

تسلیم مال یا پرداخت وجه نشانه مدیونیت است**

چکیده: هنگامی که مالی به شخصی تسلیم شده و یا وجهی به او تأدیه شده ولی در رسید اخذ شده عنوان تسلیم یا تأدیه مشخص نباشد، حقوقدانان در انتخاب عنوان برای چنین پرداختی دچار تردید شده‌اند. این تردید با تدوین توأم با اجمال ماده ۲۶۵ قانون مدنی افزون گشته است. در مقام تبیین و رفع اجمال از این ماده قانونی راه‌حلهای متفاوتی به نظر می‌رسد. انتخاب هر یک از این راه‌حلهای آثار متفاوتی به دنبال دارد. زیرا در صورتی که تسلیم و پرداخت را اماره مدیونیت بدانیم، کسی که خواهان استرداد مال است، باید مدیون نبودن خود و استحقاق استرداد مال را ثابت کند. اما هرگاه تسلیم و پرداخت را اماره مدیونیت ندانیم، متصرف و گیرنده مال باید سبب تملک و ناقل صحیح قانونی انتقال مال به خود را ثابت کند. در غیر این صورت باید مال را به مدعی رد کند. راه‌حل ارائه شده در مقاله حاضر این است که تسلیم و پرداخت را اماره مدیونیت بدانیم. هدف این مقاله تحلیل و تبیین این نظریه و رفع ایرادات وارده بر آن است. امید است که این تلاش مقبول افتد و پژوهشگران حقوقی کشورمان این موضوع را به نحو گسترده‌تری مورد تحقیق قرار دهند.

۱. طرح نظریه

در روابط اجتماعی انتقال و جابه‌جائی اموال امری ضروری و اجتناب‌ناپذیر است. از

* مدرس دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

** در این مقاله هر جا عبارت «پرداخت» بطور مطلق بکار رفته است منظور، دادن مال به دیگری است، خواه متعلق آن عینی باشد که تسلیم شده یا وجوه نقدی باشد که تأدیه شده و اکنون پرداخت‌کننده یا تسلیم‌کننده درصدد استرداد آن است.

سوی دیگر انسانها بدون دلیل و عنوان اموال خود را به دیگران نمی‌دهند بلکه روابط عقلی حاکم بر جوامع بشری ایجاب می‌کند که اشخاص اموال خود را با توجیه عقلی و تحت عناوین حقوقی و معقول به دیگران واگذار نمایند. وانگهی وجود اموال در قلمرو حاکمیت هر شخص نشانه آن است که این اموال به او تعلق دارند و خارج ساختن آنها از قلمرو حاکمیت شخص متصرف مستلزم اثبات بی‌حقی دارنده است.

بنابراین هر کس مالی به دیگری می‌دهد، فرض بر این است که دین و تعهد خودش را اداء می‌کند. و اگر پرداخت کننده یا تسلیم کننده بخواهد آنچه را داده پس بگیرد باید ثابت کند که مقروض نبوده و آن را به عنوان قرض، عاریه یا امانت در اختیار گیرنده نهاده و مستحق استرداد آن است. به موجب این نظریه، دهنده مال مدعی تلقی شده و بار اثبات بر عهده اوست. دلایل و مبانی این نظریه با ظاهر ماده ۲۶۵ قانون مدنی و مقررات سایر قوانین و با اصول و قواعد و نظام حقوقی و رویه قضائی کشور ما هماهنگی و سازگاری بیشتری دارد.

۲. دلایل و مستندات نظریه

در تأیید این عقیده دلایل و مستندات محکمی وجود دارد که ذیلاً به بررسی آنها می‌پردازیم.

دلیل اول. ماده ۲۶۵ قانون مدنی

الف. موقعیت و ظهور ماده ۲۶۵ قانون مدنی

قرار گرفتن ماده ۲۶۵ قانون مدنی در زیر عنوان «وفای به عهد» نشانه این است که قانونگذار از وفای به عهد و فروع آن بحث می‌کند. (۱) بنابراین وقتی که قسمت دوم این ماده مقرر می‌دارد «... اگر کسی چیزی به دیگری بدهد، بدون اینکه مقروض آن چیز باشد می‌تواند استرداد کند» عرفاً چنین مستفاد می‌شود که پرداخت و تسلیم ظهور در مقروض بودن و مدیون بودن پرداخت‌کننده و تسلیم کننده دارد. اگر منظور قسمت دوم ماده ۲۶۵ قانون مدنی نفی «اماره مدیونیت» بود، باید بدین نحو تنظیم می‌شد: «... بنابراین اگر کسی چیزی به دیگری بدهد، می‌تواند آن را استرداد کند، مگر اینکه

مدیون بودن او ثابت شود.» لذا طرز تنظیم قسمت اخیر ماده ۲۶۵ و همچنین موقعیت مکانی این ماده زیر عنوان وفای به عهد، ظهور پرداخت و تسلیم در وجود دین را افاده می‌کند.

ب. کیفیت اقتباس ماده ۲۶۵ قانون مدنی

ماده ۲۶۵ قانون مدنی ایران از ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه اقتباس شده است. (۲) تنها تغییری که در ترجمه این ماده داده شده است، خارج ساختن «پرداخت» از قلمرو عنوان تبرع و بخشش است. بقیه ماده به حالت خود باقی گذاشته شده و عیناً ترجمه و نقل شده است. بنابراین ترجمه و نقل عین قسمت دوم ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه در ذیل ماده ۲۶۵ قانون مدنی در صورتی عاقلانه است که قسمت اول ماده نیز اجمالاً معنای قسمت اول ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه را بدهد. یعنی معنای مدیون بودن در آن باشد. وانگهی قسمت دوم ماده ۲۶۵ قانون مدنی که با کلمه «بنابراین» آغاز شده، متفرع بر قسمت اول ماده است که به صورت استثناء بیان شده است. و اصل در استثناء اتصال و سنخیت مستثنی با مستثنی منه است. استثنا و خارج کردن «مقروض نبودن» از بخش اول ماده در صورتی صحیح است که در جمله اول، معنای «مقروض بودن» اخذ شده باشد.

دلیل دوم. استقراء حکم در سایر مواد قانونی

الف. ماده ۳۲۰ قانون تجارت

این ماده مقرر می‌دارد: «دارنده هر سند در وجه حامل مالک و برای مطالبه وجه آن محق محسوب می‌شود، مگر در صورت ثبوت خلاف.» بر اساس این ماده قانونگذار مالکیت سند در وجه حامل را برای دارنده آن مقروض دانسته است. بنابراین همین که سند در وجه حامل به دارنده آن تسلیم شود. تحویل دهنده در صورتی حق استرداد آن را دارد که عدم مدیونیت خود را اثبات کند. بنابراین سند در وجه حامل، مانند اسناد تجارتمی دیگر، به خودی خود نماینده طلب است و دارنده‌ای که آن را در دست دارد، نیاز به اثبات وجود طلب به طریق دیگر ندارد و هرگاه شخص دیگری مدعی مالکیت

سند باشد باید خلاف آن را به اثبات برساند. (۳)

این گونه طرز فکر در مورد اسناد تجاری، که تحویل آنها به دارنده به عنوان ادای دین تلقی شود، نشانه این است که هدف قانونگذار تحکیم قاعده «پرداخت اماره مدیونیت» است و در هر فرصتی آن را اعمال و اجراء می‌کند.

ب. ماده ۷۲۴ قانون مدنی

این ماده مقرر می‌دارد: «حواله عقدی است که به موجب آن طلب شخصی از ذمه مدیون به ذمه شخص ثالثی منتقل می‌گردد...». از سوی دیگر، ماده ۷۲۶ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «اگر در مورد حواله محیل مدیون محتال نباشد، احکام حواله در آن جاری نخواهد بود.» هنگامی که شخصی وجهی را از طریق حواله به دیگری پرداخته و مدیون بودن محیل به محتال مورد تردید باشد، حقوقدانان چنین پرداختی را نشانه مدیونیت محیل به محتال می‌دانند. (۴) بنابراین، پرداخت وجه از طریق حواله، ظهور در مدیون بودن محیل به محتال داشته و اثبات خلاف این اماره «ظهور» بر عهده محیل است. به همین جهت است که شعبه اول دیوان عالی کشور در حکم ۱۰۴۵-۱۳۲۵/۶/۲۵ مقرر داشته است: «مطابق ماده ۷۲۴ قانون مدنی محیل مدیون محتال است مگر خلاف آن ثابت شود.» (۵)

ج. ماده ۳۰۲ قانون مدنی

این ماده می‌گوید: «اگر کسی که اشتبهاً خود را مدیون می‌دانست، آن دین را تأدیه کند، حق دارد از کسی که آن را بدون حق اخذ کرده است استرداد نماید.» رابطه ماده ۲۶۵ و ماده ۳۰۲ قانون مدنی رابطه عموم و خصوص مطلق است. یعنی پرداخت موضوع ماده ۲۶۵ ممکن است به کلی فاقد عنوان باشد یا اینکه عنوان آن در قصد مشترک اولیه، ایفاء دین مشخص شده باشد و سپس پرداخت‌کننده مدعی اشتباه شده و اساساً دین را منتفی بداند. در حالی که پرداخت موضوع ماده ۳۰۲ منحصر به فرضی است که عنوان ادای دین را هر دو پذیرفته‌اند، ولی پرداخت‌کننده پرداخت را مبتنی بر اشتباه بداند. با فرض اعم بودن ماده ۲۶۵، وجود ماده ۳۰۲ فاقد توجیه منطقی است.

برای جمع این دو ماده بهتر است بگوییم که این ماده ضمن تاکید بر حکم ماده ۲۶۵ قانون مدنی، شیوه‌ای برای اثبات خلاف اماره مدیونیت از سوی پرداخت‌کننده است. بدیهی است که مدعی اشتباه باید آن را اثبات کند و تا زمانی که این اشتباه به اثبات نرسد مقنن پرداخت را نشانه ادای دین و ایفای تعهد می‌داند. با تأمل در مصداقهای ذکر شده، که در آنها مقنن پرداخت را نشانه ایفای تعهد دانسته است، این پرسش به ذهن می‌آید که آیا این مصداقها همه استثناء و مبتنی بر دلیل خاصی است یا موارد اجرای اصلی است که قانونگذار آن را در ماده ۲۶۵ قانون مدنی آورده است؟

غالب حقوقدانان بر این عقیده‌اند که در حقوق ما «پرداخت» اماره مدیونیت است. تعابیر برخی از نویسندگان در انتخاب این نظریه چنین است: «باید پذیرفت که در حقوق ما «پرداخت» اماره بر وجود دین است. و این قاعده ریشه بسیاری از احکام حقوقی قرار گرفته است...» (۶). «پس اگر کسی مالی به دیگری بدهد، ظن غالب بر این است که قصد تبرع نداشته و با دادن آن مال قرض خود را به طرف مقابل ادا می‌کند...» (۷). «اگر قرائنی در بین نباشد، ظاهر در این است که به عنوان وفاء دین بوده است و هرگاه قرائنی باشد که دلالت کند بر اینکه وفاء و ادای مافی‌الذمه نبوده، گیرنده عهده دارد آن چیزی است که گرفته است.» (۸)

دلیل سوم. رویه قضائی

منظور از رویه قضائی در این مقاله آراء و احکام صادره از شعب و هیأت عمومی دیوان عالی کشور است که در زمینه‌های دیون، استرداد اموال، اسناد تجاری، حواله و تصرف که در واقع بسترهای مناسب این بحث هستند، صادر شده است. با مطالعه این آراء می‌توان تمایل بالاترین سطوح دستگاه قضائی به گزینش این نظریه را مشاهده کرد. گرچه پاره‌ای از این آراء، از برخی جهات مورد نقد حقوقدانان واقع شده است، ولی با ملاحظه جهت‌گیری این آراء مشخص است که «ظهور پرداخت در اداء دین» پیام اصلی این آراء است و براساس این احکام، مدعی استرداد یک مال باید عدم استحقاق گیرنده و حقانیت خود به بازپس‌گیری را اثبات کند. اینک پاره‌ای از آراء صادره در این زمینه را ذکر می‌کنیم.

الف. آراء صادره در مورد اسناد تجاری

۱. حکم شماره ۷۱۶-۱۴/۶/۱۳۲۴ شعبه ۴ دیوان عالی کشور.

«... از مجموع مواد استفاده می شود که چک در وجه حامل مثبت انتقال وجه آن است که صادرکننده مدیون دارنده آن بوده و ضامن پرداخت وجه چک می باشد در این صورت عنوان استحقاق صادرکننده چک به استرداد وجه آن از دارنده چک، برخلاف مستفاد از مواد مزبور خواهد بود.» (۱۰)

۲. رأی شماره ۵۴۸-۴/۲/۱۳۳۸ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.

«... وجود سفته های مدرکیه با توجه به محرز شدن صدور آنها از ناحیه پژوهشخواه دلیل مدیونیت مشارالیه است.» (۱۱)

۳. رأی شماره ۳۸۰۱-۱۷/۱۱/۱۳۳۹ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.

«با توجه به اینکه اصل اشتغال ذمه صادرکننده چک در قبال دارنده آن است و وجود چک در دست فرجام خواه ظهور در استفاده بلاجهت صادرکننده از وجه چک دارد مورد مشمول ماده ۳۱۹ قانون تجارت بوده و استناد دادگاه به ماده ۳۱۸ قانون مزبور و تأیید پژوهش خواسته صحیح نمی باشد. بنابراین قرار فرجام خواسته برخلاف قانون صادر شده...» (۱۲)

۴. حکم شماره ۱۳۲۶-۲۰/۷/۱۳۲۸ شعبه ۳ دیوان عالی کشور.

«حکم به استرداد وجه چک علیه گیرنده آن در صورتی صحیح است که استحقاق صادرکننده در استرداد وجه چک بر دادگاه ثابت گردد و استناد به اصل برائت و همچنین استناد به ماده ۲۶۵ قانون مدنی برای اثبات امر مزبور کافی نخواهد بود.» (۱۳)

۵. حکم شماره ۹-۲۹/۳/۱۳۶۹ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.

«اعتراض تجدیدنظرخواه موجه به نظر می رسد و حکم تجدیدنظر خواسته و استدلال دادگاه مخدوش است زیرا به صراحت ماده ۳۱۰ قانون تجارت صادرکننده چک وجوهی را که نزد محال علیه دارد به دارنده چک واگذار می کند و واگذاری وجه چک دلالت بر تعلق وجه چک به دارنده چک دارد. و می تواند وجه آن را مطالبه و وصول نماید. و چون در متن سه فقره چکهای مدرک دعوی مطلبی که مفید عدم مسئولیت صادرکننده چکها باشد قید نشده و در مرحله رسیدگی ماهوی دلیلی که موید استحقاق

تجدید نظر خواننده در استرداد وجه چکها می باشد ارائه نگردیده و ماده ۲۶۵ قانون مدنی ارتباطی به موضوع ندارد لذا حکم تجدید نظر خواسته نقض می شود.» (۱۴)

ب. آراء صادره در مورد پرداختها و حوالجات

۱. رأی شماره ۱۶۴۶-۱۰/۵/۱۳۴۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.

«نظر به اینکه ورقه مستند دعوی زائد بر دریافت وجه را حکایت ندارد و ادعای مدعی به اینکه وجه مزبور را اشتبهاً به فرجام خواه پرداخته مقرون به دلیل نمی باشد. حکم دادگاه به استرداد وجه از فرجام خواه به اعتبار اینکه بدون استحقاق دریافت داشته خلاف مستفاد از ظاهر سند بوده و منطبق با اصول قضائی نیست...» (۱۵)

۲. رأی شماره ۱۹۹۵-۳/۷/۱۳۴۱ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.

در تاریخ ۲۰/۹/۳۸ و کیلی به وکالت شخصی دادخواستی به خواسته مبلغ پنجاه و هفت هزار و پانصد ریال و خسارات وارده به طرفیت دیگری به دادگاه شهرستان تهران تقدیم و توضیح داده است که موکل مبلغ فوق الذکر را وسیله بانک ملی بازار به رسم امانت به خواننده ارسال نموده که تا دستور ثانوی باقی بماند و خواننده از استرداد وجه مذکور خودداری می نماید. درخواست رسیدگی و صدور حکم به میزان خواسته و خسارات وارده را نموده و رسید سه فقره وجه از بانک ملی بازار و یک فقره گواهی بانک مشعر بر پرداخت وجه به خواننده و دو برگ اظهارنامه را به عنوان مدرک ضمیمه دادخواست خویش کرده است.

شعبه ۵ دادگاه شهرستان تهران با انجام تشریفات قانونی رسیدگی و به استناد ماده ۷۲۴ قانون مدنی دریافت وجه از طرف خواننده را دلیل اشتغال ذمه او ندانسته و چون مورد را با حواله منظور در قانون مدنی منطبق دانسته خواهان را محکوم به بی حقی و پرداخت خسارت حق الوکاله وکیل خواننده نموده است. وکیل محکوم علیه از این حکم پژوهش خواسته و شعبه ۳ دادگاه استان مرکز به موضوع رسیدگی و با اکثریت آراء مورد را با ماده ۲۶۵ قانون مدنی منطبق دانسته، دادنامه بدوی را فسخ و پژوهش خواننده را به پرداخت اصل خواسته و خسارات قانونی محکوم نموده است. بر اثر فرجام خواهی محکوم علیه از این حکم، شعبه ۶ دیوان عالی کشور به موضوع رسیدگی و چنین رأی

داده است: «فرجام‌خواننده به شرح دادخواست مدعی است که وجوه ارسالی به مشهد را به رسم امانت جهت فرجام‌خواه فرستاده است و در این زمینه دلیلی اقامه نشده و استناد دادگاه به ماده ۲۶۵ قانون مدنی با لحاظ اصل برائت و ماده ۳۵۶ قانون آئین دادرسی مدنی موجه نمی‌باشد و منطبق با مورد نیست. بنابراین حکم فرجام‌خواسته مخدوش و رسیدگی ناقص و حسب ماده ۵۵۹ قانون آئین دادرسی مدنی به اتفاق آراء شکسته می‌شود و رسیدگی مجدد با شعبه دیگر دادگاه استان مرکز خواهد بود. شعبه ۸ دادگاه استان مرکز که پس از نقض مرجع رسیدگی بوده چنین انشاء رأی کرده است: «ماحصل اعترافات وکیل پژوهش‌خواه بر دادنامه بدوی این است که موضوع حواله در بین نبوده و موکل او وجوهی برای پژوهش خواننده به مشهد ارسال داشته که بعداً دریافت دارد و موکل او دینی به پژوهش خواننده نداشته است. این اعتراض وارد است: زیرا:

۱. استناد دادگاه بدوی به ماده ۷۲۴ قانون مدنی صحیح نیست و انطباقی با مورد ندارد. طبق ماده مذکور از شرایط تحقق حواله مدیون بودن محیل به محتال و اشتغال ذمه شخص محیل به محال‌له است. و طبق صریح ماده ۷۲۶ قانون مدنی اگر در مورد حواله محیل مدیون محتال نباشد احکام حواله در آن جاری نخواهد بود و در مورد مانحن‌فیه، اولاً حواله به معنی قانون مدنی حاصل نشده، زیرا پژوهش‌خواه به عهده بانک ملی و در وجه پژوهش خواننده حواله صادر نکرده بلکه بانک ملی را وسیله انتقال وجه قرار داده که این عمل با ارسال وجه به وسایل دیگری از قبیل پست و غیره تفاوتی ندارد و بانک ملی هم در مقابل اخذ کارمزد و هزینه معین وسیله انتقال قرار گرفته است. و ثانیاً مدیون بودن پژوهش‌خواه به پژوهش خواننده ثابت نیست. و صرف ارسال وجه وسیله بانک ملی برای پژوهش خواننده دلیل اشتغال ذمه پژوهش‌خواه نمی‌باشد. و بنابراین ماده ۷۲۴ قانون مدنی و احکام حواله در این مورد صدق نمی‌کند.

۲. طبق ماده ۲۶۵ قانون مدنی هر کس مالی به دیگری بدهد ظاهر در عدم تبرع است. بنابراین اگر کسی چیزی به دیگری بدهد بدون اینکه مقروض آن چیز باشد می‌تواند آن را استرداد کند و عدم اشتغال ذمه نیز احتیاج به دلیل ندارد. زیرا طبق ماده ۳۵۶ قانون آئین دادرسی مدنی اصل برائت است و طبق ماده مزبور اثبات مدیون بودن پژوهش‌خواه به عهده پژوهش خواننده است. و در این مورد، پژوهش خواننده انکاری از دریافت وجه

نکرده و طبق مدارک اقامه شده از طرف پژوهش‌خواه ارسال مبلغ ۵۷۵۰۰ ریال از طرف نامبرده و دریافت آن وسیله پژوهش‌خوانده ثابت است. و چون اصل در عدم تبرع و براءت ذمه است و دلیلی بر مدیون بودن پژوهش‌خواه ابراز نشده نامبرده می‌تواند استرداد وجه مذکور را بخواهد. علیهذا، حکم پژوهش‌خواسته مخدوش است و شکایت پژوهش‌خواه وارد است و طبق ماده ۵۱۵ قانون آئین دادرسی مدنی حکم بدوی را فسخ می‌نماید و پژوهش‌خوانده محکوم است به پرداخت مبالغ زیر...

از این حکم نیز فرجام‌خواهی شده است. موضوع در هیأت عمومی دیوان عالی کشور طرح گردیده و اکثریت به شرح زیر رأی به نقض حکم فرجام‌خواسته داده‌اند:

«حکم فرجام‌خواسته مخدوش است، زیرا مستند حکم مزبور در مورد بحث ماده ۲۶۵ قانون مدنی است که منطبق با مورد نمی‌باشد. و فرجام‌خواه ادعا نداشته که وجه دریافتی تبرعی بوده تا در تبرع و عدم تبرع اختلاف باشد و عدم تبرع مناط اعتبار قرار گیرد و مراد از اصل براءت در دعوی مطروحه و هر دعوی دیگری براءت مدعی علیه است و مدعی باید دعوی خود را اثبات نماید. و دادگاه در حکم فرجام‌خواسته معکوساً استدلال نموده و مدعی را بری شمرده، در صورتی که علیه مدعی از طرف فرجام‌خواه دعوائی طرح نشده بوده و مدعی می‌بایست امانی بودن مدعی به را اثبات نماید...» (۱۶)

براساس این رأی، صرف ارسال وجه برای دیگری ظهور در مدیون بودن ارسال‌کننده آن دارد و اماره و نشانه مدیون بودن ارسال‌کننده است. و چنین اماره‌ای بر اصل براءت حاکم است. و در مقام تعارض اصل براءت ارسال‌کننده و اماره مدیونیت او، اماره مدیونیت مقدم شده و جایی برای اجرای اصل براءت باقی نمی‌ماند. از این رأی نکته دیگری نیز استفاده می‌شود که حائز اهمیت است. و آن اینکه، هرگاه اختلاف پرداخت‌کننده و گیرنده در تبرعی بودن و تبرعی نبودن پرداخت باشد، ماده ۲۶۵ قانون مدنی اصل را بر «عدم تبرع» گذاشته و مدعی تبرع باید آن را اثبات کند. لکن هرگاه اختلاف در «امانی بودن» و «ادای دین بودن» پرداخت باشد، ماده ۲۶۵ قانون مدنی قاعده «مدیونیت پرداخت‌کننده» را برگزیده به همین جهت در رأی مذکور تصریح شده که «مدعی می‌بایست امانی بودن مدعی به را اثبات نماید.»

ج. آراء مربوط به دعاوی تصرف

۱. حکم شماره ۴۷۱-۱۳۱۹/۲/۲۱ شعبه ۳ دیوان عالی کشور
«اساساً اثبات دعوی در مقابل متصرف بر عهده مدعی است و به موجب ماده ۳۵ قانون مدنی تصرف به عنوان مالکیت دلیل مالکیت است تا خلاف آن ثابت شود.» (۱۷)
 ۲. حکم شماره ۵۹۹-۱۳۱۷/۳/۱۸ شعبه ۱ دیوان عالی کشور
«صرف تصرف و مالکیت سابقه را نمی‌توان دلیل حقانیت دانست و تصرف متصرف، دلیل مالکیت است مگر آنکه مطابق ماده ۳۶ قانون مدنی ثابت شود که ناشی از سبب تملک یا ناقل قانونی نبوده است.» (۱۸)
 ۳. حکم شماره ۴۰۳۵-۱۳۱۹/۱۱/۳۰ شعبه ۳ دیوان عالی کشور
«ثبوت مالکیت سابق در مقابل تصرف فعلی تأثیری ندارد و مناط بی‌حقی متصرف نیست، مگر آنکه مطابق ماده ۳۶ قانون مدنی معلوم شود که تصرف ناشی از سبب تملک و ناقل قانونی نبوده است.» (۱۹)
 ۴. حکم شماره ۴۳۰-۱۳۲۷/۳/۱۳ شعبه ۶ دیوان عالی کشور
«ثبوت عنوان تصرف به عهده متصرف نیست، بلکه طرف باید ثابت کند که تصرف متصرف ناشی از سبب تملک یا ناقل قانونی نیست.» (۲۰)
 ۵. رأی شماره ۸۷-۱۳۴۱/۱/۲۱ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.
«کسی که متصرف مالی است، تصرف او به عنوان مالکیت شناخته می‌شود و دیگری که مدعی است تصرفات متصرف به عنوان غارس و زارعانه بوده بایستی مراتب را ثابت نماید.» (۲۱)
- با ملاحظه آراء ذکر شده و آراء دیگری که به علت اختصار کلام از ذکر آنها صرف نظر شده، تمایل آشکار رویه قضائی به این سمت است که پرداخت را نشانه و اماره مدیون بودن پرداخت‌کننده بدانند و در مقام استرداد مال او را مدعی به حساب آورد.

دلیل چهارم. عرف و سیره عقلا

در اغلب موارد، تصرف متصرفین در اموال تحت سلطه آنها، مسبوق به سابقه مالکیت دیگران است ولی علی‌رغم روشن بودن مالکیت سابق دیگران بر مال مورد

تصرف، عرف و عقلای جامعه با متصرف به عنوان مالک معامله کرده و از وی درخواست اثبات مالکیت خود به ناقل صحیح نمی‌کنند. به تعبیر دیگر، هرگاه عرف کسی را مالک بشناسد این امر را نیز مفروض می‌انگارد که مالکیت او ناشی از ناقل قانونی و سبب مملک است، و لو اینکه سابقه مالکیت شیء نیز معلوم باشد. (۲۲) به تعبیر دیگر، هرگاه شخص به استناد مالکیت سابق خود تقاضای وجه پرداختی یا مال تحویل شده را نماید، باید اثبات کند که مال را به گیرنده تملیک نکرده و آن را تحت عناوینی مثل قرض، ودیعه و غیره به او داده و حق استرداد آن را دارد.

دلیل پنجم. سازگاری این تفسیر با قاعده عمومی مربوط به اثبات دعوی

امر اثبات در مرحله دادرسی از اهمیت بسزایی برخوردار است. ضرورت اثبات ادعا، مدعیان دروغین را از طرح دعاوی واهی باز می‌دارد. بار اثبات و اقامه دلیل بر عهده مدعی است. برای تمایز مدعی از مدعی علیه معیارهای متعدد و ضوابط گوناگونی ارائه شده است. یکی از ضوابط پیشنهادی برای تمایز آن دو «مطابقت یا مخالفت با اصل یا ظاهر است». به تعبیر دیگر، مدعی کسی است که ادعای او خلاف اصل یا ظاهر باشد و برعکس منکر کسی است که حرف او با اصل یا ظاهر مطابق باشد. (۲۳) وقتی کسی مالی را در تصرف دارد، وضع موجود مطابق اصل و قاعده بوده و خواهان استرداد که با اقامه دعوی درصدد به هم زدن وضع موجود به نفع خود می‌باشد، باید بر اثبات ادعای خود دلیل اقامه کند. زیرا اختیار در دادن هر مال با اختیار در باز پس گرفتن آن مال ملازمه ندارد. بنابراین انداختن بار اثبات و ارائه دلیل بر عهده مدعی علیه خلاف قواعد و اصول دادرسی است و هیچ عقل سلیمی آن را نمی‌پذیرد. وانگهی اغلب مردم جامعه کالاهای مورد نیاز خود را از دیگران گرفته‌اند، اگر گیرنده را ملزم به اثبات مدیونیت مدعی یا اثبات سبب تملک و ناقل شرعی و قانونی بدانیم بدین معناست که متصرف را در برابر همه مدعیان موظف به اثبات ذی‌حق بودن خود بدانیم و این تکلیفی است مالا یطاق و انتظاری غیرمتعارف که هیچ عقل سلیمی آن را نمی‌پذیرد. با چنین وضعی، انتقال دهندگان کالاها فرصت می‌یابند هر روز به بهانه‌های واهی و با رویای چنگ انداختن مجدد به اموال انتقال یافته، انتقال گیرندگان کالاها را صرفاً به این بهانه که اصل عدم

بخشش و تبرع است به محاکم بکشانند. خردمندان واقفند که سپردن ره به حرامیان بر خلاف حکمت و نظام صحیح جامعه است.

دلیل ششم. قاعده تصرف یا اماره ید

سلطه و اقتدار عرفی بر اموال به قصد تملک را تصرف یا ید گویند (۲۴) قاعده ید از امارات است و دلیل حجیت و اعتبار امارات نیز خاصیت کشف از واقع آنهاست و مقتضای احراز واقع بودن یک دلیل، این است که کلیه آثار و لوازم شرعی و عقلی آن نیز احراز شده و اثبات شده محسوب شود. یعنی همان‌گونه که اماره بر مدلول مطابقی دلالت دارد بر مدلولهای تضمینی و التزامی نیز دلالت دارد. به تعبیر دیگر مثبتات امارات به خلاف اصول عملیه محب است. (۲۵) بنابراین اماره بر مسبب (مالکیت) اماره بر سبب «ناقل قانونی» هم هست. چون دلیل بر لازم دلیل بر ملزوم هم هست. به همین جهت است که قانونگذار پس از ذکر مدلول مطابقی قاعده تصرف یعنی مالکیت در ماده ۳۵ قانون مدنی، بلافاصله مدلول التزامی آن را که از لوازم عقلی آن است یعنی انتقال به ناقل قانونی و سبب مملک را در ماده ۳۶ بیان کرده است.

ماده ۳۵ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «تصرف به عنوان مالکیت دلیل مالکیت است مگر اینکه خلاف آن ثابت شود.» ماده ۳۶ قانون مدنی می‌گوید: «تصرفی که ثابت شود ناشی از سبب مملک یا ناقل قانونی نبوده معتبر نخواهد بود.»

به موجب این قاعده، هرگاه شخص مالی را به عنوان مالک در تصرف داشته باشد و شخص دیگری نیز مدعی مالکیت آن باشد، ذوالید از اقامه دلیل بر استحقاق خود بی‌نیاز است. به عبارت دیگر، تصرف اماره و نشانه دو امر مهم یعنی مالکیت متصرف و انتقال به ناقل قانونی است. بنابراین دهنده مال باید ثابت کند که مال را بابت دین خود تأدیه نکرده و تحت عناوین دیگری از قبیل ودیعه، فرض یا عاریه به گیرنده سپرده تا بدین وسیله اماره تصرف و آثار آن را مخدوش و بی‌تأثیر سازد.

نکته: ماده ۳۷ قانون مدنی متضمن استثنائی بر قاعده فوق به شرح زیر است: «اگر متصرف فعلی اقرار کند که ملک سابقاً مال مدعی او بوده است در این صورت مشارالیه نمی‌تواند برای رد ادعای مالکیت شخص مزبور به تصرف خود استناد کند مگر اینکه

ثابت نماید که ملک به ناقل صحیح به او منتقل شده است.»

در باره این ماده چند نکته حائز اهمیت وجود دارد:

۱. این حکم یک حکم استثنائی و خلاف قاعده است، زیرا قاعدتاً تعارضی میان ملکیت فعلی متصرف و ملکیت سابق دیگری وجود نداشته و قابل جمع هستند. قانونگذار، استثنائاً اثبات مالکیت سابق مدعی به وسیله اقرار را مانع از توسل به قاعده تصرف دانسته است. استثنائی بودن حکم مشعر بر این است که اثبات مالکیت سابق مدعی با سایر ادله نباید مانع از توسل به قاعده تصرف شود. در غیر این صورت ارزش و قلمرو اعمال قاعده تصرف به شدت محدود و مضیق خواهد شد.
۲. حکم مذکور در ماده ۳۷ قانون مدنی از نظر حقوقی قابل ایراد و خدشه است. زیرا توجیه حکم ماده ۳۷ به دو صورت امکان پذیر است که هیچ کدام قانع کننده نیست.

الف. استصحاب مالکیت

بر اساس این توجیه با اقرار متصرف، مالکیت سابق مدعی ثابت شده و تا زمان حال استصحاب می شود و به استصحاب بقای مالکیت سابق دیگر خود متصرف نمی تواند ادعای تصرف به عنوان مالکیت کند، مگر اینکه ثابت نماید که ملک به موجب یکی از اسباب تملک صحیحاً به او منتقل شده است (۲۶). این توجیه قانع کننده نیست، زیرا همه دانشمندان بر این نکته اتفاق نظر دارند که در صورت تعارض اصل عملی استصحاب با اماره ید، حکومت و تقدم با اماره ید است.

ب. انقلاب دعوی

بر اساس این توجیه، با اقرار متصرف به ملکیت سابق مدعی، دعوی منقلب و دگرگون می شود. (۲۷) یعنی مدعی، منکر و منکر، مدعی می شود. به تعبیر دیگر، با اقرار ذوالید ادعای مدعی ثابت شده و مرافعه او خاتمه می یابد و ادعای جدید متصرف این است که مال مورد تصرف او با ناقل قانونی و سبب مملک به او منتقل شده است که این خود دعوی جدیدی است و باید توسط مدعی آن (ذوالید) اثبات گردد. این توجیه نیز قانع کننده نیست زیرا:

اولاً: مفاد ادعای مدعی مالکیت فعلی است نه مالکیت سابق، و مفاد اقرار متصرف، ملکیت سابق مدعی است نه ملکیت فعلی او. پس با اقرار متصرف به ملکیت سابق مدعی، دعوای وی از بین نمی‌رود. زیرا بین مالکیت سابق مدعی و مالکیت فعلی متصرف تعارضی وجود ندارد و قابل جمع هستند. بنابراین طرف همچنان مدعی بوده و ادعای خود را باید به اثبات برساند. (۲۸)

ثانیاً: قائلین به قلب دعوی آثار ناشی از امارهٔ ید را تفکیک نموده و معتقدند که «ید فقط مالکیت را ثابت می‌کند نه دعوای انتقال از مالک سابق به متصرف لاحق را». (۲۹) تجزیه میان آثار حاصله از امارهٔ ید درست نیست، زیرا ید از امارات است و بر خلاف اصول که بیانگر حکم ظاهری هستند، حجیت امارات به خاطر کاشف بودن از واقع است. به تعبیر دیگر، ملکیتی که به واسطهٔ امارهٔ ید ثابت می‌شود ملکیت واقعی است نه ظاهری و ملکیت واقعی اقتضا می‌کند که به واسطهٔ ناقل قانونی و درست حاصل شده باشد، مگر اینکه خلاف آن ثابت شود. به تعبیر دیگر، عرف و عقلا میان ملکیت و قانونی بودن راه وصول آن تفکیک قائل نیستند، حتی آن را مفروض می‌انگارند و بر مبنای این حقیقت امارهٔ ید را بنا می‌نمایند.

ثالثاً: اقرار به مالکیت سابق مدعی توأم با ادعای انتقال مال به ناقل قانونی به خود یک اقرار مقید است و بر طبق مادهٔ ۱۲۸۲ قانون مدنی چنین اقرای قابل تجزیه نیست. (۳۰) به همین جهت است که شعبهٔ اول دیوان عالی کشور در حکم شماره ۹۶۳ مورخ ۱۳۱۸/۵/۳ مقرر می‌دارد: «اگر مدعی دعوی امانت بودن مالی را بنماید و خوانده اخذ مال را در مقابل جوهی که به او پرداخته بداند، که مال این اظهار همان اشتغال ذمهٔ خود بابت بهای مال است. بنابراین اقرار او به اخذ مال مقید به قید و وصفی است که مدعی مطابق مادهٔ ۱۲۸۳ قانون مدنی نمی‌تواند آن را تجزیه کرده و قسمتی را که به نفع اوست مورد استفاده قرار دهد.» (۳۱) بنابراین هرگاه اقرار مقید به قیدی باشد، تجزیهٔ آن صحیح نیست و با منع تجزیهٔ اقرار بار اثبات همچنان بر عهدهٔ مدعی استرداد باقی می‌ماند.

رابعاً: برای دلالت ید بر ملکیت ذوالید، اگر انتقال به ناقل قانونی هم بر عهدهٔ او گذاشته شود، وجود و عدم وجود چنین قاعده‌ای علی‌السویه و بدون اثر خواهد بود. چه، در غالب مواردی که در آنها به قاعدهٔ تصرف استناد می‌شوند، مال مورد تصرف ذوالید

مسبق به مالکیت غیر بوده و اقرار به مالکیت سابق غیر هم از سوی متصرف همیشه توأم با این اعتراف صریح یا ضمنی است که ملک به ناقل قانونی معتبر به او منتقل شده است. به تعبیر دیگر، در هر تصرفی که به عنوان مالکیت صورت پذیرد، ادعای انتقال به ناقل قانونی هم نهفته است. با چنین وضعی قاعده تصرف در بیشتر موارد از ارزش می افتد.

بنابراین، به دلایلی که ذکر شد حکم ماده ۳۷ قانون مدنی یک حکم خلاف اصل و قاعده و استثنائی است و مفاد حکم این ماده خود فاقد توجیه منطقی و حقوقی می باشد. لذا باید از تعمیم و توسعه و قیاسی آن به سایر موارد اثبات مالکیت سابق مدعی اجتناب شود.

۳. پاسخ به ایرادات وارده بر این نظریه

عده‌ای از نویسندگان (۳۲) عقیده دارند که با نفی عنوان تبرع و بخشش در صدر ماده ۲۶۵ قانون مدنی مدعی به طور مطلق مجاز است مال تسلیم شده یا وجه پرداخت شده را پس بگیرد و صرف اثبات تسلیم مال از سوی مدعی به گیرنده برای استرداد آن کافی است و دادگاه به صرف ادعای خواهان باید حکم به رد مال بدهد. بر اساس این عقیده گیرنده مال مدعی محسوب است و باید مدیون نبودن مدعی را اثبات کند وگرنه باید مال را به او برگرداند. به نظر این عده از نویسندگان اگر «پرداخت اماره وجود دین» باشد با دو ایراد اساسی روبه‌روست که اینک ضمن طرح هر دو ایراد به آنها پاسخ خواهیم گفت.

ایراد اول. عدم امکان اثبات امر عدمی

اگر دادن مال را اماره مدیونیت دهنده آن تلقی کنیم، ناگزیر باید آن را یک اماره ساقط نشدنی بدانیم. در نتیجه اظهار نظر به اینکه دهنده مال می تواند با اثبات خلاف مدلول این اماره، مال را استرداد کند صحیح نخواهد بود. چه، خلاف اماره مزبور احراز نمی شود، مگر اینکه مدیون نبودن دهنده مال به گیرنده ثابت شود و این امر عادتاً غیر ممکن است. خواننده نمی تواند از خواهان بخواهد که ثابت نماید دینی قبلاً وجود نداشته است، زیرا مدیون نبودن به طور مطلق یک امر عدمی است و عدم مطلق قابل اثبات نیست. (۳۳)

در پاسخ این ایراد باید گفت اولاً: اثبات عدم مدیونیت مدعی غیرممکن نیست و مانند بسیاری از امور عدمی با اثبات یک امر وجودی، میسر است. چنانکه می‌توان ثابت کرد که وجه برای خرید چیزی داده شده است، نه در مقام انجام تعهد و اثبات به همین مقدار به مقصود کفایت می‌کند؛ (۳۴) ثانیاً صرف عنوان امر عدمی نباید این توهم را در ذهن تداعی کند که اثبات آن امکان‌پذیر نیست. موارد متعددی در قوانین وجود دارد که اثبات امر عدمی بر عهده مدعی نهاده شده است که به پاره‌ای از آنها اشاره می‌شود:

الف. ماده ۹۵ قانون مدنی مقرر می‌دارد: هرگاه زمین یا خانه کسی مجرای فاضلاب یا آب باران زمین یا خانه دیگری بوده است، صاحب آن خانه یا زمین نمی‌تواند جلوگیری از آن کند، مگر در صورتی که عدم استحقاق او معلوم شود.»

در این ماده اثبات «عدم استحقاق» بر عهده مدعی نهاده شده است.

ب. ماده ۳۴۸ قانون مدنی می‌گوید: «بیع چیزی که بایع قدرت بر تسلیم آن ندارد باطل است...» اگر مشتری مدعی بطلان عقد باشد، باید عدم قدرت بر تسلیم بایع را به اثبات برساند.

ج. بر اساس ماده ۶۱۴ قانون مدنی، امین جز در صورت تعدی و تفریط ضامن نیست. وفق این ماده اثبات تفریط بر عهده مدعی است. ماده ۹۵۲ قانون مدنی، تفریط را «ترک عمل» خوانده است. مدعی تفریط باید عدم انجام یک عمل را اثبات کند.

د. ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هیچ‌کس را نمی‌توان بعد از رسیدن به سن بلوغ به عنوان جنون یا عدم رشد محجور نمود مگر آنکه عدم رشد یا جنون او ثابت شده باشد.»

در این ماده اثبات عدم رشد که یک امر عدمی است بر عهده مدعی گذاشته شده است.

از این استقراء مختصر به خوبی بر می‌آید که اثبات امر عدمی نیز امکان‌پذیر است و بعد عقلی، عرفی و یا عادی ندارد.

ایراد دوم. اصل برائت

ماده ۳۵۶ قانون آئین دادرسی مدنی می‌گوید: «اصل برائت است بنابراین کسی که

مدعی حق یا دینی باشد باید آن را اثبات کند و الا مطابق این اصل حکم به برائت مدعی علیه داده خواهد شد». به موجب این ماده، گیرنده مال که مدعی است پرداخت‌کننده به او دینی داشته و این پرداخت بابت دین او صورت گرفته باید وجود دین را ثابت کند. (۳۵) به این ایراد از دو جهت می‌توان پاسخ گفت:

اولاً. اصل برائت به نفع مدعی علیه قابل استناد است نه به نفع مدعی. (۳۶) بنابراین دهنده مال که در مقام استرداد آن برآمده و ادعای استحقاق خود و عدم استحقاق گیرنده را دارد نمی‌تواند برای اثبات ادعای خود به اصل برائت متوسل شود. زیرا هیچ‌کس مال خود را بدون عنوان و جهت در نزد دیگران نمی‌گذارد و برای استرداد مال مدعی باید آن عنوان را ثابت نماید.

ثانیاً: به مقتضای گفته مشهور «الاصل دلیل حیث لادلیل» تمسک به اصل برائت زمانی درست است که هیچ راهی به واقع وجود نداشته باشد. اکنون که اماره تصرف کشف از واقع نموده و تردید را از میان می‌برد، جایی برای اجرای اصل برائت باقی نمی‌ماند.

نتیجه

هرگاه کسی مالی به دیگری بدهد، در انتقال یا عدم انتقال مال به گیرنده براساس حصر عقلی سه احتمال وجود دارد:

۱. آن را تبرعاً (به عنوان هبه یا صلح بلاعوض) به گیرنده داده است.
۲. آن را در قبال تعهدی که به گیرنده داشته (اعم از دین یا تعهد قراردادی دیگر) به عنوان ادای دین به او داده است.
۳. آن را تحت عناوین چون قرض؛ عاریه یا ودیعه و به قصد استرداد به او داده است. (۳۷)

صدر ماده ۲۶۵ قانون مدنی با بیان «ظهور پرداخت در عدم تبرع» اولین احتمال را منتفی اعلام کرده است. بنابراین اگر گیرنده ادعا کند مال به عنوان هبه یا صلح بلاعوض به او داده شده است باید آن را اثبات کند. اما این بخشی از واقعیت است. چه، اگر نزاع صرفاً بر سر تبرع و عدم تبرع بود به همین جا ختم می‌شد. اما این چنین نیست، بلکه

علی‌رغم نفی یکی از احتمالات سه‌گانه فوق، دو احتمال دیگر همچنان پابرجا و متعارض هستند. قسمت دوم ماده ۲۶۵ در مقام رفع تعارض میان دو احتمال باقیمانده ظهور پرداخت در وجود دین را برگزیده و مقرر می‌دارد: «... بنابراین اگر کسی چیزی به دیگری بدهد بدون اینکه مقروض آن چیز باشد می‌تواند استرداد کند». بنابراین مدعی به کمک اثبات یکی از فقرات احتمال سوم می‌تواند ضمن اثبات مقروض نبودن خود مال را از متصرف پس بگیرد. بنابراین منطقی‌تر و بهتر این است که بگوئیم پرداخت اماره مدیونیت است. به تعبیر دیگر، هر پرداخت، نشانه وفای به عهد و اماره بر وجود دین است و هر کس مالی به دیگری می‌دهد فرض بر این است که دین خود را ادا کرده و تعهد خود را ایفا می‌کند. بنابراین اگر پرداخت‌کننده بخواهد آنچه را داده پس بگیرد، باید ثابت کند که مقروض نبوده و آن را به عنوان قرض، عاریه، ودیعه و غیره در اختیار گیرنده قرار داده است و مستحق استرداد آن است. براساس این نظریه دهنده مال مدعی محسوب شده و بار اثبات بر عهده اوست و گیرنده مال موظف به اثبات چیزی نیست. چه، اختیار در دادن هر مال ضرورتاً با توانایی باز پس گرفتن آن ملازمه ندارد. شخصی که درصدد استرداد مال تسلیم شده یا وجه پرداخت شده به دیگری است باید استحقاق خود را برای استرداد آن اثبات کند. موقعیت و ظهور ماده ۲۶۵ قانون مدنی، استقراء در سایر مواد قانونی، عرف و سیره عقلا و قواعد و اصول حقوقی، تناسب این نظریه با پرداخت‌های بین‌المللی و نزدیک شدن به راه‌های سایر نظام‌های حقوقی، تمایل و تأکید حقوقدانان و رویه قضائی بر این نظریه همه در جهت تحکیم و پذیرش این نظریه است. وانگهی، انتخاب این نظریه راه را بر سودجویانی که با طرح دعاوی واهی استرداد، زندگی متعارف مردم جامعه را دستخوش هرج و مرج می‌سازند خواهد بست.

یادداشتها

۱. ناصر کاتوزیان، عقود معین، ج ۳، ص ۲۶۴.

۲. ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه و ترجمه آن بدین قرار است:

"Tout Paiement suppose une dette: ce qui a été payé sans être dû, est sujet à répétition..."

«در هر پرداخت وجود دینی مقروض است، کسی که پرداختی کرده بدون اینکه مدیون باشد»

می تواند استرداد کند.»

۳. ربیعا اسکینی، حقوق تجارت، ص ۱۸۸.
۴. سیدحسن امامی، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۳۱۵.
- ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی، عقود معین، ج ۳، شماره ۲۶۴.
- محمدجعفر جعفری لنگرودی، حقوق مدنی، عقد حواله، ص ۵۸.
۵. احمد متین، مجموعه رویه قضائی، قسمت حقوقی، ص ۱۱۸.
۶. ناصر کاتوزیان، دوره مقدماتی حقوق مدنی، اعمال حقوقی - ایقاع، ص ۲۳۷.
۷. مصطفی عدل، حقوق مدنی، ص ۱۵۲.
۸. سید علی حائری شاهباغ، حقوق مدنی، ج ۴، ص ۷۸.
۹. ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، ص ۷۸.
۱۰. احمد متین، مجموعه رویه قضائی، قسمت حقوقی، ص ۱۳۴.
۱۱. مجموعه آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور از سال ۱۳۲۸ تا ۱۳۴۲، آرشیو حقوقی کیهان.
۱۲. همان منبع، ص ۳۲۶.
۱۳. احمد متین، مجموعه رویه قضائی، قسمت حقوقی، ص ۱۳۴.
۱۴. آراء اصراری هیأت عمومی دیوان عالی کشور، ضمیمه روزنامه رسمی سال ۶۹، ص ۳۰.
۱۵. همان منبع، ص ۴۴.
۱۶. همان منبع، ص ۴۵۰.
۱۷. احمد متین، مجموعه رویه قضائی، قسمت حقوقی، ص ۱۰۲.
۱۸. همان منبع، ص ۱۰۲.
۱۹. همان منبع، ص ۱۰۱.
۲۰. همان منبع، ص ۱۰۰.
۲۱. مجموعه آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور از سال ۱۳۲۸ تا ۱۳۴۲، آرشیو حقوقی کیهان، جلد دوم، آراء مدنی، ص ۳۱۵.
۲۲. نکته ای که در مورد قاعده تصرف حائز اهمیت است این است که اگر سابقه و پیشینه تصرف متصرف معلوم باشد، مثلاً قبلاً معلوم بوده که متصرف مال را غصب کرده یا مال به عنوان امانت در دست او بوده است و اکنون در مالکیت او تردید شود، حالت سابقه تصرف او با امانی بودن یا غاصبانه بودن استصحاب می شود و تصرف فعلی او دلیل مالکیتش محسوب نمی شود.
(بجنوردی، القواعد الفقہیہ، ج ۱، ص ۱۱۸).
۲۳. محمدحسن آشتیانی، کتاب القضاء، ص ۳۳۳.
۲۴. میرزا حسن بجنوردی، القواعد الفقہیہ، ج ۱، ص ۱۰۸.

۲۵. آخوند خراسانی، کفایة الاصول، ص ۴۱۴.
- محمدحسین اصفهانی، نهاية الدرابه، ج ۵، ص ۱۹۲.
- میرزا حسن بجنوری، قواعد الفقهیه، ج ۹، ص ۵۴.
۲۶. مصطفی عدل، حقوق مدنی، ص ۵۹.
۲۷. نائینی، فوائد الاصول، ج ۴، ص ۶۱۱.
۲۸. ر.ک. سیدحسن امامی، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۵۴.
۲۹. محمدجعفر جعفری لنگرودی، دائرةالمعارف علوم اسلامی و قضائی، ج ۱، ص ۳۰۴؛ دانشنامه حقوقی، ج ۱، ص ۷۱۵.
۳۰. ماده ۱۲۸۲ قانون مدنی می‌گوید: «اگر موضوع اقرار مقید به قید یا وصفی باشد مقررله نمی‌تواند آن را تجزیه کرده از قسمتی از آن که به نفع اوست به ضرر مقرر استفاده نماید و از جزء دیگر آن صرف‌نظر کند.»
۳۱. احمد متین، مجموعه رویه قضائی، قسمت حقوقی، ص ۶۵.
۳۲. سید حسن امامی، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۳۱۴.
- عبدالمجید امیری قائم مقامی، حقوق تعهدات، ج ۱، ص ۳۹۵.
- مهدی شهیدی، سقوط تعهدات، ص ۵.
۳۳. سید حسن امامی، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۳۱۴.
- مهدی شهیدی، سقوط تعهدات، ص ۳۳.
۳۴. فرج‌الله ناصری، امارات در حقوق مدنی ایران، ص ۷۲.
۳۵. مهدی شهیدی، سقوط تعهدات، ص ۶.
۳۶. حکم شماره ۱۳۴۱/۷/۲-۱۹۹۵ که قبلاً ذکر گردید.
۳۷. هرگاه دهنده مال به توهم وجود یکی از عناوین فوق اشتبهاً مالی را به دیگری بدهد مشمول ماده ۳۰۲ قانون مدنی است که شرح و توضیح آن گذشت.