

## تفاوت‌های کیفری در حقوق ثبت و حقوق جزا

علی توسلی<sup>۱</sup>

مقدمه:

آیین دادرسی مهم‌ترین نقش را در نحوه محاکمه متهم و چگونگی اعمال مجازات وی ایفا می‌کند. حقوق جزا همان مقدار که بر مجازات مجرمان تأکید دارد، تأکید بیشتر را بر طریقه اعمال مجازات، اقامه دعوی و رعایت مقررات دادرسی دارد.

همان‌طور که جرم نباید بدون پاسخ بماند و مجرم از مجازات فرار کند، هیچ متهمی نیز نباید برخلاف اصل براءت محکوم گردد یا بر اثر اشتباه قضایی، به مجازاتی نامتناسب کیفر شود. ابزار رعایت اصل براءت و پیشگیری از اشتباهات قضایی؛ آیین دادرسی است. به بیان دیگر، «مقررات آیین دادرسی کیفری باید به‌گونه‌ای تنظیم شود که علاوه بر رعایت حقوق جامعه، بی‌گناه را نیز در اثبات بی‌گناهی خود یاری دهد».<sup>۲</sup>

آیین دادرسی اهداف کلانی را در حقوق کیفری تعقیب می‌کند. چنانچه آیین دادرسی به

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۴۸ ایذه، مدرس دانشگاه و نویسنده کتاب «کیفرهای حمایتی از حقوق ثبت» (رک: ماهنامه‌ی قانون، شماره ۱۰۹، ص. ۱۳۶).

۲. آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، ج. اول، ص. ۶.

اهداف آرمانی خود نرسد، اجرای حقوق کیفری کم‌اهمیت و بی‌نتیجه می‌ماند. این اهداف عبارت‌اند از:

- ۱ - وضع قواعد صحیح و اصولی منطبق با حقوق کیفری در رسیدگی پرونده.
  - ۲ - تجزیه و تفکیک اتهامات صحیح از اتهامات و تعقیبات غیرصحیح و خلاف قانون.
  - ۳ - پیشگیری از اشتباهات قضایی قضات در تعقیب، صدور و اجرای احکام.
  - ۴ - تأمین سلامت قضایی و آرامش خاطر اصحاب دعوی و شهروندان جامعه.
- آیین رسیدگی انتظامی دفاتر اسناد رسمی نیز تابعی از آیین دادرسی کیفری است که در آن باید همان اهداف و استانداردهای رسیدگی کیفری چهارگانه مذکور، مراعات شود تا بتوان آن را یک رسیدگی قانونی نامید.

اگر این اهداف و استانداردهای حقوقی در تعقیب و محاکمات دادگاه‌های انتظامی بدوی و تجدیدنظر سازمان ثبت رعایت نشود؛ اولاً نمی‌توان آن رسیدگی را یک رسیدگی قانونی و منطبق بر اصول و موازین حقوقی دانست. ثانیاً از چنین دادرسی خلاف قانون نمی‌توان توقع اجرای عدالت را در رسیدگی محاکم انتظامی داشت.

با مطالعه‌ی آیین دادرسی حاکم بر دفاتر اسناد رسمی و به‌طور کلی امور ثبتی و سردفتری و مقایسه آن با آیین دادرسی حاکم در حقوق کیفری تفاوت‌هایی به‌نظر می‌رسد. همین تفاوت‌ها می‌تواند ما را از یک رسیدگی حقوقی منطبق با موازین قانونی و اصول حقوقی دور کند و میان آیین دادرسی حقوقی ثبتی و آیین دادرسی حقوق کیفری فاصله اندازد تا جایی که امکان اجرای عدالت را در محاکم انتظامی با شبهه مواجه کند.

مراد آن است که قضات، اعضای هیئت‌های دادگاه‌های انتظامی و متولیان کیفری در محاکم انتظامی سازمان ثبت، هم این تفاوت‌های کیفری را در آیین دادرسی انتظامی بشناسند و هم بعد از شناخت، طبق اصول مسلم دادرسی که در حقوق کیفری به تصویب رسیده، عمل کنند تا خدای ناکرده، نه تنها، حقی از متهمین نظام ثبتی بر اثر اجرای آیین دادرسی ناقص حقوق ثبت ضایع نگردد بلکه اقامه حق و عدل شود.

برای شناخت این نواقص دادرسی در حقوق ثبت به چهار مورد تفاوت بین آیین دادرسی کیفری در حقوق ثبت و آیین دادرسی در حقوق کیفری اشاره می‌شود. در این یادداشت، مفاهیم متفاوت کیفری از آیین دادرسی میان حقوق ثبت و حقوق کیفری مقایسه می‌گردد. مقررات آیین دادرسی تخلفات انتظامی دفاتر اسناد رسمی با قوانین آیین دادرسی کیفری تفاوت دارد.

در موضوع مورد بحث، عناوین مغایر آیین دادرسی عبارتند از: الف - محرومیت سردفتر از حق واخواهی محرومیت، ب - تفاوت آراء دادگاه انتظامی با احکام دادگاه‌های عمومی از حیث تجدیدنظرخواهی، ج - تفاوت مرور زمان مقررات دفاتر اسناد رسمی با قوانین آیین دادرسی کیفری د - مقایسه جرایم قابل گذشت در قانون ثبت و مقررات سردفتری.

### ۱ - محرومیت سردفتر از حق واخواهی

بنابر رویه مرسوم آیین دادرسی کیفری، در تمام نظام‌های حقوقی، یکی از حقوق متهم، حق واخواهی است. این حق، جزو حقوق ممتاز متهم جهت دفاع از خود برای اثبات بی‌گناهی اش است.

این حق در حقوق کیفری ایران در ماده‌ی ۲۱۷ ق.آ.د.ک.، تصریح گردیده است، بدین مضمون که؛ در کلیه جرایم اعم از جرایم حق... و حق الناس و جرایم نظم عمومی، متهم می‌تواند در صورت عدم حضور در جلسه دادگاه یا عدم ارسال لایحه‌ی دفاعیه، از حکم غیابی دادگاه واخواهی نماید. در طول دادرسی، متهم از دو حق برخوردار است؛ یکی، حق واخواهی در مرحله بدوی و دیگری، حق تجدیدنظر در مرحله تجدیدنظر است.

در ماده‌ی ۴۴ ق.د.ا.ر.ک.<sup>۱</sup> که مفهوم آن همان مفهوم ماده‌ی ۲۱۷ ق.آ.د.ک. است، چنین حقی برای سردفتر وجود ندارد.

در این ماده، چنانچه متهم اعم از سردفتر یا دفتریار، به هر صورت، پاسخ کیفرخواست را

۱. ماده‌ی ۴۴ ق.د.ا.ر.ک.: «در صورتی که سردفتر یا دفتریار مشتکی‌عنه پاسخ کیفرخواست و یا توضیحات موردنظر دادگاه را در موعد مقرر ندهد و همچنین در موردی که حضور او برای ادای توضیحات و رسیدگی لازم باشد و پس از اخطار دفتر دادگاه حاضر نشود، دادگاه با توجه به مدارک موجود در پرونده و تحقیقاتی که لازم بداند به موضوع رسیدگی و رأی مقتضی صادر خواهد نمود».

ندهد، یا در دادگاه حاضر نشود، یا لایحه‌ای نفرستد، دادگاه بدون نیاز به حضور او مبادرت به رسیدگی و صدور حکم می‌نماید. از رسیدگی فارغ می‌شود و تکلیفی برای اشتغال مجدد جهت رسیدگی غیابی ندارد. قضات دادگاه بدوی مشمول قاعده فراغ از دادرسی می‌شوند. به بیان دیگر، حق واخواهی در ماده‌ی ۴۴ ق.د.ا.ر.ک. برای سردفتر پیش‌بینی نشده و از این حق قانونی محروم گشته‌اند.

## ۲- تفاوت آراء دادگاه انتظامی با احکام دادگاه‌های عمومی از حیث تجدیدنظر

اصل تجدیدنظرپذیری احکام محاکم، ریشه در احتیاط قانون‌گذار به جهت خطاهای فکری، نظری و کاربردی بشر دارد. حضرت حق تعالی که دانای جامع علوم خفیه و جلیه است، خطاب به قضات محاکم که جملگی از نوع بشریت‌اند، فرمود: «ما نبخشیدیم علم را به شما، مگر به مقدار اندکی».

آفریننده‌ی بشر که درباره‌ی ساختمان عقلی و فکری مخلوق خود، علم مطلق دارد، عقیده به نقصان دانش بشری دارد. از طرف دیگر، نقصان‌های فطری همانند فراموشی، غضب، غفلت و سایر صفات منفی را در ساختمان وجود آدمی نهاده است. چنین بشری در مقام داوری و قضاوت و کشف اسرار پیچ در پیچ درون این موجود ناشناخته جهان، چگونه می‌تواند ادعا کند که هرچه من می‌گویم، قطعی است؛ غیرقابل تجدیدنظر است؛ فصل الخطاب است و باید اجرا گردد.

با این مقدمه، ماده‌ی ۴۸ ق.د.ا.ر.ک.<sup>۱</sup> دقیق‌تر بررسی می‌شود.

ماده‌ی ۴۸ ق.د.ا.ر.ک.، در واقع، بیان می‌دارد که کلیه آرای صادره و تصمیمات و مجازات‌های درجه یک و دو دادگاه بدوی انتظامی موضوع ماده‌ی ۳۸ ق.د.ا.ر.ک. قطعی، حتمی، صحیح و قابل اجرا است. مجازات درجه دو همان جزای نقدی می‌باشد. معمولاً جزای نقدی در رویه محاکم انتظامی، ۱۰۰۰۰۰۰ ریال به بالا است. محاکم انتظامی، حتی

۱. ماده‌ی ۴۸ ق.د.ا.ر.ک.: مجازات‌های انتظامی درجه یک و ۲ قطعی و از درجه ۳ به بالا ظرف ده روز پس از ابلاغ حکم، قابل تجدیدنظر است.

حق اعتراض نسبت به این‌گونه مجازات‌ها و تفکر درباره چنین احکامی را برای سران دفاتر جایز نمی‌دانند.

در قانون آیین دادرسی کیفری - که دایره شمول و درجه کارشناسی آن بالاتر و بیشتر است - بند ۵ ماده‌ی ۲۳۲ ق.آ.د.ک. مجازات جزای نقدی<sup>۱</sup> حتی مبلغ ۵۰۰۰۰۰ ریال را قابل تجدیدنظر دانسته است. خطر تضییع حق، خلل‌پذیری حکم و تصمیم بشری را پیش‌بینی نموده است. زیرا معیار حق، به‌مقدار کم و زیاد آن بستگی ندارد بلکه محک و میزان تشخیص حق، خود «حق» است.

### ۳- تفاوت مرور زمان مقررات دفاتر اسناد رسمی با قانون آیین دادرسی کیفری

مرور زمان در قانون دفاتر اسناد رسمی با قانون آیین دادرسی کیفری همخوانی ندارد. طبق ماده‌ی ۱۷۳ ق.آ.د.ک.، جرایمی که مجازات آن‌ها کمتر از سه سال است، مرور زمان آن پنج‌سال است. به‌عبارت دیگر، مرور زمان یک روز حبس، پنج‌سال است؛ در حالی که مرور زمان قانون دفاتر اسناد رسمی، وفق ماده‌ی ۴۶ این قانون<sup>۲</sup> برای کلیه جرایم، دو سال است. به‌عنوان مثال، مرور زمان مجازات حبس یک‌ساله ماده‌ی ۲۶ ق.د.ا.ر.ک.؛ «تمرد و امتناع سردفتر از تحویل اسناد و اوراق و دفاتر ثبتی»، دو سال است. ولی در قانون آیین دادرسی کیفری مرور زمان حبس یک‌ساله، پنج سال می‌باشد.

تفاوت‌های قانونی حکمت تقنینی را کم‌رنگ می‌کند و نتیجه آن در آثار و اهداف مجازات‌ها مشخص می‌گردد. یکی از آثار مرور زمان با مدت طولانی، آن است که مجرم، خود را در مدت زمان طولانی‌تری کنترل کند که مرتکب جرم نشود. زیرا گاهی این کنترل طولانی، موجب اصلاح دائمی وی می‌گردد تا دیگر، بازگشت به جرم ننماید.

اما در مرور زمان با مدت کم و کوتاه‌تر، چون با انقضای مدت مرور زمان، مجرم مجدداً

۱. ماده‌ی ۲۳۲ ق.آ.د.ک.؛ آراء دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری قطعی است مگر در موارد زیر که قابل درخواست تجدیدنظر می‌باشد:...

هن جرایمی که حداکثر مجازات قانونی آن بیش از ۳ ماه حبس یا شلاق یا جزای نقدی بیش از پانصد هزار ریال باشد.

۲. ماده‌ی ۴۶ ق.د.ا.ر.ک.؛ مرور زمان نسبت به تعقیب انتظامی و تخلفات سردفتران و دفتریاران دو سال از تاریخ وقوع امر مستوجب تعقیب و یا از آخرین تعقیب انتظامی خواهد بود.

مانعی برای ارتکاب جرم نمی‌بیند، میل به جرم در او زنده می‌شود و دوباره مرتکب جرم می‌گردد. با تکرار مجازات در زمان کوتاه، مجرم خود به خود، نسبت به مجازات شرطی می‌شود و مجازات‌ها، اثر بازدارندگی خود را از دست می‌دهند و کیفر بی‌فایده می‌گردد.

#### ۴- مقایسه جرایم قابل گذشت در قانون ثبت و مقررات سردفتری

در قانون ثبت و قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران، جرایم از حیث قابل گذشت بودن یا نبودن، متفاوت به نظر می‌رسد.

در قانون ثبت، بیشتر جرایم از نوع جرایم خصوصی تشخیص داده شده است. لذا جرایم قابل گذشت هستند. به عنوان مثال، یکی از شدیدترین جرایم، مجازات جرم کلاهبرداری ثبتی موضوع مواد ۱۰۵، ۱۰۶، ۱۰۷، ۱۰۸ و ۱۰۹ ق.ث. است. بنا به صراحت ماده ۱۱۱ ق.ث.، جرم عمومی کلاهبرداری، از جرایم قابل گذشت در قانون ثبت تعریف شده است ولی جرایم مندرج در قانون دفاتر اسناد رسمی جرایم غیر قابل گذشت هستند.

هم‌چنین رضایت شاکی موجب موقوفی تعقیب نمی‌شود. به عنوان مثال، ماده ۴۵ ق.د.ا.ر.ک.<sup>۱</sup> بیان داشته؛ جلب رضایت شاکی یا استعفای مشتکی‌عنه (سردفتر) مانع تعقیب دعوی نیست ولی می‌تواند از موجبات تخفیف باشد. این ماده، نشان‌دهنده‌ی غیر قابل گذشت بودن جرایم در قانون دفاتر اسناد رسمی است.

یکی از شدیدترین جرایم در قانون دفاتر اسناد رسمی - که مجازات اشد انفصال دائم برای آن منظور شده - «گرفتن وجه اضافه» از مردم است.

گذشت صاحب وجه و اعلام رضایت وی تأثیری در مجازات ندارد. عجیب آن است که گرفتن وجه، مطلق به کار رفته است اعم از گرفتن وجه به صورت عمدی، غیر عمدی و خطایی.

برعکس، در قانون ثبت، بزرگ‌ترین جرم که کلاهبرداری است، با رضایت شاکی به شرح فوق، تعقیب آن موقوف می‌گردد.

۱. ماده ۴۵ ق.د.ا.ر.ک.؛ جلب رضایت شاکی و یا استعفای مشتکی‌عنه مانع از تعقیب انتظامی نیست ولی جلب رضایت شاکی موجب تخفیف مجازات می‌شود. در صورت استعفای سردفتر پس از شروع تعقیب، تضمین او تا اجرای حکم به اعتبار خود باقی خواهد بود.

کلاهبرداری به عنوان یک جرم عمومی در حقوق جزای ایران از جرایم غیرقابل گذشت می‌باشد و رضایت شاکی تأثیری ندارد ولی برخلاف این اصل کلی، در حقوق ثبت گاهی از این قاعده عدول می‌شود. به عنوان مثال، در ماده‌ی ۱۱۱ ق.ت. جرم کلاهبرداری ثبتی از جرایم قابل گذشت تعریف شده است که مفهومی متفاوت با حقوق جزا و جرم عمومی کلاهبرداری دارد. زیرا ماده‌ی ۷۲۷ قانون مجازات اسلامی، جرم کلاهبرداری را غیرقابل گذشت می‌داند و دیوان عالی کشور نیز در رأی وحدت رویه<sup>۱</sup> خود این عقیده را تأیید کرده است.

ماده‌ی ۱۱۱ ق.ت.<sup>۲</sup> که جرم کلاهبرداری را منوط به شکایت مدعی خصوصی دانسته و تعقیب کلاهبرداری ثبتی را مستلزم شکایت شاکی خصوصی می‌داند، اشتباه به نظر می‌رسد. زیرا مفاد ماده‌ی ۱۱۱ ق.ت. با مفاد مواد ۲ و ۳ ق.آ.د.ک. متفاوت است. جرم کلاهبرداری از حیث آثار فردی و اجتماعی آن از جرایم عمومی است. چون جرم عمومی است، مطابق ماده‌ی ۳ ق.آ.د.ک.<sup>۳</sup> شروع به تعقیب آن بدون شکایت شاکی خصوصی نیز ممکن است و دادستان دعوی جرم کلاهبرداری را به نمایندگی از جامعه تعقیب می‌نماید.

علاوه بر نص قانونی ماده‌ی ۷۲۷ قانون مجازات اسلامی در تأکید به عمومی بودن جرم

۱. رأی وحدت رویه شماره ۵۲ مورخ ۱۳۶۳/۱۱/۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور: «چون شیوع کلاهبرداری موضوع ماده‌ی ۱۱۶ قانون مجازات اسلامی تعزیرات در رابطه با حقوق عمومی و نظم و امنیت جامعه و آسایش عامه دارای چنان اثر عمیق و نامطلوب و فزاینده‌ای است که ایجاب می‌نماید اعم از این که شاکیان خصوصی درخواست تعقیب و اقامه دعوی کرده یا نکرده باشند، دادستان خود مرتکبین آن را تعقیب و به کیفر برساند و این امر مستلزم آن است که تعقیب و مجازات مرتکبین چنین جرمی صرفاً مبتنی بر تقاضای صاحبان حق یا قائم‌مقام قانونی آن‌ها نباشد تا به استرداد شکایت و دعوی از طرف ایشان تعقیب کیفری و مجازات متوقف گردد و این قوانین و مقررات کیفری مربوطه هم منافاتی با این امر ندارد و لذا محکومین این جرم که از انواع جرایم قابل گذشت به شمار نمی‌آید...»

۲. ماده‌ی ۱۱۱ ق.ت. در مورد مواد قبل تعقیب متهم موکول به شکایت مدعی خصوصی است (طبق ماده‌ی دوم اصلاحی مصوب ۱۳۱۲/۵/۷ مقصود از مواد قبل مواد ۱۰۵ و ۱۰۶ و ۱۰۷ و ۱۰۸ و ۱۰۹ می‌باشد).

۳. ماده‌ی ۳ ق.آ.د.ک.: تعقیب متهم و مجرم از جهت جنبه الهی و حفظ حقوق عمومی و حدود اسلامی برابر ضوابط قانونی به‌عهده رئیس حوزه قضایی می‌باشد و از جهت جنبه خصوصی با تقاضای شاکی خصوصی شروع می‌گردد.

کلاهبرداری ثبتی و غیرقابل گذشت بودن آن، رأی وحدت رویه شماره ۵۲ مورخ ۱۳۶۳/۱۱/۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیز به جهت ارتباط جرم کلاهبرداری با حقوق عمومی جامعه و نظم حاکم بر آن و آثار حقوقی این جرم بر مالکیت افراد و جامعه، صرف نظر از شکایت یا عدم شکایت اشخاص در خصوص این جرم، الزام دادستان را به تعقیب کلاهبردار بیان نموده است.

قوانین ثبتی، اموال را به دو دسته تقسیم نموده است؛

#### الف - اموال شخصی ب - اموال عمومی

اموال عمومی مثل اموال و املاک موقوفه عام المنفعه که «موقوفات عام» نامیده می شود. چنانچه متولی یا متصدی آن‌ها که در حکم امین است، این املاک را به نام خود یا به نام شخص ثالث ثبت کند، در حکم کلاهبرداری و جرم عمومی فرض نموده و در ماده‌ی ۱۱۱ مکرر<sup>۱</sup> اشعار داشته که چنانچه متولی یا متصدی املاک، موقوفات عام را ثبت کند، مرتکب جرم موضوع مواد ۱۰۷ و ۱۰۸ ق.ث. می گردد، تعقیب جزایی چنین مجرمی نیاز به شکایت مدعی خصوصی ندارد؛ چون اموال عمومی هستند.

ولی برخلاف مفاد ماده‌ی ۱۱۱ ق.ث.، در قسمت آخر ماده‌ی ۱۱۱ مکرر قانون ثبت، ثبت کردن املاک صغار و محجورین را توسط قیم یا مولی علیه آن‌ها جرم غیرقابل گذشت و جرم عمومی دانسته است؛ در حالی که آن‌ها املاک و اموال شخصی هستند نه املاک عمومی.

مواد ۱۰۷، ۱۰۸، ۱۱۱ و ۱۱۱ مکرر قانون ثبت از حیث تقسیم بندی به جرایم قابل گذشت و غیرقابل گذشت با همدیگر متفاوت هستند. سه ماده‌ی اول، جرم قابل گذشت ولی ماده‌ی ۱۱۱ مکرر، جرم عمومی و غیرقابل گذشت است. قانون گذار به ماهیت جرم توجه نکرده بلکه به قربانی جرم توجه داشته است.

۱. ماده‌ی ۱۱۱ مکرر: اگر مورد مواد ۱۰۷ و ۱۰۸ متهم کسی باشد که املاک موقوفه‌ی عام المنفعه را به عنوان متولی یا متصدی و یا املاک مولی علیه را به عنوان ولایت و قیمومت در تصرف دارد، تعقیب جزایی موکول به شکایت مدعی خصوصی نیست. (الحاقی مصوب ۱۳۱۴/۵/۷)



قانون‌گذار ثبتی در ماده‌ی ۱۱۲<sup>۱</sup> از موضع خود در مواد ۱۱۱ و ۱۱۱ مکرر عدول نموده و این بار، قابل‌گذشت بودن یا قابل‌گذشت نبودن جرم کلاهبرداری ثبتی را به مراحل دادرسی و صدور حکم مشروط کرده است. ماهیت جرم کلاهبرداری را لحاظ ننموده بلکه بیان داشته؛ چنانچه مدعی خصوصی که دعوی کلاهبرداری ثبتی را اقامه نموده، اگر قبل از صدور حکم در مراحل مقدماتی دادرسی از شکایت خود عدول نماید و دعوی را مسترد دارد، تعقیب مجرم موقوف می‌ماند. ولی اگر به شکایت خود ادامه دهد تا حکم نهایی که منظور حکم تجدیدنظر قطعی است، صادر شود، بعد از صدور حکم، رضایت ایشان موجب موقوفی تعقیب نیست. این استدلال، نوعی مشوش‌گویی در قانون‌گذاری است. چرا که قانون باید براساس ماهیت و نوع جرایم انشا گردد، نه زمان دادرسی.



۱. ماده‌ی ۱۱۲ ق.ت.ث. در صورتی که مدعی خصوصی قبل از صدور حکم نهایی شکایت خود را مسترد داشت، تعقیب متروک خواهد شد.