



کلاهبرداری ثبّتی

در حقوق جزای ایران

شاهپور بیرونند
قاضی لاستری



سرشاسه - ۱۳۵۱: بیرانوند، شاهپور،
عنوان قراردادی: ایران، قوانین و احکام
عنوان و نام پدیدآور: کلاهبرداری ثبتی در حقوق جزای ایران/شاهپور بیرانوند.
مشخصات نشر: تهران: چراغ دانش ۱۳۹۴، ۱۴۰۰.
مشخصات ظاهری: ۲۳۳ ص؛ ۱۴/۵×۲۱/۵ س.م.
شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۷۶۵۴-۶۳۷
وضعیت فهرستنویسی: فیبا
موضوع: ثبت
ردبندی کنگره: KMH ۵۶/۵۸ ک ۹۵ ب ۸ ۱۳۹۴
ردبندی دیوبی: ۳۴۶/۵۵۰۴۳۸
شماره کتابشناسی ملی: ۳۹۷۶۱۸۳

شناختنامه

عنوان کتاب: کلاهبرداری ثبتی در حقوق جزای ایران

مؤلف: شاهپور بیرانوند

ناشر: انتشارات چراغ دانش

ناظر چاپ: رسول زینالی

نوبت چاپ: دوم/ ۱۳۹۷

قطع و تیراز: رقیعی / ۱۰۰۰ نسخه

قیمت: ۲۷۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۷۶۵۴-۶۳-۷

کد کتاب: ۴۲۶/۲

www.cheraghdanesh.com

چراغ دانش را در گوگل جستجو کنید.

دفتر مرکزی: تهران، میدان هفت تیر، ورودی مدرس، کوچه مازندرانی

پلاک ۴، طبقه ۳ و ۶ واحد ۷ و ۱۴

تلفن پخش و فروش: ۰۲۱ ۸۸۳۲۷۲۵۱ - ۸۸۸۴۴۹۱۶

حق چاپ برای انتشارات چراغ دانش محفوظ است. هرگونه تکثیر (اعم از چاپ، کپی، فایل الکترونیکی و...) از این اثر بدون اخذ مجوز کتبی از ناشر خلاف قانون بوده و پیگرد قانونی دارد.

فهرست

مقدمه نویسنده.....	۷
مقدمه.....	۹
پیشگفتار.....	۱۱
مبانی و امور شکلی مربوط به کلاهبرداری اصلی و جانبی.....	۱۳
بخش اول: تاریخچه و مفاهیم مربوط به کلاهبرداری اصلی و جانبی آن.....	۱۵
مبحث اول: سابقه تاریخی جرم کلاهبرداری.....	۱۵
مبحث دوم: مفاهیم مربوط به کلاهبرداری ثبتی.....	۱۹
گفتار اول: کلاهبرداری.....	۱۹
۱. واژهشناسی.....	۱۹
گفتار دوم: ثبت.....	۲۴
گفتار سوم: متقاضی ثبت.....	۲۵
گفتار چهارم: اظهارنامه ثبتی.....	۲۸
گفتار پنجم: سند مالکیت.....	۲۹
بخش دوم: امور شکلی مربوط به کلاهبرداری در امور ثبتی.....	۳۲
مبحث اول: جایگاه کلاهبرداری ثبتی در طبقه‌بندی جرائم.....	۳۲
گفتار اول: طبقه‌بندی بر حسب رکن قانونی.....	۳۳
گفتار دوم: طبقه‌بندی بر حسب رکن مادی.....	۳۷
گفتار سوم: طبقه‌بندی بر حسب رکن روانی.....	۴۲
مبحث دوم: جهات قانونی تعقیب در کلاهبرداری ثبتی.....	۴۴
مبحث سوم: ضرر و زیان ناشی از جرم در کلاهبرداری ثبتی.....	۵۴
مبحث چهارم: مرور زمان کلاهبرداری ثبتی.....	۶۱
مبحث پنجم: شروع به جرم کلاهبرداری ثبتی.....	۷۷
گفتار اول: عنصر قانونی شروع به جرم در قوانین عام و خاص.....	۷۷
گفتار دوم: عنصر مادی.....	۸۱

۸۳.....	گفتار سوم: شروع به جرم محال
۸۴.....	گفتار چهارم: عنصر معنوی
۸۷.....	مبحث ششم: جرائمی که شروع به ارتکاب آن‌ها ممکن نیست.....
۸۹.....	مصاديق و مجازات کلاهبرداری ثبتی
۹۱.....	بخش اول: مصاديق کلاهبرداری ثبتی.....
۹۳.....	مبحث اوّل: تقاضا ثبت ملک غیر.....
۹۴.....	گفتار اوّل: رکن قانونی
۱۰۳.....	گفتار دوم: رکن مادی
۱۱۹.....	گفتار سوم: رکن روانی
۱۲۴.....	مبحث دوم: امتناع از رد حق به صاحب آن
۱۲۴.....	گفتار اوّل: رکن قانونی
۱۲۷.....	گفتار دوم: رکن مادی
۱۳۱.....	گفتار سوم: رکن روانی
۱۳۴.....	مبحث سوم: خودداری از ذکر حقوق اشخاص در تقاضای صدور سند رسماً
۱۳۹.....	مجدد ناشی از حوادث غیرمتربقه
۱۴۴.....	مبحث چهارم: معامله معارض
۱۵۴.....	بخش دوم: مجازات کلاهبرداری در امور ثبتی
۱۵۵.....	مبحث اوّل: انواع مجازاتها
۱۵۸.....	گفتار اوّل: مجازات اصلی
۱۶۴.....	گفتار دوم: مجازات تكميلي (تميمی) و تبعی
۱۷۳.....	مبحث دوم: تشدید مجازات در کلاهبرداری ثبتی
۱۷۸.....	مبحث چهارم: تعلیق اجرای مجازات کلاهبرداری در امور ثبتی
۱۸۱.....	مبحث پنجم: غیر قابل گذشت بودن جرم کلاهبرداری اصلی و مصاديق
۱۸۷.....	نتيجه‌گيري و پيشنهاد
۱۹۳.....	قوانين و مقررات مرتبط

از قانون ثبت اسناد و املاک	۱۹۵
قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری	۲۰۱
قانون مجازات راجع به انتقال مال غیر	۲۰۹
از قانون مجازات اسلامی	۲۱۳
فهرست منابع	۲۱۹
الف) کتب فارسی	۲۱۹
ب) کتب عربی	۲۲۰
ج) واژه‌نامه	۲۲۱
د) جزوات	۲۲۱
ه) مقاله	۲۲۱

مقدمه نویسنده

با تشکیل هر جامعه‌ای روابطی بین افراد ایجاد می‌شود که ناشی از نیازهای طبیعی و نیازمندی‌های اجتماعی بر مبنای «در کنار هم زیستن و با هم زیستن» است. این روابط را داده‌ای مختلف اخلاقی، اجتماعی، سیاسی، فرهنگی، اقتصادی و روانی شکل می‌دهند و موجب آن می‌گردند تا افراد جامعه با یکدیگر به نحو مطلوب و چشمگیری مرتبط شوند و «علاوه‌ها» یا «کینه‌های» اجتماعی بر مبنای این ارتباطات ایجاد شوند. در این اجتماع پیچیده به ناچار بی‌نظمی و ناهنجاری از سوی طبیعی و از سوی دیگر قراردادی که از آداب و رسوم، سنت‌ها، و طایفه‌گرایی ریشه می‌گیرد روی می‌آورد.

برای در «کنار هم زیستن و با هم زیستن» چاره‌ای جز تبعیت از این نظم نیست؛ هرچند گاه با خلق و خوی برخی هماهنگ نباشد (به ویژه در بحث مسائل سیاسی مثبت یا منفی نقش آن را پررنگ می‌کنند) و یا حتی موجب ایندا و نگرانی فردی یا گروهی گردد. انطباق رفتار افراد جامعه با قوانین و مقرراتی که تقویت‌کننده این نظم هستند شرایط «متعارف» و می‌توان گفت «طبیعی» جامعه را می‌سازد و لذا ایراد و اشکالی از نظر تداوم آن ایجاد نمی‌کند. (مجموعه قوانین و مقررات حقوق شهروندی که در اصول متعدد قانون اساسی و قوانین عادی مورد اشاره قرار گرفته است و بخش‌نامه شماره ۱۳۸۳/۰۱/۲۰ - ۱۳۸۳/۰۱/۲۰ از سوی قوه قضائیه خطاب به مراجع قضائی، انتظامی و اطلاعاتی کشور، احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی را تذکر داده‌اند). اما ممکن است اعمالی از سوی عده‌ای انجام شود که این نظم را دستخوش تهییج نمایند؛ چیزی که جامعه غالباً آن را نمی‌پذیرد. در این حال جامعه نسبت به این اعمال ناخوشایند (از سوی هر گروه که می‌خواهد باشد) واکنش نشان می‌دهد که این عکس‌العمل همان‌طور که واضح است بعد از انقلاب بارها به منصه ظهور پیوست، ممکن

است خفیف یا شدید باشد. در صورت نخست، بیشتر برخوردهای اخلاقی با این اعمال مورد توجه قرار می‌گیرد که اثر آن نیز در این حد متوقف می‌گردد: «طرد دروغ‌گویان و افراد دو یا چند چهره، به مسخره گرفتن متملقان و ریشخند چاپلوسان» - منوط به اینکه دروغ و تملق و چاپلوسی معیار ارزش و تکیه بر مناصب در جامعه نباشد - و اکنون معمولی آحاد جامعه نسبت به افرادی است که بدین شکل نظم آن را دستخوش امیال توأم با التهاب می‌کنند؛ معمولاً این واکنش چندان شدید نیست. اما در صورتی که جامعه با ناهنجاری و خدشه شدید به آن نظم قراردادی و طبیعی مواجه شود، برای متوقف ساختن افراد خاطی و بازگشت آرامش به جامعه اعمال انجام یافته را در قالب «جرائم» یاد می‌کند و به این نحو «پدیده مجرمانه» ناشی از رفتار بزهکارانه (فعل یا ترک فعل) متولد می‌شود و آثار این رفتار به اشکال مختلف و تحت عناوینی چون قتل، غارت و سرقت، و آشکار می‌شود و همه دستگاه‌های حکومتی به زحمت می‌افتد. اما جامعه همچنان دروغ‌گویی را مذموم می‌داند و آن را با دست رد و طرد دروغ‌گویان پاداش می‌دهد؛ در مقابل اعمال دسته دوم که خطرناک‌تر و پرهزینه‌تر می‌باشند، غالباً واکنش شدیدی دارد و با مجازات و تبیه قانونی متجاوزان به حقوق دیگران می‌کوشد نظم اجتماعی را محفوظ و ارتباطات اجتماعی را مصون از خدشه نگاه دارد؛ بنابراین، اگر زندگی اجتماعی نبود قتلى وجود نداشت اگر افراد تنها زندگی می‌کردند نه خیانتی و نه سرقی وجود نداشت. با هم بودن و با هم زیستن موجب شده است تا جامعه حقوق افراد را مشخص سازد و تخطی به آن‌ها را جایز نشمارد و برای این تجاوز ضمانت اجراء‌های گوناگونی در نظر گرفته است.

مقدمه

جرائم، پدیده‌ای انسانی و اجتماعی است که برخی از افراد جامعه به انگیزه‌های مختلف، مرتکب آن می‌شوند. زمینه‌های ارتکاب جرم، گاه معلول شرایط فرهنگی جامعه است و گاه معلول شرایط اقتصادی و سیاسی. بین ارتکاب جرم و عوامل جرم‌زا همبستگی نزدیکی وجود دارد؛ به گونه‌ای که تغییرات ایجاد شده در این عوامل بر تحول و گسترش جرائم تأثیر بسزایی دارد و در کیفیت آن‌ها کاملاً مشهود است.

از زمان پیدایش رابطه مالکیت خصوصی به عنوان یک نهاد حقوقی در بین انسان‌ها، تجاوز به اموال دیگران مذموم تلقی شده است. البته شیوه و نحوه این تجاوز به موازات تحولات اجتماعی و پیچیده شدن روابط اجتماعی، دگرگون شده است. برای مثال، روزگاری تجاوز به مال دیگری با خشونت و قهر و غلبه به صورت راهزنی و غارت صورت می‌گرفت و نیروی بدنی متتجاوز در آن نقش مؤثری داشت، ولی امروزه این وضع با تحولاتی که در روابط اجتماعی صورت گرفته، تغییر کرده است؛ به گونه‌ای که افراد برای نیل به هدف‌های نامشروع باید با توصل به نیروی فکر و هوش و ذکاآشن دیگران را بفریبند که این تحول به جامعه خاصی اختصاص ندارد.

البته ذکاآشن افراد جامعه اگر در جهت پیشبرد هدف‌های انسانی و تأمین رفاه و آسایش و ترقی جامعه باشد، باید مورد تحسین قرار گیرد و زمینه‌های رشد و شکوفایی هر چه بیشتر آن فراهم شود؛ برای مثال، افرادی که در رشته‌های فنی و کامپیوتری قابلیت هرگونه مانور در عرصه ملی و بین‌المللی را دارند. اما تردیدی نیست که به کار بردن هوش و ذکاآشن فرد تا هنگامی در خور تحسین و تمجید است که در مسیر اهداف مشروع و اجتماعی و توأم با شرافت و کرامت انسانی باشد؛ در غیر این صورت استفاده از این نیروی خدادادی، علاوه بر آنکه مطلوب نیست و مورد حمایت قرار نمی‌گیرد، جامعه را ناگزیر می‌کند

که با اتخاذ تدابیر خاص و در صورت نیاز با وضع مجازات، در جهت سرکوب و کیفر سوء استفاده‌کنندگان از این نیروی خدادادی اقدام کند.

از میان جرائم علیه اموال، کلاهبرداری از جمله جرائمی است که مرتکب آن برای رسیدن به هدف نامشروع خود از هوش و ذکاآتش برای فریب قربانی جرم استفاده می‌کند و راه نادرستی را به منظور رسیدن به هدف انتخاب می‌کند.

جرائم علیه اموال و مالکیت ممکن است تحت دو عنوان جداگانه مورد بررسی قرار گیرد: گاهی جرم به عنوان تجاوز به معنی اخص قضایی به حق مالکیت و زمانی جرم به عنوان خطر مادی علیه تمامیت جسمی شیئی و یا مال محسوب می‌گردد. این دو شکل از جرم علیه اموال و مالکیت کاملاً قابل تفکیک از یکدیگر نیستند.

به عبارت دیگر، در واقع عملی که موجب خروج مال از دست مالک می‌شود، در زمرة جرائم علیه اموال و مالکیت قرار می‌گیرد. جرم کلاهبرداری به عنوان یکی از عمدۀ ترین جرائم علیه اموال و در واقع یکی از مصادیق نقض حق مالکیت شخصی بر اساس آنچه در سیر تحولات حقوق کیفری مشهود است، همواره در حال دگرگونی و ظهور مصادیق می‌باشد، پیچیدگی این جرم قانون‌گذاران کشورهای مختلف را بر آن داشته که این جرم را تحت عنوان خاص، تبیین نموده و از آنجا که مصادیق این بزه همواره در حال تغییر و دگرگونی بوده، مجازات‌های تقریباً سنتگینی را برای مرتکبین آن پیش‌بینی نمایند.^۱ بر این اساس به نظر می‌رسد پیش‌بینی‌های قانون‌گذار برای اعمال واکنش جامعه در قبال این موضوع جامع و مانع نبوده است.

۱. مجتبی فرج‌بخش، *تأملی در رکن مادی کلاهبرداری و تحصیل مال به طریق نامشروع*، فصل‌نامه حق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۹، شماره ۲، تابستان ۱۳۸۸، ص ۲۸۳.

پیشگفتار

کلاهبرداری یکی از شایع‌ترین جرائم مالی است. شاید در یک نگاه کلی به آن، دریابیم که مهم‌ترین عاملی که تمایز این جرم را از دیگر جرائم علیه اموال مانند (سرقت، خیانت در امانت و غیره) تمایز می‌سازد رضایت ظاهری مالباخته در پرداخت وجه یا تحویل مال خود به کلاهبردار می‌باشد. قانون‌گذار در کنار جرم کلاهبرداری، موارد دیگری را به معنای خاص به صورت متفرقه پیش‌بینی کرده است که گاه در ردیف جرم مذکور و گاه شدیدتر از آن است. این مصادیق آن دسته جرائمی هستند که ذاتاً و از نظر موضوع، کلاهبرداری نبوده ولی مقتن این قبیل جرائم را از حیث اعمال مجازات در ردیف کلاهبرداری قرار داده است. بزه کلاهبرداری ثبتی از مصادیق بارز این بزه می‌باشد. مقتن در قوانین مختلف از جمله در قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ شمسی به جرم انگاری این مصدق پرداخته است؛ این مصادیق از حیث جایگاه در طبقه‌بندی جرائم (به شیوه معمول بر اساس عناصر تشکیل‌دهنده جرم)، جهات قانونی تعقیب، ماهیت گذشت و نیز بحث شروع به جرم با بزه اصلی کلاهبرداری اصلی موضوع قانون تشدید مجازات مرتكبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام، تفاوت‌های فاحش دارد. مصادیق بزه کلاهبرداری ثبتی از حیث ارکان تشکیل‌دهنده هیچ‌گونه مطابقتی با بزه اصلی ندارد و قانون‌گذار به جهت اهمیت قبح عمل و حفظ حقوق زیان‌دیده در اکثر موارد مرتكب را در مرحله شروع به جرم محکوم به مجازات جرم تام نموده است. بر اساس اصل پذیرفته شده در اعمال مجازات‌ها همه آثار اعمال مجازات (اعم از تخفیف، تشدید، تعلیق اجرای

مجازات و عدم تأثیر رضایت شاکی در مراحل مختلف رسیدگی) بر این مصادیق بار می‌گردد. با توجه به مراتب فوق به نظر می‌رسد تعین عنوان کیفری بزه کلاهبرداری اصلی بر این مصادیق با منطق قانون‌گذاری هماهنگی نداشته باشد و مقنن بایستی به اصلاح رکن قانونی این مصادیق و تبعاً عناصر مادی و روانی آن‌ها بپردازد.

فصل اول

مبانی و امور شکلی مربوط به کلاهبرداری
اصلی و جانبی

بخش اول: تاریخچه و مفاهیم مربوط به کلاهبرداری اصلی و جانبی آن

در این فصل علاوه بر گذری به زمان و نحوه شکل‌گیری این جرم به اموری که در واقع مبانی بررسی مصادیق کلاهبرداری ثبتی می‌باشد، خواهیم پرداخت؛ لذا در مبحث اول از تاریخچه این بزه که نوعی وابستگی عمیقی در ابتدای امر با بزه کلاهبرداری اصلی دارد و با توجه به سابقه تاریخی این بزه بحث را گسترش خواهیم داد و در مبحث دوم نیز به مفاهیم پایه‌ای این موضوع یعنی، اصطلاحاتی که در همهٔ اجزاء این جرم قابلیت اثر گذاری دارد، خواهیم پرداخت.

مبحث اول: سابقه تاریخی جرم کلاهبرداری

گاهی از کلاهبرداری تحت عناوینی چون «جرائم جدید» یا «بحران قرن بیستم» یاد می‌شود. شاید دلیل این امر آن باشد که این جرم در جوامع قدیم استقلالی نداشته است؛ برای مثال در حقوق روم کلاهبرداری در کنار سایر جرائم علیه اموال، از قبیل سرقت و خیانت در امانت، تحت عنوان واحدی یعنی «فورتوم» قابل مجازات بود که این جرم شامل هر نوع تصاحب غیر قانونی مال متعلق به غیر می‌شد.^۱ از قوانین مدون ایران باستان در دوره‌های هخامنشی و ساسانی اسناد و مدارک قابل توجهی در دست نیست، اما با مطالعه تاریخ تحول حقوق کیفری می‌توان سابقه این جرم را در الواح دوازده‌گانه و حقوق روم باستان به دست آورد.^۲

۱. میر حسین محمد صادقی، *جرائم علیه اموال و مالکیت*، تهران، میزان، ۱۳۸۳، ص ۲۸.

۲. غلامرضا، شهری، *حقوق ثبت اسناد و املاک*، تهران، جهاد دانشگاهی علامه طباطبائی، ۱۳۸۶، ص ۳.

شیوه کلاهبرداری در مفهوم امروزی آن ناشی از توسعه جوامع ابتدایی و ماشینی شدن نسبی امور است و انتشار بیشتر آن به بعد از جنگ جهانی دوم برمی‌گردد. در حقوق کیفری ایران قبل از پیدایش مجلس قانون‌گذاری، مقررات مربوط به کلاهبرداری، با اقتباس از ماده ۴۰۵ قانون قدیم مجازات فرانسه، ابتدا در ماده ۳۰۰ قانون جزای عرفی مصوب پنجم جمادی‌الاولی ۱۳۲۵ هـ ق و سپس در ماده ۲۳۸ قانون مجازات عمومی مصوب سال‌های ۱۳۰۴ و اصلاحیه آن در سال ۱۳۵۲ هـ ش و با رعایت تغییرات آن در سال ۱۳۱۴، مورد حکم قانون‌گذار قرار گرفت.^۱

در قانون مجازات عرفی و ماده ۲۳۸ ق.م.ع. وضعیت شغلی، تابعیت داشتن مقام مملکتی و موقعیت خاص در مجازات تأثیری نداشت. پس از پیروزی انقلاب اسلامی ماده ۱۱۶ ق. تعزیرات مصوب ۱۳۶۱ جایگزین قوانین مزبور شد و در نهایت با توجه به پایان یافتن مدت آزمایشی قانون تعزیرات و با عنایت به اصول ۳۶ و ۱۶۶ ق.ا. جمهوری اسلامی ایران تنها متن قانونی معتبر در خصوص کلاهبرداری، قانون تشديد مجازات مرتكبین ارتقاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۴/۰۶/۲۸ مجلس شورای اسلامی است که در تاریخ ۹/۱۵/۱۳۶۷ به تأیید مجمع تشخیص مصلحت نظام رسیده است و ماده ۸ قانون مذکور نیز، مقررات مغایر را منسوخ اعلام کرده است؛ بنابراین، از حیث مجازات جایگزین کلیه مقررات اشاره شده در بالا گردید. ماده ۲۳۸ ق.م.ع. و اصلاحیه‌های بعدی آن به کلاهبرداری در مفهوم خاص توجه داشت و مقتن در

۱. ماده ۲ قانون تشکیل دیوان کیفر کارکنان دولت (مصطفی ۱۳۳۴) درباره تعیین تکلیف محکمه صالح نسبت به رسیدگی به جرم مزبور به سبب شغل دولتی در شرایط خاص است.

مقررات جداگانه، موارد خاصی را در حکم کلاهبرداری محسوب کرده بود؛ اما در حال حاضر، آنچه به عنوان کلاهبرداری در حقوق ایران مطرح است در ماده ۱ و ۴ قانون تشديد مصوب ۱۳۶۷ ذکر شده است و به عبارت دیگر، عنصر قانونی بزه کلاهبرداری در حقوق ایران قانون یاد شده است.

مقنن در قوانین خاصی از قبیل قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰، ماده ۶۹ قانون تأسیس بیمه مرکزی و بیمه‌گری مصوب ۱۳۵۰ و ماده ۲ قانون راجع به معاملات ارزی مصوب ۱۳۲۷ از واژه: «کلاهبرداری و یا در حکم کلاهبرداری و یا اینکه مرتکب مذکور در مواد قبل به مجازات کلاهبرداری محکوم خواهد شد» استفاده نموده است و در واقع مقنن برای تعیین کیفرِ هر کدام از آعمال غیر قانونی به عنصر قانونی بزه کلاهبرداری برمی‌گردد؛ بنابراین، اشاره‌ای مختصر به تاریخچه ثبت و آنچه موضوع این کتاب می‌باشد؛ ضروری به نظر می‌رسد.

نخستین بار در زمان ناصرالدین شاه قاجار فرمانی صادر شد که اداره‌ای تحت ریاست میرزا حسین خان سپهسالار تشکیل شود که مرجع ثبت اسناد بوده و موافق دول متمدنه تمبر زده و در دفاتر مخصوص ثبت و ضبط گردد.^۱

پس از استقرار مشروطیت در دوره دوم قانون‌گذاری در تاریخ ۱۲ جمادی‌الاولی ۱۳۲۹ هـ ق مطابق با ۲۱ اردیبهشت ۱۲۹۰ هـ ش قانونی با عنوان قانون ثبت اسناد در ۱۳۹ ماده تصویب شد.

این قانون مقرر داشته بود که اداره ثبت اسناد مرکب از دایره ثبت اسناد و دفتر راکد کل در حوزه‌های محاکم ابتدائی و وزارت عدليه تأسيس می‌شد؛ ايراداتي که به اين قانون وارد است اينكه به موضوع مهم ثبت املاک توجهی نشده و ثبت اسناد نيز اجباری نگردیده است و اسناد ثبت شده نيز لازم‌الاجرا نبود. در تاريخ ۲۱ فروردين ۱۳۰۲ هـ قانون ثبت اسناد و املاک در ۱۲۶ ماده به تصويب رسيد و به موجب ماده واحده مصوب ۲۸ فروردين ۱۳۰۲ قانون قبلی^۱ را نسخ نمود و از ويزگي‌های قانون مذکور آن است که:

اول: ثبت املاک اختياری است مگر در مورد نقل و انتقال خالصجات دولتی و اموال غيرمنقول ایالات و بلوکات و ... (ماده ۳۴).
دوم: ثبت اسناد اختياری است مگر در موارد بيان شده در ماده ۶۷ قانون.

سوم: ماده ۶۹ آن قانون حکم بر تکلیف مأمورین بر ثبت املاک در دفاتر مربوطه داده بود.

چهارم: اسناد ثبت شده را بدون احتیاج به حکم دادگاه لازم‌الاجرا نموده است. (ماده ۱۱۷). سرانجام در تاريخ ۲۶ اسفند ۱۳۱۰ هـ ش کمیسیون قوانین مجلس شورای ملی، قانونی به نام قانون ثبت اسناد و املاک در ۱۴۲ ماده تصويب نمود. اين قانون تا نسخ قوانین سابق و از اول فروردين ۱۳۱۱ هـ ش قبل اجرا شده است. (ماده ۱۴۲) قانون اشاره شده نسخ شده ولی به مرور موادی از آن اصلاح و یا به آن اضافه گردیده است؛ بنابراین، عنصر قانونی بحث مصاديق کلاهبرداری ثبتی، مواد قانونی متدرج در قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ هـ ش

۱. منظور قانون ثبت اسناد، مصوب ۱۲۹۰/۰۲/۲۱ هـ است.

می باشد که مفتن همان طور که در گذشته بیان شد از چند اصطلاح رایج قانونی یعنی، «در حکم بودن» و «محسوب شدن» و یا «به مجازات کلاهبرداری محکوم شدن» استفاده نموده است که تطبیق هر کدام از این اصطلاحات و یا آثار مترتب بر آن به فصول آینده و اگذار می نماییم.

مبحث دوم: مفاهیم مربوط به کلاهبرداری ثبته

شاید بتوان گفت که منظور از مبحثی تحت عنوان مفاهیم، بیان اوصافی است که در هر جرم وجه تمایز نسبت به سایر جرائم تلقی می گردد و علاوه بر آن، اینکه هر جرم تعریف خاص خود را دارد و جرائم را بدین لحاظ تعریف می کنیم که تعریف متضمن مختصاترین و در عین حال کامل تری خصایص و اوصاف مربوط به هر جرم و وجه افتراق آن با سایر جرائم است. اما ارائه چنین تعریفی نیازمند این است که اجزاء و ارکان قانونی داخل در تعریف، شناسایی و بهطور مجزا مورد بررسی قرار گیرند در این مبحث بر آن هستیم تا اجزاء مربوط و داخل در تعریف کلاهبرداری ثبته را با دید کلی نسبت به بزه کلاهبرداری اصلی مورد بررسی قرار دهیم.

گفتار اول: کلاهبرداری

۱. واژه‌شناسی

کلاهبرداری واژه فارسی مرکب از دو جزء «کلاه» و «برداری» است. در فارسی «کلاه» به چیزی گفته می شود که از پوست، پارچه و غیره می دوزند و بر سر می گذارند و پسوند «برداری» از فعل «برداشت» به معنای مجازی، دزدیدن عقل از شخص است و کلاه کسی برداشتن نیز به معنای فردی را فریب دادن و مال او را تصرف کردن، و یا با قصد عدم

پرداخت، از دیگری قرض گرفتن است. کلاه بر سر کسی گذاشتن نیز به معنای گول زدن، فریفتن و ربودن پول و مال تأکید از ما (مال منقول) دیگری است.^۱ در نتیجه اصطلاح کلاهبرداری در زبان حقوقی با معنای لغوی آن همگون و تقریباً یکسان بوده، به معنای توسل به حیله و فریب و تقلب برای بردن برای مال دیگری است. در زبان عربی، واژه «احتیال» یا «النصب» که به معنای چاره‌گری و حیله می‌باشد، معادل کلاهبرداری است و منظور «محтал» که در کتب فقهی بحث شده؛ یعنی، کسی است که با حیله و نیرنگ مال را از دیگران اخذ می‌کند؛ با این شیوه که نامه‌های جعلی و دروغین و امثال آن خود را عامل اخذ مال جلوه می‌دهند.

در فقه امامیه در تعریف این اصطلاح آمده است: «من يذهب باموال الناس مكرأ و خدعاً و تزويراً او شاهداً بالزور و بالرسالة الكاذبة يلزمه التأديب ... »^۲ یعنی، هر کس به وسیله مکر، خدعا، فریب، شهادت دروغ و فرستاده‌های دروغی یا نامه‌های جعلی اموال مردم را ببرند، محтал است و باید تأدیب شود. این تعریف بیشتر توسط فقهای امامیه پذیرفته شده است.

در منابع فقه امامیه، بعضی از مصادیق کلاهبرداری به معنای امروزی، تحت عنوان «احتیال» مصدق جرم تعزیری تلقی شده است.^۳ و در عین حال به مصادیق مذکور هم اختصاص ندارد. با توجه به اینکه معنای لغوی این واژه، بیماری، بلا و سختی است و کلاهبرداری نیز به نوعی،

۱. علی اکبر دهخدا، *لغت‌نامه*، تهران، ذیل واژه (کلاه).

۲. محمد بن علی بن طوس ابن حمزه، *الموسیلہ الی نیل الفضیلہ*، ص ۴۲۳.

۳. ابو جعفر محمد طوسی (شیخ)، *النها* یه، ص ۷۲۱.

موجب مشقت و زحمت می‌شود که به منزله بلاست، در قوانین برخی کشورهای عربی، با استعمال اسم مسبب برای سبب، از آن به «النصب» تعبیر شده است.^۱ این اصطلاح در بین اهالی عرب زبان خوزستان هم رایج است و چه بسا استعمال آن در معنای حقوقی به دلیل استفاده عرف باشد.

شهید ثانی در شرح واژه محتال، پس از «نامه‌های جعلی» عبارت «و نحوها» را اضافه کرده و مصدق عمل محتال را تعمیم داده است از نظر عرف، عمل کلاهبرداری و محتال، اختصاص به مصدق خارجی ندارد و بردن مال غیر به هر روش متقلبانه‌ای که صورت گیرد، شامل می‌شود؛ چنانکه ریشه لغوی آن (حیله) هم این معنا را می‌رساند. از بررسی کلام فقهاء می‌توان نتیجه گرفت که برای تحقق احتیال علاوه بر به کار بردن حیله و تقلب- به هر صورتی که باشد- فریب مالباخته و دست یافتن (استیلاء) بر مال غیر از طریق آن لازم است. در حقوق عرفی نیز شرایط سه‌گانه بالا برای تحقق کلاهبرداری لازم است.^۲ بنابراین، مفهوم کلاهبرداری و احتیال یکی است و در واقع پیش‌بینی مجازات برای این اعمال اختصاص به حقوق موضوعه نداشته و فقهاء اسلام هم طی قرون متتمادی به آن توجه داشته‌اند و ضمن بیان حکم کلی آن، فقط به مصادیق شایع آن اشاره کرده‌اند.

۱. محمد افندی، *شرح قانون العقوبات*، ص ۳۶۷. محمود ابراهیم اسماعیل ییک، *شرح قانون العقوبات المصري*، ص ۴۱۷.

۲. علی آزمایش، *تفصیرات حقوق کیفری*، *جرائم علیه اموال*، دانشگاه تهران.

۲. تعریف اصطلاحی کلاهبرداری

قانون گذار جرم کلاهبرداری را تعریف نکرده و بیشتر مصادیق متدائل و شایع آن را بر شمرده است اما برای تحقیق این جرم و مصادیق آن به کار بردن حیله و فریب، شرط اساسی است و بدون آن این جرم محقق نمی‌شود. در بین حقوقدانان عرب، حقوقدانان سوری کلاهبرداری را به «حمل الغیر بالغش علی تسلیم الفاعل مالاً منقولاً او غیر منقول»^۱ و یا «استیلاء علی مال مملوک للغير بخداعه و حمله علی تسلیم ذالک المال»^۲ تعریف کرده‌اند که این تعاریف به مصادیق بزه کلاهبرداری ثبتی موضوع مواد ۱۰۵ تا ۱۰۹ و با نظری ماده ۱۱۷ ق.ث.ا. از حیث اجزاء و ارکان نزدیک است. هر چند که ایراداتی بر این تعاریف وارد شده است و آن این است که مرحله شروع (وارد کردن دیگری به تسلیم مال) مصدق جرم تمام محسوب شده است، حال آنکه تا کلاهبردار بر مال غیر مسلط - مستولی - نشده، جرم واقع نمی‌شود و در صورت تحقیق سایر شرایط نیز عمل او در مرحله شروع به جرم باقی می‌ماند؛ زیرا فعل «استیلاء» و فعل «وادر کردن غیر» معادل هم نیستند. استیلاء برای تحقیق جرم تمام، لازم و کافی است؛ اما وادر کردن غیر به تسلیم مال، بدون رسیدن به نتیجه، برای تحقیق کلاهبرداری لازم اما کافی نیست. در حقوق ایران (نه قانون) تعاریف متفاوتی برای کلاهبرداری شده است ولی جامع و مانع نیستند و با بررسی مفاهیم بیان شده برای کلاهبرداری شاید بتوان این تعریف را که: «کلاهبرداری عبارت است از بردن مال دیگری از طریق توسل با سوءنیت به وسائل یا عملیات

۱. الخانی، ریاض وجاک یوسف الحکیم، *شرح قانون العقوبات، القسم الخاص*، ص ۳۵۶.

۲. ادب استانبولی، *شرح قانون العقوبات*، ج ۲، ص ۱۵۳۰.

متقلبانه»^۱ برتر دانست. بعد از تعریف مفهوم کلاهبرداری و بیان شرایط و ارکان قانونی آن به نحو مختصر؛ باید گفت که در اغلب نظامهای حقوقی کیفری معاصر بر اساس مبانی جرائم و تعریف به عمل آمده از آن‌ها، برخی از اعمال مجرمانه در شرایط و وضعیت خاص به‌گونه‌ای به وقوع می‌پیوندند که از حیث ارکان و اجزاء تشکیل‌دهنده با هیچ‌یک از جرائم تعریف شده به طور کامل قابلیت انطباق ندارد هر چند از نظر شکل و به ویژه محتوا، بسیار شبیه و نزدیک به برخی از آن‌ها می‌باشند. بدین توضیح که مقتن با بررسی و شناخت ارکان و اجزاء تشکیل‌دهنده جرم حادث، به منظور تعیین عنوان یا حکم کیفری مترتب بر آن، نزدیک‌ترین بزه تعریف شده آن را مد نظر قرار می‌دهد و این عنوان یا حکم را بر آن مترتب می‌سازد و میزان کیفر مقتضی را بر آن منطبق می‌نماید؛ اما در این نکته که آیا آثار بزه تعریف شده نیز به صورت کلی بر بزه حادث شده حاکم خواهد بود یا خیر؟ محل بحث است که در مباحث آینده پاسخ داده خواهد شد.

با بررسی قوانین موجود می‌توان گفت که مقتن در مورد بیان احکام بالا از سه اصطلاح «در حکم بودن»، «محسوب شدن» و «به مجازات همان ... محکوم شدن». استفاده می‌نماید که تطبیق و بررسی هر یک از اصطلاحات اشاره شده در موضوع این بحث یعنی کلاهبرداری ثبتی منوط است به بررسی «تجزیه و تحلیل» مواد ثبتی موضوع ق. ث.ا.ا. مصوب ۱۳۱۰ که در ادامه مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱. حسین میر محمد صادقی، *جرائم علیه اموال و مالکیت*، تهران، میزان، ۱۳۸۳، ص ۲۸.

گفتار دوّم: ثبت

واژه ثبت به معنای قرار دادن، برقرار کردن و یا پا بر جا کردن، نوشتن، یادداشت کردن و مطلبی را در دفتر نوشتن می‌باشد. از لحاظ حقوقی ثبت عبارت است از: «نوشتن قرارداد یا یک عمل حقوقی یا احوال شخصیّه یا حق (مانند حق اختراع) و یا هر چیز دیگر (مانند علامات) در دفاتر مخصوص که قانون معین می‌کند مانند: ثبت املاک، ثبت معاملات غیر منقول، ثبت اختراع، ثبت علائم و ثبت احوال و غیره).^۱ جدای از معانی یاد شده در بالا باید گفت که ثبت به عنوان یک موضوع یا عمل یا واقعه حقوقی اهدافی دارد که:

اوّل: در مصدق املاک پس از اینکه ملکی با تشریفات مخصوص در دفاتر ویژه‌ای به ثبت رسید تنها همان کسی که ملک به نام او در آن دفتر به ثبت رسیده است مالک رسمی شناخته شده و دیگر دعوا و ادعایی از کس دیگر نسبت به آن ملک شنیده نشود.

دوّم: اشخاص عادی اگر دارای ملکی باشند که آن ملک در دفتر املاک به ثبت رسیده باشد و سایر معاملات مربوط به آن ملک از قبیل بيع شرط و رهن و غیره در آن دفتر منعکس نباشد به آسانی یک ملک را چندین بار مورد معاملات قرار می‌دهند.

واژه‌ای که در این کتاب در کنار واژه «ثبت» به کار می‌رود واژه ملک (جمع آن املاک) می‌باشد لغت املاک به فتح همزه، جمع مكسر ملک است. ملک به کسر میم به معنای آنچه در قبض و تصرف انسان می‌باشد، در قانون ثبت و نیز سایر قوانین موضوعه تعریفی از ملک نشده

۱. محمد جعفر جعفری لنگرودی، *تومینولوژی حقوق*، تهران، گنج دانش، ۱۳۶۳.

است؛ ولی می‌توان ملک را با تعریف مندرج در فصل اوّل مواد ۱۲ الی ۱۸ ق.م. که در مقام بیان تعریف و مصادیق مال غیر منقول است، تطبیق داد.^۱ با دقت در قوانین موضوعه می‌توان به چند نکته در مورد ثبت و مقررات حاکم بر آن اشاره کرد؛ نکته اوّل این است که ثبت کلیه اموال غیر منقول (اعم از اینکه مالک خاص دارند یا اینکه مالک خاص ندارند) با عنایت به مواد ۹ و ۱۱ و ۳۰ از قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ و نیز مواد ۶ و ۷ و ۸ و ۹ و ۱۲ آیین نامه^۲ قانون ثبت ۱۳۱۰ الزامی نیست و این وصف مختص اراضی و اعیان احداث شده بر روی اراضی که املاک یا وقف یا حبس و ... به ترتیبی که در آیین نامه مقرر شده است، خواهد آمد.

نکته دوم این است که حقوق ارتفاقی املاک موضوع ثبت، تابع اصل ملک می‌شوند و نکته سوم اینکه موضوع ماده ۳۱ (دسترنج رعیتی و حق اولویت و گاویندی وغیره که در املاک معمول و بین رعایا خرید و فروش می‌شود) و نیز ماده ۴۱ آیین نامه (نسبت به املاکی که مالک خاص ندارند مانند طرق و شوارع و اراضی و جبال موات و ...) تقاضای ثبت از کسی پذیرفته نخواهد شد؛ لذا این موارد از شمول مقررات کیفری حاکم بر تقاضای ثبت ملک غیر خروج موضوعی دارند.

گفتار سوم: متقاضی ثبت

لازم است در این گفتار به پاسخ این سؤال بپردازیم که چه اشخاصی و با چه سمتی به صورت قانونی حق دارند که ملکی را مورد تقاضای ثبت قرار دهند؟ به عبارتی دیگر، چه اشخاصی از شمول وصف کیفری

۱. محمود تفکریان، *حقوق ثبت املاک*، نگاه بینه، ۱۳۸۷، ص ۳۶.

۲. آیین نامه قانون ثبت املاک مصوب ۱۳۱۷ با اصلاحات و الماقات ۱۳۸۰.