

حکم و آثار توقیف اموال در فقه مذاهب اسلامی و کنوانسیون ۲۰۰۴ مجمع عمومی سازمان ملل متحد

نثار احمد مبارز^۱

^۱ نثار احمد مبارز ، دانشجوی کارشناسی ارشد گرایش فقه و حقوق خصوصی دانشگاه مذاهب اسلامی ایران

نویسنده مسئول:

نثار احمد مبارز

مجله علمی پژوهش در علوم انسانی و تحقیقات میان رشته ای (سال ششم)
شماره ۲۲ / زمستان ۱۳۹۹ / ص ۱۵-۱

چکیده

این پایان نامه با رویکرد نظری و روش تحلیلی بر فقه و حقوق موضوعه و کنوانسیون ۲۰۰۴ مجمع عمومی سازمان ملل متحد با هدف زدودن ابهامات توقیف اموال در فقه و روشن ساختن مفاهیم و مبانی فقهی آن در مذاهب اسلامی نگاشته شده است. در اثر توقیف اموال دستور به قید و عدم تصرف موقت در مال مدعی علیه ضمانتی بر حقوق مالی مدعی به وجود می آید و مدعی علیه بعد از پرداخت بدهی مدعی به حکم محکمه قادر به استفاده اموال خویش میگردد و این مبانی را مستند به منابع چون قرآن و سنت ساختیم چنان که فرموده شد «اموال صغیر را بعد از کبیر شدن آن به برایش تفویض نماید» در مورد نقل و اتقال مال توقیف شده دیدگاه قوانین این است که مال توقیف شده به هیچ وجه قابل نقل و اتقال نمی باشد مگر زمانی که مکان فعلی آن برای نگهداری امن نباشد باتوجه ماده ۶۶۳ ق.م.ا دخل و تصرف در مال توقیف شده جرم پنداشته می شود و مرتکب آن به ۳ ماه تا یک سال زندان محکوم می شود. در تحقیق حاضر دیده شده است که مواد ۱۷ و ۱۸ کنوانسیون ۲۰۰۴ مجمع عمومی ملل متحد از اموال دولت ها در سطح بین الملل پشتیبانی شده و اهداف کلی این کنوانسیون حفاظت و حراست از اموال و حاکمیت دولت ها است.

واژگان کلیدی: حکم، آثار، توقیف، اموال، فقه، کنوانسیون ۲۰۰۴

مقدمه:

جهت تبیین بیشتر موضوع بهتر است در ابتدا پیرامون چند مسئله کلی که کلیات پایان نامه موکل به آن است بحث صورت گیرد، مفاد توضیح کلیات این است محل بحث را روشن ساخته و از درآمیختن مباحث در آینده جلوگیری می نماید. بر همین اساس در قدم نخست منظور خود را از واژه های توقیف اموال، تعریف اموال، مصونیت اموال، حبس اموال، ضبط اموال، مصادره اموال، و .. روشن ساخته سپس در ادامه به بیان موضوعات اصلی یعنی حکم و آثار توقیف اموال از منظر فقه مذاهب اسلامی و کنوانسیون ۲۰۰۴ مجمع عمومی ملل متحد در خصوص مصونیت قضایی دولت ها و اموال آنها می پردازیم. لازم به یادآوری است که توقیف اموال از آنجایی که یک موضوع فقهی و جدید است تحت عنوان مشخص در قرون اولیه فقها در مورد آن بحث نکرده اند بنابراین دیدگاه و آرای فقهای را بطور مستقل در این موضوع نداریم و میتوان نگاه جمعی و عمومی از منظر فقه به این موضوع داشته باشیم.

مفاهیم:

۱- ۲: تبیین و مفاهیم

باتوجه براین که (توقیف اموال) بحث اساسی و کلیدواژه اصلی در این تحقیق می باشد لازم به یادآوریست که مفهوم و معانی این کلمه را به شکل مفصل یاد آوری معنی و مفهوم آن لغتا و اصطلاحاً پرداخته شود.

۱- ۲- ۱: مفهوم توقیف

۱-۲-۱-۱: توقیف در لغت:

«توقیف» در لغت مصدر باب تفضیل از ریشه ی «وقف» به معنی بازداشت است^۱ - بازداشت کردن^۲ - ضبط کردن، قبضه کردن^۳ - واقف گردانیدن^۴.

در لغت به معنی ایستاندن، حکم به بازداشتن و نگاه داشتن وضبط کردن آمده است^۵ از حرکت بازداشتن و در جایی نگه داشتن

۱-۲-۱-۲: توقیف در اصطلاح فقهی:

توقیف به معنی منع کردن مدعی بها (شی و چیزیکه مورد دعوا است).

فقها و علما توقیف را به معنی منع تصرف در (مدعی به) به کار بردن که این گفته ابن فرحون است.

توقیف مدعی به سه قسم تقسیم شده است.

قسم اول: توقیف عقار (در کنترل گرفتن اموال غیر منقول مانند: زمین و مارکیت...) این تقسیم عقار در ذات خودش به دو دسته دیگر تقسیم شده است ۱- اموال غیر منقول به غیر از زمین ۲- زمین. که دعوی در این گونه اموال و اشیا عمدتاً بدور از خرد و ک بدور از گمان است، یعنی در این گونه اموال اختلاف کمتر افتاق می افتد^۵.

در این گونه قضایا علاوه می شود، موارد و اسباب تقویت کننده منازعه از قبیل شهاده و... یعنی شهادت دروغ بدور از عدل زیاد می شود. که اگر به اثبات برسد این گونه دعوی ها یعنی همین بحث دست گیری و توقیف این خود نیز به دو دسته تقسیم بندی شده است. ۱- در صورت که شبه و شک ظاهری برای توقیف مال و مدعی به وجود داشته باشد، شخص توقیف مال (مدعی به) را ادعا می نماید، یعنی مدعی او مال که در دست مدعی علیه است او را منع می کند از تصرف و توقیف مال این حال که به مدعی به را مدعی به خود توقیف می دهد؛ این قسم تصرف حیثیت بیع و هبه را دارد که او مال از از حالت اولیه خود خارج می شود از حیث حکم، همانند اعمار یک تعمیر و یا تخریب آن. نوع دوم: توقیف حیوانات است. مثلاً کسی یک چهار پا و یا حیوان را ادعا می کند که مدتی در توقیف و کنترل او بوده و استفاده می کرده از او حیوان، در همین وقت کسی دیگری تحت عنوان مدعی پیدا می شود ادعا می کند که این حیوان که در دست تو است این مال من است، اگر این

۲- انصاری، شیخ المکاسب ۱۳۸۴، ص ۱۷۵

۳- فرهنگ فارسی معین

۴- (دهخدا، فرهنگ ۱۳۴۷، ص ۱۱۳۴)

۵- سیوطی، الامام جلال الدین عبد الرحمن بن ابی بکر السیوطی الشافعی، الاشباه و النظائر، مصر ۱۳۵۹

شخص مدعی برای اثبات مال خودش با خود اسناد مدارک و شواهد دارد، مال یا حیوان از خودش می شود و این مال از دست او شخص اولی خارج می گردد. اما اگر این مدعی با خود بینه یعنی اسناد و مدارک نداشت، دعوی بیجا می کرد، و کسی هم به مال بودن او شهادت نداد در چنین حالت از لحاظ فرایند حقوقی و شرعی موضوع به مدعی علیه قسم لازم نمی باشد، در انکار کردن دعوی یا مال، یعنی اگر مدعی هیچ چیزی برای اثبات مال خود نداشت در این حالت به مدعی که حیوان در ید قدرت او است قسم هم واجب نمی باشد^۶

در حالت فوق هم دو وجه یا نظر وجود دارد: ۱- در صورت موجودیت شک و شبه ظاهری وجود داشته باشد برای اثبات حق خود، باز هم این در این حالت مال از دست مدعی علیه خارج و به دست مدعی تسلیم داده می شود و تصرف او همانند هبه است، و مانند حالت که در قبل بیان شد. ۲- بعد از این که مدعی دعوای خود را به دلایل قاطعه و صریح ثابت کرد که این مال من است، در این حالت به مستحق مال فرصت داده می شود، در این وقت او مال که مدعی به قرار گرفته است حاکمیت و اداره شخص اولی که قبلاً در اختیار بود، از او خارج شده دیگر صلاحیت ندارد در او اموال بعد از ارایه دلایل و اسناد مدعی مبنی بر ثبوت مال خود، اگر در چنین حالت مال قابل انتقال و شبه آن باشد، بلفور انتقال داده می شود به مدعی که مالک اصلی مال شناخته می شود و اگر زمین زراعتی باشد همان (مدعی به) نباید دیگر او را مدعی علیه کشت و زراعت نماید.

نوع دوم: این هم مانند حالت قبلی است که بیان شد، (مدعی به) اگر حیوان باشد، کسی که ادعا دارد که او از شخص دیگری است نه شخص که فعلاً حیوان در ید او است، اگر برای خود دلایل و اسناد آورد اگر داشت حیوان از او است، در این حالت شخص دیگری هم پیدا می شود که او دلایل قوی و دلایل قاطعه با خود دارد، در پیوند به مالکیت این حیوان؛ برای او شخص چند روز وقت داده می شود که اگر چیزی مدارک یافت نکرد او مال از او نمی باشد در چنین یک حالتی که به (مدعی علیه) هم قسم و یا سوگند لازم نمی باشد اگر از دعوی هم انکار نماید^۷.

نوع سوم از توقیف: این توقیف، از نوع است که توقف آن با عث تسریع فساد می شود، مانند توقیف و حبس کردن گوشت و میوه جات که بدون شک این ها خراب می شود و باعث خساره هنگفت می گردد، یا چیزها یک شبیه این ها باشد، نمناک و خاصیت زود خراب شدن را داشته باشد. در این حالت اگر مدعی شاهد نداشت باید قسم بخورد و اگر گفت که شاهد دارم یک یا زیاد تر از یک یا دلایل قاطعه آورد برای او در حد وقت داده می شود که اموال از بین نرود و خراب نشود، اگر معلوم شده او مستحق مال خود شده بر مبنی مدارک و اسناد ارایه شده خویش، باید وقت ضایع نشود یعنی زود تر مالش به او تسلیم داده شود چون که خوف فاسد شدن این گونه اموال زیاد است.

قول احناف: در همین زمینه یعنی در بحث دسته سومی احناف می گوید که اگر مدعی از قاضی بخواهد که او چیزی که در کنترل من است از بین می رود به عدالت شما و این مسئولیت به شانه های مدعی علیه که او ضامن نفس خود و از جنس و شی باشد (مدعی به) اگر مدعی علیه که عدالت و فیصله قاضی نباشد یعنی به نفع او نباشد یا اگر از دید اهلیت فاسق باشد و یا اگر مدعی که عقال را در دست او است مدارک دارد بدون فیصله کردن قاضی یعنی در حالت که خوف ضیاع اموال و اشیا شود، اگر کسی به عوض دیگری کفیل می شود که واجد شرایط نیست یا دعوی قسم است که هنوز مشخص نشده که حق کی است هر کس به حق نزدیک تر بود باید مال به او داده شود دلیل این است که مال از نوع مال است که زود خراب می شود مانند میوه و ... و این که فاسد شود باید اگر اهلیت فاسق هم دارد باید داده شود.

بعدی: اگر دو شخص در مورد که یک مال عقاری یعنی غیر منقول با هم دعوی دارند که در نتیجه هیچ یکی از همین دو شخص که باهم دعوی دارند، دعوی خود را ثابت ساخته نمی توانند، برای هردو این (مدعی و مدعی علیه) قسم لازم می گردد، باید حلف یاد کنند. اگر قسم یاد نکنند در صورت نکول از یمین این مال به کسی متعلق می گردد که حالت دیگر پیش می شود که این دو نکول از یمین می کنند، اما یک شخص ثالث و غیر پیدا می شود که او قسم می خود که این مال از من است، در حالت سومی این مال به همان شخص حالف و قسم خور سپرده می شود^۸.

و اگر هیچ یکی از ایشان دو طرف دعوی ثابت کرده نتوانستند و قسم هم نخوردند و هم چنان نفر سومی هم یافت نشد که قسم بخورد؛ در این حالت به هیچ یکی از این ها مال داده نمی شود بلکه، این مال وقف کرده می شود به یک مدت که حقیقت موضوع ممکن پیدا شود یعنی دولت و یا مراجع مسئول حق دارند که او مال را تا وقت که صاحب اصلی اش یافت می شود کنترل کنند و مراقبت داشته باشند.

قول امام شافعی: زمانیکه مال و شی در دست کسی وجود دارد که برای او (مدعی) بینه و اسناد غائب و پیدا وجود دارد، اما مجهول ایست نه دقیق و از بخش و نقل آن هم بیم فاسد شدن وجود دارد اگر برای او شخص بینه معلوم الحال وجود نداشت ...

۶ - دارالمعرفه.

۶ - دارالمعرف ۱۷۹

۸ - شرح مجلة الاحکام العدلیه ۱۸۱۶

۳-۲-۱: توقیف در اصطلاح حقوقی:

از آنجای که کلمه توقیف بیشتر در قانون یافت می شود قوانین توقیف را تحت مواد مشخص بررسی نموده است، در اصطلاح حقوقی، هدف از توقیف جلوگیری از نقل و انتقالات مدیون یا مکلف به انجام تعهد یا عملی می باشد. در بحث توقیف اموال در اجرای احکام مدنی، توقیف به منظور جلوگیری از فروش مال توسط محکوم علیه انجام می شود در اصطلاح به معنی سلب آزادی از شخص یا مال او به حالت انتظار ترخیص است که در صورت اول توقیف شخص و در صورت دوم توقیف مال نامیده می شود^۹ و یا به عبارت دیگر توقیف عبارت از جلوگیری از کار یا عملی است که انجام آن برای اشخاص آزاد می باشد، توقیف استثنای نسبت به آزادی فوق تلقی می شود. واژه توقیف در فارسی به معنی استاندین و نگهداشتن آمده است^{۱۰}

هدف از توقیف به صورت مضاف با کلمه یا کلمات دیگر در می آید و معمولاً در همه جا همین معنی لغوی مورد نظر است. مثلاً، توقیف مال، توقیف سرقفلی، توقیف ضامن، توقیف عقود، توقیف مالیم یجب، توقیف متعهد یا مدیون، توقیف عملیات ثبتی و توقیف عملیات اجرایی^{۱۱}

۲-۲-۱: اقسام توقیف

۱- ۲- ۲- ۱: اقسام توقیف از حیث اهداف:

توقیف از لحاظ هدف به توقیف تأمین و توقیف اجرایی تقسیم بندی شده است، لازم است که تبیین شود منظور از توقیف چیست و این که به چه هدف اموال توقیف می گردد، جلوگیری از نقل و انتقال احتمالی است یا هدف استفاده و حصول محکوم به می باشد.

۱-۲-۲-۱-۱: توقیف تأمین:

این نوع توقیف به منظور حفظ حقوق خواهان صورت می گیرد که در آن اموال خوانده توقیف شده و وی از تصرف در اموال خود به صورت موقت محروم می شود تا این که دادگاه در مورد دعوی حکم مقتضی را صادر کند از اموال توقیف شده رفع توقیف شده و این اموال به خوانده باز گردانیده می شود. این نوع توقیف در ماده ۱۲۱ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱/۲۹/۱۳۷۹^{۱۲} مورد اشاره قرار گرفته است. مطابق ماده مذکور، تأمین در این قانون عبارت از توقیف اموال اعم از منقول و غیر منقول. به همین ملحوظ در قانون مدنی افغانستان هم در ماده ۱۴۶۲: اشاره شده است که مستعیر در گرفتن و حفظ معار چنان دقت کند که گویا مال خودش می باشد، این نگاه قانون مدنی بیان آن را میکند که مال که به مستعیر از طرف معیر داده می شود، دارای مؤیدات می باشد که سرانجام در اثر تخلف و تلف به توقیف اموال مستعیر می انجامد. همچنان در ماده ۱۴۷۳^{۱۳}: شخصی که مال عاریت در حال تلف شدن است و از تلف شدنش با وجود داشتن قدرت جلوگیری نمی کند را، ضامن میداند. و همچنان اگر در رفع دست غاصب آن تقصیر نماید، ضامن شناخته می شود^{۱۴} (قانون مدنی افغانستان ص ۲۲۳) به اساس تذکرات مواد متذکره در قوانین افغانستان که مستعیر را ضامن میداند روشن می شود که این ضمانت به نحوی از انحاء زمینه توقیف را ایجاد می کند و از تلف شدن حقوق خواهان جلوگیری به عمل می آید، همچنان

۱- ۲- ۲- ۲: توقیف اجرایی:

توقیف اجرایی آن است که اموال محکوم علیه برای فروش و وصول محکوم به، به نفع محکوم له توقیف شود. پس از این دادگاه حکم مقتضی را صادر نمود، محکوم له باید مال خود را به منظور وصول محکوم به، و استیفای حقوق محکوم له به دایره اجرایی دادگاه معرفی نماید. در صورت که محکوم علیه در موعد مقرر اموالی را جهت توقیف معرفی نکند، محکوم له با معرفی اموال محکوم علیه از دایره اجرا تقاضای توقیف اموال را می نماید^{۱۵} این نوع توقیف در ماده ۴۹ اجرای احکام مصوب ۵۶/۸/۱۳۸۲ بیان شده است. مطابق ماده مذکور: در صورتی که محکوم

۹- جعفری لنگردوی، ۱۳۷۲، ص، ۱۸۱.

۱۰- رضایی، رجایی ولی الله، اجرای احکام مدنی، شرایط و تشریفات روش مال توقیف شده چاپ اول تهران انتشارات چاودانه ۱۳۸۵، ص، ۲۶

۱۱- بهرامی، بهرام اجرای مفاد اسناد رسمی، چاپ اول، تهران انتشارات نگاه بینه ۱۳۸۲ ص ۵۶

۱۲- قانون آئین دادرسی مدنی ایران، ماده ۱۲۱ مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۹

۱۳- ۱۴۷۳ قانون مدنی افغانستان ماده ۱۴۶۳

۱۴- همان، ص ۲۲۳

۱۵- رضا رجایی، ۱۳۸۵ قانون اجرای احکام مدنی، ص ۲۷

علیه در موعدی که برای اجرای حکم مقرر است مدلول حکم را طوعاً اجرا ننماید یا قراری بامحکوم له برای اجرای حکم ندهد و مالی هم معرفی نکند یا مالی از او تأمین و توقیف نشده باشد محکوم له می تواند در خواست کند که ازاموال محکوم علیه معادل محکوم به توقیف گردد.^{۱۶}

۲-۲-۱: اقسام توقیف از حیث موضوع:

اموال به دودسته منقول و غیر منقول تقسیم میگردند، و هرکدام از آن دودسته دارای ویژگی های خاص و منحصر به خود را دارد بدین لحاظ قانونگذار آنها را از هم تفکیک نموده به همین منظور در قانون اجرای احکام مدنی آنها تحت فصول مشخص و تشریفاتی ذکر شدند که اینک به هرکدام بطور مختصر پرداخته می شود.

۱-۲-۲-۱: توقیف اموال منقول:

به موجب صراحت ماده ۱۹ قانون مدنی ایران، مال منقول عبارت است از اشیایی که نقل آن از محلی به محلی دیگر ممکن باشد ببدن وارد شدن خرابی به مال یا محل آن.

توقیف اموال منقول دارای موازین قانونی است که دادورز باید منطبق به آن عمل کند، مهیم ترین مورد مربوط به اجرای احکام، زمان توقیف مال است. به وجب صراحت ماده ۴۹ قانون اجرای احکام مدنی، در صورتی که محکوم علیه در موعدی که برای اجرای حکم مقرر است ، مدلول حکم را طوعاً اجرا ننماید یا قراری محکوم له برای اجرای حکم ندهد و مالی هم معرفی نکند یا مالی از او توقیف و تأمین نشده باشد؛ محکوم له می تواند درخواست کند که معادل ارزش محکوم به از اموال محکوم علیه، توقیف گردد چنانچه محکوم علیه در مهلت قانونی یعنی قبل از انقضای ده روز از تاریخ ابلاغ اجرائیه، اموال خود را جهت توقیف و به منظور استغای محکوم به به دایره اجرا احکام معرفی کند، موضوع توقیف مال و عملیات مامور اجرا جهت توقیف، پس از معرفی مال و تنظیم صورت جلسه و سگردن مال به حافظ، متنفی می باشد.

۲-۲-۲-۲: توقیف مال غیر منقول:

مطابق ماده ۱۲ قانون مدنی ایران، مال غیر منقول عبارت از مالی است که نتوان آترا از محلی به مل دیگر منتقل نمود، اعم از این که استقرار آن ذاتی باشد یا به وسیله عمل انسان به نحوی که نقل آن مستلزم خرابی یا نقض خود مال یا محل آن شود.

اموال غیر منقول با دارای سابقه ثبت می باشد و یا این که سابقه ثبتی ندارد. چنانچه مال غیر منقول دارای سابقه ثبتی نباشد، توقیف آن حسب دستور ماده ۱۰۱ قانون اجرای احکام مدنی وقتی جائز است که مال غیر منقول در تصرف مالکانه محکوم علیه باشد و یا این که محکوم علیه به موجب حکم نهایی، مالک شناخته شده باشد. در فرض فوق، قانونگذار جهت توقیف اموال غیر منقولی که سابقه ثبت ندارند، سه شرط اساسی ذکر کرده است.

مال غیر منقول در تصرف محکوم علیه باشد؛

محکوم علیه مالک ملک تصرفی باشد؛

محکوم علیه به موجب حکم نهایی، مالک شناخته شده باشد.^{۱۷}

پس از توقیف مال، دایره اجرا مکلف به اعلام مراتب توقیف به محکوم علیه مستنکف از پرداخت دیون خواهد بود. خاصیت اعلام مراتب توقیف به محکوم علیه از این جهت است که نامبرده آگاه به توقیف مال خود خواهد شد و چه بسا قبل از اقدامات دادورز (مامور اجرا) جهت فروش مال غیر منقول. نسبت به پرداخت محکوم به و هزینه های اجرایی اقدام نماید.

با توجه به مطالب و توضحات فوق، باید دید که آیا حقوق معنوی جزء دسته اموال غیر منقول محسوب می شود یا در ردیف اموال منقول؟ مطابق به دیدگاه برخی از حقوق دانان، حق مخترع نسبت به اختراع خود و مؤلف و مصنف نسبت به آنچه تألیف یا تصنیف نموده است، در حکم اموال منقول بوده و نمی توان ماده ۲۰ قانون مدنی ایران^{۱۸} را شامل این قبیل حقوق دانست؛ زیرا ماده مزبور تنها به ذکر دیون پرداخته و

۱۶- ایمن حسوند، ۱۴/۱۱/۱۳۹۴ ص ۳-۴

۱۷- رودی جانی محمد مجتبی اجدری ، حسن، توقیف اموال منقول و غیر منقول در حقوق ایران. چاپ اول ، تهران انتشارات کتاب، اول ۱۳۸۹. ص ۴۷.

۱۸- به موجب ماده ۲۰ قانون مدنی «کلیه دیون از قبیل قرض و ثمن مبیع مال اجاره و عین مستأجره از حیث صلاحیت محاکم در حکم منقول است و لو این که مبیع یا ذئمن مستأجره از ثمن غیر منقوله باشد»

مثالهای هم برای آن ذکر کرده است، ولی می توان از مجموع مواد مذکور در فصل اول (در اموال غیر منقول) اموال فکری را در حکم اموال منقول دانست.^{۱۹}

مطابق با نظر گروه دیگر از حقوقدانان، از آن جا که تشخیص احکام مربوط به اموال ایجاب میکند که نوع تمام اشیاء و حقوق مالی از حیث منقول بودن تعیین شود، جز آن بخش از حقوق مالی که مطابق قانون غیر منقول شناخته شده است، بقیه حقوق منقول شناخته می شود. به همین ملحوظ، اکثریت نویسندگان منقول بودن را موافق قاعده دانسته اند و حقوق غیر منقول را اختصاص به مواردی داده اند که از قانون بتوان خلاف این قاعده را استنباط کرد. این اصل از روح ماده ۱۸ قانون مدنی ایران است که حقوق غیر منقول را برشمرده است و مفاد ماده ۱۸ قانون آئین دادرسی مدنی ایران در خصوص صلاحیت استثنایی در باره دعاوی غیر منقول نیز استنباط می شود. بنابراین، چون موضوع حقوق معنوی ابداع فکری و کار انسان است دلیل غیر منقول بودن آن در قانون وجود ندارد. این دسته از حقوق مالی را باید منقول شمرد.^{۲۰} با توجه به آثار و احکام حقوقی ای که بین اموال منقول و غیر منقول موجود است، باید اذعان نمود که حقوق معنوی جزء و دسته اموال منقول بوده و یا در حکم اموال منقول می باشد.

۱- ۲ - ۳: مال:

واژه مال در لغت به معنی چیزیست که موضوع رغبت انسان و مطلوب او باشد و نیز به معنی هرچیزیست که به تملیک انسان در آید.^{۲۱} تعریف اصطلاحی مال درقه مذاهب اسلامی امام خمینی (رح) هم در «البیع» مال را اینگونه تعریف نموده است: مال عبارت از چیزی که تقاضا شود و عقلاً بدان میل و رغبت کنند و در برابر آن بها بپردازند.^{۲۲} احناف برای مال بودن یک شیء دوش شرط ذکر میکند که عبارت از ۱ - حیات پذیری و احرازشدنی بودن؛ با توجه به این قید حیوانات غیراهلی را نمی توان به عنوان مال خرید و فروش نمود مانند خریداری کرگ، شیر، پلنگ و... ۲ - عادتاً قابل انتفاع بودن: با توجه به این قید حیوانات و اشیایی که عادتاً و معمولاً قابل انتفاع نیست از قید مال خارج است (توکل محمد رئوف، چهارامام اهل سنت و جماعت چاپ اول تهران،^{۲۳} بجا است که دیدگاه سرخسی را هم در این زمینه داشته باشیم «التمول صیانه الشئ وإدخاره لوقت الحاجة... والمنافع لا تبقي وقتین والعین تبقي أوقاتاً و بین مایبقی و مالا یبقی تفاوت العظیم» سرخسی معتقد است که میان منافع و عین فرق وجود دارد زیرا منافع در گذر زمان متلف است اما عین یاقی می ماند. و بین منافع و عین تفاوت بزرگ ج.د دارد^{۲۴}

۱- ۲ - ۳: تعریف اصطلاحی مال:

فقها در مبحث شرایط عوضین به این موضوع پرداخته اند که گفتار آنها در این باب مختلف است. آنچه که از این بحث بدست می آید این است که در هر معامله ای عوضین باید فی الجمله منفعتی داشته باشد تا بذل مال در آن صحیح باشد در عین حال بعضی از فقها، تعبیر «مالیت» را در شرایط عوضین دارند^{۲۵} و بعضی دیگر تعبیر ملکیت کرده اند مانند^{۲۶} (از این که گفتار فقها در مورد مال و ملکیت تعریف مال را دشوار تر ساخته است نیاز است که در مورد مال تعاریف متعدد شود و ما به چند تعریف آنها اشاره می کنیم.

۱۹ - امامی ص، ۳۰

۲۰ - کاتوزیان ناصر مقدمه علم حقوق ص ۲۷۱

۲۱ - لغت نامه دهخدا ماده «م» ص ۸۲

۲۲ - سفایی، عبدالله، (حق تالیف از دیدگاه تطبیقی) فقه - کاوشی نو در فقه اسلامی ۱۳۸۳، ص ۱۶

۲۳ - توکلی، محمد رئوف چهار امام اهل سنت و جماعت چاپ اول نشر توکلی ۱۳۸۴، ص ۳۴

۲۴ - (سرخسی شمس الدین المبسوط جلد یازدهم بیروت دارالمرفه، ۱۴۱۴ ه ق صص ۸۰ - ۷۹)

۲۵ - انصاری، شیخ مرتضی، المکاسب، ج ۲، ۱۴۱۱، ص ۱۱۰

۲۶ - شهید ثانی ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۲۳

تعریف اول: تعریف مال به «مای بذل بازائه المال» نائینی ملاک مالیت را بذل مال در مقابل آن می داند^{۲۷} خدشه ای که به این تعریف وارد شده این است که مستلزم دور محال است. به عبارت ساده تر معرف در تعریف ذکر شده است، در صورتی که در جای خود در منطق آمده که معرف باید آجلی از معرف باشد.

تعریف دوم: تعریف مال به منفعت از طریق عقد سلبی است این تعریف در مقام بیان ضابطه برای مال نیست. و ظاهراً توجهی به جنبه ای اثباتی مال نداشته بلکه تنها طرف سلبی مال را مد نظر قرار داده است.

تعریف سوم: مقید کردن منفعت به قید «عقلایی» از طریق عقد سلبی یا اجایی است، شیخ انصاری که یکی از شرایط عوضین را مالیت عنوان می کند می فرماید: «یشترط فی کل منها (عوضین) کونه متمولاً لان البیع مبادله المال بامال»^{۲۸} یعنی جناب شیخ مطلب را مدلل به تعریف لغوی مال می کند. و با این شرط از هر چیزی که منفعت عقلایی نداشته باشد و شرعاً هم مجاز نباشد احتراز می کند.^{۲۹} (همان اثر) و برای قید منفعت عقلایی بعضی از حشرات را مثال می زند به دلیل این که عرف با آنها معامله مال نمی کند و مفادی را مترتب بر آن نمی داند معاملة بر آنها را نیز صحیح نمی داند و برای قید دوم خوک و شراب را مثال می زند که از نظر شرع منفعت حلال ندارد. (همان اثر) ای کسانی که ایمان آورده اید، اموال همدیگر را به روشهای باطل بینتان نخورید، داد و ستد باید باشد اما با رضایت همدیگر.

مراد از «روش های باطل» همه آن روش های اند که برخلاف حق بوده و از نظر شریعت و اخلاق نامشروع باشند و منظور از «داد و ستد» این است که بین طرفین تبادل منافع صورت بگیرد، چنانکه در تجارت، صنعت، حرفه و ... چنین است که یک طرف برای فراهم کردن نیازهای طرف دیگر زحمت می کشد و او حق الزمه او را می پردازد. مراد از «بارضایت همدیگر» این است که این داد و ستد نه تحت فشار نامشروع صورت بگیرد و نه در آن فریب و کلاه برداری باشد.

در رشوه و سود گرچه به ظاهر رضایت وجود دارد، اما این رضایت از روی اجبار و فشار است. در قمار نیز به ظاهر رضایت وجود دارد اما آن رضایت در حقیقت به این امید نادرستی شرکت کننده بستگی دارد که برد از آن او خواهد بود. هیچکس راضی به باختن نیست و به امید باختن شرکت نمی کند. در داد و ستد های که کلاه برداری و فریب وجود دارد نیز به ظاهر رضایت دیده می شود، اما این رضایت نیز مبتنی بر این خوشفهمی است که فریب و نیرنگی در کار نیست. اگر طرف مقابل بداند که شما دارید او را فریب می دهید هرگز به این داد و ستد رضایت نخواهد داد.^{۳۰} «ولا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ» «و خویشتن را نکشید»

این جمله میتواند ادامه ی جمله ی قبل باشد و هم میتواند جمله ی مستقلی باشد. اگر آن را ادامه جمله ای ماقبل بدانیم مفهوم آن این است که خوردن اموال دیگران به روشهای باطل و نامشروع خویشتن را در هلاکت انداختن است. در دنیا نظام تنمندی جهان بهم می خورد و از آثار شوم آن خود حرام خوار نیز مصئون نخواهد ماند و در آخرت انسان به دلیل آن مستحق عذاب سخت خواهد گشت. و اگر آن را جمله ی مستقلی بدانیم دو معنی می تواند داشته باشد: یکی این که یکدیگر را نکشید. دیگری این که خودکشی نکنید. خدای بلند مرتبه چنان کلمات جامعی به کار برده و ترتیب کلام آنرا به گونه ی قرار داده است که این هر سه معنی و مفهوم از آن بدست می آیند و هر سه حق هم هستند.^{۳۱} بنابراین سوالی که مطرح می شود این است که آیا تعریف مال در متون اسلامی و قوانین موضوعه یکسان است؟ دقیقاً جواب ما این است که تعریف مال در فرهنگ و آئین اسلام مبتنی بر ارزش های اسلام می باشد، و برای این که تعریفی از مال در فرهنگ اسلامی داشته باشیم به مالیت اشیا از دیگاه اسلام می پردازیم

مال را چنانکه در دیدگاه فقها و مخصوصاً شیخ انصاری مشاهده نمودیم به چیزی مال گفته می شود که بر علاوه ارزش عقلایی از دید شرع هم بدست آوردن، استفاده و خرید و فروش آن حلال و جائز باشد.

مالیت اشیا نیز به ملاحظه همین خصوصیات است. پس مطلوبیت یک شی داشتن منفعت عقلایی و قابل مبادله بودن آن می باشد همچنان بعضی از فقها مالیت داشتن یک شی را به معنی صحت مبادله آن دانسته اند.

بنابراین در دیدگاه عرف و عقلا مدار مالیت یک شی یکی از دو امر می باشد: (۱) به گونه ای باشد که ذاتاً مطلوب انسان بوده، یکی از نیازهای ضروری یا کمالی او را مستقیماً برآورده کند، همانند خوردنیها، پوشیدنیها، لوازم منزل، مسکن، اتومبیل و حتی اشیایی زینتی؛ (۲) چیزی باشد

۲۷- (نائینی ۱۳۷۳، ج ۱، ص ۳۳۹)

۲۸- (انصاری ۱۴۱۱ ج ۲، ص ۱۱۰)

۲۹- همان صفحه ۱۱۱

۳۰- مودودی، تفسیر تفهیم القرآن جلد ۱ ص ۳۶۵

۳۱- همان اثر صفحه ۳۶۵

که بتوان یکی از امور یاد شده را به واسطه آن تحصیل و یا به جود آورد مانند پول و اسکناس، پس هر آن چیزی که ارزش ذاتی داشته در جمع مال حساب شد، و هر آنچه که ارزش اعتباری که پول و اسکناس است. اشیایی که مالیت آنها ذاتی است، یعنی از خود شی و با در نظر گرفتن فوایدی که از ناحیه آن عائد انسان می شود، انتزاع میگردد. این دسته اموال به تنهایی خود طرف توجه بشر بوده و مطلوب است. اشیائی که مالیت آنها اعتباری و جعلی است. و این اعتبار گاهی عام و مشترک میان همه بشریت می باشد، مانند این که عقلاً دین در ذمه شخص عاقل را مال تلقی می کنند، و گاهی نیز خاص می باشد، مانند پول و اسکناس که به اساس اعتبار دولتها اعتبار پیدا نموده و دارای ارزش اقتصادی می باشد.^{۳۲}

۳-۲-۱: توقیف اموال:

بعد از این که معنی و مفهوم توقیف و مال روشن شد لازم است این دو کلمه (توقیف- و مال) را به شکل ترکیبی تعریف و تبیین نمایم، بنابراین لازم است که توقیف اموال را در قوانین اعم از قوانین ایران و افغانستان و همچنان مواد بین الملل بررسی نمایم.

۱-۲-۱: توقیف اموال در قوانین:

بحث دیگری که توقیف اموال را روشنتر می سازد تعریف و تبیین آن در قوانین می باشد، زیرا؛ توقیف اموال یک کلمه حقوقی است و بیشتر علمای حقوق به تعریف و تبیین آن پرداخته اند، باتوجه به تعریف لغوی که از توقیف^{۳۳} ماده ۱۲۱ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱/۲۹/۱۳۷۹ مورد اشاره قرار گرفته است. مطابق ماده مذکور، تأمین در این قانون عبارت از توقیف اموال اعم از منقول و غیر منقول است. به همین مفهوم در قانون مدنی افغانستان هم در ماده ۱۴۶۲: و همچنان اگر در رفع دست غاصب آن تقصیر نماید، ضامن شناخته می شود^{۳۴} این تذکرات قانون مولد توقیف و تبیین کننده مفهوم و مقصد توقیف را در قوانین روشن می سازد.

۱-۲-۲: توقیف اموال در حقوق بین الملل:

توقیف اموال در حقوق بین الملل را میتوان در مواد ۱۸ کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص مسئولیتهای قضائی دولت ها و اموال آنها این گونه تحلیل نمود که «مسئولیت دولتی در مقابل تدابیر محدود کننده پیش از صدور رای دادگاه از قبیل توقیف یا ضبط اموال یک دولت در ارتباط با دادرسی در نزد دادگاه دولت دیگر اتخاذ نخواهد شد مگر در موارد . استثنائاً زیر:

الف. دولت مربوط صریحاً به اتخاذ تدابیر مزبور که به وسیله موارد زیر مشخص شده است رضایت داده باشند؛

۱. موافقت نامه بین المللی؛

۲. موافقت نامه داوری با قرار داد کتبی؛ یا

۳. ارئه بیانیه ای به دادگاه یا مکاتبه ای کتبی پس از بروز اختلاف بین طرفین؛ یا

ب. دولت مربوط اموالی را جهت ایفاء تعهد مورد ادعا تخصیص یا مشخص نموده باشد که موضوع آن دادرسی است.

باتوجه به ماده مزبور دیده می شود که در سطح بین الملل هم دولت برای حل اختلافات خود و جبران خساره وارده به جانب مقابل مکلف هستند و نیاز می شود که از اموال خویش در اختیار دولت متضرر قرار دهند^{۳۵}

۳-۲: مبانی مشروعیت و شرایط توقیف اموال در فقه مذاهب اسلامی

۱-۳-۱: مستندات توقیف اموال

توقیف اموال چنان که از مفهوم و مصداق آن مبین شد به منظور حفظ و تأمین حقوق افراد صورت میگیرد، از آنجای که در شریعت اسلام به حفظ و سلامت جان و مالی افراد دستور و فرامین نازل گردیده و برای متخلفین و متجاوزین این فرامین مجازات و مکافات در نظر گرفته است

۳۲- (محقق داماد: حقوق قراردادهای در فقه امامیه ۱۳۹۶ صص ۷۱-۷۲)

۳۳- ماده ۱۲۱ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱/۲۹/۱۳۷۹

۳۴- (قانون مدنی افغانستان ص ۲۲۳)

۳۵- (قانون تصویب کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص مسئولیت قضائی دولت ها و اموال آنها)

بیگمان می توان ادعا داشت که توقیف اموال هم باتوجه این که هدف از آن حفظ حقوق صاحب مال است زیرمجموعه احکام و فرامین که در رابطه به حفظ و حراست اموال است قرار گیرد. اینک در متون اسلامی احکام و دلایلی را مبنی بر حفظ و حراست از حقوق خواهان بیان میکنیم.

۲-۳-۱: قرآن:

اولین منبع که در مورد توقیف اموال میتوان از آن استناد کرد قرآن کریم است و در قرآن آیت «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تُكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ»^{۳۶} «ای کسانی که ایمان آورده اید، اموال همدیگر را به روشهای باطل بینتان نخورید، داد و ستد باید باشد، اما با رضایت همدیگر» مراد از «روشهای باطل» همه ی آن روشهای اند که بر خلاف حق بوده و از نظر شریعت و اخلاق نامشروع باشد و منظور از «داد و ستد» این است که بین طرفین تبادل منافع صورت بگیرد، چنانکه در تجارت، صنعت، حرفه و ... چنین است که یک طرف برای فراهم کردن نیازهای طرف دیگر زحمت میگذرد و او حق الزمه ی او را می پردازد. مراد از «بارضایت همدیگر» این است که این داد و ستد نه تحت فشار نامشروع صورت بگیرد و نه در آن فریب و کلاه برداری در کار باشد.^{۳۷}

از این آیت این گونه می توان برداشت کرد که در داد و ستد به دو موضوع مهم اشاره شد یکی نخوردن مال یکدیگر به باطل (دغل) و دیگری کسب رضایت طرفین معامله. بنابراین اگر شخصی از پرداخت بدهی خویش و تفویض حوق مستحق به اساس قدرت، جایگاه، موقعیت و فرصت ابا ورزید و در پی غصب، اتلاف و استفاده بیدون رضایت صاحب مال، و عدم پرداخت بدهی خویش به بستانکار با توسل به زوربود، میتوان با استدلال از این آیت اموال ایشان را به اندازه محکوم به به نفع مدعی توقیف کرد.

۲-۳-۲: سنت :

دومین منبع استدلالی که می توان به اساس آن حکم کرد سنت و روایات مبارکه از پیامبر اسلام و قول معصومین علیهم اسلام است. به اساس احادیث پیامبر اسلام که در ارتباط به حفظ اموال و چگونگی عادلانه و عاری از تقلب بودن معاملات روایت شده است می توان حکم توقیف اموال را جستجو کرد.

چنانچه رسول الله (صلی الله علیه وسلم) میفرماید: ((لا يحل لامرئ أن يأخذ مال أخيه بغير حق، وذلك لما حرم الله مال المسلم علی المسلم))^{۳۸} حلال نیست برای یک مسلمان گرفتن مال برادر دیگرش بیدون حق، وهمچنان حرام قرار داده است الله مال یک مسلمان را بر مسلمان دیگر.

برداشت از این حدیث مبارک این است که مال یک مسلمان را بیدون اجازه و حق گرفتن و تصرف کردن حرام می باشد پس به طریق اولی رفع تصرف ناحق که از طریق توقیف امکان پذیر می باشد جائیز و ممکن است.

اجماع: در توقیف اموال اصل بر حفاظت از حقوق صاحب حق است و از آنجای که فقها بر مصادره و حبس اموال موافقت نشان میدهند تردیدی نیست که توقیف اموال را هم در این زمینه لازم بدانند، چنان که در بحث حجر و مفلس جمهور فقهای اهل سنت از مشهور ترین آنها مالکیه، حنابل، ابویوسف، ومحمد و تعدادی از مفتیان احناف براین باور اند که اگر سفیه (شخصی که در خرید و فروش مالش غبن فاحش وجود داشته باشد) قسمی که نقصان بیشتر دیده شود با ید از تصرف در مالش منع شود و حکم محجور بروی داده شود با استناد براین آیت مبارکه«ولا توتوالسلفها اموالکم التی جعل الله لکم قیاما وارزقوهم فیها و اکسوهم و قولوا لهم قولاً معروفاً» وقال تعالی « فإن أنستم منهم رشداً فادفعو الیهم اموالهم» به این آیات استدلا کردند و حکم به منع تصرف در اموال را داده اند بنابراین میتوان گفت فقهای مذکور در توقیف اموال که در هدف شباهت نزدیک دارد عین رای را دار.^{۳۹}

دلالت قواعد فقه بر مشروعیت توقیف اموال قواعدی که تعرض بر حقوق اقتصادی افراد را منع میکند: قواعد ناظر بر ممنوعیت تعرض به امنیت اقتصادی افراد:

۳۶- سورة النساء / ۲۹

۳۷- مودودی، امام ابوالعلی، تفسیر تفهیم القرآن جلد ۱، نشر احسان، ۱۳۹۸ ص ۳۶۴.

۳۸- البیهقی، ابوبکر بن احلسین، سنن الکبر، ۱۴۱۰ه ق، ص ۳۳

۳۹- ابن عابدین، ۹۳/۵، والشرح الصغیر ۳/۳۸۴ و مابعدھا، والقوانین الفقیه ۲۱۱، و مغنی المحتاج ۱۷۱/۲، والشرح منتهی الارادات ۲۹۴/۲.

۳-۴: آثار توقیف اموال

۳-۴-۱: بحث اول لیست برداری از اموال توسط کارشناس:

طبق احکام ماده ۱۰ قانون اجرای احکام مدنی، دادورز، موظف است که بعد از توقیف اموال غیر منقول، صورتی از این امولا تهیه کند. همچنین این اموال منقول و غیر منقول بعد از توقیف و صورت برداری مورد ارزیابی قرارگیرد ماده ۱۱ قانون اجرای احکام مدنی می فرماید که ارزیابی اموال غیر منقول به اساس همان مقرراتی است که اموال منقول طبق آن مورد ارزیابی قرار گرفته است، طبق ماده ۶۷ قانون اجرای احکام مدنی، دادورز موظف است قبل از توقیف اموال منقول صورت برداری کند که در بردارنده ویژگی ها و اوصاف کامل اموال باشد، تنظیم کند. چنان که در متن این مواد مصرح شده است «دادو رز (مامور اجرا) باید قبل از توقیف اموال منقول صورتی که مشتمل بر وصف کامل اموال از قبیل - عدد- وزن و غیره که با تمام حروف و اعداد باشند تنظیم نماید در مورد طلا و نقره عیار آنها هرگاه (عیار آنها موجود باشد) و در جواهرات، اسامی و مشخصات آنها و در کتاب نام کتاب و مؤلف و مترجم و خطی یا چاپی بودن آن با ذکر تاریخ تحریر یا چاپ و در تصویر یا پرده نقاشی، خصوصیات و اسم نقاش (اگر معلوم باشد) و در مصنوعات ساخت و مدل و در مورد فرش بافت و رنگ و در مورد سهام و اوراق بها دار، نوع و تعداد و مبلغ اسم آن و به طور .. در هر مورد، مشخصات و خصوصیات که معرف کامل مال باشد، نویسته می شود. مواد ۶۷ تا ۷۲ این قانون ب صورت برداری از اموال منقول توقیف شده پرداخته است. بر اساس ماده ۷۱ این قانون صورت مذکور را دادورز و سایر افراد حاضر از محل، امضاً خواهند کرد»^{۴۰}

۳-۴-۲: ممنوعیت تصرف در اموال توقیف شده:

در مورد نقل و انتقال در ماده ۶۶۳ قانون مجازات اسلامی چنین مقرر می دارد: هرکس هرکس عامداً در اشیا و اموالی که توسط مقامات ذس صلاح توقیف شده است، بیدون اجازه دخالت یا تصرفی نماید که منافی با توقیف باشد و لو مداخله کننده متصرف یا مالک آن باشد، به حبس از سه مال الی یک سال محکوم خواهد شد.

۳-۴-۳: خرید و فروش:

ترتیب فروش اموال غیر منقول نظر به صراحت ماده ۱۳۷ قانون اجرای احکام مدنی مانند فروش اموال منقول است (البته استثنایی هم دارد). لذا بعد از تنظیم صورت مال و ارزیابی آن در صورتی که در باره محل و موعد فروش بین محکوم له و محکوم علیه تراضی شده باشد، به همان ترتیب رفتار می شود و هرگاه بین طرفین تراضی نشده باشد، دادورز (مامور اجرا) مطابق مقررات فروش قانون اجرای احکام مدنی عمل خواهد نمود و به طور کلی فروش اموال از طریق مزایده به عمل می آید^{۴۱} البته محکوم علیه می تواند با نظارت داد ورز (مامور اجرا) مال فروخته شده را بفروشد، مشروط براینکه حاصل فروش به تنهایی برای پرداخت محکوم به

۳-۴-۳-۲: نقل و انتقال:

هرگونه نقل و انتقال اعم از قطعی و شرطی و رهنی، نسبت به مال توقیف شده باطل و بلا اثر میباشد.^{۴۲} همچنین ماده ۸۹ آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجراء مصوب ۱۳۷۸/۶/۱۱ دراین باره چنین مقرر میدارد: «پس از ابلاغ بازداشت نامه به صاحب مال، نقل و انتقال از طرف صاحب مال نسبت به مال بازداشت شده ممنوع است و ترتیب اثر نسبت به انتقال بعد از بازداشت مادام که بازداشت باقی است داده نمی شود. هرچند انتقال باسند رسمی به عنل آماده باشد؛ مگر در صورت اجازه ای کسی که مال برای حفظ حق او بازداشت شده است که در این صورت باید اشخاص ذی نفع تکلیف ادامه بازداشت ملک یا رفع آن را معین کنند»
فقه مذاهب اسلامی این موضوع را در ذیل موضوع دخل و تصرف در مال مرهونه بیان می کنیم.

۴۰- قانون اجرای احکام مدنی مواد ۶۷.

۴۱- مواد ۱۱۳ و ۱۱۴ قانون اجرای احکام مدنی

۴۲- ماده ۵۶ اجرایی احکام مدنی

۳-۴-۲-۳: اجاره:

با استناد ماده ۷۵ قانون اجرای احام مدنی « هرگونه قرارداد یا تعهدی که در مورد مال توقیف شده بعد از توقیف به ضرر محکوم له منعقد شود نافذ نخواهد بود. مگر این که محکوم له کتباً به ان رضایت دهد» از مفاد این ماده استنباط می شود که اگر قرارداد یا عهد در باره مال توقیف شده به ضرر محکوم له نباشد قرارداد و تعهد صحیح خواهد بود و هرگاه قرارداد و تعهدی در باره مال توقیف شده به ضرر محکوم له منعقد شود و او به قرارداد رضایت ندهد و محکوم علیه یا شخص ثالث. محکوم به و خسارات قانونی را به حساب سپرده دادگستری تودیع نماید، دیگر نیازی به رضایت محکوم له نیست و اجرای احکام از مال توقیف شده رفع اثر خواهد کرد (۱)

منظور از مال توقیف شده در اینجا اعم از مال منقول و غیر منقول است و لذا در صورتی که مال غیر منقول به نفع محکوم له توقیف شده باشد، اجاره آن مال اشکالی ندارد؛ زیرا مال غیر منقول وضعیتی دارد که اجاره دادن آن ضرر برای محکوم له محسوب نمی شود. « البته با وجود این که عرف انتقال عین مال را شامل انتقال منافع آنهم میدانند، چون به استناد ماده ۱۰۳ قانون اجرای احکام مدنی توقیف عین غیر منقول شامل توقیف منافع آن نمی شود، اجاره دادن آن مال غیر منقول با حقوق محکوم له منافاتی ندارد. بنابراین، شرط لازم برای عدم نفوذ، آن است که با پرداخت طلب محکوم له باشد پس اگر محکوم علیه در قالب قرارداد با شخص ثالث تعهد کند که با پرداخت طلب محکوم زمینه رفع بازداشت از مال توقیف شده را فراهم آورد و بعد از رفع بازداشت آن را به طرف قرارداد منتقل کند، این تعهد نافذ است؛

۳-۴: تاریخچه پیدایش کنوانسیون ۲۰۰۴

کمیسیون حقوق بین الملل در سیامین جلسه خود در سال ۱۹۷۸، جهت پاسخ به قطعنامه شماره ۳۳۲/۱۵۱ مجمع عمومی سازمان ملل متحد، مسئله « مصونیت قضایی دولتها و اموال آنها» را در دستور کار خود قرار داد. یکسال بعد گزارشگر ویژه^{۴۴} کمیسیون، گزارشات مقدماتی خود را برای سی و یکمین جلسه کمیسیون ارسال کرد.

کمیسیون در سی و یکمین جلسه تصمیم گرفت که پرسشنامه هایی برای دولت های عضو سازمان ملل متحد به منظور کسب اطلاعات بیشتر و نظرات پیشنهادی ایشان ارسال نماید . کمیسیون در سی و دومین جلسه خود در سال ۱۹۸۰، تا سی و هشتمین جلسه در سال ۱۹۸۶، هفت گزارش از گزارشگر ویژه خود دریافت کرد و در سی و هشتمین جلسه خود در اولین قرائت، کل مجموعه پیش نویس مواد راجع به موضوع مزبور را تصویب نمود.

پیش نویس تصویب شده طبق مواد ۱۶ و ۲۱، اساسنامه کمیسیون از طریق دبیرکل برای دولت ها به منظور کسب توضیحات و ملاحظات ایشان فرستاده شد و از ایشان درخواست گردید نظرات خود را تا اول ژانویه ۱۹۸۸ به دبیرکل تسلیم نمایند.^{۴۵}

کمیسیون در سی و هفتمین جلسه خود در سال ۱۹۸۷، آقای «موتو اوگیسو» را بعنوان گزار شگر ویژه، برای موضوع انتخاب کرد. در سال ۱۹۸۸، در چهل و یکمین جلسه، پاسخ هایی از دولت های عضو و دولت سوئیس دریافت گردید. همچنین یک گزارش مقدماتی، از گزارشگر ویژه به کمیسیون داده شد. کمیسیون در سال ۱۹۸۹ در چهل و دومین جلسه خود دومین گزارش از گزارشگر ویژه به همراه گزارش مقدماتی که در جلسه قبل تقدیم شده بود را به منظور قرائت دوم پیش نویس مواد مزبور دریافت نمود. پس از بحث درباره این گزارش ها و بررسی نظرات و ملاحظات دولتها، کمیسیون تصمیم گرفت که پیش نویس مواد ۱ تا ۱۱ مکرر را به همراه پیشنهادهای گزارشگر ویژه و نظرات برخی از اعضای حاضر در جلسه عمومی را به کمیته تدوین ارجاع کند. کمیسیون در سال ۱۹۹۰ در چهل و دومین جلسه خود، سومین گزارش گزارشگر ویژه را که براساس آن بررسی مواد ۱۲ تا ۲۸ پیشنهاد شده بود آغاز نمود و پس از اتمام بررسی های مربوطه آن مواد را نیز به همراه پیشنهادهای گزارشگر ویژه و نظرات پیشنهادی داده شده به کمیته تدوین ارجاع کرد.^{۴۶}

کمیته تدوین، قرائت دوم خود را از پیش نویس مواد در جلسه چهل و دوم کمیسیون آغاز نمود و کار خود را در جلسه چهل و سوم پایان داد . گزارش کمیته تدوین بوسیله رئیس کمیته تقدیم گردید و در جلسات ۲۲۱۸، ۲۲۲۱ و ۲۲۳۵ مورد بحث قرار گرفت.

۴۳ . برای دستیابی به متن اصلی قطعنامه می توانید به سایت www.un.org مراجعه نمایید.

44 . Sompong Sucharitkul

۴۵ . انصاری معین، پرویز، «مصونیت قضایی دولتها و اموال آنها»، (تهران: انتشارات میزان، چاپ اول، (۱۳۸۹)، ص ۱۳

۴۶ . همان، ص ۱۴

براساس این گزارش‌ها، در سال ۱۹۹۱ ، کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متنی را در ۲۲ ماده تهیه و تصویب نمود. در سال ۱۹۹۹، کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد بعد از بحث و گفتگو و انتشار گزارش‌های متعدد که اصول و مشکلات و طرق مختلف حل آنها را ارائه می‌داد، متن نهایی معاهده را تهیه و در سال ۲۰۰۴ تصویب نمود. مجمع عمومی نیز به توصیه کمیسیون ششم کمیسیون امور حقوقی در یک قطعنامه بدون رأی‌گیری در ۲ دسامبر ۲۰۰۴ متن معاهده را پذیرفت.^{۴۷} این معاهده از تاریخ ۱۷ ژانویه ۲۰۰۵ به مدت ۲ سال برای امضا در مقر سازمان ملل متحد مفتوح بوده است. زیرا به ضرر محکوم له نیست»

مواد ۱۸ و ۱۹ در خصوص موارد استثنایی قاعده مصونیت، عیناً موارد موجود در عرف را لحاظ کرده‌اند و چیزی بیش از آنچه که در عرف وجود دارد، بر آن نیافزودند. کنوانسیون درباره‌ی اعطای مصونیت به آن دسته از اموال دولت‌ها که برای مقاصد غیرتجاری به کار گرفته می‌شوند، نیز کاملاً مطابق با عرف موجود در حقوق بین‌الملل رفتار نموده است. بنابراین براساس مادتين ۱۸ و ۱۹ ، چنانچه اموال دولت برای مقاصد تجاری مورد استفاده قرار گیرد و یا بخواهد مورد استفاده قرار گیرد، و آن اموال در قلمرو دولت مقر دادگاه واقع شده باشد و متعلق به واحد یا سازمانی باشد که دعوی علیه آن اقامه شده است، از مصونیت برخوردار نخواهد بود. بند «پ» ماده ۱۹ ، حکایت از آن دارد که کنوانسیون، برای سازمان‌ها و نهادهای دولت خارجی، شخصیتی مستقل از دولت متبوعشان، در نظر گرفته‌اند و چنانچه، قرار تأمین و یا حکمی علیه دولت خارجی صادر شود، نمی‌توان آن را، علیه سازمان‌ها و نهادهای دولت خارجی، استیفا نمود.

مهم‌ترین بخش کنوانسیون ماده ۲۱ آن است که طبقه خاصی از اموال را به شکل غیرحصری و صرفاً به علت اهمیت بیشتری که داشته‌اند، مورد اشاره قرار داده است. اموالی که ماهیت نظامی دارند، اموالی که بخشی از میراث فرهنگی یک دولت به شمار می‌رود، اموالی که بخشی از نمایشگاه اشیاء علمی، فرهنگی و یا تاریخی یک کشور را تشکیل می‌دهد، اموال حساب‌های بانکی سفارت‌خانه‌ها و ماموریت‌های دیپلماتیک، اموال بانک‌های مرکزی و سایر مراجع مالی دولت‌ها و ... مورد تاکید کنوانسیون واقع شده‌اند. نکته قابل توجه این‌که، این اموال دارای مصونیت هستند مگر آنکه با تغییر در کارکردشان، به مصونیتشان خدشه‌ای وارد شود. زیرا طبق مفاد صدر بند ۱ ماده ۲۱، فرض آن است که اموال مندرج در ماده مزبور به عنوان اموال مورد استفاده یا به قصد استفاده از سوی آن دولت برای «اهدافی غیر از اهداف غیر تجاری دولتی نباید به کار گرفته شوند».^{۴۸}

۴۷. خزاعی، حسین، «ملاحظات نسبت به کنوانسیون ۱۷ ژانویه ۲۰۰۵ سازمان ملل متحد راجع به مصونیت قضایی دولت‌ها و اموالشان»، مجله

حقوقی، ش ۳۵، (پاییز و زمستان ۱۳۸۵)، ص ۴۳۲

۴۸ - انصاری معین، پرویز، «مصونیت قضایی دولت‌ها و اموال آنها»، (تهران: انتشارات میزان، چاپ اول، (۱۳۸۹)، ص ۱۰۵

نتیجه گیری

توقیف اموال را فقها منع از تصرف در معنی لغوی بیان داشتند و در معنی اصطلاحی توقیف رابه معنی عدم تصرف محکوم علیه در محکوم به به اساس ادعای مدعی بیان داشتند، توقیف اموال در نزد فقها دارای اقسام مختلف است، توقیف اموال منقول، غیرمنقول، حیوانات و اموال سریع افاسد مانند میوه جات و اموال که با مرور زمان کیفیت خود را از دست میدهد، برای هریک از موارد مذکور شرایط جداگانه قائل شدند. از آنجای که کلمه توقیف بیشتر در قانون یافت می شود قوانین توقیف را تحت مواد مشخص بررسی نموده است، در اصطلاح حقوقی، هدف از توقیف جلوگیری از نقل و انتقالات مدیون یا مکلف به انجام تعهد یا عملی می باشد. در بحث توقیف اموال در اجرای احکام مدنی، توقیف به منظور جلوگیری از فروش مال توسط محکوم علیه انجام می شود در اصطلاح به معنی سلب آزادی از شخص یا مال او به حالت انتظار ترخیص است که در صورت اول توقیف شخص و در صورت دوم توقیف مال نامیده می شود^{۴۹} و یا به عبارت دیگر توقیف عبارت از جلوگیری از کار یا عملی است که انجام آن برای اشخاص آزاد می باشد، توقیف استثنای نسبت به آزادی فوق تلقی می شود. و اژه توقیف در فارسی به معنی استانیدن و نگهداشتن آمده است^{۵۰}

واژه مال در لغت به معنی چیزیست که موضوع رغبت انسان و مطلوب او باشد و نیز به معنی هرچیزیست که به تملیک انسان در آید.^{۵۱} امام خمینی (رح) هم در «البیع» مال را اینگونه تعریف نموده است: مال عبارت از چیزی که تقاضا شود و عقلاً بدان میل و رغبت کنند و در برابر آن بها بپردازند^{۵۲}

احناف برای مال بودن یک شیء دوش شرط ذکر میکند که عبارت از ۱ - حیات پذیری و احرازشدنی بودن؛ با توجه به این قید حیوانات غیراهلی را نمی توان به عنوان مال خرید و فروش نمود مانند خریداری کرگ، شیر، پلنگ و...

قرآن آیت «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ»^{۵۳} «ای کسانی که ایمان آورده اید، اموال همدیگر را به روشهای باطل بینتان نخورید، داد و ستد باید باشد، اما با رضایت همدیگر» مراد از «روشهای باطل» همه ی آن روشهای اند که بر خلاف حق بوده و از نظر شریعت و اخلاق نامشروع باشد و منظور از «دادو ستد» این است که بین طرفین تبادل منافع صورت بگیرد، چنانکه در تجارت، صنعت، حرفه و ... چنین است که یک طرف برای فراهم کردن نیازهای طرف دیگر زحمت میگذرد و او حق الزمه ی او را می پردازد. مراد از «بارضایت همدیگر» این است که این داد و ستد نه تحت فشار نامشروع صورت بگیرد و نه در آن فریب و کلاه برداری در کار باشد.^{۵۴}

رسول الله (صلی الله علیه وسلم) میفرماید: ((لا يحل لامرئ أن يأخذ مال أخيه بغير حق، وذلك لما حرم الله مال المسلم على المسلم))^{۵۵} حلال نیست برای یک مسلمان گرفتن مال برادر دیگرش ببدون حق، و همچنان حرام قرار داده است الله مال یک مسلمان را بر مسلمان دیگر.

مواد ۱۸ و ۱۹ در خصوص موارد استثنایی قاعده مصونیت، عیناً موارد موجود در عرف را لحاظ کرده اند و چیزی بیش از آنچه که در عرف وجود دارد، بر آن نیافزودند. کنوانسیون درباره ی اعطای مصونیت به آن دسته از اموال دولتها که برای مقاصد غیرتجاری به کار گرفته می شوند، نیز کاملاً مطابق با عرف موجود در حقوق بین الملل رفتار نموده است. بنابراین براساس مادتين ۱۸ و ۱۹ ، چنانچه اموال دولت برای مقاصد تجاری مورد استفاده قرار گیرد و یا بخواهد مورد استفاده قرار گیرد، و آن اموال در قلمرو دولت مقر دادگاه واقع شده باشد و متعلق به واحد یا سازمانی باشد که دعوی علیه آن اقامه شده است، از مصونیت برخوردار نخواهد بود. بند «پ» ماده ۱۹ ، حکایت از آن دارد که کنوانسیون، برای سازمان ها و نهادهای دولت خارجی، شخصیتی مستقل از دولت متبوعشان، در نظر گرفته اند و چنانچه، قرار تأمین و یا حکمی علیه دولت خارجی صادر شود، نمی توان آن را، علیه سازمان ها و نهادهای دولت خارجی، استیفا نمود.

مهم ترین بخش کنوانسیون ماده ۲۱ آن است که طبقه خاصی از اموال را به شکل غیرحصری و صرفاً به علت اهمیت بیشتری که داشته اند، مورد اشاره قرار داده است. اموالی که ماهیت نظامی دارند، اموالی که بخشی از میراث فرهنگی یک دولت به شمار می رود، اموالی که بخشی از نمایشگاه اشیاء علمی، فرهنگی و یا تاریخی یک کشور را تشکیل می دهد، اموال حسابهای بانکی سفارت خانه ها و ماموریت های دیپلماتیک،

۴۹- جعفری لنگردوی، ۱۳۷۲، ص، ۱۸۱.

۵۰ - رضایی، رجایی ولی الله، اجرای احکام مدنی، شرایط و تشریفات روش مال توقیف شده چاپ اول تهران انتشارات چاودانه ۱۳۸۵، ص ، ۲۶

۵۱- لغت نامه دهخدا ماده «م» ص ۸۲

۵۲- سفایی، ۱۳۸۳، ۳۷، ص ۱۶)

۵۳- سورة النساء / ۲۹

۵۴- مودودی، امام ابوالعلی، تفسیر تفهیم القرآن جلد ۱، نشر احسان، ۱۳۹۸ ص ۳۶۴.

۵۵- أبو بکر البیهقی، ۱۴۱۰ه ق، ص ۳۳

اموال بانک‌های مرکزی و سایر مراجع مالی دولت‌ها و ...مورد تاکید کنوانسیون واقع شده‌اند. نکته قابل توجه این‌که، این اموال دارای مصونیت هستند مگر آنکه با تغییر در کارکردشان، به مصونیتشان خدشه‌ای وارد شود. زیرا طبق مفاد صدر بند ۱ ماده ۲۱ ، فرض آن است که اموال مندرج در ماده مزبور به عنوان اموال مورد استفاده یا به قصد استفاده از سوی آن دولت برای «اهدافی غیر از اهداف غیر تجاری دولتی نباید به کار گرفته شوند».^{۵۶}

منابع

قرآن کریم

۱. انصاری معین، پرویز، «مصونیت قضایی دولت‌ها و اموال آنها»، (تهران: انتشارات میزان، چاپ اول، ۱۳۸۹)
۲. انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب. تبرز، ۱۳۸۴
۳. انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، ج ۳، قم اسماعیلیان، ۱۳۸۲.
۴. امامی، سید حسن، حقوق مدنی. تهران انتشارات کتاب فروشی اسلامیة چ ۱۹ بهار ۱۳۷۷
۵. ابوبکر البیهقی، احمد بن الحسین «السنن الکبری» ج ۶ (بیروت: دارالکتب العلمیة، چ ۳ ۱۴۱۰)
۶. بهرامی، بهرام، اجرای مفاد اسناد رسمی، چاپ اول، تهران، انتشارات نگاه بین ۱۳۸۲
۷. توکلی، محمد رئوف، چهار امام اهل سنت و جماعت، چاپ اول نشر توکلی، ۱۳۸۴
۸. جعفری لنگرودی، ترمنولوژی حقوق، تهران کتابخانه گنج دانش. چاپ ششم ۱۳۷۲
۹. دهخدا علی اکبر، لغت نامه ، تهران: چاپ خانه دانشگاه تهران ج ۱۴ ماده «م» ۱۳۴۴
۱۰. رجایی، رضایی، ولی الله، احکام مدنی شرایط و تشریفات مال توقیف شده چاپ اول تهران انتشارات جاودانه ۱۳۸۵
۱۱. رودی جانی، مجتبی اجدری حسن، توقیف اموال منقول و غیر منقول در حقوق ایران، چاپ اول، تهران، انتشارات کتاب. ۱۳۸۹
۱۲. سرخسی، شمس الدین، المبسوط، جلد ۱۱، بیروت دارالمعرفه، ۱۴۱۴ ه.ق
۱۳. سیوطی، الامام جلال الدین عبدالرحمن بن ابی بکر السیوطی الشافعی، الاشبه و النظائر، مصر ۱۳۵۹
۱۴. شهید ثانی، تحریر الروضه فی شرح لمعه، تهیه کننده امینی، علیرضا، آیتی محمد رضا، چاپ سوم تهران شرکت چاپ و نشر بازرگانی ۱۳۸۰
۱۵. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، چ ۳۰، تهران، شرکت سهامی ۱۳۸۱
۱۶. محقق داماد، دکتر سید مصطفی، حقوق قراردادها در فقه امامیه، انتشارات سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه ها (سمت) پژوهشکده تحقیق و توسعه علوم انسانی ۱۳۹۶
۱۷. معین، محمد. فرهنگ فارسی، گرد آوری: عزیزالله علیزاده، چاپ سوم تهران انتشارات گاج ۱۳۸۵
۱۸. مودودی، ابوالاعلی، تفسیر تفهیم القرآن، جلد ۱، تهران نشر احسان ۱۳۹۸
۱۹. _____ مجله الاحکام العدلیه ماده ۱۸۱۶
۲۰. _____ دارالمعرفه ۱۷۹

قوانین

۱. شرح مجله الاحکام ماده ۱۸۱۶
۲. برای دست یابی به متن اصلی قطعه نامه www.Sucharithul
۳. قانون آیین دادرسی مدنی ایران، مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۹
۴. قانون مدنی افغانستان،
۵. قانون اجرای احکام مدنی، مصوب ۱۳۷۹/۸/۱
۶. قانون تصویب کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص مسئولیت قضایی دولت ها و اموال آنها

مقاله

۱. توقیف اموال دولتی در حقوق ایران و تجارت بین الملل، نویسندگان، امین حسونند، رسول صحرا نورد. ۱۳۹۴/۱۱/۱۴
۲. Sompong Sucharitkul