

سری کتاب‌های آموزشی

دوران‌دینشنا

مجموعه سوالات آزمون کانون وکلای دادگستری (اختبار)

به همراه پاسخنامه تشریحی

با اعمال قانون کاهش مجازات‌های حبس تعزیری

دروس: حقوق ثبت، امور حسبی، حقوق جزای عمومی و اختصاصی،
آیین دادرسی کیفری، حقوق مدنی، آیین دادرسی مدنی و حقوق تجارت

به روز تا آزمون: ۱۴۰۳/۲/۲

به کوشش: دکتر علیرضا درویش

وکیل پایه یک دادگستری

سؤالات درس حقوق مدنی

سومین اختبار کتبی مورخ ۱۴۰۱/۱۰/۲۳ کارآموزان وکالت کانون وکلای دادگستری مرکز

❖ حقوق مدنی

سؤال ۱) مالک کارخانه‌ای که در تاریخ ۱۴۰۱/۳/۱۰ آن را به مدت ۶ ماه با تنظیم قرارداد رسمی اجاره، به شخصی اجاره داده و در قرارداد اجاره شرط شده که مستأجر در پایان مدت اجاره، وکیل مؤجر در انتقال مورد اجاره به هر شخصی ولو به خود، به هر قیمت و شرایطی است و رسیدگی به هرگونه اختلاف مربوط به این قرارداد در صلاحیت آقای مجید به عنوان داور مرضی‌الطرفین است، در تاریخ ۱۴۰۱/۴/۵ اقدام به فروش کارخانه نموده و در قرارداد فروش کارخانه (همراه با ماشین‌آلات منصوب در آن) که تاریخ تنظیم سند رسمی مالکیت ۱۴۰۱/۷/۱۵ قید شده و مقرر گردیده که ۵۰ درصد ثمن معامله به صورت نقدی و همزمان با تنظیم قرارداد مزبور و ۵۰ درصد دیگر طی ۱۰ قسط (آخرین قسط همزمان با تنظیم سند رسمی) پرداخت گردد، شروط ذیل درج شده است:

۱. خریدار حق طرح ایراد و اعتراض نسبت به سلامت مبیع و بهای آن را ندارد.
 ۲. در صورت عدم پرداخت هریک از اقساط در مواعد مقرر، قرارداد فسخ می‌شود و خریدار متعهد به پرداخت مبلغ ۵۰،۰۰۰،۰۰۰،۰۰۰ ریال به عنوان خسارت به فروشنده است.
 ۳. فروشنده به مدت ۳ سال از تاریخ انعقاد قرارداد، از هر نوع واگذاری و انتقال کارخانه مجاور (کارخانه دیگر متعلق به خود) به غیر ممنوع می‌باشد.
 ۴. خریدار متعهد است به مدت ۱۰ ماه از تاریخ انعقاد قرارداد، نسبت به پرداخت مقرری ماهیانه به مبلغ ۱،۰۰۰،۰۰۰،۰۰۰ ریال به مؤسسه خیریه (الف) اقدام نماید.
- لطفاً به سؤالات ذیل پاسخ دهید.

سؤال ۱) در صورتی که خریدار ۱۰ روز پس از انعقاد قرارداد فروش، متوجه نقص مهمی در ماشین‌آلات کارخانه شود، چه راهکاری برای وی و متقابلاً چه دفاعی برای فروشنده متصور است؟ (۳ نمره)

سؤال ۲) با تأخیر در پرداخت قسط دوم بخش غیرنقدی ثمن معامله، فروشنده طی اظهارنامه‌ای مراتب انفساخ قرارداد و مطالبه خسارت مقرر را به خریدار ابلاغ نموده و

سپس دادخواستی با همین خواسته علیه وی ثبت می‌نماید. نظر تحلیلی خود در قبال دعوی مطروحه را بنویسید. (۳ نمره)

سؤال ۳) در صورت فروش کارخانه مجاور از سوی فروشنده به غیر (برخلاف شرط مندرج در قرارداد) نظر تحلیلی خود در باب ماهیت شرط و راهکار یا راهکارهایی که برای خریدار متصور است را بنویسید. (۳ نمره)

سؤال ۴) در صورتی که مستأجر پس از تنظیم سند رسمی مالکیت به نام خریدار، به لحاظ لزوم تعمیرات اساسی در عین مستأجره، اقدام به تقدیم درخواست داوری علیه وی به داور مرضی الطرفین نماید. آیا امکان صدور رأی داوری علیه خریدار را متصور می‌دانید؟ (۴ نمره)

سؤال ۵) ماهیت حقوقی وکالت مشروط ضمن اجاره را بیان نمایید. (۴ نمره)

پاسخ سؤال ۱

✓. مطابق ماده ۴۲۲ ق.م.ا.گ.ر بعد از معامله عیبی ظاهر شود، مشتری می‌تواند در قبول مبیع معیوب یا اخذ ارش یکی را انتخاب کند، ولی با توجه به شرط تعیین شده در معامله مطابق ماده ۴۳۶ ق.م.م. مشتری حق رجوع به بایع را نخواهد داشت.

پاسخ سؤال ۲

✓. دعوای مطروحه از لحاظ حقوقی باید به صورت اعلام انفساخ معامله ثبت شود و رسیدگی دادگاه نیز به آن به صورت اعلامی خواهد بود و پس از فسخ معامله دادخواست جداگانه‌ای برای مطالبه خسارت داده شود.

پاسخ سؤال ۳

✓. مطابق ماده ۲۳۷ ق.م.م. شرط گذاشته شده شرط فعل است، لذا در صورت تخلف می‌توان الزام به وفای به شرط را درخواست نمود.

پاسخ سؤال ۴

✓. درخواست داوری قابل قبول نیست، زیرا اختلافی در قرارداد ایجاد نشده است تا بتوان از نهاد داوری استفاده نمود و در صورت لزوم به تعمیرات اساسی مطابق ماده ۴۸۶ قانون مدنی رفتار می‌شود.

پاسخ سؤال ۵

- ✓. به طور کلی به صورت مشروط اشکالی ندارد، ولی شرط باید شرطی باشد که قابل انجام و قابل اثبات باشد مانند شرط بخشش مهر به زوجه از کلیه حق و حقوقش که می‌تواند خودش را مطلقه کند.
- ✓. در سؤال فوق شرط گردیده که مستأجر در پایان مدت اجاره، وکیل موجر در انتقال مورد اجاره به هر شخصی ولو به خود به هر قیمت و شرایطی است.
- ✓. شرط مندرجه از شروطی است که قابل انجام و اثبات است و صرف مشروط بودن مانعی برای عدم اجرای آن و یا باطل بودن شرط نیست.
- ✓. لذا به اعتقاد نگارنده ماهیت حقوقی وکالت مشروط تابع قابل انجام و اثبات بودن آن صحیح و قابل اجرا است.

❖ آیین دادرسی مدنی

پرونده اول) شرکت خاک‌آزما دستگاه حفاری ویرث زنجیری را به فردی به نام افشین جهت تعمیرات فنی سپرده است. در این خصوص صورتجلسه‌ای مبنی بر سپردن دستگاه مذکور نزد آقای افشین تنظیم می‌شود، همچنین شخص افشین با صدور نامه‌ای خطاب به شرکت خاک‌آزما مدعی شده است، دستگاه را به فرزند خودش به نام سروش که اتفاقاً پیمانکار شرکت خاک‌آزما نیز می‌باشد، تسلیم نموده است و همچنین در دریافت اجرت عمل خود نیز به صورت مکتوب طی صورت‌مجلس عادی دیگری اقرار نموده است که دستگاه برای انجام تعمیرات فنی نزد اوست، متعاقباً افشین از استرداد آن استنکاف می‌ورزد، شرکت خاک‌آزما علیه او به اتهام خیانت در امانت شکایت کیفری می‌نماید، دادگاه کیفری متعاقب صدور کیفرخواست و طرح پرونده در نزد آن، علیرغم سند عادی و صورت‌مجلس و نامه (فوق)، و با استناد به نامه شخص افشین به شرکت خاک‌آزما مبنی بر اینکه دستگاه را به فرزند خودش به نام سروش سپرده است و با این استدلال که رابطه امانی فی‌مابین شرکت خاک‌آزما و متهم (افشین) احراز نشده است و دستگاه به سروش تسلیم شده است، حکم بر برائت افشین صادر می‌نماید؛ حال به لحاظ موارد فوق به سؤالات زیر پاسخ دهید:

سؤال ۱) به نظر شما در فرض فوق آیا امکان اقامه دعوای حقوقی استرداد دستگاه حفاری به طرفیت افشین به استناد صورت‌جلسات عادی و نامه شخص افشین وجود دارد یا خیر؟ مستدلاً تشریح بفرمایید. (۳ نمره)

سؤال ۲) در فرض اقامه دعوای حقوقی از طرف خاک‌آزما علیه افشین مبنی بر استرداد دستگاه ویرث زنجیری، وکیل افشین تنها نسبت به صورتمجلس تحویل دستگاه به افشین، ادعای انکار می‌کند، اما نسبت به اسناد دیگر (نامه افشین، صورتمجلس دریافت دستمزد در قبال تعمیر دستگاه) ادعایی مطرح نمی‌نماید، با این وصف تکلیف دادگاه درخصوص ادعای انکار چیست؟ (۲ نمره)

سؤال ۳) آیا شرکت خاک‌آزما می‌تواند دعوای استرداد دستگاه را به طرفیت هر دو شخص (افشین و سروش) در یک دادخواست مطرح نماید؟ در این صورت آیا ایراد منجر نبودن دعوی وارد است یا خیر؟ در فرض پاسخ مثبت شیوه اقامه دعوا را تشریح نمایید. (۲ نمره)

پاسخ سؤال ۱

- ✓. این دسته از قراردادها غالباً در راستای ماده ۱۰ ق.م. و اراده آزاد طرفین منعقد می‌گردد.
- ✓. در موضوع سؤال رابطه قراردادی میان شرکت خاک‌آزما و فرد افشین وجود دارد که به واسطه آن، فرد افشین در قالب نامه ارسالی بیان نموده که دستگاه را به فرزند خود سروش تسلیم نموده است.
- ✓. لذا به اعتقاد نگارنده دادخواست استرداد دستگاه حفاری باید برعلیه هر دو یعنی افشین و سروش اقامه شود و طرح دعوی برعلیه یکی از آنها از موجبات قرار رد دعوی خواهد بود.

پاسخ سؤال ۲

- ✓. برابر ماده ۲۱۶ ق.ا.د.م، کسی که علیه او سند غیررسمی ابراز شود، می‌تواند خط یا مهر یا امضاء یا اثر انگشت منتسب به خود را انکار نماید. لذا، دادگاه تکلیفی درخصوص سند نامه افشین ندارد و به دادرسی خود ادامه می‌دهد.
- ✓. درخصوص انکار نیز بنابر تشخیص مرجع دادرسی موضوع انکار می‌تواند به کارشناس ارجاع شود.

پاسخ سؤال ۳

- ✓. به اعتقاد نگارنده، بله می‌تواند برعلیه هر دو طرح دعوی نماید. در چنین دعوای تمامی ایادی باید طرف دعوی قرار گیرند، از سویی ایراد منجر نبودن اشاره به موضوع دادخواست تقدیمی دارد و نه اصحاب دعوی، لذا چنین ایرادی نسبت به خواندگان بلاوجه است.

✓. بنابراین تقدیم دادخواست بر علیه افشین و فروش در باب استرداد دستگاه حفاری بهترین عملکرد در باب تأمین منافع موکل است.

پرونده دوم) آقای جمشیدی که دارای شرکت خصوصی می باشد، جهت تنظیم قرارداد مشاوره شرکت و طرح دعوی الزام به تنظیم سند رسمی علیه آقای امیری به دفتر وکالت خانم کاظمی (کارآموز وکالت) مراجعه می نماید پس از انعقاد قرارداد مشاوره شرکت و تنظیم الکترونیکی وکالت و قرارداد بابت پرونده فوق الذکر و اقامه دعوی مذکور، آقای امیری به خانم کاظمی مراجعه و اظهار می نماید در خصوص همان ملکی که علیه وی دعوی الزام به تنظیم سند مطرح شده، شخص ثالث به نام آقای شفيعی، ادعای مالکیت نموده و دعوی خلع ید نسبت به بخشی از همان ملک علیه او مطرح نموده و از خانم کاظمی (کارآموز وکالت) تقاضا می نماید که وکالت او را در پرونده اخیر (پرونده دوم) علیه شخص ثالث قبول نماید. با توجه به مراتب و عنایت به مقررات وکالت، مستنداً و مستنداً به سؤالات ذیل پاسخ دهید؟

الف) آیا انعقاد قرارداد مشاوره حقوقی توسط کارآموز با شرکت آقای جمشیدی از منظر انتظامی مجاز می باشد؟ توضیح دهید. (۲ نمره)

ب) چنانچه خانم کاظمی وکالت آقای امیری در پرونده دوم را نیز بپذیرد، آیا مرتکب تخلف انتظامی شده است؟ تحلیل نمایید. (۲ نمره)

پاسخ بند الف

✓. برابر ماده ۷۶ آیین نامه مصوب سال ۱۴۰۰ که در آن اهم وظایف و تعهدات وکلا را بیان نموده است، هیچ محدودیتی در قالب قرارداد مشاوره حقوقی از ناحیه کارآموز با اشخاص حقیقی و حقوقی به چشم نمی خورد، لهذا به اعتقاد نگارنده انعقاد قرارداد مشاوره حقوقی مجاز می باشد.

پاسخ بند ب

✓. برابر بند ۴۳ ماده ۷۶ آیین نامه مصوب ۱۴۰۰، خودداری از قبول وکالت علیه موکل سابق خود و یا قائم مقام قانونی وی، در همان موضوع، بعد از استعفا یا عزل از طرف موکل یا انقضای وکالت به جهت دیگر، خواه به وکالت از طرف مقابل موکل سابق خود یا اشخاص ثالث بنابراین، اگرچه در متن سؤال اشاره ای به عزل یا استعفا یا انقضاء وکالت نشده است ولی علی الاصول در طرح درست چنین دعوایی موکل آقای جمشیدی باید خواننده دعوی آقای شفيعی قرار گیرد.

✓. از سویی آقای امری در دعوی الزام به تنظیم سند خوانده موکل آقای جمشیدی است. لذا به اعتقاد نگارنده، موضوع مشمول بند ۴۳ بوده و در صورت پذیرش وکالت آقای امیری، موضوع تخلف انتظامی محسوب می‌شود.

❖ حقوق تجارت

۱- (حقوق ورشکستگی): حکم ورشکستگی تاجری (الف) در تاریخ ۱۴۰۱/۴/۱ صادر گردیده است که در این رأی، تاریخ توقف تاجر مذکور ۱۴۰۱/۲/۱ تعیین شده است و از طرفی، بعد از صدور رأی مشخص می‌گردد که شخص (ب) در تاریخ ۱۴۰۱/۳/۱ (بعد از تاریخ توقف) ملکی را از تاجر (الف) خریداری کرده است و به همین جهت هم دعوایی در دادگاه عمومی مبنی بر تقاضای صدور رأی بر بطلان معامله مذکور - به دلیل انجام معامله بعد از تاریخ توقف - مطرح گردیده که دادگاه، در نهایت امر، در تاریخ ۱۴۰۱/۱۰/۱۰ با استناد به ماده ۵۵۷ قانون تجارت که مقرر داشته: «کلیه قراردادهایی که پس از تاریخ توقف تاجر منعقد شده نسبت به هرکس، حتی خود تاجر، محکوم به بطلان است...»، حکم بر بطلان معامله مذکور صادر کرده است. اکنون خریدار ملک (ب) برای ارائه دادخواست تجدیدنظرخواهی نسبت به رأی صادره به شما مراجعه کرده است. چنانچه تجدیدنظرخواهی (ب) را موجه و امکان موفقیت او را پیش‌بینی می‌کنید، دفاع خود را براساس چه مبنای حقوقی و قانونی استوار می‌سازید (۶ نمره)

۲- (حقوق اسناد تجاری): تاجری که در مراودات مالی بابت مطالبات خود، یک فقره سفته و یک فقره چک، هرکدام به مبلغ ششصد میلیون تومان از بدهکار خود اخذ نموده بود، در سررسید، مواجه با عدم تأدیه وجه هر دو سند تجاری فوق شده است، ایشان به شما مراجعه نموده و درخواست پاسخ مستدل نسبت به سؤالات ذیل را دارد:

(الف) در فرضی که صادرکننده چک آقای علی بوده و در گواهی عدم پرداخت صادره، قید شده باشد، امضای منعکس در چک با نمونه امضای موجود در بانک تطبیق ندارد (هرچند دارنده چک اظهار می‌دارد علی، چک را در حضور او امضا نموده است) دارنده چک با توجه به قانون اصلاحی اخیر چک، از دادگاه درخواست صدور اجرائیه نموده است، تکلیف دادگاه چیست؟

(ب) در فرضی که صادرکننده هر دو سند تجاری چک و سفته، شرکت با مسئولیت محدود بوده، که اسناد تعهدآور آن، با امضای مدیرعامل به همراه مهر شرکت معتبر می‌باشد، در صورت واخواست عدم تأدیه سفته و صدور گواهی عدم پرداخت چک در مهلت قانونی و اقامه دعوی حقوقی علیه شرکت و مدیرعامل در دادگاه صالح، دادگاه درخصوص محکومیت شرکت و مدیرعامل درخصوص هریک از دو سند تجاری فوق، چه تصمیمی باید اتخاذ نماید؟ (۷ نمره)

۳- (حقوق شرکت‌ها): براساس مصوبه هیئت مدیره یک شرکت سهامی خاص مقرر می‌شود به ۳ نفر از سهامداران آن شرکت سالانه مبلغ ۵۰ میلیون تومان سود ثابت بدون توجه به سود یا زیان شرکت پرداخت شود و بر این اساس به مدت دو سال سود مصوب هیئت مدیره

به حساب سهامداران ذینفع واریز می‌شود. اگر سایر سهامداران معترض به مصوبه هیئت مدیره به شرح فوق، شما را به عنوان وکیل خود انتخاب کنند، چه دعاوی اعم از کیفری و حقوقی و تحت چه عناوینی می‌توانید بر علیه شرکت، هیئت مدیره و سه نفر سهامدار دریافت کننده سود ثابت سالانه طرح نمایید؟ درخصوص هریک از دعاوی قابل طرح، مستندات قانونی و یا مبانی حقوقی آن را نیز بیان کنید. (۷ نمره)

پاسخ سؤال ۱

(حقوق ورشکستگی):

✓. اصطلاحاً به معاملات دوران توقف، دوره مشکوک اطلاق می‌شود. در این دوران اصل بر صحت معاملات است، ولی برابر ماده ۴۲۳ ق. ت ۳ دسته از معاملات تاجر باطل و بلااثر است.

الف) معاملات مجانی

ب) تأدیه دین

پ) هر معامله‌ای که موجب مقید کردن اموال تاجر به ضرر طلبکاران باشد، در این راستا ماده ۵۵۷ قواعد عامی را بیان می‌کند و آن را شامل تمامی عقود تاجر ورشکسته در دوره مشکوک می‌داند. ✓. متأسفانه برخی دادگاه‌ها به اشتباه تصور می‌کنند که براساس حکم عام ماده ۵۵۷ ق.ت، تمام معاملات بعد از دوران توقف باطل است. درحالی‌که ماده ۵۵۷ ق.ت ناظر بر معاملاتی است که دیگران پس از توقف تاجر ورشکسته و به صورت فضولی، نسبت به اموال او انجام داده‌اند و شامل معاملات خود تاجر نمی‌شود.

✓. دلیل این امر، جایگاه ماده ۵۵۷ ق. ت در این قانون است که ذیل فصل (جنحه و جنایاتی که اشخاص غیر از تاجر ورشکسته در امر ورشکستگی مرتکب می‌شوند) آمده است.

✓. حال منظور از مقید کردن اموال، قراردادی است که برای دیگران نسبت به اموال تاجر، حق عینی تبعی پدید آورد مانند، قرارداد رهن که این قرارداد به واسطه برهم‌زدن اصل تساوی میان طلبکاران باطل است.

✓. به اعتقاد نگارنده، رأی صادره قابل نقض در مرحله تجدیدنظر می‌باشد.

پاسخ سؤال ۲، بند الف

(حقوق اسناد تجاری):

✓. طبق قانون دادگاه باید اجرائیه صادر نماید. در ماده ۲۳ ق.ص.چ فقط امکان صدور اجرائیه برای سه دسته از چک‌ها سلب شده است.

الف) مشروط

ب) تضمینی

ج) چک‌هایی که به دلیل دستور عدم پرداخت برگشت خورده‌اند، لزوم مطابقت امضا صادرکننده با نمونه امضا موجود در بانک فقط برای صدور اجرائیه ثبتی لازم است نه برای صدور اجرائیه فوری قضایی، البته در نظریه مشورتی اداره حقوقی به شماره ۷/۱۴۰۰/۸۰۸ مورخ ۱۴۰۰/۱۱/۳۰ خلاف این نظر ارائه شده است و بیان داشته که به علت عدم انطباق امضاء گواهی عدم پرداخت چک صادر شده است، صدور اجرائیه موضوع ماده ۲۳ قانون صدور چک اصلاحی سال ۹۷ قانوناً میسر نیست.

پاسخ سؤال ۲، بند ب

✓. درخصوص چک فارغ از اینکه چک صادره قابل تعقیب کیفری باشد یا نباشد، مسئولیت تضامنی شرکت و صادرکننده چک جاری خواهد بود. در ماده ۲۳ اصلاحی این قانون هم صدور اجرائیه علیه صادرکننده و شرکت یا هر دو پیش‌بینی شده است، اما درخصوص سفته فقط می‌توان محکومیت مدیرعامل را درخواست کرد.

پاسخ سؤال ۳

(حقوق شرکت‌ها):

✓. هر شرکت سهامی می‌تواند براساس اساسنامه و همچنین تا موقعی که شرکت منحل نشده است، طبق تصویب مجمع عمومی فوق‌العاده صاحبان سهام، سهام ممتاز ترتیب دهد. امتیازات این گونه سهام و نحوه استفاده از آن باید به‌طور واضح تعیین گردد هرگونه تغییر در امتیازات وابسته به سهام ممتاز باید به تصویب مجمع فوق‌العاده شرکت با جلب موافقت دارندگان نصف + ۱ این گونه سهام انجام گیرد. در فرض گفته شده جلسه مجمع عمومی فوق‌العاده جهت ایجاد سهام ممتاز تشکیل نگردیده و از طرفی موافقت دارندگان نصف + ۱ این گونه سهام هم دیده نمی‌شود. (طرح دعوای ابطال سهام ممتاز) از طرفی مطابق م. ۲۵۸ لایحه قانونی در بند ۱ رئیس و اعضاء هیأت

مدیره و مدیرعامل شرکت که بدون صورت دارایی و ترازنامه یا به استناد صورت دارایی و ترازنامه مزور منافع موهومی را بین صاحبان سهام تقسیم کرده باشند (طرح دعوای کیفری).

❖ حقوق جزای عمومی و اختصاصی

پرونده) کامران (مدیرعامل شرکت کرانه و سهامدار عمده شرکت) که دارای یک فقره سابقه محکومیت قطعی در سال ۱۳۹۳ به اتهام جعل سند عادی و استفاده از آن است و نیز درحالی که در سازمان تعزیرات حکومتی تهران به اتهام قاچاق ارز تحت تعقیب قرار دارد؛ با وساطت سعید برای دریافت چند فقره ضمانت نامه بانکی به مجید که رئیس یکی از شعب بانک پارسیان تهران است معرفی می گردد. پس از مذاکرات اولیه مقرر می گردد کامران به نام شرکت تحت مدیریت خویش به عنوان ضمانت خواه، با تنظیم چند فقره قرارداد صوری پایه با شرکت های لیزینگ زیرمجموعه بانک پارسیان برای خرید تجهیزات هوانوردی به ذی نفعی لیزینگ های «الف» و «ب» مبلغ پانصد میلیارد تومان ضمانت نامه از شعبه این بانک دریافت نماید و در ازاء این ضمانت نامه مبلغ چهارصد و سی میلیارد تومان از شرکت های لیزینگ (هرکدام به میزان ۲۱۵ میلیارد تومان) برای انجام موضوع قراردادهای صوری منعقد با شرکت های لیزینگ که با رئیس شعبه بانک هماهنگ است دریافت و در سررسید ضمانت نامه ها با پرداخت مبالغی که از شرکت های لیزینگ دریافت کرده است و سود آنها، ضمانت نامه های صادره را جهت ابطال به بانک عودت دهد. در این راستا، کامران تعداد ۲۰ عدد سکه بهار آزادی به رئیس شعبه و تعداد ۱۰ عدد سکه به ساسان (معاون شعبه بانک) برای پیشگیری از ایجاد خلل احتمالی توسط وی و یا راهنمایی و توصیه رئیس شعبه تأدیه می کند و سرانجام دو فقره ضمانت نامه دویست و پنجاه میلیارد تومانی بدون طی روال مقرر قانونی برای صدور این میزان ضمانت نامه از جمله تأیید هیأت مدیره بانک به ذی نفعی شرکت های لیزینگ «الف» و «ب» صادر و در اختیار ذی نفع قرار می گیرد. کامران در مواعد مقرر، موفق به ایفای تعهدات خویش در قبال شرکت های لیزینگ نشده و لذا هر دو شرکت لیزینگ، با مراجعه به بانک، درخواست وصول مبلغ ضمانت نامه های صادره را می کنند. در این مقطع که مجید (رئیس شعبه بانک) بازنشسته گردیده است؛ بانک بدو مبلغ یکی از ضمانت نامه ها را با دستور معاون شعبه و در غیاب رئیس به ذی نفع ضمانت نامه (شرکت لیزینگ «الف») پرداخت می کند، لیکن پس از ارائه ضمانت نامه دوم توسط شرکت لیزینگ «ب»، رئیس جدید (فیروز) با بررسی پرونده مربوط به هر دو فقره ضمانت نامه به این نتیجه می رسد که فرایند صدور ضمانت نامه ها غیرقانونی بوده لیکن با مراوداتی که با کامران برقرار می کند و در قبال تملک یک قطعه زمین در شمال، اقدامات اولیه برای پرداخت وجه ضمانت نامه اخیر را انجام می دهد که معذک قبل از پرداخت وجه ضمانت نامه اخیر و با گزارش احد از کارمندان بانک به بازرسی بانک و قبل از انتقال زمین به فیروز در شمال، موضوع در دست بررسی قرار گرفته و از پرداخت وجه این ضمانت نامه به ذی نفع آن جلوگیری می شود و

بازرس طی شرحی مراتب را به اداره حقوقی بانک اعلام و پس از بررسی موضوع توسط اداره حقوقی بانک پارسیان، موضوع جهت طرح شکایت کیفری به طرفیت افراد دخیل در فرایند فوق به شما به عنوان وکیل دادگستری ارجاع می گردد. حال با توجه به صورت مسأله مستنداً و مستندلاً به سؤالات زیر پاسخ دهید.

الف) چه اتهام یا اتهاماتی را در شکوائیه تقدیمی منتسب به کامران، سعید، ساسان، فیروز، شرکت های لیزینگ «الف» و «ب» و مدیران آنها و شرکت کرانه می دانید؟ چرا؟ (۷نمره)

ب) با توجه به سابقه محکومیت قطعی کامران و نیز مفتوح بودن پرونده جدید وی به اتهام قاچاق ارز، موضوع را از حیث شمول قواعد تعدد و تکرار جرم تحلیل کنید؟ (۴ نمره)

سؤال ۲) شخصی طی دادنامه ای واحد، به اتهام رشاء به تحمل ۴ سال حبس تعزیری، به اتهام معاونت در جعل سند عادی به ۹۱ روز حبس تعزیری و به اتهام تحصیل مال از طریق نامشروع به پرداخت ۲۰۰ میلیارد ریال جزای نقدی به نسبت مال مشروعی که تحصیل کرده است محکوم و حکم صادره قطعی می گردد. حال با توجه به فرض سؤال و نوع و میزان جزای نقدی موضوع حکم و نیز با عنایت به قواعد حاکم بر تعدد جرم، مستندلاً و مستنداً بیان نمایید که کدام یک از این سه مجازات در حق محکوم علیه قابلیت اجرا دارد؟ چرا ضابطه تشخیص مجازات اشد در فرض وجود مجازات های متعدد چگونه است؟ (۶ نمره)

پاسخ بند الف

- سعید؛ معاونت در تحصیل مال از طریق نامشروع (تسهیل)
- کامران؛ مشارکت در تحصیل مال از طریق نامشروع و رشاء
- مجید؛ مشارکت در تحصیل مال از طریق نامشروع، رشاء، سوءاستفاده از جایگاه و مقام منتهی به تحصیل مال و زیان به بانک

- فیروز؛ ارتشاء، مجازات شروع به ارتشاء، ماده ۵۹۴ باب تعزیرات
- شرکت های (الف)، (ب) در صورت علم و آگاهی مشارکت در تحصیل مال از طریق نامشروع و در صورت فقدان آگاهی به واسطه زائل شدن رکن معنوی جرم، جرمی قابل تصور نیست. (مواد ۲۰ الی ۲۲ ق.م.ا)

- سعید، مشمول ماده ۱۲۶ ق.م.ا خواهد بود.
- کامران، مشمول ماده ۲ قانون مرتکبین ارتشاء، اختلاس، کلاهبرداری و ماده ۵۹۲ باب تعزیرات.
- مجید، مشمول ماده ۲ قانون فوق و ماده ۵۹۲ باب تعزیرات.
- فیروز، مشمول ماده ۵۹۴ باب تعزیرات.
- شرکت های (الف)، (ب)، مشمول ماده ۲۲ ق.م.ا.

پاسخ بند ب

- ✓. یکی از بارزترین جهات تشدید مجازات‌ها، تکرار جرم است.
- ✓. تکرار جرم، حالت کسی است که فرد پس از محکومیت قطعی در دادگاه صالح، مرتکب جرم دیگری شود.
- ✓. یقیناً با توجه به سابقه محکومیت قطعی به جعل و استفاده از سند مجعول و ارتکاب مجدد جرایم تحصیل مال از طریق نامشروع و ارتشاء فرد مشمول قاعده تکرار جرم خواهد شد.
- ✓. ولی در باب تحت تعقیب بودن کامران به اتهام قاچاق ارز در سازمان تعزیرات حکومتی با توجه به آنکه نهاد سازمان تعزیرات، نهادهی شبه قضایی محسوب و عملاً زیرمجموعه قوه قضائیه محسوب نمی‌شود و زیرمجموعه وزارت دادگستری است، مشمول باب تعزیرات مندرج در قانون مجازات اسلامی نخواهد بود و عمل وی مشمول قواعد تعدد جرم به اعتقاد نگارنده نخواهد بود. لذا چنانچه شخصی بعد از محکومیت قطعی، مرتکب چند جرم شود و جرایم ارتكابی واجد شرایط مندرج در ماده ۱۳۷ ق.م.ا باشد، برای تعیین کیفر رعایت قواعد تکرار کفایت خواهد کرد.
- ✓. بنابراین فردی که دارای محکومیت قطعی است و بعد از آن، مرتکب دو عنوان جرم جدید می‌شود، دادگاه برای دو جرم جدید براساس ماده ۱۳۷ ق.م.ا به بیش از میانگین حداقل و حداکثر مجازات قانونی تا حداکثر آن حکم می‌دهد و سپس مجازات اشد دو جرم اخیر اجرا می‌گردد.

پاسخ سؤال ۲

- ✓. برابر بند (ب) ماده ۱۳۴ ق.م.ا، در جرایم مختلف، هرگاه جرایم ارتكابی بیش از ۳ جرم نباشد، حداقل مجازات هریک از آن جرایم بیشتر از میانگین حداقل و حداکثر مجازات مقرر قانونی است.
- ✓. جرایم عبارتند از:
- الف) رشاء به ۴ سال حبس
- ب) جعل سند عادی ۹۱ روز حبس
- ج) تحصیل مال از طریق نامشروع به ۲۰۰ میلیارد ریال جزای نقدی
- ✓. در جرایم فوق رشاء اشد است، بلکه در مقام مجازات اعمال می‌گردد و نحوه اعمال مجازات آن عبارت است از:
- ✓. بیش از میانگین یعنی، بیش از ۲ سال و در مقام اجرا یعنی بیشتر از ۲ سال و یک روز تا حداکثر مجازات.

✓. ضابطه تشخیص مجازات اشد، میزان مجازات آن جرم در قانون است که در جرایم مندرج در سؤال، ۴ سال حبس نسبت به جزای نقدی و ۹۱ روز حبس اشد محسوب می‌شود.

❖ آیین دادرسی کیفری

- آقای حسن در جاده قدیم تهران به قم با وسیله نقلیه خویش در حرکت بوده که در مرز حوزه قضایی دادگاه بخش فشافویه استان تهران تصادف با عابر نموده که منتهی به مرگ مصدوم می‌گردد. در حین فرار از صحنه تصادف، پلیس حسن را دستگیر و به مراجع انتظامی فشافویه تحویل می‌نماید. پس از تحقیق و استعلام از وضعیت سابقه کیفری ایشان معلوم می‌گردد حسن در تهران به همراه هوشنگ یک سند عادی مبیعه‌نامه سفیدامضا از احمد در تهران اخذ و ملک ایشان واقع در تهران را در قم به قیمت صد میلیون تومان به نسرين خواهر هوشنگ فروخته است. همچنین مشخص می‌گردد حسن و هوشنگ با جواد ۱۷ ساله بابت حمل پنج کیلو تریاک در کرج تحت تعقیب بوده است. دادگاه بخش فشافویه با ادعای اینکه تصادف در حوزه قضایی شهرستان قم واقع شده است قرار عدم صلاحیت صادر می‌کند. حال با توجه به مسأله فوق لطفاً به سؤالات زیر به صورت مستدل و مستند پاسخ دهید.

سؤال ۱) کدام مرجع قضایی به اختلاف صلاحیت دادگاه بخش فشافویه با دادگستری قم، رفع اختلاف خواهد نمود؟ نحوه طرح اختلاف و رفع اختلاف را با استناد به قانون شرح دهید؟ (۵نمره)

سؤال ۲) مراجع قضایی صالح جهت رسیدگی به جرایم حسن، هوشنگ، نسرين و جواد با ذکر نوع جرایم ارتكابی و ترتیب مراجع صالح را مستنداً به قانون تحلیل و تشریح کنید. (۵نمره)

سؤال ۳) دادستان مرجع قضایی صالح، مبادرت به صدور کیفرخواست علیه حسن و هوشنگ نموده و قبل از ارسال کیفرخواست به دادگاه، احمد نسبت به هوشنگ اعلام رضایت می‌کند. حال به عنوان وکیل آقای هوشنگ چه درخواستی می‌توانید طرح نمایید و در این صورت، آیا دادستان مواجه با تکلیفی است یا خیر؟ و امکان عدول از کیفرخواست وجود دارد؟ (۵ نمره)

سؤال ۴) بازپرس در مقام رسیدگی به جرایم حسن و هوشنگ، از طرف حسن با ادعای خرید ملک غیرمنقول احمد مواجه می‌شود. در این صورت بازپرس در قبال ادعای مذکور چه تصمیمی اتخاذ خواهد نمود؟ آیا این تصمیم قابل اعتراض است و در صورت اعتراض، در کدام مرجع قابل رسیدگی می‌باشد. به صورت مستدل و مستند توضیح دهید. (۵ نمره)

پاسخ سؤال ۱

- ✓. صلاحیت دادگاه بخش، صلاحیت دادگاه کیفری دو می‌باشد و عملاً دادگاه حوزه بخش صالح به رسیدگی به تمامی جرایمی است که در صلاحیت دادگاهی کیفری دو است.
- ✓. لذا از حیث صلاحیت این دو مرجع در عرض یکدیگر قرار دارند، ولی با توجه به آنکه حوزه قضایی آنها متفاوت است، عملاً برابر تبصره ماده ۲۷ ق.ا.د.م مرجع حل اختلاف، دیوان عالی کشور می‌باشد (زیرا که دو حوزه قضایی از دو استان می‌باشد).
- ✓. و نحوه طرح اختلاف نیز برابر ماده ۲۷ ق.ا.د.م خواهد بود.

پاسخ سؤال ۲

- ✓. جرایم ارتكابی عبارتند از:
- (۱) قتل غیر عمدی (شبه‌عمدی) حسن، قم.
- (۲) سوءاستفاده از سفیدامضاء، حسن و هوشنگ (مشارکت) تهران.
- (۳) حمل ۵ کیلو تریاک، حسن و هوشنگ (مشارکت) با جواد ۱۷ ساله، کرج.
- ✓. در باب جرم قتل شبه‌عمدی، دادگاه کیفری دو استان قم صالح است.
- ✓. در باب سوءاستفاده از سفیدامضاء، دادگاه کیفری دو استان تهران.
- ✓. در باب حمل ۵ کیلو تریاک، دادگاه انقلاب کرج، به استثنای جواد که ۱۷ ساله است که برابر ماده ۳۱۳ باید علی‌الاصول در دادگاه اطفال رسیدگی شود. (البته در باب جرم جواد، شاید بعضی از همکاران قائل به اعمال ماده ۳۱۵ و رسیدگی دادگاه کیفری یک ویژه باشند).
- ✓. حالیه نسبت به جرایمی که در صلاحیت دادگاه کیفری دو است، علی‌الظاهر قتل شبه‌عمدی مهم‌تر بوده و حوزه قم صالح به رسیدگی به هر دو عنوان مجرمانه قتل شبه‌عمدی حسن و سوءاستفاده از سفیدامضاء حسن و هوشنگ خواهد بود.
- ✓. در باب حمل ۵ کیلو تریاک با توجه به صلاحیت ذاتی، دادگاه انقلاب صالح به رسیدگی به جرم حسن و هوشنگ خواهد بود و نسبت به جواد نیز وی مشمول مواد ۳۱۲ و ۳۱۵ ا.د.ک خواهد بود.
- ✓. نسبت به نسرين جرمی متصور نخواهد بود.

پاسخ سؤال ۳

- ✓. جرم سوءاستفاده از سفیدامضاء برابر ماده ۱۱ قانون کاهش حبس تعزیری از جرایم قابل گذشت محسوب می شود.
- ✓. لذا برابر ماده ۲۸۳ ا.د.ک، پس از صدور کیفرخواست و قبل از ارسال به دادگاه، هرگاه شاکی در جرایم قابل گذشت، رضایت قطعی خود را به دادستان اعلام کند، در صورت وجود پرونده در دادسرا، دادستان از کیفرخواست عدول می کند و بازپرس قرار موقوفی تعقیب صادر می کند.
- ✓. ولی در باب حمل ۵ کیلو تریاک با توجه به آنکه جرم غیرقابل گذشت محسوب می شود، برابر قسمت دوم ماده ۲۸۳ ا.د.ک، هرگاه شاکی رضایت قطعی خود را اعلام کند، دادستان در صورت فراهم بودن شرایط صدور قرار تعلیق تعقیب (ماده ۸۱ ا.د.ک قابل اعمال در جرایم تعزیری درجه ۶، ۷، ۸) می تواند از کیفرخواست عدول و تعقیب را معلق کند. که این بزه برابر بند ۳ ماده ۵ قانون مبارزه با مواد مخدر اصلاحی ۱۳۹۹ دارای حبس دو تا پنج سال حبس تعزیری می باشد که عملاً درجه ۵ محسوب می شود و عملاً امکان عدول از تعقیب و کیفرخواست وجود نخواهد داشت.

پاسخ سؤال ۴

- ✓. برابر رأی وحدت رویه شماره ۵۲۹-۶۸/۸/۲ ثبوت امری در محاکم حقوقی ناظر بر اموال غیرمنقول است و درخصوص اموال منقول صدق نمی کند.
- ✓. لذا برابر ماده ۲۱ ق.ا.د.ک بازپرس می تواند با صدور قرار اناطه و رعایت تشریفات مندرج در ماده فوق و صدور قرار بایگانی موقت تا اتمام روند اجرایی پرونده از رسیدگی استنکاف می نماید.
- ✓. در صورت اعتراض به قرار اناطه برابر تبصره ۱ ماده ۲۱ آ.د.ک، عمل و مرجع حل اختلاف برابر ماده ۲۷۱ همان قانون تعیین می گردد.

❖ حقوق ثبت و امور حسبی

- املاک:

سؤال) آقای مجیدی به عنوان موکل به شما مراجعه می کند و با ارائه یک جلد سند مالکیت ادعا می کند، برای بخشی از زمین موضوع این سند برای همسایه مجاور، در اجرای مقررات ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت، توسط اداره ثبت اسناد و املاک محل سند مالکیت صادر شده است و مشارالیه (همسایه مجاور) در همان قسمتی که سند گرفته، تصرف نیز دارد. با توضیحات موکل متوجه می شوید که مشارالیه سال ها ایران نبوده و هیچگونه قولنامه یا امضایی در مورد زمین مورد اختلاف به کسی نداده است. با توجه به مراتب اقدامات شما برای احقاق حقوق موکل چیست؟ (تبيين نوع اقدام و مرجع صالحه و مستندات آن ضروری است). (۵ نمره)

پاسخ

✓ طبق ماده ۶ ق.ث.ا، برای رسیدگی به کلیه اختلافات و اشتباهات مربوط به امور ثبت اسناد و املاک در مقر هر دادگاه استان هیأتی به نام هیأت نظارت مرکب از رئیس ثبت استان یا قائم مقام او و دو نفر از قضات دادگاه استان به انتخاب وزیر دادگستری تشکیل می شود.

✓ ترکیب اعضای هیأت نظارت در حال حاضر به شرح ذیل می باشد:

- مدیر کل ثبت استان یا قائم مقام وی

- دو نفر از قضات دادگاه تجدیدنظر استان به انتخاب رئیس قوه قضائیه.

✓ حدود وظایف و اختیارات هیأت مزبور در ماده ۲۵ ق.ث.ا.ا.پیش بینی شده است.

✓. حالیه با توجه به آنکه در ثبت ملک اشتباه صورت گرفته موضوع قابل ارجاع به هیأت نظارت خواهد بود.

✓. در رأی هیأت نظارت ابتدا گزارش کامل پرونده و موضوع اختلاف و جریان کامل رسیدگی و استدلال و کلیه اقدامات هیأت از بدو رسیدگی تا صدور رأی ذکر می گردد و این رأی باید مستدل و مستند به قانون باشد و در آن صراحتاً قید شود که قطعی است یا قابل تجدیدنظر.

✓. بنابراین اقداماتی که برای جلب منافع موکل باید صورت گیرد از مجاری اداره ثبت و هیأت نظارت خواهد بود.

— اسناد:

سؤال) بانک ملی به استناد یک فقره سند رسمی رهنی، بابت مطالبات خود با مراجعه به دفتر اسناد رسمی تنظیم کننده سند، درخواست صدور اجراییه علیه مدیون اصلی و راهن (وثیقه گذار) می نماید، اجراییه به مدیون اصلی و راهن ابلاغ می گردد و بعد از تشکیل پرونده اجرایی مراتب به کارشناس ارزیاب ارجاع می شود. به علت کم دقتی واحد اجرای اسناد رسمی، نظریه ارزیاب (کارشناس) به راهن (وثیقه گذار) ابلاغ نمی گردد ولی اقدامات اجرایی دیگر از جمله آگهی مزایده و برگزاری مزایده برابر مقررات صورت می گیرد و بانک برنده مزایده می گردد نهایتاً، پیش نویس سند انتقال اجرایی تنظیم و سند مالکیت به نام بانک منتقل و عملیات اجرایی مختومه می گردد، اخیراً راهن متوجه اقدامات اجرایی گردیده است و به شما مراجعه می نماید، شما به عنوان وکیل چه اقداماتی و کدام مرجع قانونی در جهت احیاء حقوق قانونی موکل خود انجام می دهید (۵ نمره)

پاسخ

- ✓. مطابق ماده ۹۹ آیین نامه اجرای اسناد رسمی (اصلاحی ۱۳۹۸) کارشناس مکلف است پس از ارزیابی مال، حداکثر به مدت ۱۰ روز نظر خود را به اجرای ثبت اعلام کند و مکلف به رعایت قواعد ماده ۱۰۷ آیین نامه هستند^۱.
- ✓. از سویی در آیین نامه هیچ اشاره ای به سهل انگاری در باب ابلاغ نظر کارشناسی نشده است و علی الاصول عدم ابلاغ کارشناسی نافی حقوق راهن قلمداد نمی گردد و عملاً اقدامات صورت گرفته بدون رعایت قواعد ابلاغ نظر کارشناس، بلاوجه و فاقد اعتبار خواهد بود، زیرا قواعد ابلاغ، جزء قواعد آمره است و برخلاف آن نمی توان شرط کرد.
- ✓. بنابراین به اعتقاد نگارنده، تقدیم دادخواست ابطال مزایده به واسطه عدم رعایت قواعد شکلی ابلاغ به راهن و عدم رعایت قواعد ماده ۳۴ و ۳۴ مکرر ق.ت.ب بهترین اقدام در راستای منافع راهن است.

۱. در مواردی که وثیقه دهنده غیر از مدیون اصلی است ابلاغ اجرائیه و سایر عملیات اجرایی باید به طرفیت مالک وثیقه و مدیون جریان یابد.

- اجرا:

سؤال ۱) مزایده ملکی در حضور بانک بستانکار برابر قانون در اجرای ثبت برگزار می‌گردد، لیکن خریداری یافت نمی‌شود، در صورتی که در نوبت دوم نیز مشتری پیدا نشود، وظیفه اجرای ثبت و بستانکار چیست؟ (۲ نمره)

سؤال ۲) سندی در کنسولگری ایران در پکن نزد مقامات ذی‌صلاح که حکایت از بدهی تاجر ایرانی به یک تاجر ایرانی دیگر دارد، تنظیم می‌شود، آیا ذی‌نفع سند می‌تواند وصول طلب خود را از طریق مراجع ثبتی پیگیری نماید؟ چگونه؟ لطفاً مستدلاً توضیح دهید. (۳ نمره)

پاسخ سؤال ۱

✓. برابر ماده ۱۲۶ اجرای مفاد اسناد رسمی اصلاحی ۹۸/۱۲/۶ در صورتی که مال بازداشتی یا مورد وثیقه در جلسه مزایده خریدار پیدا نکند، مال با دریافت حق‌الاجرا و حق مزایده به قیمتی که مزایده از آن شروع می‌شود به بستانکار واگذار می‌شود.

پاسخ سؤال ۲

✓. شرط وصول از طریق اجرای ثبت رسمی بودن سند است که ماده ۱۲۸۷ ق. م سند رسمی را تعریف نموده است.

✓. یکی از موارد مندرج در ماده فوق آن است که سند نزد کارمندان دولت و در چهارچوب وظایف آنها صادر شود، همانند برگ سبز خودرو.

✓. در سؤال فوق، کارمندان کنسولگری ایران در پکن، کارمند رسمی هستند، ولی تنظیم سند بدهی تاجر ایرانی در چهارچوب وظایف آنها نمی‌باشد، لذا از این حیث سند رسمی قلمداد نمی‌شود و امکان وصول طلب از طریق مراجع ثبتی امکان‌پذیر نیست.

– بخش امور حسبی:

سؤال: آقای جعفری صاحب یک کارخانه تولید مواد غذایی معروف و شناخته شده است. ایشان به کرونا مبتلا شده و در بیمارستان در بخش مراقبت‌های ویژه بستری است. آقای جعفری از پرستار درخواست می‌کند با پسر بزرگش به نام حسین تماس بگیرد و بگوید که به بیمارستان مراجعه کند چون قصد دارم وصیت کنم. پرستار مراتب را به حسین اطلاع می‌دهد. حسین در بین راه ضمن تألمات روحی به دلیل وخامت حال پدر، به این موضوع نیز فکر می‌کند که در این حالت، پدر چگونه باید وصیت کند که معتبر باشد. (۵نمره)

پاسخ سؤال

- ✓. برابر ماده ۲۷۶ ق.ا.ح قانونگذار ۳ نوع وصیت را مورد حمایت قرار داده است که عبارت است از رسمی، خودنوشت، سری.
- ✓. برای آقای جعفری که موضوع سؤال است، عملاً به واسطه ناتوانی جسمانی، امکان تنظیم سند در دفاتر اسناد رسمی امکان‌پذیر نمی‌باشد و امکان تنظیم سند به‌نحو خودنوشت و سری وجود خواهد داشت که ماده ۲۷۸ امور حسبی قواعد وصیت خودنوشت و ماده ۲۷۹ همان قانون قواعد وصیت سری را بیان نموده است.
- ✓. امروزه عملاً در مقام اجراء وصیت‌نامه سری قابلیت اعمال و اجراء را ندارد. لذا بهترین وصیت‌نامه برای آقای جعفری، وصیت‌نامه خودنوشت است که به خط خود موصی نوشته شود و دارای تاریخ روز، ماه، سال باشد و به امضا او رسیده باشد.

سؤالات درس حقوق مدنی

دومین اختبار کتبی مورخ ۱۴۰۲/۷/۲۷ کارآموزان وکالت کانون وکلای دادگستری مرکز

❖ حقوق مدنی

سؤال ۱) قرارداد مشارکت مدنی در ساخت، میان آقای (الف) به عنوان سازنده و خانم (ب) به عنوان مالک، جهت احداث ساختمانی در ۴ طبقه منعقد گردیده است. شروط ضمن عقد قرارداد مشارکت عبارتند از:

بند اول - سازنده مالک طبقات دوم و سوم است.

بند دوم - سازنده تا اتمام سقف چهارم، حق پیش فروش واحدهای سهمی خود را ندارد.

بند سوم - سازنده مکلف است شیرآلات درجه یک به کار ببرد و همچنین، فضای پارکینگ را سنگ مرغوب نمایند.

نخست - وضعیت حقوقی قرارداد میان آقایان (الف) و (ج) را بررسی کنید. (۴ نمره)

دوم - اگر آقای (ج) به شما مراجعه نماید و مدعی گردد که سنگ به کاررفته در پارکینگ، از انواع نامرغوب است، آیا قایل به وجود حقی برای وی می باشید؟ در صورت نیاز به طرح دعوی، چه دعوایی مطرح می نمایید؟ (۴ نمره)

پاسخ سؤال ۱، بند نخست

✓. علی رغم صراحت ماده ۳ قانون پیش فروش ساختمان، که صراحتاً بیان می دارد، قراردادی مشمول این قانون خواهد بود که به نحو رسمی انعقاد پیدا کند.

✓. و حتی برای عدم تنظیم رسمی چنین عقدی در ماده ۲۳ همان قانون ضمانت اجرا (حبس از نودویک روز تا یک سال) تعیین نموده است.

✓. ولی تنظیم و انعقاد قرارداد پیش فروش ساختمان را نمی توان بی اعتبار دانست، زیرا که:

✓. قانون پیش فروش ساختمان در جهت حمایت از حقوق پیش خریدار تصویب شده است و در صورتی که

قراردادهای عادی پیش فروش را فاقد اعتبار بدانیم، این امر به حقوق پیش خریدار لطمه وارد می سازد.

✓. و از سوی دیگر اصل بر صحت عقود است و بی اعتباری و بطلان آن نیازمند تصریح قانون گذار است.

✓. لذا به اعتقاد نگارنده وضعیت حقوقی میان آقایان (الف)، (ج) مشمول قانون پیش فروش مصوب سال ۱۳۸۹ و آیین نامه مصوب ۱۳۹۳ خواهد بود.

پاسخ سؤال ۱، بند دوم

✓. بدو باید به این نکته توجه نمود که آیا فرد (ج) که پیش خریدار واحد بوده است، برابر قانون و قرارداد

مشارکت میان آقایان (الف)، (ب) می تواند مالک قلمداد شود که به تبع آن حق و یا ادعایی برای وی

متصور باشد.

✓. در سؤال اشاره شده است که سازنده تا اتمام سقف چهارم حق پیش فروش واحدهای سهمی خود را ندارد.

✓. و نامبرده قبل از اتمام سقف چهارم مبادرت به پیش فروش می نماید.

✓. در این فرض عملاً حقی برای فرد (ج) نمی توان قابل شد که به تبع آن وی مدعی فقدان کیفیت سنگ به کاررفته در پارکینگ باشد.

✓. همچنین وی نمی تواند الزام مالک و سازنده را به تکمیل و تحویل و تنظیم سند رسمی بخواهد و تنها می تواند به ثمن و خسارت ناشی از کاهش ارزش ثمن مراجعه نماید.
بنابراین طرح دعوا از سوی فرد (ج) علیه (الف)، (ب) در باب انجام تعهدات فاقد وجهت قانونی خواهد بود.

سؤال ۲) آقای (الف) به موجب سند عادی، مقرر می نماید: «به موجب این وصیت نامه، خودرو و خانه ام را در حق همسر م خانم (ب) صلح نمودم که به هرنحوی که می خواهد استفاده کند و اینجانب دیگر هیچ حقی بر این اموال ندارم...» و همسر ایشان نیز ذیل سند مزبور را امضا می نماید. پس از فوت آقای (الف)، همسر ایشان (خانم ب) اقدام به اقامه دعوی تنفیذ صلح نامه و الزام به تنظیم سند رسمی انتقال شش دانگ اموال فوق علیه سایر ورثه می نماید. ورثه با حضور در دادگاه، با تشکیک در ماهیت عقد، آن را وصیت دانسته و صرفاً تا ثلث اموال را نافذ می دانند.

نخست- به عنوان وکیل خواندگان (ورثه)، دفاعیات مدنی خود را در برابر دعوی مطروحه بیان نماید. (۴ نمره)

دوم- به عنوان وکیل خواهان (خانم ب)، دفاعیات خود را از دعوی مطروحه تبیین نماید. (۴ نمره)

پاسخ سؤال ۲، بند نخست

✓. در متن سؤال اشاره شده است که سند تنظیمی صرف نظر از صلح یا وصیت آن عادی است، اگر سند را صلح در نظر بگیریم که به اعتقاد نگارنده صحیح به نظر نمی رسد، برابر بند دوم ماده ۴۷ ق.ث.

✓. ثبت صلح نامه به نحو رسمی، اجباری قلمداد شده است و برابر ماده ۴۸ همان قانون، سندی که به نحو رسمی به ثبت نرسیده باشد، در هیچ یک از ادارات و محاکم پذیرفته نخواهد شد.

✓. در سؤال مطروحه صلح ذیل عقد وصیت نگارش شده است و خواسته تنفیذ صلح نامه در شرایط عادی قابل استماع و در سؤال مطروحه غیر قابل استماع خواهد بود.

- ✓. از سوی دیگر، برابر ماده ۲۷۶ قانون امور حسبی، سه نوع وصیت مورد حمایت قانون گذار است؛ خودنوشت، رسمی، سری.
- ✓. که با توجه به آنکه وصیت نامه توسط خود موصی نگارش شده است، مورد حمایت قانون گذار است.
- ✓. لذا، به عنوان وکیل خواندگان (ورثه) به اعتبار وصیت نامه برابر ماده قانونی فوق استناد و سایر دفاعیات را بر مبنای این قاعده طراحی و نگارش و ارایه خواهم کرد.

پاسخ سؤال ۲، بند دوم

- ✓. در باب دفاعیات وکیل خواهان، همان طور که در پاسخ قبل بیان شد و عدم قابلیت ارایه در محاکم نسبت به سند عادی صلح، دعوی تنفیذ صلح نامه صحیح خواهد بود.
- ✓. زیرا در صورت تنفیذ، سند از حالت عادی به رسمی انتقال و متصالح می تواند از امتیازات سند رسمی در باب عقد صلح استفاده نماید.

❖ آیین دادرسی مدنی

سؤال ۱) الف) طرح پرونده:

- ۱- حسن ده تن برنج با پوست را به حسین (مالک برنج کوبی) برای برنج کوبی (جداسازی برنج از برنج) تحویل می دهد و به موجب رسید عادی حسین متعهد به برنج کوبی و تحویل آن به حسن می شود.
- ۲- احمد و علی به عنوان خریداران ۱۰ تن برنج مذکور از حسن و با طرح ادعای خرید آن از حسن، به کارخانه برنج کوبی حسین مراجعه نموده و ۱۰ تن برنج را از وی تحویل می گیرند.
- ۳- سپس حسن با مراجعه به کارخانه و انکار هر نوع معامله ای با احمد و علی ۱۰ تن برنج تحویل شده به حسین را مطالبه می نماید.

ب) سؤالات:

- ۱- فرض کنید حسن به شما مراجعه می نماید و از شما می خواهد دعوایی برای مطالبه برنج هایش مطرح نمایید، در فرم دادخواست ضمیمه پاسخ نامه به وکالت از حسن دادخواست مطالبه را با ذکر جزییات کامل تکمیل نمایید. (خواسته، طرف دعوا و...) (۳نمره)

- ۲- به نظر شما آیا امکان طرح دعوا به طرفیت حسین و احمد و علی در یک دادخواست (به خواسته مطالبه برنج از هر سه نفر) وجود دارد یا خیر؟ در هر صورت پاسخ خود را تحلیل نمایید. مخصوصاً سبب دعوا را در فرض پاسخ منفی یا مثبت شرح دهید. (۲ نمره)
- ۳- اگر امکان طرح دعوا به طرفیت هر سه نفر وجود نداشته باشد، با این حال چنین دادخواستی تقدیم شده باشد و شما وکیل احد خواندگان باشید چه ایرادی مطرح خواهید کرد و تصمیم دادگاه در این صورت چه خواهد بود؟ (۱ نمره)

پاسخ سؤال ۱- قسمت اول

- ✓. منجز بودن خواسته در دادخواست تقدیمی در کانون توجه طراح محترم سؤال است، زیرا که حسن ۱۰ تن برنج با پوست را به حسین داده و برابر سند عادی حسین متعهد شده است برنج کوبی کرده و ۱۰ تن را تحویل حسن دهد.
- ✓. حال نکته این امر آن است که آیا برنج قبل از برنج کوبی باید خواسته در دادخواست قرار گیرد و یا برنج بعد از برنج کوبی.
- ✓. در سؤال مشخص نکرده است که احمد و علی به عنوان خریداران، برنج قبل از برنج کوبی را از حسین تحویل گرفته اند و یا بعد از برنج کوبی را.
- ✓. که بر مبنای برنج تحویل داده شده به احمد و علی خواسته در دادخواست تقدیمی بیان گردد.
- ✓. حال به اعتقاد نگارنده، حسن باری که تحویل حسین داده را می تواند از وی مطالبه کند و نه مالی را که حسین نسبت به آن تعهد به انجام کاری نموده است.
- ✓. از سوی دیگر، به اعتقاد نگارنده، طرف دعوی قرار دادن احمد و علی به عنوان خوانده علی رغم نداشتن رابطه قراردادی با حسن خللی به دادخواست تقدیمی مطالبه ۱۰ تن برنج کوبیده شده نمی نماید.
- ✓. بنابراین خواهان دادخواست حسن و خواندگان حسین، علی، احمد هستند. و خواسته باید با توجه به عدم تعیین دقیق مبلغ ریالی خواسته مقوم گردد و بر مبنای تقویم هزینه دادرسی پرداخت گردد.
- ✓. مگر آنکه خواندگان قبل از جلسه اول دادرسی به بهای خواسته اعتراض نمایند.
- ✓. همچنین با توجه به آنکه موضوع تعهد که همان برنج است از ید حسین خارج و عملاً تلف شده است، امکان الزام حسین به انجام تعهد که همان برنج کوبی است، وجود ندارد.

پاسخ سؤال ۱- قسمت دوم

- ✓. در کلیه دوره های دادخواست نویسی به این نکته اشاره می شود که ترجیحاً خواندگان دعوی اگر منافع مشترکی داشتند، تماماً خوانده قرار بگیرند.
- ✓. زیرا که نهایتاً در فرایند دادرسی نسبت به بعضی از آنها قرار رد دادخواست صادر می شود.

- ✓. ولی اگر مرجع رسیدگی تشخیص دهد که دعوی باید علیه فرد دیگری نیز مطرح می‌گردیده، شما به‌عنوان وکیل چاره‌ای ندارید جز استرداد دادخواست.
- ✓. زیرا که فرد طرف دعوی است و نه فرد ثالث که بتوان وی را جلب ثالث کرده و به دعوی وارد نماییم.
- ✓. لذا به اعتقاد نگارنده امکان طرح دعوی بر علیه هر سه نفر مفروض است.

پاسخ سؤال ۱ - قسمت سوم

- ✓. خواسته مطالبه برنج از هر سه نفر باتوجه به فقدان رابطه قراردادی میان آقای حسن با احمد و علی کمی دور از ذهن به نظر می‌رسد.
- ✓. ولی وکیل خواندگان (احمد و علی) می‌توانند به بند ۴ ماده ۸۴ که همان (ادعا متوجه شخص خوانده نباشد) استناد نمایند.
- ✓. که به تبع آن و پذیرش مرجع دادرسی منجر به صدور قرار رد دعوی می‌گردد.
- ✓. همچنین به اعتقاد نگارنده می‌توان به بند ۷ همان ماده نیز استناد کرد، زیرا که دعوی بر فرض محکومیت علی و احمد فاقد اثر قانونی خواهد بود. زیرا که نامبردگان با حسن رابطه قراردادی نداشته و حسن مال را به آنها نسپرد است که بخواهد دعوی مطالبه برنج را بر علیه وی طرح نماید (دعوی بر فرض ثبوت، اثر قانونی نداشته باشد).

سؤال ۲) خواهان در مقام دلیل خواسته خویش مبنی بر اثبات مالکیت و خلع ید، دو فقره سند مبیعه‌نامه عادی و سند رسمی و کالتنامه منعقد با خوانده و یک فقره مبیعه‌نامه عادی ید قبلی خوانده را پیوست دادخواست نموده و از طرف دفاتر خدمات قضایی دادخواست و ضمیمه به دادگاه ارسال شده است. با این فرض به سؤالات ذیل مستدل و مستند به مواد قانون پاسخ دهید:

- ۱- با فرض ارایه اصل اسناد به دفتر خدمات قضایی و تصدیق اوراق دادخواست توسط این دفتر، آیا ارایه اصل اسناد در جلسه اول دادرسی الزامی است؟ (تحلیل کنید) در فرض مثبت بودن جواب، ضمانت اجرای عدم ارایه اصول اسناد در جلسه دادگاه چیست؟ (۲نمره)
- ۲- شما به‌عنوان وکیل خوانده چه ایرادی نسبت به اسناد عادی و رسمی خواهان می‌توانید طرح کنید و ایراد نسبت به اسناد ارایه شده تا چه زمانی امکان‌پذیر است؟ (۲نمره)
- ۳- در صورتی که خواهان اسناد پیوست دادخواست نکرده باشد و در جلسه اول ارایه نماید، شما به‌عنوان وکیل خوانده چه دفاع و ایرادی می‌توانید طرح کنید؟ تکلیف دادگاه چیست؟ (۲نمره)

۴- با توجه به طرح دو خواسته متفاوت در یک دادخواست، تکلیف دادگاه در رسیدگی چیست؟
(۲نمره)

پاسخ سؤال ۲- قسمت اول

- ✓. مستنداً به ماده ۹۶ ق.ا.د.م.
- ✓. خواهان باید اصل اسنادی که رونوشت آنها را ضمیمه دادخواست کرده است در جلسه دادرسی حاضر نماید و در ادامه ماده:
- ✓. خواهان باید اصل اسناد خود را برای ارایه به دادگاه و طرف مقابل بفرستد والا در صورتی که آن سند عادی باشد (موضوع سؤال ۲ فقره مبیعه نامه و وکالت نامه رسمی است).
- ✓. و مورد تردید و انکار واقع شود و دادخواست خواهان مستند به ادله دیگری نباشد، در آن خصوص ابطال می گردد.
- ✓. در سؤال مطروحه اولاً؛ علاوه بر اسناد عادی مبیعه نامه، وکالت نامه رسمی نیز وجود دارد. دوماً؛ اسناد عادی مورد انکار و تردید واقع نشده است.
- ✓. حالیه؛ اگر سند عادی بوده و مورد انکار یا تردید واقع شود و اصل آن ارایه نشود، چنانچه خواهان به این سند استناد کرده باشد، سند از اعداد دلایل خارج می شود و در صورتی که دادخواست مستند به ادله دیگری نباشد، ابطال می شود.
- نکته: برابر رأی وحدت رویه شماره ۶۷۲-۱۰/۱-۱۳۸۳ امکان طرح دعوی توأمان اثبات مالکیت و خلع ید متصور نمی باشد، زیرا خلع ید فرع بر مالکیت است و تا زمانی که مالکیت احراز نشده است، خلع ید قابل تصور نخواهد بود.

پاسخ سؤال ۲- قسمت دوم

- ✓. ایراد قابل استناد، همان است که در قسمت قبلی و در قالب نکته عرض شد.
- ✓. بنابراین امکان طرح دعوی توأمان خلع ید و اثبات مالکیت امکان پذیر نمی باشد.
- ✓. و در باب قسمت دوم سؤال، برابر ماده ۸۷ ق.ا.د.م
- ✓. ایرادات و اعتراضات باید تا پایان اولین جلسه دادرسی به عمل آید.

پاسخ سؤال ۲- قسمت سوم

- ✓. اصل دادرسی توافقی اقتضا دارد که طرفین دعوی از اسناد و مدارک و دلایل طرف مقابل مطلع باشند.

✓. عدم پیوست دلایل و مدارک به دادخواست و عدم آگاهی خوانده نسبت به آن می‌تواند از ایرادات دادرسی خارج از ماده ۸۴ ق.ا.د.م باشد، زیرا که عملاً فرصت لازم برای خوانده جهت احراز و تسلط به مدارک و دلایل خواهان و به تبع آن استدلال و دفاع مناسب نسبت به آن برای خوانده سلب می‌گردد.

✓. در چنین مواردی خوانده با اعلام عدم الصاق دلایل به دادخواست به دادگاه و احراز آن از ناحیه مرجع رسیدگی، جلسه دادرسی تجدید و وقت رسیدگی مجدداً تعیین می‌گردد.

پاسخ سؤال ۲- قسمت چهارم

✓. نسبت به دعوی که مستقلاً طرح شده، ولی ارتباط کاملی با یکدیگر دارند، برابر ماده ۱۰۳ ق.ا.د.م تماماً در یک شعبه رسیدگی می‌شود ولی هرگاه ورود به ماهیت یک دعوی مستلزم اثبات و احراز دعوی دیگر است (همانند طرح دعوی اثبات مالکیت و خلع ید) دادگاه بدو با ورود به ماهیت دعوی مقدم و احراز و اثبات آن (دعوی اثبات مالکیت) و صدور دادنامه اعلامی به خواهان اجازه می‌دهد که مبادرت به طرح دعوی مستقل خلع ید نماید.

✓. و عملاً در دادخواست اولیه دادگاه مبادرت به صدور قرار رد دعوی نسبت به خواسته خلع ید می‌نماید.

✓. اگرچه نگارنده خود تجربه‌ای شخصی داشته که دادگاه مبادرت به تفکیک دعوی موضوع سؤال نمود و صرفاً به واسطه تلاقی این دو خواسته مبادرت به رد هر دو خواسته نموده است.

✓. و استدلال نمود که امکان طرح دعوی خلع ید با اثبات مالکیت متصور نیست و هرکدام باید مستقلاً مطرح گردند.

سؤال ۳) آقای یوسفی یک واحد آپارتمان را در قبال ثمن معلوم به آقای حسینی می‌فروشد، در تاریخ معهود، بایع از تنظیم سند استنکاف می‌نماید، متعاقباً آقای حسینی به دفتر وکالت آقای صانعی مراجعه و جهت طرح دعوی الزام به تنظیم سند رسمی به ایشان وکالت اعطا نمود و قرارداد تنظیم می‌نماید در قرارداد مقرر شده است: «... کل حق الوکاله بیست میلیون تومان توافق گردید که مبلغ ده میلیون تومان آن نقداً به حساب وکیل واریز گردید الباقی بعد از صدور حکم به نفع موکل...» در یکی از بندهای قرارداد مذکور شرط می‌شود: «...چنانچه حکم به نفع موکل (آقای حسینی) صادر نشود وکیل مکلف است پنج میلیون تومان از بخش اول حق الوکاله را به موکل مسترد نماید...»

- با توجه به قواعد حقوقی ناظر به مقررات وکالت، آیا درج شرط اخیرالذکر در ذیل قرارداد از منظر انتظامی تعهد به نتیجه مאלاً تضمین نتیجه دعوی تلقی و تخلف انتظامی محسوب می‌شود؟ تحلیل نمایید. (۳ نمره)

پاسخ سؤال ۳

✓. به اعتقاد نگارنده شرط مندرج در سؤال در باب تکلیف وکیل به استرداد ۵ میلیون تومان به موکل در صورت عدم صدور رأی به نفع موکل، شرط باطل نبوده و تعهد به نتیجه محسوب نمی‌شود.

✓. از سوی دیگر با مراجعه به آیین‌نامه اجرایی لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری سال ۱۴۰۰ و الحاقات ۱۴۰۲/۴/۱۱ و به‌طور اخص ماده ۷۶ آن، هیچ اشاره‌ای به موضوع مندرج در سؤال ندارد و عملاً شرط مانحن‌فیه، شرط مخالف اخلاق حسنه و یا شرط غیرمتعارف برابر بند ۱۳ ماده ۷۶ نیز محسوب نمی‌شود. لذا، درج چنین شرطی در وکالت‌نامه، تخلف انتظامی محسوب نمی‌گردد.

✓. و همچنین شرط باطل محسوب نمی‌شود.

❖ حقوق تجارت

سوال ۱) شرکت سهامی «الف» که اسناد تعهدآور آن با امضای مدیرعامل به همراه مهر شرکت معتبر می‌باشد، بابت بدهی خود به شرکت با مسئولیت محدود «ب» مبادرت به صدور یک فقره سفته و یک فقره چک در وجه آن شرکت هر کدام به مبلغ دویست میلیون تومان می‌نماید. اسناد تجاری فوق توسط شرکت با مسئولیت محدود «ب» که اسناد تعهدآور آن نیز با امضای مدیرعامل به همراه مهر شرکت معتبر می‌باشد، مورد ظهرنویسی قرار گرفته و به شرکت تضامنی «ج» منتقل می‌گردد و هم‌اکنون هر دو سند تجاری فوق در دست شرکت تضامنی «ج» می‌باشد و هر دو سند منجر به عدم پرداخت شده‌اند. مستدلاً پاسخ دهید:

اولاً) چنانچه شرکت تضامنی «ج» در خصوص چک فوق، دادخواستی تقدیم دادگاه نموده و درخواست صدور حکم بر محکومیت تضامنی شرکت سهامی خاص «الف» و مدیرعامل آن، شرکت با مسئولیت محدود «ب» و مدیرعامل آن را نموده باشد، دادگاه در خصوص این دادخواست راجع به مسئولین آن سند، صادرکننده (شرکت و مدیرعامل) و ظهرنویس (شرکت و مدیرعامل) چه حکمی باید صادر نماید؟ (در هر دو شرکت، به تفکیک راجع به شرکت و مدیرعامل بحث شود). (۵ نمره)

ثانیاً) دارنده هر دو سند تجاری فوق، درخواست صدور قرار تأمین خواسته نموده است.

۱- چنانچه سررسید چک، سوم مهرماه هزار و چهارصد و دو بوده (چک در تهران صادر گردیده و بانک محال‌علیه نیز در تهران واقع شده است) و سررسید سفته، دهم مهرماه سال هزار و چهارصد و دو باشد، آخرین مهلت اخذ گواهی عدم پرداخت چک و همچنین آخرین مهلت وخواست عدم تأدیه سفته چه تاریخی می‌باشد؟ (۳ نمره)

- ۲- اخذ گواهی عدم پرداخت و همچنین وخواست عدم تأدیه در مهلت قانونی یا خارج از مهلت قانونی چه تأثیری در صدور قرار تأمین خواسته دارد؟ (۲ نمره)
- ثالثاً) چنانچه شرکت تضامنی «ج»، (بدون اقدام قضایی جهت وصول وجه چک و سفته)، با استناد به گواهی عدم پرداخت چک و همچنین وخواست عدم تأدیه سفته، دادخواست صدور حکم ورشکستگی شرکت سهامی خاص «الف» را تقدیم دادگاه می نماید. شرکت «الف» جهت دفاع از دعوی طرح شده به شما مراجعه کرده و درخواست قبول وکالت آن را دارد، آیا وکالت ایشان را می پذیرید یا خیر؟ در صورت قبول وکالت، استدلال شما برای دفاع از شرکت «الف» و رد دعوی خواهان چیست؟ (۵ نمره)
- رابعاً) در فرضی که شرکت سهامی خاص «الف»، هیچ گونه دارایی برای پرداخت بدهی خود نداشته باشد و سهامداران این شرکت، مبلغ اسمی سهام را به طور کامل پرداخت نموده باشند:
- ۱- آیا طلبکاران شرکت، برای وصول طلب خود، حق مراجعه به سهامداران را دارند یا خیر؟ در صورت مثبت بودن پاسخ، هریک از سهامداران در قبال چه مبلغی مسئولیت دارند؟ (۲ نمره)
- ۲- آیا اعضای هیأت مدیره شرکت، در قبال بدهی شرکت مسئولیت دارند یا خیر؟ چرا؟ (۳ نمره)

پاسخ سؤال ۱، بند اولاً

- ✓. امضاء چک و سفته از ناحیه مدیرعامل شرکت سهامی به عنوان نماینده شرکت بوده است و برای آن نمی توان وصف مستقل قایل شد. زیرا که برابر اساسنامه شرکت اسناد تعهدآور با امضاء مدیرعامل و مهر شرکت دارای اعتبار است.
- ✓. این امر در باب شرکت با مسئولیت محدود نیز جاری است.
- ✓. لذا امضاء مدیرعامل شرکت های سهامی خاص و محدود مستقل از اساسنامه نبوده و نمی توان برای آن اوصاف مستقل قایل شد.
- ✓. ولی در باب صدور و ظهرنویسی چک و سفته از ناحیه شرکت سهامی خاص و شرکت با مسئولیت محدود.
- ✓. در مورد شرکت سهامی خاص، مسئولیت صاحبان سهام محدود به مبلغ اسمی سهام آنها است (ماده ۱۰ ق.ت. باب شرکت های سهامی).
- ✓. ولی با توجه به مستقل بودن شخصیت شرکت از اعضای تشکیل دهنده آن، شرکت سهامی خاص در مقابل شرکت تضامنی که دارنده اسناد تجاری محسوب می شود، مسئولیت دارد.
- ✓. و اگر اموال شرکت توانایی پرداخت دیون شرکت را نداشت، صاحبان سهام به میزان مبلغ اسمی سهام مسئول خواهند بود.

- ✓. این امر در باب شرکت مسئولیت محدود نیز جاری است (ماده ۹۴ باب شرکت با مسئولیت محدود).
- ✓. و دارنده اسناد تجاری با توجه به مسئولیت تضامنی صادرکننده و ظهرنویس می‌تواند به هر کدام از آنها مراجعه نماید.
- ✓. و عملاً مسئولیت تضامنی صادرکننده و ظهرنویس به معنای مراجعه دارنده به هر کدام از آنها به اختیار است و نه آنکه بر علیه هر دو می‌تواند خواسته را مطرح و هر دو را محکوم به پرداخت اصل خواسته نماید. زیرا در نهایت می‌تواند یکی از مسئولین را به پرداخت اصل دین محکوم و آن را دریافت نماید.

پاسخ سؤال ۱، بند ثانیاً، قسمت اول

- ✓. در خصوص سند تجاری سفته و برابر ماده ۳۰۹ ق.ت:
- ✓. تمام مقررات راجع به بروات تجاری در مورد فته طلب (سفته) نیز لازم‌الرعایه است.
- ✓. و اخواست سفته از حقوق و وظایف دارنده برات است و برابر ماده ۲۷۴ ق.ت. دارنده برات مکلف است پرداخت با قبولی آن را در ظرف یک سال از تاریخ برات مطالبه نماید. والا حق رجوع به ظهرنویس‌ها و صادرکننده برات را نخواهد داشت. ولی در باب داشتن تاریخ معین که در سؤال هم به آن اشاره شده است:
- ✓. اگر سفته دارای موعد معینی برای پرداخت باشد، دارنده سفته ظرف ۱۰ روز از تاریخ سررسید آن، مهلت و اخواست سفته را دارد.
- ✓. و در باب آخرین مهلت اخذ گواهی عدم پرداخت چک برای طرح دعوی حقوقی، علیه ظهرنویس باید تا ۱۵ روز از تاریخ سررسید چک، گواهی عدم پرداخت را از بانک دریافت کند.
- ✓. و اگر بعد از ۱۵ روز اقدام به دریافت گواهی عدم پرداخت کرد، تنها می‌تواند به صادرکننده چک مراجعه نماید.

پاسخ سؤال ۱، بند ثانیاً، قسمت دوم

- ✓. اگر در ظرف مدت مقرر مبادرت به اخذ گواهی عدم پرداخت یا و اخواست نماید، برای صدور تأمین خواسته، نیازی به تودیع خسارت احتمالی ندارد ولی اگر مدت زمان مقرر مقتضی شود، باید برای صدور قرار تأمین خواسته در صندوق دادگستری خسارت احتمالی تودیع نماید.

پاسخ سؤال ۱، بند ثالثاً

- ✓. یکی از موارد انحلال شرکت، ورشکستگی است که تابع قواعد ورشکستگی و مواد ۴۱۲ تا ۵۷۵ ق.ت. می‌باشد.

- ✓. در باب دادخواست صدور حکم دال بر ورشکستگی شرکت سهامی خاص «الف»، همان گونه که بیان گردید:
- ✓. اگر اموال شرکت توانایی پرداخت دیون آن را نداشته باشد، میزان مسئولیت صاحبان سهام محدود به مبلغ اسمی سهام آنها است و مازاد بر آن مسئولیتی ندارد.
- ✓. در رویه قضایی حاکم وجود چند دین محدود با توجه به مراودات مالی میان افراد و شرکتها مبنای ورشکستگی قرار نمی گیرد.
- ✓. از سویی با توجه به آنکه غالب شرکتها در صورت صدور حکم ورشکستگی می توانند از امتیازات آن بهره ببرند بسیار به طرح دعوی صوری ورشکستگی شرکت علاقه مند هستند.
- ✓. به عنوان مثال، در صورت صدور حکم ورشکستگی دیگر شرکت الزامی به پرداخت سود ماهه التفاوت تأخیر در پرداخت اقساط وام را نخواهد داشت.
- ✓. و عملاً محاکم به راحتی زیر بار صدور حکم در باب ورشکستگی نمی روند. ولی در رویه حاکم شما به عنوان طلبکار زمانی می توانید دادخواست ورشکستگی شرکت را مطرح نمایید که میزان طلب شما احراز و اثبات شده باشد و در محاکم حقوقی دارنده و یا ظهرنویس را محکوم به پرداخت اصل دین نموده باشید. لذا با توجه به آنکه در سؤال اشاره شده است که بدون مراجعه به اقدامات قضایی برای وصول وجه چک و سفته، عملاً امکان طرح دعوی ورشکستگی به واسطه عدم احراز و اثبات طلب وجود نخواهد داشت.

پاسخ سؤال ۱، بند رابعاً، قسمت اول

- ✓. با توجه به آنکه شرکت سهامی خاص، شرکت سرمایه محسوب می شود و شرکت سرمایه، شرکتی است که سهامداران شرکت، مسئولیتی بیش از سرمایه شرکت ندارند. به این صورت که اگر طلبکاران از این شرکت مطالبه ای داشته باشند، می توانند از خود شرکت طلبشان را دریافت کنند، ولی اگر دارایی و سرمایه شرکت کفاف مطالبات آنها را نداد، اصولاً سهامدار یا شریک، مسئول پرداخت دیون نیست. شرکت های سرمایه عبارت است از شرکت سهامی، شرکت با مسئولیت محدود و شرکت تعاونی.

پاسخ سؤال ۱، بند رابعاً، قسمت دوم

- ✓. همان گونه که در قسمت قبلی بیان شده در شرکت های سرمایه، سهامداران یا شرکا مسئول پرداخت دیون نیستند.
- ✓. بنابراین، با توجه به آنکه اعضا هیأت مدیره، غالباً صاحبان سهام شرکت محسوب می شوند، در شرکت سرمایه ای مسئولیتی در قبال طلبکاران نخواهند داشت.

❖ حقوق جزای عمومی و اختصاصی

سوال ۱) شرکت دولتی «الف» که تمام سهام آن متعلق به دولت ایران است برای خرید سهام یک صرافی در خارج از کشور با شرکت خصوصی «ب» که در خارج از کشور ثبت شده و صد درصد سهام آن متعلق به محمود است، توافق می کنند که تمامی سهام یک شرکت صرافی را با تأمین مالی شرکت «الف» ولی به نام شرکت «ب» خریداری نماید. پس از رایزنی های مالی و اقتصادی صرافی مورد نظر شناسایی و سهام آن به نام شرکت «ب» منتقل می شود. همچنین بنابه ملاحظات، «الف» و «ب» توافق می کنند به صورت صوری شرکت «ب» به نام شخص ثالث «ج» منتقل شود، بدون این که محمود در قبال آن ثمنی دریافت نماید. به این جهت برای حفظ حقوق قانونی محمود بر شرکت «ب»، شخص «ج» و کالتنامه ای جامع با حق نقل و انتقال شرکت «ب» به صورت مدت دار سه ساله به محمود می دهد. متعاقباً محمود، تمامی سهام شرکت «ب» را با استفاده از وکالتنامه به شخص «د» منتقل می نماید، لطفأ مستدل و مستند و البته به صورت مختصر به پرسش های زیر پاسخ دهید:

- اولاً؛ آیا شرکت «الف» می تواند در مراجع قضایی ایران علیه محمود، طرح شکایت کیفری نماید؟ چرا؟ (۲ نمره)

- ثانیاً؛ در فرض صلاحیت مراجع قضایی کدام عناوین مجرمانه علیه محمود قابل طرح است؟ (۲ نمره)

- ثالثاً؛ در صورتی که محمود پس از انقضای مدت وکالتنامه اقدام به انتقال صد درصد سهام شرکت «ب» نماید آیا انتقال مال غیر تحقق یافته است یا خیر؟ (۲ نمره)

پاسخ سؤال ۱، بند ۱ (اولاً)

✓. بله، شرکت «الف» می تواند در مراجع قضایی ایران بر فرض ارتکاب رفتار مجرمانه مبادرت به طرح شکوائیه و دعوی نماید.

✓. زیرا که، ماده ۵ ق.م.ا اشاره به شخصی دارد که با توجه به اصالة اطلاق شامل اشخاص حقیقی و حقوقی می شود.

✓. از سوی دیگر اصل صلاحیت شخصی فعال اشاره به این امر دارد که در صورتی که بزه کار ایرانی باشد و مرتکب جرمی در خارج از کشور ایران شود، دولت ایران نسبت به جرایم وی صالح به رسیدگی خواهد بود.

✓. رفتار ارتكابی را شاید بتوان در قالب قوانین خاص مندرج در ماده ۵ ق.م.ا تحلیل و آن را تفسیر اختلاف در نظام اقتصادی کشور قلمداد نمود.

پاسخ سؤال ۱، بند ۲ (ثانیاً)

- ✓. با تحلیل روابط میان «الف»، «ب»، «ج» و «د» شاید تعهدات حقوقی را بتوان به افراد منتسب نمود، ولی به اعتقاد نگارنده رفتار مجرمانه‌ای محقق نشده است.
- در رابطه میان «الف» و «ب»:
- ✓. «الف» شرکت دولتی است و به واسطه عدم امکان ورود مستقیم درباب خرید صرافی از شرکت «ب» استفاده نموده که این امر با توجه به دولتی بودن «الف» و رویه فعلی جامعه جرم محسوب نمی‌شود.
- ✓. انتقال شرکت به «ج» از ناحیه «ب»، عطف به توافق صوری میان «الف» و «ب» است که این عمل هم با توجه به علم و آگاهی طرفین و احراز آن جرم محسوب نمی‌شود. درباب اعطای وکالت‌نامه به محمود از ناحیه «ج»، مجوز انتقال صورت گرفته است.
- ✓. درخصوص انتقال شرکت از ناحیه محمود به فرد «د» نیز، عطف به وکالت‌نامه رسمی و معتبر صورت گرفته است که این انتقال نیز جرم محسوب نمی‌شود.
- ✓. لذا به اعتقاد نگارنده، با تحلیل روابط میان طرفین موضوع سؤال، جرمی کشف نمی‌شود که به تبع آن حق اقامه دعوی برای افراد احراز شود.

پاسخ سؤال ۱، بند ۳ (ثالثاً)

- ✓. با انقضای مدت وکالت‌نامه، صلاحیت محمود برای انتقال به فرد «د» سلب می‌شود و عملاً وی دیگر نمی‌تواند از حق قانونی ناشی از وکالت‌نامه بهره ببرد.
- ✓. بنابراین با اعمال مفاد وکالت‌نامه بی‌اعتبار و انتقال موضوع انتقال، عملاً محمود مشمول عنوان مجرمانه انتقال مال غیر و ماده ۱ قانون انتقال مال غیر می‌گردد.

سوال ۲) شخص «الف» که پدری پیر و بیمار دارد و دارای یک برادر می‌باشد از «ب» و «ج» می‌خواهد که درازای مبلغ قابل توجهی پول به شرکت پدرش رفته و وصیت‌نامه او را به گونه‌ای تغییر دهند که سهم «الف» از اموال پدر بیشتر از برادرش باشد «ب» و «ج» نیز در یک نیمه‌شب که معمولاً کسی در شرکت حضور ندارد از دیوار آنجا بالا می‌روند که در حین بالارفتن صدای آژیر ماشین پلیس به گوش می‌رسد، «ب» خود را به داخل شرکت می‌رساند اما «ج» ترسیده و از آنجا فرار می‌کند. «ب» در گاوصندوق را باز کرده و اقدام به تغییر وصیت‌نامه می‌کند اما زمانی که قصد خروج دارد پدر «الف» با چاقو به سمت او حمله‌ور می‌شود و ضرباتی به او وارد می‌کند. «ب» که غافلگیر شده و گمان نمی‌کرده کسی در آنجا

حضور داشته باشد برای دفاع از خود با وی درگیر شده و او را به قتل می‌رساند، به طور مستند و مستدل اتهامات وارده بر «الف»، «ب» و «ج» را بنویسید. (۶ نمره)

پاسخ سؤال ۲

- ✓. یقیناً «الف» را نمی‌توان معاون در قتل پدر خود دانست زیرا که، «الف» افراد «ج» و «ب» را برای تغییر در وصیت‌نامه استخدام نموده است و نه قتل پدر خودش و نامبرده می‌تواند معاون در ورود غیرمجاز تلقی شود.
- ✓. «ب» و «ج» مباشر ورود غیرمجاز به ملک دیگری خواهند بود.
- ✓. «ب» نیز مرتکب قتل عمد گردیده است و رفتار وی مشمول بند «ب» ماده ۲۹۰ ق.م.ا. خواهد بود.
- ✓. اگرچه شاید عده‌ای برابر ماده ۱۵۶ ق.م.ا. آن را درباب دفاع مشروع تحلیل نمایند، ولی به اعتقاد نگارنده، با توجه به ورود غیرمجاز فرد «ب» به محل وقوع قتل، دفاعیات درباب دفاع مشروع قابل پذیرش نخواهد بود.
- ✓. همچنین، فرد «ب» مشمول تعدد جرم کمتر از سه عنوان مجرمانه موضوع ماده ۱۳۴ ق.م.ا. خواهد بود و مجازات اشد درخصوص وی اعمال می‌گردد.

سؤال ۳) آقای «الف» طی شکایتی اعلام نموده که یک سال قبل، یک قطعه زمین مزروعی موروثی را که فاقد سند مالکیت رسمی بوده، طی اجاره‌نامه‌ای به آقای «ب» اجاره داده است. اخیراً متوجه شده که فرد «ب» به نحو متقلبانه و با معرفی خود به عنوان مالک آن قطعه زمین، با تنظیم اظهارنامه ثبتی و تسلیم آن به اداره ثبت، تقاضای ثبت ملک مزبور به نام خود را کرده است. پس از طی تشریفات قانونی و عملیات ثبتی، سند مالکیت به نام وی صادر شده است. مراتب از طریق مراجع قضایی تحت پیگرد واقع و پس از استعلام از اداره ثبت، صحت ادعای «الف» مورد تأیید قرار گرفته است.

حالی‌به اعتقاد شما:

- الف) آیا عمل «ب» را در ثبت ملک به نام خود مشمول عنوان مجرمانه می‌دانید یا خیر؟
- ب) در صورت انتساب جرم، عنوان و میزان مجازات آن را تحلیل کنید.
- ج) آیا بزه مورد نظر مشمول مرور زمان قانون کاهش حبس تعزیری می‌گردد یا خیر؟

پاسخ سؤال ۳، بند الف

- ✓. قبل از تحلیل سؤال و شروع به پاسخ‌دهی، ذکر این نکته حایز اهمیت است که رفتار مجرمانه فرد «ب» در کانون توجه است. والا در ابعاد حقوقی سؤال عملاً برابر مواد ۷۰ و ۷۱ ق.ت.،

سندی که پس از طی شدن تشریفات ثبتی صادر و به نام خورده است، هرگونه ادعایی نسبت به آن قابلیت استماع نخواهد داشت.

✓. ولی درباب وصف مجرمانه رفتار ارتكابی؛

✓. به اعتقاد نگارنده، فرد «ب» مشمول ماده ۱۰۷ ق.ث. می باشد که برابر آن هرکس به عنوان اجاره یا عمری یا رقبی یا سکنی و یا مباشرت به طور کلی هرکس نسبت به ملکی، امین محسوب بوده و به عنوان مالکیت، تقاضای ثبت آن را بکند، به مجازات کلاهبرداری محکوم خواهد شد.

پاسخ سؤال ۳، بند ب

✓. همان گونه که عرض شد، رفتار مجرمانه در قالب قانون خاص جرم انگاری شده است و برابر ماده ۱۰۷ ق.ث. مجازات چنین جرمی کلاهبرداری خواهد بود.

پاسخ سؤال ۳، بند ج

✓. برابر ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات های حبس تعزیری، و اصلاحیه ماده ۱۰۶ ق.م.ا. مبنای مرور زمان یک سال از تاریخ اطلاع از وقوع جرم است، آن هم در جرایم قابل گذشت و منوط به آنکه میزان مال موضوع کلاهبرداری تا ۱۰۰ میلیون تومان باشد.

✓. در جرم ارتكابی از ناحیه «ب» اگر مشمول موارد فوق باشد، یعنی مال موضوع جرم دارای ارزش تا ۱۰۰ میلیون تومان باشد و جرم قابل گذشت باشد، مشمول مرور زمان خواهد بود.

✓. زیرا در اصلاحیه ماده ۱۰۴ ق.م.ا. اشاره به کلیه جرایم در حکم کلاهبرداری دارد، بنابراین مشمول ماده ۱۰۷ ق.ث. نیز خواهد شد.

❖ آیین دادرسی کیفری

سؤال ۱) محمد به دفتر آقای سعید وکیل دادگستری در شهرستان میناب از استان هرمزگان مراجعه کرده و اظهار می دارد که چند روز پیش، حسین به منزل برادر وی به نام ابراهیم در میناب رفته و او را با خودرو به شهرستان رودان در همان استان برده و به قتل رسانده و سپس جنازه او را برگردانده و به خانواده اش تحویل داده است. محمد به عنوان ولی دم ابراهیم، به سعید وکالت برای طرح شکایت قتل عمدی علیه حسین و با حق تقاضای قصاص را داده و وکیل مرقوم اقدام به ثبت و تقدیم شکایت به دادسرای ذیربط نموده است. این دادسرا تنها یک بازرس داشته که او هم به دلیل تخلف قضایی، از سوی دادگاه انتظامی قضات معلق شده و نمی تواند تحقیقات مقدماتی را انجام دهد و به همین دلیل، تحقیقات توسط یک مقام قضایی دیگر انجام می شود. در پایان تحقیقات، مرجع تحقیق به این نتیجه می رسد که متهم و متوفی دوست یکدیگر بوده که به اتفاق هم به رودان رفته بودند و در آنجا متوفی به دلیل مصرف

ارادی بیش از حد مواد مخدر فوت نموده و متهم هیچ نقشی در این حادثه نداشته است. با صدور قرار منع تعقیب به لحاظ فقد دلیل کافی بر وقوع قتل و ارتکاب آن توسط متهم، وکیل شاکی ظرف مهلت مقرر به آن اعتراض می کند و پرونده جهت رسیدگی به اعتراض به مرجع صالح ارسال می گردد و این قرار با همین استدلال، عیناً در آنجا تأیید می شود.

لطفاً اکنون به پرسش های زیر با استدلال و با استناد به مواد قانونی پاسخ دهید:

الف) دادسرای صالح در این قضیه کجا بوده است؟ (۲ نمره)

ب) مقام قضایی که به دلیل تعلیق بازپرس، تحقیقات مقدماتی را انجام داده، چه مقامی بوده است؟ (۲ نمره)

ج) مهلت اعتراض وکیل مذکور به قرار منع تعقیب چقدر و مرجع رسیدگی کننده به اعتراض، کدام بوده است؟ (۲ نمره)

د) آیا تصمیم مرجع مذکور در رسیدگی به اعتراض به قرار منع تعقیب، باز هم قابل اعتراض است؟ (۲ نمره)

ه) اگر وکیل مرقوم بعداً به مدارکی دست یابد که نشان دهد متهم در مواد مصرفی توسط متوفی، سمی ریخته که موجب فوت او شده است، چه اقدامی برای اعتراض و درخواست رسیدگی دوباره به پرونده به او پیشنهاد می کنید؟ (۲ نمره)

پاسخ سؤال ۱، بند الف

✓. بدو ذکر این نکته حایز اهمیت است که محمد باتوجه به آنکه در طبقه دوم ارث محسوب می شود در صورت وجود افرادی در طبقه اول نمی تواند اولیاء دم محسوب شود.

✓. در مقام پاسخ و به صراحت ماده ۱۸۹ ق.ا.د.ک.:

✓. در صورت غیبت یا عذر موجه بازپرس یا امتناع وی از شروع تحقیقات به دلایل قانونی، دادستان انجام تحقیقات را به بازپرس دیگر یا در صورت اقتضاء به دادرس دادگاه محول می کند.

✓. لذا با توجه به آنکه شهرستان محل وقوع جرم (شهرستان رودان) فقط یک بازپرس داشته که آن هم امکان شروع به تحقیقات را ندارد، دادستان عملاً فرایند انجام تحقیقات را به دادرس دادگاه محول می کند.

✓. بنابراین، دادرس دادگاه شهرستان رودان در مقام بازپرس در محل وقوع جرم (شهرستان رودان) مبادرت به انجام تحقیقات می نماید.

پاسخ سؤال ۱، بند ب

✓. برابر ماده ۱۸۹ ق.ا.د.ک. و با توجه به توضیحات مندرج در قسمت قبلی سؤال دادرس دادگاه به درخواست دادستان انجام تحقیقات را برعهده می گیرد.

پاسخ سؤال ۱، بند ج

✓ مهلت اعتراض به صراحت بند «الف»، ماده ۲۷۰ ق.ا.د.ک. و تبصره ذیل آن مهلت اعتراض به قرار منع تعقیب برای اشخاص مقیم ایران ۱۰ روز از تاریخ ابلاغ است و مرجع رسیدگی به اعتراض با توجه به صراحت ماده ۲۷۱ ق.ا.د.ک. و عدم تشکیل دادگاه کیفری یک در حوزه قضایی محل وقوع جرم (شهرستان رودان) دادگاه کیفری دو مرجع صالح به رسیدگی به اعتراض خواهد بود.

پاسخ سؤال ۱، بند د

✓ به صراحت ماده ۲۷۳ ق.ا.د.ک.:
 ✓ تصمیم دادگاه درخصوص اعتراض شاکی یا متهم نسبت به قرارهای قابل اعتراض قطعی است.
 ✓ مگر در مورد قرار منع تعقیب یا موقوفی تعقیب در جرایم موضوع بندهای الف، ب، پ، ت ماده ۳۰۲ ق.ا.د.ک. که در صورت تأیید قرار، این دسته از قرارها مطابق مقررات قابل تجدیدنظر خواهد بود.
 ✓ که با توجه به بند الف ماده ۳۰۲ ق.ا.د.ک. که درباب جرایم موجب مجازات سلب حیات است، قرار تأیید شده قابل تجدیدنظرخواهی مطابق مقررات خواهد بود.

پاسخ سؤال ۱، بند ه

✓ به صراحت ماده ۲۷۸ ق.ا.د.ک.:
 ✓ هرگاه به علت فقدان یا عدم کفایت دلیل، قرار منع تعقیب صادر و در دادسرا قطعی شود، نمی‌توان بار دیگر متهم را به همان اتهام تعقیب کرد، مگر پس از کشف دلیل جدید که در این صورت، با نظر دادستان برای یکبار قابل تعقیب است.
 ✓ و اگر این قرار در دادگاه قطعی شود، پس از کشف دلیل جدید به درخواست دادستان می‌توان او را برای یکبار با اجازه دادگاه صالح برای رسیدگی به اتهام، تعقیب کرد. در صورتی که دادگاه، تعقیب مجدد را تجویز کند، بازپرس مطابق مقررات رسیدگی می‌کند.

سؤال ۲) در سال ۱۳۹۴ احد از مأمورین کنسولی ایران در آلمان به نام رضا ظاهراً مرتکب جرم خیانت در امانت علیه یکی از اتباع ایرانی مقیم آلمان به نام امیر می‌شود، بدین نحو که بسته حاوی اشیاء گرانبها را که قرار بوده در ایران و شهر تهران به اقربای امیر بدهد در همان شهر فرانکفورت آلمان تصاحب می‌نماید. امیر اقدام به ارسال نامه‌ای برای اقربای خود حاوی اعلام ارسال بسته حاوی محتویات گرانبهای آن نموده، اما این نامه به دلیل مشکلات پست

بین‌المللی، چندین سال پس از فوت وی در سال ۱۴۰۰ به دست ایشان می‌رسد. رضا پس از گذشت پنج سال و پایان مأموریت در سال ۱۳۹۹ به ایران بازگشته و در شهر مشهد اقامت می‌نماید. با وصول نامه اقرای امیر بلافاصله به محل سکونت رضا در مشهد مراجعه کرده و از وی بسته مذکور را مطالبه می‌نمایند، لکن وقتی با برخورد خصمانه وی و انکار مطلب مواجه می‌شوند، در صدد طرح شکایت برمی‌آیند. حال اگر شما وکیل اقرای امیر بودید با توجه به مآووقع پاسخ سوالات زیر را با استدلال و با استناد به مواد قانونی بنویسید؟

(الف) آیا این موضوع را قابل شکایت می‌دانستید؟ چرا؟ (۲/۵ نمره)

(ب) در صورت مثبت بودن پاسخ در کدام دادسرا اقدام به طرح شکایت می‌نمودید؟ چرا؟ (۲/۵ نمره)

(ج) اگر برخی از اقربا در دادسراهای مختلف اقدام به طرح شکایت نموده باشند، چه تدبیر قانونی را اتخاذ می‌نمایید؟ (۲/۵ نمره)

پاسخ سؤال ۲، بند الف

- ✓. یکی از اصول حاکم بر دعاوی کیفری همچون دعاوی حقوقی اصل ذی‌نفعی است. این اصل دارای تفسیر متفاوتی در دعاوی کیفری نسبت به دعاوی حقوقی است. به نحوی که در دعاوی حقوقی ورثه می‌توانند نسبت به حقی برای مورث خود اقدامی انجام دهند.
- ✓. ولی در امور کیفری طرح شکوائیه از ناحیه ورثه به طرفیت متهم قابل پذیرش نیست و صرفاً خود شاکی باید مبادرت به طرح دعوی کیفری نماید.
- ✓. لذا به اعتقاد نگارنده موضوع، قابلیت شکایت از ناحیه اقربا را نخواهد داشت.

پاسخ سؤال ۲، بند ب

- ✓. به صراحت ماده ۶ ق.م.ا.:
- ✓. به جرایم مأموران سیاسی و کنسولی و دیگر وابستگان دولت ایران که از مصونیت سیاسی برخوردارند، طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران رسیدگی می‌شود.
- ✓. در همین راستا و برابر ماده ۱۱۶ ق.ا.د.ک. و بند ب آن:
- ✓. اگر جرم در حوزه قضایی دیگر واقع گردد و در حوزه قضایی بازپرس کشف و یا متهم در آن حوزه دستگیر شود، صالح به تحقیقات خواهد بود.
- ✓. و یا بند پ همان ماده که اشاره به مقیم بودن متهم در محل حوزه قضایی مأموریت بازپرس دارد.
- ✓. که در سؤال مطرح شده با توجه به اینکه رضا در حوزه قضایی مشهد مقیم است و جرم در آنجا کشف شده است. دادسرای مشهد صالح به انجام تحقیقات خواهد بود.

✓. از سوی دیگر، مأموران کنسولی مشمول افراد ذکر شده در ماده ۳۰۷ ق.ا.د.ک. نمی‌شوند که دادگاه تهران نسبت به جرایم آنها مبادرت به رسیدگی نماید.

پاسخ سؤال ۲، بند ج

✓. نوع جرم صرف‌نظر از آنکه تحصیل مال از طریق نامشروع باشد و یا کلاهبرداری یا خیانت در امانت در صلاحیت دادگاه کیفری دو می‌باشد.

✓. حالیه، اگر هریک از اقربا در دادرهای مختلف طرح شکایت نمایند، با اطلاع از تقدم و تأخر از تاریخ تقدیم شکوائیه، تمامی شکوائیه‌ها به حوزه قضایی ارجاع می‌شود که تحقیقات را زودتر شروع کرده است. ولی در فرض سؤال و با توجه به توضیحات داده شده، که مشهد را صالح به رسیدگی فرض نموده، امکان طرح دعوی در دادرهای مختلف وجود ندارد، زیرا که مشهد دارای حوزه قضایی واحد است و ثبت شکوائیه در خارج از حوزه قضایی مشهد با قواعد صلاحیت در تضاد خواهد بود.

❖ ثبت و امور حسبی

ـ املاک:

سؤال ۱) پلاک ثبتی ۱۲۳ فرعی به مساحت ۱۲۵ مترمربع در مالکیت آقای «الف» و پلاک ثبتی ۱۲۴ فرعی از ۲۳۹۵ اصلی به مساحت ۱۲۵ مترمربع در مالکیت خانم «ب» (به‌عنوان دو ملک کلنگی با استقرار جنوبی) قرار دارد. سازنده‌ای در راستای اجرای قرارداد مشارکت در ساخت با مالکین، هر دو ملک را تخریب و نسبت به احداث پنج واحد مسکونی تک‌واحدی ۱۴۰ مترمربعی اقدام که آپارتمان‌های واقع در طبقه دوم و چهارم در سهم سازنده و آپارتمان واقع در طبقه اول در سهم آقای «الف» و آپارتمان واقع در طبقه سوم در سهم خانم «ب» و آپارتمان واقع در طبقه پنجم به تساوی در مالکیت آقای «الف» و خانم «ب» قرار خواهد گرفت. آقای سازنده، آپارتمان طبقه دوم را به موجب مبایعه‌نامه عادی به آقای «ج» انتقال و پس از آن آقای «الف» فوت و سازنده و وراثت به اختلاف خورده و موضوع صدور اسناد مالکیت با مشکل مواجه می‌گردد. لطفاً به سؤالات ذیل به صورت مستند و مستدل پاسخ دهید.

الف) آیا شرایط تجمیع هر دو پلاک ثبتی فراهم می‌باشد؟ (۱ نمره)

ب) آیا سازنده می‌توانست نسبت به انتقال آپارتمان سهمی خود اقدام نماید؟ (۱ نمره)

پ) جهت صدور اسناد مالکیت آپارتمان‌ها نیاز به چه عملیات ثبتی و اخذ چه گواهی و مستنداتی می‌باشد؟ (۱ نمره)

ت) نحوه اقدام شما به‌عنوان وکیل آقای «ج» برای گرفتن سند مالکیت آپارتمان چگونه خواهد بود؟ (۱ نمره)

پاسخ سؤال ۱- بند الف

- ✓. تجمیع در برابر تفکیک استعمال می شود و در صورتی که مالک یا مالکان چند پلاک در اثر احداث بنا و غیره آنها را به صورت واحد در آورند و بخواهند آنها را به یک پلاک شش دانگی تبدیل کنند.
- ✓. در این صورت با ابطال سند مالکیت قبلی، اداره ثبت سند مالکیت جدید شش دانگی صادر می نماید.
- ✓. در تجمیع کم یا زیاد بودن سهم مالکان از یکدیگر ملاک نیست.
- ✓. همچنین، وضعیت مکانی پلاک های مورد تجمیع به نحوی باشد که بتوان بدون دربرگرفتن پلاک های مجاور و معابر آنها در یک محدوده کار کرده و یا اصطلاحاً پلاک های مورد تجمیع بتوانند با هم کاملاً هم موزاییک شده و فاصله ای بین آنها نباشد.
- ✓. لذا با توجه به کنار هم بودن پلاک های فرعی ۱۲۳ و ۱۲۴ از پلاک ثبتی اصلی ۲۳۹۵ شرایط تجمیع در هر دو پلاک فراهم است.

پاسخ سؤال ۱- بند ب

- ✓. در سؤال به این شرط اشاره ای نشده است که آیا سازنده یا مالک حق فروش واحدها را قبل از اتمام مرحله خاصی دارند یا خیر.
- ✓. اگر چنین شرطی درج شده باشد و حق انتقال برای سازنده احیا شده باشد سازنده می تواند استه است مبادرت به انتقال آپارتمان سهمی خود نماید.
- ✓. ولی در صورت عدم ایجاد این حق برای فروشنده، وجاهت انتقال منوط به تأیید و تنفیذ مالکین خواهد بود.

پاسخ سؤال ۱، بند پ

- ✓. اولین قدم بعد از به اتمام رسیدن آپارتمان ها، صدور گواهی پایان کار از شهرداری است.
- ✓. نکته حایز اهمیت آن است که در نقاطی که امکان صدور گواهی پایان کار به واسطه فقدان سند رسمی آپارتمان ها میسر نمی باشد، شهرداری ها مبادرت به صدور گواهی عدم خلاف می نمایند.
- ✓. و در نقاطی که سند رسمی وجود دارد، شهرداری بدواً گواهی موقت پایان کار و سپس گواهی دایم پایان کار صادر می کند.
- ✓. و به تبع آن با مراجعه به اداره ثبت منطقه و با کمک سازمان نظام مهندسی مبادرت به تهیه و دریافت صورت جلسه تفکیکی می نمایند.
- ✓. و بعد از آن با مراجعه به دفاتر اسناد رسمی با به همراه داشتن گواهی پایان کار و صورت جلسه تفکیکی، سند رسمی تک برگ برابر ماده ۲۲ ق.ث. صادر می گردد.

پاسخ سؤال ۱، بند ت

✓. قدم اول به عنوان وکیل فرد ج، تنظیم دادخواستی با محوریت موضوعات: ۱- الزام به اخذ پایان کار؛ ۲- الزام به اخذ صورت جلسه تفکیکی؛ ۳- الزام به تنظیم سند؛ ۴- الزام به تحویل مورد معامله به طرفیت فروشنده، وراث آقای الف و فرد ب تقدیم نمایند.

✓. که دادگاه صالح به رسیدگی، حوزه قضایی محل وقوع ملک خواهد بود.

- اجرا:

سؤال ۲) آپارتمان تحت پلاک ثبتی ۳۲۱ فرعی از ۷۴- اصلی متعلق به آقای «الف» بابت بدهی چک به نفع خانم «ب» در اجرای ثبت بازداشت و در مورخ ۱۴۰۱/۷/۱۸ توسط کارشناس رسمی دادگستری به مبلغ ۱۲ میلیارد تومان ارزیابی و به طرفین ارزیابی و به طرفین ابلاغ می شود، به سؤالات ذیل به صورت مستند و مستدل پاسخ دهید.

الف) هنگام ارزیابی آپارتمان توسط کارشناس چه اشخاصی بایستی حضور داشته باشند؟ (۱ نمره)

ب) چنانچه خانم «ب» دارنده چک به مبلغ ارزیابی معترض باشد، هزینه ارزیابی مجدد برعهده کیست؟ (۱ نمره)

پ) چنانچه ارزیابی مجدد توسط هیأت کارشناسی سه نفره انجام و آپارتمان به همان مبلغ قبلی تعیین قیمت شود و به طرفین ابلاغ و قطعی گردد، پس از هشت ماه بستانکار تقاضای مزایده با همان قیمت ارزیابی سه نفره را نماید و مالک آپارتمان درخواست ارزیابی مجدد را تقاضا کند، آیا تقاضای آقای «الف» مورد پذیرش واقع خواهد شد؟ (۱ نمره)

ت) در صورت پذیرش تقاضای آقای «الف» (پس از آخرین ارزیابی سه نفره) رئیس اجرا ارزیابی مجدد را به هیأت چند نفره ارجاع خواهد داد؟ (۱ نمره)

ث) چنانچه هیأت کارشناسی اخیر به محل مراجعه و به علت قفل بودن درب ورود به محل و امکان بازدید از ملک و تهیه گزارش میسر نگردد، هیأت کارشناسی چه وظیفه ای دارد؟ (۱ نمره)

پاسخ سؤال ۲، بند الف

✓. ماده ۹۸ اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا (اصلاحی ۱۳۹۸/۱۲/۶) اشاره الزام آور به حضور افراد در فرایند ارزیابی ندارد و بیان می دارد، حضور متعهد و متعهدله هنگام ارزیابی بلامانع است.

پاسخ سؤال ۲، بند ب

- ✓. برابر ماده ۱۰۱ اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا (اصلاحی ۱۳۹۸/۱۲/۶) هرگاه مخاطب به ارزیابی معترض باشد، ظرف ۵ روز از تاریخ ابلاغ باید کتباً اعتراض خود را با پیوست کردن قبض سپرده دستمزد کارشناسی مجدد به اجرا تسلیم دارد.
- ✓. در صورتی که به ترتیب مقرر فوق اعتراض واصل نگردد، ارزیابی قطعی خواهد شد.
- ✓. دستمزد کارشناسی مجدد، به عهده معترض است و چنانچه طرفین معترض باشند، دستمزد بالمناصفه به عهده آنها خواهد بود. (اصلاحی ۱۳۹۸/۱۲/۶)

پاسخ سؤال ۲، بند پ

- ✓. برابر تبصره ماده ۱۰۲ اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا (اصلاحی ۱۳۹۸/۱۲/۶) در صورتی که شش ماه از تاریخ قطعیت ارزیابی اموال گذشته باشد، هریک از طرفین پرونده می‌تواند تا قبل از انتشار آگهی مزایده، ارزیابی مجدد را به ضمیمه قبض حق‌الزحمه کارشناسی درخواست نماید.
- ✓. لذا با توجه به گذشت ۸ ماه از صدور نظر کارشناسی، امکان ارزیابی مجدد از ناحیه مالک (آقای الف) امکان‌پذیر خواهد بود (منوط به عدم انتشار آگهی مزایده)
- ✓. و اظهار نظر سه نفره در باب ارزیابی مرحله قبل نیز مانع از ارزیابی مجدد بعد از انقضاء مدت ۶ ماه نخواهد بود.

پاسخ سؤال ۲، بند ت

- ✓. نظر هیأت کارشناسی سه نفره قبلی که از تاریخ آن ۸ ماه سپری شده است، دیگر بلااعتبار بوده و فاقد قابلیت استناد است.
- ✓. لذا در صورت اعتراض به ارزیابی قبلی و انقضاء زمان قانونی، برای ارزیابی مجدد، رئیس اجرا ارزیابی مجدد را به هیأت سه نفره ارجاع خواهد داد. زیرا همان‌گونه که بیان گردید، نظر ارزیابی قبلی به واسطه انقضاء زمان بی اعتبار شده است.
- ✓. و ارزیابی جدید به واسطه انقضاء زمان است (۶ ماه) و نه اعتراض به ارزیابی سه نفره.

پاسخ سؤال ۲، بند ث

- ✓. برابر ماده ۹۸ اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء:
- ✓. چنانچه اجازه ورود به محل داده نشود و یا به دلیل عدم حضور صاحب مال، این امر معطل بماند و در انجام آن مانع ایجاد گردد، ضمن اخطار به مالک ابلاغ می‌گردد تا زمینه بازدید را فراهم

نماید. در غیر این صورت با حضور نماینده دادستان و مأمور نیروی انتظامی نسبت به رفع موانع و یا باز کردن درب محل و ارزیابی در محل اقدام خواهد شد.

- امور حسبی:

سؤال ۳)

۱- منظور از عبارت «در حکم موت فرضی» در فصل چهارم در فراز ماده ۱۵۳ قانون امور حسبی چیست؟ موارد صدور حکم موت فرضی و آثار مترتب بر آن را مرقوم فرمایید. (۲نمره)

۲- منظور از عبارت «در تصدیق انحصار وراثت» در فصل دهم قانون امور حسبی چیست؟ و اگر کسی درخواست گواهی انحصار وراثت فردی را که جزء ورثه بوده است یا ذکر نکند و یا کسی که جزء ورثه بوده و در اعداد وراثت نیاید چه وضعیتی خواهد داشت؟ (۱/۵ نمره)

۳- قیم، دادگاه صالح برای تعیین قیم و موارد صدور و ترتیب رسیدگی جهت تعیین قیم و حدود اختیارات و مسئولیت آن را مرقوم فرمایید. (۱/۵ نمره)

پاسخ سؤال ۳، بند ۱

✓. موت فرضی: یکی از اقسام موت در قانون مدنی است که در آن، مدت طولانی از غیبت فرد می‌گذرد و زنده نبودن او، فرض می‌شود.

✓. صدور حکم موت فرضی و احکام مرتبط با فرد مفقودالاثر در دادگاه خانواده آخرین محل سکونت فرد دنبال می‌شود.

✓. ورثه فرد ناپدید شده، وصی فرد یا موصی‌له او می‌توانند از دادگاه خانواده برای صدور حکم موت فرضی درخواست کنند.

✓. اما در قانون دادستان حق درخواست صدور حکم موت فرضی را ندارد.

✓. موارد ذیل از جمله مواردی است که عادتاً شخص غایب، زنده فرض نمی‌شود. وقتی که ده سال تمام از تاریخ آخرین خبری که از حیات غایب رسیده است، گذشته و در انقضاء مدت مزبور سن غایب از ۷۵ سال گذشته باشد و غیره (موارد مندرج در مواد ۱۰۲۰، ۱۰۲۱، ۱۰۲۲ ق.م).

✓. لذا ورثه شخص غایب مفقودالاثر، می‌توانند پس از گذشت مدتی، به دادگاه مراجعه و حکم موت فرضی او را از دادگاه بگیرند. صدور حکم موت فرضی، آثاری از جمله، امکان تصرف در مال و اموال شخصی متوفی به قوت فرضی را در پی خواهد داشت. اما این امر زمانی محقق می‌گردد که مراحل و قواعد صدور حکم موت فرضی، رعایت شده باشند و شرایط آن، از نظر دادگاه احراز شده باشد.

پاسخ سؤال ۳، بند ۲

- ✓ بدو ذکر این نکته حایز اهمیت است که قانونی با همین عنوان، یعنی قانون تصدیق انحصار وراثت مصوب ۱۳۰۹/۷/۱۴ مجلس وجود دارد.
- ✓ و در باب عبارت در تصدیق انحصار وراثت؛
- ✓ گواهی است که به درخواست وراثت از مراجع قضایی صادر می‌شود که شامل مشخصات، تعداد وراثت، نسبت آنها با متوفی و سهم آنها از ماترک است. درواقع اولین قدم وراثت برای تعیین و تکلیف اموال متوفی، انحصار وراثت است.
- ✓ ولی در باب قسمت دوم سؤال، مستنداً به ماده ۹ قانون تصدیق انحصار وراثت مصوب ۱۳۰۹/۷/۱۴؛
- ✓ هرگاه معلوم شود که مستدعی تصدیق با علم به عدم وراثت خود تحصیل تصدیق وراثت نموده یا با علم به وجود وراثتی غیر از خود تحصیل تصدیق برخلاف حقیقت کرده است، کلاهبردار محسوب و علاوه بر خسارت به مجازاتی که به موجب قانون برای این جرم محکوم خواهند شد.

پاسخ سؤال ۳، بند ۳

- ✓ دادگاه صالح برای تعیین قیّم و سایر اعمال مربوط به آن در صلاحیت دادگاهی است که اقامتگاه محجور در آن حوزه قرار دارد و در صورتی که محجور در ایران اقامت نداشته باشد، هرکجا سکونت داشته باشد دادگاه آن محل برای امر قیمومت صالح است. همچنین تا وقتی که پدر یا جدپدری برابر ماده ۱۱۸۰ ق.م. یا وصی منصوب از طرف یکی از آنان (ماده ۱۱۸۸ ق.م) موجود است و اهلیت لازم را دارا می‌باشد، حاکم نمی‌تواند برای محجور قیّم انتخاب کند.
- ✓ افراد کمتر از ۱۸ سال مطابق با قانون حق تصرف و دخالت در امور مالی را ندارند و اصطلاحاً به آنها غیررشید می‌گویند. به علاوه پسران کمتر از ۱۵ سال و دختران کمتر از ۹ سال نیاز به قیّم دارند.
- ✓ و به طور کلی تمام افرادی که توانایی ذهنی برای اداره اموال خود ندارند باید سرپرست داشته باشند و قیّم برای همه افراد کمتر از ۱۸ سال تمام، مجانین و کسانی که توانایی ذهنی اداره اموال ندارند، تعیین و منصوب می‌شوند.
- ✓ در باب شرح وظایف قیّم نیز؛
- ✓ قیّم به دلیل این که نماینده محجور تلقی می‌شود، لذا حافظ اموال او نیز باید باشد و هر یک سال، یک بار شرح اقدامات مالی باید توسط قیّم به دادگاه امور سرپرستی تقدیم گردد.
- ✓ قیّم نمی‌تواند پرونده مطروحه در دادگاه یا دادرسی را با صلح مختومه نماید، مگر به دستور اداره سرپرستی،
- ✓ و اگر در حفظ اموال شخصی محجور قیّم مرتکب تقصیر شود و خسارتی به بار آورد، مسئول است.

سؤالات درس حقوق مدنی

سومین اختبار کتبی مورخ ۱۴۰۲/۱۰/۲۸ کارآموزان وکالت کانون وکلای دادگستری مرکز

❖ حقوق مدنی

سؤال ۱) در هریک از موارد ذیل چنانچه طرفین به شما مراجعه نمایند، مستنداً و مستدلاً نوع دعوی و حکم متناسب را تعیین و تشریح فرمایید:

۱- ناصر باغ میوه مهدی را که نزد او امانت است، جهت بهره‌برداری به سعید اجاره می‌دهد. یک‌ماه پس از عقد اجاره و قبل از برداشت محصول، تعدادی از درختان باغ بر اثر صاعقه دچار آتش‌سوزی شده و از بین می‌رود. (۲/۵ نمره)

۲- ضمن عقد صلح سه‌دانگ مشاع از یک خانه قابل تقسیم، شرط می‌شود که هرگاه متصالح ظرف یک‌سال، ساختمان طبق نقشه معین برای مصالح در زمین او احداث نکند، عقد مزبور را اقاله نمایند. تعهد به احداث بنا به‌موقع انجام نمی‌گیرد. البته مالک سه‌دانگ دیگر خانه هم پیش از اطلاع از معامله، فوت شده و ورثه‌اش ادعای حق اخذ به شفعه دارند. (۲/۵ نمره)

۳- جابر، پژو ۲۰۷ متعلق به علی را که قیمت واقعی آن هفتصد میلیون تومان است به مبلغ پانصد میلیون تومان به حسن می‌فروشد. خریدار یک‌سال از آن استفاده می‌نماید. اما علی با رد بیع، به او مراجعه و ضمن استرداد خودرو، اجرت‌المثل زمان تصرف را به مبلغ صد میلیون تومان اخذ می‌کند. (۲/۵ نمره)

۴- شخص «الف» کارخانه متعلق به خود را در قبال مبلغ معین به شخص «ب» می‌فروشد. در قرارداد فروش شرط شده است که ذمه برادر خریدار از مبلغ یکصد میلیون تومان دینی که در قبال فروشنده دارد بری باشد. پس از انجام معامله معلوم می‌شود که کارخانه متعلق به شخص ثالثی بوده و به معامله رضایت نمی‌دهد. در این قرارداد حل اختلاف به داور معین محول شده است. (۲/۵ نمره)

پاسخ سؤال ۱- بند ۱

✓ سؤال حول محور معامله فضولی است که چنین معامله‌ای غیرنافذ محسوب می‌شود، لذا اگر مهدی عقد اجاره ناصر با سعید را اجازه ندهد، عقد اجاره باطل خواهد بود.

✓ و با توجه به صراحت ماده ۲۵۸ ق.م.:

- ✓. منافع مالی که مورد معامله فضولی بوده است اجازه یا رد از روز عقد مؤثر خواهد بود و ناصر نیز در مقابل سعید ضامن خواهد بود. منوط به آنکه سعید از فضولی بودن اطلاع نداشته باشد.
- ✓. و در صورت قبول عقد اجازه از ناحیه مهدی قرارداد اجازه میان ناصر و سعید معتبر خواهد بود و آثار اجازه از روز عقد مؤثر خواهد بود.

پاسخ سؤال ۱- بند ۲

- ✓. به صراحت ماده ۷۵۹ ق.م.:
- ✓. حق شفعه در صلح نیست هرچند در مقام بیع باشد.
- ✓. همچنین برابر ماده ۷۶۰ ق.م.:
- ✓. عقد صلح لازم است و برهم نمی خورد مگر در موارد فسخ به خیار یا اقاله لذا مصالح می تواند مراتب اقاله یا فسخ به خیار را بدو در قالب اظهارنامه به متصالح اعلام نماید و متصالح را برای رعایت تشریفات در زمان و مکان معین دعوت نماید و در صورت عدم حضور متصالح دادخواست تأیید فسخ صلح نامه را به واسطه حق فسخ به خیار (خیار تخلف شرط) از مرجع رسیدگی درخواست نماید.

نکته: اصل آن است که حقوق ناشی از خيارات برای طرفین متصور است مگر آنکه تابع شرایطی اسقاط شده باشد.

- ✓. که در سؤال اشاره ای به اسقاط خيارات نشده است. لذا اصل بر وجود خيارات است. مضافاً در اقاله غالب رویه آن است که نیاز به ارسال اظهارنامه نیست، ولی در فسخ به خیار ارسال اظهارنامه الزامی است که به تبع آن دادخواست تأیید فسخ عقد صلح سه دانگ باید به دادگاه تقدیم گردد. زیرا که موضوع عقد صلح، خانه قابل تقسیم است.

پاسخ سؤال ۱- بند ۳

- ✓. باتوجه به ماهیت عقد میان جابر و حسن که غیرنافذ است و رد کردن آن توسط علی، عقد فوق باطل خواهد بود.
- ✓. و علی با رد بیع مستحق اجرت المثل خواهد بود. در همین راستا ماده ۲۵۹ ق.م. بیان می دارد، هرگاه معامله فضولی مالی را که موضوع معامله بوده است به تصرف متعامل داده باشد و مالک آن معامله را اجازه نکند متصرف ضامن عین و منافع است.
- ✓. و ماده ۲۶۱ ق.م.، در صورتی که مبیع فضولی به تصرف مشتری داده شود، هرگاه مالک معامله را اجازه نکرد مشتری نسبت به اصل مال و منافع مدتی که در تصرف او بوده ضامن است.

✓. و مشتری حق دارد که نسبت به استرداد ثمن عیناً یا مثلاً یا قیمتاً به بایع فضولی رجوع کند.
(ماده ۲۶۲ ق.م.ا)

پاسخ سؤال ۱- بند ۴

✓. به اعتقاد نگارنده معامله قابلیت ارجاع به داوری را نخواهد داشت. زیرا ارجاع امر به داوری درخصوص عقود صحیح است و نه باطل، زیرا با توجه به مالکیت فرد ثالث و رد معامله از ناحیه وی، عقد میان فرد «الف»، «ب» باطل و عقد باطل تأثیری در مالکیت ندارد و عملاً عقد باطل قابل ارجاع به داوری نخواهد بود.
✓. و ذمه برادر خریدار نیز به قوت خود باقی خواهد بود و عقد میان فرد «الف»، «ب» فاقد اثر قانونی تلقی خواهد شد.

سؤال ۲) به علت قطع مکرر و ناگهانی و برنامه ریزی نشده برق توسط نهادهای تأمین کننده برق، دستگاه کلیدی موجود در کارخانه‌ای که تولید اصلی کارخانه به آن دستگاه وابسته است، خراب می‌شود. با توجه به اینکه دستگاه خارجی است و قطعات آن در داخل کشور یافت نمی‌شود، صاحب کارخانه نمی‌تواند دستگاه را تعمیر و مجدداً راه اندازی کند، از این رو خط تولید کارخانه متوقف می‌شود و کارگران به مدت چند ماه بیکار می‌شوند و صاحب کارخانه هم که چون در این مدت کالایی تولید نمی‌کند، فروشی هم نداشته است. در این خصوص پرسش‌های زیر را پاسخ دهید:

۱- ضررهایی که در این قضیه وارد شده چه نوع ضرری است و آیا این ضررها قابل جبران است یا خیر؟ استدلال کنید. (۴ نمره)

۲- آیا نهادهای متولی تأمین کننده برق، مسئول خسارات ناشی از قطع مکرر و ناگهانی و برنامه ریزی نشده برق هستند یا خیر؟ (۳ نمره)

پاسخ سؤال ۲- بند ۱

✓. انواع ضرر عبارت است از ضرر مادی، معنوی، ممکن الحصول که قابل مطالبه است، ولی ضرر ناشی از عدم النفع قابل مطالبه نیست.
✓. از نظر نگارنده، ضرر وارد شده، منافع ممکن الحصول است که با توجه به آنکه صدق اتلاف می‌کند، مشمول تبصره ۲ ماده ۱۴ ق.ا.د.ک. خواهد بود که با توجه به صراحت ماده ۱۴ قابل مطالبه خواهد بود.

✓. همچنین با توجه به سؤال مطروحه و توقف تولید کارخانه و کارگران به مدت چند ماه عملاً منافع ممکن‌الحصولی اتلاف شده است. و با توجه به مجوز قانونگذار درباب مطالبه منافع ممکن‌الحصول، ضرر و زیان وارده قابل مطالبه و جبران خواهد بود.

پاسخ سؤال ۲- بند ۲

✓. به صراحت ماده اول قانون مسئولیت مدنی، مصوب ۱۳۳۹/۲/۷، هرکس در نتیجه بی احتیاطی به جان، سلامتی یا مال... که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده، لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد.

✓. واژه هرکس مندرج در ماده مشمول اشخاص حقوقی نیز می‌شود، زیرا که تفسیر الفاظ در حقوق خصوصی موسع است.

✓. لذا به اعتقاد نگارنده، نهادهای متولی تولیدکننده برق مسئول خسارت ناشی از قطع مکرر و ناگهانی برق خواهند بود.

✓. ناگفته نماند با توجه به آنکه میزان خسارت به‌طور دقیق مشخص نیست، موضوع از طریق ارجاع امر به کارشناس قابل پیگیری خواهد بود.

❖ آیین دادرسی مدنی

پرونده اول) شرکت سهامی خاص «الف» پانصد هزار دلار از بانک ملت اعتبار ارزی اخذ می‌کند. شخص «ب» ملک خود در شهرستان دماوند را به‌عنوان وثیقه استرداد تعهد ارزی شرکت «الف» در رهن بانک قرار می‌دهد. شرکت «الف» از انجام تعهد ارزی امتناع می‌نماید و بانک ملت به طرفیت شرکت مذکور دعوای مطالبه پانصد هزار دلار را اقامه می‌کند. با توجه به مراتب به سؤالات زیر پاسخ دهید.

۱- الف) بانک ملت خواسته خود را به چه مبلغی باید تقویم نماید؟ چرا؟ و هزینه دادرسی دعوای مذکور به چه مبلغی است؟

ب) آیا خسارت تأخیر تأدیه خواسته مذکور قابل مطالبه است؟ چرا؟

۲- چنانچه دادگاه بدوی به‌علتی قرار رد دعوای بانک ملت را صادر و قرار صادره به‌علت عدم تجدیدنظرخواهی قطعی شود و مدیرعامل شرکت «الف» جهت فرجام‌خواهی به شما به‌عنوان وکیل مراجعه می‌کند.

الف) آیا رأی صادره قابل فرجام است؟ چرا؟

۳- اگر دادگاه بدوی حکم به محکومیت شرکت «الف» به پرداخت پانصدهزار دلار صادر کند و به علت عدم تجدیدنظرخواهی قطعی شود، ولی «ب» به عنوان وثیقه‌گذار مدعی است که شرکت «الف» مقداری از ارزشها را پرداخت کرده است و به شما به عنوان وکیل مراجعه می‌کند. به عنوان وکیل «ب» چه اقدامی انجام می‌دهید؟ در کدام مرجع؟

پاسخ پرونده اول - قسمت اول - بند الف

✓. برابر ماده ۶۱ ق.ا.د.م، بهای خواسته از نظر هزینه دادرسی همان مبلغی است که در دادخواست قید شده است و اگر خواسته پول خارجی باشد، ارزیابی آن به نرخ رسمی بانک مرکزی در تاریخ تقدیم دادخواست است.

✓. لذا با توجه به اظهار نظر بانک مرکزی در زمان تقدیم دادخواست خواسته معین است و نیازی به تقویم خواسته وجود ندارد و هزینه دادرسی آن نیز براساس مبلغ تعیینی بانک مرکزی ۳/۵ درصد خواهد بود. (دعوی مالی)

پاسخ پرونده اول - قسمت اول - بند ب

✓. بنابر تصریح ماده ۵۲۲ ق.ا.د.م. مطالبه خسارت تأخیر و تأدیه صرفاً ناظر بر دعوایی بوده که موضوع آن دین از نوع وجه رایج باشد و مدیون از پرداخت آن امتناع نموده باشد که در این صورت به لحاظ امتناع مدیون از پرداخت اصل دین خسارت تأخیر تأدیه براساس شاخص بانک مرکزی محاسبه می‌گردد. این در حالی است که موضوع پرونده مطالبه ارز خارجی است (دلار) که وجه رایج مملکتی محسوب نمی‌گردد و خروج موضوعی از مقررات آمره ماده ۵۲۲ ق.ا.د.م. دارد. لذا امکان مطالبه خسارت تأخیر و تأدیه وجود ندارد.

✓. همچنین لازم به ذکر است که رأی وحدت رویه شماره ۹۰ مصوب ۱۳۵۳/۱۰/۴ که امکان مطالبه خسارت تأخیر و تأدیه را به وجه غیررایج (پول خارجی) فراهم می‌آورد ناظر بر زمانی بوده که مقررات آیین دادرسی مدنی سابق حاکمیت داشته و در آن قانون مقنن از کلمه وجه نقد استفاده نموده و در آن اشاره‌ای به وجه رایج نشده است.

✓. لذا مقررات ماده ۵۲۲ ق.ا.د.م. دربرگیرنده وجه رایج است و تسری به ارز خارجی ندارد. (دادنامه صادره به شماره ۱۱۰۰۰۷۱۷-۹۲۰۹۹۷۰۰-۱۳۹۲/۹/۳۰ شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران)

پاسخ پرونده اول - قسمت دوم - بند الف

✓. به اعتقاد نگارنده قابل فرجام‌خواهی نمی‌باشد.

- ✓. زیرا به صراحت ماده ۳۶۶ ق.ا.د.م، رسیدگی فرجامی، تشخیص انطباق یا عدم انطباق رأی مورد درخواست فرجامی با موازین شرعی و مقررات قانونی است.
- ✓. و آنچه مبنای پذیرش فرجام خواهی در رویه قضایی است نوع دعوی یا خواسته است و نه مبلغ خواسته.
- ✓. در دعوی مطروحه قرار رد دعوی صادر شده است که مشمول بند «ب» ماده ۳۶۷ نمی باشد و صرفاً می توان آن را از حیث خواسته که بیش از دو میلیون تومان است مشمول فرجام خواهی دانست. (بند اول ماده ۳۶۷ ق.ا.د.م) که آن نیز همان طور که بیان گردید، مبلغ خواسته نمی تواند مبنای فرجام خواهی باشد.
- ✓. رویه قضایی نیز مؤید همین امر است.
- ✓. که به تبع آن پاسخ قسمت «ب» سؤال نیز غیر قابل فرجام خواهی خواهد بود.

پاسخ پرونده اول - قسمت سوم - بند الف

- ✓. اگر در دادخواست تقدیمی از ناحیه بانک، شرکت سهامی خاص «الف» و شخص «ب» به عنوان وثیقه گذار خوانده طرف دعوی باشند. با ادعای وثیقه گذار در باب پرداخت میزانی از ارز می توان در مهلت قانونی مبادرت به تقدیم اعاده دادرسی مستنداً به بند ۷ ماده ۴۲۶ ق.ا.د.م. طرح نمود (ماده ۴۴۱ ق.ا.د.م. مؤید همین امر است).
- ✓. زیرا که مبالغ پرداختی شرکت «ب» به بانک که در دادرسی مورد توجه قرار نگرفته است، در زمان دادرسی موجود بوده، ولی مکثوم واقع و مورد بررسی واقع نشده است.
- ✓. دادگاه صادرکننده حکم قطعی در مقام اعاده دادرسی صرفاً یا رأی صادره را تأیید و یا نقض و اصلاح می نماید و عملاً امکان طرح خواسته جدید در مرحله اعاده دادرسی وجود ندارد. زیرا که اعاده دادرسی از طرق فوق العاده اعتراض به آراء بوده و دادنامه صادره به تبع آن قطعی و غیر قابل تجدیدنظر می باشد (در صورتی که دادنامه از مرجع تجدیدنظر صادر شده باشد) و صرفاً در باب همان خواسته مورد نظر خواهان اعاده دادرسی، رسیدگی صورت می گیرد و عملاً اعاده دادرسی در مقام عام قابلیت پذیرش را ندارد و حتماً باید با یکی از بندهای مندرج در ماده ۴۲۶ ق.ا.د.م. مطابقت داشته باشد.
- ✓. در صورتی که رأی قطعی از مرجع بدوی صادر شده باشد و مرجع اعاده دادرسی مرجع بدوی باشد می توان قابل تجدیدنظر خواهی واقع شود، البته در صورتی که موضوع اصلی مورد دعوی هم قابل تجدیدنظر باشد (در خصوص سؤال مطروحه قابل تجدیدنظر خواهد بود).

✓ ماده ۴۳۸ ق.ا.د.م.، دادنامه صادره در مقام اعاده دادرسی را از حیث تجدیدنظر و فرجام‌خواهی تابع مقررات مربوط می‌داند.

پرونده دوم) ورثه آقای رحیم (برادران و خواهران) درخصوص تقسیم ماترک اختلاف دارند و عمومی ورثه به‌عنوان داور رأی بر تقسیم ترکه به‌طور مساوی بین برادران و خواهران صادر می‌کند.

۱- آیا رأی داوری صادره قابل تجدیدنظر است؟ در صورت پاسخ مثبت، در چه مرجعی؟ اگر رأی صادره قابل تجدیدنظر نیست، چه اقدامی به‌عنوان وکیل قابل طرح است؟ در کدام مرجع؟

۲- رأی داوری مذکور بر فرض قابل شکایت بودن، به چه علت قابل شکایت است؟

۳- در صورتی که داور در رأی داوری نام یکی از وراث را به‌جای حسین، حسن قید کرده باشد و رأی در ۱۴۰۲/۹/۱ ابلاغ و مدت داوری نیز در ۱۴۰۲/۹/۱۵ تمام شده است. اگر در تاریخ ۱۴۰۲/۹/۲۰ یا در تاریخ ۱۴۰۲/۱۱/۱ درخواست رأی اصلاحی به‌وسیله سیدحسن ارایه شود، کدام مرجع در هر دو مورد صلاحیت صدور رأی اصلاحی را دارد؟ چرا؟

پاسخ پرونده دوم - قسمت اول

✓ آراء داوری به‌طور کلی قابل تجدیدنظر نمی‌باشد. باب داوری در آیین دادرسی مدنی اشاره‌ای به تجدیدنظرخواهی نسبت به آراء داوری ندارد. بنابراین مرجعی برای تجدیدنظرخواهی در قانون پیش‌بینی نشده و آراء قابل تجدیدنظرخواهی نمی‌باشد.

✓ به‌عنوان وکیل می‌توان برابر یکی از بندهای ماده ۴۸۹ ق.ا.د.م. تقاضای ابطال رأی داور را نمود.
✓ همچنین به اعتقاد نگارنده باب تقسیم ترکه با توجه به آنکه قواعد آن تابع احکام است و برخلاف آن نمی‌توان توافق نمود، عملاً موضوع قابل ارجاع به داوری نمی‌باشد که داور مبادرت به صدور رأی داوری نماید.

✓ علاوه بر آن، داور نمی‌تواند احکام ارث را نادیده گرفته و براساس نظر خود مبادرت به اظهارنظر داوری نماید. زیرا که قواعد تقسیم ترکه وارث از جمله قواعد آمره بوده که برخلاف آن نمی‌توان شرط کرد.

✓ لذا به اعتقاد نگارنده تابع بند اول ماده ۴۸۹ ق.ا.د.م. (رأی صادره برخلاف قوانین موجد حق باشد) بوده و قابلیت ابطال را خواهد داشت.

پاسخ پرونده دوم - قسمت دوم

✓ همان گونه که در قسمت قبل بیان شد، موضوع قابلیت ارجاع به داور را ندارد مانند آنکه داور در نظر داور خود مبادرت به اعلام فسخ قرارداد نماید. باب فسخ قرارداد اصولاً قابل ارجاع به داور نیست. در باب سؤال مطروحه نیز همین قاعده جاری است. زیرا که تقسیم ترکه دارای احکام آمره است که برخلاف آن نمی شود رفتار کرد و موضوع آن قابل ارجاع به داور نیست که داور بتواند مبادرت به اظهار نظر به عنوان فصل خصومت نماید و رأی داور صادره برخلاف قوانین موجد حق است و قابلیت اجرا را ندارد و برابر بند اول ماده ۴۸۹ ق.ا.د.م. می توان تقاضای ابطال رأی داور در فرجه قانونی از مرجع صلاحیت دار درخواست کرد.

پاسخ پرونده دوم - قسمت سوم

✓ در سؤال مطروحه تقاضای اصلاح رأی داور ۱- در مدت زمان داور ۲- در مدت ۲۰ روزه قابل اعتراض بودن (ماده ۳۹۰ ق.ا.د.م) داده نشده است و هر دو زمان منقضی گذشته است.

✓ به اعتقاد نگارنده داور پس از مقتضی شدن زمان های فوق حتی به درخواست طرفین مجاز به صدور رأی تصحیحی داور نیست و رأی داور در این موارد باید تحت نظر اجرای احکام دادگاه انجام شود که کاری برخلاف قاعده است، زیرا که اصولاً صلاحیت تصحیح رأی با همان مقامی است که رأی را صادر نموده است. به طور مثال، سهو قلم در رأی قاضی را خود قاضی و سهو قلم در رأی داور را خود داور و سهو قلم در رأی هیأت حل اختلاف مالیاتی را خود هیأت باید انجام دهد.

پرونده سوم) دادگاه عمومی حقوقی تهران حکم به محکومیت خوانده به پرداخت مبلغ سه میلیارد ریال صادر کرده و این حکم قطعی شده است. اجراییه نیز صادر و پرونده اجرایی تشکیل شده است.

یک) محکوم له اموال زیر را جهت اجرای حکم به اجرا معرفی می کند. مشخص کنید آیا هریک از اموال مذکور قابل توقیف و مزایده می باشد؟ چرا؟ (۴ نمره)

۱- سرقلمی مغازه اجاره شده به وسیله محکوم علیه در سال ۶۵.

۲- یک دستگاه کپی در تصرف شخص ثالث

۳- مبلغ قرض الحسنه (ودیعه) اجاره محکوم علیه نزد صاحبخانه

۴- سه دانگ یک دستگاه آپارتمان ۶۰ متری.

دو) بر فرض قابل توقیف بودن سه دانگ آپارتمان ۶۰ متری و توقیف آن، اگر شخص ثالث مدعی خرید آن از محکوم علیه باشد.

- ۱- شخص ثالث چه دعوایی؟ در چه صورت؟ و در کدام مرجع، باید اقامه نماید؟
 ۲- آیا رأی صادره در مورد شخص ثالث قابل شکایت است؟ چرا؟

پاسخ پرونده سوم - قسمت اول

- ✓ ماده ۲۴ قانون محکومیت‌های مالی مستثنیات دین را اعلام نموده است. برآن اساس:
- ۱- سرقتی؛ قابلیت توقیف را دارد، ولی قابلیت مزایده را نخواهد داشت.
- ۲- یک دستگاه کپی؛ برابر بند «ه» همان ماده وسایل و ابزار کار جزء مستثنیات محسوب و قابل توقیف و مزایده را نخواهد داشت. ولی با توجه به اینکه دستگاه کپی نزد فرد ثالث است، به اعتقاد نگارنده جزء مستثنیات محسوب نمی‌شود و قابل توقیف خواهد بود.
- ۳- مبلغ ودیعه اجاره؛ برابر بند «ز» همان ماده، مبلغ ودیعه اجاره جزء مستثنیات بوده و قابل توقیف و مزایده نمی‌باشد.
- ۴- سه‌دانگ یک دستگاه آپارتمان ۶۰ متری؛ اگر در همان آپارتمان سکونت داشته باشد، جزء مستثنیات دین محسوب می‌شود، ولی اگر ملازاد باشد، قابل توقیف و مزایده خواهد بود.

پاسخ پرونده سوم - قسمت دوم - بند ۱

- ✓ دعوی اعتراض ثالث برابر ماده ۴۲۱ ق.ا.د.م. و در قالب دادخواست به آخرین مرجع صادرکننده رأی قطعی باید دادخواست تقدیم شود.
- همکاران جوان به این نکته توجه داشته باشند که هرگاه خواهان دعوی اصلی مالی را توقیف نموده بود که در راستای توقیف به عمل آمده خللی به حقوق اشخاص ثالث وارد شود، باید دادخواست اعتراض ثالث اجرایی برابر مواد ۱۴۶ و ۱۴۷ ق.ا.د.م. تقدیم دادگاه نمود.
- ولی در مواردی که بحث توقیف مال مطرح نیست، حتی اگر اجراییه صادر شده باشد و خللی به حقوق اشخاص ثالث وارد شود، اعتراض ثالث اجرایی محلی از اعراب ندارد و باید دادخواست اعتراض ثالث برای قواعد ا.د.م. طرح نمود.

پاسخ پرونده سوم - قسمت دوم - بند ۲

- ✓ در سؤال اشاره نشده است که دادنامه در کدام مرجع بدوی یا تجدیدنظر قطعی شده است. اگر دادنامه در مرحله بدوی قطعی شده باشد، دادخواست اعتراض ثالث باید به مرجع بدوی تقدیم شود که پس از صدور دادنامه، قابل تجدیدنظرخواهی در مراجع تجدیدنظر را دارا خواهد بود.

✓. اما اگر مرجع قطعیت رأی، دادگاه تجدیدنظر باشد، دادخواست اعتراض ثالث باید تقدیم آن مرجع گردد و رأی صادره در باب اعتراض ثالث قابل تجدیدنظرخواهی نمی‌باشد. لازم به ذکر است که رأی وحدت رویه شماره ۷۲۵-۱۳۹۱/۴/۲۰ نسبت به مانحن‌فیه خروج موضوعی دارد.

❖ حقوق تجارت

سؤال ۱) حقوق شرکت‌های تجاری:

مدیرعامل یک شرکت سهامی خاص که عضو هیأت مدیره هم می‌باشد در اثنای دوران مدیرعاملی به دلیل ارتکاب جرم انتقال مال غیر محکوم به حبس و زندانی می‌شود و بعد از تحمل دو سال حبس و به منظور رهایی از زندان با انعقاد صلح‌نامه‌ای، بخش قابل توجهی از اموال شرکت را به شاکی خود در قالب عقد صلح واگذار می‌کند. اینک:

الف) اگر شما وکیل سهامداران شرکت بودید چه اقدامات قانونی و چه نوع دعوایی را در راستای دفاع از حقوق شرکت و سهامداران مطرح می‌کردید؟ (۲/۵ نمره)

ب) آیا سمت مدیرعاملی به دلیل ارتکاب جرم انتقال مال غیر یا موارد دیگر همچنان باقی است؟ (۲/۵ نمره)

ج) آیا معامله و قرارداد صلح و واگذاری اموال شرکت به شاکی صحیح و معتبر می‌باشد؟ (۲ نمره)

لطفاً مستنداً و مستدلاً پاسخ بفرمایید.

پاسخ سؤال ۱- قسمت الف

✓. در اصطلاح قانون تجارت، منظور از مدیران، اعضای هیأت مدیره است و هر جا به طور مطلق واژه مدیر یا مدیران به کار برده شده است، اشاره به عضو هیأت مدیره دارد.

✓. برابر بند دوم ماده ۱۱۱ ل.ا.ق.ت، فردی که حکم قطعی به کلاهبرداری یا در حکم آن مانند انتقال مال غیر دارد، جزء اشخاص دارای ممنوعیت از مدیریت قلمداد می‌گردند.

✓. در این راستا، اولین اقدام ضمانت اجرای نقض ممنوعیت فوق است که هریک از سهامداران به عنوان ذی‌نفع می‌توانند به دادگاه مراجعه و حکم عزل مدیری که علیرغم این ممنوعیت‌ها انتخاب شده را درخواست نمایند.

✓. با احراز عزل مدیر، به جز ممنوعیت‌های اصل ۱۴۱ ق.ا.، مدیر باید استعفا داده یا عزل شود.

✓. در فرض سؤال با توجه به آنکه مدیرعامل در مدت دو سال تصدی مدیرعاملی مبادرت به ارتکاب جرم نموده است و سپس اموال شرکت را به طلبکار خود صلح نموده،

✓. برابر ماده ۱۲۹ ل.ا.ق.ت،

- ✓. اعضای هیأت مدیره و مدیرعامل شرکت همچنین مؤسسات و شرکت‌هایی که اعضای هیأت مدیره و مدیرعامل شرکت شریک یا عضو هیأت مدیره یا مدیرعامل آنها باشند نمی‌توانند بدون اجازه هیأت مدیره در معاملاتی که با شرکت یا به حساب شرکت می‌شود به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم طرف معامله واقع و یا سهم شوند.
- ✓. در این فرض به‌عنوان وکیل سهامداران می‌توان ابطال انتقال صورت گرفته از ناحیه مدیرعامل به طلبکار خود را مطرح نمود.

پاسخ سؤال ۱- قسمت ب

- ✓. همان‌طور که در قسمت قبل بیان شد؛
- ✓. برابر بند دوم ماده ۱۱۱ ل.ا.ق.ت. مرتکبین به جرم کلاهبرداری و در حکم آن (انتقال مال غیر) ممنوع از مدیریت می‌باشند.
- ✓. لذا، در صورت ارتکاب جرم فوق معزول از سمت مدیرعاملی خواهند بود و سمت مدیرعاملی وی باقی نخواهد بود.

پاسخ سؤال ۱- قسمت ج

- ✓. مدیران رکن شرکت هستند نه وکیل یا نماینده. این بدان معنا است که مدیران جزیی از پیکره و ساختار شرکت هستند. بنابراین، تصمیمات مدیران، تصمیمات خود شرکت است و نه تصمیم شخص دیگری که به موجب نمایندگی، برای شرکت نافذ است.
- ✓. در این موارد، اگر مدیران شرکت برخلاف مصالح شرکت مبادرت به انجام عقد یا معامله‌ای نمایند، عقد واقع شده غیرنافذ نخواهد بود و شرکت نسبت به این تعهدات، مسئول است.
- ✓. ماده ۱۱۸ ل.ا.ق.ت. به‌صراحت بیان می‌دارد، در چنین مواقعی شرکت نسبت به این تصمیمات پایبند و مسئول است.
- ✓. ولی به اعتقاد نگارنده با توجه به آنکه عقد واقع شده (صلح) بعد از صدور و رأی قطعی صادره از ناحیه دادگاه بوده وی عملاً نمی‌توانسته به حکم قانون مدیرعامل قلمداد شود و معاملات وی به‌واسطه فقدان مشروعیت جایگاه محکوم به ابطال است.

سؤال ۲) حقوق اسناد تجاری:

هنگام تنظیم قرارداد اجاره ملک مسکونی، مستأجر فی‌المجلس با تحریر و امضای یک فقره چک مدت‌دار بابت اجاره بهای سالانه، خود را رئیس هیأت مدیره و دارنده امضای مجاز شرکت صاحب حساب معرفی و چک را ممهور به مهر شرکت نموده است. به‌علاوه ظهر چک

را نیز اصالتاً به عنوان ضامن امضا نموده و عین مستأجره را تصرف کرده است. بعداً چک در سامانه صیاد نیز ثبت و تأیید شده است. دارنده چک حسب استمهال شفاهی صادرکننده، پس از ۲۰ روز از تاریخ مندرج در چک آنرا به بانک ارایه و به علت عدم موجودی و عدم مطابقت امضاء، گواهی عدم پرداخت دریافت می کند. متصدیان بانکی از مسدود کردن حساب های شرکت در سیستم سراسری و توقیف معادل وجه چک در سایر حساب های شرکت غفلت می کنند و نهایتاً معلوم می شود که صادرکننده چک اصلاً سمتی در شرکت نداشته و حق امضاء نداشته است.

مستنداً به مقررات و مواد قانونی مربوطه و مستدلاً به سؤالات زیر پاسخ دهید:

الف) دارنده چک تحت چه عنوان یا عناوینی می تواند صادرکننده مرقوم را تحت تعقیب کیفری قرار دهد؟ فروض ممکنه را تحلیل نمایید. (۳ نمره)

ب) دارنده چک برای مطالبه وجه آن در دادگاه عمومی حقوقی چه اقدامات یا اقداماتی و علیه چه اشخاصی می تواند انجام دهد؟ (۳ نمره)

ج) آیا قانون صدور چک مصوب سال ۱۳۹۷ در مورد ظهرنویسی به عنوان ضمانت مقررهای دارد؟ و به طور کلی اگر دارنده چک مرقوم علیه صادرکننده به عنوان ظهرنویس ضامن طرح دعوا کند، دادگاه چه حکمی صادر خواهد کرد؟ (۱ نمره)

پاسخ سؤال ۲- قسمت الف

- ✓. به اعتقاد نگارنده، دارنده چک می تواند صادرکننده را تحت عناوین کلاهبرداری و تحصیل مال از طریق نامشروع تحت تعقیب قرار دهد.
- ✓. در کلاهبرداری؛
- ✓. در این جرم همیشه موضوع جرم و مال تحصیل شده اموال منقول یا غیرمنقول نبوده و می تواند منافع نیز باشد. مهر تأییدی بر این امر ماده ۱ قانون انتقال مال غیر است که اشاره مستقیم به منافع مال دارد.
- ✓. از سوی دیگر، به این نکته توجه کنید که صادرکننده هیچ سمتی در شرکت نداشته و عملاً صدور چک از ناحیه وی امری بلاوجه و غیرقانونی است. بنابراین بزه صدور چک بلامحل در مورد صادرکننده قابل انتساب نیست.
- ✓. وی با معرفی خود به عنوان رئیس هیأت مدیره و دارنده امضای مجاز مرتکب توسل به عملیات متقلبانه شده است و با حيله و نیرنگ و دروغ مبادرت به انعقاد قرارداد اجاره شده است.
- ✓. در جرم تحصیل مال از طریق نامشروع نیز موضوع ماده ۲ ق.م.ا.ک. است که می تواند با تحلیل ارکان سه گانه آن قابل انتساب به صادرکننده چک باشد.

پاسخ سؤال ۲- قسمت ب

✓. به اعتقاد نگارنده، چک قابل مطالبه در مراجع حقوقی نیست، زیرا که توسط افراد دارای صلاحیت در شرکت صادر نشده است و عملاً چک موصوف قابل انتساب به شرکت نیست که بتوان دادخواست مطالبه وجه و خسارت نمود.

پاسخ سؤال ۲- قسمت ج

✓. به اعتقاد نگارنده؛
 ✓. مسئولیت ضامن در حدود مسئولیت مضمون عنه و فرع بر مسئولیت او است. یعنی اگر به هر جهتی مضمون عنه از مسئولیت پرداخت وجه معاف شد، ضامن نیز بری است.
 ✓. مثلاً اگر مضمون عنه بتواند نسبت به دارنده چک ایراد نماید و از این جهت مسئول پرداخت نباشد، ضامن نیز مسئول پرداخت نیست.
 ✓. لذا با توجه به آنکه اصل چک از ناحیه افراد صلاحیت دار شرکت صادر نگردیده است و صادرکننده نسبت به شرکت و صدور چک فردی بلاوجه محسوب می شود صدور چک امری غیرقانونی بوده و با احراز عدم اصالت و غیرقانونی بودن چک، ضمانت از چک نیز محلی از اعراب نخواهد داشت.

سؤال ۳) حقوق ورشکستگی:

در مهرماه سال ۱۴۰۰ حکم محکومیت فرد تاجری به پرداخت مبلغی معادل یک میلیون دلار امریکا به نفع یکی از طلبکارانش در دادگاه عمومی (حقوقی) تهران صادر و با پرداخت کامل بدهی، عملیات اجرایی پایان یافته است. متعاقباً حکم ورشکستگی تاجر صادر می گردد و در حکم صادره، تاریخ توقف وی شهریورماه سال ۱۴۰۰ تعیین می گردد.

مستنداً به مقررات و مواد قانونی مربوطه و مستنداً به سؤالات زیر پاسخ دهید:
 الف) آیا اگر فرد مذکور شریک یک شرکت تضامنی باشد، حکم ورشکستگی، تأثیری بر وضعیت حقوقی شرکت تضامنی مذکور دارد؟ توضیح دهید. (۱ نمره)
 ب) آیا حکم ورشکستگی صادره، تأثیری بر عملیات اجرایی (پایان یافته) دارد؟ اگر پاسخ مثبت است، به عنوان وکیل از طرف چه کسانی و چه دعوایی مطرح می نماید؟ (۳ نمره)
 ج) اگر تاریخ توقف تاجر در حکم ورشکستگی معین نشده باشد، چگونه آن را تعیین می نماید؟ (۱ نمره)

پاسخ سؤال ۳- قسمت الف

- ✓. مطابق ماده ۱۲۸ قانون تجارت دو مبحث قابل تأمل است:
- ۱- تأثیر ورشکستگی شرکت تضامنی در ورشکستگی شرکا
 - ۲- تأثیر ورشکستگی شرکا در ورشکستگی شرکت تضامنی
- ✓. برخی از حقوق دانان معتقد هستند که ورشکستگی بعضی از شرکای ضامن شرکت‌های شخصی یا مختلط براساس مواد ۱۳۸، ۱۶۱، ۱۷۱ و ۱۸۹ ق.ت. از جهات انحلال شرکت به حکم دادگاه است و ورشکستگی تمام شرکا با توجه به مفهوم مخالف ماده ۱۲۸ ق.ت. در شرکت تضامنی و وحدت ملاک آن در شرکت‌های مختلط غیرسهامی و ماده ۱۸۹ در مورد شرکت نسبی موجب ورشکستگی شرکت خواهد شد، ولی برخی دیگر معتقد هستند که شخصیت شرکا، جدا از شخصیت شرکت است و ورشکستگی شرکا تأثیری در ورشکستگی شرکت ندارد و صرفنظر از اینکه ماده ۱۲۸ دارای مفهوم مخالف نیست. قانون‌گذار در مواد ۱۲۶، ۱۲۹ و ۱۳۰ ق.ت. طلبکاران شرکا را از طلبکاران شرکت تفکیک کرده است.

پاسخ سؤال ۳- قسمت ب

- ✓. مطابق بند ۲ ماده ۴۲۳ تأدیه هر قرض اعم از حال یا مؤجل به هر وسیله‌ای که به عمل آمده باشد بعد از اعلام توقف تاجر باطل و بلااثر است. با عنایت به اینکه تأدیه دین قبل از صدور حکم توقف و ورشکستگی بوده است، لذا تأثیری در عملیات اجرایی ندارد.

پاسخ سؤال ۳- قسمت ج

- ✓. مطابق ماده ۴۱۶ قانون تجارت محکمه باید در حکم خود تاریخ توقف تاجر را معین کند و اگر در حکم معین نشد، تاریخ حکم، تاریخ توقف محسوب می‌شود.

❖ حقوق جزای عمومی و اختصاصی

سؤال ۱) شخصی مرتکب سه جرم سرقت (موضوع ۶۵۲)، خیانت در امانت (موضوع ماده ۶۷۴)، عدم رعایت حجاب شرعی (تبصره موضوع ماده ۶۳۸) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) شده است، مستنداً و مستدلاً پاسخ دهید:

یکم: با توجه به قواعد تعدد جرم، مجازات وی چگونه تعیین می‌شود؟ (۴ نمره)
دوم: در صورتی که این فرد پس از اثبات جرم توبه نماید، آیا تأثیری بر محکومیت وی دارد؟ (۲ نمره)

سوم: آیا مرتکب، مشمول مجازات‌های تبعی خواهد شد؟ چرا؟ (۲ نمره)
چهارم: اگر علاوه بر جرایم فوق، وی مرتکب جرم موضوع ماده ۲۴۲ قانون مجازات اسلامی نیز شده باشد، چه تأثیری بر نحوه تعیین مجازات او خواهد داشت؟ (۲ نمره)

پاسخ سؤال ۱- بند اول

✓. هر سه عنوان جرم ارتكابی از جرایم تعزیری محسوب می‌شوند. در این باب و برابر ماده ۱۳۴ ق.م.ا، در جرایم موجب تعزیر هرگاه جرایم ارتكابی بیشتر از سه عنوان جرم نباشد، دادگاه برای هریک از این جرایم حداکثر مجازات مقرر را حکم می‌کند، ولی صرفاً مجازات اشد قابل اجرا است و اگر مجازات اشد به یکی از علل قانونی تقلیل یابد یا تبدیل یا غیرقابل اجرا شود، مجازات اشد بعدی اجرا می‌گردد.

پاسخ ۱- بند دوم

✓. مجازات سرقت مقرون به ازای موضوع ماده ۶۵۲ تعزیرات، سه ماه تا ده سال حبس است که درجه چهار محسوب می‌شود.

✓. مجازات خیانت در امانت، درجه شش محسوب می‌شود.

✓. مجازات عدم رعایت حجاب شرعی، درجه هشت محسوب می‌شود.

✓. با توجه به صراحت تبصره یک ماده ۱۱۵ ق.م.ا، مقررات راجع به توبه را درباره کسانی که مرتکب تکرار جرم می‌شوند، منع نموده است. لذا اعمال قواعد توبه در تعدد جرم جایز است.

✓. که جرایم خیانت در امانت و عدم رضایت حجاب شرعی می‌تواند با توبه و احراز ندامت و اصلاح او برای قاضی مجازاتش ساقط شود.

✓. ولی درخصوص سرقت مقرون به ازای دادگاه می‌تواند مقررات راجع به تخفیف مجازات را اعمال نماید.

پاسخ سؤال ۱ - بند سوم

✓. برابر بند «پ» ماده ۲۵ ق.م.ا. و عبارت و حبس درجه پنج، عنوان مجرمانه سرقت مقرون به ازای موضوع ماده ۶۵۲ باب تعزیرات می تواند دارای مجازات تبعی به مدت دو سال باشد.
✓. سایر جرایم مشمول مجازات تبعی نمی گردد.

پاسخ سؤال ۱ - بند چهارم

✓. موضوع ماده ۲۴۲ ق.م.ا. قواعدی است که از جرایم باب حدود محسوب می شود و از قواعد حاکم بر ماده ۱۳۴ ق.م.ا. خارج است.
✓. در چنین مواردی جمع مجازات ها جاری است. یعنی مجازات جرم حدی یا مجازات جرایم تعزیری مشمول ماده ۱۳۴ ق.م.ا. با هم جمع می گردد و به عبارت دیگر؛
✓. مجازات اشد در جرایم تعزیری با مجازات قوادی به عنوان جرم حدی جمع و با هم اجرا می شود. (سه ماه تا ده سال حبس مجازات اشد جرایم تعزیری و ۷۵ ضربه شلاق برای جرم حدی قوادی.)

سؤال ۲) آقای جواد در اردیبهشت ماه سال ۱۴۰۲ با قصد خرید یک واحد مسکونی به دفتر املاک مراجعه و با بازدید از یک واحد مشخص، خواهان تنظیم قرارداد می گردد. متصدی دفتر املاک به وی اعلام می دارد که به جهت صدور مالک (آقای محمد) در خارج از کشور، وکالتنامه ای رسمی در سال ۱۳۹۹ در ایران تنظیم و در اختیار شخص مهدی (وکیل مدنی) قرار داده است. خریدار بر همین اساس قرارداد را منعقد و کلیه ثمن معامله را برابر توافق به مهدی پرداخت می کند. قبل از تنظیم سند رسمی به نام جواد، شخصی با هویت میثم با در اختیار داشتن یک برگ مبایعه نامه عادی به تاریخ دی ماه سال ۱۴۰۱ و با این ادعا که ملک را از شخص اصیل (محمد) خریداری نموده است. با استعلام از اداره گذرنامه مشخص می شود که هیچ گاه آقای محمد در سال ۱۳۹۹ در ایران حضور نداشته است، حال در فرض هر سؤال پاسخ فرمایید.

یکم: اگر شما وکیل جواد باشید، در فرض وجود وصف کیفری شرح مسئله، چه عنوان یا عناوین جزایی علیه مهدی مطرح می کنید. (۴ نمره)

دوم: آیا سردفتر در فرض عدم حضور محمد در زمان تنظیم وکالتنامه مرتکب جرم شده است؟ چنانچه وکیل وی باشید، چه دفاعی دارید؟

سوم: به نظر شما اقدام متصدی املاک در تنظیم مبایعه نامه، واجد وصف کیفری برای ایشان است؟ (۳ نمره)

پاسخ سؤال ۲- بند اول

- ✓. به اعتقاد نگارنده، با توجه به آنکه آقای محمد در سال ۱۳۹۹ در ایران حضور نداشته و مهدی و مشاور املاک سند وکالت‌نامه‌ای از طرف محمد جعل و به واسطه آن مال محمد را به جواد فروخته‌اند.
- ✓. رفتار آنها کلاهبرداری با استفاده از سند مجعول است که رفتار ارتكابی تعدد معنوی محسوب و مجازات کلاهبرداری در مورد وی قابل اعمال خواهد بود (ماده ۱۳۱ ق.م.ا.).

پاسخ سؤال ۲- بند دوم

- ✓. برابر بند «ب» ماده ۱۰۰ ق.ث. که بیان می‌دارد، (سندی را بدون حضور اشخاصی که مطابق قانون باید حضور داشته باشند، ثبت نماید) جاعل در اسناد رسمی محسوب می‌شود.
- ✓. و ماده ۱۰۲ همان قانون که مجازات چنین فردی را یک تا سه سال انفصال از خدمات دولتی می‌داند.
- ✓. مضافاً برابر ماده ۲۲ قانون سردفتران، آنها دارای مسئولیت مدنی نسبت به خسارت‌دیدگان ناشی از تنظیم چنین سندی نیز هستند.

پاسخ سؤال ۲- بند سوم

- ✓. به اعتقاد نگارنده، بر فرض علم متصدی املاک به جعلی بودن وکالت، وی می‌تواند معاون در جرایم استفاده از سند مجعول و کلاهبرداری باشد. زیرا برابر بند «پ» ماده ۱۲۶ ق.م.ا. وقوع جرم را تسهیل نموده است.

❖ آیین دادرسی کیفری

سؤال ۱) شخص «الف» و شخص «ب» به اتهام قتل عمدی شخص «ج» به موجب دادنامه صادره از شعبه اول دادگاه کیفری یک شهرستان همدان با اجرای قسامه به قصاص نفس پس از پرداخت یک فقره دیه کامل از سوی اولیای دم محکوم می شوند. متعاقب فرجام خواهی وکلای محکومان پرونده جهت رسیدگی به شعبه ۹ دیوان عالی کشور ارجاع و شعبه مذکور رأی بدوی را ابرام می نماید. در مرحله اجرای حکم و اخذ استیذان، وکلای فوق با استناد به عدول احد از سوگندخورندگان از سوگند خویش، درخواست اعاده دادرسی می نمایند. پرونده به شعبه اول دیوان عالی کشور ارجاع و شعبه مذکور در تاریخ ۱۴۰۲/۱۰/۱۵ ضمن پذیرش اعاده دادرسی پرونده را به شعبه هم عرض ارجاع می دهد. اینک به طور مستدل و با ذکر مستندات قانونی به سؤالات ذیل پاسخ دهید:

- ۱- به نظر شما مستندات قانونی درخواست اعاده دادرسی چیست؟ (۲/۵ نمره)
- ۲- آیا مراجعه مستقیم به دیوان عالی کشور جهت اعاده دادرسی در فرض سؤال وجاهت قانونی دارد یا خیر؟ (۲/۵ نمره)

پاسخ سؤال ۱- بند ۱

✓. رأی وحدت رویه شماره ۸۴۰-۱۴۰۲/۹/۲۱؛
 ✓. با توجه به اطلاق صدر ماده ۳۴۶ ق.م.ا، در صورتی که پس از صدور حکم قطعی به استناد قسامه، برخی از اداکنندگان سوگند، در دادگاه صادرکننده حکم یا خارج از دادگاه از سوگند خود عدول نمایند، به نحوی که تعداد اداکنندگان سوگند کمتر از حد نصاب مقرر برای اثبات جنایت شود، محکوم علیه به استناد عدول آنان می تواند نسبت به حکم صادره در دیوان عالی کشور درخواست اعاده دادرسی نماید. بنابراین مستند اعاده دادرسی رأی وحدت رویه فوق خواهد بود.

پاسخ سؤال ۱- بند ۲

✓. صراحت رأی وحدت رویه اشاره به آن دارد که اعاده دادرسی باید در دیوان عالی کشور صورت پذیرد.
 ✓. از سوی دیگر، به نحو عام، اعاده دادرسی در امور کیفری بدون آنکه تابع زمان باشد، در دیوان عالی کشور صورت می گیرد.
 ✓. لذا مراجعه به دیوان عالی کشور دارای وجاهت است.

سؤال ۲) شخص «الف» پس از سرقت یک دستگاه خودرو مبادرت به حمل مواد مخدر با آن می نماید. ضابطین دادگستری به وی مشکوک و او را تعقیب می کنند که در جریان تعقیب و گریز شخص «الف» به صورت غیر عمدی با یک عابر تصادف می کند که منجر به فوت عابر

می‌شود. نهایتاً؛ نامبرده دستگیر و پس از ارجاع دادستان تحقیقات مقدماتی آغاز می‌شود. اینک با استدلال و ذکر مستندات قانونی به سؤالات ذیل پاسخ دهید:

۳- قاعده حاکم بر صدور قرار تأمین در این موارد را با ذکر مستند قانونی توضیح دهید؟ (۲/۵ نمره)

۴- قاعده حاکم بر صدور کیفرخواست راجع به اتهامات انتسابی را با ذکر مستند قانونی بیان نمایید؟ (۲/۵ نمره)

پاسخ سؤال ۲- بند ۳

✓. مستنداً به ماده ۲۱۸ ق.ا.د.ک، برای اتهامات متعدد متهم، قرار تأمین واحد صادر می‌شود، مگر آنکه رسیدگی برای جرایم ارتكابی در صلاحیت ذاتی دادگاه‌های مختلف باشد که در این صورت برای اتهامات موضوع صلاحیت هر دادگاه، قرار تأمین متناسب و مستقل صادر می‌شود.

پاسخ سؤال ۲- بند ۴

✓. مستنداً به ماده ۲۸۴ ق.ا.د.ک، در صورت انتساب اتهامات متعدد به متهم که رسیدگی به آنها در صلاحیت ذاتی دادگاه‌های مختلف است، کیفرخواست جداگانه خطاب به هریک از دادگاه‌های صالح صادر می‌شود.

✓. که با توجه به آنکه جرایم سرقت و قتل غیرعمدی در صلاحیت دادگاه کیفری دو و حمل مواد مخدر در صلاحیت دادگاه انقلاب است، لذا کیفرخواست باید به‌نحو جداگانه صادر شود.

سؤال ۳) یک جوان مجرد ۱۹ ساله به یک دختر ۱۶ ساله تجاوز به عنف می‌نماید. اینک با استدلال و ذکر مستندات قانونی به سؤالات ذیل پاسخ دهید:

۵- مرجع صالح برای رسیدگی به اتهام وارده را بیان نمایید؟ (۲/۵ نمره)

۶- در صورتی که در مرجع رسیدگی ثابت شود عمل منافی عفت با رضایت دختر ۱۶ ساله انجام شده است، آیا این امر تأثیری در صلاحیت مرجع مزبور دارد یا خیر؟ (۲/۵ نمره)

پاسخ سؤال ۳- بند ۵

✓. به صراحت بند «الف» ماده ۳۰۲ ق.ا.د.ک،

✓. جرایمی که مجازات آنها سلب حیات است رسیدگی به آن در صلاحیت دادگاه کیفری یک است.

✓. ماده ۲۲۴ ق.م.ا. حکم این جرم را اعدام فرض کرده است.

پاسخ سؤال ۳- بند ۶

✓. اگر رابطه صورت گرفته تابع قواعد شرعی باشد که عملاً جرمی واقع نشده است. ولی بر فرض آنکه جرمی مفروض باشد، علی القاعده دادگاه کیفری دو باید صالح باشد که مستنداً به تبصره ۲ ماده ۳۱۴ ق.ا.د.ک. و اعمال صلاحیت اضافی دادگاه‌های کیفری یک به این جرم رسیدگی و حکم مقتضی را صادر می‌نماید.

✓. لذا رضایت طرفین بر فرض جرم بودن عمل به جنبه عمومی جرم خللی به صلاحیت دادگاه کیفری یک وارد نمی‌سازد. از سویی در صورت قابل گذشت بودن جرایم، دادگاه می‌تواند برابر ماده ۱۳ ق.ا.د.ک. قرار موقوفی تعقیب صادر کند.

سؤال ۴) وکیل محکوم علیه با استناد به قسمت اخیر بند «ج» ماده ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری، از دادنامه قطعی صادره با این استدلال که دادگاه تجدیدنظر مبادرت به تعیین مجازات حبس بیش از حداقل قانونی بدون ذکر جهت و علت توجیهی نموده درخواست اعاده دادرسی نموده است. دیوان عالی کشور با این استدلال که تعیین مجازات در محدوده حداقل و حداکثر در هر حال به منزله تعیین مجازات مقرر قانونی است، درخواست اعاده را رد می‌نماید. اینک با استدلال و ذکر مستند قانونی:

۷- نفیاً و اثباتاً در خصوص تصمیم دیوان عالی کشور اظهار نظر فرمایید؟ (۵/۲ نمره)

پاسخ سؤال ۴- بند ۷

✓. به صراحت تبصره ماده ۱۸ ق.م.ا.،

✓. چنانچه دادگاه در حکم صادره مجازات حبس را بیش از حداقل مجازات مقرر در قانون تعیین کند، باید مبتنی بر بندهای مقرر در این ماده و یا سایر جهات قانونی، علت صدور حکم به بیش از حداقل مجازات مقرر قانونی را ذکر کند.

✓. همچنین برابر رأی وحدت رویه شماره ۸۳۴-۱۴۰۲/۵/۲۴ که صراحتاً تجویز اعاده دادرسی در صورت تعیین مجازات حبس بیش از حداقل مجازات بدون ذکر علت آن را تجویز نموده است.

✓. لذا، عملاً اظهار نظر دیوان عالی کشور در خصوص تعیین مجازات در محدوده حداقل و حداکثر نمی‌تواند نافی حق اعاده دادرسی برابر مستندات فوق باشد و برخلاف رأی وحدت رویه صادره می‌باشد.

❖ حقوق ثبت و امور حسبی

- اجرا:

- سؤال ۱) آقای احمدی آپارتمان خود تحت پلاک ثبتی ۲۲۳۳ فرعی از ۴- اصلی واقع در بخش گوگان را به موجب سند رهنی شماره ۱۱۲۵ مورخ ۱۳۹۸/۱۰/۲۴، تنظیمی دفترخانه ۲- گوگان در رهن آقای اکبری قرار می‌دهد، مرتبه بدو وجود شرایط، تقاضای صدور اجرائیه می‌نماید، عملیات اجرایی شروع و ملک به مرحله ارزیابی می‌رسد، هنگام مراجعه کارشناس جهت بازدید ملک، راهن متوجه صدور اجرائیه شده و اجازه ورود به محل را به کارشناس نمی‌دهد، به پرسش‌های ذیل مستند (مواد قانونی) و مستندل (با توضیح لازم) پاسخ دهید.
- ۱- چنانچه متصرف/ متصرفین همکاری لازم را جهت بازدید با کارشناس/ کارشناسان نداشته باشند، شما به عنوان وکیل مرتبه به چه صورت عمل خواهید نمود؟ (۲ نمره)
- ۲- چنانچه شما به عنوان وکیل راهن به عملیات اجرایی شکایت داشته باشید، رئیس اداره ثبت چه تکلیفی دارد؟ (۲ نمره)
- ۳- چنانچه به عنوان وکیل راهن به دلیل عدم وجود شرایط صدور اجرائیه، شکایت از صدور دستور اجرا داشته باشید، مرجع رسیدگی به دعاوی ناشی از دستور اجرا کجاست؟ (۱ نمره)

پاسخ سؤال ۱- بند ۱

✓. به صراحت ماده ۹۸ اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا، اصلاحی ۱۳۹۸/۱۲/۶، چنانچه اجازه ورود به محل داده نشود (اجازه به کارشناسی) و یا به دلیل عدم حضور صاحب مال، این امر معطل بماند و در انجام آن مانع ایجاد گردد، ضمن اخطار به مالک ابلاغ می‌گردد تا زمینه بازدید را فراهم نماید، در غیر این صورت با حضور نماینده دادستان و مأمور نیروی انتظامی نسبت به رفع موانع یا باز کردن درب محل و ارزیابی در محل اقدام خواهد شد.

پاسخ سؤال ۱- بند ۲

✓. چنانچه در جریان عملیات اجرایی، تخلف یا اشتباه یا اقداماتی صورت گیرد که مورد اعتراض هریک از طرفین پرونده اجرایی (اعم از متعهد و متعهدله) باشد، برابر ماده ۱۶۹ آیین‌نامه اجرا مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا شخص معترض می‌تواند شکایت خود را با ذکر دلیل و ارایه مدارک به رئیس ثبت محل تسلیم کند.

- ✓. در تهران مرجع رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی معاون مدیرکل ثبت استان در اجرای اسناد رسمی می باشد.
- ✓. منظور از رئیس ثبت محل، رئیس ثبت محلی است که عملیات اجرایی مورد اعتراض در حوزه‌ای در جریان است.
- ✓. لذا هرگونه اعتراض به عملیات اجرایی در حوزه ثبتی همان محل و توسط رئیس ثبت همان محل مورد رسیدگی قرار می گیرد.
- ✓. پس از آنکه رئیس ثبت به موضوع شکایت رسیدگی نمود، مکلف است که نظریه خود را به طور کتبی اعلام نماید. نظریه از طریق صدور اخطاریه به طرفین ابلاغ می گردد تا چنانچه به نظریه اعتراضی داشته باشند، در ظرف مهلت قانونی اعتراض خود را اعلام دارند.^۱

پاسخ سؤال ۱- بند ۳

- ✓. شکایت از دستور اجرای سند، گاه به ادعای جعلی بودن سند است و گاه به ادعای آنکه دستور اجرا خلاف مفاد سند یا خلاف قوانین مربوطه می باشد.
- ✓. در باب شکایت از دستور اجرای سند رسمی به ادعای مخالفت با سند یا مخالفت با قانون برابر ماده یک قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت مصوب ۱۳۳۲، هرکس دستور اجرای اسناد رسمی را مخالف با سند یا مخالف با قانون دانسته و یا از جهت دیگری شکایت از دستور اجرای اسناد رسمی داشته باشد می تواند به ترتیب مقرر در آیین دادرسی مدنی اقامه دعوی نماید.
- ✓. بنابراین ادعای مذکور در اداره ثبت قابل رسیدگی نبوده و سبب توقیف عملیات اجرایی نمی شود و مدعی باید با طرح دادخواست در محاکم صالح قضایی اقامه دعوی نماید و صرف اقامه دعوی نیز مانع عملیات اجرایی نیست.
- ✓. مگر آنکه دادگاه دلایل شاکی را قوی بداند و با گرفتن تأمین مناسب قرار توقف عملیات اجرایی را صادر نماید و یا آنکه دادگاه نهایتاً حکم به بطلان دستور اجرا دهد.

- املاک:

سؤال ۲) آقای حسینی شش دانگ یک قطعه زمین به مساحت ۸۰۰ مترمربع که حد شمال آن در طول ۴۰ متر به گذر محدود شده مستند به سند انتقال شماره ۱۱۱ مورخ ۱۳۶۵/۱۰/۲۶ تنظیمی دفترخانه ۵۷۴ تهران خریداری نموده، سپس به خارج از کشور مسافرت و در سال ۱۴۰۲ به ایران مراجعت و ملاحظه می نماید که اصل سند مالکیت مفقود و ملک خریداری به چهار قطعه ۲۰۰ متری تقسیم و مستند به مبایعه نامه های

ساختگی منتسب به ایشان، یک قطعه به موجب رأی هیأت حل اختلاف موضوع ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت و دیگری به موجب رأی هیأت قانون ساماندهی منجر به صدور سند مالکیت شش دانگ و قطعه بعدی درخواست صدور سند مالکیت در راستای اجرای قانون تعیین تکلیف داشته و آخری نیز تاکنون تقاضای صدور سند مالکیت ننموده است. به پرسش‌های ذیل مستند (مواد قانونی) و مستدل (با توضیح لازم) پاسخ دهید.

- ۱- در صورت مراجعه آقای حسینی به شما به عنوان وکیل چه اقدامی خواهید نمود؟ (۱نمره)
- ۲- برای دو قطعه‌ای که در راستای اجرای ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت و قانون ساماندهی منجر به اسناد مالکیت گردیده، به چه صورت عمل خواهید نمود؟ (۲ نمره)
- ۳- برای قطعه‌ای که درخواست صدور سند مالکیت در اجرای قانون تعیین تکلیف نموده و همچنین قطعه‌ای که تاکنون هیچ تقاضایی برای صدور سند مالکیت نداشته، به چه صورت عمل خواهید نمود؟ (۳ نمره)

پاسخ سؤال ۲- بند ۱

- ✓. برابر بند اول ماده ۲۵ ق.ث، هرگاه در تصرف اشخاص تراحم یا تعارض باشد، رفع اختلاف و تعیین تکلیف و یا ابطال و یا اصلاح درخواست ثبت با هیأت نظارت است و عملاً دو یا چند سند مالکیت باید در تاریخ صدور با هم مغایرت داشته باشند تا متعارض تلقی شود.
- ✓. بنابراین، باید به هیأت نظارت که در مراکز استان تشکیل می‌گردد و متشکل از رئیس ثبت استان یا قائم مقام وی و دو نفر از قضات دادگاه تجدیدنظر است و حداقل دو جلسه در هفته نیز تشکیل می‌شود، مراجعه کرد.
- ✓. شایان ذکر است که تشخیص سند معارض با هیأت نظارت است، ولی ابطال سند معارض با دادگاه است.

پاسخ سؤال ۲- بند ۲

- ✓. همان‌طور که در قسمت قبلی بیان شد، هیأت نظارت صرفاً مرجع تشخیص سند معارض است و ابطال آن برعهده دادگاه خواهد بود.
- ✓. لذا با مراجعه به دادگاه و تقدیم دادخواست ابطال سند مالکیت خواسته‌ای مطرح و تقاضای رسیدگی مورد درخواست خواهد بود.

پاسخ سؤال ۲- بند ۳

- ✓. بدو دستور موقت (توقف اجرا) در راستای جلوگیری از اقدامات اجرایی در باب صدور سند مالکیت از دادگاه و خواسته ماهیتی ابطال مبیعه نامه.
- ✓. در خصوص قطعه چهارم که اقدامی در راستای تقاضای صدور سند ننموده است، صرفاً ابطال مبیعه نامه ساختگی منتسب به آقای حسینی.

- امور حسبی:

- سؤال ۳) خانمی با اعتراض به درخواست صدور گواهی انحصار وراثت که در شورای حل اختلاف مطرح شده است با استناد به شهادت شهود و عقدنامه عادی، مدعی آن است که زوجه متوفی بوده و بایستی نام او و تنها فرزندش جزو وراث ذکر گردد. متقاضیان صدور گواهی انحصار وراثت در مقام پاسخگویی، اعلام کرده اند که رابطه زوجیت معترض از نوع نکاح منقطع بوده و فرزندش هم از همین رابطه متولد شده است. با فرض ثبوت این دفاع، مستنداً سرانجام پرونده را مشخص نموده و توضیح دهید.
- ۱- وکالت کدام یک از طرفین را قبول خواهید کرد؟ (۵ نمره)

پاسخ سؤال ۳

- ✓. نگارنده وکالت زوجه متوفی را قبول خواهد کرد.
- ✓. پاسخ سؤال با فرض پذیرش دفاع، متقاضیان صدور گواهی انحصار وراثت که مؤید عادی بودن سند نکاحیه و به تبع آن تولد فرزند می باشد.
- ✓. به اعتقاد نگارنده، زوجه منقطع متوفی می تواند با تقدیم دادخواست با موضوعیت اثبات نسب در خصوص فرزند مشترک و تأیید اصل نکاح و اخذ رأی قطعی مبادرت به تقدیم دادخواست با موضوعیت اصلاح گواهی انحصار وراثت صادره و اضافه نمودن نام همسر ازدواج موقت و فرزند ناشی از آن در گواهی برابر بند ۶ ماده ۱۲ قانون شورای حل اختلاف مصوب ۱۴۰۲/۶/۲۲ بنماید.

سؤالات درس حقوق مدنی

اولین اختبار کتبی مورخ ۱۴۰۳/۲/۲ کارآموزان وکالت کانون وکلای دادگستری مرکز

❖ حقوق مدنی

سؤال ۱) بانک «الف» برای فروش ملک خود از طریق مزایده اقدام به فراخوان کرده است و در آگهی شرایط مزایده تصریح شده است که «اولاً؛ ثمن معامله به صورت ۵۰ درصد نقد و ۵۰ درصد باقیمانده طی ۵ قسط یک‌ماهه و به موجب ۵ فقره چک دریافت شود. ثانیاً؛ بانک تا قبل از انعقاد قرارداد حق لغو یک‌جانبه مزایده را دارد.» «ب» در مزایده شرکت کرده و قیمت پیشنهادی خود را ۱۰ درصد بالاتر از قیمت پایه مزایده اعلام می‌کند. کمیسیون معاملات پس از بازگشایی پاکات قیمت‌های پیشنهادی شرکت‌کنندگان، «ب» را به‌عنوان برنده معرفی و کتباً از او دعوت می‌شود ظرف ۲۰ روز نسبت به تحویل الباقی ثمن اقدام کند. «ب» در فرجه ۲۰ روز مبلغ ۵۰ درصد نقد را به حساب بانک واریز و با مراجعه به واحد مالی بانک، ۵ فقره چک نیز بابت اقساط تحویل می‌دهد، اما قرارداد به دلیل عدم حضور مدیرعامل و سایر صاحبان امضای مجاز، امضا نمی‌شود.

مدیرعامل بانک یک هفته بعد با ملاحظه متن قرارداد مخالفت خود را با فروش اعلام و از امضای قرارداد خودداری می‌کند و طی اظهارنامه رسمی به «ب» اعلام می‌کند: «به استناد شرط مندرج در آگهی مزایده چون هنوز قرارداد امضا نشده، مزایده را یک‌طرفه لغو کرده است. لذا جهت استرداد چک‌های تحویل داده شده و مبالغ واریز شده بابت ثمن معامله به بانک مراجعه نماید.»

اگر ب به شما وکالت دهد، چه دعاوی یا خواسته‌ای علیه بانک مطرح می‌کنید؟

پاسخ سؤال ۱

✓. برای انحلال یک عقد و یا رابطه حقوقی ما با الفاظی همچون فسخ، انفساخ، اقاله مواجه هستیم و عبارت لغو در متن قرارداد و اعطای آن به احد از طرفین قرارداد درباب انحلال عقد امری بلاوجه و فاقد وجهت قانونی است.

✓. لذا به اعتقاد نگارنده شرط حق لغو بانک تا قبل از انعقاد قرارداد شرط باطل می‌باشد و قابل اعمال و تسری به عقد نمی‌باشد.

✓. بنابراین تقدیم دادخواست الزام به انجام تشریفات مزایده و انعقاد قرارداد با توجه به برنده معرفی شدن در مزایده می‌تواند موضوع دادخواست تقدیمی باشد.

سؤال دوم) در یک قرارداد عادی بیع، طرفین مقرر می‌دارند که مبیع تا یک ماه در تصرف فروشنده باقی بماند و در تاریخ مقرر در قرارداد برای یک ماه بعد تحویل مشتری گردد. درضمن قرارداد برای خریدار حق خیار تا دو ماه از تاریخ عقد بیع پیش‌بینی می‌شود و ثمن نیز توسط خریدار به‌نحو کامل پرداخت می‌گردد. همچنین در قرارداد پیش‌بینی می‌گردد چنانچه

فروشنده در تاریخ مقرر مبيع را تحويل خريدار ندهد بر ای هر روز تأخير دو ميليون تومان خسارت پرداخت نمايد. تاريخ تحويل مبيع فرامی رسد و فروشنده اقدامی جهت تحويل مبيع انجام نمی دهند. بعد از گذشت سه سال خريدار اقدام به طرح دعوا جهت الزام فروشنده به تحويل و مطالبه خسارت می نماید. فروشنده در این مدت اقدام به انعقاد یک قرارداد اجاره ده ساله در خصوص مبيع نموده است و ادعایش این است که با توجه به عدم مراجعه خريدار جهت مطالبه مبيع تصورش بر این بوده که خريدار خيار خود را اعمال نموده و از معامله صرف نظر نموده است. ضمن آنکه متذکر می گردد مبلغ خسارت مقرر در قرارداد چنانچه بخواهد برای سه سال از قرار روزی دو ميليون محاسبه گردد بیش از ثمن دریافتی وی می باشد. لطفاً بفرماید:

- الف) به نظر شما چه حقوقی برای خريدار متصور و قابل مطالبه می باشد؟ (۳ نمره)
 ب) استدلال فروشنده در رابطه با عدم مراجعه و اقدام خريدار و مبلغ خسارت را تحليل فرماید. (۲ نمره)
 ج) تکليف اجاره منعقد شده چه خواهد بود؟

پاسخ سؤال ۲- قسمت الف

✓. نسبت به خريدار اصل صحت در قراردادها جاری است و هيچ موردی درباب ابطال، بطلان، غيرنافذ بودن عقد متصور نيست و انتقال مبيع در راستای عقد صحيح به خريدار صورت گرفته است. لذا، عدم انجام تعهد از ناحیه فروشنده می تواند حقوقی همچون الزام به تحويل و تنظيم سند رسمی (در صورت امکان) به همراه داشته باشد.

پاسخ سؤال ۲- بند ب

✓. درباب مطالبه خسارت، اگر برای ایفای تعهد مدتی مقرر نبوده، طرف وقتی می تواند ادعای خسارت نماید که اختيار موقع انجام با او بوده و ثابت نماید که انجام تعهد را مطالبه کرده است.
 ✓. برای ایفای تعهد مدتی مقرر نشده است و صرفاً مقرر شده که مبيع تا یک ماه در تصرف فروشنده باقی بماند و از سویی خريدار انجام تعهد را مطالبه نموده است.
 ✓. لذا، به اعتقاد نگارنده، امکان مطالبه خسارت متصور نمی باشد.
 ✓. و در باب عدم مراجعه خريدار به فروشنده و عدم اعمال حق فسخ مندرج در قرارداد تنظیمی، به اعتقاد نگارنده صحت عقد تنظیمی میان طرفین استصحاب می گردد و به واسطه آن عقد به قوت خود باقی خواهد بود.

پاسخ سؤال ۲- بند ج

✓. با توجه به اصل صحت قراردادها و انتقال صحيح هرگونه انتفاع از موضوع معامله را نخواهد داشت. لذا قرارداد اجاره تنظیمی تابع معاملات ضولی و غيرنافذ خواهد بود، مضافاً می توان رفتار فروشنده را مشمول ماده ۱ قانون انتقال مال غير در باب انتقال منافع مال نیز دانست.

❖ آیین دادرسی مدنی

سؤال اول) رضا در جریان رسیدگی بدوی در دادگاه حقوقی، درقبال طلب خویش از پدرام، مطلع می‌گردد که ایشان مبادرت به خرید یک قطعه زمین ارزشمند در شهر چابکسر استان گیلان نموده و آن را تحت تصرف برادرش پیمان قرار داده است. امکان و شیوه و روش بازداشت ملک موصوف را توسط رضا در هر دو فرض اینکه پلاک ثبتی مذکور دارای سابقه ثبتی یا فاقد سابقه ثبتی باشد، به صورت مستدل و مستند به قوانین مربوطه مختصراً شرح دهید. (۵ نمره)

پاسخ سؤال اول

- ✓. در فرض سؤال، رضا خواهان و پدرام خوانده است و مال موضوع سؤال متعلق به پدرام ولی در تصرف پیمان است.
- ✓. بنابراین خواهان می‌تواند در قالب ماده ۱۰۸ ق.ا.د.م. و تأمین خواسته مبادرت به توقیف ماتن‌فیه نماید. (بر فرض سابقه ثبتی)
- ✓. ولی در فرض فقدان سابقه ثبتی دو حالت متصور خواهد بود اگر موضوع مالکیت مبیعه‌نامه دارای کد رهگیری باشد، امکان توقیف آن از سوی اتحادیه املاک متصور خواهد بود.
- ✓. اما در فرض وجود مبیعه‌نامه فاقد کد رهگیری، امکان توقیف میسر نخواهد بود.
- ✓. تصرف پیمان نسبت مال موضوع توقیف اگر بدون مالکیت باشد، خللی در فرایند توقیف ندارد، ولی در روند دادرسی می‌تواند به‌عنوان ورود ثالث و یا بعد از صدور رأی قطعی به‌عنوان اعتراض ثالث وارد دعوی شود.

سؤال دوم) به موجب مبیعه‌نامه عادی آقای «الف» یک واحد آپارتمان را در کرج از آقایان «ب» و «ج» ساکن تهران که در رهن بانک «د» است، خریداری نموده است. علی‌رغم پرداخت ثمن معامله، فروشندگان برای تنظیم سند رسمی ملک در دفترخانه حاضر نشده‌اند. با توجه به مراتب فوق، به سؤالات ذیل مستند و مستدل پاسخ دهید:

- ۱- آقای «الف» چه دعوا یا دعاوی علیه چه شخص یا اشخاصی می‌تواند طرح کند؟ (۱ نمره)
- ۲- دادگاه صالح برای طرح دعوی، کدام مرجع قضایی است؟ (۱ نمره)
- ۳- در صورتی که دادنامه بدوی به نفع «الف» خواهان و علیه آقای «ب» صادر گردد و صرفاً ایشان (آقای «ب») نسبت به آن اعتراض نماید و دادنامه تجدیدنظر به ضرر آقای «ج» صادر گردد، آقای «ج» چه دعاوی می‌تواند طرح کند، مستند توضیح دهید؟ (۱ نمره)

۴- در صورتی که دادنامه بدوی علیه خواندگان صادر گردد، لیکن محکوم علیه‌ها در مهلت تجدیدنظر با اسقاط حق تجدیدنظرخواهی خود، فرجام‌خواهی نمایند، چه مرجعی صالح به رسیدگی به این اعتراض است؟ (۱ نمره)

پاسخ سؤال دوم- بند ۱

- ✓. آقای «الف» به‌عنوان خریدار، مبادرت به طرح دعوی الزام به فک رهن و الزام به تحویل مورد معامله و الزام به تنظیم سند به طرفیت فروشندگان نماید.
- ✓. به اعتقاد نگارنده، نیازی به طرف دعوی قرار دادن بانک برای دعوی الزام به فک رهن ندارد، علی‌رغم آنکه شاید عده‌ای از همکاران اعتقاد به این امر داشته باشند.

پاسخ سؤال ۲- بند ۲

- ✓. به‌طور عام، دعاوی ناشی از اموال غیرمنقول در حوزه قضایی محل وقوع مال غیر منقول قابل طرح می‌باشد.
- ✓. لذا، دادگاه حقوقی کرج صالح به رسیدگی می‌باشد.

پاسخ سؤال ۲- بند ۳

- ✓. مستنداً به رأی وحدت رویه شماره ۸۳۱:
- ✓. اگر شخصی در مرحله بدوی یکی از طرفین بوده ولی در مرحله تجدیدنظر جزء اصحاب دعوی نباشد، اعتراض ثالث فردی که در مرحله تجدیدنظر نبوده است، به رأی دادگاه تجدیدنظر قابل استماع خواهد بود.

پاسخ سؤال ۲- بند ۴

- ✓. برابر ماده ۳۷۹ ق.ا.د.م:
- ✓. فرجام‌خواهی با تقدیم دادخواست به دادگاه صادرکننده رأی به عمل می‌آید و در صورتی که دادخواست فرجام‌خواهی کامل باشد، پرونده مربوط به رأی فرجام‌خواسته، به دیوان عالی کشور ارسال می‌شود. (ماده ۳۸۵ ق.ا.د.م)
- ✓. لذا، دیوان عالی کشور مرجع صالح برای رسیدگی به اعتراض است.

سؤال سوم) در قرارداد حق الوکاله راجع به ۴ واحد آپارتمان، وکیل محق به دریافت مبلغ A ریال از موکل است. پس از صدور و اجرای حکم به نفع موکل و امتناع وی به عذر عدم نقدینگی، یک واحد از آپارتمان موضوع وکالت طی مبیعه‌نامه‌ای با کسر مطالبات وکیل به وی و شریکش واگذار می‌شود. مستدل و مستند پاسخ دهید:

- ۱- آیا این مورد از مصادیق شرکت وکیل در مدعی‌به (موضوع وکالت) است؟ چرا؟ (۲ نمره)
- ۲- در صورت شکایت موکل در دادسرای انتظامی کانون، آیا عمل وکیل از مصادیق تخلف انتظامی است؟ (۱/۵ نمره)

پاسخ سؤال ۳- بند ۱

- ✓. به اعتقاد نگارنده موضوع سؤال از موارد شرکت وکیل در مدعی‌به (موضوع وکالت) موضوع بند ۲۹ ماده ۷۶ آیین‌نامه وکالت محسوب نمی‌شود.
- ✓. زیرا برابر سؤال مطروحه رأی قطعی شده است و لفظ مدعی‌به صحیح نبوده و موضوع وکالت محکوم‌به است.
- ✓. از سوی دیگر مشارکت در مدعی‌به یا محکوم‌به برای زمان تنظیم قرارداد وکالت است که حق الوکاله تعیین می‌شود و نه آنکه موکل توانایی پرداخت حق الوکاله را نداشته باشد و به تبع آن با تحویل یک واحد از محکوم‌به با وکیل تسویه نماید.
- ✓. همچنین وکیل با پرداخت مابه‌التفاوت حق الوکاله به موکل وجه رایج را پذیرفته است.
- ✓. لذا، به اعتقاد نگارنده، شرکت در موضوع وکالت منتفی است.

پاسخ سؤال ۳- بند ۲

- ✓. همان‌گونه که در قسمت قبل بیان شد، اقدام وکیل با استدلال فوق، فاقد وصف انتظامی است و مصداقی از مشارکت در محکوم‌به یا مدعی‌به موضوع بند ۲۹ ماده ۷۶ آیین‌نامه نیست.
- ✓. زیرا صرف‌نظر از پرداخت مابه‌التفاوت و احراز وجه رایج از ناحیه وکیل، مشارکت موضوع بند ۲۹ ماده ۷۶ ناظر به زمان انعقاد وکالت است و نه زمان پرداخت قسط دوم حق الوکاله.

سؤال چهارم) در دعوی مطالبه وجه چک، خوانده ایرانی دارای ثنا، که ساکن اروپا است، محکوم و در مرحله اجرای حکم متوجه محکومیت خود می گردد. پس از اولین مراجعه به ثنا و در وقت، توسط وکیل خود و خواهی می نماید. دادگاه با استناد به ارسال ابلاغ در سامانه ثنا، رأی را حضوری تلقی نموده و در ظهر دادخواست، طی دستوری و خواهی را مردود و پرونده بایگانی می شود. با توجه به موارد مستند و مستدل پاسخ دهید.

- ۱- به نظر شما این رأی غیابی است یا حضوری؟ چرا؟ (۱/۵ نمره)
- ۲- آیا اقدام دادگاه به نحو مذکور با مقررات تکلیفی مطابقت دارد؟ (۲ نمره)

پاسخ سؤال ۴- بند ۱

- ✓. صرف ارسال اخطاریه وقت رسیدگی در سامانه ثنا، به منزله ابلاغ واقعی محسوب نمی شود.
- ✓. آنچه به واسطه ابلاغ در سامانه ثنا حائز اهمیت است، این است که تاریخ درج ابلاغ در سامانه، تاریخ ابلاغ محسوب می شود و نوع ابلاغ، اعم از واقعی یا قانونی را تعیین نمی نماید.
- ✓. لذا، تاریخ رؤیت مخاطب حائز اهمیت است، بنابراین با توجه به آنکه مخاطب در مرحله اجرا متوجه محکومیت شده و آن زمان ثنای خود را باز کرده است.
- ✓. قاعده ظهور در مورد وی قابل اعمال نمی باشد. و رأی صادره غیابی و قابل و خواهی است. زیرا تاریخ رؤیت مخاطب، بعد از جلسه دادرسی و در زمان اجرای حکم می باشد.

پاسخ سؤال ۴- بند ۲

- ✓. در دعاوی کیفری، رویه غالب شعبات پذیرش و خواهی عطف به صدور رأی غیابی است و در صورتی که دادگاه عدم اطلاع و ابلاغ وقت رسیدگی را احراز نماید، مبادرت به دستور تعیین وقت رسیدگی برای و خواهی می نماید.
- ✓. ولی آنچه حائز اهمیت است، این امر است که دادگاه مکلف است از متهم رأی غیابی در هنگام پذیرش و خواهی قرار تأمین کیفری مناسب بگیرد..
- ✓. اگرچه نگارنده خود پرونده ای در مرحله و خواهی داشت که قاضی شعبه برابر نظر مشورتی اداره حقوقی از صدور قرار کیفری استنکاف نمود و بدون صدور قرار تأمین و حتی حضور متهم در جلسه دادرسی و با حضور وکیل وی مبادرت به رسیدگی ماهیتی نمود، لذا، اقدام دادگاه با مقررات کیفری مطابقت ندارد.

❖ حقوق تجارت

سؤال ۱) شرکت سهامی با یکی از اشخاص حقوقی عضو هیأت مدیره خود، در سال مالی ۱۴۰۰ به نحو مکرر معامله داشته است. این معاملات علی رغم فقدان مصوبه هیأت مدیره به تصویب مجمع عمومی سالیانه رسیده است. یکی از سهامداران غایب در مجمع فوق که دارنده ۲۱ درصد سهام شرکت می باشد، به شما مراجعه می کند. شما به عنوان وکیل وی:

- ۱- شانس پیشرفت دعوی موکل مبنی بر ابطال مصوبه مجمع عمومی مزبور را چگونه ارزیابی می نمایید؟ (۴ نمره)
- ۲- اگر معاملات متضمن زیان به شرکت باشد، در این صورت خواهان و خوانده یا خواندگان این دعوی چه اشخاصی هستند؟ (۳ نمره)

پاسخ سؤال ۱- بند ۱

- ✓. برابر ماده ۱۲۹ لایحه اصلاحی قانون تجارت:
 - ✓. اعضای هیأت مدیره و مدیرعامل شرکت مجاز به مشارکت مستقیم یا غیرمستقیم در معاملات با شرکت و یا از طرف شرکت بدون اجازه هیأت مدیره نیستند.
 - ✓. لذا، شانس پیشرفت دعوی موکل مبنی بر ابطال مصوبه مجمع عمومی و معاملات واقع شده زیاد است.
 - ✓. همچنین برابر ماده ۱۱۰ لایحه اصلاحی قانون تجارت، شخص حقوقی سهامدار می تواند به عنوان مدیر و عضو هیأت مدیره انتخاب شود، ولی برای ایفای وظایف مدیریت باید یک نفر را که دارای همان مسئولیت های مدنی و جزایی است را به عنوان نماینده دایمی خود معرفی کند.
 - ✓. در همین راستا در صورت اجازه، هیأت مدیره مکلف است بازرس شرکت را بلافاصله از معامله ای که اجازه آن داده شده است، مطلع نماید و گزارش آن را به اولین مجمع عمومی عادی صاحبان سهام بدهد و بازرس نیز مکلف است ضمن گزارش خاصی حاوی جزئیات معامله نظر خود را درباره چنین معامله ای به همان مجمع تقدیم کند.
 - ✓. بنابراین، سه فرض متصور خواهد بود:
- ۱) تصویب نکردن هیأت مدیره ← تصویب نکردن مجمع ← معاملات قابل ابطال است.
 - ۲) تصویب هیأت مدیره ← تصویب نکردن مجمع ← معامله معتبر، ولی مسئولیت تضامنی مدیران طرف معامله
 - ۳) تصویب هیأت مدیره ← تصویب مجمع ← معامله معتبر و عدم مسئولیت مدیران

پاسخ سؤال ۱- بند ۲

- ✓. برابر ماده ۲۷۰ لایحه اصلاحی قانون تجارت:
- ✓. هر فرد ذی نفعی می تواند تقاضای بطلان معاملات مدیرعامل یا اعضای هیأت مدیره را بخواهد.
- ✓. سهامداران می توانند خواهان دعوی بطلان معاملات و تصمیمات غیرقانونی برابر ماده ۱۴۲ لایحه اصلاحی قانون تجارت باشند.
- ✓. از سوی دیگر برابر ماده ۲۷۳ قانون فوق اشخاص ثالث نیز می توانند خواهان دعوی ابطال باشند.
- ✓. اگر خواهان صاحبان سهام باشند، خواندگان مدیر یا مدیران شرکت و مرجع ثبت شرکتها می باشند.
- ✓. اگر خواهان دعوی اشخاص ثالث باشند، خواندگان باید:
- ✓. (۱) شرکت؛ (۲) مدیر یا مدیران عامل؛ (۳) مرجع ثبت شرکتها؛ (۴) تعداد سهامداران در صورتی که معدود باشند.

سؤال دوم) شخصی به نام عباس احمدی یک فقره چک از حساب جاری خود در بانک ملی میدان هفت تیر تهران در مورخ ۱۴۰۱/۱۱/۳۰ به مبلغ بیست میلیارد ریال بابت خرید یک دستگاه ماشین سواری از فردی به نام آقای ابراهیم نظری، در وجه نامبرده صادر و تسلیم می نماید و تاریخ مندرج در متن چک ۱۴۰۲/۱/۱۵ می باشد و شخصی به نام کیوان حسینی ضامن صادرکننده چک می شود و صادرکننده، چک مزبور را در مورخ ۱۴۰۱/۱۱/۳۰ در سامانه صیاد به نام ابراهیم نظری ثبت می نماید و دارنده چک پس از تأیید ثبت چک در سامانه صیاد، آن را در مورخ ۱۴۰۲/۱/۳۰ به شعبه بانک محال علیه ارایه و چک مزبور به علت کسر موجودی مواجه با عدم پرداخت می شود و شعبه بانک، گواهی نامه عدم پرداخت را با درج کد رهگیری در آن صادر و مهر می نماید. حال به سؤالات ذیل (به صورت تحلیلی، کاربردی و خوانا) پاسخ دهید:

- ۱- اگر آقای علی کلانتری به دفتر وکالت شما مراجعه نموده و از شما درخواست وصول وجه چک را بنماید، به نظر شما بهترین، سریع ترین و کم هزینه ترین طریقه وصول چک چه می باشد و چرا؟ (۳ نمره)
- ۲- در فرضی که معامله اتومبیل فی مابین آقای عباس احمدی و ابراهیم نظری به علت مستحق للغیر درآمدن میع طبق حکم قطعی باطل شود، آیا در این حالت عباس احمدی می تواند در مقابل دارنده چک به ایراد بطلان معامله استناد و مدعی برائت ذمه خود در خصوص چک اصداری باشد یا خیر و چرا؟ (۳ نمره)

پاسخ سؤال ۲- بند ۱

- ✓. چک موصوف باتوجه به وعده‌دار بودن آن فاقد وصف کیفری خواهد بود.
- ✓. ولی از باب حقوقی و اجراییه ثبت قابل پیگیری خواهد بود.
- ✓. به اعتقاد نگارنده در صورتی که صادرکننده دارای اموال منقول و غیرمنقول باشد که بتوان آن را توقیف نمود، اجراء ثبت مرجع بهتری خواهد بود.
- ✓. علی‌رغم آنکه نیم عشر اجرایی را هم باید پرداخت نماید.
- ✓. مضافاً خواسته فوق در قالب تأمین خواسته و توقیف اموال صادرکننده چک قابل پیگیری خواهد بود.
- ✓. ولی در صورت نداشتن مال قابل توقیف گزینه‌ای جز طرح دعوی حقوقی از طریق دادگاه باقی نمی‌ماند.

پاسخ سؤال ۲- بند ۲

- ✓. یکی از ویژگی‌های اسناد تجاری، تجربیدی بودن آن است.
- ✓. ویژگی تجربیدی اسناد تجاری به معنای این است که روابط متعدد قراردادی، جدا و مستقل از رابطه پایه و تعهد منشأ است.
- ✓. به این معنا که اگر سند تجاری به گردش درآید (یعنی ظهرنویسی شد) و به دیگران منتقل گردید و سپس مشخص شد که رابطه منشأ قبلی مخدوش بوده است، همچنان صادرکننده و سایر مسئولین سند موظف به تأدیه وجه سند هستند.
- ✓. همچنین اصل غیرقابل استناد بودن ایرادات که از نتایج وصف تجربیدی بودن اسناد تجاری محسوب می‌شود، قابل استناد به اشخاص ثالث نیست.
- ✓. بنابراین، اگر یکی از معاملات پایه فسخ یا ابطال شود، روابط قراردادی همچنان در برابر اشخاص ثالث معتبر و موجب ایجاد تعهد است.
- ✓. لذا، عباس احمدی نمی‌تواند به ایراد بطلان معامله استناد و مدعی برائت ذمه خود درخصوص چک اصداری باشد.

❖ حقوق جزای عمومی و اختصاصی

سؤال اول) آقای «الف» ضمن تشکیل یک شرکت صوری با مدیریت عاملی و حضور «ب» و «ج» که برخی از وابستگان وی هستند، به عنوان اعضای هیأت مدیره شرکت جهت دریافت تسهیلات به یک بانک خصوصی مراجعه می نماید. در مرحله تکمیل و ارایه مدارک، اسناد مالی شرکت را دستکاری نموده و در مرحله معرفی وثیقه به بانک نیز موفق می شود با پرداخت وجوهی به آقای «د» به عنوان مدیر بانک خصوصی و آقای «و» به عنوان کارشناس رسمی دادگستری جهت ارزیابی، ملک موضوع وثیقه را با ارزش بسیار بالاتر وانمود نموده و به بانک معرفی و متعاقباً مصوبه اخذ تسهیلات به مبلغ هشتاد میلیارد تومان را با اقدام مدیر بانک مبنی بر تضییع حقوق بانک دریافت نماید که مبلغ مذکور هم بلافاصله به حساب شرکت واریز می گردد.

- ۱- به عنوان وکیل بانک در پرونده مذکور، تحت چه عنوان یا عناوین اتهامی و از چه کسانی بابت چه اتهامی شکایت خواهید کرد؟ (۴ نمره)
- ۲- مستند به مواد قانونی و تصریح به مباشرت، شرکت و یا معاونت هریک از متهمین به طور مشروح پاسخ دهید که نقش هریک در پرونده مذکور چیست؟ (۳ نمره)

پاسخ سؤال ۱- بند ۱

- ✓. اولین عنوان مجرمانه به اعتقاد نگارنده، اعمال نفوذ (دلالی نفوذ) برای رییس بانک و کارشناس رسمی دادگستری، مستنداً به ماده ۱ قانون مجازات اعمال نفوذ برخلاف حق و مقررات قانونی سال ۱۳۸۵ می باشد.
- ✓. دومین عنوان مجرمانه، اظهارنظر خلاف واقع از سوی کارشناس رسمی دادگستری، موضوع ماده ۵۴۰ باب تعزیرات.
- ✓. سومین عنوان مجرمانه، ارتشاء، موضوع ماده ۵۹۳ بابت تعزیرات می باشد که بر علیه راشی و مرتشی قابل اقامه دعوی خواهد بود.

پاسخ سؤال ۲- بند ۲

- ✓. رییس بانک و کارشناس رسمی دادگستری مشارکت در جرم اعمال نفوذ خواهند بود.
- ✓. کارشناس رسمی دادگستری مباشر جرم اظهارنظر خلاف واقع خواهد بود. (ماده ۵۴ تعزیرات).
- ✓. «الف»، عنوان راشی و رییس بانک و کارشناس به عنوان مرتشی موضوع ماده ۵۹۳ باب تعزیرات خواهند بود.

سؤال دوم) وکیل دادگستری با انعقاد قرارداد خصوصی با موکل خود مبلغ مشخصی را به عنوان حق الوکاله تعیین می نماید و طبق همان قرارداد بخشی از آن را در شروع کار دریافت می نماید و برای قسط پایانی توافق می شود که موکل به او چکی صادر و تسلیم نماید که در صورت موفقیت چک قابل وصول باشد. در فرایند دفاع از موکل، وکیل مذکور تحت عنوان هزینه کارشناسی مبالغی از موکل مطالبه و دریافت می دارد. با توجه به متن فوق به سؤالات زیر پاسخ دهید:

- ۱- اگر وکیل با وصف تلاشی نتواند در دفاع از حقوق موکل موفق شود و حکم قضایی به فسخ وی دریافت نماید، ولی با این وصف چک مستند پرداخت قسط آخر حق الوکاله را به بانک برده و وصول نماید، اقدام وی می تواند واجد وصف کیفری باشد یا خیر؟ چرا؟ (۲ نمره)
- ۲- اگر معلوم شود موضوع هزینه دریافتی برای کارشناسی صحت نداشته و وکیل با بهانه طرح آن، وجه مذکور را به نفع خود برداشت کرده است، در این صورت اتهامی را متوجه وی می دانید یا خیر؟ چرا؟ (۲ نمره)
- ۳- در صورت انتساب اتهامات فوق به وکیل مجازات انتظامی را در کدام یک از موارد پیش گفته قابل اعمال می دانید؟ چرا؟ (۱ نمره)

پاسخ سؤال ۲- بند ۱

- ✓. وصف کیفری رفتار ارتكابی در کانون توجه طراح محترم سؤال است و نه تخلف انتظامی رفتار، بنابراین با تحلیل رفتار ارتكابی می توان رفتار فرد را مشمول ماده ۶۷۴ باب تعزیرات و عنوان مجرمانه خیانت در امانت دانست.
- ✓. زیرا که وصول چک دوم منوط به اخذ رأی نهایی به نفع موکل شده است و از فحوای کلام این گونه متبادر می شود که در صورت عدم نتیجه چک موصوف به موکل باید مسترد شود.
- ✓. لذا با عدم حصول نتیجه بد وکیل نسبت به چک امانی قلمداد و مکلف به استرداد آن به موکل است و در صورت وصول آن بدون مجوز و خارج از توافق تنظیمی وکیل را مشمول عنوان مجرمانه خیانت در امانت قلمداد می نماید.

پاسخ سؤال ۲- بند ۲

- ✓. عنوان مجرمانه عمومی وکیل به اعتقاد نگارنده، می تواند کلاهبرداری باشد، زیرا که توسل به عملیات متقلبانه، فعل مثبت، دروغ، حيله و فریب دارد، تحصیل مال نیز صورت گرفته است.

✓. بنابراین رفتار وکیل صرف نظر از تخلف انتظامی می تواند مشمول عنوان مجرمانه کلاهبرداری می باشد.

پاسخ سؤال ۲- بند ۳

✓. یقیناً رفتار وکیل مشمول بند اول ماده ۱۲۴ آیین نامه یعنی ارتکاب اعمال و رفتاری که خلاف شئون وکالت است، می باشد.
همچنین اگر عناوین مجرمانه انتسابی منتهی به کیفرخواست یا رأی غیر قطعی شود، مرجع انتظامی در صورت اطلاع می تواند حکم تعلیق موقت وکیل را تا صدور حکم قطعی در پرونده کیفری یا انتظامی صادر کند. (ماده ۱۴۰ آیین نامه)

سؤال سوم) در مورد هریک از بندهای زیر در صورتی که جنایت ارتكابی به آقای «الف» مستند است، نوع جنایت ارتكابی توسط آقای «الف» و مجازات آن را با ذکر دقیق ماده مربوطه بیان کنید. در صورتی که جنایت به آقای «الف» مستند نیست، دلیل آن را توضیح دهید. پاسخگویی به (۳) مورد کافی است. (هر مورد ۲ نمره)

۱- آقای «الف» که راهبر قطار مترو می باشد، حین راندن قطار با بی توجهی به تجهیزات هشدار دهنده از سرعت مطمئنه تجاوز کرده و ناگهان با قطاری که در ایستگاه توقف کرده بود، برخورد می کند. بر اثر این سانحه، جنین یکی از مسافران زن سقط می شود.

۲- آقای «الف» به تصور اینکه آقای «ب» قبلاً توسط یکی از بستگان وی کشته شده است، با هدف پنهان کردن جسد وی، او را داخل چاهی می اندازد. با انجام تحقیقات مشخص می شود که آقای «ب» حین انداختن در چاه زنده بوده و بر اثر سقوط در چاه کشته شده است.

۳- آقای «الف» که پزشک می باشد، حین انجام عمل جراحی، مرتکب تقصیر و بی مبالاتی شده و باعث قطع نخاع آقای «ب» می شود.

پاسخ سؤال ۳- بند ۱

✓. مستنداً به ماده ۵۲۸ ق.م.ا:

✓. هرگاه در اثر برخورد دو وسیله نقلیه زمینی، آبی یا هوایی راننده یا سرنشینان آن کشته شوند یا آسیب ببینند..... و هرگاه یکی از طرفین مقصر باشد به گونه ای که برخورد به او مستند شود، فقط او ضامن است. لذا، راهبر قطار مترو ضامن خواهد بود.

پاسخ سؤال ۳- بند ۲

- ✓. مستنداً به ماده ۳۷۱ ق.م.ا.:
- ✓. هرگاه کسی آسیبی به شخصی وارد کند و بعد از آن دیگری او را به قتل برساند، قاتل همان نفر دوم است، اگرچه آسیب سابق به تنهایی موجب مرگ می‌گردد.

پاسخ سؤال ۳- بند ۳

- ✓. برابر مفهوم مخالف بند «ج» ماده ۱۵۸ ق.م.ا.:
- ✓. در صورتی که عمل جراحی یا طبی مشروع با رعایت موازین فنی و نظامات دولتی انجام نشود، جراح یا پزشک ضامن خواهند بود.
- ✓. از سویی برابر ماده ۱۴۵ ق.م.ا. تحقق جرایم غیر عمدی منوط به احراز تقصیر مرتکب است و مراد از تقصیر بی احتیاطی و بی مبالاتی است.
- ✓. و در صورت احراز تقصیر مقررات کتاب قصاص و دیات اعمال می‌شود.

❖ آیین دادرسی کیفری

سؤال ۱) در یکی از بخش‌های شهرستان نظرآباد در استان البرز، «الف» که جوانی ۲۲ ساله می‌باشد، با همراهی «ب» که پسری ۱۴ ساله است، مرتکب سرقت یک دستگاه خودرو (تعزیری درجه ۴) گردیده است. «الف» هنگام رانندگی و فرار با اتومبیل مسروقه و در پی ممانعت و مقاومت مالک خودرو، با او برخورد صورت گرفته و منجر به فوت وی شده است. «الف» در شهرری دستگیر و «ب» متواری می‌گردد. اکنون با استدلال و با استناد به مواد قانونی به سؤالات زیر پاسخ دهید.

- ۱- انجام تحقیقات مقدماتی این جرایم برعهده کدام مرجع قضایی است؟ (۳ نمره)
- ۲- مرجع یا مراجع صالح برای رسیدگی به این جرایم کدامند؟ (۳ نمره)
- ۳- در صورتی که «الف» در مرجع تحقیق و دادگاه درخواست وکیل نماید، تکلیف این مراجع چیست؟ (۳ نمره)
- ۴- در صورت صدور قرار بازداشت موقت در مرجع تحقیق، برای شخص «الف»، مرجع رسیدگی به اعتراض احتمالی وی کجاست؟ (۴ نمره)
- ۵- با فرض صدور حکم محکومیت به حبس و دیه برای «الف»، مرجع رسیدگی به اعتراض به این حکم کجاست؟ (۲ نمره)

پاسخ سؤال ۱- بند ۱

- ✓. درخصوص «الف» که جوانی ۲۲ ساله می‌باشد، تحقیقات مقدماتی کلیه جرایم وی در حوزه قضایی بخش از ناحیه رییس حوزه قضایی و در نبود وی دادرس علی‌البدی به جانشینی بازپرس خواهد بود. (ماده ۳۳۷ ا.د.ک)
- ✓. ولی درخصوص فرد «ب» که ۱۴ سال سن دارد، تحقیقات مقدماتی آن به‌طور مستقیم در دادگاه اطفال و نوجوان به عمل می‌آید.
- ✓. شایان ذکر است که فرض بالا برای زمانی است که قتل مالک خودرو را قتل عمد فرض کنیم که مرجع تحقیقات آن حوزه بخش و مرجع رسیدگی آن دادگاه کیفری یک خواهد بود. (تبصره یک ماده ۳۱۴ ق.ا.د.ک)
- ✓. ولی در فرضی که قتل شبه‌عمد تلقی شود خود دادگاه بخش صالح به رسیدگی خواهد بود.

پاسخ سؤال ۱- بند ۲

- ✓. برابر تبصره یک ماده ۳۱۴ ق.ا.د.ک.:
- ✓. بر فرض عمد بودن قتل مالک خودرو و دادگاه کیفری یک صالح به رسیدگی به تمامی جرایم فرد «الف»، «ب»، خواهد بود.
- ✓. ولی در فرض قتل غیر عمد بودن به جرایم فرد «الف» در دادگاه کیفری دو حوزه قضایی بخش و به جرایم فرد «ب» برابر ماده ۳۱۲ ق.ا.د.ک. در دادگاه اطفال و نوجوان رسیدگی می‌شود.

پاسخ سؤال ۱- بند ۳

- ✓. اگر قتل راننده را قتل عمد قلمداد کنیم، فرد «الف» مشمول ماده ۳۸۴ ق.ا.د.ک. خواهد بود.
- ✓. حضور وکیل در فرایند دادرسی الزامی است و دادگاه برای متهم وکیل تسخیری تعیین می‌کند.
- ولی بر فرض قتل شبه‌عمد بودن راننده خودرو، حضور وکیل برای متهم برای فرایند دادرسی الزامی نیست و دادگاه تکلیفی در راستای گرفتن وکیل برای متهم ندارد.

پاسخ سؤال ۱- بند ۴

- ✓. مرجع اعتراض به قرار بازداشت موقت قائم بر مرجع صالح به رسیدگی است.
- ✓. اگر مرجع صالح را دادگاه کیفری یک بدانیم، عطف به فرض قتل عمدی عملاً دادگاه کیفری یک صالح خواهد بود.

پاسخ سؤال ۱- بند ۵

- ✓. اگر مرجع رسیدگی را دادگاه کیفری یک بدانیم، مرجع تجدیدنظرخواهی آن دیوان عالی کشور خواهد بود.
- ✓. اگر مرجع رسیدگی دادگاه کیفری دو حوزه قضایی بخش باشد، دادگاه تجدیدنظر استان صالح خواهد بود.

❖ حقوق ثبت و امور حسبی

سؤال ۱) آیا شریک نسبت به مال مشاع می تواند از دادگاه درخواست مهر و موم یا تحریر نماید یا آنکه مهر و موم و تحریر مخصوص ترکه است؟

پاسخ سؤال ۱

✓. درخواست مهر و موم و تحریر ترکه فقط نسبت به ترکه جایز است، بنابراین شریک قانوناً نمی تواند از دادگاه مهر و موم و یا تحریر مال مشاع را تقاضا کند.

سؤال ۲) نحوه صدور گواهی حصر وراثت برای افغانیان شیعه با توجه به قانون احوال شخصیه آن ها چگونه است؟

پاسخ سؤال ۲

✓. صدور گواهی انحصار وراثت برای اتباع خارجه با رعایت قوانین دولت متبوع آن ها توسط دادگاه محل اقامت متوفی در ایران با توجه به ماده ۲ قانون تصدیق انحصار وراثت و ماده ۹۶۷ ق.م. بلاشکال است.

سؤال ۳) آیا در امور حسبی مثلاً تقسیم ترکه دادگاه می تواند گزارش اصلاحی صادر نماید؟

پاسخ سؤال ۳

✓. چنانچه ورثه با اعلام مصالحه و سازش در تقسیم از دادگاه تقاضا نماید ترکه را با صدور گزارش اصلاحی بین آنان تقسیم کند، دادگاه می تواند با استناد به قواعد عام آیین دادرسی مدنی به تنظیم و صدور گزارش اصلاحی اقدام نماید و این گزارش اصلاحی به منزله حکم قطعی دادگاه و نسبت به طرفین، وراث، قائم مقام آن ها نافذ و لازم الاجرا خواهد بود.