



## اعتبارسنجی اسناد ملکی؛ بررسی فقهی - حقوقی

پدیدآورنده (ها) : شجاع، مجتبی

فقه و اصول :: نشریه فقه و اجتهاد :: بهار و تابستان ۱۳۹۵ - شماره ۵

صفحات : از ۹۱ تا ۱۱۰

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/1544950>

تاریخ داندود : ۱۴۰۲/۰۷/۱۹

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه [قوانین و مقررات](#) استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



- نگرشی تطبیقی بر مفهوم معیار تقصیر پزشکی
- حق فسخ قرارداد با وجود امکان الزام به اجرا در حقوق ایران
- فسخ به جهت نقض قرارداد (فسخ ابتدایی)
- بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی ناشی از رقابت نامشروع تجاری
- وصف تجریدی نظام ثبت املاک بر مبنای تئوری اعتماد عمومی
- نقد اصل قابلیت جبران کلیه خسارات در حقوق مسئولیت مدنی ایران
- تبعیت شرط از عقد در لزوم و جواز
- جایگاه حمایت از اشخاص ثالث در نظام های ثبت املاک
- قلمرو اصل لزوم در قراردادهای اداری
- جایگاه شروط غیرمنصفانه در حقوق ایران با نگاهی به ماده «۴۶» قانون تجارت الکترونیکی
- بررسی جایگاه و نقاط قوت و ضعف L/C به مثابه شیوه ای جهت پرداخت بهای کالا در نظام تجارت بین الملل کنونی
- نگاهی به چگونگی انتخاب و صلاحیتهای سردفتران اسناد رسمی در نظام حقوقی ایران و فرانسه

## عناوین مشابه

- بررسی فقهی حقوقی تنزیل اسناد و اوراق بهادار با تاکید بر مقررات جدید بانکی
- بررسی فقهی - حقوقی رویکرد قانون مجازات اسلامی جدید به سن رشد و مسئولیت کیفری کودکان در پرتو اسناد بین المللی
- بررسی فقهی حقوقی شرط انتقال تا نصف دارایی در شروط چاپی اسناد رسمی ازدواج
- بررسی فقهی و حقوقی نقش ظهور غبن با مطالعه تطبیقی (در آرای قضایی، قوانین کشورهای خارجی و اسناد بین المللی)
- بررسی فقهی- حقوقی سن مسئولیت کیفری اطفال با تأملی در اسناد بین المللی
- بررسی فقهی و حقوقی ماهیت و مشروعیت صدور توثیقی اسناد براتی
- بررسی فقهی و حقوقی تنزیل اسناد تجاری
- بررسی فقهی - حقوقی تجارت الکترونیک و اسناد تجارت الکترونیک
- بررسی فقهی - حقوقی ثبت نکردن ازدواج در دفاتر اسناد رسمی
- بررسی مبانی فقهی و حقوقی تنظیم سند رسمی معاملات اموال منقول؛ واکاوی اختلاف سازمان ثبت اسناد و املاک با نیروی انتظامی

## اعتبارسنجی اسناد ملکی؛

### بررسی فقهی - حقوقی

مجتبی شجاع\*

#### چکیده

در این مقاله به بررسی مبانی فقهی و حقوقی اسناد ملکی پرداخته شده است. اسناد ملکی، زیر مجموعه اسناد رسمی بوده و در حقوق معتبر دانسته و مهمترین دلیل بر مالکیت، پنداشته شده اند. در این مقاله اسناد ملکی از دیدگاه فقه شیعه نگریسته شده و روشن شد که امکان اعتبار آنها منحصر، در عنوان «ملکیت و مالیت» یا «اماریت» است و بعد از بررسی جامع، تطبیق عنوان «ملکیت و مالیت» بر این اسناد منتفی قلمداد شده، ولی در فرض صدور اسناد ملکی توسط حکومت عدل، اماره بودن آنان اثبات می‌گردد. بعد از اثبات اماره بودن این اسناد می‌توان در عقود، با توجه به دلالت بر مدلولشان، طرف معامله قرار بگیرند و گرو یا وثیقه در عقد رهن باشند. کلیدواژگان: سند، رسمی، فقه، اعتبار، اماره، ید.

\* استاد سطوح عالی حوزه علمیه قم.

## ۱. مقدمه

اسناد ملکی مهمترین عنصر در معاملات اموال غیر منقول و منقول با اهمیت، مانند وسایل نقلیه است، تا بدان جا که بعضی از مراجع معظم تقلید، نقص اسناد ملکی در معاملات امروزه را، بدون اطلاع طرف مقابل، موجب ایجاد حق فسخ پنداشته و حتی اسقاط کافه خیار را مانع اعمال این حق نمی دانند. (گلیایگانی، ۱۴۰۹ق، ج ۵، ص ۳۲۵) بحث در اعتبار «اسناد ملکی» دامنه گسترده ای دارد و لازم است مباحث مرتبط با معاملات مانند ملک و خصوصیات آنها، اماره و خصوصیاتش مورد بررسی قرار گرفته و امکان تطبیق هریک از آنها بر این اسناد مورد بحث قرار گیرند.

در خصوص اسناد ملکی هر چند برخی همچون محقق داماد در قواعد فقه (یزدی، ۱۴۰۶ق، ج ۱، ص ۲۶) مباحثی مطرح نمودند اما متأسفانه با این عنوان، جز چند مقاله مختصر، هیچ گونه تحقیق مفصلی صورت نگرفته است و لازم است پژوهشی با ساختار فقهی در این زمینه ارائه شود.

مهمترین مسئله مورد بحث در مقاله، بررسی جایگاه حقوقی و فقهی اسناد ملکی می باشد. در نگاه حقوقی لازم است اسناد رسمی و عادی مورد بحث قرار گرفته و جایگاه هر کدام بیان گردید و تطبیق آنان بر اسناد ملکی بررسی شود. در نگاه فقهی؛ نیز لازم است عناوین قابل تطبیق بر «اسناد ملکی» بیان شده و تطبیق هر کدام مورد بررسی قرار گیرد.

در بحث حقوقی «اسناد ملکی» زیر مجموعه اسناد رسمی قلمداد شده و در صورت صدور قطعی، مهمترین اماره بر ملکیت صاحب آن است و تمامی آثار ملکیت بر شخصی که سند به نام او ثبت گردیده، مترتب می شود. و در این میان به حکم محاکم قضایی نیازی نبوده و ملکیت کسی که سند به نام اوست در دادگاه مورد ارزیابی مجدد قرار نمی گیرد.

در نگاه فقهی عناوین قابل تطبیق بر «اسناد ملکی»، منحصر در «ملکیت و مالیت» و «اماریت» پنداشته شده و تطبیق عنوان اماریت بر آنان - در فرضی که در حکومت عدل صادر شده باشند - ثابت است. در راه اثبات این مدعی می توان از

آیه قرآن - روایات و سیره عقلائیه بهره گرفته و بعد از بیان استدلال، اشکالات و جواب‌های متعدد، هر سه را می‌توان دلیل بر امضاء این اماره عقلائیه دانست.

امروزه اسناد ملکی رایج‌ترین وثیقه برای دریافت وام‌های بانکی، آزادی زندانیان و مواردی از این قبیل می‌باشد و از آنجایی که حقیقت و جایگاه آنان در فقه شیعه به نحو مبسوط مورد بررسی قرار نگرفته، مشکلاتی را برای عامه مردم ایجاد نموده است و در مواردی مشاهده می‌گردد که بانک‌ها علاوه بر اخذ این اسناد در وام‌های اعطایی، از صاحب اسناد، وکالت بلا عزل می‌گیرند؛ چرا که در عقد رهن، عینیت مال الرهانه شرط بوده و چون این اسناد ملک یا مال نیستند نمی‌توان آنها را رهن قرار داد. این مسئله سبب می‌گردد که عقد رهن به وسیله گرو گذاشتن این اسناد محقق نشود و حتی اعطاء وام و اخذ وکالت بلا عزل از مالک اسناد در مواردی موجب ایجاد مشکلات متعدد می‌گردد.

با توجه به کاربردی بودن این موضوع و امکان استفاده از آن در عقد رهن و بسیاری از عقود دیگر، لازم است بحثی مفصل، پیرامون این مطلب ارائه شده و راهکارهای مختلف در تشخیص حقوقی و شرعی «اسناد ملکی» بیان گردد.

پژوهش پیش رو، از نوع تحقیقات توسعه‌ای مبتنی بر روش نقلی - وحیانی و مسئله محور<sup>۱</sup> است. روش داده‌پردازی آن، توصیفی<sup>۲</sup> - تحلیلی<sup>۳</sup> است. در بخش گردآوری اطلاعات نیز از سه روش اسناد نوشتاری، سامانه‌های رایانه‌ای و نرم‌افزارهای علمی بهره‌برداری شده است. نگارنده از مجموع منابع مرتبط به گونه‌ای گزینشی، فیش برداشته و فهرست‌وار آنها را دسته‌بندی کرده است تا در مباحث مختلف از آن بهره برد.

۱. مسئله، جنبه‌ای خاص از یک موضوع کلی است و وضوح و تمرکز دارد. (ر.ک: اسلام‌پور کریمی، ۱۳۹۳ش، ص ۴۲)

۲. برخی در معنای تحقیق توصیفی نوشته‌اند: در تحقیقات توصیفی محقق به دنبال چگونه بودن موضوع است و می‌خواهد بداند متغیر یا مطلب چگونه است. در این تحقیق محقق به توصیف منظم و نظام‌دار وضعیت فعلی می‌پردازد و ویژه‌گی‌ها و صفات آن را مطالعه می‌کند و عنداللزوم ارتباط بین متغیرها را بررسی می‌کند (ر.ک: حافظ‌نیا، ۱۳۸۰ش، ص ۴۷)

۳. پژوهش‌های تحلیلی بررسی پدیده‌هاست برای معلوم ساختن روابط میان آنها و پس از توصیف مطرح می‌شود (ر.ک: اسلام‌پور کریمی، ۱۳۹۳ش، ص ۴۲)

## ۲. مفهوم شناسی اسناد ملکی

### ۱- ۲. اسناد ملکی و دیدگاه لغوی

کلمه «اسناد ملکی» مرکب بوده و لازم است مفردات آن معنا گردد:

«اسناد» جمع سند می‌باشد و *لسان العرب و صحاح «عادی»* را به چیزی که قابل اعتماد باشد معنا کرده و می‌نویسند: *فَلَانٌ سَنَدٌ أَى مَعْتَمَدٌ*. (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۳، ص ۲۲۱ و جوهری، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص ۴۹۰) دهخدا می‌نویسد: سند به معنای تکیه‌گاه و آنچه پشت بدو دهند، است. (دهخدا، ۱۳۷۷ش، ص ۱۳۷۸۵) فرهنگنامه معین می‌نویسد: سند، نوشته‌ای است که قابل استناد باشد، مهر و امضای قاضی، حکم و فرمان پادشاهی، چک و دست نوشته و مکتوبی که بدان اختیار شغل و ملکی را به کسی بدهند. (معین، ۱۳۴۳ش، ج ۲، ص ۱۹۲۹) ابن فارس در معجم می‌نویسد: «المیم و اللام و الکاف (ملک) أصل صحیحی است که دال بر قوه در شیء و وصحت آن می‌باشد و ملک الانسانُ الشیءَ به معنای *يَمْلِكُهُ مِلْكَاً* است و ملک اسم آن است؛ زیرا ید شخص در آن شیء قوی و صحیح است. (ابن فارس، ۱۴۰۴ق، ج ۵، ص ۳۵۲) راغب در *مفردات* می‌گوید: «ملک بر دو نوع است: اول، به معنای تملک و تولی مانند *«إِنَّ الْمُلُوكَ إِذَا دَخَلُوا قَرْيَةً أَفْسَدُوهَا»* (نمل: ۳۴)، دوم: قوه بر شیء با تولی یا بدون تولی مانند *«إِذْ جَعَلَ فِيكُمْ أَنْبِيَاءَ وَجَعَلَكُمْ مُلُوكاً»* (مائده: ۲۰) (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق، ص ۷۷۵) مرحوم مصطفوی در *التحقیق* می‌نویسد: اصل واحد در این ماده، تسلط بر شیء می‌باشد به گونه‌ای که اختیار شیء در دست شخص قرار گیرد. تسلط انواعی دارد گاهی نسبت به ذات شیء اصلاً و فرعاً است، مانند مالکیت خداوند، و گاهی نسبت به ذات اعتباراً است، مانند مملوک و مبیع. گاهی نسبت به آنچه از ملکیت استفاده می‌شود است مانند اجاره و نکاح، و گاهی نسبت به امور و وظائف اجتماعی است، مانند تسلط سلطان و حاکم، و گاهی نسبت به تسلط بر نفس و هوای نفس است، مانند نفوس مهذبه مرتاضین و موارد دیگری از انواع تسلط.

ملک و ملائکه و مملوک مانند اصل ماده، ریشه عبری و سریانی داشته و در

هر دو لغت عربی و عبری استعمال شده‌اند. (مصطفوی، ۱۴۰۲ق، ج ۱۱، ص ۱۶۳)

قاموس قرآن می نویسد: مَلِكٌ: (بکسر میم و سکون لام) مالک شدن و صاحب شدن است، مانند: «قُلْ لَوْ أَنْتُمْ تَمْلِكُونَ خَزَائِنَ رَحْمَةِ رَبِّي إِذًا لَأَمْسَكْتُمْ خَشْيَةَ الْإِنْفَاقِ» (اسراء: ۱۰۰). «بگو اگر خزائن رحمت خدایم را مالک و دارا بودید آنوقت از ترس انفاق دست باز می داشتید.» و افعال آن بیشتر به معنی قدرت و توانائی می آید مثل «لَا يَمْلِكُونَ لِنَفْسِهِمْ نَفْعًا وَلَا ضَرًّا» (رعد: ۱۶) «برای خویش به نفع و ضرری قادر نیستند.» (قرشی، ۱۴۱۲ق، ج ۶، ص ۲۷۴)

در نهایت می توان نتیجه گرفت «سند» در لغت به معنای (شیء قابل اعتماد) و «ملک» در لغت به معنای (قدرت و صحت شیء - تملک و تولی بر شیء - قوت بر شیء با تولی و بدون آن - تسلط - مالک شدن و صاحب شدن) می باشد؛ و «اسناد ملکی» در لغت به معنای «شیئی که قابل اعتماد بوده و دال بر تسلط شخص بر ملک است» می باشد.

## ۲-۲. اسناد ملکی و دیدگاه اصطلاحی

برای بیان معنای اصطلاحی اسناد ملکی، ذکر دو مطلب لازم می باشد:  
الف) بررسی تفاوت مفهوم ملک و مال: در اصطلاح «اسناد ملکی» توجه به تفاوت واژه «مال» و «ملک» لازم است.

مرحوم نراقی می فرماید: ملکیت و مالیت از الفاظ ذات الاضافه بوده و جز با وجود مالک و مملوک محقق نمی شود. این معنای اضافی به حکم عرف و تبادل، عبارت از اختصاص خاص و ربط مخصوص و معهود بین مالک و مملوک و متمول یا مال است که موجب اقتدار هر یک در تصرف مستقل می گردد و آنچه محل اختصاص و اقتدار شخص است ملک و مال می باشد.

از این رو، معنای ملکیت و مالیت، ملک و مال، معنای عرفی یا لغوی است که شناخت معنای آن متوقف بر شرع یا دلیل شرعی نمی باشد بلکه لازم است مانند الفاظ دیگر به عرف و لغت رجوع کرد.

اما اختصاص و ربط خاص بین شیء و شخص، امری حادث بوده و متوقف بر دلیل بوده است و اصل در اشیاء عدم ملکیت و مالیت می باشد. (ر.ک، نراقی، ۱۴۱۷ق، ص ۱۱۳ - ۱۱۴) مرحوم محقق اصفهانی می فرماید:

مالیت و ملکیت از اعتبارات عقلائی است، مالیت از شیء به لحاظ آنکه فی ذاته عقلاء به آن میل داشته و در ازاء آن اشیائی را می‌پردازند و مثلاً در نظر عقلاء یک من از گندم با یک من از خاک متفاوت می‌باشد و چون به یک من گندم تمایل وجود دارد، مالیت انتزاع می‌شود. مالیت هر چند صفت ثبوتی است، اما انتزاعی می‌باشد. و شیئی که فی حد ذاته مال است چه بسا معدوم باشد و ممکن است موجود باشد اما بذل مال در مقابل آن بنابر تقدیر وجودش در ذمه یا تقدیر وجودش به وجود عین (مانند منافع اعیان) که از حیثیات عین است مشروط باشد.

ملکیت نیز به ملاحظه نحوی از اضافه واجدیت انتزاع می‌شود حال یا به تبع واجدیت رقبه مانند عمل عبد و یا بالاصاله مانند نفس رقبه. این مسمی به مال گاهی اضافه به شخصی آن هم اضافه ملکیت و واجدیت یا حقیقت دارد و گاهی ندارد مانند یک دانه گندم قبل از تعهد و یا مباحات اصلیه قیل از حیازت و عمل حر قبل از معاوضه. (اصفهان، ۱۴۱۸ق، ج ۱، ص ۱۶)

مرحوم مصطفوی می‌نویسد: در «ملک» عنوان تسلط و استقرار شیء تحت ید شخص ملاک بوده اما در «مال» قیمت داشتن فی نفسه و تعلق به شخص داشتن ملاک بوده و رابطه این دو عموم من وجه، می‌باشد. (مصطفوی، ۱۴۰۲ق، ج ۱، ص ۲۱۶)

در نهایت می‌توان چنین بیان نمود: در لغت، مال، از ماده میل است (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۱، ص ۶۳۶) و به هر چه که عرفاً مردم به آن میل داشته و در عرضه و تقاضا برای آن مالیت قائلند مال گفته می‌شود. ملک نیز هر چیزی است که تحت ملکیت داخل می‌شود. اسباب ملکیت متعدد است مانند حیازت، معامله و معاوضه و گاه از طریق ارث به دست می‌آید. در نگاه عرف نسبت بین مال و ملک، عام و خاص من وجه است: گاهی چیزی مال است ولی ملک نیست مانند اموالی که در خارج موجود است مانند ماهی در دریا و چیزهایی شبیه آن که هنوز توسط کسی حیازت نشده است. در این فرض ملکیت صدق نکرده اما مالیت صدق می‌کند.

گاهی چیزی ملک است ولی مال نیست مانند یک حبه گندم که ملکیت صدق می‌کند اما عرفاً مالیت محقق نمی‌باشد.



گاهی چیزی هم ملک است و هم مال؛ مانند تمامی اموالی که تحت ملکیت مردم می‌باشد.

ب) **انواع سند در نگاه حقوقی:** اسناد ملکی جزئی از اسناد رسمی به حساب می‌آیند و برای توضیح، لازم است ابتداء اسناد رسمی را معنا نموده و انواع آن را ذکر نماییم و سپس اسناد ملکی را مورد بررسی قرار دهیم.

**اسناد:** نوشته‌هایی که برای اثبات دعوی یا دفاع و مانند اینها به کار رود خواه در امور قضایی باشد یا در امور اداری در دادگستری و غیر آن. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۱، ۳۸۲) ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی می‌گوید: «سند عبارت است از هر نوشته که در مقام اثبات دعوا یا دفاع قابل استناد باشد.»

بنا بر ماده ۱۲۸۶ قانون مدنی اسناد به طور کلی به دو نوع رسمی و عادی تقسیم می‌گردند:

ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی، سند رسمی را بر سه نوع تقسیم می‌نماید:

۱. اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک تنظیم شده است مانند سند مالکیت، صورتمجلس تفکیکی، صورتمجلس تحدید حدود و سایر نوشته‌هایی که در حدود وظایف مأمورین ثبت تنظیم می‌شود.
۲. اسنادی که در دفاتر اسناد رسمی ثبت می‌شوند مانند اسناد انتقال قطعی، وکالت، صلح، اجاره، مشارکت، تعهد، اقرار، رضایت، وصیت، وقف، وثیقه، سند ازدواج، طلاق و غیره.
۳. اسنادی که نزد سایر مأمورین رسمی دولت در حدود صلاحیت آنان تنظیم شده است، مانند شناسنامه، گذرنامه و گواهینامه رانندگی.

### بررسی سند عادی در نگاه حقوقی

ماده ۱۲۸۹ قانون مدنی اسنادی را به عنوان اسناد عادی می‌شمارد که خصوصیات ذیل را دارا باشند:

۱. در اداره ثبت اسناد تنظیم نشده باشند.
۲. در دفاتر اسناد رسمی به ثبت نرسیده باشند.
۳. اسنادی که در نزد سایر مأمورین رسمی دولت در حدود صلاحیت آنان

تنظیم نشده باشند.

۴. سندی که دارای مهر یا امضای اشخاص (اعم از حقیقی و حقوقی) است و به وسیله مامورین رسمی تنظیم اسناد تهیه شده اما مامور، صلاحیت تنظیم آن را نداشته و یا در تنظیم آن مقررات قانونی رعایت نشده باشد. لازم به ذکر است نوشته‌ای که دارای مهر و امضای اشخاص (اعم از حقیقی و حقوقی) نباشد سند محسوب نخواهد شد.

تا بدین جا مشخص گردید اسناد ملکی، نوشته‌هایی رسمی و با پشتوانه دولتی بوده که با توجه به صلاحیت نهاد صادر کننده در دعاوی و غیر آن معتبر می‌باشند. در نتیجه برای این اصطلاح، حقیقتی غیر از همان معنای عرفی وجود ندارد و باتوجه به آنکه فقها برای این لغت معنای خاصی را بیان نفرموده‌اند در فقه طبق همان اصطلاح معنا می‌گردد.

### ۲-۳. اسناد ملکی و دیدگاه حقوقی

همان‌طور که بیان گردید اسناد ملکی جزئی از اسناد رسمی بوده که دارای پشتوانه حاکمیتی می‌باشند.

قانون و حقوق، شخصی را که در سند به عنوان مالک معین گردیده، مالک و صاحب مال دانسته و تمامی لوازم مالکیت را بر وی مترتب می‌داند. و می‌توان ادعا نمود امروز بهترین دلیل بر مالکیت، همان سند رسمی با پشتوانه حاکمیت می‌باشد و اسناد ملکی در معاملات، با واسطه طرف معامله قرار می‌گیرد.

غرض اصلی در معامله تصاحب و تملیک عینی است که این اسناد دال بر مالکیت شخص بر آن می‌باشند و در معامله بذل مال، در قبال عین بوده و سند صرفاً قویترین دلیل بر مالکیت می‌باشد.

ماده ۹۳ قانون ثبت اسناد ملکی رسمی را مستقلاً و بدون نیاز به دادگاه لازم الاجراء می‌داند. (ثبت، ۹۳)

اسناد قبل از هرگونه دعوا و مرافعه تنظیم می‌گردند و احتمال صداقت، در تهیه آنان بسیار زیاد است و با توجه به ماده ۹۳ قانون ثبت می‌توان از این اسناد در محاکم قضایی استفاده نموده و برای ختم مرافعه به آنها استناد شود.

گذشت زمان در اعتبار اسناد دخالتی ندارد و در مرافعه، ارائه سند رسمی از طرف صاحب آن در دادگاه مورد قبول بوده و به ارزیابی نیاز ندارد. و در واقع سند، صاحب خود را از ارائه هرگونه دلیل بر حقانیت خود بی‌نیاز می‌سازد؛ چرا که عقلاء همانطور که برای سکوک و اسکناس که صرفاً نوشته‌ای با پشتوانه دولتی است اعتبار قائل بوده و با آنها معامله مال می‌کنند برای اسناد ملکی نیز «اعتبار» قائل می‌باشند. و شاید بتوان ادعا نمود اعتبار عقلایی برای اسناد رسمی از جهاتی از سکوک و اسکناس قوی‌تر می‌باشد زیرا اسناد ملکی حکومت سابق، اگر مشکلات حقوقی خاص (مانند تضييع حق، تصرف عدوانی و استفاده از اموال عمومی) نداشته باشد در حکومت بعد معتبر خواهد بود. این در حالی است که سکوک و اسکناس‌های حکومت سابق، در حکومت بعد معتبر نیست و مالی به ازاء آن قرار نمی‌گیرد و طرف معامله واقع نمی‌شوند.

### ۳. اسناد ملکی و دیدگاه فقه شیعه

برای بیان دیدگاه فقه شیعه پیرامون اسناد مالکیت، لازم است عناوین فقهی که دارای اثر شرعی بوده و احتمال تطبیق بر این اسناد دارند، مورد بررسی قرار گیرد.

#### ۳-۱. بررسی تطبیق عنوان ملکیت و مالیت بر اسناد ملکی

##### ۱ - ۱ - ۳. وجوه تطبیق عنوان ملکیت بر اسناد ملکی

ملکیت، یکی از عناوینی است که در فقه شیعه داری اثر است و فقیهی همانند مرحوم شیخ انصاری<sup>ره</sup> در کتاب مکاسب، یکی از شروط عوضین در معامله را ملکیت بیان کرده و مواردی مانند اراضی موقوفه و مفتوحه عنوه، به جهت نداشتن ملکیت محرزه شخصیه، مجاز به قرار گرفتن در جایگاه عوضین نمی‌داند. ملکیت در اسناد ملکی ثبوتاً به اشکال ذیل متصور می‌باشد:

۱. شخص صاحب سند، مالک اوراقی است که منقوش به حروف و کلمات است و در حقیقت خود این ورقه ملک اوست.
۲. شخص صاحب سند، به سبب داشتن این اسناد، مالک ملک است و در

حقیقت هر چند که در این میان اراضی و اعیان هم مد نظر هستند اما ملکیت شخص اولاً وبالذات بر اسناد بوده و در مرحله دوم ملکیت بر اعیان و اراضی برای او جعل می‌شود و مادامی که مالک اسناد نباشد هیچ‌گونه ملکیتی بر اراضی و اعیان برای او متصور نخواهد بود و از طرفی در معاملات عوض یا معوض بالاصاله اسناد ملکی بوده و به تبع آن اراضی و اعیان معامله می‌گردند.

بدیهی است احتمال اول صحیح بوده و این چنین ملکیتی برای دارنده اسناد ملکی قطعاً وجود دارد اما در محل بحث ثمریه‌ای را در پی نخواهد داشت؛ چرا که در معاملات ملکی، هیچ‌گاه برای ارزش سوبیه این اوراق، بهایی پرداخت نشده و طرف معامله قرار نمی‌گیرند.

احتمال دوم نیز قابل پذیرش نمی‌باشد، زیرا چنین جایگاهی برای اسناد ملکی که خواستگاه آن عرف است، حتی در نزد عرف وجود نداشته و عرف و حقوق، اسناد ملکی را اوراقی رسمی یا عادی دال بر مالکیت اشخاص بر اراضی و اعیان می‌دانند.

بدین سان، تا زمانی که موضوع محقق نباشد نمی‌توان از حکم آن سخنی به میان آورد و در نتیجه تطبیق عنوان ملکیت بر اسناد ملکی از اساس باطل بوده و نمی‌توان خود این اسناد را «ملک» به حساب آورد.

### ۲ - ۱ - ۳. وجوه تطبیق عنوان مالیت بر اسناد ملکی

وجوه تطبیق عنوان مالیت بر اسناد ملکی، مانند وجوه تطبیق عنوان ملکیت بوده و اشکالات سابق بر این تطبیق وارد می‌باشد.

### ۲ - ۳. بررسی تطبیق عنوان اماریت بر اسناد ملکی

اماره در لغت به معنای علامت می‌باشد (صاحب بن عباد، ۱۴۱۴، ۱۰، ۲۸۴) و ابن منظور در لسان العرب می‌نویسد: و تقول: هی أمارَةٌ ما بینی و بینک أی علامة (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۴، ص ۳۲) «هر زمان که گفتی این بین من و تو اماره است بدان معناست که این بین من و تو علامت است.»

### ۱ - ۲ - ۳. بررسی اماره در دیدگاه حقوق

در حقوق، اماره زیر مجموعه ادله اثباتی<sup>۱</sup> است و ادله اثباتی در یک دسته بندی به دو گونه مستقیم و غیرمستقیم، تقسیم می گردند.

اگر دلیل، امری را که سبب پیدایش یا اسقاط حق مورد ادعاست، بی واسطه اثبات نماید، مانند گواهی دو عادل که طلب ادعایی خواهان را اثبات کند، دلیل مستقیم نام می گیرد.

اگر دلیل، امری را اثبات کند که دلالت مطابقی یا تضمینی به حق ادعایی ندارد اما نوعاً با آن ملازمه داشته یا در ارتباط می باشد به آن دلیل غیر مستقیم یا اماره گفته می شود مانند امارات قانونی و قضایی (ر.ک، ستوده و سعیدی، ۱۳۹۲ق، ص ۵۳)

در نتیجه در نگاه حقوقی دلیلی که به شکل غیر مستقیم بر امری دلالت داشته باشد اماره نامیده می شود. در این نگاه برای این لغت، حقیقتی متفاوت از معنای لغوی در نظر گرفته شده چرا که دلالت اماره بر مدلوش در لغت اعم از مستقیم و غیر مستقیم می باشد.

### ۲ - ۲ - ۳. بررسی اماره در دیدگاه فقه شیعه

در اصول فقه به دلیلی که دارای جنبه طریقت و کاشفیت ظنی از واقع باشد اماره گفته می شود. (صدر، ۱۴۲۱، ۳۵)

در این نگاه اماره مقابل اصل عملی بوده که کاشفیت نداشته یا جنبه کاشفیت آن لحاظ نمی باشد. طبق این بیان اماره در همان معنای لغوی خود استعمال شده و بر

۱. ادله جمع مکسر دلیل و دلائل جمع دیگر آن می باشد. ابن منظور در لسان العرب می نویسد: دلیل به معنای راهنما بوده (ابن منظور، ۱۴۱۴، ۲ ص ۴۰۷) و فیومی در مصباح المنیر می نویسد: دلیل چیزی است که کاربری آن در اثبات امر یا موضوعی روشن می باشد (فیومی، بیتا، ۲، ۱۹۹) دهخدا دلیل را به معنای راهنما، راهبر، رهنمون، راه نماینده می داند. (دهخدا، ۱۳۷۷، ۷، ۹۷۳۵) در نتیجه دلیل برای اثبات و یا تعیین امری که صحت آن مورد تردید است به کار می رود. جرجانی دلیل را در اصطلاح، امری می داند که از علم به آن، علم به امر دیگر لازم می آید (جرجانی، ۱۳۷۰، ۱۱۶) در نگاه برخی از حقوق دانان دلیل در نگاه عرفی، آن است که امر مجهولی را اثبات نماید و در اصطلاح حقوقی، عامل اثبات در حقیقت امری است که مورد ادعای یک طرف دعوی، و مورد انکار طرف دیگر می باشد (مدنی، ۱۳۷۰، ۵۰)

ظنی و غیر حتمی بودن آن که در معنای لغوی هم نهفته می‌باشد، تأکید شده است. امارات در زمره ظنون تقسیم‌بندی شده و عدم حجیت ظن - با توجه به آیات فراوان در نهی از تبعیت ظنون<sup>۱</sup> - جزء مسلمات فکری شیعه می‌باشد. چرا که ظنون، کاشفیت ناقص از واقع داشته و نمی‌توان در رسیدن به واقع به آنان اکتفاء نمود. اصل اولیه در ظنون نیز، عدم حجیت می‌باشد و اقامه دلیل برای اعتبار و حجیت هر دلیل ظنی، لازم است.

تنها قطع از کاشفیت ذاتی برخوردار بوده و بایستی برای تمسک و اعتبار هر دلیل ظنی، دلیل قطعی بر اعتبار آن اقامه گردد. چرا که کاشفیت ادله ظنی ذاتی نبوده و به تعبیر بعضی از اصولیان لازم است طبق قاعده کلی<sup>۲</sup>، به کاشف ذاتی رجوع کنند. (مظفر، ۱۳۷۵، ۲، ۲۱) در این صورت، آن ظن از اصل اولیه (اصل عدم حجیت ظنون) خارج شده و جزء ظنون معتبر قلمداد می‌شود و در اصطلاح اصول از آن به ظن خاص<sup>۳</sup> تعبیر می‌گردد. (شیخ انصاری، ۱۴۲۸، ۱، ۱۱۰)

بنابراین امارات ظنی عقلائی برای حجیت، محتاج به دلیل اعتبار می‌باشند و اگر حجیت آنان احراز نشود به اصل اولیه یعنی عدم اعتبار ظنون مراجعه می‌شود. به بیان ساده، امارات عقلائیه برای حجیت به امضاء شارع نیازمند بوده و راه کشف امضاء، تأیید صریح شارع و یا عدم ردع از آنها با فرض وجود این امارات در مرئی و مسمع وی می‌باشد.

### ۳ - ۲ - ۳. بررسی اعتبار اسناد ملکی در نگاه فقه شیعه

اسناد ملکی جزء امارات عقلائیه بوده و در حجیت خود به دلیل اعتبار نیاز دارند. با توجه به آنکه این اسناد زیر مجموعه اسناد رسمی می‌باشند. اگر بتوان برای خود آنها یا اسناد رسمی دلیل اعتبار ارائه نمود، حجیتشان محرز می‌گردد. با این توصیف، امور ذیل را می‌توان به عنوان دلیل اعتبار ارائه نمود:

۱. «وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولًا» (الاسراء ۳۶) «یا أَيُّهَا

الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ» (الحجرات ۱۲)

۲. کل ما بالعرض لابد ان ينتهي الي ما بالذات.

۳. مراد از ظن خاص، ظنی است که بر حجیت آن دلیل مستقل ارائه می‌شود و در مقابل ظن مطلق بوده که دلیل انسداد دال بر حجیت آن می‌باشد. (ر.ک، مظفر، ۱۳۷۵، ۲، ۲۸)

## الف). آیه قرآن

«يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايْتُمْ بَدِينِ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ...»؛ (بقره: ۲۸۲) ای کسانی که ایمان آورده‌اید! هنگامی که بدهی مدت‌داری (به خاطر وام یا داد و ستد) به یکدیگر پیدا کنید، آن را بنویسید! و باید نویسنده‌ای از روی عدالت، (سند را) در میان شما بنویسد! کیفیت استدلال به آیه قرآن بر اعتبار اسناد ملکی: همانطور که در این آیه آمده است نوشته‌ای که در آن جزئیات معامله قید شده و مورد امضاء طرفین بوده و شهود آن رؤیت کرده و بر صدقش گواهی دهند در تمامی مباحث شرعی مانند مقام قضاء مورد قبول می‌باشد.

اسناد رسمی نیز مورد قبول طرفین بوده و حاکمیت با همه سعه خود بر صدق آن صحه گذاشته است. در نتیجه از لحاظ اعتبار حداقل هم ردیف سند دست نوشته طرفین می‌باشد هرچند که به قیاس اولویت (اگر ملاک تأیید شهود صرفاً تأیید دو شخص باشد و خصوصیتی وجود نداشته باشد) می‌توان قوت اعتبار تأیید حاکمیت را ادعا نمود.

البته، به استدلال مذکور اشکالاتی وارد است:

اولین اشکال آن است که در شهود عدالت و شرایطی وجود دارد که احتمال کذب و خطا را نفی می‌نماید اما این شرایط در دستگاه حاکمیت وجود ندارد در نتیجه نمی‌توان به این آیه بر اعتبار اسناد رسمی حاکمیت استدلال نمود.

در جواب می‌توان چنین گفت همانطور که در اشکال بیان گردید شرایط مذکور در شاهد «عدالت و ضبط» برای نفی احتمال کذب و خطا می‌باشد و این احتمالات با توجه به خصوصیات حاکمیت که دقت و وجود مراتب مختلف در صدور سند را لحاظ می‌کند به طریق اولی منتفی می‌باشد.

دومین اشکال آن است که ممکن است نوشتن سند و اعتبار شاهد، از موارد تبعیدی بوده و جز در مورد آیه و عقد خاص، قابل سرایت به باقی موارد نباشد. در جواب از این اشکال هم می‌توان گفت با توجه به ارشادی بودن حکم مذکور در آیه، احتمال «تبعیدی بودن» و «مورد خاص بودن» منتفی می‌باشد و با

توجه به همین مطلب شاید بتوان ادعا نمود «نوشتن و سند قرار دادن» از کارهای عقلانی بوده و در آیه به همان ارشاد شده و قیودی مانند «وجود شاهد و...» بر آن افزوده شده تا سند مورد قبول شارع، محقق گردد.

سومین اشکال آن است که با توجه به آنکه اکثر حکومت‌ها از لحاظ شارع طاغوت محسوب می‌شوند هیچ‌یک از اعمال آنها مورد تأیید نبوده و نمی‌توان بر طبق اعمال آنان را مترتب ساخت مخصوصاً در بحث اسناد رسمی و ملکی که منافع نامشروع ایادی حکومت به آن گره خورده است.

ولی اشکال مذکور وارد است و به نحو نفی شمول، مانع تمسک به آیه بر امضاء اسناد رسمی می‌باشد اما در فرض حکومت عدل «حکومت ائمه معصومین: ولایت فقیه» اشکال مذکور وارد نبوده و نمی‌تواند مانع از استدلال به آیه گردد. چهارمین آن است که لزوم وجود طرفین در صدور اسناد رسمی شرط نمی‌باشد و همین امر منجر به تفاوت آنها و مورد آیه می‌باشد، چرا که در آیه، عقد دارای دو طرف وجود دارد و در نتیجه نمی‌توان آیه را دلیل اعتبار اسناد رسمی قلمداد نمود.

ولی در جواب از این اشکال هم می‌توان گفت که ثقل مطلب در آیه بر وجود طرفین نمی‌باشد بلکه بر مکتوب نمودن واقعه‌ای است که با وجود شهود قابل کتمان نباشد و به‌عنوان سندی است که می‌توان از آن در تمامی موارد شرعی مانند مقام قضا استفاده نمود، بنابراین اگر این خصوصیات در اسناد رسمی حاصل گردد، آیه دلیل اعتبار آنها می‌باشد.

### ب) روایت

مرحوم کلینی در روایتی از امام موسی بن جعفر علیه السلام نقل می‌کند که خلیفه اول برای حضرت زهرا علیها السلام کتابت کرد که به او پیرامون فدک تعرضی نمی‌شود. «فَكَتَبَ لَهَا بِتَرْكِ التَّعْرُضِ» (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۲، ص ۷۲۵) روایت از حیث سند ضعیف است؛<sup>۱</sup> چرا که مرحوم کلینی آن را از علی بن محمد نقل نموده ولی واسطه

۱. «عَلِيُّ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِنَا - أَطْنَةُ السِّيَّارِيِّ - عَنْ عَلِيِّ بْنِ سَبَاطٍ»



روایت تا علی بن اسباط به نحو جزمی بیان نگردیده و در آن عبارت بعض اصحابنا وجود دارد. هرچند که مرحوم کلینی می‌فرمایند به پندار من، مراد، سیاری می‌باشد ولی این عبارت با توجه به عدم قطعیت و جزم جناب کلینی مصحح مجهولیت رجال سند نخواهد بود.

اما مرحوم علی بن ابراهیم در تفسیر خود به سند صحیح این روایت را به شکل کامل نقل نموده است و در آن عبارت «فَكَتَبَ لَهَا كِتَابًا بِفَدَكَ وَ دَفَعَهُ إِلَيْهَا» آمده است. (قمی، ۱۴۰۴ق، ج ۲، ص ۱۵۵) در سند تفسیر قمی تنها «عثمان بن عیسی» و «ابراهیم بن هاشم» توثیق صریح ندارند ولی وثاقت «ابراهیم بن هاشم» با اِکثار روایات<sup>۱</sup> «علی بن ابراهیم» و وقوع در اسانید تفسیر قمی بنا بر بعضی از مبانی<sup>۲</sup> قابل اثبات بوده و «عثمان بن عیسی» هم هرچند که واقفی است اما «ابن ابی عمیر» و «صفوان»<sup>۳</sup> از او نقل روایت کرده‌اند و شامل شهادت شیخ طوسی<sup>۴</sup> که دال بر وثاقت کسانی که این بزرگوار از آنان روایت نقل کرده‌اند، می‌شود<sup>۴</sup> و از طرفی بنا بر بعضی از نقل‌ها از اصحاب اجماع است.<sup>۵</sup>

کیفیت استدلال به روایت برای اعتبار اسناد ملکی: طبق نسخه کافی در این

۱. بروجردی، آقا حسین طباطبایی، *نهایة التقریر*، ج ۳، ص ۲۳۲: «أَنَّ وَثَاقَةَ تَسْتَفَادُ مِنْ رِوَايَةِ الصَّدُوقِ وَالشَّيْخِ عَنْهُ خُصُوصًا مَعَ كَثْرَةِ رِوَايَاتِهِ».

۲. خوبی، سید ابوالقاسم موسوی، *معجم رجال الحدیث و تفصیل طبقات الرجال*، ج ۱، ص ۴۹: «و لَذَا تَحْكَمُ بَوْتِاقَةَ جَمِيعِ مَشَايِخِ عَلِيِّ بْنِ اِبْرَاهِيمِ الَّذِيْنَ رَوَى عَنْهُمْ فِي تَفْسِيْرِهِ مَعَ اِنْتِهَاءِ السَّنَدِ اِلَى اَحَدِ الْمَعْصُوْمِيْنَ عَلَيْهِ السَّلَامُ».

۳. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، *تهذيب الأحكام*، ص ۸: «مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ مَجْزُوبٍ عَنْ صَفْوَانَ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عِيْسَى عَنْ أَبِي الْحَسَنِ عَلَيْهِ السَّلَامُ».

۴. طوسی، محمد بن حسن، *العدة في أصول الفقه*، ج ۱، ص ۱۵۴: «وَأَجَلْ ذَلِكَ سَوْتِ الطَّائِفَةِ بَيْنَ مَا يَرُوْهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي عَمِيْرٍ وَ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى وَ أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي نَصْرٍ وَ غَيْرِهِمْ مِنْ الثَّقَاتِ الَّذِيْنَ عَرَفُوا بِأَنَّهُمْ لَا يَرُوْنَ إِلَّا عَمَّنْ يُوْتَقُ بِهِ وَ بَيْنَ مَا أَسْنَدَهُ غَيْرُهُمْ وَ لِذَلِكَ عَمَلُوا بِمَرَاسِلِهِمْ».

۵. کشی، ابو عمرو، *رجال الكشي*، ص ۵۵۶: «أَجْمَعَ أَصْحَابُنَا عَلِيَّ تَصْحِيْحَ مَا يَصْحُ عَنْ هُوْلَاءِ وَ تَصْدِيْقَهُمْ وَ أَفْرَأُوْا لَهُمْ بِالْفَقْهِ وَ الْعِلْمِ وَ هُمْ سِتَّةُ نَفَرٍ آخِرِ دَوْنِ السِّتَةِ نَفَرِ الَّذِيْنَ ذَكَرْنَاهُمْ فِي أَصْحَابِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ مِنْهُمْ يُوْنُسُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَ صَفْوَانَ بْنُ يَحْيَى بِيَاغِ السَّابِرِيِّ وَ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي عَمِيْرٍ وَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْمَغِيْرَةِ وَ الْحَسَنُ بْنُ مَحْبُوْبٍ وَ أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي نَصْرٍ وَ قَالَ بَعْضُهُمْ مَكَانَ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوْبٍ الْحَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ فَضَالٍ وَ فَضَالَةُ بْنُ أَيُوْبٍ وَ قَالَ بَعْضُهُمْ مَكَانَ ابْنِ فَضَالٍ عُثْمَانَ بْنِ عِيْسَى وَ أَفْقَهُ هُوْلَاءُ يُوْنُسُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى».

روایت خلیفه اول برای حضرت زهرا علیها السلام کتابت نمود که متعرض او نشوند و در نسخه تفسیر قمی کتابت فدک را برای حضرت نوشته است و در حقیقت با کتابت خود بر ملکیت آن حضرت صحه گذارد و کتابت او سند ملکیت یا سند رسمی به حساب می آید.

البته فعل وی دلیل بر اعتبار اسناد ملکیت یا رسمی نمی باشد اما سکوت و رضایت امیرالمؤمنین علیه السلام در این باره دال بر امضاء این اماره عقلائییه می باشد. در نتیجه از این روایت و از سکوت حضرت امیر علیه السلام، امضاء اسناد ملکیت و رسمی استفاده می شود.

به هر حال، بر این استدلال، اشکالاتی وارد است:

اولین اشکال آن است که فعل خلیفه اول ظهوری در کتابت سند ملکیت ندارد و ممکن است حکم حکومتی مبنی بر عدم تعرض به حضرت زهرا علیها السلام حتی در فرض عدم ملکیت وی باشد.

ولی در جواب می توان چنین گفت:

۱. با توجه به آنکه ادعای حضرت زهرا علیها السلام ملکیت بر فدک بوده و مقرون به شواهد گشته است در نتیجه کتابت خلیفه اول در راستای تأیید این ادعا بوده و هر چند که صراحت در نوشتن سند ملکیت ندارد اما لازمه عدم تعرض به وی، تصدیق مالکیت و کتابت ملکیت آن برای آن حضرت می باشد.

۲. این اشکال طبق نسخه تفسیر قمی وارد نمی باشد، چرا که «کتابت فدک برای آن حضرت» با سند ملکیت بودن منافاتی ندارد.

دومین اشکال آن است که هر چند ملازمه مذکور پذیرفته باشد ولی به هر حال سند ملکیت کتابت نشده و صرفاً عدم تعرض دال بر ملکیت آن حضرت، کتابت شده است.

اما در جواب این اشکال می توان گفت:

۱. علت مدّ نظر اشکال کننده برای عدم تعرض به حضرت زهرا علیها السلام اثبات ملکیت وی می باشد و اگر کتابت معلول «عدم تعرض»، معتبر و مورد تأیید است فرقی بین این کتابت و کتابت علت «ملکیت» نخواهد بود.

۲. از طرفی احتمال دارد در سند مذکور، ملکیت به عنوان علت عدم تعرض قلمداد شده باشد.

۳. در حقیقت بهانه و علت تعرض به حضرت زهرا علیها السلام، شک در ملکیت وی بوده و با حضور شهود، این شک مرتفع گردیده و ملکیت ایشان برای خلیفه احراز گردیده است و با این کتابت آن را تأیید نموده و به جهت مالکیت، همه را از تعرض به ایشان بازداشته است.

۴. حتی اگر عدم سند ملکی بودن این کتابت احراز شود اما سند رسمی بودن آن قطعی می‌باشد و اگر اسناد رسمی مورد امضاء شارع قرار گیرند فرقی در محتوا «سند ملکی باشد یا سند چیزهای دیگر» وجود ندارد.

۵. این اشکال هم مانند اشکال سابق بر اساس نسخه تفسیر قمی وارد نمی‌باشد. سومین اشکال آن است که: حتی اگر موضوع محرز باشد، امضاء حضرت امیرالمومنین علیه السلام برای اسناد رسمی و ملکیت احراز نمی‌گردد چرا که ممکن است سکوت ایشان به جهت علم و احراز ملکیت فدک برای حضرت زهرا علیها السلام باشد نه آنکه اعتبار اسناد رسمی یا ملکیت را تأیید نمایند.

ولی در جواب این اشکال می‌توان بیان نمود که اشکال مذکور به نحو موجب جزئیه وارد است؛ بدین معنا که سکوت حضرت امیرالمومنین علیه السلام دال بر امضاء اسناد رسمی و ملکیت حکومت‌های طاغوتی نمی‌باشد و در مسئله فدک به جهت علم به ملکیت حضرت زهرا علیها السلام سکوت نموده‌اند اما این احتمال موجب خروج اسناد رسمی و ملکیت حکومت‌های عدل (امام معصوم یا ولی فقیه) از دلیل اعتبار نمی‌باشد؛ چرا که قدر متیقن از سکوت ایشان، معتبر بودن اسناد حکومت‌های عدل خواهد بود. و خروج این موارد حتماً به بیان زائد احتیاج دارد.

### ج) سیره عقلائی

کیفیت استدلال به سیره برای اعتبار اسناد ملکی: ایجاد و کتابت اسناد رسمی توسط حکومت‌ها جزء سیره‌های عقلائی برای محاورات و ایجاد نظم می‌باشد و فعل خلیفه اول هم طبق این سیره بوده و در تمامی ملل و حکومت‌ها رواج داشته است. طبعاً این سیره در مرای و مسمع شارع نیز قرار داشته و مورد ردع و زجر

او قرار نگرفته است.

اما نسبت به استدلال به سیره اشکال شده است که با توجه به طاغوت بودن اکثر حکومت‌ها و ظالم بودن اکثر حُکام، و عدم اعتبار اعمال آنها که گره خورده با ظلم و جور و منافع خود و ایادیشان می‌باشد، امضاء این سیره به نحو کلی از طرف شارع محرز نمی‌گردد.

در جواب هم می‌توان بیان نمود خروج اسناد رسمی و ملکی حکومت‌های ظالم و طاغوت، قطعی است اما قدر متیقن امضاء شارع، اسناد رسمی و ملکی حکومت عدل می‌باشد.

از ادله مورد بحث در این مقاله اعتبار اسناد ملکی حکومت عدل (که مراد از آن حکومت امام معصوم علیه السلام یا ولایت فقیه است) به عنوان اماره بر ملکیت اثبات نگردید.

#### ۴. نتیجه‌گیری

اسناد ملکی حقیقتی غیر از معنای لغوی نداشته و در حقوق، زیر مجموعه اسناد رسمی قلمداد شده‌اند.

قوانین حقوقی، اسناد ملکی رسمی را معتبر دانسته و مهمترین دلیل مالکیت هر شخص از لحاظ حقوقی، داشتن اسناد رسمی می‌باشد. فقه شیعه عناوینی مانند «مالیت» و «ملکیت» را بر اسناد ملکی قابل تطبیق نمی‌داند و نمی‌توان از این اسناد در عقود که تحققشان مقید به احراز عنوان «مالیت و ملکیت» طرفین معامله است، استفاده نمود.

با بررسی جامع، می‌توان اماریت اسناد ملکی در فقه شیعه را در صورتی که در حکومت عدل صادر شده باشند به اثبات رساند و با توجه به اثبات تطبیق عنوان اماریت بر آنها و در نظر گرفتن دلالت تام آنها بر مالکیت اشخاص، می‌توان آنها را در عقد رهن به عنوان وثیقه قرار داد.

## فهرست منابع

قرآن کریم.

- ابن فارس، احمد بن فارس (۱۴۰۴ق)، معجم مقاییس اللغة، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۴ق)، لسان العرب، بیروت: دار الفکر للطباعة والنشر والتوزیع و دار صادر.
- اسلام پور کریمی، حسن (۱۳۹۳ش)، خودآموز مقدمات پژوهش، تهران: انتشارات سمت.
- انصاری، مرتضی (۱۴۲۸ق)، فرائد الأصول، قم: مجمع الفکر الاسلامی.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۸ش)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش.
- جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰ق)، الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربیة، بیروت: دار العلم للملایین.
- حافظنیا، محمدرضا (۱۳۸۰ش)، مقدمه‌ای بر روش تحقیق در علوم انسانی، تهران: انتشارات سمت.
- دهخدا، علی اکبر (۱۳۷۷ش)، لغتنامه، محقق: محمد معین و سید جعفر شهیدی، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲ق)، مفردات ألفاظ القرآن، دمشق: دار العلم والدار الشامیة.
- ستوده حمید و علی سعیدی (۱۳۹۲ش)، اثبات علمی جرایم، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.
- شریف جرجانی، علی بن محمد (۱۳۷۰ش)، تعریفات، تهران: ناصر خسرو.
- صاحب بن عباد (۱۴۱۴ق)، المحيط فی اللغة، بیروت: عالم الكتاب.
- صدر، سید محمدباقر (۱۴۲۱ق)، دروس فی علم الاصول، تحقیق سید علی حسن مطر، بی جا.
- طباطبایی بروجردی، سید حسین (بی تا)، نهاية التقرير، بی نا.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۱۷ق)، العدة فی أصول الفقه، قم، بی نا.
- فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۱۶ق)، القواعد الفقهیة، قم: چاپخانه مهر.
- فیومی، احمد بن محمد (بی تا)، المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی، قم: منشورات دار الرضی.
- قرشی، سید علی اکبر (۱۴۱۲ق)، قاموس قرآن، تهران: دار الکتب الإسلامیة.
- قمی، علی بن ابراهیم (۱۳۶۷ش)، تفسیر قمی، تحقیق: سید طیب موسوی جزایری، قم: دار الكتاب.
- کشی، ابو عمرو محمد بن عمر بن عبدالعزیز (۱۳۹۰ق)، رجال الکشی، مشهد: مؤسسه نشر دانشگاه مشهد.

- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۲۹ق)، الکافی، قم: دار الحدیث.
- کمپانی اصفهانی، محمدحسین (۱۴۱۸ق)، حاشیه کتاب المکاسب، قم: أنوار الهدی.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۶ق)، قواعد فقه، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- مدنی، سید جلال‌الدین (۱۳۷۰ش)، ادله اثبات دعوی، تهران: گنج دانش.
- مصطفوی، حسن (۱۴۰۲ق)، التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، تهران: مرکز الكتاب للترجمة و النشر.
- مظفر، محمدرضا (۱۳۷۵ش)، أصول الفقه، قم: اسماعیلیان.
- معین، محمد (۱۳۴۳ش)، فرهنگ فارسی، تهران: امیرکبیر.
- موسوی خویی، سید ابوالقاسم (بی تا)، معجم رجال الحدیث و تفصیل طبقات الرجال، بی نا.
- موسوی گلپایگانی، سید محمدرضا (۱۴۰۹ق)، مجمع المسائل، قم: دار القرآن الکریم.
- نجاشی، ابوالحسن احمد بن علی (۱۴۰۷ق)، رجال النجاشی فهرست أسماء مصنفی الشيعة، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- نراقی، احمد (۱۴۱۷ق)، عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحكام، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.

