



دانشگاه تبریز

پردیس بین المللی ارس

گروه حقوق

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد
در رشته حقوق گرایش خصوصی

عنوان:

بررسی تطبیقی مرور زمان در حقوق اسلام و ایران و مصر

استاد راهنما:

دکتر سید محمدتقی علوی

استاد مشاور:

دکتر حیدر باقری اصل

نگارش

اسماعیل یوشانی

زمستان ۱۳۹۴

بدانکه علم از حق پدید آید

نام خانوادگی: یوشانی		نام: اسماعیل	
عنوان پایان نامه: بررسی تطبیقی مرور زمان در حقوق اسلام و ایران و مصر			
استاد راهنما: دکتر سید محمدتقی علوی		استاد مشاور: دکتر حیدر باقری اصل	
مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد	رشته: حقوق	گرایش: خصوصی	دانشگاه: تبریز
دانشکده: پردیس بین المللی ارس	تاریخ فارغ التحصیلی: بهار ۱۳۹۴	تعداد صفحه: ۸۶	
کلید واژه: مرور زمان - مسقط دعوی - نظام حقوقی - مملکت - فقه			
<p>چکیده:</p> <p>مرور زمان یا تقادم زمان یک تأسیس حقوقی نوین می باشد که با توجه به ماهیتش می تواند مسقط دعوی یا حق یا سبب مملکت بوده باشد. در نظام حقوقی ایران قانونگذار قبل از انقلاب اسلامی با توجه به تعریف مرور زمان در ماده ۷۳۱ ق.ق.آ.د.م آن را سببی برای عدم استماع دعوی در دعاوی مدنی مطرح نموده بود فلذا این امر منافاتی با پایدار و دائمی بودن حق افراد در شرع انور اسلام نداشت. شورای نگهبان در مورخ ۱۳۶۱ طبق نظریه شماره ۷۲۵۷ مرور زمان رامنخالف شرع اعلام نمود، در حالیکه در برخی از سایر قوانین مثل قانون تجارت، قانون اعسار و قانون ثبت، مرور زمان جاری می باشد و دادگاهها نیز به آن عمل می نمایند. ولی مقنن به تدریج مرور زمان را در برخی از موضوعات لحاظ نمود که در این مورد می توان به ماده ۱۷۳ ق.ق.آ.د.ک سال ۱۳۷۸ در باب مجازاتهای بازدارنده و به ماده ۱۱۲ ق.م.ا.مصوب سال ۱۳۹۲ در باب مجازاتهای تعزیری اشاره نمود. در حقوق اسلام ادله و قواعد فقهی متعددی در باب مرور زمان با موضوعات مدنی و کیفری آورده شده است و در نظام حقوقی مصر مرور زمان در موضوعات مختلف مدنی و کیفری و تجاری پذیرفته شده علی الخصوص در قانون مدنی مصر مقنن برای مرور زمان ماهیتی از نوع مسقط دعوی و یا مملکت در دعاوی اموال غیر منقول در نظر گرفته است. این پایان نامه شامل سه فصل است که در فصل اول به کلیات اشاره شده و در فصل دوم از مبدأ مرور زمان و شرایط آن، قطع و تعلیق یا عدم جریان مرور زمان بحث خواهیم نمود و فصل سوم آثار و اسقاط مرور زمان را به خود اختصاص داده است و در خاتمه به نتیجه گیری از تحقیق حاضر پرداخته شده است. با توجه به اینکه یکی از مبانی مرور زمان نظم عمومی و تثبیت روابط حقوقی افراد می باشد و با در نظر گرفتن مقتضیات زمانی و با الهام از نظر فقها، قاعده مرور زمان با وحدت ملاک از قانون تجارت و سایر قوانین موضوعه می بایست در قالب ماهیت مسقط دعوی در حوزه موضوعات مدنی نیز مجدداً مطرح گردد.</p>			

علائم و اختصارات:

قانون اجرای احکام مدنی.....	ق.ا.ا.م
قانون امور حسبی.....	ق.ا.ح
ق.ا.م.ج قانون اصول محاکمات جزا.....	ق.ا.م.ج
قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸.....	ق.آ.د.ک
قانون آیین دادرسی مدنی.....	ق.آ.د.م
قانون آیین دادرسی مدنی سابق مصوب ۱۳۱۸.....	ق.ق.آ.د.م
قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه.....	ق.آ.د.م.ف
قانون تجارت.....	ق.ت
قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب.....	ق.ت.د.ع.ا
قانون ثبت اسناد و املاک.....	ق.ت.ث
قانون مجازات اسلامی.....	ق.م.ا
قانون مدنی.....	ق.م
قانون مدنی فرانسه.....	ق.م.ف
قانون مدنی مصر.....	ق.م.مصر
قانون مجازات عمومی.....	ق.م.ع
قانون اساسی.....	ق.ا
قانون تجارت مصر.....	ق.ت.مصر

تقدیر و سپاس:

از محضر استاد فرهیخته ام جناب آقای دکتر سید محمد تقی علوی که به عنوان استاد راهنمای اینجانب راجع به تنظیم پایان نامه راهنمایی فرمودند و شفقانه و صبورانه مرا از روشنگری های ارزنده و عالمانه شان بهره مند ساختند نهایت قدردانی و سپاس را دارم. و همچنین از جناب آقای دکتر حمید باقری اصل استاد ارجمندم که به عنوان مشاور باارزنی راهکارهای اندیشمندانه مرا یاری نمودند سپاسگزارم.

آرزوی توفیق روز افزون برای همگان را از خود و اندمنان مسئلت دارم.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	مقدمه
۱	الف) بیان مسئله
۲	ب) سوالات تحقیق
۲	ج) بررسی منابع
۳	د) مواد و روش ها (روش تحقیق)

فصل اول: کلیات

۵	مبحث اول: مفهوم مرور زمان
۵	گفتار اول: تعریف مرور زمان
۷	گفتار دوم: تاریخچه مرور زمان
۹	مبحث دوم: بررسی ماهوی مرور زمان
۹	گفتار اول: ماهیت مرور زمان
۹	الف- ماهیت مرور زمان در حقوق اسلام و ایران
۱۱	ب- ماهیت مرور زمان در حقوق مصر
۱۲	گفتار دوم: انواع مرور زمان
۱۲	الف- مرور زمان مملک
۱۳	ب- مرور زمان مسقط دعوی
۱۴	ج- مرور زمان مسقط حق

- گفتار سوم: تمایز مرور زمان با مهلت های قانونی ۱۶
- گفتار چهارم: نظر شورای نگهبان قانون اساسی در باب مرور زمان ۱۹
- مبحث سوم: مبانی مرور زمان ۲۰
- گفتار اول: مبانی فقهی مرور زمان ۲۰
- الف- ادله خاص فقها ۲۱
- ۱- روایات در فقه امامیه ۲۱
- ۲- روایات در فقه اهل سنت ۲۴
- ب- قواعد فقهی مرور زمان ۲۷
- ۱- قاعده ابراء حق ۲۷
- ۲- قاعده اعراض از حق ۲۸
- ۳- قاعده استحسان ۳۰
- ۴- قاعده اقتضای ظاهر ۳۱
- ۵- قاعده لاضرر ۳۱
- ۶- قاعده عقلی ضرورت حفظ نظام اجتماعی ۳۲
- گفتار دوم: مبانی حقوقی مرور زمان ۳۳
- الف- فرض پرداخت یا اسقاط دین ۳۳
- ب- نظم عمومی جامعه ۳۳
- ج- اعراض ذیحق ۳۴
- مبحث چهارم: تقسیم بندی مرور زمان از حیث موضوع ۳۵
- گفتار اول: مرور زمان در قوانین عام ۳۵
- الف- مرور زمان مدنی ۳۵
- ب- مرور زمان کیفری ۳۸

گفتار دوم: مرور زمان در قوانین خاص	۳۹
الف- مرور زمان تجاری	۳۹
ب- مرور زمان در اسناد رسمی لازم الاجرا	۴۳
ج- مرور زمان در قانون اجرای احکام مدنی	۴۵
د- مرور زمان در قانون ثبت	۴۶
ه- مرور زمان در آیین نامه احوال شخصیه زرتشتیان ایران	۴۶
و- قانون اعسار	۴۷
ز- قانون بیمه	۴۷
ح- قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سر دفتران و دفتریاران مصوب ۲۵،۴،۱۳۵۴	۴۷
ط- قانون دریائی ایران مصوب آبان ۱۳۴۷	۴۸

فصل دوم: احکام مرور زمان

مبحث اول: مبدأ مرور زمان در حقوق ایران و مصر	۵۱
گفتار اول: مبدأ مرور زمان در حقوق ایران	۵۱
الف- مبدأ مرور زمان مدنی	۵۱
ب- مبدأ مرور زمان تجاری	۵۴
ج- مبدأ مرور زمان کیفری	۵۵
گفتار دوم: مبدأ مرور زمان در حقوق مصر	۵۷
مبحث دوم: شرایط حصول مرور زمان	۶۳
گفتار اول: تصرف	۶۳
گفتار دوم: سکوت صاحب حق	۶۳
گفتار سوم: مدتهای مرور زمان قانونی	۶۳

۶۴	مبحث سوم: انقطاع مرور زمان
۶۴	گفتار اول: انقطاع مرور زمان در حقوق اسلام و ایران
۶۴	الف - انقطاع مرور زمان مدنی
۶۴	۱- انقطاع حقیقی
۶۵	۲- انقطاع قانونی
۶۶	ب- انقطاع مرور زمان تجاری
۶۸	ج- انقطاع مرور زمان کیفری
۶۸	گفتار دوم: انقطاع مرور زمان در حقوق مصر
۶۹	الف- انقطاع مرور زمان
۷۲	ب- توقف مرور زمان
۷۳	مبحث چهارم: تعلیق مرور زمان
۷۳	گفتار اول: تعلیق مرور زمان در حقوق ایران
۷۳	الف- تعلیق مرور زمان در قوانین مدنی
۷۴	ب- تعلیق مرور زمان تجاری
۷۴	ج- تعلیق مرور زمان کیفری
۷۵	گفتار دوم: تعلیق مرور زمان در حقوق مصر
۷۶	گفتار سوم: عدم جریان مرور زمان

فصل سوم: آثار مرور زمان و اسقاط آن در حقوق اسلام، ایران و مصر

۷۸	مبحث اول: آثار مرور زمان در حقوق اسلام، ایران و مصر
۷۸	گفتار اول: آثار مرور زمان در حقوق اسلام و ایران
۷۸	الف- آثار مرور زمان مدنی

ب- آثار مرور زمان تجاری	۷۹
ج- آثار مرور زمان کیفری	۸۰
گفتار اول: آثار مرور زمان در حقوق مصر	۸۰
الف- مرور زمان مکسب	۸۰
ب- مرور زمان مسقط	۸۱
مبحث دوم: اسقاط مرور زمان	۸۳
گفتار اول: اسقاط مرور زمان در حقوق اسلام و ایران	۸۳
الف- اسقاط مرور زمان مدنی	۸۳
ب- اسقاط مرور زمان تجاری	۸۶
ج- اسقاط مرور زمان کیفری	۸۷
گفتار دوم: اسقاط مرور زمان در حقوق مصر	۸۸
نتیجه گیری	۹۳
پیشنهادات	۹۵
منابع و ماخذ	۹۶

مقدمه

خالق هستی در آفرینش تمامی کائنات قوانین و قواعد خاصی را برقرار نموده است و استمرار این نظام را بانظمی اعجاب انگیز تثبیت نموده است. بشر نیز با الهام از این نظم الهی همواره سعی نموده است که روابط اجتماعی و اقتصادی افراد را با یکدیگر تحکیم بخشد و نظام حقوقی هر کشوری در این راستا سعی نموده است با تدوین و تصویب قوانین مختلف منجمله مرور زمان، موجبات ثبات و نظم عمومی جامعه را فراهم نماید. تعریف کلی از مرور زمان عبارت است از اینکه طرح دعوی بعد از مدت معینه قانونی موجبات عدم استماع دعوی را فراهم میکند. این قاعده علاوه بر استحکام روابط حقوقی افراد و نیز ثبات اعتبار اسناد علی الخصوص اسناد رسمی، موجب عدم اتلاف وقت قوه قضائیه در پرونده های قدیمی مطروحه میشود و در واقع صاحب حق یا مدعی به جهت عدم طرح دعوی در مدت مقرر قانونی بر اساس قاعده فقهی اقدام به ضرر خویش اقدام نموده است. این امر ایجاب میکند در نظام حقوقی ایران قاعده مرور زمان مجددا در امور مدنی نیز مورد توجه مقنن قرار بگیرد و همانند ماده ۷۳۱ ق.ق.آ.د.م با ماهیت عدم استماع دعوی تدوین و احیا گردد و به جهت عدم سقوط حق در این نوع مرور زمان، این قاعده هیچ منافاتی با شرع انور اسلام ندارد همانگونه که از طرف اکثر فقهای اهل سنت و برخی از فقهای شیعه و در برخی از قوانین موضوعه نظام حقوقی ایران نیز مرور زمان پذیرفته شده است. در نظام حقوقی مصر به عنوان یک کشور اسلامی، قاعده مرور زمان علاوه بر ماهیت عدم استماع دعوی سببی نیز برای تملک ملک صاحب حق در اموال غیر منقول بعد از انقضاء مدت مقرر تعیین گردیده است.

الف) بیان مسئله

با توجه به توسعه فزاینده جامعه جهانی و همچنین با افزایش روابط حقوقی افراد جامعه در تعامل با یکدیگر و با افراد سایر جوامع، یکی از مبانی حقوقی که در اکثر کشورها منجمله کشورهای اسلامی و اروپایی و حقوق بین الملل مطرح و پذیرفته شده است مرور زمان دعاوی می باشد.

با مطالعه پیشینه این موضوع در فقه اسلامی و روایاتی که از امامان معصوم (ع) بر گرفته شده است به این نتیجه میرسیم که فقهای مذاهب مختلف اسلامی هر چند با اختلاف نظر جزئی، احکام متعددی در باب مرور زمان در باب امور مدنی و جزایی صادر نموده اند. فلذا متولیان قانونگذاری می بایست با مطالعه نظام های حقوقی متری و با الهام از احکام مذاهب اسلامی این بحث را به قوانین موضوعه منجمله امور مدنی تسری دهند.

لازم به ذکر می‌باشد که مرور زمان یک قاعده استثنائی و مخالف اصول و قواعد کلی بوده، و برخلاف اصل بر تسلط افراد در حقوق خود می‌باشد.

در نظام‌های حقوقی مختلف، قانونگذار با نگرشی متفاوت مرور زمان را در قوانین موضوعه مطرح و مصوب کرده است به طوریکه آثار آن یا مملک یا مسقط حق و یا مسقط دعوی می‌باشد. مبنای مسقط حق یا مملک اماره اعراض از حق یا ابراء بوده در حالی که مبنای مسقط دعوی، نظم عمومی اجتماع و تثبیت نظام معاملات و مبادلات و تنظیم روابط حقوقی افراد می‌باشد.

در نظام حقوقی ایران مقنن، هدفی را که در این بحث دنبال نموده است در معنای مسقط دعوی یعنی همان انقضاء مهلت طرح دعوی یا شکایت آورده است و مصادیق آن ماده ۳۱۸ و ۳۱۹ قانون تجارت مصوب سال ۱۳۱۱ و ماده ۱۷۳ آیین دادرسی کیفری در دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۷۸ و ماده ۱۰۵ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ می‌باشد و لازم به ذکر است که قاعده مرور زمان من حیث المجموع در قانون مدنی ایران، پذیرفته نشده است.

حال پایان نامه به دنبال مقایسه مرور زمان در قوانین موضوعه ایران با فقه اسلامی و نیز با قوانین موضوعه کشور مصر برای تمیز مفهوم و لحاظ آن در نظام حقوقی داخلی می‌باشد.

ب) سوالات تحقیق

۱. هدف از ایجاد تأسیس حقوقی مرور زمان چه می‌باشد؟
۲. آیا مرور زمان منافاتی با حق مکتسبه افراد دارد؟
۳. تأمین مرور زمان در قوانین چه فوایدی برای اجتماع و نظام دادرسی دارد؟
۴. قانونگذار ایران چه هدفی را در بحث مرور زمان دنبال نموده است؟
۵. آیا مسقط دعوی در برگیرنده زوال حق می‌باشد؟

ج) بررسی منابع

بحث مرور زمان در موضوعات مدنی و تجاری سابق پژوهش و تحقیق نداشته است و اکثراً در موضوعات جزایی به آن پرداخته شده است و در این تحقیق از کتب فقهی، کتب حقوقی، علی‌الخصوص از تألیفات مصطفی عدل، حسن امامی، ناصر کاتوزیان و عبدالرزاق احمد سنهوری و نشریات جهت مطالعه و بررسی تطبیقی بهره خواهیم جست.

(د) مواد و روش ها (روش تحقیق)

روش اصلی گردآوری مطالب در این تحقیق، کتابخانه ای و اسنادی است.

فصل اول:

کلیات

مبحث اول: مفهوم مرور زمان

در این مبحث ابتدا مرور زمان را تعریف نموده و تاریخچه آن را بیان می‌کنیم.

گفتار اول: تعریف مرور زمان

مرور زمان یا تقادم زمان به موجب تعریفی که در ماده ۷۳۱ ق.ق.آ.د.م مصوب سال ۱۳۱۸ شده است، عبارت است از: "از مدتی است که به موجب قانون پس از انقضاء آن مدت دعوی شنیده نمیشود". از این تعریف چنین بر می‌آید که مرور زمان در نظام حقوقی ایران نهادی بود که موجب عدم استماع دعوی می‌شود حتی اگر مدعی علیه حق را از طریق نامشروع بدست آورده باشد فلذا این قاعده حق طرح دعوی را ناقص می‌کند ولی موجب اسقاط حق افراد نمی‌شود.

ماده ۷۳۵ فوق‌الذکر هرگونه تردیدی در مورد بقا حق را از بین می‌برد، زیرا در آن ماده آمده است: "مرور زمان هر چند حق اقامه دعوی را ساقط می‌کند، لیکن اگر مدیون طلب داین را داده باشد، نمی‌تواند به استناد این که مرور زمان حاصل شده بود آنچه را که داده است مطالبه نماید".^۱

یکی از نویسندگان حقوقی می‌نویسد: «علیرغم اقتباس قاعده مرور زمان از کشورهای غربی، منجمله کشور فرانسه که موجب کاسته شدن از اصول اعتقادات شرعی در موضوع مرور زمان گردیده است ولی با این وجود آثار ناشی از آن، تعدیل گردیده است و گذشت زمان موجب تملک یا مسقط حق نمی‌باشد».^۲

در دین اسلام به جهت عدم توجه اکثر فقها به مرور زمان به طور صریح در مورد مرور زمان بحثی نشده است و بدین جهت تعریفی نیز از مرور زمان ملاحظه نمیشود. چون در شرع اسلام حق زوال پذیر نیست و متعهد با خودداری از انجام آن بری الذمه نمی‌شود همچنانکه با تداوم ید غاصبانه، غاصب مالک نمی‌شود.

شمس به نقل از یکی از فضلا و مشاهیر عربی می‌نویسد: "مرور زمان در اصطلاح فقها عبارت است از منع استماع دعوی بعد از اینکه در مدت معلومی ترک شده باشد و این منع غیر قیاسی است".^۳

یکی از حقوقدانان مرور زمان را چنین تعریف کرده است: گذشتن مدت مقرر در قانون یا فرمانها که با گذشت آن اثری از آثار ذیل مرتب گردد:

^۱ - ناصر کاتوزیان، **نظریه عمومی تعهدات**، پیشین، ص ۵۵۰.

^۲ - احمد متین دفتری، **آیین دادرسی مدنی**، جلد دوم، چاپ اول، تهران، مجلد، ۱۳۷۸، ص ۲۲۳.

^۳ - عبدالله شمس، **آیین دادرسی مدنی، دوره پیشرفته**، چاپ پانزدهم، تهران: نشر دراک، ۱۳۸۸، ص ۱۶.

۱- تملک مال که این را مرور زمان مملک می گویند.

۲- اسقاط حق به ویژه حق طرح دعوی در محاکم و یا تعقیب دعوی.^۱

با توجه به تعریف فوق به نظر می رسد اگر مرور زمان موجب اسقاط حق طرح دعوی می بود، مدعی حق تقدیم دادخواست را نداشت در حالی که براساس ماده ۷۳۱ ق.ا.د.م صاحب حق می تواند طرح دعوی بکند. در قوانین کیفری نیز تعریفی از مرور زمان نشده است ولی آخوندی مرور زمان کیفری چنین تعریف کرده است: " که مرور زمان کیفری عبارت است از گذشتن مدتی که به موجب قانون پس از انقضاء آن مدت تعقیب جرم یا اجرای احکام قطعی کیفری موقوف می شود."^۲

در حقوق کشور مصر مرور زمان عبارت است از سقوط تعهد به واسطه گذشتن مدتی خاص، به گونه ای که قانونگذار بر سکوت صاحب حق و عدم مطالبه حقش، نتیجه ای اساسی را مترتب می کند و آن عبارت از سقوط تعهدی است که در برابر این حق قرار دارد که گاهی حقی را ایجاد می کند و گاه تعهدی را ساقط می کند.^۳

از مطلب فوق نتیجه می گردد که در نظام حقوقی مصر علی الخصوص در قانون مدنی مصر، مرور زمان با مبنای اعراض از حق و اسقاط حق مطرح شده است همچنانکه در ماده ۳۷۴ ق.م مصر مدت مرور زمان مسقط تعهد را ۱۵ سال تعیین کرده است ولی با توجه به ماده ۳۷۸ آن قانون که مقرر کرده است در مرور زمان یکساله مدعی لیه می بایست برای اثبات ادای دین سوگند یاد کند این نشانگر این است که مرور زمان سبب سقوط تعهد نمی باشد و به عبارت دیگر سبب اسقاط و ابراء دین توسط صاحب حق نمی باشد. به این موضوع در ماده ۳۸۶ ق.م مصر که به ابقاء طبیعی بر ذمه مدیون صحنه گذاشته نیز اشاره شده است.

^۱- محمد جعفر جعفری لنگرودی، *مبسوط ترمینولوژی حقوق*، چاپ اول، تهران: نشر گنج دانش، ۱۳۷۸، ص ۳۳۱۴.

^۲- محمود آخوندی، *آیین دادرسی کیفری*، چاپ دوازدهم، تهران: نشر وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، جلد اول، ۱۳۸۵، ص ۲۰۵.

^۳- *مرور زمان در حقوق مصر و لبنان*، مترجم مسعود حبیبی مظاهری، ص ۱۱۹، از سایت پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی پرتابل جامع علوم انسانی، از کتاب اساسیات نظریه الالتزام فی القانونین المصری و اللبنانی، دار الجامعیه، بیروت، ۱۹۹۲ نوشته دکتر برهام محمد عطاءاله.

گفتار دوم: تاریخچه مرور زمان

در نظام حقوقی ایران چند سال بعد از تشکیل دادگاه ها به سبک جدید، و در عصر مشروطیت قانونگذاران مرور زمان را که در زمره قوانین شکلی دادرسی بود در قوانین وارد نمودند^۱.

بدین نحو که مرور زمان ابتدا در ماده سوم قانون راجع به مرور زمان اموال غیر منقول مصوب ۱۳۰۶ تدوین شد. دو سال بعد به موجب قانون ۱۳۰۸ قاعده مرور زمان شامل اموال منقول نیز گردید تا اینکه بالاخره در سال ۱۳۱۸ مرور زمان باب مستقل و جامعی را در ق.ق.آ.د.م تحت عنوان باب یازدهم به خود اختصاص داد. همچنین در سال ۱۳۵۲ در ماده ۵۱ ق.م.ع قاعده مرور زمان در مورد جرمهای خلاف و جنحه و جنایت مطرح شد.^۲

بعد از انقلاب اسلامی شورای نگهبان در نظریه ۷۲۵۷ مرور زمان را مخالف شرع اعلام نمود^۳ ولی مجدداً قاعده مرور زمان در ماده ۱۷۳ ق.آ.د.ک مصوب سال ۱۳۷۸ در خصوص مجازاتهای بازدارنده لحاظ شد و ماده ۱۰۱ ق.م.ا مصوب سال ۹۲ به مرور زمان اختصاص یافته است.

در یک مورد شورای نگهبان از نظریه خود درباره مرور زمان دعاوی حقوقی بیگانگان عدول نموده است. شورا در پاسخ نامه شماره ۷۳۱۱ مورخه ۱۳۷۱/۴/۲۵ رئیس جمهوری این گونه اظهار نظر می نماید: «...اطلاق نظریه شماره ۷۲۵۷ مورخه ۶۱/۱۱/۲۷ شورای نگهبان شامل دعاوی اشخاص حقیقی و یا حقوقی که در قوانین و مقررات کشورشان مرور زمان پذیرفته شده است نمی شود». «این نظریه اگر چه از لحاظ مباحث تعارض قوانین در حقوق بین الملل خصوصی قابل تحلیل و بررسی است ولی توجه به مصالح را نمی توان موثر در صدور این نظریه ندانست. بدین ترتیب می توان گفت کلیه دعاوی حقوقی مشمول اظهارنامه شورای نگهبان می باشند، به استثنای دعاوی بیگانه علیه ایرانی و دعاوی تجاری که اگر چه حقوقی هستند ولی به لحاظ طبع و خصوصیت آنان باید از مطلق دعاوی حقوقی آنها را تفکیک و جداگانه از آن بحث نمود، به ترتیب که خواهد آمد»^۴

نکته حائز اهمیت در جایگاه شورای نگهبان این است که شورای نگهبان نمی تواند حتی در صورتیکه قانون خلاف شرع بوده باشد، قانون را نسخ یا حذف کند و براساس اصل ۴ ق.ا شورای نگهبان نظر خود را اعلان

^۱ - احمد متین دفتری، آیین دادرسی مدنی در امور بازرگانی، چاپ اول، تهران: نشر مجد، ۱۳۷۸، جلد ۲، ص ۲۲۱.

^۲ - احمد کمانگر، قانون اساسی و قوانین جزایی، تهران: نشر افست گلشن.

^۳ - غلامرضا شهری، حقوق ثبت اسناد و املاک، چاپ شانزدهم، تهران: نشر کیمیا، ص ۲۵۲.

^۴ - وحید ذاکری، علی اصغر حاتمی، تجدید اعتبار مرور زمان در نظام حقوقی ایران، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۴۸، ۱۳۷۹، ص ۵۷.

و از طریق قوه مجریه برای نسخ قانونی در مجلس شورای اسلامی اقدام نماید زیرا نسخ قانون فقط از وظایف قانونگذار می باشد.

در تاریخ اسلام نیز پدیده مرور زمان سابقه دارد، گو اینکه از فقهای امامیه ظاهراً تنها شیخ صدوق در خصوص تبیین این پدیده جد و جهدی مؤثر انجام داده و سایر فقهای امامیه عمدتاً با اتکای به اصل استصحاب کوشیده اند تا بقاء حق سابق را در زمان حال نیز جاری ساخته و از این طریق پاسخ مسائل باب مرور زمان را بدهند. اما اجتهاد درباره صحت و بطلان یک پدیده حقوقی با اجتهاد در وجود و عدم آن دو امر متفاوت است.^۱

در مورد پذیرش مرور زمان در حقوق اسلام ادله و روایات متعددی وجود دارد و اکثر فقهای عامه آنرا پذیرفته اند و فقهای مذاهب حنبلی و حنفی قاعده استیمنان را مبنای فقهی برای پذیرش مرور زمان قرار داده اند. همانگونه که در زمان سلاجقه عامه مرور زمان پذیرفته شده و مدت سی سال تعیین نموده اند.^۲ فقهای مذاهب اسلامی مرور زمان را اکثراً در موضوعات کیفری مطرح نموده اند که برخی از آنها را بیان می کنیم:

محقق حلی می نویسد: "کهنه شدن زنا موجب بی اعتباری شهادت نمیشود."^۳

گلپایگانی در اثبات زنا، بین شهادت بر زنایی که در زمان نزدیک اتفاق افتاده با زنایی که در قدیم اتفاق افتاده فرقی ندیده اند و روایت منتسب به محقق صاحب شرایع در این مورد که "در شهادت برزنا مضر نمی داند و اگریش از شش ماه از زمان زنا بگذرد شهادت در آن را مسموع نمیداند" را تأیید نموده و بر وجود چنین روایتی صحه نگذاشته اند.^۴

^۱ - همان، ص ۶۶.

^۲ - ناصر اصغری، **جستاری در اهمیت و ضرورت مرور زمان در امور مدنی**، نشریه کانون و کلا گیلان، شماره ۲، سال ۱۳۸۸، ص ۱۱.

^۳ - محمد جعفر جعفری لنگرودی، **مبسوط در ترمینولوژی حقوق**، چاپ اول، نشر گنج دانش، ۱۳۷۸، جلد پنجم، ص ۳۳۱۶، بند ۱۲۵۷۷.

^۴ - جعفر بن حسن محقق حلی، **شرایع الاسلام**، ترجمه ابوالقاسم ابن احمد یزدی، چاپ هفتم، انتشار دانشگاه تهران، تهران، ۱۳۹۲، ص ۱۸۵۳.

^۵ - لطف الله صافی گلپایگانی، **التعزیر**، قم: انتشارات جامعه مدرسین، ۱۳۶۳، ص ۲۳۲.

شیخ طوسی نیز در کتاب الخلاف چنین می‌نویسد: «اگر چهار نفر به زنایی شهادت دهند قبول می‌شود؛ چه زنا جدید باشد یا قدیم؛ و به همین قول شافعی فتوا داده است.^۱ مستند گفته ایشان را ادله زنا عنوان نموده‌اند که تفاوتی بین قدیم یا جدید بودن شهادت نگذاشته است و شیخ طوسی در کتاب المبسوط نیز بر این قول‌اند.^۲ فاضل هندی نیز تا زمان توبه زانی، مرور زمان را موجب ضرر در قبول شهادت در زنا نمی‌داند.^۳ هر چند در اسلام اصل بر استماع دعوی می‌باشد ولی طبق قاعده "لأما من عمالا و قدخص" که مورد استفاده اصولین اسلام می‌باشد هیچ عامی نیست که بدون تخصیص باشد و اگر استماع دعوایی به طور عام مطرح شده و با قاعده مرور زمان به بعضی از دعاوی تخصیص می‌زنیم، منافاتی با شرع انور اسلام ندارد.^۴ از طرفی شرع انور اسلام به صراحت هیچگاه نفیاً و اثباتاً متعرض مرور زمان نشده است.^۵

مبحث دوم: بررسی ماهوی مرور زمان

با توجه به اینکه مرور زمان به طبع ماهیت آن در نظامهای حقوقی می‌تواند آثار متفاوتی داشته باشد. لذا در این مبحث علاوه بر بیان ماهیت مرور زمان انواع مرور زمان و تفاوت مواعد قانونی را با مرور زمان و نظر شورای نگهبان در چهار گفتار ذیل بیان می‌گردد.

گفتار اول: ماهیت مرور زمان

برای تمیز ماهیت مرور زمان آنرا در نظام حقوقی ایران و مصر در دو گفتار جداگانه بررسی می‌نماییم.

الف- (۱) ماهیت مرور زمان در حقوق اسلام و ایران

خداوند تبارک و تعالی در قرآن می‌فرماید «ان تجتنبوا کبائر ما تنهون عنه نکفر عنکم سیئاتکم و ندخلکم مدخلاً کریماً» اگر از گناهان کبیره ای که از آنها نهی شده اید، اجتناب کنید، ما از گناهان دیگر شما صرف نظر می‌کنیم آنها را پوشانده و از بین می‌بریم و به منزلگاهی گرامی داخلتان می‌سازیم.

^۱ - محمد حسن طوسی، کتاب الخلاف، ج ۵، قم: موسسه نشر اسلامی، ۱۴۰۷، ص ۴۰۱.

^۲ - محمد حسن طوسی، المبسوط، ج ۸، نشر المرتضویه الاحیاء آثار الجعفریه، چاپ سوم، ۱۳۸۷ ه.ق، ص ۱۳.

^۳ - فاضل هندی، کشف اللثام، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۴۱۶ ه.ق، ص ۳۷۴.

^۴ - ناصر اصغری، جستاری در اهمیت و ضرورت مرور زمان در امور مدنی، پیشین، ص ۱۱.

^۵ - عیسی کشوری، بررسی مرور زمان در حقوق اسلام، مجله حقوقی و قضایی دادگستری، بهار ۱۳۷۲، شماره ۱۰ ص ۱۳۳.

کلمه نکفر در آیه فوق، از کفر به معنای مستور نمودن است و کفار را به این دلیل کفار می‌گویند که گناه را به بهترین شکل مستور می‌نماید پس مراد از نکفر پوشاندن و از بین بردن آثار گناهان است. با توجه به معنای آیه فوق الذکر می‌توان گفت که در غیر گناهان کبیره، مرور زمان که نوعی از تکفیر و پوشاندن و از بین بردن آثار جرایم است، مبنای قرآنی دارد.

در آیه دیگری که موید مطلب فوق است، چنین آمده است: *ولله ما فی السموات و ما فی الارض لیجزی الذین اساؤا بما عملو و یجزی الذین احسنو بالحسنی الذین یجتنبون کبائر الاثم و الفواحش الا اللمم ان ربک واسع المغفره* ... خداوند بدکاران را به کیفر می‌رساند و نیکوکاران را پاداش نیکو می‌دهد. آنان که از گناهان بزرگ و اعمال بسیار زشت دوری کنند مگر گناه صغیره‌ای از آنها سرزند که مغفرت خداوند بسیار وسیع است.

دلیل دیگری که می‌توان بر پذیرش مرور در مجازاتهای تعزیری اقامه نمود ماهیت تعزیر است. زیرا در تمام مذاهب اسلامی اتفاق نظر وجود دارد که تعزیرات موکول به نظر ولی امر و حاکم است. در این باره شیخ طوسی در مبسوط می‌گوید: «تعزیر به تشخیص امام واگذار شده است و اجرای آن بر روی واجب نیست. اگر تعزیر را مصلحت دانست انجام می‌دهد و اگر ترک را تشخیص داد ترک می‌کند.» ایشان در کتاب خلاف می‌گوید: «تعزیر به امام واگذار شده است و در این مسئله خلافتی بین فقها نیست و دلیل ما شیع ظاهر روایات است.» و صافی می‌گوید: «در چیزهایی که مطالعه کردم مخالفی را با نظر شیخ نیافتم که امر تعزیر به امام مسلمین واگذار شده است؛ یعنی به مصلحتی که او تشخیص می‌دهد واگذار شده است که این مطلب از روایات به خوبی قابل استنباط است. از مطالب فوق نتیجه می‌گیریم که اگر امام مجازات تعزیری را مصلحت جامعه نداند، اجرای آن بدون اشکال جایز نمی‌باشد و مبنای این امر را مصالح نظام قرار داده است.^۱

در فقه اسلامی علی‌الخصوص در فقه امامیه شاید تنها کلام صریح درباره مرور زمان، این جمله شیخ صدوق است که در کتاب المقنع می‌گوید: «واعلم ان من ترک دارا او عقارا او ارضافی ید غیره قلم یتکل و لم یطلب ولم یخاصم فی ذلک عشر سنین فلا حق له».

یعنی: هرگاه شخصی خانه یا مال ملک یا زمینی را در تصرف دیگری رها کند و در مدت ده سال از آن ساکت باشد و آن را مطالبه و دعوایی در آن خصوص اقامه نکند حقی ندارد.

1.