

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



کانون

ماهنامه خبری و تحلیلی در زمینه علوم انسانی
سال پنجاه و دوم، دوره دوم، «ویژه املاک و خودرو»، شماره ۱۰۶
تیر ماه ۱۳۸۹

صاحب امتیاز:

کانون سردفتران و دفتریاران

مدیرمسئول: عباس سعیدی

سردبیر: ناصر نایبی

مدیر اجرایی: نورعلی مظاهری

همکاران این شماره:

مهدی باقری نسامی، رضا تاجگر، علی توسلی،
محمد زارعی، علی صباحی، خسرو عباسی داکانی،
محمد عظیمیان، سیدجلیل محمدی،
عباس میرشکاری و صابر ناظمی.

مشاور مدیرمسئول و دبیر هیئت تحریریه: رضا تاجگر

ویراستار ادبی: وحید امینی

تلفن همراه: ۰۹۱۲۸۱۵۵۱۷۹

ویراستار حقوقی: رضا تاجگر

حروفچین و صفحه‌آرا: فهیمه اسماعیلی

نشانی دفتر ماهنامه: تهران، خیابان استاد مطهری، مقابل خیابان سنایی، پلاک ۲۷۳

کد پستی: ۱۵۸۶۷۱۷۳۱۱

تلفن: ۸۸۷۲۸۷۵۵ - ۰۲۱

سندوق پستی: ۱۴۳۳۵/۱۱۵۱

دورنگار: ۸۸۷۰۵۱۹۰ - ۰۲۱ (داخلی ۲۴۸)

www.notary.ir

پایگاه اینترنتی کانون سردفتران و دفتریاران:

MAGAZINE@NOTARY.ir

نشانی الکترونیکی ماهنامه:

Kanoon.notary@Gmail.com

چاپ: معلی

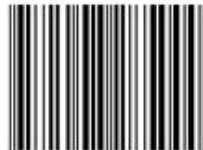
نشانی چاپخانه: تهران، خیابان دکتر شریعتی، خیابان خواجه عبدا... انصاری، خیابان هشتم، شماره ۱۴.

تلفن چاپخانه: ۲۲۸۸۴۰۲۳

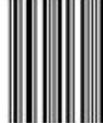
بها: ۳۲۰۰۰ ریال

ISSN : ۲۰۰۸ - ۲۸۵۱

ISSN 2008-2851



00106



9 772008 285000

نشانه‌های اختصاری

ج. ← جلد	چ. ← چاپ	بی نا ← ناشر مشخص نیست
ش. ← شماره	ص. ← صفحه	بی.جا. ← محل نشر مشخص نیست
صص. ← صفحات	بی.تا. ← تاریخ نشر مشخص نیست	م. ← میلادی
همان. ← به همان منبع قبلی رجوع کنید	ر.ک. ← رجوع کنید به	ه.ش. ← هجری شمسی
ه.ق. ← هجری قمری	(ه) ← رحمه... علیه	(رض) ← رضوان... تعالی علیه
(ص) ← صلی... علیه و آله	(ع) ← علیه السلام	(س) ← سلام... علیها
ق. ← قانون	ق.ا. ← قانون اساسی	
ق.ک. ← قانون کار	ر.ر. ← روزنامه رسمی	
ق.م. ← قانون مدنی	ق.چ. ← قانون صدور چک	
ق.ت. ← قانون تجارت	ق.ا.ح. ← قانون امور حسبی	
ق.ث.ا. ← قانون ثبت احوال	ق.ث.ش. ← قانون ثبت شرکتها	
ق.ز.ش. ← قانون زمین شهری	ق.م.ع. ← قانون مجازات عمومی	
ق.م.ا. ← قانون مجازات اسلامی	ق.ث. ← قانون ثبت اسناد و املاک	
ق.ح.خ. ← قانون حمایت خانواده	ق.ر.م.م. ← قانون روابط موجر و مستأجر	
ق.ت.ا. ← قانون تملک آپارتمانها	آ.ق.ث.ا. ← آیین نامه قانون ثبت املاک	
ق.ت.ا. ← قانون تجارت الکترونیکی	ق.ح.ح. ← قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان	
ق.ث.ع.ا. ← قانون ثبت علائم و اختراعات	ق.ن.ا.م. ← قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی	
آ.ا.ق.ت.ا. ← آیین نامه اجرایی قانون تملک آپارتمانها		
م.ب.ث. ← مجموعه بخشنامه‌های ثبتی		
ق.ا.د.ک. ← قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری، قانون آیین دادرسی کیفری		
ق.ا.د.م. ← قانون آیین دادرسی مدنی، قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی)		
ق.ر.ت.ا. ← قانون راجع به ترجمه اظهارات و اسناد در محاکم و دفاتر اسناد رسمی		
قانون وصول ← قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین		
ق.د.ا.ر.ک. یا قانون دفاتر ← قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفترباران (مصوب ۲۵ تیرماه ۱۳۵۴)		
ق.ت.ت.ا. یا قانون تسهیل تنظیم اسناد ← قانون تسهیل تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی		
قانون توزیع حق‌التحریر ← قانون توزیع حق‌التحریر دفاتر اسناد رسمی موضوع ماده ۵۴ قانون دفاتر اسناد رسمی		
قانون برنامه سوم (چهارم یا پنجم) توسعه اقتصادی ← قانون برنامه سوم (چهارم یا پنجم) توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی کشور		
ا.ا.م.ا.ر. یا آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی ← آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی		
قانون منع فروش و واگذاری اراضی ← قانون منع فروش و واگذاری اراضی فاقد کاربری مسکونی برای امر مسکن به شرکت‌های تعاونی مسکن و سایر اشخاص حقیقی و حقوقی		
کانون	← کانون سردفتران و دفترباران	← دفاتر اسناد رسمی
ناجا	← نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران	← وزارت کار و امور اجتماعی
بنیاد مسکن	← بنیاد مسکن انقلاب اسلامی	← سازمان ثبت اسناد و املاک کشور
وزارت ارشاد	← وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی	← شرکت واحد اتوبوسرانی تهران و حومه
کمیته امداد	← کمیته امداد امام خمینی (ره)	← وزارت مسکن و شهرسازی
اداره کل امور اسناد	← اداره کل امور اسناد و سردفتران سازمان ثبت اسناد و املاک کشور	

فهرست

- دیدگاه / مدیر مسؤول ۸
 سخن روز/ دو کلمه حرف حساب؛ حقیقت را باید ستود، حق را باید ستاند ۱۰
 رضا تاجگر

مقالات

- تحلیل مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت و آثار اجرایی آن ۱۷
 علی صباحی
 به کجا می‌رویم؟! ۶۱
 خسرو عباسی داکانی
 دلالی معاملات ملکی ۸۰
 صابر ناظمی
 ضرورت توجه مسؤولان به فعالیت دلالتان ۸۸
 مهدی باقری نسامی
 ● دریچه / انتقال ملک توقیف شده به محکوم له یا ذی نفع ۹۰
 صابر ناظمی
 آسیب شناسی حقوقی قراردادهای تنظیمی توسط بنگاه‌های مشاور املاک ۹۴
 عباس میرشکاری
 نقش و جایگاه واقعی بنگاه املاک ۱۰۱
 محمد زارعی
 وضعیت حقوقی معاملات اشخاص ممنوع المعامله و اموال بازداشتی در تنظیم
 قراردادهای عادی ۱۰۴
 محمد عظیمیان

وزن قولنامه در ترازوی رسمیت ۱۱۱

علی توسلی

● گرسی نقد / نقدی بر؛ بخشنامه وحدت رویه شماره ۵۸/۲۸۹۳- و - ر مورخ ۱۳۸۹/۴/۶ ۱۱۶

محمد عظیمیان

● بازنما/ اخبار املاک و خودرو ۱۲۴

حرف ماه ۱۴۵

اخبار، قوانین، مقررات، آراء، نظریه‌های مشورتی و گزارش‌ها

خبر

- سخنی چند درباره لایحه «نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرایم مربوط به حمل‌ونقل و لزوم تنظیم سند رسمی خودرو» ۱۴۷
- صلاحیت ذاتی دفاتر اسناد رسمی برای تنظیم اسناد نقل‌وانتقال خودرو ۱۵۷
- عدم انتقال رسمی خودرو به ضرر خود مردم است ۱۵۸
- خلاصه صورت مذاکرات مجلس درباره لایحه تخلفات رانندگی ۱۶۰

جدیدترین آراء کمیسیون وحدت رویه کانون سردفتران و دفتریاران

- ۱۸۱ - دفاتر اسناد رسمی مکلفاند حق‌الثبت و حق‌التحریر را بر مبنای مبلغ مندرج در سند دریافت نمایند. ۱۶۷
- ۱۸۲ - حق‌التحریر به مبنای مبلغ مندرج در سند «بهای وثیقه» دریافت خواهند شد. ۱۶۷
- ۱۸۳ - در مورد اراضی داخل محدوده شهری نیازی به استعلام از وزارت مسکن و شهرسازی نمی‌باشد. ۱۶۸
- ۱۸۴ - در خصوص اراضی فاقد کاربری مسکونی تکلیف به اخذ گواهی از شهرداری یا دهیاری یا سازمان زمین شهری نمی‌باشد. ۱۶۸
- ۱۸۵ - وصول حق‌التحریر موضوع تبصره بند ۵ بخشنامه ۱/۳/۱۴۸۴۹ - ۸۵/۳/۱۶ در مورد تعداد متعاملین اسناد غیرمالی اعم از وکالت و اقرار و تعهد و غیره هم تسری می‌یابد. ۱۶۹
- ۱۸۶ - تنظیم وصیت‌نامه زائد بر ثلث از طرف سردفتر بلامانع است. ۱۶۹
- ۱۸۷ - به غیر از متعاملین یا اشخاص ذی‌نفع در صورتی پاسخ استعلام داده می‌شود که از محکمه یا مناطق ثبتی معرفی‌نامه برای اخذ آن داشته باشند. ۱۶۹
- ۱۸۸ - تعرفه حق‌التحریر شامل هر تعداد برگ‌های اجرایی است اعم از آنکه به‌صورت دست‌نویس یا فتوکپی یا زیراکس یا پرینت رایانه باشد. ۱۷۰
- ۱۸۹ - چنانچه عدم بازداشت ملک از طرف اداره ثبت در پاسخ استعلام دفترخانه: اعم از آنکه در فرم مخصوص یا غیر آن استعلام شده باشد بلامانع می‌باشد. ۱۷۰
- ۱۹۰ - تنظیم سند انتقال قطعی خودرو براساس وکالت‌نامه‌ای که مالیات نقل و انتقال آن وصول شده باشد منوط به وصول آن می‌باشد. ۱۷۰
- ۱۹۱ - تنظیم تقسیم‌نامه مشمول قانون خدمت وظیفه نیست. ۱۷۱
- ۱۹۲ - موضوع گردش ثبتی در فرم چاپی استعلام‌های ثبتی با درج شماره چاپی سند مالکیت و قید کلمه المثنی نیازی به استعلام جداگانه نمی‌باشد. ۱۷۱
- ۱۹۳ - تنظیم سند صلح حقوق و انتقال حقوق مزبور توسط مستأجر به شهرداری و یا نهاد دولتی تملک‌کننده بلامانع بوده و نیازی به حضور و اعلام رضایت مالک نخواهد بود. ۱۷۱

- ۱۹۴ - قبل از اخذ گواهی نامه واریز مالیات بر ارث تنظیم سند انتقال موجه نمی‌باشد. ۱۷۲
- ۱۹۵ - صدور پاسخ استعمال ظهور در تأیید مطابقت مندرجات ثبت دفتر املاک با سند مالکیت دارد مگر آنکه به عدم مطابقت تصریح شده باشد. ۱۷۲
- ۱۹۶ - نظر به اینکه مرجع قضایی ذیصلاح وقوع انتقال ملک یا مالی را در زمان حیات متوفی احراز نموده سردفتر تکلیفی به اخذ گواهی واریز مالیات بر ارث ندارد. ۱۷۳
- ۱۹۷ - درج تاریخ ورود به دفتر در اسناد تنظیمی ضرورت ندارد. ۱۷۳
- ۱۹۸ - چنانچه مدارک و مستندات ابرازی نشان‌دهنده محل و موقعیت قطعه زمین مورد معامله باشد نیاز به استعمال از سازمان مسکن و شهرسازی نیست. ۱۷۴
- ۱۹۹ - رعایت مدت اعتبار مندرج در گواهی دارایی و تأمین اجتماعی الزامی است. ۱۷۴
- ۲۰۰ - وسیله‌های نقلیه کشاورزی از شمول ارائه بیمه‌نامه شخص ثالث خروج موضوعی دارد. ۱۷۵
- ۲۰۱ - خودروهای فرسوده و اسقاطی و مسروقه مشمول ارائه بیمه‌نامه شخص ثالث نمی‌باشند. ۱۷۵

نظریه‌های مشورتی

- نظریه‌های مشورتی کمیسیون حقوقی کانون سردفتران و دفتریاران (بخش نهم) ۱۷۶
محمد عظیمیان، رضا تاجگر

- معرفی کتاب ۱۸۱

ترجمه خلاصه مطالب ماهنامه

- عربی ۱۹۲
- انگلیسی ۲۰۲
- فرانسه ۲۰۷

دیدگاه

برخی در تعریف پیشگیری از وقوع جرم گفته‌اند که عبارت است از؛ پیش‌بینی، شناسایی و ارزیابی خطر وقوع جرم و اتخاذ تدابیر و اقدامات لازم برای از بین بردن یا کاهش آن. با نگاهی به پرونده‌های حقوقی و جزایی دادگاه‌ها، درمی‌یابیم که بخش عمده‌ای از موضوعات مطروحه در دعاوی دادگستری مربوط به اختلافات مرتبط با اسناد و املاک است. دعاوی راجع به اراضی و املاک خصوصاً با خواسته الزام به تنظیم سند رسمی، شاید بیشترین عدد پرونده‌های مطرح رسیدگی در دادگاه‌های کشور باشد.

ساختار اقتصادی نادرست، سیاست‌گذاری‌های مبتنی بر آزمون و خطا در بخش مسکن، ترویج اخلاق ناپسند زیاده‌خواهی و اعیان‌نشینی، رشد فرهنگ غیرقانونی‌گرایش عموم مردم به معاملات قول‌نامه‌ای، پرهیز از مراجعه به دفاتر اسناد رسمی به دلیل ضعف در اطلاع‌رسانی و فرهنگ‌سازی، پایین بودن سطح آگاهی‌های عمومی در انجام معاملات، ابهام و اجمال و خلأهای قانونی و حتی نبود نظارت مستمر و کافی از جمله عواملی است که مانع کاهش ورودی پرونده‌های دادگستری است.

این در حالی است که اگر نقل و انتقال املاک با اسناد عادی معتبر نباشد و بنگاه‌های معاملات املاک فقط و فقط نقش واسطه‌گری معاملات را ایفا نمایند و طرفین معامله را به دفاتر اسناد رسمی دلالت و راهنمایی کنند تا هرگونه معامله مردم به‌طور رسمی به ثبت برسد قطعاً اساسی‌ترین طریق پیشگیری از وقوع جرم در خصوص اسناد املاک که همانا ثبت عقود و معاملات در دفاتر اسناد رسمی است، نتیجه موردنظر قانون‌گذار حاصل می‌شود.

هم‌چنین با اندکی تأمل در مفاد ماده ۳۰ لایحه موسوم به «لایحه رسیدگی به تخلفات رانندگی»، فهم این مهم که تنظیم اسناد خودرو در دفاتر اسناد رسمی در جهت حفظ نظم عمومی و به‌طور خاص رعایت نظامات دولتی به‌منظور وصول حقوق دولتی، عوارض و حقوق ثبتي بسیار ضروری است، بر کسی پوشیده نیست. چرا که بدیهی است نقل‌وانتقال وسایل نقلیه با اسناد عادی، امنیت اجتماعی و اقتصادی حقوق مالکانه مردم را به خطر می‌اندازد.

از همین‌رو، جملگی حقوق‌دانان متفق‌القول هستند که بهره‌برداری و هرگونه استفاده از وسایل نقلیه موتوری از حیث امنیت عمومی جامعه نیز بسیار حائز اهمیت است لیکن تأمین این مقوله مهم اساساً منافاتی با تنظیم اسناد خودرو در دفاتر اسناد رسمی ندارد بلکه تنظیم سند رسمی خودرو گامی است در جهت تضمین تأمین امنیت عمومی آحاد جامعه. و علی‌الاصول تضمین حقوق شهروندی و رعایت اصول حقوقی به‌منظور پیشگیری از وقوع جرایم ناشی از مالکیت اسناد ایجاب می‌نماید تا معاملات مربوط به خودروها و دیگر وسایل نقلیه موتوری در دفاتر اسناد رسمی تنظیم و ثبت شود.

این، هر دو، دستگاه قضایی را به اهداف متعالی‌اش نزدیک می‌سازد و از ورودی پرونده‌های قضایی در محاکم و دادگستری‌ها می‌کاهد، وقتی که همچون گذشته، معاملات مربوط به املاک و خودروها در دفاتر اسناد رسمی تنظیم و ثبت شود.

مدیر مسؤول

سخن روز

دو کلمه حرف حساب؛

حقیقت را باید ستود

حق را باید ستاند

دو کلمه حرف حساب؛ همیشه حقیقت ستودنی است و حق ستاندنی.

۱- اول: در خصوص موضوع «ضرورت تنظیم سند خودرو در دفاتر اسناد رسمی، کما فی السابق» که مقرر است مجدداً در ادامه بحث لایحه «نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جریمه‌های مربوط به امور حمل‌ونقل و عبور و مرور وسایل نقلیه» در مجلس شورای اسلامی بررسی شود، نکاتی چند ضمن بیان ماده ۳۰ لایحه مذکور یادآور می‌شود؛

ماده ۳۰ لایحه (مصوب ۱۳۵۰/۳/۳۰) مقرر می‌دارد: «نقل و انتقال خودرو به موجب سند رسمی انجام می‌شود. دارندگان وسایل نقلیه مکلف‌اند قبل از هرگونه نقل و انتقال وسایل مذکور در دفاتر اسناد رسمی، ابتدا به ادارات راهنمایی و رانندگی یا مراکز تعیین شده از سوی راهنمایی و رانندگی برای بررسی اصالت وسیله نقلیه، هویت مالک، پرداخت جرایم و دیون معوقه و تعویض پلاک به نام مالک جدید مراجعه نمایند. در غیر این صورت، پلاک وسیله نقلیه غیرمجاز محسوب شده و وسیله نقلیه توسط مأموران متوقف و جهت تعیین تکلیف به اداره راهنمایی و رانندگی اعزام می‌شود.

تبصره - واگذاری و استفاده از وسیله نقلیه به صورت مبیعه‌نامه و قول‌نامه ممنوع بوده و دفاتر اسناد رسمی مکلف‌اند تصویر وکالت‌نامه‌های فروش خودرو را برای اداره راهنمایی و رانندگی محل ارسال نمایند. با متخلف مطابق این ماده رفتار خواهد شد.»

۱ - ۱ - حذف ماده ۳۰ که در واقع دستورالعمل اجرایی نقل و انتقال وسایل نقلیه است، به طور جدی به ثبات حقوق مالکانه مردم و امنیت اجتماعی و اقتصادی نقل و انتقال اسناد خودرو آسیب می‌رساند.

۲ - ۱ - حذف ماده ۳۰، تضمین وصول حقوق دولتی، عوارض و حقوق ثبتی ناشی از نقل و انتقال خودرو را کاملاً مخدوش می‌سازد.

۳ - ۱ - اگر بپذیریم که استدلال مربوط به اخطار اصل ۷۵ قانون اساسی در خصوص موضوع دارای پشتوانه منطقی حقوقی باشد؛ براساس همان استدلال، به طور قطع و یقین حذف ماده ۳۰ مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی است. چرا که با تنظیم سند خودرو در دفاتر اسناد رسمی است که حقوق دولتی وصول می‌شود و امنیت اجتماعی و اقتصادی حقوق مالکانه مردم تأمین می‌گردد. و در این صورت است که فلسفه وضع اصل ۷۵ قانون اساسی تبیین و توجیه می‌شود.

۴ - ۱ - مگر نه این که قانون‌گذار ملزم به حفظ حقوق مردم و رعایت نظامات دولتی و حاکمیتی است. لذا نباید حتی با وضع قانون - و در اینجا با حذف ماده ۳۰ - راهکار اجرایی دو اصل مهم حفظ حقوق مردم و رعایت نظامات دولتی و حاکمیتی را مسدود یا مخدوش نماید.

۵ - ۱ - به ایرادات ۱۱ گانه شورای محترم نگهبان بر لایحه مذکور، ایراد دوازدهم را نیز باید افزود مبنی بر این که؛ چرا شورای نگهبان نسبت به حذف ماده ۳۰ سکوت اختیار نموده است؟ در حالی که اساسی‌ترین و مهم‌ترین ایراد لایحه مذکور، همانا، حذف ماده ۳۰ است. گفتنی است به هنگام رأی‌گیری در صحن علنی مجلس شورای اسلامی که منجر به حذف این ماده شد حتی یک‌بار هم مفاد ماده ۳۰ خوانده نشد.

۶ - ۱ - آن اندیشه‌ای که تنظیم اسناد وسایل نقلیه در دفاتر اسناد رسمی را اختیاری می‌داند، شناسنامه خودرو را سند رسمی تلقی می‌کند که مایه شگفتی و بسیار قابل تأمل و بحث‌برانگیز است.

۷ - ۱ - صرفاً یکی از راه‌های نقل و انتقال مالکیت خودرو، تنظیم سند وکالت است که در جهت تثبیت حقوق مالکانه مردم، افراد ناگزیر از تنظیم سند وکالت در دفاتر اسناد رسمی هستند و از همین موارد می‌توان به سند صلح، هبه و مانند آن اشاره کرد. بدیهی است

نمی‌توان مردم را، حتی با وضع قانون، از مراجعه به دفاتر اسناد رسمی برای نقل و انتقال رسمی وسایل نقلیه ایشان منع نمود.

۸ - ۱ - به استناد کدام قانون، ظرفیت حاکمیتی و اجرایی ۸۰ ساله دفاتر اسناد رسمی در خصوص تضمین وصول حقوق دولتی اعم از عوارض و حقوق ثبتی مخدوش می‌شود؟!
 ۹ - ۱ - با حذف ماده ۳۰، تکلیف وصول مالیات نقل و انتقال چه خواهد شد؟
 ۱۰ - ۱ - مگر نه این‌که؛ اسامی محجورین و افراد ممنوع‌المعامله، قانوناً، فقط و فقط به دفاتر اسناد رسمی اعلام می‌شود.

۱۱ - ۱ - آیا کشوری در جهان وجود دارد که وظیفه نقل و انتقال وسایل نقلیه برعهده پلیس باشد؟! در همه جای دنیا، وضعیت مالکیت خودرو صرفاً به پلیس اخبار می‌شود.
 ۱۲ - ۱ - در شرایط حاضر، آیا بیکاری دست‌کم ۳۰۰۰۰ نفر از جامعه سردفتری (در صورت حذف ماده ۳۰) در مقایسه با اشتغال‌زایی برای تعدادی افراد بازنشسته توجیه منطقی اقتصادی دارد؟!

۱۳ - ۱ - قطعاً وضع ماده ۳۰ نتیجه کار و تلاش و مطالعات و تحقیقات کارشناسی بوده است. چرا نسبت به حذف آن عجلولانه تصمیم‌گیری شد؟ مگر نه این‌که ۱۰ عضو کمیسیون محترم حقوقی و قضایی مجلس با حذف ماده ۳۰ مخالف بودند و هم‌چنان بارها مخالفت خویش را اعلام داشته‌اند.

۱۴ - ۱ - هرگونه تغییر عملکرد راهور ناجا در خصوص بالا بردن سطح امنیتی استفاده از وسایل نقلیه اساساً نباید به ضرورت بدیهی و اولیه تنظیم اسناد خودرو در دفاتر اسناد رسمی خدشه‌ای وارد سازد.

البته تالی فاسد حذف ماده ۳۰ لایحه یادشده به مراتب بیش از این موارد ۱۴ گانه است لیکن از باب تذکار و یادآوری نکاتی چند گفته شد تا حق‌جویی پیدا شود و با چشم حقیقت‌بین خویش آنچه را با گوش جان می‌شنود، جستجوگر باشد که این جملگی حقیقتی است ستودنی.

۲ - دوم: در خصوص موضوع «ضرورت انجام وظیفه دلال حسب قانون» مبنی بر این‌که دلال باید به وظیفه قانونی خویش بپردازد و لاغیر! که در دستور کار مجلس شورای اسلامی، رسیدگی به بند «الف» ماده ۱۸۸ پیش‌نویس قانون برنامه پنجم توسعه می‌باشد و

آن روی سکه موضوع، ضرورت تنظیم سند نقل و انتقال املاک در دفاتر اسناد رسمی است و بنگاه‌های معاملات ملکی صرفاً باید به وظیفه دلالی عمل نمایند و در واقع هدایت‌گر طرفین معامله به دفاتر اسناد رسمی باشند که ضمن بیان مفاد بند «الف» ماده یادشده، نکاتی شایسته یادآوری است؛

بند «الف» ماده ۱۸۸ پیش‌نویس قانون برنامه پنجم توسعه بیان می‌دارد؛ «الف - صلاحیت مشاورین املاک صرفاً در حدود دلالی تعریف و تأثیر کلیه عقود راجع به اموال غیرمنقول ثبت شده موقوف به ثبت سند آنها در دفاتر اسناد رسمی است.»

۱ - ۲ - امروزه، در خرید ملک اعم از زمین، خانه، آپارتمان، ویلا، باغ و امثال آن یا اجاره املاک، داشتن اطلاعات خاص ضروری است و دلال است که می‌تواند این اطلاعات را در اختیار طرفین معامله قرار دهد تا آن‌ها دورنمایی از معامله (خرید، فروش، اجاره و مانند آن) پیدا کنند. وظیفه‌ای که کم‌وبیش بنگاه‌های معاملات ملکی انجام می‌دهند و نمی‌دهند.

۲ - ۲ - دلالی واسطه‌گری است. پس دلال نمی‌تواند طرف معامله واقع شود. گاهی دیده شده است که متصدی بنگاه معاملات به عنوان طرف قرارداد وارد معامله می‌شود.

۳ - ۲ - دلال در مقابل عمل واسطه‌گری، اجرت دریافت می‌کند. کم نیستند بنگاه‌های معاملاتی که وظیفه واسطه‌گری و دلالی را تمام و کمال انجام نمی‌دهند لیکن حق دلالی خود را کامل مطالبه و دریافت می‌کنند.

۴ - ۲ - دلال وظیفه رساندن طرفین معامله به یکدیگر را دارد و گاهی دلال فقط از سوی آمر - یک طرف از طرفین معامله برای انجام کاری اجیر می‌شود و در واقع، در حکم وکیل آمر عمل می‌کند. این در حالی است که متأسفانه اغلب بنگاه‌های معاملاتی، این وظیفه را به خوبی انجام نمی‌دهند و گویا از جانب طرفین معامله اجیر شده‌اند و به هر دو سوی معامله توجه دارند و نه فقط آمر.

۵ - ۲ - دلال، امین است و علی‌الاصول ید دلال، امانی است. بنابراین بنگاه‌های معاملات در موارد تعدی و تفریط مسؤول‌اند و باید پاسخگوی زیان دیده و مغبون از معامله باشند و ضرر و زیان وارده را جبران و تدارک نمایند. هرچند بار اثبات تعدی یا تفریط بر دوش زیان دیده و مدعی زیاده‌روی یا کوتاهی است. اما چه بسیار پرونده‌های قضایی که

خواسته دعوی «جبران خسارات وارده» و «الزام به تنظیم سند رسمی» است.

۱ - ۵ - ۲ - ماده ۳۳۹ قانون تجارت از اصل امانی بودن ید دلال عدول کرده و دلال را مسؤول تمام اشیا و اسنادی می‌داند که در ضمن معامله به او داده شده است مگر این که دلال ثابت کند تلف شدن چک و سفته و سند مثلاً مربوط به شخص او نبوده است. مانند موردی که بنگاه معاملاتی در آتش بسوزد و آتش‌سوزی ناشی از عملکرد دلال نباشد؛ در این صورت، دلال مسؤول نیست.

۶ - ۲ - لازمه امین بودن دلال، صداقت داشتن او است. صادق بودن نه فقط نسبت به آمر بلکه دلال باید نسبت به هر دو طرف معامله صداقت را رعایت نماید. دلال باید هدایت‌گر طرفین معامله باشد. مثلاً در معاملات ملکی باید طرفین را به تنظیم سند رسمی در دفاتر اسناد رسمی هدایت و راهنمایی کند. در این میان، هرگونه تقلب، اهمال کاری، مخفی کاری، نیرنگ و دروغ نشانگر بی‌کفایتی دلال در وصف امانت و صداقت است و در صورت اثبات، باید پاسخگو باشد.

۷ - ۲ - اساساً بنگاه معاملاتی برای دیگری و به نام دیگری معامله می‌کند و صرفاً واسطه‌ای بیش نیست. پس نمی‌تواند و نباید قبض مال یا ثمن مورد معامله کند یا خود، بدون اذن و اجازه آمر، پولی پرداخت نماید. بازهم کافی است به پرونده‌های قضایی مطروحه مراجعه‌ای اجمالی شود تا عمق بی‌توجهی برخی از بنگاهداران آشکار شود.

۸ - ۲ - در انواع معاملات مرسوم بین مردم، گاهی انجام معامله براساس «نمونه» است. غالباً نمونه به رؤیت خریدار می‌رسد و معامله انجام می‌شود. و چه اختلافاتی که موجب اتلاف اوقات دادرسی شده و می‌شود که بنگاه معاملات، واحد طبقه دوم را به خریدار نشان می‌دهد ولی واحد طبقه دوازدهم را معامله می‌کند. یا موقعیت عالی پارکینگ را به رؤیت خریدار می‌رساند لیکن پارکینگ دیگری با موقعیت بسیار متفاوت که ارزش ریالی آن هم به‌طور قابل توجهی پایین است، مورد معامله واقع می‌شود.

۹ - ۲ - قانوناً وقتی دلال استحقاق دریافت حق دلالی را پیدا می‌کند که معامله به دلالت (راهنمایی) و وساطت او تمام شده باشد. پس، دلال نمی‌تواند حق دلالی معامله ملکی را که هنوز به صورت رسمی در دفتر اسناد رسمی به ثبت نرسیده و نقل و انتقال قانونی تمام نشده است، مطالبه نماید.

طبق مقررات ثبتی، معاملات راجع به اموال غیرمنقول باید در دفاتر اسناد رسمی ثبت شود تا قابل اعتنا و اعتبار در محاکم و دادگاه‌ها باشد و گرنه معتبر نیست. بنابراین، این که مردم حق دارند با مراجعه به بنگاه‌های معاملاتی، طرف معامله را پیدا کنند یا ملکی را با مشخصات خاص جستجو نمایند و از دلال بخواهند که تا آخر کار یعنی ثبت رسمی معامله در دفتر اسناد رسمی وظیفه واسطه‌گری را در حد کمال به انجام برساند، حقی است به‌جا و شایسته حمایت قانونی و صدالبته این حق را باید ستاند. نتیجه این‌که؛ چه در تنظیم اسناد خودرو و چه در تنظیم اسناد املاک، آنچه باید معیار و سنگ محک درستی و نادرستی باشد، قانون است و لاغیر!

قانون‌گذار با وضع ماده ۳۰ لایحه متنازع‌فیه، وصول حقوق دولتی، عوارض و حقوق ثبتی را در نقل و انتقال وسایل نقلیه تضمین و حقوق مالکانه افراد را تثبیت نموده است. پس، بهتر است راهور ناجا در جهت ارتقای امنیت استفاده از وسایل نقلیه، فارغ از تنظیم اسناد خودرو در دفاتر اسناد رسمی فکر چاره کند.

هم‌چنان‌که در بند "الف" ماده ۱۸۸ لایحه مورد مناقشه بر آنچه پیش از این نیز بر روابط حقوقی مردم حاکم بوده، تصریح و تأکید نموده است. و البته پیشنهاد می‌شود از آنجا که دلال می‌تواند در رشته‌های مختلف دلالی نماید با توجه به این که بنگاه‌های معاملات املاک زیرنظر وزارت بازرگانی فعال‌اند، واگذاری برخی امور همچون حل اختلاف برخی صنوف محلی، تعیین حدود و تحدید اراضی و املاک، انجام امور مربوط به اخذ سند و پایان کار و پروانه ساخت، سلف‌خری محصولات کشاورزی همچون میوه، برنج، پسته و مانند آن و تصدی‌گری امور خدماتی و رفاهی خصوصاً در شهرهای زیارتی-سیاحتی می‌تواند حسب مورد پس از طی مراحل قانونی در زمره فعالیت این بنگاه‌ها قرار گیرد و علی‌الاطلاق به بنگاه معاملاتی ارتقای نام یابند.

دو کلمه حرف حساب زده شد. باشد که قانون حاکم باشد تا هر دو کلمه حرف حساب در دو کفه ترازوی عدالت، میزان آید. آری، همیشه حقیقت ستودنی و حق ستاندنی است.

رضا تاجگر

مشاور مدیر مسئول و دبیر هیئت تحریریه

مقالات

تحلیل مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت و آثار اجرایی آن

علی صباحی^۱

مقدمه

یکی از بحث برانگیزترین موضوعات ثبتی، مفاد مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی ق.ث.، از زمان تصویب ۱۳۵۱/۱۰/۱۸ است تا سال ۱۳۸۳ که مهلت قانونی مواد موصوف به اتمام رسیده و در طول دوره اجرا، بیش از ۱۰ بار مورد تجدیدنظر قرار گرفته است.

در تاریخ ۱۳۸۸/۱۰/۱۶ نمایندگان مجلس شورای اسلامی با تصویب یک فوریت طرح «تمدید اجرای مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت اسناد و املاک» با اجرای آن، تا سال ۱۳۹۰ موافقت کردند که در صورت تصویب نهایی، سازمان ثبت اسناد کشور موظف می‌شود برای ساختمان‌های مسکونی و اراضی مزروعی که تا پایان سال ۱۳۸۰ به صورت قول‌نامه‌ای و سند عادی خریداری و مورد بهره‌برداری مالکین قرار گرفته است، سند مالکیت به نام مالک صادر شود.

هم‌چنین براساس تبصره یک ماده واحده، سازمان ثبت مکلف می‌شود ضمن اطلاع‌رسانی، رسیدگی به پرونده متقاضیانی که در سال ۱۳۸۳ تشکیل و تاکنون تعیین تکلیف نشده را در اولویت قرار دهد. و برطبق تبصره ۲ این ماده واحده که مقرر می‌شود؛ دریافت هزینه نظارت کارشناسی و هیئت سه نفره مرتبط و سایر زمینه‌ها براساس آیین‌نامه‌ای باشد که توسط سازمان ثبت اسناد کشور تدوین و به تأیید هیئت وزیران برسد.

قصد ما از نگارش این نوشته، بررسی این مطلب است که با توجه به طرح فوق‌الذکر که یک

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۱۰۵۲ تهران.

* توضیح ماهنامه «کانون»: نظر به اهمیت موضوع یادداشت و این که مفاد مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ ق.ث.، هنوز از مسایل مبتلا به مردم و متصدیان امور ثبتی و نیز این که بخشی از پرونده‌های مطروحه در دستگاه قضایی در خصوص این مهم است، استثنائاً به جهت بهره‌مندی کامل مخاطبان ارجمند، این مقاله، تمام و کمال، در یک شماره به چاپ می‌رسد. یادآور می‌شود ماهنامه «کانون» از درج مقاله‌های چند قسمتی (بیش از ۳۰ صفحه تایپ شده A4) یا دارای بیش از ۱۰ هزار کلمه معذور است. (ر.ک: صص ۱۸۹ - ۱۸۸)

فوریت آن به تصویب رسیده و نظر به معایب و مزایای مترتبه به مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی، آیا اساساً تصویب این مواد کار صحیحی بود یا خیر و دیگر اینکه، با توجه به انقضای مهلت آن (حدوداً شش سال) آیا در شرایط فعلی، تمدید و یا حتی دائمی بودن آن‌ها به نفع عموم جامعه است یا خیر؟ و همچنین سوالات و ابهاماتی که در خصوص این مواد مطرح است، سعی شده به صورت مستند در طول موضوعات مطرح شده در ۸ مبحث، پاسخ داده شود.

مبحث اول: تاریخچه تصویب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت

قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ که فعلاً نیز ملاک عمل می‌باشد، در ابتدای تصویب شامل ۱۴۲ ماده بود که به دلیل نواقصی که در این قانون احساس می‌شد، کم کم موادی از آن مورد اصلاح و موادی نیز به این قانون الحاق گردید.

از جمله این تغییرات این بود که در هجدهم دی‌ماه سال ۱۳۵۱ از مواد ۱۴۲ تا ۱۵۷ زیرعنوان «مواد الحاقی» به این قانون اضافه و الحاق شدند. درخصوص الحاق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ می‌توان چنین گفت که؛ به‌طور کلی با وجود این که تصرفات املاک در دوران مختلف همیشه تابع قوانین و مقررات خاصی بوده است ولی بعضی از افراد جامعه برای پیشبرد اهداف خود، قانون را رعایت نکرده و بدون خرید رسمی و یا جلب موافقت و رضایت مالکین اقدام به تصرف املاک آن‌ها نموده‌اند و از آنجا که این‌گونه اعمال خلاف عرف و قانون، در جامعه زیاد بود، مقنن در سال ۱۳۵۱ مجبور شد، مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ ق.ث. را تصویب و به مجموعه قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ اضافه نماید.

به موجب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون مزبور، در موارد ذیل تعیین تکلیف شده بود؛ املاکی که کلاً یا بعضاً به نحو مشاع درخواست ثبت شده و قبل از اجرای این قانون در قطعات مفروزی از آن بدون انتقال رسمی یا اجاره‌نامه رسمی از طرف عده‌ای احداث اعیانی شده و از این جهت ادامه عملیات ثبتی با اشکال مواجه شده بود و همچنین برای رفع اختلاف موجود بین صاحبان اراضی واقع در محدوده شهرهای درود، فریدن، شهرکرد، کرمان و افرادی که تا اول فروردین‌ماه سال ۱۳۵۰ در اراضی مزبور ساختمان‌هایی ایجاد نموده و متصرف بودند و صاحبان عرصه، حاضر به تصدیق اعیانی آن‌ها نبودند، موضوع در هیئت نظارت مطرح می‌شده که هیئت مزبور به پرونده رسیدگی و تصمیم مقتضی را اتخاذ می‌نمود. در ضمن مدت ارجاع کار به هیئت نظارت طبق ماده ۱۴۷ قانون فوق‌الذکر، فقط تا ۳ سال از تاریخ اجرای همین قانون بود.

سپس در نهم تیرماه سال ۱۳۵۴، قانونی تحت عنوان قانون متمم قانون ثبت اسناد و املاک، در ۵ ماده به تصویب رسید که مطابق ماده ۴ این قانون، مقررات فوق‌الذکر به شهرهای شاهی و مرودشت شیراز نیز تسری یافت و بنابراین افراد واجد شرایط در شهرهای فوق نیز می‌توانستند از مقررات مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ ق.ث. استفاده نمایند.

در تاریخ ۲۲ آبان‌ماه سال ۱۳۵۷، ماده ۱۴۸ مکرر تحت عنوان «قانون الحاق ماده ۱۴۸ به قانون اصلاح قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۵۱» الحاق گردید که مطابق این ماده اولاً: به هیئت‌های مذکور در مواد فوق‌الذکر، اختیارات بیشتری تفویض گردید؛ ثانیاً: مهلت تقدیم درخواست به مدت ۳ سال دیگر تمدید شد و ثالثاً: به وزارت دادگستری اختیار داده شد که می‌تواند ظرف ۳ سال از تاریخ تصویب این قانون، اجرای مقررات فوق‌الذکر را در دیگر نقاط کشور که شرایط مشابهی با شهرهای مذکور در فوق دارند به کمیسیون‌های دادگستری مجلسین پیشنهاد دهد.

درخصوص مهلت مقرر در مواد فوق‌الاشاره نیز باید بیان نمود که در اول آبان‌ماه سال ۱۳۵۸ به موجب «لایحه قانون تمدید مهلت‌های مقرر در مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ و تبصره یک ماده ۱۴۸ ق.ث.» مهلت‌های تعیین‌شده به مدت ۵ سال دیگر تمدید گردید و بدین ترتیب، در سال ۱۳۶۳، زمان اقدام در جهت استفاده از این مزایا منقضی شد. اما چون تعداد زیادی دعاوی ثبتی بیانگر نقض مقررات قانون ثبت در زمینه فوق‌الذکر بود و از طرفی به علت نیازمندی‌های مردم، نقض قانون و مقررات در این زمینه ادامه داشت، ایجاد تغییراتی در قانون ثبت ضروری به نظر می‌رسید و به همین علت، در تاریخ ۶۵/۴/۳۱ قانونی تحت عنوان «قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ و اصلاحات بعدی آن» با ۵ ماده و ۱۰ تبصره به تصویب رسید و بدین ترتیب، مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ ق.ث. اصلاح شدند. نکته قابل توجه این‌که قانون مؤخرالتصویب برخلاف قوانین سابق، محدود به منطقه و یا محدوده خاصی نبود.

مطابق ماده ۱۴۷ این قانون مالکین عرصه یا صاحبان اعیان که تا تاریخ تصویب این قانون، اراضی مذکور در قانون را با سند عادی خریداری کرده بودند و یا ساختمان‌هایی روی زمین‌هایی احداث نموده بودند که به‌واسطه موانع قانونی صدور سند مالکیت برای آن‌ها میسر نبود، می‌توانستند از طریق این مواد اقدام نموده و سند مالکیت اخذ کنند.

همچنین این مواد در مورد اعیان احدائی در اراضی موقوفه و اراضی دولت و شهرداری هم تعیین تکلیف نموده بود که آیین نامه اجرایی آن در تاریخ ۶۵/۱۰/۸ در ۲۵ ماده و ۲ تبصره با تصویب وزارت دادگستری وقت جهت اجرا ابلاغ شد.

ضمناً مطابق تبصره ۶ ماده یک این قانون، مهلت تقدیم درخواست از ناحیه متقاضیان به اداره ثبت محل، یک سال از تاریخ نشر آگهی مذکور در همین تبصره بود که در تاریخ ۱۳۶۶/۱۰/۲۲ به موجب «قانون تمدید مهلت مقرر در تبصره ۶ ماده یک اصلاحی ماده ۱۴۷ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۶۵/۴/۳» به مدت یک سال دیگر تمدید شد.

پس از مدتی به انگیزه وسیع تر کردن دایره شمول قانون و کاستن از اختلافات ملکی و تسهیل در امر صدور سند مالکیت مفروز برای متصرفین املاک و نیز با توجه به وجود اشکالات عملی و اجرایی در مورد قانون مصوب ۱۳۶۵، مقررات دیگری تحت عنوان «قانون اصلاح مواد یک و ۲ و ۳ قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۶۵/۴/۳۱ و الحاق موادی به آن» در ۸ ماده و ۱۳ تبصره در تاریخ ۱۳۷۰/۶/۳۱ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید و در تاریخ ۱۳۷۰/۶/۳۱ مورد تأیید شورای نگهبان قرار گرفت. در این قانون علاوه بر الحاق ۵ ماده شامل مواد ۶ تا ۱۰ به مقررات قبلی، مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ مجدداً اصلاح شد.

ماده ۱۴۷ این قانون مربوط به تعیین وضع ثبتی اعیان املاکی که اشخاص تا تاریخ ۱۳۷۰/۱/۱ روی زمین هایی احداث نموده بودند و نیز اراضی کشاورزی نسق های زراعی و باغات و اراضی خارج از محدوده شهرها و حریم آنها که مورد بهره برداری متصرفین بود و اشخاص تا تاریخ فوق آنها را خریداری نموده بودند ولی به واسطه وجود موانع قانونی صدور سند مالکیت برای آنها میسر نبود که قانون گذار در ۶ بند برای این موارد تعیین تکلیف نموده است.

ماده ۱۴۸ قانون مرقوم نیز مربوط به هیئت های حل اختلاف و همچنین اعیانی بود که در اراضی موقوفه و یا اراضی متعلق به دولت یا شهرداری احداث شده بود. از نوآوری های این قانون، تبصره ماده ۳ بود که مقرر می داشت؛ در هر مورد که در اجرای موارد مذکور در این قانون نیاز به تفکیک یا افراز ملک باشد واحدهای ثبتی با توجه به وضع موجود رأساً اقدام خواهند نمود و نیازی به استعلام از شهرداری نمی باشد و طبق ماده ۸ ترتیب تشکیل

جلسات، نحوه رسیدگی هیئت‌ها، چگونگی انتخاب کارشناس یا خبره ثبتی و تعیین هزینه‌های هیئت‌ها و کارشناسان و هزینه آن‌ها و مواد دیگر اجرای قانون را به‌عهده آیین‌نامه‌ای گذارده بود که با پیشنهاد سازمان ثبت اسناد و املاک کشور به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد که این آیین‌نامه اجرایی در تاریخ ۱۳۷۱/۱/۱۹ در ۴۲ ماده به تصویب رئیس وقت دستگاه قضایی رسید.

قانون‌گذار با هدف اجرایی سریع، صحیح و دقیق قانون و به‌منظور حمایت و تشویق مردم جهت مراجعه به ادارات ثبت و اخذ سند مالکیت از طریق این مواد، قانون و آیین‌نامه اجرایی آن، به‌موجب تبصره ۳ «قانون تعیین تکلیف پرونده‌های معترضی ثبتی که فاقد سابقه بوده و یا اعتراض آن‌ها در مراجع قضایی از بین رفته» مصوب ۱۳۷۳/۲/۲۵ مهلت مذکور در تبصره ۲ ماده ۷ قانون اصلاح مواد یک و ۲ و ۳ قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۶۵/۴/۳۱، به مدت دو سال دیگر تمدید نمود. در این راستا، در تاریخ ۱۳۷۴/۱۲/۲۶ موادی به آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح مواد یک و ۲ و ۳ قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت مصوب ۱۳۷۱/۱/۱۹ از سوی قوه قضائیه الحاق گردید.

مقنن با هدف جلوگیری از افراد سودجو از این فرصت و امتیاز به‌وجود آمده و ساماندهی بیشتر این امور، در تاریخ ۱۳۷۶/۵/۲۶ با تصویب «قانون اصلاح مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت اسناد و املاک» قانون اصلاح مواد یک و ۲ و ۳ قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت مصوب ۱۳۷۰ توسط مجلس شورای اسلامی، اصلاح و موادی به آن الحاق شد. و آیین‌نامه اجرایی آن در تاریخ ۱۳۷۸/۷/۲۵ به تصویب هیئت وزیران رسیده و جهت اجرا ابلاغ گردید که به‌موجب آن، هیئت‌های مستقر در اداره ثبت موظف شده‌اند با انتخاب کارشناسان ثبتی و همکاری سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، نسبت به تهیه و ترسیم کروکی محل موردتصرف، دلایل تصرف، تعیین موقعیت، حدود، مساحت و شماره پلاک اصلی و فرعی و نحوه تصرفات اقدام و همراه با مشخصات کامل شناسنامه (اعم از نام، نام‌خانوادگی، نام پدر، شماره شناسنامه و محل صدور آن) به‌صورت مستند از طریق ادارات به دستگاه صاحب زمین اعلام می‌نمایند.

در مورد مهلت استفاده از مزایای مذکور در این مواد و اخذ سند مالکیت، باید بیان نمود که قانون‌گذار به‌لحاظ کثرت پرونده‌های موجود و حجم انبوه مراجعات و نیز به دلیل این‌که

افراد بیشتری بتوانند از مزایای مذکور در این مواد برخوردار شوند، طی ماده واحده‌ای تحت عنوان «قانون تمدید مهلت مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک کشور» مصوب ۱۳۷۸/۸/۱۸، مهلت مذکور در تبصره ۲ ماده ۷ قانون اصلاح مواد یک و ۲ و ۳ قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت مصوب ۱۳۷۰ را به مدت ۵ سال دیگر از تاریخ لازم‌الاجرا شدن همین قانون، تمدید نموده است. طبق تبصره این ماده واحده نیز، سازمان ثبت موظف گردید که با افزایش تعداد کمیسیون‌های موضوع این قانون، ترتیبی اتخاذ نماید که در مدت ۵ سال به کلیه پرونده‌ها رسیدگی شود.

مطابق قانون اصلاح بند «ه» تبصره ۳ ماده ۱۴۸ اصلاحی از قانون اصلاح مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۷۶ که در تاریخ ۱۳۸۱/۳/۱۹ توسط مجلس شورای اسلامی اصلاح شد، اراضی تصرف شده واقع در محدوده قانونی و حریم استحفاظی شهرهای بزرگ با جمعیت ۲۰۰ هزار نفر موضوع بند «الف»^۱ مشروط بر اینکه واجد شرایط مندرج در بند «الف» باشد تا میزان ۲۰۰ متر به قیمت منطقه‌بندی (تقویم دولتی) و مازاد بر آن و همچنین افرادی فاقد شرایط بند «الف» مذکور باشند و مشمولان جزء اول بند «د» به بهای کامل کارشناسی روز، تقویم و از متقاضی اخذ می‌گردد. همچنین مطابق تبصره یک ماده ۲ متصرفان موضوع این قانون فقط برای یک پرونده متشکله در ادارات ثبت اسناد و املاک می‌توانند از مزایای مندرج در این بند استفاده نمایند.

نهایتاً به نقل از روزنامه رسمی شماره ۱۶۸۳۴ مورخ ۱۳۸۱/۹/۲۰ اصلاحیه‌ای در ۳۳ بند در تاریخ ۱۳۸۱/۸/۲۲ به تصویب ریاست قوه قضائیه رسیده است که به موجب آن موادی از این آیین‌نامه مورد اصلاح و بازنگری قرار گرفتند.^۲

مبحث دوم: مبانی و اهداف تصویب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت

با وجود این که طبق شرع مقدس اسلام، موضوع مالکیت آزاد است و کسی که از راه مشروع مالک مالی شود، این اختیار را دارد که در مایملک خود هرگونه که می‌خواهد،

۱. بند الف تبصره ۳ ماده مذکور: الف - در مورد واحدهای مسکونی احداثی، چنانچه متقاضی واجد شرایط باشد (فاقد واحد مسکونی یا زمین متناسب با کاربری مسکونی قابل ساختمان) تا مساحت ۲۵۰ مترمربع زمین به قیمت تمام‌شده و نسبت به مازاد ۲۵۰ مترمربع تا سقف ۱۰۰۰ مترمربع به قیمت عادلانه روز.

۲. توضیح نگارنده: بدین ترتیب، مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ ق.ث. با ۱۴ بار اصلاحات در طول قانون‌گذاری ایران از لحاظ بازنگری رکورددار شد.

اعمال اختیار نماید و قانون مدنی ایران هم این مورد را تجویز نموده است. اما درخصوص قوانین ثبتی باید این نکته را متذکر شد که بر اثر مقرراتی که به مرور زمان به تصویب رسیده و محدودیت‌های زیادی را برای مالکین ایجاد نموده بود که مانع از انجام نقل و انتقالات و یا تفکیک و افراز و به‌طور کلی مانع از اعمال اراده و اختیار مالکین در ملک خودشان گردیده بود، نیاز به تصویب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون اصلاحی ثبت احساس می‌شد تا بین قانون و عرف، تعادل برقرار شود.

به‌طور کلی قوانینی از قبیل؛ قانون اصلاحات ارضی، قانون منع تبدیل اراضی مزرعوی به مسکونی و مشکلات قانونی مربوط به تقسیم باغ‌ها و قوانین مربوط به لغو مالکیت اراضی موات، قانون اراضی شهری، احداث بنا و تأسیسات در خارج از محدوده قانونی و حریم شهرها و بعضی مقررات دیگر، موجب ایجاد محدودیت‌هایی برای مالکین شده بود و در عمل با عرف و عادت مردم تفاوت داشت و در نتیجه، باعث به وجود آمدن مشکلاتی برای مردم و ادارات ثبت اسناد و املاک گردیده بود.

از جمله؛ مالکین بزرگی که نمی‌توانستند زمین‌های خود را تقسیم کرده و رسماً به فروش برسانند؛ زارعانی که در جریان اصلاحات ارضی صاحب مزرعه و زمین شدند و زمین‌های آنان کنار جاده یا نزدیک شهر بود و با روی آوردن مردم به شهرها و توسعه بدون ضابطه شهرها و ایجاد شهرک‌ها قیمت خوبی پیدا کرده بود، ولی مجاز به فروش آن‌ها نبوده‌اند؛ متصرفین اراضی موات و دارندگان اسناد مالکیت آن‌ها؛ شرکای املاکی که نمی‌توانستند سهم خود را رسماً مفروز نمایند ولی عملاً متصرف قسمت مفروز و معینی بودند، به‌رغم قوانین موجود اقدام به تقسیم و تفکیک و فروش زمین‌ها و املاک خود و با سند عادی و به قیمتی کمتر از نرخ روز نمودند و مردمی که با مختصر اندوخته خود می‌خواستند زمین تهیه نمایند و خانه و کاشانه‌ای را در آن بسازند و به خرید این قبیل زمین‌ها روی آوردند و از شرایط مساعدی که فروشندگان برای آنان قائل می‌شده‌اند، استفاده نمودند و روی زمین‌هایی که بدین نحو به دست آوردند و نیز روی زمین متعلق به دولت یا شهرداری ساختمان ساختند^۱ و این امر در حالی بود که وضعیت این‌گونه اراضی و

۱. شهری، غلامرضا، *حقوق ثبت اسناد و املاک*، تهران، انتشارات جهاد دانشگاهی، چ. ۲۰، ۱۳۸۶، ص. ۲۷۶.

اعیانی‌ها و عوامل دیگر، صدور سند مالکیت را برای صاحبان آن‌ها غیرممکن نموده بود و صاحبان اراضی و اعیانی‌های فوق به‌هیچ‌وجه، از طرق قانونی، امکان اخذ سند مالکیت برای تصرفات خود را نداشتند.

با پیروزی انقلاب اسلامی و با توجه به این‌که اکثر متصرفین این قبیل اراضی از اقشار محروم جامعه بودند و آن‌ها برای استفاده از خدمات دولتی از قبیل آب، گاز، برق و غیره و نیز جهت استفاده و اخذ وام و تسهیلات از بانک‌ها نیاز به سند مالکیت داشتند و از طرف دیگر، وجود این قبیل مسایل، واقعیتی بود که بی‌توجهی به آن توالی فاسد فراوانی را در بر می‌داشت، مقنن به انگیزه سر و سامان دادن به وضعیت این قبیل اعیان‌ها و اراضی، درصدد تصویب و اصلاح مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ ق.ث. برآمد تا مراجع پیش‌بینی شده در مواد یادشده، تحت شرایطی و با حذف موانع قانونی، صدور سند مالکیت را برای متقاضیان اجاره دهند. زیرا از طرفی از بین بردن خانه‌هایی که اکثر آن‌ها مردم مستضعف بودند به مصلحت و صلاح نبود و از طرف دیگر، تأیید اعمال غیرقانونی آن‌ها به‌طور مطلق، دارای پیامدهای منفی فراوانی بود.

بنابراین می‌توان چنین گفت که وجود قوانین دست و پاگیری که به مرور زمان به تصویب رسیده بود و هر یک به نحوی نقل و انتقال اراضی را ممنوع می‌ساخت و مالکین را محدود می‌کرد و نیز با عرف و عادت مردم سازگاری نداشت، موجب ظهور مسایلی جدید و ایجاد نابسامانی در امور ثبتی و حقوقی گردیده بود و مراجعات متصرفین و مالکین این‌گونه اراضی و اعیان‌ها به مراجع قضایی بسیار زیاد شده بود که در نتیجه مقنن در این جهت اقدام نموده و برای رفع این مشکل اجتماعی و تسهیل در امر مالکیت و صدور سند رسمی مبادرت به تصویب این قانون نمود.

مبحث سوم: مراجع رسیدگی‌کننده

قبل از ورود به حیطه تبیین مراجع رسیدگی‌کننده و توضیح حدود صلاحیت آن‌ها، درخصوص حدود و شمول قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ و اصلاحات بعدی آن در ارتباط با پرونده‌های مطروحه و صلاحیت دادگاه‌ها، می‌توان به‌نظریه ابرازی از ناحیه جمعی از قضات محاکم دادگستری که مورخ ۶۵/۱۱/۱۶ ایراد گردیده است، اشاره نمود که بیان می‌دارد؛ در صلاحیت‌های پیش‌بینی شده در قانون

اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ و اصلاحات بعدی آن در رسیدگی برای احراز وقوع معامله و دستور صدور سند مالکیت با توجه به بندهای "الف" و "ب" و تبصره‌های ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت، موکول و مشروط بر توافق طرفین و عدم اختلاف و تعارض آن‌ها و یا احراز این معنی از طریق انتشار آگهی توسط هیئت است. به عبارت دیگر، در هر مورد که راجع به مالکیت و یا تحقق معامله و یا اصالت مبیعه‌نامه عادی، اختلاف یا معارضه‌ای میان طرفین و مالکین مشاعی باشد، هیئت‌های مذکور صالح به رسیدگی نبوده و رسیدگی به موضوع در صلاحیت دادگاه‌ها است.

بنابراین، هیئت‌ها در رسیدگی، به محض برخورد با اختلاف طرفین، باید موضوع را به دادگاه صالح ارجاع نمایند و دادگاه‌ها نیز در رسیدگی به پرونده‌های مربوطه، مانند دعوی مالکیت به استناد مبیعه‌نامه عادی و الزام به تنظیم سند رسمی انتقال، چنانچه توافق طرفین را در وقوع معامله احراز نمایند، می‌بایست با توجه به مراعات حاصله، قرار عدم صلاحیت به شایستگی هیئت‌های مذکور صادر کنند و نسبت به پرونده‌های مطروحه با اخذ توضیح از طرفین، توافق و یا اختلاف آن‌ها را احراز و حسب مورد عمل نمایند. قابل گفتن است که اختیارات مربوط به دستور صدور سند مالکیت اختصاص به هیئت‌های یادشده داشته و دادگاه‌ها در رسیدگی به موضوع مختلف‌فیه کماکان تابع اصول و تشریفات دادرسی هستند.^۱

در این زمینه، رأی وحدت رویه شماره ۵۵۱ - تاریخ ۶۹/۱۲/۲۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیز اشاره به این امر دارد که: «ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت مصوب ۱۳۶۵ و تبصره‌های آن برای مدت موقت و با شرایط معین اجازه مراجعه متقاضی سند را به هیئت‌های مقرر در این قانون داده است، صلاحیت عام محاکم دادگستری را نفی نمی‌کند و لذا دعوی الزام به انتقال ملک که در دادگاه‌های دادگستری اقامه می‌شود باید مورد رسیدگی قرار گیرد...».

اما گذشته از مبحث صلاحیت عام محاکم دادگستری، به‌طور کلی می‌توان چنین گفت که به درخواست‌هایی که به‌موجب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، به واحدهای ثبت واصل می‌گردد، حسب مورد رئیس ثبت و یا هیئت حل اختلاف رسیدگی می‌نمایند که ذیلاً به شرح کامل این دو مرجع رسیدگی خواهیم پرداخت.

۱. نوبخت، یوسف، اندیشه‌های قضایی، تهران، انتشارات کیهان، چ. ۵، ۱۳۷۶، ص. ۲۰۳.

گفتار اول: رئیس ثبت

درخصوص موارد صلاحیت رئیس ثبت می‌توان به بندهای یک و دو ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت اشاره نمود که مهم‌ترین رکن آن‌ها، وجود توافق بین متصرف و مالک است. اما صرف توافق کافی نیست و شرایط دیگری هم لازم است. از جمله در مورد بند یک ماده فوق‌الذکر که املاک مفروزی را مد نظر دارد، باید تصرف بلامنازع متصرف، توسط کارشناس، محرز گردد و کسی به تصرف وی معترض نباشد و عرصه مورد تصرف نیز متعلق به اوقاف یا دولت یا شهرداری نبوده و مالک عرصه و اعیان یکی باشد و علاوه بر این، باید ملک مورد ادعا دارای سابقه ثبت داشته و متصرف نیز بتواند سند عادی مالکیت خود را ارائه نماید. و یا در مورد املاک مشاعی، باید کلیه مالکین مشاعی با تصرفات مفروزی متصرف موافقت داشته باشند و کسی نسبت به آن معترض نبوده و مقدار تصرف متقاضی هم از سهم فروشنده در کل ملک بیشتر نباشد.

اما گذشته از تمامی این شرایط باید اتخاذ تصمیم برای رئیس ثبت، امکان داشته باشد و الا پرونده را جهت رسیدگی به هیئت حل اختلاف خواهد فرستاد. هم‌چنان که مطابق بند ۸ از بخشنامه شماره ۱/۴۱/۱۵۷۹۱ تاریخ ۱۳۷۸/۹/۲۳ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، مه‌ری با این عنوان «توافقی نیست به هیئت حل اختلاف ارجاع شود - تاریخ... رئیس ثبت» باید از طرف اداره کل ثبت استان تهران تهیه گردد و رؤسای کلیه واحدهای ثبتی مکلف‌اند برابر مقررات مصرحه در آیین‌نامه، به ترتیب و نوبت، تقاضاها را رسیدگی، در صورتی که سند مالکیت قابل صدور از طریق توافقی نباشد، تقاضا را به مهر مذکور ممهور و توسط دبیرخانه به هیئت ارجاع نمایند.

البته بخشنامه فوق‌الذکر به علت جلوگیری از تضییع حقوق متقاضیان و نیز پیش‌گیری از ارجاع بی‌دلیل پرونده‌ها از ناحیه رئیس ثبت به هیئت حل اختلاف، در ادامه چنین مقرر داشته که رؤسای ثبت مکلف‌اند مراتب عدم حصول توافق را به‌طور مستدل و روشن قید نمایند و سپس پرونده را به هیئت‌های حل اختلاف ارجاع کنند.

در خصوص این سؤال که آیا سپردن تصمیمات کلی به رئیس ثبت، منطقی است یا خیر؟ باید اظهار داشت که حیطة اختیارات رئیس ثبت، محدود به مواردی است که در مورد آن‌ها اعلام توافق شده است و چون برای ثبت توافق بایستی تمامی افراد ذی‌حق، ذیل

دفتر ثبت توافق را امضا نمایند، پس در این صورت، تصور هرگونه تضییع حقی منتفی است و اساساً سپردن اختیار ثبت توافق به رئیس ثبت به جهت تسریع در انجام امور و صدور سند مالکیت رسمی می‌باشد و بنابراین اعطای چنین اختیاری را به رئیس ثبت نمی‌توان غیرمنطقی دانست.

گفتار دوم: هیئت حل اختلاف

دومین مرجعی که مطابق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، جهت رسیدگی به موارد مصرحه در این قانون پیش‌بینی شده است، هیئت حل اختلاف نامیده می‌شود که ذیلاً به بیان توضیحاتی درباره ماهیت، صلاحیت، آراء و دیگر مسایل پیرامون این هیئت‌ها خواهیم پرداخت.

قبل از ورود به این مباحث، باید متذکر شد که اساساً تشکیل و رسیدگی هیئت حل اختلاف به جای دادگاه، برای تسریع در امر رسیدگی و آزاد بودن از تشریفات رسیدگی است. زیرا دادگاه‌ها به علت تنوع و تراکم دعاوی و تشریفات دادرسی نمی‌توانند مانند هیئت‌های فوق‌الذکر، به سرعت، رسیدگی نمایند.

اینک در چند بند جداگانه به تشریح و تبیین هیئت‌های حل اختلاف خواهیم پرداخت.

بند اول: ترکیب هیئت حل اختلاف

مطابق ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت، اصلاحی ۳۱ تیرماه سال ۱۳۶۵، هیئت‌های رسیدگی‌کننده مرکب بودند از: دو نفر قاضی به تعیین شورای عالی قضایی (در حال حاضر، رئیس قوه قضائیه) و یک نفر از اعضای ثبت که تعهد و داشتن حسن شهرت در آن‌ها شرط بود، به انتخاب سازمان ثبت اسناد و املاک کشور.

اما ترکیب فوق‌الذکر، به موجب ماده ۱۴۸ اصلاحیه ۱۳۷۰ ق.ث. تغییر کرد و هم‌اکنون اعضای هیئت‌های حل اختلاف عبارتند از: یکی از قضات دادگستری به انتخاب رئیس قوه قضائیه، رئیس ثبت یا قائم‌مقام وی و یک نفر خبره ثبتی به انتخاب رئیس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور.

برای انتخاب عضو قضایی هیچ شرط خاصی مدنظر نمی‌باشد و مطابق ماده مرقوم باید توسط رئیس قوه قضائیه انتخاب شود که اکنون در این مورد به رؤسای کل دادگستری‌ها تفویض اختیار گردیده است. در مورد انتخاب خبره ثبتی نیز ماده ۱۵ آیین‌نامه مقرر داشته

که؛ وی از بین کارکنان مجرب و بصیر که وسیله ثبت استان معرفی شده‌اند، توسط رئیس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور تعیین می‌شود و حسب تبصره یک همین ماده (اصلاحی ۸۱/۸/۲۲) « در صورتی که تعیین خبره ثبتی از بین کارکنان ثبت مقدور نباشد، سازمان ثبت اسناد و املاک کشور می‌تواند خبره ثبتی را از بین سایر کارکنان شاغل ثبت و یا بازنشسته ثبت انتخاب نماید».

تبصره ۲ ماده فوق‌الذکر نیز مقرر می‌دارد که: « در صورت لزوم به تشکیل هیئت یا هیئت‌های دیگر، سازمان ثبت اسناد و املاک کشور می‌تواند نسبت به انتخاب خبره و قائم‌مقام رئیس ثبت رأساً اقدام نماید» پس در این موارد نیازی به معرفی از ناحیه ثبت استان ندارد.

در اینجا ممکن است این سؤال به ذهن متبادر شود که آیا ترکیب هیئت‌حل اختلاف، با نبود اکثریت قضایی قابل دفاع است یا خیر؟

در پاسخ باید گفت: با توجه به اینکه در هیئت‌ها، موضوع بیشتر از حیث ثبتی مطرح می‌شود تا قضایی؛ بنابراین ترکیب جدید هیئت‌ها، ترکیبی غیرمنطقی نیست. به عبارت دیگر، به دلیل اینکه پرونده‌های مطروحه در هیئت‌ها اکثراً شبیه به هم هستند و مقررات تکراری و خاصی بر آن‌ها حاکم است و مسایل حقوقی پیچیده ندارند، بنابراین وجود یک مقام قضایی در هیئت به لحاظ نظارت بر رعایت مسایل حقوقی کافی به نظر می‌رسد و چون موضوعات مطروحه بیشتر با مسایل ثبتی است که اعضای ثبتی تسلط بیشتری بر آن‌ها دارند، پس وجود دو عضو ثبتی در هیئت، می‌تواند از موجبات تسریع روند اجرایی کار رسیدگی به موضوع باشد.

در ادامه، لازم به توضیح است که علاوه بر اعضای اصلی هیئت، به موجب آیین‌نامه اجرایی، باید یک نفر به‌عنوان دبیر هیئت انتخاب و انجام امور مربوط به دبیرخانه را به‌عهده گیرد که ماده ۱۶ آیین‌نامه اجرایی (مصوب ۸۱/۸/۲۲) در خصوص پست دبیر هیئت چنین مقرر می‌دارد که؛ چنانچه در تشکیلات سازمانی ثبت دبیر هیئت منظور نشده باشد، به منظور انجام کارهای مقدماتی و تنظیم دفاتر و سایر امور مربوط به اجرای قانون، واحد ثبتی یک نفر از کارکنان مطلع و بصیر را به‌عنوان دبیر هیئت به اداره کل ثبت استان پیشنهاد می‌نماید تا پس از انتصاب علاوه بر وظایف محوله، امور مربوط به دبیرخانه هیئت را عهده‌دار گردد.

بند دوم: صلاحیت هیئت‌حل اختلاف

در ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت مصوب ۱۳۶۵، رسیدگی به همه موارد مندرج در ماده مزبور قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت اسناد و املاک در صلاحیت هیئت یا

هیئت‌های مرکب از دو نفر قاضی دادگستری و یک نفر از کارکنان ثبت بود که به‌هرحال این هیئت به شرط توافق طرفین به موضوع رسیدگی و اتخاذ تصمیم می‌نمود.^۱ ولی به موجب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت مصوب ۱۳۷۰/۶/۲۱ در صلاحیت هیئت‌ها، تغییراتی به وجود آمد، بدین شرح که؛ قانون مزبور رسیدگی به مواردی را که نسبت به آن‌ها اعلام توافق شده است، البته با احراز شرایط خاص دیگر، به‌عهده رئیس ثبت محول نموده و نتیجتاً موارد صلاحیت هیئت‌های حل اختلاف به شرح ذیل طبقه‌بندی می‌شود:

۱ - در مورد تقاضاهای مربوط به املاک مفروز در صورت حصول اختلاف در تصرف و عدم توافق بین مالک و متصرف.

۲ - در مورد تقاضاهای مربوط به املاک مشاع که انتقال به نحو مشاع و تصرف به‌صورت مفروز است در صورت عدم دسترسی به مالکین مشاعی و یا وصول اعتراض.

۳ - در مواردی که مالکیت عرصه و اعیان از هم جدا می‌باشد و مورد معامله اعیان املاک است.

۴ - در صورتی که متصرف نتواند سند عادی مالکیت خود را ارائه نماید.

۵ - در مواردی که متصرف با در دست داشتن سند عادی تقاضای صدور سند رسمی را دارد.

۶ - در مواردی که ملک سابقه بازداشت نداشته باشد و متقاضی به‌عنوان مالک متصرف است.

۷ - مواردی که عرصه مورد تقاضا، وقف است.

۸ - مواردی که عرصه مورد تقاضا، متعلق به دولت یا شهرداری است.

۹ - رسیدگی به تقاضای اتباع بیگانه.

به‌طور کلی حسب بند پنجم از ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت، چنانچه بین اشخاص در تصرف اختلاف باشد یا اعتراض برسد و یا اتخاذ تصمیم برای رئیس ثبت مقدور نباشد، هم‌چنین در صورت عدم امکان ثبت توافق به تشخیص رئیس ثبت در موارد اعلام توافق، پرونده مطروحه جهت رسیدگی به هیئت‌حل اختلاف، ارجاع می‌گردد.

۱. حاتمی، علی اصغر؛ بهشتی، جواد؛ کرمی، حبیب‌اله، شرحی بر مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت مصوب ۱۳۷۰/۶/۲۱، مجله کانون وکلا، شماره ۹ - ۸، تهران ۷۴ - ۱۳۷۳، ص. ۱۹۵.

اما مسأله دیگر، در خصوص صلاحیت، راجع به صلاحیت محلی هیئت‌ها است. بدین توضیح که مطابق قانون، هیئت‌های حل اختلاف در هر یک از حوزه‌های ثبتی تشکیل می‌شوند، بنابراین هیئت‌های مزبور فقط نسبت به پرونده‌هایی که در همان حوزه تشکیل شده است، صلاحیت رسیدگی دارند و چنان که قبلاً توضیح داده شد، اگر در خلال رسیدگی محرز گردد که تقاضا جزو واحد ثبتی دیگری است، تقاضای واصله به واحد ثبتی مربوطه ارسال می‌گردد که حسب مورد در ردیف هم‌عرض مورد تقاضا، رسیدگی شود.

بند سوم: نحوه صدور، ابلاغ و اجرای رأی هیئت‌حل اختلاف

به موجب تبصره یک ماده ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، هیئت‌ها مکلف شده‌اند که حداکثر ظرف ۳ سال از تاریخ ارجاع، رأی خود را صادر نمایند که در عمل نیز هیئت‌های موصوف، پس از وصول تقاضانامه و ثبت در دفاتر مخصوصه و انجام مراحل رسیدگی، مبادرت به صدور رأی می‌نمایند. در خصوص حد نصاب لازم جهت اتخاذ تصمیم در هیئت‌ها نیز ماده ۱۷ آیین‌نامه اجرایی (مصوب ۸۱/۸/۲۲) مقرر می‌دارد که: آراء صادره از هیئت با دو رأی موافق معتبر و لازم‌الاجرا است که رأی صادره باید در دفتر آراء ثبت گردد. و نکته قابل توجه این است که حسب ماده ۱۹ آیین‌نامه اجرایی، اگر رأی صادره به اتفاق آراء نباشد، دبیر هیئت باید نظر اقلیت را نیز به‌طور مشروح در دفتر آراء، ذیل رأی اکثریت ثبت نماید. پس از انجام این امور، رأی صادره توسط دبیر هیئت به واحد ثبتی ارسال و سوابق امر نیز در دبیرخانه هیئت ضبط می‌گردد.

ضمناً به موجب بند نهم از بخشنامه شماره ۱/۴۱/۱۵۷۹۱ تاریخ ۷۸/۹/۲۳ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور واحدهای ثبتی مکلف شده‌اند که آمار ماهانه مبنی بر این که هر یک از هیئت‌ها به چند پرونده در آن ماه رسیدگی کرده‌اند و تعداد آراء مثبت و منفی و تعداد قراردادهای صادره و این که چه تعداد از پرونده‌ها منجر به صدور سند مالکیت گردیده و چه تعداد، قرار مبنی بر بایگانی شدن پرونده صادر شده را تهیه و از طریق ثبت استان به دفتر بودجه و برنامه‌ریزی ارسال نمایند.

اما در پاسخ به این سؤال که اگر سهو قلم یا اشتباه در آراء صادره رخ داد، تکلیف چیست؟ باید به ماده ۷۰ آیین‌نامه اجرایی اشاره نمود که مقرر می‌دارد؛ در صورتی که معلوم شود در آراء هیئت‌های سابق یا فعلی مطالبی سهواً از قلم افتاده و یا اشتباه رخ داده و یا در

مبانی و مستند رأی اشتباهی پیش آمده باشد، چنانچه رأی اجرا نشده باشد، هیئت پس از بررسی، رأی اصلاحی صادر می‌نماید. در این صورت، دبیر هیئت مکلف است، مفاد رأی اصلاحی را نیز در دفتر آراء ثبت نموده و شماره و تاریخ آن را در دفتر ثبت آراء، در ستون ملاحظات رأی قبلی قید نماید و به امضای هیئت برساند و به واحدهای ثبتی ابلاغ کند. و در صورتی که رأی به مرحله اجرایی درآمده باشد، مراتب اشتباه توسط ثبت محل جهت طرح در هیئت نظارت، به ثبت استان گزارش می‌گردد. هیئت نظارت در صورت لزوم با جلب نظر هیئت حل اختلاف، اتخاذ تصمیم می‌نماید.

مرحله بعد از صدور رأی، ابلاغ آن به طرفین می‌باشد که به موجب ماده ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، رأی صادره به وسیله ثبت محل به طرفین ابلاغ می‌شود که ممکن است یکی از دو حالت ذیل حادث شود:

حالت اول، وصول اعتراض ظرف مهلت بیست روز از تاریخ ابلاغ رأی می‌باشد که در این صورت، حسب قسمت اخیر ماده فوق‌الذکر و نیز رأی وحدت رویه شماره ۶۲۳ تاریخ ۷۷/۱/۱۸ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، معترض به دادگاه عمومی هدایت می‌شود. رسیدگی به این اعتراضات نیز در دادگاه، خارج از نوبت، خواهد بود. لازم به ذکر است که مطابق نظریه شماره ۷/۲۹۶۹ به تاریخ ۷۵/۶/۲۴ اداره حقوقی قوه قضائیه این گونه دعاوی باید به طرفیت کسی اقامه شود که رأی هیئت حل اختلاف به سود او صادر شده است. و دیگر این که به موجب نظریه شماره ۷/۵۷۸۳۰ به تاریخ ۷۳/۸/۱۶ اداره حقوقی رسیدگی به این اعتراضات در دادگاه تابع قانون آیین دادرسی مدنی است و معترض باید اعتراض خود را به موجب دادخواست به دادگاه تسلیم نماید.

حالت دوم، وصول اعتراض ظرف مهلت بیست روز از تاریخ ابلاغ رأی به طرفین می‌باشد که در این صورت، ادارات ثبت مکلف به اجرای آن هستند.

تبصره ۴ الحاقی به ماده ۳۴ آیین‌نامه اجرائی (مصوب ۱۳۸۱/۸/۲۲) نیز مشعر بر این امر است که آراء صادره از هیئت‌های حل اختلاف، لازم‌الاجرا بوده و واحدهای ثبتی مکلف به اجرای آن هستند.

حتی در مورد اراضی مربوط به دولت یا شهرداری، ماده ۳۵ آیین‌نامه مقرر می‌دارد؛ در مواردی که هیئت، رأی به انتقال ملک دولت یا شهرداری به اشخاص صادر نموده است،

رای صادره توسط هیئت مزبور به مرجع ذی‌ربط ابلاغ می‌شود که نهایتاً ظرف بیست روز پس از ابلاغ رای، نماینده خود را جهت امضای سند به دفترخانه‌ای که از طرف واحد ثبتی معین می‌شود، اعزام دارد. ولی چنانچه در مهلت مقرر، نماینده مرجع ذی‌ربط مراجعه ننمود، نماینده ثبت اسناد و املاک محل جهت امضای سند انتقال به دفترخانه اعزام می‌گردد که از این امر نیز به خوبی می‌توان، لازم‌الاجرا بودن آراء هیئت‌های یاد شده را استنباط نمود. درخصوص مفهوم اجرایی آراء هیئت‌ها، می‌توان به تبصره ۱۳ الحاقی به ماده ۲۰ آیین‌نامه اجرایی (مصوب ۸۱/۸/۲۲) اشاره نمود که مقرر می‌دارد:

«منظور از اجرای آراء هیئت‌های حل اختلاف حسب مورد عبارت است از:

- ۱ - قبول درخواست ثبت و تنظیم اظهارنامه ثبتی
 - ۲ - انجام عملیات تحدید حدود به نام متصرف
 - ۳ - صدور سند مالکیت و ثبت ملک در دفتر املاک به نام متصرف
 - ۴ - تنظیم سند انتقال در دفاتر اسناد رسمی برای اراضی دولت و شهرداری‌ها.»
- به‌طور کلی می‌توان در توضیح رای اجرا شده و اجرانشده، چنین گفت:

«نظر به این که رئیس ثبت یا هیئت‌حل اختلاف حسب بندهای یک تا شش ماده یک تبصره ۲ ماده ۱۴۸ قانون اصلاح مواد یک، ۲ و ۳ قانون حذف و اصلاح موادی از قانون ثبت، رای به صدور سند مالکیت می‌دهند، طبیعی است که با صدور سند مالکیت، رای مربوطه اجرا شده تلقی و فراز ۳ ماده ۱۴۸ که مشعر به رای هیئت بر انتقال است با تنظیم سند انتقال رای صادره اجرا شده محسوب است و لذا آرای که منتج به نتیجه‌های مذکور نشده‌اند، آراء اجرا نشده‌اند و اقدامات انجام‌شده در رابطه با آن‌ها مثل آگهی و غیره از تشریفات رای می‌باشند.»^۱

مبحث چهارم: موارد و نحوه رسیدگی مراجع

به موجب ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت، برای تعیین وضع ثبتی اعیان املاکی که اشخاص تا تاریخ ۷۰/۱/۱ روی زمین‌هایی ایجاد نموده‌اند که واسطه موانع قانونی، تنظیم سند رسمی برای آن‌ها میسر نبوده است و هم‌چنین تعیین وضع ثبتی اراضی کشاورزی و نسق‌های زراعی و باغات اعم از شهری و غیرشهری و اراضی خارج از محدوده شهر و

۱. حقیقت، علی، ثبت املاک در ایران، تهران، کتابخانه گنج دانش، ج. اول، ۱۳۷۹، ص. ۱۵۵.

حریم آن که مورد بهره‌برداری متصرفین است و اشخاص تا تاریخ فوق خریداری کرده‌اند و به دلیل موانع قانونی، تنظیم یا صدور سند مالکیت برای آنها میسر نبوده است، در هفت بند تعیین تکلیف شده است که قبل از تبیین و تحلیل موارد مطروحه بر این ماده، به ذکر چند نکته می‌پردازیم.

به‌طور کلی، ماده مذکور مشتمل بر دو فراز است؛

فراز اول، مربوط می‌شود به اعیانی‌های احدائی که البته اعتبار قانونی آن‌ها منوط است به این که، تا تاریخ ۱۳۷۰/۱/۱ احداث گردیده است. لازم به ذکر است که منظور از اعیان حسب بند چهارم از بخشنامه شماره ۱/۴۱/۲۴۳۱۷ تاریخ ۷۸/۱۲/۱۲ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، مستحدثاتی از قبیل بنا، اشجار، استخر، تأسیسات صنعتی، کشاورزی، فرهنگی، ورزشی و نیز چهاردیواری متناسبی است که تا تاریخ ۷۰/۱/۱ توسط متقاضی ایجاد شده باشد.

در فرهنگ کتبی نیز در مقابل کلمه «اعیان» آمده است؛ «اعیان، عبارت از هر شیء مادی است که ملصق به غیرمنقول، مخصوصاً زمین باشد. اعیان جمع عین است. خانه، دکان، اشجار و حتی مجرای قنات مشمول تعریف اعیان است.»^۱

فراز دوم، مربوط می‌شود به اراضی کشاورزی و باغات و نیز اراضی خارج از محدوده شهرها و حریم آن، که البته این املاک نیز در صورتی از طریق این ماده قابل اقدام، جهت اخذ سند رسمی هستند که تا تاریخ ۱۳۷۰/۱/۱ متقاضی آن را خریداری نموده و در آن متصرف و بهره‌برداری قبل از آن تاریخ دارند. چنانچه می‌بینیم در این مورد، قیدی از مساحت عرصه مورد تقاضا نشده است و فقط چند مورد از آن‌ها دارای ضوابط خاص متراژ هستند که در جای خود، آن‌ها را توضیح خواهیم داد.

نکته دیگر، در خصوص وضعیت املاک مورد رسیدگی است. بدین شرح که املاک مورد رسیدگی مراجع، ممکن است فاقد سابقه ثبتی باشند و یا ثبت آن پذیرفته شده و در جریان ثبت باشند که نسبت به هر یک از موارد فوق‌الذکر به شرح ذیل اقدام می‌گردد؛

۱ - مطابق تبصره ۴ ماده ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، چنانچه ملک سابقه ثبت ندارد و متقاضی به‌عنوان مالک متصرف است و هیئت بایستی به موضوع رسیدگی و نظر خود را

۱. اسکافی، نادر، فرهنگ ثبتی، تهران، نشر گستر، چ. سوم، ۱۳۸۶، ص. ۳۶.

جهت تنظیم اظهارنامه، به واحد ثبتی ابلاغ کند؛ ثبت باید پس از تنظیم اظهارنامه، مراتب را ضمن اولین آگهی نوبتی موضوع ماده ۵۹ آیین نامه قانون ثبت به اطلاع عموم برساند. و تحدید حدود این گونه املاک با درخواست متقاضی به صورت تحدید حدود اختصاصی انجام می گیرد.

۲ - حسب تبصره ۵ ماده ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، هرگاه ملک در جریان ثبت باشد و سابقه تحدید حدود نداشته باشد، واحد ثبتی طبق قسمت اخیر تبصره ۴ اقدام نموده و به صورت تحدید حدود اختصاصی و البته با تقاضای متقاضی، این گونه املاک را تحدید حدود می نماید.

۳ - مطابق تبصره ۶ ماده ۱۴۸ اصلاحی، در صورتی که ملک قبلاً ثبت دفتر املاک شده و طبق مقررات این قانون با رأی هیئت، می بایست سند مالکیت به نام متصرف، صادر گردد، مراتب در ملاحظات دفتر املاک قید و در دفتر املاک جاری به نام متصرف حسب مورد ثبت خواهد شد.

مطلب آخرین در این خصوص، این که به طور کلی متقاضیانی که جهت اخذ سند رسمی از طریق مواد مخصوصه مورد بحث اقدام می نمایند، از لحاظ ارائه یا عدم ارائه سند عادی به عنوان دلیل مثبت ادعای خود به دو دسته اند که ذیلاً به شرح درباره آن ها خواهیم پرداخت؛

۱ - حسب بند ششم از ماده ۱۴۷ اصلاحی، دسته اول متقاضیانی هستند که مدعی خرید مورد تصرف می باشند و سند عادی نیز دال بر اثبات ادعای خود ارائه می دهند.

حال در این گونه موارد که متقاضی با دردست داشتن سند عادی تقاضای صدور سند رسمی دارد، هیئت حل اختلاف به موضوع رسیدگی نموده و پس از احراز تصرف مالکانه متقاضی، مراتب را به اداره ثبت اعلام می نماید، تا در دو نوبت به فاصله پانزده روز به نحو مقتضی آگهی نماید. در صورتی که ظرف دو ماه از تاریخ انتشار اولین آگهی، اعتراض واصل شود، معترض به دادگاه هدایت می شود و اقدامات ثبت به ارائه حکم قطعی دادگاه خواهد بود. ولی چنانچه اعتراض نرسد، اداره ثبت طبق مقررات، سند مالکیت را صادر می نماید که البته صدور سند مالکیت جدید مانع از مراجعه متضرر به دادگاه نخواهد بود. در این بند، عدم حضور مالک عرصه مانع رسیدگی و اتخاذ تصمیم نیست و جهت اطلاع،

موضوع آگهی می‌شود تا اگر مالک اعتراض دارد، عنوان نماید.

۲ - دسته دوم که بند چهار از ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت، تکلیف آن‌ها را مشخص نموده است، متقاضیانی هستند که مورد تقاضای خود را در تصرف دارند ولی نمی‌توانند سند عادی مالکیت خود را ارائه نمایند.

به عبارت دیگر، متصرف اعلام می‌نماید که مورد تصرف را با سند عادی خریداری نموده ولی نمی‌تواند سند عادی خرید خود را ارائه کند که در این‌گونه موارد هیئت‌حل اختلاف به موضوع رسیدگی نموده و در صورتی که توافق طرفین را احراز نماید و مدعی بلامعارض باشد، مراتب را برای صدور سند مالکیت به اداره ثبت محل اعلام می‌نماید.

«توضیح این که وقتی سند انتقال عادی در دسترس نباشد، توافق مالک و متصرف لزوماً با حضور آن‌ها در اداره ثبت یا جلسه هیئت احراز می‌شود. این توافق یا در دفتر ثبت، ثبت می‌شود یا در صورت مجلس تنظیمی در هیئت‌حل اختلاف.»^۱

به‌طور کلی طبق بند ۲۵ از دستورالعمل شماره ۱/۴۱/۱۵۷۹۱ تاریخ ۱۳۷۸/۹/۲۳ سازمان ثبت، در صورتی که متصرف نتواند سند عادی از مالکین اصلی ارائه نماید و برای هیئت‌حل اختلاف نیز توافق طرفین احراز نگردد، هیئت‌ها باید رأی منفی مورد تقاضا را صادر نماید.

ذیلاً در شش گفتار جداگانه به تشریح موارد و نحوه رسیدگی مراجع می‌پردازیم؛

گفتار اول: توافق بین مالک و متصرف

حسب بند یک از ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت، در صورتی که بین متصرف و مالک توافق بوده و پس از احراز تصرف بلامنازع متصرف توسط کارشناس منتخب اداره ثبت و نداشتن معترض، رئیس ثبت دستور ارائه عملیات ثبتی را به نام متصرف به‌منظور صدور سند مالکیت خواهد داد.

در توضیح این بند می‌توان به ماده ۱۲ آیین‌نامه اجرایی (اصلاحی ۸۱/۸/۲۳) اشاره نمود که مقرر داشته؛ در صورتی که متصرف و مالک با تقدیم تقاضانامه به واحد ثبتی مربوطه، توافق خود را مبنی بر انتقال و احداث اعیانی کتباً اعلام نمایند، رئیس ثبت محل موضوع را

۱. حقیقت، همان، ص. ۱۴۷.

جهت انجام امر کارشناسی به کارشناس ارجاع می‌نماید که کارشناس مربوطه موظف است؛ ظرف مهلت بیست روز محل را معاینه و پس از تعیین متصرفات فعلی متصرف و وضعیت ثبتی ملک، مراتب را صورت‌جلسه و به امضای حاضرین برساند و سپس نقشه ترسیمی و صورت‌جلسه تنظیمی را به مرجع رسیدگی‌کننده، تسلیم نماید. پس از انجام مراتب کارشناسی، اگر کارشناس مربوطه تصرف بلامنازع متصرف و مالکیت انتقال‌دهنده را احراز نماید، مراتب را به رئیس ثبت اعلام، تا رئیس ثبت پس از بررسی موضوع و احراز هویت طرفین و نیز عدم وصول اعتراض، مراتب را با قید میزان و نوع تصرف در دفتر ثبت توافق، به امضای طرفین برساند.

ضمناً به موجب تبصره ۲ ماده ۱۳ آیین‌نامه اجرایی (الحاقی ۷۴/۱۲/۲۶) در صورتی که تعداد متصرفین در یک پلاک ثبتی بیش از ۲۰ نفر باشند، با اعلام توافق از ناحیه طرفین و ارائه اسناد و مدارک نقشه ملک از ناحیه مالکین، رئیس ثبت محل پس از احراز هویت طرفین و مالکیت مالکین، توافق حاصله را در دفتر ثبت توافق قید می‌نماید و در این صورت، نیازی به رعایت ماده ۳۰ آیین‌نامه نمی‌باشد.

نکته مهم این که هرگاه پس از ثبت و امضای دفتر ثبت توافق، یکی از طرفین یا قائم مقام آن‌ها منکر انجام توافق ثبت‌شده گردند و یا اختلافی بین آنان حادث شود، مطابق تبصره ۲ ماده ۱۲ آیین‌نامه (اصلاحی ۸۱/۸/۲۲) اقدامات بعدی ثبت، ادامه خواهد یافت. ولی معترض می‌تواند به دادگاه صالحه مراجعه نماید.

گفتار دوم: انتقال به نحو مشاع و تصرف به صورت مفروز

هرگاه انتقال به نحو مشاع و تصرف به صورت مفروز باشد، ممکن است یکی از حالت‌های ذیل حادث گردد که حسب مورد، مطابق قانون و آیین‌نامه اجرایی عمل خواهد شد؛

۱ - هرگاه به موجب سند عادی، انتقال به نحو مشاع صورت گرفته باشد ولی خریدار مدعی تصرف مفروزی در ملک باشد و بین مالک مشاعی و متصرف توافق حاصل شده باشد، یعنی مالک مشاعی ادعای مدعی را مبنی بر خرید و مفروز بودن مورد خرید، به صورت کتبی تأیید نماید، مطابق بند ۲ ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت و نیز بند یک ماده ۳۳ آیین‌نامه (مصوب ۸۱/۸/۲۲)، رئیس ثبت، پس از ارجاع امر به کارشناس و وصول گزارش

کارشناسی و تهیه نقشه کلی ثبت و انعکاس قطعه موردتصرف در آن و نیز احراز معامله و تصرف بلامنازع متقاضی، مشروط به این که مقدار تصرف از سهم فروشنده در کل ملک بیشتر نباشد، دستور تعیین حدود و حقوق ارتفاقی موردتقاضا و باقیمانده را به منظور صدور سند مالکیت مفروزی خواهد داد و الا عملیات ثبتی به صورت مشاع ادامه می‌یابد. به عبارت دیگر، هرگاه انتقال اعم از رسمی یا عادی به نحو مشاع و تصرف به صورت مفروز باشد، رئیس ثبت با رعایت شرایط ذیل به موضوع رسیدگی نموده و به شرح فوق دستور صدور سند مالکیت مفروزی را صادر می‌نماید.

« اول - وجود توافق بین متصرف و مالک مشاعی

دوم - موافقت سایر مالکین مشاعی با تصرفات مفروزی یا تأیید آنها

سوم - احراز تصرف بلامنازع

چهارم - مقدار تصرف متقاضی از سهم فروشنده در کل ملک بیشتر نباشد. این موضوع باید از طریق کارشناسی و تهیه نقشه کلی ملک و انعکاس قطعه موردتصرف در آن احراز شود.

پنجم - عدم وصول اعتراض به تصرفات افرازی متقاضی.^۱

۲ - در صورتی که انتقال به نحو مشاع و تصرف به صورت مفروز باشد و مستند متقاضی، سند رسمی باشد، به نحو فوق عمل می‌شود. با این تفاوت که چون سند خریداری، سند رسمی است، نیازی به احراز وقوع معامله نمی‌باشد که بند دوم از ماده ۳۳ آیین‌نامه اجرایی (مصوب ۸۱/۸/۲۲) نیز مؤید این معنا است.

۳ - به موجب قسمت اخیر بند ۲ ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت و نیز بند سوم از ماده ۳۳ آیین‌نامه اجرایی (مصوب ۸۱/۸/۲۲)، در صورت عدم دسترسی به مالکین مشاعی و یا وصول اعتراض و هم‌چنین در صورتی که مقدار تصرف متقاضی از سهم فروشنده در کل ملک بیشتر باشد و یا مالکین مشاعی با تصرفات مفروزی متقاضی، موافقت نداشته باشند، رئیس ثبت پرونده را جهت اتخاذ تصمیم به هیئت‌حل اختلاف ارجاع می‌نماید و هیئت‌حل اختلاف مطابق ماده ۳۴ آیین‌نامه اجرایی (مصوب ۸۱/۸/۲۲) عمل می‌نماید. به این صورت که پس از ارجاع امر کارشناس، در صورتی که نظریه کارشناس حکایت از

تصرفات بلامنازع و بلامعارض متصرف داشته باشد و معتمدین محلی و شهود، مراتب را گواهی نموده باشند، هیئت تصمیم لازم را حسب مورد، در خصوص قبول تقاضا یا ادامه عملیات ثبتی یا صدور سند مالکیت اتخاذ می‌نماید و تصمیم خود را به واحد ثبتی ابلاغ می‌نماید، تا واحد ثبتی براساس بند ۶ ماده یک اقدام نماید. و بنابراین واحد ثبتی مراتب را در دو نوبت به فاصله ۱۵ روز در روزنامه ناشر آگهی‌های ثبتی آگهی نماید که چنانچه ظرف دو ماه از تاریخ نشر اولین آگهی، اعتراض واصل شود، اداره ثبت باید به معترضین اعلام نماید که ظرف یک ماه از تاریخ اعتراض، مبادرت به تقدیم دادخواست به مراجع صالح قضایی نماید و گواهی تقدیم دادخواست را اخذ و به اداره ثبت تسلیم نماید. در این صورت اقدامات ثبت موقوف به ارائه حکم قطعی دادگاه خواهد بود، ولی چنانچه اعتراض واصل نشود، اداره ثبت طبق مقررات، سند مالکیت صادر می‌نماید. به هر حال، صدور سند مالکیت مانع مراجعه متضرر به دادگاه نخواهد بود.

هرگاه معترض نشانی خود را قید نکرده باشد و یا ظرف مهلت مقرر گواهی تقدیم دادخواست را به اداره ثبت تسلیم نکند و ذی‌نفع گواهی عدم تقدیم دادخواست را از مراجع صالح اخذ و تقدیم نماید، اداره ثبت، پس از پایان مدت واخواهی براساس رأی هیئت حل اختلاف عملیات ثبتی را ادامه خواهد داد.

ایرادی که به ماده ۳۴ آیین‌نامه وارد است، این که، مشخص نشده که اگر ذی‌نفع از انجام مراتب فوق استتکاف نمود، تکلیف چیست؟ به عبارت دیگر مشخص نشده که اگر معترض گواهی تقدیم دادخواست خود را به اداره ثبت تسلیم نکرد و ذی‌نفع هم گواهی عدم تقدیم دادخواست معترض را به اداره ثبت تقدیم نمود، در این صورت اداره ثبت به چه نحو عمل می‌نماید.

شایان گفتن است که به موجب تبصره ۳ الحاقی به ماده ۳۴ آیین‌نامه (مصوب ۸۱/۸/۲۳) اگر اعتراض به مراتب فوق، خارج از موعد قانونی به عمل آمده باشد، مانع ادامه عملیات ثبتی و صدور سند مالکیت نخواهد بود.

گفتار سوم: مالک عرصه و اعیان از هم جداست و مورد معامله، اعیان املاک است (مانند

مازندران)

حسب بند سوم از ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت و نیز ماده ۲۶ آیین‌نامه اجرایی (مصوب

۸۱/۸/۲۲ در مناطقی نظیر مازندران که مطابق سوابق ثبتی، غالباً مالک عرصه و اعیان از هم جداست، مورد معامله اکثراً اعیان ملک می‌باشد و آخرین منتقل‌الیه، متقاضی سند مالکیت است. هیئت حل اختلاف به این‌گونه تقاضاها رسیدگی می‌نماید که هیئت پس از احراز واقع (یعنی احراز این امر که مالک عرصه و اعیان از هم جدا می‌باشند و مورد معامله اعیان ملک است) و نیز اعلام توافق متقاضی و مالک عرصه و اعیان، پرونده را به رئیس ثبت ارجاع می‌نماید که مطابق بند یک ماده ۱۴۷ عمل نماید و در غیر این صورت، پس از جلب نظر کارشناس، دستور ادامه عملیات ثبتی را صادر و با حفظ حقوق مالک عرصه رأی بر صدور سند مالکیت اعیان، طبق عرف محل، خواهد داد.

یعنی مطابق تبصره ماده ۲۶ آیین‌نامه اجرایی (مصوب ۸۱/۸/۲۲) اگر براساس عرف محل، حقوقی برای صاحب اعیان در نظر گرفته شده باشد، با مستفاد از عرف محل، هیئت رسیدگی نموده و حسب مورد تصمیم لازم را اتخاذ می‌نماید. به عبارت ساده‌تر، در مورد این قبیل مناطق هیئت با رعایت شرایط زیر:

الف - احراز واقع

ب - احراز توافق طرفین (متقاضی، مالکین عرصه و اعیان سابق)

ج - احراز تصرف بلامنازع توسط کارشناس

د - نداشتن معترض،

طبق بند "الف" ماده ۱۴۷ عمل می‌کند. یعنی مراتب به رئیس ثبت ارجاع می‌شود تا دستور ادامه عملیات ثبتی را به نام متصرف به منظور صدور سند مالکیت صادر نماید. ولی هرگاه بین طرفین توافق نباشد، هیئت پس از جلب نظر کارشناس با توجه به ماده ۱۳ آیین‌نامه با احراز موضوع، رأی بر صدور سند مالکیت اعیان طبق عرف محل و با حفظ حقوق مالک عرصه خواهد داد.^۱

گفتار چهارم: اعیان احداثی در اراضی موقوفه

یکی از موضوعاتی که رسیدگی آن در صلاحیت هیئت حل اختلاف قرار دارد، رسیدگی به تقاضاهای مربوط به اعیانی‌هایی است که در اراضی موقوفه احداث گردیده‌اند که در این قسمت با اشاره به تبصره ۲ ماده ۱۴۸ اصلاحی و نیز ماده ۲۵ آیین‌نامه اجرایی، به توضیح

۱. حاتمی، منبع پیشین، صص. ۲۰۵ - ۲۰۶.

تقاضاهای واصله در این باب خواهیم پرداخت.

حسب مواد فوق‌الاشاره هرگاه هیئت حل اختلاف تشخیص دهد که اعیان مورد تقاضا کلاً یا جزئاً در اراضی موقوفه احداث شده است، از متولی منصوص با اطلاع اداره اوقاف محل دعوت می‌نماید تا در جلسه رسیدگی شرکت و یا نظر خود را بیست روز از تاریخ ابلاغ، ارسال نماید، تا هیئت با رعایت مفاد وقف‌نامه و مصلحت موقوفه‌علیهم و رعایت جمیع جهات، نسبت به رسیدگی اقدام نماید. ولی در صورتی که ملک موقوفه فاقد متولی باشد، هیئت با موافقت اداره اوقاف و رعایت موارد لازم، نسبت به تعیین اجرت زمین اقدامی و در رأی صادره تکلیف اداره ثبت را نسبت به مورد، برای صدور سند مالکیت کل یا جزء اعیان با قید اجرت زمین معین خواهد نمود.

هرگاه هیئت جهت اتخاذ تصمیم به جلب نظر کارشناس نیاز داشته باشد، حسب تبصره يك ماده فوق‌الاشاره با موافقت متولی منصوص و اطلاع اداره اوقاف، کارشناس مرضی‌الطرفین انتخاب می‌شود که کارشناس منتخب، باید با رعایت ماده ۱۳ آیین‌نامه و مفاد وقف‌نامه و در نظر گرفتن مصلحت موقوفه‌علیهم و این که اعیان احداثی به قصد واقف نزدیک است، نسبت به تعیین مساحت عرصه و ارزش اعیان و اجرت زمین مبادرت نماید.

در صورتی که مورد تصرف قسمتی در اراضی موقوفه و قسمتی در اراضی مربوط به دولت یا شهرداری یا حتی قسمتی از آن در اراضی مربوط به اشخاص ایجاد شده باشد، نسبت به هر قسمت، حسب مورد مطابق قوانین مربوطه اقدام و تعیین تکلیف خواهد شد.

گفتار پنجم: اعیانی احداثی در اراضی دولت و شهرداری

هرگاه اعیان و مستحذات مورد تقاضا، در اراضی متعلق به دولت یا شهرداری‌ها ایجاد شده باشد، هیئت پس از رسیدگی، در صورت لزوم نسبت به انتخاب کارشناس اقدام می‌نماید که کارشناس منتخب باید مطابق ماده ۱۳ آیین‌نامه عمل نماید و نظر خود را ظرف مهلت بیست روز تقدیم هیئت نماید. پس از وصول نظریه کارشناس، دبیر هیئت مطابق ماده ۲۷ آیین‌نامه (مصوب ۸۱/۸/۲۲) باید مراتب را با ذکر این که متقاضی، مدعی است که فاقد واحد مسکونی یا زمین متناسب با کاربری مسکونی قابل ساختمان می‌باشد، حداقل بیست روز قبل از جلسه رسیدگی به مراجع مربوطه ابلاغ نماید تا آن‌ها نسبت به

معرفی نماینده خود، جهت شرکت در جلسه و با ابراز نظریه اقدام نمایند. ولی عدم حضور نماینده و یا نرسیدن نظریه در مهلت تعیین شده، مانع رسیدگی نخواهد بود.^۱

تقویم بهای کارشناسی روز و تعیین زمان ساخت بنا به عهده کارشناس واجد شرایط می باشد. ضمناً اگر هر یک از طرفین ظرف یک هفته کتباً به نظریه کارشناس اعتراض نمایند، هیئت حل اختلاف به تقاضای معترض، گروهی مرکب از سه کارشناس واجد شرایط را جهت بررسی موضوع انتخاب می نماید و نظر اکثریت این گروه قطعی است.

پرداخت هزینه کارشناسی در مرحله نخست به عهده متصرف و هزینه گروه کارشناسی به عهده معترض می باشد و نکته قابل توجه این است که اگر از تاریخ ارجاع امر به کارشناس تا تاریخ واریز بهای تعیین شده توسط متقاضی بیش از یک سال بگذرد، کارشناسی تجدید می شود.

به موجب ماده ۵ آیین نامه اجرایی تبصره ۳ ماده ۲ قانون اصلاح مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت مصوب ۷۸/۷/۲۵ هیئت وزیران؛ «در مواردی که دستگاه صاحب زمین با انتقال زمین موافقت نمی نماید مکلف است علت را مستدل به هیئت رسیدگی کننده اعلام نماید».

در این زمینه باید به اصلاحی سال ۱۳۷۰ نیز توجه نمود که مطابق آن دولت یا شهرداری مکلف به فروش بودند و جلب موافقت آنها لازم نبود. به عبارت دیگر، «طبق اصلاحیه ۱۳۷۰ دولت یا شهرداری در موارد مشمول ماده ۱۴۷ مکلف به فروش ملک به قیمت های مذکور در بند ۲ می باشند، اعم از این که حفظ ملک برای دولت یا شهرداری ضروری باشد یا نباشد».^۲

به هر حال، پس از این که هیئت رأی بر انتقال ملک دولت یا شهرداری صادر نمود، رأی صادره به مرجع ذی ربط ابلاغ می شود تا مرجع مربوطه حداکثر ظرف بیست روز پس از ابلاغ رأی، نماینده خود را جهت امضای سند انتقال، به دفترخانه ای که واحد ثبتی معین می نماید، اعزام کند که چنانچه ظرف مهلت مقرر، نماینده مرجع دولتی یا شهرداری مراجعه

۱. لازم به ذکر است در ماده ۲۷ آیین نامه اجرایی مصوب (۷۰/۶/۲۱) کلمه «همسرش» نیز قید شده بود و این امر بدین معنا بود که متقاضی باید اذعان می نمود که خود و همسرش فاقد واحد مسکونی دیگری هستند، مراتب مطابق قانون انجام شود. اما به موجب رأی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری تاریخ ۷۲/۱/۳۱ کلمه «همسرش» از متن ماده مرقوم حذف شده است.

۲. حقیقت، همان، ص. ۱۵۱.

نمایند، نماینده ثبت اسناد و املاک محل، جهت امضای سند انتقال به دفترخانه اعزام می‌شود.

ضمناً حسب تبصره ۴ ماده فوق‌الذکر؛ «چنانچه ثمن معامله از طرف متقاضی طبق رأی هیئت در موعد مقرر قانونی پرداخت نشود و به هر دلیل صدور سند مالکیت به تأخیر افتد و در این خلال، بهای ملک مورد رأی تغییر یابد، موجب تعهد جدید متقاضی یا بازپرداخت وجه از طرف دولت نخواهد بود».

مبحث پنجم: بررسی معایب و مزایای مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت برای شهرداری‌ها
 مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت در عمل مشکلاتی را برای شهرداری‌ها ایجاد نموده‌اند. به عبارت دیگر، این مواد برای شهرداری‌ها بیشتر مشکل‌آفرین بوده‌اند تا مفید. زیرا در حقیقت، این مواد موجب از بین بردن ضوابط شهرداری و پایمال شدن حقوق قانونی‌اش گردیده است که نتیجتاً، تلاش شهرداری‌ها، برای استیفای حقوق خود و نیز کوشش افرادی که سند مالکیت از طریق مواد مخصوصه (۱۴۷ و ۱۴۸) اخذ نموده‌اند، برای پاسخ گرفتن از شهرداری‌ها، منجر به درگیری بین آن‌ها گردیده است و ذیلاً پس از ذکر نظریه مشورتی شماره ۷/۷۷۱۴ تاریخ ۷۶/۱۱/۱۳ اداره حقوقی، به بیان مشکلاتی که مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت برای شهرداری‌ها ایجاد نموده‌اند، خواهیم پرداخت.

نظریه فوق اشاره می‌دارد؛ «اجرای مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت در تبدیل سند عادی به رسمی مانع اعمال مقررات ماده ۱۰۱ قانون شهرداری‌ها و همچنین مصوبه وصول عوارض تفکیک سال ۱۳۶۹ و تبصره ۴ ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها (مصوب ۱۳۶۷) و رعایت ضوابط و مقررات تأمین فضاهای عمومی نیست. بدیهی است اجرای چنین مقرراتی که مسأله‌ای جانبی و متعلق به دستگاه‌های دیگر است، برای کمیسیون تصمیم‌گیرنده و صدور اسناد رسمی تکلیفی ایجاد نمی‌کند و این خود دستگاه‌های ذی‌نفع هستند که با اجرای قانون و مقررات لازم دستگاه متبوع خود، رأساً اقدام می‌نمایند و به هر تقدیر، انجام آن نمی‌تواند، مانعی برای کمیسیون صدور اسناد موضوع مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت باشد.».

اینک به تفکیک، معایب و مشکلاتی را که مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت در امور شهرداری‌ها ایجاد نموده‌اند، بررسی خواهیم نمود؛

۱ - با وجود تصویب ماده ۴ قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت اسناد و املاک

(مصوب ۶۵/۱/۳۱) که اظهار می‌دارد؛ « دادگاه‌ها و ادارات ثبت اسناد و املاک باید طبق نقشه تفکیکی که به تأیید شهرداری محل رسیده باشد، نسبت به افراز و تفکیک کلیه اراضی واقع در محدوده شهرها و حریم آن‌ها اقدام نمایند و شهرداری‌ها مکلف‌اند براساس ضوابط طرح جامع تفصیلی یا هادی و دیگر ضوابط مربوط به شهرسازی، نسبت به نقشه ارسالی از ناحیه دادگاه یا ثبت، ظرف دو ماه اظهارنظر و نظریه کتبی را ضمن اعاده نقشه به مرجع ارسال‌کننده اعلام دارند. در غیر این صورت، دادگاه‌ها و ادارات ثبت نسبت به افراز و تفکیک رأساً اقدام خواهند نمود.»

اما مشکل اول این است که به‌رغم تصویب ماده فوق‌الذکر، در عمل، هنگامی که افراد از طریق این مواد اقدام به اخذ سند مالکیت می‌نمایند، هیئت ذی‌ربط، ضوابط و مقررات شهرداری‌ها را در خصوص تفکیک، اصلاحی و عقب‌نشینی‌ها در نظر نمی‌گیرد و اداره ثبت مبادرت به صدور سند رسمی برای متقاضیان می‌نماید و در نتیجه این امر، چون ضوابط تفکیک رعایت نشده است، شهرداری‌ها در اجرای طرح‌های از قبل پیش‌بینی شده، خود دچار مشکل می‌شوند و ضوابط شهرسازی و شکل شهر به هم می‌ریزد. در حالی که اگر طبق روال عادی ثبتی، صدور سند انجام می‌گرفت، حسب ماده ۱۰۱ قانون شهرداری‌ها، ادارات ثبت و دادگاه‌ها در خصوص تفکیک اراضی محدوده شهر و حریم آن، مکلف به استعلام از شهرداری‌ها بودند و در نتیجه ضوابط مربوط به تفکیک رعایت می‌شد. زیرا چنانکه می‌دانیم ضوابط تفکیک و نیز حداقل مساحت تفکیکی، طبق طرح تفکیکی، برای هر شهر و حتی برای هر منطقه به‌طور جداگانه مشخص می‌گردد و شهرداری‌ها به اراضی‌ئی که با انجام عمل تفکیک، مساحت یا متراژ آن‌ها کمتر از حداقل مساحت تفکیکی طبق طرح تفصیلی آن منطقه خواهد شد، اجازه تفکیک نمی‌دهند.

حال، در مورد اسناد صادره از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، این که در خصوص ضوابط تفکیک از شهرداری استعلام نمی‌شود، در مواردی که مقررات مربوط به شهرداری رعایت نگردد، شهرداری در مقابل دارنده سند، پاسخگو نخواهد بود و در وضعیت موجود تنها راه حل، وضع ضوابط و مقررات داخلی در شهرداری‌ها است.

۲ - دومین مشکلی که مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت برای شهرداری‌ها ایجاد نموده، نبود امکان اخذ عوارض تفکیک، بابت اراضی‌ئی است که اسناد آن‌ها از طریق مواد مذکور صادر گردیده‌اند.

عوارض تفکیک نیز به خاطر خدمات بیشتری است که شهرداری باید به آن منطقه بدهد، مثل؛ ساخت پارک، مدرسه، فضای سبز و غیره که محاسبه عوارض تفکیک اراضی

نیز به عهده ادارات شهرداری و منطقه می‌باشد که بایستی مبلغ تعیین شده را کتباً اعلام نمایند و اداره درآمد نیز موظف است که پس از وصول، مراتب را کتباً به اداره شهرداری منعکس نماید. (مستفاد از مصوبه شورای عالی شهرداری و معماری ایران، به شماره ۲۱۳۶۵/۲۱۸۷۶/۱/۱۱۲۶۲ تاریخ ۶۶/۵/۴)

حال، اگر فردی از طریق عادی مبادرت به تفکیک و اخذ سند مالکیت نماید، هنگام مراجعه به شهرداری و دریافت پاسخ استعلام باید عوارض مربوطه را پرداخت نماید و بدین ترتیب، شهرداری کلیه حقوق قانونی خود را استیفا می‌نماید. اما هنگامی که فرد از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، برای اخذ سند مالکیت اقدام می‌نماید و هیئت با احراز تصرف مفروزی متقاضی در قسمتی از ملک مشاعی، برای وی سند مالکیت صادر می‌کند. در اینجا عملاً تفکیک صورت گرفته و سند مالکیت صادر شده، بدون این که عوارض تفکیک که از جمله حقوق شهرداری است، پرداخت شود.

۳- یکی دیگر از معایب و مشکلاتی که این مواد برای شهرداری‌ها ایجاد نموده، این است که چنانچه اشاره نمودیم- مطابق تبصره ۴ ماده واحده قانون تعیین تکلیف وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها مصوب ۶۷/۸/۲۹، مالکین بزرگ هنگام تفکیک اراضی خود و ورود به محدوده خدماتی باید تا ۲۰ درصد از اراضی خود را به شهرداری واگذار نمایند. ولی وقتی که افراد از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، سند مالکیت دریافت می‌کنند، این حق شهرداری را نمی‌پردازند و در نتیجه، موجب تضرر شهرداری می‌شوند.

وجود این گریزگاه از پرداخت عوارض مطروحه در تبصره فوق‌الذکر، موجب سوءاستفاده بعضی افراد سودجو گردیده است؛ به طوری که بعضی از مالکین بزرگ با اطلاع از این وضعیت و با وجود امکان اخذ سند از طریق عادی، مبادرت به تفکیک و اخذ سند از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت می‌نمایند و بدین گونه حقوق قانونی شهرداری را در این مورد پایمال می‌نمایند.

۴- اما مشکل دیگر، ایجاد درگیری بین شهرداری و مردم است. زیرا از یک طرف، افراد از طریق مواد فوق‌الذکر اقدام نموده و موفق به اخذ سند رسمی گردیده‌اند و به همین دلیل هم به ماده ۲۲ قانون ثبت استناد نموده و خواستار پاسخگویی صحیح، در برخورد با اسناد

خود و نیز استیفای حقوق خود می‌باشند و از طرف دیگر، چون در راستای صدور این اسناد ضوابط شهرداری رعایت نگردیده، شهرداری خود را موظف به پاسخگویی نمی‌داند و همین امر موجب ایجاد دوگانگی بین دستگاه‌های دولتی و عمومی گردیده است. بنابراین در حال حاضر، در صورت تمدید از سوی مقنن، با اصلاح آن، ادارات ثبت را هنگام صدور سند مالکیت به ضوابط شهرداری‌ها توجه نمایند و از طرف دیگر، هنگامی که سند مالکیت صادر شد، باید برای همه دستگاه‌ها و ارگان‌های دولتی و عمومی محترم باشد و مطابق ماده ۲۲ ق.ث. برخورد شود تا بدین ترتیب، دارندگان این اسناد دچار سرگردانی و مشکلات نگردند.

مبحث ششم: باغات

یکی از مواردی که در ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت به آن اشاره شده است، تعیین وضع ثبتی اراضی کشاورزی و نسق‌های زراعی و باغات اعم از شهری و غیرشهری است که اشخاص تا تاریخ ۷۰/۱/۱ خریداری نموده‌اند و واسطه موانع قانونی، تنظیم سند یا صدور سند مالکیت برای آن‌ها میسر نمی‌باشد. در این خصوص باید اذعان داشت یکی از معایب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، از بین رفتن باغات بود.

در این قسمت، به چگونگی تغییر کاربری آن و ضوابط و مقررات تفکیک باغات می‌پردازیم و آثار مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت را بر باغات بررسی می‌نماییم.

گفتار اول: تغییر کاربری باغ‌ها

به موجب ماده یک قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرک‌ها (مصوب ۱۳۷۴)، به منظور حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها و تداوم و بهره‌وری آن‌ها از تاریخ تصویب این قانون، تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها در خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرک‌ها، جز در موارد ضروری ممنوع می‌باشد و حسب تبصره ۲ همین ماده، مرجع تشخیص اراضی زراعی و باغ‌ها در خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرک‌ها، وزارت کشاورزی بوده و تغییر کاربری این اراضی در روستاها نیز طبق ضوابطی خواهد بود که وزارت کشاورزی معین خواهد نمود.

به‌طور کلی، به موجب ماده ۲ قانون فوق‌الذکر؛ «در مواردی که به اراضی زراعی و باغ‌ها طبق مقررات این قانون، مجوز تغییر کاربری داده می‌شود، هشتاد درصد (۸۰٪) قیمت روز اراضی و باغ‌های مذکور با

احتساب ارزش زمین پس از تغییر کاربری بابت عوارض از مالکین وصول و به خزانه‌داری کل کشور واریز می‌گردد...».

در ادامه ماده ۳ همین قانون، اشعار می‌دارد؛ «مالکین یا متصرفین اراضی زراعی و باغ‌ها موضوع این قانون که غیرمجاز اراضی زراعی و باغ‌ها را تغییر کاربری دهند، علاوه بر الزام به پرداخت عوارض موضوع ماده ۲ به پرداخت جزایی نقدی تا سه برابر بهای اراضی و باغ‌ها به قیمت روز زمین با کاربردی جدید محکوم خواهد شد. وزارت کشاورزی موظف است پرونده‌های متخلفین از این قانون را به مراجع قضایی ارسال تا مراجع مذکور دستور توقیف عملیات مربوط به موارد مذکور در این قانون را صادر و در خارج نوبت رسیدگی و براساس ضوابط مربوطه حکم قطعی صادر نمایند.».

بنابراین چنانکه ذکر شد، تغییر کاربری اراضی کشاورزی و باغات دارای ضوابط خاص خود می‌باشد و قانون‌گذار برای افرادی که بدون مجوز قانونی مبادرت به تغییر کاربری می‌نمایند، مجازات نیز معین نموده است. اما در اینجا باید این نکته را متذکر شد که یکی از عوارض و معایب اجرای مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، این است که؛ کسانی که از طریق این مواد، اراضی کشاورزی و باغات خود را تغییر کاربری داده و مبادرت به اخذ سند می‌نمایند، نه تنها به مجازات قانونی مقرر محکوم نمی‌شوند بلکه عوارض مندرج در ماده ۲ قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرک‌ها (مصوب ۱۳۷۳) را نیز پرداخت نمی‌نمایند و بدین‌گونه موجب تضییع حقوق دولتی می‌گردند.

تعیین ضوابط اراضی زراعی و باغ‌ها خارج از محدوده قانونی برعهده وزارت کشاورزی می‌باشد. اما ضوابط حاکم بر باغات در محدوده داخلی شهرها را، شهرداری تعیین می‌نماید که باز هم اجرای مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، موجب ایجاد اختلال در استیفای حقوق شهرداری گردیده است که شهرداری‌ها باید در جهت احقاق حق خود مبادرت به شناسایی باغات و تهیه شناسنامه باغ برای آن‌ها نموده و در نتیجه، از تخریب، تبدیل و تفکیک باغات جلوگیری به عمل آورند و حتی در مواردی که بدون رعایت ضوابط حاکم، از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، سند مالکیت صادر شده است و موجب از بین رفتن باغات گردیده، شهرداری می‌تواند در جهت ابطال اسناد صادره اقدامات مقتضی به عمل آورد.

گفتار دوم: ضوابط تفکیک باغ‌ها در اسناد صادره از طریق همین مواد

چنانچه بیان شد، بند هفتم از ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت (الحاقی ۷۶/۵/۲۶) بیان می‌دارد؛ «در صورتی که مساحت قطعات متصرفی در باغ‌ها کمتر از میزان مقرر در ضوابط ابلاغی حسب مورد

به وسیله وزارت مسکن و شهرسازی یا وزارت کشاورزی باشد و با رعایت مقررات تبصره یک ماده ۴ قانون حفظ و گسترش فضای سبز و جلوگیری از قطع بی‌رویه درخت مصوب ۱۳۰۲ مشمول این قانون نخواهد بود».

بنابراین ماده فوق‌الذکر مشعر به این معناست که هرگاه فردی، متقاضی صدور سند مالکیت برای باغ در داخل محدوده شهری باشد، باید ضوابط مربوط به وزارت مسکن و شهرسازی را مراعات نماید و هرگاه متقاضی صدور سند مالکیت باغ در خارج از محدوده باشد، باید ضوابط مقرر توسط وزارت کشاورزی را رعایت نماید و به‌طور کلی اگر مساحت قطعات متصرفی، کمتر از میزان مصوب مقرر باشد، برای این باغ‌ها سند مالکیت از طریق این مواد صادر نمی‌شود. البته ذکر این نکته هم لازم است که این بند از تاریخ تصویب یعنی ۷۶/۵/۲۶ قابلیت اجرا داشته و امکان تسری به اسناد صادره قبل از این تاریخ، نخواهد داشت.

به‌طور کلی، الحاق این بند به ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت، مفید بوده است. زیرا قبل از سال ۷۶ و تصویب این بند، باغات هم بدون در نظر گرفتن ضوابط، تفکیک و تغییر کاربری داده می‌شد و نتیجتاً از بین می‌رفت. ولی با تصویب این بند، چون باید ضوابط خاص رعایت گردد، تا حدودی از تخریب و تبدیل باغات جلوگیری شده است. اما به‌هرحال، در عمل مشکلاتی وجود دارد. به‌طور مثال، ملکی سند باغ دارد ولی مالک درخت‌ها را می‌سوزاند و آن را تفکیک نموده و به فروش می‌رساند.

ضوابط مربوط به تفکیک و تغییر کاربری باغات در داخل محدوده قانونی توسط وزارت مسکن و شهرسازی معین می‌شود که به‌همین منظور بخشنامه شماره ۱۰۰/۱۳۶۳۰ تاریخ ۷۳/۹/۱ راجع به نحوه تفکیک و افراز تقسیم باغات و اراضی کشاورزی یا آبش، از ناحیه وزارت مسکن و شهرسازی صادر و ضوابط مربوطه طی این بخشنامه، مشخص گردیده است که ذیلاً مفاد این بخشنامه آورده می‌شود.

به موجب ماده ۹ آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب ۱۳۸۶/۴/۱۹، ادارات ثبت اسناد و املاک و دفاتر اسناد رسمی موظف‌اند اراضی زراعی و باغ‌های خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرک‌ها را براساس نقشه‌ای که به تأیید سازمان کشاورزی استان رسیده است، تفکیک کنند.

مبحث هفتم: بررسی معایب و مزایای مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی، برای املاک مشاعی

به طور کلی، می‌توان چنین گفت که برای مالکینی که دارای سند مشاعی هستند و تقاضای صدور سند مالکیت مفروزی برای قسمت مورد تصرف خود را دارند، تصویب مواد ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت، مفید بوده است. زیرا گاهی تعداد مالکین مشاعی بسیار زیاد است و چه بسا که با صرف هزینه‌های هنگفت هم نمی‌توان رضایت کلیه مالکین مشاعی را جلب کرد و بنابراین اگر این مواد به تصویب نمی‌رسید، آن عده از مالکین مشاعی که دارای تصرف مفروزی در قسمتی از ملک مشاعی خود هستند، هیچ‌گاه نمی‌توانستند، برای عرصه مورد تصرف خود سند مالکیت مفروزی اخذ نمایند. اما با تصویب این مواد در صورت اعلام توافق کلیه مالکین مشاعی، رئیس ثبت به موضوع رسیدگی می‌نماید و در غیر این صورت، یعنی در جایی که به کلیه مالکین مشاعی دسترسی نمی‌باشد و یا در صورت وصول اعتراض، هیئت حل اختلاف به موضوع رسیدگی می‌کند که پس از رسیدگی هیئت، مراتب در روزنامه آگهی می‌شود و اگر ظرف مهلت مقرر، اعتراضی واصل نشود، برای متقاضی سند مالکیت شش دانگ صادر خواهد شد. در حقیقت، می‌توان گفت که در خصوص بعضی از املاک مشاعی و مخصوصاً در مورد بعضی از پلاک‌ها که تعداد مالکین مشاعی آن زیاد است، تنها راه اخذ سند مالکیت مفروزی، اقدام از طریق ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت می‌باشد.

اما مواد مزبور، برای املاک مشاعی، در کنار محاسن خود، معایبی نیز در برداشته است. از جمله این که چون تصمیم هیئت در روزنامه آگهی می‌شود و این تصمیم ظرف دو ماه از تاریخ انتشار اولین آگهی، قابل اعتراض می‌باشد و این اعتراضات باید از طریق تقدیم دادخواست به مراجع قضایی صورت پذیرد، این امر به دلیل تراکم پرونده‌ها در دادگاه‌ها و نیز طولانی بودن وقت رسیدگی، گاهی موجب تأخیر در رسیدگی و در نتیجه تأخیر در صدور سند مالکیت به نام متقاضی خواهد شد که باید دقت شود، اساساً از پذیرش تقاضاهای واهی و بی‌اساس جلوگیری شود و در مورد املاک مشاعی، شخصی بتواند اعتراض کند که با صدور سند مالکیت مفروزی به نام متقاضی، واقعاً متضرر شده باشد.

مبحث هشتم: دولت

گفتار اول: رابطه میان دولت و مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت

در بررسی رابطه میان دولت با مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، می‌توان چنین گفت که؛ دولت از طریق مواد خاص خود، اقدام به اخذ سند مالکیت، برای اموال متعلق به خود می‌نماید. به‌طور مثال، سازمان جنگل‌ها و مراتع و آبخیزداری کشور پس از تشخیص و شناسایی اراضی ملی و آگهی در روزنامه، با رعایت ماده ۱۳ آیین‌نامه اجرایی قانون ملی شدن جنگل‌ها (مصوب ۱۳۴۲/۶/۶ هیئت وزیران) و ماده ۳۹ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع (مصوب ۱۳۴۶/۵/۳۰)، اقدام به اخذ سند رسمی به نام دولت می‌نماید.

به جز سازمان جنگل‌ها که طریقه اخذ سند مالکیت آن توضیح داده شد، دیگر سازمان‌های دولتی نیز، مطابق قوانین و آیین‌نامه‌های خاص خود، مبادرت به اخذ سند مالکیت می‌نمایند.

به‌هرحال، نکته اساسی این است که دولت برای اخذ سند مالکیت اراضی، به نام خود، هیچ‌گاه از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، عمل نمی‌نماید و رابطه دولت با این مواد هنگامی ظهور می‌کند که افراد، اراضی دولتی را متصرف شده و سپس متقاضی صدور سند مالکیت، از طریق این مواد، بشوند که خود این امر نیز به یکی از دو حالت ذیل ممکن است بروز نماید؛

۱ - حالت اول، این است که فرد در ملک متعلق به دولت متصرف شده و از طریق مواد فوق‌الذکر تقاضای صدور سند مالکیت نماید و آن ملک را ملکی غیردولتی معرفی کند که در نتیجه موضوع از طریق ماده ۱۴۷ و ۱۴۸ اقدام می‌شود که خود این امر موجب بروز مشکلاتی برای سازمان‌های دولتی می‌شود.

۲ - و اما حالت دوم، این است که متقاضی صدور سند مالکیت، معترف است که ملکی را که تصرف نموده است ملکی متعلق به دولت می‌باشد که در این صورت مطابق ماده ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، عمل خواهد شد.

بدین ترتیب که؛ حسب ماده ۲۴ آیین‌نامه اجرایی (مصوب ۸۱/۸/۲۲) در مورد آن، ابتدا از متقاضیان که اعیان متعلق به آن‌ها در اراضی دولت ایجاد شده است، هیئت‌حل اختلاف در صورت لزوم نسبت به انتخاب کارشناس اقدام می‌نماید و پس از وصول نظریه کارشناس

به موجب ماده ۲۷ آیین نامه اجرایی، مراتب را با ذکر این که متقاضی مدعی است که فاقد واحد مسکونی یا زمین متناسب با کاربری مسکونی قابل ساختمان می باشد، حداقل بیست روز قبل از جلسه رسیدگی به سازمان مربوطه اعلام می نماید تا سازمان مزبور نسبت به معرفی نماینده اقدام کند. اما به هر حال، عدم حضور نماینده و یا عدم ابراز نظر در مهلت تعیین شده مانع رسیدگی هیئت و صدور رأی و ادامه عملیات ثبتی نخواهد بود.

هیئت پس از رسیدگی و احراز واقع، مطابق موارد مذکور در تبصره ۳ ماده ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، رأی بر انتقال ملک دولت به اشخاص صادر می نماید. به طور کلی، چنین به نظر می رسد که منظور از دولت در این مواد، همان دستگاه حاکمیت مربوطه یعنی وزارتخانه یا مؤسسه یا سازمان صاحب زمین می باشد.

بند "و" تبصره ۳ ماده ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت مقرر داشته که: هیئت ها باید قیمت تمام شده زمین (شامل بهای منطقیه ای و سایر هزینه ها) و واجد شرایط بودن یا نبودن متقاضی را از سازمان مسکن و شهرسازی استان استعلام نمایند و در صورت موافقت دستگاه صاحب زمین، انتقال را به نام متصرف، صادر نمایند که مدت زمان این اعلام نظر توسط مراجع دولتی مطابق ماده ۳ آیین نامه اجرایی تبصره فوق الذکر (مصوب ۷/۲۵/۷۸)، حداکثر سی روز بوده و در صورت عدم وصول پاسخ در مهلت مقرر، هیئت، اعلام نظر خواهد نمود.

به موجب ماده ۳ همین آیین نامه در مواردی که کارشناس در مورد تعیین بهای ملک مورد تصرف، اعلام نظر نموده است، نظریه کارشناس به متقاضی و دستگاه صاحب زمین اعلام می شود تا در صورت اعتراض به نظریه مزبور، اعتراض خود را حداکثر ظرف یک هفته کتباً به دبیرخانه هیئت اعلام نمایند و در صورت عدم وصول اعتراض در مهلت مقرر، طبق مقررات اقدام خواهد شد.

به هر حال، پس از طی مراحل فوق الذکر و صدور رأی مبنی بر انتقال ملک دولت به متقاضی، بهای تعیین شده به شماره حسابی که از سوی دستگاه صاحب زمین اعلام می گردد، واریز خواهد شد و رأی هیئت و قبض پرداختی جهت تنظیم سند به [سازمان] مسکن و شهرسازی ارسال می گردد و چنانچه ظرف بیست روز پس از ثبت در دبیرخانه سازمان مزبور، سند انتقال تنظیم نگردد، نماینده اداره ثبت می تواند به قائم مقامی، سند

انتقال را به نام متقاضی امضا نماید. (ماده ۴ آیین‌نامه فوق‌النکر)

ضمناً اگر مرجع دولتی از وصول وجه معینه بابت فروش زمین دولتی به متقاضی امتناع نماید، متقاضی مکلف است بهای ملک را براساس قیمت تعیین شده در رأی هیئت حل اختلاف در موعد مقرر قانونی به حساب سپرده ثبت، تودیع و قبض رسید را به دفترخانه تنظیم‌کننده سند انتقال تحویل تا شماره آن در متن سند انتقال قید گردد و مراتب به مرجع صاحب‌ملک اعلام شود. در هر حال، در صورتی که احراز شود که بهای زمین پرداخت شده است، نماینده ثبت نسبت به امضای ثبت سند اقدام می‌کند که تبصره ۳ ماده ۲۵ آیین‌نامه اجرایی (مصوب ۸۱/۸/۲۲) نیز مشعر بر همین معنا است. لازم به ذکر است که به موجب ماده ۵ آیین‌نامه اجرایی تبصره ۳ ماده ۲ قانون اصلاح مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت (مصوب ۷۸/۷/۲۵)، در مواردی که دستگاه صاحب زمین با انتقال موافقت نمی‌نماید، مکلف است که علت را مستدل به هیئت رسیدگی‌کننده اعلام نماید.

گفتار دوم: بررسی معایب و مزایای مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت برای دولت

تصویب و تمدید مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، به‌رغم مزایای زیادی که داشته، من حیث‌المجموع، به نفع دولت نبوده است. زیرا باعث شده که متصرفین در اراضی دولتی جری‌تر شده و ابزاری پیدا کنند برای رسیدن به سند. به عبارت دیگر، تصویب این مواد موجب شده تا افراد بتوانند تصرفات غیرقانونی خود را در اراضی دولتی مهر تأیید بزنند و چه بسا که تمدید این مواد، موجب ازدیاد تصرفات افراد در اراضی دولتی خواهد شد که این امر به نفع دولت نخواهد بود.

مع‌الوصف، تصویب این مواد، با این وضعیت موجب بروز مشکلاتی برای دولت و سازمان‌های وابسته به آن شده است که ذیلاً، به اختصار، به بررسی این معایب و مشکلات می‌پردازیم.

۱ - اولین مشکل، عدم استعلام از سازمان‌های دولتی در مورد ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت می‌باشد، بدین توضیح که مطابق تبصره ۳ ماده ۱۴۸ قانون فوق، ادارات ثبت در خصوص متقاضیانی که اعیان خود را در اراضی مربوط به دولت احداث نموده‌اند، مکلف شده‌اند که از سازمان مربوطه در خصوص پرونده مطروحه، استعلام نمایند. بنابراین چون در این موارد استعلام به عمل می‌آید و اداره ذی‌ربط از موضوع مطلع می‌گردد، پس تضييع

حقی متصور نیست.

ولی در راستای اجرای ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت که افراد، متقاضی صدور سند مالکیت هستند و املاک دولتی را به عنوان املاک شخصی معرفی می کنند، چون استعلامی از ادارات ذی ربط صورت نمی پذیرد، تصور پایمال شدن حقوق دولت به حد اعلای خود می رسد. زیرا پلاک های مورد تقاضا را هنگام انتشار آگهی به صورت کلی می نویسند و تشخیص این که این پلاک، اراضی دولتی را هم شامل می شود و یا خیر، مشکل است. و از طرف دیگر، اعتراض به این آگهی ها برابر است با صرف هزینه های اضافی برای دولت و نیز تشکیل پرونده های متعدد و عدم اعتراض، هم برابر است با صدور اسناد مالکیت به نام افراد؛ آن هم برای اراضی ئی که در حقیقت، متعلق به دولت است.

به عبارت دیگر، هر چند که ماده ۱۴۷ یک استثنا بر اصل کلی است و جهت رفاه حال مردم تصویب شده و هیئت در این مورد وارد جزئیات نمی شود و با احراز تصرف، اقدام به صدور سند مالکیت به نام متقاضی می نماید و در مورد این ماده، هیئت حل اختلاف وظیفه ندارد که از هیچ ارگانی استعلام نماید. به نظر می رسد برای جلوگیری از تضییع حقوق دولتی و رعایت منافع عمومی و نیز توجهاً به این که اگر سازمان های دولتی بخواهند برای هر پرونده اعتراض بدهند، علاوه بر صرف هزینه ها، حجم اعتراضات بالا خواهد بود. بنابراین در صورت تمديد، بهتر است در اجرای ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت نیز از سازمان های ذی ربط خصوصاً شهرداری، استعلام به عمل آید.

۲ - دومین مشکلی که این مواد برای اراضی دولتی به وجود آورده، این است که با صدور سند مالکیت اراضی دولتی به نام افراد، یکپارچگی اراضی دولتی از بین می رود و در نتیجه کارایی مفیدی را که دولت می توانست از آن زمین ببرد، مخدوش می سازد و از ارزش زمین نیز کاسته می شود. به عبارت دیگر، هرگاه اراضی متعلق به دولت در یک منطقه بندی به صورت یکپارچه باشد و فردی در قسمتی از این اراضی، اقدام به ساخت بنا نموده باشد و هیئت حل اختلاف نیز برای وی سند مالکیت صادر نماید، در نتیجه دولت ملزم به انتقال آن ملک به متقاضی می باشد و با وقوع این امر، حالت یکپارچگی زمین از بین می رود و نهایتاً اینکه زمین مزبور، بهره وری لازم را نسبت به قبل نخواهد داشت.

۳ - مشکل سوم اینکه، ممکن است فردی متقاضی صدور سند رسمی مالکیت در

اراضی دولت شود و رأی به نفع متقاضی صادر شود و سازمان دولتی ذی‌ربط هم نسبت به آن اعتراض نماید؛ اما به دلیل این که هنوز سند مالکیت آن به نام دولت صادر نشده است، اعتراض سازمان دولتی رد شود و در نتیجه به نام متقاضی سند مالکیت صادر شود که در اینجا، دولت پس از این که سند مالکیت اخذ نمود، می‌تواند درخواست ابطال سند صادره برای متصرف در اراضی دولتی بنماید که ابطال این اسناد مستلزم تقدیم دادخواست به مراجع ذی‌صلاح قضایی و نهایتاً صرف هزینه‌های هنگفت می‌باشد که این امر، خود، به ضرر دولت می‌باشد.

۴ - مشکل دیگر اینکه، در خیلی از موارد با قبول درخواست ثبت، حقوق ثانویه مثل حق ارتفاق نادیده انگاشته می‌شود. در حالی که باید این حق در اسناد صادره ملحوظ نظر قرار بگیرد، چون یک حق طبیعی و مورد حمایت است. به‌طور مثال، فردی از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، برای ملکی سند مالکیت اخذ می‌نماید و سپس به شرکت آب و فاضلاب که یک شرکت دولتی است، اخطار می‌نماید که لوله‌های مربوط را باید از زمین من برداری! که این امر موجب بروز مشکلاتی برای شرکت مربوطه می‌گردد و بنابراین هیئت‌های حل اختلاف باید دقت نمایند که در هنگام صدور اسناد مالکیت، حق ارتفاق موجود در آن ملک را در نظر گرفته باشند و آن را در اسناد صادره نیز قید نمایند.

گفتار سوم: موارد و نحوه اقدام اخذ سند مالکیت املاک موقوفه از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸

اصلاحی قانون ثبت

به‌طور کلی، مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، هم به نفع اداره اوقاف بوده و هم به نفع مستأجرین موقوفات، بدین توضیح که؛

الف) از طرفی اداره اوقاف با اقدام از طریق مواد مذکور و اخذ سند مالکیت اراضی موقوفه، می‌تواند با مستأجرین سند رسمی اجاره منعقد نموده و هر ساله اجاره‌بهای معینه را دریافت نماید؛ زیرا اثبات وقفیت عرصه، کافی برای اخذ اجاره‌بها نمی‌باشد و باید مالکیت اداره اوقاف نسبت به ملک موقوفه، به اثبات برسد که این امر فقط با اخذ سند رسمی مالکیت، قابل اثبات می‌باشد.

نکته قابل توجه اینکه هنگامی که اداره اوقاف می‌خواهد سند مالکیت اخذ نماید، تاریخ وقف مهم نیست که بعد از سال ۱۳۷۰ و یا قبل از آن باشد. ولی تاریخ انعقاد معامله مهم

است که حتماً باید مربوط به قبل از سال ۱۳۷۰ باشد. اداره اوقاف از بدو تصویب این مواد تاکنون، تقاضاهای زیادی را بابت املاک موقوفه، به نام خود، مطرح نموده و موفق به اخذ سند مالکیت نیز گردیده است.

ب) از طرف دیگر، مستأجرین املاک موقوفه نیز از طریق این مواد، می‌توانند نسبت به سند مالکیت اعیانی موجود در اراضی موقوفه، اقدام نمایند و بنابراین رسماً مالک منافع در عرصه و مالک عین و منافع در اعیان شوند.

به‌طور کلی، در مورد املاک موقوفه و تقاضای ثبت آن‌ها، حالات ذیل متصور است؛ حالت اول، اینکه متقاضی اعلام می‌دارد که اعیان خود را در عرصه متعلق به وقف، احداث نموده است که در این مورد، پس از اظهار نظر کارشناس ثبتی، نامه‌ای به اداره اوقاف نوشته می‌شود تا مراتب را اعلام نمایند که با توجه به سوابق ثبتی، چنانچه ملک موقوفه، دارای متولی باشد و متولی مربوطه موافقت خود را اعلام نماید، سند اجاره تنظیم گردیده و اداره اوقاف مراتب را به همراه فتوکپی سند اجاره به اداره ثبت اسناد و املاک ارسال می‌دارد.

تبصره ۲ ماده ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت نیز در همین راستا مقرر می‌دارد که؛

«در صورتی که اعیان کلاً یا جزئاً در اراضی موقوفه احداث شده باشد، هیئت با موافقت اداره اوقاف و رعایت مفاد وقف‌نامه و مصلحت موقوف‌علیهم و با در نظر گرفتن جمیع جهات نسبت به تعیین اجرت زمین اقدام و در رأی صادره تکلیف اداره ثبت را نسبت به مورد، صدور سند مالکیت کل یا جزء اعیان با قید اجرت زمین، مقرر و معین خواهد کرد.»

بنابراین، اعمال تبصره فوق‌الذکر، در مواردی است که متقاضی معترف است که عرصه وقف است و وی متقاضی سند مالکیت اعیانی است که مدتی، این موارد در اداره ثبت در دفتر ثبت توافق، ثبت می‌شد ولی بعد از مدتی، این موارد، فقط آگهی می‌شد و در دفتر ثبت توافق به ثبت نمی‌رسید، مگر در مورد خانواده‌های شهدا و جانبازان.

و اما حالت دوم، بدین‌گونه است که متقاضی، مدعی مالکیت است و موقوفه بودن عرصه را اعلام نمی‌نماید. در این صورت، مراتب در دو نوبت به فاصله پانزده روز در روزنامه، آگهی می‌شود و از تاریخ انتشار به مدت ۶۰ روز قابل اعتراض است تا در صورتی که اداره اوقاف در پلاک مورد آگهی، ملک موقوفه‌ای داشته باشد، مبادرت به اعتراض نماید، یعنی دادخواست خود را مبنی بر اعتراض به ثبت متقاضی به مراجع قضایی تسلیم و از تاریخ

دادخواست به مدت یک ماه طبق ماده ۳۴ آیین‌نامه اجرایی مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، گواهی لازم را اخذ و به اداره ثبت تسلیم نماید که در این صورت، اقدامات ثبت، موکول به ارائه حکم قطعی دادگاه خواهد بود.

مطابق ماده ۲۵ آیین‌نامه اجرایی، اگر هیئت حل اختلاف تشخیص دهد که اعیان مورد تقاضا کلاً یا جزئاً در اراضی موقوفه احداث شده است، از متولی منصوص با اطلاع اداره اوقاف محل دعوت می‌نماید تا در جلسه رسیدگی شرکت یا نظر خود را حداکثر ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ ارسال دارد. در صورتی که ملک متولی نداشته باشد، تنها با جلب موافقت اداره اوقاف و رعایت مفاد وقف‌نامه و مصلحت موقوفه‌علیهم اتخاذ تصمیم خواهد شد.

هم‌چنین مطابق تبصره یک ماده مرقوم، در صورتی که نیاز به جلب نظر کارشناس باشد با موافقت متولی منصوص و اطلاع اداره اوقاف، کارشناس مرضی الطرفین انتخاب می‌شود که با رعایت ماده ۱۳ آیین‌نامه اجرایی و مفاد وقف‌نامه و در نظر گرفتن مصلحت موقوفه‌علیهم و این که اعیان احداثی به قصد واقف نزدیک است، مساحت عرصه و ارزش اعیان و اجرت زمین را معین نماید.

نکته قابل توجه این که اداره اوقاف برای اعتراض به ثبت از طریق این مواد، نیازی به ابراز سند مالکیت ندارد و در این موارد، ابراز اصل وقف‌نامه هم برای اعتراض کافی است. بنابراین اداره اوقاف باید با ارائه اصل وقف‌نامه به رأی صادره از هیئت حل اختلاف اعتراض کند و الا دعوی وی رد خواهد شد.

گفتار چهارم: بررسی مزایای مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت برای املاک موقوفه:

۱ - اولین مزیت این مواد برای املاک موقوفه این است که اداره اوقاف می‌تواند با اجرای مفاد مواد موصوف، حق و حقوق املاک موقوفه را وصول نموده و به مصارف مورد نظر واقف از جمله کمک به ایتم، ساخت مساجد، مدارس و ... برساند.

اما این احقاق حق اداره اوقاف، ممکن است از طریق زیر، حاصل آید؛

یکی اینکه، خود اداره اوقاف می‌تواند از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، در موارد خاص خود، مبادرت به اخذ سند مالکیت عرصه موقوفه نماید و در نتیجه به موجب این سند مالکیت، قرارداد اجاره‌ای با مستأجر منعقد کرده و حق و حقوق ملک موقوفه را اخذ

نماید. درحالی که اگر اداره اوقاف نمی‌توانست سند مالکیت اخذ کند، با ارائه وقف‌نامه مجاز به انعقاد عقد اجاره با مستأجر عرصه موقوفه نبود و روابط استیجاری حاصل نمی‌شد و در نتیجه، مجوزی برای اخذ حقوق موقوفه، وجود نداشت.

از طرف دیگر، مستأجرین املاک موقوفه نیز می‌توانند از طریق مواد مذکور اقدام نموده و برای اعیان احداثی خود در املاک موقوفه، سند مالکیت اعیانی اخذ نمایند که در نتیجه، پس از اخذ این سند، ملزم به پرداخت حق و حقوق ملک موقوفه خواهند شد. اما در اینجا، ذکر این نکته ضروری است که حتی اگر مستأجر ملک موقوفه، سند رسمی برای اعیانی‌های موجود در عرصه موقوفه نداشته باشد، اداره اوقاف به موجب همان قرارداد اجاره‌ای که با مستأجر ملک موقوفه منعقد نموده است، هر ساله اجاره‌بهای مقرر را دریافت می‌نماید. ولی مزیت اخذ سند مالکیت اعیانی‌های احداثی از ناحیه مستأجر این است که اداره اوقاف پس از آن، از نقل و انتقال مطلع شده و می‌تواند قرارداد اجاره خود را با مستأجر اولی فسخ و با انتقال‌گیرنده، قرارداد اجاره جدید منعقد کند. و دیگر این که اداره اوقاف به علت انتقال ملک موقوفه، مبلغی را تحت حق انتقال دریافت می‌نماید که حسب مورد، ناقل یا منتقل‌الیه توافق می‌کنند که کدام‌یک این مبلغ را به اداره اوقاف پرداخت نمایند. ولی اگر توافقی در بین نباشد، چون دسترسی به ناقل در اکثر موارد، مشکل و یا حتی غیرممکن است، اداره اوقاف این حق خود را از منتقل‌الیه (یا خریدار) وصول خواهد کرد.

نتیجتاً چون اخذ سند مالکیت برای اعیانی‌ها از ناحیه مستأجرین به نفع اداره اوقاف است، این اداره برای مستأجرین ملک موقوفه که از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانونی مذکور اقدام به اخذ سند مالکیت می‌نمایند، امتیاز قائل می‌شود تا افراد به این امر تشویق شوند. یعنی یک سری تسهیلات مالی به آن‌ها می‌دهد؛ به‌طور مثال، مبلغ پذیره ابتدایی آن‌ها را قسط‌بندی می‌کند و نیز یک سری تسهیلات اداری برای آن‌ها قائل می‌شود؛ مثلاً برای انجام امر کارشناسی و نقشه‌برداری، در این موارد، نیازی به رعایت تشریفات تعیین وقت نیست و در کوتاه‌ترین مدت و بدون اتلاف وقت به آن‌ها پاسخگویی می‌شود.

۲- از مزایای دیگر این است که؛ افراد خیراندیش و نیکوکاری که املاک خود را وقف نموده و اجرای وقف‌نامه را موکول به زمان ممات خود می‌نمایند. اما پس از فوت آن‌ها، ورثه ملک مزبور را با قول‌نامه به افراد دیگری واگذار می‌نمایند که اگر این خریداران نسبت

به تقاضای سند رسمی از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، اقدام نمایند و مراتب در روزنامه، آگهی شود، اداره اوقاف چون سابقه وقفیت را دارد، به این آگهی اعتراض می‌نماید و در نتیجه، بدین طریق حقوق موقوفه محفوظ می‌ماند. و اما نکته حائز اهمیت در اینجا این است که به‌طور کلی، پس از صدور سند مالکیت، هرگاه مالک اعیان که همان مستأجر عرصه موقوفه است، بخواهد اعیان را به دیگری انتقال دهد، باید ابتدا عرصه را منتقل نماید. یعنی ابتدا اداره اوقاف باید با خریدار جدید، عقد اجاره عرصه موقوفه را منعقد نماید و هیچ دفترخانه‌ای نباید قبل از انتقال عرصه موقوفه، اقدام به انتقال اعیانی مستحده در آن نماید.

ضمناً با توجه به آیین‌نامه قانون تشکیلات و اختیارات سازمان حج و اوقاف و امور خیریه، دفاتر اسناد رسمی مکلف‌اند قبل از تنظیم هر نوع سند نسبت به املاک موقوفه، موافقت اداره اوقاف محل را جلب نمایند.^۱

به‌طور کلی، مستأجر حق ندارد زمین موقوفه را بدون اجازه اداره اوقاف، تفکیک یا منتقل نماید. حال در فرضی که مستأجر ملک موقوفه، عرصه موقوفه را به دیگری واگذار نموده و خریدار اعیانی، با قول‌نامه حاصله، تقاضای اخذ سند مالکیت می‌نماید، اداره اوقاف به این امر اعتراض نموده و در این صورت، مستأجر اولی باید در اداره اوقاف حاضر و عقد اجاره فی‌مابین را فسخ نماید که البته اگر مدت اجاره منقضی شده باشد، نیازی به فسخ نمی‌باشد و به‌هرحال، اداره اوقاف باید با مستأجر قانونی، عقد اجاره جدیدی منعقد نماید.

اما در فرضی که مدت اجاره قرارداد او منقضی نشده و مستأجر اولی مهلت فسخ اجاره در اداره اوقاف حاصل نشده و یا اساساً دسترسی به وی امکان‌پذیر نباشد، اداره اوقاف مستأجر مؤخر را به دادگاه هدایت می‌نماید که وی باید دادخواستی به خواسته الزام به تنظیم سند اجاره به طرفیت اداره اوقاف و مستأجر اولی تقدیم دادگاه نماید که در این صورت، پس از صدور حکم از ناحیه دادگاه، نماینده اجرای احکام به نمایندگی از ناحیه مستأجر اولی، قرارداد فی‌مابین را فسخ می‌نماید و سپس اداره اوقاف با مستأجر دومی قرارداد اجاره منعقد نموده و حقوق موقوفه را از وی اخذ می‌کند.

۳ - از دیگر مزایای این مواد برای املاک موقوفه، این است که چون برای اخذ سند از

۱. نیسی، سعید، مجموعه حقوق ثبت و آیین‌نامه‌ها و مقررات ثبتی، ج. اول، ۱۳۸۰، ص. ۸۴.

طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی ثبت، نیازی به استعلام از شهرداری نمی‌باشد؛ عملاً حق و حقوق موقوفه بیشتر رعایت می‌شود و شهرداری در مقابل عمل انجام‌شده، قرار می‌گیرد. هرچند که در این جهت باید حداقل ضوابط مربوط به تفکیک رعایت شود، زیرا مراجع تفکیک، شهرداری است و اوقاف هم در مسایل تفکیک تابع قوانین شهرداری است. به عبارت دیگر، با توجه به قوانین جاری در شهرداری و طرح توسعه معابر و شبکه‌ها و کاربری‌های موجود معمولاً عرصه متعلق به وقف دچار تضییع گردیده و بعضاً به دلیل اعمال این قوانین، عرصه موقوفه از قید انتفاع خارج شده است، در صورتی که مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، با قدرت اجرایی که دارا بود، عملاً از قید و بندها کاسته و امکان اخذ سند مالکیت را افزایش داده‌اند.

۴ - حسن دیگر، این است که تا قبل از تصویب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، اداره اوقاف در اراضی موقوفه، در موارد لزوم، باید، احکام افراز را رعایت می‌نمود که این امر، هم هزینه‌هایی را در پی داشت و هم موجب اتلاف وقت می‌گردید. ولی مواد مزبور این مشکل را برطرف نموده است. چرا که، با اقدام از طریق این مواد، نیازی به رعایت قوانین افراز نمی‌باشد.

نتیجه و پیشنهاد:

اساساً مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت جهت حل مشکلات ثبتی مردم و صدور سند مالکیت برای اراضی و اعیانی که اخذ سند مالکیت برای آن‌ها مشکل و غیرممکن بود، به تصویب رسید. در حقیقت، مواد مزبور استثنایی بر ماده ۲۲ ق.ث. محسوب می‌شود، زیرا انتقالات با اسناد عادی را قابل پذیرش دانسته است. به عبارت دیگر، با اقدام از طریق این مواد، می‌توان اراضی و اعیانی که صدور سند مالکیت از راه عادی برای آن‌ها میسر نیست، به‌طور فوق‌العاده، سند مالکیت رسمی اخذ نمود.

در پاسخ به این سؤال که اساساً تصویب این مواد صحیح بوده است یا خیر؟ می‌توان چنین گفت که؛

اولاً: باید اذعان نمود تصویب مواد موصوف به جهت خلأ قانونی بوده است که احساس می‌شد و به جرأت می‌توان گفت که در یک برهه زمانی خاص، اگر این مواد به تصویب نمی‌رسید، شاید حقوق خیلی از مردم جامعه تضییع می‌گردید.

ثانیاً: هیچ قانونی خوب یا بد مطلق نیست. یعنی هر قانونی که وضع می‌شود در کنار

مزایایی که ایجاد می‌کند، معایبی را نیز به دنبال دارد که قانون مورد بحث نیز از این قاعده، مستثنا نیست.

از جمله مزایای این قانون، می‌توان به امکان اخذ سند مالکیت برای اراضی و اعیانی که حدود سند مالکیت از طریق عادی برای آن‌ها میسر نیست، اشاره نمود که این امر، مهیا شدن شرایط تسلیط و تثبیت مالکیت، آسایش فکری و ایجاد امنیت را در پی خواهد داشت.

اما چنان‌که بیان شد مواد مزبور در کنار این مزایا، معایب و مشکلاتی را نیز ایجاد نموده‌اند. از جمله اینکه، تصویب این مواد موجب ازدحام دادگاه‌ها گردیده است. زیرا از یک طرف چون مطابق قانون، اسناد صادره از طریق این مواد، قابل ابطال از طریق دادگاه‌ها هستند، معترضین به دادگاه‌ها مراجعه می‌نمایند که این امر گاهی موجب تراکم پرونده‌ها گردیده و نتیجتاً امر رسیدگی را با مشکل مواجه می‌سازد و از طرف دیگر، چون مبنای صدور سند از طریق این مواد، تصرف است، اختلافات و درگیری‌های بین مردم تشدید شده است.

از دیگر اشکالاتی که این مواد ایجاد نموده‌اند، می‌توان عدم توجه به ضوابط شهرداری، هنگام صدور این اسناد را یادآور شد که در نتیجه طرح‌های شهری را در هم ریخته و موجب ایجاد مشکلات برای شهرداری‌ها می‌گردد.

نتیجه این که، این مواد هرچند در خیلی موارد به نفع بعضی افراد و نیز بعضی ارگان‌ها از جمله اداره اوقاف و وزارت جهاد کشاورزی بوده و از این طریق توانستند اقدام به اخذ سند مالکیت نمایند. بنابراین می‌توان گفت؛ تمدید این مواد به نفع جامعه است. البته به شرط اینکه یک سری تغییرات در آن‌ها صورت گیرد و به عبارت دیگر، مواد مزبور باید به گونه‌ای اصلاح شوند که؛ اولاً: مزایای خود را حفظ نموده و به نفع جامعه باشند. ثانیاً: با قیودی که به آن‌ها اضافه می‌گردد و نیز تغییراتی که حاصل می‌شود، راه سوءاستفاده را مسدود نموده و به حل مشکلات جامعه بپردازد، نه این که خود مشکل ساز شوند.

نتیجتاً موارد ذیل به عنوان پیشنهاد ارائه می‌گردد تا در صورت تمدید مواد مزبور، با در نظر داشتن این موارد و انعکاس آن‌ها در قانون، تا حدی از مشکلات ایجاد شده، کاسته گردد؛

۱ - هنگام صدور سند مالکیت براساس ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت از سازمان‌ها و ارگان‌های دولتی استعمال به عمل آید تا از تضييع حقوق این سازمان‌ها، جلوگیری شود و نباید با این استدلال که چون این اسناد قابل اعتراض و ابطال هستند و کسی متضرر نمی‌شود، از استعمال خودداری نمود. زیرا هر چند که سازمان‌های دولتی می‌توانند در صورت داشتن اعتراض به اسناد صادره، اعتراض خود را در دادخواستی مطرح نموده و تقدیم دادگاه صالح

نمایند. اما باید در نظر داشت که این امر موجب تشکیل پرونده، اتلاف وقت و نیز صرف هزینه‌های هنگفت برای دولت و تزلزل اعتبار اسناد رسمی خواهد شد که این امر به ضرر دولت می‌باشد.

۲ - از شرکت آب و فاضلاب که یک شرکت دولتی است، نیز باید استعلام شود و اگر استعلام موردی به دلیل حجم انبوه پرونده‌ها مقدور نباشد، باید جانمایی ادوات شهری مشخص گردد و این امر در هنگام صدور سند، مدنظر قرار گیرد و در اسناد صادره حق ارتفاق ملحوظ گردد تا این شرکت را جهت امر آبرسانی با مشکل مواجه نسازد.

۳ - در مورد هر پرونده از شهرداری استعلام به عمل آید تا این ارگان مأمور به خدمات عمومی را در اجرای طرح‌هایی از قبل پیش‌بینی‌شده با مشکل مواجه نسازد و به‌طور کلی در هنگام صدور سند مالکیت، طرح‌های شهری و ضوابط شهرداری رعایت گردد.

۴ - برای جلوگیری از تضییع حقوق افراد و دولت و نیز جهت صدور دقیق‌تر این اسناد به جای یک کارشناس، از ابتدا هیئت کارشناسی جهت بررسی موضوع به محل اعزام شود و احراز تصرف مالکانه و نیز سایر موارد مندرج در قانون را که نیاز به کارشناسی دارد، منحصر به جلب‌نظر یک کارشناس نکنند و از نظر هیئت کارشناسی بهره ببرند.

به کجا می‌رویم؟!

خسرو عباسی داکانی^۱

مبنای قانونی دلالی

اولین قانون مستقل راجع به دلالات در اسفند ماه ۱۳۱۷ خورشیدی به تصویب مجلس (وقت) شورای ملی رسید. در ماده یک، قانون مزبور تصدی هر نوع دلالی را منوط به داشتن پروانه نموده است. در ماده ۷ قانون مزبور سه نوع دلالی مورد شناسایی قانون گذار قرار گرفته است: ۱- دلالی معاملات ملکی ۲- دلالی معاملات تجارتنی ۳- دلالی معاملات خواروبار و سایر امور شهری. در ماده یک آیین نامه قانون مزبور مصوب ۱۳۱۹ نیز مقرر شده است که: «مرجع صالح برای صدور پروانه دلالی معاملات ملکی اداره کل ثبت اسناد می‌باشند».

در ماده ۹ برای تصدی بدون پروانه دلالی مجازات کیفری حبس تأدیبی از شش ماه تا دو سال و یا غرامت از یک هزار ریال تا پنج هزار ریال تعیین شده است. در بند ۴ ماده ۲ قانون مزبور تنها داشتن اطلاعات فنی مناسب با اموری که عهده دار دلالی آن هستند برای دلالات کافی دانسته شده و مدرک تحصیلی خاصی در نظر گرفته نشده است.

در ماده ۱۲ قانون مذکور مقرر شده که طرز تنظیم تقاضانامه دلالی و پروانه دلالی و دفتری که دلال برای ثبت عملیات خود باید نگاهداری نماید و قرارداد حق الزحمه دلال که

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۱۰۶ تهران و عضو کمیسیون حقوقی کانون سردفتران و دفترباران.

باید بین او و کسی که به او مأموریت داده قبل از انجام مأموریت تنظیم و مبادله شود و میزان حق الزحمه دلال که نباید زاید بر میزان تعرفه معین در تعرفه رسمی باشد و سایر مقررات لازم برای اجرای این قانون مطابق آیین‌نامه‌هایی که از طرف (هیئت وزیران) تنظیم می‌شود، خواهد بود.

آیا دلالان تابع قانون نظام صنفی هستند و یا آن‌که تابع قانون تجارت

می‌باشند؟

قبل از تصویب قانون راجع به دلالان، نخستین بار در قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱/۲/۱۳ تصدی به هر قسم دلالی، در بند ۳ ماده ۲ قانون مزبور، به‌عنوان معامله تجاری محسوب و تحت شمول قانون مزبور قرار گرفته است. در بند مرقوم مقرر شده است: «... و هر قسم عملیات دلالی یا حق‌العمل کاری (کمسیون) و یا عاملی و همچنین تصدی به هر نوع تأسیساتی که برای انجام بعضی امور ایجاد می‌شود از قبیل تسهیل معاملات ملکی یا پیدا کردن خدمه یا تهیه و رساندن ملزومات و غیره معامله تجاری محسوب می‌شود». بنابراین دلالان، تابع قانون تجارت هستند. زیرا در مقررات بعدی نیز در وضعیت آن‌ها تغییری ایجاد نشده است. در نتیجه، اشتغال به دلالی ذاتاً به‌عنوان یک عمل تجاری توسط اشخاص خصوصی بلامانع می‌باشد. همان‌طور که سایر اقسام تجارت نیز نیاز به اخذ هیچ‌گونه مجوزی ندارد.

اما از آنجا که تأسیس بنگاه دلالی به موجب قانون دلالان منوط به اخذ پروانه از مراجع صالح دولتی گردیده است، از نظر نظام تأسیس، تابع نظام اخذ مجوز می‌باشد. به‌عبارت دیگر، به‌منظور تأمین نظارت دولت بر مؤسسات دولتی، دلالان که بخشی از اشخاص حقوق خصوصی به‌شمار می‌آیند در خصوص تأسیس و نحوه و چگونگی فعالیت خود تابع حقوق و مقررات عمومی گردیده‌اند. این امر موجب گردیده تا بخش خصوصی در پرداختن به شغل دلالی از محدودیت‌های قانونی تبعیت نموده و آزادی و فراغ بال بخش تجاری را که لازمه فعالیت‌های شغلی اشخاص خصوصی می‌باشد، نداشته باشند.

تعریف دلال

در لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت که در ۳۰۰ ماده به تصویب کمیسیون مشترک مجلسین سنا و شورای ملی در اسفندماه سال ۱۳۴۷ رسیده و جایگزین مواد ۲۱ تا ۹۴ ق.ت. گردیده، باب ششم به دلالی اختصاص داده شده و به‌عنوان یکی از اقسام شاغلین به تجارت مشمول قانون تجارت در ماده ۳۳۵ به‌شرح زیر مورد تعریف قرار گرفته

است؛ مطابق ماده ۳۳۵ ق.ت.؛ «دلال کسی است که در مقابل اجرت، واسطه انجام معاملاتی شده یا برای کسی که می‌خواهد معاملاتی نماید طرف معامله پیدا می‌کند. اصولاً قرارداد دلالی تابع مقررات راجع به وکالت است.» اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه مشورتی شماره ۷/۶۱۵ مورخ ۱۳۷۸/۳/۵ چنین نظر داده است که؛ «با توجه به بند ۳ ماده ۲ قانون تجارت و ماده ۳۳۵ همان قانون، قانون‌گذار مطلق عملیات دلالی را قطع نظر از موضوع معامله، عمل تجاری شناخته است». هم‌چنین در نظریه شماره ۷/۱۷۲۰ مورخ ۱۳۶۸/۵/۲۹ در خصوص قسمت اخیر ماده ۳۳۵ که دلالی را تابع مقررات وکالت دانسته، چنین نظر داده است؛ «منظور نحوه تحقق و انعقاد قرارداد دلالی و انقضای آن و حدود اختیارات و مسؤلیت دلال می‌باشد... فرق بین دلال و حق‌العمل‌کار در آن است که دلال فقط طرفین معامله را به یکدیگر معرفی می‌کند و خود او به‌هیچ وجه دخالتی در معامله ندارد...». به عبارت دیگر، دلالی نوعی نمایندگی تجاری است که تابع قرارداد خاص می‌باشد.

در باب ششم قانون تجارت که به دلالی و وظایف و اختیارات دلال اختصاص داده شده است، همان‌طور که اداره حقوقی قوه قضائیه نیز تصریح نموده، وظیفه ذاتی دلال تنها «یافتن طرف معامله برای کسی است که قصد انجام معامله نسبت به مال خود را دارد» و در مورد این‌که آیا دلال موظف است تا نسبت به تنظیم قرارداد مربوط به معامله مذکور نیز اقدام نماید، قانون‌گذار در مقام بیان متعرض آن نشده و چنین وظیفه‌ای را به دلالان محول ننموده است. تنها در مواد ۳۳۹ و ۳۴۲ در مورد نگهداری اسناد و ردّ و بدل کردن نوشتجات و اسناد مربوط به معامله‌ای که توسط او واقع شده، مقرراتی را وضع نموده است. در ماده ۳۳۹ ق.ت. مقرر شده است؛ «دلال مسؤول تمام اشیا و اسنادی است که در ضمن معامله به او داده شده است». در ماده ۳۴۲ همین قانون نیز مقرر شده است؛ «هرگاه معامله توسط دلال واقع و نوشتجات و اسنادی راجع به آن معامله بین طرفین به توسط او ردّ و بدل شود در صورتی که امضاها راجع به اشخاصی باشد که توسط او معامله را کرده‌اند دلال ضامن اعتبار و صحت امضاها و نوشتجات و اسناد مزبور است.» مقررات مذکور که در تعقیب آیین‌نامه دلالان معاملات ملکی مصوب ۱۳۱۹ به تصویب رسیده است باید با ملاحظه و مقایسه و رعایت مواد قانون راجع به دلالان و آیین‌نامه اخیرالذکر بررسی و معنا شوند تا مفهوم صحیح آن‌ها استنباط گردد. در ماده ۱۵ آیین‌نامه دلالان معاملات ملکی مقرر شده است که؛ «هر دلال معاملات ملکی علاوه بر دفتری که مطابق قانون تجارت ملزم به داشتن آن‌ها است باید دفتری داشته و در آن هر عمل دلالی را که به او مراجعه می‌شود به ترتیب تاریخ و شماره ثبت و توضیحات زیر را مطابق اسناد و مدارک مراجعه‌کننده در ستون‌های مربوط قید نماید:

۱ - نام و نام خانوادگی مراجعه‌کننده و شماره شناسنامه و محل صدور آن. ۲ - نوع معامله. ۳ - مورد معامله با ذکر مشخصات و شرایط معامله. ۴ - مدت انجام معامله توسط دلال. ۵ - میزان حق الزحمه دلال که به موجب قرارداد علی‌الحده تعیین شده. دلال مکلف است پس از قید مراتب فوق دفتر را به امضای مراجعه‌کننده برساند و بعد از انجام امری که به او مراجعه شده نتیجه را در ستون مخصوص دفتر با قید تاریخ انجام و تعیین دفتر اسناد رسمی که معامله در آن ثبت شده نوشته و امضا نماید...».

در ماده ۱۶ نیز مقرر شده است که: «دلال باید قبل از اقدام به انجام درخواست مشتریان خود قرارداد مربوط به حق الزحمه را در دو نسخه تنظیم و امضا نموده و پس از امضای مراجعه‌کننده یک نسخه را در پرونده مخصوص بایگانی و نسخه دیگر را به مراجعه‌کننده تسلیم و رسید دریافت نماید».

با ملاحظه و بررسی مجموعه مقررات مربوط به تکالیف و اختیارات دلالان معاملات ملکی به شرح فوق روشن می‌شود که وظیفه دلالان معاملات ملکی تنها به درج خلاصه‌ای از معامله‌ای که نزد آن‌ها واقع شده، شامل موارد مندرج در ماده ۱۵ آیین‌نامه، در «دفتر فهرست معاملات» محدود می‌شود که در اختیار ایشان قرار داده می‌شود و مسؤولیتی در خصوص تنظیم قرارداد راجع به معامله انجام شده ندارند. بلکه موظفانند مدارک لازم را از مراجعه‌کنندگان تحویل گرفته و به دفترخانه مورد توافق طرفین تسلیم دارند تا سند مربوط به قرارداد در آنجا به ثبت رسیده و سپس شماره و تاریخ سند تنظیمی را با قید شماره دفترخانه تنظیم‌کننده سند در دفتر مزبور وارد نمایند. دلالان تنها در مورد صحت و اصالت امضاها و مدارک ابرازی از سوی مراجعه‌کنندگان به بنگاه دلالی در حدود ماده ۳۴۲ ق.ت. و در مورد نگهداری مدارک دریافتی از مشتریان نیز مطابق ماده ۳۳۹ ق.ت. مسؤولیت دارند.

حق الزحمه دلالان

حق الزحمه‌ای که به دلالان پرداخت می‌شود بابت یافتن طرف معامله برای متقاضی که به بنگاه مراجعه نموده است، می‌باشد و تنظیم یا عدم تنظیم قرارداد بین طرفین معامله نقش و جایگاهی در پرداخت دستمزد به دلال ندارد، حتی فسخ معامله نیز تأثیری در پرداخت حق الزحمه دلال ندارد. این در حالی است که در مقام مقایسه، دستمزد سردفتران تنها بابت تنظیم و ثبت معاملات مراجعین به دفترخانه، به ایشان پرداخت می‌شود و سردفتران در خصوص یافتن طرف معامله و تلاش در جهت انجام معامله بین طرفین قرارداد وظیفه‌ای ندارند. به عبارت دیگر، دستمزد دلالان به سبب واسطه‌گری در انجام معامله به ایشان پرداخت می‌شود.

تفکیک وظایف سردفتران و دلالان

به نظر می‌رسد با توجه به تبصره ماده ۸ آیین‌نامه دلالان معاملات ملکی، قانون‌گذار و هیئت‌وزیران به این تفکیک وظایف و اختیارات توجه کافی داشته و تفاوت وظایف و اختیارات دفاتر اسناد رسمی و دلالان معاملات ملکی برای ایشان کاملاً روشن بوده است. دفاتر اسناد رسمی بخشی از حاکمیت و قوای عمومی کشوری محسوب می‌شوند و در مقابل، دلالان معاملات ملکی جزئی از بخش خصوصی محسوب می‌شوند و مشمول و تابع قانون تجارت هستند. تصدی دفترخانه برخلاف تصدی بنگاه معاملات ملکی نیاز به دارا بودن مدارک و مدارج تحصیلی عالی و دانشگاهی دارد. و از آنجا که سردفتران، مأمورین رسمی حکومت در امر تنظیم و ثبت اسناد شناخته شده‌اند، وضعیت و جایگاه قانونی آن‌ها با دلالان معاملات ملکی که شخص عادی و افراد غیررسمی هستند و مأموریت ویژه‌ای از سوی حکومت به آن‌ها محول نشده است، تفاوت اساسی دارد. یافتن مشتری برای املاکی که برای فروش آگهی شده‌اند نیاز به تحصیلات آکادمیک و کسب مدارج علمی دانشگاهی و تخصص علمی ندارد. درحالی‌که تنظیم اسناد رسمی متقاضیان تنها توسط کارشناسانی میسر است که متخصص در انجام آن بوده و حقوق‌دان باشند. زیرا ظرافت‌های مربوط به احراز مالکیت اشخاص و اهلیت و تابعیت و سمت اشخاص و تشخیص تفاوت‌های اموال با یکدیگر و طرز تنظیم اسناد مختلف و مدارک و استعلامات ضروری و آثار حقوقی هر یک از وضعیت‌ها و وقایع و اعمال حقوقی و تفاوت آن‌ها با یکدیگر و دریافت مدارک و مستندات ضروری برای هر یک از اسناد به‌قدری از پیچیدگی و اهمیت برخوردار است که تشخیص و رعایت و انجام و اجرای هر یک از آن‌ها تنها از عهده حقوق‌دانان ساخته است و سایر افراد از توانایی و شایستگی لازم، با وجود دارا بودن سایر تخصص‌ها و دانش‌ها، برای این کار برخوردار نیستند.

آیا دفترخانه و بنگاه دلالی با یکدیگر تداخل دارند؟

قانون‌گذار در تبصره ماده ۸ آیین‌نامه دلالان معاملات ملکی مقرر داشته است که: «سردفتران مکلف‌اند در موقع تنظیم اسنادی که معامله به‌وسیله دلال انجام می‌شود مداخله دلال را در معامله با ذکر شماره پروانه دلال در سند قید و ثبت دفتر را به امضای دلال هم برسانند و در صورتی که به این وظیفه عمل ننمایند، مورد تعقیب انتظامی قرار

خواهند گرفت». به عبارت دیگر، قانون‌گذار دقیقاً به تفکیک وظایف سردفتران اسناد رسمی و دلالت معاملات ملکی توجه داشته است و در هر مورد که معامله بین اشخاص توسط دلالت معاملات ملکی صورت می‌گیرد یافتن مشتری و انجام توافق بین متعاملین و نزدیک کردن نظرات آنها را به یکدیگر تا آنجا که معامله تحقق پذیرد، برعهده ایشان قرارداد و بلافاصله پس از انجام توافق بر سر معامله، ایشان را موظف نموده تا مدارک دریافتی را در اختیار دفترخانه اسناد رسمی قرار دهند تا نسبت به تنظیم سند راجع به معامله اقدام نمایند. از این به بعد وظیفه دلال معاملات ملکی خاتمه یافته و وظیفه سردفتر اسناد رسمی آغاز می‌شود تا با اخذ استعلامات و مدارک لازم و احراز صحت و اصالت مدارک ابرازی و اهلیت و سمت طرفین و تشخیص عدم بازداشت ملک و یا ممنوع‌المعامله بودن متعاملین نسبت به تنظیم و ثبت سند راجع به معامله مبادرت ورزند. بنابراین وظیفه تنظیم و ثبت اسناد راجع به معاملاتی که به واسطه دلالت معاملات ملکی واقع می‌شوند، برعهده سردفتران اسناد رسمی است و دلالت ملکی نقش و وظیفه‌ای در این خصوص ندارند.

به عبارت دیگر، دفاتر اسناد رسمی و بنگاه‌های دلالی [- کاملاً با توجه به منشأ وجودی و خاستگاه متفاوتی که دارند -] در طول یکدیگر قرار دارند و نه در عرض یکدیگر؛ تا اساساً تداخل و تعارضی متصور باشد. یعنی کار انجام معاملات ابتدا در صورت سپردن کار به دست دلالت توسط ایشان انجام می‌شود و پس از یافتن مشتری و تحقق معامله کار تنظیم و ثبت رسمی سند راجع به معامله در دفترخانه اسناد رسمی صورت می‌گیرد. در نتیجه، در صورت رعایت این ترتیب قانونی، هیچ‌گونه حرکت موازی و دوباره کاری و تداخل و تعارضی بین مؤسسات مذکور متصور نخواهد بود.

در نتیجه می‌توان دریافت آنچه تاکنون توسط دلالت معاملات ملکی در خصوص تنظیم قراردادهای مربوط به معاملات مراجعین صورت گرفته در تعارض با وظایف و اختیارات محوله به آنها بوده و مغایرت آشکاری با وظایف و جایگاه قانونی دلالت معاملات ملکی دارد. این رویه غیرقانونی که از سوی دلالت صورت گرفته، این معارضه را تا بدانجا به پیش‌برده است که در نزد دلالت معاملات ملکی و مراجعین این‌طور القا شده که مبیعه‌نامه تنظیمی در نزد دلالت معاملات ملکی از اهمیت اساسی و ویژه‌ای برخوردار است. به حدی که هر قدر حجم و اندازه مبیعه‌نامه یا ورقه قرارداد بزرگتر باشد اهمیت و

اعتبار آن بیشتر می‌باشد! و مراجع اداری و قضایی اعتبار بیشتری برای آن قائل بوده و مراجعین به بنگاه‌های معاملات ملکی باید حق‌الزحمه بیشتری به دلالت معاملات ملکی بپردازند!

در حالی که همان‌طور که ملاحظه شد، اساساً دلالت معاملات ملکی مطابق مقررات از صلاحیت قانونی لازم برای تنظیم قراردادهای مزبور برخوردار نبوده و حق تنظیم قراردادهای موردنظر را نداشته و ندارند. و همان‌طور که بیان شد، صلاحیت آن‌ها تنها محدود به یافتن مشتری یا طرف انجام معامله برای متقاضیان بوده و پرداخت حق‌الزحمه آن‌ها هم ملازمه با تنظیم قرارداد برای متعاملین نداشته و دستمزد مقرر تنها برای یافتن طرف معامله یا مشتری به‌ایشان می‌بایستی پرداخت شود. اما به‌هرحال، این رویه و غلط رایج تاکنون شایع بوده است.

ریشه اختلاف در کجاست؟

اخیراً اتحادیه دلالت معاملات ملکی پا را از این هم فراتر نهاده و رسماً خود را متولی و مأمور رسمی تنظیم قراردادهای راجع به معاملات مراجعه‌کنندگان به بنگاه‌های معاملات ملکی قلمداد نموده است تا حدی که درصدد برآمده تا خود را جایگزین دفاتر اسناد رسمی در امر مزبور معرفی نماید و خود را رقیب دفاتر اسناد رسمی دانسته است. این امر ناشی از آن است که در طول سال‌های اخیر، برخلاف موازین قانونی معتبر و مسلم که از جمله قواعد اصولی و اساسی در هر نظام حقوقی تلقی می‌شوند از قبیل تحکیم و تثبیت اسناد رسمی و جایگاه قانونی آن در معاملات بین اشخاص حقیقی و حقوقی و ترویج و تشویق اشخاص به تنظیم اسناد خویش در قالب اسناد رسمی که از مظاهر توسعه و پیشرفت هر کشوری محسوب می‌شود و به‌دادن و ترتیب اثر ندادن به اسناد عادی که مشمول ثبت اجباری رسمی هستند، مقرراتی در کشور به تصویب رسیده است که به اسناد عادی به‌ها داده و برای آن‌ها اعتبار قانونی قائل شده و مراجع اداری و قضایی را مکلف نموده است که به اسناد مزبور ترتیب اثر داده و به استناد قراردادهای مذکور اقدامات و تسهیلات اداری و قضایی و قانونی را به انجام برسانند. از جمله قوانین و مقررات مذکور، که برخلاف ماده ۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک به تصویب رسیده است، می‌توان به قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۶۲ و قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۵ و قانون اصلاح مواد ۱۴۷ و ۱۴۸

قانون ثبت اشاره نمود که برخلاف ماده ۴۸ قانون ثبت که اسناد عادی مشمول ثبت اجباری را در هیچ‌یک از ادارات و مراجع قضایی، قابل ترتیب اثر دادن، نمی‌داند، ادارات و مراجع قضایی را مکلف نموده تا به درخواست‌هایی که به استناد قراردادهای عادی ارائه می‌شود، رسیدگی نموده و حتی سند مالکیت صادر نمایند یا به دعوایی که به استناد قراردادهای مذکور در محاکم دادگستری اقامه می‌شود، رسیدگی نموده و حکم مقتضی صادر نمایند. درحالی که ماده ۴۸ ق.ث. تاکنون نسخ نشده و به قوت و اعتبار خود باقی‌است ولیکن به هر دلیل برخلاف مفاد آن، مقررات مذکور به تصویب رسیده و به اجرا درآمده است.

تعارض و دوگانگی در نظام حقوقی کشور

به عبارت دیگر، نظام حقوقی کشور با دوگانگی در تئوری و در اجرا دچار شده است. از یک‌سو با این تمایل آرمانی و بالفعل روبه‌رو هستیم که نظام حقوقی کشور درصدد مدیریت حوزه معاملات و قراردادهای خصوصی اشخاص می‌باشد و چاره‌کار را در عدم اعتبار دادن به اسناد عادی راجع به قراردادها می‌داند تا از بروز دعاوی و اختلافات بین مردم و تحمیل هزینه‌های مربوطه در بعد کلان اقتصادی به بودجه عمومی و اشتغال محاکم دادگستری به دعاوی ناشی از اسناد عادی که مانع از انجام وظایف محوله مهم‌تر به قوه قضائیه می‌شود و از بروز عوارض اجتماعی ناشی از درگیری‌ها و اختلافات مربوط به قراردادهای عادی جلوگیری نماید و با تشویق مردم به تنظیم اسناد راجع به قراردادهای خود در قالب اسناد رسمی هم موجب نظم و نسق و آرامش و امنیت حوزه معاملات و اسناد در کشور شوند و هم‌این‌که با احقاق و دریافت حقوق دولتی، دولت را از محرومیت از بخش عمده‌ای از حقوق و درآمدهای خود رهایی دهند.

از سوی دیگر، با این رویکرد روبه‌رو هستیم که دولت به جهت حل مشکلات مستحده ناشی از اسناد عادی که گریبان او را گرفته و توقعاتی که مردم از دولت به‌عنوان متولی نظام اداری کشور برای حل مشکلات خویش دارند، دولت را ناگزیر ساخته است که برای حل مشکلات مقطعی بخشی از جامعه روی به تصویب و وضع مقرراتی بیاورد که جنبه موقتی داشته و به‌عنوان احکام ثانویه تا زمانی که مشکلات مزبور حل شده و وضعیت فوق‌العاده مزبور به حالت طبیعی و عادی بازگردد، در کشور به اجرا درآید و سپس با رفع

حالت غیرعادی و حل مشکلات ناشی از آن مجدداً مقررات عام اولیه و عادی به اجرا گذارده شود و لیکن متأسفانه برخی با سوءاستفاده از این رویکرد و دیدگاه ناشی از رأفت اسلامی و عدالت منشی دولت به رفتار غیرقانونی خود ادامه داده و مجدداً موقعیت‌ها و وضعیت‌هایی را مشابه اوضاع و احوال غیرعادی و رویه قبلی اسلاف خود ایجاد می‌نمایند و دولت را وادار می‌سازند تا مقررات و احکام ثانویه و موقتی مورد تصویب قبلی را تمدید نماید. این امر موجب می‌شود تا تعارض و دوگانگی در نظام حقوقی کشور در خصوص اسناد عادی تداوم یابد. امری که قابل توجیه و قابل قبول نبوده و موجبات سوءاستفاده از فضای متناقض قانونی را فراهم می‌سازد. در نتیجه، به نظر می‌رسد برای رفع این مشکل، دولت باید یک‌بار و برای همیشه، کشور را از این تناقض قانونی و حقوقی رها سازد. چاره‌کار در آن است که یا برای اسناد عادی نیز همچون اسناد رسمی اعتبار و نفوذ قانونی قائل شود و یا این که مقررات مغایر با ماده ۴۸ ق.ث. را نسخ نموده و اشخاص و متقاضیان را مکلف سازد تا قراردادهای خود را در قالب اسناد رسمی منعقد سازند.

اشتباه تاریخی

یکی از مقرراتی که برخلاف مفاد ماده ۴۸ ق.ث. به تصویب رسیده است؛ «دستورالعمل اجرایی نحوه صدور پروانه تخصصی برای مشاورین املاک و خودرو» می‌باشد که در ۳۴ ماده و ۴ تبصره در تاریخ ۱۳۸۴/۴/۱۵ به تصویب وزیر محترم بازرگانی و معاون محترم قوه قضائیه و رئیس سازمان ثبت رسیده و پس از تنفیذ ریاست محترم قوه قضائیه در کشور به اجرا درآمده است. این دستورالعمل ظاهراً در اجرای بند «ت» ماده ۵۱ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰ مجلس شورای اسلامی به تصویب رسیده است. در بند «ت» مرقوم مقرر شده است: «سازمان ثبت اسناد و املاک کشور موظف است تقاضای اشتغال به شغل مشاورین املاک و خودرو را بررسی و نسبت به تطبیق وضع آن‌ها که تا تاریخ تصویب این قانون به شغل مذکور اشتغال دارند، طبق مقررات اقدام و در قبال صدور یا تمدید پروانه اشتغال، براساس تعرفه‌ای که به تصویب هیئت وزیران می‌رسد مبالغی را وصول و به حساب درآمد عمومی (نزد خزانه‌داری کل) واریز نمایند.»

همان‌طور که ملاحظه می‌شود در این ماده چند وظیفه برعهده سازمان ثبت قرار داده

شده است که عبارتند از؛

۱- بررسی تقاضای اشتغال اشخاص متقاضی تأسیس بنگاه مشاور املاک طبق مقررات موجود.

۲- تطبیق وضعیت مشاورینی که تا زمان تصویب این قانون به شغل مذکور اشتغال دارند طبق مقررات موجود.

۳- صدور یا تمدید پروانه اشتغال برای مشاورین املاک.

۴- وصول مبالغ مربوط به صدور یا تمدید پروانه براساس تعرفه هیئت وزیران و واریز وجوه به حساب خزانه کشور.

با بررسی وظایف محوله، این نتیجه حاصل می‌شود که در قانون مذکور هیچ نوع وظیفه‌ای به سازمان ثبت و وزارت بازرگانی درخصوص تدوین دستورالعمل نحوه صدور پروانه دلالی محول نشده است. زیرا درخصوص مورد، قوانین و آیین‌نامه‌های مربوطه از قبل تدوین گردیده و وجود داشته است. اما مشکل جدی درخصوص مورد آن بود که این مقررات از سوی سازمان ثبت به اجرا درنیامده بود تا این که در این قانون، دولت درصدد برآمد تا از سازمان ثبت بخواهد که به‌طور جدی به انجام وظایف محوله درخصوص دلالات معاملات ملکی و خودرو پرداخته و نظم و انسجامی در مؤسسات مذکور ایجاد نموده و به سازماندهی قانونی مؤسسات مذکور تحت نظارت خویش بپردازد. زیرا تا این زمان با وجود آن که سازمان ثبت متولی نظارت و ساماندهی مؤسسات مذکور بوده ولیکن برخلاف مقررات مذکور، وزارت بازرگانی مؤسسات یاد شده را تحت نظارت و تولید خویش قرار داده بود تا این که دولت به این نتیجه رسید که سازمان ثبت باید در این خصوص که عهده‌دار نقش و وظیفه اصلی و عمده بوده، مقررات قانونی را به اجرا بگذارد.

اما متأسفانه در اجرای قانون مذکور، دستورالعمل نحوه صدور پروانه برای مشاورین املاک و خودرو به تصویب رسیده است که مفاد آن با عنوان دستورالعمل مطابقت نداشته و احکام و مقرراتی با اقتباس از مقررات ثبت و دفاتر اسناد رسمی به تصویب رسیده است که در حیطه و حوزه صلاحیت سازمان ثبت و وزارت بازرگانی قرار نداشته و مقررات مذکور از قبیل مقررات قانونی هستند که تصویب و وضع آن‌ها در حوزه فعالیت و صلاحیت مجلس شورای اسلامی قرار دارد. زیرا در مقررات دستورالعمل اجرایی مذکور، با وجود آن که اجرای مفاد بند "ت" ماده ۵۱ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی نیازمند تهیه و تصویب

آیین‌نامه اجرایی نبوده است، نوعی فعالیت موازی و دوباره‌کاری و ایجاد صلاحیت قانونی برای مشاورین املاک در کنار دفاتر اسناد رسمی ملاحظه می‌شود که نیازمند به بررسی و تشخیص ضرورت آن در مجلس شورای اسلامی می‌باشد و این درحالی است که این مهم به انجام نرسیده است و سازمان ثبت و وزارت بازرگانی در اقدامی مغایر با مفاد قانون مذکور، دست به تدوین دستورالعمل مزبور زده و با خروج از محدوده صلاحیت ذاتی خود به امر قانون‌گذاری پرداخته‌اند. مؤسسات مذکور با این اقدام خود موجب اصطکاک و تعارض در فعالیت دلالت معاملات ملکی و خودرو با دفاتر اسناد رسمی شده‌اند. امری که در گذشته، در قوانین و مقررات قبلی وجود نداشته و با تفکیک موقعیت و جایگاه هر یک از نهادهای مذکور محدوده و حوزه فعالیت هر یک را به روشنی تدوین و تعیین نموده‌اند. اکنون با تصویب دستورالعمل جدید با این اشکال روبرو شده‌ایم که دو راه‌حل دارد یا این که دولت و قوه قضائیه بایستی رأساً با اصلاح دستورالعمل مذکور نسبت به حذف مقررات و مواد مغایر با مقررات قانون تجارت و قانون راجع به دلالت معاملات ملکی اقدام نموده و نظام حقوقی کشور را از این دوگانگی نجات دهد و یا آن که با ارجاع دادخواستی به دیوان عدالت اداری از سوی برخی از اشخاص، دیوان عدالت اداری نسبت به ابطال دستورالعمل مذکور مبادرت نماید. در هر صورت، این دستورالعمل با رعایت سایر مقررات، فاقد وجهت قانونی است و به همین دلیل نیز موجب مشکلات زیادی در این بخش از نظام حقوقی کشور گردیده است.

سازمان ثبت اسناد و املاک کشور که خود باید متولی و مجری و ضامن اجرای مقررات قانون ثبت باشد به این اقدام در تنظیم و تدوین دستورالعمل اجرایی مشاورین املاک مبادرت نموده و با تضعیف اسناد رسمی و جایگاه دفاتر اسناد رسمی در تنظیم و ثبت رسمی اسناد و بها دادن به اسناد عادی و ایجاد صلاحیت اضافی بر دلالت معاملات ملکی موجبات حرکت موازی را در امر تنظیم اسناد موجب گردیده که در بعد کلان اقتصادی موجب اتلاف بودجه عمومی خواهد شد.

نکته دیگر آن که درخصوص دلالت خودرو که بخشی از مؤسسات موضوع دستورالعمل مذکور هستند هیچ نوع حساسیتی به خرج داده نشده و در مورد تحکیم موقعیت آن‌ها در مقابل اداره راهنمایی و رانندگی که درصدد حذف نهادهای دیگر دخیل در

امر تنظیم و ثبت معاملات راجع به خودرو و جانشینی خود به جای آن‌ها هستند، هیچ‌گونه مقررات و تمهیداتی را پیش‌بینی نکرده و ممکن است به‌زودی در مجلس شورای اسلامی مقررات قانونی به‌نفع اداره راهنمایی و رانندگی به‌تصویب برسد و به نوعی - به کار دلالتان خودرو و دفاتر اسناد رسمی پایان داده شود.

درحالی‌که در این خصوص نیز بایستی این حساسیت ایجاد شود و براین نکته تأکید شود که معاملات خودرو هرگاه توسط دلالتان معاملات خودرو صورت گیرد، ایشان موظف هستند که به‌مجرد یافتن مشتری و تحقق معامله، اصحاب معامله را جهت تنظیم سند قطعی و رسمی راجع به نقل و انتقال خودرو به دفتر اسناد رسمی هدایت نمایند. این‌رویه که مبتنی بر مقررات جاری و حاکم در خصوص مورد و روندی تاریخی و مورد قبول همگان می‌باشد، نباید توسط راهنمایی و رانندگی به چالش کشیده شده و فعالان بخش خصوصی در زمینه معاملات خودرو به حاشیه رانده شده و از دور فعالیت و اشتغال خارج شوند و یک نهاد دولتی عهده‌دار انجام کاری گردد که ذاتاً در محدوده صلاحیت و فعالیت بخش خصوصی قرار دارد. این امر با تأکید دولت بر خصوصی‌سازی و جلوگیری از ورود نهادهای دولتی به بخش تصدی‌گری و انجام فعالیت موازی با بخش خصوصی که جزو مأموریت‌های نهادهای دولتی تعریف نگردیده و از سازوکار لازم برای اجرای صحیح فعالیت خصوصی برخوردار نیستند نیز منافات دارد و لذا سازمان ثبت باید با حضور فعال در مجلس شورای اسلامی از تصویب مقررات مذکور به زیان دلالتان معاملات خودرو و دفاتر اسناد رسمی و مردم جلوگیری نماید.

نقش کد رهگیری در تقویت اسناد عادی

مسأله دیگر در ارتباط با موضوع مقاله که در مغایرت آشکار با حقوق جامعه و مردم صورت گرفته و در تعارض با حقوق قانونی شناخته‌شده مردم می‌باشد، صدور بخشنامه شماره ۱/۳۴/۳۲۵۸۶ مورخ ۱۳۸۵/۶/۲۱ از سوی اداره کل امور اسناد سازمان ثبت می‌باشد. در این بخشنامه تأکید شده است که: «به‌منظور جلوگیری از بروز اختلافات بین متعاملین و مراجعه آن‌ها به دستگاه قضایی و شفاف‌سازی در معاملات، مقرر می‌گردد دفاتر اسناد رسمی از تنظیم اسناد به استناد قراردادهای تنظیمی توسط مشاورین املاک و خودرو در روی غیر از نمونه فرمت قراردادهای موضوع بخشنامه شماره ۳۴/۳/۳۳۷ مورخ ۸۵/۴/۲۵ جدا خودداری نمایند».

در همین رابطه براساس ماده ۱۳ قانون ساماندهی و حمایت از تولید و عرضه مسکن

مصوب ۱۳۷۸/۲/۲۵ مجلس شورای اسلامی نیز محدودیت‌هایی برای مردم و دفاتر اسناد رسمی ایجاد شده است که با مفاد ماده مرقوم مطابقت ندارد. در ماده ۱۳ قانون مزبور مقرر شده است؛ «وزارت بازرگانی موظف است با همکاری وزارت خانه‌های مسکن و شهرسازی و کشور تمهیدات لازم برای تعیین صلاحیت دفاتر املاک و مستغلات و نحوه نظارت بر عملکرد آن‌ها را تدوین و به مورد اجرا گذارد». این محدودیت‌ها به موجب بخشنامه‌های شماره ۸۷/۶۵۰۶۲ مورخ ۸۷/۹/۴ و شماره ۸۷/۶۹۷۶۹ مورخ ۸۷/۹/۱۱ سازمان ثبت اسناد و املاک ایجاد شد. در بخشنامه‌های مرقوم مقرر شده بود که دفاتر اسناد رسمی مکلف هستند به صورت روزانه مراتب انجام معامله و مشخصات متعاملین و ملک را به وزارت بازرگانی اعلام نمایند ولیکن خوشبختانه هیئت عمومی دیوان عدالت اداری به موجب دادنامه شماره ۳۸ مورخ ۸۸/۱/۳۰ بخشنامه‌های مذکور را ابطال نمود.

اما نکته مهم در خصوص ماده ۱۳ قانون مذکور آن است که برخلاف مفاد قانون راجع به دلالتان و آیین‌نامه مربوط به دلالتان معاملات ملکی و بند «ت» ماده ۵۱ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت که سازمان ثبت را متولی و مرجع صالح برای رسیدگی به امور و وظایف دلالتان معاملات ملکی قرار داده‌اند به وزارت بازرگانی این مأموریت را محول نموده تا با همکاری وزارت خانه‌های کشور و مسکن و شهرسازی تمهیدات لازم را برای تعیین صلاحیت بنگاه‌های املاک و مستغلات و نحوه نظارت بر عملکرد آن‌ها تدوین و به موقع اجرا بگذارد. این امر موجب تداخل در مدیریت حوزه فعالیت دلالتان معاملات ملکی می‌گردد که به موجب مقررات جاری تحت اداره و نظارت سازمان ثبت که بخشی از قوه قضائیه می‌باشد، قرار دارد. روشن نیست که این امر با چه هدفی تعقیب شده است و با وجود آن که مرجع صالح برای تدوین تمهیدات مربوط به نظارت بر فعالیت و صلاحیت بنگاه‌های دلالتی معاملات ملکی سازمان ثبت می‌باشد. چرا این وظیفه به وزارت خانه‌های بازرگانی و مسکن و کشور محول شده است مگر آن که دولت در نظر داشته باشد که به موازات بنگاه‌های دلالتی راجع به معاملات ملکی، دفاتر املاک و مستغلات را تحت مدیریت و نظارت خود راه‌اندازی نماید که در شرایط کنونی ضرورت این امر متصور نمی‌باشد. همچنین ممکن است این مصوبه به دلیل عدم تحرک و فعالیت سازمان ثبت در انجام وظایف محوله در خصوص نظارت و ساماندهی دلالتان معاملات ملکی تصویب شده

باشد. در حالی که به موجب بند "ت" ماده ۵۱ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت همان‌طور که ملاحظه شد، این امر نیز قابل تصور نمی‌باشد. زیرا سازمان ثبت در اجرای مقرر مذکور فعالیت خود را تشدید نموده و حتی معاونتی را نیز در اداره کل امور اسناد و سردفتران به مشاورین املاک و خودرو اختصاص داده است. هرچند مقرراتی را در دستورالعمل اجرایی مربوط به مؤسسات مذکور با همکاری وزارت بازرگانی به تصویب رسانده است که در مغایرت آشکاری با بند "ت" ماده ۵۱ مرقوم و سایر قوانین جاری مربوطه می‌باشد و نیاز به حذف یا اصلاح دستورالعمل مذکور احساس می‌شود.

نکته دیگر آن‌که در تصویب‌نامه شماره ۱۹۰۳۲۸ - ۲/۶۷۷ ک مورخ ۱۳۸۷/۱۰/۲۱ کمیسیون موضوع اصل ۱۳۸ قانون اساسی در بند ۴ مقرر شده است؛ دفاتر اسناد رسمی در هنگام تنظیم اسناد راجع به نقل و انتقال املاک موظف‌اند در استعلام از حوزه‌های امور مالیاتی موضوع ماده ۱۸۷ قانون مالیات‌های مستقیم کدرهگیری را که از طریق سامانه الکترونیکی جامع املاک به قراردادهای عادی تنظیمی در نزد دلان معاملات ملکی اختصاص داده می‌شود، درج نمایند. در غیراین صورت، به موجب بند ۶ تصویب‌نامه مرقوم حوزه‌های مالیاتی می‌بایستی از ارائه خدمت و صدور گواهی مالیاتی خودداری نمایند. در واقع، امر تنظیم اسناد رسمی راجع به معاملات املاک را منوط به تنظیم قرارداد در نزد بنگاه‌های معاملات ملکی نموده است. یعنی برخلاف تمایل و حقوق قانونی اشخاص در امر مراجعه یا عدم مراجعه به دلان معاملات ملکی، برابر مقررات قانون مدنی و قانون تجارت و قانون راجع به دلان و آیین‌نامه دلان معاملات ملکی، جهت انجام معامله که براساس اصل حاکمیت و آزادی اراده، جزو حقوق اولیه و ذاتی و حقوق مربوط به آزادی‌های فردی اشخاص می‌باشد، ایشان را موظف نموده است که اجباراً قراردادهای راجع به معاملات ملکی خود را نزد بنگاه‌های معاملات ملکی منعقد سازند و در غیراین صورت، نمی‌توانند نسبت به ثبت رسمی معاملات خود در دفاتر اسناد رسمی اقدام نمایند. این محرومیت از حقوق قانونی، فاقد وجهت حقوقی و قانونی بوده و با مقررات جاری مربوط به حقوق خصوصی اشخاص مغایرت دارد. چنین رویکردی است که موجب صدور بخشنامه شماره ۱/۳۴/۳۲۵۸۶ مورخ ۱۳۸۵/۶/۲۱ از سوی سازمان ثبت گردیده است و نه تنها متقاضیان را وادار می‌سازد که جهت ثبت رسمی معاملات خویش درخصوص املاک ابتدا

به بنگاه‌های معاملات ملکی مراجعه و با تحمل هزینه گزاف نسبت به تنظیم قرارداد عادی راجع به معامله خود، اقدام و به اجبار معاملات خود را توسط دلالتان به انجام برسانند بلکه ایشان را از مراجعه مستقیم به دفاتر اسناد رسمی و درخواست ثبت معاملات خود که شخصاً به انجام رسانده‌اند نیز محروم می‌سازد. زیرا دفاتر اسناد رسمی در صورت مراجعه مستقیم و بدون واسطه آن‌ها به منظور به ثبت رساندن معاملات ملکی خود، نمی‌توانند درخواست ایشان را پذیرفته و برای ایشان سند رسمی تنظیم نمایند. این امر از آنجا ناشی می‌شود که؛ اولاً در صورت استعلام دفاتر اسناد رسمی از حوزه‌های مالیاتی، حوزه‌های مزبور صدور گواهی مالیاتی را منوط به ارائه کدرهگیری الصاقی به قرارداد عادی که توسط دلالتان ملکی تنظیم می‌شود می‌نمایند و لذا متعاملین ناچار از مراجعه به بنگاه‌های معاملات ملکی گردیده‌اند به علاوه به موجب بخشنامه اخیر نیز سازمان ثبت، دفاتر اسناد رسمی را ملزم نموده است که امر تنظیم اسناد راجع به معاملات را تنها به استناد قراردادهای تنظیمی توسط مشاورین املاک و خودرو که براساس فرمت‌های (نمونه‌ها) موضوع بخشنامه شماره ۱/۳۴/۳/۳۳۷ مورخ ۱۳۸۵/۴/۲۵ اداره کل امور اسناد سازمان ثبت تنظیم می‌شوند، به انجام برسانند و در غیراین صورت، باید از تنظیم سند خودداری نمایند. این امر موجب می‌شود که دفاتر اسناد رسمی از پذیرش درخواست متعاملین برای ثبت رسمی معاملات خود که بدون دخالت واسطه و دلال صورت گرفته معذور بوده و به اجبار ایشان را جهت تنظیم قرارداد عادی مربوط به معامله خود به نزد دلالتان ملک و خودرو هدایت نمایند.

هرچند سازمان ثبت و قوه قضائیه با موضوع کد رهگیری و الزام دفاتر اسناد رسمی به رعایت مصوبه مربوطه در امر تنظیم و ثبت اسناد رسمی به مخالفت برخاسته و تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی را منوط به اخذ کد رهگیری ندانسته‌اند و همین امر نیز موجب گردیده است تا رئیس کل سازمان امور مالیاتی با صدور بخشنامه‌ای موضوع صدور گواهی مالیاتی را در برخی موارد، به تشخیص رئیس امور مالیاتی ذی‌ربط، بدون اخذ کد رهگیری، بلامانع دانسته است ولیکن از طرف دیگر، شاید موجب شده باشد که در قانون ساماندهی و حمایت از تولید و عرضه مسکن به جای سازمان ثبت، وزارت خانه‌های بازرگانی و مسکن و شهرسازی و کشور مأمور مدیریت و ساماندهی بنگاه‌های دلالتی معاملات املاک شوند. خوشبختانه با تصویب و اجرای قانون تسهیل تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی

مصوب ۱۳۸۵ این امکان برای متقاضیان فراهم شده است تا در صورت توافق متعاملین از دفترخانه تقاضا نمایند که بدون نیاز به مراجعه به بنگاه‌های معاملات ملکی و تحمل هزینه‌های تحمیلی، درخواست ثبت رسمی معامله خود را بدون دریافت گواهی مالیاتی بنمایند. این امر موجب می‌شود که از وظیفه دریافت کد رهگیری رهایی یابند. اما برخی درصدد هستند که از طریق مجلس شورای اسلامی قانون اخیر را نیز نسخ نمایند و یا آن که با تصویب مقررات دیگری تا حد امکان، دایره نفوذ قانون مذکور را کاهش داده و اختیار و آزادی اشخاص را به حداقل ممکن کاهش دهند.

بررسی دستورالعمل اجرایی نحوه صدور پروانه مشاورین املاک و خودرو

در دستورالعمل مذکور مشاور املاک و خودرو در ماده یک به شخصی اطلاق شده است که «با داشتن شرایط لازم به امر خرید و فروش املاک و خودرو یا دلالی و واسطه‌گری معاملات مذکور با رعایت قوانین و مقررات حاکم بر آن‌ها مبادرت می‌نماید». در ماده ۳ آن از جمله شرایط و ضوابط دریافت پروانه تخصصی اشتغال به شغل مذکور «داشتن تحصیلات ششم ابتدایی قدیم و یا سوم راهنمایی نظام جدید» قرار داده شده است.

در فصل سوم دستورالعمل مذکور که به وظایف و اختیارات مشاورین اختصاص داده شده است، در مواد ۸، ۹، ۱۰، ۱۱ و ۱۲ و مواد بعدی، برخلاف قانون دلالی و آیین‌نامه دلالان معاملات ملکی و قانون تجارت و ماده ۴۸ ق.ت.ث، برای نخستین بار اجازه یافته است که قراردادهای راجع به معاملات اشخاصی که به ایشان جهت دلالی و یافتن مشتری مراجعه می‌کنند، تنظیم نماید. در ماده ۸ مقرر شده است؛ «مشاور موظف است قراردادها را در اوراق مخصوصی که توسط سازمان ثبت تدوین و تأیید گردیده، تنظیم نماید». هم‌چنین در ماده ۱۱ مقرر شده است که؛ «مشاور باید مفاد قراردادهای تنظیمی را در دفتر ثبت قراردادها که به صورت پلمپ و برگ‌شماری شده و توسط اتحادیه صنف مزبور در اختیار وی قرار داده می‌شود، ثبت و هم‌زمان با عقد قرارداد، به امضای کلیه اشخاصی که قرارداد را امضا نموده‌اند، برساند». امری که در گذشته، سابقه نداشته و برای اولین بار در حرکتی موازی با دفاتر اسناد رسمی، سازمان ثبت برای دلالان معاملات ملکی، این صلاحیت را ایجاد نموده است که به امر تنظیم و ثبت اسناد راجع به قراردادهای مراجعین مبادرت نمایند. مقررات دیگری نیز در سایر مواد به تأسی از قانون ثبت و قانون دفاتر اسناد رسمی به تصویب رسیده است که نحوه و چگونگی و طرز تنظیم اسناد و ثبت دفاتر مربوطه را روشن و معین می‌سازد.

تحولی شگرف!؟

جالب‌تر آن که حتی پا از ایجاد نهادی موازی با دفاتر اسناد رسمی فراتر نهاده شده و در ماده ۲۱ دستورالعمل مزبور مقرر شده است که؛ «مشاور مکلف است در زمان تنظیم قرارداد، در صورتی که موضوع از جمله مواردی است که باید در دفاتر اسناد رسمی به ثبت برسد، طرفین را جهت تنظیم و ثبت آن به یکی از دفاتر اسناد رسمی هدایت نماید. در سایر قراردادهای تنظیمی نیز مشاور به منظور تثبیت حقوق طرفین و جلوگیری از اختلاف و طرح دعاوی در محاکم، طرفین را به ثبت رسمی قرارداد توصیه و تشویق نماید».

به عبارت دیگر، در دستورالعمل اخیر این امر به طور بدیهی پذیرفته شده است که در مورد بسیاری از قراردادها نیاز به ثبت رسمی اسناد مزبور در دفاتر اسناد رسمی نمی‌باشد و اسناد عادی که توسط مشاورین املاک، تنظیم و ثبت می‌شوند از اعتبار قانونی لازم و کافی همانند اسناد رسمی برخوردار هستند و باید در ادارات و مراجع قضایی به آن‌ها ترتیب اثر داده شود و تنها در برخی موارد است که اسناد تنظیمی نزد مشاورین املاک در حرکتی موازی و تکراری باید در دفاتر اسناد رسمی نیز به ثبت برسند تا از اعتبار قانونی و رسمیت برخوردار گردیده و واجد امتیازات قانونی اسناد رسمی شوند. در این رابطه تنها وظیفه‌ای که برعهده مشاورین املاک قرار داده شده آن است که مشاورین املاک باید متعاملین را جهت انجام این امر ارشاد و هدایت نمایند تا رأساً به دفاتر اسناد رسمی جهت ثبت رسمی سند مراجعه نمایند و شخصاً وظیفه‌ای در این خصوص برعهده ندارند. در حالی که گذشته که براساس قانون تجارت مدارک و اسناد متعاملین در اختیار دلال قرار داده می‌شد و پس از انجام معامله، باید دلال مراتب را با قید خلاصه‌ای از معامله و طرفین آن در دفتر فهرست خود ثبت می‌نمود از آنجا که دلال موظف بود تا شماره سند و تاریخ آن و شماره دفترخانه را نیز در دفتر فهرست خود درج نماید طبیعی بود که بایستی اسناد و مدارک را در اختیار دفتر اسناد رسمی قرار می‌داد تا معامله را ثبت نماید زیرا سردفتر نیز در چنین مواردی که معامله با وساطت دلال معاملات ملکی صورت می‌گرفت موظف بود تا به این موضوع تصریح نموده و در دفتر ثبت مربوطه از دلال واسطه معامله امضا اخذ نماید. در نتیجه، وظیفه دلال به هدایت اصحاب معامله و ارشاد آن‌ها به مراجعه به دفترخانه ختم نمی‌شد بلکه خود باید رأساً اسناد و مدارک را به دفترخانه تسلیم می‌نمود.

به علاوه نحوه و چگونگی انجام این وظیفه در دستورالعمل مذکور توسط مشاور تعیین نشده است و معلوم نیست که چگونه می‌توان پی‌برد که آیا مشاور املاک به وظیفه خود عمل نموده است یا خیر؟ هم‌چنین در دستورالعمل مذکور مشخص و معین نشده است که در کدام

موارد سند راجع به معامله باید در دفتر اسناد رسمی به ثبت برسد و در کدام موارد نیاز به این کار نیست؟ همچنین روشن نیست که ضمانت اجرای عدم انجام این وظیفه از سوی مشاور چیست؟ و هیچ‌گونه مقررات انضباطی و انتظامی در دستورالعمل مذکور پیش‌بینی و مقرر نشده است.

اما همان‌طور که قبلاً بیان شد در مواد ۴۶ و ۴۷ ق.ث. مواردی که مشمول ثبت اجباری اسناد در دفاتر اسناد رسمی هستند، به روشنی بیان شده است و در ماده ۴۸ قانون مزبور نیز ضمانت اجرای عدم رعایت مفاد مواد مرقوم پیش‌بینی و مقرر شده است. از جمله موارد موضوع مواد ۴۶ و ۴۷ و ۴۸ ق.ث.، اسنادی است که توسط مشاورین املاک تنظیم می‌شوند ولیکن متأسفانه نه تنها اسناد مزبور بی‌اعتبار شناخته نشده‌اند بلکه حتی با تنظیم اسناد مزبور نزد مشاورین املاک، اندک اندک این زمزمه به گوش می‌رسد که این مشاورین املاک هستند که تشخیص می‌دهند که کدام یک از اسناد نیاز به ثبت مجدد در دفاتر اسناد رسمی دارند یا ندارند. در نتیجه مواد ۴۶ تا ۴۸ ق.ث. موضوعیت خود را از دست داده و به جای آن مشاورین املاک ضابطه لازم را تعیین و اعلام خواهند نمود. بنابراین ممکن است از این پس مشاورین املاک ضرورتی در ارجاع و ارشاد و هدایت مراجعین و متعاملین به دفاتر اسناد رسمی ندیده و اسناد تنظیمی در نزد خویش را برای رفع نیازهای متعاملین کافی دانسته و اعتبار اسناد تنظیمی در نزد خویش را برابر با اسناد رسمی شناخته و بدین ترتیب دیگر نیازی به مراجعه به دفاتر اسناد رسمی و تحمل مشقات برای تهیه و ارائه مدارک و مستندات و استعلامات مقرر و تحمل هزینه‌های مربوط به تنظیم اسناد رسمی نبوده و به‌همین آسانی دفاتر اسناد رسمی از چرخه تنظیم اسناد راجع به معاملات املاک و اراضی خارج خواهند شد و بنگاه‌های مشاورین املاک جانشین دفاتر اسناد رسمی خواهند شد. در نهایت، اسناد عادی نیز هم‌وزن اسناد رسمی از ارزش و اعتبار قانونی برخوردار گردیده و نظام حقوقی و قانونی کشور نیز شاید از این دوگانگی و تعارض رها خواهد شد. شاید با ایجاد تغییرات در مقررات آمره در خصوص اسناد عادی می‌توان به‌طور کلی مشکل مربوط به اعتبار اسناد عادی را نیز حل نمود و تفکیک بین اسناد عادی و اسناد رسمی را از بین برد و همه اسناد را دارای اعتبار واحد و یکسان شناخت.

اما تا آن هنگام همان‌طور که در ادامه ماده ۲۱ دستورالعمل مذکور بیان شده است هدف از تأسیس سند رسمی و تشویق اشخاص به ثبت رسمی اسناد و قراردادهای تثبیت حقوق طرفین، جلوگیری از اختلاف و طرح دعاوی در محاکم می‌باشد، سند رسمی تفاوت بنیادین با

سند عادی دارد و تا زمانی که مقررات مربوطه اصلاح نشده است، نمی‌توان پذیرفت که در قالب وضع و تدوین برخی مقررات به این تفکیک بنیادین و نظام حقوقی مبتنی بر آن بی‌توجهی نموده و مقرراتی را در مغایرت با مواد قانونی که ضرورت ثبت رسمی معاملات را مقرر می‌دارد، به تصویب رساند. این امر در هر قالبی که باشد و به هر بهانه‌ای که به تصویب برسد قابل توجیه نمی‌باشد.

دلالت معاملات ملکی که همچون سایر دلالتان تاکنون به موجب قانون تجارت و قانون دلالی و آیین‌نامه دلالتان معاملات ملکی تنها وظیفه یافتن مشتری را برعهده داشتند، اکنون به عنوان رقیبی برای دفاتر اسناد رسمی درآمده‌اند و علاوه بر وظیفه ذاتی خود وظیفه تنظیم و ثبت اسناد نیز همچون دفاتر اسناد رسمی برعهده ایشان گذارده شده و مهر و دفتر و اوراق رسمی هم در اختیار ایشان قرار داده شده است. امری که تاکنون سابقه نداشته و نوعی حرکت موازی با فعالیت دفاتر اسناد رسمی تلقی می‌شود که صرف‌نظر از آثار اقتصادی و اجتماعی آن، به نظر می‌رسد با توجه به دائمی بودن مقررات مذکور در تعارض آشکار با مقررات آمره و اولیه جاری در کشور قرار دارد. برای حل این مشکل، همان‌طور که در مقررات گذشته پیش‌بینی و مقرر شده است، به نظر می‌رسد چاره کار در آن است که هر مرجعی به وظیفه خاص خود مشغول بوده و در حیطه صلاحیت قانونی خود به فعالیت بپردازد. اگر دغدغه دلالتان معاملات ملکی ارتزاق و کسب حق‌الزحمه مشروع خود می‌باشد، این امر هرگز با تنظیم و ثبت اسناد راجع به معاملات مراجعین ملازمه ندارد بلکه به محض یافتن مشتری و توافق بر سر قیمت و چگونگی معامله، این حق برای ایشان ایجاد می‌شود و مراجعین به بنگاه معاملات املاک موظف‌اند تا حق‌الزحمه ایشان را بپردازد و نیازی نیست تا نسبت به تنظیم و ثبت معاملات ایشان مبادرت ورزند. از سوی دیگر، وظیفه قانونی دفاتر اسناد رسمی نیز تنظیم و ثبت اسناد راجع به معاملات مراجعین می‌باشد و مطابق قانون در امور مربوط به دلالتان و واسطه‌گری معاملات، مردم نقش و وظیفه‌ای ندارند و حق‌الزحمه ایشان نیز بابت تنظیم اسناد مراجعین پرداخت می‌شود و ارتباطی به واسطه‌گری و دلالی معاملات ندارد. بنابراین با پذیرش چنین تفکیکی در وظایف مشاورین املاک و دفاتر اسناد رسمی این اختلاف و تشتت از بین می‌رود و با لغو مقررات مغایر، هر مرجعی، به انجام وظایف خاص خود، خواهد پرداخت و دوگانگی در نظام حقوقی اسناد نیز از میان خواهد رفت. به امید آن روز!

دلالتی معاملات ملکی

صابر ناظمی^۱

مقدمه

توسعه اقتصادی و بازرگانی موجب گردیده که در بسیاری از موارد معاملات فی مابین اشخاص حقیقی و یا حقوقی و یا حتی قراردادهای دولت‌ها با یکدیگر از طریق اشخاص حقیقی و حقوقی دیگری به عنوان واسطه و دلال صورت پذیرد و این واسطه‌گری در قانون تجارت ایران مصوب ۱۳۱۱ به عنوان یکی از مصادیق بارز و صریح معاملات تجاری تعریف و توصیف و تحت احد از عناوین سه‌گانه (دلالتی، حق العمل کاری و عاملی) مورد نظر قانون گذار واقع گردیده است. (ماده یک ق.ت.) هریک از عناوین اشاره شده دارای تعریف و احکام خاصی است و اگرچه در هر سه مورد مذکور عملیاتی که انجام می‌شود برای شخص دلال، حق العمل کار و یا عامل نبوده و از این حیث دارای وجه مشترک هستند اما تفاوت‌های بارزی نیز با یکدیگر دارند لیکن هدف از این نوشتار، پرداختن به دلالتی است. معامله تجاری که قانون گذار بنا به اهمیت خاص آن، تقریباً هفت سال پس از تصویب قانون تجارت به وضع قانون خاص راجع به دلالتی در تاریخ ۱۳۱۷/۱۲/۸ دست زده است، قانونی که به رغم عدم نسخ صریح و یا ضمنی آن پس از پیروزی شکوهمند انقلاب اسلامی و استناد جسته و گریخته به آن در محافل علمی و دانشگاهی و گاه دستگاه‌های اجرایی به جرأت می‌توان گفت مظلوم و مهجور افتاده است و بنا داریم با پرداختن به قانون موصوف و دستورات عملی و آیین‌نامه‌های متعاقب آن و تجدید مباحث راجع به جزئیات احکام دلالتی مخصوصاً دلالتی معاملات ملکی، غبار از روی این قانون بزداییم.

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۷۸۶ تهران و عضو هیئت تحریریه ماهنامه «کانون».

اول: کلیات**یک: تعاریف**

تعریف دلال - «دلال کسی است که با دریافت حق معینی واسطه بین خریدار و فروشنده می‌شود»^۱.

در ماده ۳۳۵ ق.ت. در تعریف دلال آمده است:

«دلال کسی است که در مقابل اجرت واسطه انجام معاملاتی شده یا برای کسی که می‌خواهد معاملاتی نماید طرف معامله پیدا کند...».

در قانون راجع به دلالان مصوب ۱۳۱۷/۱۲/۸ تعریفی از دلال به دست نداده و در آن فقط شرایط تصدی به هر نوع از اقسام دلالی تشریح گردیده است.

«بنابراین دلال فقط واسطه است و حدود عملیات او محدود به معرفی کردن طرفین معامله به یکدیگر است و ضامن اجرای معامله نیست و عنوان دلال به کسانی تعلق می‌گیرد که واسطه عملیات تجارتي و معاملات بین تجار می‌باشند ولی اگر دلال، معامله‌ای برای اشخاص غیرتاجر انجام دهد با وجود آن که معامله مزبور از لحاظ طرفین معامله تجارتي محسوب نخواهد شد عمل دلالی تجارتي محسوب می‌گردد»^۲.

نکته قابل تأمل در تعریف ارائه شده از مؤلف دانشمند دکتر ستوده تهرانی آن است که ایشان به رغم آن که به عنصر واسطه‌گری و معرفی نمودن اطراف معامله تأکید می‌کند اما در پی تعریف به دست آمده آورده است: «... پس اگر دلال معامله‌ای برای اشخاص غیرتاجر انجام دهد ...» که استعمال لفظ معامله با تعریف پیشین نویسنده در تغایر است و به نظر می‌رسد ناشی از سهو در بیان باشد!

دو: اقسام دلالی

طبق ماده ۳۳۶ ق.ت.: «دلال می‌تواند در رشته‌های مختلف دلالی نموده و شخصاً نیز تجارت کند» و در ماده ۷ قانون راجع به دلالان در بیان حق صدور پروانه دلالی با تأیید عدم هرگونه محدودیت در دلالی در سه قسم آن‌ها را دسته‌بندی کرده است؛ ۱ - دلالی معاملات ملکی. ۲ - دلالی معاملات تجارتي. ۳ - دلالی معاملات خواربار و سایر امور شهری. بنابراین ملاحظه می‌شود که قانون‌گذار بدون تحدید موضوع دلالی به تعریف و بیان احکام آن بسنده کرده است.

سه: شرایط اشتغال به دلالی و مرجع صالح آن

الف - شرایط اشتغال:

قانون تجارت راجع به شرایط اشتغال به دلالی ساکت است لیکن در قانون راجع به

۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، ج. چهارم، گنج‌دانش، ص. ۳۰۶.

۲. ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، ج. اول، چ. اول، نشر دادگستر، ص. ۴۸.

دلالتان تصدی به هر نوع دلالتی منوط به داشتن پروانه است (ماده یک) و در ماده ۲ همان قانون شرایط عمومی اشتغال به دلالتی را بیان نموده است.

«پروانه دلالتی با رعایت احتیاجات محلی فقط به اشخاصی داده می‌شود که دارای شرایط زیر باشند؛ ۱ - داشتن ۲۵ سال تمام و انجام خدمت وظیفه یا داشتن گواهینامه معافیت یا آماده به خدمت. ۲ - تابعیت ایران. ۳ - داشتن گواهینامه سال ششم ابتدایی و یا دادن امتحانی برابر آن. ۴ - داشتن اطلاعات فنی مناسب با اموری که عهده‌دار دلالتی آن‌ها هستند. ۵ - عدم شهرت به نادرستی. ۶ - نداشتن محکومیت به ارتکاب جنایت و ورشکستگی به تقصیر و کلاهبرداری و خیانت در امانت و سرقت به گواهی مقامی که وزارت دادگستری معین می‌کند. ۷ - دادن وجه‌الضمانه یا ضمانت‌نامه یا وثیقه مطابق ماده ۳.

تبصره: کسانی که دو سال قبل از اجرای این قانون به شغل دلالتی اشتغال داشته و فاقد شرط سوم این ماده باشند باید در موقع دریافت پروانه متعهد شوند که در ظرف ۲ سال گواهینامه امتحانات نهایی آموزش سالمندان را بیاورند و الا پروانه آن‌ها تجدید نخواهد شد. کسانیکه در تاریخ اجرای این قانون ده سال پیشینه دلالتی داشته و سن آن‌ها از ۴۵ سال کمتر نباشد از شرط دوم این ماده و این تبصره معاف خواهند بود.» (ماده ۲ قانون اخیرالذکر)

هم‌چنین میزان وجه‌الضمان، وثیقه، مبلغ ضمانت و مدت و ترتیب تجدید آن با در نظر گرفتن نوع دلالتی موکول به تصویب آیین‌نامه هیئت وزیران شده است.

ب - مرجع صالح صدور پروانه دلالتی

ماده ۱۱ قانون راجع به دلالتان مقرر داشته است؛ «هیئت وزیران بر حسب نوع دلالتی مقامی را که برای صدور پروانه و سایر وظایف مذکور در این قانون صلاحیت دارد معین خواهند کرد.»

هیئت وزیران نیز در تاریخ ۱۳۱۹/۵/۲۱ به موجب ماده یک تصویب‌نامه راجع به دلالتان معاملات ملکی مقام صالح برای صدور پروانه دلالتی معاملات ملکی را اداره کل ثبت اسناد و املاک اعلام نموده است که با عنایت به تغییر عنوان اداره کل ثبت اسناد و املاک و تأسیس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در شرایط کنونی صدور پروانه دلالتی معاملات ملکی در صلاحیت سازمان موصوف قرار دارد.

هم‌چنین نظر به ماده ۱۲ قانون راجع به دلالتان و نیز ماده ۲ تصویب‌نامه شماره ۵۸۵۱ - ۱۳۱۹/۵/۲۳ هیئت وزیران، آیین‌نامه خاص دلالتان معاملات ملکی به تصویب وزارت

دادگستری وقت رسید که در آیین‌نامه اخیر ترتیب اجرای قانون نسبت به کسانی که به شغل دلایلی معاملات ملکی اشتغال دارند از جمله نحوه درخواست پروانه، مدارک لازم، مدت اعتبار پروانه، حق الزحمه صدور پروانه، مرجع رسیدگی به تخلفات دلالان، حق الزحمه دلال، نحوه تنظیم قرارداد حق الزحمه، مسؤول پرداخت حق الزحمه دلال و دیگر مقررات به تفکیک تشریح گردیده است که در بخش آتی به برخی از مقررات مذکور در آیین‌نامه که از اهمیت بیشتری برخوردار است، اشاره می‌شود:

۱ - تکلیف دفاتر اسناد رسمی در مورد معاملاتی که به واسطه دلال صورت گرفته است:

طبق تبصره ماده ۸ آیین‌نامه فوق‌التوصیف؛ «سردفتران اسناد رسمی مکلف‌اند در موقع تنظیم اسناد که معامله به وسیله دلال انجام می‌شود مداخله دلال را در معامله با ذکر شماره پروانه دلال در سند قید و ثبت دفتر را به امضای دلال هم برسانند...».

۲ - مرجع رسیدگی به تخلفات دلالان:

ماده ۸ قانون راجع به دلالان مقرر می‌دارد: «هر دلالی که معلوم شود عمل او معمولاً برخلاف مقررات مربوط به دلالی است مورد تعقیب مقامی که به موجب ماده ۱۱ این قانون معین می‌شود واقع و از شغل دلالی برای مدتی که از سه ماه کمتر و از یک سال بیشتر نباشد ممنوع و پروانه او ابطال می‌شود و این مانع نیست که دلال طبق قوانین جزایی یا حقوقی در دادگاه صالح مورد تعقیب قرار گرفته و به مجازات قانونی یا تأدیه خسارات وارده، محکوم گردد».

لذا ملاحظه می‌شود که مقنن در ماده ۸ تعیین مرجع رسیدگی به تخلفات دلالان را در صلاحیت هیئت وزیران قرار داده است. اگرچه خود به برخی از تخلفات و مجازات‌های آن‌ها به شرح مواد ۸ و ۹ و ۱۰ نیز اشاره و تصریح نموده است لیکن نکته‌ای که در این خصوص قابل تعمق و تأمل است آن‌که بنا بر ظاهر وزارت دادگستری وقت در ماده ۱۱ آیین‌نامه دلالان معاملات ملکی مصوب ۱۳۱۹ از بخشی از ماده ۸ قانون که تعیین مرجع رسیدگی به تخلفات دلالان را مصرحاً به هیئت وزیران تفویض نموده عدول کرده و خود به این مهم پرداخته است مگر آن‌که بگوییم ممکن است این اختیار از سوی هیئت وزیران به او واگذار شده باشد که اگرچه از این تفویض اختیار مستندی در دست نداریم مع الوصف در صورت صحت آن نیز مغایرت یا عدم مغایرت تفویض اختیارات هیئت وزیران، بدون مجوز قانونی به یک یا چند وزیر، خود محل مناقشه و از حیثه شمول این مبحث خارج است.

۳ - ترکیب کمیسیون رسیدگی به تخلفات دلالان:

وفق ماده ۱۱ آیین‌نامه دلالان معاملات ملکی مصوب ۱۳۱۹ وزارت دادگستری، گزارش

تخلفات دلالان از طریق اداره ثبت هر محل به کمیسیون مرکب از سه نفر کارمند به تعیین مدیرکل ثبت (رئیس سازمان ثبت اسناد و املاک فعلی) ارجاع می‌شود، کمیسیون پس از رسیدگی به موضوع تخلف رأی مقتضی صادر خواهد کرد. رأی کمیسیون قطعی است و پس از ابلاغ به دستور مدیرکل ثبت اجرا خواهد شد و نیز مراتب به اداره ثبت محل اعلام خواهد کرد تا موضوع را به وسیله آگهی به اطلاع اهالی برسانند.

ماده ۱۳ همان آیین‌نامه: «ترتیب رسیدگی کمیسیون بدوی و طرز ابلاغ برای کمیسیون طبق مقررات آیین دادرسی کارمندان دولت خواهد بود».

۴ - حق الزحمه دلال و مسؤول پرداخت آن:

در ماده ۱۷ آیین‌نامه ضمن تعیین میزان حق الزحمه اعلام نموده که حق الزحمه دلال بسته به قرارداد او با طرفین معامله است.

و در تبصره همان ماده آمده است: «در صورتی که طرفین معامله هر دو به دلال مراجعه کرده و قرارداد بسته باشند حق دلالی به میزان مقرر در فوق بالمناصفه به عهده طرفین است و در غیر این صورت تمام حق دلالی به عهده طرفی است که به دلال مراجعه کرده است».

۵ - وظایف و تکالیف دلال:

چون به موجب ماده ۲ قانون تجارت هر قسم عملیات دلالی، معامله تجاری تلقی شده بنابراین دلال تاجر است و علاوه بر تکالیف مقرر در قانون تجارت مکلف به رعایت مقررات راجع به قانون دلالان و آیین‌نامه‌ها و تصویب‌نامه‌های راجع به آن خواهد بود، به همین سبب می‌توان تکالیف دلالان را به شرح ذیل بیان نمود:

۱ - ۵ - داشتن دفاتر ذیل (ماده ۶ ق.ت):

۱ - دفتر روزنامه، ۲ - دفتر کل، ۳ - دفتر دارایی، ۴ - دفتر کپیه.

۲ - ۵ - ثبت در دفتر ثبت تجاری:

ماده ۱۶ ق.ت.: «در نقاطی که وزارت عدلیه مقتضی دانسته و دفتر ثبت تجاری تأسیس کند کلیه اشخاصی که در آن نقاط به شغل تجاری اشتغال دارند اعم از ایرانی و خارجی به استثنای کسبه جزء باید در مدت مقرر اسم خود را در دفتر ثبت تجاری به ثبت برسانند و الا ...»

«تا سال ۱۳۲۵ دفتر ثبت تجاری در ایران وجود نداشت. در فروردین ماه ۱۳۲۵ براساس مواد ۱۶، ۱۷ و ۱۸ قانون تجارت وزارت دادگستری آیین‌نامه‌ای راجع به دفتر ثبت تجاری تصویب نمود و از آن تاریخ دفتر ثبت تجاری تشکیل گردید. محل ثبت در تهران، اداره ثبت شرکت‌ها و مالکیت صنعتی و در شهرستان‌ها ادارات ثبت می‌باشند.»^۱

ماده ۲ آیین‌نامه دفتر ثبت تجاری: «کلیه بازرگانان و بنگاه‌های بازرگانی و شرکت‌های تجاری ایران و

خارجی که مرکز اصلی آن‌ها یا تجارت‌خانه آن‌ها در ایران بوده و یا این‌که در خارجه باشد ولی در ایران شعبه یا شعبی دارند باید نام خود را طبق مقررات این آیین‌نامه در دفتر مذکور در ماده یک به ثبت برسانند.»

۳-۵ - دادن تأمین (ماده ۳ قانون راجع به دلالتی):

«کسی که می‌خواهد تصدی به دلالتی نماید، برای جبران خسارتی که ممکن است قانوناً از عملیات او متوجه اصحاب معامله شود باید به یکی از طرق ذیل تأمین بدهد؛

۱ - پرداخت وجه‌الضمان ۲ - دادن وثیقه غیرمنقول یا سهام ۳ - ضمانت یکی از تجار معتبر یا بانک» که در ماده موصوف میزان وجه‌الضمان، وثیقه و مبلغ ضمانت و مدت و ترتیب تجدید آن با در نظر گرفتن نوع دلالتی در صلاحیت هیئت وزیران و موکول به تصویب آیین‌نامه شده است که میزان تأمینی که دلالتی معاملات ملکی باید بدهند در ماده ۳ تصویب‌نامه راجع به دلالتی معاملات ملکی مصوب هیئت وزیران تشریح شده است.

۴-۵ - اطلاع کتبی به مراجع ذیصلاح قبل از کناره‌گیری از کار دلالتی (ماده ۶ قانون راجع به دلالتی)

۵-۵ - داشتن دفتری علاوه بر دفاتر موضوع ماده ۶ قانون تجارت: وفق ماده ۱۵ آیین‌نامه دلالتی معاملات ملکی مصوب ۱۳۱۹ وزارت دادگستری «هر دلال معاملات ملکی علاوه بر دفاتری که مطابق قانون تجارت ملزم به داشتن آن‌ها است باید دفتری داشته و در آن هر عمل دلالتی را که به او مراجعه می‌شود به ترتیب تاریخ و شماره ثبت و توضیحات ذیل را مطابق اسناد و مدارک مراجعه‌کننده در ستون‌های مربوطه قید کند؛

۱ - نام و نام‌خانوادگی مراجعه‌کننده شماره شناسنامه و محل صدور آن.

۲ - نوع معامله.

۳ - مورد معامله با ذکر مشخصات و شرایط معامله.

۴ - مدت انجام معامله توسط دلال.

۵ - میزان حق‌الزحمه دلال که به موجب قرارداد علی‌حده تعیین شده.

دلال مکلف است پس از قید مراتب فوق، دفتر را به امضای مراجعه‌کننده برساند و بعد از انجام امری که به او مراجعه شده نتیجه را در ستون مخصوص دفتر با قید تاریخ انجام و تعیین دفتر اسناد رسمی که معامله در آن ثبت شده نوشته و امضا نماید. در صورتی هم که انجام امر در مدت مقرر عملی نشده یا به جهات دیگر موقوف مانده باشد باید مراتب را در ستون نامبرده با ذکر تاریخ توضیح داده و امضا نماید.

۶-۵ - تنظیم قرارداد حق‌الزحمه:

«دلال باید قبل از اقدام درخواست مشتریان خود قرارداد مربوط به حق‌الزحمه را در دو نسخه تنظیم و

امضا نموده و پس از امضای مراجعه‌کننده یک نسخه را در پرونده مخصوص بایگانی و نسخه دیگر را به مراجعه‌کننده تسلیم و رسید دریافت نماید» (ماده ۱۶ آیین‌نامه دلالت معاملات ملکی مصوب ۱۳۱۹ وزارت دادگستری)

دوم: دلالتی معاملات ملکی و مقررات

یک - عدم حاکمیت قانون نظام صنفی بر دلالتی:

ماده ۲ قانون نظام صنفی مصوب ۱۳۵۹/۴/۱۳: «فرد صنفی - شخص حقیقی یا حقوقی که در یکی از فعالیت‌های صنفی اعم از تولید، تبدیل، خرید و فروش، توزیع و انجام خدمات بدنی یا فکری سرمایه‌گذاری نموده و به‌عنوان پیشه‌ور و صاحب حرفه و مشاغل آزاد خواه شخصاً یا با مباشرت دیگران محل کسبی دایره و یا وسیله کسبی فراهم کند و تمام یا قسمتی از کالا و یا محصول و یا خدمات را مستقیماً به مصرف‌کننده عرضه نماید، فرد صنفی شناخته می‌شود».

تبصره: «صنوفی که دارای قانون و مقررات خاصی هستند از قبیل پزشکان، وکلای دادگستری، روزنامه‌نگاران، صاحبان دفاتر اسناد رسمی از شمول این قانون مستثنی می‌باشند».

در قانون نظام صنفی مصوب ۱۳۸۲/۱۲/۲۴ مجلس شورای اسلامی نیز ماده ۲ قانون سابق با اندک تغییرات عبارتی تجدید و در تبصره نیز با حذف مصادیق تمثیلی به صورت کلی آمده است: «صنوفی که قانون خاص دارند از شمول این قانون مستثنی هستند». بنابراین، همان‌گونه که در مقدمه این نوشته اشاره شد قانون‌گذار در سال ۱۳۱۷ و با تصویب قانون خاصی راجع به دلالت، مقررات راجع به دلالتی را تابع قانون مذکور دانسته و به حکم صریح تبصره یک ماده ۲ قانون نظام صنفی مصوب ۱۳۵۹ و نیز تبصره ماده ۲ قانون نظام صنفی مصوب ۱۳۸۲/۱۲/۲۴ صنف دلالتی از شمول قانون نظام صنفی خارج و تابع مقررات خاص خود می‌باشد گرچه معلوم نیست به‌رغم صراحت قانونی و خروج قانون اخیرالذکر بر دلالت و دلالتی، چگونه سال‌های متمادی این حرفه براساس مقررات قانون نظام صنفی و آیین‌نامه‌ها و دستورالعمل‌های آن اداره می‌شده است؟!

دوم - بررسی دستورالعمل پروانه تخصصی اشتغال برای مشاورین املاک و خودرو (مصوب ۸۴/۴/۱۶):

در بند "ت" ماده ۵۱ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰/۱۱/۲۷ کمیسیون برنامه و بودجه و محاسبات مجلس شورای اسلامی مقرر گردیده:

«سازمان ثبت اسناد و املاک کشور موظف است تقاضای اشتغال به شغل مشاورین املاک و خودرو را بررسی و نسبت به تطبیق وضع آن‌ها که تا تاریخ تصویب این قانون به شغل مذکور اشتغال دارند طبق مقررات اقدام و در قبال صدور یا تمدید پروانه اشتغال براساس تعرفه‌ای که به تصویب هیئت وزیران می‌رسد مبالغی وصول و به حساب درآمد عمومی (نزد خزانه‌داری کل) واریز نماید». با عنایت به قانون موصوف، نقایص

دستورالعمل مورد بحث ذیلاً تشریح می‌گردد:

اولاً: به موجب بند "ت" ماده ۵۱ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت و ماده ۱۱ قانون راجع به دلالان و نیز تصویب‌نامه راجع به دلالان معاملات ملکی (مصوب هیئت وزیران)، صدور پروانه اشتغال دلالان معاملات ملکی و خودرو (مشاورین املاک و خودرو) با سازمان ثبت اسناد و املاک است لیکن در ماده ۲ دستورالعمل یادشده صدور پروانه کسب را به اتحادیه و پروانه تخصصی را به سازمان ثبت واگذار نموده است.

ثانیاً: در ماده ۸ دستورالعمل تنظیم قرارداد در اوراق مخصوص را به دلال (مشاور) واگذار کرده است لیکن همان‌گونه که در مباحث پیشین گفته شد حدود عملیات دلال و مشاور محدود است به معرفی کردن طرفین معامله و لا غیر.

ثالثاً: در ماده ۲۵ تعیین حق الزحمه دلال و مشاور براساس ماده ۵۱ قانون نظام صنفی و در صلاحیت کمیسیون نظارت قرار داده شده است و حال آن‌که وفق ماده ۱۲ قانون راجع به دلالان، حق الزحمه و قرارداد راجع به آن به تصویب آیین‌نامه مصوب هیئت وزیران (موضوع ماده ۱۱ آن قانون) موکول شده است.

نتیجه:

نظر به عدم نسخ قانون راجع به دلالان و آیین‌نامه‌ها و تصویب‌نامه‌های متعاقب و به‌ویژه عدم حاکمیت مقررات قانون نظام صنفی به دلال و دلالی به حکم صریح تبصره ماده ۲ قانون نظام صنفی مصوب ۱۳۸۲ ضرورت دارد که مسؤولان امر در تصویب مقررات اجرایی به قوانین و مقررات سابق نیز توجه مضاعف نموده تا از تصویب آیین‌نامه‌ها و دستورالعمل‌های مغایر با قوانین خودداری شود.

ضرورت توجه مسؤلان به فعالیت دلان

مهدی باقری نسامی^۱

یکی از مشاغلی که در کشور ما و در بسیاری از کشورهای دنیا وجود دارد شغل دلان است که غالباً در بخش املاک و اتومبیل مشغول به کار بوده و می‌باشند.

اهمیت و تأثیر شغل مذکور در جامعه ما به نحوی بوده است که با جلب توجه قانون‌گذار مواد ۳۳۵ تا ۳۵۶ قانون تجارت مصوب سال ۱۳۱۱ و قانون راجع به دلان مصوب ۱۳۱۷/۱۲/۸ را به خود اختصاص داده است.

لیکن به مرور زمان و با تصویب آیین‌نامه‌ها و مصوبه‌های بعدی نحوه فعالیت دلان نیز دست‌خوش تغییراتی گردیده که امروزه عمدتاً به صورت مشاورین معاملات ملکی و بنگاه‌ها و نمایشگاه‌های اتومبیل مشغول به کار می‌باشند.

صرف‌نظر از صحت یا عدم صحت مسیری که فعالیت قشر مذکور طی نموده، اینک و حتی به تجویز «دستورالعمل اجرایی نحوه صدور پروانه تخصصی اشتغال برای مشاورین املاک و خودرو مصوب ۸۴/۴/۱۵» اقدام به تنظیم قرارداد برای اصحاب معامله می‌نمایند.

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۶۷۳ تهران و عضو هیئت تحریریه ماهنامه «کانون». * توضیح ماهنامه «کانون»: یادآور می‌شود این یادداشت با عنوان «فعالیت دلان زیر ذره‌بین قانون» در شماره ۳۳۴۸ روزنامه «خبر» روز دوشنبه به تاریخ ۱۴ تیرماه ۱۳۸۹ قبلاً چاپ شده است.

حال آن‌که، با توجه به پیچیده شدن جرایم و استفاده مجرمین از فناوری‌های جدید خصوصاً در زمینه جعل اسناد و عدم امکان استفاده نمایشگاه‌های اتومبیل و بنگاه‌های معاملات ملکی از اطلاعات مراجع قضایی و ثبتی در خصوص افراد ممنوع‌المعامله و خودروها و املاک بازداشت شده، به نظر می‌رسد امکان ورود ضرر و زیان جبران‌ناپذیر، بیش از پیش، متعاملین و مخصوصاً خریداران و مستأجرین را (در معاملات قطعی و اجاره) تهدید می‌نماید و چه بسا پرونده‌هایی که هم اکنون در مراجع قضایی از این بابت در حال رسیدگی بوده و به علت فراری بودن یا مجهول‌الهویه بودن یکی از طرفین قرارداد احقاق حق زیان‌دیده میسر و مقدور نگردیده است. از طرف دیگر، به علت ناآشنایی بسیاری از مشاورین املاک و خودرو با مسائل حقوقی، بخش چشمگیری از قراردادهای تنظیمی توسط آن‌ها با اشکالات جدی از حیث قواعد عمومی قراردادها و شروط ضمن عقد و ... مواجه می‌باشند که این موضوع نیز به نوبه خود، باعث بروز اختلاف در تعبیر و تفسیر و اجرای تعهدات ناشی از قراردادها و شروط ضمن عقد شده و نهایتاً افزایش پرونده‌های مراجع قضایی را به دنبال داشته و خواهد داشت.

نهایتاً از آنجا که لایحه قضا‌دایی هم اکنون، در مجلس شورای اسلامی در دست بررسی است، نمایندگان معزز مجلس علی‌الخصوص اعضای محترم کمیسیون قضایی با توجه به اوضاع و احوال فوق و مقتضیات و نیاز روز جامعه ما، به نظر می‌رسد وظیفه بس خطیری را در جهت تحکیم امنیت مالی مردم میهن‌مان و تثبیت حقوق مالکانه افراد و در نهایت کاهش پرونده‌های قضایی به‌عهده خواهند داشت که انتظار می‌رود این مهم، بیش از پیش، مورد عنایت قرار گیرد.

دریچه

انتقال ملک توقیف شده به محکوم له یا ذی نفع**صابر ناظمی^۱**

قانون گذار برای حفظ و صیانت از حقوق مردم و جلوگیری از پیش دستی بدهکاران (اعم از بدهکاران اسناد عادی و یا رسمی) در انتقال اموال و دارایی های خود به دیگران و در نتیجه محروم ساختن طلبکاران از دستیابی به حقوق قانونی خود، همواره درصدد بوده تا با ارائه مکانیزمی قابل اجرا تا حد امکان این عرصه را بر بدهکاران تنگ و مسیر وصول طلبکاران به طلب خود را هموار سازد. و از آنجا که جری تشریفات قانونی در رسیدگی قضایی و یا حتی اجرای مفاد اسناد رسمی مستلزم رعایت تشریفات دادرسی و اجرایی و به تبع آن گذشت زمان است، به همین سبب، به طلبکاران حق داده شده است حتی قبل از رسیدگی به موضوع و صدور حکم قطعی نسبت به خواسته و یا قبل از جری تشریفات راجع به اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا، نسبت به تأمین طلب مورد ادعای خود از طریق توقیف اموال منقول و غیرمنقول بدهکاران اقدام تا با خیالی آسوده و خاطری مطمئن در انتظار رسیدگی قضایی و یا مضمی تشریفات ثبتی و در نهایت تنظیم سند رسمی انتقال (در مواردی که محتاج تنظیم سند رسمی است) به سر ببرند. از همین رو است که ماده ۱۰۸ قانون

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۷۸۶ تهران و عضو هیئت تحریریه ماهنامه «کانون».
* توضیح ماهنامه «کانون»: یادآور می شود درج بیش از یک یادداشت از یک نویسنده به جهت اهتمام موضوع در قالب ویژه نامه بوده است.

آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۷۹/۱/۲۱ (ماده ۲۲۰ قانون آیین دادرسی سابق مصوب ۱۳۱۸) به خواهان اجازه داده است تا قبل از تقدیم دادخواست یا ضمن دادخواست راجع به اصل دعوی یا در جریان دادرسی تا وقتی که حکم قطعی صادر نشده است، در موارد مصرحه در آن ماده، از دادگاه درخواست تأمین نموده و دادگاه مکلف به قبول آن است. گرچه اجابت خواسته خواهان و برخی از شقوق ماده یادشده بی‌نیاز از تودیع خسارت احتمالی و برخی دیگر محتاج پرداخت خسارت احتمالی از سوی خواهان است و یا به حکم تبصره ماده ۳۵ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶/۸/۱ «محکوم‌له می‌تواند بعد از ابلاغ اجرائیه و قبل از انقضای مهلت مقرر در مواد قبل اموال محکوم‌علیه را برای تأمین محکوم‌به به قسمت اجرا معرفی کند و قسمت اجرا مکلف به قبول آن است...»

و در نهایت وفق ماده ۴۹ قانون اجرای احکام مدنی؛ «در صورتی که محکوم‌علیه در موعدهی که برای اجرای حکم مقرر است مدلول حکم را طوعاً اجرا نماید یا قراری با محکوم‌له برای اجرای حکم ندهد و مالی هم معرفی نکند یا مالی از او تأمین و توقیف نشده باشد محکوم‌له می‌تواند درخواست کند که از اموال محکوم‌علیه معادل محکوم‌به توقیف گردد»

جالب‌تر این که این حق در پاره‌ای از موارد به خواننده دعوی نیز اعطا گردیده است.

ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب می‌گوید:

«در کلیه دعاوی مدنی اعم از اصلی و طاری و درخواست‌های مربوط به امور حسبی به استثناء مواردی که قانون امور حسبی مراجعه به دادگاه را مقرر دانسته است خواننده نیز می‌تواند برای تأدیه خسارات ناشی از هزینه دادرسی و حق‌الوکاله که ممکن است خواهان محکوم‌گردد از دادگاه تقاضای تأمین کند...»

هم‌چنین وفق ماده ۲۸ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی مصوب ۸۷/۶/۱۱ قوه قضائیه (ماده ۳۶ آیین‌نامه سابق مصوب ۵۴/۴/۶) متعهدله می‌تواند قبل از انقضای مدت مذکور در ماده ۲۱ این آیین‌نامه تقاضای تأمین طلب خود را از اموال متعهد بکند. در این صورت، اجرا (می‌تواند) بلافاصله پس از ابلاغ اجرائیه معادل موضوع لازم‌الاجرا را از اموال متعهد بازداشت کند.

با ذکر مقدمه فوق و ارائه مستندات راجع به توقیف احتیاطی و یا اجرایی، برآنیم به این پرسش پاسخ دهیم که چنانچه پس از صدور حکم قطعی و لازم‌الاجرا از محاکم قضایی و یا پس از جری تشریفات راجع به اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا، دستور تملیک موضوع حکم یا اجرائیه ثبتی و تنظیم سند رسمی انتقال به نفع محکوم‌له یا ذی‌نفع محتاج

پاسخ استعلام عدم بازداشت از اداره ثبت محل وقوع ملک است یا خیر؟

طرح سؤال فوق از اختلاف نظر و تشتت رویه دفاتر اسناد رسمی ناشی شده است به گونه‌ای که برخی از دفاتر اسناد رسمی ذی‌نفع یا محکوم‌له را به ادارات ثبت محل وقوع ملک موضوع اجرائیه قضایی یا ثبتی هدایت نموده تا ابتدا نسبت به رفع بازداشت از ملک اقدام و با استعلام از ثبت و وصول پاسخ عدم بازداشت به تنظیم و ثبت سند رسمی انتقال مبادرت نمایند. به نظر نگارنده، اتخاذ رویه مذکور ناشی از نگاه بسته به مقررات و عدم توجه به فلسفه و روح حاکم بر مواد قانونی است که ممکن است در پاره‌ای از موارد محکوم‌له، ذی‌نفع و یا حتی سردفتر مسؤؤل تنظیم‌کننده سند را با مشکلات غیرقابل جبران مواجه سازد به طور مثال چنانچه پس از هدایت ذی‌نفع یا محکوم‌له به اداره ثبت مربوطه و اقدام به رفع بازداشت، ملک موضوع اجرائیه قضایی یا ثبتی از سوی شخص حقیقی و یا حقوقی دیگری بازداشت شود، تکلیف تنظیم سند رسمی انتقال چیست؟ و اگر از این رهگذر خسارتی متوجه محکوم‌له یا ذی‌نفع شود، مسؤؤل جبران خسارت چه کسی است؟!

شاید استدلال متقدمین رویه اشاره شده آن باشد که به موجب ماده ۵۶ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۵۶/۸/۱ «هرگونه نقل و انتقال اعم از قطعی شرطی و رهنی نسبت به اموال توقیف شده باطل و بلااثر است» و یا وفق ماده ۹۶ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا و طرز شکایت از عملیات اجرایی سابق و ماده ۸۹ آیین‌نامه جدید (مصوب ۸۷/۶/۱۱) «پس از بازداشت نامه به صاحب مال، نقل و انتقال از طرف صاحب مال نسبت به مال بازداشت شده ممنوع است و ترتیب اثر نسبت به انتقال بعد از بازداشت مادام که بازداشت باقی است داده نمی‌شود (هرچند که انتقال با سند رسمی به عمل آمده باشد) مگر...»

اما در پاسخ باید گفت؛ هدف از توقیف و بازداشت همان گونه که در مقدمه اشاره شد تأمین و تحصیل طلب و خواسته خواهان و ذی‌نفع است تا به واسطه این تأمین خواسته از معرض نقل و انتقال مصون بماند و بلااثر اعلام نمودن هر نوع نقل و انتقال نسبت به اموال توقیف شده در ماده ۵۶ قانون اجرای احکام مدنی و یا ممنوعیت نقل و انتقال آن از طرف صاحب مال در ماده ۸۹ آیین‌نامه جدید اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا و طرز شکایت از عملیات اجرایی معطوف به انتقال مال بازداشت شده به ثالث و منصرف از انتقال آن به محکوم‌له یا ذی‌نفع است.

در توجیه استدلال اخیر ماده ۵۷ قانون اجرای احکام مدنی مقرر می‌دارد:

«هرگونه قرارداد یا تعهدی که نسبت به مال توقیف شده بعد از توقیف به ضرر محکوم‌له منعقد شود نافذ نخواهد بود مگر این که محکوم‌له کتباً رضایت دهد» و ماده ۸۹ آیین نامه موصوف هم در ادامه می‌آورد: «... مگر در صورت اجازه کسی که مال برای حفظ حق او بازداشت شده است...»

پس اگر انتقال مال توقیف شده به ثالث با اجازه ذی نفع و یا محکوم‌له نافذ است، انتقال آن به خود محکوم‌له و ذی نفع به قیاس اولویت نافذ خواهد بود.

الغرض، توجهاً به ماده یک قانون تسهیل تنظیم اسناد رسمی مصوب ۱۳۸۵/۵/۲۴ چنانچه پاسخ استعلام ثبتی حکایت از مالکیت محکوم‌علیه یا متعهد (مطابقت سند با دفتر املاک) داشته ولیکن مؤید بازداشت موضوع رأی یا اجرائیه ثبتی باشد و به هر دلیل اثباتی بر سردفتر تنظیم کننده سند محرز شود که بازداشت به نفع محکوم‌له حکم دادگاه و یا اجرائیه ثبتی است، به مخاطره افکندن متقاضی در جهت رفع بازداشت و آنگاه تنظیم و ثبت سند رسمی انتقال ضرورتی نداشته و تنظیم سند انتقال، به رغم تصریح پاسخ استعلام ثبتی مبنی بر بازداشت، بلامانع به نظر می‌رسد.

آسیب شناسی حقوقی

قراردادهای تنظیمی توسط بنگاه‌های مشاور املاک

عباس میرشکاری^۱

اشاره:

انعقاد قرارداد توسط بنگاه‌های مشاور املاک، هرچند به امری مرسوم و متداول تبدیل شده است لیکن حقیقت آن است که این اقدام از جهات حقوقی، نه تنها نمی‌تواند به‌عنوان اقدامی در راستای منافع و مصالح طرفین قرارداد تفسیر شود؛ بلکه خود به‌صورت یکی از معضلات حقوقی جامعه تبدیل شده و سبب افزایش دعاوی می‌شود؛ امری که نمی‌توان آن را به مصلحت جامعه دانست. اما نکته مهم در این است که چرا قراردادهای تنظیمی توسط بنگاه‌های فوق به یکی از مسایل دعواییز جامعه تبدیل شده است. به نظر نگارنده، جواب این سؤال را از جمله باید در بررسی شکل و محتوای قراردادهای یاد شده جست‌وجو کرد. در این یادداشت، به تحلیل این مسأله خواهیم پرداخت.

واژگان کلیدی: قرارداد، اسناد رسمی، اثبات، ثبوت، دفترخانه، بنگاه مشاور املاک

در بررسی شکل و محتوای قراردادهای تنظیمی توسط بنگاه‌های مشاور املاک، نکات زیر خودنمایی می‌کند. نکاتی که می‌تواند در پاسخ‌گویی به سؤال این نوشته یاری‌رسان باشد؛

نکته اول - سند تنظیمی در بنگاه املاک، سند عادی محسوب می‌شود:

همان‌طور که می‌دانیم ماده ۱۲۸۶ ق.م. سند را به دو نوع رسمی و عادی تقسیم کرده است. ماده ۱۲۸۷ همان قانون نیز در تعریف اسناد رسمی می‌گوید: «اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک و یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مأمورین رسمی در حدود صلاحیت آن‌ها و بر طبق مقررات

۱. دانشجوی رشته حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

قانونی تنظیم شده باشند، رسمی است.» از مذاقه در مفاد ماده فوق می‌توان به سه عنصر اصلی در تعریف سند رسمی دست یافت. این سه عنصر عبارت‌اند از:

۱ - تنظیم توسط مأمورین رسمی؛

۲ - در حدود صلاحیت مأمور؛

۳ - بر طبق مقررات قانونی.

با توجه به موارد مهم فوق و نظر به اینکه اساساً تنظیم قرارداد جزو صلاحیت‌های اعطایی به بنگاه‌های مشاور املاک نمی‌باشد (چه همان‌طور که از نام این بنگاه‌ها نیز برمی‌آید، وظیفه ویژه آن‌ها، دلالتی و مشاوره است، نه انعقاد قرارداد)، اسناد تنظیمی توسط بنگاه‌های فوق، سند رسمی محسوب نشده، بلکه سند عادی به حساب می‌آید؛ برای همین، همواره اعتبار آن‌ها در معرض خدشه و تردید می‌باشد. این خدشه که طرح آن در قالب ادعای جعل و انکار و تردید، مشهور و متداول است. سبب می‌شود که نتوان به این‌گونه اسناد، تکیه و اعتماد نمود.

نکته دوم - آیا با سند تنظیمی در بنگاه املاک، مالکیت منتقل می‌شود یا خیر؟

با توجه به اینکه قراردادهای تنظیمی در بنگاه‌های مشاور املاک را از اسناد عادی دانستیم، حال این سؤال مطرح می‌شود که آیا با اسناد فوق، مالکیت منتقل می‌شود یا خیر؟ ماده ۲۲ ق.ث. در این خصوص مقرر می‌دارد که اگر ملکی در دفتر املاک به ثبت رسید دولت فقط کسی را که ملک به اسم او ثبت شده، مالک خواهد شناخت. نتیجه ثبت در دفتر املاک، داشتن سند رسمی است و به سند رسمی غالباً به‌عنوان طریقه‌ای اثباتی توجه می‌شود. حال، آیا با توجه به این ماده باز هم باید سند رسمی را طریقه‌ای اثباتی دانست یا ثبوتی. یعنی آیا عقد با ایجاب و قبول، واقع می‌شود و ثبت تنها ناظر به مرحله اثبات این عقد است^۱ و یا آنکه حکم به وجود ثبت سند از قواعد ماهوی و مربوط به مرحله ثبوت

۱. «چنانچه از مفهوم و منطوق سند، رضای طرفین و ایجاب و قبول آن‌ها بر وقوع معامله مستفاد گردد فرضاً فروشنده و خریدار و مورد معامله معلوم و مشخص بوده و تمامی ثمن معامله پرداخت و مبیع تحویل و به تصرف خریدار داده شده باشد حسب مواد ۱۰، ۱۹۰ و ۲۱۹ ق.م. و مطابق شرع انور سند مرقوم مبیعه‌نامه و مملک و نافذ است ولو عادی باشد و این امر منافاتی با مواد ۴۷ و ۴۸ ق.ث. ندارد. زیرا مواد مذکور مشعر بر این است که اسناد عادی در محاکم به‌عنوان سند مالکیت پذیرفته نمی‌شود. در صورتی که در مانحن‌فیه دارنده سند یادشده آن را به‌عنوان سند مالکیت ابراز نمی‌نماید بلکه به‌عنوان دلیلی بر وقوع معامله ابراز می‌کند.» (نظریه اکثریت قضات ۱۳۶۵/۷/۱۷، به نقل از: نوبخت، یوسف، اندیشه‌های قضایی، ص ۲۷۷)؛ شعبه ۶ دادگاه عمومی تهران، ۷۵/۹/۲۵؛ شماره ۱۰۹۹: «تنظیم سند رسمی در مورد»

است^۱ و به این ترتیب، خرید و فروش املاک ثبت شده را از مصادیق عقود تشریفاتی قرار داد.^۲ طریقه اول، جانبدار اصل رضایی بودن عقود و دومی حامی نظم معاملات (جلوگیری از وقوع معاملات معارض) است.

به هر روی، اختلاف نظر در مورد انتقال مالکیت با سند عادی از دیرباز مطرح بوده و همواره به عنوان یکی از مسایل مناقشه برانگیز تلقی گشته است. به راستی، آیا در صورتی که شاهد تنظیم اسناد عادی خرید و فروش در بنگاه های مشاور املاک، نبودیم، نظام حقوقی کشور این چنین درگیر این گونه مسایل می شد؟!

نکته سوم - تأثیر عقد وکالت در اسناد تنظیمی در بنگاه های املاک:

با توجه به تلقی اسناد تنظیمی در بنگاه های مشاور املاک، به عنوان اسناد عادی و نظر به اینکه معمولاً (گاهی) میان تنظیم سند در بنگاه املاک تا تنظیم سند رسمی در دفتر اسناد رسمی، فاصله زمانی وجود دارد، معمولاً سند وکالت نامه ای تنظیم می گردد؛ این وکالت نامه به ویژه از دو جهت زیر می تواند برای طرفین خود در دسرآفرین شود:

جهت اول - اینکه براساس ماده ۶۷۸ ق.م. «وکالت به طریق ذیل مرتفع می شود:

۱ - به عزل موکل

۲ - به استعفا وکیل

۳ - به موت یا جنون وکیل یا موکل.»

از مقایسه این ماده با ماده ۱۸۶ و ۹۵۴ همان قانون این نتیجه حاصل می شود که وکالت، عقد جایز است.^۳ در نتیجه، همواره بقای حقوقی و اعتبار وکالت نامه تنظیمی با ایجاد اسباب انحلال در معرض تردید قرار دارد.

جهت دوم - با توجه به اینکه معمولاً امکان تنظیم سند رسمی به فوریت صورت

۱- معاملات راجع به غیرمنقول در واقع تشریفاتی است برای تسجیل عقد بیع و نه در ماهیت امر و تحقق عقد بیع؛ و نیز نظریه ۷/۵۳۹۷ - ۶۰/۱۲/۵ اداره حقوقی: «مفاد ماده ۴۸ ق.ث. تنها ناظر به آن است که سند ثبت شده قابل استناد در ادارات و محاکم نیست و به عبارتی دیگر به عنوان دلیل قابل ارائه در مرجع رسمی نمی باشد ولی ماده مذکور محاکم و ادارات را از پذیرفتن سایر ادله و مدارک برای اثبات انجام معامله منع نکرده است.» (نیسی، سعید، مجموعه نظریات مشورتی اداره حقوقی، بهنامی، ۱۳۸۵، چ. اول، ص. ۴۱۹)؛ به تعبیر برخی از حقوق دانان آنچه پذیرش آن در این ماده نفی شده است، سند است نه مفاد سند (شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادهای و تعهدات، مجد، چ. ۴، ۱۳۸۴، ص. ۱۱۸).

۱. کاتوزیان، ناصر، اثبات و دلیل اثبات، ج. اول، ص. ۱۵.

۲. کاتوزیان، ناصر، اعمال حقوقی، ص. ۳۷ و همچنین عقود معین، ج. اول، ص. ۲۵۶.

۳. میرشکاری، عباس، ماهنامه کانون، کانون سردفتران و دفتراران، عزل وکیل، ش. ۹۳، خرداد ماه ۱۳۸۸.

نمی‌پذیرد، غالباً خریدار خود اقدام به فروش ملک به دیگری می‌نماید و کلیه اختیارات و تکالیفی را که به موجب وکالت‌نامه از موکل خود گرفته است، به‌طور یک‌جا به شخص دیگری تفویض کرده و برای خود هیچ‌گونه حق و اختیاری قائل نمی‌شود. این‌گونه سند -که یکی از نمونه اسناد متداول در دفاتر اسناد رسمی بوده و با عنوان سند تفویض وکالت شناسایی می‌شود- خود در معرض تفاسیر گوناگون قرار می‌گیرد؛ تفاسیری که سبب اختلافات می‌شود: تسلسل پدیدآمده در روابط وکلا با یکدیگر به‌ویژه آن زمان پیچیده می‌شود که یکی از اسباب انحلال وکالت رخ داده و اعتبار کلیه وکالت‌نامه‌ها را در معرض تردید قرار می‌دهد.^۱

نکته چهارم - تعهد به حضور در دفترخانه اسناد رسمی^۲

معمولاً، در معاملات، طرفین پس از توافقی اولیه در سندی عادی (با عنوان قول‌نامه و یا بیع‌نامه) تعهد می‌نمایند در موعودی مشخص در دفترخانه اسناد رسمی حاضر شده و نسبت به تنظیم سند رسمی در مورد انتقال ملک مورد معامله اقدام نمایند. ماهیت حقوقی تعهد به حضور در دفترخانه و تنظیم سند رسمی و ضمانت اجرای عدم وفای به عهد همواره، از جهت حکمی و ثبوتی مورد تفاسیر مختلف قرار گرفته و از جهت موضوعی و اثباتی سبب اختلافات گوناگون می‌شود. توضیح بیشتر آنکه گاه در تفسیر این نوع تعهد اختلاف می‌شود که آیا تعهد به حضور، تعهد به وسیله است یا تعهد به نتیجه یا تعهد به تضمین نتیجه؟ تفاوت عملی این انواع تعهد با یکدیگر به‌ویژه از این جهت مهم می‌باشد که در تعهد به وسیله، اثبات تلاش در تحقق نتیجه و در تعهد به نتیجه، وجود قوه قاهره رافع مسؤولیت متعهد است. در حالی که در تعهد به تضمین نتیجه حتی قوه قاهره نیز رافع تعهد متعهد نمی‌باشد. اختلاف حکمی دیگر، ضمانت اجرای عدم حضور متعهد در دفترخانه است. برای مثال فرض کنید در قراردادی چنین آمده باشد؛

«فروشنده و خریدار موظف به حضور در دفترخانه شماره..... در تاریخ..... می‌باشند. در صورت عدم حضور، کسی که حاضر نگشته، موظف است مبلغ.... تومان به طرف دیگر بپردازد.»

۱. نایبی، ناصر؛ میرشکاری، عباس، ماهنامه کانون، کانون سردفتران و دفتریاران، تفویض وکالت، ش. ۱۰۰، دی ماه ۱۳۸۸.

۲. میرشکاری، عباس، ماهنامه کانون، کانون سردفتران و دفتریاران، تعهد به حضور در دفترخانه، ش. ۸۴، شهریورماه ۱۳۸۸.

از این شیوه نگارش که مرسوم نیز هست می‌توان دو برداشت ارائه کرد؛ برداشت اول، این که فرد متعهد مختار است که یا در موعد مقرر در دفترخانه حاضر شود و یا آنکه حاضر نشود و به طرف دیگر خسارت بپردازد. به تعبیر اصولی، وجوب حضور در دفترخانه، وجوب تخییری است.^۱ در نتیجه، اگر حاضر نگردد، نمی‌توان الزام او را به حضور در دفترخانه خواست؛ بلکه تنها می‌توان خسارت مقطوع را مطالبه کرد. اما در برداشتی دیگر، می‌توان بر این اعتقاد بود که تعهد اصلی فرد حضور در دفترخانه است؛ اما در صورتی که حاضر نشود، متعهدله می‌تواند الزام وی را به حضور در دفترخانه، از دادگاه درخواست نماید. تا زمانی هم که امکان انجام تعهد اصلی می‌رود، متعهد نمی‌تواند مدعی انجام تعهد فرعی (پرداخت وجه التزام) شود. در مقام داوری، در این اختلاف می‌توان گفت که؛ «در دید عرف قید وجه التزام به هدف تضمین اجرای تعهد صورت می‌گیرد و به تعبیری تأکید بر لزوم اجرای عقد است نه خیار شرط؛^۲ پس باید در پیروی از قصد مشترک طرفین، شرط مورد بحث را به نحوی تفسیر کرد که نیروی الزام‌آور عقد را افزایش دهد.^۳ نه آنکه متعهد را در حالتی دلبخواهانه برای اجرا یا عدم اجرای تعهد خود قرار دهد. به این لحاظ، به نظر می‌رسد تعهد متعهد به حضور در دفترخانه، تعهد اصلی متعهد است و تا زمانی که امکان انجام این تعهد می‌رود، متعهد نمی‌تواند با پرداخت وجه التزام، خود را از قید تعهد اصلی خود برهاند.» اما حقیقت این است که این مسأله از موارد مهم و مورد اختلاف بوده است.

از جهت موضوعی نیز، همواره اختلاف در خصوص حضور و یا عدم حضور پدید می‌آید. هرچند که اثبات پای‌بندی یا عدم پای‌بندی به تعهد به حضور در دفترخانه، محل اجرای قواعد عمومی اثبات است و هرچند حضور، امری وجودی است و بنابراین با توجه به اصل عدم، بار اثبات حضور به عهده مدعی آن یعنی متعهد است اما در خصوص طرق اثبات حضور، رویه قضایی با تفاسیر مختلفی روبرو است؛ توضیح آنکه معمولاً در قراردادهای مورد بحث، گواهی سردفتر به عنوان وسیله‌ای برای ثبت عدم حضور یکی از طرفین تلقی

۱. محمد خضری بیک، *اصول فقه*، ص. ۵۶؛ «الواجب المعین ما طلبه الشارع عیناً و المخیر ما طلبه الشارع مبهماً فی واحد من امور معینه».

۲. شعبه ۱۲ دادگاه تجدیدنظر تهران، ۷۵/۸/۱۵، به شماره ۸۲۹: «قید وجه التزام در آن...حاکمی از تأکید بر وفای به عهد و تحکیم و تسجیل آن نه به منظور تزلزل و سست نمودن قرارداد است.»

۳. کاتوزیان، ناصر، *عقود معین*، ج. اول، ص. ۵۵، و نیز: ایزانلو، محسن، *تسروط محدودکننده و ساقط‌کننده مسؤلیت در قراردادها*، ج. ۲، ۱۳۸۶، شرکت سهامی انتشار، ص. ۶۸.

می‌شود که از آن می‌توان به‌عنوان دلیل از پیش فراهم‌شده نام برد.^۱ حال، این سؤال مطرح می‌شود آیا گواهی سردفتر به معنای تنها دلیل برای اثبات عدم حضور یکی از طرفین است، به این معنی که دلیل دیگری برای اثبات عدم حضور به کار نمی‌آید. برای مثال، اگر خریدار در موعد معین در دفترخانه حاضر شده اما به‌رغم عدم حضور طرف دیگر از سردفتر گواهی عدم حضور نمی‌خواهد اما شاهدانی برای عدم حضور طرف دیگر می‌تواند ارائه دهد؛ آیا می‌تواند با دلیل شاهد، عدم حضور طرف دیگر را اثبات نماید؟ به‌هر روی، این مسأله نیز سبب پیچیدگی دعاوی می‌گردد.

نکته پنجم - تأثیر فرم‌های از پیش تهیه‌شده در بنگاه‌های املاک:

قراردادهای تنظیمی توسط بنگاه‌های مشاور املاک، به‌صورت فرم بوده و از پیش، قسمت اعظم مفاد آن نگارش یافته است و تنها موارد خاصی (مثل مبلغ قرارداد و نحوه پرداخت و تحویل و اسامی طرفین و...) توسط طرفین تکمیل می‌گردد. هرچند این ویژگی سبب راهنمایی افراد به چگونگی انشای مفاد قرارداد و درج تعهداتی که گاه در هنگام انعقاد قرارداد از توجه به آن غافل هستند، می‌شود و از این جهت، مفید و البته قابل دفاع است؛ اما حقیقت این است که این ویژگی اسناد تنظیمی نیز خالی از خلل نیست؛ چه جدا از آنکه گاه به علت عدم آگاهی صاحب بنگاه از امور حقوقی، طرفین قرارداد از مفاد تعهدات خود آگاه نشده یا دچار کج‌فهمی می‌شوند؛ گاه نیز طرفین غافل از آنچه به‌طور چاپی در قرارداد، آمده است، تعهداتی را برعهده می‌گیرند و به‌صورت دست‌نویس در سند می‌نویسند که با تعهداتی که به‌صورت چاپ‌شده از قبل در قرارداد، درج شده‌اند، تعارض داشته و امکان اجرای جمع تعهدات (تعهدات چاپی و تعهدات دست‌نویس) را دشوار می‌سازد و این خود سرآغاز اختلافات می‌شود؛ یک طرف به این استناد می‌کند که شروط دست‌نویس از آنجا که به‌طور مستقیم انشا می‌شوند به قصد واقعی طرفین نزدیک‌ترند لذا بر شروط چاپی که طرفین نیز در زمان قرارداد از آن آگاهی نداشته‌اند، باید غلبه یابند و طرف دیگر، میان دو دسته از مفاد قرارداد، تفاوتی نمی‌بیند و بر این اعتقاد است که هر دو دسته از تعهدات در یک زمان مورد انشای طرفین واقع شده و ترجیح یکی بر دیگری، ترجیح بلامرجح است.

۱. کاتوزیان، اثبات و دلیل اثبات، همان، ص. ۳۱.

نتیجه:

قرارداد، نقطه آغاز تفاهم و توافق است؛ سفری است که دو بیگانه را در یک مسیر همراه و هم‌قدم قرار می‌دهد تا هر دو به نتیجه‌ای مشترک و مقصد و مقصودی دلخواه دست یابند. اما این دغدغه، دغدغه گران‌قدری است که بدانیم چه کسی راهنمای این سفر است؟ آیا خود از مسیر سفر مطلع است یا آنکه دل به شنیده‌ها سپرده و خود در این مسیر، قدمی ننهاد و راهی را ندیده است؟ به‌راستی، چه کسی بر تنظیم و انعقاد قرارداد دست داشته است؟ آیا از ماهیت قرارداد و اوصاف حقوقی آن مطلع است و می‌داند که بر آنچه می‌نویسد، چه آثاری بار می‌شود؟ آیا می‌داند، قرارداد را باید آن‌گونه بنویسد که چگونگی طی مسیر را ساده اما دقیق به طرفین نشان دهد؟ آیا می‌داند، آنچه می‌نویسد، با آنچه طرفین قرارداد می‌خواهند، تطابق دارد یا خیر؟ نگرانی‌ها از همین‌جا آغاز می‌شود؛ جایی که بیگانه‌ای با مسیر و دنیای حقوق، قرار است راه‌بلد و راهنمای مسافرانی شود که خود از آغاز و انجام راه بی‌خبرند و به پشتوانه اعتماد و اطمینان، دست در دست این راهنما گذاشته‌اند.

آنچه در این یادداشت گفته شد، گوشه‌ای از نگرانی‌هایی است که در خصوص آسیب‌شناسی قراردادهای تنظیمی در بنگاه‌های مشاور املاک به ذهن نگارنده رسیده است. قراردادهایی که در تحقق خواسته‌های طرفین ناتوان‌اند؛ گاه و بی‌گاه در معرض تردید در اعتبار و دچار تزلزل در بقا هستند؛ مملو از تعارض و اجمال‌اند؛ سرآغاز اختلاف‌اند؛ نه تنها برای طرفین، که نظام حقوقی را نیز در معرض اختلاف و اشتقاق قرار می‌دهند؛ نظامی که اگر اختلافات حاصله در خصوص قراردادهای مورد بحث نبود، شاید می‌توانست مجالی برای تکامل و ترقی در خصوص سایر حوزه‌های حقوقی بیابد.

به این ترتیب، به نظر نگارنده، با توجه به آنچه در متن نوشته حاضر گفته شد، قراردادهای مورد بحث نه تنها از تأمین منافع طرفین و مصالح جامعه عاجزند بلکه نظام حقوقی و اجتماع را نیز در معرض اختلاف‌ها و تعارض‌ها قرار می‌دهند، نکته‌ای که تجدیدنظر در رویه فعلی را اجتناب‌ناپذیر می‌نمایاند.

منابع:

- ۱ - ایزانلو، محسن، *تسروط محدود کننده و ساقط کننده مسؤولیت در قراردادها*، انتشار، چ. ۲، ۱۳۸۶.
- ۲ - شهیدی، مهدی، *تشکیل قراردادها و تعهدات*، مجد، چ. ۴، ۱۳۸۴.
- ۳ - کاتوزیان، ناصر، *عقود معین*، ج. اول، بهنشر، چ. ۷، ۱۳۷۸.
- ۴ - _____، *اعمال حقوقی*، انتشار، چ. ۱۰، ۱۳۸۴.
- ۵ - میرشکاری، عباس، *عزل وکیل، ماهنامه کانون*، کانون سردفتران و دفترباران، ش. ۹۳، خرداد ماه ۱۳۸۸.
- ۶ - _____، *تعهد به حضور در دفترخانه، ماهنامه کانون*، کانون سردفتران و دفترباران، ش. ۸۴، شهریورماه ۱۳۸۷.

نقش و جایگاه واقعی بنگاه املاک

محمد زارعی^۱

به منظور ایجاد توسعه پایدار و برقراری امنیت اقتصادی، ثبات در معاملات و حمایت از امنیت اسناد، یکی از مؤلفه‌های مهمی است که هیچ نظام حقوقی نمی‌تواند خود را از آن برهاند. حاکمیت نمی‌تواند بدون حمایت از اسناد، نظامی قانون‌مند پایه‌ریزی نماید. چرا که استحکام معاملات و ثبات آن‌ها و جلوگیری از تزلزل آن‌ها از جمله وظایف مهم حاکمیت در توسعه پایدار تلقی می‌گردد.

با توجه به چنین اهمیتی است که قانون‌گذار به تبعیت از تجربه سایر نظام‌های حقوقی، جایگاه قوانین عرفی را، به تدریج، در نظام حقوقی ما استوار ساخت.

از جمله قوانینی که نقش مهمی در ثبات معاملات، برقراری نظم و امنیت قضایی ایفا می‌نماید، قانون ثبت اسناد و املاک می‌باشد. قانون‌گذار بسیار محتاطانه دست به نگارش مواد ۴۶ و ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت مصوب ۱۳۱۰ می‌زند. اما متأسفانه نوع نگارش مواد مربوط به این تکلیف و ضمانت اجرای آن، موجب شد که نه تنها هدف مدنظر قانون‌گذار تأمین نگردد بلکه عملاً تفسیر صحیح این مواد به یک معمای بزرگ تاریخی در نظام حقوقی ایران تبدیل گردید. معمایی که پس از سپری شدن قریب به هشتاد سال، هنوز لاینحل باقیمانده است. و جالب این‌که در این مدت نه قانون‌گذار برای رفع ابهام از اراده پنهان خویش تلاش نموده و نه هیئت عمومی دیوان عالی کشور، تفسیر قاطعی را در این زمینه ارائه داده است. تلاش‌های دکتربین حقوقی و بدنه قضایی کشور نیز جز افزایش تحیر و سردرگمی، حاصلی نداشته است.^۲

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۲۴ قم.

۲. امینی، منصور، نقش ثبت سند در بیع مال غیرمنقول در حقوق فرانسه و بررسی قابلیت پذیرش آن در حقوق ایران، مجله تحقیقات حقوقی، ش. ۴۹، ص. ۲۱۲.

دکترین حقوقی نیز ناشی از سردرگمی نگارش مواد فوق‌الذکر با تمسک به تفسیر و تأویل به نقش اسناد پرداخته است و گاهی با تفکیک اسناد ثبت‌شده و اسناد ثبت‌نشده و با تأثیرپذیری از برخی عرف‌های حاکم بر جامعه، سرتعظیم نسبت به معاملات غیررسمی فرود آورده و آن را معتبر می‌داند.

این در حالی است که قانون‌گذار، اهداف خود را برای ساماندهی اسناد به گونه‌ای روشن ابراز نموده است. مانند؛ اصلاح مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت مصوب ۱۳۶۵ و صدور اسناد مالکیت متصرفین ماده ۱۳۳ قانون برنامه چهارم توسعه برای صدور اسناد مالکیت روستاییان، تثبیت مالکیت دولت بر اراضی ملی و دولتی و موات از طریق اخذ اسناد مالکیت آن‌ها.

اراده روشن حاکمیت که به صورت مبهم بیان شده، سبب ایجاد بنگاه‌های املاک به صورت بی‌رویه و قارچ‌گونه گردیده است که بعضاً افراد سودجو و فرصت‌طلب با توسل به حیل گوناگون، فروش املاک یا آپارتمان به افراد متعدد، موجب تزلزل در معاملات و سلب اعتماد جامعه می‌گردند و انبوهی از پرونده‌های قضایی را ایجاد می‌نمایند.

الف - نقش دلالی در معاملات مسکن

قانون تجارت در ماده ۳۳۵ به تعریف دلال می‌پردازد و این‌که بیان می‌دارد؛ «دلال کسی است که در مقابل اجرت واسطه انجام معاملاتی شده یا برای کسی که می‌خواهد معاملاتی نماید، طرف معامله پیدا می‌کند».

این تعریف به‌خوبی و به روشنی نقش دلال را در مبادلات اقتصادی تعیین و تبیین می‌نماید که فرد دلال با توجه به توانایی و تخصص خود و برخورداری از قابلیت‌های شخصی برای اموال یا املاک از قبل معین‌شده، فروشنده یا خریدار پیدا می‌کند و در قبال آن، اجرت معینی را دریافت می‌دارد. قانون راجع به دلالان مصوب ۱۳۱۷ نیز متضمن مقررات مشابهی است؛

۱- اخذ پروانه

تصدی به‌هر نوع دلالی منوط به اخذ پروانه می‌باشد و مقام صالح برای صدور پروانه دلالی معاملات ملکی اداره کل ثبت اسناد و املاک است.

۲- صلاحیت شغلی

صدور پروانه دلالی منوط به داشتن شرایطی به شرح ذیل است:

الف - داشتن ۲۵ سال تمام.

ب - انجام خدمت نظام وظیفه یا گواهی معافیت یا آماده به خدمت.

ج - تابعیت ایران.

د - داشتن گواهینامه سال ششم ابتدایی.

- ه- داشتن اطلاعات فنی متناسب با اموری که عهده‌دار دلالتی آن‌ها هستند.
- و- عدم شهرت به نادرستی.
- ز- نداشتن محکومیت به ارتکاب جنایت و ورشکستگی به تقصیر و کلاهبرداری و خیانت در امانت و سرقت.
- ح- دادن وجه‌الضمان یا ضمانت‌نامه.

ب- نقش مشاوران املاک در خرید و فروش

به دلیل سخت‌گیری و قوانین دست و پاگیر و نبود سیستمی یکسان و اخذ پاسخ استعلامات متعدد از مراجع گوناگون، برخی به این امر مجبور شدند که راه‌حل ساده‌ای را بیابند و اصولاً حرکت، زودتر از قانون‌گذار آغاز شد. به گونه‌ای که آحاد مردم نسبت به انجام معاملات غیررسمی اقبال نشان دادند و راحت‌ترین راهی که در پیش‌رو بود، بنگاه معاملات مسکن بود.

بدین‌گونه برای فرار از قوانین و مقررات دست و پاگیر و بطئی، تشویق بنگاه‌داران و سایر عوامل دیگر، این جریان آغاز گردیده است و هم‌چنان، اشخاص، خواسته یا ناخواسته این حرکت را تشویق و حمایت می‌نمایند. البته این جریان، به دلایل مسلم، خلاف‌نظر قانون‌گذار و عرف مسلم است.

خلاصه این‌که؛ از آنجا که معاملات آحاد جامعه اگر در یک چارچوب قانونی و هدفمند صورت گیرد، موجب ثبات اقتصادی و رونق خواهد بود.

و از طرفی دیگر، قانون تسهیل تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی (در سال ۱۳۸۵) راهی را فرا روی جامعه جهت تنظیم اسناد رسمی فراهم نمود که معاملات را به صورت روشن و شفاف و قانونمند می‌سازد و از معاملات معارض و چندگانه جلوگیری می‌نماید. لازمه رسیدن به این مهم و هدف آشکار قانون‌گذار این است که بنگاه‌داران فقط به وظایف اصلی خود یعنی دلالتی مبادرت ورزند و تنظیم سند را برعهده اهل فن یعنی دفاتر اسناد رسمی قرار دهند و در این میان، صد البته، ترویج فرهنگ تنظیم سند به صورت رسمی که قانون‌گذار سازوکار انجام این مهم را در دفاتر اسناد رسمی فراهم نموده، برعهده مسؤلان امر خواهد بود که مورد انتظار جامعه نیز همین است.