

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



کانون

ماهنامه خبری و تحلیلی در زمینه علوم انسانی

سال پنجاه و دوم، دوره دوم، شماره ۱۰۷

مرداد ماه ۱۳۸۹

صاحب امتیاز:

کانون سردفتران و دفتریاران

مدیرمسئول: عباس سعیدی

سردبیر: ناصر ناییبی

مدیر اجرایی: نورعلی مظاهری

همکاران این شماره:

پروفسور سیدحسن امین، رضا تاجگر،

مسعود حبیبی مظاهری، محمدرضا دشتی اردکانی،

محمد زارعی، رضا شعبانی، خسرو عباسی داکانی،

محمد عظیمیان، رشید عنایت‌تبار، قادر فرامرزیپور،

امیر جهانگرد محبوب، محمود محمدزاده،

سیدجلیل محمدی و صابر ناظمی.

مشاور مدیرمسئول و دبیر هیئت تحریریه: رضا تاجگر

ویراستار ادبی: وحید امینی

تلفن همراه: ۰۹۱۲۸۱۵۵۱۷۹

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

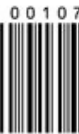
نشانی چاپخانه: تهران، خیابان دکتر شریعتی، خیابان خواجه عبدا... انصاری، خیابان هشتم، شماره ۱۴.

تلفن چاپخانه: ۲۲۸۸۴۰۲۳

بها: ۳۲۰۰۰ ریال

ISSN : ۲۰۰۸ - ۲۸۵۱

ISSN 2008-2851



9 772008 285000

نشانه‌های اختصاری

بی نا ← ناشر مشخص نیست	چ. ← چاپ	ج. ← جلد
بی.جا. ← محل نشر مشخص نیست	ص. ← صفحه	ش. ← شماره
م. ← میلادی	بی.تا. ← تاریخ نشر مشخص نیست	صص. ← صفحات
ه.ش. ← هجری شمسی	ر.ک. ← رجوع کنید به	همان. ← به همان منبع قبلی رجوع کنید
(رض) ← رضوان ا... تعالی علیه	(ره) ← رحمه... علیه	ه.ق. ← هجری قمری
(س) ← سلام ا... علیها	(ع) ← علیه السلام	(ص) ← صلی ا... علیه و آله
ق.ا. ← قانون اساسی	ق. ← قانون	ق. ← قانون
ر.ر. ← روزنامه رسمی	ق.ک. ← قانون کار	ق.ک. ← قانون کار
ق.چ. ← قانون صدور چک	ق.م. ← قانون مدنی	ق.م. ← قانون مدنی
ق.ا.ح. ← قانون امور حسبی	ق.ت. ← قانون تجارت	ق.ت. ← قانون تجارت
ق.ث.ش. ← قانون ثبت شرکتها	ق.ث.ا. ← قانون ثبت احوال	ق.ث.ا. ← قانون ثبت احوال
ق.م.ع. ← قانون مجازات عمومی	ق.ز.ش. ← قانون زمین شهری	ق.ز.ش. ← قانون زمین شهری
ق.ث. ← قانون ثبت اسناد و املاک	ق.ا. ← قانون مجازات اسلامی	ق.ا. ← قانون مجازات اسلامی
ق.ر.م.م. ← قانون روابط موجر و مستأجر	ق.ح.خ. ← قانون حمایت خانواده	ق.ح.خ. ← قانون حمایت خانواده
آ.ق.ث.ا. ← آیین نامه قانون ثبت املاک	ق.ت.ا. ← قانون تملک آپارتمانها	ق.ت.ا. ← قانون تملک آپارتمانها
ق.ح.ح. ← قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان	ق.ا. ← قانون تجارت الکترونیکی	ق.ا. ← قانون تجارت الکترونیکی
ق.ن.ا.م. ← قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی	ق.ث.ع.ا. ← قانون ثبت علائم و اختراعات	ق.ث.ع.ا. ← قانون ثبت علائم و اختراعات
	آ.ا.ق.ت.ا. ← آیین نامه اجرایی قانون تملک آپارتمانها	آ.ا.ق.ت.ا. ← آیین نامه اجرایی قانون تملک آپارتمانها
	م.ب.ث. ← مجموعه بخشنامه‌های ثبتی	م.ب.ث. ← مجموعه بخشنامه‌های ثبتی
ق.ا.د. ← 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.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	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	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.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	ق.ت.ت.ا. یا قانون تسهیل تنظیم اسناد ← قانون تسهیل تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی
	قانون توزیع حق التحریر ← قانون توزیع حق التحریر دفاتر اسناد رسمی موضوع ماده ۵۴ قانون دفاتر اسناد رسمی	قانون توزیع حق التحریر ← قانون توزیع حق التحریر 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	قانون برنامه سوم (چهارم یا پنجم) توسعه اقتصادی ← قانون برنامه سوم (چهارم یا پنجم) توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی کشور
	آ.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	آ.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	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	کانون ← کانون سردفتران و دفترباران
د.ا. ← دفاتر اسناد رسمی	د.ا. ← دفاتر اسناد رسمی	د.ا. ← دفاتر اسناد رسمی
وزارت کار و امور اجتماعی ← وزارت کار و امور اجتماعی	وزارت کار ← وزارت کار	وزارت کار ← وزارت کار
سازمان ثبت اسناد و املاک کشور ← سازمان ثبت اسناد و املاک کشور	سازمان ثبت ← سازمان ثبت	سازمان ثبت ← سازمان ثبت
شرکت واحد اتوبوسرانی تهران و حومه ← شرکت واحد اتوبوسرانی تهران و حومه	اتوبوسرانی ← اتوبوسرانی	اتوبوسرانی ← اتوبوسرانی
وزارت مسکن و شهرسازی ← وزارت مسکن و شهرسازی	وزارت مسکن ← وزارت مسکن	وزارت مسکن ← وزارت مسکن
	اداره کل امور اسناد و سردفتران سازمان ثبت اسناد و املاک کشور	اداره کل امور اسناد و سردفتران سازمان ثبت اسناد و املاک کشور

فهرست

- دیدگاه / مدیر مسؤول ۷
- سخن روز / ثبت رسمی معاملات خودرو فقط در دفاتر اسناد رسمی قانونی است ۸
- رضا تاجگر

مقالات

- مرور زمان موضوع ماده ۴۶ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و
دفتریاران مصوب ۱۳۵۴ و ماهیت آخرین تعقیب انتظامی ۱۳
- محمد رضا دشتی اردکانی
- آثار اجرایی شدن طرح کاداستر بر روابط حقوقی اشخاص ۲۶
- قادر فرامرزیور
- رمزنگاری نامتقارن گواهی امضای الکترونیکی معبر تجارت الکترونیک ۳۶
- امیر جهانگرد محبوب
- تنظیم سند رسمی برای وسایل نقلیه موتوری ۴۲
- محمد زارعی
- درپچه / مشکلات مربوط به معیشت دفاتر اسناد رسمی و راه‌حل‌های آن ۴۹
- خسرو عباسی داکانی
- نگاهی به؛ تاریخ ثبت اسناد در ایران و کشورهای همسایه ۶۲
- پروفسور سیدحسن امین
- کرسی نقد / نقدی بر: رأی شماره ۳۸/۳۰۴۸۱-و- ر مورخ ۱۳۸۴/۶/۵ کمیسیون
وحدت رویه کانون سردفتران و دفتریاران ۹۳
- صابر ناظمی

فرهنگ لغات و اصطلاحات وقف (۲) ۹۶

سید جلیل محمدی

● دغدغه / قاعده معکوس! ۱۰۳

رضا شعبانی؛ رشید عنایت‌تبار

● بازنما/ وضعیت حقوقی وکالت‌نامه‌های سابق شرکت منحل ۱۱۳

محمود محمدزاده

ترجمه

بررسی پیش‌قراردادهای بیع املاک در حقوق ایران و جهان ۱۳۷

ترجمه و تألیف: مسعود حبیبی مظاهری

حرف ماه ۱۵۴

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

خبر

● مراسم افتتاح اولین دفتر ثبت نام گواهی امضای الکترونیکی در بخش خصوصی - حاکمیتی برگزار شد ۱۵۶

● هزینه تنظیم اجاره‌نامه در دفترخانه‌ها کمتر از نصف مطالبه بنگاه‌های معاملات املاک است ۱۵۸

● بنگاه‌های معاملات املاک فقط دلال هستند ۱۵۸

● تفاهم‌نامه کانون سردفتران و دفتریاران با شهرداری تهران امضا شد ۱۵۹

بخشنامه

● درج شناسه ملی و کدپستی اشخاص حقوقی در تنظیم سند الزامی شد ۱۶۰

نظریه‌های مشورتی

● عدم شمول عوارض کسب و پیشه به دفاتر اسناد رسمی ۱۶۱

● جواز فعالیت دفاتر اسناد رسمی در خارج از وقت اداری ۱۶۳

● تعرفه برق دفاتر اسناد رسمی ۱۶۳

● تنظیم سند انتقال اجرائی، قبل از رفع بازداشت ملک، بلامانع است ۱۶۴

● معرفی کتاب ۱۶۶

ترجمه خلاصه مطالب ماهنامه

..... ۱۷۸ - عربی

..... ۱۸۶ - انگلیسی

..... ۱۹۰ - فرانسه

دیدگاه

آنچه در این مقطع زمانی، بیش از هر وقت و زمان دیگر، حائز اهمیت شایان است، موضع و عملکرد خاص سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در خصوص مسایل روز و مبتلابه حوزه ثبتی کشور اعم از موضوع نقل و انتقال خودرو و تنظیم اسناد املاک در دفاتر اسناد رسمی است که تضمین تأمین و وصول حقوق دولتی و تضمین تثبیت اسناد و حقوق مالکانه اشخاص و آحاد مردم را به مخاطره افکنده است.

اما فارغ از آنچه به لحاظ حقوقی مسلم و قطعی است یعنی ذی حق بودن دفاتر اسناد رسمی چه در بحث نقل و انتقال خودرو و چه در باب تنظیم قول نامه و بیع نامه و اسناد مربوط به معاملات املاک و اموال غیرمنقول که سند - این هر دو مهم - باید در دفاتر اسناد رسمی تنظیم شود تا قانوناً رسمیت داشته و از هر حیث معتبر شناخته شود؛ علاوه شود این که در این برهه کنونی، سازمان ثبت می تواند تلاش مضاعف نموده و توجه ویژه ای نیز به وضعیت اقتصادی دفاتر اسناد رسمی داشته باشد.

از همین رو، تأکید می شود در این گیرودار قانون و اجرا مقتضی است؛

۱ - اقدام عملی در جهت امکان دریافت حق التحریر اسناد براساس قیمت واقعی و معاملات.

۲ - تجدیدنظر در تعرفه حق التحریر دفاتر اسناد رسمی؛ البته با رویکرد افزایش میزان تعرفه و متناسب با شرایط و اوضاع اقتصادی روز.

۳ - واگذاری امور غیرترافی و شبه قضایی همچون صدور گواهی انحصار وراثت، تحریر و تقسیم ترکه و مانند آن به دفاتر اسناد رسمی؛ البته در قبال تعیین حق الزحمه قانونی.

۴ - تشکیل فوری کارگروه ویژه «تنقیح قوانین و مقررات حوزه ثبتی و سردفتری».

مدیر مسؤول

سخن روز

ثبت رسمی معاملات خودرو فقط در دفاتر اسناد رسمی قانونی است

آنچه بیش از هر چیز، در نتیجه انجام معاملات اموال مردم مهم است؛ یکی وصول حقوق دولتی و دیگری تثبیت حقوق مالکانه مردم است. و صدالبته حصول این نتیجه بسیار اساسی برای جامعه و دولت‌ها از دیرباز برعهده دفاتر اسناد رسمی بوده و هست.

سخن روز این شماره بر آن است تا مستدل بگویند براساس قوانین و مقررات، هرگونه نقل و انتقال خودرو خارج از سیستم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، غیرقانونی و البته غیررسمی است و تنها مرجع صلاحیت‌دار در ثبت رسمی اسناد معاملات خودرو، دفاتر اسناد رسمی سراسر کشور هستند و لاغیر!

۱ - اساساً فلسفه بیان تفصیلی و فصل‌بندی دقیق موضوعات مرتبط با ارکان اصلی کشور در قانون اساسی جز تفکیک وظایف قوای سه‌گانه مجریه، مقننه و قضائیه و تشریح تکالیف متصدیان امور حاکمیتی نبوده و نیست. غیر از مقدمه، از بین فصل‌های چهارده‌گانه قانون اساسی عنوان فصل ششم به قوه مقننه و فصل نهم به قوه مجریه و فصل یازدهم به قوه قضائیه اختصاص یافته است.

۲ - اصل پنجاه و یکم قانون اساسی در زیر عنوان «اقتصاد و امور مالی» از فصل چهارم بیان می‌دارد؛ «هیچ نوع مالیات وضع نمی‌شود مگر به موجب قانون. موارد معافیت و بخشودگی و تخفیف مالیاتی به موجب قانون مشخص می‌شود».

۳- در ذیل تبصره ۵ ماده ۱۱ آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه موسوم به قانون تجمیع عوارض مصوب ۱۳۸۰ آمده است: «نیروی انتظامی جمهوری اسلامی (ادارات راهنمایی و رانندگی) مکلف است پس از اخذ نسخه پرداخت شده قبض مالیات نقل و انتقال مربوط در خصوص نقل و انتقالات خارج از سیستم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، نسبت به ثبت انتقال در سوابق اقدام نماید».

۴- اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی مقرر می‌دارد: «قضات دادگاه‌ها مکلف‌اند از اجرای تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است خودداری کنند و هرکس می‌تواند ابطال این‌گونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند».

۵- اگر به مفاد تبصره ۵ ماده ۱۱ آیین‌نامه مورد بحث، دقت و توجه لازم عنایت شود، عبارت «خارج از سیستم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور» خود فی‌نفسه- گویای رفتار فراقانونی و عملکرد غیرقانونی هیئت وزیران است. عبارت مذکور می‌گوید و خود تأکید دارد که وظیفه‌ی ثبت نقل و انتقالات خودرو در زمره وظایف سازمان ثبت اسناد و املاک کشور است اما معلوم نیست به استناد کدام قانون صحبت از نقل و انتقالات خارج از سیستم ثبت اسناد و املاک کشور می‌کند و اخذ نسخه پرداخت شده قبض مالیات نقل و انتقال را بر ادارات راهنمایی و رانندگی تکلیف می‌کند!؟

۶- البته هرچند که تبصره ۵ ماده ۱۱ آیین‌نامه مذکور تصریح به جواز انجام معاملات خودرو در خارج از سیستم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور توسط ادارات راهنمایی و رانندگی و نیروی انتظامی ننموده است لیکن بنیاد تعاون ناجا از این فرصت ابهام‌آمیز آیین‌نامه کمال بهره‌برداری را نموده و به این بهانه مبادرت به درج آگهی در جراید مبنی بر دعوت از بخش خصوصی برای واگذاری غرفه به منظور نقل و انتقال خودرو می‌نماید که البته این اقدام ناجا کاملاً غیرقانونی بوده است.

۷- قسمت میانی مفاد تبصره ۲ ماده ۴ قانون یادشده مقرر می‌دارد: «دفاتر اسناد رسمی مکلف‌اند قبل از تنظیم سند مربوط به انواع خودرو، رسید و یا گواهی پرداخت عوارض موضوع بند "و" این ماده و همچنین رسید پرداخت مالیات موضوع بند "ح" این ماده را از فروشنده اخذ نموده...».

گفته است «دفاتر اسناد رسمی» و نه ادارات راهنمایی و رانندگی که اساساً این ادارات به‌عنوان مرجع ثبت نقل و انتقالات خودرو محسوب نمی‌شوند!

۸ - ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی تصریح دارد؛ «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 قانونی، تنظیم شده باشند، رسمی است».

پس، غیر از اسناد مذکور، سایر اسناد، عادی است (ماده ۱۲۸۹ قانون مدنی). بنابراین، حتی سندی که توسط مأمور رسمی غیرصالح و خارج از قلمرو صلاحیت او تنظیم شود، سند عادی است و اساساً اعتبار سند رسمی را ندارد (ماده ۱۲۹۳ قانون مدنی).

۹ - چهارمین استدلال مفاد نامه شماره ۹۱/۱۸۱۸ مورخ ۱۳۸۳/۵/۱۸ مدیر کل دفتر حقوقی وزارت امور اقتصادی و دارایی چنین تبیین شده است؛ «در تبصره ۵ ماده ۱۱ آیین نامه حکمی مبنی بر انجام معاملات اتومبیل در خارج از سیستم ثبت اسناد صادر نشده و چنین برداشتی از آن نادرست است. بلکه مراد از تبصره جلوگیری از عدم پرداخت مالیات‌های متعلقه مربوط به معاملات اتومبیل و وصول حقوق دولتی در صورتی که معامله خارج از سیستم سازمان ثبت اسناد صورت گیرد، بوده است».

۱۰ - مفاد بند «الف» رأی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در خصوص دادنامه شماره ۱۸۵ و ۱۸۶ و ۱۸۷ مورخ ۱۳۸۴/۵/۲ (به نقل از روزنامه رسمی شماره ۱۷۶۱۲ - ۱۳۸۴/۵/۲۴)^۱ تصریح دارد به این که؛ به قرینه تکلیف دفاتر اسناد رسمی به اخذ رسید یا گواهی پرداخت مالیات و عوارض از فروشنده مفید اختصاص حکم قانون گذار به اخذ مالیات و عوارض در صورت نقل و انتقال قطعی خودرو و لزوم تنظیم سند انتقال در دفاتر اسناد رسمی است. و هم چنین بنا به جهات فوق الذکر و عنایت به اصل ۵۱ قانون اساسی تبصره ۵ ماده ۱۱ آیین نامه مورد اعتراض که مبین تفویض صلاحیت تنظیم سند انتقال توسط نیروی انتظامی (ادارات راهنمایی و رانندگی) در خارج از سیستم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور است، مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات قوه مجریه در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می شود. بنابه مراتب مذکور تبصره ۵ ماده ۱۱ از جهات فوق الذکر مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می شود.

۱۱ - بنابراین؛

۱ - ۱۱ - هیچ یک از قوای سه گانه و در خصوص موضوع هیئت وزیران حتی در قالب

۱. جهت مطالعه متن کامل رأی مذکور، رک: ص. ۱۳۲ همین شماره ماهنامه «کانون».

«آیین‌نامه» نمی‌توانند خارج از حدود اختیارات قانونی خود، اقدام به وضع مقررات دولتی و حاکمیتی نمایند.

۲ - ۱۱ - طبق قانون، اخذ گواهی مالیات و عوارض اعم از مالیات نقل و انتقال خودرو، حق الثبت و حقوق دولتی برعهدهٔ دفاتر اسناد رسمی است و لاغیر!
۳ - ۱۱ - ثبت نقل و انتقالات خودرو خارج از سیستم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، خلاف قانون و باطل است.

۴ - ۱۱ - لزوم تنظیم سند و ثبت نقل و انتقالات خودرو در دفاتر اسناد رسمی، به‌صراحت در مواد قانونی و آراء قضایی و نظریه‌های معتبر حقوقی آمده است و رویهٔ معمول آحاد جامعه و عرف معاملات خودرو نیز این مهم را کاملاً تصدیق می‌کند.
پس نتیجه این‌که؛ ثبت هرگونه نقل و انتقال خودرو خارج از دفاتر اسناد رسمی، کاملاً غیررسمی بوده و اساساً از اعتبار سند رسمی برخوردار نیست.

رضا تاجگر

مشاور مدیرمسئول و دبیر هیئت تحریریه

مقالات

مرور زمان موضوع ماده ۴۶ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفترباران مصوب ۱۳۵۴ و ماهیت آخرین تعقیب انتظامی

محمد رضا دشتی اردکانی^۱

چکیده:

به همان میزان که تحمیل بار مسئولیت در مورد تخلف احتمالی سردفتر، منطقی و قابل قبول است، تسریع در بررسی مسئولیت و یا عدم مسئولیت وی نیز پذیرفتنی است؛ چه عدم پی گیری اتهام وارده، فرض رضایت زیان دیده ادعایی را اثبات و اصل برائت را تقویت می کند؛ جامعه نیز بازگشت آرامش را لازم می داند و عدم امکان مطالبه مسئولیت را به هنجار می بیند. در همین راستا، نهاد «مرور زمان» تأسیس می شود: نهادی که به موجب آن، پس از گذشت مدتی معین، شکایت مسموع نبوده و تعقیب و اجرای حکم موقوف می شود.

واژگان کلیدی: مرور زمان، سردفتر، تخلف انتظامی، آخرین تعقیب انتظامی، موقوفی تعقیب، توقف اجرای حکم.

مقدمه:

اگر در اجرای قوانین حاکم بر رفتار شغلی سران دفاتر، از ابزار و مکانیسم تشویقی، کمتر استفاده می شود و اگر حسن انجام وظیفه، ملازمه با مشوق های مناسب ندارد، از این جهت

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۲۸۷ تهران و نایب رئیس کانون سردفتران و دفترباران.

قابل توجیه است که انجام وظیفه به احسن احوال، تکلیف سردفتر است. طبعاً در انجام وظیفه بدون عیب و نقص، انتظار پاداش، توجیهی نداشته و حتی دون شأن علمی و خلاف فرهیختگی سران دفاتر تعبیر می‌شود.

لیکن سخت‌گیری قوانین، در زمان مسؤولیت‌خواهی و موقع تحمیل مجازات، در مورد ترک اولی و تخلف احتمالی سردفتر و حتی در مورد اعمال عوامل درون سازمانی دفتر اسناد رسمی، به اقتضای خبرویت و آگاهی سردفتر از مقررات و ضوابط توجیه می‌گردد.

این قلم در مقام کم‌وکیف توجیهاات مذکور و مشابه آن‌ها نمی‌باشد لیکن در مقام پاسخ این سؤال اساسی است که اگر قاعده‌ای از قواعد عدیده مکتوب و غیرمکتوب در حوزه عمل این صنف نقض شود؛ اگر هنجاری از هنجارهای شغلی متزلزل شود، فارغ از قصد و انگیزه مرتکب، از باب مسؤولیت شغلی، تحمیل مجازات انتظامی بر وی امری اجتناب‌ناپذیر می‌گردد ولی تعقیب، رسیدگی، صدور و اجرای حکم به‌نحو متعارف چه زمانی را می‌طلبد؟ مرتکب تا کی باید دغدغه پاسخگویی از بابت رفتار و تخلف خود را داشته باشد؟ آیا شاکی انتظامی با ادعای وقوع تخلف مجاز است تا هر موقع تا دلخواه اوست. اعلام شکایت نماید؟

آیا مرجع انتظامی به هر توجیهی از قبیل تراکم کار، ضعف سازمانی، کمبود امکانات، نبود نیروی انسانی، مقتضیات و مصالح کار، لزوم تحقیقات، ضرورت اقدامات و ... می‌تواند انجام وظیفه خود را به وقت و زمان قریب (ابدیت) احاله نماید؟

گفتار اول: قاعده مرور زمان

به نظر می‌رسد عدالتی که تحمیل مکافات عمل را تجویز می‌نماید، اندیشه‌ای که حفظ نظم و انتظام را ضروری می‌کند، انگیزه‌ای که پالایش و صیانت صنف را از آسیب و آفت طلب دارد به حکم عدل و منطق در مسیر یک‌طرفه حرکت نمی‌نماید بلکه به اقتضای فرض خود از تحقق اهداف مذکور در مورد رسیدگی به تخلفات، رعایت عدل و انصاف، انجام دادرسی عادلانه و رفتار بی‌طرفانه را برای تعیین میزان مسؤولیت سردفتر خاطی در

اسرع وقت ممکن از طریق بسیج عده و غده مناسب به عنوان تکلیف مرجع رسیدگی کننده مقرر می‌دارد، تا در پرتو ظهور سریع عدالت، ایجاد نظم، انجام تکالیف دوطرفه، تأمین امنیت فکری و روانی، صیانت حیثیت شخصی و شغلی مرتکب، حفظ طریق تأمین معاش محقق شده و زمینه اطاله دادرسی و تحمیل مجازات نامتناسب از بین برود و ضعف عوامل مأمور تعقیب با بالاتکلیفی ممتد و مزمن سردفتر خاطی جبران نشود.

به سائقه همین تکلیف، مثل سایر نظام‌های اجتماعی، سیاسی و حقوقی، در حوزه رسیدگی به تخلفات انتظامی، نهادی تحت عنوان قاعده مرور زمان تأسیس شده است. همان‌گونه که می‌دانیم: اصولاً مرور زمان عبارت از گذشت مدتی است که به موجب قانون پس از انقضای آن، شکایت مسموع نبوده و تعقیب و اجرای حکم موقوف می‌گردد. پدیده مرور زمان، به‌طور کلی فارغ از منظر اشخاص صاحبان حقوق دارای محاسن و منافع اجتماعی می‌باشد، به نحوی که اگر امروزه، در روابط اجتماعی و اقتصادی به قواعد مرور زمان توجه نشود، انتظام امور مختل می‌گردد. در حالی که حفظ انتظام در جریان امور، موضوعی است که فارغ از هر استدلال به نحو متیقن، مقبول عقول متعادل و متعارف می‌باشد.

امروزه، در حوزه تجارت اگر اعلام قیمت مقید به زمان نباشد و یا اگر در آزمون انتخاب سردفتری به مواعد و زمان ثبت نام و برگزاری توجه نشود، امکان انجام معامله، مبادله کالا، برگزاری آزمون و سایر اقدامات اجرایی وجود نداشته و ختم عملیات و حصول نتیجه تقریباً غیرممکن خواهد بود؛ از حق متقدمین در اقدام، نمی‌توان صیانت نمود و متأخرین در ثبت نام را نمی‌توان مکلف کرد.

در اعلام تخلفات انتظامی سران دفاتر اسناد رسمی، رسیدگی به آن، صدور حکم و اجرای حکم صادره هم باید به تأثیر زمان بر ترتب آثار آن‌ها توجه شود. در غیر این صورت، روح کنجکاو افراد، باب تحقیق و تفحص در زمان و مکان را گشوده و فعل و ترک فعل منتسب به سردفتر را در طول زمان از سابق تا زمان اعلام از بایگانی حافظه استخراج و

ضمن ایجاد مشغولیت دائمی برای دادسرا و دادگاه انتظامی، سردفتر خاطی را به عذر تخلف کوچک در هر زمان ملتزم و موظف به پاسخگویی و رد اتهام از خود می‌نماید. این قلم به رواج بازار سوءاستفاده، تهدید و ارباب نمی‌پردازد ولی اذعان می‌نماید که امنیت از شخص سردفتر سلب و نظم و انتظام امور از بین می‌رود و در این اوضاع نامطلوب سرنوشت صنف و سردفتر تابعی از متغیر نفسانیات شاکی می‌گردد که اگر شاکی حسن نیت نداشته و غرض‌ورزی نماید، در این صورت ضمانت اجرای حفظ آبرو و شرف و حیثیت بر عهده چه کسی خواهد بود؟

مقنن برای جلوگیری از این عوارض نامطلوب و سایر عوارض مشابه قواعد و قوانین عدیده در مورد مرور زمان وضع نموده که نوعاً متأثر از زمان و مکان بوده و صد البته تاریخ حقوق، نکات لطیف و ظریفی، در این موارد، در حافظه خود دارد که فعلاً مجال بیان آن نمی‌باشد ولی متذکر می‌شود؛ آنچه که مبنای حق و تکلیف است همان منویات شارع و مقنن می‌باشد که به صورت قانون ظهور پیدا می‌نماید. به عبارت دیگر، قانون مبنای حق و تکلیف است: قانون است که حقی را ایجاد و تکلیفی را مستقر می‌نماید و همان قانون می‌تواند نحوه اعمال حق و ایفای تکلیف و یا اسقاط حق و زوال تکلیف را مشخص نماید. تخلفات انتظامی سردفتران از جمله اوامر و نواهی شرعی و جزو عناوین اولیه نبوده و قطعاً مجازات انتظامی هم مصداقی از مصادیق مجازات مقدر شرعی نمی‌باشد بلکه تخلفات انتظامی از جمله الزامات و ممنوعیت‌های صنفی است که ریشه در عرف متعارف این صنف داشته و نظر مقنن در تعریف تخلفات انتظامی معطوف به تلقی عرفی و مفاهیم آن بوده و در قابلیت تعقیب تخلفات مذکور و تحمیل مجازات، نظر به استقرار نظم و حفظ انتظام امور دارد.

حال، همان مقنن می‌تواند با تحقق شرایطی اقتضای حفظ نظم و انتظام را عدم تعقیب و یا انصراف از مجازات، مقرر دارد که قاعده مرور زمان تعقیب و مجازات در تخلفات انتظامی، متأثر از این اختیار مقنن می‌باشد و بدین جهت به اقتضای بحث بررسی وضعیت

ماده ۴۶ ق.د.ا.ر.ک.^۱ و... ماهیت قاعده مرور زمان مصرح در آن و قلمرو قاعده مذکور مطمح نظر می‌باشد.

بررسی وضعیت ماده ۴۶ ق.د.ا.ر.ک. از این جهت مهم است که شورای نگهبان در بیان مشروعیت و عدم مشروعیت قاعده مرور زمان نظرات متعددی ابراز نموده است:

به موجب نظریه مورخه ۱۳۶۱/۵/۱ شورای نگهبان مرور زمان مندرج در مواد ۴۹ الی ۵۴ قانون مجازات عمومی سابق^۲ و به موجب نظریه مورخه ۱۳۶۱/۱۱/۲۷ شورای نگهبان خطاب به شورای عالی قضایی مرور زمان مندرج در مواد ۷۳۱ و بعد قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ مخالف موازین شرع تشخیص داده شده است.^۳ متأثر از این نظریات، مقنن، ماده ۱۰۳۹ ق.م. را که متضمن تعیین مرور زمان دو ساله برای استماع دعوی راجع به انحلال نامزدی بود، در اصلاحیه سال ۱۳۶۱ قانون مدنی حذف نمود.

در حالی که مرور زمان مندرج در قانون تجارت از جمله مواد ۲۸۶ و ۲۸۷^۴ و مرور زمان

۱. ماده ۴۶ ق.د.ا.ر.ک.: «مرور زمان نسبت به تعقیب انتظامی و تخلفات سردفتران و دفتریاران دو سال از تاریخ وقوع امر مستوجب تعقیب و یا از آخرین تعقیب انتظامی خواهد بود».

۲. «عطف به نامه شماره ۱/۲۶۵۳۳ مورخ ۱۳۶۰/۹/۱۸ و پیرو نامه شماره ۴۰۵۹ مورخ ۱۳۶۰/۱۱/۱۵ دایر بر ابطال مواد متعددی از قانون مجازات عمومی، اینک مواد دیگری از قانون مجازات عمومی و قانون مدنی را که در جلسه فقهای شورای نگهبان مورخ ۱۳۶۱/۶/۱ مطرح و مورد بحث قرار گرفته و با اکثریت آراء فقهاء شورا طبق اصل چهارم قانون اساسی مخالف موازین شرع شناخته شده ذیلاً به اطلاع می‌رساند: مواد ۵۰ - ۵۱ - ۵۲ - ۵۳ - ۵۴ قانون مجازات عمومی و ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی ...».

۳. «عطف به نامه شماره ۱/۵۰۶۵۵ مورخ ۱۳۶۱/۱۰/۲۷ اشعار می‌دارد: مواد ۷۳۱ قانون آیین دادرسی مدنی به بعد در مورد مرور زمان در جلسه فقهاء شورای نگهبان مطرح و مورد بحث و بررسی قرار گرفت و به نظر اکثریت فقهای شورا، مواد مزبور که مقرر می‌دارد پس از گذشتن مدتی (ده سال - بیست سال - سه سال - یک سال و غیره) دعوی در دادگاه شنیده نمی‌شود، مخالف با موازین شرع تشخیص داده شد».

۴. ماده ۲۸۶ (اصلاحی ۱۳۵۸/۱۰/۲۶): «اگر دارنده براتی که بایستی در ایران تأدیه شود و به علت عدم پرداخت اعتراض شده بخواهد از حقی که ماده ۲۴۹ برای او مقرر داشته استفاده کند باید در ظرف یک سال از تاریخ اعتراض اقامه دعوی نماید».

تبصره - هرگاه محل اقامت مدعی علیه خارج از محلی باشد که وجه برات باید در آنجا پرداخت شود برای هر شش فرسخ یک روز اضافه خواهد شد».

ماده ۲۸۷ (اصلاحی ۱۳۵۸/۱۰/۲۶): «در مورد برواتی که باید در خارجه تأدیه شود اقامه دعوی بر علیه برات‌دهنده و یا ظهرنویس‌های مقیم ایران در ظرف دو سال از تاریخ اعتراض باید به عمل آید».

مندرج در ماده ۱۱ قانون چک^۱ را حتی در مقام اصلاح قانون اخیر به قوت و اعتبار خود باقی گذاشته است. ظاهراً توجیه مقنن در این خصوص غلبه جنبه حکومتی مقررات مذکور بر وصف حقوق خصوصی آن مقررات می‌باشد؛ به نحوی که شورای نگهبان برخلاف نظرات قاطع سابق‌الذکر طی نظریه ۶۱/۱۲/۱۶ قاعده مرور زمان موضوع آیین‌نامه انتظامی پزشکان و در سال ۱۳۶۳ اعتبار مرور زمان موضوع مقررات تخلفات انتظامی قضات را مغایر موازین شرعی تشخیص نداد.^۲

اداره حقوقی با تأییدپذیری از دو نظریه اخیر شورای نگهبان طی نظریه شماره ۷/۵۲۱۸ مورخ ۶۵/۹/۸ و نظریه شماره ۶۲۸۹ مورخه ۶۵/۱۰/۲۳ و نظریه شماره ۷/۸۰۷۴ مورخ ۷۲/۱۱/۱۶ مرور زمان موضوع ماده ۴۶ ق.د.ا.ر.ک. را خارج از شمول نظرات اولیه شورای نگهبان اعلام می‌نماید.^۳

۱. ماده ۱۱: «جرایم مذکور در این قانون بدون شکایت دارنده چک قابل تعقیب نیست و در صورتی که دارنده چک تا شش ماه از تاریخ صدور چک برای وصول آن به بانک مراجعه نکند یا ظرف شش ماه از تاریخ صدور گواهی عدم پرداخت شکایت ننماید دیگر حق شکایت کیفری نخواهد داشت».

۲. بسم... الرحمن الرحیم


دادستان محترم انتظامی قضات

عطف به نامه شماره ۱۸۶۲۴ مورخ ۱۳۶۳/۸/۲۲

اعتبار مرور زمان در تخلفات انتظامی که جنبه تخلف شرعی ندارد مغایر با موازین شرعی نیست ولی در تخلفات شرعی احکام سایر جرایم را دارد که در غیر حدود پس از مرور زمان معین نیز امر تعقیب و عدم تعقیب آن با حاکم شرع است. و در اموری که ضمان مالی و جنبه حقوقی دارد احکام شرعی خود بر آن مترتب می‌شود.

دبیر شورای نگهبان - لطفاً... صافی

«با توجه به این که آیین‌نامه انتظامی نظام پزشکی در مورد تخلف پزشکان حکومت دارد نه جرایم و امور حقوقی آنان، و این آیین‌نامه برای حفظ نظم در جامعه تنظیم شده است، علی‌هذا شمول مرور زمان نسبت به تخلفاتی که در آیین‌نامه مزبور مذکور است مخالفتی با موازین شرعی ندارد. بدیهی است در صورتی که حقوقی از افراد تضییع شده باشد در محاکم دادگستری قابل رسیدگی است».

۳. نظریه ۶۲۸۹ - ۱۳۶۵/۲/۲۳ /د.ا.ر.ک. حقوقی: شورای نگهبان جز در مورد مرور زمان مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی در سایر موارد نظری نداده است و قوانین گذشته مادام که خلاف شرع بودن آن‌ها اعلام نشده به اعتبار و قوت قانونی خود باقی هستند. بنابراین چون قانون مرور زمان نسبت به تخلفات انتظامی نسخ شده و خلاف شرع بودن آن از طرف شورای نگهبان اعلام نگردیده است لذا به اعتبار خود 

بنابراین قطع نظر از این که اعلام نظر شورای نگهبان در مغایرت یک قانون با موازین شرعی چه تأثیری در اعتبار حقوقی آن قانون دارد، در حال حاضر ماده ۴۶ ق.د.ا.ر.ک. به عنوان یک قانون معتبر مجری می‌باشد.

گفتار دوم: قاعده مرور زمان و ماده ۴۶ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون

سردفتران و دفتریاران

موضوع دیگری که در این نوشته باید به آن توجه نمود ماهیت قاعده مرور زمان مقید در ماده ۴۶ فوق‌الاشعار می‌باشد. با تعریفی که از قاعده مرور زمان بیان گردید، قاعده مرور زمان در مورد شکایت شاکی، زمان تعقیب تخلف و اجرای حکم صادره مورد توجه مقنن در قوانین سابق و مواد ۱۷۳ و بعد قانون آیین دادرسی کیفری بوده است.

ظاهراً مقنن در وضع ماده ۴۶ فوق‌الاشاره در مقام ایجاد وضعیت جدیدی نبوده بلکه با اطلاع از جایگاه قاعده مرور زمان در نظام حقوقی در مقام تعیین دایره شمول آن به تخلفات انتظامی سردفتران بوده است. بنابراین، برخلاف اصول حاکم بر مواعد متفاوت به تناسب نوع مرور زمان در ماده ۴۶ مرقوم فقط از شمول قاعده مرور زمان نسبت به تعقیب انتظامی نام برده و در مقام بیان متعرض سایر انواع مرور زمان از جمله مرور زمان شکایت و اجرای حکم نگردیده است و از این جهت، شاید تصور شود که در منظر مقنن شکایت شاکی و اجرای حکم انتظامی از دایره شمول قاعده مرور زمان خارج است. در حالی که این استنتاج، نقض اغراض مقنن در خصوص وضع این قاعده می‌باشد. زیرا:

«باقی است و پس از گذشت مهلت مقرر مشمول مرور زمان می‌گردد». نظریه ۱/۵۲۱۸ - ۱۳۶۵/۹/۸ - اداره حقوقی: چون مرور زمان مقرر در ماده ۴۶ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران مصوب ۱۳۵۴/۴/۲۵ ناظر به تعقیب اداری است. لذا به قوت خود باقی است؛ نظریه ۱/۸۰۷۴ - ۱۳۷۲/۱۱/۱۶ - اداره حقوقی: طبق قوانین موجود، در حدود و قصاص و دیات مرور زمان وجود ندارد و در امور حقوقی نیز با توجه به نظریه فقهای شورای نگهبان مقررات مرور زمان (به لحاظ مغایرت با شرع) قابل اجرا نیست اما در مورد مجازات‌های عرفیه مقررات مرور زمان نسخ نشده و مغایرت آن‌ها با شرع نیز اعلام نگردیده، بنابراین مقررات مرور زمان نسبت به تخلفات سردفتران و دفتریاران موضوع ماده ۴۶ قانون دفاتر اسناد رسمی که از جمله مجازات‌های عرفیه است، مادام که به موجب قانون ساقط نشده باشد به قوت خود باقی است.»

اولاً فلسفه وضع قاعده مرور زمان تعقیب تخلف انتظامی هرچه باشد قابل تعمیم به سایر انواع آن بوده و همان هدفی که از قاعده مرور زمان مورد نظر مقنن می‌باشد به طریق اولی در مورد شکایت شاکی و اجرای حکم وجود دارد.

ثانیاً وقتی که جرایم ارتكابی افراد که به حکم قانون واجد جنبه‌های الهی، عمومی و خصوصی می‌باشد،^۱ حتی با فرض ضرورت صیانت حقوق زیان‌دیده و قربانی اعمال مجرمانه،^۲ اعلام جرم، استماع شکایت و نیز اجرای احکام قضایی را در مواعد مقرر قانونی ممکن می‌داند؛^۳ سران دفاتر اسناد رسمی دارای چه خصوصیات ویژه‌ای می‌باشند که

۱. ماده ۲۳ ق.ا.د.ک. - کلیه جرایم دارای جنبه الهی است و به شرح ذیل تقسیم می‌گردد:

اول - جرایمی که مجازات آن در شرع معین شده مانند موارد حدود و تعزیرات شرعی.

دوم - جرایمی که تعدی به حقوق جامعه و یا مخل نظم همگانی می‌باشد.

سوم - جرایمی که تعدی به حقوق شخص یا اشخاص معین حقیقی یا حقوقی است.

تبصره ۱ - تعزیرات شرعی عبارت است از مجازات که در شرع مقدس اسلام برای ارتکاب فعل حرام یا ترک واجب بدون تعیین نوع و مقدار مجازات، مقرر گردیده و ترتیب آن به شرح مندرج در قانون مجازات اسلامی می‌باشد.

تبصره ۲ - جرمی که دارای دو جنبه باشد می‌تواند موجب دو ادعا شود:

الف - ادعای عمومی برای حفظ حدود الهی و حقوق و نظم عمومی.

ب - ادعای خصوصی برای مطالبه حق از قبیل قصاص و کذف یا ضرر و زیان اشخاص حقیقی یا حقوقی.

ماده ۳ - تعقیب متهم و مجرم از جهت جنبه الهی و حفظ حقوق عمومی و حدود اسلامی برابر ضوابط قانونی به‌عهده رئیس حوزه قضایی می‌باشد و از جهت جنبه خصوصی با تقاضای شاکی خصوصی شروع می‌گردد.

ماده ۴ - جرایم از جهت اقامه و تعقیب دعوا به سه دسته به شرح زیر تقسیم می‌شوند: ۱ - جرایمی که تعقیب آن‌ها به‌عهده رئیس حوزه قضایی است، چه شاکی خصوصی شکایت کرده یا نکرده باشد. رئیس حوزه قضایی می‌تواند این وظیفه را به یکی از معاونان خود تفویض کند. ۲ - جرایمی که با شکایت شاکی تعقیب می‌شوند و با گذشت وی تعقیب موقوف خواهد شد.

تبصره: تفکیک و تعیین اینکه امر جزایی تابع کدام‌یک از انواع یادشده است به‌موجب قانون می‌باشد.

۲. ماده ۱۷۵ ق.ا.د.ک. - موقوفی تعقیب و توقف اجرای حکم مانع استیفای حقوق شاکی و مدعی خصوصی نخواهد بود.

۳. ماده ۱۷۳ ق.ا.د.ک. - در جرایمی که مجازات قانونی آن از نوع مجازات بازدارنده یا اقدامات تأمینی و تربیتی باشد و از تاریخ وقوع جرم تا انقضای مواعد مشروحه ذیل تقاضای تعقیب نشده باشد و یا از تاریخ اولین اقدام تعقیبی تا انقضای مواعد مذکوره به صدور حکم منتهی نشده باشد تعقیب موقوف خواهد شد.

الف - حداکثر مجازات مقرر بیش از سه سال حبس یا جزای نقدی بیش از یک میلیون ریال با

شکایت از تخلفات انتظامی آنان خارج از شمول قاعده مرور زمان باشد و همچنین حکم صادره در مورد تخلف آنان در طول زمان هر موقع - باید قابل اجرا باشد؟

در حالی که به اقتضای ماهیت انتظامی تخلفات سران دفاتر اسناد رسمی با توجه به نظرات شورای نگهبان و اداره حقوقی و امور اسناد قوه قضائیه می توان از باب تنقیح مناط و یا قیاس اولویت، سکوت مقنن را به مسامحه در بیان، تعبیر نمود و در این خصوص، اصل تفسیر قوانین به نفع متهم هم اقتضای قبول استنتاج مذکور را دارد. و در نتیجه مستنبط از بیان ماده ۴۶ ق.د.ا.ر.ک. مواعد موردنظر برای شمول قاعده مرور زمان برای اعلام شکایت تعقیب انتظامی و اجرای حکم انتظامی در مورد سردفتران یکسان و همان دو سال مصرح در آن ماده می باشد.

اما آنچه که مهم است تعیین شروع موعد دو ساله مقرر قانونی برای شمول قاعده مرور زمان در انواع مشروحه فوق می باشد. به عبارت دیگر، دو سال مقرر در ماده ۴۶ یاد شده از چه زمانی باید شروع شود تا شکایت به لحاظ شمول مرور زمان قابل استماع نبوده، تعقیب انتظامی موقوف شده و حکم صادره موقوف الاجرا گردد.

مقنن در ماده ۴۶ ق.د.ا.ر.ک. مبنای شروع دو سال مقرر را از تاریخ وقوع امر مستوجب تعقیب یا از تاریخ آخرین تعقیب انتظامی بیان داشته است. وجود تعدد الفاظ، بیانگر توجه مقنن به تعدد مصادیق می باشد.

انقضای مدت ده سال ب - حداکثر مجازات کمتر از سه سال حبس یا جزای نقدی تا یک میلیون ریال با انقضای مدت پنج سال ج - مجازات غیر از حبس یا جزای نقدی با انقضای مدت سه سال. تبصره - در مواردی که مجازات قانونی جرم حبس یا جزای نقدی یا شلاق یا هر سه باشد مدت حبس ملاک احتساب خواهد بود.

ماده ۱۷۴ ق.آ.د.ک. - در مواد مذکور در ماده قبل هرگاه حکم صادر گردیده ولی اجرا نشده باشد پس از انقضای موارد مقرر در همان ماده از تاریخ قطعیت حکم، اجرای آن موقوف می گردد و در هر حال آثار تبعی حکم به قوت خود باقی خواهد بود.

تبصره: احکام دادگاه های خارج از کشور نسبت به اتباع ایرانی در حدود مقررات و موافقت نامه های قانونی مشمول مقررات این ماده می باشد.

بنابراین، در صورتی که از تاریخ وقوع تخلف مستوجب تعقیب، دو سال سپری شده باشد و در این مدت، تخلف کشف نشده، ذی‌نفع شکایت نکرده باشد و مطلع اعلام ننماید؛ در این صورت، اعلام تخلف، گزارش آن و شکایت شاکی انتظامی قابل استماع نخواهد بود. و اگر پس از شکایت شاکی و اعلام تخلف، گزارش آن یا گزارش آن با شرایط مقرر قانونی، اقدامات تعقیبی شروع نشود و اگر هم شروع شده، از آخرین اقدام تعقیبی مثلاً صدور کیفرخواست دو سال گذشته باشد؛ در این صورت، ادامه جریان اقدام تعقیبی جوازی نداشته و باید موقوف شود. و هم‌چنین است وضعیت حکم صادره که با گذشت دو سال هنوز مجال اجرا پیدا نکرده است. با این حال باید توجه داشت عواملی از جمله مراجع و مقامات ذی‌صلاح با عدم انجام وظیفه قانونی خود که موجب مشمول مرور زمان بر امر انتظامی شده‌اند، مستوجب تعقیب قانونی خواهند بود.^۱

گفتار سوم: ماهیت تعقیب انتظامی

موضوع دیگری که باید مورد توجه قرار بگیرد خصوصیات تعقیب انتظامی است. همان‌طور که می‌دانیم؛ تعقیب انتظامی نوعاً تعرض به حقوق اشخاص می‌باشد در حالی که حقوق اشخاص به حکم مقررات فصل سوم قانون اساسی جز در موارد مصرح در قوانین، مصون از تعرض می‌باشد.

با اتخاذ ملاک از اصل ۳۶ ق.ا. که حکم به مجازات و اجرای آن را تنها از طریق دادگاه و به موجب قانون مقرر داشته،^۲ به نظر می‌رسد؛ اولاً اقدامات تعقیبی باید به موجب قانون باشد. ثانیاً توسط مرجع ذی‌صلاح و مقام صلاحیت‌دار اعمال گردد. ثالثاً در حدود مقررات و

۱. ماده ۱۷۶ ق.ا.د.ک. - قضات، ضابطین دادگستری و سایر مأمورینی که به موجب قانون موظف به تعقیب، رسیدگی و اجرای حکم می‌باشند چنانچه در انجام وظیفه خود مرتکب فعل یا ترک فعلی شوند که نتیجه آن عدم تعقیب یا اجرای حکم صادره باشد حسب مورد تحت تعقیب کیفری، انتظامی و اداری قرار خواهند گرفت.

۲. اصل ۳۶ ق.ا. - حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد.

ضوابط قانونی صورت بگیرد.^۱ بنابراین، چنانچه در غیر موارد قانونی، سردفتر احضار شود هر چند امر احضار از طریق دادرسی انتظامی و دستور دادیار انتظامی و طبق روش قانونی و به موجب برگ احضاریه صورت گرفته باشد، برای قطع مرور زمان، اثر قانونی ندارد. و همین طور است وقتی احضار سردفتر از طریق مراجع فاقد صلاحیت یا اشخاص فاقد سمت قانونی و خارج از روال و شکل قانونی، بدون رعایت تشریفات مقرر، صورت گرفته باشد، برای قطع مرور زمان مؤثر نخواهد بود.

مؤید این استنتاج آرای صادره از شعب مختلف دیوان عالی کشور می‌باشد.^۲ مطلب آخر

۱. * نظر به این که مجرد امر مقامات صالحه به احضار متهم یا دو طرف قضیه و احضار گواه و خواستن پرونده امر و دستور به اداره امنیه یا اداره صلاحیت‌دار دیگری برای تعقیب مجرم بدون آن که منتهی به اقدامی از طرف دوائر مزبور در تعقیب متهم شده باشد اقدام تعقیبی قانونی به‌شمار آمدن آن‌ها در نظر عرف محقق نبوده و هرگاه فرضاً نظر اهل عرف در پاره از این امور مختلف و فهم آن‌ها متفاوت باشد لااقل موجب نظری بودن امر گردیده و تخلف محسوب نیست. (حکم شماره ۳۰۱۳ و شماره ۳۰۱۴ و شماره ۳۰۱۵ و شماره ۳۰۱۷ - ۲۹ / سفند ۱۳۱۸).

* * تعقیب قاطع مرور زمان که در ماده ۵۱ قانون کیفر عمومی به آن اشاره شده عبارت است از تعقیب مأمورین موظف به تعقیب و کشف جرایم به‌طور رسمی و برای هیئت تفتیشیه مطابق قوانین موجوده چنین تکلیف رسمی مقرر نشده است. (حکم شماره ۱۴۵۷ - ۱۱/۹/۳۰ شعبه ۲).

* * * منظور از تعقیب کیفری که قاطع مرور زمان است عبارت است از بازجویی از متهم و یا مقدمات آن از قبیل احضار او و گواه برای تحقیق و نظایر آن و خلاصه کلیه اقداماتی که مستقیماً تعقیب به‌شمار می‌آید نه ارجاع کلی برای پرونده‌های متعدد که متهمین آن حین ارجاع در نظر دادستان غیرمعلوم بوده‌اند. (حکم شماره ۲۵۷۷ - ۲۹/۱۰/۱۰ شعبه ۲).

۲. حکم شماره ۶۰۸ - ۲۰/۲/۳۱ شعبه ۵: «اقدام منشی بازپرس در رسانیدن پرونده به‌نظر بازپرس از لحاظ این که منشی صلاحیت تعقیب را نداشته قاطع مرور زمان محسوب نخواهد شد»؛ حکم شماره ۱۷۷۱ - ۲۳ / ۱۱ / ۲۸؛ حکم شماره ۱۲۸۵ - ۱۸/۶/۱۹ شعبه ۵ و ۲۸۱۹ - ۲۱/۹/۱۵ شعبه ۵ و ۴۱۳ - ۱۹/۲/۲۴ شعبه ۵: «منظور از تعقیب مذکور در ماده ۵۱ قانون کیفر عمومی اقدامی است که از طرف مأمورین صلاحیت‌دار برای تعقیب جرایم به عمل آید نه مطلق اقدامات مأمورین دولت مگر در مواردی که قانون اقدام مأمورین دیگر را هم مؤثر قرار داده باشد». (حکم شماره ۲۳۷۵ - ۱۹/۷/۲۴ شعبه ۲).

حکم شماره ۲۶۴۷ - ۱۶/۱۲/۱۸ شعبه ۲ و ۲۵/۴/۱۳ ۵۵۳ شعبه ۲: نوشتن این جمله (دفتر پرونده را در دفتر جزائیات ثبت و برای اقدام مقتضی ارسال دارید) از طرف بازپرس قاطع مرور زمان نیست. زیرا مجرد این اقدام دستور اداری است و تعقیب جرم متهم شمرده نمی‌شود. (حکم شماره ۱۲۹۴ - ۲۰/۴/۳۱ هیئت عمومی و ۷۳۴ - ۲۹/۳/۲۶ شعبه ۵).

اقدام مستنطق به احضار شاکی خصوصی برای گرفتن توضیحات لازم که بالنتیجه از نقطه نظر

این که؛ اولاً قاعده مرور زمان از جمله قواعد مربوط به نظم عمومی است و چنانچه سردفتر در مقام دفاع به آن توجهی نداشته باشد، مرجع تعقیب و رسیدگی و اجرای احکام مکلف به رعایت قوانین ناظر به قواعد مرور زمان حسب مورد می‌باشند.^۱

ثانیاً با قطع مرور زمان موعد جدیدی شروع شده که مواعد قطع شده سابق، به حساب آورده نمی‌شود.

خلاصه و نتایج:

(۱) مرور زمان، گذشت مدتی معین است که با انقضای آن، شکایت، مسموع نبوده و تعقیب و اجرای حکم موقوف می‌شود.

(۲) در مورد مرور زمان، رویه واحدی در نظام حقوقی ما، ملاحظه نمی‌شود. مرور زمان مندرج در قانون مجازات عمومی، قانون آیین دادرسی مدنی و قانون مدنی خلاف شرع

تعقیب متهم بوده در حقیقت (ولو به طور غیرمستقیم) اقدام تعقیبی محسوب و قاطع مرور زمان خواهد بود. (حکم شماره ۱۳۹ - ۲۷/۱/۳۰ شعبه ۲).

حکم شماره ۲۲۹۹ - ۲۹/۹/۱۱ شعبه ۱: برحسب مستفاد از ماده ۵۱ قانون کیفر عمومی اقدامی که موجب قطع مرور زمان می‌شود باید از طرف مأمورین صلاحیت‌دار برای تعقیب به عمل آید و اداره حقوقی وزارت دادگستری مقام صلاحیت‌دار برای تعقیب پرونده نیست و نامه‌ای که از طرف اداره مزبور به دادسرای شهرستان نوشته شود و آن دادسرا عین نامه را برای اجرای مدلول آن نزد امین دادگاه بخش محل بفرستد بدون این که از طرف مأمورین صلاحیت‌دار اقدامی برای تعقیب قضیه به عمل آید اقدام تعقیبی محسوب نمی‌شود. (حکم شماره ۷۰۶ - ۲۴/۴/۲۷ شعبه ۲).

اگر بازرس در حاشیه نامه‌ای بنویسد (هنوز متهم احضار نشده به وسیله امنیه احضار شود) و بعد اقدامی نشود؛ چون عبارت مزبور منشأ اثری واقع نشده اختطاری به عمل نیامده تا بتوان گفت اقدامی مبنی بر تعقیب شده است، از این رو اقدام قاطع مرور زمان محسوب نخواهد شد.

۱. نظریه ۷/۲۴۲۶ - ۱۱۳۸۴/۴/۸ - ۱۱۳۸۴/۴/۸ - ۱۱۳۸۴/۴/۸: چنانچه متهم، هنگام دفاع در هر مرحله مدعی وجود جهات رافع مسؤولیت کیفری یا معاذیر قانونی شود، مثلاً ادعا کند که دچار جنون ادواری است و هنگام وقوع جرم در حال افاقه نبوده است و دلایل اثبات ادعای خود - از قبیل مدارک مربوط به مراجعه به پزشک و تحت درمان بودن - را اقامه کند و قاضی دادگاه به طرق مقتضی از قبیل بررسی مدارک پزشکی قانونی - درباره صحت یا سقم و ادای دلایل اثبات آن رسیدگی کند اما در موارد بین مانند شمول مرور زمان تعقیب کیفری، حتی اگر متهم به امر مزبور توجه نداشته باشد، قاضی مکلف به رعایت قانون و اعمال مقررات مرور زمان است.

دانسته شده و حذف شده‌اند. در حالی که مرور زمان مندرج در قانون تجارت و قانون صدور چک هنوز به اعتبار خود باقی هستند.

۳) ماده ۴۶ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران (مصوب ۱۳۵۴) به‌عنوان قانون خاص از شمول قاعده مرور زمان نسبت به تعقیب انتظامی نام می‌برد؛ مرور زمانی که به‌علت ارتباط با نظم عمومی، مراجع رسیدگی‌کننده، در هر حال، مکلف به ترتیب اثر دادن به آن می‌باشند.

۴) ماهیت جرایم و تخلفات انتظامی متفاوت با جرایم و محرمات شرعی می‌باشد (حدود، دیات و تعزیرات).

۵) مرور زمان ارتباطی به حقوق اشخاص به‌مانند دعاوی مالی، مطالبات و دیون دارد.
 ۶) اعمال مجازات برای آن‌ها (تخلفات انتظامی) از جهت حفظ نظام دادرسی می‌باشد.
 ۷) برای حفظ نظام حقوقی ممکن است ضرورت ایجاب کند که از تعقیب منصرف شد.
 ۸) قاعده مرور زمان شامل اعلام شکایت، اعلام جرم، رسیدگی و اجرای حکم می‌شود.
 ۹) اقدامات تعقیبی، در حدود قانون، قاطع مرور زمان است.

۱۰) پس از قطع مرور زمان ممکن است مرور زمان دیگری شروع شود. در این صورت، بدو مرور زمان اخیر از تاریخ اقدام جدید تعقیبی خواهد بود.

آثار اجرایی شدن طرح کاداستر بر روابط حقوقی اشخاص

قادر فرامرزیپور^۱

چکیده:

گفته می‌شود کشور ما جزو معدود کشورهایی است که کاداستر^۲ به صورت جامع و کامل در آن اجرا نشده و متأسفانه این امر موجب بروز مشکلات و اختلافات عدیده در محدوده املاک گردیده و بر اثر آن هزاران پرونده در مراجع قضایی تشکیل و باعث تحمیل هزینه‌های گزاف مادی و معنوی به مردم و کشور شده است. در این مطلب، اطلاعات مختصری راجع به نقشه‌های کاداستر و آثار تعیین‌کننده اجرای کاداستر در تثبیت میزان و موقعیت مالکیت اشخاص بر اموال غیرمنقول و حل و فصل دعاوی احتمالی ارائه شده است.

واژگان کلیدی: کاداستر، نقشه کاداستر، مختصات املاک، تشخیص و تثبیت موقعیت املاک، کاهش دعاوی.

مقدمه:

در کتاب «میسوط در ترمینولوژی حقوق» اثر دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی ذیل «کاداستر» چنین آمده است:

«۱ - مجموعه دفاتر و اسنادی که دلالت بر مساحت اراضی زراعی و غیرزراعی و املاک و نقشه و حدود تفصیلی آن‌ها در مناطق مختلف کشور کند و هدف آن‌ها تعیین

۱. معاون سابق مدیرکل دفتر بازرسی و رسیدگی به شکایات سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و عضو هیئت تحریریه ماهنامه «کانون».

مالیات‌های ارضی بر حسب ارزش و منافع آن‌ها و ثبت صحیح املاک و حذف تعارض اسناد مالکیت است.

۲ - نفس اقدام راجع به کارهای مربوط به امور مزبور را گویند. اعراب آن را کادستر (= اُرقة بر وزن غرفه) گویند».

معنی واژه کاداستر برای عامه مردم ایران نامأنوس و ناآشنا است و متأسفانه بسیاری از افراد تحصیل کرده و حتی بعضی مسؤولان نیز اطلاع دقیق از معنی و مفهوم این واژه ندارند. ولی با توجه به اهمیت و نقش مستقیم کاداستر در زندگی فردی و اقتصادی و اجتماعی جامعه لازم است آحاد مردم و متصدیان امور با مفهوم کاداستر و اهمیت آن در تثبیت موقعیت املاک و ارتباط جغرافیایی املاک با یکدیگر آشنایی لازم را داشته باشند. در این مختصر، سعی شده تعریفی از کاداستر و نیز روند اجرای آن و تاریخچه کاداستر در جهان و ایران و نهایتاً تأثیر آن در رفع اختلافات و دعاوی ملکی بیان شود.

همان‌طور که در بالا اشاره شد، کشور ما به‌رغم پیشرفت‌های چشمگیر در همه زمینه‌های علمی و اقتصادی و صنعتی از نظر تکمیل اقدامات اجرای کاداستر توفیق چندانی نداشته است. هرچند به‌صورت پراکنده کارهایی انجام و در هر شهر یا استانی به‌صورت منفصل و جداگانه اقداماتی صورت گرفته است، مع‌هذا به‌نظر می‌رسد از نظر تکمیل اقدامات و اتصال به شبکه جهانی کاداستر نیاز به کوشش و تلاش مضاعفی باشد. در این نوشتار، سعی شده مطالب در چند بخش تعریف، کاداستر در جهان و ایران، مبانی قانونی، اجرای کاداستر و نقشه کاداستر طبقه‌بندی و در پایان، نتیجه بحث آورده شود.

بخش اول - تعاریف

در ماده یک آیین‌نامه حدود و وظایف و تشکیلات کاداستر مصوب ۱۵ دی‌ماه ۱۳۷۹ در خصوص تعریف نقشه کاداستر آمده؛ به مجموعه عملیات فنی، مهندسی، ممیزی، ثبتی و حقوقی در مورد املاکی اطلاق می‌شود که جریان ثبتی آن خاتمه یافته اعم از این که در دفتر املاک ثبت شده یا نشده باشد به جهت آن که محدوده و موقعیت املاک را مشخص نماید و ارتباط جغرافیایی آن‌ها را با یکدیگر نشان دهد و به‌منظور ثبت مالکیت و تسهیل در حل و فصل دعاوی ملکی و ثبت املاک و سایر موارد مربوط به املاک اجرا گردد. از نظر فدراسیون بین‌المللی نقشه‌برداری (FIG) کاداستر را می‌توان فهرست

مرتب‌شده‌ای از اطلاعات قطعات زمین در داخل مرز جغرافیایی یک کشور یا یک منطقه دانست که با نقشه‌برداری از حدود و قطعات شروع می‌گردد و سپس سایر مشخصات مورد نیاز مانند حقوق ملکی، کاربری، اندازه و ارزش به نقشه بزرگ مقیاس قطعات ضمیمه شده و به‌طور رسمی به ثبت می‌رسد.

بخش دوم - کاداستر در جهان و ایران

لغت کاداستر از کلمه یونانی Katastichon به معنی «دفتر یادداشت» گرفته شده است. این واژه در طول زمان در زبان لاتین به Captastrum تغییر یافته و در حال حاضر در زبان‌های اروپایی به نظامی اطلاق می‌شود که طی آن کمیت، مقدار، نوع ملک و نحوه مالکیت آن برای کلیه املاک کشور تعیین می‌شود. کشورهای اروپایی در اجرای کاداستر پیشرو بوده و سال‌ها قبل، نقشه‌های دقیق کاداستر را تهیه و به کار برده‌اند. نقل شده که ناپلئون در سال ۱۸۰۷ م. در یکی از فرمان‌های خود به این مضمون اشاره و اعلام داشته: «یک کاداستر خوب مکمل فرامین و قوانین من است. نقشه‌ها باید به اندازه کافی دقیق و کامل باشند. آن‌چنان که تعیین‌کننده قطعی محدوده واحدهای ملکی بوده و از منازعات دادگاهی و قضایی جلوگیری کند.»

در ایران هر چند در قوانین اولیه ثبتی اشاره به لزوم تهیه نقشه در موقع ثبت املاک شده است، مع‌هذا اولین بار در تاریخ ۱۳۵۱/۱۰/۱۸ و به‌موجب ماده ۱۵۶ الحاقی به قانون ثبت چنین تبیین گردیده: «به‌منظور تشخیص حدود و موقعیت املاک واقع در محدوده شهرها و حومه نقشه املاک به‌صورت کاداستر تهیه خواهد شد. اداره امور املاک ثبت کل علاوه بر وظایف فعلی خود عهده‌دار تهیه املاک به‌صورت نقشه کاداستر خواهد بود.»

به این ترتیب و با توجه به‌صراحت ماده قانونی مذکور اجرای عملیات کاداستر به‌عهده سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و اداره کل امور املاک و نقشه‌برداری واگذار شده است. در تبصره یک ماده قانونی مذکور چنین بیان گردیده: در مورد تقاضای تفکیک و افراز املاک مذکور در این ماده و تحدید حدود املاک مجاور و هم‌چنین در دعوی مطروحه در مراجع قضایی، رفع اختلاف حدودی نقشه کاداستر ملاک عمل خواهد بود. و در تبصره ۲ ذیل همان ماده قانون آمده: نسبت به املاکی که نقشه رسمی کاداستر تهیه شده است، صاحبان املاک مزبور می‌توانند با پرداخت یک هزار ریال تقاضای الصاق نقشه مزبور را به سند مالکیت خود بنمایند.

توضیح ضروری این که؛ در طرحی که سازمان ثبت اسناد و املاک کشور درخصوص تغییر شکل سند مالکیت به صورت اسناد یک برگی شروع و در بعضی واحدهای ثبتی به صورت آزمایشی اجرا نموده، مختصات رؤوس ملک و یا حداقل نقطه ثقل ملک با استفاده از ماده قانونی مذکور بر روی فرم سند قید می شود که عامل بسیار مهم و تعیین کننده از نظر شناسایی محل دقیق استقرار ملک به حساب می آید.

به دنبال تصویب قانون درخصوص اجرای عملیات کاداستر، برای اولین بار در سال ۱۳۵۲ ده گروه نقشه برداری و نقشه کشی با مدیریت اداره نقشه برداری و کاداستر سازمان ثبت اسناد و املاک کشور با امکانات و تجهیزات لازم به شهرستان قزوین اعزام شدند. از آنجا که نگارنده هم گروه اعزامی را همراهی می کرد، جزئیاتی از آن اقدامات به شرح ذیل است؛

گروه اعزامی شامل سرپرست که یکی از معاونان اداره نقشه برداری بود و تعدادی نقشه بردار، نقشه کش و هم چنین یک نفر مهندس ژئودزی هلندی که از طرف سازمان ملل مأموریت همکاری داشت با کلیه امکانات از جمله اتومبیل، دوربین های نقشه برداری، تجهیزات نقشه کشی و ... در شهرستان قزوین مستقر شدند و قرار بر این بود که نقشه کاداستر قزوین به عنوان آزمایشی تهیه شود. روند اقدامات به این ترتیب بود که؛ نگاتیو (فیلم) نقشه های هوایی که توسط سازمان نقشه برداری کشور تهیه شده بود به تدریج در اختیار گروه عملیات کاداستر قرار می گرفت. سپس گروه شامل دو نفر نقشه بردار و یک نفر کمک و یک نفر راننده به محل های تعیین شده که قبلاً بلوک بندی شده بود، عزیمت و باتوجه به عوارض زمینی، اطلاعات و اندازه های مندرج در روی نقشه هوایی کنترل و پس از اطمینان، ترسیم می گردید. نکته قابل توجه این که با عنایت به بافت قدیمی و سنتی شهر قزوین بعضی اوقات لازم می شد ابعاد یک ملک چندین بار توسط نقشه بردار در محل، کنترل شود و به این دلیل نقشه های کاداستر از دقت بسیار بالایی برخوردار بود.

پس از تکمیل عملیات زمینی، اطلاعات به دست آمده تحویل گروه نقشه کشی می شد و پس از ترسیم نقشه ها و کنترل مجدد، شیت آماده شده جهت چاپ ارسال می شد. البته در این روند عکس های هوایی با دستگاه های فتوگرامتری تبدیل به نقشه می شد که ضرورتی به بیان جزئیات فنی این اقدام به نظر نمی رسد.

عملیات کاداستر قزوین حدود سه سال به طول انجامید و کامل شد و با توجه به

همکاری بسیار خوب دو سازمان معتبر در امور نقشه‌برداری و املاک یعنی سازمان نقشه‌برداری کشور و سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، نقشه‌های تهیه‌شده از دقت بسیار بالا برخوردار بودند. مع‌هذا و متأسفانه به دلیل نبود گروه‌های پشتیبانی، تغییرات بعدی بر روی نقشه‌ها منعکس نشدند و نقشه‌های موجود در واقع، از نظر اطلاعات، به‌صورت روزآمد نیستند.

پس از اجرای آزمایشی کاداستر قزوین عملیات محدود دیگری در یکی از شهرک‌های اقماری مشهد و نیز در بخشی از عباس‌آباد تهران انجام شد که تقریباً به همان سرنوشت کاداستر قزوین ختم گردید.

بعد از آن، اقدامات متوقف و تقریباً به فراموشی سپرده شد تا این‌که پس از حدود ۱۵ سال و در سال ۱۳۶۸ با تصویب نمایندگان مجلس شورای اسلامی مجدداً زمزمه اجرای کاداستر در اطلاعاتیه‌ها و سخنرانی‌های مسؤولان به گوش رسید و به دنبال آن مخصوصاً پس از اتمام جنگ تحمیلی و در راستای بازسازی مناطق جنگی و با توجه به قانون نحوه صدور اسناد مالکیت املاکی که در جنگ از بین رفته بودند، اقداماتی به‌نام کاداستر در قصر شیرین و خرمشهر به عمل آمد که بیشتر متکی بر اقدامات نقشه‌برداری زمینی بود و هرچند این کار در آن زمان و با توجه به ضرورت صدور اسناد مالکیت املاک مناطق جنگ‌زده بسیار مفید و ارزشمند بود، مع‌هذا ماهیتاً با نقشه‌های کاداستر که در ابتدا تعریف شده بود، تفاوت داشت.

هم‌چنین در آمار و اطلاعات منتشره گفته می‌شود که کاداستر بسیاری از استان‌ها و شهرها اجرا شده است. در این خصوص، ضرورتاً باید گفت که عملیات کاداستر در ایران عمدتاً در مناطق شهری (کاداستر شهری) بوده و حسب اطلاع، کاداستر اراضی غیرشهری (اراضی مزروعی و غیرمزروعی و جنگل‌ها و روستاها) انجام نشده است و از آنجا که طبق اطلاعات موجود اراضی شهری فقط شامل هفت درصد مساحت کل کشور می‌باشد حتی در صورت خاتمه عملیات کاداستر، در واقع ۹۳ درصد اراضی کشور فاقد نقشه‌های کاداستر خواهد بود. و با توجه به این‌که اجرای طرح کاداستر به‌صورت کنونی و عدم لحاظ سایر ابعاد کاداستر (نظیر کاداستر سیاسی، مالی و زراعی) ناقص بوده است و هم‌چنین با عنایت به مشکلات حاصل از عدم اعمال کاداستر و عدم حصول مزایای ناشی از اجرای آن و هم‌چنین ضرورت وجود نگاهی جامع به این طرح چاره‌ای نیست جز آن که «طرح جامع

کاداستر کشور» برای پوشش تمام اراضی کشور اعم از شهری، زراعی، صنعتی و ... تهیه و عملیاتی شود. گفتنی است کاداستر شهری (حوزه شهرها) پیشرفت خوبی داشته و درصد انجام کار بیش از رقم‌های فوق‌الذکر اعلام شده است.

البته در اینجا هدف تشریح کیفیت و کمیت عملیات کاداستر نبوده بلکه قصد، بیان تأثیر اجرای کاداستر در روابط حقوقی اشخاص و کاهش دعاوی ملکی است.

بخش سوم - مبانی قانونی

پس از الحاق ماده ۱۵۶ به قانون ثبت در تاریخ ۱۳۵۱/۱۰/۱۸ درخصوص ضرورت اجرای کاداستر کشور به فاصله طولانی آیین‌نامه حدود و وظایف و تشکیلات کاداستر موضوع تبصره ۳ ماده ۱۵۶ ق.ث. در تاریخ ۱۵ دی‌ماه ۱۳۷۹ به تصویب رسید که بعضی مواد آن ذیلاً نقل می‌شود:

نقشه کاداستر - به مجموعه عملیات فنی، مهندسی، ممیزی، ثبتی و حقوقی در مورد املاکی اطلاق می‌شود که جریان ثبتی آن خاتمه یافته اعم از این که در دفتر املاک ثبت شده یا نشده باشد به جهت آن که محدوده و موقعیت املاک را مشخص نماید و ارتباط جغرافیایی آن‌ها را با یکدیگر نشان دهد و به منظور تثبیت مالکیت و تسهیل در حل و فصل دعاوی ملکی و ثبت املاک و سایر موارد مربوط به املاک اجرا گردد. (ماده یک)

نقشه‌های کاداستر دارای اطلاعات توصیفی و رقمی و خطی بوده و بر حسب نیاز شخص یا دستگاه متقاضی شامل لایه‌های اطلاعاتی می‌باشند!
تعاریف این موارد در آیین‌نامه به شرح زیر تبیین شده است؛

کاداستر رقمی و کاداستر خطی - در صورتی که مجموعه اطلاعات کاداستر در رایانه ضبط و گوشه‌های املاک به صورت نقاط دارای مختصات نمایانده شود، کاداستر رقمی است و در صورتی که اطلاعات کاداستر به صورت نقشه‌های خطی دارای اطلاعات توصیفی ثبتی تهیه شود، کاداستر خطی است. (ماده ۲ آیین‌نامه)

دیگر توضیح مهم این که؛ در سیستم کاداستر نقشه املاک لزوماً به صورت سنتی خطی تهیه نمی‌شود. بلکه مختصات رؤوس شامل عرض و طول جغرافیایی نشان‌دهنده موقعیت دقیق ملک بر روی کره زمین بوده و این دو عدد منحصراً مربوط به نقطه موردنظر می‌باشد و نقطه دیگری وجود ندارد که با این مختصات قابل تعریف باشد.

لایه‌های کاداستر - در کاداستر رقومی اطلاعات مختلف نظیر نقشه‌های هندسی، طول ابعاد و مساحت ملک و مشخصات مالک و مالکین، سوابق ثبتی در رایانه ضبط و اطلاعات مورد لزوم برای استفاده‌های گوناگون با یکدیگر تلفیق می‌شود. این اطلاعات را لایه‌های کاداستر می‌گویند که در یک سیستم بانک اطلاعاتی «سرزمین» ذخیره می‌شود. (ماده ۳ آیین‌نامه)

مقیاس نقشه‌های کاداستر - نقشه‌های کاداستر با مقیاس‌های مختلف با توجه به نوع ملک و وسعت آن‌ها جهت اقدامات ثبتی و استفاده مالکین و سازمان‌های دولتی و غیردولتی، در صورت اعلام نیاز، تهیه می‌شود. (ماده ۴ آیین‌نامه)

بخش چهارم - اجرای کاداستر

عملیات کاداستر - به صورت خلاصه شامل عکسبرداری هوایی - تبدیل رقومی عکس‌ها و عملیات زمینی نقشه‌برداری و ویرایش و تکمیل زمینی، اضافه کردن اطلاعات ثبتی، ترسیم نقشه، کنترل نهایی، راه‌اندازی سیستم بانک اطلاعات «سرزمین» می‌باشد. (ماده ۱۳ آیین‌نامه)

کاداستر مرکز - پس از انجام عملیات کاداستر در هر منطقه ثبتی، نسخه‌ای از اطلاعات و نقشه‌ها جهت بررسی و نگهداری در سیستم بانک اطلاعات «سرزمین» کاداستر مرکز ارسال می‌گردد. (ماده ۱۶ آیین‌نامه)

تکلیف ادارات ثبت - ادارات ثبت اسناد و املاک مکلف‌اند عملیات انجام‌شده توسط کاداستر را ملاک عمل قرار دهند. (ماده ۱۷)

کاداستر، روش نوین ثبت - در مورد تفکیک و افراز املاک مذکور در ماده ۱۵۶ ق.ت.ت. تعیین حدود املاک مجاور و هم‌چنین در دعاوی مطروحه در مراجع قضایی جهت رفع اختلافات حدود، نقشه کاداستر ملاک عمل خواهد بود. (ماده ۱۹)

پس از انجام عملیات کاداستر در هر منطقه ثبتی، در کلیه دعاوی ملکی و امور ثبتی نقشه‌ها و اطلاعات کاداستر جایگزین روش سنتی ثبت می‌گردد. (ماده ۲۱)

هم‌چنین پس از انجام عملیات کاداستر در هر منطقه ثبتی، کلیه اقدامات از قبیل تعیین حدود، تفکیک و افراز براساس عملیات مذکور صورت می‌گیرد و در صورت درخواست مالک، یک نسخه نقشه ملک به سند مالکیت الصاق و این موضوع در ستون ملاحظات سند مالکیت و دفتر املاک قید می‌گردد. (ماده ۲۲)

بخش پنجم - نقشه‌های کاداستر مهم‌ترین منبع مراجعه اشخاص

بدون تردید، در روش نوین ثبت مهم‌ترین و دقیق‌ترین منبع مراجعه اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی، سازمان‌ها و نهادهای عمومی و خصوصی و همچنین منبع درآمد برای سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، نقشه‌های کاداستر است.

در ماده ۲۴ آیین‌نامه کاداستر چنین بیان شده؛ ادارات و دستگاه‌های دولتی و شهرداری‌ها واقع در حوزه ثبتی که در رابطه با اجرای طرح‌های مربوط به خود نیاز به نقشه دارند می‌توانند نقشه‌های مورد نیاز را کتباً از ثبت محل درخواست نمایند. نقشه‌های مذکور باید فاقد اطلاعات توصیفی باشد.

به نظر ضروری می‌رسد یادآوری شود نظر به این که اطلاعات توصیفی مربوط به املاک در واقع محرمانه است، ادارات ثبت، حق ارائه این اطلاعات را جز به شخص مالک یا مراجع قضایی ذی‌صلاح ندارند. لذا در نقشه‌های مورد درخواست سازمان‌ها و نهادهای صرفاً اطلاعات فنی قید شده و از درج اطلاعات توصیفی خودداری می‌شود.

ارائه خدمات مذکور در ماده فوق در قبال اخذ هزینه‌های متعلقه صورت می‌گیرد که این هزینه‌ها به موجب تعرفه مصوب ۱۶ شهریورماه ۱۳۷۹ هیئت وزیران و اصلاحات بعدی آن تعیین و ابلاغ شده است. (ماده ۲۵ آیین‌نامه)

گفتنی است نحوه استفاده از درآمدهای حاصله ناشی از ارائه خدمات کاداستر در قانون بودجه سالانه کل کشور تعیین می‌شود. (ماده ۲۶ آیین‌نامه)

همان‌طور که ملاحظه شد طبق قانون و آیین‌نامه کاداستر، مقرر شده است کلیه اشخاص حقیقی، حقوقی، وزارت‌خانه‌ها و شهرداری‌ها، مشتری نقشه‌های کاداستر باشند و اگر عملیات کاداستر به‌طور کامل اجرا و نقشه‌های کاداستر ارائه شود، درآمد قابل توجهی از این محل به صندوق دولت واریز خواهد شد ولی متأسفانه به دلیل وقفه و تأخیری که در تکمیل عملیات کاداستر صورت گرفته است بعضی ارگان‌های دیگر، در اقدام موازی، نقشه‌هایی که مطمئناً فاقد جایگاه فنی و حقوقی نقشه‌های کاداستر هستند، تهیه و در معرض فروش گذاشته‌اند؛ ازجمله می‌توان به نقشه‌های GIS که شهرداری ارائه می‌دهد اشاره نمود که شدیداً مورد استقبال عموم قرار گرفته‌اند.

نتیجه:

اشخاصی که به نوعی با دعاوی مربوط به اختلافات ملکی و یا مسایل ثبتی و حقوقی مربوط به املاک سروکار دارند مانند مسؤلان مراجع قضایی، کارکنان سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، وکلا، کارشناسان رسمی دادگستری، سران دفاتر اسناد رسمی و ... به خوبی می‌دانند که ریشه اغلب اختلافات ناشی از نحوه تنظیم و تدوین اسناد انتقال و یا اسناد ثبتی است. به این ترتیب که اسناد مالکیت قدیمی اغلب فاقد مشخصات فنی ملک مانند مساحت و طول ابعاد بوده و حدود املاک به صورت اجمالی مثلاً به ملک مجاور، به آبریز کوه به رودخانه، مرز یا نهر یا راه روستایی تعریف شده و با توجه به این که این عوارض به مرور زمان و در نتیجه تحولات طبیعی و یا عامداً توسط اشخاص تغییر یافته و یا جابه‌جا می‌شوند و بسیاری از مردم به علت عدم اطلاع از وضعیت اولیه حدود ملک خود و بسیاری از آن‌ها هم با سوء نیت و با دستکاری در حد و مرز املاک درگیر پرونده‌های اداری و قضایی می‌شوند و علاوه بر تحمل هزینه‌های مادی و معنوی و به‌رغم بهره‌گیری از تخصص حقوق دانان و کارشناسان خبره در خیلی از موارد حقیقت امر روشن نشده و موجب تضییع حق افراد و یا عاملی برای تجاوز و تعدی افراد سودجو به املاک دولتی و منابع ملی می‌شود.

حتی در موارد دیگر که مساحت و حدود املاک در اسناد مالکیت قید شده در نتیجه اشتباه در پیاده کردن ملک جابه‌جایی و یا لغزش به وجود می‌آید و در واقع ملک در محل حقیقی خود پیاده نمی‌شود و معمولاً املاک مجاور هم به تبعیت از حدود آن ملک به صورت جابه‌جا پیاده و تصرف شده و مبنای اختلافات عدیده و پرونده‌های قضایی بی‌شمار می‌شود. در این خصوص، دیده شده که مثلاً در یک منطقه یا یک خیابان کلیه املاک به صورت جابه‌جا تصرف و در آن احداث بنا گردیده است. به هر حال، شاید صدور اسناد مالکیت بدون مساحت و متراژ در ۷۰ سال قبل که تشکیلات اداره ثبت مواجه با کمبود نیروی انسانی متخصص فنی و مهندسی بوده، قابل توجیه باشد. اما راه‌هایی از این وضعیت که بسیاری از نهادهای قضایی و اداری را درگیر خود نموده، اجرای سریع و دقیق عملیات کاداستر در سطح کشوری است.

و در این صورت، مختصات ملک با چند رقم و عدد که در سطح کره زمین منحصر بوده و با هیچ حادثه طبیعی و عوامل انسانی قابل تغییر نخواهد بود، مشخص می‌شود و اگر در نتیجه حوادثی مانند سیل، زلزله و جنگ، کلیه عوارض و مرزبندی‌ها هم از بین رفته

باشد، مجدداً و با دقت نزدیک به صد درصد محل ملک قابل شناسایی و پیاده شدن می‌باشد. همچنین چنانچه اشخاص به سهو یا به عمد تغییراتی در حدود ملک خود ایجاد و احیاناً تعدی و تجاوزی به املاک مجاور نموده باشند با مختصات موجود که بر روی نقشه کاداستر قید شده این تغییرات، به راحتی، قابل احراز خواهد بود. ضمن این که قانون از این نقشه‌ها کاملاً حمایت نموده و در مواد مختلف بر اهمیت این نقشه‌ها تأکید شده است. در تبصره یک ماده ۱۵۶ ق.ث. اعلام شده در مورد تقاضای تفکیک و افراز املاک مذکور در این ماده و تحدید حدود املاک مجاور و همچنین در دعاوی مطروحه در مراجع قضایی رفع اختلاف حدودی، نقشه کاداستر ملاک عمل خواهد بود. همچنین در مواد ۲۱ و ۲۲ آیین‌نامه کاداستر اهمیت نقشه‌های کاداستر در عملیات ثبتی و رسیدگی به دعاوی تأیید و بر آن تأکید شده است و مهم‌تر از آن، حتی قبل از بروز اختلافات و دعاوی با توجه به این که حدود و موقعیت املاک با توجه به نقشه‌های کاداستر و مختصات جغرافیایی دقیقاً مشخص و پیاده می‌شود، اصولاً زمینه بروز اختلافات و دعاوی بسیار کاهش خواهد یافت.

منابع:

- حجتی اشرفی، غلامرضا، مجموعه کامل قوانین و مقررات محشای ثبتی.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق.
- اطلاعات اینترنتی از جمله؛ سایت کاداستر (www.cadastre.ir) و سایت سازمان ثبت اسناد و املاک کشور (www.sabt.gov.ir) و اداره کل ثبت استان تهران (www.sabttehran.ir).

رمزنگاری نامتقارن گواهی امضای الکترونیکی

معتبر تجارت الکترونیک

امیر جهانگرد محبوب^۱

اشاره:

شتاب روزافزون تولید فن‌آوری‌های پیشرفته موجب سرعت و افزایش حجم مبادلات تجاری و فشرده‌گی رقابت‌ها شده است و در بستر شبکه جهانی اینترنت، حجم عظیم آبشار هول‌انگیز اطلاعات هویتی و تبادلات جدید مالی را به اقیانوس بیکران داده‌های پیشین فرو می‌ریزد. از سوی دیگر، توسعه این تبادلات نو، در فضایی امن و ایمن، امکان جعل، تزویر و کلاهبرداری را به شدت کاهش داده است. معضلاتی که چگونگی مواجهه با آن‌ها پاشنه آشیل عمده نظامات حقوقی پیشین به‌شمار می‌رفت و تنظیم روابط چالش برانگیز اشخاص به خصوص آنجا که حوزه مالکیت‌ها و تعهدات چون کوه یخی سر بر می‌آورد همواره دغدغه اندیشمندان بوده است.

هویت و مالکیت

از آن روی که هویت و مالکیت، این دو بال مرغ حق، هرگز از گزند بداندیشان و مجرمان در امان نمانده‌اند، قانون‌گذار، طی مواد ۹۹۲ ق.م. و ۳۶ ق.ث. شناسنامه را ملاک

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۱۲۴۷ تهران.

تعیین هویت اشخاص معرفی نموده و با تبیین علاقه‌های اشخاص نسبت به اموال در ماده ۲۹ ق.م. (مالکیت بر عیون و منافع، حقوق عینی تبعی، حق انتفاع و حق ارتفاق به ملک غیر) همت خود را معطوف بر تعریف مالکیت گمارده بود.

اما در دنیای مدرن، هنگامی که چرخه‌های بازرگانی (موسوم به PESA) تکرار می‌شوند، مبادله الکترونیکی داده‌ها موجب کاهش هزینه‌ها، ریسک معاملات، بهبود کیفیت مبادله و افزایش سرعت تولید می‌گردد. در بخش تولیدی، تولید به‌هنگام (*Just In Time*) و در بخش خدماتی، سرعت، ایمنی و گسترش خدمات بانکی و حاکمیتی را فراهم می‌آورد و هویت با شتاب و امنیت بالا، تعیین و شناسایی و مالکیت منتقل می‌گردند.

مشارکت در بهره‌برداری از اطلاعات، بیع و شراء، تبلیغ، بازاریابی و سنجش بازار از طریق رایانه را تجارت الکترونیک می‌نامند که ابزار، روش، اعتبارات، اصطلاحات و بالتبع نظام حقوقی خود را دارا است، بنابراین توسعه تجارت الکترونیکی صرفاً تحت تأثیر گسترش فن‌آوری نیست و کاملاً به توسعه و تبیین ابعاد حقوقی آن وابسته است. امری که در مقررات متحدالشکل جهانی نظیر استاندارد ISOx ۰۹۰۵ برای مراجع تصدیق و استاندارد جهانی پرداخت (*Secure Electronic Trasuction*) مورد توجه قرار گرفته است. وجود ضمانت اجرا و حمایت‌های حرفه‌ای برای واسطه‌های دیجیتالی (*Intermediary Digital*) در قوانین مربوطه، شناسایی دارایی مادی الکترونیکی نظیر چک الکترونیکی (*Netcheque*)، پول الکترونیکی (*Cybercash*)، کارت اعتباری (*Creditcard*) و کیف پول الکترونیکی (*Digital Wallet*) و نیز شناسایی دارایی‌های معنوی الکترونیکی و پذیرش اسناد الکترونیکی در مراجع قضایی منوط به تعیین مراجع احراز هویت و صدور گواهی امضای دیجیتالی می‌باشد.

پیشینه حقوق تجارت الکترونیک در ایران

اوایل اردی‌بهشت ماه سال ۱۳۸۲، قانون تجارت الکترونیکی از تصویب مجلس شورای اسلامی گذشت. این قانون مشتمل بر ۷۹ ماده و شش باب اصلی بود که عبارتند از: ۱ - مقررات عمومی ۲ - دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی ۳ - قواعد مختلفه

۴ - جرایم و مجازات‌ها ۵ - جبران خسارت ۶ - متفرقه. پیش‌تر در ۲۹ مرداد ماه ۱۳۸۱ دولت جمهوری اسلامی ایران به استناد اصل ۱۳۸ ق.ا.، سیاست تجارت الکترونیکی را تصویب و وظایف مربوط به پیگیری مسایل آن را به وزارت‌خانه‌های بازرگانی، علوم، تحقیقات و فن‌آوری و همچنین ارتباطات و فن‌آوری اطلاعات واگذار نمود. تبصره ۸ ماده ۳ سیاست تجارت الکترونیکی ج.ا.ا. اعلام می‌دارد؛ کلیه وزارت‌خانه‌ها، سازمان‌ها و شرکت‌های دولتی موظف‌اند نسبت به راه‌اندازی سیستم تجارت الکترونیکی در مبادلات خارجی خود اقدام کنند و تا پایان برنامه توسعه سوم حداقل نیمی از مبادلات خارجی خود را به این روش انجام دهند. همچنین تبصره ۳ - ۴ ماده ۳ سیاست‌نامه مذکور، وزارت بازرگانی را در محدوده زمانی برنامه توسعه سوم موظف به ایجاد مراجع صدور گواهی دیجیتال در کشور مطابق با استانداردهای مقبول جهانی نموده است.

مراجع تصدیق

وقتی گواهی تولد و گواهی فوت از سوی بیمارستان یا دیگر مراجع ذی‌ربط صادر می‌گردد، سازمان ثبت احوال اقدام به اصدار یا ابطال شناسنامه هویت می‌نماید. بنابراین موجودیت ثبت می‌شود و تا زوال امتداد آن، معتبر می‌ماند. هنگامی که متعاملین معامله ملکی یا طرفین قرارداد اقدام به تنظیم و ثبت آن در دفتر اسناد رسمی می‌نمایند، سند رسمی صادر می‌شود که قابل انکار یا تردید نخواهد بود. دفاتر اسناد رسمی، سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و سازمان ثبت احوال مراجع تصدیق حاکمیتی برای هویت و مالکیت‌اند که مدارک صادره توسط ایشان در این‌باره قابل استناد و استعمال و پایدار می‌باشد، اما همواره امکان ارائه اطلاعات نادرست و جعلی به این مراجع تصدیق وجود دارد. وظیفه مرجع تصدیق در محیط مجازی و داد و ستد رایانه‌ای یا مراجع صدور گواهی دیجیتال (*Certification Service Provider*) صدور گواهی امضای الکترونیکی است. چنان‌که ماده ۳۱ قانون تجارت الکترونیکی CSP را واحدهایی تعریف می‌کند که برای صدور امضای الکترونیکی در کشور تأسیس می‌شود. این خدمات در هفت مورد بر شمرده می‌شود: ۱ و ۲: تولید و صدور ۳ و ۴: ذخیره و ارسال ۵ و ۶: تأیید و ابطال ۷: به روز

نگهداری گواهی‌های اصالت امضای الکترونیکی. در شمای کلی، مرجع اصلی توسط دولت ایجاد می‌شود. این مرجع بنیادی (*Root Certification Authority*) می‌تواند ده‌ها زیرمجموعه (*Authority Sub Certification*) داشته باشد که به دنبال آن هزاران مرجع وابسته (*Registration Authority*) را پوشش دهد.

تفاهم‌نامه منعقد می‌شود میان وزارت بازرگانی و کانون سردفتران و دفتریاران در این مسیر، امکان اخذ گواهی امضای الکترونیکی را برای دفاتر اسناد رسمی فراهم می‌سازد.

امضای الکترونیکی مطمئن

امضای الکترونیکی مطمئن (*Secure Electronic Signature*) از دو کلید عمومی و خصوصی تشکیل شده است. این دو کلید را می‌توان به دو رشته DNA (اسید دزوکسی ریبو نوکلئیک) تشبیه نمود. دو رشته اسیدهای DNA که بازهای آلی آدنین، گوانین، تیمین و سیتوزین، آن دو را به هم پیوند می‌دهند مانند دو کلید متشکل از حروفی که دو به دو با هم متناظرند، یک بسته اطلاعات ژنتیکی را می‌سازند که مبین خصوصیات مختلف جسمی و روانی فرد می‌باشند. الگوریتم کلید عمومی در نقطه مقابل، ترتیب رمز کلید خصوصی است. چنانچه واژه حق را متناظر دو عدد قرار دهیم یعنی $ح=۱$ و $قاف=۲$ ترتیب ۱ و ۲ ما را به عبارت حق می‌رساند و بالعکس. چنین اتفاقی در فرآیند رمزنگاری (*Cryptography*) رخ می‌دهد. رمزنگاری یا فرآیند ایجاد کلید عمومی و خصوصی به دو روش متقارن و نامتقارن صورت می‌پذیرد.

رمزنگاری متقارن

در روش متقارن طرفین رمزی را به‌عنوان کلید مشترک میان خود انتخاب و ضمیمه داده پیام خود می‌نمایند. بند، "الف" ماده ۲ از فصل دوم ق.ت.ا. داده پیام (*Data Masage*) را هر نمادی از واقعه، اطلاعات یا مفهوم تعریف می‌کند که با وسایل الکترونیکی، نوری یا فن‌آوری‌های جدید اطلاعات، تولید، ارسال، دریافت یا پردازش می‌شود. در رمزنگاری متقارن، هر شخص در ارتباط با بی‌نهایت اشخاص باید بی‌نهایت کلید مشترک لحاظ کند و صحت امضا در نهایت منوط به شناخت قبلی طرفین از یکدیگر

است و راهی به اطلاعات حقیقی افراد بدون شناخت قبلی نمی‌گشاید. علاوه بر آن همواره این مسأله وجود دارد که در صورت فاش شدن کلمه رمز، اطلاعات سند برای هرکس قابل استفاده و تغییرات آن قابل تأیید باشد.

رمزنگاری نامتقارن

روش معمول و معقول رمزنگاری که ایرادات روش قبل را ندارد، رمزنگاری نامتقارن است. در رمزنگاری نامتقارن، مرجع تصدیقی وارد عمل می‌شود که مورد قبول طرفین است و فرآیند رمزنگاری و بهره‌برداری از آن را با طراحی و ایجاد زیرساخت کلید عمومی (*Public Key Infrastructure*) و خدمات مراجع وابسته به خود سامان می‌دهد تا اشخاص هنگامی که قصد ارسال داده پیامی را دارند بتوانند با کلید خصوصی خود آن را رمز (*Encrypt*) نموده و دریافت‌کننده به وسیله کلید عمومی آن را رمزگشایی (*Decrypt*) نماید. روش‌های مختلف این‌گونه رمزنگاری (چون *RCA, CHA, RFA, TLS*) از امنیت، سرعت و سهولت بالاتری نسبت به روش سنتی امضای اسناد برخوردار هستند و امکان جعل، اگرچه غیرممکن نیست اما تاکنون ممکن نشده است.

اقامتگاه

بند "ز" ماده ۲ فصل ۲ ق.ت.ا. سیستم اطلاعاتی (*Information System*) را سیستمی برای تولید، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش داده پیام تعریف می‌نماید. اگرچه هنوز تا شکل‌گیری و استقبال لازم از تجارت الکترونیک در کشور راهی طولانی پیش رو است و اکنون ایجاد خدمات الکترونیک حاکمیتی به مردم در اولویت دست‌اندرکاران است، اما توجه به برخی ابعاد حقوقی این تجارت مانند مسأله اقامتگاه امری ضروری به نظر می‌رسد. چرا که سیستم‌های اطلاعاتی ممکن است ثابت یا متحرک باشند. بنابراین در تجارت الکترونیکی، قانون باید اقامتگاه را به شکلی متفاوت با روش‌های سنتی تعریف نماید. چنان‌که قانون تجارت الکترونیک عنوان می‌نماید اگر محل استقرار سیستم اطلاعاتی با محل استقرار دریافت داده پیام یکسان باشد، آن محل اقامتگاه مخاطب محسوب می‌شود. اما اگر این دو متفاوت باشند، محل تجاری یا کاری اصل‌ساز اقامتگاه محسوب می‌شود.

بند "ب" ماده ۲ فصل ۲ ق.ت.ا.، اصل ساز (*Originator*) را منشأ اصلی تولید و ارسال کننده پیام الکترونیکی عنوان می نماید. و محل دریافت متقابل را نیز همان اصل ساز تعیین می نماید. اگر اصل ساز یا مخاطب فاقد محل کاری و تجاری معین باشند، مطابق ماده ۲۹ ق.ت.ا. اقامتگاه قانونی آنها ملاک عمل خواهد بود.

خاتمه

برابر ماده ۴۹ ق.ت.ا. مصوب ۱۳۱۰/۱۲/۲۶، مرجع صدور گواهی صحت امضا و سواد مصدق و ثبت اسناد در ایران، نهادهای حاکمیتی دفاتر اسناد رسمی هستند که اکنون در بازاری که به گستردگی کره خاکی است به عنوان مرجع ارائه خدمات گواهی امضای الکترونیکی وارد عرصه ای نوین می شوند. آینده، از آن کشورهایی است که با قدرت دانش و دوران دیشی نظام حقوقی خود، اعتماد و اعتبار بیشتری را در این بازار گسترده فراهم کنند. چنان که ماده ۳ از فصل ۳ قانون تجارت الکترونیکی ایران اشعار می دارد؛ در تفسیر این قانون، همواره باید به خصوصیت بین المللی، ضرورت هماهنگی بین کشورها در کاربرد آن و رعایت لزوم حسن نیت توجه کرد.

منابع:

- ۱ - مجموعه مقالات اولین همایش آینده اینترنت و تجارت الکترونیکی در ایران، اسفندماه ۱۳۷۹، دانشگاه صنعتی شریف.
- ۲ - بنی فیضی چکاب، غلام، وضعیت حقوقی و قانونی تجارت الکترونیکی در جهان و ایران، دانشگاه علامه طباطبایی.
- ۳ - سیاست تجارت الکترونیکی جمهوری اسلامی ایران، جلسه مورخ ۱۳۸۱/۲/۲۹، هیئت وزیران و گزارش توجیهی سیاست تجارت الکترونیکی مصوب کمیسیون تخصصی اطلاع رسانی اقتصادی، بازرگانی و تجارت الکترونیکی.
- ۴ - نوری، محمدعلی؛ نخجوانی، رضا، حقوق تجارت الکترونیکی، گنج دانش، ۱۳۸۲، با همکاری کمیته مطالعات و فن آوری وابسته به دفتر همکاری فناوری ریاست جمهوری.
- ۵ - نیک بخش تهرانی، محمدحسن؛ آذر صابری، مهدی، تجارت الکترونیکی و زیرساخت های آن، انیستیتو ایز ایران، ۱۳۸۰.
- ۶ - قانون تجارت الکترونیک، مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷.
- ۷ - قانون مدنی.

تنظیم سند رسمی برای وسایل نقلیه موتوری

محمد زارعی^۱

مقدمه

پس از وضع مقررات ثبتی ناظر به معاملات اموال غیرمنقول و تکلیف به تنظیم و ثبت سند رسمی، هنوز برای برخی حتی حقوق دانان این موضوع بحث‌انگیز بوده و مشاجرات فراوانی را ایجاد نموده است.

از جمله حقوق دانان برجسته مرحوم دکتر مهدی شهیدی با عنوان مقاله‌ای تحت عنوان «فروش مال غیرمنقول بدون تنظیم سند رسمی» پس از اذعان به این که اهداف وضع مقررات ثبتی، ایجاد نظم حقوقی در روابط مالی و معاملاتی اشخاص در حد امکان و رفع ابهام و رفع کشمکش و تنگ کردن هرچه بیشتر زمینه بروز دعاوی و مشاجرات و نیز فراهم ساختن شرایط اشراف و کنترل قوای حاکمه نسبت به اموال و معاملات و امکان تصمیم‌گیری و برنامه‌ریزی ضروری برای اداره کشور بوده^۲ لیکن در پایان نتیجه می‌گیرد که در حال حاضر، رویه قضایی، به حق، گرایش به معتبر شناختن سند عادی حاکی از

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۲۳ قم.

۲. شهیدی، مهدی، فروش مال غیرمنقول بدون تنظیم سند رسمی، مجله تحقیقات حقوقی، ش. ۱۲ - ۱۱، ص. ۱۱.

انشای بیع مال غیرمنقول، نسبت به طرفین عقد دارد و آرای قضایی بسیاری از شعب دادگاه‌های حقوقی یک و شعب و هیئت عمومی دیوان عالی کشور (آراء اصراری) در این سو صادر گردیده است.^۱

بدون تردید چنین نتیجه‌گیری‌هایی نظم حقوقی که تنظیم‌کنندگان قانون ثبت مدنظر داشته‌اند، خدشه‌دار می‌نماید و مشکلات عدیده و دعاوی پیچیده‌ای را گریبان‌گیر محاکم قضایی نموده و سردرگمی خریداران را فراهم می‌آورد و بعضی اوقات قانون‌گذار را ناگزیر از وضع مقرراتی می‌نماید که به این وضعیت سر و سامان دهد.

الف - سند رسمی و اعتبار آن

هرچند نگارنده در این مقال بر آن نیست که مزایای سند رسمی را بیان نماید لیکن بدون تردید با توجه به مواد ۱۲۸۴ الی ۱۳۰۵ ق.م. و مواد ۷۰ تا ۷۳ ق.ث. و عرف مسلم جامعه، برتری سند رسمی بر سند عادی، مسلم و غیرقابل تردید است و بایستی برای نظم و تنظیم امور حقوقی قانون‌گذار یا هیئت عمومی دیوان عالی کشور بر این موضوع صحه گزارده و مهر تأیید زند.

خدشه بر اعتبار اسناد رسمی، امنیت و ثبات معاملات را بر هم می‌زند. آموزش تفسیر صحیح مقررات و نتایج موردنظر قانون‌گذار، همواره بایستی مدنظر قرار گیرد. این مناقشات بیشتر از زمانی برخاست که شورای نگهبان ماده ۱۳۰۹ ق.م. را خلاف موازین شرع اعلام کرد.

ماده ۱۳۰۹ «در مقابل سند رسمی و یا سندی که اعتبار آن در محکمه محرز شده دعوی که مخالف با مفاد یا مندرجات آن باشد به شهادت اثبات نمی‌گردد.»

دعوی بر خلاف مندرجات سند رسمی (خواه از اعلامیات مأمور رسمی باشد یا از اعلامیات افراد) به وسیله هر نوع دلیل غیر از شهادت و اماره قضایی قابل اثبات خواهد بود. زیرا شهادت از نظر روان‌شناسی ضعیف‌ترین ادله اثباتی به‌شمار می‌رود و نمی‌تواند سند رسمی را متزلزل نماید.

چنان‌که ماده ۱۳۰۹ ق.م. متذکر شده است و دعوی مخالف با مندرجات سند رسمی را

به شهادت قابل اثبات ندانسته است و اماره قضایی هم از نظر ارزش اثبات در ردیف شهادت می‌باشد و به دستور ماده ۱۳۲۴ ق.م. در صورتی قابل استناد است که دعوی به شهادت شهود قابل اثبات باشد ولی هریک از شهادت و اماره قضایی می‌تواند ادله دیگر را تکمیل نماید.^۱

شورای نگهبان در نظریه منتشره در روزنامه رسمی شماره ۱۲۷۳۴ مورخ ۶۷/۸/۲۴ چنین نظر داده است؛ «ماده ۱۳۰۹ ق.م. از این نظر که شهادت بینه شرعیه را در برابر اسناد معتبر فاقد ارزش دانسته، خلاف موازین شرع و بدین وسیله ابطال می‌گردد.»

این نظریه شورای نگهبان از چندین جهت قابل ایراد است:

۱ - صلاحیت شورای نگهبان در ابطال مستقیم قانون و خارج از آیین پیش‌بینی شده در قانون اساسی به شدت مورد تردید و انکار است. به نظر می‌رسد که ماده ۱۳۰۹ ق.م. در زمره قواعد حقوق معتبر است.^۲

۲ - دکتر لنگرودی در حاشیه ماده ۱۳۰۹ ق.م. می‌نویسد؛

ادله اعتبار بینه در شرع آن چنان شمول ندارد که اسناد رسمی را که در قرون اخیر پدید آمده و در زمان شارع اکرم نبوده است تحت‌الشعاع قرار دهد. تنها می‌توان با استفاده از مقدمات حکمت اطلاعات مستندات بینه (به معنی امضا) را تعمیم داد ولی اجرای مقدمات حکمت در این مسأله محل تأمل است.

پس باید تصور کرد که در ماده ۱۳۰۹ ق.م. با توجه به مفهوم اسم بینه که در آیات قرآن به کار رفته است، مسأله تعارض بینات مطرح است. یعنی سند رسمی هم در حد خود بینه‌ای است به معنی اعم کلمه و در باب تعارض بینات.

اولاً اصل عدم تساقط دو بینه متعارض است.

ثانیاً هر بینه که اقوی است مقدم است و شک نیست که دلالت سند رسمی یا سندی که اعتبار آن در محکمه محرز شده است، اقوی است. در واقع ماده ۱۳۰۹ ق.م. ارائه طریق

۱. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج. ۶ ص. ۷۸.

۲. کاتوزیان، ناصر، اثبات و دلیل اثبات، ج. اول، نشر میزان، ص. ۳۰۷.

به مجریان قانون در امر تعارض بینات است نه اسقاط اعتبار بینه شرعیه.^۱ لذا با عنایت به این موضوع که سند رسمی محکم‌ترین وسیله اثبات ادعا می‌باشد و موجب نظم و نسق معاملات و روابط مالی می‌گردد، ابزار مناسبی در دست حکومت و ابزار محکمی در دست مردم برای اثبات ادعا می‌باشد.

ب - معاملات راجع به کشتی

مال منقول اشیایی است که نقل آن از محلی به محل دیگر ممکن باشد بدون این که به خود یا محل آن خرابی وارد آید. (ماده ۹ ق.م.)
و به صراحت ماده ۲۱ ق.م. انواع کشتی‌های کوچک و بزرگ و قایق‌ها داخل در منقولات است.

بنابراین طبق قواعد کلی نیازمند ثبت معاملات آن‌ها در دفاتر اسناد رسمی نیست. لیکن برخلاف این نظر ماده ۲۴ قانون دریایی مصوب ۱۳۴۳ ثبت کلیه انتقالات و معاملات و اقاله راجع به عین کشتی‌های مشمول قانون، در داخل کشور اجباری است و منحصرأً وسیله دفاتر اسناد رسمی که برای این کار از طرف سازمان ثبت اسناد و املاک کشور اجازه مخصوص دارند، انجام می‌شود. حال این پرسش به میان می‌آید که ثبت کشتی‌ها در سازمان بنادر و دریانوردی صورت می‌گیرد چه نیازی به تنظیم ثبت اسناد آن‌ها در دفاتر اسناد رسمی می‌بود؟!

بدیهی است قانون‌گذار با توجه به اهمیت نقل و انتقالات کشتی‌ها، وفق قانون خاص، ثبت معاملات آن‌ها را در دفاتر اسناد رسمی اجباری نموده است.

ج - اثبات مالکیت در شرکت با مسؤولیت محدود

انتقال سهم‌الشرکه در شرکت با مسؤولیت محدود منوط به رعایت تشریفات قانونی است و اجتماع شرایط مقرر در ماده ۱۰۲ ق.ت. وافی به مقصود نیست بلکه طبق ماده ۱۰۳ ق.ت. انتقال سهم‌الشرکه به عمل نخواهد آمد مگر به موجب سند رسمی. مفاد ماده ۱۰۳ ق.ت. را نمی‌توان همانند اجباری بودن تنظیم سند و ثبت معاملات

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مجموعه محشای قانون مدنی، گنج دانش، ص. ۶۲۵.

مربوط به مال غیرمنقول دانست بلکه این مقرر را باید فراتر از آن در نظر گرفت. به عبارت دیگر، شاید ابتدا به نظر رسد که منظور از مقرر ماده ۱۰۳ ق.ت.، ضرورت تشریفات رسمی انتقال است و به نحو عادی نیز می‌توان انتقال را به انجام رسانید ولی منطوق صریح ماده ۱۰۳ بیانگر حکمی است که تردید در آن روا نیست. بدین ترتیب که شریک با مسؤولیت محدود نمی‌تواند به نحو عادی سهم‌الشرکه خود را به غیر انتقال دهد. در حقیقت هیچ‌گونه اثر ماهوی بر این انتقال بار نیست و حتی از طریق مرجع قضایی نیز نمی‌توان با اثبات انتقال، تشریفات رسمی آن را مورد تقاضا قرار داد. زیرا انتقالی که بدون تنظیم سند رسمی صورت پذیرد، اساساً انتقال نیست. لہذا سند رسمی در خصوص نقل و انتقال سهم‌الشرکه شرکت با مسؤولیت محدود از دو جهت قابل ملاحظه است؛

۱ - از این جهت که سند رسمی به‌عنوان دلیل مناسب مالکیت سهم‌الشرکه برای منتقل‌الیه به‌شمار می‌رود و بدون این سند نمی‌توان مالکیت سهم‌الشرکه را احراز و اثبات نمود.

۲ - دیگر آن که وجود سند رسمی، انجام انتقال تلقی نمی‌شود بلکه باید آن را نیز در کنار عناصر اساسی جهت معامله به‌عنوان رکن سوم معامله در نظر داشت. بدین ترتیب که هرگاه ایجاب و قبول طرفین مثلاً در عقد صلح سهم‌الشرکه وجود داشته باشد ولی این امر بدون سند رسمی انجام پذیرد، هیچ‌گونه اثری بر این عقد نخواهد داشت. چه آن که اساساً عقدی تحقق نمی‌یابد. زیرا یکی از ارکان عقد و شرط جهت معامله که همان سند رسمی است، مفقود است.^۱

د - اثبات مالکیت حق کسب و پیشه و تجارت

حق کسب و پیشه یا تجارت از جمله حقوق مالی است که در اثر تداوم تصرفات مستأجر در عین مستأجره تجاری و به‌لحاظ رونق بخشیدن به محل مورد اجاره و معرفی آن به‌عنوان محل کسب و تجارت به نفع مستأجر ایجاد می‌شود. تبصره ۲ ماده ۱۹ قانون موجر و مستأجر سال ۱۳۵۶ می‌گوید؛ حق کسب یا پیشه یا تجارت به مستأجر محل اختصاص دارد

۱. نهرینی، فریدون، *ادله استثنایی در اثبات و احراز مالکیت*، مجله تحقیقات حقوقی، ش. ۴۱، ص. ۳۵۹.

و انتقال آن به مستأجر جدید فقط با تنظیم سند رسمی معتبر خواهد بود.

ه- احراز مالکیت در حق اختراع

طبق ماده ۴۰ ق.ث. علائم و اختراعات مصوب ۱۳۱۰/۴/۱ مقرر می‌دارد؛ هرگونه معامله راجع به ورقه اختراع باید به موجب سند رسمی به عمل آمده و در دفتر ثبت اختراعات نیز ثبت شود والا معامله نسبت به اشخاص ثالث معتبر نخواهد بود.

و - اثبات مالکیت وسایل نقلیه موتوری

در مورد وسایل نقلیه موتوری، از آنجا که این دسته در شمار اموال منقول قرار دارند به طور معمول باید تصرف در آن‌ها اماره مالکیت باشد اما مقرراتی در این زمینه وجود دارد که پذیرش این نظر را مشکل می‌نماید.

اولاً در خصوص پلاک‌های انتظامی منصوب بر وسایل نقلیه موتوری که امکان شناسایی مالک را فراهم می‌سازد و یا این که متصرف خودرو مرتکب تخلفاتی گردیده است که از طریق مالک اتومبیل، راننده متخلف شناسایی و تحت تعقیب قرار می‌گیرد و البته هیچ دلیلی وجود ندارد که مالک پلاک، الزاماً مالک خودرو محسوب گردد و همچنین مالکیت پلاک خودرو هیچ دلیل مناسبی برای احراز مالکیت خودرو نیست و این دو مقوله متفاوتند که خلط آن‌ها مشکلات عدیده‌ای را ایجاد خواهد نمود.

ثانیاً تنظیم سند رسمی برای معاملات انواع وسایل نقلیه موتوری وسیله اثبات مناسبی جهت مالکیت آن می‌باشد که هم از لحاظ احراز وقوع معامله آسان بوده و مشکلات اسناد عادی را نداشته و احراز مالکیت به سادگی امکان‌پذیر است.

ز - احراز مالکیت دستگاه چاپ، لیتوگرافی و صحافی

طبق ماده ۱۰ قانون تسهیل تنظیم اسناد مصوب ۱۳۸۵/۵/۲۴ نقل و انتقال ماشین‌های چاپ، لیتوگرافی و صحافی پس از ارائه موافقت وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی توسط مالک، باید در دفاتر اسناد رسمی انجام شود.

ح - نقش مراکز تعویض پلاک

به منظور فرآیند بازنگری در اصالت خودرو و تطابق آن با اسناد و مدارک و تعیین پلاک

انتظامی برای شخص خریدار، چنین مراکزی ایجاد شده‌اند. این مراکز صرفاً به منظور نظارت بر ادامه روند اصالت خودرو تأسیس گردیده‌اند و یک وظیفه اداری را انجام می‌دهند. نکته‌ای که حائز اهمیت است پلیس هر زمان و هرگاه که به خودرو مشکوکی برخورد نماید می‌تواند با توان بالای خود اصالت آن را تشخیص دهد و سره از ناسره را معین نماید و هیچ‌گونه نیازی به ایجاد چنین مراکز عریض و طویل تعویض پلاک خودرو نمی‌باشد و از طرفی هم‌چنین موجب سردرگمی و هزینه‌های مضاعف برای خریداران خودرو می‌گردد.

ط - نقش دفاتر اسناد رسمی

صلاحیت ذاتی دفاتر اسناد رسمی به منظور تنظیم و ثبت اسناد بر همگان مبرهن است به‌گونه‌ای که با این اسناد وسیله اثبات مالکیت وسایل نقلیه مشخص و تعیین می‌گردد و هیچ‌گونه نیازی به تعویض پلاک وجود ندارد. با تنظیم و ثبت اسناد و ارائه خلاصه‌ای از اسناد به ادارات راهنمایی و رانندگی، این مراکز مراتب ثبت آن را در شماره‌گذاری انجام می‌دهند.

نتیجه:

لازم است قانون‌گذار برای پایان بخشیدن به این مناقشات به‌صراحت و روشنی مراتب تنظیم اسناد برای نقل و انتقال خودرو را یک بار و برای همیشه تبیین و ضرورت آن را بیان نماید.

تقدم و تأخر تعویض پلاک برای اسناد خودرو ضرورتی ندارد. اگر متعاملین برای تعویض پلاک خودرو به مراکز ذی‌ربط مراجعه نمودند این مراکز اقدام به تعویض پلاک نمایند. در غیر این صورت، با تنظیم سند رسمی در دفترخانه‌ها، تصویری از سند برای درج در مراتب و سوابق پلاک به اداره راهنمایی و رانندگی ارسال گردد.

به نظر می‌رسد هیچ‌گونه نیازی به ایجاد چنین مراکز گسترده‌ای که موجب افزایش هزینه نقل و انتقال خودرو می‌باشد، نباشد و با حذف این مراکز، البته که در هزینه و ایاب و ذهاب و وقت مراجعین صرفه‌جویی خواهد شد.

دریچه

مشکلات مربوط به معیشت دفاتر اسناد رسمی و راه‌حل‌های آن

خسرو عباسی داکانی^۱

اشاره:

مشکلات ناشی از کاهش درآمد دفاتر اسناد رسمی در نتیجه رکود اقتصادی و افزایش نامعقول و غیرقانونی تعداد دفاتر اسناد رسمی موجب گردیده است که سردفتران و کارکنان دفاتر اسناد رسمی شدیداً تحت تأثیر آن قرار گرفته و نگران آینده تاریک و نامعلوم خود گردند. از همین رو، اینجانب قلم به دست گرفته و مشکلات مزبور را با بررسی و مقایسه درآمد دفترخانه تحت تصدی خود در دوره پنج ساله اخیر به‌عنوان یک نمونه عملی مورد توجه و کنکاش قرار داده و اهمیت موضوع را یادآور می‌شود تا شاید مسؤولان ذی‌ربط متوجه مشکلات مزبور شوند بلکه گشایشی در امور دفاتر اسناد رسمی ایجاد شود.

درآمد دفترخانه تحت تصدی نگارنده در سال ۱۳۸۸ مبلغ ۲۳۶/۰۵۸/۳۸۶ ریال بوده است. چنانچه سهم کانون سردفتران و دفتریاران و سهم دفتریار و حقوق کارکنان دفترخانه را از مبلغ مزبور کسر نماییم درآمد سردفتر این دفترخانه به مبلغ ۱۴۱/۶۳۵/۰۳۰ ریال کاهش می‌یابد. سپس هرگاه هزینه‌های دفترخانه را براساس قاعده علی‌الرأس که بسیار کمتر از هزینه‌های واقعی است کسر شود خالص درآمد سردفتر در سال ۱۳۸۸ به مبلغ

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

۵۵/۲۳۷/۶۵۰ ریال کاهش خواهد یافت. به عبارت دیگر درآمد واقعی و خالص عالی‌ترین مقام مسؤول این دفترخانه در سال ۱۳۸۸ هرگاه به تعداد ماه‌های سال تقسیم شود، به‌طور متوسط، میانگین درآمد سردفتر در هر ماه مبلغ ۴/۶۰۳/۱۴۰ ریال بوده است. درحالی‌که درآمد میانگین دفتربار این دفترخانه در طول همین مدت به‌طور متوسط ماهیانه مبلغ ۲۹۵۰۷۳۰ ریال بوده است که حدوداً پنجاه درصد درآمد سردفتر در صورت مقایسه می‌باشد. اگر این امر در مورد کارکنان دفترخانه نیز تعقیب شود نتیجه آن خواهد شد که درآمد متوسط کارکنان دفترخانه در هر ماه در طول سال ۱۳۸۸ به‌طور میانگین مبلغ ۵۹۰۱۴۶ ریال خواهد بود که بسیار غم‌انگیز و در حد یک فاجعه می‌باشد. اما اینجانب به دلیل رعایت مسایل انسانی در حد وسع خود و با توجه به توانایی مالی موجود مبالغی به مبلغ مذکور اضافه نموده و ماهیانه به‌عنوان دستمزد به کارکنان دفترخانه پرداخته‌ام تا این که امکان ادامه حیات برای ایشان نیز فراهم شود لیکن مبالغ یادشده هرگز در حدی نیست که بتواند هزینه‌های زندگی ایشان را کامل تحت پوشش قرار داده و تأمین نماید. چنین درآمدی در مقایسه با درآمد سایر همگان و شاغلین در مشاغل مختلف حقوقی از قبیل قضاوت، وکالت، مشاوره حقوقی و کارشناس رسمی دادگستری به هیچ‌وجه قابل باور و انتظار نبوده و چنانچه به اشخاص عاقل و همکاران مزبور اظهار شود که درآمد یک سردفتر در هر ماه به‌طور متوسط ۴۶۰۰۰۰۰ ریال می‌باشد، هیچ‌کس چنین واقعیتی را باور نخواهد کرد و گمان خواهند نمود که سردفتر درآمد واقعی خود را کتمان می‌نماید. این در حالی است که از سال ۱۳۸۴ تا سال ۱۳۸۷ درآمد دفترخانه تحت تصدی نگارنده این سطور به شرح زیر بوده است؛

۱ - در سال ۱۳۸۴ درآمد دفترخانه ۳۱۶/۴۷۹/۳۱۸ ریال بوده است که چنانچه سهم ده درصدی کانون سردفتران و دفترباران و سهم دفتربار و کارکنان و هزینه‌های دفترخانه را از آن کسر نماییم، درآمد خالص دفترخانه به مبلغ ۷۴/۰۵۶/۱۶۱ ریال کاهش می‌یابد. چنانچه رقم مذکور را به تعداد ماه‌های سال تقسیم نماییم متوسط درآمد دفترخانه در هر ماه به‌طور

میانگین مبلغ ۶/۱۷۱/۳۴۵ ریال بوده است.

۲- در سال ۱۳۸۵ درآمد این دفتر اسناد رسمی ۴۷۳/۸۷۶/۵۷۶ ریال بوده است که چنانچه هر یک از سهام کانون و دفتریار و کارکنان دفترخانه و هزینه‌های دفترخانه را از آن کسر نماییم درآمد خالص به مبلغ ۱۱۰/۸۸۷/۱۲۰ ریال کاهش می‌یابد. حال، اگر رقم باقی‌مانده را به تعداد ماه‌های سال تقسیم کنیم متوسط درآمد دفترخانه در هر ماه به‌طور میانگین مبلغ ۹/۲۴۰/۶۰۰ ریال بوده است.

۳- در سال ۱۳۸۶ درآمد دفترخانه ۴۰۰/۴۱۳/۹۵۷ ریال بوده است که چنانچه سهم کانون، دفتریار و کارکنان دفترخانه و هزینه‌های معمول دفترخانه از آن کسر شود، درآمد خالص دفترخانه به مبلغ ۹۳/۶۹۶/۸۷۰ ریال کاهش خواهد یافت. و چنانچه رقم مذکور را به تعداد ماه‌های سال تقسیم کنیم متوسط درآمد دفترخانه در هر ماه به‌طور میانگین مبلغ ۷/۸۰۸/۰۷۵ ریال را نشان می‌دهد.

۴- در سال ۱۳۸۷ درآمد این دفترخانه ۳۵۸/۴۶۳/۸۳۱ ریال بوده است که چنانچه سهم کانون و دفتریار و کارکنان دفترخانه و هزینه‌های دفترخانه را از آن کسر نماییم درآمد خالص سردفتر به مبلغ ۸۳/۸۸۰/۵۴۰ ریال کاهش می‌یابد. چنانچه رقم مذکور را به ماه‌های سال تقسیم نماییم متوسط درآمد دفترخانه در هر ماه به‌طور میانگین مبلغ ۶/۹۹۰/۰۰۰ ریال بوده است.

با مقایسه درآمد دفترخانه و میانگین ماهیانه آن در طول یک دوره پنج ساله متوجه می‌شویم که درآمد دفترخانه تحت تصدی نگارنده این یادداشت در طول این مدت رقم نامعقولی را تشکیل می‌دهد که به هیچ‌وجه قابل توجیه نمی‌باشد. چگونه می‌توان پذیرفت که یک سردفتر با چنین درآمدی در مقابل وظایف و مسؤولیت‌های قانونی سنگین و دشوار خود به کار خویش ادامه دهد. عنایت شود؛ متوسط درآمد ماهیانه این سردفتر در طول سال‌های ۱۳۸۴ تا ۱۳۸۷ مبلغ ۷/۵۵۲/۵۰۵ ریال بوده است. هرچند درآمد مزبور با توجه به هزینه‌های زندگی و تورم و اوضاع و شرایط اقتصادی و عدم تناسب درآمدها با هزینه‌ها و

مسئولیت‌ها، بسیار ناچیز بوده و در مقایسه با درآمد سایر شاغلین مشاغل حقوقی و قضایی محلی از اعراب ندارد لیکن تنها دلیلی که موجب ادامه و استمرار تصدی دفترخانه می‌شود آن است که دیگر سنین جوانی و نیرو و توان ناشی از آن سپری شده و فرصت‌های شغلی مناسب برای اشخاصی در سنین نگارنده امروزه دیگر یافت نمی‌شود و مسئولیت‌های ناشی از اداره خانواده و تأمین حداقل مخارج ایشان موجب می‌شود تا با وجود تمامی ناگواری‌ها و نامالیمات و نامهربانی‌ها به انجام وظیفه ادامه داده و با امید به آینده‌ای موهوم، اوضاع جاری را تحمل نماید.

اما همان‌طور که ملاحظه شد متأسفانه وضعیت به همین منوال نیز باقی نمانده و از مدت‌ها پیش (از سال ۱۳۸۸) با افزایش جزیی و نامناسب تعرفه‌ها و از سوی دیگر، افزایش بی‌رویه و نامعقول تعداد دفاتر اسناد رسمی به دو برابر تعداد موجود برخلاف مقررات ماده ۵ ق.د.ا.ر.ک. که هر روز نیز شاهد تأسیس دفاتر بیشتری هستیم و به‌علاوه با کاهش آمار اسناد تنظیمی و تعداد مراجعات به دفاتر اسناد رسمی جهت انجام امور از سوی متقاضیان و همچنین کاهش فاجعه‌بار تعرفه تنظیم و ثبت اسناد راجع به معاملات اموال غیرمنقول که برخلاف قانون با الحاق یک تبصره به ماده ۵۸ آیین‌نامه دفاتر اسناد رسمی صورت گرفته در حالی که بیشترین بخش از درآمد دفترخانه را به خود اختصاص می‌دهد و همین‌طور عدم رعایت موضوع عدالت در تقسیم اسناد و عدم رعایت و توسعه آن به بسیاری از مؤسساتی که امروزه بیشترین بخش از فعالیت اقتصادی را در کشور به خود اختصاص می‌دهند یعنی بانک‌های خصوصی و ایجاد ارتباطات ناسالم و نامأنوس بین برخی مؤسسات با برخی از دفاتر اسناد رسمی و گسیل نمودن اسناد به برخی دفاتر خاص و محروم نمودن بقیه دفاتر از این فرصت‌ها همه و همه موجب گردیده تا درآمد دفاتر اسناد رسمی در طول سال ۱۳۸۸ با کاهش وحشتناک و جدی روبه‌رو شود. به حدی که دیگر تحمل وضعیت اقتصادی حاکم بر دفاتر را غیرممکن می‌سازد مگر آن که مسؤولان ذی‌ربط با توجه ویژه و احساس مسئولیت نسبت به قشری تحصیل کرده از جامعه که هریک قبلاً

در پست‌ها و مناصب دولتی مشغول به انجام وظیفه بوده و خدمات زیادی را به سود کشور و جامعه در کسوت‌ها و مشاغل مهم دولتی به انجام رسانیده‌اند، نسبت به سرنوشت و آینده دفاتر اسناد رسمی و کارکنان آن‌ها احساس وظیفه و همدردی نمایند و فکری به‌حال ایشان نموده و راه‌حل‌های فوری و اساسی برای حل مشکلات این حوزه و شاغلان در آن ارائه دهند.

متأسفانه بی‌توجهی‌ها و اهمیت ندادن به جامع‌نگری و دوراندیشی و برنامه‌ریزی و نظام‌مند نمودن امور مربوط به دفاتر اسناد رسمی از یک سو و استفاده نکردن از گروه‌های تحقیق علمی و کارشناسان برای برآورد نمودن جایگاه و اهمیت و نقش دفاتر اسناد رسمی در نظام قضایی و اقتصادی کشور و توجیه اقتصادی دلایل وجودی دفاتر اسناد رسمی و ایجاد تمهیدات لازم و پیش‌بینی چگونگی تأمین درآمد مناسب برای دفاتر اسناد رسمی که هم باعث تأمین و جبران هزینه‌ها و هم موجب ایجاد انگیزه و توجیه اقتصادی برای تداوم حضور و فعالیت در حوزه تنظیم و ثبت اسناد از سوی شاغلین و راغبین به پیوستن به مجموعه دفاتر اسناد رسمی گردیده است که به‌طور نمونه درآمد دفترخانه تحت تصدی اینجانب در طول سال ۱۳۸۸ نسبت به سال ۱۳۸۵ پنجاه درصد کاهش یافته است که از دید کارشناسان اقتصادی هرگز نمی‌تواند توجیه اقتصادی و منطقی داشته باشد. چگونه ممکن است سردفتران با اختصاص دادن مبالغ زیادی که به‌طور متوسط بالغ بر یک‌صد میلیون ریال می‌شود و با صرف بخش زیادی از عمر و جوانی خویش به تحصیل و کسب تخصص در رشته حقوق و پذیرفتن خطرات شغلی و مسؤولیت‌های قانونی فراوان در قبال درآمدی ناچیز به شغل سردفتری و تصدی دفتر اسناد رسمی ادامه دهند. آیا این امر موجب نمی‌شود که سردفتران با استعفا کردن از این شغل، سرمایه خود را در رشته‌های دیگری که اشتغال به آن دارای توجیه اقتصادی می‌باشد، به فعالیت مالی و شغلی خویش ادامه دهند و یا آن‌که حداقل سرمایه خود را به‌صورت سپرده در بانک‌ها ذخیره نمایند که از درآمد مناسب‌تری برخوردار شوند تا بتوانند هزینه‌های خانواده خود را تحت پوشش قرار داده

و تأمین نمایند و خود نیز همانند سایر فارغ‌التحصیلان رشته حقوق در فرصت‌های شغلی دیگر و تحت عناوین و مناصب دیگر به اشتغال حقوقی ادامه دهند و از درآمد بیشتری برخوردار شوند. چگونه می‌توان از اشخاص توقع داشت که به زیان مصالح و منافع خود به شغلی بپردازند که درآمد آن با توجه به میزان سرمایه‌ای که صرف تأسیس آن می‌شود با هیچ‌یک از معیارهای منطقی قابل توجیه نمی‌باشد. چگونه می‌توان از سردفتران انتظار داشت که برای تداوم فعالیت خود و جلوگیری از اختلال در امور مربوط به تنظیم و ثبت اسناد افراد جامعه از سرمایه خود نیز برای تأمین هزینه‌های مربوطه، خرج نمایند. آیا اهمیت حوزه تنظیم و ثبت اسناد رسمی در کشور به اندازه‌ای نیست که مسؤولان مربوطه را به فکر وادار تا نسبت به تأمین درآمد مناسبی برای دفاتر اسناد رسمی از طرق ممکن برآیند تا از تداوم فعالیت این حوزه به نحو مطلوب اطمینان خاطر حاصل نمایند. اگر سردفتران به دلیل مشکلات مالی و اقتصادی ناچار شوند به شغل خود خاتمه دهند و دولت ناچار شود که این حوزه را نیز به مأمورین دولتی واگذار نماید آیا نتایج بهتری حاصل خواهد شد؟ آیا این امر موجب تسهیل و تسریع در انجام امور مربوط به تنظیم و ثبت اسناد رسمی خواهد شد؟ آیا این امر با سیاست‌های دولت مبنی بر واگذاری بخش‌های تصدی‌گری به بخش خصوصی و با شعار «خصوصی‌سازی» منافات ندارد؟ آیا تجربه واگذاری امور تصدی به بخش‌های دولتی تاکنون تجربه موفق بوده است؟ آیا در شرایطی که دفاتر اسناد رسمی برای انجام فعالیت‌های شغلی خود دیناری بر بودجه عمومی کشور هزینه تحمیل نمی‌نمایند بلکه در عوض، موجب وصول درآمدهای چشم‌گیر و غیرقابل اغماض به نفع دولت هستند و به‌علاوه خود نیز تحت عنوان مالیات شغلی مبالغ معتنا بهی به صندوق دولت واریز می‌کنند، این امر چگونه قابل توجیه خواهد بود که با تحمیل هزینه‌های سرسام‌آوری بر بودجه عمومی، دفاتر اسناد رسمی دولتی تأسیس نمود و کارمندان زیادی را به استخدام درآورد تا امور و وظایف محوله به دفاتر اسناد رسمی کنونی را به انجام برسانند؟ آیا قوانین و مقررات و منافع کلان اقتصادی کشور چنین امری را اجازه می‌دهند؟ البته

سؤال‌های بسیار دیگری نیز می‌توان مطرح نمود که در این مقال نمی‌گنجد.

با این همه، به نظر می‌رسد از لحاظ عقلی و منطقی و اقتصادی، تداوم فعالیت دفاتر اسناد رسمی با وضع موجود بر سایر گزینه‌ها ارجحیت دارد. تنها کاری که باید صورت گیرد آن است که فکری به حال وضع معیشت سردفتران و کارکنان دفاتر اسناد رسمی شود و چاره‌ای اندیشیده شود که تداوم فعالیت دفاتر اسناد رسمی در شرایط کنونی توجیه اقتصادی داشته باشد و سردفتران و سایر شاغلین دفاتر اسناد رسمی نیز که جزئی از پیکره حکومت و دولت هستند، احساس کنند و بدانند که مقامات مسؤول به فکر آن‌ها و خانواده آن‌ها هستند و آینده آن‌ها برای ایشان از چنان درجه از اهمیت برخوردار است که وقت خود را برای حل مشکلات مالی و اقتصادی ایشان نیز اختصاص می‌دهند؛ به حدی که با درک صحیح از وضعیت نامناسب اقتصادی ایشان به فکر چاره‌جویی افتاده و راه‌حلی برای افزایش درآمد ایشان پیشنهاد و تصویب نموده و به اجرا می‌گذارند. در چنین اوضاع و احوالی شاغلین دفاتر اسناد رسمی نیز دلگرم شده و با اشتیاق بیشتری به انجام هرچه بهتر وظایف محوله قانونی همت می‌گمارند. ممکن است برخی از مسؤولان و مقامات با در نظر گرفتن شرایط مالی و اقتصادی مناسب تعداد معدودی از سردفتران که از طریق باندبازی و رانت‌خواری و ایجاد روابط ناسالم با برخی نهادهای مالی و اقتصادی درآمد اقتصادی قابل توجهی برای خود تدارک دیده‌اند، این امر را به جامعه سردفتران تعمیم داده و ایشان را شایسته توجه و دل‌سوزی ندانند، در حالی که تعداد این سودجویان، بسیار نادر است و ارتباطی به بخش اعظم بسیار سالم جامعه سردفتران ندارد و اقدامات و رفتار ناشایست این گروه بسیار اندک را نمی‌توان به جامعه سالم سردفتران تعمیم داده و جملگی را مورد بی‌مهری قرار داد و به خاطر وجود چنین افرادی ایشان را از برخوردار شدن از حداقل حقوق انسانی که تأمین معیشت مناسب و کافی می‌باشد، محروم نمود.

شایسته و انسانی نیست که خوشنامی این بخش از جامعه را که تاکنون به "معتمد بودن" و "امین بودن" و "راست‌گویی و درست‌کاری" اشتهار داشته‌اند زیر سؤال برد

بنابراین با تذکر مسایل یادشده امید آن می‌رود که مقامات و مسؤولان ذی‌ربط عنایت بیشتری به مشکلات و مسایل این بخش مهم از جامعه نموده و چاره‌ای برای حل مشکلات ایشان بیاندیشند.

در ادامه پیشنهادهای زیر را جهت حل مشکلات تقدیم می‌نماید؛

۱ - به‌نظر می‌رسد عاجل‌ترین کار در این خصوص آن است که در تعرفه دستمزد دفاتر اسناد رسمی تجدیدنظر اساسی صورت گیرد و با آمارگیری از درآمدها و هزینه‌های دفاتر اسناد رسمی و میزان معاملات و مراجعات به دفاتر اسناد رسمی، تعرفه‌ای برقرار گردد که تا چهار سال آینده با توجه به رکود اقتصادی و تورم جاری در کشور بتواند به‌طور مطلوبی هزینه‌های دفاتر اسناد رسمی را پوشش داده و ادامه فعالیت دفاتر را از نقطه نظر اقتصادی توجیه نماید.

۲ - ماده ۵۳ قانون دفتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ که تاکنون با وجود ماده ۷۳ قانون دفاتر مصوب ۱۳۵۴ به دلیل عدم مغایرت با مقررات قانون مزبور نسخ نشده است، این امکان را به مقامات و مسؤولان می‌دهد که راجع به فعالیت‌ها و وظایف متنوع محوله به دفاتر اسناد رسمی دستمزد و مخارج متناسبی را وضع نمایند. زیرا در ماده ۵۰ قانون دفاتر مصوب ۱۳۵۴ تنها به حق‌التحریر تنظیم و ثبت اسناد توجه و پرداخته شده است و به سایر وظایف تسری ندارد. بنابراین با رعایت ماده ۵۳ قانون سال ۱۳۱۶ می‌توان این نقیصه را جبران نموده و دستمزد سایر فعالیت‌ها را نیز به روشنی تعیین نمود.

۳ - با وجود آن که در ماده ۸۹ ق.ث. بخشی از درآمد حق‌الثبت دفترخانه به سردفتران و دفتریاران اختصاص یافته است لیکن متأسفانه از سال ۱۳۵۴ که آخرین اصلاحات در آن صورت گرفته، هیچ‌گونه اصلاحی در آن به عمل نیامده است و این در حالی است که حتی در اصلاحات مزبور نیز بدون توجه به گردش مالی امور در کشور در ماده ۵۳ قانون دفتر اسناد رسمی تنها حق‌الثبت اسناد مالی تا مبلغ پنجاه هزار ریال مورد توجه قرار گرفته است و یک بیستم آن به سردفتران و کارکنان دفترخانه اختصاص یافته است. در حالی که نسبت

به حق‌الثبت اسنادی که بهای آن‌ها بیش از پنجاه هزار ریال است هیچ‌گونه تکلیفی معین نگردیده و سهمی برای سردفتران و دفتریاران و کارکنان دفترخانه در نظر گرفته نشده است. این در حالی است که در سایر بخش‌هایی که مأمور وصول حقوق دولتی و عوارض و مالیات‌ها به نفع دولت هستند، دولت ناچار به استخدام افراد زیادی برای این امر گردیده و حقوق و مزایای بسیاری از بودجه عمومی صرف پرداخت دستمزد شاغلین در این بخش‌ها می‌گردد. به‌علاوه ساختمان‌ها و ملزومات اداری و وسایل زیادی نیز برای این امر خریداری گردیده و اختصاص یافته است که بار زیادی را بر دوش بودجه عمومی تحمیل می‌نماید. پس چگونه می‌توان از سردفتران توقع داشت که بدون هیچ‌گونه دستمزدی حقوق دولتی را که مبالغ قابل توجهی از بودجه عمومی را به خود اختصاص می‌دهد به رایگان به نفع دولت وصول نمایند. این امر شامل حق‌الثبت، مالیات و عوارض مختلف می‌شود که وصول آن‌ها برعهده دفاتر اسناد رسمی می‌باشد.

به‌علاوه بسیار عجیب به‌نظر می‌رسد که در قانون ثبت اسناد مصوب ۱۳۱۰ که تاکنون حاکم بر فعالیت دفاتر اسناد رسمی می‌باشد با وجود آن‌که در شرایطی به تصویب رسیده است که قانون تشکیل دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۰۷ نسخ شده بود، هیچ‌گونه پیش‌بینی درخصوص دستمزد دفاتر اسناد رسمی به‌عمل نیامده است به‌طوری‌که هرگاه تمام مواد قانون مزبور بررسی شود ملاحظه می‌کنیم در هیچ‌یک از مواد درخصوص دستمزد دفاتر اسناد رسمی سخنی به میان نیامده است. شاید واضعین قانون مزبور گمان می‌نموده‌اند که دفاتر اسناد رسمی وظایف خود را به‌طور رایگان باید به انجام برسانند درحالی‌که چنین تصویری بسیار بعید بوده و عاقلانه به‌نظر نمی‌رسد. بنابراین تنها می‌توان حدس زد که اشتباهی در این خصوص رخ داده است. تا این‌که در سال ۱۳۱۶ قانون دفتر اسناد رسمی به تصویب رسیده و در نظام‌نامه قانون مزبور درخصوص دستمزد دفاتر اسناد رسمی پیش‌بینی‌هایی صورت گرفته و تمهیداتی اندیشیده شده است.

۳ - همان‌طور که در ماده ۳۷ نظام‌نامه مذکور و در بخش‌نامه مربوط به تعیین تعرفه

دفاتر اسناد رسمی مصوب نیز مقرر شده است تنظیم اسناد مربوط به هریک از عقود و قراردادهای مختلف حقوقی نیازمند دانش و تجربه و تخصص کافی علمی و عملی درخصوص مورد می‌باشد. از سوی دیگر، با توجه به ماده ۱۸ قانون دفاتر اسناد رسمی (مصوب ۱۳۵۴) امروزه دیگر، برخلاف سال‌های ابتدایی تصویب قانون ثبت اسناد و املاک وظیفه تنظیم اسناد نیز همانند وظیفه ثبت اسناد برعهده دفاتر اسناد رسمی می‌باشد و اشخاص نمی‌توانند در خارج از دفترخانه اسناد خود را تنظیم و امضا و منعقد نموده و تنها جهت به ثبت رساندن آن به دفترخانه مراجعه نمایند. بلکه امروزه اسناد رسمی باید در (محل) خود دفترخانه و توسط سردفتر تنظیم گردیده و به ثبت نیز برسند. در غیر این صورت، ثبت اسنادی که در خارج از دفترخانه تنظیم شده به استناد ماده ۶ آیین‌نامه دفاتر اسناد رسمی (مصوب ۱۳۱۷) میسر نخواهد بود.

به علاوه، با توجه به این که تنظیم کلیه اسناد، نیازمند دانش و تخصص حقوقی کافی و تجربه عملی متصدیان امر می‌باشد در نتیجه نمی‌توان برخی از اسناد را مشمول این قاعده دانسته و بسیاری از اسناد دیگر را از این قاعده مستثنی نمود و هیچ دلیل روشنی بر وجه تمایز و ویژگی خاص برخی از اسناد بر اسناد دیگر در این گونه تبعیض و تفاوت نمی‌توان اقامه نمود. بنابراین هرگاه متن اسناد توسط سردفتر تنظیم شود که لابد و به اجبار مطابق مقررات قانونی به همین نحو می‌باشد می‌بایستی حق الزحمه و دستمزد مناسبی برای سردفتر بابت تنظیم اسناد منظور گردد که با حق‌التحریر اسناد که تنها بابت تحریر و املائی کلمات و عبارات و محتویات سند به سردفتر پرداخت می‌شود، تفاوت روشنی دارد که بر هیچ کس پوشیده نیست. بنابراین علاوه بر حق‌التحریر اسناد می‌بایستی دستمزدی بابت حق تنظیم اسناد نیز به سردفتر پرداخت شود و در تعرفه مربوطه نیز به‌درستی و مطابق با واقعیات و با مقایسه با دستمزد وکلا در همین ارتباط پیش‌بینی و منظور شود.

۴ - نکته قابل توجه دیگر آن که در سال ۱۳۸۷ رئیس محترم (وقت) سازمان ثبت پیشنهاد الحاق تبصره‌ای را به ماده ۵۸ آیین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ نمودند

که به تصویب ریاست محترم (وقت) قوه قضائیه رسید. به موجب تبصره مذکور مقرر شد از این پس حق‌التحریر دفاتر اسناد رسمی به جای آن که براساس مبلغ واقعی معامله مندرج در سند، همان‌طور که در طول هفتاد سال به انجام می‌رسید وصول شود، براساس ارزش معاملاتی ملک که توسط ادارات دارایی و حوزه‌های مالیاتی تعیین می‌شود، وصول گردد. این امر ضربه هولناکی بر پیکر دفاتر اسناد رسمی وارد نمود. زیرا بیشترین بخش درآمد دفاتر اسناد رسمی از محل تنظیم و ثبت معاملات راجع به اموال غیرمنقول تأمین می‌شود. و اکنون در شرایطی که با رکود اقتصادی و افزایش صددرصدی تعداد دفاتر اسناد رسمی روبه‌رو هستیم می‌توان تصور نمود که این تصمیم چه ضربه‌ای به دفاتر اسناد رسمی وارد نموده است. تصمیمی که آثار آن را در میزان درآمد دفترخانه تحت تصدی نگارنده می‌توان به روشنی ملاحظه نمود. آیا با توجه به آثار ناگوار و غیرقابل تحمل چنین تصمیمی دفاتر

اسناد رسمی تا چه زمانی می‌توانند به حیات خود ادامه داده و خود را اداره کنند؟

بنابراین پیشنهاد می‌نماید با توجه به غیرقانونی بودن الحاق تبصره مذکور به ماده ۵۸ و آثار و عواقب زیان‌بار آن ریاست محترم کنونی سازمان ثبت از طرق مقتضی و ممکن اقدام نموده و درخواست ابطال یا اصلاح تبصره یادشده را بنمایند.

۵ - اقدام مهم دیگری که کمک به حل مشکل می‌نماید جلوگیری از صدور ابلاغ جدید و تأسیس دفاتر بیشتر می‌باشد. زیرا تأسیس دفاتر جدید برخلاف مفاد ماده ۵ ق.د.ا.ر.ک. و غیرقانونی صورت گرفته است و افزایش بی‌رویه و خارج از حد ظرفیت دفاتر اسناد رسمی جدید نه تنها موجب ایجاد اشتغال و کارآفرینی نمی‌گردد بلکه همان‌طور که شاهد و ناظر بوده‌ایم موجب اخراج و بیکار شدن بسیاری از کارکنان دفاتر اسناد رسمی قدیمی شده است. به‌علاوه با وجود کاهش تعداد مراجعات به دفاتر اسناد رسمی و تقاضای تنظیم سند که نتیجه رکود اقتصادی در کشور می‌باشد چگونه می‌توان از اشتغال‌زایی و کارآفرینی صحبت به میان آورد. هم‌چنین این امر از دیدگاه اقتصادی، ایجاد اشتغال کاذب، نام دارد. زیرا هرگاه کاری را که انجام آن از عهده هزار نفر ساخته است، به دو هزار نفر

واگذار نماییم، تنها موجب شده‌ایم که بخش مهمی از نیروهای مولد جامعه را به کاری گماریم که انجام آن از عهده تعداد بسیار کمتری از اشخاص کاردان ممکن بوده است. درحالی که به جای این کار مسؤولان می‌توانند در سایر بخش‌های حقوقی کشور مانند منصب قضا از وجود چنین نیروهای متخصصی بهره گرفته و به جای آن که از نیروهای غیرمتخصص مانند کسبه و پیشه‌وران و اصناف در شوراها حل اختلاف برای حل و فصل اختلافات و دعاوی استفاده نماییم که آثار زیان‌بار آن بر هیچ‌کس پوشیده نیست از فارغ‌التحصیلان جدید رشته حقوق که به‌طور کاذب به شغل سردفتری گمارده می‌شوند استفاده نماییم و سرعت و دقت و صحت و درستی را در امر قضا برای جامعه به ارمغان آوریم.

۶- مسأله دیگری که در این راه می‌تواند مورد توجه قرار گیرد و موجب تنوع وظایف و اختیارات سردفتران شود و از سوی دیگر منبع درآمد جدیدی برای دفاتر اسناد رسمی ایجاد نماید، استفاده از ظرفیت و گستردگی دفاتر اسناد رسمی در جای جای میهن عزیزمان می‌باشد. در این راه براساس اصل "قضازدایی" که مورد توجه قوه قضائیه و مسؤولان امر می‌باشد، می‌توانیم بسیاری از اموری که جنبه غیرترافیعی دارد را به دفاتر اسناد رسمی واگذار نماییم تا هم قوه قضائیه بتواند با فراغ بال به وظایف مهم‌تری که برعهده آن می‌باشد بپردازد و هم این که با سرعت و دقت بیشتری انجام این‌گونه وظایف به دفاتر اسناد رسمی سپرده شود. از جمله این‌گونه امور می‌توان به انحصار وراثت و تحریر و مهر و موم و تقسیم ترکه، تعیین و نصب قیم و امور مربوط به حضانت و سرپرستی و نصب امین و تأمین دلیل و تأمین خواسته و ثبت شرکت‌ها و نقل و انتقال سهام و ثبت علائم و اختراعات و انتقالات مربوطه و غیره اشاره نمود.

۷- در مورد مشکلات و اختلافات و دعاوی ملکی که ناشی از دخالت متصدیان مربوطه در بنگاه‌های دلالی معاملات ملکی می‌باشد که افراد غیرمتخصص و فاقد تحصیلات دانشگاهی در رشته حقوق که اغلب شاغلان بنگاه‌های مزبور را تشکیل

می‌دهند، مسبب آن هستند، می‌توانیم مطابق قانون تجارت و قانون راجع به دلالتان و آیین‌نامه دلالتان معاملات ملکی وظیفه تنظیم اسناد مربوطه را همان‌طور که در مقررات مذکور پیش‌بینی و مقرر شده است به دفاتر اسناد رسمی محول نماییم. زیرا وظیفه دلالتان تنها به یافتن و جلب مشتری برای املاک خلاصه می‌شود و به مجرد آن که توافق بین متعاملین ایجاد و معامله انجام شد مطابق مقررات مذکور دلالتان موظف‌اند مدارک مربوط به معامله را در اختیار دفاتر اسناد رسمی قرار دهند تا نسبت به تنظیم و ثبت سند مربوطه اقدام نمایند. درحالی‌که به‌جای این کار دلالتان مذکور برخلاف قانون، خود، رأساً به این امر می‌پردازند و همان‌طور که می‌دانیم اغلب پرونده‌های متشکله در محاکم دادگستری ناشی از قراردادهای عادی است که توسط دلالتان تنظیم می‌شود. بنابراین سپردن امر تنظیم اسناد مزبور به دفاتر اسناد رسمی امری قانونی و مناسب و شایسته است که موجب پیشگیری از طرح بسیاری از دعاوی در دادگستری و محاکم قضایی می‌شود و به‌علاوه کار بیشتری برای دفاتر اسناد رسمی ایجاد می‌شود و آن‌ها را از گرفتاری‌های مالی و بیکاری نجات می‌دهد. در مورد معاملات خودرو نیز وضع بر همین منوال است و وظیفه دلالتان خودرو نیز تنها به یافتن مشتری و انجام معامله خلاصه می‌شود و دستمزدی که به ایشان پرداخت می‌شود نیز ارتباطی به قراردادی که توسط ایشان تنظیم می‌شود، ندارد بلکه تنها بابت یافتن مشتری و انجام معامله است که دستمزد و حق دلالتی (حق کمیسیون) خود را باید دریافت کنند پس اساساً تداخلی در کار دلالتان خودرو و معاملات ملکی و دفاتر اسناد رسمی وجود ندارد و آن‌ها در طول یکدیگر قرار دارند و تعارضی ایجاد نمی‌شود و هریک وظایف خود را در سرجای خود به انجام خواهند رساند.

در پایان، امید است این نوشته مورد توجه مسؤولان ذی‌ربط و ذی‌صلاح قرار گیرد و بدان ترتیب اثر دهند. شاید که مشکلات در این حوزه به همت ایشان حل شود و شرایط بهتری برای انجام کار در میان جامعه سردفتری نیز فراهم شود.

نگاهی به؛

تاریخ ثبت اسناد در ایران و کشورهای همسایه

پروفسور سیدحسین امین^۱

اشاره:

قواعد و رسوم مربوط به ثبت اسناد و املاک و احوال در جهان اسلام، از مقوله‌ی احکام امضایی (و نه احکام تأسیسی) است. بنابراین سابقه‌ی قواعد ثبت در سرزمین‌های اسلامی به قوانین پیش از اسلام در آن کشورها، مخصوصاً نظام‌های ثبتی ایران، روم و مصر برمی‌گردد. قدیمی‌ترین سندی که در مورد ثبت املاک موجود است، سندی است متعلق به چند هزار سال پیش که در حفاری‌های تلو Telloh به دست آمده است و نقشه‌ی تقسیم اراضی شهر دونگی Dungi از مستملکات کشور کلدی واقع در بین‌النهرین را در قطعات نسبتاً منظم هندسی در اشکال دوزنقه، مربع و مثلث نشان می‌دهد. (امامی، ۱؛ جعفری لنگرودی، ۷؛ شهری، ۳؛ صالحی، ۲۵)

در بین‌النهرین، مواد ۳۶، ۳۸ و ۷۱ «قانون‌نامه» ی حمورابی (۲۱۲۳ - ۲۰۸۱ پیش از میلاد)، از قباله‌های املاک واگذار شده از سوی دولت به افسران ارتش سخن می‌گوید و صاحبان این قباله‌ها را از رهن گذاشتن آن‌ها منع می‌کند. (لمتون، ۵۰)

اسناد مرتبط با انتقال ملک غیرمنقول در ناحیه‌ی نزی Nuzi واقع در جنوب شرقی

۱. استاد پیشین کرسی حقوق دانشگاه گلاسگو کالیدونیا.

کرکوک در عراق امروز، متعلق به هزاره دوم قبل از میلاد، نشان می‌دهد که همه زمین‌های آن منطقه متعلق به شاه بوده است و شاه آن‌ها را به رسم بخشش یا به‌عنوان تیول به رعایای خود می‌داده است؛ اما قانوناً رعایا فقط حق تصرف و نه تملک در زمین‌ها را داشته‌اند و در نتیجه نمی‌توانسته‌اند املاک را جز به فرزندان خود به کس دیگر منتقل کنند. لذا کسانی که می‌خواستند زمین مورد تصرف خود را به دیگری واگذار کنند متوسل به این «حیله» می‌شوند که خریدار را در تنظیم قباله، به دروغ، فرزندخوانده‌ی خود قلمداد می‌کردند. یعنی فروشنده، خریدار را به فرزندگی اختیار می‌کرد و یک قطعه ملک را به‌عنوان سهم‌الارث با قباله و سند به او هبه می‌کرد. (لمتون، ۵۱)

در مصر باستان نیز در زمان حکومت «اوسیریس سرسلسله‌ی فراغنه‌ی مصر» به دستور نخوت وزیر معروف او، از قرن سیزدهم پیش از میلاد، سازمان دولتی وسیعی برای ثبت اسناد و تعهدات به‌وجود آمد که تحت ریاست فرعون، در قصر احمر، به‌اشراف یکی از بزرگان کشور اداره می‌شد. مصری‌ها دیون و تعهدات خود را نسبت به دیگران به آن مرجع اعلام می‌کردند و مأموران دولت، آن‌ها را در دفاتر ویژه‌ی ثبت می‌کردند و خلاصه‌ی آن را به‌صورت سند به متعهدله تسلیم می‌کردند. (جعفری لنگرودی، ۸-۹؛ شهری، ۴) دعوی کسی که مدرک کتبی نسبت به حق خود نداشت، در محاکم پذیرفته نمی‌شد. (جعفری لنگرودی ۸-۹؛ صالحی، ۲۷)

ثبت اسناد، گاهی جنبه حقوق خصوصی دارد و گاهی جنبه‌ی حقوق عمومی.

الف - هر کاتب یا شخص نویسا به‌عنوان شخص خصوصی می‌تواند قراردادهای و معاملات بین اشخاص حقیقی را مکتوب کند. نمونه‌ی این نوع سند، قرارداد مکتوب قرض و رهن، متعلق به عصر اشکانیان است که در ۱۲۱ م. بر پوست آهو نوشته شده و برابر آن مردی به‌نام برلانس در قبال به رهن گذاشتن اموال غیرمنقول خود از شخصی به‌نام فرهاد وامی کلان گرفته است. (امین، تاریخ حقوق، ۱۰۷) و گاهی جنبه حقوق عمومی یعنی ویژگی‌های معینی به‌طور رسمی در دفاتر دولتی از سوی حاکمیت وقت به ثبت می‌رسد مانند ثبت حقوق و تکالیف دیوانی و مالیاتی.

توصیه و تأکید قرآن بر نوشتن و مکتوب کردن عقد دین و عقود مشابه آن توسط «کاتب عدل» ناظر به معاملات خصوصی است؛ «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَ لِيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَ لَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ... (سوره بقره، آیه‌های ۲۸۱-۲۸۲). این آیه که طولانی‌ترین آیات قرآن است، توصیه می‌کند که تعهدات و التزامات قراردادی به قید کتابت درآید. شرط کاتب آن است که عادل و آشنا به اصول توثیق باشد. پس سند باید به گواهی شهود برسد. چنان که در قرآن توصیه شده است که اسناد مکتوب معاملات خصوصی به گواهی دو شاهد مرد یا یک شاهد مرد و دو شاهد زن برسد. (سوره بقره، آیه ۲۸۲)

ب - مأمور منصوب از سوی حکومت، به‌طور رسمی و موظف، اسنادی را در اوراق و دفترچه‌های رسمی ثبت و ضبط می‌کند. در بابل، دفترهای ثبت اراضی از دیرباز در دیوان خراج، به‌عنوان ایلکو Ilko برای اخذ مالیات نگهداری می‌شد. (امین، تاریخ حقوق، ۸۶) در عصر هخامنشی، مسؤول محاسبه و نگهداری خراج‌ها در دولت مرکزی، مقامی با عنوان همارکارا hamara-kara (محاسب عمومی / مستوفی الممالک) یا گنج بارا (خزانه‌دار وزیر مالیه) بود. (مکنزی ۹۸۵: امین، ۸۷)

در روم، دو نوع ثبت عمومی - دولتی وجود داشت. یکی آمار افراد و میزان دارایی و املاک افراد را ثبت می‌کرد و دیگری توسط مهندسان و نقشه‌برداران موظف که مأموران رسمی امپراتوری بودند، برای اخذ مالیات، با مساحی و تشخیص کاربری مستملکات و احراز مالکیت آن‌ها و قید حدود و ثغور آن‌ها با تعیین مالکان مجاور بر پلاک‌های مسی حک می‌شد. این مهندسين، نقشه‌ی املاک را در دو نسخه تهیه می‌کردند که یکی را به مرکز می‌فرستادند تا در دفتر راکد امپراتوری بایگانی شود و دیگری را در دفتر راکد مستملکات نگاه‌داری می‌کردند. ثبت رومی‌ها رسمی بود و در دادگاه‌ها، معتبر و دارای سندیت بود. (امامی، ۲: شهری، ۴)

در روم، سرویوس تولیوس Serius Tullius ششمین پادشاه روم (سلطنت ۵۷۸-۵۳۴

پیش از میلاد)، سازمان ثبت املاک بزرگی تأسیس کرد که تمام اراضی مزروعی و متعلقات آن‌ها و حقوق ارتفاقی آن‌ها در املاک مجاور ثبت شد. این اراضی هر چهارسال یک مرتبه موردبازرسی قرار می‌گرفت و تغییراتی که در اوضاع املاک در آن مدت واقع شده بود، قید می‌گردید. (امامی، ۱؛ جعفری لنگرودی، ۷ - ۸؛ شهری، ۳؛ صالحی، ۲۶)

در شاهنشاهی هخامنشیان نیز به دستور داریوش برای ایجاد نظم در اخذ مالیات، اراضی جمهوری‌های یونانی واقع در آسیای صغیر را با قید مساحت و اضلاع در دواوین مال (= دفاتر مالیاتی) ثبت می‌کردند (امین، ۸۸) و بعدها یونانیان نیز برای تسهیل وصول مالیات مزروعی از اراضی، در دفاتر و دواوینی مشابه، به ثبت خصوصیات اراضی از حیث مساحت، نوع زراعت، میزان محصول و نام ملک اقدام کردند. (جعفری لنگرودی، ۷؛ شهری، ۳؛ صالحی، ۲۵ - ۲۶) مهم‌تر آن که بعضی از خشت‌های برجای مانده در بایگانی تخت جمشید، اسنادی مربوط به رهن، اجاره، بیع، حقوق کارگران و دیگر انواع قراردادها است. (بریان، ۷۲۲ - ۷۲۳) برای نمونه، سند معامله‌ی زمینی که طرف معامله نانازرابنی (دبیر آرامی شاه هخامنشی) است، به گواهی شیشیتی پارسی رسیده است (امستد، ۱۹۴). اسناد متعدد دیگری، علاوه بر عقد بیع، نشان‌دهنده‌ی عقود اجاره، حواله و مزارعه است. (بریان، ۶۵۲ - ۶۵۳، ۷۶۱، ۹۵۰ - ۹۵۱) در شاهنشاهی ساسانیان، به دستور انوشیروان، ثبت معاملات نزد قضات در دفاتر انجام می‌شد و خراج اراضی هر ایالت پس از مشاحی به‌طور مقطوع، در دواوین مالیاتی به ثبت می‌رسید. (امین، ۱۵۷)

به‌علاوه، به‌شرح رساله‌ی ماتیکان هزار داستان که چکیده‌ی هزار نکته‌ی حقوقی به زبان پهلوی است، ادله‌ی اثبات دعوی در نظام حقوقی عصر ساسانیان است که به دو دسته‌ی شفاهی = گوبشنیگ (گفتاری و شنیداری) و کتبی = نمابشنیگ تقسیم می‌شده‌اند و بنابراین مسلم است که اسناد مکتوب در دادگاه‌های حقوقی و جزایی و عرفی و شرعی عصر ساسانی از اعتبار لازم برخوردار بوده‌اند و برای کتابت و صدور آن اسناد هم مقررات مناسبی در جریان بوده است. (ماتیکان، نیکا دوم نسک، ۴۵)

در عربستان، در عصر جاهلیت، بعضی از اسناد مهم مانند معاهدات صلح را مکتوب می‌کردند و بر دیوار خانه کعبه می‌آویختند. این رویه پس از ظهور اسلام هم وجود داشت مانند «عهدنامه‌یی که مشرکان مکه به دلیل حمایت ابوطالب از پیامبر نوشتند و در آن، ارتباط با بنی‌هاشم و بنی‌عبدالمطلب را تحریم کردند و آن عهدنامه را در حریر پیچیدند و در موم گرفتند و مهرهای خود را بر آن نهادند و در کعبه بیاویختند. از آن پس بنی‌هاشم و بنی‌عبدالمطلب به شعب ابوطالب پناهنده شدند تا آن که پس از سه سال، آن عهدنامه را جانوری بخورد و جز نام خدای بر آن هیچ نگذاشت.» (شواهد النبوه، جامی، ۱۵۹ - ۱۶۰) ثبت املاک در عصر جاهلیت نیز در عربستان سابقه داشته است و مخصوصاً برای خرید و فروش خانه و زمین و مزرعه، قباله‌جات مخصوص وجود داشت که به آن‌ها «شمتن علم» یا «شامتن علم» می‌گفته‌اند. (جوادعلی، ج. ۵، ۶۱۵)

پس از هجرت پیامبر اکرم (ص) به مدینه، اسناد معاهدات زیادی ثبت و ضبط شده که نمونه‌ی آن صلح‌نامه‌ی آن حضرت با نصاری نجران است. (حمید بن زنجویه، ۴۴۹) که جاحظ از آن به «سجلات» تعبیر کرده است. (اسعد بن ممانی، ۶۱) نیز صلح‌نامه حدیبیه که بین پیامبر و قریش به خط علی بن ابی‌طالب (ع) تحریر شد. (جامی، ۱۹۷ - ۱۹۸) متن همه این اسناد را محمد حمید... در کتاب ارزنده‌یی گردآوری و تدوین و تفسیر کرده است که با نام «نامه‌ها و پیمان‌های سیاسی حضرت محمد (ص) و اسناد صدر اسلام» توسط سیدمحمد حسینی به فارسی ترجمه شده است. محتوای این اسناد عبارتند از: اقطاع و بخشش‌ها، امان‌نامه‌ها، پناه‌نامه‌ها، دعوت به اسلام، بیان احکام اسلامی، پیمان صلح با مشرکان و نامه‌نگاری با دشمنان. (محمد حمید...، ۴۴)

در عصر اسلامی، ثبت اسناد بیشتر به دلیل واگذاری اراضی به شکل اقطاع به اشخاص معین بود که «سجلات» مخصوصی برای آن‌ها صادر می‌شد. (بلاذری، فتوح البلدان، ج. ۱، ۱۵۹) کتابت اسناد اقطاع به عصر رسالت برمی‌گردد و شامل بخشش‌هایی است که پیامبر به مسلمانان و گاهی به غیرمسلمانان کرده است. این اسناد گاهی مستقلاً و منحصرأ در متن

سند اقطاع تحریر می‌شده است و گاهی ضمن اسناد دیگری از قبیل امان‌نامه‌ها یا پناه‌نامه‌ها ثبت می‌شده است. (محمد حمید...، ۴۵) برای مثال به روایتی، پیامبر اکرم (ص) سندی در اقطاع «معادن قبلیه» به بلال بن حارث مزنی کتابت کرده است. (مقریزی، امتاع الاسماع، ج. ۹، ۳۵۹؛ محمد بن یوسف صالحی شامی، سیل‌الهدی، ج. ۹، ۳۵-۳۶؛ بلاذری، انساب الاشراف، ج. ۱۱، ۳۳۶) نیز بنا به روایت دیگر، پیامبر اسلام (ص) سندی به خط خالد بن سعید برای واگذاری اقطاعی به سعید بن ابی‌سفیان الرعلی (ابن حجر، الاصابه، ج. ۳، ۸۹) و سندی دیگر به خط امام علی بن ابی‌طالب (ع) برای واگذاری اقطاعی در شام به تمیم‌داری و خانواده‌اش صادر کرده است. (ابن سعد، الطبقات الکبری، ج. ۱، ۱۹۸؛ مقریزی، ج. ۱۳، ۱۴۰-۱۴۱) تمیم‌داری آن سند مکتوب در عهد پیامبر (ص) راجع به اقطاع در شام را به هنگام فتح شام توسط عمر به او ارائه داد و عمر آن را پذیرفت. (ابوعبید القاسم بن سلام، کتاب الاموال، ۳۴۹) گفتنی است که مطابق بعضی از روایات، تعدادی از این اسناد را پیامبر اسلام (ص) به خط خودش نوشته است. (محمد حمید...، ۵۴)

پس از عصر رسالت، ثبت احوال و اسناد و املاک در عصر اسلامی، با تشکیل دواوین عطایا و جند عمومیت بیشتر یافت. گفته می‌شود نخستین کسی که در اسلام، دیوانی وضع کرد عمر بود. ماوردی در الاحکام السلطانیه، برای استخدام این سازمان ثبتی، سه سبب نقل می‌کند؛

الف - بنا به یک روایت، وقتی ابوهریره، غنایم نقدی فراوانی از بحرین نزد خلیفه آورده بود. عمر پرسید: چه قدر آورده‌ای؟ ابوهریره گفت: پانصد هزار درهم. عمر از زیادی آن مبلغ در شگفت شد و سپس بر منبر برآمد و از مردم خواست که اظهارنظر کنند که آیا برای تقسیم این غنایم می‌خواهند آن‌ها را وزن کنند یا بشمارند. مردی از پای منبر برخاست و گفت من دیده‌ام که «اعاجم» (= ایرانیان)، برای این امر دیوانی تدوین کرده‌اند. تو نیز دیوان و دفتری برای ما ترتیب بده.

ب - بنا به روایت دیگر، خلیفه جمعی را برای جهاد تجهیز کرد. هرمرزان سردار ایرانی نزد او بود. هرمرزان به خلیفه گفت: تو به اعضای این گروه، مبالغی پرداخت کردی که به

مأموریت برونند؛ اگر یکی از آنان تخلف کرد و به مکان خود برگشت، نماینده‌ی تو از کجا بداند که متخلف کیست؟ پس نام آنان را در دفتر و دیوانی «ثبت» کن.

ج - بنا به روایت سوم، خلیفه از مسلمانان درباره‌ی تدوین دیوان مشورت خواست. علی بن ابی طالب (ع) گفت: همه ساله هرگونه مال و غنیمتی که نزد تو می‌رسد، بین مردم تقسیم کن و چیزی از آن نگاه مدار. عثمان بن عفان گفت: این پول‌ها فراوان است و باید در تقسیم مشخص شود که به چه کسی از آن سهمی داده شده است و به چه کسی داده نشده است. خالد بن ولید گفت: هنگامی که من در شام بودم، دیدم که پادشاهان آنجا، دیوانی برای اموال و دیوانی برای سربازان تدوین می‌کنند. تو نیز چنین کن.

براساس این پیشنهادها، سرشماری دقیقی از مسلمانان شروع شد و لیست گیرندگان عطایا از بنی‌هاشم شروع شد. سپس قبایل قریش بطناً بعد بطن، سپس مهاجرین و انصار ثبت‌نام شدند. (ماوردی، الاحکام السلطانیة، چاپ خالد عبداللطیف السبع العلی، ۳۳۷ - ۳۳۸)

دیوانی که به شرح بالا در عصر خلافت عمر تدوین شد، در حقیقت، اولین ثبت احوال شخصیه‌ی منظم مسلمانان صدر اسلام و ساکن در مدینه، توأم با تعیین میزان سهم ایشان از محل غنایم جنگی بود. بعدها این سرشماری و پرداخت حقوق از بیت‌المال، توسعه یافت. چنان که در زمان سلطنت معاویه بن ابی‌سفیان، هر روز مأموری در هریک از قبایل عرب نام هر نوزاد جدیدی اعم از پسر و دختر را در ورقه‌یی ثبت می‌کرد و هنگامی که سرشماری تکمیل می‌شد، آن را به «دیوان» مربوطه تحویل می‌دادند. (سیوطی، حسن المحاضره، تحقیق محمدابوالفضل ابراهیم، جزء اول، ۱۵۱)

در زمان خلافت عمر، از باب جباایات و عطایا و اقطاعات به جنگجویان مسلمان، قواعدی وضع شد. به موجب این قواعد، آنچه به صورت وجه نقد و حقوق منظم نقدی بود، «عطا» نامیده می‌شد. صورت دارندگان عطا یعنی حقوق‌بگیران لشکری و خانواده‌های آنها در «سجلات» نگاهداری می‌شد. (العراق فی التاریخ، بغداد، ۱۳۸۳، ۳۳۳)

ثبت املاک و اسناد، پس از عصر فتوحات بدین شکل بود که به دستور عمر، زمین‌های اراضی مفتوحه در اختیار مالکان بومی باقی ماند و آنان سالیانه خراجی به خلافت اسلامی

می‌پرداختند که از آن خراج، براساس دیوان تدوین شده به دستور خلیفه، عطایا و حقوق لشکریان عرب و مخارج دستگاه خلافت پرداخت می‌شد. اتخاذ این تصمیم از سوی عمر برای آن بود که جنگجویان عرب در جای معینی به‌عنوان مالکان زمین مستقر نشوند و به کشورگشایی خود ادامه دهند. اما از عصر عثمان به بعد، اعراب اجازه یافتند که املاک سرزمین‌های مفتوحه را با شرایطی تملک کنند و اولین روش آن، این بود که عده‌یی از اعراب حجاز و یمن، زمین‌های خود را در عربستان و یمن ترک کردند و عثمان به جای آن، به آن‌ها اقطاعی از زمین‌های «صوافی» = یعنی زمین‌های متعلق به شخص پادشاه ایران و خانواده و خواص او که با وی فرار کرده بودند، واگذار کرد. (بلاذری، ۲۸۲؛ العراق فی التاريخ، ۳۴۸) اولین اقطاع عثمان، عبارت بودند از: زمینی در نهرین به عبدا... بن مسعود، روستای اِستینیا به عمار بن یاسر، روستای صعنبا به ختاب بن اِرت و روستای هرمز به سعد بن ابی وقاص که اصل اسناد مسجّل آن‌ها در دیوان اقطاع تا زمان حجاج بن یوسف ثقفی موجود بود و در آن وقت در فتنه ابن اشعث بر اثر آتش‌سوزی از بین رفت. (محمدضیاءالدین ریس، الخراج و النظم المالیة للدولة الاسلامیة، ۱۵۸) البته در بعضی منابع، استینیا را اقطاع ختاب بن اِرت دانسته‌اند (بیاقوت، ج. ۱، ۲۴۴ - ۲۴۵). بعدها خراج اراضی خراجی را به عاملانی که متقبل و ضامن اخذ و ایصال خراج می‌شده‌اند، با «قباله»‌یی واگذار می‌کرده‌اند. (ابو یعلاء محمد بن حسین الفراء، الاحکام السلطانیة، ۱۸۶؛ ابویوسف، خراج، ۱۱۴) و قباله نویسی از اینجا شروع شد.

سند نویسی با توسعه‌ی مالکیت به همه اراضی اعم از اقطاعی و غیر آن سرایت کرد. سند مالکیت یا قباله ملک در آن دوره در عراق «وصر» که جمع آن «اوصار» است، خوانده می‌شده است. چنان‌که نوشته‌اند دو کس به شریح قاضی شکایت بردند و فروشنده گفت که من خانه‌ی فروخته‌ام و خریدار نه بهای آن را می‌پردازد و نه «وصر» (سند قباله) را به من برمی‌گرداند. (خلیل بن احمد فراهیدی، کتاب العین، ج. ۷، ص. ۱۴۷) نیز امام علی (ع) در مقام توییح به شریح نامه‌یی نوشته است که طی آن می‌گوید: به من خبر رسید که خانه‌یی به هشتاد دینار خریداری و برای آن سندی تنظیم کرده و شهادت شهود را در آن ثبت

کرده‌ای! (نهج البلاغه، ترجمه و شرح فیض الاسلام، نامه‌ی ۳، ص. ۱۳۴)

تنظیم اسناد رسمی در تحریر سند تراضی به حکمیت بین امام علی (ع) و معاویه در جنگ صفین (طبری، ۵۳/۵، چاپ بیروت، ۳۸/۴) و نیز در نامه‌های مبادله‌شده بین امام حسن (ع) و معاویه سابقه دارد. (طبری، ۱۲۴/۴)

هم‌چنین در عصر عباسی، هنگامی که اسپهبد ونداد هرمزد از اسپهبدان طبرستان، «سیصد پاره از دیه و ضیاع در دشت و کوه»، به مأمون هدیه داد برای هر یک از آن‌ها «قباله»یی جداگانه به نام مأمون نوشت. (اولیاء... املی، تاریخ رویان، ۵۳؛ لمتون، ۷۷-۷۸)

برنامه ثبت اسناد با نهاد رسمی «دیوان» گره خورده است. مأموران ثبت اسناد در دیوان‌های ویژه‌یی با عنوان‌های دیوان خراج، دیوان اضیاع العامه، دیوان ضیاع الخاصه و دیوان الجند مأموریت داشته‌اند. (دوری، تقی‌الدین عارف، ۲۳۳)

ابن خلدون، ضمن توصیف اهمیت ملکه‌ی عدالت، شرط اول قبول مسؤولیت نگارش سجلات و عقود را عدالت می‌شمارد. (مقدمه، ۲۲۵/۱) ماوردی نیز در الاحکام السلطانیه، «کاتبان دواوین» را به‌عنوان امینان مسلمانان، مسؤول ثبت اموال مردم و استیفای حقوق ایشان یاد می‌کند. (ماوردی، الاحکام السلطانیه، چاپ محمد فهمی السرجانی، ۹۰)

قدامه بن جعفر کاتب، انواع و اقسام این کاتبان رسمی را در الدواوین ذکر می‌کند که اهم انواع آن‌ها از جهت ثبت اسناد، «کاتب عقد و حساب» است. کاتب عقد و حساب نیز انواعی دارد مانند کاتب مجلس، کاتب عامل، کاتب جیش و کاتب حکم. کاتبان حکم نیز چند گروه بوده‌اند مانند: کاتب قاضی، کاتب صاحب مظالم، کاتب دیوان خراج، کاتب شرطه و امثال آن‌ها. (قدامه بن جعفر، ۱۰-۱۹) محمد بن هندوشاه نخجوانی در فصل سیزدهم دستورالخطاب در وصف «کاتب دارالقضاء کل ممالک ایران و مسؤولیت‌ها و وظایف او (سازمان ثبت کل کشور) می‌نویسد؛ «چون مولانا ضیاءالدین عبدالحی از فحول افاضل علما و وجوه اکابر فقها به امانت و دیانت و راست‌قولی و درست‌قلمی مخصوص و مشهور است و مهارت او در کتابت شروط و حجج دیون و مبیعات و صکوک املاک و قبالات

معاملات به حد کمال رسیده و محل اعتماد اعظام دین و دولت و اکابر ملک و ملت شده در این وقت راه کتابت دارالقضاء ممالک به حسن درایت و یمن دیانت او تفویض رفت و ابواب اشتراک و طریق مداخلت بالکلیه منسد و مسدود گشت تا او در وقت کتابت به غور قضایای عامه‌ی برایا رسیده بر وجهی که مقتضای علم وافر و فضل زاخر زاهر اوست و نص کتاب کریم به ذکر آن ناطق «ولیکتب بینکم کتاب بالعدل» در قلم آرد و آن صورت را در دفتری منقح و روزنامه‌چی‌ی روشن مثبت گرداند تا عندالاحتیاج مرفوق و ملحوظ باشد. بدان سبب این حکم نفاذ یافت تا از این تاریخ باز امرا و اصحاب دیوان بزرگ و حکام و قضات ولایات ممالک محروسه مولانا ضیاءالدین عبدالحی را کاتب دارالقضاء ممالک دانسته در تعظیم و تکریم و تبجیل و تقدیم او شرایط اجتهاد مرعی دارند و دیگری را با او مجال مشارکت ندهند و ندانند و دست او در تقلد این منصب رفیع و محل منیع مؤید و مساعد شناسند و رسمی که در کتابت صکوک گویند تا در وجه مصالح خود به مصرف رسانیده به تمشیت این شغل کماینگی مشغول گردد.» (محمد بن هندوشاه، ۲۳۷ - ۲۳۸)

گفتنی است که در کنار «کاتب‌دارالقضا»، «امین دارالقضا» و بعدها «امین‌الشرع» یا «امین‌الشریعه» نیز سمتی ویژه به‌عنوان امین دستگاه قضایی بوده است؛ چنان که محمدبن هندوشاه در فصل چهاردهم دستورالکاتب در این خصوص نوشته است: «در تفویض امینی دارالقضا چون نمودند که مولانا امین‌الدین به کمال کفایت و دیانت و ورع اجابت واجب دانند قضات بغداد رسمی که معهود امانت الحکم باشد از اموال مذکور آن بر او موقر دارند تا در استکثار و ازدیاد آن کوشد.» (محمد بن هندوشاه، ۲۳۹ - ۲۳۸)

قدامه بن جعفر کاتب ضمن شرح نظامات داخلی دواوین مختلف می‌نویسد که دیوان خراج شامل چند اداره بوده و در یکی از ادارات آن با عنوان «مجلس اصل»، سجلی مفصل نگهداری می‌شده است که هم نام و نشان و حدود و ثغور زمین‌های خراجی در همه ولایات و ایالات و هم میزان خراج آن‌ها را معین می‌کرده است. (قدامه بن جعفر، همان‌جا، ۲۲)

دفتر مخصوصی هم به‌نام «دفتر الصوافی» وجود داشته است که تمام املاک خالصه

متعلق به شخص خلیفه اموی را که اغلب به صورت مصادره از اشخاص گرفته می‌شده است، در آن ضبط می‌کرده‌اند. (ماوردی، الاحکام السلطانیة، چاپ محمد فهمی سرجانی، ۹۱ - ۹۲)

ابن‌خلدون ضمن توصیف اهمیت ملکه عدالت، شرط اول قبول مسؤولیت نگارش سجلات و عقود را عدالت می‌شمارد. (ابن‌خلدون، ۲۲۵) محمد بن هندوشاه در باب «مورخی حجج و قبالات در کل کشور = سازمان کل ثبت اسناد» می‌نویسد: «چون مولانا شمس‌الدین مردی امین و راست‌قول و درست‌قلم است و از مبدأ امر الی یومنا هذا به مباشرت امور شرعی بر وجه فرموده‌ی شارع صلی‌ا... علیه و سلم قیام نموده و اقوال و افعال او عندالخلاقی مقبول و مسموع افتاده راه مورخی حجج و قبالات و صکوک و وثایق در دارالقضاء ممالک بدو تفویض رفت و این شغل خطیر را به یمن مباشرت او استحکام داده آمد تا مجموع حجت‌ها و قبالات مبیعات و دیون و معاملات و مناکحات و سایر قضایا که در هر ولایت واقع گردد و مرافعه به دیوان قضاء ممالک برند و آن را به دروب و دروازه‌های شهر مبوب و منقسم گردانیده صورت آن قضیه را اول در دفتر ثبت کند و بعد از آن به تاریخ رساند و بر ورق اول یا بر جلد هر دفتر بنویسد که دفتر فلان ولایت و اسامی شهرها در زیر آن ثبت کند تا اگر در بعضی از صور به رجوع احتیاج افتد، او از دفتر احتیاط کرده بازنماید و چون اسامی ولایات و شهرها را مرتب و مدون و مبوب و مقنن کرده باشد به آسانی با سر مقصود رود. بدان سبب این حکم نفاذ یافت تا از ابتدا این سال امرا الوس و قاضی‌القضات ممالک و نواب و اصحاب دیوان بزرگ و سایر ولایات ممالک محروسه مولانا شمس‌الدین را مورخ قبالات و مکتوبات شرعی از وقفیات و کتب املاک و صریح‌الملک و وثایق دیون و حجج معاملات و مبیعات و مناکحات و غیر آن دانسته دیگری را کائناً من کان مجال شرکت و مداخلت تصور نکنند و دست او در تقلد این امر خطیر و منصب جلیل قوی دارند و در آنچه به لوازم و لواحق آن تعلق داشته مرجوع‌الیه او را شناسد و رسمی که کتابت تواریخ را معین و مقرر باشد، با او جواب گویند تا به مصارف ضروری و مصالح معاش مستغرق گردانیده به مباشرت این مهم اهتمام نمایند. (محمد بن هندوشاه، ۲۴۰ - ۲۴۱)

نمونه‌هایی از متون اسناد ازدواج در قرون اول اسلامی، نکاح نامه‌ی حضرت علی (ع) و حضرت فاطمه (س) (عبدالرحیم اصفهانی، ۳۰)، عقدنامه منسوب به حضرت علی (ع) برای زنی از بنی عبدالمطلب (همان، ۳۳)، عقدنامه‌ی منسوب به امام محمد تقی (ع) (همان، ۳۳) و عقدنامه‌ای منسوب به امام علی‌النقی (ع) (همان، ۳۴) است.

نمونه‌های سند وقف‌نامه‌ها نیز فراوان است که از جمله وقف‌نامه‌هایی بر مکه و مدینه و دیگر مشاهد و مزارات و مساجد و رباط‌ها و خانقاه‌ها و کاروان‌سراها است. ناصر خسرو در سفرنامه می‌نویسد که؛ بیت‌المقدس را بیمارستانی مجهز با اوقاف فراوان بوده و «طیبیان که از وقف مرسوم ستانند.» (سفرنامه، ناصر خسرو، چاپ محمد دبیرسیاقی، ۲۶) و معلوم است که این اوقاف مستند به اسناد مکتوب بوده است. علاءالدوله سمنانی نیز که املاک زیادی را وقف کرده بود، متن وقف‌نامه را به امضای مقامات کشوری و لشکری و عالمان و عارفان بسیار رسانید.

بهاء‌الدین بغدادی در «التوسل الی الترسل» ضمن گزارش فرمانی که در حق صدرالدین رئیس جرجان صادر شده است، از «حجت‌های قدیم» (= اسناد ثبتی قبلی) املاک دهستان و جرجان سخن می‌گوید. (التوسل، ۱۲۴) در قرون بعدی کسانی بوده‌اند که فن تخصصی آنان، نگارش اسناد بوده است. برای مثال، ذهبی در تاریخ اسلام خود از شخصی به نام عبدالمعز بن عطاء بن عبیدا... نام می‌برد که در «حسن کتابت سجلات و وثائق ضرب‌المثل بوده است.» (ذهبی، تاریخ الاسلام، ۲۷۴ - ۲۷۵)

زبان دیوان خراج تا سال ۷۵ هـ.ق. (۶۹۴ م.)، زبان پهلوی بود تا آنکه در آن سال حجاج بن یوسف ثقفی آن‌ها را از پهلوی به عربی برگردانید. اما زبان دیوان جند از آغاز عربی بود. (همان، ۳۳۷ - ۳۳۷) به‌علاوه، بخشی از اراضی عراق که به آن «خطط» گفته می‌شد، برای سکونت خانواده‌های نیروهای نظامی اختصاص داده شد و «سجلات» آن خطط با ذکر اسامی افراد نیروهای نظامی و خانواده‌هایشان ثبت و نگاهداری می‌شد. (همان، ۳۳۷ - ۳۳۲) و البته این امتیاز پس از فوت جنگجویان نوعاً به خانواده‌هایشان می‌رسید. چنانکه به گزارش

ابن اثیر جزری (۵۵۵ - ۶۳۰ ه.ق.) اتابکان موصل، اقطاع را به پسران صاحبان اقطاع واگذار می‌کردند و نام همه‌ی سپاهیان در دیوان ویژه‌ی ثبت و نگاهداری می‌شد. (ابن اثیر، *التاریخ الباهر*، ۱۶۹)

در هر کدام از شهرهای کوفه و بصره، دیوان ویژه‌ی به‌نام دیوان «خراج» برای ثبت سجلات مربوط به جبایات و خراج و دیوان جداگانه‌ی به‌نام دیوان جُند برای ثبت اسامی سربازان و افسران و حقوق و مزایای ایشان وجود داشت. (*المراق فی التاریخ*، ۳۲۷)

در *لبنان و شامات* نیز اقطاع از دیرباز به ثبت می‌رسیده است. از جمله مالکیت بخشی از زمین‌های طرابلس پس از فتح آن توسط اعراب در «محاضر شرعیه مشبوهه» (=اسناد شرعی ثبت‌شده) مسلم‌الصدور قضات سابق، توسط قضات لاحق تأیید می‌شده است. (*صالح بن یحیی، تاریخ البیروت*، ۹۰)

در *عصر غزنویان*، ابوالفضل بیهقی در داستان بر دار کردن حسنک وزیر، می‌گوید که: «روزی مسعود گفت به طارم، باید نشست که حسنک را آن‌جا خواهند آورد با قضات و مزکیان تا آنچه خریده آمده است، جمله به‌نام ما قباله نوشته شود و گواه گیرد بر خویشان... دو قباله نبشته... همه‌ی اسباب و ضیاع حسنک را به جمله از جهت سلطان بر وی خواندند و وی اقرار کرد و به فروختن آن به طوع و رغبت و آن سیم که معین کرده بودند، بستند و آن کسان گواهی نبشتند و حاکم سجل کرد در مجلس و دیگر قضات نیز، علی‌الرسم فی امثالها» (*بیهقی*، ۱۸۳ - ۱۸۵)

در *عصر سلجوقیان*، خواجه نظام‌الملک طوسی در سیاست‌نامه می‌نویسد: «این ۶۰۰ دینار بده و قباله به ۷۰۰ دینار بستان به گواهی عدل که چون وقت ارتفاع باشد، با تشریفات نیکو به تو رسانم.» (*نظام‌الملک*، ۶۰)

محمد بن هندوشاه نخجوانی در دستورالکاتب فی تعیین المراتب از نظام ثبت اسناد جهت امور دیوانی و مالیاتی چنین یاد می‌کند:

«حکام و متصرفان و بتیکچیان فلان ولایت بدانند که از ابتدای این سال فلان موضع را از اعمال آن‌جا با مال و متوجهات و حقوق دیوانی و محصول مزروعی به وجه اقطاع

هزاره‌ی شیخ علی مخصوص و مستغرق گردانیدیم و در دفاتر دیوان اقطاع به نام او مثبت و مسطور گشت. بدان سبب این حکم نفاذ یافت تا از ابتدای سال آن موضع را از آن ولایت مفروز دانسته با تصرف او و معتمدان او دهند تا در عمارت و زراعت سعیی که منتج و منجح باشد، به جای آرند و سال به سال محصولات مزروعی و متوجهات دیوانی را به وجه جامگی خود و امرا صده که در هزاره‌ی اوست و لشکریان آن هزاره به مصرف رسانند؛ دیگری پیرامون نگردد و مانع و مزاحم نشود. رعایای آن موضع به هر جا که رفته باشند با وطن مألوف آمده به عمارت و زراعت و آبادانی مشغول گردند هیچ آفریده به حمایت در میان نیاید از جوانب بر این جمله روند و اعتماد نمایند.» (محمد بن هندوشاه، ۵۲- ۵۳)

همین مؤلف در فصل دهم همان کتاب ذیل عنوان «دفتر اداری ممالک» می نویسد؛ همیشه دیوان بزرگ را دفترداری معین بوده که جهت تحقیق هر حقی از آن مستحقی چون ادرار و تخفیف و اسقاط و مردود و احتسابی و املاک و مرسوم و معیشت و سیورغال و غیر آن از واجبات هر کس که به دفتر حاجت افتادی، در هر شهر و ولایت که بودی، رجوع با او کردند و او دفاتر آن ولایت طلبیده صورت واقعی را به وزیر و اصحاب دیوان باز نمودی و دفتر به عرض رسانیدی تا هیچ آفریده را شکی و شبهتی نماندی... اکنون در جمیع ممالک ایل و یاغی بر این جملت مقرر است در اثنای این احوال که دیوان مضبوط و اموال و متوجهات ممالک مفروز و منقح و مدوّن شد و دفترهای بسیار از آن هر ولایت در دیوان موجود بود... چند موضع دیوانی در بغداد و اصفهان و دیگر بلاد عراق عجم و در تبریز و نخجوان و دیگر ولایات به وجه مصالح دفترخانه از کاغذ و قلم و حبر و مجلد ملازم که به ساختن دفترها و طومارها و روزنامه‌جات و غیر آن مشغول بودی و خیمه‌ی دیوان و زیلوها و صندوق‌های دفتر و فراشان و دیگر ملازمان و شتران جهت نقل این آلات مقاضه و مستغرق گردانیده... چون دفترخانه‌یی به غایت مضبوط و مرتب بود، اعظام وزراء ممالک اکثر اوقات دیوان در دفترخانه داشتندی و محرران دیوان خود لایزال در دفترخانه بودندی و به تحریر و کتابت مشغول ... و بعد ... چون ممالک را بلوک کردند هر

صاحب بلوکی جهت جمع و خرج ولایتی که در اهتمام او بود، دفاتر نوشت و دفترهای قدیم با رسم دفترداری ممالک به یک بارگی مرتفع شد.» (محمد بن هندوشاه، ۱۲۵ - ۱۳۳)

در سرتاسر جهان اسلام، اکنون قوانین جدید برای ثبت اسناد و املاک وجود دارد. دولت عثمانی که پس از فتح قسطنطنیه در ۱۴۵۳م. جانشین روم شرقی با متصرفات پهناور شد، در پی حرکت «تنظیمات» که در ۱۸۳۹م. شروع شد، اولین کشور مسلمانی بود که مقررات مدرن ویژه‌یی برابر «قانون زمین» در ۱۸۵۸م. تصویب کرد. این قانون مکمل «خط شریف گلخانه» ۱۸۳۹م. و «خط همایون» ۱۸۵۶م. بود که سیستم مالیاتی و حقوقی کشور را اصلاح کرده بود. (Amin, 379-380)

برای مطابقت مالکیت زمین در سرزمین‌های خلافت عثمانی با مفاهیم اسلامی، قانون ۱۲۷۴ ه.ق. / ۱۸۵۸م. بین آن دسته از اراضی که با قهر و غلبه‌ی مسلمانان فتح شده و آن دسته از زمین‌هایی که بدون جنگ به دست مسلمین افتاده باشد، تفاوت قائل بود.

دسته اول در اختیار حکومت اسلامی بوده و قابلیت این را ندارد که در ملکیت خصوصی افراد داخل شود. به‌علاوه، مالکیت زمین مشتمل بر دو حق بود: «رقبه» که عبارت است از حق مالکیت مطلق و دیگری حق تصرف. (Amin, 254)

بر طبق قانون زمین عثمانی مورخ ۱۸۵۸م. زمین در اردن به دسته‌های زیر تقسیم می‌شد.

ملک: در این شکل، زمین به مالکیت مطلق درخواهد آمد. در نتیجه مالک آزاد است که زمین خود را بفروشد و استحقاق بهره‌برداری از سطح و زیرزمین را داراست.

مری: در اردن این دسته از زمین‌ها در ملکیت دولت است که ساکنین این زمین‌ها حق تصرف آن‌ها را دارند. ساکنین این نوع زمین‌ها وارث این حق‌اند که سطح زمین مورد اجاره را واگذار کنند و از عین و نمائات آن بهره‌مند شوند؛ ولی حق استفاده از منابع زیرزمینی آن را ندارند. اغلب زمین‌های زراعی در اردن در زمره این طبقه است. شرایط اجاره در قانون مدنی آمده است. از جمله آن شرایط این است که متصرفین زمین، باید سند رسمی از مقام

سلطنت داشته باشند. عدم رعایت این دستور به دولت این حق را می‌دهد که متصرف (مستأجر) را از زمین اخراج نماید. طبق ماده ۶۸ قانون زمین، مقام سلطنت از نظر تئوری این حق را دارد که هر زمینی که به مدت سه سال یا بیشتر کشت نگردد، ادعای برگشت آن را نماید؛ اما این مقررات به ندرت اجرا می‌شود. اگر متصرف بمیرد و ورثه‌ای نداشته باشد، خود به خود، زمین به مقام سلطنت واگذار می‌گردد.

وقف: معمولاً برای امور خیریه و اهداف مذهبی، این نوع زمین در دست افراد به صورت امانت نگهداری می‌گردد که شکل امانتی آن به صورت وقف دائم است. کمتر از یک درصد از زمین‌های مزروعی که در دست افراد است، در این گروه جای دارد. مالکیت این دسته از زمین‌ها طبق حقوق سنتی اسلامی اداره می‌گردد.

موات: موات به معنای زمین مرده است که در ماده ۶ قانون زمین ذکر شده است و اشاره به زمین‌هایی دارد که غیرمسکونی است و خارج از محدوده روستاها و نواحی کشاورزی قرار دارد. تخمین زده می‌شود که ۷۰ تا ۸۰ درصد از زمین‌های غیرمزروعی، در این طبقه از زمین جای دارد؛ به خصوص زمین‌هایی که تحت عنوان زمین بایر و بیابانی طبقه‌بندی شده است.

متروکه: متروکه به معنای «ترک‌شده» است. زمین‌های ملک، مری یا موات می‌تواند در این طبقه قرار گیرد. زمین‌های متروکه برای مصارف عمومی (منفعت عامه) مانند جاده، گورستان، تأسیسات اداری - روستایی نگهداری می‌گردد و اختصاص به این اهداف دارد.

مدوره: مدوره یعنی چرخش یا انتقال و اشاره به زمین‌هایی دارد که در ابتدا به عنوان زمین مری در نواحی دشت رودخانه اردن، به وسیله کشاورزان نگهداری می‌شده است. اما به تقاضای خود کشاورزان، این زمین‌ها در طی حکومت عثمانی به منظور بالابردن موقعیت زمین و حمایت از زارعین و محصولاتشان در مقابل هجوم‌های مداوم بادیه‌نشینان، به مالکیت مقام سلطنت منتقل شد. این افراد از این پس مستأجرین مقام سلطنت شدند و باید اجاره‌بها را از عشر تولیداتشان به خزانه بپردازند. به علاوه عشر مالیات زمین را به طور معمول

پرداخت نمایند. به مستأجرین حق ارث‌گذاشتن و فروش زمین داده شد؛ ولی باید اجاره و مالیات آن را هم‌چنان پرداخت نمایند. در حال حاضر، فقط نواحی کوچکی در زمره این زمین‌ها قرار دارند؛ زیرا اغلب این املاک از اواسط دهه ۱۹۵۰ م. به‌صورت زمین‌های مری درآمد، البته برپایه وجهی معادل ده برابر وجه مالیاتی که طی ده سال بر آن تعلق می‌گرفت، توسط متصرفین پرداخت گردید.

مشاع: زمین‌های روستایی است که اغلب در آن‌ها غلات کشت می‌گردد و به‌صورت مشترک، بدون این که مالکیت آن‌ها تقسیم شود، نگهداری می‌گردد. این مالکیت برحسب سهام نمایان می‌شود. زراعت در این زمین‌ها غالباً توسط یک یا چند نفر از مالکین و یا توسط کارگران مزدبگیر صورت می‌گیرد. سپس حق‌الزحمه کسانی که این زمین‌ها را کشت کردند از محصول و بازدهی این زمین‌ها کسر و مابقی آن مطابق استحقاق سهام‌داران بین آن‌ها تقسیم می‌گردد.

مفروز: آن دسته از زمین‌های روستایی است که در آن‌ها درخت کاشته می‌شود و همیشه بین روستاییان به قطعات مختلف تقسیم می‌گردد و در اداره ثبت املاک ثبت می‌گردد. برخی از قوانین برای ثبت این نوع زمین‌ها وضع شده است که شامل هر یک از انواع زمین‌های سابق به‌جز مشاع می‌شود.

قانون زمین عثمانی ۱۸۵۸ چندین بار اصلاح شد (۱۸۶۷، ۱۸۷۵ و ۱۹۱۰) و مع‌ذلک همراه با قانون مدنی عثمانی معروف به «المجله» مصوب ۱۸۷۷ م. در قلمرو خلافت عثمانی حاکم بود. (Amin, 254-255)

پس از تأسیس دولت پادشاهی اردن هاشمی در ۱۹۴۶ م.، قانون حل اختلافات ارضی ۱۹۳۳ که در سرتاسر این امیرنشین قابل اجرا بود، تصویب گردید. منظور از تصویب آن توزیع مجدد و تقسیم زمین‌های مشاع و حل اختلافات مربوط به حد و مرز املاک و مسایل مربوط به آن بود.

نخستین باری که این قانون اصلاح شد، زمانی بود که کرانه غربی با اردن متحد گردید.

دومین اصلاح که به صورت قانون ۱۹۵۳ تحقق یافت، تصریح می‌کند؛ همه زمین‌هایی که در محدوده شهری قرار دارد - با قطع نظر از طبقه‌بندی گذشته‌شان - تحت عنوان زمین ملک، طبقه‌بندی می‌گردد. این قانون نسبت به همه مناطقی که در حال حاضر فاقد شهرداری است ولی در آینده دارای آن خواهند شد، قابل اجراست.

سومین اصلاح این قانون، در قانون ۱۹۵۹ کانال غور غربی ظاهر گشت که همراه با قانون شماره ۳۷ سال ۱۹۶۶، همه نواحی کانال غور غربی را تحت عنوان زمین ملک قرار داد. سرانجام قانون مدنی ۱۹۵۹ اردن، قانون ملک را در این کشور استحکام بخشید (که تا حد زیادی با قانون قدیمی عثمانی مطابق بود).

یکی از برجستگی‌های عمده سیستم مالکیت زمین در اردن، مالکیت زمین مشاع است که به وسیله قوانین اردنی و عثمانی به رسمیت شناخته شد. قانون اردن بیان می‌دارد که مالکین مشاع، هر یک مالک سهم جداگانه‌ای از مال‌اند؛ در عین حال، در هر قسمت از مال نیز سهیم‌اند. بنابراین هر مالک مشاع، سهمش را تحت حق مالکیت جداگانه‌ای حفظ خواهد کرد و این سهم می‌تواند به‌طور جداگانه واگذار شود و یا به ارث برسد. در هر حال، قانون شماره ۴۸ که در سال ۱۹۵۳ به وسیله پارلمان اردن وضع شد، بیان می‌دارد که هر یک از مالکین مشاع این حق را دارند که تقاضای تقسیم زمین مشاع را بنمایند و در صورتی که دیگر مالکین مشاع با قبول چنین تقاضایی مخالفت کنند، جلوگیری شوند؛ مگر اینکه توافق قبلی به طریق دیگری منعقد شده باشد. علاوه بر این، این قانون بیانگر آن است که اگر ملکی قابل تقسیم نباشد و یا اگر سودی که از زمین حاصل می‌شود با تقسیم زمین از بین برود، چنین ملکی از طریق مزایده عموم به فروش می‌رسد و سود آن بین مالکین مشاع تقسیم می‌گردد؛ با توجه به این مطلب که براساس نظریه حق شفعه در اسلام، هر یک از مالکین مشاع در خرید سهام مالکین دیگر حق تقدم دارد. (Amin, 255-256)

ثبت اموال غیرمنقول که در کشورهای عربی از آن به «تسجيل عقاری» تعبیر می‌شود،

قبلاً در عراق «مدیرية الطابو العامه» نامیده می‌شد. (عانی، موسوعة العراق الحديث، ۱۵۰۴)

به نوشته‌ی مقریزی، به فاصله‌ی کوتاهی پس از آن که اعراب، مصر را فتح کردند، «قباله‌های اراضی» با حضور «متولی خراج مصر» آماده شد و منادی خطاب به مردمی که از روستاها و شهرها در مسجد جامع عمرو بن عاص جمع شده بودند، فریاد می‌زد که «صفقه، صفقه (= معامله، معامله) و در این حال «کتاب خراج» جلوی «متولی خراج» گشاده بود که در آن مبالغ ممیزی شده هر قطعه‌ی که برای چهار سال به اقطاع واگذار می‌شد، نوشته شده بود و هر کس آن را پذیرا می‌شد با اخذ قباله‌نامه‌ای برای عمران و زراعت زمین واگذاری می‌رفت؛ در حالی که به او اجازه داده شده بود که بخشی از مبالغ موردتعهد خود را برای عمارت پل‌ها، حفر چاه‌ها و آرایش زمین هزینه کند و هزینه را از بدهی خود کسر نماید. (مقریزی، خطه، ۱/۸۲) در قرن بعد، در زمان خلافت فاطمیان مصر، تعدادی از متقبلان اراضی اقطاعی، شکایت کردند که وضع اقطاعات آنان خوب نیست و امیران و لشکریان، مناطق بهتری را در اختیار گرفته‌اند و سود بیشتری می‌برند، افضل بن بدرالجمالی که سمت وزارت مصر را داشت، توزیع جدیدی از اقطاعات را برعهده گرفت و سجلات جدیدی برای مدت سه سال جهت بهره‌برداری از زمین‌های اقطاعی را به ثبت رسانید. (حسن ابراهیم حسن، تاریخ الدولة الفاطمیه، ۵۷۰)

در مصر سازمان ویژه‌ی با نام «دیوان اقطاع» برای امر اقطاعات وجود داشت (نظم الحکم بمصر فی عصر الفاطمیین، عطیه مصطفی مشرفه، ۱۵۶) که در مصر، تحت اشراف «دیوان جیش» و نیروهای نظامی بود و در شرایطی که حاکم و امیری در مناطق زراعی نبود، هریک از اصحاب سیف و قلم می‌توانستند زمین‌های زراعی را به مدت چهارسال به اقطاع بگیرند و پس از چهار سال با «دیوان مجلس» که بالاترین دواوین بود، تسویه حساب کنند. (تاریخ ابن الفرات، ج. ۴، جزء ۲، ۱۴۷ - ۱۴۸) مدت این اقطاع در شرایطی تا سی سال نیز بالا رفت (مقریزی، اعطاء الحنفاء، ۴۰) اما مالکیت اقطاعات به کسی واگذار نمی‌شد. این شیوه، عیناً همان دستورالعملی است که علامه حلی در کتاب جهاد تحریرالکلام در مورد زمین‌های مفتوح‌العنوة ذکر می‌کند. محقق کرکی و فاضل قطفی با استناد به قول محقق حلی

گفته‌اند که این زمین‌ها قابل خرید و فروش یا تصرف مالکانه یا وقف نیست بلکه به همه مسلمان تعلق دارد و باید براساس مصالح مسلمانان به صورت قراردادی برای مدت محدودی از سوی امام، براساس تنظیم «قباله» به کسی که در آن‌ها کار و زراعت کند، واگذار شود. (محقق کرکی، ۴۱، ۵۲؛ فاضل قطیفی، ۳۶)

بسیاری از نویسندگان اسناد در مساجد شهر - به شکل عریضه‌نویسان متأخر - جمع می‌شدند. برای مثال، در مسجد جامع قاهره که عمرو عاص آن را بنا کرده بود، همیشه تعدادی کاتب به نوشتن «چک و قباله» اشتغال داشتند. (سفرنامه، ناصر خسرو، ص ۶۵)

در زمان خلیفه المعزالدین... فاطمی، خلیفه بعضی از این اقطاع‌ها را به صورت تملیک مطلق به «مقتطعین» (= دارندگان اقطاع) واگذار کرد و «وثیقه» = سند ثبتی خاصی به نام «سجل» از ناحیه دیوان انشا به سود مقتطعین صادر کرد، هرچند «اقطاع استغلال و انتفاع» هم چنان ادامه داشت. (عطیه مصطفی مشرفه، ۱۵۷)

خلیفه مذکور به سال ۳۳۳ ه.ق. امور خراج و مالیات‌ها و حسبه و شرطه و دیگر اعمال دولتی در مصر را به دو تن از خاصان خود به نام‌های ابوالفرج یعقوب بن یوسف وزیر و عسلوج بن الحسن واگذار کرد و سجل احکام این دو را به کتابت درآورد. روز بعد، این دو تن در جامع احمد بن طولون برنشستند و از همه مردم خواستند که قباله‌های خود را حاضر کنند و براساس آن‌ها بقایای مالیاتی را از مالکان و متقبلان و عاملان خواستند. (مقریزی، ۱۴۴ - ۱۴۵)

در مصر مأمور ویژه‌یی با عنوان «ماسح» = مشاح برای تنظیم سجلات اراضی وجود داشت (اسعد بن مماتی، ۳۰۵) و علاوه بر آن همه ساله، روز خاصی در سال برای «تسجیل اراضی» و «ترفع سجلات» تعیین شده بود. (همان، ۲۳۷) در چنان روزی، مساحی زمین‌های مزروعی انجام و نسخه‌های اوراق موسوم به «اوراق مسجل» به «دیوان صاحب‌الاقطاع» حمل می‌شد. (قلقشندی، جزء ثالث، ۴۵۴)

ابوالعباس قلقشندی (وفات ۸۲۱ ه.ق. / ۱۴۱۸ م.) سی نوع اسناد رسمی خود را در «صبح الاعشی فی صناعه الانشا» شرح و توضیح داده است که کاتبان دواوین انشاء و وثائق

می‌بایست با آن‌ها آشنایی می‌داشتند. این اسناد، عبارتند از: الاجازات، الامان، الایمان، التذاکر، التفاویض، التقالید، التهنانی، التواقیع، الخطب، الرسائل، السجلات، الصدقات، الطرخانیات، الظهورات، عقود الصلح، العمرات، العهود، قدمات البندق، الكتب و المكاتبات، المبیعات، المثالات، المراسیم، المسامحات، المطالعات، المقاطعات، المقامات، الملطفات، المنشورات، المهادنات، الوصایا در کتاب مزبور و متون مشابه، نمونه‌های فراوانی از این اسناد همراه توصیه‌های لازم در جهت رعایت قواعد لازم در خصوص هر یک از انواع آن‌ها آمده است، برای مثال، به قول نویری (۶۷۷ - ۷۳۲ ه.ق.)، «کاتب جیش» باید نام امیران صاحب اقطاع و نقود و اوزان را با اختلاف طبقات دسته‌بندی کند و در دفتری فرد ثبت و ضبط کند. (نویری، ۲۰۰)

قانون مدنی مصر، در بخش ادله اثبات دعوی، تصریح می‌کند که؛ همه اسناد رسمی (= «المختررات الرسمية») حجت قاطع علیه متعهدات اعم از اینکه عقد دوجانبه یا تعهدنامه یک جانبه باشد. (شرح القانون المدني، مصر، ۴۱۱) همین مضمون در قوانین مدنی کشورهای سوریه و عراق نیز تکرار شده است.

بهاءالدین بغدادی در «التوسل الی الترسل» دستورالعملی را خطاب به حاکمان منطقه‌ی نسا در ماوراءالنهر نقل می‌کند که معلوم می‌دارد حقوق و مزایا و اقطاعات «ائمه و قضات و علما و کفات و امرا و سپهسالاران و کبرا و معتبران و سایر طوایف و کافه‌ی رعایای دیه‌های نسا»، در «دیوان» مخصوصی ثبت می‌شده و به همین نسبت مأموران دولت باید همه‌ساله، کارکرد مالیاتی سالانه خود را «بر عادت معهود» به «دیوان» مزبور برسانند. (بهاءالدین بغدادی، ۳۷) مهم‌تر آنکه در همان عهد در منشور قضای خوارزم که به‌نام محمد بن خلف مکی صادر شده است، از وجود سجلات منظم یاد شده و به قاضی خاطر نشان می‌شود که «بی‌موجبی قوی بر نقض عقد سجلات و ابطال احکام حکام» اقدام نکند. (همان، ۶۹) و در صیانت «حجج و صایا (= وصیت‌نامه‌ها) و مصالحات و قباله‌های اقراری و نامه‌های اقراری» کوشا باشد. (همان) و باز مهم‌تر آنکه برای ثبت اسناد، نویسنده‌ی دین‌دار

و پرهیزکار را که «شرایط تحریر قبالات» را بدانند و بر «اصدار سجلات و وثایق» توانا باشد، برگزیند. (همان، ۷۰)

پس از سقوط خلافت بنی‌العباس به دست هلاکوخان، تشکیلات دیوانی را تا مدت سه سال ضبط معینی نبود. تا آنکه خواجه شمس‌الدین محمد صاحب دیوان جوینی، اندیشه کرد که مبادا دشمنانش از بی‌ضبطی دیوان به هلاکو گزارش کنند؛ لذا به کمک خواجه جمال‌الدین منشی که در فن حساب و سیاق و استیفا و تدوین دواوین و ضبط دفاتر و دساتیر دیوانی مهارت داشت، بر آن شدند که با گردآوری برات‌های سه ساله‌ی گذشته در سراسر امپراتوری حساب دخل و خرج سه ساله‌ی گذشته را مدون کنند و از آن پس «دفتردار» حقوق دارندگان حق از جمله «ادرار، تخفیف، اسقاط، مردون احتسابی، املاک، معیشت، سیورغال» را در دفاتر دیوانی ثبت و ضبط کردند. نسخه‌ی از آن دفتر، در هر شهر و ولایتی موجود بود که دارنده‌ی حق می‌توانست با رجوع به آن، صورت واقعی را به وزیر و کارمندان دیوان نشان دهد. (محمد بن هندوشاه نخجوانی، ۱۲۵ - ۱۲۹)

مساله‌ی ثبت حقوق (= ادرار و مستمری) بزرگان هم تفصیل خاصی داشته است. محمد بن هندوشاه در این زمینه می‌نویسد:

«اجراء صنایع و ادرار عوارف در حق شخصی که علم نافع را ضمیمه عمل صالح گردانیده باشد و شرایف اوقات را به اکتساب طاعات و عبادات مستغرق داشته و با رشاد مریدان و افادت مستفیدان طلباً لما عندا... من حسن الثواب اشتغال نموده بر ذمت همت پادشاهان دادگر و شهرباران فضل‌پرور افضل متاجر و بضاعات و اجزل مکتسبات و مقتنیات است چه ترفیه‌ی خاطر و تهیه‌ی اسباب معاش چنین کسی که به انزوا و انقطاع تمسک نموده باشد و ابواب ضیافت و انعام بر خاص و عام گشوده و دامن همت را به لوث اطماع و توقعات نیالوده موجب استدامت دولت روزافزون و سبب استقامت ایام همایون ما گردد انشاء... تعالی و چون مولانا اعظم شیخ شیوخ الاسلام مقتدی الانام بقية السلف الصالحین جلال الملة و الدین المرندی دامت برکة حیاته الشریفة بیت القصیده‌ی خاندان ورع و تقوی

و رأس الجریده دودمان درس و فتوی است و از بدایت حال تا نهایت وقت به ارشاد مریدان و افادت معتقدان و مستعدان قیام نموده و در محفل ارشاد و افادت راقدان مراقد غفلت را از منامات غوایت و ضلالت ایقاظ کرده و انباه واجب دانسته و نعره‌ی تحسین روحانیان بر لطایف اقاویل و غرایب احادیث او اسماع ساکنان ملاً اعلی را مالامال گردانیده وصیت فضایل و مناقب او به مسامع اهالی مشارق و مغارب رسیده و دور و نزدیک و ترک و تازیك سر بر خط ارادت و اعتقاد او نهاده و حضرت شریفه‌ی ما را به میامن مواعظ و نصایح دلپذیرش مواد انتباه حاصل شده و هر روز دولتی مجدد و سعادت‌ی مؤکد معاین و مشاهد گشته و همگی همت به تعیین وجهی جهت مدد ماده‌ی معاش او و فرزندان و مریدان و متعلقان او و اخراجات زاویه و سفره‌ی صادر و وارد که آن‌جا رسند، اهتمام نموده بنابراین مقدمه از ابتدای این سال مبلغ سه هزار و ششصد دینار زر رایج که هر روز ده دینار باشد از مال و متوجهات فلان ولایت بر سبیل ادرار به‌نام او مجری و مقرر گردانیده شد و بتیکجیان دیوان در دفاتر و موامرات ثبت کردند و به متوجه‌ی جزیه‌ی اهل ذمت فلان موضع که مبلغ آن همین مقدار است مقاصه کرده با تصرف معتمدان او داده آمد و از جمع آن ولایت مسقط و مرفوع و از حشو اموال موضوع گردانیده شده تا نوکران او وجوه ادرار مذکور را از اهل ذمت حاصل کرده به وجه مصارف مصالح او مستغرق گردانند و او به فراغت خاطر به طاعت و عبادت و نصایح خلائق اشتغال نموده.» (محمد بن هندوشاه نخجوانی، ۲۶۵-۲۶۷)

باز شبیه همین معنی است آنچه درباره‌ی حقوق مالی یکی از دیگر مشاهیر عصر در همان کتاب آمده است؛ «... مبلغ مذکور را که متوجه باغچه‌ی اوست به تخفیف مجری داشته شد و در دفاتر و موامرات ثبت افتاد بدان سبب این حکم یرلیغ بالتون تمغاء ضمن نفاذ یافت تا از ابتدای این سال الی ما بعدها من الشهور و الاحوال، حکام دهخوارقان مبلغ مذکور را به تخفیف ابدی به‌نام او مجری و مقرر دانسته از حشو اموال آن‌جا موضوع و از قلم مسقط و مرفوع شناسند و بعد الیوم از باغچه‌ی او به هیچ‌وجه از وجوه چیزی نطلبند.» (محمد بن هندوشاه، ۲۶۵ - ۲۶۷)

بهاءالدین محمد بغدادی نیز در چندین مورد در «التوسل الی الترسل» نمونه‌هایی از ثبت این‌گونه حقوق و مزایا را طی مناشیر و فرمان‌های سلطانی ارائه می‌دهد که نمونه‌های آن عبارتند از:

الف - «سبیل ایمه و قضات (و علما و کفات و امرا و سپهسالاران) و کبرا و معتبران و سایر طوایف و کافه (رعایای دیه‌های نسا) - که در اقطاع دیوان محروس جانب شریف بوده‌اند و از آن معدلت وافر بانصیب و از آن رأفت کامل در ریاض خضیب - آن است که برقرار، متصرف خویش این دیوان را حماه... شناسند، و بدین اختصاص سعادت که ایشان را حاصل است در دعا (و ثناء دولت) قاهره بیفزایند، و در خدمت (و طاعت آن دیوان بر عادت معهود و غایت مجهود) به‌جای آرند، و مال و معاملات هر سال به تمام و کمال بی‌تقدیم موانع (اعذار و انتظام) سوانح اقدار به عمال آن دیوان برسانند، و مثال جانب شریف (فرزندی را زاد شریفاً) با فرمان ما موافق و قول او را با حکم ما مطابق دانند، و موجب مثال را به امتثال استقبال کنند، و بر خدمت و طاعت به قدر استطاعت اقبال نمایند». (بهاءالدین محمد بغدادی، ۳۷)

ب - در منشور قضاء خوارزم به‌نام محمد بن خلف المکی و ذکر استعفای پدرش، می‌نویسد؛

«قضات را ولایت آن به حکم اجازت شرع حاصل - نواب را باعث شد، و به تقدیم احتیاط در صحت عقد انکحه - که آیات بر آن مبنی است و از اصحاب شریعت در اغتنام بدان نصوص صادر - وصایت بلیغ نماید. و بگوید تا (به استقصا بر) صدق ایشان صدق عنایت مصروف دارند و به حسن کفایت در طلب (کفاه آن) اجتهاد نمایند، ان یكونوا فقراء یغنهم الله من فضله و الله واسع علیهم.

و می‌فرماییم که بر کارگرفتن نام‌های حکمی که از قضات اسلام به او رسد (و بعد از) تحرز از مواقع شبهت (معترض داند، و عذرگو نباشد) نه عیب‌جوی، و ساتر معایب باشد نه مظهر مثالب که المؤمن یطلب المعاذیر و المنافق یطلب العثرات؛ و در نقل شهادت عقل و علم را امام سازد؛ و بی‌موجبی قوی بر نقض عقد سجات و ابطال احکام حکام اقدام

نماید؛ و تا امکان تأویلی و شایبه حفی یابد (و تقریر آن) به وجهی از وجوه صورت ببندد در امضا و تنفیذ آن کوشد. اما اگر وضوح بطلان آن، تأویل را (محلّی و عذر را مجالی) نگذاشته باشد و موافقت آن به مخالفت اجماع امت و خرق مصلحت خلق ادا خواهد کرد رعایت جانب حق تقدیم باید داشت، فالحق احق آن یتبع.

و می‌فرماییم تا در صیانت امانتی که به او سپارند از (حجج و صایا) و مصالحات و قباله‌های اقراری و نامه‌های قراری مبالغتی عظیم تقدیم کند، و در حفظ آن ودیعت بر مقتضی شریعت مجتهد باشد، و از نظر و تصرف (به استحقاق) مصون و محفوظ دارد، تا به وقت استدعاء صاحب حق با او باز سپارد، ان الله یامرکم ان تؤدوا الامانات الی اهلها.

و می‌فرماییم تا در مجلس قضا حماها الله کارکنان - که انواع فضایل را مستوعب باشند و تفویض اشغال دینی را مستوجب - فرا کند و در اختیار آن عملی که حمله‌ی امانت بزرگند تنوّق و تأنّق تمام برزد (و تحقیق حال استحقاق ایشان بر تقلد عمل مقدّم دارد، چه تا بر فرط اهلیت و حسن سجیت کسی به تجربه‌ی فراوان و آزمودن بلیغ وقوف نیفتد او را در چنین کارهای نازک نتوان کشید، و نایبی در هنر اصیل (و در حکومت عدل و بی‌نظیر و ورعی) تمام و فضلی کامل و دیانتی بی‌شبهت و معرفتی دقیق علوم را حاوی - که تکفل این عهده و تقبل این عهود را مترشح باشد - نصب فرماید، تا در مهمات جزوی قائم‌مقام او گردد، و مصالح محتاجان را با تمام زیادت و سیلت باشد، و نیز (اگر از راه) غفلت انسانی در کاری تقصیر رود، یا نه به اختیار تساهلی اتفاق افتد، بر سبیل اخطار (از تحرز اخطار آن) تنبیهی لازم (داند، تا البته نخستی [ظ، بخشی] به حق هیچ کس راه نیابد، و مضرتی به هیچ (بیچاره) نرسد، و مضرتی را مجال وقیعت و طعن نباشد. و کاتبی متدین و متورع و به شعار فضلی متدرع - که شرایط تحریر قبالات را عارف باشد و بر رسوم تحریر مقالات واقف و در معرفت اسالیب کتابت ماهر و بر اصدار سجالات و وثایق قادر - مرتب گرداند.»

(بهاء‌الدین محمد بغدادی، ۶۹ - ۷۰)

ج - در منشوری در حق صدرالدین (رئیس جرجان) بر سبیل عنایت و تقریر اشغال می‌نویسد؛ «و چون اکنون به تازگی از جانب خراسان که مسقط رأس و محل اقامت اوست،

در خدمت مواکب همایون ما حقه‌الله بالتأیید و قرن جلالها بالدوام و التأیید به حضرت جلال اجلها الله آمد و مدتی مدید مباشر خدمت و مجاور حضرت بود و در دولت ما اكدالله بنیان‌ها (و شید ارکان‌ها) حقوق مجدد و مؤكد محقق گردانید و بر مقتضی همت پادشاهانه واجب دیدیم آن حقوق را رعایت کردن، و اثر فرط عنایت دربارهی او پدیدآوردن، در این وقت او را به اختصاص تشریف و کرامت و اعزاز و مزیت نواخت و ترجیب اجازت انصراف دادیم، و ابواب عاطفت و شفقت (بر وی گشاد) و این مثال موشح به توفیق مبارک دادیم، (فرمودیم، تا همگنان) از بعید و قریب و غریب و نسیب و نصیب (صدرالدین از لطف رأی ما کامل و نظر عاطفت ما احوال او را شامل دانند و ظل حقاوت ما بر سر او ممدود و جناح شفقت ما بر مصالح او مبسوط شناسند، و ریاست خطه دهستان و جرجان حرسهما الله برقرار قدیم و سنت مألوف که از راه حسب و نسب مستحق تکفل و تقبل آن فلان است مشفوع بتمکینی هر کدام تمام تر و رونقی هرچند زیادت‌تر به تازگی به او ارزانی داشتیم، و تصرف و تقلد آن به وفور شهامت و حسن کفایت او باز گذاشتیم، و آن نصیب بر وی (مختوم کرد، تا به مراسم این دو مهم) خطیر قیام می‌نماید، و شرط امانت و دیانت و پرهیزگاری و نیکوکاری بر عادت پسندیده خویش و سنت اسلام کرام خود به جای می‌آرد، و با رعایت جانب عزیز مراقبت توفیر دیوان فرو نگذارد، و علی‌الخصوص رعیت جرجان را که از تراکم حوادث متقدم رمیده‌اند، در کنف عنایت خویش آرمیده دارد، و به لطف مقالت حسن استمالت لازم شمرد، و املاک (و اسباب وی که) به دهستان و جرجان هست (و در خور) دیوان آمده بود، به تمامت او را مسلم فرمودیم و بر او مقرر داشتیم، تا تصرف ملاک می‌کند، و به ارتفاع آن تمتع می‌گیرد، و به انتفاع آن استبداد می‌نماید، و ادارات و اسقاطات او (به جرجان و دهستان) و نواحی و مضافات آن بر موجب حجت‌های قدیم برقرار مجری و ممضی فرمودیم و تغییر و تبدیل و نقل و تحویل از پیرامون آن دور گردانید.

سبیل نواب دهستان و جرجان و اعیان و معارف و کافه طوایف مردمان این هر دو ولایت ادام‌الله تأییدهم و صان عن التفرق عدیدهم آن است که فلان را رئیس و پیشوا و

مقدم و مقتدای خویش دانند، و مرجع و مال در عوارض مهمات و احوال در سزای استصواب رأی او را دارند، و در مواهبی که او را فرمودیم از تجدید ریاست و تقریر اسباب و املاک و امضا ادراعات و اسقاطات تقصیر و تأخیر و تسویف و توقیف جایز نشمرد.»
(بهاءالدین محمد بغدادی، ۱۲۴ - ۱۲۳)

املاک خاصه سلاطین مغول هم که به آن «اینجو» گفته می‌شد، در دفتری خاص به ثبت می‌رسید و شهرت امیرمحمودشاه اینجو (پدر شاه شیخ ابواسحق اینجو) مقتول ۷۳۶ هـ ق. به اینجو به دلیل تصدی او در این مقام است. (فروینی، ج. ۱، ۱۳۳۷)

در عصر ایلخانان، یکی از وظایف دستگاه قضایی، کتابت «وثایق و سجلات و عقود انکحه بلا ولی و مع ولی و تعیین عدول دارالقضا و کتاب» بود. (محمد بن هندوشاه، دستور الکاتب، ۲۰۰) از آن جمله، یکی از فقیهان به نام ضیاءالدین عبدالحی، مسؤول «کتابت شروط و حجج دیون و مبايعات و صكوك املاك و قبالات معاملات» دارالقضا بود. (همان، ۲۳۷) و شخص دیگری به نام شمس‌الدین، مسؤول «تاریخ‌گذاری» حجج و قبالات و صكوك و وثایق دارالقضای ممالک شده بود تا او برای مجموع حجت‌ها و قبالات مبايعات و دیوان و معاملات و مناکحات و سایر قضایا که در هر ولایت واقع گردد، برای هر شهر دفتری علی‌حده با بخش‌بندی کامل براساس دروازه‌های آن شهر تنظیم کند و «صورت آن قضیه را اول در دفتر ثبت کند و بعد از آن به تاریخ رساند.» (همان، ۲۴۰ - ۲۴۱)

خواجه رشیدالدین فضل‌الله وزیر، سندی را که به سال ۷۹۱ هـ ق. ثبت و ضبط شده است، چنین نقل می‌کند: «دو دانگ تا مشاع از اصل شش دانگ اراضی مزارع الاکی حق و ملک طلق و مال محض خاص خالص رعایای قریه‌ی هرزن قدیم است حق من حقوقهم و ملک من املاکهم و ایشان راست ید تصرفی شرعی مالکانه در آن به هر نوع خواهند و اراده نمایند و این حجت شرعی جهت تذکر ماجری در قلم آمد.» (جامع التواریخ، ۲۹۴)

در شبه قاره هند، به قرار مندرجات آیین اکبری که در حقیقت قانون مدنی و اداری دولت هند در زمان اکبرشاه است، سند چنین تعریف شده است:

«سررشته داد و ستد، آنگاه دوتایی گیرد که از نهان‌خانه‌ی دل برفراز گویایی برآید و به

گزارش قلم پایداری یابد و به نشان‌های راستان طراز درستی گیرد. (ابین اکبری، ابوالفضل علامی، ۱۳۶) به عبارت دیگر، سند عبارت از اراده‌ی منطوق طرفین است که به قصد انشا به کتابت درآید و به شهادت شهود برسد.

ابوالفضل علامی، اسناد را در هند به سه دسته تقسیم کرده است؛

الف - ابواب المال یا اوراق مالیاتی که خراج زمین است.

ب - ارباب التحویل که مرتبط با جمع و خرج خزانه‌داران و سررشته‌داری سپاهیان است.

ج - فرمان‌های ثبتي پادشاهی که اختصاص به انتصاب مناصب بلند مانند جانشینی، سپهسالاری، امیرالامرای، صدارت و وزارت دارد و باید به مهر نگین شخص شاه برسد. (همان)

در عصر قاجار، اول بار میرزا حسین خان سپهسالار، صدراعظم ناصرالدین شاه، دستورالعملی برای ثبت معاملات به شیوه‌ی رسمی صادر کرد و بنابر آن، اسناد به اختیار و انتخاب اشخاص ممکن بود که روی اوراق ویژه‌ی که تمبرهای دولتی بر آن زده می‌شد و به دست مأموران دولت آن تمبرها ابطال می‌گردید، تدوین شود که در این صورت، جنبه‌ی رسمی می‌یافت و قابل تردید و مناقشه نبود. این شیوه‌ی ثبت اختیاری دوباره، در اولین سال سلطنت مظفرالدین شاه، احیا شد و میرزا علی خان امین الدوله، در ۱۳۱۴ هـ.ق. دستورالعمل دیگری برای ثبت اسناد صادر کرد. این اقدامات با مخالفت فقیهان که انجام عقود و معاملات را حق اختصاصی حاکمان شرع (و نه حاکمان عرف) می‌دانستند، روبه‌رو شد. در پی انقلاب مشروطیت، اولین قانون ثبت در ۱۳۲۹ هـ.ق. در ۱۳۹ ماده از تصویب مجلس شورای ملی گذشت که آن نیز ثبت اختیاری بود. ثبت اجباری در ایران با قانون ثبت ۱۳۰۶ خورشیدی شروع شد و به شکل جامعی در قانون ثبت ۱۳۰۸ هـ.ش. درج و سپس در سال ۱۳۱۰ هـ.ش. به کمال رسید که بحث آن‌ها در حیطه‌ی علم حقوق است و در فرصتی دیگر، پرداختن به آن ضروری است.

منابع

١. ابن اثير الجزري، علي بن ابي الكرم محمد بن محمد، *التاريخ الباهر في الدولة الاتابكية بالموصل*، به كوشش عبدالقادر احمد طليمات، قاهره، دارالكتب الحديثه، بي.تا.
٢. ابن حجر عسقلاني، احمد بن علي، *الاصابه في تمييز الصحابه*، به كوشش عادل احمد عبدالموجود و علي محمد معوض، بيروت، دارالكتب العلميه، ١٤١٥ هـ.ق. / ١٩٩٥.
٣. ابن خلدون، *مقدمه كتاب العبر و ديوان المبتدا و الخبر*، بيروت، داراحياء التراث العربي، ج. اول.
٤. ابن سعد، *الطبقات الكبرى*، به كوشش محمد عبدالقادر عطا، بيروت، دارالكتب العلميه، ١٤١٠ هـ.ق. / ١٩٩٠ و به كوشش محمد بن صامل السلمى، الطائف، مكتبة الصديق، ١٤١٤ هـ.ق. / ١٩٩٣ م.
٥. ابن فرات، محمد، *تاريخ*، به كوشش حسن محمد شماع، بصره، ١٩٦٩ م.
٦. ابن ممتا، اسعد، *قوانين الدواوين*، قاهره، مكتبت مدبولي، ١٤١١ هـ.ق. / ١٩٩١ م.
٧. ابويعبيد، قاسم بن سلام، *كتاب الاموال*، به كوشش محمد خليل هراس، قاهره، دارالفكر، ١٤٠٨ هـ.ق. / ١٩٨٨ م.
٨. ابوالفضل علامي، *آيين اكبرى*، نولكشور، ١٨٦٩ م.
٩. ابويعلی، محمد، *الاحكام السلطانيه*، قاهره، ١٣٥٧ هـ.ق. / ١٩٣٨.
١٠. ابويوسف، قاضي يعقوب بن ابراهيم، *كتاب الخراج*، بولاق، ١٣٠٢.
١١. امامي، حسن، «*ثبت اسناد و املاك*»، *مجموعه حقوقی*، تهران، اداره فنی وزارت عدليه، ١٣١٦.
١٢. امين، حسن، *تاريخ حقوق ايران*، تهران، دايرةالمعارف ايران شناسی، ١٣٨٦.
١٣. اولياء... املی، *تاريخ رويان*، چاپ عباس خليلی، تهران، ١٣١٣.
١٤. بريان، پير، *اميرتوري هخامنشی*، ترجمه ی ناهید فروغان، تهران، ١٣٨١.
١٥. بغدادی، بهاءالدين محمد بن مويد، *التوسل الى التوسل*، چاپ احمد بهمنيار، تهران، شرکت سهامی چاپ، ١٣١٥.
١٦. بلاذري، احمد بن يحيى، *انساب الاشراف*، به كوشش عبدالعزيز الدورى، بيروت، جمعية المستشرقين المانيه، ١٣٩٨ هـ.ق. / ١٩٧٨ م.
١٧. بلاذري، احمد بن يحيى، *فتوح البلدان*، به كوشش صلاح الدين المنجد، قاهره، مطبعة لجنة البيان، ١٩٥٦ م.
١٨. بيهقي، ابوالفضل، *تاريخ بيهقي*، تصحيح قاسم غنى و علي اكبر فياض، تهران، ١٣٣٤.
١٩. جامي، عبدالرحمن، *شواهد النبوه*، به تصحيح سيدحسن امين، تهران.

۲۰. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق ثبت، تهران، ۱۳۵۰.
۲۱. جواد علی، *المفصل فی تاریخ العرب قبل الاسلام*، بیروت، دارالعلم للملایین، ۱۹۷۰م.
۲۲. حسن، ابراهیم حسن، *تاریخ الدوله الفاطمیه فی المغرب و مصر و سوریه و بلاد العرب*، قاهره، مکتبه النهضة المصریه، ۱۹۶۴ م.
۲۳. حمید ا...، محمد، *مجموعه وثائق سیاسیه للعهد النبوی و الخلفاه الراشده*، بیروت، ۱۴۰۳ هـ.ق. / ۱۹۸۳ م.
۲۴. حمید بن زنجویه، *کتاب الاموال*، به کوشش شاکر ذیب فیاض، ریاض، مرکز ملک فیصل للبحوث و الدراسات الاسلامیه، ۱۴۰۶ هـ.ق. / ۱۹۸۶ م.
۲۵. خلیل بن احمد فراهیدی، *کتاب العین*، به کوشش مهدی المخزومی و ابراهیم السامرائی، قم، مؤسسه دارالهجره، ۱۴۱۰ هـ.ق.
۲۶. دوری، تقی‌الدین عارف، *عصر امراء الامراء فی العراق*، بغداد، ۱۳۹۵ هـ.ق. / ۱۹۷۵ م.
۲۷. ذهبی، محمد، *تاریخ الاسلام*، چاپ عمر عبدالسلام تدمری، بیروت، دارالکتاب العربی، ۱۴۰۷ هـ.ق. / ۱۹۸۷ م.
۲۸. رشیدالدین فضل‌ا...، *تاریخ مبارک غازانی*، کارل یان، ۱۳۵۸ هـ.ق.
۲۹. ریس، محمد ضیاء‌الدین، *الخروج و النظم المالیه*، قاهره، ۱۹۶۹ م.
۳۰. سیوطی، جلال‌الدین، *حسن المحاضره فی تاریخ مصر و القاهره*، به کوشش محمد ابوالفضل ابراهیم، قاهره، دار احیاء الکتب العربیه، ۱۳۸۷ هـ.ق. / ۱۹۶۷ م.
۳۱. شهری، غلامرضا، *حقوق ثبت*، تهران، ۱۳۸۶.
۳۲. صالح بن یحیی، *تاریخ بیروت*، به سعی لوئیس شیخو یسوعی، بیروت، المطبعه الکاتولیکیه، ۱۹۲۷ م.
۳۳. صالحی، حمید، *حقوق ثبت*، تهران، ۱۳۸۰.
۳۴. طبری، محمد بن جریر، *تاریخ الامم و الملوک (= تاریخ طبری)*، بیروت، مؤسسه الاعلمی للمطبوعات، بی‌تا، ج. ۴.
۳۵. عانی، خالد عبدالمنعم، *موسوعه العراق الحدیث*، بغداد، ۱۹۷۷ م.
۳۶. عبدالرحیم اصفهانی، *صیغ العقود*، اصفهان، سنگی.
۳۷. عطیه مصطفی مشرفه، *نظم الحکم بمصر فی عصر الفاطمیین*، قاهره، دارالفکر العربی، ج. ۲، بی‌تا.
۳۸. قدامه بن جعفر کاتب، *الدواوین*، به کوشش مصطفی الحیاری، عمان، الجامعه الاردنیه، ۱۹۸۶ م.

۳۹. قزوینی، محمد، *یادداشت‌های قزوینی*، تهران، دنیای کتاب، ۱۳۶۳.
۴۰. قطیفی، ابراهیم، *السراج الوهاج*، قم، ۱۴۱۳ ه.ق.
۴۱. قلقشندی، احمد، *صبح الاعشى*، وزارة الثقافة.
۴۲. لمبتون، ان، *مالك و زارع*، ترجمه منوچهر امیری، تهران، بنگاه ترجمه و نشر کتاب، ۱۳۳۹.
۴۳. ماوردی، ابوالحسن علی بن محمد، *الاحکام السلطانیة*، چاپ محمد فهمی السرجانی، قاهره، المكتبة التوفیقیة، ۱۹۷۸ م؛ چاپ خالد عبداللطیف السبع العلمی، بیروت، دارالکتاب العربی، ۱۴۱۵ ه.ق. / ۱۹۹۴ م.
۴۴. محقق کرکی، علی، *قاطعه اللجاج فی تحقیق حل الخراج*، قم، ۱۴۱۳ ه.ق.
۴۵. محمد بن هندوشاه نخجوانی، *دستور الکاتب فی تعیین المراتب*، به سعی و اهتمام عبدالکریم علی اوغلی علی‌زاده، مسکو، فرهنگستان علوم جمهوری شوروی، ۱۹۷۶ م.
۴۶. محمد بن یوسف صالحی شامی، *سبل الهدی و الرشاد فی سیره خیرالعباد*، تحقیق عادل احمد عبدال موجود و علی محمد معوض، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۴ ه.ق. / ۱۹۹۳ م.
۴۷. مقریزی، احمد بن علی، *إمتاع الاسماع بما للنبي من الاحوال و الاموال والحفده و المتاع*، به کوشش محمد عبدالحمید غیسی، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۲۰ ه.ق. / ۱۹۹۹ م.
۴۸. مقریزی، احمد بن علی، *اتعاظ الحنفا باخبار الانمه الفاطمیین الخلفا*، به کوشش جمال‌الدین شیال، قاهره، ۱۳۸۷ ه.ق. / ۱۹۶۷ م.
۴۹. مقریزی، احمد بن علی، *الخطط*، بیروت.
۵۰. نویری، احمد، *نهایه الارب*، قاهره، بی‌تا.
۵۱. نظام الملک، *سیاست‌نامه*، چاپ محمد قزوینی، تهران، ۱۳۴۴.
۵۲. نهج البلاغه، *ترجمه و شرح فیض الاسلام*، تهران، بی‌تا، ۱۳۵۱.
۵۳. یاقوت، *معجم البلدان*، به کوشش فردیناند ووستفلد، لایپزیک، ۱۸۶۶ - ۱۸۷۰ م.

54. Amin, Sayed Hassan, Middle East Legal Systems, Glasgow: Royston.

55. Publishers, 1985.

56. Mackenzie, D.N., "Amargar", Iranica, Vol.1.

57. Olmstead, A.T., + A History of Persian Empire, Chicago, 1948.

کرسی نقد

نقدی بر؛

رأی شماره ۳۸/۳۰۴۸۱ - و - ر مورخ ۱۳۸۴/۶/۵

کمیسیون وحدت رویه کانون سردفتران و دفتریاران

صابر ناظمی^۱

به حکم ماده ۴۹ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ یکی از وظایف دفاتر اسناد رسمی «تصدیق صحت امضا» است و مطابق ماده ۲۰ قانون دفاتر مصوب ۱۳۵۴ دفتر گواهی امضا، دفتری است که منحصراً مخصوص تصدیق امضای ذیل نوشته‌های عادی است و نوشته تصدیق امضاشده با توجه به ماده ۳۷۵ قانون آیین دادرسی مدنی مسلم‌الصدور شناخته می‌شود. وزارت دادگستری آیین‌نامه لازم را برای گواهی امضا تهیه و تصویب خواهد کرد.

همان‌گونه که در ماده ۲۰ قانون یادشده مصرح است هر نوشته عادی قابل تصدیق صحت امضا است و هیچ‌گونه قید و بندی برای تصدیق صحت اسناد عادی منظور نشده است ولیکن از آنجا که وفق قسمت اخیر ماده مذکور اختیار تهیه و تصویب آیین‌نامه برای

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

گواهی امضا به وزارت دادگستری تفویض شده است، مطابق ماده ۱۲ آیین‌نامه مربوطه مصوب ۱۳۵۴/۱۰/۱۷ علاوه بر تکلیف دفاتر اسناد رسمی به نگهداری رونوشت یا فتوکپی سند گواهی‌شده محدودیت‌هایی نیز برای تصدیق صحت امضا ذیل اسناد عادی وضع گردیده است. از جمله آن که دفاتر اسناد رسمی مجاز به تصدیق صحت امضا نوشته‌های مالی نیستند و در تعریف نوشته‌های مالی نیز آمده است؛ «... مقصود از نوشته‌های مالی نوشته‌هایی است که در آن به‌طور منجز پرداخت وجه نقدی از طرف امضاکننده تعهد یا ضمانت شده باشد و یا آن که موضوع گواهی امضا شده عین یا منفعت مال غیرمنقول و یا سهام شرکت‌های ثبت‌شده باشد.»

قطع نظر از مغایرت یا عدم مغایرت ماده ۱۲ آیین‌نامه استنادی با ماده ۲۰ ق.د.ا.ر.ک. که در محل خود قابل بحث و بررسی است، آنچه نگهداری رونوشت یا فتوکپی سند گواهی امضا شده توسط دفاتر اسناد رسمی را توجیه می‌کند، همان محدودیت‌های مقرر در ماده ۱۲ آیین‌نامه می‌باشد. به عبارت دیگر، یکی از ادله و یا شاید تنها دلیل اثباتی برای حسن نظارت بر اجرای ماده مذکور توسط دفاتر اسناد رسمی و عدم خروج آن‌ها از محدودیت‌های وضع شده، نگهداری رونوشت یا فتوکپی سند گواهی امضا شده خواهد بود. فلذا با فرض عدم مغایرت ماده ۱۲ آیین‌نامه با ماده ۲۰ ق.د.ا.ر.ک، تکلیف ایجاد شده نیز عقلاً و منطقاً قابل دفاع به نظر می‌رسد. لیکن در رأی وحدت رویه مورد نقد در پاسخ به سؤال دفترخانه ۷۲۷ تهران بدین شرح (آیا نسخه کپی سند گواهی امضا شده که در بایگانی دفترخانه نگهداری می‌شود نیاز به مهر و امضای سردفتر دارد یا خیر؟) آمده است؛ «با توجه به ماده ۱۲ آیین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴، سندی که مورد گواهی امضا قرار می‌گیرد باید قبل از اخذ کپی مبادرت به امضا توسط سردفتر گردد» که بنا به دلایل ذیل رأی موصوف غیرقابل توجیه به نظر می‌رسد:

۱ - همان‌گونه که در سطور پیشین اشاره شد، فلسفه وضع ماده ۱۲ مورد نزاع نظارت بر حسن اجرای محدودیت‌های مقرر در آن است و این نظارت چه از طریق اخذ فتوکپی پس

از امضای سردفتر یا قبل از امضا و یا حتی به حکم مقرر در ماده ۱۲ تهیه رونوشت سند گواهی امضاشده قابل اعمال بوده و ایجاد تکلیفی فراتر از منظور تدوین کنندگان و تصویب کنندگان آیین نامه قابل دفاع به نظر نمی‌رسد.

۲ - اجرای رأی موصوف به منزله ترجیح کپی امضای سردفتر به اصل امضا، بی‌تردید، بلامرجح است.

۳ - رأی مورد نقد متضمن ایجاد مضیقه در تصدیق صحت امضای اسناد عادی است. زیرا گرچه قریب به اتفاق دفاتر اسناد رسمی برای کمک و تسهیل در امور ارباب رجوع، دارای دستگاه کپی بوده و در عمل پس از تصدیق صحت امضا مبادرت به اخذ فتوکپی از آن می‌نمایند اما داشتن دستگاه کپی تکلیف قانونی نیست و در نتیجه اجرای رأی صادره موجب مشکلات عدیده برای دفاتر اسناد رسمی است. بدین معنا که برای حصول اطمینان از اخذ کپی از سند و نوشته گواهی امضاشده دفاتر اسناد رسمی لاجرم باید یا یکی از کارمندان خود را برای تهیه فتوکپی مأمور نمایند و یا این که به شیوه‌های دیگری برای حصول نتیجه متوسل گردند که در صورت اخیر نیز هیچ تضمینی برای اخذ کپی توسط متقاضی و ارائه آن به دفترخانه وجود ندارد.

در پایان تصویر دادنامه شماره ۲۶۸ مورخ ۸۶/۱۲/۷ صادره از دادگاه انتظامی سردفتران و دفترباران در خصوص مورد عیناً درج می‌شود:

«در خصوص تخلف انتسابی به آقای ... سردفتر اسناد رسمی شماره ... به شرح کیفرخواست صادره از ناحیه دادستان محترم انتظامی سردفتران و دفترباران مبنی بر اخذ کپی اسناد گواهی امضاشده و غیره این دادگاه به موضوع رسیدگی با توجه به محتویات پرونده و لایحه دفاعیه آقای سردفتر وقوع تخلفی را احراز نمی‌نماید. لذا براءت نامبرده را صادر و اعلام می‌دارد این رأی قطعی است.»

فرهنگ لغات و اصطلاحات وقف (۲) *

سید جلیل محمدی^۱

اُمْنَاء. جمع امین. مردمان امین و امانت‌دار. || کسانی که بر آن‌ها اعتماد کنند. || امانت‌داران. امینان. || افراد مورد اعتماد که امور مهم کشور در دست آنان بود || هیئت اماناء: گروهی که در سازمانی یا مؤسسه‌ای نظارت داشته باشند. (گفت‌نامه دهخدا؛ فرهنگ بزرگ سخن) ← هیئت اماناء.

- سازمان حج و اوقاف و امور خیریه می‌تواند به منظور حسن اداره اماکن مذهبی اسلامی و هم‌چنین برای موقوفاتی که متولی ندارد در هر مورد هیئت امانایی تعیین نماید. (ماده یک آیین‌نامه نحوه انتخاب امین و برکناری، شرایط و حدود اختیارات و وظایف یا هیئت اماناء اماکن مذهبی و موقوفات ۱۰/۲/۱۳۶۵).

اموال. جمع مال. املاک و اسباب و امتعه و کالا و دولت و ثروت و هر چیزی که کسی مالک و دارا باشد.

- اموال بر دو قسم است: منقول و غیرمنقول (ماده ۱۱ ق.م.)

۱ - مال غیرمنقول آن است که از محلی به محل دیگر نتوان نقل نمود. (ماده ۱۲ ق.م.)

- اراضی و ابنیه و آسیا و هرچه که در بنا منصوب و عرفاً جزو بنا محسوب می‌شود و غیرمنقول است. هم‌چنین لوله‌های جریان آب. (ماده ۱۳ ق.م.)

۲ - اشیایی که نقل آن از محلی به محل دیگر ممکن باشد بدون این‌که به خود یا محل آن خرابی وارد آید منقول است. (ماده ۱۹ ق.م.)

اموال بدون مالک خاص. اسم آن مشترکات عمومی است (ماده ۲۳ به بعد ق.م.) و مقصود از آن‌ها اموالی است که یک ملت یا سکنه یک ناحیه (مانند شهر) به‌عنوان عمومی مالک آن باشند. مانند: پارک‌شهر، میدان عمومی، موقوفات عامه و طرق و شوارع (ترمیبولوژی حقوق)

اموال عمومی. املاک و اسباب و کالا و ثروت‌هایی که متعلق به تمام مردم می‌باشد. مثل راه‌ها، میدان‌ها، پارک‌ها، معادن، منابع طبیعی، اراضی موات و غیره.

* توضیح ماهنامه «کانون»: قسمت اول سلسله موضوعی «فرهنگ لغات و اصطلاحات وقف» در شماره ۱۰۵ ویژه خرداد ماه همین ماهنامه درج شده است.

۱. دادستان بازنشسته سازمان ثبت اسناد و املاک کشور.

اموال غیر منقول. اموال غیر قابل حمل و نقل. ← اموال

اموال منقول. اموال قابل حمل و نقل. ← اموال

أمور. جمع امر. کارها و عمل‌ها و کردارها. أعمال.

«و الی الله ترجع الامور: بازگشت همه موجودات به سوی آفریدگار است» (آیه ۱۰۸ سوره آل عمران)

أمور حسبی. کارهایی که در عهدهٔ محتسب است. (نعتنامه دهخدا)

– اموری است که دادگاه‌ها مکلف‌اند نسبت به آن امور اقدام نموده و تصمیمی اتخاذ نمایند بدون

این که رسیدگی به آن‌ها متوقف بر وقوع اختلاف و منازعه بین اشخاص و اقامه دعوی از طرف آن‌ها باشد.

(ماده یک ق.ا.ج. مصوب ۱۳۱۹)

أمور خیریّه. کارهای نیک. کارهای خیر و عام‌المنفعه.

– در صورتی که املاک وقفی تخصیص داده شده بر امور خیریّه، عایدات کافی نداشته باشد، مخارج

ثبت گرفته نخواهد شد. (ماده ۲۹ ق.ت.)

أمور عام‌المنفعه. کارها و اعمالی که سود و منافع آن شامل عموم و همه مردم می‌شود.

– هرگاه موصی له غیرمحصور باشد مثل این که وصیت برای فقرا یا امور عام‌المنفعه شود، قبول شرط

نیست. (ماده ۸۲۸ ق.م.)

امور مالی. کارها و اعمال مربوط به پول و وجه. کارهای حسابداری.

– در هر وزارت‌خانه یا سازمان و ادارات کل و واحدهای تابعه آن اداره یا شعبه و یا واحدی وجود دارد

که به کارهای حسابداری و مالی و درآمد و هزینه‌ها می‌پردازد.

امور موقوفه. کارهای مربوط به وقف و تولیت.

– واقف می‌تواند تولیت یعنی اداره کردن امور موقوفه را مادام‌الحیوة یا در مدت معینی برای خود قرار

دهد. (ماده ۷۵ ق.م.)

امور مؤکل. کارهای مربوط به موکل. وظایف موکل.

– وکالت ممکن است به‌طور مطلق و برای تمام امور موکل باشد یا مقید و برای امر یا امور خاصی.

(ماده ۶۶۰ ق.م.)

امین. امانت‌دار. طرف اعتماد. درستکار. || کسی که مردم به او اعتماد کنند. اماناء جمع. (فرهنگ عمید)

|| کسی که مورد اعتماد مردم باشد و نزد او امانت بسپارند. (مؤلف) ← اماناء و ضمّ امین وقف و ...

امین موقوفه. شخص مورد وثوق بر امور موقوفه. || تعیین شخص مورد اعتماد و امانت‌دار و درستکار

بر امور موقوفه. ||

– اگر خیانت متولی موقوفه ظاهر شود حاکم ضمّ امین می‌کند. (ماده ۷۹ ق.م.)

امین وقف. ← امین موقوفه.

انتزاع. جداکردن. از جای بیرون کشیدن. || گرفتن. به تصرف درآوردن. جداشدن از کسی یا جایی.

|| انتزاع ید: با دست خود جداکردن.

– آنچه در این سند وقف کرده‌اند انتزاع ید مالکیت نمودند. (به نقل از یک وقف‌نامه عادی)

انتفاء. از میان رفتن. نیست‌شدن. (فرهنگ عمید) || نفی. رد. انکار. || از بین بردن. نیست و نابود کردن.

(فرهنگ بزرگ سخن)

- ... صرف درآمد موقوفه در مصارف مقرر به علت فراهم نبودن وسایل و یا انتفاء موضوع ... مقدور نباشد. *(تبصره زیر ماده ۸ قانون تشکیلات سازمان حج و اوقاف ۱۳۶۳)* ← متعذرالمصرف

انتفاع. سودبردن. بهره‌بردن. نفع کردن. بهره‌برداری. || حقی که به موجب آن می‌توان از ملک دیگری استفاده کرد، اما نمی‌توان آن را به شخص ثالث انتقال داد. *(فرهنگ معین)*

- بیع وقف در صورتی که خراب شود یا خوف آن باشد که منجر به خرابی گردد به طوری که انتفاع از آن ممکن نباشد، در صورتی جایز است که عمران آن متعذر باشد. *(ماده ۸۸ ق.م.)*

انتقال. از جایی به جایی شدن. نقل کردن. *(فرهنگ عمید)* || جابه‌جا کردن. || *(فقه، حقوق)* واگذاشته شدن مالی به مالکی جدید و از بین رفتن مالکیت قبلی نسبت به آن. *(فرهنگ بزرگ سخن)* واگذاری، در اصطلاح ثبت و دفاتر اسناد رسمی؛ فروش ملک یا مال اعم از منقول (خودرو و غیره) یا غیرمنقول (املاک) به دیگری. *(مؤلف)*

انتقال دهنده. کسی که ملکی یا چیزی را به دیگری منتقل یا واگذار می‌کند. معامل. فروشنده. واگذارکننده.

انتقال گیرنده. کسی که ملکی یا چیزی به او منتقل یا واگذار می‌شود. خریدار. متعامل.

انحلال. به طور دائم تعطیل شدن. برچیده شدن. || متلاشی شدن. *(فرهنگ بزرگ سخن)* || از میان رفتن و برچیده شدن یک اداره یا بنگاه || برچیدگی. *(فرهنگ عمید)*

- در صورت انحلال مؤسسه مزبور تولید به وزارت بهداشتی ایران محول خواهد شد. *(زندگان عرصه عشق، صفحه ۳۴، ج. ۳)*

اندرزگاه. مؤسسه‌ای یا بخشی از آن که به دادن راهنمایی‌های پزشکی، بهداشتی، روانی و مانند آن‌ها اختصاص یافته است: اندرزگاه زندان. *(فرهنگ بزرگ سخن)*

- به منظور احداث درمانگاه و اندرزگاه ... *(آثار ماندگار، صفحه ۳۵۰)*

اندرونی. منسوب به اندرون. خانه‌ای که پشت خانه دیگر واقع باشد و مخصوص زن و فرزندان و خدمتگزاران است. مقابل بیرونی. *(فرهنگ معین)*

توضیح: در زمان‌های گذشته، خانه‌های بزرگ شامل دو قسمت بود؛ قسمت جلو ساختمان (بیرونی) قرار داشت که در آن از مهمانان پذیرایی می‌کردند و قسمت عقب ساختمان معروف به (اندرونی) بود که مختص اعضای خانواده بود. *(مؤلف)*

- مورد وقف شش دانگ عمارت شامل بیرونی و اندرونی و باغچه متصل به آن و ... می‌باشد. *(از یک وقف‌نامه عادی قدیمی)*

انذار. ترسانیدن. بیم‌دادن. آگاه کردن. *(فرهنگ عمید)* || پنددادن. نصیحت کردن. || عواقب ناگوار امری را گوش زد کردن و ترساندن و برحذر داشتن. *(فرهنگ بزرگ سخن)*

- معمولاً در آخر وقف‌نامه‌ها، برای انذار و اخطار و آگاه کردن و بیم دادن، آیه شریفه ۱۸۱ سوره مبارکه بقره را می‌نویسند. ← *فمن بدله بعد ما ...*

انقذ. نقدتر. آماده‌تر.

- حقوق دولت یا شهرداری یا ... یا اداره اوقاف و حقوق عامه از انقد دارایی متجاوز طبق مقررات - اسناد لازم‌الاجرا استیفا خواهد شد. (بند "ج" ماده واحده قانون راجع به اراضی دولت و ... و اوقاف، ۱۳۵۵)

- از جمله مورد وقف: یک قطعه ملک انقد که به مساحت ۹ قفیز بوده باشد. (وقفنامه ۱۳۷۴ ه. ق.)

انقراض. انعدام و نابودی. تمام‌شدگی و به‌سرآمدگی. اتمام و انجام. به‌سرآمدن مدت. (نعتنامه دهخدا)

|| سپری گردیدن. نابودی. پایان. (مؤلف)

- مادامی که صاحبان حق انتفاع موجود هستند، حق مزبور باقی و بعد از انقراض آن‌ها حق زایل می‌گردد. (ماده ۴۵ ق.م.)

- در صورت انقراض نسل واقف و ... نظارت با اقرباء ایشان خواهد بود. (به نقل از یک وقفنامه عادی قدیمی)

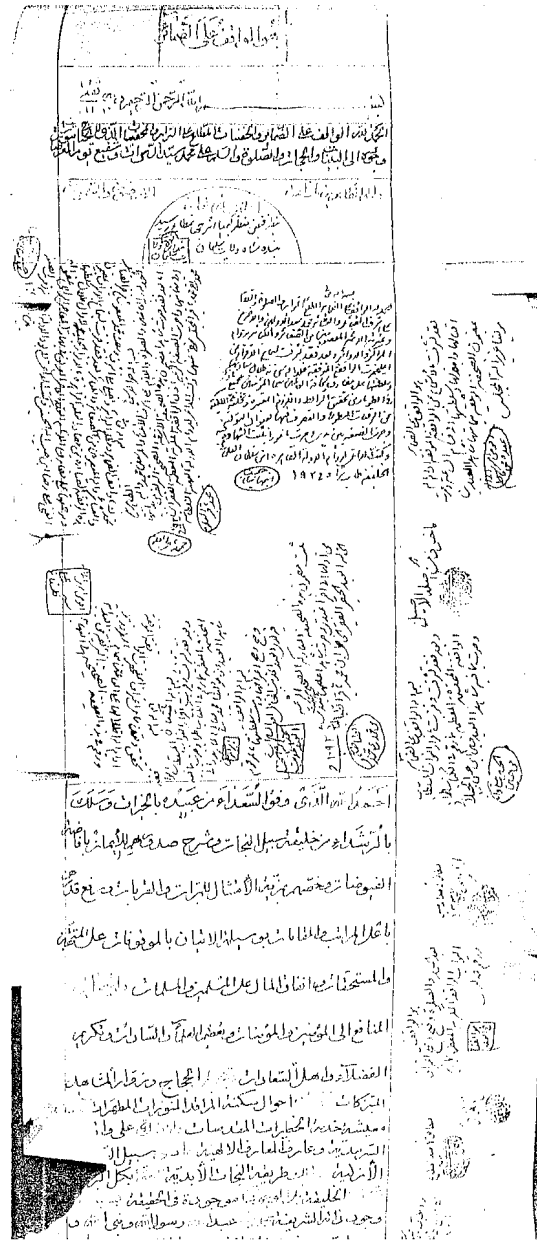
انواع موقوفات. الف - ابن بطوطه که از سیاحان بنام اسلامی است در سفرنامه خود «تحفة النظار فی غرائب الامصار و عجایب الاسفار» انواع موقوفات مؤسسات خیریه‌ای آن دوران را آورده است که به شرح زیر می‌باشد:

- ۱ - مؤسسات خیریه و عام‌المنفعه از قبیل: بیمارستان‌ها، مدارس، مساجد و خانقاه‌ها.
 - ۲ - اوقاف ظروف. ← متولی اوقاف ظروف.
 - ۳ - خیریه‌هایی برای اطعام مسافران و نیازمندان.
 - ۴ - موقوفات و مراکزی برای تلاوت قرآن و وعظ و خطابه. (در طبس)
 - ۵ - اختصاص قسمتی از موقوفه‌ای برای خریدن گوشتی که گربه خورده است.
- توضیح: در آن زمان گویا خوردن گوشت توسط گربه در منازل یک مشکل روز بوده و این امر باعث دردسر و درگیری خانواده‌ها می‌شده است.
- ۶ - موقوفاتی برای مخارج شکایت از عمال دیوان و مأمورین دولت. (تاریخچه وقف در اسلام)
 - ب - مصارف یکی از وقف‌نامه‌ها که وقف آن در سال‌های اخیر انجام یافته از نظر تنوعی که به مقتضیات زمان در مصارف پیدا شده است، ذکر می‌شود:
 - ۱ - علاوه بر قنوات موجود در شهر زنجان یک رشته قنات برای مصرف شهر احداث نمایند ... و آب آن را ... تسبیل و تقسیم نمایند.
 - ۲ - ایجاد بیمارستان‌ها در هر نقطه‌ای از شهر زنجان با کلیه مخارج و تجهیزات روز و پیوسته از ده نفر مرضای فقیر و بی‌بضاعت پذیرایی و مداوا کنند.
 - ۳ - در دهات موقوفه مذکور ... دبستان تأسیس نمایند.
 - ۴ - در قریه زرزر ساختمان حمام وقفی را که شروع کرده‌ام تکمیل نمایند.
 - ۵ - بر رودخانه ده دولجین پلی بسازند.
 - ۶ - در هر سال در لیالی ۱۹ - ۲۱ ماه رمضان و نهم و دهم محرم همه ساله در کلیه املاک موقوفه کوچک و بزرگ، زن و مرد باید کلاً اطعام بشوند.
 - ۷ - هر سال نزدیک عید نوروز ۵۰ دست لباس دخترانه و ۵۰ دست لباس پسرانه تهیه و در شب عید نوروز هر سال به صد نفر دختر و پسر یتیم و بی‌بضاعت بدهند.

- لباس‌ها باید از هر حیث تکمیل حتی دارای کفش و جوراب نیز باشد.
- ۸ - هر سال در شب چهارشنبه آخر سال به یکصد خانواده از اهالی مستحق و آبرومند زنجان به هر خانواده هرگاه از طبقه علما و طلاب علوم دینی باشد هر سال ۵۰۰ ریال و هرگاه از طبقات دیگر باشد به هر خانواده ۳۰۰ ریال همه ساله تقسیم نمایند. در تقسیم باید جدیت نمایند که به مستحقین آبرومند و غیرقادر به سؤال تقسیم شود. (تاریخچه وقف در اسلام)
- ج: ۱ انواع دیگری وقف (از اموال گران‌بهای آستان قدس رضوی گرفته تا درخت‌های گردوی کوهستان‌های پیرامون اصطهبانات فارس) که محصول قسمت اعظم آن‌ها وقف بر اطفالی است که به مسجد می‌روند و شاید مقصود از این کار تشویق کودکان به حضور در مسجد باشد، وجود دارد. (مالک و زارع در ایران)
- ۲ - کاشتن درختان میوه در معابر عمومی برای استفاده عابران و عموم، مثل: درخت توت، خرما، گردو و نظایر آن.
- ۳ - وقف‌نامه‌ای که در روی یک قطعه کاشی آبی رنگ به اندازه ۳۲×۴۰ در زیر مُقرنس^۱ مسجد جامع یزد نصب است. متن وقف‌نامه چنین است: «وقف خواجه امین‌الدین حسین ... مقدار سی و دو سبو و نیم آب کاریز بر دهلیز مسجد جامع جدید شهر که منال آن بر شخصی دهند تا آب در خنب (خم) که موضوع وقف است ریزد و مسلمانان بیاشامند. (قباله و قباله‌نویسی در ایران، ص ۱۷۷)
- ۴ - حبس فرس: وقف اسب در راه خدا. (نعت‌نامه دهخدا) ← حبیس
- ۵ - غرس درخت در جاهای خاص برای استراحت و استفاده مسافران از سایه آن (در زمان‌های گذشته) (باقری زنده‌دل، مبین، جزوه وقف، ص ۱۱) ← جهات وقف
- ۶ - قربانی کردن گوسفند (پس از فوت واقف) در روز عید قربان هر سال.
- ۷ - صرف هزینه برای تعمیر و مرمت حوض و آب انبارها و حمام‌های محل.^۲
- ۸ - صرف هزینه دو یا چند نفر طلبه که مشغول علم طب باشند.^۳
- ۹ - صرف مؤمنین در عید سعید نوروز از شیرینی و غیره.^۴
- ۱۰ - اطعام فقرا و ضعفا در عصر پنج‌شنبه تا شب جمعه در تمام سال.^۵

۱. سقف یا گنبد گچ‌بری شده، بنای کنگره‌دار، قرنیزدار. (فرهنگ عمید)

۲. و ۳ و ۴ و ۵. وقف‌نامه عمادالملکی طبس.



وقف نامه مربوط به زبیده بیگم بنت شاه سلیمان صفوی، مورخ ۲۰ ذی الحجه ۱۱۰۷ هـ.ق.

(به نقل از؛ دفتر اول اسناد موقوفات اصفهان، ص. ۳۲.)

دغدغه

قاعده معکوس!

رضا شعبانی^۱

رشید عنایت‌تبار^۲

اشاره:

این ایام که بازار اصل ۴۴ قانون اساسی و بحث خصوصی‌سازی داغ داغ است، معلوم نیست چرا کسی از دفاتر اسناد رسمی که فی‌الواقع یکی از نمونه‌های بارز بخش خصوصی در نظام ما می‌باشد، یاد نمی‌کند. بخشی که نه تنها باری بر دوش نظام نیست و هزینه‌ای را بر آن تحمیل نمی‌کند بلکه بار عظیمی از حاکمیت و سازمان‌های وابسته به دولت را بر دوش می‌کشد و نکته قابل تأمل اینکه در قبال همه این مسؤلیت‌ها نه تنها اجر و مزدی برایش قائل نشدند که بالعکس با کوچک‌ترین لغزش، مجازات متعددی را نیز برایش در نظر گرفته‌اند و این بی‌مهری‌ها، همچنان ادامه دارد و تا کجا؟ خدا می‌داند و بس. و اما آنچه که در این نوشته قرار است به آن پرداخته شود و از همه بی‌مهری‌های اشاره شده قابل تأمل‌تر است اینکه؛ در غالب موارد نه تنها دفاتر را به‌خاطر کوتاهی از تکلیفی که برعهده‌اش گذارده‌اند، تنبیه می‌کنند که گاهی سردفتر را برای امری مورد شماتت و تنبیه قرار می‌دهند که از او نخواستند بودند. یعنی عقاب بر امری که بیان نشده است. زیرا علی‌الظاهر در برخورد با دفاتر اسناد رسمی همه قواعد معکوس است و در اینجا، دیگر، قبح عقاب بلا بیان، جایگاهی ندارد. دیگر، اصل بر عدم تکلیف نیست و کسی اصل برائت را نمی‌شناسد. اصل قانونی بودن مجازات غریب است! اثبات دعوی دیگر با مدعی نیست و این سردفتر است که در جایگاه مدعی علیه باید ارائه دلیل کند و ... «تو خود حدیث مفصل بخوان از این مجمل».

توضیح اینکه؛ یکی از مشکلات عمده که دفاتر اسناد رسمی در برخی بازرسی‌ها چه از

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۳۸ ساری.

۲. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۱۱۵ ساری.

ناحیه ثبت و چه از ناحیه بازرسان مالیاتی (خصوصاً) با آن مواجه‌اند، این است که گاهی بازرسان در مواجهه با دفاتر و اسنادی که تنظیم می‌شود چه از لحاظ شکلی و چه از لحاظ ماهوی گاهی ایراداتی می‌گیرند که از هیچ جایگاه قانونی برخوردار نیست و در جهت اثبات ادعا و ایراد خود نه تنها به قانونی استناد نمی‌کنند (ماده ۱۲۵۷ ق.م.) بلکه بالعکس، از دفاتر می‌خواهند که برای آن مستند قانونی بیاورند. به‌جای اینکه بگویند در تنظیم این سند مفاد فلان ماده قانونی رعایت نشده، صرفاً یک ایراد کلی می‌گیرند و از سردفتر می‌خواهند که بگوید برای تنظیم این سند به چه قانونی استناد کرده است. مثلاً اگر سردفتری، سند خاصی را نوشته است که برای بازرس تازگی دارد، از او خواسته می‌شود که دقیقاً ماده قانونی مستند خود را که به او اجازه تنظیم این سند را داده است، بیاورد. نه اینکه به اصول مسلم حقوقی اشاره کند که مثلاً اصل بر صحت است و مدعی عدم صحت است که باید اقامه دلیل کند (البینه علی المدعی ...). این حرف‌ها خریداری ندارد و سردفتر محکوم است اگر نتواند اصول ابتدایی و بدیهی را برای بعضی از بازرسان که غیر از نص صریح قانونی چیزی را قبول ندارند به اثبات برساند. داستان ادامه می‌یابد کار به صدور کیفرخواست می‌رسد و متأسفانه در این مراحل نیز غالباً گوش شنوایی نیست که به دفاعیات سردفتر توجه کند. در خوش بینانه‌ترین حالت، مورد لطف و مرحمت قرار گرفته و بر خطایی که نکرده، مجازات نقدی را برایش قائل می‌شوند و در آخر کار هم به هر صورت مشخص نمی‌شود، قانونی که نسبت به آن تخلف شده، چیست و کجاست! و اگر زیاد هم بخواهی مجادله حقوقی کنی به بهانه‌های مختلف و تحت پوشش بازرسی، مورد تنبیه قرار می‌گیری.

با این مختصر توضیحات، ذیلاً برآنیم تا بگوییم که اصول و قواعد و قوانینی که بر دفاتر اسناد رسمی در جهت تنظیم یا عدم تنظیم اسناد حاکم است، چیست و چه حق و یا تکلیفی بر آن‌ها است و بازرسان در مراحل بازرسی باید چه اصول و ضوابطی را در نظر داشته باشند و سردفتران نیز چگونه باید از خود دفاع کنند.

الف - وظیفه سردفتران ودفتریاران در تنظیم اسناد مراجعین موضوع ماده ۳۰

ق.د.ا.ر.ک. مصوب ۱۳۵۴:

صریح‌ترین ماده قانونی که تعیین‌کننده وظیفه سردفتر بوده و تکلیف او را در مواجهه با افراد روشن می‌کند، ماده ۳۰ ق.د.ا.ر.ک. مصوب ۱۳۵۴ می‌باشد که می‌گوید: «سردفتران و دفتریاران موظف‌اند نسبت به تنظیم و ثبت اسناد مراجعین اقدام نمایند مگر آن که مفاد و مدلول سند مخالف با قوانین و مقررات موضوعه^۱ و نظم عمومی یا اخلاق حسنه باشد که در این صورت باید علت امتناع را کتباً به تقاضاکننده اعلام نمایند».

در این ماده قانونی به زیباترین وجه تکلیف سردفتر بیان شده است و امکان تنظیم سند را به‌عنوان یک اصل و تکلیف برعهده او قرار داده است و هیچ چیزی نمی‌تواند مانع اعمال این حق (برای سردفتر) و تکلیف (برعهده سردفتر) شود مگر در مواردی که در همین ماده قانونی به‌عنوان مانع آمده است (عدم تنظیم سندی که مخالف با قوانین و مقررات موضوعه و نظم عمومی یا اخلاق حسنه باشد) و لاغیر.

با تأمل در این ماده به نکات مهمی بر می‌خوریم که جان کلام است که اگر به آن توجه شود، بخش عمده‌ای از مشکلات سردفتران در پاسخگویی به ارباب رجوع و بازرسی‌ها حل می‌شود و حتی نیاز به استناد به دیگر مواد قانونی و اصول و قواعد مسلم حقوقی نیز نیست. برابر این ماده، اصل بر این است که دفاتر، حق تنظیم هرگونه سند مربوط به ارباب رجوع را دارند و برای تنظیم هر سندی نیاز به نص صریح قانون نیست که فلان سند را می‌شود تنظیم کرد و فلان سند را خیر. سند را از لحاظ شکلی می‌توان به هرنحوی تنظیم کرد و نیاز به رعایت شکل خاصی در تنظیم اسناد نیست. اگرچه در مورد برخی از اسناد شکل خاصی رویه شده است و رعایت آن بهتر است اما عدم رعایت آن را نباید خلاف دانست. مثلاً در تنظیم سند وکالت، اگر چه بهتر است ابتدا نام موکل و بعد نام وکیل بیاید اما جابه‌جایی آن حتی اگر عملاً هم قبول مقدم بر ایجاب تلقی شود ایراد

۱. قوانین موضوعه یعنی قوانینی که از طرف مقام مطاع تصویب و به معرض اجرا عرضه شده باشد. (ر.ک.: جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *ترمیم‌ولوژی حقوقی*، ج. ۱۷، کتابخانه گنج دانش ۱۳۸۶، ش. ۴۳۷۲).

ماهوی^۱ و حتی شکلی محسوب نمی‌شود بلکه آنچه اهمیت دارد رعایت شرایط اساسی در هر معامله است (ماده ۱۹۱ ق.م.م.). البته سردفتران دفاتر اسناد رسمی در طول سالیان گذشته تا به امروز رویه‌های پسندیده‌ای را به حکم ندای وجدان و اخلاق و در جهت حفظ حقوق و منافع مراجعین و به‌ویژه متعاملین بدون اینکه ترک آن‌ها تخلف محسوب شود و رعایت آن‌ها سبب تکلیف و حرج برای مراجعین باشد- ایجاد نموده‌اند و همکاران قدیمی به سردفتران جدید این قوانین نانوشته را تعلیم می‌دهند که درج مراتب تفویض وکالت در وکالت‌نامه قبلی یا اعلام به معامل یا موکل مبنی بر تصفیه حساب و وصول مطالبات و باقیمانده ثمن معامله قبل از امضای سند را می‌توان از آن جمله دانست. هرچند این رویه سالم از قواعد حقوقی الزام‌آور نیستند که مبنای تکلیف برای سردفتران باشند لیکن موجب مقبولیت و تحسین عملکرد دفاتر، نزد ارباب رجوع می‌گردند. نتیجه دیگری که از این ماده به‌دست می‌آید اینکه دفاتر اسناد رسمی اصولاً نه تنها حق تنظیم هر سندی را دارند (مگر در موارد تصریح‌شده) بلکه تکلیف بر آن دارند. به بیان دیگر، سردفتر باید برای عدم تنظیم سند دلیل داشته و آن را کتباً به تقاضاکننده اعلام کند نه برای تنظیم آن. یعنی کسی حق ندارد به‌صورت کلی به سردفتر بگوید که این سند را به استناد چه قانونی تنظیم کردی؟ بلکه اگر مدعی است این سند برخلاف نص قانونی است باید به‌عنوان مدعی، قانون موردنظر را ارائه نماید.

اگرچه همکاران سردفتر در موضوع مطروحه مصادیق فراوانی را دارند و یقیناً با این مشکل مواجه شده‌اند اما طرح یکی از آن‌ها خالی از فایده نیست. در یکی از شهرهای تابع استان مازندران، بازرس به دفترخانه مراجعه و به سردفتر ایراد گرفته است که چرا در سندی

۱. رک: امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج. اول، ج. ۷، انتشارات اسلامیه، ۱۳۸۶، صص. ۱۸۹ - ۱۸۸ (...). هرگاه قبول بر ایجاب مقدم شود نیز معامله صحیح می‌باشد ... استدلال بطلان عقدی که قبول مقدم بر ایجاب است. به بیان اینکه قبول همیشه راجع به امری است محقق شده باشد و چون قبل از قبول امری موجود نبوده است قبول بلااثر خواهد بود، تمام نیست ... بنابراین موردی برای دعوی بطلان (عقد) باقی نماند).

که تنظیم کرده بخشی از متن روی اوراق، به صورت تایپی و بخشی دست‌نویس است (امری که در اکثر دفاتر، مرسوم است که دفاتر متن‌های مشخص و از پیش تعیین شده را از کامپیوتر اخذ و مشخصات و را دست‌نویس و کامل می‌کنند) و از سردفتر می‌خواهد که از این روش جلوگیری کند، در غیر این صورت، در بازرسی‌های بعدی آن را گزارش خواهد کرد. اما نمی‌گوید که چرا و به استناد چه قانونی این روش خلاف پنداشته می‌شود و یقیناً انتظار دارد که سردفتر ماده قانونی یا بخشنامه‌ای را پیدا کند و ارائه دهد که در آن صراحتاً این روش نهی نشده است و الاً درست همان است که او گفته. البته این‌گونه برخوردها از برخی دیگر سازمان‌ها و ... از جمله دوایر تعویض پلاک راهنمایی و رانندگی نیز در برخی از واحدها مشاهده شده است که گاهی وکالت‌نامه‌های دست‌نویس شده دفترخانه را که کاملاً خوانا و بدون خدشه نیز می‌باشد جهت تأیید و تصدیق مجدد به دفاتر ارجاع می‌دهند. نتیجه‌ای که می‌توان از ماده ۳۰ ق.د.ا.ر.ک. گرفت صرفاً در نحوه و نوع تنظیم اسناد نیست بلکه این نتیجه نیز حاصل می‌شود که دفاتر در تنظیم اسناد ارباب رجوع اصولاً نیاز به اخذ گواهی و مجوز از هیچ مرجعی را ندارند مگر آنکه نص صریح قانونی بر آن باشد. به عبارت دیگر، اصل بر عدم نیاز به اخذ گواهی است و درخواست گواهی و اخذ استعلام از ارباب رجوع در مواردی که نص قانونی نباشد نه تنها لازم نیست که ایجاد زحمت و تکلیف خلاف قانون برای آن‌ها است که خود می‌تواند از موارد تخلف دفترخانه محسوب شود و حتی از موارد امتناع غیرقانونی از تنظیم سند؛ که متأسفانه در برخی بازرسی‌ها - خصوصاً بازرسی‌هایی که از ناحیه اداره دارایی صورت می‌گیرد - این اصل بدیهی و مسلم مورد توجه قرار نمی‌گیرد و در بسیاری از اسناد، بازرسان همین که به سندی بر می‌خورند که استعلام ندارد، علت عدم استعلام را سؤال می‌کنند و دریغ از اینکه مدعی نیاز به استعلام باید اقامه دلیل کند. مثلاً برخی از بازرسان دارایی، در انتقال فیش حج یا پروانه‌های بهره‌برداری و امثال آن، درخواست گواهی دارایی را از دفاتر دارند و بر آن نیز تأکید می‌کنند. در حالی که هیچ قانونی در لزوم اخذ این استعلام‌ها نیست و بازرسان به جای

آنکه خود ارائه دلیل مبنی بر لزوم استعلام نمایند، از دفترخانه می‌خواهند که برای عدم نیاز به استعلام، دلیل بیاورند.

ب - سایر قوانین قابل استناد که دلالت بر حق دفاتر در تنظیم اسناد دارند، مگر

در صورت وجود نص قانونی مبنی بر امتناع از آن:

۱ - **قانون اساسی:** در دو اصل ۵۸ و ۷۱ ق.ا.، وضع هرگونه قانون و قواعد آمره را در صلاحیت قوه مقننه دانسته است. بنابراین وضع هرگونه قانون آمره از ناحیه سازمان و ادارات فاقد وجهت قانونی بوده و قابلیت ابطال از ناحیه دیوان عدالت اداری را دارد که نمونه برخی از این بخشنامه‌ها که از طرف دیوان عدالت اداری باطل شده، قابل تأمل است.^۱ اگرچه در فاصله صدور این بخشنامه‌ها تا مرحله ابطال، بسیاری از همکاران به استناد همین بخشنامه‌های غیرقانونی، با محکومیت‌های انتظامی مواجه شدند و خسارات مادی و معنوی را متحمل گردیدند. البته و متأسفانه صدور این گونه بخشنامه‌های خلاف قانون همچنان ادامه دارد و تا زمانی که مراجع قانونی و قضایی با صادرکنندگان این گونه بخشنامه‌ها برخورد مناسب نداشته باشند، این قصه، ظاهراً، همچنان ادامه خواهد داشت. نمونه‌ای که درحال حاضر می‌توان به آن اشاره کرد اینکه ظاهراً به دوایر تعویض پلاک راهنمایی و رانندگی دستور داده شد تا از وکالت‌نامه‌های تفویض شده که موضوع آن تعویض پلاک می‌باشد، خودداری کنند. درحالی که از مفهوم ماده ۶۷۳ ق.م. به صراحت، وجود این حق برای وکیل در مواردی که موکل حق توکیل به او را داده باشد، به دست می‌آید. اما اعتراض دفاتر به این اقدام دوایر تعویض پلاک تاکنون اثر نداشته و جالب اینکه برخی از این دوایر در توجیه اقدام غیرقانونی خود، دفاتر اسناد رسمی را متهم به تنظیم سند برخلاف قانون می‌کنند.

۲ - **قانون مدنی:** ماده ۲ ق.م. که قوانین را پانزده روز پس از انتشار در سراسر کشور

۱. رک: ماهنامه «کانون»، ضمیمه شماره ۸۵ کانون (مجموعه آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری مرتبط با دفاتر اسناد رسمی)، کانون سردفتران و دفتریاران، سال پنجاهم، دوره دوم، مهرماه ۱۳۸۷.

لازم الاجرا می‌داند مگر ... این ماده قانونی، بیانگر یکی از اصول مهم حقوقی است که براساس آن نمی‌توان هیچ فردی را از حقی محروم کرد یا تکلیفی را برعهده آن نهاد، مگر اینکه نص قانونی بر آن وجود داشته باشد و قبح عقاب بلابیان نتیجه شرعی و عقلایی است که این ماده نیز بیانگر آن بوده و تردیدی در آن نیست.

۱ - ۲ - ماده ۱۰ ق.م. که در آن آمده است؛ قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است. این ماده حاوی اصل آزادی قراردادها است و آن را از حصار عقود معین خارج می‌کند.^۱

۳ - سایر مقررات:

۱ - ۳ - ماده ۲۳ آیین‌نامه ق.د.ا.ر.ک. مصوب ۱۳۵۴ بند چهارم از ماده ششم که در بیان صدور کیفرخواست می‌باشد، اشاره دارد به اینکه در صدور کیفرخواست باید مواد مورد استناد تصریح گردد (یعنی وجود نص قانونی بر انجام یا عدم انجام فعل) که ترک یا عدم ترک آن‌ها مستوجب کیفر انتظامی است.

۲ - ۳ - بند هفتم از ردیف "ج" از ماده ۲۹ آیین‌نامه فوق؛ ثبت سند بدون استعلام از ثبت در مواردی که تکلیف به استعلام دارد، را یکی از موارد تخلف می‌داند. این بند، یعنی ضرورت به اخذ استعلام در مواردی که قانون‌گذار تکلیف کرده است و لاغیر.

۳ - ۳ - وجود قوانین بازدارنده (تکلیفی) در قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰. وجود پاره‌ای از مواد قانونی که به صراحت، سردفتر را از تنظیم و ثبت اسناد منع کرده، بیانگر این است که اصل بر امکان تنظیم سند و عدم تکلیف دفاتر در اخذ استعلام‌ها در تنظیم اسناد است مگر در مواردی که نص قانونی بر منع و لزوم اخذ استعلام‌ها وجود داشته باشد؛ از جمله این مواد قانونی عبارتند از (مواد ۵۲، ۵۳، ۵۷، ۶۰ و ... ق.ث.). بدیهی است اگر اصل را بر تکلیف به استعلام می‌دانستیم، دیگر لزومی به وضع این مواد نبوده است بلکه و بالعکس قانون‌گذار می‌بایست مواردی را که نیاز به اخذ استعلام نمی‌باشد، شمارش می‌کرد.

۴ - ۳ - تصویب قانون تسهیل تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی در سال ۱۳۸۵ توسط

۱. کاتوزیان، ناصر، دوره عقود معین (۱) حقوق مدنی، ج ۹، شرکت سهامی انتشار، تهران، ۱۳۸۴، ش. یک.

مجلس شورای اسلامی، اگرچه با انگیزه تسهیل در امور مردم و ترغیب و تشویق آن‌ها در روی آوردن به تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی و انجام معاملات خود در قالب سند رسمی است که بیان مزایای آن فعلاً و در این مقال نمی‌گنجد اما در بحث موردنظر، درجهت اعلام و اعمال اصل قانونی بودن امور تکلیفی است. این قانون که در مورد چگونگی تنظیم سند رسمی برای انتقال عین اراضی و املاک است، به صراحت، اشاره می‌کند که دفاتر اسناد رسمی برای تنظیم این گونه اسناد فقط باید از چه مراجعی استعمال کنند و مفهوم آن این است که در غیر موارد مصرحه، تکلیفی به اخذ استعمال ندارند و این برداشتی منطقی و قانونی است که نباید در آن تردید شود؛ چرا که این قانون و آیین‌نامه اجرایی آن در مقام بیان موارد لزوم استعمال و انحصار آن‌ها است و از این رو است که در ماده ۸ این قانون صراحتاً کلیه قوانین مغایر لغو گردیده است. اگرچه برخی از همکاران در تجزیه و تحلیل این قانون این گونه اظهارنظر می‌کنند که قانون‌گذار در این قانون صرفاً در مقام بیان انتقال عین اراضی و املاک است و نمی‌خواهد در مورد منفعت اظهارنظر کند اما اگر بخواهیم این نظریه را بپذیریم باید از اساس، تصویب این قانون را که باهدف تسهیل در امور است، بی‌فایده بدانیم. زیرا با این فرض، تسهیل در امور صورت نگرفته است. بنابراین به نظر می‌رسد که باید از مفهوم این قانون، این نتیجه را گرفت که در تنظیم سند رسمی برای «منفعت»، دفاتر، تکلیفی به اخذ استعمال‌هایی که قانون‌گذار برای «عین» لازم دانسته، ندارند. اظهارنظرهایی که کانون سردفتران و دفترباران در ابتدای تصویب این قانون کرده و در مواردی نیز مورد تأیید سازمان ثبت قرار گرفته می‌تواند، مؤید این نظر باشد.

ج - حقوق و وظایف سردفتران و دفترباران برابر اصول و قواعد حقوقی:

در اهمیت و جایگاه اصول و قواعد حقوقی در حقوق همه کشورها، خصوصاً در حقوق ایران که اقتباس شده و متأثر از فقه اسلامی است،^۱ نباید تردید کرد. در حقوق ایران رد پای اصول و قواعد حقوقی را می‌توان در همه قوانین موضوعه یافت از جمله در اصول (۳۷ و ۴۰ و ۱۶۶ ق.ا.) و (مواد ۳ و ۱۹۷ و ۱۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی) و مواد متعددی از قانون مدنی از جمله در مواد (۳۰ - ۳۵ - ۱۳۲ - ۱۹۵ - ۲۱۹ و ...).

۱. محمدی، ابوالحسن، مبانی استنباط حقوق اسلامی، انتشارات دانشگاه تهران، ج. ۱۹، ۱۳۸۴، ص. ۲۴.

اما نقش و جایگاه اصول و قواعد حقوقی صرفاً در مواد و موارد مصرحه نیست بلکه در پاسخگویی به بسیاری از امور جاری است که فی الواقع یا به ظاهر مواجه با خلأ قانونی هستیم. از جمله منابعی که می‌تواند پاسخگوی سؤالات و ابهامات باشد همین اصول و قواعد هستند و در بحث ما مثلاً وقتی این ابهام ایجاد می‌شود که آیا باید فلان سند را صحیح بدانیم یا خیر؟ با فرض رعایت شرایط اساسی که برای تنظیم هر سند لازم است باید اصل را بر صحت آن بدانیم که ماده ۲۲۳ ق.م. نیز در جهت بیان همین اصل می‌باشد و در مسأله لزوم یا عدم لزوم به اخذ استعلام، اگر نص صریحی بر تکلیف نداریم باید اصل را بر عدم و در نتیجه جواز به تنظیم سند، بدون اخذ استعلام، بگذاریم. از این رو است که لازم است تا همکاران در امور جاری دفترخانه و خصوصاً در بازرسی‌ها و پاسخگویی به موارد ابهام صرفاً به دنبال نص صریح قانون که مستقیماً پاسخگوی فعل یا ترک فعل آن‌ها باشد، نباشند و توجه به اصول و قواعد حقوقی می‌تواند پاسخگوی بسیاری از ابهامات و سؤالات باشد و صد البته که مراجع ناظر نیز باید نسبت به اهمیت و جایگاه اصول و قواعد حقوقی به‌عنوان یک منبع مسلم در حقوق واقف بوده و پاسخ‌های مستند به این اصول را بپهوده نپندارند و باور داشته باشیم که نباید توقع داشته باشیم که قانون‌گذار همه آنچه را که قرار است واقع شود، پیش‌بینی کرده و آن را در قالب قانون مدون نکته به نکته بیاورد. زیرا قانون‌گذار در پیش‌بینی همه روابط ناتوان است و تاکنون در هیچ قانونی راه حل تمام مسایل دیده نشده است.^۱

نتیجه:

همه‌ی موارد اشاره‌شده و بسیاری از موارد قانونی و حقوقی دیگر که به آن اشاره نشده و قابلیت استناد در این نوشته را دارد، بیانگر این است که مراجع صالحی که قانوناً، حق نظارت بر امور دفاتر اسناد رسمی و البته هر مرجع دیگر را دارند باید به این امر توجه داشته باشند که نظارت باید در چارچوب مقررات و مستند به مواد قانونی و اصول مسلم و پذیرفته‌شده حقوقی باشد و این‌گونه نپنداریم که تنها طریق صحیح آن است که تاکنون دیده‌ایم یا خود تصور می‌کنیم که البته و اگرچه بسیاری از آن‌ها مطابق قانون است اما

۱. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۸، مقدمه علم حقوق، شرکت سهامی انتشار، ج. ۷۲، ص. ۱۸۹.

نمونه خلاف آن‌ها دلالت برخلاف قانون بودن نیست. همان‌طور که بازرسی امری لازم و حقی است برای مراجع ناظر که باید آن را اعمال کنند، به این نکته نیز باید توجه شود که این حق خود ناشی از قانون است و باید برابر آنچه که قانون‌گذار خواسته است، اعمال شود و این واقعیت را نیز در نظر داشته باشیم که دفاتر اسناد رسمی به ناحق چه بسیاری از مشکلات سازمان‌ها و مراجع و اشخاص حقوقی و حتی اشخاص حقیقی را که در جهت اجرای حقوق و تکالیف خود سهل‌انگاری می‌کنند، بر دوش می‌کشند و هنگامی که دچار مشکلات شده‌اند، دیواری را کوتاه‌تر از دیوار سردفتر نمی‌بینند. و همچنین از مراجع ناظر خصوصاً دادستان انتظامی و هیئت‌های بدوی و تجدیدنظر نیز که غالباً مسلط بر امور حقوقی هستند، این انتظار می‌رود که در زمینه پرونده‌های انتظامی سردفتران و دفتریاران به دفاعیات مطروحه از ناحیه آن‌ها نیز توجه فرمایند. و عنایت داشته باشند که چه بار عظیمی از مسؤولیت‌ها برعهده سردفتران نهاده شده و سردفتران علاوه بر بار عظیم مسؤولیت‌ها که انجام همه آن‌ها در مواردی واقعاً از عهده آن‌ها خارج است با چه بی‌شمار قوانین و بخشنامه‌ها و ... مواجه‌اند که علاوه بر کثرت، در بسیاری از موارد، قابلیت تفسیر متفاوت و مختلف را داشته و حتی برخلاف قانون نیز می‌باشند که در موارد اخیر، با نگاهی صحیح از اجرای آن خودداری می‌کنند و مرور زمان بر صحت رفتار آن‌ها گواهی می‌دهد (ابطال آن‌ها توسط دیوان). و از همکاران نیز انتظار می‌رود تا در جهت دفاع از حقوق خود که لازمه آن تسلط بر قواعد و قوانین حاکم بر امور دفاتر است، تلاش نمایند و این یادداشت نیز صرفاً با این هدف تهیه و تنظیم گردید که فتح‌بابی باشد برای ارائه نظرها و پیشنهادها همکاران در جهت حل بسیاری از مشکلات حاکم بر دفاتر خصوصاً ارائه طریق در نحوه دفاع از خود در مراحل بازرسی‌ها و ... و نقد و بررسی نظرات ارائه‌شده در این مختصر که به یقین خالی از ایراد نیست.

بازنما

وضعیت حقوقی وکالت‌نامه‌های سابق شرکت منحل

محمود محمدزاده^۱

اشاره:

مطلبی که موجب شد این مقاله به رشته تحریر درآید، پاسخ به این سؤال بود که آیا دفاتر اسناد رسمی می‌توانند به مفاد وکالت‌نامه‌هایی که موردوکالت آن‌ها متضمن فروش اموال و یا املاک شرکت بوده و در زمان فعالیت شرکت و قبل از انحلال، به اشخاص اعم از حقیقی یا حقوقی اعطا شده، پس از انحلال هم عمل نمایند یا سند وکالت پس از انحلال شرکت، مشمول بند ۳ ماده ۶۷۸ ق.م. بوده و مرتفع شده است؟ در این خصوص، نظرات متفاوتی مطرح است؛ برخی اعتقاد به بقای اسناد وکالت داشته و منع قانونی در عمل به مفاد آن نمی‌دانند و برخی دیگر برخلاف نظر فوق، انحلال شرکت را از موارد ارتفاع اسناد وکالت می‌دانند که در شماره ۱۰۴ ماهنامه^۲، نظر مخالف نگارنده مبنی بر بقا و اعتبار اسناد وکالتی چاپ شده و در این یادداشت، نظر موافق نگارنده مبنی بر ارتفاع اسناد وکالتی

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۴۹۵ تهران و عضو هیئت تحریریه ماهنامه «کانون».

۲. ر.ک.: تأثیر انحلال شخصیت حقوقی بر وکالت‌نامه‌های سابق شرکت؛ عظیمیان، محمد، «کانون»، ماهنامه حقوقی کانون سردفتران و دفترباران، سال پنجاه و دوم، دوره دوم، ش. ۱۰۴، اردی‌بهشت‌ماه ۱۳۸۹، صص. ۷۲ - ۵۵.

به قضاوت اندیشمندان حقوقی گذارده می‌شود تا شاید نظرات ارشادی صاحب‌نظران راهگشا باشد.

مبحث اول: موجودیت اشخاص حقیقی و حقوقی و حقوق و تکالیف آنان

الف: اشخاص حقیقی

در حقوق، اصطلاح اشخاص حقیقی در مورد انسان‌ها به کار برده می‌شود که موضوع حق و تکلیف هستند و دارای دو نوع اهلیت capacity که ابتدائاً دارای اهلیت تمتع یا دارا بودن حق که در قانون مدنی ماده ۹۵۶^۱ طول استحقاق این حق از زمان زنده متولد شدن انسان شروع و با مرگ او خاتمه می‌یابد، بیان شده است. پس از اهلیت تمتع با شرایطی که در قوانین موضوعه به‌ویژه قانون مدنی برای اعمال حق مقرر شده شخص حقیقی دارای اهلیت استیفا (ماده ۹۵۸ ق.م.)^۲ می‌شود. همه انسان‌ها چنانچه موانع جسمانی و قانونی نداشته باشند، می‌توانند دارای حق و تکلیف شده و از کلیه حقوق متعلقه بهره‌مند شوند. مگر در بعضی مواقع و مواردی که قانون استثنا یا منع کرده باشد.

ب - اشخاص حقوقی

اشخاص حقوقی به‌موجب قانون خاص تأسیس یا به‌وجود می‌آیند مانند وزارت‌خانه‌ها، دانشگاه‌ها، شوراها، کانون سردفتران و دفتریاران، هلال‌احمر و نظایر اینها و یا با رعایت مقررات عمومی و قوانین ثبتی از قبیل ثبت شرکت‌های تجاری و آیین‌نامه ثبت انجمن‌ها و مؤسسات غیرتجاری مثل انجمن فرهنگی، حزب سیاسی، شرکت تجاری و امثال اینها، اشخاص نوع اول را اشخاص حقوقی حقوق عمومی مانند هلال‌احمر و نوع دوم را اشخاص حقوقی حقوق خصوصی مانند شرکت تجاری می‌نامند. اشخاص نوع اول به‌محض ایجاد و بدون احتیاج به ثبت، دارای شخصیت حقوقی می‌شوند.

در مواد مختلفی از قانون تجارت، شخصیت اشخاص حقوقی تعریف شده است. در این

۱. ماده ۹۵۶ ق.م.: «اهلیت برای دارا بودن حقوق، با زنده متولد شدن انسان شروع و با مرگ او تمام می‌شود».

۲. ماده ۹۵۸ ق.م.: «هر انسان، متمتع از حقوق مدنی خواهد بود لیکن هیچ‌کس نمی‌تواند حقوق خود را اجرا کند مگر این‌که برای این امر اهلیت قانونی داشته باشد».

خصوصاً، مواد ۵۸۳ و ۵۸۴ ق.ت. به ترتیب، بیان می‌دارد: «کلیه شرکت‌های تجاری مذکور در این قانون شخصیت حقوقی دارند» و نیز «تشکیلات و مؤسساتی که برای مقاصد غیرتجاری تأسیس شده یا بشوند از تاریخ ثبت در دفتر ثبت مخصوصی که وزارت عدلیه معین خواهد کرد، شخصیت حقوقی پیدا می‌کنند».

مؤسسات و تشکیلات دولتی و بلدی طبق ماده ۵۸۷ ق.ت. به محض ایجاد و بدون احتیاج به ثبت، دارای شخصیت حقوقی می‌شوند؛ مانند وزارت‌خانه‌ها و ادارات و سازمان‌های زیرمجموعه آن‌ها.

موضوع مهم در اشخاص حقوقی میزان توانایی‌ها و حقوق و تکالیفی است که دارا می‌باشند و در ماده ۵۸۸ ق.ت. بیان شده؛ «شخص حقوقی می‌تواند دارای کلیه حقوق و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است مگر حقوق و وظایفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد، مانند حقوق و وظایف اَبُوْت، بُوْت و امثال ذلک».

ماده فوق شرکت را دارای کلیه حقوق و تکالیفی دانسته که در مورد اشخاص حقیقی صادق است. این حقوق و تعهدات شرکت در امور تجاری جلوه می‌کند. شرکت از این لحاظ وضعی بهتر از اشخاص حقیقی دارد. زیرا شرکت را نمی‌توان مجنون یا صغیر تلقی کرد؛ اموری که ذاتی اشخاص حقیقی است و موجب حجر آنان می‌شود.^۱

آنچه که قانون‌گذار در مقام بیان آن است، حقوق و تکالیفی است که شرکت به منظور آن تأسیس شده و انجام امور و معاملات و مراوداتی که ممانعت قانونی نداشته و انجام آن‌ها برای بقا و ادامه حیات شرکت ضروری است از جمله؛ انعقاد قراردادهای گوناگون، انجام معاملات تحت هریک از عناوین مندرج در قانون مدنی و قوانین مرتبط مثل بیع، صلح، هبه و قبول انتقال بلاعوض اموال و املاک و هم‌چنین دفاع از حقوق شرکت و جلوگیری از ضرر و زیان و خسارات وارده به شرکت و در موارد ضروری با طرح هر نوع شکوائیه یا درخواست علیه هر شخص یا پاسخگویی به شکایات و دعاوی مطرح شده علیه شرکت در مراجع قضایی و انتظامی و دیگر مراجع رسیدگی، ولی ماده یادشده هرچند حقوقی

۱. اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت؛ شرکت‌های تجاری، ج. اول، ۱۳۸۸، ص. ۶۳.

را که اشخاص حقیقی دارا هستند به اشخاص حقوقی نیز تعمیم داده ولی وضعیت هر دو شخص را نیز مدنظر داشته و برخی از حقوق و تکالیف را که صلاحیت ذاتی انسان است از حقوق و تکالیف شرکتها استثنا نموده و قانون گذار اهلیت مطلق را که خاص افراد انسانی است برای شخص حقوقی قائل نشده است و می توان گفت که حقوق و تکالیف شخص حقوقی - به تمامی - همسان با شخص حقیقی نبوده و نیست.

اهلیت (شخصیت حقوقی) شرکت، محدود به موضوع و موارد مندرج در اساسنامه آن است و این موضوع باید حین تشکیل شرکت معین شود. البته این موضوع، قابل تغییر است شرکت نمی تواند آن طور که در مورد اشخاص حقیقی صادق است، اراده اش را بر قبول تعهد و یا مطالبه حق ابراز کند بلکه این امر را از طریق اشخاص حقیقی که اداره آن را به عهده گرفته اند، انجام می دهد. یعنی ابراز اراده شرکت از طریق نهاد تصمیم گیرنده (مجموع عمومی) و نهاد اجراکننده (مدیران) انجام می شود. تصمیمی که نهاد اول اتخاذ می کند به وسیله نهاد دوم اجرا می شود. نمایندگی شرکت علی الاصول هنگامی دارای اثر خواهد بود که نهاد تصمیم گیرنده و اجراکننده به طور قانونی انتخاب شده باشند و در حدود اختیارات قانونی خود عمل نمایند؛ اما از آنجا که معاملات تجاری و از جمله معاملات شرکت های تجاری ایجاب می کند که در این معاملات به حقوق اشخاص ثالث توجه بیشتری شود، در پاره ای موارد، مقررات قانون مدنی در مورد وکالت درباره نهادهای شرکت تجاری اجرا نمی شود.^۱

با بررسی مواد مذکور مشخص شد که صلاحیت دارا شدن حق و تکلیف و اعمال حق در افراد انسانی (اشخاص حقیقی) را قانون گذار اهلیت و در اشخاص حقوقی آن را (شخصیت حقوقی) نامیده است که حیات اولی، با زنده متولد شدن و موجودیت دومی، با تأسیس و یا ثبت و یا به محض ایجاد، تحقق می یابد.

مبحث دوم: زوال اهلیت اشخاص حقیقی و شخصیت حقوقی اشخاص حقوقی و

آثار آن

الف: زوال اهلیت اشخاص حقیقی

به صراحت ماده ۹۵۶ ق.م. اهلیت انسان با مرگ او تمام می شود و فاقد صلاحیت

۱. اسکینی، همان، ص. ۶۴

اهلیت می‌گردد. و حق و تکلیفی برای انسان مرده، متصور نیست و از مرده، حق و تکلیف ساقط می‌گردد و اعمال حقوقی و تعهداتی را که افراد در زمان حیات انجام داده، چنانچه ممنوعیت قانونی و شرعی نداشته باشند، معتبر بوده و برخی از تعهدات ایجادشده توسط وی و انجام‌نیافته برای اتمام تعهدات او به ورثه؛ و در صورت نبود ورثه به حاکم منتقل می‌شود. به‌عنوان مثال، در فروش مال غیرمنقول توسط متوفا قبل از فوت و امضا نشدن سند انتقال در دفتر اسناد رسمی در زمان حیات وی، تعهد امضای سند بر عهده وراثت یا حاکم مستقر می‌گردد.

تنها سندی که پس از فوت انسان دارای اعتبار و قابل عمل و استناد است «وصیت‌نامه» تنظیمی توسط متوفا قبل از مرگش نسبت به ثلث اموالش و یا زیاده بر ثلث به استناد ماده ۸۴۳ ق.م.ا و شرایط مقرر در قوانین مربوطه می‌باشد که وصی یا موصی‌له به مفاد آن عمل می‌نمایند.

ب: زوال شخصیت حقوقی اشخاص حقوقی

همچنان‌که در اشخاص حقیقی بیان شد؛ صلاحیت اشخاص حقیقی با مرگ آنان به پایان می‌رسد و زوال می‌یابد و دیگر برای شخص مرده، حق و تکلیفی متصور نیست و زوال شخصیت حقوقی در اشخاص حقوقی نیز با انحلال صورت می‌گیرد. انحلال winding up از نظر لغوی به معنای برچیده شدن، تعطیل شدن و متلاشی شدن هم آمده است.^۲

در معنای حقوقی، زوال مؤسسه یا اداره یا شرکت یا انجمن یا مجمع را نیز گویند.^۳ قانون تجارت، انحلال شرکت‌های تجاری را تعریف نموده است و فقط در شرکت‌های مختلف، مواردی را که موجب انحلال شرکت می‌شود، احصا نموده است. و معمولاً موارد

۱. ماده ۸۴۳ ق.م.ا: «وصیت به زیاده بر ثلث ترکه نافذ نیست، مگر به اجازه وراثت؛ و اگر بعضی از ورثه اجازه کند فقط نسبت به سهم او نافذ است.»

۲. دهخدا، علی‌اکبر، لغت‌نامه، ذیل واژه.

۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط، ج. اول، ص. ۶۸۱.

انحلال در شرکت‌های مختلف مشابه هم هستند. موادی را که در قانون اشاره به انحلال شرکت‌ها دارد به شرح زیر است؛

در مواد ۱۹۹ لایحه اصلاح قانون تجارت شرکت‌های سهامی عام و خاص، ۱۱۴ شرکت بامسئولیت محدود، ۱۳۶ شرکت تضامنی، ۱۶۱ شرکت مختلط غیرسهامی، ۱۸۱ شرکت مختلط سهامی و ۱۸۹ شرکت نسبی آمده و اهم موارد انحلال عبارتند از:

۱ - وقتی که شرکت موضوعی (مقصودی) را که برای آن تشکیل شده است، انجام داده یا انجام آن غیرممکن شده باشد.

۲ - در صورتی که شرکت برای مدت معین تشکیل گردیده و آن مدت منقضی شده باشد.

۳ - در صورت ورشکستگی.

۴ - در هر موقع که مجمع عمومی فوق‌العاده صاحبان سهام به هر علتی رأی به انحلال شرکت دهد.

۵ - در صورت صدور حکم قطعی دادگاه.

۶ - در صورتی که یکی از شرکا به دلایلی انحلال شرکت را از محکمه تقاضا نماید و محکمه آن دلایل را موجه دانسته و حکم به انحلال دهد.
و موارد دیگر که در قانون تجارت به آن‌ها اشاره شده است.

مبحث سوم: تصفیه (liquidation) شرکت‌های منحل

تصفیه: تفریغ حساب و تعیین بدهی و مطالبات است که در نتیجه این عمل، رقم قطعی مبلغ، اعلان می‌گردد مانند تصفیه دیون، تصفیه هزینه‌های عمومی و تصفیه ترکه.^۱
بعد از انحلال، در تمامی شرکت‌ها، امر تصفیه توسط مدیر یا مدیران شرکت و یا افراد منتخب از خارج شرکت یا به انتصاب دادگاه جهت نقد کردن اموال اعم از منقول و غیرمنقول و سایر دارایی‌های شرکت منحل، وصول مطالبات شرکت منحل از بدهکاران،

۱. همان، ج. ۲، ش. ۴۶۳۳.

پرداخت دیون شرکت منحل به اشخاص و انجام معاملات جدید برای اجرای تعهدات شرکت و در نهایت تقسیم دارایی باقی‌مانده (اگر موجود باشد) بین سهامداران و شرکای شرکت منحل می‌باشد.

مراحل امر تصفیه و وظایف مدیران تصفیه از ابتدا تا اعلام ختم تصفیه در شرکت‌های سهامی (عام و خاص) در مواد ۲۰۳ الی ۲۳۱ لایحه اصلاح قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷/۱۲/۲۴ و در سایر شرکت‌ها در مواد ۲۰۲ الی ۲۱۸ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱/۲/۱۳ بیان شده است.

موارد عادی انحلال، اختصاراً در انواع شرکت‌های تجاری بیان شد. لیکن انحلال قهری شرکت‌ها، زمانی است که شرکت ورشکسته شود یا مجمع عمومی فوق‌العاده به هر علتی که ایجاب نماید، تصمیم به انحلال گیرد و یا به حکم دادگاه که هر ذی‌نفع می‌تواند از دادگاه درخواست انحلال شرکت را نماید.

شرکت منحل، برای عملیات تصفیه، شخصیت حقوقی خود را حفظ می‌نماید و شرکت به محض آغاز تصفیه، درحال تصفیه محسوب می‌شود. لذا باید در دنبال نام شرکت، همه‌جا عبارت «درحال تصفیه» ذکر گردد و نام مدیر یا مدیران تصفیه در کلیه اوراق و آگهی‌های مربوط به شرکت قید شود.

طبق مواد ۲۰۶ و ۲۰۸ لایحه اصلاح قانون تجارت در تمام مدت تصفیه، مدیر یا مدیران تصفیه، نماینده شرکت درحال تصفیه محسوب می‌شوند.

شخصیت حقوقی شرکت برای ضرورت انجام امور مربوط به تصفیه باقی‌مانده و در نتیجه مدیران تصفیه اقدامات زیر را به نام شرکت انجام می‌دهند:

وصول مطالبات شرکت؛ نقد کردن دارایی‌های شرکت؛ طرح دعوی و طرف دعوی واقع شدن از طرف شرکت؛ ارجاع دعوی به داوری و سازش؛ دفاع از دعوی و تعیین وکیل برای اجرای تعهدات شرکت؛ انجام معاملات جدید (تنظیم قراردادهای جدید) برای اجرای تعهدات شرکت عنداللزوم؛ پرداخت بدهی‌های شرکت؛ تقسیم دارایی باقی‌مانده شرکت بین

سهامداران.^۱

همان‌طور که در ماده ۲۰۸ لایحه مذکور مصوب ۱۳۴۷ آمده، بقای شخصیت حقوقی شرکت که از نتایج تشکیل آن است، نیاز به ابراز اراده شرکا ندارد بلکه خارج از اراده آن‌ها محقق می‌شود. به‌علاوه، دامنه شخصیت شرکت منحل‌ه همان شخصیتی که قبل از انحلال داشته، نیست و محدود به امور جاری، برای امر تصفیه شرکت می‌باشد. بنابراین، نمی‌توان در حال تصفیه معاملات جدیدی را به نام شرکت منعقد کرد، مگر معاملاتی که برای امر تصفیه شرکت ضروری است؛ چه شخصیت حقوقی شرکت در زمان تصفیه فقط برای امور تصفیه باقی می‌ماند.^۲

از زمان انحلال و در دوران پس از آن و در طول زمان تصفیه، اهلیت شرکت ناقص و محدود به انجام امور مربوط به خاتمه دادن کارهای جاری و اجرای تعهدات و وصول مطالبات و تقسیم دارایی شرکت می‌باشد و پس از طی دوران تصفیه انجام امور محوله به مدیر یا مدیران تصفیه طبق ماده ۲۲۷ لایحه اصلاح قانون تجارت، مدیران تصفیه مکلف‌اند مراتب را به مرجع ثبت شرکت‌ها اعلام دارند تا به ثبت رسیده و در روزنامه رسمی و روزنامه کثیرالانتشاری که اطلاعیه‌ها و آگهی‌های مربوط به شرکت در آن درج می‌گردد، آگهی شود و نام شرکت از دفتر ثبت شرکت‌ها و دفتر ثبت تجارتي حذف گردد و دفاتر و دیگر اسناد و مدارک شرکت تصفیه‌شده باید تا ۱۰ سال از تاریخ اعلام ختم تصفیه محفوظ بماند که مدیران شرکت طبق ماده ۲۲۹ لایحه قانونی فوق به اداره ثبت شرکت‌های مربوطه تحویل می‌دهند.

با حذف نام شرکت از دفتر ثبت شرکت‌ها و دفتر ثبت تجارتي نیز شخصیت حقوقی (اهلیت) شرکت نیز از بین رفته و محو می‌شود که این زوال شخصیت (اهلیت) در اشخاص حقیقی، با مرگ تحقق می‌یابد.

ولی بحث اصلی مقاله، بررسی زوال اعتبار اسناد وکالت پس از فوت اشخاص حقیقی و

۱. عرفانی، محمود، حقوق تجارت، ج. ۲ شرکت‌های تجاری، ۱۳۸۸، ص. ۱۴۰.

۲. اسکینی، همان، ص. ۵۸.

انحلال اشخاص حقوقی می‌باشد.

عقد وکالت از عقود جایز و اذنی و نیابتی است که مواد ۶۵۶ و ۶۷۹ ق.م.ا. بدان اشاره دارد. و همچنین مورد وکالت باید از اموری باشد که خود موکل بتواند آن را انجام دهد. ماده ۶۶۲ ق.م.ا. «وکالت باید در امری داده شود که خود موکل بتواند آن را بجا آورد وکیل هم باید کسی باشد که برای انجام آن امر اهلیت داشته باشد».

موارد و مواد بیان شده در خصوص انعقاد و ایجاد عقد وکالت و ایجاد رابطه حقوقی بین موکل و وکیل و نیز موارد تعهدات طرفین در قبال هم در قانون مدنی بیان شده که بحثی در این خصوص نداشته و به موارد ارتفاع وکالت خواهیم پرداخت.

مبحث چهارم: موارد انقضا یا ارتفاع و انفساخ عقد وکالت:

در مواد ۶۷۸ و ۶۸۲ و ۶۸۳ ق.م.ا. موارد فسخ و انفساخ عقد وکالت احصا شده و بند ۳ ماده ۶۷۸ یکی از موارد مرتفع شدن وکالت را موت وکیل یا موکل بیان می‌کند که با مرگ هریک و زوال صلاحیت آنان عقد وکالت نیز زایل می‌گردد. موارد انحلال وکالت را به دو گروه می‌توان تقسیم کرد:

۱ - موارد فسخ که به اراده وکیل یا موکل انجام می‌شود. وجه تمایز این گروه در لزوم انجام عملی حقوقی است که منتهی به انحلال وکالت می‌شود و در هیچ صورتی به‌طور قهری و خودبه‌خود انجام نمی‌پذیرد و به عزل ارادی موکل یا استعفای وکیل صورت می‌گیرد.

۱. ماده ۶۵۶ ق.م.ا. «وکالت عقدی است که به موجب آن یکی از طرفین طرف دیگر را برای انجام امری نایب خود می‌نماید.» ماده ۶۷۹ ق.م.ا. «موکل می‌تواند هر وقت بخواهد وکیل را عزل کند، مگر این که وکالت وکیل و یا عدم عزل در ضمن عقد لازمی شرط شده باشد».

۲. ماده ۶۷۸ ق.م.ا. «وکالت به طریق ذیل مرتفع می‌شود: ۱ - به عزل موکل؛ ۲ - به استعفای وکیل؛ ۳ - به موت یا جنون وکیل یا موکل.» ماده ۶۸۲ ق.م.ا. «محجوریت موکل موجب بطلان وکالت می‌شود، مگر در اموری که حجر مانع از توکیل در آن‌ها نمی‌باشد، و همچنین است محجوریت وکیل، مگر در اموری که حجر مانع از اقدام در آن نباشد.» ماده ۶۸۳ ق.م.ا. «هرگاه متعلق وکالت از بین برود یا موکل عملی را که مورد وکالت است خود انجام دهد یا به‌طور کلی عملی که منافی با وکالت وکیل باشد به جا آورد مثل این که مالی را که برای فروش آن وکالت داده بود خود بفروشد، وکالت منفسخ می‌شود.»

۲ - موارد انفساخ که اراده موکل و وکیل در آن دخیل نیست. مانند حادثه فوت یا جنون هریک از طرفین یا حکم دادگاه مبنی بر بی‌اعتباری و بطلان سند.

برای توجیه انحلال وکالت در اثر موت یا جنون به دو دلیل می‌توان استناد کرد؛

۱ - ۲ - وکالت، عقدی است که بر مبنای اعتماد متقابل وکیل و موکل به یکدیگر نهاده شده است. شخصیت هرکدام، انگیزه دیگری در انعقاد قرارداد وکالت است و از آنجا که با فوت هریک از وکیل یا موکل، یکی از ارکان عقد برهم می‌خورد، جنون و دیوانگی را نیز باید در حکم موت قرار داد؛ زیرا باعث از بین رفتن شخصیت دیوانه می‌شود.

۲ - ۲ - مبنای اختیار وکیل در تصرفات موکل، «اذن» موکل است و در نتیجه فوت یا جنون موکل، منبع زاینده اذن قطع می‌شود و با فوت یا جنون وکیل، عقد وکالت موضوع خود را از دست می‌دهد. به اضافه، در نتیجه فوت موکل، تمام اموال او به ورثه‌اش منتقل می‌شود و وکالت بدون موضوع باقی می‌ماند.^۱

انحلال عقد در اثر فوت اختصاص به وکالت ندارد بلکه طبق ماده ۹۵۴ ق.م.؛ کلیه عقود جایز به موت یکی از طرفین منفسخ می‌شود. از نظر تحلیل حقوقی، علت انفساخ عقد وکالت در مورد فوت وکیل، آن است که وکالت، نیابت در تصرف می‌باشد. و آن قابل انتقال به ورثه نیست. و در مورد فوت موکل، چون شخصیت حقوقی او در اثر فوت زایل می‌گردد، نمایندگی و نیابت از بین خواهد رفت. علاوه بر آن که در وکالت، استدامه اذن لازم می‌باشد و به فوت موکل، اذن مرتفع می‌شود و چنان که مورد وکالت راجع به امور مالی موکل باشد، چون به فوت او، دارایی‌اش به ورثه منتقل می‌گردد، تصرفاتی که وکیل بعداً به عمل آورد نسبت به مال غیر خواهد بود و فضولی شناخته می‌شود؛ اگرچه وکیل اطلاع از فوت موکل

۱. کاتوزیان، ناصر، عقود معین، ج. ۴، چ. ۴، انتشارات ۱۳۸۲، صص. ۱۹۷ - ۲۰۹.

۲. ماده ۹۵۴ ق.م.؛ «کلیه عقود جایزه به موت احد طرفین منفسخ می‌شود، و همچنین به سغه، در مواردی که رشد معتبر است».

همچنین جنون نیز - مانند موت و سغه - از اسباب انحلال عقد جایز است که در ماده مذکور نیامده و به نظر بعضی احتمال دارد از متن اصلی ماده قانونی، افتاده باشد. (ر.ک.: کاتوزیان، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر میزان - نشر دادگستر، پاییز ۱۳۷۸، ص. ۵۷۵)

نداشته باشد، همچنان که در تمام موارد انفساخ است.^۱

مبحث پنجم: وضعیت و اعتبار وکالت‌نامه‌های تنظیم‌شده در زمان حیات

شرکت‌ها پس از انحلال و تصفیه آن‌ها

در خصوص موضوع، دو نظر عمده مطرح است که عده‌ای اعتقاد به اعتبار وکالت‌نامه‌ها پس از انحلال دارند و در مقابل، عده‌ای برخلاف طرفداران اعتبار وکالت نظر به بی‌اعتباری و فسخ و ارتفاع وکالت‌نامه‌ها پس از انحلال شرکت‌ها دارند و هر گروه دلایل و استنباط خود از قوانین را بیان می‌کنند و باید به این امر توجه نمود که برخی از موارد انحلال در اشخاص حقوقی و فوت در اشخاص حقیقی که به صورت غیرارادی صورت می‌گیرد، قابل قیاس با عزل وکیل توسط موکل یا استعفای وکیل که به صورت ارادی و از روی قصد و نیت صورت می‌پذیرد، نیست.

بررسی دلایل معتقدین به اعتبار وکالت‌نامه‌های شرکت‌های منحل و تأملی بر

نظرات آنان

۱ - منصوص بودن طرق انقضای وکالت و آن که طرفداران این عقیده معتقدند موارد ارتفاع وکالت در مواد ۶۷۸ و ۶۸۳ ق.م. بیان شده و تولد و فوت که مخصوص اشخاص حقیقی است و عدم بیان انحلال شرکت مصداق هیچ‌یک از بندهای مواد فوق نمی‌باشد. در پاسخ باید گفت: جلد اول قانون مدنی مواد یک الی ۹۵۵ در ۱۳۰۷/۲/۱۸ به تصویب رسیده و قانون تجارت در ۱۳۱۱/۲/۱۳ تصویب شده است. یعنی چهار سال بعد از قانون مدنی و در زمان تصویب قانون مدنی، شرکت‌های تجاری موجودیت نداشتند تا قانون‌گذار موارد مربوطه در قانون تجارت را در قانون مدنی لحاظ نماید. عدم ذکر انحلال شرکت‌ها در ردیف بندهای ماده ۶۷۸ ق.م. به همین دلیل است موارد انقضاء، فسخ و انفساخ عقد وکالت و سایر عقود جایز علاوه بر تأکید در مباحث مربوط در ماده ۹۵۴ ق.م. بیان شده که کلیه عقود جایزه به موت احد طرفین منفسخ می‌شود و

۱. امامی، سیدحسین، حقوق مدنی، ج. ۲، چ. ۵، ۱۳۵۵، ص. ۲۳۹.

همچنین به سفته در مواردی که رشد معتبر است که قبلاً بیان شد.

برای مثال، می‌توان به مواد ۶۲۶ و ۶۳۸ و ۵۵۱ ق.م. اشاره نمود؛

عقد مضاربه به یکی از علل ذیل منفسخ می‌شود:

«در صورت موت یا جنون یا سفته احد طرفین» یا «اگر کسی مال خود را به ودیعه گذارد و دیعه به فوت امانت‌گذار باطل و امین، و دیعه را نمی‌تواند رد کند مگر به وراثت او» و همچنین «عاریه عقدی است جایز و به موت هریک از طرفین منفسخ می‌شود».

هرچند اختصاص هریک از وقایع فوت، تولد، ازدواج و طلاق (موارد احوال شخصیه) به شخص حقیقی صحیح است و نمی‌توان این وقایع را به شخص حقوقی تسری داد، سفته نیز جزو وقایع احوال شخصیه تلقی نمی‌شود. لذا نمی‌توان آن را هم به شخص حقوقی تسری داد ولی از مواردی است که عقود جایز را منفسخ می‌کند.

۲ - قیاس فوت در اشخاص حقیقی (با روح) با انحلال در اشخاص حقوقی (بی‌روح)

مع الفارق است.

در پاسخ باید گفت: قیاس فوت در شخص حقیقی با انحلال در شخص حقوقی و

در ادامه عملیات تصفیه و ختم آن، از این جهت است که با حدوث هریک در اشخاص فوق اهلیت استیفای آن‌ها را زایل می‌کند و استثنائاً بقای شخصیت موضوع ماده ۲۰۸ لایحه اصلاحی قانون تجارت صرفاً برای امر تصفیه است و لاغیر. و یکسان دانستن فوت و انحلال، اتفاقاً قیاس مع الفارق نیست و با توجه به تاریخ و زمان تصویب قانون مدنی و قانون تجارت، این قیاس صحیح است.

۳ - دلیل دیگر طرفداران اعتبار وکالت شرکت منحل را این‌گونه بیان می‌کنند؛ نظر

دکتر سید محمود کاشانی^۱ است مبنی بر تفکیک وکالت‌نامه‌هایی که در ارتباط تام با یک قرارداد دو جانبه یا تضمین انجام تعهدات موکل بوده و یا منافع موکل، بقای وکالت وکیل را ایجاب می‌کند. و به دیگر سخن، اگر موکل تا زمان فوت خود حق برکنار کردن وکیل در

۱. ر.ک.: تأثیر انحلال شخصیت حقوقی بر وکالت‌نامه‌های سابق شرکت، همان، ص. ۶۹.

وکالت‌نامه‌های با شرط عدم عزل وکیل نداشته باشد، دلیلی وجود ندارد که با فوت او، نمایندگی وکیل ساقط شود.

هرچند این نظریه صحیح است که موکل از نظر لزوم وفای به شرط نمی‌تواند وکالت را برهم زند ولی این وکالت آثار دیگر عقد لازم را نیز به دست نمی‌آورد.

در پاسخ می‌توان گفت: خود موکل شخصاً می‌تواند مورد وکالت را بدون عزل وکیل انجام دهد. مثلاً آپارتمان یا خانه یا اتومبیل یا زمینی که وکالت فروش بلاعزل آن را به دیگری اعطا کرده، خود بفروشد ولی بعد از فوت موکل چنین اراده‌ای برای مرده، متصور نیست و از دیگر جهت، مال موکل، آنی پس از فوت وی، ماترک محسوب و مالکیت قهری وراثت بر مورد وکالت بنا به امر امر قانونی و قواعد امره مستقر می‌شود.

در مورد انحلال شرکت نیز، اموال شرکت مال وکیل که وکالت فروش مالی را اعم از منقول یا غیرمنقول دارد، نیست. به‌ویژه اگر انحلال بر اثر ورشکستگی شرکت باشد، معاملاتی را وکیل که به‌جای موکل انجام دهد، باطل خواهد بود. چون ورشکسته از مداخله در اموال خود ممنوع است به تبع آن وکیل هم حق مداخله در اموال را نخواهد داشت که در ماده ۴۱۸ و ۴۲۳ ق.ت. بیان شده و نظریه شماره ۷/۳۸۷۶ مورخ ۱۳۸۱/۴/۱۹ - اداره حقوقی قوه قضائیه که در مقاله شماره ۱۰۴ همین ماهنامه هم به آن اشاره شده،^۱ مؤید این مطلب است که عیناً نقل می‌شود؛ «هرچند در ماده ۶۷۸ ق.م. انحلال شرکت یا شخصیت حقوقی پیش‌بینی نشده است (البته علت این امر قبلاً به لحاظ تاریخ تصویب دو قانون بیان شد) و این به علت آن است که ماده مذکور بیشتر ناظر به اشخاص حقیقی است ولی با توجه به بند ۳ آن ماده در صورت انحلال شرکت تجاری یا ورشکستگی آن و به‌طور کلی در صورت انحلال شخص حقوقی، وکالت آن نیز منتفی می‌شود. زیرا موکلی که بتواند مورد وکالت را انجام دهد، وجود ندارد تا وکیل به نمایندگی او آن را اعمال نماید و همچنین اگر شخص حقوقی وکیل باشد و منحل شود، دیگر شخصی که بخواهد مورد وکالت را انجام دهد، موجود نخواهد بود.»

۱. همان، پاورقی ذیل ص. ۶۴.

در خصوص مفاد رأی شماره ۲۰ مورخ ۱۳۴۴/۱۲/۲۵^۱ که مورد استناد قرار گرفته اصولاً دادگاه وارد در ماهیت بقا یا ابطال وکالت نشده است. چون به حکم قانون وکالت با مرگ مرتفع شده ولی مفاد ماده ۶۷۵ ق.م.ا^۲ به قوت خود باقی است. این امر که حق الزحمه وکلای دادگستری پس از مرگ مورث به عهده وراث است، صادق است. چون تبرعی در کار نبوده و استنباط از استیفای طلب بابت مخارج وکیل، وکالت را به اعتبار و قوت خود باقی گذارد، صحیح نبوده و مستند قانونی ندارد. وکیل پس از ختم عمل به وکالت می تواند از وراث یا از مدیران تصفیه حق الزحمه و هزینه های خود که جزو بدهی مورث یا صاحبان (سهام داران یا سرمایه گذاران) شرکت منحل است، از آنان طلب کند. هم چنین طبق ماده ۶۶۸ ق.م.ا^۳ وکیل باید حساب مدت وکالت خود را به موکل بدهد.^۳ مسلم است پس از فوت موکل (شخص حقیقی) و یا انحلال شرکت، موکلی وجود ندارد که وکیل به او حساب پس دهد. لذا چگونه می توان تصور نمود که منشأ انشای اراده و استدامه آن وجود نداشته باشد و وکیل بدون اتصال به اصل اراده نسبت به اموال دیگران تصمیم گیری کند.

۴ - طرفداران اعتبار وکالت نامه ها اعتقاد دارند که قیاس موت اشخاص حقیقی که عملی است غیرارادی با انحلال اشخاص حقوقی که معمولاً عملی است ارادی و تعمیم آثار «موت» به «انحلال»، بدون ارائه دلیل معتبر، پذیرفتنی نیست.

در پاسخ می توان گفت: در شرکت ها (اشخاص حقوقی) انحلال به علت ورشکستگی شرکت یا به حکم دادگاه - هر دو حالت - از موارد ارادی انحلال نیست بلکه خارج از اراده سهام داران یا شرکای شرکت اتفاق می افتد و تصفیه شرکت تا ختم تصفیه و حذف نام شرکت از دفتر ثبت شرکت ها ادامه یافته و (نهایتاً) شخصیت حقوقی شرکت زایل می گردد.

۱. همان، ص. ۷۰.

۲. ماده ۶۷۵ ق.م.ا: «موکل باید تمام مخارجی را که وکیل برای انجام وکالت خود نموده است و هم چنین اجرت وکیل را بدهد، مگر این که در عقد وکالت طور دیگر مقرر شده باشد».

۳. ماده ۶۶۸ ق.م.ا: «وکیل باید حساب مدت وکالت خود را به موکل بدهد و آنچه را که بجای او دریافت کرده است به او رد کند».

۵ - طرفداران اعتبار وکالت، معتقداند تأکید قانون‌گذار بر اعتبار وکالت پس از عزل و استعفا در پاره‌ای موارد از جمله این که تا خبر رسیدن عزل به وکیل، اعمال وی صحیح است، در زمره دیگر دلایل خود برمی‌شمارند.

در پاسخ می‌توان گفت: در خصوص مورد، نظریه شماره ۷/۴۲۴۲ مورخ ۶۱/۸/۱۳

اداره حقوقی وزارت دادگستری به شرح ذیل صادر شده است:

«به موجب ماده ۶۷۸ ق.م. به موت موکل وکالت مرتفع می‌گردد و چون بعد از فوت موکل دارایی‌اش به ورثه منتقل می‌شود، تصرفاتی که وکیل در این زمان به عمل آورد نسبت به مال غیر بوده و فضولی شناخته می‌شود؛ هرچند وکیل، اطلاع از فوت موکل نداشته باشد. بنابراین میزان مسؤلیت وکیل در این مورد مانند مسؤلیت معام‌ل فضولی و در حدود ماده یک قانون مسؤلیت مدنی ضامن است و حکم ماده ۶۸۰ ق.م. با مورد حاضر قابل قیاس نیست».^۲

از نظر تحلیل حقوقی علت انفساخ عقد وکالت در مورد فوت وکیل، آن است که وکالت نیابت در تصرف می‌باشد و آن قابل انتقال به ورثه نیست. در مورد فوت موکل، چون شخصیت حقوقی او در اثر فوت زایل می‌گردد، نمایندگی و نیابت از بین خواهد رفت. علاوه بر آن که در وکالت، استدامه اذن لازم می‌باشد و با فوت موکل، اذن مرتفع می‌شود و چنان که مورد وکالت راجع به امور مالی موکل باشد، چون به فوت او دارایی‌اش به ورثه منتقل می‌گردد، تصرفاتی که وکیل بعداً به عمل آورد نسبت به مال غیر خواهد بود و فضولی شناخته می‌شود؛ اگرچه وکیل، اطلاع از فوت موکل نداشته باشد، هم‌چنان که در تمام موارد انفساخ است. و نمی‌توان مورد مزبور را مانند مورد عزل وکیل دانست و بر آن بود که تا اطلاع وکیل از فوت موکل، وکالت باقی می‌باشد. زیرا چنان که گذشت، قول مشهور در مورد عزل بر خلاف قاعده است و حکم استثنایی را نمی‌توان منشأ قیاس قرار داد.^۳

۱. ماده ۶۸۰ ق.م. «تمام اموری که وکیل قبل از رسیدن خبر عزل به او در حدود وکالت خود بنماید، نسبت به موکل نافذ است».

۲. ایرانی ارباطی، بابک، مجموعه نظریه‌های مشورتی حقوقی، ج. ۲، انتشارات ۱۳۸۵، ص. ۲۳۶.

۳. امامی، همان.

همچنین می‌توان فرض نمود که سند وکالت به‌نام شخص حقیقی یا حقوقی از طرف شخص حقیقی یا حقوقی تنظیم شده باشد و شخص حقیقی (وکیل) فوت نماید، بالطبع انجام مورد وکالت به ورثه وکیل منتقل نمی‌شود و وکالت مشمول بند ۳ ماده ۶۷۸ خواهد بود، در شخص حقوقی نیز چنین خواهد بود. در صورت انحلال شرکت، مدیران و دارندگان حق امضای شرکت به‌عنوان وکیل، دیگر سمتی در شرکت منحل ندارند و مدیران تصفیه حسب مورد تعیین و به جای مدیران سابق یا دارندگان حق امضا فقط برای امور تصفیه شرکت انجام وظیفه خواهند نمود. و شخصیت وکیل سند، زایل شده و عمل به موارد وکالت عملاً متعذر خواهد بود. و سند وکالت در این خصوص نیز مشمول بند مذکور است. و عکس قضیه فوق در مورد فوت موکل و انحلال شرکت (موکل) نیز صادق است.

۶- از دلایل دیگر طرفداران اعتبار وکالت، استناد به ماده ۷۷۷ ق.م. است که شاهکار قانون‌گذاری تلقی گردیده که وکالت پس از مرتهن به ورثه وی نیز منتقل می‌شود و این ماده را هم مستند اعتبار وکالت‌نامه‌های شرکت‌های منحل بیان نموده‌اند.

در پاسخ می‌توان گفت: پس از تصویب قانون ثبت ۱۳۱۰/۱۲/۲۶ که پس از قانون مدنی به تصویب رسیده، ماده ۷۷۷ در تعارض با ماده ۳۴ سابق ق.ث. و ماده ۳۴ اصلاحی و تبصره‌های آن عملاً هیچ‌وقت کارایی نداشته و اجرای اسناد رهنی عملاً با اجرای ثبت محل بوده است. چون در این‌گونه وکالت‌ها، تعارض منفعت بین موکل و وکیل است. و مثل سایر وکالت‌ها وکیل نایب موکل در فروش اموال وی نیست بلکه در رهن، وکالت مرتهن برای حفظ منافع وی و وصول طلب از مورد رهنه است. به همین جهت است که ماده ۳۴ اصلاحی ق.ث. برای حفظ حقوق رهن تصویب و عملاً ماده ۷۷۷ به‌نظر نسخ ضمنی شده است. البته نظر دکتر کاتوزیان در خصوص مورد که قبل از تصویب ماده ۳۴ اصلاحی ق.ث. ارائه شده، چنین است که: «ماده ۷۷۷ ناظر به امکان دادن وکالت به مرتهن برای فروش است و ماده ۳۴ ق.ث. وکیل را از اقدام خصوصی و فردی ممنوع می‌سازد و ناچار می‌کند که به مقام‌های عمومی رجوع کند و این دو حکم از حیث امکان دادن وکالت، تعارض ندارد و تنها از اختیار وکیل می‌کاهد.»

ماده ۳۴ ق.ث.، وکالت را لغو نمی‌کند. زیرا وکیل در جریان فروش مال وسیله مقامات عمومی می‌تواند اقداماتی را که با غبطه موکل سازگار است، از اجرای ثبت، یا دادگاه

بخواهد. برای مثال؛ می‌تواند فروش مال مرهون را وسیله حراج تقاضا کند. زیرا در این اقدام، تعارض منفعت بین وکیل و موکل وجود دارد و هیچ وکیلی در اقدام به زیان موکل خود نیابت ندارد.^۱

«توکیل در فروش مال موضوع اسناد رسمی فعلاً با وضع ماده ۳۴ ق.ت.، منتفی است و از این جهت قانون ثبت وارد بر قانون مدنی در ماده ۷۷۷ شده است.»^۲

«مقصود از دادن وکالت به مرتهن در فروش عین مرهونه ضمن عقد لازم، جعل ولایت در فروش برای مرتهن می‌باشد. ولایت در فروش در اثر فوت مرتهن به ورثه او منتقل می‌گردد و احتیاج به شرط انتقال به ورثه ندارد، مگر این که گفته شود هرگاه در ضمن عقد رهن یا عقد لازم دیگری وکالت فقط برای شخص مرتهن شرط شود، منظور طرفین عقد، نمایندگی و استنابه است و هرگاه انتقال آن به ورثه مرتهن نیز شرط بشود، از وکالت اراده ولایت شده و ایجاد حق برای مرتهن می‌نماید. و حق مزبور پس از فوت او به ورثه منتقل می‌شود و شرط انتقال به ورثه قرینه بر آن است که راهن و مرتهن از وکالت، قصد ولایت داشته‌اند. زیرا وکالت قابل انتقال به ورثه نمی‌باشد.»^۳

گذشته از نظرات استادان حقوق با تصویب ماده واحده قانون اصلاح ماده ۳۴ اصلاحی قانون ثبت مورخ ۸۶/۱۱/۲۹ و حذف ماده ۳۴ مکرر که بیان می‌کند؛ «ماده ۳۴ - در موردی که معاملات رهنی و شرطی و دیگر معاملات مذکور در ماده ۳۴ ق.ت.، راجع به اموال منقول و غیرمنقول، در صورتی که بدهکار ظرف مهلت مقرر در سند، بدهی خود را نپردازد، طلبکار می‌تواند از طریق صدور اجرائیه وصول طلب خود را توسط دفترخانه تنظیم‌کننده سند، درخواست کند...» عملاً وکالت داشتن مرتهن برای وصول طلب خود از مال مرهونه منتفی شده است و ماده ۷۷۷ فقط یکی از مواد قانون مدنی است که نسخ ضمنی شده است.

در نهایت و نتیجه مطالب بیان‌شده، می‌توان گفت که با استناد به ماده ۲۰۸ لایحه

۱. کاتوزیان، همان، ص. ۵۲۸.

۲. جعفری لنگرودی، مجموعه محشی قانون مدنی، ج. اول، انتشارات ۱۳۷۹، ص. ۳۹۹.

۳. امامی، ص. ۳۶۵.

اصلاح قانون تجارت مبنی بر بقای شخصیت حقوقی، هر چند در برخی موارد نمی‌توان انحلال شخص حقوقی را با فوت شخص حقیقی مقایسه نمود. مثلاً دارایی شرکت آنچه پس از انحلال باقی می‌ماند به ورثه منتقل نمی‌شود بلکه پس از تأدیه دیون شرکت میان شرکای شرکت که مالکان و سرمایه‌داران و سهام‌داران واقعی شرکت هستند، تقسیم می‌شود ولی شخص فعال شرکت منحل که از این شخصیت حقوقی بهره می‌برد، مدیر یا مدیران تصفیه هستند که موظف به خاتمه دادن کارهای جاری و اجرای تعهدات و وصول مطالبات و تقسیم دارایی شرکت می‌باشند و آن‌ها هستند که برای اجرای تعهدات می‌توانند معاملات جدید انجام دهند. وکلای سابق شرکت منحل دیگر سمتی ندارند. چون دارندگان حق امضای سابق شرکت اعم از مدیرعامل یا رئیس یا نایب‌رئیس هیئت‌مدیره فاقد سمت و حق امضا شده‌اند، و منبع زاینده اذن و نیابت زایل شده است و در زمان تصفیه و پس از انحلال شرکت، شخصیت حقوقی شرکت فقط برای امور تصفیه باقی و معتبر است و اسناد و کالت تنظیمی در زمان حیات شرکت پس از انحلال آن‌ها نمی‌تواند مستند تنظیم اسناد شرکت منحل در دفاتر اسناد رسمی باشد.

هم‌چنین در این خصوص نیز سؤال دفترخانه ۴۹۵ تهران طی نامه شماره ۴۹ مورخ ۸۹/۱/۲۹ از اداره کل امور اسناد و سردفتران سازمان ثبت و پاسخ آن اداره کل طی نامه شماره ۸۹/۲۱۹۳۱ مورخ ۸۹/۲/۱۱ برای مزید اطلاع در پایان آورده می‌شود؛

شماره ۴۹

تاریخ ۱۹/۱/۲۹

اداره کل محترم امور اسناد و سردفتران**باسلام**

به استحضار می‌رساند دارندگان حق امضای شرکت الف در زمان فعالیت شرکت سند وکالت فروش سه دستگاه آپارتمان ملکی شرکت را به آقای م.م. در دفترخانه ... تهران تنظیم نموده‌اند. اکنون وکیل جهت تنظیم سند قطعی آپارتمان‌ها به دفترخانه مراجعه نموده ولی محرز گردیده که شرکت موکل منحل و درحال تصفیه می‌باشد. خواهشمند است چنانچه تنظیم سند به استناد ماده ۲۰۸ لایحه اصلاح قانون تجارت منعی ندارد و وکالت تنظیمی توسط مدیران سابق شرکت با عنایت به انحلال شرکت به قوت و اعتبار خود باقی است، این دفتر را ارشاد فرمایند.

محمود محمدزاده

سردفتر دفتر اسناد رسمی ۴۹۵ تهران

شماره ۱۹/۲۱۹۳۱

تاریخ ۱۹/۲/۱۱

سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۴۹۵ تهران**باسلام**

عطف به نامه شماره ۴۹ - ۱۹/۱/۲۹ در صورت انحلال شرکت موردنظر، طبق مفاد ماده ۲۰۸ قانون اصلاح قانون تجارت، خاتمه‌دادن کارهای جاری و اجرای تعهدات شرکت و وصول مطالبات و تقسیم دارایی با مدیران تصفیه می‌باشد. لذا با رعایت ماده مذکور و سایر مقررات به تکلیف قانونی خود عمل فرمایید./رم

سید محمد هاشمی مقدم

مدیرکل امور اسناد و سردفتران سازمان ثبت

از طرف خداداد

*. پاورقی مربوط به ص. ۱۰:

ابطال تبصره‌های یک، ۳ و ۵ ماده ۱۱ و ماده ۲۹ آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران

تاریخ: ۱۳۸۴/۵/۲ شماره دادنامه: ۱۸۵، ۱۸۶، ۱۸۷ کلاس پرونده: ۸۲/۱۰۴۵ و ۶۶۶ - ۸۳/۴۵

مرجع رسیدگی: هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

شاک: ۱- کانون سردفتران و دفتریاران ۲- آقای احمدعلی سیروس ۳- آقای محسن میراب‌زاده‌اردکانی. موضوع شکایت و خواسته: ابطال تبصره‌های یک، ۳ و ۵ ماده ۱۱ و ماده ۲۹ آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران.

مقدمه: الف - کانون سردفتران و دفتریاران و آقای احمدعلی سیروس در دادخواست‌های تقدیمی اعلام داشته‌اند، به‌موجب تبصره ۲ ماده ۴ قانون موسوم به تجمیع عوارض مصوب ۱۳۸۱/۱۰/۲۲ مجلس شورای اسلامی، دفاتر اسناد رسمی مکلف شدند قبل از تنظیم سند مربوط به انواع خودرو، رسید یا گواهی پرداخت عوارض و مالیات نقل‌وانتقال را از (فروشنده) دریافت نمایند لذا با توجه به صدر تبصره مذکور، قانون‌گذار تعلق مالیات را مختص مواردی دانسته که قصد نقل‌وانتقال و فروش خودرو در بین بوده و در واقع مالکیت از ید فروشنده خارج می‌شود و تأکید قانون‌گذار در اخذ رسید مالیات از فروشنده، مبین این قصد است در غیراین‌صورت از کلماتی مانند معامل و یا تنظیم‌کننده سند و امثال آن استفاده می‌شود نه فروشنده بنابراین در مواردی که سند تنظیمی موجب تغییر مالکیت نمی‌گردد قاعدتاً مشمول مالیات نخواهد شد. هیئت وزیران در تصویب آیین‌نامه اجرایی قانون فوق خارج از حدود اختیارات قانونی بنا به دلائل زیر اقدام نموده است، ۱- به‌موجب تبصره یک ماده ۱۱ آیین‌نامه اجرایی قانون موسوم به تجمیع عوارض، اولاً مبادرت به قانون‌گذاری نموده و تنظیم هر نوع سند اعم از قطعی و شرطی و رهنی و اجاره‌ای و وکالتی و غیره را مشمول مالیات دانسته که مغایر صدر تبصره ۲ ماده ۴ قانون مرقوم است. ۲- علی‌رغم آن که تنظیم سند وثیقه را قانون مشمول مالیات ندانسته تبصره یک ماده ۱۱ آیین‌نامه تنظیم سند رهنی را از موارد اخذ مالیات و عوارض محسوب نموده است. ۳- در تبصره ۳ ماده ۱۱ آیین‌نامه، تنظیم وکالت کلی را محدود نموده که چنین صراحت و مجوزی در قانون به تنظیم کنندگان آیین‌نامه داده نشده و قوانین مغایر لغو شده است. ۴- دفاتر اسناد رسمی را مکلف به ارسال تصویر فیش‌های پرداختی نموده و در قسمت اخیر آیین‌نامه، عدم ارسال تصویر فیش‌های پرداختی و فهرست مالیات نقل‌وانتقال را مشمول جریمه‌ای معادل ۲/۵٪ مالیات برای هر ماه تأخیر و جریمه دیگری معادل ۵۰٪ اصل مالیات دانسته است. حال آن که حکم اصلی تبصره ۲ ماده ۴ قانون مذکور، پرداخت مالیات نقل‌وانتقال خودرو بوده و عبارت «در صورت تخلف از این حکم مشمول جریمه‌ای» اشاره قانون‌گذار به وصول حقوق دولتی بوده و عدم ارسال آمار که امری اداری است، نمی‌تواند مستوجب ۲ جریمه نقدی (به‌شرح تبصره ۲ ماده ۴ و تبصره ۳ ماده ۶) گردد زیرا هنگامی که مالیات صحیحاً وصول و به حساب خزانه واریز شده تأخیر یا عدم ارسال آمار ضرر و زیانی به حقوق دولتی وارد نمی‌سازد. گذشته از آن طبق ماده ۲۹ آیین‌نامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴ و اصلاحیه‌های بعدی آن و ماده ۲۶۸ قانون مالیات‌های مستقیم مصوب ۱۳۶۶، تخلف سردفتر در ارسال آمار موجب تعقیب انتظامی و انفصال است، لذا تبصره یک برخلاف اختیارات قانونی تصویب شده است.

۴- طبق تبصره ۵ ماده ۱۱ آیین‌نامه مذکور، ادارات راهنمایی و رانندگی مجاز به انجام معاملات خودرو در خارج از سیستم سازمان ثبت و املاک کشور شده و بدین ترتیب بنیاد تعاون ناجا با درج آگهی در جراید، بخش خصوصی را جهت واگذاری خطوط نقل‌وانتقال خودرو به همکاری دعوت و مبادرت به واگذاری غرفه در این خصوص نموده است. حال آن که با توجه به نسخ کلیه قوانین و مقررات مغایر به‌موجب قانون تجمیع عوارض مذکور، هیچ‌گونه مجوزی برای انجام معاملات خودرو در خارج از سیستم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور صادر نشده و تأکید تبصره ۲ ماده ۴ قانون مذکور بر وصول مالیات نقل‌وانتقال توسط دفاتر اسناد رسمی و در چارچوب سیستم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور می‌باشد و در صورت انجام معامله توسط بخش خصوصی، گذشته از آن که برخلاف صریح ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی و بند "ص" ماده ۵۱ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰

می‌باشد. میلیاردها ریال حق‌الثبت و حقوق دولتی نیز بلاوصول خواهد ماند. لذا استدعای رسیدگی و لغو تبصره‌های یک، ۳ و ۵ ماده ۱۱ آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و چگونگی برقراری و وصول عوارض و سایر وجوه از تولیدکنندگان کالا و ارائه‌دهندگان خدمات و کالاهای وارداتی مصوب ۱۳۸۱/۱۱/۲۸ دارد.

ب - آقای محسن میرابزاده اردکانی در دادخواست تقدیمی اعلام داشته است، در تبصره ۳ ماده ۶ قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران به صراحت اعلام می‌گردد: «پرداخت مالیات و عوارض پس از موعد مقرر موجب تعلق جریمه‌ای معادل ۲/۵٪ به ازاء هر ماه تأخیر خواهد بود.» در حالی که در تنظیم ماده ۲۹ آیین‌نامه اجرایی قانون فوق با اضافه نمودن عبارت «به‌صورت روزشمار» به متن قانون، حکم اصلی ماده قانونی فوق را تغییر داده‌اند. لذا با عنایت به این که مورد مذکور از مصادیق قانون‌گذاری بوده و خارج از حدود اختیارات قانونی هیئت وزیران می‌باشد تقاضای ابطال عبارت «به‌صورت روزشمار» از ماده ۲۹ آیین‌نامه اجرایی فوق‌الذکر را دارم.

معاون دفتر امور حقوقی دولت در پاسخ به شکایت قانون سردفتران و دفتریاران و آقای احمدعلی سیروس طی نامه شماره ۲۹۷۸ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۲۷ ضمن ارسال تصویر نظریه شماره ۹۱/۱۸۱۸ مورخ ۱۳۸۳/۵/۱۸ وزارت امور اقتصادی و دارایی اعلام داشته‌اند، ۱- ایراد شاکی در بند یک و ۲ دادخواست اعتراض به درج عبارت «هر نوع سند» هم‌چنین کاربرد واژه‌های رهنی - وکالتی و غیره در تبصره یک ماده ۱۱ آیین‌نامه مورد بحث است. حکم قانون به شرح ذیل است، تبصره ۲ ماده ۴ قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم «تنظیم سند وثیقه، وکالت خرید و خروج موقت برای خودرو، مشمول مالیات نقل‌وانتقال موضوع بند «ح» این ماده نمی‌باشد. دفاتر اسناد رسمی مکلف‌اند قبل از تنظیم سند مربوط به انواع خودرو، رسید و یا گواهی پرداخت عوارض موضوع بند «و» این ماده و هم‌چنین رسید پرداخت مالیات موضوع بند «ح» این ماده را از فروشنده اخذ نموده و ضمن درج شماره فیش بانکی و تاریخ و مبلغ و نام بانک دریافت‌کننده مالیات و نیز فیش بانکی و گواهی پرداخت موضوع بند «و» و هم‌چنین نوع و مشخصات خودرو در سند تنظیمی، فهرست کامل نقل‌وانتقالات خودروها را هر پانزده روز یک بار به ادارات مالیاتی ذی‌ربط ارسال نمایند.

در صورت تخلف از این حکم علاوه بر پرداخت مالیات و عوارض متعلقه و جرایم موضوع این قانون مشمول جریمه‌ای معادل ۵۰٪ مالیات و عوارض متعلقه خواهد بود» در پاسخ به ایراد مزبور اعلام می‌دارد، اولاً صدر تبصره راجع به مستثنی بودن تنظیم برخی از اسناد از پرداخت مالیات است و حکمی راجع به عوارض ندارد. ثانیاً در قسمت میانی تبصره مقرر کرده است، دفاتر اسناد رسمی مکلف‌اند قبل از تنظیم سند مربوط به انواع خودرو رسید یا گواهی پرداخت عوارض را اخذ کنند و در این قسمت «سند» علی‌الاطلاق آمده و مقید به نوع خاصی از سند از جمله قطعی نشده است لذا دولت ناگزیر بوده برای اجرای حکم قانون انواع سند را قید کند تا اشکالی در اجرا پیش نیاید. ۲- شاکی در بند سوم دادخواست نسبت به تبصره ۳ ماده ۱۱ آیین‌نامه ایراد گرفته که دولت دفاتر اسناد رسمی را مکلف نموده که در وکالت‌نامه‌های کلی به وکالت در نقل‌وانتقال خودرو تصریح نمایند. دلیل تأکید دولت به تصریح به وکالت نقل‌وانتقال خودرو در وکالت‌نامه‌های کلی آن است که تکالیف دفاتر اسناد رسمی مندرج در تبصره ۲ ماده ۴ از جهت اخذ گواهی پرداخت عوارض روشن و انجام پذیر باشد. با توجه به نکات فوق و نظریه تفصیلی وزارت امور اقتصادی و دارایی خواهشمند است نسبت به شکایت مطروحه اتخاذ تصمیم گردد.

در نامه شماره ۹۱/۱۸۱۸ مورخ ۱۳۸۳/۵/۱۸ مدیرکل دفتر حقوقی وزارت امور اقتصادی و دارایی آمده است: ۱- در تبصره ۲ ماده ۴ قانون تجمیع عوارض، قانون‌گذار با ذکر عبارت «تنظیم سند وثیقه، وکالت خرید و خروج موقت خودرو مشمول مالیات نقل‌وانتقال موضوع بند «ح» نمی‌باشد.» و هم‌چنین اضافه نمودن عبارت «دفاتر اسناد رسمی مکلف‌اند قبل از تنظیم سند مربوطه به انواع خودرو، رسید یا گواهی پرداخت عوارض و هم‌چنین مالیات موضوع بند «ح» این ماده را اخذ نمایند.» عدم پرداخت مالیات نقل‌وانتقال را صرفاً منحصر به موارد فوق‌الاشاره نموده و معنی مخالف آن این است که تنظیم سایر اسناد مشمول مالیات خواهد بود. ۲- تصویب تبصره ۳ ماده ۱۱ آیین‌نامه و مکلف نمودن دفاتر اسناد رسمی مبنی بر تصریح وکالت نسبت به خودرو در اسناد وکالتی که در راستای وصول مالیات از تنظیم اسناد وکالتی خودرو می‌باشد مطابق نظر قانون‌گذار بوده و سابقاً هم به همین نحو عملی می‌شده است و منظور این است که اشخاص با تنظیم سند وکالت در خصوص خودرو از پرداخت مالیات مقرر قانون فرار

نمایند. ۴- عبارات مندرج در تبصره یک ماده ۱۱ آیین‌نامه اجرایی قانون معروف به تجمیع عوارض عین و تکرار عبارات مندرج در تبصره ۲ ماده ۴ قانون مذکور است. شایان ذکر است که در صورتی که دفتر اسناد رسمی قبل از تنظیم سند رسید پرداخت عوارض و مالیات مقرر و مربوط را اخذ نماید چه دلیلی دارد که سایر تکالیف و از جمله ارسال فهرست‌های مربوطه را بعد از سپری شدن پانزده روز اقدام و یا اصولاً ارسال ننماید. ۴- در تبصره ۵ ماده ۱۱ آیین‌نامه حکمی مبنی بر انجام معاملات اتموبیل در خارج از سیستم ثبت اسناد صادر نشده و چنین برداشتی از آن نادرست است، بلکه مراد از تبصره جلوگیری از عدم پرداخت مالیات‌های متعلقه مربوط به معاملات اتموبیل و وصول حقوق دولتی در صورتی که معامله خارج از سیستم سازمان ثبت اسناد صورت گیرد، بوده است. هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ فوق با حضور رؤسای شعب بدوی و رؤسا و مستشاران شعب تجدیدنظر تشکیل و پس از استماع توضیحات نمایندگان کانون سردفتران و دفتریاران، وزارت امور اقتصادی و دارایی (سازمان امور مالیاتی کشور) و راهنمایی و رانندگی و نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران و بحث و بررسی و انجام مشاوره با اکثریت آرا به شرح آتی مبادرت به صدور رأی می‌نماید:

رأی هیئت عمومی

الف - حکم مقرر در صدر تبصره ۲ ماده ۴ قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و چگونگی برقراری و وصول عوارض و سایر وجوه از تولیدکنندگان کالا، ارائه‌دهندگان خدمات و کالاهای وارداتی مصوب ۱۳۸۱ مصرح در عدم شمول مالیات موضوع بند "ح" ماده مزبور در موارد تنظیم سند وثیقه، وکالت خرید و خروج موقت برای خودرو و همچنین به قرینه تکلیف دفاتر اسناد رسمی به اخذ رسید یا گواهی پرداخت مالیات و عوارض از فروشنده مفید اختصاص حکم قانون‌گذار به اخذ مالیات و عوارض در صورت نقل‌وانتقال قطعی خودرو و لزوم تنظیم سند انتقال در دفاتر اسناد رسمی است. بنابه جهات فوق‌الذکر و عنایت به اصل ۵۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که وضع هرگونه مالیات را منحصرأ از طریق قانون مجاز اعلام داشته است، مفاد تبصره یک ماده ۱۱ آیین‌نامه مورد اعتراض که مفهم تسری حکم مقنن به اخذ مالیات و عوارض در صورت تنظیم هر نوع سند «شرطی، اجاره‌ای، رهنی، صلح، وکالتی و غیره» و همچنین تبصره ۵ ماده ۱۱ آیین‌نامه که مبین تفویض صلاحیت تنظیم سند انتقال توسط نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران (ادارات راهنمایی و رانندگی) در خارج از سیستم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور است، مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات قوه مجریه در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود.

ب - مستفاد از حکم مقرر در قسمت دوم تبصره ۲ ماده ۴ قانون مذکور با عنایت به عدم جواز دریافت مالیات و عوارض مضاعف در مورد نقل‌وانتقال قطعی خودرو، الزام دفاتر اسناد رسمی به پرداخت مالیات و عوارض متعلقه و جرایم مقرر در تبصره ۲ ماده ۴ قانون مزبور منحصرأ ناظر به تنظیم سند رسمی انتقال قطعی در صورت عدم پرداخت مالیات و عوارض مربوط توسط فروشنده است. بنابراین سیاق عبارات تبصره یک ماده ۱۱ آیین‌نامه مزبور که مفهم الزام دفتر اسناد رسمی به پرداخت مالیات و عوارض و جرائم موضوع این قانون حتی در صورت پرداخت مالیات و عوارض مقرر قبل از تنظیم سند رسمی توسط فروشنده می‌باشد خلاف هدف و حکم مقنن در این باب است.

ج - طبق تبصره ۳ ماده ۶ قانون موسوم به تجمیع عوارض پرداخت مالیات و عوارض پس از موعد مقرر موجب تعلق جریمه‌ای معادل ۲/۵٪ به ازاء هر ماه تأخیر خواهد بود. بنابراین مدلول قسمت آخر ماده ۲۹ آیین‌نامه اجرایی قانون که دریافت جریمه فوق‌الاشعار را به صورت روز شمار اعلام داشته خلاف حکم مقنن در این باب است. بنابه مراتب مذکور تبصره‌های یک و ۵ ماده ۱۱ از جهات فوق‌الذکر و همچنین عبارت «به صورت روزشمار محاسبه می‌شود» از متن ماده ۲۹ آیین‌نامه اجرایی قانون مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود.

د - نظر به توضیحات نمایندگان وزارت امور اقتصادی و دارایی و نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران درخصوص شرایط مربوط به تنظیم سند انتقال خودرو و لزوم تعیین مشخصات دقیق مالک و ضرورت تصریح در مورد اختیار وکیل به انتقال خودروی متعلق به موکل، تبصره ۳ ماده ۱۱ آیین‌نامه قانون خارج از حدود اختیارات قوه مجریه در وضع مقررات دولتی نمی‌باشد.

ترجمه

بررسی پیش قراردادهای بیع املاک در حقوق ایران و جهان

تألیف و ترجمه: مسعود حبیبی مظاهری^۱

اشاره:

با نزدیک شدن زمان بررسی قانون برنامه پنجم توسعه، برخی موضوعات و مباحث مطروحه در قانون مذکور در محافل تخصصی و کارشناسی مورد بحث و تبادل نظر قرار گرفته است. از جمله این موضوعات، بحث دلالت معاملات املاک و نقش ایشان در تنظیم قراردادهای عادی بیع می باشد که در بند "الف" ماده ۱۸۸ قانون مذکور بدین شکل مطرح گردیده است: «صلاحیت مشاورین املاک صرفاً در حدود دلالتی تعریف و تأثیر کلیه عقود راجع به اموال غیرمنقول ثبت شده موقوف به ثبت سند آنها در دفاتر اسناد رسمی است». در این مختصر خواهیم کوشید به ارزیابی از پیشنهاد مطروحه و نکات مثبت و منفی آن دست یابیم.

اموال غیرمنقول معمولاً اصلی ترین و پرارزش ترین اقسام در سبد دارایی های اشخاص محسوب می شوند و کسب و انتقال و اداره صحیح آنها، نقش مهمی در حیات اقتصادی فرد و در نهایت جامعه دارند. کافی است به این نکته توجه کنیم که به دلیل نیاز هر شخص به مسکن و سرپناه، تقریباً تمامی افراد جامعه به نحوی با معاملات ملک اعم از معامله عین یا منافع ارتباط می یابند و انجام هرگونه فعالیت اقتصادی و اداری و حتی کارهای عام المنفعه اجتماعی، به گونه ای مستقیم یا غیرمستقیم با این گونه معاملات

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۱۷۷ تهران و دانشجوی دکترای حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه لیون ۳ فرانسه.

سروکار دارد. به علاوه که اموال غیرمنقول یکی از اقلام عمده در سرمایه‌گذاری‌های اقتصادی به‌شمار می‌روند. لذا هرگونه بی‌نظمی یا نابسامانی در این معاملات می‌تواند به مانعی مهم در گردش اقتصادی جامعه منجر شده، به بی‌ثباتی اقتصادی بیانجامد.

گفتنی است که معاملات غیرمنقول منحصر به بیع ساده یک ملک مسکونی یا یک آپارتمان نیست و حوزه وسیعی از معاملات را که به‌نحوی با املاک و اموال غیرمنقول ارتباط دارد، در بر می‌گیرد و شامل معاملات زمین و بنا و حقوق متعلق به آن‌ها با کاربری‌های متفاوت و تحت رژیم‌های حقوقی گوناگون می‌گردد. این معاملات می‌توانند در قالب‌ها و شکل‌های متنوع اعم از معاملات قطعی و غیرقطعی راجع به عین یا منافع املاک یا حقوقی همچون حق کسب و پیشه و سرقفلی و حق انتفاع و حق ارتفاق و یا معاملات رهنی و باحق‌استرداد و غیره تنظیم شوند و اگر به این تنوع گسترده موضوعات، گونه‌گونی اشخاص طرف قرارداد اعم از اشخاص حقیقی و حقوقی حقوق عمومی یا خصوصی و بررسی هویت و سمت آن‌ها را بیافزاییم و انواع ممنوعیت از معامله اعم از ممنوعیت‌های قراردادی، قانونی یا قضایی را مورد توجه قرار دهیم و نیز بدانیم که در بسیاری از موارد معاملات با شکل‌های گوناگون نقل‌وانتقال غیرارادی (ناشی از ارث) و یا ناشی از حکم دادگاه‌ها در آمیخته‌اند و این‌که مقررات و قواعد متعددی وجود دارند که آزادی‌های قراردادی را در زمینه این‌گونه معاملات محدود و مشروط می‌سازند، آنگاه به خوبی درخواهیم یافت که انجام صحیح این معاملات در اکثر موارد از چنان پیچیدگی برخوردار است که جز افرادی آموزش‌دیده و متخصص از لحاظ حقوقی و آشنا به قلمرو گسترده حقوق اموال و معاملات در حقوق خصوصی و عمومی، کسی نمی‌تواند و نباید در این امر، یعنی تنظیم اسناد این معاملات، مشارکت و مداخله داشته باشد. به دیگر سخن، سزاوار است که تنها فردی آموزش‌دیده از لحاظ حقوقی که از قوه استنباط نیز برخوردار باشد و با حجم وسیعی از قوانین و مقررات، آیین‌نامه‌ها، بخش‌نامه‌ها، دستورالعمل‌های اداری و حتی آراء و رویه‌های قضایی آشنا باشد، در تنظیم اسناد معاملات غیرمنقول پیشقدم شود. در غیر این صورت، جز سردرگمی و خسران چیز دیگری نصیب اصحاب

معامله نخواهد شد.

از این رو است که در کشورهای مختلف مطابق با نظام حقوقی که در آن‌ها حاکم است، راه‌حلهایی برای سامان بخشیدن به معاملات مربوط به اموال غیرمنقول اندیشیده شده و تلاش شده برای حفظ ثبات این‌گونه معاملات و مصون داشتن آن‌ها از آنچه که می‌تواند به اعتبار آن‌ها لطمه وارد کند، ترتیبات خاصی ملحوظ گردد. ترتیبات مذکور در کشورهای تابع نظام کامن‌لا و کشورهای تابع نظام حقوقی رومی-ژرمنی تا حدودی متفاوت است و در قلمرو هریک از این دو اردوگاه بزرگ حقوقی نیز هر کشور بسته به مقررات خاص خود از الگوی ویژه‌ای پیروی می‌کند.

در اینجا برای آشنایی با برخی ویژگی‌های معاملات غیرمنقول در این نظام‌ها و ترتیبات متداول در آن‌ها، نخست به وضعیت کشور انگلستان که مادر نظام‌های پیرو کامن‌لا است و سپس کشور فرانسه که الگوی نظام‌های رومی-ژرمنی محسوب می‌شود، خواهیم پرداخت و خواهیم کوشید تا نگاهی گذرا به وضعیت این معاملات در آلمان و ایتالیا نیز داشته باشیم و در نهایت به معاملات غیرمنقول و نقش واسطه‌ها در تنظیم اسناد عادی بیع املاک در ایران خواهیم پرداخت.

۱- انگلستان

قبل از هر چیز یادآور می‌شویم که نظام حقوقی انگلستان، یک نظام حقوقی نانوشته است و پدیده‌ای به‌نام سند رسمی که نزد مأموران رسمی تنظیم و دارای اعتبار ویژه‌ای نسبت به اسناد عادی باشد، در آنجا وجود ندارد و طبق قواعد کلی اعتبار یک قرارداد مرهون مکتوب کردن آن یا رسمیت بخشیدن به آن نیست. با وجود این، طبق قانون مالکیت مصوب ۱۹۲۵ م. - که قانون مالکیت سال ۱۹۸۹ م. نیز آن را مجدداً مورد تأکید قرار داده است - قراردادهای راجع به فروش املاک در انگلستان، برای آن که بتوان از دادگاه اجرای مفاد آن‌ها را مطالبه کرد، لازم است که مکتوب باشند. اگرچه مکتوب نبودن آن‌ها، لطمه‌ای به اعتبارشان وارد نمی‌کند. در واقع این قراردادها می‌توانند مکتوب باشند یا نباشند

اما فقط در صورتی که مکتوب باشند، اجرای تعهدات ناشی از آن‌ها را می‌توان از دادگاه مطالبه نمود.

هم‌چنان که گفتیم، مکتوب بودن سند، به معنای تنظیم سند رسمی محضری نیست و اساساً هیچ ارگانی در نظام حقوقی انگلستان برای رسمیت بخشیدن به اسناد پیش‌بینی نشده است. مع‌هذا مکتوب بودن این قراردادها دارای تشریفات خاصی است و اسناد تنظیمی که «deed» نامیده می‌شوند باید دارای سه ویژگی باشند: ۱ - امضا شوند ۲ - مهر شوند ۳ - و به ذی‌نفع تسلیم گردند.

تمامی مراحل انجام قرارداد در مرحله تنظیم اسناد توسط وکیل (سالیسیتور) خریدار و فروشنده انجام می‌شود و نزد ایشان است که قرارداد آماده می‌شود و اسناد مالکیت و سوابق ملک در مرجع ثبتی مورد بررسی قرار می‌گیرد و پیش‌پرداخت (حدود ۱۰ درصد از ارزش مورد معامله) و پرداخت نهایی و بالاخره امضای سند توسط فروشنده (در دفتر وکیل فروشنده) و انتقال مالکیت صورت می‌گیرد.

قابل ذکر است که قانون ثبت املاک که در سال ۱۹۲۵ م. به تصویب رسیده است، سیستم ثبت املاک را در نظام حقوقی انگلستان وارد کرده است و مطابق آن می‌توان از مشخصات ملک، نام مالک یا مالکان و حقوق اشخاص ثالث نسبت به ملک، اطلاع حاصل نمود.

عدم پیش‌بینی ثبت اسناد در انگلستان، موجب می‌گردد که قراردادهای فروش املاک همواره قراردادهای اصلی و نهایی تلقی شوند و چیزی به‌عنوان پیش‌قرارداد معمولاً وجود ندارد. توضیح آن‌که در نظام‌های رومی-ژرمنی که معمولاً ثبت اسناد غیرمنقول اجباری است، قبل از فراهم آوردن مدارک ضروری جهت ثبت سند، متداول است که میان طرفین یک پیش‌قرارداد تنظیم می‌گردد تا تعهدات فروشنده و خریدار در آن معامله قطعی گردد و یکی از طرفین قربانی پشیمانی طرف مقابل از انجام معامله یا عدم اجرای تعهدات نگردد. اما در انگلستان که سند رسمی تنظیم نمی‌گردد، اسناد مقدماتی و پیش‌قرارداد نیز مفهومی

ندارند و افراد پس از طی مراحلی که خلاصه آن ذکر شد به امضای قرارداد اصلی و نهایی مبادرت می‌ورزند.

برای تنظیم قراردادهای انتقال املاک در انگلستان، دو گروه از حقوق دانان و مراجع حرفه‌ای و تخصصی پیش‌بینی گردیده است؛

۱ - سالیسیتورها یا وکلا که خدمات متنوع و گسترده‌ای همچون ارائه مشاوره‌های حقوقی، تنظیم اسناد، تهیه مدارک و مستندات و لوایح در دعاوی را به مشتریان خود ارائه می‌دهند. یکی از وظایف مهم ایشان، تهیه و تنظیم قراردادهای فروش املاک (*Conveyancing deeds*) و طی مراحل قطعی شدن آن‌ها است که به انتقال مالکیت از فروشنده به خریدار منتهی خواهد شد.

۲ - انتقال‌دهندگان مجاز املاک (*licensed conveyancers*) که افرادی تعلیم‌دیده و متخصص در حقوق اموال و مالکیت می‌باشند و چنان‌که از نامشان پیدا است، مجوز تنظیم قراردادهای فروش املاک را در انگلستان دارند. این نهاد در کشورهای نیوزیلند و استرالیا نیز وجود دارد. وظایف ایشان عمدتاً در انجام تشریفات حقوقی مقرر جهت تنظیم قراردادهای فروش ملک خلاصه می‌گردد و کانون انتقال‌دهندگان مجاز املاک که توسط قانون اجرای عدالت مصوب ۱۹۸۵ پایه‌گذاری شده است وظیفه نظارت بر عملکرد آن‌ها و نیز آموزش و تنظیم مقررات حرفه‌ای و پذیرفتن افراد به این حرفه را عهده‌دار است.

گفتنی است که در نظام‌های حقوقی پیرو کامن‌لا که آراء قضایی در این کشورها، منبع درجه اول حقوق محسوب می‌شوند و مجموعه‌ها و کدهای قوانین برای استفاده عموم مردم وجود ندارند، آگاهی از قوانین و مقررات در هر زمینه امری پیچیده و دشوار و بسیار تخصصی است و افراد در انجام اعمال حقوقی و امضای قراردادها معمولاً از دریافت مشاوره‌های حقوقی بی‌نیاز نیستند. به همین دلیل، در ایالات متحده آمریکا که تنظیم قراردادهای فروش املاک به شکل اسناد نوشته پیش‌بینی شده، اما انحصاری در مورد تنظیم این اسناد توسط افراد یا گروه‌های خاصی از حقوق دانان حرفه‌ای وجود ندارد، همواره

مراجعه به یک حقوق دان و متخصص (*attorney - lawyer*) برای انجام این امر توصیه شده است.

۲ - فرانسه

پیش از آن که به حقوق فرانسه در این مورد پردازیم متذکر می‌شوم که عقد بیع در حقوق فرانسه یک عقد رضایی است و به مجرد تلافی ایجاب و قبول عقد منعقد و مالکیت انتقال می‌یابد و از این جهت حقوق فرانسه به حقوق اسلام و ایران نزدیک می‌شود. به علاوه این که قوانین فرانسه، مورد توجه نویسندگان قانون مدنی و بسیاری دیگر از قوانین در ایران قرار گرفته است.

در فرانسه اسناد مربوط به معاملات املاک و اموال غیرمنقول و حقوق مربوط به آنها می‌باید به ثبت برسند و این امر نزد سردفتر با تنظیم سند رسمی محقق می‌گردد. از آنجایی که برای تنظیم چنین سندی تهیه مقدماتی لازم است، خریدار و فروشنده اقدام به انعقاد یک پیش قرارداد می‌کنند که منظور از آن تعیین دقیق شرایط و ویژگی‌های معامله و مشخص نمودن تعهدات طرفین و نحوه اجرای عقد تا مرحله نهایی است. نحوه اعتبار اسناد در مرحله پیش قرارداد و سپس ثبت رسمی به آنچه که در حقوق ایران حاکم است، بسیار نزدیک و شبیه است. یعنی عقد بیع یک عقد غیرتشریفاتی است و بدون تنظیم سند رسمی نیز قرارداد میان طرفین معتبر است اما در برابر اشخاص ثالث قابل استناد نیست.

پیش قراردادها در فرانسه می‌توانند توسط خود متعاملین تنظیم و امضا شوند و یا توسط یک شخص حرفه‌ای یعنی سردفتر یا آژانس املاک منعقد گردند. البته برابر مقرراتی که از دسامبر سال ۲۰۰۰ م. به بعد لازم‌الاجرا گردیده، در صورتی که متعاملین خود و بدون واسطه آژانس املاک یا سردفتر اقدام به امضای پیش قرارداد کنند، فروشنده نمی‌تواند از خریدار مبلغی بابت پیش پرداخت مطالبه کند.

توضیح آن که معمولاً در انواع مختلف پیش قرارداد، خریدار مبلغی معادل ۵ تا ۱۰ درصد ارزش مورد معامله را پرداخت می‌کند که این مبلغ نزد واسطه (سردفتر یا آژانس املاک) تا

پایان مراحل مقدماتی و امضای سند رسمی در دفترخانه، باقی می‌ماند. قابل توجه آن که پرداخت مبلغی اضافه بر این مقدار به هنگام پیش‌قرارداد معمول نیست و این مبلغ نیز خود کارکردی دوگانه دارد؛ در صورتی که معامله تا انتها به انجام برسد به‌عنوان بخشی از ثمن معامله محاسبه خواهد شد و اگر خریدار از انجام معامله قطعی و نهایی سرباززند و به اصطلاح بعد از امضای پیش‌قرارداد پشیمان گردد، این مبلغ به فروشنده به‌عنوان خسارت پرداخت خواهد شد. در صورتی که فروشنده از انجام معامله منصرف گردد، خریدار می‌تواند با مراجعه به دادگاه مبلغی معادل دو برابر پیش‌پرداخت را به‌عنوان خسارت مطالبه کند و یا وی را به انجام تعهداتش وادار سازد.

در اینجا لازم است به این نکته نیز اشاره کنیم که طبق مقرراتی که از ابتدای سال ۲۰۰۱ م. در فرانسه لازم‌الاجرا شده است، خریدار دارای یک مهلت ۷ روزه برای اعلام انصراف از خرید ملک و به‌اصطلاح پشیمان شدن است. لذا اگر در داخل این مهلت انصراف دهد، بدیهی است که مبلغ پیش‌پرداخت به وی مسترد می‌گردد.

پیش‌قراردادها در فرانسه، به دو صورت، شکل می‌گیرند؛

۱ - وعده یک‌جانبه بیع

این عمل حقوقی یک قرارداد است که به‌موجب آن تنها یکی از طرفین معامله تعهد به فروختن یا خریدن می‌کند و طرف دیگر که ذی‌نفع نامیده می‌شود، آزاد است که در مهلتی معین این موضوع را مورد بررسی قرار داده و ایجاب را بپذیرد یا نپذیرد. در واقع، ذی‌نفع دارای اختیار و حق انتخاب برای پیوستن یا نپیوستن به قرارداد بیع است. به‌عنوان مثال؛ در وعده یک‌جانبه فروش ملک، فروشنده متعهد است که ملک خود را در مهلتی معین که در پیش‌قرارداد به آن تصریح گردیده به خریدار احتمالی و نه هیچ‌کس دیگر غیر از او منتقل کند و قاعدتاً در خلال همین مدت، خریدار مخیر است که ملک را بخرد یا از خرید آن منصرف شود. در واقع، این وعده‌های یک‌جانبه، نوعی گسیختگی و فاصله در زمان اعلام رضایت و توافق طرفین ایجاد می‌کند به‌گونه‌ای که یک‌طرف رضایت خود را از

ابتدا اعلام کرده و طرف دیگر با تأخیر این کار را انجام می‌دهد.

نکته مهم در مورد این وعده‌های یک‌جانبه آن است که نباید آن‌ها را با یک ایجاب صرف اشتباه کنیم. چرا که شخص موجب (ایجاب‌کننده) تا قبل از قبول آن همواره حق عدول از ایجاب را دارد. حال آن‌که در وعده‌های یک‌جانبه بیع، متعهد موظف است در مهلت معین در قرارداد منتظر پاسخ طرف مقابل بماند و اگر پاسخ مثبت باشد، قرارداد بیع منعقد گردیده است. نیز باید دانست که وعده‌های یک‌جانبه بیع یک قرارداد هستند و اگرچه شخص ذی‌نفع برخلاف وعده‌دهنده، تعهد به قبول بیع ندارد اما در عوض، وی تعهدات دیگری را در قرارداد پذیرفته است؛ از جمله تعهد نسبت به اعلام پاسخ در مهلتی معین یا تعهد نسبت به پیش‌پرداخت در قرارداد. یادآور می‌شویم که پیش‌پرداخت معادل ۱۰ درصد ارزش معامله با کارکردهای دوگانه‌ای که پیش‌تر توضیح دادیم در این وعده‌های یک‌جانبه بیع نیز وجود دارند.

وعده‌های یک‌جانبه در حقوق فرانسه، می‌باید به صورت سند رسمی تنظیم شوند و اگر در قالب یک سند عادی شکل بگیرند یک مهلت ده روزه برای ثبت آن‌ها در مرجع رسمی ثبت املاک در فرانسه وجود دارد و ضمانت اجرای عدم ثبت قرارداد نیز بطلان آن است. یادآور می‌شود این مقررات به منظور مقابله با فرارهای مالیاتی وضع گردیده است.

۲ - تعهدات دوطرفه یا موافقت‌نامه (Compromis)

این شکل‌های پیش‌قرارداد که متضمن تعهد دوطرفه و متقابل خریدار و فروشنده نسبت به خریدن و فروختن یک مال معین می‌باشد و در واقع هم در حقوق فرانسه و هم در حقوق ایران ارزش بیع را دارند، برای ما آشنا ترند. در اینجا هر یک از طرفین می‌تواند دیگری را مجبور به انجام تعهد کند و وی را در مقابل دادگاه حاضر نماید. در واقع با امضای این شکل از پیش‌قرارداد طرفین ضمناً اعلام کرده‌اند که نسبت به انجام این معامله نظر قطعی و نهایی را داده‌اند و هرگونه مانعی بر سر راه قطعی شدن قرارداد، به امری خارج از اراده ایشان مربوط می‌شود.

پیش پرداخت‌های معادل ۱۰ درصد ارزش معامله با کارکردهای دوگانه، در اینجا نیز مرسوم است. نکته جالب آن که با این که عقد بیع در فرانسه عقد رضایی است و به مجرد امضای این پیش قراردادهای انتقال مالکیت صورت می‌گیرد، بسیاری از این توافق‌نامه‌ها متضمن شرطی است که به موجب آن انتقال مالکیت تا زمان تنظیم سند رسمی در دفتر اسناد رسمی به تعویق می‌افتد. همچنین این پیش قراردادهای دارای شروط تعلیقی دیگری نیز می‌باشند که یکی از مهم‌ترین و رایج‌ترین آن‌ها شرط دریافت وام و تسهیلات خرید است که در صورت محقق نشدن آن، بیع منعقد نخواهد شد و در این حالت، وجه التزام (پیش پرداخت) معادل ۱۰ درصد نیز به خریدار عودت داده خواهد شد مگر آن که عدم تحقق وام به نحوی به اراده خود او مربوط باشد.

بدیهی است که راجع به قراردادهای و پیش قراردادهای بیع غیرمنقول مقررات وسیع و گسترده‌ای در فرانسه وجود دارد که در این مختصر، مجال بحث درباره همه آن‌ها نیست. از جمله می‌توان به نوع دیگری از پیش قرارداد اشاره کرد که طی آن فروشنده متعهد می‌شود که هرگاه قصد فروش ملک خود را داشته باشد برای شخص یا اشخاص خاصی حق تقدم قائل شود و پیشنهاد خود مبنی بر فروش را قبل از دیگران به وی ارائه دهد.

۳- مقررات برخی دیگر از کشورهای اروپایی

مقررات مربوط به عقد بیع املاک و پیش قراردادهای مربوطه در *ایتالیا* تا حدود زیادی با آنچه در فرانسه حاکم است، شباهت دارد. آنچه در اینجا قابل ذکر است، اصلی است که ماده ۱۳۵۱ ق.م. ایتالیا بیان کرده و مطابق آن هر پیش قرارداد می‌باید به شکلی تنظیم شود که برای قرارداد نهایی ضروری تلقی شده است و ضمانت اجرای عدم رعایت این قاعده نیز بطلان پیش قرارداد است. بنابراین چون سند بیع غیرمنقول جزو اسنادی است که ثبت آن‌ها اجباری شناخته شده است، پیش قرارداد بیع نیز می‌باید در دفتر اسناد رسمی، رسمیت یابد و الا باطل خواهد بود.

در کشور *آلمان* پیش قراردادهای بیع به ندرت منعقد می‌شوند. زیرا عقد بیع در این کشور

نوعی عقد تشریفاتی است و علاوه بر آن که ثبت اسناد بیع غیرمنقول اجباری است، شرط انتقال مالکیت نیز، ثبت نقل و انتقالات انجام شده در دفتر املاک است. از این جهت، ثبت املاک در حقوق آلمان جنبه تأسیسی دارند نه اعلامی. نکته جالب دیگر، در حقوق آلمان، آن است که به دلیل آنچه که «اصل جدایی» حقوق اموال از حقوق قراردادهای نامیده می‌شود، معاملات املاک می‌باید در قالب دو سند مجزا ثبت شوند. در یک سند تعهدات متقابل خریدار و فروشنده تعیین می‌شوند و انتقال مالکیت به موجب سند دیگری محقق می‌گردد.

در حقوق سوئیس نیز مقررات در این زمینه به آنچه که در آلمان حاکم است، بسیار نزدیک است. مطابق ماده ۶۵۶ ق.م. سوئیس، ثبت ملک در مرجع ثبت املاک مقدمه انجام معاملات ناقله دربارہ آن است و مطابق ماده ۶۵۷ همان قانون، قراردادهایی که موضوع آن‌ها انتقال مالکیت (غیرمنقول) می‌باشد در صورتی معتبر می‌باشند که در قالب سند رسمی تنظیم شوند. با توجه به آن که در سوئیس نیز انتقال مالکیت به محض ثبت انتقالات در مرجع ثبتی رخ می‌دهد و با توجه به آن که ثبت سند اجباری است، همچون حقوق آلمان، پیش قرارداد بیع املاک به ندرت منعقد می‌گردد.

با ملاحظه آنچه که در بالا راجع به وضعیت پیش قراردادهای کشورهای مختلف ذکر شد، به خوبی روشن می‌گردد که در نظام‌های حقوقی که عقد بیع یک عقد رضایی و غیرتشریفاتی است و در عین حال ثبت سند انتقال املاک نیز اجباری قلمداد گردیده است، معمولاً انعقاد پیش قراردادهای بیع متداول است. بنابراین در کشورهایی که عقد بیع عقدی تشریفاتی است (همچون آلمان) و نیز در کشورهایی که ثبت رسمی سند انتقالات ملک پیش‌بینی نگردیده است (همچون انگلستان)، پدیده‌ای به‌عنوان پیش قرارداد و یا انعقاد قراردادهای بیع عادی و مقدم بر سند نهایی به چشم نمی‌خورد.

۴- ایران

وضعیت پیش قراردادهای بیع در ایران از جهاتی به نظام حقوقی فرانسه شبیه است و

این بیش از همه ناشی از ماهیت عقد بیع و رضایی بودن آن از طرفی و اجباری بودن ثبت اسناد بیع غیرمنقول و رسمیت بخشیدن به آن‌ها در دفاتر اسناد رسمی، از طرف دیگر است. لذا در کشور ما نیز متعاملین به منظور تثبیت وضعیت معامله فی‌مابین و تصریح به تعهدات طرفین، قبل از ثبت رسمی سند - که قاعدتاً به دلیل تهیه و تدارک مستندات لازم فرآیندی زمان‌بر است - اقدام به تنظیم و امضای مبایعه‌نامه‌های عادی می‌کنند. این اسناد چنان‌که از نامشان پیدا است در قالب عقد بیع نوشته می‌شوند و در نظام حقوقی ما آثار بیع را در رابطه میان متعاملین ایجاد می‌کنند یعنی سبب انتقال مالکیت مبیع و ثمن به طرفین متعاملین می‌باشند اما به موجب موادی از قانون ثبت از جمله مواد ۴۶ و ۴۷ و ۷۲ این قانون، این بیع‌نامه‌های عادی می‌باید در دفاتر اسناد رسمی رسمیت یابند و در صورت ثبت نشدن از نظر قابلیت استناد در برابر اشخاص ثالث، دارای نقص می‌باشند و مطابق ماده ۲۲ ق.ت.، اعتبار نقل و انتقالات مذکور نیز در مراجع دولتی در گرو ثبت آن‌ها در دفتر املاک است. درباره ماهیت قول‌نامه‌ها و مبایعه‌نامه‌های عادی مباحث حقوقی مفصل و گسترده‌ای وجود دارد که در جای خود قابل مطالعه است. اما در این نوشتار، بیشتر در پی آنیم که نقاط ضعف این فرآیند تبدیل اسناد عادی به اسناد رسمی و گذار از پیش‌قرارداد به قرارداد نهایی و قطعی را مورد بررسی قرار دهیم.

توضیح آن‌که در عمل، بسیاری از معاملات در این مرحله گذار از پیش‌قرارداد (بیع‌نامه عادی) به قرارداد اصلی (سند رسمی) دچار مشکل می‌شوند و روابط حقوقی طرفین معامله با چالش‌های متعددی مواجه می‌گردد که آسیب‌شناسی آن می‌تواند به ثبات معاملات در جامعه و کاهش بار دعاوی در دستگاه قضا یاری رساند. بدیهی است که بروز مشکلات در این زمینه می‌تواند علل گوناگون اقتصادی و اجتماعی داشته باشد که بسیاری از آن‌ها (مثلاً عدم ثبات اقتصادی در جامعه) از حوزه بحث ما به‌عنوان یک بررسی حقوقی و ناظر به نهادهای حقوقی درگیر، خارج است.

از نگاه نگارنده، مشکلاتی که مانع تداوم یک روند حقوقی صحیح در معاملات بیع

املاک می‌گردد و کار متعاملین را به طرح دعاوی علیه یکدیگر در برابر قاضی می‌رساند، به‌طور عمده ناشی از دو امر است؛

- ۱ - عدم دخالت افراد کارشناس و حقوق‌دان در تنظیم این پیش‌قراردادها.
- ۲ - نظام‌مند نبودن پیش‌قراردادهای مذکور به دلیل فقدان قوانین و مقررات ناظر به آنها.

در کشور ما، به‌موجب مقررات و برخی بخشنامه‌های اداری، سردفتران اسناد رسمی از مداخله در معاملات عادی مردم و تنظیم اسناد بیع عادی میان ایشان امتناع می‌ورزند و عملاً جامعه از دانش و تخصص حرفه‌ای ایشان محروم مانده است.

علی‌القاعده هیچ منعی نیز در مورد تنظیم اسناد پیش‌قرارداد توسط خود متعاملین وجود ندارد و چنان‌که در عمل نیز اتفاق می‌افتد، تعداد زیادی از مبیعه‌نامه‌های عادی توسط فروشنده و خریدار تنظیم و امضا می‌شوند.

اگرچه افراد در این موارد سعی می‌کنند از نمونه‌های قراردادی ازبیش‌تهیه‌شده استفاده کنند اما فقدان دانش حقوقی لازم و عدم آگاهی از قوانین و مقررات در بسیاری از موارد نتایج زیان‌باری را برای مردم رقم می‌زند.

آنچه در اغلب موارد رخ می‌دهد تنظیم پیش‌قراردادها توسط دلالت و واسطه‌های معامله املاک یا همان مشاوران املاک است. این افراد که واسطه‌گری در معاملات را انجام می‌دهند و به خریداران و فروشندگان در یافتن طرف معامله یاری می‌رسانند، معمولاً پس از حصول توافق میان طرفین، خود به تنظیم سند عادی بیع مبادرت می‌ورزند. اکنون سؤال این است که مداخله این افراد در این امر یعنی تنظیم سند مبیعه‌نامه کاری شایسته و به‌سزا است یا خیر؟ برای پاسخ به این سؤال توجه به نکات زیر ضروری است:

نخست آن‌که شغل دلالتی مطابق آنچه که در ماده ۳۳۵ ق.ت. آمده، منحصر است به واسطه‌گری در انجام معاملات در مقابل دریافت اجرت و یا پیدا کردن طرف معامله برای کسانی که می‌خواهند معاملاتی انجام دهند. بنابراین مطابق آنچه که مقررات قانون تجارت

راجع به دلالتی حکم کرده و نیز قوانین و مقررات مربوطه بعدی از جمله قانون راجع به دلالان مصوب ۱۳۱۷/۱۲/۷ و آیین‌نامه مواد ۳ و ۱۱ قانون دلالان مصوب ۱۳۱۹/۵/۲۱ هیئت وزیران و آیین‌نامه دلالان معاملات ملکی مصوب ۱۳۱۹ وزارت دادگستری مقرر داشته، تنظیم اسناد عادی بیع خارج از وظایف دلالان می‌باشد و در هیچ‌یک از مقررات مذکور اشاره‌ای به جواز انجام این امر توسط مشاوران املاک نگردیده است.

نکته دیگر آن که برابر قوانین و مقرراتی که در بالا به آن‌ها اشاره شد، دریافت پروانه مشاور املاک از مراجع ذی‌ربط مستلزم داشتن آگاهی یا تخصص خاصی در زمینه حقوقی نیست. سهل است که در این مورد حتی داشتن دیپلم آموزش متوسطه عمومی نیز ضروری نمی‌باشد. حال آن‌که چنان‌که پیش‌تر نیز متذکر شدیم، تنظیم اسناد بیع غیرمنقول در حکم ارائه خدمات حقوقی بسیار تخصصی به مشتریان در زمینه معامله یکی از مهم‌ترین اقسام در سبب‌داری‌های ایشان است و جای این سؤال باقی است که چرا افرادی غیرمتخصص و غیرکارشناس باید بتوانند در امری تا این حد تخصصی و کارشناسی، مداخله‌ای مستقیم داشته باشند؟ کدام ضرورت جامعه را به تن دادن و رضایت‌دادن به چنین مسأله‌ای وامی‌دارد؟ در حالی که می‌دانیم دخالت مشاوران املاک در تنظیم اسناد عادی بیع کوچک‌ترین تأثیری در افزایش اعتبار آن‌ها نزد مراجع رسمی و دولتی و یا حتی اشخاص ثالث ندارد و این اسناد هم‌چنان اسناد عادی محسوب می‌شوند.

نکته دیگری که در اینجا شایسته توجه است، وضع برخی مقررات جدید در سال‌های اخیر به‌منظور سامان بخشیدن به وضعیت بنگاه‌های معاملات املاک در قوه قضائیه و سازمان ثبت اسناد و املاک کشور است که به گمان ما مسیر صحیحی را نپیموده و به زحمت می‌تواند اهداف و مقاصدی را که در نظر داشته، تأمین کند. در سال ۱۳۸۴ دستورالعمل اجرایی راجع به نحوه صدور پروانه تخصصی اشتغال برای مشاوران املاک و خودرو در قوه قضائیه به تصویب رسیده که مواد متعددی از آن به ویژه در فصل سوم تنظیم قرارداد میان متعاملین توسط مشاوران املاک را به رسمیت شناخته و به تعیین وظایف و

اختیارات ایشان در این زمینه پرداخته است. در مورد این دستورالعمل نخست توجه به این نکته ضروری است که از لحاظ تکنیک وضع مقررات و سلسله مراتب موجود میان آنها، ایرادات و انتقادات جدی متوجه آن است. چرا که دستورالعمل مذکور به یک قانون ارگانیکی درباره مشاوران املاک و خودرو بیشتر شبیه است تا دستورالعمل صدور پروانه اشتغال. این مقررہ متضمن اصول و قواعدی است که برای نخستین بار مصوب می‌شوند و هیچ سابقه‌ای در قوانین گذشته ندارند و تشریفات را در زمینه کار مشاوران برقرار می‌سازد که هرگز وجود نداشته است. برابر اصول حقوقی، یک دستورالعمل اداری نمی‌تواند حقوق و تکالیف جدیدی را در مورد قشری از افراد جامعه وضع کند و اختیاراتی را به رسمیت بشناسد که در مقررات پیشین به آنها تصریح یا حتی اشاره هم نشده است.

دستورالعمل اجرایی مذکور به‌رغم نامش یک قانون تمام عیار است و تنها یکی دو ماده آن با نامی که به آن اختصاص داده‌اند، تناسب دارد و مواد متفاوت آن در هماهنگی با یکدیگر نیز نیستند. مثلاً ماده ۹ دستورالعمل مقرر می‌دارد: «مشاور موظف است به هنگام تنظیم قرارداد هویت، مالکیت و سمت متعاملین و یا طرفین قرارداد را احراز نماید» و در ماده ۱۵ می‌گوید: «مشاور نباید قراردادی که مخالف قوانین و نظامات دولتی باشد تنظیم و ثبت نماید». حال آن که در ماده ۱ - ۳ گفته شده که برای دریافت پروانه تخصصی اشتغال به شغل مشاور املاک، داشتن تحصیلات ششم ابتدایی قدیم و یا سوم راهنمایی نظام جدید کافی است. معلوم نیست که شخصی با چنین معلوماتی چگونه می‌تواند از عهده اجرای مواد مذکور برآید. حال آن که معاملات بیع غیرمنقول گاه شامل مواردی می‌شوند که حقوق دانان متخصص و کارکشته نیز در تطبیق وضعیت آنها با قوانین و مقررات جاری دچار تأمل و تردید می‌شوند.

از نکات قابل تأمل در این دستورالعمل آن است که به حکم ماده ۱۰ آن متعاملین می‌توانند در صورت نیاز از اصل قرارداد رونوشت یا تصویر برابر با اصل اخذ نمایند. می‌پرسیم اسنادی که محتویات آنها شناور است و تا آخرین لحظه قبل از امضای سند نهایی در دفترخانه، احتمال تغییر ارکان و شرایط آن وجود دارد و مراحل اجرای قرارداد در

طی زمان بر روی همان نسخ بیع نامه یا ظهر آن‌ها درج می‌گردد و به امضای متعاملین می‌رسد، چگونه می‌توانند رونوشت برابر با اصل داشته باشند، چنین رونوشت‌هایی جز آن که منشأ انواع فساد در معامله باشند، چه مزیتی دارند و در کدام مرجع قابل ارائه‌اند؟ اگر بخواهیم سؤالاتی را که فقط از حکم مذکور در همین ماده ۱۰ برمی‌خیزند مطرح کنیم، اوراق متعددی لازم است.

تنظیم‌کنندگان دستورالعمل اجرایی نحوه صدور پروانه تخصصی مشاوران املاک و خودرو بر این گمان بوده‌اند که نابسامانی‌های موجود در معاملات عادی مردم و اسناد تنظیمی توسط مشاوران املاک، ناشی از کمبود یا فقدان تشریفات اداری بوده و بر آن شده‌اند که با خارج کردن شغل مشاوره املاک از یک شغل کاملاً خصوصی، به شغلی نیمه‌حاکمیتی به این معضل خاتمه دهند. این همه احکام شکلی و تشریفاتی که از مقررات مربوط به دفاتر اسناد رسمی درواقع، به‌نوعی کپی‌برداری شده و بعضاً از آن نیز سخت‌گیرانه‌تر است در هیچ کجای دنیا سابقه ندارد و جالب آن که با این همه سخت‌گیری و تشریفات، ماهیت سند تنظیمی کوچک‌ترین تغییری نمی‌کند و بر اعتبار آن ذره‌ای افزوده نمی‌شود.

سؤال اساسی این است که کدام‌یک از مواد این دستورالعمل اجرایی می‌تواند از شکل‌گیری معاملات معارض جلوگیری کند و در کدام‌یک از آن‌ها به استحکام روابط حقوقی متعاملین اندیشیده شده است؟ حتی یک ماده از دستورالعمل مذکور نمی‌تواند از عدم اجرای تعهدات قراردادی توسط یکی از متعاملین یا هر دوی آن‌ها جلوگیری کند. اگر مبیعه‌نامه سندی عادی است، ثبت آن در دفاتر مخصوص نیز سندی عادی است و اگر می‌توان مندرجات و امضاهای مبیعه‌نامه عادی را انکار کرد، متن ثبت‌شده آن را نیز می‌توان منکر شد و اینجا است که انسان در پی یافتن غرضی خردمندانه در لابه‌لای مواد این دستورالعمل اجرایی، ساعت‌ها معطل می‌ماند و ره به جایی نمی‌برد.

به گمان ما، اگر بخواهیم به معاملات بنگاه‌های املاک نظم و سامان دهیم و از

میزان اختلافات و دعاوی بکاهیم، لازم است که به خود این معاملات، حقوق و تعهدات طرفین، مندرجات آنها و نحوه اجرای آنها بیاندیشیم نه این که ثبت آنها در دفاتر مخصوص را الزامی کنیم یا برای شخصی که فارسی نمی‌داند، مترجم استخدام نماییم. مشکلات اصلی در معاملات بیع عادی و مبیعه‌نامه‌ها غالباً از نحوه پرداخت ثمن، نحوه تحویل مورد معامله، چگونگی اجرای مفاد قرارداد، پیش‌بینی شروط تعلیقی و کیفری، تهیه مدارک لازم برای ثبت رسمی سند، نحوه خاتمه‌دادن به روابط متعاملین و فسخ اسناد و امثال آنها ناشی می‌شود. به‌عنوان مثال، در کشور ما معمولاً در مبیعه‌نامه‌های عادی حدود هفتاد درصد از ارزش مورد معامله و گاه حتی بیشتر از آن به فروشنده پرداخت می‌شود بدون آن که تضمینی برای اجرای تعهدات فروشنده وجود داشته باشد. حال آن که اگر مقرر شود در این‌گونه بیع‌نامه‌ها فقط بین ۵ تا ۱۰ درصد ارزش مورد معامله پیش‌پرداخت شود و این مبلغ نیز کارکردی دوگانه - هم به‌عنوان بخشی از ثمن و هم به‌عنوان وجه‌التزام - داشته باشد (چنان که در سطور پیشین، مشابه آن را در قوانین کشورهای فرانسه، انگلستان و ایتالیا مرور کردیم)، از بروز اختلافات و دعاوی بسیاری جلوگیری خواهد شد.

هم‌چنین فرضی را در نظر بگیرید که در آن مبیعه‌نامه توسط مرجعی رسمی همچون سردفتر تنظیم شود و اسناد و مدارک ملک تا آخرین مرحله اجرای قرارداد و تنظیم و امضای سند رسمی نزد سردفتر بماند و پیگیری امور اداری با نامه رسمی سردفتر و فتوکپی برابر با اصل اسناد انجام پذیرد و خلاصه‌ای از پیش‌قرارداد نیز به مرجع ثبتی ارسال گردد، در این صورت آیا احتمال شکل‌گیری معاملات معارض به صفر نزدیک نمی‌شود؟

در نتیجه، با عنایت به آنچه که گفته شد، عقیده صواب و درست این است که مشاوران املاک به دلالتی و واسطه‌گری مشغول باشند و سردفتران اسناد رسمی به‌عنوان کارشناسان حقوقی و متخصصان نگارش و تنظیم قراردادهای و اسناد، پیش‌قراردادهای بیع املاک را تنظیم نمایند و قانون‌گذار نیز که با پیش‌بینی بند "الف" ماده ۱۸۸ قانون برنامه

پنجم توسعه گامی مثبت جهت ثبات و استحکام معاملات برداشته، یک گام دیگر نیز پیش آید و به وضع مقرراتی جهت نظاممند کردن معاملات عادی بیع املاک بیاندهد.

● برای تألیف این مقاله، مأخذ زیر مورد استفاده قرار گرفته است؛

- ۱- شهیدی، مهدی، *فروئس مال غیر منقول بدون تنظیم سند رسمی*، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، پاییز ۷۱ تا تابستان ۷۲، ش. ۱۱-۱۲.
- 2 - Bell J., Boyron S. & Whittaker, Principles of french law, Oxford Univ. Press, 1998.
- 3 - Benabent, A. , Droit civil, Les contrats spéciaux, civils et commerciaux, Montchrestien, Paris, 2008.
- 4 - Bihr, Philipe, Droit civil general, Paris, Dalloz, 2004.
- 5 - Burn, E.H. & Cartwright, J., Modern law of real property, Oxford Univ. Press, 2006.
- 6 - Fromont, M., Grands systèmes de droité trangers, Dalloz, Paris, 2005.
- 7 - Padfield, C. F. & Barker D., Law made simple, G. B., 1989.
- 8 - Picard, Jean, Allemagne, aspects juridiques et fiscaux, Litec, Paris, 1991.
- 9 - Smith, J. C. , The law of contract, Sweet & Maxwell, London, 1989.
- 10 - Smith, R. J. , Property law, cases and materials, London, 2000.
- 11 - Treitel, G. H., The law of contract, London, 1987.

۱۲ - سایت‌های اینترنتی:

- Easy droit > fiches pratiques > Immobilier > Achat-vent > Avant-contrat.
- Paruvenu > Immobilier > L'avant-contrat et le contrat de vente.
- Property-abroad.com > America > property.
- Adviceguide.com > home and neighbourhood in England > Buying a home.
- Wikipedia > Licensed conveyancer.
- Lawyer.
- Compravendita....

حرف ماه

نُورُوا بِيُوتِكُمْ بِتِلَاوَةِ الْقُرْآنِ

خانه‌های خود را به تلاوت قرآن روشن کنید

پیامبر عظیم‌الشان اسلام (که درود خدا بر ایشان و خاندان ایشان باد) فرمود: خانه‌های خود را به تلاوت قرآن روشن کنید و آن‌ها را گورستان نکنید چنان‌که یهود و نصاریٰ کردند، در کلیساها و عبادتگاه‌های خود نماز کنند ولی خانه‌های خویش را معطل گذارده‌اند (و در آن‌ها عبادتی انجام ندهند). زیرا که هرگاه در خانه بسیار تلاوت قرآن شد خیر و برکتش زیاد شود و اهل آن به وسعت رسند و آن خانه برای اهل آسمان درخشندگی دارد چنان‌که ستارگان آسمان برای اهل زمین می‌درخشند.

در روایات بسیاری بر خواندن قرآن و قرائت ترتیل این کتاب الهی تأکید شده و از جمله احادیثی از مولای متقیان حضرت امیرالمؤمنین امام علی (علیه‌السلام) و رئیس مذهب شیعه حضرت امام جعفر صادق (علیه‌السلام) نقل شده که مضمون آن همان روایت یادشده است. و در باب فضیلت‌های این کتاب شریف آسمانی، همین بس که ثقة‌الاسلام کلینی صاحب کتاب «اصول کافی» بخشی را زیر عنوان «کتاب فضل القرآن» به این مهم اختصاص داده است.

ر.ک.: اصول کافی، ابی جعفر محمد بن یعقوب بن اسحاق الکلینی الرازی، ترجمه حاج سید هاشم رسولی، ج. ۴، دفتر نشر فرهنگ اهل بیت علیهم‌السلام، تهران، بی‌تا، ص. ۴۱۳، ش. ۳۴۹۵.

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

اخبار

مراسم افتتاح اولین دفتر ثبت نام گواهی امضای الکترونیکی در بخش خصوصی - حاکمیتی برگزار شد

مراسم افتتاح اولین دفتر ثبت نام گواهی امضای الکترونیکی در بخش خصوصی - حاکمیتی، در محل کانون سردفتران و دفترباران برگزار شد.

به گزارش خبرنگار ماهنامه «کانون» به نقل از روابط عمومی کانون سردفتران و دفترباران، این مراسم با حضور وزیر بازرگانی و رئیس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در کانون سردفتران و دفترباران برگزار شد. امضای دیجیتال شماره یا عدد انحصاری محرمانه‌ای است که مبنای تعاملات فرد در فضای سایبر یا شبکه‌های الکترونیکی محسوب می‌شود. برای به رسمیت شناختن یک امضای الکترونیکی از نظر قانونی باید این مهم توسط این مرکز گواهی شود.

پیش از آغاز به کار رسمی این مرکز با حضور وزیر بازرگانی و معاون قوه قضائیه، تفاهم‌نامه‌ای به امضای مشترک جعفر محمودی، سرپرست مرکز میانی صدور گواهی امضای الکترونیکی و مسلم آقاصفری، رئیس هیأت مدیره کانون سردفتران و دفترباران رسید که قبل از آن، آقاصفری گفت: امروز نخستین پایگاه ثبت نام گواهی امضای الکترونیک به همت وزارت بازرگانی و کانون سردفتران و دفترباران افتتاح می‌شود، اقدامی که زمینه تحولات بزرگی چون دسترسی به فناوری اسناد الکترونیک خواهد بود.

سپس سرپرست مرکز میانی مرکز صدور گواهی الکترونیک گفت: قرار است طی برنامه دراز مدتی امکان انجام گواهی (امضای) الکترونیکی در همه دفاتر اسناد رسمی که متولی احراز هویت افراد هستند و یکی از اقداماتشان گواهی امضا است، صورت پذیرد.

محمودی افزود: لذا شایسته است کانون سردفتران و دفترباران اولین جایی در بخش خصوصی باشد که گواهی امضا را در فضای مجازی تأیید می‌کند.

در ادامه آیین افتتاح اولین دفتر ثبت نام گواهی امضای الکترونیکی، احمد تویسرکانی معاون قوه قضائیه و رئیس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور گفت: امروز این توفیق را پیدا کردیم که شاهد یک اقدام اثربخش و تأثیرگذار باشیم. توسعه جامعه و افزایش جمعیت و حجم مبادلات و مراودات، بهره‌گیری از فناوری‌های نوین را اقتضا می‌کند.

یکی از جاهایی که حجم عظیم مراجعات و تبادل اطلاعات و مسؤولیت ثبت مالکیت را بر عهده دارد،

سازمان ثبت اسناد و املاک کشور است و قالب آن در دفاتر اسناد رسمی به اجرا در می‌آید. او عنوان کرد: ثبت رسمی اسناد یکی از نیازهای ضروری جوامع ما است که در حال توسعه یافتن یا فراگیر شدن است.

تویسرکانی با بیان این که سازمان ثبت قریب ۳۰ میلیون خدمت را سالانه ارائه می‌دهد و این خدمات منشأ مراجعات زیادی است، گفت: اکنون با ۲۰۰ میلیون مراجعه روبه‌رو هستیم که باید از این آمار بکاهیم و برخی را در جامعه مجازی انجام دهیم.

وی اضافه کرد: سازمان ثبت مسؤول نظم حقوقی جامعه است و باید مطمئن و با سازوکار مشخصی در محیط مجازی دست به چنین اقدامات بزند و ورود به فضای مجازی راهی ارزشمند در رسیدن به این هدف است.

وزیر بازرگانی نیز در خصوص امضای الکترونیک گفت: با ایجاد مرکز صدور گواهی امضای دیجیتال، امنیت برقرار شده و می‌توان اسناد و مدارک را وارد فضای جدید مجازی کرد.

مهدی غضنفری گفت: تاکنون ۷۵ هزار گواهی امضای دیجیتالی در مرکز صدور گواهی امضای الکترونیکی وزارت بازرگانی صادر شده است.

وی در بخش دیگری از سخنان خود از این مرکز به‌عنوان نقطه عطفی مهم در مجازی کردن فعالیت‌های جاری کشور نام برد و گفت: موفقیت مراکز مجازی در گرو این موضوع است که طرفین تبادل اطلاعات دیجیتالی بتوانند نسبت به اقدام خود متعهد شده و در عین تعهد به امضا، این امر در یک پایگاه ویژه اثبات شود.

غضنفری با بیان این که نخستین بار است که ایجاد یک شعبه و پایگاه گواهی امضای دیجیتالی در حال شکل‌گیری است، ادامه داد: همواره از امنیت در فضای مجازی به‌عنوان یک دغدغه یاد کردیم. موضوعی که در بسیاری از نقاط دنیا در دو حالت نگرانی از هک شدن اطلاعات شخصی و امنیت متقابل نام برده می‌شود.

وزیر بازرگانی در توضیح این مطلب گفت: "اینکه اطلاعات شخصی افراد توسط دیگران هک می‌شود موضوعی امنیتی و بسیار مهم است و از سویی امنیت متقابل و این پرسش که آیا تعهدی نسبت به امضا وجود دارد و یا مرجعی برای اثبات امضا وجود دارد، مطرح می‌شود." به اعتقاد وی یکی از اقدامات مهم در عملیاتی کردن تعهدات به روش مجازی، امضای دو متعهد است که باید در نهایت موضوع توسط قوه قضائیه تأیید شود.

وی با بیان این که پاشنه آشیل تمام فعالیت‌های مجازی این است که دو طرف در این فضا نوعی امضا برای تعهد داشته باشند، افزود: "صدها نرم افزار در حوزه‌های مختلف و یا بانک‌ها توسعه یافته که در این خصوص نیازمند نوعی احراز هویت هستیم که امضا را اثبات کند."

وزیر بازرگانی افزود: در زمان حاضر مرکز امضای گواهی دیجیتال در وزارت بازرگانی (CA) به‌عنوان تنها مرکزی است که امضا ارائه می‌کند به‌نحوی که ریشه همه امضاهای توزیع شده در یک مرکز رایانه‌ای امنیت می‌یابد و این اطمینان وجود دارد که هرگونه اختلاف به آنها ارجاع داده شود.

غضنفری با بیان اینکه مرکز گواهی امضای دیجیتال قادر نیست با تک تک افراد وارد معامله شود،

ادامه داد: "به همین دلیل در مرکزی به نام صدور گواهی امضای دیجیتالی (RA) به نیابت از (CA) گواهی امضا داده می‌شود و این امر نیازمند کمک کانون سردفتران و دفترباران و سایر مرکز مرتبط با مردم است."

آقاصفری؛

هزینه تنظیم اجاره‌نامه در دفترخانه‌ها کمتر از نصف مطالبه بنگاه‌های معاملات املاک است

رئیس کانون سردفتران و دفترباران با بیان اینکه دفاتر اسناد رسمی در سراسر کشور می‌توانند اجاره‌نامه مالک و مستأجر را ثبت قانونی کنند گفت: ثبت اجاره‌نامه در دفاتر اسناد رسمی با هزینه‌ای به مراتب کمتر در مقایسه با بنگاه‌های معاملات املاک انجام می‌شود.

به گزارش روابط عمومی کانون سردفتران و دفترباران، مسلم آقاصفری در گفتگو با خبرنگار مهر با بیان اینکه اجاره‌نامه به‌عنوان یکی از عقود در قانون مدنی تعریف شده است، گفت: دفاتر اسناد رسمی می‌توانند در تمامی عقود مدنی وارد شوند و ثبت اجاره‌نامه اعم از خرید، فروش، رهن، اجاره، معاوضه، عاریه، مضاربه، مزارعه و ... در دفاتر اسناد رسمی، قانونی است.

وی در پاسخ به این پرسش که تفاوت دریافتی دفترخانه‌ها در مقایسه با بنگاه‌های معاملات املاک که ۲۵ درصد مبلغ اجاره را به‌عنوان هزینه بنگاه از طرفین معامله دریافت می‌کنند چقدر است، گفت: دفترخانه‌ها نماینده حاکمیت در ثبت اسناد کشور هستند و تمامی اسناد از سوی دولت حمایت می‌شود که مستلزم هزینه‌هایی مانند مالیات است ولی با تمام این هزینه‌ها، حق‌التحریر ثبت یک اجاره‌نامه کمتر از نصف مطالبه بنگاه‌های معاملات املاک است.

رئیس کانون سردفتران و دفترباران کشور اظهار داشت: بالاترین رقم حق‌التحریر در سنگین‌ترین معاملات در دفترخانه‌ها ۸۰۰ هزار تومان است. به‌عنوان مثال هزینه خرید یا فروش یک خانه یک میلیارد تومانی در بنگاه‌های معاملات املاک ۱۰ میلیون تومان است اما در دفاتر اسناد رسمی ۸۰۰ هزار تومان بابت حق‌التحریر ثبت معامله دریافت می‌شود.

وی افزود: متأسفانه به دلیل اینکه دفترخانه‌ها حق تبلیغ نداشته و اطلاع‌رسانی صحیحی نیز انجام نشده است مردم اطلاعی از خدمات دفاتر اسناد رسمی ندارند و اقدام به ثبت معاملات در بنگاه‌های معاملات املاک می‌کنند درحالی‌که دفاتر اسناد رسمی به‌عنوان مرجع قانونی در ثبت معاملات کشور، امن‌ترین نهاد برای ثبت اجاره‌نامه‌ها و معاملات با کمترین هزینه و در عین حال پشتوانه حقوقی هستند.

عضو حقوق‌دان شورای نگهبان؛

بنگاه‌های معاملات املاک فقط دلال هستند

عضو حقوق‌دان شورای نگهبان از غیرقانونی بودن عقد قرارداد و قول‌نامه در بنگاه‌های معاملات املاک خبر داد و گفت: بنگاه‌های املاک براساس قانون مصوب سال ۱۳۱۷ تنها دلال هستند و قانون جدیدی از آن تاریخ تاکنون هنوز تصویب نشده است.

به گزارش خبرنگار ماهنامه «کانون» و به نقل از خبرگزاری مهر، حسینعلی امیری با اشاره به تنش‌های میان بنگاه‌های معاملات املاک و سازمان ثبت اسناد و املاک کشور گفت: موضوع اختلاف بر سر عقد قول‌نامه است به‌طوری‌که بنگاه‌های معاملات املاک می‌گویند ما می‌توانیم بابت اجاره، رهن و فروش

ملک قول‌نامه تنظیم کنیم ولی سازمان ثبت (کانون سردفتران و دفتریاران) می‌گوید این اقدام بنگاه‌ها، غیرقانونی است.

وی افزود: این چالش در زمان تصدی بنده نیز وجود داشت که تنظیم مبیعه‌نامه‌ها از سوی بنگاه‌های معاملات املاک جنبه سندیت نداشت و تنها در حد یک قرارداد آزاد میان دو طرف معامله محسوب می‌شد.

رئیس اسبق سازمان ثبت اسناد و املاک کشور با اشاره به قانون دلالان سال ۱۳۱۷ اظهار داشت: در این قانون بنگاه‌های معاملات املاک فعلی به‌عنوان دلال معرفی شده‌اند که تنها وظیفه دلالی املاک را دارند و پس از آن هیچ‌گونه قانونی مبنی بر رسمیت بنگاه‌ها برای عقد قرارداد معاملات تصویب نشده است. وی گفت: براساس قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران مصوبه مجلس در سال ۱۳۵۴ دفاتر اسناد رسمی به‌عنوان تنها مرجع قانونی ثبت اسناد کشور موظف به ثبت تمامی اسناد و معاملات کشور شدند.

تفاهم‌نامه کانون سردفتران و دفتریاران با شهرداری تهران امضا شد

تفاهم‌نامه فی‌مابین کانون سردفتران و دفتریاران با اداره کل تشخیص و وصول درآمد شهرداری تهران و سازمان فناوری اطلاعات و ارتباطات آن امضا شد.

به گزارش روابط عمومی کانون سردفتران و دفتریاران، این تفاهم‌نامه که به امضای رئیس هیئت مدیره کانون سردفتران و دفتریاران، مدیرکل تشخیص و وصول درآمد شهرداری تهران و مدیرعامل سازمان فناوری اطلاعات و ارتباطات شهرداری تهران رسید، زمینه وصول عوارض نقل و انتقال خودروها و نیز صدور مقاصحساب مربوطه را در دفاتر اسناد رسمی فراهم کرد.

در ابتدای جلسه امضای این تفاهم‌نامه مدیرکل تشخیص و وصول درآمد شهرداری تهران این اقدام را مقدمه‌ای برای ارائه خدمات مشترک دفاتر اسناد رسمی و مناطق شهرداری به مردم ارزیابی کرد. مسلم آقاصفیری، رئیس کانون سردفتران و دفتریاران نیز در این نشست اظهار کرد: افتخار ما این است که در انجام این مهم و خدمت‌رسانی به مردم پیشگام بوده و به‌عنوان مبدع این طرح ملی، از مسؤلان مربوطه که زمینه این خدمت‌رسانی را فراهم کردند تشکر و قدردانی کرد. گفتنی است چگونگی و نحوه اجرا و عملی شدن تفاهم‌نامه مزبور متعاقباً اعلام خواهد شد.

بخشنامه

طی بخشنامه‌ای الزامی شد؛

درج شناسه ملی و کدپستی اشخاص حقوقی در تنظیم سند

طی بخشنامه‌ای درج شناسه ملی و کدپستی شخص حقوقی در اسناد مربوط به اشخاص حقوقی الزامی شد. به گزارش خبرنگار ماهنامه «کانون»، براساس بخشنامه اداره کل ثبت استان تهران، دفاتر اسناد رسمی از اول مردادماه سال جاری موظفانند در هنگام تنظیم سند، در صورتی که هر یک از متعاملین شخص حقوقی یا مورد معامله مربوط به اشخاص حقوقی باشد، نسبت به درج شناسه ملی و کدپستی شخص حقوقی در سند اقدام کنند. گفتنی است مدیران کل ثبت استان‌ها و دفتر بازرسی و پاسخگویی به شکایات سازمان ثبت اسناد و املاک کشور مسؤول نظارت بر حسن اجرای این بخشنامه هستند. متن بخشنامه شماره ۱۰۱/۸۹/۵۸۷۴۶ صادره به تاریخ ۱۳۸۹/۵/۱۴ به شرح زیر است؛

بسمه تعالی

شماره ۸۹/۶۷۰۷۲ - ۱۳۸۹/۴/۲۶

باسلام

به: ادارات کل ثبت اسناد و املاک استان‌ها

دفتر بازرسی و پاسخگویی به شکایات

پیرو بخشنامه شماره ۸۸/۱۲۳۵۶۰ - ۸۸/۷/۲۱ و در اجرای ماده ۱۵ آیین‌نامه اختصاص شناسه ملی به کلیه اشخاص حقوقی ایرانی (موضوع تصویب‌نامه شماره ۱۶۱۶۹/ت/۳۹۲۷۱ هـ مورخ ۸۸/۱/۲۹ هیئت محترم وزیران) و با توجه به اعلام هیئت محترم ماده ۱۶ آیین‌نامه مذکور مقرر می‌دارد: دفاتر اسناد رسمی از اول مردادماه سال جاری موظفانند در هنگام تنظیم سند، در صورتی که هر یک از متعاملین شخص حقوقی یا مورد معامله مربوط به وی باشد، نسبت به درج شناسه ملی و کدپستی شخص مزبور در سند مربوطه اقدام نمایند. مراتب جهت اطلاع و ابلاغ به کلیه واحدهای ثبتی و دفاتر اسناد رسمی حوزه تابعه اعلام می‌گردد. مسؤولیت نظارت بر حسن اجرای این بخشنامه به‌عهده مدیران محترم کل ثبت استان‌ها و دفتر بازرسی و پاسخگویی به شکایات سازمان خواهد بود.

احمد تویسرکانی

گیرندگان رونوشت:

- ۱ - واحدهای ثبتی تابعه جهت اطلاع و ابلاغ به کلیه دفاتر اسناد رسمی حوزه ثبتی.
- ۲ - کانون محترم سردفتران و دفتریاران جهت اطلاع و اقدام مقتضی.
- ۳ - سایت اداره کل ثبت اسناد و املاک استان تهران جهت اطلاع.

میرصادق سعادتیان

مدیر کل ثبت اسناد و املاک استان تهران

نظریه‌های مشورتی^۱

عدم شمول عوارض کسب و پیشه به دفاتر اسناد رسمی

براساس اعلام نظر دفتر حقوقی و حمایت قضایی کانون سردفتران و دفتریاران، دفاتر اسناد رسمی مشمول پرداخت عوارض کسب و پیشه نیستند.

به گزارش خبرنگار ماهنامه «کانون» براساس اعلام نظر دفتر حقوقی و حمایت قضایی کانون سردفتران و دفتریاران، نظر مشورتی این دفتر به شماره ۱۹۵۵ - ۱۳۸۹/۶/۳ در خصوص عدم شمول عوارض کسب و پیشه به دفاتر اسناد رسمی به شرح زیر است:

نظریه مشورتی دفتر حقوقی کانون در خصوص عدم شمول عوارض کسب و پیشه به دفاتر اسناد رسمی (الف) با عنایت به حکم مندرج در قسمت دوم ماده یک قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی، ... مصوب ۱۳۸۸/۱۰/۲۲ مجلس شورای اسلامی (موسوم به قانون تجمیع عوارض) بدین عبارت که «کلیه قوانین و مقررات مربوط به برقراری، اختیار و یا اجازه برقراری و دریافت وجوه که توسط هیئت وزیران، مجامع، شوراهای و یا سایر مراجع، وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی از جمله آن دسته از دستگاه‌های اجرایی که شمول قوانین بر آن‌ها مستلزم ذکر نام یا تصریح نام است، هم‌چنین مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی صورت می‌پذیرد، به استثنای قانون مالیات‌های مستقیم و ... لغو می‌گردد.»

عوارض کسب و پیشه سردفتران شهر تهران موضوع مصوبه وزارت کشور طی نامه شماره ۱۶۰/۷۹۹۸۹ مورخ ۶۶/۹/۲۴ که به تأیید نماینده محترم ولی فقیه نیز رسیده بود از زمان تصویب و اجرای قانون اخیر لغو گردیده است (این حکم به عوارض کسب و پیشه دفاتر اسناد رسمی سایر شهرستان‌ها نیز به لحاظ لاحق بودن قانون تسری دارد) و لذا در حال حاضر مبنا و مستند قانونی برای مطالبه عوارض کسب و پیشه از سردفتران وجود ندارد. به علاوه، به استناد قسمت اول ماده یک مرقوم از ابتدای سال ۱۳۸۲ برقراری و دریافت هرگونه وجوه از جمله مالیات و عوارض اعم از ملی و محلی از تولیدکنندگان کالا، ارائه‌دهندگان خدمات هم‌چنین کالاهای وارداتی صرفاً به موجب این قانون صورت می‌پذیرد. بنابراین وضع

۱. توضیح ماهنامه «کانون»: یادآور می‌شود جلد دوم کتاب «نظریه‌های مشورتی کمیسیون حقوقی کانون سردفتران و دفتریاران» در دستور چاپ و انتشار قرار دارد. لذا انتشار نظریه‌های مشورتی به تاریخ پیش از سال ۱۳۸۹ متوقف و از شماره بعدی، ماهنامه نسبت به درج نظریه‌های مشورتی سال جاری اقدام خواهد نمود.

هرگونه عوارض احتمالی توسط شورای شهر نیز از این پس باید با توجه به قانون اخیر باشد و از آنجایی که مطابق قسمت دوم ماده پنج این قانون برقراری هرگونه عوارض به درآمدهای مأخذ محاسبه مالیات توسط شوراهای اسلامی و سایر مراجع ممنوع می‌باشد و درآمدهای سردفتران نیز در پایان سال مالی مشمول مالیات و مالیات متعلقه محاسبه و کسر می‌گردد. بنابراین اخذ حقوق دولتی دیگر تحت هر عنوانی از جمله عوارض کسب و پیشه مشمول حکم ممنوعیت می‌باشد.

ب) مطابق تبصره یک اصلاحی ماده ۲ قانون نظام صنفی مصوب ۱۳۸۲ صنفی که دارای قانون خاص هستند از شمول قانون نظام صنفی مستثنی و بالتبع مشمول پرداخت عوارض کسب و پیشه موضوع قانون مذکور نمی‌باشند. دفاتر اسناد رسمی به لحاظ بهره‌مندی از قانون خاص در صورتی مشمول پرداخت عوارض کسب می‌باشند که مراتب در قانون، آیین‌نامه یا سایر مقررات اختصاصی دفاتر مورد لحوق حکم قرار گرفته باشد.

ج) دفاتر اسناد رسمی مطابق ماده یک قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفترباران مصوب ۱۳۵۴ واحد وابسته به قوه قضائیه است که بر طبق مقررات و قوانین مربوطه براساس ابلاغ وزیر دادگستری و انتصاب شخص به سردفتری، تشکیل می‌شود و وظیفه تنظیم و ثبت اسناد را عهده‌دار می‌باشند. به عبارت دیگر، وابستگی دفاتر به قوه قضائیه و انجام امر حاکمیتی تنظیم و ثبت اسناد، دفاتر اسناد رسمی را همچون سایر سازمان‌های وابسته به قوه قضائیه از جمله سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، سازمان پزشکی قانونی، سازمان بازرسی کل کشور و ... از شمول پرداخت عوارض کسب و پیشه معاف می‌دارد و برقراری هرگونه عوارض در خصوص این سازمان‌ها و واحدها برخلاف قانون می‌باشد.

د) مطابق تبصره ذیل بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری، دایر کردن دفتر اسناد رسمی توسط مالک در محل سکونت خود استفاده تجاری محسوب نمی‌شود. تأکید قانون‌گذار بر فقد ممنوعیت تشکیل دفترخانه در محل‌های مسکونی، نشانگر اعتقاد قانون‌گذار به تلقی نشدن محل دفترخانه به عنوان محل کسب است و در غیر این صورت، دفاتر اسناد رسمی نیز همچون سایر کسبه به تشکیل دفترخانه در محل‌های غیرمسکونی الزام می‌گردیدند. لذا در این حالت دریافت عوارض کسب و پیشه موضوعاً منتفی است.

ه) در قانون تعیین تکلیف عوارض تصویبی شهرداری‌ها مصوب ۱۳۷۱/۱۰/۳ مجمع تشخیص مصلحت نظام تنها عوارضی که از تاریخ ۱۳۶۱/۹/۱ لغایت ۱۳۶۶/۱۰/۱۲ توسط شهرداری‌ها به تصویب رسیده مورد تأیید قرار گرفته و به عوارض مصوب شهرداری پس از دوره زمانی موردنظر تسری ندارد. مضافاً این که وفق استدلال موضوع بند یک عوارض متنازع‌فیه به موجب قانون لاحق (قانون موسوم به تجمیع عوارض) لغو گردیده و مصوبات قبلی قابلیت اجرا ندارد.

و) تأکید معاونت محترم وزیر دادگستری و ریاست سازمان تعزیرات حکومتی در بخشنامه شماره ۱۸۱۶۷/ت/س/۵۶ مورخ ۷۶/۱۲/۲ که طی شماره ۳۴/۱۶۰۷۹ مورخ ۷۶/۱۲/۲۰ اداره کل امور اسناد و سردفتران سازمان ثبت ابلاغ گردیده است، مبنی بر عدم صلاحیت شعب تعزیرات حکومتی در رسیدگی به تخلفات ناشی از دریافت حق‌التحریر مازاد، نشانی از اعتقاد مراجع ذیصلاح به عدم شمول مقررات تعزیرات حکومتی به دفاتر اسناد رسمی و تبعاً کاسب تلقی نشدن سردفتر و نتیجتاً منتفی بودن وصول عوارض کسب و پیشه از این منصب دارد. همچنین از آنجا که دفاتر اسناد رسمی به موجب تکلیف قانونی

موظف به نصب تابلوهای متحدالشکل مورد تصویب معاونت محترم قوه قضائیه و ریاست سازمان ثبت اسناد و املاک کشور هستند لذا نصب تابلو دفاتر اسناد رسمی وفق تکلیف آمره مقنن بوده و فاقد وصف تبلیغاتی و تجاری می‌باشد. لهذا عوارضی هم به آن تعلق نمی‌گیرد و ممانعت از نصب آن توسط هر نهادی قابل تعقیب و برخورد قضایی خواهد بود.

لذا صرف نظر از دادنامه شماره ۲۸۴ مورخ ۷۹/۱۰/۴ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری که به دلیل وضع قوانین لاحق و مغایر با دادنامه قابلیت اجرا ندارد، پیشنهاد می‌گردد در مواردی که همکاران سردفتر قصد پیگیری پرونده‌های احتمالی مطروحه در مراجع اداری و قضایی را دارند، از استدلال‌ات فوق‌الاشعار بهره گیرند.

محمد گودرزی

دفتر حقوقی و حمایت قضایی

دفاتر اسناد رسمی در خارج از وقت اداری با هماهنگی اداره ثبت محل، مجاز به فعالیت هستند

دفاتر اسناد رسمی متقاضی انجام امور دفتری و ثبت سند در خارج از وقت اداری با هماهنگی اداره ثبت محل، مجاز به فعالیت هستند.

به گزارش روابط عمومی کانون سردفتران و دفترباران، براساس نظریه مشورتی شماره ۱۸۶۶ مورخ ۸۹/۴/۲۲ کمیسیون بررسی و اصلاح قوانین دفتر حقوقی و حمایت قضایی کانون سردفتران و دفترباران، در خصوص بخشنامه شماره ۱/۳۴/۵۲۲۵۰ مورخ ۸۶/۱۱/۲۹ مربوط به دفاتری که متقاضی ادامه کار در ساعات خارج از وقت اداری هستند، به اطلاع می‌رساند بنا به نظر کمیسیون مستفاد از بخشنامه موصوف، هر یک از دفاتر اسناد رسمی که متقاضی انجام امور دفتری و ثبت سند خارج از وقت اداری باشند، در صورتی که با هماهنگی اداره ثبت محل باشد، مجاز بدان کار هستند. مع الوصف نظر به اینکه بی‌عدالتی چنین اقدامی برای کمیسیون محرز نگردید و چه بسا می‌تواند منشأ آثار مثبتی از جمله ارائه خدمت به برخی افراد جامعه که صرفاً در ساعات غیراداری فرصت مراجعه به دفاتر را دارند، باشد. لذا متقاضیان می‌توانند درخواست‌های خود را به مبادی ذی‌ربط ارائه کنند.

تعرفه برق دفاتر اسناد رسمی

به گزارش خبرنگار ماهنامه «کانون» به نقل از روابط عمومی کانون سردفتران و دفترباران و طبق اعلام دفتر حقوقی و حمایت قضایی این کانون، سران دفاتر اسناد رسمی که برق مصرفی دفتر آن‌ها براساس کد ۵۰۱۰ (سایر مصارف) و یا مصرف تجاری و اداری محاسبه می‌شود، می‌توانند با تمسک به ماده یک قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفترباران مصوب سال ۱۳۵۴ و برابر با بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری‌ها و با وحدت ملاک از آرای شماره ۸۳۵ مورخ ۸۶/۶/۲۶ صادره از شعبه ۲ دیوان عدالت اداری و شماره ۸۳۶ مورخ ۸۷/۴/۲۳ صادره از شعبه ۱۲ دیوان عدالت اداری نسبت به طرح دعوی تبدیل تعرفه برق مصرفی خود به طرفیت اداره برق منطقه‌ای محل دفترخانه در دیوان عدالت اداری اقدام نمایند.

همکاران متقاضی می‌توانند حسب مورد نسبت به طرح دعوی در دیوان عدالت اداری جهت رسیدگی

به موضوع تعرفه دفترخانه تحت تصدی خویش اقدام نمایند.

تنظیم سند انتقال اجرایی، قبل از رفع بازداشت ملک، بلامانع است

در انتقال اجرایی، در صورت بازداشت ملک، تنظیم سند پیش از رفع بازداشت، منعی ندارد. به گزارش خبرنگار ماهنامه «کانون»، دفتر حقوقی و حمایت قضایی کانون سردفتران و دفتریاران در پاسخ به سؤال دفتر ماهنامه «کانون» مبنی بر: «در انتقال اجرایی، در صورتی که ملکی بازداشت باشد آیا صرفاً تنظیم سند پس از رفع بازداشت بلامانع است یا قبل از رفع بازداشت نیز اشکال ندارد؟ مستند قانونی رویه صحیح کدام است؟» اعلام کرد؛ در صورتی که ملک به نام محکوم‌له انتقال یابد، وفق ماده ۵۷ قانون اجرای احکام مدنی، قبل از رفع بازداشت، تنظیم سند رسمی انتقال به نام محکوم‌له بلامانع است.

متن پاسخنامه دفتر حقوقی و حمایت قضایی کانون سردفتران و دفتریاران به شرح زیر است:

بسمه تعالی

به: دفتر محترم ماهنامه کانون

از: دفتر حقوقی و حمایت قضایی

باسلام

احتراماً - بازگشت به نامه شماره ۴۸۸۴ مورخ ۸۹/۵/۲۵، موضوع در دفتر حقوقی کانون مطرح و نظریه

مشورتی دفتر مذکور به شرح ذیل اعلام می‌گردد:

«صرف‌نظر از تصریح ماده یک قانون تسهیل تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی و آیین‌نامه اجرایی آن به استعلام عدم بازداشت قبل از تنظیم سند رسمی انتقال عین اراضی و املاک، اصولاً به لحاظ تأمین بودن توقیف اموال در تنظیم اسناد انتقال اجرایی دادگاه‌ها با دستور مقام توقیف‌کننده و با فرض رعایت حقوق درخواست‌کننده تأمین، در صورتی که ملک به نام محکوم‌له انتقال یابد، وفق ماده ۵۷ قانون اجرای احکام مدنی، قبل از رفع بازداشت، تنظیم سند رسمی انتقال به نام محکوم‌له بلامانع است.»

دفتر حقوقی و حمایت قضایی

محمد گودرزی

انا لله و انا اليه راجعون

جناب آقای مسلم آقاصفری

ریاست محترم هیئت مدیره کانون سردفتران و دفتریاران

مصیبت وارده را به محضر جناب عالی و بیت مکرم تسلیت عرض نموده،
از درگاه حضرت حق تعالی برای آن مرحومه رحمت واسعه و مغفرت الهی و
برای بازماندگان صبر و شکیبایی مسئلت می‌نماییم.

مدیر مسؤول و هیئت تحریریه

ماهنامه «کانون»