

بررسی تعارض سند عادی با سند رسمی در حقوق ایران

ویدا یزدانی چراتی^۱

مجید رهائی^۲

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۲/۰۱ تاریخ چاپ: ۱۴۰۴/۰۶/۱۱

چکیده

سند اعم از عادی یا رسمی، دارای اعتبار و توان اثباتی است؛ اما اعتبار همه اسناد یکسان نیست و اسناد رسمی از اعتبار و قدرت اثباتی ویژه‌ای برخوردارند. با وضع قانون ثبت اسناد و املاک در سال ۱۳۱۰، ثبت اسناد در مورد تمامی عقود و معاملات راجع به عین و منافع اموال غیرمنقول، اجباری شد. در رویه های قضایی و سنت جاری حقوقی در کشور ما متأسفانه استناد به اسناد عادی زمینه‌ای را برای فسادها، خدشه‌ها و نقض حق‌ها و تعارض منافع به وجود آورده است؛ لذا قانونگذار باید در زمینه تعارض منافع گام‌های جدی‌تری بردارد و در همه معاملات مرتبط با اموال غیرمنقول، ذی نفعان متعهد و مقید به ثبت رسمی آن باشند تا این آشفتگی و شلختگی که در این راستا بوجود آمده برای همیشه از نظم و نظام حقوقی ما رخت بربندد. می‌توان گفت مادامی که اسناد عادی با حقوق دارنده سند رسمی در تقابل نباشند، معتبرند و در رابطه طرفین معامله، صحیح و منشأ اثرند؛ اما در هنگام تقابل با مالکیت دارنده سند رسمی نمی‌توانند منشأ انتقال مالکیت شوند. در این صورت در مقابل دارنده سند رسمی قابل استناد نیستند و توان معارضه با سند رسمی را ندارند.

واژگان کلیدی

سند، رسمی، عادی، تعارض

^۱ کارشناسی ارشد، رشته حقوق گرایش جزا و جرم‌شناسی، واحد آیت الله آملی، دانشگاه آزاد اسلامی، آمل، ایران.

Vvv.59234@gmail.Com

^۲ استادیار رشته حقوق خصوصی، واحد آیت الله آملی، دانشگاه آزاد اسلامی، آمل، ایران. rahaei.mj12@gmail.Com

۱- مقدمه

سند اعم از عادی یا رسمی، دارای اعتبار و توان اثباتی است؛ اما اعتبار همه اسناد یکسان نیست و اسناد رسمی از اعتبار و قدرت اثباتی ویژه‌ای برخوردارند. با وضع قانون ثبت اسناد و املاک در سال ۱۳۱۰، ثبت اسناد در مورد تمامی عقود و معاملات راجع به عین و منافع اموال غیرمنقول، اجباری شد. پس از اجرای این قانون و با توجه به صدور آرای قضایی متفاوت در این خصوص، در سال ۱۳۹۵ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور تصویب و در ماده ۶۲ این قانون در خصوص اعتبار اسناد، مقرراتی وضع شد. موضوع این ماده صرفاً معاملات راجع به اموال غیرمنقول است و در مورد مالکیت رسمی حکمی ندارد. قسمت اخیر ماده ۶۲ «مگر اسنادی که بر اساس تشخیص دادگاه دارای اعتبار شرعی است...» که در مقام بیان یک استثناست، نسبت به مقررات قبل، حکم جدیدی می‌باشد که ابهام دارد و ممکن است موجب ازین رفتن کارکرد اصلی اسناد رسمی در جامعه شود. به منظور رفع این ابهامات، لازم است در تفسیر ماده ۶۲، بین حقوق مالکیت و حقوق قراردادهای تفکیک قائل شد. می‌توان گفت مادامی که اسناد عادی با حقوق دارنده سند رسمی در تقابل نباشند، معتبرند و در رابطه طرفین معامله، صحیح و منشأ اثرند؛ اما در هنگام تقابل با مالکیت دارنده سند رسمی نمی‌توانند منشأ انتقال مالکیت شوند. در این صورت در مقابل دارنده سند رسمی قابل استناد نیستند و توان معارضه با سند رسمی را ندارند. در جوامع امروزی، اهمیت موضوع اسناد و ثبت آنها بر کسی پوشیده نیست زیرا با پیشرفت جوامع و رشد روز افزون معاملات تجاری، توسعه یافتن امور بازرگانی و بین‌المللی شدن تجارت، همه و همه باعث شده است تا مردم به نوعی در معاملات به امنیت خاطر برسند و این موضوع خود برگرفته از نظام ثبت پویا و مناسب است، از این رو پژوهش حاضر که در صدد بررسی تعارض اسناد عادی و رسمی در حقوق ایران است پس از بسط فضای مفهومی موضوع تحقیق، به بررسی تعارض اسناد خواهد پرداخت.

۲- مبانی نظری

مفهوم سند

الف) مفهوم عام سند

اسناد جمع سند است و در لغت به معنای «آنچه بدان اعتماد کنند» (معین، ۱۳۶۳) می‌باشد. این معنی، معنای عام سند است. بنابراین در این معنی سند هر چیزی خواهد بود که توان اثبات ادعایی را داشته باشد و به احراز درستی امری در ما ایجاد اعتماد و اطمینان نماید. در این معنی، سند اعم است از چیزی که به صورت نوشته باشد یا به صورت نوشته نباشد و خواه در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد و یا خارج از دعوی یا دفاع قابل استناد باشد. به عبارتی دیگر، سند در این معنی می‌تواند مترادف دلیل باشد دلیلی که به عنوان تکیه‌گاه و راهنما دلالت بر امری نماید که برای ما مجهول و مبهم می‌باشد، برای مثال، وجود ردپا راهنمایی است که ایجاد اعتماد می‌کند بر این که عابری از آن محل عبور کرده است یا اشیا به دست آمده توسط باستان‌شناسان و کاوشگران مانند کوزه‌های سفالی، سکه‌های فلزی و غیره وسایلی هستند که به عنوان سند مورد استفاده قرار گرفته و گوشه‌ای از زوایای تاریخ را برای ما روشن می‌نمایند و به عبارتی به عنوان راهنما و هادی بوده و از قدمت تمدن و وقوع حوادثی در گذشته در ما ایجاد اعتماد می‌نمایند (ناصر شاد باد، ۱۳۹۱، ۱۲۲). در اصول و حدیث و رجال، وقتی گفته می‌شود حدیثی دارای سند معتبر است؛ منظور این است که اشخاص معتبر و قابل اعتمادی آن را نقل کرده‌اند. اسناد علمی هم مشمول این تعریف می‌باشند.

ب) مفهوم خاص سند

سند در معنای خاص نوشته‌ای است که در مقام اثبات دعوی یا دفاع از آن، می‌تواند راه اصول به واقعیت باشد. در این معنا، دیگر سند مترادف با دلیل و مدرک نیست؛ چهره خاصی از آن مفهوم عام است که به صورت نوشته درآمده و مکتوب است نه منقول (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۲۷۵). پس در این تعریف سند محدودتر شده است چون اولاً اسناد در مباحث ما به عنوان یکی از دلایل اثبات دعوی بیان شده است و ثانیاً این که اسناد با توجه به نقشی که در اثبات ادعا و دعاوی دارد مورد توجه قرار گرفته است. ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی سند را در معنای خاص به این صورت تعریف می‌کند: «عبارت است از هر نوشته که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد». قبل از شرح ماده فوق، باید توجه داشت که دو ایراد بر این ماده وارد است؛ اول، تعریف مانع اغیار نیست به عبارتی چنان کلی است که می‌تواند شامل قوانین در معنای عام هم بشود زیرا تمام قوانین و آیین‌نامه‌ها و بخشنامه‌ها که در روزنامه رسمی منتشر می‌شوند به صورت نوشته هستند و در دعاوی نیز مورد استناد قرار می‌گیرند. دوم، سند مانند هر دلیل دیگر، دلیل بودنش محدود به مواقع اقامه دعوی یا دفاع از دعوی نمی‌شوند و خارج از دعوی هم مورد استناد قرار می‌گیرند.

تعریف سند رسمی

الف) سند رسمی در قانون مدنی

ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی، در مقام تعریف سند رسمی، می‌گوید: «اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد مأمورین رسمی در حدود صلاحیت آنها و بر طبق مقررات قانونی تنظیم شده باشند سند رسمی است». برخی معتقدند که قانونگذار در این ماده در صدد تعریف سند رسمی نبوده؛ بلکه در اینجا، شرایطی بیان شده که تحت آن شرایط، اسناد وصف «رسمی بودن» پیدا می‌کنند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ۱۰). لذا یکی از نویسندگان از این ماده قانونی، تعریفی دیگری اتخاذ کرده و گفته‌اند: «سند رسمی، نوشته‌ای است که به وسیله یکی از مأمورین دولتی، در حدود صلاحیت آنها، بر طبق مقررات مربوط، تنظیم شود» (امامی، ۱۳۷۹، ۷۶). نویسنده دیگری نیز در مقام تعریف سند رسمی در یکی از تعریف‌های خویش آورده‌اند: «سند رسمی سندی است که نزد مأمور رسمی صالح با رعایت مقررات قانونی تنظیم می‌شود» (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۲۹۱). از این تعریف که قانون مدنی از سند رسمی به عمل آورده است مشخص می‌گردد قانون برای سند رسمی ۳ شرط اساسی را ملاک قرار داده است: ۱- تنظیم سند به وسیله مأمور رسمی ۲- صلاحیت مأمور در تنظیم سند ۳- رعایت مقررات مربوط به تنظیم سند.

ب) سند رسمی در قانون ثبت و تفاوت آن با سند رسمی در قانون مدنی

گرچه در قانون ثبت تعریفی از سند رسمی نشده است؛ ولی از مطالعه مجموع مواد مربوط چنین استنباط می‌شود که سند رسمی از نظر قانون ثبت سندی است که مطابق قوانین در دفاتر اسناد رسمی ثبت شده باشد و بنابراین سند رسمی از نظر قانون ثبت اخص است از سند رسمی مذکور در ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی به این توضیح که هر سندی که از نظر قانون ثبت رسمی است از نظر قانون مدنی هم رسمی است. زیرا که به تصریح ماده ۱۲۸۷ اسناد ثبت شده در دفاتر اسناد رسمی یا در اداره اسناد و املاک رسمی است. اما ممکن است سندی از نظر قانون مدنی سند رسمی باشد ولی از نظر قانون ثبت، سند رسمی به آن گفته نشود. مانند شناسنامه که چون توسط مأمور ذیصلاح و مطابق مقررات صادر گردیده است بنابر تعریف قانون مدنی سند رسمی است ولی چون در دفتر اسناد رسمی تنظیم نشده است در عرف ثبتی و از نظر قانون ثبت به آن سند رسمی گفته نمی‌شود (پنج تنی، ۱۳۹۰).

باید دانست که تفاوت سند رسمی در قانون ثبت با سند رسمی در قانون مدنی فقط از جهت تعریف نیست بلکه آثار آنها نیز متفاوت است. مثلاً سندی که قانون ثبت به آن سند رسمی می گوید بدون حکم دادگاه قابل اجراست و اگر اختلاف یا اشکال یا اشتباهی در تنظیم آن باشد حسب مورد در اداره کل امور اسناد سازمان ثبت یا در هیأت نظارت و شورای عالی ثبت مطرح می شود. در صورتی که سند رسمی مشمول تعریف قانون مدنی مانند شناسنامه، گواهینامه رانندگی و سایر اسناد رسمی که توسط مأمورین دولت تنظیم می شود قابل طرح در هیأت نظارت یا لازم الاجرا نمی باشد.

۱- ماده ۷۰ قانون ثبت می گوید: «سندی که مطابق قوانین به ثبت رسیده رسمی است» (قانون ثبت اسناد و املاک: ۱۳۱۰) بدیهی است که منظور از ثبت سند، ثبت در دفاتر اسناد رسمی است.

۲- ماده ۲ قانون ازدواج سال ۱۳۱۰ می گوید: «قباله ازدواج و طلاق نامه در صورتی که مطابق نظام نامه های وزارت عدلیه به ثبت رسیده باشد، سند رسمی عادی محسوب خواهد شد».

۳- بند ۷ ماده ۲۵ قانون ثبت می گوید: «هرگاه در تنظیم اسناد و تطبیق مفاد آنها با قوانین اشکال یا اشتباهی پیش آید، رفع اشکال و اشتباه و صدور دستور لازم با هیأت نظارت خواهد بود». تردیدی نیست که مراد از اسناد مذکور در این بند اسناد رسمی به معنای اسناد تنظیم شده در دفاتر اسناد رسمی است. زیرا سایر اسناد در هیأت نظارت مطرح نمی گردد.

۴- در بند ۸ ماده ۳ آیین نامه اجرای رسیدگی اسناد مالکیت معارض و هیأت نظارت و شورای عالی ثبت آمده است: «هرگاه در تنظیم اسناد و تطبیق مفاد آنها با قوانین اشکال یا اشتباهی پیش آید باید ضمن ارسال رونوشت سند و ذکر صریح موارد اشکال یا اشتباه، موضوع به رئیس ثبت منطقه گزارش شود تا در صورت اقتضا برای تعیین تکلیف به هیأت نظارت گزارش شود». بدیهی است که مفاد این بند نیز مخصوص اسناد رسمی به معنایی که ذکر شد می باشد. موارد فراوان دیگری هم می توان ذکر کرد که مؤید آنچه نگاشته شده است ولی چون نیازی به آوردن آنها نیست به همین مقدار بسنده می کنیم (محسنی و همکاران، ۱۳۹۳).

تبصره- سند مالکیت بنا بر تعریف قانون مدنی از اسناد رسمی است و می توان گفت که از مهمترین اسناد است، زیرا اعتبار آن برای همه افراد است و تمام مقامات رسمی نیز باید به آن اعتبار دهند و می دهند. اما در عرف ثبت به آن می گویند سند مالکیت نه سند رسمی و لذا اثر خاص سند رسمی را که لازم الاجرا بودن آن بدون حکم دادگاه است ندارد. مثلاً با ارائه سند مالکیت، اجراییه بر تخلیه ملک یا خلع ید از آن نمی توان صادر کرد (شهری: ۱۳۹۳).

آنچه از موارد مذکور استنباط می شود این است که؛ سند رسمی به اسنادی اطلاق می شود که:

۱- در اداره ثبت اسناد و املاک

۲- در دفاتر اسناد رسمی

۳- به وسیله مأمورین رسمی

و در حدود صلاحیت آنها تنظیم گردد.

مسئولین دفاتر اسناد رسمی هر چند از لحاظ روابط استخدامی و دریافت حقوق و دستمزد، کارمند رسمی دولت محسوب نمی شوند ولی اشتغال آنها با صدور ابلاغ و حسب تجویز قانون انجام می شود و اسناد تنظیمی در این دفاتر از اعتبار بیشتری برخوردار می باشد (تفکریان، ۱۳۹۲). پس قانونگذار محترم به خوبی نقش دفاتر اسناد رسمی را در ایجاد سند رسمی موکداً بیان می نمایند و این صنف با توجه به مسئولیت هایی که قانون برای آنها متصور گردیده در نهایت

تلاش خود را در اعتبار بخشیدن به اسناد، به کار می‌بندند که در این خصوص با مشکلات عدیده‌ای نیز دست و پنجه نرم می‌نمایند.

از آنچه تاکنون بیان گردید به خوبی استنباط می‌گردد که قانون برای سند رسمی سه شرط اساسی قائل شده است:

۱- تنظیم سند به وسیله مأموری رسمی. ۲- صلاحیت مأمور در تنظیم سند. ۳- رعایت مقررات مربوطه به تنظیم سند (عظیمی، ۱۳۸۲).

منظور از مأمور رسمی کسی است که از طرف مقامات صلاحیت‌دار کشور برای تنظیم سند رسمی معین شده باشد، خواه مستخدم دولت باشد یا غیرمستخدم مانند سردفتران اسناد رسمی که وابسته به وزارت دادگستری می‌باشند (امامی، ۱۳۷۹). بنابر نظر دکتر شمس «مأمور رسمی شخصی است که مأموریت او در قانون پیش‌بینی شده است» (شمس، ۱۳۹۲).

انواع اسناد رسمی

در این ارتباط استاد کاتوزیان انواع اسناد رسمی را «انبوهی پراکنده» خوانده است (پوربدخشان و درویش‌زاده، ۱۳۹۰). که با همه تفاوت‌هایی که دارند در وصف «رسمی بودن» مشترک هستند. ایشان، با تحلیل بخش نخست ماده ۲۸۷ ق.م. مفاد این ماده را ناظر به مصداق‌های شایع و عرف اسناد رسمی می‌داند و این گروه را به دو دسته مهم تقسیم می‌کند که عبارتند از:

۱- اسناد مربوط به مالکیت

۲- اسنادی که حاوی معاملات و داد و ستدها و قراردادهای و گاه ایقاع و اخبار حق هستند.

اما با جامع ندانستن تقسیم مزبور در نهایت اسناد رسمی را براساس عامل (صلاحیت خاص مأموران) به پنج دسته تقسیم نموده است که عبارتند از: (کاتوزیان، ۱۳۸۴). ۱- اداری (نظیر اسناد جعلی)، ۲- قضایی (مانند آرای محاکم)، ۳- فراقضایی (اظهارنامه و صورتجلسه ابداع وجه و ثبت وقایع)، ۴- اسناد تنظیم شده با صلاحیت اداری (اعلام حجر و رفع آن)، ۵- اسناد قانون‌گذاری

تقسیم‌بندی‌های دیگری نیز توسط محققان و نویسندگان حقوقی بیان شده است که برای جلوگیری از اطاله مطلب از ذکر آنها خودداری می‌شود.

حدود اعتبار اسناد رسمی

منظور از حدود اعتبار رسمی، متحمل شدن اثرات حقوقی مندرجات سند (امور معنوی) است، حدود اعتبار تمامی اسناد یکسان نبوده و از لحاظ موضوع سند متفاوت می‌باشد (امامی، ۱۳۷۹). بنا به اصل معروف نسبی بودن اعتبار سند رسمی نسبت به طرفین و اشخاص ثالث در صورت تصریح قانون، اعتبار سند رسمی نسبی است نه مطلق. بر این اساس در ماده ۱۲۹۰ ق.م.آ آمده: «اسناد رسمی، درباره طرفین و وراث و قائم مقام آنان معتبر است و اعتبار آنها نسبت به اشخاص ثالث در صورتی است که قانون تصریح کرده باشد. همچنین ماده ۷۰ قانون ثبت اسناد و املاک نیز در این خصوص بیان می‌کند: اسناد ثبت شده در قسمت مراجعه به معاملات و تعهدات مندرجه در آنها نسبت به طرفین یا طرفی که تعهد کرده و کلیه اشخاصی به قائم مقام قانونی آنان محسوب می‌شوند، رسمیت و اعتبار خواهند داشت.

شرایط و ارکان سند رسمی

الف) لزوم مداخله مأمور رسمی در تنظیم سند

سند رسمی همه اعتبار و امتیازهای خود را از دخالت مأمور رسمی می گیرد. در واقع مأمور رسمی، ناظر و شاهد ممتازی است که قانون وی را برای ثبت وقایع تعیین کرده و احراز سمت و راهنمایی اشخاص و رعایت مقررات قانونی گمارده است و امضای او هرگونه تردید را نسبت به مفاد سند صحت وقوع عمل حقوقی و انتساب آن از بین می برد. ظنی که در این باره ایجاد می شود؛ چندان قوی است که برای اثبات وقایع و اجرای مفاد آن کافی است و نیاز به تأیید اضافی ندارد (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۲۹۱). البته سند در صورتی رسمی است که مستقیماً توسط مأمور رسمی در مدت مأموریت او تنظیم شود. اما سؤالی که مطرح می شود این است که مأمور رسمی کیست؟ در پاسخ به این سؤال، برخی گفته اند که منظور از مأمور رسمی کسی است که از طرف مقامات صلاحیت دار کشور برای تنظیم رسمی معین شده باشد (امامی، ۱۳۷۹، ۷۶). این تعریف چندان جامع نیست به این جهت که برخی دیگر بیان نموده اند که رسم در لغت از جمله به معنای قانون آمده و در نتیجه منظور از مأمور رسمی شخصی است که مأموریت او در قانون پیش بینی شده باشد (شمس، ۱۳۹۲، ۱۴۱) از طرفی مأمور رسمی ممکن است مستخدم باشد یا مستخدم دولت نباشد؛ مأمور رسمی مستخدم دولت، مأموری است که استخدام رسمی دولت بوده و حقوق بگیر دولت یا سازمان های دولتی می باشد مانند کارمندان ثبت اسناد و اداره آمار و ثبت احوال و برعکس مأمور رسمی غیرمستخدم دولت، مأموری است که استخدام رسمی و حقوق بگیر دولت و یا سازمان های دولتی نیست، مانند سردفتران اسناد رسمی و سردفتران ازدواج و طلاق، بنابراین می توان گفت مأمور رسمی کسی است که مأموریت او در قانون پیش بینی شده و از طرف مقامات صلاحیت دار برای تنظیم سند رسمی معین شده باشد خواه مستخدم دولت باشد و خواه مستخدم دولت نباشد.

مأمور در حین تنظیم سند باید حاضر باشد تا بتواند دقیقاً مراقب نحوه تنظیم سند باشد اما اگر مثلاً سندی را یکی دیگر از مأمورین تنظیم کند و اظهارکننده یا اعلام کننده در غیاب مأمور رسمی مربوطه آن را امضا کند و پس از دقایقی مأمور رسیده و سند را امضا نماید. این سند قانوناً سند رسمی محسوب نمی شود. همچنین است اگر سند به وسیله مأموری که در حین مرخصی یا مأموریت بوده و یا از خدمت منفصل شده باشد تنظیم شود، این سند رسمی محسوب نمی شود؛ زیرا وی دارای سمتی نمی باشد که بتواند سند رسمی را تنظیم نماید.

اما نکته مهمی که پرسش می شود این است، که قانونگذار بر چه پایه ای، برای اسناد رسمی که با دخالت مأمور رسمی در حدود صلاحیت و وفق مقررات تنظیم شده است. این همه ارزش و احترام قائل است؟

شاید پاسخ به این سؤال، حداقل در خصوص مأموریت رسمی در حوزه دفاتر اسناد رسمی این باشد که:

۱- به موجب ماده ۶ قانون دفاتر اسناد رسمی باید از حداقل های صلاحیت های علمی و عملی برای تنظیم و ثبت اسناد برخوردار باشند. این حکم قانونگذار به این جهت است که در مسیر شکل گیری اسناد رسمی کلیه باب ها و منافذ احتمال و تردید توسط سردفتران بررسی و مسدود می شود. لذا حکم ماده ۱۲۹۲ قانون مدنی و ماده ۷۰ قانون ثبت بر اعتبار مندرجات و محتویات سند رسمی متکی بر صلاحیت علمی و فنی تنظیم کنندگان و فرض همکاری و هماهنگی همه ارکان حکومت و استفاده از همه ظرفیت های موجود برای شکل گیری صحیح اسناد رسمی است (پنج تنی، ۱۳۸۵، ۹۳).

۲- نظارت و بازرسی مستمر دفاتر اسناد رسمی به وسیله بازرسان سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و کانون سردفتران که براساس ماده ۷۳ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴ تجویز شده است امر مهمی است که نقطه اتکایی است که بر فرض صحت عمل صاحبان دفاتر اسناد رسمی دلالت می‌نماید.

۳- مجازات‌های سنگینی که برای جرایم ارتكابی سردفتران ثبتی و جزایی پیش‌بینی شده است و همچنین مجازات‌های انتظامی‌ای که برای تخلفات سردفتران و دفتریاران در قانون دفاتر اسناد رسمی پیش‌بینی شده است.

۴- تکلیف سردفتران و دفتریاران به ادای سوگند جهت اجرای قوانین و نظامات دولتی امر بسیار مهمی است که با اتکای به آن می‌توان به صحت عمل مأموریت رسمی این حوزه اطمینان و اعتماد کرد.

۵- از طرفی با تدوین ضوابط و تشریفات مفصلی که برای تنظیم و ثبت اسناد در قانون پیش‌بینی شده است سعی شده است تا هرگونه تقلب و تضییع حقی مسدود گردد؛ دفاتر دقیقاً حفظ شوند و اوراق آنها غیرقابل تغییر و تبدیل شود، تاریخی که سند در آن تنظیم شده است محرز گردد، کسی که تعهدی را می‌پذیرد هویتش محرز باشد، در موارد لازم معتمد و معرف جریان را تصدیق کند، مسئولیت دفترخانه مشخص و تحت کنترل باشد. با وجود چنین تشریفات است که به اسناد رسمی تنظیم شده در دفاتر اسناد رسمی قدرت و اعتبار خاصی داده شده و اصل بر صحت و درستی آنها گذاشته‌اند تا جامعه امنیت و ثبات لازم را داشته باشد.

نقل و انتقال اسناد رسمی (غیرمنقول) و انواع آن

پیشینه شکل‌گیری ثبت اسناد به مفهوم امروزی آن به دوره مشروطیت برمی‌گردد. در سال ۱۲۹۰ ش قانون ثبت اسناد در ۱۳۹ ماده به تصویب رسید. ولی در این قانون به موضوع ثبت املاک اشاره نشده و اسناد ثبت شده هم لازم‌الاجرا نبود تا اینکه این قانون در دوره چهارم مجلس لغو و قانون دیگری به نام قانون ثبت اسناد و املاک در ۱۲۶ ماده در ۱۳۰۲/۰۱/۲۱ ش. به جای آن تصویب شد در مواد نخست این قانون آمده است:

ماده ۱- دوائر ثبت اسناد و املاک برای دو مقصود تشکیل می‌شود: اول ثبت املاک تا این مالکیت و حقوق ذوی-الحقوق نسبت به آنها رسماً تعیین و محفوظ گردد. دوم ثبت اسناد برای این که رسماً دارای اعتبار شود.

۲- برای مرکزیت دادن به کلیه دوائر ثبت اسناد و املاک اداره مخصوصی در وزارت عدلیه تأسیس می‌شود که یکی از ادارات مستقلة مرکزی وزارت عدلیه محسوب و مشتمل بر دو دائرة؛ ۱. پرسنل و مراسلات و ۲. ضبط است.

ماده ۳- رئیس کل اداره ثبت اسناد و املاک به تصویب وزارت عدلیه و بر طبق فرمان همایونی منصوب می‌شود. در ادامه تصویب قوانین مربوط به ثبت اسناد، در تاریخ ۲۱ بهمن ۱۳۰۶ قانون ثبت عمومی املاک در ۹ ماده تصویب شد که متن سه ماده نخست آن به شرح زیر بود: کلیه اموال غیرمنقول اعم از املاک مزروعی و مستغلات و غیر باید در دفاتر ثبت املاک ثبت شود. عایدات حاصله از اجرای قانون در درجه اول صرف توسعه ادارات ثبت و اضافه آن صرف توسعه تشکیلات قضایی مملکت خواهد شد. مدت مرور زمان نسبت به قبل از تصویب این قانون از تاریخ منشأ دعوی چهل سال شمسی است.

قانون ثبت عمومی املاک، با تصویب قانون اصلاح ماده اول قانون ثبت عمومی املاک و مرور زمان در ۱۳۰۵/۰۵/۱۰، در قسمت ثبت املاک نسخ شد در تاریخ ۱۳۰۷/۱۰/۰۶ قانونی زیر عنوان قانون متمم قانون ثبت املاک در ۳ ماده تصویب شد. در تاریخ ۱۳۰۸/۰۳/۰۲ قانون دیگری با عنوان قانون اصلاح قانون ثبت عمومی املاک و مرور زمان راجع به مدت اعتراض در ۲ ماده تصویب شد (سازمان اسناد و کتابخانه‌ای ملی). در حال حاضر با تصویب قانون دفاتر اسناد

رسمی مصوب ۲۵ تیر ماه سال ۱۳۵۴ تنظیم ثبت اسناد رسمی تنها به وسیله سردفتران اسناد رسمی انجام می‌شود و برابر این قانون سند نوشته‌ای است که به وسیله سردفتران اسناد رسمی انجام می‌شود و برابر این قانون سند نوشته‌ای است که به وسیله یکی از مأمورین رسمی در حدود صلاحیت آنها بر طبق مقررات مربوط تنظیم شود. تعریف سند عادی در ماده (۱۲۸۷ ق.م) آمده است: (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). طبق ماده ۱۲۸۷ ق.م مراجع صدور اسناد رسمی را می‌توان به سه دسته ذیل تقسیم نمود:

۱. اسنادی که در اداره اسناد و املاک ثبت شده است، مانند ثبت ملک در دفتر املاک، صورتمجلس تفکیک و تحدید حدود و غیره که براساس مقررات تنظیم شده باشد.

۲. اسنادی که در دفاتر اسناد رسمی ثبت شده باشد؛ نظیر سند بیع قطعی غیرمنقول، وکالت، اقراریه وصول و غیره.

۳. اسنادی که در نزد سایر مأمورین رسمی تنظیم شده باشد، مانند سند سجل احوال (شناسنامه) که توسط مأمورین اداره ثبت احوال وفق مقررات صادر شده باشد.

از شرایط لازم برای تنظیم سند رسمی رعایت مقررات است و آنچه از قانون استنباط می‌شود برای تنظیم اسناد رسمی رعایت مقررات و تشریفات الزامی است مگر مواردی که در قانون عدم تأثیر آن ذکر شده باشد مانند ماده ۱۲۹۴ ق.م (تفکریان، ۱۳۸۵، ۲۸).

همانند اسناد عادی که به چند دسته تقسیم می‌شدند برای نقل و انتقال یک مال غیرمنقول از طریق دفاتر اسناد رسمی نیز چند قالب وجود دارد که در ادامه به ذکر چند نمونه از آن می‌پردازیم.

۱- سند قطعی

در تعریف سند قطعی آمده است سند رسمی شامل معامله ناقل عین را می‌گویند. در مقابل سند بیع شرط و رهن معاملات با حق استرداد استعمال شده است (لنگرودی، ۱۳۸۷، ۳۶۶).

۲- سند صلح مال غیرمنقول

موافق منطوق مواد ۴۶ و ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت اسناد در املاک کشور ثبت اسناد راجع به اموال غیرمنقول من جمله صلح آن حقوق اجباری بوده و اسناد کاری در محاکم قابلیت پذیرش ندارند (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۱۵۰).

۳- سند هبه مال غیرمنقول

اگر موضوع هبه مال غیر منقول ثبت شده (املاک، باغ، آپارتمان، مغازه، و غیره که سند رسمی دارند) باشد، باید عقد هبه رسماً به ثبت برسد. واهب باید مالک مالی باشد که هبه می‌کند. هبه ممکن است معوض باشد و بنابراین شرط کند که متب مال مالی را به او هبه کند یا عمل مشروع رایگانی برای او انجام دهد. بعد از هبه واهب می‌تواند با بقای عین موهوبه از هبه رجوع کند مگر در موارد ذیل:

۱- در صورتی که متب پدر، مادر یا اولاد واهب باشد.

۲- در صورتی که هبه معوض بوده و عوض داده شده باشد.

۳- در صورتی که عین موهوبه از ملکیت متعهد خارج شده یا متعلق حق غیر واقع شود.

۴- در صورتی که در عین موهوبه تغییری حاصل شود.

۵- صدقه رجوع ندارد.

۶- هرگاه داین طلب خود را به مدیون ببخشد رجوع ممکن نیست.

سؤالی که در این خصوص مطرح می‌شود آن است که اگر نقل و انتقال مالکیت بدون رعایت مواد ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت به صورت سند صلح و یا هبه به صورت عادی تنظیم شده باشد قابلیت استناد در محاکم دادگستری را دارا می‌باشد؟ و آیا ضرورتی دارد که در دفتر اسناد رسمی ثبت شود یا باید سند عادی را پذیرفت با صرف نظر از مواردی که به صورت اختلافی در خصوص سند عادی هبه (موضوع ماده ۴۸ ق.ث.) مطرح شده است، در مواردی که موضوع هبه مال غیرمنقول است بی‌گمان ثبت هبه‌نامه اجباری ست و سند عادی برای اثبات هبه در دادگاه‌ها و ادارات دولتی پذیرفته نمی‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ۷۱).

سند عادی

هر سندی که رسمی نباشد سند عادی است. ماده ۱۲۸۹ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هرگاه سندی به وسیله یکی از مأمورین تنظیم اسناد تهیه شده لیکن مأمور صلاحیت تنظیم آن سند را نداشته و یا رعایت ترتیبات مقرره‌ی قانونی را در تنظیم سند نکرده باشد؛ سند مزبور در صورتی که دارای مهر یا امضای طرف باشد عادی است». بنابراین می‌توان گفت تمام اسنادی که افراد تنظیم می‌کنند یا نامه‌های خصوصی، اسنادی که مأمور رسمی بدون رعایت مقررات یا خارج از حدود صلاحیت تنظیم می‌کند. محتویات اسناد با گواهی امضاء وصیت‌نامه‌های عادی، تمام دفاتر تجاری، اسناد تجاری اعم از چک و سفته و برات همگی اسناد عادی هستند (محقق داماد و همکاران، ۱۳۹۱).

رکن اساسی سند عادی

به موجب ماده ۱۲۹۳ قانون مدنی، رکن مشترک و اساسی و پایه اعتبار اسناد عادی امضایی است که انتساب مفاد سند به امضاءکننده و اراده قاطع او به صدور سند را نشان می‌دهد (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۳۱۷). امضا اعم از هرگونه علامت انحصاری مشخصی است که دلالت بر هویت امضاءکننده و تأییدکننده متن توسط او نماید (شمس، ۱۳۹۲، ۱۵۱) که شامل مهر و اثرانگشت هم می‌شود.

سند عادی، گاه دو طرف دارد که با تنظیم و امضا یا زدن اثرانگشت یا مهر در زیر آن، تعهد و پیمان خود را اعلام می‌کنند و گاهی نیز حکایت از یک عمل حقوقی است که توسط اعلام کننده یا انشا کننده آن عمل، امضاء یا اثرانگشت یا مهر می‌شود؛ مانند وصیتنامه که توسط موصی تنظیم و امضا می‌شود؛ یا وکالت‌نامه‌ای که توسط فقط موکل تنظیم و امضا می‌شود؛ یا اقرارنامه‌ای که حکایت از اقرار به وجود دین یا شناخت نسبت یا وقوع عمل حقوقی دارد و غیر. عدم ذکر و تصریح «مهر و اثر انگشت» در مواد ۱۲۹۱ و ۱۲۹۳ قانون مدنی، حاکی از عدم اعتبار سند عادی نیست زیرا قانونگذار در پاره‌ای از موارد نوشته بدون امضا را هم سند دانسته است. بر این اساس اثر انگشت یا مهر سند نیز از جمله وسایل امضای سند محسوب و وجود هر کدام از آنها دلالت بر انتساب متن سند به صاحبان آنها دارد مگر اینکه خلاف آن اثبات شود (اصغرزاده بناب، ۱۳۹۱، ۱۳۵). به همین جهت ماده ۲۱۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی سال ۱۳۷۹، انکار و تردید نسبت به خط یا مهر یا اثرانگشت مندرج در سند عادی منتسب به خواننده را پذیرفته و رسیدگی به آن را تکلیف نموده است.

اقسام سند عادی

الف) اقسام سند عادی به اعتبار نحوه تنظیم آن

با توجه به چگونگی تنظیم سند، آن را می‌توان به دو قسم تقسیم‌بندی کرد: قسم نخست، سند عادی و تشریفاتی و قسم دوم، سند عادی غیرتشریفاتی.

قسم نخست: سند عادی تشریفاتی این سند سندی است که قانونگذار برای اعتبار آن رعایت ترتیبات و تشریفات خاصی را لازم دانسته است. تشریفات این نوع اسناد به اندازه تشریفات سند رسمی نمی‌باشد لیکن به خاطر هدف و موقعیت استفاده آنها این تشریفات ضروری است. از اقسام اسناد عادی تشریفاتی می‌توان وصیت‌نامه خود نوشت، اقسام دفاتر تجاری و اسناد تجاری را نام برد.

براساس ماده ۲۷۸ قانون امور حسبی: «وصیت‌نامه خود نوشت در صورتی معتبر است که تمام آن به خط موصی نوشته شده و دارای تاریخ روز و ماه و سال به خط موصی بوده و به امضای او رسیده باشد». بنابراین رعایت تشریفاتی نظیر محتویات وصیت‌نامه که باید به خط خود موصی باشد و نیز تاریخ کامل آن با خط موصی و امضای او شرط صحت این سند است.

پرسشی که در این خصوص مطرح می‌شود این است که آیا رعایت تشریفات وصیت‌نامه خود نوشت در هنگامی که سند در خارج از ایران تنظیم می‌شود نیز لازم است یا خیر؟ برای پاسخ به این پرسش باید بین دو موضوع قائل به تفکیک شد: اول، خود سند که حاوی دلیل است و دوم، موضوع سند که همان عمل حقوقی موضوع دلیل می‌باشد. در مورد خود سند طبق قاعده کلی که در ماده ۹۶۹ قانون مدنی مذکور است گفته می‌شود «اسناد از حیث طرز تنظیم تابع قانون محل تنظیم خود می‌باشند». بنابراین اگر در کشور خارجی رعایت تشریفات مقرر در قانون ایران برای وصیت‌نامه خود نوشت لازم نباشد، با عدم رعایت آن نیز، سند به نحو صحیحی تنظیم شده است و اشکالی به وجود نمی‌آید. لیکن در خصوص موضوع سند یعنی عمل حقوقی موضوع دلیل که در اینجا وصیت می‌باشد رعایت تشریفات در قانون ایران لازم و ضروری است و الا این عمل حقوقی معتبر نخواهد بود. به عبارت دیگر می‌توان گفت که تشریفات شکلی سند تابع قانون محل تنظیم سند است لیکن موضوع دلیل سند یعنی ماهیت حقوقی آن به دلیل رعایت نظم عمومی تابع قانون متبوع فرد می‌باشد. بنابراین تشریفات متوجه موضوع دلیل سند است و خود سند به هنگام تنظیم آن در خارج از ایران تشریفاتی ندارد. فایده این امر نیز کاملاً روشن است زیرا اگر تشریفات مذکور در ماده ۲۷۸ قانون امور حسبی در مورد وصیت‌نامه خود نوشت رعایت نگردد، این کار می‌تواند به سهولت مورد سوءاستفاده قرار بگیرد.

البته باید توجه داشت که وصیت به هر طریق دیگری مثل شهادت شهود ممکن است ثابت گردد لیکن اگر بخواهد براساس سندی مثل وصیت‌نامه خود نوشت ثابت شود باید این تشریفات در آن رعایت گردد (کریمی، ۱۳۹۱، ۱۳۴).

دفاتر تجاری نیز اقسام اسناد تشریفاتی هستند چرا که این دفاتر باید بر طبق قانون تجارت تنظیم شوند به عنوان مثال «کلیه معاملات و صادرات و واردات در دفاتر مذکوره‌ی فوق باید به ترتیب تاریخ در صفحات مخصوص نوشته شود، تراشیدن و حک کردن و همچنین جای سفید گذاشتن بیش از آنچه که در دفترنویسی معمول است و در حاشیه یا بین سطور نوشتن ممنوع است...» (ماده ۱۳ قانون تجارت).

اسناد تجاری نیز مانند چک و سفته و برات از اسناد عادی تشریفاتی محسوب می‌شوند چرا که تنظیم این اسناد باید براساس ضوابط و شرایطی که قانونگذار معین می‌کند صورت بگیرد.

قسم دوم: سند عادی غیر تشریفاتی - اسناد عادی غیر تشریفاتی، اسنادی هستند که غیر از شرایط اصلی یک سند یعنی نوشته بودن (شرط شکلی) و قابلیت استناد (شرط ماهوی) تشریفات و شرایط دیگری برای صحت آنها لازم نمی‌باشد.

ب) اقسام سند عادی به اعتبار قدرت اجرایی آن

بر این اساس اسناد عادی به دو قسم لازم‌الاجرا و محض تقسیم می‌شوند. قسم نخست: اسناد عادی لازم‌الاجرا، اسناد عادی لازم‌الاجرا اسنادی هستند که قانونگذار بنا به دلایلی اجرای آنها را توسط ذی‌نفع بدون مراجعه به دادگاه و گرفتن حکم تضمین می‌کند. به عبارت دیگر اسناد عادی لازم‌الاجرا اسنادی هستند که قانونگذار برخی آثار اسناد رسمی را بر آنها بار می‌کند به همین دلیل است که به این اسناد، در حکم اسناد رسمی نیز می‌گویند. بارزترین شایع‌ترین این نوع اسناد چک می‌باشد، براساس ماده ۲ قانون صدور چک: «چک‌های صادره عهده‌ی بانک‌هایی که بر طبق قوانین ایران در داخل کشور دایر شده یا می‌شوند ... در حکم اسناد لازم‌الاجرا است و دارنده چک ... می‌تواند طبق قوانین و آیین‌نامه‌های مربوط به اجرای اسناد رسمی وجه چک یا باقیمانده آن را از صادر کننده وصول نماید».

از انواع دیگر اسناد عادی لازم‌الاجرا می‌توان از برخی قبوض اقساطی که از طرف برخی وزارتخانه‌ها به عنوان وام به افراد اعطا می‌شود نام برد. به عنوان مثال قبوض مربوط به وام اعطایی توسط وزارت کشاورزی به کشاورزان در حکم اسناد رسمی است چرا که براساس قانون، وزارت کشاورزی برای گرفتن مبالغ این قبوض احتیاجی به اقامه دعوا و گرفتن حکم ندارد و می‌تواند براساس قوانین مربوط به اجرای اسناد رسمی وجوه مندرج در این قبوض را وصول نماید.

قسم دوم: اسناد عادی - محض - اسنادی که فقط اعتبار سند عادی را دارند و هیچ یک از آثار اسناد رسمی مثل لازم‌الاجرا بودن بر آنها بار نمی‌شود، اسناد عادی محض نام دارند مثل نامه‌های خصوصی اگر حاوی دلیل باشند و ابرازکننده آن نیز با هیچ مانعی برای استناد به آنها نداشته باشد.

اسناد عادی دارای اعتبار اسناد رسمی، در حکم سند رسمی و سند عادی مکمل سند رسمی

الف) اسناد عادی دارای اعتبار اسناد رسمی

طبق ماده ۱۲۹۱ قانون مدنی، اسناد عادی در دو مورد اعتبار اسناد رسمی را داشته و درباره طرفین و وراثت و قائم مقام آنان معتبر است:

۱- اگر طرفی که سند بر علیه او اقامه شده صدور آن را از منتسب‌الیه تصدیق نماید (مثلاً در جلسه رسیدگی در دادگاه صدور سند از منتسب‌الیه را تصدیق کند اگرچه ادعای بی‌اعتباری آن را بکند چون تصدیق صدور سند از کسی که منتسب به اوست ملازمه‌ای با اعتبار سند ندارد).

۲- هرگاه در محکمه ثابت شود که سند مزبور را طرفی که آن را تکذیب یا تردید کرده فی‌الواقع امضاء یا مهر کرده است.

قانونگذار در اینجا امضاء و مهر طرفی که سند را تکذیب یا تردید کرده را دلیل انتساب به وی دانسته و در این صورت ابراز کننده سند باید آن را اثبات کند. معمولاً برای تطبیق و تشخیص صحت امضاء یا اثر انگشت اشخاص، دادگاه موضوع را به کارشناسان رسمی دادگستری ارجاع می‌نماید تا اظهار نظر نمایند و در صورت عدم دسترسی به طرف یا فوت وی شهادت شهودی که از تنظیم سند اطلاع دارند و یا امضاء و مهر او را می‌شناسند می‌تواند دادگاه را در تصمیم‌گیری و صدور رأی یاری دهد. (منبع)

در اینجا تذکر این نکته لازم به نظر می‌رسد که اسناد عادی که در فوق ذکر شد گرچه اعتبار اسناد رسمی را پیدا می‌کنند ولی اسناد رسمی محسوب نمی‌شود. بنابراین چنانچه این گونه اسناد در مورد معاملات راجع به عین یا منافع املاک و یا صلح‌نامه و هبه‌نامه و شرکت‌نامه باشند که طبق مواد ۴۶ و ۴۷ قانون ثبت اسناد و املاک ثبت آنها اجباری است در هیچ یک از ادارات و دادگاه‌ها پذیرفته نخواهد شد.

ب) اسناد عادی در حکم سند رسمی

اسناد وجود دارند که نه از نظر قانون مدنی سند رسمی محسوب می‌شود و نه از نظر قانون ثبت مع‌ذلک قانون برای مصالحی، آنها را در ردیف اسناد رسمی ثبتی قرار داده و مفاد آن را لازم‌الاجرا کرده است از آن جمله است چک‌های صادره به عهده بانک‌ها، ماده دو قانون صدور چک می‌گوید: «چک صادره عهده بانک‌هایی که طبق قوانین ایران در داخل کشور دایر شده یا می‌شوند همچنین شعب آنها در خارج از کشور در حکم اسناد رسمی لازم‌الاجرا است و دارنده چک در صورت مراجعه به بانک و عدم دریافت تمام یا قسمتی از وجه آن به علت نبودن محل و یا به هر علت دیگری که منتهی به برگشت چک و عدم پرداخت گردد می‌توان طبق قوانین و آیین‌نامه‌های مربوط به اجرای اسناد رسمی وجه چک یا باقیمانده آن را از صادرکننده وصول نماید» (یاری، ۱۳۸۹). دیگر از اسنادی که در حکم اسناد ثبت شده‌ی لازم‌الاجرا می‌باشد قراردادهایی است که بین اشخاص و بانک‌ها در اجرای قانون عملیات بانکی بدون ربا منعقد می‌شود مشروط به اینکه موضوع قرارداد معامله مربوط به اموال غیرمنقول یا منقول که ثبت که قانوناً لازم شناخته شده است نباشد در این مورد ماده ۱۵ اصلاحی قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۲۸ اسفند ۱۳۶۵ می‌گوید: «کلیه قراردادهایی که در اجرای این قانون مبادله می‌گردد به موجب قراردادی که بین طرفین منعقد می‌شود در حکم اسناد رسمی بوده و در صورتی که در مفاد آن اختلافی نداشته باشند لازم‌الاجرا بوده و تابع مفاد آیین‌نامه اجرایی اسناد رسمی می‌باشد. آن دسته از معاملات مربوط به اموال غیرمنقول که طبق قوانین و مقررات موضوعه باید در دفتر اسناد رسمی انجام شوند کماکان طبق تشریفات مربوط انجام خواهد شد.» (منبع)

در دو مورد فوق‌الذکر مصالح اقتصادی و اهمیت چک‌های صادره بر عهده بانک‌ها و معاملات بانکی در گردش اقتصاد کشور و جلوگیری از سوءاستفاده اشخاص سودجو، دادن چنین اعتباری را به آنها ایجاب کرده است (محبی، ۱۳۹۲، ۹۸).

ج) سند عادی مکمل سند رسمی

در مواردی اصحاب معامله انجام تعهد یا احراز تخلف متعهد را طبق سند موقوف به گواهی عادی شخص ثالث می‌کنند که در این صورت حق صدور اجراییه طبق گواهی عادی شخص ثالث باید در متن سند تصریح شود، در واقع در این موارد سند رسمی لازم‌الاجرا بدن ضمن سند عادی قابل اجرا نخواهد بود. که در اینجا چند سؤال قابل توجه به نظر می‌رسد. اول اینکه، آیا اجراء این گونه اسناد رسمی که به کمک اسناد عادی قابل اجرا می‌شوند در حکم افزایشی صلاحیت ادارات ثبت است؟ این سؤال از این جهت است که ادارات ثبت مأمور اجرا اسناد رسمی و اسناد عادی لازم‌الاجرا هم در قوانین هستند و بیش از صلاحیتی ندارند. سؤال دیگری که مطرح می‌شود این است که شخص ثالث عنوان مصدق را دارد یا داور؟

در پاسخ به سؤال اول باید گفت شورای عالی ثبت در رأی مورخه ۴۶/۲/۵ خود اجراء سند رسمی با ضمن سند عادی در ادارات ثبت را فاقد هر گونه اشکالی دانسته (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰، ۳۸۵). پس بنابراین سند عادی که شخص ثالث به

صورت برگ گواهی امضا شده یا سند عادی ای که امضاء ذیل آن را از طرف مأمور اجرا تصدیق شده باشد را می توان به عنوان مکمل سند رسمی تلقی کرد.

در پاسخ به این سؤال دوم باید گفت صدور اجراییه بر طبق رأی داور در ادارات ثبت ممنوع است چرا که اجراء رأی داور در صلاحیت خاصه محاکم است، از طرفی توافق اشخاصی برخلاف قانون آیین دادرسی منی که آمره است اثری ندارد و علی الخصوص که بر اجراییه صادره از دادگاه عشر و بر اجراییه ثبتی نصف عشر تعلق می گیرد. بنابراین با توجه به آنچه گفته شده باید گفت شخص ثالث که نظر او برای اجرای سند رسمی، قاطع و مورد قبول طرفین است عنوان مصداق را دارد نه داور (یاری، ۱۳۸۹).

بحث دیگری که مطرح می شود این است که ممکن است شخص ثالث، نظر خود را به موجب اظهارنامه اعلام نماید، در این صورت شاید گفته شود: اظهارنامه که در حضور مأمور رسمی انجام گرفته، یک سند رسمی تلقی می گردد اگر وی در ستون مربوطه اعتراف به بدهی کند نمی توان به استناد آن اظهارنامه و به موجب ماده ۹۲ قانون ثبت اجراییه صادر کرد؛ با این حال همین اظهارنامه که یک سند عادی است می تواند به عنوان سند عادی مکمل سند رسمی تلقی گردد و سند رسمی ای که بدون ضم سند عادی قابل اجراء نیست را قابل اجرا نماید.

سند عادی املاک و انواع آن

قانون ثبت تعریفی از ملک نشده است ولی می توان ملک را با تعریف مندرج در فصل اول مواد ۱۲ الی ۱۸ قانون مدنی که تعریف مال غیرمنقول است تطبیق داد و به طور کلی املاک شامل اراضی، باغها، آپارتمانها، خانه ها و ... می شود (تفکریان، ۱۳۸۶، ۳۶). سند عادی به اسنادی گفته می شود که در اداره اسناد و املاک و یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مأمورین رسمی در حدود صلاحیت آنها و بر طبق مقررات تنظیم نشده است. سردفترهای اسناد رسمی از گواهی امضا نمودن اسناد عادی، در هر مورد که سند به ویژه گویای نقل و انتقال است ممنوع می باشند زیرا با مقرراتی مانند مقررات مالیاتی برخورد پیدا می کنند (شمس، ۱۳۹۰، ۹۴). اما برای اینکه سندی که به صورت رسمی تنظیم نشده است را بتوان اعتبار داد دو حالت متصور است. اول اینکه مال غیرمنقول کلاً سابقه ثبتی نداشته باشد مانند سند شورایی، دستدار یا کارافه ای و حالت دوم زمانی است که سند سابقه ثبتی دارد لکن به عنوان انجام مقدمات بیع، طرفیت معامله مبادرت به تنظیم قولنامه می نمایند (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ۲۳۱).

۱- سند ملکی شورایی

این سند نوعی از اسناد عادی است که معمولاً در روستاها و شهرهای کوچک که املاک سابقه ثبتی ندارند بسیار رواج دارد و در حقیقت این نوع از سند یک مبیعه نامه عادی است که اطلاعات طرفین و مشخصات ملک و مبلغ و ... نوشته می شود و به امضاء طرفین و چند نفر شاهد می رسد و رئیس شورای محلی با مهر و امضاء آن را تأیید می کند.

۲- سند دستداری یا کارافه

سند دستداری که در عرف مناطق مازندران به آن کارافه نیز می گویند اگرچه در قانون تعریف مشخصی ندارد لکن در ماده ۷۴ قانون مالیات های مستقیم مصوب سال ۱۳۶۶ آمده است و در مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی در زمان تصویب این قانون توضیح داده شده است که دستداری حقی است جدا از مالکیت که برای متصرف ملک ایجاد می شود. به عبارت دیگر عمل متصرف در صورتی زمینه تحقق حق دستداری می شود که منجر به احیای زمین و تبع آن افزایش ارزش ملک گردد و معمولاً مبنای تشخیص آن عرف است.

۳- سند قولنامه‌ای

قولنامه از نظر ماهیتی قراردادی است که اعتبار خود را از ماده ۱۰ قانون مدنی کسب نموده است در تعریف آمده است: قولنامه نوشته‌ای است که غالباً عادی و حاکی از توافق بر واقع ساختن عقدی در مورد معینی که ضمانت اجرا تخلف از آن پرداخت مبلغی می‌باشد (لنگرودی، ۱۳۸۷، ۸۷). و به عقیده دکتر کاتوزیان در مواردی که خریدار و فروشنده قصد معامله‌ای را دارند که هنوز مقدمات آن فراهم نشده است، قراردادی را می‌بندند و تعهد می‌کنند که معامله را در زمان مقرر و با شرایط معین انجام دهند. سندی که در این باب تنظیم می‌شود وعده بیع است و در زبان عرف قولنامه نامیده می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ۱۴۵).

۴- تفاوت قولنامه و مبیعه‌نامه

قولنامه و مبیعه‌نامه نه تنها از نظر لغوی با یکدیگر تفاوت دارند بلکه از نظر ماهیت و آثار حقوقی نیز متفاوت می‌باشند. همان‌طور که گفته شد قولنامه وعده بیع است که براساس ماده ۱۰ قانون مدنی و اصل آزادی اراده بین طرفین منعقد و مالک متعهد می‌شود موضوع قولنامه را در مدت معین به شخص دیگری واگذار ننموده و تعهد به واگذاری موضوع قولنامه به طرف مقابل دارد. بدیهی است در این صورت تغییری در مالکیت ایجاد نمی‌گردد و موضوع قولنامه از مالکیت مالک خارج نمی‌گردد و مالکیت مشتری نیز بر موضوع قرارداد مستقر نمی‌شود بلکه طرفین متعهد به انجام بیع در آینده می‌باشند و لذا صرف قبالة عادی یا پیش‌نویس سند رسمی که به امضای طرفین نرسیده است مثبت وقوع بیع نخواهد بود (دیوان کشور، شماره ۴، مجموعه رویه قضایی) اما در مبیعه‌نامه همان‌گونه که از معنای لغوی آن آشکار است بیع واقع شده و کلیه آثار ماده ۳۶۲ قانون مدنی بر موضوع حاکم است به این نحو که مالکیت مشتری بر مبیع مستقر و آثار بیع بر روابط طرفیت حاکم است.

وجوه اشتراک و افتراق سند رسمی و عادی

با بررسی و تحلیل روابط اسناد رسمی و عادی نسبت بین آنها به وجوه تمایز و اشتراکی برمی‌خوریم که از ویژگی‌ها و خصوصیات اسناد و قواعد حاکم بر آنها نشأت گرفته‌اند. در این گفتار به بررسی این وجوه می‌پردازیم.

۱- وجوه اشتراک سند رسمی و عادی

علی‌رغم اینکه «نوشته (کتبی) بودن و ابلیت اسناد»، جزء شرایط و ارکان اصلی اسناد (رسمی و عادی) و جزء مشترکات آنها می‌باشد، ویژگی‌های دیگری هم وجود دارد که بین این دو دسته سند مشترک است. (یاری، ۱۳۸۹)

الف) تبعیت از قوانین، اخلاق حسنه و نظم عمومی

از دیگر اوصاف مشترک اسناد رسمی و عادی تبعیت آنها از قوانین شکلی و ماهوی است. سند رسمی باید نزد مأمور رسمی و در حدود صلاحیت او و بر طبق مقررات ویژه قانونی تنظیم شود. (پنج تنی، ۱۳۹۰)

به صراحت ماده ۱۲۸۸ قانون مدنی: «مفاد سند در صورتی معتبر است که مخالف قوانین نباشد». همچنین به موجب ماده ۱۰ همان قانون: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند، در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است».

با توجه به اطلاق مادتين ۱۰ و ۱۲۵۵ قانون مدنی در خصوص عبارت «قراردادهای خصوصی» که از مصادیق بارز سند عادی به شمار می‌رود و عبارت «سند»، شکی نیست که هر دو دسته اسناد (رسمی و عادی) نباید مخالف قوانین بوده و در تنظیم آنها باید مقررات قانونی رعایت شود. هر چند این شدت عمل در اسناد رسمی بیشتر است. به عنوان مثال، سند نباید

حاوی وقف مال بر مقاصد غیرمشروع باشد (ماده ۶۶ قانون مدنی) یا متضمن تقسیم مال موقوفه میان موقوف علیهم باشد (ماده ۵۹۷ قانون مدنی) یا مادری را از حق حضانت و شهروند را از حق رأی دادن و انتخاب نماینده محروم سازد و یا وارثی را از ارث محروم کند (ماده ۸۳۷ قانون مدنی) که در این صورت، چنین اسنادی فاقد اعتبار خواهند بود. همچنین نظم عمومی و اخلاق حسنه از موانع نفوذ مفاد سند و قراردادهای خصوصی مندرج در آنها می‌باشند. فلذا این موارد باید در تنظیم آنها مورد توجه قرار گیرد والا به صراحت ماده ۹۷۵ قانون مدنی: «محکمه نمی‌تواند قوانین خارجی و یا قراردادهای خصوصی را که برخلاف اخلاق حسنه بوده و یا به واسطه جریحه‌دار کردن احساسات جامعه یا به علت دیگر، مخالف با نظم عمومی محسوب می‌شود، به موقع اجرا گذارد، اگرچه اجرای قوانین مزبور اصولاً مجاز باشد» (اصغرزاده بناب، ۱۳۹۱، ۱۵۵).

در اینجا سؤالی که به ذهن می‌رسد این است که مفهوم اخلاق حسنه چیست؟ تعریفی در خصوص اخلاق حسنه ارائه نشده است. همان‌گونه که یکی از اساتید حقوق معتقد است: «تعریف قانونی اخلاق حسنه وجود ندارد. ملاک، موازین اخلاقی است که در اذهان متعارف اصناف و طبقات مختلف نقص آنها ناپسند و نادرست تلقی می‌شود». به عنوان نمونه در حکم تمیزی شماره ۱۷۹۳ - ۱۳۲۱/۶/۲۸ شعبه اول دیوان عالی کشور آمده که اگر به موجب قراردادی مقرر شود که «هرگاه مادرشوهر، منزل را تا فلان روز تخلیه نکرد، اختیار مکان با زوجه خواهد بود». در این صورت نمی‌توان بدون رسیدگی به مدلول برگ مزبور که تخلفی شده یا نه، نشوز زوجه را مسلم دانست. به نظر می‌رسد که قرارداد مزبور، مخالف اخلاق حسنه بوده و اساساً باطل است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۲۸۸). یکی دیگر از اساتید حقوق در بیان مفهوم آن می‌نویسد: «منظور از اخلاق حسنه، منش و کردار محسنین و پرهیزگاران جامعه است»؛ منبعی که بخش مهمی از قواعد نظم عمومی از آن می‌تراود و مانع از تجاوز قراردادهای خصوصی به اخلاق حسنه می‌باشد. بنابراین اخلاق حسنه نیز چهره خاصی از نظم عمومی است. بخشی از اخلاق که هنوز در قوانین نفوذ نکرده و ضامن اجرای آن، تنها وجدان اجتماعی است. بر این اساس «آنچه با اخلاق حسنه منافات دارد با نظم عمومی نیز مخالف است. ولی امکان دارد قراردادی که با نظم عمومی در تعارض است از نظر اخلاقی ناپسند به نظر نیاید. افزودن اخلاق حسنه بر موانع نفوذ عقد، این اثر مهم را دارد که به دادرس اجازه می‌دهد در مقام حفظ مصلحت عموم، پا را از متون قواعد فراتر نهد و گرنه اخلاق حسنه با نظم عمومی چنان ارتباط دارد که به دشواری می‌توان آن دو را در برابر هم مستقل شمرد. گروهی از نویسندگان این دو را یکی دانسته و در تعریف اخلاق حسنه و نظم عمومی گفته‌اند: «مجموع قواعد ضروری برای زندگی اجتماعی است» (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۱۰۲).

ب) داشتن امضاء

اعتبار اسناد ناشی از امضاء و تصدیقی است که در آن درج شده است. نوشته منتسب به اشخاص در صورتی قابل استناد است که امضاء شده باشد. سند امضاء نشده، ناقص بوده و فاقد مهمترین رکن اعتبار می‌باشد. البته لزوم امضای سند در تعریف ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی نیامده است، ولی از اصول کلی حقوقی و عرف مسلم این است که رکن سند به خوبی استنباط می‌شود ضمن اینکه استقرار از شرایط اسناد در قوانین گوناگون نیز ضرورت امضاء را به عنوان رکن اصلی سند تأیید می‌کند (خدابخشی، ۱۳۸۹).

از جمله مواد ۱۲۹۳، ۱۳۰۱، ۱۳۰۴ قانون مدنی، ماده ۲۳ قانون تجارت در شرایط برات و ماده ۳۰۷ این قانونی در بیان ارکان سفته، ماده ۳۱۱ همین قانون در مورد چک، مواد ۲۷۸ و ۲۷۹ قانون امور حسبی در مورد وصیت‌نامه‌ها، مواد ۶۳ و

۶۵ قانون ثبت با این عبارت که: «امضای ثبت سند پس از قرائت آن به توسط طرفین معامله یا وکلای آنها، دلیل رضایت آنها خواهد بود» (امامی، ۱۳۷۹، ۱۴۸). و مانند اینها، همگی از ضرورت و اهمیت امضای سند دارد. البته در بعضی موارد خاص قانونگذار نوشته بی امضاء را نیز معتبر شناخته، مانند دفاتر تجاری تاجر (موضوع مادتين ۱۲۹۷ و ۱۲۹۸ قانون مدنی). ولی این «اعتبار مندرجات دفاتر تجاری علیه تاجر دیگری، امر استثنایی است» (امامی، ۱۳۷۹، ۱۹۹). و «سندیت اعتباری دفاتر تجاری همانند سایر اسناد، مطلق و کامل نیست بلکه اعتباری ناقص دارد که ویژه رابطه بازرگانان است و همین امر، حکمی بودن سند را نشان می دهد. پس باید این فرض حقوقی را نیز در زیرمجموعه اسناد امضاء شده آورد و در قاعده لزوم امضای سند تردید نکرد» (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۷۷۴).

ج) تنظیم آنها در اشکال کاغذی و الکترونیکی

اسناد اعم از رسمی و عادی، با توجه به تحولات چشمگیر امروزی، می توانند در شکل های «کاغذی» و «بدون کاغذ یا الکترونیکی» ظاهر شوند. اسناد الکترونیکی که گاهی بر صفحه نمایشگر رایانه شکل می گیرند و گاهی از طریق امواج مخابراتی به مقصد خود فاکس (نمبر) می شوند. نوع جدیدی از اسناد هستند که امروزه به کرات مورد استفاده قرار می گیرند. امروزه، حجم عظیمی از اطلاعات و مطالب بر روی محمل های فیزیکی کم حجم مانند دیسک ها، سی دی رم ها و دیگر حافظه های الکترونیکی قابل ثبت و ضبط می باشند. این اسناد (الکترونیک) از مصادیق قانون سند به شمار می روند زیرا رکن نوشته بودن سند بر آنها نیز صدق می کند. صفحات الکترونیکی، جدیدترین محمل و رسانه ای هستند که برای ثبت و ضبط رویدادها و اطلاعات به کار می روند، هر چند هنوز نظام دادرسی ما، جایگاه واقعی این اسناد را نشناخته است اما بحث از «دلیلت» این اسناد و ضوابط و قواعد اعتبار و استناد به آن با مباحث ادله اثبات دعوا مرتبط می باشد (پوربدخشان، درویش زاده، ۱۳۹۰، ۷۴).

۲- وجوه افتراق اسناد رسمی و عادی

با وجود تفاوت هایی که اسناد رسمی و عادی از حیث تعریف، مصادیق و گستره ظهور آنها با هم دارند چند تفاوت اساسی بین آنها موجب تمایز بیشتر این دو دسته سند از هم می شوند که عبارتند از:

الف) نسبت و رابطه اسناد عادی و رسمی

ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی، اسناد رسمی را تعریف کرده است و ماده ۱۲۸۹ همان قانون - در مقام تعریف سند عادی - مقرر داشته: «غیر از اسناد مذکور در ماده ۱۲۸۷، سایر اسناد، عادی است». همچنین، ماده ۱۲۹۳ قانون مزبور، اسناد رسمی ای را که منطبق بر شرایط قانونی تنظیم نمی شوند؛ عادی تلقی کرده است. نتیجه این مقایسه، عبارت از این است که رابطه میان سند عادی و رسمی، شبیه رابطه عام و خاص، اختصاص یا عمومی و یا احصاء و عموم است این اولین تفاوت میان سند عادی و رسمی است که در تعریف، مصادیق و گستره ظهور آنها آشکار می شود (پوربدخشان، درویش زاده، ۱۳۹۰، ۶۹).

ب) از حیث تشریفات تنظیم

در مجموع کلاً اسناد عادی فاقد تشریفات خاصی برای تنظیم هستند و تنها در مواردی استثنایی و به حکم قانون در تنظیم برخی اسناد عادی باید تشریفات مختصری رعایت شود. مثلاً تنظیم وصیت نامه خود نوشت، که باید به خط و امضای موصلی بوده و دارای تاریخ، روز، ماه و سال با تمام حروف باشد، یا رعایت تشریفات ضروری تنظیم برات. در حالی که تنظیم سند رسمی، همواره مستلزم رعایت قواعد و تشریفات خاصی از جمله دخالت مأمور رسمی صلاحیت دار، لزوم رعایت حد و صلاحیت او و رعایت مقررات قانونی مربوط می باشد. همچنین «سند عادی می توان

بدون تاریخ باشد. سند بدون تاریخ نیز هرگاه امضاء شده باشد معتبر است مگر در مواردی که قانون، وجود تاریخ را شرط اعتبار سند قرار دهد. همچنین لازم نیست که زبان سند عادی حتماً به فارسی باشد بلکه می‌تواند به هر زبان دیگری باشد. وسیله نگارش سند عادی مهم نیست که مداد باشد یا قلم یا ماشین تحریر و مانند اینها» (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۳۲۱).

در مورد قواعد اصلاح سند، در مواردی همچون قلم‌خوردگی و اصلاح متن و الحاق و ... در سند عادی، نیاز به تشریفات خاصی نبوده و تشریفات خاص مربوط به اسناد رسمی و احکام آن اجرا نمی‌شود.

در خصوص تهیه رونوشت و المثنی از اسناد نیز بین این دو دسته اسناد، تفاوت وجود دارد و تهیه آنها از اسناد رسمی، امکان‌پذیر بوده و تصدیق شده رونوشت آنها معتبر است، حتی اگر اصل سند مفقود یا معدوم شود. ولی چنانچه اصل سند عادی، مفقود یا معدوم شود، تهیه رونوشت یا المثنی از آنها عملاً مقدور نمی‌باشد (مدنی، ۱۳۸۶، ۸۷).

از طرفی سند ثبتی مربوط به معاملات املاک ثبت شده دارای خلاصه معامله است و نسخه‌ای از این خلاصه معامله به اداره ثبت منطقه مربوطه ارسال می‌گردد (کهنی، ۱۳۹۰، ۱۳۲).

ج) از لحاظ ارزش و اعتبار قانونی

اصل اولیه در خصوص اسناد رسمی، اعتبار و لزوم آنهاست. اما در خصوص اسناد عادی برعکس می‌باشد، زیرا اسناد عادی در مقابل هرگونه تعرضی (انکار و تردید و جعل) با اصل عدم اعتبار مواجه هستند. حتی برخی حقوقدانان معتقدند، این اسناد در صورت عدم تعرض هم، اعتبارشان مستلزم تصدیق طرف مقابل یا احراز صحت آنها در دادگاه می‌باشد (امامی، ۱۳۷۹، ۱۸۸).

از سوی دیگر سند رسمی بدین لحاظ که به وسیله مأمورین رسمی و با تشریفات ویژه‌ای تنظیم می‌شود، از اعتبار و قدرت بیشتری برخوردار است، ولی اعتبار سند عادی ناشی از امضای کسانی است که به اعلام ثبت حقوق و تعهدات خود پرداخته‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۲۸۱).

نکته آخر اینکه اسناد عادی در مواردی نظیر معاملات راجع به عین و منافع اموال غیرمنقول، صلح‌نامه، شرکت‌نامه و هبه-نامه - موضوع مواد ۴۶ و ۴۷ قانون ثبت - اساساً پذیرفته نمی‌شود. در حالی که اسناد رسمی در کلیه موارد علاوه بر دارا بودن ارزش و اعتبار قانونی از ضمانت اجرایی محکمی نظیر مفاد ماده ۷۳ قانون ثبت اسناد و املاک برخوردارند و استنکاف قضات و مأمورین دولتی از پذیرش و ترتیب اثر دادن به این اعتبار و ارزش، مستلزم مسئولیت اداری، انتظامی، مدنی و کیفری است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۷۵۳).

د) از حیث دفاع شکلی در برابر اسناد

در دعوی مطروحه در مراجع حقوقی و سایر مراجع غیرکیفری، اسناد و مدارکی که طرفین فراهم می‌کنند از مهمترین و رایج‌ترین دلیل ادعاهای طرفین است. طرفی که برای اثبات ادعای خود به سند استناد می‌نماید. معمولاً امید زیادی به پیروزی دارد. زیرا قانون تشخیص میزان ارزش و تأثیر این دلیل را در اختیار دادگاه قرار نداده در حالی که در مورد دلایل دیگری مانند گواهی، کارشناسی، اماره‌ی قضایی و وسایل اثباتی که اماره شمرده می‌شوند تشخیص و ارزیابی دادگاه علی‌القاعده نقش تعیین کننده دارد. البته در اسناد نیز دادگاه است که باید به مفاد آن توجه و آن را تفسیر نماید.

هر یک از طرفین که سندی مؤثر علیه او مورد استناد قرار گرفته، در نخستین گام، ناچار است دفاع در برابر سند را تدارک نماید که این دفاع حسب مورد یا ماهوی خواهد بود و یا دفاع شکلی شیوه‌های دفاع ماهوی در برابر اسناد قابل شمارش نیستند. مثل ادغام فسخ یا بطلان یا تبدیل تعهد و ... ولی برعکس شیوه‌های دفاع شکلی محصور هستند منظور از

دفاع شکلی در برابر سند، حمله به ساختمان مادی و شکل ظاهری آن است در واقع تعریض به اصالت سند است؛ بدین- معنا که به طور کلی طرفی که سند علیه او مورد استناد قرار گرفته، صدور سند از سوی منتسب‌الیه را نمی‌پذیرد و یا آن را متفاوت با شکل و وصف اصیل آن اعلام می‌نماید. دفاع شکلی در برابر اسناد کلاً تحت سه عنوان انکار و تردید و جعل مورد بررسی است (یاری، ۱۳۸۹).

اگرچه ادعای جعل مادی ممکن است نسبت به اسناد رسمی یا غیررسمی به عمل آید اما انکار و تردید نسبت به اسناد رسمی و اسناد عادی که اعتبار سند رسمی دارند شنیده نمی‌شود و تعرض به این دو دسته از اسناد تنها در قالب ادعای جعل امکان‌پذیر است. بنابراین طرفی که سند عادی علیه او ابراز گردیده تکلیفی به طرح ادعای جعل ندارد مگر اینکه ادعا داشته باشد که در سند عادی که امضای آن اصیل است جعل مادی صورت گرفته که در این صورت، راهی جز ادعای جعل ندارد، زیرا هرگاه حسب مورد به انکار یا تردید روی آورد با محرز شدن اصالت امضاء تمامی مفاد سند به او تحمیل می‌شود (ماده ۱۳۰۱ قانون مدنی).

تفاوت بنیادین دیگری که ادعای جعل، از یک سو و انکار و تردید از سوی دیگر دارد؛ این است که انکار و تردید چون «اظهار» شمرده می‌شود و نه «ادعا» لازم نیست از سوی اظهارکننده اثبات شود بلکه به صرف انکار یا تردید، تکلیف اثبات اصالت سند بر دوش ابرازکننده‌ی آن نهاده می‌شود. در حالی که ادعای جعل چون ادعا شمرده می‌شود باید توسط ادعا کننده اثبات شود تفاوتی نمی‌نماید که سند مورد ادعای جعل عادی یا رسمی باشد البته طرفی که علیه او سندی ابراز گردیده و آشنا به مقررات می‌باشد علی‌القاعده، در صورتی برای تعرض به اصالت سند راه ادعای جعل را انتخاب می‌نماید که یا راه انکار و تردید بسته باشد (سند رسمی است یا اعتبار سند رسمی را دارد) و یا اگر هم راه انکار یا تردید باشد (سند غیررسمی است و اعتبار سند رسمی هم ندارد) چاره‌ای جز ادعای جعل نداشته باشد ادعای جعلیت باید ذکر دلایل جعلیت باشد (معسنی و همکاران، ۱۳۹۳).

اگر سند غیررسمی بوده و مشمول ماده ۱۲۹۱ قانون مدنی نیز قرار نگیرد می‌توان حسب مورد نسبت به آن انکار یا تردید نمود اگر چنین سندی لازم‌الاجرا باشد بنابراین برای مثال اگرچه چک از اسناد لازم‌الاجرا می‌باشد اما چون سند رسمی شمرده نمی‌شود می‌تواند مورد انکار یا تردید قرار نگیرد.

هـ) از حیث تاریخ سند

سند چه عادی باشد و چه رسمی، تاریخ تنظیم که روی آن قید می‌شود از نظر قانون اهمیت ویژه‌ای دارد، از این‌روست که قانونگذار در قانون ثبت، دخل و تصرف سردفتر در تاریخ سند را به این صورت که تاریخ سند یا ثبت سندی را مقدم یا مؤخر در دفتر ثبت کند در ردیف جاعل در اسناد رسمی قرار داده و برای مجازات‌هایی در نظر گرفته است (مجبی، ۱۳۹۲، ۱۰۸).

یکی دیگر از تفاوت‌های سند رسمی با سند عادی که در قانون مدنی به آن اشاره شده است این است که تاریخ سند رسمی مثل سایر مندرجات آن (برخلاف سند عادی) حتی علیه اشخاص ثالث نیز اعتبار دارد و قابل تردید و انکار نیست. علت این است که تاریخ اسناد رسمی توسط مأمور رسمی تعیین می‌شود و قانونگذار به لحاظ رعایت نظم عمومی، فرض واقعیت آن را نموده و محسوسات مأمور را از اعلامیات افراد، متفاوت دانسته است. اما تاریخ اسناد عادی تنها مبتنی بر قرار و تصدیق طرفین بوده و تأثیر آن نمی‌تواند از دایره مربوط به آنها فراتر رشته و اشخاص ثالث را نیز دربر گیرد (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۲۸۴).

ماده ۱۳۰۵ قانون مدنی در این مورد بیان می‌دارد: «در اسناد رسمی تاریخ تنظیم معتبر است حتی علیه اشخاص ثالث ولی در اسناد عادی تاریخ فقط درباره اشخاصی که شرکت در تنظیم آنها داشته و ورثه آنان و کسی که به نفع او وصیت شده معتبر است». بنابراین منظور از اعتبار تاریخ سند رسمی نسبت به اشخاص ثالث فرض صحت تنظیم سند می‌باشد که در سند قید شده است. به طور مثال در سند انتقال رسمی که بین دو نفر در دفتر اسناد رسمی تنظیم گردیده اگر شخص ثالثی مدعی شود که معامله برای فرار از دین و بعد از حکم دادگاه مبنی بر ممنوع‌المعامله بودن وی اقدام به انتقال اموال خود نموده است و تاریخ سند رسمی انتقال را تکذیب یا ابراز تردید در آن نماید این ادعای وی مسموع نیست و تاریخ تنظیم برای وی نیز معتبر است مگر اینکه ادعای جعل نماید که در این صورت باید ادعای خود را به اثبات برساند. (منبع)

(و) از نظر قدرت اجرا

از دیگر امتیازاتی که قانونگذار برای سند رسمی در نظر گرفته و آن را از سند عادی متمایز نموده است این است که مفاد سند رسمی و تعهداتی که در آن شده است طبق مواد ۹۲ و ۹۳ قانون ثبت اسناد و املاک لازم‌الاجرا است که البته ماده ۵۰ آیین‌نامه دفاتر رسمی و تبصره ماده ۴ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا و ... سال ۱۳۸۷ که به موضوع «قابلیت و قدرت اجرایی اسناد رسمی» اشاره دارند این موضوع را تأکید می‌کند و رأی وحدت رویه شماره ۱۲ - ۱۳۶۰/۰۳/۱۶ هیأت عمومی دیوان عالی کشور نیز مؤید این معناست.

یعنی اصولاً سند رسمی ثبت شده بدون نیاز به حکم دادگاه قابلیت صدور اجراییه دارد یعنی برای سند رسمی می‌توان بدون نیاز به صدور حکمی از محاکم دادگستری از همان دفترخانه تنظیم کننده سند تقاضای صدور اجراییه نمود، قانونگذار عمومی ضابطین دادگستری و سایر قوای دولتی را موظف نموده و در مواقعی که از طرف مأمورین اجراء به آنها مراجعه می‌شود در اجراء مفاد سند اقدام نمایند. در حالی که برای اجرای اسناد عادی حکم دادگاه لازم است. مثلاً اگر تعهدنامه عادی بین دو شخص تنظیم شده باشد که طی آن متعهد در مقابل دریافت وجهی تعهد به انجام کاری برای متعهدله داده باشد در صورت انجام ندادن کار از طرف متعهد، متعهدله برای الزام به انجام تعهدات مندرج قرارداد باید به دادگاه مراجعه نماید. در حالی که اگر تعهدنامه مزبور به صورت رسمی تنظیم شده باشد، می‌توان با مراجعه به همان دفترخانه تنظیم کننده سند، الزام طرف دیگر به انجام تعهدات قراردادی را مطالبه نمود. لازم به ذکر است در مورد اسناد رسمی حتی اگر طرفی که بر علیه او اجراییه صادر شده است ادعای جعلی بودن سند رسمی را بنماید این ادعای وی مانع از عملیات اجرایی نخواهد بود مگر پس از اینکه بازپرس قرار مجرمیت متهم را صادر و دادستان نیز موافقت کرده باشد (همان، ۱۳۹۳).

(ل) از حیث اعتبار سند در مقابل اشخاص ثالث (حدود اعتبار)

حدود اعتبار همه اسناد با هم برابر نیست و با توجه به موضوع، هر سند اعتباری خاصی دارد. البته مندرجات هر سندی علیه اشخاصی که آن را امضاء نموده‌اند و نیز قائم مقام قانونی آنان معتبر است و از این نظر تفاوتی بین سند رسمی و سند عادی چه لازم‌الاجرا و چه غیر لازم‌الاجرا وجود ندارد (شیخ‌نیا، ۱۳۷۵، ۸۹).

بنابراین حدود اعتبار سند رسمی و عادی نسبت به امضاکننده و قائم مقام آن برابر است پس شخصی که مال منقولی را به موجب عقدی که در قرارداد عادی آمده فروخته است به همان اندازه در برابر خریدار متعهد است که اگر عقد مزبور در سند رسمی آمده بود اما سند رسمی ممکن است امتیازی داشته باشد که سند عادی ندارد در حقیقت به موجب ماده

۱۲۹۰ قانون مدنی «اسناد رسمی درباره طرفین و وراث و قائم مقام آنان معتبر است و اعتبار آنها نسبت به اشخاص ثالث در صورتی است که قانون تصریح کرده باشد».

بنابراین آثار حقوقی مندرجات سند رسمی یا عادی علی القاعده تنها به طرفین و وراث و قائم مقامات آنان تحمیل می-شود امری که ماده ۷۱ قانون ثبت نیز مؤید بر آن است و می گوید: «اسناد ثبت شده در قسمت مراجعه به معاملات و تعهدات مندرجه در آنها نسبت به طرفین یا طرفی که تعهد کرده و کلیه اشخاصی که قائم مقام قانونی آنان محسوب می-شوند رسمیت و اعتبار خواهند داشت».

در نتیجه اگر شخصی به موجب سندی تعهد نماید که مال یا وجهی را به دیگری بدهد باید به تعهد خود عمل نماید و این تعهد نسبت به وراث و سایر قائم مقامان قانونی او نیز معتبر است اما آثار حقوقی مندرجات سند خواه رسمی باشد و یا عادی، علی القاعده به شخص ثالث تحمیل نمی شود. در نتیجه، اگر شخصی به موجب سندی مالی به دیگری بفروشد، باید آن را به خریدار تسلیم نماید اما درمقابل، اگر مبیع در تصرف ثالث باشد و ثالث با استناد به ید مالکانه خود، مدعی مالکیت مبیع باشد خریدار نمی تواند به استناد به سند مزبور، مال را از تصرف متصرف خارج نماید، زیرا سند تنظیمی بین خریدار و فروشنده نسبت به ثالث اثری ندارد (شمس، ۱۳۹۲، ۱۶۰).

باید متذکر شود که مصالح جامعه اقتضا می کند که اعتبار سند رسمی نسبت به ثالث اثری ندارد (شمس، ۱۳۹۲، ۱۶۰). باید متذکر شود که مصالح جامعه اقتضا می کند که اعتبار سند رسمی نسبت به اشخاص ثالث سرایت داده شود والا علی-الاصول نبارد عواقب و آثار سندی را که دیگران تهیه و امضاء کرده اند به شخص ثالث تحمیل نمود.

۳- نتیجه گیری

با توجه به مباحث مطرح شده، میتوان گفت برای تحلیل اعتبار اسناد رسمی در پرتو ماده ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه-های توسعه و تعیین ضمانت اجرای معاملات با اسناد عادی، بهتر است علاوه بر بحث در خصوص معاملات و اعمال حقوقی منشأ مالکیت، از مالکیت رسمی صحبت شود و بین مالکیت و عمل حقوقی منشأ مالکیت تفکیک کرد. لذا باید درمورد سند مالکیت و مالکیت رسمی بحث و بررسی صورت گیرد.

مسئلاً غیرقابل استناد بودن قرارداد عادی، ضمانت اجرای عدم رعایت تشریفات سند است و بحثی ماهوی مربوط به حقوق قراردادهاست؛ به عبارت دیگر غیرقابل استناد بودن قرارداد عادی یا تشریفات بودن آن که مدنظر برخی از حقوقدانان است، ضمانت اجرای عمل حقوقی مندرج در سند است، نه ضمانت اجرای خود سند مالکیت. باید گفت سند رسمی مالکیت، دلیل بر مالکیت دارنده آن است، نه دلیل عمل حقوقی مندرج در آن.

لذا به منظور ایجاد نظم ثبتی و استحکام قراردادها و ایجاد اعتماد، ابتدا باید مل ک، سنددار شود و سپس معاملات مربوط به این ملک سنددار به موجب سند رسمی تنظیم شود. نقطه آغازین در نظام ثبتی، ملک و سرزمین و هدف نهایی، رسیدن به مالکیت رسمی است و بدین منظور دولت باید از مالکیت رسمی حمایت کند. دولت باید بداند در قلمرو سرزمینی چه اشخاصی مالک هستند و باید مالکین را شناسایی کند. به همین دلیل است که بر اساس ماده ۲۲ قانون ثبت، دولت فقط از کسی حمایت میکند که سند مالکیت داشته باشد و فقط دارنده سند رسمی مالکیت را به رسمیت می شناسد. در نتیجه وقتی دولت فقط دارنده سند رسمی ایران مالک بشناسد، دیگر هر اتفاقی رخ دهد، در مالکیت دارنده سند رسمی خدشهای وارد نمیشود. بنا بر این تحلیل، معاملات با اسناد عادی میتواند صحیح باشد؛ اما نمیتواند منشأ انتقال مالکیت شود؛ به عبارت دیگر معاملات با اسناد عادی تعهدآور است و طرفین را ملزم به اجرای تعهدات میکند؛ اما منشأ انتقال

مالکیت نمیشود. در این صورت مادامی که الزام به تعهد ممکن است، باید فروشنده را ملزم کرد؛ اما در زمان برخورد با مالکیت دارنده سند رسمی، اجرای تعهد موضوع منتفی است و فروشنده باید جبران خسارت کند. بنابراین، مادامی که اسناد عادی با حقوق اشخاص ثالث (دارنده سند رسمی) معارضه نداشته باشد، این اسناد معتبرند و در رابطه طرفین معامله صحیح و منشأ اثرند؛ اما هنگامی که بخواهد به مالکیت دارنده سند رسمی لطمه وارد کند، در این صورت در مقابل دارنده سند رسمی قابل استناد نبوده و توان معارضه با سند رسمی را ندارد. نتیجه این تحلیل این است که فقط دارنده سند رسمی، مالکیت دارد و او میتواند از امتیازات مالکیت استفاده کند. به عبارت دیگر، وقتی دولت، دارنده سند رسمی را مالک بشناسد، دیگر نیازی به اثبات سبب مالکیت نیست و لازم نیست دارنده سند رسمی، سبب ایجاد مالکیت (عمل حقوقی) را اثبات کند. بلکه سند رسمی مالکیت باید کارکردی همانند شناسنامه داشته باشد و همان گونه که افراد با نشان دادن شناسنامه خود به مأمورین دولت نیازی به اثبات مندرجات آن ندارند، با نشان دادن سند رسمی مالکیت نیز لازم نباشد عمل حقوقی مندرج در آن را اثبات کنند. در این صورت دارنده سند عادی نمیتواند از امتیازات مالکیت استفاده کند و سند رسمی مالکیت دارای اعتبار مطلق است. اثر این تحلیل این است که فروشنده جرأت نمی کند یک ملک را به چند نفر بفروشد و در صورت فروش، باید خسارت وارد شده به خریدار را جبران کند.

از بررسی مطالب گفته شده می توان به این نتیجه دست یافت که بیعنامه هایی که به صورت چاپی و دارای آرم اتحادیه تنظیم می شوند، محدود به اسناد دفترچه ای یا سند تک برگ زرد رنگ قبل از لازم الاجرا شدن مصوبه مجمع خواهند شد. در غیر این صورت بنگاه ها باید در جهت دلالت طرفین به دفترخانه ها برای صدور سند رسمی اهتمام ورزند، والا خریدار نمی تواند از امتیازات اسناد رسمی بهره مند شود.

مهم تر اینکه در حال حاضر، در راستای ماده ۱ و ۱۱ قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیرمنقول (مصوب ۱۴۰۳، ۲، ۲۶ مجمع تشخیص مصلحت)، ضمن پیش بینی مجازات، اختیار تنظیم سند عادی از دلالت اعم از بنگاه های مشاوران و دفاتر املاک سلب شده است. همچنین ماده ۳ قانون مذکور به جای اصطلاح بیع نامه از کلمه پیش نویس که بار حقوقی در حد قولنامه را دارد، استفاده و مقرر شده: دلالت معاملات املاک اعم از مشاوران املاک و بنگاه های معاملات ملکی مکلفند پس از مذاکره مقدماتی، نسبت به درج پیش نویس قرارداد در سامانه ثبت اسناد اقدام و جهت تنظیم سند رسمی به دفاتر اسناد رسمی منعکس کنند. ناگفته نماند با اصلاحات جدید، قانون پیش فروش ساختمان مجدداً احیا شده و قراردادهای پیش فروش مطابق ماده ۲۴ قانون مذکور، مشاوران املاک باید پس از انجام مذاکرات مقدماتی، طرفین را جهت تنظیم سند رسمی قرارداد پیش فروش به یکی از دفاتر اسناد رسمی دلالت کنند و باید از تنظیم قرارداد پیش فروش خودداری کنند. در غیر این صورت به مجازات تعلیق یا ابطال پروانه کسب محکوم می شوند.

۴- منابع و مآخذ

- اصغر زاده بناب، مصطفی (۱۳۹۱). دعاوی و اعتبارضات ثبتی. جلد دوم. نشر مجد.
- امامی، محمود (۱۳۷۹). حقوق ثبت اسناد. انتشارات خرسندی
- امینی، منصور؛ خداداد، جنت (۱۴۰۰). ارزیابی «طرح الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیرمنقول» با رویکرد تطبیقی. نشریه پژوهش های حقوق ثبت. doi: 181-214. 1(1),

- امینی، م. (۱۳۶۴). نقش ثبت سند در بیع مال غیر منقول در حقوق فرانسه و بررسی قابلیت پذیرش آن در حقوق ایران. مجله تحقیقات حقوقی.
- پنج تنی، سید محسن (۱۳۸۵). نقش و اعتبار اسناد رسمی در امنیت اقتصادی و قضایی. ماهنامه کانون. سردفتران. شماره ۶۸.
- پنج تنی، سید محسن (۱۳۹۰). ارکان سند رسمی، ماهنامه کانون سردفتران. شماره ۶۸.
- پور بدخشان، جعفر و درویش زاده، محمد (۱۳۹۰). تعرض به سند. چاپ دوم. انتشارات جاودانه.
- پیلوار، رحیم و صفری، حاتمه. (۱۳۹۸). نگاهی نو به اعتبار اسناد عادی راجع به اموال غیرمنقول با تأکید بر یک رأی. فصلنامه رأی (مطالعات آرای قضایی)، ۸، (پاییز ۱۳۹۸)، ۱۱۹-۱۰۵. doi: 10.22106/jcr.2018.98848.1219
- تفکریان، رضا (۱۳۸۵). ادله اثبات دعوا. چاپ سوم. نشر میزان
- تفکریان، رضا (۱۳۹۲). حقوق ثبت اسناد و املک. چاپ بیست و هفتم. نشر جهاددانشگاهی
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۸). ترمینولوژی حقوق، جلد ۱. چاپ ۲۲. تهران: انتشارات گنج دانش
- حسینی، سیدمحمد، و فرمند آشتیانی، یاسمن. (۱۳۹۹). تاب آوری سند عادی در مقابل سند رسمی. قانون یار، ۴(۱۶)، ۷۵۹-۷۷۹. <https://sid.ir/paper/fa525180.SID>
- خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۶). تحلیل مختصری از ماده ۶۲ قانون احکام برنامه های توسعه کشور. تعارض اسناد عادی و رسمی. سخنرانی در دانشگاه آزاد اسلامی بهبهان.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۲). آیین دادرسی مدنی. چاپ ۲۲. انتشارات دراک.
- شهری، غلامرضا (۱۳۹۳). حقوق ثبت اسناد و املک. چاپ بیست و هفتم. نشر جهاددانشگاهی
- عطاردی مقدم، محمد، مظلوم رهنی، علیرضا & رجبزاده، علیرضا. (۱۴۰۱). بررسی تعارض اسناد در فقه امامیه و حقوق ایران (با تأکید بر تعارض سند عادی و رسمی). (ماهنامه جامعه شناسی سیاسی ایران-1400، 5(4)، 1420. doi: 10.30510/psi.2022.349289.3645
- عظیمی، محمد (۱۳۸۲). ادله اثبات دعوا. چاپ دوم. نشر هاد
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴). مقاله ماهیت و آثار قولنامه. مجله کانون و کلا ۱۵۱.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰). اثبات و دلیل اثبات. چاپ هفتم. جلد اول. نشر میزان
- کهنی، محمد (۱۳۹۰). نقش ثبت معاملات املاک در انتقال مالکیت. نشر فرهنگ ایلیا.
- محبی، محمود (۱۳۹۲). حقوق ثبت اسناد. انتشارات خرسندی
- محسنی، وجیهه و شریعت کرمانی، حسین (۱۳۹۳). مطالعه تطبیقی ساختار و وظایف اسناد رسمی در ایران و فرانسه. انتشارات نگاه بینه
- محقق داماد، مصطفی؛ قنوتی، وحدتی، شیریف سید حسن، عیدی پور، فرد، ابراهیم. (۱۳۹۱). حقوق قراردادهای در فقه امامیه. تهران. انتشارات پژوهشگاه حوزه و دانشگاه
- مدنی، سید جلال الدین (۱۳۸۶). ادله اثبات دعوا چاپ دهم. انتشارات پایدار
- معین، محمد (۱۳۶۳). فرهنگ فارسی. جلد دوم، چاپ سوم. تهران: چاپخانه سپهر

- ناصرشادباد، حسین (۱۳۷۱). قولنامه (ماهیات و آثار حقوقی آن). جلد ۱. چاپ دوم. تهران: انتشارات فکرسازان
- نجفی، . ۱۳۸۱ شرح قانون و آئین اجرای اسناد رسمی. تهران. نشر رستگار
- یاری، بهرام (۱۳۸۹). سند و تاریخه آن - اسناد رسمی و اعتبار و قدرت اجرایی آن. مجله کانون وکلای دادگستری. شماره ۹۹