

تحلیل و بررسی چالش های ماده ۱ و تبصره ۱ قانون الزام به ثبت رسمی معاملات غیرمنقول با تکیه بر حقوق مدنی و قواعد فقهی

محمد آب سالان^۱

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۸/۰۱ تاریخ چاپ: ۱۴۰۴/۱۰/۲۰

چکیده

قانون الزام به ثبت رسمی معاملات غیرمنقول در حقوق ایران نقش حیاتی در تامین امنیت حقوقی معاملات و استوار ساختن مالکیت و جلوگیری از معاملات معارض و کاهش حجم دعاوی ملکی دارد. قانون الزام به ثبت رسمی به ویژه ماده ۱ آن تلاش بسزایی جهت تقویت این نظام حیاتی و کاستن از اعتبار اسناد عادی در معاملات غیرمنقول داشته است. با وجود این صراحت و هدف گذاری ماده ۱ قانون الزام، این قانون در راستای اهداف خود با چالش های متعددی مواجه شده است و همچنان بخش عظیمی از معاملات اموال غیرمنقول به صورت عادی انجام می شود. مقاله حاضر با استفاده از روش تحلیلی-توصیفی ضمن بررسی مبانی نظری به واکاوی چالش های حقوقی ماده ۱ قانون الزام می پردازد. یافته های تحقیق نشان می دهد که ابهام در قلمرو ماده ۱ قانون الزام تعارض آن با قانون مدنی، استمرار قولنامه های عادی، هزینه بر بودن فرایند ثبت، ضعف زیرساخت های دفاتر اسناد رسمی و نبود فرهنگ ثبتی مهمترین موانع اجرای این قانون هستند.

واژگان کلیدی

الزام، قانون، مدنی

۱. دانشگاه پیام نور. وکیل دادگستری و عضو مرکز وکلای قوه قضائیه.

مقدمه

نظام حقوقی هر کشور جهت حفظ نظم عمومی و حمایت از مالکیت اشخاص و ایجاد امنیت در معاملات مردم جامعه، نیازمند یک سیستم منسجم جهت ثبت رسمی معاملات می باشد. در حقوق مدنی ایران یکی از حوزه هایی که همواره با چالش روبرو بوده است ثبت رسمی معاملات غیر منقول است.

بدین جهت که این نوع مال به دلیل ارزش اقتصادی بالا بیش از هر نوع مال دیگری نیازمند نظارت حقوقی و وضع قوانین منسجم تری می باشد. در همین راستا مجلس شورای اسلامی با تصویب «قانون الزام به ثبت رسمی معاملات غیر منقول» در صدد خارج کردن معاملات غیر منقول از حالت توافق عادی و غیر رسمی بوده است که هدف آن ایجاد اعتماد عمومی و جلوگیری از به وجود آمدن برخی از جرایم نظیر کلاهبرداری و معاملات معارض و پولشویی و... می باشد.

با وجود این نظرگاه حمایتی، اجرای ماده ۱ قانون مزبور در رویه با چالش های فراوانی مواجه شده است، بدین نحو که از یک سو همچنان اسناد عادی در معاملات غیر منقول در میان مردم رایج است و بسیاری از مردم به دلیل اینکه خارج از بافت شهری زندگی میکنند به علت عدم دسترسی به دفاتر اسناد رسمی از ثبت معاملات خود خوددای میکنند و از سوی دیگر رویه های قضایی موجود با هدف قانون گذار یکسان نیستند افزون بر این عدم شفافیت آثار حقوقی اسناد عادی به مشکلات این حوزه افزوده است. تحلیل و بررسی چالش های ماده ۱ قانون الزام از آن جهت اهمیت دارد که نقش اساسی در زمینه ی حقوقی معاملات غیر منقول ایفای کند و هر گونه چالش و ابهام در اجرای این قانون آثار منفی را به همراه دارد. به همین جهت، تحلیل جامع و انتقادی این ماده می تواند راهکارهای موثری را برای بهبود حقوق ثبت معاملات غیر منقول ارائه دهد. با توجه به اهمیت موضوع پژوهش بدو جایگاه ثبت رسمی در نظام حقوقی ایران سپس آثار حقوقی ماده ۱ قانون الزام و در نهایت چالش های موجود بیان می گردد. امید به آنکه این پژوهش بتواند به این حوزه کمک شایسته ای کند؛

پیشینه پژوهش

هر چند برخی از پژوهش های حقوقی به موضوع ثبت با جایگاه رسمی پرداخته اند، اما تحلیل و بررسی چالش های ماده ۱ قانون الزام کمتر به صورت جامع بررسی شده است.

در برخی از مقالات موضوعاتی همچون «اعتبار اسناد عادی» یا «اعتبار سند رسمی» یا «معاملات معارض» مورد بررسی قرار گرفته است اما ارتباط و تاثیر آنها با ماده ۱ قانون الزام کمتر بررسی شده است به عبارتی دیگر به مشکلات اجرایی ماده ۱ قانون الزام توجه نشده است بنابراین این پژوهش تلاش دارد که به تحلیل چالش های پیش رو بپردازد.

چارچوب نظری

چارچوب نظری این پژوهش بر مبنای قواعد آمره حقوق مدنی و قواعد فقهی و حقوقی و کارکردهای ثبت رسمی و نظریات کلاسیک می باشد در این پژوهش تلاش که میان مفاهیم حقوقی و چالش های عملی ماده ۱ قانون الزام پیوندی منسجم برقرار گردد. مبنای نخست چارچوب نظری، نظریه ادله اثبات دعوی و جایگاه سند در حقوق مدنی می باشد. بر اساس مواد ۱۲۵۸ و ۱۲۸۶ و ۱۲۸۷ قانون مدنی سند رسمی در کنار سایر ادله یکی از اصلی ترین ادله محسوب می شود که محوره های زیر را به وجود می آورد:

الف) نظریه ی حقوقی مربوط به ماهیت سند

۱. نظریه برتری سند رسمی بر سند عادی:

طبق مواد ۱۲۹۰ و ۱۲۹۲ قانون مدنی سند رسمی از اعتبار پیشینه برخوردار است و تنها از طریق ادعای جعل قابل خدشه است.

ماده ۱۲۹۰ صراحتاً اذعان می دارد که «اسناد رسمی درباره طرفین و وراثت و قائم مقام آنان معتبر است»

ماده ۱۲۹۲ قانون مدنی اصالت سند رسمی را بیان می کند «در مقابل اسناد رسمی یا اسنادی که اعتبار اسناد رسمی را دارند انکار و تردید مسموع نیست» این نظریه پشتوانه اصلی قانون الزام به ثبت رسمی معاملات می باشد فلذا اگر سند غیر رسمی باشد می توان نسبت به آن انکار یا تردید نمود حتی اگر چنین سندی لازم الاجرا باشد.

۲. نظریه ی قابلیت استناد به سند عادی:

طبق ماده ۱۲۹۱ قانون مدنی سند عادی در دو مورد قابلیت استناد دارد و در حکم سند رسمی می باشد مگر آن که قانون خلاف آن را بیان کند.

ماده ۱ قانون الزام دقیقاً ناظر به محدود سازی همین موضوع می باشد.

۳. نظریه ی تعارض ادله

از جمله قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ جهت حمایت مالکیت اموال غیر منقول به صراحت تشریفاتی بودن معاملات غیر منقول را پذیرفته و انجام معاملات غیر منقول را مشروط به ثبت در دفتر خانه دانسته.

در مورد ارزش و اعتبار سند رسمی مالکیت، می توان به شش ماده اساسی و بنیادی در قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ «مواد ۲۲ و ۲۴ و ۴۶ و ۴۷ و ۴۸ و ۷۳» اشاره نمود. این مواد به قدری روشن و واضح است که نیازی به تفسیر یا توضیحات اضافی ندارد.

متأسفانه این قانون با خلاء هایی روبرو بوده بدین نحو که معاملات عادی در این زمینه همچنان اعتبار یافتند و همین امر سبب بروز مشکلات کثیر برای مردم شد.

از جمله خلاء های موجود در این قانون عبارتند از:

۱. عدم پذیرش و پایین بودن سطح دانش مردم ۲. سخت گیری های غیر ضروری جهت ثبت و انتقال املاک ۳. تسامح قضات در پذیرش اسناد عادی

این نظریه مبنای اصلی تحلیل چالش میان اعتبار سند عادی و اراده قانون گذار برای بی اعتبار ساختن سند عادی در معاملات غیر منقول است.

ب) نظریه ی حقوق عمومی در خصوص نظم عمومی وقواعدآمره

ماده ۱ قانون الزام یک قاعده امری و غیر قابل توافق برخلاف آن می باشد برای تحلیل این موضوع دو نظریه مهم را بیان می کنیم.

۱. نظریه ی نظم عمومی در حقوق مدنی:

طبق این نظریه هرگاه موضوعی با امنیت اقتصادی و اجتماعی جامعه در ارتباط داشته باشد قانون گذار قواعدآمره را وضع می کند.

قانون الزام به ثبت رسمی معاملات غیر منقول از دیدگاه قانون گذار امری و برای تامین نظم و امنیت اقتصادی جامعه می باشد و نمی توان خلاف آن را توافق نمود.

۲. نظریه ی محدودیت اراده خصوصی اشخاص:

طبق ماده ۱۰ قانون مدنی که اذعان می دارد قرارداد های خصوصی در صورتی که مخالف صریح قانون نباشند نافذ است. واژه قانون در انتهای ماده ناظر به «قوانین امری» است نه قوانین تکمیلی.

توضیح آنکه رعایت برخی قوانین به طور مطلق الزمی است.

و مطابق ماده ۹۷۵ قانون مدنی «منع اجرای قراردادهای مخالف نظم عمومی» ذکر شده است و توضیح آنکه قوانین مربوط به نظم عمومی قوانینی است که هدف از وضع آن حفظ منافع عمومی است. پس در می یابیم که قراردادها در صورتی معتبر است که مخالف نظم عمومی «اخلاق حسنه و قانون آمره» نباشد. این نظریه بیان می کند که ماده ۱ قانون الزام نمونه بارزی برای محدود کردن حاکمیت اراده می باشد. باتکیه ی بر نظریه ی اخیر پژوهش ما نشان می دهد که الزام به ثبت رسمی نه تنها یک دستور تشریفاتی بلکه ابزاری برای حفظ ثبات اجتماعی می باشد.

اهمیت و ضرورت تحقیق

الف) کاهش دعاوی ملکی و جلوگیری از معاملات معارض:

بسیاری از دعاوی مطروحه در محاکم مرتبط با اختلاف ملکی و معاملات غیر منقول می باشد، ثبت رسمی این گونه معاملات می تواند نقش بسزایی را ایفاء نماید.

ب) اهمیت اقتصادی اموال غیر منقول:

نقل و انتقالات املاک، بخش عمده ای از معاملات جامعه می باشد و هر گونه ابهام در نظام ثبت رسمی آثار اجتماعی و اقتصادی فراوانی را به همراه دارد.

پ) جلوگیری از ارتکاب جرایمی نظیر کلاهبرداری، انتقال مال غیر و پولشویی:

عنصر مادی جرایم نامبرده شده میتواند در اموال غیر منقول به وقع پیوندد، از اهداف قانون الزام پیشگیری از ارتکاب این گونه جرایم می باشد.

پرسش های تحقیق:

الف) آیا سند عادی پس از قانون الزام کاملاً بی اعتبار است؟

ب) آیا ماده ۱ قانون الزام عقود غیر منقول را تشریفاتی کرده است؟

پ) چه چالش هایی میان ماده ۱ قانون الزام در ایجاب و قبول عقود در حقوق مدنی وجود دارد؟

ت) مشکلات و موانع اجرایی ثبت رسمی معاملات غیر منقول چیست؟

فرضیه های تحقیق

الف) به نظر می رسد ابهام در خصوص قلمرو ماده ۱ قانون الزام و تعارض آن با قواعد عمومی ادله اثبات دعوی موجب استمرار پذیرش اسناد عادی در محاکم شده است اما در برخی از محاکم قائل به اجرای قانون الزام می باشند و سندی را فاقد اثر می دانند.

ب) قانون الزام موجب تشریفاتی شدن همه اعمال حقوقی غیر منقول «بالخصوص عقود عینی» شده است بدین توضیح که تشریفات مورد نظر قانون گذار ثبت رسمی معاملات غیر منقول می باشد در غیر این صورت طبق ماده ۱ قانون الزام معامله فاقد اثر می باشد.

ت) طبق قواعد عام حقوق مدنی عقود اصولاً به صرف ایجاب و قبول تشکیل می شوند اما طبق قانون الزام اموال غیر منقول وضع جدیدی به خود گرفته اند و اثر آنها مشروط به ثبت رسمی می باشد.

پ) می توان بیان کرد که کمبود زیرساخت مناسب و هزینه ی بالای تنظیم سند از عوامل اصلی عدم تمایل شهروندان به ثبت رسمی معاملات باشد و بدون زیرساخت مناسب اجرای دقیق ماده ۱ قانون الزام امکان پذیر نیست.

ت) حل چالش های پیش رونیزمند آموزش حقوقی به شهروندان در این زمینه و کاهش هزینه ها و بهبود فرایند ثبتی می باشد.

تحلیل ماده ۱ قانون الزام انتقاد وارده به ماده ۱ قانون الزام

به طور کلی ماده ۱ و تبصره ۱ قانون الزام به طرز غیر قابل قبولی طولانی می باشد که این خود از حیث مقررات قانون نویسی غیر استاندارد می باشد. احکام متعددی همزمان در ماده ۱ قانون الزام جاری شده است و قانونگذاری می تواندست هرا حکام را جداگانه بیان کند تا هدف غایی قانون گذار به خوبی قابل درک باشد.

از انتقادات دیگری می توان به تبصره های فراوان این قانون اشاره نمود بدین نحو که قانون مذکور دارای ۲۸ تبصره می باشد، ۲۸ تبصره برای ۱۵ ماده!

در وضعیت تاریخی قانون نویسی بی سابقه است اگر بخواهیم آن را با قانون مدنی (که قانون مادر است) مقایسه کنیم چنین چیزی را در قانون مدنی نخواهیم دید.

فلسفه تبصره آن است که استثنائی بر اصل مواد باشد نه بالعکس.

صدر ماده به پیش بینی راه اندازی دوسامانه اشاره دارد:

۱- سامانه ثبت الکترونیک اسناد ۲- سامانه ساماندهی اسناد غیر رسمی

در سامانه ساماندهی اسناد غیر رسمی مردم باید ظرف دوسال از زمان راه اندازی سامانه تمام ادعاهای خود را در خصوص اموال غیر منقول در این سامانه درج و بارگذاری نمایند.

سامانه ثبت الکترونیک اسناد در حال حاضر وجود دارد و نیازی به راه اندازی مجدد نیست.

یکی از اهداف نوینی که قانون الزام آن را دنبال می کند ایجاد چنین سامانه ای می باشد چرا که در عصر نوین امروز در تمامی کشورهای پیشرفته کاغذ را از سیستم اداری خود حذف نموده و از طریق درگاه معتبر و با امنیت کامل بسیاری از معاملات خود را انجام می دهند.

ماده ۱ قانون الزام مقرر می دارد (هر عمل حقوقی اعم از عقد و ایقاع) درمی یابیم که قانون الزام حاکمیت اراده را مبنای اصلی تعهد دانسته چرا که عمل حقوقی عبارت است از انشاء یک ماهیت اعتباری به اراده شخص در امری که قابل لمس نیست؛ مانند: مالکیت یا قرارداد

این ماهیت اعتباری هرگاه با دو یا چند انشاء وابسته و متقابل محقق شود عقد نامیده می شود و آن که بایک انشاء مستقل تحقق می پذیرد ایقاع است. صفت مشترک هر دو این است که جزء امور اعتباری هستند در مقابل واقعه حقوقی که غالباً امری مادی است.

پس در می یابیم که ماده ۱ قانون الزام تنها اعمال حقوقی را ملاک قرارداد و واقعه ی حقوقی خارج از بحث این قانون می باشد.

در ادامه ماده ۱ قانون الزام تصریح می دارد که «موضوع یا نتیجه ی آن انتقال مالکیت عین یا انتقال حق انتفاع و... باید در سامانه ثبت الکترونیک اسناد به ثبت برسد»

به نظر می‌رسد که ماده ۱ این عبارات راجهت تمثیل بیان کرده چرا که صدر ماده قانون مذکور به کلمه ی «هر عمل حقوقی» تصریح شده و قاعدتاً تمام عقود و ایقاعات مربوط به اموال غیر منقول رادبر می‌گیرد، توضیح آن که به عنوان مثال رهن و وقف خود عقد می‌باشند یا حق انتفاع یک ایقاع محسوب می‌گردد و به طور کلی موضوع این قانون اعمال حقوقی اموال غیر منقول است اما با این حال در راستای اجرای قانون الزام در برخی از اعمال حقوقی اموال غیر منقول مرتبط با قانون جدید ابهاماتی دیده می‌شود که قانون الزام به خوبی تکلیف آنها را نیز مشخص ننموده است.

در ماده ۱ قانون الزام به عبارت «تعهد به انجام کلیه ی اعمال حقوقی» نیز اشاره شده است که خود می‌تواند بیانگر آن باشد که این قانون علاوه بر اعمال حقوقی، شامل تعهد به اعمال حقوقی اموال غیر منقول هم نیز می‌شود، در راستای این موضوع در ماده ۱۸ قانون جهش تولید مسکن مصوب ۱۴۰۰/۵/۱۷ به آن اشاره گردیده که ثبت کلیه ی معاملات املاک و مستغلات اعم از خرید، فروش، پیش خرید، پیش فروش... در سامانه معاملات املاک و مستغلات کشور الزامی است.

چالش اول:

چالشی که مادر این ماده مشاهده می‌کنیم موضوع «ثبت رسمی» است، توضیح آن که در ماده ۱ قانون مزبور تصریح شده است که کلیه ی اعمال حقوقی مذکور باید در سامانه ثبت الکترونیک اسناد به ثبت برسد در غیر این صورت دعاوی راجع به آن ها قابل استماع نبوده و فاقد اعتبار است و از طرفی ماده ۱۲۹۰ تا ۱۲۹۲ قانون مدنی اذعان می‌دارد که سند عادی در مواردی معتبر است و همچنین اصل حاکمیت اراده و ماده ۱۰ قانون مدنی نیز بر اعتبار توافقات خصوصی تاکید دارد، این تعارض باعث سردرگمی در اجرا شده است.

از ماده ۱ قانون الزام به خوبی استنباط می‌شود که قانون الزام موجب تشریفاتی شدن همه اعمال حقوقی غیر منقول شده است که این موضوع در حال حاضر با قواعد عام مدنی در تعارض است.

چالش دوم:

در همین راستا چالش دیگری وجود دارد این است که طبق قواعد عام حقوق مدنی و مطابق ماده ۱۹۱ و ۱۹۴ قانون مدنی اصولاً عقود، به صرف ایجاب و قبول شکل می‌گیرند و آثار آنها نمایان می‌شود، حتی در ماده ۱۹۳ انشاء معامله ممکن است به وسیله ی عملی که مبین قصد و رضا باشد شکل بگیرد مانند: قبض و قباض که به آن «معاطات» می‌گویند.

معاملات معاطاتی معامله ای است که ایجاب و قبول آن لفظی و کتبی نبوده و با داد و ستد انجام می‌شود و معامله ی معاطاتی تابع اصل لزوم عقود می‌باشد، این موضوع نیز در معاملات اموال غیر منقول همچنان سبب ایجاد سردرگمی شده است؛ که آیا طبق قانون مدنی که قانون عام و مادر می‌باشد می‌توان اموال غیر منقول را همچنان به صورت معاطات معامله نمود؟ باید قائل برای بود که بر اساس قانون جدید معاملات اموال غیر منقول وضع جدیدی را به خود گرفته بدین نحو که معاملات اموال غیر منقول به صراحت کامل ماده ۱ قانون الزام از عقود تشریفاتی محسوب می‌شود و در ضمانت اجرای تشریفاتی بودن معاملات اموال غیر منقول که «ثبت رسمی» می‌باشد اشاره شده که در صورت عدم ثبت معامله فاقد اعتبار می‌باشد. به عبارتی دیگر معامله نسبت به اموال غیر منقول در حال حاضر سه رکن دارد:

۱- ایجاب ۲- قبول ۳- ثبت در سامانه

ثبت در سامانه از شرایط صحت عقد محسوب می‌گردد فلذا طبق قانون جدید «بدون ثبت» معاملات غیر منقول اثری نخواهد داشت، این حکم به بی خوبی از رای اصداریافته شعبه ۱۴ دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی شهید بهشتی تهران قابل استنباط است که بیان می‌دارد «انجام هرگونه عمل حقوقی موضوع ماده یک قانون مذکور نسبت به مال موضوع

سندصرفابه صورت رسمی وپس ازثبت درسامانه ثبت الکترونیک اسنادمعتبرمی باشد» فلذا رویه قضایی کشور نیزقائل به ثبت رسمی معاملات غیرمنقول می باشد.

چالش سوم:

سوال چالشی دیگر که مطرح می شودآن است که اگرمالک رسمی پس ازتنظیم سازش نامه در دادگاه که به بعنوان «گزارش اصلاحی باموضوع انتقال ملک» یاد می شوددرقصدی معارض ملک رابه صورت رسمی باثبت درسامانه ثبت الکترونیک اسنادبه دیگری منتقل نماید، وضعیت معامله چگونه خواهدبود؟
آیاسازش نامه معتبراست یاسندقطعی انتقال که پس ازآن تنظیم شده است؟
به نظرمی رسدشرایط مذکورشرایط خاصی می باشدزیرا ماده ۱ قانون الزام به تعارض سندعادی و رسمی اشاره دارد، درحالی که دراین فرض مابادوسند رسمی مواجه هستیم چراکه گزارش اصلاحی، سندرسمی محسوب شده وقطعاازاعتباربیشتری برخورداراست.

با این حال می توان نتیجه گرفت دادنامه تنظیم شده دردادگاه ازاعتباربالتری نسبت به دیگراسنادبرخورداراست اما باتوجه به اطلاق ماده ۱ قانون الزام بایدقائل براین باشیم معامله ای که دردفترخانه اسنادرسمی تنظیم وثبت رسیده است ازاعتبارقانونی برخورداراست ودرنتیجه گزارش اصلاحی درخصوص انتقال ملک فاقداعتبارخواهدبود؛ بنابراین ملاک اصلی برای صحت معامله بایدثبت آن درسامانه ثبت الکترونیک اسنادباشدنه انتقال ازطریق هرنوع سندرسمی به عبارتی دیگرثبت درسامانه موضوعیت دارنده طریقت.

چالش چهارم:

چالش دیگری که از ماده ۱ قانون الزام با آن مواجه هستیم عبارت «عقود مفید انتقال منافع اموال غیرمنقول بیش از ۲ سال» می باشد، این عبارت در قانون الزام به طور اطلاق تصریح شده است که در حقوق مدنی شامل چندین مبحث می باشد که متاسفانه در قانون الزام به طور دقیق به آن اشاره نشده است که مابه طور مفصل به آن می پردازیم که آیاماده ۱ قانون الزام شامل تمامی عقود مفید انتقال منافع می شود یاخیر؟
بدو اطبق قانون مدنی عقود مفید انتقال بدین شرح است:

طبق مواد ۴۱ و ۴۲ قانون مدنی حق انتفاع به دودسته «عمری-رقبی» تقسیم می گردد و از عقود لازم به شمار می روند.
الف) حق انتفاع به صورت عمری: حق انتفاعی است که به موجب عقدی از طرف مالک برای شخص به مدت عمر خود یا عمر منتفع یا عمر شخص ثالث ایجاد می شود. من باب مثال مالک ملک، حق انتفاع منزل را تا زمان حیات خود به همسرش انتقال دهد.

ب) حق انتفاع به صورت رقبی: حق انتفاعی است که از طرف مالک برای مدت معین ایجاد می شود. من باب مثال مالک حق انتفاع ملک خود را برای مدت ۱۰ سال به همسرش انتقال می دهد.

در نتیجه طبق تصریح ماده ۱ قانون الزام در می یابیم که اگر حق انتفاع «عمری-رقبی» بیش از ۲ سال باشد باید درسامانه ثبت الکترونیک اسناد ثبت گردد.

حق انتفاع دیگری که در قانون مدنی تصریح شده است «حبس مطلق» ماده ۴۴ قانون مدنی می باشد که طبق ظاهر ماده ۴۴ از عقود جایزه شمار می رود و با مرگ و حجر مالک یا منتفع نیز منحل می شود.

حبس مطلق باتوجه به اینکه بالقوه شرایط آن را دارد که بیش از ۲ سال به طول بینجامد نیازمند ثبت در سامانه می باشد هرچند این موضوع از نظر علمی فایده ای ندارد چرا که حبس مطلق چه به صورت عادی چه به صورت رسمی منعقد شود در هر صورت باتوجه به جایز بودن عقد مذکور مالک می تواند در هر زمان که بخواهد از آن رجوع کند. پس در می یابیم که قانون الزام در حبس مطلق فاقد تاثیر است و باید میان حق انتفاع عمری-رقبی و حبس مطلق در اجرای قانون الزام قائل به تفکیک شد، چه بسا اگر عقداً از نوع حبس مطلق باشد در اجرای قانون الزام می تواند باعث بروز مشکلاتی شود.

چالش پنجم:

تاثیر قانون الزام در وصیت نامه تملیکی از چالش های دیگر است، چرا که وصیت نامه تملیکی به عنوان یک عمل حقوقی شناخته می شود و به سه روش قابل نوشتن می باشد، سوالی که مطرح می شود آن است که آیا طبق قانون جدید به طور اطلاق هر سه وصیت نامه دارای اعتبار است یا باید قائل به تفکیک شد؟

بر حسب ماده ۲۷۶ قانون امور حسبی وصیت نامه باید به یکی از سه طرق: رسمی-خودنوشت-سری نوشته شود در غیر این صورت در مراجع رسمی قابل پذیرش نیست مگر آن که وراثت به صحت آن اقرار کرده باشند در راستای این موضوع طبق ماده ۸۲۷ قانون مدنی باتوجه به اینکه وصیت تملیکی به عنوان یک عمل حقوقی از نوع عقد محسوب می شود و با عنایت به ماده ۱ قانون الزام که هر نوع عمل حقوقی مرتبط با اموال غیر منقول را مشروط به ثبت در سامانه الکترونیک اسناد می سازد به نظر می رسد این ماده به طور ضمنی وصیت نامه های «خودنوشت و سری» را در خصوص اموال غیر منقول نسخ کرده است بنابراین در موارد مشمول این قانون تنها وصیت نامه رسمی معتبر خواهد بود و سایر وصیت نامه ها در خصوص اموال غیر منقول فاقد اعتبار خواهند بود و باید قائل به تفکیک شد.

نکته حائز اهمیت آن که در وصیت ایجاب است و پذیرش آن قبول، باتوجه به عقد بودن وصیت تملیکی موضوع مشمول حکم ماده ۱ قانون الزام خواهد شد و توضیح آن که قبول موصی له باید به صورت رسمی و در دفاتر اسناد رسمی انجام شد. با در نظر گرفتن مفهوم مخالف ماده ۱ قانون الزام به نظر می رسد که هر سه وصیت نامه «رسمی-سری-خودنوشت» با همان ماهیتی که در قانون امور حسبی بیان شده است در خصوص اموال منقول همچنان کاربرد دارد. من باب مثال شخصی اتومبیل خود را برای زمان بعد از فوتش به صورت وصیت خودنوشت به همسرش تملیک می کند. این نوع وصیت حتی بدون ثبت رسمی نیز دارای اعتبار و اثر حقوقی می باشد زیرا موضوع وصیت مال منقول است.

چالش ششم:

چالشی را در موضوع اقاله خواهیم داشت که آیا اقاله مشمول ماده ۱ قانون الزام می شود یا خیر؟ توضیح آن که طبق تکلیف ماده ۱ قانون الزام تمامی اعمال حقوقی که عبارتند از «عقد و ایقاع» در خصوص اموال غیر منقول باید ثبت رسمی شود و سخنی از «اقاله» آورده نشده، به عبارتی دیگر آیا اقاله اموال غیر منقول همچنان نیازمند ثبت رسمی می باشد؟ در پاسخ به این سوال می توان قائل بر این بود که طبق ماده ۲۸۳ قانون مدنی اقاله یا همان تفاسخ، عمل حقوقی از نوع عقداست که بر اساس توافق دو طرف یک قرارداد به منظور برهم زدن عقد و آثار آن در آینده انجام می شود. نکته حائز اهمیت در خصوص اقاله آن است که درجایی که تعهدات اجرا شده یا تملیک صورت گرفته است، اثر اقاله تنها محدود به انحلال عقد نیست بلکه آثار به جای مانده از آن عقد را نیز از بین می برد و دعوای برمی گردد. با این اوصاف

مالکیت ملک باید به مالک سابق انتقال یابد بنابراین طبق تکلیف ماده ۱ قانون الزامین عمل حتما باید در سامانه به ثبت برسد در غیر این صورت اعتبار قانونی نخواهد داشت.

چالش هفتم:

قانون الزام در خصوص اجاره یا منافع تادوسال تعیین تکلیف نکرده است و از مواردی می باشد که دارای ابهام است بدین توضیح که آیا اجاره یا منافع تادوسال نیازمند ثبت رسمی می باشد؟ و در صورت عدم ثبت چه پیامد و آثاری می تواند داشته باشد؟

بنابه دلالت مفهوم مخالف ماده ۱ قانون الزام، اجاره نامه یا هرنوع انتقال منافع تادوسال نیازی به ثبت رسمی ندارد و طرفین می توانند به صورت عادی یا از طریق سامانه خودنویس آن را منعقد کنند اما انتقال از دوسال و یک روز به بالا الزاماً باید در سامانه ثبت الکترونیک اسناد ثبت شوند در غیر این صورت فاقد اعتبار است.

چالش هشتم:

در ماده ۱ قانون الزام تصریح به این موضوع شده است که «در صورت عدم ثبت رسمی اعمال حقوقی مذکور، نزد مراجع قضایی، شبه قضایی و داوری قابل استماع نبوده و فاقد اعتبار است و جز دعوی استرداد عوضین، هیچ شکایت کیفری یا دعوی حقوقی... مسموع نیست» سوالی که مطرح می شود آن است که در صورت عدم ثبت اجاره نامه های بیش از دوسال و تصرف مستاجر در ملک، موجرا چه طریق می تواند طرح دعا کند؟ آیا همچنان دعوی موجر علیه مستاجر در فرض سوال بی اثر است؟ یا به عبارتی تکلیف حق ترضیع شده موجرا چه طریق باید جبران گردد؟

بنابر قانون الزام هر چند در صورت عدم ثبت قرارداد اجاره بیش از دوسال که فاقد اثر حقوقی می باشد اما به معنی نداشتن حق و حقوق مالک نسبت به تصرفات متصرف نیست. در واقع مالک می تواند به سبب «الزامات خارج از قرارداد» و به دلیل استفاده ملک و تفویت منفعت، اجرت المثل ملک را به میزان زمان تصرف طبق قواعد عام حقوق مدنی مطالبه کند.

مبنای این دعوا می تواند موارد زیر باشد:

۱. قواعد فقهی «احترام مال المسلم وعمله» به معنی مال مسلمان همانند جان و آبروی او حرمت دارد و تصرف در آن جایز نیست، این قاعده در قراردادهایی که به هر دلیل سند رسمی یا قرارداد کتبی نباشد می تواند کاربرد داشته باشد.
۲. و یا قاعده «علی الیدما اخذت حتی تؤدی» به معنی هر کس از راه نامشروعی در مال دیگری تصرف کند، ضامن آن است.
۳. و یا «اصل عدم تبرع» که در ماده ۲۶۵ قانون مدنی تصریح شده است به این توضیح که اصل بر عدم بخشش است.

چالش نهم:

طبق قواعد عام حقوق مدنی میان «حق انتفاع و اذن در انتفاع» باید قائل به تفکیک شد و چندی پیش در خصوص حق انتفاع بیان شده در قانون الزام تجزیه و تحلیل شد. حال سوالی که مطرح می شود آن است که آیا ماده ۱ قانون مذکور در «اذن در انتفاع» چه تاثیری می تواند داشته باشد؟ یا به عبارتی «عقد اباحه یا همان اذن در انتفاع در ملک دیگری» مشمول قانون الزام می شود یا خیر؟

اذن در لغت به معنای رخصت می باشد و اذن در انتفاع به معنی اجازه دادن به یک شخص که به طور صریح یا ضمنی به صورت مجانی یا غیر مجانی از مالی استفاده کند، اذن در انتفاع در مواد ۹۸ و ۱۰۸ و ۱۲۰ و ۱۲۱ و ۳۳۷ قانون مدنی بیان شده است.

از ماده ۹۸ قانون مدنی این حکم استنباط می شود که اذن اصولاً موجد «اباحه» است و قابل رجوع می باشد یا به عبارتی دیگر مالک هر زمان بخواهد می تواند اذن خود رجوع کن، اذن در انتفاع، حق انتفاع و مالکیت ایجاد نمی کند و به همین دلیل است که اذن در انتفاع جایز و قابل رجوع می باشد به طوری که مباح کننده انتفاع می تواند آن عدول نماید. باتوجه به مراتب پیش گفته و از آنجا که اباحه در انتفاع، حق یا مالکیت بر آن رادری ندارد تا بتواند موجد دعوا شود، چرا که طبق بند ۱۰ ماده ۸۴ آیین دادرسی مدنی در صورت «عدم ذی حق بودن خواهان» دادگاه اقدام به صدور «قرار رد دعوی» خواهد نمود.

در این باره به نظریه مشورتی مرتبط با پرسش فوق راذیلا بیان می کنیم:

در فرض سوال دعوی مطالبه و تحویل ملک به استناد عقد اباحه در انتفاع، صرف نظراً از قابلیت یا عدم قابلیت استماع این دعوا، از شمول قانون الزام به ثبت رسمی معاملات غیر منقول مصوب ۱۴۰۳ خارج است. (نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۳/۴۰۲ مورخ ۱۴۰۳/۷/۲۴)

پس در نتیجه درمی یابیم که مقررات ماده ۱ قانون الزام نسبت به عقد اباحه یا اذن در انتفاع در ملک دیگری جاری نمی شود.

تشریح تبصره یک ماده یک قانون الزام

قانون گذار در راستای ساماندهی روابط حقوقی مرتبط با اموال غیر منقول برای فسخ این دسته از معاملات تشریفات خاصی را مقرر نموده است. این تشریفات برخلاف مقررات قانون مدنی است که فسخ معاملات را فاقد تشریفات می داند چرا که طبق قانون مدنی تأثیر فسخ از همان زمان اعلان اراده آغاز می شود اما قانون الزام تأثیر فسخ در خصوص معاملات اموال غیر منقول را از زمان ثبت رسمی قلمداد کرده است. باین توضیح قانون گذار، هر گونه اقدام به فسخ در خصوص اموال غیر منقول را خارج از این تشریفات فاقد اعتبار و ارزش قانونی می داند و فسخ در موارد اموال غیر منقول تفاوت چشمگیری ایجاد کرده است.

باین حال در اجراء و چالش را مشاهده خواهیم کرد که ذیلاً به بررسی آن می پردازیم.

چالش اول:

تبصره ۱ ماده ۱ قانون الزام اذعان می دارد «ارسال اظهارنامه ظرف مدت ۱۵ روز از تاریخ اعمال فسخ» سوالی که مطرح می شود آن است که چه تاریخی را باید برای «اعمال فسخ» در نظر بگیریم؟ آنچه از صدر تبصره ۱ قانون مذکور استنباط می شود این است که اعمال حق فسخ مهلت زمانی خاصی ندارد.

بنابراین طبق قواعد عام حقوق مدنی باید در زمان متعارف یا مهلت خاص همان اختیار حق فسخ را اعمال کرد. به نظر بهتر است همزمان با اعمال اختیار فسخ، اقدام به ارسال اظهارنامه به طرف مقابل نماییم تا از بروز اختلافات احتمالی آینده جلوگیری شود.

چالش دوم:

متأسفانه قانون گذار در تبصره ۱ برخلاف مهلت مشخصی که برای ارسال اظهارنامه و طرح دعوای دادگاه تعیین شده، برای ثبت فسخ در سامانه ثبت الکترونیک اسناد مهلت خاصی را پیش بینی نکرده است و یا به عبارتی ثبت فسخ اموال غیر منقول از نظر قانونی مهلت معینی ندارد.

این موضوع دراجراممکن است سبب بروزاختلافات بعدی شود، بااین حال نمی توان زمان نامحدودی را برای ثبت فسخ درسامانه درنظرگرفت.

به نظرمی رسد که ذوالخیاربایدپس از اخذ حکم ازدادگاه در مهلت متعارف نسبت به ثبت آن اقدام کند در غیر این صورت می توان این امر را به عنوان اماره ای بر عدول از حق فسخ تلقی کرد. بااین حال ضروری است این موضع سریع تر تعیین تکلیف شود و متاسفانه تاکنون حکم روشنی در این زمینه ارائه نگردیده است. آثار و پیامدهای قانون الزام:

قانون الزام به طور کلی اهداف و نوآوری هایی را به دنبال خود داشته است که این اهداف از نقاط قوت این قانون محسوب می شوند ذیلا به آنها اشاره خواهیم نمود:

۱. تسهیل صدور سند رسمی علی الخصوص در بخش اراضی کشاورزی
۲. ایجاد ضمانت اجرای صحیح برای عدم ثبت رسمی معاملات
۳. شفافیت فعالیت های اقتصادی
۴. جلوگیری از فرار مالیاتی
۵. کاهش ورود پرونده های ملکی به دستگاه قضاء
۶. افزایش امنیت در معاملات غیر منقول
۷. جلوگیری از ارتکاب برخی جرایم نظیر کلاهبرداری، انتقال مال غیر، معامله معارض، جعل، پولشویی و...
۸. اعتبار بخشی به اسناد رسمی و سلب اعتبار از اسناد عادی در معاملات اموال غیر منقول
۹. تسهیل صدور سند مالکیت برای مالکانی که تحت هر عنوان تاکنون موفق به اخذ سند رسمی نشده اند
۱۰. جلوگیری از تنظیم سندهای توسط مشاورین املاک
۱۱. صیانت از یکی از اساسی ترین حقوق انسان، حق مالکیت و ثبت مالکیت
۱۲. ارتقای سامانه ثبت الکترونیک اسناد، به گونه ای که قابلیت اتصال به محاکم دادگستری و ادارات دولتی را داشته باشد
۱۳. مسدود کردن نقل و انتقالات ملک در صورت توافق طرفین، بدین نحو که در صورت توافق طرفین یا در صورت وجود حق فسخ سازمان ثبت اسناد و املاک موظف است نقل و انتقالات ملک را مسدود نماید.
۱۴. در موارد تلف حکمی بنا بر تکلیف تبصره ۱ ماده ۱ قانون مذکور قیمت روز معامله باید پرداخت شود
۱۵. مکلف کردن دولت به شناسایی اراضی فاقد سند

و از جمله نقاط ضعف این قانون می توان به عدم وجود زیر ساخت مناسب اشاره نمود بدین توضیح که اجرای صحیح این قانون نیازمند زیر ساختی قوی و منظم و منسجم است در غیر این صورت اجرای این قانون ممکن است سبب بروز اختلافات و تعدد آرای قضایی بعدی گردد.

نتیجه گیری

شرایطی که پیش از تصویب قانون الزام حاکم بود سبب ناهماهنگی در قوانین و مقررات شده بود و منجر به بروز مشکلات جدی برای آحاد مردم گردید. فقدان انسجام در قوانین سبب شد تا مردم در معرض خطرات جدی قرار گیرند و خسارت جبران

ناپذیری به مال و سرمایه آنها وارد شود. فلذا این قانون باهدف کاهش فساد موجود، از جمله انتقال مال غیر و کلاهبرداری و پولشویی تصویب گردید.

هدف اصلی قانون مذکور، حفاظت از سرمایه های مردم و کاستن ناامنی در بازار معاملات املاک و مستغلات بود. به همین دلیل ضرورت ثبت رسمی معاملات غیرمنقول به نوعی برای تامین آرامش روانی برای مردم در هنگام معامله و افزایش اعتماد عمومی به نظام حاکم ضروری به نظر می رسید.

بنا به وضع موجود ما همواره باید قوانین و مقررات به روزی را داشته باشیم، نیاز جامعه به تناسب گذر زمان تغییر خواهد کرد و این تغییرات قوانین جدیدی را می طلبد.

فلذا تصویب قانون جدید به معنی التفات قانون گذار به نیاز و حیات جامعه حاضر می باشد و از طرفی بحث اموال غیر منقول همانطور که تشریح گردید از مباحث مهم و حساسی است که باید مورد توجه قرار گیرد.

قانون الزام به ثبت رسمی به تناسب وضع موجود به تصویب رسیده تا از به وجود آمدن مشکلات در بحث معاملات غیر منقول جلوگیری نماید اگرچه با نواقص و ابهاماتی نیز همراه است.

منابع و مأخذ

۱. لنگرودی (۲۹) ص ۱۲۱
۲. کاتوزیان (۲۳) ش ۵۷- (۵) ص ۵۳-۲۳ ص ۳۳۱
۳. شرح جامع قانون مدنی چاپ ۲۱ مولف دکتر فرهادیات- شیرین بیات
۴. قانون مدنی
۵. قانون ثبت مصوب ۱۳۱۰
۶. محشای تحلیلی کاربردی قانون الزام به ثبت رسمی معاملات غیرمنقول مولف مهرا ن زاهدیان تجنگی- زهره پیروزپیمان
۷. نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۳/۴۰۲ مورخ ۱۴۰۳/۷/۲۴
۸. رای وحدت رویه شماره ۵۴-مورخ ۱۳۵۱/۱۰/۱۳
۹. قانون امور حسبی
۱۰. امامی (۲۰) ص ۶۰
۱۱. قانون جهش تولید مسکن مصوب ۱۴۰۰/۵/۷
۱۲. رویه قضایی- رای شعبه ی ۱۴ دادگاه عمومی حقوقی شهید بهشتی تهران
۱۳. قواعد فقهی