



## مرجع صالح و نحوه رسیدگی به شکایت از دستور اجرای اسناد لازم‌الاجرا و عملیات اجرایی ثبت

رضا دریائی\*، مصطفی کربلائی آقازاده\*\*

### چکیده

یکی از امتیازات برخی از اسناد رسمی لازم‌الاجرا بودن آنهاست که در پاره‌ای از موارد بنا به مصالحی، قانون این امتیاز را به اسناد عادی هم تسری داد. ذی‌نفع اسناد مزبور می‌تواند مستقیماً حسب مورد پس از مراجعه به دفترخانه تنظیم‌کننده سند یا اداره ثبت با صدور اجرائیه (دستور اجرا)، عملیات اجرایی را از طریق اداره ثبت تعقیب نماید. شناسایی مرجع صالح برای رسیدگی به شکایت از اقدامات دوگانه فوق و نحوه رسیدگی به آن، از جمله موضوعات بحث‌انگیز در حقوق ثبت و رویه قضایی به شمار می‌آید؛ برای نمونه در پاسخ به این پرسش مهم که آیا شکایت از «عملیات اجرایی» در همه موارد در صلاحیت رئیس اداره ثبت محل است، اختلاف نظر دیده می‌شود. در این مقاله از یک سو، پاسخ مرسوم به این پرسش مورد نقد قرار خواهد گرفت و از سوی دیگر، نظر به مواد مختلف قانونی و آرای دیوان عالی کشور و شورای عالی ثبت، با اثبات ضرورت تفکیک مصادیق مختلف شکایت از عملیات اجرایی، مرجع صالح در رسیدگی به شکایات مورد بحث به همراه نحوه رسیدگی به آن تبیین می‌شود. تحقیق پیش‌رو نشان می‌دهد که رسیدگی به اعتراض در خصوص عملیات اجرایی در مواردی که صرفاً یک اظهار حق و فاقد جنبه قضایی است در صلاحیت رئیس ثبت محل و در صورت ضرورت رسیدگی قضایی، در صلاحیت دادگاه قرار دارد.

واژگان کلیدی: سند لازم‌الاجرا، دستور اجرا، عملیات اجرایی، شکایت، اظهار حق، ترفع

\* استادیار گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه گیلان، رشت، ایران (نویسنده مسئول)

Reza.daryae@gmail.com

\*\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه مفید، قم، ایران

Mkaghazadeh64@gmail.com

## مقدمه

ذی‌نفع‌سند لازم‌الاجرا برای اجرای سند، خود، می‌تواند با مراجعه به مراجع ثبتی، پس از تقاضا و صدور اجرائیه، عملیات اجرایی را تعقیب و حق خود را وصول نماید. بر اساس ماده ۲ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت و قانون دفاتر رسمی مصوب ۱۳۲۲/۶/۲۷<sup>۱</sup>، هر شخصی که از «دستور اجرای ثبت» و به بیان دیگر، مفاد اجرائیه صادره شکایت داشته باشد، می‌تواند شکایت خود را به «دادگاه صالح» محلی دهد که در حوزه آن «دستور اجرا» صادر شد. با وجود گذشت قریب هشت دهه از اجرای این قانون و تغییرات گسترده مراجع قضایی پس از انقلاب اسلامی، هنوز بر سر منطوق و مفهوم پاره‌ای از قواعد آن در رویه قضایی اختلاف اساسی وجود دارد. این مهم تا حدی ناشی از عدم تفکیک میان «دستور اجرا» با شکایت از «اقدامات اجرایی و عملیات مأمورین اجرا» است که مورد اخیر پیرو ماده ۸ قانون مزبور، در فصل سیزدهم از آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی مصوب ۱۳۸۷/۶/۱۱<sup>۲</sup>، تحت عنوان «شکایت از عملیات اجرایی و طرز رسیدگی به شکایات» آمده است و به موجب ماده ۱۶۹ آیین‌نامه مرقوم<sup>۳</sup>، مرجع رسیدگی به آن «رئیس ثبت محل» است نه دادگاه.

یکی از موضوعات بسیار مهم این آیین‌نامه، قواعد مربوط به شکایت از عملیات اجرایی ثبت است. صرف‌نظر از تبیین تفاوت میان دو طریق شکایت مزبور و نحوه رسیدگی به آن، این پرسش مهم قابل طرح است که آیا هرگونه شکایت از عملیات اجرایی در خلال مدت انجام این عملیات، مشمول ماده ۱۶۹ آیین‌نامه و در صلاحیت رئیس ثبت محل قرار دارد و آیا نمی‌توان در برخی از موارد از اطلاق مزبور گذشت و شکایت از عملیات اجرایی را نیز در صلاحیت دادگاه دانست. با وجود ضرورت‌های عملی، نویسندگان حقوقی اصولاً بحث منقح و جامعی در پاسخ به این پرسش ارائه ننموده‌اند. رویه قضایی هم در این خصوص مضطرب است و همان‌گونه که در ادامه بیان خواهد

۱. در این مقاله از این پس به علت رعایت اختصار، از آن با عنوان «قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت» یاد می‌شود.
۲. در این مقاله از این پس به علت رعایت اختصار، از آن با عنوان «آیین‌نامه» یاد می‌شود.
۳. «عملیات اجرایی بعد از صدور دستور اجرا (مهر اجرا شود) شروع و هرکس (اعم از متعهد سند و هر شخص ذی‌نفع) که از عملیات اجرایی شکایت داشته باشد می‌تواند شکایت خود را با ذکر دلیل و ارائه مدارک به رئیس ثبت محل تسلیم کند و رئیس ثبت مکلف است فوراً رسیدگی نموده و با ذکر دلیل رأی صادر کند. نظر رئیس ثبت به هر حال برابر مقررات به اشخاص ذی‌نفع ابلاغ می‌شود و اشخاص ذی‌نفع اگر شکایتی از تصمیم رئیس ثبت داشته باشند می‌توانند ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ شکایت خود را به ثبت محل و یا هیئت نظارت صلاحیت‌دار تسلیم نمایند تا قضیه برابر بند ۸ ماده ۲۵ اصلاحی قانون ثبت در هیئت نظارت طرح و رسیدگی شود».

شد، شعبات مختلف دیوان عالی کشور آرای مغایری صادر نموده‌اند که خود حکایت از ضرورت اصدار رأی وحدت‌رویه در این خصوص دارد. به باور نگارندگان دقت در مواد آیین‌نامه، رعایت اصول حقوقی و قواعد دادرسی ایجاب می‌کند، با گذشتن از ظاهر ماده ۱۶۹ آیین‌نامه، صلاحیت دادگاه را در برخی از موارد در شکایت از عملیات اجرایی بپذیریم. به طور مشخص، اگر شکایت از عملیات اجرایی جنبه قضایی و ترافیعی یابد و از حالت «اظهار حق» خارج گردد، رسیدگی به شکایت از صلاحیت رئیس ثبت خارج است و در صلاحیت دادگاه قرار دارد.

در ادامه لازم است در بادی امر با مفاهیم اصلی تحقیق حاضر، نظیر «دستور اجرا» و «عملیات اجرایی» که به ترتیب در قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت و آیین‌نامه مورد استفاده قرار گرفته است، آشنا شویم و ماهیت و مبنای شکایت از آن‌ها را مورد تحلیل قرار دهیم. پس از آن، بر بنیاد دلایل قانونی و توجه به رویه قضایی و ثبتی، اثبات می‌گردد که شکایت از عملیات اجرایی در همه موارد در صلاحیت رئیس ثبت محل نیست و در نهایت، نحوه طرح شکایت از دستور اجرا و عملیات اجرایی و رسیدگی به آن بیان خواهد شد.

## ۱. تعاریف و مفاهیم

### ۱-۱. سند

ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی سند را عبارت از هر نوشته‌ای می‌داند که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد است. یکی از تقسیمات سند، از حیث میزان اعتبار آن، تقسیم به سند رسمی و عادی است. ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مأمورین رسمی در حدود صلاحیت آن‌ها بر طبق مقررات قانونی تنظیم شود را سند رسمی می‌داند و ماده ۱۲۸۹ این قانون نیز اضافه می‌کند غیر از اسناد مذکور در ماده ۱۲۸۷، بقیه اسناد، سند عادی محسوب می‌شود. یکی از ویژگی‌های آن دسته از اسناد رسمی که حاوی دین یا تعهدی است، با توجه به موادی نظیر ۹۲ و ۹۳ قانون ثبت اسناد و املاک لازم‌الاجرا بودن است.<sup>۱</sup> به این معنا که ذی‌نفع سند رأساً با مراجعه به مراجع ثبتی تقاضای اجرای سند را می‌کند؛ بدون آنکه نیازمند تحصیل حکمی از دادگاه در این خصوص باشد. به دلایل مختلفی به طور استثنائی، برخی از اسناد عادی نظیر چک‌های صادره بر عهده بانک‌های ایرانی نیز از این خصیصه لازم‌الاجرا بودن برخوردارند که به تعبیر

۱. بدیهی است اسنادی نظیر شناسنامه یا کارت ملی، چون متضمن دین یا تعهدی نمی‌باشند، با وجود اینکه سند رسمی به شمار می‌آیند، لازم‌الاجرا محسوب نمی‌شوند.

ماده ۲ قانون صدور چک، «در حکم اسناد لازم‌الاجرا» به شمار می‌آیند.<sup>۱</sup> در دو مورد، سند عادی ممکن است اعتبار سند رسمی را بیابد که در اصطلاح به آن «در حکم سند رسمی» گفته می‌شود و با سند عادی که در حکم اسناد لازم‌الاجرا قرار می‌گیرد، متفاوت است (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۳۳۰). مطابق ماده ۱۲۹۱ قانون مدنی، «اسناد عادی در دو مورد اعتبار اسناد رسمی را داشته، درباره طرفین و وراث و قائم مقام آنان معتبر است: ۱. اگر طرفی که سند بر علیه او اقامه شده است، صدور آن را از منتسب‌الیه تصدیق نماید؛ ۲. هرگاه در محکمه ثابت شود که سند مزبور را طرفی که آن را تکذیب یا تردید کرده، فی الواقع امضا یا مهر کرده است».

با توجه به آنچه بیان شد امکان توسل به سازوکار اجرایی پیش‌بینی شده در اداره ثبت، برای اجرای اسناد رسمی و اسناد عادی لازم‌الاجرا وجود دارد. از عبارت صدر ماده ۱ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت،<sup>۲</sup> که از دستور اجرای اسناد رسمی سخن گفته است، نباید این تصور ایجاد شود که این قانون و شیوه اعتراض و اقدامات احتیاطی مقرر در آن شامل اسناد عادی لازم‌الاجرا نمی‌شود؛ چه اینکه این قانون در مقام تدبیر سازوکاری جهت رسیدگی به شکایت در خصوص دستور اجرای صادره از سوی مراجع ثبتی است و سند رسمی در این خصوص خصوصیتی ندارد. افزون بر آن، از برخی عبارات این قانون، نظیر ذیل ماده ۵ که از «سند لازم‌الاجرا» یاد کرده است، همچنین موضع رویه قضایی در این خصوص، می‌توان نتیجه‌گیری کرد که شکایت از دستور اجرای صادره در خصوص اسناد عادی لازم‌الاجرا نیز بر اساس همین قانون صورت خواهد پذیرفت. به بیان دیگر، چون غالباً اسناد رسمی واجد ویژگی لازم‌الاجرا بودن هستند، در صدر ماده ۱ به اسناد رسمی اشاره شد و با تنقیح مناط و الغای خصوصیت، این نتیجه در خصوص سند عادی لازم‌الاجرا هم پذیرفتنی است. در نتیجه آنچه در این نوشتار در خصوص شکایت از دستور اجرا و عملیات اجرایی بیان خواهد شد، در رابطه با سند رسمی و سند عادی لازم‌الاجرا صادق است.

درباره سند عادی در حکم سند رسمی، موضوع ماده ۱۲۹۱ قانون مدنی، امکان بهره‌مندی از ویژگی لازم‌الاجرای منتفی است و ذی‌نفع سند مزبور تنها با توسل به مراجع قضایی می‌تواند به دنبال

۱. در برخی موارد تعابیر غیردقیقی در توصیف این اسناد به کار رفته است؛ برای مثال می‌توان به بند «ج» ماده ۱ آیین‌نامه اشاره داشت که چک را «در حکم سند رسمی» تلقی نموده است. این در حالی است که مطابق ماده ۱۲۹۱ قانون مدنی اسنادی که اعتبار سند رسمی دارند و به بیان دیگر در حکم سند رسمی می‌باشند دارای مفهوم دیگری است.

۲. «هرکس دستور اجرای اسناد رسمی را مخالف با مفاد سند یا مخالف قانونی دانسته یا از جهت دیگری شکایت از دستور اجرا سند رسمی داشته باشد، می‌تواند به ترتیب مقرر در آیین دادرسی مدنی اقامه دعوی نماید».

اجرای دین یا تعهد موضوع سند باشد (علی‌اکبری سفید دارین، ۱۳۹۶: ۷)؛ زیرا اولاً در هیچ‌یک از شقوق دوگانه ماده ۱۲۹۱ قانون مدنی امکان صدور دستور اجرا از سوی مراجع ثبتی وجود ندارد. ثانیاً متن ماده ۱۲۹۲ قانون مدنی<sup>۱</sup> گویای آن است که این دسته از اسناد عادی که در حکم سند رسمی‌اند، تنها از این حیث که دیگر مصون از اظهار انکار و تردید هستند و شیوه تعرض به اصالت آن‌ها طرح ادعای جعل است، مشابه اسناد رسمی به شمار می‌آیند. به بیان دیگر، قانون ویژگی لازم‌الاجرا بودن را به این دسته از اسناد عادی تسری نداده است.

## ۲-۱. دستور اجرا

متعاقب تقاضای ذی‌نفع سند لازم‌الاجرا به ترتیب مقرر در مواد ۳ و ۴ آیین‌نامه، مبنی بر درخواست اجرای سند، دستور اجرا و به بیان دیگر اجرائیه صادر خواهد شد. بند «ج» ماده ۱ آیین‌نامه دستور اجرا را این‌گونه تعریف می‌کند: «دستور اجرا یعنی دستور به اجرای سند رسمی (و یا در حکم سند رسمی مانند چک) که حسب مورد توسط مرجع صالح ثبت یا سردفتر تنظیم‌کننده سند صادر می‌شود.» همان‌طور که از ذیل عبارت مزبور مستفاد است، مرجع صدور اجرائیه ممکن است مرجع صالح ثبت یا سردفتر تنظیم‌کننده سند باشد.

آنچه در این میان اهمیت دارد، صدور دستور اجرا از سوی مقام صالح است؛ به بیان دیگر، اگر در جایی که این دستور می‌بایست توسط مرجع صالح ثبتی صادر شود، سردفتر اسناد رسمی نسبت به صدور آن اقدام کند یا بالعکس، اجرائیه صادره غیرقانونی محسوب می‌شود. تتبع در آیین‌نامه و سایر قوانین و مقررات گویای آن است که برای مثال صدور دستور اجرا در رابطه با قبوض اقساطی، چک‌های صادره بر عهده بانک‌های ایرانی، رأی کمیسیون ماده ۷۷ قانون شهرداری و وصول هزینه‌های مشترک آپارتمان با توجه به مواد ۲، ۱۸۰، ۱۸۱ و ۱۸۳ آیین‌نامه، توسط اداره ثبت محل به عمل می‌آید و در مواردی نظیر اسناد رسمی لازم‌الاجرا نسبت به دیون و اموال منقول و املاک ثبت‌شده، اسناد رهنی تنظیمی در دفاتر اسناد رسمی یا مهریه و تعهداتی که در سند رسمی نکاحیه بیان می‌شود، این دفترخانه تنظیم‌کننده سند است که حسب ماده ۲ آیین‌نامه دستور اجرا صادر می‌کند (اصغرزاده بناب، ۱۳۹۱: ۳۶۵-۳۶۴).

۱. «در مقابل اسناد رسمی یا اسنادی که اعتبار سند رسمی را دارد انکار و تردید مسموع نیست و طرف می‌تواند ادعای جعلیت به اسناد مزبور کند یا ثابت نماید که اسناد مزبور به جهتی از جهات قانونی از اعتبار افتاده است.»

## ۳-۱. عملیات اجرایی

برخلاف «دستور اجرا»، «عملیات اجرایی» از سوی قانون‌گذار تعریف نشده است. از نظر صاحب دانشنامه حقوقی با توجه به نبود تعریف قانونی، مفهوم عرفی آن ملاک است؛ از این رو، عملیات اجرایی ثبت را باید یک رشته اقدامات قانونی برای اجرای سند در اداره ثبت دانست (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱: ۲۹۲؛ در تأیید این نظر همچنین نک: اصغرزاده بناب، ۱۳۹۱: ۳۲۷؛ فتاحی، ۱۳۹۵: ۱۰۱-۱۰۰). با این حساب ابلاغ اجرائیه و توقیف اموال و مزایده از جمله اقداماتی است که به منظور اجرای سند صورت می‌گیرد.

شناسایی مبدأ آغاز و پایان عملیات اجرایی اهمیت زیادی دارد؛ زیرا اولاً معنای دقیق‌تری از عملیات اجرایی که در این حد فاصل زمانی صورت می‌پذیرد، آشکار خواهد شد. ثانیاً همان‌طور که در مباحث آتی خواهد آمد، برخلاف شکایت از عملیات اجرایی «در دوران این عملیات» که رسیدگی به آن اصولاً در صلاحیت رئیس ثبت است، طرح شکایت «قبل از عملیات اجرایی»، یعنی شکایت از دستور اجرا و همچنین طرح شکایت «پس از خاتمه عملیات اجرایی»، در صلاحیت دادگاه قرار دارد. از نظر زمانی عملیات اجرایی مرحله‌ای است که با توجه به ماده ۱۶۹ آیین‌نامه، پس از صدور اجرائیه آغاز می‌شود و با توجه به تبصره ۲ ماده ۳۴ قانون ثبت با صدور سند انتقال یا تحویل مال منقول یا پرداخت طلب بستانکار و اجرای تعهد بدهکار منتهی می‌شود. ماده ۱۵۵ آیین‌نامه با تفصیل بیشتری زمان خاتمه عملیات اجرایی را بیان می‌دارد. در این ماده می‌خوانیم: «ختم عملیات اجرایی حسب مورد عبارت است از: الف) وصول کلیه طلب بستانکار و حقوق دولتی و هزینه‌های قانونی؛ ب) تحویل مال منقول به برنده مزایده؛ ج) تنظیم و امضاء سند انتقال اجرایی اموال غیر منقول در دفاتر اسناد رسمی؛ د) تحقق تخلیه یا تحویل در مواردی که اجرائیه برای تخلیه یا تحویل صادر شده باشد؛ و) اجرای تعهد متعهد. تبصره: در صورتی که مال از طریق مزایده به شخص ثالث فروخته شود، ختم عملیات اجرایی تاریخ تنظیم صورت‌مجلس مزایده خواهد بود.» ماده ۱۷۲ آیین‌نامه نیز هماهنگ با تبصره مزبور در تعیین تاریخ خاتمه عملیات اجرایی بیان می‌دارد: «پس از تنظیم و امضای صورت‌مجلس مزایده شکایت از عمل اجرا از کسی مسموع نیست ...»

ظاهر بند «ب» و «ج» ماده ۱۵۵ و ماده ۱۷۲ آیین‌نامه و همچنین تبصره ۲ ماده ۳۴ قانون ثبت حکایت از آن دارد که زمان خاتمه عملیات اجرایی در خصوص اموال منقول و غیرمنقول یکسان

۱. شایسته بود در هنگام تصویب ماده مزبور و ترتیب شقوق آن، به حروف ابجد توجه می‌شد و به جای حرف «و» در این بند حرف «ه» مورد استفاده قرار می‌گرفت.

نیست. در ارتباط با اموال منقول، تحویل مال منقول به برنده مزایده و در خصوص اموال غیر منقول، تنظیم و امضای سند انتقال اجرایی در دفاتر اسناد رسمی زمان خاتمه عملیات اجرایی است. ممکن است بعد از تنظیم سند انتقال اجرایی، مال غیر منقول تخلیه و به ذی‌نفع تحویل نگردد. در این صورت این پرسش قابل طرح است که آیا ذی‌نفع باید به خواسته مزبور در دادگاه اقامه دعوا کند. با وجود اینکه ظاهر این مواد پاسخ مثبت را تقویت می‌کند، باید به پرسش مزبور پاسخ منفی داد. در تبصره ماده ۱۴۰ آیین‌نامه، که نظر به متن این ماده ناظر به اموال غیر منقول است، می‌خوانیم: «پس از تنظیم سند انتقال اجرایی در دفتر اسناد رسمی، اداره ثبت محل به درخواست خریدار یا بستانکار مکلف به تخلیه و تحویل مورد معامله طبق مقررات خواهد بود.» این تبصره، که در حقیقت برای پرکردن خلأ موجود در آیین‌نامه سابق (مصوب سال ۱۳۵۵)، به آیین‌نامه حاضر افزوده شده است، بیانگر آن است که همانند اموال منقول در اموال غیر منقول نیز تخلیه و تحویل مال غیر منقول در ردیف وظایف اداره ثبت قرار دارد و نیازمند اقامه دعوا نیست.

## ۲. تحلیل ماهیت و مبنای شکایت از دستور و عملیات اجرایی ثبت

### ۲-۱. تحلیل ماهیت

شکایت در اینجا به معنای عام و اعم از شکوه و ادعا به کار رفته است. از آنجایی که اقامه دعوا به منظور شکایت از دستور اجرا، به موجب ماده ۱ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت، به ترتیب مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی صورت می‌گیرد (شهری، ۱۳۸۴: ۲۳۹) و در شکایت از عملیات اجرا نیز نظر به ماده ۱۶۹ آیین‌نامه، مرجع شکایت رئیس اداره ثبت محل است، شکایت مورد بحث در هیچ‌یک از موارد، ارتباطی با مفهوم مدنظر در حقوق کیفری ندارد.

طرق شکایت از آرا به طور کلی طرقی است که موجبات رسیدگی مجدد به ادعا را فراهم می‌کند و به عدولی و تصحیحی تقسیم می‌شود. در طرق عدولی، همان مرجع رسیدگی کننده دوباره به ادعا رسیدگی می‌کند. در حالی که در طرق تصحیحی، مرجع بالاتر به اعتراض رسیدگی می‌کند (شمس، ۲۷۵-۲۷۴: ۲/۱۳۹۲). با این حساب رسیدگی دادگاه به شکایت از دستور اجرا، از آنجایی که قبلاً به ادعایی رسیدگی نشده است، نه تصحیحی است و نه عدولی. بلکه دعوای ابتدائی تلقی می‌شود که موضوع شکایت خود دستور اجرای اسناد رسمی لازم‌الاجراست.

در خصوص شکایت از عملیات اجرایی ممکن است بیان شود چون رئیس ثبت در مقام رسیدگی مجدد نیست، از این رو شکایت از عملیات اجرایی نیز فاقد اوصاف یکی از طرق شکایت است. در مقابل، خالی از قوت نیست که آن را طریق شکایت از تصمیم بدانیم. توضیح اینکه با توجه به امکان سهو و خطای مأمورین ثبت، ضروری است ثالث و طرفین پرونده ثبتی از اشتباه آنان محفوظ بمانند

که این تضمین با تجدید رسیدگی به اعتراض حاصل می‌شود. ماده ۱۶۹ آیین‌نامه در فصل سیزدهم و تحت نام «شکایت از عملیات اجرایی و طرز رسیدگی به شکایات» و به‌عنوان یکی از طرق شکایت یا اعتراض از تصمیمات اجرای ثبت بیان شده است. شکایتی که ماهیت حقوقی صحیح آن حسب عنوان آن و همچنین به‌دلیل فقدان جنبه ترفعی و عدم نیاز به تخصص قضایی در رسیدگی به آن «اظهار حق» شمرده می‌شود که ابتدا مأمورین اجرا به آن رسیدگی می‌کنند و در صورت عدم توجه به آن، به‌دلیل تخلفات و اشتباهات اجرایی مأمورین اجرا، نزد رئیس ثبت به آن اعتراض می‌شود که وی نیز تنها می‌تواند در چهارچوب «اظهار حق» صورت‌گرفته از سوی طرفین پرونده ثبتی و اشخاص ثالث به آن رسیدگی و مبادرت به صدور رأی نماید. رأی صادره نظر به جایگاه مقام صادرکننده و موضوع تحت صلاحیت او یک تصمیم اداری است.

## ۲-۲. تحلیل مبنا

در فقه اسلامی رابطه‌های حقوقی به «ملک»، «حق» و «حکم» تقسیم می‌شوند (حسینی، بی‌تا: ۴۳). این روابط از امور اعتباری هستند که شارع یا عقلا آن را اعتبار می‌کنند و به‌جهت اعتباری بودن، اسباب ایجاد و اسقاط آن در دست شارع یا عقلا است. آنچه موضوع اعتراض بر بنیاد ماده ۱ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت را تشکیل می‌دهد، ارتباط رابطه حقوقی با موضوع سند است. طرفین این رابطه حقوقی و شخص ثالث، نظر به عدم قطعیت رابطه حقوقی، می‌توانند به آن اعتراض کنند.<sup>۱</sup> اگرچه در روابط حقوقی بین اشخاص، اصل نسبی بودن حاکم است؛ به این معنی که رابطه حقوقی تنها دامن‌گیر ایجادکنندگان آن می‌شود. اما نظر به عدم قطعیت حقوقی آن بین طرفین، قابل اعتراض است (محسنی، ۱۳۸۹: ۴۷). این رابطه به‌عنوان یک وضعیت حقوقی در برابر اشخاص ثالث نیز قابل استناد است و ثالث نمی‌تواند آن را به‌عنوان یک حکم وضعی به رسمیت نشناسد. اشخاص ثالث نیز از این جهت که رابطه حقوقی به‌عنوان یک وضعیت حقوقی در برابر او قابل استناد است، به علت عدم قطعیت این رابطه در برابر آن‌ها، می‌توانند به آن اعتراض نمایند؛ از این رو، مبنای شکایت طرفین سند و ثالث از دستور اجرا «عدم قطعیت رابطه حقوقی» در برابر آن‌هاست (محسنی و رضایی‌نژاد، ۱۳۹۰: ۸۵).

با وجود حکومت اصل نسبی بودن در بین طرفین رابطه حقوقی و قابل استناد بودن این رابطه در برابر شخص ثالث، در اجرای آن به‌عنوان اثر تکلیفی رابطه حقوقی، ممکن است در عالم خارج به

۱. این شیوه دفاعی محدود به موارد خاصی نیست و طرفین می‌توانند به هر سببی از اسباب، مانند سقوط تعهدات از جمله اقاله و تبدیل تعهد و همچنین خیارات و بطلان آن، به خود رابطه حقوقی حمله کنند.



حقوق شخص ثالث و طرفین رابطه حقوقی تعرضی شود و موجب اخلال در حقوق دفاعی آنها گردد. منظور از حقوق دفاعی نادیده گرفتن آن حقوقی است که متعلق رابطه حقوقی نیست و در اجرا مورد لحاظ قرار نگرفته است. در این صورت، طرفین رابطه حقوقی یا ثالث، بدون اینکه به خود رابطه حقوقی اعتراضی داشته باشند، می‌توانند به اجرای آن به‌عنوان اثر رابطه حقوقی اعتراض کنند (برای دیدن نظر مخالف که حقوق دفاعی را تنها ناظر به شخص ثالث می‌داند، نک: رضایی نژاد، ۱۳۹۰: ۸۵-۸۴). حقوق نادیده گرفته شده، دیگر، ارتباطی با متعلق رابطه حقوقی ندارد و در اجرای رابطه حقوقی به حقوق اشخاص تعرض گردیده است؛ از این رو، مقنن بدون توجه به قطعیت رابطه حقوقی در عملیات اجرا و با اتکا بر اصل رعایت حقوق دفاعی، در آیین‌نامه این حق را برای ثالث و طرفین سند به رسمیت شناخت تا از این طریق به تعرض به حقوق خود اعتراض نمایند. با این حساب به نظر می‌رسد مبنای تمایز این دو شکایت از یکدیگر، تفاوت و جدایی وضعیت حقوقی «عدم قطعیت رابطه حقوقی» بین اشخاص از «عدم رعایت حقوق دفاعی» است.

### ۳. مرجع صالح و قلمرو صلاحیت آن

ایجاد نظم و استحکام روابط بین اشخاص با یکدیگر اقتضاء می‌کند، مطابق بنای عقلا برای رفع هر مشکل اعم از حقوقی یا غیرحقوقی به عالم و متخصص آن رجوع کرد. بر این بنیاد، به‌منظور رفع هر مشکلی لازم است، از باب رجوع شخص «جاهل به عالم» یا «غیرمتخصص به متخصص»، به شخص صلاحیت‌دار مراجعه شود و نمی‌توان از جاهل یا غیرمتخصص انتظار داشت که برای رفع مشکل گام بردارد. قانون‌گذار بر همین اساس مراجع رسیدگی به اختلاف را به مراجع عمومی و اختصاصی تقسیم کرد. اصل ۱۵۹ قانون اساسی به‌عنوان قاعده بیان می‌کند که مرجع رسمی رسیدگی به تظلمات و شکایات اشخاص، دادگستری است و هر گونه تشکیل دادگاه‌ها و تعیین صلاحیت آن‌ها منوط به حکم قانون است. همان‌طور که بیان شد، در خصوص شکایت نسبت به اجرائیه‌های ثبتي با دو نوع اعتراض مواجه هستیم: ۱. شکایت از دستور اجرای سند یا همان شکایت از صدور اجرائیه؛ ۲. شکایت از عملیات اجرای ثبت که در ادامه به ترتیب به مرجع صالح و قلمرو صلاحیت آن‌ها در این خصوص پرداخته می‌شود.

مرجع رسیدگی به دعاوی ناشی از دستور اجرای اسناد رسمی بر اساس ماده ۲ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت، دادگاه صلاحیت‌دار محلی است که در حوزه آن دستور اجرا داده می‌شود. در این موارد، در حقیقت شکایت ناظر است به مفاد و مدلول اجرائیه (نهرینی، ۱۳۹۰: ۲۷۳؛ موفقی، ۱۳۸۸: ۲۸۶). مطابق ماده ۱۶۹ آیین‌نامه نیز مرجع صالح برای شکایت از عملیات اجرایی رئیس ثبت محل است.

آنچه در این میان اهمیت دارد اینکه آیا حسب اطلاق ماده ۱۶۹ آیین‌نامه، جملگی شکایات از عملیات اجرایی در دوران عملیات اجرایی را باید در صلاحیت رئیس ثبت دانست. به‌طور مرسوم، بدون به‌عمل‌آوردن تفکیکی، پاسخ مثبت به پرسش داده می‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱: ۳۰۲؛ شهری، ۱۳۸۴: ۲۳۹؛ موفقی، ۱۳۸۸: ۲۸۴؛ اصغرزاده بناب، ۱۳۹۱: ۳۲۷). با وجود این، به نظر می‌رسد، همان‌طور که برخی محققین نیز گفته‌اند، نمی‌توان موارد توافقی را در صلاحیت رئیس ثبت دانست (فتاحی، ۱۳۹۵: ۱۱۴-۱۱۳). مطابق آنچه در ادامه بیان خواهد شد، باید میان دو فرض تفکیک کرد: اگر شکایت از عملیات اجرایی جنبه اظهار حق و غیرقضایی داشته باشد، مورد مشمول ماده ۱۶۹ آیین‌نامه و لذا در صلاحیت رئیس ثبت است. اما اگر شکایت از عملیات اجرایی جنبه قضایی و توافقی یابد، اطلاق ماده ۱۶۹ آیین‌نامه قابل اتکا نیست و موضوع در صلاحیت دادگاه خواهد بود. پیش از بیان دلایل اثبات ضرورت این تفکیک، در ادامه مثالی بیان می‌گردد.

اگر زوجه بر اساس سند رسمی نکاحیه برای اجرای مهریه به اداره ثبت مراجعه کند و یکی از اموال غیرمنقولی را که دارای سابقه ثبتی به نام زوج می‌باشد، توقیف نماید و در این میان شخص ثالثی با در اختیار داشتن مبایعه‌نامه، که سند عادی محسوب است، مدعی شود حسب تاریخ مندرج در آن، مقدم بر تاریخ توقیف، این ملک از سوی زوج به او منتقل گردید و لذا زوجه مال شخص ثالث را توقیف کرده است، رسیدگی به این ادعا در صلاحیت کدام مرجع است؟ آیا به اعتبار اینکه این شکایت به عملیات اجرایی و مشخصاً توقیف نادرست صورت گرفت و عملیات اجرایی نیز هنوز خاتمه نیافته است در صلاحیت رئیس ثبت است؟ در تبیین قلمرو موضوعی ماده ۱۶۹ آیین‌نامه که به صورت مطلق رسیدگی به اعتراض نسبت به عملیات اجرایی را در صلاحیت رئیس ثبت می‌داند، توجه به این نکته ضروری است که اطلاق مزبور به هیچ‌وجه قابل اتکا نیست و باید در دوره عملیات اجرایی، صلاحیت رئیس ثبت را محدود به آن دسته از شکایاتی که به عملیات اجرایی دانست که فاقد جنبه قضایی است. به مجرد اینکه موضوع جنبه توافقی و قضایی یابد، حسب قواعد عام، رسیدگی در صلاحیت مقام قضایی است. در مثال مزبور نمی‌توان برای رئیس ثبت، توانایی و صلاحیت بررسی سند عادی و احراز تقدم و تأخر آن و اقداماتی نظیر استماع گواهی مسجلین ذیل مبایعه‌نامه قائل شد؛ لذا رسیدگی به این قبیل شکایات از عملیات اجرایی در صلاحیت او نیست. متأسفانه همان‌طور که بیان خواهد شد، رویه قضایی و همچنین رویه اداری مراجع ثبتی در موارد متعددی با نادیده گرفتن تفکیک صورت گرفته و تحت تأثیر اطلاق ماده ۱۶۹ آیین‌نامه، جملگی شکایات به عملیات اجرایی را در صلاحیت رئیس ثبت می‌داند.

پذیرش این دیدگاه و نادیده گرفتن تفکیک فوق مشکل است. در ادامه ابتدا دلایل قانونی اثبات این مهم بیان شده و سپس مثال‌هایی در این خصوص از رویه قضایی و ثبتی مطرح می‌شود.

### ۱-۳. دلایل قانونی

صرف‌نظر از منطق پیش‌گفته مبنی بر ضرورت مراجعه به شخص متخصص برای حل اختلاف، تتبع در مواد مختلف قانونی گویای این حقیقت است که هر زمانی که شکایت از عملیات اجرایی جنبه ترافعی یابد، موضوع از صلاحیت رئیس ثبت خارج می‌شود. به بیان دیگر، قلمرو صلاحیت او محدود است به اظهار حق معترض به تخلفات و اشتباهات اجرایی. در ادامه دلایل قانونی آنچه آمد بیان می‌شود.

**اول**، برابر ماده ۱۶۹ آیین‌نامه، هیئت نظارت که مرجع رسیدگی به اعتراض اشخاص از رأی رئیس ثبت محل است به موضوع برابر با بند ۸ ماده ۲۵ قانون ثبت رسیدگی می‌نماید. بند مذکور در مقام بیان صلاحیت هیئت نظارت بیان می‌کند: «رسیدگی به اعتراضات اشخاص نسبت به نظریه رئیس ثبت در مورد تخلفات و اشتباهات اجرایی با هیئت نظارت است.» از این مقرر به روشنی می‌توان استنباط نمود که صلاحیت رئیس ثبت صرفاً ناظر به «تخلفات و اشتباهات اجرایی» است؛ زیرا وقتی مرجع اعتراض، یعنی هیئت نظارت، مطابق بند ۸ ماده ۲۵ قانون ثبت تنها در خصوص تخلفات و اشتباهات اجرایی رسیدگی می‌نماید، مرجع بدوی که عهده‌دار آن رئیس ثبت است نیز صلاحیت وی محدود به تخلفات و اشتباهات اجرایی ثبت است نه بیشتر. آیین‌نامه که به اعتبار ماده ۸ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت وضع شده است، نمی‌تواند فراتر از بند ۸ ماده ۲۵ قانون ثبت گستره و حدود صلاحیت مرجع صالح را به غیر موارد پیش‌بینی شده تسری دهد.

**دوم**، ماده ۹۶ آیین‌نامه موجبات خودداری از مزایده در مواردی را که اشخاص ثالث نسبت به مال بازداشت شده «اظهار حقی» بیان می‌دارند برشمرده است. متعاقب اظهار حق ثالث نزد کارمند اجرا در این موارد، واحد مربوط تصمیم خود را در قالب یک تصمیم اداری بیان می‌کند و معترض می‌تواند به آن مطابق ماده ۱۶۹ آیین‌نامه نزد رئیس ثبت محل شکایت نماید. مصادیق برشمرده شده در ماده ۹۶ آیین‌نامه گویای محدود بودن صلاحیت مرجع ثبت به امور غیر ترافعی است.

برای نمونه مطابق بند (۱) این ماده، از جمله مواردی که ثالث می‌تواند اظهار حق خود را نزد مقام ثبتی ابراز دارد جایی است که اعتراض او مورد پذیرش متعهدله است و بدین ترتیب از آنجایی که حق ادعایی ثالث مورد اقرار قرار گرفته است، ترافعی در میان نیست تا مداخله مقام قضایی ضرورت یابد. در بند (۲) هم شخص ثالث «سند رسمی» مقدم بر تاریخ بازداشت مبنی بر اینکه مال مورد بازداشت به او منتقل شده است یا رهن یا وثیقه طلب اوست ارائه می‌کند. در این مورد نیز از آنجایی

که اعتراض او مستند معتبری به نام سند رسمی دارد و اثبات اصالت آن نیازمند رسیدگی قضایی نیست، مقام ثبتی می‌تواند به اعتراض او رسیدگی نماید. یادآور می‌شویم نظر به ماده ۷۰ قانون ثبت<sup>۱</sup> اصل بر صحت و اصالت سند رسمی است و مقامات اداری نیز مانند مقامات قضایی باید به آن ترتیب اثر دهند. در بند (۳) ماده ۹۶، تاریخ توقیف مال از سوی معترض در راستای اجرای قرار تأمین یا دستور اجرای دادگاه یا اجرای ثبت، مقدم بر تاریخ بازداشت است؛ لذا بدیهی است که بدون ضرورت مداخله مقام قضایی، ثالث می‌تواند اعتراض خود نسبت به بازداشت صورت گرفته را به مقام ثبتی ابراز دارد. در بند (۴) ماده ۹۶ نیز شخص ثالث «حکم دادگاه»، اعم از قطعی یا غیرقطعی، بر حقانیت خود ارائه می‌دهد که آن هم سند رسمی و قابل اتکا محسوب می‌گردد و خودداری از انجام مزایده در این مورد هم نیازمند مداخله مقام قضایی نیست. آنچه با توجه به شقوق ماده ۹۶ آیین‌نامه بیان شد، روشنگر مرز میان اظهار حق با شکایت به عملیات اجرایی ترافیعی هم می‌باشد. بر همین اساس، برای نمونه اگر ثالث مستند حق خود را به جای سند رسمی سند عادی یا شهادت شهود قرار دهد، موضوع از شمول اظهار حق مدنظر این ماده خارج است و لذا رسیدگی به آن در صلاحیت دادگاه قرار دارد. این استنباط کاملاً با ماده ۲۲ قانون ثبت هم هماهنگ است.

تبصره ۱ ماده ۹۶ نیز با بیان اینکه «در صورتی که هریک از موارد مذکور در این ماده، پس از انجام مزایده و قبل از صدور سند انتقال یا تحویل مال منقول تحقق یابد، اداره ثبت صورت مجلس مزایده را ابطال و سپس به ترتیب مقرر در ماده فوق عمل خواهد کرد»، بدون اشاره به مداخله مقام قضایی، اداره ثبت را به‌عنوان مرجع صالح در ابطال مزایده، که از جمله اقدامات مرحله عملیات اجرایی است، معرفی می‌نماید. در ادامه، تبصره ۲ این ماده به محض اینکه اعتراض ثالث به‌نحوی باشد که رسیدگی قضایی لازم آید، معترض را به دادگاه رهنمون می‌کند. در این تبصره می‌خوانیم:

۱. «سندی که مطابق قوانین به ثبت رسیده، رسمی است و تمام محتویات و امضاهای مندرجه در آن معتبر خواهد بود؛ مگر آنکه مجعولیت آن ثابت شود. انکار مندرجات اسناد رسمی راجع به اخذ تمام یا قسمتی از وجه یا مال و یا تعهد به تأدیة وجه یا تسلیم مال مسموع نیست. مأمورین قضایی یا اداری که از راه حقوقی یا جزایی انکار فوق را مورد رسیدگی قرار داده و یا به‌نحوی از انحاء مندرجات سند رسمی را در خصوص رسید وجه یا مال یا تعهد به تأدیة وجه تسلیم مال معتبر ندانند، به شش ماه تا یک سال انفصال موقت محکوم خواهند شد.» در ماده ۷۳ این قانون نیز آمده است: «قضات و مأمورین دیگر دولتی که از اعتبار دادن به اسناد ثبت شده استنکاف نمایند، در محکمة انتظامی یا اداری تعقیب می‌شوند و در صورتی که این تقصیر قضات یا مأمورین بدون جهت قانونی باشد و به همین جهت ضرر مسلم نسبت به صاحبان اسناد رسمی توجه شود، محکمة انتظامی یا اداری علاوه بر مجازات اداری، آن‌ها را به جبران خسارات وارده نیز محکوم خواهد نمود.»

«در صورتی که مشخصات مال مورد مزایده با مفاد سند یا حکم مستند شخص ثالث تطبیق نکند، اعتراض او مانع از عملیات اجرایی نیست و شخص ثالث می‌تواند به دادگاه مراجعه نماید.»  
سوم، با توجه به بند ۱ ماده ۱۴۳ آیین‌نامه، امکان صدور دستور موقت مبنی بر توقیف عملیات مزایده، که جزئی از عملیات اجرایی است، وجود دارد. بر اساس این بند، عملیات مزایده در صورت «وصول حکم» یا «دستور موقت» یا «قرار توقیف عملیات اجرایی» متوقف خواهد شد. دستور موقت در معنای اصطلاحی نظر به ماده ۳۱۰ قانون آیین دادرسی مدنی در صلاحیت دادگاه قرار دارد و در اموری که تعیین تکلیف آن فوریت دارد صادر می‌شود؛ از این رو از نظر منطقی، باید امکان طرح شکایت از عملیات اجرایی در حال انجام، در دادگاه، وجود داشته باشد تا بر اساس آن دادگاه بتواند با صدور قرار دستور موقت نسبت به توقیف عملیات مزایده اقدام نماید. این مهم به روشنی بیانگر آن است که هر شکایتی نسبت به عملیات اجرایی در صلاحیت رئیس ثبت محل نیست و همان طور که پیشتر بیان شد تنها مواردی که دارای جنبه غیرترافیعی است در صلاحیت او قرار دارد.<sup>۱</sup>

**چهارم**، از ماده ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور که بیان می‌دارد: «کلیه معاملات راجع به اموال غیر منقول ثبت شده مانند بیع، صلح، اجاره، رهن و نیز وعده یا تعهد به انجام این گونه معاملات باید به طور رسمی در دفاتر اسناد رسمی تنظیم شود. اسناد عادی که در خصوص معاملات راجع به اموال غیر منقول تنظیم شوند، مگر اسنادی که بر اساس تشخیص دادگاه دارای اعتبار شرعی است، در برابر اشخاص ثالث غیر قابل استناد بوده و قابلیت معارضه با اسناد رسمی را ندارد»، آشکار است که یگانه مرجع رسیدگی به قابلیت استناد اسناد عادی دادگاه است، نه غیر آن. از این رو، اگر مستند شکایت برای مثال یک سند عادی یا گواهی گواهان باشد که بررسی آن نیازمند یک رسیدگی ترافیعی است، موضوع از صلاحیت رئیس ثبت خارج است و در صلاحیت دادگاه قرار خواهد داشت.  
**پنجم**، به موجب اصل ۱۵۹ قانون اساسی، مرجع رسمی رسیدگی به تظلمات و شکایات دادگستری است و تشکیل دادگاه‌ها و تعیین صلاحیت آن‌ها منوط به حکم قانون است. بر اساس ماده ۱۰ قانون آیین دادرسی مدنی نیز صلاحیت دادگستری در رسیدگی به دعاوی، عام است، مگر در

۱. شایان ذکر است قرار توقیف عملیات اجرایی، که در این بند در کنار دستور موقت از آن یاد شد، سازوکاری احتیاطی است که حسب مواد ۴ و ۵ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت در دعوی شکایت از دستور اجرای ثبت با رعایت شرایطی که در ادامه بیان خواهد شد صادر می‌شود و با قرار دستور موقت متفاوت است. قرار توقیف عملیات اجرایی اقدام احتیاطی پیش‌بینی شده در دعوی شکایت از دستور اجراء است و دستور موقت با موضوع توقیف عملیات اجرایی، در مواردی که شکایت از عملیات اجرایی در صلاحیت دادگاه قرار دارد، مورد استفاده قرار می‌گیرد.

مواردی که قانون مرجع دیگری را تعیین کرده باشد. با این حساب، با تفسیر محدود از استثناء ماده ۱۶۹ آیین‌نامه، دادگاه را باید مرجع صالح در مواردی دانست که شکایت از عملیات اجرایی جنبه قضایی و ترافعی می‌یابد.

ششم، تفکیک صورت‌گرفته به‌نوعی مشابه با آن چیزی است که در ماده ۱۴۶ قانون اجرای احکام مدنی شاهد آنیم. توضیح اینکه در خصوص اعتراض شخص ثالث در مرحله اجرای حکم دادگاه حقوقی، این ماده دو حالت را پیش‌بینی نمود: اگر شخص ثالث نسبت به مال توقیف‌شده اظهار حقی نماید که مستند به حکم قطعی یا سند رسمی است که تاریخ آن مقدم بر تاریخ توقیف است، دایره اجرا در یک تصمیم اداری، از آن جهت که ایجادکننده یک دادرسی نیست و رسیدگی قضایی نیاز ندارد، توقیف را رفع می‌نماید (نهرینی، ۱۳۹۲: ۱۲۳-۱۲۲؛ مهاجری، ۱۳۸۵: ۱۸۷؛ محسنی و رضایی‌نژاد، ۱۳۹۰: ۸۵؛ ذبحی، ۱۳۸۹: ۵۱؛ مردانی و قهرمانی، ۱۳۹۰: ۲۲۹؛ نظریات مشورتی شماره ۷/۱۰۷۲۳ مورخ ۱۳۷۹/۱۱/۲ و شماره ۷/۸۸۸۸ مورخ ۱۳۸۰/۱۰/۴ اداره حقوقی دادگستری، به نقل از: حسینی، ۱۳۸۳: ۲۱۳-۲۱۲)؛ اما اگر مستند معترض غیر از آن است، نامبرده باید برای اثبات ادعای خود و توقیف عملیات اجرایی، به‌جهت ترافعی بودن موضوع، در دادگاهی که حکم زیر نظر آن اجرا می‌شود، با رعایت ماده ۱۴۷ این قانون اقامه دعوا نماید (نهرینی، ۱۳۹۲: ۱۳۸؛ برای دیدن نظر مخالف که مرجع اعتراض را دادگاه صادرکننده حکم می‌داند، نک: مدنی کرمانی، ۱۳۸۵: ۱۵۲). مختصر اینکه در اجرای احکام مدنی نیز آنجا که اعتراض جنبه قضایی می‌یابد، موضوع خارج از صلاحیت دایره اجرا و در صلاحیت دادگاه قرار دارد. موقعیت رئیس ثبت را می‌توان از حیث اداری بودن صلاحیت با مدیر اجرای احکام مدنی مقایسه کرد.

### ۲-۳. رویه‌های قضایی و ثبتی

مطالعه رویه‌های قضایی و ثبتی حکایت از وجود اختلاف نظر چشمگیری در این موضوع دارد که این اختلاف ناشی از توجه نکردن به تمایز میان شکایت از عملیات اجرایی غیر ترافعی و ترافعی است. در ادامه به برخی از این موارد اشاره می‌گردد.

شعبه ۳۷ دیوان عالی کشور طی دادنامه شماره ۹۶۰۹۹۷۰۹۲۵۲۰۲۳۵۵ در پرونده کلاسه ۹۶۰۹۹۸۲۰۱۰۳۰۰۲۴۶ با نقض قرار عدم صلاحیت صادره از سوی شعبه اول دادگاه عمومی بخش نشتارود به شماره ۱۳۹۶/۶/۱۲-۰۹۳۲ که رسیدگی به خواسته خواهان را در صلاحیت رئیس واحد ثبتی محل می‌دانست، بیان داشت: «نظر به اینکه خواهان با اشاره به مبیعه‌نامه و شهادت شهود و دیگر مستندات، مدعی مالکیت بر رقبه توقیف‌شده است و رسیدگی به این ادعا مستلزم رسیدگی و امعان نظر قضایی است و با وظایف رئیس واحد ثبتی ارتباط پیدا نمی‌کند، مستنداً به مواد ۱۰ و ۲۸

قانون آیین دادرسی مدنی با نقض قرار دادگاه نشتارود پرونده را برای ادامه دادرسی به شعبه صادرکننده قرار اعاده می‌دهد.» شعبه ۴ دادگاه تجدیدنظر زنجان هم در پرونده کلاسه ۹۵۰۹۹۸۲۴۲۴۳۰۰۱۶۷ به موجب دادنامه شماره ۹۵/۱۰/۲۲-۰۱۱۷۰ رأی دادگاه بدوی در دعوی ابطال عملیات اجرایی و توقیف را با این استدلال که موضوع در صلاحیت رئیس اداره ثبت اسناد و املاک ابهر است نقض می‌نماید. در ادامه، شعبه ۳۷ دیوان عالی کشور در اجرای ماده ۲۸ قانون آیین دادرسی مدنی ضمن دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۹۲۵۲۰۴۳۲۰ بیان می‌دارد: «نظر به اینکه خواهان به استناد مبایعه‌نامه عادی مدعی مالکیت بر رقبه توقیف شده است و رسیدگی به این ادعا مستلزم امعان نظر قضایی است و لذا از مصادیق ماده ۱۶۹ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا به حساب نمی‌آید، مستنداً به مواد ۱۰ و ۲۸ قانون آیین دادرسی مدنی با نقض قرار دادگاه تجدیدنظر زنجان، پرونده را برای ادامه دادرسی به شعبه صادرکننده قرار اعاده می‌دهد.»

استدلال شعبه ۳۷ دیوان عالی کشور در پرونده‌های مزبور مطابق با قانون و دلایل پیش‌گفته است. اما با وجود این، در پاره‌ای از موارد برخی از شعب دیوان عالی کشور برخلاف آنچه بیان شد اظهار نظر نموده‌اند؛ برای نمونه می‌توان به رأی شماره ۶۳۹/۹۰-۱۳۹۰/۹/۷- شعبه ۱۰ دیوان عالی کشور در پرونده کلاسه ۹۰۰۵۱۵/۱۰ اشاره داشت که در دعوی ابطال عملیات اجرایی و توقیف عملیات اجرایی، با استناد به مبایعه‌نامه عادی نظر به ماده ۱۶۹ آیین‌نامه، رئیس ثبت را مرجع صالح جهت رسیدگی دانسته است (اصغرزاده بناب، ۱۳۹۱: ۳۴۷). همچنین است رأی شعبه ۳۴ دیوان عالی کشور در پرونده کلاسه ۹۶۰۹۹۸۱۱۱۸۲۰۰۲۴.

این سردرگمی در شناسایی مرجع صالح، در رویه عملی مراجع تالی ثبتي نیز قابل مشاهده است. اما رویه قاطع شورای عالی ثبت،<sup>۱</sup> صالح‌دانستن دادگاه در رسیدگی به موضوع است؛ برای مثال در

۱. یادآور می‌شویم افزون بر بندهای ۱، ۵ و ۷ ماده ۲۵ قانون ثبت، که آرای هیئت نظارت قابل اعتراض در شورای عالی ثبت است و موضوع مورد بحث جزء آن موارد نیست، وفق تبصره ۴ ماده مزبور، این امکان وجود دارد که اگر رئیس کل ثبت آرای هیئت نظارت را مخالف قانون یا متناقض بداند از شورای عالی ثبت با هدف ایجاد رویه واحد تقاضای رسیدگی نماید. در این تبصره آمده است: «آرای هیئت نظارت فقط در مورد بندهای یک و پنج و هفت این ماده بر اثر شکایت ذی‌نفع قابل تجدیدنظر در شورای عالی ثبت خواهد بود. ولی مدیر کل ثبت به منظور ایجاد وحدت رویه در مواردی که آرای هیئت‌های نظارت متناقض و یا خلاف قانون صادر شده باشد، موضوع را برای رسیدگی و اعلام نظر به شورای عالی ثبت ارجاع می‌نماید و در صورتی که رأی هیئت نظارت به موقع اجرا گذارده نشده باشد طبق نظر شورای عالی ثبت به موقع اجرا گذارده می‌شود. در مورد ایجاد وحدت رویه نظر شورای عالی ثبت برای هیئت‌های نظارت لازم‌الاتباع خواهد بود.»

پرونده‌ای زوجه برای وصول مهریه علیه زوج اقدام به صدور اجرائیه می‌کند و به منظور وصول مطالبات خود ملکی را که دارای سابقه ثبتی به نام زوج است توقیف می‌نماید. برادر زوج، یعنی شخص ثالث، با ارائه یک مبایعه‌نامه عادی و وکالت‌نامه به همراه استشهادیه محلی مدعی خرید ملک مزبور از زوج می‌شود. رئیس ثبت به اعتراض رسیدگی و پس از احراز مالکیت قانونی معترض، اقدام به رفع توقیف از ملک مزبور می‌کند که در ادامه این رأی به تأیید هیئت نظارت نیز رسید. با این حال، شورای عالی ثبت در رأی شماره ۳۰۲۲۷۰-۷۹/۸/۱۶ با استناد به ماده ۱۰۳ آیین‌نامه سابق که مشابه با ماده ۹۶ آیین‌نامه لاحق است، رسیدگی به موضوع را در صلاحیت این مرجع اداری نمی‌داند. به دیگر بیان، چون ادعای ثالث مستند به سند رسمی نبود و صرفاً بر اساس مدرک عادی ابراز گشت، شورای عالی ثبت موضوع را قابل رسیدگی ندانست. البته بدیهی است چنانچه شخص ثالث مدعی حقی باشد، می‌تواند از طریق مراجع قضایی اقدام کند (میرحسینی، ۱۳۹۱: ۴۹۳-۴۹۰).

در پرونده مشابه دیگری که مستند شخص ثالث در اعتراض به توقیف به عمل آمده سند عادی بود رئیس ثبت محل، به درستی، دادگاه را صالح به رسیدگی دانست. اما با وجود این، هیئت نظارت با اکثریت آرا، ضمن نقض رأی رئیس ثبت، اعتراض ثالث را پذیرفت و بیان داشت که سند عادی ارائه شده حاکی از واگذاری ملک از سوی مدیون به شخص ثالث است. در مقابل، رأی اقلیت در این هیئت این گونه بود: «چون رسیدگی ماهیتی نسبت به مستندات ارائه شده به منظور اثبات مالکیت، نیاز به رسیدگی در مراجع قضایی دارد و هیئت نظارت نسبت به آن فارغ از اظهار نظر است، لذا نظر آقای رئیس ثبت تأیید می‌شود.» شورای عالی ثبت نیز در نهایت استدلال اقلیت در هیئت نظارت را پذیرفت. در پرونده دیگری نیز که اظهار حق صورت گرفته از سوی شخص ثالث متکی بر فاکتور و استشهادیه محلی بود، این شورا به همان ترتیب اظهار نظر نمود (میرحسینی، ۱۳۹۱: ۱۵۵-۱۵۶ و ۴۸۶ برای مطالعه آرای بیشتر در تأیید این نظر، نک: میرحسینی، ۱۳۹۱: ۱۷۹، ۱۸۵، ۱۹۴، ۲۰۳، ۲۵۵، ۲۶۸، ۳۵۷، ۳۶۳، ۳۹۸، ۴۴۲، ۴۹۵).

تفاوت آرا در این موضوع که به چند نمونه از آن در نوشتار حاضر اشاره شد، گویای ضرورت اصدار رأی وحدت رویه از سوی هیئت عمومی دیوان عالی کشور در این خصوص است.

#### ۴. طرح و شیوه رسیدگی به اعتراض و نحوه توقیف عملیات اجرایی

پس از شناسایی مرجع صالح در رسیدگی به اعتراض در ادامه، نحوه طرح اعتراض نسبت به دستور اجرا و عملیات اجرایی را به همراه نحوه رسیدگی مرجع صالح مورد مطالعه قرار می‌دهیم. از آنجایی که ادامه عملیات اجرایی ممکن است پیامدهای نامناسبی برای معترض به همراه آورد، تدابیر احتیاطی برای توقیف عملیات اجرایی نیز مورد تحلیل قرار خواهد گرفت.



## ۱-۴. طرح شکایت از دستور اجرا و رسیدگی به آن

حسب قواعد عمومی، خواهان باید اعتراض خود نسبت به اجرائیه صادره را با تقدیم دادخواست در دادگاه اقامه کند. بنا بر نظر برخی از اساتید حقوقی، در این دعوا صرفاً ذی‌نفع مستقیم از اجرا می‌تواند خواهان قرار گیرد، نه شخص ثالث (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱: ۳۰۳؛ اصغرزاده بناب، ۱۳۹۱: ۳۶۹). بر این اساس، شخص ثالث نمی‌تواند مدعی بطلان دستور اجرا گردد و برای نمونه بگوید که ملک موضوع سند رهنی که اینک دستور اجرای آن صادر شد به او تعلق دارد، نه راهن. اگر این نظر پذیرفته شود، نتیجه آن خواهد شد که ادعای شخص ثالث و ترتیب رسیدگی به آن و توسل به اقدامات احتیاطی برای توقیف عملیات اجرایی مطابق قواعد عمومی است، نه سازوکار پیش‌بینی‌شده در قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت که در برخی موارد همان طور که در ادامه می‌آید با قواعد عمومی متفاوت است. به نظر می‌رسد دلیلی بر محدودیت مذکور در دست نیست و مقنن تلاش کرد سازوکار اعتراض به دستور اجرا را به‌طور کلی در این قانون سامان دهد؛ حتی اگر معترض شخص ثالث باشد. عبارت عام «هرکس» در صدر ماده ۱ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت در مقام تعیین شخص معترض، روشنگر این حقیقت است (علی‌اکبری سفید دارین، ۱۳۹۶: ۱۲). افزون بر آن، جهات مقرر برای اعتراض در این قانون اختصاص به مدیون سند ندارد و نسبت به اشخاص ثالث هم قابل‌تصور است. خواننده دعوا نیز کسی غیر از متقاضی صدور اجرائیه نیست. خواسته این دعوا با توجه به مواد ۱ و ۴ این قانون اعلام بطلان دستور اجراست و حسب اینکه موضوع اجرائیه مالی باشد یا غیرمالی دعوا مالی یا غیرمالی خواهد بود (نظریه مشورتی شماره ۷/۹۲۰۷-۱۳۸۱/۱۰/۱۷ به نقل از: معاونت حقوقی و توسعه قوه قضائیه، ۱۳۹۰: ۱۴۴۷). سبب این دعوا نیز نظر به ماده ۱ این قانون مخالفت دستور اجرای صادره با مفاد سند یا قانون است؛ همچنین خواهان می‌تواند به سبب دیگری، نظیر جعلی بودن سند، بطلان این دستور را تقاضا نماید (اصغرزاده بناب، ۱۳۹۱: ۳۷۴-۳۷۰).

طرح این دعوا محدودیت زمانی ندارد. توضیح اینکه به محض صدور اجرائیه در صورت فراهم بودن موجبات بطلان، ذی‌نفع می‌تواند دعوای خود را اقامه نماید و حتی نظر به ماده ۷ قانون مزبور امکان طرح دعوای بطلان دستور اجرا بعد از خاتمه عملیات اجرایی هم وجود دارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱: ۳۰۱-۳۰۲؛ اصغرزاده بناب، ۱۳۹۱: ۳۸۰-۳۷۰). در این ماده می‌خوانیم: «هرگاه مدلول سند قبل از صدور حکم ابطال، اجرا شده باشد، پس از قطعیت آن حکم، عملیات اجرایی به حالت قبل از اجرا برمی‌گردد.» رسیدگی به این دعوا نظر به ماده ۳ خارج از نوبت صورت خواهد گرفت و دادگاه مطابق قواعد عمومی به دلایل مدعی بطلان صدور اجرائیه رسیدگی و مبادرت به صدور رأی می‌کند. این رأی با رعایت مواد ۳۳۱ و ۳۶۷ قانون آیین دادرسی مدنی قابل تجدیدنظر و فرجام‌خواهی است.

با توجه به ماده ۴ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت، تقدیم دادخواست فوق اثر تعلیقی ندارد و موجب توقیف عملیات اجرایی که متعاقب دستور اجرا به جریان افتاد نمی‌گردد؛ مگر اینکه یا دادگاه حکم به بطلان دستور اجرا دهد یا قراری مبنی بر توقیف عملیات اجرایی صادر گردد.<sup>۱</sup> در رابطه با ماهیت این قرار که ترتیب صدور آن در ماده ۵ این قانون پیش‌بینی گردید، یادآور می‌شویم قرار مزبور ماهیتی مستقل از قرار دستور موقت پیش‌بینی شده در ماده ۳۱۰ به بعد قانون آیین دادرسی مدنی دارد؛ از این رو در دعوی بطلان دستور اجرا، نظر به شناسایی این سازوکار خاص، محلی برای اعمال قواعد دستور موقت باقی نمی‌ماند (شمس، ۳/۱۳۹۲: ۳۶۹؛ نهرینی، ۱۳۹۰: ۲۷۷-۲۷۲). در رابطه با قرار توقیف عملیات اجرایی که متعاقب درخواست خواهان صادر می‌گردد، توجه به نکاتی ضروری است: اولاً برخلاف دستور موقت که با توجه به ماده ۳۱۸ قانون آیین دادرسی مدنی امکان درخواست آن قبل از طرح دعوی اصلی وجود دارد، قانون این امکان را برای قرار توقیف عملیات اجرایی پیش‌بینی ننمود. از این رو، طرح مجزای این درخواست بدون اقامه دعوا به خواسته بطلان صدور اجرائیه قابل استماع نیست (نظریه مشورتی ۷/۹۲۰۷-۱۳۸۱/۱۰/۱۷، به نقل از معاونت حقوقی و توسعه قوه قضائیه، ۱۳۹۰: ۱۴۴۹؛ همچنین اصغرزاده بناب، ۱۳۹۱: ۳۸۰). ثانیاً نظر به ماده ۵ شرط صدور قرار این است که دلایل خواهان از نظر دادگاه قوی باشد و «یا» اجرای سند، ضرر جبران‌ناپذیری به همراه داشته باشد. در این صورت، بعد از گرفتن تأمین،<sup>۲</sup> قرار مورد درخواست صادر خواهد شد. با این حساب، مابقی شرایط مورد بحث در قرار دستور موقت در اینجا مورد توجه قرار نمی‌گیرد. ثالثاً همان طور که اداره حقوقی در نظریه مشورتی شماره ۶۷۱۲-۱۰/۲۷-۱۳۷۵/۱۳۷۵

۱. شایان ذکر است ماده ۹۹ قانون ثبت هم طریقی برای توقیف عملیات اجرایی پیش‌بینی نمود. در این ماده می‌خوانیم: «ادعای مجعولیت سند رسمی عملیات راجع به اجرای آن را متوقف نمی‌کند؛ مگر پس از اینکه مستنطق قرار مجرمیت متهم را صادر و مدعی‌العموم هم موافقت کرده باشد.»

۲. با توجه به اینکه شکایت نسبت به دستور اجرای صادره از سوی مراجع ثبتی ناظر به اسنادی است که در صحت صدور آن‌ها اطمینان معقول و متعارفی وجود دارد (سند رسمی و سند عادی لازم‌الاجرا)، قانون‌گذار از بین محروم نمودن امتیاز توقیف عملیات اجرایی و اعطای امتیاز توقیف عملیات اجرایی بدون گرفتن تأمین و توقیف عملیات اجرایی با دادن تأمین به خواهان اجازه داد تا با دادن تأمین نقدی، همچون خسارت احتمالی مقرر در تأمین خواسته، قرار توقیف عملیات اجرایی را با حصول شرایطی درخواست نماید. از این رو، حتی اگر بابت هر روز تأخیر در ادای دین اصلی خسارتی مورد توافق طرفین قرار گیرد یا قانون خسارت مزبور را تعیین نموده باشد، همچنان به جهت اینکه هدف این است که اطمینان حاصل شود تا از محل تأمین، خسارت احتمالی طرف مقابل جبران خواهد گشت اصدار قرار توقیف عملیات اجرایی منوط به گرفتن تأمین از متقاضی قرار مزبور است.

به درستی بیان داشت، برخلاف دستور موقت،<sup>۱</sup> «در قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت مصوب ۱۳۲۲، مقرراتی برای الغای قرار توقیف عملیات اجرایی به درخواست ذی‌نفع وضع نشده است؛ لذا بعد از صدور قرار توقیف عملیات اجرایی و متوقف ماندن اجرائیه صادره و عملیات اجرایی، امکان رفع اثر از قرار توقیف مذکور با سپردن تأمین از طرف کسی که اجرائیه به نفع او صادر گردیده، وجود ندارد؛ مگر اینکه حکم بر بطلان دعوای خواهان صادر شود» (معاونت حقوقی و توسعه قوه قضائیه، ۱۳۹۰: ۱۴۴۹). رابعاً با عنایت به ماده ۶ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت، خواهان می‌تواند خسارتی را که در نتیجه سپردن تأمین به جهت صدور قرار توقیف عملیات اجرایی به او وارد می‌آید در همان دعوای بطلان دستور اجرا مطالبه نماید. این امکان برای خواننده نیز وجود دارد تا خسارتی را که در نتیجه توقیف عملیات اجرا به او وارد می‌شود در همان دعوا مطالبه کند. «... در این صورت دادگاه ضمن حکم راجع به اصل دعوا یا به موجب حکم علی‌حده، محکوم‌علیه را به پرداخت خسارت ملزم خواهد نمود و در صورتی که موضوع اجرا وجه نقد باشد یا برای توقیف عملیات اجرایی وجه نقد تأمین شده باشد، خسارت از قرار صدی دوازده در سال خواهد بود.»<sup>۲</sup>

#### ۲-۴. طرح شکایت از عملیات اجرایی و رسیدگی به آن

«ذی‌نفع» در طرح این شکایت منطقیاً محدود به شخصی که اقدامات اجرایی علیه او جریان دارد نیست و این شکایت از سوی اشخاص ثالث هم قابل طرح است؛ برای نمونه ممکن است ثالث مدعی باشد که مال توقیف‌شده به او تعلق دارد، نه به مدیون سند لازم‌الاجرا. این مهم علاوه بر تصریح صدر ماده ۱۶۹ آیین‌نامه، به روشنی از ماده ۹۶ آن که امکان اظهار حق اشخاص ثالث را پیش‌بینی نموده است هم قابل فهم است و در نظریه مشورتی اداره حقوقی به شماره ۷/۹۲۰۷-۱۷/۱۰/۱۳۸۱/۱۳۸۱ نیز مورد پذیرش قرار گرفت (معاونت حقوقی و توسعه قوه قضائیه، ۱۳۹۰: ۱۴۴۷).

در رابطه با ضرورت رعایت تشریفات و نحوه رسیدگی در خصوص شکایت از عملیات اجرایی، باید میان دو حالت قائل به تفکیک شد: حالت اول ناظر به فرضی است که شکایت از عملیات اجرایی یک اظهار حق ساده و فاقد جنبه ترافعی باشد که در این صورت نیازمند تشریفات خاصی نیست و ذی‌نفع می‌تواند با ارائه دلیل شکایت خود را به رئیس ثبت محل تسلیم کند. با توجه به ماده

۱. ماده ۳۲۱ قانون آیین دادرسی مدنی: «در صورتی که طرف دعوا تأمین بدهد که متناسب با موضوع دستور موقت باشد، دادگاه در صورت مصلحت از دستور موقت رفع اثر خواهد نمود.»

۲. با توجه به اصلاحات صورت‌گرفته در قانون جدید آیین دادرسی مدنی، به نظر می‌رسد برای احتساب خسارت به جای معیار مذکور در ذیل ماده ۶، ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی ملاک عمل قرار می‌گیرد.

۱۶۹ آیین‌نامه، رئیس ثبت باید فوراً به شکایت واصله رسیدگی و رأی خود را به صورت مستدل اعلام دارد. این رأی که به اشخاص ذی‌نفع ابلاغ خواهد شد، نظر به بند ۸ ماده ۲۵ قانون ثبت، ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ، قابل اعتراض در هیئت نظارت است. معترض می‌تواند اعتراض خود را به اداره ثبت محل یا هیئت نظارت تسلیم نماید. هرگاه هیئت نظارت محتاج به توضیحاتی از اجرا یا طرفین قضیه باشد، می‌تواند توضیحات لازم را بخواهد. مطابق بند ۲ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، امکان اعتراض به رأی هیئت نظارت در دیوان عدالت اداری از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آن‌ها وجود دارد. فرصت این اعتراض برای اشخاص داخل کشور سه ماه و برای اشخاص خارج از کشور شش ماه از تاریخ ابلاغ رأی قطعی است. حالت دوم ناظر به جایی است که شکایت از عملیات اجرایی جنبه توافقی و قضایی می‌یابد که در این صورت ذی‌نفع باید از طریق تقدیم دادخواست به دادگاه صالح، حسب مورد با طرح خواسته‌ای نظیر اعلام رفع توقیف صورت گرفته در کلاس پرونده اجرایی مورد اعتراض، نسبت به طرح دعوا اقدام کند. رسیدگی دادگاه و صدور رأی و همچنین امکان اعتراض به آن مطابق قانون آیین دادرسی مدنی است. در رابطه با زمان طرح اعتراض به عملیات اجرایی باید گفت با شروع این عملیات، هر زمانی که تخلف و اشتباهی در اجرا صورت گیرد، امکان طرح اعتراض فراهم می‌گردد. این امکان با توجه به مواد ۱۷۲ و ۱۵۵ آیین‌نامه و همچنین تبصره ۲ ماده ۳۴ قانون ثبت تا زمان خاتمه عملیات اجرایی وجود دارد و بعد از آن، نظر به منقضی شدن عنوان عملیات اجرایی، صلاحیت رئیس ثبت نیز خاتمه می‌یابد.<sup>۲</sup>

۱. «پس از تنظیم و امضای صورت‌مجلس مزایده، شکایت از عمل اجرا از کسی مسموع نیست. این امر مانع از آن نمی‌شود که هرگاه قبل از تنظیم و امضای سند انتقال یا تحویل مال رئیس ثبت محل عمل اجرا را مخالف قانون تشخیص دهد، رأی بر تجدید عمل اجرایی داده و رأی صادره برابر با ماده ۱۶۹ این آیین‌نامه به اشخاص ذی‌نفع ابلاغ و قابل شکایت و رسیدگی در هیئت نظارت است.»

۲. در پاسخ به این پرسش که آیا بعد از خاتمه عملیات اجرایی اساساً امکان طرح شکایت نسبت به این عملیات وجود دارد یا خیر و در صورت مثبت بودن پاسخ، مرجع صالح رسیدگی به شکایت کیست، در رویه عملی اختلاف نظر دیده می‌شود (فتاحی، ۱۳۹۵: ۱۱۰-۱۰۴؛ علی‌اکبری سفید داربن، ۱۳۹۶: ۱۵). به نظر می‌رسد همان طور که برخی از محققین به درستی بیان داشته‌اند به منظور حفظ حقوق اشخاص به ویژه اینکه امکان عدم آگاهی آن‌ها از اقدامات صورت گرفته وجود دارد، باید امکان اعتراض را پذیرفت و نظر به اینکه، حسب صدر و ذیل ماده ۱۷۲ آیین‌نامه، صلاحیت رئیس اداره ثبت در این زمان خاتمه یافته است بر بنیاد ماده ۱۰ قانون آیین دادرسی مدنی و اصل ۱۵۹ قانون اساسی، دادگاه را مرجع صالح برای رسیدگی ادعای معترض دانست. از برخی آرای دیوان عالی کشور، نظیر رأی شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۸۹۰۰۰۶۷ شعبه ۵ دیوان عالی کشور (فتاحی، ۱۳۹۵: ۱۱۰-۱۰۸) و همچنین قسمت اخیر نظریه

س

حسب مرجع صالح در رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی، ترتیبات توقیف عملیات اجرایی متفاوت خواهد بود. حالت اول ناظر به صلاحیت رئیس ثبت در رسیدگی به اعتراض است. در این موارد با توجه به مواد ۱۶۹ و ۱۴۳ آیین‌نامه، صرف اعتراض موجب توقیف عملیات اجرایی نخواهد شد. با این حال اگر به رأی رئیس ثبت اعتراض گردد، این اعتراض مطابق بند ۲ ماده ۱۴۳ آیین‌نامه اثر تعلیقی داشته و عملیات اجرایی را متوقف می‌کند. بدیهی است رأی قطعی این هیئت مبنی بر ابطال عملیات اجرایی نیز توقیف این عملیات را وفق بند ۳ ماده ۱۴۳ آیین‌نامه در پی خواهد داشت. همچنین اگر به رأی قطعی هیئت نظارت در دیوان عدالت اداری اعتراض شود، با حصول شرایط مذکور در مواد ۳۴ و ۳۵ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، امکان صدور قرار دستور موقت به منظور جلوگیری از اجرای رأی هیئت نظارت وجود دارد. حالت دوم ناظر به صلاحیت دادگاه در رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی است؛ یعنی مواردی که یا شکایت از عملیات اجرایی واجد جنبه ترافعی و قضایی است یا پس از پایان یافتن عملیات اجرایی مطرح می‌گردد. در این صورت، خواهان برای توقیف عملیات اجرایی باید، حسب قواعد عام، به نهاد دستور موقت موضوع قانون آیین دادرسی مدنی متوسل گردد. این مهم از بند ۱ ماده ۱۴۳ آیین‌نامه هم قابل استنباط است.

#### نتیجه

دستور اجرای اسناد لازم‌الاجرا و عملیات اجرایی متعاقب آن در مراجع ثبتی از موضوعات مهم حقوق ثبت به شمار می‌آید. گذشته از دشواری تبیین قلمرو این مفاهیم، شکایت از اقدامات مزبور پرسش‌های متعددی را ایجاد می‌کند. حسب قوانین موجود، شکایت از دستور اجرا در صلاحیت مرجع قضایی و شکایت از عملیات اجرایی در صلاحیت رئیس اداره ثبت محل است. آنچه بیان شد همواره قابل‌انکار نیست؛ زیرا با وجود اینکه شکایت نسبت به دستور اجرا در جملگی موارد در صلاحیت مرجع قضایی است، اما تحقیق نشان داد نمی‌توان در همه موارد رئیس ثبت را مرجع صالح برای رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی دانست. صرف نظر از مواردی که شکایت از عملیات اجرایی بعد از خاتمه این عملیات مطرح می‌شود و رسیدگی به آن در صلاحیت دادگاه قرار دارد، در

مشورتی شماره ۷/۹۲۰۷-۷/۱۰/۸۱ که بیان می‌دارد: «... مع‌ذک در صورت انتقال مال غیر منقول مورد بحث به داین، مدعی مالکیت می‌تواند برای ابطال انتقال به مراجع قضایی مراجعه کند» (معاونت حقوقی و توسعه قوه قضائیه، ۱۳۹۰: ۱۴۴۷) این نتیجه قابل استنباط است. در این صورت حسب قواعد باید با تقدیم دادخواست و رعایت تشریفات لازم برای آن نسبت به طرح دعوا اقدام نمود.

رابطه با شکایاتی که از عملیات اجرایی در دوران عملیات مزبور مطرح می‌گردد، باید با انصراف از اطلاق ماده ۱۶۹ آیین‌نامه میان اظهار حقی که جنبه غیرترافیعی دارد با مواردی که واجد جنبه قضایی و ترافیعی است، قائل به تفکیک شد و حالت اخیر را از صلاحیت رئیس ثبت محل خارج دانست. مطالعه رویه قضایی و رویه مراجع ثبتی نشانگر اختلاف نظر بسیار زیاد در این خصوص است. در مقاله حاضر، ضمن تبیین قلمرو آن دسته از «اظهار حق» شاکی در خصوص عملیات اجرایی که رسیدگی به آن در صلاحیت رئیس ثبت است، با ارائه دلایل متعدد قانونی اثبات گردید، رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی به محض اینکه جنبه ترافیعی یافت در صلاحیت مرجع قضایی است. برخی از آرای دیوان عالی کشور و رویه قاطع شورای عالی ثبت نیز این دیدگاه را تأیید می‌کند. به هر روی، پیشنهاد می‌شود با توجه به دلایل قانونی ابرازی و نظر به اختلاف موجود در رویه قضایی، به طور مشخص اختلاف میان شعب مختلف دیوان عالی کشور، هیئت عمومی دیوان عالی کشور با صدور رأی وحدت رویه به اختلاف پایان دهد.

طرح دعوی شکایت از دستور اجرا، بدون داشتن محدودیت زمانی، مطابق قواعد عمومی آیین دادرسی مدنی صورت می‌پذیرد. رسیدگی دادگاه به این دعوا نیز به صورت خارج از نوبت خواهد بود. طرح این دعوا موجب توقیف عملیات اجرایی نیست؛ مگر اینکه دادگاه حکم به بطلان دستور اجرا دهد یا قراری مبنی بر توقیف عملیات اجرایی صادر نماید. این قرار دارای ماهیت و آثار مستقلی از قرار دستور موقت است. در مقابل، طرح شکایت از عملیات اجرایی نزد رئیس ثبت نیازمند رعایت تشریفات خاصی نیست و فوری باید به شکایت واصله رسیدگی و اتخاذ تصمیم گردد. این تصمیم از جمله موارد قابل اعتراض در هیئت نظارت است و رئیس کل ثبت نیز می‌تواند در صورت خلاف قانون بودن رأی هیئت نظارت یا متناقض بودن آن، با هدف ایجاد رویه واحد، از شورای عالی ثبت تقاضای رسیدگی کند. صرف شکایت از عملیات اجرایی توقیف این عملیات را در پی ندارد. البته رئیس ثبت می‌تواند نسبت به این مهم اقدام نماید و اعتراض به تصمیم رئیس ثبت در هیئت نظارت هم موجب توقیف عملیات اجرایی خواهد شد. با وجود این، طرح شکایت از عملیات اجرایی در مواردی که نیازمند طرح دعوا در دادگاه باشد، نیازمند رعایت قواعد مربوط نظیر تقدیم دادخواست است و جهت توقیف عملیات اجرایی نیز باید به نهاد دستور موقت متوسل گشت.

## منابع

### فارسی

- اصغرزاده بناب، مصطفی (۱۳۹۱)، دعاوی و اعتراضات ثبتی، جلد دوم، تهران: انتشارات مجد.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۱)، دانشنامه حقوقی، جلد اول، چاپ ششم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- حسینی، سیدمحمدرضا (۱۳۸۳)، قانون اجرای احکام مدنی در رویه قضایی، انتشارات تهران: نگاه بینه.
- ذبحی، حسین (۱۳۸۹)، اعتراض ثالث اجرایی، تهران: انتشارات کیهان.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۲)، آیین دادرسی مدنی، جلد دوم، چاپ سی و یکم، تهران: انتشارات دراک.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۲)، آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ بیست و سوم، تهران: انتشارات دراک.
- شهری، غلامرضا (۱۳۸۴)، حقوق ثبت اسناد و املاک، چاپ پانزدهم، تهران: انتشارات جهاد دانشگاهی.
- علی اکبری سفید دارین، ابوزر (۱۳۹۶)، «اعتراض به عملیات اجرای ثبت»، راه وکالت، سال ۹، شماره ۱۷.
- فتاحی، مهدی (۱۳۹۵)، «مرز تفکیک صلاحیت در دعاوی راجع به اعتراض به عملیات اجرای ثبت و ابطال دستور اجرای ثبت»، فصلنامه قضات، دوره ۱۶ شماره ۸۷.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴)، اثبات و دلیل اثبات، جلد اول، چاپ سوم، تهران: نشر میزان.
- محسنی، حسن (۱۳۸۹)، اداره جریان دادرسی، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- محسنی، حسن و همایون رضایی نژاد (۱۳۹۰)، «شکایت شخص ثالث از عملیات اجرایی در مقایسه با اعتراض ثالث به رأی»، مجله حقوق خصوصی، دوره ۸، شماره ۱۸.
- مدنی کرمانی، عارفه (۱۳۸۵)، اجرای احکام مدنی، تهران: انتشارات مجد.
- مردانی، نادر و محمد قهرمانی (۱۳۹۰)، اجرای احکام مدنی و احکام و اسناد لازم‌الاجرا خارجی در ایران، تهران: نشر میزان.
- معاونت حقوقی و توسعه قوه قضائیه (۱۳۹۰)، مجموعه تنقیح شده قوانین و مقررات حقوقی، جلد دوم، تهران: روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران.
- موقفی، مرگان (۱۳۸۸)، پذیرش سند در دادگاه، تهران: انتشارات گنج دانش.
- مهاجری، علی (۱۳۸۵)، شرح جامع اجرای احکام مدنی، جلد دوم، چاپ پنجم، تهران: انتشارات فکر سازان.
- میرحسینی، سید حسین (۱۳۹۱)، شرح آرای شورای عالی ثبت، چاپ دوم، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- نهرینی، فریدون (۱۳۹۰)، دستور موقت در حقوق ایران و پژوهشی در حقوق تطبیقی، چاپ دوم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- نهرینی، فریدون (۱۳۹۲)، ایستایی اجرای حکم دادگاه، تهران: انتشارات گنج دانش.

### عربی

- حسنی، هاشم معروف (بی تا)، نظریه العقد فی الفقه الجعفری، بیروت - لبنان: منشورات مکتبه هاشم.