



تحلیل رژیم ثبتی املاک فاقد سند رسمی

ساحل منصوری

(کارشناسی ارشد رشته حقوق گرایش ثبت اسناد و املاک - دانشگاه آزاد واحد مرکزی تهران)

چکیده:

ثبت املاک در قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ اجباری می‌باشد؛ اما، با این حال شاهد املاکی در سطح کشور می‌باشیم که فاقد سابقه ثبت در دفتر املاک و به تبع آن فاقد سند مالکیت بوده و در قانون فوق‌الذکر ثبت معاملات املاک ثبت نشده نیز تحت شرایطی الزامی اعلام گردیده و ضمانت اجرایی نیز در این خصوص پیش‌بینی گردیده است. ازسویی، با وجود اجباری بودن ثبت املاک در قوانین موضوعه شاهد املاکی می‌باشیم که فاقد سابقه ثبت در دفتر املاک بوده و به صورت عادی خرید و فروش شده که این امر سبب ایجاد اختلافات عدیده ملکی و طرح شکایت در دادگستری شده که این امر به نوبه خود باعث بروز مشکلات روانی، اقتصادی و غیره می‌باشد. در این پایان‌نامه هدف اصلی تحلیل، چرایی و چگونگی تصویب قوانین ثبتی املاک فاقد سند رسمی است. روش مورد استفاده توصیفی - تحلیلی و مطالعات از نوع کتابخانه‌ای می‌باشد. نتایج نشان می‌دهد در خصوص وضعیت ثبتی املاک بدون سند، قانون جدید، اختصاص به املاک داخل شهر ساخته شده دارد. همچنین با توجه به انجام معاملات معارض نسبت به ملک ثبت شده و از جهت ایجاد نظام حقوقی مناسب برای ممانعت از معاملات معارض لازم است علاوه بر تشریفات شدن معاملات غیرمنقول و ثبت اجباری آن نظام اجباری عقد عینی نیز در خصوص این املاک تشریح گردد. علاوه بر آن، در صورت اجباری نبودن انجام معاملات به موجب سند رسمی کلیه اقدامات انجام شده براساس قانون ثبت کم‌فایده و کم‌کاربرد خواهد شد.

کلمات کلیدی: ثبت املاک، کاداستر، املاک غیررسمی، اسناد رسمی



چهارمین کنفرانس بین‌المللی و ملی مطالعات مدیریت، حسابداری و حقوق

۲۷ خرداد ۱۴۰۰ - تهران

مقدمه

با رشد جمعیت و افزایش مهاجرت‌های بی‌رویه به شهرها، علی‌الخصوص پس از پیروزی انقلاب اسلامی و نقل و انتقال اموال غیرمنقول و اراضی شهرها و حاشیه شهرها و حریم شهرها به صورت عادی و احداث اعیانی‌ها و ساختمان‌هایی بر روی این‌گونه اراضی که بدون مجوز شهرداری‌ها و بدون رعایت مقررات شهرسازی صورت گرفت، سبب ایجاد وضعیت بغرنجی گردید که موجبات تهدید امنیت اجتماعی را فراهم می‌آورد.

لذا قانونگذار درصدد حل این معضل بر آمد و به‌همین خاطر برای برون رفت از شرایط ایجاد شده، در سال ۱۳۶۵ طی قانون «اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت اسناد و املاک کشور مصوب ۱۳۱۰ و اصلاحات بعدی آن» مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک کشور را اصلاح نمود که این قانون نیز پس از پنج سال در سال ۱۳۷۰ طی قانون «اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۶۵/۴/۳۱ و الحاق موادی به آن» اصلاح و تکمیل شد. این مقررات قواعدی اختصاصی نسبت به مقررات عمومی قانون ثبت تدوین نمودند که براساس آن مراجعی به‌نام هیئت‌های حل اختلاف مکلف شدند تا با بررسی دلایل تقدیمی متقاضیان برای اموال غیرمنقول تحت تصرف آنها اعم از ساختمان‌های فاقد سند رسمی و اراضی کشاورزی و باغات و نسق‌های زراعی رأی به صدور سند مالکیت صادر نمایند. از آنجاکه قوانین فوق موقتی بودند؛ لذا با پابرجا بودن مشکلات، قانونگذار در صدد بر آمد تا قانونی دائمی برای حل معضل ساختمان‌های فاقد سند رسمی و اراضی کشاورزی و باغات و نسق‌های زراعی تصویب نماید. به همین خاطر در تاریخ ۱۳۹۰/۹/۲۰ قانونی تحت عنوان «قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی» به تصویب رساند که براساس این قانون برای این دسته از اموال غیرمنقول با احراز شرایطی سند مالکیت صادر می‌شود (آدابی، ۱۳۹۹).

قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی در مورخه ۱۳۹۰/۰۹/۲۰ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید. مطابق این قانون، برای ساختمان‌ها و اعیانی‌هایی که بر روی عرصه احداث شده‌اند و همچنین برای اراضی کشاورزی و باغات و نسق‌های زراعی، سند مالکیت صادر می‌شود. به علاوه، برای اراضی کشاورزی و باغات و نسق‌های زراعی علاوه بر صدور سند مالکیت، امکان افزایش نیز وجود دارد. برای این اموال و سایر اموال مشمول قانون، امکان تفکیک هم موجود است. اموال مشمول این قانون باید دارای سابقه ثبتی بوده و تصرف متقاضیان نیز در آنها مشروع و قانونی باشد.

هیئت حل اختلاف که مرجع مجری قانون است، به تقاضای متقاضی وارد رسیدگی کرده و پس از تهیه نقشه ملک و در صورت لزوم پس از ارجاع به کارشناسی، مبادرت به بررسی مدارک و دلایل ارائه شده می‌نماید و در کنار این‌ها می‌تواند از تحقیقات محلی نیز استفاده کند. وقتی شرایط اجرای قانون حاصل شد، در مورد ساختمان‌های فاقد سند رسمی رأی به صدور سند مالکیت می‌دهد. در مورد اراضی کشاورزی و باغات و نسق‌های زراعی نیز می‌تواند رأی به صدور سند مالکیت صادر نماید. البته اگر اراضی و باغات و نسق‌های زراعی دارای سند مالکیت باشند، به تقاضای متقاضی می‌تواند رأی به افزایش یا تفکیک این اموال بدهد. در مورد ساختمان‌های فاقد سند رسمی نمی‌تواند رأی به افزایش صادر کند؛ اما می‌تواند علاوه بر رأی به صدور سند مالکیت رأی به تفکیک نیز صادر نماید. آرای هیئت پس از صدور به‌وسیله اداره ثبت محل دو بار و هر بار به فاصله ۱۵ روز منتشر می‌شود. اگر در این مدت معترضی باشد، موظف است اعتراض خود را به اداره ثبت محل تسلیم نماید و ظرف دو ماه دعوای خود در دادگستری را اقامه نموده و گواهی آن را تسلیم اداره ثبت نماید؛ در غیر این صورت، اداره ثبت محل مبادرت به انجام تکلیف خود مطابق رأی هیئت می‌نماید. اگر در مهلت‌های قانونی اعتراضی واصل نشود و یا پس از وصول شرایط اقامه دعوا رعایت نگردد، متضرر می‌تواند به دادگاه دادگستری مراجعه نماید. متضرر، هر شخصی است که اجرای قانون را به نفع خود نمی‌داند. دادگاه به تقاضای متضرر وارد رسیدگی به دعوی مطروحه شده و حسب مورد حکم به رد دعوا و یا حکم به ورود دعوا و ابطال رأی هیئت و ابطال سند مالکیت و اقدامات انجام یافته صادر می‌کند.



قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی در سال ۱۳۹۰ به تصویب رسیده است؛ اما هنوز مقررات آن به‌طور جامع و کافی مورد تحلیل قرار نگرفته است. لذا تحلیل این قانون و تبیین احکام و نقد و بررسی مقررات موجود در آن انگیزه انتخاب و انجام این تحقیق گردیده است. روند تصویب این قانون و سابقه آن در نظام حقوقی ایران، چگونگی اجرای قانون و مراجع مجری آن و اموال مشمول قانون، موضوعاتی هستند که تحلیل آنها موجبات ایجاد انگیزه برای تدوین این تحقیق گردید.

مفاهیم و اصطلاحات

۱- سند

در ابتدا مفهوم سند به عنوان یکی از کلیدی‌ترین مفاهیم مورد نظر در این نگارش مورد بررسی قرار می‌گیرد. مفهومی که در ارتباطات روزمره بین افراد جامعه و در روابط اجتماعی فی‌مابین مردم، بسیار پرکاربرد بوده و مبتلا به اکثر افراد جامعه می‌باشد. به صورت خاص نیز در بررسی علمی موضوع از دیدگاه هر یک از شاخه‌های مرتبط با علم حقوق، این مفهوم به معانی مختلف مورد استفاده قرار می‌گیرد. به عنوان مثال، در حقوق ثبت، حقوق مدنی و حقوق عمومی و... هر کدام مفاهیم مجزایی به ذهن متبادر می‌شود. در این نگارش سعی بر این است که با نگاهی تخصصی، سند از دیدگاه حقوق ثبت مورد بررسی دقیق قرار گیرد.

الف- از دیدگاه قوانین

در ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی آورده شده: «سند عبارت از هر نوشته‌ای است که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد». منظوری که از ماده مذکور استنباط می‌شود، این است که «برازکننده سند، آن را به عنوان خود، تسلیم دادگاه نماید. خواه در اثر ارائه آن او را محکوم کنند یا به نفع او رأی دهند» (حقیقت، ۱۳۹۱: ۲۰).

در قانون سازمان اسناد ملی مصوب ۱۳۴۹/۲/۱۷ در تبصره ماده اول، این قانون کلیه اوراق و مراسلاتی که در دستگاه دولت تهیه شده و یا به دستگاه دولت رسیده و ارزش نگهداری داشته باشد را سند محسوب کرده است. در واقع، در این قانون مفهوم سند بسیار عام در نظر گرفته شده و در مقایسه با سایر قوانین از جمله قانون مدنی و قانون ثبت، بسیاری از مواردی که حتی ارزش اثباتی نداشته را در حکم سند دانسته است. البته این مفهوم عام ارائه شده در قانون سازمان اسناد ملی قابل استناد و پذیرش در حقوق ثبت نمی‌باشد. در قوانین مالی، تعریفی از سند ارائه نشده؛ اما در موارد مرتبط با این حوزه، نگاهی صرفاً اقتصادی به موضوع سند داشته است. به عنوان مثال، در ماده ۱۶ قانون محاسبات عمومی مصوب ۲۱ صفر ۱۳۲۹ هجری قمری برابر ۱۲۹۰ هجری شمسی، در مورد بودجه آورده که «دخل و خرج مملکتی برای مدت معینی در آن پیش‌بینی و تثبیت می‌گردد. مدت مزبور را سند عالی‌ه گویند». قانون تجارت نیز در نگاهی مشابه قوانین مالی، با نگاهی تخصصی به سند، آنچه بین تجار در امور تجاری سندیت دارد از جمله دفاتر تجاری، چک، برات و سفته را سند تجاری و قابل استناد بین تجار دانسته است

ب- از دیدگاه حقوق ثبت

با توجه به موضوع خاص این پژوهش که چگونگی ثبت اسناد املاک فاقد سند را بررسی می‌نماید، ضروری است سند از دیدگاه حقوق ثبت نیز بررسی گردد. کلمه ثبت از منظر ثبت در اصطلاح به معنی نوشتن قراردادها و معاملات و عقود وضعیت املاک در دفاتر اسناد رسمی است (نوروزیان، ۱۳۹۰: ۱۴). در واقع، اگر قائل به این باشیم که مطابق قانون مدنی اسناد به دو دسته عادی و رسمی تقسیم‌بندی گردند، حقوق ثبت به بررسی و تعیین جزئیات و شرایط صدور اسناد رسمی می‌پردازد و وجه افتراق اسناد عادی



چهارمین کنفرانس بین المللی و ملی مطالعات مدیریت، حسابداری و حقوق

۲۷ خرداد ۱۴۰۰ - تهران

با اسناد رسمی با مطالعه شرایط تعیین شده جهت صدور سند رسمی در قوانین ثبتی، مشخص می‌گردد. این موضوع از تعاریفی که در حقوق ثبت نیز ارائه شده، قابل استنباط است. به عنوان مثال، در یکی از تعاریف عنوان شده، حقوق ثبت مجموعه قواعدی است که اعمال ثبتی را تحت نظم در آورده و بر آنها حاکم است و دانش حقوق ثبت آگاهی بر آن قواعد و بررسی و تحلیل و تبیین آنهاست (اصغرزاده بناب، ۱۳۹۰: ۱۴).

وفق توضیحات فوق، به نظر می‌رسد برخلاف قانون مدنی که در ماده ۱۲۸۶ اسناد را به دو دسته رسمی و عادی تقسیم نموده و از حیث اعتبار اسناد تفاوت‌های اندکی بین آنها قائل گردیده، در حقوق ثبت به اعتبار مواد ۲۲ و ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک، اسناد رسمی جایگاه ویژه‌ای داشته تا جایی که حتی وفق ماده ۴۸ قانون ثبت، سندی که به ثبت نرسد، در هیچ یک از محاکم و ادارات پذیرفته نخواهد بود. در واقع، مطابق قانون ثبت، سندی که به ثبت رسمی نرسیده است، فاقد اعتبار بوده و تصویب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت اسناد و املاک، از جهت اعتباربخشی به اسناد عادی می‌باشد. با تصویب این مواد، اسناد عادی که در قانون ثبت اسناد و املاک، فاقد اعتبار و جایگاه مناسبی بودند، راهی برای کسب جایگاه قانونی یافتند و بدین طریق خلأ قانونی موجود در قانون ثبت اسناد و املاک پر و متقاضیان راهی مناسب برای بهره‌مندی از اسناد خود در ادارات و محاکم یافتند. لازم به ذکر است که برخی اسناد عادی همچون دفاتر تجارتي که دارای تشریفات تقریباً مشابه سند رسمی می‌باشند، به موجب قوانین مربوطه در حکم سند رسمی می‌باشد که برخی این‌گونه اسناد را سند رسمی حکمی نامیده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، الف، ۲۲۰۳) که به لحاظ اعتبار قانونی تفاوت‌هایی با سایر اسناد عادی دارند. این‌گونه اسناد توسط افرادی تنظیم می‌گردد که مأمور رسمی نیستند؛ اما دارنده می‌تواند همانند اسناد رسمی از مزایای آن بهره‌مند گردد.

4

۳- ملک

تعریف لغوی که در کتب حقوقی از ملک ارائه شده، عبارت است از «دارایی، مال و هر آن چیزی است که در تصرف شخص یا اشخاصی از طریق مشروع باشد. در فقه و حق وفق عبارت از رابطه میان شخص و شیء (مال) است که به موجب آن حق تصرف در آن را داشته و مانع تصرف غیر در آن می‌شود؛ بنابراین تعریف، حق مالکیت در اموال تحقق پیدا می‌کند و چیزی که از وصف مال بودن خالی باشد، نمی‌تواند ملک کسی باشد و اموال هم اعم است از اعیان و منافع و حقوق» (انصاری و طاهری، ۱۳۸۴: ۱۹۶۲). با دقت در تعریف فوق چند نکته نتیجه‌گیری می‌شود: اول اینکه در حقوق اسلام آنچه که وصف مال نداشته باشد، به مالکیت در نمی‌آید و دوم ملک علاوه بر اعیان شامل منافع و حقوق نیز می‌گردد. مانند ملک استیجاری یا حق تألیف و مفهوم ملک بیان‌گر رابطه شخص و مال بوده که به موجب آن فرد حق تصرف در آن را دارد، خواه این ملک تحت مالکیت انفرادی شخص قرار داشته باشد، خواه به صورت اشتراکی در تصرف چند مالک باشد (به صورت مشاع یا غیرمشاع). در واقع، ملک انفرادی آنها تنها تعلق به یک فرد دارد. به عبارت دیگر، عبارت است از «مال یا اموالی که مالکیت و منافع آن تنها به یک شخص برمی‌گردد و هیچ شخص دیگری از حیث مالکیت و منافع آن، شراکت و حقی ندارد. تصرف افراد در ملک انفرادی وسیع‌تر از آن چیزی است که در ملک اشتراکی برای هر یک از شرکاء شناخته شده است» (انصاری و طاهری، ۱۳۸۴: ۱۹۶۲). اما ملک اشتراکی میان دو یا چند نفر مشترک می‌باشد. مانند ملک مشاع که در تعریف آن آورده شده: «هر مالی که دو یا چند شخص در آن حصه داشته باشند و حصه‌ها متمایز نباشد، خواه آن مال عین باشد یا منافع یا دین و طلب (جعفری لنگرودی ۱۳۸۸: ۳۳۶۶)».

البته در تقسیم‌بندی انواع املاک به فراخور موضوعات مختلف تقسیمات دیگری نیز ارائه شده، مثل ملک عمومی و شخصی. در قوانین مورد بحث بر همین اساس در خصوص برخی از انواع املاک عمومی مقررات مجزایی وضع شده است. وقتی مفهوم ملک مورد بررسی قرار می‌گیرد، ناگزیر حق مالکیت افراد بر ملک نیز مورد توجه قرار خواهد گرفت که می‌بایست واجد سه وصف اساسی



باشد. اول مطلق دوم انحصاری و سوم دائمی باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۱۰۱). بر این اساس، در تعریف حق مالکیت آورده شده: «مالکیت حقی است دائمی که به موجب آن شخص می‌تواند در حدود قوانین تصرف در مالی را به خود اختصاص دهد و از تمام منافع آن استفاده کند.»

تبیین مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک

۱- مبانی

در بررسی قانون ثبت اسناد و املاک، ماده های ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون اصلاحی قانون ثبت مواجه هستیم که به جهت رفع مشکل املاکی که به دلیل وجود برخی موانع قانونی امکان صدور سند برای آن فراهم نبوده، تصویب گردیده است. توجه به مبانی تصویب مواد فوق بسیار مهم و در تصویب قوانین بعدی نیز همین مبانی مورد توجه قانونگذار بوده است؛ لذا در این مبحث ضمن بررسی این مبانی، با دقت بیشتر در مفاد آن، اهداف تصویب نیز، مورد بررسی قانونی قرار خواهد گرفت. ضمناً توجه دقیق به جزئیات این مواد نکاتی را روشن می‌نماید که توجه به آن ضروریست.

مطابق شرع و قانون، مالک حق هرگونه دخل و تصرف مشروعی در ملک خود را دارد. ماده ۳۰ قانون مدنی به این موضوع تصریح نموده: «هر مالکی نسبت به مایملک خود حق هرگونه تصرف و انتفاع دارد؛ مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد». اما با توجه به اینکه در قوانین ثبتی، برخی محدودیت‌های ایجاد شده در انجام نقل و انتقال املاک مانع اعمال اراده اشخاص در املاک خود می‌گردید، تصویب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک را ضرورت بخشید. بسیاری از مالکین بزرگ امکان تقسیم اراضی خود را نداشتند و صاحبان بسیاری از املاک، امکان افزایش سهم خود را نداشتند، ولی در عمل متصرف قسمت مفروز خود بودند. جهات فوق و بسیاری موارد دیگر که مشکلاتی برای اعمال مالکیت افراد و نقل و انتقال املاک ایجاد نموده بود، منجر به مراجعات مردمی به ادارات ثبت و در نهایت تصویب این مواد گردید (بشیری و دیگران، ۱۳۹۳: ۲۹۸).

«بی شک عوامل اجتماعی و رویدادهای اقتصادی را می‌توان انگیزه اصلی مقنن در تصویب قوانین دانست. قوانینی که با دو عامل مذکور به صحنه اجتماع آورده می‌شوند، از زمان اجرا تأثیر به‌سزایی را در تحولات اجتماعی در پی خواهند داشت» (میرزایی، ۱۳۸۳: ۱۷۷). قوانین ثبتی و غیرثبتی محدودکننده مالکیت افراد در عمل با عرف و عادت مردم تفاوت داشت و منجر به برخی تعارضات بین قانون و عرف مورد عمل مردم در نقل و انتقالات عادی املاک می‌گردید (بشیری و دیگران، ۱۳۹۳: ۲۹۸).

برخی از قوانین محدودکننده نقل و انتقالات املاک قبل از انقلاب به تصویب رسیده بود؛ از جمله قانون اصلاحات ارضی که براساس آن زارعینی صاحب زمین شده بودند و امکان انتقال مالکیت را به دلایل قانونی نداشتند. برخی قوانین نیز بنا به مصلحت و برخی ضرورت‌های اجتماعی مورد تصویب قرار گرفته بودند، از جمله قانون اراضی شهری و قانون منع تغییر کاربری اراضی مزروعی به مسکونی (شهری، ۱۳۷۳: ۴۱۲) و این امر در حالی بود که وضعیت این گونه اراضی و اعیانی‌ها و عوامل دیگر، صدور سند مالکیت را برای صاحبان آنها غیرممکن نموده بود و صاحبان اراضی و اعیانی‌های فوق به هیچ وجه، از طرق قانونی، امکان اخذ سند مالکیت برای تصرفات خود را نداشتند.

در این بین، قانونگذار با توجه به درخواست‌های متعدد مطروحه از ناحیه مردم و به تبع آن مسئولین دوایر ثبتی می‌بایست تصمیمی دشوار اتخاذ می‌نمود. از سویی با مالکینی موجه بود که برخی به دنبال نقل و انتقال املاک تحت تصرف خود بودند و برخی نیز در ملک مورد تصرف بنایی احداث نموده و به دنبال اخذ مجوز انشعاب آب، برق و گاز و برخی نیز به دنبال دریافت تسهیلات بانکی. از سویی، تأیید تصرفات غیرقانونی این مالکین به لحاظ قوانین موجود امکان‌پذیر نبود و از سویی دیگر نیز تخریب املاک افرادی که اکثراً از اقشار نیازمند و ضعیف بودند، به صلاح نبود؛ لذا قانونگذار علی‌رغم برخی توالی فاسدی که حتی تصویب این قانون می‌توانست به دنبال داشته باشد، اقدام به تصویب قانون نمود (شهری ۱۳۷۳: ۴۱۲).



چهارمین کنفرانس بین المللی و ملی مطالعات مدیریت، حسابداری و حقوق

۲۷ خرداد ۱۴۰۰ - تهران

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

۲-اهداف تصویب

«موانع قانونی برای صدور سند مالکیت زمین‌هایی که اشخاص با در دست داشتن قولنامه عادی و یا بدون قولنامه در آنها ایجاد اعیانی کرده بودند و تبدیل آن به یک مشکل اجتماعی و مراجعه مکرر مقامات محلی به سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، جهت یافتن راه‌حل برای رفع مشکل این قبیل اشخاص که از مزایای داشتن سند مالکیت محروم بودند، سازمان ثبت را بر آن داشت که برای رفع این مشکل لایحه مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ را تدوین نماید» (صالحی ۱۳۷۵: ۱۵۱). اگر بخواهیم با دقت مفاد مندرج در قانون ثبت اسناد و املاک اهداف تصویب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ را بررسی نماییم، این اهداف به صورت عمده به شرح ذیل می‌باشد:

الف) تعیین تکلیف وضعیت اعیان املاک: با وجود اسناد مشاعی و عدم امکان افراز این اسناد و متصرفینی که به تفکیک مالک بخشی از عرصه ملک مشاعی بودند و امکان اخذ سند مجزا نداشتند، موانع موجود بر سر راه سنددار شدن این گونه مالکین، موجب گردید بدون توجه به اینکه اساساً در آینده امکان اخذ سند برای اعیانی احداثی وجود دارد یا خیر، اقدام به ساخت‌وساز در قسمتی از زمین که تحت مالکیت ایشان قرار دارد، بنمایند. این‌گونه املاک پس از پایان ساخت‌وساز و بهره‌برداری مالکین در هنگام نقل و انتقالات با مشکلات ثبتی مواجه گردید که تنها راهکار موجود جهت حفظ حقوق مالکین، تصویب قانونی جدید جهت حل مشکل سنددار شدن این املاک بود.

ب) تعیین تکلیف وضعیت اراضی زراعی: در اراضی کشاورزی و نسق‌های زراعی و باغات اعم از شهری و غیرشهری و اراضی خارج از محدوده شهرها و حریم آن نیز متصرفینی که به موجب قوانین سابق یا به موجب قراردادهای عادی مالک بخشی از زمین زراعی دارای سند مشاع شده بودند، امکان ثبت سند در قسمت تصرفی خود را نداشتند.

ج) تعیین تکلیف انتقالات مشاع: اساساً «در اشاعه مالکیت هر جزء مال بین چند شخص مشترک است. حق مالکیت هر شریک منتشر در مجموع مال است و تصرف و انتفاع از هیچ بخشی در انحصار او نیست. تمام شریکان در مال حق عینی دارند، ولی این حق به تناسب سهمی است که در این مجموعه به هر کدام تعلق دارد. چنانکه می‌گویند فلان شریک مالک دو دانگ مشاع از خانه است، چهار دانگ به وارثان شریک دیگر تعلق دارد. بدین ترتیب، باید گفت: سهم هر شریک از نظر مادی و جغرافیایی تمام مال و از لحاظ حقوقی و اعتباری نسبت معینی از آن است و معنی ماده ۵۷۱ ق.م. که می‌گوید: «شرکت عبارت است از اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیء واحد به نحو اشاعه» در این تحلیل روشن می‌شود» (کاتوزیان ۱۳۸۱: ۱۳۲). برخلاف تعریف فوق، مالکین مشاعی املاک، به موجب توافقاتی که سالار بخش نام داشت، اقدام به تقسیم املاک مشاع می‌نمودند و مطابق با حصه تحت مالکیت مشاعی خود، تصرف مفروز داشتند. تعیین تکلیف این‌گونه املاک جزء اهداف تصویب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک بود.

د) تعیین تکلیف مواردی که مالک عرصه و اعیان جداست: تعیین تکلیف نسبت به املاکی که مالکین عرصه و اعیان از یکدیگر جدا بوده و مورد معامله اکثراً اعیان املاک می‌باشد و آخرین منتقل‌الیه، متقاضی مالکیت است، از دیگر علل تصویب قانون است. در این موارد نیز می‌بایست تکلیف مالکیت مالکین اعیانی احداث شده در ملکی که عرصه آن متعلق به دیگری بود، مشخص می‌گردید.



ه) تعیین تکلیف اعیان احداث شده در اراضی موقوفه: با توجه به اهمیت شرعی اراضی اوقافی، قانونگذار جداگانه و به صورت خاص به اراضی وقفی پرداخته و با توجه به عدم امکان انتقال مالکیت عرصه به مالکین اعیانی احداثی در این اراضی، ضوابط خاصی جهت تعیین تکلیف این اراضی تعریف گردید؛ به گونه‌ای که هم مفاد وقف‌نامه می‌بایست رعایت می‌شد و هم مصلحت موقوفه.

و) تعیین تکلیف اراضی دولت و شهرداری: برخی اعیانی و مستحذات نیز توسط اشخاص در اراضی متعلق به دولت یا شهرداری‌ها ایجاد شده بود. مسلماً وضعیت عرصه این گونه املاک با اراضی وقفی به دلیل قابل انتقال بودن مالکیت عرصه به مالک اعیانی، متفاوت بوده و به همین دلیل به صورت مجزا، وضعیت این اراضی تعیین تکلیف شد.

ز) تعیین تکلیف املاک فاقد سابقه ثبتی: تعیین تکلیف نسبت به ملکی که سابقه ثبت نداشته و متقاضی به‌عنوان مالک، متصرف است، نیز مورد توجه قانونگذار بوده است. (اصغرزاده بناب، ۱۳۹۰: ۲۶۸ و ۲۶۷).

تجدیدنظر در آراء هیات

در ماده ۲۰ آیین‌نامه مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی (اصلاحی ۸۱/۸/۲۲) آمده است: «در صورتی که معلوم شود در آراء هیأت‌های سابق و یا فعلی مطلبی سهواً از قلم افتاده و یا اشتباه‌بینی رخ داده و یا در مبانی مستند رأی اشتباهی پیش آمده باشد، چنانچه رأی اجرا نشده باشد، هیأت پس از بررسی، رأی اصلاحی را صادر می‌نماید... و در صورتی که رأی به مرحله اجرا در آمده باشد، مراتب اشتباه توسط ثبت محل جهت طرح در هیأت نظارت به ثبت استان گزارش می‌گردد. هیأت نظارت در صورت لزوم با جلب نظر هیأت حل اختلاف اتخاذ تصمیم می‌نماید».

در مورد اشتباه ثبت توافقی نیز در تبصره ۱ ماده ۲۰ آیین‌نامه آمده است: «هرگاه در ثبت توافق اشتباهی رخ دهد، چنانچه منجر به ثبت در دفتر املاک نشده باشد، رئیس ثبت باید با حضور طرفین نسبت به رفع اشتباه اقدام نماید و در صورت عدم حضور طرفین موضوع را به هیأت حل اختلاف گزارش نماید. در صورت ثبت ملک در دفتر املاک، رئیس ثبت باید مراتب را با اظهارنظر صریح و مستدل جهت طرح در هیأت نظارت به اداره کل ثبت استان گزارش نماید. رفع اشتباه حسب مورد طبق تصمیم هیأت حل اختلاف و یا هیأت نظارت به عمل خواهد آمد».

در بحث مربوط به اعتراض که در رسیدگی به پرونده‌های موضوع مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت انجام می‌گیرد، در قسمت آخر بند ۲ ماده ۱۴۷ اصلاحی، به صورت کلی بیان گردیده که با وصول اعتراض موضوع به هیأت حل اختلاف ارجاع می‌شود. به دنبال آن در بند ۶ ماده ۱ ماده ۱۴۷ اصلاحی نیز آمده است: «در مواردی که متصرف با در دست داشتن سند عادی تقاضای سند رسمی دارد، موضوع به هیأت حل اختلاف موضوع ماده ۲ این قانون ارجاع می‌شود، هیأت رسیدگی نموده و پس از احراز تصرف مالکانه متقاضی، مراتب را به اداره ثبت اعلام تا در دو نوبت به فاصله پانزده روز به نحو مقتضی آگهی نماید. در صورتی که ظرف مدت دو ماه از تاریخ انتشار اولین آگهی اعتراض واصل شود، معترض به دادگاه صالح هدایت می‌شود و اقدامات ثبت موقوف به ارائه حکم قطعی خواهد بود؛ چنانچه اعتراض نرسد، اداره ثبت طبق مقررات سند مالکیت را صادر خواهد کرد. صدور سند مالکیت جدید مانع مراجعه متضرر به دادگاه نخواهد بود» (همتی، ۱۳۹۷: ۶۵).

در ماده ۱۴۸ اصلاحی نیز پس از تعیین اعضاء هیأت حل اختلاف مقرر گردید: «...هیأت مذکور می‌تواند برای کشف واقع از خبرگان امور ثبتی استفاده کند و همچنین با تحقیقات و یا استماع گواهی شهود رأی خود را صادر نماید، رأی مذکور به وسیله ثبت محل به طرفین ابلاغ می‌شود. در صورت عدم وصول اعتراض ظرف ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ رأی، ادارات ثبت مکلف به اجرای آن می‌باشند. در صورت وصول اعتراض، معترض به دادگاه هدایت می‌شود. رسیدگی به این اعتراضات در دادگاه خارج از نوبت خواهد بود». با مقایسه مفاد ماده اخیرالذکر با مفاد بند ۶ ماده ۱ مذکور ظاهراً به نظر می‌رسد بین آنها تناقض و تعارض وجود دارد؛ زیرا برابر ماده ۱۴۸ پس از صدور رأی هیأت، رأی مذکور به وسیله ثبت محل به طرفین ابلاغ و در صورت عدم وصول اعتراض ظرف ۲۰



روز اداره ثبت مکلف به اجراء رأی می‌باشد. در صورتی که طبق بند ۶ ماده ۱ مذکور، با اعلام مراتب از سوی هیأت حل اختلاف اداره ثبت اقدام به انتشار دو نوبت آگهی می‌نماید و در صورت وصول اعتراض ظرف دو ماه از انتشار اولین آگهی، معترض به دادگاه هدایت می‌شود. برای حل این تباین و تعارض ظاهری، به نظر می‌رسد، موضوع ماده ۱۴۸ مبنی بر صدور رأی هیأت حل اختلاف و ابلاغ آن به طرفین در مواردی است که مطابق بند ۱ ماده ۱۴۷ اصلاحی بین متصرف و مالک توافق حاصل بوده و باید تقاضای رسیدگی و ثبت آن را به صورت توافقی کرده باشند؛ ولی در نوع، نحوه و میزان تصرفات متصرف، اختلاف حاصل گردد. به عبارتی طرفین در اصالت بیع و تصرفات اختلافی نداشته، بلکه در نوع و نحوه آن تنازع باشد و قبل از ثبت توافق به رئیس ثبت گزارش گردد. (نظری، ۱۳۹۶: ۴۹).

رویه عملی

تصویب اصلاحیه‌های متعدد بر مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک و مراجعات مکرر و متعدد متقاضیان منجر به سردرگمی مأمورین ثبتی و تشتت در نحوه اقدام و صدور آراء ایشان گردید. صدور بخشنامه‌های متعدد ثبتی در جهت رفع این گونه موارد، مؤید این موضوع می‌باشد. از سویی، اجرای این قانون منجر به صدور آراء قضایی و در برخی موارد بروز اختلافات متعدد، بین حقوقدانان در تفسیر مفاد قانون و به دنبال آن صدور نظریه‌های مشورتی از سوی اداره حقوقی قوه قضاییه گردید. این تفاسیر متعارض همچنین منجر به صدور آراء متعارض از سوی محاکم و به تبع آن حل موضوع در هیأت عمومی دیوان عالی کشور شد.

۱- بخشنامه‌های ثبتی

علاوه بر اصلاحات مکرر مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک که نشانگر نقایص متعدد موجود در قوانین مورد تصویب بود، رویه‌های مورد عمل و تفاسیر اجراکنندگان در ادارات ثبت نیز در حوزه‌های ثبتی مختلف نشان از بی‌نظمی در اجرای مواد فوق داشت. بدین منظور، برخی بخشنامه‌های مورد تصویب در طول اجرای قوانین فوق که به منظور هماهنگ‌سازی و رفع اختلاف و ایجاد وحدت رویه در نقاط مختلف کشور به ادارات ثبت اسناد و املاک و سایر ادارات مرتبط با اجرای این قوانین ابلاغ و در دستور کار ایشان قرار گرفت، مورد بررسی و دقت نظر قرار خواهد گرفت.

طی بخشنامه شماره ۳/۱۳۸۱ مورخ ۱۳۶۹/۵/۱۵ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در مورد فقدان پرونده‌های ثبتی، لزوماً اعلام جریان فقدان پرونده به دادسرای محل و تهیه‌المثنی پس از کسب نظر از مراجع قضایی الزامی گردید. در واقع، کمبود نیروی ثبتی و تعدد پرونده‌های مطروحه علاوه بر اینکه منجر به صدور آراء معارض و بی پایه و اساس می‌گردید، بلکه در برخی موارد پرونده‌های مطروحه مفقود می‌شد. این موضوع منجر به صدور بخشنامه فوق‌الذکر گردید.

بخشنامه شماره ۳/۳۰۷ مورخ ۱۳۷۱/۱/۲۵؛ اداره کل امور املاک سازمان ثبت که مقرر نموده: «اغلب مشاهده می‌شود پرونده‌هایی که جهت طرح در شورای عالی ثبت ارسال می‌شود، تمام یا قسمتی از آنها فهرست یا منگنه نشده و یا فاقد فهرست و برگ‌شماری است ... در این قبیل موارد بدو کلیه پرونده‌ها و سوابق مربوط را فهرست و برگ‌شماری نموده و عدم وجود اوراق ضبط نشده در پرونده‌ها را صریحاً گواهی فرمایند و در موقع ارسال پرونده حتماً یک نسخه از نامه روی پرونده و نسخه دیگر را با بارنامه با پست سفارشی ارسال دارند تا از فقدان پرونده‌ها جلوگیری شود» (آذر پور و حجتی اشرفی، ۱۳۹۰: ۴۹۷-۴۹۶).

تصویب این بخشنامه نیز نشانگر بی‌نظمی موجود در اداره امور مربوط به اجرای قانون و تشکیل پرونده‌ها بود.

در بخشنامه شماره ۱/۴۱/۱۲۶۳۵ مورخ ۱۳۷۴/۷/۲۵ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور اعلام گردیده: «به‌طوری‌که بازرسان اعزامی گزارش داده‌اند، در اجرای مقررات مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی و آیین‌نامه اجرایی آن، واحدهای ثبتی هماهنگ عمل نمی‌کنند و با وجود اینکه بارها تأکید شده وظیفه همکاران، تنها اجرای مقررات حاکم است و باید از اعمال سلیقه شخصی خودداری نمایند؛ مع‌الوصف وحدت رویه وجود ندارد...» (آذر پور و حجتی اشرفی، ۱۳۹۰: ۵۰۳).



این بخشنامه نشانگر برخورد سلیقه‌ای کارکنان ادارات ثبت و اعضاء هیأت‌ها با این قانون می‌باشد. بخشنامه شماره ۱۰/۱/۱۸۴۸۶ مورخ ۱۳۷۸/۶/۴؛ اداره کل ثبت استان تهران نیز اعلام نموده: «از آنجا که گزارشات واصله جهت طرح در هیأت نظارت ثبت استان در رابطه با ماده ۲۰ آیین‌نامه اجرایی مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت از طرف واحدهای ثبتی افزایش یافته و بررسی‌های به عمل آمده، حکایت از آن دارد که عمده اشتباهات ناشی از عدم توجه و دقت کارشناسان منتخب هیأت‌ها به ویژه در تعیین مساحت و طول ابعاد و تعریف جهات اربعه و تعیین شماره پلاک فرعی هنگام اجرای قرار کارشناسی مربوط به ملک مورد تقاضا می‌باشد»

همان‌طور که در این بخشنامه نیز به صراحت اشتباه کارشناسان ثبتی به ایشان مورد تذکر واقع شده است، اسناد صادره از ناحیه اداره ثبت اسناد در اجرای مواد فوق در بسیاری موارد به دلیل همین اشتباهات منجر به صدور اصلاحیه سند یا حتی ابطال از طریق محاکم دادگستری می‌گردید.

بخشنامه شماره ۱/۴۱/۶۶۵۱ مورخ ۱۳۷۹/۳/۲۲ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور قید نموده: «اشخاص متعددی به سازمان ثبت مراجعه و چنین اظهار می‌دارند که درخواست رسیدگی به تقاضای موضوع مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت خود را در اجرای تمدید مهلت قانونی مذکور به واحدهای مربوطه تسلیم نموده‌اند. لکن ثبت محل به جهت حجم تقاضاهای واصله رسیدگی به تقاضای آنان را موکول به رسیدگی پرونده‌های سابق نموده‌اند» (اولاد پور، ۱۳۹۷: ۶۲).

۲- رویه عملی در رسیدگی های قضایی

دعای متعددی ناشی از ثبت ملک توسط مالکین عرصه یا متصرفین معارض، در محاکم مطرح گردید که مشابه این دعای در قوانین جدیدالتصویب در حال اجرا نیز، طرح می‌گردد.

ا. مالی یا غیرمالی بودن دعای: آیا اعتراض به آراء صادره از هیأت‌های حل اختلاف مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت اسناد و املاک مالی است یا خیر؟ این موضوع در مجموعه نشست‌های قضایی مسائل قانون مدنی مطرح و بدین شرح اظهار نظر شد؛ اعتراض به آراء هیأت‌ها و کمیسیون‌های موضوع ماده ۱۲ قانون زمین شهری و مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت اسناد و املاک و ماده واحده قانون تعیین تکلیف اراضی موضوع اجرای ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع کشور و هیأت هفت نفره واگذاری زمین، غیرمالی است؛ گویا علت غیرمالی بودن این دعای نیز این است که اگر دعای این چنینی را مالی بدانیم، در مورد مطالبه هزینه دادرسی توسط معترض، پس از نقض رأی کمیسیون توسط دادگاه دچار مشکل خواهیم شد

ب. نحوه طرح دعوی ابطال سند: آیا ابطال سند مالکیت صادره از کمیسیون مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون اصلاحیه ثبت منوط به طرح دعوی فسخ رأی کمیسیون می‌باشد؟ وفق بررسی انجام شده در مجموعه نشست‌های قضایی لزومی برای تصریح در دادخواست به ابطال یا فسخ رأی کمیسیون به نظر نمی‌رسد؛ زیرا قبول تقاضای خواهان مستلزم ابطال رأی کمیسیون مورد اشاره است. در واقع، وقتی شخص خواهان ابطال سند مالکیت باشد، دادگاه می‌تواند به مقدمات خواسته نیز رسیدگی کند که فسخ رأی هیأت نیز جزء خواسته اوست.

ت. زمان طرح دعوی در محاکم: در خصوص اعتراض به ثبت تقاضاهای ثبت در ادارات ثبت اسناد و املاک آیا قبل از صدور رأی در هیأت‌های حل اختلاف و صدور آگهی، معترض می‌تواند طی دادخواست به دادگاه اعتراض کند یا هرگونه اعتراضی باید پس از صدور رأی حل اختلاف و انتشار آگهی و انقضای مهلت قانونی به عمل آید؟ پاسخ این است که با توجه به اینکه محاکم دادگستری مرجع عام رسیدگی به شکایات و تظلمات عمومی است؛ بنابراین اعتراض به ثبت و نیز اعتراض به تقاضای صدور



سند مالکیت از هیأت‌های موضوع ماده ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت قابلیت طرح در محاکم دادگستری را دارد (اسماعیلی هریسی، ۱۳۹۰: ۲۸۱).

ث. خواسته خواهان: در دعوی اعتراض به ثبت، خواسته خواهان چیست و دادگاه در صورت محق بودن خواهان چه حکمی صادر می‌نماید؟ خواسته خواهان اعتراض به تصمیم صادره از هیأت حل اختلاف و ابطال تصمیم صادره از هیأت حل اختلاف است. دادگاه در صورت محق بودن خواهان حکم بر ابطال تصمیم مذکور صادر می‌کند. در این صورت، حکم اعلامی است و معترض می‌تواند به استناد آن عملیات ثبتی را به نام خود پیگیری کند.

ج. عنوان دعوی: آیا دعوی اعتراض به ثبت و دعوی اعتراض به تحدید حدود واجد یک عنوان است یا دو عنوان مجزا دارد؟ منظور از اعتراض به ثبت، اعتراض به تقاضای ثبت است. هرکس در ملک مورد تقاضای ثبت برای خود حقی قائل باشد؛ ولو آن حق، حق ارتفاقی باشد، می‌تواند نسبت به درخواست ثبت اعتراض نماید. اما اعتراض به حدود اعتراض شخصی است که نسبت به حدود ملک مورد تقاضای ثبت حقی برای خود قائل است (اسماعیلی هریسی، ۱۳۹۰: ۲۸۱).

رویه قضایی نسبت به موضوع مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت

«هرگاه در شعبه دیوان عالی کشور نسبت به موارد مشابه رویه‌های مختلف اتخاذ شده را تقاضای وزیر دادگستری با رئیس دیوان عالی کشور و با دادستان کل، هیئت عمومی و عالی کشور که در این مورد لاقلاً با حضور سه ربع از رؤسا و مستشاران دیوان عالی کشور است تشکیل می‌یابد و موضوع مختلفی را بررسی کرده و نسبت به آن اتخاذ نظر می‌کنند، برای صورت نظر اکثریت هیئت مزبور برای شعب دیوان عالی کشور و برای دادگاه‌ها در موارد مشابه لازم‌الاتباع است و جزء به‌موجب نظر هیئت عمومی یا قانون قابل تغییر نخواهد بود».

قضات محاکم دادگستری در رسیدگی به دعاوی و اختلافات باید قوانین و مقررات را با توجه به استنباط خود تفسیر کرده و بر موضوع پرونده مورد رسیدگی کرده و تطبیق و حاصل آن را صادر و اعلام می‌کنند. در این خصوص، هیچ تفاوتی بین قضات دادگاه‌های تالی و عالی وجود ندارد. قضات دیوان عالی کشور نیز در مقام نقض و ابرام رأی مورد شکایت‌ها قوانین را با توجه به استنباطی که از آن می‌نمایند، تفسیر و اعمال می‌کنند. (نجفی دهکردی، ۱۳۹۸).

علاوه بر این، هیچ یک از قضات حتی قاضی مراجع عالی، نمی‌توانند نظر قضایی خود را بر قضات مراجع تالی تحمیل و آنان را مکلف به تبعیت از نظر و رای خود نمایند؛ بنابراین با توجه به اینکه قضات در استنباط از قانون و اتخاذ نظر قضایی آزاد می‌باشند، همواره امکان استنباط‌های مختلف از نص واحد وجود دارد که پیامد چنین واقعیتی، صدور آرای «مختلف» در موارد «مشابه» می‌باشد. ادامه این اختلاف نظر و صدور آرای معارض در موارد مشابه، علاوه بر مخدوش نمودن به اعتبار قوه قضاییه، مردم را در تشخیص حقوق به تکالیف خود با دشواری جدی روبه‌رو می‌کند. لذا قانونگذار، هیئت عمومی وحدت رویه قضایی را پیش‌بینی نموده تا چنانچه در موارد مشابه اعم از حقوقی کیفری و حسبی، با استنباط از قوانین، آرای مختلفی صادر گردید، موضوع در هیئت عمومی دیوان عالی کشور مطرح و موضوع مورد اختلاف بررسی تا نسبت به آن، نظر واحد اتخاذ و اعلام شود. در این راه، رئیس دیوان عالی کشور و دادستان کل کشور مکلف‌اند، به هر طریقی که از این امر آگاه شدند، فوراً مورد مذکور را رسیدگی نمایند. نظر هیئت عمومی و درخواست نماینده این آگاهی ممکن است از طریق قضات دیوان عالی کشور یا دادگاه بدست آید که می‌توانند با ذکر دلایل از طریق رئیس دیوان عالی کشور یا دادستان کل کشور نه هیأت عمومی را در خصوص موضوع درخواست کنند.

به موجب ماده ۴۳ قانون امور حسبی، دادستان دیوان کشور از هر راهی که از سوءبرداشت دادگاه‌ها از مواد قانون امور حسبی آگاه باید که مهم و مؤثر باشد، نظر هیئت عمومی دیوان عالی کشور را خواسته و وزارت دادگستری را آگاه می‌سازد تا به دادگاه ابلاغ



شود و دادگاهها مکلف هستند بنا بر نظر یادشده رفتار کنند. رأی هیئت عمومی در این مورد برای خود دیوان عالی کشور لازم‌الاتباع نیست و فقط دادگاهها مکلف به پیروی از آن هستند.

تکلیف هیئت در قبال حقوق متقابل متعاملین

۱- حقوق متقابل مربوط به رهن و شرط

ماده یک قانون حاضر می‌گوید هیئت با بررسی مدارک و دلایل ارائه شده و در صدر انجام تحقیقات لازم و جلب نظر کارشناس مبادرت به صدور رأی می‌نماید.

بنابراین اولین سؤالی که به ذهن می‌رسد، این است که آیا اساساً هیئت تکلیفی به اعتنای توجه به شروط و تعهدات مندرجه در اسناد و مدارک طرفین دارد؟ دومین سؤال این است که اگر اعتنا نمود چگونه عمل نماید و دامنه شمول آن تا چه حدی است؟ و بالاخره سؤال سوم، هیئت در مواجهه با بعضی عقود و تعهدات همچون بیع شرط، بیع، صلح، بیع معلق و معامله با حق استرداد چگونه باید عمل نماید؟

در پاسخ به سؤال اول باید گفت جواب مثبت است؛ چرا که اولاً جنبه حقوقی و قضایی هیئت بر جنبه اداری وی غلبه دارد؛ ثانیاً جلوگیری از هرج و مرج و طرح دعاوی متعدد در مراجع قضایی و نظم و انتظام بخشیدن به عقود و معاملات مردم در بخش اراضی و املاک است و عضویت یک نفر قاضی دادگستری در این هیئت صرفاً برای بررسی و تحلیل و رتق و فتق محتوای حقوقی اسناد و مدارک متقاضی است؛ مضاف بر این یک نهاد با تشکیلات قانونی نمی‌تواند غیرمسئولانه با حقوق و منافع متقاضیان رفتار نماید و مراد قانونگذار نیز همین بوده که این هیئت وسیله‌ای برای تزییع حقوق افراد نباشد؛ چرا که اگر هیئت به این شروط و حقوق اعتنا ننماید، در واقع، موجب تزییع حقوق و منافع افراد شده و این امر نه تنها با عدالت سازگار نبوده، بلکه هیچ‌گاه نمی‌تواند منظور و مراد قانونگذار باشد. به همین منظور قانون و آیین‌نامه ثبت اسناد و املاک برای حفظ حقوق متقابل طرفین و مجاورین در مواد ۲۲ و ۱۰۳ آیین‌نامه مذکور و ماده ۳۴ ثبتی ثبت تکالیفی را برای متقاضی و نماینده ثبت به هنگام تکمیل اظهارنامه ثبتی محول کرده و حتی ضمانت اجرای کیفری نیز برای اشخاصی که از آن نمایند در نظر گرفته است. بنابراین مسلم است که هیئت در رسیدگی خود باید حتماً به این شروط و حقوق توجه نماید؛ چرا که عدم توجه به آن موجب زوال و یا تزییع حقوق افراد می‌شود.

اما پاسخ به سؤال دوم به لحاظ گستردگی شمول آن و محدودیت‌های قانونی هیئت قدری است؛ چراکه اولاً هیئت از آن چنان اختیاراتی برخوردار نیست که به مانند یک محکمه‌ای با احضار طرفین و استماع نظرات و دفاعیات آنها و ملاحظه مدارک هر دو طرف به حقیقت دست یابد و از طرفی چنانچه به بعضی حقوق طرفین اعتنا ننماید، ممکن است وسیله‌ای برای ورود ضرر جبران نشدنی و زوال حقوق دیگران گردد؛ لذا به نظر می‌رسد هیئت باید همانند قانون ثبت و آیین‌نامه آن از میان حقوق عینی و حقوق دینی افراد فقط به حقوق عینی بی‌توجه نماید؛ چراکه حقوق دینی حتی بعد از صدور سند مالکیت نیز قابل وصول قابل اعمال است و در مواردی حصول این حقوق با صدور سند برای ذی‌نفع آسان‌تر می‌گردد؛ اما از آنجایی که حقوق عینی اولاً، مشخص و معین و محدود است؛ ثانیاً، عدم اعتنا به آن ممکن است موجب زوال و امحاء آن گردد توجه به بعضی از مصادیق آن در قانون و آیین‌نامه قانون ثبت مورد تصریح و تأکید قرار گرفته است؛ از جمله در ماده ۱۱۶ قانون ثبت املاکی در رهن قرار گرفته یا با شرط خیار یا به عنوان قطعی باشد. نذر خارج و یا با عنوان قطعی با شرط وکالت منتقل شده است و به‌طور کلی املاکی که به عنوان صلح یا هر عنوان دیگر انتقال داده شده‌اند و متضمن حق استرداد برای انتقال‌دهنده باشند، صرف‌نظر از انقضاء یا عدم انقضاء «مدت خیار» یا «عمل به شرط» و «سپری شدن حق استرداد» و همچنین قطع نظر از «تصرف بدون ناقل» و یا «تصرف بدون منتقل‌الیه» حق تقاضای ثبت با انتقال‌دهنده است؛ با این حال، انتقال‌دهنده مکلف است طبق تبصره ۲ ماده مزبور و انتقال‌گیرنده



را با تصریح به نام و سایر مشخصات وی صراحتاً در اظهارنامه ثبتی قید نماید و حق موصوف ضمنی تصریح به نام و مشخصات طرف معامله باید در آگهی‌های نوبتی قید شود.

رویه قضایی نیز تمایل خود را به این امر نشان داده و هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۶۲۰ مورخ ۱۳۷۶/۸/۲۰ اعلام داشته است. رهن موجب خروج عین مرهونه از مالکیت رهن نمی‌شود؛ لیکن برای مرتهین نسبت به مال مرهونه حقوق عینی و حق (ص ۲۱۵) تقدم ایجاد می‌نماید که از محل فروش مال مرهونه، طلب خود را استیفا نماید.

۲- حقوق مربوط به صلح محاباتی

برابر مواد ۳۳، ۳۴ و ۳۴ مکرر قانون ثبت، تمامی معاملات با حق استرداد از جمله بیع خیار و بیع شرط، رهن را ناقل مالکیت ندانسته و مالکیتی برای انتقال گیرنده به وجود نیاورده؛ لذا تقاضای ثبت فقط از انتقال دهنده پذیرفته می‌شود؛ اما انتقال دهنده مکلف است حقوق گیرنده را در اظهارنامه قید نماید. اما در خصوص صلح محاباتی ماده آیین‌نامه قانون ثبت به گونه‌ای دیگر آمده و برعکس معاملات با حق استرداد در صلح محاسباتی انتقال گیرنده ذکر حق فسخ انتقال دهنده باید اظهارنامه تکمیل و تقدیم نماید و از انتقال گیرنده و اظهارنامه ثبتی پذیرفته می‌شود، علاوه بر ماده ۳۰ مذکور بخشنامه شماره ۷۶۸۶/۱۹۶ مورخ ۱۳۱۱/۳/۳۰ ثبت اسناد و املاک مملکتی نیز آمده است: «چون بعضی دوایر ثبتی تصور کرده‌اند ماده ۳۴ قانون که در مورد معاملات مذکور در ماده ۳۳ باید مجری گردد، شامل صلح‌هایی محاباتی و انتقالاتی است که برای انتقال دهنده، مادام‌العمر یا در ظرف مدتی حق باشد، لزوماً اشعار می‌دارد که ماده ۳۴ ناظر بر معاملات استقراض و انتقالاتی شرطی است و صلاح‌های محاباتی و انتقالاتی که فقط برای انتقال دهنده حق استرداد باشد، ولی معامله به عنوان استقراض نباشد، مشمول ماده ۳۴ نمی‌باشد. بنابراین در مورد انتقال مزبور، منتقل‌الیه پس از سقوط حق انتقال دهنده می‌تواند صدور سند مالکیت را به نام خود تقاضا نماید و اداره ثبت در موارد مذکور که فقط حق برای شخص انتقال دهنده مادام‌العمر باشد و فوت نماید یا به محض انقضای مدت خیار و در هر حال پس از احراز سقوط حق خیار، باید سند مالکیت به نام منتقل‌الیه نماید و ماده ۳۴ در مورد صلح و انتقال که معامله شرطی و استقراضی نیست، جاری نمی‌باشد» (نجفی دهکردی، ۱۳۹۸).

۳- حقوق مربوط به حق انتفاع

حق انتفاع یکی از بارزترین حقوقی عینی بوده که ماده ۴۰ قانون مدنی آن را این چنین تعریف کرده: «حق انتفاع عبارت از حقی است که به موجب آن، شخصی می‌تواند از مالی که عین آن ملک دیگری است یا مالک خاصی ندارد، استفاده کند.» همچنین در ماده ۲۹ قانون مدنی می‌گوید: ممکن است اشخاص نسبت به اموال علاقه‌های ذیل را دارا باشند:

(۱) مالکیت (اعم از عین یا منفعت)

(۲) حق انتفاع

(۳) حق ارتفاق به ملک غیر

حق انتفاع را نباید در مالکیت منفعت اشتباه گرفت؛ چراکه در مالکیت منفعت شخص مالک منافع بوده، اما در حق انتفاع شخص فقط حق استفاده از منفعت را به موجب اذنی که از طرف مالک به وی داده شده، دارد و این دو مفهوم جدا از هم و مستقل از همدیگر هستند؛ اما نباید مستأجر را که به موجب عقد اجاره مالک منفعت می‌شود و حق استفاده از ملک دیگری را دارد، با حق انتفاع یکی دانست؛ زیرا در حق انتفاع، منتفع مالک هیچ مالی اعم از عین یا منفعت نبوده و فقط حق استفاده از مال را به اذن مالک دارد؛ بنابراین می‌توان گفت اجاره مالکیت منفعت است و انتفاع «باحه منفعت» است.



چهارمین کنفرانس بین‌المللی و ملی مطالعات مدیریت، حسابداری و حقوق

۲۷ خرداد ۱۴۰۰ - تهران

نکته دیگری که باید در مورد حق انتفاع گفت، با توجه به تعریفی که در ماده ۴۰ قانون مدنی آمده است شباهت زیاد آن با عقد عاریه است. ماده ۶۳۵ قانون مدنی در تعریف عاریه می‌گوید: «عاریه عقدی است که به موجب آن، احد طرفین به طرف دیگر اجازه می‌دهد که از عین مال او مجاناً منتفع شود»؛ اما نباید این دو را شبیه هم دانست؛ زیرا عقد عاریه دارای آثار و احکام خاص خود بوده و ثانیاً در حق انتفاع اعم از «عمری» و «رقبی» و «سکنی» و «وقف» و «استفاده از مباحات» عنصر اساسی و ویژه، حبس است.

اما عاریه فاقد چنین عنصری است و حبس عبارت است از اینکه دامنه تصرفات مادی و حقوقی مالک پس از وقوع آن نسبت به ملکش محدود می‌شود و البته این حبس مقید به مدت و مؤجل است و بعد از انقضاء مدت می‌تواند هرگونه تصرفی در آن بنماید و در ایام حبس نیز می‌تواند تصرفاتی که مغایر با حق منتفع نباشند، در ملک خود بنماید؛ اما در وقف به لحاظ این فک ابدی ملک از مالکیت ملک و تسبیل منافع آن حبس به در کمال خود رسیده و مالک را واقف می‌خوانند و دیگر ملک چیزی نیست تا بتواند در آن تصرف مادی یا حقوقی اعمال کند.

همچنین در عقد عاریه تصرفات مادی و حقوقی مالک کماکان معتبر است؛ حق انتفاع غیر متولی مورد توجه قانونگذار بوده به همین لحاظ ماده ۲۶ قانون ثبت در این باره می‌گوید: «در مورد انتقال تمام یا قسمتی از مالک ثبت شده و یا واگذاری حقی نسبت به عین آن ملک، همچنین در مورد عمری و سکنی، معاملات راجع به انتفاع منافع ملک برای مدتی بیش از ۳ سال به ترتیب ذیل عمل خواهد شد: سند معامله در دفتر اسناد رسمی یا دفتر معاملات غیرمنقول ثبت و خلاصه آن در دفتر املاک ذیل صورت ثبت ملک قید می‌شود و به همین طریق خلاصه کلیه انتقالات در دفتر املاک به ترتیب تاریخ، ذیل یکدیگر به ثبت خواهد رسید». در چنین موردی، هیئت رأی به صدور سند را با درج حقوق مزبور و سند مالکیت و دفتر املاک خواهد داد و اداره ثبت مکلف است ضمن صدور سند مالکیت مراتب حق انتفاع و اجاره بالای امسال را در مسند مالکیت و دفتر املاک قید نماید و هیئت باید حق مزبور را به حراست در رأی صادره درج نمایند.

۴- حق ارتفاق

حقوق ارتفافی، در واقع، حقوق املاک دیگران در ملک مورد تقاضای ثبت و متقابلاً حقوق ملک مورد تقاضا در املاک دیگران می‌باشد و برابر بنده ۵ ماده ۱۲۰ قانون ثبت اصلاحی سال ۱۳۸۰ قید آن اظهارنامه ثبتی ضروری است. ماده ۹۳ قانون مدنی می‌گوید: «ارتفاق حقی است برای شخص در ملک» ولی صحیح‌تر این بود که می‌گفت: «حقی است برای ملکی در ملک و دیگر»؛ چراکه ارتفاق تابع ملک است نه تابع مالک و با تغییر مالک حق ارتفاق باقی می‌ماند و این حق قائم به ملک است. طبق ماده ۱۰ آیین‌نامه قانون حاضر کارشناس موظف است با حضور متقاضی به محل مراجعه و نقشه ارائه شده را با تصرفات فعلی و مدارک خرید تطبیق دهد و صورت‌جلسه احراز تصرف حاوی خلاصه وضعیت ثبتی ملک، آخرین مالک رسمی، نحوه خرید متقاضی از مالک و حدود آن عرصه، قدمت اعیان، نوع ملک، حقوق ارتفافی، ... را با ذکر سلسله ایادی تنظیم و به امضاء چهار نفر از مجاورین یا متعهدین محلی و نیز متقاضی رسانیده و به همراه نقشه ترسیمی به دبیر هیئت تسلیم نماید. همچنین به دستور ماده ۱۵۶ آیین‌نامه قانون ثبت و نیز مفاد بند ۷ ماده ۱۰۳ همان آیین‌نامه حقوقی ارتفافی که برای ملک مورد ثبت در املاک مجاور یا برای املاک مجاور در ملک مورد ثبت موجود است، باید در ثبت دفتر املاک و سند مالکیت منظور و مرقوم شود؛ مضافاً ماده ۱۱۲ همان آیین‌نامه تأکید دارد که دارندگان حق ارتفاق در ملک غیره با پرداخت هزینه‌های موضوع مواد ۱۲۴ و ۱۲۵ قانون ثبت می‌توانند گواهی‌نامه دال بر حق ارتفافی خود را از ثبت محل دریافت نمایند.



۵- حقوق مربوط به حریم

در فقه و حقوق، حریم عبارت است از محدوده پیرامون املاک و اراضی. ماده ۱۳۶ قانون مدنی در تعریف حریم می‌گوید: «حریم، مقداری از اراضی اطراف ملک و قنات و نهر و امثال آن است که برای کمال انتفاع از آن ضرورت دارد». هدف از شناسایی حق حریم دو موضوع است؛ یکی جلوگیری از ضرر به صاحب آن و دیگری کمال انتفاع است و ماده ۱۳۹ قانون مدنی می‌گوید: تحریم در حکم ملک صاحب حریم است و تملک و تصرف در آن که منافی باشد، با آنچه مقصود از حریم است، بدون اذن از طرف مالک صحیح نیست و بنابراین کسی نمی‌تواند در حریم چشمه یا قنات دیگری چاه یا قنات بکند ولی تصرفاتی که موجب تضرر نشود، جایز است». و صاحب حریم فقط صاحب حق حریم بوده؛ نه ملک حریم. ماده ۱۳۹ قانون مدنی مؤید آن معنی است. مضافاً حق حریم ارتفاق تفاوت اساسی دارد و وجوه افتراق آنها عبارت است از اینکه:

- اولاً: هریک از مفاهیم در مباحث جداگانه‌ای از قانون مدنی آمده و قانون مدنی این مقوله را متمایز از هم می‌داند.
- ثانیاً: موضوع حق حریم، صرفاً وجود یک ملک است؛ درحالی‌که موضوع حق ارتفاق با وجود حداقل دو ملک ملازمه دارد.
- ثالثاً: در حق ارتفاق به حقی برای یک ملک در ملک دیگری ایجاد می‌شود؛ اما درحق حریم معمولاً در اراضی موات ایجاد می‌شود.

براساس ماده ۳ قانون اراضی مستعدت ساحلی مصوب ۱۳۵۴، کلیه اراضی مستعدت کشور متعلق به دولت است و ثبت آن به‌نام اشخاص ممنوع است و در صورت ثبت باطل خواهد شد و تقاضای ثبت فقط از وزارت کشاورزی و منابع طبیعی پذیرفته می‌شود.

تبیین نقاط ضعف مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ و نقاط ضعف و قوت قانون تعیین تکلیف

قوانین ثبتی مقرراتی هستند که عموماً در راستای صیانت از حقوق مالکانه وضع شده‌اند تا در تسلط افراد در املاکشان رویه واحدی در سراسر کشور وجود داشته باشد و در پرتو این نظم اختلافات و معضلات و سوءاستفاده‌ها به حداقل برسد. علی‌رغم دقتی که در وضع قوانین مبذول شده، اراضی و املاکی در گذشته و حال وجود داشته‌اند که امکان صدور سند از طریق مقررات عمومی ثبت برای آنها امکان‌پذیر نبوده و لذا قانونگذار برای رفع این مشکل و تعیین تکلیف وضعیت ثبتی چنین املاکی دست به تدوین مقرراتی دیگر از جمله مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت و اصلاحات بعدی از آن و برای مدتی محدود اشاره نمود. (نجفی دهکردی، ۱۳۹۸).

تصویب آن مواد تا اندازه‌ای رفع مشکل نمود؛ ولی از آنجا که خلأها و نواقص موجود در آنها مورد سوءاستفاده قرار گرفت؛ لذا تمدید دوباره مهلت آن مواد به صلاح نبود. پس از آن به دلیل درخواست مکرر افرادی که با قوانین جاری موفق به اخذ سند مالکیت نمی‌گردیدند، قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی، املاک و ساختمان‌های فاقد سند رسمی در تاریخ ۱۳۹۰/۹/۲۰ به تصویب رسید.

طی بررسی‌های به‌عمل آمده از قانون مذکور، در تحقیق فوق و احاطه کامل به موضوع معلوم گردید در تصویب این قانون، با در نظر گرفتن نواقص موجود در مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت و نقاط قوت بسیار، سعی بر رفع برخی از مشکلات افراد جامعه شده است که دقت نظر قانونگذار در این خصوص قابل تقدیر است. در این مبحث، جهت وقوف بیشتر نسبت به مطالبی که مطرح گردیده است، ابتدا به بیان نقاط ضعف مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت و سپس به نقاط ضعف و قوت قانون تعیین تکلیف اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی خواهیم پرداخت.



نواقص و ایرادات وارد بر قانون مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت

۱. طبق ماده ۲۲ قانون ثبت که قانونگذار مقرر می‌دارد: دولت کسی را مالک می‌شناسد که ملک مطابق قانون در دفتر املاک به نام او به ثبت رسیده یا قانوناً به نام او منتقل شده با از طریق ارث به او رسیده و آن هم ثبت دفتر املاک شده باشد و ماده ۴۸ قانون ثبت مقرر می‌دارد: اسنادی که باید به ثبت برسند، ولی به ثبت نرسیده در هیچ‌کدام از ادارات و محاکم قابل پذیرش نیستند.

۲. مولد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت که به اسناد عادی که قبلاً به صورت رسمی پس از طی تشریفات قانونی منجر به صدور سند مالکیت شده یا به صورت املاک جاری می‌باشد، اعتبار می‌بخشد و این امر مغایر با نص صریح مواد ۲۲ و ۴۸ قانون ثبتی می‌باشد.

۳. در ماده یک، ماده ۱۴۷ اصلاحات قانونگذار مقرر می‌دارد که اعیانی‌هایی که بر روی عرصه‌هایی احداث گردیده که به علت موانع قانونی صدور سند مالکیت برای آنها میسر نبوده و اعیانی احداثی قبل از ۱۳۷۰/۱۰/۰۱ می‌باشد و یا اراضی زراعی خریدار شده قبل از ۱۳۷۰/۱۰/۰۱ که به علت موانع قانونی صدور سند مالکیت برای آنها میسر نیست، مشمول مقررات مواد ۱۴۷ اصلاحی ثبت می‌باشد که این ماده ۳ ایراد اساسی دارد:

الف- منظور از موانع قانونی در قانون موصوف مشخص نمی‌باشد و به صورت اجمال و ابهام بیان شده و در عمل ادارات ثبت را در اجرا با مشکل مواجه نموده است.

ب- تاریخ احداث اعیانی (۱۳۷۰/۱۰/۰۱) را اراضی داخل محدوده و تاریخ خریداری اراضی زراعی (۱۳۷۰/۱۰/۰۱) معلوم نیست؛ بر چه مبنا و اساسی استوار بوده است. به لحاظ اینکه سند ابزاری متقاضی عادی بوده و به راحتی در هر زمانی متقاضی اعمال مقررات مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ می‌تواند تاریخ را مقدم قید نموده تا موضوع مشمول مقررات شود که به یک نحو دور زدن سهل قانون می‌باشد.

ج- در خصوص اعیانی‌ها نیز کارشناس ثبت تاریخ دقیق احداث عیانی را نمی‌تواند تشخیص دهد و با عنایت به اینکه این گونه اعیانی‌ها به صورت غیرمجاز احداث می‌گردد و هیچ‌گونه سند نیز در خصوص تاریخ احداث اعیانی متقاضیان ندارند.

بنابراین در این زمینه رویه‌های متفاوتی بین ادارات ثبت اعمال می‌گردید و گاهاً موجبات سوءاستفاده کارکنان مجری قانون ثبت و متقاضیان را فراهم می‌نمود.

منظور از اعیان در قانون مشخص نگردیده و ادارات ثبت در مناطق مختلف کشور هر کدام استنباط خاصی از اعیانی دارند به طوری که در مناطق شمال کشور خصوصاً استان‌های گیلان، مازندران و گلستان به پرچین، سنگ‌چین و نرده و دیوار هم اعیانی اطلاق می‌گردد. در برخی نقاط مثل اصفهان به گودبرداری و چاه هم اعیانی اطلاق می‌گردد و همچنین بعضی استان‌ها به کاشت درخت هم اعیانی اطلاق می‌گردد؛ بنابراین این اختلاف در تعریف دو اعیانی منجر به رویه‌های متفاوتی از استنباط اعیانی گردیده است و مقنن نیز هیچ تعریفی از منظور نظر خود از اعیانی ننموده است.

اشکال دیگر قانون مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت اجرای تشریفات این قانون بوده که در خیلی از موارد مستأجرین بدون اطلاع مالک مورد اجاره را ملک خود تلقی و با تنظیم یک مبیعه‌نامه جعلی اقدام به تقاضای ثبت این گونه املاک می‌نموده‌اند و نماینده ثبت با مراجعه به محل، صرف تصرف و مبیعه‌نامه عادی را ملاک عمل قرار داده و اقدام به تهیه گزارش تصرف مالکانه متصرف می‌نموده، در صورتی که این اقدام ثبت محله مغایر نص صریح ماده ۷۰ قانون ثبت می‌باشد که مقرر می‌دارد: کلیه



چهارمین کنفرانس بین المللی و ملی مطالعات مدیریت، حسابداری و حقوق

۲۷ خرداد ۱۴۰۰ - تهران

محتویات و مندرجات سند رسمی، رسمی است؛ مگر اینکه مجعولیت آن ثابت شود. به عبارتی تصرف متقاضی را ارجح تر و بالاتر از سند مالکیت رسمی ماده ۲۲ و ۷۰ قانون ثبت قلمداد می‌کردند.

اشکال دیگر این قانون این است که خیلی از اشخاص از ملک مشایبی با سند عادی به صورت مفروز امتناع نموده و در آن احداث اعیانی می‌کردند و در خیلی از موارد ملک مشایبی دارای مالکیت متعدد بوده و احداث‌کننده اعیانی از سهم احد از آنها خریداری می‌کرد و پس از احداث اعیانی درخواست سند مالکیت می‌نمود و با انجام تشریفات قانونی تقاضای نام‌برده منجر به صدور سند مالکیت می‌گردید؛ بدون اینکه باقی‌مانده کل ملک مشایبی و قدرالسهم باقیمانده مالک مشایبی مشخص شود که پس از مدتی قسمت‌های اعظمی از ملک مشایبی منجر به صدور سند مالکیت می‌گردید. در اجرای این قانون، اختلاف بین مالکین مشایبی در خصوص قدرالسهم پیش می‌آمد که در این صورت ثبت محل با دو مشکل اساسی مواجه می‌گردد:

- میزان قدرالسهم فروشندگان که در خیلی از موارد بیش از سهم خود فروخته‌اند و ثبت محل به آنها اعتبار بخشیده و ثانیاً تعیین باقی‌مانده و مقسم مبنی بر اینکه باقی‌مانده ملک در سهم کدام یک از مالکین و به چه مقسمی باقی‌مانده است و حدود آنچه مقدار است. تجویز استقلال ذاتی و قانونی خاص برای اعضاء هیئت‌های حل اختلاف و غالب بودن نظر اعضای ثبتی عدم وجود آیین‌نامه دقیق و کامل که موجبات اختلاف رویه در صدور آراء را فراهم کرده است.

- افزایش جعل اسناد عادی به واسطه تاریخ ۷۰/۱/۱ و جلب رضایت مالکین که در محل حضور نداشته‌اند. افزایش تنظیم اسناد عادی و به تبع آن، افزایش بنگاه‌های معاملاتی با توجه به اینکه اسناد عادی توسط هیئت‌ها تبدیل به سند رسمی می‌شود.

تخریب و تصرف اراضی دولتی و ملی به واسطه رسیدگی و صدور سند مالکیت برای ساختمان‌هایی که در اراضی دولتی احداث شده، به واسطه عدم استعلام از منابع طبیعی و مسکن و شهرسازی برای اراضی مزروعی. تزلزل شدید اعتبار اسناد مالکیت و ابطال اسناد مالکیت فراوانی که در اجرای قانون اصلاحی صادر شده است؛ به استناد بند ۶ ماده یک قانون (صدور سند مالکیت مانع مراجعه متضرر به دادگاه نخواهد شد)؛ در حالی که در گذشته انکار و تردید نسبت به سند مالکیت نبود و تنها به ادعای جعل رسیدگی می‌شد.

انجام امور هیئت‌ها به صورت سنتی و دستی و بعضاً دست‌کاری مدارک و دفاتر آراء و غیره

مشروعیت و جنبه قانونی دادن به تجزیه اراضی مزروعی و باغات با صدور رأی در هیئت‌های حل اختلاف و متعاقب آن، صدور سند مالکیت حتی برای اراضی مزروعی با مساحت کمتر از هزار مترمربع.

تصویب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی من حیث المجموع به نفع دولت نبوده، به استناد ماده ۱۴۷ اصلاحی قانون ثبت، دولت افرادی را که متقاضی صدور سند مالکیت هستند، به عنوان املاک شخصی معرفی می‌نماید. چون استعلامی از ادارات ذی‌ربط به عمل نمی‌آید، اراضی دولتی به راحتی در مالکیت اشخاص قرار گرفته و موجب املاک دولتی فراهم می‌شود.

مشکل دیگر که برای اراضی دولتی به وجود می‌آید، اینکه با صدور سند دولتی به نام افراد، یکپارچگی اراضی دولتی از بین می‌رود و در نتیجه کار که دولت می‌توانست از آن زمین ببرد، از بین برده و از ارزش زمین هم کاسته می‌شود. به عبارتی، زمین مورد نظر، بهره‌وری لازم را نسبت به قبل از دست می‌دهد.

در مورد تعیین حدود باقی‌مانده، چنانچه متقاضی، مالک مشاعی باشد و نتواند سایر مالکان مشاعی را به منظور تعیین حدود باقی‌مانده و امضاء صورت‌مجلس حاضر نماید، به دلیل عدم حضور سایر مالکان، تعیین سهام و یا حدود باقی‌مانده مقدور نمی‌گردد و این امر باعث عدم انجام خواسته مالک مشاعی می‌شود که با روح قانون هم مغایرت دارد. (نجفی دهکردی، ۱۳۹۸).

بنابراین هنگامی که افراد از طریق مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، اقدام به اخذ سند مالکیت می‌نمایند، هیئت حل اختلافات، ضوابط و مقررات شهرداری‌ها را در خصوص تفکیک و عقب‌نشینی در نظر نمی‌گیرد و اداره ثبت مبادرت به صدور سند رسمی می‌نماید. لذا چون ضوابط شهرداری‌ها رعایت نشده، شهرداری‌ها در اجرای طرح‌های از قبل پیش‌بینی شده دچار مشکل



می‌شوند و ضوابط شهرسازی و شکل شهر به هم می‌ریزد و از همه مهم‌تر وقتی از شهرداری در مورد تفکیک استعلام به عمل نمی‌آید، در مواردی که ضوابط شهرداری رعایت نمی‌گردد، شهردار در مقابل دارندگان سند پاسخ‌گو نخواهد بود.

۲-نواقص و ایرادات وارد بر قانون تعیین تکلیف

۱) ماده یک قانون تعیین تکلیف به جای اعیانی، ساختمان قید نموده؛ به طوری که ساختمان‌هایی که بر روی عرصه‌های احداث شده با سابقه ثبتی قرار گرفته، منشأ تصرف متصرفان قانونی است. به نظر می‌رسد به این ماده هم دو ایراد اساسی وارد است:

- ماده عنوان کرده ساختمان‌هایی که بر روی اراضی احداث شده، مشخص نکرده که با در ساختمان مذکور عرصه با اعیان باید تناسب داشته باشد یا خیر. ساختمان مذکور باید امتیازات آب، برق، گاز و تلفن دارا باشد یا خیر؟
- منشأ تصرف متصرفان را قانونگذار مشخص کرده که باید قانونی باشد. چه مرجعی باید تشخیص دهد که منشأ تصرفات متصرفان قانونی است.

۲) قانونگذار مقرر نموده در قواعد عمومی ثبت دولت کسی را مالک می‌شناسد که ملک در دفتر املاک به نام او به ثبت رسیده، بدون توجه به اینکه بعد از ثبت ملک در تصرف چه کسی است و هرکس که ملک مذکور به نام او، ثبت دفتر املاک شده با اقدام مراجع قضایی خلع ید می‌گردد.

۳) منظور از تصرف قانونی در ماده یک قانون تعیین تکلیف به نظر قانونگذار تبیین نشده است و همچنین قانونگذار مقرر نموده در صورت دسترسی داشتن به مالک اولیه باید به صورت رسمی از طریق دفاتر اسناد رسمی نقل و انتقال معمول گردد؛ مگر اینکه مالک رسمی فوت کرده باشد و دسترسی به هیچ‌کدام از ورثه نباشد، یا مالک مفقودالاثرباشد و به هیچ‌کدام از ورثه دسترسی نباشد.

۴) عدم دسترسی به مالکان مشایبی در مواردی که مالکیت متقاضی مشایبی و تصرفات وی در ملک مفروز است که عدم دسترسی موجب شده است یک عده افراد سودجو که با سند عادی ملک خود را به غیر واگذار نموده‌اند و غیر در اجرای مقررات قانون تعیین تکلیف ... تقاضای اعمال مقررات قانون تعیین تکلیف می‌نمایند با حضور در اداره ثبت محل اعلام می‌کند که من مالک رسمی هستم، موضوع مشمول مقررات قانون تعیین تکلیف نیست و از این طریق موجب می‌گردد اخاذی در سیستم ثبت رواج پیدا کند و یک سری افراد سودجو به امیال و خواسته‌های خود برسند.

۵) املاک دولتی مشمول مقررات این قانون نشده و اشخاصی که در راستای اجرای مقررات ماده ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت نسبت به املاک دولتی درخواست اجرای مقررات کردند و در ظرف مهلت زمانی درخواست آنها به ثبت محل واصل گردیده و به علت حجم زیاد کاری مورد رسیدگی در هیئت حل اختلاف واقع نگردیده، لذا این‌گونه پرونده‌ها به علت عدم تعیین تکلیف در قانون تعیین تکلیف، بلا تکلیف باقی مانده است.

۶) نحوه رسیدگی به اشتباهات فاحش و مؤثر در قانون تعیین تکلیف و آیین‌نامه اجرای آن به هیئت نظارت احاله گردیده است؛ در صورتی که قبل از اجرای رأی همانند مقررات مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت باید هیئت خود نسبت به اشتباه فاحش و مؤثر رسیدگی و اتخاذ تصمیم می‌نمود.

۷) در قانون تعیین تکلیف برای اجرای مقررات داخل در محدوده شهری رعایت مقررات شهرداری و شهرسازی خصوصاً ماده ۱۰۱ اصلاحی قانون شهرداری‌ها پیش‌بینی شده، ولی برای خارج از محدوده، رعایت مقررات قانون منع خردشدن اراضی کشاورزی پیش‌بینی شده است که این دوگانگی و تضاد موجبات ضعف و نارسایی این قانون می‌باشد.



- ۸) رسالت و ماهیت قانون ثبت تثبیت مالکیت است و پس از صدور سند مالکیت کسی نمی‌تواند درخواست ابطال سند مالکیت صادره طبق قانون ثبت را بنماید، در صورتی که با اجرای قانون این امر میسر می‌گردد و از آنجا که این موضوع در مغایرت با ماهیت قانون ثبت است، بزرگترین ایراد این قانون محسوب می‌شود.
- ۹) اکثر اشخاصی که اقدام به خرید املاک قولنامه‌ای می‌کنند، از قشر ضعیف جامعه هستند و از آنجا که متقاضیان به غیر از سایر هزینه‌های مربوط به ثبت نام، پس از صدور رأی نیز ملزم به پرداخت ۱۰ یا ۲۰ درصد بر مبنای ارزش منطقه‌ای ملک می‌باشند، به دلیل عدم توانایی مالی اکثر متقاضیان بهتر است مبالغ مذکور کاهش یابد.
- ۱۰) عدم تعیین هزینه کارشناسی معقول و منطقی برای کارشناسان ثبت (آن گونه که تعرفه کانون کارشناسان معین می‌کند) موجب شده است که کارشناس با سردی اقدام به کارشناسی نماید و این موضوع گاه باعث می‌شود که به دلیل عدم دقت وی، موجبات صدور سند معارض فراهم آید. لذا بهتر است هزینه کارشناسان ثبت حتی اگر به میزان تعرفه کانون کارشناسان دادگستری هم نباشد تا اندازه معقولی بیشتر شود.
- ۱۱) از آنجا که بسیاری از متقاضیان پلاک ثبتی ملک خود را نمی‌دانند و یا در برخی از اسناد عادی پلاک ثبتی اشتباه قید شده و نهایتاً پلاک صحیح را در فرم ثبت نام اعلام نمی‌کنند؛ لذا بهتر است که قبل از پرسش وضعیت ثبتی ملک ابتدا پلاک ثبتی صحیح توسط کارشناس منتخب هیئت اعلام و سپس وضعیت ثبتی ملک پرسش گردد.
- ۱۲) عدم وجود آیین‌نامه و شیوه‌نامه مشخص برای صدور سند اراضی مزروعی و باغات، زیرا تعدادی از واحدها به صورت مشاع و بعضاً مفروز رأی صادر می‌کنند و تعدادی از واحدها نیز با توجه به مساحت مورد تقاضا که منطبق با حدنصاب مقرر نباشد، فوراً رأی منفی صادر می‌کنند.
- ۱۳) تصریح ماده قانونی در آیین‌نامه‌ها منجر به صدور رأی منفی برای ساختمان‌هایی که خارج از طرح‌های هادی روستاها، مخصوصاً روستاهای اطراف شهرها و یا خارج از طرح تفصیلی شهرها و شهرک‌ها احداث شده است.
- ۱۴) کاهش عضو ثبتی از دو نفر در قانون قبلی به یک نفر در قانون تعیین تکلیف که اختیارات ثبت محدود گردیده است.
- ۱۵) در آیین‌نامه قانون جدید، قائم مقام پیش‌بینی نشده است، لذا متقاضی سند مالکیت نمی‌تواند امتیازات خود را به دیگری منتقل کنند و خریدار باید مجدداً مراحل تقاضا را از بدو امر شروع کند.
- ۱۶) در قانون تعیین تکلیف تعریف معینی از ساختمان نشده است. به طوری که حتی یک انبار کوچک هم ساختمان محسوب می‌شود.
- ۱۷) حفظ حقوق ارتفاقی که در مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت پیش‌بینی شده بود، در قانون تعیین تکلیف، اشاره‌ای نشده است.
- ۱۸) در آیین‌نامه این قانون، برای هریک از متقاضیان مشاعی یک پرونده تشکیل می‌گردد و برای هریک نقشه جداگانه ترسیم شده و این است که موجب افزایش هزینه‌ها می‌گردد.
- ۱۹) در آیین‌نامه قانون تعیین تکلیف، اشتباهات به‌وجود آمده در آراء صادره، اعم از سهو و عمد و همچنین تکلیف برهم رسیدگی برای رفع اشتباهات دقیقاً احصاء نشده است.

۳- نقاط قوت قانون تعیین تکلیف

- ۱) از نکات مثبت این قانون که در ماده یک صراحتاً به آن اشاره شده است، تصریح قانونی بودن منشأ تصرفات توسط اشخاص و احداث ساختمان بر روی آن است. در مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت لزوم قانونی بودن تصرفات ذکر نشده بود که این بروز مشکلات حقوقی و طولانی بودن بررسی‌های هیئت‌های حل اختلاف را فراهم می‌کرد؛ از این رو، اصلاح و تجدیدنظر



انجام شده در این بند از قانون به طور کلی مطلوب نظر می‌رسد (منشأ تصرفات بلامعارض متقاضی در ماده ۱۴۷ و ۱۴۸ ق.ث از طریق گزارش کارشناس محرز می‌گردد).

(۲) یکی دیگر از موارد و نکات مثبت قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی ساختمان‌های فاقد سند رسمی که حائز اهمیت بسیار است، ترکیب هیئت‌های حل اختلاف می‌باشد. در متن قانون سابق اشاره شده بود که هیئت حل اختلاف متشکل از یک نفر قاضی، رئیس ثبت محل و یک نفر خبره ثبتی که این امر موجب بروز مشکلات و نارضایتی‌های سازمان‌ها و وزارتخانه‌های دولتی ذی‌نفع را فراهم می‌نمود و گاهاً موجب بروز زمین‌خواری می‌شد که در قانون جدید ترکیب اعضای هیئت حل اختلاف تغییر و اعضای هیئت متشکل از یک نفر قاضی، رئیس ثبت محلی و رئیس جهاد کشاورزی یا مسکن و شهرسازی حسب مورد عضو هیئت تعیین گردیده‌اند که اصلاحیه ایجاد شده خیلی مفید و راه‌گشا بوده و حافظ منافع دولت در اعمال تصرفات این قانون می‌باشد.

(۳) با عنایت به این که بخش اعظمی از تصرفات انجام شده و زمین‌خواری اشخاص در املاک و اراضی ملی و دولتی بوده، از این رو، استثناء کردن این اراضی از شمول این قانون با جلوگیری اشخاص سودجو در تصرف اراضی ملی و دولتی شده و حتی باعث بروز مشکلات زیادی برای متصرفین سال‌های قبل می‌شود.

(۴) قانون مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت موقتی بوده و هر بار با تغییراتی برای مدتی محدود تمدید می‌گردد و مجریان قانون را در خیلی از موارد دچار مشکل و سردرگمی می‌کرد؛ چراکه هر بار با اصلاحاتی تصویب می‌شد که با قانون قبلی تفاوت فاحش داشت که این امر تنها متقاضیان و اشخاص و مجریان را مواجه با اشکال اجرایی می‌نمود و باعث سوءاستفاده‌های افراد سودجو نیز می‌گردید؛ ولی قانون فعلی دائمی بوده و مشکلات مطروحه در این قانون منتفی می‌باشد.

(۵) به علت جلوگیری از تعارضات حاصله در قانون قبلی، در این قانون پیش‌بینی شده است که متقاضیان در صورت عدم دسترسی به مالک اصلی می‌توانند تقاضای خود را مطرح نمایند. اثبات دلیل عدم دسترسی نیز به عهده متقاضی است و در صورت دسترسی به مالک اصلی هیئت با صدور رأی منفی موضوع را از شمول تصرفات این قانون خارج می‌نماید که این امر نیز از نکات بسیار مهم قانون جدید می‌باشد.

(۶) قوانین و مقررات مربوط به ادارات جهاد کشاورزی و راه شهرسازی، اراضی کشاورزی و باغات رعایت می‌گردد و در برخی مواقع به دلیل عدم امکان صدور سند شش دانگ نسبت به اراضی مذکور، امکان صدور سند مشاعی را برای آنها پیش‌بینی نموده است؛ لذا هدف اصلی قانون که تثبیت مالکیت است، میسر می‌گردد و با توجه به آن که تعیین مأخذ شش دانگ الزامی گردیده تا حدودی نیز از صدور سند معارض جلوگیری خواهد شد.

(۷) صلاحیت تعیین تکلیف در خصوص املاک دولتی از هیئت‌های رسیدگی سلب شده و جهت رفع مشکل متصرفان املاک دولتی هر دو یا سه سال یکبار معمولاً با تصویب مجلس برای مدتی محدود امکان واگذاری آن املاک به متصرفان مهیا می‌گردد. هر چند بهتر است قانونی دائمی در خصوص آنها به تصویب رسد.

(۸) در اجرای مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت مشاهده می‌شد که افراد سودجو پس از اتمام رسید خود را با مبالغ بسیار بالا به غیر واگذار می‌نمودند؛ ولی با توجه به مهلت ثبت‌نام قبوض، قانون همه افراد در هر زمان که بخواهند می‌توانند نسبت به ثبت نام اقدام نمایند.

(۹) در زمان اجرای مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت به دلیل فیزیکی بودن ثبت‌نام امکان جابه‌جایی وجود داشت؛ اما با الکترونیکی شدن ثبت نام در قانون امکان جابه‌جایی نوبت، دیگر وجود ندارد.

(۱۰) مرجع تنظیم سند انتقال رسمی طبق مقررات جاری دفاتر اسناد رسمی هستند که این مهم در مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت در نظر گرفته نشده بود و امکان صدور سند براساس وافق وجود داشت. این مسئله بر امام تصویب آن مواد (صدور سند برای املاکی که از طریق قوانین جاری امکان صدور سند برای آنها وجود ندارد) مغایرت داشته است. خوشبختانه این



چهارمین کنفرانس بین المللی و ملی مطالعات مدیریت، حسابداری و حقوق

۲۷ خرداد ۱۴۰۰ - تهران

- موضوع نیز در قانون مدنظر قرار گرفته و با وجود مالک رسمی و یا وراث، ولی امکان استفاده از این قانون وجود ندارد. این مسئله نیز در قانون لحاظ شده و املاک فاقد سابقه و قانون خارج است.
- (۱۱) ایجاد بازار کار و درآمد برای نقشه برداران و کارشناسان رسمی دادگستری؛ زیرا تنها نقشه ملک در ابتدای مرحله ثبت نام و ارائه گزارش کارشناس طی رسیدگی به پرونده لازمه انجام کار می باشد.
- (۱۲) قید تاریخ «پیش از اول فروردین ماه ۱۳۷۰» در مقررات مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت برای احداث اعیانی و خریدار اراضی باغها و اراضی مزروعی در اسناد عادی موجب شده بود که خریدار و فروشنده نسبت به قید تاریخ غیرواقعی به منظور استفاده از آن مواد و در نتیجه جعل تاریخ اقدام نمایند. به دلیل مذکور، در قانون محدودیت زمانی مورد اشاره در نظر گرفته نشده است.
- (۱۳) در ماده ۱ قانون تعیین تکلیف، به مواردی که صدور سند مالکیت مفروزی برای آنها میسر نبوده، تصریح شده است؛ ولی در ماده ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت، مصادیق آن احصاء شده بود.
- (۱۴) نقشه برداری با مختصات ^۱utm که از دقت بالایی برخوردار است که با اخذ گواهی تثبیت موقعیت نقشه ملک در کاداستر از تعارضات جلوگیری به عمل خواهد آمد.
- (۱۵) برای جلوگیری از تضییع حقوق افراد و دولت به جای یک کارشناس از هیئت کارشناسی جهت بررسی و احراز تصرفات مالکانه و سایر موارد استفاده می گردد.
- (۱۶) در این قانون با در نظر گرفتن قانون حفظ کاربری اراضی و باغها مصوب ۷۴/۳/۳۱ حدنصاب زمینهای مشمول قانون در هر استان با توجه به اراضی، استانها را از نظر اقلیمی، فنی و اقتصادی معین نموده که مانع خرد شدن اراضی می شود.

20

تفاوت ماده ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت با قانون تعیین تکلیف اراضی و ساختمانهای فاقد سند رسمی

- (۱) اعضای ماده ۱۴۷ و ۱۴۸ ق ... شامل عضو ثبتی، خبره ثبتی و عضو قضایی می باشد و در قانون تعیین تکلیف... اعضاء شامل: ۱- عضو ثبتی؛ ۲- عضو قضایی؛ ۳- بنا به شرایط پرونده، نماینده جهاد کشاورزی در صورت زراعی بودن مورد تقاضا و یا نماینده مسکن و شهرسازی، اراضی داخلی در محدوده شهر، خبره ثبتی در این قانون جایگاهی ندارد.
- (۲) ماده ۱۴۸ اصلاحی شامل اراضی و املاک دولتی بوده که می توانست به عنوان فروشنده دولت مورد بررسی قرار گیرد؛ اما در قانون تعیین تکلیف مستند به ماده ۴ قانون مزبور اراضی دولتی، ملی، موات، منابع طبیعی به عنوان فروشنده از شمول این قانون خارج هستند.
- (۳) بر مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت حدنصاب در اراضی زراعی مبنایی نداشت؛ اما در قانون تعیین تکلیف مستند به ماده ۶ قانون مزبور تفکیک و افراز اراضی کشاورزی و باغات و صدور سند مالکیت جهت آنها با رعایت قانون جلوگیری از خرد شدن اراضی کشاورزی مصوب ۱۳۸۵/۱۱/۲۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام امکان پذیر خواهد بود.
- (۴) در مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت اراضی مفروز شهری مورد بررسی قرار می گرفت، اما در قانون تعیین تکلیف اراضی مفروز از شمول قانون خارج گردیده اند.

^۱ سامانه مختصات جهانی مرکاتور معکوس که به اختصار یو.تی.ام (UTM) خوانده می شود، نوعی سیستم تصویر است که از دستگاه مختصات دکارتی دوبعدی جهت مشخص نمودن موقعیت بر روی سطح زمین بهره می گیرد. این سامانه مختصاتی نوعی نمایش موقعیت افقی است و برای نمایش موقعیت بر روی زمین مستقل از فرازای (ارتفاع) آن به کار می رود ولی از چندین جهت با روش سنتی مختصات جغرافیایی (استفاده از عرض جغرافیایی و طول جغرافیایی) تفاوت دارد. نقشه UTM بر اساس یک سیستم مختصات جهانی تهیه می شود که هر نقطه از کره زمین مختصات منحصر به فرد خودش را دارد. در واقع با تعیین مختصات یو.تی.ام گوشه های یک ملک، موقعیت آن با دقت خیلی زیاد در حد سانتیمتر و به طور منحصر به فرد روی کره زمین تثبیت می شود.



- ۵) در مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت دسترسی به مالک رسمی و حضور در هیئت به عنوان یک مبنا جهت صدور سند مالکیت بود. لیکن در قانون تعیین تکلیف عدم دسترسی به عنوان مبنای صدور سند قرار گرفته و چنانچه متقاضی به مالک رسمی دسترسی داشته باشد، از شمول این قانون خارج است.
- ۶) قانون تعیین تکلیف یک قانون دائمی است؛ لیکن مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت دارای زمان مشخص بوده که هر چند سال یک مرتبه تجدید می‌گردد.
- ۷) برابر ماده ۲ قانون تعیین تکلیف، به صراحت اراضی دولتی، عمومی، ملی، منابع طبیعی و موات از شمول این قانون مستثنی شده است.

اجرای طرح کاداستر شهری در ایران (چالش‌های فراروی اجرای کاداستر ایران)

- ۱) عدم وجود نقشه راه آ‌مطابق با استانداردهای روز دنیا^۳
- ۲) نارسایی در باند ملکی (نقشه) و توصیفی (داده‌ها)
- ۳) سیستم کاداستر بر اساس مدل مفهومی مشخص ایجاد نشده و نرم‌افزار فراگیر وجود ندارد (ص ۲۳۹)
- ۴) ساختار اجرایی در کاداستر از حیث مدیریتی و نیروی متخصص شکل نگرفته است.
- ۵) دستورالعمل واحد و تدوین شده‌ای وجود ندارد (صدور بخشنامه‌های متعدد)
- ۶) سند تدوین شده و چشم‌انداز روشنی از عملیاتی‌شدن کاداستر در بروز بررسی و تقاضاهای مختلف ثبتی وجود ندارد.
- ۷) طرح کاداستر ۲۰ ساله بوده، ولی خروجی نهایی و کارآمدی در اجرا نداشت.
- ۸) تحمیل نظرات غیرفنی بر اجرای فنی کاداستر
- ۹) تداخل در روند اجرای امور ثبتی به شکل سنتی و نوین: در این مورد تداخل در اجرای هر دو مقوله سنتی و نوین باعث کندی و حتی اشتباه در امور محوله شده است که در بعضی از حالات با قوانین ثبتی مغایرت دارد. مشکل کار در عدم اجرا و اتخاذ نتیجه نهایی در یک منطقه کوچک با عنوان پروژه نمونه^۴ حتی روش اجرایی عملیات‌های نوین ثبتی با بخشنامه‌های داخلی سازمان انجام می‌شود و تصویب قانونی در مجلس ندارد (یک موضوع بارها تغییر روند اجرایی داده است؛ مانند املاک بدون ابعاد و مساحت).
- ۱۰) آ‌رشیو کاغذی نیاز نیست؛ در صورتی که سیستم کاداستر پیاده سازی شده باشد (با مراجعه به واحدهای ثبتی مشاهده می‌گردد)، حجم انبوهی از کاغذ در ادارات ثبت تولید و به دلیل نهایی نشدن برنامه‌های نرم‌افزاری دوباره کاری می‌گردد. اگر کاداستر پیاده‌سازی شده باشد، بایستی امنیت تا اندازه‌ای بالا و نرم‌افزار به شکلی تدوین شده باشد که نیازی به تولید کاغذی نباشد و به شکل خاص الکترونیکی شود (مثلاً شناسنامه الکترونیکی).
- ۱۱) نقشه‌های مبنایی^۵ دارای مشکلات اساسی می‌باشند و در خصوص تهیه و تولید اصلاح و به‌روزرسانی آنها بایستی فکر اساسی صورت گیرد (مغایرت موقعیت ملک بین وضع موجود آن و نقشه ذخیره‌شده در بانک عرصه و امروزه نقشه ارائه شده توسط دستگاه‌های دولتی و مؤسسات).
- ۱۲) هدف از ایجاد شبکه شمیم و آیا کارآمد است؛ بدون وقفه و تأخیر و خطا و یا اشتباه که مختصری از مشکلات شبکه شمیم به شرح زیر می‌باشد:

^۲ platform

^۳ MSpreject

^۴ pilot

^۵ UTM



پیشنهادهای اجرای کاداستر (اصلاحی و توسعه‌ای) در ایران

- (۱) تعیین نقشه راه و تدوین دستورالعمل فراگیر
- (۲) چگونگی استفاده از تجهیزات موجود در اداره کل کاداستر و نحوه استفاده از آنها
- (۳) بررسی کمیت و کیفیت، نحوه تهیه و به‌روزرسانی نقشه‌های به کار گرفته شده در تمامی استان‌ها به‌خصوص شهرهای بزرگ
- (۴) بررسی عملکرد شبکه شمیم و گیرنده‌های متحرک
- (۵) بررسی بخش کاداستر در هر اداره کل ثبت استان و ادارات تابعه آن و اینکه توسط چه فرد و با چه سطح اطلاعاتی مدیریت می‌شود و شرح وظایف ایشان با چه کمیت و کیفیتی می‌باشد.
- (۶) بررسی دستورالعمل‌های تدوین شده کاداستر در سطوح مختلف اعم از سازمان ثبت ادارات کل ثبت استان‌ها و ادارات ثبت تابعه
- (۷) ارائه گواهینامه‌های معتبر در خصوص نرم‌افزار به کار گرفته شده در کاداستر براساس استانداردهای روز دنیا
- (۸) تعامل با سایر دستگاه‌های استفاده‌کننده یا مجموعه اطلاعات آرشیو شده
- (۹) تعامل با مجامع علمی و عملی داخل و خارج کشور و دانشگاه‌ها
- (۱۰) افق و سند نهایی کاداستر
- (۱۱) خروجی کاداستر در سازمان ثبت از نظر کمی و کیفی و زمینه‌سازی جهت اجرای فاز یعنی طرح جامع کاداستر
- (۱۲) بالا بردن سطح امنیت اطلاعات
- (۱۳) استفاده اطلاعات کاداستر در دعاوی حقوقی (مالکیت و ثبتی) و احیای زمین‌های تخریب شده دارای سند مالکیت (در اثر عوامل طبیعی و یا غیره)
- (۱۴) تمامی املاک فاقد سند در یک بازه زمانی تعیین تکلیف شوند (تکمیل قطعات زمین)
- (۱۵) آموزش کاداستر واقعی در سطوح مختلف سازمانی و واحدهای ثبتی
- (۱۶) آموزش مؤثر هر یک از مدیران و رؤسای ثبتی با فرآیندهای نرم‌افزاری و سخت‌افزاری
- (۱۷) ایجاد بخش تحقیقات و توسعه کاداستر با کارشناسان ارشد سازمانی



پیشنهادهای حقوقی

با توجه به مطالب جمع آوری شده و بررسی مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ و مقایسه آن با قانون تعیین تکلیف برای رفع کاستی های موجود می توان راهکار های زیر را پیشنهاد داد:

۱. هیات های از خبرگان جهت چگونگی اجرای قانون موصوف نقاط ضعف قانون مذکور را شناسایی و چون یک قانون دائمی است، درخواست اصلاح موارد ضعف ایرادات و اشکالات اجرایی را بنمایند.
۲. استعلامات زاید از قوانین و مقررات حذف و صرفا محدودیت های سند و استعلام از ثبت محل معمول گردد و ادارات دارایی، شهرداری، تامین اجتماعی و غیره خود مستقلا اقدام به اخذ حقوق قانونی خود از مالک شوند.
۳. بخشی از اعمال غیر حاکمیتی ثبت خصوصا در اجرای مقدمات قانون تعیین تکلیف به بخش خصوصی واگذار گردد.
۴. توجه ویژه به سیستم نوین کاداستر برای تعیین حدود، تا از این طریق کلیه تعارضات و اشتباهات مرتفع شود.
۵. با توجه به انجام معاملات معارض نسبت به ملک ثبت شده و از جهت ایجاد نظام حقوقی مناسب برای ممانعت از معاملات معرض لازم است علاوه بر تشریفات شدن معاملات غیر منقول و ثبت اجباری آن نظام اجباری عقد عینی نیز در خصوص این املاک تشریح گردد. علاوه بر آن در صورت اجباری نبودن انجام معاملات به موجب سند رسمی کلیه اقدامات انجام شده بر اساس قانون ثبت کم فایده و کم کاربرد خواهد شد.
۶. صدور سند برای املاک فاقد سند رسمی با هدف ساماندهی و تثبیت حق مالکیت اشخاص نسبت به املاک تحت تصرفشان و به تبع آن کمک شایان به برقراری نظم عمومی در جامعه و تامین امنیت سرمایه گذاری در این بخش، از اهمیت ویژه ای برخوردار بوده است .

نتیجه

از این پژوهش می توان نتیجه گرفت که:

- ۱- فقدان سند در بسیاری از اراضی و ساختمان ها و املاک، در طول سال ها منجر به ایجاد سبلی از تقاضاها به سمت ادارات ثبت کل کشور گردید. وجود این تقاضاها و نبود قانونی جهت پاسخ گویی سریع و مناسب به متقاضیان، منجر به تصویب مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت گردید. فی المجموع تصویب قانون مورد اشاره ضروری و اجتناب ناپذیر به نظر می رسد.
- ۲- ماده ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت در عمل با برداشتهای متفاوت مأمورین اجراء مواجه و ایرادات موجود در این مواد منجر به تصویب اصلاحیه های متعدد بر این قانون گردید.
- ۳- قانونگذار به دلیل خطر سوءاستفاده افراد سودجو تصمیم به تصویب موقتی مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت گرفت؛ اما تشکیل پرونده های متعدد در ادارات ثبت، هر بار منجر به تمدید قانون می گردید. در انتها نیز پس از آخرین تمدید انجام گرفته، حجم بالایی از پرونده ها در دست رسیدگی در ادارات بوده و بسیاری از املاک نیز، مجال طرح در هیأت را نیافت. به نظر می رسد تصویب موقتی قانون راهکار مناسبی جهت نیل به هدف قانونگذار نبوده و قانونگذار از همان ابتدا می بایست با تصویب قانون دائمی سعی بر این می نمود که با درج مفادی بازدارنده و بستن راه های انتقال اسناد غیر، مانع سوءاستفاده افراد سودجو گردد.
- ۴- تمدید مکرر مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت منجر به تصویب قانون الحاق موادی به قانون ساماندهی و حمایت از تولید و عرضه مسکن و سپس قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی املاک فاقد سند گردید. قانونگذار در این قوانین به این نتیجه رسید که تصویب موقت راه مناسبی نبوده و به جای تمدید مکرر قانون چاره ای جز تصویب قوانین دائمی وجود ندارد. هر



چند این موضوع راه سوء استفاده را باز گذاشته، لکن قانونگذار با درج ضوابطی در خصوص اراضی دولتی و اوقافی و دادن نظم بیشتر به عملکرد هیأت‌های رسیدگی کننده، سعی بر رفع این ایراد داشته است.

۵- تصویب قانون الحاق موادی به قانون ساماندهی و حمایت از تولید و عرضه مسکن و قانون تعیین تکلیف اراضی و ساختمان‌های فاقد سند به موازات هم، به نظر خطایی بزرگ در قانونگذاری به شمار می‌رود. این موضوع در ابتدا منجر به سرگردانی دستگاه‌های اجرایی و سپس متقاضیان گردید. در واقع، متقاضی اخذ سند روستایی و شهرهای زیر ۲۵۰۰۰ نفر هم می‌توانست در مراجع قانون الحاق تشکیل پرونده دهد و هم در مراجع موضوع قانون تعیین وضعیت اراضی فاقد سند. در نهایت تدبیر دستگاه‌های اجرایی در تدوین بخشنامه‌هایی که این متقاضیان را تفکیک می‌نمود، منجر به حل موضوع گردید.

۶- هر چند قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی مصوب ۱۳۹۰ توانسته گره گشای مشکلات آحادی از مردم تلقی گردد اما در برخی از موارد نیز مشکلات زیادی را برای جامعه ایجاد نموده است از آن جمله می‌توان به اشخاصی که نتوانسته اند تقاضای ثبت نسبت به ملک تصرفی خود بدهند و سابقه ی ثبتی برای عرصه خود ایجاد کنند محروم از داشتن سند مالکیت برای اعیانی روی ملک خود هستند. اما می‌شود از نقاط و احکام و شرایط بسیار ارزنده ی مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی یاری جست و در برخی موارد با الحاق آن موارد به قانون جدید از بروز این چنین مشکلاتی جلوگیری کرد. امید بر آن است که روزی قانونی جامع و همه جانبه در راستای ثبت عرصه و اعیانی‌های فاقد سند رسمی به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد تا هیچ زمینی بدون سند مالکیت نباشد.



منابع و ماخذ

- ۱) اسماعیلی هریسی، ابراهیم (۱۳۹۰). حقوق ثبت (وکلاهی جوان بدانند) تهران: انتشارات دادگستر. ص ۲۸۱
- ۲) اصغرزاده بناب، مصطفی (۱۳۹۰). حقوق ثبت کاربردی دعاوی و اعتراضات ثبتی مربوط به املاک، تهران: انتشارات مجد.
- ۳) انصاری، مسعود و طاهری، محمدعلی (۱۳۸۴). دانشنامه حقوق خصوصی، تهران: انتشارات محراب فکر.
- ۴) آدابی، حمید رضا. (۱۳۹۹). حقوق ثبت تخصصی، چاپ دهم، تهران: انتشارات جنگل، جاودانه.
- ۵) آذرپور، حمید و حجتی اشرفی، غلامرضا (۱۳۹۰). مجموعه محشای بخشنامه های ثبتی، تهران: انتشارات گنج دانش. ص ۴۹۶-۵۰۳
- ۶) بشیری، عباس، میرزایی، امیرحسین، صادقی، محمود، چاووشی، محمدصادق و دانشوری، اسدالله. (۱۳۹۳). حقوق کاربردی تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی، املاک و ساختمان های فاقد سند رسمی براساس قانون جدید و رویه قضایی، تهران: انتشارات جاودانه جنگل. ص ۲۹۸
- ۷) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸). مبسوط در ترمینولوژی حقوق جلد (۳ ویراست ۴) تهران: انتشارات گنج دانش.
- ۸) حقیقت، علی (۱۳۹۱). حقوق ثبت اسناد در ایران (ویراست ۱) تهران: کتابخانه گن دانش. ص ۲۰
- ۹) شهری، غلامرضا (۱۳۷۳). حقوق ثبت اسناد و املاک (ویراست ۳)، تهران: موسسه انتشارات جهاددانشگاهی. ص ۴۱۲
- ۱۰) کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۱). مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، چاپ ۳۱، انتشارات شرکت سهامی. ص ۱۰۱-۱۳۲
- ۱۱) نجفی دهکردی، محمد (۱۳۹۸). نظام حقوقی حاکم بر اراضی فاقد سند رسمی در قلمرو قانون تعیین تکلیف و قانون حدنگار کاداستر، ناشر: سخنوران.
- ۱۲) وروزیان، قربان (۱۳۹۰). حقوق ثبت اسناد و املاک کاربردی (ویراست ۱)، تهران: انتشارات تیرگان. ص ۱۴
- ۱۳) اصغرزاده بناب، مصطفی (۱۳۹۱) "دعاوی و اعتراضات ثبتی" نشریه سند شماره ۶۸ صفحه ۱۵.
- ۱۴) نظری، احمدرضا (۱۳۹۶). تاثیر قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان های فاقد سند رسمی، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری. ص ۴۹
- ۱۵) همتی، علیرضا (۱۳۹۷). سند رسمی و ارتباط آن با ماده ۲۲ قانون ثبت بررسی قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمانهای فاقد سند، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی واحد مرودشت. ص ۶۵



Analysis of the property registration regime without an official document

Responsible author: Sahel Mansouri

(M.Sc. in Law, Degree in Registration of Deeds and Property - Azad University, Central Branch of Tehran)

Review:

26

Property registration is mandatory in the Law on Registration of Deeds and Property approved in 1310; However, we are witnessing real estate in the country that does not have a record of registration in the real estate office and consequently does not have a title deed, and in the above-mentioned law, registration of unregistered real estate transactions has been declared under mandatory conditions and an executive guarantee in This is foreseen. On the other hand, despite the fact that property registration is mandatory in the relevant laws, we see properties that do not have a record of registration in the real estate office and are normally bought and sold, which has led to many property disputes and lawsuits in court. In turn, it causes psychological, economic and other problems. The main purpose of this dissertation is to analyze why and how the property registration laws are passed without an official document. The method used is descriptive-analytical and library studies. The results show that regarding the registration status of undocumented properties, the new law is dedicated to properties built within the city. Also, with regard to conducting conflicting transactions in relation to registered property and in order to create a suitable legal system to prevent conflicting transactions, in addition to the formalization of immovable transactions and its mandatory registration, it is necessary to legislate an objective contract system for these properties. In addition, if transactions are not mandatory according to the official document, all actions taken under the registration law will be of little use and useless.

Keywords: property registration, cadastre, informal property, official documents