



## بررسی مبانی و اندیشه‌های فقهی قانون الزام و ضرورت تدوین آن

نسرین بهرامیان<sup>۱</sup>

محمد حسین انصاری حقیقی<sup>۲</sup>

### چکیده

میزان قابل توجهی از دعاوی مطروحه در مراجع قضایی را دعاوی مربوط به اموال غیر منقول از جمله زمین، آپارتمان، ملک مسکونی و غیره، در بر گرفته است. از مهم‌ترین علل بروز این دعاوی و اختلافات، عدم ثبت معاملات مربوط به اموال غیر منقول در سیستم ثبت می‌باشد؛ زیرا اسناد عادی نسبت به اسناد رسمی، از حیث اتقان، از اعتبار کمتری برخوردار است. لذا مدت‌ها است که بخش عمده‌ای از معاملات ملکی به دلیل عدم ثبت رسمی، با چالش‌های جدی مواجه شده‌اند. استفاده از قولنامه‌های دست‌نویس و قراردادهای غیر کارشناسی و فاقد وجاهت حقوقی و قانونی، به عنوان شیوه‌های مرسوم خرید و فروش ملک در کشور، به خاطر عدم شفافیت و عدم ثبت رسمی، مشکلات زیادی را برای افراد و برای سیستم ثبت و برای سیستم انتظامی و قضایی را در پی داشته است. در نتیجه، افراد به جای حصول و نیل به آرامش که هدف اصلی معاملات از خرید یا فروش ملک است، با دعاوی طولی‌المدت در مراجع انتظامی و قضایی، کلاهبرداری‌ها و ادعاهای متناوب مالکیت، مواجه می‌شوند. لذا، جهت نقل و انتقالات املاک دارای سند عادی، املاک فاقد سند و یا املاک دارای اسناد مشاعی و نیز نقل و انتقال املاک با مبادعه‌نامه عادی، اختلافات زیادی بین طرفین رخ می‌داد. بنابراین، ضرورت ثبت رسمی معاملات املاک به عنوان یک راهکار صحیح قانونی به‌منظور پیش‌گیری از این مشکلات و از طرفی ایجاد امنیت خاطر برای طرفین معامله احساس می‌شود. استفاده و به‌کارگیری قانون تعیین تکلیف املاک فاقد سند نیز، راهکاری قانونی و حقوقی جهت دریافت سند املاک فاقد سند رسمی می‌باشد. سازمان ثبت اسناد و املاک که متولی این موضوع است، جهت رفع اختلافات و جلوگیری از اختلال، ضرورت کمبود قانونی که از این معضل جلوگیری نماید را احساس نموده و تدوین طرح الزام به ثبت معاملات اموال غیرمنقول را در دستور کار قرار داد. هرچند این قانون در سال ۱۳۹۵ مطرح شد، اما این طرح در سال ۱۴۰۳ تصویب شده و در شرف اجرا می‌باشد. این پژوهش که به روش کتابخانه‌ای صورت گرفته، در نظر دارد که موضوع را از منظر فقهی بررسی نموده و برخی از سؤالات مطروحه در این زمینه را پاسخ دهد.

**واژگان کلیدی:** قانون الزام، اسناد غیر منقول، فقه، حقوق.

<sup>۱</sup> دانش‌آموخته کارشناسی حقوق، نویسنده مسئول: n.bahramiyan69@yahoo.com

<sup>۲</sup> استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد شیراز، شیراز، ایران: Ansari.mh47@gmail.com



## ۱- مقدمه

امروزه در اکثر کشورها به لحاظ اهمیت معاملات مربوط به اموال غیر منقول، نقل و انتقال آن‌ها در قالب سند رسمی صورت می‌پذیرد و دولت‌ها، سند عادی را کافی در اثبات انتقال این گونه اموال نمی‌دانند، گفت: در ایران، قبل از انقلاب اسلامی، مقررات مختلف، درج انتقال اموال غیر منقول در سند رسمی را لازم می‌دانست و دادگاه‌ها سند عادی را در این زمینه نمی‌پذیرفتند و ماده‌ی قانون ۳۷ قانون ثبت برای قضاتی که سند رسمی را معتبر نمی‌دانستند، تخلف انتظامی در نظر گرفته بود.

ماده‌ی ۱۳۰۹ قانون مدنی در این زمینه مقرر می‌داشت: «در مقابل سند رسمی یا سندی که اعتبار آن در محکمه محرز شده، دعوی که مخالف با مفاد یا مندرجات آن باشد به شهادت اثبات نمی‌گردد». همچنین ماده‌ی ۲۲ قانون ثبت مقرر کرده بود: همین که ملکی مطابق قانون در دفتر املاک به ثبت رسید، دولت فقط کسی را که ملک به اسم او ثبت شده و یا کسی را که ملک مذکور به او منتقل گردیده و این انتقال نیز در دفتر املاک به ثبت رسیده یا اینکه ملک مذکور از مالک رسمی به ارث به او رسیده باشد.

در توضیح ماده ۶۴ و ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت، باید گفت: ماده‌ی ۶۴ قانون ثبت: «ثبت اسناد اختیاری است» مگر در مواردی که «کلیه‌ی عقود و معاملات راجع به عین یا منافع املاک که قبلاً در دفتر املاک ثبت شده باشد». همچنین ماده‌ی ۴۷ قانون ثبت: «در نقاطی که اداره‌ی ثبت اسناد و املاک و دفاتر اسناد رسمی موجود بوده و وزارت عدلیه مقتضی بداند، ثبت اسناد اجباری است: «کلیه‌ی عقود و معاملات راجع به عین و منافع اموال غیر منقول که در دفاتر املاک ثبت نشده است»؛ و نیز ماده‌ی ۴۸ قانون ثبت: «سندی که طبق مواد فوق یعنی مواد ۴۶ و ۴۷ قانون ثبت، باید به ثبت برسد و به ثبت نرسیده در هیچ‌یک از ادارات و محاکم پذیرفته نخواهد شد.»

شورای محترم نگهبان در سال ۱۳۶۷ در نظریه‌ی خویش اعلام نمود: «پیرو سؤالی که در مورد مشروعیت ماده‌ی ۱۳۰۹ قانون مدنی از شورای نگهبان شده بود، موضوع در جلسه شورای نگهبان مطرح و مورد بحث و بررسی قرار گرفت. نظر شورای نگهبان با استفاده از اصل ۴ قانون اساسی به شرح ذیل اعلام می‌گردد: ماده‌ی ۱۳۰۹ قانون مدنی، از این نظر که شهادت بین‌هی شرعیه را در برابر اسناد معتبر، فاقد ارزش دانسته خلاف موازین شرع و بدین وسیله ابطال می‌گردد». (نظریه‌ی مورخ ۸/۱۳۶۷/۸ به شماره‌ی ۲۶۵۵)

با این همه، رویه‌ی اکثر دادگاه‌ها، خلاف نظر شورای نگهبان بود و مطابق مقررات پیشین عمل می‌کردند. برخی از شعب دادگاه‌ها هم مطابق نظر یادشده عمل می‌کردند و همین مسئله موجب شده بود رویه‌های قضایی متفاوتی در پرونده‌های مشابه بروز کند. از سوی دیگر این نظریه در زمانی اعلام شد که مواردی از قانون مدنی به‌صورت آزمایشی در تاریخ ۱۳۶۱/۱۰/۸ اصلاح و مواردی به آن الحاق شده بود. در تاریخ ۱۳۷۰/۸/۱۴ و بعد از اعلام ابطال ماده‌ی ۱۳۰۹ قانون مدنی مجلس شورای اسلامی،



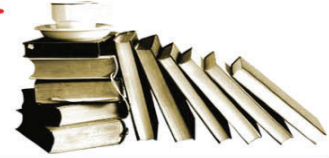
مصوبات اصلاحی و الحاقی آزمایشی را با تغییراتی به موجب قانون اصلاح مواردی از قانون مدنی به قانون تبدیل نمود ولی در این قانون اشاره‌ای به حذف ماده‌ی ۱۳۰۹ نشده است.

در ماده‌ی ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه‌ی کشور، مصوب ۱۳۹۵/۱۱/۱۰ چنین آمده است: «کلیه‌ی معاملات راجع به اموال غیرمنقول ثبت شده، مانند: بیع، صلح، اجاره، رهن و نیز وعده یا... به انجام این گونه معاملات، باید به طور رسمی در دفاتر اسناد رسمی تنظیم شود. اسناد عادی که در خصوص معاملات راجع به اموال غیرمنقول تنظیم شوند (مگر اسنادی که براساس تشخیص دادگاه دارای اعتبار شرعی است) در برابر اشخاص ثالث بی اعتبار بوده و قابلیت معارضه با اسناد عادی را ندارند. عبارت «اگر اسنادی که براساس تشخیص دادگاه دارای اعتبار شرعی است» در ماده‌ی قانون اخیر نظام قانونی گذشته متزلزل شده و امکان اثبات مالکیت نسبت به مال غیر منقول از طریق سند عادی نیز پذیرفته شده است.

## ۲- پیشینه قانون ثبت اموال غیر منقول

اولین قانون ثبت اسناد و املاک مربوط به ۲۱ اردیبهشت ۱۲۹۰ است و تا ۲۶ اسفند ۱۳۱۰ این مقطع زمانی به عنوان ثبت عادی یا اصطلاحاً ثبت اختیاری شناخته می‌شود. در این برهه مردم داوطلبانه برای به ثبت رساندن املاک خود به ادارات ثبت مراجعه می‌کردند و ادارات ثبت مطابق قانون آن زمان، املاک این گونه اشخاص را پذیرش و ثبت می‌کرد و نهایتاً سند مالکیت صادر می‌شد. اما به دلیل عدم استقبال و آن انتظاری که توقع می‌رفت و در پذیرش ثبت املاک اتفاق نیفتاد، قانون گذار در ۲۶ اسفندماه ۱۳۱۰ قانونی را که آن به کار گرفته می‌شود، تصویب کرد و از اول فروردین ماه ۱۳۱۱ اجرایی شد. اسم این قانون، قانون عمومی یا قانون اجباری است؛ به دلیل این که بنا براین نبود که مردم داوطلبانه بیایند و املاک خود را ثبت کنند، مأمورین ثبت به محل مراجعه می‌کردند و متصرفین را شناسایی کرده و دفاتری به اسم دفاتر توزیع اظهارنامه داشتند و مشخصات آن متصرف را در آن دفتر وارد می‌کردند و شماره پلاک و فرمی را به متقاضی می‌دادند که ظرف دو ماه مدارک و مستندات را پیوست کند و با آن فرم تحویل ثبت بدهد و اگر تحویل ادارات ثبت می‌داد، آگهی‌های مربوطه که آگهی‌های نوبتی بود منتشر می‌شد و اصل ملک به نام آن شخص پذیرفته می‌شد.

پس از این که ملک، پذیرش ثبت می‌شد، نهایتاً به دفتر املاک می‌رسید و مواد ۴۶ و ۴۷ و ۴۸ همان قانون تصریح می‌کرد که اگر نسبت به این ملکی که در دفتر املاک ثبت شده، بنا است نقل و انتقالی انجام شود، باید به صورت رسمی انجام می‌شد و اگر رسمی انجام نمی‌گرفت، مورد پذیرش محاکم قضایی و ادارات نبود و نسبت به املاکی که هنوز به دفتر املاک نرسیده بودند و ثبت مالکیت برای آن صادر نشده بود و املاک جاری بودند؛ مقررات تصریح کرد که این گونه املاک هم اگر می‌خواهد نقل و انتقالی روی آنها انجام شود، باید به صورت رسمی باشد و اگر عادی باشد، حاکمیت از آن حمایت نخواهد کرد.



بنابر قانون ۱۳۱۰ سازمان ثبت ۴ وظیفه اصلی داشت:

۱- یکی از وظایفش اعتبار بخشیدن به عقود و معاملات مردم بود؛ همان کاری که دفاتر اسناد رسمی و دفاتر ازدواج و طلاق انجام می‌دهند.

۲- وظیفه دوم، اجرای مفاد اسناد رسمی بود که همان اسناد لازم‌الاجرای است که ادارات ثبت هم اکنون اجراییه‌هایشان را صادر می‌کنند.

۳- وظیفه سوم، ثبت شرکت‌های تجاری و مؤسسات غیرتجاری بود که همان ثبت شرکت‌ها و مؤسسات است که اکنون در کشور دو میلیون و ۶۰۰ مؤسسه از این قبل ثبت شده است.

۴- وظیفه چهارم، تثبیت مالکیت اشخاص حقیقی و حقوقی بود که همان بحث اعزام مأمورین به محل و شناسایی و نهایتاً سیر مراحل قانونی تا صدور سند بود و در ادامه بحث نقل و انتقالات و اصلاحات و تغییرات بود که جزو وظیفه چهارم ثبت است که همان تثبیت مالکیت اشخاص حقیقی و حقوقی است.

این روند تا زمان اجرای قانون اصلاحات ارضی در ادارات ثبت حاکم بود. در قانون اصلاحات ارضی، بنابر این شد که مالکیت مالکین با آن سه مرحله‌ای که در قانون اصلاحات ارضی اتفاق افتاد، از مالکین خریداری شود و به زارعینی که بر روی زمین کار می‌کنند، واگذار شود. منتها در ابتدا اصلاً بنا نبود که به این شکلی که الان با آن مواجه هستیم، باشد. بلکه بنا بود مالکیت‌ها مال شرکت‌های سهامی باشد و هر زارعی سهامدار شرکت باشد، نه مالک. ولی متأسفانه با توجه به فرصت کم اجرای قانون و وسعت کاری که انجام می‌گرفت، این اتفاق نیفتاد و مالکیت‌ها به این شکلی که الان می‌بینیم به صورت نسخ‌های زراعی به زارعین بدون مساحت و بدون محدوده واگذار شد. صرفاً به صورت مشاعی آن هم نه به طور مساوی. با توجه به ضوابط آن زمان، زمین‌ها را زشت و زیبا می‌کردند، به افرادی که به آب و راه دسترسی داشت؛ زمین کمتری و برعکس کسی که به آب و زمین دسترسی نداشت، زمین بیشتری می‌دادند که این توازن برقرار باشد.

متأسفانه با توجه به این شیوه و نحوه اجرای قانون، کم‌کم آن استحکام و انسجامی که در قانون ثبت ایجاد شده بود، دچار تغییر شد؛ لذا با توجه به ضرورت‌های قانون که بعد از انقلاب در کشور ایجاد شده بود، برخی مالکینی که مالکیت‌ها را به صورت عادی به دیگران انتقال داده و از کشور رفته بودند، برای تعیین و تکلیف این اشخاص، قانون‌گذار اقدام به تصویب مقرراتی کرد. از جمله مقررات مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ اصلاحی که از سال ۱۳۶۵ شروع شد و ۵ مرحله این قانون تمدید شد تا آخرین مرحله که سال ۱۳۸۳ بود.

قانون‌گذار در آن قانون، هیأتی را تعریف کرده بود تا افرادی که به صورت عادی، ملکی را خریداری کرده‌اند، ولی به هر دلیلی

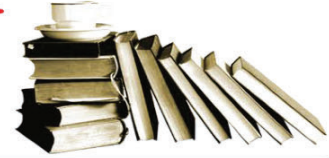


به مالکش دسترسی ندارند، بتوانند تقاضایشان را در آن هیأتها مطرح کرده و هیأتها رسیدگی کنند و چنانچه هیأتها تصرفات را محرز دانستند، رای صدور اسناد را صادر می‌کردند.

نکته‌ای که در آن مقررات وجود داشت، ماده ۳۴ آیین‌نامه اجرایی مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ بود و طبق آن، صدور سند مالکیت برای این‌گونه افراد، مانع مراجعه متضرر به مراجع قضایی نبود و بعد از این‌که فرد به همین راحتی می‌توانست سند بگیرد، نفری نیز که متضرر شده بود، می‌توانست دادخواست بدهد و دادگاه رسیدگی کند و به همین راحتی اسناد را باطل کند. نظریه‌ای که در آن زمان شورای نگهبان در مقابل ماده ۲۲ قانون ثبت صادر کرد و رویه قضایی که کم‌کم شکل می‌گرفت، سبب شد که نقل و انتقال عادی به نوعی اعتبار داده شود و حتی در مقابله با اسناد رسمی گاهی شاهد بودیم که اسناد عادی، اسناد رسمی را باطل می‌کردند.

این وضعیت سبب شده بود که گرایش به سمت نقل و انتقال عادی بیش از گذشته شود و نقل و انتقال عادی، مشکلاتی را در کشور به وجود آورده بود. از جمله این‌که امکان شناسایی مالکین واقعی وجود نداشت و سابقه ثبتی یک مالکیت را اشاره می‌کرد ولی ماهیتاً نقل و انتقالی که انجام گرفته بود، مال کس دیگری بود. هم‌چنین بحث افزایش پرونده‌های قضایی در اثر کلاهبرداری‌ها و پولشویی‌ها و عدم امکان اتمام حدنگاری، مشکلات دیگری بودند که از قبل افزایش نقل و انتقال عادی به وجود آمده بود. تا این‌که در سال ۱۳۹۵ طرحی به عنوان طرح ارتقای اعتبار اسناد رسمی ارائه شد. این طرح تا سال ۱۳۹۹ در مجلس رسیدگی شد و در نهایت در سال ۱۳۹۹ این طرح با عنوان طرح الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول به تصویب رسید.

بعد از تصویب این طرح در سال ۱۳۹۹، پنج بار بین مجلس و شورای نگهبان رفت و برگشت داشت. شورای نگهبان به برخی از مواد این قانون به خصوص مواد یک و ۱۰ آن ایراد داشت. بعد از اصلاحات مجلس بر روی این طرح و این‌که نظر شورای نگهبان تأمین نشد؛ با اصرار مجلس در آذرماه سال ۱۴۰۱ موضوع به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارجاع شد. ۴۰ جلسه در دبیرخانه حقوقی و قضایی مجمع تشخیص مصلحت نظام، با دعوت از همکاران قضایی و اساتید دانشگاه و سازمان‌ها و وزارت‌خانه‌های مرتبط، طرح مورد بررسی قرار گرفت. پس از آن، دبیرخانه حقوقی و قضایی مجمع تشخیص مصلحت نظام این طرح را به کمیسیون مجمع ارجاع داد. در کمیسیون مجمع هم نزدیک به ۱۵ جلسه با حضور رییس قوه قضاییه و اعضای اصلی کمیسیون تشکیل شد. پس از آن، طرح به صحن اصلی مجمع ارسال شد و ۱۲ جلسه هم در صحن اصلی مجمع تشخیص، با حضور همه اعضا و با دعوت از دستگاه‌های متولی و مرتبط با موضوع، تشکیل شد. نهایتاً با فرمایش مقام معظم رهبری در هفته قوه قضاییه تکلیف این طرح مشخص شد. در ۲۶ اردیبهشت سال جاری این قانون



توسط مجمع تشخیص مصلحت نظام تصویب شد. در ۱۳ خردادماه هم این قانون توسط دولت، ابلاغ و در ۱۷ خردادماه در روزنامه رسمی منتشر شد و از سوم تیرماه سال جاری نیز لازم‌الاجرا شد.

### ۳- اهداف قانون الزام

بزرگ‌ترین مانعی که برای ثبت رسمی املاک وجود داشت، استعلام‌های متعددی بود که باید اخذ می‌شد علاوه بر این، معامله اموال غیرمنقول با اسناد عادی مانند قولنامه یا مبیعه نامه و... مخاطراتی را به همراه داشت که سبب به وجود آمدن پرونده‌های حقوقی و کیفری بسیاری در مراجع قضایی شده بود مانند: انتقال مال غیر، کلاهبرداری، معامله معارض، الزام به تنظیم سند رسمی، بطلان سند و...

حاکمیت در جهت ساماندهی به این وضع و امنیت خاطر دادن به مردم برای انجام معاملات اموال غیر منقول، اقدام به وضع مقررات ویژه‌ای در این حوزه نمود تا معاملات غیررسمی اموال غیر منقول بی اعتبار شود و مردم با خطرات کمتری مواجه شوند. ما در این پژوهش، همه چیز درباره قانون الزام به ثبت رسمی معاملات غیر منقول را با زبان ساده، به بررسی دقیق و شرح کامل قانون جدید می‌پردازیم.

از جمله اهداف قانون، الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول، ساماندهی نقل و انتقال اموال غیر منقول است، با این نگاه که بعد از یک مقطعی دیگر در کشور، هر نقل و انتقالی که نسبت به اموال غیرمنقول و عین و منافع بیش از دو سال صورت می‌گیرد، باید به صورت رسمی باشد. هدف دوم از تصویب قانون، ساماندهی مشاورین املاک است. همه ما می‌دانیم که مشاورین املاک نقطه آغازین تنظیم یک سند عادی محسوب می‌شوند. در این قانون مواد سه و تبصره دو ماده سه آن تکالیفی را برای مشاورین املاک تعریف کرده است که از این به بعد مشاورین املاک بعد از راه اندازی سامانه ساماندهی اسناد عادی و یک سال پس از آن سامانه و بعد از ایجاد تفاهم بین خریدار و فروشنده، قرارداد عادی تنظیم نمی‌کنند بلکه پیش‌نویس آن تفاهمی که انجام گرفته را در سامانه وارد می‌کنند و سند را برای تنظیم سند رسمی به دفاتر اسناد رسمی ارسال می‌کنند. هدف سوم از تصویب این قانون، رفع موانع و تسهیل در صدور اسناد است.

هدف از تصویب قانون الزام به ثبت رسمی معاملات غیر منقول را در محورهای ذیل می‌توان نام برد:

۱- ساماندهی به نقل و انتقال مربوط به املاک و بی اعتبار کردن اسناد عادی است تا از سوء استفاده‌هایی که توسط برخی افراد انجام می‌شود، جلوگیری شود. برای تحقق این هدف، در ماده یک قانون مذکور الزام شده تا هر گونه نقل و انتقال در املاک غیر منقول به صورت رسمی ثبت شود و برای عدم ثبت معاملات، ضمانت اجراهای سنگینی در نظر گرفته شده است.

۲- ساماندهی و ایجاد تکالیف قانونی و تعیین تعرفه دستمزد برای مشاورین املاک است که در ماده سه قانون الزام به ثبت،



به آن اشاره شده است و علاوه بر این، ضمانت اجراهای مربوطه نیز در نظر گرفته شده است.

۳- سابقاً برای اخذ استعلامات و صدور سند برای املاک و اراضی کشاورزی، موانعی وجود داشت که در این قانون تا حدی برطرف شده است.

۴- این قانون برای املاکی که سابقاً فاقد سند رسمی بودند و یا برای اخذ سند رسمی با موانعی رو به رو بودند (مانند عدم صدور سند به دلیل عدم پرداخت بدهی) نیز تعیین تکلیف کرده و راه حل ارائه داده است.

#### ۴- بررسی فقهی قانون الزام

##### ۴-۱- طرح چند پرسش فقهی

- ۱- آیا حکومت اسلامی، حق الزام به تنظیم سند رسمی در خصوص معاملات راجع به اموال غیر منقول را دارد؟
- ۲- بفرض امکان الزام حکومتی، آیا حاکم شرع می‌تواند معاملاتی را که راجع به اموال غیر منقول است در صورت عدم درج آن‌ها در سند رسمی، باطل و بی‌اعتبار اعلام کند؟
- ۳- آیا حاکم شرع می‌تواند اعتبار شهود و بینه‌ی شرعی را در خصوص اموال غیر منقول برخلاف سند رسمی از اعتبار بیاندازد؟
- ۴- آیا حاکم شرع می‌تواند در تعارض سند رسمی با سند عادی در خصوص اموال غیر منقول برای سند رسمی اعتبار مطلق در نظر گیرد؟

۵- آیا حاکم می‌تواند در خصوص اموال غیر منقول، فقط کسی را که نام او در سند رسمی آمده است مالک بشناسد؟ در مورد پرسش نخست، باید گفت: اصل حاکمیت اراده و قاعده‌ی تسلط «الناس مسلطون علی اموالهم» اقتضا می‌کند که شخص در نحوه‌ی انعقاد عقد راجع به مال خویش و درج آن در سند رسمی آزاد باشد. در مورد پرسش دوم، اصل صحت عقد و قاعده‌ی لزوم، مقتضی است که بیع و سایر معاملات راجع به مال غیر منقول که در سند رسمی نیامده است، صحیح و لازم الوفا باشد.

با طرح این پرسش که آیا ولی امر می‌تواند برخلاف احکام شرعی اولیه یا ثانویه و مطابق حکم حکومتی، تغییری در سیستم حقوقی شرعی در حوزه‌ی قراردادهای و مالکیت پدید آورد؟ پاسخ چنین است که: باید یک بحث مبنایی داشت و آن این‌که آیا ادله‌ی ولایت فقیه اطلاق دارد؟ اگرچه اصل نخستین، عدم ولایت است، چنان‌که هر چیزی مسبوق به عدم است و اثبات ولایت و قلمرو آن نیازمند به دلیل عام است، به‌گونه‌ای که در قبال اصل یادشده بتواند به‌عنوان اماره بر اصل مقدم گردد.

در این خصوص به سه روایت که می‌تواند به‌عنوان دلیل عام یا مطلق مطرح شود، اشاره می‌کنیم:



۱- روایت مقبوله‌ی عمر بن حنظله «فَأَنِّي قَدْ جَعَلْتَهُ عَلَيْكُمْ حَاكِمًا» از این که محدوده‌ی خاصی مشخص نشده است معلوم می‌شود دامنه‌ی اعتبار حکم حاکم، همه‌ی عرصه‌ها را در برمی‌گیرد، مگر آنچه به دلیل متقن خارج باشد، مقتضای جایگزینی فقیه جامع شرایط به جای قاضی جور، به صورت مطلق آن است که همان اختیارات قاضی جور برای قاضی عدل هم هست و این اطلاق شامل وضع احکام وضعی نیز می‌گردد.

۲- توقیع شریف که می‌فرماید: «فَأَنَّهُمْ حَجْتِي عَلَيْكُمْ» باز از عدم قید، شمول فهمیده می‌شود. اگر محدوده خاصی از حوادث واقع مد نظر بود، مورد تصریح قرار می‌گرفت. ضمن این که عبارت «الحوادث» جمع با الف و لام دال بر عموم است؛ بنابراین استدلال به اطلاق مقامی این روایت نیست، بلکه استدلال به عموم است.

۳- سخنرانی امام حسین علیه السلام که فرمود: «مَجَارِي الْأُمُورِ عَلَى أَيْدِي الْعُلَمَاءِ بِاللَّهِ الْأَمْنَاءِ عَلَى حَلَالِهِ وَحَرَامِهِ» اینجا نیز مجاری امور، عمومیت داشته و همه‌ی امور حکومتی را در برمی‌گیرد.

#### ۴-۲- غلبه مصلحت بر فقه در قانون الزام

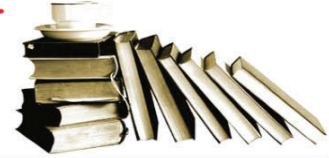
یکی از مهم‌ترین نکات قابل توجه در این قانون، اولویت یافتن مصلحت بر فقه است. به عبارت دیگر، قانون‌گذار در این قانون، مصلحت عمومی جامعه را بر برخی اصول فقهی مقدم دانسته است. برای نخستین بار پس از انقلاب اسلامی، در قانون الزام به ثبت، مصلحت بر فقه غلبه یافته است.

طبق قواعد فقهی، صحت یک عقد، به قصد و رضای طرفین، اهلیت آن‌ها، مشروعیت موضوع و جهت معامله بستگی دارد و این موارد به عنوان ادله اثباتی در دادگاه‌ها مورد توجه قرار می‌گیرند. اما قانون الزام به ثبت، رویکرد متفاوتی را اتخاذ کرده است. بر اساس این قانون، برای اسناد حدنگاری که پس از ۳ تیر ۱۴۰۳ صادر می‌شوند، سند عادی دیگر در مراجع قضایی و اداری پذیرفته نیست. به عبارت دیگر، اگر طرفین، معامله‌ای را به صورت عادی انجام دهند، هیچ اعتباری در دادگاه‌ها نخواهد داشت.

با توجه به فرمایشات مقام معظم رهبری مبنی بر این که این قانون از باب مصلحت و برای دفع فساد تصویب شده است، بر اهمیت و نوآوری این قانون تأکید کرد. هرچند این قانون رویکردی مدرن دارد، اما هم‌چنان با برخی چالش‌ها مواجه است. ذیلاً به برخی از چالش‌های مورد نظر اشاره می‌کنیم.

#### ۴-۳- تعارض قانون جدید با اصول فقهی

یکی از نکات قابل توجه در قانون الزام به ثبت، تعارض آن با برخی اصول فقهی است. در فقه اسلامی، عقد بیع، یک عقد رضایی است، به این معنی که برای معتبر بودن آن، تنها رضایت دو طرف کافی است و نیازی به انجام تشریفات خاصی مانند تنظیم سند رسمی ندارد.



به عنوان مثال، وقتی شما ملکی را خریداری می‌کنید، با پرداخت پول و تحویل ملک، یک عقد رضایی بین شما و فروشنده شکل می‌گیرد. در اینجا نیازی به نوشتن قرارداد یا انجام مراحل رسمی نیست؛ همین که شما و فروشنده رضایت دارید، کافی است. اما قانون جدید، سند رسمی را به عنوان شرط صحت معامله معرفی کرده است و بدون تنظیم سند رسمی، عقد بیع ایجاد نخواهد شد. این قانون که در سال ۱۴۰۳ تصویب و ابلاغ شده است، مقرر می‌دارد که تمامی معاملات اموال غیر منقول باید در سامانه ثبت الکترونیک اسناد به ثبت برسند. در غیر این صورت، دعاوی مربوط به این معاملات در مراجع قضائی و اداری قابل استماع نخواهند بود.

#### ۴-۴- ابطال سند رسمی به استناد بیع عادی: تحلیل یک رأی دادگاه

پیش از تصویب این قانون، دادگاه‌ها در برخی موارد با استناد به سند عادی، سند رسمی را باطل اعلام می‌کردند. چکیده دادنامه و رأی دادگاه درباره ابطال سند رسمی مؤخر به استناد بیع عادی: دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۰۲۷۰۱۰۰۶۹۲ و رأی دادگاه درباره ابطال سند رسمی مؤخر به استناد بیع عادی چنین است: "با توجه به رضایی بودن عقد بیع، با انعقاد بیع عادی، مالکیت مطلق خریدار بر ملک موضوع دعوی مستقر شده و در مقابل همگان قابل استناد است و تنظیم سند رسمی به نام ثالث و ترهین آن به صورت من غیر حق، خللی در این حق عینی و انحصاری و دائمی خریدار ایجاد نخواهد کرد." طرح الزام به ثبت معاملات غیرمنقول جهت سامان دادن به معاملات ملکی و پیش‌گیری از پول‌شویی و کلاه‌برداری در زمینه معاملات املاک ارائه شده است. به موجب این طرح، برای اثبات مالکیت یک ملک باید حتماً معامله انجام شده در سامانه ثبت معاملات و املاک کشور ثبت شده باشد. در غیر این صورت، سند عادی نمی‌تواند نشان دهنده مالکیت فرد برای ملک خاصی باشد و به لحاظ قانونی اعتبار نخواهد داشت.

#### ۵- پیشنهادات:

##### ۵-۱- آگاه‌سازی شهروندان راجع به قانون الزام به ثبت رسمی معاملات

برای نهادینه کردن قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول، و اجرای مؤثر این قانون نیازمند پیوست رسانه‌ای است. باید با تولید محتوا در اشکال مختلف و انتشار آن در بسترهای گوناگون، مردم را با حقوق و وظایف ثبتی خود آشنا کرد. این فعالیت‌ها باید با توجه به مأموریت‌های محوله سازمان ثبت اسناد و با بهره‌گیری از روش‌های نوین و روزآمد صورت گیرد. یکی از این راهکارها، برگزاری نشست‌های تخصصی و بیان و تبیین اهمیت موضوع با تولید محتوای رسانه‌ای است.

##### ۵-۲- هدف‌گذاری رسانه‌ای قانون الزام به ثبت رسمی معاملات

هدف‌گذاری رسانه‌ای سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در حوزه قانون الزام به ثبت رسمی معاملات باید به گونه‌ای طراحی



شود که تمامی شهروندان بتوانند به اطلاعات مورد نیاز در مورد حقوق و تکالیف ثبتی خود دسترسی پیدا کنند. این اطلاعات می‌بایست از طریق بسترهای مختلف رسانه‌ای نظیر صدا و سیما، خبرگزاری‌ها، نشریات، فضای مجازی و اپلیکیشن‌های موبایلی در دسترس قرار گیرد. رئیس سازمان بر اهمیت الکترونیکی‌سازی خدمات و اطلاع‌رسانی به عنوان دو اقدام اساسی در راستای حفظ حقوق مردم و کاهش تخلفات در حوزه ثبت تأکید نمود.

#### ۳-۵- جایگاه مشاوران املاک در ثبت الکترونیکی اموال غیر منقول

نقش مشاوران املاک در فرآیند ثبت معاملات با تصویب آیین‌نامه اجرایی ماده ۳ قانون به صورت قابل توجهی افزایش یافته است. این مشاوران اکنون نه تنها وظیفه برقراری ارتباط بین خریداران و فروشندگان را بر عهده دارند، بلکه ملزم به ارائه اطلاعات دقیق و مسئولانه به سامانه ثبت معاملات نیز هستند. این اطلاعات باید شامل هویت و آدرس طرفین معامله، ویژگی‌های کامل ملک، شرایط مالی و توافق‌های موجود باشد.

هم‌چنین، مهم است که مشاوران املاک نتوانند به صورت دلخواه اطلاعات را تغییر دهند یا شروط قراردادی را اضافه یا حذف کنند. زیرا تمامی اطلاعات در سامانه به‌طور دقیق ثبت می‌شود و هر گونه تغییر نیازمند تایید طرفین و نهایتاً تأیید دفترخانه خواهد بود. این فرآیند به طور قابل توجهی دقت و شفافیت بیشتری را در معاملات املاک به ارمغان می‌آورد و به حفظ حقوق طرفین کمک می‌کند.

#### ۴-۵- وظایف دفاتر اسناد رسمی در قانون الزام به ثبت رسمی معاملات

دفاتر اسناد رسمی به عنوان نهادهای معتبر و قانونی، نقش بسیار مهمی در فرآیند ثبت رسمی معاملات و مستندات حقوقی ایفا می‌کنند. این دفاتر به عنوان مرحله نهایی در ثبت و تأیید معاملات، مسئولیت دارند که پس از دریافت پیش‌نویس قرارداد از سامانه‌های مربوطه، تمامی اسناد و مدارک را با دقت و توجه کامل بررسی کنند. این بررسی شامل ارزیابی صحت و اعتبار اسناد است تا اطمینان حاصل شود که هیچ‌گونه نقص یا مشکلی در جنبه‌های قانونی ملک وجود ندارد.

در واقع، دفاتر اسناد رسمی باید به دقت تمامی جوانب حقوقی را مد نظر قرار دهند و در صورت وجود هر گونه ابهام یا مشکل قانونی، نسبت به اصلاح آن اقدام نمایند. این فرآیند نه تنها به حفظ حقوق طرفین معامله کمک می‌کند، بلکه از بروز مشکلات احتمالی در آینده نیز جلوگیری می‌نماید. به همین دلیل، اهمیت این دفاتر در فرآیند ثبت رسمی معاملات غیر قابل انکار است و آنها به عنوان نهادهای معتبر و قابل اعتماد، اعتماد عمومی را جلب می‌کنند. بنابراین، هر فردی که قصد دارد معامله‌ای انجام دهد، باید به این نکته توجه کند که همراهی با دفاتر اسناد رسمی، یک گام اساسی در راستای حفظ امنیت و اعتبار معاملات است و می‌تواند از بروز مشکلات حقوقی در آینده جلوگیری کند.



منابع و مأخذ:

منابع فارسی:

- قانون اصلاحات ارضی
- قانون ثبت اسناد و املاک ۲۱ اردیبهشت ۱۲۹۰
- قانون ثبت اسناد و املاک ۲۶ اسفندماه ۱۳۱۰

منابع لاتین:

- <http://ijtihadnet.ir/>
- <https://etarazoo.com/registering-official-document>
- <https://fararu.com/>
- <https://hadnegar.com/law-of-obligation>
- <https://mahzarchi.ir/news/ssaa-news//۲۰۵۷۱>
- <https://wikihoghoogh.net/wiki>
- <https://www.hamvakil.com/anon>
- <https://www.isna.ir/news/۱۴۰۳۰۷۰۹۰۷۴۳۹>
- <https://www.mizanonline.ir/>



## A study of the jurisprudential foundations and ideas of the law of obligation and the necessity of its compilation

### Abstract

A significant amount of lawsuits filed in judicial authorities are related to immovable property, including land, apartments, and others. One of the main and most important causes of these lawsuits and disputes is the failure to register transactions related to immovable property in the registration system; because ordinary documents are less reliable than official documents in terms of accuracy. Therefore, for a long time, a large part of real estate transactions have faced numerous and serious challenges due to the lack of official registration. The use of handwritten agreements and simple, non-expert contracts lacking legal and legal validity, as the usual and common methods of buying and selling property, has caused many problems for both individuals and the registration system, as well as for the law enforcement and judicial systems, due to the lack of transparency and official registration. As a result, instead of achieving peace of mind, which is the main goal of property transactions, individuals face long-term lawsuits in law enforcement and judicial authorities, frauds, and intermittent ownership claims. Therefore, there were many disputes between the parties regarding the transfer of properties with a regular title deed, properties without title deed, or properties with common title deed, as well as the transfer of properties with a regular deed. Therefore, the need for official registration of real estate transactions is felt as a correct legal solution to prevent these problems and on the other hand to create security for the parties to the transaction. The use and application of the law on determining the assignment of undocumented real estate is also a legal and legal solution to obtain a real estate document without an official document. The National Real Estate Registration Organization, which is in charge of this issue, In order to resolve these disputes and prevent any disruptions, including fraud, etc., the need for a law to prevent this problem was felt and a plan was put on the agenda to require the registration of immovable property transactions. Although this law was proposed in ۱۳۹۵, the plan was approved in ۱۴۰۳ and is about to be implemented.

**Keywords:** Law of Obligation, Immovable Documents, Jurisprudence, Rights.