

The Law on Mandatory Official Registration of Real Property Transactions: A Sovereign's Decisive Act in an Exceptional State of the National Land Registration System

 **Seyed Naser Soltani**

Assistant Professor of Public Law, Farabi College, University of Tehran, Qom, Iran
naser.soltani@ut.ac.ir

 **Kazem Ahmadi**

Doctoral Researcher, Farabi College, University of Tehran, Qom, Iran.
(Corresponding Author)
kazemahmadi33@yahoo.com



Abstract

The state, as the tangible embodiment of collective will to secure the public good, gives its existential philosophy meaning when it can guarantee political unity—the ultimate public trust—through the establishment of order and security across various social domains, particularly in the marketplace. This role, which from the perspective of political philosophy forms the basis of the state's legitimacy, was also highly anticipated in the realm of real estate transactions in Iran. However, over the past century, the state has failed to establish the necessary legal order and security in this area, thus challenging its efficiency in one of the most fundamental aspects of social life. The issue of the simultaneous legitimacy of private and official documents within Iran's transaction law, arising from the failure to precisely distinguish the legal status and value of these two types of instruments and the state's ambivalent stance—marked by alternating patterns of devaluation and validation of private documents in real estate

Journal of Research and
Development in Public Law

Iranian Law and Legal Research
Institute

Vol. 2 | No. 3 | Spring and
Summer 2025
(Original Article)

<https://jrpl.illrc.ac.ir>

DOI:

<https://doi.org/10.22034/jrpl.2025.2055648.11>
40

transactions over nearly one hundred years—has led to numerous problems in the registry system. The outcome of this has been widespread judicial disputes and market instability. Meanwhile, the few legislative efforts made by the state, intended to restore order and reform the registration system, were repeatedly neutralized and rendered ineffective when confronted by expedient or urgent political pressures from active factions within the political arena. This prolonged period of interplay between various influential social forces meant that the market never experienced complete assurance or verification of security in real estate transactions.

The "crisis," however, was a reality that the regulatory state seriously faced in terms of its reluctance to make a "decisive decision" to regulate real estate transactions. The enactment of the law mandating the official registration of real estate transactions was a belated yet critical decision aimed at unifying the status, position, and credibility of official documents in the economic exchanges of the public and ultimately fulfilling the state's due obligations over the past century.

Keywords: Mandatory Registration Law, Carl Schmitt, Hazardous Decision, Evasive Decision, Registry System.




قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیرمنقول؛ تصمیم قطعی حاکم در وضعیت استثنائی نظام ثبتی کشور

استادیار حقوق عمومی دانشکده‌گان فارابی دانشگاه تهران، قم، ایران
naser.soltani@ut.ac.ir

سید ناصر سلطانی 

پژوهشگر دوره دکتری دانشکده‌گان فارابی دانشگاه تهران، قم، ایران (نویسنده
مسئول)
kazemahmadi33@yahoo.com

کاظم احمدی 



دوفصلنامه تحقیق و توسعه در حقوق عمومی
پژوهشکده حقوق و قانون ایران

دوره ۲ | شماره ۳ | بهار و تابستان ۱۴۰۴
(مقاله پژوهشی)

<https://jrpl.illrc.ac.ir>

DOI:

<https://doi.org/10.22034/jrpl.2025.2055648.11>

40

چکیده

دولت به‌عنوان تجلی عینی اراده جمعی برای تأمین خیر عمومی، زمانی به فلسفه وجودی خود معنا می‌بخشد که بتواند با انتظام‌بخشی و ایجاد امنیت در عرصه‌های مختلف اجتماعی، به‌ویژه بازار، غایت اعتماد عمومی، یعنی وحدت سیاسی را تضمین نماید. این نقش که از منظر فلسفه‌ی سیاسی، مبنای مشروعیت دولت به شمار می‌رود؛ در حوزه‌ی معاملات اموال غیر منقول در ایران نیز به‌شدت مورد انتظار بود. با این حال طی یک قرن گذشته دولت نتوانست در این حوزه‌ی نظم و امنیت حقوقی لازم را محقق کند و به این ترتیب، کارآمدی خود را در یکی از بنیادی‌ترین زمینه‌های حیات اجتماعی به چالش کشید. مُعضل هم‌زمانی اعتبار اسناد عادی و رسمی در نظام حقوقی‌معاملاتی ایران، به دلیل عدم تفکیک دقیق جایگاه و ارزش حقوقی این دو نوع سند و ایستادن دولت بر موضع مجامله و اتخاذ تصمیمات ناسازگار و طفره‌زن در طی حدود ۱۰۰ سال گذشته، که در آنها دائم بین اعتبارزدايي و اعتبارزايي برای اسناد عادی در معاملات مربوط به

اموال غیر منقول رفت و برگشت داشت؛ به مسائل و مصائب بسیاری در نظام ثبتی کشور منتهی گردید که حاصل آن، اختلافات قضائی گسترده و تزلزل در امنیت بازار بود. در این میان، اندک گُنش‌های تقنینی دولت نیز که با هدف اعاده نظم و ترمیم نظام ثبتی صورت می‌پذیرفت، دوباره و در مواجهه با مصلحتی نافع یا ضرورتی عاجل که توسط بخشی از قوای سیاسی فعال در سپهر سیاسی کشور تعقیب می‌شد، خنثی و بلااثر می‌گردید. دَوْران دولت بین نیروهای اجتماعی موثر بر هم، سال‌های متمادی استمرار داشت و در این اثنا، بازار هرگز تضمین و توثیق کاملی از حیث امنیت در معاملات اموال غیر منقول تجربه ننمود. «بحران» اما واقعیتی بود که دولت ناظم از حیث مجامله‌ی در اتخاذ «تصمیمی قاطع» برای انتظام بخشی به معاملات مربوط به اموال غیر منقول، به صورت جدی و در ابعاد گسترده با آن روبه‌رو بود. تصویب قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول، تصمیمی معوق لیکن خطیر به منظور یک‌سره کردن شأن، جایگاه و اعتبار اسناد رسمی در مراودات اقتصادی مردم و نهایتاً تحقق نظم از حیث «ادای ما فی‌الذمه توسط دولت» در یک قرن اخیر بود.

کلیدواژه‌ها: قانون الزام، کارل اشمیت، تصمیم خطیر، تصمیم طفره‌زن، نظام ثبتی

مقدمه

بازار اساساً در پیوندی ناگسستنی و دوسویه با دولت و نظام حقوقی بر ساخته از آن شکل می‌گیرد و دوام می‌آورد. نظام‌های حقوقی ثبتي، بسان آینه‌ای از فرهنگ، اقتصاد و بافتار اجتماعی یک کشور در طول قرن‌ها ایجاد شده و همواره در معرض چالش‌های ناشی از تغییرات اجتماعی، اقتصادی و سیاسی قرار گرفته‌اند. دولت با ایجاد چارچوب‌های قانونی و نظارتی به‌ویژه از طریق سیستم‌های حقوقی و ثبت رسمی معاملات به بازار اعتبار و امنیت می‌دهد و متقابلاً بر سرمایه اجتماعی خود می‌افزاید. کوچک‌ترین اختلال در نظام حقوقی نظیر تضادهای مالکیتی یا ابطال‌پذیری اسناد معاملات می‌تواند مستقیم به اختلال و خدشه در عملکرد بازار منجر شود و اعتماد عمومی را از بین ببرد. بدون پشتیبانی و تضمینات حقوقی دولت، بازار قادر به ارائه‌ی عملکرد صحیح و پایدار نخواهد بود و خود به بستری برای بحران‌ها و نوسانات اقتصادی و اجتماعی تبدیل خواهد شد. بازار املاک، به‌خصوص اما از دیرباز نقش حیاتی در اقتصاد ایران ایفا کرده است. سرمایه‌گذاری روی املاک در ایران سابقه‌ای طولانی و ریشه‌دار بین مردم دارد. در جامعه‌ی ایرانی، زمین و ملک نه تنها دارایی‌های اقتصادی، بلکه نماد ثبات و امنیت محسوب می‌شده‌اند. از حیث بازدهی سرمایه‌گذاری در انواع زمین‌ها (مسکونی، زراعی و تجاری) در مقایسه با سرمایه‌گذاری در اوراق قرضه دولتی، سهام، طلا و خودرو، بررسی‌ها نشان می‌دهد که زمین (ملک) پوشش کاملی در برابر شوک‌های تورمی بوده است. (حداد و ستاری، ۱۳۸۹: ۱۶۳) مسکن همواره یکی از راه‌های حفظ دارایی افراد، خانوارها و سازمان‌ها بوده است. این موضوع به لحاظ تاریخی در ذهنیت تاریخی ایرانیان به شکل عمیقی نفوذ کرده است. در مقایسه میان جامعه ایران و اروپا در مورد بازار مسکن و تقاضا برای واحدهای مسکونی، شواهد گویای آن است که در کشورهای اروپایی، مسکن کالایی مصرفی است و تعادل در آن وجود دارد. در ایران مسکن کالایی برای حفظ دارایی مردم بوده است. نکته‌ی قابل تأمل اینکه قیمت ملک در ایران هیچ‌وقت کاهش نیافته و همواره مسیر افزایشی را تجربه کرده است. (باصری و همکاران، ۱۴۰۰: ۹۹) اختلالات حقوقی نظیر امکان حدوث تعارضات مالکیتی (از حیث معتبر بودن اسناد عادی معاملات غیر منقول در مقابل اسناد رسمی) و

ابطال پذیري اسناد رسمي در مواجهه با اسناد عادي، مستقيم به ايجاد اختلال در عملکرد بازار املاک منتهی می‌گردد. فی‌المثل افراد با اعتماد به سند رسمي صادره از سوی نظام ثبتی (ادارات ثبت اسناد و املاک کشور و دفاتر اسناد رسمي)، اقدام به خرید املاک با ارزش بالا می‌نمودند و پس از چندی با مبیعه‌نامه و یا قول‌نامه‌ای مواجه می‌گردیدند که شخص معارض، مدعی خرید همان ملک به تاریخ مقدم بر سند رسمي بود. یا بسیار اتفاق می‌افتاد که بانک‌های عامل کشور در قبال اعطای وام‌های سنگین از ذمه‌ی بیت المال، وثایق ملکی را با اسناد رسمي در رهن بانک می‌گرفتند تا اعاده‌ی بیت‌المال به خزانه تضمین گردد و در اثنای دادرسی برای وصول مطالبات بانک، با دارنده‌ی سند عادی مواجه می‌شدند که مدعی خرید ملک مورد وثیقه، پیش از ترهین بود و در قاطبه‌ی موارد محاکم دادگستری به دلایلی که شرح آن به تفصیل خواهد آمد حکم به تفوق سند عادی و ابطال سند رسمي می‌دادند. چنین شرایطی نه تنها باعث کاهش اعتبار نظام حقوقی می‌شد بلکه اعتماد سرمایه‌گذاران و خریداران را نیز تحت الشعاع قرار داده و در نتیجه بر رشد و پایداری بازار تأثیر منفي می‌گذاشت. در این اثنا دادخواهی شهروندان نزد یکی از شئون حاکم/ دولت (دادگستری) که مطابق اصول ۱۵۶ و ۱۵۸ قانون اساسی، مسئول پشتیبانی از حقوق فردی و اجتماعی، احیای حقوق عامه و گسترش عدل بود رو به فزونی گذاشت (استعمال واژه‌ی حاکم در این نوشتار به تأسی از کارل اشمت، فیلسوف و حقوق دان آلمان عصر وایمار صورت پذیرفته است. اشمیت اثر معروف خود با عنوان الهیات سیاسی را با این جمله می‌آغازد: «حاکم کسی است که در شرایط استثنا تصمیم می‌گیرد». «حاکم» در فلسفه‌ی سیاسی اشمیت، جایگاه، مقام، موقعیت، تعیین و تجسم قدرتی است که قوه‌ی مؤسس در ساحت سیاست و عالم واقع متبلور می‌سازد تا نیابتاً از سوی او اقدام کند و فراتر از هر قاعده‌ی خودساخته‌ای، بقاء و قوام وحدت سیاسی را بازیابی و تضمین نماید.) به نحوی که حجم ورودی پرونده‌ای مطروحه که مستقیم یا غیر مستقیم به اختلافات ملکی و

معاملات ناشی از آن مربوط می‌شد به شکلی مزمن و پایدار به ابر چالش نظام دادگستری کشور تبدیل شد.^۱

بر این اساس لزوم وضع قانونی که در انطباق با مقتضیات بازار در جامعه‌ی کنونی، استحکام و پایداری معاملات اموال غیر منقول را تضمین کند، برای سال‌های بسیاری بود که در افق سیاست‌گذاری و فاهمه‌ی تقنینی وحدت سیاسی پدیدار گشته بود. لذا تلاش‌هایی صورت پذیرفت تا از بی‌ثباتی‌های ناشی از معاملات غیر رسمی جلوگیری شود و شفافیت و امنیت به بازار باز گردد. طرح قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول در مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۱۳ با عنوان اولیه‌ی «ارتقای اعتبار اسناد رسمی» با قید یک فوریت به هیات رئیسه مجلس ارائه شد و پس از بررسی در کمیسیون قضائی و حقوقی مجلس و اعمال تغییراتی چند با عنوان جدید «الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول» به صحن علنی مجلس ارائه و در نهایت در جلسه‌ی ۱۳۹۹/۲/۳۱ با اصلاحاتی به تصویب مجلس رسید. طرح مربوط به «قانون الزام» آن‌چنان‌که پیش‌بینی هم می‌شد و تجربه‌ی چندین دهه قانون‌گذاری بر آن گواهی می‌داد با ایرادات جدی شورای نگهبان مواجه شد. به نحوی که مجلس در چند مرحله و طی اصلاحات مورخ ۱۴۰۰/۴/۶، ۱۴۰۰/۸/۲۶، ۱۴۰۱/۶/۹، ۱۴۰۱/۹/۶ سعی در تأمین نظر شورا با حفظ ارکان مصوبه از حیث ضرورت الزامی شدن «معاملات اموال غیر منقول» نمود. لیکن در هر بار شورای محترم نگهبان با استناد به «اصول قانون اساسی و شرع انور» اعلام داشت که ایرادات شورا کماکان بر مصوبه وارد است. این بار و در پنجمین مرحله از اعاده‌ی طرح، مجلس شورای اسلامی بر مصوبه‌ی خود اصرار ورزید و سرانجام موضوع به مجمع تشخیص مصلحت نظام سپرده شد. طرح «قانون الزام» در مجمع نیز با پیچیدگی‌های دوباره‌ای روبه‌رو شد؛ (صفا‌آرایی مجدد دیدگاه‌های فقهی و عرفی، ملاحظه‌ی نقش و اثرگذاری مسئولین قضائی و ثبتی در مذاکرات مطرح شده در کمیسیون‌ها و صحن مجمع تشخیص مصلحت نظام و البته و به‌طور خاص استظهار مجمع به پیام تعیین‌کننده‌ی رهبری که در دیدار مورخه‌ی

۱. <https://www.tabnak.ir/004PL7>

۱۴۰۲/۴/۶ با مسئولین قوهی قضائیه اعلام و طی آن «سلب اعتبار از معاملات غیر رسمی اموال غیر منقول»، «مصلحت قطعی نظام» دانسته شده بود. حکایتی دیگر است که مذاقه پژوهشی مستقلی را می‌طلبد) لیکن در نهایت مجمع تشخیص مصلحت نظام در تاریخ ۱۴۰۳/۲/۲۶ مصوبه‌ی مجلس را موافق با مصلحت نظام تشخیص و آن را تأیید نمود. پرداختن به ابعاد گوناگون قانون الزام و تشریح زوایای کیفری، مدنی، ثبتی، مالی و اداری این قانون موضوعی است که دانش حقوقی کشور می‌بایست به آن بپردازد. لیکن بررسی قانون مزبور از منظر فلسفه‌ی دولت و نظریه‌ی حقوق اساسی ایران امری است به غایت مهم و قابل اعتنا که با هدف توجه دادن دانش حقوقی به نقش و اهمیت تصمیمات دولت/حاکم در شکل‌گیری نظام بسامان حقوقی کشور صورت می‌پذیرد. از این منظر نگاه «حقوق عمومی» به «قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول» از حیث رسالت قوام‌بخشی دولت/حاکم به اساس کشور و نسبت این قانون با رسالت مزبور مطمح نظر نویسندگان بوده است.

این مقاله با الهام از اندیشه‌های کارل اشمیت، متفکر برجسته‌ی آلمانی و نظریه‌پرداز سیاسی قرن ۲۰ که مفاهیمی چون «وحدت سیاسی»، «حاکم»، «تصمیم» و «شرایط اضطراری» را با تمرکز بر مأموریت و رسالت دولت در حفظ و بقای وحدت سیاسی در مرحله‌ی مواجهه با بحران‌ها تبیین کرد، تلاش می‌کند با روش‌شناسی تاریخی و التفات به جایگاه فوق‌العاده‌ی آن در پژوهش‌های حقوقی و لحاظ ضرورت تعقیب و رصد تاریخی تصمیمات دولت در نظریه‌ی حقوقی، این قانون را نه صرفاً در مقام یک تغییر حقوقی بلکه به‌عنوان نشانه‌ای از اراده‌ی حاکم/دولت در مواجهه با بحران‌های بنیادین نظام مالکیتی و ثبتی کشور بررسی کند.

با این حال نکته‌ای ظریف اما بنیادین در تحلیل این قانون، لحاظ تأثیرات آن بر تعارض دیرینه «فقه و عرف» در نظام حقوقی ایران است. در طول یک قرن گذشته، این تعارض به‌ویژه در حوزه‌ی نظام ثبتی محل جدال میان قواعد سنتی فقهی و ضرورت‌های عرفی برای پاسخ‌گویی به نیازهای جامعه مدرن بوده است. مواجهه‌ی همیشگی رژیم‌های سیاسی بعد از مشروطیت در ایران (پهلوی اول / پهلوی دوم / جمهوری اسلامی) با جایگاه

ویژه و قدرتمند فقه در ساختارهای سیاسی، حقوقی و اجتماعی ایران، دولت‌ها را به سازش و یا به تعبیری دقیق‌تر به مجامله درمقابل هنجارهای فقهی واداشته است. (در تاریخ اندیشه‌ی سیاسی حقوقی ایران از مجامله به عنوان راهکاری برای تصمیم نگرفتن، طفره رفتن، رها کردن، مصالحه‌ی موقت کردن، به تعویق انداختن و یا به ابهام گذراندن موضوعی حاد و اختلافی توسط حکمران یاد شده است. برای مطالعه‌ی بیشتر راجع به سوابق و ریشه‌های اصطلاح مجامله در اندیشه‌ی سیاسی حقوقی ایران ر. ک.: سلطانی، ۱۴۰۲: ۲۰۷) لیکن جوهره‌ی سیال حکمرانی و بایسته‌های نظام اداری کشور، منطق خود را تحمیل می‌نماید و در این اثنا سخت‌ترین ایدئولوژی‌ها نیز تسلیم مصلحت جمعی و اولویت حفظ و بقای وحدت سیاسی خواهند گشت. «قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول» را می‌توان نه صرفاً به‌عنوان یک تصمیم تکنیکال بلکه به‌مثابه تلاشی برای ایجاد هم‌افزایی میان مبانی سنتی و اقتضائات عرفی در راستای توسعه‌ی نظام حقوقی کشور تفسیر کرد. این قانون را شاید بتوان نقطه‌ی عطفی در تغییر پارادایم نظام ثبتي کشور دانست. تغییری که نظام ثبتي را از قالب‌های سنتی و فقهی به سوی چارچوبی عرفی و مدرن سوق داده است. امری که نه تنها به نیازهای جامعه امروزین پاسخ می‌دهد بلکه جایگاه عرف و مصلحت عمومی را در نظام حقوقی کشور تثبیت می‌کند. کنش تقنینی فوق‌العاده مهم دولت در این فقره تصمیمی است خطیر و در عین حال نقطه‌ای است پایانی بر یک تعویق تاریخی. تصمیمی مهم در یکی از لحظات سرنوشت‌ساز وحدت سیاسی که هرچند دیر هنگام لیکن قاطع و کوبنده اتخاذ و با ضمانت اجرای مثال زدنی، به ساحت اجرایی سپرده شده است (Schmitt, 2008: 76-77).

۱. مجامله/تصمیم طفره‌زن؛ خطای حکمرانی یا کنش اجتناب‌ناپذیر دولت در

بحران‌های سیاسی

در فلسفه‌ی سیاسی، یکی از مباحث مهم در تحلیل بحران‌های سیاسی، نحوه‌ی واکنش دولت‌ها به وضعیت‌های استثنائی و بحرانی است. این چنین وضعیت‌هایی اغلب دولت‌ها را با انتخاب‌های دشوار و خطرناکی روبه‌رو می‌کنند که ممکن است با منطق حقوقی و

قانونی معمول قابل حل نباشند. در چنین شرایطی، «تصمیم‌های طفره‌زن/مجامله» (Dilatory) به‌عنوان تصمیماتی معرفی می‌شوند که دولت‌ها با آن، از مواجهه‌ی مستقیم با بحران‌ها طفره رفته و سعی می‌کنند تا راه‌حلی موقتی یا اجتناب‌ناپذیر برای موقعیت‌های بحرانی پیدا کنند. این نوع تصمیمات به‌ویژه در شرایطی که نیروهای سیاسی و گروه‌های ذی‌نفوذ اجتماعی مطالبات و منافع خود را هم‌زمان بر مصدر تصمیم (حاکم) تحمیل می‌نمایند، پدیدار می‌گردد. در واقع تصمیم‌گیری در بحران‌ها تحت تأثیر فشارهای اجتماعی و سیاسی است که دولت‌ها را مجبور به اتخاذ راهکارهایی می‌کند که ممکن است با معیارهای کلان قانون و در کل با اصل «تناسب نظام حقوقی» تطابق نداشته باشد.

در اندیشه کارل اشمیت، «تصمیمات طفره‌زن/مجامله» به‌طور خاص در شرایط مواجهه‌ی دولت با وضعیت‌های استثنائی و بحرانی ظاهر می‌شوند. اشمیت بر این باور است که در چنین شرایطی دولت‌ها باید قادر به اتخاذ تصمیمات فراتر از چارچوب‌های قانونی موجود باشند. او در کتاب الهیات سیاسی اشاره می‌کند که در بحران‌ها، حکومت‌ها، به‌عنوان قدرت‌های اجرایی و تصمیم‌گیرنده‌ی نهایی عمل می‌کنند. به‌ویژه زمانی که قوانین موجود نمی‌توانند راه‌حل مناسبی ارائه دهند. در این شرایط، طفره رفتن از تصمیمات قطعی و مواجهه با بحران‌ها به‌نوعی در ذات دولت‌ها و سیاست‌ورزی حکام جاری و ساری می‌گردد چرا که ساختارهای قانونی موجود معمولاً برای حل بحران‌های فوری و پیچیده کافی نیستند و دولت در فشار چند سویه از جانب نیروهای سیاسی که به علت عدم تفوق بر یکدیگر به نوعی به «موازنه‌ی قوا» رسیده‌اند، مجامله نموده و اساساً تصمیم قاطعی نمی‌گیرد تا هم‌زمان دو یا چند نهاد حقوقی سیاسی، علی‌الحساب (تا وقت اتخاذ تصمیم خطیر) در ساحت جامعه‌ی سیاسی به حیات خود ادامه دهند. بی‌شک دولت به‌عنوان تبلور عینی وحدت سیاسی، لاجرم پس از این، مترصد تغییری ملموس در موازنه‌ی قوای سیاسی اجتماعی است تا کار را یک‌سره کند و با تصمیمی خطیر، آن قاعده‌ای را بر صدر نشانند که به قوام وحدت سیاسی بینجامد (Schmitt, 2005: 5-6).

تصمیم «طفره‌زن/مجامله» به‌عنوان واکنشی اجتناب‌ناپذیر در برابر بحران‌های سیاسی و اجتماعی تلقی می‌شود. نکته‌ی حائز اهمیت اینکه معیار اشمیت برای تمییز میان

تصمیم‌های «طرفه‌زن/مجامله» و «تصمیم‌های خطیر»، حفظ کیان سیاسی، بقای کشور و وحدت سیاسی است. در حالی که «تصمیمات خطیر»، مستقیم و کوبنده به تغییرات ساختاری در دولت یا نهادهای سیاسی حقوقی منجر می‌شوند، «تصمیمات طرفه‌زن/مجامله» نوعی به دنبال حفظ وضعیت موجود با ابتکاری نظیر فعل ناشی از ترک فعل (نوعی رها کردن و تصمیم نگرفتن) و به تعویق انداختن «تصمیم خطیر» هستند. به عبارت دیگر، غایت و اولویت این نوع تصمیمات نوعی کنترل وضع موجود و حفظ توازن قوای اجتماعی و نیروهای سیاسی است حتی اگر در این مقام و در این مجامله، عدم تصمیم‌گیری به توسعه‌ی بحران و ایجاد وضعیت بحرانی و اضطراری بینجامد (Schmitt, 1996: 35).

۲. بررسی مصادیق مجامله و تصمیمات طرفه‌زن دولت در ساحت نظام ثبتي

کشور

مجامله‌ی حاکمیت در یک قرن گذشته پیرامون تعارض میان اسناد عادی و رسمی نه تنها به حل این معضل منجر نشد بلکه با رویکردی خنثی، زمینه‌ی بروز وضعیت «هم این و هم آن» را فراهم کرد. این وضعیت به‌طور مشخص، ناشی از عدم اراده قاطع در اولویت‌بخشی به یکی از این دو نوع سند و تناقض میان سیاست‌های قانونی و اجرایی بود. در توصیف این وضعیت به مصادیقی از تصمیمات تقنینی دولت پس از سال‌های اجرای قانون ثبت ۱۳۱۰ خواهیم پرداخت که نشان می‌دهد با بروز تکانه‌های اقتصادی و اجتماعی و ظهور تغییرات در موازنه‌ی قوای اجتماعی و سیاسی موجود، کشتی‌بان را هر بار سیاستی دیگر پدید می‌آید و مسیری دیگر در پیش می‌گیرد. تصمیمات متعدد و بعضاً متعارض دولت در نظام ثبتي کشور در طی قریب به ۱۰۰ سال، آن‌چنان بحرانی را به وجود آورد که وحدت سیاسی و قوه‌ی مؤسس ناچار به برکشیدن ظرفیت‌های حاکم در شرایط استثنائی گردید. در شرح بخش‌های ذیل، مفصلاً به این تصمیمات و زمینه‌های اجتماعی و البته تأثیرات آن بر نظام حقوقی کشور خواهیم پرداخت.

۱/۲. قانون اصلاحات ارضی

قانون اصلاحات ارضی در ایران در ۶ بهمن سال ۱۳۴۱ به آرای عمومی گذاشته شد و به رغم تحریم آن از سوی مخالفان، گروه عظیمی به آن رأی موافق دادند. (علم، ۱۳۹۶: ۱: ۴۶) برنامه‌ی اصلاحات ارضی بخشی از سیاست گسترده‌تری بود که با عنوان «انقلاب سفید» برای مدرنیزه کردن کشور و ایجاد اصلاحات اجتماعی و اقتصادی به اجرا درآمد. پیش از اصلاحات ارضی ۵۰ درصد از زمین‌های کشاورزی در دست مالکان بزرگ، ۲۰ درصد متعلق به اوقاف و در دست مردم بود ۱۰ درصد زمین‌های دولتی نیز متعلق به محمدرضا پهلوی بود و ۲۰ درصد باقی‌مانده به کشاورزان تعلق داشت.^۱

در این اثنا شرایط منطقه‌ای و موازنه‌ی قوای بین‌المللی نیز تأثیرات خود را بر حاکم ایران می‌گذاشت. طی این سال‌ها همسایگی ایران با امپراتوری بزرگ شوروی نگرانی‌ها از توسعه‌ی ایدئولوژی کمونیسم را هم برای حکومت پهلوی و هم ایالات متحده بیشتر می‌کرد. (ن. ک: لاجوردی، مصاحبه با آقای غلامعلی فریور، نماینده‌ی دوره‌ی ۱۴ مجلس شورای ملی از تهران وزیر صنایع و معادن در کابینه‌ی علی امینی، بخش ۳، ص ۱۱) مشکلات پیچیده اقتصادی، ناتوانی مالی حکومت، سطح گسترده‌ی فقر و ناآگاهی عمومی همگی از عوامل بی‌ثباتی به حساب می‌آمدند. شاه از نظر سنی جوان بود و در مقایسه با رجال سالخورده و صاحب سبک سیاست در ایران کم تجربه می‌نمود و هنوز ارتش ایران به قدرت افسانه‌ای خود در دهه‌ی ۵۰ تبدیل نشده بود. (زاهد، ۱۳۸۷: ۹۷) تغییر مناسبات ارباب و رعیت در ایران و اصلاح در مالکیت زمین‌های کشاورزی، مراتع و منابع آب در سراسر دوران مشروطه از دغدغه‌های دولت مدرن تلقی می‌شد و رویکرد اصلاحی نیز با مخالفان متنفذی در سطوح سیاسی و اجتماعی روبه‌رو بود. (خوانین و مالکین بزرگ، کسر قابل توجهی از نمایندگان مجلس ۱۹، جبهه‌ی ملی و روحانیون متولی اراضی وقفی کشور در زمره‌ی مهم‌ترین مخالفان رفرم دولت و به‌طور خاص اصلاحات ارضی تلقی

^۱ https://fa.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%86%D9%82%D9%84%D8%A7%D8%A8_%D8%B3%D9%81%DB%8C%D8%AF#cite_refautogenerated1_1-0

می‌گردیدند. ن. ک.: به پروژه‌ی تاریخ شفاهی ایران در دانشگاه هاروارد، مصاحبه‌ی دکتر علی امینی، ص ۴۵) محمدرضا شاه بارها از لزوم اصلاحات ارضی سخن گفته بود و پس از ۲۸ مرداد ۱۳۳۲ به‌سوی عملی ساختن این خواسته گام برمی‌داشت. به اشاره‌ی او زمزمه‌های طرح این قانون از دوره‌ی ۱۸ مجلس شورای ملی در سپهر تقنینی کشور طنین انداخته بود. (ن. ک.: به مشروح مذاکرات مجلس شورای ملی جلسه‌ی ۸، روز یک‌شنبه ۱۲ اردیبهشت ماه ۱۳۳۳ نطق پیش از دستور حمید بختیار) قانون اصلاحات ارضی در چنین فضایی و متأثر از عناصر تاثیرگذاری که در صحنه‌ی سیاست داخلی و خارجی ظهور و بروز داشتند تصویب شد. لیکن علی‌رغم اهداف عالی‌های که برای آن تعریف شده بود در فرایند اجرا و از حیث تکنیکی در تعارض با اصول مسلم نظام ثبتي و به‌طور خاص قانون ثبت مصوب ۱۳۱۰ قرار گرفت. این قانون اولین تعرض دولت مدرن به قاعده‌ی «ثبیت رسمی معاملات اموال غیر منقول»، در ساختار تقنینی کشور (پس از تصویب و استقرار قانون ثبت ۱۳۱۰) تلقی می‌گردد. توضیح اینکه قانون ثبت ۱۳۱۰ با هدف ثبیت مالکیت‌ها و شفاف‌سازی آن بر تحفظ و حمایت از حقوق مالکانه‌ی افراد بر املاک تأکید می‌کرد و عمدتاً بر مالکیت خصوصی و جلوگیری از تصرفات غیرقانونی تمرکز داشت. در مقابل، اصلاحات ارضی شاه با هدف خلع ید از مالک، تجزیه‌ی اراضی بزرگ و توزیع آن میان کشاورزان فقیر، موجب نادیده‌گرفتن نهادهای مهم حقوقی ثبیت‌شده‌ای نظیر قواعد آمره‌ی ناشی از م. ۲۲ ق. ث، م. ۱۸ ق. د. ا. ر. و شیوه‌ی انحصاری «انتقال رسمی اموال غیر منقول» در قانون ثبت ۱۳۱۰ گردید. (این نهادهای حقوقی ثبتي عمدتاً بر مبانی فلسفی حمایت از اعمال اراده‌ی آزاد مالک از هرگونه اجبار/اکراه استوار می‌گردیدند) یکی از موارد عمده‌ی تعارض بین این دو قانون، ماده‌ی ۱۷ قانون اصلاحات ارضی بود که به استملاک و انتقال رسمی اراضی بزرگ جهت توزیع میان کشاورزان بدون حضور، اعمال اراده و اعلام رضایت مالک جواز می‌داد در حالی که حکم این ماده با حکم صریح مواد ۲۲ و ۴۶ و ۴۸ قانون ثبت و ماده‌ی ۱۸ قانون دفاتر که به ثبت املاک و آثار ثبت رسمی معاملات و احترام به اراده‌ی مالکانه افراد تأکید می‌کرد مغایرت داشت. در طول یک دهه اهتمام و دستگاه‌های مامور به اجرای قانون اصلاحات ارضی، هزاران هکتار از اراضی مسبوق به

سابقه سند رسمی در شرایطی از مالکیت مالکان رسمی منتزع و به زارعین صاحب نسق واگذار گردید که لاشه اسنادی که همین دولت و در طی حدودا سه دهه پیش از آن به عنوان نمودی مهم از طلیعه‌ی استقرار دولت مدرن در ایران و بر اساس مقررات قانون ثبت صادر و به شهروندان (مالکان زمین‌های بزرگ) تسلیم کرده بود، بی اعتبار و بی هویت در دست مالکین اولیه آن باقی ماند. این تضاد منجر به چالش‌های حقوقی و اجتماعی در اجرای اصلاحات ارضی و البته تضعیف اصول قانونی تثبیت شده در کشور شد.

۲/۲. قانون اصلاح موادی از قانون ثبت مصوب ۱۳۶۵

قانون اصلاح موادی از قانون ثبت در سال ۱۳۶۵ را می‌توان یکی از جدی‌ترین مصادیق مجامله و طفره‌روی دولت در انتخاب میان اسناد رسمی و عادی دانست. تصمیمی که پیامدهای گسترده‌ای بر نظام حقوقی ایران بر جای گذاشت. قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ در مواد مشخصی، نظیر مواد ۴۶ و ۴۸، اعتبار اسناد رسمی را به عنوان ابزار نظم و شفافیت حقوقی تقویت کرده و اسناد عادی را در معاملات مرتبط با اموال غیر منقول فاقد ارزش حقوقی اعلام کرده بود. (شهری، ۱۳۸۳: ۱۴۵) با این حال در شرایط خاص دهه‌ی ۱۳۶۰ قانون‌گذار با تصویب قانون اصلاح موادی از قانون ثبت (مصوب ۲۹ آبان ۱۳۶۵) اسناد عادی را نیز در موارد خاص معتبر شمرد. این قانون در مجلس شورای اسلامی با ۱۵۸ رأی موافق از مجموع ۱۹۵ نماینده‌ی حاضر به تصویب رسید و شورای نگهبان نیز با اعلام عدم مغایرت قانون با شرع و قانون اساسی، آن را تأیید کرد. طرح این قانون نخستین بار در سال ۱۳۶۴ با امضای ۳۲ نماینده در مجلس شورای اسلامی مطرح شد. هدف اعلام‌شده، تسهیل حل و فصل دعاوی مرتبط با اسناد عادی در محاکم قضائی بود اما زمینه‌های اجتماعی و سیاسی آن به پیچیدگی‌های بیشتری اشاره می‌داشت. دولت و مجلس تحت سلطه نیروهای انقلابی‌ای بودند که به دلیل ماهیت ایدئولوژیک تمایل داشتند از ابزارهای ساده‌تر و مردمی‌تر حمایت کنند. در نتیجه، قانونی که به اسناد عادی مشروعیت می‌بخشد، در این چارچوب ایدئولوژیک و پراگماتیستی قابل فهم است. یکی دیگر از دلایل کلیدی تصویب این قانون، امکان تسلط بر اموال غیر منقول وابستگان به رژیم سابق بود که اغلب از کشور متواری شده بودند و املاک مرغوب و سنددار

ایشان موقتاً بلاصاحب بود. با توجه به اینکه قانون ثبت ۱۳۱۰ انتقال این املاک را منوط به حضور مالک رسمی و ثبت رسمی می‌دانست (مواد ۲۲، ۴۶ و ۴۸ قانون ثبت و ۱۰۴ آیین‌نامه آن قانون)؛ برخی افراد از اسناد عادی مانند قولنامه‌ها و مبیع‌نامه‌ها استفاده کردند تا مدعی مالکیت این اموال شوند. قانون جدید امکان طرح این اسناد عادی را در هیأت‌های حل اختلاف فراهم کرد و این هیأت‌ها که عمدتاً رسیدگی‌های صوری داشتند و اساساً امکان جری «اصول دادرسی منصفانه» و بالاخص «حق استماع منصفانه» در رسیدگی‌های آنها وجود نداشت. (احمدی، ۱۳۹۶: ۱۰۰) اسناد رسمی جدیدی بدون حضور مالک رسمی و صرفاً با دلالت و اعتبار اسناد عادی ارائه شده برای مدعیان صادر کردند. این فرآیند عملاً نظام حقوقی ثبت را تضعیف کرده و به ابزار مشروعیت‌بخشی به تصرفات خاصی تبدیل شد. مزید بر این وضعیت، تصویب ماده‌ی ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت و آیین‌نامه‌ی اجرایی آن در سال‌های پس از تصویب قانون اصلاحی نیز به وضوح نشان‌دهنده‌ی تسامح دولت در موضوع اراضی ملی و دولتی بود و در عمل راه را برای سوءاستفاده از اموال عمومی هموار کرد. بر اساس این ماده، متصرفان اراضی ملی دولتی می‌توانستند به صرف متصرف بودن (اعمال قاعده‌ی ید)، از طریق هیأت‌های حل اختلاف، درخواست صدور سند رسمی کنند. این هیأت‌ها بر اساس مواد ۱۲۷ و ۲۳۵ آیین‌نامه‌ی اجرایی مصوب ۱۳۶۷ مکلف بودند مالکیت متصرف را بدون هیچ‌گونه محدودیتی و صرفاً بر اساس تصرف، تأیید کنند و به ایشان سند رسمی تسلیم نمایند.

۱. «در مواردی که اراضی مورد تصرف فاقد سابقه ثبتی باشند یا مالک رسمی آن‌ها شناسایی نشود، هیأت‌های حل اختلاف می‌توانند با استناد به مدارک عادی از جمله قولنامه، استشهادیه‌ی محلی یا مدارک پرداخت عوارض و مالیات به بررسی و تصمیم‌گیری در خصوص درخواست متصرف بپردازند.

تبصره- در صورت ارائه‌ی مدارک مبنی بر تصرف مستمر و بهره‌برداری از زمین، عدم ارائه سند رسمی از سوی متصرف مانع صدور رأی نخواهد بود.»

۲. «هیأت‌های حل اختلاف می‌توانند در خصوص اراضی ملی یا دولتی که متصرفان مدعی مالکیت آن‌ها هستند، با جلب نظر دستگاه ذی‌ربط و دریافت مبلغی به عنوان جبران خسارت، رأی به انتقال مالکیت به متصرف صادر کنند. تبصره‌ی ۱- انتقال مالکیت منوط به تأیید توافق طرفین و پرداخت تمامی دیون و هزینه‌های قانونی است. تبصره‌ی ۲- در مواردی که دستگاه دولتی مالک زمین با تصرف متقاضی موافقت نکند، هیأت‌ها موظف‌اند مراتب را به مرجع قضائی اعلام کنند.»

این مقررات به‌ویژه در شرایط پس از انقلاب ۱۳۵۷ و در بستر سیاست‌های دولت انقلابی که بر حمایت از افشار ضعیف تأکید داشت؛ تصویب شد. در سال ۱۳۶۰ مجلس وقت با هدف زدودن آثار حکومت طاغوت و کوتاه کردن دست حکومت‌گران فاسد و اذنب و اتباع آنها و دادن امکانات بیشتر به محرومان و مستضعفان، قانون اراضی شهری را در شرایطی تصویب نمود که شورای نگهبان مواد تعیین‌کننده‌ای از آن (مواد ۷ و ۸ و تبصره‌های آنها و ماده‌ی ۱۰ اراضی شهری که به سلب اعتبار از مالکیت و اسناد رسمی می‌انجامید) را منطبق با احکام اولیه‌ی شرع انور ندانسته و از تأیید مصوبه امتناع نموده بود. (مهرپور، ۱۳۷۱: ۱۴) در چنین شرایطی مقام حاکم بر اساس عناوین «حفظ نظام»، «جلوگیری از ایجاد فساد در جامعه» و «رفع حرج» اجازه‌ی تصویب قانون را به مجلس شورای اسلامی داد. (ارسطا، ۱۳۸۹: ۲۹۶) فارغ از اینکه اختلافات جدی بین ارکان تقنینی کشور (مجلس و شورای نگهبان) در فرایند طرح و تصویب نهایی قانون اراضی شهری/زمین شهری نهاد بدیعی با عنوان مجمع تشخیص مصلحت نظام را در مجاورت و موازنه با شورای نگهبان خلق و انشاء نمود. (همان: ۳۶-۳۸) این قانون در مرحله‌ی اجرا نیز دو مواجهه‌ی سلبی با مفاد قانون ثبت ۱۳۱۰ داشت. اول، فلسفه وضع قانون اراضی/زمین شهری (که بر خوردار از پشتوانه‌های نظری دیدگاه‌های چپ نیز بود) سلب مالکیت از اراضی و املاک واقع در محدوده‌ی قانونی شهرها و شهرک‌ها و در نهایت انتقال مالکیت آن به نام دولت بود. بدیهی است که در اجرای قانون، رضایت و اراده‌ی مالک رسمی محلی از اعراب نداشت و ضوابط و مقررات آمره‌ی قانون ثبت ۱۳۱۰ مبنی بر تشریفاتی بودن انتقال مالکیت رسمی (وفق مواد ۴۶ و ۴۸ قانون ثبت) و لزوم مباشرت توأم با رضایت مالک در انتقال ملک (وفق ماده‌ی ۱۸ قانون دفاتر) نقض می‌گردید. دوم چنان‌که اشاره گردید؛ متعاقب امر و با تصویب ماده‌ی ۱۴۸ اصلاحی قانون ثبت و آیین‌نامه‌ی اجرایی آن، در عمل، متصرفین همین اراضی شهری که اکنون دیگر سند مالیکت رسمی آن به نام دولت صادر شده بود، قادر بودند تا با استفاده از ظرفیت‌های قانون اصلاح موادی از قانون ثبت مصوب ۱۳۶۵ و آیین‌نامه‌ی اجرایی آن (به‌طور خاص مواد ۲۷ و ۳۵) و البته ماده‌ی ۱۳ قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶ و برخورداری از ظرفیت‌های هیأت‌های تعیین تکلیف و بدون اعتنا به ضوابط قانون

ثبت ۱۳۱۰ اقدام به اخذ سند مالکیت بدون حضور و دخالت مالک نمایند. قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت مصوب ۱۳۶۵ با پنج بار تمدید در ساختار تقنینی کشور رکورددار تجدید حیات قانونی در نظام حقوقی ثبتی کشور بود که تا اواخر دهه ۸۰ شمسی، مورد ابتنا و عمل واحدهای ثبتی قرار می‌گرفت (این قانون در نهایت نیز ضمن بازتولید در قالب قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی مصوب ۱۳۹۰ مجدداً به چرخه‌ی اجرایی کشور بازگشت).

۳/۲. حذف مواد ۱۳۰۶ و ۱۳۰۷ قانون مدنی

یکی دیگر از مصادیق بارز مجامله و تصمیمات طفره‌زن، تصمیم به حذف مواد ۱۳۰۶ و ۱۳۰۷ قانون مدنی در سال ۱۳۷۰ بود. این مواد با محدود کردن اثبات معاملات غیررسمی به شهادت شهود، تلاش می‌کردند جایگاه اسناد رسمی را تقویت کنند. اما با حذف آن‌ها در عمل امکان استفاده‌ی گسترده از اسناد عادی فراهم شد. (شهری، ۱۳۸۳: ۱۴۸) در تشریح این موضوع باید اشعار داشت در فقه شیعه، شرایط خاص و پیچیده‌ای برای احراز اعتبار شهادت وجود دارد که اجرای آن را بسیار دشوار می‌کند. بر اساس اصول فقهی، شهادت شهود باید مطابق با شرایط خاصی باشد که در مواردی چون: «عدالت شهود»، «ذهنیت شهود» و «تعدد شاهد» قابل احراز است. برای مثال در بسیاری از موارد، اگر شهادت شاهدان متناقض باشد یا نتوانند شرایط شرعی خاص مانند: استظهار به عدالت، درستی حافظه و دقت آنها را ثابت کنند، اعتبار شهادت کاهش می‌یابد (نجفی، ۱۳۶۲: ۴۱-۳۰-۲۵) نظیر این دقت‌های فقهی در خصوص شرایط شرعی شهود در محکمه و احتیاط‌های فقهی سبب شد که اثبات معاملات غیر رسمی از طریق شهادت شهود پیچیده و بعضاً ناممکن تلقی گردد.

حذف مواد ۱۳۰۶ و ۱۳۰۷ مستقیم با این دشواری‌ها در ارتباط بود و تلاش برای تسهیل اثبات معاملات غیررسمی، زمینه را برای استفاده گسترده‌تر از اسناد عادی فراهم کرد. این تغییرات نشان‌دهنده‌ی یک تحول بنیادین در نگاه قانون‌گذاران به اعتبار اسناد و در واقع کم‌رنگ کردن تدریجی نقش اسناد رسمی در سیستم حقوقی کشور بود. در همین راستا، تغییرات در متن قانون مدنی به‌ویژه حذف مواد مذکور و تشویق به استفاده از اسناد عادی،

موجب شد که شکاف بین نظام ثبت اسناد رسمی و اسناد عادی بیشتر شود. در حالی که قانون ثبت اسناد (۱۳۱۰) به طور واضح و قطعی در محاکم قضائی پذیرفته می‌شد؛ تغییرات جدید در قانون مدنی از یک سو و وجود استثنائات متعدد بر قواعد مسلم ثبتی، شکاف‌هایی ایجاد کرد که منجر به تضعیف اعتبار اسناد رسمی و تقویت استفاده از اسناد عادی شد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰: ۱۶۸-۱۷۱).

۳. دوران میان تصمیم طفره‌زن و تصمیم خطیر؛ تصمیمات ترمیمی حکومت

لزوم صدور سند مالکیت رسمی در خصوص همه‌ی املاک کشور و ثبت رسمی نقل و انتقال این املاک که در مواد ۲۲، ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت تأکید گردیده از ضرورت‌های اجتناب‌ناپذیر زندگی اجتماعی معاصر تلقی می‌گردد و به لحاظ تأمین مصالح متعدد از جمله کاهش دعاوی مربوط به املاک، جلوگیری از انجام معاملات معارض، تأمین و استیفای حقوق دولتی در جریان نقل و انتقال املاک، مراقبت از حاکمیت ملی و سرزمینی از طریق ممانعت از استملاک بیگانگان، ایجاد نظم و ثبات معاملاتی و فراهم‌سازی بستر برنامه‌ریزی عمومی با اطلاع از آخرین وضعیت املاک و مالکین آنها و همچنین اتکاء بر مبانی، دلایل و تجربیات عقلانی بشر، به هیچ روی نمی‌توان از آن صرف‌نظر کرد. اهمیت این موضوع به حدی است که می‌توان ادعا کرد غفلت از آن می‌تواند بقای یک نظام اجتماعی، حقوقی و سیاسی را با خطر جدی مواجه سازد (میرزاانژاد، ۱۳۹۵: ۶۹).

در عین حال نظریه‌پردازی‌های دیرین فقها در باب بیع و ابتناء و اجماع جزمی ایشان بر رضایی بودن «سلطان عقود مُعین» و تقید حصری آن به دو عنصر «ایجاب و قبول» از همان ابتدای تصویب قانون ثبت در سال ۱۳۱۰ که با یک رویکرد عرفی و بازار محور وضع گردیده بود و نظر بر تشریفات کردن «عقد بیع اموال غیر منقول ثبت شده» با اضافه نمودن رکن سومی به نام «ثبت رسمی سند» معامله داشت؛ شرایط را دایر مدار رویارویی دستگاه قدرتمند فقهی و ابتکارت عرفی دولت مدرن قرار داد. مع الوصف حاصل این هم‌آوردی فرسایشی؛ اعتبارزایی و هم‌سنگ‌سازی اسناد عادی با سند رسمی بود. به نحوی که حتی در آرای قاطبه‌ی متفکران حقوقی و البته رویه‌ی قضائی چند دهه‌ی گذشته نیز گاهی

نظریه‌ی صحت مطلق بیع با اسناد عادی و گاهی نظریه‌ی بطلان مطلق این نوع اسناد پذیرفته و مورد عمل قرار گرفت.^۱

در این اثنا حمایت نهادهای رسمی (نظیر شورای نگهبان) از ادله سنتی، مانند «اصل رضایی بودن عقود»، «وجاهت اثباتی بینه شرعی» نظیر «شهادت شهود» در معاملات و عدم اراده‌ی جدی قوای مجریه و مقننه برای مقابله با منافع گروه‌های ذی‌نفع نیز نقش مهمی در استمرار این وضعیت داشت. نتیجه‌ی چنین تصمیمات مبهم و غیر قاطعی کاهش امنیت حقوقی در حوزه‌ی معاملات اموال غیر منقول بود؛ مسئله‌ای که فلسفه‌ی وجودی نظام ثبتي یعنی: ایجاد نظم و اعتماد عمومی در معاملات را زیر سؤال برد. قانون ثبت اسناد و املاک (۱۳۱۰) با تأکید بر الزام ثبت رسمی برای معاملات اموال غیر منقول (مواد ۴۶ و ۴۷)، در ظاهر راه حلی قطعی به نظر می‌رسید اما ضعف ضمانت‌های اجرایی و بالاخص تفسیرهای متناقض قضائی و همچنین سیاست‌های تقنینی و تفسیری متضاد دولت در سال‌های پس از تصویب قانون ۱۳۱۰ و از جمله‌ی نظریه‌ی مورخه‌ی ۱۳۹۵/۸/۴ شورای نگهبان («مفاد مواد ۴۶ و ۴۷؛ قانون ثبت اسناد و املاک صرفاً اختیاری دانستن ثبت سند در برخی موارد و الزامی دانستن آن در سایر موارد است که این مطلب خودبه‌خود ایرادی ندارد اما مفاد ماده‌ی ۲۲ قانون ثبت اسناد و املاک و نیز ماده‌ی ۴۸ آنکه دلالت بر بی‌اعتبار دانستن اسناد عادی غیر رسمی دارد اطلاق آن در مورد سند عادی که قرائن و ادله‌ی قانونی یا شرعی معتبر بر صحت مفاد آنها باشد خلاف شرع و باطل است و اما در مورد سند عادی همراه با قرائن و ادله‌ی فوق مانند سندی که بینه و شهادت شهود معتبر بر صحت آن باشد این اسناد معتبر است و دو ماده‌ی مزبور در چنین مواردی تخصیص خورده است و مواد ۱۲۸۵ و ۱۲۹۱ قانون مدنی اشاره به این‌گونه اسناد عادی دارد.») باعث شد که اسناد عادی همچنان و با قوت در محاکم قضائی اعتبار داشته باشند.

۱. دقت و تأمل در آثار حقوق دانان و آرای دادگاه‌ها نشان می‌دهد که در یک نگاه کلی می‌توان نظریات و راه حل‌های ارائه شده در خصوص چگونگی تحلیل اسناد عادی نقل و انتقال املاک ثبت شده را ذیل سه راه حل و نظریه‌ی دسته‌بندی کرد: الف- نظریه‌ی بطلان مطلق؛ ب- نظریه‌ی صحت مطلق و ج- نظریه عدم قابلیت انتساب. برای مطالعه بیشتر راجع به این نظریات و قائلین آنها در اندیشه حقوقی ایران به مقاله‌ی اکبر میزانزاد جویباری، درنگی پیرامون مواد ۲۲، ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت به بهانه‌ی نظریه‌ی جدید شورای نگهبان مراجعه شود.

بنابراین شکل‌گیری وضعیت «هم این و هم آن» که طی آن دو نوع سند هم‌زمان اعتبار داشتند؛ مستظهر به دو رویکرد پیش گفته در نظام حقوقی ثبتی کشور بود که عمل سیاسی نیز مقهور این دوگانه گردید. امری که در نهایت منجر به بروز وضعیت دَوْران دولت مابین دو نیروی اجتماعی قدرتمند و معارض یکدیگر شد. از منظر کارل اشمیت، در این شرایط دولت به جای اتخاذ تصمیم قاطع سعی می‌کند در مقابل نیروهای مختلف که هم‌زمان مستقر و علیه یکدیگر عمل می‌کنند جایگاه بی‌طرفانه‌ای را حفظ کند (Schmitt, 2008: 312). اشمیت در این باره اشاره می‌کند که دولت در چنین شرایطی ترجیح می‌دهد به جای ورود به درگیری‌ها، موقعیت میان‌طرفی را حفظ کند و به این ترتیب، قدرت خود را در مواجهه با نیروهای اجتماعی مختلف تضمین نماید (Schmitt, 2005: 65). در این زمینه، حاکمیت ایران نیز با ایجاد وضعیت «هم این و هم آن» در مسأله اسناد عادی و رسمی، عملاً از پذیرش مسئولیت قاطع در ایجاد نظم و شفافیت در بازار معاملات اموال غیر منقول اجتناب کرده و با مجامله در اتخاذ تصمیم قاطع به توازنی ناپایدار میان نیروهای مختلف اجتماعی و اقتصادی اکتفا نمود.

این تضاد قانونی و اجرایی به تدریج باعث شد که وضعیت حقوقی ثبتی در ایران دچار عدم قطعیت شود و در نتیجه، بی‌اعتمادی عمومی نسبت به سیستم ثبت اسناد بیشتر شود. تکانه‌های سنگین ناشی از ورودی پرونده‌های کیفری و حقوقی بر پیکره قضائی کشور، اول بار، نشانه‌هایی از عدم امکان هم‌زیستی دو رویکرد سنتی و عرفی در نظام ثبتی کشور را نمایان ساخت. بر این اساس دولت سعی نمود تا حدودی بر این وضعیت نابه‌هنجار که امنیت روانی و حقوقی جامعه را نشانه گرفته بود؛ فائق آید و با انجام سلسله اقدامات تدریجی، امنیت اقتصادی و اجتماعی را در این حوزه باز یابد.

۳/۱. ترمیم نظام ثبتی با رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور

حجم سنگین دعاوی و اختلافات ملکی، آثار مخرب احراز اعتبار برای اسناد عادی در مقابل اسناد رسمی و تحلیل رفتن نظام ثبتی کشور، لطمه‌ی جدی به اعتماد عمومی، حقوق عامه و گسترش عدل و آزادی‌های مشروع در جامعه وارد نموده و نظام قضائی را در انجام مأموریت‌های محوله با چالش جدی مواجه کرد. در این شرایط دیوان عالی کشور به

عنوان نهاد شبه‌تقنینی قوه‌ی قضائیه به موضوع واکنش نشان داد. رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۶۷۲ دیوان عالی کشور، صادره در تاریخ ۱ دی‌ماه ۱۳۸۳ به‌عنوان یکی از مهم‌ترین تصمیمات قضائی در تاریخ حقوقی ایران، بازتابی از تلاش بخش حقوقی دولت برای تقویت جایگاه اسناد رسمی و استقرار حاکمیت قانون بود. در مذاکرات مبسوط مطرح شده، قضات عالی‌رتبه دیوان عالی کشور و اعضای هیأت عمومی دیوان، طی دو جلسه (سه‌شنبه ۱۳۸۳/۹/۲۴ و سه‌شنبه ۱۳۸۳/۱۰/۱) به بحث‌های جدی در ابعاد مختلف حقوقی، سیاسی و اقتصادی موضوع پرداخته‌اند. موارد بدیعی که در خلال مباحث مطرح می‌گردد، یکی از خاص‌ترین جلسات تاریخ هیأت عمومی دیوان عالی کشور را رقم می‌زند. (اداره وحدت رویه و نشر مذاکرات هیأت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۸۳: ۳۵۹) در این مباحث که توسط ۱۴ تن از قضات و به نمایندگی از موافقان و مخالفان رأی ۶۷۲ ارائه می‌گردد، جهات حقوقی و سیاسی موضوع به تفصیل مورد کنکاش و توجه قرار می‌گیرد.^۱ این رأی در شرایطی صادر شد که برخی اصلاحات قانونی و اجرایی پیشین، از جمله حذف مواد ۱۳۰۶ و ۱۳۰۷ قانون مدنی و تغییرات در قانون ثبت اسناد و املاک به تضعیف اسناد رسمی و گسترش معاملات غیر رسمی منجر شده بودند. نتیجه‌ی این روند، افزایش دعاوی ملکی، بی‌ثباتی در نظام حقوقی و کاهش اعتماد عمومی به سازوکارهای رسمی مالکیت بود.

۱. مواردی نظیر: ۱- التفات به فلسفه‌ی وضع مواد ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت و اشراف بر شرایط اجتماعی جامعه‌ی پیشامشروطه و هرج و مرج حاکم بر بازار پیش از تصویب قانون ثبت ۱۳۱۰ (همان: ۳۶۵). ۲- پرداختن به اهمیت و نقش مواد ۲۲، ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت در انتظام‌بخشی به نظام معاملات کشور (همان: ۳۶۶). ۳- لزوم ارائه‌ی تفسیر شکلی از موضوع (بر خلاف رویکرد سنتی و قانون مدنی محور) و تبعیت از آثار ساختاری مواد ۲۲ و ۴۶ و ۴۸ قانون ثبت، در توسعه‌ی سند رسمی و تشریفات دانستن «بیع اموال غیر منقول» و لزوم سلب اعتبار از اسناد عادی (همان: ۳۷۳). ۴- التفات به آثار سوء وضع قوانین اراضی موات شهری سال ۱۳۶۰ و قانون زمین شهری سال ۱۳۶۶ و قانون اصلاح موادی از قانون ثبت ۱۳۶۵ و همچنین رویکرد اعتبارزای شورای نگهبان به اسناد عادی و نقش این موارد چهارگانه در سست شدن اعتبار اسناد رسمی (همان: ۳۷۵). ۵- تشخیص وظیفه‌ی پیشگیرانه از حیث راه‌گشایی و حل مشکلات جامعه (بازار) برای دیوان عالی کشور (همان: ۳۸۶). ۶- التفات به نهاد فقهی «حق الحکومه و حق السلطان» در تعطیلی برخی احکام فقهی و توسعه‌ی پاره‌ای از قوانین انتظام‌بخش اجتماعی در شرایط اضطراری توسط حاکم (همان: ۳۹۱) مورد بحث و اعتنای جدی قضات عالی‌رتبه دیوان در این جلسات قرار گرفته است.

قضات دیوان در نهایت با آرایش حداکثری ۸۹ نفر در مقابل اقلیت ۳۲ نفر، نظر به تأیید رأی شعبه‌ی ۵ تجدید نظر لرستان و صدور رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۶۷۲ - ۱۳۸۳/۱۰/۱ هیأت عمومی دیوان عالی کشور مبنی بر تقویت اسناد رسمی در مقابل اسناد عادی در دعاوی خلع ید مطروحه در محاکم دادگستری دادند. رأی دیوان به صراحت بیان کرد:

«خلع ید از اموال غیر منقول، فرع بر اثبات مالکیت است. بنابراین طرح دعوی خلع ید از زمین قبل از احراز و اثبات مالکیت قابل استماع نیست. بنا به مراتب و با توجه به مواد ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک، رأی شعبه‌ی ۵ دادگاه تجدیدنظر استان به نظر اکثریت اعضای هیأت عمومی دیوان عالی کشور که با این نظر انطباق دارد، صحیح و قانونی تشخیص می‌شود.» (همان: ۳۹۶)

این رأی، تأکید روشنی بر تقدم مالکیت رسمی و نقش بی‌بدیل اسناد رسمی در دعاوی مربوط به اموال غیر منقول داشت. دیوان عالی کشور در این تصمیم، ضمن احیای جایگاه قانونی اسناد رسمی با استناد به مواد مذکور قانون ثبت اسناد و املاک، حاکمیت قانون را به‌عنوان اصلی محوری در تنظیم روابط حقوقی و اجتماعی برجسته کرد. اقدام دیوان عالی کشور را می‌توان واکنش بخشی از ساختار دولت (یعنی قوه قضائیه و دیوان عالی) به پیامدهای منفی سیاست‌های اجرایی و تقنینی دانست که در آن دوره به گسترش اسناد عادی و معاملات غیررسمی انجامیده بود. برخلاف بخش‌های تقنینی و اجرایی که ممکن بود به دلایل مقطعی یا تحت تأثیر گروه‌های نفوذ در مسیر تضعیف اسناد رسمی عمل کرده باشند، قوه قضائیه با نگاه بلندمدت به منافع عمومی و تأثیر شفافیت حقوقی در تقویت وحدت سیاسی، این رأی را صادر کرد. این رویکرد نشان‌دهنده‌ی آن است که بخش حقوقی دولت به‌وضوح به اهمیت اسناد رسمی در استقرار نظم و امنیت اجتماعی واقف بوده و از ابزارهای قانونی موجود برای بازگرداندن این جایگاه استفاده کرده است. حاکمیت قانون، محافظت از اصل «تناسب نظام حقوقی» و «اصل بقاء دولت» در این رأی، محور اصلی تحلیل است. حاکمیت قانون به معنای برتری قواعد بنیان‌گذار بر منافع گروهی یا سیاسی و تسلط آن بر تمامی روابط اجتماعی، در رأی وحدت رویه‌ی ۶۷۲ به بهترین شکل نمایان

شده است. دیوان عالی کشور در این تصمیم، الگویی از رویکرد مستقل و مبتنی بر منافع ملی ارائه داد که نقش اساسی در حفظ نظم و امنیت حقوقی و سیاسی کشور داشت.

۲/۳. قانون پیش فروش ساختمان‌ها

تصویب قانون پیش فروش ساختمان‌ها مصوب ۱۳۸۹، از جمله دیگر اقدامات ترمیمی دولت و با هدف تقویت سند رسمی در برابر سند عادی بود. این قانون با الزام ثبت رسمی قراردادهای پیش فروش در دفاتر اسناد رسمی تلاش داشت شفافیت و امنیت معاملات را افزایش دهد و از بروز مشکلاتی مانند فروش یک ملک به چند نفر یا معاملات غیررسمی جلوگیری کند. با این حال این تصمیم در شرایطی اتخاذ شد که نظام ثبتی ایران به دلیل سیاست‌های پیشین به‌ویژه قانون اصلاح موادی از قانون ثبت، ماده‌ی ۱۴۲ قانون برنامه‌ی ۳ توسعه‌ی مصوب ۱۳۷۹ و ماده‌ی ۱۳۳ قانون برنامه‌ی ۴ توسعه‌ی ۱۳۸۳ و... با بحران اعتماد به اسناد رسمی مواجه بود. سیاست‌های مذکور که اعتبار اسناد عادی را در مناطق روستایی افزایش داده بودند با تضعیف شفافیت نظام مالکیت و رشد دعاوی حقوقی، مشکلات قابل توجهی ایجاد کردند. در این شرایط، قانون پیش فروش ساختمان‌ها واکنشی به فشارهای اجتماعی و اقتصادی موجود بود و تلاش داشت با تقویت جایگاه سند رسمی در پیش فروش، بخشی از این مشکلات را رفع کند. (سکوتی و حسین‌زاده، ۱۳۹۹: ۵۴).

با این حال، این تصمیم با محدودیت‌هایی همراه بود. نخست، تمرکز این قانون بر معاملات پیش فروش باعث شد سایر حوزه‌های معاملات غیر رسمی (اراضی و املاک شهری و روستایی) که با استفاده گسترده از اسناد عادی رونقی داشت؛ بی‌پاسخ باقی بمانند. دوم، اجرای این قانون به دلیل هزینه‌های بالا، تشریفات نسبتاً پیچیده و آگاهی ناکافی مردم با استقبال کمتری روبه‌رو شد و در عمل، استفاده از اسناد عادی در معاملات ادامه یافت. از این رو قانون پیش فروش بیشتر به‌عنوان یک اقدام موقتی برای مهار بحران و نه یک راه حل جامع ایفای نقش نمود.

۳/۳. قانون حدنگار (کاداستر)

قانون حدنگار مصوب ۱۳۹۳ با هدف ایجاد نظم و شفافیت در ثبت املاک و اراضی، نشان‌دهنده‌ی تغییری بنیادین در سیاست تقنینی ایران بود که ضرورت آن به دلایل اجتماعی، اقتصادی، امنیتی و سیاسی اجتناب‌ناپذیر شده بود. این قانون که به دنبال تقویت جایگاه اسناد رسمی و کاهش استفاده از اسناد عادی بود؛ بستری برای حل بحران‌های موجود در نظام ثبت املاک و اعمال حکمرانی هوشمند دولت فراهم کرد. (کاداستر دیگر صرفاً به حوزه‌ی معاملات خصوصی یا تنظیم مالکیت فردی محدود نمی‌شد بلکه به یک زیرساخت حیاتی برای اعمال حکمرانی هوشمند در سطح جغرافیای ملی تبدیل شده بود و نظیر آن در تمامی دول مترقی اجرا و مورد بهره‌برداری گسترده قرار گرفته بود. این سامانه نه تنها شفافیت در معاملات ملکی را افزایش داد بلکه برای دولت ابزاری حیاتی در اعمال سیاست‌های کلان زمین و مسکن، تخصیص منابع و حتی توسعه شهری بود.) با ایجاد یک سامانه‌ی الکترونیکی و جامع برای ثبت و مدیریت املاک و اراضی، کاداستر امکان نظارت دقیق دولت بر دارایی‌ها و زمین‌های کشور را فراهم می‌کرد. از منظر امنیت داخلی، اهمیت کاداستر به‌ویژه در شناسایی و نظارت بر اراضی بایر، تغییرات کاربری زمین و مقابله با زمین‌خواری غیر قابل انکار است. بدون یک نظام ثبت الکترونیک و دقیق، بسیاری از مناطق حساس و استراتژیک کشور در معرض سوء استفاده قرار داشتند. دولت با بهره‌گیری از اطلاعات دقیق کاداستر می‌تواند کنترل بیشتری بر منابع ملی اعمال کند و از تهدیدات امنیتی ناشی از مالکیت غیر قانونی یا غیر شفاف جلوگیری نماید. این جنبه‌ی امنیتی که به‌ویژه در مدیریت زمین‌های مرزی یا مناطق حساس جغرافیایی اهمیت داشت؛ نشان‌دهنده‌ی ضرورت اجرای این کلان پروژه‌ی ملی بود. عدم وجود سامانه‌ای شفاف و متمرکز برای ثبت اراضی می‌توانست زمینه‌ساز تنش‌های اجتماعی، افزایش تعارضات حقوقی و حتی بروز بحران‌های داخلی شود. از این رو، اجرای قانون حدنگار و راه‌اندازی کاداستر بیش از آنکه یک انتخاب برای دولت باشد، یک الزام استراتژیک تلقی گردید. با این وصف و علی‌رغم وضع قانون حدنگار و تأثیرات بسیاری که این قانون در احیاء اعتبار سند رسمی و اهمیت آن داشت؛ کماکان اعتبار اسناد عادی نزد

دولت مفروض بود واردات ثبت مکلف بودند با ابتنای بر قوانینی نظیر قانون تعیین تکلیف و قانون الحاق و بر مبنای اسناد عادی مبادرت به صدور سند رسمی نمایند. و در عین حال این اسناد عادی، کماکان نزد محاکم معتبر و موجه قلمداد می‌شدند. در این اثنا چه بسیار اسناد رسمی که تاب مقاومت در برابر سند عادی را در محاکم نداشتند و با حکم قضائی محاکم باطل می‌گردیدند.

۴/۳. ماده‌ی ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور؛ تضاد یا تفاهم بین

اعتبار اسناد رسمی و عادی

ماده‌ی ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور (مصوب ۱۳۹۵) مصداقی مهم از «مجامله» در اتخاذ تصمیمات تعیین‌کننده قلمداد می‌گردد که دربردارنده‌ی یک تعارض اساسی در نحوه‌ی اعتباردهی به اسناد رسمی و عادی است. در عبارات این ماده از یک‌سو به الزام ثبت تمام معاملات اموال غیرمنقول در دفاتر ثبت رسمی و الکترونیکی اشاره گردیده لیکن در سیاق پایانی آن تصریح شده است که اسناد عادی نیز در صورت عدم ثبت در دفاتر رسمی، در دادگاه‌ها دارای اعتبار خواهند بود. این امر موجب بروز یک تضاد اساسی در نظام حقوقی کشور گردید که در عمل مانع از دستیابی به اهداف اصلی این قانون یعنی شفافیت و نظم در معاملات اموال غیر منقول شد. (بر اساس ماده‌ی ۶۲ قانون احکام دائمی: «تمامی معاملات راجع به اموال غیرمنقول از قبیل خرید، فروش، رهن، اجاره، انتقال، واگذاری و سایر تصرفات مرتبط باید در دفاتر ثبت رسمی اسناد رسمی تنظیم شوند. اسناد عادی که در خصوص معاملات راجع به اموال غیر منقول تنظیم می‌شوند مگر اسنادی که بر اساس تشخیص دادگاه دارای اعتبار شرعی است، در برابر اشخاص ثالث غیر قابل استناد بوده و قابلیت معارضه با اسناد رسمی را ندارند.»)

این اقدام به وضوح نشان‌دهنده یک تصمیم دوگانه و طفره‌زن از سوی دولت بود. در حالی که هدف اولیه‌ی این قانون، شفاف‌سازی و کنترل بهتر معاملات اموال غیرمنقول بوده است اما تصویب چنین قانونی که هم‌زمان به اسناد رسمی و عادی اعتبار می‌دهد باعث ایجاد یک وضعیت بحران‌ساز در نظام حقوقی کشور شد. یکی از دلایل اتخاذ چنین تصمیمی با فشار قرار گرفتن دولت از سوی بخش‌های مختلف اقتصادی و نهادهای صنفی

بوده است. فشارهایی که از سوی فعالان بازار املاک و بخش‌های خصوصی برای کاهش پیچیدگی‌های ثبت رسمی و هزینه‌های اضافی ناشی از آن وارد شد، دولت را به اتخاذ تصمیمی «هم‌این، هم‌آن» وادار کرد. این تصمیم را می‌توان به‌عنوان یک اقدام سیاست‌گذاری مبتنی بر عدم ریسک‌پذیری و پافشاری بر وضعیت موجود تلقی کرد که در آن دولت به جای اجرای اصلاحات اساسی در جستجوی حفظ وضعیت فعلی و راضی کردن همه طرف‌ها بوده است. این‌گونه تصمیمات طفره‌زن به دلیل عدم توانایی در اتخاذ تصمیمات قاطع و کارآمد، فقط چالش‌ها و تناقضات را افزایش داده و در نهایت به بحران در نظام حقوقی و اقتصادی کشور انجامید.

۴. شرایط بحرانی ناشی از اعتبار هم‌زمان سند رسمی و سند عادی

تصمیمات معارض، طفره‌زن و ناساز دولت در طی حدود ۱۰۰ سال گذشته در ساحت نظام ثبتی حقوقی، کشور را با بحران جدی در زمینه اعتبار هم‌زمان اسناد عادی و اسناد رسمی مواجه نمود. این بحران به‌ویژه در دعاوی ملکی و تجاری، که در آن طرفین دعوی ممکن است از هر دو نوع سند برای اثبات ادعاهای خود استفاده کنند، نمایان می‌گردد. در شرایطی که باید اسناد رسمی به‌عنوان تنها مرجع معتبر برای اثبات حقوق و قراردادهای شناخته شوند؛ در عمل، اسناد عادی نیز در بسیاری از مواقع توسط مقامات قضائی پذیرفته شدند. این امر، اعتبار سیستم ثبتی را به شدت تضعیف نمود. این تضاد در اعتبار اسناد، نه‌تنها باعث بی‌اعتمادی به سیستم ثبتی کشور شد بلکه فرآیند دادرسی و اثبات دعوی را دچار پیچیدگی‌های غیرضروری کرده بود. (شهری، ۱۳۸۳: ۱۵۲).

وضعیت بحرانی نظام ثبتی ایران پیش از تصویب قانون الزام به ثبت رسمی معاملات در سال ۱۴۰۳، یکی از پیچیده‌ترین و خطرناک‌ترین مقاطع در تاریخ حقوق ثبت کشور به‌شمار می‌رود. این بحران نه‌تنها حقوق مردم را در زمینه‌های مختلفی چون قراردادهای معاملات تحت تأثیر قرار داده بود بلکه اطمینان از امنیت حقوقی و اقتصادی افراد را در معرض تهدید قرار می‌داد. این وضعیت که در آن هم اسناد رسمی و هم اسناد عادی می‌توانستند به‌عنوان مدرک معتبر در نظر گرفته شوند؛ به عدم ثبات و اطمینان در نظام ثبت اسناد دامن زد و بحران فزاینده‌ای را در پی داشت. بحران‌های سیاسی و اجتماعی به‌ویژه آن‌هایی که در

قالب بحران‌های حقوقی بروز می‌کنند؛ از دیدگاه کارل اشمیت به‌عنوان لحظاتی استثنائی و تهدیدآمیز برای نظم سیاسی و اجتماعی شناخته می‌شوند. اشمیت در آثار خود بیان می‌کند که بحران زمانی به‌وجود می‌آید که شکاف‌های عمیقی در ساختارهای قانونی و سیاسی ایجاد شود؛ به‌طوری که نهادهای موجود قادر به بازسازی نظم و امنیت نباشند (Schmitt, 1996: 45). در این لحظات است که حاکم بایست وارد عمل شود و با تصمیمات فوری، قاطع و استثنائی خود، تهدید علیه جامعه و فروپاشی نظم اجتماعی را دفع کند (Schmitt, 1996: 32).

در تحلیل وضعیت ایران، این دوگانگی در اعتبار اسناد عادی و رسمی، به‌وضوح نشان‌دهنده‌ی وضعیت بحرانی بود که تهدیدی جدی برای وحدت حقوقی و اجتماعی کشور به‌شمار می‌رفت. همان‌طور که اشمیت معتقد است در شرایط بحرانی، چاره‌ای جز مداخله‌ی حاکم وجود ندارد. در واقع تصمیمات فوری و قاطع حاکم در این شرایط است که می‌تواند از فروپاشی نظم جلوگیری کرده و وضعیت بحرانی را مدیریت کند. در شرایطی که اعتبار دوگانه‌ی اسناد به بحران دامن زده بود، نظام ثبت اسناد ایران به‌طور جدی با بی‌ثباتی روبه‌رو شد. در این وضعیت استثنایی و خاص، همان‌طور که اشمیت توضیح می‌دهد، نیاز به تصمیم‌گیری حاکم به‌شدت احساس می‌شد. حاکم باید وارد عمل می‌شد و با اعمال قانونی شفاف، از بحران موجود عبور می‌کرد (Schmitt, 1996: 45). در واقع، تصویب قانون الزام به ثبت رسمی معاملات در سال ۱۴۰۳ به‌عنوان یک تصمیم خطیر از سوی دولت، نوعی مداخله‌ی حاکم در جهت پایان دادن به این بحران بود.

ماده‌ی ۱ قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول، به‌عنوان شاه‌بیت قاعده‌گذاری در یگانه‌انگاری سند رسمی برای انجام معامله در جغرافیای ایران مقرر داشت که انجام هر گونه عمل حقوقی، اعم از عقد و ایقاع و هر آنچه که بتوان نام عمل حقوقی بر آن نهاد؛ می‌بایست که اول، به‌صورت رسمی و با مداخله‌ی مأمور رسمی دولت (سران دفاتر اسناد رسمی) تقریر گردد؛ و دوم، در قالب سامانه‌های الکترونیک سازمان ثبت اسناد و املاک (به‌عنوان متولی ابرپروژه کاداستر یا همان جام‌جهان‌نمای حاکم/دولت ایران در برهه‌ی کنونی) ثبت و ضبط گردد. در غیر این‌صورت محاکم ایران، دعاوی ناشی از

اختلافات افراد بر سر معاملات با سند عادی را استماع نخواهند نمود. فارغ از اینکه بر ضمانت اجرای پیش‌بینی شده در این ماده، ملاحظاتی وارد است؛ می‌توان این ضمانت اجرا برای توسعه سند رسمی در قانون الزام را یکی از بی‌نظیرترین تصمیمات دولت مدرن پس از مشروطیت در کشور ایران دانست.

منع محاکم قضائی از استماع دعاوی مربوط به اسناد عادی، نقطه‌ی پایان حیات اسناد عادی در کالبد قضائی کشور قلمداد می‌گردد. امری که می‌توان از آن، هم به‌عنوان تصمیم قاطع حاکمیت در پایان دادن به تعویق و تأخیر از تصمیم‌گیری در کانون یک بحران ملی نام برد و هم می‌توان آن را تصمیم خطیر حاکمیت در ترجیح دیدگاه عرفی بر دیدگاه سنتی از حیث اعتباردهی انحصاری به اسناد رسمی قلمداد نمود. بحران‌های سیاسی و حقوقی به‌ویژه آن‌طور که اشمیت در تئوری خود بیان کرده است، زمانی به‌وجود می‌آیند که سیستم حقوقی قادر به تامین امنیت و نظم نباشد و در این زمان‌ها نیاز به مداخله‌ی فوری حاکم است (Schmitt, 2005: 40). تصویب قانون الزام به ثبت رسمی معاملات، همان‌طور که در شرایط بحرانی ایران مشاهده شد؛ مصداقی از چنین تصمیمی است که توانست نظم حقوقی کشور را بازیابی کند. این قانون که به‌طور شفاف «سند رسمی» را فقط قالب معتبر برای «معاملات اموال غیر منقول» تلقی نموده است؛ نقش بی‌بدیل حاکم (رهبری/مجمع تشخیص مصلحت نظام) در کنترل بحران حقوقی‌ثبتي سده‌ی گذشته را به‌منصه‌ی ظهور گذاشته است. همان‌گونه که اشمیت اشاره می‌کند؛ در شرایط بحران، مداخله‌ی حاکم به نمایندگی از قوه‌ی مؤسس امری ضروری است تا از فروپاشی نظم جلوگیری کند. این مداخله با انشاء قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول، به‌طور مؤثری بحران موجود را مدیریت کرد و وحدت سیاسی را بر مدار ثبات قرار داد.

نتیجه‌گیری

شکل‌گیری دولت مدرن در ایران و گذار به مشروطه، یک نقطه عطف تاریخی است. مشروطه که به‌عنوان جنبشی برای محدود کردن قدرت شاه و تأسیس حکومتی بر اساس قانون و نظم اجتماعی پی‌ریزی شد؛ نقطه آغاز تحولی بنیادین در نظام سیاسی و حقوقی ایران بود. یکی از اولین و مهم‌ترین اقدامات دولت مدرن پس از مشروطه، تصویب قانون ثبت ۱۳۱۰ بود. این قانون به‌عنوان یک تصمیم خطیر و مبتنی بر نیاز به نظم و شفافیت در حوزه‌ی معاملات اموال غیرمنقول به تصویب رسید و نشان از اهمیت و اولویت ثبت رسمی معاملات در سیاست‌های دولت مدرن ایران داشت. تصویب قانون ثبت ۱۳۱۰ در نوع خود تصمیمی بنیادین بود که با پایان دادن به برتری دیدگاه‌های سنتی در انجام معاملات، دیدگاه‌های مدرن و عرفی را در خصوص ثبت رسمی معاملات به‌عنوان راهکار اصلی پذیرفت. این تحول در نظام حقوقی ایران، گامی اساسی به‌منظور ایجاد یکپارچگی و شفافیت در معاملات، به‌ویژه در حوزه‌ی اموال غیرمنقول به شمار می‌رفت. تصویب این قانون نشان می‌دهد که دولت ایران به‌عنوان یک دولت مدرن و متعهد به مشروطه، اهمیت ویژه‌ای به مسأله‌ی ثبت رسمی معاملات و تأمین امنیت حقوقی در بازار املاک داشته است. با این حال پس از تصویب قانون ثبت ۱۳۱۰، دولت ایران در اتخاذ تصمیمات مختلف در حوزه‌ی ثبت اسناد و معاملات، رویکردی ناپایدار و طفره‌زن در پیش گرفت. تصمیماتی که عمدتاً به تضعیف قانون ثبت ۱۳۱۰ منجر شد؛ نشان‌دهنده‌ی تغییرات سیاست‌گذاری در حوزه‌ی معاملات اموال غیرمنقول بود. نتیجه آنکه در بسیاری از موارد به‌جای تقویت اعتبار اسناد رسمی، این تصمیمات باعث افزایش اعتبار اسناد عادی و دامن زدن به عدم شفافیت و بی‌نظمی در بازار املاک شدند. این تغییرات و تصمیمات دولت باعث شد که در عمل، قانون ثبت ۱۳۱۰ که به‌عنوان یک قانون بنیادی در حوزه‌ی معاملات اموال غیرمنقول در نظر گرفته می‌شد، کم‌کم به حاشیه رانده شود و مشکلات حقوقی و قضائی ناشی از وجود اسناد عادی در کنار اسناد رسمی، به‌طور فزاینده‌ای در نظام ثبتی کشور گسترش یابد. به‌دنبال این تحولات، اختلافات قضائی و تزلزل در امنیت بازار معاملات اموال غیرمنقول افزایش یافت و دولت نتوانست اعتماد عمومی را در این حوزه، کامل جلب کند.

در این شرایط و با طفره روی‌های پی‌درپی دولت در نزدیک به یک سده، بحران حاکم شد و بی‌ثباتی در حوزه‌ی معاملات، ثبات در بازار را با چالش جدی مواجه نمود. در نهایت، تصویب قانون الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیرمنقول به‌عنوان یک تصمیم معوق، اما خطیر، به‌منظور یکسره کردن وضعیت، جایگاه، شأن و اعتبار اسناد رسمی در این نوع معاملات و تحقق نظم در بازار املاک و اراضی کشور به‌ویژه در شرایط اضطراری و بحرانی، اتخاذ شد. این تصمیم، مستقیم به بازگرداندن نظم در نظام ثبت و جلوگیری از مشکلات ناشی از اسناد عادی و افزایش اعتبار اسناد رسمی کمک خواهد کرد. به‌عبارت دیگر، دولت با تصویب این قانون در تلاش است تا به مسئولیت‌های خود در قبال ایجاد امنیت و نظم حقوقی در بازار املاک عمل کند و گامی اساسی در جهت تقویت حاکمیت قانون و وحدت سیاسی کشور بردارد.

منابع

(۱) منابع فارسی

- احمدی، کاظم (۱۳۹۶). جایگاه اصل دادرسی منصفانه در مراجع شبه قضائی سازمان ثبت اسناد و املاک کشور. تهران: ماهواره.
- ارسطا، محمد جواد (۱۳۸۹). نگاهی به مبانی تحلیلی نظام جمهوری اسلامی ایران. قم: بوستان کتاب.
- باصری، بیژن، کیانی، غفار و ملکی پور، محمود (۱۴۰۰). جذابیت مسکن به عنوان یک دارایی در برابر پوشش تورم و اثر گذاری آن بر تقاضای مسکن در ایران. فصلنامه اقتصاد مالی ۱۵(۲): ۷۹-۱۰۶.
- جعفری لنگرودی، جعفر (۱۳۹۰). حقوق ثبت: ثبت املاک. تهران: گنج دانش.
- دیوان عالی کشور. اداره وحدت رویه و نشر مذاکرات (۱۳۸۳). مذاکرات و آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور. تهران: دیوان عالی کشور.
- زاهد، فیاض (۱۳۸۹). گذری بر قانون اصلاحات ارضی در ایران. پژوهش نامه تاریخ ۳(۱۱): ۹۱-۱۲۲.
- سکوتی، نیما و حسین زاده، جواد (۱۳۹۹). ضمانت اجرای نقض مقررات شکلی (ثبتي) قانون پیش فروش ساختمان. حقوق فناوری های نوین ۱۱(۱): ۵۱-۷۴.
- سلطانی، سید ناصر (۱۴۰۲). درآمدی بر حقوق اساسی نانوشته در ایران. تهران: نشر نگاه معاصر.
- شهری، غلامرضا (۱۳۸۳). حقوق ثبت. تهران: جهاد دانشگاهی.
- شهیدی، مهدی (۱۳۷۲). فروش مال غیر منقول بدون تنظیم سند رسمی. تحقیقات حقوقی ۱۲-۱۱: ۴۴-۷.
- طباطبایی حساری، نسربین و صادقی مقدم، محمدحسن (۱۳۹۴). آثار ثبت املاک بر اعتبار اعمال حقوقی؛ با تأکید بر اوصاف و کارکردهای نظام ثبتی. مجله حقوق تطبیقی ۶(۲): ۶۷۷-۶۹۸.
- علم، اسدالله (۱۳۹۶). یادداشت های علم. جلد ۱. ویراسته ی علینقی عالیخانی. تهران: کتابسرا.
- کشاورز حداد، غلامرضا و ستاری محمدرضا (۱۳۸۹). زمین، سکه یا سهام؛ کدام یک پوشش مناسبی در برابر تورم هستند؟ پژوهش های اقتصادی ایران ۱۵(۴۴): ۱۷۱-۱۳۵.
- مهرپور، حسین (۱۳۷۱). مجمع تشخیص مصلحت نظام و جایگاه قانونی آن. نشریه تحقیقات حقوقی ۱(۱۰): ۹-۵۵.
- میرزائزاد جویباری، اکبر (۱۳۹۵). درنگی پیرامون مواد ۲۲، ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت به بهانه نظریه جدید شورای نگهبان. فصلنامه رأی: مطالعات آراء قضائی ۵(۱۴): ۷۳-۳۵.

- نجفي، محمد حسين (١٣٦٢). جواهر الكلام في شرح شرائع الاسلام. گردآورنده: محمد قوچاني. بيروت: دار احياء التراث العربي.

(٢) منابع لاتين

- Schmitt, Carl (2008). *Constitutional Theory*. Translated by: Jeffrey Seitzer. Durham and London: Duke University Press.
- Schmitt, Carl (2005). *Political Theology: Four Chapters on the Concept of Sovereignty*. Translate by: George Schwab, Chicago: University of Chicago Press.
- Schmitt, Carl (1996). *The Concept of the Political*, Translated and with an Introduction by George Schwab, Chicago: University of Chicago Press.