

تحولات ثبت املاک در حقوق معاصر مصر

از: عبدالرزاق السنهوری
ترجمه‌ی: بهمن رازانی



اشاره:

حقوقدان فاضل مصری، «دکتر سنهوری» صفحاتی چند از چند چهارم تألیف‌گران قدر خویش «الوسیط فی شرح القانون المدنی» را که به بحث پیرامون «بیع» و «مبادله» اختصاص دارد، به بیع غیر مقبول و ثبت آنها ویژه داشته است. از آنجا که مباحث مذکور از سویی تحولات «ثبت املاک و معاملات» را در حقوق جدید مصر نشان می‌دهد، و از سوی دیگر، چون دیگر مباحث تألیفات دانشمند یاد شده، از تحلیل‌های علمی و موشکافی‌های فنی و نیز تطبیق زمانی و مکانی خالی نیست، ترجمه و تقدیمش به صاحب نظران دانش و فن حقوق و حقوق ثبت خالی از فایده نمی‌نماید. از این‌رو ترجمه‌ی آن مباحث را در پی از نظر خواهید گذراند. گفتنی است که معرفی حقوقدان برجسته‌ی یاد شده و تألیفات‌گران قدرش را که خود به صفحاتی چندین نیازمند است، ناگزیر به زمان و جای مناسب موکول می‌شود. نیز این که در مواردی از ترجمه و ذکر برخی پانویس‌ها - به سبب اشاره به آراء محاکم و منابع دور از دسترس - به ناچار خودداری شده است. م.



ثروءشكاه علوم انسانی ومطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی

انتقال مالکیت غیر منقول با ثبت

زمانی که مبیع غیر منقول بود، مالکیت آن، چه نسبت به متعاملان و چه نسبت به دیگران، جز با ثبت عقد بیع انتقال نمی‌یابد. ماده‌ی ۲۰۴ قانون مدنی، همان‌گونه که پیش‌تر دیدیم، این حکم را به صراحت چنین بیان کرده است: «التزام به انتقال حق حاکمیت یا هر حق عینی دیگر، به خودی خود، موجب انتقال آن حق می‌گردد؛ بدان شرط که موضوع التزام، عین معین مملوک ملتزم بود و بی آن که این انتقال در ضوابط متعلق به ثبت اخلاص کند.» نیز ماده‌ی ۹۳۲ ق.م. به تأکید همین معنی پرداخته است. چه چنان که دیده‌ایم می‌گوید: «مالکیت اموال منقول و غیر منقول و نیز دیگر حقوق عینی بر آن‌ها، به صرف انعقاد عقد، انتقال می‌یابد، بدان شرط که موضوع آن، عین معین مملوک عاقد - بر حسب ماده‌ی ۴۰۲ - بود. و این انتقال خود، با رعایت مواد آتی انجام می‌شود.» که در میان مواد مورد اشاره ماده‌ی ۹۳۲ به نص ماده‌ی ۹۳۴ ق.م. به شرح ذیل برمی‌خوریم که ویژه‌ی غیر منقول است: «۱ - در مورد غیر منقول، خواه نسبت به متعاملان و خواه نسبت به اشخاص ثالث، مالکیت و حقوق عینی دیگر، جز با رعایت احکام موضوع قانون ثبت املاک غیر منقول انتقال نمی‌یابد. ۲ - قانون یاد شده انواع اعمال و وقایع حقوقی، احکام و اسنادی را که چه ناقل مالکیت باشند یا نه، بایستی مشمول مقررات ثبتی واقع شوند، بیان کرده و احکام این ثبت را متذکر می‌گردد.» و با آن که نظام ثبت غیر منقول تنها بر عقد بیع شامل نشده بلکه علاوه بر کلیه‌ی عقود ناقل مالکیت و غیر ناقل مالکیت، برخی از احکام و اسناد را - چنان که در نص بالا مشاهده شد

- هم شامل می‌گردد، نظر بدان که بیع به هر حال، مهم‌ترین عقدی است که در آن «ثبت» ضرورت می‌یابد، راجع چنین است که «نظام ثبت املاک غیر منقول» به مناسبت و ضمن بیان و تفصیل «ثبت» عقد بیع مورد بحث و تفصیل واقع شود. به ویژه که علمای حقوق مصر هم، چنین کرده‌اند. از این رو، ما نیز تحولات نظام «ثبت املاک غیر منقول» را تا زمان قانون «تنظیم ثبت املاک غیر منقول» شماره ۱۱۴ - ۱۹۴۶ با رعایت ایجاز نگاهی گذراهمی اندازیم با تذکر این که تفصیل این معنی برای زمانی می‌ماند که به اسباب کسب حقوق عینی دست زنیم، و سپس به تطبیق نظام موضوع بحث بر عقد بیع خصوصاً خواهیم پرداخت.

تحولات نظام ثبت املاک غیر منقول در مصر

نظام ثبت املاک به معنی کلی:

حق عینی بنا به طبع خود، در مقابل عموم، دارای اعتبار است. از این رو ثبت آن ضرورت دارد؛ یعنی ایجاد و اعمال راه و روشی که ذی‌نفعان بتوانند با استفاده از آن، تا زمانی که «حق»ی نسبت به ایشان نیز اعتبار دارد، به وجود آن پی‌ببرند و هنگام انجام معاملاتشان، آن را به حساب بگیرند. راه و روشی که هرگاه عین معینی را خریداری می‌کنند، پیش از انجام معامله، آگاهی ایشان را بر حقوق عینی متعلق بدان عین و معتبر علیه‌شان را تسهیل کند. تا برای مثال اگر آن عین در رهن است، بتوانند بدهی موضوع رهنش را از بهای آن عین کسر کنند. یا اگر آن عین به شخصی جز فروشنده متعلق است، اصولاً از خریدش صرف نظر کنند. ثبت حقوق عینی بدین معنی است که اعمال قانونی موجود آن حقوق را در دفاتری ثبت و یادداشت کنند که عموم مردم بتوانند از موضوعات مذکور در آن‌ها، آگاه شوند و یا از آن‌ها، گواهی گیرند. ثبت و یادداشت این اعمال، یا از

طریق ضبط (^۱) **Transcription** است، یعنی ضبط کلمه به کلمه‌ی تحریرات و نوشته‌های مربوط به عمل حقوقی مورد نظر بدان گونه که به ذی نفع امکان دهد که از تمامی تفصیل عمل حقوقی مورد نظر آگاهی یابد. کاربرد این طریقه، در مورد حقوق عینی و کامل ضروری است. نیز ممکن است از طریق ثبت حقوق به شکل ضبط خلاصه (**Inscription**) انجام شود که در آن بر ضبط مسائل مهم و اصلی عمل حقوقی اکتفا می‌شود؛ مسائلی که آگاهی بر آن‌ها، نزد ذی نفع اهمیت دارد. این روش در مورد حقوق تبعی عینی یعنی رهن و تخصیص و حقوق ممتاز به کار می‌رود و در آن‌ها ضبط میزان و مشخصات غیر منقول و وثیقه و نام داین و مدیون و امور دیگری به همین اهمیت کافی است.

از آنچه گفتیم چنین حاصل می‌شود که نظام ثبت، تنها اعمال حقوقی واقع بر غیر منقول را در بر می‌گیرد. و وقایع حقوقی را شامل نمی‌گردد. چرا که وقایع حقوقی عادتاً در اسناد و نوشته‌هایی که ثبتشان ضروری است، ضبط نمی‌گردد. نیز این که وقایع حقوقی، غالباً دارای نشانه‌هایی ظاهری و محسوس است که مردمان آن‌ها را با حواس خود در می‌یابند و از طریق آن نشانه‌ها، از واقعه آگاهی می‌یابند. با این همه اما، پاره‌ای وقایع حقوقی نیز چون مرگ، و به تبع آن حق ارث ممکن است - در جهت تسهیل اثبات آن‌ها یا به سبب اهمیتشان - مشمول مقررات ثبت بگردد. چنان که هم‌اکنون نیز مشمول مقررات قانون تنظیم ثبت املاک غیر منقول مصوب سال ۱۹۴۶ میلادی است.

همین‌گونه، نظام ثبت، آن دسته از اعمال حقوقی را که موضوعشان اموال منقول است، در بر نمی‌گیرد. چرا که منقول، برخلاف غیر منقول، جایگاه ثابتی ندارد و از این رو نمی‌توان ثبتش را در محل استقرارش متمرکز ساخت. با این همه اما، برخی از منقول‌ها را به این سبب که استقرارشان شدنی است، یا این که می‌شود ثبتشان را در جایی متمرکز ساخت، همچون کشتی یا تجارت، می‌توان مشمول این مقرراتشان دانست. در واقع برای

۱. این اصطلاح، امروز جای خود را در حقوق ثبت فرانسه، به *Publicité* داده است. نگاه کنید به:

Vocabulaire juridique, PUF, 1992, Paris, P:815

حمایت اشخاص ثالث دارای حسن نیت، در مورد اموال منقول، تصرف، جایگزین ثبت می‌شود. هرچند که در مورد اموال منقول هم حقوقی شخصی وجود دارد که از باب استحقاقشان برای ثبت، چون حقوق عینی به نظر می‌رسد. از جمله‌ی حقوق یاد شده می‌توان عقد اجاره‌ای را برشمرد که موضوعش منفعت مال غیرمنقول است و افزود که عقود اجاره و خالصه‌ی معوض در صورتی که زمانشان از مدت معینی افزون باشد، نیز مشمول مقررات ثبتی هستند.

در موارد حقوق درخور ثبت، اجرای این عملیات در جهت انجام معاملات براموال غیرمنقول کاملاً ضروری جلوه می‌کند. چه، کسی که در صدد انجام معامله‌ای بر مالی غیرمنقول است، طبعاً از این که بداند چه حقوقی بر مال غیرمنقول مورد نظر وی سنگینی می‌کند، منتفع می‌گردد و با علم و اطلاع بدان وضعیت، به معامله دست می‌زند. چنان که کسی که بخواهد در قبال وثیقه‌ی غیرمنقولی به دیگری وامی بدهد، از این که بداند مال منظور وی، مملوک شخص بدهکار است، استفاده می‌برد. چرا که در این صورت است که می‌داند حق رهنش از تعرضات ایمن خواهد بود. نیز به سود چنین کسی است که بداند مال غیرمنقول وثیقه‌ی دین، پیش از این دین، وثیقه‌ی دین دیگری گردیده است یا خیر تا بداند که در سلسله‌ی مراتب طلبکاران، جای گاهش در کجاست. از این رو، هیچ کشور متمدنی را نمی‌توان یافت که از مقررات ثبت استفاده نکرده باشد. بر عکس اما، می‌توان بر آن بود که این مقررات تا آن حد ریشه دار است که بنابه عقیده‌ی برخی از مورخان، سابقه‌اش تا تمدن مصر باستان نیز می‌رسد.

به هر حال نظام ثبت خود دارای دو گونه روش است؛ روش کهنه یا روش شخصی و روش پیش‌رفته یا روش عینی که آن را ثبت غیرمنقول یا ثبت دفتر املاک^(۱) نیز می‌نامند. چه، برای آن که نظام ثبتی، نظامی محکم بود، بایستی در ترتیب و دلیلش، نیک مستحکم باشد؛ از حیث ترتیب بدین گونه که بتواند آن مقدار آگاهی و اطلاعی را که

۱. و هن نظام الشهر العینی، او السجل العقاری، (Livre Foncier).

ذی نفع، از اعمال حقوقی اجرا شده بر موردی می خواهد، به سهولت در دسترس وی بگذارد. از حیث دلالت و تأثیر نیز بدین گونه باشد که هیچ یک از اعمال حقوقی موضوع اقدام و عملیات ثبتی قرار نگیرد، مگر آن که از صحت و درستی آن اطمینان کامل حاصل آید. و زمانی که عملی حقوقی به ثبت رسیده، صحتش قطعی باشد. و از این رو، ثبت دارای تأثیری مطلق بود.

نظام ثبتی شخصی، از حیث این هر دو منظور، سخت معیوب است؛ از حیث ترتیب از این رو معیوب است که ضبط حقوق اصلی یا تبعی در این روش، بر حسب نام اشخاص صورت می گیرد. و از این روست که آن را نظام شخصی نامیده اند. بدین ترتیب ذی نفع، از خلال دفاتر ثبت جز به اعمال حقوقی همین شخص که نامش منظور است، بر آن مال غیر منقول پی نمی برد. و بسا که این اعمال، تنها اعمالی نباشد که بر آن مال غیر منقول واقع گردیده است. چه ممکن است پیش آید که شخصی در مورد مال غیر منقولی که مملوکش نیست، به عملی حقوقی دست زند و این عمل به نام او نیز ثبت شود ولی مالک آن مال غیر منقول هم به عمل حقوقی دیگری^(۱) نسبت بدان مال دست زند. و بدین ترتیب، دو عمل حقوقی متفاوت در دو جای مختلف بر مال غیر منقول واحدی انجام شود که ذیل دو اسم جداگانه ثبت گردد. و در این روش ممکن است که شخص طالب، به معامله ای با کسی دست زند که وی خود از سوی مالک دست به ایجاب یا قبول می زند و عمل حقوقی وی به نام مالک ثبت می شود که در این صورت معامله درست است و برعکس ممکن است که شخص - بی آن که بداند - به معامله ای با کسی دست زند که وی از سوی مالک به ایجاب یا قبول دست نمی زند و عمل حقوقی وی نیز به نام مالک ثبت نمی گردد و در این صورت معامله معیوب خواهد بود. و بدین شکل، نظام ثبت شخصی، به هدفی که بهر دسترسی بدان پدید آمده است، دسترسی نمی یابد.

۱. مولف، همه جا عبارت التصرف القانوني و جمعش التصرفات القانونیه را به کار می برد. این اصطلاح را وی در مقابل *Acte Juridique* می نهد که می شود با مسامحه معامله اش معنی کرد و یا به درستی عمل حقوقیش خوانند که شامل عقود و ایفاعات بگردد. م.

همین گونه، نظام ثبت شخصی از حیث آثار ثبت و دلالت نیز معیب است. چه اعمال حقوقی موضوع ثبت در این نظام، اصولاً موضوع بررسی و بازبینی از حیث صحت و سقم قرار نمی‌گیرد و همان‌گونه که هست ثبت می‌گردد. و از این رو، اگر معامله‌ی ثبت شده صحیح بوده است، صحیح خواهد بود و اگر بنا به سببی از اسباب بطلان، باطل بود یا معمول، هم بدان حال معیب و معمول خواهد بود. چه ثبت، در این شیوه، عقد باطلی را تصحیح نمی‌کند و عقد صحیحی را ابطال نمی‌نماید. روش ثبت شخصی، بردنیای تمدن لاتین حکومت کرده و همچنان در فرانسه، بلژیک، ایتالیا و بسیاری دیگر از سرزمین‌های لاتین زبان حاکم است و در مصر نیز با اصلاحاتی که در پاره‌ای عیوبش اعمال شده و بعدها به آنها برخوردیم خورد، همان‌گونه حاکم و قائم است.

نظام ثبت عینی یا دفتر اموال غیرمنقول (**Livre Foncier - Grundbuch**) از هر دو دیدگاه موصوف فوق یعنی ترتیب و آثار ثبت نیک مستحکم است. چه از حیث ترتیب اولاً اعمال حقوقی موافق و برحسب نام اشخاص ثبت و ضبط نمی‌گردد. بلکه موافق و برحسب مال غیرمنقول موضوع آن عمل ثبت و ضبط می‌گردد. و به همین سبب هم آن را شیوه‌ی عینی خوانند و در آن در دفتر املاک غیرمنقول^(۱) برای هر ملکی، جای ویژه‌ای است. و هرگونه معامله‌ای که در مورد این ملک می‌گردد، و نیز حقوقی که بر آن بار است، در همان جا ثبت و ضبط می‌گردد. پس هرگاه شخصی بخواهد در مورد ملک غیرمنقولی به معامله‌ای دست زند، می‌تواند، با مراجعه به دفتر املاک غیرمنقول موصوف، به بهترین و دقیق‌ترین روش، از وضع ملک منظور آگاه گردد؛ مالک آن را بشناسد، از معاملات وی بر آن ملک آگاهی یابد و حقوق و الزاماتی که ملک یاد شده موضوع آن‌هاست، نیک بداند و با اطمینان خاطر به معامله دست زند.

از حیث تأثیر ثبت و دلالت نیز، نظام ثبت عینی مستحکم است چرا که اعمال حقوقی مستلزم ثبت، زمانی ثبت می‌شود که در صحت آن کمال موشکافی شده باشد. از جمله

در مورد موقع ملک، حدود و مساحتش، نام کسانی که به عمل حقوقی راجع بدان دست زده‌اند، اهلیت ایشان و نیز این که آیا عمل حقوقی از جانب مالک معمول شده است و صحیح و قابل ثبت است یا خیر همه و همه بررسی می‌گردد. و همه این بررسی‌ها و موشکافی‌ها زیر نظر دادرسی (Grundbuchrichter) انجام می‌گردد و اوست که پس از بررسی دقیق دستور ضبط و ثبت می‌دهد. نتیجه‌ای که براین بررسی و موشکافی مترتب است این است که معامله‌ای که در دفتر املاک ثبت می‌شود، دلالت و تأثیر کامل دارد و حق عینی از زمان ثبت، به منتقل الیه انتقال داده می‌شود نه از زمان عقد ناقل. و ثبت است که ناقل حق شمرده می‌شود، نه معامله‌ی ناقل و مهم‌ترین هدف ضبط، در نظام ثبت عینی، انتقال حق عینی است نه صرف اعلان انجام معامله.

بدیهی است که ممکن است، با وجود همه‌ی بررسی‌ها و دقت‌هایی که برشمردیم، باز هم برخی از این معاملات خالی از عیب و ایراد نبُود. با این همه هرگاه معامله‌ی معیوبی این چنین ثبت شد، ثبت آن ناقل حق است نه معامله‌ی موصوف چنان که گفتیم. و ثبت، عیوب معامله را می‌پوشاند. و این معنی مهم‌ترین ویژگی ثبت غیرمنقول است. نظام یاد شده در عین حال با اعمال حقوقی معیب که با ثبت اصلاح و تصحیح شده است، و نتایج مترتب بر آن‌ها که موجب اضرار صاحبان حقوق ثابت می‌گردد، برخورد می‌کند و به صاحبان حقوق مذکور، عوض حقوق ضایع شده را می‌دهد. این عوض از هزینه‌های ثبتی داده می‌شود چنان که گوئی جزئی از این هزینه‌ها ویژه‌ی تأمین و بیمه‌ی همه‌کسانی است که از نظام ثبت املاک بهرمنند می‌شوند. اما آن چه علیرغم این مزایا باعث می‌شود که این نظام همه جا مورد استقبال واقع نشود، سرمایه و نیروی بسیاری است که برای نقشه برداری همه‌ی سرزمین پیش از اجرای آن بایستی صرف گردد، و نیز بررسی درستی حقوق عینی متعلق به هریک از قطعات زمین‌ها در جهت ثبت تمامی آن‌ها در دفتر املاک غیرمنقول. و هرچه املاک به قطعات کوچکتری تقسیم شده باشد، و نیز حقوق عینی املاک موصوف به یکدیگر تنیده شده و درهم ادغام شده باشد، به دشواری کار افزوده می‌گردد. چنان که «مصر» چنین وضعی دارد و از قبل از سی سال

پیش که پیاده ساختن این نظام نزد ما آغاز شده است تاکنون، کوشش‌های بسیار به کار رفته و وجوه بسیار نیز مصرف گردید و هنوز هم کار به پایان نرسیده است. اجرای نظام ثبت غیرمنقول بی‌شک در سرزمین‌هایی که دست نخورده‌تر باشد و املاک بیش از حد خرد نشده باشد، که این معنی - تکه‌تکه و خردشدن املاک - اصل و غالب شده باشند، آسان‌تر است. همین ویژگی سبب شد که نظام یاد شده در استرالیا که از حیث شرایط مذکور مهیاتر بود، پیش از هر جای دیگر پیاده شود. این نظام و شیوه را در آغاز، روبرت تورنس (Robert Torrens) در آن جا بنیان نهاد و قانونی که آن را در آن سرزمین معمول بداشت، به قانون تورنس معروف شد. پس از آن، فرانسویان، به سال ۱۸۸۵ این شیوه را در تونس و دیگر مستعمراتشان اجرا کردند. سپس آلمان و سوئیس آن را به کار بردند و حکومت عثمانی هم آن را معمول بنمود و به نام «طابو»^(۱) به کار برد. و نظام ثبت املاک غیرمنقول در آن بخش از سرزمین‌های عربی که جزء حکومت عثمانی بوده است، باقی ماند چنان که شیوه و نظام «طابو»، امروزه نیز همچنان در سوریه و لبنان معمول است. هرچند که پس از استقلال این سرزمین‌ها، به ویژه در دو کشور اخیرالذکر، فرانسویان مقرراتی در این زمینه نهادند که نظام یاد شده را هم دربر می‌گرفت.

اکنون که مختصری به نظام ثبت املاک غیرمنقول پرداخته شد، به تحولات این نظام در کشور «مصر» می‌پردازیم.

دوره‌های چهارگانه

پیش از تصویب قانون ثبت املاک غیرمنقول، مصوب ۱۹۴۶ که از آغاز ژانویه‌ی

۱. گفتنی است که واژه‌ی «طابو» و «الدفترخانه» در فرهنگ دیوانی حکومت یادشده و وارثان آن، به معنی ثبت به کار رفته و احتمالاً می‌رود... برای نمونه آقای «زهدی یکن» استاد دانشگاه لبنان و مؤلف «السجل العنقاری فی لبنان و العالم» در صفحه‌ی هفت جلد اول کتاب یاد شده (دارالثقافه، بیروت، بدون تاریخ) می‌نویسد: «ان الملكية العقارية فی لبنان كانت خاضعة لاحكام القوانين العثمانية التي نظمت طريقة تسجيل الحقوق العينية العقارية و هذه الطريقة يطلق عليها اسم «الدفترخانه» او الطابو... مترجم.

۱۹۴۷ اجرا می‌گردید، ثبت املاک غیرمنقول در کشور مصر، به موجب مقررات قانون ثبت مصوب ۱۹۲۳ انجام می‌شد که از آغاز سال ۱۹۲۴ به اجرا درآمده بود. پیش از قانون اخیر نیز، مقررات قانون مدنی قدیم بر این املاک حاکم بود و پیش از آن، اصولاً نظامی وجود نداشت. بدین ترتیب در تحولات ثبت املاک غیرمنقول «مصر» می‌توان چهار دوره را از یکدیگر تشخیص داد و جداگانه بررسی کرد. ۱- دوره‌ی قبل از اولین قانون مدنی ۲- دوره‌ی نظام غیرمنقول موضوع قانون مدنی قدیم ۳- دوره نظام ثبت غیرمنقول قانون ثبت ۱۹۲۳ و ۴) نظام ثبت املاک غیرمنقول موضوع قانون ۱۹۴۶ که همچنان معمول است.

مرحله‌ی اول - دوره‌ی پیش از قانون مدنی پیشین

دوره‌ی عدم انتظام:

پیش از صدور مقررات مدنی پیشین - مقررات مدنی مختلط ۱۸۷۵ و مقررات مدنی ملی سال ۱۸۸۳ - در مصر آن روزگار، نظام شناخته شده‌ای برای ثبت حقوق عینی وجود نداشت. در واقع مقررات اسلامی با مقررات ویژه‌ی دیگری که غالبشان تجاری بود، همزمان در آن روزگار معمول بود و مقررات ویژه‌ای که نظامی برای ثبت قائل شده باشد، پدید نیامده بود.

نظام پرداخت‌های اداری:

گفتنی است که نظام اداری موضوع، برای اخذ مالیات‌های غیرمنقول که به نظام تکالیف معروف بود، از عیوب وضع ثبت غیرمنقول آن زمان می‌کاست. چه در عهد حکومت «محمدعلی^(۱)» تمامی زمین‌ها ملک دولت محسوب می‌شود و افراد را بر آن حقی جز

۱. محمدعلی (۱۷۶۹ - ۱۸۴۹) مؤسس حکومت خدیوان مصر و خدیوی است که بسیاری از اصلاحات اساسی و بنیانی کشور مصر از زمان وی آغاز گردیده است. م.

حق انتفاع موقتی نبود. آن هم در مقابل وجهی هم ارزش مالیات آن غیرمنقول. همین حق انتفاع نیز با مرگ شخص زائل می‌شد و صاحب حق نمی‌توانست در زندگانی خویش از آن به سود دیگری صرفنظر کند. بعدها اما، این حق به افراد داده شد و به سال ۱۸۵۸ «سعید پاشا» لایحه‌ی معروف خویش را صادر کرد و طی آن کشاورزان را محق برشمرد که بتوانند به بیع و رهن و دیگر اعمال حقوقی نسبت به زمین‌هایی که در اختیار داشتند، دست زنند. همان‌گونه که مجاز دانست که زمین از صاحب حق به وارث وی انتقال یابد. مطابق آن مقررات، نقل و انتقال حقوق انسان بر زمین، به هنگام زندگانی وی، نیز حسب سندی رسمی که قاضی شرع آن را با حضور گواهان - و پس از اخذ اذن از حاکم منطقه - تحریر می‌کرد، انجام همی شد. قاضی شرع یادشده نیز پیش از تحریر سند در زمینه‌ی نقل و انتقال حقی، به بررسی صحت اسناد سابق می‌پرداخت تا مطمئن شود که آیا به سود بایع صادر شده است یا خیر. و سپس سند را در دفتری که برای ضبط اعمال حقوقی آماده شده بود، ضبط می‌کرد. بعد از آن نیز ثبت این انتقال در دفتر خاصی در حکومت نشین منطقه تکرار می‌شد. غرض از ثبت اخیر، ضبط تغییرات اشخاصی بود که بایستی مالیات غیرمنقول را تأدیه کنند. این نظام که در اصل برای انتظام بخشیدن به مالیات غیرمنقول و ضبط نام کسانی که برای پرداخت این مالیات تعقیب می‌شدند، پدید آمده بود، هم زمان به عنوان روشی برای ثبت حقوق عینی به کار می‌رفت. چرا که دفتر ویژه‌ی موصوف، در هر حکومت نشین علنی بود و ذی‌نفعان می‌توانستند برای اطلاع از حقوقی که بر اراضی تعلق داشت بدان مراجعه کنند.

از آنچه آمد، این نکته حاصل است که عمل حقوقی ناقل، تشریفاتی بوده و می‌بایستی به وسیله‌ی قاضی شرع در سندی رسمی تحریر شود. بالاتر از این حتی به نظر چنین می‌رسد که حق مورد نظر فقط پس از ضبط در دفتر حکومت نشین انتقال می‌یافت و اگر منتقل‌الیه قبل از این ضبط می‌مرد، حق وی به وارثش نمی‌رسید و برعکس اما هرگاه پیش از مرگ وی ضبط و ثبت یاد شده به انجام می‌رسید، حق منتقل‌به به وارث وی انتقال می‌یافت.

مرحله دوم - نظام ثبت در قانون مدنی پیشین

اقتباس از نظام ثبت املاک فرانسه: به دوره‌ی اصلاحات قضائی و هنگام صدور قوانین محاکم مختلط، محاکم ملی، قانون‌گذار مصری و نظامی را بَهرِ ثبت حقوق عینی پدید آورد که از نظام فرانسه اقتباس شده بوده؛ نظام ثبت شخصی - که پیش‌تر به عیوبش اشاره کردیم - و قبل از آن با صدور قانون مورخ ۲۳ مارس ۱۸۵۵ در فرانسه پدید شده بود. نصوص قانون مدنی سابق، هم اکنون نیز در مورد نوشته‌هایی که تاریخ تحریرشان ثابت شود قبل از ژانویه‌ی ۱۹۲۴ میلادی - یعنی تاریخ شروع حاکمیت قانون ثبت که بعداً بدان خواهیم پرداخت - بوده است؛ معمول است و همچنان احکام قوانینی که آن هنگام بر آن‌ها حاکم بوده است - قانون مدنی سابق - بر آن‌ها بار می‌شود.

ماده ۵۴ قانون نظام ثبت غیرمنقول کنونی صراحت دارد که: «مقررات این قانون در مورد نوشته‌هایی که رسماً ثابت شود تاریخ تحریرشان قبل از ژانویه ۱۹۲۴ بوده است، و نیز در مورد احکامی که پیش از تاریخ یاد شده صادر شده است، مجری و معمول نمی‌شود. و برعکس آن نوشته‌ها و این احکام از حیث آثاری که بر آن‌ها مترتب می‌شود، منسوم قوانین حاکم بر خود هستند.»

نصوص ویژه‌ی نظام ثبت غیر منقول در قانون مدنی سابق:

نصوصی که در قانون مدنی پیشین، برای انتظام ثبت غیر منقول وضع شده است، عبارت است از:

اول: نصی که به طور اصولی و کلی مقرر می‌داد که مالکیت و حقوق عینی به صرف عقد، بین متعاملین انتقال می‌یابد بی آن که نیازمند به ثبت بود. این نص مربوط به ماده ۷۳۲/۶۰۶ است به صورت زیر:

«در تمامی مواد، مالکیت یا حقوق عینی در مورد مالک سابق به صرف اثبات عقد

ناقل مالکیت، یا حق عینی موصوف احراز می‌شود و نیز و یا با اثبات هر چیز دیگری که قانوناً انتقال موصوف بر آن مترتب می‌گردد.

دوم: نصوص دیگری که مقرر می‌دارد که مالکیت و حقوق عینی و پاره‌ای حقوق شخصی - به استثنای وقایع حقوقی چون میراث - نسبت به اشخاص ثالث، زمانی انتقال یافته محسوب می‌شود که اعمال حقوقی موجب آنها به ثبت رسد. ماده‌ی ۶۰۹/۷۳۵ صراحت دارد که: «در مورد املاک غیر منقول، حقوق عینی نسبت به اشخاصی غیر از اطراف تعهد، حسب قواعد آتی ثابت می‌گردد.» و قواعد یاد شده در مواد ۶۱۰/۷۳۶ تا ۶۱۳/۷۴۰ آمده است که به شکل ذیل قابل بررسی است:

ماده‌ی ۶۱۰/۷۳۶ می‌گوید: مالکیت غیر منقول و حقوق تبعی آن‌ها، هر گاه ناشی از ارث باشد، در مورد هر شخصی با ثبوت وراثت به اثبات می‌رسد. و ماده‌ی ۶۱۱/۷۳۷ می‌گوید: «حقوق ناشی از عقود ناقل مالکیت و حقوق عینی قابل رهن و نیز عقود مثبت حق ارتفاق و انتفاع و سکنی و رهن غیر منقول و یا مثبت ترک این گونه حقوق، نسبت به اشخاص غیر از اطراف عقد، که خود مدعی حقی عینی باشند، فقط پس از ثبت و ضبط آن عقد در دفتر ضبط دادگاهی که مال غیر منقول در حوزه‌ی آن است، احراز می‌گردد و یا ضبط در دفتر محکمه‌ی شرع» و ماده‌ی ۶۱۲/۷۳۸ - ۷۳۹ می‌گوید: «احکامی که موجد یا متضمن حقوقی از قبیل آنچه که یاد شده باشد هم، بایستی به ثبت برسد و نیز احکام صادر شده در مورد بیع ناشی از مزایده و نیز هم چنین است عقودی که مشتمل بر تقسیم عین غیر منقول باشد.» ماده‌ی ۶۱۳/۷۴۰ نیز می‌گوید که همین گونه عقود اجاره‌ای که مدتشان بیش از نه سال باشد و همچنین مستندات اجور پیش پرداخت بیش از سه سال که قرار باشد در مقابل غیر نیز دلالت یابد، باید ثبت گردد. پس از این نیز در ماده‌ی ۶۱۵/۷۴۲ به ضمانت اجرای عدم ثبت موارد فوق پرداخته و به شکل ذیل مقرر می‌دارد؛ ماده‌ی ۶۱۵/۷۴۲: «در موارد ضرورت ثبت حقوق مذکور، هر گاه چنان نشده باشد، آن حقوق در قبال کسانی که بر غیر منقول مورد بحث حق عینی دارند و آن حق را وفق مقررات حفظ کرده‌اند، در حکم معدوم است» و ماده‌ی ۶۱۶/۷۴۳ می‌گوید: «با این

همه اشخاص مذکور فقط می‌توانند، مدت اجاره را اگر از نه سال بیش‌تر باشد، تا آن میزان کاهش دهند و همین‌گونه اجاره بهای پیش‌پرداخت بیش از سه سال را استرداد کنند.»

احکام یاد شده با دو نص قانونی دیگر نیز تایید می‌گردد؛ یکی از آن دو که در زمینه‌ی اسباب موجد مالکیت و حقوق عینی است یعنی ماده‌ی ۶۹/۴۷ صراحت دارد که: «اما در اموال غیر منقول مالکیت و حقوق عینی آن‌ها، نسبت به اشخاص ثالث، تاثیری ندارد مگر آن که حسب مقررات مذکور در این قانون به ثبت رسیده باشد». ماده‌ی بعدی که در مبحث بیع آمده است یعنی ماده‌ی ۳۴۱/۲۷۰ می‌گوید: «زمانی که حقوق اشخاص ثالث و ذینفع در غیر منقول، بر آن مال مبتنی بر سبب درست قانونی باشد، مالکیت آن غیر منقول نسبت به ایشان، زمانی دستخوش نقل و انتقال معاملاتش می‌گردد که به عقد بیع آن اموال چنان که خواهد آمد ثبت شود.»

سوم: نصوصی که بر قاعده‌ی پیش‌گفته در زمینه‌ی عدم تاثیر انتقال حقوق عینی غیر منقول، بر اشخاص ثالث جز پس از ثبت آن، استثناهایی وارد می‌سازد که عبارت است از دو ماده‌ی ۷۴۴/۶۱۷ و ۷۴۶/۶۱۹ به شرح ذیل: ماده‌ی ۷۳۴/۶۱۷؛ «از احکام یاد شده در مواد قبل، موهوب‌له و موصی‌له - که موضوع هبه و وصیت به سود ایشان، عین معین خارجی باشد - استثنای شوند چه اینان نمی‌توانند در مقابل شخصی که حقی قابل رهن یا حق انتفاع به استعمال یا حتی سکنا‌یی را نسبت به غیر منقول موضوع حق ایشان، با عقدی صحیح و مقدم بر ثبت موخرشان را به دست آورده‌اند، بر عدم ثبت حقوق اخیر استدلال و تمسک کنند.»

ماده‌ی ۷۴۵/۶۱۸: «منحصراً کسی که حق مستحدث وی یا عقد موجد آن حق در ثبت، نسبت به هبه و وصیت موصوف اولویت دارد، محق در استدلال و تمسک بدان در قبال موصی‌له و موهوب‌له است.» ماده‌ی ۷۴۶/۶۱۹ نیز می‌گوید: «در وضعیت توالی عقود ناقل مالکیت بین مالکان متعدد، آخرین عقد به ثبت می‌رسد.»

چهارم: نصوص دیگری نیز در دست است که ثبت حقوق عینی تبعی واقع بر غیر

منقول را به عنوان قید مقرر می‌دارد تا بتوان در قبال ثالث بر آن تمسک کرد. با ذکر این که رهن تصرف غیر منقول از کلیه این مقررات خارج بوده - چنان که دیده‌اید - مشمول مقررات ثبت اصل حق است، نه ثبت حق تبعی در این جا بدین نصوص متفرق اشارتی کافی است که عبارتند از: مواد ۶۸۹/۵۶۵ و ۶۹۰/۵۶۶؛ در رهن رسمی و ۷۲۲/۵۹۶ و ۲۶۶/۶۰۰ در حق تخصیص و ۷۴۱/۶۱۴ در امتیازات بر غیر منقول که برای حفظ امتیاز بایع غیر منقول نسبت به امتیازاتش کافی می‌دانسته است که عقد بیع را که حاوی آن امتیاز نیست، به تنهایی ثبت کند. (ماده ی ۶۰۱ - سابقاً و ۷۲۷ سادساً.)

ماحصل مواد گفته شده:

از نصوصی که بگذشت، چنین حاصل می‌گردد که نظام ثبت قانون مدنی سابق، حقوق عینی اصلی را تابع و مشمول مقررات ثبت می‌دانسته است و حقوق عینی تبعی را مشمول مقررات ثبت قید (که ثبت رهن تصرف غیر منقول و امتیازات بیع غیر منقول از آن استثنا شده و مشمول مقررات اولی است) پس حق اولی، خود مشمول و موضوع نظام ثبت است. اما حق دومی را با ثبت عقد بیع می‌توان حفظ کرد و نیازی به ذکر ندارد که برای امکان استناد به انتقال حق عینی تبعی، در مقابل ثالث، بایستی به عنوان قید ثبت شود. و در حقوق اصلی، مقررات ثبت غیر منقول، ممیزی قابل توجهی وضع نموده است. چه حسب این مقررات، حقوق عینی اصلی بین متعاملان، به صرف عقد انتقال می‌یابد ولی نسبت به اشخاص ثالث، جز با ثبت انتقالش قابل استناد نیست.

عیوب نظام ثبت غیر منقول قانون مدنی سابق:

پیش از این گفته‌ایم که نظام ثبت غیر منقول، حسب قانون مدنی قدیم همان عیوبی را دارد که نظام ثبت شخصی از حیث ترتیب و آثار دارد. اکنون اما می‌افزاییم که عیب سومی نیز در آن دیده می‌شود. یعنی کلیه‌ی اعمال حقوقی که بایستی ثبت شوند، در این نظام، مستلزم ثبت نیستند. در زمینه‌ی عیوب و نواقص فوق، بر شرح ذیل می‌توان به

اجمال گفت:

اولاً - از حیث ترتیب و تعدد جهات ثبت:

ثبت در این نظام، بر حسب نام مالکان انجام می‌شود. این عیب را امر سه گانه بودن سرازر ثبت و یکی نبودنشان، بسیار اهمیت می‌بخشد. این که ثبت موافق نام مالکان انجام شود، معیار بارز نظام ثبت شخصی و عیب بارز آن نیز هست. چه چنان که گفتیم در این روش، ذی‌نفع بر تمامی معاملات انجام شده بر غیر منقول معینی که منظور اوست، نمی‌تواند آگاه شود و آنچه که می‌تواند بر آن آگاهی یابد معاملات شخص معین و صاحب اسم منظور است و این آگاهی ممکن است برای او کفایت کند یا نکند.

این معنی اما که ثبت مرکز واحدی ندارد، به نظام قضایی موجود در آن روزگار راجع است. چه آن هنگام، ثبت در سه مرکز انجام می‌شد؛ دادگاه‌های مختلط، محاکم شرع و دادگاه‌های ملی. ثبت از سوی هر یک از این سه مرکز که ترتیب می‌یافت، صحیح بود جز این که زمانی علیه بیگانگان قابل استناد بود که در دادگاه‌های مختلط صورت می‌گرفت. از این رو نیز، بیش‌تر ثبت‌ها در دفتر همین دادگاه‌ها صورت می‌گرفت و از آن رو علیه مصریان و بیگانگان یک سان قابل استفاده می‌گردید. اما محاکم شرع، به ویژه برای اعمال حقوقی ناشناس مانده در دادگاه‌های مختلط یعنی وقف، مرکز طبیعی ثبت به شمار می‌آمد. همین گونه دفاتر دادگاه‌های ملی نیز خود بر حسب تکلیف قانونی به ثبت تخصیص‌ها و نیز شفعه و سلب مالکیت می‌پرداخت. این بود که ذی‌نفع در صورت رعایت احتیاط می‌بایست نزد هر سه دادگاه به بررسی پردازد تا از آگاهی نسبت به اعمال حقوقی مورد نظر خویش اطمینان خاطر یابد.

دوم: از حیث اثر و دلالت

ثبت املاک در قانون مدنی سابق، تاثیر و دلالت همسان ثبت در نظام ثبت املاک غیر منقول یا نظام ثبت در دفتر املاک را نداشت. چرا که ثبت بر حسب نظام قدیم، جز ضبط عمل حقوقی یا قید آن با همه‌ی عیوب و نواقصش چیز دیگری نبود. از این رو در صورتی

که عمل حقوقی موضوع ثبت، پیش از ثبت درست می‌بود، پس از ثبت نیز درست به حساب می‌آمد و در صورتی که باطل یا قابل ابطال و یا دارای عیوب و شوائبی بود، پس از ثبت نیز با همین اوصاف باقی بود. چه ثبت - چنان که گفتیم - عقد باطل را تصحیح نمی‌کرد و عقد صحیح را ابطال نمی‌ساخت. بدین ترتیب هر گاه بیعی از غیر مالک مبیع سر می‌زد و عقد بیع به ثبت می‌رسید، پس از ثبت نیز، همانند قبل از ثبت، عقد بیع قابل ابطال همی ماند و به هر حال علیرغم ثبت نیز، ناقل مبیع به مشتری به حساب نمی‌آمد. بر عکس اما در نظام ثبت حقوق عینی، چنان بیعی، پس از ثبت، به حکم ثبت و نه به حکم ذات بیع، ناقل مالکیت به مشتری همی بود و مالک حقیقی که بدین شکل سلب مالکیتش شده بود، از خزانه‌ی مرکز ثبت بدل ضرر و زیان خویش را دریافت می‌کرد. چیزی که به اهمیت این عیب می‌افزود این که اسناد پیشنهادی برای ثبت به همان گونه که بود و بدون هیچ گونه بررسی در جهت دستیابی به صحت و سقمشان ثبت می‌شد. و بسیاری از مردمان برای گریز از پرداخت مخارج آن فحوص، به دامان تحریر عادی اعمال و اسنادشان می‌افتادند و بسا که این نوشته‌ها از استحکام ضروری - چه در مورد شخصیت متعاملان و چه در توصیف غیر منقول موضوع معامله و بیان حدودش - برخوردار نبود و بالاتر از این، در مورد این که امضاهای این گونه نوشته‌ها جعلی نبود نیز، هیچ گونه تضمینی وجود نداشت. چه تصدیق امضاهای متعاملان مورد درخواست نبود و از این رو، بسا اعمال حقوقی تقلبی و نادرست که به ثبت رسید.

سوم: از جهت حصر:

تمامی اعمال حقوقی که ثبتشان ضرورت دارد، حسب نظام ثبت قانون مدنی گذشته، مستلزم ثبت نبود. و در نظام یاد شده، اعمال حقوقی مستلزم ثبت، به دقت شمارش نشده بود و از این رو بنا به اسباب چهارگانه‌ی ذیل، در امر ثبت کوتاهی‌هایی به کار می‌آمد:

۱- این که ثبت، برای انتقال حقوق عینی، در مقابل و به نسبت متعاملان ضروری نبود

و صرف عقد برای نقل و انتقال کافی بود. این همان مبدا اساسی نظام ثبت قانون مدنی سابق بود که - همان گونه که گفتیم - آن را از نظام فرانسوی اخذ کرده بودند. نتیجه‌ی مترتب بر این معنی آن بود که بسیاری از متعاملان به ثبت اعمال حقوقی خود دست نمی‌زدند و بدین که حق منظور به صرف عقد، بین دو طرف دست به دست و منتقل شده است، اکتفا می‌کردند. این اطمینان که گریزی از آن نیز نمی‌بود، به موجب عرف و عادات تثبیت شده بود و گریز و اجتناب از اقدامات و مخارج لازمی ثبت، نیز آن را تقویت می‌نمود. یکی از نتایج این برخورد، آن بود که عمل حقوقی به ثبت نمی‌رسید و به همین سبب در مقابل اشخاص ثالث مستند واقع نمی‌شد و بسا پیش می‌آمد که معامل اولی با تدلیس به معامله‌ی بعدی در مورد غیر منقول یاد شده دست می‌زد. بدین ترتیب بسیاری از اعمال حقوقی مستلزم ثبت به ثبت نمی‌رسید و در عمل بنیان نظام ثبت را سست می‌نمود و در نتیجه بسیاری از متعاملان هم از این رهگذر به ضرر و زیان هنگفت دچار می‌شدند.

۲- و به فرضی هم که همه‌ی اعمال مستلزم ثبت را مردمان به ثبت می‌دادند، قانون خود برخی از اعمال مهم حقوقی را از محدوده‌ی ثبت برکنار داشته بود. برای مثال در مقررات یاد شده فقط برخی اعمال حقوقی مابین زندگان مستلزم ثبت است و بر این حکم چنین مترتب است که ارث که یکی از مهم‌ترین اسباب مالکیت است به سبب این که مالکیت را به علت موت نقل می‌بخشد، از محدوده‌ی استلزام به ثبت خارج می‌ماند. چه همان گونه که دیدیم، ماده‌ی ۷۳۶/۶۱۰ قانون مدنی سابق صراحت داشت که: «مالکیت غیر منقول و حقوق متفرع بر آن، هرگاه از طریق ارث حاصل آید، با ثبوت نفس وراثت، ثابت می‌شود». بدین ترتیب، ارث که شایع‌ترین سبب از اسباب تملک است، محکوم احکام ثبت نیست. همین گونه وصیت هم از آن رو که عمل حقوقی فی مابین زندگان به حساب نمی‌آید بلکه عمل حقوقی برای پس از مرگ است، از محدوده‌ی ثبت خارج می‌ماند. و از همه‌ی این وضعیت حاصل این می‌گردد که در بنای نظام ثبت، نقطه‌ی کوری باقی می‌ماند و پی‌گیری توالی انتقال مالکیت‌های غیر منقول دشوار می‌گردد و

خود مشکلات پیچیده‌ای را فراهم می‌سازد.

۳- بالاتر از این، نظام ثبت منظور، نقطه‌ی کور دیگری را نیز بین اعمال حقوقی زندگان پدید آورده است. چه طرح قانونی ماده ۷۳۷/۶۱۱ حقوقی را که نظام حاکم بر ثبت شامل آنها می‌شود؛ چنین برشمرده است. «حقوقی که به سبب عقود ناقل مالکیت یا حقوق دیگر عینی قابل رهن حاصل می‌شود و نیز حقوقی که ناشی از عقود مثبت حقوق ارتفاق، استعمال، رهن غیر منقول و یا ترک این حقوق باشند» و ذکری از اعمال حقوقی کاشف از حقوق عینی به میان نیاورده است و از این رو این اعمال حقوقی بسیار مهم، مشمول مقررات نظام ثبت غیر منقول - آن گونه که قانونی مدنی سابق وضع کرده بود - نمی‌شد.

۴- سرانجام این که نظام ثبت در قانون مدنی سابق، در فصل حقوق عینی اصلی که مشمول نظام ثبت غیر منقول هستند و حقوق عینی تبعی که مشمول نظام ثبت قیود هستند، چندان دقیق نیست. همین گونه برخی از انواع حقوق تبعی را که بایستی مشمول ثبت قیود بشود، مشمول ثبت غیر منقول دانسته است و به ویژه در دو حالت این گونه عمل کرده است: (حالت اول) در مورد رهن تصرف غیر منقول بدون هیچ گونه توجیهی، به جای آن که آن را مشمول مقررات ثبت قیود بدارد، مشمول مقررات ثبت غیر منقولش دانسته است. و (حالت دوم) حالت امتیاز فروشنده‌ی غیر منقولی است که در ماده‌ی ۶۰۱ بند سابقاً و ۷۲۷ بند سادساً چنین آمده است: «و اگر مبیع غیر منقول بود، در صورتی که ثبت بیع به نحو صحیح انجام شود، ثمن معامله جزء دیون ممتاز خواهد بود». این نص، حق اولویت بایع را بر غیر منقول مبیعش تا جایی حفظ می‌کند که حتی شخص وی مبیع را با تذکر بها و این که تماش و یا جزئی از آن در ذمه‌ی مشتری است، بدون تذکر دیگری از ممتاز بودن این طلب، ثبت کرده باشد. متعادلان هم در عمل به همین قضیه اکتفا می‌کنند چه زمانی که بیع به ثبت رسد و در ثبت آن، ثبت و ضبطی برای عقد در کار باشد، امتیازات حقوق نیز طبعاً حفظ خواهد شد.

(بخش پایانی این مبحث را در شماره بعد می‌خوانیم)