

ثبت اسناد و املاك

و با توجه بمفاد مواد ۳۳ و ۳۴ میتوان گفت که قانون معامله با حق استرداد را عقد مستقلی دانسته است که بموجب آن احد از طرفین مبلغی را بدیگری قرض میدهد و در مقابل مالی را بعنوان وثیقه برای مدت معینی میپذیرد پس از انقضاء مدت طلب خود را دریافت و وثیقه را مسترد می دارد پس معامله با حق استرداد عقد واحدی است شامل دو امر :

- اول - قرض .
- دوم - وثیقه .

اما باید دانست که از نظر حقوقی بین این نوع وثیقه و رهن اختلافاتی موجود است که ذیلاً بیان می شود :

۱ - عقد رهن نسبت به رهن لازم یعنی مادامی که دین خود را نپرداخته ملك وثیقه طلبکار باقی میماند و نسبت بمرتبهن جائز و هر زمانی که بخواهد عقد رهن را نسخ و حق عینی و اولویت بر استیفائی را که از مال مرهونه پیدا نموده بود زائل و طلبش بدون وثیقه باقی خواهد ماند و تمامی اموال رهن در مقابل طلب مشارالیه یکسان است ولی معاملات با حق استرداد نسبت بطرفین لازم و انتقال گیرنده مانند انتقال دهنده نمیتواند از حق وثیقه خود صرف نظر نموده و استیفاء طلب خود را از سایر اموال انتقال دهنده بخواهد چنانچه دیده میشود در مزایده پس از کسر قیمت معینه مقداری از عین ملك را که تکافوی طلب او را مینماید اجباراً بانتقال دهنده واگذار مینماید فقط موضوعی که ممکن است قاعد لزوم معامله با حق استرداد را برهم زند ماده سوم اصلاحی قانون ثبت اسناد مصوب ۲۸ دیماه ۱۳۱۲ است که بانتقال گیرنده یا قائم مقام او اجازه میدهد در صورتی که مال مورد معامله با حق استرداد در تصرف شخص دیگری غیر از انتقال

دهنده یا وارت او باشد بهر يك از انتقال دهنده یا وارت او و یا کسی که عین مورد معامله در تصرف او میباشد طلب خود را مطالبه و اقامه دعوی نماید .

این استثناء فقط از نظر كمك بانتقال گیرندگان برقرار گشته و در این مورد معامله را از طرف آنها بالمآل جائز می دانند .
۲ - قبض در رهن شرط صحت است و در معاملات با حق استرداد شرط نشده است .

۳ - منافع عین مرهونه متعلق برهن که مالك عین است میباشد و در مدت خیار در معاملات با حق استرداد آن انتقال گیرنده است و چون در معاملات با حق استرداد بر طبق مقررات سابق بنفس عقد عین مورد معامله داخل در ملکیت انتقال گیرنده در میآید و منافع آن تابع عین و متعلق بانتقال گیرنده میگشت برای آنکه خللی بوضعیت انتقال دهنده وارد نیاید منافع را انتقال گیرند . ثانیاً یکی از عناوین قانونی نوعاً تحت عنوان اجازه انتقال دهنده برگذار مینمورد .

قانون ثبت تغییراتی در امر نداده بلکه تلویحاً در مواد مربوطه بمعاملات با حق استرداد ملکیت انتقال گیرنده را تصویب نموده و پرداخت اجرة المثل را که عوض منافع است بانتقال گیرنده الزامی دانسته و بالعکس پس از انقضای مدت خیار آثار ملکیت را زائل و ملك بوضعیت رهن درآمده و منافع آن متعلق بانتقال دهنده خواهد بود ولی در مقابل قانون برای حفظ وضعیت سابقه معاملات انتقال دهنده را ملزم بپرداخت خسارت تأخیر تأدیه از آن تاریخ نموده است .

طریقه استیفاء طلب

قانون ثبت در مورد معاملات با حق استرداد مذکور در ماده ۳۳ در صورت عدم تسلیم ثمن از طرف انتقال دهنده در وعده مقرر در ماده ۳۴ تصریح مینماید که انتقال گیرنده برای استیفاء طلب خود حق دارد فروش مال مورد

معامله را تقاضای نماید و اداره ثبت بطریق ذیل عمل می نماید:

انتقال گیرنده هرگاه بخواهد طلب خود را مطالبه نماید بوسیله تقاضای نامه بوسیله اداره ثبت از انتقال دهنده حق خود را مطالبه مینماید.

اداره ثبت پس از وصول تقاضای نامه مراتب را بانتقال دهنده ابلاغ و از تاریخ ابلاغ تاده روز چنانچه مشارالیه اصل طلب و اجرة المسمای عقب افتاده و خسارات تأخیر تأدیه از زمان انقضاء اختیار را برداخت ملک به مزایده گذارده می شود.

تبصره ۳ - ماده مزبور طریقه تعیین خبره و سایر مقدمات را موقوف به تنظیم نظامنامه مینماید.

نظامنامه راجع با اجرای مفاد اسناد رسمی در ۳۱۱ تنظیم گردید و سپس در ۳۱۳ تجدید شد.

در نظامنامه اخیر ماده ۸۹ الی ۹۹ طریقه اجرا را تعیین نموده و طبق ماده ۹۰ نظامنامه بتقاضای انتقال گیرنده باید اصل یا رونوشت ورقه معامله ضمیمه باشد و پس از وصول تقاضای نامه و اخطار مراتب بمتعهد و گذشتن مدت دو ماه مدیر ثبت از روی میزان اجاره یا عواید خالص ملک در ظرف سه سال اخیر و یا بالاخره از تحقیق محلی و کسب اطلاع قیمت ملک را تعیین مینماید و مراتب را بطرفین ابلاغ میکند و چنانچه هر یک از طرفین بر تقویم مزبور معترض باشند باید در ظرف پنج روز اعتراض خود را کتباً بداره ثبت تقدیم نمایند در این صورت برای تقویم ملک ارجاع بخبره میشود که از بین لا اقل پنج نفر سه نفر خبره تعیین میشوند که خبرگان مزبور پس از قبولی در ظرف یک هفته با رعایت مسافت شش فرسخ یک روز مال را بازدید نموده و تقویم کنند و هر گاه توافق نظر بین آنها حاصل نشود حد وسط بین قیمتها قیمت ملک خواهد بود.

حق الزحمه خبرگان در اینصورت بهمهده معترض خواهد بود و چنانچه معلوم شود که خبرگان در اظهار نظر خود سوء نیتی داشته اند از دریافت حق الزحمه محروم و

بعلاوه طبق قانون مجازات عمومی تعقیب و مجازات خواهند شد.

در ماده ۹۹ نظامنامه طریقه اعلان مزایده و سایر ترتیبات را مانند مقررات راجع بفروش غیر منقول مذکور در فصل سوم مبحث چهارم نظامنامه دانسته است پس از تعیین قیمت طبق ماده ۳۴ اصلاحی قانون ثبت خمس از قیمت کسر و از مبلغ باقیمانده مزایده شروع خواهد شد و چنانچه کسی در مزایده شرکت نکرد پس از وضع خمس قیمت تعیینی بمقدار حق طلبکار ملک عیناً بانتقال گیرنده منتقل خواهد شد و بر طبق مقررات ثبت اسناد سند قطعی صادر میکند.

اعمال طریقه مزبور در باره بانکها و مؤسسات رهنی در مقابل استقراض اشخاص اموال غیر منقوله را بعنوان وثیقه قبول مینمایند پذیرفته نشده زیرا بانکها و مؤسسات خود را مهیا برای دادن قرض نموده و فقط منظور اساسی آنها رسیدن بطلب خود و ربح میباشد و نظری باصل ملک ندارند و الزام بانکها و مؤسسات بمتابعت از قاعده فوق مخالف ب منظور اساسی آنها میباشد بدینجهت در قسمت اخیر ماده ۳۴ بانکها و مؤسسات رهنی را از آن قاعده مستثنی نموده و بعلاوه در ماده ۹۳ نظامنامه اشعار دارد چنانچه کسی در مزایده شرکت نکرد بانک میتواند بفاصله یکماه تقاضای تجدید مزایده بنماید.

و چون ممکن است افراد برای آنکه از مقررات ماده ۳۴ (۱) سربچی نمایند حقوق خود را بیانکها و مؤسسات

(۱) مقررات راجع بماده ۳۴ اختصاص باملاک غیر منقولی که مورد معامله با حق استرداد واقع شوند ندارد بلکه بر طبق صریح تبصره ۵ ماده ۳۴ مقررات آن ماده بمعاملاتیکه موافق ماده ۳۳ نسبت بعین منقول واقع شده مجری خواهد بود ولی در موردی که عین منقول قابل تجزیه نباشد باید مال مزبور بمزایده فروش رفته و طلب داین تأدیه گردد. معاملات شرطی که موضوع آن مال ذمه است از قبیل بیع شرط روغن وامثال آن دائن فقط حق دارد اصل طلب خود را باوجه التزام در صورتیکه بعین شده یا خسارت تأخیر تأدیه از تاریخ انقضاء مطالبه نماید

رهنی انتقال دهند.

لذا ماده ۹۷ مکرر نظامنامه مقرر داشته که هرگاه معاملات مذکور در ماده ۳۳ قانون ثبت بین اشخاصی واقع شده و بعد عین آن معامله از طرف مشتری بیع شرطی بمؤسسات بانکی انتقال پیدا کند مؤسسات بانکی در این قبیل موارد قائم مقام مشتری بیع شرطی شناخته شده و در مورد مزایده و فروش مقررات عمومی ماده ۳۴ قانون ثبت نسبت باین قبیل املاک اجرا خواهد شد.

مراتب مذکوره در فوق در موردی است که انتقال گیرنده تقاضای مزایده ملک مورد معامله را برای استیفای طلب خود بنماید ولی هرگاه انتقال گیرنده در مقام مطالبه حق خود برنیاید و انتقال دهنده بخواهد از تأدیه خسارات بیشتری خود را خلاص نماید و از راه فروش ملک مورد معامله طلب انتقال گیرنده را بپردازد در قانون پیش بینی نشده است و چون معنی برای این امر نبوده و علاوه بر آن از روح مواد قانون پذیرفتن تقاضای مزبور مانعی نداشته.

ماده ۱۲۲ نظامنامه متذکر است که هرگاه انتقال گیرنده بعد از انقضاء مدت معامله تقاضای اجرای ماده ۳۴ را ننمود و انتقال دهنده بخواهد از فروش ملک مورد معامله طلب دائن را بپردازد میتواند بوسیله اظهارنامه رسمی و یا بتوسط اداره ثبت محل بانتهال گیرنده (دائن) اخطار نماید که برای فروش و مزایده ملک مورد معامله و استیفاء طلب خود حاضر گردد هرگاه تا ده روز پس از ابلاغ اظهار نامه یا اخطار اداره ثبت حاضر براین امر نشد و یا اصلاح جواب نداد انتقال دهنده حق دارد فروش و مزایده ملک را از اداره ثبت محل تقاضی نماید در این صورت اداه ثبت با اطلاع مدعی العموم یا نماینده او اقدام بفروش ملک بطور مزایده مینماید و حاصل از فروش را تا میزان طلب انتقال گیرنده از اصل و ملالاجاره و خسارت تأخیر تأدیه تا تاریخ ابلاغ اظهار نامه یا اخطار اداره ثبت بانتهال گیرنده در صندوق اجرا ثبت نمودن مینمایند و مراتب را بانتهال گیرنده اخطار

می نمایند.

اهمال و مسامحه ثبت محل در اخطار مزبور موجب مسئولیت خواهد بود و هر خسارتی که ارتخیر اخطار مزبور بدائن وارد شود بمعده مأموری است که تأخیر از مسامحه آنها ناشی شده است.

در موارد اختلاف بین متعاملین که بمعناکم رجوع مینمایند و آن عموماً در موقع تقاضای ثبت و اعتراض برآنت ماده ۳۸ قانون ثبت محاکم را مکلف نموده در صورتیکه حق تقاضای ثبت طبق ماده ۳۳ بانتهال گیرنده داده شده حکم بمالکیت او بدهند و در مواردی که حق تقاضای ثبت برای انتقال دهنده شناخته شده هرگاه مدت خیار منقضی شده است محکمه حکم بررد اصل واجور بانتهال گیرنده با ذکر آنکه ملک مزبور متعلق حق او است صادر می نماید.

و هرگاه انقضاء مدت نرسیده باشد حکم بمالکیت انتقال دهنده داده میشود و قید میگردد که ملک مزبور در مقابل مبلغ معینی متعلق حق انتقال گیرنده است.

در رسیدگی بدعاوی مربوط بمعاملات با حق استرداد قانون بعضی مقرراتی که مناسب با موقعیت معاملات مزبور و وضعیت اجتماعی بوده وضع کرده است که باید محاکم در موقع رسیدگی منظور نمایند.

محاکم چون در حدود مقررات اصول محاکمات حقوقی مکلفند هرچه تقاضی شده است مورد حکم قرار گیرد و با تغییراتی که در آثار معاملات با حق استرداد شده بود باز دیده میشد که انتقال گیرندگان در مواردی که ذیحق در مطالبه اصل ملک نیستند عموماً بعنوان مزبور دعوی اقامه مینمایند و مطالبه آنرا میکنند و در جریان امر نتیجه منجر بمحکومیت مدعی میگردد و ناچار بود مشارالیه ثانیاً بعنوان مطالبه ثمن واجور اقامه دعوی نماید برای سهولت جریان امر دعاوی مواد اصلاحی قانون ثبت مصوب ۲۸ دیماه ۱۳۱۲ محاکم را مکلف کرده است که هرگاه انتقال گیرندگان یا قائم مقام او در مواردی که ذیحق در مطالبه اصل ملک در حدود ماده ۳۳ قانون نمیشد و عین ملک مورد معامله

را ادعا مینماید محکمه باید برطبق ماده ۳۴ و دو تبصره ذیل آن و ماده ۳۸ حکم برداصل وجه و متفرعات آن صادر نماید و نسبت باصل ملک او را محکوم کند و در این هنگام که مدعی در مطالبه عین مال محکوم گردیده .

نظر بماده ۴ اصلاحی قانون فوق الذکر محکوم له حق مطالبه خسارات میا که از او نخواهد داشت زیرا در نتیجه رسیدگی مدعی ذیحق تشخیص شده است و درعوض عین نسبت بوجه معامله حکم صادر گردیده .

قانون ثبت گرچه از جنبه عمومی و از لحاظ اجتماعی مداخله در معاملات با حق استرداد را فرض خود دانسته ولی از طرف دیگر حتی المقدور نخواستنه مخالفت با رضایت طرفین که مبتنی بر اصل رضایت در معاملات است بنماید .

لذا مقرر داشته در مورد مطالبه اصل ملک هرگاه انتقال گیرنده حاضر بتسلیم عین بانتقال گیرنده باشد محکمه حکم بتسلیم عین صادر خواهد کرد زیرا مدعی مطالبه اصل ملک را نموده و محکمه هم همان موضوع را با رضایت طرف مقابل مورد حکم قرار داده است ولی بالعکس چنانچه انتقال گیرنده در عرضحال خود مطالبه ثمن واجور را بنماید محکمه نمیتواند حکم برد عین ملک بدهد اگر چه انتقال دهنده هم حاضر بتسلیم عین شده و تقاضای صدور حکم نسبت بآن بنماید زیرا علاوه بر آنکه صدور چنین حکمی مخالف با ادعای مدعی در عرضحال است منافی منظور قانون ثبت در مورد معاملات با حق استرداد میباشد امر اخیر اگر چه مطابق مقررات اصول محاکمات حقوقی است ولی از اثر ذکر حکم برد عین در صورت تقاضای مدعی و رضایت طرف قانون برای رفع احتمال در شق ۲ ماده فوق الذکر تصریح بقاعده کلی نموده است .

چنانکه قبلاً ذکر گردید در صورتیکه مال مورد معامله با حق استرداد در تصرف شخص دیگر غیر از انتقال دهنده یا وارث او باشد انتقال گیرنده یا قائم مقام قانونی او برای وصول طلب خود بابت اصل وجه و متفرعات میتواند هر یک از انتقال دهنده یا وارث او و یا کسی که عین مورد معامله

را متصرف است اقامه دعوی نماید و رجوع بهریک مانع از حق مراجعه بدیگری نخواهد بود .

هرگاه طلبکار بمتصرف رجوع نماید و حاصل از فروش ملک کفایت اصل طلب و متفرعات آنرا ننمود مدعی میتواند برای بقیه طلب خود بانتقال دهنده رجوع کند و انتقال گیرنده میتواند در صورتیکه متصرف عالم بمعامله اریله بوده برای بقیه طلب خود در حدود مدنی که مورد معامله در تصرف متصرف بوده بمشار الیه نیز مراجعه نماید اعم از اینکه متصرف استیفاء منفعت ملک را کرده یا نکرده باشد .

قانون ثبت برای آنکه متعاملین آثار وثیقه را از معاملات با حق استرداد بوسیله اسقاط حق مزبور رفع نمایند و منظور قانون را بالنتیجه خنثی نمایند بوضع ماده ۳۹ مبادرت نموده و در آن تصریح کرده که حقوقی را که قانون در مواد مربوطه بمعاملات با حق استرداد برای انتقال دهنده مقرر داشته قبل از انقضاء مدت حق استرداد قابل اسقاط نیست و هر قرارداد مخالف این ترتیب باطل خواهد بود خواه قبل از این قانون باشد و خواه بعد و اعم از اینکه قرارداد بموجب سند رسمی باشد یا غیر رسمی .

منظور از بطلان هر قرارداد مخالف این ترتیب هر قراردادی است که قبل از معامله یا در مدت خیار تنظیم شود و سبب اسقاط حقوق انتقال دهنده شود و یا انتقال دهنده را متمهد نماید که حقوق خود را پس از انقضاء مدت اسقاط کند چنانکه انتقال دهنده تمهد کند که پس از انقضاء مدت حقوق خود را اسقاط نماید و یا انتقال گیرنده از طرف مشارالیه وکیل بلاعزل باشد که هرگاه بتعهد خود وفاء نمود ملک مورد معامله را بخود انتقال دهد .

ماده ۳۹ اسقاط حقوق ناشیه از مواد ۳۴ را پس از انقضاء مدت و بهمین قسم تنظیم قرار داد را در مورد مزبور اجازه داده است بنابراین انتقال دهنده میتواند ملک مورد معامله را در مقابل طلب انتقال گیرنده بمشار الیه برگذار نماید .