

تأملی بر شرط منجز بودن موضوع اجرائیه ثبتي

سعید صفیان^۱



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

تأملی بر شرط منجز بودن موضوع اجرائیه ثبتی

۱ - صدور اجرائیه برای الزام متعهد به انجام تعهدات مندرج در اسناد رسمی مزیتی است که قانوناً برای اسناد رسمی و سایر اسناد لازم‌الاجراء شناسایی گردیده است.^۱ اینکه متعهد له اسناد لازم‌الاجراء بتواند بدون مراجعه به محاکم دادگستری و رعایت تشریفات مربوط به آئین دادرسی مدنی، مستقیماً و از طریق اجراء ثبت متعهد را ملزم به انجام تعهداتی نماید که به موجب سند رسمی به عهده گرفته، حقاً مزیتی است که حائز اهمیت فوق‌العاده‌ای می‌باشد. باب پنجم از قانون ثبت اسناد و املاک ناظر به قوه اجرائیه (Force obligatoire) اسناد رسمی است

۱. وصف لازم‌الاجرائی را نباید یکی از آثار سند رسمی محسوب کرد (دکترسیدحسن امامی، حقوق مدنی، جلد ششم، تهران، کتابفروشی اسلامیة، چاپ اول، سال ۱۳۷۱، ص ۸۲)؛ زیرا، اولاً لزوماً تمام اسناد رسمی لازم‌الاجراء نمی‌باشند، مانند سند رسمی مربوط به مال منقولی که شخص ثالثی متصرف و مدعی مالکیت آن می‌باشد (قسمت اخیر، ماده ۹۲ قانون ثبت اسناد و املاک) ثانیاً ... پاره‌ای از اسناد عادی و آراء مراجع شعب قضایی نیز، دارای وصف اجرائیه است و برای الزام متعهد و محکوم علیه به انجام تعهدات و الزامات مندرج در این قبیل از اسناد عادی و آراء، صدور اجرائیه ثبتی امکان‌پذیر است، مانند قراردادهای بانکی موضوع ماده ۱۵ قانون عملیات بانکی بدون ربا (بهره) اصلاحی سال ۱۳۷۶ و آراء کمیسیون موضوع ماده ۷۷ قانون شهرداری اصلاحی ۱۳۴۵. بنابراین قوه اجرائیه سند رسمی را باید امتیازی تعلق کرد که مستقیماً از سوی قانونگذار به این قبیل از اسناد تعلق گرفته است.

و مواد ۹۳ _ ۹۲ قانون مذکور، مشخصاً به این موضوع تصریح و تأکید کرده است.^۱ در مورد اسناد عادی لازم‌الاجراء، مانند قراردادهای مربوط به اعطاء تسهیلات بانکی قانونگذار مشخصاً به این خصوصیت تصریح کرده و به علاوه در ارتباط با پاره‌ای از احکام مراجع شبه قضایی نیز قانوناً اجراء حکم به اجراء ثبت محوّل گردیده است. مع‌هذا اعطای وصف لازم‌الاجرائی به اسناد لازم‌الاجراء منحصرأ ناظر به حالتی است که موضوع تعهد یا تعهدات مندرج در سند لازم‌الاجراء کاملاً صریح و منجز باشد.

ماده (۵۰) نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوّب سال ۱۳۱۶ مقرر می‌دارد: «ورقه اجرائیه را فقط نسبت به موضوعاتی می‌توان صادر کرد که در سند مربوطه منجزاً قید شده باشد» در تبصره (۲) ماده (۴) آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرائی مصوّب سال ۱۳۵۵ نیز می‌خوانیم: «ورقه اجرائیه را فقط نسبت به موضوعاتی می‌توان صادر کرد که در سند منجزاً قید شده باشد».^۲

۱. لازم‌الاجراء بودن سند رسمی منافاتی با حق مراجعه به دادگستری ندارد و متعهدله می‌تواند برای الزام متعهد به انجام تعهدات مندرج در سند لازم‌الاجراء به محاکم قضایی مراجعه نماید. رأی وحدت رویه شماره ۱۲ _ ۱۳۶۰/۳/۱۶ دیوان عالی کشور (آراء وحدت رویه قضایی، انتشارات اداره کل آموزش دادگستری، ص ۳۲ _ ۳۱) در همین رابطه صادر شده است و با اخذ وحدت ملاک در مورد اسناد عادی لازم‌الاجراء نیز صادق خواهد بود. مع‌هذا برخی از استادان صاحب نام معتقدند برای جلوگیری از تراکم دعاوی در دادگاه‌ها چنین اختیاری از متعهد سند رسمی سلب گردد. به نظر ما این عقیده موجه است و رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور، حداقل یکی از علل اعطای وصف لازم‌الاجرائی که همان عدم تراکم دعاوی در محاکم قضایی است را نقض می‌نماید. مراجعه کنید به: دکتر سیدحسن امامی؛ منبع سابق‌الذکر، ص ۸۳ _ ۸۲.

۲. هرچند که لزوم منجز بودن موضوع اجرائیه مستند به آئین‌نامه اجرائی است و قانوناً نصّ صریحی در این ارتباط وجود ندارد، ولیکن اولاً _ براساس تحلیلی که در متن آمده است، مقررات آئین‌نامه اجرائی با اصول کلی حقوقی کاملاً مطابقت دارد و

۲_ تنجیز متضاد تعلیق است و تعلیق منوط کردن یک موضوع به موضوع غیرقطعی و محتمل الوقوع دیگری می‌باشد. ^۱ به موجب این تعریف آنچه ذاتاً ناظر به تعلیق است، تعلیق به امری است که وقوع آن قطعی نباشد و تعلیق یک موضوع به واقعه قطعی حقیقتاً تعلیق محسوب نمی‌شود. ^۲ برای این اساس، چنانچه در یک سند لازم‌الاجراء، تعهد شخصی به طلوع آفتاب که مقارن با تاریخ انجام تعهدات است، منوط شده باشد، پس از سررسید انجام تعهدات، متعهدله می‌تواند در صورت امتناع متعهد از انجام تعهدات مأخوذه، درخواست صدور اجرائیه نماید. قانون مدنی به صورت عام در مورد تعهد منجز حکمی ندارد، ولیکن در تعریف عقد منجز چنین مقرر داشته است: «عقد منجز عقدی است که تأثیر آن بر حسب انشاء موقوف به امر دیگر نباشد و الا معلق خواهد بود». (م ۱۸۲ ق م) مع هذا حکم قانون مدنی فرانسه از این جهت عام است. به موجب ماده ۱۱۶۸ قانون مدنی فرانسه: «تعهد زمانی معلق است که موقوف به یک واقعه آینده و محتمل گردد...» ^۳

در اصطلاح حقوقی و به معنای اخص کلمه، هر تعهد مشروطی نمی‌تواند یک تعهد

تفاوتی نیز با قوانین موضوعه ندارد، ثانیاً_ رویه مراجع قضایی و ثبتی و خاصه دیوان عالی کشور، در استناد به این مقررات از آئین‌نامه اجرایی تردیدی در لزوم منجز بودن موضوع اجرائیه ثبتی باقی نگذاشته است.

۱. دکتر مهدی شهیدی؛ تشکیل قراردادها و تعهدات، تهران، نشر میزان، چاپ اول ۱۳۷۵، ص ۶۷ _ ۶۶.

۲. دکتر ناصر کاتوزیان؛ تعلیق در تعهدات، تحولات حقوق خصوصی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۱ ص ۲۰۱_ ۲۰۰ و نیز دکتر مهدی شهیدی؛ سابق الذکر، ص ۶۹ _ ۶۸.

3.Code Civil francais _ Dalloz 1989_ 90.

مطابق ماده (۱۵۱) قانون تعهدات سوئیس (code des obliqations) قرارداد وقتی مشروط است که وجود تعهدی که موضوع قرارداد را تشکیل می‌دهد منوط به حدوث واقعه غیرقطعی گردد.

معلق تلقی گردد، زیرا در تعلیق ایجاد تعهد منوط به تحقق معلق علیه است و حال آنکه در تعهد مشروط، تعهد در همان موقع انشاء ایجاد می‌گردد، و لیکن حاوی شرطی است که جنبه فرعی دارد.^۱ با این وصف، موضوع سند لازم‌الاجراء، علاوه بر اینکه نباید معلق باشد (برای اینکه تعلیق لزوماً منافی با تنجیز است) باید چنانچه متضمن شرطی است، جعل چنین شرطی نباید مؤثر در موضوع اجرائیه باشد که اصطلاحاً شرط تقییدی نامیده می‌شود.^۲ در غیر این صورت، چون تخلف یا عدم تخلف مشروط علیه از مفاد شرط مجعول، نتیجتاً در اصل تعهد موضوع اجرائیه مؤثر است و تشخیص چنین امری نیز از صلاحیت مقامات ثبتي خارج است، لذا موضوع سند لازم‌الاجراء را نمی‌توان فی حد ذاته منجز تلقی کرد و در نتیجه صدور اجرائیه ممکن نخواهد بود. برای مثال و در جهت عکس مسأله، هرگاه در ضمن عقد اجاره، فروش اتومبیل موجر به مستأجر در قبال وجه معینی نیز شرط شده باشد و موجر از انجام این تعهد امتناع نماید، تخلف موجر نمی‌تواند در انقضاء مدت اجاره مانعی برای تخلیه عین مستأجره از طریق صدور اجرائیه باشد، زیرا تعهد به انتقال اتومبیل یک تعهد فرعی است که قانوناً مؤثر در تخلیه

۱. برای ملاحظه تفسیر بیشتری از تعهدات معلق و منجز مراجعه کنید به: دکتر سیدحسن امامی؛ حقوق مدنی، جلد اول، تهران، کتابفروشی اسلامیة، چاپ هشتم، ۱۳۶۸ - ص ۱۷۱ - ۱۶۳ و دکتر ناصر کاتوزیان؛ حقوق مدنی (قواعد عمومی قراردادها) جلد اول، تهران انتشارات بهنشر، چاپ دوم، ۱۳۷۲، ص ۵۷ - ۵۱ و حقوق مدنی (نظریه عمومی تعهدات) تهران، انتشارات یلدا، چاپ اول، ۱۳۷۴، ص ۱۳۰-۱۱۲ و دکتر ابوالقاسم گرجی؛ مقالات حقوقی، جلد اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم، ۱۳۷۲، ص ۱۴ - ۱۰.

۲. استاد محمد عبده (بروجردی)؛ کلیات حقوق اسلامی، تهران، انتشارات رهام، چاپ اول، ۱۳۸۱، ص ۵۵.

عین مستأجره نیست.^۱ براین اساس در صورتی که موضوع اجرائیه مطالبه مبلغی وجه نقد باشد، چون قانوناً (تبصره ۴ و ۵ ماده ۳۴ قانون ثبت اسناد اصلاحی ۱۳۵۱) خسارت تأخیر به آن تعلق می‌گیرد، و میزان آن نیز مشخص است (صدی دوازده در سال) هرچند طرفین میزان آن را مشخص نکرده باشند، از طریق اجرائیه قابل وصول است و مدلول سند نسبت به آن منجز تلقی می‌گردد، ولی در مورد سایر موضوعات، چنانچه راجع به خسارت تأخیر انجام تعهد در سند ترتیبی داده نشده باشد، به لحاظ آنکه مدلول سند نسبت به آن منجز نیست، اداره ثبت تکلیفی در وصول خسارت تأخیر انجام تعهد ندارد و ذی‌نفع باید به دادگاه مراجعه نماید.^۲

۱. بعضی از مؤلفان ثبتی به طور کلی هر اجرائیه مشروطی را نادرست اعلام نموده‌اند که باید آن را به شروطی تفسیر کرد که مؤثر در موضوع اجرائیه باشد؛ غلامرضا شهری؛ حقوق ثبت اسناد و املاک، تهران، انتشارات جهاد دانشگاهی، ۱۳۸۱، ص ۱۹۲.

۲. دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، حقوق تعهدات، جلد اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹، ص ۳۲۴. مطابق ماده ۳۹ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء: «هرگاه در سند برای تأخیر انجام تعهد، وجه التزام معین شده باشد، مطالبه وجه التزام مانع مطالبه اجراء تعهد نمی‌باشد، ولی اگر وجه التزام برای عدم انجام تعهد مقرر شده باشد، متعهدله فقط می‌تواند یکی از آن دو را مطالبه کند.» این حکم را نباید استثنایی بر شرط منجز بودن موضوع اجرائیه محسوب کرد زیرا؛ اولاً - موضوع اصلی سند لازم‌الاجراء همان اصل تعهد است که صراحتاً قید گردیده و مدلول سند نیز منجزاً بر لزوم انجام اصل تعهد دلالت دارد و وجه التزام عدم انجام تعهد نیز موضوعی است که تحت شرایط معلومی می‌تواند جانشین اصل تعهد شود، بدون آنکه این مکانیسم موجب خروج سند لازم‌الاجراء از حالت تنجیز گردد.

ثانیاً - چون اختیار تقاضای صدور اجرائیه برای انجام اصل تعهد و یا مطالبه وجه التزام عدم انجام تعهد به عهده متقاضی صدور اجرائیه می‌باشد و او در حین تقاضای صدور اجرائیه منجزاً معلوم می‌سازد که اجرائیه براساس کدام یک از این دو مورد صادر گردد، لذا موضوع اجرائیه حین‌الصدور منجز است و ایرادی از این جهت به آن وارد نمی‌باشد.

۳ _ مبانی وضع این احکام (ماده ۴ آئین‌نامه قانون دفاتر اسناد رسمی و تبصره ۲ ماده (۴) آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی) روشن است؛ زیرا، از آنجا که فقط محاکم دادگستری مرجع حلّ اختلافاتی هستند که بین اشخاص تولید گردیده است (اصل یکصد و پنجاه و نهم قانون اساسی)، بنابراین مقامات ثبتی ذاتاً حق اظهارنظر در مورد اختلافات مربوط به اسناد لازم‌الاجراء را ندارند و چنانچه صدور اجرائیه برای موضوعات غیر منجز جایز تلقی گردد، چون منطقیاً صدور اجرائیه و تعقیب عملیات اجرایی منوط به تنجیز موضوع اجرائیه است و احراز منجز بودن موضوعات سند لازم‌الاجراء نیز (در صورتی که موضوع اجرائیه خود ابتدائاً منجز نباشد) از صلاحیت مقامات ثبتی که صرفاً صلاحیتی تشریفاتی و منحصر به همان تعهدات منعکس در سند لازم‌الاجراء می‌باشد، خارج است، بنابراین جز در مورد موضوعات منجز، صدور اجرائیه ممکن نخواهد بود. به عبارت دیگر، صلاحیت مقامات ثبتی در اجراء مفاد اسناد لازم‌الاجراء، فقط در حدودی است که ثبوت تعهدات مندرج در اسناد لازم‌الاجراء، متوقف بر احراز مسائل مربوط به خارج از سند لازم‌الاجراء که تحقق آن به تشخیص مقام قضایی وابسته است، نباشد و در خود سند موضوع اجرائیه، تعهدات به نحو مشخصی منعکس و در واقع تثبیت شده باشد.^۱ از این رو، صدور اجرائیه برای الزام متعهد به انجام موضوع سند لازم‌الاجراء، در مواردی مجاز است که مندرجات چنین سندی، مستقیماً، تعهدات مربوط به متعهد را ثابت کند، هرچند که متعهد به محتویات سند رسمی و یا هر

۱. در واقع شروط مبهم و قابل تفسیر قرارداد را دادگاه باید معنی کند و قصد مشترک دو طرف را بر مبنای اعلامیهای مندرج در سند و سایر اوضاع و احوال و قرینه‌ها معین سازد. تمیز حق از صلاحیت‌های ویژه قضایی است و تصمیم اداری نمی‌تواند در این قلمرو دخالت کند؛ دکتر ناصر کاتوزیان؛ *اثبات و دلیل اثبات*، تهران، نشر میزان، چاپ اول، سال ۱۳۸۰، ص ۳۱۳.

سند لازم‌الاجراء دیگری، قویاً معترض باشد^۱.

۴_ از آنجا که اعطاء وصف لازم‌الاجرائیه به یک سند به معنی تسلیم یک حکم قضایی لازم‌الاجراء به متعهدله آن سند با حذف مرحله دادرسی تلقی می‌گردد، بنابراین لزوم منجز بودن سند لازم‌الاجراء، از جهتی با لزوم منجز بودن حکم قضایی قابل مقایسه و دارای وحدت ملاک است؛ زیرا در حکم مرجع قضایی نیز باید الفاظی به کار برده شود که دلالت صریح بر نظر دادگاه داشته باشد و جای تردید و ابهام و تعبیرات باقی نماند^۲. ماده ۲۹۹ قانون آئین دادرسی مدنی نیز بر لزوم قاطع بودن حکم صراحت دارد و به علاوه در آراء دیوان عالی کشور مواردی ملاحظه می‌شود که بر منجز بودن حکم دادگاه تأکید شده است. حکم شماره ۳۰۶ مورخ ۱۳۲۲/۵/۲۹ شعبه هفتم دیوان عالی کشور از این جهت صریح و جالب است. در این^۳ حکم می‌خوانیم: «حکم دادگاه بایستی منجز و قابل اجراء

۱. محتویات غیر از مندرجات سند می‌باشد؛ مندرجات سند به معنی مفاد عباراتی است که در سند مربوطه قید شده است و باید معلوم و منجز باشد، ولی محتویات سند همان عبارات و امضانات مندرج در سند است که قابل انتساب به امضاءکنندگان آن می‌باشد (مراجعه کنید به؛ دکتر سیدحسن امامی؛ حقوق مدنی، جلد ششم، ص ۷۲ - ۷۱، و دکتر سیدمحسن صدرزاده افشار، *دکه اثبات دعوی در حقوق ایران*، تهران، انتشارات مرکز نشر دانشگاهی، چاپ دوم، ۱۳۷۰، ص ۷۸ - ۷۷ بنابراین اولاً - قید تنجیز لزوماً ناظر به مندرجات یک سند است و از محتویات سند لازم‌الاجراء تخصصاً منصرف می‌باشد، ثانیاً - تعرض به محتویات سند فی‌نفسه مانع صدور اجرائیه و تعقیب عملیات اجرائیه نیست، مگر اینکه پس از طرح دعوی مجعولیت سند موضوع اجرائیه قرار مجرمیت متهم صادر که در این حالت نیز عملیات اجرائیه تا تعیین تکلیف نهایی پرونده جعل، منحصرأ موقوف خواهد شد. (ماده ۹۹ قانون ثبت اسناد و املاک).

۲. دکتر احمد متین دفتری؛ *آئین دادرسی مدنی و بازرگانی*، جلد دوم، انتشارات مجد، چاپ اول، سال ۱۳۷۸، ص ۴۲.

۳. احمد متین، *مجموعه روئے قضایی، قسمت حقوقی*، ص ۱۷۶، در صفحه ۱۷۵ همین مأخذ حکم شماره ۲۵۵ مورخ ۱۳۲۹/۲/۵ شعبه ششم دیوان عالی کشور به این شرح صادر شده است: «اگر دادگاه دعوی مطروح را قطع و فصل نکند، حکم صادره»

باشد و در صورتی که از حکم تکلیف قطعی قضیه معلوم نگردد، چنین حکمی قانونی نخواهد بود».

۵ - در مورد لزوم منجز بودن مدلول سند لازم‌الاجراء، برای صدور اجرائیه، آراء متعددی از محاکم قضایی، صادر گردیده است که در این میان دو فقره از آراء مربوط به هیأت عمومی دیوان عالی کشور، یکی اصراری و دیگری وحدت رویه و در حکم قانون است.

۶ - الف). مطابق رأی اصراری دیوان عالی کشور که تحت شماره ۲۹۱۵ مورخ ۱۳۳۷/۱۰/۲۵ صادر گردیده: «صدور اجرائیه وقتی صحیح است که مدلول سند ثبت شده در دفتر اسناد رسمی صریح و بدون احتیاج به رسیدگی دیگری قابل اجراء باشد». موضوع این پرونده، دعوی بانک صنعتی به طرفیت پیمانکار آن بانک به خواسته ابطال اجرائیه ثبتی بوده که بدو در دادگاه شهرستان مردود اعلام گردیده است. مع هذا حکم دادگاه استأنکه بر اثر پژوهش خواهی وکیل بانک محکوم علیه صادر و رأی هیأت عمومی دیوان عالی کشور آن را تأیید و استوار نموده دارای تفصیل بیشتری به این شرح است: «عمده اعتراض وکیل پژوهش خواه بر دادنامه پژوهش خواسته این است که اسنادی قابل اجراء است که رسمی بوده و مفاد آن کاملاً روشن و حقوق طرفین به طور مشخص معلوم باشد و چون مستند اجرائیه صادر شده صورتمجلس و اوراق غیررسمی بوده که مورد تأیید و تصدیق موکل نیست، بنابراین صدور اجرائیه برخلاف قانون می باشد، به نظر دادگاه اعتراض مزبور وارد است؛ زیرا ماده ۹۲ قانون ثبت ناظر به اسنادی است که میزان و مبلغ دین در سند رسماً معلوم باشد و مستندی که منتهی به

برخلاف ماده ۳ قانون آئین دادرسی مدنی بوده و نقض خواهد شد». به موجب ماده ۲۸ قانون اجرای احکام مدنی مصوب سال ۱۳۵۶: «رأی داوری که موضوع آن معین نیست، قابل اجرا نمی باشد».

صدور برگ اجرایی مورد دعوی شده است، از مصادیق اسنادی که بدون رسیدگی در دادگاه‌های دادگستری لازم‌الاجراء باشد، نیست؛ چه آنکه به موجب سند تنظیم‌شده بین طرفین صدی بیست از عین محصول استخراج شده معدن زرنیخ زره‌شوران به مدت (۱۲) سال به پژوهش خوانده (متقاضی صدور اجرائیه) واگذار شده و او در مقابل قبول کرده که به همین نسبت هزینه بهره‌برداری معدن را پرداخت کند. چنین سندی که نه میزان حق پژوهش خوانده و نه مبلغ آن مشخص است و محتاج به رسیدگی قضایی است، نمی‌توان به استناد اوراق مندرج در رونوشت اجرائیه و بدون رسیدگی و صدور حکم از محاکم دادگستری مبادرت به صدور اجرائیه کرد»^۱.

هرچند در این پرونده صدور اجرائیه نسبت به سند غیررسمی هم جزء دلایل وکیل بانک صنعتی در طرح دعوی ابطال اجرائیه بوده است، ولیکن عمده استدلال آراء صادره بر لزوم معلوم بودن موضوع اجرائیه متمرکز گردیده و تأکید آراء بر لزوم چنین شرطی برای صدور اجرائیه ثبتی کاملاً ثابت است.

۷- ب) رأی دوم هیأت عمومی دیوان عالی کشور، علاوه بر اینکه وحدت رویه است، در مورد شرط تنجیز موضوع اجرائیه ثبتی دارای صراحت بیشتری می‌باشد و به اتکاء ماده (۵۰) نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی صادر گردیده است. مطابق شرح جریان این پرونده که بدو در دادگاه بخش شهسوار مورد رسیدگی واقع شده است وکلای خواهان‌ها به تقاضای صدور اجرائیه بر مبنای حق‌الارض جدید (حق الارضی که میزان آن در سند اجاره قید نگردیده است) از سوی موجر معترض بوده‌اند که منتهی به طرح پرونده‌های چهارگانه‌ای در دادگاه‌ها و شعب دیوان عالی کشور می‌گردد. قراردادهای اجاره حاوی شرطی به این شرح بوده است:

۱. آرشو حقوقی کیهان؛ مجموعه رویه قضایی از سال ۱۳۲۸ تا ۱۳۴۲، جلد دوم، آراء مدنی، ص ۴۱.

«هرگاه میزان حق‌الارض برابر دستور اداره مرکزی تغییر یابد، پیمانکار متعهد است پس از اخطار اداره املاک حق‌الارض مورد مطالبه را بپردازد». در این قسمت عمده اعتراض وکلای خواهان‌ها مجهول بودن چنین شرطی بوده و استدلال نموده‌اند چنین شرطی قطع‌نظر از اینکه اساساً باطل است، نمی‌تواند موضوع اجرائیه ثبتی قرار گیرد. دادگاه بخش شهسوار پس از ختم رسیدگی، در تمام موارد عمدتاً به این استدلال که: «شرط مقید در سند که مورد اجرا واقع شده باید شرطی باشد که طرفین قطعاً بدانند که چه تعهد کرده‌اند و چه میزان باید حق‌الارض بدهند و شرطی که در زمان عقد و برداشت مجهول بوده نمی‌تواند مورد ورقه لازم‌الاجراء قرار گیرد»، حکم بر ابطال اجرائیه‌های ثبتی صادر می‌نماید. این آراء در مرحله پژوهشی استوار می‌گردد ولیکن در مرحله فرجامی بین شعب دیوان عالی کشور اختلاف حاصل می‌شود.

رأی شعبه ششم دیوان عالی کشور که مورد تأیید هیأت عمومی دیوان عالی کشور واقع شده، حقیقتاً جالب است. در این رأی می‌خوانیم: «حسب ماده (۵۰) نظامنامه دفاتر اسناد رسمی، اجرائیه ثبتی در موضوعاتی صادر می‌شود که در سند مربوطه منجزاً تعیین شده باشد، در مورد بحث در مستند دعوی، موضوع اجرائیه منجزاً تعیین نشده، بنابراین (اعم از اینکه فرجام خواننده ذی‌حق باشد یا نه) صدور اجرائیه ثبتی صحیح نبوده و حکم فرجام خواسته که بر بطلان اجرائیه صادر گردیده، صحیح بوده، لذا به اتفاق آراء حسب ماده ۵۵۸ قانون آئین دادرسی، حکم موصوف ابرام می‌شود».

چون از شعب دیگر دیوان عالی کشور آراء متفاوتی در این خصوص صادر می‌گردد، پرونده در هیأت عمومی دیوان عالی کشور مطرح و این هیأت تحت شماره ۱۲۴۰ مورخ ۱۳۴۴/۷/۱۷ به شرح ذیل مبادرت به صدور رأی می‌نماید: «نظر به اینکه در مورد بحث عقد اجاره به اتمام ارکان آن از مورد و مدت و میزان

به نحو صحت واقع گردیده و شرط نمودن این امر که «هرگاه میزان حق الارض برابر دستور اداره مرکزی تغییر یابد، پیمانکار متعهد است پس از اخطار اداره املاک، حق الارض مورد مطالبه را بپردازد» در ضمن عقد، به هیچ وجه از مصادیق شرط مجهول مقرر در بند (۲) از ماده (۲۳۳) قانون مدنی نبوده، خللی به ارکان عقد وارد نمی‌سازد، و نظر به اینکه مستفاد از ماده (۹۳) قانون ثبت اسناد و ماده (۵۰) از نظامنامه دفاتر اسناد رسمی این است که درخواست صدور اجرائیه از دفترخانه اسناد رسمی منحصراً نسبت به موضوعاتی ممکن است که منجزاً در متن سند تصریح شده باشد، بنابراین صدور اجرائیه بر مبنای حق الارض جدید مندرج در نامه اداره املاک مخالف مواد فوق‌الاشعار است و اداره املاک می‌تواند به جای درخواست صدور اجرائیه به طرح دعوی در دادگاه صلاحیتدار اقدام نماید. این رأی طبق ماده واحده قانون وحدت رویه قضایی مصوّب تیرماه ۲۸ در مورد مشابه لازم‌الاتباع است»^۱.

به نظر ما، این رأی بسیار فنی و دارای تکنیک حقوقی قابل‌تحسینی است؛ چه آنکه رأی به دو موضوع مهم پرداخته و در عین حال تفکیک بین آن دو را نیز معین کرده است، اول اینکه - هر موضوع غیر معلومی لزوماً و از جهت قانون ماهوی به معنی مجهول بودن آن نیست ولی هر موضوع غیر معلومی مانع از صدور اجرائیه ثبتی است؛ اعم از اینکه براساس مقررات قانون مدنی صحیح باشد یا باطل دوم اینکه - صدور حکم بر ابطال اجرائیه ثبتی ملازمه با بی‌حقی متقاضی صدور اجرائیه ندارد و او در صورتی که در نفس الامر محق باشد، می‌تواند در مرجع قضایی طرح دعوی نماید.

۸ - در آراء شورای عالی ثبت نیز به لزوم تنجز اسناد لازم‌الاجراء تأکید گردیده است. در یک مورد، شخصی ضامن حسن انجام خدمت کارمندی می‌شود که در

سند ضمانت این شخص تا یک سال پس از عزل مضمون عنه معتبر اعلام گردیده بود. بعد از انقضاء یک سال مضمون له درخواست صدور اجرائیه به طرفیت ضامن می‌نماید و ثبت مربوطه به استناد تبصره (۱) ماده (۳) نظامنامه دفاتر اسناد رسمی کسب دستور کرده و شورای عالی ثبت در رأی تاریخ ۱۳۴۴/۱۰/۲ چنین رأی می‌دهد: «چون ممکن است ضمانت مربوط به کشف تخلف در مدت یک ساله بوده، نه صرف انقضاء مدت یک سال از تاریخ تعهد، مقتضی است متقاضی اجرائیه به دادگاه رجوع کند»^۱.

در مورد دیگری، مستأجر یک باب حَقام نصف حقوق استیجاری خود را در قبال نصف خالص درآمد روزانه حَقام به شخص ثالثی صلح می‌نماید، مشروط به اینکه در صورت تخلف (به تشخیص متصالح) روزانه صد ریال مقطوعاً به عنوان حصه درآمد او از حَقام به متصالح پرداخت کرده و رسید بگیرد. بعداً متصالح، مصالح را متخلف تشخیص داده و تقاضای صدور اجرائیه‌ای به مبلغ ۳۱۰۰۰ ریال می‌نماید. ثبت محل اظهار می‌دارد موقعی حق تقاضای صدور اجرائیه برای متصالح به وجود می‌آید که حَقام درآمد خالص داشته باشد و تحقق درآمد خالص موقوف به اظهار نظر قضایی است. پرونده در شورای عالی ثبت مطرح و این شورا به موجب رأی مورخ ۱۳۴۴/۱۰/۱۶ به این شرح اظهار نظر می‌نماید: «با توجه به ماده (۵۰) نظامنامه دفاتر اسناد رسمی رفع اختلاف با دادگاه صلاحیتدار است»^۲.

آقای دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی در شرحی به آراء فوق‌الذکر نوشته‌اند: «چون اداره ثبت طبق ماده (۵۰) نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مأمور اجرای منجزات سند است و با ابهام و اجمال سند، منجزی وجود ندارد، ناگزیر باید

۱. دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی؛ دانشنامه حقوقی، جلد اول، تهران، انتشارات

امیرکبیر، چاپ چهارم، سال ۱۳۷۲، ص ۲۰۶.

۲. همان، ص ۲۰۷-۲۰۶.

متقاضی صدور اجرائیه برای احقاق حق خود به دادگاه مراجعه کند»^۱.

۹ _ شرط منجز بودن موضوع اجرائیه، منحصر به اسناد رسمی لازم‌الاجراء و یا اسناد عادی لازم‌الاجراء نیست و بلکه در هر موردی که قانوناً طلبی از طریق اجراء ثبت قابل وصول باشد، شرط مذکور لازم‌الاجراز خواهد بود. آراء موضوع ماده ۷۷ قانون شهرداری اصلاحی ۱۳۴۵ (مواد ۲۴۳ و ۲۴۴ آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء) مثالی از این نوع است که باید چنین وصفی در آن محرز باشد. بنابراین و برای مثال چنانچه شهرداری به استناد رأی کمیسیون ماده ۷۷ قانون شهرداری در مقام تقاضای صدور اجرائیه برای وصول عوارضی برآید که به مؤدی تعلق گرفته است و لیکن در رأی کمیسیون مذکور، میزان عوارض مشخص نباشد، صدور چنین اجرائیه‌ای مردود بوده و تعقیب عملیات اجرایی مجاز نخواهد بود. رویه قضایی هم این موضوع را تأیید می‌نماید و رأی شماره ۲۸۵-۲۱ مورخ ۱۳۶۷/۴/۲ شعبه بیست و سوم دیوان عالی کشور که در مقام تأیید دادنامه شماره ۱۷ مورخ ۱۳۶۶/۲/۲۳ دادگاه حقوقی یک دماوند (پرونده کلاسه ۶۴ - ۱۶۵) صادر گردیده، قابل توجه است.

در این پرونده، خواسته شرکت تأمین ماسه ریخته‌گری، ابطال اجرائیه کلاسه ۶۴ - ۸۵/ش اجراء ثبت به طرفیت شهرداری فیروزکوه بوده و وکیل شرکت خواهان عمده جهات قانونی دادخواست تقدیمی را تبصره (۲) ماده (۴) آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد لازم‌الاجراء ذکر کرده و در جهت موضوعی نیز توضیح داده است چون میزان بدهی در رأی کمیسیون ماده ۷۷ قانون شهرداری دقیقاً مشخص نگردیده است و در نتیجه موضوع اجرائیه منجز نیست، بنابراین اجرائیه صادره باطل می‌باشد. رأی کمیسیون ماده ۷۷ که در قالب پاسخ به تقاضای شهرداری صادر گردیده به این صورت است: «با توجه به پیشنهاد فوق‌الذکر شهرداری فیروزکوه

که اعلام داشته عوارض شهرداری به استناد دفاتر فروش کارخانه تأمین ماسه به میزان هر تن یکصد و پنجاه ریال از تاریخ ۱۳۶۳/۱۰/۱۶ است با آن موافقت می‌گردد».

دادگاه حقوقی یک دماوند به پرونده رسیدگی کرده و براساس تصمیم مورخ ۱۳۶۵/۷/۱۵ نظر خود را دایر به قانونی بودن صدور اجرائیه بابت عوارض فاصله زمانی ۱۳۶۴/۱/۱ تا ۱۳۶۴/۲/۱۱ و غیر قانونی بودن مزاد آن اعلام می‌دارد. این تصمیم مورد اعتراض وکیل شرکت خواهان واقع شده و شعبه بیست و یکم دیوان عالی کشور مطابق دادنامه شماره ۹۳۶ - ۲۱ نظریه استنباطی دادگاه حقوقی یک را مردود اعلام و پرونده را جهت رسیدگی قانونی به دادگاه بدوی برمی‌گرداند. در قسمتی از رأی دیوان عالی کشور چنین آمده است: «در تصمیم مورخ ۱۳۶۴/۲/۱۱ کمیسیون ماده ۷۷ قانون شهرداری‌ها اشاره‌ای به تشخیص بدهی شرکت تأمین ماسه ریخته‌گری به مبلغ دو میلیون و پانصد هزار ریال در حق شهرداری فیروزکوه بابت عوارض نشده تا صدور اجرائیه کلاسه ۶۴ - ۸۵/ش ثبت فیروزکوه به مبلغ دو میلیون و پانصد هزار ریال مستند به مبلغ مندرج در تصمیم فوق و منطبق با ماده ۷۷ باشد... و به صراحت تبصره (۲) ماده (۴) آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازمالاجراء مصوب ۱۳۵۵، ورقه اجرائیه را فقط نسبت به موضوعاتی می‌توان صادر نمود که در سند منجزاً قید شده باشد که چون در ماده ۷۷ قانون شهرداری اشاره به صدور اجرائیه طبق مقررات اسناد لازمالاجرا شده، ... فلذا صدور اجرائیه... به لحاظ معین نبودن میزان بدهی در تصمیم مزبور انطباقی با قانون ندارد و باید اجرائیه مذکور کلاً به علت فوق به استناد قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت و قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۲۲ باطل گردد». دادگاه حقوقی یک به استناد رأی دیوان حکم بر ابطال اجرائیه صادر می‌نماید و در اثر فرجام‌خواهی شهرداری فیروزکوه، شعبه بیست و یکم دیوان

عالی کشور به شرح ذیل دادنامه اخیرالصدور دادگاه حقوقی یک را تأیید می‌نماید: «با توجه به محتویات پرونده و جهات مذکور در رأی شماره ۹۳۶ - ۲۱ مورخ ۱۳۶۵/۱۱/۹ این شعبه، حکم شماره ۱۷ - ۱۳۶۶/۲/۲۳ دادگاه حقوقی یک دماوند مبنی بر ابطال اجرائیه شماره ۶۴ - ۸۵/ش اجرای ثبت فیروزکوه به لحاظ معین نبودن میزان بدهی در تصمیم مورخ ۱۳۶۴/۲/۱۱ و منجز نبودن رأی کمیسیون ماده ۷۷ قانون شهرداری‌ها مخالفتی با قانون ندارد...»^۱.

۱۰ - مع‌هذا، سؤالی که مطرح می‌شود اینکه چنانچه در سندی که قانوناً وصف لازم‌الاجرائی دارد، موضوع اجرائیه منجزاً تعیین نشده باشد ولی متعاقباً تنظیم‌کنندگان سند لازم‌الاجراء آن را طی سند دیگری تعیین و از سوی متقاضی صدور اجرائیه به مرجع ثبتی اعلام گردد، آیا صدور اجرائیه و تعقیب عملیات اجرایی بر مبنای جدید مجاز خواهد بود؟

در بعضی از تألیفات حقوقی به طور کلی ارائه پاسخ مثبت به این سؤال مستفاد می‌گردد. به عقیده ایشان: «هرگاه در سند ثبتی، تعهد معلق به امری شده باشد، پس از تحقق آن امر است که می‌توان گفت تعهد نامبرده در سند منجز است و می‌توان برای اجرای آن تقاضای صدور اجرائیه نمود»^۲. به نظر ما این عقیده صحیح نیست؛ زیرا لازم‌الاجرائی قانوناً وصف سندی است که منجز بودن جزء لاینفک سند مذکور محسوب شده است. بنابراین تنجیز بعدی موضوع اجرائیه از دو حالت خارج نخواهد بود که هر کدام حکم مخصوص به خود را دارد؛ اول اینکه - تنجیز سند غیر منجز به وسیله طرفین یا شفاهاً اظهار (که از فرض مسأله

۱. یدالله بازگیر؛ منتخب آراء دیوان عالی کشور پیرامون مسائل و موازین حقوق ثبت، تهران، انتشارات فردوسی، چاپ اول، ۱۳۸۰، ص ۲۷۸ - ۲۷۷.

۲. دکتر احمدعلی حمیتی واقف؛ حقوق ثبت، تهران، انتشارات دانش‌نگار، چاپ اول، ۱۳۸۲، ص ۱۳۴.

خارج است) و یا در سند دیگری منعکس گردیده است (مانند سند عادی) که اساساً لازم‌الاجراء نیست، در این حالت هرچند منجز نمودن موضوع اجرائیه ناظر به سند لازم‌الاجراء قبلی است و فرض مسأله نیز این است، ولیکن چون مطابق سیاق ماده (۵۰) نظامنامه دفاتر اسناد رسمی و تبصره ماده (۴) آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء تنجیز باید در متن سندی منعکس گردیده باشد که آن سند ذاتاً لازم‌الاجراء است، لذا توافق به موضوع منجزی در خارج از سند لازم‌الاجراء به هیچ وجه قابل اعتنا نخواهد بود.^۱ دوم اینکه _ طرفین با ابقاء مندرجات سند قبلی، به موجب سند دیگری در دفترخانه اسناد رسمی، موضوع

۱. شعبه چهارم دادگاه بخش تهران در پرونده کلاسه ۳۷ - ۱۱۲ و به موجب رأی مورخ ۱۳۳۷/۴/۱۰ اجرائیه‌ای را که موضوع دقیق اجرائیه منوط به اظهارنظر داور مرضی‌الطرفین بوده و داور نیز این مبلغ را تعیین و اعلام نموده به استناد اینکه رأی داور خارج از مدلول سند رسمی است، باطل کرده است. در بخشی از این رأی که توسط آقای دکتر ناصر کاتوزیان صادر گردیده، چنین آمده است: «...نظر به اینکه به موجب ماده ۹۲ قانون ثبت فقط مدلول سند رسمی راجع به دیون و سایر اموال منقوله بدون احتیاج به محاکم عدلیه لازم‌الاجراء است و ماده (۵۰) آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی در تأیید و تکمیل ماده مزبور می‌گوید: ورقه اجرائیه را فقط نسبت به موضوعاتی باید صادر کرد که در سند مربوطه منجزاً قید شده باشد، بنابراین دفترخانه حق نداشته است، پس از تعلیق امکان صدور اجرائیه به اظهارنظر داور نسبت به اجرای مدلول چنین سندی اقدام کنند. نظر به اینکه با توجه به کیفیت مشروط قضیه و به خصوص پس از تعلیق امر به اظهارنظر داور، دفتر اسناد با صدور اجرائیه نسبت به شروط مندرج در سند در حقیقت رأی داور را که خارج از مدلول سند رسمی است به موقع اجرا گذارده... اساساً اجرای رأی داور که موضوعی خارج از مدلول سند رسمی است، برخلاف قانون ثبت و ماده ۶۶۱ قانون آئین‌دادرسی مدنی به نظر می‌رسد و اجرائیه صادره به علت تعلیق استحقاق طرفین به نظر داور و خارج بودن رأی از متن و مدلول سند برخلاف قانون صادر شده و به استناد ماده ۱ قانون ۲۷ شهریور ماه ۱۳۲۲ ابطال می‌شود...» دکتر ناصر کاتوزیان؛ عدالت قضایی، تهران، نشر دادگستر، چاپ اول، ۱۳۷۸، ص ۱۹ - ۱۸.

تعهدات سند سابق را مشخصاً معلوم نمایند و یا اینکه برای مثال، شهرداری با مراجعه به کمیسیون موضوع ماده (۷۷) قانون شهرداری، تقاضای تعیین میزان دقیق عوارض متعلق به مؤدی را مطرح نموده و کمیسیون نیز به موجب رأی اصلاحی، در مقام تعیین میزان دقیق عوارض مربوطه برآید. هرچند در این حالت، امکان صدور اجرائیه ثبتی فراهم می‌گردد، ولیکن تحقق این موضوع متکی به سندی است که خود نیز فی حد ذاته لازم‌الاجراء است و به علاوه نقص سند قبلی را با حفظ سایر شرایط مرتفع ساخته است. بنابراین و با ملاحظه اینکه اجراء، موضوعی کاملاً تشریفاتی و شکلی است و باید با توجه به وصف تشریفاتی آن مقررات مربوطه تفسیر گردد، پاسخ سؤال مطروحه، بدون ملاحظات فوق‌الذکر، منفی خواهد بود.^۱

۱. در طرز تفسیر مقررات ناظر به اسناد لازم‌الاجراء، حتی پاره‌ای از استادان حقوق صدور اجرائیه برای تخلیه مورد اجاره را در صورتی مجاز دانسته‌اند که به تعهد مستأجر در تخلیه عین مستأجره پس از انقضاء مدت اجاره در سند اجاره تصریح شده باشد هرچند که قانون (ماده ۴۹۴ قانون مدنی) رأساً مستأجر را ملزم به تخلیه مورد اجاره پس از انقضاء مدت نموده باشد. دادگاه بخش تهران به موجب رأی مورخه ۱۳۳۷/۲/۲۲ که توسط آقای دکتر ناصر کاتوزیان در پرونده کلاسه ۳۶ - ۱۰۰۴ صادر شده (دکتر ناصر کاتوزیان؛ عدالت قضایی، صفحات ۵۹ تا ۶۳) اجرائیه‌ای را از جمله به همین دلیل باطل کرده است. هرچند این حکم به موجب رأی اصراری شماره ۳۷۵۲ مورخ ۱۳۴۰/۱۰/۲۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور نقض گردیده است ولیکن آقای دکتر ناصر کاتوزیان هنوز هم از رأی سابق‌الصدر خویش دفاع می‌کنند و رأی دیوان عالی کشور را قابل انتقاد می‌دانند. به عقیده ایشان: «این تصمیم بی‌گمان قابل انتقاد است، نشان این است که دیوان عالی خطرهای ناشی از دخالت مأموران اداری در قضاوت را درنیافته و چنین پنداشته است که دعوی تنها بر سر اجرای ماده ۵۰ آیین‌نامه دفاتر اسناد رسمی است، در حالی که سخن اصلی درباره اصلت کار قضایی و تأمین صیانت آن در برابر قوه مجریه است.» مراجعه کنید به دکتر ناصر کاتوزیان، اثبات و دلیل اثبات، ص ۳۱۴.

در رأی دیوان عالی کشور می‌خوانیم: «در مورد اجاره با صراحت ماده ۴۹۴ قانون مدنی»

۱۱ - از ماده (۲۳۹) آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء و بند (۲۱۳) مجموعه بخشنامه‌های ثبتی (مجموعه بخشنامه‌های ثبتی؛ چاپ روزنامه رسمی، صفحه ۹۳) خلاف پاسخی که انتخاب شد، نتیجه‌ای حاصل نمی‌گردد. بند (۲۱۳) مجموعه بخشنامه‌های ثبتی مقرر می‌دارد: «قراردادهایی که طرفین نسبت به پرونده اجرایی در حضور مدیر ثبت یا مأمورین اجرای ثبت، در حدود صلاحیت قانونی آنها منعقد می‌نمایند، ذاتاً رسمی بوده و در حدود مقررات لازم‌الاجراء می‌باشد». حکم ماده (۲۳۹) آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء نیز تقریباً مشابه بند (۲۱۳) مجموعه بخشنامه‌های ثبتی است.^۱

حال باید به این سؤال جواب دهیم که به چه دلیلی مقررات مذکور، نظریه مخالف پاسخ انتخابی را تقویت نمی‌کند؟ به دلیل اینکه با وجود تبصره (۲) ماده (۴) آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء، حکم مندرج در ماده (۲۳۹) آئین‌نامه مذکور (و به تبع آن بند ۲۱۳ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی) ناظر به موضوعات مربوط به بعد از صدور اجرائیه و عملیات اجرائی است و از معلوم نمودن موضوع اجرائیه که لزوماً باید در حین تقاضا و صدور اجرائیه محرز و مشخص باشد، منصرف است. تقلیل وجه موضوع اجرائیه و یا افزایش بهره یا اجور به میزان

مسئله مبنی بر اینکه عقد اجاره به محض انقضاء مدت برطرف می‌شود، در صورتی که مورد مشمول قانون روابط مالک و مستأجر نباشد و شرط خلافی هم نشده باشد، با انقضاء مدت حق تخلیه برای مالک در حکم تصریح در سند است و مخالفتی با ماده ۵۰ آئین‌نامه قانون دفاتر اسناد رسمی ندارد»: آرشیو حقوقی کیهان، قسمت مدنی، ص ۳۵ - ۳۴. آقای دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی، (دانشنامه حقوقی، جلد سوم، ص ۵۴۸)، از رأی دیوان عالی کشور دفاع کرده‌اند.

۱. ماده ۲۳۹ آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء اشعار می‌دارد: «قراردادهایی که طرفین نسبت به پرونده اجرایی در حضور مدیر ثبت و یا مسئول اجراء و یا مأمورین اجرای پرونده در حدود صلاحیت قانونی آنها منعقد می‌نمایند، معتبر و قابل ترتیب اثر است».

صدی دوازده در سال (ماده ۱۲۳ آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء) می‌تواند مثال‌هایی برای این مقررات تلقی گردد.

در نتیجه چنانچه اجرائیه‌ای با وصف معلوم نبودن موضوع سند مربوطه صادر و در حین عملیات اجرایی، طرفین در حضور مأمور ثبتی بخواهند اشکال مذکور را مرتفع نمایند، چون برطرف کردن این اشکال جز از طریق قانونی ممکن نیست و از حیث ساز و کار حقوقی دلیلی بر نفوذ اراده طرفین در تصحیح اجرائیه‌ای که حین‌الصدور به لحاظ فقدان شرط تنجیز باطل بوده است وجود ندارد، لذا باید مقررات مذکور را به موضوعات دیگری جز معلوم نمودن موضوع اجرائیه ناظر دانست و از تفسیر مخالف احتراز نمود. خاصه آنکه از جهت ساز و کار اداری و تشکیلاتی نیز (پرونده اجرایی) مذکور در مقررات فوق‌الذکر به مرحله بعد از صدور اجرائیه راجع است.^۱

۱۲ - چنانچه اجرائیه‌ای در مورد سند لازم‌الاجرائی که در آن تعهدات به نحو معلق قید شده باشد صادر گردد، شخص ذینفع می‌تواند صدور حکم بر بطلان چنین اجرائیه‌ای را از مرجع صالحه درخواست نماید. از آنجا که اعتراض به منجز نبودن موضوع اجرائیه شکایت از (دستور اجرا) تلقی می‌گردد، مرجع صالح برای رسیدگی به چنین خواسته‌ای محاکم دادگستری خواهد بود. مطابق ماده (۱) قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت و قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب سال ۱۳۲۲: «هرکس دستور اجرای اسناد رسمی را مخالف با مفاد سند یا مخالف قانون دانسته یا از جهت دیگری شکایت از دستور اجرای سند رسمی داشته باشد، می‌تواند به

۱. در واقع، چون منجز بودن و یا نبودن موضوع اجرائیه ناظر به (دستور اجرا) است نه (عملیات اجرایی) که متعاقب دستور اجرا آغاز می‌گردد، لذا باید بر آن بود که توافقات مورد اشاره در مقررات فوق‌الذکر ذاتاً ناظر به حالتی است که دستور اجراء صحیحاً صادر گردیده است و یا اساساً طرفین نسبت به آن ایرادی ندارند تا فرض توافق آنها مطرح گردد. برای ملاحظه تفاوت بین (دستور اجرا) و (عملیات اجرایی) مراجعه کنید به: مهدی کریمپور، مقررات راجع به ثبت اسناد و املاک، تهران - انتشارات ماهنامه کانون سردفتران و دفتریاران، چاپ اول، شماره ۱۳۷۸، ص ۱۱۵ - ۱۱۳.

ترتیب مقرر در آئین دادرسی مدنی اقامه دعوی نماید». از این رو، در صورتی که متعهد سندی که نسبت به آن اجرائیه صادر گردیده است در حین عملیات اجرایی با تمسک به معلوم نبودن موضوع سند لازم‌الاجراء، به رئیس ثبت شکایت نماید (ماده ۲۲۹ آئین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء) رئیس ثبت موظف است به اعتبار صلاحیت مرجع قضایی اظهار نماید. هرگاه رئیس ثبت به این موضوع توجه ننماید، هیأت نظارت باید پرونده را به دادگستری ارجاع کند، در غیر این صورت، رأی هیأت نظارت در دیوان عدالت اداری قابل نقض خواهد بود. به موجب ماده (۲) قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت مصوب ۱۳۲۲: «مرجع رسیدگی به دعاوی ناشی از دستور اجرای اسناد رسمی دادگاه صلاحیت‌دار محلی است که در حوزه آن دستور اجرا داده شده». بنابراین و برای مثال در صورتی که سند لازم‌الاجراء در دفترخانه اسناد رسمی تنظیم گردیده باشد، خواهان باید در دادگاهی اقامه دعوی نماید که دفترخانه تنظیم‌کننده سند لازم‌الاجراء در حوزه آن قرار گرفته، هرچند اجرائیه مربوط به تحویل مال غیر منقولی باشد که در حوزه دادگاه دیگری واقع شده است. مع‌الوصف، صرف تقدیم دادخواست ابطال اجرائیه به استناد معلوم نبودن موضوع اجرائیه، مانع از جریان عملیات اجرایی نیست. در صورت صدور حکم بر بطلان دستور اجراء و یا قرار توقیف عملیات اجرایی (چنانچه توقیف جزء خواسته باشد) عملیات اجرایی متوقف خواهد شد (مواد ۳ و ۴ قانون سال ۱۳۲۲)^۱. قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت و قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۲۲ در عین اختصار قانون کاملی است.

۱. مطابق نظریه اداره حقوقی دادگستری (هفته‌نامه دادگستری - شماره ۱۱۰ - ص ۸): «شکایت از دستور اجرای اسناد رسمی طبق ماده ۱ قانون شهریورماه ۱۳۲۲ باید با اقامه دعوی به عمل آید و پس از اقامه دعوی اگر دادگاه دلایل شکایت را قوی بداند قرار توقیف عملیات اجرایی را طبق ماده ۵ قانون مزبور صادر خواهد کرد و اگر خواهان فقط درخواست توقیف عملیات را بدون اینکه دعوی ابطال اجرائیه را اقامه کند، داشته باشد، این درخواست بدون اقامه دعوی در اصل موضوع قابل رسیدگی نبوده و دادگاه باید درخواست مزبور را رد کند».