

حقوق حرفه‌ای سردفتر اسناد رسمی

نوشته: دکتر ژان یگر، دکتر فرانسوا پیه‌بو^۱

مترجم: بهمن رازانی^۲

اشاره:

جهت‌گیری سازمان ثبت اسناد و املاک کشور ارجمند ما در راستای تعالی روش‌ها و هنجارها و مالاً مقررات ثبتی کشور، کوشش ارجمندی است که نه تنها از دید صاحب‌نظران دور نمانده که تأثیراتش را آرام آرام در قانونمندی امور ثبت کشورمان شاهد خواهیم بود. طبعاً در این روند، آرایش و پیرایش مقررات کنونی ثبتی ما هم امری است که پرداختن بدان کمابیش مورد نظر است.

تجربه اما، نشان داده است که آرایش یا پیرایش یا تعویض مقررات موضوعه، نیازمند دقت بسیار، ژرف‌نگری، مذاکره و بررسی امور با کارشناسان و دست‌اندرکاران و همچنین بررسی روش‌ها و هنجارهای کشورهای مشابه است.

از این رو و با توجه به نزدیکی حقوق ثبتی ما با حقوق ثبتی کشور فرانسه، بدیهی است که مطالعه اجزاء سیستم ثبت فرانسه، در آن آرایش و پیرایش به کار سازمان ثبت خواهد آمد. و نظر بدان که مدتی است به پایمردی هیأت مدیره محترم کانون سردفتران

۱. سردفتران ممتاز کشور فرانسه.

۲. سردفتر اسناد رسمی ۵۳۹ تهران.

و دستریاران داد و ستد علمی و معنوی بین کانون ما و دانشگاه‌های فرانسه و سازمان‌های گوناگون سران دفاتر اسناد رسمی فرانسه هم در جریان است، شایسته دیدم، که نوشته ارجمند جنابان آقایان دکتر بگر و دکتر پیه‌بو سردفتران ممتاز فرانسه را که تحت عنوان «حقوق حرفه‌ای سردفتر اسناد رسمی» به طبع رسانده‌اند، در راستای این داد و ستد معنوی و آن مطالعه تطبیقی به زبان گرامی فارسی در اختیار همکاران ارجمند و صاحب‌نظران و دانشجویان حقوق قرار دهم. تا بعد چه پیش آید.

سردفتر اسناد رسمی کیست؟

۱- سردفتر اسناد رسمی، مأموری رسمی است که کار رسمیت بخشیدن به اسناد و قراردادهای اشخاص را برعهده دارد. وی شخصاً دارای مسئولیت بوده، ولی وظایف خویش را با استقلال و در محدوده حرفه‌ای آزاد به انجام می‌رساند.

این دوگانگی در حرفه سردفتر اسناد رسمی، امری اساسی است و وی به عنوان مأموری رسمی از یک‌سو، به روابط «حقوقی» مشتریان خویش اهمیت می‌بخشد و از سوی دیگر به عنوان صاحب حرفه‌ای آزاد، با مشتریان خود، روابطی «مالی» دارد و سیر به هنجار امور دفتر کار خود و چندگانگی خدماتی را که ارائه می‌دهد، در برابر ایشان تضمین می‌کند.

سردفتری اسناد رسمی، هم‌چنان حرفه‌ای، ریشه‌دار و قدیمی جلوه می‌کند و در بررسی‌های روزگاران گذشته، به خوبی می‌توان ردپای پیشینیان ایشان را یافت؛ چنان که در گذشته بسیار دور نزد مصریان و بابلیان «میرزاییان»^۱ را داشته‌ایم و این اواخر و نزد رومیان «تابلینون»^۲ و کارشان را.

سردفتر اسناد رسمی تحت رژیم حقوقی سابق فرانسه نیز شناخته شده و چهره‌ای روز به روز بیشتر مشابه چهره امروزی خود یافته است.

اما از سوی دیگر، حرفه سردفتری، حرفه‌ای مدرن است که قادر به تحول و به روز درآوردن خویش بر مبنای نیازهای روز مردمان است. این تحولات از طریق ترتیب و تمهید

1. LES SCRIBES.

2. LES TABELLIONNES.

ابزار کار چه در محدوده شخصی و چه در محدوده عمومی رخ می‌نماید. هرچند تعداد دفاتر اسناد رسمی از سوی قانون تعیین و محدود گردیده، اما با پدید آمدن شرکت‌های خصوصی حرفه‌ای سردفتری^۱، این حرفه بس توسعه یافته است و سران دفاتر اسناد رسمی، آگاه بر اهمیت همگامی و تعاون متقابل موجود بینشان از ابزار و نهادهای جمعی بهره می‌برند که تأثیر اعمال هریک از آنان را در بین جمع تشدید می‌کند؛ مرکز تحقیقات و اسناد ملی دفاتر به نام CRIDON، مرکز بایگانی آخرین تصمیمات حرفه‌ای^۲، مرکز بایگانی اطلاعات غیرمنقول‌ها و نیز مرکز معاملات/حراج، UNOFI و همچنین انستیتوی شورای عالی سردفتری و مشابه آن‌ها از آن جمله است.

حرفه سردفتری

۲- بی‌فایده نیست که در این نوشته که اصولاً برای جوانانی که درصدد این هستند که شغل سردفتری را برگزینند تهیه می‌شود، برخی از ویژگی‌های این شغل را برشمیریم. واقعیت این است که اگر حرفه سردفتری را کاملاً مبهم و ناشناخته ندانیم، این حرفه چندان شناخته شده نیز به حساب نمی‌آید.

سردفتر اسناد رسمی، در عمل، حقوقدانی است که تنظیم اسناد درخواستی مراجعان خویش و تکمیل فرم‌های از پیش آماده شده برای این قراردادها را عهده‌دار است. از این دیدگاه، فعالیت سردفتری، خصوصیتی تکنیکی به خود می‌گیرد.

اما نقش سردفتر اسناد، تنها اطمینان خاطر از صحت اسناد از دیدگاه حقوقی نیست بلکه رایزنی‌ها و مشورت‌های گوناگونی که نه تنها در زمینه‌های حقوقی که در زمینه‌های اقتصادی، مالی، اجتماعی و مالیاتی به دیگران ارائه می‌دهد، از او چهره‌ای ارائه می‌دهد که

۱. چنانکه پس از این در متن خواهد آمد، در حقوق فرانسه، اشخاص حقوقی به شرط این که سردفتر اسناد رسمی منصوبی را در معیت خود داشته باشند، می‌توانند به شغل ثبت اسناد رسمی اشتغال ورزند.

۲. مقایسه شود با کمیسیون وحدت آراء که نزد کانون سردفتران و دفترباران تهران از چندین سال پیش با همت چند نفر از سردفتران پیشکسوت ما بنیان‌گذاری شد و اکنون رسمیت یافته و مصوباتش در راستای همسویی اجرای مقررات مستمراً برای دفترخانه‌ها ایفاد می‌شود.

خود دست اندرکار و مخاطب امور محول شده به اوست^۱

آگاهی‌هایی که سردفتر اسناد رسمی از خانواده مشتریان خود دارد، درکنار تجربیات عملی وی به او اجازه می‌دهد که از حد یک مأمور آگاه بر تکنیک کار و شخصی که با مهارت و اعتماد کاری را به انجام می‌رساند، به راهنما و مشاور خصوصی اشخاص بدل شود؛ اشخاصی که در صدد اخذ تصمیماتی مهم و تأثیرگذار هستند. از جمله این که کدام رژیم مالی زناشویی را برگزینند. یا چگونه کسی را به فرزند خواندگی بگیرند یا چگونه وصیتی را تنظیم کنند یا خانه و زمینی را خریداری کنند یا وامی بستانند یا مجموعه دارائیشان را چگونه انتظام بخشند و یا مقدمات بازنشستگی خود را فراهم آرند و یا از آسایش بازماندگان خود اطمینان یابند... نمونه‌هایی که می‌شود ارائه داد، بسی بیش از این‌هاست. هدف از اشاره به آن‌ها فقط این است که گوناگونی اعمال حرفه‌ای سردفتر نشان داده و نیز ارائه شود که حرفه سردفتری تا چه میزان جاذب، سخت و پرتوقع است و در عین حال تا چه میزان زنده و مملو از امور و حوادث پیش‌بینی نشده و ضمناً شورانگیز است!

بخش یک، سردفتر؛ مأموری از مأموران عمومی

۳- سابقه: مأموریت اساسی یک سردفتر آن است که به قراردادها و اسنادی که به وی

۱. نظر به این که در حقوق نوشته و عرف معمول سردفتری ما نیز چنین است، به نظر ما سردفتران اسناد رسمی کشورمان - به ویژه پس از چند سالی تجربه - بیش از دارندگان حرفه‌های حقوقی مشابه، شایسته عنوان «مشاور حقوقی» اند. چه آن گونه که می‌دانیم مشاوره حقوقی اصولاً تصور و ترسیم نقشه‌ها و برنامه‌های آتی و آینده برای اشخاص، اموال و حقوق است و آن خود تنها متکی بر اطلاعاتی منحصرأ حقوقی که فقط در دعای به کار می‌آید، شدنی نیست. در همین نوشته نیز خواهیم دید که سردفتر اسناد رسمی فرانسه در تقدیم این خدمات مشاوره‌ای محق در اخذ وجوهی است که بر اثر قرارداد فیما بین - و نه تعرفه - می‌ستاند و سردفتر ما در عین ارائه این خدمات از اخذ دستمزدش تاکنون محروم مانده.

۲. چنان که ملاحظه می‌شود، سردفتری اسناد رسمی در حقوق ایران و فرانسه، ضمن مشابهت‌های فراوان، تفاوت‌های عملی چندی نیز دارد. از جمله در حقوق ما، امر فرزند خواندگی در خارج از دفاتر اسناد رسمی و از طرق اداری و حقوقی خاص انجام می‌شود و طبعاً خارج از صلاحیت و حوزه عمل سردفتر اسناد رسمی است. تفاوت‌های دقیق دیگری را نیز ضمن مطالعه باقی همین نوشته باز خواهیم یافت.

ارجاع داده می‌شود، رسمیت بخشد و این است که دولت به وی - به عنوان خصوصیت مأمور عمومی بودنش - بخشی از قوای عمومی خود را تفویض کرده است.

ماده یک تصویب‌نامه مورخ دوم نوامبر ۱۹۶۵ که حسب قانون ۲۵ ششمین ماه یازدهم جمهوری تأیید گشته چنین می‌گوید:

«سران دفاتر اسناد رسمی مأمورانی عمومی هستند که برای رسمیت بخشیدن به تمامی اسناد و قراردادهایی که طرفین آن مکلف یا مایل به رسمیت دادن بدان‌ها هستند، برگمارده شده‌اند؛ رسمیتی منبعث از اعمال حاکمیت عمومی در راستای اطمینان خاطر از صحت تاریخ آن و نیز بایگانی نسخه اصلی آن و همچنین تهیه و تسلیم به موقع اجرائیه و رونوشت آن اسناد».

آن‌گونه که پس از این خواهیم دید، مأموریت سردفتر به نگارش اسناد رسمی محدود نمی‌شود بلکه وی همچنان تکلیفی مشورتی در قبال مراجعان خویش دارد که از سوی دادگاه‌ها موسعاً تفسیر و تبیین گردیده و به دخالت سردفتر در آن امور، تضمین ویژه‌ای بخشیده است. هرچند که سردفتر به عنوان رسمیت بخشنده به اسناد است که جایگاه واقعی خویش را در سیستم حقوق فرانسه - دقیقاً درون رژیم ادله کتبی اثبات دعوا و برخلاف رژیم ادله اثبات دعوی حقوق آنگلوساکسن مبتنی بر استشهاد - به خود اختصاص می‌دهد. حسب ماده ۱۳۱۹ قانون مدنی فرانسه: «سند رسمی، سندی است که به پیمان موضوع خود، اعتبار می‌بخشد».

این اصل، ویژه حقوق سردفتری فرانسه نیست. همین معنی در یکی از کنگره‌های بین‌المللی نیز به شکل زیر عنوان شده است:

«حرفه سردفتری ریشه در تحقق یافتن دقیق اعمال و اسناد حقوقی دارد و نیز در ضبط دقیق اصول اسناد»؛ (پل ششم هنگام برگزاری هشتمین کنگره بین‌المللی سردفتران لاتین: مأموریت سردفتر در رسمیت بخشیدن به اسناد بدین معنی است که به آن‌ها نیروی ویژه اثباتی می‌بخشد که خود در حقوق ما امری اساسی است).

برای آن که این معنی به خوبی دانسته شود، شایسته است که از سویی اصول حاکم بر حقوق اسنادی را به یاد آورد (الف) و هم‌چنین ابتدا تبیین نمود که سند تنظیمی نزد سردفتر اسناد رسمی ماده مهمی از حقوق شکلی ما را تشکیل می‌دهد (ب).

الف - حقوق ادله اثبات دعوا

یک- مفهوم دلیل

۴- دلیل، روشی است که با کمک آن می‌توان وجود حق یا ادعاهای حقوقی را ثابت داشت (DALLOZ-A.WEILL PRECIS).

«دوما» گفته است که دلیل، «تمام چیزهایی است که وجدان را در مورد وجود حقیقتی قانع می‌سازد.» بر حسب نوشتار «پلانیول» تمامی روش‌هایی که برای متقاعد ساختن دادرس در زمینه‌ای به کار می‌رود، دلیل نامیده می‌شود، الا این که دلیل، خود، از محدوده ترافع بیرون می‌ماند.

دو- اهمیت عملی دلایل

۵- وجود دلیل، امری کاملاً اساسی است. چه، کافی نیست که شخص صاحب حقی باشد و یا خود را در وضعیت ویژه‌ای ببیند. برعکس برای این که بتوان آن حق را به سود و استحقاق خود ثابت داشت یا وجود آن وضعیت ویژه را مدلل نمود، شخص نیازمند وجود دلیل است و در نبودن دلیل گویی آن حق وجود ندارد یا آن وضعیت پدید نیامده است.

سه- اصل در خصوص دلایل

۶- در زمینه‌های مدنی، دادرسان کاملاً بی‌طرف‌اند. نقش اساسی [در ارائه دلایل]، حسب مقررات آئین دادرسی جدید فرانسه (مواد ۳ تا ۱۱)، از آن متداعیین است. از این اصل، امور ذیل را می‌توان استنتاج نمود:

* کسی که امری را مغایر با حقوق خصم ادعا می‌کند و در وضعیتی مستقر، تغییری

را خواستار است، باید که دلایل اعمال آن دگرگونی را ارائه کند. چنان که گفته‌اند:

ONUS PROBANDI INCOMBIT ACTORI

* معذک، هرگاه برای گریز از نتایج دلایل ارائه شده از سوی خواهان، خواننده بخواهد

ادعایی را ارائه کند، بر عهده اوست که وجود و صحت آن را مدلل سازد.

REUS IN EXIPIENDO FIT ACTOR

برای مثال در امر وام، طلبکار باید بتواند وجود الزام خصم را مدلل دارد و هرگاه مدافع بر

آن باشد که دیگر چیزی بر ذمه او نیست، باید تأدیه آن چه ستانده است را ثابت دارد. (ماده ۳۱۵ قانون مدنی فرانسه).

* گاهی، هنگامی که اثبات وجود امر یا عملی حقوقی دشوار باشد، قانون، شخص را

از ارائه دلیل مستقیم وجود آن امر یا عمل حقوقی معاف داشته است و واقعیت امر و عمل را از امر دیگری که ارائه‌اش آسان است، استنتاج کرده است. این‌جا، موضوع جا به جایی ادله است و گویند که در آن مورد، اماره‌ای قانونی وجود دارد.

این‌گونه امارات در اعمال حرفه سردفتری بسیار پیش می‌آید. برای نمونه:

- اماره مداخله اشخاص [غیرمجاز] که بطلان آزادی اراده را در پی می‌آورد (ماده ۹۱۱ قانون مدنی).

- اماره اشتراک [دیوارهای حدفاصل خانه‌ها و مزارع] (ماده ۶۵۳ ق.م.)

- اماره برائت ذمه شخص، ناشی از تسلیم اصل سند عادی به او (ماده ۱۲۸۲ ق.م و مواد بعدی).

- تئوری هم زمانی مرگ چند متوارث... (مواد ۷۲۰ تا ۷۲۲ قانون مدنی).

قابل ذکر است که امارات خود به دو دسته امارات ساده که دلیل مغایر آن‌ها پذیرفته است (تسلیم سند عادی موضوع ماده ۱۲۸۲) و امارات مطلق (نظیر مداخله اشخاص موضوع ماده ۹۱۱) تقسیم می‌شود.

چهار- انواع دلایل:

۷- صرف‌نظر از اقرار، سوگند و امارات و دلایل ناشی از اوضاع و احوال، دیگر دلایل را به

دو دسته دلایل مکتوب و دلایل شهادتی تقسیم می‌کنند.

دلایل مکتوب علاوه بر نوشته‌های سریع (تلگرافی)، یادداشت‌ها و کاغذهای خانوادگی، شامل نوشته‌هایی نیز می‌باشد که بر روی یک برگ امضا شده عادی یا رسید یا دفاتر تجارتي در دست است.

اساساً این نوشته‌ها، امضا شده یا اسناد مکتوبی است که خود اصیل است یا اسنادی است که به تأیید و تصدیق سند دیگر مربوط است. بنابر اصل، اصول اسناد بایستی تهیه و در دست باشد، اما تهیه رونوشتی درست و ماندنی نیز پذیرفته است (قانون ۱۲ ژوئیه ۱۹۸۰؛ مقدمه‌ای بر ابزار تازه دلالت).

نوشته‌ها یا اسناد امضا شده، خود به دو قسم تقسیم می‌شود؛ اسناد رسمی و اسناد عادی.

اسناد رسمی، اسنادی است که از سوی مأموران عمومی دریافت [و تنظیم] شده است؛ منظور از این مأموران عمومی، اصولاً سران دفاتراند. لیکن این عنوان، مأموران احوال سجلی، مدیران دفاتر دادگاه‌ها، مأموران اجرا، کنسول‌ها و کنسول‌بارهایی که در خارج از کشور به تنظیم اسناد رسمی مبادرت می‌کنند را در بر می‌گیرد.

اسناد اداری نیز اسنادی است که از سوی استانداران - از سوی دولت - و یا رؤسای شوراها یا اساسی یا منطقه‌ای - از سوی جامعه منطقه خود - تهیه می‌شود.

اسناد عادی آن‌هایی است که منحصرأ از سوی اطراف آن سند امضا شده است. این‌گونه اسناد از هیچ‌گونه فرمول تدوینی پیروی نمی‌کند مگر آن چه از سوی مواد ۱۳۲۵ و ۱۳۲۶ قانون مدنی پیش‌بینی شده است.

در زمینه تفاوت‌های اسناد عادی و اسناد رسمی؛ بعدها (زیر شماره ۱۷۳) سخن خواهیم گفت. اما اکنون سزااست که به تفاوت‌های دلایل مکتوب و دلایل شهادتی پرداخته شود.

دلایل مکتوب و دلایل شهادتی

۸- دلایل مکتوب، اساساً دلایلی پیش ساخته است^۱ یعنی این دلایل پیش از وقت از سوی اطراف آن تمهید شده است، در صورتی که دلایل شهادتی حتی امارات، اقرار و سوگند یعنی دلایل پس ساخته^۲ هنگام بروز اختلافات تمهید می‌شود.

از این توصیف چنین حاصل می‌شود که دلایل نوشته از آن رو که پیش از هرگونه منازعه‌ای تمهید شده است، ارزش و وضوحشان بسی بالاتر از دیگر دلایل است.

این دلایل مکتوب دارای واقعیتی ملموس است و هر چه روابط اجتماعی پیچیده‌تر می‌شود، به سبب میزان خطای حافظه و این امکان فساد اخلاقی، دلایل شهادتی - که به ویژه مبنی بر حافظه اشخاص، هر دم در معرض خطر مرگ است - اندک اندک جای خود را به دلایل مکتوب می‌دهد و این است که قانونگذار بدان متمایل گردیده که دلایل مبتنی بر شهادت را جز در محدوده‌ای تنگ نپذیرد چنان که:

۱- بایستی که امر مورد نظر [که اثبات آن با دلیل مبتنی بر شهادت منظور است] و اشیاء موضوع آن ارزشی بیشتر از میزان معین شده در مقررات نداشته باشد (ماده ۱۳۴۱ قانون مدنی) و از این رو مصوبه ۱۵ ژوئیه ۱۹۸۰، این سقف را ۵۰۰۰ فرانک مقیاس کرده است.

۲- استناد به این دلایل نیز در مقابل یک نوشته یا علاوه بر محتوی یک نوشته آن مجاز نیست، در حالی که در مواردی که اعتراف یا سوگند پذیرفته است، می‌توان در مقابل آن‌ها از دلایل مکتوب استفاده کرد و با آن‌ها به مصاف اعتراف و سوگند رفت.

۳- با این همه، شهادت در امر ذیل پذیرفته است:

- یکی در امر تجاری.

- دیگری در مورد اثبات تمهیدات دلایل مکتوب؛

مکتوبی که می‌تواند نوشته‌ای عادی و امضا نشده باشد یا نوشته‌ای عادی که به سبب

1. PRE CONSTITVEE یا A PRIORI.

2. A POSTERIORI.

خطا در شکلیات باطل است و یا سندی رسمی که خارج از نطاق قانون تهیه شده، یک پروژه و یا حضور شخصی احظار شده در دفتر محکمه (ماده ۱۸۴ و مواد بعدی قانون آیین دادرسی مدنی جدید).

همچنین این نوشته باید ناشی از کسی باشد که دعوا علیه او شکل گرفته است یا کسی که آن را ارائه داده یا باید متقابلاً آن را مورد استناد و ادعا قرار دهد. - در مواردی که تمهید یک نوشته، نشدنی است، همانند حریق یا عدم امکان اخلاقی یا از میان رفتن دلیل. (در این زمینه می‌توان به نوشته آقای ph.MALINVAUD تحت عنوان «عدم امکان تمهید دلیل مکتوب» IMPOSSIBILITE DE LA PREUVE ECRITE مراجعه کرد).

- در موارد سوء استفاده از قانون (ماده ۱۳۵۳ قانون مدنی).
- در مواردی که ثالثی بخواهد دلیل مغایر یا موازی محتویات اسناد تهیه کند.
- سرانجام در مواردی که منظور، مدلل ساختن وقوع یک واقعه است.
در هر حال بهترین شکل دلائل، شکل مکتوب و پیش‌ساخته آن است؛ شکلی که اسناد تنظیمی نزد سران دفاتر اسناد رسمی بالاترین جایگاه را در آن‌ها دارد.

ب- حقوق شکلی

۹- سند تنظیمی از سوی سردفتر، تنها مورد و نمونه‌ای نیست که در آن رعایت مقررات شکلی الزامی است. اسناد رسمی دیگر نیز مشمول این مقررات می‌باشد؛ از جمله اسناد مربوط به احوال شخصیه^۱ اسناد تنظیمی مأموران اجرا و اسناد رسمی اداری. هم‌چنان مقررات شکلی دیگری نیز وجود دارد که برای اعتبار بخشیدن به نوشته‌های رسمیت [یا اشکالی را] تکلیف می‌کند؛ مانند آن که وصیت خود نوشت باید به قلم شخص موصی نوشته شده و تاریخ گذارده شده و امضا شود. یا این که وعده فروشی که بر سند عادی نوشته و امضا شده باید ظرف بیست روز رسماً ثبت شود. اسناد تجاری از جمله چک و جز

آن...

یا این که برخی مقررات شکلی برای تکمیل اعتبار آن سند لازم است، همانند اسنادی که مشمول مقررات ثبت غیرمنقول هاست.

از این رو تنها چیزی که می‌توان در این زمینه افزود آن است که سند تنظیمی سردفتر اسناد رسمی، فرد اجلای اسنادی است که در آن‌ها حقوق شکلی معمول می‌شود. همان گونه که دخالت سردفتر در تنظیم آن گونه اسناد، چندان محدودیتی نیز ندارد.

شکلیات و اصل آزادی تعهدات

۱۰- سند تنظیمی سردفتر اسناد رسمی باید از مقررات^۱ شکلی متعددی در رابطه با دخالت سردفتر در تنظیم و یا ثبت و اعلان عمومی مقتضای آن تبعیت کند.

رسمیت سند هم‌چنان از اجرای برخی مقررات شکلی ناشی می‌شود که قانونگذار اجرای آن‌ها را ضمانتی برای انتظام صحت اعمال حقوقی برمی‌شمرد.

این شکل‌گرایی^۲ که ممکن است با اصل آزادی اراده که خود برای اراده طرفین - هرطور که دلایل بتواند حاصلشان را ارائه دهد- تأثیر حقوقی کاملی را قائل است، مغایر باشد، خود، آن گونه که GENY، پیشکسوت حرفه در «علوم و تکنیک در حقوق تحقیقی مدنی» به شرح زیر نگاشته است، ابزاری غیرقابل صرف‌نظر در تکنیک حقوقی است:

«اگر شکل‌گرایی توانسته باشد خود را به صور گوناگون ارائه دهد، در عین حال خود را در میان امور غیرقابل صرف‌نظر یک تکنیک حقوقی مناسب، ارائه می‌دهد.»

یک- وجوه مشخص شکل‌گرایی

۱۱- شکل‌گرایی در عمل، نوعی تضمین برای انتظام امور است و هرچند ممکن است به عنوان مثال، موجب کندی جریان تجاری - حقوقی گردد یا این که در مواردی مکتوبات و نوشته‌ها را بر روح قضایا برتری دهد، در عین حال اهمیت و ممیزات و وجوه تشخیص

۱. در متن واژه PRESCRIPTIONS به کار رفته است که معنای اولیه‌اش مرور زمان است. لیکن ظاهراً دورترین معنای آن یعنی مقررات شکلی منظور است.

زیر را داراست:

الف- شکل‌گرایی، برای دو طرف [اعمال حقوقی] چتری حمایتی در قبال امیال و جاذبه‌های شخصی- در آغاز از راه کند کردن استنتاجات امور و سپس از راه دخالت دادن مأموران رسمی [سردفتران] در کار- ایجاد می‌کند که دو طرف را در قبال فشارهای طرف دیگر کاملاً حمایت می‌کند.

ب- سند، زمانی که از سوی متعاملان تدوین شده باشد، هرچند ممکن است از اصول و اصطلاحات حقوقی به دور نباشد، اما ممکن است مصداق تدوینی نادرست یا غیردقیق باشد که در نتیجه، نتواند اراده واقعی دو طرف قرارداد را دست بنمایاند. چه، نویسنده‌اش نمی‌تواند آن را به دقت و ارتجالیاً تحریر کند، در صورتی که سردفتر اسناد رسمی در این کار تخصص دارد.

پ- نیز این که شکل‌گرایی در واقع، ضمانتی برای تأمین و امنیت خاطر از امور است؛ چه اسناد تنظیمی سردفتر اسناد رسمی، طرفین [معاملات] را در خصوص از میان رفتن سند، تخریب یا تقلب در آن حفظ می‌کند.

دو- گرایش‌های قانونگذاری

۱۲- اسباب فوق‌الذکر سبب شده است که قانونگذار نه تنها برخی اعمال حقوقی مهم را از قبیل اعمال حقوقی تشریفاتی- که اعتبار آن‌ها منوط به رعایت شرایط شکلی آن‌هاست- کاملاً در پوشش اقسام مقررات شکلی قرار دهد، که به اسناد رسمی، امتیازات ویژه‌ای از جمله قدرت اعتبار و قدرت لازم‌الاجرائی را- مغایر با اسناد عادی- تفویض کند. از سوی دیگر، باید دانست که در دوره ما، شکل‌گرایی، کاملاً دستخوش تحول و تطور گردیده است.^۱

تحولات قانونگذاری نیز این گرایش‌های را دائماً تجربه می‌کند. همین‌گونه اصل حمایت مصرف‌کنندگان، مقررات شکلی جدیدی را نیز توجیه می‌کند.

قانون واحد، اعمال و اجرای حقوق را انتظام می‌دهد. لیکن، تنها برخی افراد حرفه‌ای هستند که با داشتن تضمینات کافی، صلاحیت و نیز حق اخذ دستمزد مناسب، می‌توانند دائماً و در قبال اخذ عوض، به دادن مشورت‌های حقوقی بپردازند یا به نگارش اسناد عادی امضا شده دیگران دست زنند (قانون شماره ۱۲۵۹-۹۰-سی و یکم دسامبر ۱۹۹۰ ماده ۵۴).

بخش دو- سردفتر؛ مشاور و رایزن دو طرف

الف - اصل

۱۳- نقش رسمیت بخشیدن به اسناد، هرچند که خود به تنهایی مأموریت مهمی برای سردفتر اسناد رسمی شمرده می‌شود، تنها مأموریتی نیست که وی بدان می‌پردازد و در توجیه علل [تصویب] قانون بیست و پنجم ششمین ماه سال یازدهم جمهوری، چنین اعلام گردیده است:

«به موازات دست‌اندرکارانی که اختلافات طرفین را به صلح فصل می‌کنند یا موضوع قضاوت قرار می‌دهند، استقرار امور، نیازمند دست‌اندرکاران دیگری است که مشاوران بی‌طرف متعاملان و اشخاص بوده هم‌چنان بدون جانبداری به نگارش خواسته‌های ارادی ایشان بپردازند و بدیشان تمامی محتوای الزامات ناشی از قراردادشان را بفهمانند و التزامات ایشان را به وضوح تدوین کنند و به مقاصد ایشان لباس رسمی ببوشاند (اسنادی که دارای قدرت اجرایی حکمی نهایی است). همان کسان که سوابق و نسخه سپرده بهر بایگانی را با مراقبت نگاهدارند و از پدید آمدن اختلاف بین افراد دارای حسن نیت جلوگیری کنند و در افراد سودجویی که امید کامیابی دارند، اراده منازعات ناحق را تلطیف و تقلیل دهند.

این مشاور بی‌طرف، این نویسنده منصف و این قاضی که متعاملان را به نحوی غیرقابل برگشت، به اموری ملزم می‌کند، سردفتر نام دارد و این تأسیس سردفتری نامیده می‌شود.

مقررات ملی سردفتری اسناد رسمی، که حسب حکم ۲۴ دسامبر ۱۹۷۹ تصویب گردیده، مشخصات سردفتری را چنین بیان می‌دارد:

«سردفتر، داور با انصاف قراردادهایی است که نزدش می‌برند و نیز مشاور اشخاص و سازمان‌ها و مؤسسات است؛ سردفتر اسناد رسمی، امنیت امور قراردادی زندگانی و نیز مطابقت آن‌ها را با انصاف تضمین می‌کند.»

آن گونه که SAINT-GENIEST در گزارش خویش به سومین کنگره سردفتران لاتین زبان می‌نویسد: «الزام ارائه مشاوره میان اقتدارانی که به سران دفاتر اسناد رسمی، در خصوص دریافت [و تنظیم] اسناد رسمی داده شده است، چنان پیوسته است که به نظر می‌رسد امر مشاوره از تنظیم اسناد رسمی غیرقابل تجزیه است. حقوق سردفتری، به طبیعت خود با مشاوره و نیز داوری به شدت آمیخته است.»

قانون به سردفتر اسناد رسمی این امکان را داده است که با بهره از طرق حقوقی که اجازه تأیید قراردادهای متعاملان را می‌دهد، سند ارزشمندی را تهیه کند که حاوی پیمان‌های مجاز بوده و به نتایجی جز آن چه منظور نظر متعاملان است، نرسد. سردفتر اسناد رسمی، به عنوان نویسنده متون اسناد، نه تنها باید مشاوره‌های مناسب را در راستای ارزش و اعتبار اسناد به طرفین دهد بلکه بایستی همان مشاوره را نیز در راستای انتخاب آن چه که با منظور نظر متعاملان تناسب دارد، به ایشان بدهد.