

## چالش‌های رویه قضایی در دعوی اثبات مالکیت

مجید عزیزبانی\*

### چکیده

دعوی اثبات مالکیت خصوصاً در اموال غیر منقول که با الزامات و تشریفات قانونی مواجه است، در مراحل مختلف ثبت املاک در خصوص نحوه ثبت چنین املاکی، قواعدی دارد که می‌بایست مورد توجه قرار گیرد و نمی‌توان اجابت چنین خواسته‌ای را به صورت مطلق در تمامی اموال غیر منقول با یک شکل و کیفیت واحد، مورد پذیرش قرار داد. دعوی اثبات مالکیت از جمله دعوی حقوقی می‌باشد که در خصوص پذیرش آن در مراجع قضایی، تشتت آرای زیادی وجود دارد به نحوی که برخی محاکم با استناد به رأی وحدت رویه شماره ۵۶۹ مورخ ۱۳۷۰/۱۰/۱۰ هیئت عمومی دیوان عالی کشور دعوی اثبات مالکیت را مورد پذیرش قرار داده و معتقدند که الزام قانونی مالکین به تقاضای ثبت ملک خود در نقاطی که ثبت عمومی املاک آگهی شده، مانع از آن نمی‌باشد که محاکم دادگستری به اختلاف راجع به مالکیت ملک، رسیدگی نمایند و برخی دیگر از محاکم با استناد به مواد ۲۲، ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک و مفاد رأی وحدت رویه شماره ۶۷۲ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۰۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور و همچنین مفاد قانون تعیین تکلیف اراضی فاقد سند رسمی مصوب ۱۳۹۰/۰۹/۲۰ از پذیرش چنین دعوی اجتناب می‌کنند. نتایج تحقیق حاضر این است که خواسته اثبات مالکیت حداقل در اراضی دارای سابقه ثبتی اساساً فاقد وصف دعوی و دارای وصف عدم مخالفت با اصل یا ظاهر است و صرفاً نوعی احراز مقدمات دعوی محسوب می‌شود که محاکم دادگستری مرجع رسیدگی به مقدمات دعوی محسوب نمی‌شوند؛ زیرا مرجع اعلام مالکیت در اموال غیر منقول یاد شده، مراجع ثبتی است.

واژگان کلیدی: اثبات مالکیت، دادگاه، اموال غیر منقول، خواسته

## مقدمه

یکی از دعاوی که توسط اشخاص در مراجع قضایی طرح می‌گردد، دعوی اثبات مالکیت یا دعاوی شبیه به آن از جمله دعاوی اثبات حق ارتفاق و خلع ید توأم با خواسته اثبات مالکیت و... است. بر اساس بند ۳ ماده ۵۱ قانون آیین دادرسی مدنی خواسته می‌بایست معین شود و دعوی به مفهوم اخص به معنای توانایی قانونی مدعی حقوق تضییع یا انکار شده، در مراجعه به مراجع صالح در جهت به قضاوت گذاردن، وارد بودن یا نبودن ادعا و ترتب آثار قانونی و برای طرف مقابل دعوی، توانایی قانونی مقابله با آن است (شمس، ۱۳۸۴: ۲۷۵). خواهان با استناد به مفهوم دعوی به معنای اخص فوق‌الذکر به دلیل اختلاف در مالکیت و حل و فصل کردن این موضوع توسط مرجع قضایی، چنین دعوایی را مطرح می‌نماید و درصدد این است که در صورت پذیرش چنین دعوایی توسط محکمه، آثار و ثمرات چنین خواسته‌ای از جمله در مراجعه به مراجع ثبتی جهت صدور سند مالکیت، صدور حکم در خواسته‌های رفع تصرف عدوانی، خلع ید، مطالبه اجرت‌المثل ایام تصرف، الزام به تحویل مبیع و... استفاده نماید. حتی به نوعی می‌توان همان‌طور که در منابع لاتین برخی دعاوی را دشوار می‌دانند (Ian Mcleod, 2003: 120-136) دعاوی اثبات مالکیت را از این زمره دعاوی قلمداد کرد. یکی از مهم‌ترین مقدماتی که به استماع حداکثری دعاوی کمک می‌کند و بر اساس آن دعوا از مرحله بررسی شکلی عبور و در مرحله ماهیتی مورد بازبینی و تحلیل قرار می‌گیرد، عبور از ایرادات و نقایصی است که ممکن است در جریان دادرسی به معنای عام و دعوی طرح شده به معنای اخص مطرح شود (فرحزادی و همکاران، ۱۴۰۰: ۳۰۸).

دعوی اثبات مالکیت در کشور ما بیش از آنکه بر اساس مبانی و مفاهیم تئوری حقوقی و قانونی مورد بررسی قرار گیرد، همانند نظام حقوقی کامن‌لا بر اساس رویه قضایی شکل گرفته در محاکم قضایی، مورد بررسی و عمل قرار می‌گیرد. این رویکرد دو اثر مهم به دنبال خواهد داشت. یکم، رشد بی‌رویه قواعد دادرسی به دلیل تأکید نظام کامن‌لا بر شیوه طرح دعوی و تقدم این قواعد بر قواعد ماهوی و دوم، ظهور پاره‌ای اعتراضات و تمسک به انصاف برای استماع دعوی که در قالب نوشته‌های مرسوم قرار نمی‌گرفت. حقوق کامن‌لا به شدت شکل‌گرا شده و تبحر در رویه قضایی عملی و فنی، مانع رشد اندیشه‌های مبنایی و فلسفی و تحلیل مسائل حقوقی بود. آثار این رویکرد هنوز پس از مقایسه نظام کامن‌لا و رومی ژرمن، تفاوت بنیادین و فلسفی آن‌ها را نشان می‌دهد ((خدابخشی، ۱۳۸۷: ۲۹۶)). هرچند نظام حقوقی و قضایی ایران با کیفیت یادشده از نظام حقوقی کامن‌لا متأثر نبوده و شکل‌گرایی محض یاد شده وجود ندارد، ولی معمولاً در قوانین شکلی از جمله آیین دادرسی مدنی، عناوین خواسته‌ها جز در موارد استثنایی مثل دعوی ثلاثی رفع تصرف عدوانی،

رفع ممانعت و مزاحمت از حق موضوع مواد ۱۵۸ الی ۱۷۷ قانون آیین دادرسی مدنی، در سایر موارد، قانون‌گذار به ذکر عناوین خواسته نمی‌پردازد و این رویه قضایی است که به‌عنوان مکمل برای طرح صحیح خواسته راهگشاست. توجه به مباحث تحلیلی، دیرتر از نظام رومی ژرمن شروع شده و تنها تأکید بر قواعد مقایسه نظام کامن‌لا و رومی ژرمن، تفاوت بنیادین و فلسفی آن‌ها را نشان می‌دهد. زیرا توجه به مباحث تحلیلی، دیرتر از نظام رومی ژرمن شروع شده و تنها تأکید بر قواعد دادرسی و عملی بود (L.A. Zaibrt, 1999: 101-102). لذا رویه قضایی کشور ما هم متأثر از این امر بوده و توجه کاملی به فلسفه چنین خواسته‌ای صورت نمی‌گیرد.

### ۱. مفهوم و قواعد شکلی دعوی اثبات مالکیت

برای درک بهتر مفهوم دعوی اثبات مالکیت، ابتدا می‌بایست مفهوم دقیق آن مشخص و تبیین گردد و سپس تشریفات رسیدگی به آن در رویه محاکم قضایی بیان گردد.

#### ۱-۱. مفهوم

کلمه دعوی در لغت به معنای ادعا کردن، خواستن، نزاع و دادخواهی آمده است (معین، ۱۳۶۰: ۱۵۳۹) و در زبان حقوقی معانی متعدد دارد. مفهوم اخص دعوا توانایی قانونی مدعی حقوق تضمین یا انکار شده، در مراجعه به مراجع صالح در جهت به قضاوت گذاشتن، وارد بودن یا نبودن ادعا و ترتب آثار قانونی و برای طرف مقابل دعوا، توانایی قانونی مقابله با آن است (شمس، ۱۳۸۴: ۲۷۵). رابطه مالکیت یک رابطه حقوقی و انتزاعی میان شخص و مال است (صفائی، ۱۳۹۰: ۱۱۴). هنگامی که دادخواست، حاوی عنوان دعوی اثبات مالکیت است، دعوی در مفهوم اخص یعنی دعوی که در دادگستری مطرح گردیده است، صرف‌نظر از صحت و سقم پذیرش چنین دعوی، موردنظر خواهان است. به این ترتیب، آنچه خواهان در این دعوی از دادگاه درخواست دارد (بند ۵ ماده ۵۱ قانون آیین دادرسی مدنی) رسیدگی ماهوی به اختلاف ایجاد شده در مالکیت یک مال و حل و فصل اختلاف است. لذا معنای خواسته اثبات مالکیت مورد درخواست خواهان این است که خواهان از دادگاه مطالبه می‌کند که مالکیت وی بر مال اعم از منقول و غیرمنقول را احراز و اعلام نماید و با صدور حکم اعلامی بین او و طرف دعوی، حل اختلاف نماید. خواسته اثبات مالکیت ممکن است خواسته واحد یک دادخواست باشد و یا به همراه خواسته‌های دیگر برای نمونه خلع ید یا اجرت‌المثل مطرح گردد. همچنین ممکن است موضوع آن مال منقول یا غیرمنقول و مال دارای سند عادی یا رسمی مالکیت باشد.

#### ۱-۲. قواعد شکلی

خواهان مکلف است به موجب بند ۳ ماده ۵۱ قانون آیین دادرسی مدنی در ستون خواسته مربوطه

دادخواست، عنوان دعوی یا خواسته خود را به‌صراحت مشخص نماید. خواسته اثبات مالکیت از زمره دعاوی مالی مربوط به اموال غیر منقول بوده که می‌بایست توسط خواهان بر اساس بند ۳ ماده ۵۱ فوق‌الذکر تقویم گردد، زیرا بر اساس مفهوم مخالف این بند، اصل بر مالی بودن دعوی است و تمامی دعاوی می‌بایست تقویم گردد و موارد استثنای آن در قسمت دوم آن ماده ذکر شده است و بر اساس بند ۱۲ ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳ در دعاوی مالی غیر منقول، از نظر هزینه دادرسی باید مطابق ارزش معاملاتی املاک در هر منطقه محاسبه و بر اساس آن هزینه دادرسی آن پرداخت شود.

رسیدگی به خواسته اثبات مالکیت از حیث صلاحیت، صرف‌نظر از هر میزان رقم تقویم شده توسط خواهان، برخلاف حکم بند ۱۲ ماده ۳ قانون اخیرالذکر (که از نقطه نظر صلاحیت، ارزش خواسته را همان قرار داده بود که خواهان در دادخواست تعیین می‌نمود)، همواره در صلاحیت محاکم قضایی است و از صلاحیت شورای حل اختلاف خارج است، زیرا بر اساس مفهوم مخالف بند الف ماده ۹ قانون شورای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴، این شورا صرفاً به دعاوی مالی منقول تا نصاب بیست میلیون تومان و همچنین سایر بندهای آن ماده، صلاحیت رسیدگی دارد و امکان رسیدگی به کلیه دعاوی مربوط به اموال غیر منقول از جمله خواسته اثبات مالکیت در این شورا وجود ندارد. لذا حکم بند ۱۲ ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت در مورد تبعیت صلاحیت دادگاه از تعیین ارزش خواسته توسط خواهان در مورد اموال غیر منقول با ماده ۹ قانون شورای حل اختلاف نسخ ضمنی شده است. دادگاه در صورت تکمیل بودن پرونده بر اساس ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی می‌بایست دستور تعیین وقت رسیدگی را صادر و سپس جلسه رسیدگی را تشکیل و مبادرت به استماع نماید و چنانچه قاضی پرونده، معتقد به غیرقابل استماع بودن دعوی اثبات مالکیت باشد، نمی‌تواند بدون تشکیل جلسه رسیدگی مبادرت به صدور قرار عدم استماع نماید، زیرا قرار عدم استماع موصوف، فرع بر تشکیل جلسه رسیدگی و استماع اظهارات اصحاب دعوی خصوصاً خواهان و توجه به حقوق اختصاصی ایشان تا جلسه اول از جمله امکان تغییر یا افزایش خواسته بر اساس ماده ۹۸ قانون اخیرالذکر است و از این حیث تشکیل جلسه رسیدگی حتی در تمامی خواسته‌های غیرقابل استماع از جمله اثبات مالکیت در این حالت ضروری است. خواهان می‌تواند بر اساس مقررات و قیود ذکر شده در ماده اخیرالذکر، خواسته خود را تغییر یا افزایش دهد و محکمه در صورت دارا بودن شرایط قانونی، مکلف به پذیرش آن است. در حالی که اگر معتقد باشیم که با تقدیم دادخواست اثبات مالکیت در فرض پذیرش غیرقابل استماع بودن این خواسته، امکان صدور قرار عدم استماع دعوی برابر ماده ۲ قانون یاد شده وجود دارد، حقوق قانونی خواهان برای تغییر یا افزایش

خواسته، تصنیع خواهد شد. لازم به ذکر است حکم تبصره ماده ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ در مورد صدور قرار رد دادخواست فوری و بدون تشکیل جلسه رسیدگی در فرض تقدیم دادخواست اعسار از سوی اشخاص حقوقی یا اشخاص تاجر مسلم نزد دادگاه، امری کاملاً استثنایی بوده و در موارد استثنایی و مشکوک می‌بایست به حداقل اکتفا نماییم. مضافاً به اینکه فرض اخیر، صرفاً در مورد قرار رد دادخواست بوده و ارتباطی به قرار عدم استماع دعوی یا رد دعوی به دلیل فقدان شرایط قانونی دعوی ندارد. همچنین بر اساس اصل کلی لزوم تشکیل جلسه رسیدگی مندرج در ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه مکف به تشکیل جلسه است و موارد استثنای آن از جمله امور حسبی و یا درخواست‌هایی مثل دستور فروش، دستور موقت و تأمین خواسته و... که نیاز به تشکیل جلسه رسیدگی ندارد، می‌بایست مورد تصریح قرار گیرد.

## ۲. رأی وحدت رویه ۵۶۹ مورخ ۱۳۷۰/۱۰/۱۰

### ۲-۱. مفاد رأی

بین دو شعبه ۲۲ و ۱۵ دیوان عالی کشور در خصوص املاک بدون سابقه ثبتی پیرامون استماع یا عدم استماع دعوی اثبات مالکیت اختلاف در رأی حادث گردید، بدین توضیح که شعبه ۱۵ دیوان عالی کشور رأی شعبه اول حقوقی دادگاه سبزوار مبنی بر صدور قرار عدم استماع دعوی اثبات مالکیت را تأیید و ابرام نموده، در حالی که شعبه ۲۲ دیوان عالی کشور رأی صادره در خصوص صدور قرار عدم استماع دعوی اثبات مالکیت را به این دلیل که منعی از رسیدگی دادگاه به نزاع موضوع دعوی وجود نداشته و دادگاه مکلف است که به اختلاف حاصله رسیدگی و اتخاذ تصمیم نماید، قرار یاد شده را نقض کرده که در نهایت به دلیل اختلاف آرای دو شعبه فوق‌الذکر، هیئت عمومی دیوان عالی طی رأی وحدت رویه ۵۶۹ مورخ ۱۳۷۰/۱۰/۱۰ بدین شرح اعلام نظر کرد: «دادگستری مرجع رسمی رسیدگی به تظلمات و شکایات می‌باشد و اصل یکصد و پنجاه و نهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران بر این امر تأکید دارد. الزام قانونی مالکین به تقاضای ثبت ملک خود در نقاطی که ثبت عمومی املاک آگهی شده مانع از این نمی‌باشد که محاکم عمومی دادگستری به اختلاف متداعین در اصل مالکیت ملکی که به ثبت نرسیده رسیدگی نمایند بنابراین رأی شعبه ۲۲ دیوان عالی کشور که با این نظر مطابقت دارد صحیح تشخیص می‌شود.»

### ۲-۲. مجرای حکمی و موضوعی رأی

همان طور که از مفاد رأی وحدت رویه فوق‌الذکر مشخص است، رأی وحدت رویه یاد شده اساساً بر املاکی که به ثبت نرسیده‌اند، دلالت دارد و در خصوص املاکی که سابقه ثبتی دارند، این رأی، شأن حکمی و موضوعی ندارد و استناد به این رأی وحدت رویه در برخی از آرای محاکم

به صورت مطلق برای پذیرش دعوی اثبات مالکیت فاقد وجاهت حقوقی و قانونی است. از سوی دیگر با وجود اینکه این رأی وحدت رویه در املاک فاقد سابقه ثبتی دلالت دارد، در خصوص مفهوم املاک فاقد جریان ثبتی نیز اختلاف نظر است و باید گفت که قطعاً مراد و مقصود آن، املاکی که دارای یک یا چند مرحله است، مشمول نخواهد شد. ظاهراً مفاد رأی وحدت رویه اخیر الذکر، دلالت بر قابل استماع بودن دعوی اثبات مالکیت در خصوص املاک فاقد سابقه ثبتی دارد ولی در خصوص میزان اعتبار و استناد این رأی وحدت رویه حتی در املاک فاقد سابقه ثبتی با توجه به تحولات قانونی اخیر الذکر به شرح آتی اظهار نظر خواهد شد.

برخی معتقدند تردیدی نیست که دعوی مالکیت در خصوص املاک فاقد جریان ثبتی قابل استماع است. گاه مشاهده شده است که محاکم از مفهوم مخالف این رأی استفاده کرده و در موارد دیگر نیز، دعوی اثبات مالکیت را قابل استماع ندانسته اند. حال آنکه، برخلاف آنچه مرسوم است، در نظام حقوقی ایران، دلالت رأی وحدت رویه، محدود و تفسیر آن مضیق خواهد بود. رأی وحدت رویه، برای حل اختلاف حداقل دو تفسیر مخالف نسبت به موضوعی مشابه صادر می شود و تنها در همین حدود معتبر است. الفاظ و عبارات رأی وحدت رویه، هرگز معادل الفاظ و عبارات قانون و حتی آیین نامه نیز نمی باشد؛ هر چند معمول بر این است که رأی وحدت رویه با ذکر ادله و توجیحات انشا می شود و این امر در راستای لزوم مستدل و موجه بودن رأی و برای هدایت حقوقی دادگاه ها مناسب است، اما هرگز نمی توان برای این ادله و جهات، اعتباری نوعی و لازم الاتباع قائل شد. زیرا، رأی وحدت رویه در حدود منطوق و موضوع مورد اختلاف به صورت مضیق قدرت اجرایی دارد و سایر جهات آن ارشادی بوده و تاب استنباط مفهوم مخالف و موافق ندارد.

مفاد ماده ۴ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی، در خصوص ممنوعیت صدور حکم کلی، سیطره خود را بر رأی وحدت رویه نیز دارد؛ از این روی، هیئت عمومی دیوان عالی کشور نمی تواند انتظار رعایت توجیحات، دلایل و یا مفاهیم رأی خود را از سوی دیگر مراجع داشته باشد. (خدابخشی، ۱۳۸۷: ۳۰۸). به نظر می رسد غیر از اینکه صدور رأی وحدت رویه برای حل اختلاف حداقل دو تفسیر مخالف نسبت به موضوعی مشابه صادر می شود، اما به دلالت ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری، مفاد رأی وحدت رویه در موارد مشابه برای کلیه مراجع قضایی و غیر قضایی لازم الاتباع است و قید «در موارد مشابه» در ماده فوق الذکر دلالت بر الزام آوری کلی رأی وحدت رویه که مختص حکم قانونی است، می باشد. لذا استناد به ماده ۴ قانون آیین دادرسی مدنی مبنی بر عدم صدور حکم کلی در مورد رأی وحدت رویه به حکم ماده قانونی فوق الذکر محکوم به رد است. چون اگر رأی وحدت رویه قابلیت اعمال حکم کلی در موارد مشابه دیگر را نداشته باشد

با رأی اصراری صادره از هیئت عمومی دیوان عالی کشور که صرفاً درخصوص حل اختلاف همان پرونده بر اساس ماده ۴۰۸ قانون آیین دادرسی مدنی صادر و الزام‌آور خواهد بود، فرقی نخواهد داشت. زیرا رأی وحدت‌رویه بر اساس ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری در موارد مشابه برای کلیه مراجع قضایی و غیرقضایی لازم‌الاتباع است حال آنکه به شرحی که گذشت، رأی اصراری دارای خصوصیت فوق در موارد مشابه نخواهد بود. حتی برخی در سیطره اثرگذاری رأی وحدت‌رویه نظر داده‌اند، عبارات ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری تاب این تفسیر را دارد که تبعیت هیئت عمومی دیوان عدالت اداری و شعب این دیوان از رأی وحدت‌رویه دیوان عالی کشور را نیز در برگیرد (رفیعی، ۱۴۰۰: ۲۲۶).

### ۳. رأی وحدت‌رویه ۶۷۲ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۰۱

#### ۳-۱. مفاد رأی

بین دو شعبه ۴ و ۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران و لرستان در خصوص لزوم مالکیت رسمی یا عادی برای استماع دعوی خلع ید اختلاف عقیده حاصل گردید، بدین توضیح که شعبه چهارم تجدیدنظر استان تهران با توجه به اصل صحت معاملات و لزوم قراردادهای و اینکه عدم رعایت مواد ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت نمی‌تواند به اراده طرفین بر معامله خدشه‌ای وارد کند، دعوی خلع ید بر اساس سند عادی را قابل استماع دانسته ولی شعبه پنجم دادگاه تجدیدنظر استان لرستان با استناد به مادتين فوق‌الذکر و عدم رعایت تشریفات ثبتی صرف‌نظر از صحت و سقم قرارداد، دعوی مزبور را غیرقابل استماع قلمداد می‌کرد که در نهایت به دلیل اختلاف آرای دو شعبه فوق‌الذکر، هیئت عمومی دیوان عالی کشور طی رأی وحدت‌رویه شماره ۶۷۲ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۰۱ اظهار داشت که خلع ید از اموال غیرمنقول فرع بر مالکیت است بنابراین طرح دعوی خلع ید از زمین قبل از احراز و اثبات مالکیت قابل استماع نیست. بنا بمراتب و با توجه به مواد ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک رأی شعبه پنجم دادگاه تجدید نظر استان بنظر اکثریت اعضاء هیأت عمومی دیوان عالی کشور که با این نظر انطباق دارد صحیح و قانونی تشخیص می‌شود.

#### ۳-۲. مجرای حکمی و موضوعی رأی

رأی وحدت‌رویه فوق‌الذکر درخصوص شرط اصلی رسیدگی به دعوی خلع ید است و قدرمتیقن این رأی، لزوم احراز مالکیت است. اساساً خود این رأی وحدت‌رویه، موجب تناقض و تعارض‌های رویه‌ای در محاکم شده است، بدین نحو که اساساً مراد و مقصود از مالکیت در رأی یادشده، کدام نوع از مالکیت رسمی شامل عام و خاص است. اساساً نحوه تنظیم این رأی به حدی ناصحیح است که حتی درخصوص اختلاف دو شعبه ۴ و ۵ دادگاه تجدیدنظر مبنی بر رسمی یا عادی بودن مالکیت

در طرح دعوی خلع ید اظهارنظری نکرده است و صرفاً به اصل مالکیت اشاره کرده است در حالی که مالکیت بر اساس اسناد عادی هم طرفدارانی دارد. می‌توان نتیجه این رأی را چنین توجیه کرد که چون رأی شعبه ۵ دادگاه تجدیدنظر استان لرستان را مورد پذیرش و تأیید قرار داده است و شعبه ۵ موصوف هم لزوم رسیدگی به دعوی خلع ید را صرفاً بر اساس اسناد رسمی قابل استماع دانسته، لذا طرح دعوی خلع ید صرفاً بر اساس اسناد رسمی قابل پذیرش است، هرچند بهتر بود که در نتیجه رأی برای رفع ابهام در این خصوص، به صراحت به این امر اشاره می‌کرد. نکته قابل تأمل دیگر اینکه در خصوص نوع مالکیت رسمی، اختلاف نظر وجود دارد و به طور کلی اسناد رسمی بر حسب قوانین و مقررات خصوصاً مادتین ۱۲۸۶، ۱۲۹۱ قانون مدنی و مقررات کلی مندرج در قانون ثبت به انواع مختلفی از جمله سند رسمی به معنای اخص، سند رسمی به معنای اعم، اسناد در حکم سند رسمی، اسناد دارای اعتبار سند رسمی تقسیم می‌شود که بیان رأی وحدت‌رویه فوق‌الذکر در خصوص اینکه شامل کدام نوع از اسناد رسمی فوق‌الذکر است، ساکت به نظر می‌رسد.

### ۳-۳. تراحم یا تعادل آرای وحدت‌رویه ۵۶۹ و ۶۷۲

ممکن است از جمع دو رأی وحدت‌رویه فوق‌الذکر چنین بر آید که اولاً دعوی اثبات مالکیت در املاک فاقد سابقه توسط محاکم دادگستری قابلیت استماع داشته و محاکم امکان رسیدگی به چنین دعوی را دارند. ثانیاً دعوی مرتبط با مالکیت که نمونه اجلی آن دعوی خلع ید است، برای استماع و اجابت نیازمند احراز مالکیت است ولی باید گفت مالکیت مد نظر در رأی وحدت‌رویه ۶۷۲ صرفاً مالکیت ناشی از غیر حکم دادگاه است و اتفاقاً ناظر بر مالکیت مدنظر مقنن بر اساس مفاد مواد ۲۲، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت می‌باشد و اساساً از رأی وحدت‌رویه اخیرالذکر در مورد شخصی که دارای مالکیت رسمی موضوع قانون ثبت نمی‌باشد، نمی‌توان گفت که بتوان وی را مکلف کرد که برای استماع دعوی خلع ید و یا دعوی مرتبط با آن، خواسته اثبات مالکیت را توأم با دعوی اصلی مطرح کند، بلکه مثلاً با طرح دعوی خلع ید بدون نیاز به طرح خواسته اثبات مالکیت، دادگاه با احراز ضمنی مالکیت خواهان و سایر شرایط دعوی موصوف، حکم به خلع ید صادر خواهد کرد. مؤید این حرف تبصره ۱ ماده ۹ قانون افزایش بهره‌وری بخش کشاورزی و منابع طبیعی مصوب ۱۳۸۹/۵/۱۹ است که به موجب این مقرر، در صورت طرح دعوی اعتراض به تشخیص ملی بودن اراضی، دادگاه ضمن احراز مالکیت قطعی و نهایی ذی‌نفع، حکم مقتضی مبنی بر ملی یا مستثنیات را صادر می‌نماید.



#### ۴. اقسام املاک غیر منقول با توجه به مراحل مختلف ثبتی و فروض مختلف دعوی اثبات مالکیت

اموال غیر منقول از حیث قواعد و مقررات ثبتی و ناقص یا کامل طی شدن این مراحل دارای اقسامی هستند. همچنین خواسته اثبات مالکیت از حیث فقدان یا دارا بودن سند عادی یا رسمی توسط خواهان یا خوانده، دارای فروض مختلفی است که ذیلاً به آن پرداخته می‌شود.

##### ۴-۱. اقسام اموال غیر منقول در مراحل مختلف ثبتی

از حیث قواعد و مقررات ثبتی، اموال غیر منقول از چند حالت اخیر خارج نیستند:

۱. املاکی که سابقه ثبتی نداشته و آگهی نوبتی برای ثبت آن‌ها منتشر نشده است؛ ۲. املاکی که برای آن‌ها آگهی نوبتی منتشر شده اما درخواست ثبت آن‌ها به عمل نیامده است، مانند آنچه در ماده ۱۳۹ قانون ثبت اسناد و املاک به آن اشاره شده است و اصطلاحاً مجهول‌المالک ثبتی شناخته می‌شوند؛ ۳. املاکی که پس از انتشار آگهی نوبتی، درخواست ثبت آن‌ها صورت گرفته اما تحدید حدود قانونی آن‌ها انجام نشده است: نسبت به برخی املاک، عملیات ثبتی تا اجرای کامل ماده ۱۱ قانون ثبت اسناد و املاک پیش رفته است بدین صورت که آگهی‌های نوبتی منتشر شده و شخص خاصی درخواست خود را برای ثبت ملک به صورت اظهارنامه به اداره ثبت داده و این اداره لیست افراد متقاضی ثبت را با ذکر نوع ملک و شماره تخصیص داده شده، منتشر کرده و مهلت اعتراض به ثبت به اتمام رسیده ولی، عملیات ثبتی ادامه نیافته و به تحدید حدود منجر نشده است؛ ۴. املاکی که تحدید حدود آن‌ها انجام شده، اما مالکیت آن‌ها در دفتر املاک به ثبت نرسیده است: نسبت به برخی املاک با وجود سپری شدن مهلت قانونی سی روز از تاریخ تنظیم صورت مجلس تحدید حدود و عدم وصول اعتراضی از سوی مجاوران نسبت به چنین تحدید حدودی به علل مختلف از جمله عدم پیگیری متقاضی ثبت، عدم پرداخت هزینه‌های لازم، ملک در دفتر املاک به ثبت نرسیده است و ۵. املاکی که مالکیت آن‌ها در دفتر املاک، به ثبت رسیده است (فقیهی نژاد و بابائیان، ۱۳۸۹: ۳۵ و ۴۵).

به نظر می‌رسد از مذاقه در مواد قانونی و مقررات ثبتی و از مجموع پنج مرحله ثبتی یادشده، صرفاً مرحله پنجم یعنی ثبت ملک در دفتر املاک، مالکیت به معنای خاص مدنظر قانون‌گذار محسوب می‌شود و در چهار مرحله اول ثبتی فوق‌الذکر بنا به هر دلیلی، مراحل کامل ثبتی آن به اتمام نرسیده است. مضافاً به اینکه مقنن در فصل سوم از باب اول قانون ثبت اسناد و املاک به آثار ثبت اشاره کرده که بعد از آن به ذکر مواد ۲۱ و ۲۲ به بعد همان قانون یعنی تکمیل مراحل ثبتی و ثبت در دفتر املاک اشاره می‌کند و تصریح مقنن در ماده ۲۱ فوق‌الذکر مبنی بر صدور سند مالکیت پس از

اتمام عملیات مقدماتی ثبت، خود دلالت بر این دارد که تا قبل از ثبت در دفتر املاک و صدور سند مالکیت، عملیات مقدماتی ثبتی به اتمام نرسیده است و مالکیت مدنظر در رأی وحدت رویه شماره ۶۷۲ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۰۱ مبنی بر لزوم احراز مالکیت قبل از طرح و اقامه دعوی خلع ید از اموال غیر منقول، صرفاً اشاره به مرحله پنجم یعنی اتمام عملیات مقدمات ثبتی و ثبت نام مالک در دفتر املاک می‌باشد. نگارنده طی دادنامه‌ای مبسوط که جزو آرای برتر در جشنواره آرای دادگستری کل استان تهران انتخاب شده بود، پذیرش دعوی خلع ید را صرفاً بر اساس حصول مرحله پنجم فوق‌الذکر یعنی ثبت ملک در دفتر املاک و صدور سند مالکیت قابل استماع دانسته و در آن دعوی که خواهان دارای صورت مجلس و تحدید حدود ناقص بود، قرار عدم استماع دعوی صادر گردید که البته بدون اعتراض از سوی اصحاب دعوی قطعی گردید.<sup>۱</sup>

#### ۲-۴. فروض مختلف طرح دعوی اثبات مالکیت در مراجع قضایی

دعوی مرتبط با اموال غیر منقول پیرامون خواسته اثبات مالکیت از حیث فقدان یا دارا بودن سند عادی یا رسمی توسط خواهان یا خواننده، دارای فروض مختلفی است:

۱. دعوی اثبات مالکیت خواهان فاقد سند عادی یا رسمی به طرفیت خواننده مدعی مالکیت (فاقد سند عادی یا رسمی): در این فرض خواهان و خواننده هر دو مالکیت رسمی یا عادی نداشته و خواهان برای اثبات مالکیت خود مبادرت به طرح دعوی اثبات مالکیت کرده که رویه عملی محاکم صرف‌نظر از ایرادات عدیده‌ای که ذیلاً ذکر می‌گردد، خواسته مذکور را در فرض مذکور در صورت دارا بودن شرایط مورد رسیدگی ماهیتی قرار می‌دهند.

۲. دعوی اثبات مالکیت خواهان فاقد سند عادی یا رسمی به طرفیت خواننده دارای سند عادی: در فرض حاضر خواهان دارای مالکیت عادی یا رسمی نبوده بلکه خواننده دارای مالکیت با سند عادی است. رویه عملی محاکم در فرض حاضر همانند فرض گذشته، خواسته مذکور را در صورت دارا بودن شرایط مورد رسیدگی ماهیتی قرار می‌دهند.

۳. دعوی اثبات مالکیت خواهان فاقد سند عادی یا رسمی به طرفیت خواننده دارای سند رسمی: دعوی مزبور به این دلیل که خواننده دارای مالکیت رسمی است و تمامی تشریفات و مقدمات ثبتی طی شده است، قابلیت استماع را نداشته و هر گونه عدم توجه به مندرجات و محتویات اسناد رسمی برابر ماده ۷۰ قانون ثبت اسناد و املاک ممنوع و تخلف است. برخی معتقدند با صدور سند رسمی

۱. دادنامه شماره ۹۷۰۹۹۷۲۹۹۳۷۰۰۴۱۰ چاپ شده در کتاب نقد رأی (بررسی و نقد آرای برگزیده جشنواره رای محاکم دادگستری استان تهران)، صفحات ۹۷ الی ۱۰۲.

دلیل مالکیت قانونی حاصل آمده و رسیدگی به دعوا امری بیهوده و تحصیل حاصل است و دیگر نباید به ادعای مالکیت دارنده سند رسمی پرداخته شود بلکه دعوا باید در قالب دعوی ابطال سند یا الزام به تنظیم سند مطرح شود (خدابخشی، ۱۳۸۷: ۳۳۳).

۴. دعوی اثبات مالکیت خواهان دارای سند عادی به طرفیت خوانده دارای سند عادی: فرض حاضر ناظر بر حالتی است که هم خواهان و هم خوانده دارای سند عادی هستند ولی مالکیت رسمی بر مال غیر منقول ندارند. رویه عملی محاکم در فرض حاضر همانند فرض اول و دوم، خواسته مذکور را در صورت دارا بودن شرایط مورد رسیدگی ماهیتی قرار می‌دهند.

۵. دعوی اثبات مالکیت خواهان دارای سند عادی به طرفیت خوانده دارای سند رسمی: حکم این فرض بر اساس رویه قضایی همانند فرض شماره ۳ به دلیل مالکیت رسمی خوانده قابل استماع نمی‌باشد و در تقابل سند عادی با سند رسمی، سند رسمی دارای اعتبار است مگر اینکه خواهان بر اساس سند عادی یاد شده و لحاظ ماده ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور، دعوی ابطال سند مالکیت خوانده را مطرح کند. به نظر می‌رسد در فرض اخیر ذی‌نفع به جای طرح دعوی اثبات مالکیت، با استناد به سند عادی مقدم خود البته با رعایت ضوابط و مقررات قانونی (صرف نظر از اینکه برخی اساساً طرح دعوی موصوف را به دلیل تعارض سند عادی با سند رسمی قابل استماع نمی‌دانند) سند رسمی مؤخر را مورد ابطال قرار دهد. در املاک دارای سابقه ثبتی استناد به ماده ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور برای استماع دعوی اثبات مالکیت و پذیرش اسناد عادی به عنوان دلیل مالکیت در اموال غیر منقول به این دلیل قابل رد است که اتفاقاً مقنن در ماده فوق‌الذکر کلیه معاملات عادی راجع به اموال غیر منقول را ملزم به تنظیم سند در دفتر اسناد رسمی می‌داند و مفاد آن را غیر قابل استناد در برابر اشخاص ثالث می‌داند و اسناد عادی که اعتبار شرعی آن نزد محاکم مورد پذیرش قرار گرفته نیز قابل اعتنا هستند و مفاد ماده فوق در جهت تأیید مالکیت رسمی بوده و اسناد عادی مورد پذیرش محکمه کفایت از ثبت اجباری اسناد ننموده و ماده ۶۲ مذکور به هیچ عنوان نسخ‌کننده دلالت مفهوم مواد ۲۲، ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت نبوده و مقنن در ذیل عبارت انتهایی این ماده به بحث عدم قابلیت معارضه اسناد عادی با رسمی اشاره نموده که بیان مفاد عبارت «اسناد عادی مورد پذیرش و دارای اعتبار شرعی نزد محکمه» این است که با وجود اسناد عادی معتبر در صورتی که در اسناد رسمی یاد شده مقررات قانونی و یا مالکیت ثبوتی مقدم لحاظ نگردیده باشد، قابل اعتنا آن هم صرفاً در محکمه است که البته تا زمان عدم ابطال اسناد رسمی توسط مراجع قانونی، اسناد رسمی مقدم بوده و ذکر اسناد عادی دارای اعتبار شرعی در ماده یاد شده در واقع برای مورد یاد شده بوده و گرنه قصد مقنن برای نسخ اطلاق مواد فوق‌الذکر قانون ثبت مذکور نبوده است.

۶. دعوی اثبات مالکیت خواهان دارای سند رسمی به طرفیت خوانده دارای سند رسمی: در فرض حاضر در مال غیر منقول هم خواهان و هم خوانده، دارای سند مالکیت هستند و خواهان از دادگاه مطالبه می‌کند که مالکیت وی بر مال اعم از منقول و غیر منقول را احراز و اعلام نماید و با صدور حکم اعلامی بین او و طرف دعوی، حل اختلاف نماید. در فرض حاضر به دلیل مالکیت رسمی هم‌زمان خواهان و خوانده در یک مال غیر منقول، نوعی تعارض مالکیت حادث شده است که در مواد ۶ و ۲۵ قانون ثبت اسناد و املاک به این موضوع در مورد تعارض در اسناد رسمی پرداخته شده است و بر اساس بند ۵ ماده ۲۵ قانون یادشده متناظر بر ماده ۶ قانون موصوف، هیئت نظارت استان به این موضوع رسیدگی می‌کند. همچنین بر اساس ماده ۳ لایحه قانونی راجع به اشتباهات ثبتی و اسناد مالکیت معارض مصوب ۱۳۳۳: «هر موقع در هیئت نظارت تشخیص شود، نسبت به ملکی کلاً یا بعضاً اسناد مالکیت معارض صادر شده خواه نسبت به اصل ملک خواه نسبت به حدود یا حقوق ارتفاقی آن به ترتیب زیر عمل خواهد شد: ۲-... چنانچه دارنده سند مالکیت معارض با خطاری که طبق مقررات آیین دادرسی مدنی به او ابلاغ شده است در مدت دو ماه از تاریخ ابلاغ به دادگاه محل وقوع ملک مراجعه نکند و گواهی طرح دعوی را به اداره ثبت محل تسلیم و رسید اخذ ننماید و دارنده سند مالکیت مقدم گواهی عدم طرح دعوی را از مراجع صالحه در مدت مزبور تقدیم دارد، اداره ثبت بطلان سند مالکیت معارض را نسبت به مورد تعارض در ستون ملاحظات ثبت ملک قید و مراتب را به دارنده سند مزبور و دفاتر اسناد رسمی اعلام خواهد نمود...». لذا عملاً فرض شماره ۶ به دلیل ماهیت تعارض در اسناد، صرف نظر از عنوان خواسته اثبات مالکیت، قابلیت استماع را نداشته و محاکم قضایی نمی‌توانند تا زمانی که توسط مرجع صالح یعنی هیئت نظارت استان، حکم مقتضی برای ابطال احدی از اسناد مالکیت متعارض صادر نشده باشد، ورود ماهیتی به دعوی داشته باشد. زیرا بر اساس بند ۵ ماده ۲۵ قانون ثبت اسناد و املاک رسیدگی به تعارض در اسناد مالکیت کلاً یا بعضاً در صلاحیت هیئت نظارت ثبت استان است و از صلاحیت مراجع قضایی خارج است.

۷. دعوی اثبات مالکیت در مورد فرضی که سند عادی خرید مفقود و یا بیع به‌نحو شفاهی صورت گیرد: در فرض اخیر که سند عادی مفقود و یا بیع به‌نحو شفاهی واقع شده باشد، طرح دعوی اثبات وقوع بیع برای احراز مالکیت مدعی بلامانع است. در فرض اخیر لزومی به طرح دعوی اثبات مالکیت نمی‌باشد، بلکه با طرح دعوی اثبات وقوع بیع بر اساس ادله اثبات دعوی، مرجع قضایی پس از احراز عقد بیع و مالکیت بایع بر مبیع موضوع دعوی، با حکم به اثبات وقوع بیع، مالکیت منتقل الیه را به‌نحو ضمنی محرز دانسته است و منتقل الیه (مدعی دعوی) می‌تواند با استناد به رأی

دادگاه، از امتیازات لازم بهره‌مند شود.

از دیگر موارد طرح دعوی اثبات این است که اگر املاک شخصی توسط دادگاه انقلاب مصادره شود و شخصی مدعی مالکیت مقدم بر این املاک شود، در این صورت مطابق رأی وحدت‌رویه ۵۸۱ مورخ ۱۳۷۱/۱۲/۲، دادگاه انقلاب صالح به رسیدگی است. به نظر می‌رسد حتی در فرض اخیر، طرح دعوی اثبات مالکیت قابلیت استماع را نداشته و مدعی مالکیت بر ملک موضوع دعوی همان طور که در رأی وحدت‌رویه موصوف آمده است، هر نوع ادعای حقی که از طرف اشخاص حقیقی یا حقوقی نسبت به این اموال عنوان شود، می‌بایست اگر شخص ثالث باشد، دعوی متناسب بر اساس مقررات دعوی اعتراض ثالث در همان پرونده رسیدگی شده در دادگاه انقلاب، مطرح نماید و طرح دعوی علی‌حده اثبات مالکیت قابل استماع نخواهد بود.

#### ۵. دیدگاه موافقان و مخالفان دعوی پذیرش دعوی اثبات مالکیت

در خصوص پذیرش یا عدم پذیرش دعوی اثبات مالکیت در مراجع قضایی از این حیث نزاع و اختلاف نظر وجود دارد که برخی به‌عنوان موافقین، اعتقاد بر پذیرش چنین خواسته‌ای به استناد اصل صلاحیت عام محاکم دادگستری دارند و برخی دیگر به‌عنوان مخالفین نیز پذیرش چنین خواسته‌ای را فاقد جاهت قانونی به دلیل عدم دارا بودن شرایط دعوی دارند.

#### ۵-۱. دیدگاه موافقین پذیرش دعوی اثبات مالکیت

موافقین پذیرش دعوی اثبات مالکیت برای تقویت استدلال خود به دلایلی همچون ترافعی بودن دعوی اثبات مالکیت و حل و فصل نمودن آن توسط مراجع قضایی، اصل بر صالح بودن مراجع قضایی در رسیدگی به دعاوی به‌عنوان مرجع رسمی تظلمات و استثنائی بودن مراجع غیرقضایی در رسیدگی به اختلافات مردم، الزامی بودن رأی وحدت‌رویه ۵۶۹ مورخ ۱۳۷۰/۱۰/۱۰ مبنی بر رسیدگی محاکم دادگستری به اختلاف متداعیین در اصل مالکیت ملک، اشاره مقنن در مواد ۱۰۱ و ۱۴۶ قانون اجرای احکام مدنی به حکم اثبات مالکیت استناد می‌کنند که همگی دلالت بر پذیرش دعوی اثبات مالکیت توسط مراجع قضایی دارد و بر همین اساس معتقد هستند که پذیرش دعوی اثبات مالکیت با منع قانونی مواجه نبوده و محاکم دادگستری مکلف هستند برابر قوانین موضوعه به دعوی فوق‌الذکر رسیدگی نمایند و استتکاف از رسیدگی به دعوی فوق‌الذکر به بهانه‌های مختلف، مشمول استتکاف از رسیدگی به پرونده توسط قاضی و مجازات مندرج در ماده ۵۹۷ قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) خواهد بود.

برخی معتقدند لازم‌الاتباع بودن نظر هیئت عمومی دیوان عالی کشور منحصر به مورد رأی است، یعنی امری است که موضوع انشا قرار می‌گیرد و شامل مقدمات، جهات و استدلال‌ها نمی‌شود؛ زیرا،

ماده قانونی مستند رأی وحدت رویه، نظر اکثریت هیئت عمومی دیوان عالی کشور را نسبت به موارد مشابه لازم‌الاتباع اعلام کرده است، نه نسبت به استدلال مربوط به رأی و هیئت عمومی دیوان عالی کشور، قانون وضع نمی‌کند؛ لذا، نظر این هیئت را نمی‌توان قانون تلقی کرد (شهیدی، ۱۳۷۵: ۶۲). برخی نیز نقل کرده‌اند، صدور قرار عدم استماع در موارد یادشده به استناد مفهوم رأی وحدت رویه مذکور، نادرست و ساده‌ترین راه برای پرهیز از ورود مقتدرانه به حوزه بحث و رها نمودن خود از گرداب دشوار حقوقی است که مرز میان حقوق‌دان و حقوق‌خوان محسوب می‌شود (خدابخشی، ۱۳۸۷: ۳۱۰). در برخی دیدگاه‌های حقوقی در منابع لاتین، صرف استناد به مالکیت رسمی را نوعی مالکیت ظاهری قلمداد کرده‌اند و آن را مالکیتی می‌دانند که بر اساس اسناد مکتوب حاصل می‌شود در حالی که آن فقط نوعی مالکیت ظاهری است و مالکیت از طرق دیگر هم با دلایل دیگر حاصل می‌شود (Henry Campbell, 2004: 283). برخی در پاسخ به مقدمه بودن دعوی اثبات مالکیت برای عدم پذیرش چنین خواسته‌ای پاسخ داده‌اند که ممکن است مقدمه ادعا خود محل نزاع گردد، زیرا در ماده ۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی به امر منوط به اشاره شده و این همان مقدمه دعوی ذی‌المقدمه است (غمامی و محسنی، ۱۳۹۰: ۱۱۴).

## ۵-۲. دیدگاه مخالفین پذیرش دعوی اثبات مالکیت

مخالفین پذیرش دعوی اثبات مالکیت نیز برای تقویت استدلال خود به دلایلی همچون صالح نبودن دادگاه برای خواسته اثبات مالکیت و صدور سند مالکیت، غیرقابل تراضی بودن دعوی اثبات مالکیت، واجد وصف دعوی نبودن دعوی اثبات مالکیت و مقدمه بودن آن برای سایر دعاوی، عدم اشاره رأی وحدت رویه ۵۶۹ برای الزامی بودن پذیرش دعوی اثبات مالکیت استناد می‌کنند. در مجموع و بنابر موارد فوق‌الذکر، این دیدگاه معتقد است که محاکم دادگستری امکان رسیدگی به دعوی اثبات مالکیت را نداشته و در صورت پذیرش چنین دعوایی عملاً امکان اجرای چنین حکمی با مشکل مواجه خواهد شد.

حتی برخی معتقدند بدیهی است کسانی که برای طرح دعوی خلع ید، طرح دعوی بدوی اثبات مالکیت را ضروری می‌دانند؛ در این مورد باید از اعتقاد خود دست برداشته و خواهان را از طرح دعوی اثبات مالکیت معاف نمایند؛ زیرا، طرح دعوی اثبات مالکیت ممکن است موجب تعارض رأی دادگاه با پرونده ثبتی شود؛ حال آنکه، یکی از حکمت‌های تصویب قانون ثبت اسناد و املاک، جلوگیری از وقوع معاملات معارض است (زراعت، ۱۳۸۴: ۱۹). بعضی دیگر از محاکم چنین دعوایی را اجابت نموده و با ورود در ماهیت نسبت به آن حکم صادر می‌نمایند و یا اگر آن را رد کنند، علت را منتسب به اصل خواسته نمی‌نمایند (نوری نجفی، ۱۳۹۴: ۱۸۹).

### ۶. نظر ارجح و رویه قضایی معیار

قبل از ورود به بحث ذکر این نکته لازم است که با توجه به حاکمیت مقررات قانون ثبت در سراسر کشور، امروزه اندکی اراضی و املاکی وجود دارد که هیچ گونه سابقه ثبتی و آگهی نوبتی برای آن وجود نداشته باشد و غالباً نسبت به املاک یک یا چند مرحله از مراحل ثبتی طی شده است. هرگاه از املاک فاقد هر گونه سابقه ثبتی موضوع رأی حدت رویه ۵۶۹ مورخ ۱۳۷۰/۱۰/۱۰ بحث می‌شود، مراد املاکی است که هیچ گونه مراحل ثبتی و آگهی‌های نوبتی را طی نکرده است. از مجموع نظر موافقان و مخالفان پذیرش و استماع دعوی اثبات مالکیت می‌توان گفت که پذیرش دعوی یاد شده در هیچ‌کدام از مراحل پنج‌گانه ثبتی مذکور و در هیچ‌کدام از فروض شش‌گانه طرح خواسته اثبات مالکیت، قابلیت استماع و اجابت ندارد و استناد به رأی وحدت رویه ۵۶۹ مورخ ۱۳۷۰/۱۰/۱۰ حداقل در اراضی دارای سابقه ثبتی از این حیث مردود به نظر می‌رسد که مقتن با تصویب قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی مصوب ۱۳۹۰/۰۹/۲۰ در خصوص املاک و اراضی فاقد سند رسمی از طریق کمیسیون موضوع ماده ۱ آن قانون با حضور یک قاضی به انتخاب رئیس قوه قضائیه، رئیس اداره ثبت، رئیس اداره شهرسازی و رئیس اداره جهاد کشاورزی حسب مورد تشکیل و آن هیئت با بررسی مدارک و دلایل ارائه شده خصوصاً میزان و نحوه تصرفات متقاضی، رأی صادر می‌کند. هرچند در ماده ۱ قانون اخیرالذکر قیودی از جمله «صدور اسناد مالکیت برای ساختمان‌های احداث شده، اراضی با سابقه ثبتی، قانونی بودن منشأ تصرفات متصرفان و...» ذکر شده است. لکن با تصویب قانون یاد شده و ملاک سایر مواد قانون ثبت اسناد و املاک، مرجع اعلام و تعیین مالکیت و صدور سند اموال غیر منقول حداقل برای املاک دارای سابقه ثبتی، کمیسیون فوق‌الذکر بوده و متقاضی چنانچه مدعی مالکیت و هرگونه حقی نسبت به اموال غیر منقول فاقد سند رسمی مذکور است، می‌بایست با رعایت تشریفات و مقررات قانونی یاد شده، اقدامات لازم را انجام دهد و طرح دعوی اثبات مالکیت در این‌گونه اراضی دارای سابقه ثبتی، بدون مراجعه به کمیسیون مذکور خلاف مقررات یاد شده است. مضافاً به اینکه با رسیدگی به دعوی اثبات مالکیت توسط مراجع قضایی، امکان تغایر رأی مرجع قضایی با مندرجات پرونده ثبتی و مقررات آمره کمیسیون یاد شده که مرتبط با نظم معاملات بوده، وجود دارد. از سویی دعوی اثبات مالکیت حداقل در این‌گونه اراضی دارای سابقه ثبتی از این حیث فاقد وصف توافعی بودن است که این خواسته نوعی احراز مقدمات یعنی وجود مالکیت است و احراز و اثبات مالکیت خود نوعی مقدمه واجب برای بسیاری از دعاوی از جمله خلع ید و مطالبه اجرت‌المثل ایام تصرف است و دعوی اثبات مالکیت به دلیل وصف مقدماتی بودن آن، فاقد شأن استقلالی است و محاکم

دادگستری مرجع استماع مقدمات دعاوی نبوده و مرجع اعلام و اثبات مالکیت، مراجع ثبتی بوده و مراجع قضایی بر حسب نوع هر دعوی، آثار مالکیت اعلام شده توسط مراجع قانونی و ثبتی را اعمال می‌کند. از سویی به نظر می‌رسد بر اساس ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی رکن اساسی استماع هر خواسته، احراز وصف دعوی و متعاقباً احراز عنوان مدعی است و مدعی در کلام و بیان فقها کسی است که ادعایی برخلاف اصل یا ظاهر مطرح می‌کند که در خواسته اثبات مالکیت نسبت به اراضی دارای سابقه ثبتی، خواهان ادعایی برخلاف اصل یا ظاهر مطرح نمی‌کند بلکه صرفاً تقاضای اثبات یک امری که حتی اختلافی بودن آن با طرف پرونده مشخص نمی‌باشد، را از محکمه خواستار شده است. به عبارتی حتی در املاک فاقد سابقه ثبتی، شخص ادعا می‌کند با مفروض دانستن مالکیت خود، دعوی متناسب با نتیجه مالکیت خود را وضع کند. در این صورت محکمه با بررسی دلایل و مدارک و مستندات تقدیمی مدعی و با احراز صحت ادعای وی، در خصوص خواسته مورد ترافع اظهار نظر و فصل خصومت خواهد کرد. حسن تفسیر فوق این است که مراجع قضایی از حالت مرجع اعلام مالکیت بودن خارج و مرجع اعتباربخشی به آثار دعاوی مرتبط با مالکیت خواهد بود. یکی از ویژگی‌های رأی قضایی شاخص و ممتاز این است که در صورتی که خواسته واجد ایرادات شکلی باشد، محکمه امکان صدور حکم ماهیتی را نداشته و بر اساس ماده ۲۹۹ قانون آیین دادرسی مدنی دو ویژگی اساسی حکم، یعنی ابتدا ورود به ماهیت و سپس قاطع بودن جزئی یا کلی است که خواسته اثبات مالکیت در اراضی دارای سابقه ثبتی بنا به دلایلی که در مبحث فوق ذکر شد، فاقد دو شرط مذکور است. پیرامون خواسته اثبات مالکیت خواهان در خصوص پلاک ثبتی مشخص به این دلیل که خواسته اثبات مالکیت فاقد وصف دعوی بوده و اینکه ادعایی برخلاف اصل یا ظاهر مطرح نگردیده و متقاضی می‌بایست به مراجع ثبتی برای ادامه و پیگیری مقدمات ثبتی تا تکمیل آن اقدام نماید و اجابت خواسته اثبات مالکیت از این حیث قابلیت استماع و اجابت را نداشته که هرگونه اتخاذ تصمیم در محکمه قضایی بدون توجه به محتویات و مندرجات پرونده ثبتی ممکن است با آن جریان و مقدمات ثبتی تعارض حاصل نماید و قواعد و مقررات ثبتی مربوط به نظم عمومی و قواعد آمره بوده که نمی‌توان بدون توجه به آن، اقدامات قضایی را صورت داد، باید به استناد ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی قرار عدم استماع دعوی صادر گردد.

به نظر می‌رسد استانداردهای لازم برای رسیدگی و صدور رأی نسبت به چنین خواسته‌ای این است که دادگاه بعد از وصول دادخواست، نسبت به کنترل مالی بودن خواسته و محاسبه هزینه دادرسی بر اساس خواسته مالی مربوط به اموال غیرمنقول وفق قیمت منطقه‌ای ملک اقدام و سپس ضمن دستور تعیین وقت رسیدگی در صورت تکمیل بودن دادخواست، دستور استعلام آخرین



وضعیت ثبتی ملک از اداره ثبت محل برای جلوگیری از اطاله دادرسی و وصول پاسخ آن استعلام در زمان تشکیل جلسه اول رسیدگی را صادر نماید و سپس دادگاه در جلسه رسیدگی با ملاحظه پاسخ استعلام ثبتی از این حیث که ملک موضوع دعوی در کدام یک از اقسام اموال غیر منقول در مراحل مختلف ثبتی و فروض مختلف دعوای اثبات مالکیت در مراجع قضایی قرار دارد (همان طور که در قسمت ۴ این مقاله تفصیلاً ذکر شد)، رأی مقتضی صادر می‌نماید. خواسته اثبات مالکیت از حیث ماهیتی همان تعیین و اعلام مالکیت است که به نظر ما مرجع تعیین و اعلام مالک و مالکیت، مراجع قضایی نبوده و با توجه به قوانین مقدم و مؤخر از جمله قانون ثبت اسناد و املاک و قانون تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی مصوب ۱۳۹۰/۰۹/۲۰ که برای املاک فاقد سند رسمی تعیین تکلیف کرده، مراجع ثبتی بوده و اگر کسی نسبت به عدم رعایت تشریفات و مقررات آموخته ثبت توسط مراجع ثبتی، اعتراضی داشته، می‌تواند دعوای متناسب را در مراجع قضایی و غیرقضایی صالحه مطرح نماید. در ضمن حتی اگر برخی مراجع قضایی، مبادرت به صدور حکم اثبات مالکیت نمایند، چنین حکمی اعلامی محسوب می‌شود.

#### نتیجه

در خصوص پذیرش یا عدم پذیرش خواسته اثبات مالکیت و دعوای مرتبط با آن در مراجع قضایی همواره اختلاف رویه وجود دارد. به نظر می‌رسد در اموال غیر منقول با مراحل پنج‌گانه ثبتی و فروض شش‌گانه طرح دعوای اثبات مالکیت در اراضی دارای سابقه ثبتی، محاکم دادگستری با استناد به ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی و عدم طرح دعوی برابر قانون، امکان استماع و رسیدگی به چنین خواسته‌ای را ندارند و چنانچه شخص مدعی مالکیت در املاک است، می‌بایست با مراجعه به مراجع ثبتی و کمیسیون‌های مستقر در آن اداره نسبت به تقدیم و ارائه مدارک خود اقدام و در صورت داشتن حقی، آن مراجع ثبتی و در نهایت کمیسیون مستقر در آن با عضویت قاضی و سایر مسئولین مربوطه، رأی صادر کند و مراجع قضایی، محل استیفاء حق است نه محل اعلام و اثبات مالکیت اشخاص. از سویی با رسیدگی مراجع قضایی به خواسته مذکور، امکان تغایر با مندرجات، مقدمات و رسیدگی‌های پرونده ثبتی و کمیسیون‌های مستقر در اداره ثبت وجود دارد در حالی که تشریفات ثبتی مرتبط با نظم عمومی و معاملاتی بوده که رعایت آن برای همه مراجع قانونی و قضایی الزامی است. مضافاً به اینکه شأن مراجع قضایی در حل و فصل اختلافات و جایگاه نظارتی است و چنانچه هر کدام از اشخاص، مدعی خدشه بر مالکیت و اسناد صادره به نفع طرف مقابل هستند، می‌توانند با طرح دعوای شایسته حقوقی از جمله ابطال سند مالکیت، اعتراض به عملیات ثبتی و... حقوق قانونی خود را استیفا نمایند نه اینکه مستقیماً برای اثبات مالکیت به مراجع قضایی مراجعه نمایند.

## منابع

## فارسی

- بررسی و نقد آرای برگزیده جشنواره رأی محاکم دادگستری استان تهران (۱۳۹۹)، تهران: مرکز نشر مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
- خدابخشی، عبدالله (۱۳۸۷)، «تحلیل حقوقی دعوی اثبات مالکیت»، مجله پژوهش‌های حقوقی، شماره ۱۴.
- رفیعی، محمدرضا (۱۴۰۰)، «چالش‌های نهاد آرای وحدت‌رویه»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۵، شماره ۱۱۴.
- زراعت، عباس (۱۳۸۴)، «نحوه اثبات مالکیت در دعاوی خلع ید»، نشریه پیام آموزش، شماره ۱۳.
- شهیدی، مهدی (۱۳۷۵)، مجموعه مقالات حقوقی، چاپ اول، تهران: نشر حقوق‌دان.
- صفائی، سیدحسین (۱۳۸۶)، دوره مقدماتی حقوق مدنی، جلد نخست، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- عبدالله، شمس (۱۳۸۴)، آیین دادرسی مدنی، جلد نخست، تهران: انتشارات دراک.
- عبدالله، شمس (۱۳۸۹)، دوره پیشرفته آیین دادرسی مدنی، جلد دوم، تهران: انتشارات دراک.
- صفائی، سیدحسین (۱۳۸۶)، دوره مقدماتی حقوق مدنی، جلد نخست، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- فرحزادی علی اکبر، سیدرسول میرنژاد (۱۴۰۰)، «اصل ترمیم دادرسی در حقوق دادرسی مدنی»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۵، شماره ۱۱۵.
- فقیهی نژاد، مهدی و سمیه باباییان فردویی (۱۳۸۹)، «دعوی مالکیت و خلع ید املاک در مراحل مختلف ثبتی در رویه قضایی ایران»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۷۰.
- متین دفتری، احمد (۱۳۹۸)، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، تهران: انتشارات مجد.
- محسنی، حسن (۱۳۹۳)، اداره جریان دادرسی مدنی بر پایه همکاری و در چهارچوب اصول دادرسی، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- غمامی، مجید و حسن محسنی (۱۳۹۰)، آیین دادرسی مدنی فراملی، چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- مدنی، سید جلال‌الدین (۱۳۷۵)، آیین دادرسی مدنی، جلد نخست، تهران: انتشارات گنج دانش.
- معین، محمد (۱۳۶۰)، فرهنگ فارسی، جلد دوم، تهران: انتشارات امیرکبیر.
- نوری نجفی، حسام‌الدین (۱۳۹۴)، نمونه‌ای از آراء قضایی در مساحل حقوقی، آمل: نشر ورسه.
- نهرینی، فریدون (۱۳۹۸)، آیین دادرسی مدنی، جلد دوم، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- واحدی، قدرت‌الله (۱۳۷۸)، آیین دادرسی مدنی، جلد نخست، تهران: نشر میزان با همکاری نشر دادگستر.

## انگلیسی

- L.A. Zaibr (1999), "Philosophical Analysis and Criminal Law", **Buffalo Criminal Law Review**, vol. 4, no. 1.
- Black, Henry Campbell (2004), **Black's Law Dictionary**, Thomson-West, Eighth edition.
- Ian Mcleod (2003), **Legal Theory**, Palgrave Macmillan, Second edition.