

پژوهشی بر کلیت نظام سردفتری ایران

نوربخش ریاحی*

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۱۰/۷

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۴/۱۸

چکیده

اهمیت دفاتر اسناد رسمی با عنایت به ضرورت توسعه حقوق شهروندی و تبدیل فرهنگ خشونت و نزاع به فرهنگ صلح، دوستی و دموکراسی، بر کسب پوشیده نیست. از این روی، سردفتری اسناد رسمی به عنوان یک نهاد حقوقی-مدنی و متکفل خدمات عمومی بایستی متضمن پویایی و پاسخگویی لازم باشد. سؤال و هدفی که در این مقاله مطرح می‌شود این است که آیا نظام سردفتری اسناد رسمی در ایران، متضمن این پویایی و پاسخگویی هست؟ پژوهش حاضر با روش تحلیلی و کتابخانه‌ای مبتنی بر این فرضیه است که ابهام در ماهیت نظام سردفتری ایران و اداره آن با اعمال سلیقه و نظام بخشنامه‌ای، ظهور فناوری جدید و پیدایش نهادهای نوین، عامل ناکارآمدی برخی مقررات در این نهاد به شمار رفته و مانع شفافیت و پویایی لازم گردیده و این نتیجه را به دست می‌دهد که سردفتری در ایران بایستی به سوی یک نظام حرفه‌ای خصوصی با ماهیت عمومی، غیرحاکمیتی و بی طرف هدایت شود.

واژگان کلیدی: سردفتر، دفتریار، کارکنان، ماهیت، نظام حرفه‌ای.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

* دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه آزاد اسلامی واحد شیراز.

مقدمه

اهمیت دفاتر اسناد رسمی با عنایت به کم‌رنگ شدن وفاداری به عهد و پیمان در قراردادهای عادی، تغییر رویکرد ثبت معاملات از سنتی به رسمی الکترونیکی از یک سو، سوءاستفاده از معاملات عادی و صعوبت طریقه اثباتی آنها از دیگر سو، تمایل مردم به دفاتر اسناد رسمی به‌عنوان نهادی قانونی، امین و بی‌طرف، تنظیم سند بر طبق مقررات قانونی، شفاف‌سازی اسناد و معاملات، صیانت از حقوق طرفین معامله در دفاتر رسمی از سوی سوم، ظهور دولت الکترونیک و فن‌آوری‌های نوین ثبتی، توسعه و تنوع حقوق شهروندی، افزایش روزافزون جمعیت و مطالبات نوین شهروندان، نرخ بالای معاملات و قراردادهای از سوی چهارم، تکلیف دولت به پیشگیری از نزاع، تدلیس و تقلب در معاملات و نیز ضرورت تبدیل فرهنگ خشونت و خصومت به فرهنگ صلح، دوستی و دموکراسی و به‌طور کلی لزوم تأمین خدمات عمومی از سوی پنجم، قابل کتمان نیست. این نهاد همچنین از بااهمیت‌ترین دستگاه‌های درآمدزا برای حکومت به‌شمار می‌رود و لذا «هیچ کشور متمدنی را نمی‌توان یافت که از مقررات ثبت، استفاده نکرده باشد» (السنه‌وری، ۱۳۷۶، صص ۱۰۲-۱۰۰)؛ چراکه «ثبت همواره در حل و فصل تعارضات، آثار قطعی و مسلم حقوقی دارد» (طباطبایی حصار و صادقی مقدم، ۱۳۹۴، ص ۶۸۲).

از این رو، سردفتری اسناد رسمی به‌عنوان یک نهاد حقوقی-مدنی و متکفل خدمات عمومی بایستی متضمن پویایی و پاسخگویی لازم باشد. بدیهی است تلاش برای تنظیم اسناد رسمی، تسهیل تنظیم اسناد، شفاف‌سازی مقررات، رفع موانع ساختاری، بوروکراتیک و زاید اداری، ضرورتی اجتناب‌ناپذیر می‌نماید.

اما سردفتری اسناد رسمی در ایران در عرصه پژوهشی و جستاری، از یک جهت به‌دلیل ضعف، پراکندگی، تعارض و عدم دسترسی آسان و کم‌هزینه به قواعد ثبتی و سردفتری و از جهت دیگر به‌سبب کمبود منابع و مآخذ علمی، ماهیت پیچیده قواعد ثبتی، ساختار دوگانه نظام فقهی-عرفی، شناخت سطحی جامعه حقوقی از حقوق ثبت و سردفتری، ضعف روحیه تحقیق و پژوهش در بین متولیان و کارکنان ثبتی، فقدان مجلات علمی-پژوهشی مختص ثبتی و سردفتری، فقدان روحیه و رویه استعدادیابی از سوی سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، عدم استقبال و حمایت مادی و معنوی از محققان ثبتی، هدفمند نبودن برنامه‌ریزی متون درسی و دانشگاهی در رشته حقوق ثبت و سردفتری، ضعف مراکز علمی کاربردی و فقر دانش عمیق ثبتی در بین

دانشجویان این مراکز، عدم ارتباط علمی و منطقی بین مراکز آموزشی با دفاتر رسمی و دوایر ثبتی، نظام حب و بغض‌های اداری، کم‌رنگ شدن فلسفه مدیریت حرفه‌ای، کاهش منزلت دانش‌محوری و عدم درک روشن از نظام شایسته‌سالاری و ... از جایگاه و ظرفیت لازم برخوردار نیست و وقوف بر ماهیت و مشکلات آن آسان به نظر نمی‌رسد.

به‌عنوان نمونه، اعتبار بخشنامه‌های رئیس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور،^۱ با وجود بخشنامه‌های رئیس قوه قضاییه قابل تأمل است. بخشنامه‌های ثبتی در روزنامه رسمی به چاپ نمی‌رسند و اساساً ثبت اسناد و املاک و نیز دفاتر اسناد رسمی با نظام بخشنامه‌ای اداره می‌شوند. بخشنامه‌های مصوب ۱۳۸۵ تا ۱۳۹۲ این سازمان از پایگاه حقوقی یا نشریات سازمان به دست نمی‌آید، در حالی که اصولاً بخشنامه برای مخاطبین خود، حق و تکلیف ایجاد می‌کند و به موجب قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات مصوب ۱۳۸۷/۱۱/۶ و تصویب‌نامه ۵/۱۲۹۲/ت/۴۳۴ - ۶۶/۶/۱۴ هیأت وزیران، مصوبه و تصمیمی که موجب حق یا تکلیف عمومی است بایستی منتشر شود و پانزده روز پس از انتشار در روزنامه رسمی لازم‌الاجرا می‌باشد.

برخی مؤلفان به آیین‌نامه رسیدگی به تخلفات اداری سردفتران ازدواج و طلاق و تعیین کیفر آنان مصوب ۱۳۲۰ استناد می‌کنند در حالی که چنین سندی تاکنون به دست نیامده است. بر مبنای ماده ۲ قانون ثبت مصوب ۱۳۱۰/۱۲/۲۶،^۲ اقدامات مسئولین دفاتر رسمی در خارج از محل مأموریت، اثر قانونی ندارد ولی عقد ازدواجی که در خارج از حوزه مأموریت انجام می‌شود شرعاً واجد اثر حقوقی است.

از منظر دیوان عدالت اداری، استناد به آیین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷/۲/۱۴،^۳ محمل قانونی ندارد در حالی که برخی مواد آن از جمله نمونه امضاء سردفتران و دفترباران و نیز حضور یک جلسه‌ای اصحاب معامله، طبق آن صورت می‌گیرد و چنانچه ثابت گردد متعاملین در یک جلسه اسناد را به امضا نرسانده‌اند، سردفتر از خدمت منفصل می‌گردد. ساختار مقررات فعلی دفاتر رسمی با آموزه‌های دولت الکترونیک چندان همسو نیست. «این در حالی است که کشورهای توسعه‌یافته با

۱. اختصاراً سازمان ثبت.

۲. اختصاراً قانون ثبت.

۳. اختصاراً آیین‌نامه دفاتر ۱۳۱۷.

گسترش فن‌آوری، قوانین و ساختارهای حکومتی خود را در راستای فن‌آوری‌های به‌وجود آمده تغییر داده‌اند» (ناصر، ۱۳۹۷، ص ۱۳۵).

اما پژوهش حاضر با وجود این مشکلات، قصد ورود به مسائل یادشده و جزئیات همانند آن را ندارد و دفاتر ازدواج و طلاق رسمی نیز از حوزه این تحقیق خارج می‌باشند.

سؤال اصلی تحقیق این است که آیا نظام سردفتری اسناد رسمی ایران در ماهیت، کلیات و مسائل اساسی خود بی‌نیاز از تجدیدنظر و بازکاوی است؟

تحقیق با تکیه بر یافته‌های تحلیلی، اسنادی و تجربی (فعالیت به‌عنوان بازرس دفاتر اسناد رسمی و ازدواج و طلاق)، به خلأهای حقوقی و ساختاری در باب کلیات نظام سردفتری اسناد رسمی در ایران بسنده می‌کند و مبتنی بر این فرضیه است که در حال حاضر، برخی ناهماهنگی میان فن‌آوری‌های نوین ثبتی از یک سو و کهنگی، پراکندگی و کم‌کارآمدی برخی قوانین سردفتری از سوی دیگر، موجبات نارضایتی مأمورین و مدیران اداری، دوایر ثبتی، سران و کارکنان دفاتر رسمی، شهروندان و مراجعین را فراهم ساخته و می‌تواند به منافع و منابع عمومی، سلامت اداری، اخلاق حرفه‌ای، عدالت اقتصادی و ... صدمه زند.

در نگاهی سطحی به‌نظر می‌رسد که طرح این مباحث ازجمله اموری است که نمی‌توان بر روی آن نام «مشکل» را گذاشت، بلکه جزئی بوده و تغییری در خدمات‌رسانی مطلوب ایجاد نخواهد کرد، ولی «قوانین نامطمئن و غیر قابل قبول و عدم توانایی لازم در ارائه خدمات ثبتی از عوامل ایجاد فقر در جامعه محسوب می‌شود» (خداوردی داریان، ۱۳۸۶، صص ۹۴-۹۳). لذا این مقاله بر آن است تا ضمن بیان نواقص کلیات سردفتری و پرهیز از کلی‌گویی در مشکلات موجود، بر مورد ادعا دست‌یابد و راهکار مشخصی ارائه دهد.

۱. ماهیت سردفتری

برخلاف آنچه که در قاره اروپا و آمریکای لاتین و دیگر کشورهای مبتنی بر اصول حقوق رومی ژرمنی در جهت قانون‌مند نمودن ماهیت سردفتری به‌وقوع پیوسته است (بازیاری سروستانی و نایی، ۱۳۸۱، ص ۵۵)، در ایران، «سردفتری اسناد رسمی ازجمله مشاغل حقوقی است که ابعاد مختلف آن تاکنون چنانچه شایسته است مورد تحلیل و بررسی

حقوقی قرار نگرفته است» (کی سان دخت، ۱۳۹۱، ص ۱۳۸) و علی‌رغم آنکه بیش از یک دهه از عمر قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶^۱، به‌عنوان یک قانون ارگانیک در نظام اداری می‌گذرد و ماده ۳ این قانون، می‌توانست راهکار مناسبی برای هدفمند نمودن ماهیت نظام سردفتری باشد، نه‌تنها در این خصوص تلاش مؤثری صورت نگرفته بلکه برخی گمان می‌برند که بحث تعیین ماهیت سردفتری کم‌اهمیت خواهد بود. لیکن شناخت ماهیت نظام سردفتری ایران از حیث اینکه نظامی حرفه‌ای است، شغلی است، صنفی است، شغلی دولتی است، شغلی حاکمیتی است، شغلی عمومی غیردولتی است، شغلی خصوصی است، یا شغلی خصوصی با ماهیت عمومی است، به‌قدر کافی واجد اهمیت بوده و چنانکه خواهیم دید عمده مشکلات سردفتری ایران ناشی از همین عدم وضوح در ماهیت است. بدین توضیح که؛

الف) حقوقدانان اداری می‌نویسند: «نظام حرفه‌ای به‌منظور ایجاد انضباط بین صاحبان حرفه‌ها» (موسی‌زاده، ۱۳۸۸، صص ۱۴۱-۱۴۰) از طریق خود آنها یعنی بخش خصوصی است (طباطبائی مؤتمنی، ۱۳۸۴، ص ۱۳۸) و هدف آن، دفاع از منافع شغلی و حرفه‌ای اعضا و حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان است (امامی و استوارسنگری، ۱۳۸۹، صص ۱۴۰-۱۳۹).

در تعاریف بالا، گویا تفاوت معناداری بین حرفه، شغل، صنف، وجود ندارد و نظام حرفه‌ای نظامی کاملاً خصوصی می‌نماید. ولی از ماده ۲ قانون اصلاح قانون نظام صنفی کشور مصوب ۱۳۹۲/۶/۱۲، مواد ۱ و ۳ و ۲۶ قانون سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳/۱/۲۵، مواد ۱ و ۶ و ۱۳ تا ۱۸ لایحه استقلال قانون وکلا مصوب ۱۳۳۳/۱۲/۵ و مواد ۱ و ۷ و ۸ و ۱۲ و ۲۱ قانون کارشناسان رسمی مصوب ۱۳۸۱/۳/۱۸، معلوم می‌گردد که مختصات خاص نظام حرفه‌ای عبارت است از استقلال در تعیین مرجع صدور پروانه، تعیین چگونگی گردش کار، تصویب مقررات، نحوه نظارت، بازرسی، رسیدگی به تخلفات. این درحالی است که مطابق مواد ۱ و ۲ و ۲۹ و ۳۲ و ۴۲ و ۷۳ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران مصوب ۲۵ تیرماه ۱۳۵۴^۲، تصویب مقررات داخلی، صدور پروانه، انتخاب سردفتر، رسیدگی به تخلفات،

۱. اختصاراً ق.م.خ.ک.

۲. اختصاراً قانون دفاتر ۱۳۵۴.

بازرسی و نظارت بر سردفتران در صلاحیت قوه قضاییه (سازمان ثبت) می‌باشد و نه در صلاحیت کانون سردفتران و دفترباران^۱ به‌عنوان یک تشکل حرفه‌ای و غیردولتی. لذا تشکیلات سردفتری ایران، منفک از مقررات حاکم بر یک نظام حرفه‌ای است و این از ابهامات موجود در ماهیت نظام سردفتری ایران می‌باشد.

از حیث اینکه آیا سردفتری در ایران، حرفه است، شغل است، صنف است و آیا تفاوت‌گذاری میان حرفه، شغل و صنف، تأثیر مؤثر و متفاوتی در تشخیص ماهیت نظام سردفتری دارد یا نه، بایستی این نکته را روشن ساخت که اولاً به‌دلیل فقدان تعریف مانع و جامع مقررات ایران از «شغل»، از یک طرف برخی حرفه‌ها، شغل محسوب نمی‌شوند و در نتیجه مشمول قاعده ممنوعیت جمع مشاغل نمی‌گردند، نظیر کارشناس رسمی دادگستری.

از طرف دیگر، نظام حرفه‌ای بخشی از نظام صنفی است و مشمول قاعده ممنوعیت جمع مشاغل می‌گردد، مثل صنف پزشکی یا صنف سردفتری؛ یعنی رابطه حرفه و شغل، رابطه عموم و خصوص من‌وجه است. هر شغلی حرفه نیست و تمام حرف هم شغل محسوب نمی‌شوند اما رابطه حرفه و صنف، رابطه عموم و خصوص مطلق است؛ یعنی تمامی صنوف، حرفه‌ای نیستند ولی هر شخص حرفه‌ای متعلق به یک صنف می‌باشد و لذا تعیین ماهیت نظام سردفتری بدون تعیین و تفکیک این عناوین، موجب وضع قوانین و مقررات متهافت در نظام سردفتری شده است.

ب) امور حاکمیتی، متمایز از خدمات عمومی و امور حرفه‌ای است. فعالیت‌های نظام حرفه‌ای اصولاً غیرتجاری و دارای ماهیت خدمات عمومی است، اما مطابق نظریه مشورتی شماره ۷/۸۶۶۰ مورخ ۱۳۸۰/۱/۳۰ اداره کل حقوقی قوه قضاییه، سران دفاتر رسمی اسناد، جزء مأمورین به خدمت عمومی محسوب نمی‌شوند. ولی مستفاد از ماده ۵ قانون دفاتر اسناد ۱۳۵۴، هدف از تشکیل دفترخانه، رفع نیاز عمومی یعنی انجام خدمات عمومی است. همچنین به‌طور مثال، قضاوت قضات دادگستری، یک امر حرفه‌ای و در عین حال حاکمیتی است و لذا قاضی را نمی‌توان در یک سازمان غیردولتی اما حرفه‌ای به‌کار گمارد. لیکن ماده ۸ ق.م.خ.ک با برداشتی نه‌چندان صحیح از مفهوم امور

۱. اختصاراً کانون.

حاکمیتی و خلط آن با مفهوم خدمات عمومی، ماهیت حاکمیتی را برای نظام سردفتری رقم زده و تمام امور ثبتی (از جمله امور سردفتری) را در زمره امور حاکمیتی قرار داده است. این در حالی است که ماهیت فعالیت دفاتر اسناد رسمی، ارائه خدمات عمومی اداری است و نه پرداختن به امور دارای ماهیت حاکمیتی یا امور واجد ماهیت قضایی. لذا گفته می‌شود «قاضی که به بخشنامه گوش دهد قاضی سلب شخصیت شده‌ای است و دیگر صلاحیت قضاوت ندارد» (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ص ۲۸۹). بنابراین مسئله اخیر نیز بر ابهام ماهیت نظام سردفتری افزوده است.

ج) اگرچه در بخش خصوصی می‌توان به تصدی امور حرفه‌ای و امور صنفی پرداخت ولی نظام حرفه‌ای، خود جزئی از نظام صنفی است اما برخلاف نظام صنفی، تابع اصل مداومت در امور عمومی بوده و غالباً تخصصی و جزو خدمات عمومی به‌شمار می‌رود. «شورای دولتی فرانسه، مشاغل حرفه‌ای از جمله شغل سردفتری را نیز دارای ماهیت خدمات عمومی می‌داند» (مؤذنی، ۱۳۹۳، ص ۲۲۳) ولی نظام سردفتری ایران در این خصوص جایگاه روشنی ندارد.

د) سردفتری اسناد رسمی در ایران، به‌هر حال یک شغل است و لذا بایستی از مقررات شغلی تبعیت کند. ولی چنانکه می‌دانیم در ایران، سردفتری نه شغلی دولتی است و لذا ممکن است «موجب افزایش تخلفات و کاهش اعتماد مردم به شأن و مقام سردفتران گردد» (درویشی و محسنی، ۱۳۹۰، صص ۸۶ و ۱۱۴) و نه مشمول قاعده منع جمع مشاغل می‌گردد که در نتیجه برخی سردفتران از مستثنیات اصل ۱۴۱ قانون اساسی سوءاستفاده نموده و عضویت همزمان در برخی مشاغل نظیر عضویت هیأت علمی دانشگاه‌ها و وکالت دادگستری را به‌دست می‌آورند و بعضی نیز با پناه گرفتن در پس مفهوم مخالف ماده ۱۵ قانون دفاتر ۱۳۵۴ می‌توانند اقدام به تأسیس بانک‌ها و دفاتر بیمه نمایند.

اکنون با امعان نظر به ق.م.خ.ک که در ماده ۳ خود مقرر می‌دارد: «مؤسسه یا نهاد عمومی غیردولتی، واحد سازمانی مشخصی است که دارای استقلال حقوقی است و با تصویب مجلس شورای اسلامی ایجاد شده یا می‌شود و بیش از پنجاه درصد بودجه سالانه آن از محل منابع غیردولتی تأمین می‌گردد و عهده‌دار وظایف و خدماتی است که جنبه عمومی دارد»، بایستی نظام سردفتری اسناد رسمی را در راستای نظام شغلی

حرفه‌ای، خصوصی با ماهیت عمومی، غیرحاکمیتی، رافع خدمات عمومی اداری و بی‌طرف سوق داده و هدفمند نمود تا مشکلات مذکور مرتفع گردد.

۲. تغییر محل خدمت سردفتر

با انتقال کارمند یا رئیس یک واحد اداری، اداره مبدأ تعطیل نمی‌شود و خدمات عمومی محلی جریان دارد، ولی با قبول انتقال سردفتر از یک حوزه ثبتی به حوزه ثبتی دیگر (که عمدتاً به منظور کسب درآمد بالاتر صورت می‌پذیرد)، درحقیقت دفترخانه تعطیل می‌شود و به بیان ماده ۵ قانون دفاتر ۱۳۵۴، فعالیت دفترخانه‌ای که تعطیل شده، در حکم تأسیس دفترخانه جدید خواهد بود. بنابراین با انتقال سردفتر عملاً خدمات‌رسانی در امور عمومی محل وقوع دفترخانه مختل می‌گردد و حتی کارکنان و چه بسا دفتریاران دفترخانه از اشتغال به کار محروم می‌شوند و مسئولیت و هزینه نگهداری انبوهی از اسناد و مدارک و نیز مسئولیت پاسخگویی به مشتریان سابق دفترخانه تقریباً به‌طور دائمی از یک شخص خصوصی (سردفتر) به شخصی دیگر به‌اکراه یا اجبار منتقل می‌گردد.

قوانین ثبتی و سردفتری، انتقال یا عدم انتقال سردفتر را به سکوت ناروا برگزار کرده‌اند، اما از یک طرف با دیدگاه خصوصی بودن شغل سردفتری می‌توان گفت که انتقال سردفتر به شهر یا محل دیگر، حقی برای او تلقی می‌شود، ولی از منظر عمومی و دولتی بودن این شغل، چنانچه انتقال سردفتر، به انجام خدمات عمومی در محل یا حقوق کارکنان و شاغلین دفترخانه لطمه‌ای وارد سازد انتقال سردفتر بی‌وجهه به‌نظر می‌رسد؛ به‌خصوص توجه به این نکته اهمیت دارد که اگر واقعاً مردم شهر یا حوزه ثبتی نیاز به تأسیس دفترخانه‌ای داشتند (طبق ماده ۵ قانون دفاتر ۱۳۵۴ به‌ازای هر پانزده هزار نفر لااقل یک دفترخانه) چگونه می‌توان با انتقال سردفتر، استمرار خدمات را که همان دفترخانه به‌منظور آن ایجاد گردیده است، نادیده گرفت؟!

در هر صورت، کشف ماهیت نظام سردفتری و وضع قانون متناسب با آن لازم به‌نظر می‌رسد. ولیکن در بند ۲۳ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی آمده است که «... به واحدهای ثبتی ابلاغ نمایند از پیشنهاد هر نوع نقل و انتقال سردفتر از محلی به محل دیگر در موارد مذکور خودداری نمایند...». اما مطابق دستورالعمل‌های نقل و انتقال سردفتران مورخ ۱۳۷۸/۸/۱۷ و ۱۳۹۲/۱۱/۲۱ نقل و انتقال صورت می‌پذیرد. به‌طور مثال در

مقطعی از زمان انتقال سردفتران از شهرهای کوچک به کلان‌شهرها ممنوع و در مقاطعی دیگر این ممنوعیت وجود نداشته است. معلوم است که در غیاب قانون و با وضع دستورالعمل‌ها می‌توان به‌طور مثال در مقطعی از زمان انتقال سردفتران از شهرهای کوچک به کلان‌شهرها را ممنوع و در مقاطعی دیگر این ممنوعیت را برداشت و تغییر محل خدمت سردفتر را که بایستی مسئله‌ای قانونی و حساب‌شده باشد با سیاست‌های مقطعی، سلیقه‌ای، زودگذر و چندگانه روبرو ساخت. قانونگذار می‌تواند با وضع قانون مناسب و با لحاظ نمودن، نوع و شدت گرفتاری سردفتر متقاضی انتقال، رضایت سردفتر کفیل و یا تسهیل و تجدیدنظر در شرایط سردفتری و سپردن دفترخانه به مسئولیت دفتریار دفترخانه و انتخاب او به‌عنوان سردفتر جدید، به این موضوع عنایت بیشتری داشته باشد.

۳. انتقال (فروش) دفترخانه

حسب قانون نظام صنفی مصوب ۱۳۸۲/۱۲/۲۴ و اصلاحی آن مصوب ۱۳۹۲/۶/۱۲، دارنده «پروانه کسب» می‌تواند محل کسب خود را به دیگری واگذار کند و در صورت فوت صاحب پروانه کسب، حقوق متعارف ناشی از واحد صنفی متعلق به ورثه است. در قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶،^۱ آمده بود که اداره کل ثبت اسناد و املاک برای سردفتر «پروانه» صادر می‌کند. همچنین طبق قانون سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳/۱/۲۵، لایحه استقلال کانون وکلای دادگستری مصوب ۱۳۳۳/۱۲/۵ و قانون کارشناسان رسمی دادگستری مصوب ۱۳۸۱/۱/۱۸، برای شاغلین مشاغل یادشده پروانه صادر می‌شود. در نتیجه، پروانه به‌مفهوم مجوز فعالیت در نظام حرفه‌ای غیردولتی با ماهیت عمومی است. اما به‌نظر می‌رسد ماده ۶۹ قانون دفاتر ۱۳۵۴، سردفتری را همچون مشاغل صنفی، شغلی کاملاً خصوصی تلقی می‌نماید که براساس آن، سردفتر شاغل دو ماه قبل از بازنشستگی می‌تواند شخص واجد صلاحیت را برای تصدی دفترخانه خود به سازمان ثبت معرفی کند. ورثه سردفتر متوفی نیز می‌توانند ظرف شش ماه از تاریخ فوت سردفتر، شخص واجد صلاحیت را معرفی نمایند. با تمسک به ماده یادشده می‌توان دفترخانه را همانند یک مغازه، خرید و فروش

۱. اختصاراً قانون دفاتر ۱۳۱۶.

نمود. درحالی که از یک منظر، لزوم برخورداری از اعتقاد و التزام عملی به احکام و مبانی اسلام، اعتقاد و تعهد به نظام جمهوری اسلامی ایران، ولی فقیه و قانون اساسی، پاسداری از نظم عمومی و اخلاق حسنه، داشتن حسن شهرت برای عضویت در کانون، رسیدگی به تخلفات سران دفاتر توسط یکی از رؤسا و مستشاران دیوان عالی کشور به انتخاب رئیس قوه قضاییه و معاون سازمان ثبت، حفظ اسناد امانتی (مثل وصیت سری)، وصول و ایصال وجوه دولتی (حق الثبت و حق التحریر)، ندادن اطلاعات به اشخاص غیرمسئول، در اختیار داشتن اسامی اشخاص ممنوع المعامله، درج نمونه امضای سردفتران و دفتریاران در ادارات ثبت به دلیل اهمیت امضای آنها، تصدیق صحت امضای متعاملین، احراز هویت متعاملین، دادن اسناد مصدق، ممنوعیت بردن دفاتر محل کار به منزل اصحاب معامله، عدم امکان تنظیم اسناد بستگان نسبی و سببی سردفتر در نزد دفترخانه تحت تصدی او، پیروی اوقات کار دفترخانه‌ها از ساعات کاری ادارات ثبت و اصل مداومت امور عمومی، ممنوع بودن تبلیغات شغلی، عدم امکان تعیین محل فعالیت دفترخانه توسط سردفتر، تبعیت از نظامات و قوانین قوه قضاییه، اجبار به تنظیم و ثبت اسناد مراجعین، حق ایجاد وحدت رویه در کانون و در واقع حق مقررات‌گذاری، تشخیص حاکمیتی بودن امور ثبتی توسط ق.م.خ.ک، موارد پراهمیتی است که در قوانین و مقررات ثبتی ذکر گردیده و حکایت از آن دارد که سردفتری شغل خصوصی محسوب نمی‌شود تا قابل واگذاری، وراثت یا خرید و فروش باشد.

از منظری دیگر، اولاً در مشاغل دارای ماهیت عمومی، استخدام قائم به شخص است و به وراثت منتقل نمی‌گردد. ثانیاً درآمدی که از قبل این شغل عاید می‌گردد به واسطه امتیاز ناشی از قدرت عمومی است نه حاصل تلاش یا لیاقت ذاتی شخص سردفتر. بر مبنای مواد ۴۷ و ۵۷ قانون دفاتر ۱۳۵۴ که مقرر داشته‌اند در مورد تعلیق و انفصال موقت سردفتر که دفترخانه به کفالت اداره می‌شود درآمد دفترخانه پس از وضع هزینه بین کفیل و سردفتر معلق یا منفصل بالسویه تقسیم خواهد شد، حاکی از این واقعیت است.

بنابه آمار، درآمد ماهیانه دفاتر اسناد رسمی که مطابق قانون هر ماهه به ادارت ثبت اسناد و املاک ارسال می‌گردد و بازرسان ثبتی نیز بر این درآمدها نظارت و بازرسی دارند، درآمد برخی دفاتر قابل قیاس با حقوق ناچیز کارکنان ادارات ثبت نبوده درحالی که عمده زحمات و عملیات ثبت اسناد و املاک برعهده کارکنان مذکور می‌باشد

و لذا قابلیت توارث و فروش دفترخانه در حقیقت توزیع تبعیض آمیز درآمد عمومی بین شهروندان است؛ چراکه کارمند یا رئیسی که در ادارات دولتی بازنشسته می شود جایگاه و سمتش به فرزندانش به ارث نمی رسد. ضمن اینکه «سردفتر بازنشسته و فرد جایگزین مقدماتاً مبادرت به انعقاد قراردادهای مالی می نمایند و این در حالی است که بسا پیش می آید که هیچ کدام دارای شرایط مقرر به منظور بازنشستگی و یا جانشینی نبوده که خود می تواند مشکلاتی را در پی داشته باشد» (درویشی و محسنی، ۱۳۹۰، ص ۸۸) و لذا ماده ۶۹ با ماهیت نظام سردفتری همخوانی نداشته و نیاز به اصلاح دارد.

۴. تقسیم اسناد دولتی

برخی در بحث تقسیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی و قیاس مع الفارق آن با تقسیم اسناد در دفاتر ازدواج و طلاق رسمی، طرح این بحث را نیز غیر ضرور تلقی می نمایند. حال آنکه تقسیم اسناد «دولتی» را بایستی از مباحث چالشی نظام سردفتری ایران به شمار آورد.

در شرایط کنونی، تقسیم اسناد دولتی، با بخشنامه یا نظام نامه های قدیمی آن هم به صورتی مبهم صورت می پذیرد. در سال ۱۳۵۶ هیأت وزیران مصوبه ای را تحت شماره ۱/۲۷۷۳۷ - ۱۳۵۶/۶/۱ به این شرح گذراند: «برای تقسیم و تنظیم اسناد راجع به وزارتخانه ها و مؤسسات و شرکت ها و بانک های دولتی و شهرداری ها، بین دفاتر اسناد رسمی در تهران هیأتی مرکب از نماینده وزارت امور اقتصادی و دارائی و رئیس کانون و نماینده سازمان ثبت و در شهرهائی که بیش از یک دفتر اسناد رسمی وجود دارد رئیس واحد ثبتی محل و نماینده اداره امور اقتصادی و دارائی و رئیس کانون و در نقاطی که کانون تشکیل نشده یکی از قضات دادگستری (به انتخاب رئیس دادگستری) یا رئیس دادگاه بخش مستقل حسب مورد تشکیل می شود. هیأت های مذکور با در نظر گرفتن ضوابط و تدابیری که متضمن تقسیم و توزیع عادلانه تنظیم و ثبت اسناد باشند تعداد دفاتر اسناد رسمی را برای انجام معاملات مربوط به هر یک از سازمان های مذکور در فوق تعیین و به آنها ابلاغ خواهد نمود. هیأت های مذکور می توانند در مواعد مقتضی در نحوه تقسیم و توزیع اسناد تجدیدنظر کنند. سازمان های مذکور در فوق موظفند از تاریخ ابلاغ تصمیم هیأت در مورد تنظیم اسناد مربوط به خود در دفتر اسناد رسمی طبق تصمیم هیأت عمل نمایند».

سازمان ثبت در این راستا هم بخشنامه (کد)هایی چند از قلم گذرانده است از جمله بخشنامه شماره ۱/۳۴/۳۹۷۹ - ۱۳۸۲/۳/۲۶ که به موجب آن، صرف رضایت سردفتران در وجود توافق و تفاهم فعلی و نتیجتاً عدم لزوم تقسیم اسناد ملاک نیست و اسناد کلیه مراجع مذکور (شهرهای دارای بیش از یک دفتر اسناد رسمی) باید بین آنها تقسیم گردیده و فهرست آنها به دفاتر اسناد رسمی ابلاغ شود و هر سه ماه یکبار از پیشرفت و نتیجه کار و روز صحیح انجام تصمیمات محوله به دفاتر مربوطه مراتب گزارش و بدون اغماض سردفتران خاطی را جهت پیگرد انتظامی معرفی گردند.

اما این تصویب‌نامه و بخشنامه و دیگر مقررات موجود درباره تقسیم اسناد تاکنون چاره‌ساز مشکلات نبوده و در فضای کمبود قانون، از معایب زیر رنج می‌برد:

الف) سازمان‌ها و نهادهای وابسته به قوه قضاییه، قوه مقننه، نهادهای تحت پوشش رهبری، نهادهای وابسته به دولت و نهادهای غیردولتی از قبیل بانک‌های خصوصی و مؤسسات اعتباری، درباره تقسیم اسناد خود تکلیفی ندارند؛ چون اصولاً هیأت وزیران نمی‌تواند برای قوای دیگر تصمیم‌گیری کند. «لازم به ذکر است/مأم خمینی این قبیل تصویب‌نامه‌های به اصطلاح قانونی را که هیأت وزیران در غیاب مجلس و به‌جانشینی آن وضع کرده است در همان سال‌های ۱۹۴۱ و ۱۹۴۲ تصویب‌نامه‌های غلط نام داده‌اند و تأکید فرمودند که با تصویب‌نامه‌های غلط نمی‌شود پایه‌های قانون را سست کرد» (طلائی طرقی و مزروعی ایبانه، ۱۳۹۱، ص ۱۷۱).

ب) اگر منظور از تعیین تعداد دفاتر اسناد رسمی تنها تعیین تعداد خاصی از دفاتر موجود در یک حوزه ثبتی باشد باید دانست که درجه‌بندی دفاتر اسناد رسمی که سابقاً به تبعیت از نظام سردفتری فرانسه بود طبق قوانین فعلی لغو گردیده است و تمامی دفاتر اسناد رسمی دارای صلاحیت یکسان می‌باشند. ولی اگر منظور انتخاب همه دفاتر آن حوزه است باید دید که هدف، تنظیم سریع و به‌موقع اسناد دولت و توزیع مناسب بار مسئولیت ناشی از تنظیم اسناد دولت در دفاتر اسناد رسمی است یا هدف، تقسیم منفعت و فوائد مادی ناشی از ثبت اسناد دولتی بین خود سردفتران است؟!

اگر هدف، تحقق منظور نخست است، چون بخش عمده‌ای از اسناد دولت (به‌مفهوم عام) تقسیم نمی‌گردد، این مصوبه کافی به مقصود نیست و باید تبدیل به یک قانون شود. اگر هدف، تحقق منظور دوم یعنی تقسیم عادلانه منفعت مادی بین سردفتران است در این صورت این پرسش باقی است که اگر سردفتری شغلی خصوصی است

(باتوجه به مبحث انتقال سردفتران) چرا سردفتران، خود در نحوه تقسیم اسناد دخالتی ندارند؟! ممکن است گفته شود رئیس کانون به نمایندگی از آنان در هیأت مذکور حضور دارد، اما در شرایط فعلی طبق آنچه که در مبحث ماهیت سردفتری مذکور افتاد، چون تعیین چگونگی گردش کار، تصویب مقررات، نحوه نظارت، بازرسی و رسیدگی به تخلفات در اختیار کانون نیست، کانون از قدرت تصمیم‌گیری لازم برخوردار نیست و این مقصود فراهم نمی‌شود.

اگر سردفتری، شغل خصوصی با ماهیت عمومی است چرا دولت موظف است با تقسیم اسناد دولتی، حداکثر سود و منفعت را برای یک قشر خاص (سردفتر) فراهم کند، درحالی که در قبال کارکنان سازمان ثبت که عمده زحمات ثبت و صدور اسناد برعهده آنان است چنین علاقه‌ای ندارد؟ ناگفته پیداست که ثبت برخی اسناد دولتی در یک دفترخانه می‌تواند درآمد آبی و هنگفتی برای سردفتر رقم زند و به طبقاتی شدن درآمدها بیانجامد.

ج) اسناد دولتی چه هستند؟ براساس ماده ۱ قانون مجازات انتشار و افشای اسناد محرمانه و سری دولتی مصوب ۱۳۵۳/۱۱/۲۹، «اسناد دولتی عبارتند از هر نوع نوشته یا ... مربوط به وظایف و فعالیت‌های وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی و وابسته به دولت و شرکت‌های دولتی ...».

درحقیقت سند دولتی، راجع به وظایف خصوصی و علایق شخصی نیست. لذا اسنادی که مؤسسات اعتباری و بانک‌های خصوصی بین بانک و مشتری تنظیم می‌کنند و به دفاتر اسناد رسمی می‌فرستند آیا اسناد دولتی محسوب نمی‌شوند؟ به‌طور قطع اینها اسنادی دولتی هستند؛ زیرا اگرچه بانک‌های غیردولتی طبق اساسنامه با مدیریت و مالکیت اشخاص خصوصی اداره می‌شوند ولی چون یک طرف قراردادهای بانکی، خود دولت است، سند حاصله سندی دولتی محسوب است. بنابراین از دیگر موارد ابهام این است که آیا طبق این مصوبه می‌توان بانک‌های خصوصی را وادار به تقسیم اسناد نمود؟ مصوبه هیأت وزیران از میان سازمان‌های غیردولتی تنها شهرداری‌ها و از میان بانک‌ها فقط بانک‌های دولتی را در شمول دایره تکلیف قرار داده است. بنابراین در شرایطی که اسناد دولتی توسط سازمان‌ها و بانک‌های غیردولتی نیز تنظیم می‌شوند، نحوه تقسیم اسناد به هر منظوری که باشد عادلانه به‌نظر نمی‌رسد.

د) تقسیم اسناد در دفاتر ازدواج و طلاق رسمی سنخیت چندانی با تقسیم اسناد

دولتی ندارد به این سبب که اولاً در اسناد دولتی، یکی از طرفین سند، دولت یا مؤسسات وابسته به دولت است ولیکن هیچ‌یک از طرفین سند نکاح و طلاق، دولت نیست و اصولاً دولت با کسی طلاق یا ازدواج نمی‌کند. ثانیاً اجبار افراد خصوصی (زن و شوهر) به ثبت ازدواج و طلاق در دفاتر خاص، معمولاً خلاف اصل حاکمیت اراده به‌نظر می‌رسد. لذا پیشنهاد مقاله این است که با تصویب یک ماده قانونی، اولاً همه اسناد دولت (به‌مفهوم عام)، سند دولتی محسوب بشود. ثانیاً تمام مؤسسات اعتباری و بانک‌های خصوصی که یک طرف قرارداد آنها دولت است مشمول تقسیم اسناد گردند. ثالثاً حق‌التحریر اسناد دولتی یا منتفی شود یا به‌طور مخصوص کاهش یابد تا از یک طرف، از انتقال درآمد دولت به حساب اشخاص خصوصی جلوگیری شود و از طرف دیگر، تقسیم اسناد دولتی رنگی عادلانه به‌خود بگیرد.

۵. کفالت سردفتری، ضابطه‌ها و ابهامات آن

به‌نظر می‌رسد کفالت سردفتری در عین تبعیت از پنج ضابطه کلی، مبتلا به ابهاماتی است. لذا در ادامه به معرفی هر کدام و توضیح در خصوص ابهامات آنها خواهیم پرداخت.

۵-۱. کفالت سردفتری شغل (تصدی) نیست

اصولاً کفالت اداری، شغل یا تصدی محسوب نمی‌شود و لذا منطقاً کفالت سردفتری هم می‌بایست همین‌گونه باشد. ولی کفالت اداری متضمن دو معناست: اولاً موقتی است نه دائم و ثانیاً حقوق و مزایایی بابت کفالت اداری دریافت نمی‌شود؛ زیرا در این‌صورت مفهوم جمع دو شغل و مزایای ناشی از آن غلبه می‌کند. این مفهوم از ماده ۹۴ ق.م.خ.ک قابل دریافت است که بیان می‌دارد: «تصدی بیش از یک پست سازمانی برای کلیه کارمندان دولت ممنوع می‌باشد. در موارد ضروری با تشخیص مقام مسئول مافوق تصدی موقت پست سازمان مدیریتی یا حساس به‌صورت سرپرستی بدون دریافت حقوق و مزایا برای حداکثر چهار ماه مجاز می‌باشد».

از این روی، ماده ۱۴ قانون دفاتر ۱۳۵۴، کفالت دفترخانه دیگر را تصدی محسوب نکرده است. ولیکن حسب ماده ۱۷ آیین‌نامه این قانون، دفتریار کفیل دارای حقوق دفتریار اصیل می‌باشد. برابر مادتين یادشده و نیز دیگر مقررات موجود، هنگام تعلیق و انفسال موقت سردفتر، هنگام انتخاب سردفتر به عضویت اصلی هیأت‌مدیره کانون و نیز در دوران مرخصی تحصیلی که در هر سه مورد، دفترخانه به کفالت اداره می‌شود، درآمد

دفترخانه بین کفیل و سردفتر بالسویه تقسیم می‌شود. لذا هستند سردفتران یا دفتریارانی که می‌توانند با انجام یک وظیفه، از چندین مزایا برخوردار شوند. این بهره‌مندی شاید به دلیل ماهیت خصوصی بودن شغل سردفتری است. ولی علی‌رغم ماهیت مذکور، در موردی که دفترخانه منتقل می‌شود و کفالت دفترخانه به دیگری محول می‌گردد مزیت مزبور منتفی خواهد بود. همچنین به‌رغم آنکه کفالت، امری موقتی است، در این خصوص کفالت دفترخانه دائمی است.

۲-۵. کفالت سردفتری تکلیف اداری است

خودداری از قبول کفالت دفاتر دیگر در مواردی که از طرف اداره ثبت اسناد و املاک تکلیف می‌شود بر مبنای مواد ۱۷ و ۲۹ آیین‌نامه‌های بند ۴ ماده ۶ و تبصره ۲ ماده ۶ و مواد ۱۴، ۱۷، ۱۹، ۲۰، ۲۴، ۲۸، ۳۷ و ۵۳ قانون دفاتر اسناد رسمی و قانون سردفتران و دفتریاران مصوب ۱۳۵۴ و اصلاحات بعدی^۱ موجب انفصال موقت است و تعیین کفیل با واحد ثبت محل است. اگرچه اجباری بودن کفالت را می‌توان به ماهیت دیگر شغل سردفتری یعنی عمومی بودن و تداوم خدمات عمومی مربوط دانست اما این کفالت، از دقت و عدالت لازم برخوردار نیست. به‌عنوان نمونه، دفتریار می‌تواند هم‌زمان در یک دفترخانه به‌عنوان دفتریار اصیل و در دفترخانه‌های دیگر با عنوان دفتریار کفیل، چندین حقوق و مزایا دریافت کند، حال آنکه سردفتری که اجباراً کفالت دفترخانه دیگری را به‌سبب انتقال از یک حوزه ثبتی به حوزه ثبتی دیگر برعهده گرفته است حقوقی از باب کفالت دریافت نمی‌کند. نگهداری پرونده‌های ثبتی هزینه‌بردار و مدت‌دار است. لذا در این مثال قابل درک است که در مورد اول دفتریار، از حقوق مضاعف و وظیفه‌اندک و در مورد دوم سردفتر، از وظیفه مضاعف و حقوق اندک برخوردار می‌شوند.

۳-۵. کفالت سردفتری هم موقت و هم دائمی است

در مواردی که دفترخانه انتقال یافته و یا به‌علت فوت، انفصال دائم، استعفا، بازنشستگی، سلب صلاحیت، بیماری، حادثه‌ای که توان انجام وظیفه را سلب می‌کند و یا هر علت

۱. اختصاراً آیین‌نامه‌های بند ۴ ماده ۶ و ... قانون دفاتر ۱۳۵۴.

دیگری که منجر به تعطیلی دفترخانه می‌گردد، مقررات و مدت زمان مزی کفالت و بازگشت به وضعیت عادی پیش‌بینی نگردیده و یا در هاله‌ای از ابهام قرار دارد. برای نمونه، بر مبنای مفهوم ماده ۵ قانون دفاتر ۱۳۵۴، دفترخانه به علت انفصال دائم، بازنشستگی و فوت سردفتر تعطیل می‌شود که در این حالات و حتی پس از انقضای مدت‌های مقرر در ماده ۶۹ این قانون، می‌توان این دفترخانه‌ها را تعطیل نگه داشت؛ چراکه اساساً مدت زمان لازم برای فعالیت مجدد دفترخانه‌هایی که به دلایل بالا تعطیل می‌شوند، در حکم مدت زمان تأسیس دفترخانه‌های جدید خواهد بود. این در حالی است که عدم پیش‌بینی مدت کفالت، خلاف ماهیت موقت بودن کفالت است.

حق استفاده از مرخصی بابت دوران کفالت نیز روشن نیست. به موجب ماده ۱۴ قانون دفاتر ۱۳۵۴ و بخشنامه شماره ۱۱۳۷۳-۲/د مورخ ۱۳۶۹/۱۰/۸، فوت سردفتر منجر به تعطیلی دفترخانه می‌شود و این تعطیلی خلاف ماهیت تداوم امور عمومی به نظر می‌رسد. طبق ماده ۶ آیین‌نامه این قانون، در زمان فوت سردفتر، کفیل حق تنظیم سند جدید و تکمیل اسناد ناقص را ندارد، ولی حسب ماده ۱۹ آیین‌نامه قانون مزبور، در زمان تعطیلی دفترخانه، تنظیم سند جدید و تکمیل سند ناقص توسط کفیل انجام می‌گیرد. در ماده ۲۸ این قانون ذکر شده است که ترتیب انجام امور مربوط به دفترخانه در زمان تعطیلی، به موجب آیین‌نامه تعیین می‌شود اما در این خصوص آیین‌نامه‌ای به دست نیامده است.

۴-۵. کفالت سردفتری، درونی و بیرونی است

کفالت درونی درباره دفتریار واجد شرایط در همان دفترخانه است. به طور مثال، بند ۱۵ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی مقرر می‌دارد که «... در مواقع استفاده از مرخصی، صورت مجلس تغییر و تحول را خود سردفتران و دفتریاران تنظیم می‌نمایند...» ولی کفالت بیرونی (وفق ماده ۵۴ قانون ثبت) بر عهده سردفتر دیگری است که در آن حوزه است. اما به دلیل کمبود یا عدم شفافیت مقررات، در مواردی این نظم و مرزبندی وجود ندارد و اعمال سلیق شخصی و سوءمدیریت را به دنبال دارد به طوری که حسب بخشنامه ۱۳۸۴/۷/۹ - ۱/۳۴/۱۶۹۲۷ بعضاً مدیران واحدهای ثبتی هنگام تعیین کفیل، به قرابت‌های سببی و نسبی توجه می‌کنند نه سوابق و تجربه و تخصص آنها. ممکن است از دیدگاه برخی، این قبیل موارد اشکالاتی جزئی تلقی شوند که به

اجرای بد مقررات مربوط می‌شود نه خود مقررات؛ اما باید دانست که مقررات شفاف، امکان سوءاستفاده و تضییع حقوق شهروندان را منفی یا نادر می‌سازد و تهیه مقررات شفاف و حذف قواعد چندپهلوی و مبهم از وظایف قانونگذار می‌باشد.

۵-۵. در کفالت سردفتری اصل بر محدودیت صلاحیت است

برخی حقوقدانان اداری معتقدند که «اصل بر این است که کفیل اداری تمام وظایف و اختیارات متصدی اصلی را برعهده دارد» (امامی و استوارسنگری، ۱۳۸۹، ص ۸۱). سردفتر، کارمند دولت نیست بلکه نماینده قدرت عمومی است (سلطانی، ۱۳۸۸، ص ۳۹). لذا با نظر به مقررات از جمله اصول ۱۱۰ و ۱۱۱ قانون اساسی مشخص می‌شود که کفیل دارای صلاحیت محدود بوده و واجد تمام وظایف و اختیارات نمی‌باشد. مقررات نظام سردفتری از جمله ماده ۶ آیین‌نامه‌های بند ۴ ماده ۶ و ... قانون دفاتر ۱۳۵۴ که صحبت آن گذشت نیز مؤید این مطلب است که صلاحیت کفیل دفترخانه محدود و موقوف به کسب اجازه از ثبت محل خواهد بود. با این وجود و با توجه به جهات یادشده، حوزه اختیارات سردفتر یا دفتریار کفیل به‌نحو مطلوب، روشن و شفاف نیست.

۶. حقوق و وظایف کارکنان دفترخانه

به‌نظر می‌رسد که در وضع کنونی، دو قانون ارگانیک یعنی قانون مدیریت خدمات کشوری و قانون کار، حمایت‌های لازم را از کارکنان دفاتر اسناد رسمی برعهده ندارند زیرا:

اولاً حسب ماده ۱۲ قانون کار، هر نوع تغییر در وضع مالکیت کارگاه از قبیل انتقال، فوت مالک و امثال اینها، در رابطه قراردادی کارگرانی که قراردادشان قطعیت یافته است مؤثر نمی‌باشد و کارفرمای جدید، قائم‌مقام تعهدات و حقوق کارفرمای سابق خواهد بود. این حکم با توجه به اشکالات مطرح شده در مباحث انتقال سردفتر و انتقال دفترخانه در مورد کارکنان دفاتر اسناد رسمی جاری نمی‌شود.

ثانیاً طبق ماده ۱۸۸ قانون کار، کارگاه‌های خصوصی و خانوادگی مشمول قانون کار نیستند. از آنجا که کارکنان دفترخانه به‌دلیل ساختار خصوصی بودن عمدتاً از میان خانواده و خویشاوندان سردفتر می‌باشند قاعدتاً مشمول قانون کار نمی‌شوند.

ثالثاً حسب ماده ۱۹۱ قانون کار، کارگاه‌های کوچک کمتر از ده نفر را می‌توان برحسب مصلحت موقتاً از شمول بعضی از مقررات قانون کار مستثنی نمود که کارکنان

دفترخانه‌ها عموماً کمتر از این تعداد می‌باشند.

رابعاً برابر ماده ۱۵۷ قانون کار، هرگونه اختلاف بین کارفرما و کارگر ناشی از مقررات کار، در صورت عدم سازش، از طریق هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف رسیدگی و حل و فصل خواهد شد؛ اما مطابق ماده ۲۹ آیین‌نامه قانون دفاتر ۱۳۵۴، به ترمّد دفتریار (از جمله دفتریار دوم به‌عنوان احدی از کارکنان) در دادگاه انتظامی سردفتران رسیدگی می‌شود. اصولاً اختلافات غیرمالی حاصل از روابط بین کارکنان دفترخانه و سردفتران، از عهده ادارات کار خارج است و در صلاحیت یک مرجع تخصصی و نهاد خاص نظیر شورای حل اختلاف ویژه دفاتر اسناد رسمی است.

خامساً در ماده ۱۱ قانون کار آمده است که «طرفین می‌توانند با توافق یکدیگر مدتی را به‌نام دوره آزمایشی کار تعیین نمایند...». در تبصره ۲ ماده ۷ این قانون نیز می‌خوانیم: «در کارهایی که طبیعت آنها جنبه مستمر دارد، در صورتی که مدتی در قرارداد ذکر نشود، قرارداد دائمی تلقی می‌شود». سردفتران به‌بهانه دوره آزمایشی یا با ذکر مدتی کوتاه در قرارداد از تداوم قرارداد کار جلوگیری به‌عمل می‌آورند.

اگرچه برخی از مشکلات مذکور مانند طی دوره آزمایشی، مختص کارکنان دفاتر نبوده و دایره شمول فراگیرتری دارند لیکن در وضع فعلی نظام سردفتری، کارکنان دفاتر اسناد رسمی از سایر مشمولین قانون کار آسیب‌پذیرترند و همین مختصر روشن می‌سازد که قانون کار نمی‌تواند از حقوق و امنیت شغلی کارکنان دفاتر اسناد رسمی دفاع مؤثری به‌عمل آورد. لذا در بند ۷ ماده ۶۶ قانون دفاتر ۱۳۵۴ و بخشنامه ۲۶۸-س/۲ مورخ ۱۳۶۷/۲/۴ اداره کل امور اسناد و سردفتران سازمان پیش‌بینی شده بود که کانون سردفتران و دفتریاران و سران دفاتر در سطح کشور موظف می‌باشند آئین‌نامه استخدامی کارکنان دفاتر اسناد رسمی را تنظیم و تصویب و احکام کارکنان خود را صادر نمایند. اما این مقصود حاصل نگردید تا اینکه به‌موجب ماده ۱ قانون اصلاح پاره‌ای از مواد قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۷۱/۳/۳^۱، کلیه کارکنان دفاتر اسناد رسمی مشمول قانون کار گردیدند. ولی نه‌تنها سال‌های متمادی از تصویب این قانون می‌گذرد و هنوز راهکار مشخصی در این خصوص ارائه نشده است بلکه با انتقال سردفتر و تغییر

۱. اختصاراً قانون اصلاح قانون دفاتر ۱۳۷۱.

مالکیت دفترخانه یا واگذاری دفترخانه به کفیل، یا فروش دفترخانه، کارکنان نیز مجبور به چشم‌پوشی از تمامی حقوق خود می‌باشند.

حسب مقررات مواد ۱۸، ۱۹، ۲۰، ۲۳ و ۳۰ قانون دفاتر ۱۳۵۴ و ماده ۱۱ آیین‌نامه آن و آیین‌نامه تبصره ماده ۳ قانون اصلاح قانون دفاتر ۱۳۷۱ تعداد کارکنان و عناوین شغلی موجود در دفاتر اسناد رسمی عبارتند از مستخدم و آبدارچی - نامه‌رسان - ماشین‌نویس - بایگان - ثبات - مسئول خدمات اداری و مالی - سندنویس - دفتریار دوم که البته با الکترونیکی شدن اسناد، این تعداد و عناوین کمابیش تغییر پیدا کرده است.

حقوق و مزایای مادی و معنوی که قواعد ثبتي در خصوص کارمندان دفترخانه منظور نموده به شرح زیر است:

الف) برابر ماده ۳ قانون اصلاح قانون دفاتر ۱۳۷۱، پانزده درصد از حق‌التحریر دفاتر اسناد رسمی هرماه به‌عنوان پاداش به کارکنان دفاتر اسناد رسمی پرداخت می‌گردد. آیین‌نامه تبصره ماده ۳ قانون مذکور مقرر می‌دارد که سردفتر هر دفترخانه مکلف است ۱۵ درصد از حق‌التحریر مصوب اسناد تنظیمی در دفترخانه را به‌صورت ماهانه احتساب و به کارکنان و دفتریار دوم همان دفترخانه به‌شرحی که در آیین‌نامه آمده است پرداخت نماید و سازمان ثبت مأمور اجرای این آیین‌نامه است.

ب) پرداخت وام به کارکنان طبق ماده ۵۷ قانون دفاتر ۱۳۵۴ و آیین‌نامه اصلاح موادی از آیین‌نامه تشکیل صندوق تعاون سردفتران و دفتریاران دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۷۴.

ج) کمک و اعاشه به کارکنان دفترخانه طبق ماده ۳۱ آیین‌نامه قانون دفاتر ۱۳۵۴. د) توبیخ کتبی مسئولین دفترخانه با درج در پرونده به‌علت رفتار خارج از نزاکت با همکاران (کارکنان دفترخانه) طبق بند الف ماده ۲۹ آیین‌نامه قانون دفاتر ۱۳۵۴ و کوشش در جهت فراهم نمودن زمینه‌های رشد و شکوفایی علمی، عملی و معنوی کارکنان دفاتر اسناد رسمی و بررسی و تحقیق درباره مشکلات و شناخت نیازهای آنان طبق اساسنامه جامعه سردفتران و دفتریاران شهرستان‌های غرب استان تهران.

ه) از دیگر موارد کاستی‌های قانون کار در مورد حمایت از حقوق کارکنان دفترخانه، مسئله بیمه است. در مقررات ثبتي حکم روشنی راجع به بیمه کارکنان دفترخانه دیده نمی‌شود، منتها در فرم بازرسی ماهانه به‌استناد قانون اصلاح قانون دفاتر ۱۳۷۱ ذکر

گردیده است که با توجه به اینکه کارکنان دفاتر از حیث حقوق و مزایا و سایر امور رفاهی تابع قانون کار می‌باشند دفترخانه موظف است نسبت به بیمه نمودن آنان اقدام نماید. ولی چنانکه مذکور افتاد قانون کار با مقررات ثبتی در موارد مذکور هماهنگی لازم را نداشته و پاسخگوی حقوق استخدامی کارکنان دفترخانه نمی‌باشد. کارکنان دفترخانه، چه در کانون، چه در سازمان ثبت و چه در تشکلهای کارگری، نماینده‌ای ندارند. (و) وظایف و تکالیف کارکنان دفترخانه نیز در هاله‌ای از ابهام قرار دارد و مقررات انضباطی یا کیفری روشنی بر آنها حاکم نیست. این وضعیت برای خود کارکنان، سردفتران، مدیران، بازرسان ثبتی و سایر متولیان امور چالش برانگیز و غالباً به دلیل ابهام در ماهیت خصوصی یا عمومی بودن نظام سردفتری در ایران از آغاز تکلیف به پایانی بلا تکلیف ختم شده است. لذا در این خصوص اصلاح یا تصویب مقررات جدید و جامع لازم به نظر می‌رسد.

۷. حقوق و وظایف دفتریار و سردفتر

منظور از دفتریار در بحث حاضر دفتریار اول است که بنابه نص صریح ماده ۳ قانون دفاتر ۱۳۵۴، دو عنوان علی‌حده شامل یکی سمت معاونت دفترخانه و دیگری نمایندگی سازمان ثبت در او جمع می‌باشد. خطاب قانون نسبت به دفتریار، عنوان معاونت دفترخانه است نه معاون سردفتر. معاونت متضمن شخصیت حقوقی است اما معاون به مفهوم شخص حقیقی است. همچنین اختیارات معاون ممکن است موقتی باشد اما معاونت، تشکیلاتی دائمی است. به موجب ماده یادشده، دفتریار در حد معاونت می‌تواند در اداره دفترخانه واجد صلاحیت و اختیار باشد. اما در ایران وجه خصوصی شغل سردفتری موجب گردیده تا به‌طور مثال با انتقال سردفتر به حوزه ثبتی دیگر، دفترخانه عملاً شخصیتی مرده تلقی شود. اما به‌هرحال ماده قانونی متضمن این معناست که دفتریار، شخصیت (صلاحیت و اختیار) مستقلی از سردفتر دارد.

منظور از نمایندگی در حقوق عمومی نوعی رابطه حقوقی است که برای شخص دارای قدرت عمومی ایجاد می‌شود و با اختیار تام یا محدود، مسئولیت امری از امور عمومی را غالباً به‌طور موقت برعهده می‌گیرد. صلاحیت و اختیارات نماینده در مقررات مختلفی از جمله ماده ۲۲ قانون امور گمرکی مصوب ۱۳۹۰/۸/۲۲، ماده ۹۶ مکرر قانون اصلاح قانون دریایی ایران مصوب ۱۳۹۱/۹/۱۶، ماده ۲۵ قانون اصلاح موادی از قانون

استخدام نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۲، تبصره ماده ۹۴ قانون برنامه پنجساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران (۱۳۹۴-۱۳۹۰) منعکس گردیده و نشان می‌دهد که در حقوق عمومی، اولاً نمایندگی یک رابطه قانونی است نه قراردادی. ثانیاً اختیارات نماینده گاه محدود و گاه گسترده است. ثالثاً نمایندگی علی‌القاعده غیردائمی (موقت) است مگر آنکه نمایندگی دائم قید گردد. رابعاً در نمایندگی، نوع صلاحیت و میزان اختیارات قید می‌شود.

مروری بر دسته دیگری از قوانین از قبیل ماده ۲ قانون آموزش مداوم جامعه پزشکی کشور مصوب ۱۳۷۵/۲/۱۲، ماده ۱۳ اساسنامه کتابخانه، موزه و مرکز اسناد مجلس شورای اسلامی مصوب ۱۳۷۵/۹/۱۳، ماده ۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸ و تبصره ۳ قانون مقررات استخدامی نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۴/۶/۱۹ نیز حاکی است که گاه معاون، مستقل از بحث تفویض اختیار می‌تواند دارای صلاحیت و اختیارات اختصاصی باشد.

در نظام سردفتری ایران، به‌رغم جمع دو عنوان نمایندگی سازمان ثبت و معاونت دفترخانه محل، اختیارات اجرایی یا اداری با اهمیتی (مگر در زمان کفالت آن‌هم به‌عنوان کفیل سردفتر) به‌طور علی‌حده و مشخص و معین نه‌تنها در قانون ثبت اسناد و املاک دیده نمی‌شود بلکه حسب ماده ۲۹ آیین‌نامه قانون دفاتر ۱۳۵۴، دفتریار تحت تسلط و دستورات قانونی سردفتر بوده و امتناع از دستورات سردفتر، تخلف محسوب است. علت این امر را می‌توان در جدایی وظایف ذاتی سازمان ثبت به‌عنوان یک ارگان دولتی و دفاتر اسناد رسمی به‌عنوان یک نهاد خصوصی جست‌وجو کرد. ولی راجع به حقوق و وظایف سردفتر می‌توان گفت که سردفتر در قانون ثبت با دو عنوان «صاحب دفتر» و «مسئول دفتر» و در قانون دفاتر ۱۳۵۴، با عنوان «سردفتر» به‌کار رفته و طبق قانون اخیر، شخصی است که اداره امور دفترخانه رسمی را به‌عهده دارد.

الف) صاحب دفتر: بر مبنای قانون ثبت، منظور از سردفتر همان صاحب دفترخانه است. ولی برخی به‌اشتباه این عنوان را برای دفتریار صادق می‌دانند. ولیکن ماده ۸۱ این قانون مقرر می‌دارد: «... هر دفتر رسمی اسناد مرکب است از یک نفر صاحب دفتر و لااقل یک نفر نماینده اداره ثبت اسناد». لذا معلوم است که منظور از نماینده همان دفتریار است و لااقل بایستی یک نفر را به این سمت انتخاب نمود (دفتریار اول). ماده ۸۴ این قانون واضحاً منظور خود از صاحب دفتر را روشن نموده و مقرر می‌دارد:

«نماینده‌ای که از طرف اداره کل ثبت اسناد و املاک برای هر دفتری تعیین می‌شود باید در اوقات کار در دفتر اسناد رسمی حاضر باشد تا هر معامله و تعهدی را که واقع می‌شود پس از ثبت در دفتر صاحب دفتر، در دفتر خود [دفتریار] ثبت نماید...». قانونگذار در مواد ۸۶، ۸۷ و ۸۹ قانون ثبت به وظایف سردفتر، کیستی سردفتر (صاحب دفتر)، کیستی دفتریار و تفاوت دفتر سردفتر با دفتر دفتریار نیز شفاف‌تر اشاره نموده و در ماده ۸۶ این قانون می‌گوید: «در صورتی که تقاضای ثبت سندی بشود تحصیل اطمینان از هویت متعاملین یا طرفی که تعهد کرده به‌عهده صاحب دفتر است...». همچنین به‌موجب ماده ۸۷ قانون مذکور «شهود و معرفین و اصحاب معامله باید دفتر صاحب دفتر را مطابق مواد ۵۰ و ۶۳ این قانون امضا نمایند ولی در دفتر ثبت نماینده فقط امضاء اصحاب معامله کافی خواهد بود».

جای شبهه نیست که در این قانون هرکجا نامی از صاحب دفتر برده می‌شود، کسی است که صاحب دفترخانه است نه کسی که صاحب دفتر ثبت معاملات، دفتر گواهی امضا یا بقیه دفاتر. لذا عنوان صاحب دفتر و مسئولیت‌های ناشی از آن فقط به سردفتر (نه دفتریار) تعلق دارد.

ب) مسئول دفتر: بر مبنای قانون ثبت، منظور از سردفتر همان مسئول دفترخانه است. ماده ۴۹ این قانون، وظایف مسئولین دفاتر را عبارت می‌داند از: ۱) ثبت اسناد ۲) تصدیق اسناد ۳) تصدیق امضا ۴) قبول امانات.

منظور از مسئولین دفاتر در این ماده، سران دفاتر کلیه دفترخانه‌هاست نه سردفتر و دفتریار یک دفترخانه؛ زیرا طبق ماده ۵۰ قانون ثبت «هرگاه مسئول دفتر در هویت متعاملین یا طرفی که تعهد می‌کند تردید داشته باشد باید دو نفر از اشخاص معروف و معتمد حضوراً هویت آنان را تصدیق نموده...». حال اگر مسئولین دفاتر را به سردفتر و دفتریار یک دفترخانه تعبیر کنیم، چنانچه سردفتر در هویت متعاملین تردید نماید ولی دفتریار تردیدی نداشته باشد، مسئول دفتر بی‌معنا به‌نظر می‌رسد. همچنین به‌موجب ماده ۵۳ قانون ثبت، مسئول دفتر نمی‌تواند اسناد کسانی را که در خدمت مسئول دفترخانه هستند ثبت نماید. منظور از این کسان همان خدمه دفترخانه هستند که به‌عنوان کارکنان دفترخانه، در خدمت (استخدام) سردفتر هستند نه در استخدام دفتریار (لفظ خدمه مسئول دفتر در ماده ۵۹ نیز مفید همین معناست). ماده ۵۴ این قانون می‌گوید: «در مواقعی که مسئول دفتر به‌واسطه مرض و امثال آن از انجام وظیفه

معذور است عمل ثبت به عهده مسئول دفتر دیگری که در آن حوزه مأموریت دارد واگذار خواهد شد ...». اگر مسئول دفتر را به دفتریار تعمیم دهیم این ماده نیز بی معناست؛ زیرا اگر دفتریار دفترخانه معذور گردد، سردفتر همان دفترخانه می تواند سند را ثبت کند و نیازی به مسئول دفتر دیگری نیست. پس لزوماً از دید این ماده هم دفتریار، مسئول دفتر تلقی نمی شود. در ماده ۶۱ قانون ثبت نیز اگر دفتریار، مسئول دفتر تلقی شود این ماده نیز بی معنا خواهد بود؛ زیرا ممکن است سردفتر، زبان طرفین معامله را نداند ولی دفتریار زبان آنها را بداند که در این صورت ماده یادشده، از واژه مسئولین دفتر استفاده می کرد نه مسئول دفتر.

دلیل قاطع دیگر این است که طبق ماده ۱۸ قانون دفاتر ۱۳۵۴، کلیه اسناد در دفترخانه های اسناد رسمی فقط در یک دفتر که «دفتر سردفتر» نامیده می شود ثبت می گردد و ثبت سند به امضای اصحاب معامله و سردفتر و دفتریار خواهد رسید مگر آنکه دفترخانه فاقد دفتریار باشد. لذا اصولاً دفتری به نام دفتر دفتریار، دیگر موضوعیت ندارد که بتوان دفتریار را نیز مسئول دفتر خطاب نمود. عبارت پایانی ماده یادشده نیز متضمن این معناست که ثبت و صدور اسناد دفترخانه، بدون امضای سردفتر هم امکان پذیر است.

به هر حال، سردفتر به عنوان سر (رأس) و رئیس دفترخانه و همه کاره آن، وظایف و اختیارات مخصوص زیر را مطابق نص صریح قوانین و مقررات موجود برعهده دارد:

۷-۱. بخشنامه های ثبتی

در این خصوص در مجموعه بخشنامه های ثبتی آمده است: «اقدامات تبلیغاتی ... مخالف شئون سردفتری و به طور کلی ممنوع است» (بند ۴). «دادن فتوکپی بجای رونوشت از اسنادی که ... یا سردفتر مکلف به ارسال است ... بلاشکال است» (بند ۳۵). «... سردفتران ... در مورد صدور اجرائیه از ثبت محل کسب تکلیف می نماید» (بند ۳۹). «... سردفتران در موقع تنظیم سند مفاد این بخشنامه را دقیقاً برای متعاملین تشریح و ... نمایند» (بند ۴۴). «هرگاه سند مالکیتی که بغیر از زبان فارسی نوشته شده باشد ... سردفتر مکلف است عین سند را اخذ و به اداره ثبت محل تسلیم نماید ...» (بند ۵۹). «اسناد و مدارک ... اگر نگهداری آن ضروری باشد باید سردفتر شخصاً به ذی نفع رسید داده ...» (بند ۶۳). «در مواردی که طرفین سند بخواهند بموجب اقرارنامه آن را در دفتر دیگری فسخ

نمایند آقایان سردفتران مکلفد مراتب را از دفترخانه تنظیم‌کننده سند تحقیق نمایند...» (بند ۶۶). «سردفتران اسناد رسمی از ثبت و کالتنامه‌ای که ... خودداری نمایند» (بند ۷۷). «سردفتران مکلفند در مقابل پرداخت سهمیه حق‌التحریر به دفتریار رسید بگیرند...» (بند ۹۶). «در مواردی که مأمورین دارائی محل طبق حکم صادره برای رسیدگی به امور مالیاتی مراجعه می‌نمایند، سردفتران باید در حدود مقررات با آنها همکاری نمایند» (بند ۱۱۱). «در مواقعی که از ادارات اوقاف برای مطالعه اسناد مربوط به وصیت و حبس و نذر مراجعه می‌نمایند باید تحت نظر سردفتران مطالعه نمایند» (بند ۱۲۱).

به‌موجب بخشنامه شماره ۲۱۹۳-س/۲ مورخ ۶۹/۵/۱۳ ریاست سازمان ثبت: «در هر مورد که تقاضای خروج دفتر از دفترخانه می‌شود ... از ارسال دفتر اکیداً خودداری نمایند در غیر این صورت مسئولیت تخلف قانونی برعهده سردفتر خواهد بود». همچنین طبق بخشنامه شماره ۱۰/۵۸۴۰ مورخ ۷۲/۱/۲۲ سازمان ثبت «سردفتران اسناد رسمی مشخصات خود و دفتریاران و کارکنان دفترخانه را ... در معرض دید مراجعین نصب نمایند». بخشنامه شماره ۱۱/۸۸۲۰ مورخ ۷۲/۱۰/۲۹ نیز بیان می‌دارد: «حراز اعتبار و کالتنامه و حدود اختیارات و کیل با سردفتر است». مطابق بخشنامه شماره ۱۲/۳۰۰ - ۷۷/۲/۷: «سردفتران دفاتر اسناد رسمی، مجاز نیستند افراد ناشناس را با عنوان بازرسی بپذیرند» و طبق بخشنامه شماره ۲۳/۳۲۹۱۵ مورخ ۸۱/۹/۲۶ کانون سردفتران و دفتریاران «حراز هویت دارنده حق امضاء در شرکت با شخص سردفتر است».

۷-۲. آیین‌نامه‌های ثبتی

به‌موجب ماده ۲ آیین‌نامه بیمه و بازنشستگی سردفتران و دفتریاران به‌شماره ۱/۸۱/۱۵۴۹۵ - ۱۳۸۱/۸/۱۶ «... سردفتران دفاتر اسناد رسمی مکلفند ده درصد از حق‌التحریر دریافتی هرماه را به حساب تعیین شده واریز نموده ...». همچنین طبق ماده ۱ آیین‌نامه موضوع تبصره ماده ۳ قانون اصلاح قانون دفاتر ۱۳۷۱ «سردفتر هر دفترخانه، مکلف است ۱۵ درصد از حق‌التحریر مصوب اسناد تنظیمی در دفترخانه را در هر ماه احتساب و به کارکنان و دفتریار دوم همان دفترخانه ... پرداخت نماید» و طبق ماده ۴ این آیین‌نامه «سردفتر دفترخانه، مکلف است در پایان هر ماه ... ۱۵٪ از حق‌التحریر ماهیانه ... را به کارکنان دفترخانه پرداخت ... نماید». همچنین براساس ماده ۱ دستورالعمل نحوه استفاده دفاتر اسناد رسمی از سامانه ثبت الکترونیک اسناد، تنظیم

و صدور کلیه اسناد رسمی و امور تبعی آن از طریق و مطابق سامانه ثبت الکترونیک اسناد (ثبت آنی) و تأیید نهایی و امضای الکترونیک سند با استفاده از امضای الکترونیک خود سردفتر برعهده سردفتر می‌باشد.

۷-۳. قانون تسهیل تنظیم اسناد رسمی

ماده ۳ قانون تسهیل تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۸۵/۵/۲۴ بیان می‌دارد: «سردفتران دفاتر اسناد رسمی ذی‌ربط مسؤول صحت و اعتبار اسناد تنظیمی می‌باشند».

۷-۴. از قانون ثبت

بهموجب ماده ۸۶ قانون ثبت، «... تحصیل اطمینان از هویت متعاملین ... به‌عهده صاحب دفتر است» و طبق ماده ۸۷ این قانون، «شهود و معرفین و اصحاب معامله باید دفتر صاحب دفتر را ... امضا نمایند ...». به‌طور کلی می‌توان گفت که در تمامی مواد ۴۹ تا ۶۹ قانون ثبت، هر جا مسئولیتی متوجه عنوان «صاحب دفتر» و نیز عنوان «مسئول دفتر» می‌باشد منظور سردفتر است نه دفتریار.

اما علی‌رغم مقررات مذکور، بهموجب ماده ۳۰ قانون دفاتر ۱۳۵۴ «سردفتران و دفتریاران موظفند نسبت به تنظیم و ثبت اسناد مراجعین اقدام نمایند ...» و چنانچه حسب ماده ۲۲ این قانون «... در انجام وظایف خود مرتکب تخلفاتی بشوند در مقابل متعاملین و اشخاص ذی‌نفع مسئول خواهند بود ...» و به‌تعاقب این ضرورت، طبق ماده ۱۷ قانون مذکور «سردفتران و دفتریاران قبل از شروع به کار باید ضامن معتبر بدهند ...». این مسئولیت چه در تنظیم و ثبت اسناد و چه در تخطی از انجام وظایف، از نوع مشترک و تضامنی است؛ زیرا از یک طرف ماده ۱۸ این قانون می‌گوید «کلیه اسناد رسمی ... به‌امضای ... سردفتر و دفتریار خواهد رسید ...» و حسب ماده ۲۹ همین قانون نیز رعایت مواد ۴۹ تا ۶۹ قانون ثبت نسبت به سردفتران و دفتریاران الزامی است. حسب ماده ۲۳ این قانون نیز در هر مورد که براساس مقررات، به دفتریار اول مسئولیتی داده می‌شود با سردفتر مسئولیت مشترک دارد.

به این ترتیب ملاحظه می‌شود که از یک طرف طبق قانون ثبت و بقیه قوانین و مقررات متفرقه اصولاً وظایف و اختیارات مشخصی برای دفتریار وجود ندارد و «در مقررات ثبتی متنی که دربرگیرنده مسئولیت مستقلی برای دفتریاران باشد مشاهده

نمی‌شود» (کنور تبریزی، ۱۳۸۶، ص ۱۳۳) بلکه اختیارات و وظایف از آن سردفتر است. ولی از طرف دیگر، موادی از قانون دفاتر ۱۳۵۴ وظایفی را برای دفتریار لحاظ نموده که با مقررات قانون ثبت مانعه‌الجمع به نظر می‌رسد؛ چراکه از یک سو مواد ۴۹ تا ۶۹ قانون ثبت منسوخ نگردیده و از سوی دیگر در این قانون اختیاراتی در حد نمایندگی سازمان ثبت (که طبعاً فراتر از نمایندگی اداره کل ثبت اسناد و املاک استان است) و معاونت دفترخانه مربوطه برای دفتریار وجود ندارد. علاوه بر این، پس از قانون ثبت و نیز قانون دفاتر ۱۳۵۴ قوانین دیگری وجود دارند که به ابهام بیشتر مسئولیت دفتریار و سردفتر می‌افزایند. به طور مثال چنانکه مذکور افتاد، مطابق مقررات قانون تسهیل تنظیم اسناد ۱۳۸۵ مسئولیت تنظیم و صحت و اعتبار و صدور کلیه اسناد رسمی و امور تبعی آن برعهده سردفتران می‌باشد نه دفتریاران. در نظام ثبت نوین (ثبت آنی) هم مشاهده می‌شود که مسئولیت مشترک سردفتر و دفتریار به سمت مسئولیت منفرد (مسئولیت سردفتر) هدایت و سوق داده شده است.

بی‌توجهی به اصلاح قوانین و مقررات یادشده در عمل مشکلات زیادی به همراه دارد که ذکر آنها از ظرفیت مقاله خارج است. ولی به‌طور مثال، اثبات تقصیر جزو ارکان مسئولیت مشترک سردفتر و دفتریار در تنظیم و صدور اسناد است. اما چنانکه گفته شد، مسئولیت تنظیم و صدور اسناد برعهده سردفتر است و اگر تخلفی صورت گیرد، در نهایت کیفرخواست صادره علیه سردفتر صادر می‌شود که این خود مغایر مسئولیت مشترک خواهد بود.

نتیجه

در حال حاضر نظام دفاتر اسناد رسمی ایران، از حیث ماهیت، قاعده‌مند و منظم نبوده و ماهیتی چندگانه با ویژگی‌های متفاوت و متعارض دارد. ایضاً این ماهیت، در شفافیت، کارآمدی، پاسخگویی، استقلال شخصیت حقوقی دفاتر اسناد رسمی و حقوق کارکنان دفترخانه، تأثیر بسزایی دارد. لذا نیازمند به بازنگری در قوانین و ماهیت خود می‌باشد. ماهیت سردفتری ایران بایستی بر مبنای ماده ۳ ق.م.خ.ک به سمت یک نظام حرفه‌ای خصوصی با ماهیت عمومی، غیر حاکمیتی و بی‌طرف، هدایت و هدفمند شود. به عبارتی سردفتر اسناد رسمی بایستی مأموری رسمی و کاتبی عادل یعنی مستقل از قوای سه‌گانه و نظام سلسله‌مراتب اداری و بی‌طرف نسبت به طرفین سند باشد^۱ و به عبارت دیگر، تحت سلطه اوامر یا سلسله‌مراتب هیچ‌کدام از طرفین سند نباشد.

با تغییر محل جغرافیایی سردفتر، عملاً هم خدمات‌رسانی در امور عمومی محل استقرار دفترخانه مختل می‌گردد و هم کارکنان دفترخانه از اشتغال به کار محروم می‌شوند. لذا قانونگذار بایستی با وضع قانون مناسب به این موضوع سروسامان دهد. تقسیم اسناد دولتی در حال حاضر بی‌طرفانه، عادلانه و مدبرانه نمی‌باشد و اصل بی‌طرفی سردفتر مخدوش به نظر می‌رسد. لذا با تصویب یک ماده قانونی بایستی به مسئله تقسیم اسناد دولتی توجه نمود. اداره دفترخانه با مقررات کنونی کفالت، عملاً منجر به تعطیل دفترخانه می‌گردد که مغایر با هدف انجام خدمات عمومی است که بایستی مورد کنکاش قرار گیرد. توزیع حقوق و تکالیف کنونی بین سردفتر و دفتریار، شفاف، مسئولانه و عادلانه نیست و شایسته بازنگری است. نه نگاه مطلق به خصوصی بودن سردفتری و نه نگاه حاکمیتی به آن، و جاهت حقوقی ندارد و بایستی در ساختار آن تجدیدنظر گردد.

مقررات موجود سردفتری و قانون کار، پاسخگوی حقوق و وظایف کارکنان دفترخانه نمی‌باشد و محتاج ابهام‌زدایی است. همه این موارد، مثبت این مدعاست که بازاندیشی در کلیات نظام سردفتری اسناد رسمی در ایران، ضرورتی انکارناپذیر خواهد بود.

فهرست منابع

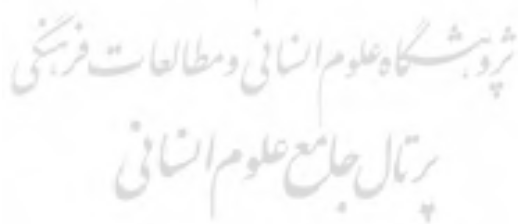
الف. کتاب‌ها

۱. قرآن کریم.
۲. امامی، محمد و استوارسنگری، کورش؛ حقوق/اداری، جلد ۱، نشر میزان، چاپ هفتم، تهران، ۱۳۸۹.
۳. خداوردی داریان، احمد؛ نقش ثبت املاک و مدیریت زمین در فقرزدایی، مجموعه مقالات نخستین همایش علمی کاربردی به‌سوی ثبت نوین، مؤسسه انتشاراتی نقش‌گستران بهار، چاپ اول، ۱۳۸۶.
۴. طباطبائی مؤتمنی، منوچهر؛ حقوق/اداری، نشر سمت، چاپ ششم، تهران، ۱۳۸۴.
۵. موسی‌زاده، رضا؛ حقوق/اداری، نشر میزان، چاپ یازدهم، تهران، ۱۳۸۸.
۶. مؤذنی، روح‌الله؛ حقوق عمومی اقتصادی، مطالعه تطبیقی ایران و فرانسه، انتشارات مجد، چاپ اول، تهران، ۱۳۹۳.

ب. مقاله‌ها

۷. بازاری سروستانی، غلامعلی و ناییبی، ناصر؛ سردفتری اسناد رسمی در کشور آلمان، ماهنامه کانون، شماره ۳۸، آذر ۱۳۸۱.
۸. درویشی، بابک و محسنی، وجیهه؛ نگاهی به چگونگی انتخاب و صلاحیت‌های سردفتران اسناد رسمی در نظام حقوقی ایران و فرانسه، تحقیقات حقوقی آزاد، شماره ۱۴، ۱۳۹۰.
۹. سلطانی، علی‌رضا؛ سند رسمی و مأموریت‌های سردفتر در فرانسه، ماهنامه کانون، شماره ۹۵، ۱۳۸۸.
۱۰. السنهوری، عبدالرزاق؛ تحولات ثبت املاک در حقوق معاصر مصر، ترجمه بهمن رازانی، ماهنامه کانون، شماره ۲، ۱۳۷۶.
۱۱. طباطبایی حصار، نسرین و صادقی‌مقدم، محمدحسن؛ آثار ثبت املاک بر اعتبار اعمال حقوقی، با تأکید بر اوصاف و کارکردهای نظام ثبتی، مطالعات حقوق تطبیقی، شماره ۲، ۱۳۹۴.

۱۲. طلاکی طرقي، اکبر و مزروعي ابیانه، یحیی؛ بررسی لزوم قانونگذاری جدید در خصوص تملک اموال غیرمنقول توسط اتباع بیگانه، بررسی های حقوق عمومی، شماره ۲، ۱۳۹۱.
۱۳. کاتوزیان، ناصر؛ سیاست قضایی و دفاتر اسناد رسمی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۶۸، ۱۳۸۴.
۱۴. کنورتبریزی، مهدی؛ نقدی بر مسئولیت سردفتران اسناد رسمی در نظام حقوقی ایران، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۶۰، ۱۳۸۶.
۱۵. کی سان دخت، گیلدا؛ نقش سردفتر در توسعه نظم حقوقی کشور، پژوهش حقوق خصوصی، شماره ۲، ۱۳۹۱.
۱۶. ناصر، مهدی؛ بررسی و تحلیل شاخصه های نظامات توسعه یافته ثبتی، راهبرد توسعه، شماره ۵۳، ۱۳۹۷.



A Study on the System of Iran's Notary Offices

Nourbakhsh Riahi*

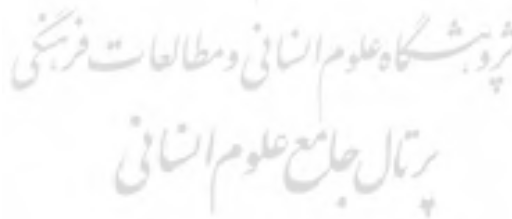
Received: 09/07/2018

Accepted: 28/12/2018

Abstract

The importance of the notary public is no secret given the necessity of developing citizenship rights and transforming the culture of violence and strife into a culture of peace, friendship and democracy. Therefore, the notary public as a legal-civil and public-service body should ensure dynamism and accountability. The question and purpose of this article is whether the official system of official documents in Iran, is dynamic and accountable? The present research is based on the analytical and library method under the assumption that the ambiguity in the nature of the Iranian notary system and its administration by personal interests and circular system, the emergence of new technology and also new foundations are the underlying reasons for inefficiencies of some regulations in this institution which in turn impedes the required dynamism and transparency. This study yields the conclusion that the notary offices in Iran must be guided by a private, non-sovereign, impartial public professional system.

Keywords: Notary Public, Notary Public's Assistant, Staff, Nature, Professional System.



* Ph.D Student of Public Law at Shiraz Branch of Islamic Azad University.
n_riahy@yahoo.com