

# تأثیر قانون تسهیل صدور مجوز کسب و کار مصوب ۱۴۰۱ بر ماهیت رسالت (وظایف) سردفتری و ویژگی‌های آن

سید عباس سیدی آرانی\*

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۶/۱۳

تاریخ ارسال: ۱۴۰۲/۰۴/۲۱

## چکیده

سردفتری باید به دلیل برخی ویژگی‌ها از سایر حرفه‌ها متمایز شود تا وضع قاعده تعادل حق و تکلیف را به هم نزند. واقعیتی که از دید قانون‌گذار مخفی مانده و با اعمال تغییراتی در دو امتیاز بنیادین سردفتری، یعنی محدودیت در پذیرش و حق معرفی جانشین چالش‌هایی را در سه مرحله تشکیل، حیات و پایان ایجاد کرده است. بیم آن می‌رود با تصویب قانون ۱۴۰۱ دسترسی به سردفتری فرصتی برای منفعت‌جویی و عرصه آن مجال برای سوداگری و زمینه‌ساز تنزل ارزش سند رسمی شود و موقعیت‌های زیان‌بار نیز افزایش یابند. به علاوه، تغییرات در حق معرفی جانشین، نگرانی‌های جدی در انتقال سوابق ارزشمند مشتری به سردفتر جدید ایجاد می‌کند. بهره‌گیری از آورده‌های حقوق فرانسه و یادآوری ویژگی‌های سردفتری یعنی استقلال، نبود سوداگرایی، صلاحیت و مسئولیت مدنی خاص راه‌گشاست. لحاظ این قواعد سردفتری را به فرصتی ارزشمند برای تأمین منافع حاکمیت، نماینده آن و مشتری مبدل می‌کند. منفعت‌طلبی با عدم سوداگرایی ناسازگار است. نفی کمی‌گرایی اقتصادی مشترک استقلال، صلاحیت و مسئولیت مدنی خاص سردفتر است. به‌ویژه رابطه اعتماد و اطمینان، به‌عنوان مرکز ثقل همه این ویژگی‌ها، نیازمند معیارهای علمی است. حق معرفی جانشین نیز راهکاری مناسب برای واگذاری مطمئن سوابق به سردفتر جدید و شرطی لازم برای شروعی مجدد است. در شرایطی که این حق با گذشت زمان به کمال خود می‌رسد، اقدام قانون‌گذار در بی‌ارزش کردن آن، بی‌تردید نادیده انگاشتن حقوق سردفترانی است که پیش از تصویب قانون ۱۴۰۱ با لحاظ آن سردفتری را انتخاب کرده‌اند و سرمایه عمر را با امید فردا سودا کرده‌اند.

## کلیدواژه‌گان:

استقلال، اعتماد و اطمینان، امنیت حقوقی، نفی سوداگری، صلاحیت و مسئولیت مدنی.

\* استادیار، دانشکده حقوق، دانشگاه کاشان، کاشان، ایران.

seyedi-abbas@kashanu.ac.ir



Copyright: ©2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY) license (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).

## مقدمه

امنیت حقوقی، علاوه بر قضات فیصله‌دهندهٔ اختلاف، نیازمند قضات دیگری به‌عنوان نویسندگان بی‌طرف و مشاوران بی‌غرض است؛ قضاتی که به سند نیروی حکم قطعی دادگاه می‌دهند و از ایجاد مراعات پیشگیری می‌کنند. این مشاوران بی‌غرض، این نویسندگان بی‌طرف و این قضات ویژه سردفتران هستند.<sup>۱</sup> در این شرایط منطقی است که ایشان امتیازات ویژه‌ای داشته باشند و موضوع فعالیت آنها کسب نباشد؛ وضعیتی که نتیجهٔ تحول جامعه در تاریخی به طول یک قرن است.

سردفتر در حاکمیت قوانین پیش از سال ۱۳۵۴ از حقوق ویژه‌ای چون حق معرفی جانشین بی‌بهره بود. قانون‌گذار در این قوانین با هدف ایجاد نهادی از بخش خصوصی برای انجام رسالت حاکمیتی ثبت سند و تقویت صلاحیت آن تلاش کرد. وضعیتی که طبیعتاً درمورد روحانیون نیز وجود نداشت که پیش از سیستم قضایی آخرین سال‌های قاجاریه در مکانی به نام «محضر شرع»، اسنادی را بدون ویژگی‌های سند رسمی چون قدرت اثباتی می‌نوشتند. به دلیل طرح رقابت‌پذیر نبودن فعالیت سردفتری و حق سردفتر نسبت به مشتری، قانون دفاتر اسناد رسمی و قانون سردفتران و دفترباران مصوب ۱۳۵۴<sup>۲</sup> محدودیت‌هایی را در تعداد دفترخانه<sup>۳</sup> و حق معرفی جانشین<sup>۴</sup> به رسمیت شناخت. قانونی که ساختار دفترخانه امروز را تعریف می‌کند و از تعادلی نسبی در موضوع حق و تکلیف سردفتر بهره می‌برد.

اما اکنون قانون‌گذار با یک عقب‌گرد تاریخی، سرنوشت این حرفه را با کسب تلقی کردن آن در حاله‌ای از ابهام قرار می‌دهد. به جرئت می‌توان گفت قانون تسهیل صدور مجوز کسب و کار مصوب ۱۴۰۱<sup>۵</sup> بر سردفتری بیش از سایر حرفه‌ها تأثیر می‌گذارد. در واقع، تغییرات این قانون در دو موضوع محدودیت‌های جذب و حق معرفی جانشین سردفتر تا اندازه‌ای اساسی هستند که می‌توان گفت تمام مراحل سردفتری را از آغاز تا پایان تحت‌الشعاع قرار می‌دهند. در این شرایط،

1. CHAPPUIS (J.), "Les sociétés civiles professionnelles notariales", thèse pour le doctorat en droit, l'Université Jean Moulin Lyon III, 1969, no 36, pp 27-28.

۲. قانون ۱۳۵۴.

۳. ماده ۵ قانون ۱۳۵۴.

۴. ماده ۶۹ قانون ۱۳۵۴.

۵. قانون ۱۴۰۱.

چگونگی تأثیر این اتفاقات بر نهاد سردفتری محل گفت‌وگوست.

به نظر می‌رسد می‌توان با تبیین ویژگی‌های سردفتری پاسخ این مسئله را یافت. حذف قواعد محدودکننده جذب برخی از دارندگان مشاغل آزاد زمینه‌ای از بین رفتن برخی ویژگی‌ها و دگرگونی ماهیتی آنها را فراهم می‌کند. در حقوق فرانسه، پذیرش سردفتری تابع یک لیست محدود<sup>۱</sup> است: حد نصاب‌هایی برای جذب سردفتر<sup>۲</sup> و حق معرفی جانشین<sup>۳</sup> پیش‌بینی شده است. ویژگی‌های سردفتری تصویب چنین مقرراتی را اقتضا می‌کند. وضعیتی که نگارنده را واداشت تا با بهره‌مندی از تجربیات حقوق فرانسه ویژگی‌های سردفتری را بررسی و نتایج آن را برای وضع قاعده به قانون‌گذار پیشنهاد کند. با چنین رویکردی تعارض قانون جدید با قوانین اساسی و عادی بررسی نمی‌شود. سایر حرفه‌ها نیز از این پژوهش خروج موضوعی دارند. البته نباید این وضعیت را به منزله تأیید اقدام قانون‌گذار در مورد آنها دانست.

تأثیر قانون ۱۴۰۱ بر ویژگی‌های مشترک سردفتری با سایر حرفه‌ها و نیز ویژگی‌های منحصربه‌فرد آن نگارنده را به انجام دادن پژوهشی در این عرصه واداشت. نیل به این هدف مستلزم آن است که آزاد بودن و نظام‌یافتگی حقوقی سردفتری اثبات شود. منتهی به دلیل وجود این ویژگی‌ها در برخی حرفه‌های دیگر، مانند وکالت، تلاش‌هایی برای اثبات ویژگی‌های اختصاصی سردفتری نیز صورت می‌پذیرد. این روش نه فقط موجب شناخت بهتر سردفتری می‌شود، بلکه ضرورت وضع قواعد خاص را به دلیل هر ویژگی (مشترک و اختصاصی) نشان می‌دهد. ضمن اینکه آثار نادیده گرفتن هر ویژگی را با توجه به کسب تلقی شدن آن مشخص می‌کند. نتایج چنین پژوهشی علاوه بر سردفتر، برای دارندگان حرفه‌هایی سودمند است که مشمول قانون ۱۴۰۱ هستند و ویژگی‌های مشترکی با سردفتری دارند.

## ۱. تأثیر بر ویژگی‌های مشترک

از آنجا که ویژگی‌های حرفه آزاد نیازمند قواعد خاصی است. اثبات آزاد بودن سردفتری پیش از هر چیز دیگری ضرورت دارد. حرفه کسانی آزاد است که به تنهایی یا با داشتن کارگر آن را

1. Numerous clauses.

2. Art. 31 de la loi du 25 ventôse an XI.

3. ماده ۹۱ قانون ۲۸ آوریل ۱۸۱۶ راجع به «تأمین مالی».

انجام می‌دهند و مقررات حمایتی خاصی بر ایشان حاکم نیست.<sup>۱</sup> تبعیت کارفرمایان از مقررات سخت‌گیرانه قانون کار<sup>۲</sup> و تأمین اجتماعی<sup>۳</sup> تأییدی بر این ادعاست. دارنده حرفه آزاد باید کارمند خود را بیمه کند<sup>۴</sup> و مسئولیت مدنی ناشی از رفتار وی را<sup>۵</sup> بپذیرد. حضور سردفتری در میان حرفه‌های آزاد ویژه، نیازمند احتیاط بیشتری در موضوع وضع قاعده است

### ۱.۱. دگرگونی ماهیتی سردفتری با بی‌توجهی به ویژگی آزاد حرفه

تبیین ویژگی‌های مشترک نیاز به این دارد تا آزاد بودن حرفه سردفتری اثبات شود. البته این مهم به‌سادگی صورت نمی‌پذیرد؛ از یک‌سو، فعالیت‌های متفاوتی با در نظر گرفتن تمام یا بخشی از ابعاد در تعریف حرفه آزاد مطرح می‌شود<sup>۶</sup> و دشوار است که بتوان تمام جوانب امر را در تعریف در نظر گرفت. از سوی دیگر، از بین رفتن اعتبار برخی معیارها تفاوت‌های حقوقی، اجتماعی و اقتصادی میان دارندگان حرفه‌های آزاد را تا حد قابل توجهی کاهش داده است. برای نمونه، پیش‌تر حرفه آزاد ویژگی علمی<sup>۷</sup> داشت و به همین دلیل از فعالیت هنری متمایز می‌شد. اما با توسعه نقش علم دیگر علمی بودن وجه تمایز حرفه‌ها نیست<sup>۸</sup> و فقط می‌توان برای آن درجات گوناگونی در حرفه‌های مختلف در نظر گرفت. در این شرایط، دکترین برای حرفه آزاد با نقطه پراگم قرار دادن معیار «ماهیت فعالیت» و «نوع ارتباط با مشتری» در صدد تعریف آن برآمد.<sup>۹</sup>

#### ۱.۱.۱. معیار ماهیت فعالیت

اثبات تأثیر قانون ۱۴۰۱ بر سردفتری مستلزم بررسی مدنی بودن این حرفه از منظر موضوع سردفتری و هدف سردفتر است.

۱. سام آرام، عزت‌الله، بررسی تطبیقی بیمه اجتماعی صاحبان حرف و مشاغل آزاد در شش کشور

اروپایی، ترکیه و ایران، رفاه اجتماعی، ۱۳۸۳، شماره ۱۵، ص ۱۰۱.

۲. ماده ۵.

۳. ماده ۴.

۴. ماده ۳۶ قانون تأمین اجتماعی.

۵. ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی.

6. LAMBOLEY (A.), "La société civile professionnelle. Un nouveau statut de la profession libérale", Paris: Librairies techniques, 1974, no 3, p4.

7. LEFEBVRE (F.), "Mémento Pratique. Sociétés civiles", Paris :Levallois-Perret :F. Lefebvre, 2011-2012, no 116, p15.

8. BOTTON (M.), DI MARTINO (M.), WOLFOVSKI (J.), "Guide pratique des professions libérales et des travailleurs indépendants", Paris : les éditions d'Organisation, 1994, p. 16.

9. MAURY (F.), "L'exercice, sous la forme d'une société, d'une profession libérale réglementée", Aix-en-Provence: Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2000, no 7, p22.

### ۱.۱.۱.۱. موضوع سردفتری

فعالیت آزاد ماهیتی مدنی دارد. ویژگی مدنی برای فعالیت‌هایی قابل تصور است که در چرخه ثروت با هدف سوداگری قرار نمی‌گیرند.<sup>۱</sup> موضوع فعالیت سردفتر چنین ماهیتی دارد.<sup>۲</sup> در واقع، نمی‌توان هیچ‌یک از وظایف اساسی ثبت سند و مشاوره را تجاری دانست. قانون‌گذار در قانون تجارت فعالیت‌های برواتی، توزیعی، تجاری-تولیدی و خدماتی را با احصا در ده بند تجاری می‌داند.<sup>۳</sup> سردفتری به دلیل تفاوت در ماهیت در این فهرست جایگاهی ندارد و نمی‌توان آن را با پیشه‌وری مقایسه و در موضوع سازماندهی نهادهای حقوقی از مقتضیات اقتصادی تبعیت کرد.

در صورت کسب تلقی شدن حرفه، سردفتر باید مانند تجار، آزادی عمل بیشتری در انتخاب محل و ساعات فعالیت داشته باشد.<sup>۴</sup> برخلاف سایر مشاغل، مانند بنگاه معاملات ملکی، به سردفتری حق کسب و پیشه نیز تعلق نمی‌گیرد؛ زیرا این حرفه مانند وکالت<sup>۵</sup> و پزشکی<sup>۶</sup> مشمول قانون خاص و از حوزه شمول قانون روابط موجر و مستأجر خارج است. فعالیت سردفتر در یک مکان مسکونی، تجاری نبودن آن را تأیید می‌کند.<sup>۷</sup> علاوه بر اینکه با کسب دانستن سردفتری، باید مرجع حاکمیتی ثبت را نیز کسب دانست؛ به این دلیل ساده که سردفتر رکن ثبت است؛ در حالی که برابر بند (ه) ماده ۸ قانون مدیریت خدمات کشوری، امور ثبتی از امور حاکمیتی تلقی می‌شود و حاکمیت در راستای عدم تمرکز فنی-تخصصی، صلاحیت تصمیم‌گیری<sup>۸</sup> و سهمی از قدرت خود را به سردفتر برای انجام این مهم اعطا کرده است.<sup>۹</sup>

1. BOUGNOUX (A.), "Sociétés civiles.-Généralités.-Caractéristiques essentielles de la société civile.- Différents types de sociétés civiles", *J.-Cl Civil Code, Fasc. 10*, 23 mars 2007, no 60.

۲. آرای شماره ۲۷۵۰ الی ۲۷۵۳ مورخ ۱۳۹۸/۰۹/۰۹ و شماره ۹۷۰۱۳۲۷ مورخ ۱۳۹۸/۱۲/۰۳ دیوان عدالت اداری.

۳. اسکینی، ربیعا، **حقوق تجارت، کلیات، معاملات تجاری، تجار سازماندهی فعالیت تجاری**، چاپ ۲۴، تهران: سمت، ۱۴۰۰، ص ۱۲۸.

۴. آذریپور، حمید، و غلامرضا حجتی اشرفی، **مجموعه بخشنامه‌های ثبتی تا سال ۱۳۹۴**، تهران: انتشارات گنج دانش، بند ۵۹۴، ۱۳۹۵، ص ۳۱۳.

۵. رای وحدت رویه ش ۶۰۷-۱۳۷۵/۶/۲۰ دیوان عالی کشور.

۶. رای وحدت رویه ش ۵۷۶-۱۳۷۱/۷/۲۵ دیوان عالی کشور.

۷. بند ۲۴ تبصره الحاقی به ماده ۵۵ قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴.

۸. طباطبایی مومنی، منوچهر، **حقوق اداری**، چاپ ۲۵، تهران: سمت، ۱۴۰۱، ص ۹۶.

۹. سیدی آرانی، سید عباس، **سازماندهی شرکت سردفتری در پرتوی نمایندگی حاکمیت سردفتر**، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۱۴۰۱، ص ۳۲۹.

هرچند با تصویب قانون ۱۴۰۱ بر تعداد دفاتر افزوده می‌شود، رابطه مستقیمی میان ازدیاد تعداد دفاتر و افزایش تعداد اسناد وجود ندارد؛ به نحوی که حتی اگر بگوییم تعداد مشتری ثابت می‌ماند، سخنی گزافه نگفته‌ایم. در نتیجه، معادله عرضه و تقاضا به هم می‌خورد، درآمد کاهش می‌یابد و سردفتران وارد رقابت می‌شوند. با ورود حرفه‌های حقوقی مرتبط با عرض و مال مشتری به عرصه رقابت، حقوق وی خدشه‌دار و استفاده از هرگونه ابزار (قانونی یا غیرقانونی) توجیه می‌شود؛ وضعیتی که آشکارا با روح قوانین بنیادین این حرفه در تعارض است. قابل جمع نبودن سردفتری با تجارت<sup>۱</sup> نشان از این واقعیت دارد که قانون‌گذار حتی نگران نزدیک شدن آن با حوزه تجارت است. در شرایطی که سردفتر حق انجام دادن مشاغل تجاری را ندارد، شگفت‌آور است که قانون ۱۴۰۱ سردفتری را امری تجاری می‌داند. در این شرایط، ممکن است کسب سود حداکثری انجام امر حاکمیتی ثبت سند را تحت‌الشعاع قرار دهد؛ کسب تلقی کردن سردفتری، ناصواب، متعارض با ذات آن و مستلزم اعمال قواعد تجاری است.

#### ۱.۱.۱.۲. هدف سردفتر

نمی‌توان سردفتر را تاجر یا از کسبه جزء دانست؛ تاجر یعنی کسی که شغل معمولی خود را معاملات تجاری قرار می‌دهد<sup>۲</sup> و کسبه جزء نیز کالاهای مصرفی را از عمده‌فروش‌ها خریداری می‌کنند و به مصرف‌کننده می‌فروشند.<sup>۳</sup> نفع ایشان در مابه‌التفاوت میان قیمت تمام‌شده و قیمت فروش قرار دارد. درحالی‌که دستمزد سردفتر به دلیل تجربه و صلاحیت علمی وی پرداخت می‌شود.<sup>۴</sup> اهمیت نفی سوداگری در این حرفه تا آن اندازه است که سردفتر مکلف است بدون توجه به منافع مادی و حتی در مواردی به صورت رایگان<sup>۵</sup> فعالیت کند. هرچند ناچیز بودن تعرفه‌ها بعضاً به دلیل نفی سوداگری توجیه می‌شود، نباید نادیده گرفت که کافی نبودن درآمد به شأن و استقلال سردفتر خدشه وارد می‌کند.

البته در شرایط تورم و افزایش روزافزون قیمت‌ها منطقی است که سردفتر مانند سایر

۱. ماده ۱۵ قانون ۱۳۵۴.

۲. ماده ۱ قانون تجارت.

۳. ماده ۵ قانون مالیات بر درآمد؛ ستوده تهرانی، حسن، *حقوق تجارت*، جلد ۱، چاپ ۴۰، تهران: دادگستر، ۱۴۰۰، ص ۴۴.

4. SAVATIER (J.), "Qu'est-ce qu'une profession libérale?", in *Rev. Projet, civilisation, travail, économie*, Paris: Centre de recherche et d'action sociale, 1966, pp 455-456.

۵. ماده ۶۶ قانون ۱۳۵۴.

صاحبان مشاغل آزاد انتظار درآمد بیشتری از فعالیت خود داشته باشد.<sup>۱</sup> به همین دلیل، نمی‌توان پرداخت دستمزد او را دلیلی بر قدرشناسی دانست؛ بلکه باید آن را یک درآمد واقعی قلمداد کرد. منتهی با این دگرگونی‌ها، همچنان نباید هدف دارنده حرفه آزاد را سوداگرانه دانست؛ زیرا هرچند مسئله درآمد یکی از نگرانی‌های وی است، او دغدغه سود حداکثری را ندارد.<sup>۲</sup>

افزایش تعداد دفاتر و ثابت ماندن تعداد مشتری تریدیهایی برای سردفتر ایجاد خواهد کرد؛ قواعد تجارت به منفعت و قواعد سردفتری به ثبت قانونی سند حکم می‌کنند. نیل به کسب سود نیاز به رقابت و تبلیغات گسترده‌ای دارد که برابر مقررات ممنوع است؛<sup>۳</sup> واقعیتی که قانون‌گذار قانون ۱۴۰۱ آن را نادیده می‌گیرد. در این شرایط، بیم آن می‌رود که سردفتر به‌عنوان شخصی که در مورد اموال مردم تصمیم می‌گیرد وارد چرخه رقابت شود و برای کسب سود به تبلیغات روی آورد. در این شرایط، باید از رأی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری<sup>۴</sup> استقبال کرد؛ چراکه برابر آن سردفتری از مصادیق تسهیل سرمایه‌گذاری در ایران محسوب نمی‌شود. دلیل این وضعیت در این واقعیت نهفته است که درآمد سردفتر به دلیل سرمایه و فعالیت دیگران به دست نمی‌آید.<sup>۵</sup> در جذب مشتری، شخصیت سردفتر نسبت به عواملی چون موقعیت محلی و کیفیت مکان تأثیر بیشتری دارد و سردفتری از قواعد بنگاه‌های اقتصادی تبعیت نمی‌کند.

### ۱.۱.۲. معیار نوع ارتباط با مشتری

رابطه اعتماد و اطمینان جوهره حرفه آزاد و دلیل وجودی سایر ویژگی‌های آن است و آثار خود را بر تعهد اشخاص درگیر در موضوع نشان می‌دهد؛<sup>۶</sup> اینکه امکان ارزیابی مادی خدمت ارائه‌شده توسط اعضای حرفه وجود ندارد (سوداگرانه بودن) و لزوم استقلال ایشان در اجرای حرفه به دلیل وجود رابطه اعتماد و اطمینان با مشتری است. اطمینان مشتری به دارنده حرفه آزاد با عدم وابستگی او به شخصی تحقق می‌یابد که مشتری وی را انتخاب نکرده است.<sup>۷</sup>

1. HALPERIN (J.L.), «Avocats et notaires en Europe. Les professions judiciaires et juridiques dans l'histoire contemporaine», Paris : LGDJ, DL 1996, p84-85.

2. MOLLE (M.), in JO. Deb. Parl., Sénat, 28 juin 1966, p 1024.

۳. ماده ۸ آیین‌نامه ۱۴۰۰.

۴. رأی شماره ۲۷۵۰ الی ۲۷۵۳ مورخ ۱۳۹۸/۰۹/۰۹.

5. DAIGRE (J.J.), "L'exercice en groupe monoprofessionnel", publié dans *Exercice en groupe des professions libérales. France, Europe, Etats-Unis*, Paris : GLN Joly éd, 1995, p 66.

6. CHAPPUIS (J.), *op.cit.*, no 15, p 12.

7. J. SAVATIER, "La profession libérale aujourd'hui", in *L'exercice en groupe des professions libérales: France, Europe, Etats Unis*, actes du colloque du 29 mars 1994, Paris: GLN Joly éd. 1995.

### ۱.۱.۲.۱. رابطه اعتماد و اطمینان

اعتماد آگاهانه برای سردفتری واقعیتی انکارناپذیر است<sup>۱</sup> که در ارتقای کیفیت خدمات ارائه‌شده و تعیین تکلیف برای اشخاص درگیر در موضوع نقش مهمی ایفا می‌کند. در سردفتری نسبت به سایر مشاغل، رابطه قوی‌تری با مشتری وجود دارد؛ مشتری مسائل شخصی و محرمانه خود را برای سردفتر مطرح می‌کند، او منافع مشتری را بر خود مقدم می‌داند و اسرار مشتری را حفظ می‌کند. این نوع ارتباط، سردفتر تمام دانش و مهارت خود را برای حل مشکل مشتری به کار می‌بندد. آسیب به این رابطه به قیمت ورود ضرر به گیرنده خدمات و در نهایت به جامعه تمام می‌شود.<sup>۲</sup>

لازمه رشد کمی و کیفی نیازهای مشتری و گسترش علم حقوق<sup>۳</sup> این است تا سردفتر چند صلاحیت داشته باشد تا به اعتماد مشتری خدشه‌ای وارد نشود. این در حالی است که انتخاب سردفتر برابر قانون ۱۴۰۱ در یک فرایند کیفی صورت نمی‌پذیرد؛ وضعیتی که اعتماد را از مشتری سلب و تکیه‌گاه وی را در مواردی سست می‌کند. در شرایط پیش‌رو، نگرانی‌های جدی درخصوص از بین رفتن حق انتخاب سردفتر به دلیل اضطرار در کسب درآمد، توسل به وسایل غیرقانونی برای ثبت سند و درنهایت از بین رفتن استقلال وی وجود دارد.

### ۱.۱.۲.۲. استقلال

بررسی پیشینه حرفه‌های آزاد نشان از این واقعیت دارد که اعضای چنین حرفه‌ای دارای استقلال کامل بوده<sup>۴</sup> و به کارفرما یا قدرت عمومی وابستگی نداشته‌اند.<sup>۵</sup> مشتری نمی‌تواند به شخص وابسته به دیگری اعتماد کند.<sup>۶</sup> مسئولیت شخصی دارنده حرفه آزاد پیامد این استقلال است. البته در موضوع سردفتری، مداخله بیش از اندازه قوه قضاییه در قانونمندی‌سازی، کنترل و مجازات سردفتر وجود دارد.<sup>۷</sup> احتمال سوءاستفاده از قدرت پیامد این وضعیت است. اصل تفکیک

1. CHAPPUIS (J.), *op. cit.*, p 12.

۲. بیگی حبیب‌آبادی، محمد، ارائه خدمات حقوقی در قالب شرکت‌های سهامی، گزارش پژوهشی تحقیقات قضایی، پژوهشگاه قوه قضائیه، پژوهشکده حقوق خصوصی، گروه حقوق تجارت، ۱۴۰۰، ص ۵۸۰.

3. LAMBOLEY (A.), *op. cit.*, p. 12-13, n 19, 20 et 21.

4. CASAUX (L.), "La pluriactivité ou l'exercice par une même personne physique de plusieurs activités professionnelles", thèse Toulouse, LGDJ, 1993, p 102

5. SAVATIER (J.), *op. cit.*, p 453.

6. VACHET (G.), "L'exercice de l'activité libérale. Saliariat-Indépendance", in *les professions libérales*, Paris: LGDJ, 1998, p 69.

۷. برای مطالعه بیشتر رک به: سیدی آرنی، سیدعباس، ۱۳۹۶، شرکت مدنی حرفه‌ای سردفتری از پیدایش در فرانسه تا پذیرش در ایران، تهران: میزان، ص ۲۹۱.



قوا باید در ابعاد کوچک نیز رعایت شود، به‌ویژه که در شرایطی که اعضای هیئت مدیره کانون توسط متولی امور سردفتری منصوب می‌شوند.<sup>۱</sup> سردفتران نمی‌توانند به حمایت حداکثری کانون دلخوش کنند. این نوع حمایت زمانی تحقق می‌یابد که ایشان نمایندگان خود را انتخاب کنند.<sup>۲</sup> در این شرایط، قدرت عمومی دلیل واقعی خدشه به استقلال سردفتر است. با وجود این، سردفتر در رابطه سلسله‌مراتبی قرار نمی‌گیرد. با وجود ارتباط دو مفهوم نظارت و تبعیت، تفاوت میان آنها اساسی است.

ضرورت تضمین استقلال سردفتر در مقابل سایر اشخاص خودنمایی می‌کند: نخست، در برابر مشتری؛ زیرا سردفتر باید بتواند در موارد مغایرت درخواست با قانون<sup>۳</sup> تصمیم بگیرد. دوم، در مقابل همکاران؛ سردفتر در انجام امور محوله نیازی به دخالت همکاران خود نمی‌بیند. سوم، در برابر حکومت؛ او بدون تبعیت از حاکمیت امور محوله را انجام می‌دهد. وضعیت پیش‌رو در هر سه جنبه استقلال را خدشه‌دار می‌کند: در جنبه نخست، بیم آن می‌رود سردفتر برای جبران کمبود مشتری اسناد غیرقانونی را بپذیرد. در جنبه دوم، با افزایش دفاتر و کاهش مشتری، امکان تبانی میان همکاران و جابه‌جایی ناروای مشتری از یک مجموعه به مجموعه دیگر به وجود می‌آید. در جنبه سوم، علاوه بر افزایش وابستگی بیشتر به تعرفه‌ها، سردفتر در یک رابطه سلسله‌مراتبی قرار می‌گیرد. بررسی مقررات قانون ۱۴۰۱، دخالت آشکار قوای مقننه و قضائیه در امر انتصاب و معرفی جانشین سردفتر را نشان می‌دهد. در فهرست مداخله‌کنندگان، فقط جای خالی قوه مجریه به چشم می‌خورد!

باید پذیرفت که تمام این ویژگی‌های سردفتری به «اصل آزادی انتخاب» به‌عنوان یکی از اصول بنیادین مرتبط می‌شود. در واقع، اصول مهم دیگر مانند استقلال و نتیجه آن، یعنی مسئولیت شخصی برای تضمین خدمت حاکمیتی ثبت سند، حول محور آن می‌چرخند. به‌علاوه، اصل آزادی انتخاب فرصتی طلایی برای ایجاد رابطه اعتماد و اطمینان به وجود می‌آورد. پس این اصل باید با قوت در سردفتری تأیید شود.

در حقوق فرانسه با گذشت زمان، مفهوم حرفه آزاد مدرنیزه و در نتیجه آن، تردیدهایی

۱. بند ۲ ماده ۶۳ قانون ۱۳۵۴.

۲. بند ۲ ماده ۶۳ قانون ۱۳۵۴.

۳. ماده ۳۰ قانون ۱۳۵۴.

درخصوص آزاد بودن سردفتری ایجاد شد. برای روشن‌گری درخصوص آزاد بودن این حرفه، نمی‌توان فقط به تعاریف حقوق‌دانان تکیه کرد. خوشبختانه حقوق موضوعه در این زمینه راه‌گشا است؛<sup>۱</sup> باید دانست که حرفه سردفتری در ماده ۵-۶۲۲ قانون تأمین اجتماعی فرانسه در میان حرفه‌های آزاد جاخوش کرده است. در شرایطی که ذکر نام سردفتر در زمره دارندگان حرفه آزاد توسط قانون‌گذار ایرانی<sup>۲</sup> در بند «د» ماده ۱ قانون مالیات بردرآمد مصوب ۱۳۳۴، برای اثبات ادعای ما در حقوق ایران و پایان دادن به تردیدها بسیار ارزشمند است، با قانون ۱۴۰۱، دوباره نگرانی‌هایی پیرامون ویژگی‌های سردفتری به وجود می‌آید. در هر صورت، در میان حرفه‌های آزاد، سردفتری ویژگی‌های اختصاصی خود را دارد؛ وجود این ویژگی‌ها اجتناب‌ناپذیر است تا سردفتر نقش تعیین‌کننده خود را در امنیت حقوقی جامعه ایفا کند.

## ۱.۲. آسیب به امنیت حقوقی با کم‌توجهی به نظام‌یافتگی حرفه

با عنایت به گستردگی حرفه‌های آزاد، نمی‌توان تمام قواعد حاکم بر یکی را بر دیگری اعمال کرد. بنابراین، ضرورت شناخت ویژگی‌های هر حرفه برای وضع قاعده خودنمایی می‌کند. به باور ما، سردفتری به دلیل جنبه حقوقی نوعی نظام‌یافتگی خاص دارد و این ویژگی سردفتر را به یکی از تأمین‌کنندگان اصلی امنیت حقوقی تبدیل می‌کند. قانون ۱۴۰۱، نگرانی‌هایی در این زمینه ایجاد می‌کند.

### ۱.۲.۱. نظام‌یافتگی حقوقی

در میان حرفه‌های آزاد، قانون‌گذار در راستای تضمین کیفیت خدمات، ساختار و قواعد انضباطی خاص و اجباری برای دارنده حرفه آزاد تعیین و آن را به حرفه آزاد نظام‌یافته تبدیل کرده است. درواقع، نظام‌یافتگی را می‌توان ملاک تفکیک دانست.

با وجود نظام‌یافتگی برخی حرفه‌های آزاد نظیر پزشکی، احراز صلاحیت سردفتر برای تضمین منفعت عمومی<sup>۳</sup> نیازمند «نظام‌یافتگی حقوقی» است. احراز صلاحیت سردفتر در امور حقوقی مستلزم آن است که متقاضی شرایط قانونی را داشته باشد و انتظامات ویژه‌ای بر وی حاکم باشد.<sup>۴</sup>

1. Dalloz, 1952, p 138.

۲. در بند «د» ماده ۱ قانون مالیات بردرآمد مصوب ۱۳۳۴.

3. F. LEFEBVRE, *op. cit.*, no 115-11., p 15.

4. F. MAURY, "L'exercice, sous la forme d'une société, d'une profession libérale réglementée", *op.cit.*, no 11, pp 25-26.

این ویژگی صلاحیت خاص و وابستگی به یک مرجع برای نظارت، کنترل و مجازات را توجیه می‌کند. تکلیف به رعایت نظامات قانونی قوه قضائیه<sup>۱</sup> نتیجه مستقیم وابستگی سردفتر به آن است که با ابلاغ این مرجع متجلی می‌شود. البته سردفتر برای اجرای وظایف خود در نقش معاضد قضایی ظاهر نمی‌شود.<sup>۲</sup>

در این شرایط، پرواضح است قوه قضائیه هرکسی را به‌عنوان سردفتر نمی‌پذیرد. کثرت شرایط احراز سمت سردفتری، مانع از ارائه فهرست جامعی می‌شود. نقش پیشگیرانه سردفتر در امنیت حقوقی جامعه، شرایط دشوارتری نسبت به وکیل و حتی قاضی را اقتضا دارد.<sup>۳</sup> به‌علاوه، تأثیر سردفتری و جامعه متقابل است؛ قابلیت ورود و سازگاری متقاضی با نظامات موجود نظر مشورتی کانون<sup>۴</sup> را می‌طلبد. هرچند از لحاظ حقوقی، این نظر مشورتی برای قوه قضائیه الزامی نیست، انتصاب نامزدی که توسط کانون پذیرفته نمی‌شود، خلایق را ایجاد می‌کند که به‌آسانی پر نمی‌شود. درنهایت، تعیین نصاب نیز در نظام‌یافتگی این حرفه نقش دارد. بی‌دلیل نیست که برابر ماده ۵ قانون ۱۳۵۴، «در شهرها برای حداقل هر پانزده هزار نفر و حداکثر بیست هزار نفر ... یک دفترخانه» تأسیس می‌شود.

قانون ۱۴۰۱ نقطه پایانی برای انتخاب سردفتر در یک فرایند کیفی است؛ زیرا اراده قانون‌گذار بر پذیرش داوطلبانی قرار گرفته که «...حداقل ۷۰ درصد امتیاز میانگین نمرات ۱ درصد حائزان بالاترین امتیاز» را کسب کرده باشند. فرایند کیفی می‌طلبد هریک از شرایط، به‌عنوان جزء تشکیل‌دهنده، ارزش و جایگاه خود را داشته باشد. در حالی که با اعمال نمره تراز<sup>۵</sup> این احتمال وجود دارد که متقاضی در یکی از دروس نمره قبولی کسب نکند، منتهی درنهایت، جزء پذیرفته‌شدگان باشد! چراکه نمره تراز به عواملی چون ضرایب دروس، سطح دشواری پرسش‌ها و تعداد شرکت‌کنندگان در آزمون بستگی دارد.

۱. ماده ۲۹ قانون ۱۳۵۴.

2. POULPIQUET (J. de), "Notaire", *Rép. Civ.*, janvier 2009, no 13.

۳. کاتوزیان، ناصر، **جایگاه دفاتر اسنادرسمی در نظم کنونی حقوقی**، مجله کانون سردفتران و دفتریاران، ۱۳۸۴، شماره ۵۶، ص ۵.

۴. برای لزوم عضویت سردفتر در کانون، رک: رضائیان، خدیجه، **ماهیت و اصول حرفه سردفتری اسناد رسمی**، چاپ اول، تهران: میزان، ۱۴۰۰، ص ۶۳.

۵. قانون استفساریه مواد ۳، ۴ و ۵ قانون ۱۴۰۱.

تصویب قانون ۱۴۰۱ معادله منطقی نصاب را نیز به هم می‌زند. به این دلیل ساده که هرچه تعداد متقاضی بیشتر باشد، الزاماً ۷۰ درصد دارنده امتیاز میانگین نمرات ۱ درصد حائزان بالاترین امتیاز پذیرفته شده بیشتر خواهد بود. نتیجه مشخص است: تعداد پذیرفته شدگان از نیاز شهرها فزونی خواهد یافت و سردفتر به رقابت کاذب روی خواهد آورد؛ رویکردی که به امنیت حقوقی جامعه، به عنوان رهاورد نظام یافتگی لطمه می‌زند.

### ۱.۲.۲. رهاورد نظام یافتگی؛ تامین امنیت حقوقی

امنیت حقوقی سنگ بنای یک جامعه متمدن است که با وضع صحیح قواعد ایجاد می‌شود. سردفتری تلاشی به شدت شخصی است که با ثبت سند معتبر، امنیت حقوقی را برای جامعه به ارمغان می‌آورد. ایجاد این امنیت به نوبه خود در فلسفه وجودی سردفتری نقش دارد. دفترخانه جایگاه تجمیع حقوق ملت و حاکمیت است.<sup>۱</sup> بی دلیل نیست حاکمیت سهمی از قدرت خویش را به سردفتر اعطا کرده است. نشانی از این واقعیت در قدرت اجرایی سند رسمی همچون حکم دادگاه تجدیدنظر وجود دارد. تضمین استمرار امر ثبت سند ضروری است. برای دستیابی به چنین آرمانی، متولی امور در موارد غیبت موقت سردفتر، مانند مورد انفصال موقت، کفیل<sup>۲</sup> و در موارد غیبت دائم سردفتر، مانند انفصال دائم، جانشینی تعیین می‌کند. در این وضعیت قوه قضائیه برای ایجاد انحصار، در جذب سردفتر با اعمال شرایط سخت گیرانه ورود می‌کند؛ نباید بر این اقدام برچسب انحصارطلبی زد.

در شرایط جدید با تغییر حد نصاب نگرانی‌ها در خصوص واجدان حداقل استانداردهای علمی برای انتصاب به سمت سردفتری به دلیل ویژه بودن آن در حال افزایش است. این ویژه بودن نیازمند تبعیت از قاعده «همه یا هیچ» است: متقاضی ورود به حرفه سردفتری یا واجد «همه» شرایط خواهد بود یا یکی از شرایط لازم برای ورود به آن را نخواهد داشت که در هر صورت با اعمال این قاعده تکلیف روشن است. جذب سردفتر به موجب ماده ۵ قانون ۱۳۵۴ از این قاعده به خوبی پیروی می‌کرد؛ زیرا تنها متقاضیان واجد تمام شرایط حق ورود به این عرصه را داشتند. تصویب قانون ۱۴۰۱ این معادله را به هم می‌زند. بس محتمل است تعدادی از پذیرفته شدگان

۱. توسلی، علی، همایش ۶ دی روز دفاتر اسناد رسمی، برگزار شده توسط کانون سردفتران و دفتریاران خوزستان،

مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۱۲.

۲. ماده ۱۴ قانون ۱۳۵۴.

تمام شرایط لازم را نداشته باشند؛ چرا که برابر این قانون، داوطلبانی پذیرفته شده محسوب می‌شوند که «حداقل ۷۰ درصد امتیاز میانگین نمرات ۱ درصد حائزان بالاترین امتیاز را کسب کنند».

علی‌رغم نظام‌یافتگی سردفتری و نقش بارز آن در تأمین امنیت حقوقی، نباید به این ویژگی‌ها بسنده کرد. وکالت نیز از نظام‌یافتگی حقوقی بهره می‌برد و در تأمین امنیت حقوقی جامعه نقش دارد.<sup>۱</sup> شناخت تأثیر دقیق قانون ۱۴۰۱ بر سردفتری مستلزم طرح و ارزیابی ویژگی‌های اختصاصی آن است.

## ۲. تأثیر بر ویژگی‌های اختصاصی

تفاوت‌های سردفتری با سایر حرفه‌های حقوقی در دو موضوع صلاحیت و مسئولیت به‌خوبی نمایان است. غلبه جنبه پیشگیری حقوقی در سردفتری و جنبه درمان حقوقی در وکالت بر ایجاد نوع صلاحیت و مسئولیت تأثیر می‌گذارد.

### ۲.۱. کاهش اعتبار سند رسمی با نادیده انگاشتن حاکمیتی بودن صلاحیت

رسالت سردفتر اعمال بخشی از حاکمیت در موضوع ثبت سند<sup>۲</sup> و مشاوره در ارتباط با آن است. سردفتر به اسناد دو ویژگی قدرت اثباتی استثنایی و اجرایی می‌بخشد و آن را مانند حکم دادگاه تجدیدنظر قطعی و لازم‌الاجرا می‌کند. به دلیل این نوع رسالت، سردفتر تکالیفی دارد و از حقوقی نیز بهره‌مند است.

#### ۲.۱.۱. تکالیف

##### ۲.۱.۱.۱. ثبت سند

می‌توان تکالیف اصلی سردفتر را در دلایل توجیهی نمایندگی حاکمیتی وی جست‌وجو کرد: او تنها حقوق‌دانی است که وظیفه «ثبت سند» را دارد و به‌عنوان دارنده بخشی از قدرت عمومی، رسالت انجام دادن خدمت حاکمیتی دلیل و صلح‌آمیز نمودن حوزه روابط قراردادی را دارد. سایر تکالیف سردفتر، یعنی گواهی امضاء، دادن رونوشت و حفظ و نگهداری اسناد،<sup>۳</sup> در درجه دوم

۱. سیدی آرانی، سید عباس، سازماندهی مؤسسات حقوقی در پرتوی ویژگی‌های موضوع فعالیت، تحقیقات حقوقی، ۱۳۹۸، شماره ۹۰، ص ۲۱۹.

۲. ماده ۱ قانون ۱۳۵۴.

۳. مواد ۴۹ تا ۶۹ قانون ثبت- مصوب ۱۳۱۰- و ماده ۲۹ قانون ۱۳۵۴.

اهمیت قرار دارند. گواهی امضا تکلیفی فرعی محسوب می‌شود، از نگهداری اسناد به‌عنوان تکلیف متروک سردفتر یاد می‌شود و رونوشت دادن تکلیف تبعی ایشان است: تا سند ثبت‌شده‌ای نباشد، تکلیف اخیر موضوعیت نمی‌یابد.

حاکمیت تا اندازه‌ای نسبت به ثبت سند حساسیت دارد که سردفتر به مثابه قاضی دادگستری در مواردی با محدودیت در صلاحیت روبه‌روست: نفع مستقیم یا غیرمستقیم سردفتر در یک سند، مانند مطرح بودن منفعت وی یا خویشاوندی (سببی یا نسبی) با مشتری مانع از ثبت سند می‌شود.<sup>۱</sup> چنین محدودیتی برای وکیل دادگستری وجود ندارد. تصویب قانون ۱۴۰۱ و افزایش دفاتر، ثبت سند، ظرافت‌ها و تکالیف فراوان مرتبط با آن را تحت‌الشعاع قرار می‌دهد. به‌طور خاصی به از بین رفتن پویایی دفترخانه نظر داریم. بیم آن می‌رود که این ویژگی در قربانگاه کسب تلقی شدن سردفتری فدا شود. درواقع، ممکن است سردفتر به دلیل فقدان صلاحیت علمی و برای عبور از چالش‌های پیش‌رو صرفاً به ثبت اسناد ساده بسنده کند و مشتری متقاضی ثبت سند پیچیده را به سایر دفاتر ارجاع دهد؛ وضعیتی که با الزام قانونی مبنی بر ثبت سند<sup>۲</sup> هم‌خوانی ندارد.

#### ۲.۱.۱.۲. مشاوره حقوقی

نگرانی اصلی در موضوع وظیفه مشاوره سردفتر خودنمایی می‌کند؛ واقعیتی که به نظر می‌رسد در دلایل توجیهی طرح قانونی برای تصویب قانون ۱۴۰۱ نادیده گرفته شده است. علی‌رغم عدم پیش‌بینی صریح تکلیف مشاوره در مقررات، سردفتر در مواردی باید به مشتری مشاوره دهد؛ ارائه مشاوره حقوقی مناسب به سند پویایی لازم را می‌بخشد، آن را از حالت مکانیکی خارج و بهره‌مندی از امتیازات آن را امکان‌پذیر می‌کند. درواقع، سردفتر برای آنکه سند از عیوبی مبری باشد که اعتبارش را زیرسؤال می‌برد، خود را به دفعات متعددی موظف به مشاوره می‌بیند. به‌راحتی می‌توان غافلگیری خریدار سهمی از مال غیرمنقول مشاع را تصور کرد که سردفتر به او وجود حق شفعه (م ۸۰۸ ق.م) و امکان اعمال آن را تذکر نداده است.

ارتباط کاملی میان مشاوره و ثبت سند وجود دارد. هرچند، رویه قضایی فرانسه وظیفه مشاوره را مطرح کرد،<sup>۳</sup> به باور درست ژان لوک روبرت<sup>۴</sup>، این وظیفه در ذات ثبت سند بود و قضات فقط

۱. ماده ۳۱ قانون ۱۳۵۴، در مورد سردفتر فرانسوی رک ماده ۲ آیین‌نامه شماره ۹۴۱-۷۱ مورخ ۲۶ نوامبر ۱۹۷۱.

۲. ماده ۳۰ قانون ۱۳۵۴.

3. Cass. civ., 21 juillet 1921, D. 1925, I, 29.

4. Jean Luc AUBERT.

آن را آشکار کردند. در واقع، فقدان وظیفه مشاوره تکلیف ثبت سند را از ذات و ماهیت خود میان تهی می‌کند. برابر فرمول ژن دو پولیکه،<sup>۱</sup> ثبت سند مستلزم مشاوره است. پس این وظیفه نیز ریشه در قانون دارد. اطمینان سند رسمی، تضمین امنیت حقوقی جامعه، قدرت اثباتی و اجرایی سند رسمی خروجی انجام صحیح این تکالیف است. این ویژگی‌های اختصاصی، سردفتری را از وکالت متمایز می‌کند؛ هرچند وکیل برای پیگیری امور حقوقی موکل خود اسنادی را امضا می‌کند، اسناد امضاشده فاقد قدرت اجرایی و اثباتی هستند. بی‌دلیل نیست به استناد وکالت‌نامه‌هایی که توسط وکلای دادگستری تنظیم می‌شود نمی‌توان سندی در دفتر اسناد رسمی ثبت کرد.<sup>۲</sup>

سردفتر باید سندی مؤثر ثبت کند: سند غیرمؤثر باطل نیست، منتهی عدم رعایت برخی از تشریفات آن را از تأثیر لازم می‌اندازد. برای نمونه، سردفتر ملزم به اخذ پاره‌ای از مجوزات است، اما می‌تواند با قید مراتب و تحمیل مسئولیت به طرفین خود را معاف کند تا سندی مؤثر ثبت کند.<sup>۳</sup> بیم آن می‌رود که ازدیاد بیش از حد سردفتران، وظیفه مشاوره را در «باریک راه تأثیر سند» به مخاطره بیندازد؛ به‌ویژه که کارآموزی در مقررات پیش‌بینی نشده و آموزش ضمن خدمت مقرر در ماده ۶۶ قانون ۱۳۵۴ فاقد ضمانت اجراست.

### ۲.۱.۲. حقوق

انجام رسالت حاکمیتی مستلزم بهره‌مندی سردفتر از حقوقی است که حق دریافت اجرت و معرفی جانشین اهمیت ویژه‌ای دارند، با امر حاکمیتی ثبت سند مرتبط هستند و تأثیر بیشتری از قانون ۱۴۰۱ می‌پذیرند. به نظر می‌رسد این قانون تعادل میان حق و تکلیف سردفتر را برهم می‌زند.

### ۲.۱.۲.۱. اجرت

میزان و عنوان مزد<sup>۴</sup> دریافتی سردفتر فرانسوی حسب نوع خدمت متفاوت است؛ او به عنوان نماینده حاکمیت برای ثبت سند دستمزد<sup>۵</sup> می‌گیرد، بدون آنکه در میزان آن نقشی داشته باشد و به ازای تنظیم قراردادهای عادی و مشاوره به مشتری اجرتی<sup>۶</sup> دریافت می‌کند که آزادانه توسط

1. Jeanne de POULPIQUET.

۲. بند ۲ بخشنامه شماره ۷/۳۳۷۰۰ مورخ ۱۳۷۹/۱۰/۲۶، وحدت رویه کانون سردفتران و دفتریاران تهران.

۳. قانون تسهیل تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی - مصوب ۱۳۸۵ -.

4. La rémunération.

5. L'émolument.

6. L'honoraire.

وی و مشتری تعیین می‌شود.<sup>۱</sup> منتهی دستمزد سردفتر ایرانی صرفاً در حق‌التحریر قرار دارد<sup>۲</sup> که به‌عنوان مابه‌ازای انجام امر حاکمیتی ثبت سند دریافت می‌کند. به موجب قانون، تعرفه دفا‌تر و اسناد رسمی به موجب مقررات و توسط قوه قضائیه به صورت یکسان تعیین می‌شود و سردفتر و مشتری هیچ ابتکار عملی در افزایش یا کاهش آن ندارند. بررسی مجدد تعرفه‌ها در شرایطی هر چهارسال یک بار صورت می‌پذیرد<sup>۳</sup> که مدت‌هاست تورم جایگزین ثبات اقتصادی شده و افزایش تعرفه‌ها هزینه‌های دفترخانه را پوشش نمی‌دهد.

۱۵ درصد درآمد ناخالص دفترخانه و تحریر دریافتی گواهی امضا سهم دفتربار اول یا کفیل اوست؛ هرچند کفیل همیشه در دفترخانه حاضر نیست و دفتربار در انجام وظیفه گواهی امضا نقش و در نتیجه مسئولیتی ندارد. کارمندان حقوقی برابر قانون کار دارند، حتی اگر سردفتر درآمدی نداشته باشد. ۱۵ درصد درآمد ناخالص دفترخانه نیز به‌عنوان پاداش متعلق به ایشان است. سردفتر باید ۱۰ درصد درآمد ناخالص را نیز برای حق بازنشستگی و بیمه درمانی خود، دفتربار اول و افراد تحت تکفل<sup>۴</sup> به حساب قانون واریز کند. سردفتر با باقی‌مانده درآمد، هزینه‌ها از جمله مالیات مشاغل را می‌پردازد.

با تصویب قانون ۱۴۰۱، در شرایطی بر تعداد دفا‌تر افزوده می‌شود که تعداد اسناد بدون تغییر باقی می‌ماند. نتیجه اینکه، از یک‌سو با جذب تعداد زیادی سردفتر و ثابت ماندن درآمد، میزان دریافتی افراد حاضر در دفا‌تر تا حد قابل توجهی کاهش می‌یابد و از سوی دیگر صندوق قانون نیز با مشکلاتی نظیر ورشکستگی مواجه خواهند شد. با این وضعیت، اثرات زیان‌بار قانون جدید، علاوه بر سردفتر به سایر عرصه‌ها نیز گسترش خواهد یافت. این موضوع بدیهی از چشم تیزبین قانون‌گذار مخفی مانده است که منبع درآمد در این حوزه با محدودیت روبه‌روست و افزایش تعداد افراد بهره‌مند، به خودی‌خود، درآمد را افزایش نمی‌دهد. به‌طور خاصی به ۱۰ درصد ذخیره شده‌ای نظر داریم که سردفتران فعلی به صندوق قانون واریز کرده‌اند. اجرایی شدن قانون ۱۴۰۱ حقوق ایشان را تضییع خواهد کرد؛ زیرا سردفتران جدید با وجود درآمد اندک در سهم ذخیره شده سهم خواهند شد.

۱. سیدی آرانی، سیدعباس، *شرکت مدنی حرفه‌ای سردفتری (از پیدایش در فرانسه تا پذیرش در ایران)*، پیشین، ص ۵۵.
۲. ماده ۵۴ قانون ۱۳۵۴.
۳. همان.
۴. قانون مصوب ۱۳۷۳ راجع به «توزیع حق‌التحریر... موضوع ماده ۵۴ قانون ۱۳۵۴».



**۲.۱.۲.۲. تعیین جانشین**

فعالیت سردفتر قائم به شخص نیست و عوامل دیگری مانند محل انجام فعالیت بر مشتری تأثیر می‌گذارد. به همین دلیل، امتیاز سردفتری با فوت یا بازنشستگی دارنده آن از بین نمی‌رود. وکیل دادگستری چنین حقی ندارد؛ زیرا امتیاز وکالت قائم به شخص اوست.<sup>۱</sup> چنین نتیجه‌ای با فلسفه ایجاد حق معرفی جانشین برای سردفتر، موضوع ماده ۶۹ قانون ۱۳۵۴ هماهنگی دارد.<sup>۲</sup> این مقررہ ابتکار قانون‌گذار برای تضمین حقوق سردفتر و سوابق اسناد مشتری بوده که هرگونه بی‌اعتنایی به آن استمرار امر حاکمیتی ثبت سند را با مانع روبه‌رو می‌کند.

هیئت عمومی دیوان عدالت با استناد به ماده ۹۳ قانون مالیات‌های مستقیم سردفتران موضوع ماده ۶۹ را مکلف به پرداخت مالیات بابت درآمد معرفی جانشین می‌داند.<sup>۳</sup> بدین ترتیب، دلیل دیگری برای مشروعیت حق انتقال معوض امتیاز جانشینی به دست می‌آید؛ نمی‌توان برای تحمیل برخی از تکالیف آن را به‌عنوان یک حق موجود پذیرفت؛ اما برای بهره‌مندی از امتیازات آن را نادیده گرفت؛ قاعده فقهی «من له الغنم فعلیه الغرم» چنین اقتضایی دارد. در چنین شرایطی، قوه مقننه حق ندارد این امتیاز را از بین ببرد و نمی‌تواند با جذب بیش از حد سردفتر، ارزش آن را به میزانی تنزل دهد که جاذبه آن برای متقاضی از بین برود.

«حرفه‌هایی که از ترکیب کار و سرمایه ایجاد شده‌اند به ویژه آنهایی که امکان ایجاد و جذب مشتری را فراهم می‌کنند، باید دارای ارزش اقتصادی و داد و ستد باشند. امید به درآمد ممکن است به سرمایه‌ای تبدیل شود که قابلیت واگذاری دارد».<sup>۴</sup> در واقع، فرصت و امکان جذب مشتری در مشاغل وجود دارد که دارای پتانسیل برای سرمایه‌تلقی شدن هستند. بی‌دلیل نیست قانون‌گذار فرانسوی در ماده ۹۱ قانون ۲۸ آوریل ۱۸۱۶ درباره تأمین مالی مقرر می‌دارد: «سردفتران... می‌توانند جانشین خود را مشروط به دارا بودن شرایط مقرر در قوانین به رئیس جمهور معرفی نمایند». همین ارزش مادی امتیاز سردفتری، برخی حقوقدانان فرانسوی را به آزاد

۱. رأی ۶۰۷-۱۳۷۵/۶/۲۰- دیوان عالی کشور.

۲. سیدی آرانی، سیدعباس، **چگونگی حفظ حق معرفی جانشین سردفتر در اجرای مشارکتی**، مجله پژوهش‌های حقوق ثبت، ۱۴۰۰، شماره ۱، ص ۵.

۳. رأی شماره ۱۰۴ مورخ ۱۳۸۶/۰۲/۲۳.

4. Y. AUGUET, "La clientèle civile peut constituer l'objet d'un contrat de cession d'un fond libéral", D. 2001, p 2400.

دانستن سردفتری واداشته است.<sup>۱</sup>

در حقوق ایران، می‌توان این حق را در قالب عقد صلح انتقال داد. با این عقد، مصالح تمام حقوق واقعی، فرضی و احتمالی خود را<sup>۲</sup> نسبت به مشتری واگذار می‌کند. واگذاری این حق تا حدودی می‌تواند خلأ پاداش پایان خدمت سردفتر را جبران کند. امتیاز سردفتری به صورت معوض و رایگان انتقال می‌یابد.<sup>۳</sup> قانون‌گذار در قانون ۱۴۰۱، هرگونه انتقال امتیاز را منوط به قبولی انتقال‌گیرنده در آزمون می‌داند<sup>۴</sup> و این اراده هر دو حالت واگذاری (معوض و رایگان) را تحت‌الشعاع قرار می‌دهد.

از یک طرف، حذف محدودیت و الزام سردفتر به پیشنهاد شخص پذیرفته‌شده در آزمون، دایره انتخاب دارنده و متقاضی امتیاز و در نتیجه ارزش آن را به شدت کاهش می‌دهد. ضمن اینکه از لحاظ اصل خدشه به حقوق مکتسب، تفاوتی میان موردی وجود ندارد که امتیاز سردفتری به‌طور کامل حذف شود یا ارزش امتیاز سردفتری به دلیل افزایش بیش از حد دفاتر به شدت کاهش یابد. اگر امتیاز یادشده به صورت دایره‌ای با شعاعی مشخص در نظر گرفته شود، آنچه در اندازه این شعاع اهمیت دارد، ارزش امتیاز است که میزان آن از نظام عرضه و تقاضا تبعیت می‌کند. افزایش بیش از حد عرضه، شعاع این دایره ارزشمند را به شدت کاهش می‌دهد؛ وضعیتی که تعادل حق و تکلیف سردفتر را بر هم می‌زند.

از طرف دیگر، واگذاری رایگان امتیاز سردفتری به یک عضو خانواده نیز از قانون ۱۴۰۱ در امان نیست؛ می‌توان تمایل قانون‌گذار فرانسوی به این نوع واگذاری را در قاعده «حق اولویت وارث برای جانشینی شریک متوفی در شرکت»<sup>۵</sup> یافت. دلایلی در این زمینه مطرح می‌شود: او تا روز فوت یا بازنشستگی سردفتر، تجربه لازم را کسب می‌کند و سابقه آشنایی با مشتری را دارد. شرط قبولی انتقال‌گیرنده در آزمون، وارث واجد شرایط را با تردیدهای جدی روبه‌رو خواهد کرد.

1. GOUYOU (R.), "L'intérêt du client dans l'exercice en groupe des professions libérales", *LPA*, 14 mai 1993, 1ère partie n 58, no 1, p 8.

۲. ماده ۷۵۲ قانون مدنی.

۳. سیدی آرانی، سیدعباس، *مطالعه تطبیقی سردفتری فرانسه و ایران (به دو زبان فرانسوی و فارسی)*، تهران: مخاطب، ۱۳۹۸، ص ۵۱۹.

۴. ماده ۳ قانون ۱۴۰۱.

5. "L'attribution préférentielle au profit de l'ayant-droit".

ع. ماده ۲۴ قانون شماره ۸۷۹-۶۶ مورخ ۲۹ نوامبر ۱۹۶۶ (قانون ۱۹۶۶).

مهلت‌های دو و شش ماهه برای سردفتر بازنشسته و ورثه سردفتر متوفی به منظور معرفی جانشین مندرج در ماده ۶۹ قانون ۱۳۵۴ از دید قانون‌گذار مخفی مانده است. در این شرایط، بیم آن می‌رود که بایگانی ارزشمند دفترخانه، حاوی سوابق اسناد مشتری مورد بی‌توجهی سردفتر پیشین یا وراث وی قرار گیرد.

متقاضی جدید سردفتری با در نظر گرفتن این واقعیت‌ها وارد حرفه می‌شود؛ در حالی که سردفتر شاغل زمانی که این حرفه را برگزید، نظر به واقعیت‌های دیگری داشت؛ اینکه مبالغی را هر ماه برای روزهای بازنشستگی خود در کانون ذخیره می‌کند و از مزایای آن بهره می‌برد و در پایان حرفه نیز حق معرفی جانشین خود را دارد. در چنین شرایطی، به هیچ وجه اقدام قانون‌گذار در تغییر این حقوق بنیادین قابل دفاع نیست و با سیاست‌های کلی نظام مغایرت دارد؛ زیرا امنیت اقتصادی وی را نادیده می‌گیرد.<sup>۱</sup> البته این حقوق مکتسب دارای ویژگی خاصی هستند؛ با گذشت زمان تکامل می‌یابند. پس با موضع‌گیری کمی‌گرایانه قانون ۱۴۰۱، نوع خدشه وارده به آنها نیز خاص است؛ هرچه سردفتر سابقه بیشتری داشته باشد، میزان حق تزییع شده وی بیشتر است!

## ۲.۲. افزایش موقعیت‌های زیان‌بار با اغماض از قهری و بی‌پشتوانه بودن مسئولیت

تبیین ماهیت مسئولیت مدنی سردفتر بر شفافیت تکالیف وی تأثیر بسزایی دارد؛ زیرا ارتباط عمیقی میان تکالیف و مسئولیت مدنی وجود دارد؛ مسئولیت مدنی حضوری همیشگی و همه‌جایی دارد، در تمام تکالیف سردفتر متجلی است و به محض ورود زیان خودنمایی می‌کند. منتهی مسئولیت انتظامی علاوه بر وظایف حرفه‌ای، ارکان زندگی خصوصی سردفتر به دلیل تأثیر اجتماعی سردفتری را در بر می‌گیرد<sup>۲</sup> و امکان مسئولیت کیفری وی به دلیل هر قصوری وجود ندارد. همین دلایل ضرورت بررسی تأثیر کسب تلقی شدن سردفتری بر مسئولیت مدنی را نشان می‌دهد.

### ۲.۲.۱. قهری بودن مسئولیت

هرچند برخی مسئولیت مدنی سردفتر را قراردادی می‌دانند،<sup>۳</sup> به دو دلیل قاطع مسئولیت او

۱. بند ۲۶ سیاست‌های کلی برنامه پنج‌ساله هفتم - ۲۰ شهریور ۱۴۰۱

2. Cass. Ire civ, 10 juillet 2002, n de pourvoi :99-20484, inédit. Cf. à ce propos F. LEFEBVRE, *op.cit*, no<sup>o</sup>11040, p1281.

۳. کاتوزیان، ناصر، *الزام‌های خارج از قرارداد مسئولیت مدنی، جلد اول*، چاپ ۱۸، تهران: دانشگاه تهران، ۱۴۰۰، ص ۳۸۹.

قهری است: نخست اینکه رسالت ایشان اجباری<sup>۱</sup> است و در صورت امتناع، به دلیل عدم انجام وظیفه قانونی، مجازات انتظامی و در صورت ایراد خسارت، مسئولیت مدنی وی را تهدید می‌کند؛<sup>۲</sup> وضعیتی که می‌توان با رسالت انجام امور حاکمیتی آن را توجیه کرد. دوم اینکه، اجرت وی نیز توسط قوه قضائیه تعیین می‌شود<sup>۳</sup> و سردفتر و مشتری در آن نقشی ندارند.

مسئولیت قهری نفع سردفتر را تأمین نمی‌کند؛ زیرا در این نوع مسئولیت، خسارت ایجاد شده نسبت به نقض یک قاعده اهمیت بیشتری دارد؛ عدم تحمیل زیان بر خسارت‌دیده، قاعده‌ای را اقتضا می‌کند که با استناد به آن بتوان شخصی را یافت که خسارت را به‌طور کامل می‌پردازد.<sup>۴</sup> به‌علاوه، در مسئولیت قهری برخلاف مسئولیت قراردادی، شرط تحدید یا معافیت مسئولیت باطل است. مسئولیت قهری حتی خسارات غیرقابل پیش‌بینی را نیز دربرمی‌گیرد.<sup>۵</sup>

گستره مسئولیت سردفتر فرانسوی در مقایسه با سایر دارندگان حرفه‌های آزاد، افزایش چشمگیری داشته و حتی در مقایسه با سایر حقوق‌دانان بیشتر درخواست و با شدت بیشتری با آن برخورد می‌شود. علی‌رغم افزایش تکالیف حرفه‌های آزاد، مسئولیت سردفتر همچنان پیش‌تاز است و در موارد ورود ضرر به دلیل تقصیر حرفه‌ای خودنمایی می‌کند. افزایش مسئولیت حرفه‌ای سردفتر صرفاً به دلایل سنتی گسترش مسئولیت مدنی، مانند امکان دسترسی بیشتر به دادگاه‌ها توجیه نمی‌شود، بلکه پیچیدگی و صلاحیت گسترده سردفتر به این حرفه ساختار ویژه‌ای می‌بخشد و موجب افزایش گستره مسئولیت مدنی وی می‌شود.<sup>۶</sup>

با لازم‌الاجرا شدن قانون ۱۴۰۱ موقعیت‌های زیان‌بار افزایش می‌یابند. با کاهش درآمد و قرار گرفتن برخی از سردفتران در یک رقابت کاذب، ممکن است ایشان به این سمت و سو سوق پیدا کنند که برای کسب درآمد بیشتر هر سندی را بپذیرند، بدون اینکه نسبت به مفاد و مسئولیت ناشی از آن نگرانی خاصی داشته باشند. علی‌رغم امکان اقامه دعوا علیه ایشان، نباید این موضوع را نادیده گرفت که دلایلی چون دشواری اثبات تقصیر خاطی، عدم تمکن مالی یا امتناع سردفتر

۱. ماده ۳۰ قانون ۱۳۵۴.

۲. ماده ۲۲ قانون ۱۳۵۴.

۳. ماده ۵۴ قانون ۱۳۵۴.

۴. ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی.

5. H. Mazeaud et Tunc, "Traité théorique de la responsabilité civile", t.1, 6e édition, Montchrestien, no 514, p 600.

6. POULPIQUET(J.), *op.cit*, no 1 et 2.

حتی در موارد صدور رأی دادگاه به نفع مشتری، پرداخت خسارت به زیان‌دیده را در مواردی غیرممکن می‌کند. تکلیف سردفتر به ثبت اسناد غیرمالی<sup>۱</sup> زمینه طرح این پرسش را فراهم می‌کند که خسارت ناشی از غفلت سردفتر در این زمینه به چه صورت محاسبه خواهد شد؟ بی‌پشتوانه بودن مسئولیت وضعیت را بدتر می‌کند.

### ۲.۲.۲. بی‌پشتوانه بودن مسئولیت

مسئولیت مدنی سردفتر مستظهر به بیمه مکفی و مشارکت کارکنان دفترخانه نیست.

#### ۲.۲.۲.۱. نبود بیمه اجباری و مکفی

بیمه مسئولیت دو هدف پشتیبانی از دارایی شخص مسئول و حمایت از زیان‌دیده را از طریق تسهیل جبران خسارت دنبال می‌کند. ارتکاب خطای شغلی مسئولیت حرفه‌ای را به همراه دارد. افزایش تمایل زیان‌دیدگان برای دعوی مطالبه خسارت با توجه به جایگاه ممتاز دعاوی مسئولیت مدنی بر تعداد این دعاوی می‌افزاید.<sup>۲</sup> بیمه صرف‌نظر از نوع مسئولیت به‌خوبی از سردفتر و مشتری حمایت می‌کند. نبود بیمه مکفی وضعیتی ایجاد می‌کند که سردفتر در قلب خطرات رها شود؛ بدون آنکه همراه مطمئنی داشته باشد. در این وضعیت، می‌توان به‌خوبی تشویش فکری سردفتر در زمان ثبت سند را تصور کرد. نتیجه اینکه، حتی ممکن است در مواردی نیز که سردفتر محکوم می‌شود نتواند خسارات را بپردازد.

قانون ۱۴۰۱ این وضعیت را با افزایش موقعیت‌های زیان‌بار تشدید می‌کند. مناسب است قانون‌گذار به تبعیت از سیستم حقوقی فرانسه اجرای مشارکتی را بپذیرد و خلأ نبود بیمه اجباری و مکفی را جبران کند. در این صورت، می‌توان مسئولیت تضامنی شرکت سردفتری را نسبت به رفتار شریک خاطی پذیرفت.<sup>۳</sup> چنین مسئولیتی اقتضا دارد متضرر در مسیر جبران خسارت در رجوع به شریک خاطی یا شرکت سلسله‌مراتبی را رعایت نکند و این تضمینی است جدی برای مشتری که موقعیت خود را به لطف یک قاعده دیگر بهتر می‌بیند: شخصیت حقوقی دائمی است. تغییر ترکیب شرکت بر مسئولیت تضامنی آن تأثیر ندارد.<sup>۴</sup> بیم آن می‌رود که در وضعیت موجود

۱. ماده ۱۸ قانون گذرنامه؛ نظریه مشورتی شماره ۱۸۹/۹۷/۷-۱۳۹۶/۲/۸ اداره حقوقی قوه قضائیه.

۲. اسماعیل‌آبادی، علی‌رضا، **بیمه مسئولیت حرفه‌ای وکیل**، نامه مفید، ۱۳۸۵، شماره ۵۵، ص ۱۲۵.

۳. ماده ۱۶ قانون ۱۹۶۶.

4. Cass. 3e civ., 24 avril 2003; Bull. civ., III, 2003, no 83. →

سردفتران به افزایش سیستماتیک حق‌التحریر گرایش پیدا کنند؛ وضعیتی که سوای مجازات انتظامی،<sup>۱</sup> مخالف با سوگندی است که در آغاز کار یاد کرده‌اند.<sup>۲</sup>

#### ۲.۲.۲.۲. اجرای انفرادی فعالیت

اجرای انفرادی سردفتری نمی‌تواند چتر حمایتی مناسبی در موضوع مسئولیت مدنی بر سر سردفتر باشد. از یک‌سو، دفترخانه شخصیت حقوقی ندارد و فقط شخصیت مطرح در آن سردفتر است و بیمه‌گر نمی‌تواند شخصی را بیمه کند که وجود حقوقی ندارد. از سوی دیگر، به محض اینکه سردفتر دفتر را ترک می‌کند نمی‌توان دارنده جدید را به نحوی مسئول تعهدات وی دانست؛ زیرا برخلاف ترک شرکت، وی سهم خود را به دیگری انتقال نمی‌دهد. نتیجه این وضعیت اینکه سردفتر خواه در دفتر حاضر باشد، خواه آن را ترک کرده باشد، مسئولیت بدون پشتوانه‌ای دارد. علاوه بر این، در اجرای انفرادی اصل وحدت داریی حاکم است که سبب می‌شود تا سردفتر نسبت به دیون با تمام اموال و حقوق مالی خود پاسخگو باشد. بنابراین، اختصاص بخشی از داریی سردفتر به دفتر نمی‌تواند مانع از دسترسی طلبکاران به آن شود. اینکه نمی‌توان برای دفترخانه داریی مجزایی تصور کرد، فرض مسئولیت کارکنان حاضر در مجموعه در قبال دیون آن را نیز غیرممکن می‌کند.<sup>۳</sup> در نتیجه، زیان دیده در حیات به سردفتر، و در ممانعت به وراثت او مراجعه خواهد کرد. در این آشفتگی، زیان دیده امیدی به جبران خسارت خویش نخواهد داشت.

مناسب بود قانون‌گذار با پذیرش اجرای مشارکتی سردفتری فرانسه، به جای افزایش تعداد سردفتران منزوی، سردفتران موجود را در مجموعه‌هایی به نام شرکت سردفتری متمرکز می‌کرد تا نه فقط موقعیت‌های زیان‌بار افزایش نیابد، بلکه در صورت ارتکاب رفتار خطاکارانه توسط یک سردفتر شریک، مسئولیت وی را مستظهر به مسئولیت نامحدود سایر شرکا کند. درست است که مسئولیت نامحدود شرکا نسبت به دیون شرکت برقرار می‌شود،<sup>۴</sup> منتهی دیون شرکت سردفتری

←DAIGRE (J.J.), "La responsabilité solidaire de la SCP en cas de faute professionnelle d'un associé perdure quelle que soit l'évolution de la composition de la société", note sous arrêt cass., 3e civ., 24 avril 2003, Bull. Joly, 1 juillet 2003, no 7, § 178, p 833.

۱. ماده ۶۵ آیین‌نامه ۱۴۰۰.

۲. ماده ۱۶ قانون ۱۳۵۴.

۳. رک: سیدی آرانی، سید عباس، اجرای مشارکتی؛ حمایت از منافع پزشک و بیمار در موضوع

مسئولیت مدنی، حقوق پزشکی، ۱۴۰۱، شماره ۵۷، ص ۵۶.

۴. ماده ۱۵ قانون ۱۹۶۶.

فقط دیون ایجاد شده توسط مدیر در اجرای وظایف خود نیست، بلکه دیون ایجاد شده توسط شریک خاطی نیز جزو دیون شرکت محسوب می‌شود؛<sup>۱</sup> قاعده «من له الغنم فعلیه الغرم» چنین اقتضایی دارد: شرکتی که وجوهی را در ازای فعالیت شریک دریافت می‌کند باید زیان ناشی از رفتار وی را نیز متقبل شود.<sup>۲</sup>

در شرایط کنونی مقررات پیش‌بینی می‌شود برخی سردفتران برای حل مسائل ناشی از اجرای انفرادی که تصویب قانون ۱۴۰۱ بر تعداد و دشواری آنها افزوده است، از مرزهای مشخص شده به موجب مقررات عدول کنند. اگر ایشان این مرزها را زیر پا بگذارند، هیچ‌کس نمی‌تواند نقطه توقف آن را مشخص کند. گام اول که از مرزهای تعیین شده فراتر رفت، گام‌های بعدی آسان‌تر برداشته خواهد شد.

### نتیجه‌گیری

قرار گرفتن امنیت حقوقی جامعه، به‌عنوان نقطه پرگار قانون‌گذار در وضع مقررات، ضرورتی اجتناب‌ناپذیر است. در شرایطی که این هدف در فلسف، وجودی سردفتری نقش عمده‌ای را ایفا می‌کند، اقدام قانون‌گذار در تغییر قوانین بنیادین و ساختاری این نهاد، نیل به چنین آرمانی را در موضوع حاکمیتی ثبت سند دست نیافتنی می‌سازد. کمی‌گرایی در این حوزه تاوان سنگینی برای جامعه دارد.

توسعه بی‌حد و حصر دانشکده‌های حقوق و فقدان نظارت آموزشی سبب شده تا فارغ‌التحصیلان این گرایش به‌صورت چشم‌گیری افزایش یابند و تعداد قابل توجهی از ایشان فاقد حد نصاب معیارهای کیفی باشند. نمی‌توان همه آنها را جذب فعالیت‌های خاص کرد؛ بدیهی است واگذاری کاری به تعداد زیادی از افراد، در حالی که تعداد کمتری نیز می‌توانند آن را انجام بدهند، اشتغال محسوب نمی‌شود، بلکه بیکاری پنهان نام دارد. متأسفانه قانون‌گذار قانون ۱۴۰۱ این وضعیت را دامنگیر سردفتری کرد و مسائلی برای حال، آینده و حتی گذشته سردفتری ایجاد کرد. درواقع، نمی‌توان معیار مندرج در قانون ۱۴۰۱ یعنی معرفی دارندگان «حداقل ۷۰ درصد

1. LAMBOLEY, (A.), *op. cit.*, no 85, p 68.

۲. سیدی آرانی، سیدعباس، **سردفتری ایران و ضرورت بازبینی در روش اجرای آن، مطالعات حقوق خصوصی**، ۱۳۹۸، شماره ۲، ص ۱۲۵.

امتیاز میانگین نمرات ۱ درصد حائزان بالاترین امتیاز» را یک معیار کیفی دانست. به این دلیل ساده که با این معیار، رابطه مستقیمی میان تعداد متقاضی و پذیرفته شده وجود دارد: هرچه متقاضی بیشتر باشد، تعداد پذیرفته شده نیز افزایش می‌یابد. امکان دستیابی به سردفتری برای بیکاران تحصیل کرده‌ای که در نتیجه سیاست‌های نادرست دولت پدید آمده‌اند، نتیجه نگاه کاسب‌کارانه و دیدگاه اقتصادی از سوی حکومت به نهاد حاکمیتی دفترخانه است و مبنای منطقی ندارد؛ سردفتری از لیست محدود تبعیت می‌کند و ویژگی‌های آن با هرگونه کمی‌گرایی ناسازگار است. نمی‌توان بدون اعمال معیار کیفی، مجوز سردفتری را به چنین دانش‌آموختگانی اعطا کرد و از ایشان انتظار تضمین امنیت حقوقی جامعه را داشت.

مهم‌تر اینکه قانون‌گذار آثار زیان‌بار قانون ۱۴۰۱ را عطف بماسبق کرده است، هرچند این مهم را صراحتاً اعلام نکرده است؛ چراکه تفاوتی وجود ندارد میان موردی که قانون صریحاً حقوق تکامل یافته در گذشته را در برگیرد یا اینکه موضوع قانون حقوقی باشند که روند تکوین آنها از گذشته آغاز شده و همچنان ادامه دارند؛ در هر دو مورد قانون عطف بماسبق شده است. اقدام قانون‌گذار از این حیث ناصواب است که به حقوق مکتسب سردفتران شاغل خدشه‌ای جدی وارد می‌کند. سهیم کردن سردفتران جدید در سپرده‌های ماهانه همکاران قدیمی که به مرور در صندوق کانون متمرکز شده‌اند و نیز اعمال محدودیت برای حق معرفی جانشین سردفتران شاغل که مشتری ایجاد شده در طول زمان از اجزای تشکیل دهنده آن است، مطلوب هیچ سیستم قانون گذاری نیست. بیم آن می‌رود که موضع کمی‌گرایانه قانون‌گذار و خدشه به حقوق مکتسب افراد، اعتماد و اطمینان جامعه را، آن هم در حوزه‌ای مرتبط با حاکمیت، از بین ببرد.

## منابع

### کتاب

۱. آذرپور، حمید، غلامرضا حجتی اشرفی، *مجموعه بخشنامه‌های ثبتی تا سال ۱۳۹۴*، تهران: گنج دانش، ۱۳۹۵.
۲. اسکینی، ربیعا، *حقوق تجارت، کلیات، معاملات تجاری، تجار سازماندهی فعالیت تجاری*، چاپ ۲۴، تهران: سمت، ۱۴۰۰.



۳. رضائیان، خدیجه، **ماهیت و اصول حرفه سردفتری اسنادرسمی**، چاپ اول، تهران: میزان، ۱۴۰۰.

۴. ستوده تهرانی، حسن، **حقوق تجارت**، جلد ۱، چاپ ۴۰، تهران: دادگستر، ۱۴۰۰.

۵. سیدی آرانی، سیدعباس، **شرکت مدنی حرفه‌ای سردفتری (از پیدایش در فرانسه تا پذیرش در ایران)**، تهران: میزان، ۱۳۹۶.

۶. سیدی آرانی، سیدعباس، **مطالعه تطبیقی سردفتری فرانسه و ایران (به دو زبان فرانسوی و فارسی)**، تهران: مخاطب، ۱۳۹۸.

۷. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، **حقوق اداری**، چاپ ۲۵، تهران: سمت، ۱۴۰۱.

۸. کاتوزیان، ناصر، **الزام‌های خارج از قرارداد مسئولیت مدنی**، جلد ۱، چاپ ۱۸، تهران: دانشگاه تهران، ۱۴۰۰.

#### مقاله

۹. اسماعیل‌آبادی، علی‌رضا، **بیمه مسئولیت حرفه‌ای وکیل**، نامه مفید، ۱۳۸۵، شماره ۵۵.

۱۰. بیگی حبیب‌آبادی، محمد، **ارائه خدمات حقوقی در قالب شرکت‌های سهامی**، گزارش پژوهشی تحقیقات قضایی، پژوهشگاه قوه قضائیه، پژوهشکده حقوق خصوصی، گروه حقوق تجارت، ۱۴۰۰.

۱۱. سام آرام، عزت‌الله، **بررسی تطبیقی بیمه اجتماعی صاحبان حرف و مشاغل آزاد در شش کشور اروپایی**، ترکیه و ایران، رفاه اجتماعی، ۱۳۸۳، شماره ۱۵.

۱۲. سیدی آرانی، سیدعباس، **سازماندهی مؤسسات حقوقی در پرتوی ویژگی‌های موضوع فعالیت**، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۱۳۹۸، شماره ۹۰.

۱۳. سیدی آرانی، سیدعباس، **سردفتری ایران و ضرورت بازبینی در روش اجرای آن**، مطالعات حقوق خصوصی، ۱۳۹۸، شماره ۲.

۱۴. سیدی آرانی، سیدعباس، **سازماندهی شرکت سردفتری در پرتوی نمایندگی حاکمیت سردفتر**، تحقیقات حقوقی، ۱۴۰۱، شماره ۱۰۰.

۱۵. سیدی آرانی، سیدعباس، **اجرای مشارکتی؛ حمایت از منافع پزشک و بیمار در موضوع مسئولیت مدنی، حقوق پزشکی**، ۱۴۰۱، شماره ۵۷.
۱۶. سیدی آرانی، سیدعباس، **چگونگی حفظ حق معرفی جانشین سردفتر در اجرای مشارکتی**، مجله پژوهش‌های حقوق ثبت، ۱۴۰۰، شماره ۱.
۱۷. کاتوزیان، ناصر، **جایگاه دفاتر اسناد رسمی در نظم کنونی حقوقی**، مجله کانون سردفتران و دفترباران، ۱۳۸۴، شماره ۵۶.

#### آرا

۱۸. رأی شماره ۱۰۴ مورخ ۱۳۸۶/۰۲/۲۳ دیوان عدالت اداری.
۱۹. رأی شماره ۲۷۵۰ الی ۲۷۵۳ مورخ ۱۳۹۸/۰۹/۰۹ دیوان عدالت اداری.
۲۰. رأی شماره ۱۳۲۷ مورخ ۹۷۰۱۳۲۷ مورخ ۱۳۹۸/۱۲/۰۳ دیوان عدالت اداری.
۲۱. رأی وحدت رویه ش ۵۷۶ - ۱۳۷۱/۷/۲۵ دیوان عالی کشور.
۲۲. رأی وحدت رویه ش ۶۰۷ - ۱۳۷۵/۶/۲۰ دیوان عالی کشور.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

## References

### Books

1. Azarpour, Ahmad, Hojati Ashrafi, Gholamreza, *The collection of registration circulars up to the year 2015*, Tehran: Ganj – E-Danesh, 2016. (in Persian)
2. BOTTON, M, DI MARTINO (M.), WOLFOVSKI (J.), *A practical guide for freelancers and independent workers*, Paris: Enterprise editions, 1994. (in French)
3. CASAUX, L, *Carrying out several professional activities by a natural person*, Law doctorate thesis, University of Toulouse, LGDJ, 1993. (in French)
4. CHAPPUIS, J, *Civil companies of notary professional*, Law doctorate thesis, University of Jean Moulin Lyon III, 1969. (in French)
5. Eskini, Rabia, *Commercial Law: Generalities, Commercial Acts, Merchants and Organization of Commercial Activity*, Tehran: Samt, 2021. (in Persian)
6. HALPERIN, J.L, *Lawyers and notaries in Europe. Judicial and legal professions in contemporary history*, Paris : LGDJ, DL 1996. (in French)
7. Katouzian, Nasser, *Extra-Contractual Obligations Civil Liability*, Vol.1, 18<sup>th</sup> editions, Tehran: University of Tehran, 2021. (in Persian)
8. LAMBOLEY, A, *Professional civil company. A new job status*, Paris: Librairies techniques, 1974. (in French)
9. LEFEBVRE, F, *Mémento practical. Civil companies*, Paris : Levallois-Perret :Lefebvre, 2011-2012. (in French)
10. MAURY, F, *Implementation of legalized freelance work in the form of a company*, Aix-en-Provence: Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2000. (in French)
11. Mazeaud and Tunc (H.), *Theoretical discussion about civil responsibility*, t.1, 6e edition, Montchrestien. (in French)
12. Rezaean, Khadijeh, *The nature and principles of The notary profession*, 1<sup>th</sup> edition, Tehran: Mizan, 2021. (in Persian)
13. SAVATIER, J, *Free professions legal study*, Law thesis, 1946, LGDJ, 1947. (in French)
14. Seyed Arani, Seyed Abbas, *A Comparative Study of Notaries in France and Iran (In French and Persian)*, Tehran: Mokhatab 2019. (in Persian)
15. Seyed Arani, Seyed Abbas, *The professional civil company of notaries (From its inception in France to its acceptance in Iran)*, Tehran: Mizan, 2017. (in Persian)

16. Sotiudeh Tehrani, Hasan, *Commercial Law*, Vol; 1, 40<sup>th</sup> edition, Tehran: Dadgostar, 2021. (in Persian)
17. Tabatabai Motamani, Manoochehr, *Administrative Law*, 25th editions, Tehran: Samt, 2022. (in Persian)
18. VACHET, G, *Running a liberal activity. Employee - independent*, Published at Liberales professions, Paris: LGDJ, 1998. (in French)

### Articles

19. AUGUET, Y, A "civil customer can be the subject of a goodwill assignment contract", D.2001. (in French)
20. Beigi Habibabadi, M, " Provision of Legal Services in the Form of Joint Stock Companies, Research Report of Judicial Investigations, Research Institute of the Judiciary, Private Law Research Institute", *Commercial Law Group*, 2021. (in Persian)
21. BOUGNOUX, A, " Civil companies-Generalities-Basic characteristics of a civil company-Different types of civil companies", *J.-Cl Civil Code*, Fasc. 10, 23 mars 2007. (in French)
22. DAIGRE, J.J, "The joint liability of the professional civil partnership continues in case of professional fault of the partner even if the composition of the partnership changes". *note sous arrêt cass.*, 3e civ., 24 avril 2003, Bull. Joly, 1 juillet 2003. (in French)
23. DAIGRE, J.J, "Perform in a multi-professional group", Published in *Free professions in group format*, France, Europe, Etats-Unis, Paris: GLN Joly éd, 1995. (in French)
24. Dalloz, 1952. (in French)
25. GOUYOU, R, "The benefit of the client in the implementation of freelance professions in the group", LPA, 14 mai 1993. (in French)
26. Ismailabadi, Aa, "Professional Liability Insurance of Attorneys", *Nameh Mofid*, 2006, No. 55. (in Persian)
27. Katouzian, Nasser, "The Role of Notary Offices in the Current Legal Order, *Journal of the Association of Notaries and Notary Assistants*, 2005, No. 56. (in Persian)
28. MOLLE, M, at "official newspaper. Parliamentary debates, Senate", 27 juin 1966. (in French)
29. POULPIQUET (J. de), "Notary", *Rép. Civ.*, janvier 2009. (in French)
30. Sam Aram, 'E, "Comparative Study of Social Insurance for Self-Employed Workers in Six European Countries, Turkey, and Iran", *Social Welfare*, 2004, No. 15. (in Persian)

- 31.SAVATIER, J, "Free professions today", in *Implementation of free professions in the group: France, Europe, United States*, actes du colloque du 29 mars 1994. (in French)
- 32.SAVATIER, J, "What is The free profession", published at *Rev. Projet, civilisation, travail, économie*, Paris: Centre de recherche et d'action sociale, 1966. (in French)
- 33.Seyedi Arani Seyed Abbas, "Participatory Performance: Protecting the Interests of Physicians and Patients in Civil Liability", *Medical Law Journal*, 2022, No. 57. (in Persian)
- 34.Seyedi Arani, S A, "Organizing legal institutes in the light of the characteristics of activity subject (With the benefit of comparative law)", *Legal Research Quarterly*, 2009, No. 90. (in Persian)
- 35.Seyedi Arani, S A, "Iran's Notary Offices and The need to review their implementation method", *Private Law Studies Quarterly*, 2009, No 2. (in Persian)
- 36.Seyedi Arani, S A, "Organizing a notary public company in the light of the notary public representation (Using the data of comparative law)", *Legal Research Quarterly*, 2022, No. 100 (in Persian)
- 37.Seyedi Arani, Seyed Abbas, "Circumstance preserving the right to introduce the Deputy Registrar in the Participatory performance", *Journal of Registration law*, 2021, No. 1. (in Persian)

#### Cases

- 38.Cass. 1re civ, 10 juillet 2002, n de pourvoi :99-20484, inédit. (in French)
- 39.Cass. 3e civ., 24 avril 2003: Bull. civ., III, 2003, no 83. (in French)
- 40.Cass. civ., 21 juillet 1921, D. 1925, I, 29. (in French)
- 41.Ruling No. 104, dated 23/02/1386 (13 May 2007), Administrative Justice Tribunal. (in Persian)
- 42.Ruling No. 9701327, dated 03/12/1398 (22 February 2020), Administrative Justice Tribunal. (in Persian)
- 43.Rulings No. 2750 to 2753, dated 09/09/1398 (30 November 2019), Administrative Justice Tribunal. (in Persian)
- 44.Unified Ruling No. 576, dated 25/07/1371 (16 October 1992), Supreme Court. (in Persian)
- 45.Unified Ruling No. 607, dated 20/06/1375 (10 September 1996), Supreme Court. (in Persian)

## **The Effect of the Business Licensing Facilitation Law Approved in 2022 on the Nature of the Mission (Duties) of the Notary and Its Characteristics**

**Seyed Abbas Seyedi Arani\***

### **Abstract**

Notary must be distinguished from other professions due to some attributes so as not to disturb the rule of balance between rights and obligations. A fact that has been neglected by the legislator which has caused challenges in three stages of formation, life and end through changing two fundamental privileges of the notary, i.e. acceptance restriction and the right to introduce a successor. There is concern that by approving the aforementioned law in 2022, notary becomes an opportunity for profit seeking and speculation which will degrade the value of the official document that will lead to harmful situations increase. Additionally, Changes in the right to introduce a successor create serious concerns in the transfer of customer valuable records to the new notary. Taking advantage of the provisions of French law and remembering the characteristics of a notary, i.e. independence, lack of speculation, competence and special civil liability, is a way forward. Considering these rules turns the notary into a valuable opportunity to secure the interests of the government, its representative and the client. Utilitarianism is incompatible with lack of profit seeking. Negation of quantification is a common requirement of the independence, competence and special civil liability of the notary. Especially the relationship between trust and confidence, as the center of all these features, requires scientific criteria. The right to nominate a successor is also a suitable solution for the safe transfer of records to a new notary and a necessary condition for a new start. In a situation where this right reaches its perfection with the passage of time, the legislator's action in devaluing it is undoubtedly ignoring the rights of the notaries who have chosen a notary before the approval of Law 2022 and used the life capital in the hope of tomorrow.

### **Keywords:**

Independence, Trust and Confidence, Legal Security, Negation of Speculation, Jurisdiction and Civil Liability

---

\* Assistant Professor, Faculty of law, Kashan University, Kashan, Iran seyedi-abbas@kashanu.ac.ir