



مقاله: نقدی بر فرم یک سند: وکالت در امضا

پدیدآورنده (ها): رضایی، پرویز

حقوق :: نشریه قضاوت :: فروردین و اردیبهشت ۱۳۸۷ - شماره ۵۰

صفحات: از ۲۰ تا ۲۳

آدرس ثابت: <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/827481>

تاریخ دانلود: ۱۴۰۳/۱۱/۱۶

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و برگرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه [قوانین و مقررات](#) استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



- جایگاه حمایت از اشخاص ثالث در نظام های ثبت املاک
- آثار ثبت املاک بر اعتبار اعمال حقوقی؛ با تأکید بر اوصاف و کارکردهای نظام ثبتی
- بیع الدین صوره و أحكامه دراسة مقارنة
- نقد مفهوم و آثار طلب مشاع
- جایگاه تبدیل تعهد در فقه امامیه (بخش مدنی)
- ماهیت وفای به عهد و بررسی مصادیق آن در حقوق ایران
- ذمه از دیدگاه فقه امامیه با رویکردی بر نظرات امام خمینی
- بحث در موضوعات حقوقی: اهمیت دلیل در آئین دادرسی مدنی
- ماهیت حقوقی ضمانت نامه های بانکی و فرآیند ضبط آن در حقوق ایران (قسمت دوم)
- تحلیلی بر اعتبار امضا در حقوق تجارت الکترونیکی
- انواع اموال غیر منقول
- قاعده استیمان در سقوط ضمان

نقدی بر فرم یک سند: وکالت در امضا



◀ پرویز رضایی

چندی پیش یکی از همکاران محترم شهرستانی طی تماس تلفنی از من خواست تا با تنظیم و ثبت سند اتومبیلی که پیش از آن یکی از مشتریان دفترخانه مدارک آن را تسلیم کرده بود شماره و تاریخ سند ثبت شده را به ایشان اعلام کنم. سردفتر محترم توضیح دادند که پس از اعلام مشخصات یاد شده متعاقباً آن دفترخانه یک فقره سند وکالت کاری به عنوان وکالت در امضا صادر و وکیل وکالتنامه با عزیمت به تهران وکالتا از طرف مالک اتومبیل سند انتقال را امضا خواهد کرد.

از آنجا که رقام این سطور به رغم توضیحات ارائه شده از سوی آن همکار محترم و شاید به علت عدم بضاعت علمی قادر به درک مطلب و تفاوت وکالت کاری و یا به تعبیر ایشان وکالت امضا و وکالت فروش که معمولاً از طرف مالک برای انتقال مال تنظیم می‌شود نبود لذا همکار محترم برای روشن شدن موضوع بیان داشت که با استفاده از سند وکالت امضا وکیل صرفاً حق دارد سند ثبت شده را امضا کند و لاغیر در نتیجه این وکالتنامه عنواناً نوعی وکالت کاری است (نتیجتاً از پرداخت وجوهی که در تنظیم وکالت فروش مثلاً در خصوص اتومبیل هزینه‌هایی مانند مالیات و حق‌الثبت و... به اسناد مذکور تعلق می‌گیرد معاف است مضافاً در مورد اموال غیرمنقول نیز با توجه به اینکه این وکالتنامه‌ها کاری محسوب می‌شود حق‌التحریر آن کمتر از هزینه فروش اموال غیرمنقول محاسبه می‌شود). مطالب ایشان و توریق کتاب نمونه اسناد تالیف همکار محترم و پیشکوست جناب آقای غلامرضا حجتی اشرفی و نمونه سند شماره ۱۱۲ صفحه ۲۷۱ کتاب تحت عنوان (وکالت امضا سند قبلی) که عیناً در ذیل خواهد آمد موجب شد

برای نگارش این مقاله که البته امید است با امعان نظر و نقادی و ارشاد حقوقدانان محترم و همکاران فاضل در دفاتر اسناد رسمی هرگونه ابهام و اجمال محتمل موضوع مورد نگارش رفع و زوایای دیگری نیز که از منظر نویسنده مغفول مانده آشکار گردد.

عنوان وکالت: وکالت امضا سند قبلی

موکل: ...

وکیل: ...

مورد وکالت: مراجعه به دفتر اسناد رسمی شماره

خواهد بود یعنی متفاهم عرف حجت است آقای دکتر جعفر لنگرودی در جلد دوم دانشنامه حقوقی ذیل توضیحات فوق در مورد امضا عناصر آن را با توجه به متفاهم عرف از این قرار می‌داند:

۱- نوشته یا علامت: فرق نوشته با علامت این است که نوشته مرکب از دو یا چند حرف از حروف هجا است ولی علامت چنین نیست.

۲- نوشته یا علامت باید در عادت نویسنده یا ترسیم‌کننده علامت حاکی از هویت او باشد یعنی به او متسبب باشد نه به دیگری.

۳- صاحب نوشته یا علامت مذکور باید آن را به قصد حکایت از هویت خود رقم زده باشد.

۴- باید نوشته یا علامت مذکور ذیل سندی درج شده باشد. فرق نمی‌کند که محتوای سند چه باشد و فرق نمی‌کند که محتوای سند چه باشد و فرق نمی‌کند که سند را خود نوشته باشد یا نه. قانونگذار فرق نمی‌گذارد که محل امضا در ذیل سند باشد یا در هامش آن یا در سند دیگر یا در ظهر سند (مواد ۱۳۰۱ و ۱۳۰۴ قانون مدنی).

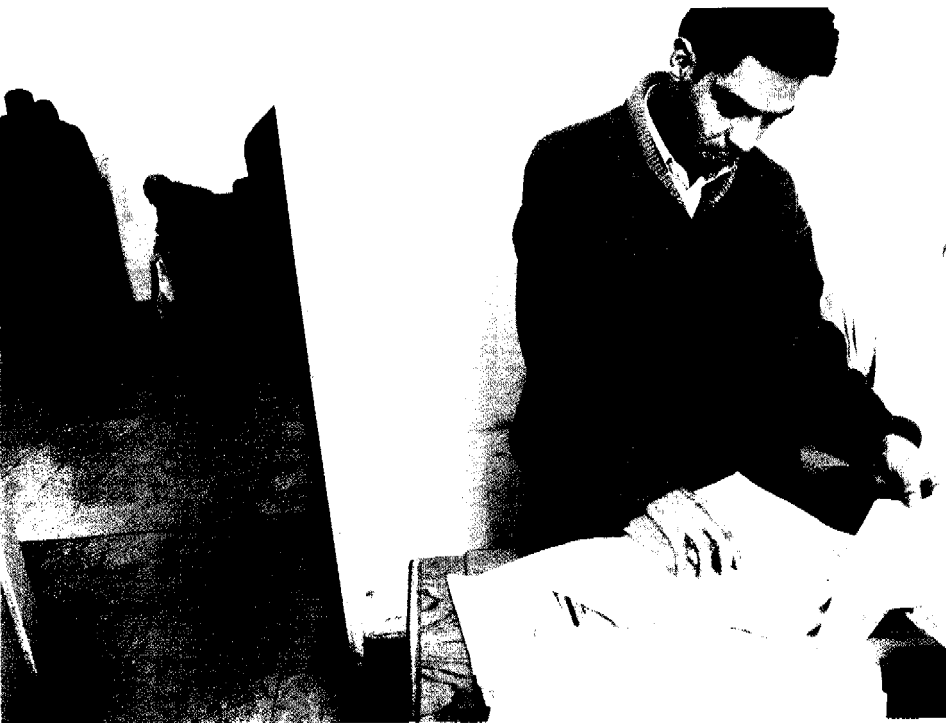
... و قبول و امضا سند رسمی شماره ... مورخ ... تنظیمی آن دفترخانه منعقد فی مابین موکل آقای ... و امضا ثبت دفتر مربوطه و خلاصه معامله و اخذ سند رسمی و سند مالکیت و تادیه هزینه‌های قانونی و دریافت اوراق و مدارک اعم از اصل و رونوشت و کپی.

حدود اختیارات: وکیل مرفوع بالمباشره در خصوص انجام مورد وکالت دارای اختیارات مزبور می‌باشد اقدام و امضا وی در این خصوص به جای اقدام و امضا وکیل صحیح و نافذ است و نیازی به حضور و کسب اجازه مجدد موکل ندارد. این وکالت فقط در نفس وکالت ماثور است.

قبض حق‌التحریر ... و...

با توجه به عنوان سند بی‌مناسبت به نظر نمی‌رسد تا در مورد ماهیت حقوقی امضا توضیحاتی داده شود.

تعریف امضا: با اینکه قانونگذار امضا را تعریف نکرده است معذک از نظر حقوقدانان هر چه که در عرف اهل فن از امضا می‌فهمند دلیل و حجت



در مقررات ثبتی هر جا که امضا ذیل سند مورد امر مقنن است تخلف از آن برای سردفتر جنبه انتظامی دارد ولی موجب بی اعتباری سند نمی شود و اعتبار سند را کسر نخواهد کرد و مهمتر اینکه امضا ذیل هر نوشته تصدیق تعهداتی است که در سند مذکور درج شده است.

با مقدمات فوق به موضوع اصلی مقاله برمی گردیم و اینکه آیا سندی با عنوان وکالت در امضاء سند قبلی ماهیتاً متفاوت از نوع سند شایع و رایج در دفترخانه ها با عنوان فروش می باشد و یا خیر؟ و یا اینکه حداقل به لحاظ مقررات ثبتی هر دو سند پیش گفته ماهیتی واحد داشته و از نظر حقوقی تفاوتی بین آنها متصور نیست.

مدعای نگارنده آن است که با تحلیل دقیق قضیه معلوم خواهد شد که به رغم تفاوت های ظاهری و دو عنوان متفاوت هر دو سند ماهیتی واحد داشته و همان طور که گفته شد حداقل از لحاظ مقررات ثبتی موجبی برای افتراق و جدایی آنها وجود ندارد. مع الوصف برای ایضاح بیشتر مطلب سعی می شود با ذکر دلایل مقدری که ممکن است از سوی مدافعان آنها ارائه شود نظر مختار نویسنده نیز مستدلاً تبیین گردد.

نظر موافقان

۱- در عرف معاملات طرفین قبل از ثبت سند با توافق در شرایط معامله و ایجاب و قبول (مثلاً در مورد خرید و فروش تحقق بیع) اقدام به تنظیم سند رسمی می نمایند فلذا در صورتی که به عنوان مثال فروشنده شخصی را وکیل خود قرار می دهد تا سندی را که از قبل با درج مشخصات کامل فروشنده و خریدار به ثبت رسیده را امضا می کند با موردی که شخص دیگری را وکیل فروش مال خود قرار می دهد تا مال او را با هر قید و شرط که صلاح می داند و به هر شخص حتی به شخص خود انتقال دهد متفاوت است زیرا در مورد اول اختیار وکیل صرفاً در امضا سند خلاصه می شود لکن در نوع دوم وکیل انتخابی برای فروش مال اختیار تام دارد.

۲- به لحاظ فقهی هم مشابه چنین اختیاری (وکالت در امضا سند قبلی) بی سابقه نمی باشد و آن در جایی است که وکالت وکیل صرفاً در انجام صیغه عقد بوده و شامل سایر اختیارات شخصی اصیل در انجام معامله نیست مباحث دقیق و ظریف مرحوم شیخ در جلد دوم مکاسب در مبحث اختیارات و استدلال های محکم ایشان در عدم خیار مجلس برای وکیل در اجرای صیغه عقد حکایت از تفکیک این دو نوع وکالت در فقه اسلامی دارد.^۱

نتیجه اینکه می توان تصور کرد همان طوری که اختیارات وکیل می تواند شامل همه اختیارات اصیل در انجام معامله باشد این نیابت نیز ممکن است صرفاً در اجرای صیغه عقد و به تعبیر موافقان به امضا سند تنظیم شده قبلی محدود شود.

تحلیل و نقد نظر موافقان

اصولاً به لحاظ منطق حقوقی مقایسه بین وکیل در امضا با آنچه که به عنوان وکیل در اجرای صیغه عقد در فقه اسلامی مطرح است قیاس مع الفارق می باشد

زیرا با آنچه که در تعریف حقوقی امضا آمد امضا یک سند به تنهایی حاکی از اراده انشایی امضاکننده آن برای تحقق عقد نبوده بلکه به مثابه تصدیق تمام مفاد و مندرجات آن سند محسوب می شود در صورتی که اجرای صیغه عقد با قصد انشاء از طرف متعاملین یا وکیل ایشان صرفاً موجب تحقق عقد و منظور و نتیجه ای است که مستقیماً از آن حاصل می شود مانند مالکیت مبیع برای بایع و انتقال ثمن به دارایی مشتری در عقد بیع و... اما آنچه که در تنظیم و ثبت یک معامله به صورت رسمی اتفاق می افتد مثلاً در همان مثال فوق یعنی عقد بیع امضا سند نه تنها به ایجاب و قبول و تحقق بیع منتهی می شود بلکه آثار و نتایج زیر را نیز به دنبال دارد از جمله:

- ۱- اقرار فروشنده به اخذ ثمن.
- ۲- اقرار خریدار به تصرف مبیع و یا التزام فروشنده به تسلیم آن در موعد مقرر
- ۳- اسقاط کافه اختیارات توسط متعاملین
- ۴- ضمان فروشنده به درک مبیع



۵- احتمالاً وکالت ضمن العقد فروشنده به خریدار نسبت به تنظیم اقرارنامه اصلاحی در صورت بروز هرگونه اشتباه که البته این مورد می تواند به عنوان یک اقدام احتیاطی و اختیاری در سند درج شود.

۶- ...

به تعبیر دیگر وضعیت دو سند پیش گفته از دو حال خارج نیست:

۱- رابطه آن دو به لحاظ منطقی رابطه عموم و خصوص مطلق فرض شود و در نتیجه وکیل در امضا مانند شخصی است که صرفاً اجرای صیغه عقد را به عهده دارد که در این فرض همان گونه که گفته شد با توجه به شرایط و مندرجات و آثار مترتب بر سند رسمی وکیل در امضا حق امضا چنین سندی را (سند بیع) نخواهد داشت.

۲- شق دیگر اینکه همان طور که در تعریف امضا آمد امضا وکلای در سند وکالت به معنی تأیید تمام محتویات و مندرجات سند فرض شود که با قبول چنین فرضی تفاوت بین اسناد یاد شده منتفی بوده و وکیل در امضا دارای همان اختیاراتی است که وکیل در انجام معامله دارد و این نوع وکالت در حقیقت همان وکالت فروشی است که با تغییر نام سند برای فرار از مقررات و الزامات مالی و به منظور

پنهان نمودن قصد واقعی تنظیم کنندگان آن ساخته و پرداخته شده است. علاوه بر ایرادات و اشکالات یاد شده فرم نمونه به لحاظ مغایرت صریح با مقررات ثبتی نیز و جاهتی ندارد در بخشنامه اصلاحی بخشنامه شماره ۹۰۲۳۲ مورخ ۱۳۸۵/۱۰/۲۵ آمده است طبق ماده ۳۰ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب سال ۱۳۵۴ سردفتران و دفتریاران موظفند نسبت به تنظیم و ثبت اسناد مراجعین برابر مقررات اقدام و به استناد ماده ۱۹ آیین نامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ (با اصلاحات بعدی) اسناد تنظیمی باید در یک جلسه تنظیم و به امضا اصحاب معامله و سردفتر و دفتریار برسد.

همان گونه که ملاحظه می شود در این بخشنامه تنظیم اسناد و همچنین امضا اصحاب معامله و سردفتر و دفتریار در یک جلسه مورد تأکید قرار گرفته است در صورتی که فرم مذکور حاکی از صدور سند وکالتی است که معامله آن قبلاً انجام و سند معامله بدون امضا اشخاص یاد شده در دفترخانه دیگری تنظیم و به ثبت رسیده و وکالت نامه (وکالت امضا) شماره و تاریخ سند مقدم قید می شود. بنابراین از حیث بخشنامه نیز قطع نظر از رویه جاری دفاتر اسناد رسمی که معمولاً تصدیق و امضا سند توسط متعاملین موخر از تنظیم و ثبت اسناد انجام

به لحاظ منطق حقوقی مقایسه بین وکیل در امضا با آنچه که به عنوان وکیل در اجرای صیغه عقد در فقه اسلامی مطرح است قیاس مع الفارق می باشد

می شود (که به رغم عدم انطباق آن از حیث الزام امضا همزمان متعاملین و سردفتر و دفتریار در یک جلسه با قانون مورد استناد تا فسخ آن توسط مراجع ذی ربط سازمان ثبت یا ابطال بخشنامه توسط دیوان عدالت اداری مقررات یاد شده به قوه و اعتبار خود باقی و لازم الاجرا است)^۲ تنظیم سند وکالت مورد نظر مورد اشکال است.

پی نوشت ها:

۱- خلاصه استدلال شیخ چنین است: پذیرفتن حق خیار مجلس برای وکیل در اجرای صیغه عقد مستلزم انتقال قسمتی از دارایی فروشنده به داری خریدار از بابت ثمن معامله ای است که به محض وقوع عقد به ملکیت وی درآمده در صورتی که موکل در عقد وکالت برای اجرای صیغه عقد چنین اختیاری را به وکیل خود تفویض ننموده است.

۲- (ماده ۱۹ - سند معامله باید پس از تنظیم و ثبت در دفتر سردفتر و نماینده (چنانچه دارای نماینده باشد) و انجام سایر تشریفات به تصدیق و امضای اصحاب معامله برسد و متعاملین باید در یک جلسه اسناد و دفاتر مربوطه را امضا نمایند و در صورتی که قبوض اقساطی هم ضمیمه سند باشد قبوض مزبور را هم بایستی در همان جلسه که اسناد و دفاتر امضا می شود امضا کنند) بر اساس منظور ماده آیین نامه مورد استناد آنچه که مورد تأکید قانونگذار قرار گرفته امضا متعاملین در یک جلسه می باشد که مرجع صدور بخشنامه حکم آن را به سردفتر و دفتریار نیز تسری داده است.

نقض در نقض حکم به انتزاع ید خوانندگان از ۴ دانگ مشاع از ۶ دانگ سرقفلی

شماره ۴۲ و ۴۱ - ۸۳/۷۳۱/۲۲ - تثبیت شده تقاضای وضع ید بر مورد خواسته و انتزاع ید خوانندگان از چهار دانگ از شش دانگ سرقفلی نمایشگاه را خواستار گردیده، شعبه ۱۱۷ دادگاه عمومی تهران به موجب دادنامه شماره ۸۲۷ - ۸۳/۷۳۱ با ملاحظه پرونده استنادی شعبه ۱۱۹ دادگاه عمومی تهران و مفاد رای صادره با احراز مالکیت خواهان بر چهار دانگ مشاع از شش دانگ سرقفلی ملک موصوف و تصرف خوانندگان بر ملک مورد ترافع دعوی خواهان را موجه دانسته و حکم به انتزاع ید خوانندگان از چهار دانگ مشاع از شش دانگ سرقفلی یک باب مغازه فوق التوصیف و وضع ید خواهان بر آن صادر و خوانندگان را مضافاً به پرداخت هزینه دادرسی و خسارت حق الوکاله در حق خواهان محکوم کرده است. شعبه هشتم دادگاه تجدیدنظر استان تهران حسب دادنامه شماره ۱۸۰ - ۸۴/۲/۱۲

اعتراض محکوم علیهما را نسبت به دادنامه اولیه وارد دانسته و به این استدلال که انتزاع ید از چهار دانگ مشاع از شش دانگ مشاع سرقفلی مغازه و وجهی قانونی نداشته و سرقفلی حق مالی است که بر عین مستأجره به وجود آمده به فرض صحت دعوی می‌بایست ماده ۴۳ قانون اجرای احکام مدنی مورد لحاظ واقع می‌گردد و خوانندگان از کل ملک خلع ید شوند به علاوه خلع ید بر عین مستأجره بدون اذن و اجازه شریک مشاعی دو دانگ دیگر خلاف ماده ۵۸۱ قانون مدنی است با وصف مذکور ادعای خواهان را در خصوص مالکیت وی بر چهار دانگ مشاع از منابع عین مستأجره به کیفیت مطروحه قابل استماع تشخیص نداده با نقض دادنامه معترض‌عنه قرار عدم استماع دعوی خواهان را صادر کرده است آقای «ه - ف» به وکالت از طرف آقای «ع - د» نسبت به دادنامه صادره از شعبه هشتم دادگاه تجدیدنظر استان تهران اعتراض و اعمال تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب را خواستار شده و به خلاصه اشعار داشته با احراز مالکیت موکل بر چهار دانگ مشاع از شش دانگ مشاع ملک متنازع فیه که برابر دادنامه قطعی شعبه ۱۱۹ دادگاه عمومی تهران محرز شده حکم به وضع ید به قدر السهم و انتزاع ید خوانندگان صحیح صادر شده و تعبیر و تفسیر انتزاع ید به خلع ید در دادنامه دادگاه تجدیدنظر خلاف بوده وضع ید که همان تسلیط ید در حق انتفاع است حق مالی است که معلق به اعتبار مالکیت مالک بر عین است؛ در نتیجه نقض دادنامه معترض‌عنه و تأیید دادنامه مرحله بدوی را خواستار شده است. هیأت شعبه در تاریخ بالا تشکیل گردید پس از قرائت گزارش آقای «ح - ا» عضو ممیز و اوراق پرونده مشاوره نموده چنین رای می‌دهد.

بسمه تعالی

رای: اعتراض معترض آقای «ع - د» نسبت به دادنامه تجدیدنظر خواسته وارد است زیرا با توجه به دلایل اقامه شده از ناحیه خواهان دعوی و نظر به اینکه انتقال چهار دانگ از مغازه مورد دعوی به موجب رای صادره از شعبه ۱۱۹ دادگاه عمومی تهران تأیید شده دادنامه شماره ۸۲۷ - ۸۳/۷۳۱ شعبه ۱۱۷ دادگاه عمومی تهران دایره به انتزاع ید متصرفین نسبت به چهار دانگ مشاع از مغازه مزبور وفق مقررات صدور یافته و نقض آن از ناحیه دادگاه تجدیدنظر استان تهران و وجهی قانونی ندارد. بنا به مراتب مستنداً به تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب ضمن نقض دادنامه معترض‌عنه دادنامه بدوی با رعایت ماده ۴۳ قانون اجرای احکام مدنی ابرام می‌شود. این رای قطعی است. ا.ح

خوانندگان از چهار دانگ مشاع از شش دانگ سرقفلی یک باب مغازه فوق‌التوصیف و وضع ید خواهان بر آن صادر و اعلام می‌دارد همچنین حکم به محکومیت خوانندگان به پرداخت مبلغ شش هزار ریال از بابت هزینه دادرسی و همچنین پرداخت حق الوکاله و کیل طبق تعرفه قانونی صادر و اعلام می‌دارد. این رأی حضوری است و ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ قابل تجدیدنظر در محاکم تجدیدنظر استان تهران می‌باشد. الف

۲- دادنامه شماره ۱۸۰ - ۸۶/۲/۱۲ شعبه هشتم دادگاه تجدیدنظر استان تهران:

تجدیدنظر خواهی آقایان «ح» و «ع - ق» نسبت به دادنامه شماره ۸۲۷ - ۸۳/۷۳۱ شعبه ۱۱۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران در پرونده کلاسه ۵۶۴/۸۳ آن دادگاه که به موجب آن حکم به انتزاع ید خوانندگان از ۴ دانگ مشاع از شش دانگ سرقفلی یک باب مغازه و وضع ید خواهان بر آن صادر و اعلام شده و نیز نامبردگان به پرداخت خسارت دادرسی نیز محکوم شده‌اند وارد است. اولاً انتزاع ید چهار دانگ مشاع از شش دانگ سرقفلی مغازه و وجهی قانونی ندارد. سرقفلی حق مالی است که با برقراری رابطه استیجاری با مالک عین مستأجره برای مستأجر به وجود آمده یا می‌آید لذا به نظر این دادگاه مقصود انتزاع ید خوانندگان از عین مستأجره بوده در این صورت اجرای چنین حکمی ممکن نیست بلکه به فرض صحت دعوی می‌بایست دادگاه مطابق ماده ۴۳ قانون اجرای احکام خوانندگان را از کل ملک خلع ید بنماید. ثانیاً خلع ید خواهان بر ۴ دانگ ملک عین مستأجره نیز خلاف قانون است مطابق ماده استنادی از یک سو تصرف محکوم‌له در ملک خلع ید شده مشمول مقررات املاک مشاعی است از سوی دیگر هیچ شریکی نمی‌تواند بدون اذن به خارج از حدود اذن در مال شرکت تصرف نماید بنابراین خلع ید خواهان بر عین مستأجره بدون اذن و اجازه شریک مشاعی دو دانگ دیگر خلاف ماده ۵۸۱ قانون مدنی است. بنابراین و قطع نظر از صحت و سقم ادعای خواهان در خصوص مالکیت وی بر چهار دانگ مشاع از منابع عین مستأجره اختلاف دعوا به کیفیت مطروحه قابلیت استماع نداشته و موضوع اقتضای ورود در ماهیت را نداشته حکم تجدیدنظر خواسته که هم بر خلع ید و بر وضع ید صادر شده مخدوش تشخیص و مستنداً به ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی نقض و در اصل موضوع قرار عدم استماع دعوا به کیفیت مطروحه صادر اعلام می‌گردد. این رأی قطعی است. ز

۳- دادنامه شماره ۵/۱۳۴۸ - ۸۵/۹/۴ شعبه پنجم تشخیص دیوانعالی کشور:

آقای «ع - د» با وکالت آقای «ا - ه» دادخواستی به طرفیت آقایان «ع» و «ح» هر دو نفر «ق» به خواسته تقاضای صدور حکم بر وضع ید خواهان بر چهار دانگ از شش دانگ مشاع سرقفلی نمایشگاه اتومبیل ... جزء پلاک ثبتی ... فرعی از ... اصلی بخش هفت تهران و انتزاع ید خوانندگان از چهار دانگ سرقفلی نمایشگاه با احتساب خسارات وارده تقدیم داشته و به شرح دادخواست تقدیمی اشعار داشته حسب ظهر مبیاعه‌نامه استنادی مالکیت خواهان بر چهار دانگ مشاع سرقفلی مطابق دادنامه قطعی

۱- دادنامه شماره ۸۲۷ - ۸۳/۷۳۱ شعبه ۱۱۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران: «... حکم بر انتزاع ید خواننده از چهار دانگ مشاع از شش دانگ سرقفلی یک باب مغازه فوق‌التوصیف و وضع ید خواهان بر آن صادر و اعلام می‌گردد...» ۲- دادنامه شماره ۱۸۰ - ۸۴/۲/۱۲ شعبه هشتم دادگاه تجدیدنظر استان تهران ضمن نقض دادنامه بدوی: «... انتزاع ید چهار دانگ مشاع از شش دانگ سرقفلی مغازه و وجه قانونی ندارد...» ۳- دادنامه شماره ۵/۱۳۴۸ - ۸۵/۹/۴ شعبه پنجم تشخیص دیوانعالی کشور ضمن نقض دادنامه تجدیدنظر: «... انتزاع ید متعرضین نسبت به چهار دانگ مشاع (با رعایت ماده ۴۳ قانون اجرای احکام مدنی) از مغازه مزبور وفق مقررات صدور یافته و نقض آن از ناحیه دادگاه تجدیدنظر و وجه قانونی ندارد...» اکنون نظر خوانندگان محترم را به آراء صادره جلب می‌نمایم:

۱- دادنامه شماره ۸۲۷ - ۸۳/۷/۳۱ شعبه ۱۱۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران:

خواهان دعوا «ع - د» با وکالت «ا - ه» به طرفیت «ع» و «ح» شهرت هر دو «ق» به خواسته صدور حکم مبنی بر انتزاع ید خوانندگان از چهار دانگ مشاع از شش دانگ سرقفلی یک باب مغازه (نمایشگاه اتومبیل ...) جزء پلاک ثبتی شماره ... فرعی از ... اصلی بخش هفت تهران و وضع ید خواهان بر چهار دانگ مشاع از شش دانگ ملک موصوف با احتساب خسارات دادرسی می‌باشد. وکیل خواهان مستند دعوا را فتوایی مصدق مبیاعه‌نامه بدون تاریخ و مفاد ظاهر آن و همچنین آراء صادره از شعبه ۱۱۹ دادگاه عمومی حقوقی تهران به شماره دادنامه‌های ... موضوع پرونده‌های کلاسه‌های ... و ... قرار داده است. آقای دکتر «م - ا» به وکالت از خوانندگان به شرح لایحه تقدیمی ثبت شده به شماره ۱۵۱۶ مورخ ۸۳/۷/۱۷ در دفاع از دعوی مطروحه مدعی صوری بودن مبیاعه‌نامه منعقد فی مابین خواهان و «ع - ق» راجع به معامله چهار دانگ سرقفلی ملک موصوف شده و استناد وکیل خواهان به مبیاعه‌نامه پیوست دادخواست و دادنامه‌های صادره از شعبه ۱۱۹ را نادرست دانسته است. دادگاه بنا به ضرورت اطلاع از محتویات پرونده‌های استنادی با مطالبه آن از شعبه ۱۱۹ گزارشی تهیه نموده که پیوست پرونده می‌باشد. دادگاه با توجه به محتویات پرونده و تدقیق در مستندات ابرازی وکلای طرفین و توجه به گزارش تهیه شده از پرونده‌های استنادی و مفاد آراء صادره از شعبه ۱۱۹ صرف نظر از اینکه حسب آراء صادره از شعبه ۱۱۹ دادگاه عمومی حقوقی تهران صوری بودن مبیاعه‌نامه موصوف، دلیل و مدرکی جهت اثبات ادعای خود ابراز ننموده و نظر به اینکه حسب مدلول اصلی فقهی اصالة الصحة و مفاد ماده ۲۲۳ قانون مدنی هر معامله که واقع شده باشد محمول بر صحت است مگر اینکه فساد آن معلوم شود؛ لذا دفاعیات معنونه وکیل خوانندگان را مؤثر در مقام ندانسته و با احراز مالکیت خواهان بر چهار دانگ مشاع از شش دانگ سرقفلی ملک موصوف و تصرف خوانندگان بر ملک مورد ترافع، خواسته خواهان را موجه و ثابت تشخیص و به استناد مواد ۱۹۴، ۱۹۸، ۵۱۵ و ۵۱۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۷۹ حکم به انتزاع ید

گزارش نشست قضایی استان

تنظیم: حمید مهدی پور
با همکاری سید ابراهیم مهدیون

۳۹۳
۳۹۰
پرسش‌های
پاسخ‌ده

سوال ۳۹۰ - آیا تقدم موضوع بند ۱ ماده ۱۴۸ قانون اجرای احکام مدنی نسبت به ملک غیر منقولی که در یک تاریخ برای دو نفر توقیف گردیده بین مشارالیهما لازم العمل است؟ (یک ملک به نفع دو نفر با دو قرار تامین در اداره ثبت در یک تاریخ اما با دو شماره توقیف شده).

آقای نهرینی (کانون وکلای دادگستری مرکز):

اولاً - حق تقدم در توقیف اموال خوانده و یا محکوم علیه، اصولاً در جایی مصداق می‌یابد که اشخاصی به عنوان خواهان و یا ذینفع اجرائیه صادره از دفاتر اسناد رسمی و سازمان ثبت، در مقام تامین و حفظ و امکان وصول مطالبات نقدی و خواسته نقدی خود برآمده و موفق به اخذ یکی از ترتیبات تامینی و موقتی مانند قرار تامین خواسته و دستور موقت و یا تحصیل حکم قطعی دادگاه و صدور اجرائیه از دادگاه نخستین گردند. آنگاه در اجرای آراء و اجرائیه‌های صادره فوق است که توقیف اموال خوانده و یا محکوم علیه ممکن می‌گردد و توقیف متعدد یک مال از سوی طلبکاران متعدد و مآلاً حق تقدم هر یک از آنها نسبت به دیگر توقیف‌کنندگان موخر، مطرح می‌شود. بنابراین چنانچه خواهان و یا محکوم‌له‌ی به ادعای تعلق ملک مورد خواسته به خود و یا ادعای مالکیت بر موضوع خواسته، در مقام توقیف مال مزبور برآید، در این مورد اساساً بحث حق تقدم موضوعیت پیدا نمی‌کند بلکه امتیازی فراتر از آن برای چنین خواهان و محکوم‌له‌ی متصور است؛ چه هرگاه در مورد ملک مزبور و تعلق آن به خواهان، حکم قطعی صادر گردد، خواه مقدم بر آن طلبکاران دیگری ملک مزبور را در جهت وصول مطالبات نقدی خویش توقیف کرده باشند، حکم مزبور اثر توقیف‌های مقدم را زایل خواهد کرد. زیرا با صدور حکم قطعی به نفع خواهان یاد شده، کاشف به عمل می‌آید که مال مورد توقیف اساساً در مالکیت خوانده و یا محکوم‌علیه قرار نداشته تا جهت وصول مطالبات نقدی طلبکاران مزبور قابل توقیف و فروش باشد. (در این خصوص مراجعه شود به مقاله اینجانب با عنوان «تصمیم دادگاه بر رفع اثر از دستور موقت» منتشره در ضمیمه مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی - یادنامه استاد فرزانه مرحوم دکتر مهدی شهیدی - چاپ اول - پاییز و زمستان ۱۳۸۴ - ص ۳۵۷ الی ۳۷۱).

ثانیاً - در اجرای احکام مدنی و حقوقی، اصولاً مأمور اجراء رأساً جهت توقیف اموال خوانده یا محکوم‌علیه به دنبال اموال محکوم‌علیه نمی‌گردد بلکه این امر موقوف به معرفی مال محکوم‌علیه از سوی محکوم‌له یا ذینفع قرار تامین خواسته است.

آقای نهرینی:

در اجرای احکام مدنی و حقوقی، اصولاً مأمور اجراء رأساً جهت توقیف اموال خوانده یا محکوم‌علیه به دنبال اموال محکوم‌علیه نمی‌گردد بلکه این امر موقوف به معرفی مال محکوم‌علیه از سوی محکوم‌له یا ذینفع قرار تامین خواسته است.