

تبیین اثبات مالکیت در رویه قضایی ایران

آذین رستمی فر^۱، علی اکبر اسمعیلی^۲^۱ دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد گرگان (نویسنده مسئول)^۹^۲ عضو هیئت علمی دانشگاه آزاد اسلامی گرگان، استادیار، گروه حقوق

چکیده

مالکیت رابطه ای حقوقی است که بین شخص و مال ایجاد می شود. مالکیت دارای عناصری می باشد که هر مالکی می تواند از این عناصر بهره برد از جمله حق استعمال، حق استثمار و حق اخراج از ملکیت. پیشینه مالکیت را می توان در حقوق رومی و حتی حقوق ایران که به دوران زرتشتیان و اشکانیان بر می گردد، جستجو کرد. مالکیت می تواند به روش های گوناگونی ایجاد گردد که از جمله این روش ها می توان به احیاء اراضی، حیات آبهای مباح و همچنین عقود و تعهدات اشاره نمود. در بسیاری از مراجع قضائی دعوائی با عنوان «اثبات مالکیت» مطرح می شود و دادگاه ها در مورد قابلیت استماع آن اختلاف دارند. برخی با توجه به اصل قابلیت استماع دعاوی، این دعا و دعاوی مرتبط با آن، مانند تنفیذ قولنامه را می پذیرند. در مقابل، نظم حاکم بر طرح دعاوی، نفع در پذیرش دعا و واجد اثر بودن آن، اصل تاسیسی بودن احکام و ضرورت ایجاد نظم حقوقی تازه در روابط اشخاص، از جمله دلایلی است که پذیرش دعاوی اثبات مالکیت را دشوار و با جمع شدن دلایل دیگر، غیرممکن می کند. به نظر ما و با توجه به تعدد روابط حقوقی و پیچیدگی آنها، نفی یا پذیرش مطلق این دعا، صحیح نیست. هرچند باید اصل را بر غیر قابل پذیرش بودن آن دانست اما از قابلیت طرح دعاوی اثبات مالکیت، به صورت استثناء و در برخی از وضعیت های حقوقی خاص می توان دفاع نمود.

واژه های کلیدی: مال، مالکیت، تصرف، اثبات مالکیت، خلع ید

مقدمه

برابر ماده ۳۵ قانون مدنی ایران، تصرف به عنوان مالکیت، دلیل مالکیت است مگر اینکه خلاف آن، ثابت شود. بنابراین اصلی ترین و عمومی ترین نشانه احراز مالکیت اشخاص بر اموالی که در اختیار دارند تصرف و تسلط آنها بر آن اموال است. وجود اشیاء و اموال در دست اشخاص، سکونت در محل، وجود کلید خانه یا مغازه در دست فرد حتی اگر در آن، استقرار نیافته باشد، تسطیح زمین یا بازسازی محل، سوار بودن بر وسیله نقلیه و... از جمله نمونه ها و مصادیق تصرف اشخاص به عنوان مالکیت می باشد. اما باید توجه داشته باشیم که همه انواع تصرفات، تصرف به عنوان مالکیت، شناخته نمی شود.

تصرف، ممکن است از جانب مالک مال باشد (تصرف به حساب خود) مانند تصرفاتی که ما مستقیماً در اموال منقول و غیر منقول خود می کنیم و ممکن است تصرف، از جانب شخصی غیر از مالک مال باشد مانند تصرفی که مستاجر در عین مستاجره می کند ولی به حساب مالک مال (موجر) می باشد.

در همه مواردی که تصرف به عنوان مالکیت، مورد رد قانونگذار قرار نگرفته باشد یا مواردی که خلاف آن ثابت نشده باشد هر یک از ما می توانیم در پناه این قاعده، تصرف خود را به عنوان نشانه اصلی مالکیت، به شمار آوریم اما ممکن است مالکیت اشخاص بر اموال و دارائی هایشان، بنا به مستندات و دلایلی در بعضی موارد، با انکار و تردید از سوی اشخاص دیگر روبرو می شود و در این موارد استناد به تصرف، نیز نمی تواند به عنوان دلیل مالکیت، گره گشا باشد و از سوی دیگر، سند عادی که برای اثبات مالکیت خود ارائه کرده اند با انکار و تردید طرف مقابل، مواجه شده است بنابراین چاره ای جز تلاش برای اثبات مالکیت از طریق طرح دعوی در مراجع قضائی، نخواهد بود.

حقوق مالی و مالکیت انسان بر اشیاء مادی، منازعات متنوعی را در عرصه روابط اجتماعی به وجود آورده و منجر به طرح دعوا و داوری مرجع قضائیتی شده است. زیرا از یک سو مالکیت حقی مطلق، انحصاری و دائمی بوده که شخص نسبت به مال داشته و بر اساس این حق می خواهد که انتفاعات ممکنه را از آن ببرد و کسی نتواند از او جلوگیری کند و از سوی دیگر همواره امکان تعدی و تجاوز به این حق از سوی دیگران وجود داشته است و مالک را مجبور کرده است به منظور تثبیت حق مورد انکار و تجاوز واقع شده، اقامه دعوا نماید. دعوای مذکور که برای اثبات مالکیت عین یا حق می باشد دعوای مالکیت نام دارد که در این پژوهش به بررسی نظام حقوقی راجع به آن خواهیم پرداخت.

۱. مفهوم مالکیت

مالکیت همانا رابطه حقوقی که بین شخص و مال ایجاد می شود است و بعد از برقراری این رابطه است که می توان مال را متعلق به شخص دانست. مالکیت ماهیتاً حکمی وضعی تلقی می گردد چرا که این قانونگذار است که بر رابطه بین مالک و ملک او صحه می گذارد و آن را رسمیت می بخشد و معتبر می داند و البته هم اوست که قادر است در برخی موارد این رابطه بین شخص و مال را برهم زند و در خصوص مالی که در مالکیت شخص می باشد حکم به انقطاع مالکیت نموده و مال را از ملک وی

خارج نماید و از این روست که قابلیت تملک مال، به موجب قوانین مصوب ممکن است برای مالک آن، استمرار نداشته باشد، مانند لایحه قانونی لغو مالکیت اراضی موات شهری (مصوب ۱۳۵۸). پس، مالکیت ماهیتاً حکمی وضعی محسوب می‌گردد.^۱

علی‌ایحال در خصوص تعریف مالکیت بیان شده است؛ همانگونه که برخی از لغویین (ملک) و (مالکیت) را به آثار آن معنا کرده‌اند، گروهی از فقیهان نیز در تعریف مالکیت از آثار آن نام برده‌اند و به عبارت فنی «تعریف به اثر» کرده‌اند. شیخ انصاری مالکیت را نسبی میان مالک و مملوک^۲ قرار داده است که از یک حکم تکلیفی انتزاع می‌شود. اما در جای دیگر از مالکیت به سلطنت فعلیه^۳ یاد کرده است. سید یزدی آن را عبارت از سلطنت دانسته است.^۴ در عبارات محقق اصفهانی می‌توان مالکیت را به معنی واجد بودن، داشتن و دارا بودن یافت.^۵ مصباح‌الفقاهه همچون برخی فقیهان؛ مالکیت، به احاطه و سلطنت تعریف شده است. برخی فقیهان اهل سنت نیز از مالکیت به اختصاص یاد کرده‌اند.^۶

حقوقدانان نیز بر تعریف واحدی اتفاق نظر ندارند. گروهی آن را رابطه‌ای میان شخص و چیز مادی می‌دانند که قانون آن را معتبر شناخته است.^۸ برخی افزون بر این تعریف گفته‌اند: این رابطه بر شخص مالک حق همه گونه تصرف و انتفاع را می‌دهد.^۹ برخی نیز به جهت دشواری تعریف، از تعریف مالکیت تن زده، به شمارش عناصر آن اکتفا نموده‌اند: در بعضی از نوشته‌های حقوقی آمده است: «مالکیت حقی است دائمی که به موجب آن شخص می‌تواند در حدود قوانین تصرف در مالی را به خود اختصاص دهد و به هر طریق که مایل است، از تمام منافع آن استفاده کند».^{۱۰} برخی حقوقدانان مصری یا توجه به تعریف مالکیت در ماده ۸۰۲ قانون مدنی مصر، مالکیت را به عناصر آن، اینگونه تعریف کرده‌اند: «حق ملکیت شیء عبارت است از حق

^۱ . هنری، امیر، مالکیت زمانی در قوانین موضوعه ایران، چاپ اول، انتشارات جاودانه، تهران، ۱۳۸۹، ص ۳۰.

^۲ . انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، چاپ دوم، موسسه نشر اسلامی، قم، ۱۴۱۶ق، ص ۷۹، سوال ۱۱.

^۳ . همان، ص ۳۶۸، سوال ۲۴.

^۴ . طباطبایی یزدی، محمدکاظم، حاشیه‌المکاسب، انتشارات اسماعیلیان، قم، بی‌تا، صص ۵۸-۵۷.

^۵ . الجزایری المروج، السید محمد جعفر، هدی الطالب الی شرح المکاسب، موسسه دارالکتاب الجزایری، ج ۱، الطبعة الاولى، ۱۴۱۶ق، ص ۱۱۵.

^۶ . التوحیدی، محمدعلی، مصباح‌الفقاهه فی المعاملات، ج ۲، الطبعة الثالثة، انتشارات وجدانی، قم، ۱۳۷۱، ص ۴۴.

^۷ . الزحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۴، دارالفکر، دمشق، ۱۹۸۴م، ص ۵۶.

^۸ . امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، چاپ بیستم، انتشارات اسلامی، تهران، ۱۳۷۸، ص ۱۹.

^۹ . صفایی، حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ج ۱، چ سوم، موسسه عالی حسابداری، تهران، ۱۳۵۰، ص ۲۳۰۰.

^{۱۰} . جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق اموال، چاپ سوم، گنج دانش، تهران، ۱۳۷۳، ص ۸۸.

^{۱۱} . کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (مقدمه اموال)، ج ۱، چ ششم، انتشارات دانشکده علوم اداری و مدیریت بازرگانی دانشگاه تهران، بی‌تا، ص ۱۶۲.

بهره‌گیری از سه طریق: ۱- استعمال؛ ۲- استغلال؛ ۳- تصرف دائمی^{۱۲}. بعضی دیگر که با فقه اهل سنت آشنا نیستند از مالکیت به «علاقه بین انسان و مال که به امضای شارع رسیده است» یاد می‌کنند.

برخی محققین معتقدند؛ مالکیت، اصطلاحی است که برای اشاره به رابطه‌ای مخصوص بین شیء (مملوک) و شخص (مالک) به کار می‌رود. این رابطه اعتباری به مالک اجازه می‌دهد که از شیء مملوک استفاده کند و از آن بهره‌برد. به تعبیر دیگر، مالکیت عبارتست از: رابطه اعتباری مخصوص بین مالک و مملوک که به مالک حق می‌دهد انتفاعات ممکن را از آن ببرد؛ در آن مال تصرف کند و کسی نمی‌تواند از آن جلوگیری نماید.^{۱۳} فلذا، مالکیت و سلطنت دو مفهوم جدا از یکدیگرند و در حقیقت، سلطنت انسان بر مال، نتیجه و اثر مالکیت اوست، نه آنکه عین مالکیت و مرادف آن باشد. به همین دلیل تعریف مالکیت به سلطنت انسان بر مال، نادرست است. فقها برای بیان اختیارات مالک و آثار مالکیت به قاعده تسلیط استناد کرده‌اند. این قاعده که مستفاد از حدیث نبوی «الناس مُسَلِّطُونَ عَلَىٰ أَمْوَالِهِمْ» است که هرگونه سلطه و اختیاری را برای مالک اثبات می‌کند و همین روایت نیز دلیل روشنی است بر اینکه تسلط مالک بر مال، چیزی جدا از مالکیت است. نتیجه‌ای که از مباحث گرفته شده، آن است که؛ برخی از آثار مالکیت نام برده‌اند نه معنای آن، ولی برخی دیگر با تفکیک مالکیت از آثارش، آن را به «واجدیت»، «داشتن» و «دارا بودن» معنا کرده‌اند. چنانچه معنای مالکیت را واجدیت که معادل فارسی آن داشتن یا دارا بودن است، بدانیم بر تمامی انواع مالکیت قابل صدق است بدون آنکه نیازی به قرینه باشد. گفتنی است رابطه‌ای که میان دارا بودن و آثار مالکیت از قبیل سلطنت است، به گونه‌ای می‌باشد که اگر کسی دارا باشد می‌توان گفت بر متعلق دارایی سلطه دارد ولی عکس آن صادق نیست زیرا لزوماً اینگونه نیست که اگر شخصی به چیزی سلطه داشت، واجد آن شیء نیز باشد.

۲. ادله اثبات دعوا در دعوای مالکیت

«دلیل عبارت از امری است که اصحاب دعوا برای اثبات یا دفاع از دعوا به آن استناد می‌نمایند.» (ماده ۱۹۴ ق.آ.د.م.) که موجب اقناع وجدان دادرس در قضاوت می‌شود. این اقناع همیشه مبتنی بر «شیوه آزاد اثبات» نیست به طوری که مدعی بتواند بدون هیچگونه محدودیتی اقامه دلیل کند و از هر وسیله‌ای برای اقناع دادرس استفاده نماید بلکه گاه مبتنی بر «شیوه قانونی اثبات» است، به طوری که برای اثبات هر رویداد، دلایل ویژه‌ای پیش‌بینی شده است (نظام ادله قانونی) که موجب نظم و سرعت در دادرسی می‌شود. البته شیوه اقناعی (شیوه آزاد) نیز مزیتی که دارد این است که در اجرای عدالت کمک بیشتری به قاضی می‌نماید در مبحث حاضر قواعد عمومی اثبات دعوا و دلایل اثباتی در دعوای مالکیت را بررسی می‌نمائیم.

۲-۱. اماره تصرف (ید)

ماده ۱۳۲۱ ق.م. اماره را تعریف کرده است: «اماره عبارت از اوضاع و تحوالی است که به حکم قانون یا در نظر قاضی دلیل بر امری شناخته می‌شود.» پس اماره دلیل است چون کاشف است. اماره دو قسم است: اماره قانونی و اماره قضایی. اماره قضایی،

^{۱۲} . السنهوری، عبدالرزاق احمد، الوسیط فی شرح القانون المدنی، ج ۸، دار احیاء التراث العربی، بیروت، بی تا، صص ۴۹۳-۴۹۲.

^{۱۳} . امامی، سیدحسن، پیشین، ص ۴۲.

اماره‌ای است که به نظر قاضی واگذار شده است و عبارت از اوضاع و احوالی است که بر مبنای آن، تشخیص قاضی شکل می‌گیرد و در صورتی قابل استناد است که دعوا به شهادت شهود قابل اثبات باشد یا ادله دیگر را تکمیل کند (ماده ۱۳۲۴ ق.م.). به موجب ماده ۱۳۲۲ قانون مذکور «اماره قانونی اماراتی است که قانون آن را دلیل بر امری قرار داده: مثل امارات مذکوره در این قانون از قبیل مواد ۳۵ و ۱۰۹ و ۱۱۰ و ۱۱۵۸ و ۱۱۵۹ و غیر آنها، و سایر امارات مصرحه در قوانین دیگر». پس اماره قانونی «اوضاع و احوالی است [که] به حکم قانون دلیل بر امری شناخته می‌شود.» و دلالت اماره قانونی بر واقع، غیر مستقیم است به طوری که از رویدادی معلوم به رویدادی مجهول می‌رسد. دلالت اماره قانونی دلالت ظنی است در حالی که دلالت سایر دلایل دلالت قطعی است و البته مستقیم. و به همین دلیل اعتبار امارات قانونی تا جایی است که دلیل بر خلاف آن موجود نباشد (ماده ۱۳۲۳ ق.م.). این دلیل حتی اماره قضایی باشد.^{۱۴}

تصرف وقتی اماره‌ای است بر مالکیت متصرف، که مشروع باشد (ماده ۳۶ ق.م.). بنابراین تصرف غاصب جنبه اثباتی ندارد. تصرف باید به عنوان مالکیت باشد؛ یعنی، با قصد اعمال حق مالکیت باشد در نتیجه تصرف مستعیر یا امین، دلالتی بر مالکیت او ندارد. همچنین تصرف باید حقیقی و واقعی باشد؛ یعنی، فعلیت داشته باشد.^{۱۵} آنچه در خصوص اماره تصرف باید بیشتر مورد توجه قرار داد قلمرو و حدود اعمال این قاعده است که آیا صرفاً مخصوص مالکیت اعیان است یا در مالکیت منافع و سایر حقوق عینی نظیر حق ارتفاق نیز استفاده می‌شود؟ در خصوص اجرای قاعده در مالکیت اعیان اتفاق نظر وجود دارد اما در خصوص منافع و حقوق عینی دیگر قضیه محل اختلاف است. برخی از اساتید حقوق اجرای قاعده را در حقوق عینی دیگر نیز پذیرفته‌اند و اظهار داشته‌اند: «همچنان که هرگاه کسی مالی را به عنوان مالکیت در دست دارد، مالک آن شناخته می‌شود، همچنین هرگاه کسی متصرف در حق عینی باشد یعنی عملاً استیلاء بر آن داشته و استفاده از آن بنماید، صاحب آن حق شناخته می‌شود».^{۱۶} برخی که تصریح کرده‌اند که اماره تصرف ویژه اعیان اموال نیست و در منافع و حقوق عینی دیگر نیز اعمال می‌شود و استدلال می‌کنند «فصل مربوط به قواعد مالکیت، بنابر مستفاد از بند ۱ ماده ۲۹ قانون مدنی، اختصاص به مالکیت اعیان ندارد، بنابراین ماده ۳۵ نیز که در همین فصل واقع شده، ناظر به تصرف به عنوان مالکیت منافع نیز هست. اماره تصرف در سایر حقوق عینی نیز ضمن مواد ۹۷ و ۱۲۴ قانون مدنی پیش‌بینی شده است».^{۱۷} و بعضی دیگر از اساتید اماره تصرف را منحصر به اعیان می‌دانند و مواد بعدی قانون مدنی و سوابق فقهی را موید این نظر می‌دانند و معتقداند در منافع، ید دلیل مالکیت منافع محسوب نمی‌شود و در مورد حقوق عینی دیگر نیز عقیده دارند فقها به این مساله متعرض نشده‌اند و رای تمیزی شماره ۱۲۶-۱۳۱۶/۱/۳۱ که بیانگر آن است صرف آمد و رفت در زمین به طور کلی ملازم با وجود حق در آن زمین نخواهد بود و حکم تمیزی شماره ۱۳۸۰۳-۹۹۸ مورخ ۱۳۱۶/۴/۳۱ مشعر بر این است که مالکیت دیوار مستلزم مالکیت آنچه که در داخل آن ساخته شده و در تصرف دیگری است، نمی‌باشد و حکم تمیزی شماره ۳۸۹-۱۱۹۱۴ مورخ ۱۳۱۵/۲/۳۱ که می‌گوید مالکیت مجرای آب چشمه، ملازم با مالکیت خود چشمه نمی‌باشد، جملگی می‌رسانند که تصرف، اماره دارا بودن حق ارتفاق یا

^{۱۴} . کاتوزیان، ناصر، پیشین، ۱۳۸۳، ص ۱۴۱.

^{۱۵} . موحد، محمدعلی، مقاله تصرف، تهران، مجله کانون وکلا، شماره ۵۹، ۱۳۳۷، ص ۸۳.

^{۱۶} . امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۱۷، تهران، اسلامیه، ۱۳۷۵، ص ۵۳.

^{۱۷} . کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی، اموال و مالکیت، ج ۳۲، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹، صص ۲۰۷-۲۰۸.

حق عینی دیگر نمی‌تواند باشد. و عده‌ای از اساتید معتقداند که ذوالید نمی‌تواند در برابر مالک عین نسبت به مالکیت منافع به تصرف خود استناد نماید لیکن در برابر غیر مالک قول او مقدم بر غیر متصرف است و استدلال آنان این است که «بر فرض، انصراف احادیث را نسبت به تصرف عین بپذیریم، شمول بناء عقلاء را نسبت به تصرف منافع نمی‌توانیم انکار کنیم».^{۱۸}

۲-۲. سند مالکیت

در دعاوی مالکیت دلیل مثبت مالکیت می‌تواند تمام دلایل اثباتی باشد که در نظام ادله قانونی ما پذیرفته شده است بنابراین سند، اقرار، شهادت، امارات، قسم، تحقیق محلی، معاینه محل و کارشناسی به فراخور موضوع می‌توانند مورد استناد قرار بگیرند. فلذا با توجه به گستردگی اموال، قابلیت دسترسی و تصرف آسان در اموال و سرعت در انتقال اموال، مردم کمتر از سند مالکیت استفاده می‌نمایند به طوری که در خصوص اموال منقول نقش سند مالکیت بسیار کم رنگ است. فلذا وقتی شخصی مال منقول خود را مطالبه می‌نماید ممکن است شهادت شهود را مستند دعاوی خود قرار دهد یا در مقام اثبات مالکیت بر مال منقول به اماره تصرف استناد نماید. لیکن قانون‌گذار به موجب ماده ۴۶ ق.ث.، در خصوص اموال غیرمنقول، ثبت کلیه عقود و معاملات راجه به عین یا منافع املاک و حقوقی که قبلاً در دفتر املاک ثبت شده و همچنین موارد مقید در بندهای دوگانه ماده ۴۷ قانون مذکور را اجباری اعلام کرده است و مطابق ماده ۴۸ همان قانون، سندی که مطابق مواد فوق باید به ثبت برسد و به ثبت نرسیده باشد، در هیچکدام از ادارات و محاکم پذیرفته نخواهد شد. بنابراین دلیل اثباتی را آنچنان که گفته می‌شود، محدود به سند رسمی مالکیت کرده است فلذا در دعاوی خلع ید ملک ثبت شده، اگر خواهان سند رسمی مالکیت ارائه ندهد، دعاوی وی مسموع نخواهد بود.^{۱۹}

سند مالکیت عبارت است از: «سند رسمی مخصوص که پس از طی تشریفات ثبت مال غیرمنقول و ثبت آن در دفتر مخصوصی از دفاتر اداره ثبت اسناد و املاک که نام آن دفتر املاک است به مالک ملک داده می‌شود و دولت دارنده آن را مالک می‌شناسد هر چند که متصرف نباشد...»؛ بنابراین طبق رویه موجود خصوصاً پس از صدور رأی وحدت رویه شماره ۶۷۲-۱۰/۱-۱۳۸۳ که خلع ید از اموال غیرمنقول را فرع بر اثبات مالکیت اعلام کرد و قبل از اثبات مالکیت، دعاوی مذکور را غیرقابل استماع دانست و خصوصاً اینکه مستندات خود را مواد ۴۶، ۴۷ و ۴۸ ق.ث. ذکر کرد، اثبات مالکیت در مورد اموال غیرمنقول، صرفاً با ارائه سند رسمی مالکیت صورت می‌گیرد و به دلالت ماده ۲۲ قانون مذکور، دولت فقط دارنده سند رسمی مالکیت را مالک می‌شناسد و «اسناد عادی نسبت به خود معاملات موضوع مواد ۴۶ و ۴۷ قانون ثبت اعتبار ندارد ولی نسبت به تعهداتی که در ضمن آن معاملات وجود دارد، به اعتبار خود (یعنی اعتبار سند عادی) باقی است».^{۲۰}

حال این سؤال مطرح است که آیا اثبات مالکیت در دعاوی مالکیت، صرفاً با سند رسمی مالکیت صورت می‌گیرد؟

^{۱۸} . گرجی، ابوالقاسم، مقاله ید مالکی و ید ضمانی، تهران، فصلنامه مطالعات حقوقی و قضایی، شماره ۹، ۱۳۶۶، ص ۵۴.

^{۱۹} . کاتوزیان، ناصر، عدالت قضایی، گزیده آراء، چ ۲، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۲، ص ۳۱۵.

^{۲۰} . جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین، ۱۳۷۵، ج ۴، ص ۵۲۶.

در پاسخ باید گفت اولاً مواد ۴۶ و ۴۷ ق.ث. منصرف از اموال منقول است. بنابراین در دعاوی مالکیت راجع به اموال منقول از تمام ادله اثباتی می‌توان استفاده کرد. ثانیاً در دعاوی مالکیت راجع به اموال غیرمنقول نیز باید دقت کرد که اثبات مالکیت با اثبات اسباب تملک موضوع ماده ۱۴۰ ق.م.ص.رت می‌گیرد و اثبات اسباب مذکور با هر یک از ادله اثبات دعوا، صورت می‌گیرد، مثلاً در حيازت، اماره تصرف، دلیل اثبات مالکیت است. در عقد بیع مال غیرمنقول، اقرار بایع به وقوع عقد بیع، مثبت مالکیت مشتری بر مبیع است و بر همین اساس اداره کل حقوقی قوه قضائیه در نظریه شماره ۷/۳۶۷۵-۱۱/۱۳۶۲ می‌گوید: «... البته وجود مواد فوق (مواد ۲۲، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت) هیچگاه مانع از آن نبوده و نمی‌باشد که در دادگاه دلایل و مدارکی را که ممکن است برای اثبات انجام معامله ابراز بشود، نپذیرد، مثلاً چنانچه کسی اقرار به امری نماید که دلیل حقانیت طرف است، خواستن دلیل دیگر برای ثبوت آن حق لازم نیست».^{۲۱}

در خصوص رأی وحدت رویه شماره ۶۷۲-۱۰/۱-۱۳۸۳ توجه به آرای که مبنای صدور آن شده است، به تحلیل مواد ۴۶، ۴۷ و ۴۸ ق.ث. و دایره شمول رأی مذکور، کمک بیشتری می‌نماید. هر دو پرونده موضوع رأی مذکور مربوط به دادگاه عمومی شعبه سوم شهرستان الشتر از استان لرستان بوده که در یک مورد در تاریخ ۱۳۸۱/۱۰/۳ خواهان به استناد یک فقره مبایعه‌نامه عادی مورخ ۱۳۶۷/۱/۱۹ به طرفیت بایع، به خواسته خلع ید و تحویل ۲۰۰ مترمربع زمین اقامه دعوا نموده است که دادگاه مذکور به موجب دادنامه شماره ۱۳۸۱/۱۲/۵-۸۱/۳/۴۶۰ با استناد به مواد ۴۷ و ۴۸ ق.ث. به سند عادی ترتیب اثر نداده و قرار عدم استماع دعوا صادر نموده است. با اعتراض خواهان، شعبه چهارم دادگاه تجدیدنظر استان طی دادنامه شماره ۲۰۷/۸۲-۱۳۸۲/۲/۳۰ با توجه به اصل صحت معاملات و لزوم قرارداد موضوع ماده ۱۰ ق.م. و اینکه قرارداد موصوف مورد انکار و تکذیب قرار نگرفته و به موجب ماده ۳۶۲ ق.م. از آثار بیع صحیح این است که بایع را به تحویل و تسلیم مبیع ملزم می‌نماید و عدم رعایت مواد ۴۶ و ۴۷ ق.ث. که به جهت رعایت تشریفات صوری معامله می‌باشد، نمی‌تواند به اراده طرفین خللی وارد نماید، قرار عدم استماع دعوا را به جهت عدم ثبت معامله خلاف انصاف و عدالت قضایی دانسته است و با نقض قرار مذکور پرونده را جهت رسیدگی ماهوی اعاده کرده است.^{۲۲}

۳. قابلیت استماع دعوی اثبات مالکیت

رویه قضایی در دعوی اثبات مالکیت رویکرد مشخصی ندارد و در واقع تردیدهای زیادی برای استماع دعوی مذکور وجود دارد. برای اینکه دعوی حقوقی موجودیت پیدا کند باید منازعه‌ای نسبت به حق اصلی بوجود بیاید، زیرا اساس تحقق دعوا، منازعه است و منازعه مذکور با تضييع یا انکار حق مورد ادعا شکل می‌گیرد. از طرفی حق مذکور باید مستند به قانون باشد تا امکان تثبیت آن در فرایند دادرسی، توسط مرجع قضاوتی وجود داشته باشد. بدیهی است که از جمله شرایط مهم اقامه دعوا، ذینفع بودن خواهان است و پیروز شدن در دعوا، باید برای او متضمن نفعی عقلایی باشد. نفع مذکور باید در پی ایجاد وضعیت و نظم حقوقی و تأسیس جدیدی باشد، به طوری که نتیجه دادرسی، علی‌الاصول، صدور حکم تأسیسی باشد و نه اعلامی. در واقع

^{۲۱}. شهری، غلامرضا و دیگران، مجموعه تنقیح شده قوانین و مقررات حقوقی، ج ۱، ۲، تهران، انتشارات روزنامه رسمی، ۱۳۸۸، ص ۱۳۸۰.

^{۲۲}. فاروق، حسن پور، پیشین، ص ۱۰۲.

«اعلام نظر و حکم اعلامی دادگاه در مواردی مؤثر است که با ذات عمل حقوقی با واقعه قانونی، نیازی به تأسیس نهاد تازه، نظم هدایت شده و الزام قانونی نباشد و عقلاً یا به لحاظ مقررات مربوط، صرف اعلام و کشف از گذشته کافی باشد».^{۲۳} بنابراین دعاوی اثبات مالکیت، مانند دعاوی اثبات حق انتفاع یا حق ارتفاق و ... در صورتی که مسبوق به انکار حق و تحقق منازعه نباشند و پیروزی در دعوا متضمن منفعت عقلایی و دارای اثر نباشد، به طور طبیعی نباید استماع شود. ولی وقتی برای مثال حق انتفاع مباح^{۲۴} له در عقود احباس از سوی مالک یا غیرمالک، انکار می‌شود (مثلاً در سکنای رقبی، در حالی که مباح^{۲۵} له متصرف است، قبل از پایان مدت، مالک منکر حق انتفاع او می‌شود)، خواهان در اقامه دعاوی اثبات مالکیت (اثبات حق انتفاع) ذینفع است و صدور حکم اعلامی مبنی بر شناسایی حق وی، دارای اثر است به طوری که از رفع ید مباح^{۲۶} له جلوگیری می‌نماید و تصرفات او مورد حمایت قانون قرار می‌گیرد و دعاوی خلع ید مالک در فرض مذکور رد می‌شود. بنابراین با رعایت شرایط اقامه دعوا، دعاوی اثبات مالکیت مانند سایر دعاوی قابلیت استماع دارد. البته وقتی دعاوی مذکور با مانع قانونی برخورد می‌نماید قابل استماع نیست، زیرا رعایت چهارچوب‌های دادرسی ضروری است. مثلاً در خصوص ملکی که مطابق ماده ۲۲ ق.ث. به ثبت رسیده، دعاوی اثبات مالکیت فاقد اثر است، زیرا تحصیل حاصل است.

۴. دعاوی اثبات مالکیت و رابطه آن با ماده ۲۲ قانون ثبت

ماده ۲۲ ق.ث. می‌گوید: «همین که ملکی مطابق قانون در دفتر املاک به ثبت رسید، دولت فقط کسی را که ملک به اسم او ثبت شده و یا کسی را که ملک مزبور به او منتقل گردیده و این انتقال نیز در دفتر املاک به ثبت رسیده یا اینکه ملک مزبور از مالک رسمی ارثاً به او رسیده باشد مالک خواهد شناخت ...».

هدف از وضع مقررات ثبتی، ایجاد نظم حقوقی در روابط مالی و معاملاتی اشخاص و جلوگیری از بروز اختلافات و دعاوی و نیز تسلط دولت بر اموال و معاملات به جهت فراهم شدن امکان برنامه‌ریزی و وضع مقررات مالیاتی است. وقتی ملکی مطابق قانون ثبت شد، دیگر مناقشه‌ای از حیث صحت تاریخ، مندرجات و امضای ذیل سند باقی نمی‌ماند (ماده ۷۰ ق.ث.) و از طرفی راه انجام معاملات معارض و سوء استفاده‌های دیگر گرفته می‌شود.

اما نقل و انتقال اموال غیرمنقول همیشه از طریق تنظیم سند رسمی صورت نمی‌گیرد بلکه گاهی با تنظیم سند عادی و گاهی بدون تنظیم سند و ... عمل حقوقی واقع می‌گردد و محصول اراده انشایی اشخاص است و مطابق اصل صحت، معتبر تلقی می‌شود و همچنان که گفته شد ماده ۴۸ ق.ث. نیز هرگز دلالتی بر بطلان انتقال مال غیرمنقول بدون تنظیم سند رسمی ندارد.

دعاوی اثبات مالکیت منقول اساساً ارتباطی با ماده ۲۲ ق.ث. ندارد ولی وقتی خواهان در پی شناسایی و اثبات حق مالکیت، حق انتفاع و ... خود بر مال غیرمنقول است، مبادرت به طرح دعاوی مذکور می‌نماید و اثبات مالکیت که از طریق دلایل دیگر، مانند شهادت شهود، اقرار و ... صورت می‌گیرد، نتیجه رسیدگی قضایی است. دعاوی موصوف تعارضی با ماده ۲۲ ق.ث. ندارد. زیرا ماده مذکور منعی برای اثبات مالکیت از طریق رسیدگی قضایی ایجاد نمی‌کند، لیکن در مورد ملکی که مطابق ماده مذکور ثبت شده، دعاوی اثبات مالکیت به استناد همان ماده قابل استماع نیست و در واقع با مدلول ماده مذکور تعارض دارد و در

^{۲۳} . خدابخشی، عبدالله، تحلیل حقوقی دعاوی اثبات مالکیت، نشریه پیام آموزش، ش ۲۵، ۱۳۸۶، ص ۵۳.

صورت طرح، با صدور قرار عدم استماع دعوا مواجه می‌شود. زیرا مالکیت دارنده سند و در صورت طرح، با صدور قرار عدم استماع دعوا مواجه می‌شود. زیرا مالکیت دارنده سند رسمی به موجب قانون شناسایی شده است و جایی برای رسیدگی و اثبات از طریق دادگاه باقی نمی‌گذارد. بنابراین اگر خواهان مدعی استقرار مالکیت خود نسبت به ملک، قبل از تنظیم سند رسمی باشد، باید ضمن اثبات وقوع انشای معامله قبل از تاریخ تنظیم سند رسمی، از طریق دعوای ابطال سند رسمی اقدام نماید.^{۲۴}

۵. دعوای اثبات مالکیت و رابطه آن با دعوای تنفیذ مبیعه‌نامه

هدف خواهان از طرح دعوای اثبات مالکیت، شناسایی و اثبات وجود رابطه مالکیت، بین خود و مال مورد نظر در برابر انکار یا تعرض دیگران است تا از حمایت قانون برخوردار گردد اما در دعوای تنفیذ مبیعه‌نامه هدف خواهان ممکن است اثبات قرارداد، اثبات تاریخ معامله، رسمیت بخشیدن به انتقال مال غیرمنقول از طریق صدور حکم، اثبات مالکیت و ... باشد.

طبیعی است اثبات امور مذکور در قالب حکم دادگاه هیچ‌گاه به منزله دستیابی به سند رسمی و برخورداری از آثار ثبت سند نیست؛ مثلاً در دعوای خلع ید از غیرمنقول، نمی‌توان از حکم دادگاه که در تنفیذ مبیعه‌نامه صادر شده به عنوان سند رسمی مستند دعوا استفاده کرد و اگر هم خواهان آن را مستند دعوای مذکور قرار دهد، دادگاه آن را به جای سند رسمی موضوع مواد ۴۶ و ۴۷ ق.ث. نمی‌پذیرد. در واقع حکم دادگاه در موارد مذکور نمی‌تواند آثار آن قرارداد را بالاتر از محدوده مواد ۲۱۹ و ۲۳۱ ق.م. ببرد.^{۲۵}

وقتی هدف خواهان از طرح دعوای تنفیذ مبیعه‌نامه، اثبات مالکیت خود بر مورد معامله است در واقع دعوای مذکور اگرچه در «نتیجه» با دعوای اثبات مالکیت مطابقت دارد لیکن دعوای اثبات مالکیت نیست. زیرا عنوان دعوا در ستون خواسته تعیین می‌شود و نه بر مبنای هدف خواهان از طرح دعوا. ولی به هر جهت با احراز رابطه مالکیت خواهان در حکم مزبور، ایشان فارغ از اقامه دعوای اثبات مالکیت خواهد بود.

^{۲۴} . شهیدی، مهدی، فروش مال غیرمنقول بدون تنظیم سند رسمی، ماهنامه کانون، ش ۹۱، ۱۳۸۸، صص ۸۲-۸۳.

^{۲۵} . حسن پور، فاروق، دعوای مالکیت و آثار اجرایی آن در حقوق ایران، ج ۲، تهران، جنگل، ۱۳۹۴، ص ۶۵.

نتیجه گیری

برای اثبات هر دعوی، از جمله مالکیت، باید به ادله اثبات دعوی مراجعه کرد. مدعی مالکیت باید آن را اثبات کند و مدعی علیه هرگاه در مقام دفاع، مدعی امری شود که محتاج به دلیل باشد، اثبات امر بعهده اوست. وفق ماده ۱۲۵۸ ق.م. دلایل اثبات دعوی اعم است از اقرار؛ اسناد کتبی؛ شهادت؛ امارات و قسم. بدین ترتیب، امارات یکی از طرق اثبات ادعا هستند. اماره عبارت از اوضاع و احوالی است که به حکم قانون یا در نظر قاضی، دلیل بر امری شناخته می شود. اماره تصرف، یکی از امارات قانونی و از شیوه های اثبات مالکیت به شمار می رود. وفق ماده ۱۳۲۲ ق.م «امارات قانونی، اماراتی است که قانون آن را دلیل بر امری قرار داده، مثل امارات مذکوره در این قانون از قبیل مواد ۳۵، ۱۰۹، ۱۱۰، ۱۱۵۸ و ۱۱۵۹ و سایر امارات مصرحه در قوانین دیگر». با عنایت به دعاوی موجود، دو نوع دعاوی مالکیت قابل شناسایی است: یکی دعاوی اثبات مالکیت و دیگری دعاوی به اعتبار وجود رابطه مالکیت؛ طرح هرگونه دعوا به منظور شناسایی، اعلام و اثبات مالکیت بر عین، منفعت و حق و احقاق چنین حقوقی، دعاوی اثبات مالکیت محسوب می شود. عنصر اساسی در این دعوا، شناسایی و اثبات است. دعوا به اعتبار وجود رابطه مالکیت، دعوایی است که مدعی به اعتبار وجود رابطه مالکیت و حق مالکانه، در برابر تعرض دیگران به مالکیت خود مبادرت به اقامه آن می نماید یا بر مبنای حق مذکور مال یا امتیازی را مطالبه یا خواهان استقرار وضعیت حقوقی خاص بر مال مورد نظر می شود. دعاوی اثبات مالکیت بر عین یا منفعت، اثبات حق انتفاع، حق ارتفاق، حریم ملک و اخذ به شفعه، از دعاوی نوع اول هستند و دعاوی خلع ید، تسلیط ید، تخلیه، فسخ و بطلان معامله، ابطال سند وقف، مطالبه مال، اعتراض به ثبت ملک و حدود ملک از دعاوی نوع دوم به شمار می روند. در پایان پیشنهاد می گردد؛ در قوانین ترتیبی اتخاذ شود تا هنگامی که دادگاه با رسیدگی های خود بر اثبات مالکیت مفروز نسبت به قسمتی بخشی از ملک حکم می نماید، این حکم به تنهایی بتواند مستند درخواست ثبت قرار گیرد و بر مبنای آن سند رسمی صادر شود و محکوم له ناچار نباشد بار دیگر روال عادی ثبت ملک را آن هم با تشریفات دست و پاگیر طی کند. همچنین، به قضات پیشنهاد می شود که مدلول مواد ۴۶ و ۴۷ ق.ث را در نظر بگیرند. زیرا حکم مواد مذکور اجباری بودن ثبت سند است آن هم در مواردی که سبب تملک، عقد است. لذا چون سند یکی از دلایل اثبات دعواست، وقتی مستند قرار می گیرد، باید ثبت شده باشد و این مانع از آن نیست که خواهان دلایل دیگری را مستند در دعاوی غیرمنقول قرار دهد هرچند سبب تملک، عقد باشد. از طرفی وقتی سبب تملک عقد نیست، سند عادی نیز می تواند مستند دعاوی غیر منقول قرار گیرد، البته دلایلی آن نیاز به رسیدگی قضایی دارد، مانند شهادت شهود.

منابع

۱. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، چاپ بیستم، انتشارات اسلامی، تهران، ۱۳۷۸.
۲. انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، چاپ دوم، موسسه نشر اسلامی، قم، ۱۴۱۶ق.
۳. التوحیدی، محمدعلی، مصباح الفقاهه فی المعاملات، ج ۲، الطبعة الثالثة، انتشارات وجدانی، قم، ۱۳۷۱.
۴. الجزایری المروج، السید محمد جعفر، هدی الطالب الی شرح المکاسب، موسسه دارالکتاب الجزایری، ج ۱، الطبعة الاولى، ۱۴۱۶ق.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق اموال، چاپ سوم، گنج دانش، تهران، ۱۳۷۳.
۶. حسن پور، فاروق، دعاوی مالکیت و آثار اجرایی آن در حقوق ایران، ج ۲، تهران، جنگل، ۱۳۹۴.

۷. خدابخشی، عبدالله، تحلیل حقوقی دعوی اثبات مالکیت، نشریه پیام آموزش، ش ۲۵، ۱۳۸۶.
۸. الزحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۴، دارالفکر، دمشق، ۱۹۸۴ م.
۹. السنهوری، عبدالرزاق احمد، الوسیط فی شرح القانون المدنی، ج ۸، دار احیاء التراث العربی، بیروت، بی تا.
۱۰. شهری، غلامرضا و دیگران، مجموعه تنقیح شده قوانین و مقررات حقوقی، ج ۱، چ ۲، تهران، انتشارات روزنامه رسمی، ۱۳۸۸.
۱۱. شهیدی، مهدی، فروش مال غیر منقول بدون تنظیم سند رسمی، ماهنامه کانون، ش ۹۱، ۱۳۸۸.
۱۲. صفایی، حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ج ۱، چ سوم، موسسه عالی حسابداری، تهران، ۱۳۵۰.
۱۳. طباطبایی یزدی، محمدکاظم، حاشیه المکاسب، انتشارات اسماعیلیان، قم، بی تا.
۱۴. کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی، اموال و مالکیت، چ ۳۲، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹.
۱۵. کاتوزیان، ناصر، عدالت قضایی، گزیده آراء، چ ۲، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۲.
۱۶. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (مقدمه اموال)، ج ۱، چ ششم، انتشارات دانشکده علوم اداری و مدیریت بازرگانی دانشگاه تهران، بی تا.
۱۷. گرجی، ابوالقاسم، مقاله ید مالکی و ید ضمانی، تهران، فصلنامه مطالعات حقوقی و قضایی، شماره ۹، ۱۳۶۶.
۱۸. موحد، محمدعلی، مقاله تصرف، تهران، مجله کانون وکلا، شماره ۵۹، ۱۳۳۷.
۱۹. هنری، امیر، مالکیت زمانی در قوانین موضوعه ایران، چاپ اول، انتشارات جاودانه، تهران، ۱۳۸۹.