

جایگاه ثبت در انتقال قراردادی اموال غیرمنقول در ایران؛ مطالعه تطبیقی با حقوق انگلستان، سوئیس و فرانسه

سروش صفی‌زاده*

چکیده

نظام مالکیت اراضی و املاک یک نظام تکثرگراست که در هر جامعه‌ای بر اساس مبانی حقوقی و نیازهای آن جامعه به‌گونه‌ای منحصربه‌فرد سامان یافته است. این تکثرگرایی را تا حد زیادی در نظام‌های ثبت املاک و اثر ماهوی ثبت بر انتقال قراردادی اموال غیرمنقول نیز می‌توان یافت. به‌گونه‌ای که برخی نظام‌ها از اثر ایجاد ثبت و برخی دیگر از اثر قابلیت استناد ثبت سخن می‌گویند. با این حال این پرسش باقی است که آیا این تفاوت مرهون تکثرگرایی نظام‌های مالکیت است یا خیر. از سوی دیگر تحولات نظام ثبت املاک ایران پس از سال ۱۳۹۵ که با ارائه نظریه مشورتی شورای نگهبان و تصویب قانون احکام دائمی توسعه صورت پذیرفت، این پرسش را مطرح نمود که جایگاه فرمالیسم ثبتی در انتقال قراردادی اموال غیرمنقول در ایران به چه ترتیبی است. در این پژوهش بر مبنای روش مطالعات کتابخانه‌ای و مراجعه به اسناد قانونی و روش تحقیق توصیفی و تحلیلی، با مطالعه تطبیقی سه نظام انگلستان، سوئیس و فرانسه - به‌عنوان سه نظام الگو در حوزه مالکیت و ثبت املاک - به این نتیجه رسیدیم که تنوع در نظام‌های ثبتی پیرامون اثر ثبت بر انتقال قراردادی، مستقیماً مرهون تنوع نظام مالکیت کشورهاست. در این خصوص نظام‌های مالکیت بر مبنای اتکا به دو وصف اطلاق یا انحصار به نظام‌های اطلاق‌گرا و انحصارگرا تقسیم می‌شوند. در نظام‌های اطلاق‌گرا همچون فرانسه، ثبت اثر قابلیت استناد دارد؛ در حالی که در نظام‌های انحصارگرا همچون انگلستان و سوئیس، ثبت اثر ایجاد دارد. بر همین اساس و در چهارچوب ساختار مالکیتی

* دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تهران (پردیس فارابی)، قم، ایران

که در قانون ثبت اسناد و املاک ۱۳۱۰ تعبیه کرده است، نظام ثبت املاک ایران همچنان یک نظام مالکیت به موجب ثبت محسوب می‌شود و تحولات پس از سال ۱۳۹۵ تنها لزوم تنظیم سند رسمی را هدف قرار داده است.

واژگان کلیدی: انتقال قراردادی املاک، نظام اطلاق‌گرا، نظام انحصارگرا، اثر ایجاد، اثر تأییدی

مقدمه

ثبت املاک به مثابه یکی از زیرمجموعه‌های «نظام مالکیت»، مفهومی است که ریشه در تاریخ بشر دارد و به عقیده برخی صاحب‌نظران ردپای آن را می‌توان در اولین تمدن‌های بشری نیز یافت (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۷). با این حال از اواخر قرن هفدهم حفاظت از مالکیت جایگاه ویژه‌ای پیدا کرد. در این راستا نظام‌های حقوقی با پیوند میان ثبت املاک و وضعیت مدنی مالکیت، فرمالیسم ثبتی را مشمول یک نوزایی قرار داده و مبنای اداری - مالیاتی آن را به یک مبنای حمایتی تغییر دادند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۱۶-۷). موضوعی که در ایران نیز ماده یک قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۰۱/۱/۲۱ تصریح شد و در ماده ۲۲ قانون ثبت اسناد و املاک ۱۳۱۰ با پیوند میان وضعیت مدنی مالکیت و ثبت املاک، به اوج خود رسید.

با این حال شاید به جرأت بتوان گفت یکی از قدیمی‌ترین چالش‌هایی است که نظام حقوقی ایران پیش روی خود داشته و همواره اختلاف‌نظرات متعددی در میان حقوق‌دانان ایجاد نموده است، نقش ثبت در انتقال مالکیت اموال غیرمنقول و وضعیت مدنی مالکیت منتقل شده است. این اختلاف‌نظرات همچنان - نه تنها در مواضع دکترین - که در نظام قانون‌گذاری ایران نیز یافت می‌شود. در این خصوص شورای نگهبان طی نظریه مشورتی فقهی شماره ۹۵/۱۰۲/۲۶۶۴ مورخ ۹۵/۸/۴، مفاد مواد ۲۲ و ۴۸ قانون ثبت در خصوص لزوم انتقال املاک به موجب سند رسمی را مغایر با شرع اعلام نمود و به فاصله حدود سه ماه از ارائه این نظریه، «مصوبه احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور» را مورد تأیید قرار داد؛ مصوبه‌ای که در ماده ۶۲ خود به صراحت از پذیرش اسناد عادی تصدیق شده نزد دادگاه‌ها پرده برداشت. هم‌اکنون «طرح الزام به ثبت رسمی معاملات غیرمنقول» یکی از طرح‌های چالش‌برانگیز چندسال اخیر مجلس شورای اسلامی محسوب می‌شود که موجب اختلاف نظر جدی میان مجلس و شورای نگهبان در اعتبار اسناد عادی شده است و موضع مبهمی که قانون‌گذار در ماده یک این مقرر نسبت به اثر ثبت و تنظیم سند رسمی بر وقوع انتقال اتخاذ نموده است، در طی سالیان اخیر تحت انتقادات عدیده‌ای از سوی حقوق‌دانان قرار گرفته است. (هاشمی، ۱۳۹۹[ب]: ۳۵-۲۴؛ هاشمی و دیگران، ۱۳۹۹: ۲۴)

بر اساس این تحولات، آنچه این مقاله درصدد بررسی و پاسخ به آن‌هاست دو مسئله کلیدی

است: اولاً، نقش ثبت املاک در انتقال مالکیت قراردادی در کشورهای مدرن و الگو در حوزه ثبت املاک به چه ترتیبی است؛ ثانیاً، نقش ثبت املاک در حقوق ایران بر مبنای قانون ثبت اسناد و املاک ۱۳۱۰ متناسب با کدام یک از الگوهای مورد بررسی است؛ و با ارائه نظریه مشورتی شورای نگهبان و تصویب ماده ۶۲ قانون احکام دائمی نقش فرمالیسم ثبتی به چه نحوی تغییر یافته است.

نسبت به این موضوع نوین، خوشبختانه در سالیان اخیر آثاری از جانب حقوق دانان به رشته تحریر درآمده است که هرچند در بخش‌هایی به مطالبی مشابه با مقاله حاضر پرداخته‌اند، لیکن از دو منظر می‌توان این مقاله را دارای نوآوری تحقیق برشمرد؛ در برخی از آثار نویسندگان که به تحلیل وضعیت موجود نظام ثبت املاک ایران پس از تصویب ماده ۶۲ قانون احکام دائمی پرداخته‌اند، صرفاً قوانین و مقررات داخلی آن هم با رویکرد تفسیر لفظی با نگاهی گذرا به مقررات برخی کشورها بررسی شده است (طباطبایی و سادات‌اخوی، ۱۳۹۸: ۱۹۹-۱۹۸). مقاله حاضر این رویکرد را نمی‌پذیرد و تحلیل مبتنی بر مطالعه تطبیقی را سرلوحه کار خود قرار می‌دهد؛ زیرا نظام‌های ثبت املاک را دارای اوصاف و خصوصیات مشترک دانسته و راهکار غالب مسائل مستحدثه را بر اساس مطالعه کشورهای الگو قابل حل می‌داند (طباطبائی حصارى و صفی‌زاده، ۱۴۰۰: ۲۴۰).

در برخی دیگر از آثار، مطالعه تطبیقی توسط صاحب‌نظران با برخی نظام‌های الگو همچون فرانسه و سوئیس شکل گرفته است، اما در این مطالعات، ثبت املاک به‌عنوان یک نظام مستقل مطرح شده است که گویی هیچ ارتباطی با نوع نظام مالکیت در کشورها ندارد (امینی و خداداد، ۱۴۰۰: ۱۰-۱۲). درحالی‌که نظریه بنیادین مقاله حاضر مبتنی بر آن است که نوع نظام ثبت املاک از حیث نقش ثبت در انتقال مالکیت بدون بررسی نوع نظام مالکیت حاکم در یک کشور، مطالعه‌ای ناقص خواهد بود که اثر عملی نخواهد داشت. لذا این مطالعه با شناسایی نوع نظام مالکیت کشورها به تحلیل نوع نظام ثبتی خواهد پرداخت.

در این مطالعه بر مبنای روش مطالعات کتابخانه‌ای و مراجعه به اسناد قانونی و با استفاده از مطالعات تطبیقی در چهارچوب روشی توصیفی - تحلیلی ابتدا با شناسایی اقسام نظام‌های مالکیت، به تشریح تعامل میان نظام‌های مالکیت و ثبت املاک پرداخته و موضع سه نظام انگلستان، فرانسه و سوئیس را در فرایند انتقال قراردادی مالکیت اموال غیر منقول مورد شناسایی قرار می‌دهد. در وهله بعد به شناسایی موضع حقوق ایران در تعامل میان نظام مالکیت و ثبت املاک خواهد پرداخت و با شناسایی نوآوری‌های قانون ثبت اسناد و املاک ۱۳۱۰ در قیاس با نظام مالکیت سنتی منعکس شده در قانون مدنی، درصدد این امر خواهد بود که نقش ثبت املاک در انتقال مالکیت اموال غیر منقول در ایران را با کدام یک از نظام‌های مورد بررسی تطبیق دارد. در نهایت نظریه مشورتی شورای نگهبان

و ماده ۶۲ قانون احکام دائمی مورد تفسیر قرار می‌دهد و بر این اساس نقش کنونی ثبت املاک در نظام کنونی انتقال مالکیت اموال غیر منقول در ایران را شناسایی می‌کند.

۱. تعامل نظام مالکیت و ثبت املاک در انتقال قراردادی مالکیت اموال غیر منقول

واژه انتقال قراردادی مالکیت به این معنا نظر دارد که شخصی به موجب یکی از عقود مالکیتی را به دیگری انتقال دهد؛ به طوری که مالکیت وی در اثر این انتقال، از بین رفته و مالکیت شخص یا اشخاص دیگری جای مالکیت او را بگیرد (قنواتی، ۱۳۸۲: ۳۰). در معنای مذکور، انتقال مالکیت دیر زمانی است که در سیستم‌های حقوقی مختلف مورد توجه قرار گرفته است و نظریات گوناگونی درباره آن ابراز شده است (قنواتی، ۱۳۸۲: ۳۰). در حوزه اموال غیر منقول قاعده صلاحیت قانون محل وقوع ملک که احتمالاً قدیمی‌ترین و فراگیرترین اصل شناخته شده در حقوق بین‌الملل خصوصی است، تنوع قواعد مربوط به حقوق املاک را به تناسب محل وقوع ملک دربرداشته است. این موضوع که نشان از تکثرگرایی کشورها در حوزه قواعد مربوط به انتقال مالکیت و تأثیرگذاری عرف جوامع بر نظام حقوق مالکیت و انتقال اموال غیر منقول دارد، به عقیده صاحب‌نظران بر قواعد انتقال مالکیت نیز اثرگذار بوده و پیاده‌سازی فرمالیسم حمایتی ثبت املاک از این تنوع تأثیر پذیرفته است (Schmid, et al, 2005: 8). اینکه رعایت فرمالیسم ثبتی در برخی نظام‌ها «شرط اعتبار» و در بعضی دیگر «شرط استناد» مالکیت است (طباطبائی حصاری و صفی زاده، ۱۴۰۰: ۲۴۷-۲۴۶)، به وضوح دلالت بر آن دارد که ثبت املاک در هر نظام حقوقی تا حد زیادی تحت تأثیر رژیم حقوقی حاکم بر انتقال مالکیت در هر کشور است (طباطبائی حصاری و صفی زاده، ۱۴۰۰: ۲۴۰). این موضوع شناسایی نظام‌های مالکیت و چگونگی تأثیرگذاری آن‌ها بر ثبت املاک را به‌عنوان یک ضرورت مطرح می‌سازد.

۱-۱. طبقه‌بندی نظام‌های مالکیت

مالکیت در قانون مدنی ایران تعریف نشده است؛ لیکن تعریف مالکیت جزء جدایی‌ناپذیر کتب حقوق اموال و مالکیت است که معمولاً به رابطه‌ای اعتباری میان مالک و مملوک تعریف می‌شود (امامی، ۱۳۴۷: ۴۲؛ بهرامی، ۱۳۹۴: ۴۳؛ پارساپور، ۱۳۹۶: ۵۲؛ حقیقت، ۱۳۹۱: ۹؛ صفائی، ۱۳۹۱: ۱۸۹؛ پیلوار، ۱۳۹۳: ۴۱).

اگرچه انتقادات بسیاری بر این تعریف می‌توان وارد ساخت، اما به نظر می‌رسد مهم‌ترین اشکال وارده بر این تعریف، اعتبارگرایی بیش از حد و فقدان عینیت‌گرایی در تعریف مالکیت است. مالکیت بنا به قول صاحب‌نظران بالاترین حق عینی است (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۱۰؛ صفائی، ۱۳۹۱: ۱۸۹) و پر واضح است که در این مفهوم تعریفی از مطلوبیت برخوردار است که بیشتر بر عینیت‌گرایی حق مذکور تأکید داشته باشد تا اعتبارگرایی آن. برخی اندیشمندان انگلیسی در راستای تبلور مفهوم عینی

مالکیت، تعاریفی ارائه داده‌اند که معنای این مفهوم مرموز را تا حد زیادی مشخص می‌کند. کلارک و کولر (دو تن از اندیشمندان حقوق مالکیت) در یک تعریف عملی مالکیت را به‌عنوان بالاترین مرتبه حقوق عینی تعریف نموده‌اند که به‌موجب آن شخص واجد وصف مدیریت و کنترل‌کنندگی مال می‌شود (Clarke&Kohler, 2005: 180). در این تعریف، مالکیت دارای دو وصف کنترل نسبت به شیء و کنترل در برابر عموم جامعه است (Clarke&Kohler, 2005: 180-182).

مفهوم کنترل نسبت به شیء، همان وصف «اطلاق» حق مالکیت است. در نظریات گذشتگان، اطلاق منشأ قدرت بی‌چون و چرای مالک نسبت به مملوک بود، به‌طوری‌که مالک به هر طریقی که می‌خواست - جز در مواردی که استثنائاً ممنوع بود - می‌توانست از مال خود بهره‌برداری کند (Harris, 1996: 30). برای مثال هگل در تعریف مالکیت، آن را حقی می‌دانست که به‌موجب آن دارنده می‌تواند مملوک را به هر چیزی که تمایل دارد تبدیل کند. زیرا مالکیت نشانه آزادی و نمایان‌گر تسلط انسان بر طبیعت است (Hegel, 2001: 57).

در مقابل مفهوم کنترل در برابر عموم جامعه، همان وصف «انحصار» است. در این مفهوم مالکیت حقی است که از مالک در برابر غیرمالک محافظت می‌کند (Clarke & Kohler, 2005: 180-181). این وصف روی دیگر سکه مالکیت است. زیرا اگر مالک هیچ ابزاری برای محروم کردن دیگران از مایملک خود نداشته باشد، مالکیت مفهومی ندارد (Hapburn, 2001: 2-3).

در کنار این دو وصف، در ادبیات حقوقی از وصف سوم نام برده شده است که به نظر نمی‌رسد به‌عنوان یکی از اوصاف مالکیت و هم‌پایه دو وصف اطلاق و انحصار محسوب گردد. این وصف که با عنوان «دائمی بودن» حق مالکیت نام برده شده است در دو معنا استعمال شده است.

در مفهوم اول ناظر به ملک است؛ بدین معنا که مالکیت از زمانی که اولین رابطه میان مالک و مملوک ایجاد شود، محقق می‌گردد و مادامی که ملک باقی است، مالکیت هم باقی است (پیلوار، ۱۳۹۳: ۸۳-۸۴؛ کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۰۹؛ صفائی، ۱۳۹۱: ۱۹۱)؛ این تعریف از دائمی بودن مالکیت مورد پذیرش بسیاری از اندیشمندان از جمله اکثریت فقهای امامیه قرار نگرفته است (پیلوار، ۱۳۹۳: ۸۸-۸۷). در مفهوم دوم وصف دائمی بودن ناظر به مالکیت مالک است؛ بدین معنا که لازمه ثبات و استقرار نسبی مالکیت، استمرار آن است و مالک هر گاه که بخواهد می‌تواند از ملک بهره‌بردار مگر آنکه به اراده خود، مالکیتش را زائل سازد (پارساپور، ۱۳۹۶: ۵۵-۵۴؛ پیلوار، ۱۳۹۳: ۸۶). این مفهوم نیز امروزه با تأسیس‌های حقوقی همچون «مرور زمان موجد مالکیت» و «مالکیت زمانی» دیگر مورد پذیرش نیست. بر این اساس دائمی بودن را نمی‌توان همانند دو وصف مذکور وصفی از مالکیت تلقی نمود. بی‌دلیل نیست که برخلاف دو وصف اطلاق و انحصار، «دائمی بودن» نه هیچ‌گونه نص قانونی

صریحی در مقررات کشورهای حقوق نوشته همچون ایران و فرانسه دارد (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۰۸؛ Le page, 1985: 14) و نه حتی در نظر دکترین حقوق کامن‌لا به‌عنوان وصف مالکیت محسوب می‌شود (Clarke & Kohler, 2005: 180; Hapburn, 2001: 2-4; Harris, 1996: 29-30).

۲. اقسام نظام‌های مالکیت

با توجه به اوصاف حق مالکیت، نظام‌های مالکیت را می‌توان به دو دسته «نظام‌های اطلاق‌گرا» و «نظام‌های انحصارگرا» تقسیم کرد.

۲-۱. نظام‌های اطلاق‌گرا^۱

در برخی نظام‌های مالکیت، اطلاق به‌عنوان مهم‌ترین وصف برای مالکیت در نظر گرفته می‌شود و حتی وصف انحصار نیز با یک استدلال منطقی از اطلاق مالکیت ناشی می‌شود؛ بر این اساس که مالک حق همه‌گونه تصرف در ملک را دارد و یکی از اقسام تصرف وی ممانعت از تصرف دیگران است (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۰۷). تأثیر اطلاق به‌عنوان وصف منحصر به فرد مالکیت منجر به آن شده است که حتی مجموعه حقوق عینی تشکیل‌دهنده مالکیت در این نظام‌ها، به سه حق استعمال، استعمار و اخراج از مالکیت تجزیه گردد که ریشه در تصرف مالک در ملک و نه ممانعت از تصرف دیگران در ملک دارد (Pairault, 2001: 15).

حقوق فرانسه بارزترین نظام اطلاق‌گرا محسوب می‌گردد که در ماده ۵۴۴ مالکیت را بر تصرف در شیء به مطلق‌ترین شکل خود تعریف نموده است و اصل انحصار را به‌عنوان یکی از آثار این تعریف در ماده ۵۴۵ درج نموده است. اگر ماده ۵۴۴ را دال بر وصف اطلاق مالکیت بدانیم (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۶: ۱۲۱) و ماده ۵۴۵ که با هدف حمایت از مالکیت فردی و ممنوعیت تصرف غیر وضع شده است را مبتنی بر وصف انحصار بدانیم (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۶: ۱۲۶-۱۲۷)، اشاره به وصف اطلاق در تعریف ماهیت مالکیت و وصف انحصار به‌عنوان لازمه - و نه تشکیل‌دهنده این حق - هیچ شکی را باقی نمی‌گذارد که مقنن فرانسوی وصف مذکور را به‌عنوان تشکیل‌دهنده ماهیت مالکیت می‌داند و وصف انحصار را به‌عنوان نتیجه اطلاق مالکیت در ماده ۵۴۵ قانون مدنی مدنظر قرار داده است. در تأثیر این رویکرد بر نوع نظام ثبتی شایان ذکر است که آزادی در شیوه انتقال - که در آثار دکترین با عنوان «تصرفات ناقله» (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۶: ۱۲۲؛ پارساپور، ۱۳۹۵: ۵۳) یا حق اخراج از مالکیت (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۱۰-۱۱۱) بیان شده است - جلوه‌ای از نقش فعال اراده و وصف اطلاق در حوزه مالکیت محسوب می‌شود. با این حال از گذشته

ثابت شده است که تکیه بر آزادی شیوه انتقال، زمینه فرصت طلبی های عدیده را فراهم می آورد و چندان کارآمد محسوب نمی شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۴).

در حقوق فرانسه اعتقاد به اصل رضایی بودن قراردادها در ماده ۱۵۸۳ قانون مدنی در عملیات ایجاد یا انتقال مالکیت، هیچ بهایی برای ثبت قائل نبود و این موضوع مشکلات عدیده ای در نظام انتقال مالکیت اموال غیر منقول پدید آورد (Bursaux, 1969: 4; Gueriero, 1975: 39). بر همین اساس ثبت رسمی انتقالات برای جلوگیری از معاملات معارض یک ضرورت محسوب می شود. ضرورتی که با سازماندهی انتقال مالکیت در چهارچوب نظام ثبت، وصف اطلاق مالکیت در خصوص شیوه انتقال را محدود می کند. دکترین حقوق فرانسه را در چهارچوب بند اول ماده ۳۰ قانون ۴ ژانویه ۱۹۵۵ مجاب به شناسایی وضعیت «عدم قابلیت استناد» نمود. بر این اساس اگرچه ثبت اثر ایجاد یا انتقال حق را ندارد، لیکن برای آنکه بتوان همگان را مجاب به احترام به حق مذکور نمود و در برابر آن ها به حق عینی خود تمسک جست، ثبت تنها راه چاره است (Simler & Delbecque, 2016: n.884).

۲-۲. نظام های انحصارگرا^۱

همان طور که گفته شد، در نظام های حقوق نوشته، نظام مالکیت غالباً بر مالکیت مطلق استوار است؛ این مفهوم از مالکیت در حقوق کامن لا اساساً یک مفهوم ناشناخته است و آنچه حقوق دان کامن لایی از مفهوم مالکیت در می یابد حفاظت از شخص مالک نسبت به مایملک اوست (Gordley, 2010: 64-65). این مفهوم از مالکیت را برای اولین بار اولیور وندل هولمز و فردریک پولوک وارد کامن لو نمودند (Gordley, 2010: 74).

هولمز در اثر مشهور خود - کامن لا - مالکیت را حقی می داند که به موجب آن مالک می تواند دیگران را از انتفاع از ملک خود محروم کند و هیچ مسئولیتی در قبال این عمل خود نداشته باشد (Holmes, 2009: 222). با بهره گیری از این مفهوم پولوک مالکیت را به حق انحصاری مالک برای کنترل و بهره برداری از ملک می داند. در این تعریف کنترل در رابطه میان مالک و ملک (وصف اطلاق) تعبیر شده است، لیکن پولوک با تأکید بر وصف انحصار و تقدم آن بر وصف اطلاق، بر این عقیده است که جوهره ذاتی مالکیت را حق انحصاری مالک تشکیل می دهد (Gordley, 2010: 73-74).

از این گزاره استنباط می شود که وصف متمایز کننده مالکیت در قیاس با سایر حقوق عینی جواز تصرف بی چون و چرا نیست؛ بلکه امکان محروم نمودن سایرین از تعدی و تجاوز به مایملک مالک - که در حقوق کامن لا با عنوان «حق ممانعت^۲» شناخته می شود - اصلی ترین وصف مالکیت را

1. Estate systems
2. right to exclude

تشکیل می‌دهد (Gray & Gray, 2011: 48-49).

نظام مالکیت انگلستان، یک نظام انحصارگراست که اولاً، حدود مجاز تصرف در قیاس با مالکیت مطلق بسیار محدودتر است؛ ثانیاً، مالکیت، ضمانت اجرای رسمی نهادهای دولتی را در خود مستتر داشته و از تضمین سلطنتی نیز برخوردار می‌باشد (بهرامی، ۱۳۹۴: ۴۵-۴۴). در مقررات ثبت املاک ۲۰۰۲ تقدم وصف انحصار بر اطلاق را به وضوح می‌توان در مواد ۲۳ و ۲۴ یافت. در ماده ۲۳ قانون‌گذار انگلیسی از امکان بهره‌مندی مالک از تصرفاتی سخن گفته است که توسط قانون مجاز شمرده شده است. در مقابل در ماده ۲۴ قانون‌گذار مقصود نظر خود از مفهوم «مالک» که در ماده ۲۴ به کار رفته است را مشخص نموده است و آن را به شخصی تعریف کرده است که نامش در دفتر املاک ثبت شده است یا حق ثبت نام در دفتر املاک را به‌عنوان مالک دارد. از این مقرر استنباط می‌شود که وصف حمایت از مالکیت در برابر عموم مردم - در چهارچوب تعریف مالک به شخصی که نامش در دفتر املاک به ثبت رسیده است - در نظر قانون‌گذار انگلیسی اهمیت بسیار والایی داشته و جوهره و اساس مالکیت را تشکیل می‌دهد. در حالی که مقرر ۲۳ که به نوعی نمایانگر وصف اطلاق مالکیت است، از آثار مالکیت شمرده شده است و نه جوهره و عنصر تشکیل‌دهنده مالکیت.

حقوق سوئیس از جمله نظام‌های حقوق نوشته‌ای است که رویکردی متمایل به نظام‌های انحصارگرا دارد. در این خصوص حقوق‌دانان سوئیسی معتقدند وصف اطلاق مالکیت تنها به شخصی اعطا می‌شود که در نظر عموم مردم به‌عنوان مالک یک ملک شناخته شود (Wolf & Mongisch, 2016: 729). بر همین اساس اگرچه ماده ۶۴۱ قانون مدنی سوئیس، بهره‌مندی از انحاء تصرفات جز در مواردی که قانون مستثنا نموده است، حق مالک و از آثار مالکیت برشمرده است. با این حال در ماده ۶۵۶ به لزوم ثبت مالکیت اشاره نموده است و در مواد ۹۷۱ و ۹۷۲ تصریح کرده است که در مواردی که ثبت الزامی است، وقوع حق منوط به ثبت است. این تعبیر همان طور که حقوق‌دانان سوئیسی اشاره داشته‌اند، در راستای تضمین وصف کنترل در برابر عموم جامعه می‌باشد (Wolf & Mongisch, 2016: 729) و به معنای ترجیح مفهوم «کنترل در برابر عموم» مالکیت نسبت به «کنترل در برابر شیء» و نزدیک به موضع انگلیسی است.

امنیت مالکیت در نظام‌های انحصارگرا، مقوله‌ای است که تنها در بستر پیاده‌سازی یک سیستم ثبتی کارآمد قابل تحقق است (طباطبائی حصارى، ۱۳۹۸: ۱۲-۱۱)؛ سیستمی که در کنار الزام اشخاص به ثبت، حمایت کافی از آن‌ها را پس از جری تشریفات ثبتی به‌عمل آورد (طباطبائی حصارى، ۱۳۹۸: ۱۲-۱۱). به این منظور نظام‌های انحصارگرا، ثبت را واجد «اثر انتقال مالکیت»

معرفی نموده‌اند.

تأکید بر لزوم امنیت معاملات در حقوق انگلستان، باعث شده است مالکیت و انتقال آن تنها پس از ثبت در دفتر املاک محقق گردد. نویسندگان کامن‌لا در تشریح این اثر انتقالی معتقدند برخلاف اکثر نظام‌های رومی‌ژرمنی که از «ثبت حق مالکیت»^۱ سخن می‌گویند در حقوق انگلستان از «ایجاد مالکیت به موجب ثبت»^۲ سخن گفته می‌شود (Carruthers, 2015: 129; Cooke, 2003: 129; Gray & Gray, 2011: 90). این گزاره که به طور خلاصه وار حقوق انگلستان را به سیستم ثبت برابر است با حق تفسیر می‌کند (Carruthers, 2015: 1263)، دو نتیجه عمده در پی دارد: نتیجه اول آنکه، توافق مالک با خریدار پیرامون انتقال مالکیت هیچ‌گونه اثر انتقالی ندارد و آنچه به انتقال حق منجر می‌شود ثبت مفاد قرارداد در دفتر ثبت املاک است (Sparkes, 2003: 35). در این خصوص قانون‌گذار انگلیسی در بند ۱ ماده ۷ قانون ثبت املاک ۲۰۰۲ تنها ثبت را معیار ایجاد یا انتقال حقوق عینی دانسته و قراردادی که مطابق مقررات به ثبت نرسیده است را محکوم به بطلان می‌داند. در نتیجه دوم نیز، پس از ثبت مالکیت در دفتر ثبت املاک هیچ‌گونه ادعایی مبنی بر مخدوش بودن مالکیت ثبت شده پذیرفته نمی‌شود؛ گویی ثبت خود حقیقت است، هرچند که مخالف واقعیت باشد (Cooke, 2003: 54). بر اساس بند یک ماده ۵۸ قانون ثبت املاک ۲۰۰۲ انگلستان صرف ثبت نام شخص در دفتر املاک او را به‌عنوان مالک قانونی مطرح می‌سازد. حتی اگر هیچ مبنایی برای مالکیت وی وجود نداشته باشد.

در حقوق سوئیس انتقال مالکیت در دو مرحله انعقاد قرارداد پایه و ثبت در دفتر املاک است. به همین دلیل به سیستم دونالیسم نیز مشهور است (Brochu, 1999: 272). بنا به نص بند یک ماده ۲۱۶ قانون تعهدات سوئیس قرارداد انتقال مالکیت اموال غیر منقول باید به موجب سند رسمی باشد. با این حال این قرارداد اثر انتقال مالکیت ندارد و بر اساس ماده ۶۶۵ قانون مدنی حق منتقل‌الیه به‌مثابه متعهدلهی است که می‌تواند طرف مقابل را مکلف به انتقال مالکیت نماید. در این خصوص در مواد ۹۷۱ و ۹۷۲ قانون مدنی تصریح شده است که در مواردی که حقوق عینی باید به ثبت برسند، این حقوق تنها در صورت ثبت، ایجاد می‌شوند.

۳. تحلیل نظام مالکیت ایران در بستر نوآوری‌های قانون ثبت

به‌زعم صاحب‌نظران، قانون مدنی ایران بر اساس دو منبع اصلی فقه امامیه و قانون مدنی فرانسه به رشته تحریر در آمده است (کاظمی، ۱۳۹۸: ۲۵۲-۲۵۱). در فقه اسلامی، حدیث مشهور «الناس

1. registration of title
2. title by registration

مسلطون علی اموالهم» به عنوان قاعده اصلی نظام مالکیت فقه است. این حدیث که به مرور تبدیل به یک قاعده فقهی شده است دلالت بر آن دارد که هر مالکی نسبت به مایملک خود تسلط کامل دارد و می تواند هرگونه تصرفی در ملک خود به عمل آورد و اصل بر آن است که هرگونه تصرفی برای مالک مجاز است مگر آنکه خلاف آن ثابت شود (محقق داماد، ۱۳۸۲: ۲۲۷). در تشریح این قاعده، فقها سلطه مورد نظر را نوعی سلطه دلخواهانه می دانند که بر اساس آن مالک بر طبق اراده و امیال شخصی خود می تواند هرگونه که بخواهد از اموال خود بهره مند شود (نائینی، ۱۴۲۴: ۴۱).

در سویی دیگر در بعد تأثیرپذیری از نظام حقوق فرانسه نیز به عقیده دکترین حقوق مدنی ماده ۳۰ قانون مدنی در باب بهره مندی مالک از انحاء تصرفات و انتفاعات و ماده ۳۱ در باب ممنوعیت تصرف دیگران، ترجمه ای از مواد ۵۴۴ و ۵۴۵ کد مدنی ناپلئون است و قانون گذار ایرانی با تدوین آن ها در مقررات ایران به نوعی موضع مقنن فرانسوی را تأیید نموده است (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۶: ۱۲۱). موضعی که نشان می دهد قانون گذار ایرانی همانند مقنن فرانسوی، مفهوم اطلاق را تشکیل دهنده ماهیت مالکیت می داند و مفهوم انحصار را صفت عارضی آن محسوب می کند. این نتیجه از نظر فقهی نیز مورد تأیید است. در این خصوص مؤلفان و نظریه پردازان مجله فقه اهل بیت (ع) له این نکته تصریح داشته اند که در فقه اسلامی قاعده تسلیط به مثابه سلطنت و قدرت تامه مالک بر مایملک خویش رکن اصلی تشکیل دهنده مالکیت است و انحصارگرایی به این معنا که کسی بی اجازه مالک در ملک تصرف کند لازمه مالکیت و این قاعده است و نه تشکیل دهنده ماهیت آن (جمعی از مؤلفان، بی تا: ۱۴۱).

با این حال قانون ثبت املاک ۱۳۱۰ تحولاتی را نسبت به این مفهوم بنیادین، خصوصاً در حوزه نقش ثبت در فرایند انتقال مالکیت اموال غیر منقول پدید آورده است که توجه به آن ها در تشریح وضعیت موجود و تفسیر نظریه مشورتی شورای نگهبان و ماده ۶۲ قانون احکام دائمی ضروری است.

۳-۱. نوآورهای قانون ثبت در قیاس با نظام سنتی مالکیت

حقوق ثبت در نظام غرب یک حقوق شبه مدنی است که در کنار آثار شکلی، آثار ماهوی هم دارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: پیشگفتار). برخلاف آنچه در آثار حقوق دانان و صاحب نظران پیرامون اثر مقررات ثبت در انتقال قراردادی مالکیت اراضی و املاک مشاهده می شود، اثر قانون ثبت اسناد و املاک در این فرایند، تنها معطوف به تشریفات نمودن انتقال قراردادی نیست؛ بلکه ثبوت مالکیت با ثبت در دفتر املاک نیز به عنوان اثر دیگر این مقررات در حوزه انتقال قراردادی املاک تلقی می گردد. ذیلاً به تشریح این دو اثر می پردازیم:

۳-۱-۱. ثبوت مالکیت با ثبت در دفتر ثبت املاک

تا پیش از تصویب قانون ثبت، نظام سنتی حقوق مالکیت ایران، نظامی بود که مالکیت را حد اعلی اراده فردی می‌دانست و به هیچ طریق قائل به محدود نمودن آن نبود (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۱۰). مالک حق داشت به هر صورتی که بخواهد ملک خود را مورد استفاده قرار داده، از منافع آن بهره برد و در نهایت از مالکیت خود خارج نموده و به شخص دیگری منتقل کند (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۱۱-۱۱۰). برای تشخیص اینکه چه فردی این قدرت را دارد بهترین راهکار استفاده از اماره تصرف بود. بر اساس این اماره، چون حق تصرف منحصر به مالک است، لذا تصرف اساساً به عنوان دلیل مالکیت محسوب می‌گردد (ولویون، ۱۳۷۸: ۳۲-۳۱).

نظام مالکیت سنتی که در طی سالیان متمادی - چه قبل و چه بعد از مشروطه - بارها ناکارآمدی خود را به منصفه ظهور رسانده بود، در حوزه معاملات املاک دو اثر منفی داشت: اثر اول آن بود که فنودال‌ها و قدرتمندان - به واسطه آنکه تصرف ساده در ملک به عنوان اماره مالکیت شناخته می‌شد - به آسانی سلب تصرف از مالک می‌نمودند و با شهود کذب خود را مالک معرفی می‌کردند. پس از اینکه ملک چند دست معامله می‌گردید، خریدار دسته چندم متوجه می‌شد ملک خریداری شده غصبی است و به ناچار به دنبال مالک اصلی می‌گشت تا رضایت او را جلب کند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۱۰-۹).

اثر دوم که به مراتب از اثر اول قوی‌تر است، تأثیر صرف اراده در انتقال مالکیت در قالب اعمال حقوقی متعدد بود. نقش محوری اراده، انتقال دهنده را قادر می‌ساخت که ملک را به راحتی به چند نفر منتقل کند و از اعتماد خریداران نسبت به تصرفی که ظاهراً حکایت از مالکیت وی دارد سوءاستفاده نماید (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۴). حتی ثبت سند در محاضر شرعیه - که دفاتر اسناد رسمی در عصر قدیم محسوب می‌شدند - نیز مانع نقل و انتقالات معارض نشد؛ چنان‌که در تاریخ ثبت شده است: «در زمان صدارت حاج میرزا آقاسی در دربار محمدشاه قاجار ملکی در محضری چهاربار به عنوان وقف، بیع، صلح و هبه مورد معامله قرار گرفته بود» (بهرامی، ۱۳۹۴: ۱۰۳).

اشکالات مزبور، لزوم ایجاد دفتری به نام دفتر املاک که مالکیت اولیه و انتقالات بعدی در آن مکتوب شود را ضروری نمود. پیاده‌سازی این نظام مالکیت در چهارچوب تصویب مقررات ثبت املاک از اولین سال‌های پس از انقلاب مشروطه مد نظر قانون‌گذار ایرانی قرار گرفت و در نهایت در سال ۱۳۱۰ با تصویب قانون ثبت اسناد و املاک، رسماً جایگزین نظام مالکیت سنتی گردید. در این نظام دیگر تصرف به عنوان موجد یا مثبت مالکیت مطرح نبود و عقود و ایقاعات ناقل مالکیت محسوب نمی‌شدند؛ بلکه به موجب ماده ۲۲، ثبت در دفتر ثبت املاک بود که موجد یا ناقل مالکیت

به شمار می‌آید. این موضع در تفکر حقوق‌دانان غربی با عنوان نظام «مالکیت به موجب ثبت» یا تورنس نام‌گذاری شده است و نظام ثبت املاک ایران جزئی از این نظام ثبتی شمرده شده است (Griggs, 2017: 8).

رویکرد مذکور که برگرفته از مقررات سوئیس است (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۲۶۵؛ طباطبائی حصار، ۱۳۸۶: ۱۸۰)، به طور خاص در حوزه انتقالاتی که با سند رسمی واقع شده‌اند و هنوز در دفاتر ثبت املاک به ثبت نرسیده‌اند، اصولاً مورد تأیید حقوق‌دانان و صاحب‌نظران ایرانی نبوده است (بهرامی، ۱۳۹۴: ۵۹۹). در حالی که در مقررات متناظر در سوئیس نیز لزوم تنظیم سند رسمی و ثبت در دفتر ثبت املاک پیش‌بینی شده است، اما هیچ‌شکی نیست که مالکیت صرفاً با ثبت در دفتر ثبت املاک محقق می‌گردد. برای مثال بنا به نص بند یک ماده ۲۱۶ قانون تعهدات سوئیس قرارداد بیع املاک باید به موجب سند رسمی باشد اما هیچ‌گاه این قرارداد ناقل مالکیت قلمداد نشده است. بلکه در مواد ۹۷۱ و ۹۷۲ قانون مدنی تصریح شده است که در مواردی که حقوق عینی باید به ثبت برسند، این حقوق تنها در صورت ثبت، ایجاد می‌شوند. این مقرر در حقوق سوئیس بدون هیچ استثنائی در مورد کلیه نقل و انتقالات مربوط به املاک اعمال می‌شود (Hänseler & Hochstrasser, 1996: 21). همین موضع را قانون‌گذار ایران در ماده ۲۲ قانون ثبت با کاربرد دو عبارت «همین‌که ملکی در دفتر املاک به ثبت رسید» و «کسی که ملک مزبور به او منتقل گردیده و این انتقال نیز در دفتر املاک به ثبت رسیده» به رسمیت شناخته است.

۲-۱-۳. تشریفاتی نمودن انتقالات قراردادی

مقصود از تشریفاتی نمودن، لزوم تنظیم سند رسمی در انتقالات قراردادی است (بهرامی، ۱۳۹۴: ۱۶۸). سند رسمی اگرچه در ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی، تعریف شده است، لیکن سند رسمی در حوزه حقوق ثبت به اسنادی اطلاق می‌گردد که در دفاتر اسناد رسمی به ثبت رسیده باشند. (هاشمی، ۱۳۹۹ [الف]: ۳۰۲) در خصوص تشریفاتی بودن انتقالات قراردادی اموال غیرمنقول دو نظر میان دکترین رواج دارد:

عده‌ای معتقدند بر اساس مواد ۲۲ و ۴۸ قانون ثبت، قرارداد انتقال املاک ثبت شده در حقوق ایران یک عقد تشریفاتی است که منوط به تنظیم سند رسمی است. بنابراین در صورتی که تشریفات تنظیم سند رسمی رعایت نشود اساساً عقد باطل است. (کاتوزیان، ۱۳۹۵: ۶۰؛ بهرامی، ۱۳۹۴: ۶۰۶-۶۰۷؛ ابهری، ۱۳۸۷: ۲۱۰-۲۰۳؛ طباطبائی حصار، ۱۳۸۶: ۱۸۰)

در مقابل این نظریه، نص ماده ۲۲ با این مضمون که: «دولت تنها کسی را مالک می‌شناسد که...» و همچنین ماده ۴۸ که از عدم پذیرش اسناد عادی در ادارات و محاکم سخن می‌گوید،

عده‌ای دیگر از حقوق‌دانان را به این تصور واداشت که انتقال مال غیر منقول بدون تنظیم سند رسمی صحیح است و تشریفات مقررات ثبت تنها از نظر قابلیت استناد معامله ضرورت دارد (امینی، ۱۳۸۸: ۲۳۰-۲۳۱، خدابخشی، ۱۳۸۹: ۱۶-۱۳). لذا نه ماده ۲۲ و نه ماده ۴۸ اساساً دلالت بر بطلان قرارداد عادی ندارند (قاسمی، ۱۳۷۷: ۱۳۹-۱۳۷).

برای درک مقصود نظر قانون‌گذار بهتر است نگاهی به مقررات سوئیس بیاندازیم. ماده ۲۱۶ قانون تعهدات و ماده ۶۵۷ قانون مدنی سوئیس از لزوم تنظیم قرارداد پایه در چهارچوب سند رسمی سخن گفته‌اند که بر طبق آن‌ها با توجه به آنکه قرارداد باید در دفتر املاک به ثبت برسد، هیچ‌گونه شک و شبهه‌ای نسبت به صحت آن نباید وجود داشته باشد. بر این اساس قرارداد انتقال یک سند عادی نیست که بر مبنای اصل رضائی بودن عقود تنظیم گردد؛ بلکه یک سند رسمی است که تا زمانی که مفاد آن در دفتر املاک به ثبت نرسد ناقل مالکیت به شمار نمی‌آید (Cumyn, 1989: 622).

در حقوق ایران، نیز همانند حقوق سوئیس، ماده ۲۲ از اعتبار مالکیت شخصی که نامش در دفتر ثبت املاک به ثبت رسیده است سخن گفته و برای ثبت نام منتقل‌الیه در دفتر املاک، ماده ۴۸ کلیه ادارات از جمله ادارات ثبت را مکلف به پذیرش اسناد انتقال رسمی نموده و از پذیرش هر دلیلی غیر از آن منع کرده است. بر این اساس با توجه به آنکه اثر انتقال مالکیت با ثبت در دفتر املاک محقق می‌شود و مقدمه این امر بر اساس ماده ۴۸ تنظیم سند رسمی است، می‌توان گفت با استناد به قاعده فقهی «مقدمه واجب، واجب است» قراردادهای انتقال مالکیت اراضی و املاک در زمره عقود تشریفاتی محسوب می‌شوند.

۲-۳. نوآوری موضوع نسخ: زوال اثر تملیکی یا تشریفاتی نمودن انتقال املاک ثبت شده

این بخش به شناسایی آن بخش از نوآوری قانون ثبت خواهد پرداخت که مخاطب نسخ نظریه شورای نگهبان و ماده ۶۲ قانون احکام دائمی توسعه قرار گرفته است. در این راستا لازم است ابتدائاً نظریه شورای نگهبان مورد تفسیر قرار گیرد و سپس ماده ۶۲ در چهارچوب تفسیر مورد اشاره تحلیل گردد.

۲-۳-۱. تفسیر نظریه شماره ۹۵/۱۰۲/۲۶۶۴ شورای نگهبان

از پس از انقلاب اسلامی تا به امروز شورای نگهبان در سه مقطع در بحث اعتبار اسناد رسمی اظهارنظر نموده است. اولین اظهارنظر در سال ۶۷ نسبت به مفاد ماده ۱۳۰۹ قانون مدنی نسبت به اعتبار شهادت در برابر سند رسمی ابراز شد که بر اساس آن مقرر مذکور خلاف شرع تشخیص داده شد (احسانی فر، ۱۳۹۶: ۱۲۹). در اصلاحیه‌های سال ۱۳۷۰ قانون مدنی، این ماده صراحتاً از جانب مجلس شورای اسلامی منسوخ اعلام نگردید و به همین واسطه اداره حقوقی قوه قضائیه طی نظریه ۷/۱۲۹۰ مورخ ۱۳۷۷/۲/۳۰ این مقرر را لازم‌الاجرا دانست. این اظهارنظر باعث شد که این مسئله

بار دیگر در شورای نگهبان مطرح شود و این بار نیز فقهای شورا طی نظریه‌ای در سال ۹۲ بر همان نظر سابق باقی مانده و استدلال اداره حقوقی قوه قضائیه رد نمودند (مشروح مذاکرات شورای نگهبان، ۱۳۹۲: ۲۲). سال ۱۳۹۵ آخرین موضع شورای نگهبان در بحث اعتبار اسناد رسمی بود که در خصوص ایراد شرعی مواد ۲۲، ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت در پاسخ به دو پرسش از اعتبار سند مالکیت و ترجیح آن بر اماره تصرف (نوآوری اول) و عدم رعایت تشریفات انعقاد رسمی (نوآوری دوم) ارائه شد. در پاسخ به این مسئله فقهای شورای نگهبان در طی نظریه مشورتی فقهی شماره ۹۵/۱۰۲/۲۶۶۴ مورخ ۹۵/۸/۴ اگرچه مفاد مواد ۴۶ و ۴۷ قانون ثبت اسناد و املاک که دلالت بر لزوم تنظیم سند رسمی است را خلاف شرع تشخیص ندادند (هاشمی و دیگران، ۱۳۹۹: ۱۸)، لیکن مفاد ماده ۲۲ قانون ثبت اسناد و املاک و نیز ماده ۴۸ را به دلیل اطلاق آن در مورد سند عادی که قرائن و ادله قانونی یا شرعی معتبر بر صحت مفاد آن‌ها باشد خلاف شرع تشخیص داد (میرزائزاد جویباری، ۱۳۹۵: ۴۴).

مرور سابقه نظریات مطروحه به وضوح دلالت بر موضع‌گیری شورای نگهبان نسبت به تأسیس اسناد رسمی دارد و به نظر می‌رسد در نظریه اخیر شورای نگهبان، بحث لزوم تشریفات بودن انتقال قراردادی را مغایر با شرع اعلام کرده است؛ با این حال با توجه به آنکه ماده ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه بر مبنای همین تفکر تنظیم شده است، لازم است نظریه مذکور از نظر ماهوی نیز مورد بررسی قرار گیرد تا نسبت به این فرضیه یقین حاصل شود.

مرور دو سؤال مطرح شده نشان می‌دهد که پرسش‌گر به هر دو نوآوری مقررات ثبت توجه داشته است؛ به همین دلیل در پرسش اول خود صراحتاً بحث ماده ۲۲ در خصوص «ثبوت مالکیت با ثبت در دفتر املاک» را مطرح نموده و پرسش دوم را با عبارت «قطع نظر از پرسش اول» آغاز کرده و به ماده ۴۸ و بحث «تشریفات نمودن انتقال قراردادی اموال غیر منقول» اختصاص داده است. با این حال مفاد نظریه ارائه شده نشان می‌دهد فقهای شورا به یک نقطه اشتراک در مواد ۲۲ و ۴۸ قانون ثبت نظر داشته‌اند و آن را مغایر با شرع تلقی کرده‌اند.

مفاد ماده ۲۲ برای انتقال از یک تشریفات دومرحله‌ای انعقاد قرارداد و ثبت آن در دفتر ثبت املاک سخن گفته است و ماده ۴۸ تنها اسناد رسمی را دارای اعتبار برای ثبت مفاد آن در دفتر ثبت املاک مورد شناسایی قرار می‌دهد. بنابراین مفهوم مشترک این دو ماده عدم اعتبار قرارداد عادی در ادارات ثبت برای ثبت نام منتقل‌الیه در دفتر املاک است؛ موضوعی که به واسطه آنکه دلالت بر بی‌اعتبار دانستن اسناد عادی غیررسمی دارد، بنا به تصریح نظریه مشورتی، در تیررس مغایرت با شرع قرار گرفته است؛ لذا نظریه مذکور در خصوص ثبوت مالکیت با ثبت در دفتر املاک اساساً صراحتی ندارد. در تقویت این استنباط شایان ذکر است که اگر شورای نگهبان قصد مغایرت شرعی

قاعده تثبیت مالکیت به موجب دفتر ثبت املاک را داشت، به طریق اولویت باید مفاد ماده ۲۴ قانون ثبت که از عدم امکان طرح دعوا نسبت به عین یا قیمت ملک پس از انقضای موعده اعتراض سخن گفته است را ابطال می نمود. زیرا این ماده در بخشی که ماده ۲۲ ناظر به ثبت اولیه است در واقع ضمانت اجرای ماده ۲۲ در نسخ مالکیت سنتی محسوب می شود؛ همچنین مفاد رأی وحدت رویه ۶۷۲ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۱ که صراحتاً سند عادی ولو تصدیق شده توسط دادگاه را مثبت مالکیت برای دعوی خلع ید نمی داند یکی دیگر از مواردی است که در صورتی که مقصود نظر شورای نگهبان ابطال ماده ۲۲ قانون ثبت بود، باید نسبت به آن تعیین تکلیف می شد. تمامی این سکوتها دلالت بر آن دارد که بحث ثبوت مالکیت با ثبت در دفتر املاک، موضوعی است که اساساً از نظریه اخیر الذکر شورای نگهبان خروج موضوعی دارد.

۲-۳- تحلیل ماده ۶۲ قانون احکام دائمی توسعه

در سال ۹۵، قانون احکام دائمی برنامه های توسعه کشور به تصویب رسید. ماده ۶۲ این قانون دقیقاً مطابق نظریه مورد اشاره شورای نگهبان بود؛ در این ماده مقنن به دو نکته اشاره داشته است: اولاً، کلیه نقل و انتقالات قراردادی املاک برای قابلیت استناد باید به موجب سند رسمی باشد؛ ثانیاً، اسناد عادی که اعتبارشان نزد دادگاه تصدیق شده است خاصیت سند رسمی قابل استناد را دارند. برای تحلیل ماده مذکور ابتدا باید به این پرسش پاسخ داده شود که آیا این مقرر صرفاً ناظر به «لزوم رسمیت معاملات غیر منقول» است یا به «ثبت معاملات در دفتر ثبت املاک» نیز اشاره دارد؟ اگر این ماده ناظر به مورد اول باشد در مقابل ماده ۴۸ قرار خواهد گرفت اما اگر دایره شمول آن را به ثبت معاملات نیز گسترش یابد، آن گاه اثر ماده ۶۲ قانون احکام دائمی به ماده ۲۲ نیز سرایت خواهد کرد. کاربرد لفظ «غیر قابل استناد» در مقرر مذکور باعث شده است صاحب نظرانی که به تفسیر آن پرداخته اند، این مقرر را ناظر بر ثبت معاملات غیر منقول نیز بدانند (طباطبائی حصارى، ۱۳۹۸: ۲۰۵-۲۰۲؛ اسلامى و دیگران، ۱۳۹۷: ۴۸). به زعم حقوق دانان مذکور اثر ماده ۶۲ قانون احکام دائمی به ماده ۲۲ قانون ثبت نیز سرایت می کند (طباطبائی حصارى، ۱۳۹۸: ۲۰۵). در حالی که مقرر مذکور از لزوم رسمیت برای قابلیت استناد قرارداد انتقال سخن گفته است، در کشورهای مبدع اثر «قابلیت استناد» همچون فرانسه، بر اساس بند اول ماده ۳۰ قانون ۴ ژانویه ۱۹۵۵ فرانسه این اثر به ثبت در دفتر املاک اختصاص دارد نه تنظیم سند رسمی. علاوه بر این حتی اگر در حقوق فرانسه اثر قابلیت استناد به تنظیم سند رسمی اعطا می شد، باز هم توجیهی برای ارائه چنین تفسیری در حقوق ایران نبود؛ زیرا در حقوق ایران، قرارداد انتقال تنها سبب تملیک را فراهم می آورد و بر اساس ماده ۲۲ قانون ثبت، اثر انتقالی تنها با ثبت در دفتر ثبت املاک صورت می پذیرد؛ نکته ای که نظام

ثبت املاک ایران را از نظام فرانسه متمایز نموده است.

بر این اساس مفهوم قابلیت استناد به کاررفته در ماده ۶۲ ناظر به اثر انتقالی مالکیت با ثبت در دفتر املاک نبوده و حتی با تصویب این مقرر نیز اثر انتقال مالکیت همچنان با دفتر املاک است و قرارداد مبنا تا زمانی که در دفتر املاک به ثبت نرسد، اثری در انتقال ندارد (طباطبایی و سادات اخوی، ۱۳۹۸: ۱۹۹). این استنباط نشان می‌دهد مفاد ماده ۶۲ نسبت به اثر اسناد رسمی حاوی مفهوم جدیدی نمی‌باشد. چراکه بر اساس ماده ۱۳۰۵ قانون مدنی و ماده ۷۰ قانون ثبت اسناد و املاک این اثر برای اسناد رسمی وجود داشته است.

در کنار این موضوع مقرر فوق در خصوص اسناد عادی تصدیق شده نزد محاکم دادگستری نیز اثر قابلیت استناد را مطرح نموده است. این مفهوم با توجه به ساختار نظام ثبت املاک ایران بر مبنای ماده ۲۲ قانون ثبت در دو بخش نمود می‌یابد:

اولاً در ارتباط با ادارات ثبت که پیش‌تر بر اساس ماده ۴۸ به اسناد عادی برای تغییر اطلاعات دفتر ثبت املاک و قعی نمی‌نهادند؛ لیکن زین پس با اعطای اثر قابلیت استناد به این اسناد، انتقالات عادی تصدیق شده توسط دادگاه‌ها را نیز به‌عنوان سببی معتبر برای ثبت در دفتر ثبت املاک به رسمیت می‌شناسند.

ثانیاً در ارتباط با انتقالات با سند عادی مقدم و سند رسمی مؤخر. برای مثال شخص الف ملکی را به موجب سند عادی مقدم به ب انتقال داده است و پس از آن به موجب سند رسمی مؤخر آن را به ج منتقل می‌کند. در حد فاصل زمانی میان انتقال رسمی به ج تا ثبت در دفتر ثبت املاک که از چند روز تا چند هفته به طول می‌انجامد، اگر ب بتواند به موجب حکم دادگاه مفاد سند عادی خویش را مورد تصدیق مقام قضایی قرار دهد و سپس تقاضایی مبنی بر ثبت انتقال مالکیت در دفتر ثبت املاک را به اداره ثبت تحویل دهد، سند عادی ب در برابر سند رسمی ج قابل استناد است و ارجحیت پیدا می‌کند و به تبع آن مالکیت الف در دفتر ثبت املاک به نام ب تغییر داده می‌شود و سند مالکیت هم به نام ب صادر می‌شود؛ لیکن اگر سند مالکیت ج صادر شده باشد و ب پس از آن متقاضی ثبت مالکیت گردد، دیگر مفاد ماده ۶۲ قانون احکام دائمی جاری نیست بلکه ماده ۲۲ قانون ثبت، مالک را شخص ج می‌داند و مستفاد از مفهوم ماده ۲۴ شخص ب هیچ‌گونه ادعایی نسبت به عین یا قیمت ملک علیه ج نمی‌تواند مطرح سازد.

شایان ذکر است که اثربخشی به اسناد عادی، همان طور که در مقرر مذکور عنوان شده است تنها در صلاحیت محاکم عمومی قرار داشته و سایر مراجع قضایی و شبه‌قضایی صلاحیتی در این امر ندارند. این تفسیر که با موضع استثنائی اعتبار این اسناد نیز هم‌خوانی دارد، مورد پذیرش برخی

حقوق دانان نیز واقع شده است (دریائی و کربلانی آقازاده، ۱۳۹۹: ۱۱۳).

نتیجه

در حوزه نقش نظام ثبت املاک در وقوع انتقالات قراردادی و تحقق وضعیت مالکیت، معمولاً نظام‌های ثبت املاک از دو اثر «ایجاد مالکیت» یا «قابلیت استناد مالکیت» پیروی می‌کنند. این موضوع بر اساس مطالعات این پژوهش ارتباط مستقیم با اطلاق‌گرایی یا انحصارگرایی مالکیت دارد: نظام‌های اطلاق‌گرا، اساساً بر اختیارات مالک در چگونگی تصرف و انتقال مالکیت تأکید دارند. موضوعی که مانع از اعطای اثر ایجاد حق با ثبت در دفتر املاک می‌گردد و اثر ثبت را تنها به قابلیت استناد حق معطوف می‌سازد. حقوق فرانسه پیرو این رویکرد است. نظام‌های انحصارگرا تأکید ویژه‌ای بر امنیت مالکیت دارند. به همین دلیل برای پشتیبانی هرچه بیشتر مالکیت، مالکیت را موهبتی از جانب حاکمیت می‌دانند که با ثبت در دفتر املاک به متقاضی آن اعطا می‌گردد. سوئیس و انگلستان از پیروان این رویکرد می‌باشند.

در حقوق ایران نظام مالکیت مندرج در قانون مدنی به تبعیت از حقوق فرانسه و فقه امامیه یک نظام اطلاق‌گراست. با این حال در حوزه اموال غیرمنقول، قانون ثبت ۱۳۱۰ آن را به سمت انحصارگرایی پیش برده است. با تصویب مقررات ثبت اسناد و املاک در سال ۱۳۱۰، ثبوت مالکیت با ثبت در دفتر ثبت املاک و تشریفاتی نمودن انتقال املاک به‌عنوان دو نوآوری بود که نظام ثبت املاک در حقوق مالکیت سنتی ایجاد نمود.

بررسی‌های این مطالعه حاکی از آن است که نظریه مشورتی شورای نگهبان و ماده ۶۲ قانون احکام دائمی توسعه، اعتبار دفتر املاک به‌عنوان سبب موجد مالکیت را هدف قرار نداده است؛ بلکه تنها به آن بخش از نوآوری‌های نظام ثبت املاک اشاره داشته است که مبتنی بر تشریفاتی نمودن انتقال املاک در چهارچوب ماده ۴۸ قانون ثبت می‌باشد. این موضع را قانون‌گذار با پذیرش اعتبار اسناد عادی تصدیق شده در دادگاه‌ها نسخ نموده است؛ با این حال به‌واسطه آنکه تا پیش از این تنها مفاد اسناد رسمی قابل ثبت محسوب می‌شد و اکنون اسناد عادی مورد تصدیق دادگاه‌ها نیز به‌عنوان موجبی معتبر برای ثبت انتقال در دفتر املاک محسوب می‌شود، لزوم ارتباط میان دادگاه‌ها و ادارات ثبت به‌واسطه اطلاع‌رسانی نسبت به ادارات ثبت جهت تغییر دفاتر ثبت املاک امری اجتناب‌ناپذیر است.

در این خصوص اگرچه طرح الزام به ثبت رسمی معاملات غیر منقول حاوی مقرراتی، من جمله ماده ۸ در خصوص لزوم ارتباط میان مراجع قضایی و سازمان ثبت در خصوص ثبت مفاد آرای مراجع مذکور، می‌باشد، لیکن چگونگی برقراری این ارتباط نیازمند وضع آیین‌نامه‌های خاص و صدور بخشنامه‌ها و دستورالعمل‌هایی از جانب مقامات ذی‌صلاح است. در این راستا پیشنهاد می‌شود:

الف) زیرساخت‌های لازم برای تعیین سیستم ارتباطی میان مراجع قضایی و سازمان ثبت به‌گونه‌ای تعبیه شود که در تمامی ساعات کاری مراجع قضایی و ادارات ثبت این ارتباط همواره به‌صورت برخط برقرار باشد.

ب) به‌واسطه اهمیت زمان در تثبیت مالکیت اشخاص ابلاغ بخشنامه از جانب ریاست قوه قضائیه مبنی بر الزام کلیه مراجع قضایی به ثبت الکترونیکی آرای مربوطه در سیستم سازمان ثبت و ممنوعیت احاله ذی‌حق به مراجعه حضوری به مراجع ثبتی امری اجتناب‌ناپذیر است.

ج) چگونگی ثبت مفاد آرای مراجع قضایی در دفتر ثبت املاک به‌عنوان تکلیفی جدید بر ادارات ثبت نیازمند اقدامات توجیهی مأمورین ثبت است. در این راستا وضع آیین‌نامه اجرایی ماده ۶۲ از جانب رئیس قوه و ابلاغ دستورالعمل‌ها و بخشنامه‌ها از جانب ریاست سازمان ثبت اسناد و املاک، به‌واسطه آنکه اجرای این ماده را تسهیل می‌سازد، مورد توصیه است.

منابع

فارسی

- ابهری، حمید (۱۳۸۷)، «نقش سند رسمی در بیع املاک»، پژوهش‌های حقوقی، شماره ۱۴.
- احسانی فر، احمد (۱۳۹۶)، «ادله قرآنی اعتبار سند رسمی و چیرگی آن بر دیگر ادله اثبات دعوا»، قرآن، فقه و حقوق اسلامی، دوره چهارم، شماره ۷.
- اسلامی، سیدمحمدهادی، جلیل قنواتی و عباسعلی حیدری (۱۳۹۷)، «تفسیر ماده ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور مصوب ۱۳۹۵/۱۱/۱۰»، فقه و مبانی حقوق اسلامی، دوره ۱۱، شماره ۱.
- امامی، سیدحسن (۱۳۴۷)، حقوق مدنی، جلد اول، چاپ سوم، تهران: کتابفروشی اسلامیه.
- امینی، منصور (۱۳۸۸)، «نقش ثبت سند در بیع مال غیر منقول در حقوق فرانسه و بررسی قابلیت پذیرش آن در حقوق ایران»، تحقیقات حقوقی، دوره ۱۲، شماره ۴۹.
- بهرامی، داریوش (۱۳۹۴)، حقوق ثبت املاک در ایران، چاپ سوم، تهران: نشر میزان.
- پارساپور، محمدباقر (۱۳۹۶)، گزیده‌ای از حقوق اموال، چاپ سوم، تهران: شهر دانش.
- پیلوار، رحیم (۱۳۹۳)، فلسفه حق مالکیت، چاپ سوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۷)، اندیشه و ارتقاء، چاپ اول، تهران: گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۳)، حقوق ثبت، چاپ پنجم، تهران: گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۶)، حقوق اموال، چاپ هفتم، تهران: گنج دانش.
- جمعی از مؤلفان (بی تا)، مجله فقه اهل بیت علیهم السلام (فارسی)، جلد ۸، چاپ اول، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
- حقیقت، علی (۱۳۹۱)، ثبت املاک در ایران، چاپ سوم، تهران: گنج دانش.
- خدابخشی، عبدالله (۱۳۸۹)، «تحلیلی دیگر از ماده ۲۲ قانون ثبت اسناد و املاک»، مجله حقوق دادگستری، دوره ۷۴، شماره ۷۱.
- خداداد، جنت و منصور امینی (۱۴۰۰)، «ارزیابی «طرح الزام به ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول» با رویکرد تطبیقی»، نشریه پژوهش‌های حقوق ثبت، دوره یک، شماره یک.
- دریائی، رضا و مصطفی کربلانی آقازاده (۱۳۹۹)، «مرجع صالح و نحوه رسیدگی به شکایت از دستور اجرای اسناد لازم‌الاجرا و عملیات اجرایی ثبت»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۴، شماره ۱۰۹.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۸)، «فروش مال غیر منقول بدون تنظیم سند رسمی»، کانون، شماره ۹۱.
- شهری، غلامرضا (۱۳۸۹)، حقوق ثبت اسناد و املاک، چاپ سی و یکم، تهران: جهاد دانشگاهی (واحد علامه طباطبائی).
- صفائی، سیدحسین (۱۳۹۱)، دوره مقدماتی حقوق مدنی، جلد اول، چاپ چهاردهم، تهران: میزان.
- طباطبائی، سیدمرتضی و سیدمحسن سادات اخوی (۱۳۹۸)، «تحلیل اعتبار مطلق اسناد رسمی در پرتو قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۳، شماره ۱۰۸.
- طباطبائی حصار، نسرین (۱۳۸۶)، جایگاه ثبت در تثبیت مالکیت اموال غیر منقول و احقاق حقوق، پایان‌نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد، تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

- طباطبائی حصارى، نسرین (۱۳۹۸)، مبانی و آثار نظام ثبت املاک، چاپ سوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- طباطبائی حصارى، نسرین و سروش صفی‌زاده (۱۴۰۰)، «درآمدی بر خانواده‌های بزرگ ثبت املاک معاصر (بر مبنای مولفه‌های کلان طبقه بندی تطبیقی)»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، دوره ۲۹، شماره ۹۴.
- عباسی داکانی، خسرو (۱۳۸۲)، «تجدید نظر یا نگاهی تازه به ماده ۲۲ قانون ثبت»، کانون، شماره ۴۴.
- قاسمی، محسن (۱۳۷۷)، انتقال مالکیت در بیع در حقوق ایران و مقایسه آن با حقوق فرانسه، پایان‌نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد، تهران: دانشکده معارف اسلامی و حقوق دانشگاه امام صادق.
- قنوتی، جلیل (۱۳۸۲)، «مطالعه تطبیقی زمان انتقال مالکیت در عقد بیع»، اندیشه‌های حقوقی، دوره اول، شماره پنجم.
- کاتوزیان، امیرناصر (۱۳۸۴)، «سیاست قضایی و دفاتر اسناد رسمی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۶۸.
- کاتوزیان، امیرناصر (۱۳۹۲)، اموال و مالکیت، چاپ سی و نهم، تهران: میزان.
- کاتوزیان، امیرناصر (۱۳۹۵)، عقود معین، جلد اول، چاپ چهاردهم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کاظمی، محمود (۱۳۹۸)، «قانون مدنی یا فقه فارسی: جستاری در منابع و ساختار قانون مدنی ایران»، پژوهش حقوق خصوصی، دوره هشتم، شماره بیست و نهم.
- میرزائزاد جویباری، اکبر (۱۳۹۵)، «درنگی پیرامون مواد ۲۲، ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت به بهانه نظریه جدید شورای نگهبان»، فصلنامه رأی، دوره ۵، شماره ۱۴.
- محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۸۲)، قواعد فقه، جلد اول، چاپ دوازدهم، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- ولویون، رضا (۱۳۷۸)، اماره تصرف، پایان‌نامه برای دریافت درجه دکتری، تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
- هاشمی، سیدسعید (۱۳۹۹)، «کنوانسیون آپوستیل و تأثیر الحاق به آن بر نظام حقوقی ایران»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۴، شماره ۱۱۲.
- هاشمی، سیدسعید (۱۳۹۹)، سلسله نشست‌های بررسی و نقد طرح الزام به ثبت رسمی معاملات غیرمنقول، تهران: پژوهشگاه قوه قضائیه.
- هاشمی، سیدسعید، علیرضا محرابی‌زاده و رضا بکشلو (۱۳۹۹)، بررسی و نقد طرح الزام به ثبت رسمی معاملات غیرمنقول، ویراست دوم، تهران: پژوهشگاه قوه قضائیه.

عربی

- غروی نائینی، میرزامحمدحسین (۱۴۲۴)، تنبیه الأمم و تنزیه المله، چاپ اول، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.

انگلیسی

- Bursaux, France (1969), "publicités foncière: dans divers pays de europe occidentale, Juris-Classeur (Repertoire Notaire, Civil Annexes, Fasc 20)", Etude Publiée par la Banque Hypothecaire Europeene, Vol 24.
- Clarke, Alison, Kohler, Paul (2005), Property Law Commentary and Materials, first published, NewYork: Cambridge university press.

- Cooke, Elizabeth (2003), **The New Law of Land Registration**, first published, Oxford & Portland, Oregon: Hart publishing.
- Cumyn, M. (1989). “Les principaux éléments de la révision des règles de la prescription”. **Les Cahiers de droit**, Vol.30, Issue 3.
- Carruthers, P. (2015). “Tangled web indeed: The english land registration act and comparisons with the australian torrens system”, **University of New South Wales Law Journal**, Vol 38, Issue 4.
- Simler, Philippe and Philippe Delebecque, (2016), **Droit civil**, Les sûretés, La publicité foncière, 7e edition, Paris: Dalloz.
- Glock, Stéphane (2004), **Real property Law Project-National Report of France**, European University Institute, available online: <https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/France.PDF> (last visited on: 10/3/2021).
- Gordley, James (2010), **Foundations of Private Law**, first published, New York: Oxford.
- Gray, Kevin and Susan Francios Gray (2011), **Land Law**, Seventh Edition, New York: Oxford.
- Griggs, Lynden (2017), **The Doctrinal Coherence of the Torrens System of Land Registration in Australia: Evolution or Revolution?**, Doctoral Thesis, Australia: Bond University.
- Gueriero, M. (1975), **L’acte juridique solennel**, first published, Paris: Librairie Generale de droit et jurisprudence.
- Hänseler, Peter and Daniel Hochstrasser, (1996), “Real Estate in Switzerland”, **Swiss Commercial Law Series**, Volume 5, Frankfurt am Main: Helbing und Lichtenhahn.
- Harris, J.W. (1996), **Property and Justice**, first published, New York: Oxford University Press.
- Hegel, G.W.F. (2001), **The Philosophy of Right**, translated by S.W Dyde, first published, Ontario: Batoche Books Limited.
- Hepburn, Samantha J (2001), **Principle of property Law**, 2nd edition, Sydney-London: Cavendish Publishing.
- Holmes, Oliver Wendell (2009), **THE COMMON LAW**, first published, USA: THE BELKNAP PRESS OF HARVARD UNIVERSITY PRESS
- Honsell, Heinrich, Nedim Peter Vogt & Thomas Geiser (2011), **Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht. II. Art. 457-977 ZGB und Art. 1-61 SchlT**, 3d edition, Germany: Helbing & Lichtenhahn.
- Le page, Henri (1985), **Pourquoi la propriété**, collection Pluriel.
- Pairault, Thierry (2001). “Droit de propriété et réforme du secteur d’État”. **Études Chinoises**, Vol.20, Issue1-2.
- Schmid, H., Hertel, Christian, Wicke, Hartmut (2005), **Real Property Law and Procedure in the European Union**, final version, European University Institute (EUI) Florence/European Private Law Forum Deutsches Notarinstitut (DNotI) Würzburg, available online: <https://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeachin>

g/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf (last visited on: 10/3/2021)

- Sparkes, Peter (2003), **A New Land Law**, 2nd edition, Oxford & Portland, Oregon: Hart publishing.
- Wolf, Von Stephan and Jonas Mangisch (2016), **Das Grundbuch in der Schweiz und seine Prinzipien**, in *Das Grundbuch im Europa des 21. Jahrhunderts*, edited by Herausgegeben von and Arkadiusz Wudarski, Berlin: Duncker & Humblot.