



دریچه 2 : تنظیم اشتباه قرارداد مشارکت مدنی به جای قرارداد فروش اقساطی

پدیدآورده (ها) : عبادپور، لطیف

حقوق :: کانون :: فروردین 1390 - شماره 115

از 75 تا 77

آدرس ثابت : <http://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/828797>

دانلود شده توسط : رحمان قاسمی

تاریخ دانلود : 02/02/1396

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 بر گرفته 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.



پایگاه مجلات تخصصی نور

www.noormags.ir

دریچه ۲

تنظیم اشتباه قرارداد مشارکت مدنی به جای قرارداد فروش اقساطی**لطیف عبادپور^۱**

طرفین قرارداد مدعی هستند که آنچه مورد توافق آنان بوده فروش اقساطی است و مشارکت مدنی تنظیم یافته ناشی از اشتباه متصدی بانک است که به جای نمونه قرارداد فروش اقساطی، نمونه قرارداد مشارکت مدنی را به دفتر اسناد رسمی ارسال کرده و در نتیجه، سند، اشتباه تنظیم و امضا شده است. بنابراین سند تنظیمی، صورتی است که معنای آن با مقصود طرفین تطبیق ندارد. از مصادیق ماقصد لم یقع نیست بلکه ما ثبت لم یقصد. ثبوتاً فروش اقساطی است و اثباتاً مشارکت مدنی. اگر اثبات شود که چنین شده است البته این سند اعتباری نخواهد داشت و به درد هیچ یک از طرفین نخواهد خورد. توافق آنان باید به درستی و به گونه ای که بوده است، ثبت و مسجل شود تا بتواند به کار آید. دو راه بیش وجود ندارد؛ یا باید سندی نو تنظیم نمود یا در مقام اصلاح، سند اصلاحی تنظیم کرد. تکلیف شیوه نخست معین است و بحثی در آن نیست. سند مشارکت، کنار نهاده می شود و این کار می تواند با اقاله انجام شود. چرا که فعلاً دلیلی بر بی اعتباری سند مزبور نیست و

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۱۰ پارس آباد مغان و عضو هیئت تحریریه ماهنامه «کانون».

اظهار طرفین ادعایی بیش نیست. اگرچه در آن قسمت که به ضرر طرفین قرارداد است اقرار تلقی و می‌تواند مورد استناد قرار گیرد. با پرداخت حق‌الثبت و حق‌التحریر سند فروش اقساطی تنظیم و به امضا متعاملین می‌رسد. در پی راه و روش دوم رفتن، يك انگیزه بیش نمی‌تواند داشته باشد: فرار از حق‌الثبت و حق‌التحریر سند دوم. آیا با اقرارنامه اصلاحی می‌توان تمام مواد مشارکت مدنی را زباله ساخت و تمامی مواد قرارداد فروش اقساطی را به‌جای آن نهاد؟ این کار اصلاح نیست. اصلاح سند، رفع ایراد یا ایرادهای آن است به‌گونه‌ای که چارچوب آن حفظ شود و اصلاح، به استخوان‌بندی سند تنظیمی اولیه، خللی وارد نسازد. قبل و بعد از اصلاح بتوان آنچه قصدشده و در عالم اعتبار حقوق واقع گردیده است، بنمایاند. وقتی سندی تمام محتویاتش کنار گذاشته می‌شود و الفاظ و عبارات جدیدی جای آن را می‌گیرد هیچ عقل سلیمی این عمل را اصلاح نخواهد دانست. معنی این کار دگرگون ساختن است نه اصلاح. این کار، هیچ تفاوتی با شیوه نخست ندارد جز آن که نام اقرارنامه اصلاحی را، با خود، یدک می‌کشد! چرا؟ برای این که حق‌الثبت و حق‌التحریر قرارداد فروش اقساطی را نداشته باشد. این را هم باید افزود که اگرچه هر عقدی دو طرف دارد و هست و نیست عقد براساس اصل حاکمیت اراده در ید مقتدر طرفین عقد است لیکن چون ماهیت‌های حقوقی در قالب سند عرضه شدند، دو شخص دیگر را هم باید بر طرفین افزود که یکی سند را تنظیم می‌نماید و آن دیگری تکیه‌گاه آن است که اعتبار و عزتش را مدیون این تکیه‌گاه است. سردفتر حق‌التحریر می‌گیرد که سند را تنظیم نماید و دولت (حاکمیت) که حق‌الثبت به خزانه‌اش سرازیر می‌شود تا همیشه یار و یاور و پشتیبان قانونی سند رسمی باشد؛ اعتبارش را تضمین کند و التزامش را لازم سازد و نسبت به انکار و تردید در آن نیز بی‌اعتنا باشد. با امضای سند استحقاق دولت بر حق‌الثبت مسجل است و با ورود سند در دفتر، سردفتر کار خویش را انجام داده است و عمل شخص، محترم است. پس باید اجرت او را داد و اجرت وی، حق‌التحریر است. هیچ دلیلی بر اعاده و استرداد یا انجام عملی دیگر به جای حق‌الثبت و حق‌التحریر مأخوذه نیست. اشتباه متصدی

بانک به عنوان یکی از طرفین عقد نمی تواند طرفین را از هزینه سند فروش اقساطی برهاند چنانکه اگر این اشتباه از ناحیه سردفتر هم بود باید به خرج خویش موجبات تنظیم سند فروش اقساطی را فراهم می کرد. هر کس اشتباه کرد او باید هزینه تنظیم سند را بپردازد. ممکن است گفته شود دولت باید از حق الثبت سندی بهره مند شود که امکان اجرا ندارد. باید گفت که شرط استحقاق دولت امضای سند است و چون حقی ایجاد شد، سقوط آن حق، دلیل می خواهد و هیچ دلیلی بر سقوط حق دولت در دست نیست. همان طور که اگر معامله موضوع سندی بلافاصله بعد از ثبت، فسخ یا اقاله شود و یا به حکم مرجع قضایی، بی اعتبار اعلام شود حکمی بر استرداد حق الثبت نمی توان یافت. بدیهی است اگر طرفین، اقرار قابل استنادی بر بی اعتباری معامله موضوع سند داشته باشند طبق ماده ۱۲۷۵ ق.م. ملزم به اقرار خود خواهند بود و براساس ماده ۱۲۷۸ ق.م. این اقرار فقط نسبت به خودشان یا قائم مقام ایشان نافذ خواهد بود و در حق دیگری نافذ نمی تواند باشد و دولت و سردفتر خارج از دایره نفوذ اقرار قرار دارد. بنابراین اگر نماینده قانونی بانک اقرار قابل استنادی بر وقوع اشتباه داشته باشد نمی تواند به استناد قرارداد مشارکت مدنی ثبت شده درخواست صدور اجرائیه نماید یا شریک از بانک بخواهد سهم الشرکه را برای انجام امر مورد مشارکت در اختیار او بگذارد.