



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد تهران مرکزی

دانشکده حقوق گروه جزا و جرم شناسی

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد

گرایش: جزا و جرم شناسی

عنوان:

مسئولیت کیفری سردفتران ازدواج و طلاق

استاد راهنما:

جناب آقای دکتر حمید رضا آدابی

استاد مشاور:

سرکار خانم دکتر بتول پاکزاد

پژوهشگر:

سید حسام الدین نورالدینی فتح آباد

بهار ۱۳۹۰

فهرست مطالب

1	چکیده
2	مقدمه
4	۱ - بیان مسئله تحقیق
5	۲ - اهمیت و علت انتخاب
6	۳ - هدف از انتخاب موضوع
7	۴ - سوالات تحقیق
7	۵ - فرضیات تحقیق
8	۶ - روش تحقیق
8	۷ - پیشینه تحقیق
8	۸ - موانع و مشکلات
8	۹ - محدوده تحقیق
8	۱۰ - ساماندهی
۹	بخش اول: وظایف و مسئولیت های سردفتران ازدواج و طلاق در حقوق ایران
10	فصل اول: وظایف
14	گفتار اول: انواع وظایف سردفتران رسمی ازدواج و طلاق
۱۳	الف) وظایف ایجابی سردفتران ازدواج و طلاق
۱۷	ب) وظایف سلبی سردفتران ازدواج و طلاق
۲۱	گفتار دوم: وظایف سردفتران در ثبت اسناد رسمی ازدواج و طلاق
۲۱	مبحث اول: لزوم ثبت اسناد ازدواج و طلاق
۲۱	الف) لزوم ثبت اسناد ازدواج و طلاق در مقررات قبل از انقلاب اسلامی

۲۳	(ب) لزوم ثبت اسناد ازدواج و طلاق در مقررات بعد از انقلاب اسلامی
۲۶	مبحث دوم: شرایط ثبت اسناد رسمی
۳۱	الف) شرایط شکلی سند
۳۴	ب) شرایط ماهوی سند
۴۱	مبحث سوم: اهداف و آثار ثبت اسناد رسمی ازدواج و طلاق
۴۱	الف) اهداف
۴۵	ب) آثار
۴۹	فصل دوم: مسئولیت ها
۵۰	گفتار اول: مسئولیت های انتظامی، اداری و مدنی
۵۰	مبحث اول: مسئولیت انتظامی
۶۱	مبحث دوم: مسئولیت اداری
۶۳	مبحث سوم: مسئولیت مدنی
۶۸	گفتار دوم: مسئولیت کیفری
۷۳	مبحث اول: شرایط
۷۶	مبحث دوم: موانع مسئولیت کیفری
۷۸	بند اول: عوامل از بین برنده ادراک
۷۸	الف) اشتباه
۸۷	ب) جنون و زوال عقل
۸۸	ج) خواب و بیهوشی
۸۹	بند دوم: عوامل از بین برنده اختیار
۸۹	اجبار

مبحث سوم: مسئولیت کیفری سردفتران ازدواج و طلاق ناشی از فعل غیر	۹۴
بخش دوم : جرائم سردفتران ازدواج و طلاق	۹۶
فصل اول: جرائم عام	۹۷
گفتار اول: جعل و در حکم جعل	۹۷
مبحث اول: جعل در اسناد رسمی	۹۹
مبحث دوم: جرائم در حکم جعل موضوع ماده ۱۰۰ ۱۱۷	
گفتار دوم: تخریب اسناد دولتی	۱۳۳
گفتار سوم: افشای اسرار	۱۳۶
فصل دوم: جرائم خاص	۱۳۷
گفتار اول: جرائم ناشی از نقض شرایط ماهوی وقوع ازدواج	۱۳۷
مبحث اول : عقد نمودن زن شوهردار یا در عده برای دیگری ۱۳۷	
مبحث دوم: عقد نمودن کمتر از سن قانونی	۱۴۷
گفتار دوم: جرائم ناشی از نقض مقررات شکلی ثبت ازدواج و طلاق	۱۵۴
مبحث اول: ثبت ازدواج بدون گواهی سلامت زوجین یا پس از اتمام اعتبار آن ۱۵۴	
مبحث دوم: ثبت طلاق بدون گواهی عدم امکان سازش یا پس از اتمام اعتبار آن ۱۶۲	
مبحث سوم: ثبت ازدواج یا طلاق بر اساس شناسنامه فاقد اعتبار	۱۶۴
مبحث چهارم: مهر کردن غیر مجاز شناسنامه ها	۱۶۹
نتیجه گیری	۱۷۱
فهرست منابع	۱۷۷

چکیده:

ثبت وقایع ازدواج و طلاق یکی از اهداف مهم و اصلی سازمان ثبت اسناد و املاک است که موجب صیانت و حفاظت از حقوق افراد جامعه و ایجاد نظم و تثبیت در روابط بین افراد جامعه می‌گردد. دفاتر ازدواج و طلاق تنها مراجع رسمی تاسیس شده توسط سازمان ثبت برای نیل به این هدف می‌باشند و سردفتر به عنوان مسئول این دفاتر نقش مهمی در اجرای صحیح آن دارا است و مشخص است که صحت رفتار سردفتران می‌تواند کمک شایانی به اجرای درست و بی‌عیب و نقص قوانین و مقررات مربوطه و نهایتاً ثبت این وقایع نماید. ولی باتوجه به عدم وجود قانون جامع برای سردفتران ازدواج و طلاق و کثرت بخشنامه‌های تصویبی که وظایف مختلفی را برای این مجموعه تعیین نموده است و نیز تعداد زیاد این دفاتر گاه‌گاه جرائم و تخلفاتی در این دفترخانه‌ها رخ می‌دهد که موجب ورود ضررهای غیر قابل‌جبرانی برای جامعه می‌شود. این اعمال می‌تواند موجب مسئولیت مدنی، انتظامی یا کیفری برای سردفتر شود و برای شناخت این مسئولیت‌ها باید با وظایف سردفتران آشنا شویم و تنها در این صورت می‌توان به ایجاد نظم، اجرای صحیح مقررات و نائل آمدن به اهداف سازمان امیدوار بود. از این رو بحث و بررسی و شناخت مسئولیت کیفری سردفتران ازدواج و طلاق نه تنها موجب آگاهی از حدود وظایف، اختیارات و محدودیت‌های سردفتران می‌شود بلکه می‌تواند کمک موثری در پیش‌گیری از جرائم سردفتران و نیز شناخت علل ارتکاب جرم توسط این قشر بنماید.

لذا تدوین قوانین جدید و منطبق با نیازهای جامعه و نظارت و آموزش بهتر سردفتران می‌تواند جامعه را در نیل به اهداف قوه قضائیه و سازمان ثبت نزدیکتر نماید.

کلید واژه: مسئولیت کیفری، سردفتران ازدواج و طلاق، جرائم ثبتی، دفترخانه، ثبت ازدواج و طلاق

مقدمه:

دفاتر ازدواج و طلاق در ایران تنها مراجع رسمی برای ثبت وقایع ازدواج ، طلاق و رجوع محسوب

می گردند. به موجب قانون ازدواج مصوب ۱۳۱۰ تمام ازدواج ها، طلاق ها و رجوع ها باید در یکی از این دفاتر واقع شده و به ثبت برسد. این دفاتر وابسته به قوه قضائیه می باشند و این قوه می تواند سردفتران را طی مراحل خاصی (که در قوانین و مقرراتی مانند نظامنامه انتخاب سردفتران ازدواج و اصلاحیه آن و قانون ثبت ذکر شده) انتخاب و بر اعمال ایشان نظارت و در صورت لزوم به محاکمه و مجازات ایشان اقدام نماید. صلاحیت سردفتران توسط این قوه تائید می گردد و این صلاحیت شرط اساسی در رسمیت اسناد تنظیمی می باشد. برای ثبت وقایع ازدواج و طلاق که از اهمیت بالایی برخوردار می باشد باید سردفترانی انتخاب شوند که شرایط لازم را داشته باشند؛ زیرا اسنادی که توسط این اشخاص به ثبت می رسد مطابق ماده ۲ قانون ازدواج رسمی محسوب می گردد: «قباله‌ی ازدواج و طلاقنامه، در صورتی که مطابق نظامنامه‌های وزارت عدلیه به ثبت رسیده باشد، سند رسمی و الا سند عادی محسوب خواهد شد.» بنابراین اگر سردفتر صلاحیت لازم را نداشته باشد اسناد صادره عادی محسوب شده و با توجه به مسئولیت سنگینی که از بابت مسائل شرعی به عهده سردفتران می باشد چه بسا در صورت عدم صلاحیت وی باعث شود، دو نفر بدون اینکه به لحاظ شرعی به یکدیگر محرم گردند به عنوان زن و شوهر زندگی کنند و یا در حالی که صیغه طلاق به درستی و با شرایط لازم جاری نگردیده و در نتیجه با وجود اینکه علقه زوجیت هنوز برقرار است به ازدواج شخص دیگری در آیند. لذا مقنن در قوانین مختلف شرایط انتخاب سردفتر به لحاظ علمی و اخلاقی را معین نموده است تا از این طریق و با انتخاب افراد صالح و لایق از مشکلات احتمالی جلوگیری به عمل آورد و نیز در خلال این موارد اقدام به جرم انگاری برخی اعمال نموده تا بتواند از این طریق مانع انجام این اعمال در اجتماع شود. در سال ۱۳۱۰ قانون ازدواج به تصویب رسید و در آن ثبت وقایع ازدواج، طلاق و رجوع الزامی گردید و در مهر ماه همان سال نظامنامه دفتر ثبت ازدواج و طلاق وضع شد. در این نظامنامه نحوه ثبت و اصلاح ، شرایط رسمیت اسناد صادره و نیز نحوه رسمیت یافتن دفاتر ثبت ادواج بیان شد و در آخر واضع برای تاکید بیشتر بر رسمی بودن اسناد صادره از دفاتر ازدواج و طلاق مجددا در ماده پانزدهم این نظامنامه بیان نمود که اسناد صادره از این مراجع رسمی و غیرقابل انکار می باشد مگر در صورت اثبات جعلی بودن آنها. یک سال بعد یعنی در سال ۱۳۱۱ آئین نامه متحد الشکل شدن ثبت ازدواج و طلاق به تصویب رسید و در این آئین نامه نیز برخی شرایط ثبت ازدواج و طلاق مانند تعداد امضاهای لازم و نحوه ثبت وقایع خارج از حوزه ماموریت و مسائلی از این قبیل بیان گردیده است. این قوانین اگرچه مواردی در مورد نحوه ثبت و بایدها و نبایدهای دفترخانه را بیان می نمودند ولی

نمی توان آنها را مقرراتی اختصاصی برای سردفتران ازدواج و طلاق دانست. اولین قانونی که مستقلاً درباره دفاتر اسناد رسمی و سردفتران این دفترخانه ها وضع شد قانون تشکیل دفتر اسناد رسمی بود که در ۱۳۰۷ به تصویب کمیسیون عدلیه مجلس شورای ملی رسید و این در حالی است که متأسفانه تا کنون قانونی که مستقل و مختص سردفتران ازدواج و طلاق باشد تصویب نشده، و این امر یکی از بزرگترین مشکلات و خلاءهای موجود است که قانون گذار سعی نموده با گسترش شمول حکم قوانین مختلف نسبت به سردفتران ازدواج و طلاق از زیر بار تصویب قانون جدید شانه خالی کند، و این امر باعث ایجاد مشکلات عدیده ای برای سردفتران و بازرسان و قضات رسیدگی کننده به پرونده های این سردفتران شده است. سازمان ثبت اسناد و املاک با وضع بخشنامه های بدل از قانون سعی نموده اقدام به برقراری نظم و ایجاد رویه مشخص در بین سردفتران بنماید که به دلیل وجود محدودیت های ذاتی در صدور بخشنامه نتوانسته چندان که باید موثر واقع گردد. بخشنامه نمی تواند ناقض یا مخالف قانون باشد هر چند این قانون قدیمی، تاریخ گذشته و مخالف با نیازها و واقعیات موجود در جامعه باشد و نیز نمی تواند برای سردفتران تکلیف وضع نموده و مجازات تعیین نماید بلکه فقط بیان کننده تخلفات انتظامی سردفتر می باشد.

۱ - بیان مسئله تحقیق

امروزه نظام‌های ثبتي دارای نقش اساسی و مهمی در تضمین امنیت اقتصادی، اجتماعی و قضائی در جوامع می‌باشند و کشورها توجه خاصی به این رشته از حقوق می‌نمایند. علی‌الخصوص مسئله ثبت ازدواج و طلاق که با توجه به شرایط اجتماعی و تحولات فرهنگی جوامع مختلف، مورد توجه خاص دولت‌ها قرار گرفته، نیازمند قوانین جدید و پویا است که جوابگوی نیازمندی‌های امروز جوامع باشد. مسئله ثبت ازدواج و طلاق ارتباط مستقیم و موثر با امنیت اجتماعی در جامعه دارد و افراد جامعه با ثبت این وقایع می‌توانند با احساس امنیت به روابط عادی و روزمره خود ادامه دهند. مسائلی مانند ارث، نفقه، نسب و... نیز بر اهمیت این بحث می‌افزاید. در ایران این مسائل به اندازه کافی مورد توجه مقنن قرار نگرفته و قوانین موجود جوابگوی نیازهای جامعه نمی‌باشد و نظام حقوقی ایران در حوزه‌های مختلف از جمله تعیین مسئولیت‌های سردفتران در قبال اعمال ارتكابی نیازمند مطالعات دقیق‌تر و بیش‌تر برای ارائه راهکارهای مناسب می‌باشد. تنها از این طریق و با تعریف یک نظام ثبتي مناسب و منطبق با نیازهای جامعه و با مسدود نمودن راه‌های سوء استفاده احتمالی و دادن اطلاعات کافی و جامع به سردفتران در شرایطی که کسب اطلاع و آگاهی کامل از قوانین و مقررات به دلیل عدم وجود قوانین جامع و منسجم بسیار دشوار می‌باشد و اکثر تخلفات و جرائم انجام شده توسط سردفتران را می‌توان به دلیل عدم آگاهی آنان از این موارد دانست می‌توان به اجرای صحیح مقررات ثبتي امیدوار بود.

باتوجه به مسائل گفته شده و از آنجائی که صحت و سلامت رفتار سردفتر نقش اساسی در اعتبار و رسمیت اسناد رسمی تنظیمی دارد، از این رو به بررسی و تجزیه و تحلیل مسئولیت کیفری سردفتران ازدواج و طلاق به منظور آگاهی و آشنائی سردفتران با این موارد و نیز ارائه راهکار و پیشنهاد در راستای تدوین قوانین جدید جهت پر کردن خلاءهای قانونی و نیز وضع ضمانت اجرای کیفری موثر و منطبق با نیازها و شرایط جامعه کنونی در کنار سایر انواع مسئولیت می‌پردازیم.

۲ - اهمیت و علت انتخاب موضوع

در قوانین و مقررات ایران اعم از جزائی و ثبتی در مورد مسئولیت کیفری سردفتران ازدواج و طلاق قوانین جامعی وجود ندارد و قانونگذار گاه گاه در برخی قوانین اشاره ای به مسئولیت کیفری سردفتران نموده است؛ مانند قانون جرائم و تخلفات نسبت به اسناد سجلی و شناسنامه ای که تنها در ماده هفت به مسئولیت سردفتران اشاره نموده و یا در قانون مجازات در چند ماده برای سردفتران جرم انگاری نموده مانند ثبت ازدواج برخلاف ماده ۱۰۴۱ ق.م و یا ثبت ازدواج برای زن شوهردار یا در عده؛ حال آنکه جا داشته با توجه به اهمیت شغل سردفتران ازدواج و طلاق این جرائم به طور کامل در یک قانون جمع آوری شود و عدم وجود چنین قانون جامعی مشکلات زیادی را برای سردفتران و نیز مراجع بازرسی و قضائی ایجاد نموده و شاهد رویه قضائی و ثبتی متفاوت و متناقض هستیم و از این رو انجام تحقیق در این زمینه می تواند موارد مسئولیت سردفتران را مشخص نموده و کمک قابل توجهی در این زمینه نماید.

۳ - هدف از انتخاب موضوع:

هدف در این تحقیق، بررسی مسئولیت کیفری سردفتران ازدواج و طلاق و تجزیه و تحلیل جرائم ارتكابی آنان در قوانین مختلف می باشد. این تحقیق می تواند مورد استفاده سردفتران جهت شناخت مسئولیت کیفری خود و شناخت جرائمی که ممکن است در حین ثبت وقایع مرتکب شوند، جوامع دانشگاهی جهت بحث و بررسی و همچنین مراجع رسیدگی به تخلفات و جرائم سردفتران و در نهایت مورد استفاده مراجع قانون گذاری در راستای اصلاح قوانین و انطباق آنان با مقتضیات زمان و نیازهای جامعه و تصویب قوانین جدید برای پر کردن خلاءهای قانونی مورد استفاده قرار گیرد.

۴ - سوالات تحقیق

۱. از آنجا که یکی از اهداف مهم در قانون گذاری جزائی و جرم انگاری بازدارندگی از ارتکاب جرم است آیا نظام حقوقی ایران با قوانین و مقررات موجود توانسته به این هدف نائل آید و موجب بازدارندگی سردفتران از ارتکاب جرائم ثبتی گردد؟
۲. آیا جرم انگاری های انجام شده جوابگوی نیازهای جامعه هست یا خیر؟
۳. آیا شرایط و موانع عام مسئولیت کیفری بر مسئولیت کیفری سردفتران از دواج و طلاق در جرائم خاص آنان قابل اعمال است؟

۵ - فرضیات تحقیق:

۱. با اطلاعات موجود و مطالعه مختصر در قوانین و مقررات به نظر می رسد نظام ثبتی ایران به لحاظ وجود خلاء های قانونی، نواقص و کاستی ها در حوزه مسئولیت کیفری سردفتران نتوانسته آن چنان که باید در زمینه بازدارندگی از جرائم عمل نماید.
۲. قوانین موجود نه تنها در برگیرنده تمام اعمال مجرمانه سردفتران نیست بلکه به دلیل قدیمی بودن متناسب با شرایط و مقتضیات زمان حاضر نبوده و در نتیجه تاثیر لازم را ندارد. موارد زیادی وجود داشته باشد که ممکن است سردفتر مرتکب شده، موجب ایجاد خسارات و لطمات جبران ناپذیری به جامعه گردد و حال آنکه این اعمال در هیچ قانونی جرم انگاری نشده است.
۳. با توجه به این که مسئولیت کیفری سردفتران بر اثر جرائم ارتكابی ایشان پدید می آید باید گفت شرایط و موانع عام مسئولیت کیفری بر مسئولیت کیفری ایشان تاثیرگذار است.

۶ - روش تحقیق:

در این پایان نامه اطلاعات از روش کتابخانه ای و توصیفی تحلیلی جمع آوری شده. ولی با توجه به کمبود منابع نوشتاری در بعضی موارد با مصاحبه با افراد مطلع (سردفتران، بازرسان و قضات مربوطه) اقدام به جمع آوری و تکمیل اطلاعات شده است.

۷ - پیشینه تحقیق:

در زمینه مسئولیت سردفتران اسناد رسمی اعم از مسئولیت کیفری، مدنی و انتظامی مقالات، کتب و پایان نامه های بسیاری کار شده که تا حد امکان سعی می شود از آنها استفاده گردد ولی در زمینه مسئولیت کیفری سردفتران ازدواج و طلاق و نیز سایر مسئولیت های ایشان متأسفانه هیچ کتاب، مقاله یا پایان نامه ای کار نشده مگر آنکه در بررسی حقوق و جرائم ثبتی به اختصار برخی جرائم این قشر را نیز مورد بررسی قرار داده باشند و این خود گویای محجور ماندن این مسائل در بین جوامع علمی و دانشگاهی است و البته این محجور ماندن را باید مرهون بی توجهی مراجع قانون گذاری نسبت به این دفاتر دانست.

۸ - موانع و مشکلات:

همانطور که بیان شد در مورد سردفتران ازدواج و طلاق قانونی وجود ندارد و باید مسئولیت کیفری این سردفتران را از قوانین مختلف جستجو نمود و این ضعف و خلاء قانونی یکی از مشکلات اساسی در این تحقیق است. عدم وجود منابع کافی و عدم بررسی جرائم و تخلفات ایشان در حقوق ایران نیز مشکلاتی را فراهم می کند. در موارد زیادی دیده می شود که حقوق دانان و قضات با تجربه، در تفسیر یک ماده دچار اختلاف می شوند، در حالی که تفسیرهای انجام شده صحیح به نظر می رسند و پس از بحث و بررسی های طولانی یکی از این نظریات مورد قبول اکثریت واقع می شود و حال آن که در این زمینه نیز چنین قوانین مبهمی پیش روست بی آنکه کسی این مواد را مورد بحث و بررسی قرار داده باشد.

۹ - محدوده تحقیق:

در این پایان نامه به بررسی جرائم ارتكابی سردفتران ازدواج و طلاق که موجد مسئولیت کیفری ایشان می شود پرداخته و همچنین عواملی که ممکن است این مسئولیت را از بین ببرند. بیشتر سعی ما بحث و بررسی جرائمی است که سردفتر در حین انجام وظیفه مرتکب می شود و نه به عنوان یک شخص عادی در اجتماع مانند صدور چک بلامحل یا ضرب و جرح و امثال آن.

در این پایان نامه مطالب به دو بخش کلی تقسیم شده و هر بخش به دو فصل در بخش اول وظایف و مسئولیت های سردفتر به طور کلی در حقوق ایران مورد بررسی قرار گرفته، که در فصل اول آن به مسئولیت سردفتر، انواع آن، وظایف سردفتران که تخطی از آن موجب تحقق یکی از انواع مسئولیت ها می شود اشاره شده و در فصل دوم به تعریف سردفتر و دفتر خانه در ایران و معنای سند و نیز اقسام آن پرداخته شده و همچنین شرایط ثبت و رسمی نمودن اسناد و در بخش دوم به طور اختصاصی به جرائم ارتكابی توسط سردفتر پرداخته شده است که در فصل اول جرائم عام سردفتران اعم از اسناد رسمی و ازدواج و طلاق مانند جعل و در حکم آن را مورد بحث و بررسی قرار دادیم و در فصل دوم جرائم ارتكابی خاص سردفتران ازدواج و طلاق مورد بررسی قرار گرفته و تجزیه و تحلیل نمودیم. با توجه به مطالب بیان شده فصل اول از بخش اول را که در مورد سردفتر و دفتر خانه در حقوق ایران است را آغاز می نمائیم.

بخش اول: وظایف و مسئولیت های سردفتران ازدواج و طلاق در حقوق ایران

فصل اول: وظایف

سردفتران ازدواج و طلاق زیر مجموعه سازمان ثبت اسناد و املاک می باشند و توسط این سازمان نیز انتخاب شده، مجوز فعالیت کسب می نماید و توسط همین سازمان نیز بازرسی، نظارت و کنترل می شوند. وظیفه اصلی سردفتر، ثبت اسناد رسمی است که در موضوع مورد بحث ما ثبت وقایع ازدواج، طلاق یا رجوع و تنظیم اسناد رسمی برای آنها می باشد. برای آشنایی بهتر با کار سردفتر و دفترخانه باید این مسئله را مورد توجه قرار داد که در حقوق ایران سردفتر به چه کسی اطلاق می شود و دفترخانه چه مکانی است و نیز باید وظایف ایشان را بدانیم.

در قانون دفاتر اسناد رسمی سردفتر اسناد رسمی تعریف شده ولی در هیچ کجا تعریفی از سردفتر ازدواج و طلاق ارائه نگردیده است و فقط در قوانین و مقررات شرایط انتخاب و گزینش این اشخاص را معین نموده و وی را به عنوان یگانه مسئول دفترخانه ازدواج و طلاق معرفی نموده است در حالی که از این دفترخانه ها نیز تعریفی به عمل نیآورده است. با توجه به ملاک وحدت موجود بین سردفتران اسناد رسمی و ازدواج و طلاق و نیز بین دفترخانه های مذکور می توان از قانون در این مورد فوق استفاده نمود. قبل از تاسیس دفاتر رسمی در ایران، معاملات مردم راجع به اموال منقول و غیرمنقول درخصوص عقود مختلف مثل وقف، صلح و ازدواج و طلاق نزد حکام شرع یا بعضی از روحانیون که به درجه اجتهاد رسیده بودند مضبوط می شد و اسناد آن در نزد آنان محفوظ می ماند. روحانیون، معاملات مردم را در دفتری ثبت می کردند و برای اثبات این معاملات در مقابل بنچاق یا قباله ای که آن را مهر و امضا کرده بودند به اشخاص می دادند که این قباله یا بنچاق در حکم سند بود و هرگونه معامله نسبت به آن به وسیله شخصی که سند به نام او از سوی حکام شرع و روحانیون مهر شده بود انجام می گرفت و به این لحاظ واژه های «دفتر شرعیات» و «محضر»^۱ در این دوران رواج پیدا نمود. در زمان مرحوم علی اکبر داور وزیر عدلیه رضاخان برای جلب همکاری روحانیون، برخی از علما و قضات را به سمت محضردار منصوب نمود تا برای حادثه مسجد گوهرشاد که موجب گسسته شدن روابط بین روحانیون و سلطنت شده بود، راه حلی پیدا نماید برخی از علما نیز به جهت این که الزاما تصدی دفتر ازدواج و طلاق را وابستگی به

^۱ آدابی، حمید رضا؛ حقوق ثبت تخصصی، تهران، انتشارات جنگل، چ دوم، ۱۳۸۸، ص ۱۹۷

دولت نمی دانستند، این شغل را پذیرفتند.^۱ در سال ۱۳۰۵ دستور تأسیس دفترخانه اسناد رسمی در سراسر ایران توسط رضاشاه داده شد.^۲

دفتر خانه از نظر لغوی به محلی اطلاق می شود که دفاتر در آنجا نگهداری می شوند و از آنجائی که سردفتر برای انجام وظایف خود نیازمند دفاتری است که باید در آن محل نگهداری شوند، به محل مزبور دفترخانه گفته می شود.^۳ دفاتر ازدواج و طلاق از نهادهای تخصصی مدنی هستند که بخشی از وظایف اجرایی سازمان ثبت اسناد و املاک کشور را انجام می دهند. این دفاتر از نظر مالی مستقل هستند و به طور خصوصی اداره می شوند. ولی سازمان ثبت اسناد و املاک کشور سردفتران (مدیران دفاتر) را گزینش می کند، قوانین این دفاتر را تنظیم و ابلاغ می کند و بر عملکرد این دفاتر نظارت می نماید.^۴ در ماده ۲ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران مصوب 1354 برای اولین بار از اصطلاح سردفتر استفاده شد. این ماده چنین است: «اداره امور دفترخانه اسناد رسمی به عهده شخصی است که با رعایت مقررات این قانون بنا به پیشنهاد سازمان ثبت اسناد و املاک کشور با جلب نظر مشورتی کانون سردفتران و به موجب ابلاغ وزیر دادگستری منصوب سردفتر نامیده می شود.» سردفتر شخصی است که با رعایت مقررات مربوطه با جلب نظر کانون سردفتران از طرف سازمان ثبت اسناد و املاک پیشنهاد و به موجب ابلاغ رئیس قوه قضائیه به آن سمت منصوب می گردد و اداره امور دفترخانه بر عهده او می باشد و از بین سردفتران شاغل که حداقل ۵ سال سابقه داشته باشد و یا افرادی که علاوه بر شرایط مقرر در نظامنامه مربوط به انتخاب سردفتران ازدواج و طلاق مصوب ۱۳۷۸ دارای ۳۰ سال سن باشند می توانند به عنوان سردفتر طلاق منصوب شوند.

گفتار اول: انواع وظایف سردفتران رسمی ازدواج و طلاق

سردفتران ازدواج و طلاق وظیفه ثبت وقایع ازدواج و طلاق و تنظیم اسناد مربوطه به این وقایع را دارند. در این راستا ممکن است برخی جرائم مانند عدم احراز هویت اشخاص یا تبانی سردفتر با احد از طرفین و یا عدم مطالبه گواهی عدم امکان سازش از طرف دادگاه و جرائمی از این دست توسط سردفتر ارتکاب یابند، که همه این جرائم در صورت عدم انجام صحیح وظایف سردفتر رخ می دهد. بنابراین برای شناخت مسئولیت کیفری سردفتر شناخت دقیق وظایف سردفتران ازدواج و طلاق لازم و ضروری است.

^۱ آدابی، حمید رضا؛ مسئولیت کیفری سردفتران اسناد رسمی در حقوق ایران و فرانسه، تهران، انتشارات جنگل، چاپ اول، ۱۳۸۹، ص ۴۲

^۲ <http://irnotary.blogfa.com/post-243.aspx>

^۳ عباسی داکانی، خسرو؛ حقوق ثبت اسناد، نشر میزان، ۱۳۸۶، ص ۲۹

^۴ <http://fa.wikipedia.org/wiki>

برخلاف سردفتران اسناد رسمی وظایف سردفتران ازدواج و طلاق به صورت یکجا و کامل در هیچ قانونی احصاء نشده است و این وظایف را باید از مقررات و بخشنامه های ثبتی و نیز از قوانین مختلف که اصولاً در صدد برشمردن مسئولیت و وظایف سردفتران اسناد رسمی بوده اند و گاه اشاره شده که این موارد شامل سردفتران ازدواج و طلاق نیز می گردد شناخت و یا بر اساس وجه مشترک، وظایف سردفتران اسناد رسمی را به سردفتران ازدواج و طلاق تعمیم داد.

با این وجود می توان وظایف سردفتران ازدواج و طلاق را به دو دسته وظایف ایجابی و سلبی تقسیم نمود که تخلف از این وظایف چه به صورت ترک فعل (وظایف ایجابی) و چه به صورت فعل مثبت (وظایف سلبی) ممکن است برای سردفتر ایجاد مسئولیت کیفری یا انتظامی نمایند. در این قسمت این وظایف را به صورت اجمالی بیان نموده و در مبحث بعد مهمترین وظایف آنان را به تفصیل توضیح خواهیم داد.

الف) وظایف ایجابی سردفتران ازدواج و طلاق

اصولاً در قانون از اصطلاح سردفتر یا مسئول دفتر استفاده شده است. مسئول دفتر کارمندی است که در اداره ثبت به این عنوان تعیین و ثبت اسناد به او محول شده است اما باید دانست که فعلاً اسناد در اداره ثبت تنظیم و ثبت نمی شود و در دفترخانه های رسمی تنظیم و ثبت می گردد. بنابراین عنوان مسئول دفتر و مسئول دفاتر اسناد رسمی اکنون در اداره ثبت منتفی است اما وظایف آنان غالباً با وظایف سردفتران اسناد رسمی (و ازدواج و طلاق) یکی است^۱. در قانون ثبت در ماده ۴۹ وظایفی را برای مسئولان دفاتر در نظر گرفته است که به تصریح ماده ۲۹ قانون دفاتر اسناد رسمی در مورد سردفتران ازدواج و طلاق نیز جاری می باشد.

۱- ثبت کردن اسناد مطابق مقررات قانون؛

۲- دادن سواد مصدق از اسناد ثبت شده به اشخاصی که مطابق مقررات حق گرفتن سواد دارند؛

در دفترخانه های ازدواج و طلاق دادن سواد مصدق و تقاضای آن از طرف یکی از زوجین یا وکیل آنها زمانی اتفاق می افتد که اصل سند نکاحیه به دلیلی در دسترس آنها نباشد. اگرچه به موجب ماده ۱۴ نظامنامه دفتر ثبت ازدواج و طلاق مصوب مهر ۱۳۱۰ سردفتر مکلف است پس از ثبت

^۱ شهری، غلامرضا؛ حقوق ثبت اسناد و املاک، انتشارات جهاد دانشگاهی، تهران، ۱۳۸۶، ج ۶، ص ۱۵۵

نکاح و طلاق دو نسخه از سواد ثبت را تهیه و پس از امضاء اشخاصی که دفتر ثبت را امضاء کرده اند به هریک از زوجین سابق یک نسخه تحویل دهد ولی متأسفانه برخی از دفاتر فقط یک نسخه از سند تهیه و در پایان سند که محل درج نام تحویل گیرنده سند است عبارت «زوجین» را می نویسند.

هرچند این یک نسخه ارزش و اعتبار لازم و کافی را برای تمام مراجع و محاکم دارد ولی متأسفانه در زمان اختلاف بین زوجین یکی از ایشان به مشکل می خورد و برای اثبات ادعای خویش نیازمند سواد مصدق می شود و نیز در زمان مفقود و یا معدوم شدن سند یا اسناد تحویلی به زوجین، نیازمند این سواد می گردند.

قانون ثبت در ماده ۴۹ دادن سواد مصدق از اسناد ثبت شده به اشخاصی که مطابق مقررات حق گرفتن سواد دارند را از وظایف سردفتر می داند.

در بندهای سوم و چهارم این ماده وظایفی بیان گردیده که کاملاً اختصاص به سردفتران اسناد رسمی دارد و در مورد سردفتران ازدواج و طلاق نمی تواند تحقق یابد.

سردفتران همچنین به استناد ماده ۲۹ قانون ثبت مکلف به رعایت نظاماتی می باشند که از طرف وزارت دادگستری (قوه قضائیه) برای آنها مقرر می گردد. سردفتران مکلف اند نسبت به تنظیم اسناد مراجعین اقدام نمایند مگر در مواردی که مفاد و مدلول سند، مخالف با قوانین و مقررات موضوعه و نظم یا اخلاق حسنه باشد که در این صورت باید علت امتناع را کتباً به تقاضا کننده اعلام نمایند^۱.

مورد دیگری که سردفتر باید آن را به خوبی مد نظر قرار دهد احراز هویت زوجین است.

بسیاری از جرائم ممکن در دفترخانه، بر اثر عدم احراز هویت زوجین است.

ماده ۱۰۰ قانون ثبت مواردی را بیان می کند که در صورت ارتکاب توسط سردفتر، وی در حکم جاعل اسناد رسمی قرار می گیرد و یکی از آن موارد را می تواند ناشی از این امر دانست. بند سوم ماده ۱۰۰ قانون فوق الذکر بیان می دارد که سندی را به اسم کسانی که آن معامله را نکرده اند ثبت کند. لذا سردفتر باید قبل از هرگونه اقدام جهت ثبت و اجرای صیغه نکاح از هویت زوجین و انطباق آن با اسنادی که به وی تحویل داده اند مطمئن گردد.

همانطور که گفته شد به دلیل عدم وجود قانون خاص سردفتران ازدواج و طلاق خلأهای زیادی وجود دارد که سازمان ثبت تلاش نموده با تصویب بخشنامه های مختلف این خلاها را پر نماید. اگرچه ماده ۲۹ ق.ث رعایت این قبیل بخشنامه ها و مقررات را برای سردفتران لازم دانسته است ولی با این وجود بخشنامه ها باید دارای شرایطی باشند تا لازم الرعایه گردند، مانند عدم تعارض با قانون و موارد مختلف دیگر که ایجاد محدودیت ذاتی در تصویب آنها می نماید.

^۱ ماده ۳۰ قانون دفاتر اسناد رسمی

یکی دیگر از وظایفی که سردفتر باید آن را انجام دهد و عدم انجام آن ایجاد مسئولیت کیفری برای سردفتر می نماید مطالبه گواهی نامه سلامت زوجین است که به موجب قانون مطالبه آن از زوجین لازم دانسته شده است که در بخش جرائم توضیح خواهیم داد.

سر دفتر همچنین باید تمام شرایط ضمن عقد را به طور کامل به زوجین تفهیم نماید و این به موجب بخشنامه ی سازمان ثبت وظیفه شرعی و قانونی سردفتر دانسته شده است^۱.

گرفتن امضاهای لازم که حداقل شش امضا است از دیگر وظایف سردفتر در تنظیم سند است. امضاء زوجین، امضاء ولی زوجه، (در مواردی که زوجه دوشیزه باشد پدر یا جد پدری وی به عنوان ولی زوجه باید دفتر را امضاء نموده و اجازه اجرای صیغه عقد نکاح را بدهند) و شهود و معرف از دیگر اشخاصی هستند که به موجب ماده ۳ آیین نامه متحد الشکل شدن ثبت ازدواج و طلاق مصوب ۱۳۱۱/۵/۲۰ گرفتن امضای آنها لازم است.

ثبت ازدواج نیازی به پرداخت حق الثبت ندارد و سردفتر باید تنها حق التحریر را دریافت کند و قبض آن را به زوجین تحویل دهد (بند ۲۰۱ بخشنامه های ثبتی)

بند ۱۹۵ مجموعه بخشنامه های ثبتی تا آخر سال ۴۹ بیان می دارد که اگر سردفتر با شناسنامه مخدوش برخورد کند باید از ثبت واقعه خودداری نموده و صاحب شناسنامه را برای تعویض آن به اداره ثبت احوال راهنمایی کند. به موجب بخشنامه شماره ۱۷۰۸۳/۳۴/۱ مورخ ۱۳۸۱/۶/۵ سازمان ثبت مسئولیت حفظ و نگهداری اوراق و اسناد مستقیماً به عهده شخص سردفتر بوده و سردفتر باید به نحو ممکن در ضبط و نگهداری آن دقت لازم را معمول دارد. سردفتر همچنین موظف است هر ۱۵ روز یک بار نسبت به ارسال آمار و اعلامیه ازدواج یا طلاق به اداره ثبت احوال جهت ثبت این واقعه در دفاتر مربوطه در این اداره اقدام کند.

وظایف ذکر شده در بالا بعضاً اختصاص به سردفتران ازدواج دارد و برخی نیز مشترک بین سردفتران ازدواج و طلاق است. حال برخی وظایف ایجابی سردفتران طلاق را نیز مورد بررسی قرار می دهیم.

^۱ بند ۱۷۸- در رابطه با نکاحیه های جدید که متن آن به تصویب شورای عالی قضائی رسیده است لازم است به کلیه دفاتر ازدواج و طلاق سراسر کشور ابلاغ نمائید که کلیف شرعی و قانونی دارند قبل از انشاء عقد ازدواج یک شرط مندرج در نکاحیه را برای زوجین قرائت و تفهیم و هر شرطی که مورد توافق زوجین قرار گرفت ذیل آنرا امضاء نمایند و سردفتران ازدواج مکلفند شروط مورد توافق را ضمن عقد نکاح ایجاب نمایند و لازم است قبل از اجرای صیغه عقد بزوجه تذکر دهند که قبول شروط مندرج در نکاحیه الزامی نیست و منوط به توافق قبلی طرفین است. ضمناً متذکر میگردد تخلف از این دستور موجب تعقیب انتظامی خواهد شد. بخشنامه شماره ۱۰/۱۰۲۲۰-۶۲/۱۱/۳۰- براساس نامه شماره ۵۲/۱۱/۱۷-۱/۵۳۵۴۱ شورای عالی قضائی

اولین وظیفه اختصاصی سردفتر طلاق را که می توان آن را مهم ترین وظیفه وی دانست و عدم انجام آن ایجاد مسئولیت کیفری برای وی می نماید ثبت طلاق بر اساس حکم دادگاه (دادنامه قطعی شده) است^۱. مورد دیگر ارسال رونوشت طلاق به دفترخانه ای است که واقعه ازدواج را ثبت کرده. بند ۱۹۰ مجموعه بخشنامه های ثبتی سردفتر را موظف می نماید که حکم طلاق را بدون تاخیر اجرا نماید و اجرای صیغه طلاق با تشریفات شرعی و قانونی از وظایف سردفتر طلاق محسوب می شود.

ب) وظایف سلبی سردفتران ازدواج و طلاق:

این وظایف شامل مواردی است که در قوانین و مقررات ذکر شده که سردفتر باید از ارتکاب آن خودداری کند و الا مسئول قلمداد می گردد.

اگر چه وظیفه اصلی سردفتر ازدواج و طلاق ثبت واقعه ازدواج و طلاقی است که نزد وی آورده

می شود ولی در برخی موارد قانون گذار به منظور جلوگیری از سوء استفاده های احتمالی سردفتر را از ثبت بعضی از وقایع و نیز ثبت واقعه برای برخی افراد منع نموده است. یکی از این موارد در ماده ۵۳ قانون ثبت ذکر شده است. به موجب این ماده سردفتر از ثبت واقعه ازدواج، طلاق و رجوع برای افراد زیر ممنوع شده است:

۱ - اسنادی که به منفعت خود یا کسانی که تحت ولایت یا وصایت یا قیمومیت او واقع اند و یا در خدمت او هستند.

۲ - اسناد کسانی که با او قرابت نسبی تا درجه چهارم یا سببی تا درجه سوم دارند. (ماده ۵۳ قانون ثبت)

قانون دفاتر اسناد رسمی در سال ۱۳۵۴ در ماده ۳۱ حکم ماده فوق را از دو جهت اصلاح نمود: اول اینکه علاوه بر درجه، طبقات قرابت را نیز مشخص نمود و از طرفی اقربای دفتریاران نیز مشمول حکم این ماده دانست و چنین آمده است که: «سردفتر و دفتریاران نباید اسنادی را که مربوط به خود آنها و کسانی که تحت ولایت یا وصایت یا قیمومیت آنها هستند یا با آنها قرابت نسبی یا سببی تا درجه چهارم دارند یا در خدمت آنها هستند ثبت نمایند.»

در این قانون به صراحت بیان گردیده است سردفتر اسناد رسمی و دفتریاران نمی توانند برای خود یا اقربای خود ثبت سند کنند و حال آنکه در قانون سال ۱۳۱۰ از اصطلاح مسئول دفتر

^۱ ماده واحده قانون مربوط به مقررات طلاق مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام ۱۳۷۱

استفاده نموده است. که شامل سردفتران اسناد رسمی و ازدواج و طلاق هم می شده و از طرفی در سال ۱۳۵۴ قانونگذار در ماده ۲۹ بیان می دارد که شمول مواد ۴۹ تا ۶۹ قانون ثبت در مورد مسئولان دفاتر نسبت به سردفتران اسناد رسمی و سردفتران ازدواج و طلاق می باشد.

تکلیف سردفتران اسناد رسمی در ماده ۳۱ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴ مشخص شده است و دیگر ماده ۵۳ قانون ثبت درباره آنها مجری نمی باشد چرا که ماده ۳۱ قانون دفاتر اسناد رسمی، ماده ۵۳ قانون ثبت را در حیطه سردفتران اسناد رسمی نسخ کرده است ولی با توجه به ماده ۲۹ قانون دفاتر اسناد رسمی و ماده ۵۳ قانون ثبت حکم این ماده در مورد سردفتران ازدواج و طلاق همچنان پا برجاست و با عنایت به تصریح ماده ۲۹ قانون دفاتر اسناد رسمی نیازی به استناد به بند ۱۹۴ بخشنامه های ثبتی که بیان می دارد ماده ۵۳ و ۵۴ قانون ثبت شامل سردفتران ازدواج و طلاق نیز می باشد وجود ندارد. فقط ذکر این نکته لازم و ضروری است که سردفتران ازدواج و طلاق حق ثبت واقعه ازدواج و طلاق و رجوع، برای خود و کسانی که تحت ولایت و قیمومیت ایشان می باشند و نیز کسانی که با آنها قرابت نسبی تا درجه چهارم و سبی تا درجه سوم را دارند و نیز کسانی که در خدمت وی می باشند را ندارند و این مسئله، وجه تمایز ماده ۵۳ قانون ثبت با ماده ۳۱ قانون دفاتر اسناد رسمی می باشد. چه در قانون دفاتر اسناد رسمی مقنن اولاً تفاوتی بین قرابت نسبی و سبی قائل نگردیده و از طرفی این قرابت را تا حد امکان گسترده نموده است به این بیان که مقنن ثبت سند برای اقربا را تا درجه چهارم از طبقه سوم ممنوع دانسته و حال آنکه با توجه به عدم ذکر طبقه در ماده ۵۳ قانون ثبت می بایست قدر متیقن را منظور داشت و فقط طبقه اول را وارد در این محدوده دانست، لذا فقط ثبت واقعه برای پدر، مادر، اولاد و اولاد اولاد تا درجه چهارم و اقربای سببی تا درجه سوم ممنوع است. نقصی که در این ماده وجود دارد و باید برطرف گردد عدم وجود ضمانت اجرا برای آن است. قوانین جزائی به واسطه ضمانت اجرای در نظر گرفته شده برای آن می تواند حامی ارزشهای مدنظر مقنن باشد و افراد جامعه خود را مجبور به اجرای آن می دانند. ولی همانطور که مشاهده می شود در این ماده قانون گذار هیچ ضمانت اجرائی برای سردفتر متخلف در نظر نگرفته است. اگر چه اسناد تنظیمی در این شرایط به دلیل عدم صلاحیت سردفتر در تنظیم این اسناد فاقد اعتبار است ولی باید علاوه بر ذکر این مورد مجازاتی هم برای سردفتر در نظر گرفته شود تا از سوءاستفاده های احتمالی جلوگیری به عمل آید.

از دیگر وظایف سلبی سردفتران این است که سردفتران نباید برای دفترخانه خود تبلیغات کنند. بند ۴ بخشنامه های ثبتی این امر را خلاف شئون دفترخانه دانسته و بیان می دارد که این امر موجد مسئولیت انتظامی خواهد بود. سردفتران اسناد رسمی و طلاق حق بیرون بردن دفتر از دفترخانه را ندارند ولی سردفتران ازدواج به موجب بند ۱۸۸ مجموعه بخشنامه های ثبتی تا آخر سال ۴۹ موظف اند در صورتی که به مجلس عقد می روند دفتر را با خود برده و در همان مجلس کامل کنند.