

سری کتاب‌های آموزشی  
دوران‌دینسان

(ویراست جدید)

کمک حافظه حقوق مدنی ۲

اموال و مالکیت

مطابق با سرفصل‌های آموزشی دانشگاه

ویژه دانشجویان، داوطلبان آزمون وکالت، قضاوت، کارشناسی ارشد و دکتری

تألیف: دکتر مهدی فلاح خاریکی

عضو هیأت علمی دانشگاه و وکیل پایه یک دادگستری

### به نام خدا

پر بیراه نیست که گفته شود حقوق با حقوق مدنی آغاز و با حقوق مدنی به اتمام می رسد چرا که حقوق مدنی مهمترین و گسترده ترین درسی است که دانشجویان حقوق در تمام طول تحصیل در مقطع لیسانس، از آغاز تا انتها، تحت عنوان حقوق مدنی ۱ تا ۸، می آموزند. در این راستا، انتشار کتاب کمک حافظه حقوق مدنی در قالب دو جلد، گرچه به لحاظ ماهوی مطابق با سرفصل های آموزشی دانشگاه ها از حقوق مدنی ۱ تا ۸ را در بر می گیرد، اما به لحاظ شکلی از یک سو برای داوطلبان آزمون های حقوقی مناسب و به لحاظ اقتصادی به صرفه است اما از سوی دیگر برای دانشجویان دانشگاه که در هر ترم تنها یکی از مدنی های هشتگانه را می گذارند، اینگونه نیست. از اینرو، تصمیم بر آن شد تا علاوه بر دوره دو جلدی، کتاب کمک حافظه حقوق مدنی به لحاظ شکلی نیز مطابق با سرفصل های آموزشی دانشگاه ها راجع به درس حقوق مدنی، در هشت جلد تدوین و انتشار یابد تا هریک از دانشجویان متناسب با ترم تحصیلی خویش از مطالب کتاب مزبور بهره مند گردند.

در دوره هشت جلدی کتاب کمک حافظه حقوقی مدنی، جلد نخست اختصاص به حقوق مدنی ۱ (اشخاص و محجورین)، جلد دوم به حقوق مدنی ۲ (اموال و مالکیت)، جلد سوم به حقوق مدنی ۳ (قواعد عمومی قراردادها و سقوط تعهدات)، جلد چهارم به حقوق مدنی ۴ (ضمان قهری)، جلد پنجم به حقوق مدنی ۵ (خانواده)، جلد ششم به حقوق مدنی ۶ (عقود معین ۱)، جلد هفتم به حقوق مدنی ۷ (عقود معین ۲) و در نهایت جلد هشتم اختصاص به حقوق مدنی ۸ (شفعه، وصیت و ارث) دارد.

کتاب کمک حافظه حقوق مدنی، به عنوان یک کتاب کمک آموزشی حقوقی، بدون اینکه داعیه ای بر تالیف یک اثر مستقل داشته باشد، وامدار و مطابق با منابع اصلی حقوق مدنی است که به قلم اساتید بزرگی همچون دکتر ناصر کاتوزیان، دکتر سید حسن امامی، دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، دکتر مهدی شهیدی و دکتر سید حسین صفایی نگاشته شده و عموماً در دانشگاه ها و موسسات حقوقی به عنوان منابع دست اول معرفی و آموزش داده می شوند و در آزمون های حقوقی نیز موضوع طرح سوال قرار می گیرند. البته در جمع آوری مطالب و نگارش کتاب سعی شده است که گستردگی حقوق مدنی و حجم مطالب کتب نویسندگان مذکور، سبب نشود که کتاب حاضر به ملغمه ای از اختلاف دیدگاه ها بدل شود. از اینرو، هر زمان که به ضرورت، به بیان اختلاف نظرات پرداخته شد، دیدگاه مختار در آزمون ها و یا نظر مشهور نیز ذکر شده است.

علاوه بر این، کتاب پیش رو، از شرح مباحث جدید و قوانینی که به تازگی تصویب شده اند و نیز قوانین خاص مرتبط، غافل نشده و تلاش شده است تا با ذکر آرای وحدت رویه و نظریات مشورتی مهم، بر غنای مطالب و جنبه کاربردی آن نیز افزوده شود. مضافاً بر اینکه هدف عمده در کتاب حاضر، تسهیل یادگیری و تدریس حقوق مدنی همراه با سرعت، جامعیت و دقت است. لذا سعی بر آن بوده است تا در بررسی و طرح این مباحث از نمودار ها، جدول ها، دسته بندی ها و شرح مسائل از طریق مثال ها و نمونه سوالات آزمون های گذشته، استفاده شود بی آنکه مبحثی از درس حقوق مدنی مورد غفلت واقع شده باشد.

امید است ماحصل این تلاش گسترده و طولانی که با تکیه بر تجربیات و تدریس چندین ساله در دانشگاه ها و هماهنگی با آخرین اصلاحات و الحاقات در قوانین و نیز آرای وحدت رویه هیات عمومی دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری نگاشته شده، کتابی باشد که نه تنها به عنوان منبعی کامل برای دانشجویان و داوطلبان آزمون های حقوقی در یادگیری حقوق مدنی بکار آید بلکه مورد توجه اساتید دانشگاه ها و موسسات حقوقی جهت تدریس حقوق مدنی و نیز سایر کارگزاران حقوقی اعم از وکلا و قضات قرار گیرد تا با نگاه تیزبین خود و ارائه نظرات و پیشنهادات، ما را در افزایش کیفیت و رفع نواقص این کتاب یاری نمایند. در پایان بایسته است از مسؤول محترم موسسه علمی دوراندیشان جناب آقای حسین آبادی و همکاران پرتلاش ایشان، که در به ثمر رسیدن این مهم، یاری ام نمودند، صمیمانه قدردانی نمایم.

با احترام

مهدی فلاح خاریکی

عضو هیات علمی دانشگاه و وکیل پایه یک دادگستری

مهر ۱۳۹۶

## فهرست مطالب

صفحه

عناوین

۷	● اموال.....
۸	◀ اموال مادی و غیرمادی (حقوق مالی).....
۱۲	◀ اموال مثلی و قیمی .....
۱۳	◀ اعیان و منافع .....
۱۶	◀ اموال مصرف شدنی و قابل بقا.....
۱۷	◀ اموال منقول و غیرمنقول .....
۲۶	◀ تقسیم اموال به اعتبار اختصاص آنها.....
۳۸	◀ تقسیم اموال به اعتبار قابلیت انتقال.....
۴۳	● مالکیت.....
۴۶	◀ حدود اختیار مالک .....
۴۶	- محدودیت‌های ناشی از مجاورت املاک .....
۶۵	- محدودیت‌های ناشی از قرارداد.....
۶۶	- محدودیت‌های ناشی از حفظ منافع عمومی .....
۶۷	◀ توابع مالکیت .....
۷۱	◀ اسباب تملک .....
۷۳	◀ زوال مالکیت .....
۷۳	◀ اثبات مالیت (اماره تصرف).....
۷۶	◀ دعاوی مالکیت و تعارض ادله .....
۸۰	● شاخه‌های مالکیت.....
۸۰	◀ حق انتفاع.....
۸۱	- اقسام حق انتفاع .....
۸۲	- برقراری حق انتفاع.....
۸۴	- تکالیف منتفع .....
۸۵	- وضع مالک در برابر منتفع.....
۸۷	- اسباب زوال حق انتفاع.....
۸۹	◀ حق ارتفاق.....
۹۱	- اقسام حق ارتفاق .....
۹۲	- شرایط برقراری حق ارتفاق.....
۹۴	- شیوه اجرای حق ارتفاق .....
۹۴	- هزینه اجرای حق ارتفاق.....

۹۴	..... تکالیف مالک
۹۵	..... حریم املاک
<b>۹۷</b>	<b>..... وقف</b>
۹۷	..... ← تعریف وقف
۹۷	..... ← اقسام وقف
۹۷	..... ← اوصاف وقف
۹۹	..... ← مقایسه حبس دائم و وقف
۱۰۰	..... ← انعقاد وقف
۱۰۰	..... - ایجاب و قبول در وقف
۱۰۱	..... - قبض در وقف
۱۰۳	..... - شرایط واقف و موقوف علیهم
۱۰۳	..... الف) شرایط واقف
۱۰۸	..... ب) شرایط مال موقوف
۱۱۰	..... - مشروع بودن موضوع و جهت وقف
۱۱۲	..... ← اداره وقف
۱۱۲	..... - متولی
۱۱۸	..... - اداره وقف بدون متولی
۱۱۹	..... - ناظر
۱۲۰	..... ← طریقه نگهداری عین
۱۲۰	..... ← طریقه تقسیم منافع
۱۲۱	..... ← اجاره مال موقوف
۱۲۱	..... ← تقسیم مال موقوف
۱۲۲	..... ← پایان وقف
۱۲۲	..... (۱) تلف عین موقوفه
۱۲۳	..... (۲) تملک عین موقوفه در نتیجه اعمال
۱۲۳	..... (۳) فروش استثنایی عین موقوفه
۱۲۳	..... الف) خرابی عین موقوفه
۱۲۴	..... ب) بیم خرابی
۱۲۴	..... ج) بیم سفک دماء
۱۲۵	..... (۴) تعذر در صرف منافع
<b>۱۲۶</b>	<b>..... کلید بیاز ماییم</b>
<b>۱۲۷</b>	<b>..... منابع</b>

## اموال

۷. اموال جمع مال، چیزی است که مفید باشد و قابل اختصاص یافتن. پس دارای دو خصیصه است:

### الف) مفید باشد و نیازی را اعم از مادی یا معنوی، برآورده سازد.

۷. با توجه به مواد ۲۱۵ و ۳۴۸ قانون مدنی، «فایده داشتن» خود بایست واجد دو شرط باشد:

نخست: منفعت، عقلایی باشد.  
دوم: منفعت باید مشروع و قانونی باشد و گرنه شرعاً و قانوناً مال محسوب نمی‌شود مثل شراب یا مانند سلاح‌های جنگی، مواد مخدر یا عتیقه که خرید و فروش این اشیا اصولاً ممنوع است.

### ب) قابلیت اختصاص یافتن را دارا باشد.

۷. انرژی خورشید یا هوا یا آب دریاها به دلیل اینکه قابلیت اختصاص یافتن ندارند مال نیستند مگر اینکه بخش ناچیزی از آنها محدود و قابل اختصاص شود مثل هوای کپسول اکسیژن که می‌تواند مورد داد و ستد قرار گیرد.

### نکات

۱. منظور از منفعت عقلایی، فایده و نفعی است که عقلا و خردمندان جامعه آن را تایید کنند و یا به دلیل زیان بیشتر نامطلوب ندانند. علاوه بر این، ممکن است منفعت عقلایی منفعتی باشد که در نظر اکثر مردم مطلوبیت ندارد بلکه امری شخصی میان طرفین عقد باشد با این وجود عقلا و انسانهای متعارف جامعه آن را برای آن شخص خاص و در آن وضعیت ویژه مطلوب می‌شناسند مثل عکس و یادگارهای خانوادگی.
۲. مال اندک (یک دانه گندم) هرچند موضوع داد و ستد واقع نمی‌شود و عرف بی‌اعتنا از آن می‌گذرد ولی هم مفید است و هم قابل تملک. لذا مالیت دارد و مال محسوب می‌شود اما ارزش داد و ستد ندارد.
۳. لازم نیست برای اینکه چیزی مال به حساب آید دارای مالک خاص باشد مثل زمین موات، شکار یا آبهای مباح. با این وجود، در اموال غیرمادی چون تصور حق بدون صاحب حق، ممکن نیست مادام که بدون صاحب باشند در ردیف اموال نیستند.
۴. مال آینده مثل میوه درخت و منافع سکونت در خانه‌ای برای آینده، مال یا در حکم مال هستند و تلف اینگونه اموال هم موجب ضمان و مسئولیت است.
۵. مراد از «نامشروع» کلیه اموری است که مخالف قانون امری یا نظم عمومی و اخلاق حسنه باشد.

که بیازماییم

۱. فروش سه دانه برنج به قیمت سی ریال ..... (ارشد سراسری، ۱۳۸۷)
- ۱) صحیح است.  
 ۲) باطل است.  
 ۳) شخصاً باطل و نوعاً صحیح است.  
 ۴) نوعاً باطل و شخصاً صحیح است.

اموال مادی و غیر مادی (حقوق مالی)

۷. الف) مال مادی: اشیای محسوس و قابل لمس هستند مثل میز، خودکار، کتاب.  
 ۷. ب) مال غیر مادی (حقوقی) یا حقوق مالی: وجود مادی در عالم خارج ندارند اما، جامعه و قانون وجود آنها را اعتبار نموده است مثل حق اختراع، حق تالیف، مطالبات و هر نوع حق مالی مثل حق عینی ارتفاق، انتفاع یا حق دینی (طلب).

نکته

با توجه به این تقسیم بندی رابطه‌ی شیء و مال از نوع عموم خصوص من وجه است. بعضی از اشیا مال هستند و بعضی از اموال شیء نیستند.

توجه: حق مالکیت یکی از مصادیق بارز حق مالی و مال غیرمادی است که به اشخاص امکان انتفاع از اشیای مادی را می‌دهد.

اقسام حق

الف) حق غیرمالی ← امتیازی است که هدف آنها رفع نیازهای عاطفی و اخلاقی انسان است مثل حق زوجیت یا حق ولایت. این حقوق، قابل انتقال و قابل توقیف و قابل اسقاط نیستند ولی قابل زوال می‌باشند.  
 مثال: طلاق، اسقاط زوجیت (که حقی غیرمالی است)، نمی‌باشد بلکه طلاق موجب زوال زوجیت است.

**ب) حق مالی**

امتیازی است که حقوق هر کشور به منظور تامین نیازهای مادی اشخاص به آنها می‌دهد و قابل انتقال و قابل توقیف می‌باشند.

**اقسام حقوق مالی****۱) حق عینی**

۷. رابطه اعتباری میان شخص و شیء به طور مستقیم است و دارای دو عنصر شخص و شیء است مثل حق مالکیت، حق انتفاع و حق ارتفاق که خود دو دسته است:

الف) حق عینی اصلی: مثل حق مالکیت، حق انتفاع، حق ارتفاق، حق تحجیر، حق شفعه.  
 ب) حق عینی تبعی: رابطه شخص و شیء است که وجود آن وابسته و تابعی از وجود دین است که به هنگام ضرورت، آن عین وسیله وصول حق می‌شود مثل حق مرتهن بر مال مرهون.

۱) قرارداد مثل عقد رهن.

۲) قانون مثل حق زوجه نسبت به عین مال غیرمنقول در مورد ارث. (ماده ۹۴۸ قانون مدنی)

۳) تصمیم مقام قضایی مثل تامین خواسته یا توقیف مال توسط دادگاه.

**طرق ایجاد  
حق عینی تبعی****تفاوت‌های حق عینی اصلی و تبعی**

- حق عینی تبعی برخلاف حق عینی اصلی مستقل نیست و وجود آن وابسته به وجود دین است.

- حق عینی تبعی مثل حق مرتهن به صاحب آن، استفاده از منافع مال را نمی‌دهد و تنها حق تقدم بر دیگر طلبکاران در وصول دین در صورت عدم پرداخت مدیون را می‌دهد.

**۲) حق دینی**

۷. حقی است که شخص نسبت به شخص دیگر پیدا می‌کند که دارای سه عنصر داین (طلبکار)، مدیون (بدهکار) و دین (طلب) است.

تفاوت‌های حق عینی و دینی

- اسباب حق عینی محدود و اسباب حق دینی نامحدود است.

- موضوع حق عینی همیشه شیء معین است اما موضوع تعهد یا دین ممکن است ناظر به: انتقال مال اعم از مال معین مثل این کتاب یا کلی مثل ۱۰۰ کیلو برنج؛ انجام دادن کار یا خودداری از انجام کاری باشد.

- حق عینی در برابر همه قابل استناد است (مطلق) ولی حق دینی تنها در برابر مدیون (نسبی).

- حق عینی برخلاف حق دینی متضمن حق تعقیب است یعنی صاحب مال می‌تواند مالش را در دست هر کسی بیابد مطالبه کند.

- حق عینی متضمن حق تقدم برای مالک آن است مثل حق تقدم صاحبان حقوق عینی در میان طلبکاران ورشکسته.

نکته

**تعهد عینی:** تعهدی است که محل اجرای آن عینی معین است مثل تعهد ضامن به پرداخت دین از فروش یک مال معین یا تعهد شخص به فروش مال معین (قولنامه).

**الف) حق فکری:** حق استفاده انحصاری از آثار فکری در حوزه ادبی، هنری، تجاری و صنعتی مثل حق اختراع یا حق تالیف که دارای دو جنبه مالی و معنوی است. جنبه مالی قابل انتقال است اما جنبه معنوی مثل حق دفاع از اثر یا حق تجدیدنظر، غیرقابل انتقال است.

۳) حق معنوی

**ب) حق بر مشتریان:** مثل سرقتی که حق بر مشتریان تجاری است یا خدماتی مثل حق سردفتران.

توجه: موضوع و محل استقرار حقوق معنوی شیء مادی نیست.



## بیازماییم

۲. قانون ایران از آثار ادبی اتباع بیگانه .....  
(ارشد سراسری، ۱۳۸۷)
- ۱) حمایت نمی‌کند.
  - ۲) به شرط رفتار متقابل حمایت می‌کند.
  - ۳) بدون قید و شرط حمایت می‌کند.
  - ۴) به شرط نخستین چاپ یا پخش آن در ایران حمایت می‌کند.
۳. حقوق معنوی مولف شامل چه حقوقی است؟  
(ارشد سراسری، ۱۳۸۷)
- ۱) هر حقی که ارزش مالی و اقتصادی نداشته باشد.
  - ۲) حق انتشار، حق حرمت نام و حق حرمت اثر.
  - ۳) حقوق مربوط به شخصیت پدیدآورنده.
  - ۴) حق هرگونه بهره برداری از اثر.
۴. ماهیت کدام یک از حقوق زیر با سایرین متفاوت است؟  
(ارشد سراسری، ۱۳۹۲)
- ۱) حقی که مرتهن نسبت به عین مرهونه دارد.
  - ۲) حقی که مستاجر نسبت به منافع عین مستاجر دارد.
  - ۳) حقی که به موجب آن مالک ملکی می‌تواند از چشمه واقع شده در ملک دیگری آب ببرد.
  - ۴) حقی که منتفع نسبت به استفاده از مال موضوع حق انتفاع دارد.
۵. حق عینی تبعی، حقی است.....  
(سراسری، ۱۳۸۷)
- ۱) که در آن منافع مال موضوع حق، به دارنده حق تعلق ندارد.
  - ۲) که در آن منافع مال موضوع حق، به دارنده حق تعلق دارد.
  - ۳) مستقل و غیر وابسته به حق دیگر.
  - ۴) نسبی که متضمن حق تعقیب و تقدم نمی‌باشد.
۶. موضوع حق عینی.....  
(قضاوت، ۱۳۷۹)
- ۱) غیر منقول ذاتی است.
  - ۲) حق است که شخص نسبت به دیگری پیدا می‌کند.
  - ۳) روابط غیر مالی اشخاص است.
  - ۴) یک شی مادی است.

## اموال مثلی و قیمی

## ۱) مال مثلی

۷. مالی است که اشباه و نظایر آن نوعاً زیاد و شایع باشد مانند حبوبات، کتاب چاپی، گندم، برنج. (ماده ۹۵۰ قانون مدنی)
۷. در اموال مثلی، کافی است اوصاف و ویژگی‌هایی که جلب رغبت می‌کند عرفاً یکسان باشد نه همه‌ی وصفها، به گونه‌ای که در مقام وفای به عهد بتوان به جای یکدیگر از آنها استفاده کرد.
۷. خانه یا بنا در ماده ۳۲۹ قانون مدنی مثلی تلقی شده است.

## ۲) مال قیمی

۷. مالی است که اشباه و نظایر آن نوعاً زیاد و شایع نباشد و در عرف، خود آن مال منظور باشد و نتوان مال دیگر را به جای آن قرار داد مانند کتاب خطی.

## نکات

۱. معیار تشخیص مثلی یا قیمی بودن مال، عرف می‌باشد (ماده ۹۵۰ قانون مدنی). با این وجود، در قراردادهای طرفین می‌توانند مال مثلی را در روابط خود قیمی قرار دهند مثل تعهد به دادن یک کیسه‌ی معین گندم که هیچ کیسه دیگری از گندم جانشین آن نمی‌شود.
۲. عین معین در رابطه‌ی قراردادی همیشه قیمی است اما در ضمان قهری ممکن است با توجه به عرف، قیمی باشد یا مثلی.
۳. تقسیم اموال به مثلی و قیمی ویژه عین معین است با این وجود، عین کلی به مثلی می‌ماند نه قیمی.
۴. طرز جبران خسارت در ضمان قهری، وابسته به مثلی یا قیمی بودن مال تلف شده است اگر مال مثلی باشد باید مثل آن و اگر قیمی باشد باید قیمت آن پرداخت گردد (ماده ۳۱۱ قانون مدنی). البته بر طبق ماده ۳ قانون مدنی، دادگاه می‌تواند در صورتی که اوضاع و احوال دعوی اقتضا نماید به جای مثل مال، به قیمت آن حکم دهد مثل خسارت ناشی از تصادم دو اتومبیل.

**توجه:** در تقسیم مال مشترک، منظور از مثلی در ماده ۵۹۸ قانون مدنی، مالی است که ارزش اجزای آن با هم برابر و یکسان باشد، مانند گندم، برنج که قابل افراز و تجزیه به نسبت سهم شرکا هستند و قیمی آن است که اجزای آن نابرابر باشد: مانند حیوان، اتومبیل، زمین مرغوب و نامرغوب، مجموعه گوناگون از اموال مشترک در ترکیه که قابل افراز و تجزیه به نسبت سهم شرکا نیستند و باید بر حسب قیمت تعدیل شوند.

## بیازماییم

(تعهدات سراسری، ۱۳۸۵)

۷. کدام گزینه در مورد مال مورد معامله صحیح است؟

- ۱) اگر مال مثلی باشد، باید از اموال مثلی باشد.
- ۲) اگر عین معین باشد، باید از اموال قیمی باشد.
- ۳) اگر کلی باشد، باید از اموال قیمی باشد.
- ۴) اگر عین معین باشد، باید از اموال مثلی باشد.

## اعیان و منافع



## اعیان

۷. اعیان جمع عین است.

۷. عین، مالی می‌باشد که در خارج وجود مستقل داشته و با حس لامسه قابل درک باشد مثل کتاب، خانه، باغ.

## اقسام عین

(۱) عین معین (عین خارجی یا شخصی)

۷. مالی است که در خارج جدای از سایر اموال، مشخص و قابل اشاره باشد مثل این کتاب یا آن گوشی

موبایل یا این ۱۰۰ عدد کتاب یا آن ده گونی برنج.

۷. عین معین ممکن است متعلق به یک مالک باشد (عین معین مفروز) یا چند مالک در آن شریک باشند

(عین معین مشاع).

**توجه:** تمام اجزای عین معین مشاع در مالکیت مالکین مشاعی است و هیچ یک بدون اذن شریک دیگر، حق تصرف مادی در عین ندارد اما تصرف حقوقی مثل انتقال سهم به تنهایی معتبر است.

### ۲) عین کلی در معین (در حکم عین معین یا در حکم عین خارجی)

۷. مقدار معین از شیء متساوی الاجزاء یعنی هرگاه موضوع تعهد مقدار معین از مالی باشد که اجزای آن از هر حیث با هم برابر باشند مثل ۱۰۰ کیلو پرتقال از باغ معین. کلی است چون ۱۰۰ کیلو پرتقال در میان پرتقالهای باغ قابل اشاره نیست و معین است چون ۱۰۰ کیلو فقط باید از باغ معینی انتخاب شود. مثال برای تشخیص تفاوت مال مشاع و عین کلی در معین: اگر ۱۰۰ کیلو پرتقال از انبار معینی به فروش برسد، فروشنده صرفاً می‌تواند به میل خود از هر قسمت از انبار، ۱۰۰ کیلو معین کند و به خریدار تسلیم نماید اما اگر ۱۰۰ کیلو مشاع از انباری فروخته شود خریدار به نسبت سهم خود مالک تمام پرتقال های انبار است. اگر نیمی از پرتقالهای انبار از بین برود نیمی از ۱۰۰ کیلو مشاع هم از بین می‌رود و فروشنده صرفاً ملزم به تسلیم ۵۰ کیلو است درحالی که اگر ۱۰۰ کیلو در حکم معین بوده باشد از بین رفتن نیمی از پرتقالهای انبار تاثیری در تعهد فروشنده به تسلیم ۱۰۰ کیلو ندارد.

### ۳) کلی فی الذمه

۷. کلی فی الذمه مالی است که صفات آن در ذهن مشخص ولی در عالم خارج صادق بر افراد عدیده می‌باشد مثل ۱۰۰ کیلو پرتقال.

**توجه:** مال مثلی می‌تواند به هر سه قسم عین معین، کلی در معین و کلی فی الذمه معامله شود اما، مال قیمی را منحصرأ می‌توان در قالب عین معین فروخت و اگر در دو مورد دیگر معامله شود عقد بیع باطل است، زیرا در این دو فرض مبیع مجهول می‌ماند.

### منفعت

۷. منفعت مالی است وابسته به عین که به تدریج از مالی دیگر به دست می‌آید بدون اینکه به طور محسوس سبب کاهش آن مال شود اعم از اینکه:

{ الف) نامحسوس (غیرمادی) باشد مثل کار دیگری یا منفعت خانه؛  
ب) محسوس و مادی باشد مثل میوه درخت که در اثر تراکم به صورت عین در می‌آید.

۷. پس منفعت سه شرط دارد: تدریجی است و وابسته به عین است ولی از عین نمی‌کاهد.

## اقسام منفعت

## منافع منفصل و متصل

- (۱) **منفعت منفصل:** منفعتی است که از لحاظ مادی یا حقوقی قابل جدا شدن از عین است و می‌تواند به طور جداگانه معامله شود و به دیگری منتقل شود. مثل میوه درخت، نوزاد حیوان، قابلیت سکونت در خانه، سواری بر ماشین و حیوان، منافع زمین.
- (۲) **منفعت متصل:** منفعتی است که بر ارزش عین می‌افزاید اما قابلیت جدا شدن از عین را ندارد مثل فربه شدن حیوان، افزایش بهای کالا یا زمین.

## قاعده

منفعت متصل از اوصاف و عوارض عین است و در نتیجه همراه با عین جابجا می‌شود ولی تجزیه پذیری مادی یا حقوقی منافع منفصل سبب می‌شود که هرکس در هر زمان مالک عین باشد، منافع آن نیز به او تعلق می‌یابد.

**مثال ۱:** میوه درخت یا منافع ناشی از سکونت، در فاصله عقد و اقاله از آن خریدار است ولی افزایش بهای میب در این فاصله از آن کسی است که در اثر اقاله مال به وی باز می‌گردد (ماده ۲۸۷ قانون مدنی). مگر اینکه افزایش قیمت، ناشی از کار خریدار باشد که در این صورت، به خریدار تعلق دارد. (ماده ۲۸۸ قانون مدنی)

**مثال ۲:** طبق ماده ۷۸۶ قانون مدنی، منافع متصل مال مرهون جزو رهن است ولی منافع منفصل اصولاً از آن راهن (مالک مال) است.

## منفعت آینده

- (۱) **منفعت مسلم الحصول:** منفعتی است که مقتضی آن موجود است و به حکم عادت و طبق سیر طبیعی جریان امور در آینده ایجاد می‌شود مثل سکونت در خانه که منافع عرفا و قانوناً در حکم موجود است و اجاره مطابق ماده ۴۶۶ قانون مدنی می‌تواند وسیله تملیک منافع آینده باشد.
- (۲) **منفعت محتمل الحصول:** منفعتی که به احتمال در آینده ایجاد می‌شود و عرف و قانون آن را در حکم موجود نمی‌دانند.

## منفعت طبیعی و غیرطبیعی

- (۱) **منفعت طبیعی:** بدون دخالت انسان و خودبخود از عینی حاصل می‌شود مثل افزایش بها یا درختان خودرو در زمین.

۲) منفعت غیرطبیعی (صنعتی): در اثر کار انسان و بهره برداری از طبیعت به وجود می‌آید مثل صلاحیت سکونت در خانه.

**توجه:** هرچند منفعت وابسته به عین است اما تفکیک منفعت از عین مال و مبادله منفعت جدای از عین ممکن است و عین مالی که منافع آن به دیگری تعلق دارد، مسلوب المنفعه نامیده می‌شود.

### اموال مصرف‌شدنی و قابل بقا

#### ۱) اموال مصرف‌شدنی

- ۷. استفاده از آنها با بقای عین مال امکان ندارد.
- ۷. از بین رفتن مال با توجه به نوع استفاده از آنها:
  - گاه مادی است مثل مصرف خوراکیها
  - گاه حقوقی است یعنی بهره برداری از مال جز با از دست دادن مالکیت آن امکان ندارد مثل استفاده از پول که با انتقال آن ملازمه دارد.

#### ۲) اموال قابل بقا

- ۷. اموالی که می‌توان با حفظ ماهیت، آنها را مورد استفاده قرار داد هرچند در اثر استعمال مکرر فرسوده می‌شوند مثل خانه، زمین، لباس، اتومبیل.

#### نکته

باقی ماندن مال در برابر استعمال و انتفاع همیشه به ماهیت و جنس آن بستگی ندارد زیرا گاه ممکن است در اثر توافق، مال در جهتی مورد استفاده قرار گیرد بدون اینکه از بین برود مثل شمع نه برای مصرف معمولی یعنی سوزاندن بلکه برای استفاده تبلیغاتی. همچنین است به عاریه دادن مقداری پول به صرافی تا در معرض تماشا قرار دهد. پس عاریه و اجاره شمع برای مقاصد تبلیغاتی صحیح است اما به منظور استفاده از نور آن، باطل است.

**توجه:** در قراردادهایی مثل عاریه (ماده ۶۳۷ قانون مدنی)، اجاره (ماده ۴۷۱ قانون مدنی) و عقد موجد حق انتفاع (ماده ۴۶ قانون مدنی و ماده ۵۸ قانون مدنی در خصوص وقف)، موضوع عقد باید مالی باشد که در اثر استفاده و استعمال معهود طرفین، از بین نرود.

۷. گاهی تعبیر و تفسیر اراده اشخاص با توجه به طبیعت مال صورت می گیرد. برای مثال اموالی که به عنوان نفقه به زن داده می شود اگر استفاده از آنها با بقای عین ممکن نباشد، منظور تملیک مال است و اگر مالی باشد که در اثر استفاده باقی می ماند مثل خانه یا اثاث، مقصود اباحه انتفاع از آنهاست نه تملیک. پس شوهر می تواند اینگونه اموال را تغییر دهد و نیز پس از انحلال نکاح، زن باید اینگونه اموال را که نزد خود دارد بازگرداند. همچنین است در هدایای نامزدی که اگر مصرف شدنی باشند، در صورت برهم خوردن نامزدی تنها عین باقی مانده قابل استرداد است ولی اگر قابل بقا باشند باید بازگردانده شوند. (ماده ۱۰۳۷ قانون مدنی)

### اموال منقول و غیرمنقول

۱) مال غیرمنقول ← آن است که از محلی به محل دیگر نتوان نقل نمود، اعم از این که استقرار آن ذاتی باشد یا به واسطه عمل انسان، به نحوی که نقل آن مستلزم خرابی یا نقص خود مال یا محل آن شود (ماده ۱۲ قانون مدنی).

۲) مال منقول ← اشیایی که نقل آن از محلی به محل دیگر ممکن باشد، بدون این که به خود یا محل آن خرابی وارد آید (ماده ۱۹ قانون مدنی).

**توجه:** ضابطه اصلی در تشخیص مال منقول و غیرمنقول، اصولاً قابلیت و امکان حمل و نقل آن است بدون اینکه به عین یا محل آن خرابی وارد آید. یعنی اگر مالی در عمل نقل آن ممکن باشد اما این نقل مکان، سبب ویرانی و خرابی یا نقص عین یا محل آن گردد، آن را غیرمنقول گویند.

### آثار عملی تقسیم

۷. **اهلیت تمتع:** خارجیان اصولاً حق تملک اموال غیرمنقول را در خاک ایران ندارند مگر در حدود مقررات و عهدنامه‌ها. (با توجه به ابطال آیین‌نامه چگونگی تملک اموال غیرمنقول توسط اتباع بیگانه مصوب ۱۳۷۴ توسط هیات عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۳۷۸/۱۰/۲۱ از یک سو و مستفاد از ماده ۸ قانون مدنی از سوی دیگر).

۷. **انتقال:** قیم نمی‌تواند مال غیرمنقول مولی علیه را بدون اجازه دادستان بفروشد یا رهن گذارد. (ماده ۱۲۴۱ قانون مدنی)

۷. **ایجاد حق شفعه:** حق شفعه طبق ماده ۸۰۸ قانون مدنی اختصاص به اموال غیرمنقول دارد.

۷. **صلاحیت:** دادگاه صالح به رسیدگی دعاوی راجع به اموال غیرمنقول، دادگاه محل وقوع مال غیرمنقول است درحالی که در سایر دعاوی اصولاً دادگاه محل اقامت خوانده صالح است.

۷. **دعاوی تصرف، ممانعت و مزاحمت:** اختصاص به اموال غیرمنقول دارد بدون اینکه خواهان ملزم به اثبات مالکیت خود باشد.

۷. **عمل تجاری:** مطابق بند ۱ ماده ۲ قانون تجارت، فقط خرید به قصد فروش یا اجاره اموال منقول از اعمال تجاری ذاتی است مگر در موارد استثنایی قانونی مثل ساختن خانه، آپارتمان و محل کسب به قصد سکونت یا اجاره یا پیشه یا فروختن به موجب ماده ۵ قانون تملک آپارتمانها مصوب ۱۳۴۳.

۷. **حق ارتفاق:** حق ارتفاق اختصاص به اموال غیرمنقول دارد. (مواد ۹۳ به بعد قانون مدنی)

۷. **ارث زوجه:** بر اساس مواد ۹۴۶ و ۹۴۸ ق.م، زن از اموال منقول به طور کلی ارث می‌برد ولی تنها از قیمت اموال غیرمنقول ارث می‌برد نه از عین اموال غیرمنقول. منتها تا زمانی که این قیمت پرداخت نشده است زن حق عینی تبعی بر آن اموال دارد و بر سایر طلبکاران مقدم است. (وثیقه عینی قانونی)

#### انواع مال غیرمنقول

۱) **غیرمنقول ذاتی (طبیعی)** ← مثل زمین یا آنچه که به آن اتصال یافته و ثبات عرفی پیدا کرده است مثل بنا.

#### ۲) غیرمنقول در اثر عمل انسان

۷. تمام اموالی که در اصل منقول بوده و در اثر الصاق به زمین یا بنا غیرمنقول شده‌اند به گونه‌ای که نمی‌توان آن را جز با خرابی یا نقص عین یا محل آن حرکت داد مثل لوله‌های بکار رفته در بنا. (مواد ۱۳ تا ۱۶ قانون مدنی)

**توجه:** وصف «غیرمنقول» برای اموال منقولی که به واسطه عمل انسان استقرار یافته است صفت اکتسابی است و همین که مال از زمین یا بنا جدا شود، وصف ذاتی آن (منقول) نیز باز می‌گردد مثل مصالح بنایی از قبیل سنگ و آجر (طبق ماده ۲۲ قانون مدنی). همچنین است ثمره و حاصل (طبق ماده ۱۵ قانون مدنی) و اشجار و شاخه‌های آنها و نهال و قلمه (طبق ماده ۱۶ قانون مدنی) که تمام مصادیق این گروه تا زمانی که از زمین یا بنا جدا نشده‌اند به تبع زمین یا بنا، غیرمنقول محسوب می‌شوند و بعد از جدایی منقول ذاتی می‌شوند.



## نکته

اگر در قراردادی بنای دو طرف معامله بر جدا کردن آن اموال از زمین باشد در واقع باید گفت که برخلاف ظاهر مواد ۱۵ و ۱۶ قانون مدنی، مالی منقول صرف نظر از عوارض کنونی آن موضوع معامله قرار گرفته است. پس ترازی اشخاص نیز می‌تواند وصف تبعی غیرمنقول را از این اموال منقول سلب کند. برای مثال، اگر لوله‌ها و آجرهای منصوب در ساختمان بر مبنای کنده شدن از آن فروخته شود، موضوع عقد بیع تابع احکام مال منقول است و در آن رابطه، دادگاه محل اقامتگاه خوانده صالح برای رسیدگی است.

## نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه به شماره ۷/۳۹۴۳ - ۱۳۵۹/۷/۸

قطعات پیش ساخته ساختمان، قبل از نصب در ساختمان از مصالح ساختمانی بوده و به صراحت ماده ۲۲ قانون مدنی، از اموال منقول محسوب می‌شوند.

## ۳) غیرمنقول حکمی

۷. هر مال منقول که برای استفاده از عمل زراعت یا آبیاری زراعت یا خانه و باغ، لازم و مالک آن را به این امر تخصیص داده باشد، از جهت صلاحیت محاکم و توقیف اموال، جزء ملک محسوب و در حکم مال غیرمنقول است مثل تراکتور، بذر و کود و غیره.

**توجه:** این اموال ذاتاً منقول هستند و تنها از حیث «صلاحیت محاکم و توقیف اموال» در حکم غیرمنقول قرار گرفتند تا امکان کشت و زرع به آسانی با مانع مواجه نشود. لذا حکم این ماده استثنایی است و نمی‌توان به یاری قیاس درباره ادوات لازم برای امور صنعتی و تجارتي نیز اجرا کرد.

## ۷. شرایط تحقق حکم ماده ۱۷ قانون مدنی:

شرط اول: این ماده اختصاص به اموالی دارد که به مالک زمین تعلق دارد یعنی حیوانات و اشیاء با زمین زراعتی دارای یک مالک باشند.

**توجه:** اگر مالک زمین، تراکتور یا سایر وسایل مزبور را جداگانه از زمین بفروشد، موضوع عقد بیع مال منقول است.

شرط دوم: مالک باید مال منقول را برای استفاده از عمل زراعت یا آبیاری زراعت یا خانه و باغ اختصاص داده باشد. پس اگر این اموال به کار دیگری گمارده شوند این تغییر مصرف غیرمنقول آن را از بین خواهد برد.

## نکته

اگر تراکتوری برای تسطیح راهها بکار رود و گاه نیز زمین را به منظور زراعت شیار کند در حکم غیرمنقول نیست.

#### ۴) غیرمنقول تبعی (حقوق و دعاوی)

**قاعده** اگر موضوع حقوق یا موضوع دعاوی، مال غیرمنقول باشد، حقوق و دعاوی مزبور به تبع موضوع خود، غیرمنقول محسوب می‌شوند.

#### الف) در حقوق عینی

۷. اگر حق عینی مربوط به مال غیرمنقول باشد، آن حق نیز به تبع آن مال، غیرمنقول است (ماده ۱۸ قانون مدنی) مثل حق انتفاع از خانه، حق مالکیت خانه یا حق عینی تبعی بر خانه یا زمین.

#### نکته

حق ارتفاق نسبت به ملک غیر، از قبیل حق العبور و حق المجری به این دلیل که همواره مربوط به زمین است، همیشه غیرمنقول تبعی است.

#### ب) در حقوق دینی

اگر موضوع حق دینی (تعهد)، به طور مستقیم:

- ۱) مال منقول باشد، طبق ماده ۲۰ قانون مدنی، حق دینی (تعهد) منقول حکمی است (در حکم منقول) مثل تعهد به پرداخت ۱۰۰ میلیون تومان به عنوان ثمن بیع.
  - ۲) مال غیرمنقول باشد، حق دینی (تعهد)، غیرمنقول تبعی است مثل تعهد به بیع خانه معین به دیگری.
- در این مثال، موضوع دین فروشنده، غیرمنقول است و حق دینی، غیرمنقول تبعی است.

**توجه:** اگر موضوع دین (تعهد)، انجام دادن کار یا خودداری از آن باشد، چون موضوع مستقیم تعهد، کار انسان است، منقول حکمی به شمار می‌آید هرچند که مربوط به مال غیرمنقول باشد مثل تعهد پیمانکار به ساختن خانه‌ای. زیرا خانه، موضوع مستقیم حق دینی نیست.

#### ج) دعاوی

۷. مطابق ماده ۱۸ قانون مدنی، دعاوی راجعه به اموال غیرمنقوله، از قبیل تقاضای خلع ید و امثال آن، تابع اموال غیرمنقول است (غیرمنقول تبعی).

**چند مثال:** دعاوی مالکیت و حق ارتفاق و انتفاع و خلع ید امانی و غاصبانه از مال غیرمنقول، دعاوی تصرف عدوانی و رفع مزاحمت و رفع ممانعت راجع به مال غیرمنقول، دعاوی که موضوع آن تملک مال غیرمنقول است مثل دعوی فسخ و بطلان و عدم نفوذ معامله انجام شده بر مال غیرمنقول هرچند در ظاهر درخواست ابطال سند و فسخ معامله است.

## نکته

دعوی تابع موضوع خود است. اگر موضوع دعوی، غیرمنقول باشد، دعوی را باید غیرمنقول تبعی شمرد مثل دعوای اجبار فروشنده زمین به تسلیم مبیع.

**توجه: دعوای راجع به حق تولیت موقوفات غیرمنقول، غیرمنقول تبعی است و باید در دادگاه محل وقوع وقف اقامه شوند.**

## نکته

دعاوی مربوط به مطالبه دین، منقول تبعی است، هرچند ناشی از مال غیرمنقول باشد: مانند دعوی مطالبه اجاره بهای ملک و ثمن فروش مال غیرمنقول اگر خود ثمن یا اجاره بها منقول باشد. با این وجود، رای وحدت رویه هیات عمومی دیوان عالی کشور به شماره ۳۱ مورخ ۱۳۶۳/۹/۵، دعوی مطالبه وجوه مربوط به غیرمنقول ناشی از عقود و قراردادهای (مثل دعوی مطالبه اجاره بهای مال غیرمنقول) از حیث صلاحیت محاکم در حکم منقول دانسته است نه منقول تبعی. لذا در آزمونهای تحلیلی دعوی مطالبه وجوه مربوط به غیرمنقول ناشی از عقود و قراردادهای منقول تبعی محسوب می شود ولی در آزمونهایی که سوال طبق رویه طرح می شود، منقول حکمی تلقی می شود.

## رای شماره ۱۵۲-۱۹۷ و ۱۷۳۱-۱۵۶۴ و ۵۸۷-۵۵۰ دیوان عالی کشور

دعاوی مربوط به اجرت المثل مال غیرمنقول و خسارات وارد بر املاک، برخلاف اجرت المسمی مال غیرمنقول (مال الاجاره)، غیرمنقول تبعی می باشند. زیرا پرداخت مال الاجاره یا همان اجرت المسمی از ابتدا مقداری معین پول یعنی حق دینی و منقول حکمی است درحالی که در دعاوی مربوط به اجرت المثل یا خسارات، موضوع دین مقداری پول نیست بلکه حکم دادگاه است که الزام مدیون را به مبلغی تقویم و به پول مبدل می سازد.

## رای وحدت رویه هیات عمومی دیوان عالی کشور به شماره ۳۱ - ۱۳۶۳/۹/۵

با تعاریفی که از اموال غیرمنقول و اموال منقوله در مواد ۱۲ الی ۲۲ قانون مدنی به عمل آمده از ماده ۲۰ آن، چنین استنباط می شود که قانونگذار بین دعوی مطالبه وجوه مربوط به غیرمنقول ناشی از عقود و قراردادهای از یک سو و دعوی مطالبه وجوه مربوط به غیرمنقول و نیز اجرت المثل آن در غیر مورد عقود و قراردادهای از سوی دیگر، قایل به تفصیل شده و دعاوی قسم اول را منطوقاً از حیث صلاحیت محاکم در حکم منقول و دعاوی قسم دوم را مفهوماً از دعاوی راجعه به غیرمنقول دانسته است.

## انواع مال منقول

## ۱) اموال منقول مادی

۴. هر شیء‌ای است که بدون خرابی یا نقص خود یا محل آن، قابل حرکت و نقل مکان باشد مثل حیوان، اتومبیل، کتاب و غیره.

## نکته

اسناد بهادار در وجه حامل، مانند اسکناس و چک های تضمین شده، سهام بی نام شرکت‌ها و برات در وجه حامل و قبول شده و نیز سفته و چک در وجه حامل را می توان اشیای مادی منقول برشمرد. زیرا در این موارد، موضوع سند چنان با ماهیت آن مخلوط شده است که گویی مالک سند، صاحب واقعی حق نیز هست و حق مالی از اجزای سند شده است.

## ۲) حقوق

الف) حق عینی ➤ که بر اشیای منقول وجود دارد مثل حق مالکیت بر اتومبیل به تبع موضوع خود منقول است (منقول تبعی) همچنین است سایر حقوق عینی مربوط به اموال منقول. (مستفاد از قاعده ماده ۱۸ قانون مدنی)

توجه: برخی از نوشته ها حق عینی بر مال منقول را نیز تابع حکم ماده ۲۰ قانون مدنی دانسته و از این حقوق با عنوان منقول حکمی یاد می کنند اما، پرواضح است که ماده ۲۰ قانون مدنی صرفاً راجع به حقوق دینی است نه حقوق عینی. با توجه به نوشته های برخی از حقوقدانان، حقوق عینی بر مال منقول نیز همانند مال غیرمنقول، تابع قاعده تبعیت از موضوع مندرج در ماده ۱۸ قانون مدنی است. پس اگر حق عینی ناظر بر مال منقول باشد منقول تبعی و اگر ناظر بر مال غیرمنقول باشد، غیرمنقول تبعی محسوب می شود. (دکتر کاتوزیان، اموال و مالکیت، صص ۵۳ و ۵۸ و ۵۹، ش ۵۱ و ۵۸)

ب) حق دینی ➤ مثل کلیه دیون، از قبیل قرض و ثمن مبیع و مال الاجاره عین مستاجر، طبق ماده ۲۰ قانون مدنی از حیث صلاحیت محاکم در حکم منقول است، ولو این که مبیع یا عین مستاجر از اموال غیرمنقول باشد.

**ماده ۲۰ قانون مدنی:** کلیه دیون از قبیل قرض و ثمن بیع و مال الاجاره عین مستاجر از حیث صلاحیت محاکم در حکم منقول است ولو اینکه مبیع یا عین مستاجر از اموال غیرمنقول باشد.

۴. در ماده مذکور، فرض بر این است که موضوع قرض یا ثمن بیع و اجاره بها، مال منقول (مثل مبلغی پول) است وگرنه هرگاه موضوع قرض یا اجاره بها یا ثمن بیع، مال غیرمنقول تعیین شده باشد، تابع موضوع خود می باشند (غیرمنقول تبعی).  
 ۷. دیون و تعهدات تنها از جهت صلاحیت محاکم نیست که در حکم منقول می باشند بلکه از هر جهت در حکم منقول به شمار می آیند.

**توجه:** در آزمون قانون محور طبق ظاهر ماده ۲۰ قانون مدنی کلیه دیون از حیث صلاحیت محاکم در حکم منقول است ولی در آزمون تحلیلی از هر جهت در حکم منقول می باشد.

#### نکته

اجرت المثل با نظر کارشناس و حکم دادگاه تعیین می شود و دعاوی مطالبه اجرت المثل مال غیرمنقول تابع غیرمنقول است و دعاوی مطالبه اجرت المثل مال منقول تابع منقول. اما اجرت المسمی مانند مال الاجاره (اجاره بها)، توسط طرفین و با تراضی تعیین می شود که ممکن است:  
 ۱. مال الاجاره (اجاره بها)، منقول باشد مثل مبلغی پول که چنین دینی منقول حکمی است و دعاوی مربوط به آن منقول تبعی است (طبق رای وحدت رویه، منقول حکمی) خواه عین مستاجر منقول باشد یا غیرمنقول.  
 ۲. یا مال الاجاره (اجاره بها)، غیرمنقول باشد که چنین دینی غیرمنقول تبعی است و دعاوی مربوط به آن نیز غیرمنقول تبعی می باشد خواه عین مستاجر منقول باشد یا غیرمنقول.

۷. حق شریکان (سهام شرکت):  
 الف) در موردی که شرکت دارای شخصیت حقوقی است: به تبع موضوع خود منقول تبعی است. زیرا موضوع حق خاص شرکا درآمد مربوط به منافع سالیانه (منقول) است.  
 ب) در موردی که شرکت دارای شخصیت حقوقی نباشد: طبیعت حق هر شریک تابع ماهیت حقوقی هریک از اجزای سرمایه و به تناسب نوع آن، منقول یا غیرمنقول است مثلاً اگر دو شخص برای ساختن مهمانخانه ای مقداری پول به شراکت بگذارند سهم هریک از آن دو، در عمارت ساخته شده غیرمنقول تبعی است.

۷. **حقوق معنوی:** مانند حق تالیف و مالکیت صنعتی و تجارتي، منقول تبعی است. زیرا موضوع آن را که ابداع ذهنی و فعالیت‌های انسانی است نمی‌توان غیرمنقول تلقی کرد و مستفاد از ماده ۱۸ قانون مدنی، حقی را که نتوان غیرمنقول تلقی کرد طبق قاعده باید منقول شمرد.

۷. **سرقفلی:** عنصر اساسی آن، حق تقدم در اجاره مال غیرمنقول است (حق عینی بر مال غیرمنقول) و از این جهت، شباهت کامل با حقوق مذکور در ماده ۱۸ قانون مدنی دارد. در نتیجه، سرقفلی حق غیرمنقول تبعی است.

### ۳) دعاوی

۷. دعاوی مربوط به اموال منقول را باید تابع موضوع آن دانست همانند حقوق عینی بر مال منقول (دکتر کاتوزیان، اموال و مالکیت، صص ۵۸ و ۵۹، ش ۵۸).

۷. دعاوی مربوط به مطالبه دین، منقول تبعی است، هرچند ناشی از مال غیرمنقول باشد: مانند دعوی مطالبه اجاره بهای ملک و دعوی مطالبه ثمن فروش مال غیرمنقول (اگر خود ثمن یا اجاره بها منقول باشد مثل مبلغی پول). با این وجود، رای وحدت رویه هیات عمومی دیوان عالی کشور به شماره ۳۱ مورخ ۱۳۶۳/۹/۵، دعوی مطالبه وجوه مربوط به غیرمنقول ناشی از عقود و قراردادهای را (مثل دعوی مطالبه اجاره بهای مال غیرمنقول) از حیث صلاحیت محاکم در حکم منقول دانسته است نه منقول تبعی. لذا در آزمونهای تحلیلی دعوی مطالبه وجوه مربوط به غیرمنقول ناشی از عقود و قراردادهای منقول تبعی محسوب می‌شود ولی در آزمونهای رویه محور، منقول حکمی تلقی می‌شود.

### جمع‌بندی

۷. اصل بر منقول بودن اموال و حقوق مالی است و غیر منقول بودن اختصاص به مواردی دارد که به صراحت از قانون استنباط می‌شود. (مستنبط از ماده ۱۸ قانون مدنی).

۷. با توجه به ماده ۱۸ قانون مدنی حقوق عینی، تابع موضوع خود می‌باشند. اگر موضوع حق عینی، منقول باشد حق عینی منقول تبعی است و اگر موضوع غیرمنقول باشد، حق عینی غیرمنقول تبعی خواهد بود.

۷. اگر موضوع حق دینی (تعهد)، منقول باشد، طبق ماده ۲۰ قانون مدنی، تعهد منقول حکمی تلقی می‌شود ولی اگر موضوع دین و تعهد، به طور مستقیم مال غیرمنقول باشد، تعهد غیرمنقول تبعی محسوب می‌شود.

۷. با توجه به ماده ۱۸ قانون مدنی دعاوی، تابع موضوع خود می‌باشند. اگر دعوی مربوط به غیرمنقول باشد، آن دعوی غیرمنقول تبعی است ولی اگر موضوع دعوی، منقول باشد دعوی منقول تبعی خواهد بود (طبق رای وحدت رویه شماره ۳۱، منقول حکمی).

## کھ بیازماییم

۸. کدام گزینه در مورد «سرقفلی» صحیح است؟ (ارشد سراسری، ۱۳۸۶)
- (۱) منقول است. (۲) غیرمنقول است.  
(۳) منقول تبعی است. (۴) غیرمنقول تبعی است.
۹. شخصی ملک خود را به دیگری فروخته است، خریدار از تادیه بهای ملک امتناع ورزیده است. حق فروشنده برای مطالبه بهای ملک: (ارشد سراسری، ۱۳۸۵)
- (۱) منقول است. (۲) غیرمنقول است.  
(۳) منقول حکمی است. (۴) در حکم غیرمنقول است.
۱۰. کدامیک از گزینه‌های زیر صحیح است؟ (ارشد سراسری، ۱۳۸۰)
- (۱) ثمن مبیع و مال الاجاره عین مستاجر در حکم منقول است، ولو اینکه مبیع یا عین مستاجر از اموال غیرمنقول باشد.  
(۲) اگر مبیع یا عین مستاجر از اموال غیر منقول باشند، ثمن مبیع و مال الاجاره عین مستاجر در حکم غیر منقول است.  
(۳) کشتی‌های بزرگ نظر به اهمیت و ارزششان داخل در غیرمنقولند.  
(۴) مصالح بنایی، از قبیل سنگ و آجر و غیره که برای ساختن بنایی بر روی یک زمین در آن گردآورده شده‌اند، در حکم غیرمنقولند.
۱۱. کدام دعوی، تابع مال منقول است؟ (قضاوت، ۱۳۹۳)
- (۱) اجرت المثل املاک (۲) تعهد به تسلیم ملک  
(۳) مطالبه اجاره بهای ملک (۴) تصرف
۱۲. مالک با غاصب ملک خود توافق می‌کند که مبلغ مشخصی به عنوان اجرت المثل پرداخت شود. در صورت امتناع غاصب از پرداخت اجرت مورد توافق و طرح دعوی مزبور تابع کدام اموال است؟ (وکالت، ۱۳۹۳)
- (۱) در حکم منقول (۲) منقول ذاتی  
(۳) در حکم غیرمنقول (۴) غیرمنقول تبعی

که بیازماییم

۱۳. تقسیم بندی اموال به منقول و غیر منقول شامل کدام دسته از اموال می شود؟ (سراسری، ۱۳۷۴)

- |                  |              |
|------------------|--------------|
| (۱) فقط قیمی     | (۲) فقط مادی |
| (۳) فقط غیر مادی | (۴) همه آنها |

۱۴. حق انتفاع از اموال غیر منقول چه نوع مالی است؟ (سراسری، ۱۳۸۶)

- |                    |                                     |
|--------------------|-------------------------------------|
| (۱) غیر منقول تبعی | (۲) غیر منقول حکمی                  |
| (۳) مال منقول است  | (۴) مال منقول بر اثر عمل انسان است. |

تقسیم اموال به اعتبار اختصاص آنها

۷. اموالی که مالک خاص دارند، ملک نامیده می شوند اما اموالی که مالک خاص ندارند سه گروه اند:  
 ۱- اموال و مشترکات عمومی؛ ۲- اموال مباح؛ ۳- مال مجهول المالك.

اموال و مشترکات عمومی

اموال دولتی در معنای عام شامل دو دسته می شوند:

۱. اموال دولتی در معنای خاص: اموالی که ملک دولت است و حق دولت بر این اموال شبیه حق مالکیت سایر اشخاص بر اموال است مثل کشتیهای تجاری، اموالی که دولتها اختصاص به تشکیل بانکها و شرکتهای خصوصی داده اند.

۲. اموال و مشترکات عمومی: دارای مالک خاص نیست و برای استفاده مستقیم تمام مردم آماده است یا اختصاص به حفظ مصالح عمومی داده شده و دولت تنها از جهت ولایتی که بر عموم دارد، می تواند آن را اداره کند مثل پلها و راه ها و معابر عمومی.

ضابطه تشخیص اموال دولتی و عمومی

۷. تمام اموالی که به طور مستقیم یا با واسطه از طرف دولت برای رفع نیازمندیهای عمومی اختصاص داده شده از اموال عمومی است و سایر اموال دولتی (در معنای عام) ملک دولت محسوب می شوند (با توجه به مفاد مواد ۲۴-۲۷ قانون مدنی). ظاهر جمله آغازین ماده ۲۶ قانون مدنی موافق این دیدگاه است:



«اموال دولتی (عام) که معد است برای مصالح یا انتفاعات عمومی...» یا «... آنچه از اموال منقوله و غیرمنقوله که دولت به عنوان مصالح عمومی و منافع ملی در تحت تصرف دارد...».

### فواید تشخیص اموال دولتی و عمومی

۷. اموال و مشترکات عمومی قابل تملک خصوصی نیستند. به همین دلیل:  
 - توسط دولت قابل انتقال نیستند مگر اینکه قانون خاصی اجازه دهد.  
 - به سود طلبکاران دولت، قابل توقیف نیستند، زیرا بازداشت مالی که قابل تملک خصوصی و انتقال نیست کاری بیپوده است.

### برخی مصادیق اموال عمومی در قانون مدنی

۱. راه عمومی: طرق و شوارع عامه و کوچه هایی که آخر آن ها مسدود نیست از اموال عمومی است و بدون قانون خاص قابل تملک نیست. (ماده ۲۴ قانون مدنی)

**توجه:** کوچه هایی که آخر آنها مسدود نیست به عموم واگذار شده و در شمار اموال عمومی است، هر چند که در املاک خصوصی احداث شده باشد. برای مثال، هرگاه قطعه زمینی بزرگ به چند قطعه کوچکتر تقسیم شود و مالک برای دستیابی به معبر عموم و فروش هر قطعه، کوچه هایی فرعی به راه عمومی باز کند که هیچ کدام بن بست نباشد به عموم واگذار می شود و صاحبان آن قطعه ها نمی توانند کوچه ها را مسدود و به ملک خود ملحق کنند. در مقابل، کوچه های بن بست ملک مشترک صاحبان خانه های مجاور یا ملک اختصاصی صاحب خانه ای است که کوچه در ملک وی احداث شده است و داخل در اموال عمومی نیست.

۲. اموال مورد استفاده عموم: اموالی را که مورد استفاده عموم است و مالک خاص ندارند، از قبیل پل ها و کاروانسراها و آب انبارهای عمومی و مدارس قدیمی و عمومی.

### نکته

انتفاع از این اموال، برای کسانی که زودتر شروع به بهره برداری کرده اند حق تقدمی ایجاد می کند که سایرین را از مداخله و ایجاد مزاحمت برای آنان ممنوع می کند. در حقیقت این حق تقدم رنگی از انحصار دارد و وضع صاحب حق تقدم را همانند صاحب حق انتفاع موقت از عینی می کند.

۳. اموال اختصاص یافته به خدمت عمومی: اموال دولتی که معد است برای مصالح یا انتفاعات عمومی مثل استحکامات و قلاع و خندق ها و خاکریزهای نظامی و قورخانه (اسلحه خانه) و اسلحه و ذخیره و

سفاین جنگی (کشتی‌های جنگی) و هم چنین اثاثیه و ابنیه و عمارات دولتی و سیم‌های تلگرافی دولتی و موزه‌ها و کتابخانه‌های عمومی و آثار تاریخی و امثال آن‌ها و بالجمله، آنچه از اموال منقوله و غیرمنقوله که دولت به عنوان مصالح عمومی و منافع ملی در تحت تصرف دارد، قابل تملک خصوصی نیست و هم چنین است اموالی که موافق مصالح عمومی به ایالت یا ولایت یا ناحیه یا شهری اختصاص یافته باشد. (مانند گورستان و چراگاههای عمومی منطقه خاص) (ماده ۲۶ قانون مدنی)

۴. **بستر رودخانه‌ها و جنگل‌های طبیعی و آبهای کشور:** هرچند به موجب ماده ۲ قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱، بستر آبهای طبیعی و رودخانه‌ها و ساحل دریاها و دریاچه‌ها در اختیار حکومت اسلامی است و وزارت نیرو آن را اداره می‌کند اما، با توجه به طبیعت خاص و مصرفی که دولت برای آن معین کرده از اموال عمومی است.

#### نکته

اموال عمومی به دو صورت مورد استفاده واقع می‌شوند:

الف) برخی از اموال عمومی به طور مستقیم و بی واسطه در دسترس عموم قرار می‌گیرد و هرکس در چارچوب مقررات، می‌تواند از آن استفاده کند مثل پل‌ها، راههای عمومی و کاروانسراها. منتها دولت از نظر ولایت و اختیاری که در اداره مشترکات دارد، می‌تواند امتیاز بهره برداری از این اموال را به شخص معین برای مدت محدودی واگذار کند.

ب) برخی از اموال عمومی به یکی از خدمات عمومی اختصاص یافته است و تنها بنگاه خاصی حق بهره برداری از آن را دارد مثل راه آهن، سیم‌های تلفن که از مشترکات عمومی است و به سود مردم مورد استفاده قرار می‌گیرد. (با واسطه)

**توجه:** طبق اصل ۸۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران «بناها و اموال دولتی که از نفایس ملی باشد قابل انتقال به غیر نیست مگر با تصویب مجلس شورای اسلامی، آن هم در صورتی که از نفایس منحصر به فرد نباشد.»

### رأی وحدت رویه هیات عمومی دیوان عالی کشور به شماره ۶۸۱ مورخ ۱۳۸۴/۷/۲۶

به موجب ماده‌ی یکم تصویب نامه قانون ملی شدن جنگل های کشور مصوب ۱۳۴۱، عرصه و اعیانی کلیه جنگل ها و مراتع، بیشه های طبیعی و اراضی جنگلی کشور جزء اموال عمومی محسوب و متعلق به دولت است ولو این که قبل از این تاریخ افراد آن را متصرف شده و سند مالکیت گرفته باشند و مطابق ماده ۲ قانون حفظ و حمایت از منابع طبیعی و ذخایر جنگلی کشور مصوب ۱۳۷۱/۷/۲۸ تشخیص منابع ملی و مستثنیات ماده ۲ قانون ملی شدن جنگل ها و مراتع با رعایت تعاریف مذکور در قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها و مراتع با وزارت جهاد سازندگی است و به صرف تشخیص وزارت مذکور و قطعیت آن، در مالکیت دولت قرار می گیرد و در خصوص مورد، عدم صدور سند مالکیت بنام دولت جمهوری اسلامی ایران، نافی مالکیت دولت نسبت به منابع ملی شده که به ترتیب مقرر در ماده مرقوم احراز شده و قطعیت یافته باشد نخواهد بود.

#### که بیازماییم

۱۵. کاخ گلستان واقع در تهران جزء اموال ..... است. (ارشد سراسری، ۱۳۹۳)

(۱) عمومی (۲) دولتی (۳) مصادره شده (۴) اختصاصی دولتی

#### مباحثات

**ماده ۲۷ قانون مدنی:** اموالی که ملک اشخاص نمی باشد و مردم می توانند آن ها را مطابق مقررات مندرجه در این قانون و قوانین مخصوصه مربوطه به هر یک از اقسام مختلفه آن ها، تملک کرده و یا از آن ها استفاده کنند، مباحث نامیده می شود مثل اراضی موات، یعنی زمین هایی که معطل افتاده و آبادی و کشت و زرع در آن ها نباشد.

**توجه:** طبق اصل ۴۵ قانون اساسی، مثال های مذکور در ماده ۲۷ قانون مدنی، دیگر قابل تملک خصوصی نیستند. اصل ۴۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران اعلام می دارد: «انفال و ثروت های عمومی از قبیل زمین های موات یا رها شده، معادن، دریاها، دریاچه ها، رودخانه ها و سایر آب های عمومی، کوه ها، دره ها، جنگل ها، نیزارها، بیشه های طبیعی، مراتعی که حریم نیست، ارث بدون وارث و اموال مجهول المالک و اموال عمومی که از غاصبین مسترد می شود، در اختیار حکومت اسلامی است تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آن ها عمل نماید. تفصیل و ترتیب استفاده از هر یک را قانون معین می کند.»

۱. نداشتن مالک؛

ارکان اصلی مال مباح

۲. امکان تملک یا انتفاع بر طبق قانون.

**نکته**

مالی که مالک خاص نداشته باشد مال مباح نامیده می شود که ممکن است قابل تملک خصوصی باشد مثل ماهی یا قابل استفاده عمومی باشد مثل اموال و مشترکات عمومی. در مقابل، مالی که مالک خاص داشته باشد ملک نامیده می شود خواه مالک آن دولت باشد یا شخص خصوصی.

**حیازت مباحت**

- ۷. مقصود از حیازت، تصرف و وضع ید است یا مهیا کردن وسایل تصرف و استیلا (ماده ۱۴۶ قانون مدنی)
- ۷. طبق قانون مدنی اموال مباح را در حدود قانون و مقررات به وسیله حیازت می توان تملک کرد مشروط بر اینکه حیازت به قصد تملک باشد (ماده ۱۴۳ قانون مدنی).
- ۷. حیازت مباحت به تناسب انواع مباح متفاوت است: حیازت زمین موات با احیا و آباد کردن آن (ماده ۱۴۱ قانون مدنی)، حیازت آب رودخانه و ماهی ها به تصرف مادی این اشیا است؛ حیازت دفینه به کشف آن؛ حیازت حیوانات وحشی با شکار آنها.

**ارکان حیازت مباح**

**رکن معنوی**

به قصد تملک است خواه از سوی شخص متصرف انجام شود یا از سوی کسی که متصرف را مامور به تصرف و احیا کرده است.

**رکن مادی**

این رکن به یکی از دو امر تحقق می یابد:  
الف) تصرف و وضع ید یا استیلا بر مال با امکان تصرف و انتفاع  
ب) مهیا کردن وسایل تصرف و استیلا

**توجه:** طبق قانون مدنی مباحت شش گروه هستند: اراضی موات، آب های مباح، معادن، لقطه (اشیای پیدا شده و حیوانات ضاله)، دفینه و شکار. با این وجود، از لحاظ تحلیلی، اشیای پیدا شده و حیوانات ضاله از اموال مجهول المالک است و نباید در زمره مباحت قرار گیرند.