

آثار حقوقی
تصرف مالک در مالکیت متزلزل

تألیف:
بهروز صادقی
مدرس دانشگاه



مجمع علمی و فرهنگی مجد

عنوان و نام پدیدآور : آثار حقوقی تصرف مالک در مالکیت متزلزل
 تألیف: بهروز صادقی
 شابک : ۹۷۸-۶۰۰-۱۹۳-۳۷۷-۶
 مشخصات نشر : تهران: مجد، ۱۳۹۴
 شماره کتابشناسی ملی : ۳۸۴۷۴۹۲
 یادداشت : فهرست نویسی کامل این اثر در نشانی: <http://opac.nlai.ir> قابل دسترسی است
 وضعیت فهرست نویسی : فبای مختصر

هرگونه تکثیر کامل یا قسمتی از کتاب بدون اجازه پدیدآورنده، یا ناشر خلاف قانون، شرع و اخلاق است.
 موارد تخلف را به دفتر مرکزی «مجد» گزارش فرمایید.

آثار حقوقی تصرف مالک در مالکیت متزلزل

تألیف: بهروز صادقی

انتشارات مجد

چاپ اول : ۱۳۹۴ تعداد: ۵۰۰ نسخه

حق چاپ محفوظ و منحصر «مجد» است.

دفتر مرکزی:

تهران، خیابان ۱۲ فروردین، تقاطع خیابان وحید نظری، پلاک ۱۰۸

تلفن و دورنگار: ۶۶۴۹۵۰۳۴ - ۶۶۴۰۹۴۲۲ - ۶۶۹۶۳۳۸۶

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۱۹۳-۳۷۷-۶

ISBN: 978-600-193-377-6

شعبه فروردین: خیابان ۱۲ فروردین، مقابل تعزیرات، پلاک ۲۸۳، طبقه دوم، تلفن: ۶۶۴۹۰۹۹۸

شعبه اردیبهشت: خیابان اردیبهشت (میری جاوید)، تقاطع شهدای ژاندارمری، پلاک ۵۷، تلفن: ۶۶۴۸۶۸۷۴

www.majdlaw.ir

E-mail: majdlaw92@gmail.com

سیستم اشتراک پذیری «مجد»:

ارسال پیامک حاوی نام و نام خانوادگی و شنغل (در صورت تمایل) به شماره ۰۲۱۶۶۴۹۰۹۹۸
 فصلنامه حقوقی مجد با ارائه مقالات اساتید مبرز حقوق کشور بطور منظم منتشر می شود.

فهرست مطالب

۱۱	 مقدمه
۱۵	 فصل اول: کلیات تحقیق
	مبحث اول: معنای لغوی و اصطلاحی مالکیت متزلزل و بررسی مفاهیم
۱۷	 مشابه
۱۷	 گفتار اول: معنای لغوی و اصطلاحی مالکیت متزلزل
۱۷	 بند اول: معنای لغوی
۱۸	 بند دوم: معنای اصطلاحی
۱۸	 گفتار دوم: مفاهیم مشابه
۲۰	 مبحث دوم: علل ایجاد مالکیت متزلزل
۲۰	 گفتار اول: درج شرط تعلیق در قرارداد
۲۲	 گفتار دوم: درج شرط فاسخ در قرارداد
۲۳	 گفتار سوم: درج شرط فسخ در قرارداد
۲۵	 گفتار چهارم: عقد رهن
	 فصل دوم: بررسی حدود اختیارات مالک در مصادیق گوناگون مالکیت
	متزلزل در صورت اجتماع حق مالکیت با حق عینی و آثار حقوقی
۲۷	 تصرفات غیر مجاز
۳۰	 مبحث اول: عقد رهن
	گفتار اول: بررسی حدود اختیارات رهن در تصرفات حقوقی در عین
۳۳	 مرهونه و آثار حقوقی تصرفات غیر مجاز
۳۳	 بند اول: تصرفات تملیکی رهن
۳۴	 ۱- تصرفات حقوقی ناقل عین
۳۵	 ۲- تصرفات حقوقی ناقل منفعت
۴۰	 بند دوم: تصرفات غیر تملیکی رهن
۴۰	 ۱- تصرفات حقوقی موجد حق
۴۳	 ۲- تصرفات حقوقی غیر موجد حق

- گفتار دوم: بررسی حدود اختیارات راهن در تصرفات مادی در عین .
- مرهونه و آثار حقوقی تصرفات غیر مجاز ۴۵
- بند اول: تغییر وضعیت مال موضوع مالکیت متزلزل ۴۶
- ۱- تصرفات اصلاحی ۴۶
- ۲- تصرفات غیر اصلاحی ۴۷
- بند دوم: تصرفات استیفایی راهن در عین مرهونه ۴۸
- ۱- تصرفات منجر به اتلاف عین مرهونه ۴۸
- ۲- سایر تصرفات ۴۹
- مبحث دوم: عقد بیع معلق با شرط تعلیقی تا پیش از تحقق معلق علیه ۵۱
- گفتار اول: بررسی حدود اختیارات بایع در تصرفات حقوقی در مبیع و
- آثار حقوقی تصرفات غیر مجاز ۵۳
- بند اول: تصرفات تملیکی بایع ۵۴
- ۱- تصرفات حقوقی ناقل عین ۵۴
- ۲- تصرفات حقوقی ناقل منفعت ۵۶
- بند دوم: تصرفات غیر تملیکی بایع ۵۷
- ۱- تصرفات حقوقی موجد حق ۵۷
- ۲- تصرفات حقوقی غیر موجد حق ۵۹
- گفتار دوم: بررسی حدود اختیارات بایع در تصرفات مادی در مبیع و آثار
- حقوقی تصرفات غیر مجاز ۶۰
- بند اول: تغییر وضعیت مبیع ۶۰
- ۱- تصرفات اصلاحی ۶۱
- ۲- تصرفات غیر اصلاحی ۶۱
- بند دوم: تصرفات استیفایی بایع در بیع معلق تا پیش از حصول معلق
- علیه ۶۱
- ۱- تصرفات منجر به اتلاف مبیع ۶۲
- ۲- سایر تصرفات ۶۲
- مبحث سوم: معاملات با حق استرداد ۶۴
- گفتار اول: بررسی حدود اختیارات انتقال دهنده در تصرفات حقوقی در
- عین مورد انتقال و آثار حقوقی تصرفات غیر مجاز ۶۶
- بند اول: تصرفات تملیکی انتقال دهنده ۶۶

- ۱- تصرفات حقوقی ناقل عین ۶۶
- ۲- تصرفات حقوقی ناقل منفعت ۶۷
- بند دوم: تصرفات غیر تملیکی انتقال دهنده ۶۸
- ۱- تصرفات حقوقی موجد حق ۶۸
- ۲- تصرفات حقوقی غیر موجد حق ۶۹

گفتار دوم: بررسی حدود اختیارات انتقال دهنده در تصرفات مادی در

- عین مورد انتقال و آثار حقوقی تصرفات غیر مجاز ۷۰
- بند اول: تغییر وضعیت عین مورد انتقال ۷۰
- ۱- تصرفات اصلاحی ۷۱
- ۲- تصرفات غیر اصلاحی ۷۱
- بند دوم: تصرفات استیفایی انتقال دهنده در عین مورد انتقال ۷۲
- ۱- تصرفات منجر به اتلاف عین مورد انتقال ۷۲
- ۲- سایر تصرفات: ۷۳

فصل سوم: بررسی حدود اختیارات مالک در مصادیق گوناگون مالکیت متزلزل در صورت اجتماع حق مالکیت با حق خیار و آثار حقوقی تصرفات

- غیر مجاز ۷۵
- مبحث اول : بیع شرط ۷۷

گفتار اول: بررسی حدود اختیارات مشتری در تصرفات حقوقی در مبیع

- شرطی و آثار حقوقی تصرفات غیر مجاز ۸۰
- بند اول: تصرفات تملیکی مشتری ۸۰
- ۱- تصرفات حقوقی ناقل عین ۸۰
- ۲- تصرفات حقوقی ناقل منفعت ۸۲
- بند دوم: تصرفات غیر تملیکی مشتری ۸۲
- ۱- تصرفات حقوقی موجد حق ۸۳
- ۲- تصرفات حقوقی غیر موجد حق ۸۴

گفتار دوم : بررسی حدود اختیارات مشتری در تصرفات مادی در مبیع

- شرطی و آثار حقوقی تصرفات غیر مجاز ۸۵
- بند اول : تغییر وضعیت مبیع شرطی ۸۶
- ۱- تصرفات اصلاحی ۸۶

۸ آثار حقوقی تصرف مالک در مالکیت متزلزل

- ۸۶- تصرفات غیر اصلاحی ۸۶
- بند دوم: تصرفات استیفایی مشتری در مبيع شرطی ۸۷
- ۸۷- تصرفات منجر به ائتلاف مبيع شرطی ۸۷
- ۹۰- سایر تصرفات ۹۰
- ۹۱- مبحث دوم: بيع معلق با شرط فاسخ ۹۱
- گفتار اول: بررسی حدود اختیارات مشتری در تصرفات حقوقی و آثار
- ۹۲- حقوقی تصرفات غیر مجاز ۹۲
- ۹۳- بند اول: تصرفات تملیکی مشتری ۹۳
- ۹۳- ۱- تصرفات حقوقی ناقل عین ۹۳
- ۹۴- ۲- تصرفات حقوقی ناقل منفعت ۹۴
- ۹۴- بند دوم: تصرفات غیر تملیکی مشتری ۹۴
- ۹۵- ۱- تصرفات حقوقی موجد حق ۹۵
- ۹۶- ۲- تصرفات حقوقی غیر موجد حق ۹۶
- گفتار دوم: بررسی حدود اختیارات مشتری در تصرفات مادی و آثار
- ۹۷- حقوقی تصرفات غیر مجاز ۹۷
- ۹۷- بند اول: تغییر وضعیت مبيع توسط مشتری ۹۷
- ۹۷- ۱- تصرفات اصلاحی ۹۷
- ۹۷- ۲- تصرفات غیر اصلاحی ۹۷
- ۹۸- بند دوم: تصرفات استیفایی مشتری در مبيع ۹۸
- ۹۸- ۱- تصرفات منجر به ائتلاف ۹۸
- ۱۰۰- ۲- سایر تصرفات ۱۰۰
- نتیجه گیری و پیشنهادها ۱۰۱
- فهرست منابع ۱۰۵

علایم اختصاری

قانون مدنی	ق.م.
قانون ثبت اسناد و املاک	ق.ث.
جلد	ج
صفحات	صص
صفحه	ص

www.ketab.ir

مقدمه

یکی از مسائلی که امروزه در خرید و فروش املاک به وجود آمده و باعث ایجاد دعاوی بسیاری در دادگاه‌ها شده، مشکل خرید و فروش املاکی است که در رهن بانک می‌باشد. با وجود عقد رهن، عین مرهونه از مالکیت راهن خارج نمی‌شود، بنابراین وی باید بر طبق اصل تسلط بتواند هر تصرفی که بخواهد در آن بنماید چون مرتهن نسبت به مال، حق عینی دارد، اصل لا ضرر به راهن اجازه نمی‌دهد که در مال مرهون تصرفی نماید که منافی با حق مرتهن باشد. بنابراین حدود تصرفاتی که راهن می‌تواند به عنوان مالکیت در عین مرهونه بنماید، محدود به حق مرتهن می‌باشد. ملاحظه می‌کنیم که در این موارد، شخص مالک مالی است اما به علت وجود حق عینی یا حق خیار به نفع دیگری در آن مال، وی مجاز به اعمال انحاء تصرفات مادی و حقوقی مالکانه در مال خود نمی‌باشد. در این موارد با مالکیت متزلزل مواجه می‌شویم. در واقع در دوران تزلزل مالکیت، مالک از انجام تصرفات مادی و حقوقی منافی با سایر حقوق موجود در مال منع می‌شود و هر آن امکان دارد به سببی مشخص، مالکیت خود را از دست بدهد.

طبق ماده‌ی ۷۹۳ ق.م که ملاک جواز تصرفات راهن را عدم منافات تصرفات مزبور با حق مرتهن، اعلام داشته است و نیز ماده‌ی ۷۹۴ نافع بودن و منافات نداشتن با حقوق مرتهن را ملاک جواز تصرف در عین مرهونه برشمرده است، می‌توان به ارائه‌ی معیار مناسب برای جواز تصرفات راهن در دوران تزلزل مالکیت پرداخت و همچنین طبق ماده‌ی ۴۶۰ ق.م که ملاک جواز تصرفات مشتری در مبيع شرطی را عدم منافات با حقوق بایع اعلام داشته است، می‌توان ضابطه‌ای درست کرد که با تکیه بر آن، تصرفات مجاز و ممنوع مشتری در زمان خیار بایع شناسایی شود.

و در نهایت پس از تعیین ضابطه‌ی مناسب برای جواز تصرفات مالک در دوران تزلزل مالکیت، در صورت انجام تصرفات مادی یا حقوقی غیر مجاز توسط مالک، مطابق ماده‌ی ۷۹۳ و ۴۶۰ ق.م و نظرات حقوقدانان، عمل حقوقی مزبور، غیر نافذ است.

الف) بیان مساله

طبق قاعده فقهی تسلیط، هر مالکی نسبت به مایملک خود، حق هرگونه تصرف و انتفاع را دارد مگر در مواردی که قانون مستثناء کرده است. گاه مواردی پیش می‌آید که شخص مالک بر خلاف قاعده تسلیط، از اعمال تصرفات مالکانه در مال خود ممنوع می‌شود؛ مثلاً به دلیل وجود حق عینی یا حق خیار به نفع دیگری در آن مال، وی مجاز به انحاء تصرفات مادی و حقوقی مالکانه در مال خود نمی‌باشد. در اینجا با مالکیت متزلزل روبه رو می‌شویم.

بر اساس ماده ۴۶۰ ق.م مشتری بیع شرط با وجود برخورداری از حق مالکیت نسبت به مبیع شرطی از انجام تصرفات منافی خیار بایع منع می‌شود. هم چنین بر اساس مواد ۷۹۳ و ۷۹۴ ق.م دایره تصرفات مادی و حقوقی راهن به عنوان مالک عین مرهونه، محدود شده است. لازم به نظر می‌رسد بررسی شود که مالک متزلزل از انجام کدام تصرفات در ملک خویش در زمان تزلزل مالکیت ممنوع شده است و ضابطه مناسب برای جواز تصرفات مالک در دوران تزلزل مالکیت چیست و در صورت انجام تصرفات حقوقی یا مادی غیر مجاز در ملک خویش، وضعیت حقوقی آن عمل از جهت نفوذ یا عدم نفوذ به چه شکل می‌باشد. بنابراین از طریق شناخت عوامل ایجاد کننده مالکیت متزلزل، با مصادیق آن که شامل کدام عقود می‌باشند، آشنا می‌شویم و با تکیه بر مواد ۷۹۳ و ۴۶۰ ق.م ضابطه‌ی مناسب برای جواز تصرفات مالک در زمان تزلزل مالکیت را ارائه می‌دهیم و برای بررسی حدود اختیارات مالک، انحاء تصرفات مالکانه را مطرح می‌کنیم و در هر تصرف اعم از مادی یا حقوقی، به بررسی نفوذ و یا عدم نفوذ آن می‌پردازیم و پس از آن به این موضوع می‌پردازیم که وضعیت حقوقی

یک نوع تصرف خاص مثلاً (بیع عین مرهونه توسط راهن) با وضعیت حقوقی همان تصرف در مصادیق دیگر مالکیت متزلزل مثلاً (بیع مبیع شرطی توسط مشتری در زمان خیار بایع) یکسان است یا با هم فرق می‌کند. به عبارت دیگر آیا به طور مطلق می‌توان گفت کدام تصرفات در دوران تزلزل مالکیت، نافذ و کدام تصرفات غیر نافذ است و وضعیت تصرفات غیر مجاز چیست.

ب) اهداف تحقیق

هدف از انتخاب موضوع این است که از طریق شناخت عوامل ایجاد کننده مالکیت متزلزل، با مصادیق آن که شامل کدام عقود می‌باشند، آشنا می‌شویم و با تکیه بر مواد ۷۹۲ و ۴۶۰ ق.م.ضابطه‌ای مناسب برای جواز تصرفات مالک در دوران تزلزل مالکیت ارائه دهیم و برای بررسی حدود تصرفات مجاز و ممنوع مالک در دوران تزلزل مالکیت انواع تصرفات مالکانه را مطرح می‌کنیم و در هر تصرف اعم از حقوقی یا مادی به بررسی نفوذ و یا عدم نفوذ آن می‌پردازیم و با تکیه بر نتیجه به دست آمده به این موضوع برسیم که آیا به طور مطلق می‌توان گفت کدام تصرفات در دوران تزلزل مالکیت نافذ و کدام غیر نافذ است.

ج) پیشینه تحقیق و پژوهش

در خصوص آثار حقوقی تصرفات مالک در مالکیت متزلزل، تالیف و پژوهش خاصی صورت نگرفته است اما در کتب فقهی، مباحثی در مورد تصرفات شخص فاقد حق فسخ در مبیع در ایام خیار مطرح گشته اما در مورد تصرفات مشتری در مبیع در عقد بیع با شرط فاسخ و نیز تصرفات انتقال دهنده در عین مورد انتقال در معاملات با حق استرداد، تحقیقات کمتری صورت گرفته است. همچنین در مورد مصادیق مالکیت متزلزل، از جمله تصرفات راهن در عین مرهونه در متون فقهی و کتب حقوقی و پایان نامه ها و مقالات، تحقیقات متعددی انجام گرفته است.

(د) فرضیات تحقیق

۱- وضعیت حقوقی تصرفات غیر مجاز مالک در زمان تزلزل مالکیت، عدم نفوذ است.

۲- ضابطه جواز تصرفات مالک در دوران تزلزل مالکیت، منافی نبودن تصرفات مزبور با حقوق من له الحق است.

۳- آثار حقوقی یک تصرف خاص در یک مالکیت متزلزل (مثلاً بیع عین مرهونه توسط راهن) با آثار حقوقی همان تصرف در مصداق دیگر مالکیت متزلزل (مثلاً بیع مبیع شرطی توسط مشتری در ایام خیار بایع) یکسان نیست و به طور مطلق نمی‌توان گفت کدام تصرفات نافذ و کدام تصرفات غیر نافذ است.

(هـ) اهمیت و ضرورت انجام تحقیق

با توجه به اینکه اکثر فقها و حقوقدانان در مورد آثار حقوقی تصرفات مالک در زمان مالکیت متزلزل، به طور خیلی مختصر آن هم در مورد تصرفات راهن در عین مرهونه و تصرفات مشتری در مبیع شرطی در ایام خیار بایع در کتب فقهی و حقوقی خود مباحثی را مطرح کرده اند و ذکر از آثار حقوقی تصرفات بایع در عقد بیع معلق تا پیش از حصول معلق علیه و نیز تصرفات انتقال دهنده در معاملات با حق استرداد و ... نیاورده اند. حال چگونه می‌شود حکم این موارد را از کدام ایشان استنباط کرد و حکم تصرفات راهن در عین مرهونه و مشتری در مبیع شرطی در ایام خیار را شامل تمام این موارد دانست و آیا تنقیح مناط در این گونه موارد علی رغم تفاوت هایی که بین مضادین مختلف مالکیت متزلزل وجود دارد، درست است یا خیر. لهذا با توجه به پذیرش این نوع معاملات در عرف مردم و به کار بردن روز افزون چنین معاملاتی به خصوص استفاده از وام های بانکی و وثیقه گذاشتن ملک افراد نزد بانک های مرتهن و نیز تصرفات راهن در عین مرهونه در مدت رهن، با توجه به طولانی بودن مدت وام های بانکی، مسائل مختلفی در زمینه فقه و حقوق مطرح خواهد شد که هر یک حکم خاصی را می‌طلبد که آن، اهمیت و ضرورت این تالیف را نشان می‌دهد.