

# تحلیل تطبیقی مفهوم، اسباب حدوث، انتقال، و زوال «ملکیت» و «حق» در حقوق ایران و فرانسه

علیرضا فصیحی زاده<sup>۱</sup>

استادیار گروه حقوق دانشگاه اصفهان

اعظم حیدری<sup>۲</sup>

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه قم

تاریخ دریافت: ۹۴/۰۳/۱۲

تاریخ تأیید: ۹۵/۰۱/۱۸

## چکیده

ملکیت و حق از جمله مهم‌ترین آثار اعمال و وقایع حقوقی است. نسبت و رابطه بین ملکیت و حق از مباحث مورد اختلاف فقها و حقوقدانان است. از طرف دیگر نظام‌های حقوقی نیز در این باره دیدگاه‌های متفاوتی دارند. تحلیل مفهوم و ماهیت ملکیت و حق می‌تواند از خلط بین این مفاهیم و آثار آن‌ها جلوگیری کند. در این مقاله، این پرسش مطرح شده است که ماهیت و اسباب حدوث، انتقال و زوال ملکیت و حق در حقوق ایران و فرانسه چیست؟ از نتایج تحقیق آن است که در حقوق ایران، ملکیت و حق، قسیم یکدیگرند و هیچ یک در ذیل دیگری قرار نمی‌گیرد. ملکیت، نوعی اضافه اعتباری بین مالک و مملوک است و وجود موضوع آن در عالم خارج لازم نیست. متعلق ملکیت می‌تواند عین (اعم از معین، کلی در معین و کلی فی الذمه) یا منفعت (اعم از منفعت شخص، حیوان و شیئی) باشد. حق، توانایی خاصی است که متعلق آن فعل است. این در حالی است که در حقوق فرانسه، ملکیت یکی از انواع حق است و حق رابطه حقوقی است که شخص به موجب آن بر مالی به صفت مالکیت یا ذی‌حق تسلط خواهد داشت. در حقوق ایران حدوث ملکیت به موجب اعمال حقوقی میسر است، اما حدوث حق به موجب واقعه حقوقی نیز صورت می‌گیرد و انتقال و زوال ملکیت و حق نیز به موجب اعمال و وقایع حقوقی واقع می‌گردد. در حقوق فرانسه حدوث، انتقال و زوال حق به موجب اعمال و وقایع حقوقی صورت می‌گیرد.

واژگان کلیدی: حق، عمل حقوقی، واقعه حقوقی.

## مقدمه

ملکیت و حق از امور اعتباری عقلایی و مستقل از یکدیگرند و بر هر یک آثار و احکام متفاوتی مترتب می‌گردد. در حقیقت تفاوت ماهیت ملکیت و حق، آثاری از نظر اسباب حدوث و انتقال و زوال آن دو به بار می‌آورد که لازم است به تفصیل مورد بررسی قرار گیرد. تحلیل این

1. Email: fasihizadeh@ase.ui.ac.ir

«نویسنده مسئول»

2. Email: aheidari2425@yahoo.com

دو مفهوم و شناسایی ماهیت آن‌ها و همچنین اسباب حدوث، انتقال و زوال آن دو باعث می‌شود حکم مسائل حقوقی به درستی تعیین شود. در تألیفات حقوقی مقایسه‌ای بین این دو مفهوم و آثار آن‌ها در حقوق ایران و فرانسه به عمل نیامده است. در این مقاله تلاش می‌شود، با توجه به دیدگاه‌های فقهی و حقوقی به پرسش‌های ذیل پاسخ داده شود: ماهیت ملکیت چیست؟ در این زمینه تفاوتی میان حقوق ایران و فرانسه وجود دارد؟ ماهیت حق چیست؟ آیا ماهیت حق در حقوق ایران و فرانسه متفاوت است؟ اسباب حدوث، انتقال و زوال ملکیت و حق در حقوق ایران و فرانسه چیست و چه تفاوتی دارند؟ در این مقاله ابتدا ماهیت ملکیت و اسباب حدوث، انتقال و زوال آن در حقوق ایران و فرانسه تبیین گردیده و در قسمت دوم ماهیت حق و همچنین اسباب حدوث و انتقال و زوال آن تحلیل شده است.

## ۱- ملکیت

### ۱-۱- حقیقت ملکیت از دیدگاه فقها

ملک در لغت به معنای احاطه داشتن بر شیء، سلطه و سلطنت است (ابن منظور، ۱۴۰۵: ۴۹۲/۱۰). زمانی که به فاعل نسبت داده می‌شود صفت فاعلی مالک از آن ساخته می‌شود، همچنان که صفت مفعولی آن مملوک است (غروی اصفهانی، ۱۳۷۴: ۱/ ۲۱). ملکیت بر سه گونه است: ۱- ملکیت حقیقی که از جمله آن ملکیت خدا به مخلوقاتش است؛ ۲- ملکیت مخلوقات که شامل ملکیت انسان بر اعضا و افعال اوست؛ ۳- ملکیت اعتباری که اضافه اعتباری میان مال و مالک بوده و تابع اعتبار معتبر است و بهره‌ای از عالم وجود نبرده است (مظفر، بی تا: ۱/ ۲۹-۳۰).

ملکیت مورد بحث در این مقاله ملکیت اعتباری است. فقها درباره ماهیت این قسم ملکیت با یکدیگر اختلاف نظر دارند. برخی از ایشان معتقدند، ملکیت از اعراض مقولی است که بر مالک یا مملوک عارض می‌شود. در رد این نظر گفته می‌شود که ملکیت از امور اعتباری محض است و از اعراض و مقولات نیست که با تحقق معروضشان در خارج محقق شود. ملکیت ممکن است در موجود خارجی اعتبار شود، همچنان که ممکن است در معدوم خارجی مثل کلی نیز اعتبار شود. همچنین است هنگامی که مالک کلی باشد؛ مانند زکات برای فقرا یا وقف بر بطون لاحق که در خارج موجود نیستند؛ به عبارت دیگر ملکیت امری فرضی است که عقلاً اعتبار کرده‌اند و شارع آن را امضا نموده است؛ مثلاً فرض می‌شود، مشتری بعد از ایجاب و قبول نسبت

به مبیع احاطه پیدا کرده و این یک فرض و اعتبار است. ممکن است در این فرض شیئی در خارج محقق نباشد؛ مثلاً مشتری در مغرب باشد و مبیع در مشرق، پس ملکیت امری اعتباری شرعی است (غروی، ۱۴۲۵: ۳۶/۱۵-۱۶).

عده‌ای دیگر از فقها معتقدند ملکیت از امور انتزاعی است که از حکم تکلیفی انتزاع می‌شود. شیخ انصاری این نظر را به مشهور نسبت می‌دهد (انصاری، ۱۴۱۹: ۳/۱۲۵-۱۲۶). در مقابل گفته شده است، ملکیت اعتباری که همان سلطنت اعتباری است به اعتبار معتبر (شارع و عقلا) ثابت می‌شود و از احکام تکلیفی منتزع نمی‌شود؛ زیرا در موارد عدم ثبوت حکم تکلیفی مانند صبی و مجنون - که گاهی مالک می‌شوند اما تکلیفی ندارند - ثابت است. گاهی نیز بر عکس است؛ یعنی ملکیت نیست اما تکلیف هست؛ مانند مکلف نسبت به مال غیر که تکلیف در حق وی ثابت است؛ بدون این که مالک باشد. گاهی نیز ملکیت و تکلیف هر دو ثابت است؛ مانند مکلف نسبت به اموال خودش. بنابراین رابطه ملکیت و تکلیف، عموم و خصوص من وجه است. بر این اساس ملکیت مجعول اعتباری مستقل و غیر منتزع از حکم تکلیفی است و از مقولات عرضی هم نیست و از احکام وضعی به شمار می‌آید (غروی، همان: ۲۸-۲۹).

عده‌ای از فقها بر این باورند که معتبر ملکیت را از روی نسخه ملکیت انسان نسبت به اعضا و افعال تحت قدرت و سلطه‌اش، استنساخ کرده است. بنابراین صحیح است که از آن به سلطنت بر اعضا و افعال تعبیر شود. همان طور که تعبیر واجدیت انسان نسبت به اعضا و افعال صحیح است اما نه به معنای فلسفی جده (حسینی حائری، ۱۴۲۳: ۱/۲۷-۲۸).

برخی نیز معتقدند، ملکیت از قبیل اضافه اعتباری است؛ زیرا، چیزی جز اعتبار احاطه مالک نسبت به مملوک نیست و احاطه عنوانی اضافی است. ملکیت تقریباً مساوی احتوا و وجدان و دارا بودن و یا واجدیت در مقام اعتبار است (غروی اصفهانی، ۱۴۱۸: ۱/۳۱)؛ به عبارت دیگر پوشانندگی و احاطه مالک نسبت به مملوک از نوع اضافه اعتباری است.

## ۲-۱- مفهوم ملکیت در حقوق ایران و فرانسه

قانون مدنی در فصل اول از باب دوم، ضمن مواد ۳۰ تا ۳۹ مباحث مربوط به مالکیت را بیان نموده است، اما تعریفی از مالکیت ارائه نکرده است. برخی از حقوقدانان در تعریف مالکیت بیان داشته اند: «مالکیت عبارت است از رابطه‌ای که بین شخص و چیز مادی تصور شده و قانون آن را معتبر شناخته و به مالک حق می‌دهد که انتفاعات ممکنه را از آن ببرد و کسی نتواند از او جلوگیری کند (امامی، ۱۳۷۲: ۴۲/۱).

چنانکه گفته شد، از نظر فقهی مملوک لازم نیست، شیء مادی و خارجی باشد و می‌تواند مال بر ذمه باشد که مسلماً، ظرف و مظروف هر دو اعتباری‌اند نه شیء مادی و خارجی. این دیدگاه مبنای قانون مدنی نیز است و حسب ماده ۲۹ قانون مدنی متعلق مالکیت ممکن است عین باشد یا منفعت و حسب ماده ۳۵۰ عین ممکن است، کلی فی الذمه باشد. همچنین حسب ماده ۳۳۸ بیع تملیک عین است به عوض معلوم، در حالی که عین منحصر به عین خارجی (معین یا شخصی) نیست و شامل عین کلی در معین و عین کلی در ذمه هم می‌شود. حصول ملکیت مبیع برای خریدار نیز به مجرد عقد بیع حسب ماده ۳۶۲ مقید به موردی نیست که مبیع عین خارجی (معین) و شیئی مادی باشد و شامل انواع دیگر عین از جمله کلی اعتبار شده، در ظرف اعتباری ذمه هم می‌گردد. همچنین، حسب ماده ۸۰۶ دائن می‌تواند طلب خود را از طریق هبه به مدیون منتقل نماید. همچنین، در ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی تصریح گردیده که زن به مجرد عقد نکاح مالک مهر می‌شود؛ در حالی که مهر مختص به اعیان خارجی و اشیای مادی و معین نبوده، می‌توان عین کلی در ذمه را مهر قرار داد. مالکیت مافی الذمه که شیء مادی نیست، درباره مدیون نیز در ماده ۳۰۰ در مواردی چون مدیونیت وارث به مورث و فوت مورث، به صراحت بیان گردیده است. این امر آنچنان مسلم است که در مقررات جزایی نیز مفروغ‌عنه است؛ چنانکه در ماده ۳۸ قانون اعسار مصوب ۱۳۱۳ با عبارت: «کسی که طلب خود را به غیر مدیون انتقال داده و بعد از انتقال آن را از مدیون سابق خود دریافت کرده و یا به دیگری انتقال دهد، کلاهبردار محسوب می‌شود» تحقق ملکیت نسبت به طلب (عین کلی فی الذمه) و نیز انتقال ملکیت آن مسلم دانسته شده است و یا در ماده یک قانون مجازات راجع به انتقال مال غیر مصوب ۱۳۰۸ با عبارت: «کسی که مال غیر را با علم به اینکه مال غیر است به نحوی از انحاء عیناً یا منفعتاً بدون مجوز قانونی به دیگری منتقل کند، کلاهبردار محسوب و مطابق ماده ۲۳۸ قانون مجازات عمومی محکوم می‌شود»، انتقال عین شامل عین کلی فی الذمه تصویر شده است.

بنابراین، ملکیت از ماهیات و امور اعتباری به شمار می‌آید و به عبارتی نوعی اضافه اعتباری است و چون حقیقت آن تابع اعتبار عقلا یا شارع است، می‌تواند به اشیای غیر مادی و غیرخارجی تعلق یابد.

از طرف دیگر برخلاف حقوق فرانسه، در حقوق ایران مالکیت نوعی حق نیست و حسب ماده ۲۹ قانون مدنی و نیز آرای فقهی و حقوقی (خویی، ۱۳۷۷: ۲/۴۹، ۵۰، ۵۱؛ غروی اصفهانی، ۱۴۱۸: ۴۳/۱ و ۴۴ و الشریف، ۱۳۹۲: ۶۴۰) مالکیت و حق قسیم یکدیگرند.

در مقابل، در حقوق فرانسه مطابق ماده ۵۴۴<sup>۱</sup> قانون مدنی این کشور: «مالکیت حق برخورداری و انتقال اشیا به شیوه‌ای مطلق است، به شرطی که مخالف قوانین و مقررات نباشد». بنابراین مالکیت مجموعه امتیازاتی است که برای شخص، بر روی چیزی که مال است، در نظر گرفته شده است. مالکیت، همیشه یک حق عینی است. چیزی که موضوع مالکیت قرار می‌گیرد، اشیا یا جسمانی اعم از منقول و غیر منقول است. در حقیقت مالکیت یک حق عینی نوعی محسوب می‌گردد (Seriaux, 2009: 7-8-11). مطابق قانون مدنی این کشور مالکیت ناملموس نیز به رسمیت شناخته شده است؛ مانند اوراق اعتباری و سهام و ... (م ۵۲۹، ۵۳۳، ۱۶۸۹ ق.م.) اما در این موارد نیز وجود ارزش در یک شیء معین، موجب پذیرش مالکیت شده است. از طرف دیگر در حقوق این کشور، اگر مورد معامله هنگام عقد قابل تشخیص نباشد، مالکیت منتقل نمی‌شود، بلکه زمانی که عین مشخص یا تعیین شود، مالکیت منتقل می‌گردد (Barret, 2007: 4)؛ به عبارت دیگر، زمانی که موضوع معامله، کلی است انتقال مالکیت فوری نیست و در واقع انتقال در زمان تشخیص و تعیین محقق می‌گردد که معمولاً در زمان تحویل انجام می‌شود (Flour et Aubert et Savaux, 2007: 159). بنابراین در حقوق فرانسه، ملکیت رابطه بین شخص و شیء است و ذیل حق قرار می‌گیرد.

### ۱-۳- اسباب حدوث ملکیت در حقوق ایران و فرانسه

تملك دو قسم است؛ یکی تملك فعلی و دیگری تملك قولی. تملك فعلی، تملكی است که از راه انجام دادن فعلی از افعال حاصل می‌گردد؛ مانند فعل حيازت مباحات و احیای اراضی موات. تملك قولی عبارت است از این که مالک در ضمن عقد یا ایقاع مال خود را به دیگری انتقال می‌دهد. از این دو قسم آنچه سبب پیدایش و حدوث ملکیت می‌شود، تملك فعلی است. منظور از حدوث ملکیت، پیدایش رابطه ملکیت بین مال و شخص است، در حالی که قبلاً ملک دیگری نبوده است (نراقی، ۱۴۱۷: ۱۱۴). در قانون مدنی، مطابق بند ۱ ماده ۱۴۰، تملك به احیای اراضی موات و حيازت اشیا مباحه حاصل می‌شود.

برخی از فقها حيازت مباحات را جزء امور تکوینی می‌دانند (خویی، ۱۴۲۶: ۳۵۵-۳۵۶). در مقابل عده‌ای از ایشان معتقدند، حيازت از اعمال حقوقی است و قوام آن به اراده و قصد حيازت کننده است و بدون قصد و اراده ملکیت محقق نمی‌گردد. (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۱ / ۲۵۱).

1. 544 - La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements.  
2. La propriété

حقوقدانان معتقدند، از جمله عناصر احیای موات و حیازت مباحات، قصد تملک زمین به احیاء و قصد تملک به حیازت است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲: ۲۷-۳۷).

ماده ۱۴۳ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هرکس از اراضی موات و مباحه قسمتی را به قصد تملک احیا کند، مالک آن قسمت می‌شود». بر اساس این ماده قصد تملک زمین به احیاء، یکی از عناصر احیای موات شمرده می‌شود. همچنین براساس مواد ۱۴۶ و ۱۴۷ قانون مدنی قصد تملک اعم از قصد فعل و قصد نتیجه، یکی از عناصر حیازت محسوب می‌شود؛ از این رو، حیازت مباحات و احیای اراضی موات عمل حقوقی (ایقاع) است که پیدایش ملکیت از آثار آن محسوب می‌گردد. بنابراین در حقوق ایران، ملکیت امری اعتباری است، پیدایش و حدوث آن با علل و اسباب مادی ممکن نیست و قصد تملک که جنبه انشایی دارد و سازنده عمل حقوقی است، نیز لازم است. بنابراین وقایع حقوقی نمی‌توانند سبب پیدایش و حدوث ملکیت باشند. مسلماً، مرگ از اسباب انتقال ملکیت است نه حدوث آن.

در قانون مدنی فرانسه اسباب تملک به دو قسم «ارتجالی» و «انتقالی» یا «اسباب کسب ملکیت ابتدایی»<sup>۱</sup> و «اسباب کسب ملکیت شیئی که قبلاً مالک داشته است»<sup>۲</sup> تقسیم شده است. مقصود از اسباب ارتجالی این است که برای نخستین بار باعث ایجاد ملکیت در یکی از اعیان موجود در خارج می‌گردد، خواه این عین قبلاً مالک نداشته یا مالک داشته، اما از آن اعراض کرده است که حیازت<sup>۳</sup> از جمله آن است.

در خصوص ماهیت حیازت، برخی از حقوقدانان معتقدند، حیازت، واقعه حقوقی است و در مقابل برخی دیگر برای حصول ملکیت در حیازت قصد را لازم می‌دانند و در نتیجه، حیازت عمل حقوقی محسوب می‌گردد (Planiol et Ripert, 1955: 3/589).

#### ۱-۴- اسباب انتقال ملکیت در حقوق ایران و فرانسه

نقل اعتباری، این است که چیزی از طرف نسبت بودن در ملک کسی، خارج شود و طرف نسبت مالکیت دیگری قرار گیرد (غروی اصفهانی، ۱۴۱۸: ۴۷/۱).

اعمال حقوقی چون بیع، قرض، هبه، اجاره و وصیت تملیکی و اخذ به شفعه، موجب انتقال مالکیت مال به دیگری می‌شوند. در وقایع حقوقی چون موت نیز مالکیت منتقل می‌گردد و بر خلاف اعمال حقوقی در این مورد انتقال مالکیت قهری است. بنابراین انتقال مالکیت از راه‌های

1. Mode Originnaire.

2. Mode derive.

3. L'occupation.

مختلفی امکان پذیر است؛ گاهی با اراده و توافق طرفین و گاهی با اراده مالک مانند قرارداد بیمه عمر. در مواردی چون اخذ به شفعه، انتقال مالکیت با اراده منفرد منتقل الیه صورت می‌گیرد و گاهی چون ارث، بدون اراده طرفین مالکیت منتقل می‌شود.

مقصود از «اسباب انتقالی» در حقوق فرانسه آن است که مال دارای مالک با آن اسباب به دیگری منتقل می‌گردد. برخی از حقوقدانان معتقدند، تملیکی بودن عقد بیع و انتقال قهری مالکیت استثنا است و در اثر عقد، تعهد به انتقال ایجاد می‌گردد و فروشنده ملک را به نفع خریدار از دست می‌دهد (Ghestin, 1994: 524).

در واقع، در اثر انتقال مالکیت، فروشنده حقوق مالکانه خود را از دست می‌دهد و نمی‌تواند ویژگی جدید مالکیت همان مال را انتقال دهد و یا این حق را به وجود آورد، بلکه خریدار است که به قدرت خود چنین اعمالی را انجام می‌دهد. (Barret, Ibid: 3)؛ به عبارت دیگر مالکیت از فروشنده به خریدار منتقل نمی‌شود بلکه با انعقاد عقد، فروشنده مالکیت خود را نسبت به مال از دست می‌دهد و خریدار مالک مال می‌شود.

#### ۱-۴-۱- انتقال ملکیت در اعمال حقوقی

در حقوق فرانسه از جمله اعمال حقوقی که سبب انتقال ملکیت می‌شوند، عقد بیع و معاوضه (م ۱۵۸۳ و ۱۵۸۶<sup>۱</sup> و ۱۷۰۷ ق.م.ف) است و سایر عقود را عهدی می‌دانند، اما در حقوق ایران علاوه بر بیع، عقودی چون اجاره و هبه و قرض نیز سبب انتقال ملکیت می‌شوند. در پاره‌ای موارد از جمله بیع مال کلی و اجاره عین کلی و عمل و وصیت به منفعت اختلاف نظر وجود دارد که بیع و اجاره و وصیت به منفعت سبب انتقال ملکیت می‌شوند یا تعیین و تسلیم که عمل مادی‌اند، موجب انتقال می‌گردند؟

برخی از حقوقدانان معتقدند، در صورتی که مبیع کلی باشد، تسلیم سبب انتقال مالکیت به خریدار می‌شود (شهیدی، ۱۳۹۱: ۱/۳۷). بر اساس این نظر عقد بیع ماهیتی دو گانه پیدا می‌کند؛ یعنی با تغییر مبیع، ماهیت بیع نیز تغییر پیدا می‌کند؛ در حالی که یک عقد واحد صرفاً می‌تواند یک ماهیت داشته باشد؛ از یک سو، طبق ماده ۳۳۸ قانون مدنی، عقد بیع عبارت است از تملیک

---

۱. در بیع en bloc در حقیقت مورد معامله هنگام تشکیل قرارداد مشخص است و کالاها تنها برای تعیین ثمن و نه تعیین مورد معامله، وزن، شمارش یا اندازه‌گیری می‌شوند. بنابراین به عنوان بیع عین معین در نظر گرفته می‌شود که مالکیت مورد معامله با انعقاد عقد بلافاصله به خریدار منتقل می‌گردد، مگر اینکه طرفین غیر از آن توافق کنند (Barret, Ibid: 5).

عین به عوض معلوم، در حالی که بر اساس این نظر تملیک با تسلیم که عمل حقوقی جداگانه محسوب می‌شود، واقع می‌گردد؛ پس در بیع کلی هیچ گاه تملیک که اثر مستقیم عقد بیع است، صورت نمی‌گیرد.

از سوی دیگر، ملکیت از اعتبارات عقلایی است و از اعراض خارجی محسوب نمی‌شود که به موضوع در خارج نیازمند باشد. کلی فی الذمه و سایرین (کلی در معین و کلی مشاع) موجودات اعتباری‌اند که بعد از اضافه شدن به ذمه جزء اموال محسوب می‌گردد و مورد رغبت عقلا قرار می‌گیرد (خویی، ۱۳۷۷: ۲۱/۲ و قدیری، ۱۴۱۸: ۱۱ و موسوی خمینی، ۱۴۲۱: ۱/۳۴). مالکیت نیز رابطه بین مالک و مملوک است و نه رابطه بین مالک و شیء معین خارجی. بنابراین عقد بیع سبب انتقال مالکیت می‌شود نه تسلیم.

همچنین، برخی از حقوقدانان معتقدند که اجاره، زمانی تملیکی است که عین مستأجره، عین خارجی باشد و زمانی که مورد عقد عمل یا عین کلی باشد، چون مورد عقد معین نیست، نتیجه اصلی عقد پیدایش تعهد است (شهیدی، ۱۳۹۰: ۳۷ و همان، ۱۳۹۱: ۱/۸۵ و امامی، همان: ۱/۲ و کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۱/۳۵۱).

در پاسخ می‌توان گفت، منفعت مال، از شئون و جهات عین است که وجود آن به وجود عین بوده و بالقوه به عین قائم است و به تدریج به فعلیت در می‌آید. درباره منفعت شخص نیز وضعیت همین گونه است و منافع شخص چون قوه کارگری، خیاطی و سایر منافع وجود بالقوه داشته و به شخص قائم است (فصیحی‌زاده، ۱۳۹۰: ۲۶۱). بنابراین منفعت در عالم خارج موجود است، اما نحوه وجود آن متفاوت است. وجود دو نحوه دارد: یکی بالقوه یا وجود استعدادی و دیگری بالفعل یا وجود فعلی. وجود منفعت، استعدادی و قائم به وجود عین است و وجود منحاظ و مستقلاً از عین ندارد. آنچه در عالم خارج تسلیم می‌شود در واقع مصادیق و افراد آن است. قانون مدنی نیز در ماده ۴۶۶ و ۴۶۷ تملیکی بودن اجاره را در کلیه موارد آن پذیرفته است. بنابراین در حقوق ایران اجاره، سبب انتقال مالکیت منفعت می‌شود نه ایجاد تعهد.

درباره وصیت به منفعت، برخی از فقها معتقدند که منافع معدوم است و وصیت به معدوم باطل است (ابن قدامه، بی تا: ۴۷۷/۶). برخی از حقوقدانان نیز معتقدند برای تحقق تملیک، مال باید وجود خارجی پیدا کند (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۸۷). عده‌ای نیز معتقدند، در وصیت تملیکی موصی در وصایا، خود را به رضای یک طرفه خود متعهد می‌کند و استعمال لفظ تملیک منافع از اغلاط مشهور است (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۰: ۵۰).



در مقابل می‌توان گفت، ملکیت از اعراض خارجی نیست که محتاج به موضوع محقق در خارج باشد. وجود موضوع اعتباری کفایت می‌کند. به این صورت که منافع را به وجود آنچه قائم به آن است در تقدیر گرفته و سپس تملیک می‌کند. پس فرض وجود منافع در افق اعتبار کفایت می‌کند (غروی اصفهانی، همان: ۱/ ۳۳). بنابراین وصیت به منفعت نیز سبب انتقال منفعت می‌شود نه ایجاد تعهد.

در حقوق فرانسه منفعت مال محسوب نمی‌شود. در واقع منفعت از عین تفکیک نشده است. بنابراین در عقد اجاره، نه عین و نه منفعت تملیک نمی‌شوند. بر اثر عقد اجاره، رابطه‌ای دینی بین موجر و مستأجر برقرار می‌گردد که بر اساس آن موجر ملزم است که عین مستأجره را برای انتفاع در اختیار مستأجر قرار دهد (Planiol et Ripert, Ibid: 3/757). بنابراین بین مستأجر و عین مستأجره یا منافع آن رابطه‌ای برقرار نمی‌شود.

قوانین اخیر اجاره در این کشور، تمایل دارند، برخلاف روش سنتی، به مستأجر حقی در شیء استیجاری بدهند که مشابه حق عینی است (Rieg, 1990: 3). با این حال، دکتترین و رویه قضایی تأکید دارند که قرارداد بین طرفین حق شخصی ایجاد می‌کند (همان). بر اساس ماده ۱۷۰۹ و ۱۷۱۰ قانون مدنی این کشور نیز، رابطه بین طرفین یک رابطه شخصی است و عقد اجاره، سبب انتقال مالکیت نمی‌شود.

البته، در حقوق این کشور، در بیع عین کلی تسلیم سبب انتقال مالکیت می‌گردد.

#### ۱-۴-۲- انتقال ملکیت در وقایع حقوقی

در انتقال قهری ملکیت، مالک تبدیل می‌گردد و مملوک بر حال خود باقی می‌ماند (خویی، ۱۳۷۷: ۲/ ۴۹). موت واقعه‌ای حقوقی است که یکی از آثار آن انتقال مالکیت اموال متوفی به ورثه است که در نتیجه آن ورثه قائم مقام متوفی می‌گردند (م ۸۶۷ و ۸۶۸ ق.م.ا). موت باعث می‌شود، ملکیت مال بدون این که طرفین اراده کرده باشند و یا قصد تملک نموده باشند، منتقل گردد. بنابراین این انتقال به طور قهری صورت می‌گیرد و در نتیجه آن ترکه، به استثنای اموال مورد وصیت، به بازماندگان متوفی انتقال می‌یابد (Guidec et Chabot, 2009: 5).

#### ۱-۵- اسباب زوال ملکیت در حقوق ایران و فرانسه

منظور از زوال ملکیت قطع رابطه اعتباری بین مالک و مملوک است. زوال مالکیت با انتقال مالکیت متفاوت است، هرچند در نتیجه انتقال مالکیت، زوال مالکیت نیز واقع می‌شود. در زوال مالکیت، زائل شدن مالکیت اثر مستقیم و بی واسطه عمل حقوقی یا واقعه حقوقی است، اما در

انتقال مالکیت، اثر مستقیم و بی واسطه انتقال است؛ هر چند اثر ثانی و بالعرض آن زوال مالکیت است؛ مثلاً در عقد بیع، که بایع مالکیت خود را بر مبیع به مشتری انتقال می‌دهد و مشتری نیز مالکیت خود را بر ثمن به بایع منتقل می‌کند، بعد از وقوع بیع، مالکیت بایع بر مبیع و مالکیت مشتری بر ثمن از بین می‌رود، اما این زوال مالکیت ثانیاً و بالعرض واقع می‌گردد.

در حقوق ایران، از جمله وقایع حقوقی که می‌تواند زایل‌کننده مالکیت باشد، تلف مملوک است. در حقوق فرانسه، مرور زمان به عنوان واقعه حقوقی، می‌تواند در اموال منقول سبب سقوط مالکیت گردد (Rieg, Ibid: 41).

بر خلاف نظر برخی از فقها (خویی، ۱۴۲۶: ۱/۴۶۰) و همچنین حقوقدانان (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۱/۳۱۸ و ۱۳۸۲: ۸۳) که معتقدند اعراض از ملک موجب سقوط مالکیت یا سقوط مملوک از ملکیت نمی‌شود و تنها اباحه تصرف برای کسی که مال اعراض شده را بر می‌دارد، ثابت می‌کند، به نظر می‌رسد در صورتی که مالک با قصد قطع رابطه و علقه ملکیت از مالش روی‌گردان شود و این قصد محرز و ثابت گردد بنا به اصل حاکمیت اراده، مالکیت زایل می‌گردد. در این صورت ملک مطابق حکم شرع جزء مباحات قرار می‌گیرد و مالک و سایر اشخاص نسبت به تملک آن وضعیت مشابه دارند. در صورتی که مالک از مال خود اعراض کند، اما قصد اخراج نداشته باشد، مال از ملکش خارج نمی‌شود. بنابراین از جمله اعمال حقوقی زایل‌کننده مالکیت، می‌توان به اعراض اشاره نمود (حقیقت‌پور و امام، ۱۳۹۱: ۱۰۸ به بعد).

یکی دیگر از اسباب زوال ملکیت وقف است. ماده ۵۶ قانون مدنی، وقف را تحبیس عین و تسبیل منافع آن دانسته است. مقصود از حبس عین، جدا ساختن ملک (فک ملک) از دارایی مالک و مصون داشتن آن از نقل و انتقال است. آنچه در اثر وقف به موقوف علیهم واگذار می‌شود «حق انتفاع» است و عین مال در حبس باقی می‌ماند و به طور مستقل اداره می‌شود؛ بنابراین وقف موجب خروج ملکیت و در عین حال عدم تملیک به غیر است.

در حقوق فرانسه نیز اعراض سبب زوال مالکیت است. مطابق ماده ۵۳۹ قانون مدنی فرانسه «...اموالی که مالک آن‌ها را ترک کرده متعلق به دولت است».

بنابراین اعراض از مال در حقوق این کشور نیز، از جمله اعمال حقوقی موجب زوال مالکیت محسوب می‌گردد (Brenner, 2012: 100)؛ زیرا اعراض دارای دو عنصر است: عنصر مادی که همان ترک تصرف مال است و عنصر معنوی که همان قصد و نیت زایل نمودن مالکیت است (Aubry et Rau, 1964: 2/50).

## ۲- حق

### ۲-۱- ماهیت حق در حقوق ایران و فرانسه

درباره ماهیت حق میان فقهای امامیه دیدگاه‌های متفاوتی وجود دارد. مشهور حق را همان سلطنت می‌دانند و شیخ انصاری آن را سلطنت فعلی می‌داند (انصاری، ۱۴۲۰: ۹/۳). این نظر مورد انتقاد است؛ زیرا سلطنت از احکام حق است، نه خود حق؛ در تعریف ماهیت هر امری نباید آثار و احکام آن را از اجزای ماهیت دانست. جانشین شخص محجور اگرچه شرعاً حق دارد، ولی سلطنتی در تصرفات ندارد؛ بنابراین نمی‌توان حق را به معنای سلطنت دانست (غروی اصفهانی، ۱۴۱۸: ۱/۴۱).

برخی از فقها حق را همان ملک یا مرتبه ضعیفی از ملک می‌دانند. (نائینی، ۱۴۱۸: ۱/۱۰۷). این نظر مورد انتقاد قرار گرفته و ملک چه از مقوله اضافه باشد و چه از مقوله جده، مشکک نبوده و از حیث شدت و ضعف دارای مراتب مختلف نیست. حق مصداقاً و در هر مورد، اعتبار مخصوصی است که آثار خاص خود را دارد (غروی اصفهانی، همان: ۴۳-۴۴).

بنا بر دیدگاهی دیگر، حق بر حسب مفهوم عرفی و ارتکاز عقلایی ماهیتی اعتباری مستقل و جدا از مفاهیم سلطنت و ملک است که در جمیع موارد و مصادیق معنایش واحد است و تفاوت در متعلق حق است که در مصادیق گوناگون مختلف است (موسوی خمینی، همان: ۳۹-۴۰). عده‌ای دیگر معتقدند، حق اضافه خاصی است که به افعال تعلق می‌گیرد و متعلق فعل ممکن است، عین یا منفعت باشد (خویی، ۱۳۷۷: ۲/۴۲-۵۰-۵۱).

در دیدگاه حقوقدانان فرانسه، حق رابطه حقوقی است که به مقتضای آن، قانون تسلط بر شیئی یا پرداخت معین از شخصی را، مقرر می‌دارد. به تعبیری دیگر، حق، امتیازی است که قانون برای شخصی از اشخاص شناخته که به مقتضای آن بر مالی به صفت مالکیت یا حقی تسلط خواهد داشت و قانون از آن حمایت می‌کند (کیره، ۱۹۶۹: ۴۲۱-۴۲۲ و سعد و منصور، ۱۹۹۵: ۱۲۲). بنابراین در حقوق فرانسه ملکیت در ذیل حق قرار می‌گیرد.

به طور کلی در حقوق این کشور دارای اشخاص، مشتمل بر دو دسته از حقوق است: حقوق شخصی و حقوق عینی. مالکیت و حق انتفاع از مصادیق حقوق عینی اصلی به شمار می‌روند. در مقابل، حق عینی تبعی، عبارت است از حقی که محمول بر ارزش مالی شیئی است؛ مانند رهن و ضمانت (Mazeaud et Chabas, 1998: 2/50).

حقوق دانان ایران، حقوقی را که به شخص تعلق می‌گیرد به دو گروه مالی و غیر مالی تقسیم می‌نمایند. سپس حق مالی را به دو گروه عینی و دینی تقسیم کرده‌اند. در این تقسیم کامل‌ترین

نوع حق عینی مالکیت است که به مالک حق هر گونه تصرف و انتفاع را می‌دهد. حق دینی حقی است که شخص بر دیگری پیدا می‌کند و می‌تواند از او انتقال و تسلیم مال یا انجام دادن کاری را بخواهد (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۲۵-۲۴).

بنابراین مشخص می‌شود حقوقدانان نیز بین حق و ملک تفاوتی قائل نیستند و همان تقسیمی را که در حقوق فرانسه وجود دارد، پذیرفته‌اند. حال آن که گفته شد، حق و ملک دو مقوله جدا می‌باشند.

با توجه به دیدگاه فقها می‌توان گفت، حق و ملک هر دو ماهیت اعتباری‌اند با این تفاوت که ملک، نوعی اضافه اعتباری بین مالک و مملوک است و وجود موضوع آن در عالم خارج لازم نیست. متعلق ملک می‌تواند عین، منفعت یا عمل باشد. حق، توانایی خاصی است که متعلق آن فعل است که این فعل می‌تواند به شخص، عین یا به عقد تعلق گیرد.

## ۲-۲- اسباب پیدایش حق در حقوق ایران و فرانسه

حق از امور اعتباری است که سبب آن را قانون باید اعتبار و معرفی کند. در حقوق ایران، حق بر اساس این که ارزش مالی دارد یا نه به دو قسم تقسیم می‌شود: حق مالی و حق غیر مالی. حقوق غیر مالی گاهی به موجب یک واقعه حقوقی همچون جرم حادث می‌شوند؛ مانند حق قذف و حق قصاص. تألیف یا ایجاد اثر هنری نیز، سبب پیدایش حقوق غیر مالی از قبیل حق اخذ تصمیم درباره انتشار و حق حرمت نام و عنوان پدید آورنده است (مواد ۳، ۴، ۷ و ۱۸ قانون حمایت حقوق مولفان و مصنفان و هنرمندان). گاهی یک عمل حقوقی همچون عقد معوض سبب پیدایش حق حبس می‌گردد.

حقوق مالی به چهار قسم تقسیم می‌شود. گاهی در اثر عمل حقوقی رابطه بین شخص و عین برقرار می‌گردد و سبب حدوث حق می‌شود؛ مانند حق انتفاع، حق ارتفاق، حق مرتهن بر مال مرهونه و حق اولویت در احیا.

وضع طبیعی املاک نیز موجب ایجاد حق ارتفاق طبیعی می‌شود؛ مثلاً زمینی که بالاتر از زمین دیگر است، دارای حق ارتفاق برای فاضلاب و آب باران نسبت به زمین پایین تر است (صفایی، ۱۳۸۳: ۱ / ۲۶۵).

گاهی عمل حقوقی موجب حق، سبب پیدایش رابطه بین شخص و عقد است؛ مانند حق خیار. گاهی حق رابطه بین شخص و شخص است. مثلاً واقعه حقوقی غیر ارادی چون تولد، حق مطالبه نفقه را به دنبال دارد (ماده ۱۱۹۹ ق.م.).

امروزه علاوه بر این حقوق، عنوان جدیدی نیز مطرح گردیده است که حق معنوی گفته می‌شود. حق معنوی، امتیازی غیر مادی است؛ به عبارت دیگر، به حقوقی که متعلق آن‌ها امور اعتباری و معنوی است، حقوق معنوی اطلاق می‌شود؛ مانند حق طبع، حق اختراع، حق امتیاز آب و برق و گاز و ... (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۶: ۳/۳۴۲). بنابراین اختراع و تألیف و ... سبب پیدایش رابطه بین شخص با امور اعتباری و معنوی است و حقوق مالی، مانند حق نشر و تکثیر و حق عرضه و اجرا (ماده ۳ قانون حمایت حقوق مولفان و مصنفان و هنرمندان) را ایجاد می‌کنند.

اموری از قبیل حق تولیت، ابوت، بنوت، ولایت، و حضانت و ... حکم نامیده می‌شود؛ زیرا مهم‌ترین ویژگی حق یعنی قابل اسقاط بودن را دارا نیستند.

در حقوق فرانسه، حق انتفاع<sup>۱</sup> ممکن است توسط قانون ایجاد شود (م.۵۷۹ ق.م.ف) مانند حق انتفاع والدین بر اموال فرزندانشان با توجه به شرایط مواد ۳۵۲-۳۸۳ و ۳۸۴ قانون مدنی این کشور. بنابراین قرابت به عنوان یک واقعه حقوقی می‌تواند موجب ایجاد حق گردد. مورد دیگر، حق انتفاعی است که قانون به همسر متوفی بر سهمی از املاک وی اعطا می‌کند (ماده ۷۶۷ ق.م.ف). بنابراین مرگ نیز واقعه‌ای است که می‌تواند چنین آثاری به دنبال داشته باشد.

حق انتفاع ممکن است، به اراده انسان (عمل حقوقی) از طریق قرارداد یا به وسیله وصیت ایجاد گردد (م.۵۷۹ ق.م.ف). حق انتفاع قراردادی به دو روش ایجاد می‌گردد گاهی مالک امکان استفاده و تمتع از عین مال را به نفع طرف دیگر ایجاد می‌کند و گاهی مالک خود را از مالکیت عین یک مال بیگانه می‌سازد و حق انتفاع آن را حفظ می‌کند به تعبیر دیگر مال را با حفظ حق انتفاع به دیگری منتقل می‌سازد (Rieg, Ibid: 6).

وصیت<sup>۲</sup> نیز یک روش ایجاد حق انتفاع است که به موجب آن موصی له بدون این که وراثت را محروم کند، از مال منتفع می‌گردد. حق انتفاعی که به موجب وصیت ایجاد می‌گردد، به دو صورت است: موصی، یا عین ملک را وصیت می‌کند و حق انتفاع را به وراثت واگذار می‌کند و یا حق انتفاع از ملک را وصیت می‌کند و مالکیت عین را به وراثت واگذار می‌کند (Rieg, 1990: 6).

مطابق ماده ۲۲۲۸ قانون مدنی این کشور، مرور زمان با همان شرایطی که برای مالکیت وجود دارد، می‌تواند موجب ایجاد حق انتفاع گردد (Mazeaud et Chabas, 1989: 2/1660-1654).

---

1. Usufruit  
2. Testament

مطابق مواد ۶۴۹ به بعد قانون مدنی فرانسه، حق ارتفاق<sup>۱</sup> نیز ممکن است به موجب قانون مقرر گردد و بدون این که قراردادی وجود داشته باشد، مالکین در برابر یکدیگر متعهد می‌شوند. مرور زمان به عنوان یک واقعه حقوقی می‌تواند موجب ایجاد حق ارتفاق گردد (م.ق.م.ف. ۶۹۰).

بنابراین حدوث حق در حقوق ایران و فرانسه به موجب اعمال و وقایع حقوقی میسر می‌گردد.

### ۲-۳- اسباب انتقال حق در حقوق ایران و فرانسه

منظور از انتقال حق، انتقال متعلق حق به دیگری است؛ برای مثال، صاحب حق تحجیر، زمین تحجیر شده را پس از خارج ساختن از نسبت حقی که با او دارد، به نسبت حق دیگری وارد می‌کند (غروی اصفهانی، همان: ۴۷/۱).

از جمله وقایع حقوقی که موجب انتقال حق می‌شود، موت است که به موجب آن حق شفعه، حق فسخ و حقوق غیرمالی پدیدآورنده (ماده ۱۲ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان) و ... به ورثه منتقل می‌گردد.

در حقوق فرانسه نیز، وارث و موصی له، قائم مقام حقوقی در حقوق و تعهدات متوفی هستند (Gaudemet, 1998: 249). مطابق مواد ۱۲۱-۱ و ۱۲۱-۲ L قانون مالکیت فکری فرانسه، حقوق غیر مالی (حقوق معنوی)<sup>۲</sup> پدیدآورنده از قبیل حق احترام به نام خود، عنوان خود و اثر خود<sup>۳</sup> و حق تصمیم‌گیری نسبت به انتشار اثر<sup>۴</sup> و ... به سبب مرگ به وارث پدید آورنده انتقال می‌یابد. بنابراین، این دسته از حقوق در هر دو نظام حقوقی قابل انتقال ارادی نیستند.

در حقوق ایران، پس از واگذاری حق انتفاع، منتفع نسبت به مال مورد حق انتفاع، صاحب حق می‌گردد و در صورتی که شرط خلاف نشده باشد، می‌تواند آن را به دیگری واگذار نماید (فصیحی‌زاده، ۱۳۸۰: ۴۶). مطابق ماده ۵ قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان نیز، حقوق مادی پدیدآورنده از قبیل حق نشر و تکثیر و حق ترجمه و ... قابل نقل و انتقال است. بر اساس ماده ۵۹۵ قانون مدنی فرانسه، منتفع می‌تواند از حقیقت استفاده کند و آن را به دیگری اجاره دهد یا آن را بفروشد یا بلاعوض انتقال دهد.

---

1. Servitude.  
 2. Droits moraux.  
 3. Droit au respect de son nom, de sa qualité et de son œuvre.  
 4. Droit de divulguer son œuvre.

البته، اگر حق انتفاع بر مال منقول باشد، اجاره این اموال به دلیل اختصاص برای استفاده شخصی، صحیح نیست (Planiol et Ripert, Ibid: 3/803). در اموال غیر منقول نیز به منظور حفاظت از حق مالک عین، انتقال حق انتفاع به موجب برخی از اجاره‌ها ممنوع شده است (م ۵۹۵ ق.م.ف).

همچنین، مطابق مواد ۱-۱۲۲ L و ۱۸-۱۳۱ L و ۱-۱۳۲ L قانون مالکیت فکری فرانسه حقوق مالی (حقوق مادی)<sup>۱</sup> پدیدآورنده از قبیل حق تولید<sup>۲</sup> و حق بهره برداری<sup>۳</sup> و ... از طریق قراردادهایی مثل قرارداد انتشار<sup>۴</sup> و قرارداد عرضه<sup>۵</sup> و ... قابل انتقال اند. بنابراین در هر دو نظام حقوقی، انتقال حق به موجب اعمال و وقایع حقوقی صورت می‌گیرد.

#### ۲-۴- اسباب زوال حق در حقوق ایران و فرانسه

حق ممکن است، از طریق عمل حقوقی از نوع ایقاع از بین برود که به این امر اسقاط حق گویند و گاه به نحو قهری و از طریق وقایع حقوقی این امر صورت گیرد که به آن سقوط حق گویند. منظور از اسقاط، اعدام شیء بعد از به وجود آمدن آن است (مظفر، بی تا: ۲/۱۲۸). اسقاط به معنی عدم بقای حق است برای مدعی نسبت به مدعی علیه در آنچه ادعا می‌کند. (خویی، ۱۳۷۷: ۴/۳۲۵)؛ به عبارت دیگر اسقاط همان، رفع اضافه و نسبت است که لازمه آن، خروج از طرفیت اضافه و نسبت است؛ نه اینکه اسقاط، ماهیتاً، اخراج شخص از طرفیت اضافه باشد. اسقاط همانند نقل، به خود حق، نسبت داده می‌شود؛ حق در مقابل عین و منفعت، خود نسبت است و اسقاط به متعلق (مال) نسبت داده نمی‌شود (غروی اصفهانی، همان: ۴۶-۴۷).

اسقاط یک عمل حقوقی یکجانبه است که به موجب آن صاحب حق به طور ارادی و با قصد انشای یک طرفه حقی را که نسبت به چیزی داراست، ساقط می‌کند و از آن چشم می‌پوشد (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۲/۲۹۲). از بین رفتن حق اثر مستقیم انشای اسقاط کننده است و در نتیجه آن حق به کلی از بین می‌رود. در مقابل، سقوط گاهی

- 
1. Droits patrimoniaux.
  2. Droit de reproduction.
  3. Droit d'exploitation appartenant à l'auteur comprend.
  4. Le Contrat d'édition.
  5. Le Contrat de représentation.

اثر ثانی و بالعرض یک عمل حقوقی است. همچنین در پاره‌ای موارد یک واقعه حقوقی باعث سقوط حق می‌شود.

در قانون مدنی ایران و فرانسه ابرا از جمله اعمال حقوقی است که سبب اسقاط حق می‌گردد (م ۲۶۴ ق.م. و ۱۲۳۴ ق.م.ف.). نتیجه سقوط و ابراء، فراغ ذمه من علیه الحق از حق است تا ابد (خوبی، همان).

در حقوق ایران و فرانسه، اگر حق انتفاع به عمر مالک یا منتفع مقید شده باشد، موت مالک یا منتفع حق انتفاع را از بین می‌برد (م ۴۴ ق.م. و م ۶۱۷ ق.م.ف.). بنابراین موت یک واقعه حقوقی است که سبب سقوط حق انتفاع می‌گردد. این امر پیامد خصوصیت موقت بودن حق انتفاع است (Baudry et Chauveau, 1905: 6/274).

در هر دو نظام حقوقی، اگر برای حق انتفاع مدت معینی قرار داده شده باشد با انقضای آن حق انتفاع نیز پایان می‌یابد (م ۶۱۷ و ۷۰۴ ق.م.ف. و ۴۲ و ۵۱ ق.م.).

همچنین، تلف مورد انتفاع نیز به عنوان یک واقعه حقوقی موجب انقضای حق انتفاع می‌گردد (م ۶۱۷ ق.م.ف. و م ۵۱ ق.م.). در حقوق فرانسه تلف مورد انتفاع زمانی موجب سقوط حق انتفاع می‌گردد که نتیجه یک حادثه اتفاقی باشد و اگر نتیجه تقصیر منتفع یا مالک یا ثالث باشد، پایان نمی‌یابد و آنچه به عنوان غرامت پرداخت می‌شود، حق انتفاع به آن منتقل می‌شود (Rieg, Ibid: 42).

اسقاط حق انتفاع نیز موجب پایان یافتن حق انتفاع می‌شود (Baudry et Chauveau, Ibid: 738). در حقوق ایران نیز نیز با توجه به اصل کلی امکان اسقاط حقوق (لکل ذی حق اسقاط حقه) اسقاط حق انتفاع قابل پذیرش است.

در حقوق فرانسه حق انتفاع و حق ارتفاق با مرور زمان، یعنی واقعه حقوقی نیز پایان می‌یابد (م ۶۱۷ و ۷۰۶ و ۷۰۸ ق.م.ف.).

در بسیاری از موارد حق به لحاظ رعایت حقوق اشخاص ثالث یا حفظ ثبات قراردادها و جلوگیری از تزلزل آن و نیز پیشگیری از پیدایش اختلاف و دعوی میان اشخاص جامعه جنبه فوری دارد و اگر ظرف مهلت عرفی ذی‌حق حق خود را اجرا و اعمال ننماید، حق خود به خود ساقط می‌شود (ماده ۱۱۳۱ قانون مدنی)؛ مانند حق فسخ معامله به لحاظ غبن یا عیب یا تدلیس (مواد ۴۲۰ و ۴۳۵ و ۴۴۰ قانون مدنی) یا حق شفعه (ماده ۸۲۱ قانون مدنی).



## نتیجه‌گیری

۱- مفهوم ملکیت و حق در دو نظام حقوقی ایران و فرانسه متفاوت است. در حقوق فرانسه، حق رابطه حقوقی است که به موجب آن، شخص بر مالی به صفت مالکیت یا حقی تسلط خواهد داشت که قانون از آن حمایت می‌نماید؛ لذا حق را به حق عینی (مانند مالکیت) و حق دینی تقسیم می‌کنند. در حقوق فرانسه ملکیت رابطه بین شخص و شیء است. در حالی که در حقوق ما، ملکیت و حق، قسیم یکدیگر بوده و هیچ کدام ذیل دیگری قرار نمی‌گیرد. ملکیت در معنای حقوقی خود، امری اعتباری است و نیازی نیست، موضوع آن بالفعل در خارج موجود باشد. بنابراین در حقوق ایران، مالکیت رابطه بین مالک و مملوک است و مملوک ممکن است عین، منفعت و عمل باشد. حق نیز عبارت است از توانایی خاصی که متعلق آن فعل است. بنابراین، هر یک دارای ماهیت اعتباری مستقل است.

۲- در حقوق ایران پیدایش و حدوث ملکیت با علل و اسباب مادی ممکن نیست و قصد تملک لازم است. قصد جنبه انشایی دارد و سازنده عمل حقوقی است. بنابراین، وقایع حقوقی نمی‌توانند سبب پیدایش و حدوث ملکیت شوند. در حقوق فرانسه حدوث ملکیت نیازمند قصد است در عین حال وقایع حقوقی نیز می‌توانند موجب حدوث مالکیت شوند. در عین حال، حدوث حق در هر دو نظام حقوقی به موجب اعمال و وقایع حقوقی صورت می‌گیرد.

۳- در حقوق ایران و فرانسه انتقال ملکیت به موجب اعمال و وقایع حقوقی میسر است؛ در عین حال در حقوق ایران با پذیرش مفاهیم اعتباری چون ذمه، به عنوان وعای اموال کلی و این که کلی فی الذمه و سایرین (کلی در معین و کلی مشاع) موجودات اعتباری‌اند که عقلاً آن را مملوک محسوب می‌کنند و همچنین با فرض وجود منفعت در افق اعتبار، عقد بیع و اجاره سبب تملیک محسوب می‌شوند. در حالی که در حقوق فرانسه با توجه به این که مالکیت رابطه بین شخص و شیء است، زمانی که موضوع معامله، کلی باشد، تسلیم و تحویل سبب انتقال مالکیت می‌شوند. همچنین در عقد اجاره نیز، نه عین و نه منفعت تملیک نمی‌شوند بلکه بین موجر و مستأجر رابطه دینی برقرار می‌شود که به موجب آن موجر ملزم است که عین مستأجره را برای انتفاع در اختیار مستأجر قرار دهد. انتقال حق در هر دو نظام حقوقی به موجب اعمال و وقایع حقوقی صورت می‌گیرد.

۴- در حقوق ایران و فرانسه زوال ملکیت به موجب اعمال و وقایع حقوقی صورت می‌گیرد. زوال حق نیز در هر دو نظام حقوقی به موجب اعمال و وقایع حقوقی صورت می‌گیرد.

## منابع

### الف - فارسی

۱. الشریف، محمد مهدی، *منطق حقوق*، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۲.
۲. امامی، سید حسن، *حقوق مدنی*، جلد ۱ و ۲، تهران، انتشارات اسلامی، ۱۳۷۲.
۳. جعفری لنگردی، محمد جعفر، *فرهنگ عناصر شناسی*، تهران، گنج دانش، ۱۳۸۲.
۴. \_\_\_\_\_، *حقوق مدنی: وصیت*، تهران، ابن سینا، ۱۳۵۰.
۵. \_\_\_\_\_، *الفارق*، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۶.
۶. جمعی از پژوهشگران، *فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام*، جلد ۳، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی، چاپ اول، ۱۴۲۶.
۷. حقیقت‌پور، حسین، امام، سید محمدرضا، «*بازپژوهی اعراض از ملکیت در فقه و حقوق*»، مطالعات اسلامی: فقه و اصول، ۱۳۹۱، شماره ۸۹.
۸. شهیدی، مهدی، *حقوق مدنی: عقود معین*، جلد ۱، تهران، مجد، چاپ پانزدهم، ۱۳۹۱.
۹. \_\_\_\_\_، *حقوق مدنی: تشکیل قراردادها و تعهدات*، تهران، مجد، چاپ هشتم، ۱۳۹۰.
۱۰. صفایی، سید حسین، *دوره مقدماتی حقوق مدنی اشخاص و اموال*، تهران، میزان، چاپ چهارم، ۱۳۸۳.
۱۱. فصیحی‌زاده، علیرضا، «*نفویست منفعت و مبانی ضمان آوری آن*»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۱۳۹۰، شماره ۳.
۱۲. \_\_\_\_\_، *اذن و آثار حقوقی آن*، چاپ دوم، تهران، بوستان کتاب، ۱۳۸۰.
۱۳. کاتوزیان، ناصر، *حقوق مدنی عقود معین*، جلد ۱، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ یازدهم، ۱۳۹۱.
۱۴. \_\_\_\_\_، *نظریه عمومی تعهدات*، تهران، میزان، چاپ ششم، ۱۳۹۱.
۱۵. \_\_\_\_\_، *حقوق مدنی: درس‌هایی از شفعه، وصیت و ارث*، تهران، میزان، چاپ هفتم، ۱۳۸۵.
۱۶. محقق داماد، سید مصطفی، *قواعد فقه*، جلد ۱ و ۲، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ دوازدهم، ۱۴۰۶.

### ب - عربی

۱۷. انصاری، مرتضی، *المکاسب*، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۲۰.
۱۸. \_\_\_\_\_، *فرائد الاصول*، جلد ۳، قم، مجمع الاسلامی، ۱۴۱۹.
۱۹. ابن منظور، محمد بن مکرم، *لسان العرب*، جلد ۱۰، قم، نشر ادب الحوزه، ۱۴۰۵.
۲۰. حسینی حائری، سید کاظم، *فقه العقود*، جلد ۱، قم، مجمع اندیشه اسلامی، الطبعة الثانية، ۱۴۲۳.
۲۱. خوبی، ابوالقاسم، *مستند فی شرح العروه الوثقی - الاجاره*، تقریرات شیخ مرتضی بروجرودی، قم، مؤسسه احیاء آثار امام خوبی، الطبعة الثانية، ۱۴۲۶.

تحليل تطبيقي مفهوم، اسباب حدوث، انتقال، و زوال «ملکیت» و «حق» در حقوق ایران و فرانسه ۱۷۱

۲۲. \_\_\_\_\_ *مصباح الفقاهه*، جلد ۲ و ۴، قم، مکتبه الداوری، چاپ اول، ۱۳۷۷ق.
۲۳. سعد، نبیل ابراهیم، منصور، محمد حسین، *مبادئ القانون المدخل الى القانون - نظريه الالتزامات*، بیروت، دارالنهضة العربيه، ۱۹۹۵.
۲۴. غروی اصفهانی، محمد حسین، *حاشیه المکاسب*، جلد ۱، بی جا، محقق، چاپ اول، ۱۴۱۸.
۲۵. \_\_\_\_\_، *نهایه الدراییه*، جلد ۱، قم، انتشارات سید الشهداء، چاپ اول، ۱۳۷۴.
۲۶. غروی، میرزا علی، *التنقیح فی شرح المکاسب (کتاب البیع - تقریرات المحقق الخویی)*، جلد ۳۶، چاپ اول، قم، مؤسسه احیاء آثار امام خویی، ۱۴۲۵.
۲۷. ابن قدامه، عبدالله بن احمد، *المغنی*، جلد ۶، بیروت، دار الکتب العربی، بی تا.
۲۸. قدیری، محمد حسن، *کتاب البیع - تقریر بحث السید الخمینی*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، الطبعة الاولى، ۱۴۱۸.
۲۹. کیره، حسن، *المدخل الى القانون*، مصر، منشأه المعارف بالإسکندریه، ۱۹۶۹.
۳۰. مظفر، محمد رضا، *حاشیه المظفر علی المکاسب*، جلد ۱ و ۲، قم، حبیب، چاپ اول، بی تا.
۳۱. موسوی خمینی، سید روح الله، *البیع*، جلد ۱، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، الطبعة الاولى، ۱۴۲۱.
۳۲. نائینی، محمد حسین، *منیه الطالب*، جلد ۱، قم، مؤسسه نشر اسلامی، چاپ اول، ۱۴۱۸.
۳۳. نراقی، احمد بن محمد، *عوائد الایام*، بی جا، مرکز النشر التابع لمکتب الإعلام الإسلامی، الطبعة الاولى، ۱۴۱۷.

### ج - فرانسه

34. Aubry et Rau, *Cours de Droit Civil Français d'après La Method de «Zachariae»*, t. 2, par Esmein, Paris, 1964.
35. Barret, Olivier, *Vente (3o Effets)*, Rép. civ. **Dalloz**, 2007.
36. Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Traité Théorique et Pratique de Droit Civil, Des Biens*, 3e éd., t. 6. Paris, 1905.
37. Brenner, Claude, Act- **Dalloz**, Paris, 2012.
38. **Code Civil**, Paris, 2014.
39. **Code de la propriété intellectuelle**, Paris, Litec, 2003.
40. Flour, Jacques- Aubert, Jean luc et E. Savaux, *Les Obligations, Le Rapport d'obligation*, 5e éd., t 3, Sirey, coll, 2007.
41. Gaudemet, Jean, *Le Droit Privé Romain*, Paris, Montchrestien, 1998.
42. Ghestin, Jacques et Desche, Bernard, *Traité des Contrats : La Vente*, L.G.D.J. Paris, 1990.
43. Guidec, Raymond et Chabot, Gérard, *Succession (1° Dévolution)*, Rép. civ. **Dalloz**, 2009.

44. Mazeaud (H., J., L.), Chabas (F.), **Leçons de Droit Civil, Obligations, Théorie Générale**, t. 2, v. 1, 9e éd., par F. Chabas, 1998.
45. Mazeaud et Chabas, **Leçons de Droit Civil. Biens : Droit de Propriété et ses Démembrements**, t. 2, 2e vol, 7e éd., par Chabas, Montchrestien, 1989.
46. Planiol, Marcel et Ripert, Georges, **Traité Pratique de Droit Civils Français**, tome III Les Biens 2e éd. par Maurice Picard, Paris, 1955.
47. Rieg, Alfred, **Usufruit**, Rép. Civ. **Dalloz**, 1990.
48. Seriaux, Alain, **Propriété**, Rép. civ. **Dalloz**, 2009.