

# پایگاه اطلاعات علمی ایران



**دانشگاه پیام نور**  
**دانشکده ادبیات و علوم انسانی**  
**مرکز تهران**

**پایان نامه برای دریافت مدرک کارشناسی ارشد**  
**رشته حقوق**  
**گروه خصوصی**

**عنوان پایان نامه**  
**بررسی مالکیت اموال فرهنگی – تاریخی در فقه و حقوق ایران**  
**واسناد بین الملل**

**زهره بهرامی فر**

**استاد راهنما:**  
**دکتر اصغر محمودی**

**استاد مشاور:**  
**دکتر سید محمد صدری**

**شهریور ۹۱**



**دانشگاه پیام نور**

**دانشکده ادبیات و علوم انسانی**

**مرکز تهران**

**پایان نامه برای دریافت مدرک کارشناسی ارشد**

**رشته حقوق**

**گرایش خصوصی**

**عنوان پایان نامه:**

**بررسی مالکیت اموال فرهنگی – تاریخی در فقه و حقوق ایران**

**واسناد بین الملل**

**زهره بهرامی فر**

**استاد راهنما:**

**دکتر اصغر محمودی**

**استاد مشاور:**

**دکتر سید محمد صدری**

## شهریور ۱۳۹۱

اینجانب دانشجوی ورودی سال مقطع کارشناسی ارشد رشته گواهی می نمایم چنانچه در پایان نامه خود از فکر، نوشته، ایده دیگری بهره گرفته ام با نقل قول مستقیم یا غیر مستقیم منبع یا ماخذ آن را در جای مناسب ذکر کرده ام. بدیهی است مسئولیت تمامی مطالبی که نقل قول دیگران نباشد برعهده خویش می دانم و جوابگوی آن خواهم بود. دانشجو تأیید می نماید که مطالب مندرج در این پایان نامه ( رساله ) نتیجه تحقیقات خودش می باشد و در صورت استفاده از نتایج دیگران مرجع آن را ذکر نموده است.

نام و نام خانوادگی دانشجو

تاریخ و امضا

اینجانب دانشجوی ورودی سال مقطع کارشناسی ارشد رشته گواهی می نمایم چنانچه براساس مطالب پایان نامه خود اقدام به انتشار مقاله، کتاب، و ... نمایم ضمن مطلع نمودن استاد راهنما، با نظر ایشان نسبت به نشر مقاله، کتاب، و ... و به صورت مشترک و با ذکر نام استاد راهنما مبادرت نمایم.

نام و نام خانوادگی دانشجو

تاریخ و امضا

کلیه حقوق مادی مترتب از نتایج مطالعات، آزمایشات و نوآوری ناشی از تحقیق موضوع این پایان نامه متعلق به دانشگاه پیام نور می باشد .

شهریور ۹۱

تقدیم به پدر و مادر عزیزم که همواره دعای خیرشان راهگشای زندگی ام بوده است  
و مدیون حضور سبز آنها هستم.

ایامی درگذشت،

کاری بود بس دشوار،

وراه به راستی ناهموار،

سپاس بی کران پروردگار یکتا را که هستی مان بخشید و به طریق علم و دانش ر، نمونه‌مان شد و به بهمنشینی رهروان  
علم و دانش مفتخرمان نمود و خوشه چینی از علم و معرفت را روزیمان ساخت.

نمی توانم معنایی بالاتر از تقدیر و تسکیر بر زبانم جاری سازم و سپاس خود را در وصف استادان خویش آشکار  
نمایم، که هر چه گویم و سرایم، کم گفته ام. هزاران سپاس:

دکتر اصغر محمودی: استاد راهنما

دکتر محمد صدری: استاد مشاور

دکتر عبدالرسول دیانی: داور

و همچنین دکتر حسین احمدی معاون آموزشی و استاد دانشکده مرمت دانشگاه هنر اصفهان که راهنمای من در ابتدای این پژوهش شدند

## چکیده

مالکیت یکی از نهادهای حقوقی است که در مقوله اموال فرهنگی از اهمیت خاصی برخوردار است. یک موضوع مهم از مبحث مالکیت و اموال، وضعیت میراث فرهنگی-باستانی است. بانگاهی به قوانین تصویب شده در این زمینه درمی یابیم که در خصوص میراث فرهنگی، اشیاء عتیقه، اموال تاریخی- فرهنگی، قانون با ابهامات و نواقصی از جمله در تعریف آثار ملی، مصادیق آن، همچنین ابهاماتی در مورد تصرف و تملک این اشیاء روبرو است. در عصر تدوین قانون مدنی میراث فرهنگی به مفهوم امروزی مورد توجه نبوده است فقط راجع به مصادیقی از آن احکامی از جمله احکام مربوط به آثار تاریخی و دفینه تدوین شده است که آن هم با تصویب قانون حفظ آثار ملی منسوخ شده است. این مقوله در فقه اسلامی نیز از مسائل مستحدثه می باشد که در بیان حکم میراث فرهنگی نیز ابتدا باید به تعریف موضوع، تعیین عناوین منطبق بر موضوع پرداخت تا بتوان احکام شرعی منطبق با آن را استنباط کرد. لذا با هدف هموار نمودن راه برای وضع سیاست‌های مناسب‌تری برای حفاظت از میراث فرهنگی و مالکان آن در ایران و جهان این پژوهش در دو فصل کلی ارائه شده است که فصل اول به بررسی مفاهیم و کلیاتی همچون اموال و مالکیت و فصل دوم به صورت خاص به مقوله مالکیت در اموال فرهنگی و تاریخی پرداخته شده است. در گردآوری مطالب تحقیق از کتاب‌ها، مجله‌ها و روزنامه‌ها، منابع اینترنتی، پایان‌نامه‌های دانشگاهی، استفاده شده است، ولذا اطلاق روش توصیفی- تحقیقی به پیشبرد تحقیق مورد نظر صحیح است. عمده پرسشهایی که در این باره به ذهن می رسد این است که:

۱. رژیم حقوقی ناظر بر مالکیت اموال تاریخی- فرهنگی در حقوق داخلی و اسناد بین الملل چگونه است؟

۲. اهمیت معیارهایی که در حقوق داخلی کشورها و معاهدات جهانی در تعریف اموال فرهنگی-تاریخی مورد استفاده قرار می گیرد چه روشهایی است؟

۲. مهمترین فعالیتهای انجام پذیرفته در خصوص حمایت از مالکین و متصرفین اشیاء تاریخی- فرهنگی کدام است و شرایط موجود چگونه است؟

**کلمات کلیدی:** اموال، مالکیت، اموال فرهنگی- تاریخی، میراث فرهنگی، فقه و حقوق ایران، اسناد

بین الملل

## فهرست عنوان

## صفحه

فصل اول مفاهیم و کلیات .....	۳
مبحث اول: بررسی و شناخت مفهوم مال.....	۳
گفتار اول: بررسی و شناخت مفاهیم مختلف مال.....	۳
۱. مفهوم لغوی مال .....	۳
۲. مفهوم مال در قوانین حقوقی .....	۴
۲-۱ مفهوم مال در قوانین حقوقی کشورهای مختلف .....	۴
۲-۲ مفهوم مال در قوانین حقوقی داخلی .....	۵
۲-۲-۱ اموال خصوصی .....	۶
۲-۲-۲ اموال عمومی .....	۶
۲-۲-۳ اموال دولتی .....	۷
۲-۲-۴ ضابطه شناخت اموال و مشترکات عمومی .....	۸
گفتار دوم : بررسی مفهوم مال در مقوله میراث فرهنگی .....	۹
۱. مفهوم میراث فرهنگی در حقوق داخلی .....	۱۰
۱-۱. واژه شناسی اموال در میراث فرهنگی .....	۱۱
۱-۲. معنای زبان شناسانه میراث فرهنگی .....	۱۲
۱-۳. مفهوم عام میراث فرهنگی .....	۱۳
۱-۴. مفهوم خاص میراث فرهنگی .....	۱۵
۱-۵. مفهوم میراث فرهنگی در قوانین حقوقی مختلف داخلی .....	۱۷
۲. مفهوم میراث فرهنگی در اسناد بین الملل .....	۲۲
۲-۱. روش تعریف کلی .....	۲۲
۲-۲. روش تعریف احصایی .....	۲۳



- ۳-۲ روش تعریف طبقه بندی شده ..... ۲۴
- ۴-۲ روش تعریف تلفیقی ..... ۲۴
- ۳-۳ مصادیق میراث فرهنگی در اسناد بین الملل ..... ۲۶
- ۳-۱ مصادیق میراث فرهنگی در کنوانسیون ۱۹۴۵ لاهه در حفاظت از میراث فرهنگی در زمان  
مخاصمات مسلحانه ..... ۲۷
- ۳-۲ مصادیق میراث فرهنگی و اشیاء عتیقه در کنوانسیون ۱۹۷۰ مربوط به اتخاذ تدابیر برای ممنوع  
کردن و جلوگیری از ورود یا صدور و انتقال مالکیت غیرقانونی اموال فرهنگی ..... ۲۹
- ۳-۳ مصادیق میراث فرهنگی و طبیعی در کنوانسیون حمایت میراث فرهنگی و طبیعی جهان ۱۹۷۲  
پاریس ..... ۳۲
۴. مصادیق میراث فرهنگی در قوانین حقوق داخلی ..... ۳۳
- ۴-۱ اموال تاریخی - فرهنگی ..... ۳۴
- ۴-۲ اموال فرهنگی ..... ۳۵
- ۴-۳ اموال تاریخی ..... ۳۶
- ۴-۴ اموال هنری ..... ۳۷
- ۴-۵ اموال مطالعاتی ..... ۳۷
- ۴-۶ اموال تقلبی یا جعلی ..... ۳۷
- گفتار سوم : پیشینه و اهمیت حقوق میراث فرهنگی ..... ۳۹
۱. تاریخچه حقوق میراث فرهنگی در اسناد بین الملل ..... ۳۹
۲. تاریخچه حقوق میراث فرهنگی در حقوق داخلی ..... ۴۳
- ۲-۱ میراث فرهنگی در فقه اسلامی ..... ۴۳
- ۲-۲ میراث فرهنگی در قرآن ..... ۴۳
- ۲-۳ مصادیق میراث فرهنگی در فقه و شریعت ..... ۴۶
- ۲-۴ حکم میراث فرهنگی در احکام اسلامی ..... ۴۸
- ۲-۵ تاریخچه میراث فرهنگی قبل از انقلاب اسلامی ..... ۵۱
- ۲-۶ تاریخچه میراث فرهنگی بعد از انقلاب اسلامی ..... ۵۲
- ۲-۶-۱ تشکیل سازمان میراث فرهنگی ..... ۵۲
- ۲-۶-۲ میراث فرهنگی در قوانین برنامه های توسعه اقتصادی و فرهنگی ..... ۵۶
- مبحث دوم: مالکیت ..... ۵۹

گفتار اول: بررسی و شناخت مفاهیم مختلف مالکیت	۵۹
۱. مفهوم لغوی مالکیت	۶۰
۲. مفهوم فلسفی مالکیت	۶۰
۳. مفهوم حقوقی مالکیت	۶۱
۳-۱ مفهوم مالکیت در نظام‌های مختلف غربی	۶۲
۳-۲ مفهوم مالکیت در فقه و حقوق اسلامی	۶۳
گفتار دوم: بررسی مبانی و انواع مالکیت در فقه اسلامی	۶۵
۱. مبانی مالکیت در فقه اسلامی	۶۵
۲. انواع مالکیت در فقه اسلامی	۶۸
۱-۲: مالکیت حقیقی	۶۸
۲-۲ مالکیت اعتباری	۶۹
۱-۲-۲ مالکیت خصوصی	۷۰
۲-۲-۲ مالکیت عمومی	۷۱
۲-۲-۳ مالکیت دولتی	۷۱
۳. تعریف اموال در ترمینولوژی حقوق	۷۲
۴. مصادیق حقوقی انفال در ترمینولوژی حقوق	۷۳
۵. تعریف انفال در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸	۷۳
۶. مقایسه انواع مالکیت در نظام مالکیت اسلامی	۷۳
فصل دوم: معیارهای تعریف اموال فرهنگی - تاریخی در حقوق داخلی و اسناد بین الملل	۷۵
مبحث اول: رویکردهای نظری مختلف در خصوص اموال فرهنگی - تاریخی	۷۵
۱. رویکرد بین المللی به اموال فرهنگی	۷۵
۲. رویکرد ملی به اموال فرهنگی	۷۷
مبحث دوم معیارهای تعریف اموال فرهنگی - تاریخی در اسناد بین الملل	۷۸
۱. اموال فرهنگی - تاریخی در کنوانسیون ۱۹۵۴ لاهه در حفاظت از میراث فرهنگی در زمان	
مخاصمات	
مصلحانه	۷۸
۲. اموال فرهنگی - تاریخی در کنوانسیون ۱۹۷۰ مربوط به اتخاذ تدابیر برای ممنوع کردن و جلوگیری	
از ورود یا صدور وانتقال مالکیت غیرقانونی اموال فرهنگی	۷۹

۳. اموال فرهنگی - تاریخی در کنوانسیون حمایت از میراث فرهنگی و طبیعی جهان ۱۹۷۲ پاریس	۸۰
مبحث سوم. معیارهای تعریف اموال فرهنگی - تاریخی در حقوق داخلی	۸۲
۱. معیار کلی و عام تعریف	۸۲
۲. معیار خاص و مقید تعریف	۸۳
فصل سوم. رژیم حقوقی ناظر بر مالکیت اموال فرهنگی - تاریخی در حقوق داخلی و اسناد بین الملل	۸۸
مبحث اول: بررسی اهمیت مالکیت در مقوله میراث فرهنگی	۸۸
مبحث دوم: مالکیت اموال فرهنگی - تاریخی در حقوق داخلی و اسناد بین الملل	۹۰
گفتار اول مالکیت اموال فرهنگی تاریخی در اسناد بین الملل	۹۰
۱. مالکیت عمومی و دولتی بر اموال فرهنگی - تاریخی	۹۱
۲. مالکیت خصوصی بر اموال فرهنگی - تاریخی	۹۲
گفتار دوم: مالکیت اموال فرهنگی - تاریخی در حقوق داخلی	۹۳
۱. مالکیت عمومی و دولتی بر اموال فرهنگی - تاریخی در قوانین حقوقی ایران	۹۴
۲. مالکیت خصوصی بر اموال فرهنگی - تاریخی در قوانین حقوقی ایران	۹۹
گفتار سوم: مالکیت اموال فرهنگی - تاریخی در فقه اسلامی	۱۰۱
گفتار چهارم: بررسی وضعیت حفاری های باستان شناسی در تاریخ میراث فرهنگی ایران	۱۰۲
فصل چهارم. قوانین و راهکارهای حمایتی ناظر به مالکان و دارندگان اموال فرهنگی - تاریخی	۱۰۷
مبحث اول: حمایت‌های ملی	۱۰۷
گفتار اول: قوانین حقوقی حمایتی	۱۰۸
۱. آیین‌نامه مدیریت، ساماندهی، نظارت و حمایت از مالکان و دارندگان اموال فرهنگی - تاریخی	مجاز
	منقول
	۱۰۸
۱-۱. تعریف اصطلاحات و کلمات کاربردی در آیین‌نامه	۱۰۹
۱-۲. ثبت آثار فرهنگی - تاریخی مالکان خصوصی در فهرست آثار ملی	۱۱۰
۱-۳. فعالیتها و اعمال مجاز قابل اعمال توسط مالکان خصوصی	۱۱۲
۱-۴. تجارت و خرید و فروش اموال فرهنگی - تاریخی منقول مجاز توسط دارندگان	ومتصرفین
	۱۱۴

۱۱۷.....	۲.حمایت های قانونی در سایر قوانین
۱۱۷.....	۲-۱.حمایت از مالکان و متصرفین در قوانین شهری
۱۱۸.....	۲-۲.حمایت از مالکان در قوانین ومقررات مالی کشور
۱۱۹.....	گفتار دوم:قوانین کیفری حمایتی
۱۲۲.....	مبحث دوم:حمایت های بین المللی
۱۲۲.....	گفتار اول.حمایتهای قانونی در کنوانسیون ۱۹۴۵
۱۲۳.....	گفتار دوم.حمایتهای قانونی در کنوانسیون ۱۹۷۰
۱۲۵.....	گفتار سوم.حمایتهای قانونی در کنوانسیون یونیدروا
۱۲۷.....	نتیجه گیری
۱۲۸.....	فهرست مابع و مأخذ

## مقدمه

با توجه به آنکه مبحث مالکیت در مقوله اموال فرهنگی تاریخی بسیار حائز اهمیت است و تعیین مالک در واقع کلید حل بسیاری از پرونده های اموال فرهنگی محسوب می شود و در عین حال معمولاً تمام کسانی که از سرقت آثار هنری زیان دیده اند با اقامه دعوا جهت اعاده مالکیت، استرداد شیء از دست رفته را مطالبه می کنند، به منظور پاسخگویی به فرضیات مطرح شده با استفاده از روش کتابخانه ای مطالب در چهار فصل ارائه شده است. فصل اول این تحقیق به بیان مفاهیم و کلیات در دو مبحث پرداخته شده است مبحث اول آن شناخت مفهوم مال و انواع آن و در ۳ گفتار تنظیم شده است. گفتار اول آن به بیان بررسی و شناخت مفاهیم مختلف مال، گفتار دوم بررسی مفهوم مال در مقوله میراث فرهنگی و گفتار سوم پیشینه و اهمیت حقوق میراث فرهنگی اختصاص یافته است. و در مبحث دوم نیز به بررسی مفهوم مالکیت در دو گفتار پرداخته شده است. گفتار اول آن بررسی و شناخت مفاهیم مختلف مالکیت و گفتار دوم به بررسی مبانی و انواع مالکیت در فقه اسلامی فصل اختصاص یافته است. فصل دوم این تحقیق نیز به بررسی معیارهای تعریف اموال فرهنگی تاریخی در حقوق داخلی و اسناد بین الملل در سه مبحث، در مبحث اول رویکردهای نظری مختلف در خصوص اموال فرهنگی - تاریخی و در مبحث دوم و سوم به بررسی معیارهای تعریف اموال فرهنگی تاریخی در اسناد بین الملل و حقوق داخلی اختصاص یافته است. در فصل سوم این پژوهش به بررسی رژیم حقوقی ناظر بر مالکیت اموال فرهنگی - تاریخی در دو مبحث به بررسی اهمیت مالکیت در مقوله میراث فرهنگی مالکیت اموال فرهنگی - تاریخی در سه گفتار، گفتار اول و دوم مالکیت، مالکیت اموال فرهنگی - تاریخی در اسناد بین الملل و حقوق داخلی و گفتار سوم مالکیت اموال فرهنگی - تاریخی در فقه اسلامی اختصاص یافته است. و در نهایت فصل چهارم این پژوهش شامل قوانین و راهکارهای حمایتی ناظر به مالکان و دارندگان اموال فرهنگی - تاریخی در دو مبحث حمایت های ملی در دو گفتار قوانین حقوقی حمایتی و قوانین جزایی حمایتی و مبحث حمایت های بین المللی در این مقوله می گردد.

## اهمیت و ضرورت موضوع

میراث فرهنگی از موضوعاتی است که به لحاظ مسائل و رویکردهای جدید به آن، هم در سطح بین المللی و هم در سطح داخلی، و پس از انقلاب، مورد توجه ویژه قرار گرفته است. پس از انقلاب، قوانینی که بسیار پیش از این برای این حوزه تدوین شده بود به جهت عدم تطابق با مقتضیات زمان و از دست دادن برخی کارایی‌های لازم، مورد تجدیدنظر قرار گرفت. این قوانین ابعاد مختلف اقتصادی، فرهنگی، اجتماعی قضایی و مانند آن را در بر گرفته است.

. طبیعی است طرح تک تک مواد قوانین هر یک از این ابعاد و طرح مبانی فقهی آن نیازمند پژوهش است که یکی از مهم ترین چالشها در این زمینه مبحث مالکیت میراث فرهنگی است که هم در افق داخلی و هم در افق بین المللی مشکلاتی را برای کشور ایجاد کرده است. این مشکل نیز ناشی از قوانین موجود است. در داخل کشور قوانین موجود به حسب ظاهر با احکام اولیه فقهی در باب موضوعات مرتبط به میراث فرهنگی مانند مالکیت گنج، مالکیت خصوصی بناهای تاریخی و امثال آن مطابقت ندارد؛ و در چشم انداز بین المللی، عدم تصریح به مالکیت دولت بر این اموال، همواره دولت را در مقام دادخواهی استرداد میراث فرهنگی قاجاق شده با عدم مستندات کافی مواجه ساخته است. از زاویه فقهی نیز مسائل مختلف میراث فرهنگی از مباحث مستحدثه در فقه اسلامی می باشد که نیازمند تحقیق و پژوهش با توجه به قوانین روز می باشد. برخی از اجزا و عناصر موضوع پژوهش حاضر همچون اموال، مالکیت و موضوعات زیرمجموعه آن را میتوان در کتاب ها و مقاله های مختلفی مشاهده کرد. این اجزا و عناصر، از قدیم الایام هم در منابع دانشگاهی و هم در منابع فقهی، به طور عام و نه ناظر به موضوع "میراث فرهنگی" مورد بحث فراوان قرار گرفته است. جستجوی نگارنده برای یافتن مکتوبی مرتبط به این موضوع خاص، به گونه ای که به میراث فرهنگی از دو زاویه مبانی فقهی - حقوقی نگاه کرده باشد، نتیجه ای در بر نداشت و حداکثر به پایان نامه های دانشگاهی که از زاویه حقوق جزا بررسی شده، یا مقاله های مختصر در روزنامه ها و نشریات و منابع اینترنتی، اشراف یافت.

## فصل اول: مفاهیم و کلیات

از آنجا که مفاهیم و کلیات، پایه، اساس و آغازکننده موضوع در هر تحقیق و پژوهش است و با ارائه آن موضوع هر پژوهش به صورت ریشه ای و عمیق بررسی می‌شود، همچنین با توجه به رابطه مال و مالکیت، در فصل اول این پژوهش نیز ابتدا با ارائه مفاهیم و کلیاتی همچون مفاهیم مختلف مال و انواع آن به بررسی مفهوم خاص میراث فرهنگی و واژه های مشابه آن می‌پردازیم تا از این رهگذر نیز بتوانیم به مقوله اصلی پژوهش یعنی مالکیت اموال فرهنگی و تاریخی نیز بپردازیم.

## مبحث اول: بررسی مفهوم مال

مال و ویژگی های آن در مباحث مهم اقتصادی، حقوقی، تجاری و اسلامی دارای تعاریف زیادی است و هریک از این علوم به فراخور مقتضیات خود و از جنبه خاصی به تعریف مفهوم مال و انواع آن پرداخته اند. بنابراین می‌توان گفت که مال از جمله مفاهیمی است که دارای یک مفهوم نسبی می‌باشد. بنابراین با توجه به نسبی بودن این تعریف ابتدا به بررسی ریشه لغوی این مفهوم در فرهنگ لغات زبان های فارسی و عربی می‌پردازیم تا از این طریق تعریف کامل تری از این مفهوم ارائه دهیم.

## گفتار اول: بررسی و شناخت مفاهیم مختلف مال

مسئله مفهوم مال و حدود و ثغور آن از جمله مواردی است که در قوانین حقوقی کمتر به آن توجه شده است. برای بررسی این مفهوم به منابع حقوقی و فرهنگ لغت زبانهای فارسی و عربی مراجعه نموده و سعی نموده تعریفی از این مفهوم با توجه به ریشه کلمه ارائه شود.

### ۱. مفهوم لغوی مال

مال کلمه یونانی Malon و لغت لاتینی آن Malum است که در عربی آن را از فعل ماضی مال، یمیل، میلا، شمرده‌اند. اموال جمع مال است و مال از ریشه میل به معنی خواستن آمده است. به عبارت دیگر مال چیزی است که به سبب منافی که دارد (خواه واقعی یا اعتباری) طبع آدمی به آن تمایل داشته باشد، مثل طعام و لباس. اموال در لغت به معنی مال‌ها، املاک، اسباب، امتعه، کالا، ثروت و هر چیزی که در تملک، یا در تصرف و ید کسی باشد<sup>۱</sup>. میان مال و شیء باید قائل به تفاوت بود، هر مال شیء است ولی

<sup>۱</sup>. دهخدا، علی اکبر لغت‌نامه دهخدا، ص ۳۳۷۷ و فرهنگ استاد معین جلد سیزدهم ص ۱۹۹۸۴

هر شیء مال نیست. مثلاً آفتاب و هوا، که در داد و ستد بکار نمی‌روند و ارزش مبادله اقتصادی ندارند و قابل تملک و تقویم به پول نیستند، شیء هستند لیکن مال به شمار نمی‌آیند، بنابراین با توجه به تعریفی که از واژه مال ارائه شد، درمی‌یابیم که مال چیزی است که دارای ارزش اقتصادی بوده و قابل قیمت‌گذاری و معاوضه باشد و از سوی دیگر مال فقط به ذات اشیاء محدود نمی‌شود، بلکه کلیه اعتبارات مسلم و حقوقی که شخصی داراست را نیز شامل می‌شود. مال لازم نیست که محسوس و مادی باشد، بلکه حقوقی که ارزش مالی و اقتصادی داشته باشند نیز جزء اموال به شمار می‌آیند هرچند که موضوع آن شیء معین مادی نباشد، بنابراین حق مخترع و مؤلف نسبت به آثار خود یا طلبی که کسی از دیگری دارد جزء اموال محسوب می‌شود.

## ۲. مفهوم مال در قوانین

یکی از مهمترین شاخه‌های حقوق مدنی حقوق اموال است. در گذشته تعریف مال و تعیین مصادیق آن کار دشواری نبوده است، اما در دوران جدید مال چهره‌ها و نمودهای تازه‌ای پیدا کرده است. در قوانین مدنی همه کشورها بخش اموال یکی از مهمترین بخش‌های آن به حساب می‌آید. قانون مدنی ایران که در سه جلد تهیه شده است، جلد اول آن و مهمترین مجلد به اموال اختصاص یافته است. یکی از مباحث مهمی هم که در این پژوهش به آن پرداخته شده است، بررسی مفهوم مال در قوانین و مقررات داخلی و قوانین برخی کشورها است که در آن تعریف مال و ویژگی‌هایی که قوانین برای اموال برشمرده اند، می‌باشد. هرچند در گذشته تعریف مال و تعیین مصادیق آن کار دشواری نبوده است، اما در دوران جدید مال چهره‌ها و نمودهای تازه‌ای پیدا کرده است و تعریف این اصطلاح باید با توجه به مقتضیات زمانی و مکانی صورت پذیرد. مال در گذر زمان به تدریج از مفهوم سنتی و ابتدایی یعنی تنها شکل خاصی از مواد فاصله گرفته و خود را به هر شیء با ارزش، قابل تملک و لایق داد و ستد نزدیک کرده است تا جائیکه امروزه به راحتی اموال را به دو دسته اموال مادی و اموال غیر مادی تقسیم بندی می‌کنند.

## ۲-۱: مفهوم مال در قوانین داخلی کشورهای مختلف

مال مفهومی است نسبی، بدین معنی که مفهوم مال در اماکن مختلف یا زمان‌های مختلف یکسان نیست. ممکن است شیء را در سرزمینی، یا پیروان مکتبی مال بشناسند اما در سرزمینی دیگر آن شیء را مال ندانند. چنانکه در مکتب اسلام مشروبات الکلی مال محسوب نمی‌گردد در حالیکه همین



مشروبات ممکن است در برخی ادیان مال محسوب گردد و قابل تملک است، با وجود این به عنوان یک قاعده کلی می‌توان چنین گفت: تحدید مفهوم مال به نحوه نگرش انسانها به اشیاء در زمانها و مکانها و فرهنگ های مختلف مربوط می‌شود، یعنی هر چیزی که انسان جهت رفع نیازها و احتیاجات خود مورد استفاده قرار داده و در حیات اجتماعی خود برای آن ارزش و بهای خاصی قائل شده، صفت مال پیدا کرده است و موضوع حقوق مالی قرار گرفته است.<sup>۱</sup> بنابراین بهترین معیار برای تشخیص قابل معامله و مبادله بودن شیء است. در قانون مدنی برخی از کشورها مال تعریف شده است، به عنوان مثال در قانون مدنی مصر و در ماده ۱/۸۱ مال را به این صورت تعریف کرده است: مال هر چیزی است که به صورت طبیعی و یا به حکم قانون قابلیت معامله (ومبادله) داشته باشد. بنا بر این تعریف مال، کلیه اموال غیر منقول، منقول و حقوق عینی متفرع از آنها که قابل استیلاء و تصرف و معامله هستند را شامل می‌شود.

## ۲-۲ مفهوم مال در قوانین داخلی

مال در قانون مدنی ایران تعریف نشده و شناسانده نگردیده است و به نظر می‌رسد که این یک کمبود باشد، هر چند در قوانین دیگر ایران هم مال تعریف نشده است. شاید دلیل تعریف نشدن واژه مال، بدیهی بودن تعریف آن بوده و نویسندگان قانون مدنی و قانون گذاران آن هنگام با این گمان آن را تعریف نکرده اند. اما بهتر بود و هست که این واژه به دلیل اهمیت آن تعریف می‌شد هر چند که اگر مال هم تعریف شده بود باز با دگرگونی های اقتصادی و اجتماعی پیش آمده، تعریف یاد شده نیاز به باز نگری داشت. برای مال تعاریف مختلفی ارائه گردیده، برخی مال را کلمه‌ای عربی و از ماده میل دانسته و آن را چیزی می‌دانند که مورد داد و ستد قرار گیرد و ارزش مبادله داشته باشد.<sup>۲</sup> بعضی از پیش کسوتان آن را چیزی دانسته اند که در نظر عرف و عقلا قیمت و ارزشی دارد چه مستقلاً چه به تبع دیگری، اما بعضی از محققین مال را چیزی می‌دانند که دارای شرایط اساسی به شرح ذیل است:

۱- مفید فایده بوده به نحوی که نیازی اعم از مادی و معنوی را برآورد.

۲- قابل اختصاص به شخص یا اشخاص معین باشد.

بعضی هم آن را چیزی می‌دانند که می‌توان از آن استفاده کرد و قابل تملک باشد و بالأخره برخی آن را هر پدیده حقوقی که قابل تملک باشد می‌شناسند. از مجموع تعاریف فوق که هر کدام دارای

<sup>۱</sup>. رشدی، مراد، اختلاس فی جرائم الاموال، ص ۱۱

<sup>۲</sup>. السنهوری عبدالرزاق، الوسیط فی شرح القانون المدنی، ج ۸، ص ۶

امتیازات و معایبی است می‌توان چنین نتیجه گرفت که، هر آنچه مفید فایده باشد و قابلیت تملک یا تصرف داشته باشد مال محسوب می‌گردد. در ماده ۱۱ قانون مدنی ایران قبل از ارائه تعریف آن به تقسیم بندی اموال به منقول و غیر منقول پرداخته و احکام مربوط به هر یک از دو دسته اموال را برآن مرتبط ساخته است. رویه قضایی نیز جهت گیری خاصی راجع به مفهوم مال ابراز نداشته است لذا حقوق دانان به گونه های مختلفی آن را تعریف نموده‌اند. این ماده شامل تمام اموال است خواه مادی باشد یا در زمره حقوق و اختصاص به اموال مادی ندارد. به عنوان یک قاعده کلی می‌توان چنین گفت: که تحدید مفهوم مال به نحوه نگرش انسان به اشیاء در زمان ها، مکان ها و فرهنگهای مختلف مربوط می‌شود، یعنی هر چیزی که انسان جهت رفع نیازها و احتیاجات خویش مورد استفاده قرار داده و در حیات اجتماعی اش برای آن ارزش و بهای خاص قائل شده، صفت مال را پیدا کرده و موضوع حقوق مالی قرار گرفته است.<sup>۱</sup> بنابراین بهترین معیار برای تشخیص آن قابل معامله و مبادله بودن شیء است. از مجموع مواد قانون می‌توان فهمید که مال تمام اشیاء و حقوقی است که دارای ارزش اقتصادی بوده و قابل معامله و داد و ستد باشد که امروزه مال به مفهوم وسیعی که پیدا کرده است شامل تمام عناصر دارایی می‌شود. هر چه بر آن مال اطلاق می‌شود باید در یکی از این دو قسم مال منقول یا غیر منقول قرار گیرد تا احکام ویژه آن معین گردد. مال غیر منقول آن است که از محلی به محل دیگر نتوان نقل نمود، اعم از اینکه استقرار آن ذاتی باشد یا به واسطه عمل انسان یا حکمی یا تبعی، به نحوی که نقل آن مستلزم خرابی یا نقص خود مال یا محل آن شود. این موضوع در مواد ۱۲ تا ۱۸ قانون مدنی ایران گفته شده است. اشیایی که نقل آن از محلی به محل دیگر ممکن باشد بدون اینکه به خود یا محل آن خرابی وارد آید منقول است. همچنین از نظر حقوق مدنی اشیاء به دسته کلی دیگری همچون اموال خصوصی، اموال عمومی و اموال دولتی نیز قابل تقسیم بندی هستند که در اینجا نیز اشاره ای به این تقسیم بندی نیز می‌شود.

## ۱-۲-۱۲ اموال خصوصی

اموال خصوصی اموالی است که به شخص خاص اعم از حقیقی یا حقوقی تعلق دارد. بنابراین اتومبیل یا خانه‌ای که به شخص حقیقی تعلق دارد یا ساختمان و اتومبیلی که به شرکتی تجاری یا حتی شرکتی دولتی یا موسسه ای خاص اعم از دولتی و غیردولتی تعلق دارد مال خصوصی محسوب می‌شود.

<sup>۱</sup> رشدی، مراد، اختلاس فی جرائم الاموال، ص ۱۱

## ۲-۲-۲ اموال عمومی

اموالی که در ماده ۲۳ تا ۲۶ قانون مدنی مورد حکم قرار گرفته اند در زمره ی اموال عمومی بوده و تعبیر قانونگذار در مورد این اموال مبنی بر اینکه مالک خاص ندارد حکایت از این دارد که این قبیل اموال قابل نقل و انتقال (معامله و مبادله) نبوده و اشخاص نمی‌توانند آنها را تملک کنند و دولت تنها از جهت ولایتی که بر عموم دارد می‌تواند آنها را اداره کند.

## ۳-۲-۲ اموال دولتی

اموال عمومی را نباید با اموال دولتی یا مباحات یا اموال بدون مالک اشتباه کرد، اینگونه اموال در تصرف یا تحت مدیریت دولت اداره می‌شود اما دولت را نمی‌توان مالک این گونه اموال دانست. دولت برای انجام خدمات عمومی و اجرای وظایف خود، اموال گوناگونی در اختیار دارد و به تناسب موارد از هر یک استفاده خاصی می‌کند. اینگونه اموال در تصرف یا تحت مدیریت دولت اداره می‌شود. اموال دولتی به معنی عام را می‌توان به دو دسته تقسیم کرد؛ اموالی که در ملکیت دولت است، مثلاً موسسات عمومی دولتی که حق مالکیتی مانند سایر اشخاص بر این اموال دارند. با این که قوانین، تصرفات دولت را در این اشیاء نیز تا اندازه‌ای محدود کرده است، ولی حق دولت بر اموال دولتی به معنی خاص شبیه حق مالکیت افراد بر سایر اموال است. اموال و مشترکات عمومی که 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 می‌تواند آن را اداره کند مانند پل‌ها، موزه‌ها و معابر عمومی. در واقع تنها این دسته از اشیاء دارای مالک خاص نیست و سایر اموال دولتی مالک معین دارد. برای مثال، کشتی‌های تجاری، اموالی که دولت‌ها اختصاص به تشکیل بانک‌ها و شرکت‌های خصوصی داده‌اند و ترکه بدون وارث، جنگل‌ها و زمین‌های موات اطراف شهرمال دولت محسوب می‌شود.<sup>۱</sup> حق مالکیت افراد نسبت به اموال خود مطلق بوده و تقریباً نامحدود است، زیرا هر مالکی نسبت به مایملک خود حق هر گونه تصرف و انتفاع دارد، مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد و برعکس حق جامعه نسبت به مشترکات حقی محدود است و به همین جهت گفته می‌شود که مشترکات مال همه است ولی مال هیچ کس نیست. بنابراین افراد جامعه نمی‌توانند در اموالی که داخل در مشترکات و مال عموم است

<sup>۱</sup> کاتوزیان، ناصر، اموال و مالکیت، صص ۶۸ و ۶۹.

همان تصرفی را نمایند که در اموال خصوصی خود می‌کنند و حتی حق دولت یا تشکیلات عمومی دیگر هم که به نام جامعه مالک مشترکات شناخته می‌شوند محدود می‌باشد.<sup>۱</sup>

## ۴-۲-۲ ضابطه تشخیص اموال و مشترکات عمومی

تفاوت این دو گونه مال در دسته بندی اموال است که موجب پیدایش مقررات خاص شده است به طوری که می‌توان گفت مقررات خاص راجع به اموال عمومی، مقررات عام مربوط به اموال را تخصیص زده است. در صورت سکوت قانون و یا عدم وجود مقررات خاص اموال عمومی نیز تابع مقررات راجع به اموال خصوصی قرار می‌گیرند. به تعبیر دیگر اموال عمومی به اعتبار مالک و یا مدیر آنها که یک شخصیت حقوق عمومی می‌باشد و همچنین به لحاظ هدف و غایت انتفاع از آنها متفاوت از اموال خصوصی بوده و شرایط و ضوابط ویژه‌ای بر آن حکم فرماست مثلاً ضمانت اجراها و تضمین‌های قانونی که در مورد اموال عمومی وضع شده است اموال خصوصی را حمایت نمی‌کند. ملاک تشخیص اموال و مشترکات عمومی در این است که طبیعت اموال عمومی با به ملکیت خصوصی درآمدن این اموال، منافات دارد و اموالی هستند که مورد استفاده عموم مردم قرار می‌گیرند و به همه مردم اختصاص دارند، مانند ساحل دریا و رودخانه‌های قابل کشتی رانی. معیار دیگر مصرفی است که دولت برای این گونه اموال معین کرده است و باید دید اموال دولتی به چه منظور مورد بهره برداری قرار می‌گیرد و به تناسب این منظور نوع مال را تشخیص داد. اموال عمومی به دو صورت مورد بهره‌برداری قرار می‌گیرد، بعضی از آنها به طور مستقیم و بی واسطه در دسترس عموم قرار گرفته است و هر کس با رعایت نظامات مخصوص، می‌تواند استفاده مطلوب نماید. مثل پل‌ها، باغ‌ها، کاروان سراها و راه‌های عمومی. اما دولت از نظر اختیاری که در اداره مشترکات دارد، می‌تواند امتیاز بهره‌برداری از این اموال را برای مدت محدودی به شخص معین واگذار کند. دسته دیگر به یکی از خدمات عمومی اختصاص یافته است و تنها بنگاه خاصی حق دارد از آن بهره‌برداری کند، مانند راه آهن و سیم‌های تلفن و تلگراف که از مشترکات عمومی است و به سود عموم مورد استفاده قرار می‌گیرد. پس 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 ملک دولت محسوب می‌شود. از مفاد مواد ۲۴ تا ۲۷ قانون مدنی نیز چنین برمی‌آید که از همین قاعده پیروی شده است.<sup>۲</sup> دولت

<sup>۱</sup>. عدل، مصطفی، حقوق مدنی، صص ۴۱ و ۴۲.

<sup>۲</sup>. کاتوزیان، ناصر، اموال و مالکیت، صص ۶۹ و ۷۰.