

Original Article

Court and Real State Registry Office Jurisdiction in Separation

**Malek Dost Mohammadi****Master of Laws, Private Law, Islamic Azad University, Ilam branch, Iran, Ilam***Citation** Malek Dost Mohammadi, **Court and Real State Registry Office Jurisdiction in Separation.***J. Law Political Stud.*, 2022, 2(3), 214-230. <https://doi.org/10.22034/ilps.2022.3.4>**Article info:****Received:** 5 November 2022**Accepted:** 13 December 2022**Available Online:** 17 December 2022**ID:** JLPS-2211-1049**Checked for Plagiarism:** Yes**Keywords:**Division; Separation; Distribution;
Real State Registry Offices; Common
Property; Separate Property.**ABSTRACT**

Separation, one of the branches of division, is among the cases considered as the dissolution cause of diffusion. Accordingly, each partner will take the possession of a certain part of property and will own it. Concerning the distribution of diffusion properties, some significant issues can be raised, among which the separation nature, the competent authority for separation, and decision-making about the request for separation of common property are prominent. There is no legal provision concerning the separation nature. Besides, there is a disagreement between jurists and lawyers. However, it seems that its nature is considered as a contract. From ownership viewpoint of property by individuals and its legal facets, all properties are divided into the common and exclusive properties. Yet, the methods of dividing common and exclusive properties are different. Diffusion in ownership may be voluntary or forced. It is noteworthy that due to various issues on ownership in common property, individuals do not want to share property with others, and thereby, the division of common property rises. Competent authorities should be examined for distribution and allocation of common property and its formalities that is sometimes court and Real State Registry Office. In this study, the allocation of common property and its relevant procedure are analyzed as well as the other related issues.

صلاحیت دادگاه و صلاحیت اداره ثبت اسناد و املاک در افراز

مالک دوست محمدی*

کارشناسی ارشد حقوق، گرایش حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد ایلام، ایران

Use your device to scan and read the article online



ارجاع مالک دوست محمدی، صلاحیت دادگاه و صلاحیت اداره ثبت اسناد و املاک در افراز، نشریه حقوق و مطالعات

سیاسی، دوره ۲، شماره ۳، پاییز ۱۴۰۱: ۲۳۰-۲۱۴.

doi <https://doi.org/10.22034/ilps.2022.3.4>

چکیده



اطلاعات مقاله

تاریخ دریافت: ۱۴ آبان ۱۴۰۱

تاریخ پذیرش: ۲۲ آذر ۱۴۰۱

تاریخ آنلاین شدن: ۲۶ آذر ۱۴۰۱

کد مقاله: JLPS-2211-1049

کلیدواژگان:

تقسیم، افراز، اشاعه، ادارات ثبت، اموال مشاع، مال مفروز

افراز به‌عنوان یکی از شقوق تقسیم از جمله مواردی است که سبب انحلال اشاعه محسوب می‌گردد. در نتیجه به‌موجب آن، هر یک از شرکا بر بخش مفروزی از ملک متصرف گشته و بر آن مالکیت خواهد داشت. در مورد افراز املاک مشاع، مسائل و موضوعات مهم و قابل توجهی، قابل طرح است. ماهیت افراز، مرجع صالح برای افراز و تصمیم اتخاذی درباره‌ی درخواست افراز ملک مشاع، از جمله مسائل مهم در این زمینه است. در مورد ماهیت افراز در قانون حکمی پیش‌بینی نشده است. بین حقوقدانان و فقها نیز اختلاف عقیده وجود دارد ولیکن به نظر می‌رسد بتوان ماهیت آن را عقد دانست. از جهت مالکیت اشخاص بر املاک و بررسی جنبه‌های حقوقی آن، همه املاک را ذیل املاک مشاع و املاک مفروز مورد تقسیم‌بندی قرار می‌گیرد شیوه‌های تقسیم در املاک مشاع و مفروز باهم تفاوت دارد. اشاعه در مالکیت ممکن است به‌صورت ارادی باشد یا قهری؛ نکته مهمی که باید به آن توجه شود این است که به دلیل مشکلات زیاد مالکیت در اموال مشاعی، اشخاص رغبتی به شراکت در مال با دیگری ندارند و به همین علت بحث تقسیم اموال مشاع به وجود می‌آید که لازم است نحوه تقسیم مال مشاع و همچنین مراجع صالح جهت تقسیم و افراز مال مشاع و تشریفات آن مورد بررسی قرار گیرد. مرجع افراز املاک مشاع گاهی دادگاه و گاهی اداره ثبت اسناد و املاک است. در این پژوهش، افراز املاک مشاع و آیین دادرسی مربوط به افراز املاک مشاع و سایر مسائل مربوطه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

مقدمه

افراز و فروش مال مشاع را در تاریخ ۱۳۵۷/۸/۲۲ به تصویب رساند. افراز؛ جدا نمودن سهم مشاع شریک یا شرکا است به‌طوری‌که حصه هر یک به‌طور مستقل مشخص شود. هدف، نحوه‌ی افراز املاک مشاع و تشریفات آن و بررسی مراجع صالح است. از جهت مالکیت اشخاص بر املاک و بررسی جنبه‌های حقوقی آن، همه املاک را ذیل املاک مشاع و املاک مفروز مورد تقسیم‌بندی قرار می‌گیرد شیوه‌های تقسیم در املاک مشاع و مفروز باهم تفاوت دارد. اشاعه در مالکیت ممکن است به‌صورت ارادی باشد یا قهری؛ نکته مهمی که باید

مراجع صالح جهت افراز املاک مشاع به اداری و قضایی تقسیم می‌شوند که باید صلاحیت هر یک را مورد بررسی قرار داد تا اشخاص بتوانند در ابتدای امر با طرح درخواست خود به مرجع صالح به نتیجه مطلوب خود برسند و همچنین باید مشخص گردد جهت افراز هر یک از مراجع چه تشریفات لازم است رعایت شود. قانون‌گذار به‌منظور رهایی اشخاص از مالکیت مشاعی در اموال غیرمنقول علاوه بر وضع مقررات راجع به تقسیم اموال مشاع در مواد ۵۸۹ الی ۶۰۶ ق.م، قانون

چنانچه بین شرکای مشاعی اختلاف باشد، اداره ثبت اسناد و املاک محل و دادگاه عمومی و حقوقی محل وقوع ملک صلاحیت رسیدگی به درخواست افراز رادارند. بر اساس اصول، رسیدگی اولیه به هر دعوی در صلاحیت مراجع قضایی است. این صلاحیت عام تا پیش از تصویب قانون افراز و فروش مال مشاع، برقرار بود که با تصویب این قانون برخی از دعاوی افراز از صلاحیت مراجع قضایی خارج گردید و مراجع ثبتی از صلاحیت نسبی به دعاوی افراز برخوردار گردیدند. بر اساس ماده یک قانون افراز و فروش مال مشاع، افراز املاک مشاع که جریان ثبتی آن خاتمه یافته اعم از اینکه در دفتر املاک ثبت شده یا نشده باشد، در صورتی که مورد تقاضای یک یا چند شریک باشد با واحد ثبتی محلی خواهد بود که ملک مزبور در حوزه آن واقع است. واحد ثبتی با رعایت کلیه قوانین و مقررات ملک مورد تقاضا را افراز می نماید. البته هنوز بسیاری از دعاوی افراز در صلاحیت مراجع قضایی است که این امر برخلاف جریان تثبیت املاک که وظیفه آن بر عهده سازمان ثبت اسناد و املاک است، می باشد که باتوجه به تخصصی بودن ثبت اسناد و املاک و اراضی و پیچیدگی های مربوط به آن و تجربه نظام ثبتی و پیشرفته شدن سند مالکیت و نقشه کاداستر و ثبت و ضبط اطلاعات تصمیم شایسته ای به نظر نمی رسد.

۱- تعریف افراز و عناصر آن

قبل از وضع و تدوین قوانین مربوطه، افراز املاک تابع تشریفات قانونی خاصی نبود و ظاهراً صرفاً با رضایت شرکا اقدام به افراز صورت می گرفت و این نوع تقسیم نیز برای طرفین لازم به شمار می آمد. بایان این امر، «تقسیم اموال شرکت» در سال ۱۳۰۷ که قانون مدنی تدوین گردید، تنها در ماده ۵۹۸ ذیل عنوان که افراز در اموال منلی امکان پذیر است^۱ از افراز سخن به میان آمد و چندان احکام و فروع خاصی بر

به آن توجه شود این است که به دلیل مشکلات زیاد مالکیت در اموال مشاعی، اشخاص رغبتی به شراکت در مال با دیگری ندارند و به همین علت بحث تقسیم اموال مشاع به وجود می آید که لازم است نحوه تقسیم مال مشاع و همچنین مراجع صالح جهت تقسیم و افراز مال مشاع و تشریفات آن مورد بررسی قرار گیرد. نحوه تقسیم اموال مشاعی به نحوی است که در مواد ۵۸۹ الی ۶۰۶ ق.م و ۳۰۳ الی ۳۲۶ ق.ا.ح. مصوب ۱۳۱۹ تحت عنوان تقسیم ترکه به آن پرداخته شده است و تقسیم باید به نحوی باشد که در قانون مقرر شده است. اجتماع حقوق مالکان متعدد در شیء واحد با تقسیم که یک عمل حقوقی است از بین می رود و مالکیت مشاعی آن ها به مالکیت افرازی و اختصاصی تبدیل می شود. برابر ماده ۵۸۹ قانون مدنی هر شریک المال می تواند هر وقت بخواهد تقاضای تقسیم مال مشترک را بنماید مگر در مواردی که تقسیم به موجب این قانون ممنوع یا شرکا به وجه ملزومی ملتزم بر عدم تقسیم شده باشند. برابر این ماده قانونی شریک ملک مشاع مجاز است هر وقت بخواهد از بند اشاعه در مالکیت رها شود و به جای سهم مشاع مستقر در مجموع ملک مشاع، بخش معینی از ملک را حسب مورد به یک از طرق و شیوه های تقسیم، به نحو مستقل، مالک شود. اصل جواز تقسیم بر بنای آزادی قراردادی و قاعده تسلیط مورد پذیرش واقع شده است. اصل حاکمیت اراده یکی از اصول مهم در حقوق به شمار می آید که آزادی قراردادی می نامند و بر پایه اصل آزادی قراردادی، اشخاص آزادند به هر شکل معقول که می خواهند باهم پیمان ببندند و آثار آن را معین سازند (ماده ۱۰ ق.م)، مگر اینکه مفاد تراضی آنان به دلیل مخالفت با قانون یا نظم عمومی و اخلاق حسنه نامشروع باشد. به موجب ماده ۱۰ ق.م، اشخاص در انعقاد قرارداد و محتوای آن و تعیین شرایط ضمن عقد آزادند و نمی توان شخصی را مجبور به انعقاد قرارداد نمود. برای بررسی نحوه تقسیم اموال مشاع به طرق مختلف تقسیم اشاره گردید که یکی از انواع تقسیم مال مشاع، افراز است. همچنین بیان گردید که در جهت افراز املاک مشاع،

^۱ ماده ۱۹۵ قانون مدنی مقرر می دارد: «ترتیب تقسیم آنست که اگر مال مشترک، منلی باشد به نسبت سهام شرکاء افراز می شود و اگر قیمتی باشد بر حسب قیمت تعدیل می شود و بعد از افراز یا تعدیل در صورت عدم تراضی بین شرکاء، حصص آنها به قرعه معین می گردد».

به افراز، از شهرداری محل در این خصوص استعلام نمایند. علاوه بر قوانین فوق که به طور خاص متضمن احکامی در زمینه ی افراز است؛ قوانین دیگری هم چون «قانون امور حسبی» مصوب ۱۳۱۹/۴/۲ و «قانون مدنی» از جمله قوانینی هستند که به طور عام به مسئله تقسیم اموال مشاع پرداخته‌اند و قواعد کلی تقسیم را بیان می‌نمایند که در مواقع نیاز، به آن رجوع خواهد شد. اکنون به حکم قانون افراز و سایر قوانین مذکور، اشخاص برای افراز املاک مشاعی چنان چه ثبت شده باشد، ناچار به اداره ثبت و در غیر این صورت، اگر توافق برافراز نباشد به دادگاه رجوع خواهند نمود و البته در بعضی موارد خاص ممکن است مراجع خاصی صالح به رسیدگی باشند).

(Momeni et al, 2021: 18)

افراز، در لغت به معنی «جدا کردن، بیرون دادن» است و هم‌چنین به معنای «تفکیک، تشخیص، دسته‌بندی و جدا کردن دو چیز از یکدیگر» نیز است. (Dehkhoda, 1994: 2599).

تعریف صریح و روشنی از افراز، در قوانین و آیین‌نامه‌ها وجود ندارد و به همین دلیل، نظرات مختلفی از حقوق‌دانان در این زمینه ارائه شده است که به برخی از آن‌ها اشاره می‌شود. افراز در اصطلاح قضایی و ثبتی عبارت است از؛ جدا کردن سهم مشاع شریک یا شرکا و یا به تعبیری دیگر افراز عبارت است از تقسیم مال غیرمنقول مشاع بین شرکا به نسبت سهم آنان، (Shahri, 2003: 113).

برخی از حقوق‌دانان در تعریف افراز آورده‌اند: «افراز مشاع عبارت است از ازاله وصف اشاعه مال به تراضی شرکا و یا به حکم دادگاه»، در جای دیگر این‌گونه آمده است: «افراز یعنی تقسیم مال منقول و یا غیرمنقول، خواه به تراضی باشد یا به حکم دادگاه. در این زمان افراز در غیرمنقول بکار می‌رود ... افراز به تراضی عبارت است از توافق و تسالم شرکا بر تغییر کیفیت سلطه مالکانه خود در مال مشاع از حالت اشاعه به ضد آن»، (Jafari Langroudi, 2007: 325).

برخی دیگر افراز را از لحاظ حقوقی به این صورت تعریف می‌کنند: «دعوی شریک ملک مشاع بر شریک دیگر

آن مترتب نبود و مقنن فقط اشاره کرد که اموال مشترک مثلی قابل افراز است. قانون‌گذار برای اولین بار در «قانون اصلاح قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ و قانون اشتباهات ثبتی و اسناد معارض مصوب ۱۳۳۳» با افزودن ماده ۲۱۵۴ و تبصره ۱ ماده ۱۵۶^۳ به قانون ثبت اقدام به وضع قواعد امر در خصوص افراز نمود. با این قانون دادگاه‌ها و اداره ثبت موظف گردیدند با رعایت اصول شهرسازی و رعایت آیین‌نامه‌های مربوط به آن، اقدام به افراز املاک مشاع نمایند. هم‌چنین حل اختلاف در حدود مجاورین، به هنگام افراز املاک، با نقشه کاداستر^۴ صورت می‌گرفت. پس از وضع «قانون نحوه افراز اراضی متعلق به وزارت جنگ» مصوب ۱۳۴۹ و «قانون افراز و ثبت اراضی مربوط به سازمان مسکن» مصوب ۱۳۵۰، در سال ۱۳۵۷ «قانون افراز و فروش املاک مشاع» که مهم‌ترین قانون در زمینه ی افراز املاک مشاع است به تصویب رسید و متعاقب تصویب قانون افراز، «آیین‌نامه قانون افراز و فروش املاک مشاع» به تصویب رسید و سبب قانونمند شدن افراز در جامعه گردید. سپس در سال ۱۳۶۵ با وضع «قانون اصلاح و حذف موادی از قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ و اصلاحات بعدی آن» در ماده ۱۵۴ قانون ثبت، تغییراتی صورت گرفت که متعاقب آن دادگاه‌ها و اداره ثبت موظف گردیدند قبل از اقدام

^۳ ماده ۵۱۱ قانون ثبت مقرر می‌دارد: «پس از تصویب نقشه جامع هر شهر، برای تفکیک و افراز اراضی، اداره ثبت و دادگاه‌ها باید با رعایت نقشه مذکور و آیین‌نامه‌های مربوط به شهرسازی رأساً اقدام به تفکیک نمایند».

^۴ تبصره ۵ ماده ۵۱۱ قانون ثبت مقرر می‌دارد: «در مورد تقاضای تفکیک و افراز املاک مذکور در این ماده و تحدید حدود املاک مجاور و هم‌چنین در دعوی مطروحه در مراجع قضایی رفع اختلاف حدودی نقشه کاداستر ملاک عمل خواهد شد».

^۵ به موجب ماده ۱ آیین‌نامه حدود و وظایف و تشکیلات نقشه املاک به صورت کاداستر و مقررات اجرایی آن موضوع تبصره ۳ ماده ۱۵۶ قانون ثبت اسناد و املاک، نقشه ی کاداستر^۵ به مجموعه عملیات فنی، مهندسی، ممیزی، ثبتی و حقوقی در مورد املاکی اطلاق می‌شود که جریان ثبتی آن خاتمه یافته اعم از اینکه در دفتر املاک ثبت شده یا نشده باشد به جهت آنکه محدوده و موقعیت املاک را مشخص نماید و ارتباط جغرافیایی آن‌ها را با یکدیگر نشان دهد و به منظور تثبیت مالکیت و تسهیل در حل و فصل دعوی ملکی و ثبت املاک و سایر موارد مربوط به املاک اجراء گردد».

خواسته می‌گویند»، البته به نظر می‌رسد «مال» از ریشه میل نیست، زیرا در ادبیات عرب، انحراف و کج شدن را «میل» گویند؛ بنابراین، ترجمه (مال) به (خواستن) درست نیست. بی‌شک، واژه «مال» در گذر تاریخ، بسیار دگرگون شده است و به تدریج «عرف» مصادیق جدیدی به «مال» افزوده است، بنابراین، برای تعریف مال باید از عرف کمک گرفت، چنانکه عرف به تدریج معنی «مال» را گسترانیده و اکنون «منفعت» و «حقوق مبادله پذیر» را نیز «مال» می‌داند؛ و چیزی را که امکان تصرف در آن نباشد را «مال» نمی‌گویند. شناخت «معنای اصطلاحی» مال، می‌تواند در ادامه، ما را نسبت به «حقوق اموال» آشنا سازد؛ همچنین، شناخت «حقوق اموال» می‌تواند ما را در پاسخ به سؤالات زیادی که در «حقوق قرارداد» و «حقوق مسئولیت مدنی» پیش می‌آید کمک کند؛ البته با گسترش روزافزون صنعت و تحولات اجتماعی، شناخت مفهوم «مال» روزبه‌روز مشکل‌تر می‌شود؛ در گذشته بیشتر به چیزی «مال» گفته می‌شد که مادی و قابل دیدن و لمس باشد، مثل خانه، میوه، لباس؛ ولی امروزه برخی اموال در عالم خارج دیده نمی‌شوند و قابل لمس نیستند، به‌عنوان مثال حق سرقتی (نه خود ملک)، دیون، مطالبات، بعد مالی حق تألیف و اختراع از «حقوق مالی» هستند که امروزه «مال» هستند. سابقاً تنها صاحبان املاک، ثروتمند محسوب می‌شدند، ولی امروزه سهامداران بزرگ شرکت‌های عظیم نیز ثروتمندند؛ در حالی که اموال مادی منقول یا غیرمنقول در اختیار ندارند. جامعه امروزی، هرروز به سمت غیرمادی شدن (اعتباری شدن) پیش می‌رود و بسیاری از ارزش‌های مالی غیرمادی، مثل علائم تجاری و مالکیت‌های فکری، شاید دارای ارزش بیشتری از اموال مادی هستند؛ به‌عنوان مثال گاه، جواز و پروانه بهره‌برداری از زمین، ارزشمندتر از خود زمین است. در «قانون مدنی» تعریفی از «مال» نشده است، لیکن مصادیق و انواع آن در «باب اول» از «کتاب اول» آن ذکر شده است. (Adabi, 2009: 86)

– مفید بودن^۵

به‌منظور تقسیم مال مزبور در صورت عدم تراضی بر تقسیم»، (Tafakorlan, 2009: 82).

– وجود مال (اعم از منقول یا غیرمنقول)، برای اقدام به افراز حتماً باید مالی موجود باشد تا بتوان موضوع افراز باشد. این مال ممکن است منقول یا غیرمنقول باشد، (Jafari Langroudi, 2007: 325).

– مثلی یا متساوی الاجزایی بودن مال، افراز در اموال مثلی، مانند گندم و حبوبات، یا متساوی الاجزاء هم چون زمین و پارچه، امکان‌پذیر است و در اموالی که این ویژگی را نداشته باشند امکان افراز وجود ندارد و باید به‌وسیله سایر شقوق تقسیم، هم چون تعدیل و غیره اقدام به تقسیم نمود.

– وجود حالت اشاعه در مال برای اینکه امر افراز بین دو یا چند نفر مطرح شود، لزوماً باید حالت اشاعه بر مال وجود داشته باشد تا یک یا همه شرکا در پی افراز باشند؛ در غیر این صورت شخصی که تنها مالک مالی است به افراز مال فکر نمی‌کند.

– تخصیص مقدار مفروز از مال مشاع به شریکان به نسبت حصة آنها. در موقع افراز مال مشاع، لزوماً باید مقدار مفروزی از مال مشترک به شریک اختصاص یابد، در غیر این صورت این اقدام را نمی‌توان افراز نامید.

– ازاله اشاعه، ازاله اشاعه از نتایج تحقق افراز است و سبب طرفین برای نیل به این مقصود اقدام به افراز می‌نمایند.

۲- معنا و مفهوم مال

«مال» کلمه‌ای است عربی و در «لغت» آنچه «تملك» پذیرد را گویند، نخست به «طلا و نقره»، «مال» می‌گفتند و سپس به هر چیز «عینی ذخیره شدنی» و «تملك پذیر» مال گفتند. اعراب «شتر» را «مال» می‌خواندند، زیرا دارایی را بر آن می‌نهادند، در یکی از لغتنامه‌ها، در تعریف «مال» آمده است: «آنچه در ملک کسی باشد و آنچه ارزش مبادله داشته باشد، دارایی، خواسته و...». (Momeni, 2022: 11)

در «ترمینولوژی حقوق» آمده است: «مال در اصل، از فعل ماضی میل است به معنی خواستن. در فارسی هم به مال،

^۵ utilite

نمی‌تواند نسبت به آن‌ها، ادعای «مالکیت انحصاری» و «اختصاصی» نماید؛ بنابراین گفته‌اند: «مال، آن چیزی است که قابلیت اختصاص به فردی را داشته باشد و هر شیئی به لحاظ حقوقی، زمانی، مال تلقی می‌شود که بتواند در اختیار انسانی قرار گیرد» این تعریف نیز موردانتقاد واقع شده است، زیرا در برخی از اشیاء، به علت کثرت و رایگان بودن، علیرغم قابلیت اختصاص، مال نیست و لذا، صرف قابل اختصاص بودن چیزی، نمی‌تواند موجب مالیت آن شیء گردد؛ از طرفی علم روز می‌تواند برخی از اشیائی که سابقاً امکان دسترسی و تملک آن‌ها نبوده را به کنترل خویش درآورد؛ مثلاً هوا را به صورت فشرده درآورند و در کپسول برای استفاده در زیرآب یا مصارف دیگر بکار برند و یا نور خورشید را ذخیره کنند؛ امروزه آب‌ها در اختیار سازمان‌های مربوطه قرار دارد و مورد معامله و قرارداد واقع می‌شود و حتی امواج رادیویی را به کنترل درآورده‌اند و با مبالغ سرسام‌آوری به فروش می‌رسانند؛ بنابراین حتی اگر نگوییم این اشیاء مثل آب‌وهوا، به صورت شخصی و اختصاصی درآمده، لیکن حداقل می‌توانیم بگوییم، به‌طور «جمعی» در اختصاص «جامعه» هستند (مثلاً متعلق به ایرانیان) و بر اساس این تعریف، باید مال محسوب گردند؛ درحالی‌که همگان معترف‌اند که این اشیاء، مال نیستند. (Scafi, 2010: 183)

۳- تقسیم اموال بر مبنای ماهیت آن

مطالب این بخش نه‌تنها به لحاظ نظری، بلکه به لحاظ عملی نیز مفید خواهد بود؛ به‌عنوان مثال، وقتی مال را به‌عین و منفعت تقسیم می‌کنیم، این نتیجه را خواهد داشت که عقدی که عین را انتقال می‌دهد بیع و عقدی که منافع را واگذار می‌کند، اجاره نام دارد و این دو عقد، هر یک دارای شرایط و آثار مختلفی می‌باشند.

این تعریف بر اساس تفکیک بین شیء و مال است. اشیاء زیادی پیرامون ما وجود دارد، لیکن همه این اشیاء مال نیستند. بنابراین، برخی حقوقدانان سعی کردند مال را بر اساس ویژگی مفید بودن تعریف کنند؛ این تعریف که به تعریف مال در حقوق رم بسیار نزدیک است چنین مقرر می‌دارد: «اشیائی که به‌هیچ‌وجه برای آدمی مفید نباشند، مال محسوب نمی‌شوند» بنابراین، مال باید مفید باشد و نیاز مادی یا معنوی انسان را تأمین کند؛ مقصود از نفع مادی نفعی است که بتواند یکی از نیازهای جسمی و فیزیکی شخص را مرتفع سازد و مقصود از نفع معنوی آن است که بتوان با استفاده از مالی، یکی از نیازهای روحی و معنوی انسان را برطرف کرد. بنابراین عقلاً به یک قطعه‌سنگ یا چوب بی‌ارزش، توجه نمی‌کنند و در قبال آن پولی پرداخت نمی‌نمایند، زیرا هیچ نیاز مادی یا معنوی را برآورده نمی‌سازد، اما اگر همین سنگ یا چوب را بتراشند یا خراطی نمایند به‌نحوی که در منزل برای تزئین استفاده شود، می‌توان به آن مال گفت، زیرا اکنون یک نیاز معنوی (پاسخ به حس زیبایی طلبی انسان) را برآورده می‌کند؛ اما مبنای مفید بودن، موردانتقاد واقع شد، زیرا بسیاری از اشیاء در عالم وجود دارند که برای جسم و روح ما مفیدند و درعین‌حال مال نیستند؛ به‌عنوان مثال، خون برای بدن ما مفید است، ولی تا زمانی که در بدن ما جریان دارد، مال محسوب نمی‌شود، همچنین اشیائی مانند دریا، هوا و نور خورشید، نسیم صبحگاهی، برای انسان، بسیار مفید و دارای اهمیت هستند؛ نور خورشید، منبع انرژی کره خاکی است و برای همه انسان‌ها و حیوانات و گیاهان، مفید است و نیاز انسان را برطرف می‌کند، ولی مال به‌حساب نمی‌آیند. (Momeni; Mirzabeigi, 2022: 13)

- قابلیت اختصاص

برخی از حقوقدانان، مال را بر مبنای ویژگی قابلیت اختصاص تعریف کرده‌اند و معتقدند: اشیائی مانند دریاها، هوا و نور خورشید، برای انسان مفیدند؛ لیکن به‌حکم طبیعت، قابلیت اختصاص به شخص یا اشخاص را ندارد و هیچ‌کس

- اعیان و منافع

«اموال مادی» که با حواس ظاهری قابل درک و رؤیت هستند،^۶ از جهتی به عین و منفعت تقسیم می‌شوند. معمولاً عین در مقابل منفعت قرار می‌گیرد و در این حالت، تعریف آن چنین است: اموالی که وجود خارجی داشته و با حواس انسان، مثل حس لامسه قابل درک باشند، (مثل میز، قالی، کتاب، ساختمان و...) البته نباید چنین پنداشت که منفعت، وجود خارجی ندارد، بلکه منافع دو گونه‌اند: برخی قابل دیدن و لمس و حس می‌باشند؛ (مثل میوه درخت) و برخی دیگر، خود، مستقلاً قابل دیدن و لمس نیستند (مثل سکونت خانه یا سواری اتومبیل).^۷ عین ذاتی است و تشخیص و تحقق دارد و به‌طور مستقل در خارج وجود دارد و قابل احساس با یکی از حواس ظاهری است. عین گاه جزئی است که صدق بر کثیر ندارد، مانند این کتاب و این فرش (اشاره به کتاب معین)؛ و گاه عین، کلی است و قابل صدق بر مصادیق متعددی است، (مثل کتاب حقوق مدنی اموال و مالکیت). عین، گاه، مشاع است، (مانند ثلث خانه و یا ثلث کتاب)؛ و گاه، مفروز و معین و تفکیک‌شده است. عینی که مفروز و معین است، گاه به شکل کلی در ذمه است، مانند فروش ده کیلو گندم که شخصی می‌فروشد و آن ده کیلو را به «ذمه» می‌گیرد تا بعد تحویل دهد و ثمن را در عوض، نقداً دریافت می‌کند. گاه، کلی در ذمه «حال» است (در مقابل مؤجل)، یعنی مشتری می‌تواند بعد از بیع، فوراً آن را مطالبه کند و گاه زمان دارد و «مؤجل» است، یعنی مشتری ثمن را پرداخت کرده است، ولی با بیع مبیع را بعداً تسلیم می‌نماید که به آن بیع «سلم» یا «سلف» می‌گویند؛ و گاه عین «کلی در معین» است. قابل توجه اینکه در عالم حقوق،

می‌توان «عین» و «منفعت» را از هم جدا کرد، چنانکه مالک عین یک نفر و مالک منافع، شخص دیگری باشد؛ به‌عنوان مثال، در عقد اجاره، صاحب‌ملک، منافع آن را در قبال مبلغی به دیگری واگذار می‌کند و مستأجر، مالک منافع می‌شود، پس «مالک عین» از «مالک منافع» جدا می‌گردد.^۸ منفعت نیز از مصادیق مال است؛ منفعت، ثمره^۹ و فایده ایست که به تدریج از عین اموال به دست می‌آید به‌طوری‌که از عین به نحو محسوسی نمی‌کاهد؛ این ثمره و فایده، گاه، مادی است و پس از جدایی، تبدیل به عین مادی می‌گردد؛ (مثل میوه درخت، یا تنه بریده‌شده از جنگل) و گاه، غیرمادی است (مثل سکونت در خانه یا سواری اتومبیل).^{۱۰} گاه منافع در عالم خارج به‌صورت مادی درمی‌آیند و سؤالی که مطرح می‌شود این است که آیا عین هستند یا هنوز منفعت هستند؟ باید گفت تا زمانی که این منافع، وابسته به عین باشند، منافع هستند، ولی به محض اینکه جدا شدند، خود، عین می‌شوند؛ لذا میوه درخت تا زمانی که وابسته به درخت است، «منافع» وقتی چیده شد و در جعبه قرار گرفت، «عین» است. ماده ۱۵ ق.م. چنین مقرر داشته است: «ثمره و حاصل، مادام که چیده یا درون شده، غیرمنقول است و اگر قسمتی از آن چیده یا درو شده باشد تنها، آن قسمت منقول است» لیکن قول مشهور «فقه‌های امامیه» این است که میوه‌ای که روی درخت فروخته می‌شود، یا حاصلی که قبل از درو کردن، مورد معامله قرار می‌گیرد در «حکم منقول» است و از این جهت، «حق شفعه» که ویژه اموال غیرمنقول است در آن راه ندارد. باوجوداین، علیرغم ظاهر مواد ۱۵ و ۱۶ ق.م. که، به‌طور مطلق مقرر می‌دارد که ثمره و حاصل مادام که چیده یا درو نشده باشد و اشجار و شاخه‌های آن،

^۶ عینی که منافعتش به شخص دیگری تعلق دارد، «مسلوب المنفعه» می‌نامند.

^۷ معمولاً در عربی «ثمره» به منافع مادی گفته می‌شود، به عنوان مثال می‌گویند: ثمار الشجر، یعنی میوه‌های درخت، ولی «منفعت» بیشتر به منافع غیر مادی گفته می‌شود، مثل منافع خانه که در واقع به نحو محسوسی از عین نمی‌کاهد و تدریجی است.

^۸ برخلاف نظریه مشهور فقها، شهید مطهری برای مال، تعریف مضیقی در نظر می‌گیرند و هرچند منفعت را مبادله‌پذیر با مال می‌دانند، خود آن را مال نمی‌شمارند.

^۶ در مقابل اموال مادی، اموال غیر مادی وجود دارند که نمی‌توان وجود آنها را با یکی از حواس پنجگانه احساس نمود، بر خلاف اموال مادی که به صورت جسم بوده و حس می‌شود، لیکن از نظر حقوقی، جزئی از دارایی شخص را تشکیل می‌دهند، مانند حق معنوی مولف.

^۷ تعاریف دیگری نیز از عین وجود دارد، برخی گفته‌اند: عین عبارت است از مالی که به فرض وجود خارجی، جسم باشد و برخی دیگر گفته‌اند: عین عبارت است از مالی که اگر موجود گردد دارای سه بعد یعنی طول و عرض و ارتفاع باشد.

مالکیت را در اصطلاح «اشاعه» و مال موضوع این مالکیت را «مال مشاع» می‌گویند که سبب پیدایش شرکت خواهد بود. باتوجه به تعریف و توضیح بالا، در هر جزء از اجزاء مال مشاع، مالکیت‌های اشخاص متعدد، ثابت می‌گردد و هیچ جزئی، هرچند بسیار کوچک را نمی‌توان تصور کرد که به یکی از شرکا، تعلق داشته باشد و شرکا دیگر را در آن حقی نباشد. بنابراین هر ی ک از شرکا، در هر یک از اجزاء مال مشاع مالکیت دارد، منتهی مالکیت شرکا دیگر هم در آن اجزاء ثابت است، (Bahrami Ahmadi, 2006: 175).

تصرفات شرکا در مال مشاع

ماده ۵۷۱ قانون مدنی شرکت را بدین شرح تعریف می‌کند: «شرکت عبارت است از اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیئی واحد به نحو اشاعه.» مطابق این تعریف در شرکت، حقوق مالکین متعدد در شیئی واحد جمع می‌گردد. واضح است که مقصود از حقوق مالکین متعدد، حقوق مالکیت ایشان است یعنی چند نفر در آن واحد مالک یک شیئی هستند. اجتماع حقوق در یک شیئی بدو صورت قابل تصور است. صورت اول آن است که هر یک از دو نفر، مالک یک قسمت مشخص از یک شیئی باشند، مانند آنکه دو نفر مالک یک باغ محصور باشند به نحوی که هر یک از ایشان مالکیت قسمت مشخصی از آن را دارا باشد. این صورت از اجتماع حقوق مالکیت شرکت نخواهد بود، زیرا درست است که موضوع مالکیت همه شرکا، عرفاً، شیئی واحد محسوب می‌شود، ولی در حقیقت هر یک نسبت به قسمت معینی از اجزاء آن شیئی واحد مالکیت دارند و ملک هر یک از دیگری جدا است. صورت دوم، آن است که موضوع مالکیت هیچ یک از مالکان شیئی واحد، مشخص نباشد به طوری که هر جزئی از اجزاء شیئی واحد در عین حال متعلق حق مالکیت هر یک از ایشان باشد. این صورت از مالکیت را در اصطلاح اشاعه می‌گویند که سبب پیدایش شرکت خواهد بود. ماده ۵۷۱ قانون مدنی با تعبیر «به نحو اشاعه» صورت اول اجتماع حقوق مالکین متعدد را در شیئی واحد از قلمرو تعریف، خارج کرده است. با دقت در عبارت این ماده به نظر

مادام که بریده یا کنده نشده است، غیرمنقول است، اگر قصد طرفین برچیدن میوه باشد، مال مورد معامله باتوجه به اراده طرفین منقول است، (Bahrami Ahmadi, 2006: 175).

مال مفروز و مشاع

چنانکه اشاره شد، عین معین، ممکن است به صورت مفروز باشد یا مشاع؛ کلمه مفروز که اسم مفعول از ریشه «فروز» به معنای جدایی است، به این معناست که «کل مال» به صورت جدا در مالکیت یک نفر قرار دارد؛ اما مال مشاع، مالی است که چند نفر در آن شریک باشند. بنابراین باید دو مفهوم «شرکت» و «اشاعه» را در «حقوق مدنی ایران» مورد تحلیل قرار داد، زیرا این تحلیل در بررسی ضوابط اصولی مربوط به تصرفات هر یک از شرکا در مال مشترک ضرورت دارد. ماده ۵۷۱ ق.م. «شرکت» را بدین شرح تعریف می‌کند: «شرکت عبارت است از اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیئی واحد به نحو اشاعه.» مطابق این تعریف، در شرکت، حقوق مالکین متعدد در شیئی واحد، جمع می‌گردد. واضح است که مقصود از حقوق مالکین متعدد، حقوق مالکیت ایشان است، یعنی چند نفر در آن واحد، مالک یک شیئی باشند به نحوی که موضوع مالکیت هیچ یک از مالکان شیئی واحد، مشخص نباشد و لذا هر جزئی از اجزاء شیئی واحد، در عین حال متعلق حق مالکیت هر یک از ایشان باشد. لذا اگر منزلی دارای شش شریک به صورت مشاعی باشد و هر یک از شرکا، مالک یک دانگ^{۱۱} از منزل باشند، هر شریک در همه اجزاء منزل و اتاق‌ها و حتی آجرهای اتاق به میزان یک دانگ سهم است. حتی اگر یک آجر را به شش قسمت نماییم، در هر یک از شش قسمت، باز شرکا به میزان یک دانگ، سهم دارند بنابراین در هر ذره‌ای از منزل، همه شرکا، سهم هستند و نمی‌توان گفت هر شریک، مالک یک اتاق از شش اتاق است و در سایر اتاق‌ها سهمی ندارد؛ بلکه هر شریک در هر اتاق به میزان یک دانگ سهم است و هر نقطه از منزل، متعلق به تمام شرکا است. این صورت از

^{۱۱} دانگ، واژه ای فارسی است که به زبان عربی هم راه یافته است و به صورت دائق درآمده است که به معنای یک ششم هر مال قابل تقسیم و تفکیک است.

۴- درخواست از دادگاه یا اداره ثبت برای افراز

اشاعه در مالکیت‌ها و تقسیم اموال مشاع تابع ضوابط و قواعدی است که قانون‌گذار به‌منظور سلامت روابط مالی و معاملاتی مردم رعایت آن‌ها را مقرر کرده است. اشاعه در مالکیت در مواردی بدون اراده افراد و گاه با اراده آن‌ها به وجود می‌آید. از مالکیت مشاعی همواره به‌عنوان یک عیب نام‌برده می‌شود. اینجاست که بحث تقسیم اموال مشاع پیش می‌آید و اجتماع حقوق مالکان متعدد در شیء واحد از میان‌رفته و مالکیت مشاعی آن‌ها به مالکیت افزایی و اختصاصی تبدیل می‌شود. در این میان با توجه به این که ممکن است مال مشاع، عین یا منفعت یا دین و یا مالی مثلی یا قیمی باشد، قانون‌گذار در وهله اول به شرکا اجازه داده است که با تراضی و توافق میان خود، تقسیم را به‌نحوی که می‌خواهند انجام دهند و اگر توافق حاصل نشود، متقاضی تقسیم می‌تواند اجبار شرکا را به انجام تقسیم بخواهد، (Madani, 2010: 306).

آنچه باید در ابتدای امر مورد ملاحظه قرار گیرد، شناخت مراجع صالح و سپس جریان رسیدگی به این نوع از دعوی است. در این نوشتار یکی از مهم‌ترین و معمول‌ترین شیوه‌های سه‌گانه تقسیم؛ یعنی افراز در دادگاه مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد، دادگاه محل وقوع ملک رسیدگی به درخواست‌های افراز و تفکیک توسط واحدهای ثبتی به عمل می‌آید و اصولاً محاکم دادگستری به درخواست‌های افراز و تفکیک و تقسیم اراضی رسیدگی نمی‌کنند؛ چنان‌که در ماده ۱ قانون افراز نیز به این موضوع اشاره شده و قانون‌گذار در رسیدگی به تقاضاهای افراز اصل را بر صلاحیت واحد ثبتی گذاشته است؛ اما گاه در مواردی برای حفظ حقوق و رعایت مصلحت برخی افراد و یا وجود سایر استثنائات، موضوع از حیطه رسیدگی و دخالت واحد ثبتی خارج شده و دخالت محاکم را می‌طلبد که از جمله این موارد می‌توان به افراز املاک در میان وراثت محجور یا غایب مفقودالثر یا املاکی که جریان ثبتی آن‌ها خاتمه نیافته است، اشاره نمود. لزوم تقدیم

می‌رسد که اصولاً نیازی به ذکر قید «اشاعه» نیست و عبارت «اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیئی واحد» به‌خوبی می‌تواند ماهیت شرکت و اشاعه را بیان نماید، زیرا هنگامی اجتماع مالکیت‌های متعدد در شیئی واحد، قابل‌تصور است که موضوع مالکیت آن‌ها مشخص نباشد، چون در غیر این صورت متعلق حق مالکیت همه شرکا یک شیئی نیست، بلکه در حقیقت موضوع مالکیت ایشان اشیاء متعدد است که عرفاً اجزاء یک شیئی را تشکیل می‌دهند. با توجه به تعریف و توضیح بالا در هر جزء از اجزاء مال مشاع، مالکیت‌های اشخاص متعدد ثابت می‌گردد و هیچ جزئی، هر چند بسیار کوچک را نمی‌توان تصور کرد که به یکی از شرکا تعلق داشته باشد و شرکا دیگر را در آن حقی نباشد. باید توجه داشت که منظور از اشاعه آن نیست که هر یک از شرکا مالک اجزائی‌اند که مشخص نیست و پس از افراز، اجزاء ملک هر یک از آن‌ها معین و مشخص می‌گردد بلکه مقصود این است که هر یک از شرکا در هر یک از اجزاء مال مشاع مالکیت دارد، منتهی مالکیت شرکا دیگر هم در آن اجزاء ثابت است. با در نظر گرفتن آنچه گذشت درمی‌یابیم که شرکت و اشاعه در حقوق مدنی ایران بر تئوری خاصی استوار است. همان‌طور که میدانیم یکی از خصایص «حق مالکیت» انحصاری بودن آن و انحصاری بودن اختیارات مالک در موضوع مالکیت است. ماده ۵۸۱: «تصرفات هر یک از شرکا در صورتی که بدون اذن یا خارج از حدود اذن باشد فضولی بوده و تابع مقررات معاملات فضولی خواهد بود.» ولی در شرکت با آنکه هر یک از شرکا مالک مال مشاع هستند خاصیت انحصاری بودن مالکیت وجود ندارد و این صورت خاصی از مالکیت است که با مالکیت به معنی اخص حقوقی از نظر احکام تفاوت دارد. ماده ۳۰ قانون مدنی مقرر می‌دارد: هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه‌گونه تصرف و انتفاع دارد، مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد. چنانچه خواهیم دید اختیارات مذکور در این ماده، به‌صورت مطلق نسبت به مالک مال مشاع قابل تحقق نیست، (Pourslim Bonab, 2013: 217).

دادخواست مطابق ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ شروع رسیدگی در دادگاه مستلزم تقدیم دادخواست است؛ بنابراین نظر به این که افراز یک نوع «دعوا» تلقی می‌شود، مطابق این ماده خواهان افراز باید تقاضای خود را مانند سایر دعاوی در فرم‌های چاپی مخصوص دادخواست تنظیم و به دادگاه محل وقوع ملک تقدیم کند، این دادخواست معمولاً از سوی یکی از صاحبان سهام و شرکا داده می‌شود. لازم به ذکر است که تقدیم کننده باید شرایط اصلی اقامه دعوا از قبیل ذی‌نفع بودن و داشتن سمت و اهلیت را مراعات نماید. (Emami, 2003: 76).

- درخواست خواهان افراز

در مورد تقسیم اموال مشاع مطابق مواد ۳۰۰ و ۳۰۲ قانون امور حسبی ناظر به ماده ۳۲۶ این قانون، خواهان که معمولاً یکی از صاحبان حصه‌هاست، با تصریح نام و مشخصات خود و نام تمامی صاحبان سهام شرکت کننده در دعوی تقسیم و با ضمیمه نمودن دلایل مالکیت مشاعی و دلیل حقانیت خود یا مورث در مال مورد تقاضای تقسیم (حسب مورد) با رعایت مواد ۵۱، ۵۲، ۵۷ تا ۶۰ قانون آیین دادرسی مدنی تقاضای خود را به دادگاه صالح تسلیم می‌نماید و معمول است که قسمتی از دلایل با تأمین دلیل یا تحریر ترکه تدارک می‌شود. خواهان افراز مطابق ماده ۳۰۰ قانون امور حسبی «در صورت تعدد ورثه هر یک از آن‌ها می‌توانند از دادگاه درخواست تقسیم سهم خود را از سهم سایر ورثه بخواهند». بر اساس ماده ۳۰۱ همان قانون نیز ولی وصی و قیم هر وارثی که محجور باشد و امین غایب و کسی که سهم الارث بعضی از ورثه به او منتقل شده است و همچنین موصی له وصی راجع به موصی به در صورتی که وصیت به جز مشاع از ترکه شده است، حق درخواست تقسیم را دارند. در ماده ۵۸۹ قانون مدنی نیز آمده است: «هر شریک‌المالی حق دارد هر وقت بخواهد تقاضای تقسیم اموال مشترک را بنماید؛ بنابراین طبیعی است که با اقامه دعوی افراز از سوی شریک، از طریق دادگاه می‌توان الزام سایر شرکا به تقسیم و

افراز مال مشترک و در نتیجه اجرای حق مدنی را تقاضا کرد. اشاعه و انتشار سهام تمامی شرکا در همه اجزای ملک مشاع چنین امری را ایجاب می‌نماید. سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود این است که آیا طلبکار مورث یا صاحبان سهام هم می‌توانند چنین درخواستی را بدهند؟ در پاسخ باید گفت نظر به این که یکی از شرایط اقامه دعوا ذی‌نفع بودن است و مراد از ذی‌نفع بودن هم این است که صاحب سهام مدعی افراز و از ذی‌نفع بشود و به طلبکار «مالک» اطلاق نمی‌گردد؛ بلکه سهام، وثیقه طلب اوست و حقی مالی بر آن دارد، از این رو پاسخ پرسش منفی است. خواننده افراز در حالت اشاعه هر شریکی در جزء جزء مال مشاع سهم دارد و اشاعه و انتشار سهام در تمام اجزای ملک مشاع ایجاب می‌کند که درخواست افراز به طرفیت همه مالکان داده شود و با مداخله تمامی آنان دادگاه نسبت به امر تقسیم اقدام نماید. این معنا از مفاد ماده ۵۸۹ قانون مدنی و ماده ۳۰۰ و ۳۰۴ قانون امور حسبی به خوبی استفاده می‌شود، (Ghorbanian, 1388: 184).

- افراز املاک مالکین محجور یا غایب

مطابق ماده ۳۱۳ قانون امور حسبی مصوب ۱۳۱۷، در صورتی که تمام ورثه و اشخاصی که در ترکه شرکت دارند حاضر باشند، به هر نحوی که بخواهند می‌توانند ترکه را مابین خود تقسیم نمایند لیکن اگر مابین آن‌ها محجور یا غایب باشد تقسیم ترکه توسط نمایندگان آنان در دادگاه به عمل می‌آید. پس از تصویب قانون افراز و فروش املاک مشاع در سال ۱۳۵۷، این بحث مطرح گردید که چون قانون اخیرالتصویب مرجع رسیدگی به افراز را واحد ثبتی می‌داند، لذا ماده ۳۱۳ این قانون، امور حسبی نسخ ضمنی شده است. اختلاف نظرهای ایجاد شده بین محاکم، سبب طرح موضوع در هیئت عمومی دیوان عالی کشور گردید که سرانجام منجر به صدور رأی وحدت رویه‌ی شماره ۱۳۶۹/۲-۹/۱۳۱۵۱ گردید و به اختلاف نظرها پایان داد. اداره حقوقی دادگستری نیز در نظریه شماره ۲۴/۷۵-۸۰۸۳/۷ خود چنین نظر داده است: افراز املاک مشاع که جریان ثبتی آن‌ها خاتمه یافته است. در صلاحیت

استعمال می‌گردد همچنان که قانون‌گذار در قانون افراز و فروش املاک مشاع به‌کرات واژه افراز را به‌کاربرده است؛ بنابراین چنانچه شرکای یک ملک بخواهند ملک مشاع را بین خود تقسیم کنند، باید به واحد ثبتی محل وقوع ملک مراجعه و تقاضای افراز سهام مشاع خود را نمایند و چنانچه ورثه متوفی بخواهند ترکه مورث را بین خود تقسیم نمایند باید به دادگاه صالحه مراجعه کنند. (Katouzian, 2009: 67).

- تقسیم ماترک منقول

اموال مشاع منقول در زمره‌ی مال الشریکه ای است که به‌موجب عقد یا غیر عقد فی‌مابین شرکا به حالت اشاعه درآمده باشد. مراد از اموال منقول، اشیای مادی است و شامل اشیای مادی خارجی است که قابلیت نقل و انتقال را از محلی به محل دیگر دارد، خواه به‌خودی‌خود بتواند حرکت کند و یا نیروی خارجی قادر باشد که محل آن را بدون خرابی تغییر دهد: مانند کتاب، اتومبیل و اثاثیه منزل. در مورد تقسیم اموال مشاع منقول اعم از اینکه سبب آن عمل حقوقی باشد یا واقعه حقوقی. مقنن چه در قانون مدنی و چه در قانون امور حسبی مقررات خاصی را از جهت اصول و قواعد کلی درخواست تقسیم و رسیدگی و ارجاع به کارشناس و استقرار در نظر نگرفته است و در قسمت ارزیابی اموال منقول که به‌عنوان ترکه با فرض عدم تراضی، توسط دادگاه قرار ارجاع امر به کارشناس صادر می‌شود، ماده ۳۱۴ قانون امور حسبی تصریح نموده است که اگر ارزیابی در موقع تحریر ترکه به جهاتی، نظیر حصول تفاوت عمده در بهای آن قابل ترتیب اثر نباشد، مجدداً توسط کارشناس ارزیابی می‌شود. از نظر مراجع صالح، اگر مال مشاع صرفاً مال منقول باشد، مثل اتومبیل یا اموال فروشگاه، در غیر مورد ترکه مطابق ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی مدنی عمل می‌شود و خواهان مجاز است که به دادگاه محل اقامت خوانده مراجعه نماید و چون دعوی تقسیم اموال مشاع غیر از ترکه ناشی از عقد شرکت است لذا خواهان می‌تواند یکی از این ۳ دادگاه را به‌عنوان مرجع صالح برای

اداره ثبت است، مگر اینکه بین مالکان محجور یا غایب باشد یا تقاضای تقسیم ماترک متوفی مطرح شود که در این صورت در صلاحیت دادگاه عمومی است، بنابراین ولی یا قیم صغیر یا امین غایب نمی‌تواند با شریکان دیگر تراضی کند و در دفتر اسناد رسمی یا اداره ثبت به تقسیم مال شرکت بپردازد. مرسوم این است که اگر شرکا، طرحی برای تقسیم دارند به دادگاه تقدیم می‌شود و پس از رسیدگی و ارجاع امر به کارشناسی در جهت تعدیل سهام یا حفظ حقوق محجورین یا غایبین و رعایت غبطه آن‌ها دادگاه بر مبنای تراضی شرکا اموال مشاع را تقسیم می‌نماید و بدین ترتیب نفوذ طرح پیشنهادی را اعلام می‌دارد. در غیر این صورت چنانچه شرکا طرحی برای تقسیم نداشته باشند، دادگاه با رسیدگی و دعوت از وی یا قیم صغیر یا امین غایب، مانند سایر تقسیمات اموال مشاع، مبادرت به تقسیم می‌نماید، (Katouzian, 2009: 67).

۵- تقسیم ماترک در دعاوی افراز

در باب اموال بجا مانده از متوفی و تقسیم این اموال که بیشتر ناظر به زمین و املاک بجا مانده است می‌توان قائل به تفکیک شد، یعنی املاکی که جریان ثبت آن‌ها خاتمه یافته است و املاکی که جریان ثبتی آن‌ها خاتمه نیافته است. مطابق ماده یک قانون افراز و فروش املاک مشاع: افراز املاک مشاع که جریان ثبتی آن‌ها خاتمه یافته است اعم از اینکه در دفتر املاک ثبت شده یا نشده باشند در صورتی که مورد تقاضای یک یا چند شریک باشند با واحد ثبتی محلی خواهد بود که ملک مذکور در حوزه آن واقع است، واحد ثبتی با رعایت کلیه‌ی قوانین و مقررات، ملک مورد تقاضا را افراز می‌نماید.

- تقسیم ماترک غیر منقول

همان‌گونه که در تعاریف افراز و تقسیم بیان گردید، تقسیم واژه‌ای است اعم که هم شامل افراز می‌شود و هم تفکیک. در عرف قضایی وقتی صحبت از تقسیم می‌شود، تقسیم ترکه متوفی به ذهن متبادر می‌شود و در این مورد واژه‌ی افراز ماترک متوفی را استعمال نمی‌نمایند. لیک در عرف ثبتی چنانچه صحبت از تقسیم یک ملک شود واژه افراز

- حق استثمار^{۱۴}

حق استثمار یعنی حق دریافت ثمره و حاصل مال، زیرا منافع در ملک مالک ایجاد می‌شود. این حق به مالک اجازه می‌دهد که محصول و ثمره مالش را دریافت کند و بالعکس حق دریافت ثمرات و منافی که از مالش، ناشی نمی‌شود را ندارد و نمی‌تواند تقاضای جبران آن را بنماید. اثر دیگر این حق، آن است که تنها با اراده مالک می‌توان از منافع استفاده کرد و هرگاه مالک بخواهد منافع را به دیگری واگذار کند، می‌تواند از طریق عقود مربوطه این کار را انجام دهد. بسیاری از اموال، قابلیت استثمار ندارند، مثل اموال مصرف شدنی که به محض استفاده از بین می‌روند. بنابراین، حق مالکیت مالک بر مال به توابع، متعلقات و منافع حاصل از آن نیز سرایت می‌کند که این مالکیت بر منافع و ثمره‌ها و نمائات را «مالکیت تبعی» گویند. مطابق ماده ۳۲ قانون مدنی: «تمام ثمرات و متعلقات اموال منقول که طبعاً یا در نتیجه عملی حاصل شده باشد، بالطبع مال مالک اموال مزبوره است»، «منفعت» به‌فایده ای گفته می‌شود که به تدریج از مال به دست می‌آید و ایجاد آن ملازمه‌ای با از بین رفتن اصل مال ندارد، مانند سکونت در خانه‌ای یا میوه‌های درخت، ولی «ثمره»، معنای عام‌تری دارد و علاوه بر منافع مال، فوایدی که از تفویض اصل مال به دست می‌آید را نیز شامل می‌شود، مثل ثمراتی که از سوختن چوبی عاید می‌شود، (Mirzaei, 2005: 119).

برخی گفته‌اند: اثر این تفکیک این است که هرگاه در نتیجه قراردادی مانند اجاره، مالک عین و منفعت، یکی نباشد، مالک منفعت فقط از فوایدی استفاده می‌کند که با از بین رفتن عین تلازم ندارد. بنابراین آنچه گذشت، محصولات و ثمرات اموال، دارای انواع مختلفی می‌باشند:

اول: ثمرات و محصولات طبیعی (طبعاً) که بدون دخالت انسان ایجاد می‌شود، مثل میوه درخت وحشی، دوم: منافع صنعتی یا تبعی (بالطبع) که در نتیجه عمل شخص به وجود می‌آید، مثل محصولات مزرعه. دسته سومی

تقدیم درخواست تقسیم‌برمی‌گزیند؛ اما در مورد ماترک مطابق قانون بررسی می‌شود، (Surkhi, 2006: 76).

۶- اجزاء و عناصر مالکیت

در عصر «ژوستینین»^{۱۲} در حقوق «رم» مالکیت شامل سه امر بود: ۱- حق انتفاع و استعمال، ۲- حق بهره‌برداری از منافع ۳- حق در اختیار داشتن؛ جمع این سه حق، مالک را در جایگاه مالکیت قرار می‌داد؛ این سه عنصر در تعریف حق مالکیت در «حقوق فرانسه» و حتی «حقوق ایران» نیز وارد شده است؛ در تعریف مالکیت در آمده است: «مالک، حق بهره‌مندی و استثمار از مال خود را دارد، بنابراین اوست که شیوه استثمار از مال خود را معین می‌کند و همچنین شخصاً منافی را که مفید و سودمند به حالش است را مورد استفاده قرار می‌دهد» در ادامه، این سه حق را بیشتر توضیح می‌دهیم.

- حق استعمال^{۱۳}

حق استعمال و استفاده و بهره‌بری؛ بدین معناست که مالک حق دارد از مال خود، بلا واسطه استفاده و انتفاع ببرد و دیگران حق جلوگیری از این حق را ندارند. ماده ۳۰ قانون مدنی مقرر داشته است: «هر مالکی نسبت به مایملک خود، حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد، مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد». در واقع حق استعمال ملموس‌ترین حق مستقیمی است که مالک بر شیء تحت تملک دارد. شیوه استفاده از هر مال با مال دیگر متفاوت است، به‌عنوان مثال، شیوه استفاده از خانه، سکونت است و شیوه استفاده از اتومبیل، سواری و... اما سؤال این است که شیوه استفاده از اموال غیرمادی و غیر محسوس چگونه است؟ مسلماً استفاده از این گونه اموال به‌طور محسوس ممکن نیست، لذا این حق با حق سوم مالک، یعنی حق در اختیار داشتن، ادغام می‌شود، لیکن باید توجه داشت که عدم امکان استفاده از مال یا استفاده نکردن از مال، وی را از مالکیت نمی‌اندازد، (Kashani, 2006: 119).

^{۱۲} Justinian^{۱۳} Droit de usage^{۱۴} Droit de jouir

۱۶ - حق در اختیار داشتن مال

حق در اختیار داشتن مال بدین معناست که مالک می‌تواند تمام اعمال «مادی» و «حقوقی» موردنظر خود را نسبت به مال انجام دهد. از جهت «ایجابی»، این حق، بدین معناست که مالک می‌تواند با انجام اعمال مادی، مثل مصرف کردن مال و یا از بین بردن آن و یا با انجام اعمال حقوقی مثل هبه کردن، صلح کردن یا فروختن و غیره، مال را از ملکیت خویش خارج نماید. از مالک حق دارد که نابودی مالش را نپذیرد و یا به فروش مالش، رضایت ندهد، «سلبی» جهت البته این اختیار، نامحدود نیست و گاه به جهات متعدد، محدودیت‌هایی ایجاد می‌شود.

۷- مشکلات افراز پس از صدور حکم در دادگاه

زمانی که یک ملک قابل افراز نباشد و اداره ثبت و دادگاه عدم قابلیت افراز را تشخیص دهد مطابق ماده ۴ قانون افراز و فروش املاک مشاع که مقرر می‌دارد: «ملکی که به موجب تصمیم قطعی غیرقابل افراز تشخیص شود با تقاضای هر یک از شرکا و به دستور دادگاه شهرستان فروخته می‌شود» در پی درخواست فروش از سوی یک یا چند نفر مالکین مشاع، دادگاه صرف یک دستور و اعلام به اجرای احکام نسبت به فروش آن اقدام خواهد نمود. ماده ۹ آیین‌نامه قانون افراز و فروش املاک مشاع مصوب ۵۸/۲/۲۰ وزارت دادگستری نیز در این زمینه بیان می‌دارد: «در صورت حکم قطعی بر غیرقابل افراز بودن ملک، دادگاه شهرستان برحسب درخواست یک یا چند نفر از شرکا دستور فروش آن را به دایره اجرا دادگاه خواهد داد. مدیر اجرا نسبت به فروش ملک بر طبق مقررات قانون اجرای احکام مدنی مربوط به فروش اصول غیرمنقول اقدام می‌نماید» (Madani, 2010: 119).

۱۷ - عدم انطباق حکم دادگاه و محل

حالت اول: تقسیم باطل است و قابلیت اجرا ندارد. بطلان آن به خاطر این است که قابلیت انطباق ندارد، کارشناس هم متوجه نشده است یا دادگاه به کارشناس ارجاع نداده است و

نیز از منافع وجود دارد، تحت عنوان «منافع حقوقی» که در نتیجه قرارداد حاصل می‌شود، مثل مال‌الاجاره یک ملک که با قرارداد اجاره به مستأجر واگذار شده است. واژه محصول نیز در عرف اختصاص به منافع حاصل از زمین و باغ دارد. واژه‌نما^{۱۵} نیز مترادف با واژه ثمر است، مطابق ماده ۳۳ قانون مدنی: «نماء و محصولی که از زمین حاصل می‌شود مال مالک زمین است چه به خودی خود روئیده باشد یا به واسطه عملیات مالک، مگر اینکه نماء یا حاصل از اصله یا حبه غیر حاصل شده باشد، که در این صورت، درخت و محصول، مال صاحب اصله یا حبه خواهد بود، اگرچه بدون رضای صاحب زمین کاشته شده باشد». که این قسمت اخیر ماده ۳۳ قانون مدنی از نظر مشهور فقه امامیه اقتباس شده است که متخذ از یک قاعده فقهی است که «الزَّرْع لِلزَّرَاعِ وَ لَوْ كَانَ غَاصِبًا» یعنی زراعت مال زارع است اگرچه غاصب باشد. البته زارع غاصب، ملزم به پرداخت خسارت و اجرت‌المثل به صاحب زمین است. البته در خصوص «نتایج حیوانات» و بر اساس قول مشهور فقهای امامیه ماده ۳۴ قانون مدنی مقرر داشته است: «نتایج حیوانات در ملکیت، تابع مادر است و هر کس مالک مادر شد، مالک نتایج آن‌هم خواهد شد». باوجوداین، قسمت اخیر ماده ۳۵۸ قانون مدنی مقرر داشته است: «حمل در بیع حیوان، متعلق به مشتری نمی‌شود، مگر اینکه تصریح شده باشد یا برحسب عرف از توابع شمرده شود». که این ماده ناظر به حیوان حاملی است که فروخته شود و در مورد مالکیت حمل، میان خریدار و فروشنده اختلاف ایجاد شود، لکن فرض ماده ۳۴ ناظر به موردی است که مالک حیوان نر و ماده متفاوت باشد و لذا پدر و مادر حیوانی، متعلق به یک نفر نباشد و صاحبان آن‌ها در مالکیت حیوان متولدشده با یکدیگر اختلاف داشته باشند، (Mirzaei, 2005: 120).

^{۱۵} نما، از ریشه نمو است و در اصطلاح حقوقی، افزایش مادی یا معنوی است که در مال حاصل می‌شود. نمائات ممکن است متصل باشد مثل رشد درخت و فربهی حیوان، یا منفصل باشد، مانند میوه درخت پس از جدا شدن آن، یا پشم گوسفند پس از چیدن آن.

^{۱۶} Droit de disposer

قطعه را مطابق معمول تعیین کند تا طبق آن سند مالکیت صادر شود، در بسیاری از موارد، خاصه وقتی که شریک‌ها به تراضی و رغبت حاضر به افراز نبوده‌اند، در زمان تفکیک حدود هم حاضر نمی‌شوند و در نتیجه منظور واقعی خواهان افراز عملی نمی‌گردد و ناگزیر است برای تکمیل دادنامه به دادگاه مراجعه کرده و یا مطابق آنچه گاه تاکنون معمول بوده، اداره ثبت به شریک ممتنع اخطار کند که اگر به صورت مجلس تحدیدی اعتراض دارد، ظرف مدت معین به دادگاه مراجعه نموده و تصدیق بیاورد، بسیار دیده شده است که خواننده به دادگاه مراجعه کرده و انجام کار و اخذ نتیجه سال‌ها به تأخیر افتاده است. برای احتراز از این تأخیر و کامل بودن دادنامه افرازی مقتضی است هنگام انجام عمل افراز به هر صورتی که افراز صورت گیرد، دادگاه‌ها از نماینده و کارشناس اداره ثبت دعوت کنند پس از تعیین حصه مفروزی توسط کارشناس یا شرکا، حدود و مشخصات هر قطعه را به نحوی که در زمان تعیین حدود املاک معمولاً تعیین می‌شود، دقیقاً معلوم و در صورت مجلس قید کنند و آن خصوصیات جزء به جزء در دادنامه تصریح شود تا به مجرد مراجعه هریک از مالکان سهام مفروز به اداره ثبت بدون معطلی و احتیاج به اقدام دیگری سند مالکیت هر یک از سهام مفروز طبق دادنامه صادر شود، (Mohajeri, 2007: 94).

- اختلاف نسبت به حدود ملک

اگر نسبت به ملکی سند مالکیت صادر نشده باشد و در خصوص حدود بین مجاورین، اختلاف وجود داشته باشد تا رفع اختلاف نسبت به حدود، افراز امکان‌پذیر نیست. شریک بودن اداره مسکن و شهرسازی با اشخاص ثالث: هر زمان که املاک دولتی با اشخاص ثالث، مشاعاً مالک باشند، قانون‌گذار پیش‌بینی کرده است که مسکن و شهرسازی می‌تواند بدون لحاظ تشریفات که بیان کردیم، صرفاً از اداره ثبت درخواست افراز نماید. در مورد خانه‌های سازمانی نیز به صرف درخواست مسکن و شهرسازی، اداره ثبت مکلف است افراز و تفکیک را انجام دهد و در اینجا نیازی به استعلام هم ندارد. آیا می‌توان

مجدداً بایستی درخواست افراز داده شود. حالت دوم: محکمه حکم صادر کرده سهو قلم دارد. مثلاً باید بنویسد پلاک ۲ اصلی از ۱۳۹ فرعی، نوشته است پلاک ۳ اصلی از ۱۳۹ فرعی. در این فرض خود دادگاه بدوی تا زمانی که از حکم تجدیدنظرخواهی صورت نگرفته باشد می‌تواند این اشتباه را اصلاح کند و اداره ثبت نیز طبق این اصلاحیه اقدام می‌کند؛ اما اگر به این حکم اعتراض شده باشد، دادگاه بدوی صلاحیت اصلاح را نخواهد داشت. اینجا دادگاه تجدیدنظر اصلاح می‌کند و بر طبق این حکم اداره ثبت اقدام مقتضی انجام خواهد داد، (Madani, 2010: 119).

- اعتراض به درخواست افراز

پس از ارائه درخواست ثبت، اقدام به انتشار آگهی می‌شود و از زمان انتشار اولین آگهی تا ۹۰ روز نسبت به درخواست ثبت می‌توان اعتراض کرد. زمانی که اعتراض شد تا زمانی که دادگاه عمومی حقوقی رسیدگی نکرده و حکم صادر نکرده است، درخواست افراز امکان رسیدگی نخواهد داشت. اداره حقوقی در نظریه دیگری به شماره ۷/۴۲۴ مورخ ۶ اردیبهشت ۱۳۶۳ عنوان داشته است: حکم افراز در صورتی که مطابقت با محل نداشته باشد، قابل اجرا نخواهد بود. چنانچه از مصادیق مواد ۶۰۱ و ۶۰۲ قانون مدنی باشد، باید مطابق این مواد عمل شود و اگر از مصادیق مقررات ماده ۱۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی (ماده ۳۰۹ قانون آیین دادرسی فعلی) و از موارد اصلاح باشد، حسب تقاضای اصحاب دعوا باید حکم صادر شده اصلاح و پس از طی مقررات قانونی به اجرا گذاشته شود. در همین زمینه و برای پرهیز از چنین موارد و مشکلاتی که عملاً در اجرای حکم افراز پیش می‌آید، مطالعه بخشنامه سازمان ثبت به شماره ۵۰۰۲-۲۱۳۷۰ مورخ ۲۳ مهر ۱۳۲۶ خالی از لطف نیست: چون در عمل مشاهده شده است که در دادنامه‌های افرازی، حدود و مشخصات و طول ابعاد و فواصل قطعات مفروزی به طوری که کافی برای ذکر در اسناد مالکیت باشد، معین نمی‌شود و اداره ثبت بعد از صدور حکم ناچار است با حضور عموم شرکا حدود و خصوصیات هر

ماده یک قانون افراز و فروش املاک مشاع: افراز املاک مشاع که جریان ثبتی آنها خاتمه یافته است اعم از اینکه در دفتر املاک ثبت شده یا نشده باشند در صورتی که مورد تقاضای یک یا چند شریک باشند با واحد ثبتی محلی خواهد بود که ملک مذکور در حوزه آن واقع است، واحد ثبتی با رعایت کلیه قوانین و مقررات، ملک مورد تقاضا را افراز می‌نماید.

۴- اموال مشاع منقول در زمره‌ی مال الشرکه ای است که به موجب عقد یا غیر عقد فی مابین شرکا به حالت اشاعه درآمده باشد. مراد از اموال منقول، اشیای مادی است و شامل اشیای مادی خارجی است که قابلیت نقل و انتقال را از محلی به محل دیگر دارد، خواه به خودی خود بتواند حرکت کند و یا نیروی خارجی قادر باشد که محل آن را بدون خرابی تغییر دهد: مانند کتاب، اتومبیل و اثاثیه منزل.

۵- در مورد تقسیم اموال مشاع منقول، ماده ۳۱۴ قانون امور حسبی تصریح نموده است که اگر ارزیابی در موقع تحریر ترکه به جهاتی، نظیر حصول تفاوت عمده در بهای آن قابل ترتیب اثر نباشد، مجدداً توسط کارشناس ارزیابی می‌شود. از نظر مراجع صالح، اگر مال مشاع صرفاً مال منقول باشد، مثل اتومبیل یا اموال فروشگاه، در غیر مورد ترکه مطابق ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی مدنی عمل می‌شود و خواهان مجاز است که به دادگاه محل اقامت خواننده مراجعه نماید و چون دعوی تقسیم اموال مشاع غیر از ترکه ناشی از عقد شرکت است لذا خواهان می‌تواند یکی از این ۳ دادگاه را به عنوان مرجع صالح برای تقدیم درخواست تقسیم برمی‌گزیند.

۶- زمانی که یک ملک قابل افراز نباشد و اداره ثبت و دادگاه عدم قابلیت افراز را تشخیص دهد مطابق ماده ۴ قانون افراز و فروش املاک مشاع که مقرر می‌دارد: «ملکی که به موجب تصمیم قطعی غیرقابل افراز تشخیص شود با تقاضای هر یک از شرکا و به دستور دادگاه شهرستان فروخته می‌شود»

۷- تقسیم وجوه نقد حاصله از فروش ملک غیرقابل افراز نظر به اینکه مشاع بین شریکان است، دادگاه به تناسب سهام

نسبت به مالی که در رهن است درخواست افراز کرد؟ پاسخ مثبت است اما اینکه آیا مرتهن هم باید طرف دعوی شما قرار گیرد یا خیر؟ پاسخ منفی است، نیاز نیست که شما مرتهن را طرف دعوی خود قرار دهید به جهت اینکه او هنوز مالک نیست و مالک همچنان راهن است؛ اما نکته‌ای که باز اینجا نهفته است این هست که پس از افراز نیز همچنان از این ملک، آنچه در سهم راهن قرار گرفته است در رهن مرتهن خواهد بود، یعنی از حالت رهن خارج نمی‌شود. چنانچه زمینی دارای مالکین مشاعی است که بعضی در آن اعیانی ایجاد کرده‌اند و برای آنها سند مفروضی صادر شده است آیا می‌توان برای بقیه که اعیانی ندارند سند مفروضی صادر کرد؟ پاسخ مثبت است، (Madani, 2010: 128).

نتیجه‌گیری

مطالعه‌ی حاضر با عنوان نحوه‌ی افراز املاک مشاع و مراجع صالح رسیدگی به آن به بررسی شرایط، الزامات، رویه‌ی قضایی و مراجع رسیدگی به بحث افراز پرداخته است و یافته‌های زیر حاصل پژوهش حاضر می‌باشند:

۱- اشاعه در مالکیت‌ها و تقسیم اموال مشاع تابع ضوابط و قواعدی است که قانون‌گذار به منظور سلامت روابط مالی و معاملاتی مردم رعایت آنها را مقرر کرده است. اشاعه در مالکیت در مواردی بدون اراده افراد و گاه با اراده آنها به وجود می‌آید.

۲- رسیدگی به درخواست‌های افراز و تفکیک توسط واحدهای ثبتی به عمل می‌آید و اصولاً محاکم دادگستری به درخواست‌های افراز و تفکیک و تقسیم اراضی رسیدگی نمی‌کنند؛ چنان‌که در ماده ۱ قانون افراز نیز به این موضوع اشاره شده و قانون‌گذار در رسیدگی به تقاضاهای افراز اصل را بر صلاحیت واحد ثبتی گذاشته است

۳- در باب اموال بجا مانده از متوفی و تقسیم این اموال که بیشتر ناظر به زمین و املاک بجا مانده است می‌توان قائل به تفکیک شد، یعنی املاکی که جریان ثبت آنها خاتمه یافته است و املاکی که جریان ثبتی آنها خاتمه نیافته است. مطابق

آنان، این مبلغ را بین مالکان تقسیم می‌نمایند، به همین جهت اجبار به فروش را نیز می‌توان نوعی تقسیم غیرمستقیم شمرد.

۸- در موقع اجرای احکام قطعی افراز دادگاه‌ها باید قبل از هر اقدامی مفاد حکم یا نقشه کارشناس که ملاک حکم افراز بوده، به دقت با وضع محل و محدوده سند مالکیت تطبیق داده‌شده و پس از اطمینان از این‌که تمامی قطعات مورد حکم داخل محدوده ثبتی و یا سند مالکیت است، مبادرت به صدور سند مالکیت و اقدام بعدی گردد. برای بررسی نحوه تقسیم اموال مشاع به طرق مختلف تقسیم اشاره گردید که یکی از انواع تقسیم مال مشاع، افراز است. همچنین بیان گردید که در جهت افراز املاک مشاع، چنانچه بین شرکای مشاعی اختلاف باشد، اداره ثبت اسناد و املاک محل و دادگاه عمومی و حقوقی محل وقوع ملک صلاحیت رسیدگی به درخواست افراز را دارند. بر اساس اصول، رسیدگی اولیه به هر دعوی در صلاحیت مراجع قضایی است. این صلاحیت عام تا پیش از تصویب قانون افراز و فروش مال مشاع، برقرار بود که با

تصویب این قانون برخی از دعاوی افراز از صلاحیت مراجع قضایی خارج گردید و مراجع ثبتی از صلاحیت نسبی به دعاوی افراز برخوردار گردیدند. بر اساس ماده یک قانون افراز و فروش مال مشاع، افراز املاک مشاع که جریان ثبتی آن خاتمه یافته اعم از اینکه در دفتر املاک ثبت شده یا نشده باشد، در صورتی که مورد تقاضای یک یا چند شریک باشد با واحد ثبتی محلی خواهد بود که ملک مزبور در حوزه آن واقع است. واحد ثبتی با رعایت کلیه قوانین و مقررات ملک مورد تقاضا را افراز می‌نماید. البته هنوز بسیاری از دعاوی افراز در صلاحیت مراجع قضایی است که این امر برخلاف جریان تثبیت املاک که وظیفه آن بر عهده سازمان ثبت اسناد و املاک است، می‌باشد که باتوجه به تخصصی بودن ثبت اسناد و املاک و اراضی و پیچیدگی‌های مربوط به آن و تجربه نظام ثبتی و پیشرفته شدن سند مالکیت و نقشه کاداستر و ثبت و ضبط اطلاعات تصمیم شایسته‌ای به نظر نمی‌رسد.

References

1. Adabi, Hamidreza. (2009). Specialized registration rights, second edition, Tehran, Jungle Publications.
2. Bahrami Ahmadi, Hamid. (2006). Civil Rights 3, general contracts and contracts, second edition, Tehran, Mizan Publications
3. Dehkhoda, Ali Akbar. (1994). Dehkhoda dictionary, second volume, first edition, Tehran, Tehran University Press.
4. Emami, Seyyed Hasan. (2003). Civil Rights; The second volume, the 16th edition, Islamiyah Publications, Tehran.
5. Jafari Langroudi, Mohammad Jaafar. (2007). General Encyclopaedia of Law, first volume, first edition, Tehran, Ganj Danesh Library Publications.
6. Kashani, Seyyed Mahmoud. (2006). civil rights of special contracts; First edition, Tehran, Mizan publication.
7. Katouzian, Nasser. (2009). Civil rights (partnerships and peace), period of Moin contracts, volume 2, edition 3, Tehran, Ganj Danesh publications.
8. Madani, Seyed Jalaluddin. (2010). Moin contracts, volume 5, Tehran, Padayar Publications.
9. Mirzaei, Alireza. (2005). The registration law in the current legal system, Tehran, first edition, Behnami Publications.
10. Mohajeri, Ali. (2007). Description of the Civil Procedure Law of Public and Revolution Courts, Volume II, Tehran, Majd Publications.
11. Momeni, S. (2022). 'Criminal Liability for Abetting and Prosecuting a Crime', Journal of Law and Political Studies, 2(1), pp. 85-93. doi: 10.22034/jlps.2022.1.6.
12. Momeni, S., Geravandi, F., khosravi, A. (2021). 'Responsibility of effective factors in surgery in Iranian law with a look at the teachings of jurisprudence', Journal of Law and Political Studies, 1(1), pp. 1-14. doi: 10.22034/jlps.2021.1.1.
13. Momeni, S., Mirzabeigi, M. (2022). 'The Place of Mortgage and Security in Intellectual Property Rights in Iran', International Journal of Advanced Studies in Humanities and Social Science, 11(2), pp. 142-148. doi: 10.22034/ijashss.2022.2.8.
14. Purslim Bonab, Jalil. (2013). Investigation of the rights and method of separation and separation (property of garden lands), Tehran, Sadr Publications.
15. Scofi, Nader. (2010). Farhang Tabeti, 3rd edition, Tehran, Dadgstar Publishing House.
16. Shahri, Gholamreza. (2003). Laws of registration of documents and real estate, 15th edition, Tehran, Jihad University Publications, Allameh Tabatabaei Branch, Tehran.
17. Surkhi, Ali (2006). Sharing common property, first volume, second edition, Tehran, Fakhr Sazan Publications.
18. Tafakorian, Mahmoud. (2009). Real estate registration rights (2), third edition, Tehran, Negeh Bineh Institute Publications.
19. The victims, Hossein. (2009). Income based on Articles 101 of the Municipal Law and 154 of the Registration Law; Tehran, Sadr Publications.