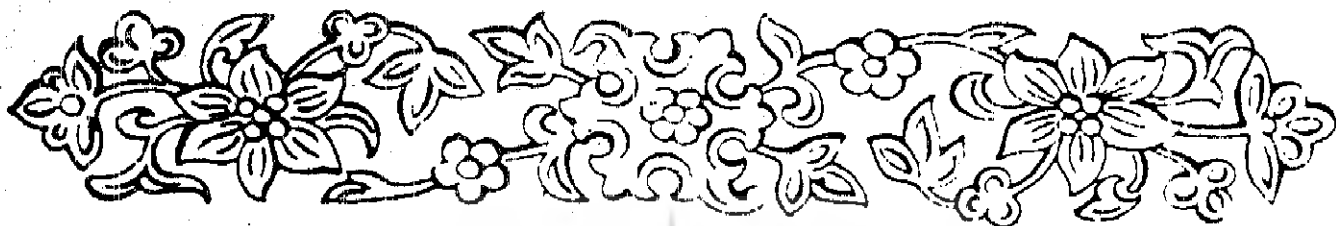


## گزارش جلسات بحث و مشاوره قضات دادگاههای صلح تهران

(نظرات قضائی)



یوسف نوبخت

### موضوع بحث (۱)

آیا فیش تلفن ، اولاً : مالیت دارد و میتواند جزء ماترک محسوب شود یا خیر؟ ثانیاً : قابل نقل و انتقال هست ، یا نه ؟ و ثالثاً دعوی الزام به انتقال فیش تلفن قابل پذیرش است یا خیر ؟

### نتیجه بحث

نظر به اینکه فیش تلفن ماهیتاً نوعی امتیاز و از حقوق مالی است و حقوق مالی قانوناً قابل واگذاری میباشد ، علیهذا فیش تلفن نیز مالیت داشته و بصورت قهری یا قراردادی قابل نقل و انتقال است و میتواند جزء شرکاء محسوب و در سهام ورثه منظور شود . همچنین در صورتیکه فیش تلفن به موجب قولنامه یا سند رسمی از طرف صاحب آن به غیر منتقل شود ، مستقل الیه میتواند ، در دادگاه ، الزام داورنده فیش را به واگذاری آن بنام خود بخواهد و چنین دعوائی مسموع خواهد بود و دادگاه صاحب فیش را محکوم به این واگذاری خواهد نمود ، و ذکر عبارت « غیرقابل انتقال » در فیش ، مانع صدور رأی دادگاه نخواهد بود .

زیرا این شرط، شرط صحیح نیست و نمی‌تواند حقوق دارنده فیش، یعنی صاحب حقوق مالی را در واگذاری آن سلب نماید و معامله صاحب فیش با خریدار، یا بعنوان بیع و یا بعنوان قرارداد براساس ماده ۱۰ قانون مدنی، معتبر و لازم‌الرعايه خواهد بود و آئیننامه تقاضا و استفاده از تلفن شرکت مخابرات نیز مخالفتی با این معنی ندارد و اساساً مجرد آئیننامه، با فقدان حکم قانونی، نمیتواند مخالف قانون و اصول و عموماً آن باشد.

### موضوع بحث (۲)

اگر در سند اجاره حق انتقال منافع محل کسب سلب شده باشد و معهودا مستأجر، مورد اجاره را به غیر واگذار کرده و مالک علیه مستأجر اول به‌خواستۀ تخلیه، به علت تعدی و تفریط، اقامه دعوی نموده باشد، آیا منتقل‌الیه میتواند در جریان دادرسی بعنوان وارد ثالث، و نیز پس از صدور حکم بعنوان معترض ثالث از باب تعلق نصف سرقفلی ادعای حق نماید یا خیر؟

### نتیجه بحث

در این بحث سه نظر ابراز شد:

الف - با توجه به عموم و اطلاق مواد ۲۷ و ۵۸۲ آئین دادرسی مدنی دایره به حفظ حقوق ثالث و جواز ورود او به دعوی و اعتراض وی به حکم صادره، بعنوان ذینفع، با توجه به اینکه در مانحن‌فیه منتقل‌الیه مستأجر، از باب تعلق نصف سرقفلی به حکم تبصره ۱ ماده ۱۹ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب مرداد ۱۳۵۶ ذیحق و ذینفع تلقی میشود. بنابراین وی (منتقل‌الیه) میتواند در دعوی مالک به طرفیت مستأجر، به‌خواستۀ تخلیه مورد اجاره، بهر جهت و سبب که باشد مادام که دادرسی در جریان است بعنوان وارد ثالث و پس از صدور و قطعیت رأی بعنوان معترض ثالث برای حفظ نصف سرقفلی خود مداخله نماید و اقامه دعوی کند. البته منتقل‌الیه در ماهیت و موضوع دعوی تخلیه، مستأجر ذینفع و صاحب سمت نیست بلکه از نتیجه و اثر حکم منتفع میشود، یعنی در محق شدن مستأجر اصلی ذینفع است، به این بیان که: میتواند در جریان دعوی تخلیه علیه مستأجر وارد شود و با اثبات عدم تخلف خوانده، موجبات بطلان دعوی مالک را فراهم کند و با عدم تخلیه مورد اجاره و ادامه تصرفات خود نصف سرقفلی خویش را حفظ نماید، و یا بعنوان معترض ثالث، ابطال رأی تخلیه را از دادگاه بخواهد و با اثبات حقانیت مستأجر محکوم‌علیه، موضوع تخلیه را منتفی کند و در نتیجه از نصف حق سرقفلی برخوردار شود و

این مقدار حقوق از سرقفلی کافی است که منتقل الیه ، ذینفع قنم داد شود و بعنوان وارد یا معترض ثالث مداخله نماید

ب - مطابق نظر دوم ، در فرض مذکور منتقل الیه فقط میتواند بعنوان وارد ثالث مداخله نماید ، نه بعنوان معترض ثالث ، با این توضیح که : با توجه به صراحت ماده ۲۷۰ قانون آئین دادرسی مدنی که شخص ثالث اگر خود را ذینفع در محق شدن یکی از طرفین بداند میتواند وارد دعوی گردد. منتقل الیه نیز در دعوی مالک بخواسته تخلیه بطرفیت مستأجر ، به هر سبب و جهت میتواند وارد دعوی شود و با کمک به خواننده در ارائه دلایل ، موجبات رد دعوی مالک را فراهم سازد ، زیرا هر چند منتقل الیه مستقلاً برای خود حقی قائل نیست ، لیکن در محق شدن مستأجر ذینفع میباشد و میتواند ادعا کند اگر حقانیت مستأجر ثابت شود مورد اجاره تخلیه نخواهد شد و از اخلال ید به عمل نخواهد آمد و مالا با استناد به تصرفاتش نصف سرقفلی وی محفوظ خواهد ماند . در شیر اینصورت یعنی با صدور و اجرای حکم تخلیه ، حق مقدر او از حیث تعلق نصف سرقفلی تقویت خواهد شد و این مورد از مصادیق بارز ماده ۲۷۰ قانون آئین دادرسی مدنی است . اما در خصوص اعتراض ثالث چون چنین صراحت قانونی سببی بر جواز مداخله ثالث به عنوان معترض نسبت به رأی صادره وجود ندارد ، بنابراین منتقل الیه در موضوع و ماهیت دعوی تخلیه ، به علت تعدی و تفریط فائد سمت میباشد و نمیتواند نسبت به حکم تخلیه مورد اجاره به علت تخلف مستأجر اعتراض کند و در مقام مطالبه نصف سرقفلی ابطال رأی صادره را بخواهد .

ج - مطابق نظر سوم ، که نظر اکثریت قضات است ، حقوق و منافع که در مواد ۲۷۰ و ۵۸۲ قانون آئین دادرسی مدنی برای ثالث پیش بینی شده و مجوز دخالت او در دادرسی و اعتراض وی نسبت به حکم گردیده است ، حقوق و منافع قانونی است لاغیر و چون در قانون روابط موجر و مستأجر حقوق کسب و پیشه اساساً برای مستأجر متخلف جز در مورد انتقال بغیر آنهم در فرض خاص ، برای منتقل الیه بمیزان نصف شناخته نشده است. بنابراین دعوی مالک بخواسته تخلیه ، به علت تخلف مستأجر محل کسب ، بجز انتقال بغیر ، منتقل الیه ( که غاصبی پیش نیست ) نمیتواند چه بعنوان وارد ثالث و چه معترض ثالث مداخله و اقامه دعوی نماید ، زیرا در ماهیت دعوی هیچ سمت و حقی و نفعی ندارد و حقی یا نفع احتمالی او ، از باب تعلق نصف حق کسب و پیشه نیز بی مورد است چون قانوناً در مورد تخلف مستأجر از جمله تعدی و تفریط نسبت به مورد اجاره ، موضوع سرقفلی اساساً منتفی است و اصولاً بموجب قانون حقی بعنوان سرقفلی در دعوی مطروحه وجود ندارد تا منتقل الیه مستحق نصف آن باشد و بتواند بعنوان ثالث وارد شود و یا بعنوان معترض ثالث اساس رأی صادره را ، که اصل بر اعتبار آنست ، مخدوش کند و قضیه محکوم بها را تجدید مطلع نماید . النهایه چنانچه از این رهگذر ضرری متوجه منتقل الیه شود میتواند مستقلاً علیه ید سابق خود اقامه

دعوی کند. البته استثنائاً و فقط در دعوی تخلیه بعثت انتقال بغیر، منتقل الیه (هر چند ضرورتی باین کار نیست) میتواند از باب تعلق نصف سرقفلی وارد دعوی شود و یا از این حیث بعنوان ثالث به رأی صادره اعتراض نماید. زیرا منحصرآ در این مورد استحقاق نصف سرقفلی بموجب تبصره ۱ ماده ۹ قانون روابط موجر و مستأجر تحت شرایطی برای منتقل الیه پیش‌بینی شده است.

### موضوع بحث (۳)

در یک مجتمع مسکونی مالک یکی از آپارتمانها به ادعای اینکه بعثت سهل انگاری در شستشوی قسمت مشترک مجتمع، از این قسمت رطوبت به ملک اختصاصی او سرایت نموده است، تنها به طرفیت یکی از مالکان یا متصرفان، به خواسته الزام به رفع رطوبت، اقامه دعوی نموده است، مسائل مطروحه عبارتند از:

الف - آیا دعوی میبایست به طرفیت متصرف اقامه شود یا مالک؟

ب - با توجه به اینکه محل سرایت رطوبت مکان مشترک است، آیا الزاماً همه مالکین یا دغد متصرفین مجتمع باید طرف دعوی واقع شوند، یا تنها کسی که فعل او منشاء سرایت رطوبت بوده است؟

ج - چنانچه مجتمع دارای مدیر یا هیأت مدیره باشد، آیا دعوی لزوماً باید علیه آنها طرح شود یا نه؟

د - در صورت فقدان مدیر یا هیأت مدیره، تکلیف چیست و مالک متضرر، برای جبران خسارت خود چگونه باید عمل کند؟

### نتیجه بحث

الف - به نظر اکثریت قریب به اتفاق قضات، همانطور که در دعوی الزام به رفع رطوبت و جبران خسارت، دعوی علیه مالک مجاور اقامه میشود نه متصرف یا مستأجر مجاور. در مانحن فیه نیز دعوی باید به طرفیت مالک، آپارتمان و در صورت تعدد آپارتمانها به طرفیت کلیه مالکان طرح گردد، نه متصرفین. زیرا متصرفین سمتی ندارند، بلکه همه مالکین به نسبت سهم خود در کل مشاعات ذینفع و مسئول میباشند و اگر هم مدیر یا هیأت مدیره انتخاب شده باشد، اقامه دعوی به طرفیت آنها صحیح نیست چه مدیر، یا مدیران در حکم نماینده و وکیل مالکان میباشند و طرح دعوی علیه نماینده و وکیل وجهه قانونی ندارد، زیرا دعوی میبایست به طرفیت اصیل اقامه شود و در موضوع عنوان شده مالکین آپارتمانها اصیل هستند. البته این امر در فرضی است که سرایت رطوبت از فعل شخص خاص نبوده و مقصر مشخص نباشد والا از باب تسبیب و مسئولیت مدنی شخص مقصر باید طرف دعوی قرار گیرد و مسئول جبران خسارت تلقی شود. در غیر اینصورت یعنی در مواردیکه سرایت رطوبت و ورود خسارت ناشی از فعل شخص معینی نباشد بلکه فرضاً از کیفیت بنا و نقص

ساختمان نشأت گیرد، کلیه مالکین آپارتمانها مسئول خواهند بود.

ب - به نظر اقلیت قضات حاضر، در صورت وجود مدیر یا هیأت مدیره دعوی میبایست به طرفیت آنها اقامه شود، چون بموجب قانون تملک آپارتمانها و آئیننامه اجرایی آن، مدیر یا هیأت مدیره دارای شخصیت حقوقی مستقل است و مسئولیت اداره و نگهداری آپارتمانها با ایشان است و چنانچه ورود خسارت ناشی از فعل مدیر یا هیأت مدیره باشد از باب مسئولیت مادی و تسبیب، مستقیماً مسئول جبران خسارت خواهند بود و اگر خسارت ناشی از فعل آنها نباشد در صورت محکومیت، محکوم به از تنخواه گردان تأمین خواهد شد اما اگر مدیر یا هیأت مدیره وجود نداشته باشد دعوی باید به طرفیت همه مالکان طرح شود.

#### موضوع بحث (۴)

خواهان، مالک سه دانگ عرصه و اعیان یک مغازه و مستأجر سه دانگ دیگر همان مغازه است و بخواسته خلع ید به طرفیت متصرفی که مالک یک دانگ از عرصه و اعیان میباشد اقامه دعوی نموده است، آیا دعوی مطروحه قابل پذیرش است یا نه؟

#### نتیجه بحث

الف - به نظر اکثریت قریب به اتفاق قضات حاضر در جلسه، همانطور که مالک شش دانگ منافع میتواند خلع ید غاصب را بخواهد، در مانحن فیه نیز که خواهان علاوه بر مالکیت نسبت به سه دانگ عرصه و اعیان، مستأجر سه دانگ دیگر و بنابراین مالک شش دانگ منافع میباشد، میتواند بخواسته خلع ید اقامه دعوی نماید ولو آنکه خواننده دعوی مالک قسمتی از اعیان باشد، چه تصرف او داخل حقوق استیجاری خواهان است و عدم امکان خلع ید نسبت به مالک شش دانگ در فرضی است که خواهان دعوی مستأجر شش دانگ منافع نباشد، حال آنکه در موضوع مطروحه خواهان علاوه بر سهم خود نسبت به سهام سایر مالکین مستأجر است و تصرف خواننده مانع استیفاء منفعت او از مورد اجازه و مزاحم حقوق استیجاری وی میباشد، بنابراین دعوی مطروحه قابل پذیرش است.

ب - لکن به نظر اقلیت حاضران، دعوی قابل پذیرش نیست زیرا در هر حال متصرف نسبت به اجزاء مورد دعوی مالکیت دارد و خلع ید از مالک شش دانگ، قانونی نیست.

### موضوع بحث (۵)

اگر مستأجر محل کسب دو نفر باشند و یکی از آنها مورد اجاره خود را بدون حق واگذاری به مستأجر دیگر منتقل نماید، آیا مورد از مصادیق انتقال بغير است یا نه ؟

#### نتیجه بحث

نظری که به اتفاق آراء اعلام شد آنست که : حسب مستفاد از مفهوم و منطوق بند ۲ ماده ۱ و ماده ۹۱ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۵۶ تخلف از شرط سلب حق انتقال به غیر، وقتی مصادق دارد که مورد اجاره از طرف مستأجر به متصرفی که شخصیت وی در عقد اجاره ملحوظ نبوده و در تحقق آن مداخلیت و در عین مستأجره حقوق استیجاری نداشته است و اگذار گردیده باشد، بنابراین در موردیکه احد از مستأجرین قدرانسهم خود را به شریک خویش، یعنی مستأجر دیگر که در ذرات شاعی عین مستأجره تصرف استیجاری دارد، منتقل نماید، از شرط سلب حق واگذاری، تخلف نکرده است زیرا مستأجر دیگر که شخصیت او مورد شناسائی میجر بوده است، غیر تلقی نمیشود تا انتقال قسمتی از منافع مورد اجاره به او تخلف محسوب و مستوجب تخلیه و سلب نصف حقوق کسب و پیشه گردد.

### موضوع بحث (۶)

یکسال مذکور در تبصره ۱ ماده ۹۱ قانون روابط موجر و مستأجر چگونه باید احتساب شود ؟

#### نتیجه بحث

الف - نظر اول که نظر اکثریت قضات حاضر در جلسه بود آنستکه : مبدأ احتساب یکسال مذکور در تبصره ۱ ماده ۹۱ قانون روابط موجر و مستأجر تاریخ ابلاغ اولین اظهارنامه یا اخطاریه دفترخانه خواهد بود. زیرا با توجه به نحوه بیان تبصره، کلمه یکسال ظهور در مدتی دارد که در آن سه نوبت تأخیر در تأدیه اجاره بها صورت گرفته باشد. یعنی اگر اولین اظهارنامه یا اخطار دفترخانه مثلاً در تاریخ پانزدهم آذرماه سال شصت و چهار ابلاغ شده باشد، یکسال مذکور از تاریخ فوق شروع و در پانزدهم آذرماه سال شصت و پنج پایان میپذیرد.

۵ - جلسه مورخ ۶۴/۱۰/۲۶

۶ - جلسه مورخ ۶۴/۱۰/۲۶

گزارش جلسات بحث و مشاوره قضات

ب - مطابق نظر دوم مقصود از یکسال در تبصره مورد بحث در هر حال یکسال خورشیدی ، یعنی از اول فروردین لغایت اسفند همان سال است . بعبارت دیگر در این زمانی است که اگر مستأجر در پرداخت اجاره بها سه نوبت تأخیر داشته باشد ، تخلف و موجب تخلیه مورد اجاره است لاغیر .

ج - مطابق نظر سوم ، همانطوریکه در ماده ۶ قانون روابط موجر و مستأجر ، ماه اج ذکر شده است مراد از یکسال مذکور در تبصره ۱ ماده ۴ ، قانون روابط موجر و مستأجر یکسال اجاری است یعنی آغاز و پایان یکسال مدت اجاره ملاک برای احتساب یک مذکور در تبصره است و تخلف مستأجر لزوماً در این مدت باید محقق شود .

### موضوع بحث

در صورتیکه دعوی تخلیه عین مستأجره توسط مالک مشاعی الایسه شده باشد، رسیدگی دادگاه و اجرای حکم چگونه خواهد بود؟

### نتیجه بحث

الف - مطابق نظر جمعی از قضات ، دعوی تخلیه که از طرف مالک مشاع اقامه شده باشد مسموع نیست زیرا بر فرض صدور رأی ، چنین حکمی قابلیت اجرا ندارد بدین معنی که اگر رأی نسبت به ششدانگ پلاک مورد دعوی اجراء شود ، در واقع اولاً تصرف در مال غیرشده و ثانیاً دادگاه بیش از میزان مالکیت خواهان و زائد برخواست عمل نموده است و این امر بر خلاف قانون است و اگر اجرای حکم محدود به میزان مالکیت محکوم له گردد ، چون حق استدامه تصرف برای محکوم علیه در ذرات مشاعی ملک که مورد حکم نبوده باقی است عملاً خلعید از او و تحویل محکوم به مقدور نمیشد علیهذا بعلت عدم امکان اجرای حکم ، دعوی مذکور قابل استماع نیست .

ب - مطابق نظر دوم ، دعوی یاد شده قابل رسیدگی است ، النهایه قابل اجراء نمیشد بدین توضیح که اصل بر رسیدگی دادگاه نسبت به دعاوی مطروحه است مگر قانوناً تصریحی بر عدم رسیدگی باشد که در مانعن فیه منعی در رسیدگی بنظر نمیرسد . بنابراین با توجه به مالکیت خواهان ولو بنحو اشاعه و بالحاظ ذینفع بودن وی ، دادگاه قانوناً مکلف به رسیدگی است و الا مستتکف از احقاق حق خواهد بود . البته اجرای حکم مشروط و موقوف است به اینکه مالک یا مالکین دیگر نیز درخواست تخلیه نمایند که در اینصورت پس از صدور حکم راجع به سهام سایر مالکین نسبت به کل ششدانگ ملک اجرائیه صادر خواهد شد .

ج - نظر سومی که توسط برخی از قضات ابراز شد اینستکه : نه تنها دعوی تخلیه ملک مشاع قابل استماع است ، بلکه رأی صادره نسبت به ششدانگ ملک قابل اجراء است زیرا هر چند خواهان چنین دعوائی مالک ششدانگ نیست و دادگاه فقط نسبت به حصه او رسیدگی

می‌کند و حکم صادر مینماید لیکن چون مالک ششاع میتواند مانع تصرفات غیر مجاز در ذرات ششاعی ملک خود شود و این امر ملازمه با تخلیه ید از کل ذرات و در نتیجه از تمام ششدانگ ملک دارد، بنابراین محکوم‌له ملک ششاع نیز میتواند خواستار اجرائیه دائر به تخلیه کل ملک شود. مضافاً با اتخاذ ملاک از ماده ۴۳ قانون اجرای احکام مدنی میتوان کل ملک را تخلیه نمود.

د - نظر چهارم که توسط اکثریت قضات اعلام گردید اینستکه: با توجه به اصل ۱۵۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و مواد ۲ و ۳ قانون آئین دادرسی مدنی و ماده ۴۷۵ قانون مدنی دعوی تخلیه از طرف مالک ششاع هم درخور رسیدگی و هم بصورت وضع ید قابل اجراء است.

مالک ششاع نسبت به سهم خود مالک و ذینفع بوده و این مقدار برای دادخواهی کافی است و دادگاه مرجع تظلمات عمومی واصل بر رسیدگی آنست و مستند قانونی بر عدم رسیدگی در این مورد وجود ندارد و تصور عدم اسکان اجرای حکم، رافع تکلیف دادگاه در استماع دعاوی نمیشود، بنابراین نظریه اول دائر به مسموع نبودن دعوی بعلت عدم اسکان اجراء مخدوش بنظر میرسد و نظریه دوم مبنی بر موقوف الاجرا ماندن رأی صادره نیز بی‌وجه است، چه علاوه بر اینکه رأی مذکور بصورت وضع ید قابل اجراء است اساساً صدور رأی غیرقابل اجراء بر خلاف اصول قضائی است و اصل بر لزوم و اعتبار و قابلیت اجرای حکم است و عمل عبث و اتخاذ تصمیم غیرقابل اجراء مخالف مقتضای کار محاکم است. همچنین نظریه سوم مبنی بر اجرای حکم نسبت به کل ششدانگ ملک هم خالی از اشکال نیست، زیرا خلع ید متصرف از کل ملک مستلزم دخالت در سهم مالک و یا مالکینی است که موافقت و رضایت با آن ندارند و این امر علاوه بر اینکه تصرف در ملک غیر محسوب است اصولاً تجاوز از میزان خواسته و مفاد و منطوق حکم است و اتخاذ ملاک از ماده ۴۳ قانون احکام مدنی نیز صحیح نیست، چه ماده مرقوم ناظر به تصرفات غاصبانه است که انداز مالکین میتواند نسبت به ششدانگ تقاضای اجرای خلع ید نماید، در صورتیکه در قضیه مورد بحث متصرف مجاز یا مأذون و یا مستأجر میباشد. بنابراین در مانحن فیه عدم اجرای حکم تخلیه ملک ششاع و همچنین اجرای حکم نسبت به تمام ملک صحیح و قانونی نخواهد بود. آنچه محمل قضائی و قانونی دارد اجرای رأی بصورت وضع ید میباشد، یعنی بدون آنکه متصرف از کل مورد تصرف خلع ید شود بایقناء تصرف او ید محکوم‌له نیز در ذرات ششاعی تثبیت و مستقر میگردد تا او نیز بتواند نسبت به سهم خود بصورت ششاعی استیفاء منفعت کند. البته در این حالت با اجرای حکم بین متصرفین عملاً افراز منافع صورت میگیرد.

\*

\*\*