

تخلیه اماکن تجاری مشاع به درخواست بعضی از مالکین

حمید ابهری¹

رضا زارعی²

(تاریخ دریافت: 1391/06/10 - تاریخ تصویب: 1391/08/29)

چکیده

یکی از موضوعات مبتلابه و مورد اختلاف بین محاکم حقوقی، امکان صدور و اجرای حکم تخلیه اماکن استیجاری مشاع به درخواست یک یا چند نفر از مالکین می باشد. این موضوع در جایی که عین مستأجره، یک ملک تجاری باشد، به دلیل وجود عواملی همچون حق کسب و پیشه و تجارت و یا سرففلی برای مستأجر، پیچیدگی های بیشتری دارد. با فرض امکان صدور حکم تخلیه عین مستأجره، نحوه اجرای حکم صادره نیز از دیگر موضوعات قابل بحث می باشد که همگی با سکوت قانونگذار همراه گردیده است. در این مقاله سعی شده است ضمن بررسی و نقد نظرات مختلف، با توجه به قواعد حقوقی و نیز ملاک مقررات قانونی مشابه، حکم قضیه در فرض مختلف با توجه به رویه قضایی، بیان گردد.

واژگان کلیدی: تخلیه، ملک، مشاع، تجاری.

Email:hamid.abhary@gmail.com

1- نویسنده مسئول - دانشیار گروه حقوق خصوصی دانشگاه مازندران.

2- دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه مازندران.

مقدمه

مال مشاع، مالی است که مالکیت آن بین دو یا چند شخص مشترک است بدون اینکه سهم هریک از شرکا معین و مفروز باشد؛ به عبارت دیگر در مال مشاع، سهم هر شریک از نظر مادی و جغرافیایی تمام مال و از لحاظ حقوقی و اعتباری نسبت معینی از آن است (کاتوزیان، 1381، ص 132). در مال مشاع، هریک از شرکا نسبت به سهم خود دارای حق عینی بر مال است و از این جهت تصرف در مال مشاع در انحصار هیچ یک از شرکا نیست. از لحاظ فقهی، اجاره مال مشاع بدون رضایت سایر شرکا، مورد تأیید فقها می باشد (شیخ طوسی، 1414، ص 124؛ فخرالمحققین، 1389، ص 243؛ خمینی، 1366، ص 76؛ طباطبایی یزدی، 1330، ص 534؛ طباطبایی، 1422، ص 340). قانون مدنی نیز در ماده 583 در حکمی کلی، انتقال جزئی یا کلی سهم هر یک از شریکان مال مشاع را به دیگران، بدون اذن سایر شرکا، صحیح دانسته است: «هر یک از شرکا می تواند بدون رضایت شرکا دیگر سهم خود را جزئاً یا کلاً به شخص ثالثی منتقل کند» و در ماده 475 به طور اخص در مورد اجاره بیان شده است: «اجاره مال مشاع جایز است...»؛ به عبارت دیگر، از لحاظ قانون مدنی، تصرفات حقوقی شرکا در مال مشاع، از جمله اجاره، حتی بدون رضایت سایر شرکا معتبر است؛ اما از آنجاکه هریک از شرکا در جزء جزء مال مشاع دارای حق عینی می باشند، تصرفات مادی بدون رضایت تمامی شرکا، با حق آنها منافات دارد و از این جهت این نوع تصرفات باید با اذن تمامی شرکا صورت گیرد؛ به همین جهت قسمت اخیر ماده 475 بیان می دارد: «...لیکن تسلیم عین مستأجره موقوف است به اذن شریک». در فرضی که شرکا یک مکان تجاری مشاع، آن را به اجاره واگذار می نمایند و یا اینکه یکی از شرکا سهم خود را به اجاره واگذار می کند و سایر شرکا اذن در تصرف به مستأجر می دهند و یا در جایی که عین مستأجره در هنگام اجاره، مالک مفروز دارد اما متعاقباً به دلایلی مانند انتقال قراردادی و یا قهری (فوت مالک)، دارای مالکین مشاعی می گردد این سؤال مطرح می گردد که آیا برای تخلیه عین مستأجره موافقت تمامی شرکا لازم است و یا اقدام یکی از آنها در این خصوص کافی است؟ به طور مثال اگر مستأجر بعد از انعقاد عقد اجاره، از پرداخت

مال الاجاره یکی از مالکین مشاعی امتناع کند آیا این شریک می تواند به تنهایی دعوی فسخ و یا تخلیه عین مستأجره را اقامه نماید؟ آیا یکی از مالکین ملک مشاع می تواند به دلیل نیاز شخصی، تقاضای تخلیه عین مستأجره را نماید؟ در فرض مثبت بودن پاسخ، اجرای حکم به چه صورت خواهد بود؟ در پاسخ به این سؤالات، نظرات و رویه های مختلفی از سوی حقوقدانان و نیز محاکم دادگستری ابراز و مورد عمل قرار گرفته است که در ادامه بررسی می گردند.

1- قابل استماع نبودن دعوی تخلیه به تقاضای بعضی از شرکا

برخی حقوقدانان معتقدند که علی الاصول امکان صدور حکم تخلیه عین مستأجره به درخواست یک یا چند نفر از مالکین وجود ندارد و درخواست تخلیه باید از طرف تمام مالکین مشاعی باشد، در غیر این صورت دادگاه باید قرار عدم استماع دعوا صادر نماید (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1386، ص 805؛ نوبخت، 1376، ص 220). همچنین کمیسیون بررسی نشست های قضایی قوه قضاییه در نشست قضایی دادگستری فارس در خصوص اقامه دعوی تخلیه عین مستأجره توسط یکی از مالکین مشاعی در فرض انتقال به غیر عین مستأجره مقرر می دارد: «...از مجموع مقررات قانون روابط موجر و مستأجر مصوب 1356 استفاده می شود قانونگذار بیشتر در مقام تحکیم حقوق مستأجر است کما اینکه حتی بعد از انقضای مدت اجاره، جواز ادامه تصرفات مستأجر در مورد اجاره محل کسب یا پیشه یا تجارت به رسمیت شناخته شده است، لذا اولی آن است که در این مورد دعوی تخلیه احد از مالکین غیر مسموع تشخیص شود و مورد پذیرش قرار نگیرد، خاصه اینکه از نظر کیفیت اجاره، حکم تخلیه و موضوع تأدیه نصف حق کسب و پیشه به اعتبار مورد به مستأجر یا متصرف هم اشکالات عدیده وجود دارد» (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1382، ص 160)؛ استدلال این عده، مشکلات عملی موضوع، خصوصاً عدم امکان اجرای حکم تخلیه عین مشاع به درخواست بعضی از شرکا می باشد، زیرا معتقدند به دلیل ماهیت ویژه اشاعه و مالکیت هریک از شرکا بر جزء جزء ملک، تخلیه سهم مشاع امکان پذیر

نیست. به عبارت دیگر، طرفداران این نظریه معتقدند اگر دادگاه حکم به تخلیه کل ملک صادر نماید، این حکم خارج از خواسته خواهان می باشد زیرا خواسته خواهان صرفاً تخلیه ید مستأجر از حصه مشاعی او (خواهان) می باشد، و اگر دادگاه حکم به تخلیه سهم مشاعی خواهان صادر کند، این حکم به دلیل مالکیت سایر شرکا بر تمام اجزاء ملک، علی‌الاصول غیرقابل اجرا می باشد زیرا اجرای حکم ملازمه با تصرف در حقوق سایر شرکا دارد. در راستای این نظر می توان گفت که امکان تخلیه ملک به تقاضای هریک از شرکا، به منزله رجوع از اذنی است که در ضمن عقد لازم داده شده و این موضوع خلاف حکم مواد 578 و 586 قانون مدنی است. ماده 578 مقرر می دارد: «شرکا همه وقت می توانند از اذن خود رجوع کنند مگر اینکه اذن در ضمن عقد لازم داده شده باشد که در این صورت مادام که شرکت باقی است حق رجوع ندارند». ماده 586 نیز بیان می کند: «اگر برای شرکت در ضمن عقد لازمی مدت معین نشده باشد هریک از شرکا هر وقت بخواهد می تواند رجوع کند». توضیح اینکه در مواردی که دو یا چند شریک با توافق یکدیگر عین مستأجره را به اجاره واگذار می نمایند، تصرف مستأجر در عین مستأجره با اذن تمامی شرکا انجام می شود؛ در این فرض امکان اقامه دعوی تخلیه توسط یکی از شرکا، به معنای رجوع از اذن اعطایی ضمن عقد لازم اجاره است و این موضوع، مغایر قواعد کلی حاکم بر اموال مشاع می باشد. از طرف دیگر، تخلیه ملک مشاع به درخواست بعضی از شرکا باعث تضرر سایر شرکایی می گردد که راضی به تخلیه ملک و قطع رابطه استیجاری با مستأجر نیستند و در نتیجه به حکم قاعده لاضرر امکان صدور چنین حکمی وجود ندارد.

با وجود این دلایل، نظر این گروه با قواعد حقوقی سازگار نیست، زیرا اولاً مطابق اصول 159 و 167 قانون اساسی و نیز ماده 3 قانون آیین دادرسی مدنی و ماده 214 قانون آیین دادرسی کیفری، دادگستری مرجع عام تظلمات و شکایات است؛ قضات مکلفند به دعاوی رسیدگی و فصل خصومت نمایند و نمی توانند به بهانه سکوت، ابهام، اجمال و یا فقدان قوانین موضوعه از رسیدگی به دعاوی امتناع نمایند، بلکه باید بر اساس منابع یا فتاوی

معتبر فقهی و یا اصول حقوقی مبادرت به صدور رأی نمایند؛ در نتیجه اصل بر رسیدگی به دعوی است مگر اینکه منعی قانونی وجود داشته باشد که در موضوع تخلیه اماکن مشاع، چنین منعی وجود ندارد. ثانیاً قانونگذار در موارد مشابه، یعنی خلع ید و تصرف عدوانی، امکان صدور حکم به درخواست یکی از شرکا را پذیرفته است. ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی در این خصوص مقرر می دارد: «در مواردی که حکم خلع ید علیه متصرف ملک مشاع به نفع مالک قسمتی از ملک مشاع صادر شده باشد، از تمام ملک خلع ید می شود ولی تصرف محکوم له در ملک خلع ید شده، مشمول مقررات املاک مشاعی است». ماده 167 قانون آیین دادرسی مدنی نیز بیان می دارد: «در صورتی که دو یا چند نفر مال غیر منقولی را به طور مشترک در تصرف داشته یا استفاده می کرده اند و بعضی از آنان مانع تصرف یا استفاده و یا مزاحم استفاده بعضی دیگر شود حسب مورد در حکم تصرف عدوانی یا مزاحمت یا ممانعت از حق محسوب و مشمول مقررات این فصل خواهد بود.» از این فراتر تبصره ماده 210 آیین نامه سابق اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا مصوب 1355 در مورد تخلیه اماکن استیجاری مشاع به وسیله دایره اجرای اداره ثبت مقرر می داشت: «تخلیه سهم مشاع به مداخله دادن متعهدله در سهم مشاع است». این ماده به طور ضمنی بیانگر امکان صدور اجرائیه ثبتی جهت تخلیه اماکن استیجاری به درخواست یک یا چند نفر از شرکا مال مشاع می باشد. لازم به ذکر است این تبصره در آیین نامه جدید اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا مصوب 1387 بدون ذکر ماده جایگزین حذف گردیده است اما با توجه به رویه شکل گرفته براساس آیین نامه سابق که همچنان مورد عمل قرار می گیرد، عدم ذکر مفاد این تبصره در آیین نامه جدید، اشکالی از این حیث ایجاد نمی نماید و باید همانند کاهش مواد قانون آیین دادرسی مدنی مصوب 1379 نسبت به قانون سابق، گامی در جهت سیاست های قانونگذار در راستای کاهش مواد قانونی تلقی شود نه ایجاد تغییرات بنیادین. گرچه این مواد ناظر بر اقامه دعوا یا صدور اجرائیه توسط بعضی از مالکین عین مشاع علیه سایر شرکا، و نه مستأجر، می باشند اما باید گفت همان

طور که شریک مال مشاع حق دارد از تصرف شریک دیگر در مال مشاع جلوگیری کند، حق درخواست تخلیه ملک از دست مستأجر او را هم دارد و نمی‌توان ادعا کرد که مستأجر حقی بیش از موجر خود پیدا می‌کند (کاتوزیان، 1382، ص 219؛ معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1383، ص 256؛ نوبخت، 1376، ص 221). ثالثاً بر فرض که امکان اجرای حکم تخلیه اماکن مشاع به دلیل مالکیت مشترک کلیه شرکا بر جزء جزء ملک وجود نداشته باشد، باز هم نظر این گروه پذیرفته نیست، زیرا در هیچ یک از قوانین موضوعه، از جمله قانون اجرای احکام مدنی مصوب 1356 و قانون آیین دادرسی مدنی، عدم امکان اجرای حکم مانع از اقامه دعوا دانسته نشده است؛ به عبارت دیگر، محاکم دادگستری نمی‌توانند از رسیدگی و صدور حکم نسبت به دعوی مطروحه به دلیل مشکلات عملی اجرای حکم صادره، امتناع نمایند. رابعاً در خصوص اشکال مربوط به رجوع از اذنی که ضمن عقد لازم داده شده است باید گفت اگر عقد لازمی که اذن در ضمن آن به مأذون داده شده است به دلیلی منحل شود، امکان رجوع از اذن نیز توسط شرکا وجود دارد (کاتوزیان، 1363، ص 47؛ و 1382، ص 220)؛ در تخلیه اماکن مشاع نیز در مواردی که امکان انحلال عقد اجاره توسط مالکین مشاعی وجود دارد، با توجه به از بین رفتن منبع لزوم اذن، امکان رجوع از اذن فراهم می‌گردد؛ خامساً استناد به قاعده لاضرر در مورد سایر مالکینی که راضی به قطع رابطه استیجاری و تخلیه عین مستأجره نیستند نیز نمی‌تواند قابل قبول باشد، زیرا در این موضوع نباید صرفاً ضرر سایر مالکین در نظر گرفته شود بلکه باید به ضرر تمامی مالکین مشاعی توجه شود؛ به دیگر بیان پذیرفتن حق درخواست تخلیه برای شریکی که به طور مثال اجاره بها دریافت نکرده و یا ملکش در معرض تعدی و تفریط قرار دارد، ضرری بر این شریک محسوب می‌گردد که در ارائه نظر و راه حل باید مورد توجه قرار گیرد. ضرری که چنین شریکی در این وضعیت متحمل می‌شود، از ضرر سایر شرکایی که تمایلی به تخلیه ندارند قطعاً شدیدتر است و در نتیجه دفع چنین ضرری، اولی خواهد بود. برخی حقوقدانان در خصوص تعارض بین دو ضرر مقرر داشته‌اند: «اگر ضرر در مورد دو نفر تعارض نماید که

ضرر یکی شدیدتر از دیگری باشد مثل آنکه تصرف در مال خود، موجب ضرر دیگری گردد مانند آنکه در خانه خود چاهی کند یا آتش افروزد که موجب ضرر کلی همسایه گردد، در این صورت مراعات همسایه مقدم و مالک ممنوع از تصرف خواهد بود» (حائری شاه باغ، 1376، ص 99؛ و برای دیدن استدلالی مشابه در مورد اجاره ر.ک به: گیلانی، 1324، ص 271). بنابراین باید گفت به دلیل شدیدتر بودن ضرر شریکی که تقاضای تخلیه نموده است، نمی توان ضرر سایر مالکین مشاعی را مانع از صدور حکم تخلیه دانست؛ مضافاً اینکه ضرری که فرضاً ممکن است به سایر مالکین مشاعی وارد شود، ناشی از اجرای حکم تخلیه است نه صدور این حکم؛ در نتیجه در هر صورت نمی توان به استناد قاعده لاضرر، رسیدگی و صدور حکم در دعوی تخلیه عین مشاع به درخواست یکی از شرکا را غیر قابل استماع دانست.

2- قابل اجرا نبودن حکم تخلیه به درخواست بعضی از شرکا

اشکالات وارد بر نظریه سابق باعث گردیده که عده ای از قضات محاکم، رسیدگی و صدور حکم در دعوی تخلیه اماکن مشاع به درخواست بعضی از شرکا را ممکن دانسته اما قائل به این شوند که اجرای چنین حکمی مقدور نمی باشد؛ به عبارت دیگر، این عده معتقدند که بعد از صدور حکم تخلیه به درخواست بعضی از شرکا، اجرای حکم موقوف می ماند تا اینکه بقیه مالکین نیز تقاضای تخلیه نمایند (نظریه بخشی از اقلیت قضات دادگاه های حقوقی دو تهران در جلسه مورخ 1364/11/10: نوبخت، پیشین، ص 221). به نظر می رسد مبنای این نظریه، وضعیت خاص اموال مشاع باشد چرا که با توجه به مالکیت تمام شرکا بر جزء جزء مال مشاع، تخلیه ملک ولو به صورت جزئی، ملازمه با تصرف در سهم سایر شرکا دارد که این موضوع لزوم توافق سایر شرکا را ضروری می نماید.

با وجود این، باید گفت باتوجه به قواعد حقوقی و نیز مقررات قانونی، این نظر نیز پذیرفته نیست، زیرا احقاق حق با اجرای حکم صورت می گیرد نه با صدور حکم، یعنی صرف صدور حکم نمی تواند در حفظ حقوق محکوم له تأثیری داشته باشد مگر اینکه

حکم صادره اجرا شود. بنابراین نمی توان از یک سو قائل به این شد که خواهان (شریکی که تقاضای تخلیه کرده)، در موضوع ذینفع و ذیحق است و در نتیجه، دعوی او قابلیت استماع دارد اما از سوی دیگر قائل بر این شد که حکم صادره به سود او قابلیت اجرا ندارد؛ زیرا لازمه پذیرفتن ذیحق خواهان، اجرای حکمی است که به سود او صادر شده است، در غیر این صورت حمایت از حقوق محکوم له فاقد ضمانت اجرا و بی معنا خواهد بود. از جهت دیگر موقوف ماندن اجرای حکم قطعی، خلاف قواعد حقوقی است، زیرا مطابق مواد 2 و 4 قانون اجرای احکام مدنی، علی الأصول احکام قطعی باید با تقاضای محکوم له به موقع اجرا گذارده شوند مگر اینکه در این خصوص منع قانونی وجود داشته باشد که در مورد اجرای حکم تخلیه اماکن تجاری مشاع، هیچ منع قانونی در مقررات حقوق موضوعه وجود ندارد؛ در نتیجه عدم اجرای چنین حکمی مخالف قواعد حقوقی بوده و هیچ پشتوانه قانونی ندارد (ماده 2 قانون اجرای احکام مدنی مقرر می دارد: «احکام دادگاه های دادگستری وقتی به موقع اجرا گذارده می شود که به محکوم علیه یا وکیل یا قائم مقام قانونی او ابلاغ شده و محکوم له یا نماینده و یا قائم مقام قانونی او کتباً این تقاضا را از دادگاه نماید». ماده 4 این قانون بیان می کند: «اجرای حکم با صدور اجرائیه به عمل می آید مگر اینکه در قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد...»).

قانونگذار در دعوی خلع ید و تصرف عدوانی و نیز اجرائیه ثبتی مربوط به تخلیه عین مستأجره که توسط یکی از شرکا مال مشاع علیه سایرین اقامه و یا صادر گردیده است، امکان اجرای حکم و یا اجرائیه ثبتی را ممکن دانسته و راهکارهایی در این خصوص ارائه نموده است (ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی، ماده 167 قانون آیین دادرسی مدنی و تبصره ماده 210 آیین نامه سابق اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا)؛ این موضوع بدان معنی است که از نظر قانونگذار وضعیت خاص اموال مشاع، مانع از اجرای احکام مربوط به این اموال نیست؛ گرچه مواد مذکور ناظر بر دعوا یا درخواست یکی از شرکا علیه شرکا دیگر است، اما همان طور که قبلاً هم گفته شد، به طریق اولی شامل دعوی تخلیه یکی از

شرکا علیه مستأجر نیز می‌گردد، زیرا مستأجر در هر صورت حقی بیش از خود شرکا ندارد و اگر بتوان به درخواست یکی از مالکین، خلع ید و رفع تصرف شرکا دیگر را تقاضا کرد و چنین حکم یا درخواستی را اجرا نمود، قطعاً امکان رفع تصرف مستأجر و اجرای حکم یا درخواست مربوطه، به درخواست بعضی از مالکین وجود دارد.

3- امکان صدور و اجرای حکم تخلیه به درخواست بعضی از شرکا

گروهی از حقوقدانان معتقدند دعوی تخلیه عین مستأجره مشاع، به درخواست بعضی از شرکا، به طور مطلق در تمامی موارد، هم قابل استماع و هم قابل اجرا است (نوبخت، پیشین، ص 221؛ معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1382، ص 157 و 158)؛ اکثریت قضات حاضر در نشست قضایی اخیر، در مورد درخواست تخلیه یکی از ورثه، به صورت مطلق بیان نموده‌اند: «احد از ورثه می‌تواند نسبت به طرح دعوی تخلیه اقدام ولی چنانچه حکم تخلیه صادر شد تصرف هریک از ورثه تابع قواعد تصرفات در ملک مشاعی است». در این راستا می‌توان گفت که اولاً مطابق قاعده فقهی «الناس مسلطون علی اموالهم» و ماده 30 قانون مدنی، هر مالک نسبت به مایملک خود حق هرگونه تصرف و انتفاع دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد و در مورد تخلیه اموال مشاع هیچ ممنوعیت قانونی در مقررات حقوق موضوعه وجود ندارد؛ در نتیجه هریک از مالکین مشاعی می‌توانند در محدوده مقررات قوانین روابط موجر و مستأجر، در مواردی که قانونگذار امکان تخلیه عین مستأجره را پیش‌بینی نموده است، تقاضای تخلیه نمایند؛ ثانیاً اطلاق مواد 43 قانون اجرای احکام مدنی و 167 قانون آیین دادرسی مدنی و نیز تبصره ماده 210 آیین نامه سابق اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا که هیچ شرط و تفصیلی در موضوع قائل نگردیده‌اند و استفاده از ملاک آنها، چنین اقتضاء دارد که درخواست تخلیه اماکن مشاع از جانب یکی از مالکین مشاعی، در تمام موارد به طور مطلق پذیرفته شود و در صورت صدور حکم به نفع خواهان، مانند سایر احکام اجرا گردد. اداره حقوقی دادگستری نیز در نظریه مورخه 1350/10/15 بر همین عقیده است: «مطابق ماده 30 قانون مدنی هر مالکی نسبت به مایملک

خود حق هرگونه تصرف و انتفاع دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد؛ چون مواد قانون مدنی درباره «شرکت» در جهت تجویز تصرفات شریک مشاع تنظیم گردیده و مواد 581 و 582 قانون مزبور نیز دلالت بر ممنوعیت تصرفات چنین شریکی ندارد، بلکه فقط دلیل مسئولیت شریک متصرف در قبال شرکا دیگر می باشد و دعوی تخلیه هم از حقوق مسلم هر مالکی است، بنابراین تخلیه عین مستأجره به درخواست یکی از شرکا بلااشکال است» (سلجوقی و امینی، 1377، ص 302). همین مرجع در نظریه شماره 7/792-1361/2/13، با استناد به صدر ماده 14 قانون روابط موجر و مستأجر مصوب 1356 همین نظر را در مورد تخلیه به دلیل عدم پرداخت اجاره بها تأیید نموده است: «در نقاطی که قانون [روابط] موجر و مستأجر اجرا می شود، در موردی که مستأجر ملک مشاع، راجع به پرداخت اجاره بهای یکی از مالکین مشاعی تخلف نموده باشد، قطع نظر از مقررات قانون مدنی درباره املاک مشاع و اجاره بهای ملک مشاعی موضوع ماده 475 قانون مدنی، برحسب مستفاد از صدر ماده 14 قانون موجر و مستأجر مصوب 1356، مالک و موجر سهم مشاعی می تواند نسبت به سهم مشاعی خود درخواست تخلیه از دادگاه بنماید... تخلیه سهم مشاع موجر، مستلزم تخلیه شش دانگ مورد اجاره می باشد و اشاعه نیز مفید همین معنی است، لذا مالک و موجر سهم مشاع علاوه بر اینکه حق درخواست تخلیه سهم مشاع خود را دارد می تواند درخواست تخلیه شش دانگ مورد اجاره را نیز بنماید» (شهری و حسین آبادی، 1373، صص 264 و 265). مجدداً همین اداره در نظریه شماره 7/4593-1362/12/2 این نظر را به طور مطلق در خصوص تمامی موارد تخلیه، تأیید نموده است: «1- با توجه به اطلاق بند 9 ماده 14 قانون [روابط] موجر و مستأجر مصوب مردادماه 1356 در مواردی که مستأجر محل کسب، خود مالک سهم مشاعی از محل مزبور بوده و اجاره بها را نسبت به سهم سایرین نپرداخته باشد، مورد مشمول بند 9 ماده 14 قانون روابط موجر و مستأجر است لذا می توان حکم به تخلیه محل کسب مشاع صادر نمود و چنین حکمی مخالف روح و فلسفه قانون مذکور نمی باشد. 2- به طور کلی وقتی محل کسب دارای مالکین متعدد بوده

که مشاعاً در مورد اجاره سهیم می باشند و بعضی مالکین به علل مندرج در قانون موجر و مستأجر درخواست تخلیه مشاعی محل کسب را می نمایند، مقررات قانون مذکور که به طور عام جاری است در مورد بحث قابل اعمال بوده و می توان حکم بر تخلیه سهم مشاعی صادر نمود» (شهری و حسین آبادی، پیشین، ص 465). در همین خصوص شعبه 25 دادگاه عمومی تهران طبق دادنامه شماره 547 مورخه 1384/5/22 دعوای تخلیه یکی از شرکای مال مشاع علیه مستأجرین را قابل استماع ندانسته است، اما شعبه 12 دادگاه تجدیدنظر استان تهران در پی تجدیدنظر خواهی محکوم علیه، بدین گونه رأی دادگاه بدوی را نقض نموده است: «تجدید نظر خواهی خانم... با وکالت آقای... به طرفیت آقایان... و... و خانم... از دادنامه شماره 547 شعبه 25 دادگاه عمومی تهران با توجه به محتویات پرونده وارد است زیرا خواهان بدوی تقاضای تخلیه عین مستأجره و نسبت به قدرالسهم خود را داشته و در این حد منعی بر رسیدگی وجود ندارد. دادگاه با استناد به ماده 353 قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی با نقض دادنامه معترض عنه، پرونده را برای رسیدگی ماهوی به دادگاه صادر کننده قرار بر می گرداند. این رأی قطعی است» (زند، 1388، ص 58).

در نقد این نظر باید گفت استناد به اطلاق ماده 30 قانون مدنی نمی تواند صحیح باشد، زیرا همان طور که در قسمت اخیر این ماده هم بیان گردیده، قانونگذار ممکن است در مواردی محدودیت هایی برای مالکین در جهت اجرای حقوق مالکانه خود در نظر بگیرد؛ گستردگی روابط بین اشخاص و ارجحیت نفع عمومی بر نفع شخصی و نیز اقتضائات عملی برخی موضوعات حقوقی، گاهی اوقات موجب می شود مالکیت های خصوصی، محدود و یا مشروط شود که با توجه به توضیحات آتی، بحث تخلیه اماکن تجاری مشاع در بعضی از فروض، از این دسته است. همچنین استناد به اطلاق مواد 43 قانون اجرای احکام مدنی و 167 قانون آیین دادرسی مدنی و نیز تبصره ماده 210 آیین نامه سابق اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا نیز قابل پذیرش نیست، زیرا موضوع این مواد صرفاً روابط بین شرکا مال مشاع است در حالی که در بحث اماکن تجاری مشاع، وجود عواملی همچون عقد اجاره

منعده بین تمامی شرکا و شخص ثالث (مستأجر) و چگونگی فسخ این عقد توسط بعضی از شرکا و نیز لزوم رعایت حقوق مالی مستأجر در خصوص پرداخت حق کسب و پیشه و سرقفلی توسط موجر، باعث ایجاد موانع و مشکلاتی می‌گردد که امکان استفاده از اطلاق این مواد را ناممکن می‌سازد؛ در نتیجه علی‌رغم اذعان به اینکه نظریه سوم با اصول و قواعد حقوقی سازگارتر به نظر می‌رسد، باید با توجه به پیچیدگی‌ها و ظرافت‌های خاص موضوع، قائل به تفصیل بین فروض مختلف شد و حکم هر مورد را با در نظر گرفتن قواعد حقوقی و با بررسی‌های دقیق‌تر استنباط نمود.

در اولین گام باید بین فرضی که تقاضای تخلیه مکان تجاری مشاع، در مدت اجاره صورت گرفته باشد با فرضی که این تقاضا در خارج از مدت اجاره باشد، قائل به تفصیل شد:

1- تقاضای تخلیه در مدت اجاره؛ در این فرض، تخلیه عین مستأجره به دلیل

اعتبار قرارداد اجاره، منوط به فسخ عقد اجاره می‌باشد، در نتیجه باید به این سؤال پاسخ داده شود که آیا یکی از مالکین مشاعی (موجرین)، که اراده او در کنار اراده سایر شرکا باعث ایجاد عقد اجاره گردیده است، می‌تواند به تنهایی این عقد را فسخ نماید؟ ماده 432 قانون مدنی در مورد مشابه، یعنی جایی که چند شخص در عقدی واحد هر یک حق فسخ مستقل دارند، چنین مقرر می‌دارد: «در صورتی که در یک عقد، با یک نفر و مشتری متعدد باشد و در مبیع عینی ظاهر شود، یکی از مشتری‌ها نمی‌تواند سهم خود را به تنهایی رد کند و دیگری سهم خود را نگاه دارد مگر با رضای بایع و بنابراین اگر در رد مبیع اتفاق نکردند فقط هر یک از آنها حق ارش خواهد داشت»؛ بنابراین با توجه به ملاک این ماده باید گفت اعمال حق فسخ توسط یکی از مالکین مشاعی منوط به رضایت تمامی شرکا می‌باشد؛ به عبارت دیگر، هیچ یک از شرکا مال مشاع نمی‌تواند به تنهایی عقد اجاره را فسخ و تقاضای تخلیه عین مستأجره را بنماید. همین حکم در جایی که عین مستأجره به ورثه منتقل شده است و بعد از این انتقال، حق فسخ به یکی از دلایل قانونی برای ورثه ایجاد گردیده است، جاری است؛ در این خصوص می‌توان به ملاک بند 4 ماده 12 قانون روابط

موجر و مستأجر 1356 نیز استناد نمود؛ این بند اعمال حق فسخ توسط ورثه مستأجر را منوط به توافق تمامی ورثه نموده است: «ماده 12- در موارد زیر مستأجر می تواند صدور حکم به فسخ اجاره را از دادگاه درخواست کند... 4- در صورت فوت مستأجر در اثناء مدت اجاره و درخواست فسخ اجاره از طرف کلیه ورثه». گرچه این بند ناظر بر فسخ اجاره توسط مستأجرین متعدد می باشد و موضوع بحث حاضر، فسخ عقد اجاره توسط موجرین متعدد است، اما از آنجا که فسخ عقد اجاره توسط مستأجرین متعدد از این جهت خصوصیتی ندارد، می توان از ملاک آن در مورد فسخ اجاره توسط موجرین متعدد نیز استفاده کرد و فسخ عقد اجاره توسط موجرین متعدد را منوط به موافقت و تقاضای همه آنها دانست.

در جایی که حق فسخ ابتدائاً برای مالک مفروز عین مستأجره به وجود آمده است و بعد از ایجاد این حق، عین مستأجره به واسطه فوت مالک به ورثه متعدد او منتقل گردیده است، موضوع نیازمند دقت بیشتری است زیرا در این فرض از ملاک ماده 432 قانون مدنی نمی توان استفاده کرد، چراکه این ماده ناظر بر فرضی است که هریک از اشخاص ذینفع حق فسخ مستقل دارند، اما در بحث ارث خیار، چگونگی ارث و شیوه اجرای خیار توسط هریک از ورثه مورد اختلاف و اشکال است. فقها و حقوقدانان در خصوص ارث خیار و چگونگی اعمال آن اختلاف نظر دارند: گروهی از فقها (شهید ثانی، 1418، ص 181؛ نجفی، 1367، ص 76؛ طباطبایی، 1422، ص 320؛ بحرانی، 1363، ص 71؛ محقق ثانی، 1408، ص 245) معتقدند هریک از ورثه نسبت به کل عقد حق فسخ دارند، یعنی هر کدام از ورثه می توانند به تنهایی تمام عقد را فسخ نمایند؛ اشکالات اجرایی این نظر باعث گردیده گروه دیگری از فقها (شیخ انصاری، 1372، ص 292؛ خراسانی، بی تا، 254؛ مامقانی، 1344، ص 227؛ نراقی، 1405، ص 389) قائل به این شوند که تمامی ورثه دارای یک حق فسخ می باشند، یعنی فسخ عقد منوط به رضایت کلیه ورثه می باشد؛ در مقابل این دو نظریه، گروهی از فقها (علامه حلی، 1413، ص 230؛ عاملی، 1326، ص 589؛ طباطبایی یزدی، 1375، ص 309؛ نائینی و خوانساری، 1418، ص 158) نظر بینابینی اتخاذ نموده و معتقدند هریک از ورثه به نسبت سهم خود حق فسخ عقد را دارند،

اما این عده در مقام چگونگی اعمال خیار به دو دسته تقسیم می‌شوند: برخی معتقدند خیار فسخ به دلیل ایجاد تبعیض نسبت به طرف مقابل و امکان تضرر او، باید نسبت به کل عقد اعمال گردد، در نتیجه رضایت و توافق کلیه ورثه را جهت فسخ عقد لازم می‌دانند، و برخی دیگر اعمال خیار نسبت به سهم هریک از ورثه را ممکن دانسته اما برای طرف مقابل حق فسخ تمام عقد را به دلیل خیار تبعض صفقه قائل هستند. حقوقدانان معاصر با بررسی نظرات فقها و اصول حاکم بر حقوق موضوعه، اعمال خیار توسط هریک از ورثه را بدون رضایت و توافق سایرین ممکن ندانسته‌اند؛ البته برخی از آنها علت این موضوع را وجود یک خیار برای تمام ورثه دانسته‌اند (امامی، 1388، ص 533؛ معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1382، ص 157 و 158) اقلیت مزبور در این خصوص چنین اظهار نظر نموده‌اند: «ورثه دارای حقی واحد است و استفاده از این حق نیز بایستی توسط همه ورثه مجموعاً صورت پذیرد». برخی دیگر از حقوقدانان (کاتوزیان، 1387، ص 117) علی‌رغم پذیرش حق خیار برای هر وارث به نسبت سهم خود، علت عدم امکان خیار توسط هریک از ورثه را، تبعیض ناروا نسبت به طرف مقابل دانسته‌اند. در تأیید نظر حقوقدانان معاصر می‌توان گفت وقتی شخصی که اصالتاً و مستقلاً حق فسخ دارد نتواند بدون توافق سایر دارندگان حق فسخ، حق مزبور را اعمال نماید (ماده 432 قانون مدنی)، به طریق اولی اشخاصی که حق فسخ آن‌ها ناشی از رابطه وراثت با دارنده حق فسخ اولیه می‌باشد (وراث متعدد شخص دارنده حق فسخ)، نیز نمی‌توانند بدون رضایت و توافق سایر وراث، حق مزبور را اعمال نمایند.

لازم به ذکر است برخلاف اجاره اماکن تجاری مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب 1356 که به صرف انقضای مدت اجاره، پایان نمی‌پذیرند و در نتیجه با توجه به صدر ماده 14 این قانون، در بعضی موارد (مواردی که مدت اجاره منقضی نشده است) باید تقاضای فسخ اجاره و تخلیه عین مستأجره مطرح شود و در بعضی موارد (مواردی که مدت اجاره منقضی شده است) صرف تقاضای تخلیه عین مستأجره برای رفع ید مستأجر کفایت می‌کند (رای شماره 164 مورخه 1362/2/6 شعبه 27 دادگاه صلح تهران در پرونده کلاسه 788/61:

حسینی، 1385، ص 153)؛ اجاره های مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب 1376 به صرف انقضای مدت اجاره، پایان پیدا می کنند و در نتیجه بحث تخلیه اماکن تجاری مشاع به درخواست بعضی از شرکا صرفاً در جایی مصداق می یابد که درخواست تخلیه در مدت اجاره مطرح گردیده و بنابراین نیاز به فسخ عقد اجاره باشد؛ به همین دلیل می توان گفت تخلیه اماکن تجاری مشاع مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب 1376 به دلیل لزوم فسخ اجاره، باید در تمامی موارد لزوماً توسط کلیه مالکین مشاعی مطرح گردد. اما از آنجایی که در اجاره های مشمول قانون مزبور، در مواردی که مستأجر حق سرقفلی دارد، مطابق تبصره 2 ماده 6 این قانون، مالک باید در هنگام تخلیه، مبلغ سرقفلی را به نرخ روز به مستأجر پرداخت نماید باز هم این سؤال مطرح می گردد که آیا یکی از مالکین مشاعی می تواند بعد از انقضای مهلت اجاره، با پرداخت مبلغ سرقفلی به میزان سهم خود، تقاضای تخلیه کل عین مستأجره را بنماید؟ با توجه به تقسیمات انجام گرفته به این سؤال در قسمت دوم پاسخ داده می شود. نکته دیگر اینکه در مواردی که نیاز به فسخ عقد اجاره برای تخلیه عین مستأجره مشاع می باشد، حتی در فرض پرداخت کلیه مبلغ حق کسب و پیشه و یا سرقفلی توسط یکی از مالکین مشاعی، باز هم لزوم موافقت تمامی شرکا برای تخلیه عین مستأجره ضروری است زیرا همان طور که گفته شد امکان فسخ عقد توسط یک یا چند نفر از شرکا وجود ندارد و پرداخت تمامی حق کسب و پیشه و یا سرقفلی از این حیث تأثیری ندارد.

2- تقاضای تخلیه در خارج از مدت اجاره؛ در این فرض هم باید بین مواردی

که تخلیه با پرداخت حق کسب و پیشه انجام می شود و مواردی که تخلیه بدون پرداخت این حق صورت می گیرد، قائل به تفصیل شد:

الف - تخلیه با پرداخت حق کسب و پیشه؛ این بند شامل موارد ماده 15 قانون

روابط موجر و مستأجر مصوب 1356 (تخلیه به منظور احداث ساختمان جدید، تخلیه به

منظور احتیاج شخص موجر برای کسب و پیشه، تخلیه به منظور سکونت مالک یا اولاد و یا پدر و مادر و یا همسر مالک با پرداخت حق کسب و پیشه به مستأجر) و نیز بند 2 ماده 14 و ماده 19 همین قانون (تخلیه به دلیل انتقال به غیر با پرداخت نصف حق کسب یا پیشه) می‌گردد. در خصوص موارد ماده 15 باید گفت که در این موارد، امکان تخلیه عین مستأجره مشاع به درخواست یک یا چند نفر از شرکا وجود ندارد، زیرا اولاً تقاضای تخلیه در این موارد به منزله تقاضای در اختیار گرفتن ملک مشاع است که نیاز به اذن سایر شرکا دارد؛ توضیح اینکه شریکی که به دلیل نیاز شخصی خود برای تجارت و یا سکونت خود و اقربای خود و یا احداث ساختمان جدید تقاضای تخلیه عین مستأجره را می‌نماید، به طور ضمنی از دادگاه درخواست می‌نماید که عین مستأجره را بدون اذن سایر شرکا، برای استفاده و یا احداث ساختمان جدید، در اختیار او قرار دهد که این امر مخالف اصول حاکم بر تصرف در اموال مشاع می‌باشد زیرا تصرف در اموال مشاع باید با اذن تمامی شرکا باشد (مواد 475 و 118 قانون مدنی). ثانیاً تخلیه مکان تجاری مشاع به دلیل نیاز شخصی بعضی از شرکا مخالف فلسفه ماده 15 قانون روابط موجر و مستأجر 1356 می‌باشد، زیرا هدف و فلسفه قانون مزبور حمایت از حقوق مستأجر است نه موجر، به همین دلیل قانونگذار با احصاء موارد تخلیه و شرایط آن، سخت‌گیری زیادی برای تخلیه عین مستأجره در نظر گرفته است؛ از جمله در ماده 15 این قانون، امکان تخلیه عین مستأجره به دلیل نیاز شخصی موجر پیش‌بینی گردیده است که کاملاً منطقی و قابل توجیه است، چراکه در مقام رفع نیاز موجر و مستأجر، قطعاً موجر اولویت دارد؛ اما در فرض نیاز شخصی بعضی از موجرین، چنین توجیهی وجود ندارد و نمی‌توان در این مورد فلسفه حمایتی ق. 1356 را در تفسیر و ارائه نظر نادیده گرفت (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1382، ص 157 و 158؛ معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1384، ص 69 و 70). اداره حقوقی دادگستری در نظریه شماره 7/562-1358/8/27 همین نظر را مورد تأیید قرار داده است: «تخلیه مورد اجاره به منظور نیاز شخصی موجر برای کسب یا پیشه و یا تجارت، موضوع بند 2 ماده 15 قانون [روابط] موجر

و مستأجر ناظر به صورتی است که موجر مالک شش دانگ مورد اجاره باشد، چنانکه این معنی از صدر ماده 14 که ماده 15 آن قانون نیز معطوف به آن است مفهوم می شود. همچنین با توجه به اینکه این حق به موجر داده شده، اطلاق آن منصرف به موجر شش دانگ خواهد بود نه موجر سهم مشاع. عبارت بند 2 ماده 15 مذکور نیز که تخلیه را برای احتیاج شخص موجر پیش بینی نموده دلالت بر همین نظر دارد؛ به علاوه احتیاج شخصی نسبت به ملک مشاع که قسمتی از آن متعلق به غیر از متقاضی و خواهان است وجهه قانونی نمی تواند داشته باشد و با فلسفه نیاز شخصی نیز موافقت ندارد. بنابراین در موردی که بعضی از موجرین که مالک چند سهم مشاع از یک باب مغازه باشند و درخواست تخلیه تمام آن مغازه را به عنوان احتیاج شخصی بنمایند، درخواست آنها با مقررات و فلسفه بند 2 ماده 15 قانون روابط موجر و مستأجر و فلسفه تخلیه مورد اجاره به عنوان احتیاج شخصی منطبق نبوده و دعوی مطروحه آنان در این خصوص قابل قبول نیست» (شهری و حسین آبادی، پیشین، صص 470 و 471؛ و نیز نظریه شماره 49/59/146 مورخ 1349/8/23 همین اداره: حسینی، 1385، ص 165).

در خصوص بند 2 ماده 14 (تخلیه به دلیل انتقال به غیر) که تخلیه با پرداخت نصف حق کسب و پیشه انجام می گیرد، پاسخ به سؤال بستگی به این موضوع دارد که نوع اجرای حکم تخلیه به صورت خلع ید دانسته شود و یا وضع ید؛ اگر اجرای حکم به صورت خلع ید باشد امکان تخلیه عین مستأجره به درخواست بعضی از شرکا وجود ندارد، زیرا چنین امری مستلزم این است که کل ملک مشاع با پرداخت قسمتی از حق کسب و پیشه تخلیه گردد، چراکه خواهان (یکی از مالکین مشاعی) صرفاً مکلف به پرداخت سهم خود از حق کسب و پیشه است و نمی توان او را مجبور به پرداخت سهم سایرین نمود. همچنین نمی توان شرکایی را که درخواست تخلیه نکرده و راضی به قطع رابطه استیجاری با مستأجر نیستند اجبار به پرداخت حق کسب و پیشه نمود، زیرا این امر فشار ناروایی بر آنها محسوب می گردد؛ مگر اینکه شریک یا شرکایی که درخواست تخلیه نموده اند سهم سایر شرکا را نیز پرداخت نمایند که به نظر می رسد با توجه به ماده 267 قانون مدنی که مقرر

می‌دارد ایفاء دین از جانب غیر مدیون هم جایز است اگرچه از طرف مدیون اجازه نداشته باشد ولیکن کسی که دین دیگری را ادا می‌کند اگر با اذن باشد حق مراجعه به او دارد و آلا حق رجوع ندارد، چنین شرکایی پس از پرداخت سهم سایرین، حق رجوع به آنها را نخواهند داشت (برای دیدن نظر موافق ر.ک به نظریه کمیسیون بررسی نشست‌های قضایی قوه قضاییه و نظریه اکثریت قضاات در نشست قضایی دادگستری قم در اسفند 1380 و برای دیدن نظر مخالف ر.ک به نظریه اقلیت قضاات در همان جا: معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1382، ص 156 و 157). اما اگر اجرای حکم به صورت وضع‌ید باشد، امکان تخلیه عین مستأجره به درخواست بعضی از شرکا وجود دارد که در این صورت شریک یا شرکای مزبور می‌توانند با پرداخت سهم خود نسبت به حق کسب و پیشه، تخلیه عین مستأجره را از دادگاه تقاضا نمایند، زیرا در این فرض می‌توان گفت با استقرار ید متقاضی تخلیه در عین مستأجره و بقای تصرف مستأجر، تخلیه صرفاً نسبت به سهم متقاضی انجام می‌شود و در نتیجه این شریک تنها مکلف به پرداخت سهم خود از حق کسب و پیشه می‌باشد. در خصوص چگونگی اجرای حکم تخلیه اماکن استیجاری مشاع به صورت خلع‌ید یا وضع‌ید، توضیحات تفصیلی در ادامه ارائه خواهد شد اما مختصراً اشاره گردد که به نظر می‌رسد با توجه به قواعد حقوقی و نیز مقررات حقوق موضوعه، اجرای حکم تخلیه اماکن مشاع باید به صورت وضع‌ید انجام گیرد؛ بنابراین باید گفت که در فرض انتقال به غیر اماکن تجاری مشاع، امکان تخلیه عین مستأجره به درخواست بعضی از شرکا به صورت وضع‌ید با پرداخت حق کسب و پیشه نسبت به سهم خود، وجود دارد. در نشست قضایی دادگستری فارس در اسفند 1380 حاضرین به اتفاق آراء اظهار نموده‌اند که حتی در فرض تخلیه‌ید مستأجر از کل عین مستأجره، محکوم‌له صرفاً مکلف به پرداخت حق کسب و پیشه به میزان سهم خود می‌باشد: «... [در خصوص انتقال به غیر توسط مستأجر] هریک از شرکا حق درخواست تخلیه را نسبت به سهم خود خواهد داشت. در این صورت باید نصف حق کسب و پیشه به نسبت سهم خود به مستأجر یا متصرف حسب مورد بپردازد. اجرای حکم تخلیه با استفاده از

ملاک ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی میسر است لیکن تصرف محکوم له در عین مستأجره مشمول مقررات املاک مشاعی است...» (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1382، ص 160). اما باید گفت این نظر به دلیل اینکه بدون توجه به تمامی مسائل مربوطه، از جمله لزوم پرداخت تمام حق کسب و پیشه مقرر قانونی به مستأجر جهت تخلیه، اظهار گردیده است قابل پذیرش نیست زیرا به وضوح منافی حقوق مستأجر است. همچنین آن دسته از اماکن تجاری مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب 1376 که باید با پرداخت سرقفلی به مستأجر تخلیه شوند، تابع همین حکم هستند؛ یعنی در صورتی که قائل به اجرای حکم تخلیه عین مستأجره به صورت خلع ید از کل ملک شویم، تخلیه باید با پرداخت کل مبلغ سرقفلی به مستأجر، توسط تمامی مالکین یا هر کدام از آنها، انجام گیرد. در این خصوص کمیسیون بررسی نشست های قضایی قوه قضاییه چنین مقرر داشته است: «هرگاه موجر پس از انعقاد قرارداد اجاره که در زمان حکومت مقررات قانون روابط موجر و مستأجر مصوب 1376 تنظیم گردیده، فوت کند، با توجه به عمومات قانونی در باب ارث و مندرجات تبصره 2 ذیل ماده 10 آیین نامه اجرایی قانون مذکور مصوب 1378/2/19، وراثت موجر قائم مقام قانونی او هستند و پس از انقضاء مدت اجاره، ولو یک نفر از وراثت تخلیه مورد اجاره را تقاضا نماید، بایستی تمام مبلغی را که مورث او از مستأجر به عنوان قرض الحسنه دریافت کرده بوده، به مستأجر بپردازد و یا در صورت رسمی بودن سند اجاره، به دایره اجرای ثبت تودیع کند، چه آنکه مطابق ماده 4 قانون فوق الذکر، تخلیه و تحویل مورد اجاره به موجر یا قائم مقام او موکول به استرداد تمامی وجه مورد نظر است...» (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1381، ص 211). البته لازم به ذکر است گرچه نظریه مذکور ناظر بر وجوه امانی مستأجر در نزد موجر، و نه حق سرقفلی، می باشد اما از آنجا که وجوه مزبور از این جهت خصوصیتی ندارند، می توان به این نظریه در خصوص لزوم پرداخت تمام حق سرقفلی مستأجر توسط مالک یا مالکین متقاضی تخلیه ملک مشاع نیز استناد نمود.

اگر قائل به اجرای حکم تخلیه عین مستأجره به صورت وضع ید شویم، هر کدام از مالکین می‌توانند با پرداخت مبلغ سرقفلی به نسبت سهم خود، خواهان تخلیه ید مستأجر از عین مستأجره به صورت وضع ید شوند، که اجرای حکم به صورت وضع ید، همان گونه که بیان گردید، با قواعد حقوقی سازگارتر به نظر می‌رسد.

ب- تخلیه بدون پرداخت حق کسب و پیشه؛ در مواردی که تخلیه اماکن

تجاری بدون لزوم فسخ اجاره و بدون پرداخت حق کسب و پیشه انجام می‌گیرد، با توجه به دلایلی که در نقد نظرات اول و دوم و تأیید نظر سوم بیان گردید، هریک از مالکین مشاع می‌تواند از دادگاه تقاضای تخلیه عین مستأجره را بنماید زیرا از یک جهت به دلیل منقضی شدن مدت اجاره، مشکل مربوط به فسخ عقد اجاره مطرح نمی‌شود و از جهت دیگر به دلیل عدم لزوم پرداخت حق کسب و پیشه، تخلیه عین مستأجره باعث ضرر مستأجر و یا فشار ناروا بر سایر شرکا از لحاظ پرداخت حق کسب و پیشه نمی‌گردد. همان طور که در فصل دوم بیان گردید، با توجه به قانون روابط موجر و مستأجر مصوب 1356 می‌توان این موارد را بدین گونه احصاء نمود: تعدی و تفریط مستأجر در عین مستأجره (موضوع بند 8 ماده 14)، تغییر شغل مستأجر (موضوع بند 7 ماده 14)، عدم پرداخت اجاره بها توسط مستأجر (موضوع بند 9 ماده 14) و امتناع مستأجر از تنظیم سند رسمی اجاره (موضوع ماده 9)؛ همچنین آن دسته از اماکن استیجاری مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب 1376 که حق سرقفلی به آنها تعلق نمی‌گیرد و بعد از انقضای مدت اجاره باید بدون پرداخت مبلغی در این خصوص تخلیه گردند، مشمول همین حکم می‌باشند. در این خصوص شعبه 37 دادگاه تجدید نظر استان تهران در دادنامه شماره 21 مورخ 1383/2/5 این چنین مقرر داشته است: «موضوع پرونده شماره... این دادگاه دعوای تجدید نظر آقای... به وکالت از خانم... و خانم... به طرفیت خانم... نسبت به دادنامه شماره 1382/8/6-1108 شعبه 217 دادگاه عمومی حقوقی تهران می‌باشد. توضیح اینکه در تاریخ 1382/4/7 خانم... به عنوان یکی از ورثه شادروان... به طرفیت خانم... دادخواستی به

خواسته تخلیه محل مسکونی استیجاری به دادگاه عمومی تهران ارائه کرده است و به استناد مدارک ابرازی اظهار داشته است مورث وی، مالک شش دانگ یک دستگاه آپارتمان پلاک ثبتی... بوده است که آن را به موجب اجاره نامه عادی مورخ 1379/4/1 برای مدت یک سال با عقد اجاره به خانم... واگذار کرده است. چون مورث در 1380/4/26 فوت نموده و وی نیز برابر دادنامه حصر وراثت شماره... یکی از ورثه می باشد و مدت اجاره سپری شده است، تقاضای تخلیه دارد. دادگاه نخستین به شرح دادنامه مورد اعتراض، قرار رد دعوی نامبرده را صادر کرده است. نظر به اینکه بند 10 ماده 84 قانون آیین دادرسی مدنی مصوب 1379 [که مورد استناد دادگاه بدوی بوده است] ناظر به ذینفع بودن در طرح و اقامه دعوی می باشد و خواهان بدوی با ارائه مستندات لازم، ذینفع بودن خود را در اقامه دعوی اثبات کرده است و ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی نیز چگونگی تصرف مالکین مشاعی را پس از انتزاع ید متصرف معین نموده است، دادنامه مورد اعتراض منطبق با موازین صادر نگردیده است، از این رو به استناد مواد 348 و 353 قانون آیین دادرسی مدنی مصوب 1379 ضمن نقض قرار صادره، پرونده را برای رسیدگی در ماهیت موضوع، به شعبه 217 دادگاه عمومی حقوقی تهران اعاده می نماید. این رأی قطعی است» (زندى، 1389، ص 6).

البته لازم به ذکر است همان طور که ملاحظه می گردد رأی مذکور در مورد اماکن مسکونی صادر گردیده است در حالی که موضوع بحث حاضر، اماکن تجاری است اما از آنجا که اماکن استیجاری مسکونی مشمول حق کسب و پیشه و نیز سرقفلی نمی گردند، از این جهت این رأی می تواند در مورد اماکن تجاری فاقد حق کسب و پیشه و سرقفلی مورد توجه و استناد قرار گیرد.

بحث نهایی در خصوص تخلیه اماکن تجاری مشاع، چگونگی اجرای حکم تخلیه است؛ آن دسته از حقوقدانانی که معتقد به امکان صدور و اجرای حکم تخلیه عین مستأجره مشاع به درخواست بعضی از شرکا هستند، در مورد نحوه اجرای حکم اتفاق نظر ندارند:

گروهی معتقدند به دلیل ماهیت ویژه اشاعه و اختلاط سهام شرکا، تخلیه سهم هر شریک ملازمه با خلع ید از تمام عین مستأجره دارد زیرا در هر جزء مشاع که در تصرف شریک دیگر یا مستأجر او باقی بماند، شریک دیگر نیز سهم است و تخلیه هنگامی تحقق می‌پذیرد که هیچ جزئی از مال مشاع در تصرف دیگران باقی نماند؛ البته بعد از تخلیه، عین مستأجره به تصرف محکوم له داده نمی‌شود چراکه تصرف در آن باید با اذن تمامی شرکا باشد (امامی، 1370، ص 131؛ کاتوزیان، 1373، ص 511 و 1382، ص 219 و 1381، ص 139؛ کشاورز، 1371، ص 379؛ معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1385، ص 76 و 77؛ نوبخت، پیشین، ص 221). کمیسیون مزبور در بخشی از نظر خود چنین مقرر نموده است: «...در مقام اجرای حکم با استفاده از وحدت ملاک ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی باید تمامی ملک تخلیه شود مگر اینکه طرفین در باب اداره کردن ملک مشاع توافق نمایند. ممکن است گفته شود اجرای حکم تخلیه از تمامی مورد اجاره منافی حقوق مستأجر و مالکیت او در قسمتی از منافع ملک است لکن چون مستأجر در مورد مالکیت منافع حق بیشتری از مالک ندارد و از ابتدای امر هم باید با اذن سایر مالکین مشاع تصرف کرده باشد لذا تخلیه تمامی مورد اجاره در مقام اجرای حکم با مقررات قانون مدنی در باب شرکت و ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی مطابقت خواهد داشت...».

همچنین اقلیت قضات مذکور در نظریه خود چنین بیان داشته‌اند: «نه تنها دعوای تخلیه ملک مشاع قابل استماع است، بلکه رأی صادره نسبت به شش دانگ ملک قابل اجراست، زیرا هرچند خواهان چنین دعوایی مالک شش دانگ نیست و دادگاه فقط نسبت به حصه او رسیدگی و مبادرت به صدور حکم می‌نماید، لکن چون مالک مشاع می‌تواند مانع تصرفات غیر مجاز در ذرات مشاعی ملک خود شود و این امر ملازمه با تخلیه ید از کل ذرات و در نتیجه از تمام شش دانگ ملک دارد، بنابراین محکوم له ملک مشاع نیز می‌تواند خواستار [صدور] اجرائیه دایر بر تخلیه کل ملک شود؛ مضافاً با اتخاذ ملاک از ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی، می‌توان کل ملک را تخلیه نمود». این نظرات که مبتنی

بر ملاک ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی است در بعضی نظرات اداره حقوقی نیز مورد تأیید قرار گرفته است: «...برحسب مستفاد از صدر ماده 14 قانون روابط موجر و مستأجر، مالک و موجر سهم مشاعی می تواند نسبت به سهم مشاعی خود درخواست تخلیه از دادگاه بنماید و نحوه اجرای این حکم نیز در قسمت اخیر ماده 14 به عبارت «محل تخلیه خواهد شد» ذکر شده و مستفاد از عبارت مذکور این است که در مقام اجرای حکم، شش دانگ مورد اجاره باید تخلیه گردد. در این صورت بر حسب مستنبط از ملاک ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی و همچنین مقررات قانون مدنی در باب شرکت، تصرف محکوم له و موجر در ملک مشاع تخلیه شده، تابع مقررات املاک مشاع خواهد بود...» (نظریه شماره 1361/2/13-7/792: شهری و حسین آبادی، پیشین، صص 264 و 265).

گروهی دیگر (نوبخت، پیشین، ص 221) معتقدند با توجه به ملاک تبصره ماده 210 آیین نامه سابق اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الأجراء، اجرای حکم تخلیه اماکن تجاری مشاع به صورت وضع ید (تسلیط ید) خواهد بود نه خلع ید؛ این تبصره مقرر می داشت: «تخلیه سهم مشاع به مداخله دادن متعهد له در سهم مشاع است». بنابراین با لحاظ ملاک این تبصره، در اجرای حکم تخلیه عین مشاع به درخواست بعضی از مالکین مشاعی علیه مستأجر، ضمن بقای تصرف مستأجر، امکان تصرف محکوم له (یک یا چند نفر از مالکین مشاعی) در عین مستأجره فراهم می گردد و در نتیجه از تاریخ اجرای حکم، محکوم له می تواند به همراه مستأجر از عین مستأجره استفاده نماید. در توجیه حکم وضع ید یکی از شرکا در املاک مشاعی می توان گفت دادگاه نمی تواند هیچ شریکی را از تصرف در مال مشاع ممنوع سازد ولی به درخواست مدعی (شریک متقاضی تخلیه یا خلع ید)، دیگران را مجبور می کند که مانع از انتفاع و سلطه او نشوند؛ هر شریک حق دارد در مال مشترک تصرف کند مشروط بر اینکه هدف معهود از اشاعه را تغییر ندهد و مانع یا مزاحم تصرف دیگران نشود (کاتوزیان، 1381، ص 138).

در مقام داوری بین این دو نظر باید گفت ملاک ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی در بحث تخلیه اماکن تجاری مشاع قابل استناد نیست، زیرا موضوع این ماده خلع ید از اموال مشاع است که ماهیتاً با تخلیه ید متفاوت است؛ در واقع بر خلاف غاصب که بدون اذن مالک یا سایر مالکین بر مال مغضوبه استیلاء یافته است و در نتیجه اقدامات او به هیچ عنوان مورد تأیید و احترام قانونگذار نیست، مستأجر با اذن مالک یا مالکین بر عین مستأجره تصرف دارد، بنابراین وضعیت مستأجر نباید از تمام جهات با وضعیت غاصب قیاس شود و در مورد آنها احکامی مشابه در نظر گرفته شود؛ اکثریت قضات دادگاه های حقوقی دو تهران در نشست قضایی مورخ مورخ 1364/11/27 در رد استناد به ملاک ماده 43 قانون اجرای احکام بیان می دارند: «...ماده مرقوم ناظر به تصرفات غاصبانه است که احد از مالکین می تواند نسبت به شش دانگ تقاضای اجرای خلع ید نماید، در صورتی که در قضیه مورد بحث، متصرف مجاز یا مأذون و یا مستأجر می باشد...» (نوبخت، پیشین، ص 220). گرچه می توان به ملاک ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی در خصوص امکان صدور و اجرای حکم تخلیه اماکن استیجاری مشاع استناد کرد اما این موضوع به معنای تطبیق تمامی احکام خلع ید، از جمله نحوه اجرای حکم، بر تخلیه اماکن استیجاری مشاع نمی باشد. همچنین می توان گفت همان طور که تسلیم عین مستأجره نوعی تصرف مادی محسوب می شود و در نتیجه نیاز به اذن تمامی شرکا دارد (ماده 475 قانون مدنی)، رفع تصرف (تخلیه) مستأجراز تمام عین مستأجره نیز نوعی تصرف مادی محسوب می شود که نیاز به توافق تمامی شرکا دارد و در نتیجه به درخواست بعضی از شرکا نمی توان از تمام عین مستأجره رفع تصرف نمود. همان طور که پیشتر نیز گفته شد، حکم تبصره ماده 210 آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا در آیین نامه جدید تکرار نگردیده است اما رویه دوایر اجرای ثبت، این نقیصه را برطرف نموده و همچنان تخلیه اماکن مشاع دارای سند رسمی را به صورت وضع ید اجرا می گردد. اداره حقوقی دادگستری نیز در نظریه شماره 1378/4/23-7/2462 همین نظر را در مورد تخلیه عین مستأجره به دلیل انتقال به غیر تأیید نموده است: «در دعوی تخلیه به لحاظ انتقال مورد اجاره به غیر... در صورت صدور حکم و قطعیت آن، اجرای حکم به نسبت سهم محکوم له یا محکوم لهم به صورت تسلط ید

انجام می شود» (شهری و خرازی، 1380، ص 238). همین اداره در نظریه 1368/11/9-7/5649 با اذعان به تفاوت بین خلع ید و تخلیه ید بر همین نظر تأکید نموده است: «خلع ید از اموال مشاع با لحاظ ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی بلامانع است، لکن در مورد تخلیه مورد اجاره موضوع فرق می کند زیرا در این گونه موارد حکم تخلیه مشاعی بر اساس ماده مذکور مستلزم تخلیه کل شش دانگ مورد اجاره است و اقدام به این امر موجبات تضییع حق مستأجر یا مستأجرین دیگر را که دعوا نسبت به سهم آنها طرح نشده است فراهم می آورد. علی هذا با بقای رابطه استیجاری در مورد آنها اجرای حکم تخلیه در مورد کل شش دانگ موجه و قانونی نخواهد بود و بنابراین در صورت صدور حکم تخلیه به صورت مشاعی، اجرای احکام فقط باید نسبت به سهمی که حکم تخلیه صادر شده اقدام نماید» (حسینی، 1385، ص 148)؛ گرچه اداره حقوقی در این نظریه صراحتاً به اجرای حکم به صورت وضع ید و یا تسلیط ید اشاره نموده است اما واضح است که اجرای حکم تخلیه ید به میزان سهم محکوم له، معنایی جز وضع ید او در ملک مشاعی ندارد. دیوان عالی کشور نیز در بعضی از آرای خود بر همین نظر بوده است: «برای هریک از شرکا مانعی برای مطالبه تخلیه و تسلیط ید لااقل به سهم خود او نیست» (متین، 1337، ص 239). ممکن است این اشکال مطرح شود که وضع ید یکی از شرکا بر عین مستأجره، به این دلیل که تصرفی مادی محسوب می شود، نیازمند اذن تمامی شرکا است و در نتیجه اجرای حکم تخلیه اماکن استیجاری مشاع به صورت وضع ید، مخالف قواعد حاکم بر تصرف در اموال مشاع می باشد؛ در پاسخ به این اشکال باید گفت سایر شرکا با عدم درخواست تخلیه عین مستأجره، به طور ضمنی رضایت خود را بر ادامه تصرفات مستأجر و در واقع ادامه نمایندگی مستأجر از جانب آنها در انتفاع از عین مستأجره، اعلام نموده اند و در نتیجه مستأجر به نمایندگی از آنها در عین مستأجره تصرف دارد؛ به عبارت دیگر تصرف مستأجر به منزله تصرف سایر شرکایی است که تقاضای تخلیه نموده اند و از این جهت اذن تمامی شرکا در تصرف و استیلاء بر عین مستأجره وجود دارد. نکته ای که در پایان ذکر آن لازم به نظر می رسد این است که با توجه به سکوت قوانین موضوعه در خصوص امکان تخلیه اماکن استیجاری مشاع به درخواست بعضی از شرکا و

چگونگی اجرای حکم مربوط به آن، استنباط‌های مختلف قضات در این زمینه را باید محمول بر نظر قضایی دانست؛ به همین دلیل نمی‌توان استماع یا عدم استماع چنین دعوی را از جانب قضات محاکم، به عنوان تخلف انتظامی آنها تلقی نمود؛ آرای دادگاه عالی انتظامی قضات نیز بر همین موضوع دلالت دارد. نمونه‌هایی از اینگونه آراء ذکر می‌شود: «... در خصوص تصمیم رییس دادگاه حقوقی یک در مقام تجدیدنظر از رأی دادگاه بدوی، که در مورد تخلف علیه وی اعلام شده، نظر به اینکه صدور حکم بر تخلیه در املاک مشاع با درخواست احد از مالکین مشاعی... قابل حمل بر نظر و استنباط قضایی است، تخلفی احراز نمی‌شود و حکم بر براءت نامبرده صادر می‌گردد». دادنامه شماره 82 مورخ 1376/4/2 شعبه دوم دادگاه عالی انتظامی قضات (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، 1387، ص 209). «صدور حکم بر تخلیه ملک مشاع و فرض اجرای آن نسبت به شش دانگ با وجود الزام مقرر در ماده 43 قانون اجرای احکام مدنی، ممکن است موجب این توهم شود که اولاً زاید بر خواسته عمل شده که جایز نیست؛ ثانیاً چون حق استدामه و استقرار تصرف برای محکوم علیه در ذرات ملک مشاعی، که احتمالاً مورد لحوق حکم قرار نگرفته، مفروض و موجود است، عملاً خلع ید و تخلیه تمام ملک و تحویل محکوم به، متعذر باشد [اما به نظر این دادگاه]. رسیدگی و صدور حکم از باب اینکه استنکافی در اعمال حق نشده باشد، در اجرای حکم تخلیه و حکم خلع ید املاک مشاع نیز متضمن چنین عقیده‌ای و نظری تواند بود که اجرای حکم متوقف بر صدور حکم سهام سایر مالکین و تقاضای صدور اجراییه برای کل سهام خواهد بود. علی‌هذا موضوع محمول بر نظر قضایی بوده و حکم براءت دادرس دادگاه حقوقی دو صادر و اعلام می‌گردد» (حسینی، 1383، ص 104).

نتیجه‌گیری

در موضوع تخلیه اماکن تجاری مشاع، عوامل مختلفی از جمله لزوم پرداخت حق کسب و پیشه و یا سرقفلی به مستأجر و نیز چگونگی فسخ قرارداد اجاره منعقد بین مالکین مشاعی و مستأجر، دخیل می‌باشد که باید در پاسخ‌گویی به مسائل مربوطه مورد توجه قرار گیرد. در

مواردی که تقاضای تخلیه توسط یکی از مالکین مشاعی در مدت اجاره مطرح شده باشد، فارغ از لزوم پرداخت حق کسب و پیشه یا سرقفلی و میزان آن، به دلیل عدم امکان فسخ اجاره توسط یکی از مالکین، امکان تخلیه عین مستأجره وجود ندارد. در جایی که دعوی تخلیه عین مستأجره پس از انقضای مدت اجاره اقامه گردیده باشد، در مواردی که تخلیه باید با پرداخت حق کسب و پیشه و یا سرقفلی صورت گیرد، امکان تخلیه به درخواست یکی از مالکین مشاعی وجود ندارد مگر اینکه متقاضی تخلیه، سهم سایر مالکین را نیز به مستأجر پرداخت نماید و یا اینکه در فرض اجرای حکم به صورت وضع ید، حق کسب و پیشه به نسبت سهم خواهان به مستأجر پرداخت گردد؛ البته در مواردی مانند نیاز شخصی، امکان تخلیه عین مستأجره به درخواست یکی از مالکین به دلیل مغایرت با فلسفه قانونگذاری قابل پذیرش نیست. در سایر موارد که تخلیه بدون پرداخت حق کسب و پیشه و یا سرقفلی انجام می گیرد، بر اقامه دعوی تخلیه عین مستأجره به درخواست یکی از مالکین، ایرادی به نظر نمی رسد. اجرای حکم تخلیه اماکن تجاری مشاع به درخواست یکی از مالکین، به صورت وضع ید، با قواعد حقوقی سازگارتر به نظر می رسد. قانون مدنی و قوانین روابط موجر و مستأجر، حکمی در این زمینه ها ندارند و لازم است که مقنن، با تفکیک موارد فوق، حکم هر مورد را جداگانه مشخص کند تا به اختلاف نظرات و آرای موجود در این زمینه خاتمه داده شود.

فهرست منابع

- 1- امامی، سید حسن، (1388)، **حقوق مدنی**، جلد اول، چاپ 29، تهران، انتشارات اسلامیه.
- 2- امامی، سید حسن، (1370)، **حقوق مدنی**، جلد دوم، چاپ ششم، تهران، انتشارات اسلامیه.
- 3- انصاری، مرتضی، (1372 ه.ق)، **مکاسب**، چاپ تبریز.
- 4- بحرانی، یوسف، (1363 ه.ق)، **حدائق الناضره فی احکام العتره الطاهره**، جلد 19، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
- 5- حائری شاه باغ، سید علی، (1376)، **شرح قانون مدنی**، جلد اول، چاپ اول، تهران، گنج دانش.

- 6- حسینی، محمد رضا، (1385)، روابط موجر و مستأجر در رویه قضایی، چاپ اول، تهران، انتشارات نگاه بینه.
- 7- حسینی، سید محمدرضا، (1383)، قانون اجرای احکام مدنی در رویه قضایی، چاپ اول، تهران، انتشارات نگاه بینه.
- 8- حسینی عاملی، سید محمد جواد، (1326ق)، مفتاح الکرامه (شرح بر قواعد علامه)، جلد چهارم، چاپ مصر.
- 9- خراسانی، محمد کاظم، (بی تا)، حاشیه بر مکاسب، در یک مجلد، چاپ سنگی.
- 10- خمینی، روح ا...، (1366)، تحریر الوسیله، قم، مؤسسه انتشارات دار العلم.
- 11- زندی، محمد رضا، (1389)، رویه قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، جلد پنجم، چاپ اول، تهران، انتشارات جنگل.
- 12- زندی، محمد رضا، (1388)، رویه قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در امور مدنی، جلد ششم، چاپ دوم، تهران، انتشارات جنگل.
- 13- سلجوقی، محمود و امینی، یدالله، (1377)، مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی دادگستری در مسائل مدنی، چاپ روزنامه رسمی کشور.
- 14- شهری، غلامرضا و حسین آبادی، امیر، (1373)، مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی دادگستری از سال 1358 به بعد، چاپ روزنامه رسمی کشور.
- 15- شهری و خرازی، (1380)، مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی دادگستری، چاپ روزنامه رسمی کشور.
- 16- شهید ثانی، (1418ق)، مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، جلد اول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
- 17- شیخ طوسی، (1414ق)، الخلاف، کتاب الاجاره، در سه مجلد، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
- 18- طباطبایی، سید علی، (1422ق)، ریاض المسائل فی بیان احکام الشرع با الدلائل، جلد اول و دوم، چاپ اول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
- 19- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، (1375 ه.ق)، حاشیه بر مکاسب، در دو مجلد، چاپ قم.
- 20- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، (1330 ه.ق)، عروۃ الوثقی، چاپ بغداد.

- 21- علامه حلی، (1413ه.ق)، **قواعد الاحکام**، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
- 22- فخرالمحققین، (1389ه.ق)، **ایضاح الفوائد فی شرح القواعد**، در چهار مجلد، جلد دوم، قم، چاپ سربی، چاپخانه علمی.
- 23- کاتوزیان، ناصر، (1381)، **اموال و مالکیت**، چاپ پنجم، تهران، نشر میزان.
- 24- کاتوزیان، ناصر، (1363)، **عقود معین**، جلد دوم (مشارکت ها، صلح، عطایا)، چاپ پنجم، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- 25- کاتوزیان، ناصر، (1382)، **درسهایی از عقود معین**، جلد اول، چاپ چهارم، تهران، کتابخانه گنج دانش.
- 26- کاتوزیان، ناصر، (1387)، **قواعد عمومی قراردادها**، جلد پنجم، چاپ پنجم، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- 27- کاتوزیان، ناصر، (1373)، **عقود معین**، جلد اول، چاپ چهارم، تهران، شرکت انتشار.
- 28- کشاورز، بهمن، (1371)، **سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت در حقوق ایران و فقه اسلام**، چاپ دوم، انتشارات کیهان.
- 29- گیلانی، ابوالقاسم (میرزای قمی)، (1324ق)، **جامع الشتات**، مجموعه فتاوا، چاپ سنگی خونساری.
- 30- ما مقانی، عبدالله، (1344ق)، **مناهج المتقین**، نجف، چاپ سنگی.
- 31- متین، احمد، (1337)، **مجموعه رویه قضایی متین، قسمت حقوقی**، شامل آرای شعب و هیأت عمومی دیوان عالی کشور، چاپخانه هاشمی.
- 32- محقق ثانی (محقق کرکی)، (1408ق)، **جامع المقاصد فی شرح القواعد**، در دو مجلد، جلد اول، چاپ اول، مؤسسه آل البیت علیهم السلام الأحياء التراث.
- 33- معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، (1381)، **رویه قضایی ایران در ارتباط با اجرای احکام مدنی**، چاپ اول، تهران، انتشارات جنگل.
- 34- معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، (1382)، **مجموعه نشست های قضایی (8)**، مسائل قانون مدنی (2)، چاپ دوم، قم، انتشارات معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه.

- 35- معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، (1383)، **مجموعه نشست های قضایی (13)**، مسائل قانون مدنی (3)، چاپ سوم، قم، انتشارات معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه.
- 36- معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، (1384)، **مطالعه موردی مسائل حقوقی (1)**، روابط موجر و مستأجر، چاپ دوم، قم، انتشارات معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه.
- 37- معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، (1385)، **مجموعه نشست های قضایی (16)**، مسائل قانون مدنی (4)، چاپ سوم، قم، انتشارات معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه.
- 38- معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، (1386)، **مجموعه نشست های قضایی (ویرایش جدید)**، جلد اول، مسائل قانون مدنی، چاپ اول، قم، نشر قضا.
- 39- معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، (1387)، **رویه قضایی ایران در ارتباط با دادگاه های عمومی حقوقی**، جلد شانزدهم، چاپ اول، تهران، انتشارات جنگل.
- 40- نائینی و خونساری، (1418ق)، **منیه الطالب فی شرح المکاسب**، جلد دوم، قم، مؤسسه النشر الاسلامیه.
- 41- نجفی، محمد حسن، (1367)، **جواهر الکلام**، جلد 23، چاپ سوم، تهران، دار الکتب الاسلامیه.
- 42- نراقی، احمد، (1405ق)، **مستند الشیعه فی احکام الشریعه**، 2 جلدی، جلد دوم، چاپ سنگی.
- 43- نویخت، یوسف، (1376)، **اندیشه های قضایی**، **مجموعه نظریه های قضات دادگاههای حقوقی 2**، تهران، چاپ چهارم، تهران، انتشارات کیهان.