

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# همیار دادگاه حقوقی

جلد پنجم

مبحث: اجرت المثل  
همراه با نمونه آرای کاربردی

دکتر علی رشیدی

(معاون قضایی رئیس کل دادگستری استان کردستان و رئیس دادگاه تجدید نظر)

مجید عطایی جنتی

(رئیس شعبه دادگاه عمومی حقوقی)

هاجر گلشاد

(قاضی دادگستری)

نشر حقوق پویا

## فهرست مطالب

مقدمه	۹
۱- رسیدگی شکلی به دعوی اجرت المثل	۹
۱-۱ صلاحیت	۹
۱-۱-۱ صلاحیت ذاتی	۹
۱-۱-۲ صلاحیت محلی	۲۰
۱-۱-۲-۱ نمونه قرار عدم صلاحیت	۲۱
۱-۱-۲-۲ نمونه رای حل اختلاف در صلاحیت	۲۲
۱-۲ دادخواست	۲۶
۱-۲-۱ شرایط عمومی دادخواست	۲۶
۱-۲-۲ شرایط اختصاصی دادخواست	۳۰
۱-۳ مالی یا غیر مالی بودن دعوی اجرت المثل	۳۰
۱-۴ هزینه دادرسی	۳۰
۱-۵ میزان حق الوکاله و تمبر مالیاتی وکیل	۵۱
۱-۶ تامین خواسته	۵۴
۱-۷ احراز سمت وکیل خواهان	۶۱
۱-۸ تغییر خواسته	۶۴

## ۲- رسیدگی ماهوی به دعوی اجرت المثل ..... ۶۷

- ۲-۱- مالکیت خواهان ..... ۷۰
- ۲-۱-۱- مالکیت خواهان در حین تقدیم دادخواست ..... ۷۵
- ۲-۱-۲- طرح دعوی مطالبه اجرت المثل به استناد سند عادی ..... ۹۲
- ۲-۱-۳- طرح دعوی مطالبه اجرت المثل توسط مالک سرقفلی مشاعی ..... ۹۴
- ۲-۱-۴- ذینفع در طرح دعوی مطالبه اجرت المثل در منزل سازمانی .... ۹۶
- ۲-۱-۵- ایراد به مالکیت خواهان توسط خوانده ..... ۹۸
- ۲-۱-۶- مطالبه اجرت المثل توسط شهرداری در مورد تخلفات سد معبر ..... ۹۹
- ۲-۱-۷- مطالبه اجرت المثل توسط ورثه متوفی ..... ۱۰۲
- ۲-۱-۸- زمان محاسبه اجرت المثل در صورت فسخ معامله به تقاضای بایع ..... ۱۱۲
- ۲-۱-۹- تقاضای مطالبه اجرت المثل به طرفیت ارگانهای دولتی به علت تصرف در ملک غیر ..... ۱۱۷
- ۲-۱-۱۰- مطالبه اجرت المثل در مال مشاعی توسط برخی از شرکا ..... ۱۲۹
- ۲-۱-۱۱- مطالبه اجرت المثل در خصوص اتمام قرارداد مال مورد رهن .. ۱۳۴
- ۲-۱-۱۲- مبدا مطالبه اجرت المثل در صورت فسخ قرارداد اجاره به شرط تملیک ..... ۱۳۶
- ۲-۱-۱۳- طرح دعوی تسلیط ید و اجرت المثل به صورت همزمان ..... ۱۳۸
- ۲-۱-۱۴- تقویم یا عدم تقویم دادخواست در خصوص مطالبه اجرت المثل موضوع ماده ۴۸ قانون اجرای احکام مدنی ..... ۱۴۰
- ۲-۱-۱۵- تعارض دادنامه مقدم با دادنامه موخر در دعوی مطالبه اجرت المثل ..... ۱۴۱

- ۱۶-۱-۲ دادخواست تقسیم ترکه، خلع ید به همراه اجرت المثل به صورت همزمان ..... ۱۴۴
- ۱۷-۱-۲ افزایش خواسته در دعوای مطالبه اجرت المثل ..... ۱۴۷
- ۱۸-۱-۲ اجرت المسمی و تفاوت آن با اجرت المثل ..... ۱۴۹
- ۱۹-۱-۲ مبداء محاسبه اجرت المثل ایام تصرف ماترک متوفی ..... ۱۵۶
- ۲۰-۱-۲ عدم نیاز به طرح دعوی ابطال قراردادی که بطلان آن به موجب حکم دادگاه احراز شده است، قبل از اقامه دعوی خلع ید و مطالبه اجرت المثل ..... ۱۶۳
- ۲-۲-۲ تصرف خوانده ..... ۱۶۶
- ۱-۲-۲ نحوه تصرف خوانده ..... ۱۶۶
- ۲-۲-۲ نحوه احراز تصرف خوانده ..... ۱۶۹
- ۳-۲-۲ استناد به نظریه کارشناسی در پرونده دیگر ..... ۱۷۱
- ۴-۲-۲ تصرف ملک توسط مالک سابق بعد از برگزاری مزایده ..... ۱۷۴
- ۵-۲-۲ اختلاف نظر کارشناس یک نفره با هیات کارشناسی سه نفره ..... ۱۸۵
- ۶-۲-۲ ملاک محاسبه اجرت المثل ..... ۱۹۰
- ۷-۲-۲ مسئولیت غاصب در پرداخت اجرت المثل حتی بدون استفاده از مال مغضوب ..... ۱۹۹
- ۸-۲-۲ مطالبه اجرت المثل ایام تصرف خودور در پارکینگ ..... ۲۰۰
- ۹-۲-۲ دعوای مطالبه اجرت المثل در فرض تصرف دو طرف دعوا ..... ۲۰۲
- ۱۰-۲-۲ درخواست مطالبه اجرت المثل با وجود درج شرط وجه التزام ۲۱۲ ..... ۲۱۲
- ۱۱-۲-۲ طرح دعوای مطالبه اجرت المثل توسط مالک عرصه علیه متصرف ..... ۲۱۶

- ۱۲-۲-۲ مطالبه اجرت المثل لغایت اجرای حکم یا تا زمان نظر کارشناسی  
 ۲۱۹.....
- ۱۳-۲-۲ دعوی مطالبه اجرت المثل اموال شرکت از سوی وراث سهامدار  
 ۲۲۳.....
- ۱۴-۲-۲ مطالبه اجرت المثل تصرف در مشاعات آپارتمان ..... ۲۲۵.....
- ۱۵-۲-۲ حدود مسئولیت خواندگان متعدد در دعوی مطالبه اجرت المثل  
 ایام تصرف ..... ۲۲۸.....
- ۱۶-۲-۲ عدم لزوم طرح دعوی به طرفیت اداره اوقاف در دعوی مطالبه  
 اجرت المثل مالک منافع بر علیه متصرف ملک ..... ۲۳۵.....
- ۳-۲-۲ عدوانی بودن تصرف خوانده ..... ۲۳۷.....
- ۱-۳-۲ ممانعت موجر از پرداخت مبلغ ودیعه و تصرفات مستاجر در مال  
 الاجاره ..... ۲۳۸.....
- ۲-۳-۲ مطالبه اجرت المثل ایام تصرف توسط مالک منافع به طرفیت  
 متصرف بدون اذن مالک عین ..... ۲۴۱.....
- ۳-۳-۲ جواز مطالبه اجرت المثل منافع در زمان تصرف عدوانی ..... ۲۴۸.....
- ۴-۳-۲ مطالبه اجرت المثل به جهت تصرف شهرداری بر ملک موضوع  
 طرح ..... ۲۵۰.....
- ۵-۳-۲ مطالبه اجرت المثل ایام محرومیت از منافع ملک ..... ۲۶۲.....
- ۶-۳-۲ طرح دعوی مطالبه اجرت المثل توسط موجر قبل از پرداخت  
 ودیعه به مستاجر ..... ۲۶۵.....
- ۷-۳-۲ دعوی مطالبه اجرت المثل به طرفیت سرایدار ..... ۲۶۷.....
- ۸-۳-۲ دعوی مطالبه اجرت المثل بعد از انقضاء مدت اجاره ..... ۲۶۹.....

- ۲-۳-۹ طرح دعوی مطالبه اجرت المثل از شریک مشاعی در فرض وجود  
توافق ..... ۲۸۲
- ۲-۳-۱۰ دعوی مطالبه اجرت المثل به علت عبور خط انتقال برق ..... ۲۸۴
- ۲-۳-۱۱ طرح دعوی مطالبه اجرت المثل از ناحیه خریدار در صورت عدم  
تحويل مبیع ..... ۲۸۵
- ۲-۳-۱۲ تاثیر عدم تصرف ملک بر پرداخت اجرت المثل توسط غاصب  
..... ۲۸۷
- ۲-۳-۱۳ طرح دعوی مطالبه اجرت المثل از ناحیه صغیر به طرفیت ولی  
قهری ..... ۲۹۱
- ۲-۳-۱۴ طرح دعوی مطالبه اجرت المثل از ناحیه مالک بطرفیت مشتری  
برای تصرف مازاد بر ملک خریداری شده ..... ۲۹۴

## مقدمه

یکی دیگر از دعاوی که در محاکم حقوقی مطرح می‌شود دعوی اجرت المثل می‌باشد. این دعوا ممکن است به تنهایی مطرح گردد و یا ممکن است به همراه دعوی مانند خلع ید، تقسیم ترکه و ... اقامه شود که در کتاب حاضر، به مانند مجلدهای قبل به صورت پرونده محور ابتدا امور شکلی رسیدگی به دعوی اجرت المثل شامل مبحث صلاحیت، دادخواست، مالی یا غیر مالی بودن و ... و سپس به امور ماهوی رسیدگی به دعوی اجرت المثل پرداخته می‌شود.

## ۱- رسیدگی شکلی به دعوی اجرت المثل

### ۱-۱ صلاحیت

هنگامی که دادخواستی به عنوان دعوی اجرت المثل به شعبه ارجاع می‌شود اولین نکته ای که قاضی رسیدگی کننده به دعوا می‌باید دقت نماید این است که آیا برای رسیدگی به دعوا صلاحیت دارد یا خیر؟ و اگر نسبت به دعوا صلاحیت داشت می‌تواند دستور تعیین وقت رسیدگی را صادر نماید. لذا اولین نکته ای که در خصوص دعوی اجرت المثل قاضی بایستی دقت نماید مبحث صلاحیت است که بشرح ذیل در خصوص مبحث صلاحیت مباحثی ذکر می‌گردد:

### ۱-۱-۱ صلاحیت ذاتی

دادگاه کیفری و دادگاه انقلاب در خصوص دعوی اجرت المثل طبعاً صالح به رسیدگی نمی‌باشند و اختلاف بین دادگاه عمومی حقوقی، دادگاه خانواده و شورای حل اختلاف و هیات‌های حل اختلاف کارگر و کارفرما می‌باشد. بدین توضیح که اگر دعوی به عنوان اجرت المثل مطرح گردد قاضی دادگاه در این خصوص بین چهار مرجعی که بیان گردید، می‌بایست دقت نماید که این دعوا در صلاحیت کدام مرجع می‌باشد.

منشا این اختلاف از این مطلب نشأت می‌گیرد که خواهان، در شرح دادخواست بیان می‌دارد که مالی داشته است و خواننده در این مال تصرف نموده است و گاهی اعلام می‌نماید که عملی را برای خواننده انجام داده است و اجرت ایشان را نداده است که در اصطلاح حقوقی به ترتیب استیفاء از مال غیر و استیفاء از عمل غیر از آن یاد می‌شود.

در این خصوص به ترتیب به شرح ذیل اشاره می‌شود که در کدامیک از این موارد دادگاه، شورای حل اختلاف، دادگاه خانواده و هیاتهای حل اختلاف کارگر و کارفرما صالح به رسیدگی می‌باشند:

#### **الف - موردی که دادگاه عمومی حقوقی صالح به رسیدگی می‌باشد:**

خواهان دادخواستی با عنوان مطالبه اجرت المثل نسبت به یکباب مغازه از تاریخ ۱۴۰۱/۱/۱ لغایت ۱۴۰۲/۲/۱ با جلب نظر کارشناس و مطالبه خسارت دادرسی به طرفیت خوانده مطرح می‌نماید. در چنین صورتی در پرونده فوق الذکر دادگاه عمومی حقوقی صالح به رسیدگی می‌باشد و شورای حل اختلاف، صالح به رسیدگی نمی‌باشد. چرا که مال موضوع دعوی اجرت المثل مال غیرمنقول بوده و مطابق ماده ۹ قانون شورای حل اختلاف، شورای حل اختلاف در مورد اموال غیرمنقول صالح به رسیدگی نمی‌باشد و همچنین دادگاه خانواده صالح به رسیدگی نمی‌باشد. چرا که دادگاه خانواده، در مورد اجرت المثل ایام زوجیت، صالح به رسیدگی خواهد بود و هیاتهای حل اختلاف کارگر و کارفرما نیز صالح به رسیدگی نمی‌باشند. چرا که به موجب قانون کار، می‌بایست شخصی به دیگری دستور بدهد تا برای ایشان کاری انجام بدهد در چنین صورتی دستور دهنده را کارفرما و مجری کارگر محسوب می‌گردد که در صورت اختلاف، هیات حل اختلاف کارگر و کارفرما صالح به رسیدگی خواهد بود که موضوع پرونده ای نیز که مطرح گردید از این قبیل نمی‌باشد.



موضوع: دادگاه صالح رسیدگی به دعاوی راجع به مال غیرمنقول  
پرسش: خواهان برای اجرت‌المثل ایام تصرف ملکش که دارای سند رسمی نیز  
می‌باشد به طرفیت خوانده در محل اقامت نامبرده که در سیرجان به سر  
می‌برد، اقامه دعوا کرده است در حالی که محل وقوع مال غیرمنقول  
شهرستان کرمان است.

الف. آیا دادگاه شهرستان سیرجان صالح به رسیدگی است یا خیر؟  
ب. چنانچه قرارداد اجاره‌ایی در کرمان راجع به مال غیرمنقول فوق‌الذکر  
تنظیم شود در صورت حدوث اختلاف، دعوای مطالبه مال‌الاجاره در  
صلاحیت کدام دادگاه است؟<sup>۱</sup>

#### نظر هیات عالی

در خصوص سؤال مطروحه با توجه به رأی وحدت رویه شماره ۳۱ مورخ  
۱۳۶۳/۹/۵ دادگاه محل وقوع مال غیر منقول، صالح به رسیدگی است. زیرا دعوا  
راجع به مطالبه وجوه مربوط به غیرمنقول است و مطابق ماده ۲۰ قانون مدنی هم  
اگر دعوا مربوط به مال‌الاجاره عین مستأجره باشد از حیث صلاحیت محاکم در  
حکم منقول است ولو اینکه عین مستأجره در حکم اموال غیرمنقول باشد؛ ولی  
مطالبه اجرت‌المثل با توجه به طبیعت آن باید در دادگاهی مطرح شود که مال  
غیرمنقول در آن حوزه واقع شده باشد. زیرا ممکن است تعیین اجرت‌المثل مستلزم  
جلب نظر کارشناس و معاینه محل باشد که برای سهولت کار در رسیدگی دادگاه  
محل وقوع ملک سریع‌تر و بهتر بتواند به دعوا رسیدگی کند.

#### نظر انفاقی

با توجه به رأی وحدت رویه شماره ۳۱ مورخ ۱۳۶۳/۹/۵ هیأت عمومی دیوان  
عالی کشور که اشعار داشته است: نظر به اینکه صلاحیت دادگاه محل وقوع مال  
غیرمنقول موضوع ماده ۲۳ قانون آیین دادرسی مدنی (ماده ۱۲ قانون آیین  
دادرسی مدنی جدید) حتی در صورت مقیم نبودن مدعی و مدعی‌علیه در حوزه

۱. صورت جلسه نشست قضایی استان کرمان/ شهر سیرجان / تاریخ برگزاری: ۱۳۸۰/۱۱/۱۰.

اولاً: مالکیت مورث تجدیدنظرخوانده نسبت به دو دانگ از سرقفلی مورد بحث مسلم بوده که با فوت وی قهراً به ورثه وی از جمله تجدیدنظرخوانده منتقل گردیده است.

ثانیاً: دادنامه شماره ۶۱/۲۸۰ صادره از شعبه ده دادگاه صلح نیز مبین همین است. ثالثاً: تجدیدنظرخواه دلایلی که دلالت بر بی اعتباری سهم تجدیدنظرخوانده یا انتقال قانونی سهم مشارالیه بدوی باشد ارائه نکرده است.

لذا دادنامه تجدیدنظرخواسته بر اساس محتویات پرونده و دلایل و مدارک ابرازی صحیحاً و مطابق مقررات قانونی و خالی از هرگونه اشکال صادر شده و تجدیدنظرخواه در این مرحله از رسیدگی دلیل یا مدرک قانع کننده و محکمه پسندی که نقض و بی اعتباری دادنامه معترض عنه را ایجاب کند ابراز ننموده و لایحه اعتراضیه متضمن جهت موجه نیست و تجدیدنظرخواهی با هیچیک از شقوق ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی مطابقت ندارد لذا دادگاه ادعای تجدیدنظرخواه را وارد و محمول بر صحت تشخیص نداده دادنامه مورد اعتراض را منطبق با مقررات و اصول دادرسی می داند مستنداً به قسمت اخیر ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی ضمن رد درخواست تجدیدنظرخواهی دادنامه تجدیدنظرخواسته را عیناً تأیید می نماید. رأی صادره قطعی است .

شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران - رئیس و مستشار

عزت اله امانی شلمزاری - علی کرمی صادق آبادی

#### ۴-۱-۲ ذینفع در طرح دعوای مطالبه اجرت المثل در منزل سازمانی

در خصوص منزل سازمانی در صورت عدم تخلیه آن توسط متصرف ذینفع طرح چنین دعوایی چه کسی می باشد؟ در این خصوص به نمونه رای به شرح ذیل اشاره می گردد .

عنوان: ذی نفع در دعوای تخلیه و مطالبه اجرت المثل منزل سازمانی  
پیام: در دعوای تخلیه و مطالبه اجرت المثل خانه سازمانی، مرجع واگذار کننده منزل  
به متصرف ذی نفع اقامه دعوا است.

مستندات :

دادنامه شماره : ۹۴۰۰۰۲۷۷

تاریخ دادنامه : ۱۳۹۴/۴/۳۰

### رأی دادگاه بدوی

در خصوص دعوی خواهان سازمان شهرداریها و دهیاریهای کشور با وکالت هوشگ پ. بطرفیت خوانده م.ف.ل. به خواسته تخلیه و مطالبه اجرت المثل اموال با جلب نظر کارشناس دادگاه با ملاحظه دادخواست تقدیمی و منضمات آن نظر به اینکه موضوع تخلیه منازل سازمانی از شمول مقررات قانون مدنی در مورد تخلیه و اجاره خارج است و ترتیبات خاص برای آن پیش بینی شده است و در مانحن فیه دعوی تخلیه منازل سازمانی را در محاکم قابلیت استماع ندانسته و مستندا" به ماده ۲ قانون آئین دادرسی مدنی به رد آن اظهار نظر می نماید، رای صادره حضوری ظرف بیست روز پس ابلاغ قابل تجدید نظر خواهی در دادگاه محترم تجدید نظر استان است .

دادرسی شعبه ۱۲ دادگاه عمومی حقوقی تهران -عالمی

شماره دادنامه قطعی: ۹۴۰۹۹۷۰۲۲۰۳۰۱۴۰۲

تاریخ دادنامه قطعی: ۱۳۹۴/۱۱/۲۸

### رأی دادگاه تجدیدنظر استان

در خصوص تجدیدنظرخواهی سازمان شهرداریها و دهیاریهای کشور با وکالت آقای ه. پوربابایی بطرفیت آقای م.ف.ل. از دادنامه شماره ۹۴۰۲۷۷ مورخ ۱۳۹۴/۴/۳۰ شعبه ۱۲ دادگاه عمومی حقوقی تهران که براساس آن قرار رد دعوای مطروحه تجدیدنظرخواه به خواسته تخلیه و مطالبه اجرت المثل اموال (خانه سازمانی) بشرح مفاد دادنامه موصوف صادر شده است با عنایت به محتویات پرونده و مدافعات طرفین چون براساس و ارکان دادنامه تجدیدنظرخواسته از حیث مراعات

موازن قانونی خدشه ای مترتب نمی‌باشد و اعتراض به گونه ای مدلل و موجه که موجبات نقض رأی موصوف را فراهم نماید، اقامه نگردیده است و تجدیدنظرخواهی منطبق با جهات ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی نمی‌باشد به علاوه اینکه قرارداد مستند دعوی بین مبتنی بر واگذاری به اجاره یکباب آپارتمان به تجدیدنظرخوانده از سوی معاونت برنامه ریزی و پشتیبانی وزارت کشور منعقد گردیده است و در واقع خواهان بدوی ذینفع در طرح دعوی بدوی نبوده است لذا در نتیجه موضوع آن دادنامه تجدیدنظرخواسته قابل تأیید است، از این روی با استناد به مواد ۳۵۵ و ۳۵۳ از قانون مرقوم ضمن رد تجدیدنظرخواهی دادنامه تجدیدنظرخواسته در نتیجه تأیید می‌گردد. این رأی قطعی است .

شعبه ۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران - مستشار و مستشار

احمد کریمی - سلیمان حیدری حویق

### ۵-۱-۲ ایراد به مالکیت خواهان توسط خوانده

هنگامی که خواهان دادخواست اجرت المثل را مطرح می‌نماید همانطور که در مباحث قبل اشاره گردید مال موضوع دعوی اجرت المثل دو حالت برای آن تصور می‌شود.

**حالت اول:** مال موضوع دعوی اجرت المثل از اموالی می‌باشد که دارای سابقه ثبتی بوده است، بدین توضیح که خواهان دادخواست مطالبه اجرت المثل یکباب مغازه با شماره پلاک ثبتی ... با جلب نظر کارشناس به طرفیت خوانده مطرح نموده است، در چنین صورتی خوانده دعوا ممکن است در جلسه اول دادرسی بیان نماید که دادخواستی را با عنوان ابطال سند مال موضوع دعوی اجرت المثل مطرح نموده است که در شعبه دیگر در حال رسیدگی می‌باشد، در چنین صورتی قاضی دادگاه می‌بایست بند ۲ ماده ۸۴ و ماده ۱۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی را مورد لحاظ قرار دهد که این موارد در کتاب دستیار دادگاه حقوقی جلد ۶ و ۷ به صورت مفصل

اشاره گردیده است و ممکن است خواننده بیان نماید که دعوای متقابل با عنوان ابطال سند در همین شعبه مطرح نموده است در چنین صورتی نیز قاضی دادگاه می‌بایست به دعوای متقابل با وجود شرایط دیگر آن که در جلد ۶ کتاب دستیار حقوقی به صورت مفصل اشاره شده است، رسیدگی نماید..

**حالت دوم:** مال موضوع دعوای اجرت المثل از اموالی می‌باشد، که دارای سابقه ثبتی نبوده است. به عنوان مثال خواهان، دادخواست مطالبه اجرت المثل نسبت به یک دستگاه تلویزیون ال ای دی را به طرفیت خواننده مطرح نموده است، در چنین صورتی خواننده دعوا ممکن است دادخواستی را به عنوان بطلان مبیعه نامه به شرح فوق الذکر که در حالت اول بیان گردید، تقدیم دادگاه نموده باشد. حال در چنین صورتی قاضی دادگاه می‌بایست به دعوای بطلان مبیعه نامه نیز رسیدگی نماید.

**نکته:** در صورتی که خواننده ادعای فسخ نسبت به مالی که خواهان به موجب آن ادعای مالکیت آن را دارد مطرح نماید در چنین صورتی مطابق ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی مدنی، دعوای تقابل بوده و با شرایط دیگر نیازی به تقدیم دادخواست نمی‌باشد که در این خصوص در کتاب دستیار دادگاه حقوقی جلد ششم به صورت مفصل به این موارد اشاره گردیده است.

#### ۶-۱-۲ مطالبه اجرت المثل توسط شهرداری در مورد تخلفات سد معبر

شهرداری شهرستان سنج دادخواستی را به عنوان مطالبه اجرت المثل سد معبر به طرفیت خواننده مطرح نموده است و خواننده دعوا در جلسه اول دادرسی بیان می‌دارد که معابر عمومی برای استفاده عموم اختصاص داده شده است و شهرداری مالک معابر عمومی نمی‌باشد در نتیجه با عدم ذینفعی خواهان دعوای مطروحه می‌بایست محکوم به رد گردد، حال این سوال مطرح می‌شود که آیا ادعای خواننده مورد پذیرش دادگاه قرار می‌گیرد یا خیر؟ در این خصوص به نشست قضایی به شرح ذیل اشاره می‌گردد.

موضوع: مطالبه اجرت المثل توسط شهرداری در مورد تخلفات سد معبر پرسش: آیا شهرداری می‌تواند در پرونده‌های مربوط به تخلفات سد معبر، به تبع امر خلافی، دادخواست مطالبه اجرت‌المثل مربوط به ایام تصرف متخلف در معابر عمومی را به شورای حل اختلاف تقدیم کند؟ آیا صدور حکم به پرداخت اجرت‌المثل در حق شهرداری در چنین مواردی دارای وجهت قانونی است؟<sup>۱</sup>

### نظر هیات عالی

نشست قضایی (۱) مدنی: معابر عمومی که متعلق به شهر بوده و برای استفاده عموم اختصاص یافته است، در مالکیت اختصاصی شهرداری نیست تا شهرداری بتواند اجرت‌المثل ایام تصرف در آن را مطالبه کند. تکالیف و وظایف قانونی شهرداری در جلوگیری و رفع موانع موجود در معابر عمومی به معنای مالکیت اختصاصی شهرداری نیست. همانگونه که در نظر اکثریت استدلال شده است، معابر و سایر اموال و مشترکات عمومی نه عادتاً قابلیت به اجاره دادن را دارند نه سد معبرکننده مسئول پرداخت اجرت‌المثل می‌باشد. بنابراین، نظر اکثریت تأیید می‌شود.

### نظر اکثریت

در فرض سؤال، شهرداری حق مطالبه اجرت‌المثل را ندارد و اصولاً صدور حکم از شوراهای حل اختلاف مبنی بر محکومیت سد معبرکنندگان به پرداخت اجرت‌المثل در حق شهرداری فاقد وجهت قانونی است. زیرا:

اولاً: بر طبق تبصره ۱ از بند (۲) ماده ۵۵ قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴/۴/۱۱ با اصلاحات و الحاقات بعدی، سد معابر عمومی، اشغال پیاده روها، استفاده غیرمجاز از آنها، میدانها، پارکها و باغ‌های عمومی برای کسب و یا سکنی و یا هر عنوان دیگری ممنوع است و شهرداری مکلف است از آن جلوگیری و در رفع موانع موجود و آزاد نمودن معابر و اماکن مذکور به وسیله مأمورین خود رأساً و سریعاً اقدام کند.

۱. صورت جلسه نشست قضایی / برگزار شده توسط: استان فارس / شهر آباد / تاریخ برگزاری: ۱۳۸۷/۱۱.

ثانیاً: ماده ۴۵ آیین نامه مالی شهرداری‌ها مصوب ۱۳۴۶/۴/۱۲ با اصلاحیه‌های بعدی اموال شهرداریها اعم از منقول و غیرمنقول را به اموال اختصاصی و عمومی تقسیم و مقرر کرده است: اموال اختصاصی شهرداری اموالی است که شهرداری حق تصرف مالکانه نسبت به آنها را دارد. از قبیل: اراضی، ابنیه، اثاث و نظایر آن و اموال عمومی شهرداری، اموالی است که متعلق به شهر بوده و برای استفاده عموم اختصاص یافته است مانند: «معابر عمومی، خیابانها، میادین و ...». بر طبق ماده ۴۶ آیین نامه مذکور حفاظت از اموال عمومی شهرداری و آماده و مهیا ساختن آن برای استفاده عموم و جلوگیری از تجاوز و تصرف اشخاص نسبت به آنها برعهده شهرداری است. بنابراین، شهرداری در معابر عمومی که متعلق به شهر بوده و برای استفاده عموم و آحاد مردم اختصاص یافته، مالکیتی ندارد تا در صورت وجود سایر شرایط قانونی در مقام مطالبه اجرت‌المثل برآید. در چنین اموالی شهرداری صرفاً به عنوان متولی و متصدی، وظیفه حفاظت و نگهداری و جلوگیری از سد معبر را برعهده دارد و همان‌طور که نمی‌تواند اموال عمومی و خیابان و معابر را اجاره دهد، حق مطالبه اجرت‌المثل ناشی از عدم انجام وظیفه خود در جلوگیری از سد معبر را هم ندارد.

ثالثاً: از حیث مبانی و منابع مسئولیت مدنی نیز عمل شخصی که اقدام به سد معبر نموده، در زمره هیچکدام از مصادیق مسئولیت‌های قراردادی و غیرقراردادی نبوده و استناد به «در حکم غصب بودن» عمل شخص مذکور نیز فاقد وجهت قانونی است. زیرا منظور از اثبات ید بر مال غیر که مقنن در قسمت اخیر ماده ۳۰۸ قانون مدنی آن را در حکم غصب اعلام کرده، ناظر بر موردی است که تصرف و شروع استیلا به اذن مالک باشد لکن این تصرفات و استیلا بدون مجوز و پس از قطع اذن، کماکان ادامه یابد، در حالی که در مانحن‌فیه همان‌طور که گذشت، شهرداری در معابر عمومی نه مالکیتی دارد و نه قانوناً مجاز به واگذاری آن است.

رابعاً: اصولاً اجرت‌المثل اموالی بر عهده غاصب است که در عرف برای آن اجاره منظور شده و به حکم عادت می‌توان اجاره داد، از قبیل: اتومبیل، حیوان و

خانه. در مانحن‌فیه، معابر و سایر اموال و مشترکات عمومی، نه عادتاً قابلیت اجاره دادن را دارند و نه عرف، سدمعبرکننده را مسئول پرداخت اجرت‌المثل تلقی می‌کند.

#### نظر اقلیت

به موجب مواد ۵۸۴ و ۵۸۸ قانون تجارت، تشکیلات و مؤسساتی که برای مقاصد غیرتجارتی تأسیس شده یا بشوند از تاریخ ثبت، شخصیت حقوقی پیدا نموده و دارای کلیه حقوق و تکالیفی می‌شوند که قانون برای افراد قائل است مگر حقوق و وظایفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد، مانند حقوق و وظایف مربوط به ابوت، از طرفی تبصره ماده ۹۶ و ماده ۱۰۱ قانون شهرداری، شهرداری را مالک معابر می‌داند هر چند سند رسمی صادر نشده باشد. بنابراین، شهرداری به تبع مالکیت خود و به نمایندگی از مردم دارای حق و تکلیف بوده و حق مطالبه اجرت‌المثل در فرض سؤال از سدمعبرکننده را که در حکم غاصب است، در حد متعارف دارد. اگر در وقف، جهت موقوفه، استفاده عموم مردم باشد و شخصی غاصبانه اقدام به تصرف آن کند، مکلف به پرداخت اجرت‌المثل است اگر چه خود متصرف عدوان نیز جزو عموم است.

#### ۲-۱-۲ مطالبه اجرت‌المثل توسط ورثه متوفی

علی صاحب ۳ هکتار زمین می‌باشد و در تاریخ ۱۳۹۰/۱/۱ فوت می‌نماید و ایشان سه فرزند دارد که دو نفر از فرزندان وی به مدت ۵ سال سه هکتار زمین را کاشت می‌نمایند و فرزند دیگر وی دادخواستی را به خواسته مطالبه اجرت‌المثل به طرفیت آنها مطرح می‌نماید. حال سوالی که مطرح می‌شود این است که آیا فرزند دیگر می‌تواند چنین دادخواستی را مطرح نماید یا خیر؟  
در این خصوص به نشست قضایی به شرح ذیل اشاره می‌گردد..



تجدید نظر خواسته پرونده را جهت رسیدگی در ماهیت دعوی به دادگاه محترم نخستین اعاده می نماید. رأی صادره قطعی می باشد.

ولی الله چراغی  
مستشار دادگاه

علی رشیدی  
رئیس دادگاه

## ۲-۲-۲- تصرف خوانده

رکن دوم از ارکان دعوی اجرت المثل احراز تصرف خوانده می باشد که در این خصوص ممکن است خوانده در جلسه اول دادرسی حضور داشته باشد و اقرار نماید که متصرف ملک می باشد. در چنین صورتی با توجه به اقرار خوانده رکن دوم دعوی اجرت المثل احراز می گردد. اما اگر خوانده در جلسه رسیدگی حضور نداشته باشد یا اینکه حضور داشته و منکر تصرف خود در ملک خواهان باشد در چنین صورتی قاضی دادگاه می بایست در خصوص تصرف خوانده تحقیقات مقتضی را انجام دهد که در مباحث آتی به صورت مفصل در خصوص نحوه احراز تصرف خوانده پرداخته خواهد شد. اما اگر دادگاه احراز نماید که خوانده در ملک تصرف ندارد به استناد ماده ۸۹ ناظر به بند ۴ ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی قرار رد دعوا را صادر می نماید.

## ۲-۲-۱- نحوه تصرف خوانده

گاهی از اوقات خواهان دادخواست تقسیم ترکه و مطالبه اجرت المثل را به طرفیت خواندگان مطرح می نماید و در توضیح خواسته خود خواهان بیان می دارد که پدر ایشان در سال ۱۳۸۰ فوت نموده است و یکباب منزل مسکونی در روستا داشته است و تقاضای تقسیم یکباب منزل مسکونی را دارد و همچنین مطالبه اجرت المثل، یکباب منزل مسکونی از تاریخ فوت متوفی را خواستار می باشد. خواندگان در مقام دفاع بیان می دارند که از تاریخ فوت متوفی سکونت آنها در تهران بوده است و گاه هر چند ماه یکبار به مدت یک الی دو روز در منزل متوفی سکونت داشته اند در چنین صورتی آیا سکونت خواندگان که به مدت یک الی ۲ روز در

ظرف چند ماه بوده است، قاضی دادگاه می‌تواند اجرت المثل این چند روز را مطالبه نماید یا خیر؟

در این خصوص که تصرف چه معیاری دارد و مراد از تصرفی که اجرت المثل بر آن تعلق بگیرد چگونه می‌باشد بنظر می‌رسد که باید به عرف مراجعه نمود، لذا اگر قاضی دادگاه بعد از تحقیقات مقتضی به نتیجه رسید که خواندگان در ملک مورد تنازع سکونت چند روزه داشته‌اند از لحاظ عرفی چنین تصرفی که از مصادیق اجرت المثل باشد، احراز نمی‌گردد، لذا در فرض سوال ما که خواندگان سکونت چند روزه در مدت چند ماه داشته‌اند به لحاظ عرفی به چنین تصرفی که اجرت المثل به آن تعلق بگیرد، احراز نمی‌شود. بنابراین دادگاه در این خصوص حکم بر بی‌حقی خواهان صادر می‌نماید. لازم به ذکر است در خصوص نحوه تصرف خواننده به نمونه دادنامه‌ای به شرح ذیل اشاره می‌گردد.

عنوان: مصداق تصرف مستوجب اجرت المثل

پیام: در اختیار داشتن ملک توسط خواننده (ولو در آن ساکن نباشد) و ممانعت از تصرف مالک در آن از مصادیق تصرف مستوجب اجرت المثل محسوب می‌شود.  
مستندات :

دادنامه شماره: ۹۰۰۰۸۳۲

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۰/۱۰/۲۸

### رأی دادگاه بدوی

در خصوص دعوی آقای م.غ. با وکالت آقای م.س. به طرفیت آقای ف.ع. با وکالت آقای م.ر. به خواسته مطالبه اجرت المثل ایام تصرف سه دانگ از یک دستگاه آپارتمان قطعه ۱۹ تفکیکی و انباری و پارکینگ از تاریخ ۱۳۸۳/۹/۲۸ تا مورخ ۱۳۸۹/۶/۳۰ با جلب نظر کارشناس مقوم به پنجاه و یک میلیون ریال و مطالبه هزینه دادرسی و حق الوکاله و کیل، ما حاصل خواسته اینست که طرفین در مالکیت آپارتمان موصوف اختلاف داشته‌اند و به دلالت محتویات پرونده استنادی به کلاسه ۸۶۰۰۴۰ و ۸۷۰۳۳۴ شعبه ۲۱۴ دادگاه محترم عمومی تهران خواننده دعوی الزام به تنظیم سند آپارتمان و خواهان دعوی خلع ید همان آپارتمان را به طرفیت یکدیگر

طرح که در نهایت به موجب دادنامه شماره ۰۱۲۱۹ مورخ ۱۳۸۸/۸/۱۳ صادره از شعبه سوم دادگاه تجدیدنظر استان حکم به محکومیت خواننده به خلع ید از سه دانگ آپارتمان صادر و قطعیت یافته و در تاریخ ۱۳۸۹/۶/۳۰ نیز به اجرا در آمده، حسب ادعای وکیل خواننده موکل ایشان آپارتمان را در سال ۱۳۸۸ تصرف نموده و قبل از آن خالی و بدون استفاده بوده است، در حالی که در تعلق اجرت المثل و صدق عنوان تصرف در اختیار داشتن ملک ولو متصرف در آن سکونت نداشته باشد و ممانعت از تصرفات مالکانه مالک کافی است. مع الوصف دادگاه جهت تحصیل اقناع قضائی مبادرت به تحقیق و معاینه محل نمود که نتیجه آن تصرف خواننده از تاریخ ۱۳۸۳/۹/۲۸ بوده ادعای مالکیت ایشان بر آپارتمان و تقاضای الزام خواهان به تنظیم سند نیز موید تأکید ایشان بر مالکیت خود می‌باشد و با این وصف مدعی مالکیت آپارتمان نوعاً آن را تصرف نموده از تصرف دیگران ممانعت می‌نماید. نظریه کارشناس منتخب دادگاه نیز از حیث تعیین اجرت المثل از تعرض طرفین مصون باقی مانده لذا دادگاه با احراز مالکیت بالمناصفه متداعیین به دلالت نامه اداره ثبت اسناد و املاک کن وارده به شماره ۷۹ مورخ ۱۳۹۰/۱/۲۲ و با عنایت به شرح فوق دعوی را ثابت تشخیص و مستنداً به مواد ۳۰۸ و ۳۲۰ و ۳۲۳ قانون مدنی و ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی حکم به محکومیت خواننده موصوف به پرداخت مبلغ یک صد و هفتاد میلیون و پانصد و شصت هزار ریال بابت اجرت المثل ایام تصرف سه دانگ آپارتمان از تاریخ ۱۳۸۳/۹/۲۸ لغایت ۱۳۸۹/۶/۳۰ و پرداخت هزینه دادرسی و حق الوکاله وکیل طبق تعرفه قانونی در حق خواهان صادر و اعلام می‌نماید. اجرای این حکم منوط به پرداخت ما به التفاوت هزینه دادرسی و الصاق فیش آن به پرونده توسط خواهان خواهد بود. رأی صادره حضوری و ظرف مدت بیست روز پس از ابلاغ قابل اعتراض در دادگاه محترم تجدیدنظر استان تهران می‌باشد.

رئیس شعبه ۲۱۱ دادگاه عمومی حقوقی تهران - رضوی

شماره دادنامه قطعی: ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۲۹۰۰۸۷۳

تاریخ دادنامه قطعی: ۱۳۹۱/۸/۳

### رأی دادگاه تجدیدنظر استان

در خصوص تجدیدنظرخواهی ف.ع. با وکالت م.ر. به طرفیت م.غ. نسبت به دادنامه شماره ۸۳۲ مورخ ۱۳۹۰/۱۰/۲۸ صادره از شعبه ۲۱۱ دادگاه عمومی تهران که به موجب آن حکم به محکومیت تجدیدنظرخواه به پرداخت مبلغ ۱۷۰/۵۶۰/۰۰۰ ریال بابت اجرت المثل ایام تصرف از تاریخ ۱۳۸۳/۹/۲۸ لغایت ۱۳۸۹/۶/۳۰ و پرداخت خسارات دادرسی و حق الوکاله و کیل صادر گردیده است. نظر به اینکه دادنامه تجدیدنظرخواسته با توجه به محتویات پرونده مطابق مقررات قانونی صادر گردیده است و ادعای تجدیدنظرخواه قابل انطباق با شقوق ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ نمی باشد لذا اعتراض نامبرده غیرموجه تشخیص و به استناد ماده ۳۵۸ قانون مذکور ضمن رد اعتراض دادنامه تجدیدنظرخواسته تأیید می گردد. رأی صادره قطعی است .

رئیس شعبه ۲۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران - مستشار دادگاه

حسینی - احمدی

### ۲-۲-۲ نحوه احراز تصرف خوانده

در خصوص نحوه احراز تصرف خوانده همانطور که اشاره گردید ممکن است خوانده در جلسه رسیدگی دادگاه حضور داشته باشد. در چنین صورتی مقام قضایی با دو حالت مواجه می شود:.

**حالت اول:** خوانده دعوی بر تصرف خود بر مال مورد تنازع اقرار می نماید. در چنین صورتی با توجه به اینکه اقرار در امور حقوقی موضوعیت دارد، لذا تصرف خوانده برای دادگاه احراز می گردد.

**حالت دوم:** خوانده دعوی نسبت به تصرفات خود بر مال مورد تنازع اقرار نمی نماید . در چنین صورتی قاضی دادگاه می بایست تحقیقات مقتضی را به شرح ذیل انجام دهد.

۱. از خواهان در جلسه دادرسی سوال پرسیده شود که آیا برای تصرفات خوانده شاهد دارد یا خیر؟ در چنین صورتی اگر خواهان اظهار دارد که شهودی دارد دادگاه قرار استماع شهود را صادر می‌نماید..

۲. اگر خواهان در جواب سوال دادگاه نسبت به اینکه آیا برای تصرفات خوانده شاهد دارد اظهار نماید که شهودی نمی‌تواند معرفی نماید. در چنین صورتی قاضی دادگاه می‌تواند قرار معاینه محل را صادر نماید یا اینکه اگر نشانی اقامتگاه خوانده با ملک مورد تنازع یکسان باشد و ابلاغ نیز به همان نشانی که خواهان مدعی مالکیت و تصرفات خوانده می‌باشد یکسان باشد تصرف خوانده احراز خواهد شد.

**نکته ۱:** اگر خوانده در جلسه رسیدگی حضور نداشته باشد، قاضی دادگاه می‌تواند تصرف خوانده را با معاینه محل و اخذ اظهارات شهود خواهان در صورت وجود شهود خواهان و یکسان بودن اقامتگاه خوانده با نشانی ملک مورد تنازع تصرف خوانده را احراز نماید.

**نکته ۲:** با توجه به اینکه تصرف خوانده جنبه تخصصی غیرقضایی ندارد قاضی دادگاه نمی‌تواند برای احراز تصرفات خوانده قرار کارشناسی صادر نماید. البته لازم به ذکر است در مثالی که ذکر می‌گردد صدور قرار کارشناسی مواجه با ایراد نمی‌باشد. بدین توضیح که خواهان مالک هزار متر زمین می‌باشد و بیان می‌دارد که خوانده نسبت به ۲۰۰ متر از زمین تصرف نموده است و زمین خوانده نیز همجوار با زمین بنده می‌باشد. در چنین صورتی با توجه به اینکه زمین خوانده همجوار با زمین خواهان می‌باشد در این خصوص با معاینه محل و اخذ اظهارات شهود تصرفات خوانده در زمین خواهان به نحو دقیق احراز نمی‌گردد، لذا می‌توان قرار کارشناسی را در برخی از مصادیق برای تصرفات خوانده صادر نمود.

### نمونه قرار کارشناسی

با توجه به مدافعات انجام شده از ناحیه خوانده که مدعی است که ملک موضوع خواسته خواهان را در تصرف ندارد و از طرفی برای تطبیق مالکیت خواهان با تصرفات خوانده به استناد مواد ۲۵۷ و ۱۹۹ قانون آیین دادرسی مدنی قرار ارجاع امر به کارشناسی صادر می‌شود. وظیفه کارشناس این است که با مطالعه پرونده و

مراجعه به اداره ثبت و ملاحظه پرونده ثبتی و توجهاً به حدود اربعه معلوم در سند و پرونده ثبتی به محل ملک مراجعه و پس از تطبیق مالکیت خواهان با موقعیت ملک اعلام نماید چه میزان از ملک خواهان در تصرف خوانده قرار دارد. با ترسیم نقشه آن و ذکر مترائ نظریه کتبی خودش را ظرف بیست روز به دادگاه اعلام نماید. برای این منظور دادگاه از بین کارشناسان رسمی به قید قرعه آقای (الف) را با حق الزحمه علی الحساب به مبلغ ... ریال که پرداخت آن بر عهده خواهان است، انتخاب و مقرر می‌دارد که دفتر وقت نظارت تعیین و به خواهان اخطار شود ظرف یک هفته از تاریخ ابلاغ نسبت به تودیع حق الزحمه کارشناسی در صندوق دادگستری اقدام و قبض آن را تسلیم دفتر دادگاه نماید. نتیجه به نظر برسد.

رئیس شعبه ... دادگاه عمومی حقوقی شهرستان ...

### ۳-۲-۲ استناد به نظریه کارشناسی در پرونده دیگر

خواهان دادخواست خلع ید و مطالبه اجرت المثل از سال ۱۳۸۰ لغایت سال ۱۳۹۰ را به طرفیت خوانده بیان می‌نماید و قاضی دادگاه بعد از احراز تصرف خوانده قرار کارشناسی صادر می‌نماید و بعد از وصول نظریه کارشناسی، خواهان دادخواست خود را طی لایحه ای مسترد و قاضی دادگاه به استناد بند ب ماده ۱۰۷ قانون آیین دادرسی مدنی قرار رد دعوا را صادر و اعلام می‌نماید و بعد از مدتی خواهان مجدداً دادخواست مطالبه اجرت المثل به طرفیت خوانده از سال ۱۳۸۰ لغایت سال ۱۳۹۰ را مطرح می‌نماید و خواهان در جلسه اول دادرسی بیان می‌نماید که در پرونده ای در خصوص این موضوع قرار کارشناسی صادر شده است و به نظریه کارشناسی آن پرونده استناد می‌نماید. حال آیا قاضی دادگاه می‌تواند به نظریه کارشناسی که در پرونده دیگر وجود دارد، استناد نماید یا خیر؟ در این خصوص به نشست قضایی به شرح ذیل اشاره می‌گردد.

موضوع: رسیدگی به دلایل و تشخیص و انطباق آن با اوضاع و احوال محقق موضوع  
 پرسش: چنانچه با طرح و تقدیم دادخواست موضوع دعوا به کارشناس ارجاع شود و پس از ارجاع امر به کارشناس و اظهار نظر کارشناس، خواهان دعوای خویش را مسترد کند آیا نظر کارشناس سابق بلاثر خواهد شد؟<sup>۱</sup>

### نظر هیات عالی

چنانچه در پرونده ای وفق مقررات، قرار ارجاع امر به کارشناس صادر شود و با اجرای آن نظر کارشناس در مهلت تعیین شده واصل و وصول نظر کارشناس به متداعیین ابلاغ شود، سپس خواهان دعوای خویش را مسترد کند و مجدداً با طرح دعوای جدید به پرونده سابق استناد کند، هرگاه قرار کارشناسی و جلب نظر کارشناس به طور مطلق در تشخیص امر فنی و تخصصی بوده و نظر کارشناس ناظر به زمان معین مانند تعیین اجاره بها یا اجرت المثل ناظر به زمان تقدیم دادخواست یا تعیین حق کسب و یا پیشه و یا تجارت به نرخ عادلانه روز نباشد، دادگاه می تواند به تقاضای اصحاب دعوا، چنانچه ایراد و اعتراض مؤثری به عمل نیامده باشد به نظر سابق به عنوان یکی از دلایل خواهان توجه کند. به هر حال ارزیابی نظر کارشناس و انطباق آن با اوضاع و احوال محقق و معلوم قضیه با دادگاه است. در نتیجه نظر اکثریت قضات دادگستری مورد تأیید است.

### نظر اکثریت

با توجه به مفاد ماده ۲۵۷ قانونی آیین دادرسی مدنی که مقرر داشته: «دادگاه می تواند رأساً یا به درخواست هر یک از اصحاب دعوا قرار ارجاع امر به کارشناس را صادر کند...» باید گفت نظر سابق کارشناسی قابل پذیرش است. چرا که نظر کارشناسی جنبه طریقییت دارد نه موضوعیت. لذا دادگاه با وصف وجود نظر مذکور هم می تواند رأساً قرار کارشناسی صادر کند و به نظر سابق کارشناسی

۱. صورت جلسه نشست قضائی / برگزار شده توسط: استان اردبیل / شهر مشگین شهر / تاریخ برگزاری: ۱۳۸۵/۳/۲۹.

ترتیب اثر ندهد و هم می‌تواند آن را بپذیرد و به طرفین ابلاغ کند. در صورت وصول اعتراض موضوع قابل ارجاع به هیأت سه نفره کارشناسان با پرداخت هزینه از سوی معترض خواهد بود. نظر سابق کارشناسی قابل پذیرش و مؤثر خواهد بود.

#### نظر اقلیت

۱. زمانی که خواهان دعوای خود را مسترد می‌کند دعوای مذکور بلااثر شده و فاقد آثار حقوقی است. لذا نظر کارشناسی هم بلااثر شده و هیچگونه آثار حقوقی بر آن مترتب نیست و خواهان در صورت طرح دعوای مجدد چنانچه نظر کارشناس سابق را ضمیمه خود کند مؤثر نخواهد بود و دادگاه خود رأساً به تقاضای طرفین نسبت به صدور قرار کارشناسی بر طبق مواد مندرج در قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ اقدام خواهد کرد.

۲. خواهان طبق قاعده اقدام به ضرر خود اقدام می‌کند و لذا نظر کارشناسی سابق مورد پذیرش نیست. از طرفی نظر به اینکه قواعد آیین دادرسی مدنی شکلی و آمره بوده در دعوای مجدد نیاز به صدور قرار کارشناسی جدید بر طبق تشریفات قانونی است. چرا که ممکن است جهات ردی نسبت به کارشناس منتخب وجود داشته باشد که قبل از انجام قرار کارشناسی باید مطرح کرد. چنانچه نظر سابق پذیرفته شود دیگر جایگاهی برای طرح جهات رد نخواهد بود. تنها در تأمین دلیل که هدف حفظ و جمع آوری ادله برای طرح دعوا در آینده است نظر کارشناسی مؤثر خواهد بود آن هم در صورت ضرورت ممکن است در دعوا قرار کارشناسی صادر شود. اگر نظر کارشناسی سابق پذیرفته شود این سؤال پیش می‌آید که در صورت اعتراض به نظر مذکور موضوع باید به یک نفر کارشناس ارجاع شود یا به هیأت سه نفره؟ پاسخ به این سؤال تبعات خاصی خواهد داشت. چرا که اگر موضوع به یک نفر کارشناس ارجاع گردد. یعنی عدم پذیرش نظر سابق کارشناس و در صورت ارجاع به هیأت سه نفره کارشناسان یعنی عدم رعایت تشریفات قانونی چرا که به جهات رد پاسخی داده نشده است و جهات رد پس از وصول نظر کارشناسی معنا ندارد.



#### ۴-۲-۲ تصرف ملک توسط مالک سابق بعد از برگزاری مزایده

علی مالک یکباب منزل مسکونی می‌باشد و با توجه به بدهی که داشته است، یکباب منزل مسکونی ایشان در تاریخ ۱۴۰۰/۵/۱ به مزایده می‌رود و حسین طی مزایده مالک یکباب منزل مسکونی می‌گردد. حال اگر علی بعد از تاریخ مزایده به تصرف خود در منزل مسکونی کماکان ادامه بدهد آیا حسین می‌تواند دادخواست مطالبه اجرت‌المثل را به طرفیت علی مطرح نماید یا خیر؟  
در این خصوص به نشست قضایی به شرح ذیل اشاره می‌گردد:

موضوع: تصرف ملک توسط مالک سابق بعد از مزایده  
پرسش: فردی از طریق شرکت در مزایده اجرای احکام مدنی برنده خرید شش دانگ پلاک ثبتی یک باب منزل مسکونی می‌گردد و فرآیند انتقال سند رسمی صورت می‌پذیرد، پلاک ثبتی علیرغم انتقال رسمی به برنده مزایده ملک همچنان در تصرف مالک سابق (محکوم‌علیه) باقی می‌ماند و در فاصله زمانی انتقال سند رسمی، مالک سابق، ملک موصوف را در اختیار شخص ثالثی قرار می‌دهد:

- ۱) اجرای احکام مدنی موظف به تسلیم مال غیرمنقول مورد مزایده به خریدار می‌باشد، (بدون طرح دعوی حقوقی از ناحیه برنده مزایده) یا خیر؟
- ۲) در صورتی که اجرای احکام وظیفه ای مبنی بر تحویل مال مورد معامله (مزایده) نداشته باشد، خریدار و برنده مزایده دعوی خلع ید را باید چگونه مطرح نماید؟ (به طرفیت مالک سابق (محکوم‌علیه) یا متصرف لاحق یا هر دو (مالک سابق و متصرف لاحق))
- ۳) در صورتی که خریدار به طرفیت فقط مالک سابق دادخواست خلع ید تقدیم دادگاه نموده باشد و در صورتی که مال غیرمنقول به شخص ثالثی منتقل شده باشد و مالک سابق متصرف نباشد آیا دعوی قابلیت استماع دارد؟
- ۴) برنده مزایده، اجرت‌المثل ایام تصرف را از چه کسی مطالبه نماید؟ مالک سابق یا متصرف لاحق یا هر دو؟ تصمیم دادگاه در موارد مذکور چه خواهد بود؟<sup>۱</sup>

۱. صورت جلسه نشست قضایی / کد نشست: ۱۴۰۱-۹۵۱۰ / برگزار شده توسط: استان تهران / شهر تهران / تاریخ

**نظر هیات عالی**

در فرض سوال

۱. اجرای احکام مدنی به لحاظ فقدان نص قانونی تکلیفی به تحویل مال مورد مزایده به منتقل الیه (برنده مزایده) ندارد.
۲. اگر متصرف منتقل الیه ثالث باشد دعوی خلع ید و اگر مستأجر باشد دعوی تخلیه طرح خواهد شد و به بیان دیگر دعوی خلع ید یا تخلیه حسب مورد باید به متصرف لاحق اقامه شود.
۳. در این فرض دعوی خلع ید به طرفیت غیر مستأجر اقامه شده و قابلیت استماع ندارد.
۴. دعوی مطالبه اجرت‌المثل در هر بازه زمانی که مطرح باشد باید به طرفیت متصرف اقامه شود. مستفاد از ماده ۴۴ قانون اجرای احکام مدنی و نظریه شماره ۷۲۷/۷ مورخ ۱۳۸۰/۲/۱۵ اداره کل حقوقی قوه قضائیه .

**نظر اکثریت**

اجرای احکام مدنی وظیفه‌ای جهت تسلیم مال غیرمنقول مورد مزایده به خریدار آن ندارد و اگر ملک مورد مزایده توسط محکوم‌علیه یا متصرف تخلیه نشود باید خریدار، دادخواست خلع ید تقدیم نماید و اگر دادخواست به طرفیت محکوم‌علیه باشد و او در ملک تصرفی نداشته باشد، دعوا متوجه وی نخواهد بود و به لحاظ عدم توجه دعوا نسبت به وی، قرار رد دعوا صادر می‌شود. ضمناً اجرت‌المثل ایام تصرف نیز از کسانی که عالماً و عامداً از ملک غیرمنقول علیرغم انجام مزایده و انتقال سند به خریدار همچنان از آن استفاده می‌کرده‌اند؛ (یعنی هر کس که از آن ملک استیفاء منفعت نموده است) ضامن پرداخت اجرت‌المثل ایام تصرف خواهد بود.

**دلایل این نظریه**

الف- در مبحث دوم از فصل سوم راجع به مقررات مربوط به توقیف و فروش اموال غیرمنقول به صورت ویژه بحث شده است و چنین تکلیفی برای اجرای احکام مقرر ننموده است. پس از فروش اموال توقیف شده اقدامات لازم برای پرداخت

وجه حاصل از فروش به محکوم‌له و وصول هزینه‌های اجرایی به عمل آمده و عملیات اجرایی خاتمه یافته تلقی می‌شود.

ب- نظریه اداره حقوقی قوه قضائیه با این مضمون که طبق مواد ۱۴۳ و ۱۴۴ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ در صورت احراز صحت جریان مزایده دستور صدور سند انتقال را به نام خریدار می‌دهد و تنظیم سند انتقال به نام خریدار ارتباطی به موضوع خلع ید و تسلیم مال غیرمنقول ندارد.

ج- تحویل ملک مورد مزایده به برنده و خریدار در اجرائیه قید نشده است و تخلیه و خلع ید یک عمل اجرایی مستقل است.

د- اصل غیرقابل توقف بودن عملیات اجرایی که از ماده ۲۴ قانون اجرای احکام مدنی، استنباط می‌شود مربوط به اقداماتی است که برای اجرای حکم و مفاد اجرائیه صادره از سوی دادگاه صادرکننده حکم ضرورت داشته باشد. در حالی که تخلیه ملک، مقدمه اجرای حکم یا بخشی از عملیات اجرایی محسوب نمی‌شود و بر اساس ماده ۱۴۱ پس از انجام مزایده پرونده به دادگاه ارسال می‌شود تا پس از تأیید مزایده و صدور دستور انتقال، تنها وظیفه اجراء اعزام نماینده جهت انتقال سند به نام برنده مزایده است.

ه- خلع ید از ملک دعوی مستقلی است و با انجام خلع ید در پرونده مزایده، فرصت دفاع از متصرف سلب می‌شود. احتیاط مقتضی این است که یک دادرسی تمام عیار صورت گرفته تا با صدور حکم و اجرائیه، ملک تحویل خریدار مزایده شود.

#### نظر اقلیت

اجرای احکام موظف است پس از انجام مزایده و انتقال سند ملک به نام خریدار آن را نیز تخلیه نموده و از تصرف محکوم‌علیه یا شخص ثالث خارج نماید و تحویل خریدار دهد؛ لذا پاسخ سایر سوال‌ها روشن است.

دلیل این گروه نیز عبارت است از:

الف- نظریه اداره حقوقی است در تاریخ ۱۱ مهر ۱۳۴۴ کمیسیون مشورتی بدین مضمون «اگر مال غیرمنقول در تصرف خود او بوده و به ازاء بدهی به دائن واگذار

شده مستفاد از مواد ۶۸۴ و ۶۹۰ قانون اصول محاکمات حقوقی عین مال مزبور باید از تصرف مدیون خارج و به تصرف دائن داده شود.»

ب- برابر مواد ذیل از قانون اجرای احکام مدنی مال غیرمنقول به صورت موقت تحویل متصرف یا مالک می‌شود. ماده ۱۱۱ قانون اجرای احکام مقرر می‌دارد که مال غیرمنقول پس از توقیف و ارزیابی به صورت موقت تحویل متصرف یا مالک (محکوم‌علیه) می‌گردد. ماده ۱۰۳ مقرر می‌دارد توقیف مال غیرمنقول موجب توقیف منافع مال نمی‌شود اما این تصرف به طور موقت و با حفظ حقوق محکوم‌له و رعایت هدف آن می‌باشد. زیرا بنا بر مواد ۵۶ و ۵۷ همان قانون تصرفات منافی با توقیف نیز باطل یا غیرنافذ و برابر ماده ۶۶۳ از کتاب پنجم تعزیرات قانون مجازات اسلامی سه ماه تا یک سال حبس و واجد جنبه کیفری نیز است. لذا با انجام مزایده و فروش ملک مالکیت به برنده مزایده و خریدار منتقل می‌شود و مفهوم و معنای تحویل موقت این است که اجراء پس از برگزاری مزایده ملک تحویل خریدار شود. در غیر این صورت کلمه موقت معنا و مفهومی نخواهد داشت.

ج- هر چند در قانون اجرای احکام مدنی برای توقیف و فروش اموال غیرمنقول، مقررات ویژه‌ای پیش‌بینی شده است ولی در ماده ۱۳۷ آمده (ترتیب فروش اموال غیرمنقول به استثناء مواردی که در این مبحث معین شده مانند فروش اموال منقول است.)؛ لذا بر اساس ماده ۱۳۳ و مفهوم قسمت اخیر ماده ۱۳۶ قسمت اجرا اموال غیرمنقول را مانند اموال منقول، تحویل برنده مزایده می‌دهد.

د- بر اساس ماده ۳۴۸ قانون مدنی قابل تسلیم نبودن مبیع موجب بطلان عقد شده و تعذر تسلیم سبب حق فسخ برای مشتری می‌شود و با فرض عدم وظیفه اجرا در تحویل، ضرر غیرقابل جبران به خریدار وارد می‌شود.

ه- در آگهی مزایده شرایط و اوصاف مال مورد مزایده حتی اینکه آیا در اجاره است یا خیر آمده است اما در هیچ‌یک از بندهای آن اشاره‌ای به اینکه اجراء هیچ وظیفه‌ای نسبت به تحویل مبیع و ملک غیرمنقول ندارد نیامده است. و- اقدام اجراء در فروش اموال غیرمنقول به نیابت از دادگاه و از باب «الحاکم ولی الممتنع» می‌باشد و در خصوص سایر موارد (فروش) موضوع تابع قواعد عمومی مربوط به

قراردادهاست از آن جمله ماده ۳۶۲ قانون مدنی حاکم است و اجراء باید مبیع را تحویل خریدار دهد. اگر اجراء وظیفه‌ای در تحویل نداشته باشد فرایند جدید دادرسی جدیدی را پایه‌گذاری می‌کند و اعتماد عمومی سلب می‌شود.

ز- ارشاد خریدار به تقدیم دعوی خلع ید، ارشاد به دعوی است که ثمره‌ای بر آن مترتب نخواهد بود. زیرا خریدار می‌شود خواهان و خوانده محکوم علیه است که ملک او مورد مزایده قرار گرفته است. آیا خوانده می‌تواند به اقدامات اجرایی و عملیات فروش اشکال وارد نماید. دادگاه رسیدگی کننده به خلع ید مجاز به ارزیابی و صحت و سقم آنها نیست. زیرا عملیات فروش و اجرایی و مزایده قبلاً توسط دادگاه صادرکننده حکم مورد تأیید قرار گرفته است. لذا نمی‌توانیم قسمت اجرا را از مسئولیت‌های قراردادی معاف کنیم. بر فرض بسیار نادر اگر دادگاه دادخواست خلع ید خواهان را رد نماید، مال خریداری شده در حکم تلف است. چراکه ثمن از خریدار مزایده گرفته شده و به محکوم‌له داده شده و پرونده اجرایی مختومه شده است. مال غیرمنقول را نیز نمی‌تواند تحویل بگیرد و بر موضوع قاعده «تلف المبیع قبل القبض فهو من مال البایع» حاکم می‌شود. آیا اجراء می‌تواند مزایده را فسخ نماید و ثمن را به خریدار مزایده برگرداند.

در پایان، تفسیر منطقی موضوع اقتضاء آن دارد با استفاده از ماده ۱۳۷ قانون اجرای احکام مدنی و سایر مقررات مربوط به تسلیم اموال مورد مزایده قائل به تکلیف قسمت اجرای احکام مدنی به خلع ید و تحویل ملک به برنده مزایده باشیم. در همین رابطه به نمونه رای مرتبط با موضوع که به شرح زیر صادر شده است، اشاره می‌گردد:

شماره دادنامه: ۹۱۰۹۹۷۸۷۱۰۸۰۰۱۱۲

تاریخ دادنامه: ۱۳۹۱/۲/۱۸

گردش کار: به موجب پرونده کلاسه ۸۹۰۶۶۴ شعبه هفتم دادگاه عمومی سنندج خانم .... به وکالت از آقای .... فرزند ... دادخواستی را به طرفیت سازمان مسکن و شهرسازی استان کردستان و آقای ... فرزند ... به خواسته صدور حکم به ابطال