

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيْمِ

پرسش و پاسخ‌های دعوای  
فروش مال مشاع

مهدی زینالی  
وکیل پایه یک دادگستری



سروشناسه	- ۱۳۵۸:	زینالی، مهدی،
عنوان قراردادی	: ایران قوانین و احکام	.Iran Laws, etc
عنوان و نام پدیدآور	: پرسش و پاسخ‌های دعوای فروش مال مشاع / مؤلف مهدی زینالی	
مشخصات نشر	: تهران : چراغ دانش ۱۳۹۵.	
مشخصات ظاهری	: ص. ۱۸۹	
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۸۱۳۸-۶۵-۵	
ووضعیت فهرست نویسی	: فیبا	
یادداشت	: کتابنامه: ص. ۱۹۶	
موضوع	: معاملات اموال غیرمنقول -- قوانین و مقررات -- ایران	
موضوع	: Vendors and purchasers -- Laws and legislation -- Iran:	
موضوع	: معاملات اموال غیرمنقول -- ایران -- پرسش‌ها و پاسخ‌ها	
موضوع	: Vendors and purchasers -- Iran -- Questions and answers:	
موضوع	: معاملات -- قوانین و مقررات -- ایران	
موضوع	: Transactions -- Law and legislation -- Iran :	
رده بندی کنگره	: KMH۶۸۹/۹۴ ۱۳۹۵	
رده بندی دیوبی	: ۳۴۶/۵۵۰-۴۲۶۳	
شماره کتابستانی ملی	: ۴۲۹۹۶۸۲	

#### شناسنامه

عنوان کتاب: پرسش و پاسخ‌های دعوای فروش مال مشاع

مؤلف: مهدی زینالی

ناشر: انتشارات چراغ دانش

ناظر چاپ: رسول زینالی

نوبت چاپ: دوم/۱۳۹۷

قطع و تیراژ: وزیری / ۱۰۰۰ نسخه

قیمت: ۳۳۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۸۱۳۸-۶۵-۵

**کتاب ۲۰۷/۲:**

[www.cheraghdanesh.com](http://www.cheraghdanesh.com)

دفتر مرکزی: تهران، میدان هفت تیر، ورودی مدرس، کوچه مازندرانی

پلاک ۴، طبقه ۳ و ۶ واحد ۷ و ۱۴

تلفن پخش و فروش: ۰۲۱ ۸۸۸۴۴۹۱۶ - ۸۸۸۳۲۷۲۵۱

حق چاپ برای انتشارات چراغ دانش محفوظ است. هرگونه تکثیر (اعم از چاپ، کپی، فال الکترونیکی و...) از این اثر بدون

اخذ مجوز کتبی از ناشر خلاف قانون بوده و پیگرد قانونی دارد.

## فهرست کلی

۹.....	مقدمه
۱۱.....	نشستهای قضائی در قالب پرسش و پاسخ
۸۱.....	نظریه‌های مشورتی در قالب پرسش و پاسخ
۱۲۵ .....	پرسش و پاسخ های دعوای فروش مال مشاع در قوانین و مقررات
۱۶۵ .....	منابع و مأخذ

## فهرست جزئی

۹.....	مقدمه
۱۱.....	نشستهای قضائی در قالب پرسش و پاسخ
۱۳.....	۱. خلع بند نسبت به مالک مشاع
۱۳.....	۲. تخلیه ملک مشاعی
۱۴.....	۳. بررسی روند علل اختلال در مزایده عملیات اجرای فروش مال مشاع
۱۵.....	۴. تقسیم ترکه غیرمنقول
۱۶.....	۵. رسیدگی به درخواست فروش ملک از دادگاه
۱۶.....	۶. رسیدگی ماهوی به تصمیمات واحد ثبتی راجع به افزار
۱۷.....	۷. درخواست مهر و موم و تحریر نسبت به ترکه
۱۷.....	۸. تقاضای تقسیم همزمان اموال منقول و غیرمنقول از دادگاه
۱۸.....	۹. لزوم صدور حکم یا کفايت دستور دادگاه جهت فروش ملک مشاع
۱۹.....	۱۰. اجرای حکم مزایده مال مشاع
۲۱.....	۱۱. فروش مال مشاعی
۲۲.....	۱۲. جواز توقيف مال مشاع
۲۳.....	۱۳. تقاضای تجویز انتقال قسمتی از مورد اجاره به غیر
۲۴.....	۱۴. امکان تقاضای خلع بند شش دانگ منافع نسبت به مالک قسمتی از اعیان
۲۵.....	۱۵. دعوای تخلیه عین مستأجره توسط مالک مشاعی
۲۸.....	۱۶. رفع اثر از دستور موقت ملک مشاعی
۳۰ .....	۱۷. عدم قابلیت تجدیدنظرخواهی دستور فروش دادگاه عمومی
۳۱ .....	۱۸. لزوم صدور حکم یا کفايت دستور دادگاه جهت فروش ملک مشاع
۳۲ .....	۱۹. آثار سند رسمی تنظیمی در اجرای قانون اصلاحات اراضی
۳۳ .....	۲۰. ضمانت اجرای حکم به افزار
۳۴ .....	۲۱. فرعیت خلع بند بر افزار در ملک مشاع
۳۵ .....	۲۲. طرف دعوا در دادخواست خلع بند در ملک مشاع

۲۳. صدور اجرای حکم خلع ید از ملک مشاع ملازمه با افزار آن ندارد.	۳۶
۲۴. دعوای خلع یاداز ملک مشاع	۳۸
۲۵. ترتیب اجرای حکم خلع ید علیه متصرف ملک مشاع به نفع شریک دیگر	۳۹
۲۶. بررسی نحوه اجرای توقيف مزاد در ملک عیر منقول توسط دایره اجرای حکم	۴۰
۲۷. نحوه اجرای حکم خلع ید و قلع و قمع بنا	۴۱
۲۸. صحت جریان مزايدة و مرجع صالح برای صدور دستور سند انتقال	۴۳
۲۹. صدور حکم خلع ید در خصوص ملک مشاع به درخواست یکی از شرکای ملک	۴۴
۳۰. مرجع صالح به تقسیم ماترک غیرمنقول	۴۶
۳۱. طرف دعوا در دادخواست خلع ید در ملک مشاع	۴۷
۳۲. تغییر خواسته «خلع ید از شش دانگ یک قطع زمین» به «خلع ید نسبت به یک دانگ از زمین» بعد از چندین جلسه دادرسی	۴۸
۳۳. توجیه قانونی توقيف مال مشاع	۵۰
۳۴. اموالی که مالک خاص ندارند	۵۱
۳۵. تصرف مزاد بر مبیع	۵۲
۳۶. شرایط اسقاط حق افزار	۵۳
۳۷. احداث اعیانی در ملک مشاع در حال فروش بدون اذن شریک	۵۵
۳۸. تصرف ملک مشاع توسط تعدادی از ورثه و ممانعت از انتفاع دیگر وراث	۵۶
۳۹. انتقال کل مال مشاع توسط یکی از مالکیت مشاع بدون اذن و خارج از حدود متعارف	۵۷
۴۰. چگونگی استیفاده حق زوجه از اعیانی بنای جدیدالاحداث	۵۸
۴۱. ثبت ملک بدون رعایت سهام سایر ورثه	۶۰
۴۲. مطالبه اجرتالمثل ملک مشاع به میزان مالکیت زوجه	۶۱
۴۳. ضرورت معرفی مأمور انتظامی در افزار ملک مشاعی	۶۲
۴۴. تأثیر استرداد دادخواست یکی از موجین بر صدور حکم تخلیه	۶۳
۴۵. تقاضای تخلیه مورد اجاره توسط یکی از شرکا	۶۵
۴۶. ضرورت شناسایی مالکان برای فروش مال مشاعی	۶۷
۴۷. نحوه اجرای حکم مربوط به تقسیم اموال مشترک	۶۹
۴۸. تقسیم اموال غیرمنقول ماترک که جریان ثبته آن خاتمه نیافته	۷۲
۴۹. اختلافنظر دادگاه عمومی و اداره ثبت در خصوص قابل افزار بودن ملک	۷۳
۵۰. تقاضای صدور حکم افزار و تقسیم سهم الارث از زمین کشاورزی	۷۴
۵۱. درخواست صدور اجراییه از سوی محاکوم علیه برای فروش مال مشاع	۷۵
۵۲. رسیدگی به دعاوی مربوط به ماترک غیرمنقول	۷۷
۵۳. اجرای ماده ۴ قانون افزار و فروش املاک مشاع	۷۹
نظریه های مشورتی در قالب پرسش و پاسخ	۸۱
۱. بررسی دعوا علیه متصرفین ملک مشاع	۸۳

۲. تقاضای تخلیه مورد اجاره توسط مالک مشاعی نسبت به سهم خود.....	۸۴
۳. بررسی افزار در خصوص مجھول‌المالک بودن قسمتی از ملک.....	۸۵
۴. دلیل مالکیت در دعوای افزار.....	۸۵
۵. افزار اراضی واقع در شهرها .....	۸۶
۶. تصرف در ملک مشاع مورد تقاضای افزار.....	۸۷
۷. صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی جهت افزار املاک مشاعی در خصوص عدم خاتمه جریان ثبتی.....	۸۷
۸. حضور تمام شرکا در موقع افزار.....	۸۸
۹. افزار ملک مشاع، به حکم دادگاه انقلاب.....	۸۸
۱۰. درخواست تخلیه احده از شرکا علیه مستأجر ملک مشاع.....	۸۹
۱۱. تخلیه مورد اجاره به تقاضای احده از موجرین ملک مشاعی.....	۸۹
۱۲. تصرف سازمان عمران اراضی شهری در سم شرکا.....	۹۰
۱۳. درخواست افزار ملک مشاعی از دادگاه.....	۹۱
۱۴. تسلیط، وضع ید محکومله مشاعی.....	۹۲
۱۵. تخلیه مورد اجاره مشاعی.....	۹۲
۱۶. تادخواست تقسیم و افزار طرفیت تمام مالکین مشاع.....	۹۳
۱۷. حق مطالبه خسارت در ملک مشاعی .....	۹۴
۱۸. فروش سهم مشاعی یک باب مغازه ناوابی در کشور «دبی».....	۹۴
۱۹. تعدد خواندگان در دعوا علیه متصرفین نیافروزی.....	۹۵
۲۰. حکم خلع ید علیه متصرف ملک مشاع زراعی.....	۹۶
۲۱. تصرف محکومله مشاعی در اموال مشترک با رضایت سایر شرکا.....	۹۶
۲۲. اجرای ماده ۴۳ قانون اجرای احکام مدنی.....	۹۷
۲۳. تخلیه مورد اجاره مشاعی با لحاظ ماده ۴۳ قانون اجرای احکام مدنی.....	۹۸
۲۴. عدم نیاز به صدور اجراییه جهت اجرای دستور فروش ملک مشاع.....	۹۸
۲۵. اقدامات اجرایی بر اساس حکم دادگاه و معرفی زمین به عنوان تنها ملک بدھکار.....	۹۹
۲۶. اجرای حکم به رفع تصرف از ملک مشاعی نیازمند اجرای حکم خلع ید.....	۱۰۰
۲۷. قاعده تسلیط و بررسی آراء در خصوص افزار املاک مشاعی .....	۱۰۰
۲۸. بررسی شرط خیار به مدت عمر بایع.....	۱۰۱
۲۹. استیفای عین توسط زوج در صورت عدم تأییده ثمن اعیانی.....	۱۰۱
۳۰. صلاحیت اداره ثبت در رسیدگی درخواست وراث به تقسیم اموال غیرمنقول به حصه .....	۱۰۲
۳۱. وجاهت قانونی فروش سهم مشاع از ناحیه مالک ملک مشاعی.....	۱۰۳
۳۲. تغییر نمای خارجی ساختمان با موافقت کلیه مالکان مشاع .....	۱۰۴
۳۳. استفاده از قسمتهای مشاعی از جمله حیاط و تراس و بالکن و زیرزمین.....	۱۰۵
۳۴. ابلاغ تصسیمات واحدهای ثبتی تابع آیین‌نامه اجرای مفاد استناد رسمی .....	۱۰۶
۳۵. خروج موضوعی رسیدگی به استناد رسمی مشاعی در هیئت حل اختلاف .....	۱۰۷

۳۶. صدور سند مالکیت نیافروزی برای مالکین مشاعی .....	۱۰۸
۳۷. دستور فروش ملک مشاعی از طریق مزایده .....	۱۰۹
۳۸. نداشتن سند مالکیت مانع از افزار املاک مشاع نیست.....	۱۱۰
۳۹. صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی در اعتراض به غیر قابل افزار بودن ملک .....	۱۱۰
۴۰. بررسی تشخیص عرف بلد در خصوص نحوه تعیین و تشخیص تصرفات متصرف .....	۱۱۱
۴۱. تأیدیه ثمن معامله نسبت به حصه شرکا از سوی خریدار ملک مشاعی .....	۱۱۲
۴۲. بررسی استحقاق مطالبه منافع ملک استیجاری به وسیله شریک مشاعی از سوی سایر شرکا .....	۱۱۳
۴۳. خروج موضوعی مصدق باز انتقال به غیر در خصوص واگذاری سهم مشاعی مستأجر .....	۱۱۴
۴۴. پذیرش دعوای تخلیه در خصوص انتقال مورد اجاره به غیر از سوی مالک ملک مشاعی.....	۱۱۴
۴۵. تقاضای تخلیه ملک مشاع مالک نسبت به حصه خود.....	۱۱۵
۴۶. خاتمه جریان ثبت و بررسی صلاحیت اداره ثبت در رسیدگی به افزار املاک مشاع .....	۱۱۵
۴۷. تعیین وصی از سوی حاکم در خصوص فوت موصی .....	۱۱۶
۴۸. طرح دعوای تقسیم ترکه به طرفیت کلیه مالکان ملک مشاع .....	۱۱۷
۴۹. پذیرش دعوای خلع بد از سوی احد شرکا علیه شریک متصرف ملک مشاع .....	۱۱۷
۵۰. جواز صدور رأی بر قلع و قمع مستحدثات از سوی احد مالکین.....	۱۱۸
۵۱. تأیید مقتن در خصوص اجرای حکم قلع ید متصرف ملک مشاع به قمع مالک قسمتی از ملک مشاع .....	۱۱۸
۵۲. مزایده در خواست هریک از مالکین به جهت عدم امکان افزار ملک مشاع.....	۱۱۹
۵۳. اجرای حکم تقسیم اموال مشاع .....	۱۲۰
۵۴. در فرضی که میزان محکوم به کمتر از ارزش یکدانگ مشاع از ملک ثبت شده محکوم علیه باشد.....	۱۲۰
۵۵. اجرای حکم محکوم له از ملک مشاع محکوم علیه بدون افزار.....	۱۲۱
۵۶. فروش یا مزایده ماترک یا اموال مشاع مورد حکم .....	۱۲۱
۵۷. ورود شخص ثالث به خواسته ابطال مزایده و سند انتقال ملک .....	۱۲۲
۵۸. تصرف محکوم له مال مشاعی با رضایت سایر شرکا .....	۱۲۲
۵۹. تلازم اجرای حکم رفع تصرف از ملک مشاعی با خلع بد .....	۱۲۳
<b>بررسی و پاسخ های دعوای فروش مال مشاع در قوانین و مقررات .....</b>	<b>۱۲۵</b>
قانون افزار و فروش املاک مشاع .....	۱۲۷
آیین نامه قانون افزار و فروش املاک مشاع مصوب آذرماه سال ۱۳۵۷ .....	۱۲۸
مال مشاعی در قانون تملک آپارتمان ها .....	۱۳۰
مال مشاعی در آیین نامه قانون تملک آپارتمان ها .....	۱۳۶
بخش اول- قسمت های مختلف ساختمان .....	۱۳۶
فصل اول- قسمت های اختصاصی .....	۱۳۶
فصل دوم- قسمت های مشترک .....	۱۳۶
بخش دوم- اداره امور ساختمان .....	۱۳۷
فصل اول- مجمع عمومی .....	۱۳۷

طرز انتخاب و وظایف و تعهدات مدیر .....	۱۳۷
فصل دوم- اختیارت و وظایف مدیر یا مدیران.....	۱۳۹
فصل سوم- هزینه‌های مشترک .....	۱۴۰
فصل چهارم- حفظ و نگاهداری تعمیر بنا .....	۱۴۱
مال مشاعی در قانون مدنی .....	۱۴۲
مبحث اول- در حق ارتفاق نسبت به ملک غیر .....	۱۴۳
مبحث دوم- در احکام و آثار املاک نسبت به املاک مجاور .....	۱۴۵
مبحث سوم- در خرید املاک .....	۱۴۸
مال مشاعی در قانون اجرای احکام مدنی .....	۱۵۱
مال مشاعی در قانون ثبت استناد و املاک .....	۱۵۳
مال مشاعی در قانون متمم قانون ثبت و استناد و املاک .....	۱۵۷
مال مشاعی در آیین‌نامه قانون ثبت استناد و املاک .....	۱۵۷
مال مشاعی در آیین‌نامه اجرای مفاد استناد رسمی لازم‌الاجرا و طرز رسیدگی به شکایت.....	۱۶۲
<b>منابع و مأخذ .....</b>	<b>۱۶۵</b>



## مقدمه

معمولًاً رویه عملی دادگاهها در استنباط از قوانین و مقررات در جهت انطباق با مصاديق واقعی تا حدودی با آنچه در کلاس‌های تئوریک دانشگاه‌ها به دانشجویان حقوق آموزش داده می‌شود، متفاوت است البته روند آموزشی و طریق ارائه مطالب در کلاس‌های درسی هم به شکلی است که برای طی مراحل تحصیلی صرف مطالعه و پاسخ به سؤالات به صورت تئوری و بدون تطبیق با مصاديق عملی کفایت می‌کند. به این ترتیب معمولًاً چون امکان انجام کار عملی حین تحصیل در دانشگاه برای دانشجویان این رشته وجود ندارد فارغ‌التحصیلان وقتی مشغول به کار می‌شوند با کمبود آگاهی و اطلاعات از رویه قضائی و شیوه استدلال و استنباط عملی دادگاه‌ها مواجه هستند؛ لیکن اهمیت آگاهی از رویه قضائی با اشتغال به کار و فعالیت بر هیچ فارغ‌التحصیل حقوقی پوشیده نیست. بی‌تردید تنها منبع آموزش عملی وکالت، قضاؤت و به‌طور کلی رشته حقوق، قبل از حضور عملی در دادگاه‌ها و جلسات رسیدگی، رویه‌های قضائی می‌باشد؛ به عبارت دیگر، مطالعه تصمیمات، پرسش و پاسخ‌ها و اختلاف‌نظرهای کسانی که هر روز به صورت عملی در حال انطباق قوانین با مصاديق واقعی هستند می‌تواند اطلاعات کاربردی و عملی را در اختیار خوانندگان قرار دهد.

اگرچه فارغ‌التحصیلان حقوق بیش از سایرین به مطالعه رویه قضائی نیازمند هستند؛ اما هیچ قشری از جامعه بزرگ رشته حقوق قضائی بی‌نیاز از مطالعه و تحقیق و تفحص در این حوزه علمی نمی‌باشد؛ زیرا رویه قضائی درواقع محرك رشته حقوق است که دائم در حال تغییر و تحول می‌باشد و غفلت از این حوزه موجب عقب‌ماندگی از علم واقعی حقوق و جامعه حقوقدانان خواهد شد. از این رو ناشران تخصصی این حوزه، هر کدام به طریقی نسبت به جمع‌آوری و انسجام‌بخشی به مطالب و موضوعات راجع به رویه قضائي اقدام می‌کنند که انتشارات چراغ دانش نیز در همین راستا و برای انجام بخشی از وظایف فرهنگی خود در نظر دارد نسبت به تدوین و جمع‌بندی مطالب رویه قضائي به صورت منظم و منحصر به فرد با ویژگی‌های مخصوص برای هر دعوا طی یک کتاب جداگانه به صورت کاربردی و با دسترسی آسان به مطالب هر دعوا اقدام نماید؛ لذا در راستای تأمین این هدف، مجموعه‌ای از کتاب‌ها تحت عنوان کلی «دعاوی در قالب پرسش و پاسخ‌ها» که شامل موارد زیر است تدوین و تألیف خواهد شد:

۱. نشست‌های قضائی؛

۲. نظریه‌های مشورتی؛

۳. قوانین و مقررات مرتبط با موضوع؛

«گروه پژوهشی» انتشارات مفتخر خواهد شد از تجربیات، آراء و سایر مطالب حقوقی موجود نزد اساتید، وکلا، حقوقدانان و سایر همکاران در راستای مفیدتر شدن مجموعه در چاپ‌های بعدی استفاده نماید. لذا موجب خرسندی خواهد بود که خوانندگان عزیز از هر صنف ضمن ارسال انتقادات و پیشنهادات خود در مورد هر کدام از موضوعات به صورت (کتبی یا از طریق ایمیل یا تلفنی) ما را در پربار کردن مجموعه حاضر یاری فرمایند.

مدیر مسئول انتشارات

فصل اول

نشست‌های قضائی در قالب پرسش و پاسخ



## ۱. خلع ید نسبت به مالک مشاع

پرسش: نحوه اجرای حکم خلع ید در مورد ملک مشاع که ضمناً به شخص ثالث که در جریان رسیدگی مداخله‌ای نداشته انتقال یافته است چگونه است؟<sup>۱</sup>

### نظریه کمیسیون مشورتی آیین دادرسی مدنی

مورد حکم مربوط است به خلع ید از قسمتی از ملک مشاع که بر طبق مقررات مربوط به اجرای احکام دادگستری بایستی به موقع اجرا گذارده شود و انتقال مورد حکم دادگاه به شخص ثالث مانع اجرای حکم نیست و نحوه اجرای حکم خلع ید در ملک مشاع نیز چنین است که محکوم‌له بتواند به قدر سهم خود بر ملک مذکور تسلط پیدا کند.

## ۲. تخلیه ملک مشاعی

پرسش: در مورد ملک مشاعی که شش‌دانگ آن در اجاره است بعضی از مالکین تقاضای تخلیه ید مستأجر نسبت به سهام خود را نموده‌اند، آیا چنین تقاضایی قابل رسیدگی است یا نه؟ در صورت صدور حکم نحوه اجرای آن چیست؟<sup>۲</sup>

### نظریه مشورتی اداره حقوقی

در نقاطی که قانون مجرر و مستأجر اجرا می‌شود در موردی که مستأجر ملک مشاع راجع به پرداخت اجاره‌بهای یکی از مالکین مشاعی تخلف نموده باشد قطع نظر از مقررات قانون مدنی درباره املاک مشاعی و اجاره‌بهای ملک مشاعی موضوع ماده ۴۷۵ قانون مدنی برحسب مستفاد از صدر ماده ۱۴ قانون مجرر و مستأجر مالک و مجرر سهم

۱. مجموعه نظریه‌های مشورتی اداره حقوقی در زمینه مسائل مدنی، ص ۳۴۲. (نقل از معاونت آموزش قوه قضائیه، رویه قضائی ایران در ارتباط با اجرای احکام مدنی، تهران، جنگل، ۱۳۸۸، ص ۱۱۳).

۲. همان، صص ۱۳۲-۱۳۳. (به نقل از همان، ص ۲۷۱).

مشاعی می‌تواند نسبت به سهم مشاعی خود درخواست تخلیه از دادگاه بنماید و نحوه اجرای این حکم نیز در قسمت اخیر صدور ماده ۱۴ مذکور به عبارت و محل تخلیه می‌شود ذکر شده و مستفاد از عبارت مذکور این است که در مقام اجرای حکم شش‌دانگ مورد اجاره باید تخلیه گردد. در این صورت برحسب مستتبیط از ملاک ماده ۴۳ قانون اجرای احکام مدنی و همچنین مقررات قانون مدنی در باب شرکت، تصرف محکوم‌له و موجر مربوط به ملک مشاع تخلیه شده تابع مقررات املاک مشاع خواهد بود. با توجه به مراتب بالا که تخلیه سهم مشاع موجر مستلزم تخلیه شش‌دانگ مورد اجاره است و اشاعه نیز مفید همین معنی است؛ لذا مالک و موجر سهم مشاع علاوه بر اینکه حق درخواست تخلیه سهم مشاع خود را دارد می‌تواند درخواست تخلیه شش‌دانگ مورد اجاره را نیز بنماید.

### ۳. بررسی روند علل اختلال در مزایده عملیات اجرای فروش مال مشاع

**پرسش:** در صورتی که حکم به فروش مال مشاع صادر و اقدام به عملیات اجرایی از طریق مزایده شده، لیکن به علت نبودن خریدار با وجود دو بار مزایده به فروش نرفته باشد تکلیف چیست؟ آیا مطابق ماده ۱۳۲ قانون اجرای احکام مدنی مزایده متوقف می‌شود یا نه ممکن است باز هم مزایده برای ادامه عملیات اجرایی تکرار شود؟<sup>۱</sup>

**نظریه که در تاریخ ۶۵/۰۲ به اتفاق آرا اعلام شد.**

هرچند بهموجب ماده ۹ آیین‌نامه قانون افزار و فروش املاک مشاع راجع به عملیات اجرایی به قانون اجرای احکام مدنی مربوط به فروش اموال غیرمنقول احوال شده، لیکن این امر بدان معنی نیست که محدودیت مذکور در ماده ۱۳۲ قانون اجرای احکام مدنی

۱. یوسف نوبخت، *آدیشه‌های قضائی*، تهران، تولید کتاب (تک)، ۱۳۸۵، صص ۱۰۱-۱۰۲.

در مورد مزایده شامل احکام فروش نیز بشود؛ به عبارت دیگر، احالة مذکور فقط از حیث آداب و تشریفات مزایده برای فروش بوده و احکام دادگاهها دائر بر فروش اموال مشاع که نسبت به مواد ۱۳۱ و ۱۳۲ قانون اجرای احکام خروج موضوعی دارد از سایر جهات مشمول مواد مذکور نیست؛ بنابراین، دستور ماده ۱۳۲ قانون یاد شده به اینکه پس از دو بار مزایده در صورتی که خریدار نباشد و محکوم‌له نیز مال مورد مزایده را به قیمتی که ارزیابی شده قبول ننماید مال به محکوم‌علیه مسترد خواهد شد، شامل حکم فروش نمی‌شود و علی‌رغم این محدودیت در مورد حکم فروش چنانچه با وجود دو بار مزایده خریداری نباشد ممکن است عملیات مزایده برای چند بار دیگر نیز تکرار شود تا حکم دادگاه به مرحله اجرا درآید.

#### ۴. تقسیم ترکه غیرمنقول

**پرسش:** آیا تقسیم ترکه غیرمنقول در دادگاه باید به عمل آید یا واحد ثبتی محل وقوع ملک؟<sup>۱</sup>

**نظر اکثیت که در تاریخ ۶۳/۴/۱۴ اعلام شده است.**

نظر به عموم و اطلاق قانون افزار و فروش املاک مشاع مصوب ۱۳۵۷ تقسیم ماترک غیرمنقول نیز در صلاحیت واحد ثبتی محل وقوع ملک است نه دادگاه.

#### نظر اقلیت

چون تقسیم ماترک به‌طور کلی اعم از منقول و غیرمنقول از امور حسبی است؛ لذا از شمول قانون افزار و فروش املاک مشاع خارج بوده و مشمول قانون امور حسبی است از این رو تقسیم ماترک اعم از منقول و غیرمنقول در دادگاه می‌بایست به عمل آید نه واحد ثبتی.

<sup>۱</sup>. همان، ص ۱۲۱.

### ۵. رسیدگی به درخواست فروش ملک از دادگاه

**پرسش:** در رسیدگی به درخواست فروش ملک از دادگاه آیا صرف گواهی مسئولین سازمان ثبت یا شهرداری دائم به غیرقابل افراز بودن آن برای دادگاه کافی است یا الزاماً در این مورد می‌بایست رأی قطعی ارائه شود؟<sup>۱</sup>

**نظریه اتفاقی که در تاریخ ۶۳/۸/۱۲ اعلام شده است.**

با توجه به قانون افزار و فروش املاک مشاع و آیین‌نامه اجرایی آن واحد ثبتی می‌بایست مبادرت به صدور رأی نماید البته گواهی صادره نیز می‌تواند آثار رأی را داشته باشد النهایه باید به کلیه افراد ذی‌نفع ابلاغ و دلیل قطعیت نیز ابراز شود. پس از ارائه رأی قطعی مبنی بر غیرقابل افراز بودن دادگاه صالح به درخواست یک یا همگی شرکا به موضوع فروش رسیدگی خواهد کرد و لزومی به تقدیم دادخواست و رسیدگی ماهیتی نیست بلکه با احراز شرایط مذکور؛ یعنی ابراز رأی قطعی ثبت و احراز سمت تمامی شرکا دادگاه به اجرا خود دستور فروش می‌دهد.

### ۶. رسیدگی ماهوی به تصمیمات واحد ثبتی راجع به افزار

**پرسش:** آیا رسیدگی دادگاه حقوقی دو نسبت به تصمیمات واحد ثبتی در مقام تجدیدنظر در خصوص افزار شکلی است یا ماهوی<sup>۲</sup>

**نظریه که در تاریخ ۶۷/۱۰/۱ به اتفاق آرا اعلام شد.**

با عنایت به ماده ۷ آیین‌نامه قانون افزار و فروش املاک مشاع دادگاه حقوقی دو در مقام تجدیدنظر نسبت به تصمیمات واحد ثبتی راجع به افزار باید رسیدگی ماهوی نماید.

۱. همان.

۲. همان، ص ۱۲۲.

#### ۷. درخواست مهر و موم و تحریر نسبت به ترکه

پرسش: آیا شریک نسبت به مال مشاع نیز می تواند از دادگاه درخواست مهر و موم یا تحریر نماید یا آنکه مهر و موم و تحریری مخصوص ترکه است؟<sup>۱</sup>

نظریه که در تاریخ ۶۵/۱۲/۲۱ به اتفاق آرا اعلام شد.

درخواست مهر و موم و تحریر نسبت به ترکه جایز است؛ بنابراین، قانوناً شریک نمی تواند از دادگاه مهر و موم یا تحریر مال مشاع را تقاضا نماید.

#### ۸. تقاضای تقسیم همزمان اموال منقول و غیرمنقول از دادگاه

پرسش: اگر ماترک اعم از منقول و غیرمنقول بوده و تقاضای تقسیم آن شده باشد، آیا دادگاه نسبت به تمام ترکه باید رسیدگی کند یا لازم است تفکیک و نسبت به منقول رسیدگی و راجع به غیرمنقول به صلاحیت مرجع ثبتی قرار عدم صلاحیت صادر نماید؟<sup>۲</sup>

نظر اکثریت که در تاریخ ۶۸/۲/۷ اعلام شد

قانون افزار و فروش املاک مشاع مصوب آبان ۵۷ در بیان صلاحیت مرجع ثبتی برای افزار ناظر به مواردی است که ملک موضوع افزار فقط غیرمنقول باشد افزار اموال مشاع متضمن منقول و غیرمنقول از شمول مقررات قانون فوق خارج است و رسیدگی به آن کلأ در صلاحیت دادگاه حقوقی دو است و در این مورد دادگاه نمی تواند اموال را تفکیک و تنها نسبت به منقول رسیدگی و راجع به غیرمنقول قرار عدم صلاحیت صادر نماید؛ زیرا در این صورت تعدیل سهام که معمولاً لازمه افزار است امکان پذیر نخواهد بود. مضاراً در مقام تردید در صلاحیت دادگاه و مرجع ثبتی اصل و قاعده کلی صلاحیت عام

۱. همان، ص ۱۲۸.

۲. همان، صص ۱۳۹-۱۴۰.

دادگاههای دادگستری معتبر است. رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور به شماره ۵۹/۲۹ مورخ ۱۵/۱/۶۰ این نظر را تأیید می‌کند.

### نظر اقلیت

حسب قانون افزار و فروش املاک **مشاع افزار اموال غیرمنقول** در صلاحیت مرجع ثبتی بوده و در هر حال رسیدگی به آن از صلاحیت ذاتی دادگاه خارج است؛ بنابراین، چنانچه افزار اموال منقول و غیرمنقول توأمان از دادگاه تقاضا شود و بین شرکا محجور نباشد دادگاه مکف است تنها نسبت به اموال منقول رسیدگی و در مورد اموال غیرمنقول به شایستگی مرجع ثبتی قرار عدم صلاحیت صادر نماید و مسئله تعديل سهام مجوز رسیدگی دادگاه نسبت به غیرمنقول شرکا فقط نسبت به اموال منقول تقاضای تقسیم کنند و راجع به غیرمنقول خواسته باشند متعاقباً در ثبت محل درخواست افزار نمایند دادگاه نمی‌تواند به عذر تعديل سهام از رسیدگی امتناع و شرکا را مکلف به درخواست افزار نسبت به تمامی اموال کند بلکه باید در محدوده خواسته یعنی به تقسیم اموال منقول مبادرت ورزد.

### ۹. لزوم صدور حکم یا کفايت دستور دادگاه جهت فروش ملک مشاع

**پرسش:** آیا فروش ملکی که بین دو یا چند نفر مشاع است، ملازمه با صدور حکم دارد یا صرف دستور دادگاه کافی است؟<sup>۱</sup>

### اتفاق آراء

فروش ملک مشاع نیاز به صدور رأی ندارد؛ بلکه دادگاه پس از جریان تشریفات قانونی، دستور فروش ملک مشاع را صادر و پرونده را به اجرای احکام ارسال می‌کند و در صورتی که احدی از شرکا یا تمام آن‌ها تقاضای فروش ملک را نمایند، دادگاه دستور

۱. مجموعه نشست قضائی، ج ۹۹، ص ۳۷. (نقل از معاونت آموزش قوه قضائیه، رویه قضائی ایران در ارتباط با اجرای احکام مدنی، تهران، جنگل، ۱۳۸۸، ص ۲۲۹).

فروش را صادر می نماید. البته درخواست افزار نیاز به تقديم دادخواست و جری تشریفات قانونی دارد؛ ولی درخواست فروش نیازی به دادخواست نداشته و این درخواست ضمن تقديم دادخواست و در حین رسیدگی یا پس از رسیدگی ممکن است.

#### **نظر کمیسیون نشست قضائی (۵) جزافی**

به موجب قانون افزار ملک مشاع مصوب ۵۷/۸/۲۲ و آیین نامه مربوط به آن مصوب ۵۸/۲/۲ ابتدا دادگاه در رابطه با عدم افزار ملک حکم صادر می نماید و در صورتی که احدی از شرکا یا تمام آنها تقاضای فروش ملک را نمایند، دادگاه دستور فروش را صادر می نماید. البته درخواست افزار نیاز به تقديم دادخواست و جری تشریفات قانونی دارد؛ ولی درخواست فروش نیازی به دادخواست نداشته و این درخواست ضمن تقديم دادخواست و در حین رسیدگی یا پس از رسیدگی ممکن است.

#### **۱۰. اجرای حکم مزایده مال مشاع**

**پرسش:** با توجه به مواد ۱۳۱ و ۱۳۲ قانون اجرای احکام مدنی، در صورتی که در اجرای دستور فروش مال مشاعی با اجرای دو نوبت مزایده مال مشاع به فروش نرسد ولی بنا به درخواست ذی نفع مال در مزایده بار سوم به فروش برسد این مزایده صحیح است یا خیر؟<sup>۱۹</sup>

#### **نظر اکثربت**

با توجه به اینکه محدودیت مقرر در مواد ۱۳۱ و ۱۳۲ قانون اجرای احکام مدنی فقط در خصوص مال توقيف شده است و در مورد درخواست فروش مال مشاعی حکمی در مواد مذکور قید نشده است و از طرف دیگر دستور فروش مال مشاعی نیز به هر حال باید اجرا شود؛ فلذا اصل صحت و لزوم اجرای دستور فروش مال مشاعی ایجاد می کند که مزایده بار سوم نیز صحیح باشد به هر صورت تکلیف مال مشاعی نیز باید مشخص شود.

۱. مجموعه نشست قضائی، ۱۳۸۳. (به نقل از همان، صص ۲۶۲-۲۶۳).

### **نظر اقلیت**

مواد ۱۳۱ و ۱۳۲ قانون اجرای احکام مدنی هرچند در خصوص مال توقيف شده است؛ ولی از وحدت ملاک آن می‌توان استفاده کرد که مزایده بار سوم صحیح نبوده و قابل ابطال است.

### **نظر کمیسیون نشست قضائی (۳) مدنی**

قسمت اخیر ماده ۹ آیین‌نامه قانون افزار و فروش املاک مشاع مصوب سال ۱۳۵۸ مقرر داشته است فروش ملک غیرقابل افزار وفق مقررات قانون اجرای احکام مدنی، مربوط به فروش اموال غیرمنقول صورت می‌گیرد. صرف‌نظر از اینکه مقررات مواد ۱۳۱ و ۱۳۲ قانون اجرای احکام مدنی مربوط به مواردی است که محکوم‌له و محکوم‌علیه در میان باشد و در موضوع فروش ملک غیرقابل افزار، ملک مشاع به دستور دادگاه به فروش می‌رسد و حاصل فروش به نسبت سهم بین مالکین مشاعی تقسیم می‌گردد، اصولاً مواد مرقوم که در نظرات ابرازی به آن‌ها اشاره شده، علی‌الاطلاق قابلیت اعمال و اجرا، در خصوص ملک غیرقابل افزاری که دستور فروش آن داده شده، از قبیل معرفی مال دیگری از محکوم‌علیه، یا برداشت معادل طلب از اموال مورد مزایده و یا استرداد مال به محکوم‌علیه و ... ندارد. آنچه بر عهده مدیر اجراست، اجرای دستور دادگاه مبنی بر فروش ملک است و در جهت اجرای این دستور، مقررات و تشریفات قانون اجرای احکام مدنی تا آنجا که با طبع و ماهیت موضوع انطباق دارد لازم‌الرعایه است. بنا به مراتب چنانچه در دفعه دوم هم خریداری برای ملک مشاع نباشد اجرای دستور دادگاه مستلزم تکرار تشریفات قانون مرقوم از حیث انتشار آگهی مزایده جدید و سایر اقداماتی است که تا زمان انتقال ملک به خریدار، باید صورت گیرد و توقف و تعطیل اقدامات اجرایی به منزله عدم اجرای دستور دادگاه مبنی بر فروش ملک است.

## ۱۱. فروش مال مشاعی

**پرسش:** در صورتی که حکم به فروش مال مشاع صادر و اقدام به عملیات اجرایی از طریق مزایده شده، لکن به علت نبودن خریدار با وجود دو بار مزایده به فروش نرفته باشد تکلیف چیست؟ آیا مطابق ماده ۱۳۲ قانون اجرای احکام مدنی مزایده متوقف می‌شود یا خیر؟<sup>۱</sup>

ممکن است بازهم مزایده برای ادامه عملیات اجرایی تکرار شود؟

هرچند بمحض ماده ۹ آیین‌نامه قانون افزار و فروش املاک مشاع، راجع به عملیات ماده ۹ آیین‌نامه قانون افزار و فروش املاک مشاع مصوب ۱۳۵۸/۲/۲۰: در صورت صدور حکم قطعی بر غیرقابل تقسیم بودن ملک، دادگاه شهرستان بر حسب درخواست یک یا چند نفر از شرکا دستور فروش آن را به دایره اجرا خواهد داد. مدیر اجرا نسبت به فروش ملک بر وفق مقررات قانون اجرای احکام مدنی مربوط به فروش اموال غیرمنقول اقدام می‌نماید.

اجرا به قانون اجرای احکام مدنی مربوط به فروش اموال غیرمنقول احاله شده، لکن این امر بدان معنی نیست که محدودیت مذکور در ماده ۱۳۲ قانون اجرای احکام مدنی در مورد مزایده شامل احکام فروش نیز بشود؛ به عبارت دیگر، احاله مذکور فقط از حیث آداب و تشریفات مزایده برای فروش بوده و احکام دادگاهها دایر به فروش اموال مشاع که نسبت به مواد ۱۳۱ و ۱۳۲ قانون اجرای احکام خروج موضوعی دارد از سایر جهات مشمول مواد مذکور نیست؛ بنابراین، دستور ماده ۱۳۲ قانون یاد شده به اینکه پس از دو بار مزایده در صورتی که خریدار نباشد و محکومله نیز مال مورد مزایده را به قیمتی که ارزیابی شده قبول نماید مال به محکوم علیه مسترد خواهد شد، شامل حکم فروش نمی‌شود و علی‌رغم این محدودیت در مورد حکم فروش چنانچه با وجود دو بار مزایده

۱. همان، ص ۲۶۷.

خریداری نباشد ممکن است عملیات مزایده برای چند بار دیگر نیز تکرار شود تا حکم دادگاه به مرحله اجرا درآید.

## ۱۲. جواز توقیف مال مشاع

**پرسش: آیا توقیف مال مشاع به استناد ماده ۱۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی قانونی است یا خیر؟<sup>۱۹</sup>**

### اتفاق آراء

با توجه به ماده ۱۲۶ از قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی که نحوه توقیف در اجرای قرار تأمین خواسته را به مقررات قانون اجرای احکام مدنی احاله نموده و لحظه ماده ۱۲۱ همان قانون که مال مورد توقیف ممکن است منقول و غیرمنقول باشد و اطلاق ماده ۱۲۲ و عمومیت عین معین اعم از مفروز و مشاعی و لحظه مواد ۱۳۷ و ۱۴۰ قانون اجرای احکام مدنی و نظریه شماره ۷/۵۹ مورخ ۱۳۶۲/۱/۷ اداره حقوقی وزارت دادگستری توقیف مال مشاعی فاقد اشکال قانونی است. نظریه شماره ۷/۵۹ مورخ ۱۳۶۲/۱/۷: طبق ملاک مواد ۱۳۷ و ۱۴۰ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ توقیف و مزایده اموال منقول مشاع بلاشکال است و به منظور حفظ حقوق خریدار و شریک المال، اجرا مکلف است موضوع مشاع بودن مال مورد مزایده و میزان سهم محکوم‌علیه را که به طرفین خواهد رسید به عنوان مشخصات مال در آگهی فروش تصریح نماید.

### نظر کمیسیون نشست قضائی (۴) جزائی

توقیف مال مشاع به استناد ماده ۱۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی منع قانونی ندارد؛ زیرا عمومیت عین معین شامل مفروز و مشاع هر دو است.

۱. همان، ج ۶، ص ۱۷۳. (به نقل از همان، ص ۱۰۲).

### ۱۳. تقاضای تجویز انتقال قسمتی از مورد اجاره به غیر

**پرسش:** آیا به استناد ماده ۱۹ قانون روابط موخر و مستأجر در خصوص محل های کسب که قابل تفکیک و تبعیض باشد مستأجر می تواند تقاضای تجویز انتقال قسمتی از مورد اجاره را به غیر بنماید یا خیر؟<sup>۱</sup>

**نظر اکثربت که در تاریخ ۶۴/۴/۱۳ اعلام شده است.**

تقاضای مستأجر از دادگاه دائیر بر تحصیل اجاره برای واگذاری قسمتی از مورد اجاره به غیرقابل استماع نیست؛ زیرا این نتیجه حاصل می شود که عقد اجاره سابق که واحد بوده به دو عقد و دو مورد اجاره و دو مستأجر یا بیشتر منحل گردد و این امر موجب اضرار به موخر می شود؛ یعنی ممکن است به جای پرداخت حق کسب و پیشه به یک مستأجر ناگزیر شود به دو مستأجر یا بیشتر سرقفلی بپردازد و اساساً نمی توان موخر را اجار نمود به جای یک مستأجر که در آغاز با او طرف قرارداد بوده دو یا چند مستأجر دیگر را در همان پلاک تحمل نماید و از ماده ۱۹ قانون روابط موخر و مستأجر نیز چنین اجازه ای استحصال نمی شود و چون حکم ماده ۱۹ استثناء است نباید آن را تفسیر موضع کرد بلکه باید آن را به طور محدود تفسیر نمود و قائل شد که مستأجر فقط حق دارد اجازه انتقال تمام مورد اجاره را از دادگاه بخواهد نه قسمتی از آن را.

### نظر اقلیت

همان طور که مالکین مشاع منافع مورد اجاره هریک می توانند با اعمال ماده ۱۹ قانون روابط موخر و مستأجر سهم خود را به غیر واگذار نمایند و همان طور که موخر و مستأجر می توانند شرط کنند که مستأجر حق انتقالی جزئی از مورد اجاره را داشته باشد همچنان نیز حکم دادگاه که قائم مقام اراده طرفین است می تواند مبنی بر تجویز انتقال

۱. یوسف نوبخت، همان، صص ۲۰۴-۲۰۵.

جزئی از منافع مورد اجاره مستأجر به غیر باشد و این امر ملازمه با اضرار موجر نداشته و مخالفتی هم با حکم ماده ۱۹ قانون مذکور ندارد.

#### ۱۴. امکان تقاضای خلع ید مالک شش‌دانگ منافع نسبت به مالک قسمتی از اعیان

**پرسش:** خواهان مالک سه‌دانگ عرصه و اعیان یک مغازه و به علاوه مستأجر سه دانگ دیگر آن است و به خواسته خلع ید به طرفیت متصرفی که مالک یک‌دانگ از عرصه و اعیان است اقامه دعوا نموده است، آیا دعوای مطروحه قابل پذیرش است یا نه؟<sup>۱</sup>

**نظر اکثریت که در تاریخ ۶۴/۹/۲۸ اعلام شده است.**

همان‌طور که مالک شش‌دانگ منافع می‌تواند خلع ید غاصب را بخواهد در ما نحن فیله نیز که خواهان علاوه بر مالکیت نسبت به سه دانگ عرصه و اعیان مالک شش‌دانگ منافع است نیز می‌تواند به خواسته خلع ید اقامه دعوا نماید ولو آنکه خوانده دعوای مالک قسمتی از اعیان باشد چه تصرف او مخل حقوق استیجاری خواهان است و عدم امکان خلع ید نسبت به مالک مشاع در فرضی است که خواهان دعوای مستأجر شش‌دانگ منافع نباشد در حالی که در موضوع مطروحه خواهان علاوه بر سهم خود نسبت به سهام سایر مالکین مستأجر است و تصرف خوانده مانع استیفاده منفعت او از مورد اجاره و مزاحم حقوق استیجاری وی است؛ بنابراین، دعوای مطروحه قابل پذیرش است.

#### نظر اقلیت

دعوى قبل قبول نیست؛ زیرا در هر حال متصرف نسبت به اجزای مورد دعوای مالکیت دارد و خلع ید از مالک مشاع قانونی نیست.

۱. همان، صص ۲۷۳-۲۷۴.

### ۱۵. دعوای تخلیه عین مستأجره توسط مالک مشاعی

**پرسش:** در صورتی که دعوای تخلیه عین مستأجره توسط مالک مشاعی

اقامه شده باشد رسیدگی دادگاه و اجرای حکم چگونه خواهد بود؟<sup>۱</sup>

در تاریخ ۶۴/۱۱/۱۰ راجع به موضوع فوق چهار نظریه ابراز گردید:

#### نظر اول

دعوای تخلیه که از طرف مالک مشاع اقامه شده باشد مسموم نیست؛ زیرا برفرض صدور رأی چنین حکمی قابلیت اجرا ندارد بدین معنی که اگر رأی نسبت به شش دانگ پلاک مورد دعوا اجرا شود در واقع اولاً تصرف در مال غیر شده است؛ ثانیاً: دادگاه بیش از میزان مالکیت خواهان و زائد بر خواسته عمل نموده و این برخلاف قانون است و اگر اجرای حکم محدود به میزان مالکیت محکومله گردد چون حق استدامه تصرف برای محکوم علیه در ذرات مشاعی که مورد حکم نبوده باقی است عملاً خلع بد از او و تحويل محکوم به مقدور نیست؛ بنابراین، به علت امکان اجرای حکم دعوای مذکور قابل استماع نیست.

#### نظر دوم

دعوای یاد شده قابل رسیدگی بوده، النهایه قابل اجرا نیست. بدین توضیح که اصل بر رسیدگی دادگاه نسبت به دعوا مطروح است مگر قانوناً تصریحی بر عدم رسیدگی باشد که در ما نحن فیه منعی در رسیدگی به نظر نمی‌رسد؛ بنابراین، با توجه به مالکیت خواهان ولو به نحو اشاعه و به لحاظ ذی نفع بودن وی دادگاه قانوناً مکلف به رسیدگی است و الا مستنکف از احقاق حق خواهد بود. البته اجرای حکم مشروط و موقوف است به اینکه مالک یا مالکین دیگر نیز درخواست تخلیه نمایند که در این صورت پس از

۱. همان، صص ۲۷۴-۲۷۶.