

## مزاحمت قانونی شخص ثالث در عین مستاجر بعد از قبض

رسول ملکوتی \*

دکترای حقوق خصوصی، دانشکده حقوقدانشگاه مفید قم

چکیده:

«مستفاد از مواد ۴۸۸ و ۴۸۹ قانون مدنی چنین است که چنانچه بعد از تسلیم عین مستاجر، شخص ثالثی مزاحم تصرف مستاجر گردد، مستاجر حق خواهد داشت جهت فسخ قرارداد اجاره یا رفع مزاحمت یا مطالبه اجرت المثل به مزاحم رجوع نماید، از این حیث، در قوانین مربوطه تکالیفی برای موجر نسبت به رفع مزاحمت پیش‌بینی نشده است.»

واژگان کلیدی: رابطه نامشروع، منافی عفت، اعمال مادون زنا

متن رأی

«در خصوص دادخواست تقدیمی خواهان آقای نصیر با وکالت رسول ملکوتی به طرفیت خواندگان آقایان .... به خواسته ی الزام به ایفای تعهد مبنی بر رفع مانع استیفای منافع از عین مستاجر از طریق اجرای رای کمیسیون تجدیدنظر شهرداری مقوم به ۵۱۰۰۰۰۰۰ ریال و مطالبه خسارات دادرسی به این شرح که وکیل

خواهان بیان داشته که خواندگان وراث مرحوم ذبیح الله ... و مالکان فعلی یکباب مغازه واقع در میدان تجریش هستند که خواهان به موجب سند عادی ۱۳۶۰/۶/۱۶ مستاجر و مالک حق کسب و پیشه آن محل می‌باشد، و ملک مزبور به علت تخلفات ساختمانی قبل از سال ۶۰ به موجب رای قطعی مورخ ۹۱/۴/۱۳ کمیسیون شهرداری محکوم به پرداخت مبلغ ۱۹۳ میلیون تومان جریمه در حق شهرداری شده که به علت عدم پرداخت مالکین، اقدام به پلمپ مغازه شده و استیفای منافع توسط مستاجر متعذر گردیده است و نظر به اینکه موجر مکلف به رفع مانع استیفای منفعت تا پایان مدت می‌باشد، تقاضای صدور حکم به شرح ستون خواسته را دارد. خواننده اول در جلسه رسیدگی حاضر نشده و لایحه‌ای ارسال نکرده است. وکیل خواننده دوم در جلسه دادگاه دفاعا اعلام نموده که ملک سال ۴۹ ساخته شده و سال ۵۵ پدر موکل آن را خریداری کرده است و در سال ۶۰ زیرزمین را به خواهان اجاره داده است و مقرر بوده که تمامی هزینه‌های انتقال بر عهده مستاجر باشد. در سال ۸۸ خواهان پرداخت هزینه اداری کردن ملک را قبول نکرده و اعلام داشته که کاربری تجاری ملک را از شهرداری اخذ می‌کند. لذا با عنایت به جمیع اوراق و محتویات پرونده، صرف نظر از اینکه در قسمت توضیحات قرارداد مزبور قید گردیده که کلیه مخارج جهت اخذ اجازنامه رسمی با مستاجر می‌باشد و صرف نظر از اینکه در کپی رای صادره از کمیسیون ماده صد شهرداری تهران صرفا رای به پرداخت جریمه نقدی صادر گردیده و اشاره‌ای به پلمپ مغازه مزبور نشده است، و از سوی وکیل خواهان نیز دلیلی بر پلمپ مغازه از ناحیه شهرداری مربوطه ارائه نداده است، لیکن نظر به اینکه مطابق ماده ۴۷۶ قانون مدنی از جمله تکالیف موجر آن است که عین مستاجر را تسلیم مستاجر نماید و موجر نیز بعد از انعقاد قرارداد مزبور نسبت به تحویل عین و ملک فوق اقدام نموده است و نظر به اینکه مستفاد از مواد ۴۸۸ و ۴۸۹ قانون مدنی چنین است که چنانچه بعد از تسلیم عین مستاجر به مستاجر شخص ثالثی مزاحم تصرف مستاجر گردد، مستاجر حق خواهد داشت جهت فسخ قرارداد اجاره یا رفع

مزاحمت یا مطالبه اجرت المثل به مزاحم رجوع نماید و از این حیث در قوانین مربوطه تکالیفی برای موجر نسبت به رفع مزاحمت اخیر پیش‌بینی نشده است، لذا دعوی مطروحه را وارد و ثابت ندانسته، حکم به بطلان دعوی و بی‌حقی خواهان را صادر و اعلام می‌نماید. رای صادره حضوری و ظرف ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ قابل تجدیدنظر خواهی در دادگاه تجدیدنظر استان تهران می‌باشد.»

### شرح موضوع

در این دعوی خواهان از سال ۱۳۶۰ از طریق قرارداد عادی خرید حق کسب، پیشه و تجارت، مستاجر ملک تجاری مورث خواندگان واقع در میدان تجریش بوده است. در سال ۹۱ شهرداری تهران به علت تخلف ایجاد ساختمان بیش از مقدار مجاز قبل از سال ۶۰ توسط موجر، به موجب رای قطعی کمیسیون ماده صد شهرداری، مالکین که هم اکنون خواندگان این دعوی و وراث مرحوم موجر می‌باشند را محکوم به پرداخت ۱۹۳ میلیون تومان جریمه ناشی از تخلف ساخت نموده است. نهایتاً در نتیجه عدم پرداخت جریمه‌ی موضوع رای قطعی کمیسیون توسط مالک، شهرداری اقدام به پلمپ مغازه (که خواهان مالک حق کسب و پیشه آن و در حقیقت مستاجر ملک می‌باشد) نموده است و در عمل، مستاجر از هر گونه انتفاع از عین مستاجر ممنوع گردیده است. مستاجر بعنوان ذینفع رای صادره از کمیسیون به دیوان عدالت اداری شکایت کرده و ضمن تقاضای نقض آن، مطالبه صدور قرار دستور موقت مبنی بر رفع پلمپ مغازه را نموده است که دعوی او به موجب دادنامه شعبه هفتم دیوان از نظر ماهوی مردود شده است. نهایتاً مستاجر در دعوی حاضر به موجب دادخواستی به طرفیت مالکین، الزام ایشان به رفع مانع استیفای منفعت از عین مستاجر (مغازه) از طریق اجرای رای قطعی کمیسیون و پرداخت جریمه را خواستار شده است که در صورت موفقیت نتیجه این دعوی رفع پلمپ خواهد بود.

دلایل خواهان در دعوی حاضر عبارتند از: قرارداد عادی خرید سرفلی تاریخ ۱۳۶۰، رای قطعی کمیسیون ماده صد شهرداری مورخ ۱۳۹۱ مبنی بر محکومیت مالک به پرداخت ۱۹۳ میلیون تومان جریمه، تقاضای معاینه محل مبنی بر پلمپ بودن مغازه و تقاضای استعلام از شهرداری، و یک رای قطعی از شعبه هفتم دیوان عدالت اداری که مستاجر علیه شهرداری مبنی بر رفع پلمپ شکایت کرده و در آن تقاضای رفع پلمپ مردود اعلام شده است.

شعبه ۱۰۴ حقوقی تهران در تاریخ ۹۴/۹/۱۴ به موجب دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۰۰۱۱۱۰۱۰۱۴ موضوع کلاسه ۹۳۰۹۳۳ در بطلان دعوی خواهان به شرح یاد شده حکم نموده است.

#### مسائل شکلی

۱. ماهیت خواسته خواهان الزام به انجام تعهد است. در حقیقت موجر در برابر شهرداری تعهد قانونی به پرداخت جریمه نقدی دارد و در نتیجه‌ی عدم انجام تعهد، عین مستاجر از ید مستاجر خارج و انتفاع او متعذر گردیده است. اگر چه موجر در خصوص پرداخت جریمه مستقیماً بدهکاری در قبال مستاجر ندارد، اما چون عدم پرداخت جریمه به شهرداری به حقوق مسلم مستاجر لطمه وارد کرده است، وی ذی‌نفع در این قضیه است و فارغ از الزام به پرداخت وجه شهرداری، مستاجر الزام موجر به رفع مانع استیفای منفعت را خواسته است که یک گام جلوتر از پرداخت جریمه شهرداری است؛ در واقع، چنانچه موجر بتواند به طریقی غیر از پرداخت وجه جریمه هم مانع استیفای منفعت (پلمپ) را مرتفع سازد مقصود و مطلوب مستاجر حاصل است. بنابراین ماهیت خواسته انجام فعل یعنی الزام موجر به رفع مانع استیفای منفعت است. فایده تشخیص ماهیت خواسته این است که چنانچه موجر در صورت محکومیت در این دعوی باز هم از اجرای رای کمیسیون امتناع

می‌کرد با توجه به امکان اجرای رای کمیسیون از سوی هر شخصی، مستاجر می‌توانست به فحوای ماده ۲۳۸ حکم را خود اجرا و وجه آن را از موجد مطالبه کند.<sup>۱</sup>

۲. از نظر صلاحیت ذاتی و محلی، اگر چه منبای خواسته خواهان، رای صادره از کمیسیون ماده صد شهرداری است، لکن چون موضوع مرتبط با الزام به اجرای رای صادره است از نظر ذاتی در صلاحیت دادگاه عمومی و چون مسئله قراردادی و مدنی است دادگاه صالح از نظر صلاحیت ذاتی دادگاه عمومی حقوقی می‌باشد. همچنین، از نظر صلاحیت محلی نیز چون دعوی راجع به مال غیر منقول (مغازه) است مطابق ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی در صلاحیت دادگاه محل وقوع ملک است که هر دو مورد به درستی در دادنامه رعایت گردیده است.

۳. از نظر رعایت اصول نگارش و تنظیم دادنامه نیز، هر سه قسمت مقدمه، علل موجهه و منطوق به شایستگی در دادنامه رعایت شده و از نظر ذکر جهات حکمی و اشاره به مواد قانونی نیز در کنار جهات موضوعی، خللی به دادنامه صادره وارد نیست.

۴. با این حال دادگاه محترم علی‌رغم تصریح به اینکه احدی از خواندگان در جلسه حضور نیافته و لایحه‌ای نیز ارسال نکرده است، اولاً نوع ابلاغ (قانونی یا واقعی) به خواننده غایب را در دادنامه مشخص نکرده است. ثانیاً در انتها نیز به صورت مطلق دادنامه را حضوری تلقی کرده در حالی که نوع ابلاغ به خواننده غایب مشخص نیست. بدیهی است در صورتی که ابلاغ به خواننده غایب، قانونی صورت گرفته باشد دادنامه نمی‌تواند نسبت به ایشان حضوری تلقی گردد. البته با توجه به بطلان دعوی خواهان، و اینکه در حقیقت علت بررسی حضوری یا غیابی بودن حکم، تشخیص نوع شکایتی است که محکوم علیه غایب می‌تواند نسبت به آن داشته باشد و حکم علیه خواهان همواره حضوری است<sup>۲</sup>، در شرایط

۱. کاتوزیان، ناصر، **اعمال حقوقی (قرارداد - ایقاع)**، چاپ نهم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۳، ص ۳۲۳.

۲. شمس، عبدالله، **آیین دادرسی مدنی**، جلد دوم، چاپ هفتم، تهران، انتشارات دارک، ۱۳۸۴، ص ۲۴۰.

فعلی فقدان این وصف خللی به دادنامه وارد نمی آورد اما با عنایت به اطلاق ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی، رد دعوی خواهان رافع تکلیف قاضی در توصیف صحیح دادنامه صادره نسبت به خواننده غایب نخواهد بود.

### مسائل ماهوی

از نظر ماهوی دادنامه صادره از چند جهت قابل نقد به نظر می‌رسد:

۱. دادگاه محترم در قسمت توجیه دادنامه به استدلال وکیل محترم خواننده «...و مقرر بوده که تمامی هزینه‌های انتقال بر عهده مستاجر باشد. در سال ۸۸ خواهان پرداخت هزینه‌ی اداری کردن ملک را قبول نکرده و اعلام داشته که کاربری تجاری ملک را از شهرداری اخذ می‌کند.» اشاره کرده است که هیچ ارتباطی با موضوع نداشته و اساساً بلاوجه است اما با توجه به اینکه دادگاه می‌تواند در توجیه حکم خود به دلایل و دفاعیات طرفین دعوی نیز اشاره کنند، تا اینجا منطقی به نظر می‌رسد، اما در ادامه دادگاه محترم در مقام انشاء و توجیه رای به زبان خود، ضمن تکرار دفاعیات وکیل خواننده به دو نکته اشاره کرده که نه تنها هیچ ارتباطی با خواسته ندارد بلکه با ذکر عبارت «...صرف نظر از اینکه...» از سوی دادگاه محترم قبل از جمله، چنین وانمود شده است که دلایل ذکر شده از سوی وکیل دارای اهمیت است. به این شرح که: وکیل محترم خوانندگان به سند عادی فروش حق کسب و پیشه اشاره کرده که در ذیل آن شرط شده است که هر گونه هزینه تنظیم سند رسمی انتقال بر عهده خریدار حق کسب (خواهان) است. بدیهی است که منظور از این شرط این است که چون سند انتقال حق کسب و پیشه عادی تنظیم شده است چنانچه روزی مستاجر (خواهان) خواستار الزام خواننده (واگذارنده سرقفلی) به تنظیم سند رسمی واگذاری در دفترخانه بود باید هزینه انتقال و تنظیم سند رسمی را خود پردازد. واضح است که منطوق و مفهوم شرط ذیل سند عادی چیزی بیش از این اداء نمی‌کند. استناد به این شرط از سوی وکیل خواننده در جهت رد خواسته هر چند بی‌ربط است اما چون وکیل در مقام دفاع از موکل به هر حربه موجود در روابط حقوقی طرفین استناد می‌جوید، بعید

نیست. اما نکته قابل انتقاد، نظر دادگاه محترم است که بعد از ذکر دفاع وکیل خواننده از جمله استدلال فوق، خود در مقام بیان حکم، مجدداً دفاع بلاوجه وکیل خواننده راجع به ارتباط دادن شرط ذیل قرارداد (هزینه تنظیم سند رسمی) را بیان کرده و در مقام تایید و ارتباط آن با خواسته بر آمده است و با ذکر جمله (... صرف نظر از اینکه ...) قبل از آن، ضمن اینکه گفته است مبنای بطلان دعوی این استدلال نیست اما در پی القای اهمیت آن بوده است. در حالی که استدلال یاد شده کاملاً بی ارتباط با خواسته است.

۲. دادگاه محترم در جای دیگر از دادنامه آورده است: «... صرف نظر از اینکه در کپی رای صادره از کمیسیون ماده صد شهرداری تهران صرفاً رای به پرداخت جریمه نقدی صادر گردیده و اشاره‌ای به پلمپ مغازه مزبور نشده است...». این استدلال نیز محل نقد است چرا که خواسته خواهان رفع پلمپ مغازه به علت عدم پرداخت جریمه کمیسیون از سوی موجر بوده است و دادگاه در صدر دادنامه نیز صراحتاً اشاره کرده است که «... ملک مزبور به علت تخلفات ساختمانی قبل از سال ۶۰ به موجب رای قطعی مورخ ۹۱/۴/۱۳ محکوم به پرداخت ۱۹۳ میلیون تومان شده که به علت عدم پرداخت مالکین، اقدام به پلمپ مغازه شده است...». ملاحظه می‌شود که علی‌رغم اینکه دادگاه خود تصریح کرده که علت پلمپ در نتیجه‌ی عدم اجرای رای قطعی کمیسیون و پرداخت جریمه بوده است باز هم به دنبال دلیلی مبنی بر پلمپ مغازه در رای کمیسیون می‌گردد و عدم تصریح پلمپ در رای کمیسیون را دلیل موجه رد دعوی قرار داده است. اگر چه در این مورد نیز با ذکر عبارت «... صرف نظر از اینکه...» قبل از آن، سعی در القای عدم تاثیر این استدلال در منطوق دادنامه دارد اما صرف ذکر این استدلال، به شرح فوق غیر منطقی و قابل انتقاد به نظر می‌رسد.

۳. دادگاه محترم در ادامه دادنامه بیان کرده است که «... از سوی وکیل خواهان نیز دلیلی بر پلمپ مغازه از ناحیه شهرداری مربوطه ارائه نشده است...». این استدلال نیز قابل انتقاد به نظر می‌رسد. از این جهت که در ستون دلایل دادخواست خواهان، از معاینه محل

و استعلام به عنوان دو دلیل استناد شده است. اگر چه وکیل خواهان می‌توانست با تامین دلیل از طریق کارشناس شورای حل اختلاف پلمپ مغازه از سوی شهرداری را برای دادگاه مسلم نماید، اما اعتبار معاینه محل توسط خود دادگاه یا استعلام قضایی از شهرداری از اعتبار تامین دلیل شورا اگر بالاتر نباشد کمتر نیست (ماده ۱۵۵ قانون آیین دادرسی مدنی) و بی‌توجهی دادگاه محترم به دلیل خواهان (تقاضای معاینه محل و استعلام) فاقد توجیه است. بنابراین، می‌توان گفت که رسیدگی از این جهت نیز ناقص است چون دادگاه به دو فقره از دلایل ابرازی خواهان که همان معاینه محل و استعلام توسط دادگاه رسیدگی کننده است، کاملاً بی‌اعتنا بوده و از این جهت سلباً و ایجاباً رسیدگی و اظهارنظری صورت نگرفته است. در حالی که دادگاه می‌توانست با صدور قرار معاینه محل یا استعلام از شهرداری مورد تقاضای خواهان، موضوع را روشن نماید. این استدلال دادگاه محترم یعنی عدم ارائه دلیل مبنی بر پلمپ از سوی خواننده، زمانی صحیح بود که خواننده به معاینه محل به عنوان دلیل استناد نمی‌جست. علاوه بر آن، دادنامه دیوان عدالت اداری ارائه شده از سوی خواهان که بیانگر رد دعوی وی با موضوع دستور موقت به رفع پلمپ به طرفیت شهرداری است نیز، موید وقوع پلمپ است که مورد بی‌اعتنایی دادگاه قرار گرفته است.

۴. دادگاه محترم در قسمت اخیر دادنامه آورده است: «...نظر به اینکه مستفاد از مواد ۴۸۸ و ۴۸۹ قانون مدنی چنین است که چنانچه بعد از تسلیم عین مستاجر به مستاجر، شخص ثالثی مزاحم تصرف مستاجر گردد، مستاجر حق خواهد داشت جهت فسخ یا رفع مزاحمت یا مطالبه اجرت‌المثل به مزاحم رجوع نماید، و از این حیث در قوانین مربوطه تکلیفی برای موجد نسبت به رفع مزاحمت اخیر پیش‌بینی نشده است...»، این استدلال نیز که شالوده اصلی بطلان دعوی است، قابل انتقاد به نظر می‌رسد. از این جهت که اولاً، ماده مزبور اشاره به مزاحمت شخص ثالث نسبت به تصرفات مستاجر دارد، در حالی که در این دعوی منشا اصلی مزاحمت شهرداری، ساخت و ساز خلاف قانون موجد و استتکاف او از پراخت جرمه‌ی شهرداری است. بنابراین علت اصلی مزاحمت خود موجد است. ثانیاً؛

مستفاد از حکم ماده مزبور این است که حکم یاد شده مختص مصادیقی می‌باشد که شخص ثالث به صورت غیر قانونی مزاحم استفاده و انتفاع مستاجر گردد که در این صورت موجری که با حسن نیت قبلاً به تعهد خود مبنی بر تسلیم کامل عین مستاجر وفا نموده است را نمی‌توان با تکلیف جدیدی مبنی بر رفع مزاحمت‌های غیرقانونی شخص ثالث، (بدون اینکه موجر از این ناحیه مرتکب تخلف یا تقصیری شده باشد)، روبرو کرد. اما در صورتی که مزاحمت‌های شخص ثالث (در اینجا شهرداری) مستند قانونی داشته باشد را نمی‌توان مصداق حکم ماده یاد شده قرار داد و موجر را بری از هر تکلیفی دانسته و مستاجر فاقد چاره را در برابر یک نهاد قانونی قرار داد و او را مجبور کرد که یا قرارداد اجاره را فسخ کند یا جهت دریافت اجرت‌المثل به مزاحم قانونی مراجعه کند.

اگر چه مقصود از ماده ۴۸۸ این نیست که اگر شخص ثالث مدعی حقی در عین مستاجر باشد مستاجر حق مراجعه به مزاحم را ندارد<sup>۳</sup> اما ذکر عبارت «...بدون ادعا...» در صدر ماده ۴۸۸ حداقل موید این استدلال است که در مواردی که شخص ثالث با ادعا یا حق قانونی در عین مستاجر ایجاد مزاحمت نماید نمی‌توان آن را مشمول ماده ۴۸۸ دانست. سابقه فقهی ماده یاد شده نیز موید این مطلب است چنانکه برخی از فقها عارض شدن مانع از انتفاع مستاجر ناشی از مزاحمت ثالث بعد از قبض را منحصر در موارد غضب دانسته‌اند<sup>۴</sup> یا در مواردی که صرفاً شخص ثالث فاقد مجوز و از روی ظلم موجبات مزاحمت مستاجر از انتفاع را فراهم می‌آورد. (اذا منعه ظالم عن انتفاع بالعين قبل القبض تخیر بین الفسخ و الرجوع بالاجره، و بین الرجوع علی ظالم بعوض مافات... ان كان منع الظالم أو غضبه بعد القبض يتعين وجه الثاني...)<sup>۵</sup>

۳. کاتوزیان، ناصر، **قانونمدنی در نظم حقوقی کنونی**، چاپ دهم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۳، ص ۳۵۸.

۴. شهید ثانی، **تحریرالروضه فی شرح اللمعه**، جلد دوم، چاپ هشتم، تهران، سمت، ۱۳۸۵، ص ۲۸۳.

۵. یزدی، سید محمد کاظم، **عروه الوثقی**، جلد پنجم، چاپ سوم، قم، موسسه نشر اسلامی، ۱۴۲۸، ص ۴۸.

اگر قائل به استدلال دادگاه محترم باشیم بنابراین در سایر موارد که در نتیجه‌ی بدهی موجر، اشخاص ثالث مثلاً در قالب تامین خواسته، اقدام به توقیف و پلمپ عین مستاجر می‌کنند نیز باید موجر را صرفاً با این توجیه که در آغاز عقد اجاره عین مستاجر را به صورت کامل در اختیار مستاجر قرار داده است، از مسئولیت بری بدانیم و مستاجر را در برابر مزاحمی قرار دهیم که به استناد قانون و تحت حمایت قانون مزاحمت ایجاد نموده است. نتیجه که فاقد توجیه منطقی است.

بی‌اعتباری استدلال دادگاه محترم از اینجا محرزتر خواهد بود که ماده به مستاجر حق داده است که از مزاحم اجرت‌المثل بخواهد، آیا در صورتی که مزاحمت شخص ثالث یعنی شهرداری در پلمپ مغازه صورت قانونی داشته باشد اساساً الزام او به پرداخت اجرت‌المثل ممکن است؟ مسلماً خیر. حتی فرض رجوع مستاجر به مزاحم در فرض ماده یاد شده را نیز برخی از فقها مربوط به وقتی دانسته‌اند که ممانعت مزاحم در انتفاع مربوط به ادعایی باشد که نسبت به استفاده مستاجر دارد نه اینکه ثالث نسبت به عین مستاجر در برابر موجر مدعی باشد.<sup>۶</sup>

بنابراین، حکم ماده مبنی بر اختیار رجوع مستاجر به مزاحم و عدم امکان رجوع او به موجر جهت رفع مزاحمت مشروط به دو شرط است: اول اینکه منشا مزاحمت خود موجر نبوده باشد دوم اینکه مزاحمت ثالث مبنای قانونی نداشته و غاصب یا در حکم آن باشد. در حالی که هر دو شرط در این دعوی مفقود است و منشا پلمپ تخلف موجر است و مزاحمت و پلمپ شهرداری نیز کاملاً قانونی است و امکان رجوع مستاجر به شهرداری ممکن نیست کما اینکه رای دیوان عدالت اداری که حاکی از رد دعوی او در رفع پلمپ به طرفیت شهرداری است، موید بی‌فایده‌گی رجوع مستاجر به مزاحم در این دعوی است.

۶. «هذا الاحتمال (رجوع المستاجر علی الظالم) هو المتعین فیما اذا كان منع الظالم متوجها الی المستاجر فی انتفاعه لا الی الموجر فی تسلیمه»، همان منبع.

از طرف دیگر، بر فرض قبول استدلال دادگاه محترم به استناد قسمت اخیر ماده مورد اشاره، مستاجر را صرفاً مکلف به اختیار یک روی سکه یعنی مراجعه به مزاحم بدانیم، اجحاف به وی مضاعف شده است و یک مستند قانونی را پناهگاهی برای گریز موجر از تعهدات قانونی او و نادیده گرفتن حق کسب و پیشه مستاجر قرار داده‌ایم؛ چه اینکه از یک طرف چون مزاحمت ثالث بعد از قبض عین مستاجر است حق فسخ ندارد و از طرف دیگر به شرح فوق رجوع او به مزاحم قانونی (در اینجا شهرداری) ممکن نیست. بنابراین هر موجری می‌تواند برای خارج کردن مستاجر صاحب حق کسب و پیشه، به جای پرداخت حقوق قانونی او، صرفاً با استتکاف از انجام تعهدات قانونی (در اینجا، پرداخت جریمه شهرداری) و غیر مستقیماً با ایجاد مانع استیفای منفعت، ناچاراً مستاجر را در حالتی قرار دهد که چاره‌ای جز از ترک محل یا توافق اجباری با موجر نداشته باشد، نتیجه‌ای که وجدان حقوقی آن را بر نمی‌تابد.

۵. یکی از تعهدات کلی موجر در عقد اجاره آماده نگهداشتن عین برای انتفاع است، در واقع وی در صورتی به طور قطع نسبت به اجاره بها حق پیدا می‌کند که عین را آماده انتفاع نگه دارد.<sup>۷</sup> این تکلیف که مقتضای تدریجی بودن عقد اجاره و ناشی از ایجاد منافع تملیک شده به مستاجر در گذر زمان است خود شقی از تکلیف خودداری از تغییر عین موضوع ماده ۴۸۴ قانون مدنی است. بنابراین از این نظر نیز موجر با ایجاد موجبات پلمپ ملک توسط شهرداری عین مال را از حالت آماده باش انتفاع توسط مستاجر خارج نموده است بنابراین الزام او بازگرداندن ملک به حالت انتفاع که در این دعوی از طریق اجرای رای کمیسیون ماده صد شهرداری میسر است امری بدیهی به نظر می‌رسد. بنابراین تمسک دادگاه محترم به ماده یاد شده و استدلال وی مبنی بر عدم تکلیف موجر نسبت به رفع ممانعت استیفای منافع مستاجر نادرست به نظر می‌رسد.

۷. کاتوزیان، ناصر، عقود معین، جلد اول، چاپ دهم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷، ص ۴۰۳.



