

نشریه علمی- پژوهشی فقه و حقوق اسلامی، سال هشتم، شماره چهاردهم، بهار و تابستان ۹۶، صفحات ۸۷-۱۰۹

تاریخ پذیرش نهایی: ۹۶/۱۰/۰۴

تاریخ دریافت: ۹۳/۰۹/۱۶

بررسی فقهی و حقوقی نفوذ عقد اجاره مال متعلق حق غیر

مرتضی طبیبی^۱

مریم ثقفی^۲

چکیده

درباره تصرفات ناقله مال متعلق حق غیر نظیر مال مرهونه و یا مبیع متعلق حق فسخ ذوالخیار، مطالب و دیدگاه‌های متعددی در فقه و حقوق مطرح شده، اما در اغلب آن‌ها تصرفات ناقله به بررسی بیع عین محدود شده است. لذا تکلیف اجاره مال متعلق حق غیر و آن هم در محدوده وسیع‌تری که مصادیق مختلفی از حق غیر نظیر حق شفعه، حق انتفاع، ارتفاق و یا حق طلبکاران در مال توقیفی را دربرمی‌گیرد، مشخص نیست و یا در این باره توضیحات مختصری وجود دارد. لذا مقاله حاضر در جهت تبیین صحت اجاره مال متعلق حق غیر تدوین یافته است. در این زمینه با توسل به نظریات و قواعد فقهی نظیر قاعده تسلیط و لاضرر، نظریات حقوق دانان و برخی مواد قانونی نظیر مواد ۴۵۴ و ۵۰۰ قانون مدنی، صحت و نفوذ اجاره پیش و پس از اعمال حقوق غیر ثابت می‌شود. همچنین بیان می‌گردد، مستأجری که مال متعلق حق غیر را اجاره کرده است، می‌تواند به دلیل جهل به حق غیر و عدم استیفای کامل منافع، عقد اجاره را فسخ نماید.

واژگان کلیدی: ضرر، عقد اجاره، مالکیت، متعلق حق غیر، نفوذ.

۱. m.saqafi@hotmail.com

۲. دانش‌آموخته دوره دکتری حقوق خصوصی دانشگاه اصفهان، عضو هیئت علمی گروه حقوق، واحد بوئین زهرا، دانشگاه آزاد اسلامی، بوئین زهرا، ایران (نویسنده مسئول)

۱. استادیار گروه حقوق دانشگاه اصفهان

مقدمه

حق عبارت است از «سلطه‌ای که برای شخص بر شخصی دیگر یا مال یا شیء، جعل و اعتبار می‌شود». لذا حق نوعی سلطه و استیلائی انسان بر چیز دیگری است. همچنین حق و ملک یک حقیقت واحد هستند، با این تفاوت که حق مرتبه‌ای پایین‌تر از ملک است (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۱: ۱۷). هنگامی که این حق برای شخصی در مال دیگری ایجاد می‌شود، مال یادشده متعلق حق غیر می‌گردد. در فقه و حقوق مصادیق متعددی برای مال متعلق حق غیر بیان شده است: مال مشتری که متعلق حق بایع ذی‌الخیار است، عین مرهون که متعلق حق مرتهن است (جزائری، ۱۴۱۹ق، ج ۷: ۴۹۳)، عینی که در اثر بازداشت اجرائی یا تأمینی متعلق حق غیر قرار گرفته است (امامی، بی‌تا، ج ۱: ۴۲۳)، حق شفعه شریک در مال مشتری (محقق داماد، ۱۴۲۶ق: ۱۱۸)، حق ارتفاق و حق انتفاع، نمونه‌هایی از این موارد هستند که گذشته از عینی یا تبعی بودن آن‌ها، همگی در ویژگی حق بودن و اینکه موجب نوعی سلطه در مال غیر می‌شوند، مشترک‌اند. در فقه و حقوق درباره تصرفات مالک مالی که متعلق حقوقی نظیر حقوق پیش‌گفته برای دیگران است نظریات متعددی با محوریت تصرفات ناقله مطرح شده است. اما در اغلب مباحث منظور از تصرفات ناقله بیع مال از سوی مالک است. اما آیا تصرفات ناقله اجاره را نیز دربر می‌گیرد؟ آیا اجاره مال متعلق حق غیر صحیح است؟ در صورت صحت، آیا حکم نفوذ اجاره در پیش و پس از اعمال و اجرای حق یکسان نیست؟ مستأجری که مال متعلق حق غیر را اجاره کرده است، چه حقوقی دارد؟ آیا می‌تواند مانع اعمال حق غیر گردد؟ و یا اینکه حق فسخ چنین اجاره‌ای را داشته باشد؟

برای پاسخ به پرسش‌های پیش‌گفته سه مبحث بررسی می‌شود:

- نفوذ اجاره از سوی مالک؛
- تکلیف اجاره مال پس از اعمال حق غیر؛
- حقوق مستأجر.

۱. نفوذ اجاره از سوی مالک

در فقه بیشتر مباحث مطرح‌شده در باب تصرفات ناقله است. به این ترتیب که برای مثال

در زمان خیار شرط بایع، مشهور فقها تصرفات ناقله مشتری را ممنوع می‌دانند (دزفولی، ۱۴۱۵ق، ج ۶: ۱۴۵). همچنین در مبحث رهن، تصرفات ناقله رهن به دلیل اینکه رهن وثیقه می‌باشد و ابقای آن شرط است، ممنوع اعلام شده است (همان: ۱۵۰). اما آیا اجاره مال نیز تصرف ناقله محسوب می‌شود؟

از طرفی تصرفات ناقله عام است و شامل نقل و انتقال عین و منفعت می‌شود. از سوی دیگر مطابق ماده ۴۶۶ قانون مدنی^۱، اجاره موجب تملیک منافع به مستأجر شده، لذا در اجاره منافع به مستأجر منتقل می‌گردد. همچنین عرف، نقل و انتقال عین را شامل نقل و انتقال منافع آن هم می‌داند (حکیمی تهرانی، ۱۳۹۰: ۱۶۴) و در فقه نیز نظر بر این است که مالکیت منافع تابع مالکیت عین است (دزفولی، همان: ۱۵۶). اما آیا با این تفاسیر اجاره مال متعلق حق غیر ممنوع است؟

در پاسخ به این پرسش دلایلی دال بر صحت عقد اجاره و عدم ممنوعیت آن بیان می‌شود.

۱.۱. اصل صحت

درجایی که شک می‌شود معامله‌ای صحیح است یا باطل، اصل صحت جاری می‌گردد، زیرا ظاهر عقود جاری میان مسلمانان بر این است که عقود واقع شده صحیح است (عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۳: ۲۶۸). بنابراین، اصل بر صحت عقود انجام شده است تا زمانی که دلیلی برای عدم صحت یافت شود (بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۱۹: ۲۵۶). در باب رهن نیز از آنجا که صاحب مال مالک منافع است، می‌توان گفت شرط ممنوعیت اجاره مال صرفاً در جایی است که تعارض آن با حقوق غیر، ثابت گردد و در غیر این صورت انعقاد اجاره از مصادیق بارز تصرفات مالکانه مالک بوده و فاقد منع قانونی است (عظیمیان، ۱۳۸۸: ۲۴). لذا دلیلی بر انفساخ رهن پس از تصرفات رهن نیست و لذا اصل صحت جاری است (طبرسی، ۱۴۱۰ق، ج ۱: ۵۴۱). در مبحث تصرفات غیر ذی‌الخیار نیز اصل بر این است که تصرفات مسلمانان صحیح و

۱. ماده ۴۶۶ قانون مدنی: «اجاره عقدی است که به موجب آن مستأجر مالک منافع عین مستأجره می‌شود اجاره‌دهنده را مؤجر و اجاره‌کننده را مستأجر و مورد اجاره را عین مستأجره گویند».

فضولی بودن آن خلاف اصل است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۳: ۶۸). بنابراین از آنجا که دلیلی بر عدم صحت اجاره واقع شده از سوی مالک نیست، عقد اجاره نافذ است.

۲.۱. تعارض میان حق و مالکیت

حقوق از امور واقعی است که موجب سلطه صاحب آن بر تصرف در متعلق حق به مقداری می شود که آن حق اقتضا می کند (همدانی، ۱۴۲۰ق: ۴۵۲). در تعارض میان حق و مالکیت، مالکیت قوی تر است (حلی، ۱۳۸۷ق، ج ۲: ۲۳۳)، زیرا مالک بر تمام شئون و حیثیات مال سلطه تام دارد؛ در حالی که صاحب حق صرفاً بر بعضی از جهات و حیثیات مورد حق تسلط دارد (ایروانی، ۱۴۰۶ق، ج ۱: ۷۳). بنابراین با وجود حقی که برای غیر در مال موجود است، مالکیت مالک مقدم بر این حق بوده، وجود حق یادشده موجب سلب مالکیت و یا محدودیت آن نمی شود؛ مگر در موردی که ضرر غیر سبب محدودیت این مالکیت گردد که این استثنا نیز در مبحث بعدی بررسی خواهد شد. تنها نکته ای که باقی می ماند، نظر برخی فقهاست که در مواردی که منشأ حق غیر، خیار است، انتقال مالکیت را پس از انقضای خیار دانسته اند و لذا تصرفات مالک از جمله اجاره در مانحن فیه را به سبب عدم مالکیت غیر ذی الخیار صحیح نمی دانند (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۳: ۲۲). اما مطابق نظر مشهور فقها، مالکیت با عقد منتقل می شود، نه با انقضای خیار (سبزواری، ۱۴۲۳ق، ج ۱: ۴۷۱)، بنابراین نمی توان عدم انتقال مالکیت را دلیل ناممکن بودن تصرفات مالک و اجاره ملک متعلق حق غیر بدانیم. قانون مدنی نیز در پیروی از نظر مشهور در ماده ۴۹۵ مقرر می دارد: «در بیع شرط به مجرد عقد میباید ملک مشتری می شود...».

۳.۱. وحدت ملاک از برخی از مواد قانونی

به استناد برخی مواد قانونی و همچنین وحدت ملاک از مواد مشابه می توان صحت عقد اجاره مال متعلق حق غیر از سوی مالک را استنباط نمود:

- ماده ۳۰ قانون مدنی مقرر می دارد: «هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد» و با بررسی مواد قانون مشخص می شود که در هیچ یک مالک مال متعلق حق غیر، از اجاره آن منع نشده است.

- در ماده ۱۰۲ قانون مدنی آمده است: «هرگاه ملکی کلاً یا جزئاً به کسی منتقل شود و برای آن ملک حق الارتفاقی در ملک دیگر یا در جزء دیگر همان ملک موجود باشد آن حق بحال خود باقی می‌ماند مگر اینکه خلاف آن تصریح شده باشد». با وحدت ملاک از این ماده که به مصداقی از مال متعلق حق غیر اشاره دارد، می‌توان نتیجه گرفت: اولاً حق غیر با انتقال مال از بین نمی‌رود، بلکه به حال خود باقی می‌ماند؛ دوم اینکه با وجود حق غیر، انتقال مال به صورت کلی یا جزئی امکان‌پذیر است.
- ماده ۴۵۴ قانون مدنی: «هرگاه مشتری مبیع را اجاره داده باشد و بیع فسخ شود اجاره باطل نمی‌شود مگر این که عدم تصرفات ناقله در عین و منفعت بر مشتری صریحاً یا ضمناً شرط شده که در این صورت اجاره باطل است». در این ماده نیز به یکی دیگر از حقوق غیر اشاره شده و به صراحت اجاره مال متعلق این حق صحیح دانسته شده است.
- اگرچه برابر ماده ۴۶۰ قانون مدنی نقل و انتقال مبیع در بیع شرط ممنوع است^۱ و به استناد این ماده اجاره مبیع متعلق حق ذوالخیار صحیح نیست، اما این ماده را می‌بایست با ماده ۵۰۰ قانون مدنی جمع کرد. برابر ماده پیش‌گفته «در بیع شرط مشتری می‌تواند مبیع را برای مدتی که با بیع حق خیار ندارد اجاره دهد و اگر اجاره منافی با خیار با بیع باشد بوسیله جعل خیار یا نحو آن حق با بیع را محفوظ دارد و الا اجاره تا حدی که منافی با حق با بیع باشد باطل خواهد بود». با توجه به ماده اخیر، اجاره با دو فرض از نقل و انتقالی که در ماده ۴۶۰ ممنوع شده است، مستثنا می‌شود: فرض اول اینکه اجاره برای مدتی باشد که با بیع خیار ندارد و فرض دوم در صورتی که اجاره با خیار با بیع منافات داشته باشد، حق با بیع با جعل خیار محفوظ بماند. بنابراین قدر متیقن این است که اجاره در مدتی که با بیع خیار ندارد و یا به عبارت دیگر، حق فسخ خود را اعمال نکرده، صحیح است (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۳۵۵).
- در ماده ۵۶ قانون اجرای احکام مدنی این‌گونه آمده است: «هرگونه نقل و انتقال اعم از قطعی و شرطی و رهنی نسبت به مال توقیف‌شده باطل و بلااثر است». این ماده

۱. ماده ۴۶۰ قانون مدنی: «در بیع شرط مشتری نمی‌تواند در مبیع تصرفی که منافی خیار باشد از قبیل نقل و انتقال و غیره بنماید».

عام بوده، اعم از نقل و انتقال عین و منافع است. بنابراین، مطابق این ماده اجاره مال بازداشتی یا تأمینی باطل به نظر می‌رسد. اما ماده ۱۰۳ قانون اجرای احکام مدنی این عموم را تخصیص زده، مقرر می‌دارد: «توقیف مال غیرمنقول موجب توقیف منافع آن نمی‌گردد». پس به استناد این ماده می‌توان گفت از آنجا که در توقیف مال غیرمنقول منافع آن توقیف نمی‌شود، لذا اجاره منافع نیز صحیح است. اما آیا می‌توان با وحدت ملاک از این ماده چنین نتیجه گرفت که در سایر حقوق یادشده نظیر حق ذوالخیار، شفیع و مرتهن نیز حق به عین تعلق می‌گیرد، نه منافع و لذا منافع مال آزاد بوده و امکان نقل و انتقال و اجاره آن موجود است؟ آیا پذیرش این امر با نظری که بیان می‌کند مالکیت منافع تابع مالکیت عین است (دزفولی، همان، ج ۶: ۱۵۶)، تعارض ندارد؟ در پاسخ می‌توان گفت که نظریه تابعیت مالکیت منافع از عین مربوط به بعد از اعمال حق و انتقال عین به صاحب حق است؛ اما هنگامی که هنوز حق غیر اعمال نشده، حق غیر به منافع تعلق نگرفته و منافع مال آزاد و برای مالک عین است.

- در ماده ۸۱۶ قانون مدنی این‌چنین بیان شده است: «أخذ به شفعه هر معامله را که مشتری قبل از آن و بعد از عقد بیع نسبت به مورد شفعه نموده باشد، باطل می‌نماید». این ماده عام است و هر معامله‌ای از جمله اجاره را دربر می‌گیرد. اما بیانگر بطلان معاملات پس از اعمال شفعه است. لذا از این ماده می‌توان استنباط نمود که پیش از اعمال آن، صرف وجود حق شفعه مانع از صحت معامله و امکان استناد آن در برابر شفیع نیست (کاتوزیان، همان: ۲۸).
- گذشته از قوانین یادشده، رأی وحدت رویه شماره ۶۲۰، معاملات منافی حق مرتهن را غیرنافذ قلمداد کرده، نمونه چنین معاملاتی را فروش و انتقال سرقفلی مغازه معرفی می‌کند.^۱ اگرچه این موارد تمثیلی بوده، حصری نیستند، لیکن ذکر نکردن اجاره دال بر نبود نصی بر ممنوعیت اجاره مال مرهونه است.

۱. رأی شماره ۶۲۰ - مورخ ۲۰ آبان ۱۳۷۶ رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور: «مطابق مواد قانون مدنی گرچه رهن موجب خروج عین مرهونه از مالکیت رهن نمی‌شود لکن برای مرتهن نسبت به مال مرهونه حق عینی و حق تقدم ایجاد می‌نماید که می‌توان از محل فروش مال مرهونه طلب خود را استیفاء کند و معاملات مالک نسبت به مال مرهونه در صورتی که منافی حق مرتهن باشد نافذ نخواهد بود، اعم از اینکه معامله رهن بالفعل منافی حق مرتهن باشد یا بالقوه. بنابه مراتب مذکور در جایی که بعد از تحقق رهن، مرتهن مال مرهونه را به تصرف رهن داده اقدام رهن در زمینه فروش و انتقال سرقفلی مغازه مرهونه به شخص ثالث بدون إذن مرتهن از جمله تصرفاتی است که با حق مرتهن منافات داشته و نافذ نیست...».

از مواد یادشده می‌توان نتیجه گرفت که در هیچ‌یک از مواد نه‌تنها اجاره مال متعلق حق غیر حداقل قبل از اعمال حق منع نشده، بلکه در برخی نظیر ماده ۵۰۰ این امر به‌صراحت تجویز شده است.

۴.۱. قاعده تسلیط و قاعده لاضرر

بر پایه قاعده تسلیط «الناس مسلطون علی اموالهم»؛ یعنی مالک حق هرگونه تصرف در ملک خود را دارد و هرگاه نسبت به جواز تصرف مالک تردید شود به استناد این قاعده و عدم دلیل شرعی بر منع، مالک مجاز به تصرف است (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۱: ۲۲۷). در همین راستا برای صحت تصرفات ناقله در خيارات اصلیه نظیر خيار مجلس به عموم قاعده «الناس مسلطون علی اموالهم» استناد شده است (دزفولی، همان، ج ۶: ۱۵۰). بنابراین، مشتری غیر ذی‌الخيار به تبع مالکیتی که به نفس عقد برای او ایجاد شده، به تصرف و استیفای منفعت مجاز است (عمیدی، ۱۴۱۶ق، ج ۱: ۴۵۴). برخی نیز برای جواز اجاره از سوی مشتری غیر ذی‌الخيار در زمان خيار بايع، به مالکیت مشتری استناد کرده و بیان داشته‌اند که مشتری مالک مطلق عین است؛ اگرچه مالکیت او محدود باشد (خویی، بی‌تا، ج ۷: ۴۸۵). همچنان که در شفعه نیز مشتری شریک، مالک تلقی شده و تمامی تصرفات او قبل از اعمال حق شفعه حتی با وجود حق شفیع جایز است (حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۲: ۲۵۱). همچنین در باب رهن بیان شده، از آنجا که منافع برای رهن است نه مرتهن، او حق استیفای منفعت به روش‌های مختلف را داراست (طبرسی، ۱۴۱۰ق، ج ۱: ۵۴۴). اما این سلطه و سلطنت مالک چنانچه با ضرر غیر در تعارض قرار گیرد، به حکم قاعده «لا ضرر و لا اضرار فی اسلام» زایل شده، تخصیص می‌خورد (حلی، ۱۴۲۸ق، ج ۱: ۳۱۹). اصل ۴۰ قانون اساسی نیز در این راستا مقرر می‌کند: «هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله‌ی اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد». به همین دلیل برخی معتقدند اجاره مال مرهونه در صورتی صحیح است که تسلیم مال به مستأجر، حق مرتهن را در معرض خطر قرار ندهد؛ یعنی برای نمونه کوتاه‌تر از موعد دین باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۴: ۵۸۵) یا برخی اجاره مرهونه را به سبب اینکه موجب کاهش قیمت مال و در نتیجه ضرر مرتهن در فروش مال می‌شود، صحیح نمی‌دانند (طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۲: ۲۳۸). همچنین

عده‌ای اجاره محل کسب مرهونه را موجب کاهش رغبت در خرید مال دانسته، موافق صحت اجاره نیستند (طاهری، ۱۴۱۸ق، ج ۴: ۵۴۰). قانون مدنی نیز در حمایت از حقوق غیر و اجتناب از اضرار به آن در ماده ۵۰۰ اجاره منافی حق بایع ذوالخيار را باطل اعلام می‌کند و یا در ماده ۷۹۳ مقرر می‌دارد: «راهن نمی‌تواند در رهن تصرفی کند که منافی حق مرتهن باشد مگر به اذن مرتهن». ماده ۵۷ قانون اجرای احکام نیز در این باره بیان می‌دارد: «هرگونه قرارداد یا تعهدی که نسبت به مال توقیف شده بعد از توقیف به ضرر محکوم‌له منعقد شود نافذ نخواهد بود مگر این که محکوم‌له کتباً رضایت دهد».

اما آیا اجاره مال متعلق حق غیر در زمان وجود حق و قبل از اعمال آن، به ضرر صاحب حق است و با حقوق او منافات دارد؟ برای مثال اگر مشتری قبل از اعمال حق شفعه یا حق ذوالخيار، راهن قبل از موعد دین، مالک قبل از فروش مال توقیفی و یا مالک مال با حق ارتفاق، قبل از اعمال حق، مال خود را اجاره دهند، به حقوق شفیع، ذوالخيار، مرتهن، طلبکار و یا صاحب حق ارتفاق ضرری می‌رسد؟ به نظر می‌رسد ضرری موجود نباشد و لذا مالک بتواند مال خویش را اجاره دهد، زیرا این اجاره به حق ثابت شده است و به غیر خللی وارد نمی‌سازد (همان، ج ۱: ۲۲۶). البته در برخی موارد، اجاره مال با حقوقی که به آن تعلق گرفته است، منافات دارد. نمونه آن را می‌توان در اجاره مال با حق انتفاع مشاهده نمود. زیرا با اینکه ماده ۵۳ قانون مدنی نقل و انتقال عین را موجب بطلان حق انتفاع نمی‌داند، اما از آنجا که موضوع اجاره مال و حق انتفاع مطابق مواد ۴۰ و ۴۷۷ قانون مدنی آستیفای منفعت است، مستأجر و صاحب حق نمی‌توانند در زمان واحد هر دو از تمام منافع استفاده نمایند. با این حال، برخی اجاره مال متعلق حق انتفاع را با دو شرط صحیح می‌دانند؛ یکی رعایت حق منتفع، و دیگری پس از دوران حق انتفاع (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۱۹). گرچه به نظر می‌رسد که این شروط صحیح نباشد، زیرا پس از حق انتفاع، دیگر حقی وجود ندارد که اجاره

۱. ماده ۵۳ قانون مدنی: «انتقال عین از طرف مالک بغیر موجب بطلان حق انتفاع نمی‌شود ولی اگر منتقل‌الیه جاهل باشد که حق انتفاع متعلق بدیگری است اختیار فسخ معامله را خواهد داشت».

۲. ماده ۴۰ قانون مدنی: «حق انتفاع عبارت از حقی است که بموجب آن شخص میتواند از مالی که عین آن ملک دیگری است یا مالک خاصی ندارد استفاده کند». ماده ۴۷۷ قانون مدنی: «مؤجر باید عین مستأجره را در حالی تسلیم نماید که مستأجر بتواند استفاده مطلوبه از آن را بکند».

با رعایت آن انجام شود. در نظر دیگری بیان شده است که وجود حق انتفاع مانع از اجاره عین نمی‌شود، بلکه همچون بیع، تا پایان حق انتفاع، عین مسلوب‌المنفعه منتقل می‌گردد (شوشتری، ۱۴۰۶ق، ج ۶: ۴۷۴). اما این نظر نیز با مقتضای عقد اجاره مغایر است، زیرا مطابق ماده ۴۶۶ قانون مدنی به محض عقد اجاره، مستأجر مالک منافع شده^۱، عین برای استیفای منفعت به او منتقل می‌شود. لذا هدف از عقد اجاره استیفای منفعت است و انتقال عین مسلوب‌المنفعه به مستأجر با مقتضای عقد اجاره سازگار نیست.

۲. تکلیف اجاره پس از اعمال حق

از مباحث گذشته چنین نتیجه گرفته شد که تصرف در مال متعلق حق غیر به صورت اجاره، صحیح است. اما آیا پس از اعمال حقوقی که اجرای آن‌ها موجب انتقال عین به صاحب حق می‌شود نیز اجاره باقی می‌ماند؟ در پاسخ، نظریات متعددی مطرح شده است که در اینجا بررسی می‌شود.

۱.۲. بطلان یا فسخ اجاره

برخی معتقدند اعمال حق موجب بطلان اجاره است. درباره اجاره مبیع از سوی مشتری غیر ذی‌الخیار در زمان خیار بایع بیان شده که این اجاره باطل است، زیرا سبب می‌شود که عین تا زمان انقضای اجاره نزد مستأجر باقی بماند و امکان رد عین به ذوالخیار پس از اعمال فسخ از سوی او نیست (شیرازی، بی تا، ج ۱۵: ۲۱۷). در این دیدگاه، تنها دلیل بطلان اجاره عدم امکان استرداد عین به بایع است. لذا همان‌گونه که بیان شد، می‌توان گفت هنگامی که چنین اشکالی مطرح نباشد اجاره نیز باطل نیست؛ برای مثال هنگامی که مدت اجاره قبل از اعمال خیار پایان پذیرد. همچنان که در باب رهن نیز اجاره مرهونه از سوی راهن را در صورتی که مدت اجاره کوتاه‌تر از دین باشد صحیح می‌دانند (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۴: ۵۸۵). برخی فقها در بحث خیارات معتقدند: عقد اجاره مشتری بر عقد بیعی که سبب ایجاد خیار بایع است بنا شده و لذا با اعمال خیار از سوی بایع و ارتفاع عقد اول به سبب

۱. ماده ۴۶۶ قانون مدنی: «اجاره عقدی است که به موجب آن مستأجر مالک منافع عین مستأجره می‌شود اجاره‌دهنده را موجر و اجاره‌کننده را مستأجر و مورد اجاره را عین مستأجره گویند».

فسخ ذوالخیار، عقد اجاره نیز از بین می‌رود و از ابتدا باطل می‌شود. در این صورت، عین نیز به صورت مسلوب‌المنفعه به ذوالخیار بازمی‌گردد، بلکه منافع و عین با هم و از زمان قبل تملک مؤجر به بایع منتقل می‌شود تا به این ترتیب نگوییم که عین به صورت مسلوب‌المنفعه است (دزفولی، ۱۴۱۵ق: ۱۵۶). اگر این استدلال را بپذیریم باید بگوییم که با اعمال حق شفعه از سوی شفیع و فروش مال مرهون و بازداشتی نیز عقد اجاره باطل می‌شود، زیرا سبب اجاره که مالکیت مؤجر بوده است، از بین می‌رود. اما در پاسخ بیان شده است که مشتری غیر ذی‌الخیار حداقل برای لحظه‌ای (آناً) مالک بوده و لذا منافع در مالکیت او منتقل شده است؛ بنابراین، دلیلی بر بطلان اجاره از ابتدای عقد وجود ندارد (همان). همچنین است اجاره از سوی راهن و مالک مال بازداشتی و متعلق حق شفعه که در ملکیت خود آن‌ها و به صورت صحیح انجام شده است و دلیلی بر بطلان آن‌ها نیست. در مورد اجاره مال مرهونه نیز گفته شده است که اگر دین قبل از انقضای اجاره حال شود، بنابر نظر مشهور فقها اجاره قطعاً باطل می‌شود (حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۳: ۲۱۰). اما در باب عقود معاوضی هنگامی که نقل و انتقالات به صورت صحیح و با تمام اجزا و شرایط عقد و متعاقدين انجام شود، اطلاعات و عموماً ادله‌ای که در وجوب وفای به عقود و لزوم عمل به شروط و وفای به عهد آمده است، شامل آن‌ها می‌شود. بنابراین از آنجا که عقد اجاره عقدی لازم است، خروج هریک از عوضین از ملک مالکش بعد از وقوع عقد نیازمند دلیل است (بجنوردی، ۱۴۰۱ق، ج ۲: ۲۲). پس اگر دلیلی نباشد، عقد اجاره باطل نمی‌شود. نمونه دلیلی که مانع صحت اجاره و موجب بطلان آن از ابتدای عقد می‌شود، ماده ۸۱۶ قانون مدنی است که برابر آن أخذ به شفعه تمام معاملات مشتری را باطل می‌کند. لذا اگر مدت اجاره تمام نشده باشد، پس از أخذ به شفعه اجاره باطل می‌شود. برخی دیگر بطلان را صحیح ندانسته و صرفاً برای صاحب حق، حق فسخ قائل شده‌اند. در این زمینه در باب شفعه بیان شده است که اگر مشتری تصرفات ناقله نماید، برای شفیع حق فسخ وجود دارد و لذا شفیع می‌تواند نقل و انتقالات انجام شده را فسخ کند، نه اینکه تصرفات یادشده از ابتدا باطل باشد (حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۳: ۲۰۵؛ حلی، ۱۴۲۰ق، ج ۴: ۵۷۵). اما همان‌گونه که بیان شد، معاملات پس از أخذ شفعه بر اساس ماده ۸۱۶ قانون مدنی محکوم به بطلان هستند. اما درباره باقی اموال متعلق حق

غیر که دلیلی بر بطلان آنها نیست، همان گونه که در مبحث بعدی ملاحظه خواهد شد، می توان بقای اجاره را ثابت نمود.

۲.۲.۲. ابقای اجاره

در مبحث خيارات آمده است که اگر مشتری با اذن بايع ذوالخيار يا به خود او اجاره دهد، اجاره پس از اعمال حق فسخ بايع باقى مى ماند، زیرا اذن ذوالخيار عرفاً دلالت بر التزام او به عقد دارد و مشتری نیز در زمان مالکیت خود منافع را انتقال داده است؛ لذا بدل منافع به بايع پرداخته مى شود (دزفولی، ۱۴۱۵ق: ۱۵۷). و نیز بیان شده است که اعمال حق پس از اجاره، سبب انحلال اجاره نمی شود؛ همچنان که اگر بيع پس از اجاره مال اقاله گردد، اجاره باقى مى ماند (تبریزی، ۱۴۱۶ق، ج ۴: ۵۱۱-۵۱۰) و همان گونه که اجاره به سبب بيع عين باطل نمی شود، زیرا منافاتی میان بيع و اجاره نیست. اجاره به منافع و بيع به عين تعلق می گیرد (حائری، بی تا، ج ۲: ۲). همچنین اصل لزوم وفا به عقود، بقای اجاره پس از اعمال حق و انتقال عين را می طلبد (تبریزی، ۱۴۱۶ق، ج ۴: ۵۱۱). افزون بر اینکه از لوازم مالکیت صاحب حق پس از انتقال عين به او، تصرف در جميع منافع نیست و لذا می توان يد مستأجر تا پایان مدت اجاره را باقى دانست (قمی، ۱۴۰۰ق، ج ۴: ۴۴۴). از سوی دیگر، علت دیدگاه های بیان شده درباره بطلان یا فسخ اجاره، عدم امکان انتقال عين به صاحب حق به دليل تصرف مستأجر است که به ضرر صاحب حق منجر می شود (شیرازی، همان: ۲۱۷). اما آیا فسخ اجاره به ضرر مستأجر نیست؟ آیا فسخ اجاره موجب زیان مستأجر باحسن نیتی که بدون اطلاع از حق غیر مال را اجاره کرده است، نمی شود؟ آیا برای جلوگیری از این زیان نمی توان به بقای اجاره حکم داد؟ برخی معتقدند هنگامی که حسن نیت شخص در جهل یا اعتقاد نادرست او نسبت به یک وضع حقوقی نمایان می شود، قوانین خشک حقوقی نیز نسبت به این شخص تعدیل می گردد؛ همچون شخصی که وطی به شبهه نموده، به سبب جهل او احکام رابطه نامشروع اجرا نمی شود (کاتوزیان و عباسزاده، ۱۳۹۲: ۱۶۹). البته

۱. در اینجا صحبت از فسخ اجاره است، زیرا مبحث پیشین به این نتیجه رسید که بطلان دلیل می خواهد و غیر از مورد شفعه دلیلی بر بطلان اجاره مال متعلق حق غیر نداریم.

ممکن است بیان شود که در این فرض عدم اجرای احکام رابطه نامشروع به دلیل جهل مرتکب بوده و قاعده حسن نیت در فقه و حقوق ما شناسایی نشده است. اما توصیه به صداقت، پرهیز از تقلب و تدلیس بیانگر همین مفهوم است. به عبارت دیگر در نظام حقوقی ایران به جای تأکید بر حسن نیت، ضمانت اجرای عدم حسن نیت یعنی سوء نیت بیان شده است (همان: ۱۷۶). برخی نیز مواد ۲۵۲ و ۳۰۳ قانون مدنی^۱ را مصادیقی از حسن نیت می‌دانند (علیزاده، ۱۳۸۴: ۱۰۳). اما آیا می‌توان در تعارض ضرر مستأجر (در صورت فسخ) و ضرر صاحب حق (در صورت بقای اجاره)، برای صاحب حق اولویت قائل شد و حکم به فسخ اجاره داد؟ به نظر می‌رسد دلیلی بر ارجحیت صاحب حق و خودداری از ضرر او و ثبوت ضرر مستأجر نیست. بنابراین آیا می‌توان رویه‌ای را درپیش گرفت که از زیان هر دوی آنان (مستأجر و صاحب حق) جلوگیری شود؟

برای پاسخ به این پرسش، دو راه حل قائم‌مقامی صاحب حق در اجاره، و پرداخت اجرت‌المثل منافع بررسی می‌شود.

۱.۲.۲. قائم‌مقامی صاحب حق در اجاره. آیا می‌توان به استناد قائم‌مقامی، پس از انتقال عین به صاحب حق او را قائم‌مقام مؤجر بدانیم و به این ترتیب با بقای اجاره و پرداخت اجاره‌بها به صاحب حق از زیان او و مستأجر جلوگیری کنیم؟

ماده ۲۱۹ قانون مدنی مقرر می‌کند: «عقودی که بر طبق قانون واقع شده باشد بین متعاملین و قائم‌مقام آن‌ها لازم‌الاتباع است مگر اینکه به رضای طرفین اقاله یا به علت قانونی فسخ شود»؛ توضیح اینکه شخصی که مال به هر سبب به او منتقل شده، قائم‌مقام ناقل نسبت به حقوق و تعهدات وابسته به مال است. علت قائم‌مقامی نیز این است که حقوق و تعهدات پیش از انتقال مال در آن ثابت گردیده، لذا مال با همه خصوصیات حقوقی آن منتقل می‌شود (شهیدی، ۱۳۸۶، ج ۳: ۹۹). بنابراین در صورت انتقال عین، منتقل‌الیه قائم‌مقام مالک می‌شود و حق منتفع به حال خود باقی می‌ماند، زیرا انتقال مال نمی‌تواند در

۱. ماده ۲۵۲ قانون مدنی: «لازم نیست اجازه یا رد فوری باشد. اگر تأخیر موجب تضرر طرف اصیل باشد مشارالیه می‌تواند معامله را بهم بزند». ماده ۳۰۳: «کسی که مالی را من غیر حق دریافت کرده است ضامن عین و منافع آنست اعم از اینکه بعدم استحقاق خود عالم باشد یا جاهل».

حقوق ثابتۀ اشخاص ثالث خللی وارد کند و عقد لاحق نمی‌تواند وضعیت حق سابق را تغییر دهد (امامی، بی‌تا، ج ۱: ۶۳-۶۲). مؤید این مطلب نظر برخی در مورد وضعیت اجاره پس از اعمال فسخ ذوالخیار است که می‌گویند: «علاوه بر عین مال که به بایع برمی‌گردد، مال الاجاره نیز از تاریخ فسخ به بعد باید به او داده شود» (صفائی، ۱۳۸۲: ۳۱۱) که این نظر نیز صرفاً با نهاد قائم‌مقامی توجیه می‌شود.

چنانچه نظر یادشده را بپذیریم، با بقای عقد اجاره از ضرر مستأجر و با انتقال اجاره به صاحب حق، از ضرر او جلوگیری می‌کنیم. این نظر با ماده ۲۱۹ و تعبیری که از قائم‌مقامی شده قابل توجیه است، اما شاید با دیدگاه‌های فقهی قابل پذیرش نباشد، زیرا مطابق نظر مشهور فقها، انتقال عین پس از اجاره، تأثیری در اجاره ندارد و موجب بطلان اجاره یا انتقال آن به مشتری نمی‌شود. مؤجر تغییر نمی‌کند و رابطه او با مستأجر باقی می‌ماند. حتی اگر اجاره به یکی از اسباب فسخ شود، منافع مابقی مدت اجاره به بایع بازمی‌گردد نه به مشتری، زیرا مشتری ملک را تا پایان مدت اجاره مسلوب‌المنفعه خریداری کرده است (عاملی، ۱۴۲۷ق، ج ۵: ۳۸۸).

با این تفاسیر اگر انتقال اجاره به صاحب حق پذیرفته نشود، راه‌حل دیگر، پرداخت اجرت‌المثل منافع به صاحب حق است.

۲.۲.۲. پرداخت اجرت‌المثل منافع. بدل در لغت به معنای هر چیزی است که به جای چیز دیگری قرار گیرد و جانشین آن شود (معین، ۱۳۶۰، ج ۱: ۴۸۶-۴۸۵). بدل حیلوله نیز عبارت است از «پرداخت مال توسط شخصی که میان مال و مالک فاصله انداخته است به‌عنوان جایگزین آن مال» (جمعی از مؤلفان، بی‌تا، ج ۲۰-۱۹: ۲۵۰). بنابراین از آنجا که اجرت‌المثل مال محسوب می‌شود، می‌توان احکام پرداخت بدل را دربارهٔ پرداخت اجرت‌المثل منافع مال نیز اجرا نمود. در فقه آمده است که در صورت امکان پرداخت اصل، پرداخت بدل جایز نیست (حلی، همان، ج ۵: ۶۹)، اما در صورتی که اصل موجود، اما رد آن متعذر باشد، مثل اینکه غصب شده باشد، بدل پرداخت می‌شود (عاملی، بی‌تا، ج ۱: ۳۴۸). لذا در مانحن‌فیه نیز می‌توان به پرداخت اجرت‌المثل به صاحب حق حکم داد، زیرا پرداخت منافع به سبب

اجاره مال دشوار شده است. مؤید این مطلب نظری در باب فسخ ذوالخیار است که بیان می‌دارد: در صورت اعمال فسخ پس از اجاره، اجرت‌المثل به بایع ذوالخیار پرداخت می‌شود؛ همچنان که اگر عین تلف شده باشد، بدل به او داده می‌شود (عاملی، ۱۴۱۴ق، ج ۴: ۴۴۶). لذا در تعارض ضرر صاحب حق و مستأجر، می‌توان بقای اجاره را موجب رفع ضرر مستأجر و پرداخت قیمت منافع استیفاشده به ذی‌حق را تدارک ضرر او قرار داد (گیلانی، ۱۴۲۶ق، ج ۲: ۵۷۰).

درنهایت می‌توان نتیجه گرفت که در صورت اعمال حق از سوی صاحب آن، اجاره باطل یا فسخ نمی‌شود، بلکه باقی می‌ماند و برای جبران ضرر صاحب حق می‌توان به هریک از نظریات انتقال اجاره و قائم‌مقامی صاحب حق و یا پرداخت اجرت‌المثل منافع توسل نمود؛ مگر اینکه همچون ماده ۸۱۶ در أخذ شفعه دلیلی بر بطلان و یا فسخ اجاره موجود باشد که دیگر خلاف نص نمی‌توان اجماع کرد.

۳. حقوق مستأجر

در این مبحث به بررسی حقوق مستأجر می‌پردازیم و اینکه آیا مستأجر مال متعلق حق غیر می‌تواند اجاره را فسخ نماید؟ و یا اینکه می‌تواند مانع تصرفات صاحب حق شود؟

۱.۳. ممانعت مستأجر از تصرفات صاحب حق

در مباحث پیشین برخی از مصادیق حق متعلق مال غیر بیان گردید. به‌طور معمول صاحب حق شفعه، حق مرتهن، حق طلبکار نسبت به مال توقیفی و یا ذوالخیار، قبل از اعمال حق خود و دریافت عین، حق تصرف در عین ندارند. همچنین پس از دریافت عین نیز با فرض صحت و بقای اجاره، نمی‌توانند مانع یا مزاحم تصرفات مستأجر شوند. بنابراین در فروض یادشده حقی در تصرف در عین برای غیر متصور نیست و لذا ممانعت مستأجر نیز سالبه به انتفای موضوع است. اما در فرضی که برای غیر حق ارتفاق در عین مستأجره موجود است، ذی‌حق می‌تواند در عین، تصرفاتی از قبیل عبور و مرور و یا برداشت آب از چاه بنماید؛ درحالی که عقد اجاره موجب تملیک تمام منافع عین به مستأجر می‌شود و شاید او خواهان چنین تصرفاتی در عین مال نباشد. آیا در این صورت مستأجر می‌تواند از اجرای حق

ارتفاق غیر جلوگیری کند؟

در پاسخ می‌توان گفت که اولاً مطابق ماده ۱۰۲ قانون مدنی: «هرگاه ملکی کلاً یا جزئاً به کسی منتقل شود و برای آن ملک حق ارتفافی در ملک دیگر یا در جزء دیگر همان ملک موجود باشد آن حق به حال خود باقی می‌ماند مگر اینکه خلاف آن تصریح شده باشد». پس همچنان که با انتقال ملک حق ارتفاق باقی می‌ماند، به طریق اولی با انتقال منافع نیز حق ارتفاق باقی است. بنابراین، اولاً مستأجر نمی‌تواند حقی را که به حکم قانون باقی مانده است، از بین ببرد و یا مانع اعمال آن شود. دوم اینکه همان‌گونه که در مبحث قائم‌مقامی مطرح شد، مستأجر که انتقال‌گیرنده منافع است، قائم‌مقام مؤجر می‌شود و لذا موظف به احترام و رعایت تمامی حقوق و تعهداتی است که در مال بوده و به او منتقل شده است (شهیدی، همان: ۴۲). اما آیا تحمیل این تعهدات بر مستأجر و اجبار او به حفظ و رعایت حقوق غیر، به ضرر مستأجر نیست؟! آیا مستأجر جاهلی که به تصور تسلط کامل بر منافع، ملک را اجاره کرده است و سپس با شریک دیگری در استیفای منافع مواجه می‌شود، مجبور به تحمل شرایط و پرداخت کامل اجاره‌بها تا پایان مدت اجاره است؟ آیا می‌توان برای چنین مستأجری حق فسخ در نظر گرفت؟

۲.۳. حق فسخ مستأجر

اگر برای مستأجری که جاهل به تعلق حق غیر بر مال است، حق فسخ قائل شویم، مبنای این حق فسخ چیست؟ زیرا عقد اجاره از عقود لازم است و غیر از مواردی چون معیوب بودن عین مستأجره^۱ و یا مزاحمت اشخاص ثالث قبل از قبض عین^۲، امکان فسخ عقد نیست. لذا در اینجا برخی از مواردی که می‌تواند به‌عنوان مبنای فسخ مستأجر محسوب گردد، بررسی می‌شود:

۱.۲.۳. مزاحمت اشخاص ثالث. ماده ۴۸۸ قانون مدنی مقرر می‌کند: «اگر شخص ثالثی بدون ادعای حقی در عین مستأجره یا منافع آن مزاحم مستأجر گردد در صورتی که قبل

۱. ماده ۴۷۸ قانون مدنی.

۲. ماده ۴۸۸ همان.

از قبض باشد مستأجر حق فسخ دارد و اگر فسخ ننمود می‌تواند برای رفع مزاحمت و مطالبه اجرت‌المثل به خود مزاحم رجوع کند و اگر مزاحمت بعد از قبض واقع شود، حق فسخ ندارد و فقط می‌تواند بمزاحم رجوع کند». این ماده بیانگر وضعیتی مشابه حق غیر در عین مستأجره است، زیرا اعمال حق غیر نیز نوعی مزاحمت شمرده می‌شود. اما آیا می‌توان با وحدت ملاک از این ماده برای مستأجر حق فسخ قائل شد؟ به نظر می‌رسد از آنجا که فسخ امری استثنایی بوده و اصل لزوم عقد حاکم است، موارد فسخ و از جمله این ماده را باید به صورت مضیق تفسیر نماییم، به گونه‌ای که صرفاً موارد مصرح را دربر گیرد. از این رو به دلیل اینکه این ماده مربوط به مزاحمی است که ادعای حقی ندارد و در فرض ما حق غیر ثابت است، این ماده را نمی‌توان مبنای فسخ مستأجر قرار داد.

۲.۲.۳. خیار عیب. برخی فقها فقط عیبی را موجب حق فسخ می‌دانند که مانع استیفای منفعت از سوی مستأجر شود (حلی، ۱۴۱۷ق: ۲۸۷). اما برخی دیگر تعذر در استیفای منفعت و نقص در انتفاع را نیز از اموری می‌دانند که بر اساس آن مستأجر می‌تواند اجاره را فسخ کند (حلی، ۱۴۱۰ق، ج ۲: ۴۵۸؛ جمعی از پژوهشگران، ۱۴۱۷ق، ج ۱: ۳۰). ماده ۴۷۹ قانون مدنی نیز در تأیید این نظر مقرر می‌دارد: «عیبی که موجب فسخ اجاره می‌شود عیبی است که موجب نقصان منفعت یا صعوبت در انتفاع باشد». در نتیجه نقصان منفعت یا نقص و صعوبت در انتفاع نیز عیب شمرده می‌شود. اما آیا مال متعلق حق غیر نیز در زمره اموال معیوب است؟ آیا وجود حق غیر نیز مصداقی از صعوبت یا نقصان منفعت است؟ برخی فقها مصداق صعوبت انتفاع و نقصان منفعت را کم شدن آب زمینی می‌دانند که برای زراعت اجاره شده است (گیلانی، ۱۴۱۳ق، ج ۳: ۴۲۸). لذا اگرچه می‌توان نقصان انتفاع را نیز عیب شمرده، اما به نظر می‌رسد عیب در صورتی سبب فسخ است که مربوط به عین مستأجره باشد و در دیدگاه‌های فقها و حقوق‌دانان نیز وجود حق غیر عیب محسوب نمی‌شود.

۳.۲.۳. خیار تخلف از شرط. برخی بر این باورند که جهل بر نقص انتفاع مخصوص که مقصود مستأجر بوده است، به موجب خیار تخلف از شرط برای مستأجر حق فسخ ایجاد می‌کند (گیلانی، ۱۴۲۶ق، ج ۳: ۲۱۰). با توجه به این نظر آیا می‌توان گفت مقصود هر مستأجری انتفاع کامل از منافع است و لذا وجود حق غیر موجب خیار تخلف از شرط

می‌شود؟ در پاسخ باید گفت، این خیار هنگامی ایجاد می‌شود که یک طرف التزام خود به عقد را معلق بر انجام شرطی نماید و در صورت عدم تحقق آن شرط از التزام خود دست برداشته، عقد را فسخ کند (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۲۴۳). پس برای استفاده از این خیار باید شرطی موجود باشد و اگر مستأجر استیفای کامل از مورد اجاره را شرط کرده باشد، می‌تواند از این خیار استفاده کند. اگرچه به نظر می‌رسد استیفای کامل، از منافع شرط ضمنی بوده که در ضمن هر عقد اجاره موجود است و تخلف از این شرط ضمنی نیز می‌تواند مبنای خیار فسخ مستأجر باشد. وجود این شرط ضمنی دور از ذهن نیست چراکه برخی معتقدند در عقد بیع نیز این شرط ضمنی است که مبیع مسلوب‌المنفعه نباشد و لذا اگر مسلوب‌المنفعه در آید، خریدار به استناد تخلف از شرط ضمنی مزبور حق فسخ دارد (فصیحی‌زاده، ۱۳۸۹: ۲۴۰).

۴.۲.۳. عدم تسلیم عین مستأجره. تسلیم عین مستأجره در صورتی تحقق می‌یابد که مستأجر بتواند مطابق ماده ۴۷ قانون مدنی^۱ از مورد اجاره استفاده مطلوب نماید. این استفاده مطلوب در صورتی است که مؤجر و یا دیگران مزاحم تصرف او نباشند و مستأجر بتواند در انتفاع از مورد اجاره آسوده خاطر باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۱: ۳۹۷-۳۹۶). بر پایه این نظر می‌توان گفت هنگامی که عین مستأجره متعلق حق غیر، تسلیم می‌شود به دلیل اینکه حق غیر، مزاحم تصرف مستأجر است و او نمی‌تواند آزادانه و آسوده‌خاطر تصرف نماید، در واقع تسلیم محقق نشده است. همچنین آمده است که اگر تسلیم عین به صورتی باشد که مستأجر نتواند استیفای منفعت نماید، مؤجر به عهد خود وفا نکرده است (محقق داماد، همان، ج ۲: ۱۳۴-۱۳۳). بنابراین اگر تسلیم عین مستأجره متعلق حق غیر را عدم تسلیم و یا وفای به عهد مؤجر بدانیم، می‌توانیم به استناد ماده ۴۷۶ قانون مدنی به مستأجر حق فسخ دهیم، زیرا این ماده مقرر می‌کند: «مؤجر باید عین مستأجره را تسلیم مستأجر کند و در صورت امتناع مؤجر اجبار می‌شود و در صورت تعذر اجبار مستأجر خیار فسخ دارد». درنهایت به نظر می‌رسد عدم تسلیم عین مستأجره و یا تخلف از شرط ضمنی استیفای کامل از منافع، می‌تواند به‌عنوان مبنای اختیار مستأجر در فسخ اجاره واقع شود. البته شایان ذکر است که به

۱. ماده ۴۷۷ قانون مدنی: «مؤجر باید عین مستأجره را در حالی تسلیم نماید که مستأجر بتواند استفاده مطلوبه از آن بکند».

دلیل احصایی بودن موارد فسخ در ماده ۱۲ قانون روابط مؤجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ش، اجاره‌های مشمول این قانون را نمی‌توان به استناد موارد یادشده فسخ کرد.

نتیجه

حقوق غیر که به مال تعلق می‌گیرد، مانع از تسلط کامل مالک بر منافع نمی‌شود. بنابراین، مالک می‌تواند با وجود حق غیر، از مال خود استفاده نماید و یا استفاده از منافع آن را از طریق اجاره به غیر واگذار کند. چنانچه مدت اجاره پیش از اعمال حقوقی چون حق مرتهن، حق شفعه یا حق طلبکاران منقضی شود و یا اینکه حق متعلق به مال نظیر حق ارتفاق باشد، اجاره به استناد اصل صحت قراردادها، تقدم مالکیت بر حق غیر، قاعده تسلیط و عدم اضرار به حقوق یادشده، صحیح است. همچنین برخی از مواد قانونی نظیر ماده ۵۰۰ و ۴۵۴ قانون مدنی و ۱۰۳ قانون اجرای احکام، مؤید صحت عقد اجاره است. حتی پس از اعمال این حقوق و انتقال عین به صاحبان حق نیز با وجود برخی نظریات فقهی مبنی بر بطلان یا فسخ اجاره، می‌توان اجاره را باقی دانست، زیرا ضرری که از مسلوب‌المنفعه بودن عین به صاحب حق وارد می‌شود، از طریق پرداخت اجرت‌المثل منافع و یا پذیرش قائم‌مقامی او قابل جبران است. از سوی دیگر، بطلان یا فسخ اجاره به ضرر مستأجر باحسن‌نیتی است که با جهل به حقوق متعلق به عین، آن را اجاره کرده است و شارع مقدس چنین ضرری را نمی‌پذیرد. از سوی دیگر، حق غیر قبل از اجاره به‌وجود آمده است و مستأجر نمی‌تواند مانع اعمال آن شود. اما مستأجری که حق غیر را مانع استیفای کامل منافع می‌بیند، می‌تواند به استناد خیار تخلف از شرط ضمنی استیفای کامل منافع و یا عدم تسلیم عین مستأجره بدون مزاحمت دیگران، عقد اجاره را فسخ کند.

منابع و مأخذ

الف) فارسی

۱. امامی، سید حسن (بی تا)، *حقوق مدنی*، ج ۱، تهران: انتشارات اسلامی.
۲. بجنوردی، سید محمدبن حسن موسوی (۱۴۰۱ق)، *قواعد فقهیه*، جلد ۲ و ۱، چاپ سوم، تهران: مؤسسه عروج.
۳. جمعی از مؤلفان (بی تا)، *مجله فقه اهل بیت علیهم السلام*، جلد ۲۰-۱۹، چاپ اول، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
۴. حکیمی تهرانی، محمدمهدی (۱۳۹۰)، *بررسی شرایط، احکام و آثار توقیف اموال غیر منقول*، معرفت حقوقی، شماره ۱.
۵. شهیدی، مهدی، حقوق مدنی (۱۳۸۶)، *آثار قراردادها و تعهدات*، جلد ۳، چاپ سوم، تهران: انتشارات مجد.
۶. صفائی، سید حسین (۱۳۸۲)، *حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها*، تهران: نشر میزان.
۷. طاهری، حبیب‌الله (۱۴۱۸ق)، *حقوق مدنی*، جلد ۴ و ۱، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۸. عظیمیان، محمد (۱۳۸۸)، *تصرفات منافی حق مرتهن، ماهنامه کانون*، شماره ۱۰۱.
۹. علیزاده، مهدی (۱۳۸۴)، *مبانی اصل حسن نیت و رفتار منصفانه در قراردادها، مجله آموزه‌های فقهی*، شماره ۱۵ و ۱۶.
۱۰. فصیحی‌زاده، علیرضا (۱۳۸۹)، *انتقال عین مستأجره و آثار آن در حقوق ایران و فرانسه، فصلنامه حقوق*، دوره چهارم، شماره ۱.
۱۱. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹)، *حقوق مدنی، عقود معین*، جلد ۴، چاپ ششم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۲. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶)، *قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی*، چاپ شانزدهم، تهران: نشر میزان.

۱۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵)، *دوره مقدماتی حقوق مدنی، اموال و مالکیت*، چاپ سیزدهم، تهران: نشر میزان.
۱۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷)، *حقوق مدنی، عقود معین*، جلد ۱، چاپ دهم، شرکت سهامی انتشار.
۱۵. کاتوزیان، ناصر و عباسزاده، محمدهادی (۱۳۹۲)، *حسن نیت در حقوق ایران، فصلنامه حقوق*، دوره ۴۳، شماره ۳.
۱۶. گیلانی، میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمدحسن (۱۴۱۳ق)، *جامع الثبتات فی أجوبه السؤالات*، جلد ۳، چاپ اول، تهران: مؤسسه کیهان.
۱۷. گیلانی، فومنی، محمدتقی بهجت (۱۴۲۶ق)، *جامع المسائل*، جلد ۳، چاپ دوم، قم: دفتر معظم له.
۱۸. محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۶ق)، *قواعد فقه*، جلد ۱ و ۲، چاپ دوازدهم، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۱۹. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۸۸)، *نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی*، چاپ اول، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۲۰. محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۲۶)، *ایقاع، اخذ به تسفعه*، چاپ اول، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۲۱. معین، محمد (۱۳۶۰)، *فرهنگ فارسی*، جلد ۱، تهران: انتشارات امیر کبیر.

۱. ب) عربی

۲۲. ایروانی، علی بن عبدالحسین نجفی (۱۴۰۶ق)، *حائسیه المکاسب*، جلد ۱، چاپ اول، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۲۳. بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم (۱۴۰۵ق)، *الحدائق الناضره فی أحكام العترة الطاهره*، جلد ۱۹، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۲۴. تبریزی، جواد بن علی (۱۴۱۶ق)، *ارشاد الطالب إلى التعلیق علی المکاسب*، جلد ۴، چاپ سوم،

- قم، مؤسسه اسماعیلیان.
۲۵. جزائری، سید محمد عروج (۱۴۱۹ق)، *هدی الطالب فی شرح المکاسب*، جلد ۷، چاپ اول، قم: مؤسسه دارالکتاب.
۲۶. جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی (۱۴۱۷ق)، *معجم فقه الجواهر*، جلد ۱، چاپ اول، بیروت-لبنان: الغدير للطباعة و النشر و التوزيع.
۲۷. حائری، سید علی بن محمد طباطبایی (بی تا)، *ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالرسائل (ط-قدیمه)*، جلد ۲، چاپ اول، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
۲۸. حلبی، ابن زهره، حمزه بن علی حسینی (۱۴۱۷ق)، *غنیة النزوع إلی علمی الأصول و الفروع*، چاپ اول، قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام.
۲۹. حلی، فخر المحققین، محمد بن حسن بن یوسف (۱۳۸۷)، *ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد*، جلد ۲، چاپ اول، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۳۰. حلی، نجم الدین جعفر بن زهدری (۱۴۲۸ق)، *ایضاح ترددات الشرائع*، جلد ۱، چاپ دوم، قم: انتشارات کتابخانه آیة الله مرعشی نجفی.
۳۱. حلی، نجم الدین جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق)، *شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، جلد ۳، چاپ دوم، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۳۲. حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۱۴ق)، *تذکره الفقهاء (ط-الحديثه)*، جلد ۱۲ و ۱۳، چاپ اول، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
۳۳. حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۲۰ق)، *تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیه*، جلد ۴، چاپ اول، قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام.
۳۴. حلی، ابن ادريس، محمد بن منصور بن احمد (۱۴۱۰ق)، *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*، جلد ۲، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۳۵. خویی، سید ابوالقاسم موسوی (بی تا)، *المکاسب-مصباح الفقاهه*، جلد ۷.
۳۶. دزفولی، مرتضی بن محمد امین انصاری (۱۴۱۵ق)، *کتاب المکاسب المحرمه و البیع و*

- الخيارات (ط-الحديثه)*، جلد ۶، چاپ اول، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۳۷. سبزواری، محقق، محمد باقر بن محمد مؤمن (۱۴۲۳ق)، *کفایه الأحكام*، جلد ۱، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۳۸. شوشتری، محمدتقی (۱۴۰۶ق)، *النجعة فی شرح اللمعة*، جلد ۶، چاپ اول، تهران: کتابفروشی صدوق.
۳۹. شیرازی، سید محمد حسینی (بی تا)، *ایصال الطالب إلى المکاسب*، جلد ۱۵، چاپ اول، تهران: منشورات اعلمی.
۴۰. طبرسی، امین الإسلام، فضل بن حسن (۱۴۱۰ق)، *المؤتلف من المختلف بین أئمة السلف*، جلد ۱، چاپ اول، مشهد، مجمع البحوث الإسلامیه.
۴۱. طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن (۱۴۰۷ق)، *الخلافة*، جلد ۳، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۴۲. طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن (۱۳۸۷ق)، *المبسوط فی فقه الامامیه*، جلد ۲، چاپ سوم، تهران: المکتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجعفریه.
۴۳. گیلانی، فومنی، محمدتقی بهجت (۱۴۲۶ق)، *جامع المسائل*، جلد ۲، چاپ دوم، قم: دفتر معظم له.
۲. (۴۴) عاملی، شهید اول، محمد بن مکی (بی تا)، *القواعد و الفوائد*، جلد ۱، چاپ اول، قم: کتابفروشی مفید.
۴۴. عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳ق)، *مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام*، جلد ۳، چاپ اول، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه.
۴۵. عاملی، کرکی، محقق ثانی، علی بن حسین (۱۴۱۴ق)، *جامع المقاصد فی شرح القواعد*، جلد ۴، چاپ دوم، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
۴۶. عاملی، سید محمدحسین ترجمینی (۱۴۲۷ق)، *الزبده الفقهیة فی شرح روضه البهیة*، جلد ۵، چاپ چهارم، قم: دارالفقه للطباعة و النشر.

۴۷. عمیدی، سید عمیدالدین بن محمد اعرج حسینی (۱۴۱۶ق)، *کنز الفوائد فی حل مشکلات القواعد*، جلد ۱، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۴۸. قمی، سید تقی طباطبایی (۱۴۰۰ق)، *درساتنا من الفقه الجعفری*، جلد ۴، چاپ اول، قم: مطبعه الخيام.
۴۹. نجفی، صاحب جواهر، محمدحسن (۱۴۰۴ق)، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، جلد ۳۷ و ۳۳، چاپ هفتم، بیروت- لبنان: دار إحياء التراث العربی.
۵۰. همدانی، آقا رضاین محمدهادی (۱۴۲۰ق)، *حاشیه کتاب مکاسب*، چاپ اول، قم: جناب مؤلف.