



شرایط انتقال غیرارادی قرارداد در حقوق ایران و انگلیس

حسین جلالی^۱

سید عزت الله عراقی^۲

محمد رضا پیرهادی^۳

بختیار عباسلو^۴

تاریخ دریافت مقاله: ۹۶/۰۹/۰۶ تاریخ پذیرش نهایی: ۹۷/۰۲/۲۵

چکیده

انتقال قرارداد و، واگذاری موقعیت قراردادی از سوی ناقل به منتقل‌الیه سبب می‌گردد که طرف قرارداد پایه از رابطه حقوقی اولیه خارج شده و شخص دیگری بعنوان قائم مقام در جایگاه قراردادی واگذار کننده قرار گیرد. در انتقال غیرارادی برخلاف انتقال ارادی، کلیه حقوق و تعهدات ناشی از قرارداد اصلی (به استثناء تکالیف شخصی و قائم به شخصی) بدون رضایت طرف به دیگری منتقل شده بگونه‌ای که با خروج شخص از قرارداد مبنا، انتقال گیرنده در جایگاه وی قرار گرفته و ضمن بهره‌مندی از تمامی حقوق و امتیازات، مکلف به ایفاء تمامی تکالیف و تعهدات ناشی از قرارداد در قبال طرف غیرمتغیر قرارداد پایه خواهد بود. در این قسم انتقال، واگذاری قرارداد هنگامی متصور است که شرایط آن فراهم بوده بگونه‌ای که در صورت فقدان هر یک از آن شرایط، انتقال غیرارادی با مانعی جدی مواجه شده و میسر نخواهد گردید.

کلید واژه‌ها

انتقال قرارداد، انتقال دهنده، انتقال گیرنده

مقدمه

^۱. دانشجوی دکترای تخصصی حقوق خصوصی، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، تهران، ایران.

^۲. شادروان استاد و عضو هیات علمی گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)

^۳. استادیار مدعو گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

^۴. استادیار مدعو گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

انتقال قرارداد به معنی واگذاری کلیه حقوق و تکالیف ناشی از قرارداد توسط احد از طرفین آن به شخص ثالثی است که موسوم به منتقل الیه می‌باشد بگونه‌ای که در این مفهوم، انتقال گیرنده جانشین ناقل در موقعیت قراردادی خواهد بود. از اینرو انتقال قرارداد، گاه بصورت ارادی و از طریق توافق و تراضی ناقل و منتقل الیه واقع می‌شود و گاه نیز بطور غیرارادی محقق می‌گردد. در انتقال غیرارادی، در برخی از مواقع حقوق و تعهدات به سبب مرگ یکی از طرفین قرارداد قهرأً به وراثت یا موصی له واگذار می‌شود و در برخی دیگر از موارد نیز به حکم قانون این مهم رخ خواهد داد. همچنین علاوه بر دو مورد اخیر گاه این انتقال به حکم مرجع قضائی محقق شده و شخص بی‌آنکه اراده‌ای در این موضوع داشته باشد به عنوان ناقل تلقی خواهد شد. از اینرو با عنایت به تقسیم بندی مذکور، در این مقاله شرایط انتقال قهری، قانونی و قضائی مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱) شرایط انتقال قهری

انتقال قهری قرارداد هنگامی محقق می‌شود که متعاقدين یا یکی از آنها فوت کرده و حیات وی پایان پذیرد. از اینرو با عنایت به از دست رفتن اهلیت تمتع و حدوث این واقعه حقوقی، ورثه جانشین متوفی شده و بعنوان قائم مقام وی در موقعیت قراردادی واقع شده و به تبع آن وضعیت از کلیه حقوق و تکالیف ناشی از عقد به استثناء تکالیف قائم به شخص و شخصی بهره‌مند خواهند شد. در این بند، فوت اصیل و طرف قرارداد اصلی (پایه)، توارث قائم مقام و قائم به شخص نبودن قرارداد پایه بعنوان شرایط انتقال قهری مورد بررسی قرار گرفته و با نگرش به موضوع در حقوق مقایسه، دیدگاه‌های موجود بیان خواهد گردید؛ چراکه در صورت فقدان هر یک از شرایط مذکور، انتقال قهری محقق نشده و موجد حق یا تکلیف برای ورثه نخواهد بود.

۱-۱) فوت اصیل و طرف قرارداد پایه

دقت نظر در قانون مدنی ایران نشانگر آن است که در عقود لازم فوت یکی از طرفین قرارداد، شایع‌ترین شیوه و سبب انتقال غیرارادی قرارداد محسوب شده بگونه‌ای که با فوت هر یک از اصحاب قرارداد، دارائی او پس از کسر دیون و، وصایا به بطور قهری و غیرارادی به ورثه انتقال می‌یابد. ماده ۹۵۴ قانون مدنی بیان می‌دارد: «کلیه حقوق جایزه به موت احد طرفین منفسخ می‌شود...» مفهوم مخالف ماده مذکور مبین این واقعیت حقوقی است که فوت متعاقدين در عقود لازم لطمه‌ای به عقد وارد ننموده و به سبب عدم انحلال آن عمل حقوقی،

قرارداد منعقد شده توسط مورث به وارث منتقل شده و ضمن بای تضمینات و دفاعیات (ابراهیم شعاریان و ابراهیم ترابی، ۱۳۹۱، ۴۱۵ و ۴۱۴) ایشان صاحب حقوق و تعهدات ناشی از قرارداد خواهند شد. البته در مواردی که مباشرت متوفی در قرارداد شرط شده و تکالیف واجد جنبه شخصی باشند، این انتقال قابل تحقق نخواهد بود. بدین سبب است که ماده ۴۹۷ قانون مدنی در باب عقد اجاره مقرر می‌دارد که اگر در عقد اجاره مباشرت مستأجر شرط شده باشد، چنین عقدی با فوت مستأجر به ورثه وی انتقال نخواهد یافت.

باید توجه داشت که گرچه قائم مقامی وارث نسبت به قراردادهای منعقد شده توسط مورث و انتقال حقوق و تعهدات ناشی از آن به ایشان در صورتی است که ورثه ترکه را قبول نمایند (مواد ۲۴۸ و ۲۴۲ قانون امور حسبی) بگونه‌ای که اگر آن را رد نمایند دیگر سمتی در قرارداد نداشته و حقوق و تعهدات به ایشان منتقل نخواهد شد؛ لیکن مواردی به ذهن متبادر می‌شود که به موجب آن، گرچه وراثت ترکه را رد نموده‌اند لیکن کماکان تعهدات ناشی از عقود منعقد شده توسط مورث به ایشان تحمیل شده و آنها مکلف به ایفا آن می‌باشند به دیگر سخن در این قبیل موارد، رد ترکه مسقط انتقال تعهد به ورثه نبوده و سالب مسئولیت ایشان نخواهد بود. شاهد مثال در این بحث، فروش اتومبیل به صورت اقساطی از سوی مورث به شخص ثالث است بگونه‌ای که گرچه ورثه به جهت رد ترکه، قادر به مطالبه ثمن از خریدار نمی‌باشند، لیکن مکلف‌اند به قائم مقامی از سوی فروشنده نسبت به انتقال رسمی مبیع به نام مشتری اقدام نمایند. بنابراین از منظر و دیدگاه حقوق ایران، فوت متعاقدين یا یکی از ایشان اولین رکن انتقال قهری قرارداد و منتقل شدن حقوق و تعهدات ناشی از آن به ورثه محسوب خواهد شد. همچنین فارغ از اختلاف عقاید موجود در خصوص عام یا خاص بودن قائم مقامی موصی له (سید حسن امامی، ۱۳۷۲، ۲۳۵- ناصر کاتوزیان، ۱۳۶۷، ۲۸۵ و ۲۸۴- سید مصطفی محقق داماد، ۱۳۶۸، ۱۴۷- عبدالرزاق احمد سنه‌وری، ۱۹۸۵، ۵۴۱- سید علی حائری شاه‌باغ، ۱۳۷۶، ۷۵۱) اگر موصی، ثلث ترکه خویش را به نحو مشاع وصیت نماید وی به میزان مذکور در موصی به شریک بوده و به عنوان قائم مقام متوفی، از حقوق و تعهدات مربوط به موصی به بهره‌مند خواهد گردید.

در حقوق انگلیس مباحث انتقال قرارداد بطور ارادی و غیرارادی در کنار یکدیگر مورد تحلیل قرار گرفته و فوت و مرگ متعاقدين یا احد از ایشان بعنوان یکی از موارد انتقال غیرارادی مورد بحث و شناسائی واقع شده است. حسب قاعده کلی و اولیه در حقوق آن کشور، حقوق و تکالیف قراردادی پس از فوت هر یک از طرفین به وراثت ایشان منتقل شده و بدین

ترتیب ورثه مکلف اند تعهدات را اجرا و ایفاء نموده و متقابلاً حقوق ناشی از عقد را مطالبه نمایند. لیکن استثنائی که در این فرض متصور است همانا قائم به شخص بودن قرارداد است بدین تعبیر که اگر اوصاف و، ویژگی ها و شخصیت طرف عقد، علت انعقاد آن باشد در این حالت چنین قراردادی به ورثه منتقل نخواهد شد. (J. Beatson, 1988, 469; F. R. Davies,) (1977, 170) از جمله عقود که بعلت قائم به شخص بودن و لحاظ اوصاف و، ویژگی‌های طرف قرارداد به وراث منتقل نمی‌شود قرارداد نمایندگی (Agency) و قرارداد خدمات شخصی می‌باشد که در این گونه قراردادها برخی فوت هر یک از طرفین عقد را ولو آنکه شخصیت و اوصاف یک طرف عقد مورد لحاظ قرار گیرد موجب منتفی شدن و انحلال عقد می‌دانند (Ibid,470) و برخی نیز معتقدند که با فوت طرف دیگر قرارداد، عقد به وراث او انتقال می‌یابد (G. H. Treitle, 2003, 615).

مطابق حقوق آن کشور، از دیگر قراردادهای قابل انتقال به ورثه در اثر فوت شخص، عقد بیمه است که با مرگ بیمه گذار موضوع بیمه و بیمه نامه به وراث وی منتقل خواهد شد (Michael Parkington, 1990, 720). همچنین از دیگر قراردادهای قابل انتقال به واسطه آن حادثه قهری (مرگ) قراردادهای اجاره است که بموجب قاعده کلی به واسطه فوت هر یک از متعاقدين عقد اجاره، قرارداد به وراث ایشان انتقال می‌یابد. البته در این انتقال باید توجه داشت که وراث تنها تا آن میزان از دارائی که در تصرف ایشان است مسئول اجرای تعهدات قرارداد انتقال یافته خواهند بود و نه بیشتر از آن. در حقوق انگلیس، ورشکستگی نیز به مثابه فوت تلقی شده و یکی از اقسام انتقال قهری قرارداد محسوب می‌گردد (J. R., Lewies & Anthony, Holland, 1968, 316) بدین مفهوم که پس از صدور حکم ورشکستگی، تمام دارائی شخص ورشکسته از استیلاء و سلطه او خارج شده و در اختیار نماینده طلبکاران که در واقع قائم مقام ورشکسته می باشد قرار می‌گیرد چرا که تنها آن شخص است که می‌تواند در خصوص اموال ورشکسته اقامه دعوی کرده و یا در قبال آن دعاوی طرف واقع شود. به دیگر سخن، با عنایت به قائم مقامی آن شخص (تراستی) وی می‌تواند اموال ورشکسته را به نسبت، میان طلبکاران تقسیم نماید. بنابراین با توجه به آنچه که بیان گردید نماینده طلبکاران قائم مقام شخص ورشکسته محسوب شده و به استثناء قراردادهای شخصی که قائم به شخص ورشکسته می‌باشد، سایر حقوق و تعهدات ناشی از عقود به وی منتقل می‌شود (G. C. Cheshire, C. H., S. Fiffot & M. P. Furmston, 1982, 512-514). دقت نظر در حقوق کشور انگلیس مبین این واقعیت است که هدف از اقدامات بعد از ورشکستگی، جمع‌آوری تمام دارائی‌ها و مایملک

شخص ورشکسته و تقسیم آن بین طلبکاران و نهایتاً جلوگیری از تزییع حقوق حقه ایشان می باشد. واضح است که در این راستا حق هر گونه اقدام قانونی به امین ورشکسته و نماینده طلبکاران منتقل خواهد شد مع الوصف مطابق آنچه که بیان گردید در نظام حقوقی ایران و انگلیس، انتقال و، واگذاری قهری حقوق تعهدات ناشی از عقود به ورثه بعنوان یک اصل و قاعده کلی مورد پذیرش قرار گرفته و به جز در موارد استثنائی تردیدی در چنین انتقالی وجود ندارد.

۱-۲) توارث قائم مقام

دومین شرط انتقال قهری قراردادهای، وارث تلقی شدن شخص می باشد (ابراهیم شعاریان و ابراهیم ترابی، ۱۳۹۱، ۴۱۵ و ۴۱۴). وارث در ادبیات حقوقی به شخصی اطلاق می‌گردد که از دیگری مالی را به ارث برد (محمد جعفر جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲، ۷۳۲- محمد جعفر جعفری لنگرودی، ۱۳۶۳، ۲۵۵) از اینرو قانون مدنی به موجب ماده ۸۶۱ موجبات ارث را به دو امر محدود و محصور نموده است یکی نسب و دیگری سبب. سپس قانون مدنی از ماده ۸۶۲ به بعد اشخاصی که بواسطه نسب و سبب ارث می‌برند را توصیف و احصاء نموده و در ادامه به موجب ماده ۸۶۶ مقرر داشته است که «در صورت نبودن وارث، امر ترکه متوفی راجع به حاکم است» لذا واضح است که یکی از ارکان رکین این نوع انتقال، وارث تلقی شدن شخص و صدق وصف وراثت بر وی خواهد بود.

در حقوق انگلیس نیز ارث و صدق عنوان وراثت به عنوان یکی دیگر از ارکان و شرایط انتقال قهری قرارداد و حقوق و تعهدات ناشی از آن تلقی شده و همانند حقوق ایران سبب انتقال حقوق و تکالیف ناشی از قرارداد (به استثناء تعهدات شخصی) به منتقل الیه خواهد بود. ترتیل یکی از حقوقدانان انگلیسی در تبیین وراثت به عنوان یکی از شرایط انتقال قهری بیان میدارد که در صورت فوت یکی از طرفین قرارداد، بطور کلی حقوق وی به قائم مقامان شخصی وی منتقل شده و ایشان می‌توانند مطالبات قرارداد و خسارات ناشی از نقض آنرا به عنوان جانشین مورث مطالبه نمایند. وراثت گاهی ممکن است کمتر از آنچه که مورثان می‌توانسته مطالبه کند، تحصیل می‌نمایند و گاهی نیز بیشتر (G. H. Treitel, op. cit, 699)

۱-۳) قائم به شخص نبودن قرارداد پایه

یکی دیگر از شرایط انتقال قهری قرارداد، قائم به شخص نبودن قرارداد اصلی است. همانگونه که پیشتر نیز اشاره گردید لحاظ اوصاف، مهارت، شخصیت و مسئولیت پذیری و توانایی طرف عقد در ایفاء تکالیف ناشی از آن سبب می‌گردد که عقد به دو نوع شخصی و غیر شخصی تقسیم گردد. طبیعی است در قراردادهائی که قائم به شخص نبوده و مباشرت طرف، شرط نمی‌باشد فوت طرف قرارداد پایه سبب انتقال قهری حقوق و تعهدات ناشی از آن به ورثه خواهد بود. لیکن در قراردادهای شخصی، وضعیت بگونه‌ائی دیگر است چرا که در این قسم قراردادها، طرف مقابل با توجه به مهارت و اوصاف و، ویژگی‌های شخصیتی طرف دیگر مبادرت به انعقاد عقد نموده است. گرچه تفصیل قراردادهای شخصی و ضوابط تشخیص آن خارج از حوصله این مقاله می‌باشد لیکن باید اذعان نمود که شخصی بودن قرارداد، همواره به عنوان یکی از موانع انتقال قهری قرارداد محسوب شده بگونه‌ائی که خصوصیات و طبیعت ویژه آن اقتضا دارد که قرارداد به وراث منتقل نگردد؛ به عنوان مثال هرگاه پزشکی که قراردادی را برای معالجه بیمار خود منعقد نموده، فوت نماید با فوت وی، تعهد معالجه به وراث پزشک منتقل نخواهد شد چرا که از ورثه نمی‌توان معالجه بیمار را انتظار داشت. بررسی نظام حقوقی انگلیس نشانگر آن است که در حقوق این کشور همانند ایران چنانچه قرارداد قائم به شخص بوده و اوصاف و، ویژگی‌ها و شخصیت طرف علت عمده عقد باشد، قرارداد قابل انتقال به ورثه نخواهد بود. (J. Beatson, OP. CIT, 469/F. R. Davies, op. cit, P. 170)

۲) شرایط انتقال قانونی

علاوه بر آنچه که بیان شد، انتقال قرارداد گاه به موجب قانون و گاه به واسطه انتقال مال موضوع قرارداد به شخص ثالث نیز واقع می‌شود؛ بدین مفهوم گرچه هدف اصلی متعاقدين، انتقال قرارداد نبوده و هرگز چنین امری مورد قصد غائی ایشان نمی‌باشد لیکن به موجب قانون یا به واسطه رابطه نزدیکی که قرارداد با مال موضوع انتقال دارد، تبعاً آن قرارداد نیز به منقل الیه واگذار شده و این شخص به طور غیر ارادی و در ادامه رابطه قراردادی ناشی از آن عقد، قائم مقام ناقل تلقی شده و به استثناء حقوق و تکالیف شخصی، از قرارداد اصلی متأثر خواهد شد. در این بند شرایط انتقال قانونی اعم از وجود حکم یا معیار و ضابطه برای این انتقال و نیز تقدم زمانی قرارداد پایه نسبت به قرارداد انتقال و همچنین وابستگی قرارداد به مال موضوع انتقال به تفکیک مورد بررسی قرار گرفته و تشریح خواهد گردید.

۲-۱) وجود حکم یا معیار و ضابطه

یکی از شرایط انتقال قانونی قرارداد وجود نص صریح قانونی و ضابطه مشخص جهت تحقق این قسم انتقال غیر ارادی می باشد. مشخص است که در صورت فقدان چنین مجوزی اساساً این انتقال قابل تصور نبوده و نمی توان تحقق آنرا مجاز دانست. بدین جهت این نوع انتقال یا بموجب نص صریح قانون واقع شده یا به واسطه پیوستگی و ارتباط قرارداد با مال موضوع معامله محقق می شود.

بررسی نظام حقوقی ایران نشانگر آن است که در موارد متعدد من جمله در انتقال مالکیت عین مستأجره، انتقال مالکیت مال بیمه شده، انتقال مالکیت کارگاه، انتقال کالای موضوع قرارداد و نظایر آن، انتقال قانونی قرارداد مورد نظر مقنن بوده و مخفی نمانده است. همچنین تصویب قوانین جدید نیز از جمله مواردی است که به موجب آن، انتقال قرارداد از یک شخص به شخص دیگر صورت خواهد پذیرفت. فلسفه وجود چنین معیاری، به اصل عدم انفکاک مال با قراردادهای فرعی منعقد در خصوص آن بازگشته (ابراهیم شعاریان، ۹۷، ۱۳۹۴) و بدین ترتیب، توجیه کننده چنین واگذاری تلقی خواهد شد. به دیگر سخن مال موضوع معامله آن چنان با قراردادهای فرعی دارای پیوستگی و وحدت بقا بوده که مجزا نمودن آن امری غیرممکن می باشد. از اینرو ماده ۴۹۸ قانون مدنی چنین بیان می دارد «اگر عین مستأجره به دیگری منتقل شود، اجاره به حال خود باقی است...» همچنین مطابق ماده ۱۰۲ همان قانون، انتقال ملکی که دارای حق ارتفاق است خللی به حق مذکور وارد نمی سازد. ماده اخیر الذکر گر چه در باب انتقال حقوق بوده و ناظر به آن می باشد لیکن نشانگر آن است که در چنین مواردی انتقال اجزاء قرارداد همانند کل قرارداد مورد نظر مقنن بوده و به جهت وابستگی مورد معامله با قراردادهای جانبی، انتقال قرارداد امری حتمی و غیرقابل انکار است.

از دیگر نکات قابل ذکر در این بحث و به عنوان معیار و ضابطه، تبصره ۲ ماده ۵ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۲۷ می باشد. مطابق مقرره مذکور، هرگاه نسبت به مال مورد تملک آن نهاد، قراردادی سابقاً منعقد شده باشد که از توابع آن محسوب شده و غیر قابل انفکاک از آن مال باشد، این قرارداد به انتقال گیرنده منتقل خواهد شد.

بررسی نظام حقوقی انگلیس نشانگر آن است که وجود حکم یا معیار و ضابطه یکی از شرایط انتقال قانونی محسوب شده بگونه ای که هرگاه شخصی به واسطه خریداری مال یا هبه آن، مال را از دیگری با علم و آگاهی به وجود یک قرارداد سابق تحصیل نموده و این انتقال به صورت قانونی صورت پذیرفته باشد، وی مجاز به استفاده از آن بگونه ای خواهد بود که برای

ناقل آن متصور بوده است (G. H. Treitel, op. cit, 562). مؤید این امر، ماده ۱-۱۴ قانون حقوق اموال مصوب ۱۹۲۵ می‌باشد به‌گونه‌ای که همبستگی مال موضوع عقد بیع با قراردادهای فرعی راجع به آن نظیر اجاره، سبب ملتزم شدن خریدار به رعایت مفاد قرارداد اجاره می‌گردد (Barbara. mitchell, 1987, 92-93).

۲-۲) تقدم زمانی قرارداد پایه

یکی از شرایط لازم برای انتقال قانونی قرارداد، وجود قرارداد صحیح و، واجد اعتبار بوده بگونه‌ای که بواسطه تسری آثار قانونی آن به اصحاب قرارداد، ایشان مکلف به ایفاء تعهدات ناشی از آن و برخورداری از حقوق برخاسته از قرارداد می‌باشند. واضح است اگر قراردادی منعقد نشده و در عالم حقوق محقق نگردیده باشد، تصور انتقال امری موهوم بوده و میسر نیست. به دیگر سخن مطابق ساختار نظام حقوقی ایران، امکان انتقال قراردادی که هنوز منعقد نشده، وجود نداشته و این امر پذیرفته نخواهد بود چرا که در انتقال عقد هنگامی که ناقل حقوق و تعهدات ناشی از آن را به ثالث منتقل می‌کند چگونه ممکن است بدون موجودیت یافتن قرارداد قبلی، چنین انتقالی انجام شود؟! بنابراین و با همین این استدلال تقدم زمانی قرارداد پایه در حقوق داخلی یکی از شرایط انتقال قانونی تلقی شده و رکن رکین آن محسوب می‌گردد. بدین سبب است که مطابق ماده ۲۱۹ قانون مدنی، لازم الاتباع بودن یک عقد برای متعاملین یا قائم مقام ایشان منوط به تحقق قبلی قرارداد است؛ به عبارت دیگر شرط لازم الاتباع بودن عقد نسبت به قائم مقام که فی الواقع به عنوان منتقل الیه قرارداد محسوب می‌گردد، موجودیت داشتن قبلی یک قرارداد صحیح و معتبر خواهد بود.

از سوئی با عنایت به تقسیم بندی عقود به صحیح و غیر نافذ و باطل (محمد بروجردی عبده، ۱۳۸۱، ۹۹- ناصر کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۱۲۵- مصطفی عدل، ۱۳۷۳، ۱۱۳- سید حسن امامی، پیشین، ۱۷۷ و ۱۷۸) تردیدی در عدم قابلیت انتقال قرارداد باطل وجود نداشته و گفتگویی در این فقره وجود ندارد؛ لیکن مسأله قابل تأمل، قراردادهای غیر نافذ است که هنوز وضعیت صحت یا بطلان آن مشخص نیست. از این رو سؤالی که به ذهن متبادر می‌شود آن است که اگر قراردادی متصف به وصف عدم نفوذ بوده و به عنوان مثال معامله فضولی که غیر نافذ تلقی می‌شود آیا از سوی مشتری قابل انتقال به دیگری بوده و شخص می‌تواند قرارداد را به ثالث واگذار نماید؟

فارغ از اختلاف عقیده بین حقوقدانان در خصوص فاسد یا غیرفاسد بودن عقد غیر نافذ با این تعبیر که برخی از ایشان چنین قراردادی را به طور مطلق غیر صحیح شمرده و برخی دیگر نیز قرارداد غیرنافذ را پس از اجازه صحیح و، واجد اثر دانسته‌اند (سید علی حائری شاهباغ، پیشین، ص ۲۳۰) عده ائی دیگر نیز بر خلاف نظر گروه قبل، عقد غیر نافذ را در زمره عقود صحیح تلقی کرده لیکن اعتبار آن را منوط به تنفیذ شخص صاحب حق دانسته و بر این باور اصرار دارند (سید علی شایگان، ۱۳۷۵، ۹۰- مهدی شهیدی، پیشین، ۱۸۴- محمدجعفر جعفری لنگرودی، پیشین، ۴۶۰) باید گفت از آنجائیکه که در انتقال عقد، شخص موقعیت قراردادی خویش را به دیگری واگذار نموده و کلیه حقوق و تعهدات ناشی از آن قرارداد را به شخص منتقل می‌نماید لذا می‌توان بر این عقیده بود که قرارداد با همان کیفیت و، وضعیت قابل انتقال به منتقل الیه بوده و در واقع غیر نافذ بودن آن مانعی جهت انتقال قرارداد ایجاد نخواهد نمود.

بررسی نظام حقوقی انگلیس نشانگر آن است که در حقوق آن کشور، تقدم زمانی قرارداد پایه اگر چه به عنوان پیش نیاز انتقال قرارداد تلقی شده (A. M. Tettenborn, 1984, 201) و تا هنگامی که قراردادی منعقد نشده باشد امکان انتقال آن وجود ندارد لیکن برخی از حقوقدانان آن کشور، انتقالی که متکی به قرارداد قبلی نباشد را واجد دو اثر قانونی می‌دانند اول آنکه اگر در آینده قرارداد مورد نظر منعقد شود، همان توافق قبلی کافی برای انتقال قرارداد جدید بوده و نیاز به توافق دیگری برای انتقال قرارداد وجود نخواهد داشت. دوم آنکه این انتقال به مفهوم توافق ضمنی طرفین در تشکیل قراردادی در آینده خواهد بود به عبارت دیگر طرفین توافق می‌نمایند که در آینده با یکدیگر قراردادی منعقد نمایند (Ibid, 202).

۲-۳) وابستگی قرارداد به مال موضوع انتقال

یکی دیگر از شرایط انتقال قانونی قرارداد، وابستگی قرارداد به مال موضوع انتقال بوده بگونه ائی که تفکیک و جدائی بین آن دو عرفاً و قانوناً غیرممکن باشد. سؤالی که در این بحث به ذهن متبادر می‌شود آن است که اگر مالی از سوی ناقل به منتقل الیه واگذار شود در این حالت آیا تمامی قراردادها فرعی مربوط به آن مال نظیر قرارداد اجاره، و قراردادهای پیمانکاری منعقد در خصوص آن به منتقل الیه واگذار خواهد شد؟ آیا می‌توان ضابطه و معیاری برای آن تصور نمود؟ آیا می‌توان اصل را بر انتقال قانونی تمامی قراردادهای فرعی منعقد نسبت به مال موضوع انتقال تلقی کرد؟

در پاسخ به این پرسش‌ها باید گفت قراردادهای جانبی منعقد در خصوص مال موضوع انتقال شامل دو دسته شخصی و غیر شخصی بوده که یقیناً قراردادهای شخصی بنا به دلایل پیش گفته قابل انتقال به ثالث نبوده و غیرقابل واگذاری است. لیکن تشکیک و تردید در انتقال قراردادهای جانبی است که جنبه شخصی نداشته و قائم به شخص نمی‌باشد. به نظر می‌رسد که در اینجا بر خلاف اصل انتقال پذیری باید بر این باور بود که قراردادهای جانبی قبلی منعقد در خصوص مال موضوع انتقال به منتقل‌الیه آن مال واگذار نخواهد شد مگر آنکه چنان ملازمه ای بین مال و قرارداد جانبی وجود داشته باشد که انفکاک و جدا نمودن آن عرفاً و قانوناً غیرممکن باشد. بعنوان مثال اگر شخصی جهت احداث بنا در ملک خویش قراردادی را با یک معمار منعقد کرده تا وی به عنوان پیمانکار، ابنیه‌ائی را با نقشه و اوصاف معین برای وی احداث نماید و سپس مالک درصدد انتقال ملک خویش به دیگری برآمده و آن را به مشتری واگذار نماید در این حالت قرارداد پیمانکاری به مشتری منتقل نخواهد شد چرا که عرفاً و قانوناً ملازمه ای بین قرارداد پیمانکاری و مال موضوع عقد بیع وجود ندارد.

بنابراین با توجه به آنچه که بیان گردید می‌توان گفت که در انتقال قانونی به شرح پیش گفته، اصل بر عدم ملازمه بین مال موضوع معامله با قراردادهای جانبی و انفکاک آنها و مآلاً اصل بر عدم انتقال‌پذیری قراردادهای جانبی و فرعی در خصوص آن مال می‌باشد مگر آنکه خلاف آن ثابت شود. بررسی حقوق مصر نشانگر آن است که برخی از حقوقدانان آن کشور بر این باورند که قرارداد باید نسبت به مالی که موضوع انتقال واقع می‌شود، متصل فرض شود تا بتوان آنرا قابل واگذاری به منتقل‌الیه دانست (عبدالرزاق احمد سنهوری، ۱۹۸۶، ص ۵۴۸) به این مفهوم که حقوق و تعهدات باید از لوازم و توابع مالی باشد که موضوع معامله واقع شده و، در واقع مکمل آن مال تلقی شود مانند بیمه آتش سوزی.

شایان ذکر است یکی از معیارهایی که می‌تواند مثبت ملازمه بین قراردادهای جانبی و مال موضوع قرارداد باشد وجود نفع صرفاً برای مالک مال (منتقل‌الیه) است بگونه‌ائی که آن قرارداد برای غیر مالک هیچگونه سود و منفعتی نخواهد داشت. در تعیین این معیار باید گفت که اگر نسبت به مالی قبلاً قراردادی منعقد گردیده لیکن دارای چنان خصوصیتی است که منحصرأ برای مالک آن موجد نفع بوده و مفید باشد، در این حالت با انتقال مال، قرارداد به منتقل‌الیه واگذار خواهد شد. بررسی نظام حقوقی انگلیس، مبین آن است که وابستگی قرارداد با مال موضوع انتقال، یکی از شرایط انتقال قانونی محسوب شده و، وجود ملازمه بین مال و قراردادهای فرعی رکن اصلی این انتقال محسوب می‌گردد. از این رو در آن نظام حقوقی،

دعای زیادی راجع به انتقال قراردادهای جانبی منعقد شده در خصوص مال انتقال یافته وجود دارد که منتج به صدور آرا متعدد و متفاوتی از سوی محاکم گردیده است. (J. Beatson, op.). (cit, p 443) بهر حال مذاقه در آن نظام حقوقی نشانگر آن است که اصل بر عدم ملازمه بین مال و قراردادهای جانبی بوده و نهایتاً اصل بر عدم انتقال قراردادهای جانبی به واسطه انتقال مال به منتقل الیه می‌باشد. به عنوان مثال در اغلب دعاوی مربوط به اراضی چنین اظهار عقیده شده که قراردادهای مربوط به زمین، هنگامی همراه با آن به خریدار منتقل می‌گردد که وی ثابت نماید، آن قرارداد ملحق به زمین بوده و با آن ملازمه دارد. (Ibid)

۳) شرایط انتقال قضائی

یکی دیگر از اقسام سه‌گانه انتقال غیرارادی قراردادهای، انتقال قضائی می‌باشد. اصل حاکمیت اراده و آزادی اشخاص در گزینش طرف قرارداد بیانگر آن است که اشخاص در انتخاب طرف قرارداد خویش آزاد بوده و می‌توانند با هر شخصی که مایل باشند پیوند قراردادی ایجاد کرده و زلف پیمان خویش را با عهد آن دیگری، گره زنند. مراد از اصطلاح «انتقال قضائی» آن انتقالی است که در قانون پیش بینی و مورد تجویز واقع شده لیکن به جهت استنکاف طرف عقد اصلی از موافقت با انتقال، مرجع قضائی چنین انتقالی را مورد حکم قرارداد و به قائم مقامی از مستنکف، قرارداد را منتقل خواهد نمود (بهمن کشاورز، ۱۳۷۴، ۲۳۴). مصداق این نوع انتقال در حقوق ایران ماده ۱۹ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ است که شرح و تفصیل آن در سطور آتی بیان شده و، وجوه افتراق آن نیز با نظام حقوق انگلیس تبیین خواهد گردید. با این اوصاف و با عنایت به مقررّه مذکور و بر مبنای آن، انتقال قضائی قرارداد مشروط به وجود شرایطی است که ذیلاً بیان می‌گردد.

۳-۱) تجویز قانونگذار مبنی بر دخالت مرجع قضائی

شاید بتوان گفت که اولین و مهم‌ترین شرط از شرایط چنین انتقالی، پیش بینی موضوع از سوی قانونگذار یا وجود رأی وحدت رویه مبنی بر مجاز شمردن مداخله مقام قضائی در امر انتقال می‌باشد؛ بگونه‌ای که در صورت فقدان نص صریح مبنی بر تجویز چنین امری، یا نبودن چنین رأی وحدت رویه‌ای اساساً انتقال قضائی امکان‌پذیر نبوده و تحقق آن متصور نخواهد بود. چرا که در صورت عدم اعتقاد به وجود چنین شرطی، گاه شاهد خواهیم بود که عدالت به مسلخ برده شده و بهانه احقاق حق فرضی اشخاص، سبب اعمال سلیقه از سوی مراجع قضائی

می‌گردد که این امر طبعاً مفهومی جز تضییق حقوق آحاد افراد جامعه نخواهد داشت. صرف نظر از ایرادات وارد بر نحوه تقنین و عبارت پردازی ماده ۱۹ قانون سابق الذکر آنچه که محرز و مسلم می‌باشد آن است که وجود آن شرط به عنوان رکن رکین جهت انتقال قضائی محسوب شده و در واقع شرط اصلی این انتقال تلقی می‌گردد. بررسی حقوق انگلیس نیز مدلل کننده آن است که انتقال قضائی باید متکی به قوانین و رویه قضائی بوده و بر آن مبنا دخالت در این امر مجاز شمرده شود. (P. S. Smith, 1989, 125)

۳-۲) رعایت شرایط مقدماتی جهت مراجعه به مراجع قضائی

از دیگر شرایط انتقال قضائی قرارداد، رعایت شکل کار و تشریفات لازم جهت توسل به مراجع قضائی و طرح دعوی تجویز انتقال به غیر می‌باشد. سیاق عبارت به کار رفته در ماده ۱۹ آن قانون و نیز لحاظ رویه قضائی جاری در محاکم نشانگر آن است که بر خلاف اعتقاد برخی از حقوقدانان (بهمن کشاورز، پیشین، ۲۳۶) مستأجر قبل از مراجعه به مرجع قضائی مکلف است قصد خویش را مبنی بر تمایل انتقال عین مستأجره به ثالث اعلام نموده و فرصت کافی جهت ابراز عقیده توسط موجر را به وی اعطا نماید. مؤید صحت استنباط مذکور، این فراز از ماده مار الذکر است که بیان می‌دارد «... و مالک راضی به انتقال به غیر نباشد...» این مطلب دقیقاً همان موضوعی است که مورد لحاظ نظام حقوقی انگلیس واقع شده و مستأجر قاصد در انتقال را، مکلف به اعلام اراده به مالک نموده است. از سوئی در این نظام حقوقی در مقابل اراده ابراز شده از سوی مستأجر، مالک مکلف است که نظر خویش را ظرف مدت متعارف و معقولی به وی اعلام نموده و در صورت عدم موافقت، دلایل عقلانی خویش را مبنی بر مخالفت با تقاضای مستأجر اعلام نماید (P. S. Smith, op. cit, 126)

در حقوق داخلی، ابراز قصد مؤجر در انتقال عین مستأجره معمولاً از طریق ارسال اظهارنامه صورت پذیرفته و بدین ترتیب مستأجر اراده خویش را به موجر اعلام می‌نماید. روشن است که سکوت موجر و یا ابراز اراده مبنی بر مخالفت وی با انتقال مورد اجاره به ثالث به یک مفهوم بوده و شرایط اقامه دعوای مربوطه و راه توسل مستأجر به مراجع قضائی و تظلم خواهی از آن مراجع را در قالب تقدیم دادخواست و اقامه دعوی هموار می‌نماید.

تفاوتی که در این بحث بین نظام حقوقی ایران و نظام حقوق انگلیس وجود دارد آن است که در حقوق انگلیس، مستأجر مکلف است قبل از اخذ رضایت مالک شخص مورد نظر را به وی معرفی کرده و موجر نیز پس از بررسی شخص معرفی شده نظر خویش را ابراز نماید. حال آنکه مطابق قسمت آخر ماده ۱۹ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ مستأجر تکلیفی

به معرفی قبلی مستأجر احتمالی نداشته و به صرف اینکه قصد دارد عین مستأجر را به ثالث واگذار کند، می‌تواند دعوی را آغاز نماید. لذا رویارویی ناگهانی موجر و مستأجر جدید خود یکی از معایب آن قانون به حساب آمده و سبب می‌گردد موجر با مستأجری که هرگز شناختی از وی نداشته مواجه گردد.

۳-۳) صدور حکم از سوی مراجع قضائی

پس از حصول دو شرط قبلی اینک نوبت به بررسی موضوع از سوی محکمه خواهد رسید. چرا که ماده ۱۹ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ تصریحاً بیان می‌دارد که هر گاه اجاره‌نامه‌ای تنظیم نشده یا در صورت وجود اجاره‌نامه، حق انتقال به غیر از سوی مستأجر سلب شده باشد و مالک نیز برغم وقوف کامل از قصد مستأجر مبنی بر انتقال، از تجویز و اعلام موافقت استنکاف نماید باید در مقابل تخلیه مورد اجاره، حق سرقفلی یا حق کسب پیشه یا تجارت مستأجر را به وی تأدیه نماید. شایان ذکر است که میزان این حق و معادل ربالی و مابه‌ازاء آن حق، یا حسب تراضی طرفین تعیین شده و یا اینکه طبق نظریه کارشناس رسمی دادگستری ذیصلاح انتخاب شده از سوی مرجع قضائی مشخص خواهد گردید. بدیهی است در صورتی که موجر مایل به تأدیه آن حق به مستأجر باشد، دعوی انتقال ساقط شده تلقی و مردود اعلام خواهد شد؛ لیکن اگر وی از پرداخت آن حق به مستأجر استنکاف ورزد در این حال دادگاه حکم به تجویز انتقال منافع عین مستأجره به غیر را صادر خواهد نمود. گفتنی است که دادگاه در صدور چنین حکمی، مبسوط‌الید نبوده و نمی‌تواند بدون توجه به شرایط و مفاد قرارداد پایه و صرفاً با شرایط دلخواه خویش حکم صادر نماید بلکه مکلف است مفاد قرارداد پایه و شروط مندرج در آن را مورد لحاظ قرارداده و ضمن تعیین دقیق شروط و نوع شغل، رأی خویش را صادر کند. مع‌الوصف از آنجائیکه این نوع انتقال بر خلاف اصل آزادی اشخاص در انتخاب طرف قرارداد محسوب شده و به عنوان یکی از استثنائات وارد بر اصل حاکمیت اراده تلقی می‌شود، لذا قانونگذار همسو با تأسیس این حق برای مستأجر، ضمانت اجرای عدم رعایت تعهدات وی در این خصوص را پیش‌بینی نموده (محمدرضا پیرهادی، ۱۳۹۲، ۱۳۴۳) و در تبصره یک ماده مرقوم مقرر داشته «در صورتی که مستأجر بدون رعایت مقررات این ماده مورد اجاره را به دیگری واگذار نماید، موجر حق درخواست تخلیه را خواهد داشت و حکم تخلیه علیه متصرف یا مستأجر اجرا خواهد شد. و در این مورد مستأجر یا متصرف حسب مورد استحقاق دریافت نصف حق کسب و یا پیشه یا تجارت را خواهد داشت.»

نگرش در نظام حقوقی انگلیس مبین آن است که مطابق رویه قضائی آن کشور، رعایت معیار و ملاک «معقولیت رضایت یا عدم آن» امری ضروری بوده بگونه‌ای که اگر احراز گردد که مخالفت مالک (موجر) در انتقال مورد اجاره از سوی مستأجر به دیگری، مبتنی بر دلائل عقلائی بوده و در واقع چنین مخالفتی غیر معقول تلقی نمی‌شود در این حالت دعوی مستأجر مردود اعلام شد و، وی مجاز به انتقال مورد اجاره به دیگری نخواهد بود (Barbara. Mitchell, (op. cit, 177).

۳-۴) رعایت شرایط مفاد حکم در انتقال

یکی دیگر از شرایطی که در انتقال قضائی باید ملحوظ نظر قرار گرفته و در اجرای رأی قطعی صادره به دقت رعایت گردد، همانا شرایطی است که مرجع قضائی در رأی انشائی نظیر نوع شغل، میزان اجاره بها، مدت قرارداد اجاره قید نموده بگونه‌ای که دفترخانه تنظیم کننده سند انتقال، مکلف است عیناً آن را در سند درج کرده و بر مبنای آن شروط و قیود، سند رسمی مربوطه را تنظیم نماید. از این رو در بخشی از ماده مارالذکر چنین آمده است: «...در اینصورت دادگاه حکم به تجویز انتقال منافع مورد اجاره به غیر و تنظیم سند انتقال در دفترخانه تنظیم کننده سند اجاره نامه سابق یا دفترخانه نزدیک ملک (اگر اجاره نامه رسمی در بین نباشد) صادر و رونوشت آن را به دفترخانه مربوطه ارسال می‌نماید و مراتب را به موجر نیز اعلام خواهد نمود. مستأجر جدید از هر حیث نسبت به تمام شرایط اجاره قائم مقام مستأجر سابق خواهد بود...»

البته باید توجه داشت که مدت اعتبار چنین حکمی دائمی نبوده و همیشگی نیست. به سخن دیگر هر گاه مستأجر فعلی ظرف مدت شش ماه از تاریخ ابلاغ حکم قطعی، منافع عین مستأجره را به موجب سند رسمی به مستأجر جدید انتقال ندهد، حکم صادره ملغی الاثر شده و برای مستأجر منشأ اثر نخواهد بود. (محمدرضا زندی، ۱۳۸۹، ۳۰ و ۲۹). واضح است که انتقال مورد اجاره از سوی مستأجر فعلی به ثالث پس از انقضاء موعد مذکور، قانوناً به عنوان انتقال به غیر تلقی و یکی از تخلفات مستأجر محسوب که موجب حق تخلیه مورد اجاره برای موجر خواهد بود.

مقایسه حقوق ایران و انگلیس در انتقال قضائی عقد اجاره مبین وجوه افتراق قابل ملاحظه‌ائی در آن دو نظام حقوقی است بدین ترتیب که:

اولاً: در حقوق ایران، تجویز چنین انتقالی از سوی مرجع قضائی صرفاً در اماکن تجاری مشمول قانون سال ۱۳۵۶ متصور بوده و در خصوص اماکن مسکونی چنین حکمی قابل اعمال و تسری نیست. در حالیکه در حقوق انگلیس بی آنکه تفکیکی بین اماکن تجاری و مسکونی به عمل آید بعنوان یک قاعده کلی چنین حکمی مقرر گردیده است. بعبارت دیگر اختصاص حکم مقرر در ماده ۱۹ آن قانون به اماکن تجاری و عدم تسری آن به اماکن مسکونی خود یکی از منقصدتهای حقوق داخلی است؛ چرا که اگر مبنای تقنین ماده مذکور قواعد لاضرر و نفی عسر و حرج باشد در این حالت تفاوتی میان مستأجر ملک مسکونی با مستأجر ملک تجاری نخواهد بود. بعنوان مثال اگر دانشجویی که به مدت چهار سال آپارتمانی را در شهر محل تحصیل خویش اجاره نموده تا در طول مدت تحصیل در آن مکان سکنی گزیند هر گاه پس از انقضای سال اول، ترک تحصیل نموده و ناگزیر به مراجعت به شهر خویش گردد در اینجا اعتقاد به لزوم عقد اجاره و عدم قابلیت انحلال آن جز با تراضی با موجر سبب خواهد گردید که وی بی آنکه از آن مکان استفاده نماید باید تمامی مال الاجاره مدت قرارداد را به موجر تأدیه نماید. در مثال مفروض، ما با موجری مواجه هستیم که هرگز راضی به تفاسخ و خاتمه دادن به قرارداد اجاره نیست. واضح است که استمرار این عقد از سوی موجر به نوعی سؤاستفاده از حق تلقی شده که مفهومی جز تضییع حقوق مستأجر و سبب اضرار به وی و قرار گرفتن او در عسر و حرج نخواهد داشت. مثال مذکور امری شاذ در جامعه نبوده تا لزوم دخالت قانونگذار و رویه قضائی را در حل چنین معضلاتی ضروری نداند بلکه با توجه به وضعیت کنونی جامعه مورد مذکور امری شایع بوده که به جهت تعصب شدید به عقد پایه و عدم قدرت مستأجر بر انتقال آن، مراجع قضائی را از مداخله و احقاق حق یا فصل خصومت به نحو عادلانه محروم خواهد نمود. لذا رویه قضائی باید در چنین مواردی طرحی نو در انداخته و بر مبنای پیشنهاد نگارنده، اگر مستأجر فعلی شخصی را همپراز و مشابه با وضعیت خویش به عنوان منتقل الیه معرفی نماید، دادگاه باید مجاز باشد که با انتقال قرارداد موافقت نموده و، واگذاری آنرا تجویز نماید.

ثانیاً: در حقوق ایران تجویز انتقال منافع از سوی مرجع قضائی و در واقع انتقال قضائی صرفاً منوط به این امر است که مالک (موجر) مایل به انتقال عین مستأجره به خود نباشد بعبارت دیگر حتی در فرض وجود دلایل معقول مبنی بر مخالفت وی با انتقال عین مستأجره به ثالث، چنین امری سبب رد دعوی اقامه شده از سوی مستأجر نبوده و مانعی جهت صدور حکم تجویز انتقال منافع از سوی محکمه تلقی و محسوب نخواهد شد. این در حالیستکه در حقوق انگلیس اگر دلائل ارائه شده از سوی مالک مبنی بر مخالفت با واگذاری مورد اجاره

توسط مستأجر به دیگری واجد وصف «معقولیت» باشد در این صورت دعوی مستأجر مردود اعلام خواهد گردید. (Barbara. Michell, op. cit, 12)

ثالثاً: در حقوق انگلیس مستأجر مکلف است که قبل از اخذ رضایت مالک جهت انتقال عین مستأجره، شخص مورد نظر را به وی معرفی نموده و بدین ترتیب مالک با بررسی وضعیت فرد تعرفه شده باید نظر خویش را به کیفیت که قبلاً بیان گردیده اعلام کند. این در حالیستکه مطابق ماده ۱۹ قانون روابط موجر و مستأجر، اصولاً مستأجر قبل از اخذ حکم از مرجع قضائی هیچگونه تکلیفی در معرفی منتقل الیه به مالک نداشته بگونه‌ائی که پس از تحصیل حکم مربوطه، تنها مکلف است ظرف مدت شش ماه از تاریخ صدور حکم قطعی، مستأجر جدید را انتخاب نموده و با انتقال عین مستأجره به نامبرده عملاً وی را بر مالک تحمیل نماید. بنظر میرسد که چنین رویارویی بین مالک و مستأجر جدید یکی از استثنائات وارد بر اصل حاکمیت اراده تلقی و، فی‌الواقع یکی از منقصتهای وارد بر قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ محسوب می‌شود که امید است رویه قضائی با بهره‌گیری از روش مورد پذیرش در نظام حقوقی انگلیس در این خصوص، نسبت به مرتفع نمودن آن اقدامات شایسته را معمول دارد.

نتیجه گیری

- ۱- گرچه اصل بر این است که در صورت رد ترکه از سوی مورث، قرارداد به وراث منتقل نخواهد شد لیکن در برخی موارد و بطور استثنائی، برغم عدم پذیرش ترکه از سوی قائم مقامان عام، وارث مکلف به ایفاء تعهدات غیر شخصی متوفی در قبال شخص بوده و در چنین مواردی تعهدات منتقل شده محسوب می‌گردد.
- ۲- در حقوق انگلیس، ورشکستگی به مثابه فوت تلقی و سبب انتقال قهری حقوق و تکالیف اولیه به نماینده طلبکاران (تراستی) شده و او به قائم مقامی از سوی ورشکسته مکلف به استیفاء حقوق و ایفاء تعهدات خواهد بود.
- ۳- به عقیده برخی از حقوقدانان انگلیسی، تقدم زمانی قرارداد پایه بعنوان یکی از شرایط انتقال قانونی عقد محسوب نشده و برغم فقدان قرارداد قبلی، چنین انتقالی مورد پذیرش خواهد بود. ایشان در تحلیل عقیده خویش انتقالی را که معتضد به قرارداد سابق نباشد را متضمن دو ویژگی و اثر می‌دانند: یکی آنکه هرگاه در آئیه قراردادی منعقد گردید، همان توافق سابق برای انتقال قرارداد جدید کفایت نموده و نیاز به توافق جداگانه ائی وجود نخواهد داشت و دیگر آنکه این انتقال به مفهوم توافق ضمنی طرفین در تشکیل عقد در آینده خواهد بود.

۴- مطابق اصول پذیرفته شده در هر دو نظام حقوقی در انتقال قانونی قرارداد اصل بر انفعاک قراردادهای فرعی از قرارداد اصلی و مورد معامله بوده و بدین ترتیب اصل بر انتقال ناپذیری قراردادهای جانبی می باشد مگر آنکه بنا بر ادله متقن خلاف آن اثبات گردد. بعبارت دیگر در این نوع انتقال بر خلاف اصل انتقال پذیری عقود، فرض بر عدم انتقال خواهد بود.

۵- از وجوه افتراق حقوق انگلیس و ایران در باب انتقال قضائی عقد اجاره، رعایت ملاکهای «معقولیت عدم رضایت» و «معرفی شخص منتقل الیه» به طرف مقابل قبل از انتقال قرارداد می باشد بگونه‌ائی که در صورت احراز عقلائی بودن عدم رضایت موجر (مالک) در واگذاری قرارداد توسط محکمه، انتقال قضائی عقد میسور نخواهد بود حال آنکه در حقوق داخلی معیارهای مذکور مورد عنایت قانونگذار واقع نشده و احراز یا عدم احراز آن توسط دادگاه، تأثیری سؤ بر این نوع انتقال نخواهد داشت.

فهرست منابع

- ۱- اخلاقی، بهروز و امام، فرهاد، اصول قراردادهای تجاری بین المللی، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، چاپ سوم، ۱۳۹۳.
- ۲- امامی، سید حسن، حقوق مدنی، جلد اول، نشر کتابفروشی اسلامیه، چاپ دوازدهم، تهران، ۱۳۷۲.
- ۳- بروجردی عبده، محمد، کلیات حقوق اسلامی، نشر رهام، چاپ اول، ۱۳۸۱.
- ۴- پیرهادی، محمدرضا، عقود معینه مختلفه، جلد اول، انتشارات خرسندی، چاپ اول، ۱۳۹۲.
- ۵- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، تأثیر اراده در حقوق مدنی، نشر گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۸۷.
- ۶- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، دوره پنج جلدی، نشر گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۸.
- ۷- حائری شاهباغ، سید علی، شرح قانون مدنی، جلد اول و دوم، نشر گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۶.
- ۸- خراسانی، محمد کاظم، حاشیه المکاسب، چاپ اول، نشر وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، سازمان چاپ و انتشارات، تهران، ۱۳۶۷.
- ۹- زندی، محمدرضا، رویه قضائی دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران در امور مدنی ۶، انتشارات جنگل، چاپ دوم، ۱۳۸۹.
- ۱۰- سنهوری، عبدالرزاق احمد، الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، دار احیاء التراث العربی، ۱۹۸۶.
- ۱۱- شایگان، سید علی، حقوق مدنی به کوشش محمدرضا بندرچی، نشر طه، چاپ اول، ۱۳۷۵.
- ۱۲- شعاریان، ابراهیم، انتقال قرارداد (نظریه عمومی-عقود معین)، نشر موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، چاپ اول، ۱۳۹۴.

- ۱۳- شعاریان، ابراهیم و ترابی، ابراهیم، اصول حقوق قراردادهای اروپا و حقوق ایران، نشر فروزش، چاپ دوم، ۱۳۹۱.
- ۱۴- -----، حقوق تعهدات (مطالعه تطبیق طرح اصلاحی حقوق تعهدات فرانسه با حقوق ایران و اسناد بین‌المللی)، نشر مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهردانش، چاپ اول، ۱۳۹۳.
- ۱۵- شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، جلد اول، نشر حقوقدان، چاپ اول، ۱۳۷۷.
- ۱۶- شهیدی، مهدی، حقوق مدنی (۳) تعهدات، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۸۰.
- ۱۷- عدل، مصطفی، حقوق مدنی به کوشش محمدرضا بندرچی، نشر بحرالعلوم، چاپ اول، ۱۳۷۳.
- ۱۸- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد اول، نشر شرکت انتشار، چاپ دهم، ۱۳۹۱.
- ۱۹- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد دوم، نشر شرکت انتشار، چاپ چهارم، ۱۳۷۶.
- ۲۰- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد سوم، نشر شرکت انتشار، چاپ دوم، ۱۳۷۶.
- ۲۱- کشاورز، بهمن، سرفلی و حق کسب و پیشه و تجارت، نشر جهاد دانشگاهی، چاپ سوم، ۱۳۷۴.
- ۲۲- محقق داماد، سید مصطفی، وصیت، نشر اندیشه‌های نو در علوم اسلامی، چاپ اول، ۱۳۶۸.
- 23- Beatson j., Anson's Law of Contract, Oxford University Press, 27th ed., 1988.
- 24- Black H.C., Black's Law Dictionary, U.S.A West pub Co, 5thed, 1983.
- 25- Cheshire G.C, Fiffot C.H.S & Furmstone M.P., Cheshire and Fiffot's Law of Contract, Butterworths, 8th ed, 1982.
- 26- Davies, F.R., Contract, Sweet & Maxwell, 3d ed, 1977.
- 27- Frey M.A. & Frey P.H., Essential of Contract Law, West Thomson Learning Pub, 2001.
- 28- Londo.ole & Beale.Hgh(eds), Principles of European Contract Law,Parts I & II,Prepared by the Commission on European Contract Law, Kluwer Law International, 2000.
- 29- Marsh S.B. & Soulsby J, Business Law, McGraw-Hill, 4th ed, 1989.
- 30- Mitchell B., Landlord and Tenant Law, BSP Pub, 1st ed, 1987.
- 31- Parkington Michael & others, MacGillivray & Parkington on Insurance Law, sweet & Merwell, 8thed, 1990.
- 32- Smith, P.S, The Law of Landlord and Tenant, Butterworths, 3th ed,1989.
- 33- Tettenborn A.M., An Introduction to the law of Obligations, Butterworths, 1984.
- 34- Treitel G.H., An outline of the law of Contract, Butterworths, 4th ed, 1989.
- 35- Treitel G.H., Law of contract, Sweet & Maxwell, 11th ed, 2003.
- 36- Von Bar.Christian&Clive.Eric,Principle, Definitions and Model Rules of European Private Law,sellier, Firsted, 2009.
- 37- Von Bar.Christian, Clive. Eric & Schulte-Nolke. Hans, Priciples, Definitions and Model Rules of European Contract Law, Sellier, Firsted, 2004.