



مطالعه تطبیقی واگذاری قرارداد در نظام حقوقی ایران و کامن لا با تاکید بر عقد اجاره

امیرعباس کاوسی^۱

حسن بادینی^۲

نجداعلی الماسی^۳

تاریخ دریافت مقاله: ۱۴۰۱/۰۶/۱۸ تاریخ پذیرش نهایی: ۱۴۰۱/۰۹/۲۰

چکیده

واگذاری قرارداد همچنین واگذاری موقعیت مرتبط با عقد یا قرارداد از طرف به شخص گیرنده موجب می‌گردد که طرف قرارداد اصلی از روابط حقوقی اولیه خارج شده و شخص یا اشخاص دیگری به عنوان جانشین وی در موقعیت قراردادی شخص واگذار کننده قرارداد قرار بگیرد. در این رابطه موقعیت حقوقی طرف قرارداد با تمامی حقوق و تعهدات به شخص یا اشخاص ثالث منتقل می‌گردد. حیاتی‌ترین اثر از آثار انتقال تبعی قرارداد اجاره همانند انتقال ارادی قرارداد جانشین ثالث می‌باشد، برای شیوه جانشینی شخص خریدار در انتقال دادن تبعی عقد اجاره این مسئله را روشن می‌کند که نسبت به جانشینی شخص خریدار در عین مستاجر در رابطه با انتقال یا واگذاری حق دریافت اجاره و حق بر فسخ توسط وی و همچنین تخلیه به او، در محاکم مورد مناقشه و اختلاف نظر است. یافته‌های پژوهش حاکی از آن است که در نظام حقوقی انگلستان هم با انتقال تبعی عقد اجاره به خریدار، وی مکلف به انعقاد و پذیرش شرایط قرارداد اجاره می‌شود و با وجود انتقال حقوقی قراردادی به خریدار فروشنده هم مسئولیت پیدا می‌نماید. روش پژوهش به صورت توصیفی تحلیلی می‌باشد.

واژگان کلیدی: عقد اجاره، انتقال قرارداد، آثار انتقال، حقوق ایران، انگلیس.

^۱ دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد امارات، تهران، ایران. amirabbas_kavoosi@yahoo.com

^۲ دانشیار گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران، استاد مدعو گروه حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد امارات متحده عربی. (نویسنده مسئول و استاد راهنما): hbadini@ut.ac.ir

^۳ استاد گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران، استاد مدعو گروه حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد امارات متحده عربی. (استاد مشاور): naalmasilaw@gmail.com

مقدمه

واگذاری حقوق و تعهدات قراردادی در نظام‌های مختلف حقوقی به رسمیت شناخته شده است. این مفهوم بدان معنی است که بعد از انعقاد و شکل‌گیری نهاد قرارداد یا عقد، شخص یا اشخاصی که در انعقاد قرارداد دخالت دارند وضعیت خودشان را از منظر طرف یا طرف‌های قرارداد به شخص یا اشخاص دیگری واگذار نمایند. در مقوله واگذاری حقوق و تعهدات قراردادی شخص طرف قرارداد از خلال رابطه حقوقی کنار گذاشته شده و شخص یا اشخاص دیگری به عنوان قائم مقام یا جانشین وی مطرح می‌شوند که قادرند حقوق و تعهدات ناشی از عقد را مطالبه کرده و همچنین در برابر تعهدات ناشی از عقد یا قرارداد مسئول می‌باشند؛ به این پروسه و یا فرآیند واگذاری یا انتقال قرارداد گفته می‌شود. در نظام حقوقی ایران باب مستقلی در این خصوص در قانون مدنی یا قوانین خاص پیش‌بینی نشده است اما سکوت قانون را نمی‌توان حمل بر عدم پذیرش تئوری یا نظریه مزبور در نظام حقوقی ایران دانست. در باب عقود معین در فقه نظریاتی در این خصوص از منظر فقهی و حقوقی ارائه شده است که از محتوای کلام بزرگان دانش حقوق می‌توان این استنباط را داشت که نهاد مذکور خاص و ویژه عقود موصوف نیست. در ادامه به تحلیل موضوع در نظام حقوقی ایران خواهیم پرداخت.

۱- گونه‌های واگذاری قرارداد

می‌توان واگذاری قرارداد را به گونه‌های مختلف از جمله گونه قهری و قانونی و قضایی و قراردادی دسته‌بندی کرد.

۱-۱- واگذاری قهری

در زمینه واگذاری قهری، واگذاری قرارداد به صورت خودکار و براساس قانون بدون آنکه اشخاص درباره آن به صورت ویژه توافق کرده باشند واقع می‌گردد. در اینجا لازم است به دو نمونه از این گونه واگذاری اشاره شود.

۱-۱-۱- قرارداد کار

برطبق ماده ۱۲ قانون کار: «هر نوع تغییر حقوقی در وضع مالکیت کارگاه از جمله فروش... در ارتباط قراردادی کارگرانی که قراردادشان قطعی شده است اثربخش نیست و کارفرمای جدید، قائم‌مقام تعهدات و حقوق کارفرمای پیشین خواهد بود.» در نتیجه، قرارداد کار در این فرض،

دقیقاً از کافرهای سابق به کارفرمای جدید انتقال می‌یابد و به حکم قانون این واگذاری صورت می‌پذیرد. (عراقی، ۱۳۹۲: ۵۳)

۱-۲-۱- عقد بیمه

برطبق ماده ۳ قانون اجباری مسئولیت دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی در برابر شخص ثالث تصویب‌شده آذرماه ۱۳۴۷: «از تاریخ واگذاری وسیله نقلیه، تعهدات ناشی از قرارداد بیمه به منتقل‌الیه وسیله نقلیه انتقال می‌یابد و واگذاری گیرنده تا انتهای مدت قرارداد بیمه، بیمه‌گذار محسوب خواهد شد. . . .». درنتیجه، واگذاری وسیله نقلیه موضوع بیمه، به صورت قهری سبب واگذاری قرارداد بیمه به واگذاری گیرنده می‌شود و واگذاری گیرنده تحت عنوان بیمه‌گذار شناخته می‌شود.

۱-۲-۱- واگذاری قضایی

واگذاری قضایی متأثر از تصمیم‌گیری مرجع قضایی می‌باشد؛ به سخن دیگر با اجازه دادگاه، قرارداد از یکی از طرفین به شخص ثالث قابل واگذاری می‌شود. درحقیقت، حکم دادگاه بستر واگذاری را فراهم می‌کند. در حقوق ایران، در این باره به ماده ۱۹ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ می‌توان اشاره نمود. برطبق این ماده هر زمان در قرارداد اجاره حق واگذاری به شخص یا شخصی تحت عنوان غیر سلب شده و همچنین هر زمان اجاره نامه‌ای در روابط قراردادی بین طرفین میان نبوده و مالک راضی به واگذاری مال خویش به شخصی یا دیگر اشخاص نباشد، باید تخلیه مورد اجاره و همچنین حق کسب و پیشه و تجارت را به شخص مستأجر را پرداخت نماید در غیر این صورت مستأجر می‌تواند برای تنظیم سند به محکمه مراجعه نماید. در این حالت، دادگاه حکم به تجویز واگذاری مورد اجاره به غیر و تنظیم سند یا اسناد واگذاری در دفترخانه اسناد رسمی تنظیم کننده سند اجاره پیشین یا دفترخانه‌ای نزدیک به ملک (چنانچه اجاره نامه رسمی در روابط بین طرف‌های دعوی در میان نباشد) صادر نموده و رونوشت یا کپی آن سند را به دفترخانه مربوطه ارسال کرده و مراتب از این طرق مشخص و واضح به اطلاع وی خواهد رسید و همچنین مراتب امر را به شخص موجر یا موجرین نیز اعلام کرده در نهایت باید افزود. مستأجر جدید از هر لحاظ نسبت به کلیه و تمامی شرایط اجاره قائم مقام یا جانشین مستأجر سابق خواهد بود. (کاتوزیان، ۱۳۶۴: ۳۲)

ماده ذکر شده ناظر بر اجاره محل‌های کسب و پیشه و تجارت و مرتبط به پس از پایان مدت اجاره می‌باشد. به دلیل آنکه بعد از اتمام و خاتمه مدت به صورت عرفی و قانونی قانون محل حکومت در روابط بین طرفین خواهد بود، و بنابراین در خصوص قرارداد یا عقد اجاره در محل‌های مشمول آن قانون، به حکم مذکور محل اعراب بوده و جریان می‌یابد. از این رو به طور خلاصه باید گفت مستأجر تنها با اجازه مرجع قضایی یعنی محکمه‌ای که در این موضوع واجد صلاحیت باشد می‌تواند به واگذاری یا انتقال عقد اجاره اقدام نماید. در این صورت نکته اساسی و قابل تامل آن است که، هدف مستأجر بستن یا اقدام به انعقاد اجاره جدید نسبت به عین مستأجره با شخص یا اشخاص ثالث نمی‌باشد، بلکه منظور وی از طریقی که شرح آن رفت متفاوت بوده و در حقیقت مقصود این است که عقد یا قرارداد اجاره را به شخص یا اشخاص دیگری انتقال داده و خود او به صورت کامل از جریان قرارداد یا عقد کنار رود. در نتیجه شرایط متفاوتی در این خصوص حاکمیت پیدا می‌کند و، باید این حالت را واگذاری عقد اجاره حساب نمود.

۱-۳- واگذاری قراردادی

واگذاری قراردادی از توافق اشخاص ناشی می‌شود؛ به سخن دیگر موضوع توافق اشخاص، واگذاری قرارداد از یکی از طرفین به شخص ثالث است؛ در نتیجه، این گونه واگذاری به سه شخص مرتبط می‌شود: واگذاری‌دهنده؛ واگذاری‌گیرنده و همچنین طرف اصلی قرارداد. در مورد امکان واگذاری قراردادی برخی عقود در خود قانون تصریح شده است؛ همچون مزارعه (ماده ۵۴۱ قانون مدنی)، مساقات (ماده ۵۴۵ قانون مدنی) و مضاربه (ماده ۵۵۴ قانون مدنی) در این زمینه می‌توان قاعده‌ای کلی جهت امکان واگذاری سایر قراردادها فراهم نمود. چونکه عقود مذکور ویژگی‌ای ندارند تا حکم قانون را مخصوص آنها تلقی کنیم و به همین سبب، در صورتی که شرایط وجود داشته باشد، هر گونه عقدی قابل واگذاری است. به همین سبب در بند الف ماده ۲۴ شرایط عمومی پیمان که از طرف سازمان برنامه و بودجه تنظیم شده و بر پیمان‌های دولتی حاکم می‌باشد، امکان واگذاری قرارداد از جانب پیمانکار به غیر با اجازه کارفرما پیش‌بینی شده است.

در ادامه چند نمونه از واگذاری قراردادی ارائه می‌گردد:

۱- مزارعه:

برطبق ماده ۵۴۱ قانون مدنی: «عامل می تواند برای زراعت اجیر بگیرد یا با دیگری شریک گردد؛ اما برای واگذاری معامله یا تسلیم زمین به دیگری رضای مزارع لازم می باشد.» در فقه امامیه، نظر رایج بر امکان واگذاری مزارعه بدون اذن مزارع می باشد؛ چونکه عامل به سبب عقد لازم مالک منفعت زمین شده و می تواند به غیر آن را واگذار نماید، همان طور که در اجاره این امر میسر است. (شهید ثانی، ۱۴۱۳ ق) برخی فقیهان، واگذاری مزارعه بدون اذن مزارع را صحیح نمی دانند، چونکه استقرار ملکیت عامل بسته به اتمام عمل می باشد و قبل از آن، ملکیت متزلزل می باشد. علاوه بر این، قیاس مزارعه را با اجاره درست نمی دانند. چونکه در اجاره به محض عقد مستأجر مالک منفعت می شود، در صورتی که در مزارعه چنین نمی باشد و برای عامل اینچنین مالکیتی حاصل نمی شود.

در نظام حقوقی ایران قانون مدنی، واگذاری یکی از عقود معین یعنی عقد مزارعه از جانب شخص عامل را به غیر را بدون اذن یا اجازه از طرف شخص مالک منع نموده و به نوعی می توان گفت بر این موضوع اعمال محدودیت است. از آنجا که عقد مزارعه از جمله عقود عهدی یعنی عقود است که یک طرف تعهد دارد امر یا چیزی را بر عهده بگیرد، می باشد و تعهدات شخص عامل تا اتمام کار ادامه پیدا نماید، از این رو باید گفت بدون اذن مالک واگذاری قرارداد امکان پذیر نمی باشد. (کاتوزیان، ۱۳۹۵: ۱۴۵)

۲- مساقات:

ماده ۵۴۵ قانون مدنی عامل را از واگذاری مساقات به غیر بدون اجازه مالک منع کرده است. این حکم در کلیت خود از منظر شرعی قابلیت استناد داشته و به طور کلی و اجمالی باید گفت مطابق با آراء فقیهان امامیه می باشد. چونکه در مساقات به عنوان یکی از عقود معین مندرج در قانون مدنی ایران برای عامل حق مالکیت بر منفعت درخت ایجاد نشده است و بنابراین بدون اجازه مالک حق واگذاری عقد یا قرارداد مزارعه را به هیچ وجه و تحت هیچ عنوان از عناوین نخواهد داشت.

۳- مضاربه:

برطبق ماده ۵۵۴ قانون مدنی: «مضارب نمی تواند نسبت به همان سرمایه با دیگری مضاربه کند یا آن را به غیر واگذار نماید جز با اجازه مالک». واگذاری مضاربه اینچنین تعریفی دارد: «اگر مالک به مضارب اذن دهد که بتواند مضاربه خویش را به دیگری واگذار کند، امر مذکور بدین نحو صورت می گیرد که مضارب کسی را اختیار می کند و او را مثل خود مضارب مالک قرار می دهد و عقد مذکور میان شخص ثالث و مضارب منعقد میگردد». (امامی، ۱۳۹۹: ۱۳۵)

در نتیجه مطابق ماده مذکور که از فقه امامیه وام گرفته شده واگذاری مضاربه به غیر فقط با اذن مالک میسر است. (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۳ ق؛ محقق حلی، ۱۴۱۲ ق) به علاوه، واگذاری قراردادی در عقود اجاره، پیمانکاری، وکالت و عقود دیگر نیز موضوعیت می‌یابد که از وارد شدن به آن مباحث خودداری می‌گردد.

۲- شرایط واگذاری قهری

۲-۱- فوت اصیل و همچنین طرف قرارداد پایه

با امان و دقت نظر در مواد قانون مدنی ایران می‌توان به این نکته مهم و حیاتی پی برد که در عقد لازم تنها فوت یکی از اطراف قرارداد یا عقد، معمول‌ترین شیوه و باعث واگذاری غیرارادی قرارداد یا عقد محسوب شده است به گونه‌ای که با فوت هر یک از اطراف رابطه قراردادی، دارایی و اموال وی پس از کسر و کم نمودن کلیه دیون و همچنین بعد از کسر نمودن وصایا به طریقه قهری و همچنین غیرارادی به ورثه وی با لحاظ شرایط قانونی یا قراردادی واگذار می‌شود. ماده ۹۵۴ قانون مدنی بیان می‌کند «همه عقود جایزه به موت احد طرفین منفسخ می‌گردد.» (شهیدی، ۱۳۷۸: ۱۵۶). مفهوم مخالف ماده یادشده از قانون مدنی که شرح آن گذشت بیانگر این واقعیت مهم است که در عقود لازم فوت متعاقدين آسیبی به ساختمان عقد وارد نمی‌آورد و به دلیل منحل نشدن عمل حقوقی ذکر شده، قرارداد یا عقد منعقدشده به واسطه شخص مورث به شخص وارث طبق مواد قانونی منتقل شده و شخص ذکر شده صاحب تمامی حقوق و تعهدات مرتبط با قرارداد یا عقد وفق قانون خواهند شد. در مواقعی که طبق موازین قانونی و عرفی مباشرت شخص یا اشخاص متوفی در قرارداد به طور صریح و واضح و بدون هیچ گونه ابهامی شرط گردد و تکالیف در این خصوص واجد جنبه شخصی بوده، این نوع از واگذاری به هیچ عنوان محقق نخواهد گردید. بدین سبب است که در قانون مدنی ایران ماده ۴۹۷ در خصوص عقد اجاره مقرر داشته است که اگر در چنین عقدی مباشرت شخص مستأجر شرط گردیده باشد، چنین عقد یا قراردادی با فوت شخص مستأجر در نظام حقوقی ایران به ورثه وی به دلایل قانونی به هیچ عنوان واگذار نخواهد گردید.

با وجود آنکه قائم مقامی یا جانشینی وارث در نظام حقوقی ایران نسبت به عقود و قراردادهای انعقاد یافته به واسطه مورث و همچنین واگذاری حقوق و تعهدهای برخاسته و ناشی شده به آنها در شرایطی پیش‌بینی شده است که ورثه با رضایت و اراده خویش ترکه را مورد قبول قرار دهند (مواد ۲۴۸ و ۲۴۲ قانون امور حسبی) به نوع و شکلی که چنانچه آن را به هیچ طریق

و عنوان مورد قبول قرار ندهند دیگر سمتی در عقد و قرارداد ندارند و حقوق و تعهدات طبق موازین مربوط به شرح آن گذشت بر عهده به آنها انتقال نمی یابد؛ اما مواردی به ذهن رسوخ می کند که به سبب آن، گر چه وراث ترکه را نپذیرفته اند اما همچنان تعهدات ناشی از عقود منعقدشده به واسطه مورث به آنها تحمیل می شود و ایشان به ایفای آن مکلف هستند. به عبارت دیگر در این موارد، رد نمودن ترکه اسقاط کننده واگذاری تعهدات به شخص ورثه نبوده و نیست و همچنین سالب مسئولیت آنها نمی باشد. (محقق داماد، ۱۳۷۷: ۲۳۴) مثال مهم در خصوص این موضوع، فروش خودرو به صورت اقساط از طرف شخص مورث به شخص یا اشخاص ثالث است به گونه ای که گرچه شخص ورثه به سبب رد نمودن ترکه، به مطالبه ثمن از شخص خریدار قادر نمی باشد، اما مکلف است به قائم مقامی یا جانشینی از جانب شخص فروشنده نسبت به واگذار نمودن رسمی کلیه مبیع و اصل و متفرعات آن به نام شخص مشتری اقدام نمایند. در نتیجه باید افزود از نظرگاه نظام حقوقی ایران، فوت یکی از متعاقدين یا شخص متعاقد یا نخستین رکن واگذاری قهری یا اجباری قرارداد و انتقال حقوق و تعهد مرتبط با آن به ورثه به شمار می رود. (امامی، ۱۳۹۹: ۳۴۴) به غیر از اختلاف عقاید موجود در باره عام یا خاص بودن قائم مقام موصی له اگر موصی همچنین باید اشاره نمود که، ثلث یا یک سوم ترکه خود را به صورت مال مشاع وصیت کرده او به مقدار یادشده در موصی به شریک بوده و همچنین تحت عنوان قائم مقام شخص متوفی، از تعهدات و حقوق مربوط به شخص موصی برخوردار خواهد شد. (حائری شاهباغ، ۱۳۸۲: ۲۸۵)

در نظام حقوقی انگلستان مطالب و موضوعات مربوط به واگذاری قرارداد به صورت ارادی و یا به صورت غیرارادی در کنار هم تحلیل شده و فوت به هر شکل از متعاقدين یا احدی از آنها به عنوان یکی از موارد واگذاری غیرارادی شناسایی و بررسی می شود. براساس قاعده کلی و نخستین در حقوق آن کشور، حقوق و تکالیف قراردادی بعد از فوت هر یک از طرفین به وراث آنها انتقال می یابد و براین اساس ورثه مکلف می باشند تعهدات را اجرا نمایند و ایفا کنند و در مقابل حقوق نشئت گرفته از عقد یا قرارداد را مطالبه کنند. اما در این فرض استثنایی وجود دارد و آن موضوع قائم به شخص بودن قرارداد می باشد؛ با این توضیح که چنانچه خصوصیات و اوصاف و شخصیت طرف عقد یا قرارداد، عامل انعقاد آن بوده باشد چنین قراردادی در این صورت به ورثه به هیچ عنوان منتقل نمی شود (Parkington, 1990: 54). قرارداد نمایندگی (Agency) و قرارداد خدمات شخصی از جمله عقود و قراردادهایی است که به موجب قائم به شخص بودن و خصوصیات و اوصاف شخص طرف قرارداد به ورثه انتقال نمی یابد که در این نوع یا شکل از

قراردادها برخی فوت هر یک از طرفین عقد سبب منتفی گردیدن و انحلال عقد محسوب شده است و البته برخی باور دارند با فوت طرف دیگر قرارداد، عقد یا قرارداد به وراث او واگذار خواهد شد.

برطبق حقوق نظام حقوقی انگلستان و همچنین کشورهای تابع این نظام حقوقی یعنی نظام آنگلو ساکسون، از جمله دیگر قراردادهای قابل واگذاری به شخص ورثه بر اثر مرگ شخص، قرارداد بیمه است که با مرگ شخص بیمه‌گذار موضوع عقد یا قرارداد بیمه و همچنین سند موسوم به بیمه نامه به وراث او انتقال خواهد یافت (Parkington, 1990). از جمله دیگر عقود یا قراردادهای قابل واگذاری به توسط آن حادثه قهری مثل امور غیرقابل پیش‌بینی یا فورس ماژور (مرگ) نیز عقد اجاره می‌باشد که به دلیل قاعده کلی به واسطه فوت کردن هریک از متعاقدين قرارداد یا عقد اجاره، قرارداد یا عقد به وراث آنها واگذار می‌گردد. با این وجود باید دقت داشت در این واگذاری که وراث تنها تا آن میزان از دارایی که در تصرف آنهاست و نه بیشتر مسئول اجرای تعهدات قرارداد واگذار یافت خواهند بود. همچنین باید به عنوان یک نکته مهم چنین افزود در حقوق کامن لا و همچنین حتی در نظام حقوقی رومی ژرمنی، ورشکستگی تاسیس یا نهادی است که همچون فوت اشخاص تلقی شده و چنانچه در نظام حقوقی این کشورها پیش‌بینی شده است یکی از گونه‌ها یا انواع واگذاری قهری یا اجباری قرارداد یا عقد در نوع خود به شمار می‌رود. به این مفهوم که پس از اصدار حکم یا احکام ورشکستگی در دو نظام حقوقی پیش گفته، کلیه دارایی شخص یا اشخاص ورشکسته به طوری که قانون بر آن مهر تایید زده است از استیلا و سلطه وی خارج و در اختیار نماینده یا نمایندگان طلبکاران که درحقیقت قائم مقام یا جانشین تام شخص ورشکسته محسوب خواهند شد قرار خواهد گرفت تا بتوانند از کلیه حقوق و مزایای قانونی آن استفاده نمایند؛ (شهیدی، ۱۳۷۷: ۶۳) فلسفه یا علت وجودی وضع این تاسیس قابل بحث می‌باشد و چنانچه بیشتر حقوق دانان اشعار داشته اند به این دلیل است که فقط آن شخص است که توانایی آن را دارد که در خصوص اموال شخص ورشکسته اقامه یا طرح دعوی به شکل قانونی کرده یا در برابر آن دعاوی طرف دعوی واقع گردد. به بیان دیگر، با توجه به قائم مقامی یا جانشینی آن شخص، او قادر است اموال شخص ورشکسته را به نسبت و یا به اندازه سهم هر کدام از آنها از طلب موجود، بین طلبکارانی که مدعی دریافت طلب می‌باشند تقسیم کند. با توجه به کلیه نکاتی که در این خصوص در نظام حقوقی کامن لا و به ویژه انگلستان و همچنین حقوق کشور ایران مطرح گردید در نتیجه باید اذعان داشت که نماینده طلبکاران در همه موارد قائم مقام یا جانشین شخص ورشکسته طبق موازین و عرف حقوق تجارت بوده و به

جز قراردادهای شخصی که قائم و ناظر به شخص ورشکسته می‌باشد، دیگر حقوق و تعهدات مرتبط و همچنین ناشی از عقود و قراردادها به او انتقال می‌یابد. دقت نظر در حقوق کشورهای تابع نظام حقوقی کامن لا و در راس آنها نظام حقوقی انگلستان مبین این واقعیت می‌باشد که هدف از کلیه مساعی و اقدامات پس از ورشکسته شدن فرد، جمع کردن کلیه مایملک و دارایی‌ها شخص ورشکسته و تقسیم نمودن آن بین طرفین و درنهایت پیشگیری و نظارت از تضييع حقوق حقه و قانونی آنها می‌باشد. روشن و مبرهن و واضح می‌باشد که در این زمینه حق هر نوع اقدام قانونی و حقوقی طبق قوانین و مقررات مصوب و موضوعه به امین شخص ورشکسته و همچنین حق رجوع به نماینده کلیه طلبکاران انتقال خواهد یافت. بر آنچه ذکر گردید با این توصیف بنا در نظام حقوقی ایران و انگلیس، واگذاری و واگذاری اجباری یا قهری حقوق تعهدات نشات گرفته از عقود به ورثه به عنوان یک اصل و معیار همگانی پذیرفته شده و به غیر از موارد استثنایی شبهه‌ای در اینچنین واگذاری‌ای نیست. (شهیدی، ۱۳۷۹: ۴۱)

۲-۱-۱- توارث قائم مقام

شرط دوم واگذاری قهری قراردادهای، وارث تلقی شدن شخص است. وارث در متون حقوقی به فردی اطلاق می‌شود که مالی را از دیگری به ارث برد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲: ۲۴۵). بنابراین قانون مدنی براساس ماده ۸۶۱ موجبات ارث مبنایی فقهی داشته و از این رو قانون مدنی ایران نیز به تبع موازین فقهی موجبات ارث را به دو مقوله نسب و سبب محصور و محدود کرده و در مورد آن اقدام به وضع قاعده نموده است. نکته دیگری که باید افزود آنکه قانون مدنی از ماده ۸۶۲ به بعد به طور صرح مقرر داشته اشخاص یا افرادی که به موجب دو عنوان سببیت و همچنین نسب قادر به ارث بردن می‌باشند را مورد توصیف مفصل قرار داده و همچنین آنها را احصا نموده است. در ادامه چنانچه در اقدامی منطقی مشاهده می‌شود مطابق ماده ۸۶۶ مقرر کرده «در صورت نبودن وارث، امر ترکه متوفی راجع به حاکم می‌باشد» از این رو واضح و مبرهن به نظر می‌رسد که یکی از ارکان و ستون‌های استوار این شکل از واگذاری، وارث تلقی گردیدن شخص و همچنین صدق وصف وراثت بر او یا بر آنان خواهد بود.

همچنین باید اشاره داشت در نظام حقوقی کامن لا و در راس آن در کشورهای آمریکا و انگلستان ارث و صدق عنوان طبق عرف و رویه قضایی و موازین قانونی وراثت در نظر گرفته شده است و به عنوان یکی دیگر از ارکان و ستون‌های اصلی و استوار در این نظام پذیرفته شده است و علاوه بر آن باید افزود شرایط واگذاری قهری یا اجباری قرارداد و حقوق و تعهدات منبعث

و ناشی شده از آن محسوب می‌شود و همچون نظام حقوقی ایران موجب واگذاری حقوق و همچنین تکالیف نشأت گرفته از قرارداد (به جز تعهدات شخصی) به شخص منتقل الیه می‌باشد. احتمال دارد گاهی وراثت کمتر از آنچه مورثان می‌توانسته طلب کند، به دست آورند. (Treitel, op. cit, 1997:421)

۲-۱-۲- قائم به شخص نبودن قرارداد پایه

از جمله دیگر شروط واگذاری قهری یا اجباری قرارداد، قائم به شخص نبودن عقد یا قرارداد اصلی می‌باشد. در عقودی که قائم با شخص نمی‌باشند و تنها مباشرت طرف، شرط نبوده فوت طبیعی یا مرگ قهری طرف قرارداد پایه یا قرارداد اصلی در شرایطی که در نظام‌های مدرن حقوقی پیش‌بینی شده است موجب واگذاری اجباری یا قهری کلیه یا بخشی از حقوق و تعهدات نشأت‌گرفته از آن به شخص ورثه یا وراثت طبق قانون است. اما باید توجه داشت که در قراردادهای شخصی یا قراردادهای خصوصی که رعایت تشریفات در آن شده یا نشده باشد، وضعیت به شکل و گونه‌ای دیگر است (صفایی، ۱۳۷۹: ۵۳)، به دلیل آنکه در این گونه قراردادهای وضعیت خاصی وجود دارد و طرف مقابل براساس و مبنای مهارت و اوصاف و خصیصه‌ها و مولفه‌های شخصیتی طرف دیگر که در برابر او برای انتقال قرارداد قرار گرفته است اقدام به انعقاد عقد می‌نماید و تشریح عقود شخصی و ضوابط تشخیص این گونه از عقود و قراردادهای تابع نظام حقوقی ویژه‌ای است که نیازمند بررسی مستقل و مجزا می‌باشد اما شخصی بودن عقد، همیشه کی از موانع واگذاری اجباری عقد به شمار می‌آید به گونه‌ای که ویژگی‌ها و طبیعت ویژه آن اقتضا می‌نماید که قرارداد به وراثت انتقال پیدا ننماید؛ به عنوان نمونه هر زمان طبیعی که قراردادی را در راستای معالجه شخص مریض منعقد نماید، فوت کند، با فوتش، تعهد معالجه به وراثت طبیب منتقل نمی‌شود؛ به دلیل آنکه نمی‌توان انتظار داشت از ورثه که بیمار معالجه گردد.

۳- شرایط واگذاری قانونی

واگذاری قرارداد، گاهی براساس قانون و گاهی براساس واگذاری مال موضوع عقد به ثالث واقع می‌گردد؛ با وجود آنکه هدف اصلی طرفین رابطه قراردادی، واگذاری قرارداد نمی‌باشد و چنین مسئله‌ای مقصود غایی ایشان نبوده و نمی‌باشد، اما بر مبنای قانون یا توسط تعامل نزدیکی که قرارداد یا عقد با مال موضوع واگذاری قرارداد داشته است، به تبع آن و در نتیجه آن عقد یا قرارداد نیز به شخص منتقل‌الیه واگذار می‌شود و این شخص به صورت قهری و به طرز

غیرارادی و در ادامه رابطه ناشی از قرارداد نشأت گرفته از آن عقد یا قرارداد، قائم مقام یا جانشین شخص ناقل تلقی و به جز حقوق و تکالیف فردی، تحت تاثیر قرارداد اصلی می‌باشد. در این بخش به تبیین این موضوع به طور مفصل اشاره خواهیم داشت.

۳-۱- وجود حکم یا معیار و ضابطه

از جمله شرایط واگذاری قانونی و مشروع قرارداد وجود نص یا عبارت واضح و صحیح قانونی و ضابطه معین و مشخص برای محقق گردیدن این گونه یا نوع واگذاری قرارداد به صورت غیر ارادی است. در صورت فقدان چنین مجوزی از اساس این واگذاری تصورکردنی نیست و تحقق آن را نمی‌توان مجاز شمرد. بدین سبب این گونه واگذاری یا براساس نص قانون واقع گردیده یا به واسطه اتصال و ارتباط قرارداد یا عقد با مال موضوع معامله محقق خواهد شد. بررسی و مطالعه نظام حقوقی ایران به عنوان یکی از کشورهای نمونه در این خصوص از این جهت حائز اهمیت است که معیار یا ضابطه یا وجود حکم در این مورد قابلیت استناد داشته و به ویژه مبین آن است که در موارد مختلف و متعدد و زیادی از جمله در واگذار نمودن مالکیت عین مستأجره توسط موجر به مستاجر، واگذاری مالکیت مال یا اموال بیمه شده، واگذاری مالکیت کارگاه بر طبق موازین مندرج در قانون کار مصوب ۱۳۶۹، واگذاری کالای موضوع قرارداد طبق عرف نظام حقوقی ایران و همچنین موازین بیع بین‌الملل و . . . ، واگذاری قانونی قرارداد مهم است. به‌علاوه با متذکر شد تصویب قوانین جدید نیز از جمله مواردی می‌باشد که براساس آن، واگذاری قرارداد از یک فرد به فرد دیگر شکل می‌گیرد. فلسفه وجود چنین چیزی، به اصل عدم انفکاک مال با قراردادهای فرعی انعقاد یافته در باره آن مربوط می‌شود. و بدین شکل باید افزود که این امر توجیه کننده چنین واگذاری در حوزه عقد یا قرارداد از نوع معین یا غیر معین آن تلقی می‌شود. (Mitchell, 1987:41) به تبیین دیگر مال موضوع قرارداد چنان با قرارداد یا عقود فرعی و نه اصلی پیوستگی و وحدت بقا داشته و دارد که منفک و جدا نمودن آنها از هم امری محال و غیرممکن و به دور از صواب و صلاح‌یاد است. همچنین برطبق ماده ۱۰۲ همان قانون، واگذاری ملکی که حق ارتفاق دارد اخلاقی به حق مزبور وارد نمی‌کند. این ماده اگر چه در باره واگذاری حقوق می‌باشد و ناظر به آن است اما مبین این مهم می‌باشد که در مواردی که از آن سخن رانندیم واگذاری اجزای یک عقد یا قرارداد مانند کل قرارداد مطمح نظر قانونگذار می‌باشد و به سبب ارتباط تام و لاینقطه و همچنین وابستگی مورد معامله با عقود جانبی، واگذاری قرارداد، موضوعی قطعی و انکارناپذیر است. از نکات دیگر شایان ذکر در این زمینه و به عنوان اساس و

ضابطه، تبصره ۲ ماده ۵ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک در حوزه طرح‌های عمرانی و شهری است.

۳-۲- تقدم زمانی قرارداد پایه

از جمله شرایط ضروری جهت واگذاری قانونی قرارداد، وجود قرارداد درست و دارای اعتبار بوده به طوری که به واسطه تسری آثار قانونی آن به صاحبان قرارداد، آنها به ایفای تعهدات برخاسته از آن و بهره‌مندی از حقوق ناشی از قرارداد مکلف هستند. (بروجردی عبده، ۱۳۸۱: ۱۵۶) با توجه به دسته بندی عقود و قراردادهای به عقود صحیح و غیرنافذ و همچنین به باطل در نبود قابلیت واگذاری قرارداد باطل شک و شبهه‌ای باقی نمی ماند؛ اما موضوع قابل تأمل، عقود غیرنافذ است که وضعیت صحیح یا غیرنافذ بودنش مشخص نیست. بنابراین پرسشی که به ذهن خطور می‌کند این است که اگر قراردادی متصف به وصف عدم نفوذ از منظر حقوقی باشد و به عنوان نمونه معامله یا عقد فضولی که از منظر نظام حقوقی غیرنافذ با معنی باطل تلقی می‌گردد از جانب مشتری قابلیت واگذاری به دیگران را داشته و دارد و در اینجا پرسش این است که آیا شخص حق واگذاری این قرارداد را به دیگری یا دیگران داراست یا خیر؟ (عدل، ۱۳۷۳: ۳۱۴)

فارغ از اختلافها و مشاجرات نظری میان اهالی حقوق در نظام حقوقی ایران و همچنین در نظام‌های مدرن حقوق در باره فاسدبودن و همچنین در خصوص غیر فاسد بودن عقد یا قرارداد غیرنافذ البته به معنای باطل با این تفسیر که از منظر پاره‌ای از حقوقدانان چنین قراردادی را به صورت مطلق ناصحیح می‌شمردند و همچنین برخی دیگر، قرارداد غیرنافذ را بعد از اجازه درست و واجد اثر تلقی کرده‌اند (شاهباغ، ۱۳۷۶: ۲۴۵) دسته‌ای دیگر همچنین بر خلاف نظر گروه پیشین که شرح آن به طور مفصل در تئوری در نزد حقوق دانان مطرح شده است، عقد غیر نافذ یعنی عقدی که در شرایطی قابلیت نفوذ و بازگشت به حالت سابق را داشته باشد را در زمره عقود صحیح تلقی نموده اند اما اعتبار آن را منوط به تنفیذ و تایید و به نوعی قبول شخص صاحب حق می‌دانند و بر این عقیده پافشاری می‌کنند (شایگان، ۱۳۷۵: ۲۲۱). گفتنی است از آنجایی که در واگذاری عقد، شخص موقعیت قراردادی خود را که طبق قانون بر وفق موازین عقود معین تحصیل کرده و یا طبق عقد غیر معین در مورد آن توافق نموده اند به شخص یا اشخاص دیگری واگذار کرده و کلیه حقوق و تعهدات قانونی و قراردادی ناشی از آن را به شخص یا اشخاص دیگر انتقال میدهد از این رو می‌توان چنین ادعان کرد که قرارداد با همان کیفیت و

شرایط که شرح آن ذکر گردید قابل واگذاری به منتقل الیه بوده و درحقیقت غیرنافذ بودن آن حایلی جهت واگذاری قرارداد به وجود نخواهد آورد. (شهیدی ۱۳۹۴: ۴۵).

بررسی نظام حقوقی انگلستان بیانگر آن می‌باشد که در حقوقی آن کشور، اگرچه تقدم زمانی قرارداد پایه به عنوان پیش نیاز واگذاری قرارداد تلقی می‌شود و تا زمانی که قرارداد پیشین انعقاد نیافته باشد امکان واگذاری آن وجود ندارد اما برخی از صاحب‌نظران حقوقی آن کشور، واگذاری‌ای را که به پشتوانه قرارداد نباشد واجد دو اثر قانونی می‌شمارند. اولاً اگر در آینده قرارداد مدنظر انعقاد یابد، همان توافق پیشین کافی برای واگذاری قرارداد جدید است و به توافق یا عقد دیگری علاوه بر عقد اصلی برای واگذاری یا انتقال قرارداد نیاز نداشته و عقد اصلی در این حوزه کفایت می‌نماید. ثانیاً این شکل از واگذاری عقد یا قرارداد به معنی توافق اصلی طرفین رابطه عقد نیست و توافق یا قراردادی است ضمنی. از این رو اشخاص مربوط به رابطه قراردادی با هم اجماع و اتفاق نظر دارند که در آینده بر سر این موضوع با یکدیگر توافق بنمایند.

۳-۲-۱- وابستگی عقد به مال موضوع واگذاری

از جمله شرایط دیگر واگذاری قانونی قرارداد، وابستگی قرارداد به مال موضوع واگذاری یا قابل انتقال می‌باشد؛ به طوری که انفکاک و جدایی میان آن دو به لحاظ عرفی و قانونی محال باشد. پرسشی که در این بحث به ذهن خطور می‌نماید این مهم است که در شرایطی که مالی از طرف شخص انتقال دهنده به شخص منتقل الیه یا گیرنده عقد یا قرارداد واگذار شود پرسش این است که همه عقود یا قراردادهای فرعی مرتبط با آن نظیر قرارداد اجاره و قراردادهای مقاطعه کاری منعقد شده در باره آن به شخص منتقل الیه واگذار می‌شود؟

همچنین پرسش مهم و بنیادین آن است که آیا می‌توان نسبت به واگذار نمودن قرارداد به صورت و شکل قانونی در خصوص کلیه عقود فرعی و جانبی اصل را واگذاری کل آن تلقی نمود یا خیر؟ در جواب به این سؤالات باید گفت قراردادهای جانبی منعقدشده در باره مال موضوع واگذاری شامل دو گروه شخصی و غیرشخصی است که مسلماً قراردادهای شخصی بنا بر عللی که قبلاً گفته شد قابل واگذاری به ثالث نیست و غیر قابل واگذاری می‌باشد. اما شک و تردید در واگذاری قراردادهای جانبی می‌باشد که جنبه شخصی ندارد و قائم به شخص و شخصیت وی نبوده و باید این دیدگاه را از نظر دور داشته که این نوع از قراردادهای جنبه شخصی دارند. در اینجا به نظر می‌آید برخلاف اصل واگذاری پذیری باید با این عقیده هم نظر شد که قراردادهای جانبی که در گذشته منعقد شده اند در خصوص مال موضوع واگذاری به شخص منتقل الیه واگذار

نمی‌شود؛ جز آنکه چنان ملازمتی و همبستگی از منظر عرفی و روابط بین طرفین عقد میان مال و همچنین بین قرارداد جانبی وجود داشته باشد که منفک نمودن آنها از منظر عرف و قانون و شرع غیر ممکن باشد. (شهیدی، ۱۳۹۴: ۷۵)

در نتیجه در واگذاری قانونی، اصل بر نبود ملازمه بین مال موضوع معامله با عقود و قراردادهای جانبی و تفکیک نمودن آنها و همچنین اصل بر عدم واگذاری پذیر بودن عقود یا قراردادهای مال است؛ جز آن که خلاف آن اثبات شود.

بررسی نظام حقوقی انگلستان، بیانگر آن است که وابستگی قرارداد با مال موضوع واگذاری، یکی از شروط واگذاری قانونی به شمار می‌آید و وجود ملازمه میان مال و قراردادهای فرعی رکن اصلی این واگذاری به حساب می‌آید. بنابراین در آن نظام حقوقی، دعاوی بسیاری راجع به واگذاری قراردادهای جانبی منعقد گردیده در زمینه مال واگذاری یافته هست که منجر به صدور آرا بسیار و مختلفی از جانب محاکم شده است. به هر صورت دقت نظر در آن نظام حقوقی بیانگر آن است که اصل بر عدم ملازمه میان مال و قراردادهای جانبی است و در نهایت ذکر این نکته از اهمیت برخوردار است که اصل بر واگذارنمودن قراردادهای جانبی و فرعی به واسطه واگذاری کردن مال به شخص گیرنده یا همان منتقل‌الیه در رابطه قراردادی است. به طور مثال باید ادعان داشت در اکثر دعاوی مرتبط به اراضی چنین اظهار گردیده که قراردادهای مذکور، زمانی همراه با آن به شخص خریدار یعنی منتقل‌الیه قابلیت انتقال پیدا می‌نماید که او قادر باشد اثبات نماید، آن قرارداد به صورت شرعی و یا به شکل قانونی ملحق به زمین است و با آن ملازمت دارد. (کاتبی، ۱۳۸۵: ۶۳)

۴- شرایط واگذاری قضایی

واگذاری قضایی از دیگر گونه‌های سه‌گانه واگذاری غیرارادی قراردادهاست. اصل آزادی قراردادها و همچنین اصلی متعالی و مترقی حاکمیت اراده در گزینش شخص طرف قرارداد مبین آن است که اشخاص در انتخاب نمودن شخص یا اشخاص طرف قرارداد خود آزاد بوده و قادرند با هر شخص که تمایل دارند قرارداد منعقد نمایند. مصداق و نمونه بارز این گونه واگذاری در نظام حقوقی ایران ماده ۱۹ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ است که به صراحت به این موضوع اشاره داشته است.

۴-۱- تجویز قانونگذاری مبنی بر دخالت مرجع قضایی

به احتمال زیاد می‌توان چنین اذعان داشت که که نخستین و مهم‌ترین و حتی حیاتی‌ترین شرط از شروط چنین واگذاری‌ای یا در زبان و ادبیات برخی این گونه از انتقال قرارداد، پیش‌بینی موضوع در همه ابعاد و جوانب آن از جانب قانونگذار بوده است همچنین باید اذعان داشت وجود رویه قضایی به معنای خاص کلمه یعنی اصدار رأی وحدت رویه در صورت بر مجاز شمردن مداخله توسط مقام قضایی یعنی به صورت مداخله فردی یا سازمانی قاضی، در موضوع واگذاری می‌باشد؛ به شکلی که در صورت نبود نص قانونی در قوانین عام یا خاص حقوقی مبتنی بر تجویز چنین امر یا موضوعی، یا نبودن رویه قضایی به مفهوم خاص آن یعنی نبود رأی وحدت رویه‌ای از محاکم عمومی یا تخصصی اصولاً واگذاری قضایی در هیچ شرایط ممکن و میسر نیست. به این دلیل که در صورت نبود اعتقاد به وجود چنین شرط یا شرایطی، در مواقعی دیده شده است که عدالت سلاخی و قربانی تفسیر و تعبیرهای شخصی و فردی شده و بهانه احقاق حق فرضی افراد، باعث اعمال سلیقه از جانب مراجع قضایی می‌شود که این امر بالطبع معنایی جز تضییع حقوق آحاد اشخاص جامعه نخواهد داشت. به غیر از ایرادات وارد شده بر چگونگی تقنین و عبارت پردازی ماده ۱۹ قانون ذکر شده آنچه محرز و مشخص است آن است که وجود آن شرط به عنوان رکن استوار جهت واگذاری قضایی عقد یا قرارداد به شکل واضح و مبرهن به شمار می‌آید و درحقیقت امر مذکور و پیش گفته شرط اصلی، حیاتی و بنیادین این گونه از واگذاری عقد یا قرارداد تلقی می‌گردد.

۴-۲- رعایت شرایط مقدماتی به منظور مراجعه به مراجع قضایی

از جمله دیگر شرایط واگذاری قضایی عقد یا قرارداد، رعایت تشریفات لازم به دلیل متوسل شدن به مراجع یا نهادهای قضایی و طرح دعوی تجویز واگذاری به دیگران است. (کاتبی، ۱۳۸۵: ۶۳) در حقوق انگلستان و همچنین در کلیه کشورهای تابع نظام حقوقی کامن لا می‌باشند و همچنین در برخی از کشورهای تابع نظام حقوقی رومی ژرمنی، مستأجر مکلف می‌باشد پیش از گرفتن رضایت مالک شخص مدنظر را به او معرفی نماید و موجر نیز بعد از بررسی فرد معرفی شده نظر خود را بیان کند. درحالی که بخش قسمت آخر از ماده ۱۹ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ که مجادلات و مباحث نظری زیادی را بین حقوقدانان در پی داشت مقرر نمود که مستأجر تکلیفی به معرفی پیشین احتمالی ندارد و تنها به صرف آنکه قصد و نیت باطنی خود را بر این امر مقرر دارد عین مستأجر را به شخص ثالث واگذار نماید، از این

حقوق قانونی برخوردار می‌باشد که دعوی را آغاز کند. از این رو باید چنین اذعان داشت که مواجهه آنی موجر و مستأجر جدید، به تنهایی می‌تواند یکی از عیب‌های واضح و آشکار آن قانون به شمار می‌آید و باعث می‌شود موجر با مستأجر یا مستاجرینی که هیچ‌گونه شناختی از او ندارد روبه‌رو گردد.

۴-۳- صدور حکم از جانب مراجع قضائی

بعد از به دست آمدن دو شرط پیشین اکنون نوبت به بررسی موضوع از جانب محکمه می‌رسد. چونکه ماده ۱۹ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ به صراحت بیان می‌کند که هر زمان اجاره نامه‌ای تنظیم نگردیده یا در صورت وجود اجاره نامه در روابط قراردادی یا قانونی بین طرف‌های دعوی، حق واگذاری و یا انتقال آن را به شخصی به غیر از مستأجر یا شخص ماذون از جانب مستأجر ندارد و مالک نیز با وجود آگاهی و علم کامل و کافی بر نیت مستأجر مبتنی بر واگذاری یا انتقال قرارداد، چنانچه از تجویز و اعلام نمودن موافقت به هر شکل و طریق سر باز زند باید تخلیه مورد اجاره را متقابلاً، همچنین حق سرقفلی و حق کسب و پیشه و یا تجارت مستأجر را در زمان مقرر به او تأدیه کند. لازم به ذکر است میزان این گونه از حق و معادل ریالی و نرخ تعیین شده برای آن و مابازای این حق، یا حسب تراضی و توافق طرف‌های دعوی تعیین می‌شود یا آنکه مطابق نظر کارشناس رسمی دادگستری ذی‌صلاح منتخب از جانب مرجع قضایی مشخص می‌شود. روشن است وقتی که موجر متمایل به تأدیه آن حق به مستأجر باشد، دعوی واگذاری به خودی خود یا از طریق مراجع قانون ساقط شده تلقی گردیده و بنا به حکم محکمه مردود اعلام می‌گردد؛ اما چنانچه او از پرداخت این حق به شخص مستأجر سر باز زند و از این مهم امتناع نماید از این رو محکمه حکم به تجویز انتقال یا واگذاری کلیه منافع عین مستأجره به شخصی غیر از مستأجر را صادر مینماید. ذکر این نکته حیاتی و بنیادین لازم است که محکمه در صدور اصدار یافتن چنین حکمی، مبسوط‌الید و دارای اختیار کامل نبوده و نیست و به هیچ وجه نمی‌تواند بی‌توجه به شروط و مفاد قرارداد اصلی و پایه و به‌صرف شرایط دلخواه خود حکم صادر نماید؛ بلکه مکلف می‌باشد مفاد قرارداد پایه و شروط مندرج در آن را مدنظر قرار دهد.

۴-۴- رعایت شرایط مفاد حکم در واگذاری

از جمله دیگر شرایطی که در واگذاری قضایی باید مدنظر قرار گیرد و در اجرای رأی یا آرای قطعی صادرشده دقیقاً و به طور واضح و شفاف رعایت گردد، همان نوع و گونه از شرایطی است

که محاکم قضایی در رأی انشایی نظیر مقدار اجاره بها، نوع شغل یا حرفه و کسب و پیشه شخص، مدت قرارداد اجاره قید نموده به شکلی که دفترخانه تنظیم کننده سند واگذاری، مکلف و ملزم می باشد دقیقاً آن را در سند یا در اسناد مربوطه درج نماید و بر مبنای آن شروط و قیود و همه الزامات و التزامات سند رسمی مرتبط را تنظیم نماید.

با وجود این باید دقت کرد که زمان اعتبار چنین حکمی همیشگی و دائمی نمی باشد. به عبارت دیگر هرزمان مستأجر فعلی ظرف مدت ۶ ماه از تاریخ ابلاغ حکم یا احکام قطعی صادر شده از محکمه، منافع کلی و جزئی عین مستأجره را به هیچ شکل و به هیچ طریقی براساس سند رسمی به مستأجر جدید واگذار ننماید، حکم صادر شده ملغی الاثر می گردد و برای شخص مستأجر از هیچ راهی منشأ اثر نخواهد بود. روشن واضح و آشکار است که واگذاری مورد اجاره از جانب شخص مستأجر فعلی به شخص ثالث بعد از انقضاء زمان مزبور، به لحاظ قانونی به عنوان واگذاری به غیر تلقی می گردد و از جمله تخلفات مستأجر می باشد که موجد حق تخلیه مورد اجاره برای شخص موجر خواهد بود. (واحدی، ۱۳۹۶: ۳۳۱)

در حقوق ایران تجویز واگذاری منافع از جانب مرجع قضایی و درحقیقت واگذاری قضایی فقط منوط به این مسئله می باشد که مالک (موجر) متمایل به واگذاری عین مستأجره به خود نباشد. به سخن یا به تعبیر دیگر حتی در فرض وجود دلایل معقول و منطقی مبنی بر مخالفت او با واگذاری و همچنین انتقال عین مستأجره به شخص یا اشخاص ثالث، چنین عملی موجب رد دعوی اقامه شده از جانب شخص مستأجر نیست و مانعی در راستای صدور حکم تجویز به واگذاری منافع از جانب محکمه به شمار نمی آید. در صورتی که در حقوق انگلیس چنانچه دلایل مطرح گردیده از جانب مالک مبنی بر مخالفت با واگذاری مورد اجاره توسط مستأجر به دیگری واجد وصف «معقولیت» باشد در این حالت دعوی مستأجر مردود اعلام می شود. (Michell, op. cit 1987: 42).

در حقوق انگلستان مستأجر مکلف می باشد که قبل از گرفتن رضایت مالک جهت واگذاری عین مستأجره، شخص مدنظر را به او معرفی نماید و بدین صورت شخص مالک با بررسی وضعیت و موقعیت فرد معرفی گردیده می بایست نظر خود را به کیفیت و شیوه ای که بیشتر بیان گردیده و تابع تشریفات خاصی است اعلام نماید.

نتیجه گیری

مطابق اصول کلی حقوقی در انتقال قانونی قرارداد، اصل و قاعده بر تفکیک موردی قراردادهای

فرعی از عقود اصلی می‌باشد بدین شکل باید بیان داشت اصل بر انتقال‌پذیر بودن عقود جانبی و فرعی است جز آن که بنا بر ادله قوی و مشروع و قابل دفاع خلاف آن اثبات گردد. به تبیین دیگر در این نوع انتقال برخلاف اصل کلی انتقال‌پذیری عقد یا قرارداد، اصل و بنا را باید بر عدم انتقال گذاشت. در باب انتقال قضایی عقد اجاره مباحثات زیادی بین حقوق دانان به ویژه در نظام حقوقی انگلستان مطرح شده است، رعایت ملاک‌های «عقلایی بودن نبود رضایت» از جمله ملاک‌هایی است که ریشه در حقوق عرفی این کشور داشته و از منابع حقوق انگلستان به شما می‌رود. علاوه بر آن «معرفی شخص انتقال‌گیرنده» نیز از جمله ضروریاتی است که بدان توجه شده است به این معنی که شخص انتقال‌گیرنده باید به طرف مقابل معرفی شود به گونه‌ای که در صورت احراز منطقی و عقلایی بودن نبود رضایت موجر (مالک) شرایط به گونه‌ای متفاوت برای وی رقم خواهد خورد به این مفهوم که در انتقال یا واگذاری عقد یا قرارداد توسط محکمه شرایط نظارت قضایی که خاص نظام حقوقی کامن لاس است حاکم می‌شود و، انتقال قضایی عقد تحت هیچ شرایطی ممکن و میسر نخواهد بود حال آن که در نظام حقوقی ایران از شیوه‌ای متفاوت تبعیت شده است. در در نظام حقوقی اخیر وفق موازین و مقررات قانون مدنی و همچنین نظریه علمای حقوق معیارهای مذکور مورد عنایت قانونگذار واقع نشده و احراز یا عدم احراز آن توسط دادگاه تأثیری سوء بر این انتقال نخواهد داشت. حیاتی‌ترین اثر از آثار انتقال تبعی قرارداد اجاره در نظام حقوقی ایران نیز جانشینی شخص منتقل‌الیه (خریدار) است که در این شرایط و اوضاع و احوال حقوق و تعهدات و تکالیف قرارداد اجاره اصلی به شخص اخیری تسری خواهد یافت. از این رو باید گفت دو اثر انتقال یا واگذاری تبعی قرارداد اجاره یکی انتقال یا واگذاری حقوق و اختیارات و همچنین تعهدات ناشی از قرارداد اجاره است. در در نظام حقوقی کامن لا مشابه آنچه در فقه و حقوق و در نظام حقوقی رومی ژرمنی در نظر گرفته شده است این قاعده پذیرفته شده که شخص مالک می‌تواند پس از اجاره دادن عین مستاجر، مالکیت آنرا به شخص دیگری منتقل کرده و در این نوع از انتقال، انتقال مالکیت مورد اجاره همچنین سبب انتقال قرارداد اجاره می‌شود و شخص خریدار قائم مقام یا جانشین شخص فروشنده می‌گردد. هر چند که در انتقال از نوع تبعی اجاره به شخص خریدار نیز مسئولیت شخص فروشنده خاتمه خواهد یافت و اصل کلی آن است که خریدار به جانشینی از شخص فروشنده، حق مطالبه و گرفتن اجاره بها را دارد. اما در خصوص انتقال حق فسخ و همچنین در خصوص انتقال تخلیه به شخص خریدار در نظام حقوقی ایران عین مستاجر، در رویه قضایی دو نظرگاه و دو دیدگاه حقوقی کاملاً متفاوت شکل گرفته است و مدافعان تئوری انتقال بر این باورند کلیه حقوق و تعهدات ناشی از

مالک نسبت به مورد معامله به شخص خریدار جدید انتقال خواهد یافت و در مقام تردید بقاء این حق استصحاب شده و با گذشته تسری داده می‌شود و از این رو تا زمانی که مالک حق تخلیه در عین مستاجر را را ساقط نکرده گیرنده یا منتقل الیه از کلیه حقوق راجع به بهره‌مندی از این حق برخوردار خواهد بود.

منابع

- ۱- شهیدی، مهدی، «سقوط تعهدات»، تهران: نشر حقوقدان، چاپ چهارم، ۱۳۷۷.
- ۲- شهیدی، مهدی، «مجموعه مقالات حقوقی»، تهران: نشر حقوقدان، چاپ دوم، ۱۳۷۸.
- ۳- شهیدی، مهدی، «حقوق مدنی- اصول قراردادها و تعهدات»، جلد دوم، تهران: نشر حقوق، چاپ اول، ۱۳۷۹.
- ۴- شهیدی، مهدی، «حقوق مدنی (۳) تعهدات»، تهران: نشر مجد، چاپ اول، ۱۳۸۰.
- ۵- شهیدی، مهدی، «حقوق مدنی (سقوط تعهدات)»، تهران: نشر مجد، چاپ نهم، ۱۳۹۴.
- ۶- صفایی، حسین «مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی»، تهران: نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۷۵.
- ۷- صفایی، حسین «دوره مقدماتی حقوق مدنی، اشخاص و اموال»، جلد اول، تهران: نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۷۹.
- ۸- عدل، م، «حقوق مدنی»، به کوشش محمدرضا بندرچی تهران، قزوین: نشر بحرالعلوم، چاپ اول، ۱۳۷۳.
- ۹- کاتبی، حسن، «حقوق مدنی؛ مشارکت‌ها - صلح - عطایا»، تهران: نشر اقبال، چاپ اول، ۱۳۶۳.
- ۱۰- کاتوزیان، ناصر «قواعد عمومی قراردادها»، جلد اول و دوم، تهران، نشر بهنشر، چاپ اول، ۱۳۶۴.
- ۱۱- کاتوزیان، ناصر، «عقود معین»، جلد ۴، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۵.
- ۱۲- متین دفتری، احمد، «آئین دادرسی مدنی و بازرگانی»، جلد اول، تهران: نشر مجد، چاپ سوم، ۱۳۷۸.
- ۱۳- محقق داماد، سید مصطفی، «قواعد فقه (۳) بخش قضایی»، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ اول، ۱۳۷۷.

۱۴- واحدی، قدرت الله، «آیین دادرسی مدنی»، جلد سوم، تهران: نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۷۷.

۱۵- عراقی، عزت الله، «حقوق کار»، جلد اول، تهران: نشر سمت، چاپ هجدهم، ۱۳۹۲.
۱۶- امامی، حسن، «حقوق مدنی»، جلد دوم، تهران: نشر اسلامی، چاپ بیست و نهم، ۱۳۹۹.

۱۷- حائری شهاباغ، علی، «شرح قانون مدنی»، جلد اول، تهران: نشر گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۸۲.

۱۸- سنهوری، عبدالرزاق احمد، «نظریه العقد»، تهران: نشر خرسندی، چاپ اول، ۱۳۹۰.
۱۹- واحدی، قدرت الله، «بایسته‌های آیین دادرسی مدنی»، تهران: نشر میزان، چاپ هشتم، ۱۳۹۶.

۲۰- کاتبی، حسینقلی، «حقوق تجارت»، تهران: نشر گنج دانش، چاپ یازدهم، ۱۳۸۵.

۲۱- شایگان، علی، «حقوق مدنی»، تهران: نشر طه، چاپ اول، ۱۳۷۵.

۲۲- عدل، سید مصطفی، «حقوق مدنی»، تهران: انتشارات بحر العلوم، چاپ اول، ۱۳۷۳.

23- Atiyah, P. S, (1989) an introduction to the law of contract, 4th Ed
london, clarendon Press

24- Marty, G R, P (1962), Droit civil, Les obligations,

25- Marty et R, (1962), droit civil t. 1, introduction generale au droit.

26- Mitchell B, (1987), land lord and tenant law, 1 st ed, london, b sp.
pub.