



## هم‌زیستی عقود پایه و تبعی در فرض انتقال دین؛ مطالعه

### تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه

پژمان محمدی\*

استاد گروه حقوق مالکیت فکری، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران

تاریخ ارسال: ۱۴۰۳/۰۲/۲۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۸/۰۱

#### چکیده

قرارداد انتقال دین، قراردادی است تبعی که از بسیاری جهات، پیوسته و گاهی تابع عقد اصلی است. طلبکار به عنوان یک طرف این قرارداد قاعدتاً زمانی به این امر رضایت می‌دهد که بدانند این روش خطر عدم اجرای تعهد را کاهش می‌دهد. پرسشی که پیش می‌آید این است که انتقال ارادی دین قراردادی در بقا یا آثار قرارداد اولیه که منشأ دین مورد انتقال بوده است، چه تأثیری دارد؟ در حقوق ایران هرچند این امر از جانب مدیون اصلی در مقابل طلبکار، وفای به عهد محسوب می‌شود، ممکن است هرگز به دریافت عملی طلب توسط طلبکار منتهی نشود. با وجود انتقال دین، سایر مفاد و شروط قرارداد اصلی پابرجا می‌مانند. گاهی انتقال دین موجب سقوط برخی از حقوق مانند حق حبس طرفین یا خیار ذی‌نفع، می‌گردد. اصل بر وفای به عهد بودن انتقال دین، از جانب مدیون در مقابل طلبکار است؛ بنابراین، همان گونه که وفای به عهد نسبت به همه یا برخی از تعهدات ناشی از قرارداد موجب انحلال آن نمی‌شود، انتقال تعهدات قراردادی نیز چنین اثری در پی ندارد. با وجود این، گاهی انتقال ارادی دین قراردادی تغییر

E-mail: [p.mohamadi@modares.ac.ir](mailto:p.mohamadi@modares.ac.ir)

\* نویسنده مسئول مقاله



Copyright© 2024, the Authors | Publishing Rights, ASPI. This open-access article is published under the terms of the Creative Commons Attribution- NonCommercial 4.0 International License which permits Share (copy and redistribute the material in any medium or format) and Adapt (remix, transform, and build upon the material) under the Attribution-NonCommercial terms



وضعیت طرفین قرارداد از حیث حقوق و تعهدات و تقدم و تأخر اجرای آن‌ها را موجب می‌شود. بقا و انحلال عقد منشأ دین نیز بر حقوق و تعهدات و حتی بقای عقد ناقل دین مؤثر است. در حقوق فرانسه، نهاد انتقال دین به تبعیت از حقوق سایر کشورهای اروپایی به ویژه آلمان به تازگی و از سال ۲۰۱۶، وارد نظام قانون مدنی آن کشور شده است. با وجود پذیرش این نهاد، نه خود انتقال دین به مفهوم واقعی (جز در موارد استثنا) رخ می‌دهد و نه به تبع آن، هیچ یک از آثار این امر در قرارداد پایه، دیده می‌شود مگر در فرض تصریح طرفین قرارداد انتقال دین. این مقاله با روشی تحلیلی و توصیفی این موارد را بررسی می‌کند.

**کلید واژگان:** انتقال دین، قرارداد منشأ تعهد انتقال یافته، بقای قرارداد پایه، حقوق و تعهدات ناقل دین

## ۱. مقدمه

دین می‌تواند از وقایع یا اعمال حقوقی حاصل شود. انتقال دین نیز ممکن است قهری باشد یا قراردادی. در انتقال دین قراردادی نیز ممکن است دین انتقال یافته، تمام آثار یک قرارداد باشد یا تنها بخشی از آثار آن. این تحقیق صرفاً به انتقال تعهدات ناشی از قرارداد توجه دارد و بحث به انتقال قراردادی این تعهدات و تأثیری که این انتقال بر قرارداد اولیه می‌نهد، بسنده می‌کند. در حقوق ما در دو عقد ضمان و حواله، انتقال دین دیده می‌شود. آنچه مورد پرسش قرار می‌گیرد این است که این انتقال دین چه تأثیری در قرارداد اولیه خواهد داشت؟ با توجه به اینکه بر پایه نظر قابل پذیرش به نظر می‌رسد قانون مدنی، ضمان و حواله را نوعی تبدیل تعهد (به مفهوم ویژه در حقوق ایران) محسوب نموده است (بندهای ۲ و ۳ ماده ۲۹۲ قانون مدنی) باید گفت با انعقاد قرارداد حاوی انتقال دین، مدیون اصلی از دین انتقال یافته بری می‌شود اما سایر حقوق و تعهداتی که در عقد اولیه برای طلبکار و بدهکار (طرفین عقد) وجود دارد، همچنان پابرجا می‌مانند و هر مدیون به اجرای تعهدات خود متعهد است. با توجه به تبدیل تعهد دانستن این دو عقد مطابق حکم ماده مذکور، اصولاً ضمانت‌ها و وثایق تعهد انتقال یافته ساقط می‌شوند (ماده ۲۹۳ قانون مدنی). در واقع، طلبکار باید



زمانی به این انتقال دین رضایت دهد که این روش پرداخت را برای پوشش خطر عدم اجرای تعهد از روش پیش‌بینی‌شده در قرارداد، بهتر و مناسب‌تر بداند.

در حقوق فرانسه تا قبل از اصلاح قانون مدنی در سال ۲۰۱۶ و اصلاحات سال ۲۰۱۸، با وجود پذیرش نهادهایی مانند انتقال قرارداد و طلب، تنها اکثریت قریب به اتفاق دکترین، این قابلیت را پذیرفته بود (Terré et al., 2019: 1727). قبل از این اصلاح در قانون مدنی، اکثریت حقوق‌دانان فرانسوی ضمن پذیرش امکان انتقال تعهد (اعم از قراردادی یا غیرقراردادی)، توافق میان متعهد قراردادی و منتقل‌الیه را میان خود آنان معتبر و در مقابل طلبکار غیرقابل استناد می‌دانستند (انتقال دین ناقص) و در صورت رضایت طلبکار به این امر، انتقال تعهد معتبر دانسته می‌شد (Mazeaud et al., 1998, 1299). ماده ۱۳۲۷ قانون مدنی اصلاح‌شده در سال ۲۰۱۶ ضمن پذیرش صریح امکان انتقال دین، تنها در فرضی که طلبکار، طرف قرارداد سه‌ضلعی (متعهد، متعهدله و ثالث منتقل‌الیه) باشد آن را صحیح دانسته است و در غیر این صورت آن را باطل اعلام کرده است (انتقال دین کامل) (Porchy - Simon, 2010: 544). در اصلاحات سال ۲۰۱۸ قانون‌گذار فرانسوی با افزودن بند دوم بر ماده ۱۳۲۷ و در راستای یکسان‌سازی شکل قرارداد انتقال دین و قراردادهای انتقال طلب و انتقال قرارداد، کتبی بودن قرارداد انتقال دین را شرط صحت آن قرار داده است. به هر حال، حتی سکوت قانون مدنی فرانسه، اگرچه دکترین و رویه قضایی را با دشواری روبه‌رو کرده بود، اما مانع اندیشه‌ورزی دکترین حقوق فرانسه و پیش‌بینی نهادهایی مانند نیابت در اجرای تعهد و تبدیل تعهد، نشده بود (سکوتی نسیمی و دیگران، ۱۳۹۹: ۸۰). تا کنون پژوهش‌هایی درباره انتقال دین و آثار آن در روابط اطراف آن انجام شده است اما آن چه در این پژوهش به دنبال یافتن پاسخ آن هستیم، آثار انتقال دین قراردادی در قرارداد پایه و منشأ آن تعهد (از حیث بقا یا انحلال آن قرارداد پایه یا سایر آثار) می‌باشد. در این راستا بایسته است تعریف انتقال تعهد قراردادی روشن و سپس پیامدهای وقوع این انتقال در عقد پایه ارزیابی شود.



## ۲. تعریف

گفته شد که منشأ تعهد و دین لزوماً قرارداد، حتی اعمال حقوقی نیست و برخی از تعهدات به حکم قانون به اشخاص تکلیف می‌شوند. تعهدات اخیر و انتقال آن‌ها، موضوع این تحقیق نیستند، بلکه تحقیق حاضر برای بررسی انتقال قراردادی دیون ناشی از قراردادهاست. در قراردادها ممکن است آثار متعددی به وجود آید. به عنوان نمونه در عقد بیع در کنار انتقال مالکیت، تعهد مربوط به تسلیم مبیع و توابع عرفی آن و تأدیه ثمن و پرداخت مالیات و ... نیز بر عهده طرفین قرار می‌گیرد. گذشته از این که تمام آثار مذکور قابلیت انتقال ندارند و به عبارت بهتر برخی از آثار قراردادی خودبه‌خود حاصل و اجرا می‌شوند و در ذمه قرار نمی‌گیرند تا قابلیت جابه‌جایی داشته باشند (مانند تملیک در بیع). حتی در خود تعهدات نیز امکان انتقال در همه موارد وجود ندارد. برخی از دیون قائم به شخص هستند هر چند غالب این دیون با انصراف طلبکار از قید مباشرت، به تبع، قابل انتقال هستند. این تعهدات به طور قراردادی و به خواست طرفین قائم به شخص متعهد، دانسته شده‌اند و با چشم‌پوشی طلبکار و متعهدله، اجرای آن‌ها توسط شخص غیر متعهد نیز شدنی است (تعهدات قائم به شخص قراردادی). با این حال، تعهداتی که شخصیت متعهد در اجرای آن‌ها چنان مؤثر است که بدون وی، اجرای تعهد متصور نیست (تعهدات معنوی، تمکین زوجه) قابلیت انتقال حتی به صورت قهری، ندارند (کاتوزیان، ۱۳۷۰: ۶۴).

در مورد برخی از تعهدات قراردادی، امکان انتقال دین به لحاظ وابستگی تعهد به عین مال (مانند تعهد امین به نگهداری از آن) وجود ندارد. به طور کلی، دیون ناشی از امانت و حفاظت، قابلیت انتقال حتی قهری را ندارند. تعهدات منفی نیز تنها با ترک کار منع شده توسط متعهد، قابل اجرا هستند و توسط دیگران جز در انتقال قهری یا به تبع انتقال عین، قابلیت اجرا ندارند. آن چه می‌ماند، تعهدات قراردادی قابل انتقال قراردادی است. در فرض توافق برای انتقال این تعهدات، ممکن است تمام تعهدات قراردادی انتقال یابد یا بخشی از آن. بنابراین، میزان، اهمیت و حجم تعهدات قراردادی موضوع



انتقال به نسبت تعهدات ناشی از قرارداد اصلی، مورد بررسی این پژوهش است. چنانچه تمام تعهدات ناشی از یک قرارداد به همراه حقوق ناشی از آن قرارداد به منتقل‌الیه واگذار شود با انتقال موقعیت قراردادی روبه‌رو هستیم که از بحث فعلی ما خارج است. بنابراین انتقال تعهدات به تنهایی، صرف‌نظر از آن که این تعهدات تمام تعهدات ناشی از قرارداد اصلی باشند یا صرفاً بخشی از آن، انتقال قراردادی دین محسوب می‌شود. با این توضیحات، قرارداد انتقال دین، قراردادی است که به موجب آن با توافق ثالث تمام یا بخشی از تعهدات متعهد قراردادی، بدون آن که ثالث، طرف قرارداد منشأ تعهدات بشود، بر عهده وی قرار می‌گیرد (Cornu, 2018: 371). این توافق ممکن است میان ثالث با مدیون و طلبکار باشد یا صرفاً با توافق مدیون و ثالث، منعقد گردد. معنای سنتی و خاص انتقال، حالت اخیر یعنی توافق مدیون و ثالث (انتقال گیرنده دین) می‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۰: ۲۱).

با این حال، روشن است که دین (چه قراردادی و چه غیرقراردادی) جزء اجزاء دارایی هر دو شخص طلبکار و بدهکار می‌باشد و بر این اساس توان پرداخت، اعتبار و خوش‌قولی مدیون برای طلبکار، بسیار مهم است (Amélié, 2008: 223). در نتیجه، انتقال دین بدون رضایت طلبکار منطقی، اخلاقی و عادلانه نیست. قانون مدنی در حواله و ضمان به عنوان عقود اصلی حاوی انتقال دین همین راه را برگزیده است و اراده و رضایت طلبکار را رکن هر یک از این دو قرارداد، معرفی کرده است. در حقوق فرانسه، قانون مدنی پیش از اصلاح از امکان انتقال دین<sup>۱</sup> ذکری به میان نیاورده بود ولی دکترین به موازات انتقال طلب، این امر را پذیرفته بود (Porchy – Simon, 2010: 470).

می‌توان قراردادی را تصور نمود که بر مبنای آن شخص ثالثی در برابر مدیون تعهد می‌نماید که براثت ذمه مدیون را در برابر طلبکار وی کسب کند. با توجه به امکان پرداخت دین از جانب شخص ثالث این قرارداد صحیح است اما باید در نظر

<sup>1</sup> cession de dette



داشت که به موجب این تعهد، انتقال دین اتفاق نمی‌افتد و از نظر طلبکار هم چنان مدیون اصلی مسئول پرداخت است و با توجه به اصل نسبی بودن قراردادهای، ضمانت اجرای قراردادی و حق حبس مدیون در برابر طلبکار، حفظ می‌شود.

### ۳. آثار انتقال ارادی در سرنوشت عقد منشأ تعهد انتقال یافته؛ هم‌زیستی عقود

در فرض انتقال تعهد ناشی از قرارداد، اصل قرارداد منشأ تعهد انتقال یافته پابرجا می‌ماند هرچند تعهدات انتقال یافته، همه آثار عقد باشند. به عبارت بهتر، انتقال همه تعهدات ناشی از یک قرارداد از ناحیه هر دو طرف نیز موجب انحلال یا زوال عقد مورد نظر نمی‌شود. قاعداً قراردادهای به شیوه‌های مشخصی شامل فسخ، انفساخ و اقاله منحل می‌شوند و هیچ عامل دیگری موجب انحلال آن‌ها نمی‌شود مگر در موارد ویژه مانند نکاح که طلاق موجب انحلال آن می‌شود یا هبه که با رجوع و اهب منحل می‌گردد. مطابق قاعده حتی اجرای کامل تعهدات ناشی از عقد، انحلال آن را در پی ندارد. اجرا شده، متفاوت از عقد منحل شده است. اجرای عقدی که به یکی از اسباب منحل شده باشد، بی‌معناست. انحلال عقد به معنای به پایان نرسیدن و عدم تحقق یا عدم امکان اجرای تعهدات ناشی از آن است. قانون مدنی بارها و به مناسبت‌های گوناگون، انتقال دین قراردادی را در حکم وفای به عهد درباره تعهد انتقال یافته معرفی کرده و تأکید کرده است که انتقال تعهد یا تعهدات قراردادی موجب زوال عقد منشأ تعهد انتقال یافته، نمی‌شود. به عبارت بهتر، بقای قرارداد منشأ تعهد مورد انتقال به واسطه انتقال این گونه تعهدات، تحت تأثیر قرار نمی‌گیرد (Paquat, 2020, 24).



مواد ۲۴۱، ۲۴۳، ۳۷۹، ۴۰۸، ۴۵۰، ۴۹۵، ۶۹۷، ۷۰۵، ۷۰۷، ۷۰۸، ۷۱۰، ۷۲۹ و ۷۳۳ این قانون به وضوح آشکار می‌سازند که در نگاه قانون‌گذار، انتقال تعهد قراردادی از طریق ضمانت یا حواله، در بقای قرارداد و بایستگی اجرای سایر آثار و تعهدات ناشی از آن، تردید ایجاد نمی‌کند. آن چه منتقل می‌شود در دارایی تازه خود، دین نسبتاً متفاوت از تعهد حاصل از قرارداد منشأ آن می‌باشد و زندگی اعتباری جداگانه‌ای خواهد داشت. با وقوع قرارداد ناقل دین، متعهد قراردادی، در حد

<sup>۱</sup> ماده ۲۴۱ ق.م: ممکن است در معامله شرط شود که یکی از متعاملین برای آنچه که به واسطه معامله مشغول‌الذمه می‌شود رهن یا ضامن بدهد.

<sup>۲</sup> ماده ۲۴۳ ق.م: هرگاه در عقد شرط شده باشد که ضامنی داده شود و این شرط انجام نگیرد مشروط له حق فسخ معامله را خواهد داشت.

<sup>۳</sup> ماده ۳۷۹ ق.م: اگر مشتری ملتزم شده باشد که برای ثمن ضامن یا رهن بدهد و عمل به شرط نکند بائع حق فسخ خواهد داشت. و اگر بائع ملتزم شده باشد که برای درک مبیع ضامن بدهد و عمل به شرط نکند مشتری حق فسخ دارد.

<sup>۴</sup> ماده ۴۰۸ ق.م: اگر مشتری برای ثمن ضامن بدهد یا بائع ثمن را حواله دهد بعد از تحقق حواله خیار تأخیر ساقط می‌شود.

<sup>۵</sup> ماده ۴۵۰ ق.م: تصرفاتی که نوعاً کاشف از رضای معامله باشد امضای فعلی است مثل آن که مشتری که خیار دارد با علم به خیار مبیع را بفروشد یا رهن بگذارد.

<sup>۶</sup> ماده ۴۹۵ ق.م: اگر برای تأدیه مال الاجاره ضامنی داده شده باشد ضامن مسئول اجرت‌المثل مذکور در ماده فوق نخواهد بود.

<sup>۷</sup> ماده ۶۹۷ ق.م: ضمان عهده از مشتری یا بائع نسبت به درک مبیع یا ثمن در صورت مستحق للغير درآمدن آن جایز است.

<sup>۸</sup> ماده ۷۰۵ ق.م: ضمان مؤجل به فوت ضامن حال می‌شود.

<sup>۹</sup> ماده ۷۰۷ ق.م: اگر مضمون‌له ذمه مضمون‌عنه را بری کند ضامن بری نمی‌شود مگر اینکه مقصود ابراء از اصل دین باشد.

<sup>۱۰</sup> ماده ۷۰۸ ق.م: کسی که ضامن درک مبیع است در صورت فسخ بیع به سبب اقاله یا خیار از ضمان بری می‌شود.

<sup>۱۱</sup> ماده ۷۱۰ ق.م: اگر ضامن با رضایت مضمون‌له حواله کند به کسی که دین را بدهد و آن شخص قبول نماید مثل آن است که دین را ادا کرده است و حق رجوع به مضمون‌عنه دارد و همچنین است حواله مضمون‌له به عهده ضامن.

<sup>۱۲</sup> ماده ۷۲۹ ق.م: هرگاه در وقت حواله محال‌علیه معسر بوده و محال جاهل به اعسار او باشد محال می‌تواند حواله را فسخ و به محیل رجوع کند.

<sup>۱۳</sup> ماده ۷۳۳ ق.م: اگر در بیع بائع حواله داده باشد که مشتری ثمن را به شخصی بدهد یا مشتری حواله داده باشد که بائع ثمن را از کسی بگیرد و بعد بطلان بیع معلوم گردد حواله باطل می‌شود و اگر محال ثمن را اخذ کرده باشد باید مسترد دارد ولی اگر بیع به واسطه فسخ یا اقاله منفسخ شود حواله باطل نبوده لیکن محال‌علیه بری و بائع یا مشتری می‌تواند به یکدیگر رجوع کند. مفاد این ماده در مورد سایر تعهدات نیز جاری خواهد بود.



انتقال یافته وفای به عهد کرده و می‌تواند مطابق قانون یا قرارداد، بی‌توجه به این واقعیت که ممکن است انتقال گیرنده دین قراردادی در عمل وفای به عهد نکند، آثار این وفای به عهد خویش را درخواست نماید. بنابراین، مطابق قانون مدنی، انتقال تعهد یا تعهدات قراردادی موجب براءت ذمه و وفای به عهد طرف قرارداد از تعهد یا تعهدات انتقال یافته و استحقاق وی به مطالبه آثار قراردادی این امر، می‌گردد و به عنوان نمونه زوجی که مهریه تعهدی خود را حواله داده یا اگر کسی ضامن وی شده، حق دارد همانند پرداخت کننده مهریه، حقوق قانونی خود را از زوجه درخواست کند. بنابراین، بقای عقد منشأ تعهد انتقال یافته و براءت ذمه متعهد قراردادی از تعهد یا تعهدات موضوع انتقال، از یک سو و رابطه میان انتقال گیرنده دین با طلبکار قرارداد اولیه، از سوی دیگر، دارای آثار و نتایج ویژه خواهد بود. در هر قرارداد طرفین می‌توانند در قرارداد در برابر هم، تعهدات گوناگونی بر عهده بگیرند؛ مثلاً در قرارداد بیع بایع ملزم به تسلیم مبیع و مشتری ملزم به پرداخت ثمن است حال اگر طرفین در پرداخت از ضمان و حواله استفاده کنند، هم چنان تکلیف بایع در مورد تسلیم مبیع پابرجا می‌ماند. با این حال هر چند انتقال دین در حقوق ما موجب می‌شود تعهد ناشی از عقد آغازین یا پایه ایفاء شود، انحلال قرارداد ناقل تعهد در موارد ممکن<sup>۱</sup>، موجب بازگشت تعهدات منتقل شده به جای نخست و در واقع احراز عدم اجرای عقد نخستین، می‌شود. به طور خلاصه می‌توان وضعیت قراردادی که تعهد یا تعهدات ناشی از آن انتقال یافته است، این‌گونه توصیف کرد:

۱ - قرارداد پایه و منشأ تعهد هم چنان میان طرفین پابرجاست. در نتیجه، ممکن است این قرارداد در آینده به دلیلی منحل شود. این انحلال ممکن است به واسطه بروز اقاله، فسخ یا انفساخ رخ دهد. به هر حال، در صورت انحلال قرارداد منشأ دین

<sup>۱</sup> در حقوق ایران، شیوه‌های انحلال عقود ناقل دین حواله و ضمان به صورت محدود و مشخص در قانون بیان شده است و قاعده جریان کلیه اختیارات در کلیه عقود (ماده ۴۵۰ قانون مدنی)، منصرف از این عقود می‌باشد. همچنین، در قابلیت اقاله عقد ضمان نقل ذمه تردیدهای جدی وجود دارد.





انتقال یافته، قرارداد ناقل هم منفسخ می‌شود و طرفین عقد پایه منشأ دین انتقال یافته، باید به همدیگر مراجعه کنند (ماده ۷۳۳ قانون مدنی). وجود هم‌زمان هر دو قرارداد به معنای پایداری دو رابطه حقوقی معتبر با آثار ویژه خود میان طرفین این قراردادها می‌باشد.

۲ - بقای قرارداد پایه، امکان متأثر شدن این قرارداد به واسطه منحل شدن عقد ناقل تعهد را فراهم سازد. چنان چه رابطه انتقال گیرنده تعهد و طلبکار در موارد استثنایی منحل شود، دین انتقال یافته به جای نخستین و به ذمه متعهد ناقل و طرف قرارداد پایه برمی‌گردد و همه آثار مترتب بر انتقال، زایل می‌شود. بازگشت تضامین بدون مشکل نخواهد بود.

۳ - بقای قرارداد پایه، موجب حکومت قواعد عام و خاص قراردادها در رابطه طرفین این عقد می‌شود و بنابراین ناقل تعهد و طرف قرارداد وی در قرارداد پایه از همه حقوق قانونی و قراردادی برای تضمین و دفاع از منافع خود برخوردار باقی می‌مانند. با این حال، عدم اجرای تعهد توسط منتقل‌الیه دین، موجب حق در مقابل ناقل دین نخواهد بود.

۴ - بی‌تأثیری انتقال تعهد ناشی از قرارداد در بقای قرارداد منشأ تعهد انتقال یافته، این پیامد را نیز دارد که انتقال گیرنده تعهد می‌تواند به ایرادات و ویژگی‌های دین انتقال یافته قبل از انتقال به خود، در مقابل طلبکار، استناد کند. اگرچه انتقال گیرنده حق فسخ قرارداد پایه را ندارد اما می‌تواند به مرور زمان، تهاوتر و کلیه اسباب سقوط تعهد انتقال یافته قبل از انتقال به خود، استناد و در مقابل طلبکار از خویش دفاع کند (کاتوزیان، ۱۳۹۲، ۳۳۰). روشن است برخلاف اسناد تجاری خاص، ایرادات قابل استماع است (شهیدی، ۱۳۷۳: ۱۵۲).

۵ - همچنین، می‌دانیم عقد رویدادی اجتماعی و ارادی است که علاوه بر تأثیر در روابط دو طرف، واقعیتی است که سایرین نیز نمی‌توانند آن را انکار کنند (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۱۷۲). قرارداد موجب انتقال دین که اثر آن جابه‌جایی تعهد است در برابر



همگان قابل استناد است. مدیون پیشین هم، حتی در صورتی که رضایتش در قرارداد نقشی نداشته باشد، می‌تواند از اثر آن بهره ببرد و بدان استناد کند. با این همه، انتقال گیرنده دین با وجود طرف قرارداد انتقال دین بودن، طرف قرارداد منشأ دین انتقال یافته، نمی‌شود و یا تعهدی از آن قرارداد برای وی به وجود نمی‌آید. آن چه به وی منتقل می‌شود تعهد ناشی از یک قرارداد است نه خود آن قرارداد و آثار ویژه آن! بنابراین، انتقال گیرنده دین قراردادی حق ندارد به استناد عیب یا تدلیس یا سایر خیارات، قرارداد پایه منشأ دین انتقال یافته به خود را فسخ کند (کاتوزیان، ۱۳۹۲، ۳۴۹).

۶. برای ارزیابی امکان مراجعه ثالث پرداخت کننده دین به مدیون، ملاک، اذن شخص منتقل الیه می‌باشد. اذن ناقل دین موجب حق مراجعه ثالث پرداخت کننده دین نمی‌باشد هر چند انتقال دین به منتقل الیه، تبرعی و از روی احسان باشد. در صورت مأذون بودن ثالث در پرداخت دین، او فقط حق مراجعه به انتقال گیرنده و اذن دهنده را خواهد داشت (ماده ۲۶۷ قانون مدنی).

### ۳-۱. پیامدهای انتقال ارادی دین قراردادی در آثار عقد منشأ تعهد

#### انتقال یافته؛ پیوستگی عقود

این پیامدها را درباره هر یک از دو طرف قرارداد پایه، جداگانه بررسی می‌کنیم.

### ۳-۱-۱. پیامدهای انتقال دین بر حقوق و تعهدات مدیون اصلی (ناقل دین) در

#### قرارداد منشأ دین انتقال یافته

چنانچه قرارداد انتقال دین به نحوی که تا کنون توضیح داده شد، منعقد شود، مدیون اصلی به محض انعقاد عقد درباره دین انتقال یافته و تا حد آن، در برابر طلبکار بری می‌شود و به عنوان نمونه اگر در عقد بیع موقعیتی پیش‌بینی شده است که دین مربوط به ثمن منتقل شود، آنچه راجع به نحوه پرداخت ثمن و زمان یا مکان آن در قرارداد وجود دارد، ساقط می‌شود و دیگر نمی‌توان الزام متعهد را خواستار شد. روشن است انتقال دین ممکن است شامل همه تعهدات قراردادی نباشد و تنها بخشی



از آن را دربرگیرد. در این صورت، سایر تعهدات قراردادی بدهکار پیشین بر جای می‌ماند و طرف قرارداد با وی، حق دارد از همه ضمانت اجراها و تدابیر قانونی و قراردادی قابل تصور برای رسیدن به حقوق خویش استفاده کند. در این شرایط ابراء مدیون از دین انتقال‌یافته به لحاظ فقدان موضوع امکان‌پذیر نیست (حکم ماده ۶۹۸ قانون مدنی). همچنین، مضمون‌عنه یا محال‌علیه نمی‌توانند با محسوب کردن دین مورد انتقال به عنوان دین خود، نسبت به آن معامله نمایند یا آن را تبدیل کنند. روشن است ادای دین حتی پس از انتقال، توسط هر شخص ممکن است زیرا با توجه به پذیرش امکان انتقال دین از متعهد به ثالث، عدم مباشرت مدیون در اجرای تعهد احراز شده است و بنابراین حتی خود ناقل دین یا مدیون نخستین می‌تواند آن را به طلبکار بپردازد (مواد ۲۶۷ و ۷۱۷ قانون مدنی).

۳-۱-۱. پیامدهای انتقال دین بر حقوق مدیون اصلی (ناقل دین) در قرارداد

#### منشأ دین انتقال‌یافته

#### الف - حقوق ایران

زمانی که قرارداد انتقال دین منعقد می‌شود مانند وفای به عهد نسبت به آن، تعهد از جانب مدیون است و بنابراین آثار وفای به عهد بر حقوق مدیون در اینجا شکل می‌گیرد. از جمله می‌توان به سقوط حق حبس (ماده ۳۷۷ ق.م.) طرفین اشاره کرد چرا که این حق با پرداخت از جانب هریک از طرفین یا به طور کلی وفای به عهد از جانب هر یک، ساقط می‌شود. همچنین، ممکن است طلبکار در برابر بدهکار تعهداتی بر عهده داشته باشد. در چنین شرایطی حق مدیون اصلی برای الزام وی به اجرای تعهداتی که بر عهده داشته و دارد و اجرای قرارداد، پابرجاست و چه بسا در نتیجه انتقال، طلب وی موقعیت اجرایی و مطالبه پیدا می‌کند. در چنین شرایطی، طلبکار نمی‌تواند به بهانه عدم اجرای تعهد از سوی ضامن یا محال‌علیه از اجرای تکالیف خویش خودداری کند. تعیین آثار انتقال دین مدیون قراردادی بر حقوق مدیون در قرارداد اصلی، دقیقاً به اهمیت و جایگاه تعهد یا تعهدات انتقال‌یافته در قرارداد اصلی وابسته است. در فرضی



که تعهد انتقال‌یافته، تمام تعهد یا تعهدات مدیون در قرارداد اصلی باشد از آن پس در قرارداد اصلی تعهدی برای مدیون باقی نمانده است و در نتیجه او حق دارد حقوق قراردادی خویش را به طور کامل مطالبه نماید. در این شرایط، مدیون منتظر اجرای تعهد از ناحیه منتقل‌الیه نمی‌ماند و حق دارد به صرف انتقال دین هر آنچه در قرارداد اصلی برای وی به عنوان حق در نظر گرفته است بدون مانع ولی در چهارچوب توافقات قرارداد اصلی مطالبه و حتی طلبکار را قبل از ادای دین توسط منتقل‌الیه به اجرای آن‌ها ملزم نماید. در حالتی که تعهدات انتقال‌یافته صرفاً بخشی از یک یا چند تعهد مدیون در قرارداد اصلی باشد، حقوق ناشی از اجرای تعهد انتقال‌یافته برای او قابل تصور است. در این فرض برای تعیین حقوق مدیون در قرارداد اصلی باید به جایگاه تعهد انتقال‌یافته و وابستگی حقوق و تعهدات دو طرف به این تعهدات توجه شود.

یکی از اسباب انحلال قراردادهای فسخ آن‌ها است. در عقود لازم، فسخ قرارداد تنها از طریق اعمال اختیار فسخ ممکن می‌شود. ماده ۴۵۰ قانون مدنی در مقام بیان اسقاط ضمنی اختیار اعلام کرده است: «تصرفاتی که نوعاً کاشف از رضای معامله باشد امضای فعلی است مثل آن که مشتری که اختیار دارد با علم به اختیار مبیع را بفروشد یا رهن بگذارد». با ملاحظه این حکم می‌توان پرسید اگر متعهد قراردادی که در عقد منشأ تعهد، صاحب اختیار فسخ است، تعهد یا تعهدات خود را انتقال دهد، اختیار خود را ساقط کرده است یا خیر؟ به نظر می‌رسد متعهد قراردادی که با علم به اختیار فسخ معامله از راه طرف قرارداد انتقال دین شدن، تصرفی در مورد تعهد خود می‌کند، تن به امضای فعلی عقد و اسقاط اختیار داده است. این دیدگاه در فرضی که انتقال دین بدون اراده متعهد قراردادی رخ داده است (ضمان نقل ذمه)، قابل تأیید نیست.

همچنین، استفاده از انتقال دین برای پرداخت موجب می‌شود تا مدیون اصلی این حق را داشته باشد که تضامینی را که داده است مسترد نماید (سکوتی نسیمی و دیگران، ۱۳۹۹: ۸۴) و اصول اسناد پرداخت مانند چک، سفته و برات که در راستای



تضمین پرداخت در اختیار طلبکار، قرار داده است، مطالبه کند.

### ب - حقوق فرانسه

گذشته از این که تا قبل از اصلاحات اخیر قانون مدنی فرانسه، اصل امکان انعقاد عقد ناقل دین، مورد تردید دکتترین و رویه قضایی فرانسه بوده است (Mazeud et al., 1998: 1300). تغییرات و پیشرفت‌های تازه قانون مدنی این کشور نیز تا آنجا پیش نرفته است که متعهد ناقل دین را در مقابل طرف قرارداد خویش بری‌الذمه کند (Clotild, 2020: 2). این وضعیت، بی‌شک از منظر بحث فعلی باعث می‌شود که جز در صورت تصریح به برائت ناقل دین، حقوق و تعهدات قراردادی، تحت تأثیر قرارداد تازه و ناقل قرار نگیرد و به عبارت بهتر، انعقاد قرارداد ناقل دین، وضعیت متعهد ناقل دین را جز در صورت تصریح، تغییر نمی‌دهد و می‌توان گفت مقررات فعلی قانون مدنی فرانسه، نهادی موجد حق ایجاد کرده است؛ نه ناقل دین.

در ماده ۱۳۲۷ قانون مدنی فرانسه، انتقال دین موجب برائت ذمه مدیون یا متعهد قرارداد نمی‌شود مگر در توافق انتقال دین افزون بر خود انتقال دین، برائت ذمه متعهد و مدیون نخستین تصریح شود و مورد موافقت طلبکار قرار بگیرد. در واقع اراده طلبکار در انتقال دین دو کاربرد دارد: هم موجب اعتبار قرارداد ناقل دین می‌شود و هم در صورت تصریح، موجب تحقق برائت ذمه ناقل دین می‌گردد. تنها در فرضی که طلبکار با هر دو امر (انتقال دین و برائت ذمه ناقل) موافقت کند، آثاری شبیه به انتقال دین در حقوق ایران رخ می‌دهد. در فرضی که طلبکار صرفاً به انعقاد عقد ناقل دین رضایت دهد، قرارداد ناقل دین محقق می‌شود اما اثر آن، ایجاد تضامن به سود طلبکار میان ناقل و منتقل‌الیه دین می‌باشد. طبیعی است در این فرض، قرارداد منشأ تعهد انتقال‌یافته نمادین، با همه آثار خود باقی است و تعهد ناقل هنوز اجرا نشده است. در چنین شرایطی، ناقل و منتقل‌الیه هر دو می‌توانند به ایرادات دین استناد کنند و پرداخت توسط هر یک موجب برائت ذمه هر دو می‌شود (ibid) و حقوق و تعهدات قراردادی ناشی از عقد پایه، با وجود انعقاد این قرارداد، دست‌نخورده باقی می‌مانند.



بیان این نکته نیز مفید است که بر اساس اصلاح ۲۰ آوریل ۲۰۱۸ قانون مدنی فرانسه، «تضامین ارائه‌شده توسط مدیون یا اشخاص ثالث، تنها با رضایت ایشان باقی می‌مانند». از این رو، سقوط تضامین، برائت ذمه سایر بدهکاران و استرداد اسناد به این تصریح وابسته است (Terré et al., 2019: 1733).

### ۳-۱-۲. پیامدهای انتقال ارادی دین قراردادی بر تعهدات مدیون اصلی (متعهد ناقل) در قرارداد منشأ دین انتقال‌یافته

#### الف - حقوق ایران

با تحقق قرارداد انتقال دین، تضامین دین انتقال‌یافته (اگر کامل منتقل شده باشد) از بین می‌رود و مدیون اصلی اگر رهنی داده، می‌تواند پس بگیرد و چنانچه کسی ضامن تضامنی شده باشد، بری می‌شود چراکه تضمینات سابق از عوارض و لواحق دین در ذمه مدیون اصلی بوده است و وقتی در رابطه مدیون اصلی و طلبکار تعهدی نماند، لواحق آن تعهد هم باقی نخواهد ماند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۱۴۶). البته اگر انتقال دین تنها شامل جزئی از طلب باشد، رهن یا وثیقه مربوط به سایر تعهدات به جای خود باقی می‌ماند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۱۱۶ - سکوتی نسیمی و دیگران، ۱۳۹۹: ۸۵). در واقع، با انطباق تعاریف و کارکردها، ضمان و حواله همان تبدیل تعهد ذکرشده در ماده ۲۹۲ قانون مدنی هستند لذا به صراحت همین قانون، تضمینات و وثایق در این مورد باقی نمی‌مانند (ماده ۲۹۳ قانون مدنی) و چنانچه طرفین بر چنین قصدی باشند باید آن را در قرارداد انتقال دین خود ذکر نمایند (برای مشاهده نظر مخالف رک: امامی، ۱۳۸۴: ۳۳۸). سؤالی که پیش می‌آید این است که چنانچه دین اولیه و اصلی تضامنی باشد و این دین موضوع انتقال قرار گیرد چه آثاری به وجود می‌آید؟ باید گفت در اینجا چنانچه توافق طرفین بر این امر باشد که یک نفر به جای همه بدهکاران تضامنی قرار گیرد بحثی نیست. مشکل جایی است که در قرارداد به این امر اشاره نمی‌شود. در قانون ما اصل بر این است که ضمان موجب نقل ذمه است و موجب برائت مدیون می‌گردد. با انعقاد عقد ضمان به طور مطلق در واقع همه



بدهکاران تضامنی براءت می‌یابند مگر اینکه ثالث (ضامن) صراحتاً بیان کند که از جانب بعضی از ضامنین دین را می‌پذیرد یا از اوضاع و احوال چنین برآید که قصد دارد به عنوان ضامن تضامنی به سایر ضامنان اضافه گردد. در این فرض، در واقع ضامن جدید صرفاً جایگزین مضمون‌عنه خود می‌شود ولی سایر ضامنان هم چنان، مسئولیت دارند (گندمکار، ۱۳۸۴: ۲۱۶). روشن است گاهی پذیرش چنین ضمانتی صرفاً افزودن به تضامین قبلی است و انتقال دین محسوب نمی‌شود مانند ضمانت در یک سند تجاری.

پرسشی که در این موقعیت قابل طرح می‌باشد این است که اگر انتقال گیرنده دین (ضامن یا محال‌علیه) از ایفای تعهد در مقابل طلبکار خودداری کند، آیا مسئولیت قراردادی و جبران خسارت به عهده متعهد ناقل دین و طرف قرارداد پایه است یا طلبکار تنها حق مراجعه به منتقل‌الیه دین را دارد؟ پاسخ به این پرسش اهمیت عملی فراوان دارد. چنانچه معتقد باشیم عدم وفای به عهد از جانب منتقل‌الیه، حق مراجعه طلبکار به طرف قرارداد پایه (متعهد ناقل دین) را می‌دهد، در این صورت ممکن است بقای قرارداد پایه تحت تأثیر قرار گیرد. همچنین، ممکن است گفته شود تعهد به جبران خسارت، دنباله تعهد اصلی نیست و دین تازه‌ای است که در نتیجه تقصیر مدیون به بار می‌نشیند و در نتیجه با انتقال دین اصلی، تعهد به جبران خسارت قراردادی منتقل نمی‌شود (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ۳۲۹).

#### ب - حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه بر اساس حکم ماده ۱-۱۳۲۷ قانون مدنی اصلاحی ۲۰۱۶، براءت ذمه ناقل دین در مقابل طلبکار، به تصریح به این براءت موکول است. در غیر این صورت، ناقل دین و انتقال گیرنده دین، در مقابل بستانکار مدیونیت تضامنی پیدا می‌کنند. روشن است در این فرض تضامین دین حتی پس از انتقال آن به سود بستانکار باقی می‌مانند (Terré et al., 2019: 1733). بنابراین، برخلاف حقوق ایران (نتیجه اعمال بندهای ۲ و ۳ ماده ۲۹۲ قانون مدنی و ۲۹۳ همان قانون و انطباق ضامن



پژوهش‌های حقوق تطبیقی / پائیز ۱۴۰۳ / دوره ۲۸ / شماره ۳ / پیاپی ۱۲۵ / صص ۱۲۹-۱۵۴

و حواله با تبدیل تعهد) که صرف انتقال دین، به هر ترتیب و با هر عقد که باشد، موجب فک تضامین ناقل دین در حد انتقال یافته و برائت ذمه وی از دین منتقل شده می‌شود. در ماده ۱۳۲۷ قانون مدنی فرانسه، برائت ذمه ناقل یا آزاد شدن تضامین دین منتقل شده به تصریح به برائت ذمه ناقل وابسته است (Porchy - Simon, 2010: 545).

۳-۱-۲. پیامدهای انتقال ارادی دین بر حقوق و تعهدات طلبکار قرارداد منشأ

#### تعهد انتقال یافته

قرارداد انتقال دین باعث می‌شود ثالث در برابر طلبکار مدیون شود و یک رابطه دینی به تمام معنا میان آن‌ها ایجاد گردد. اصولاً زمان، مکان، شرایط و اوصاف دین ثالث و طلبکار همان اوصاف و شرایط دین انتقال یافته است مگر اینکه طرفین برخلاف آن توافق کنند. اما وضعیت طلبکار قرارداد پایه در مقابل متعهد، وضعیت کسی است که با انتقال تعهد، قانوناً به آن بخش از طلب خود رسیده است.

۳-۱-۲-۱. آثار انتقال ارادی دین قراردادی بر حقوق طلبکار در قرارداد منشأ

#### دین انتقال یافته

##### الف - حقوق ایران

در فرض وقوع انتقال دین، طلبکار حق مراجعه به بدهکار پیشین را از دست می‌دهد و در مقابل، حق مطالبه اجرای تعهد را نسبت به بدهکار تازه به دست می‌آورد. بدهکار تازه جانشین بدهکار قرارداد پایه شده و می‌تواند از ایراداتی که وی حق استناد بدان را داشته، برخوردار شود. با توجه به در حکم پرداخت بودن انعقاد عقود انتقال دین، طلبکار حق حبس و خیار تأخیر تأدیه ثمن در بیع و احتمالاً به طور ضمنی سایر اختیارات و حق مراجعه به ضامنین شخص متعهد ناقل دین را از دست می‌دهد. در واقع، طلبکار باید به بررسی شرایط و به ویژه دارایی و توان پرداخت شخصی که قرار است محال‌علیه یا ضامن شود، بپردازد و با استفاده از این عقد راهی برای پوشش عدم اجرای قرارداد یا تأخیر اجرای قرارداد بیابد یا اینکه پرداخت





را در زمان نزدیکتر یا دورتری قرار دهد (منظور زمانی است که عقد اولیه مدت‌دار اما ضمان یا حواله حال باشد یا زمان پرداخت آن نزدیکتر یا با فاصله بیشتر از عقد اصلی باشد). این امر برخلاف راهی است که قانون تجارت در پیش گرفته است. ماده ۴۰۵ قانون تجارت اعلام کرده است: «قبل از رسیدن اجل دین اصلی ضامن ملزم به تأدیه نیست ولو این که به واسطه ورشکستگی یا فوت مدیون اصلی دین مؤجل او حال شده باشد». و ماده ۴۰۹ همین قانون نیز اضافه کرده است: «همین که دین حال شد ضامن می‌تواند مضمون‌له را به دریافت طلب یا انصراف از ضمان ملزم کند ولو ضمان مؤجل باشد». بدین ترتیب در قانون تجارت، سررسید و تضامین و ویژگی‌های دین مدیون اصلی برای ضامن نیز اعمال می‌گردد مگر خلاف آن توافق شده باشد. در عقد نکاح در فرض انتقال دین زوج نسبت به مهریه و در هر عقدی که به لحاظ معوض بودن حق حبس قابل تصور است، انتقال دین موجب سقوط حق حبس هر دو طرف عقد می‌گردد.

گفته شد با انعقاد قرارداد انتقال دین، تضمینات طلب از بین می‌روند (ماده ۲۹۳ قانون مدنی ناظر بر تعریف ماده ۲۹۲ همان قانون). با توجه به این که بستانکار انتقال دین را به عنوان راهی برای ایمن ماندن از خطر عدم اجرای قرارداد در نظر می‌گیرد برای او بهتر است که این وثایق و ضمانت‌ها باقی بمانند. در واقع وثایق و ضمانت‌های اضافه در قرارداد راهی هستند که در آن به متعهدله اجازه داده می‌شود پیش از طی مراحل دادرسی و تحمل هزینه دادرسی بتواند از یک روش جایگزین برای اجرای قرارداد استفاده کند. طلبکار با در نظر گرفتن این که به طور قانونی با پذیرش انتقال دین تضمینات خود را از دست خواهد داد باید میان منافع پرداخت به هرکدام از اشکال، مقایسه‌ای انجام دهد. در واقع، پذیرش این امر که تضمینات از میان می‌رود موجب می‌شود رغبت به این نوع قرارداد کاهش یابد (Malaurie et al., 2016: 783). بنابراین در حقوق ایران، بهتر است طلبکار صراحتاً مطابق استثنا و حکم ماده ۲۹۳ قانون مدنی توافق کند.



این امر با آنچه در ماده ۴۱۱ قانون تجارت آمده، متفاوت است چراکه بر مبنای این ماده در صورتی که دین اصلی دارای وثیقه باشد پس از پرداخت دین توسط ضامن، وثیقه به وی منتقل خواهد شد. حکم این ماده بر خلاف احکام ضمان است که در قانون مدنی آمده است. در قانون تجارت پرداخت دین از جانب ضامن، موجب انتقال طلب طلبکار و وثایق آن به ضامن می‌شود و لزوم تحویل اسناد و مدارک طلب (ماده ۴۱۰ قانون تجارت) به ضامن، مؤید این نظر است (دمرچیلی و دیگران، ۱۳۹۰: ۷۳۶).

این امر به آن معناست که تضامین نزد طلبکار باقی می‌ماند که وی می‌تواند بعد از پرداخت ضامن، آن‌ها را به وی، منتقل سازد. شاید دلیل این تفاوت در قانون مدنی و تجارت را بتوان ناشی از این امر دانست که قانون تجارت اصولاً بین تجار کاربرد دارد و اطمینان بیشتر در پرداخت‌ها از جمله ملزومات بازرگانی است. همچنین مبلغ خسارت تأخیر تأدیه مورد توافق (موضوع ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی) یا وجه التزام مورد پیش‌بینی در قرارداد پایه (موضوع ماده ۲۳۰ قانون مدنی و رأی وحدت رویه شماره ۸۰۵ مورخ ۱۳۹۹/۱۰/۱۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور)<sup>۱</sup> پس از انتقال دین دارای این ضمانت اجراها، برای متعهدله قابلیت استفاده نخواهند داشت. بنابراین، طلبکار باید عقد انتقال دین را به گونه‌ای بپذیرد که در آن شروطی که در قرارداد منشأ تعهد انتقال یافته پیش‌بینی شده است، به صورتی دیگر در مقابل مدیون

<sup>۱</sup> رأی وحدت رویه مذکور چنین است: «تعیین وجه التزام قراردادی به منظور جبران خسارت تأخیر در ایفای تعهدات پولی، مشمول اطلاق ماده ۲۳۰ قانون مدنی و عبارت قسمت اخیر ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ است و با عنایت به ماده ۶ قانون اخیرالذکر، مبلغ وجه التزام تعیین شده در قرارداد، حتی اگر بیش از شاخص قیمت‌های اعلامی رسمی (نرخ تورم) باشد، در صورتی که مغایرتی با قوانین و مقررات امری از جمله مقررات پولی نداشته باشد، معتبر و فاقد اشکال قانونی است. بنا به مراتب، رأی شعبه ۲۵ دادگاه تجدیدنظر استان مازندران تا حدی که با این نظر انطباق دارد به اکثریت آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه‌ها و سایر مراجع، اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.»



جدید، حفظ شود. از جمله مواردی که طلبکار باید در نظر داشته باشد این است که با پذیرش انتقال دین دیگر نمی‌تواند از خیار تفلیس ماده ۳۸۰ قانون مدنی بهره ببرد. به موجب این ماده حتی اگر مورد معامله تسلیم شده باشد در صورت مفلس شدن خریدار امکان استرداد وجود دارد اما در ضمان و حواله بر مبنای مواد ۶۹۰ و ۷۲۹ قانون مدنی تنها اگر در زمان وقوع عقد انتقال دین، محال‌علیه یا ضامن معسر باشد و طلبکار از این امر ناآگاه باشد امکان فسخ قرارداد وجود دارد و حتی اعسار بعد از وقوع عقد ناقل دین، موجب حق فسخ نمی‌شود. بنابراین، طلبکار باید با در نظر گرفتن همه‌ی شرایط و مقایسه آن‌ها، نحوه پرداخت را برگزیند. در هر حال با وقوع قرارداد ناقل دین، طلب قراردادی طلبکار، در حد انتقال یافته، دریافت شده، دانسته می‌شود و در این امر اهمیتی ندارد که طلبکار دقت کافی در حفظ حقوق خویش در برابر انتقال گیرنده دین به کار بسته است یا خیر. ولی بسته به این که انتقال دین شامل همه تعهدات قراردادی ناشی از قرارداد مورد بحث باشد یا تنها بخشی از آن، حقوق قراردادی طلبکار، متفاوت خواهد بود.

### ب - حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه، تنها در فرض تصریح طلبکار به برائت ذمه متعهد ناقل دین یا رفع تضمینات تعهد، آثار مشابه حقوق مدنی ایران حاصل می‌شود و در فرض عدم تصریح یا شرط مخالف در واقع انتقال دین رخ نمی‌دهد و آن چه بر جای می‌ماند، ایجاد تضمین بیشتر به سود طلبکار است (Porchy - Simon, 2016: 544). در انتقال ساده دین، در واقع انتقال رخ نمی‌دهد و پس از تحقق عقد، طلبکار حق مراجعه به متعهد اول و منتقل‌لیه دین را خواهد داشت (Terré et al., 2019, 1731). با این توضیح، در انتقال ساده دین، حقوق قراردادی طلبکار با وقوع انتقال دین نه تنها کم‌رنگ نمی‌شود بلکه تقویت می‌شود و بر اساس بند ۲ الحاقی ماده ۱۳۲۷ قانون مدنی اصلاحی فرانسه، تنها زمانی که طلبکار افزون بر پذیرش انتقال دین بدهکار، برائت



ذمه وی را بپذیرد، طلب طلبکار در مقابل مدیون نخست زائل می‌شود (Sakellari, 2019: 273). در این صورت، آثار انتقال دین، شبیه به حقوق ایران می‌باشد.

۳-۲-۱-۲. پیامدهای انتقال دین بر تعهدات قراردادی طلبکار در قرارداد منشأ

### دین انتقال یافته

طلبکار باید اسناد حاکی از طلب را به مدیون اصلی بازگرداند مثلاً چنانچه مدیون اصلی به ازای پرداخت هر قسط، چک یا سفته‌ای داده، باید این اسناد به وی بازگردانده شود و همچنین وی علاوه بر توافقی‌هایی که در قرارداد انتقال دین انجام داده است باید به تعهدهای عقد اولیه در برابر مدیون اصلی درباره نحوه تسلیم زمان و مکان آن و هر شرط دیگری، پای بند باشد و نمی‌تواند به بهانه‌ی عدم اجرای عقد ضمان یا حواله، از انجام آن‌ها خودداری کند. با انتقال دین، بستانکار اگر تمام طلب خود را وصول نکرده باشد حق دارد در چهارچوب قرارداد برای دریافت آن‌ها به مدیون قراردادی (طرف قرارداد اولیه) مراجعه کند. به هر حال انتقال دین، به منزله اجرای تمام یا بخشی از تعهدات طرف قرارداد است. بر این اساس بستانکار بهانه‌ای برای عدم اجرای تعهدات متقابل خویش ندارد و باید آن‌ها را مطابق قرارداد اجرا کند. طلبکار ممکن است طرف قراردادی باشد که دین یا تعهد خاصی بر عهده وی نگذاشته است مانند هبه. در این صورت چه مدیون اصلی تعهد را اجرا کند چه دین به ثالث انتقال یابد، در حد انتقال یافته، دین مدیون وفا شده است هرچند طلبکار عملاً هنوز به طلب خویش نرسیده باشد. در این فرض، اجرای تعهد از ناحیه مدیون اصلی یا انتقال گیرنده تفاوتی در وضع طلبکار در قرارداد اصلی، ایجاد نمی‌کند.

در مقابل، در غالب قراردادهای طلبکار هم‌زمان با طلب خویش، بدهی و دین یا دیونی بر عهده می‌گیرد. این دیون همانند مطالبات بدهکار در قرارداد اصلی هستند که از منظر طلبکار بدهی محسوب می‌شوند. انتقال دیون مدیون قراردادی (مطالبات طلبکار) مانند انتقال بدهی پرداخت ثمن به ضامن، حق حبس طلبکار را ساقط و وی را به ایفای بی‌بهانه تعهدات حال خویش ملزم می‌نماید. با این حال، تعیین دقیق اثر این



انتقال دین در دیون طلبکار، کاملاً به نوع قرارداد و اهمیت دیون انتقال یافته و توافق فی مابین، وابسته است. وضعیت در حقوق فرانسه تابع انتخاب یکی از حالات انتقال ساده یا غیر آن است.

#### ۴. نتیجه گیری

قرارداد انتقال دین عقدی تبعی و از حیث اثر، میان متعهد و متعهدله در حکم وفای به عهد از جانب متعهد است. انتقال دین قراردادی، قراردادی است میان شخص ثالث و طلبکار که به موجب آن با رضایت طلبکار دین از ذمه متعهد اصلی به ذمه ثالث منتقل می شود و مدیون اصلی در برابر طلبکار نسبت به دین انتقال یافته و تا میزان آن بری می گردد. طلبکار منطقیاً باید زمانی این انتقال دین را بپذیرد که این امر وصول طلب وی را مطمئن تر سازد چرا که پذیرش انتقال تعهد، برای متعهدله آثار اجرای تعهد از جانب متعهد را دارد و موجب می گردد برخی از حقوق وی مانند حق حبس و اختیار تأخیر تأدیه ثمن و حتی بعید نیست به طور ضمنی، سایر اختیارات، ساقط شود. همچنین، اگر وثایق و ضمانتی برای دین اولیه وجود داشته باشد از بین می رود و طلبکار موظف است اسناد حاکی از مدیونیت که متعلق به مدیون است را به وی مسترد دارد و اگر شروطی مانند وجه التزام برای عدم اجرای تعهد معین شده باشد منتفی می گردد. با وجود قرارداد انتقال دین، طرفین قرارداد منشأ تعهد انتقال یافته همچنان به تعهدات و شروط دیگر قرارداد ملتزم هستند و هر یک از طرفین می توانند التزام طرف دیگر را بخواهد. با انتقال دین تعهد انتقال یافته، اجرا شده در نظر گرفته می شود اما تعهدات طلبکار در همان قرارداد پابرجاست و وی موظف به اجرای آن هاست. با این همه، منتقل الیه دین قراردادی، طرف قرارداد منشأ دین انتقال یافته نمی شود ولی به واسطه یکی بودن دین وی و دین طرف قرارداد حق دارد به ایرادات مربوط به آن دین در مقابل طلبکار استناد کند. در حقوق فرانسه، نهاد انتقال دین پس از دهه ها گفتگو میان حقوق دانان و اختلاف دادگاه ها، به گونه ای متفاوت از نهاد ناقل دین در ایران پذیرفته شده است که در هیچ یک از دو حالت، وجود عقد ناقل، تأثیری



در بقای عقد منشأ تعهد انتقال یافته ندارد اما در موارد استثنایی ممکن است حقوق و تعهدات طرفین عقد اصلی را متأثر سازد. بنابراین به نظر می‌رسد در نظام‌های حقوقی ایران و فرانسه، انعقاد قرارداد انتقال دین ناشی از قرارداد، نه تنها موجب انحلال عقد پایه و منشأ دین نمی‌شود بلکه باعث می‌شود هر دو عقد اصلی و پایه، هم‌زمان الزام‌آور باشند. همچنین، در حقوق فرانسه اصولاً انعقاد قرارداد ناقل دین، صرفاً موجب تضمین بیشتر به سود طلبکار دین انتقال یافته می‌شود و بنابراین، اصولاً این قراردادها، موجب حق هستند و نه ناقل. از این رو، تأثیر چندانی بر حقوق و به ویژه تعهدات دو طرف قرارداد منشأ دین ندارند. هم در حقوق ایران و نیز در موارد استثنایی که در حقوق فرانسه بر انتقال دین و سقوط تضامین طلبکار تصریح می‌شود، حقوق و تعهدات طرفین عقد منشأ تعهد انتقال یافته، تحت تأثیر قرار می‌گیرد. با این وصف، قواعد حقوق ایران از حیث به کارگیری نهاد انتقال دین و پیش‌بینی تأثیر آن بر روابط طرفین عقد منشأ تعهد انتقال یافته با نظام جهانی و استقلال تعهد از اطراف آن، سازگارتر و در عین حال، به کارگیری آن نیازمند دقت بیشتر می‌باشد.

## ۵. منابع

### ۱-۵. منابع فارسی

#### الف) کتابها

۱. امامی، حسن (۱۳۸۴). حقوق مدنی، جلد دوم، چاپ هجدهم، تهران، اسلامیه.
۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۸). حقوق مدنی: رهن و صلح، چاپ سوم، تهران، گنج دانش.
۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۹۳). ضمان عقدی در حقوق مدنی، چاپ دوم، تهران، گنج دانش.
۴. دمرچیلی، محمد؛ علی حاتمی؛ محسن قرائی (۱۳۹۰). قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی، چاپ چهاردهم، تهران، دادستان.
۵. شهیدی، مهدی (۱۳۷۳). سقوط تعهدات، چاپ سوم، انتشارات کانون وکلای



#### دادگستری

۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۰). حقوق مدنی - ایقاع، چاپ اول، تهران، انتشارات یلدا.
۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). دوره مقدماتی حقوق مدنی: اعمال حقوقی قرارداد- ایقاع، چاپ سیزدهم، تهران، شرکت سهامی انتشار.
۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲). عقود معین، جلد چهارم، چاپ هفتم، تهران، شرکت سهامی انتشار.
۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۳). نظریه عمومی تعهدات، چاپ هفتم، تهران، بنیاد حقوقی میزان.
۱۰. گندمکار، رضا حسین (۱۳۸۴). مسئولیت تضامنی قراردادی، چاپ اول، قم، انتشارات دانشگاه قم.

#### ب) مقالات

۱۱. جعفری خسروآبادی، نصرالله؛ پگاه سرمدی (۱۳۹۲). «بررسی تاثیر تغییر تعهدات اصلی بر عقود تبعی». فصلنامه پژوهش های فقه و حقوق اسلامی، سال نهم، شماره ۳۲، صص ۵۵-۷۸، در <https://meybod.ac.ir/userfiles/article/7214.pdf>
۱۲. سکوتی نسیمی، رضا؛ غریبی، علی؛ جاوید، علی (۱۳۹۹). «تاثیر انتقال تعهد اصلی بر عقود تبعی آن در حقوق ایران و فرانسه». فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال هفتم، شماره ۴، صص ۶۷-۸۸، doi: 10.22091/CSIW.2021.5406.1830
۱۳. کاظمی، محمود (۱۳۸۹). «اثر انحلال قرارداد منشأ دین بر عقد حواله (گفتاری درباره ماده ۷۳۳ قانون مدنی)». فصلنامه مدرس علوم انسانی - پژوهش های حقوق تطبیقی، دوره ۱۴، شماره ۴، صص ۱۴۳-۱۶۷، در <https://clr.modares.ac.ir/article-20-1053-fa.html>



## ۲-۵. منابع غیر فارسی

### A) Books

14. Amélié, Dionisi – Peyrusse (2008). Droit Civile, Tome 2, Les obligations, editions du CNFPT, Paris.
15. Cornu, Gerard (2018). Vocabulaire Juridique, 12 edition, Puf, Paris.
16. Malaurie, Philippe, Aynes, Laurent, Stoffel – Munck, Philippe (2016). Droits des obligations, 8 ed., LGDJ, Paris.
17. Mazeaud, Henri et léon, Mazeaud, Jean, Chabas, François (1998). Leçons de droit Civil, obligations, Théorique générale, Montchrestien, Paris.
18. Porchy – Simon, Stephanie (2016). Droit Civil 2e année, Les obligations, 6 ed., DALLOZ, Paris.
19. Terré, François, Simler, Philippe, Lequette, Yves, Chénede, François (2019). Droit Civil, Les obligations, 13 ed., DALLOZ, Paris

### B) Articles

20. Clotilde, Aubry de Maromont (2020). Penser la fonction sociale du transfert d'obligation, Revue de la Recherche Juridique - Droit prospectif, 182, pp.817-831, hal-03323164f

### C) Thesis

21. Paquat, Mathias (2020). Le cession des contrats, Faculté de droit et de criminology, Université Catholique de Louvain, <http://hdl.handle.net/2078.1/thesis:25853>
22. Sakellari, Eirini (2019). L'efficacité du plan de cession en droit français et en droit grec, Thèse de doctorat de l'Université de Lyon, France.

### In Persian:

#### A) Books

23. Damerchili, Mohammad; Gharaei, Mohsen; Hatami, Ali (2011). Trade Law in Iran's Current Legal System, Tehran: Dadestan, 14<sup>th</sup> edition.
24. Emami, Hassan (2005). Civil Law, Tehran: Eslamieh, vol.2, 18<sup>th</sup> edition.
25. Gandomkar, Reza Hossein (2005). Contractual Joint and Several Liability, Qom: Qom University Publication, first edition.
26. Jaafari Langroudi, Mohammad Jaafar (1999). Civil Law: Mortgages and Compromises, Tehran: Ganje-e Danesh, third edition.
27. Jaafari Langroudi, Mohammad Jaafar (2014). Contractual Guarantee





in Civil Law, Tehran: Ganj-e Danesh, second edition.

28. Katouzian, Naser (1991). Civil Law: Unilateral Acts, Tehran: Yalda Publication, first edition.

29. Katouzian, Naser (2008). Elementary Cours in Civil Law: Juristic Acts: Contracts – Unilateral Acts, Tehran: Enteshar Publication Co, 13<sup>th</sup> edition.

30. Katouzian, Naser (2013). Specific Contracts, Tehran: Enteshar Publication Co, vol.4, 7<sup>th</sup> edition.

31. Katouzian, Naser (2014). General Theory of Obligations, Tehran: Mizan, 7<sup>th</sup> edition.

32. 28. Shahidi, Mehdi (1994). Termination of Obligations, Tehran: Iranian Bar Association Publication, third edition (in persian).

#### **B) Articles**

33. Jaafari Khosroabadi, N & Sarmadi, P. (2013). The Effect of Changes of Main Obligations in Subordinated Obligations of the Contract. Journal of Islamic Law & Jurisprudence Researches, 0 (33), 55-78.

34. Kazemi, M. (2011). The Effect of Dissolution of Contract on Assignment of Dept (Hawalah): An Analytic Study on the Art. 733 of Civil Code. Journal of Comparative Law Researches, 14 (4), 143-167.

35. Sokouti Nasimi, R & Gharibeh, A & Javid, A. (2021). The Impact of the Cession of Original Obligation on Accessory Contracts in Iranian and French Law. Journal of Comparative Studies on Islamic and Western Law, 7 (4), 67-88. DOI: 10.22091/csiw.2021.5406.1830



## Coexistence of Basic and Dependent Contracts in the Case of Cession of Debt; Comparative Study in Iranian and French Law

Pejman Mohammadi\*

Professor of Department of Intellectual Property Law, Faculty of Law, University of Tarbiat Modares, Tehran, Iran

Receive: 2024/05/10

Accept: 2024/10/22

### Abstract

The cession of debt contract, is a dependent contract which in many ways, continuous and sometimes is subordinate to the main contract. Creditor, as a party to this contract, generally consents to this when knows that this method, reduces the risk of non-fulfillment of an obligation. A question that arises is that what is the effect of voluntary transfer of contractual debt in the main contract which was the origin of the transferred debt? In Iranian law, although this matter from the main debtor versus creditor is considered as fulfillment of an obligation, it may never lead to practical receipt of credit by creditor. Despite of cession of debt, other terms and conditions of the main contract remain in effect. Sometimes, cession of debt causes the loss of some rights, Such as lien right of parties and beneficiary's option. The principle of fulfillment of an obligation of transfer of debt is on the part of debtor against creditor. Therefore, just as fulfilling of obligation to all or some of obligations arising from the contract does not cause its dissolution, transfer of contractual obligation does not have such an effect. Nevertheless, Sometimes the voluntary transfer of contractual debt causes a change in status of parties to the contract in relation to rights and obligations and priority and delay of their implementation. Survival and dissolution of the contract as an origin of debt also affects the rights and obligations and even the survival of the debt transferor contract. In French law, cession of debt, following the laws of other European Countries especially Germany, has recently entered the civil code of that country since 2016. Despite of the acceptance of this institution, neither the cession of debt in the real sense occurs (except in exceptional cases) nor as a consequence, any of the effects of this matter can be seen in the basic contract; except in the case of stipulation of parties to the cession of debt contract. This article examines these cases with an analytical and descriptive method.

**Keywords:** Transfer of Debt, the Origin Contract of Transferred Obligation, Survival of Basic Contract, Rights and Obligations of Debt Transferor

---

**Corresponding Author:** [p.mohamadi@modares.ac.ir](mailto:p.mohamadi@modares.ac.ir)