

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشگاه شهید بهشتی

دانشکده حقوق

پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

**عنوان :**

انتقال تعهد قراردادی و مقایسه آن با تبدیل تعهد در حقوق ایران

**دانشجو:**

محمد حسین محتشمیان

**استاد راهنما :**

دکتر سید مصطفی محقق داماد

**استاد مشاور :**

دکتر امیر حسین آبادی

۱۳۸۹ / ۷ / ۲۴

تأیید استاد راهنما  
محمد حسین محتشمیان

پاییز ۱۳۸۸

## تشکر و قدردانی

سپاس بیکران ایزد منان را که منت نهاد و توفیق کسب علم را در تقدیر این بنده قرار داد. جا دارد از اساتید معزز و عزیزانی که در تهیه این رساله لطف خود را دریغ ننموده و مساعدت لازم را مبذول داشته اند کمال تشکر و قدردانی را بنمایم. خصوصاً از جناب آقای دکتر سید مصطفی محقق داماد که راهنمایی این تحقیق را بر عهده داشته و در طول مراحل تحقیق زحمات بی شائبه را متحمل و با صبر و حوصله و جدیت همواره مرا راهنمایی کردند تشکر و قدردانی نمایم. همچنین از جناب آقای دکتر حسین آبادی که به عنوان استاد مشاور مرا در مراحل تحقیق یاری نمودند کمال تشکر را می نمایم.

## چکیده :

امروزه تعهد به عنوان مالی با ارزش درجهان اقتصاد پذیرفته شده است و نظریه دادن ارزش مادی به تعهد برنظریه شخصی تعهد غلبه یافته است و رابطه آن با شخصیت طلبکار و بدهکار به سستی گراییده است و درمعاملات و دادوستدها نقش به سزایی یافته به گونه ای که مانند سایر اموال قابل نقل و انتقال می باشد. هر تعهدی دارای یک جنبه مثبت یعنی طلب و یک جنبه منفی یعنی دین می باشد و انتقال تعهد عبارت است از اینکه تعهد از ناحیه داین به لحاظ حق شخصی او و یا از ناحیه مدیون به لحاظ دینی که بر ذمه اوست به شخص دیگری منتقل شود و در اصطلاح انتقال از ناحیه داین را انتقال طلب و انتقال از ناحیه مدیون را انتقال دین می نامند.

در حقوق ایران قانون گذار احکام و شرایط خاصی را برای انتقال تعهد وضع ننموده است و تنها در بعضی از قوانین مصادیقی از انتقال تعهد دیده می شود. در انتقال طلب به محض وقوع قرارداد میان طلبکار سابق و طلبکار جدید طلب با تمام اوصاف و ایرادات و تضمینات منتقل می شود و نیازی به رضایت و آگاهی مدیون وجود ندارد. در انتقال دین نیز که گاهی میان طلبکار و مدیون جدید و بدون رضایت مدیون سابق منعقد می شود و گاهی نیز میان مدیون سابق و مدیون جدید و با رضایت دائن منعقد می شود دین، با تمام اوصاف و ایرادات به مدیون جدید منتقل می شود. نهاد تبدیل تعهد نیز اگرچه برخلاف نهاد انتقال تعهد در حقوق ایران پذیرفته شده ولی قانون گذار در بیان احکام و شرایط آن به طور ناقص عمل نموده است به طوریکه با نهاد انتقال تعهد به گونه ای در هم آمیخته است. اما در هر صورت این دو نهاد حقوقی کاملاً مستقل و متفاوت از یکدیگر می باشند. در تبدیل تعهد، تعهد سابق کاملاً از بین می رود و تعهد جدیدی با شرایط جدید جایگزین آن می شود در حالیکه در انتقال تعهد، همان تعهد به شخص دیگری منتقل می شود و صرفاً اطراف تعهد تغییر می کنند و در خود تعهد تغییری ایجاد نمی شود.

واژه گان کلیدی : انتقال تعهد ، انتقال دین ، انتقال طلب ، تبدیل تعهد

## فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	مقدمه.....
<b>بخش اول: انتقال طلب</b>	
۱۶	فصل اول: اهمیت، مفهوم، ماهیت حقوقی و اسباب انتقال طلب.....
۱۶	مبحث اول: اهمیت و مفهوم انتقال طلب.....
۱۶	گفتار اول: اهمیت انتقال طلب.....
۱۹	گفتار دوم: مفهوم انتقال طلب.....
۲۳	مبحث دوم: ماهیت حقوقی و اسباب انتقال طلب.....
۲۳	گفتار اول: ماهیت حقوقی انتقال طلب.....
۲۳	بند اول: انتقال قراردادی.....
۲۴	بند دوم: انتقال غیرقراردادی.....
۲۴	گفتار دوم: اسباب انتقال طلب.....
۲۵	بند اول: سبب ارادی.....
۲۹	بند دوم: سبب قهری.....
۳۰	فصل دوم: ارکان انتقال طلب.....

۳۰	مبحث اول: انعقاد قرارداد و چگونگی نفوذ آن
۳۰	گفتار اول: انعقاد قرارداد
۳۱	گفتار دوم: چگونگی نفوذ قرارداد انتقال در حق مدیون و اشخاص ثالث
۳۹	مبحث دوم: موضوع انتقال
۳۹	گفتار اول: طلب قابل انتقال
۴۰	بند اول: طلب مؤجل
۴۰	بند دوم: طلب معلق
۴۱	بند سوم: طلب متزلزل
۴۱	بند چهارم: طلب مورد نزاع
۴۲	بند پنجم: طلب مستقبل یا آینده
۴۳	گفتار دوم: اصل بر قابلیت انتقال طلب
۴۶	<b>فصل سوم: آثار انتقال طلب</b>
۴۶	مبحث اول: آثار انتقال میان انتقال دهنده و منتقل الیه
۴۶	گفتار اول: انتقال طلب به همراه اوصاف و ایرادات و توابع آن
۴۶	بند اول: انتقال طلب به همراه اوصاف و ایرادات
۴۷	بند دوم: انتقال طلب به همراه توابع و تضمینات
۵۱	گفتار دوم: ضمان و حدود ضمان انتقال دهنده در برابر منتقل الیه
۵۱	بند اول: ضمان انتقال دهنده در برابر منتقل الیه
۵۴	بند دوم: حدود قلمرو ضمان انتقال دهنده در برابر منتقل الیه
۵۵	مبحث دوم: آثار انتقال طلب میان مدیون با انتقال دهنده و منتقل الیه

گفتار اول: اثاراتنقال طلب میان مدیون وانتقال دهنده .....	۵۵
گفتار دوم: اثاراتنقال طلب میان مدیون ومنتقل الیه .....	۵۷
<b>بخش دوم: انتقال دین</b>	
<b>فصل اول: اهمیت، مفهوم، ماهیت حقوقی و اسباب انتقال دین .....</b>	<b>۶۲</b>
مبحث اول: اهمیت و مفهوم انتقال دین .....	۶۲
گفتار اول: اهمیت انتقال دین .....	۶۲
گفتار دوم: مفهوم انتقال دین .....	۶۴
مبحث دوم: ماهیت حقوقی و اسباب انتقال دین .....	۶۶
گفتار اول: ماهیت حقوقی انتقال دین .....	۶۶
بند اول: انتقال قراردادی .....	۶۶
بند دوم: انتقال غیرقراردادی .....	۶۷
گفتار دوم: اسباب انتقال دین .....	۶۸
بند اول: اسباب ارادی انتقال دین .....	۶۸
الف: عقد ضمان .....	۶۹
ب: عقد حوا له .....	۷۰
بند دوم: اسباب قهری انتقال دین .....	۷۵
الف: ارث .....	۷۵
ب: قانون .....	۸۰
<b>فصل دوم: ارکان انتقال دین .....</b>	<b>۸۲</b>

مبحث اول: انعقاد قرارداد	۸۲
گفتار اول: انعقاد قرارداد میان مدیون اصلی و مدیون جدید و چگونگی نفوذ آن در	
حق دائن	۸۲
بند اول: انعقاد قرارداد میان مدیون اصلی و مدیون جدید	۸۲
بند دوم: نفوذ قرارداد انتقال دین در حق دائن	۸۵
گفتار دوم: انعقاد قرارداد میان داین و مدیون جدید و اثر آن نسبت به مدیون اصلی	۸۶
بند اول: انعقاد قرارداد میان داین و مدیون جدید	۸۶
بند دوم: اثر انعقاد قرارداد در حق مدیون اصلی	۸۷
مبحث دوم: موضوع انتقال	۸۹
گفتار اول: دیون قابل انتقال	۸۹
بند اول: تعهداتی که سبب آنها ایجاد شده است	۹۰
بند دوم: تعهدات مستقبل یا آینده	۹۱
بند سوم: تعهدات متزلزل	۹۲
بند چهارم: تعهدات معلق	۹۲
گفتار دوم: دیون غیرقابل انتقال	۹۳
<b>فصل سوم: آثار انتقال دین</b>	<b>۹۵</b>
مبحث اول: آثار انتقال دین میان داین و محال علیه	۹۵
گفتار اول: جانشینی مدیون جدید به جای مدیون اصلی در پرداخت دین	۹۶
گفتار دوم: انتقال تضمینات و وثایق دین به داین	۹۸
گفتار سوم: انتقال دفاعیات و ایرادات به محال علیه	۱۰۲
بند اول: ایرادات قابل استناد برای مدیون اصلی	۱۰۳



- بند دوم: ایرادات و دفاع‌های ناشی از قرارداد انتقال دین..... ۱۰۵
- بند سوم: ایرادات و دفاعیات ناشی از رابطه میان مدیون اصلی و محال‌علیه..... ۱۰۵
- مبحث دوم: آثار انتقال دین میان مدیون اصلی با دائن و محال‌علیه..... ۱۰۷
- گفتار اول: آثار انتقال دین میان مدیون اصلی و دائن..... ۱۰۷
- گفتار دوم: آثار انتقال دین میان مدیون اصلی و محال‌علیه..... ۱۱۰

### بخش سوم: تبدیل تعهد و مقایسه آن با انتقال تعهد

- فصل اول: مفهوم و ماهیت و شرایط تبدیل تعهد..... ۱۱۴
- مبحث اول: تعریف و ماهیت تبدیل تعهد..... ۱۱۴
- گفتار اول: تعریف تبدیل تعهد..... ۱۱۴
- گفتار دوم: ماهیت حقوقی تبدیل تعهد..... ۱۱۶
- مبحث دوم: شرایط تبدیل تعهد..... ۱۱۸
- گفتار اول: وجود تعهد صحیح قبلی..... ۱۱۹
- گفتار دوم: پیدایش تعهد جدید..... ۱۲۲
- گفتار سوم: مغایرت تعهد جدید با تعهد نخستین..... ۱۲۴
- بند اول: مغایرت دو تعهد به اعتبار تبدیل دین..... ۱۲۴
- الف: مغایرت دو تعهد به اعتبار تبدیل سبب..... ۱۲۵
- ب: مغایرت دو تعهد به اعتبار تبدیل موضوع..... ۱۲۵
- بند دوم: مغایرت دو تعهد به اعتبار تبدیل اطراف تعهد..... ۱۲۷
- الف: مغایرت دو تعهد به اعتبار تبدیل متعهد..... ۱۲۸
- ب: مغایرت دو تعهد به اعتبار تبدیل متعهد له..... ۱۲۹

۱۳۰	فصل دوم: آثار تبدیل تعهد
۱۳۱	مبحث اول: اثر تبدیل تعهد نسبت به تعهد
۱۳۱	گفتار اول: اثر تبدیل تعهد نسبت به تعهد سابق
۱۳۱	بند اول: سقوط توابع و تضمینات تعهد سابق
۱۳۳	بند دوم: سقوط دفاعیات و ایرادات تعهد سابق
۱۳۵	گفتار دوم: اثر تبدیل تعهد نسبت به تعهد جدید
۱۳۶	بند اول: عدم تعلق توابع و تضمینات به تعهد جدید
۱۳۷	بند دوم: مضمون ماندن تعهد جدید از ایرادات سابق
۱۳۷	مبحث دوم: اثر تبدیل تعهد نسبت به اشخاص
۱۳۸	گفتار اول: اثر تبدیل تعهد نسبت به اطراف قرارداد تبدیل تعهد
۱۳۸	بند اول: اثر تبدیل تعهد نسبت به متعهد له
۱۳۹	الف: اثر تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل دین یا تبدیل متعهد نسبت به متعهد له
۱۴۰	ب: اثر تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل متعهد له نسبت به متعهد له
۱۴۰	بند دوم: اثر تبدیل تعهد نسبت به متعهد
۱۴۰	الف: اثر تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل دین یا تبدیل متعهد له نسبت به متعهد
۱۴۱	ب: اثر تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل متعهد نسبت به متعهد
۱۴۲	گفتار دوم: اثر تبدیل تعهد نسبت به اشخاص ثالث
۱۴۳	فصل سوم: مقایسه انتقال تعهد با تبدیل تعهد
۱۴۳	مبحث اول: مقایسه شرایط و آثار انتقال طلب با تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل متعهد له
۱۴۳	گفتار اول: مقایسه شرایط انتقال طلب با تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل متعهد له
۱۴۶	گفتار دوم: مقایسه آثار انتقال طلب با تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل متعهد له

- مبحث دوم: مقایسه شرایط و آثار انتقال دین با تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل متعهد..... ۱۴۸
- گفتار اول: مقایسه شرایط انتقال دین با تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل متعهد..... ۱۴۹
- گفتار دوم: مقایسه آثار انتقال دین با تبدیل تعهد به اعتبار تبدیل متعهد..... ۱۵۰
- نتیجه..... ۱۵۵
- منابع..... ۱۶۵

## فهرست علائم اختصاری

بدون تاریخ	بی تا
بدون نام ناشر	بی نا
جلد	ج
چاپ	چ
رجوع کنید	ر.ک
شماره	ش
صفحه	ص
از صفحه... تا صفحه...	صص
قانون مدنی	ق.م
میلادی	م
هجری شمسی	ه.ش
هجری قمری	ه.ق

مقدمه:

### اهمیت موضوع:

در هر رابطه حقوقی که بین اشخاص به وجود می‌آید تعهدی به چشم می‌خورد و در برابر هر حق التزامی وجود دارد. نگاهی اجمالی به آنچه در اجتماع می‌گذرد به خوبی نشان می‌دهد که تا چه اندازه در اطراف ما دین و حق وجود دارد. چنانکه می‌توان گفت ما در درون تارهایی از تعهدها که به دور خود تنیده‌ایم زندگی می‌کنیم. هر قراردادی که می‌بندیم. هر خریدی که می‌کنیم، هر کارگری که استخدام می‌کنیم یا پیمان انجام دادن کاری را می‌بندیم با خود انبوهی از تعهدات گوناگون را به سود و زیان ما همراه دارد. تعهد ممکن است به تراضی اطراف آن یا توافق آن دو با اشخاص ثالث تغییر کند، از ذمه‌ای به ذمه دیگر انتقال یابد و طلبکار جای خود را به دیگری دهد. انتقال تعهد و تبدیل تعهد از اسباب مرسوم تغییر و تحول در مفاد تعهد و اطراف آن است. قانون مدنی تبدیل تعهد را به تقلید از وارثان حقوق رومی در زمره اسباب سقوط تعهد آورده است. از طرف دیگر در قانون مدنی دو مفهوم تبدیل تعهد و انتقال تعهد (انتقال دین و طلب) به هم آمیخته شده است و میان حقوق دانان اختلاف نظر ایجاد کرده است. بنابراین منطق حقوقی ایجاب می‌کند که انتقال و تبدیل تعهد با هم مطالعه شود.

### تعریف موضوع:

تعهد مصدر باب تفعیل و در لغت به معنی عهده گرفتن، تیمار داشتن، نگاه داشتن

و عهد بستن آمده است.<sup>۱</sup> و در اصطلاح حقوقی تعهد عبارت است از یک رابطه حقوقی که به موجب آن شخص یا اشخاص معین، نظر به اقتضاء عقد یا شبه عقد یا جرم یا شبه جرم و یا به حکم قانون ملزم به دادن چیزی یا مکلف به فعل یا ترک عمل معینی به نفع شخص یا اشخاص معین می‌شوند.<sup>۲</sup>

یکی از حقوق دانان تعهد را در دو معنی مصدری و اسم مفعولی به کار برده است. در معنی مصدری تعهد عبارت است از به عهده گرفتن انجام یا ترک عملی در برابر دیگری، خواه در برابر عوض باشد یا نباشد. مانند اینکه کسی در برابر دیگری تعهد کند ساختمانی را برای او بسازد و یا زمین او را آباد کند. حال ممکن است این تعهد در مقابل مبلغ معینی پول باشد و یا اینکه بلاعوض و مجانی باشد. شخصی که انجام یا ترک عمل را به عهده می‌گیرد «متعهد» و شخصی که تعهد به سود او به عهده گرفته می‌شود «متعهد لصلح» و مورد تعهد را اصطلاحاً «متعهد به» می‌گویند. برای مثال تعهد در این معنی در ماده ۲۲۱ ق.م. به کار رفته است.

در معنی اسم مفعولی تعهد عبارت است از وظیفه حقوقی که قانوناً برعهده شخص متعهد ثابت می‌شود که در صورت خودداری از انجام آن به تقاضای متعهد له و به وسیله مرجع قضایی ملزم به انجام آن خواهد شد. تعهد در این معنی، به وظیفه حقوقی که به اراده شخصی برعهده او قرار می‌گیرد و نیز به وظیفه‌ای که بدون اراده شخصی و مستقیماً به حکم قانون ثابت می‌شود مانند وظیفه جبران خسارت ناشی از تلف کردن مال دیگری به کار می‌رود. برای مثال تعهد در این معنی در ماده ۲۲۲ ق.م.

<sup>۱</sup> معین، دکتر محمد، فرهنگ فارسی معین، ج اول، انتشارات امیرکبیر، چ ششم، تهران ۱۳۶۲، ص ۱۱۰۵.

<sup>۲</sup> جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، چ هشتم، انتشارات گنج دانش، چ هشتم ۱۳۷۶، ص ۱۶۶.

به کار رفته است.<sup>۱</sup>

با توجه به این تعاریف معلوم می‌شود که تعهدات بر دو گونه هستند: ۱- تعهدات ناشی از عقود که ناظر به دیون ناشی از عقد است و حقوق‌دانان این نوع تعهدات را تعهد به معنی «خاص» می‌دانند. که موضوع بحث ما نیز همین تعهد قراردادی یا تعهد به معنی خاص می‌باشد.

۲- تعهدات خارج از عقد یا همان الزام خارج از قرارداد که ناشی از وقایع حقوقی می‌باشد. در مقابل تعهد به معنی خاص تعهد به معنی عام قرارداد که شامل تمام حقوق دینی اعم از قراردادی و خارج از قرارداد می‌باشد.<sup>۲</sup>

یکی دیگر از حقوق‌دانان<sup>۳</sup> تعهدی را که جنبه مالی و اقتصادی دارد و در آن به جنبه‌های اقتصادی زندگی توجه می‌شود و در آن عنصر مالیت موضوع تعهد، مورد نظر است را تعهد به معنای اخص می‌داند و می‌گوید تعهد به معنی اعم اختصاص به امور مالی ندارد و در تعریف آن الزاماً همه‌جا بدهکار و بستانکار وجود ندارد. مانند تعهد زوجین به حسن معاشرت که اگرچه نوعی تعهد محسوب می‌شود اما تعهد به معنای فنی و خاص خود نیست زیرا تعهد به معنای فنی و خاص ویژه روابط مالی است.<sup>۴</sup> در این معنی تعهد در عین حال که رابطه بین دو شخص است متضمن حقی بر دارایی بدهکار است و دارای ارزش اقتصادی است.

بنابراین در تعریف این نوع از تعهدات (تعهدات قراردادی که جنبه مالی دارد) که موضوع بحث ما نیز می‌باشد. می‌توان گفت که «عبارت است از رابطه حقوقی ناشی از

<sup>۱</sup> شهیدی، دکتر مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، ج اول، انتشارات مجد، چ سوم، ۱۳۸۲، ص ۴۱.

<sup>۲</sup> کاتوزیان، دکتر ناصر، نظریه عمومی تعهدات، چ سوم، نشر میزان، بهار ۱۳۸۵، ص ۱۹.

<sup>۳</sup> جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، حقوق تعهدات، انتشارات گنج دانش، چ سوم، ۱۳۷۸، ص ۷.

<sup>۴</sup> کاتوزیان، دکتر ناصر، نظریه عمومی تعهدات، منبع پیشین، ص ۱۱.

عقد که به موجب آن شخص در برابر دیگری مکلف به انتقال یا تسلیم مالی یا انجام دادن کاری می‌شود که دارای ارزش اقتصادی و جنبه مالی می‌باشد» شخصی را که در برابر دیگری ملتزم شده مدیون یا بدهکار و آن را که حق مطالبه پیدا کرده دائن یا طلبکار می‌نامند.

اگرچه در تعریف تعهد یکی در مقابل دیگری ملزم به انجام امری می‌شود و به ظاهر منحصرأً جهت منفی تعهد را نشان می‌دهد در حالیکه تعهد دارای دو جهت است که هر کدام به دیگری وابسته می‌باشد.<sup>۱</sup>

بنابراین رابطه‌ای که در این تعاریف از آن یاد شد دارای دو چهره متفاوت می‌باشد:

۱- چهره مثبت که براساس آن شخص بر دیگری حق پیدا می‌کند که آن را حق

دینی یا طلب می‌گویند و در نظریه‌های نو در زمره اموال می‌آورند.

۲- چهره منفی که براساس آن شخصی را ملتزم می‌سازد که آن را دین یا تعهد به

معنی خاص می‌نامند.<sup>۲</sup>

بنابراین رابطه بین حق دینی و تعهد همان رابطه داین و مدیون است منتهی این

رابطه به لحاظ مدیون تعهد و به لحاظ دائن حق دینی نامیده می‌شود.<sup>۳</sup>

بنابراین تعهدی مورد بحث می‌باشد که جنبه مثبت آن از عناصر دارایی طلبکار و

جنبه منفی آن در شمار دیون بدهکار باشد. این رابطه حقوقی به تدریج در طول زمان

از ارتباط بین دو شخصیت طلبکار و بدهکار به رابطه دارایی این دو، تبدیل شد.

طلبکار می‌تواند برای اجرای تعهد، اموال مدیون را بازداشت کند و ابطال معاملاتی را

که او به قصد فرار از دین انجام داده است بخواهد و طلب خود را به دیگران منتقل

<sup>۱</sup> امیری قائم‌مقامی، دکتر عبدالمجید، حقوق تعهدات، ج دوم، انتشارات دانشگاه تهران، چ دوم، ص ۲۹.

<sup>۲</sup> کاتوزیان، دکتر ناصر، نظریه عمومی تعهدات، منبع پیشین، ص ۷۲.

<sup>۳</sup> صفایی، دکتر سیدحسین، تعهدات و قراردادهای، ج دوم، انتشارات مؤسسه مالی حسابداری، ۱۳۵۱، ص ۸.



سازد. اما تکالیفی را که اشخاص در روابط خانوادگی و غیرمالی با هم پیدا می‌کنند هر چند به معنای اعم کلمه تعهد است<sup>۱</sup> ولی تابع قواعد مادی و فنی تعهدات قرار نمی‌گیرد و جهات معنوی و اخلاقی آن چندان قوی است که آثار مالی چنین رابطه‌ای را زیر نفوذ خود قرار می‌دهد.<sup>۲</sup>

### مفهوم انتقال تعهد قراردادی و سابقه تاریخی آن:

تعهد در عین حال که از لحاظ تاریخی محدود به رابطه دو شخص طلبکار و بدهکار است و هنوز هم بسیاری از اوصاف و احکام چهره شخصی را حفظ کرده است، در روابط اقتصادی کنونی طلب ارزشی است در دارایی طلبکار که همانند سایر اموال مورد دادوستد قرار می‌گیرد و تمایل نظریه‌های حقوقی بر این است که موضوع رهن و هبه نیز واقع شود. چرا که قبض دین در دید عرف میسر است.<sup>۳</sup>

اگر تعهد به عنوان مالی با ارزش در جهان اقتصاد پذیرفته شود و رابطه آن با شخصیت طلبکار و بدهکار به سستی گراید طبیعی است که در معاملات و دادوستدها باید نقشی داشته باشد و به ویژه در روابط بازرگانی انتقال یابد. بنابراین انتقال تعهد عبارت است از اینکه تعهد از ناحیه داین به لحاظ حق شخصی او و یا از ناحیه مدیون به لحاظ دینی که بر ذمه اوست به شخص دیگری منتقل شود.<sup>۴</sup> به عبارت دیگر تعهد چه از جنبه مثبت از ناحیه داین با توجه به حق شخصی خویش و چه از جنبه منفی از ناحیه مدیون به لحاظ دینی که بر ذمه او استقرار یافته است به فرد یا افراد دیگری منتقل می‌گردد و در اصطلاح انتقال از ناحیه داین را انتقال طلب و انتقال از ناحیه

<sup>۱</sup> جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، حقوق تعهدات، منبع پیشین، ص ۶۷.

<sup>۲</sup> کاتوزیان، دکتر ناصر، نظریه عمومی تعهدات، منبع پیشین، ص ۱۲.

<sup>۳</sup> منبع پیشین، ص ۲۴۴.

<sup>۴</sup> سنهوری، دکتر عبدالرزاق، انتقال و سقوط تعهدات، ترجمه علیرضا و منصور امینی و محمدحسین دانش‌کیا، مرکز ترجمه و نشر

کتاب، بی‌تا، ص ۱.

مدیون را انتقال دین می‌نامند.<sup>۱</sup> در انتقال تعهد رابطه حقوقی و قانونی که دائن و مدیون را به هم مرتبط می‌سازد از ذمه دائن به شخص دیگری و یا از ذمه مدیون به شخص ثالثی که ملزم به ادای دین است با بقای اصل تعهد به همراه تمامی صفات و ممیزات و توابع آن، منتقل می‌شود. به گونه‌ای که داین جدید جانشین دائن اصلی در اصل طلب وی گردد و یا مدیون جدید جایگزین مدیون اصلی در تعهد او نسبت به اصل دین یا براءت ذمه مدیون اصلی از آن دین بشود.

و در یک جمله می‌توان گفت انتقال تعهد عبارت است از جایگزینی فرد جدیدی به جای یکی از طرفین تعهد بدون هیچ تغییری در طبیعت و ماهیت این تعهد قانونی، و طرفین تعهد همان دائن و مدیون می‌باشند.<sup>۲</sup>

همان‌طور که گفتیم در انتقال تعهد، تعهد چه از جنبه مثبت آن از ناحیه دائن و چه از جنبه منفی آن از ناحیه مدیون قابل واگذاری به غیر می‌باشد. در هر دو صورت انتقال، آنچه منتقل می‌شود همان تعهد است با همه ارکان و خصوصیات. بنابراین تعهد اولاً با جمیع اوصاف منتقل می‌شود لذا اگر تعهد، تجاری، لازم‌الاجرا (مستند به حکم قضایی یا سند رسمی) تضامنی و... باشد با همان وصف انتقال می‌یابد. ثانیاً با جمیع تضمینات منتقل می‌شود فلذا اگر تعهد مورد نظر از طریق کفالت و یا به موجب عین مرهونه تضمین شده باشد همه این تضمینات به همراه تعهد منتقل می‌شود. ثالثاً تعهد با تمام دفاعیات و ایرادات منتقل می‌شود. یعنی در این صورت با انتقال تعهد، مدیون اصلی در برابر دائن جدید در انتقال طلب، و نیز مدیون جدید در برابر

<sup>۱</sup> جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، چ هشتم، ۱۳۷۶، ص ۸۹.  
<sup>۲</sup> الذنون، دکتر حسن علی، احکام الالتزام فی القانون المدنی العراقي، مطبعة المعارف، بغداد، ۱۳۷۱ هـ. ش، ۱۹۹۸ م، ص ۲۰۶، ش ۲۱۷.

دائن در انتقال دین می‌توانند به این دفاعیات و ایرادات تمسک جویند.<sup>۱</sup>

به گونه‌ای که دائن جدید جانشین دائن اصلی در اصل طلب وی گردد و یا مدیون جدید جایگزین مدیون اصلی در تعهد او نسبت به اصل دین یا برائت ذمه مدیون اصلی از آن دین بشود.

حقوق دینی همیشه جزیی از دارایی و یا بدهی افراد محسوب می‌شوند. جنبه مثبت تعهد جز دارایی و جنبه منفی آن جز بدهی است. بنابراین تعهد، برای متعهد له در حقیقت یک مال محسوب می‌شود و متعهد له می‌تواند آن را به دیگری منتقل کند یا از آن صرف نظر نماید یا به استناد آن تسلیم مال یا انجام عملی را از متعهد مطالبه کند. برای اقتصاددانان آنچه مهمتر است جنبه مثبت تعهد یعنی حقوق دینی است در حالیکه حقوق دانان بیشتر بر روی جنبه منفی این رابطه حقوقی تکیه می‌کنند و از این رو بیشتر از تعهدات سخن می‌گویند.<sup>۲</sup> گاه مقصود از تعهد به ویژه در موردی که موضوع آن دادن مبلغی پول است دین و التزام است. (م ۲۹۰ ق.م) برای مثال وقتی که در سندی حسن متعهد است صدهزار ریال به حسین پردازد یا خانه او را تعمیر کند مقصود این است که حسن درباره پرداختن پول یا تعمیر خانه مدیون حسین است.<sup>۳</sup> به عبارت دیگر حق ذمی را نسبت به کسی که آن حق علیه اوست تعهد می‌گویند.<sup>۴</sup>

**سابقه تاریخی:** در متون و نصوص قانونی کشور ما تأسیس انتقال طلب و دین

مذکور نیافتاده است و حتی در فقه مبحث مستقل و مجزایی تحت این عنوان وجود

<sup>۱</sup> سنه‌وری، دکتر عبدالرزاق، انتقال و سقوط تعهدات، منبع پیشین، ص ۵.

<sup>۲</sup> صفایی، دکتر حسین، تعهدات و قراردادهای، منبع پیشین، ص ۱۲.

<sup>۳</sup> کاتوزیان، دکتر ناصر، نظریه عمومی تعهدات، منبع پیشین، ص ۷۲.

<sup>۴</sup> جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، منبع پیشین، ص ۱۶۶.

ندارد و فقها صرفاً در خلال بحث از بعضی عقود همچون ضمان و حواله اشاره‌ای گذرا بدان کرده‌اند در حالیکه برخلاف این وضع در حقوق بسیاری از کشورهای متأثر و ملهم از نظام حقوقی رومی- ژرمنی عنوان و مواد قانونی ویژه‌ای بدان اختصاص داده شده و بعضاً احکام، شرایط و آثار آن را دقیقاً پیش‌بینی کرده‌اند.<sup>۱</sup> درخصوص سابقه تاریخی انتقال تعهد ابتدا باید به حقوق رم که یکی از منابع عمده و اصلی حقوق جدید اروپا می‌باشد رجوع کنیم زیرا ریشه بسیاری از قوانین مدنی کشورهای عمده اروپا از حقوق رم می‌باشد.

نظریه قدیمی که تعهد را رابطه‌ای شخصی میان دائن و مدیون تعریف می‌کرد از توجیه انتقال تعهد عاجز بود زیرا با عوض شدن یکی از طرفین تعهد قبلی، از بین رفته و دیگر محلی برای انتقال تعهد باقی نمی‌ماند در این نظر که مدت‌های مدیدی حاکم بر حقوق رم بود تصور انتقال تعهد به هیچ‌وجه نه از ناحیه مدیون و نه از ناحیه دائن امکان‌پذیر نبود.<sup>۲</sup> افکار اجتماعات قدیمی تعهد را وابسته به شخص مدیون و غیرقابل انتقال می‌دانستند زیرا هر یک از دائنین دارای اخلاق مخصوصی می‌باشند از قبیل سمج بودن و یا سهل‌انگار بودن همچنانکه هر یک از مدیونین نیز دارای اخلاق خاصی می‌باشند از قبیل خوش حساب بودن و یا بدحساب و بی‌اعتبار بودن و هر یک از این اوصاف در ارزش دین سهم بسزایی را دارا می‌باشد.

بدین جهت در حقوق رم تعهد خواه از نظر مثبت آن که طلب است و خواه از نظر منفی که دین است قابل انتقال به غیر نبوده و تغییر شخص مدیون یا دائن تنها از

<sup>۱</sup> توکلی کرمانی، سعید، انتقال تعهد، انتشارات دانشور، چ اول، ۱۳۸۰، ص ۱۶.

<sup>۲</sup> امامی، دکتر سعید حسن، حقوق مدنی، ج اول، انتشارات کتابفروشی اسلامی، چ ششم، ۱۳۷۰، صص ۲۴۴ و ۲۴۵.