

**بررسی تحلیلی انتقال مورد اجاره توسط مستاجر**

**در فقه و حقوق ایران و نگاهی تطبیقی**

**به حقوق مصر و انگلستان**

محسن صادقی\*

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی



پڙو، شڪاھ علوم انسانی و مطالعات فریبگی  
پرتال جامع علوم انسانی

## آغاز سخن

عقد اجاره از دیر باز تاکنون در کنار بیع، به عنوان متداول‌ترین قراردادهای محسوب می‌شده است. کنکاش در کتب فقهی و مطالعه آثار صاحب‌نظران حقوق نشان می‌دهد که اکثریت قریب به اتفاق آنان، بخشی از مباحث خود را به بررسی ابعاد حقوقی اجاره اختصاص داده‌اند.

صرف نظر از بررسی فقهی قرارداد مزبور، گسترش شهرنشینی، ازدیاد جمعیت و کمبود اماکن تجاری و مسکونی، از علل رواج بیشتر اجاره در جامعه امروزی محسوب می‌شود، آنچه عقد اجاره را از سایر معاملات موجود میان مردم، متمایز می‌گرداند این است که دیگر نمی‌توان با تکیه صرف به قواعد عمومی قراردادهای و اصول خشک حقوقی به تدوین مقررات مربوط به اجاره و تنظیم روابط میان موجر و مستاجر پرداخت چرا که در حال حاضر، رابطه میان این دو صرفاً ارتباط بین دو طرف قرارداد نیست بلکه صحبت از ارتباط حقوقی دو گروه اجتماعی است که طبیعتاً قواعد و اصول خاص خود را می‌طلبد. ضرورت دقت در تنظیم مواد مربوط به اجاره از باب دلیلی که مطرح شد، قانونگذار کشور ما را بر آن داشته است تا بعد از گذشت ۳۲ سال از وضع مواد مربوط به اجاره در قانون مدنی، قانونی تحت عنوان «روابط مالک و مستاجر» وضع کرده و متناسب با مقتضیات زمانی، به وضع قواعدی حاکم بر روابط این دو قشر اجتماعی بپردازد. همین ضرورت، زمینه ساز

تصویب قانون روابط موجر و مستأجر در سالهای ۵۶، ۶۲ و ۷۶ گردید.

ممکن است این گونه تصور شود که تنها مالک عین مال می‌تواند اجاره دهنده باشد و بالطبع، مستأجر چون در نتیجه عقد اجاره مالک عین مستأجره نمی‌شود، نمی‌تواند خود، آنرا به دیگری اجاره دهد؛ اما این تصور بی‌گمان نادرست است. ما در این مقال کوشیده‌ایم که به بررسی فقهی و حقوقی مبنای جواز مستأجر در انتقال منافع مورد اجاره به دیگری پرداخته و در بخش دوم به محدودیت‌های قانونی و موانع موجود بر سر راه مستأجر در این انتقال اشاره می‌کنیم:

### بخش اول - مبنای جواز مستأجر در انتقال منافع

می‌دانیم که قراردادهای دیدگاه‌های مختلف تقسیم بندی شده‌اند. یکی از این تقسیم بندیها، تفکیک شدن عقود به «عقود تملیکی» و «عقود عهده» است. یعنی بر اساس این معیار که آیا در نتیجه قرار داد، برای یکی از طرفین عقد؛ حق مالکیت ایجاد می‌شود یا تنها برای او تعهدی در مقابل طرف دیگر ایجاد می‌گردد، تقسیم فوق شکل گرفته است. در این که عقد اجاره جزء کدامیک از دو دسته بالا می‌باشد در میان نظام حقوقی کشورهای مختلف، راه‌حلهای متفاوتی اتخاذ شده است از جمله در حقوق کشور مصر، اجاره را عقدی می‌داند که برای موجر و مستأجر در برابر هم تعهد ایجاد می‌کند.<sup>۱</sup> در عوض در عراق و ایران، اجاره را عقدی تملیکی می‌دانند که به موجب آن، ملکیت منافع از دارائی موجر به مستأجر منتقل می‌شود.<sup>۲</sup> در کشور ما نیز بنا به صراحت ماده ۴۶۶ ق.م. «اجاره عقدی است که به موجب آن، مستأجر، مالک منافع عین مستأجره می‌شود...» لذا مقنن به مستأجر، قدرت مالکیت بر منافع را اعطا کرده است یعنی در نتیجه انعقاد عقد،

۱. ماده ۵۱۸ قانون مدنی جدید مصر.

۲. ماده ۷۲۲ قانون مدنی عراق و ماده ۴۶۶ قانون مدنی ایران.

شاهد ظهور ۲ مالک هستيم: يکى موجر که مالک عين باقى مى ماند و ديگرى مستأجر که مالک منافع عين مى شود.

حق مالکيت، حقی نيرومند است که به مالک به عنوان صاحب حق، سه امتياز مى دهد:

اول - حق استعمال: يعنى اينکه مالک مى تواند از مايملک خود استفاده کرده و مانع استفاده ديگران شود.

دوم - حق استثمار: که به موجب آن، مالک حق دارد از منافع حاصله از مايملک خویش بهره مند شود.

سوم - حق اخراج: که ماده ۳۰ قانون مدنى از آن به حق تصرف تعبير کرده است - و بر اساس اين حق، مالک مى تواند در مال خود هم تصرف مادی کند يعنى مال را از بين برده يا در آن تغييرى حاصل کند و نيز مى تواند دست به تصرف حقوقى بزند يعنى اينکه آن را به ديگران انتقال دهد.

ما نيز پذيرفتيم که مستأجر مالک منفعت عين مستأجره است و طبيعتاً از حقوق مزبور و از جمله حق انتقال منافع به غير برخوردار است چرا که بند يك ماده ۲۹ ق. م، مالکيت را اعم از عين و منفعت دانسته است، وانگهی، منافع بر طبق نظر فقها جزء مال محسوب مى شود. پس يد مستأجر، يد مالکانه است و ماده ۳۰ ق. م نيز او را محق در هرگونه تصرف و انتفاع - جز در موارد استثناء شده - دانسته است. از سوى ديگر آنچه در اجاره بر خلاف بيع، محور مى باشد، تمليك منفعت نه عين و لذا اگر كسى تنها مالک منافع باشد مى تواند به وسيله عقد اجاره، منافع متعلق به خود را به ديگرى واگذار کند.

ممکن است اشکال شود که درست است که مستأجر مالک منافع است لکن برای انتفاع شخص ثالث از آن، بايد عين مستأجره تسليم وی مى شود همچنانکه در نتيجه عقد اجاره اول، موجر، عين را برای بهره بردارى مستأجر از منافع، در اختيار او قرار داد و در

نتیجه تسلیم عین به شخص ثالث، منافی حق صاحب عین است و لذا اجاره بعدی، درست نیست چرا که عین در دست مستأجر امانت است و واگذاری آن به شخص ثالث، خیانت در امانت و بر خلاف مفروض طرفین عقد می‌باشد.

در جواب باید گفت: تسلیم عین، لازمه عرفی تمتع از منافع آن است. چگونه ممکن است که کسی مالک منافع باشد لکن برای بهره برداری از آن، عین به او سپرده نشود و لذا این تسلیم از راه مقدمه است چرا که مستأجر بدون تسلیم نمی‌تواند از منافع متمتع شود. همچنین درباره قسمت دوم ایراد باید گفت: مراد از تسرفات منافی حق مالک، تصرفات مادی است نه حقوقی و لذا در صورت انتقال منافع به شخص ثالث تسلط مستأجر، مالک عین می‌تواند، مال خود را در دست هر کس ببیند تقاضای مطالبه آن را کند لذا هیچ تغییری با حق مالکیت موجر اصلی ندارد. ضمن اینکه انتقال دادن عین همراه با انتفاع و استعمال، از ارکان سلطه مالکیت و در زمره توابع ضروری آن می‌باشد. فقها نیز در آثار خود بر مطالب فوق صحه گذاشته‌اند از جمله:

ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن الحسن الحلی مشهور به «محقق حلی» در «مختصر النافع فی فقه الامیه» می‌گویند: «و هی تملیک منفعة معلومة بعد من معلوم»<sup>۱</sup> علامه حلی نیز در «قواعد الاحکام» چنین می‌گوید: «الاجاره و هی عقد ثمرته، نقل المنافع بعوض المعلوم مع بقاء الملك علی اصله.»<sup>۲</sup>

همین طور در ماده ۴۷۳ ق. م نیز، تنها مالکیت منافع را برای صحت اجاره شرط دانسته و گفته است که لزومی ندارد که موجر، مالک عین مستأجره باشد.

اگر در عقد اجاره، موجر به مستأجر، حق انتقال منافع را به غیر بدهد، این اجازه، موجب حق واگذاری برای مستأجر نیست چرا که حق واگذاری به صرف انعقاد اجاره،

۱. محمد بن مکی، اللعة الدمشقیه، ترجمه علی شیروانی، ج ۲، قم، انتشارات دارالفکر، ص ۱۰.

۲. علامه حلی، قواعد الاحکام، (بی جا)، (بی نام)، چ سنگی ۱۳۲۹ ه. ق. ص ۲۲۴.

محقق شده و ذکر این شرط در قرارداد، تنها جنبه تأکیدی دارد.

گفتیم که موجر باید مالک منفعت باشد. حال این مالکیت گاه به تبعیت از مالکیت بر عین حاصل شده است و گاه اصالتاً بر منافع مالک می‌شود (مثل مستأجر). این مطلب را شهید اول در «لمعه دمشقیه» به صراحت بیان داشته است که منفعت باید تحت ملکیت اجاره دهنده باشد خواه اصالتاً یا به تبعیت و اگر مالک نباشد عقد اجاره، فضولی خواهد بود. حال که پذیرفتیم، مستأجر می‌تواند، منافع را به دیگری واگذار کند این سؤال پیش می‌آید که آیا این انتقال باید حتماً در قالب عقد اجاره باشد یا با عقود دیگر نیز حق چنین کاری متصور است؟

در پاسخ باید گفت: هر چند ماده ۴۷۴ ق. م. ظاهراً مستأجر را تنها در اجاره دادن عین مستأجره به غیر، ذیحق دانسته است<sup>۱</sup>، لکن تکیه کردن به ظاهر قانون و منع کردن مستأجر از واگذاری منافع در قالب عقدی دیگر، مخالف اصول و قواعد حقوقی است. دلائلی که می‌توان برای جواز مستأجر بیان داشت عبارتند از:

۱ - در کلام برخی فقهای امامیه، در کنار عقد اجاره، از عقود دیگری چون صلح اسم برده شده است و برای اجاره کننده این حق را قائل شده‌اند که منافع مورد اجاره را در قالب عقود مزبور به دیگری واگذار نماید.<sup>۲</sup>

۲ - در قوانین دیگر، غیر از قانون مدنی، به جای کلمه «اجاره به غیر» از واژه «انتقال به غیر» و «واگذاری» اسم برده است که نشان دهنده این مطلب است که مقنن صرفاً به واگذاری منافع در قالب عقدی خاص نظر نداشته است. از جمله صدر ماده ۱۰ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ اشعار می‌دارد: «مستأجر نمی‌تواند منافع مورد

---

۱. ماده ۴۷۴ ق. م. اشعار می‌دارد: «مستأجر می‌تواند عین مستأجره را به دیگری اجاره مگر این که در عقد اجاره خلاف آن شرط شده باشد.»

۲. سید محمد کاظم طباطبائی یزدی، عروة الوثقی، ج دوم، قم، نشر دارالتفسیر، چ پنجم، ص ۴۲۸.

اجاره را کلاً یا جزئاً یا به نحو اشاعه به غیر انتقال دهد یا واگذار نماید...». همچنین در بند الف ماده ۸ قانون مزبور مصوب ۱۳۶۲ تحت عنوان موارد فسخ آمده است: «موجر می تواند در موارد زیر اجاره را فسخ و حکم تخلیه را از دادگاه درخواست کند:

الف - در موردی که مستأجر با سلب حق انتقال به غیر، مورد اجاره را کلاً یا جزئاً به هر صورتی که باشد به غیر واگذار نموده...»

۳- سکوت مقنن، در بیان جواز انتقال در قالب عقود دیگر را نمی توان حمل بر منع گذاشت چرا که اصل بر اباحه است و ممنوعیات اموری استثنائی اند که نیازمند تصریح شارع می باشند: «کل شیء مطلق حتی یرد فیه نهی». طبق اصول کلی، در موارد سکوت باید به اصل رجوع کرد به عبارت دیگر در هر جا که استثنائی از سوی مرجع وضع قانون نرسیده باشد مکلفیم که اصل را پیاده کنیم که همان تسلیط است و مطابق این اصل، مردم بر اموال خود مسلط هستند و می توانند در آن به هر تصرفی دست یازند مگر در جایی که استثنائی از سوی شارع رسیده باشد که در اینجا نیز چنین منعی دیده نمی شود.

۴- ماده ۳۰ قانون مدنی، با اعطای حقی قدرتمند به نام حق مالکیت به مالک، به او امکان هرگونه تصرفی در مایملک خود داده است و تنها در موارد محدودیتهای قانونی، اصل جواز تصرف را به رسمیت شناخته است و این اصل نیز برگرفته از حدیث معتبر «الناس مسلطون علی اموالهم» می باشد و همان گونه که در قبل توضیح دادیم، چنین استثنائی در قانون وجود ندارد. ضمن اینکه قانونگذار در بند ۱ ماده ۲۹ ق. م با تقسیم مالکیت به مالکیت عین و منفعت، برای مستأجر، قائل به حق مالکیت شده است.

بنابراین باید قائل به جواز مستأجر در واگذاری مورد اجاره در قالب قراردادهای دیگر نیز شد.

سوآلی که در اینجا ممکن است پیش آید این است که تعیین کردن این که منافع توسط مستأجر، در قالب عقد اجاره به غیر واگذار شده است یا نه، چه فایده عملی می تواند



داشته باشد؟ به عبارت ديگر حالا كه مستأجر، منافع تحت مالكيت خود را به ديگرى منتقل كرده است و از اين بعد خود مالك منافع عين مستأجره نيست تعيين قراردادى كه موجب نقل منافع شده است چه اثر حقوقى دارد؟

دو فايده عمده را مى توان بر اين امر، مترتب دانست:

اولاً: از آنجا كه عقد اجاره، عقدى مستمر است به تعبير ديگر، منافع عين مستأجره بتدريج و در طول مدت اجاره و نه بطور آنى به ملكيت مستأجر در مى آيد لذا در مدت اجاره، اگر عيبي حادث شود كه باعث صعوبت انتفاع يا نقصان منفعت شود براى مستأجر، حق فسخ وجود دارد (به استناد ماده ۴۸۰ ق.م) در حالى كه اگر انتقال منافع در قالب عقدى غير از اجاره باشد، خيار عيب تنها زمانى براى انتقال گيرنده دوم به وجود مى آيد و آن گاه به وي حق فسخ مى دهد كه عيب مذكور، قبل از انتقال يا در حين انتقال موجود باشد و حدوث عيب در حين اجراء قرارداد دوم، به انتقال گيرنده، حق فسخ نمى دهد.

ثانياً: اگر مستأجر، منافع را از طريق عقد اجاره به شخص ثالث واگذار كند به استناد ماده ۴۷۷ ق.م بايد آن را در حالتى تحويل مستأجر ثانى دهد كه وي بتواند از آن استفاده مطلوب ببرد وگرنه عدم امكان انتفاع از منافع عين مستأجره، با فلسفه عقد اجاره مغايرت دارد و سبب باطل شدن آن مى شود و اگر مورد اجاره به صورت معيوب، به وي تسليم شود مى تواند عقد را به استناد خيار عيب بر هم زند در حالى كه اگر واگذارى از طريق ساير عقود صورت پذيرد، انتقال مال در همان حالتى كه موجود است تحقق مى يابد.<sup>۱</sup>

سؤال ديگرى كه به ذهن متبادر مى شود اين است كه هرگاه قرار داد اجاره ميان

۱. اكبر آقاپور انارى، عقد اجاره (قوانين و مقررات مربوط به آن)، تهران، نشر طلايه، چ اول ۱۳۷۶،

موجر و مستأجر، در خصوص جواز یا عدم جواز انتقال به غیر ساکت باشد باید اصل را بر حق انتقال گرفت یا حکم به منع او در واگذاری آن داد؟ گفتیم که مستأجر در نتیجه عقد اجاره، مالک منافع مورد اجاره می‌شود و مالک نیز جز در مواردی که قانون یا تراضی طرفین عقد، برای او محدودیتی ایجاد نکرده است، حق تصرف و انتقال مایملک خود را دارد به عبارت دیگر، اصل، تسلیط است و عدم حق واگذاری، حکم استثناء را دارد لذا در موارد سکوت طرفین عقد بطور ضمنی پذیرفته‌اند که اصل تسلیط بر رابطه قراردادی آنها حاکم باشد و به تعبیر فقها، اطلاق در اجاره، ظاهر در جواز واگذاری است. صرف نظر از استدلال فوق، می‌توان دلایل ذیل را در جهت تقویت ادعای فوق مطرح ساخت:

۱ - فقهای مشهور امامیه بر این عقیده‌اند که اگر منافع مورد اجاره بطور مقید منتقل نشود و یا شرط استیفاء منافع برای خود مستأجر نشده باشد، وی می‌تواند منافع را آزادانه به دیگری واگذار کند از جمله، محقق حلی در کتاب پرمایه خویش، «المختصر النافع فی فقه الامامیه» می‌گوید:

«و للمستأجر ان یوجر الا ان یشترط علیه استیفاء المنفعه بنفسه.»<sup>۱</sup>

شهید ثانی در مسالک الافهام، ضمن نقل قول کردن سخن محقق حلی در شرائع الاسلام، به تأیید آن پرداخته و می‌گوید:

«و ما ذکره المصنف من منع اجاره غیره، اذا شرط علیه الاستیفاء بنفسه.»<sup>۲</sup>

با عنایت به دو نمونه برگزیده شده، می‌توان دریافت که در صورتی که اجاره عاری از هرگونه قید و شرط باشد خواه در قرارداد به مستأجر حق انتقال داده شده باشد خواه قرارداد در این خصوص ساکت باشد، مستأجر از حق مزبور برخوردار است یعنی صرف

۱. ماده ۷۲۲ قانون مدنی عراق و ماده ۴۶۶ قانون مدنی ایران.

۲. شهید ثانی (زین الدین بن علی)، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، ج پنجم، قم، نشر موسسه المعارف الاسلامیه، چ اول، ۱۴۱۴ هـ ق، ص ۱۸۶.

نبودن قيد محدود کننده در عقد، برای امکان انتقال به غير، كفايت می كند. در میان فقهای متأخر نیز همین نظر مورد پذیرش و اتفاق قرار گرفته است از جمله ميرزای قمی در كتاب خویش، «جامع الشتات» در پاسخ به پرسش فوق گفته است: اگر صراحتاً اذنی از موجر برای واگذاری منافع به مستأجر داده نشده باشد و شك داشته باشیم که در این حال، مستأجر می تواند منافع مورد اجاره را به غير واگذارد یا نه، همین مقدار که شرط استیغای منفعت نشده باشد، ظاهر این است که خلافی در جواز نقل نباشد.<sup>۱</sup>

در میان حقوقدانان بنام کشورمان نیز، همین عقیده مورد قبول می باشد.<sup>۲</sup> اگر در سند اجاره، مساله به سکوت برگزار شده باشد اصل کلی حاکم بر روابط موجر و مستأجر، اصل را بر جواز گذاشته است.

۲. قضاات دادگاه حقوقی ۲ تهران در نظری که به اتفاق در تاریخ ۱۰/۱۰/۱۶۶۱ اتخاذ کردند در پاسخ به پرسش فوق چنین بیان داشتند:

«نظر به ماده ۱ و بند الف ماده ۸ و ماده ۱۵ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۶۲ و ماده ۴۷۴ قانون مدنی، مستأجر محل مسکونی می تواند در صورتی که حق انتقال به غير در قرارداد اجاره از وی سلب نشده باشد منافع مورد اجاره را در مدت اجاره به ديگری واگذار نماید.»<sup>۳</sup>

خط مشی قانونگذار در قانون روابط مالک و مستأجر ۳۹، در قضیه مطروحه برگرفته از اصول حاکم بر قانون مدنی بود لکن قانون روابط موجر و مستأجر ۵۶، دست به

---

۱. ميرزا ابی القاسم بن الحسن القمی، جامع الشتات، ج سوم، تهران، انتشارات کیهان، چ اول سال ۱۳۷۱، ص ۴۸۴.

۲. ناصر کاتوزیان، عقود معین، ج اول، تهران، انتشارات بهنشر، چ هفتم، ۱۳۷۸، ص ۳۷۵.

۳. يوسف نوبخت، اندیشه های قضائی، تهران، انتشارات کیهان، چ چهارم، ۱۳۷۲.

یک دگرگونی زد و اصل را بر عدم جواز مستأجر در نقل منافع گذاشت و تنها زمانی که در قرارداد مابین طرفین، اختیار واگذاری کتباً به مستأجر داده شود حق انتقال برای او حاصل می‌شود. ماده ۱۰ قانون مزبور مقرر می‌دارد:

«مستأجر نمی‌تواند منافع مورد اجاره را کلاً یا جزئاً یا به نحو اشاعه به غیر انتقال دهد یا واگذار نماید مگر اینکه کتباً این اختیار به او داده شده باشد.» حال اگر مستأجر با نداشتن اجازه در اجاره، آن را به دیگری اجاره می‌داد، به موجب بند ۱ ماده ۱۴ همین قانون برای موجر حق فسخ حاصل می‌شد. البته باید گفت قانون مزبور بر اماکن تجاری حاکم بود و در مورد اماکن مسکونی همچنان اصل جواز بر روابط قراردادی طرفین حکومت داشت چنانکه قانون ر. م. م ۶۲ نیز از همین اصل تبعیت کرده است. تا اینکه ق. ر. م. م ۷۶ که بر تمامی اماکن استیجاری اعمال می‌گردد، مکانیزم جدیدی را که قانون ۵۶ در خصوص اماکن تجاری (و در خصوص حق کسب و پیشه و تجارت) ایجاد کرده بود به ساختار قانون مدنی بازگرداند.<sup>۱</sup>

### مقایسه انتقال رابطه اجاره با انتقال مورد اجاره

ممکن است در بدو امر این دو اصطلاح مترادف یکدیگر تلقی شوند ولی این ذهنیت، بی‌گمان اشتباه است چرا که تفاوت‌های عمده‌ای میان دو مورد فوق وجود دارد:

۱- در انتقال منافع مورد اجاره، رابطه میان موجر و مستأجر اول حفظ می‌شود و با انعقاد اجاره دوم، رابطه جدیدی میان مستأجر اول و دوم برقرار می‌شود لذا مستأجر دوم، اجاره بها را به مستأجر اول می‌دهد و شخص اخیر نیز اقساط مال الاجاره را به موجر می‌دهد و این رابطه تا زمان انقضای مدت یا فسخ اجاره اصلی، پابرجاست اما در انتقال

رابطه اجاره، نه تنها منافع به مستأجر جدید منتقل می‌شود بلکه کل رابطه قراردادی میان موجر و مستأجر اول به مستأجر دوم واگذار می‌گردد. لذا اجاره کننده اصلی با واگذاری رابطه خود به شخص ثانی، او را قائم مقام و جانشین خویش می‌سازد و طبیعتاً با قطع شدن رابطه موجر و مستأجر نخست، او دیگر در رابطه قرارداد اجاره نقشی نخواهد داشت.

۲- در نقل منافع، از آنجا که مستأجر اول با حفظ رابطه قراردادی با موجر، ارتباطی جدید با شخص ثالث (به عنوان انتقال گیرنده دوم) برقرار می‌سازد لذا در شکل‌گیری رابطه حقوقی دوم، رضایت مستأجر اول و دوم شرط است و مالک عین در بوجود آمدن آن نقشی نداشته است تا رضایت او برای صحت اجاره ثانی (فرعی)<sup>۱</sup> شرط باشد. آنچه می‌توان به عنوان استدلال بر لزوم رضایت موجر در فرض اخیر مطرح کرد این است که انتقال رابطه اجاره در قالب انتقال دین محقق می‌شود یعنی مدیونی جدید جایگزین مدیون ابتدائی می‌شود و به جای او، مسؤول تأدیه دین می‌گردد و در این عمل حقوقی نیز رضایت طلبکار (موجر) شرط است چرا که دارنده حق دینی باید بداند که طلب خود را از چه کسی وصول می‌کند به عبارت دیگر، شخصیت او و اوصافی همچون خوش حساب بودن، برای او اهمیت دارد لذا رضایت او به عنوان یکی از ارکان تحقق این انتقال، لزوماً باید وجود داشته باشد البته نه در انتقال قهری چون ارث.

۳- از آنجا که در انتقال منافع مورد اجاره، رابطه اجاره اول باقی می‌ماند و اجاره جدیدی میان مستأجر اول و شخص مخاطب قرارداد، بسته می‌شود لذا قرارداد دوم از اصالت برخوردار بوده و طرفین می‌توانند تا حدی که به حقوق موجر لطمه وارد نمی‌شود، مدت و اجاره بهای جدیدی غیر از آنچه در اجاره اول قید شده است، تعیین کنند اما در

۱. دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی در کتاب «مبسوط ترمینولوژی»، از اجاره منافع توسط مستأجر به شخص جدید، به اجاره ثانی، اجاره فرعی و اجاره مستأجر به مستأجر تعبیر کرده‌اند. ر. ک: مبسوط ترمینولوژی، ج اول، نشر گنج دانش، چ اول ۱۳۷۸ ص ۱۱۷ و ۱۲۸.

نقل رابطه اجاره، چون مستأجر دوم، قائم مقام مستأجر نخست می‌شود لذا از حیث شرایط عقد، همان حقوق و تعهدات بر مستأجر جدید بار می‌شود؛ همچنانکه ماده ۲۱۹ ق. م. قرارداد را نه تنها میان طرفین عقد بلکه میان قائم مقام آنان نیز لازم الاتباع می‌داند.

اداره حقوقی وزارت دادگستری در نظریه مشورتی شماره ۷/۷۳۱ مورخ ۶۱/۲/۲۱ در پاسخ به این پرسش که اگر مستأجر با داشتن حق انتقال به غیر، مورد اجاره را به دیگری منتقل کند آیا مستأجر جدید از هر حیث، قائم مقام مستأجر اول است و باید اجاره بها را به مالک بپردازد یا به مستأجر اول، چنین بیان داشت:

«با توجه به ماده ۱۰ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۵۶، اگر مستأجر با داشتن حق انتقال به غیر، عین مستأجره را قبل از انقضای مدت و برای بقیه مدت که مالک منافع می‌باشد، به دیگری واگذار نماید، رابطه استیجاری مستأجر اول با دوم فقط تا انقضاء مدت قرارداد اجاره مستأجر اول با مالک ملک است و در مدت مذکور، مستأجر اول، مسوول پرداخت اجاره بها به مالک می‌باشد.»<sup>۱</sup>

چنانکه از نظریه بالا فهمیده می‌شود در انتقال منافع، رابطه موجر با مستأجر اول حفظ می‌شود و لذا در این حالت - و نه در واگذاری رابطه اجاره - مستأجر جدید قائم مقام مستأجر اول نمی‌شود.

**تحلیل رابطه موجر با مستأجر اول و دوم و تاثیر انحلال اجاره اصلی در اجاره دوم**  
 مبحث نخست - بررسی رابطه مالک با مستأجر اصلی در صورت نقل منافع: رابطه مزبور بر اثر انعقاد اجاره اصلی بوجود آمده و پس از انتقال منافع مورد اجاره توسط مستأجر به ثالث، رابطه مزبور کماکان ادامه پیدا خواهد کرد و مستأجر اول است که باید اجاره بها را در

۱. عمران نعیمی، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران تحت عنوان بررسی

مواعد مقررہ به موجر بدهد.

استصحاب بقاء رابطه میان موجر و مستأجر در حالت انتقال منافع از یکسو و نظر مشورتی اداره حقوقی که بدان اشاره شد از سوی دیگر مؤید ادعای بالاست. عواملی که باعث از بین رفتن رابطه فوق می شود عبارتند از:

۱ - انقضاء مدت اجاره

۲ - فسخ قرارداد

۳ - فوت موجر، زمانی که او تنها تا پایان عمرش مالک منافع است. (م ۴۹۷ ق.م) لذا با تحقق یکی از موارد فوق، رابطه قراردادی از بین می رود و مستأجر دیگر حق ندارد در صورت انتقال منافع به غیر، علیه منتقل الیه جدید دادخواست تخلیه عین یا تعدیل اجاره بها را اقامه نماید.<sup>۱</sup> چرا که او دیگر مالک منافع محسوب نمی شود تا در طرح دعوی، ذینفع باشد و بالطبع دعوی او، قابلیت استماع را نخواهد داشت همچنان که رای وحدت رویه دیوان عالی کشور نیز موید همین مطلب می باشد.<sup>۲</sup> آنچه بیان شد مطابق قواعد فقهی و اصول حاکم بر قانون مدنی بود ولی باید توجه داشت که مقنن در سال ۱۳۵۶ با وضع قانون روابط موجر و مستأجر و بر اساس به رسمیت شناختن حق سرقفلی، به ایجاد قاعده ای تازه دست یازید و مقرر ساخت حتی در صورت انقضاء مدت یا فسخ اجاره، مستأجر می تواند براساس سرقفلی ای که تأدیه کرده است خواستار تنظیم اجاره نامه و استمرار رابطه قراردادی باشد و در نتیجه فسخ اجاره از سوی موجر در این حالت، زائل کننده رابطه و تضييع حق مستأجر نخواهد شد. ماده ۱۰ قانون مزبور اشعار می دارد:

۱. محمد رضا کامیار (کارکن)، گزیده آرای دادگاه های حقوقی، تهران، نشر حقوقدان، چ دوم ۱۳۷۶ صص ۱۴۲ و ۱۴۳. (ر.ک به: رای دادگاه حقوقی ۲ تهران (شعبه ۴۶) به تاریخ ۷۳/۳/۱۷ در دادنامه شماره ۲۰۵).

۲. رای شماره ۴۰۲۶۰ مورخ ۵۵/۳/۱۷، هیات عمومی دیوان عالی کشور.

«...هرگاه مستأجر تمام یا قسمتی از مورد اجاره را به غیر اجاره دهد مالک می‌تواند در صورت انقضاء مدت یا فسخ اجاره، درخواست تنظیم اجاره نامه با هر یک از مستأجرین را بنماید. در صورتی که مستأجر حق انتقال به غیر داشته باشد هر یک از مستأجرین نیز می‌توانند در صورت فسخ و یا انقضای مدت اجاره اصلی، درخواست تنظیم اجاره نامه را با مالک یا نماینده قانونی او به نمایندند.»

**مبحث دوم - رابطه مستأجر اول با مستأجر دوم:** رابطه مورد نظر با انتقال منافع از سوی مستأجر به غیر، محقق می‌شود و از آنجا که تنها منافع، موضوع انتقال قرار گرفته است نه خود رابطه اجاره لذا مستأجر اول با این انتقال در مقابل موجر، بریء الذمه نمی‌شود چون برخلاف انتقال اجاره، دین مستأجر به موجر همچنان بر ذمه وی باقی می‌ماند و به مستأجر جدید منتقل نمی‌شود. نظریه مشورتی اداره حقوقی وزارت دادگستری نیز موید همین مطلب است که بدان اشاره شد. در برقراری این ارتباط، رضایت موجر شرط نیست و طرفین قرارداد اخیر، مستأجر اول (موجر عقد جدید) و مستأجر دوم می‌باشند و لذا می‌توانند مدت اجاره و اجاره بهایی جدید و غیر از آنچه در اجاره اصلی (میان موجر و مستأجر اول) آمده است، میان خود مقرر کنند اما این به معنای بی‌قید و بند بودن این اختیار نیست چرا که می‌دانیم مستأجر تنها مالک منافع است نه بیشتر و از آنجا که از یکسو مدت این مالکیت، مقید به زمانی خاص و محدود بوده و از سوی دیگر وی، برای انتفاع از منافع، عین مستأجره را لزوماً در اختیار دارد. لذا نباید قراردادی منعقد کند که به حقوق مالک عین لطمه وارد سازد در نتیجه:

**اولاً:** مستأجر حق ندارد، مورد اجاره را برای مدتی بیش از آنچه مالک است، به دیگری واگذار کند چرا که هر حق تنها تا محدوده قدرت اجرائی خود، در عالم حقوق می‌تواند اثر گذار باشد نه بیشتر و اعمال حق مالکیت مستأجر نیز محدود به زمان شده است و هر قراردادی که باعث انتقال منافع برای بیش از مدت مذکور شود نسبت به میزان



مالکیت او، صحیح و نسبت به مدت زائد، تابع معاملات فضولى خواهد بود زیرا مستأجر با اقدام خود در واقع منافعی را که به موجر تعلق می‌گرفته است، به غیر واگذار می‌کند.

مکن است این ایراد مطرح شود که در معامله فضولى، شخصی که معامله را تنفیذ می‌کند باید مالک مال باشد در حالی که در فرض مذکور، موجر در حین انعقاد اجاره داریم، مالک منافع نبوده است و منافع به مستأجر منتقل شده بوده است.

در پاسخ به ایراد طرح شده باید گفت: موجر هر چند در حال حاضر مالک منفعت مورد اجاره نیست ولی نسبت به منافع آینده، مالک بالقوه است که با فسخ یا انقضاء اجاره، مالکیت، فعلیت می‌یابد و همین امر برای فضولى دانستن اجاره، کافی است.

نکته دیگری که باید بدان توجه داشت این است که چون مالک عین، مالک منافع نهفته در آن نیز محسوب می‌شود لذا برای پس از فوت خود نیز می‌تواند آن را اجاره دهد در واقع مالکیت عین، این امتیاز را به دارنده آن اعطاء می‌کند اما در مورد موقوف علیه از آنجا که حق او بر مال، مثل مالک، کامل نیست طبیعتاً وی تنها می‌تواند تا زمان حیات خویش آن را به دیگری اجاره دهد و اگر در حین اجاره فوت کند، قرارداد نسبت به مدت باقی مانده، فضولى و منوط به رضایت طبقه بعدی موقوف علیه می‌باشد. (مستنبط از ماده ۴۹۷ ق.م).

ثانیاً: هر گاه در اجاره اصلی برای موجر، خیار شرط قرارداده شده است، مستأجر نمی‌تواند مورد اجاره را بطور قطع به شخص ثالث منتقل کند چرا که این اقدام، منافى حق مسلم موجر اول خواهد بود و اشخاص از اعمال حقی که مغایر با منافع دیگران بوده و باعث اضرار غیر می‌شود، منع شده‌اند. (اصل ۴۰ ق.ا و مستنبط از ماده ۱۳۲ ق.م). البته این بدان معنا نیست که مستأجر کلاً حق انتقال را ندارد بلکه او نیز می‌تواند شرایط قرارداد را طوری تنظیم کند تا منافاتی با حقوق موجر پیدا نکند به عنوان مثال می‌تواند در اجاره دوم نیز شرط خیار کند یعنی مستأجر اول به محض اجرای خیار توسط موجر، بتواند

خيار خود را اعمال نمايد. ضمانت اجرای انتقال قطعی مورد اجاره در این حالت، این است در صورتی که موجر، خيار شرط خود را اعمال کند از آنجا که رابطه میان موجر و مستأجر قطع می‌شود طبیعتاً رابطه قراردادی دوم نیز خود به خود از بین می‌رود چرا که در عقود مستمری چون اجاره، موجر باید تا پایان مدت اجاره، مالک منافع باشد و هر عاملی که مالکیت موجر را از بین ببرد باعث انفساخ رابطه قراردادی او و مستأجر می‌شود. زمانی که اجاره میان موجر و مستأجر اول فسخ می‌شود، مستأجر دیگر مالک منافع محسوب نمی‌شود و لذا مستأجر دوم که منافع مال را در اختیار گرفته و عین مال را نیز جهت انتفاع از منفعت آن، در دست دارد، ید مالکانه‌اش به ید ضمانی مبدل شده و مکلف به رد عین و منافع می‌باشد.<sup>۱</sup> در صورت، عدم استرداد و تلف یا نقصان مورد اجاره، مسؤول جبران آن می‌باشد خواه در این راه مرتکب تعدی و تفریط باشد یا نه.

مستأجر اول در حین انتقال منافع به غیر، مکلف است که او را از وجود خيار شرط در اجاره اول آگاه سازد در غیر این صورت، اگر مالک نسبت به باقی مانده مدت، اجاره را پس از اعمال خيار، تنفیذ نکرد، مستأجر مکلف به تأدیه اجرت المثل زمان استفاده بعد از فسخ اجاره اول به مالک است اما می‌تواند برای اجاره بهائی که در ابتدا نقداً به مستأجر اول داده است به او رجوع کند چه عالم به وجود خيار در اجاره اصلی باشد یا نه چرا عدم امکان رجوع مستأجر دوم به اولی حتی در صورت علم، از اسباب استیفای نامشروع<sup>۲</sup> است. ولی در مورد غرامات و خسارات وارد آمده به وی، در صورت علم، و مطابق قاعده «اقدام» حق رجوع را نخواهد داشت ولی در حالت جهل می‌تواند به مستأجر اول رجوع

۱. مواد ۳۱۱، ۳۱۲ و ۳۱۵ قانون مدنی در باب غصب، مؤید همین مطلب هستند.

۲. از استیفای نامشروع، به «استفاده بلاجهت» نیز تعبیر شده است. برای مطالعه بیشتر در این زمینه ر.ک: ناصر کاتوزیان، الزامهای خارج از قرارداد: ضمان قهری، ج ۲، نشر دانشگاه تهران، چ اول ۱۳۷۴، ص ۱۴۸، ش ۴۵۲.

نموده و او را از باب تسبیب، ملزم به جبران خسارت نماید به عنوان مثال اگر اجرت المثل برای مدت پس از وقوع خیار، مبلغی بیش از اجرت المسمی مقرر میان طرفین باشد این مبلغ مابه التفاوت نیز باید به مستأجر بعدی تادیه شود مگر این که وی از وجود خیار در اجاره مطلع بوده و با وجود این، اقدام به انعقاد قرار داد کرده باشد.

**مبحث سوم - رابطه مالک با مستأجر دوم و تاثیر انحلال اجاره اصلی بر قرارداد دوم.**  
چنان که بیان داشتیم اجاره دوم میان مستأجر اول و ثانی منعقد می شود و بدین سبب مالک عین به طور مستقیم با مستأجر اخیر، رابطه حقوقی پیدا نمی کند و آنچه زمینه ساز برقراری این ارتباط می شود فسخ اجاره اول و یا انقضای مدت آن است که باعث می شود تا صلاحیت مستأجر اول - به عنوان موجر اجاره دوم - به پایان برسد و لذا ادامه وضع ید مستأجر ثانی بر مورد اجاره دیگر وجاهت قانونی نخواهد داشت و از این رو باید طبق قواعد کلی قانون مدنی، منافع و عین را به مالک آن بازگرداند چرا که با زوال اجاره اول، حق مالکیت وی بر منافع، خودبخود زائل می شود و عین نیز که به صورت امانت مالکانه (قراردادی) در ید او بوده است با فسخ یا پایان گرفتن مدت قرارداد به امانت قانونی مبدل می شود و تاخیر در رد مال به موجر باعث می شود تا ید امانی او به ید ضمانی بدل گردد و او را در حکم غاصب قرار دهد و حتی در صورت عدم تسلیم آن، مالک می تواند علیه وی دادخواست خلع ید تنظیم کند.

آنچه باید مطمح نظر قرار گیرد این است که هر چند در ابتدای قرارداد اجاره ثانی، مستأجر دوم، مورد اجاره را از مستأجر اول تحویل گرفته است اما در فرض بالا که اجاره اول پایان می پذیرد، وی حق ندارد مال را به کسی که آن را از او گرفته است، برگرداند چرا که در این حالت او، حکم امین را دارد و باید مورد امانت را به مالکش مسترد دارد که همان اجاره دهنده اولی است زیرا مستأجر اول دیگر مالک محسوب نمی شود که مال به او برگردانده شود لذا اگر مستأجر دوم، مال را به او تحویل دهد، در واقع آنرا به شخصی غیر از

مالک داده است و این همان تعدی و تفریط است و او را در مقابل مالک، ضامن قرار می‌دهد.<sup>۱</sup> هر چند عده‌ای به استناد ماده ۶۲۴ قانون مدنی معتقدند که باید به ظاهر ماده تفسیر کرد و مال را در هر حال باید به کسی که آن را تحویل داده است، مستردگرداند لکن این نظر قابل ایراد است چرا که فرض قانونگذار در جایی که به «کسی» اشاره کرده است ناظر به مالک مال است و گفتیم در صورت زوال اجاره اول مستأجر اول دیگر مالک محسوب نمی‌شود تا مال به او برگردانده شود ضمن اینکه وی قائم مقام قانونی و مأذون از قبیل مالک هم نیست تا بتوان به استناد دنباله ماده ۶۲۴ به جای صاحب عین، آن را به وی تسلیم کرد.

در جایی که با انتقال اجاره روبرو هستیم یعنی علاوه بر منافع مورد اجاره، تمام رابطه قراردادی منتقل می‌شود، مستأجر دوم، عملاً قائم مقام مستأجر اول می‌شود و در این حالت است که مستقیماً با مالک عین ارتباط حقوقی پیدا می‌کند و باید به او اجاره بها بپردازد برخلاف مورد انتقال منافع که اجاره بها باید به مستأجر اول پرداخت شود.

از آنجا که در قانون روابط موجر و مستأجر، حق کسب و پیشه و تجارت به رسمیت شناخته شده است، حق مزبور اقتضا داشته است تا برخی مکانیزمهای قانون مدنی، دچار تحول و تغییر شود از جمله هرگاه مستأجر دوم به مستأجر اول، سرقفلی بپردازد، صرف فسخ اجاره اول یا انقضای مدت آن باعث از بین رفتن حق مستأجر اخیر نخواهد شد چرا که او از یک حق نیرومند برخوردار است و به استناد همین حق نیز می‌تواند حتی پس از پایان گرفتن مدت اجاره، تقاضای تنظیم اجاره نامه را با مالک یا نماینده قانونی او را بنماید. قسمت اخیر ماده ۱۰ ق. ر. م. م مصوب ۱۳۵۶ مقرر می‌دارد:

«در صورتی که مستأجر حق انتقال مورد اجاره را به غیر داشته باشد هر یک از

۱. ر. ک. به مواد مربوط به «عقد ودیعه»؛ مبحث تعهدات امین شامل ماده ۶۱۲ تا ۶۳۱ قانون مدنی.

مستأجرین نیز می‌توانند در صورت فسخ و یا انقضای مدت اجاره اصلی درخواست تنظیم اجاره نامه را با مالک یا نماینده قانونی او بنمایند.»

مبنای رایى که شعبه ۴۴ دادگاه حقوقى ۲ تهران در ۷۲/۱۱/۲۵ صادره نموده و به موجب آن، پس از انقضای مدت اجاره اصلی، مستأجر دیگر رابطه‌ای با موجر نداشته و این ارتباط استیجاری میان مالک با مستأجر جدید برقرار می‌شود نیز همین حق کسب و پیشه بوده است والا طبق اصول کلی با زوال اجاره اصلی، هیچ رابطه‌ای میان مالک و مستأجر دوم ایجاد نمی‌شود.<sup>۱</sup> موجر به صرف فسخ اجاره اول قادر به دست یابی بر مالش نخواهد بود بلکه تنها پس از پرداخت حق سرقتلى مستأجر می‌تواند عین و منافع را مجدداً تحت تملک خویش درآورد.

ادامه دارد



۱. محمدرضا کامیار (کارکن)، گزیده آرای دادگاههای حقوقی، تهران، نشر حقوقدان، ۱۳۷۶، چ دوم، دادنامه شماره ۹۲۲ - ۷۲، ص ۱۴۳.



پڙو، شڪاھ علوم انسانی و مطالعات فریبگی  
پرتال جامع علوم انسانی

قال الله تعالى:

ادعوني استجب لكم

مرا بخوانید، برایتان اجابت می‌کنم.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی



پڙو، شڪاھ علوم انسانی و مطالعات فریبگی  
پرتال جامع علوم انسانی