

انتقال عین مستأجره و آثار آن در حقوق ایران و فرانسه

علیرضا فصیحی زاده*

استادیار گروه حقوق دانشکده علوم اداری و اقتصاد دانشگاه اصفهان

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۶/۸/۲۸ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۶/۱۱/۶)

چکیده:

موجر می‌تواند در مدت اجاره عین مستأجره را به طور مسلوب المنفعه از طریق بیع یا سایر عقود به دیگری منتقل کند. منتقل الیه ممکن است خود مستأجر یا شخص ثالث باشد. در حقوق ایران طبق ماده ۴۹۸ قانون مدنی انتقال عین مستأجره حتی به خود مستأجر با عقد اجاره منافاتی ندارد و پس از انتقال، عقد اجاره به قوت خود باقی است. در حقوق فرانسه، انتقال عین مستأجره به خود مستأجر موجب انفساخ اجاره است. در صورت انتقال عین مستأجره به شخص ثالث، طبق ماده ۱۷۴۳ قانون مدنی فرانسه، اگر اجاره رسمی یا دارای تاریخ معین و مقدم بر تاریخ انتقال باشد، منتقل الیه قائم مقام موجر خواهد بود. در این مقاله نویسنده با توجه به قوانین جدید ۱۳۶۸ و ۱۳۸۵، به مطالعه تطبیقی موضوع در حقوق ایران و فرانسه پرداخته و در پایان نتیجه این مقایسه بیان شده است.

واژگان کلیدی:

اجاره، عین مستأجره، منفعت، بیع، خسارت، خیار فسخ، حق تقدم.

مقدمه

موجر می‌تواند در مدت اجاره عین مستأجره را به نحو مسلوب المنفعه از طریق بیع یا سایر عقود به ملکیت دیگری منتقل کند. منتقل الیه ممکن است خود مستأجر یا شخص ثالث باشد. قانون مدنی در ماده ۴۹۸ در این باره گوید: «اگر عین مستأجره به دیگری منتقل شود اجاره به حال خود باقی است، مگر اینکه موجر حق فسخ در صورت نقل برای خود شرط کرده باشد». در این مقاله نویسنده بر آن است که مبانی فقهی و حقوقی ماده‌ی مزبور را تبیین کرده، ضمن تفسیر آن به پرسش‌های ذیل در این باره پاسخ دهد: انتقال عین مستأجره به غیر با عقد اجاره تنافی دارد یا نه و آیا در این موضوع میان انتقال آن به شخص ثالث با انتقال به خود مستأجر تفاوتی وجود دارد؟ این انتقال چه آثار حقوقی برای موجر، مستأجر و انتقال گیرنده در پی می‌آورد؟ در حقوق فرانسه ماده ۱۷۴۳ قانون مدنی و مواد بعد از آن به این موضوع پرداخته است. مطالعه تطبیقی موضوع در دو حقوق ایران و فرانسه به طور جداگانه صورت خواهد گرفت و در پایان نتیجه این مقایسه در پی خواهد آمد.

الف. انتقال عین مستأجره و آثار آن در حقوق ایران

از آنجا که آثار حقوقی انتقال عین مستأجره به شخص ثالث با آثار انتقال آن به خود مستأجر متفاوت است، هر کدام از این دو امر در گفتار جداگانه بیان خواهد شد.

۱. انتقال عین مستأجره به شخص ثالث

موجر ممکن است عین مستأجره را به شخص دیگری غیر از خود مستأجر انتقال دهد. در خصوص امکان این انتقال و نیز آثار حقوقی آن نسبت به موجر، مستأجر و شخص ثالث (انتقال گیرنده) به طور مستقل مطالبی خواهد آمد.

الف) امکان انتقال عین مستأجره به شخص ثالث

فقیهان امامیه معتقدند انتقال عین از هر طریقی چون بیع، صلح یا هبه بر عقد اجاره اثری نمی‌گذارد، مثلاً اگر موجر خانه استیجاری را که در تصرف مستأجر است در مدت اجاره به شخص ثالث بفروشد، اجاره به قوت خود باقی است، زیرا منافات و تعارضی میان بیع و اجاره وجود ندارد و متعلق آن دو با یکدیگر تفاوت دارد و متعلق بیع عین است و متعلق اجاره منافع. پس چنین بیعی صحیح است و در اثر آن عین به ملکیت خریدار درمی‌آید (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۲۷، ص ۲۰۶ و حکیم، ۱۴۰۴، ج ۱۲، ص ۲۹ و در کتاب‌های حقوقی نک: امامی، ۱۳۶۲، ج ۲، ص ۲۳ و کاتوزیان، ۱۳۷۹، ج ۱، ص ۴۰۵).

با این حال، ممکن است تصور شود که میان بیع لاحق و اجاره سابق تنافی و تعارض وجود دارد و بیع باعث می‌شود که اجاره منفسخ گردد. زیرا، وقتی مالک عین را به شخص ثالث منتقل می‌کند به تبع انتقال عین منافع آن هم به وی منتقل می‌گردد، زیرا منافع در انتقال تابع عین است و با انتقال منافع از ملکیت مستأجر به خریدار گویا مورد اجاره از بین می‌رود و دلیلی بر بقای اجاره وجود ندارد. بنابراین، اجاره منفسخ می‌شود. چنانکه در صورت تلف عین مستأجره، اجاره منفسخ می‌گردد، زیرا دیگر منفعی باقی نمی‌ماند تا اجاره ادامه یابد.

به نظر می‌رسد که این استدلال مخدوش است، زیرا اولاً، این اصل که منافع به تبع عین منتقل می‌شود به مواردی اختصاص دارد که انتقال دهنده مالک منافع نیز باشد، در حالی که به محض انعقاد اجاره طبق ماده ۴۶۶ قانون مدنی^۱، مستأجر مالک منافع عین می‌گردد و دیگر موجر نسبت به منافع مالکیتی نداشته و تنها مالک عین می‌باشد و به همین جهت گفته می‌شود که موجر مالک عین مسلوب المنفعه است. بنابراین، موجر منفعی را مالک نیست تا به تبع انتقال عین به خریدار منتقل شود و انتقال تنها نسبت به عین صورت می‌گیرد و مستأجر هنوز مالک منافع است و در نتیجه موردی برای انفساخ اجاره وجود ندارد، ثانیاً: قیاس انتقال مورد اجاره به تلف آن مع الفارق است، زیرا با تلف عین دیگر منفعی باقی نخواهد ماند، در حالی که با انتقال عین، منافع هنوز باقی است.

گرچه قانون مدنی در ماده ۴۸۴ تصریح می‌کند که موجر نمی‌تواند در مدت اجاره در عین مستأجره تغییری دهد که منافی مقصود مستأجر از استیجار باشد، نباید این ماده را شامل تغییراتی همچون انتقال عین مستأجره به شخص ثالث دانست. زیرا «تغییر» در ماده به تصرفات و تغییرات مادی انصراف دارد و تصرفات حقوقی همچون فروش یا صلح مورد اجاره را در بر نمی‌گیرد. از این رو، ماده ۴۹۸ قانون مدنی صریحاً انتقال مورد اجاره را به شخص ثالث اجازه داده است (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ج ۱، صص ۴۰۴-۴۰۵).

ب) آثار انتقال عین مستأجره به شخص ثالث

در صورت انتقال عین مستأجره به شخص ثالث قانون مدنی چنین انتقالی را صحیح می‌داند، اما سخن این جاست که آثار این انتقال نسبت به موجر، مستأجر و انتقال گیرنده چیست؟ در ذیل این آثار در سه قسمت جداگانه بررسی خواهیم شد.

۱. ماده‌ی مزبور تصریح می‌کند: «اجاره عقدی است که به موجب آن مستأجر مالک منافع عین مستأجره می‌شود...».

(۱) آثار انتقال نسبت به انتقال دهنده (موجر)

در خصوص موجر این سوال مطرح است که آیا موجر می‌تواند به بهانه‌ی انتقال عین، عقد اجاره را فسخ کند. قانون مدنی در ماده ۴۹۸ در این باره قائل به تفصیل شده است، بدین بیان که اگر موجر در ضمن عقد اجاره شرط کند که در صورت انتقال عین، وی حق فسخ داشته باشد، می‌تواند اجاره را فسخ کند.

موجر ممکن است به یکی از دو حالت ذیل برای خود حق فسخ شرط کند:

اول) خیار مشروط: در ضمن عقد اجاره برای موجر حق فسخ، در صورت انتقال عین مستأجره، شرط شود. این حق اگر چه به مجرد انعقاد اجاره پدید می‌آید، اعمال و اجرای آن مشروط به انتقال عین مستأجره است. از این رو موجر تا زمانی که عین را به دیگری منتقل ننموده، نمی‌تواند اجاره را فسخ کند.

دوم) خیار معلق: در ضمن عقد اجاره شرط می‌شود که اگر موجر عین مستأجره را به دیگری منتقل کند، برای وی حق فسخ به وجود آید. پیدایش خیار در اینجا معلق بر وقوع انتقال است و پیش از انتقال مورد اجاره به وسیله بیع یا مانند آن، حقی برای موجر به وجود نمی‌آید (امامی، ۱۳۶۲، ج ۲، ص ۴۸).

البته، به نظر می‌رسد درباره محل کسب و پیشه مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ شرط حق فسخ چه به نحو مشروط و چه به نحو معلق، صحیح نیست (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۹، ص ۳۰۷)؛ زیرا مواد ۱۲ و ۱۴ قانون مزبور فسخ اجاره را به موارد معینی محدود کرده و برای حمایت از مستأجر به موجر اجازه نداده آنچه را بخواهد با درج شرط یا راه‌های دیگر بر وی تحمیل کند و در حقیقت بسیاری از اختیارات مندرج در قانون مدنی از جمله خیار شرط مزبور، درباره محل‌های استیجاری مشمول این قانون، جاری نمی‌گردد.^۱

۱. ماده ۳۰ قانون مزبور صریحاً راه‌های فسخ اجاره به جز موارد مجاز در آن قانون را بلاثر و باطل شمرده و می‌گوید: کلیه طرق مستقیم یا غیرمستقیم که طرفین به منظور جلوگیری از اجرای مقررات این قانون اتخاذ نمایند، پس از اثبات در دادگاه بلاثر و باطل اعلام خواهد شد. همچنین در مواردی که پس از لازم الاجرا شدن قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶، موجر با مستأجر خود که قبل از تاریخ مزبور آن را در تصرف استیجاری داشته، قرارداد اجاره جدید تنظیم کند، به نظر می‌رسد نمی‌تواند شرط مزبور (حق فسخ در صورت انتقال عین مستأجره) را در ضمن عقد درج کند و چنین شرطی طبق ماده ۳۰ مزبور باطل است. زیرا در این گونه موارد، تنظیم قرارداد اجاره انعقاد اجاره‌ی جدید نیست، بلکه در واقع و نفس الامر تمدید و تجدید اجاره‌ی قبلی است. از این رو، با عنایت به ماده یک قانون ۱۳۷۶ که آن را نسبت به اجاره‌های منعقد شده پس از لازم الاجرا شدن آن حاکم می‌داند، نسبت به تمدید اجاره‌های سابق یا اجاره‌نامه‌های تنظیمی که در واقع تمدید اجاره‌ی پیشین است، قوانین سابق یعنی قانون ۱۳۵۶ راجع به محل کسب و قانون ۱۳۶۲ راجع به محل سکونت جاری است. رأی وحدت رویه‌ی شماره ۶۱۸ مورخ ۱۳۷۶/۶/۱۸ (قربانی، ۱۳۷۹، ص ۷۹۳) که نسبت به قراردادهای تنظیمی پس از سال ۱۳۵۶ (که در واقع تمدید اجاره‌های پیش از آن است) ماده واحده الحاقی به قانون روابط موجر و مستأجر (مصوب ۱۳۶۵) را حاکم نمی‌داند، این استنباط را تأیید می‌کند.

با این حال، نسبت به اجاره‌هایی که برای نخستین بار پس از لازم الاجرا شدن قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ منعقد گردیده، اعم از محل سکونت یا کسب موجر می‌تواند چنین شرطی را در اجاره بگنجانند. زیرا، طبق ماده ۱ قانون مزبور، قراردادهای اجاره تمامی اماکن اعم از مسکونی و تجاری پس از لازم الاجرا شدن این قانون تابع قانون مزبور، قانون مدنی و شرایط مقرر میان طرفین خواهد بود.^۱

البته، شرط در ضمن عقد اجاره ممکن است به دو صورت دیگر درج شود که ماده ۴۹۸ مزبور تنها ناظر به خیار فسخ و دو صورت پیشین است. درج شرط به دو صورت ذیل اگرچه مشمول ماده یادشده نیست، اما برحسب قواعد عمومی حاکم بر شروط معتبر است.

اول) شرط فاسخ: بدین‌گونه که طرفین عقد اجاره در ضمن آن شرط کنند: در صورت انتقال عین مستأجره به غیر در مدت اجاره، عقد اجاره منفسخ شود. در این‌گونه موارد، در واقع، در صورت انتقال عین، حق فسخ برای موجر حادث نمی‌شود، بلکه انحلال عقد اجاره به صورت قهری و به حکم قانون صورت می‌گیرد.

دوم) شرط فعل: مقصود آن است که در ضمن عقد اجاره به نفع موجر شرط شود: در صورت انتقال عین مستأجره، مستأجر ملزم به فسخ اجاره است. در این‌گونه موارد در فرض انتقال عین مستأجره و امتناع مستأجر از فسخ، مستأجر به فسخ اجبار می‌شود.

۲) آثار انتقال نسبت به مستأجر

معمولاً کسی که خانه یا ملک دیگری را اجاره می‌کند، او را می‌شناسد و با او روابطی خاص دارد به گونه‌ای که در برخی از موارد مستأجر مایل است با شخص موجر رابطه قراردادی داشته باشد نه کس دیگر، درحالی که با انتقال عین مستأجره به شخص ثالث، وی قائم مقام موجر و در نتیجه طرف قرارداد با مستأجر خواهد گردید. حال سؤال این است که آیا مستأجر می‌تواند با این استدلال که او از آغاز می‌خواسته مستأجر خود موجر تلقی شود نه مستأجر انتقال گیرنده، در صورت انتقال عین مستأجره به شخص ثالث، اجاره را فسخ کند؟

قانون مدنی در این باره ساکت است، اما می‌توان گفت با عنایت به اینکه عقد اجاره از جمله عقود نیست که همچون هبه در آن شخصیت طرف معامله علت عمده تشکیل عقد باشد، مستأجر در این‌گونه موارد نمی‌تواند اجاره را فسخ کند مگر آنکه چنین شرطی را در

۲. ماده یک قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۲۶ مرداد ماه ۱۳۷۶ در این باره تصریح می‌کند: «از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون اجاره کلیه اماکن اعم از مسکونی، تجاری، محل کسب و پیشه، اماکن آموزشی، خوابگاه‌های دانشجویی و ساختمان‌های دولتی و نظایر آن که با قرارداد رسمی یا عادی منعقد می‌شود، تابع مقررات قانون مدنی و مقررات مندرج در این قانون و شرایط مقرر بین موجر و مستأجر خواهد بود.»

ضمن عقد درج نموده باشد. بنابراین، اگرچه ماده ۴۹۸ تنها ناظر به شرط خیار فسخ برای موجر است و راجع به درج شرط به نفع مستأجر صراحتی ندارد، مستأجر نیز می تواند به همان دو نحو مشروط یا معلق برای خود (در فرض انتقال عین مستأجره) حق فسخ شرط کند و شرط فسخ مزبور ممکن است به نفع موجر یا مستأجر یا هر دو در ضمن عقد درج شود، زیرا براساس قواعد عمومی راجع به شروط، طرفین عقد می توانند هر شرطی را بخواهند در آن بگنجانند مگر آنکه جزء شروط باطل مندرج در مواد ۲۳۲ و ۲۳۳ قانون مدنی باشد؛ یعنی شرط غیرمقدور، بدون فایده، نامشروع، برخلاف مقتضای عقد یا شرط مجهولی باشد که جهل به آن موجب جهل به عوضین گردد.

در صورتی که پس از انتقال عین مستأجره، در اینجا یا شق قبلی موجر یا مستأجر بر اثر خیار شرط مزبور عقد اجاره را فسخ کند یا برحسب شرط فاسخ، عقد اجاره بدون اراده طرفین منفسخ شود، منافع تا پایان مدت اجاره به ملکیت انتقال دهنده (موجر) در خواهد آمد و نمی توان قائل شد که منافع هم به تبع عین به ملکیت انتقال گیرنده در آید، زیرا، انتقال تنها نسبت به عین صورت گرفته و دلیلی وجود ندارد که انتقال گیرنده (شخص ثالث) پیش از انقضای موعد اجاره مالک منافع عین گردد.

۳) آثار انتقال نسبت به انتقال گیرنده (شخص ثالث)

مهم ترین اثر این انتقال نسبت به شخص ثالثی که عین مسلوب المنفعه به او منتقل شده، پیدایش حق فسخ در صورت جهل به مسلوب المنفعه بودن آن است. قانون مدنی در مورد حق فسخ انتقال گیرنده در صورت جهل به مسلوب المنفعه بودن عین ساکت است، ولی با توجه به وحدت ملاک میان صاحب حق انتفاع و مستأجر می توان حکم ماده ۵۳ قانون مدنی راجع به حق انتفاع را به اجاره نیز سرایت داد و از ماده مزبور حق فسخ را برای انتقال گیرنده استنباط کرد. بر اساس ماده مزبور: «انتقال عین از طرف مالک به غیر موجب بطلان حق انتفاع نمی شود، ولی اگر منتقل الیه جاهل باشد که حق انتفاع متعلق به دیگری است، اختیار فسخ معامله را خواهد داشت».

با وجود این، از نظر فقیهان امامیه انتقال گیرنده در صورت جهل دارای خیار فسخ است. با این حال، برخی دیگر، حتی در صورتی که انتقال گیرنده عالم به عقد اجاره باشد اما تصور کند که مدت اجاره کوتاه است و بعد معلوم شود که مدت آن طولانی بوده، برای وی حق فسخ

۱. چنانکه صاحب جواهر در این باره تصریح می کند: «ولو اتفق فسخ المستأجر باحد اسبابه عادت المنفعه الی البایع دون المشترى الذی قد استحق العین مسلوبه المنفعه الی المده» (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۲۷، ص ۲۰۶).

قائل شده‌اند (امام خمینی، ۱۴۲۰، ج ۱، ص ۵۲۷).

بحثی که در اینجا اهمیت دارد آن است که مبنای حدوث حق فسخ برای انتقال گیرنده جاهل چیست. در باره‌ی مبنای حق فسخ مزبور با تفحص در تالیف فقهی، آرای مختلف قابل اصطیاد است که به اختصار بیان می‌گردد.

۱- عیب: مشهور فقیهان بر این عقیده‌اند که عین مسلوب المنفعه ناقص و معیوب به شمار می‌آید. البته با عنایت به اینکه عیب عبارت است از: «نقصان جز یا اوصاف نوعی شی» و در اینجا نمی‌توان گفت جزئی از عین ناقص است، برخی در توجیه این امر گفته‌اند که مقصود از عیب در اینجا عیب حقیقی نیست بلکه عیب حکمی است یعنی مسلوب المنفعه بدون عین به منزله‌ی عیب است، از این رو خریدار دارای اختیار عیب است (یزدی، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۵۸۲).

این نظر موجه نیست چرا که اولاً، مسلوب المنفعه بودن عین را در حکم عیب دانستن نیازمند به دلیل است و اصل بر عدم است و ثانیاً، چنانچه این امر عیب تلقی شود باید احکام اختیار عیب عیناً در آن جاری شود، یعنی باید قائل شد که خریدار بین فسخ بیع و قبول آن در مقابل گرفتن ارش مخیر است، در حالیکه طرفداران این نظریه تنها برای خریدار حق فسخ قائل‌اند و گرفتن ارش را در صورت قبول بیع جایز نمی‌دانند.

۲- تبعض صفقه: به عقیده‌ی پاره‌ای از فقیهان مبنای حق فسخ خریدار تبعض صفقه است، زیرا بخشی از مبیع یعنی منافع، ملک غیر یعنی مستأجر است و در مبیع تبعض حاصل شده است. این نظر هم خالی از ایراد نیست زیرا اختیار تبعض صفقه- چنانکه ماده ۴۴۱ قانون مدنی نیز تصریح می‌کند- زمانی حاصل می‌شود که عقد بیع به علتی مانند مستحق للغیر درآمدن، منفعت عقلایی نداشتن، نامشروع بودن یا مالیت نداشتن نسبت به قسمتی از مبیع باطل باشد، در حالی که در ما نحن فیه بیع نسبت به کل مبیع صحیح است و نمی‌توان گفت بیع نسبت به بخشی از مبیع باطل است.

۳- تعذر تسلیم: برخی از فقیهان معتقدند که اطلاق عقد بیع اقتضا دارد که در تسلیم مبیع برای انتفاع، تعجیل صورت گیرد، در حالی که در ما نحن فیه چون منافع در ملکیت مستأجر است چنین تسلیمی تا پایان مدت اجاره ممکن نیست، از این رو خریدار براساس اختیار تعذر تسلیم می‌تواند بیع را فسخ کند (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۲۷، ص ۲۰۶).

به نظر می‌رسد، اختیار تعذر تسلیم راجع به موردی است که عدم قدرت بر تسلیم موقت و محدود به مدت معین نباشد، در حالی که در حث حاضر بلافاصله پس از انقضای مدت اجاره، انتقال دهنده (موجر) متمکن از تسلیم می‌گردد. علاوه بر آن، در برخی از موارد اصلاً اجاره مانع تعجیل در تسلیم مبیع (یا موضوع انتقال) نیست چنانکه مثلاً تنها یک یا چند روز یا ساعت به انقضای تاریخ اجاره باقی مانده باشد.

۴- تخلف از وصف: به باور عده‌ای از فقیهان، در موضوع مورد بحث، خریدار با وصف «واجد منفعت بودن» عین را از مالک خریداری کرده ولی پس از معامله معلوم گردیده که عین مسلوب المنفعه است. از این رو از وصف تخلف شده است و برای خریدار خیار تخلف از وصف پدید می‌آید.

به نظر می‌رسد، تخلف از وصف زمانی منشأ حقیقی خیار است که در قلمرو توافق و تعاقد طرفین قرار گیرد یعنی یا به نحو صریح یا ضمنی در متن عقد درج شود یا عقد بر مبنای آن منعقد شود و در اینجا این‌گونه نیست. هم چنین، وصفی که تخلف در آن منشأ خیار است از وصف «مسلوب المنفعه بودن» منصرف است و ناظر به اوصافی است که راجع به عین به گونه‌ای است که با رویت می‌توان آن را مشاهده کرد؛ چنانکه قانون مدنی در ماده ۴۱۰ به بعد آن را ناظر به موردی می‌داند که خریدار (انتقال گیرنده) مورد معامله را مشاهده نکرده باشد، در حالی که وصف مزبور در ما نحن فیه این چنین نیست.

۵- نفی ضرر: برخی از فقیهان مبنای حق فسخ خریدار را در اینجا قاعده «لاضرر» دانسته و التزام خریدار را به چنین بیعی که مبیع آن فاقد منفعت است حکمی ضرری برای خریدار شمرده‌اند. بنابراین، قاعده لاضرر این التزام را نفی می‌کند و در نتیجه خریدار حق فسخ دارد (محقق کرکی، ۱۴۱۰، ج ۷، صص ۸۹-۹۰).

این عقیده نیز قابل خدشه است، زیرا اگر مقصود ضرر مالی است در اینجا ضرر مالی وجود ندارد و اگر مقصود از ضرر آن است که خریدار به انگیزه استفاده از منافع، عین را خریده، ولی اکنون با مسلوب المنفعه بودن به غرض خویش نائل نمی‌گردد، پاسخ آن است که ضرری موجب خیار است که ناشی از خود عقد و انعقاد آن باشد، در حالی که در اینجا ضرر ناظر به اغراض و انگیزه‌های شخصی است و نمی‌تواند سبب خیار گردد.

۶- تخلف از شرط ضمنی: اغراض نوعی عقلایی همچون منافع مقصود از مبیع اقتضا دارد که به هنگام انعقاد بیع میان فروشنده و خریدار این توافق ضمنی وجود داشته باشد که مبیع مسلوب المنفعه نباشد. به بیان دیگر معمولاً غرض از خرید، انتفاع از مبیع است و اگر خریدار از اول بداند که مبیع منفعتی ندارد و قبلاً منافع آن به کس دیگری منتقل شده است، به هیچ وجه به خرید آن حاضر نمی‌شود یا اگر مایل به خرید باشد مسلماً حاضر نیست ثمنی معادل مبیع واجد منفعت بابت آن بپردازد بلکه مبلغ کمتر خواهد پرداخت. از میان مبانی فوق مبنای تخلف از شرط ضمنی برای پیدایش حق فسخ با اصول و قواعد حقوقی و قصد طرفین و عرف حاکم بر آنان سازگارتر است.

به نظر می‌رسد، در تمامی مصادیق انتقال عین مثلاً بیع، میان متبایعین این شرط ضمنی مورد توافق قرار گرفته که مورد معامله نباید مسلوب المنفعه باشد. از این رو، در بحث فعلی

که منافع مبیع قبلاً به مستأجر منتقل شده و فروشنده تنها عین بدون منفعت را به خریدار تملیک کرده، بایع از این شرط ضمنی تخلف نموده و برای خریدار خیار تخلف از شرط ضمنی فیما بین حادث می شود و خریدار به استناد این خیار، حق فسخ معامله را در صورت جهل دارد.

۲. انتقال عین مستأجره به خود مستأجر

در ماده ۴۹۸ قانون مدنی قانون‌گذار منتقل‌الیه را در نحوه‌ی انتقال و آثار حقوقی آن دخیل ندانسته است. به بیان دیگر با توجه به اطلاق ماده‌ی مزبور، از نظر قانون مدنی چه مالک، عین مسلوب‌المنفعه را به شخص ثالث انتقال دهد و چه به خود مستأجر بیع و انتقال صحیح است و بیع لاحق تأثیری در اجاره‌ی سابق نخواهد داشت. اگر قانون‌گذار میان انتقال به شخص ثالث و انتقال به خود مستأجر قائل به تفاوت بود، باید صریحاً این امر را بیان می‌کرد و به دنبال متن «اجاره به حال خود باقی است» مثلاً اضافه می‌کرد: مگر آنکه منتقل‌الیه خود مستأجر باشد که در این صورت اجاره منفسخ می‌گردد.

در فقه نیز، نظر مخالفی در این باره دیده نشده و فقیهان میان انتقال عین به غیر مستأجر تفاوتی قائل نشده‌اند. از این رو معتقدند پس از انتقال عین به مستأجر، اجاره به حال خود باقی است و در این فرض مستأجر در اثر بیع یا صلح مالک عین گردیده ولی چون عقد اجاره به قوت خود باقی است، مستأجر همچون گذشته، تا پایان مدت اجاره، باید اجاره بها را به موجر (مالک سابق عین) بپردازد.^۱

با این حال، علامه حلی در ارشاد الازهان (ج ۲، ص ۴۲۶) برخلاف نظر سایر فقیهان عقیده دارد که در صورت بیع عین به مستأجر، بیع صحیح است، ولی اجاره منفسخ می‌شود.^۲

محقق ثانی در مقام توجیه نظر علامه گوید: از آنجا که منفعت به تبع عین منتقل می‌شود، با بیع عین به مستأجر، او مالک عین و به تبع آن مالک منافع عین نیز خواهد بود. پس معقول نیست که مستأجر نسبت به ملک خود یعنی منافع به فروشنده اجاره بها بپردازد. از این رو رابطه استیجاری میان فروشنده و خریدار از بین می‌رود و اجاره از این پس منحل می‌گردد (محقق کرکی، ۱۴۱۰، ج ۷، صص ۸۹-۹۰).

این استدلال محقق ثانی نمی‌تواند نظریه علامه حلی را توجیه کند، زیرا قاعده تبعیت

۱. صاحب جواهر در این باره می‌گوید: «فقد عرفتم عدم بطلانها بالبیع لما سمعت بل الظاهر ذلك حتى لو كان المشتري هو المستأجر فيجتمع حينئذ عليه الثمن والاجره» (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۲۷، ص ۲۰۶).

۲. علامه حلی در سایر کتاب‌های خویش نظر مشهور را پذیرفته چنانکه در قواعد الاحکام به صحت بیع و اجاره هر دو نظر داده است (۱۴۱۳، ج ۱، ص ۲۳۴).

منفعت از عین در انتقال، در مواردی جاری است که منفعت آزاد باشد و قبلاً از طریق اجاره منتقل نشده باشد، در حالی که در اینجا خریدار بر اساس عقد اجاره منافع عین را استیفا می‌کند و دلیلی وجود ندارد که در اثر انتقال عین مجدداً منافع به او منتقل شود.

توضیح مطلب آن که در عقد بیع مبیع بر دو گونه است: واجد المنفعه و مسلوب المنفعه. در حالت اول که مبیع دارای منفعت است و منافع آن قبلاً به کسی منتقل نشده بدون آنکه اراده‌ی بایع در این خصوص نقشی داشته باشد منافع به خریدار منتقل می‌شود. بایع تنها تملیک عین را قصد می‌کند، ولی به طور قهری منافع نیز به خریدار انتقال می‌یابد. بنابراین، تبعیت منفعت از عین در تملیک امری قهری است نه ارادی. این امر تخلف عقد از قصد نیست تا با قاعده ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد منافات داشته باشد، چرا که قصد بایع در خصوص تملیک منافع اثری ندارد و حتی اگر او عدم تملیک منافع را قصد کند، اثری بر این امر مترتب نبوده و منافع به طور قهری به خریدار منتقل می‌شود. البته، اگر قصد عدم تملیک منافع به گونه‌ای باشد که منجر به قصد عدم بیع شود، منافع منتقل نمی‌شود؛ زیرا اصلاً بیعی محقق نخواهد شد. نتیجه‌ی انتقال قهری منافع در این حالت در عقد بیع آن است که اگر بایع با درج شرط در ضمن عقد بیع منافع مبیع را سلب کرد و آن را برای خود باقی گذاشت یا به شخص ثالث منتقل کرد، ولی بعداً معلوم شود که شرط مزبور به جهتی باطل بوده، منافع متعلق به خریدار خواهد بود؛ زیرا با ظهور بطلان شرط معلوم می‌شود که در واقع منافع سلب نشده و به طور قهری به خریدار منتقل شده است.

در حالت دوم که مبیع مسلوب المنفعه است، امکان تبعیت منافع از عین در تملیک وجود ندارد و منافع قبلاً به مستأجر منتقل شده است، بنابراین نه به طور ارادی و نه به طور قهری امکان تملیک منافع به مستأجر وجود ندارد. از این رو، بیع و اجاره هرکدام به طور صحیح واقع شده و باقی است و مستأجر در قبال تملک عین باید به مالک (موجر)، ثمن یا عوض معامله را پرداخت کند و در قبال انتفاع از منافع تا پایان مدت اجاره باید اجاره بهای آن را نیز به موجر پرداخت کند.

ب. انتقال عین مستأجره و آثار آن در حقوق فرانسه

قانون مدنی فرانسه از ماده ۱۷۴۳ تا ۱۷۵۰ به این موضوع پرداخته است. در این قانون بحث انتقال عین مستأجره در ضمن بحث از موارد انحلال عقد اجاره آمده است. به جهت مختلف بودن آثار حقوقی انتقال عین مستأجره به خود مستأجر از انتقال آن به شخص ثالث در حقوق فرانسه، هر یک در مبحث جداگانه بیان خواهد شد.

۱. انتقال عین مستأجره به خود مستأجر

ماده‌ی ۱۷۴۳ قانون مدنی فرانسه اگر چه به مسأله‌ی فروش عین مستأجره در مدت اجاره پرداخته است، به موردی اختصاص دارد که خریدار کسی غیر از خود مستأجر باشد. بنابراین، قانون مدنی فرانسه راجع به موردی که خریدار خود مستأجر باشد، صراحتی ندارد. با این حال، حقوقدانان بر این باورند که بیع عین مستأجره به مستأجر از مصادیق انحلال عقد اجاره پیش از انقضای مدت است؛ زیرا، وقتی مستأجر عین مستأجره را خریداری می‌کند خود جانشین موجر می‌شود و در نتیجه خود هم موجر است و هم مستأجر و به علت اتحاد ذمه، تعهدات موجر و مستأجر زایل و عقد اجاره منفسخ می‌شود. در این فرض مستأجر مالک عین و منفعت است و دیگر ملزم به پرداخت اجاره بها نیست. البته اگر به جهتی اتحاد ذمه‌ی سابق زایل گردد و مثلاً بیع به علت عدم پرداخت ثمن فسخ شود و عین به ملکیت موجر اعاده کند، وضع به حال سابق بر می‌گردد؛ به نحوی که گویا اصلاً عقد اجاره منفسخ نشده است. در نتیجه، مستأجر باید اجاره بهای سابق یعنی از تاریخ بیع تا فسخ آن را به موجر بپردازد و تا پایان مدت اجاره تعهدات خود را انجام دهد (Baudry, 1926, p. 1346). البته اگر زوال اتحاد ذمه به نحوی باشد که اثر آن به گذشته سرایت نکند، مثلاً مستأجر پس از خرید عین مستأجره، دوباره آن را به موجر بفروشد، رابطه استیجاری اعاده نخواهد کرد (Ibid., p. 1246). پس اگر مستأجری که عین مستأجره را خریداری نموده، اجاره بهایی بابت مدت پس از تاریخ خرید به فروشنده (موجر) بپردازد، می‌تواند بابت مبلغی که پرداخته به وی رجوع کند.

۲. انتقال عین مستأجره به شخص ثالث

ماده‌ی ۱۷۴۳ قانون مدنی فرانسه اصلاحی ۲۰۰۹ در این باره تصریح می‌کند که اگر موجر عین مستأجره را بفروشد، خریدار نمی‌تواند آن را از تصرف مستأجری که دارای اجاره نامه رسمی یا با تاریخ معین و مقدم است، خارج کند. با این حال، خریدار می‌تواند در صورتی که چنین حقی در قرارداد اجاره شرط شده باشد، از مستأجر زمین زراعی روستایی رفع ید کند.^۱ هر چند در این ماده، برخلاف ماده ۴۹۸ قانون مدنی ایران که ناظر به «انتقال» است، تنها از «بیع» سخن گفته شده، حکم آن شامل سایر اسباب انتقال عین مستأجره هم می‌شود؛ زیرا، ذکر

۱. در متن ماده ۱۷۴۳ قانون مدنی فرانسه چنین آمده است:

"Si le bailleur vend la chose louée, l'acquéreur ne peut expulser le fermier, le métayer ou le locataire qui a un bail authentique ou dont la date est certaine.

Il peut, toutefois, expulser le locataire de biens non ruraux s'il s'est réservé ce droit par le contrat de bail".

این ماده اخیراً طی ماده ۱۰ قانون شماره ۲۰۰۹-۵۳۶ مورخ ۱۲ می ۲۰۰۹ اصلاح شده و عبارت: «le métayer» در آن به جای «de colon partiaire» آمده است که این تغییر جزئی عبارتی در اساس مفهوم و موضوع این مقاله تأثیری ندارد.

بیع از این باب است که در غالب موارد انتقال عین از طریق بیع صورت می‌گیرد. بنابراین، اگر موجر به هر طریقی از جمله هبه، وصیت، شرکت و مانند آن مالکیت عین مستأجره را به شخص ثالث منتقل کند، حکم ماده مزبور به آن تسری می‌یابد (Beudant, 1953, p. 535).

اگر چه با توجه به سابقه تاریخی وضع ماده راجع به اراضی زراعی و قرار گرفتن آن در میان مواد مربوط به اجاره نامه‌های مسکونی و اراضی کشاورزی، ظاهراً ماده‌ی مزبور ناظر به اموال غیرمنقول است، برخی از حقوقدانان بر این عقیده‌اند دلیلی وجود ندارد که شامل اموال منقول نشود و به لحاظ اشتراک قواعد میان این دو نوع مال بجز در موارد وجود نص برخلاف، می‌توان آن را در مورد اموال منقول نیز حاکم دانست (Collart duttileul & Delebecque, 2007, n° 470, 425).

در این ماده قانون‌گذار قاعده‌ای وضع کرد که بر اساس آن انتقال عین مستأجره نمی‌تواند به حقوق مستأجر لطمه وارد کند و برای مالک جدید حق تخلیه ایجاد نماید. این قانون در جهت حمایت از حقوق مستأجر بود و در املاک استیجاری اعم از مسکونی و تجاری از قواعد آمره و مربوط به نظم عمومی است. بنابراین، حتی اگر در ضمن عقد اجاره چنین امری شرط شده باشد، مالک جدید نمی‌تواند بدون رضایت مستأجر ملک را از ید او خارج کند (Ibid., n° 470).

در واقع، این انتقال نمی‌تواند اجاره را منفسخ سازد و حقوق مستأجر را از بین ببرد، بلکه خریدار (مالک جدید) در باره‌ی اجاره جانشین فروشنده (موجر) می‌گردد (Huet, 2001, n° 21204; Cass. 3° Civ., 18 Dec. 1991, Bull. Civ., III, n° 321).

در واقع، انتقال عین مستأجره تمامی آثار قائم مقامی را در پی نخواهد داشت و مالک جدید تنها نسبت به آینده در تمامی حقوق و تعهدات جانشین موجر خواهد بود (در این باره نک به آرای دیوان عالی کشور فرانسه: (Cass. 3° civ., 19 juil. 1995, Bull. Civ., III, n° 208, Dalloz, 1995). به همین دلیل است که مالک قبلی همچنان نسبت به مبلغی که بابت تضمین تخلیه و خسارات از مستأجر گرفته در قبال وی بدهکار خواهد بود و مستأجر نمی‌تواند این مبلغ را از مالک جدید مطالبه کند (Cass. 3° civ., 18 janv. 1983, Bull. Civ., III, n° 14). همچنین به همین جهت است که تنها مالک سابق می‌تواند نسبت به خسارت‌هایی که قبل از انتقال به عین مستأجره وارد شده از مستأجر مطالبه کند (Cass. 3° civ., 19 mars 1986, Bull. Civ., III, n° 33). همچنین در مورد حق استناد مالک جدید به رأی دادگاه راجع به تخلیه که موجر قبلاً آن را تحصیل کرده و سایر آثار انتقال عین مستأجره در روابط حقوقی طرفین رجوع کنید به آرای دادگاه تجدیدنظر پاریس و شعبه سوم مدنی دیوان عالی کشور فرانسه: (CA Paris, 15 fév. 1989, Dalloz, 1989; Cass. 3° Civ., 19 mars 1986, Bull. Civ., III, n° 33; Cass. 3° Civ., 2 Oct. 2002, Bull. Civ., III, n° 189, p. 160; Cass. 3° Civ., 28 mar. 2007, Bull. Civ., III, n° 51).

چنانکه خواهد آمد، این ماده و نیز ماده ۶۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه با تفسیر و

تعدیلی که بر اساس رویه قضایی و دکترین صورت گرفته تا حدودی برای مستأجر در استیفای منفعت از عین مستأجره امنیت حقوقی (Sécurité juridique) فراهم کرده است (نک: Collart & Duttileul & Delebecque, 2007, n° 470).

ذیل ماده‌ی ۱۷۴۳ قانون مدنی فرانسه شرط برخلاف آن را معتبر دانسته و صورتی را که در باره‌ی حق تخلیه پس از بیع عین مستأجره توافق شده از صورت فقدان توافق تفکیک نموده است که در ذیل هر کدام جداگانه بررسی خواهد شد.

الف) وجود توافق در خصوص آثار انتقال عین مستأجره

چنانکه گفته شد، در باره‌ی اماکن مسکونی و تجاری توافق فیما بین به لحاظ مخالفت با نظم عمومی و قاعده‌ی آمره فاقد اعتبار بوده و نمی‌تواند واجد آثار حقوقی باشد، اما در خصوص اراضی کشاورزی روستایی توافقی که سرنوشت روابط حقوقی افراد دخیل در مسأله اعم از موجر، مستأجر و مالک جدید را معین نماید معتبر است و موضوع را از قاعده‌ی مندرج در صدر ماده ۱۷۴۳ قانون مدنی راجع به امکان تخلیه‌ی عین مستأجره در مورد اجاره با تاریخ معین و مقدم خارج کرده، مشمول ذیل ماده مزبور می‌سازد. این توافق ممکن است میان موجر و مستأجر یا موجر و منتقل الیه صورت گرفته باشد.

۱) توافق میان موجر و مستأجر

در برخی از موارد بر حسب شرط در ضمن عقد اجاره زمین‌های زراعی روستایی یا قراردادی مؤخر توافق می‌شود که موجر حق فروش عین مستأجره را دارد و در صورت فروش، مستأجر مکلف به تخلیه‌ی آن است حتی اگر عقد اجاره رسمی یا دارای تاریخ مشخص و مقدم باشد. در این گونه موارد، به مجرد بیع مشتری می‌تواند به استناد آن تخلیه‌ی عین مستأجره را از مستأجر تقاضا کند، حتی اگر در ضمن عقد بیع برای وی چنین حقی شرط نشده باشد. در واقع شرط و توافق مزبور میان موجر (فروشنده) و مستأجر به نفع شخص ثالث (خریدار) واقع شده و بر اساس قواعد حاکم بر درج شرط به نفع شخص ثالث، در روابط حقوقی مشروط له و مشروط علیه معتبر است (Planiol et Ripert, 1956, p. 651; Huet, 2001, n° 21204). با این حال، حق مشتری برای رفع ید مستأجر به معنای آن نیست که به مجرد بیع عقد اجاره منفسخ می‌شود؛ زیرا چنانکه برخی از حقوقدانان فرانسوی بیان کرده‌اند، مشتری می‌تواند از اعمال این حق خود صرف‌نظر کند و اجاره را ابقا نماید که در این صورت مستأجر تا پایان مدت اجاره به آثار حقوقی عقد اجاره در قبال مالک جدید یعنی مشتری ملتزم خواهد بود. دریافت اجاره بهای مورد اجاره از مشتری در پاره‌ای از تألیفات حقوقی به منزله‌ی اسقاط

ضمنی حق تخلیه به شمار آمده است (Aubry et Rau, 1947, p. 369).

البته، گاهی شرط مزبور به نحو شرط فاسخ در عقد اجاره یا قرارداد متأخر درج می‌شود بدین‌گونه که به نفع موجر شرط می‌شود که به مجرد وقوع بیع، عقد اجاره منفسخ شود و مستأجر به تسلیم عین مستأجره به مالک جدید (خریدار) متعهد باشد که در این صورت، ابقای اجاره‌ی سابق، حتی با اسقاط حق تخلیه ممکن نیست.

با این حال، برحسب مواد ۱۷۴۴ و ۱۷۵۰ قانون مدنی فرانسه، با وجود حق تخلیه برای مشتری، مستأجر می‌تواند خسارات ناشی از تخلیه را از موجر مطالبه نماید و تا زمانی که خسارات خویش را از موجر یا مشتری به جانشینی وی دریافت نکند، از تخلیه عین مستأجره خودداری نماید. البته این امر در صورتی است که خلاف آن شرطی نشده باشد؛ وگرنه توافق میان موجر و مستأجر مبنی بر این که در صورت بیع و تخلیه، مستأجر حق مطالبه خسارت ندارد، میان طرفین معتبر خواهد بود.

در مقابل، گاهی شرط و توافق میان موجر و مستأجر ممکن است ناظر به عدم امکان تخلیه‌ی عین مستأجره در صورت بیع باشد. در این فرض، موجر مکلف است هنگام بیع عین مستأجره، این حق مستأجر را علیه مشتری شرط کند و او را به محترم شمردن عقد اجاره تا پایان مدت ملتزم نماید. با این حال، در صورت قصور بایع از درج چنین شرطی در عقد بیع، مشتری ملزم به رعایت عقد اجاره نخواهد بود مگر آنکه مورد مشمول صدر ماده ۱۷۴۳ و اجاره رسمی دارای تاریخی معین و مقدم بر بیع باشد. زیرا، توافق بر حق بقای مستأجر در صورت بیع عین مستأجره، میان موجر و مستأجر واقع شده و مستأجر در این قرارداد شخص ثالث تلقی می‌شود و ملتزم به آن نیست و می‌تواند در صورت فقدان اجاره‌ی رسمی یا دارای تاریخ معین، تخلیه‌ی عین مستأجره را از مستأجر بخواهد. البته، در صورت تخلیه، مستأجر می‌تواند خسارات ناشی از تخلیه را از موجر مطالبه نماید.

اگر در ضمن اجاره به نفع مستأجر شرط شود که موجر در مدت اجاره نباید عین مستأجره را به شخص ثالث بفروشد، موجر حق فروش آن را ندارد. با وجود این، در صورت تخلف موجر از این شرط فعل منفی و اقدام به فروش، بیع مزبور باطل نمی‌باشد. البته مستأجر می‌تواند بابت خسارات ناشی از این تخلف از شرط، به موجر مراجعه نماید و نیز می‌تواند به علت تخلف از شرط در ضمن اجاره، اعلام فسخ اجاره را از دادگاه تقاضا کند (Baudry, 1926, p. 1343).

۲) توافق میان موجر و مالک جدید

در صورتی که موجر به ضرر مشتری شرط کند که در مدت اجاره حق تخلیه‌ی عین

مستأجره را حتی با وجود معلوم نبودن تاریخ اجاره ندارد، این شرط از مصادیق شرط به نفع شخص ثالث یعنی مستأجر بوده و معتبر است و در این فرض مشتری حق تخلیه عین مستأجره را نخواهد داشت. در صورتی که برعکس، موجر در ضمن بیع متعهد شود که به محض وقوع بیع، عین مستأجره را از ید مستأجر خارج کند، مشتری حق رفع ید نمودن مستأجر از عین مستأجره را نخواهد داشت. زیرا، مستأجر طرف عقد بیع نبوده و شرط به ضرر شخص ثالث معتبر نیست و مستأجر می‌تواند تا پایان مدت اجاره، به تصرفات خود در عین مستأجره ادامه دهد. البته خریدار می‌تواند خسارات ناشی از تخلف از شرط مزبور را از موجر (بایع) مطالبه نماید.

در صورتی که موجر با مالک جدید توافق کند سپرده‌ی بابت تضمین (dépôt de garantie) که مستأجر به موجر داده به مالک جدید منتقل شود، مستأجر نمی‌تواند به این توافق اعتراض کند (نک: Cass. 3^e Civ., 18 Janv. 1983, Bull. Civ., III, n^o 14, p. 11).

ب) فقدان توافق در خصوص آثار انتقال عین مستأجره

صدر ماده ۱۷۴۳ قانون مدنی فرانسه که به لحاظ آمره بودن هر گونه توافق برخلاف آن را جز در مورد زمین‌های روستایی منع کرده هم محل‌های استیجاری تجاری و مسکونی اعم از وجود شرط خلاف یا عدم آن و هم اراضی روستایی استیجاری را که برخلاف آن توافق نشده شامل می‌شود. این ماده بین حالتی که اجاره نامه رسمی یا دارای تاریخ معین و مقدم است با سایر موارد فرق گذارده که دو فرض مزبور به طور مستقل در پی خواهد آمد.

۱) معین و مقدم بودن تاریخ عقد اجاره

قانون‌گذار فرانسوی در صورتی که تاریخ عقد اجاره طبق سند رسمی اجاره یا راه‌های دیگر معلوم و مقدم بر تاریخ بیع یا سایر اسباب انتقال باشد، به خریدار یا انتقال گیرنده اجازه‌ی تخلیه‌ی عین مستأجره را نمی‌دهد. در واقع در این فرض انتقال گیرنده قائم مقام موجر است و رابطه استیجاری میان وی و مستأجر حاکم خواهد بود. پس با انتقال عین مستأجره عقد اجاره منفسخ نمی‌شود، بلکه خریدار جانشین فروشنده بوده، همچون او در قبال مستأجر نقش موجر را دارا است. نتیجه‌ی قائم مقامی خریدار نسبت به موجر آن است که وی از تمامی حقوق موجر در قبال مستأجر برخوردار و به همه تعهدات وی ملتزم می‌باشد (Colin et Capitant, 1948, p. 1004). بنابراین، خریدار می‌تواند اجاره بها را از مستأجر مطالبه کند و هنگام انقضای مدت اجاره، رد عین مستأجره را از او درخواست نماید و مستأجر از زمان علم به انتقال عین مستأجره باید اجاره بها را به خریدار پرداخت کند و در صورتی که با وجود علم به انتقال، اجاره بها را به موجر (مالک سابق) پرداخت کند تکلیف وی به پرداخت اجاره بها

خریدار (مالک جدید) ساقط نمی شود و باید دوباره آن را به خریدار بپردازد. البته بار اثبات علم مستأجر به انتقال عین مستأجره بر عهده‌ی خریدار است. پس اگر مستأجر اجاره بها را به موجر سابق پرداخت نمود و خریدار نتوانست علم او را به انتقال عین مستأجره اثبات کند، تنها حق مراجعه به موجر سابق را خواهد داشت. در مقابل، مستأجر نیز می‌تواند از خریدار اجرای تعهدات موجر سابق همچون تعمیرات ضروری در عین مستأجره را بخواهد.

(۲) معین نبودن تاریخ عقد اجاره

ماده ۱۷۴۳ قانون مدنی فرانسه برای جلوگیری از تقلب بویژه اقدام مستأجر به تنظیم اجاره با تاریخ مقدم یا از طریق تبانی با موجر به ضرر مالک جدید، شرط نموده که تاریخ عقد اجاره مشخص و مسلم باشد. رویه قضائی بر این اساس اجاره‌های شفاهی را از شمول ماده‌ی مزبور خارج دانسته است (Cass. 2^e Civ., 24 Nov. 1961, Bull. III, n° 50; Cass. 1^{er} Civ., 10 Nov. 1963, Bull. IV, n° 47). با این حال، هم رویه قضایی و آرای حقوقدانان و هم قوانین جدید فرانسه ماده ۱۷۴۳ قانون مدنی را در این باره تعدیل نموده است (Collart duttileul & Delebecque, 2007, n° 470).

(اول) موارد معین نبودن تاریخ اجاره در رویه قضائی و آرای حقوقدانان

در موارد ذیل با وجود آن که تاریخ اجاره معلوم نیست، اجاره به ضرر مالک جدید قابل استناد است:

۱- مالک جدید از وجود عقد اجاره آگاه باشد. آرای شعبه سوم مدنی دیوان عالی کشور فرانسه منتشر شده در بولتن آن (Cass. 3^e, 12 Janv. 1969, Bull. Civ., III, n° 217; Cass. 3^e, 79 Collart duttileul & Delebecque, 2007, n° 470) و نیز دیدگاه حقوقدانان فرانسوی (Civ., 1^{er} Ap. 2009, Bull. Civ., III, n° 79) بر این امر دلالت دارد.

۲- در صورتی که در ضمن عقد بیع به اجاره اشاره شده باشد (نک: Cass. 2^e Civ., 19 Sept. 1957, Bull. Civ., III, n° 316; Cass. 3^e Civ., 4 Ja. 1971, Dalloz, 1971).

۳- مالک جدید به نحوی تصمیم خود را به نگه داشتن مستأجر بیان نموده (Cass. 1^{er} Civ., 631 Collart duttileul & Delebecque, 2007, n° 423) یا هیچ اشاره‌ای به تخلیه عین مستأجره نکرده باشد (Cass. 2^e Civ., 3 May 1965, Bull. Civ., III, n° 423).

۴- مالک جدید از استناد به معلوم نبودن تاریخ اجاره عدول کند؛ چنانکه شعبه اجتماعی دیوان عالی کشور در این مورد با وجود معین نبودن تاریخ عقد اجاره، برای مالک جدید حق درخواست تخلیه در نظر نگرفته است (Cass. Soc., 15 May 1953, Dalloz, 1953, p. 729).

دوم) قوانین جدید درباره روابط استیجاری در فرانسه

مقررات جدید در خصوص روابط موجر و مستأجر و نیز ماده ۶۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه، مواد ۱۷۴۳ به بعد قانون مدنی این کشور را تعدیل نموده و با تفسیر و تعدیلی که بر اساس رویه قضائی و آرای حقوقدانان صورت گرفته، در صورت انتقال عین مستأجره برای مستأجر تأمین کافی فراهم شده است (Collart dutilleul & Delebecque, 2007, n° 470; Cass. 3° Civ., 14 Dec. 1994, Bull. Civ., III, n° 207; Cass. 3° Civ., 2 Oct. 1996, Bull. Civ., III, n° 129). قانون ۳۱ دسامبر ۱۹۷۵ برای مستأجر در این گونه موارد حق تقدم (préemption) در نظر گرفته است. در قانون جدیدتر در ۶ ژوئیه ۱۹۸۹ نیز این حق تقدم پیش بینی شده و به مستأجر اجازه داده شده که خود محل استیجاری را از موجر خریداری کند و موجر اعم از شخص حقیقی و حقوقی (Cass. 3° Civ., 19 Fév. 1997, Bull. Civ., III, n° 37) تنها با انقضای مدت می‌تواند ملک را تخلیه کند و آن را به صورت خالی به خریدار تسلیم کند. حسب این قانون وقتی موجر به استناد قصد فروش عین به مستأجر برای تخلیه اخطار می‌کند، این اخطار به منزله ایجاب فروش عین به او است و مستأجر می‌تواند آن را خریداری یا تخلیه کند. اگر مستأجر در مهلت مقرر یعنی یک ماه از تاریخ ابلاغ اخطار مزبور از حق تقدم خود استفاده نکند، دیگر حق تصرف در محل استیجاری را نخواهد داشت. به همین جهت در قانون مزبور تصریح شده که اخطار راجع به تخلیه باید متضمن قیمت و شرایط فروش هم باشد و گرنه هیچ اثر حقوقی نخواهد داشت (Loi n° 89-462 6 juillet 1989, art. 15-II, al. 1 à 5).

قانون ۱۹۸۹ اصلاحی ۲۱ ژوئیه ۱۹۹۴ برای حق تقدم درجاتی در نظر گرفته است و برای اجرای آن لوازم و شرایطی پیش بینی کرده از جمله آن که در مهلت‌های معینی که در بندهای ۱ تا ۴ قسمت دوم ماده ۱۵ آمده، به مستأجر ابلاغ شود. اگر مستأجر از حق تقدم مندرج در بند ۴ مذکور صرف‌نظر کند، موجر می‌تواند محل استیجاری را به اشخاص ثالث بفروشد و از مستأجر رفع ید نماید. همچنین او می‌تواند به قیمت بیشتر و با شرایط سودآورتر آن را به دیگران انتقال دهد. قرارداد فروش به شخص ثالث باید از طریق دفترخانه اسناد رسمی به مستأجر ابلاغ شود. ضمانت اجرای عدم ابلاغ صحیح و قانونی که شرایط آن در پنج بند اول قسمت دوم ماده ۱۵ آن قانون آمده، بطلان فروش به اشخاص ثالث است (در این باره نک: Cass. 3° Civ., 5 Jan. 2010, n° de pourvoi: 08-21089; Cass. 3° Civ., 1 Ap. 2009, Bull. Civ., III, n° 79).

دیوان کشور فرانسه در حمایت از حقوق مستأجر نسبت به این مقررات و تشریفات قانونی سختگیری نشان داده و اگر موجر آن را رعایت نکند، برای اقدامات وی اثر قانونی قائل نمی‌شود. چنانکه حسب رأی مورخ ۱۷ دسامبر ۲۰۰۸ شعبه سوم مدنی دیوان عالی کشور فرانسه، اگر موجر در اخطاریه راجع به ایجاب بیع هزینه‌های نقل و انتقال رسمی را هم جزء ثمن معامله بر عهده‌ی وی قرار دهد، چنین ایجابی باطل و بلااثر خواهد بود (Bull. Civ., III, n° 210).

قانون ۱۳ ژوئن ۲۰۰۶ راجع به حق تقدم و حمایت از مستأجران در مورد بیع مال غیرمنقول در راستای حمایت بیشتر از مستأجر و در جهت اصلاح قوانین پیشین، حق تقدم دیگری (دومی) برای مستأجر پیش بینی کرده است. حسب این قانون پس از آن که مستأجر در مهلت یک ماهه ایجاب موجر را قبول نکرد و موجر قرارداد فروش به شخص ثالث را به وی ابلاغ نمود، این ابلاغ نیز در حکم ایجاب مجدد بیع به نفع مستأجر محسوب می‌شود و او باز حق دارد ظرف یک ماه ایجاب را با همان قیمت و شرایط قبول کند. اگر مستأجر این ایجاب را قبول کرد، قانون مزبور به وی دو ماه مهلت داده که عقد بیع را عملی و محقق سازد. در صورتی که مستأجر در پاسخ خود اعلام کند که برای تهیه ثمن بیع قصد دارد وام بگیرد، این مهلت به چهار ماه افزایش خواهد یافت (Loi n° 2006-685 du 13 juin 2006 relative au droit de préemption et à la protection des locataires en cas de vente d'un immeuble, art. 15-II).

سوم) ترتیب تخلیه در صورت استحقاق مالک جدید

با عنایت به آنچه گفته شد، تخلیه‌ی محل استیجاری جز در مورد زمین‌های روستایی در صورت شرط در ضمن عقد اجاره و یا در صورت عدم احراز رابطه استیجاری مقدم با تعدیل و توسعه‌ای که در رویه قضائی و آرای حقوقدانان داده شده، بدون رضایت مستأجر امکان‌پذیر نیست. در این صورت استثنایی نیز تخلیه حقیقی برای مالک جدید است که می‌تواند از آن استفاده نکند. پس، اگر در همین فرض مالک جدید تخلیه عین مستأجره را تقاضا ننمود، مستأجر نمی‌تواند خود آن را تخلیه کند و تا پایان مدت اجاره رابطه استیجاری میان آن دو باقی است و مستأجر باید در قبال خریدار همچون موجر سابق به تعهدات استیجاری خود عمل کند.

قانون مدنی فرانسه در باره‌ی این که آیا خریدار (مالک جدید) برای تخلیه‌ی عین مستأجره باید به مستأجر مهلت دهد یا نه صراحتی ندارد. ماده ۱۷۴۸ قانون مزبور تنها در صورت شرط موجر در عقد اجاره راجع به تخلیه در فرض بیع، دادن مهلت را برای تخلیه لازم شمرده است، اما در ماده ۱۷۵۰ که به بیان موردی پرداخته که اجاره دارای تاریخ معین و مقدم بر بیع نیست، به لزوم دادن مهلت در اخطار به تخلیه، اشاره نکرده است. به همین جهت حقوقدانان فرانسوی در این باره اختلاف نظر دارند. برخی معتقدند وی می‌تواند از مستأجر تخلیه‌ی فوری عین مستأجره را مطالبه کند، اگر چه دادگاه می‌تواند مهلت معقولی برای تخلیه به مستأجر بدهد (Planiol et Ripert, 1956, p. 649) در مقابل برخی دیگر با قیاس به ماده ۱۷۴۸ قانون مدنی،

دادن مهلت عرفی را به مستأجر برای تخلیه لازم می‌دانند (Aubry et Rau, 1947, p. 369).

قانون‌گذار فرانسوی در مواردی که خریدار (مالک جدید) خواستار تخلیه‌ی محل باشد،

برای مستأجر حق مطالبه‌ی خسارت از موجر (مالک سابق) پیش بینی نموده است. البته مالک جدید نیز می‌تواند، در صورت استنکاف مالک سابق، خسارت مزبور را به مستأجر بپردازد و مورد اجاره را تخلیه کند. مستأجر می‌تواند تا زمانی که خسارات خود را دریافت نکرده، از تخلیه‌ی مورد اجاره خودداری کند. این است که ماده ۱۷۴۹ قانون مدنی فرانسه تصریح می‌کند که رفع ید مستأجر تنها زمانی ممکن است که موجر، و در صورت قصور او، مالک جدید خسارات وی را به شرح مندرج در مواد ۱۷۴۴ تا ۱۷۴۷ پرداخت کند.^۱ طبق ماده ۱۷۴۵ قانون مدنی فرانسه، اگر مورد اجاره، خانه، آپارتمان یا مغازه باشد، میزان خسارت برابر است با اجاره بهای مورد اجاره در مدتی که عرفاً به مستأجر مهلت داده می‌شود. همچنین، طبق ماده ۱۷۴۶ اگر مورد اجاره زمین کشاورزی روستایی باشد، میزان خسارت برابر است با یک سوم اجاره بهای مدت باقیمانده از اجاره. ماده ۱۷۴۷ قانون مدنی فرانسه در مواردی که مورد اجاره از مصنوعات و تولیدات است، تعیین میزان خسارت را به نظر کارشناس واگذار نکرده است.

نتیجه‌گیری

مطالعه تطبیقی «انتقال عین مستأجره» در حقوق ایران و فرانسه این نتایج را به دست می‌دهد:

۱. قانون مدنی ایران با توجه به اطلاق ماده ۴۹۸ هر دو شق انتقال عین مستأجره را اعم از آنکه منتقل الیه خود مستأجر باشد یا شخص ثالث، بیان نکرده است، اما قانون مدنی فرانسه در ماده ۱۷۴۳ تنها به بیان شق اخیر پرداخته و گویا انفساخ عقد اجاره را در صورت انتقال عین مستأجره به خود مستأجر، مفروغ عنه دانسته است.
۲. قانون مدنی ایران از «انتقال» سخن گفته نه «بیع»، اما ماده ۱۷۴۳ قانون مدنی فرانسه تنها بیع عین مستأجره را مطرح نکرده، اگر چه حقوقدانان فرانسوی آن را به سایر عقود موجد انتقال تسری داده‌اند.
۳. در حقوق ایران، در صورت عدم شرط خلاف، چه انتقال گیرنده خود مستأجر باشد و چه شخص ثالث، اجاره به قوت خود باقی است و مستأجر باید تا پایان مدت اجاره به موجر اجاره بها بپردازد و موجر یا انتقال گیرنده منتقل الیه حق تخلیه عین مستأجره یا مطالبه‌ی خسارت ندارد و تنها در صورت جهل به مسلوب المنفعه بودن عین مستأجره می‌تواند عقد منشأ انتقال را فسخ کند، در حالی که در حقوق فرانسه، انتقال عین مستأجره به خود مستأجر

۱. ماده ۱۷۴۹ قانون مدنی فرانسه در این باره تصریح می‌کند:

"Les locataires ne peuvent être expulsés qu'ils ne soient payés par le bailleur, ou, à son défaut, par le nouvel acquéreur, des dommages-intérêts ci-dessus expliqués".

موجب انفساخ عقد اجاره است و در صورتی که منتقل الیه شخص ثالث باشد، جز در صورت شرط خلاف، در مورد اجاره‌ی رسمی یا دارای تاریخ معین و مقدم، انتقال گیرنده قائم مقام موجر می‌گردد و مستأجر می‌تواند تا پایان مدت اجاره به تصرفات خود ادامه دهد و باید اجاره بها را به منتقل الیه بپردازد. البته در صورت فقدان چنین اجاره‌ای، مالک جدید حق تخلیه‌ی عین مستأجره و مستأجر حق مطالبه‌ی خسارت را دارد.

۴. در حقوق فرانسه، در صورت تخلیه‌ی عین مستأجره در مدت اجاره، موجر مکلف است خسارات ناشی از تخلیه را به مستأجر بپردازد. میزان خسارت طبق مواد ۱۷۴۴ تا ۱۷۴۷ بر حسب نوع مورد اجاره و گاه با نظر کارشناس تعیین می‌شود. منتقل الیه می‌تواند در صورت استنکاف موجر، خود خسارات مزبور را به مستأجر بپردازد و عین مستأجره را تخلیه نماید و سپس برای دریافت مبالغی که پرداخته است به موجر مراجعه نماید. مستأجر بابت خساراتی که متحمل شده، از حق حبس برخوردار است یعنی می‌تواند تا زمانی که خسارت مزبور را دریافت ننموده از تخلیه‌ی عین مستأجره امتناع نماید. در حقوق ایران، با توجه به بقای عقد اجاره، مبنایی برای مطالبه‌ی خسارت وجود ندارد.

۵. قوانین جدید در فرانسه از جمله قانون راجع به حمایت از متصرف اماکن استیجاری مسکونی و نیز قانون ۶ ژوئیه ۱۹۸۹ اصلاحی قانون ۲۳ دسامبر ۱۹۸۶ در روابط موجر و مستأجر و نیز قانون اخیرالتصویب مورخ ۱۳ ژوئیه ۲۰۰۶ راجع به حق تقدم و حمایت از مستأجران در خصوص مال غیرمنقول، قانون مدنی این کشور را تعدیل نکرده و تلاش کرده با تأسیس نهادهایی چون حق تقدم در خرید محل استیجاری برای مستأجر و نیز کاهش موارد تخلیه در صورت انتقال محل استیجاری از مستأجر حمایت کنند که در حقوق ایران ضرورت چنین حمایت‌هایی احساس نشده است.

منابع و مأخذ

الف- فارسی و عربی

۱. امام خمینی، روح الله (۱۴۲۰ ق) تحریر الوسیله، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
۲. امامی، حسن (۱۳۶۲) حقوق مدنی، تهران، اسلامیه.
۳. تفرشی، محمد عیسی و فصیحی زاده، علیرضا (۱۳۸۵) «استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره»، فصلنامه مدرس علوم انسانی، دوره ۱۰، شماره ۳، صص ۲۷-۴۸.
۴. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۹) مجموعه محشی قانون مدنی، تهران، گنج دانش.
۵. حسینی، محمدرضا (۱۳۷۹) قانون مدنی در رویه قضایی، تهران، مجد.
۶. حکیم، محسن، متمسک العروه الوثقی، قم، مکتبه آیه الله المرعشی النجفی.
۷. شهیدی، مهدی (۱۳۷۹) حقوق مدنی: اصول قراردادها و تعهدات، تهران، عصر حقوق.
۸. صفائی، حسین (۱۳۸۲) دوره مقدماتی حقوق مدنی، تهران، میزان.

۹. علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ ق) قواعد الاحکام، مجلدين، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
۱۰. _____ (۱۴۱۰ ق)، ارشاد الاذهان، دو جلدی، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
۱۱. فصیحی زاده، علیرضا (۱۳۸۰) اذن و آثار حقوقی آن، چاپ دوم، قم، بوستان کتاب.
۱۲. قربانی، فرج الله (۱۳۷۹) مجموعه آرای وحدت رویه حقوقی، تهران، انتشارات فردوسی.
۱۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۹) حقوق مدنی: معاملات معوض - عقود تملیکی، تهران، شرکت انتشار.
۱۴. گرجی، ابوالقاسم (۱۳۸۷) میانی حقوق اسلامی، تهران، مجد.
۱۵. محقق حلی، جعفر بن حسن (۱۴۱۹ ق) شرایع الاسلام، چهار جلد در دو مجلد، قم، دارالتفسیر.
۱۶. محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۷) قواعد فقه: بخش مدنی، تهران، مجد.
۱۷. محقق کرکی، علی بن حسین (۱۴۱۰ ق) جامع المقاصد فی شرح القواعد، ۱۳ جلدی، قم، مؤسسه آل البيت.
۱۸. مذاکرات و آراء هیات عمومی دیوان عالی کشور سال ۱۳۷۶ (۱۳۷۸) تهران، دفتر مطالعات و تحقیقات دیوان عالی کشور.
۱۹. نجفی، محمد حسن (۱۳۶۷) جواهر الکلام، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
۲۰. یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۰۹ ق) العروه الوثقی، دو جلد، بیروت، مؤسسه الاعلمی.

ب- خارجی

1. Aubry et Rau (1964) **Cours de Droit Civil Français**, t. V, par Esmein, Paris.
2. Baudry, Lacantinerie (1926) **Traité théorique et pratique de Droit Civil**, 3^e éd., t. I, Paris.
3. Bénabent, Alain (2008) **Droit civil : Les contrats spéciaux civils et commerciaux**, 8^e éd., Lextenso éditions, Paris.
4. Beudant, Charles (1953) **Cours de Droit Civil Français**, 2^e éd., t. XI, Paris.
5. Carbonnier, Jean (2002) **Droit Civil**, 21^e éd., t. IV, PUF, Paris.
6. **Code civil** (2010) 109^e éd., Dalloz, Paris.
7. Collart dutilleul, François & Delebecque, Philippe (2007) 8^e éd., Dalloz, Paris.
8. Colin et Capitant (1948) **Cours élémentaire de Droit Civil Français**, par Léon Juilliot de la Morandière, 10^e éd., t. II, Paris.
9. Ghestin, J. (1999) **Traité de droit civil. Les obligations. La formation du contrat**, 4^e éd., L.G.D.J., Paris.
10. Gross, Bernard & Bihr, Philippe (2002) **Contrats: Ventes civiles et commerciales, baux d'habitation, baux commerciaux**, 2^e éd., PUF, Paris.
11. Huet, Jérôme (2001) **Traité de droit civil: Les principaux contrats spéciaux**, t. II, L.G.D.J., Paris.
12. Josserand, Louis (1933) **Cours de Droit Civil Positif Français**, 2^e éd., t. II, Paris.
13. **Loi n° 2006-685 du 13 juin 2006 relative au droit de préemption et à la protection des locataires en cas de vente d'un immeuble** (2006) Dalloz, Paris.
14. **Loi n°75-1351 du 31 décembre 1975 relative à la protection des occupants de locaux à usage d'habitation** (2002) Dalloz, Paris.
15. **Loi n°89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986** (2005) Dalloz, Paris.
16. Mascala, Corinne (2008) **Droit civil: Les contrats civils et commerciaux**, 5^e éd., Lextenso éditions, Paris.
17. **Nouveau code de procédure civile** (2008) 99^e éd., Dalloz, Paris.
18. Planiol, Marcel et Ripert, Georges (1965) **Traité pratique de Droit Civil Français**, 2^e éd., t. X, Paris.
19. **Recueil périodique et critique de Jurisprudence** (1953) Dalloz, Paris.
20. Simler, Philippe & , Delebecque, Philippe (2009) **Droit civil : Les Sûretés - La Publicité foncière**, 5^e éd, Dalloz, Paris.