

مطالعه تطبیقی جانشینی با پرداخت در حقوق انگلیس و ایران

ابوالفضل شمس الدینی زارچ^۱، دکتر مرتضی شهبازی نیا^{۲*}، دکتر محمد عیسایی
تفرشی^۳، مرتضی نصیری^۴

۱. دانشجوی دکتری گروه حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران

۲. دانشیار گروه حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران

۳. استاد گروه حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران

۴. دانشیار سابق دانشگاه تهران، تهران، ایران

پذیرش: ۹۵/۱۱/۰۹

دریافت: ۹۵/۰۵/۲۴

چکیده

نظریه جانشینی با پرداخت در حقوق انگلیس به عنوان مهد ارائه، پذیرش و پردازش این نظریه، در زمینه‌های مختلف حقوقی وارد شده و قواعدی خاص و متناسب با هر رشته از حقوق را ایجاد کرده است. رویه قضایی انگلیس این نظریه را بر مبنای اصل انصاف ارائه و به‌مرور قواعد آن را تدوین، تشریح و تکمیل کرد. قانونگذار انگلیسی نیز در مصوبات خود، این نظریه را مورد توسعه یا تعدیل قرار داده و برخی قواعد آن را بنا به ضرورت تغییر داد. پس از دو قرن مطالعه این نظریه، دادگاه‌های انگلیس به تبع تغییرات ایجاد شده در مبانی نظام جبران خسارت، مبانی این نظریه را بر مبنای قواعد مرتبط با منع دارا شدن ناعادلانه بررسی می‌کنند. این تغییر رویکرد به تدریج برخی تغییرات را در این نظریه ایجاد کرده یا خواهد کرد. هرچند مصادیق متفاوت و متنوعی از این نظریه در حقوق ایران نیز ملاحظه می‌شود، ولی پذیرش این نظریه به عنوان نظریه‌ای عمومی در حقوق ایران محل تردید است. مطالعه مبانی،

ضوابط و کارکردهای این نظریه در حقوق انگلیس و تطبیق آن با مبانی حقوقی موجود در حقوق ایران، ما را به ظرفیت‌های به کارگیری نظریه در دو نظام حقوقی یاد شده رهنمون خواهد ساخت.

واژگان کلیدی: جانشینی با پرداخت، قائم‌مقامی، انتقال تعهد، ایفای تعهد.

۱. مقدمه

جانشینی با پرداخت که در انگلیس از آن با عنوان subrogation یاد می‌شود، نظریه‌ای است که به موجب آن، شخصی این امکان را پیدا می‌کند که به جای شخص دیگر قرار گرفته، حقوق او را مطالبه کند. لغت subrogation در اصطلاح به معنای جانشینی (substitution) است (Oxford, 1993, p. 3126) و مشتقات آن در زمینه‌های مختلف حقوقی به کار رفته است. ولی به تدریج لغت subrogation در فرهنگ لغات حقوقی، معنای متمایزی یافته، برای بیان نظریه‌ای خاص مورد استفاده قرار گرفته که به موجب آن، چنانچه شخصی، دین شخص دیگر را بپردازد، حق مراجعه به مدیون از طرف یا به جانشینی از طلبکار را پیدا می‌کند.

در حقوق ایران، با توجه به ماده ۲۶۷ قانون مدنی آنچه به عنوان یک اصل مسلم پذیرفته شده، امکان رجوع به مدیون در مواردی است که پرداخت با اذن متعهد و بدون قصد تبرع انجام می‌شود (امامی، ۱۳۷۷، ج ۴، ص ۱۱۸؛ کاتوزیان، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۲۷۷). ولی در مورد رجوع در پرداخت بدون اذن مدیون، اختلاف نظر وجود دارد. البته برخی حقوقدانان ما همین‌که پرداخت‌کننده قصد تبرع نداشته باشد را برای مراجعه وی به مدیون کافی و مبنای آن را منع دارا شدن ناعادلانه می‌دانند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۱۳)؛ ولی این نظر - که از لحاظ مبانی به نظریه جانشینی با پرداخت در حقوق انگلیس مشابهت دارد - در رویه عملی کم‌تر با استقبال مواجه شده است. ما در این تحقیق چگونگی پیدایش و موارد اعمال این نظریه را در حقوق

انگلیس مورد بررسی قرار می‌دهیم و پذیرش چنین نظریه‌ای در حقوق ایران و کارکردهای نهادهای مشابه را بررسی خواهیم کرد.

۲. تاریخچه

هرچند نظام‌های حقوقی رومی ژرمنی و کامن‌لا، ابتدا انتقال تعهد را نمی‌پذیرفتند و در مواردی که نیاز به اجرای تعهد توسط شخص دیگری بود، از نهادهایی مانند نیابت استفاده می‌کردند، ولی به مرور، استقلال تعهد و قابلیت انتقال آن، در هر دو نظام حقوقی پذیرفته شد. قبل از قرن ۱۸ میلادی، دکترین subrogation به‌عنوان نظریه‌ای مستقل در کامن‌لا مطرح نشده بود و ارجاعات جست‌وگریخته‌ای به این نظریه در پرونده‌های مربوط به جبران غرامت به عمل می‌آمد. در این ارجاعات، حق رجوع به استناد نهادهایی مانند «تراست حکمی» به رسمیت شناخته می‌شد.^۱ حتی تا سال ۱۷۴۸ میلادی، قضات در پرونده‌های مختلف مربوط به بیمه و ضمانت^۲ با وجود این‌که در عمل جانشینی با پرداخت را پذیرفته بودند، اما آن را به‌عنوان نظریه‌ای مستقل، مورد استناد قرار نمی‌دادند (Moshonas, 2006, p.2) تا این‌که در سال ۱۷۸۲ میلادی، در پرونده ماسون علیه ساینزبری^۳ این نظریه به‌عنوان نظریه‌ای مستقل مورد شناسایی قرار گرفت. لرد منسفیلد^۴ در این پرونده چنین اظهار کرد که «هرروز بیمه‌گر در جای بیمه‌گذار قرار می‌گیرد و از نام او استفاده می‌کند». در سال ۱۸۷۷ قاضی کایرنس^۵ برای اولین بار از عبارت Subrogation برای بیان این دکترین در پرونده سیمپسون علیه تامپسون استفاده کرد^۶ و استفاده از این عبارت با صدور رأی توسط قاضی برت^۷ در پرونده کاستلین علیه پرستون^۸ تثبیت شد (Marasinghe, 1975, p. 47). با این حال، subrogation از اواسط قرن ۱۹ وارد فرهنگ اصطلاحات حقوقی حقوق

1. Fleetwood v. Charnock, (1629); Morgan v. Seymour (1637)
2. Randal v. Cockran 1748.
3. Mason v. Sainsbury(1782)
4. Mansfield
5. Cairnes
6. Simpson v. Thompson (1877)
7. Brett
8. Castellain v. Preston (1883)

انگلیس شد و پس از آن توسعه یافت و در دیگر کشورهای تابع نظام کامن‌لا نیز مورد پذیرش، توسعه و پردازش قرار گرفت.

بعد از آن نیز کشورهای تابع نظام رومی ژرمنی این نهاد را به رسمیت شناختند؛ ولی جدالی حقوقی بین حقوقدانان دو نظام راجع به این‌که کدام نظام مبدع ریشه‌های این دکترین بوده درگرفته است: حقوقدانان نظام رومی ژرمنی سعی کرده‌اند ریشه‌های نظری دکترین جانشینی با پرداخت را در برخی قواعد کهن نظام رومی ژرمنی و مصادیق قبلی اعمال قاعده پیدا کنند و برخی حقوقدانان نظام کامن‌لا نیز کوشیده‌اند که نظام کامن‌لا را مبدع این نظریه معرفی کنند. ولی مسلم این است که این نظریه ابتدا در حقوق انگلیس به صورت صریح بیان و سپس در حقوق سایر کشورهای تابع کامن‌لا و رومی ژرمنی طرح شده است [Marasinghe, 1975, p. 49].

البته بین قضات انگلیسی در مورد گسترش یا عدم گسترش این نظریه اختلاف نظر وجود داشته است: در پرونده اوراکو علیه مانسون^۱ لرد دیپلاک^۲ در اظهارات خود به استثنایی بودن این نظریه و عدم امکان گسترش آن اشاره کرده و بیان داشته: «دکترین عمومی برای دارا شدن ناعادلانه در حقوق انگلیس وجود ندارد. این نظریه جبران خساراتی خاص را در مواردی خاص که تحت عنوان دارا شدن ناعادلانه قرار می‌گیرد، فراهم می‌سازد». در مقابل لرد ادmond دیویس^۳ این نظریه را قابل گسترش و تعمیم به مصادیق دیگر دانسته و اظهار کرده: «هرچند با توجه به توافقات معین و پرونده‌های مشخص، حدود اعطای حق جانشینی مشخص می‌شود؛ اما دلیلی بر محدود کردن جانشینی به موارد گذشته وجود ندارد» (Mitchell, 1994, p.3).

حقوق نوین ایران، برخلاف حقوق مکتوب انگلیس که سابقه‌ای بیش از چهارصد سال دارد، کم‌تر از صد سال فرصت آزمون و خطای قواعد حقوقی را داشته است؛ اما فقه، به‌عنوان مبنای غنی حقوق مدون ایران، بیش از هزار سال است که به صورت مبسوط به توصیف و تشریح و تحلیل اصول و قواعد فقهی در زمینه‌های مختلف

1. Orako v. Manson Investments Ltd [1978]

2. Diplock

3. Edmund Davies

می پردازد. در فقه، بحث حق رجوع و جانشینی با پرداخت خسارت، حتی قبل از حقوق انگلیس و در بحث ضمان ناشی از غصب پذیرفته شده بود. ثالثی که دین دیگری را با اذن او می پردازد نیز حق مراجعه به مدیون را پیدا می کند. حتی در فقه امامیه و عامه، در مواردی پرداخت با اذن حاکم و یا پرداخت بدون اذن مدیون و در وضعیت اضطراری برای پرداخت کننده حق مراجعه به مدیون را ایجاد می کرد که از جمله می توان در فقه امامیه به امکان پرداخت نفقه افراد واجب النفقه به اذن حاکم، جواز ادای واجبات مالی متوفای مدیون به اذن حاکم و حق رجوع در این موارد (طباطبایی، بی تا، ج ۹، ص ۳۶۹)، امکان پرداخت واجبات متوفی بدون اخذ اجازه از حاکم در صورت عدم دسترسی به وی (کاشف الغطاء، بی تا، ج ۱، ص ۷۱) و در فقه عامه به استناده برای وقف به اذن قاضی (فیاض، بی تا، ج ۲، ص ۲۰۹؛ جمعی از مؤلفان، بی تا، ج ۷، ص ۴۱) استناده برای انفاق به لقطه به اذن قاضی (ابن نجیم، ج ۵، ص ۱۶۹؛ علی حیدر، ج ۲، ص) استناده برای نفقه اقارب به اذن قاضی (جمعی از مؤلفین، ج ۴۱، ص ۱۹۲) و استناده توسط وصی جهت پرداخت نفقه صبی با اجازه حاکم (غانم، ج ۱، ص ۴۱۱) اشاره کرد. این موارد زمانی در فقه پذیرفته شده که هنوز نظام نوین حقوقی انگلیس و نظریه مستقل جانشینی با پرداخت شکل نگرفته بود و این نظام هنوز در کشاکش آن بود که آیا تعهد قابل انتقال است یا خیر؟

جانشینی با پرداخت اولین بار در قانون تجارت مصوب ۱۳۰۴ و در بحث جانشینی پرداخت کننده وجه برات، در رجوع به ایادی مسئول، وارد قوانین ایران شد و پس از آن، قواعد مربوط به غصب هم در قانون مدنی آورده شد و جانشینی با پرداخت به مفهومی خاص تر در ماده ۳۰ قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶ پیش بینی شد.

نظریه جانشینی با پرداخت به عنوان نظریه ای عمومی در حقوق ایران پذیرفته نشده است (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ص ۲۷۷) و برخلاف برخی کشورها، قانونگذار ایرانی نیز در مورد آن سکوت کرده و به نظر می رسد پذیرش بی قید و شرط آن، خلاف قواعد مقرر در قانون مدنی (در مواد ناظر به احکام مربوط به پرداخت دین دیگری) باشد. حق رجوع با پرداخت، هنوز موضوع آرای وحدت رویه قرار نگرفته، ولی در برخی از آرای اصراری دیوان عالی کشور، حق رجوع پرداخت کننده به مدیون اصلی

- در مواردی که پرداخت از روی الزام قانونی یا اضطرار انجام می‌شود - پذیرفته شده است و در عمل هم دادگاه‌ها این نظر را پذیرفته و مورد استفاده قرار می‌دهند [برای مطالعه نمونه آرای صادره در این خصوص رجوع کنید به پژوهشگاه قوه قضاییه، ۱۳۹۲].

۳. مبانی جانشینی با پرداخت

نظریه جانشینی با پرداخت در حقوق انگلیس مبتنی بر قاعده انصاف و جبران خسارت منصفانه و به صورت تخصصی‌تر اصل منصفانه مشارکت^۱ پایه‌گذاری شد؛ بدین تعبیر که وقتی ثالثی با پرداخت دین مدیون به او خدمتی می‌کند، انصاف حکم می‌کند که عامل پرداخت (پرداخت‌کننده)، جانشین حقوق دائن گردد و بر این اساس بتواند به مدیون رجوع کند (Marasinghe, 1975, p. 49)؛ اما در حال حاضر، نظام حقوقی انگلیس در حال تغییر مبانی این نظریه از انصاف به منع دارا شدن ناعادلانه^۲ است. نقطه عطف این تغییر رویکرد، در دهه پایانی قرن بیستم بود.^۳

هرچند مصادیق متعددی از جانشینی با پرداخت - از جمله در مباحث مربوط به اسناد تجاری و بیمه‌های غرامت و درمان - در حقوق ایران نیز پیش‌بینی شده است، ولی با توجه به این‌که این نظریه، هنوز در حقوق ایران به صورت نظریه‌ای عمومی پذیرفته نشده است نمی‌توان در حقوق ایران هم مانند حقوق انگلیس در خصوص مبنای عمومی آن بحث کرد و به نظر حقوقدانان ما، مبانی رجوع در حقوق ما با توجه به مصادیق متفاوت، متغیر هستند (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ص ۲۷۸). در نظری کلی می‌توان چنین گفت که مبنای ایجاد تعهد، اراده اشخاص یا ضرورت‌های اجتماعی است و این دو مبنای، در خصوص مصادیق پذیرفته شده جانشینی با پرداخت در حقوق ایران هم مشاهده می‌شود؛ یعنی اراده اشخاص و در جایی که اراده صریح وجود ندارد، ضرورتی اجتماعی، مبنای تصمیم‌گیری قانونگذار در وضع قاعده‌ای جدید بوده است.

1. the equitable principle of contribution

2. unjust enrichment

3. Lipkin Gorman (A Firm) v. Karpnale Ltd [1991], Woolwich Equitable Building Society v. Commissioners of Inland Revenue [1993], Banque Financiere v. Parc [1999], Bank of Cyprus v. Menelaou [2015].

به‌عنوان مثال در حقوق بیمه، چنانچه شرط جانشینی شرکت بیمه در قرارداد تصریح شده باشد، جانشینی با پرداخت با استناد به نظریه عمومی شروط قابل توجیه است و در فرضی که چنین تصریحی وجود نداشته باشد، قانونگذار بنا به ضرورت‌های اجتماعی مانند منع بدون مکافات ماندن عمل عامل زیان، کاهش هزینه‌های بیمه و گسترش آن، شرکت بیمه را جانشین دریافت‌کننده خسارت قرار داده است.

۴. انواع جانشینی با پرداخت

در حقوق ایران می‌توان مصادیق موجود و پذیرفته شده جانشینی با پرداخت را به جانشینی قانونی و جانشینی قراردادی تقسیم کرد؛ اما در حقوق انگلیس در این خصوص، تقسیم‌بندی‌های متنوع‌تری وجود دارد که در ادامه به آن‌ها می‌پردازیم:

۴-۱. انواع جانشینی با پرداخت در حقوق انگلیس

در یک تقسیم‌بندی، جانشینی با پرداخت در حقوق انگلیس به جانشینی قانونی و جانشینی قراردادی و در تقسیم‌بندی دیگر، به جانشینی ساده و جانشینی احیا شده تفکیک می‌شود که در ادامه به تشریح مختصر آن‌ها می‌پردازیم:

۴-۱-۱. جانشینی ساده و جانشینی احیا شده

در یک تقسیم‌بندی بنیادی، جانشینی با پرداخت در حقوق انگلیس به دو نوع جانشینی ساده و جانشینی احیا شده تقسیم می‌شود. مبنای اصلی این تقسیم‌بندی، سقوط یا عدم سقوط دین پس از پرداخت آن است.

در جانشینی ساده، شخصی دین دیگری را می‌پردازد و طلبکار نیز آن را دریافت می‌کند؛ ولی طلب از بین نمی‌رود و تعهد ساقط نمی‌شود، بلکه پرداخت‌کننده فقط حق مطالبه طلب از مدیون را به نام دائن پیدا می‌کند. به‌عنوان مثال در این نوع جانشینی، اگر «الف» به «ب» بدهکار باشد، «ج» بدهی را می‌پردازد؛ ولی طلب از بین نمی‌رود و «ج» امکان پیدا می‌کند تا طلب یاد شده را به نام «ب» از «الف» مطالبه کند. مصداق

بارز جانشینی ساده، پرداخت خسارت توسط بیمه است. در این صورت بیمه حق مطالبه آنچه را پرداخته از عامل زیان به نام و از طرف زیان‌دیده دارد.

در جانشینی احیا شده، طلب طلبکار، توسط ثالث پرداخت و دین ساقط می‌شود؛ ولی دین ساقط شده دوباره احیا و توسط پرداخت‌کننده به نام خودش (و نه به نام طلبکار اصلی) مطالبه می‌شود؛ مانند این‌که در فرض مثال قبلی، با پرداخت «ج»، طلب «ب» از «الف» ایفا و ساقط می‌شود؛ ولی دوباره این طلب احیا می‌شود و این بار «ج»، حق مطالبه این طلب را به نام خود دارد. به‌عنوان نمونه‌ای از مصادیق جانشینی احیا شونده، با پرداخت دین توسط ضامن، اصل تعهد ساقط می‌شود؛ ولی تعهد دوباره احیا شده، ضامن حق اقامه دعوا علیه مضمون‌عنه را به نام خود پیدا می‌کند.

مسئله اصلی برای بررسی این‌که جانشینی مورد انتظار از نوع جانشینی ساده است یا از نوع جانشینی احیا شده، بحث سقوط یا عدم سقوط دین در اثر پرداخت است. چنانچه دین در اثر پرداخت ساقط شود، جانشینی مورد بررسی از نوع جانشینی احیا شده خواهد بود و چنانچه دین با پرداخت ثالث ساقط نشود، جانشینی مورد انتظار از نوع جانشینی ساده است.

در حقوق انگلیس، اصل بر آن است که اگر دین با اذن مدیون پرداخت شود و یا مدیون پس از پرداخت آن را تنفیذ کند، دین ساقط می‌شود و گرنه دین و مسئولیت مدیون در مقابل دائن باقی می‌ماند. مصادیق پرداخت دین با اذن مدیون احصا نشده است و بررسی موردی آن ضروری به نظر نمی‌رسد.

در حقوق ایران پرداخت دین نیازی به اذن مدیون ندارد و با پرداخت دین توسط ثالث دین ایفا شده تلقی می‌شود. با توجه به این نکته و نیز با توجه به این‌که در حقوق ایران اذن در پرداخت دین ایقاع تلقی می‌شود تنفیذ بعدی پرداخت نیز در نفس پرداخت بی‌تأثیر است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۳۸۹؛ کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۶۵).

در حقوق انگلیس، فرض پرداخت دین بدون اذن مدیون وجوه مختلفی دارد که از جمله می‌توان به پرداخت داوطلبانه،^۱ پرداخت در اثر الزام قانونی^۱، پرداخت در اثر

1. voluntarily

ضرورت^۲ و پرداخت در اثر اکراه و اشتباه اشاره کرد. در حقوق این کشور، چنانچه پرداخت دین توسط ثالث به صورت داوطلبانه و بدون الزام قانونی صورت گرفته باشد، دین ساقط نمی‌شود. البته در بسیاری از پرونده‌ها، در حالی که ظاهر دلالت بر پرداخت داوطلبانه دارد، دادگاه‌ها پرداخت را موجب سقوط تعهد دانسته‌اند. در این پرونده‌ها قضات بیش‌تر به موضوع عوض توجه داشته‌اند؛ بدین صورت که اگر پرداخت توسط ثالث در قبال عوضی باشد، آن را پرداخت داوطلبانه تلقی نکرده‌اند. در این نوع پرونده‌ها، آنچه محل بحث بسیاری است این است که پرداخت از نوع پرداخت داوطلبانه تشخیص داده شود یا خیر؟ به‌عنوان مثال در پرونده شرکت نفتی اسو علیه حال راسل^۳ دادگاه در نهایت پرداخت داوطلبانه را باعث انقضای تعهد ندانست؛ ولی در بحث‌های مقدماتی مذاکرات مفصلی راجع به این‌که آیا اصولاً پرداخت موضوع پرونده از نوع پرداخت داوطلبانه و یا از نوع پرداخت در اثر الزام قانون است انجام‌شده است (Mitchell, 1994, p. 23).

با وجود پذیرش اصل عدم سقوط تعهد در پرداخت داوطلبانه، این اصل نیز بدون استثنا باقی نمانده است. استثنای وارد شده بر این اصل در جایی است که پرداخت‌کننده ثالث با مدیون نفع مشترکی در مال موضوع تعهد دارد. به‌عنوان مثال، در جایی که شریک مال مشاع، بدهی ملک را می‌پردازد، بدهی ایفا شده تلقی شده است (Mitchell, 1994, p. 123).

در حقوق انگلیس، پرداخت دین در اثر الزام قانونی نیز موجب سقوط تعهد می‌شود. این الزام ممکن است ناشی از اجرای یک قرارداد یا بدون وجود قرارداد باشد. در این مورد، ایفا در حالتی شکل می‌گیرد که اذن قبلی یا تنفیذ بعدی مدیون وجود ندارد. البته بر این قاعده دو استثنا وارد شده است. استثنای اول، مربوط به موردی است که بیمه در اثر الزام قانونی خسارت دیگری را می‌پردازد که این پرداخت، باعث سقوط تعهد نمی‌شود و در نتیجه، جانشینی محقق شده از نوع ساده خواهد بود و مورد دوم، جایی است که صادرکننده یا ظهنویس اسناد براتی در اثر

2. legal compulsion

3. necessity

4. Esso Petroleum Co Ltd v. Hall Russell & Co Ltd (1989).

الزام قانونی وجه آن را به دارنده پرداخت می‌کند که در این مورد هم دین با پرداخت ساقط نمی‌شود (Mitchell, 1994, p. 24).

در حقوق این کشور، چنانچه ثالث دین دیگری را در اثر وضعیت اضطراری بپردازد، دین ساقط می‌شود و در این مورد هم نیازی به اذن یا اجازه مدیون ندارد. همچنین پرداخت از روی اکراه و اشتباه نیز در برخی موارد باعث سقوط دین می‌شود. درخصوص این سه عنوان در قسمت بعد توضیح بیشتری خواهیم داد.

۴-۱-۲. جانشینی قانونی و جانشینی قراردادی

در حقوق انگلیس، جانشینی قانونی ممکن است به وسیله قانونگذار یا به وسیله حکم دادگاه ایجاد شود و جانشینی قراردادی با توافق دو یا چند نفر ایجاد می‌شود. البته طرفین می‌توانند به موجب یک قرارداد، جانشینی قانونی را تعدیل کرده، آن را محدود یا اصلاح کنند (Mitchell, 1994, p. 48).

جانشینی قانونی ناظر به مواردی است که بنا به تصریح قانون یا بنا به قواعد ایجاد شده توسط رویه قضایی انگلیس، شخصی با پرداخت دین دیگری، جانشین وی در حقوق او نسبت به ثالث می‌شود. موارد جانشینی قانونی در حقوق انگلیس متعدد و مباحث مربوط به آن‌ها مفصل است. از جمله مصادیق جانشینی قانونی در حقوق انگلیس می‌توان به جانشینی در پرداخت ناشی از تضمین، جانشینی پرداخت‌کنندگان اسناد تجاری، جانشینی ناشی از واگذاری اجاره، جانشینی در پرداخت مالیات دیگری، جانشینی موضوع نقض آگاهانه قانون خدمات اقتصادی ۱۹۸۶، جانشینی در بیمه‌های غرامت، جانشینی در اثر پرداخت ناشی از اکراه و نفوذ ناروا، جانشینی در پرداخت ناشی از اشتباه و جانشینی در پرداخت ناشی از ضرورت، و جانشینی پیمانکاران اصلی و تبعی اشاره کرد. هریک از مصادیق یادشده نیز خود به شعب متفاوتی تقسیم شده است. به‌عنوان مثال، جانشینی ناشی از پرداخت اسناد تجاری در مورد صادرکننده، ظهنویس و قبول‌کننده، قواعد متفاوتی دارد. همچنین قواعد مربوط به

«برات‌های دوستانه»^۱ از سایر برات‌ها متفاوت است. جانشینی قانونی بیش‌تر از نوع جانشینی احیا شونده است؛ ولی در مواردی استثنایی این نوع جانشینی می‌تواند از نوع جانشینی ساده باشد. در ادامه برخی از مصادیق جانشینی قانونی (احیا شده و ساده) را بررسی می‌کنیم:

جانشینی پس از پرداخت در بیمه‌های غرامت یکی از مصادیق جانشینی قانونی در حقوق انگلیس است. البته مبنای شکل‌گیری جانشینی در پرداخت در حقوق انگلیس، حقوق بیمه بود. به همین علت، این نظریه در حقوق بیمه بیش از هر رشته حقوقی دیگر، مورد مطالعه قرار گرفته و این نوع جانشینی قواعد خاصی را برای خود پیدا کرده و در حقوق بسیاری از کشورهای دیگر نیز گسترش یافته است [برای مطالعه تطبیقی در بیش از ۱۵ کشور رجوع کنید به Barlow, 2009]. جانشینی بیمه‌گر در آنچه پرداخته است، از نوع جانشینی ساده است و بیمه‌شده موظف است مقدار خسارتی را که از عامل زیان دریافت کرده به بیمه‌گر اعلام کند. در صورتی که بیمه‌شده پس از دریافت خسارت از بیمه از عامل زیان هم خسارت دریافت کند، بیمه‌گر حق مراجعه مستقیم به بیمه‌شده برای دریافت آنچه پرداخت شده را پیدا می‌کند.

همان‌گونه که گفته شد، ضامن پس از پرداخت دین مضمون‌عنه جانشین طلبکار در دین پرداخت شده می‌شود و جانشینی وی از نوع احیا شده است؛ زیرا با پرداخت وی، دین ایفا شده تلقی می‌شود و حق طلبکار از بین می‌رود. ضامن پس از پرداخت دارای دو نوع حق می‌شود: یکی حق اقامه دعوی شخصی علیه بدهکار و دیگری حق استفاده از تضمینات و وثایق دین^۲ (Dixon, 2009, p. 26). مقررات مربوط به ضمانت در قانون متمم قانون تجارت انگلیس^۳ پیش‌بینی شده است و برخی دیگر از قوانین این کشور نیز به این نهاد اشاره دارند؛ ولی بسیاری از ضوابط حاکم بر ضمانت در حقوق انگلیس مبتنی بر تصمیمات اتخاذ شده در دادگاه‌های این کشور است.

1. accommodation bills of exchange
2. secured rights
3. Mercantile Law Amendment Act 1856

در حقوق انگلیس، جانشینی ظهنویسان اسناد براتی نیز در زمره جانشینی‌های قانونی قرار دارد. اگر برات توسط صادرکننده و ظهنویس پرداخت شود، دین ساقط نمی‌شود و اگر قبول‌کننده وجه سند را بپردازد، دین ساقط می‌شود. این قاعده در مورد برات‌های دوستانه رعایت نمی‌شود و اگر قبول‌کننده وجه برات را بپردازد، دین ساقط نمی‌شود و رجوع بر مبنای جانشینی ساده خواهد بود؛ ولی اگر صادرکننده و ظهنویس موضوع سند را بپردازند، دین ساقط می‌شود. در این خصوص دو استثنا وجود دارد: زمانی که صادرکننده یا ظهنویس، به‌عنوان نماینده قبول‌کننده وجه سند را می‌پردازند و نیز زمانی که قبول‌کننده، قسمتی از وجه سند را می‌پردازد، دین ساقط نمی‌شود و حق رجوع هم تا زمان پرداخت کامل به وجود نمی‌آید [Mitchell, (1994, p. 41). رابطه بین قبول‌کننده برات دوستانه و قرض گیرنده، مانند رابطه ضامن و اصیل است. قواعد مربوط به این نوع جانشینی در قانون برات ۱۸۸۲^۱ و نیز پرونده‌های متعدد پیش‌بینی شده است.

از دیگر مصادیق جانشینی قانونی در حقوق انگلیس، ضوابط مربوط به جانشینی در واگذاری اجاره است که در پرونده مول علیه گارت^۲ پیش‌بینی و مقرر شد اگر مستأجر قرارداد اجاره را به صورت کامل به شخص دیگری واگذار کند، مسئولیت وی از بین نمی‌رود. در این پرونده، مستأجر مورد اجاره را به دیگری واگذار کرده بود؛ ولی بابت خسارات وارد به مال به استناد شرط نگهداری مال اجاره به نحو احسن محکوم شد و هرچند این شرط در قرارداد وی با نفر بعدی نیامده بود، به وی اجازه داده شد تا خسارت وارد را از واگذار شده دریافت کند. این قاعده در پرونده‌های بعدی نیز مورد تبعیت قرار گرفت.^۳

مصادیق دیگر جانشینی قانونی مطرح در کشورهای تابع کامن‌لا، جانشینی پس از پرداخت مالیات شخص دیگر است. در رابطه با پرداخت مالیات دیگری، در انگلیس پرونده‌ای مشاهده نشد؛ ولی در سایر کشورهای تابع کامن‌لا از جمله آمریکا^۴ آرای

1. Bills of Exchange Act 1882
2. Moule v. Garret (1872)
3. Electricity Supply Nominees Ltd v. Thorn EMI Retail Ltd (1991)
4. Lamb Excavation, Inc. v. Chase Manhattan Mortg(2004), In re Baltimore Pearl Hominy Co. (1923)

متعددی صادر شده، دایر بر این که چنانچه کسی مالیات دیگری را با الزام قانونی پرداخت کند، حق مراجعه به وی را دارد. به عنوان مثال چنانچه بین فروشنده و خریدار توافق شود که مالیات انتقال توسط خریدار پرداخت شود و قانون فروشنده را ملزم به پرداخت مالیات کند فروشنده حق رجوع دارد (Sheldon, 2000, p. 252).

در حقوق انگلیس، جانشینی ناشی از پرداخت دین در حالت اکراه و اضطرار نیز از دیگر مصادیق جانشینی قانونی است. چنانچه ثالث دین دیگری را در اثر وضعیت اضطراری بپردازد، دین ساقط می شود و در این مورد هم نیازی به ان یا اجازه مدیون ندارد. بر این اصل نیز دو استثنا وارد شده است: استثنای اول مربوط به موردی است که ایفاکننده، بعد از نکول برات و حسب ضرورت، آن را ایفا می کند و استثنای دیگر، زمانی است که شرکت بیمه، در مواردی که قانوناً ملزم نیست و به صورت ارفاقی خسارت دیگری را می پردازد. در این دو مورد دین ساقط نمی شود و دعوای مراجعه بر مبنای جانشینی ساده خواهد بود (Mitchell, 1994, p. 101). همچنین در برخی موارد، با وجود اکراه در پرداخت، پرداخت صحیح تلقی می شود و ثالث حق استرداد آنچه را پرداخته از دریافت کننده با حسن نیت ندارد. در این صورت پرداخت کننده جانشین دریافت کننده در حقوق وی شده، حق رجوع به مدیون را پیدا می کند. این قاعده در مورد اکراه نیز بدون استثنا نمانده است (Mitchell, 1994, p. 97).

اشتباه در پرداخت دین دیگری در انگلیس با توجه به علل و حالات مختلف آن مورد بررسی قرار گرفته و قواعدی متفاوت از اشتباه در معامله دارد. تصور اشتباه پرداخت کننده در خصوص مسئول بودن برای پرداخت دین دیگری و اشتباه در پرداخت میزان دین اجازه داده شده، از جمله حالات مختلفی هستند که در حقوق انگلیس قواعد مخصوصی برای آنها پیش بینی شده است. به عنوان خلاصه ای از نتایج حاصل می توان گفت که در مواردی که ظاهر، دلالت بر مجاز بودن پرداخت کننده ثالث در پرداخت دارد و طلبکار، گیرنده با حسن نیت تلقی شود، دین ساقط شده محسوب می شود و حق مراجعه به مدیون براساس جانشینی احیا شده به وجود می آید (Mitchell, 1994, p. 108). به عنوان مثال چنانچه پرداخت کننده ثالث با مدیون اصلی

در مال موضوع دین دارای منفعت مشترک باشند (مانند شریک مال منقول) و پرداخت‌کننده، به اشتباه خود را مسئول پرداخت دین بداند و با اتکا بر این تصور اشتباه، دین دیگری را بپردازد و دریافت‌کننده دارای حسن نیت باشد، پرداخت صحیح تلقی شده، دین ساقط می‌شود. ولی پرداخت‌کننده، جانشین دریافت‌کننده از نوع جانشینی احیا شده می‌شود و حق مراجعه به مدیون واقعی را پیدا می‌کند.^۱

در حقوق انگلیس، جانشینی قراردادی به چند صورت ممکن است محقق شود: شیوه اول آن است که ثالث، با مدیون قراردادی برای پرداخت دین وی می‌بندد و جانشینی پرداخت‌کننده تصریح می‌شود. حالت دوم آن است که طلبکار، طلب را به ثالث منتقل کند که این وضعیت مشابه قرارداد انتقال طلب است. ولی گاه تفاوت‌هایی با نهاد انتقال طلب دارد. شرط جانشینی مذکور در قراردادهای بیمه، توافقات بدهی تبعی^۲ و قرارداد واگذاری رهن از جمله مصادیق جانشینی قراردادی هستند.

در قراردادهای بیمه، ممکن است بیمه‌گر شرط کند که بیمه‌شده، با پرداخت خسارت، حقوق خود را به بیمه‌گر واگذار کند. چنان‌که پیش از این گفتیم، جانشینی بیمه‌گر پس از پرداخت خسارت از نوع جانشینی قانونی است؛ اما درج شرط جانشینی در قرارداد بیمه، جانشینی را به جانشینی قراردادی تبدیل می‌کند. تفاوت این دو نوع جانشینی در این است که در جانشینی قانونی، بیمه‌گر بیش از آنچه به بیمه‌شده پرداخته، نمی‌تواند مطالبه کند؛ ولی در جانشینی قراردادی، بیمه‌شده حقوق خود را در مقابل مبلغی که از بیمه‌گر دریافت می‌کند، به وی واگذار می‌کند و ممکن است بیمه‌گر، برای مبلغی بیش از آنچه به بیمه‌شده پرداخته است، به عامل زیان مراجعه کند. شرط عدم جانشینی^۳ نیز شرطی قراردادی برای محدود کردن جانشینی قانونی است که کاربرد اصلی آن در حقوق بیمه است (Mitchell, 2007, p. 341).

در توافقات بدهی تبعی، یکی از طلبکاران بدهکار مشترک، طلب خود را طی قراردادی به طلبکار دیگر واگذار می‌کند و طلبکار واگذارشده، جانشین طلبکار واگذارکننده در حقوق وی می‌گردد. این نوع قراردادها بخصوص در بحث

1. Buckinghamshire v. Hobart (1818)
2. subordinated debt agreements
3. waiver of subrogation

ورشکستگی مورد بررسی قرار گرفته و ضوابطی برای آن تعریف شده است؛ از جمله این که انتقال طلب طلبکار با وثیقه به طلبکار دیگر دارای وثیقه و انتقال طلب طلبکار بدون وثیقه به طلبکار بدون وثیقه دیگر مجاز است؛ ولی انتقال طلب طلبکار با وثیقه به طلبکار بدون وثیقه بنا به اصل منع اولویت بدون رجحان^۱ ممنوع است [Mitchell, 1994, p. 175].

در قرارداد واگذاری رهن، مرتهن طلب موضوع رهن را به دیگری واگذار می‌کند و واگذار شونده، در مقابل مبلغی که می‌پردازد مالک طلب می‌شود و حقوق مرتهن بر رهن هم به وی منتقل می‌شود. این امکان نیز به عنوان یکی از انواع جانشینی با پرداخت قراردادی پذیرفته شده است [Sheldon, 2000, p. 30].

۴-۲. انواع جانشینی با پرداخت در حقوق ایران

در حقوق ایران، تقسیم‌بندی متداول برای پرداخت دین دیگری، تقسیم‌بندی به پرداخت دین با اذن مدیون و بدون اذن او است. در صورت پرداخت دین با اذن مدیون، حق رجوع به مدیون وجود دارد و در صورتی که دین بدون اذن مدیون پرداخت شود حق رجوع - بجز در موارد استثنایی - وجود ندارد. در مواردی که حق رجوع به رسمیت شناخته شده، نکته مهم آن است که این حق رجوع حقی مستقل و شخصی است یا حق رجوع به جانشینی از دائن به وجود آمده است. تفاوت دو فرض یاد شده در انتقال وثیقه‌ها و تضمین‌ها است؛ چه این که اگر حق رجوع به جانشینی از دائن باشد، حق استفاده از وثیقه‌ها و تضمین‌ها هم به پرداخت‌کننده اعطا می‌شود و در فرض دیگر، این حق وجود ندارد.

در برخی مصادیق مطرح، رجوع پرداخت‌کننده به جانشینی از طلبکار محل تردید است و به نظر می‌رسد حق رجوع اعطایی، نوعی حق شخصی است، مانند مواردی که ثالث دین دیگری را با اذن او و بدون این که انتقال تعهد صورت گرفته باشد

1. infringement of the pari passu principle

می‌پردازد؛ اما در برخی مصادیق دیگر، رجوع پرداخت‌کننده به مدیون به جانشینی از دائن صورت می‌گیرد، مانند پرداخت اسناد تجاری توسط ضامن که پرداخت‌کننده، جانشین دائن در اکثر حقوق وی می‌شود. به نظر برخی اساتید در مواردی که رجوع بر مبنای منع دارا شدن ناعادلانه و اداره مال غیر به رسمیت شناخته می‌شود، رجوع بر مبنای حق شخصی رجحان دارد؛ زیرا «قائم‌مقامی تنها به حکم قانون صورت می‌پذیرد» و رجوع در موارد دیگر «مکن است ناشی از رویه قضایی یا حکم عرف و اخلاق باشد» (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ص ۲۷۸).

جانشینی با پرداخت در حقوق ایران را نیز می‌توان به جانشینی قانونی و جانشینی قراردادی تقسیم کرد. مصادیق جانشینی قانونی در قوانین مختلف احصا شده است که از جمله می‌توان به جانشینی بدهکاران فرعی اسناد تجاری پس از پرداخت، جانشینی بیمه (در بیمه‌های غرامت و درمان) پس از پرداخت اشاره کرد. جانشینی با پرداخت قراردادی نیز در قالب نهادهای انتقال طلب و انتقال تعهد و با رعایت ضوابط مربوط به این دو نهاد ممکن است.

۳.۵. شرایط اعطای جانشینی با پرداخت

نظر به این‌که در حقوق انگلیس، جانشینی با پرداخت به صورت نظریه‌ای عمومی درآمده است برای اعطای جانشینی در پرداخت ضوابطی مشخص شده است که در ادامه به آن می‌پردازیم؛ ولی این وضعیت در حقوق ایران مشاهده نمی‌شود.

۵-۱. ضوابط تعیین شده در حقوق انگلیس

همان‌گونه که پیش از این بیان شد، حقوق انگلیس با تغییر رویکردی آشکار، مبنای نظریه جانشینی با پرداخت را از انصاف به منع دارا شدن ناعادلانه تغییر داده است. با این اوصاف، برای اثبات تحقق جانشینی با پرداخت، سه موضوع باید توسط مدعی جانشینی اثبات شود: انتفاع دیگری، پرداخت هزینه انتفاع توسط مدعی و وجود یک عامل غیرمنصفانه [Goff, 1993, p. 16].

در مورد پرداخت هزینه انتفاع و چگونگی اثبات و تأثیر آن در تحقق جانشینی در قسمت بعد و در بحث قواعد ردیابی سخن خواهیم گفت. در خصوص ملاک انتفاع در حقوق انگلیس، در جانشینی احیا شده دین ساقط و مدیون از این وضعیت منتفع می‌شود؛ ولی در جانشینی ساده دین ساقط نمی‌شود و تحلیل انتفاع کمی دشوارتر است. در تحلیل چگونگی انتفاع طرفین در این نوع از جانشینی گفته شده که نظر به عدم سقوط تعهد، متعهدله می‌تواند تعهد را از متعهد مطالبه کند و در این صورت برای یک تعهد، دو بار پرداخت صورت گرفته که مغایر اصل منع پرداخت مضاعف دین است. در صورتی که متعهدله از مطالبه تعهد منصرف شود نیز متعهد از این وضعیت منتفع می‌شود. لذا در هر دو صورت، انتفاع محقق و عناصر اثباتی کامل می‌شود (Mitchell, 1994, p. 10).

در تشخیص عوامل غیرمنصفانه، موضوع محل تأمل بیش‌تری است: در بسیاری از پرونده‌ها که به ظاهر بر مبنای وجود یک عامل غیرمنصفانه رأی صادر شده است، عامل غیرمنصفانه به صراحت مورد اشاره قرار نگرفته است؛ ولی با مرور مقررات و پرونده‌های پیشین می‌توان برخی از عوامل غیرمنصفانه را احصا کرده، مورد بررسی قرار داد. از جمله این عوامل می‌توان به اکراه، اشتباه، بی‌ارزش شدن یا از بین رفتن تمام یا قسمتی از عوض^۱ و وضعیت حاصل از الزام قانونی اشاره کرد که در مباحث قبل به مواردی از آن پرداخته شد.

۲-۵. ضوابط اعمال جانشینی در حقوق ایران

در حقوق ایران، تبیین شرایط اساسی مشترک برای مصادیق متعدد جانشینی پیش‌بینی شده در قانون یا معدود موارد پذیرفته شده در رویه قضایی دشوار است. مبنای رجوع در حقوق ما، گاه انتقال اجباری طلب است و گاه استفاده بدون سبب و گاه نیز امکان رجوع را از راه اداره مال غیر باید توجیه کرد (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ص

1. failure of consideration

۲۷۸). بدین علت، در زمان بررسی هر مصداق باید با توجه به مبنایی که برای آن در نظر گرفته شده است ضوابط اعمال جانشینی را بررسی کرد. به‌عنوان مثال ارکان جانشینی با پرداخت در اسناد تجاری با ارکان جانشینی در پرداخت در بیمه و نیز ارکان جانشینی با پرداخت در وضعیت اضطراری متفاوت است و هر مورد را با توجه به مبنایی که برای رجوع در نظر گرفته شده است باید بررسی کرد.

۶. انتقال وثایق طلب

در حقوق انگلیس، درخصوص این‌که با تحقق جانشینی در پرداخت تضمینات و وثایق طلب نیز منتقل می‌شود یا خیر اختلاف نظر وجود دارد. در این رابطه دو نظریه استحقاق براساس «مبنای مالکانه»^۱ و انتقال براساس «منفعت منصفانه مفروض»^۲ توسط حقوقدانان این کشور ابراز شده است. طبق نظر برخی حقوقدانان، انتقال وثایق طلب تنها زمانی تحقق پیدا می‌کند که مدعی با طرح «دعوی مالکانه»^۳ استحقاق خود را بر اموال مورد ادعا ثابت کند (Birks, 1985, p. 377) و از نظر برخی دیگر از حقوقدانان این کشور، مدعی کافی است بتواند «منفعت مالکانه منصفانه»^۴ خود را در مال مورد ادعا ثابت کند [Goff, 1993, pp. 93-102]. به‌عنوان یکی از نتایج اختلاف نظر یاد شده می‌توان به عدم انتقال تضمینات در قراردادهای باطل و اگذاری طبق نظر اول و انتقال تضمینات طبق نظر دوم اشاره کرد. توضیح این‌که در حقوق انگلیس، برخی از ادعاها که به لحاظ عدم رعایت تشریفات شکلی مانند تنظیم سند مکتوب در قالب کامن‌لا قابل طرح نیستند، در قالب دعوی انصاف قابل مطالبه هستند.

در حقوق ایران قانون مدنی درخصوص انتقال تضمینات طلب به تبع انتقال طلب، وضع روشنی ندارد و همین نقص، سبب بروز اختلاف و ابهام شده است (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ص ۲۶۹)؛ ولی درخصوص مواردی که در حقوق ما، قائم‌مقامی با پرداخت پذیرفته شده است، می‌توان قائل به انتقال تضمینات طلب به همراه خود طلب

1. proprietary base
2. deemed equitable interest
3. proprietary claim
4. equitable proprietary interest

شد؛ چه این که «انتقال تضمینات طلب، مهم‌ترین و بارزترین وصف و امتیاز رجوع قائم‌مقامی است. آنچه سبب می‌شود رجوع قائم‌مقامی بر رجوع شخصی ممتاز باشد همین وصف انتقال تضمینات طلب پرداخت شده است» (دارویی، ۱۳۹۲، ص ۲۲۰).

۵. قواعد دادرسی

در حقوق انگلیس، طرح دعوا توسط مدعی جانشینی ناشی از پرداخت تابع قواعد خاصی است که برخی از آن‌ها در حقوق ایران نیز اعمال می‌شود؛ ولی برخی دیگر، در حقوق ما موجبی برای اعمال ندارد که در ادامه به تشریح آن‌ها می‌پردازیم:

۵-۱. طرح دعوا

در حقوق انگلیس، یکی از نکات مهمی که در هنگام طرح دعوا توسط جانشین باید مورد توجه قرار گیرد، شیوه طرح دعوا است. در جانشینی ساده، نظر به این که طلب ساقط نشده است، دعوا باید به نام طلبکار مطرح شود. تفاوت اصلی جانشینی ساده و احیا شده در همین مورد است. جانشین طرف دعوا محسوب نمی‌شود و دعوا به نام طرفین تعهد رسیدگی شده و حکم هم به نام ایشان صادر می‌شود؛ ولی در مرحله اجرا، محکوم به به جانشین تسلیم می‌شود. به نوعی می‌توان گفت در این نوع جانشینی، حقوق ناشی از دعوای اقامه شده به جانشین منتقل می‌گردد (Mitchell, 1994, p. 37). در جانشینی احیا شده، اقامه دعوا به نام جانشین صورت می‌گیرد و رأی هم به نام او صادر می‌شود. البته این امر مانع از آن نیست که در برخی موارد، جانشین به نام متعهدله اقامه دعوا کند؛ زیرا در قانون متمم قانون تجارت ۱۸۵۶ به شخصی که در اثر الزام قانونی دین دیگری را ادا کرده اجازه داده شده که به نام متعهدله علیه متعهد اقامه دعوا کند.

در حقوق ایران برخلاف حقوق انگلیس، چه طرح دعوا بر مبنای قائم‌مقامی به عمل آید و چه بر مبنای حق شخصی، خواهان باید دعوا را به نام خود اقامه کند و البته این

اختیار را دارد که در دعوی قائم‌مقامی، کسی را که حق از او به وی (قائم‌مقام) منتقل شده به دادرسی جلب کند.

۵-۲. قواعد ردیابی

در حقوق انگلیس برای تحقق جانشینی ناشی از پرداخت، باید محقق شود که دین متعهد از محل اموال یا پول مدعی پرداخت شده است و چنانچه مدعی نتواند این امر را ثابت کند، دعوی جانشینی وی پذیرفته نیست. ثالث ممکن است خود شخصاً دین را به طلبکار بپردازد، ممکن است که موضوع تعهد را به مدیون بدهد و مدیون، تعهد را از محل آن ایفا کند و ممکن است موضوع تعهد را به شخص دیگری (غیر از مدیون و دائن) بدهد تا دین مدیون را از محل آن ایفا کند. با توجه به مسیری که برای پرداخت طی شده، در موقع طرح دعوا، مدعی باید اثبات کند که دین از محل اموالی که وی تسلیم کرده ایفا شده است. به عنوان مثال، چنانچه مدعی مالی به مدیون بدهد تا مدیون دین خود را از محل همان مال ایفا کند، در جریان رسیدگی ثالث مدعی باید ثابت کند مدیون دین را دقیقاً با مال وی پرداخته است (Mitchell, 1994, p. 39).

یک نمونه از مواردی که مدعی نتوانست به علت عدم اثبات این موضوع دعوی خود را ثابت کند، دعوی پارکش علیه شرکت بازرگانی ایرانی^۱ بود. در این پرونده، ثالث یعنی انجمن ملی ساختمان ابی^۲، پولی را به عنوان پیش‌پرداخت خرید اموالی به پارکش داد. پارکش پول را به کارلا که فروشنده اموال بود داد و کارلا، هم‌زمان با انتقال اموال، پولی را به شرکت طلبکار، بابت هزینه‌هایی که در مال صرف کرده بود پرداخت کرد. پس از تحویل ملک، پارکش دوباره مجبور شد که هزینه‌ها را پرداخت کند؛ بدین صورت که شرکت ایرانی دعوی را علیه کارلا مطرح کرد و در اثر یک اشتباه اداری، رأی علیه کارلا صادر شد و در نهایت پارکش مجبور شد هزینه را برای بار دوم بپردازد. پارکش به عنوان جانشین احیاشده کارلا علیه شرکت ایرانی طرح

1. Parkash v. Irani Finance Ltd (1970)

2. The Abbey National Building Society

دعوا کرد؛ ولی از آنجا که نتوانست ثابت کند آنچه کارلا پرداخته همان پول او بوده است، جانشینی‌اش محقق نشد و دعوایش رد شد. در حقوق ایران هم اگر پرداخت‌کننده، دین را به صورت مستقیم به دائن پرداخت کند اختلافی به وجود نخواهد آمد؛ ولی در فرضی که پرداخت‌کننده مالی را برای پرداخت دین به ثالثی می‌دهد تا وی دین را به دائن پرداخت کند، اثبات پرداخت دین از «محل» اموال مدعی ضروری است.

۳-۶. میزان مراجعه

در حقوق انگلیس مطابق یک قاعده کلی، پرداخت‌کننده فقط نسبت به همان میزان که برای ایفای دین پرداخته، حق مراجعه به مدیون را دارد؛ مشروط بر این‌که میزان پرداخت شده از میزان دین بیش‌تر نباشد (Mitchell, 1994, p. 43). البته در حقوق بیمه بحث واگذاری حقوق توسط بیمه‌شده^۱ به شرکت بیمه با بحث جانشینی ناشی از پرداخت بیمه در حقوق متعهدله متفاوت است. در حقوق ایران نیز از حکم مقرر در ماده ۷۱۳ قانون مدنی می‌توان همین قاعده را استخراج کرد. البته باید یادآوری کرد که بحث قائم‌مقامی با پرداخت با انتقال طلب و مواردی مانند بیع دین متفاوت است؛ چه این‌که در موارد اخیر حتی اگر انتقال گیرنده طلب را به کم‌تر از میزان واقعی آن انتقال گرفته باشد، حق مراجعه به بدهکار برای تمام دین را دارد.

۴-۶. مجوز قضات برای محدود کردن منصفانه خسارت

در حقوق انگلیس، امکان تعدیل مبلغ پرداخت شده برای ادای دین توسط قضات و در مرحله صدور حکم همواره مورد مناقشه بوده است. لرد دنین به‌عنوان سرآمد ارائه‌کنندگان این نظریه چنین اظهارنظر کرد که «چون جانشینی ناشی از پرداخت خود متکی به اصول منصفانه است قضات نیز می‌توانند در مقام تعیین خسارت به استناد قواعد انصاف خسارت را تعدیل کنند». این نظریه توسط حقوق‌دانان انگلیسی مورد

1. abandonment

مناقشه بسیاری قرار گرفته و دادگاه‌های انگلیس نیز در این مورد به نظر جامعی نرسیده‌اند (Mitchell, 1994, p. 44).

در حقوق ایران تعدیل خسارت فقط در بحث مسئولیت مدنی و ماده ۴ قانون مسئولیت مدنی پذیرفته شده است و در مورد جانشینی ناشی از پرداخت دین دیگری در مورد تعدیل خسارت حکمی پیش‌بینی نشده است. البته در حقوق ایران نیز در برخی موارد تعدیل میزان پرداخت شده توسط ثالث بلامانع به نظر می‌رسد. به‌عنوان مثال، در فرضی که ثالث دین را بدون استفاده از تخفیف‌های در دسترس می‌پردازد، دادگاه می‌تواند میزان دین را کاهش دهد. استدلال در این مورد این است که ثالث با درخواست خود خطر را نسبت به مازاد بر مبلغ تخفیف یافته پذیرفته و حکم نماینده‌ای را دارد که اگر از مدارک مثبت استفاده نکند حق رجوع برای اضافه ندارد.

۷. محدودیت‌های اعمال شده در جانشینی با پرداخت

در حقوق انگلیس در برخی موارد با وجود فراهم بودن شرایط، قواعد مربوط به جانشینی اعمال نمی‌شود که پرداخت قسمتی از دین و مداخله نامشروع و شرخری از جمله موارد آن هستند.

۱-۷. پرداخت قسمتی از دین^۱

در حقوق انگلیس پرداخت قسمتی از دین توسط ثالث موجب جانشینی وی به نسبت آنچه پرداخته نمی‌شود. البته این قاعده نیز استثنائاتی دارد: در صورتی که پرداخت قسمتی از دین با موافقت طلبکار مدیون صورت گرفته باشد جانشینی نسبت به آن قسمت به عمل می‌آید. به همین صورت، اگر ضامن پرداخت قسمتی از دین را تضمین کرده باشد پس از پرداخت آن قسمت حق رجوع به مضمون‌عنه را پیدا می‌کند (Mitchell, 1994, p. 41).

در حقوق ایران نیز مطابق ماده ۲۷۷ قانون مدنی: «متعهد نمی‌تواند متعهدله را مجبور به قبول قسمتی از موضوع تعهد نماید» و این حکم در مورد ثالث نیز جاری است و نیز با توجه به ملاک مذکور در ماده ۷۸۳ قانون مدنی در مورد دیون

1. part payment

تجزیه‌پذیر، پرداخت قسمتی از دین موجب سقوط یا انتقال قسمتی از تضمینات نمی‌شود (دارویی، ۱۳۹۲، ص ۲۳۲).

۲-۷. مداخله نامشروع^۱ و شرخری^۲

در حقوق انگلیس در قانون جزایی ۱۹۶۷^۳ مداخله غیرقانونی در استیفای دین دیگری و شرخری ممنوع شده و برای آن مسئولیت کیفری و مدنی (ناشی از شبه‌جرم) پیش‌بینی شده است. با این اوصاف، جانشینی ناشی از پرداخت در این موارد به رسمیت شناخته نمی‌شود (Mitchell, 1994, p. 46); ولی در حقوق ایران ضمانت اجرای مدنی مشابه برای شرخری وجود ندارد.

۸. نتیجه‌گیری

نظریه جانشینی با پرداخت در حقوق انگلیس محصول تفکر قضایی و پرورده شده توسط رویه قضایی است. هرچند قانونگذار انگلیسی برخی قواعد این نوع جانشینی را تعدیل کرده است، اما هنوز هم پایه‌های این نظریه بر رویه‌های قضایی استوار است و شایسته است که این نوع جانشینی را نوعی «جانشینی قضایی» بنامیم. این نوع جانشینی به‌مرور توانسته است جای خود را در رشته‌های مختلف حقوقی و موقعیت‌ها و وضعیت‌های متفاوت حقوقی پیدا کند و متناسب با نیازهای جامعه خود را با وضعیت حقوقی مناسب تطبیق دهد. مبنای ایجاد جانشینی با پرداخت در حقوق انگلیس، قواعد انصاف و منع دارا شدن ناعادلانه است و دعوا گاه به نام طلبکار و گاه به نام پرداخت‌کننده ثالث اقامه می‌شود.

قانونگذار ایرانی در مواردی، جانشینی با پرداخت را در قوانین مختلف پیش‌بینی کرده، ولی آن‌ها به‌عنوان نظریه‌ای کلی نپذیرفته است و امکان رجوع پرداخت‌کننده ثالث را با زنجیر اذن مدیون به بند کشیده است. اما رویه قضایی ایران در مواردی

1. maintenance
2. champerty
3. Criminal Law Act 1967

محدود مانند پرداخت‌های اضطراری و نیز پرداخت در اثر الزام قانونی - همان مواردی که در حقوق انگلیس هم وجود دارد و رویه قضایی انگلیس به صورت مبسوط و مشروح به آن پرداخته است - زنجیر اذن را گسسته و امکان رجوع را پذیرفته است؛ اما در این باره که حق رجوع در این موارد، حق رجوعی شخصی است یا حق رجوع به جانشینی است، اختلاف نظر وجود دارد و به نظر می‌رسد در مواردی که رویه قضایی بر مبنای قواعد حقوقی مانند منع دارا شدن ناعادلانه و اداره مال غیر، حق رجوع پرداخت‌کننده به مدیون را به رسمیت شناخته، رجوع بر مبنای حق شخصی رجحان دارد؛ زیرا «قائم‌مقامی تنها به حکم قانون صورت می‌پذیرد» و رجوع در موارد دیگر «ممکن است ناشی از رویه قضایی یا حکم عرف و اخلاق باشد».

۹. منابع

۹-۱. فارسی

- [۱] اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت تطبیقی: برات، سفته و چک در حقوق ایران، فرانسه و انگلیس، تهران، مجد، ۱۳۹۴
- [۲] ایزانلو، محسن، شرط مخالف قائم مامی بیمه‌گر، فصلنامه حقوق، دوره ۴۰، شماره ۴ از ۵۷ تا ۷۸، زمستان ۱۳۸۹.
- [۳] امامی، سید حسن، حقوق مدنی در اموال، مالکیت، حق انتفاع، حق ارتفاق، تعهدات به طور کلی، بیع و معاوضه، جلد ۱، تهران: کتابفروشی اسلامی، ۱۳۷۷.
- [۴] پژوهشگاه قوه قضاییه. پژوهشکده استخراج و مطالعات رویه قضایی کشور، سلسله نشست‌های نقد رأی پرداخت دین از جانب غیر مدیون: نقد و بررسی رویه شعب ۳۱ و ۴۳ دادگاه تجدید نظر استان تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، تهران، ۱۳۹۲.
- [۵] جعفری لنگرودی، محمد جعفر، دائره‌المعارف حقوق مدنی و تجارت، چ ۱، ج ۱، تهران، گنج دانش، ۱۳۸۸.
- [۶] دارویی، عباسعلی، قائم‌مقامی با پرداخت، چ ۱، جنگل، تهران ۱۳۹۲.

- [۷] کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی ایقاع نظریه عمومی - ایقاع معین، چ ۴، میزان، ۱۳۸۷.
- [۸] کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی نظریه عمومی تعهدات، نشر دادگستر، تهران، ۱۳۷۹.
- [۹] کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، چ ۹، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۴.

- [۱۰] مواساتیان، ماندنی، تضمین در حقوق تجارت (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران، آمریکا و انگلیس)، پایان‌نامه دکترا، ۱۳۷۶.

۲-۹. عربی

- [۱۱] جمعی از مؤلفان، فتاوی دار الإفتاء المصریه، جلد ۷، قاهره، بی نا، ۱۴۰۰ هـ.ق.
- [۱۲] جمعی از مؤلفین، الموسوعه الفقهیه الكويتیه، جلد ۴۱، بی نا، ۱۴۰۴ - ۱۴۲۷.
- [۱۳] زین‌الدین بن ابراهیم بن محمد، المعروف بابن نجیم المصری، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحه الخالق وتكملة الطوری، جلد ۵، چ ۲، بی‌جا، دار الكتاب الإسلامی، بی‌تا.
- [۱۴] طباطبایی قمی، سید تقی، مبانی منهاج الصالحین، جلد ۹، منشورات قلم الشرق، بی‌تا.
- [۱۵] علی حیدر، درر الحکام فی شرح مجله الأحکام، جلد ۲، چ ۱، بی‌جا، دار الجیل، ۱۴۱۱ هـ.ق.
- [۱۶] غانم بن محمد البغدادی، مجمع الضمانات، جلد ۱، بی‌جا، دار الكتاب الإسلامی، بی‌تا.
- [۱۷] فیاض، شیخ محمد اسحاق، منهاج الصالحین، جلد ۲، قم، امیر، بی‌تا.
- [۱۸] کاشف الغطاء، شیخ حسن، انوار الفقاهه (کتاب الطلاق) جلد ۱، مکتبه کاشف الغطاء العامه، بی‌تا.

۳-۹. انگلیسی

- [19] Birks, Peter ,An Introduction to the Law of Restitution, Clarendon Press, 1985.
- [20] Byles, S.J.B., Byles on Bills of Exchange and Cheques, Sweet & Maxwell, 2002.
- [21] Cope Malcolm, Proprietary Claims and Remedies, Federation Press, 1997.
- [22] Dixon, S. F., Substituted Liabilities: A Treatise on the Law of Subrogation, With Full References to the Civil Law , 2009.
- [23] -English Law Commission's Consultation Paper No.147:"Damages for Personal Injury: Collateral benefits", 1997, PP.56-75 at: <http://www.lawcom.gov.uk>
- [24] Gallagher, E. G. ,The Law of Suretyship, American Bar Association, 2000.
- [25] Goff, Robert , Jones Gareth H. ,The Law of Restitution, 4th ed. , McGraw Hill Professional, London, 1993.
- [26] Hartley, t. c., The law of suretyship and indemnity in the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and Ireland, The London School of Economics and Political Science, 1974.
- [27] International Comparative Review of Subrogation Law, Barlow Lyde & Gilbert - London, United Kingdom, September 2009.
- [28] Marasinghe, M. L. An Historical Introduction to the Doctrine of Subrogation: The Early History of the Doctrine, Valparaiso University Law Review, Volume 10,Number 1, 1975.
- [29] Mitchell, Charles, The Law of Subrogation, Clarendon Press, 1994.
- [30] Mitchell, Charles, Watterson, Stephen , Subrogation: Law and Practice, OUP Oxford, 2007.
- [31] Moshonas, J. M., Vamplew, John A. and Lerner, Sean R., SUBROGATION: BASIC PRINCIPLES, EMERGING TRENDS

AND PRACTICAL CONSIDERATIONS, Whitelaw Twining,
2006.

[32] Oxford English Dictionary, Oxford University Press, 1993.

[33] Sheldon, Henry N. ,Law of Subrogation, Beard Books, 2000.

