

بسم الله الرحمن الرحيم

معاملات رهنی

در قانون مدنی و قوانین ثبت

احمد صادقی گلدر

عقد رهن یکی از عقود معین است که احکام کلی آن در قانون مدنی از ماده ۷۷۱ به بعد بیان شده است. ولی قانونگذار با گذشت زمان با مشکلاتی مواجه شده و مقررات دیگری نیز در ارتباط بین بستانکاران و بدهکاران وضع کرده است. بعنوان نمونه، مقررات قانون مدنی و قانون ثبت را، در ارتباط با عقد رهن و معاملات رهنی اجمالاً مورد مطالعه قرار میدهیم و موارد اختلاف - ولو بظاهر - این دو قانون را بیان میکنیم:

۱. ماده ۷۷۷ قانون مدنی مقرر میدارد: «در ضمن عقد رهن یا بموجب عقد علیحده، ممکن است راهن مرتهن را وکیل کند که اگر در موعد مقرر راهن قرض خود را اداء ننمود مرتهن از عین مرهونه یا قیمت آن طلب خود را استیفاء کند و نیز ممکن است قرار دهد وکالت مزبور بعد از فوت مرتهن با ورثه او باشد و بالاخره ممکن است که وکالت به شخص ثالث داده شود.»

بموجب این ماده مرتهن می‌تواند به استناد وکالت از سوی راهن و بدون مراجعه به مقامات عمومی (دادگاه یا اجرای ثبت) اقدام بفروش و تملک عین مرهون کند.

ولی از مفاد ماده ۳۴۳ قانون ثبت چنین برمی‌آید که مرتهن برای فروش مال مرهون و استیفاءی طلب خود ناچار باید به مقامات عمومی رجوع کند:

در مورد رهن اموال غیر منقول - که بر طبق مواد ۶ و ۷ قانون ثبت تنظیم سند رسمی ضرورت دارد - و در مورد اموال منقولی که بوسیله سند رسمی به رهن داده میشود ، مرتهن باید به اجراء ثبت رجوع کند . ولی در مواردی که سند معامله عادی است ، مرتهن ناچار در دادگاه اقامه دعوی می کند و الزام رهن را به ادای دین از راه فروش مال مرهون میخواهد و دادگاه در مقام اجرای حکم ، مفاد ماده ۳۴ را رعایت می کند .

تصمیم اتخاذی در این ماده ، برای حمایت از حقوق بدهکارانی است که از فرط اضطرار ، ناچار میشوند شرایط صاحبان زروزور را بپذیرند و بدین امید که تا سررسید دین گشایشی در کارشان پیدا میشود ، خود را به خطر میاندازند . قانونگذار خواسته است بدین وسیله ، فروش عین مرهون را در بازرسی خود گیرد و مانع از آن شود که طلبکار مبلغی زیادتر از طلب خود بدست آورد .

پس آنچه در ماده ۳۴ ق . ت آمده مربوط به نظم عمومی است و اختیار مرتهن که با کلمه « می تواند » در متن ماده بیان شده است ، بیگمان اختیار گزینش راه « وصول طلب یا فروش مال مرهون » در برابر « انصراف از رهن و رجوع بسایر اموال بدهکار » است .

بنابراین ، اگر نگوئیم ماده ۷۷۷ ق . م با ماده ۳۴ ق . ت نسخ ضمنی شده ، بطور مسلم می توانیم بگوئیم که با تصویب ماده ۳۴ ، حداقل (و قدر مسلم) مانعی در راه یکی از مهمترین فایده های آن بوجود آمده است .^۱

۱ . رجوع شود به: دکتر جعفری لنگرودی ، حقوق مدنی ، رهن و صلح - دکتر سیدحسین صفائی حقوق مدنی ، ج ۲ ، ص ۴۴۵ - دکتر کاتوزیان ، عقود معین ، ۳ ، شماره

بنابر آنچه گفته شد، اگر در عقد رهن شرط شود که: هرگاه طلب مرتهن تا موعد معین تأدیه نگرددید مورد رهن از آن او باشد یا بصورت شرط نتیجه، در برابر طلب او، به ملکیت وی درآید، باید گفت که شرط مزبور نافذ نیست. چه آنکه، اگر شرط وکالت در فروش با مفاد ماده ۳۴ منافات داشته باشد، بطریق اولی شرط تملیک مورد رهن به مرتهن، با آن تعارض آشکار دارد (به ماده ۳۹ ق. ت نیز توجه شود).

۲. در ماده ۷۷۴ ق. م چنین آمده است: «مال مرهون باید عین معین باشد و رهن دین و منفعت باطل است».

با توجه به اینکه معمولاً وصول طلب مورد تردید است و قبض طلب نیز میسر نیست، گفته شده است که رهن دادن دین (طلب) صحیح نیست و این حکم مشکلاتی ببار آورده است، زیرا بانکها با قبول حکم مزبور نمی‌توانند اسناد مطالبات بازرگانان را بعنوان وثیقه بپذیرند و بر سبنای آن اعتبار بدهند ولی باید در نظر داشت که چه بسا دیون و مطالباتی هستند که اعتماد به وصول آنها از وثیقه عینی بیشتر است و لزومی ندارد که قبض مورد رهن بیدرنگ انجام پذیرد. بعلاوه، هدف از قبض در معاملات استیلای عرفی بر مورد آن و در رهن، محفوظ ماندن وثیقه برای استیفای طلب مرتهن است و این مفهوم با تسلیم سند طلب و توقیف آن نزد وام دهنده تحقق میپذیرد و نیازی به قبض مادی مصداق کلی نیز ندارد. وانگهی، اگر دین مورد وثیقه بر عهده مرتهن باشد، آیا باز هم می‌توان در قبض چنین وثیقه‌ای تردید کرد؟ با در نظر گرفتن این ملاحظات قابل توجه قانون ثبت مشکل بوثیقه گذاشتن دیون (مطالبات) را حل کرده است. توضیح اینکه:

قانون ثبت در ماده ۳۳ و ۳۴ نهاد جدیدی بنام «معامله با حق استرداد» تأسیس کرده است و در این نوع معامله قبض شرط صحت

نیست و با وجود این تاسیس ، طلبکاری که مایل به رهن طلب خویش است می تواند آن را بطور شرطی و با حق استرداد ، به مرتهن انتقال دهد و از بابت آن اعتبار بگیرد . در نتیجه هرگاه مبلغی را که به وام گرفته است نپردازد وام دهنده حق دارد از محل مورد مطالبه پول خود را وصول کند .

۳ . ماده ۷۷۹ ق . م . چنین مقرر کرده است : « هرگاه مرتهن برای فروش عین مرهونه و کالت نداشته باشد و راهن هم برای فروش آن و اداء دین حاضر نگردد مرتهن به حاکم رجوع می نماید تا اجبار به بیع یا اداء دین بنحو دیگر بکند » .

در این ماده رجوع به راهن و رجوع به حاکم بعنوان دو وسیله از وسائل استیفای طلب عنوان شده است که با تصویب قوانین ثبت گرچه این وسائل بکلی از بین نرفته ولی تغییر کیفیت داده است ، زیرا رجوع به راهن از طریق صدور اجرائیه یا ایفاد نسخه دوم دادخواست و ضامم صورت میگیرد و ضرورتی ندارد که پیش از اقامه دعوی یا درخواست صدور اجرائیه مرتهن بوسیله نامه یا اظهارنامه طلب خود را مطالبه کند . رجوع به حاکم نیز با وجود ماده ۳۴ ق . م . منحصر بموردی است که سند معامله عادی باشد و در سایر موارد از طریق اداره ثبت اقدامات لازم معمول میگردد ، چنانکه در ردیف ۱ اشاره شد .

۴ . در ماده ۷۸۱ ق . م . چنین میخوانیم : « اگر مال مرهون به قیمتی بیش از طلب مرتهن فروخته شود مازاد مال مالک آن است و اگر برعکس ، حاصل فروش کمتر باشد مرتهن باید به راهن برای تقیصه رجوع کند » و در ماده ۷۸۲ چنین میخوانیم : « در مورد قسمت اخیر ماده قبل (۷۸۱ م) اگر راهن مفلس شود ، مرتهن با غرماء شریک میشود » .
این حکم عادلانه در قانون ثبت در نظر گرفته نشده است بلکه قانونگذار

در ماده ۳۴ ق. ت چنین فرض کرده است که مرتهن با تملک مورد رهن به تمام حق خود رسیده است و رجوع او به سایر دارائی مدیون مورد ندارد. در متن ماده ۳۴ چنین آمده است: «... مبلغ حراج باید از کل مبلغ طلب و خسارات قانونی و حقوق و عوارض و هزینه‌های قانونی تا روز حراج، شروع شود و در جائی که حراج انجام نمیشود، بهمین قیمت به مرتهن واگذار میگردد و در هر حال به کمتر از آن فروخته نخواهد شد...» با توجه به اینکه در مورد رهن مال موضوع عقد تنها بعنوان وثیقه طلب تعیین شده و طرفین تناسب آن را با دین بر مبنای دادوستد رعایت نکرده‌اند چرا باید حق مرتهن محدود به آن شود و نتواند از سایر دارائی مدیون طلب خود را وصول کند؟

با این ترتیب، بنظر میرسد که در مقام اصلاح قانون ثبت این نکته در نظر گرفته شود و این مانع از جلوی پای ماده جالب توجه قانون مدنی (ماده ۷۸۱) برداشته شود.

نقص دیگر ماده ۳۴ ق. ت این است که از لحن آن ماده بنظر می‌آید که عقد رهن نسبت به مرتهن هم لازم است (بر خلاف ماده ۷۸۷ ق. م) و مرتهن هیچ راهی، جز استیفای حق از عین مرهون، ندارد. ولی خوشبختانه این توهم با تصویب تبصره ۶ ماده ۳۴ ق. ت مرتفع گردیده است. تبصره ۶ چنین است: «در مورد معاملات رهنی، بستانکار می‌تواند از رهن اعراض نماید. در صورت اعراض، مورد رهن آزاد و عملیات اجرایی براساس اسناد ذمه خواهد بود»^۲.

در حال حاضر برای رفع اشکال نخست هم تنها راه این است که مرتهن از تبصره ۶ مزبور استفاده کند یعنی در موردیکه بهای عین مرهون برای

۲. حق تقدم مرتهن، نسبت بسایر طلبکاران، از بین سیروود (م. ۷۸۰ ق. م).

استیفای تمام طلب کافی نبود، از رهن اعراض کند و با توقیف عین مرهون و سایر اموال مدیون به عنوان تأمین خواسته، به تمام حق خود برسد. نقص سوم، در ارتباط با مسأله معاملات رهنی، این است که بنظر میرسد قانونگذار در ماده ۳۴ مکرر - اصلاحی ۱۳۵۰ - رهن مکرر را ممنوع ساخته و مدیون (راهن) را متوجه ساخته است که چاره‌ای جز پرداخت دین سابق و آزاد کردن رهن ندارد و نمی‌تواند مازاد مال مرهون را به رهن دهد. ماده ۳۴ مکرر - اصلاحی ۱۳۵۰ - چنین است: «در کلیه معاملات مذکور در ماده ۳۴، این قانون بدهکار می‌تواند با تودیع کلیه بدهی خود اهم از اصل و اجور و خسارت قانونی و حقوق اجرائی - نزد سردفتر اسناد رسمی تنظیم کننده سند مورد معامله را آزاد و آن را با دیگری معامله نماید یا کلیه بدهی خود را در صندوق ثبت یا هر مرجع دیگری که اداره ثبت تعیین می‌نماید، تودیع و با تسلیم مدرک تودیعی به دفترخانه تنظیم کننده سند، موجبات فسخ و فک سند را فراهم نماید...».

ولی این ماده بموجب ماده ۱۳۳ «آئیننامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرائی»، مصوب ۱۳۵۰، بدین نحو تفسیر شده است: «اجرای مفاد ماده ۳۴ مکرر اصلاحی، از جهت ایداع وجه نزد سر دفتر اسناد رسمی، منحصر به مواقعی است که بدهکار در مقام انجام معامله دیگری نسبت بمورد وثیقه بوده و بخواهد با پرداخت کلیه بدهی و خسارات قانونی و نیم عشر، با فسخ معامله، مورد وثیقه را با دیگری معامله کند...».

بدین ترتیب نقص ماده ۳۴ مکرر، اصلاحی ۱۳۵۰، مرتفع میشود و تردیدی در امکان رهن مکرر مازاد وثیقه باقی نمی‌ماند و اذن مرتهن نیز در نفوذ چنین معامله‌ای مؤثر نخواهد بود. در اصلاح قانون ثبت بایستی باین نکته توجه شود و ماده ۳۴ مکرر

قانون ثبت مصوب مردادماه ۱۳۲۰ مجدداً احیاء گردد. ماده ۳۴ مکرر معذوف - مصوب ۱۳۲۰ - چنین بوده است :

« معامله کننده می تواند ، با قید حق بستانکار مقدم ، مورد معامله را برای وام های دیگر وثیقه و تأمین قرار دهد . در صورت فک معامله مقدم تمام مال مورد معامله ، وثیقه وام بعدی و در صورت عدم فک معامله مقدم و فروش مال ، هر بستانکار مقدم برای استیفای اصل طلب واجور و خسارات قانونی بر بستانکارهای بعدی مقدم خواهد بود . . . » .

استادان حقوق این حکم را در اموال منقول و املاک ثبت نشده نیز قابل اجراء می دانسته اند .^۳

۵ . ماده ۷۹۳ قانون مدنی چنین مقرر میدارد : « رهن نمیتواند در رهن تصرفی کند که منافی حق مرتهن باشد مگر به اذن مرتهن » .

بموجب این ماده ، رهن می تواند هر تصرفی را که مایل است در ملک خود بکند و از آن به گونه ای دلخواه منتفع شود و تنها مانع راه او « ضرر » مرتهن است . زیرا با قبول مالکیت رهن و تعلق عین مرهون و منافع آن باو و قاعده تسلیط و تقدم حق او بر حق مرتهن و با قبول اینکه استدامه قبض از شرایط صحت عقد رهن نیست منع مالک عین و منفعت از انتفاع ملک خود موجه بنظر نمی رسد . در موارد اختلاف تشخیص منافی بودن و یا منافی نبودن تصرفی با حق مرتهن ، بر عهده دادگاه است .

من باب مثال ، امروزه انتقال قطعی ملک مرهون منافی با حق مرتهن بنظر نمیرسد زیرا نه ملک را میتوان پنهان کرد و نه محل آنرا تغییر داد و حق مرتهن نیز - که از حقوق عینی است - بطور معمول در دفتر املاک ثبت میشود و در برابر خریدار احتمالی قابل استناد است و شاید

باتوجه به همین نکته است که مرحوم نراقی در کتاب « مستند » (ج ۲ ص ۳۷۴) از محقق اردبیلی نقل کرده که ایشان بیع رهن را در همه حال صحیح دانسته است .

ضمناً باید توجه داشت که حکم عام ماده ۷۹۳ ق . م منقعاتی با حکم خاص ماده ۷۹۴ همان قانون که ناظر به « تصرفات و تغییرات مادی » است ندارد .

اما این وسعت نظر ماده ۷۹۳ ق . م بالحن ماده ۳۴ مکرر قانون ثبت اصلاحی ۱۸/۱۰/۵۰ - منقعات دارد و از لحن این ماده مستفاد میشود که رهن حق انتقال مورد رهن را بدون اذن مرتهن بدیگری ندارد و معامله‌ای که بدین ترتیب انجام میشود ، خواه مطلق یا با قید حق مرتهن باشد ، در حکم فضولی است و اجازه مرتهن آن را از هنگام عقد تنفیذ می‌کند . البته اجازه مرتهن بمعنی انصراف از رهن نباید تلقی شود . زیرا هیچ تعارضی بین نفوذ معامله و باقی ماندن وثیقه ، وجود ندارد .

۶ . در ماده ۷۷۱ ق . م چنین آمده است : « رهن عقدی است که بموجب آن مدیون مالی را برای وثیقه به داین میدهد »

از این ماده و مواد بعد از آن استفاده میشود که : وجود دین از عناصر عقد رهن است و بعبارت دیگر عقد رهن از عقود تبعی است ، لذا در مواردی که دین محقق وجود ندارد مانند « رهن برای ضمان درک ثمن یا مشمن » . رهن صحیح نخواهد بود .

ولی قانونگذار با اعتقاد به « اصل اباحه در عقود » و « عدم حصر معاملات در متداولات » در ماده ۳۳ ق . م معاملات را تحت عنوان « معامله با حق استرداد » ، بدون آنکه وجود دین محقق ، شرط صحت و یا شرط لزوم آن باشد ، تأسیس کرده و در نتیجه رهن برای ضمان درک را هم نافذ تلقی نموده است .

۷. در ماده ۶۵۳ ق. م. چنین مقرر شده بود: «مقترض (وام گیرنده) می تواند بوجه ملزسی به مقرض (وام دهنده) وکالت دهد در مدتی که قرض بر ذمه او باقی است مقدار معینی از دارائی مدیون را، در هر ماه یا در هر سال، مجاناً به خود منتقل نماید».

این ماده، در اصلاح قانون مدنی بتاريخ ۱۳۶۱/۱۰/۸، حذف شده است ولی در تبصره ۴ و ۵ ماده ۳۴ ق. ت. و مواد ۷۱۳ و ۷۱۹ قانون آئین دادرسی مدنی زیر عناوین «وجه التزام» و «خسارت تأخیر تأدیه» هدف ماده ۶۵۳ ق. م. محذوف ابقاء گردیده است که قانون گذار بایستی در این خصوص تعیین تکلیف نماید.

نکته مهم دیگری که قابل ذکر است آنستکه در ماده ۳۳ ق. ت. استعاله ای صورت گرفته و عنوان حقوقی جدیدی تأسیس شده است. بیع شرط (بیع خیاری) در زیر عنوان جدید «معامله با حق استرداد» مستحیل شده و این عنوان جدید، قلمرو وسیعی یافته است. بدین توضیح که بیع شرط در ماده ۴۵۸ ق. م. بوضوح تعریف شده است، ماده ۴۵۹ همان قانون نیز بصراحت اعلام می کند که در بیع شرط، بمجرد عقد بیع، مبیع ملک مشتری میشود با قید اختیار برای بایع... ولی نفعات و منافع حاصله از حین عقد تا حین فسخ مال مشتری است.

در طول تاریخ حقوق ایران، از عنوان بیع شرط و ماده ۴۵۹ ق. م. بشدت سوء استفاده شده است. بدین ترتیب که برای فرار از مقررات شرع مقدس اسلام - که ربح گرفتن را مجاز نمی شمارد - مقرض، بطور صوری ملک مقترض را می خرید و در قرارداد شرط میشود که اگر بایع ثمن را ظرف مهلت معینی بمشتری مسترد دارد، حق فسخ معامله را دارد، از طرف دیگر چون منافع ملک به تبع اصل آن به خریدار شرطی منتقل میشود،

خریدار آن ملک را بفروشنده اجاره سیداد و ربح مورد نظر خود را بعنوان اجاره ملک از او میگرفت .

عیب مهم این حيله ، آن بود که در اینگونه معاملات ، ثمنی که به فروشنده پرداخت میشود بطور معمول در برابر ارزش واقعی ملک ناچیز بود . فروشنده مضطر ، پولی را که به قرض میخواست ، میگرفت و در آن هنگام به نتیجه نامطلوب این عدم تعادل نمی اندیشید . پس ، اگر نمی توانست بموقع آن را پردازد وام دهنده به همان قیمت ناچیز ، ملک را تصاحب میکرد . بظاهر اراده آزاد حکومت داشت ، ولی در واقع نیروی سرمایه مقرر این آزادی را به بازیچه میگرفت .

با الهام از ماده ۶۳ ق . م ، مواد ۳۳ و ۳۴ و ۳۴ مکرر قانون ثبت به تصویب رسید و عنوان عام و گسترده « معامله با حق استرداد » ابداع گردید تا قانونگذار تمام معاملاتی را که اثر آنها تملیک مورد است و تملیک کننده حق استرداد آن را دارد ، زیر یک عنوان بررسی کند و احکام خود را محدود به بیع شرط نسازد و از سوء استفاده رباخواران جلوگیری نماید

حکم مهم معاملات با حق استرداد ، این است که در مواردیکه شرط خیار به سود فروشنده است ، معامله اثر تملیکی ندارد و مالکیت مورد انتقال همچنان در تملک انتقال دهنده باقی است و به همین جهت حق تقاضای ثبت از آن انتقال دهنده است .

بدینوسیله معاملات با حق استرداد (معاملات شرطی) به معاملات رهنی نزدیک شد و خریدار طلبکار و فروشنده بستانکار و مبیع وثیقه دین تلقی گردید و فروش مبیع شرطی مانند فروش مال مرهون در بازرسی قانونگذار قرار گرفت و مانع از آن شد که طلبکار مبلغی زیادتر از طلب خود بدست آورد .

با قبول نزدیک شدن معاملات شرطی به معاملات رهنی ، بسیاری از احکام معاملات رهنی در معاملات شرطی نیز جاری میشود که ما در قسمت اول همین نوشته به قسمتی از آنها اشاره کرده ایم .

والسلام

