

تحلیل حقوقی و اقتصادی از وثایق ملکی

(تاریخ دریافت ۱۳۹۷/۰۲/۱۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۷/۰۶/۱۵)

سید منصور توکلی ثانی*^۱

مهدی ابراهیمزاده**

چکیده

وثیقه در دانشنامه حقوق تطبیقی الگار با این جمله آغاز می‌شود که بنگاه‌های اقتصادی با «اعتبار» زنده هستند و هیچ اعتباری بدون وثیقه وجود ندارد. بانک‌ها و مؤسسات اعتباری که یکی از کارکردهای اصلی آنها اعطای اعتبار به بنگاه‌های اقتصادی است، بیش از هر نهاد دیگری با مسائل حقوقی راجع به وثایق سروکار دارند و هر کاستی و نقصانی که در نظام حقوقی راجع به وثایق در کشور وجود داشته باشد، به‌طور مستقیم بر فعالیت آنها تأثیر خواهد گذاشت، دریافت‌کنندگان تسهیلات بانکی، به دلیل وثایقی که بانک از آنها اخذ کرده است اقدام به بازپرداخت اقساط تسهیلات می‌کنند و اگر بدانند بانک‌ها قادر به اجرای وثایق نخواهد بود تمایلی به ایفای تعهدات خود نخواهند داشت این پژوهش در صدد است که ضمن بررسی عواملی که باعث عدم اجرای وثایق یا ایجاد معضل برای بانک می‌کنند و زیان‌های ناشی از به موقع پرداخت نکردن اقساط و از طرف وام‌گیرندگان از نظر اقتصادی که مهمترین عناصر آن کارایی اقتصادی، عقلانیت، هزینه فرصت از دست رفته، هزینه فایده و هزینه مبادله مورد بررسی می‌شود. در نتیجه اگر این عناصر در بکارگیری نهاد حقوقی جدید مفقود باشند، لازم است تدبیری اندیشیده شود تا نتیجه کارآمد و عقلانی از حیث اقتصادی حاصل گردد. لذا در اینجا این پرسش قابل طرح است که برای جلوگیری از افزایش مطالبات معوق بانک‌ها نظام حقوقی حاکم بر وثایق ملکی در کشور باید چه ویژگی‌هایی داشته باشد و نظام حقوقی ایران در این زمینه چه کاستی‌هایی دارد و راه جبران آنها چیست؟

واژگان کلیدی: تحلیل حقوقی، تحلیل اقتصادی، عقلانیت، کارایی، هزینه

فرصت، هزینه مبادله

^۱ نویسنده مسئول





بخش اول : کلیات

در نظام بانکداری اسلامی که پرداخت تسهیلات می‌بایست بر اساس صلاحیت و اعتبار متقاضی توجیه‌پذیر بودن طرح و معامله، نظارت بر حسن اجرای قرارداد، اخذ تأمین کافی و بیمه نمودن اموال و وثایق صورت پذیرد، بالا رفتن حجم مطالبات معوق نشان‌دهنده عدم بررسی صحیح مالی، فنی و اقتصادی طرح یا معامله و عدم شناخت کافی از توان مالی و اجرایی مشتریان یا به دلیل عدم کنترل و نظارت دقیق بر نحوه مصرف تسهیلات پرداختی و نشانه خطر جدی برای بانک تلقی می‌شود. البته در پاره‌ای موارد وقوع حوادثی در صحنه اقتصادی و اجتماعی کشور نیز موجب افزایش مطالبات معوق می‌گردد که علل آن خارج از حیطه اقتدار سیستم بانک است.^۱ لذا با شناسایی عوامل مؤثر بر ایجاد مطالبات معوق و یافتن راهکارهایی برای پیشگیری از ایجاد آن، می‌توان پیشنهادهایی برای وصول مطالبات معوق بانک ارائه نمود، تا در این راستا به جهت‌گیری صحیح اعطای تسهیلات کمک نموده و گامی در جهت پیشبرد اهداف عالی بانکداری اسلامی که همان افزایش تولید و خدمات اشتغال‌زایی به‌منظور بالا بردن سطح زندگی اجتماعی، رفاه جامعه و پیشرفت اقتصادی است دست یافت.^۲ لذا بانک‌ها برای گریز از این چالش‌ها در قبال پرداخت تسهیلات و وثایقی جهت تضمین برگشت اقساط از مشتریان خود می‌گیرند و پس از دریافت مطالبات و وثایق را به مشتریان عودت می‌دهند و در صورت عدم پرداخت اقساط و وثایق نزد بانک باقی می‌ماند و طبق ضوابط بانکی و برگشت خورده و از طریق محاکم، قضایی جهت وصول آنها اقدام می‌گردد. وثایق بانکی از قبیل چک، سفته، گواهی کسر از حقوق، وثیقه ملکی، سپرده، سهام، اوراق مشارکت، بیمه‌نامه اعتباری و قبض انبارهای عمومی می‌باشد که از میان این وثایق مهم‌ترین آنها که بیشتر مورد استفاده قرار می‌گیرد چک، سفته و وثایق ملکی است. لذا با

۱. امینی، علیرضا؛ حقیقت، علی؛ همتی، فاطمه، برتری تحلیل مطالبات معوض شبکه بانکی استان قزوین (چالش‌ها و

راهکارها) مجله اقتصادی، ماهنامه بررسی مسائل و سیاست‌های اقتصادی، شماره‌های ۱۰ و ۹، ص ۸۶-۷۱؛ آذر و دی ۱۳۸۹

۲. اکرمی، محمود؛ رهنما اسکی، آزاده؛ بررسی عوامل مؤثر در مطالبات سررسید گذشته و معوق بانک‌ها، ویژه‌نامه بانک،

پژوهشنامه اقتصادی، شماره ۶ سال ۱۳۸۸ به نقل از ابراهیم‌زاده، مهدی بررسی عوامل مؤثر در وصول مطالبات سررسید

گذشته و معوق بانک‌ها در بانک مهر اقتصاد، پایان‌نامه کارشناسی ارشد رشته مدیریت دولتی، گرایش تحول، دانشگاه آزاد

اسلامی واحد چالوس، سال ۱۳۹۲

توجه به این که حقوق اقتصادی عامل ایجاد نظم و تعادل در امور حقوقی سیاست اقتصادی خواهد بود. حقوق اقتصادی، بر مبنای نیازهای جدید و با توجه به کاربرد قواعد حقوقی شکل گرفته است. در این رشته جدید حقوقی با دسته‌بندی قواعد حقوقی موجود و بر مبنای کاربرد آنها و همچنین با ایجاد قواعد حقوقی جدید، سعی بر ایجاد نظم و تعادل در روابط اشخاص حقیقی و حقوقی در اجتماع می‌شود. با این نگاه، حقوق اقتصادی، قواعد حقوقی با ماهیت عمومی، خصوصی و حتی کیفری را در عرصه اجتماع (اعم از ملی و بین‌المللی) و حوزه‌های اقتصادی خرد و کلان وضع نماید. این رشته حقوقی در نگاه اخیر، حقوقی آمرانه و مداخله‌جو است و تنظیم‌کننده تولید، توزیع و مصرف کالا و خدمات است.^۱ نظام حقوقی به کمک حقوق اقتصادی پدیده‌های جدید اقتصادی را درک کرده و ضمن نظم بخشیدن به روابط در این زمینه سعی بر ایجاد تعادل در روابط اقتصادی دارد. با این نگاه، حقوق اقتصادی، در مفهوم موسع حقوق اقتصادی اداره‌کننده زندگی اقتصادی و به خصوص تولید و گردش ثروت است.^۲ در این نگاه حقوق اقتصادی یک نوع در حقوق تجارت^۳ توسعه یافته است که به کمک حاکمیت و به همراه ابتکارات بخش خصوصی موجب سازمان بخشیدن جامعه و توسعه اقتصادی خواهد شد. به نظر می‌رسد، حقوق اقتصادی تمایل به وضع قواعد آمرانه، با نظم عمومی ارتباطی نزدیک داشته و قواعد آن در بسیاری از موارد دارای اوصاف قواعد حوزه حقوق عمومی است، با وجود این نمی‌توان تأثیر ابتکارات بخش خصوصی را در توسعه اقتصادی و سازمان بخشیدن به جامعه نادیده گرفت. با این نگاه حقوق اقتصادی از حقوق خصوصی نیز تأثیر می‌پذیرد.^۴ لذا این تحقیق بر آن است تا ضمن تحلیل حقوقی و اقتصادی وثایق ملکی اقدامات لازم را بعمل آورده، در ضمن پیشنهاد و راهکارهایی را ارائه طریق نماید.

۱. فرشاد یکتا، دکتر محسن، مفهوم حقوق اقتصادی در ایران، انتشارات مدرسه عالی بازرگانی، سال ۱۳۵۶، ص ۸: به نقل از قاسمی حامد، حقوق اقتصادی، انتشارات دراک، چاپ اول، سال ۱۳۹۴، ص ۳۸

۲. ک. شامپو، تعریفی بر حقوق اقتصادی، دالوز، ۱۹۶۷، ص ۲۱۵ به بعد، به نقل از دکت رعباس قاسمی حامد، همان ص ۳۸.

۳. Droit Commercial

۴. قاسمی حامد، عباس، همان منبع، ص ۳۹



بند اول: قالب‌های حقوقی اخذ وثایق

قانونگذار باید مشخص کند که اخذ وثیقه در قبال چه عقودی و با چه شرایطی قابل انجام است. در ایران، مبنای اخذ وثیقه در قانون مدنی در قبال عقد رهن بیان شده است. قانون مزبور به پیروی از آرای فقها در رابطه با این عقد دو شرط اساسی را مدنظر قرار داده است که عبارتند از: قبض مال مرهونه و لزوم عین بودن آن. براساس ماده ۳۶۸ ق.م.قبض عبارت است از استیلائی مشتری بر مبیع. همچنین براساس ماده ۷۷۴ ق.م. مال مرهونه باید عین معین باشد و رهن دین و منفعت باطل است. این ماده نیز ریشه در ضرورت‌های اقتصادی سنتی دارد. در گذشته اموالی که در بازارها معامله می‌شدند و ارزش اقتصادی داشتن عین معین بودن و اموالی که عین نبودند، منحصر به دین و طلب بودند برای اثبات وجود دین و طلب نیز سیستم مشخص و منظمی وجود نداشت و افراد برای اثبات مطالبات خود غالباً نیازمند توسل به شهود بودند. با این حال براساس قانون مدنی اموال از دو دسته عین و دین خارج نیستند و از آنجائی- که اموال فکری مثل حق اختراع و حق تألیف و مانند آن، عین مادی نیستند. لاجرم وثیقه گرفتن آنها ممکن نیست. بحث دیگری که در این خصوص قابل طرح است این است که آیا اسکناس و سهام و اوراق مشارکت و نظایر آن قابل ترهین هستند یا خیر؟ از جهت حقوقی روشن است که اسکناس و اوراق مشارکت و سهام، عین محسوب نمی‌شوند، اینها اموالی هستند که نشانگر و حکایتگر از یکسری اموال دیگر هستند و به عبارت دیگر سهام، نمایانگر مشارکت دارنده آن در اموال و حقوق تعهدات شرکت است. اوراق مشارکت نیز نمایانگر مشارکت دارنده آن در پروژه موضوع مشارکت هستند. اسکناس نیز به نوبه خود یک برگه فاقد ارزش است و ارزش اعتباری و غیرعینی دارد. لذا با تمسک به ظاهر قانون مدنی، رهن این اموال را نیز غیرمجاز می‌داند. با این حال، دارایی‌های مزبور در ایران توسط بانک‌ها به عنوان وثیقه مورد پذیرش قرار می‌گیرد و محاکم نیز با ملاحظه نیازهای اقتصادی و ضروریات بازار وثیقه گرفتن این دارایی‌ها را خلاف قانون اعلام نمی‌کنند. در هر حال این نقص قانون همچنان به قوت خود باقی است و بانک‌ها همواره با این نگرانی مواجه هستند که اگر زمانی برخی از مشتریان آنها از ایفای تعهدات خود امتناع کنند و محکمه‌ای نیز وثایق فوق‌الذکر را به دلیل



عین نبودن غیرقابل اجرا اعلام کند، چگونه خواهند توانست مطالبات خود را ایفا کنند. به نظر می‌رسد نیاز به بازنگری در خصوص مقررات راجع به عقد رهن دارد و شرایط و محدودیت‌های رهن باتوجه به نیازهای اقتصادی حاضر مورد توجه و تحلیل مجدد قرار گیرد.

بند دوم: چالش‌های بانک در اجرای وثایق اخذ شده

قالب و چارچوب قانونی اخذ وثیقه هرچقدر هم که محکم و متقن باشد بدون وجود نظام منسجم و قابل اتکایی برای اجرای وثیقه مفید نخواهد بود. درحقیقت وثیقه برای این اخذ می‌شود که در صورت امتناع تسهیلات‌گیرنده از بازپرداخت اقساط تسهیلات، بانک بتواند مطالبات خود را با تملک یا فروش وثیقه وصول کند. قانونگذار در این راستا وظیفه دارد چارچوبی را فراهم کند که طلبکار با استفاده از آن بتواند با کمترین هزینه و بیشترین سرعت مطالبات خود را وصول کند. با این حال نگاهی به نظام حقوقی راجع به اجرای وثایق در ایران نشان می‌دهد قانونگذار در ایجاد چنین چارچوبی موفق نبوده است. در ادامه به بررسی این چارچوب‌ها براساس قانون ثبت (ماده ۳۴ ق.ث) و قانون مدنی که اساس این پژوهش هست می‌پردازیم و باتوجه به معضلات فوق‌الذکر علل استقبال بانک‌ها از وثایق ملکی عبارتند از؛

۱- املاک و مستغلات به سهولت قابل ارزیابی و قیمت‌گذاری از طرف بانک است.

۲- از خطراتی چون، سرقت، فساد، کهنگی و از مدافندگی (حداقل در مدت زمان معقول و

طی دوره بازپرداخت وام) در امان است.

۳- با وجود اینکه ارزش ثابتی ندارند، اما بهای آن غالباً سیر صعودی دارد.

۴- نیاز به محل مخصوص برای نگهداری و انبار کردن ندارد.

اما وثیقه‌گذاری اعیان و اموال نیز با مشکلاتی مواجه است.

۱- زمین و ساختمان به سادگی قابل خرید و فروش نیست و نقل و انتقال آن می‌بایست در

دفتر اسناد رسمی به ثبت برسد که این ثبت نیز تابع تشریفات قانونی است. در واقع سرعت نقد

شوندگی املاک پایین است.

۲- انتقال املاک و مستغلات مستلزم پرداخت هزینه‌های ثبت، مالیات و مانند آن است.



۳- بها و ارزش این دارایی ثابت نبوده و باتوجه به شرایط خاص بازار قابل پیش‌بینی هم نیست.

لذا با ملاحظه این مشکلات و باتوجه به اینکه یکی از موانع دسترسی آسان نیازمندان وجوه اعتبارات بانکی، شرایط دشوار اعطای تسهیلات از جمله مطالبه وثایق ملکی توسط بانک‌ها به عنوان وثیقه اعتبارات است. بانک‌ها ناگزیر از پذیرش اسناد تجاری به عنوان وثایق ملکی هستند و از آن‌جائیکه دریافت وثیقه از متقاضی تسهیلات در قالب قرارداد رهن تعریف می‌گردد. وثیقه‌گذاری اسناد تجاری با مشکلاتی روبرو می‌گردد طبق اصول حاکم بر قرارداد رهن، تنها رهن اعیان صحیح است، چراکه دارای ویژگی به قبض درآمدن هستند. اما رهن دین جایز نیست زیرا نمی‌توان آن را به قبض درآورد. اسناد تجاری هم دارای ویژگی به قبض درآمدن هستند اما رهن دین جایز نیست زیرا نمی‌توان آن را به قبض درآورد. اسناد تجاری هم به دلیل اینکه معرف یک دین به‌شمار می‌آید در زمره اعیان قرار نمی‌گیرد لذا به وثیقه نهادن آن جایز نمی‌باشد.^۱

بند سوم: اوصاف عقد رهن

۱) لزوم وجود از عقد رهن: عقد رهن از طرف راهن لازم و از نظر مرتهن جایز است. در فقه امامیه بر این مسأله اتفاق نظر وجود دارد. قانون مدنی نیز به تبعیت از فقها در ماده ۷۸۷ مقرر می‌دارد که عقد رهن نسبت به راهن لازم و نسبت به مرتهن جایز است. بنابراین راهن نمی‌تواند قبل از اینکه دین خود را ادا کند یا به نحوی از انحاء قانون از آن بری شود؛ عین مرهونه را مطالبه کند ولی مرتهن می‌تواند هر وقت بخواهد آن را بر هم بزند.

۲) تجزیه‌ناپذیری عقد رهن: تعهدی که راهن در عقد رهن نسبت به وثیقه می‌دهد. در مور وثیقه قابل تجزیه نیست؛ بدین معنی که تا تمام طلب پرداخت نشود وثیقه آزاد نخواهد شد و به عبارتی تمامی مال مرهون وثیقه هر جزئی از اجزای دین و مجموع عین مرهون در مقابل دین قرار گرفته است لذا دیگر قابل انحلال نیست.

۱. ملاکریمی، فرشته، بررسی فقهی اقتصادی وثایق بانکی در بانکداری اسلامی، ماه نوین، شماره ۵۴، ۱۳۹۲، صص ۵-۴.



۳) تبعی و عینی بودن عقد رهن: بنابر اعتقاد اکثر فقهای شیعه، عقد رهن از عقود عینی است که موضوع آن حتماً عینی از اعیان است. این عقد، عقدی تبعی است؛ بدین معنا که باید پیش از آن دینی وجود داشته باشد تا برای تضمین آن مالی به وثیقه داده شود. در واقع وجود دین شرط صحت عقد رهن است؛ زیرا در صورت عدم وجود دین، عقد رهن فاقد معنا و هدف می‌گردد. لذا از دیدگاه قانون مدنی ماده ۶۹۱ ق.م.ضمان دینی که هنوز سبب آن ایجاد نشده است باطل است. برای مثال اگر هنوز حسین بدهکار حسن نشده است ضامن شدن محمد از طرف حسین که بدهی‌های آینده او را به حسن بپردازد صحیح نیست. اما به موجب مفهوم ماده ۶۹۱ ق.م.ضمان از دینی که سبب قانونی آن ایجاد شده ولی هنوز به دلیل فراهم نیامدن شرایط ثبوت در ذمه قابل مطالبه نیست صحیح است پس بایستی رهن گذاردن برای آن نیز مجاز باشد. بنابراین بانک‌ها می‌توانند پس از دادن اعتبار وام از مشتریان خود برای تضمین مبالغی که آن مشتری از محل اعتبار وام می‌گیرد؛ وثیقه بگیرند؛ زیرا پیمان مربوط به اعطای اعتبار خود سبب دین مشتری و مبنای تعهد او به بازپرداخت وام است و شرط تحقق این دین و ثبوت آن ذمه مشتری استفاده از اعتبار مورد توافق است.^۱

بند چهارم: اجرای وثیقه براساس قانون ثبت

بخش مهمی از وثایقی که بانک‌ها و مؤسسات اعتباری از مشتریان خود اخذ می‌کنند، وثایق ملکی هستند و نظام حقوقی حاکم بر اجرای این وثایق در ماده ۳۴ و ماده ۳۴ اصلاحی ق.ث. مقرر شده است. براساس این مواد در صورتی که مالی به موجب سند رسمی در وثیقه قرار گرفته باشد و بدهکار، بدهی خود را ظرف موعد مقرر نپردازد، طلبکار می‌تواند از دفترخانه تنظیم کننده سند، وصول طلب خود را درخواست کند. بر این اساس اجرائیه‌ای صادر و به بدهکار ابلاغ می‌شود و بدهکار حق داشت حراج ملکی را که در وثیقه گذاشته است تقاضا کند. در صورتی که چنین تقاضایی از جانب بدهکار مطرح نمی‌شود، کل ملک در مقابل کل طلب به طلبکار منتقل می‌شود. براساس ترتیبات فوق، در مواردی که مشتری بانکی اقساط تسهیلات

۱. ملاکریمی، فرشته، همان، ص ۵



دریافت شده را باز پرداخت نمی‌کرد، با سه حالت مواجه می‌شود. در حالت‌های اول و دوم، منفعت بانک در این بود که با مراجعه به دفتر اسناد رسمی و از طریق اجرای ثبت، کل مال مورد وثیقه را به تملک خود درآورد و این کار علاوه بر اینکه سریع‌تر از مراجعه به دادگاه و طی تشریفات دادرسی بود منتهی به این می‌شد که بانک، ارزش افزوده‌ای را به تملک خود درآورد که این امر به نوبه خود می‌توانست. جبران بخشی از زیان‌های وارده بر بانک در اثر کاهش ارزش پول باشد. در حالت سوم، استفاده از مکانیسم مندرج در قانون ثبت، برای بانک مفید نبود و بانک با این طلب همانند یک طلب عادی برخورد می‌کرد و با مراجعه به دادگاه، الزام مشتری به ایفای تعهدات خود را درخواست می‌کرد. با صدور رأی دادگاه، مال مورد وثیقه از طرف بانک به اجرای احکام دادگاه معرفی می‌شد و از محل فروش آن بخشی از طلب بانک پرداخت می‌شد. مزیت این راهکار آن بود که بانک می‌توانست برای دریافت بقیه طلب خود، اموال دیگری را از بدهکار به اجرای احکام معرفی کند، حال آنکه اگر از مکانیسم موجود در ماده ۳۴ قانون ثبت استفاده می‌کرد، کل وثیقه در مقابل کل طلب به تملک بانک در می‌آمد و عملاً بانک متضرر می‌شد. قانونگذار در سال ۱۳۸۶ اقدام به اصلاح ماده ۳۴ اصلاحی و حذف ماده ۳۴ مکرر ق.ث کرد. علت اصلاح آن بوده که در مواردی که طلب کار (بانک) برای دریافت طلب خود مبلغی را دریافت می‌کند که بیشتر از میزان طلب او است، این مقدار زیاد که بانک تعلق می‌گیرد از نظر برخی فقها خلاف شرع است. بنابراین در اصلاحیه ماده ۳۴ ق.ث قید شد که پس از صدور اجرائیه، با برگزاری مزایده مطالبات مرتهن به میزان طلب قانونی او به او پرداخت خواهد شد و مازاد بر آن به راهن مسترد خواهد شد. تغییر دیگری که به این ماده حاصل شده است که در چارچوب موجود، مبلغ پایه از قیمت حاصل از ارزیابی قطعی ملک آغاز می‌شود. در این حالت، دیگر قیمت حاصل از ارزیابی از میزان طلب بانک بیشتر باشد بانک یا باید مابه‌التفاوت قیمت ملک را به بدهکار بپردازد که عملاً این امر به نفع بدهکار تمام خواهد شد یا اینکه در مالکیت مال مورد وثیقه باید همکار شریک شود که این امر نیز به دلایل متعددی عملاً مقدر نخواهد بود. لذا وضعیت مزبور موجب شده است بانک‌ها در اجرای حقوق وثیقه‌ای خود با مشکلات بسیاری مواجه شوند و در عمل نتوانند مطالبات خود را وصول کنند. چرا که در بسیاری از موارد



در هنگام مزایده مشتری مناسبی برای اموال مورد وثیقه پیدا نمی‌شود و بانک نیز تمایل به شراکت با مشتری یا مورد وثیقه یا پرداخت مابه‌التفاوت به او و تملک ملک را ندارد. لذا بسیاری معتقدند اصلاحیه سال ۱۳۸۶ بر ماده ۳۴ ق.ث. یکی از دلایل اصلی افزایش مطالبات معوق بانک‌ها در سال‌های اخیر بوده است. بانک‌ها جهت رفع این مشکل بر اساس ماده ۷۷۷ ق.م در ضمن عقد رهن به موجب عقدی علیحده، ممکن است راهن مرتهن را وکیل کند که اگر در موعد مقرر راهن قرض خود را ادا نکرد مرتهن از عین مرهونه یا قیمت آن طلب خود را استیفا کند و نیز ممکن است قرارداد وکالت مزبور بعد از فوت مرتهن با ورثه او باشد و بالاخره ممکن است که وکالت به شخص ثالث داده شود. پس از سال ۱۳۸۶ و اصلاحاتی که در ماده ۳۴ قانون ثبت به عمل آمده بانک‌ها سعی کردند با استفاده از اختیارات مذکور در ماده ۷۷۷ ق.م مطالبات معوق خود را وصول کنند. بدین صورت که با اخذ وکالت از تسهیلات گیرندگان این حق را کسب می‌کردند که در صورتی که تسهیلات گیرنده اقدام به پرداخت اقساط بدهی خود در موعد مقرر نکند، بانک از طرف او وکیل باشد که مال مورد وثیقه را در عوض مطالبات بانک به خود منتقل کند و اصلاحات سال ۱۳۸۶ ق.ث مضمون آن دسته از وثیقه‌هایی می‌شود که قصد اجرای آنها از طریق مکانیسم مذکور در همان قانون وجود دارد ولی در صورتی که بانک نخواهد از مکانیسم موجود در آن قانون ثبت استفاده کند، می‌تواند از راهکار پیش‌بینی شده در قانون مدنی ماده ۷۷۷ استفاده کند و مطالبات خود را وصول کند. قانونگذار در سال ۱۳۹۱ طریق وصول مطالبات را از طریق ماده ۷۷۷ ق.م ممنوع اعلام کرد و اخذ وکالت بلاعزل از مشتریان بانک‌ها غیرقانونی است و همچنین وکالت مشروط در ضمن عقد لازم است اما با فوت و حجر منفسخ می‌گردد. بنابراین وکالت بلاعزل بعد از موت باقی نیست تا به ورثه برسد، لذا بانک ناچاراً بایستی از طریق اداره ثبت در مورد معاملات مربوط به ماده ۳۳ ق.ث و یا کلیه معاملات رهنی و شرطی، راجع به اموال منقول و غیرمنقول، در صورتی که ظرف مدت مقرر در سند، بدهی خود را نپردازد بستانکار (بانک) می‌تواند از طریق صدور اجرائیه وصول طلب خود را توسط دفترخانه تنظیم کننده سند درخواست کند. چنانچه بدهکار ظرف مدت ده روز از تاریخ ابلاغ اجرائیه نسبت به پرداخت بدهی خود اقدام ننماید بنا به تقاضای بستانکار اداره ثبت پس از ارزیابی تمامی مورد معامله و





قطعیت آن، حداکثر ظرف مدت دو ماه از تاریخ قطعیت ارزیابی، با برگزاری مزایده نسبت به وصول مطالبات مرتهن به میزان طلب نحوه ابلاغ اجرائیه، نسبت به پرداخت بدهی خود اقدام ننماید بنا به تقاضای بستانکار اداره ثبت پس از ارزیابی تمامی مورد معامله و قطعیت آن، حداکثر ظرف مدت دو ماه از تاریخ قطعیت ارزیابی، با برگزاری مزایده نسبت به وصول مطالبات مرتهن به میزان طلب قانونی وی اقدام و مازاد را به راهن مسترد می‌نماید. نحوه ابلاغ اجرائیه، بازداشت مازاد مورد رهن و چگونگی ختم عملیات اجرائی و برگزاری مزایده و اعراض از رهن و سایر موارد به موجب آئین‌نامه‌ای است که ظرف مدت سه ماه از طرف سازمان ثبت اسناد و املاک کشور تهیه و به تصویب رئیس قوه قضائیه خواهد رسید. لذا همانطوری که گفته شد اگر بدهکار ظرف مدت مقرر در سند بدهی خود را نپردازد. بانک می‌تواند وصول طلب خود را توسط دفترخانه تنظیم کننده سند درخواست کند. دفترخانه بنا به تقاضای بستانکار، اجرائیه برای وصول و اجور و خسارت دیرکرد صادر خواهد کرد و به اداره ثبت ارسال خواهد کرد بدهکار از تاریخ ابلاغ اجرائیه هشت ماه مهلت خواهد داشت که نسبت به پرداخت بدهی خود اقدام نماید. همچنین بدهکار می‌تواند ظرف شش ماه از تاریخ ابلاغ اجرائیه درخواست نماید که ملک را از طریق حراج به فروش برسد و از فروش ملک طلبکار بدهی خود را بردارد و مازاد بر فروش مسترد گردد. در صورت نبودن خریدار در هنگام مزایده پس از انقضای هشت ماه مذکور در این قانون، ملک با اخذ کلیه حقوق و عوارض و هزینه‌های قانونی به موجب سند انتقالی رسمی به بستانکار واگذار خواهد شد. و اگر بستانکار قسمتی از طلب خود را دریافت کرده باشد در صورت واگذاری ملک به او باید وجوه دریافتی را مسترد نماید. در مورد مؤسسات و شرکت‌های دولتی و بانک‌ها وجوه دریافتی از اصل طلب مسترد می‌گردد^۱.

دفاتر اسناد رسمی مکلفند پس از صدور اجرائیه مراتب را به آخرین نشانی متعهد از طریق پست سفارشی به او اطلاع دهند و برگ اجرائیه را به ضمیمه قبض پست سفارش جهت ابلاغ اجرائیه و عملیات اجرایی به ثبت محل ارسال دارند. هرگاه محل اقامت متعهد در سند قید نشده

^۱. شهری، غلامرضا، حقوق ثبت اسناد و املاک، چاپ ۴۲، ۱۳۹۴، صص ۲۴-۲۳۰، مسعودی، علیرضا، حقوق بانکی،

انتشارات پیشبرد، چاپ ۵ سال ۱۳۹۰، صص ۱۴۵-۱۴۰.

و یا به جهات دیگر احراز محل اقامت میسر نباشد. ثبت محل موضوع اجرائیه را به طور اختصار یک نوبت دیگر در یکی از جراید کثیرالانتشار محل یا نزدیک تر به محل آگهی خواهد نمود. نکته قابل توجه اینکه زیان دیرکرد در معاملات رهنی از تاریخ انقضای سند تعلق خواهد گرفت و همچنین در مواردی که مال بدهکار برای استیفای طلب بستانکار معرفی می شود، پس از بازداشت و ارزیابی و قطعیت بهای ارزیابی هرگاه بدهکار ظرف ۲ ماه از تاریخ قطعیت ارزیابی بدهی خود را نپردازد با دریافت حقوق اجرایی مال به بستانکار در قبال تمام یا بعضی از طلب او، واگذار می شود. در مورد وام های مربوط به طرح های صنعتی و معدنی، بانک وام دهنده می تواند ظرف شش ماه از تاریخ ابلاغ اجرائیه تقاضای حراج مال مورد رهن با وثیقه را بنماید، در صورتی که خریداری نباشد، یک بار دیگر حراج تجدید می شود. با توجه به موانع و معضلات فوق الذکر نظر فقهای شورای نگهبان در خصوص آن قسمت از ماده ۳۴ ق.ث. و تبصره های ۴ و ۵ آن و ماده ۳۶ و ۳۷ آیین نامه اجرای ثبت که اخذ مازاد بر بدهی بدهکار را به عنوان خسارت تأخیر و تأدیه مجاز شمرده است خلاف موازین شرع و باطل است. ولی با تصویب ق.آ.د.م مصوب ۷۹/۱/۲۱ به شرح تبصره ماده ۵۱۵ این قانون که خسارت تأخیر تأدیه را در موارد قانونی قابل مطالبه دانست لذا با توجه به معضلات و موانع در اجرای اسناد رهنی و فرصت های نابجا قانونی که به بدهکار داده می شود. عملاً باعث این می شود که وجوه نقد بانک بلا استفاده در دست بدهکار باشد باعث ایجاد هزینه های سنگینی برای بانک ها و افزایش مطالبات معوق آنها شود که از نظر اقتصادی برای بانک ها علاوه بر ایجاد هزینه باعث از دست دادن استفاده بهینه از منابع نقدی می شود. لذا عدم اجرای به موقع وثایق رهنی و فرصت های نابجا قانونی از نظر اقتصادی که مهم ترین عناصر آن کارآیی اقتصادی، عقلانیت هزینه فرصت از دست رفته، هزینه فایده و هزینه مبادله مورد بررسی شوند نشان خواهند داد که چه بار مالی و هزینه هایی بر دوش بانک ها خواهند گذاشت.^۱



۱. میرزایی، علیرضا، قانون ثبت در حقوق کنونی، چاپ ششم، انتشارات بهنامی، سال ۱۳۹۵، صص ۲۷۶-۲۲۲.



بخش دوم : تحلیل اقتصادی و ثایق ملکی

ما از اقتصاد یاد می‌گیری که چگونه (براساس اولویت‌ها) از میان شقوق گوناگون به نوعی انتخاب مبادرت ورزیم و یاد گرفته‌ایم که برای به دست آورد هر چیز جدید باید چیز دیگری را فدا کنیم و در مقابل مزایایی کسب می‌کنیم، باید زیان‌هایی را هم تحمل کنیم.

حقوق یک نهاد اجتماعی با قدمت و اهمیت بسیار شایان توجه است و دلیل ندارد که در معرض مطالعات علمی واقع شود. اقتصاد پیشرفته‌ترین علم از میان علوم اجتماعی است و نظام حقوقی با نظام سیاسی که اقتصاددانان به‌طور موفقیت‌آمیزی مطالعه کرده‌اند تشابهات و مشترکات فراوانی دارد.

عناصری که باعث تمیز علم اقتصاد از دیگر رشته‌های انسانی و اجتماعی می‌شود عبارتند از:^۱
 ۱- عقلانیت در علم اقتصادی ۲- کارآمدی و مکانیسم تخصیص بهینه منابع ۳- تأکید علم اقتصاد بر عنصر تعادل ۴- عامل هزینه فرصت و تکنیک هزینه فایده

بند اول : التزام به عقلانیت اقتصادی عام

التزام به عقلانیت اقتصادی عام در دیگر رشته‌ها کارگزاران مربوطه را وادار می‌کند که ابزارها و اهداف خود را سازگار نمایند و بهترین استفاده را از امکانات در دسترس به عمل آورند و توجه به کارایی باعث می‌شود که ائتلاف منابع صورت نگیرد و از تمام ظرفیت موجود استفاده شده نهایتاً منابع و منافع به بهترین وجه ممکن در میان مصارف و نیازها توزیع و تخصیص یابد در عین حال کمترین هزینه‌ها بر تشکیلات مربوطه تحمیل گردد.

بند دوم : التزام به هزینه فرصت از دست رفته

التزام به هزینه فرصت هشدار می‌دهد که مسیرهای مختلف استفاده از منابع کمیاب مورد مطالعه کارشناسی واقع شود و براساس اولویت‌ها به انتخاب مبادرت گردد و باعنایت به این امر به همراه هزینه‌ی فایده زمینه‌ای فراهم آورد که نوعی انضباط اقتصادی اعمال گردد و اموری

۲. حدادی، شهرزاد، تحلیل حقوقی و اقتصادی قراردادهای آتی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق اقتصادی، دانشگاه

که توجیه علمی و اقتصادی ندارد کنار گذاشته شوند و از طریق ابزار تعادل بسیاری از مشکلات علمی و عملی قابل حل و فصل می‌گردد.

در اقتصاد هر نوع تصمیم‌گیری و اقدام به هر فعالیت، مستلزم نوعی هزینه است حداقل هزینه زمان صرف شده برای اتخاذ تصمیم می‌باشد. در اینجا بحث هزینه فرصت است که اهمیت دارد. برای مثال فرض کنید یک دانشجو به جای شرکت در کلاس درس اقتصاد بتواند کار دیگری انجام دهد و به ازای آن ۳۰ هزار تومان درآمد کسب کند. بدیهی است انتخاب شرکت در کلاس، باعث از دست رفتن آن مبلغ گردیده و از این‌رو هزینه فرصت شرکت در کلاس مقدار ۳۰ هزار تومان یاد شده است که از دست می‌رود. برعکس زمانی که دانشجوی مورد نظر کار مربوط را انجام دهد، دیگر نمی‌تواند در کلاس درس اقتصاد شرکت کند. لذا انتخاب درآمد ۳۰ هزار تومانی، دارای نوعی هزینه است و آن از دست رفتن کلاس درس اقتصاد است. پس عقلانی است که شخص اقدامی بنماید که کمترین هزینه فرصت داشته باشد یا منافع حاصل شده از هزینه بیشتر باشد و یا به عبارت دیگر، در صورتی که ارزش آنچه به دست آمده از هزینه‌ی فرصت از دست رفته بیشتر باشد، گویند شخص تصمیم درستی اتخاذ کرده است؛

بند سوم: کارایی و چارچوب مفهوم آن

کارایی یا کارآمدی به‌طور کلی حداکثر استفاده ممکن از منابع و فرصت‌های در دسترس واحدها و کارگزاران اقتصادی است. کارایی زمانی به صورت فنی مورد اشاره واقع می‌گردد و گاهی به صورت اقتصادی (یا تخصیص) مورد توجه است. کارایی فنی به این معناست که از تمامی منابع و فرصت‌ها استفاده شده و اتلاف منابع صورت نگرفته است؛ اما کارایی اقتصادی علاوه بر دربرداشت عدم اتلاف منابع مستلزم انجام بهترین استفاده از آن منابع در میان مصارف مختلف نیز می‌باشد، به عبارت دیگر کارایی اقتصادی علاوه بر کارایی فنی نوعی تخصیص بهینه را نیز دربر دارد؛ به‌عنوان مثال اگر یک دانشجو باید ساعات محدود مطالعه‌ی خود را بین



سه درس تخصیص دهد، اگر تمام زمان را به کار برده ولی تنها برای یک درس استفاده کند، رفتار وی بهینه تلقی نمی‌شود؛ یعنی در اینجا باوجودی که کارایی فنی تحقق یافته است، کارایی اقتصادی وجود ندارد؛ بنابراین، کارایی اقتصادی دربرگیرنده کارایی فنی نیز می‌باشد، ولی عکس این موضوع همواره صحیح نیست^۱. نظریه پردازان بازار آزاد و نیز مدافعان اندیشه رفاه عمومی بیان می‌کنند. توجه به کارایی از تئوری و آموزه‌های اقتصادی نئوکلاسیک نشأت می‌گیرد که تمرکز دقیقی بر تخصیص منابع دارد. این تئوری اعلام می‌کند که رقابت منحصر به استفاده کارآمد از منابع می‌شود. تولیدکنندگان که فرض می‌شود دانش و آگاهی کاملی از همه موقعیت‌های بازاری و فناوری دارند، منابع را در جهت حداکثر ساختن سودها و منافع تخصیص می‌دهند و مصرف‌کنندگان نیز در طرف مقابل درآمدها را برای بدست آوردن حداکثر رضایت‌مندی ناشی از استفاده از مجموعه کالاها و خدمات، مورد استفاده قرار می‌دهند. برخی دیگر معتقدند که کارایی تنها یک افسانه است. به‌علاوه مفاهیمی همچون هزینه‌های اجتماعی یا آثار خارجی هم واهی هستند و آنچه ما باید در تحلیل‌های خودمان بدان توجه کنیم؛ اصول اخلاقی هستند. کارایی هیچگاه مبنایی برای حل اخلاق نخواهد بود، بلکه کارایی باید خودش به وسیله اخلاق ارزیابی بشود. در تعریف کارایی آمده است که به‌طور کلی هر فرد، دستگاه، سازمان، فعالیت، نظام و ترتیباتی که با فرض ثبات سایر شرایط به سوی بهترین و بیشترین استفاده از امکانات خود به پیش برود و تلاش زمینه رضایت‌مندی کارگزاران و عوامل مربوط به ترتیبات فوق‌الذکر را فراهم نماید. اقداماتی را به سوی کارایی و کارآمدی اتخاذ کرده است، با این اوصاف می‌توانیم تصور کنیم اشخاصی که در بازارهای سرمایه مبادله می‌کنند، یک سری امکانات در دست دارند. این امکانات می‌تواند شامل امکانات مادی مانند وجوه نقد، اموال، کسب و کار اقتصادی، زمان و... است. حال اگر این افراد بتوانند از این امکانات در بازارهای سرمایه و بطور خاص در بازار قرار داد و معامله به نحوی استفاده کنند که از حیث پیامدها و نتایج حاصل در راستای رضایت‌مندی و یا آنچه در اقتصاد مطلوبیت



خوانده می‌شود تفسیر گردد می‌توانیم ادعا کنیم آن اشخاص کارآمد بوده‌اند و یا اینکه توانسته‌اند کارایی را در فعالیت‌هایشان تأمین کنند. لذا برای ارزیابی کارایی یک فعالیت اقتصادی بدست آوردن رضایت‌مندی کافی نیست بلکه به دست آوردن کارایی یک هدف است، اما مسیر دستیابی به این هدف نیز همچون خود هدف، اهمیت دارد. به عبارت دیگر می‌توانیم ادعا کنیم که کارایی یک فرایند است. با این اوصاف اگر فردی بتواند با مصرف منابع به نحوی عمل کند که علیرغم کسب و رضایت و مطلوبیت کمترین اتلاف منابع را داشته باشد، رفتار او کارآمد خواهد بود. لذا می‌توان نتیجه گرفت که کسب کارایی توسط زیرمجموعه‌های فرد ملازم با محصول کارایی برای کل مجموعه است به همین جهت قصور یا رفتارهای غیر کارشناسانه هر کدام از زیرمجموعه‌ها می‌تواند تأثیر منفی در راندمان کلی داشته باشد. یکی از اهداف ممکن در تأمین کارایی دستیابی به رفاه است. اگر رفاه مورد نظر صرفاً جنبه مادی داشته، یعنی نفس سودآوری ناشی از نوسانات قیمت در بازار آن را تأمین می‌کند. گاهی اوقات رفاه ما در گرو تأمین وسایل و ابزار و مواد اولیه مورد نیاز جهت تولید است. در این حالت صرف نفع اشخاص جهت حصول رفاه کافی نسبت ما نیازمند سرمایه‌ای جهت تأمین امکانات تولید هستیم. با رونق تولید بدیهی است رفاه مصرف‌کنندگانی غیر از طرفین معاملات هم تأمین می‌شود؛ زیرا اینان می‌توانند به نحو قابل دسترسی از محصولات تولیدی استفاده کنند. در نتیجه دیده می‌شود هدف اولیه از تشکیل و تنظیم ساز و کار بازارها تنها سودآوری برای عده‌ای خاص نبوده است و شاید یکی از دلایل گنجاندن وجه تضمین جهت پایبند نگه داشتن طرفین به معامله همین باشد. کارایی در ساده‌ترین حالت خود جنبه منفی دارد و آن زمانی است که هیچ نوع اتلاف منابع وجود نداشته باشد و تمامی منابع به مصارف مورد نظر اختصاص یابد. درحقیقت کارایی فنی به سازمان‌دهی منابع در دسترس اشاره دارد به نحوی که بیشترین تولید ممکن به دست آید. این بدان معناست که هیچ سازمان‌دهی جایگزینی به چنین تولیدی دست نخواهد یافت و همچنین نبایستی منابع خود را برای تحقق یک هدف خاص اختصاص داد بلکه هر میزان از منابع خود را جهت تأمین هدف خاصی اختصاص می‌دهیم به گونه‌ای عمل کنیم که هیچ بخشی از سرمایه اتلاف نشود و تماماً در راستای مصرف تعیین شده به کار رود و از این حیث تفاوتی میان



کارایی تخصیصی فنی وجود ندارد کارایی تخصیصی نوعی از کارایی است که علاوه بر عدم اتلاف منابع به هزینه فرصت اقتصادی و نوعی توزیع و تخصیص معقول نیز می‌پردازد؛ درحالی که در کارایی فنی یا اقتصادی نرخ خروجی یا تولید ثبت شده و حداکثر میزان تولید اندازه‌گیری می‌شود در همین مقایسه درخصوص میزان داده‌ها نیز صورت می‌گیرد. یک سری عوامل وجود دارند که بر کارایی تأثیر منفی می‌گذارند. در عین حال این عوامل مشخص نیستند از این‌رو در ادبیات اقتصادی باعنوان X شناخته می‌شوند. (ایکس) X به مجموعه‌ای از عوامل برمی‌گردد. بدین توضیح که در بازار معاملات یا قراردادهای یکی از عواملی که می‌تواند بر عملکرد مجموعه معامله‌گران تأثیر بگذارد عوامل مدیریتی است. اگر مدیران از طریق فرآیندهای شایسته‌سالارانه انتخاب نشده باشند قاعدتاً فاقد معیارهای تخصصی و دانش مربوطه هستند و این موضوع بر راندمان و هدایت سازمان ذیربط تأثیر می‌گذارد.^۱

بند چهارم: بهبود بالقوه پارتویا کارایی کل‌دور-هیکس

اقتصاددانان که با معیار پارتو قانع نشدند، معیار کل‌دور-هیکس را تدوین کردند. این نوعی چاره‌سازی محدودیت معیار پارتویی است که در آن تنها تغییراتی قابل قبول است که حداقل وضع یک نفر بهتر شود بدون آن که وضع بقیه بدتر شود. این مستلزم آن است که برنده‌ها در هر تغییر وضع بازنده‌ها را جبران کنند. اگر پرداختی صورت نگیرد، بازنده‌ها می‌توانند هر نوع تغییر را تو نمایند. یعنی هر تغییر باید به اتفاق آرا برسد. این از عدم مزیت واضحی (جهت راهنمایی خط مشی‌های عمومی) برخوردار است، اما بهبود بالقوه پارتو لازمه‌اش آن است که برنده‌ها بیش از زیان، زیان‌دیده‌ها نفع ببرند. در آن صورت برنده‌ها، به جبران زیان، زیان‌دیده‌ها مبادرت کرده خود نیز نفع خواهند برد. البته لازم نیست جبران عملاً انجام شود، همین که ممکن باشد کفایت می‌کند. لذا برای اینکه ببینیم این دو معیار (پارتو و کل‌دور-هیکس) برای تحلیل کارایی و عدالت توزیعی یک سازمان تولیدی چه کمکی به ما می‌کنند. فرض کنید سازمان مربوطه اعلام کرده که می‌خواهد از نقطه الف به نقطه ب نقل مکان کند. این امر

^۱. دادگر، یدالله؛ رحمانی، تیمور، همان؛ اصول تحلیل اقتصادی، خرد و کلان، انتشارات نشر آماره چاپ پنجم، ۱۳۹۵،



برنده‌هایی دارد (افرادی که در شهر جدید ب شاغل خواهند شد، سهامداران و غیره) و بازنده‌هایی (آنهایی که در نقطه الف بیکار می‌شدند و امثال آن). اگر قرار بود معیار پارتو را در اینجا اعمال کنیم، برنده‌ها بایستی میزانی به بازنده بدهند تا نقل مکان بی‌اثر شود. اما اگر قرار باشد معیار بالقوه پارتو را به کار ببریم. برنده‌ها می‌توانند بیش از زیان، زیان‌دیده‌ها منتفع شوند.^۱

بند پنجم: هزینه مبادله

هر مبادله‌ای با مفهوم نوعی توافق- یا قرارداد- میان دو طرف مبادله است. لذا هیچ مبادله‌ای محقق نخواهد شد مگر آنکه دو طرف آن انتظار داشته باشند با مبادله، وضعیت‌شان بهتر شود و گرنه یک یا دو طرف قرارداد از توافق سر باز می‌زنند توافق طرفین قرارداد نیز بستگی به هزینه‌هایی دارد که هر طرف پیش‌بینی می‌کند برای تحقق کامل حقوقی که براساس قرارداد (نوشته یا نانوشته، رسمی یا غیررسمی) متعلق به او است، باید متحمل شود، این هزینه‌ها، جدای از قیمت یا ارزشی است که برای تحقق شکلی مبادله باید رد و بدل شود. بنابراین هزینه مبادله دربرگیرنده: ۱- هزینه‌های کسب اطلاعات درباره فروشنده، خریدار و کیفیت کالا یا خدمتی که مبادله می‌شود. ۲- هزینه عقد قرارداد و نظارت بر عملکرد طرف دیگر ۳- هزینه‌های مربوط به تعریف حقوق مالکیت و تضمین اعمال این حقوق می‌باشد. به‌عنوان مثال دعاوی حقوقی مربوط به چک که در دستگاه قضایی کشور مطرح می‌شود یکی از جلوه‌های بارز هزینه‌های مبادله است. افزایش اینگونه دعاوی- خواه ناشی از نامعین بودن یا تضمین نشدگی جایگاه قانونی چک باشد و خواه ناشی از اختلاف طرفین در قراردادی باشد که مبنای چک بوده است نشانگر افزایش هزینه مبادله است، لذا اگر سیستم قضایی کشور به گونه‌ای باشد که دعاوی مطروحه، به سرعت و با هزینه فرصتی معقول مورد رسیدگی قرار گیرند، افزایش جمعیت در برابر پرونده‌های مختومه (بررسی شده) در دستگاه قضایی کشور، نشانه‌ای از کاهش برخوردهای منفعتی و کاهش اختلاف در قراردادها است و بنابراین نشانه‌ای است از کاهش هزینه مبادله. اما در شرایط فعلی که سیستم قضایی ایران بسیار ناکارآمد است و هر ساله صدها

۱. دادگر، یدالله؛ اخوان هزاوه، حامد، حقوق اقتصاد (رابرت کوتر و تامس یولن)، انتشارات دانشگاه تربیت مدرس، چاپ



هزار پرونده معوقه از سال‌های قبل وجود دارد و شواهد اجتماعی نیز حاکی از نقص و تداخل قوانین و بنابراین افزایش برخوردهای منفعتی میان افراد است، افزایش نسبت جمعیت به پرونده‌های مختومه را می‌توان نشانه‌ای از افزایش هزینه مبادله دانست چرا که از یک‌سو با افزایش جمعیت، دعاوی مطروحه در سیستم قضایی متراکم‌تر می‌شود و به همان نسبت دقت رسیدگی به پرونده‌ها کاهش می‌یابد و باعث مخدوش شدن حقوق مالکیت می‌گردد. و از سوی دیگر، ناکارآمدی دستگاه قضایی باعث می‌شود که مردم اصولاً اختلاف حقوقی خود را از راه‌های دیگر (غیررسمی) حل کنند، که در این حالت نیز امکان مخدوش شدن حقوق مالکیت شدیداً افزایش می‌یابد و بانک‌ها هم با متوسل شدن به قانون ثبت درگیر معضلات قانون ثبت (ماده ۴۳ ق.ث) می‌شوند. هزینه مبادله باعث افزایش ریسک و عدم اطمینان‌های وام-دهی که می‌تواند ناشی از گسترش رفتارهای فرصت‌طلبانه در میان مردم، فقدان تعاریف کامل از وضعیت قاطع برای حقوق مالکیتی عرضه‌کننده اعتبار، نااطمینانی‌های اجتماعی و... باشد، هزینه مبادله وام‌دهندگان را افزایش می‌دهد و بنابراین نرخ بهره بازار غیررسمی، افزایش می‌یابد و همچنین هزینه مبادله باعث می‌شود که نرخ تمام شده تسهیلات برای وام‌گیرندگان بالا رود و باعث بالا رفتن مطالبات معوق در بانک‌ها می‌شود که جهت وصول مطالبات باید با مراجعه قضایی یا اداره ثبت اسناد رجوع کند که هر کدام مشکلات و معضلات خود را دارند که در بخش حقوقی مطرح شد.

نتیجه‌گیری

بانک‌ها به منظور اطمینان از بازگشت تسهیلات اعطایی به دریافت وثایق معتبر از مشتریان مبادرت می‌ورزند تا در صورت عدم تأدیه بدهی یا ایفای تعهد در سررسید مقرر بتواند طلب خویش را از محل وثایق استیفا نماید. از آنجائیکه طبق نظر برخی از فقها و براساس دیدگاه قانون مدنی قبض از شرایط صحت معامله است، رهن اسناد تجاری باطل است. برای حل مشکل وثیقه‌گذاری اسناد تجاری می‌توان به‌نظر آن دسته از فقها تمسک نمود که قبض را از

۱. رنای، محسن، بازار یا نابازار، انتشارات مؤسسه عالی آموزش و پرورش پژوهش مدیریت و برنامه‌ریزی، چاپ سوم،



شرایط صحت و لزوم عقد رهن به شمار نمی‌آورند. نکته قابل توجه دیگر این است که در صورتی که دریافت وثایق برای اطمینان از تأدیه بدهی باشد، قرارداد رهن متصور است اما در صورتی که برای اطمینان از حسن اجرای تعهدات باشد، نمی‌توان در چارچوب عقد رهن اقدام به اخذ وثیقه نمود بلکه باید وثیقه را در قالب قراردادی همچون وکالت در اختیار بانک قرارداد. لذا بناچار می‌توان گفت بعلت فقدان مکانیسم مشخص و کارآمدی برای وصول اجرای وثایق اخذ شده توسط بانک‌ها تردید در وضعیت حقوقی قوانین متعدد و متعارض موجود در این زمینه و عدم تکامل مبانی و زیرساخت‌های حقوقی لازم برای اعتبارسنجی از مشتریان بانکی، برخی از مشکلات اصلی در مسیر وصول مطالبات معوق بانک‌هاست و بعضی از موازین و مقررات قانونی وضع شده در سال‌های اخیر و هم چنین ناکارآمدی سیستم قضایی، کندی فرایندها، تشریفات سخت دست و پاگیر اداری و قضایی، تورم قوانین و بار سنگین دستگاه قضایی عملاً موجب تأخیر در وصول این مطالبات شده‌اند. این مشکل، در کنار عدم تنوع قالب‌های حقوقی عقد وثایق بانکی و نیز محدودیت جدی داری‌هایی که قابلیت وثیقه‌گذاری را دارند، بانک‌ها را در موقعیتی قرارداده است که در وصول مطالبات معوق خود یا ناکام بمانند یا با گذشت مدت زمان طولانی موفق به حصول نتیجه شوند. از این رو به منظور کاهش مطالبات معوق بانک‌ها، اصلاح نظام حقوقی راجع به وثایق در ایران و رفع کاستی‌های فوق‌الذکر ضروری به نظر می‌رسد. در انتها باید به این نکته اشاره کرد که علی‌رغم تحقیق صورت گرفته هنوز هم یک سوال اساسی و تاثیرگذار باقی است و آن اینکه چه راهبردی باید اتخاذ گردد تا قراردادها به سمت خود اجرایی شدن پیش بروند؟ در حقیقت باید روشن ساخت که حسب مورد کارکرد وجه تضمین در قراردادها یا وجوه التزام در سایر قراردادها چیست؟ چه راهبردی باید اتخاذ کرد تا قراردادها برای هر دو طرف آن به یک اندازه خواستنی باشند؟ چه راهبردی باید اتخاذ کرد که وثایق و تضمینات بانکی از قدرت اجرایی بالایی برخوردار باشند؟ نظام خود اجرایی شدن قراردادها خصوصاً در نهادهای حقوقی جدید موضوعی بسیار مهم است که امید است بتوانیم در تحقیقات آتی پیرامون آن مطالبی را ارائه نماییم.



منابع و ماخذ

۱. ابراهیم زاده، مهدی، بررسی عوامل مؤثر در وصول مطالبات سررسید گذشته و معوق بانک‌ها در بانک مهر اقتصاد، پایان‌نامه کارشناسی ارشد رشته مدیریت دولتی، گرایش تحول، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد چالوس، ۱۳۹۲
۲. اکرمی، محمود؛ رهنما اسکی، آزاده؛ بررسی عوامل مؤثر در مطالبات سررسید گذشته و معوق بانک‌ها، ویژه‌نامه بانک، پژوهشنامه اقتصادی، شماره ۶ سال ۱۳۸۸
۳. امینی، علیرضا؛ حقیقت، علی؛ همتی، فاطمه. برتری تحلیل مطالبات معوق شبکه بانکی استان قزوین (چالش‌ها و راهکارها) مجله اقتصادی، ماهنامه بررسی مسائل و سیاست‌های اقتصادی، شماره‌های ۹ و ۱۰، سال ۱۳۸۹
۴. حدادی، شهرزاد، تحلیل حقوقی و اقتصادی قراردادهای آتی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، رشته حقوق اقتصادی دانشگاه شهید بهشتی، سال ۱۳۹۳
۵. دادگر، یدالله، اصول تحلیل اقتصادی خرد و کلان، انتشارات نشر آماره، چاپ پنجم، سال ۱۳۹۵
۶. دادگر، یدالله؛ اخوان هزاوه، حامد، حقوق و اقتصاد (رابرت کوتر و تامس یولن) انتشارات دانشگاه مدرس، چاپ هفتم، ۱۳۹۱
۷. دادگر، یدالله؛ رحمانی، تیمور، مبانی و اصول علم اقتصاد انتشارات مؤسسه بوستان کتاب، چاپ دهم، سال ۱۳۹۰
۸. رنانی، محسن، بازار یا نابازار، انتشارات مؤسسه عالی آموزش و پژوهش مدیریت و برنامه‌ریزی چاپ سوم، سال ۱۳۸۹
۹. شهری، غلامرضا، حقوق ثبت اسناد و املاک، انتشارات جهاد دانشگاهی چاپ ۴۲، سال ۱۳۹۴، ۲۳۰
۱۰. فرشاد یکتا، دکتر محسن، مفهوم اقتصادی در ایران، انتشارات مدرسه عالی بازرگانی، سال ۱۳۵۶
۱۱. قاسمی، حامد، عباس، حقوق اقتصادی، انتشارات دراک، چاپ اول، ۱۳۹۴



۱۲. مسعودی، علیرضا، حقوق بانکی، انتشارات پیشبرد، چاپ پنجم، سال ۱۳۹۰
۱۳. ملاکریمی، فرشته، بررسی فقهی اقتصادی وثایق بانکی در بانکداری اسلامی، مجله ماه نوین، شماره ۵۴، سال ۱۳۹۲
۱۴. میرزایی، علیرضا، قانون ثبت در حقوقی کنونی، انتشارات بهنامی، چاپ ششم، سال ۱۳۹۵



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی

۱۴۱

