

تصرف عین مرهونه از سوی راهن، در فقه امامیه و قوانین موضوعه

حلیمه خلیلی

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی

khalili_hl@yahoo.com

چکیده

تعیین حدود تصرفات راهن در عین مرهونه نظر به پیچیدگی امر و اختلاف نظرشدید میان فقها و حقوقدانان از اهمیت غیر قابل انکار برخوردار می باشد. قانون مدنی ایران در مواد ۷۹۳ و ۷۹۴ قانون مدنی به بیان این مسئله می پردازد. ابهام وعدم صراحت موجود در این مواد موجب اختلاف دیدگاه میان حقوقدانان و قضات گردیده است، چرا که نظریه ماده ۷۹۳ ق.م.م منع تصرف راهن ضرر به مرتهن می باشد و در ماده ۷۹۴ ق.م.م نافع بودن تصرف ضروری شناخته شده و همین مسئله موجب مشکلات و تشتت آرا در این خصوص گردیده است، در پژوهش حاضر تلاش شده تا با ارائه معیار مشخص زمینه رفع مشکل فراهم آید. به اختصار با توجه به نظر فقها و حقوقدانان و همچنین آراء صادره از محاکم میتوان گفت تصرفات مادی راهن، با توجه به قاعده تسلیط و ماده ۳۰ قانون مدنی در صورتی که به ضرر مرتهن نباشد جایز است. در خصوص تصرفات حقوقی راهن باید گفت اگر از تصرفات ناقل عین مانند بیع باشد، غیر نافذ و در حکم معاملات فضولی است، اما اگر ناقل منافع و یا از زمره معاملات وثیقه ای مانند رهن مکرر و معاملات با حق استرداد باشد، تا حدودی که به ضرر مرتهن نباشد نافذ می باشد. چرا که اینگونه تصرفات لطمه ای به حق عینی مرتهن نسبت به عین مرهونه وارد نمی آورد.

واژگان کلیدی: رهن، راهن، مرتهن، تصرفات ناقل عین، اجازه.

۱- مقدمه

در رابطه با تصرفات راهن در مال مورد رهن، میان فقها و حقوقدانان، از گذشته تا کنون اختلاف دیدگاه وجود داشته و همواره این سوال مطرح بوده که، تصرفات مادی و یا حقوقی راهن، در عین مرهونه، منافی حقوق مرتهن و از جمله تصرفات ممنوعه است؟ اگر منافی حقوق مرتهن و از تصرفات ممنوعه می باشد آیا ضمانت اجرای آن بطلان است یا عدم نفوذ؟ همانطور که می دانیم از اهداف بسیار مهم نهاد رهن، ایجاد اطمینان خاطر در مرتهنبرای وصول طلب وی از محل مال مورد وثیقه می باشد، از طرفی راهن همچنان مالک عین مرهونه بوده و نمی بایست وی را از تصرفات مالکانه در مال خویش مطلقاً منع نمود. البته در خصوص عقد رهن، مسایلی پیچیده نظیر تاثیر اذن و یا اجازه مرتهن، ماهیت قبض، رهن دین و منفعت و ... مطرح گردیده است. که در پژوهش حاضر ما ابتدا با بررسی کلیات عقد رهن و نهایتاً اهم نظر فقها و دیدگاه قانون موضوعه در این رابطه، به نتیجه مطلوب رسیده و در این پژوهش به تبیین، وضعیت تصرفات راهن در عین مرهونه در فقه امامیه و قوانین موضوعه ایران به اختصار می پردازیم.

فصل اول: مفهوم، شرایط و اوصاف عقد رهن

مبحث اول: مفهوم اصطلاحی عقد رهن

رهن در اصطلاح، عقدی است که به موجب آن، مدیون مالی را برای وثیقه نزد دائن (طلب کار) می گذارد تا در صورت عدم پرداخت دین طلب کار بتواند از آن، دین خود را وصول کند. همچنین رهن، در اصطلاح عبارت از عقدی است که به موجب آن مالی وثیقه ی دین، قرار می گیرد؛ چنانکه ماده ی ۷۷۱ قانون مدنی در تعریف آن می گوید: رهن، عقدی است که به موجب آن مدیون، مالی را برای وثیقه به دائن می دهد. رهن دهنده را راهن و طرف دیگر را مرتهن می گویند. فقهای امامیه رهن را به « هو وثیقه

للدین « یا « وثیقه لدین المرتهن » تعریف کرده اند . این عقد ، هم در اموال منقول و هم در اموال غیر منقول ، قابل انعقاد بوده ، ولی آثار و احکام آن در ارتباط با هر یک متفاوت است .

مبحث دوم : شرایط و اوصاف عقد رهن

گفتار اول : شرایط عقد رهن

بند اول: شرایط عمومی عقد رهن

۱- تراضی طرفین : عقد رهن مانند سایر قراردادهای به موجب تراضی طرفین واقع میشود و این تراضی به صورت ایجاب و قبول اعلام میگردد. که ایجاب از سوی بدهکار و قبول از جانب طلبکار می باشد اما هیچ مانعی ندارد که پیشنهاد را طلبکار بدهد و بدهکار آن را بپذیرد .

۲- اهلیت طرفین : قانونگذار در خصوص اهلیت رهن و مرتهن حکم خاصی را بیان نکرده است ، بنابراین با سکوت قانونگذار باید رهن را تابع قواعد عمومی قراردادهای دانست و در نتیجه طبق بند ۲ ماده ۱۹۰ قانون مدنی یکی از شرایط صحت عقد رهن ، اهلیت رهن و مرتهن میباشد.

بند دوم : قبض شرط صحت عقد رهن

در فقه امامیه نسبت به اثر قبض در وقوع عقد رهن یا لزوم آن سه نظر عمده وجود دارد :

۱- عقد رهن با ایجاب و قبول واقع شده و اجرای مفاد آن برای رهن لازم است و قبض هیچ نقشی در صحت و لزوم آن ندارد.
۲- قبض در کنار ایجاب و قبول شرط صحت و انعقاد عقد رهن است و در واقع رهن همانند وقف و هبه بدون قبض محقق نمی شود.

۳- قبض در اصل تحقق رهن، دخالت ندارد، لکن تا هنگامی که قبض واقع نشود جایز و متزلزل است و رهن می تواند آن را به هم بزند. بنابراین، قبض شرط لزوم عقد رهن است نه شرط صحت آن. (نجفی، ۱۳۹۴، ۹۹؛ کاتوزیان، ۱۳۸۵، ۱۸۰)
و قانون مدنی، قبض را شرط صحت عقد رهن دانسته است؛ چنانکه در ماده ۷۷۲ می گوید: «مال مرهون باید به قبض مرتهن یا به تصرف کسی که بین طرفین معین می گردد داده شود، ولی استمرار قبض شرط صحت معامله نیست.
طبق این ماده، صرف ایجاب و قبول برای تحقق عقد رهن کافی نیست، بلکه محتاج به قبض نیز هست و طبق ذیل ماده، استمرار قبض شرط صحت رهن نیست.

بند سوم : شرایط مال مورد رهن

۱- عین باشد: مثلاً منفعت خانه نمی تواند مورد رهن قرار گیرد، اما طلب یا دین می تواند مورد رهن قرار گرفته و قبض آن با قبض مصداق آن است.

۲- قابلیت تملک داشته باشد: مثلاً شراب یا مال غیر (بدون اذن مالک) نمی تواند رهن قرار داده شود.

۳- امکان قبض آن وجود داشته باشد: پرنده ای که در آسمان پرواز می کند و غالباً بر نمی گردد، نمی بایست مورد رهن قرار گیرد.

۴- معین باشد: یعنی به لحاظ ارزش مالی و یا نوع مال مجهول نباشد.

گفتار دوم : اوصاف عقد رهن

بند اول: عقد تبعی

یعنی به تبع دین بوجود می آید، و پیش از آن باید دینی وجود داشته باشد تا برای تضمین آن مالی به وثیقه داده شود (مواد ۷۷۱ و ۷۷۵ مدنی) . وثیقه قرار دادن برای دین آینده در حقوق ما امکان ندارد و وجود سبب دین ، شرط صحت رهن محسوب می شود.

بند دوم: عقد عینی

به موجب ماده ۷۷۲ قانون مدنی « مال مرهون باید به قبض مرتهن یا به تصرف کسی که بین طرفین معین می گردد ، داده شود ولی استمرار قبض شرط صحت معامله نیست ». بنابراین رهن پیش از تسلیم وثیقه به طلبکار واقع نمی شود .

بند سوم : عقدی لازم

عقد رهن از طرف رهن لازم و از طرف مرتهن جایز می باشد . فقها در این رابطه اتفاق نظر دارند که عقد رهن از طرف مرتهن جایز و از طرف رهن لازم است . قانون مدنی نیز به تبعیت از نظر فقها در ماده ی ۷۸۷ مقرر می دارد که : « عقد رهن نسبت به مرتهن جایز و نسبت به رهن لازم می باشد . و بنابراین مرتهن می تواند هر وقت بخواهد آن را بر هم می زند ، ولی رهن نمی تواند قبل از اینکه دین خود را ادا نماید یا به نحوی از انحاء قانونی از آن بری شود ، رهن را مسترد دارد .»

فصل دوم: مبانی فقهی و حقوقی حدود تصرفات رهن در عین مرهونه**مبحث اول : اقسام تصرفات رهن**

تصرفات رهن در عین مرهونه می تواند مصادیق مختلف داشته باشد که ماهت خاص خود را دارند بعضی از این تصرفات ممکن است موجب تغییر وضعیت فیزیکی در عین مرهونه شوند و بعضی تغییر وضعیت حقوقی عین مرهونه مانند انتقال مالکیت عین یا منافع به دیگری شود و یا حقوقی را برای دیگران در خصوص عین مرهونه ایجاد نماید.

گفتار اول : تصرفات مادی

تصرفات مادی به تصرفاتی اطلاق می شود که جنبه فیزیکی داشته و اصولاً تغییراتی در وضع ظاهری عین مرهونه ایجاد می نماید که خود به دو دسته استیفایی و اصلاحی تقسیم می گردد.

بند اول: تصرفات استیفائی

به آن دسته از تصرفات که به منظور استفاده از منافع مال مورد رهن انجام می گیرد، اطلاق می گردد. مانند سکونت در خانه ای که مورد رهن قرار دارد.

بند دوم: تصرفات اصلاحی

به تصرفاتی گفته می شود که رهن برای اصلاح و بقای مال مورد رهن انجام می دهد، مانند تعمیر مال مرهونه.

گفتار دوم : تصرفات حقوقی

تصرفات حقوقی عبارت است از اقدام به یک عمل حقوقی (اعم از عقد یا ایقاع) نسبت به مال معین. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶، ۱۵۵). تصرفات حقوقی رهن را میتوان به دو دسته تصرفات ناقله و معاملات وثیقه ای تقسیم نمود .

بند اول : تصرفات ناقله(ناقل عین یا منافع)

اینگونه تصرفات گاهی سبب زوال مالکیت رهن بر عین مرهونه میشود مانند تصرفات ناقل عین به صورت بیع، وقف، هبه، صلح و گاه موجب انتقال منافع مال می گردد مانند اجاره مال مورد رهن .

بند دوم : معاملات وثیقه ای

معاملات وثیقه ای به هر معامله ای که به موجب آن شخصی اعم از اینکه مدیون باشد یا نه عین منقول یا غیر منقول خود را وثیقه انجام عملی قرار دهد خواه آن عمل، رد طلب باشد یا عمل دیگر، خواه آن طلب ناشی از قرارداد باشد خواه نه (همان،

۶۶۲). عنصر شاخص این است که مالک مال را ضمن عقدی به وثیقه می‌دهد و مالکیت او به موجب این عقد زائل نمی‌شود و او همچنان مالک باقی خواهد ماند، بنابراین اگر مالیات به آن تعلق گیرد باید مالیات آن را بپردازد و اگر فوت کند مال مورد وثیقه به وراثت او منتقل می‌شود و حتی از نظر شرعی هم جزء اموال او محسوب می‌شود (همان) منتها برای طلبکار نسبت به مال مورد وثیقه حق عینی ایجاد که بر اساس آن، در صورت عدم پرداخت دین از سوی مدیون، می‌تواند تحت شرایط مقرر در قانون طلب خویش را استیفا نماید.

مبحث دوم: حدود تصرفات مادی رهن

در خصوص اینکه رهن تا چه حد مجاز به انجام تصرفات مادی در عین مرهونه است بین فقها و حقوقدانان اختلافات شدیدی وجود دارد.

گفتار اول: دیدگاه فقها

میان فقها در خصوص تصرفات مادی رهن در عین مرهونه اختلاف نظر وجود دارد، مهم‌ترین دیدگاه‌ها در این خصوص را میتوان به سه دسته تقسیم نمود.

بند اول: فقهای قائل به ممنوعیت مطلق تصرفات مادی

فقهای قائل به ممنوعیت مطلق تصرفات مادی، رهن را از کلیه تصرفات مادی در عین مرهونه ممنوع میدانند، زیرا مورد رهن وثیقه طلب بستانکار بوده و به منظور حفظ حقوق وی رهن از انجام هرگونه تصرفات مادی ممنوع می‌باشد (شهید اول، ۱۴۱۰؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰).

با توجه به اینکه مالکیت رهن بر عین مرهونه با عقد رهن زوال نمی‌پذیرد، و برخی تصرفات مادی می‌تواند برای رهن نافع باشد به عنوان مثال عمیر مال مورد رهن و یا برخی تصرفات منافاتی با حقوق مرتهن ندارد به طور مثال سکونت رهن در منزلی که مورد رهن قرار داده است لذا نمی‌توان ممنوعیت رهن را به طور مطلق پذیرفت.

بند دوم: قائلین به جواز مطلق تصرفات مادی

این دسته از فقها، هرگونه تصرف مادی از سوی رهن را در رهینه و لو بدون اذن مرتهن جایز می‌دانند، به دلیل بقای مالکیت رهن بر مورد رهن، اینه نمی‌توان مالک را از تصرف در مال خویش منع نمود (قاعده تسلیط) اما در مقابل می‌توان گفت، جواز تصرف مطلق مالک در مایملک خویش نظر به قاعده لاضرر، تعدیل یافته است. (موسوی خویی، بی تا، ۲۳۹؛ حسینی روحانی، ۱۴۲۹، ۴۴۹)

بند سوم: قائلین به تفصیل

۱- گروهی از فقها تصرفات اصلاحی رهن را جایز، چراکه باعث حفظ ارزش عین می‌شود. و تصرفات استیفایی رهن را با دلیلی منافات با حقوق مرتهن باطل می‌دانند. (محقق حلی، ۳۳۶، ۱۴۰۹؛ طباطبایی، ۱۴۱۹، ۵۲۲؛ نجفی، ۱۳۹۴، ۱۹۵؛ امام خمینی، ۱۴۲۱، ۱۹۰).

۲- گروه دیگری از فقها با استناد به قاعده «الناس مسلطون علی اموالهم» رهن را به تبع مالکیت دارای حق هرگونه تصرف در مال خویش می‌دانند مگر اینکه به زبان مرتهن باشد، بنابراین رهن از تصرفات مادی که منافات با حقوق مرتهن بوده ممنوع است. (نجفی، پیشین).

گفتار دوم: دیدگاه قوانین موضوعه

قانون مدنی در ماده ۷۹۳ و ۷۹۴ به بیان حکم مسئله پرداخته است که قانونگذار در ماده ۷۹۳ بیان میدارد: «رهن نمیتواند در رهن تصرفی بنماید که منافات با حقوق مرتهن باشد مگر به اذن مرتهن» نظر به اطلاق واژه تصرف میتوان گفت که منظور قانونگذار جواز تصرفات مادی و حقوقی بوده تا حدودی که با حقوق مرتهن منافات نداشته باشد. اما ماده ۷۹۴ بیان میدارد: «رهن میتواند

در رهن تغییراتی بدهد یا تصرفات دیگری که برای رهن نافع باشد و منافی حقوق مرتهن هم نباشد به عمل آورد بدون اینکه مرتهن بتواند او را منع کند، در صورت منع اجازه با حاکم است.»

با توجه به ماده ۷۹۴ ق.م.م.، رهن مجاز به تصرفاتی میباشد که اولاً اینکه تصرفات منافی حقوق مرتهن نباشد، ثانیاً تصرف برای رهن نافع باشد. بنابراین ماده ۷۹۴ لازم میدانند، تصرف باید برای رهن نافع باشد. استاد کاتوزیان برای جمع بین دو ماده دو راه حل ارائه داده اند:

۱- با توجه به لحن ماده ۷۹۴ مقصود از واژه تصرف در این ماده تصرفات مادی است که تنها با این تعبیر میتوان دو ماده ۷۹۳ و ۷۹۴ را به عنوان عام و خاص با یکدیگر جمع نمود.

۲- ماده ۷۹۳ مفهوم مخالف ندارد یعنی قانونگذار خواسته است تصرف منافی با حقوق مرتهن را منع کند، بدون اینکه مقصود اباحه سایر تصرفات رهن باشد. (کاتوزیان، پیشین)

مبحث دوم: حدود تصرفات حقوقی رهن

تصرفات حقوقی رهن ممکن است ناقل عین یا منافع مورد رهن بوده یا از جمله معاملات وثیقه ای به عنوان مثال رهن مجدد مال مرهونه باشد. در خصوص این موارد نیز میان فقها و حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد.

گفتار اول: دیدگاه فقها

فقها در رابطه با تصرفات حقوقی رهن دیدگاههای مختلف ارائه نموده اند. مهم ترین دیدگاه های فقها را میتوان به سه دسته تقسیم نمود که در ادامه مورد اشاره قرار می گیرد.

بند اول: فقهای قائل به ممنوعیت مطلق تصرفات حقوقی

با توجه به حدیث نبوی «الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف» بعضی فقها را عقیده بر این است که رهن از کلیه تصرفات حقوقی در مورد رهن ممنوع است. (نجفی، پیشین). و مرحوم صاحب جواهر در این خصوص میفرماید: «جایز نیست که رهن در عین مرهونه تصرف نماید اعم از اینکه تصرف وی موجب مالکیت عین یا منافع گردد. و یا استیفاء از عین یا منافع باشد، و ایشان این حکم را اجماعی میدانند (همان).

مرحوم شیخ انصاری در رابطه با بیع عین مرهونه توسط رهن میفرماید: «رهن در فروش عین مرهونه استقلال ندارد و این فتوا مورد اجماع علماست و تنها سخن در این است که آیا بیع عین مرهونه باطل است یا صحت آن موقوف به اجازه مرتهن میباشد؟ و در مقام پاسخ به این سوال میفرماید: «از صراحت سخنان شیخ طوسی در نهاییه و ابن حمزه در وسیله و اکثر علمای متأخر، موقوف بودن عقد بر اجازه یا سقوط حق مرتهن به روشنی قابل برداشت است و به نظر ما هم این نظر اقوی است. (شیخ انصاری، ۱۲۷۵، ص ۱۸۱)

مرحوم شیخ طوسی در خصوص این مورد فرموده اند: «چنانچه رهن از طریق بیع یا هبه در عین مرهونه تصرف نماید، تصرف وی باطل است.» (شیخ طوسی، بی تا، ص ۲۳۱)

کلام مرحوم شیخ طوسی در کتاب خلاف نشان می دهد که ایشان بیع مال مرهونه را باطل می دانند اما با توجه به فرمایش مرحوم شیخ انصاری، مرحوم شیخ طوسی در کتاب نهاییه چنین بر می آید که ایشان قائل به عدم بطلان این معاملاتند و صحت آنرا متوقف بر اجازه مرتهن می دانند. عبارت مرحوم شیخ طوسی چنین است: «ان الصریح الشیخ فی النهایه ابن حمزه فی الوسیله و جمهور متأخرین عد اشاذ منهم هرگونه موقوفا» (پیشین، ص ۱۸۱)

بند دوم: قائلین به جواز مطلق تصرفات حقوقی

طبق این نظر رهن، حق همه گونه تصرف حقوقی بر عین مرهونه دارد و به حق مرتهن که حقی است عینی و در برابر همه قابل استناد لطمه ای وارد نمی شود، و طلب وی هر زمان از عین مرهونه قابل استیفا می باشد. این نظر در عمل طرفدار چندانی ندارد.

بند سوم: فائلبین به تفصیل

برخی از فقها در رابطه با سرنوشت تصرفات حقوقی راهن قائل به تفصیل شده و این تصرفات را تا حدودی که با حقوق مرتهن منافات نداشته باشد قائل به جواز شده اند.

گفتار دوم: دیدگاه قوانین موضوعه**بند اول: تصرفات ناقل عین و منافع**

۱- تصرفات ناقل منافع:

در رابطه با تصرفات ناقل منافع که از جمله مهم ترین آن اجاره مال مرهونه می باش. می توتن گفت، در این دسته از تصرفات که در آن منافع مورد رهن به دیگری واگذار می شود، منافاتی با حقوق مرتهن به چشم نمی خورد. بنابراین نیازی به اذن مرتهن ندارد اعم از اینکه مدت قرارداد ناقل منافع به مدت سر رسید دین باشد یا برای مدتی کمتر و یا حتی بیشتر، زیرا ق مرتهن بر عین مورد رهن باقی است و او می تواند با فروش مال مرهونه طلب خویش را استیفا نماید.

۲- تصرفات ناقل مالکیت

تصرفات ناقل عین مانند بیع، صلح، هبهبف وقف را به دلیل مغایرت با هدف از انعقاد عقد رهن و منافات با حقوق مرتهن می بایس غیر نافذ دانست.

بند دوم: معاملات وثیقه ای

۱- رهن مکرر: در تعریف عقد عنوان شده است: «هرگاه مالی موضوع عقد رهن واقع شود و قبل از فک آن مالک رهنینه برای بار دیگر آن را برای دین دیگر به رهن بدهد، رهن بعد از رهن اول را رهن مکرر مینامند خواه مرتهن در رهن مکرر همان مرتهن در رهن نخستین باشد خواه شخص ثالث». (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۰، ۴۶). با توجه به ماده ۷۷۶ قانون مدنی رهن مکرر عقدی است که به موجب آن راهن مالی را که مورد عقد رهن قرار گرفته بدون فک رهن، وثیقه دین دیگری نزد همان مرتهن قبلی یا شخص دیگری قرار دهد.

ماده ۳۴ قانون ثبت مصوب مرداد ماه ۱۳۱۰: «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 و اجور و خسارات قانونی بر بستانکارهای بعدی مقدم خواهد بود...» این ماده به صراحتا رهن مکرر را نسبت به اموال غیرمنقول ثبت شده مجاز شناخته است.

ماده ۳۴ مکرر اصلاحی مصوب ۱۳۵۱: «در کلیه معاملات مذکور در ماده ۳۴ این قانون بدهکار می تواند با تودیع کلیه بدهی خود اعم از اصل و اجور و خسارت قانونی و حقوق اجرایی نزد سردفتر اسناد رسمی تنظیم کننده سند مورد معامله را آزاد و آنرا با دیگری معامله نماید یا کلیه بدهی خود را در صندوق ثبت یا هر مرجع دیگری که اداره ثبت تعیین می نماید تودیع و با تسلیم مدرک تودיעی به دفترخانه تنظیم کننده سند موجبات فسخ و فک سند را فراهم کند...»

با توجه به ماده ۳۴ مکرر به نظر می رسد که مدیون صرفا با پرداخت دین سابق و فک رهن می تواند مال را مجددا موضوع عقد رهن قرار دهد. اما با تصویب آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا مصوب ۱۳۵۵ این شبهه از میان می رود چرا که مواد ۱۳۱ و ۱۳۲ آیین نامه بازداشت مازاد عین مرهنه را پیش بینی و شیوه ی اجرای آنرا معین نموده است، ماده ۱۳۳ پا را فراتر نهاده و مقرمی نماید:

«اجرای مفاد ماده ۳۴ مکرر اصلاحی، از جهت ایداع وجه نزد سردفتر اسناد رسمی، منحصر به مواقعی است که بدهکار در مقام انجام معامله دیگری نسبت به مورد وثیقه بوده و بخواهد با پرداخت کلیه بدهی و خسارات قانونی و نیم عشر با فسخ مورد معامله وثیقه را با دیگری معامله کند.

۲- معامله با حق استرداد:

به معامله ای می گویند ه در آن انتقال انجام می شود اما برای انتقال دهنده شرط حق استرداد قرار داده میشود. مورد معامله، با توجه به مواد ۳۳ و ۳۴ ق.ث در اینگونه معاملات با قید حق طلبکار مقدم می تواند، مورد وثیقه برای وام های دیگر قرار داده شود.

اگر مالک دین را پرداخت مال متعلق به او آزاد و در غیر اینصورت مال به فرش رسیده و حق طلبکار استیفا می شود مازاد بر دین متعلق به خود مالک خواهد بود.

گفتار سوم: تبیین برخی از تصرفات حقوقی راهن

بند اول: بیع عین مرهونه

به موجب ماده ۷۹۳ قانون مدنی و با توجه به ممنوعیت تصرفات منافی حقوق مرتهن نظر به این ماده، اگر راهن عین مرهونه را بدون اذن مرتهن مورد عقد بیع قرار دهد، بیع غیر نافذ و در حکم معاملات فضولی است. بنابراین اگر مرتهن عقد را اجازه ندهد بیع باطل خواهد بود و اگر مرتهن بیع را اجازه دهد کاشف از تحقق عقد از زمان انعقاد آن خواهد بود.

بند دوم: اجاره عین مرهونه

با عنایت به مواد ۷۹۳ و ۷۹۴ به نظر می رسد بر اجاره عین مرهونه در صورت عدم منافات آن با حقوق مرتهن، (به عنوان مثال، اجاره ای که باعث خرابی عین مستاجر نشود) اشکالی مترتب نباشد.

فصل سوم: روبه قضایی

در این خصوص به تعارض میان آرای شعب ۲۱ و ۱۴ دیوان عالی کشور و رای وحدت رویه دیوان مذکور در این رابطه می پردازیم. در تاریخ ۲ خردادماه ۱۳۷۲ بانک صادرات استان مازندران دادخواستی به طرفیت خواهان‌ها به خواسته ابطال فروشنامه مورخ ۷ آبان ۱۳۶۹ و خلع ید خواندگان به شعبه حقوقی یک قانمشهر تقدیم می نماید. با این توضیح که در زمان واگذاری سرقفلی مغازه در تاریخ ۷ آبان ۱۳۶۹ ملک در رهن بانک بوده و راهن بدون اخذ مجوز از بانک اقدام به واگذاری سرقفلی نموده است.

شعبه یاد شده پس از رسیدگی، حکم بر ابطال قرارداد و خلع ید خوانده را صادر نموده است و پس از درخواست تجدیدنظر از حکم صادر شده، شعبه ۲۱ دیوان عالی کشور در مقام تجدیدنظرخواهی چنین رأی داده است: «مستفاد از ماده ۷ قرارداد، اموال و اسناد مشروح در قرارداد در رهن بانک قرار گرفته و بانک قبض رهن را به عمل آورده است و سپس مورد رهن مجدداً به عنوان امانت در تصرف خریدار قرار گرفته تا از منافع آن استفاده نماید. این است که موضوع رهن صرفاً عرصه و اعیانی پلاک ۱۴۱۳ بوده نه منافع آن؛ زیرا صریحاً پس از انعکاس قبض عین مرهونه توسط مرتهن در سند، مجدداً ملک مذکور جهت استفاده از منافع آن به تصرف طرف قرارداد داده شده است و آنچه در نهایت به خوانده ردیف اول واگذار شده، با توجه به قرارداد عادی مورخ ۷ آبان ۱۳۶۹ و با توجه به تعیین مال الاجاره و عنوان مستأجر، منافع ملک بوده که مالک حق استفاده از آن را داشته است. بنابراین تصرف مالک در این حد و واگذاری منافع به مستأجر منافی حق مرتهن با مقررات ماده ۷۹۳ قانون مدنی نبوده و ایراد و اعتراض تجدیدنظر خواه تا این حد وارد و دادنامه تجدیدنظر خواسته واجد ایراد قضایی است.»

اما در پرونده کلاسه ۸۰۴۵/۱۷/۱۴ مورخ ۱۲ خرداد ۱۳۷۲ بانک صادرات استان مازندران دادخواستی به خواسته ابطال فروشنامه عادی مورخ ۱۱ مهر ۱۳۶۶ فیما بین خواندگان و خلع ید خوانده ردیف اول به دادگاه حقوقی یک قانمشهر تقدیم داشته است. با این توضیح که خوانده ردیف دوم سرقفلی ملکی را که در رهن بانک بوده، بدون اجازه بانک در تاریخ ۱۱ مهر ۱۳۶۶ به خوانده ردیف اول واگذار کرده است و دادگاه با این استدلال که واگذاری سرقفلی مغازه بدون اذن مرتهن وجاهت نداشته، با استناد به ماده ۷۹۳ قانون مدنی، حکم بر ابطال فروشنامه عادی مورخ ۱۱ مهر ۱۳۶۶ تنظیمی بین خواندگان و خلع از مغازه حکم صادر کرده است. سپس محکوم علیه از حکم دادگاه تقاضای تجدیدنظر نموده که شعبه ۱۴ دیوان عالی کشور پس از رسیدگی به مورد چنین رأی داده است. با توجه به مندرجات پرونده، اعتراض مؤثری به عمل نیامده و چون رأی تجدیدنظر خواسته فاقد اشکال قانونی است، تأیید می شود.

هیئت عمومی وحدت رویه دیوان عالی کشور پس از ختم مذاکرات، رأی شعبه ۱۴ دیوان عالی کشور را تأیید می کند و در رأی شماره ۶۲۰ مورخ ۲۰ آبان ۱۳۷۶ بیان می دارد: «مطابق مواد قانون مدنی گرچه رهن موجب خروج عین مرهونه از مالکیت راهن نمی شود؛ اما برای مرتهن نسبت به مال مرهونه حق عینی و حق تقدم ایجاد می نماید که می تواند از محل فروش مال مرهونه طلب خود را استیفا کند و معاملات مالک نسبت به مال مرهونه در صورتی که منافی حق مرتهن باشد، نافذ نخواهد بود، اعم از این که معامله راهن بالفعل منافی حق مرتهن باشد یا بالقوه. بنابراین مراتب مذکور در جایی که بعد از تحقق رهن، مرتهن مال مرهونه را به

تصرف رهن داده و اقدام رهن در زمینه فروش و انتقال سرقفلی مغازه مرهونه به شخص ثالث بدون اذن مرتهن از جمله تصرفاتی است که با حق مرتهن منافات داشته و نافذ نیست، در نتیجه رأی شعبه ۱۴ دیوان عالی کشور که با این نظر موافقت دارد، به اکثریت آرا صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی وفق ماده واحده قانون مربوط به وحدت رویه قضایی مصوب تیر ماه ۱۳۲۸ برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.»

در تاریخ ۲۶ شهریور ۱۳۷۴ خواهان دادخواستی به طرفیت خوانده به خواسته صدور حکم بر الزام خوانده به انجام مفاد مبیاعه نامه (فک رهن از ملک و دریافت باقی مانده ثمن و تنظیم سند رسمی انتقال) و تخلیه و تحویل مورد معامله تقدیم شعبه ۴ دادگاه عمومی اصفهان می‌نماید، به این شرح که خوانده طی مبیاعه نامه ۲۸ اسفند ۱۳۷۳ ملک مورد معامله را به خواهان فروخته است؛ اما حاضر به انجام مفاد مبیاعه‌نامه؛ یعنی فک رهن از ملک و تنظیم سند رسمی و تحویل و تخلیه مورد معامله به وی نمی‌باشد. خوانده نیز در تاریخ ۹ آبان ۱۳۷۴ دادخواست متقابلی به خواسته بطلان قرارداد عادی ۲۸ بهمن ۱۳۷۳ به دادگاه تقدیم داشته است. شعبه ۴ دادگاه عمومی اصفهان طی دادنامه‌های شماره ۲۳۷۸ و ۲۳۷۷ مورخ ۲۷ اسفند ۱۳۷۴ چنین رأی صادر نموده است. دادگاه صحت دعوی خواهان اصلی را علیه خوانده مبنی بر الزام به انتقال رسمی پلاک مورد معامله و تخلیه و تحویل آن محرز دانسته و مستنداً به مواد ۱۰، ۲۱۹، ۲۳۱، ۲۳۴ و ۲۳۱ قانون مدنی:

الف) رأی بر الزام خوانده موصوف به انتقال رسمی پلاک مورد دعوا در قبال دریافت بقیه ثمن معامله صادر می‌نماید.

ب) نظر به این که حسب متن قرارداد خوانده ملزوم به تخلیه و تحویل مورد معامله شده، وی را مکلف می‌نماید مورد دعوا را تخلیه و تحویل خواهان نماید.

ج) چون انتقال رسمی مورد معامله مستلزم فک رهن می‌باشد و حسب بند ۵ قرارداد منعقد شده رهن می‌باشد و حسب بند ۵ قرارداد منعقد شده خوانده مکلف شده که کلیه دیون قبلی مورد معامله را به اشخاص حقیقی و حقوقی پرداخت نماید، مشارالیه‌ها باید نسبت به فک رهن اقدام و در صورت استنکاف از پرداخت بدهی و فک رهن، طلب بانک از بقیه ثمن پرداخت و فک رهن به عمل می‌آید و مطابق بند ۵ قرارداد تکلیف پرداخت هزینه‌های قانونی مربوط به انتقال ملک از قبیل مالیات و عوارض و غیره روشن است و باید وفق آن عمل گردد.

بدیهی است؛ در صورت خودداری خوانده از پرداخت وجوه مورد نظر، خواهان می‌تواند شخصاً نسبت به پرداخت آن اقدام و به میزان وجه پرداختی از بقیه ثمن معامله کسر نماید.

د) با توجه به مراتب مذکور دعوی تقابل خوانده، دعوی اصلی علیه خواهان، دعوی اصلی دایر بر بطلان قرارداد مورخ ۲۸ اسفند ۱۳۷۳ را غیر ثابت و مردود اعلام می‌نماید.

با اعتراض محکوم‌علیه به دادنامه، پرونده در شعبه ۶ دیوان عالی کشور مورد بررسی قرار می‌گیرد. شعبه ۶ دیوان عالی کشور در دادنامه ۶/۱۸۶ مورخ ۲۸ شهریور ۱۳۷۵ بدین شرح صدور رأی می‌نماید: بر دادنامه تجدیدنظرخواسته این اشکال وارد است که ملک مورد دعوا در تاریخ وقوع عقد بیع و حتی زمان صدور رأی دادگاه در رهن بانک بوده و مادام که موافقت بانک مرتهن نسبت به ملک مورد معامله جلب نگردیده یا فک رهن به عمل نیامده، الزام تجدیدنظرخواه به انتقال رسمی آن مخالف مدلول ماده ۷۹۳ قانون مدنی است. بنابراین، رأی مربوط به علت مغایرت آن با قانون نقض و تجدید رسیدگی به شعبه دیگر دادگاه اصفهان ارجاع می‌شود.

با وصول پرونده به دادگستری اصفهان، پرونده به شعبه ۶ دادگاه عمومی آن دادگستری ارجاع می‌شود. دادگاه مراتب را از بانک استعلام می‌کند که بانک بیان می‌دارد: «... بانک در صورتی می‌تواند از مال غیرمنقول فک رهن نماید که طبق ماده ۱۰ قرارداد کلیه مطالبات خود را وصول کند.»

و خواهان نیز اعلام می‌دارد که حاضر است بدهی بانک را بپردازد. سپس شعبه ۶ دادگاه عمومی اصفهان بر نظر شعبه ۴ اصرار می‌نماید و بیان می‌دارد: دادگاه با استدلال به این که انتقال عین ملک از خوانده به خواهان و نیز انعقاد عقد شرعی بیع در خصوص ملک با قبول و حفظ حقوق مرتهن، منافی حق مرتهن نبوده و همچنان حقوق مرتهن محفوظ خواهد بود، که با این وصف دعوی خواهان با توجه به دلایل و مدارک موجود در پرونده مبنی بر انتقال و تحویل مبیع ثابت دانسته است، با استناد به مواد ۲۳۱، ۲۳۴، ۲۲۰ و ۲۳۷ قانون مدنی، رأی بر الزام خوانده پرونده به انتقال رسمی مورد دعوا در قبال دریافت بقیه ثمن معامله صادر می‌نماید و همزمان ملک مورد قرارداد تخلیه و تحویل خواهان و با ملحوظ نمودن مراتب مذکور زمان انتقال ملک باید میزان رهن از ثمن معامله کسر و از محل آن حقوق مرتهن (بانک) پرداخت و فک رهن به عمل آید (مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، ۵۷۸، ۱۳۷۶، ۵۸۵)

هیئت عمومی حقوقی دیوان عالی کشور پس از ختم مذاکرات رأی شماره ۲۱ مورخ ۱۲ اسفند ۱۳۷۶ را صادر کرده است که بیان می‌دارد: <نظر به این که به شرح دادخواست ابتدایی، خواهان علاوه بر الزام خواندگان به تنظیم سند رسمی انتقال، الزام آنان را هم به انجام شرایط و مفاد مبیعه‌نامه مورخ ۲۸ اسفند ۱۳۷۲ و تخلیه و تحویل مبیع مورد حقوق دعوا قرار داده است و با توجه به این که به شرح بند ۵ شرایط ضمنی معامله، فروشنده پرداخت کلیه دیون قبلی مورد معامله به اشخاص حقیقی و حقوقی و همچنین تهیه مدارک لازم را به منظور تنظیم سند رسمی انتقال تعهد نموده است و نظر به این که از جمله دیون مربوط به مورد معامله دینی است که با رهن گذاردن ملک از بانک ملی اصفهان به عنوان وام اخذ گردیده، بنا به این مراتب، با لحاظ کیفیت طرح دعوا و تعهدات خوانده (تجدیدنظرخواه) دادنامه شماره ۴۲۱۲ مورخ ۱۱ بهمن ۱۳۷۵ شعبه ۶ دادگاه عمومی شهرستان اصفهان که در عین حال متضمن الزام خوانده به فک رهن و همچنین الزام وی به تنظیم سند رسمی انتقال می‌باشد، با رعایت حقوق مرتهن و مقررات ماده ۷۹۳ قانون مدنی منافات ندارد و با اقتضای مدارک پرونده و موازین قانونی تطبیق می‌کند و به اکثریت آرا تأیید و ابرام می‌شود. (مجموعه مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۷۶، صص ۵۹۹، ۶۰۰)

رأی بعدی، رأی اصراری شماره ۳۱ مورخ ۱۱ اسفند ۱۳۷۷ هیئت عمومی حقوقی دیوان عالی کشور است که بیان می‌دارد: <نظر به این که وقوع عقد بیع بین طرفین دعوا با توجه به قبض مبیع و پرداخت ثمن مورد معامله و احراز مالکیت خوانده محقق می‌باشد و با توجه به این که به موجب سند رسمی رهنی حق استفاده از مورد رهن به رهن تفویض شده و ملک در اختیار وی قرار داشته و به علاوه به او اجازه داده شده که از منافع بهره‌مند گردد و تلویحاً به منظور استهلاك بدهی به بانک اجازه فروش آپارتمان‌ها نیز به رهن داده شده است، بنابراین اعتراضات تجدیدنظرخواهان غیرمؤثر تلقی و دادنامه شماره ۳۰۶ الی ۳۳۱ مورخ ۱۵ آذر ۱۳۷۶ شعبه ۱۸ دادگاه عمومی کرج که وفق مقررات اصدار یافته، به نظر اکثریت اعضای هیئت عمومی دیوان عالی کشور بلااشکال و خالی از منقصد قانونی تشخیص و ابرام می‌شود (مشروح مذاکرات و آرای دیوان عالی کشور ۱۳۷۷، ۱۳۸۰، ۷۲۲)

قانون مدنی ما در شرایط کنونی، با توجه به گسترش معاملات به صورت رهن، و نظر به شرایط متفاوت اقتصادی متأسفانه نمی‌تواند پاسخگوی نیازهای بوجود آمده و حل مشکلات موجود باشد. همانگونه که ملاحظه نمودیم در فقه نیز میان فقها اختلاف نظر وجود داشته و همین اختلاف دیدگاهها در فقه، به اختلاف نظر میان حقوقدانان دامن زده است و تاثیر آن در صدور آرای متعارض از سوی دیوان عالی کشور به وضوح قابل مشاهده است. نظر به امیت ثبات معاملات و مصالح اقتصادی و اجتماعی امروزی، می‌توان گفت، در مورد اموال مورد رهن حتی با تغییر مالک حق عینی مرتهن بر عین مرهونه در برابر همه قابلیت استناد دارد، هر چند امروزه اکثریت قضات و دیگر حقوقدانان پیروی از نظر مشهور، تصرفات ناقل عین بدون اذن مرتهن را غیرنافذ می‌دانند. حتی در خصوص تاثیر اذن و یا اجازه ی مرتهن این اختلاف دیدگاهها میان فقها و حقوقدانان وجود دارد. نظر مشهور اذن و اجازه مرتهن را موجب سقوط حق وی دانسته است. در حالی که به نظر می‌رسد منافاتی میان بقای حق وی و نفوذ معاملات ناقل وجود نداشته باشد، مگر اینکه قصد خود مرتهن از دادن اذن و یا اجازه اسقاط حق خیش باشد.

نتیجه گیری

در عقد رهن مالکیت عین و منافع همچنان متعلق به رهن(مالک) می‌باشد، برای مرتهن صرفاً حق عینی ایجاد تا در صورت عدم وصول طلب از محل مال مورد وثیقه طلب خویش را استیفا نماید. تصرفات منافی حق مرتهن، یعنی تصرفاتی که استیفای طلب از عین مرهونه را متعذر نماید، با توجه به نظر مشهور غیرنافذ به شمار می‌رود.

نظر به ابهام قانون مدنی و اختلاف نظرهای موجود، قانونگذار می‌بایست با تدوین قوانین خاص و فراگیر در ارتباط با رهن، نظر به گسترش و پیچیدگی معاملات رهنی، در شرایط فعلی، با حفظ حقوق رهن و مرتهن و با تاکید بر حفظ ثبات و استحکام معاملات، مشکلات موجود و آتی را حل و از برز رویه های متفاوت که مبتد بر ابهام قانون مدنی بوده، و لطمه به حقوق طرفین عقد جلو گیری نماید.

منابع

- ۱- امام خمینی، سیدروح الله، کتاب البیع، ج ۳ و ۴، تهران، مؤسسه ی تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۲۱ ق.
- ۲- انصاری، شیخ مرتضی بن محمد امین، کتاب المکاسب، ج ۴، قم، کنگره ی جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، ۱۴۱۵ ق.
- ۳- جعفری لنگرودی، حقوق مدنی، رهن، صلح، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ دوم .
- ۴- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ هشتم، ۱۳۷۶ ش
- ۵- حسینی روحانی، سید محمد صادق، منهاج الفقاهه، ج ۴، چاپ پنجم، قم، انوار الهدی، ۱۴۲۹ ق.
- ۶- شهید اول، محمد بن جمال الدین مکی عاملی، اللمعه دمشقیه، ج ۴، قم، مکتبه الداوری، ۱۴۱۰ ق.
- ۷- شهید ثانی، زین الدین بن نورالدین عاملی، الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه، ج ۴، قم، مکتبه الداوری، ۱۴۱۰ ق.
- ۸- شیخ طوسی، الخلاف، ج ۲، قم، دار المعارف الاسلامیه، بی تا .
- ۹- طباطبایی، سیدعلی، ریاض المسائل، ج ۸، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۹ ق.
- ۱۰- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، عقود معین، ج ۳، نشر میزان، ۱۳۸۵ ش .
- ۱۱- محقق حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۲، چاپ دوم، مع تعلیقات السید صادق الشیرازی، تهران، استقلال، ۱۴۰۹ ق
- ۱۲- مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور سال ۱۳۷۶، دفتر مطالعات و تحقیقات دیوان عالی کشور، چاپ اول، تهران، ۱۳۷۸.
- ۱۳- مشروح مذاکرات و آرای دیوان عالی کشور سال ۱۳۷۷، تهران، اداره وحدت رویه و نشر مذاکرات هیئت عمومی دیوان عالی کشور، چاپ اول، ۱۳۸۰، ج ۴ .
- ۱۴- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، ج ۲۵-۲۶، چاپ ششم، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۹۴ ق.