

## رهن بازرگانی

### الف - ملاحظات کلی

رهن بعنوان يك وسیله قانونی برای کسب وام و اعتبار همواره مورد توجه قانونگذاران کشورهای مختلف بوده است ، نهایت اینکه چون وضع قانون با توجه به مقتضیات اقتصادی و اجتماعی میباشد تأسیس حقوقی رهن در قانون مدنی ایران هر چند جوابگوی شرایط اقتصادی زمان خود بوده است لکن با افزایش حجم سرمایه گذاریهای صنعتی و کشاورزی و میزان اعتبارات بازرگانی دیگر با شرایط اقتصادی زمان ما قابل تطبیق نیست زیرا :

اولاً به نظر میرسد که از نظر قانونگذار ایران اموال غیر منقول مهمترین دارایی شخص میباشد و بدیهی است در صورت قبول این نظر مقررات قانون مدنی و مقررات ثبت در مورد معاملات با حق استرداد میتواند بصورت کاملی هدف قانونگذار را تأمین کند .

حال آنکه امروز در ایران مانند تمام کشورهای توسعه یافته علاوه بر اموال غیر منقول انواع دارائیهای ارزنده دیگری شناخته شده است که برای بانکها مسلماً وثائق مطمئن تر و سهل - البیعتری را تشکیل میدهند .

ثانیاً در طرز تفکر کلاسیک حقوق مدنی ، رهن مال منقول بعنوان وسیله ای برای دریافت وامهای کوچک مصرفی از طریق گروگذاردن عین مال نزد وام دهنده قابل تصور بوده است . باین جهت رهن يك قرارداد عینی بشمار آمده و قبض عین مرهونه شرط صحت رهن تلقی شده است . ثالثاً تشریفات مشکل تغییر مورد رهن و بخصوص مقررات طولانی و خسته کننده ای که در قانون ایران در مورد استیفای طلب از موارد رهن پیش بینی شده است در تعقیب این هدف وضع گردیده که وام گیرنده حتی المقدور از اجحاف ربا خواران در امان باشد . حال آنکه در سیستم اعتباری کنونی مملکت وام مصرفی اصولاً بسیار کمتر شده است ، و وام گیرندگان با توجه به بازده اقتصادی طرح مبادرت به اخذ وام میکنند ، علاوه بر آن مؤسسات بانکی

و اعتباری تابع قیود و مقررات و ضوابط دقیقی هستند که بندرت می‌توانند بصورت (باخوار ، منافع وام‌گیرنده را تهدید کنند . و در واقع مسأله مورد بحث در حال حاضر بیشتر حمایت از وام‌دهنده است نه وام‌گیرنده .

با توجه به ملاحظات فوق می‌توان اشکالات مقررات مربوط به عقد رهن را در حقوق ایران که با تعبیر و تفسیر مقررات موجود قابل حل نیست بشرح زیر خلاصه کرد .

## ۱- لزوم قبض مال مرهون

بموجب ماده ۷۷۳ قانون مدنی ایران مال مرهون باید به قبض مرتهن یا بتصرف کسی که بین طرفین معین میگردد داده شود ولی استمرار قبض شرط صحت معامله نیست. وجود این ماده عملاً قراردادهای وثیقه مبتنی بر اعتبارات اسنادی را بی‌اثر میکند. برای روشن شدن مطلب این نکته را یادآوری میکند که مهمترین وثیقه بانک ، در قبال اعتباری که بموجب قرارداد اعتبار اسنادی به بازرگان واردکننده میدهد کالاهایی است که از محل همین اعتبار خرید خواهد شد. چون در موقع افتتاح اعتبار اسنادی هنوز کالاهایی به مالکیت بازرگان واردکننده در نیامده است پس بطریق اولی او نمیتواند کالای وارداتی را عملاً یا فرضاً به قبض بانک بدهد و در نتیجه عقد رهن به تعبیر قانون مدنی هنوز تکمیل نشده است ، ممکن است گفته شود که بدون قبض نیز عقد رهن واقع میشود النهایه قبض شرط صحت رهن است و بنابراین میتوان ضمن قرارداد اعتبار اسنادی از واردکننده و کالت در قبض مال مرهونه ( پس از ورود مال در مالکیت او) اخذ کرد. ولی این رویه که در بعضی از قراردادهای اعتبار اسنادی در ایران معمول است حقوق وام‌دهنده را کاملاً تأمین نمیکند زیرا مهمترین استفاده‌ای که عملاً از رهن میشود بر قراری حق تقدم بفتح مرتهن است و چون عقد رهن تا قبل از قبض کامل نمیشود در صورت ورشکستگی بازرگان واردکننده بانک نخواهد توانست از موضوع رهن استیفای طلب کند . بخصوص که حق تقدم ناشی از رهن اثری است که قانونگذار برای این قرارداد معین مترتب کرده است و برقراری وثیقه گرچه بموجب ماده ۱۰ قانون مدنی نافذ است لیکن چون در صورت ورشکستگی بازرگان ، اعمال حق ناشی از عقد وثیقه قراردادی بضرر دیان میباشد ، برحسب دستور ماده ۲۱۸ قانون مدنی غیر نافذ خواهد بود . بدین ترتیب نخستین مانع که در تنظیم طرح قانون رهن بازرگانی باید مرتفع کرد قبض عین مرهونه است .<sup>۱۰</sup>

(۱) بنظر آقای دکتر صفائی طبق ماده ۱۰ میتوان حق عینی به نفع بستانکار نسبت به مال بدهکار ایجاد کرد و شك نیست که از خصوصیات حق عینی حق رجحان یا تقدم است پس ایجاد وثیقه عینی به نفع بستانکار برحسب قرارداد اشکالی ندارد ، هر چند که شرایط رهن بر آن صدق نکند (البته بدون وجود دین یا تحقق قبض رهن قانون مدنی وجود نخواهد یافت) اما ماده ۲۱۸ مربوط به معامله به قصد فرار از دین است و ایجاد حق عینی به نفع بستانکار با آن ملازمه ندارد ، نکته دیگر آنکه وثیقه ناشی از رهن هم وثیقه قراردادی است . تفاوت رهن با قرارداد وثیقه‌ای مورد نظر آن است که رهن یکی از عقود معین و این قرارداد يك قرارداد نامعین و مشمول ماده ۱۰ است .

لازم بیادآوری نیست که شرط قبض مال مرهون در رهن اموال غیر منقول نیز باسببتم ثبت اجباری نقل و انتقالات غیر منقول عملاً بی‌ارزش شده است و در معاملات رهنی، تصرف‌مورد رهن بصورت رسم‌القباله درج میشود .

## ۲- عین معین بودن مورد رهن

ماده ۷۷۴ قانون مدنی بصراحت مقرر میدارد که «مال مرهون باید عین معین باشد و رهن دین و منفعت باطل است» گرچه ممکن است در توجیه این ماده از لحاظ منطقی و تحلیل حقوقی دلائل بسیاری عنوان کرد ولی دارائی‌های اعتباری که نمونه بارز آن طلب و منفعت و حقوق اشخاص میباشد در شرایط اقتصادی امروز بکلی دارائیهایی مادی را تحت الشعاع قرار داده و ابداً معلوم نیست که مطالبات یک تاجر از مشتریان خود از اموال منقول و غیر منقولی که این تاجر در اختیار دارد برای وثیقه‌گذاردن کم‌ارزشتر باشد زیرا با توجه به طبیعت این مطالبات قدر متیقن اینست که قسمت اصلی مطالبات هر بازرگانی قابل وصول است و در سررسید بحیطه وصول در خواهد آمد و باین تعبیر برای یک بانک که موضوع معاملاتش پول نقد میباشد قبول مطالبات بعنوان وثیقه به مراتب مطلوب‌تر از اخذ وثیقه ملکی است .

نکته اساسی دیگر اینست که در دوران توسعه اقتصادی، وامهای سرمایه‌گذاری به‌طرح‌های صنعتی و کشاورزی تخصیص مییابد و اموال غیر منقول مربوط به طرح که باید بعنوان وثیقه وام قبول کرد از لحاظ ارزش و وثیقه بهیچوجه نمیتواند پوشش کافی برای وام مورد لزوم تلقی گردد . در حقیقت در موقع طرح ریزی پروژه پیش‌بینی شده است که باز پرداخت وام باید از محل فروش تولیدات ناشی از اجرای طرح انجام پذیرد (نه از فروش غیر منقول و یا ماشین‌آلات کارخانه که بموجب قانون مدنی ایران جزئی از دارائی موضوع طرح است که میتوان برهن‌گذار) راین صورت یک بانک سرمایه‌گذاری بفرض که اقدام برهن گرفتن اموال غیر منقول و ماشین‌آلات کارخانه نماید در صورت قصور وام‌گیرنده از پرداخت بدهی خود مواجه با عسر و حرج میشود . زیرا بانک بعنوان یک مؤسسه بازرگانی ناچار است که برای وصول طلب خود اقدام کند و دست زدن باین اقدام هم نقض غرض بوده و بمعنای تعطیل طرح سرمایه‌گذاری است که خاطر اجرای آن بانک اقدام باعطای وام کرده است .

بنابراین در طرح رهن بازرگانی باید اولاً لزوم عین بودن موضوع رهن مرتفع گردد بتوان اموال ارزنده‌ای مانند تولیدات یک کارخانه و یا محصولات کشاورزی یک مؤسسه کشت‌سنت را قبل از استحصالی موضوع عقد رهن قرار داد .

ثانیاً باید بتوان مطالبات مستند یک بازرگان و همچنین انواع حقوق مالی و منافع و در عرف بازرگانی و صنعتی و کشاورزی ارزنده تلقی میشود و جزء عمده دارائی یک مؤسسه تشکیل میدهد منطقاً مورد رهن بازرگانی قرار داد .

لزوم عین بودن مورد رهن دشواریهای عملی دیگری نیز بیار میآورد از جمله اینکه تغییر مورد رهن همواره مستلزم تشریفات طولانی ثبتی و جلب موافقت قبلی مرتهن است (ماده ۷۸۴ قانون مدنی با رعایت ماده ۳۴ مکرر قانون ثبت) مضافاً بر آن ثبت قسمتهای مختلف و منفصل ماشین آلات يك کارخانه بعنوان مورد رهن اگر متعذر نباشد لاقلاً بسیار مشکل و غالباً باعث تضییع وقت و احتمالاً اشتیاء در تنظیم سند رهنی میگردد. در مورد بعضی از انواع اموال منقول از قبیل انواع دام و طیور که در معرض مرگ و میر و توالد و تناسل میباشد اقرار صوری به قبض و اقباض آنها در سند رسمی از تصنعات حقوقی است که قرارداد رهن را در مظان ابطال قرار خواهد داد.

### ۳- لزوم ثبت سند رهنی

بنا به مستنبط از ماده ۳۴ مکرر قانون ثبت علاوه بر ثبت معاملات رهنی نسبت باموال غیرمنقول (که بموجب ماده ۴۷ همین قانون ثبت آن اجباری است) رهن یا هرگونه معامله یا حق استرداد دیگر نسبت باموال منقول نیز بمنظور صدور اجرائیه باید به ثبت برسد. برای برقراری حق رهن پیش بینی ترتیبات ثبتی ضروری است زیرا اولاً نسبت به مفاد اسناد عادی لاقلاً ادعای جعل و انکار و تردید سهولت میسر است و این امر حقوق مرتهن را در مظان تفریط قرار میدهد ثانیاً بلحاظ تأثیر قرارداد رهن نسبت بحقوق اشخاص ثالث احراز تاریخ تنظیم سند رهنی دارای منتهای اهمیت است چه در غیر این صورت تاجری که در معرض ورشکستگی است با آسانی میتواند بضرر بعضی از طلبکاران خود با تنظیم سند رهنی با تاریخ مقدم بنفع طلبکاران مورد نظرش ایجاد حق رهن نسبت باموال خود بنماید.

بنا باین ملاحظات شك نیست که باید قرارداد رهن اعم از رهن مدنی یا رهن تجاری ثبت برسد. النهایه تشریفات ثبتی باید بحداقل ممکن کاهش یافته و مرجع ثبتی بخصوصی غیر از ثبت املاک برای این منظور باید در نظر گرفت.

### ب - ضرورت تفکیک رهن مدنی از رهن تجاری

در بادی امر با توجه بملاحظات فوق الاشمار ممکن است این فکر بوجود بیاید که بهتر است بجای تنظیم لایحه رهن بازرگانی پاره‌ای مقررات قانون مدنی را مورد اصلاح قرار داد ولی تعقیب این فکر بدلائل زیر مناسب بنظر نمیرسد:

- ۱- قانون مدنی از قوانین بنیادی کشور است و موارد مختلف این قانون با توجه به ریشه های عمیق فقهی بامقتضیات حقوق جدید تطبیق داده شده است باین جهت داخل کردن این قبیل نظریات خاص در قانون مدنی مصلحت نیست.
- ۲- مقررات رهن در قانون مدنی و قانون ثبت جوابگوی احتیاجات جامعه مادرزمینه

رهن مدنی و بالخصوص رهن اموال غیر منقول میباشد. با توجه به نظام ثبت املاک در ایران علاوه بر اینکه این مقررات مورد قبول عامه واقع شده و ملاک عمل قرار گرفته است حقوق رهن و مرتهن را نیز تأمین میکنند.

۳- برخلاف امور بازرگانی که برحسب طبیعت امر باید با سرعت کافی توأم باشد در امور مدنی تنظیم روابط حقوقی باید باتأنی کامل صورت پذیرد و باین جهت استفاده از تسهیلات رهن بازرگانی در مورد انواع معاملات عادی رهنی یا باحق استرداد مطلوب نیست.

**ج- اصول مسائلی که در لایحه رهن بازرگانی باید مورد توجه واقع شود :**

## ۱- رهن

اصل بر اینست که با توجه به نیازمندیهای فعلی جامعه رهن باید علی الاصول شرکت بازرگانی و یا موسسه تولیدی و صنعتی و کشاورزی باشد که بصورت شرکت تشکیل گردیده است. زیرا اولاً امکانات فعالیت اقتصادی فردی در دنیای امروز بحد اقل ممکن تنزل پیدا کرده است و بفرض که برای شخصی امکانات مالی کافی برای تجارت و سرمایه گذاری فراهم باشد بلحاظ منافی که بخصوص در شرکتهای سرمایه ای از باب محدودیت مسئولیت سهامداران وجود دارد بازم سرمایه گذار ترجیح میدهد که در پناه تشکیل شرکت اقدام به سرمایه گذاری نماید.

ثانیاً - چون ساده ترین راه ثبت رهن بازرگانی ثبت حقوق رهنی در پرونده ثبتی شرکت میباشد و عملاً تشکیل پرونده ثبتی برای همه افراد متعذر است در این طرح پیش بینی خواهد شد که فقط شرکتهای بازرگانی بتوانند مشمول مقررات رهن بازرگانی واقع شوند.

## ۲- مرتهن و موارد رهن

از لحاظ حقوقی دقیق ترین قسمت لایحه رهن بازرگانی قاعدتاً تنظیم موارد رهن است برای تأمین این منظور بدو طریق میتوان عمل کرد. یکی سیستم قانون متحد الشكل تجارت ایالات متحده آمریکا که مبتنی بر احصاء دقیق و تفصیلی موارد رهن است و دیگری تبعیت از مقررات قوانین رهن بازرگانی در کشورهای اروپای قاره ای است که برای تعیین موارد رهن معمولاً بذکر اصطلاحات و عبارات کلی اکتفا میشود.

در سیستم حقوق ایران تبعیت از شیوه اخیر ارجح است زیرا احصاء دقیق موارد رهن در قانون متحد الشكل تجارت آمریکا اساساً مبتنی بر شیوه قانونگذاری خاص کاملاً است. و تصریح همه موارد متصور رهن بازرگانی علاوه بر اینکه اجرای قانون را مشکل میکند عملاً با شیوه تفسیر موسع قوانین حقوقی در محاکم ایران ناهم آهنگیهای بارزی بوجود می آورد.

مضافاً بر آن با قبول این فرض که مرتهن از لحاظ چنین قانونی منحصرأ بانکها و مؤسسات اعتباری بوده و رهن نیز صرفاً شرکت بازرگانی است این توهّم که ممکن است از عدم

تصریح دقیق موارد رهن عملاً سوء استفاده شود منتفی می‌گردد . ذیلاً با ذکر يك مثال به تشریح مطلب می‌پردازد :

ضمن مذاکرات مربوط به تنظیم لایحه رهن بازرگانی در بانک مرکزی ایران<sup>۱</sup> از جمله با ذکر اصطلاح کلی مطالبات جزء موارد رهن بازرگانی مخالفت شد. در مخالفت با قبول اصطلاح مزبور چنین بیان مطلب شد که مطالبات ممکن است مستند به سند عادی باشد که در این صورت نمیتواند وثیقه مطمئنی تلقی گردد یا حتی ممکن است شخص مطالباتی بابت نفقه داشته باشد در این صورت باید از بکار بردن اصطلاح مطالبات بطور مطلق اجتناب کرد .

البته اگر قرار باشد لایحه قانونی بمنظور ارتقاء حقوق دینی بطور کلی تنظیم شود منطقی نیست که بتوان این قبیل حقوق را موضوع رهن قرار داد . لیکن هر گاه قرار باشد که راهن يك شرکت بازرگانی بوده و مرتبه نیز بانک یا مؤسسه اعتباری باشد در این صورت مسلم است که مطالبات يك شرکت بازرگانی اصولاً از قبیل حق نفقه نیست بلکه مطالبات مزبور مستند باسناد بازرگانی یا اقل دفاتر بازرگانی است و چون مرتبه نیز يك مؤسسه بانکی است ناگزیر میباشد در قبول وثائق ضوابط و قواعدی را که شورای پول و اعتبار وضع میکند رعایت نماید و در این صورت این نگرانی در عمل منتفی خواهد شد . مضافاً بر آن تعیین نوع وثیقه مورد قبول امری است که باید بتوافق وام دهنده و وام گیرنده واگذار شود و قانون در این میان نقشی جز ایجاد تسهیلات لازم برای تحقق نظر معقول متعاملین ندارد .

پیرو این نظر تذکر این نکته نیز بمرورد است که اینک که اصلاح قانون شرکت های سهامی (مصوب اسفند ۱۳۴۷) مورد نظر دولت میباشد بهتر است از فرصت استفاده شده و مقررات مربوط برهن بازرگانی ضمن این قانون پیش بینی شود که در این صورت هر قدر قانون منجز تر و دقیق تر تنظیم شود تصویب آن از مراجع قانونگذاری با سهولت بیشتر انجام خواهد پذیرفت.

### ۳- توجه به مسأله حقوق مرجع

نکته ای که باید مورد توجه واقع شود لزوم تفکیک رهن مدنی و رهن تجاری در مورد حقوق مرجع است . در سیستم حقوق ایران رهن مدنی ایجاد حق عینی مینماید بنا بر این حق مرتبه خود بخود بر سایر حقوق ممتاز مقدم است . لیکن برقراری حق عینی در مورد رهن

---

(۱) بمنظور تهیه و تنظیم لایحه رهن بازرگانی در سال گذشته چندین ماه متوالی جلسات هفتگی در بانک مرکزی با شرکت آقای دکتر ناصرالدین گنجه ای و نگارنده و خانم شامیاتی از بانک مرکزی - آقای دکتر رفوگران از کلون بانکها - آقای دکتر شقیعی از بانک ملی - آقای دکتر حجازی از بانک اعتبارات صنعتی - آقای حجازی از صندوق توسعه کشاورزی - و آقای هومن از بانک توسعه صنعتی و معدنی ایران تشکیل گردید . بقرار اطلاع نتیجه این مطالعات قریباً از طرف بانک مرکزی ایران اعلام خواهد شد .

بازرگانی علاوه بر اینکه از لحاظ حقوقی محل تأمل است اصولاً در بعضی موارد خاص نیز مصلحت نمیشود. مثلاً منطقی نیست که حق مرتهن رهن بازرگانی برحق خریدار مال معیوب هم مقدم باشد. اصل اینستکه فقط کسانی که بخواهند بشرکت تجارتي وام بدهند باید قبلاً بخلاصه وضعیت شرکت که در دفتر ثبت شرکتهای منعکس است رجوع کنند و خریدار کالا از يك شرکت بازرگانی نه ملزم به چنین اقدامی است و نه عملاً در عرف تجارتي چنین انتظاری میتواند از خریدار داشت بنابراین هرگاه در معامله خریدار با شرکت فسادى حاصل شد باید حق چنین خریداری در مورد استرداد ثمن معامله برحق وام دهندگان الویت داشته باشد.

از این قبیل حقوق ممتاز موجه میتوان حقوق فروشندگان کالا را بشرکت و حقوق کارمندان و کارگران شرکت را نام برد. بنابراین در يك قسمت از لایحه رهن بازرگانی باید حقوق مرجح را تعیین کرده و بالاتر از حق تقدم مرتهنین رهن بازرگانی قرار داد.

#### ۴- ترتیب ثبت رهن بازرگانی

با محدود کردن طرفین معامله در رهن بازرگانی خود بخود یکی از مشکلات مهم تنظیم چنین لایحه‌ای حل میشود. بانک وام دهنده سهولت در روز اعطای وام خواهد توانست يك نسخه از قرارداد وام را توسط مأمور خود بداره ثبت شرکتهای تحویل دهد. موارد رهن با نظارت نماینده بانک و مقام اداره ثبت شرکتهای نماینده وام گیرنده درکارت خلاصه وضعیت شرکت ثبت خواهد شد و از این تاریخ حق تقدم وام دهنده در استیفای طلبش از موارد رهن مسجل خواهد گردید.

#### ۵- چگونگی استیفای طلب از موارد رهن

استیفای طلب از يك قسمت عمده از موارد رهن بازرگانی که عبارت از مطالبات شرکت باهن میباشد محتاج به هیچگونه تشریفاتى نیست و در واقع بانک مرتهن به نمایندگی از طرف باهن نسبت بوصول مطالباتش اقدام کرده و از این محل استیفای طلب خواهد نمود. با اینحال لایحه در مورد استیفای طلب از محل فروش و یا انتقال بغير سایر موارد رهن باید تشریفات سهل و سادى پیش بینی کند. در مورد فروش اموال منقول بساید قاعداً کارشناسی حد اقل بیست کالا را معین کند و در مزایده کالا بکمتراز این قیمت فروخته نشود و در مورد انتقال حقوق مالی دیگر نیز بهمین ترتیب باید نظر کارشناس جلب شود البته مشکلی که مطرح خواهد شد اینست که چه بسا در عمل کارشناس احتیاطاً حد اقل قیمت را از نرخ متداول بیشتر تعیین کند. برای حل این اشکال در مقررات رهن بازرگانی باید پیش بینی کرد که هرگاه در مزایده کالا به قیمت تعیین شده بفروش نرسید جلسه حراج بفاصله ده روز تشکیل خواهد شد و

کلای مورد رهن بیالاترین قیمتی که در حراج بدست میآید بفروش خواهد رسید .

#### ۶ - پیش‌بینی مقررات مربوط به بیع مورد اجاره ضمن لایحه رهن بازرگانی:

بدواً یادآوری مینماید که بموجب مقررات قانون ایرانی در حال حاضر استفاده از ترتیب بیع مورد اجاره بعنوان نوعی وثیقه اعطای وام مانعی ندارد .

مثلاً وام دهنده میتواند بموجب قرارداد با وام گیرنده تعهد نماید که ماشین آلات و تجهیزات موضوع طرح را راساً خریداری کند و سپس ماشین آلات مذکور را برای استفاده بصورت اجاره در اختیار مجری طرح قرار دهد و مجری طرح نیز تعهد کند که ضمن پرداخت مال الاجاره قسمتی از ثمن معامله را بصورت قسطی پرداخت کند و پس از پرداخت آخرین قسط مورد اجاره بطور قطع بنامبرده انتقال داده شود .

نظر باینکه این ترتیب عملاً نوعی برقراری وثیقه تلقی میشود و در صورتی که ماشین - آلات و تجهیزات موضوع بیع اجاره‌ای در دفتر بخصوصی برای اطلاع عموم ثبت نگردد ممکن است وجود چنین تجهیزات و ماشین آلاتی جزء اموال وام گیرنده وام دهندگان بعدی را نسبت بوجود دارائی قابل وثیقه وام گیرنده مغرور داشته و حتی موجب ثبت معامله رهن بازرگانی معارض گردد ، بنا بر این همانطور که قانون‌گذار ایران ضمن ماده ۳۴ مکرر قانون ثبت مقررات مربوط به فروش اموال مرهونه موضوع این ماده را نسبت بکلیه معاملات باحق استرداد تسری داده است جا دارد که در لایحه رهن بازرگانی بطور کلی شرکت های بازرگانی مکلف به ثبت کلیه معاملات بیع اجاره‌ای خود نیز بگردند .