



**پردیس دانشگاهی**

**گروه حقوق**

**گرایش حقوق خصوصی**

**رهن دین در فقه و حقوق ایران**

**از حسن شریانی**

**استاد راهنما**

**دکتر عباداله رستمی**

**تابستان ۱۳۹۳**

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

**پردیس دانشگاهی**

**رهن دین در فقه و حقوق ایران**

**از**

**حسن شریانی**

**استاد راهنما**

**دکتر عباد اله رستمی**

**استاد مشاور**

**دکتر عطا الله اسماعیلی**

**تابستان ۱۳۹۳**

و ما توفیقی الا بالله العلی العظیم

### تقدیر و تشکر

پس از حمد و سپاس به درگاه خداوند متعال، بر خود فرض و لازم می دانم بدو از ارشادات و رهنمودها و حمایت‌های بی دریغ اساتید ارجمندم جناب آقایان دکتر رستمی و دکتر اسماعیلی صمیمانه تشکر و سپاسگزاری نمایم.

## تقدیم به

همه آنهایی که طالب علم و تشنه معرفت و یادگیری اند.

مقدمه.....	۱.....
------------	--------

### فصل اول : کلیات

۱-۱) تعریف رهن در لغت.....	۸.....
۲-۱) تعریف رهن در فقه .....	۸.....
۳-۱) تعریف رهن در عرف و حقوق.....	۱۰.....
۴-۱) فلسفه عقد رهن.....	۱۱.....
۵-۱) رهن در قرآن.....	۱۲.....
۶-۱) رهن در روایات.....	۱۴.....
۷-۱) رهن و دلیل اجماع.....	۱۶.....
۸-۱) رهن و دلیل عقلی.....	۱۶.....
۹-۱) ویژگی های عقد رهن بر اساس آیات و روایات.....	۱۷.....

### فصل دوم : ارکان و اوصاف عقد رهن

۱-۲) ارکاه عقد رهن.....	۲۰.....
۱-۱-۲) ایجاب و قبول.....	۲۰.....
۲-۱-۲) لزوم وجود دین قبل از رهن.....	۲۱.....
۳-۱-۲) مالی بودن حق موضوع رهن.....	۲۶.....
۴-۱-۲) ثابت بودن دین بر ذمه.....	۲۶.....
۲-۲) اوصاف عقد رهن.....	۲۷.....
۱-۲-۲) امضائی بودن.....	۲۷.....
۲-۲-۲) عدم امکان تعیین مدت برای رهن.....	۲۹.....
۳-۲-۲) لزوم رهن از سوی راهن و جواز آن از سوی مرتهن.....	۲۹.....
۴-۲-۲) تجزیه ناپذیری عقد رهن.....	۳۰.....
۵-۲-۲) عینی بودن عقد رهن.....	۳۰.....
۳-۲) تعریف قبض در لغت .....	۳۱.....
۴-۲) تعریف قبض در فقه و حقوق.....	۳۱.....
۵-۲) بررسی نقش قبض مال مرهون در عقد رهن.....	۳۲.....
۱-۵-۲) نقش قبض در عقد رهن بر اساس آیات و روایات.....	۳۲.....
۲-۵-۲) دیدگاه غالب فقهای امامیه در خصوص نقش قبض در عقد رهن.....	۳۳.....
۱-۲-۵-۲) دیدگاه اول : تأثیر قبض بر ماهیت عقد (قبض شرط صحت عقد رهن است).....	۳۳.....
۲-۲-۵-۲) بررسی و تحلیل دیدگاه اول در رابطه با نقش قبض در عقد رهن.....	۳۴.....
۳-۲-۵-۲) دیدگاه دوم : عدم تأثیر قبض در ماهیت عقد.....	۳۶.....
۴-۲-۵-۲) بررسی و تحلیل دیدگاه دوم در رابطه با نقش قبض در عقد رهن.....	۳۶.....
۵-۲-۵-۲) دیدگاه سوم : اثر رهن بودن قبض.....	۳۷.....

- ۲-۵-۲ (۶-۲-۵-۲) بررسی و تحلیل دیدگاه سوم در رابطه با نقش قبض در عقد رهن..... ۳۸
- ۲-۵-۳ (۳-۵-۲) نظر علمای اهل سنت در رابطه با نقش قبض در رهن..... ۴۰
- ۲-۳-۵-۱ (۱-۳-۵-۲) مذهب مالکی..... ۴۱
- ۲-۳-۵-۲ (۲-۳-۵-۲) مذهب شافعی..... ۴۱
- ۲-۳-۵-۳ (۳-۳-۵-۲) مذهب حنفی..... ۴۳
- ۲-۳-۵-۴ (۴-۳-۵-۲) مذهب حنبلی..... ۴۳
- ۲-۵-۴ (۴-۵-۲) نظر حقوق دانان معاصر در رابطه با نقش قبض در رهن..... ۴۳
- ۲-۵-۵ (۵-۵-۲) حکم قانون مدنی در خصوص نقش قبض در عقد رهن..... ۴۹
- ۲-۵-۶ (۶-۵-۲) نقد حکم قانون مدنی در رابطه با نقش قبض در عقد رهن..... ۵۰

### فصل سوم : موقعیت رهن در میان سایر وثائق

- ۳) وثیقه..... ۵۵
- ۳-۱) تعریف لغوی وثیقه..... ۵۵
- ۳-۲) مفهوم عرفی وثیقه..... ۵۵
- ۳-۳) انواع وثایق (از حیث دلیل توثیق)..... ۵۸
- ۳-۴) انواع وثائق دین (از حیث نوع وثیقه)..... ۵۹
- ۳-۴-۱) دارائی مدیون..... ۵۹
- ۳-۴-۲) وثائق عینی..... ۶۰
- ۳-۴-۳) وثیقه شخصی..... ۶۱
- ۳-۵) تفاوت وثیقه و رهن..... ۶۴

### فصل چهارم : رهن حقوق مالی

- ۴-۱) انواع مال..... ۶۹
- ۴-۱-۱) تعریف عین و اقسام آن..... ۶۹
- ۴-۱-۲) تعریف حق و اقسام آن..... ۷۰
- ۴-۱-۳) لزوم عین بودن رهنه از دیدگاه فقهای امامیه..... ۷۱
- ۴-۱-۴) بررسی امکان ترهین اموال غیر مادی (انواع حقوق مالی)..... ۷۵
- ۴-۱-۵) بررسی امکان ترهین حق به عنوان یک مال..... ۷۵
- ۴-۲) رهن دین..... ۷۶
- ۴-۲-۱) تعریف دین..... ۷۶
- ۴-۲-۲) تعریف رهن دین..... ۷۷
- ۴-۲-۳) انواع رهن دین..... ۷۸
- ۴-۲-۳-۱) رهن دین ابتدائی..... ۷۸
- ۴-۲-۳-۲) رهن دین بدلی..... ۷۹
- ۴-۳) موقعیت و ماهیت توثیق دین در بین سایر وثائق..... ۸۰
- ۴-۴) رهن دین در فقه امامیه..... ۸۰
- ۴-۴-۱) نظریه بطلان رهن دین و پاسخ موافقان رهن دین به آن..... ۸۰

- ۸۰-۴-۱-۱) عدم امکان قبض دین.....
- ۸۵-۴-۱-۲) نبود اطمینان لازم از امکان احقاق حق طلبکار توسط دین مورد وثیقه.....
- ۸۶-۴-۱-۳) اجماع بر بطلان رهن دین.....
- ۸۶-۴-۱-۴) آیات و روایات.....
- ۸۷-۴-۱-۵) استناد به اصل عدم.....
- ۸۸-۴-۵) رهن دین در فقه عامه.....
- ۸۹-۴-۶) جایگاه رهن دین در سایر نظام های حقوقی.....
- ۸۹-۴-۱-۶) خلاصه ای از وضعیت رهن دین در حقوق مصر.....
- ۹۰-۴-۲-۶) خلاصه ای از وضعیت رهن دین در حقوق فرانسه.....
- ۹۱-۴-۷) وضعیت رهن دین در قانون مدنی.....
- ۹۲-۴-۱-۷) دلایل بطلان رهن دین در قانون مدنی ایران.....
- ۹۴-۴-۸) راه حل های عملی مشکل رهن دین.....
- ۹۵-۴-۱-۸) تحدید حکم ماده ۷۷۴ ق.م.....
- ۹۵-۴-۱-۱-۸) فک دیون (مطالبات خاص) از حکم ماده ۷۷۴ ق.م.....
- ۹۶-۴-۲-۱-۸) انحصار ماده ۷۷۴ ق.م به رهن ابتدائی دین و منفعت.....
- ۹۶-۴-۳-۱-۸) دلالت واژه عین در ماده ۷۷۴ ق.م بر اصل خود مال.....
- ۹۷-۴-۴-۱-۸) صحت رهن دین پس از قبض آن.....
- ۹۷-۴-۵-۱-۸) خارج دانستن ماده ۷۷۴ ق.م از مجموعه قواعد مربوط به نظم عمومی.....
- ۹۷-۴-۲-۸) استفاده از نهادهای حقوقی دارای آثار مشابه.....
- ۹۸-۴-۱-۲-۸) معامله با حق استرداد.....
- ۹۹-۴-۲-۲-۸) وکالت در تملک.....
- ۹۹-۴-۳-۲-۸) ضمانت در پرداخت.....
- ۱۰۰-۴-۴-۲-۸) انتقال صوری.....
- ۱۰۰-۴-۹-۹) رهن دین در نظام بانکی ایران.....
- ۱۰۱-۴-۱-۹) پیشینه تاریخی.....
- ۱۰۱-۴-۲-۹) روش های رایج اخذ تسهیلات با استفاده از مطالبات.....
- ۱۰۱-۴-۱-۲-۹) استفاده از روش خرید دین برای دریافت تسهیلات.....
- ۱۰۲-۴-۲-۲-۹) استفاده از قراردادهای عاملیت.....
- ۱۰۲-۴-۳-۲-۹) استفاده از قراردادهای محاسبه.....
- ۱۰۳-۴-۳-۹) قوانین و مقررات مرتبط با رهن دین در نظام بانکی ایران.....
- ۱۰۳-۴-۱-۳-۹) دستورالعمل نحوه اعطای تسهیلات ویژه به طرح های اختراعی و ابتکاری.....
- ۱۰۳-۴-۲-۳-۹) بخشنامه شماره ۹۰/۲۸۸۸۰، مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران.....
- ۱۰۳-۴-۳-۳-۹) آیین نامه صدور ضمانت نامه و ظهنویسی از طرف بانکها.....
- ۱۰۴-۴-۳-۹-۴) آیین نامه اجرایی عملیات پولی و بانکی در مناطق آزاد تجاری-صنعتی.....
- ۱۰۴-۴-۵-۳-۹-۴) ماده واحده قانون عدم الزام سپردن وثیقه ملکی به بانک ها.....



۴-۹-۳-۶) آیین نامه صدور ضمانت نامه و اعطای تسهیلات ارزی به شرکتهای ایرانی برنده در مناقصه. ۱۰۵

۴-۹-۳-۷) دستورالعمل اجرایی معاملات و تسهیلات اعتبار..... ۱۰۵

### فصل پنجم : توثیق اسناد تجاری

۵) طرح مطلب..... ۱۰۷

۵-۱) مفهوم سند تجاری..... ۱۱۰

۵-۲) مفهوم توثیق اسناد تجاری..... ۱۱۰

۵-۳) اهمیت توثیق اسناد تجاری..... ۱۱۱

۵-۴) مشکلات حقوقی توثیق اسناد تجاری..... ۱۱۴

۵-۵) منزلت حقوقی توثیق اسناد تجاری..... ۱۱۴

جمع بندی ، نتیجه گیری و پیشنهاد

الف) جمع بندی..... ۱۱۷

ب) نتیجه گیری و پیشنهاد..... ۱۱۹

## اختصارات

ق.آ.د.م	قانون آیین دادرسی مدنی
ق.ت	قانون تجارت
ق.ث.ا	قانون ثبت اسناد
ق.م	قانون مدنی
ق.م.ف	قانون مدنی فرانسه
ج	جلد
چ	چاپ
ش	شماره
ص	صفحه
صص	صفحات

## رهن دین در فقه و حقوق ایران

حسن شریانی

به جهت کاربرد وسیع در مبادلات مالی و فعالیتهای بانکی، موضوع رهن دین (رهن مطالبات و اعتبارات)، در حقوق کنونی اهمیت خاصی یافته است.

بر اساس ماده ۷۷۴ قانون مدنی ایران، مال مرهون باید عین معین باشد و رهن دین و منفعت باطل است. اساس این حکم (ماده قانونی) بر این باور غالب فقهای امامیه که رهینه باید شیء حقیقی باشد و به قبض مرتهن داده شود (مطابق با ماده ۷۷۲ قانون مدنی)، استوار است. اغلب حقوق دانان ایران، بطلان رهن دین را مورد انتقاد قرار داده اند.

نهاد رهن تعریف شده در این قانون، شاید در زمان تصویب خود، به اندازه کافی کارآمد بوده است، اما با توجه به افزایش تعداد داد و ستدهای صنعتی، کشاورزی، مالی و بانکی (داخلی و بین المللی)، به نظر می رسد دیگر با شرایط اجتماعی و اقتصادی جوامع امروزی، سازگار نباشد. امروزه به جهت افزایش قابل ملاحظه تعداد معاملات اعتباری و با هدف تسهیل عملیات بانکی و فرآیند های دریافت تسهیلات برای فعالیتهای صنعتی و بازرگانی، برخلاف حکم قانون مدنی، در بعضی از قوانین و آیین نامه های بانکی، ترهین مواردی نظیر دین که در آن مرهونه شیء حقیقی نیست، پذیرفته شده است. در نتیجه مطالعات و تحقیقات ما در متون مذهبی (فقهی) و قانونی، و با تجزیه و تحلیل عقاید مختلف فقها، می توانیم امکان رهن دارائی های اعتباری را استنتاج نموده و در نتیجه قویاً اعمال تغییرات در مواد ۷۷۲ و ۷۷۴ قانون مدنی را درخواست نمائیم. بطوری که ممنوعیت ترهین این قبیل دارائی ها برطرف گردد.

کلید واژه: رهن، رهن دین، عین معین، قبض

## Abstract

### Mortgaging of debts (credits)

**Hasan sharbiani**

Because of vast application of mortgaging credits in financial exchanges and banking activities, this issue has got an especial importance in recent law.

According to article 774 of Iranian civil code, mortgaged property must be a definite object and mortgaging debts (credits) and benefits are void. The origin of this sentence (Act) comes back to this belief of the most Imamieh jurists that the collateral must be a real object and be handed over to the mortgagee (article 772 of Iranian civil code). Most of Iranian lawyers have criticized this nullity.

Although the defined foundation of mortgaging in this code may had been beneficial enough in the time of its approval, but due to increasing the amounts of industrial and agricultural and financial transactions and international and civil banking, it seems not to be coordinated with social and economic conditions of current societies anymore.

Contrary to civil code order, nowadays, because of remarkable increasing of the number of credit transactions and by intention of facilitating banking activities and borrowing process for commercial and industrial activities, in some acts and regulations governing on bank affairs, mortgaging of cases not to be a real object like debt mortgage has been admitted.

So by our studies and investigations in religious (jurisprudential) and legal texts and by analyzing the different opinions of jurists, we can deduce the possibility of mortgaging credits and we strongly recommend the changes in articles 772 and 774 of civil code, so that the prohibition of mortgaging this type of properties be terminated.

Keywords: mortgage, debt mortgage, definite object, handing over

در حقوق مدنی، اعتبار و استحکام هر تعهد، عمدتاً بستگی به کیفیت و کمیت ضمانت اجراهای آن دارد و هر بستانکاری میکوشد تا با اخذ ضمانتهای بیشتر و مطمئن تر، متعهد را هر چه بیشتر به انجام تعهداتش مقید نماید و بدین وسیله از میزان ریسک عدم انجام تعهدات طرف مقابل بکاهد. این امر در حقوق تجارت و نظام بانکی، عمدتاً به دیون تجار و مشتریان مربوط می گردد و تجار و مؤسسات اعطا کننده تسهیلات، تلاش دارند تا کمتر در معرض عدم وصول طلب خویش قرار گیرند.

این قول مشهور که دارائی بدهکار وثیقه بدهیهای اوست چندان مشخص و قابل اعتماد نیست. لذا بستانکار ترجیح می دهد برای اطمینان از وصول مطالباتش، دارای وثیقه خاص باشد. این وثیقه می تواند شخصی ( بدین معنی که ذمه بیگانه ای به ذمه ی بدهکار اصلی ضمیمه گردد و بدین وسیله آن را تضمین کند)، و یا عینی ( که با آن طلبکار بر مال معینی از اموال بدهکار حق عینی یابد) باشد. نوع اخیر که در قانون مدنی ایران در قالب عقد رهن پیش بینی شده، نسبت به وثائق دیگر از ارزش و اعتبار بیشتری برخوردار است.

تاسیس حقوقی رهن، مدنظر قانون مدنی ایران هر چند ممکن است جوابگوی شرایط اقتصادی و تجاری زمان تصویب قانون مزبور یعنی قریب نود سال قبل باشد، لکن با افزایش حجم سرمایه گذاریهای صنعتی و کشاورزی و گسترش معاملات داخلی و تجارت بین المللی و توسعه ورشد فوق العاده فعالیتهای بانکداری، به نظر میرسد دیگر با شرایط اقتصادی زمان ما هماهنگ نیست.

ماده ۷۷۴ ق.م، نه تنها جوابگوی نیازهای امروز جامعه نیست، بلکه موجب ایجاد موانع و مشکلات فراوانی در تجارت داخلی و بین المللی و عملیات اعتباری بانکها گردیده است. حکم به بطلان رهن دین در این ماده، مبتنی بر نظر مشهور فقهای امامیه می باشد.

امروزه دارائیهای اعتباری افراد و بازرگانان و صاحبان حرف و واحدهای تولیدی ( که نمونه بارز آن ها مطالبات و منافع حاصل از اموال و دارائیها و سایر حقوق مالی متعلق به اشخاص می باشد)، دارائیهای مادی آنان را تحت الشعاع قرار داده و لذا نمی توان با قاطعیت گفت که ارزش مطالبات یک تاجر از مشتریان خود، از ارزش اموال منقول و غیر منقولی متعلق به وی، کم بها تراست. از سوی دیگر با توجه به طبیعت این مطالبات، قدر متیقن این است که قسمت اصلی مطالبات هر بازرگان، قابل وصول بوده و به احتمال زیاد در سر رسید به حیطة وصول در خواهد آمد.

از نتایج اصلی ماده ۷۷۴ ق.م.ا ایجاد مانع در سیستم بانکداری و اعطای تسهیلات است که عملاً پذیرش مطالبات تجار و بازرگانان از قبیل چک، سفته، برات و بارنامه را به عنوان وثیقه و در قالب عقد رهن غیر ممکن ساخته است و از آنجا که در قوانین مدنی و تجارت ما، در خصوص توثیق اسناد تجاری، مقررات خاصی وضع نگردیده است؛ لذا حقوق دانان توثیق اینگونه اسناد را در قالب عقد رهن تحلیل کرده و گفته اند چون اسناد تجاری فی نفسه فاقد ارزشند و عین معین هم نیستند؛ در نتیجه رهن این قبیل اسناد در اصل نوعی رهن دین است و بدلیل بطلان رهن دین، رهن این اسناد را نیز باطل دانسته اند.

در بررسی ها ملاحظه می گردد که عده ای از حقوق دانان با تفکیک مطالبات به عام و خاص، ممنوعیت ترهین را تنها در مورد مطالبات عام حاکم دانسته و مطالبات خاص را از شمول آن خارج دانسته اند. آنها مطالبات خاص را مطالباتی دانسته اند که سند معرف آنان ارزش مبادله ای مستقل یافته، بطوریکه با قبض و اقباض آنها، نقل و انتقال صورت می گیرد. بنظر آنها، در اینگونه موارد در دید عرف، ارزش موضوع این اسناد چنان با عین سند مخلوط شده که انتقال و قبض اسناد به منزله انتقال و قبض اموال موضوع آنهاست.

رهن این اسناد و اعتباری که از ترهین آنها برای راهن ایجاد می شود؛ چنان در رونق امور تجاری و تشویق سرمایه گذاری در شرکت های تجاری مؤثر است که در حقوق کشورهای غربی، حقوق دانان بر لزوم تسهیل هر چه بیشتر اینگونه رهن ها تأکید می ورزند. در این زمینه در حقوق ایران، بسیاری از حقوق دانان خصوصاً صحت رهن اسکناس و اسناد در وجه حامل و سهام بی نام شرکتها را (علیرغم عین نبودن آنها)، مورد تأیید قرار داده و عین معین دانستن تمبر پست، سهام بی نام شرکتها، دستور پرداختها و اسناد خزانه را عاری از اشکال دانسته ولی در عین حال اوراق تجاری با نام را در حکم سند طلب تشخیص داده و رهن آنها را صحیح ندانسته اند.

رهن دین بدلیل کاربرد وسیع در حقوق امروزی، به خصوص حقوق بانکی و مناسبات تجاری، اهمیت فوق العاده ای را در مباحث حقوقی و تجاری به خود اختصاص داده است؛ و کمتر حقوق دانی را می توان یافت که در تحلیل ماده ۷۷۴ ق.م.ا، بطلان رهن دین را مورد انتقاد قرار نداده باشد.

علیرغم تأکید قانونگذار بر لزوم قبض رهنه، و اینکه هدف اصلی از قبض مال مرهون جلوگیری از سوء استفاده راهن و تصرفات غیر قانونی وی است؛ امروزه در عمل کمتر شاهد آن هستیم که در آن مال مورد رهن (به خصوص در رهن اموال غیر منقول)، به قبض مرتهن داده شود زیرا به نظر می رسد که این امر اختصاص به زمانهای گذشته که هنوز مقررات ثبت اسناد و املاک وضع

نگریده بود، داشته است؛ ولی با پیشرفت جوامع و روشهای تجاری، راههای بهتری جهت رسیدن به این هدف وجود دارد. به طوریکه اکثر اموال غیرمنقول به ثبت رسیده اند و هرگونه نقل و انتقالی که بخواهد صورت بگیرد، می بایست اولاً: در دفاتر اسناد رسمی انجام شود و ثانیاً: دفاتر اسناد رسمی از اداره ثبت اسناد و املاک، در خصوص مالک اصلی ملک و در وثیقه بودن یا نبودن آن، استعلام بنمایند.

بنابراین امروزه با تأسی از ثبت رهن در دفاتر املاک اداره ثبت اسناد و املاک یا سایر مراجع ذی صلاح، متناسب با نیاز جامعه قوانین رهن نیز باید اصلاح گردد و بدین ترتیب راه برای حذف شرطیت قبض در عقد رهن و به تبع آن عینیت رهینه برداشته شود و مسیر امکان ترهین مطالبات هموار گشته و توانائی صاحبان حقوق مالی بر اخذ تسهیلات و سایر امکانات با به رهن گذاشتن آن حقوق فزونی یابد.

هدف از انتخاب این موضوع برای درس پایان نامه، بررسی مبانی فقهی و حقوقی بطلان رهن دین در فقه امامیه و در قانون مدنی ایران و اثبات این نکته که دلایل این بطلان دارای مبانی فقهی و حقوقی متقن و قابل اعتمادی نیست؛ می باشد. به عبارت دیگر با این پژوهش نشان داده ایم ادعای صحت رهن دین، نه تخطی از احکام و ضروریات دین مبین اسلام است و نه عامل کاهش وزن و تأثیر عقد رهن در احقاق حقوق مرتهن، و نیز با بررسی نحوه مواجهه عملی مراکز مالی و تجاری و اعتباری با موضوع ترهین مطالبات و نیازهای عینی صاحبان حقوق مالی بر به رهن گذاشتن حقوق خود و اخذ اعتبارات و منابع از آن طریق، پیشنهاد تغییر در مادتين ۷۷۲ و ۷۷۴ قانون مدنی را داریم که طی آن حذف لزوم قبض مال مرهون و عین معین بودن آن از قانون مدنی ما مطرح می شود تا راه برای توسعه محدوده رهینه ها و تسهیل اخذ تسهیلات مالی و به تبع آن شکوفائی اقتصادی هموار گردد.

در این نوشتار ابتدا با اشاره به فلسفه عقد رهن، با ارائه تعریف رهن در لغت، فقه، عرف و حقوق به مستندات رهن در فقه پرداخته ایم. سپس ارکان و اوصاف عقد رهن را بررسی کرده ایم. در ادامه ویژگیهای عقد رهن بر اساس آیات و روایات و خلاصه دیدگاه فقهای امامیه در خصوص عقد رهن و دیدگاههای مختلف در باره نقش قبض در آن و تحلیل آن دیدگاهها و نظر علمای اهل سنت در مورد نقش قبض در رهن بیان شده است. متعاقباً با شرح نظر حقوق دانان معاصر و حکم قانون مدنی در باره نقش قبض در عقد رهن، با نقد آن حکم، لزوم قبض رهینه را زیر سوال برده ایم.

متعاقباً با تعریف و بیان مفهوم و انواع وثیقه و مقایسه آن با عقد رهن، موقعیت رهن در میان سایر وثائق را تبیین نموده ایم. سپس رهن دین شامل تعریف دین و رهن آن، انواع رهن دین، موقعیت و ماهیت توثیق دین در بین سایر وثائق، رهن دین در فقه امامیه و دلایل بطلان رهن دین در این مذهب ارائه و بررسی، و به این دلایل پاسخ لازم داده، و نتایج حاصل از این پاسخ ها ذکر شده است. همچنین رهن دین در فقه عامه و بطور مختصر در حقوق کنونی دنیا (از جمله در کشورهای مصر و فرانسه) و در قانون مدنی ایران (با ذکر دلایل بطلان آن در این قانون) بررسی شده است.

در ادامه با ارائه راه حل‌های عملی مشکل رهن دین، رهن دین در نظام بانکی ایران را مورد مطالعه قرار داده ایم. و در خاتمه توثیق اسناد تجاری را به عنوان عملی بسیار مشابه و نزدیک به رهن دین مورد مطالعه قرار داده ایم و خاطر نشان کرده ایم که بواسطه عدم امکان رهن دین، در حال حاضر توثیق این اسناد با وجود کارآئی کمتر، تا حد زیادی جایگزین نهاد مذکور (رهن دین) شده است که به نوعی نیاز عموم را به اصلاح قوانین مرتبط نشان می دهد.



## سوالات تحقیق :

سوالات اصلی که در این پایان نامه پاسخ به آنها مورد نظر بوده است عبارتند از اینکه:

(۱) دلیل اینکه قانون مدنی رهن دین و منفعت را باطل میداند چیست و تا چه حد این دلیل مستند و معتبر است؟

(۲) با توجه به نیاز روزافزون جامعه و مناسبات مالی مدرن به رهن دین و اسناد طلب و منفعت، چه راه حل های عملی برای این

مشکل (رهن دین) وجود دارد؟

## فرضیه های تحقیق :

با توجه به مطالب ارائه شده و نیز سوالات مطرحه ، فرضیه های تحقیق عبارتند از:

(۱) دلایل و مستندات فقها و حقوقدانان در رابطه با باطل دانستن رهن دین به اندازه کافی محکم و متقن نیست تا مواد ۷۷۲ و ۷۷۴ قانون مدنی را لایزال و غیر قابل اصلاح و تغییر بدانیم. لذا در صورت اثبات این امر، بستر لازم برای تغییرات در قابلیت ترهین دیون (مطالبات) مهیا خواهد شد.

(۲) به جهت قوت و شدت نیاز فعلی جوامع و مناسبات مالی مدرن و لزوم هماهنگی با اصول و روابط بازرگانی بین المللی ، بر فرض اعتبار و استحکام نظر فقها و حقوقدانان در خصوص بطلان رهن دین، (بطوریکه نتوان براحتی با زیر سوال بردن نظریات مذکور حکم به بطلان آنها و پیشنهاد تغییر مواد قانونی مرتبط را داد) ، ناگزیر از بازنگری و اعمال مصلحت عامه و در نتیجه تغییر در مفاد قانون مدنی در رابطه با شرایط رهن و مرهونه بوده و با رعایت و لحاظ کلیه موانع، مصالح، شرایط ، امکانات و محدودیتها، نیازمند اصلاحات مذکور با وجود کلیه دلایل مخالف، هستیم. و چنانچه این ادله و مستندات جنبه امری داشته و اعمال تغییرات فوق الذکر در آنها به منزله عدول از شرع انور باشد، در این صورت مشکل مخالفت با احکام اقتضائیه و کنار گذاشتن احکام شریعت را با احکام ثانویه و اضطراری می توان حل نمود و یا عقدی با چنین وثیقه ای را شاید بتوان مستقل از عقد رهن و به عنوان نهادی مستقل و متفاوت از آن ، دانسته و به رسمیت شناخت.

## سوابق و پیشینه تحقیق:

در رابطه با رهن دین در حقوق ایران، پایان نامه ای توسط آقای براتعلی غائبی در سال ۱۳۷۷ در دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران نگارش یافته است؛ تحقیق مذکور بیشتر نقد نظری است و در رابطه با مشکلات مرتبط و راه حل آنها، مطلبی ارائه نمی نماید. همچنین مقالاتی توسط خانم دکتر فریده شکری و آقای دکتر سید علی علوی قزوینی در رابطه با رهن دین در نشریات حقوقی به چاپ رسیده اند.

## اهداف تحقیق:

هدف از این تحقیق مطالعه دقیق مبانی و مستندات فقهی بطلان رهن دین (ماده ۷۷۴ ق.م) و نیز نقد و ارزیابی آنها، و همچنین بررسی و تحلیل و نقد دلایل لزوم قبض در عقد رهن (که مهمترین دلیل بطلان رهن دین محسوب می گردد)، می باشد تا در صورت امکان با هدف گشایش در روابط مالی و فرآیند اخذ تسهیلات از بانکها و مؤسسات اعتباری، اصلاح مادتين ۷۷۲ و ۷۷۴ قانون مدنی، پیشنهاد گردد.

# فصل اول

## کلیات

## ۱-۱) تعریف رهن در لغت

ابن منظور معنی لغوی رهن را به نقل از لغت شناسان این گونه معنا کرده است: " آنچه نزد انسان گذارده می شود، در عوض آنچه از او گرفته شده است". (ابن منظور، ۱۴۰۸ ه ق، ج ۱۲: ۱۸۸)

در لغت نامه دهخدا رهن به معنای گرو کردن چیزی نزد کسی، گرو نهادن و نیز به معنای برابر آمده است. (دهخدا، ۱۳۶۷: ۳۲۷)

استاد جعفری لنگرودی در این باره می گوید:

" رهن در لغت به معنای ثبات و دوام است. با دادن رهن، در واقع طلب مرتهن از نظر حقوقی ثبات و قرار پیدا می کند". رهن به معنای حبس هم استعمال شده است و ضرب المثل معروف " الأمور مرهونه بأوقاتها " در همین معنا به کار رفته است. معنای ضرب المثل این است که " هر کاری در زندان زمان خود قرار داد ". (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۲)

رهن جمع رهن است و همچنین رهنان به معنای گرو بندی (مذکور در ماده ۶۵۴ ق.م.) و مابقه اسب دوانی است؛ چنان که " کَفَرُسُ رُهْمَان " به دو اسبی که با هم در حال مسابقه هستند، گفته می شود. (همان)

ر رهنه، مال مورد گرو را گویند که "عین مرهونه" " مال الرهانه" و گاهی به اختصار " مرهون" گفته می شود. گاهی به عین مرهون " رهن" گویند که جمع آن رهن است و رهن، بدهکار و مرتهن، بستانکار است. (همان)

## ۱-۲) تعریف رهن در فقه

فقها رهن را ثبات و دوام معنا کرده اند. "و هو لغة الثبات و الدوام". (عاملی، شهید اول، ۱۴۱۷، ج ۳: ۳۸۳ - حلی، ابن ادریس، ۱۴۱۰، ج ۲: ۴۱۶ - طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲: ۱۹۶ - حلی، ۱۴۲۵، ج ۲: ۵۹ - طریحی، ۱۴۱۶، ج ۶: ۲۵۸)

همچنین رهن، مصدر یا اسم شیء مرهون است. (نجفی، ۱۴۰۴ ه ق، ج ۲۵: ۹۴) رهن در اصطلاح عبارت از عقدی است که به موجب آن مالی وثیقه دین قرار میگیرد. (حائری، ۱۴۱۸: ۳۳۶ - عاملی، شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۴: ۷ - خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۳: ۳۴۲).