

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



واحد تهران مرکزی

دانشکده ادبیات و علوم انسانی، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد M.A

گرایش: فقه و مبانی حقوق

عنوان :

بررسی فقهی و حقوقی رهن ثالث

استاد راهنما :

دکتر محمد سپهری

استاد مشاور:

دکتر هادی عظیمی گرکانی

پژوهشگر :

ابراهیم هاشمپور

زمستان ۱۳۹۰

تقدیم به پدر دلسوزم

اولین مشوق

تحصیل علم و معرفت

تقدیر و سپاس از استادان بزرگواری که
مرا در نوشتن این رساله یاری نمودند
جناب آقای دکتر هادی عظیمی گرکانی و
جناب آقای دکتر سپهری
تشکر و سپاس فراوان از سر دفتر محترم
جناب آقای کمال ملکیان که مرا در دوران
تحصیل راهنمایی و یاری نمود.
سپاس و تشکر از مادر عزیزم که دعایش
همیشه بدرقه زندگی ام بوده و خواهد بود.
سپاس و تشکر از فرزند دلبندم و همسر عزیزم
که در سختیهای راه یارو یاورم بودند.

تعهد نامه اصالت پایان نامه کارشناسی ارشد

اینجانب ابراهیم هاشم پور دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد ناپیوسته به شماره دانشجویی ۸۷۰۰۰۰۴۳۱۰۰ در رشته فقه و مبانی حقوق که در تاریخ ۱۳۹۰/۱۱/۲۵ از پایان نامه خود تحت عنوان بررسی فقهی و حقوقی رهن ثالث با کسب نمره ۱۷/۲۵ و درجه بسیار خوب دفاع نموده ام بدین وسیله متعهد می شوم :

۱- این پایان نامه حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجانب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه ، کتاب ، مقاله و ...) استفاده نموده ام ، مطابق ضوابط و رویه های موجود ، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست ذکر و درج کرده ام.

۲- این پایان نامه قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح ، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاهها و مؤسسات آموزش عالی ارائه نشده است.

۳- چنانچه بعد از فراغت از تحصیل ، قصد استفاده و هر گونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و ... از این پایان نامه داشته باشم ، از حوزه معاونت پژوهشی واحد مجوزهای مربوطه را اخذ نمایم.

۴- چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را بپذیرم و واحد دانشگاهی مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی ام هیچ گونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی :

تاریخ و امضاء :

بسمه تعالی

در تاریخ ۹۰/۱۱/۲۵

دانشجوی کارشناسی ارشد ابراهیم هاشم پور از پایان نامه خود دفاع نموده و

با نمره به حروف و با درجه مورد تصویب

قرار گرفت.


امضاء استاد راهنما

**فهرست
صفحه**

.....	مقدمه
..... ۱
.....	فصل اول -
.....	کلیات
..... ۳
.....	بیان مسئله تحقیق
.....
..... ۴
.....	هدفهای تحقیق
.....
..... ۴
.....	اهمیت موضوع تحقیق و انگیزه انتخاب آن
..... ۵
.....	سوالات تحقیق
.....
..... ۵
.....	متغیرها و واژگان کلیدی
..... ۵
.....	روش تحقیق
.....
..... ۵
.....	فصل دوم - رهن، وثیقه،
..... ۶
.....	ثالث
.....	بخش اول -
.....	رهن
..... ۷
.....	معنای لغوی
.....	رهن
..... ۹
.....	معنای اصطلاحی رهن
..... ۱۰
.....	فرق رهن و معامله با حق
..... ۱۲
.....	استرداد
.....	بخش دوم -
.....	وثیقه
..... ۱۵

.....	معنای لغوی
.....	وثیقه
.....	۱۶
.....	معنای اصطلاحی
.....	وثیقه
.....	۱۷
.....	وثیقه
.....	عام
.....	۱۸
.....	وثیقه خاص
.....	۱۸
.....	وثیقه
.....	استقراضی
.....	۱۹
.....	وثیقه
.....	غیر استقراضی
.....	۲۱
.....	ماهیت
.....	وثیقه
.....	۲۳
.....	نظریه عدم انطباق با
.....	رهن
.....	۲۶
.....	نظریه انطباق با
.....	رهن
.....	۲۸
.....	بخش سوم -
.....	ثالث
.....	۳۰
.....	فهرست
.....	صفحه

.....	سابقه تاریخی اصطلاح شخص
.....	ثالث
.....	۳۳

.....	فصل سوم - مفهوم، اعتبار و ماهیت رهن ثالث
.....	۳۵
.....	بخش اول - مفهوم رهن
.....	ثالث
.....	۳۶

۳۹	بخش دوم- اعتبار رهن ثالث
۳۹	اعتبار رهن ثالث از نظر فقهی
۴۱	دلایل جواز رهن ثالث از دیدگاه فقها
۴۲	اعتبار رهن ثالث از نظر حقوقی
۴۶	دلایل جواز رهن ثالث از دیدگاه حقوقدانان
۴۹	بررسی رهن ثالث در آراء مراجع رسمی
۵۴	بررسی وثیقه ثالث در آراء مراجع رسمی
۵۷	بخش سوم - ماهیت رهن ثالث
۵۸	مبحث اول - نظریه عقد بسیط
۵۹	نظریه عقد ضمان (از محل مال معین)
۶۱	جواز ضمان از محل مال معین
۶۲	چگونگی ضمان از محل مال معین
۶۳	نظریه نقل ذمه به ضامن در (ضمان بشرط اداء از مال معین)
۶۸	نظریه عدم نقل ذمه به ضامن در «ضمان بشرط اداء از مال معین»
۶۸	نظریه بقاء دین در ذمه مضمون عنه
۶۹	نظریه انتقال ذمه به مال معین
۷۱	انطباق یا عدم انطباق رهن ثالث با (ضمان از محل مال معین)
۷۱	مقایسه رهن ثالث با ضمان بشرط اداء از مال معین در نظریه نقل ذمه به ذمه ضامن
۷۴	مقایسه رهن ثالث با ضمان بشرط اداء از مال معین در نظریه عدم نقل ذمه به ذمه ضامن
۷۵	مقایسه رهن ثالث با ضمان بشرط اداء از مال معین در نظریه بقاء دین در ذمه مضمون عنه

مقایسه رهن ثالث با ضمان بشرط اداء از مال معین در نظریه انتقال ذمه به مال معین..... ۷۶

فهرست

صفحه

نظریه عقد

رهن.....

از نظر ارکان

..... ۷۷

عقد.....

..... ۷۸

از نظر قلمرو آثار

عقد.....

..... ۷۸

از نظر نصوص قانونی

..... ۷۹

مبحث دوم - نظریه عقد

مختلط.....

..... ۸۱ بیان

نظریه

..... ۸۲

نقد

نظریه.....

..... ۸۲

ایراد از جهت تحلیل به عقد

..... ۸۲

ضمان

ایراد از جهت مختلط بودن عقد

..... ۸۶

فصل چهارم - ارکان ، آثار و احکام رهن

ثالث..... ۹۱ بخش اول - ارکان رهن

..... ۹۲

ثالث

مبحث اول - اطراف

..... ۹۳

عقد.....

تعیین اطراف

عقد.....

..... ۹۳ شروط اطراف عقد

..... ۹۵

شروط رهن در رهن ثالث

..... ۹۵ شروط

مرتبه در رهن

.....	تالث	۹۹
.....	شروط مدیون اصلی در رهن	
.....	تالث	۱۰۰
.....	مبحث دوم - ایجاب و	
.....	قبول	۱۰۱
.....	مبحث سوم - وثیقه (محل)	
.....		۱۰۳
.....	مبحث چهارم - دین (حق)	
.....		۱۰۸
.....	بخش دوم - آثار رهن	
.....	تالث	۱۱۰
.....	مبحث اول - آثار رهن ثالث در روابط اطراف	
.....	عقد	۱۱۰
.....	اثر رهن ثالث در رابطه بین مالک و	
.....	بستانکار	۱۱۱

فهرست

صفحه

.....	اثر رهن ثالث در رابطه بین مالک و مدیون اصلی	
.....	رابطه مالک و مدیون	۱۱۳
.....	اصلی در فرض عدم وجود اذن یا درخواست	۱۱۳
.....	رابطه مالک و مدیون اصلی در فرض وجود اذن یا درخواست	
.....	۱۱۴ شرایط رجوع مالک به مدیون اصلی	
.....		۱۱۴
.....	مبنای حق رجوع مالک به مدیون اصلی	
.....	نظریه	۱۱۵
.....	استیفاء	
.....		۱۱۵
.....	اثر رهن ثالث در رابطه بین مدیون اصلی و	
.....	بستانکار	۱۲۳
.....	نسبت به اشخاص ثالث	
.....	۱۲۴ بخش سوم -	
.....	احکام رهن ثالث	
.....		۱۲۶
.....	مبحث اول - لزوم و جواز رهن ثالث	
.....		۱۲۶
.....	نظریات	
.....	مستقل	
.....		۱۲۸

نظریه میانه یا

مختلط.....

۱۲۹

مبحث دوم - انقضای رهن

ثالث.....

۱۳۱

انقضای تبعی رهن

ثالث.....

۱۳۲

انقضای رهن ثالث بدون عملیات اجرائی

۱۳۴.....

انقضای رهن ثالث به وسیله عملیات اجرائی

۱۳۸.....

فصل پنجم - نتیجه گیری

۱۴۱.....

منابع

.....
۱۵۰.....

چکیده :

نظر به ماده ۷۷۱ قانون مدنی در تعریف رهن و اینکه ظاهراً شرط تحقق ماده مذکور این است که رهن دهنده باید شخص مدیون باشد. این مسئله پیش می‌آید که اگر مدیون مالی برای وثیقه دادن نداشته باشد و برای اخذ وام یا ایجاد تعهد چاره‌ای جز دادن وثیقه نباشد. آیا همانند ضمان شخص ثالث می‌تواند دین مدیون را به عهده گیرد و مال خود را وثیقه دین دیگری قرار دهد یا نه؟ اگر جواب مثبت باشد آیا این عمل رهن محسوب می‌شود یا عمل حقوقی دیگری است؟ آنچه مسلم است این است که هم از نظر فقهی و هم از نظر حقوقی، رهن ثالث دارای اعتبار بوده یک عمل حقوقی صحیح تلقی می‌گردد، اما آنچه در رهن ثالث ممکن است بحث بیشتری را دنبال داشته باشد، ماهیت، آثار و احکام آن است. بدیهی است که آثار و احکام عقد نیز وقتی روشن می‌شود که ماهیت آن معلوم گردد و به عبارتی آثار و احکام تابع ماهیت آن می‌باشد. در بررسی این مسئله نظرات گوناگونی مانند نظریه انطباق با عقد رهن، نظریه انطباق با عقد ضمان از محل مال معین و نظریه مختلط ارائه شده است که هیچ یک از آنها با توجه به دلایلی که در متن رساله آمده است قانع‌کننده نیست، بلکه به این نتیجه رسیدیم عقد مزبور عقدی مستقل و از جمله عقود بی‌نام است که دارای آثار و احکام خاص خویش می‌باشد.

کلید واژه : رهن – وثیقه – شخص ثالث

مقدمه :

امروزه یکی از مهمترین مباحثی که در امر تجارت مطرح می شود تعهدات است، به صورتی که تجارت بدون تعهدات امکان پذیر نیست، ایجاد تعهدات در روابط تجاری امری مهم تلقی می شود. به همین دلیل قانونگذار نیز برای چهارچوب بندی آن، مقررات خاصی را در روابط حاکم بر شرکتهای، معاملات تجاری، مسائل مربوط به چک و برات و امور ورشکستگی و غیره وضع کرده است. به همین جهت مهمترین عامل در رشد اقتصادی اطمینان متعهدله برای رسیدن به موضوع تعهد و استیفای حق خود می باشد و این اطمینان زمانی حاصل می شود که طلبکار برای رسیدن به طلب خود دارای یک پشتوانه و تضمین محکم باشد. این پشتوانه و تضمین را به زبان حقوق، رهن و یا وثیقه می گویند.

وقتی از رهن سخن به میان می آید همان گونه که در نص قانون مدنی (ماده ۷۷۱) آمده است شخص مدیون باید مالی را به عنوان وثیقه به داین بدهد. ولی همان طور که مکررا اتفاق افتاده است اگر مدیون مالی را برای وثیقه قرار دادن نداشته باشد از طرفی داین هم اصرار بر گرفتن وثیقه داشته باشد، در این صورت مدیون باید این امکان را داشته باشد که از هر شخص ثالث، چه آن شخص همسر خود او باشد یا یک آشنا و یا هر کس دیگری، بخواهد که مالی را در مقابل دین او به رهن گذارد؛ حال اگر چنین اتفاقی افتاد آن را رهن ثالث گویند. پرسش اصلی این است که آیا صحیح است یا خیر؟ و اگر صحیح است ماهیت آن چیست؟ طبیعی است که اگر درستی چنین عقدی معلوم گردد، باید بررسی کرد که این عقد چه صورتهایی دارد و همچنین ارکان، آثار و احکام آن چیست؟ اینها همه نکات مبهمی است که باید در رهن ثالث مورد تحقیق و بررسی دقیق قرار گیرد و قصد داریم حول محوریت موارد زیر به آن بپردازیم.

(۱) مفهوم رهن ثالث

(۲) اعتبار رهن ثالث

(۳) ماهیت رهن ثالث

(۴) ارکان رهن ثالث

(۵) آثار رهن ثالث

(۶) احکام رهن ثالث

در پایان خداوند را بر این توفیق سپاس گزارم و از همه کسانی که مرا در تحریر این رساله یاری نموده اند تشکر و قدردانی می نمایم .

و هو الغنی الحمید

ابراهیم هاشم پور

زمستان ۱۳۹۰

فصل اول

کلیات

بیان مسئله تحقیق :

بحث رهن ثالث با وجود تمام اهمیتی که از منظر فقهی و حقوقی دارد ولی تا به حال آن طور که شایسته است به آن پرداخته نشده و مورد توجه قرار نگرفته و فقها و حقوقدانها نیز در مباحث مربوطه به صورت گذرا با اشاره ای جزئی از کنار آن گذر کرده اند ، در نتیجه موضوع قابل تاملی است که اهمیت زیادی در نیازهای اقتصادی و اجتماعی دارد . همچنین با توجه به پیچیدگی های روابط و امور اقتصادی امروزه بحث رهن و وثیقه اهمیت خود را بیش از پیش نمایان می کند . که بناست در صورت تصویب این موضوع به آن پرداخته شود و به سوالات مربوط آن با توجه به رویه ای که امروزه بانکها و موسسات مالی دارند پاسخ دهیم.

اهداف تحقیق تحقیق :

طبق ماده ۷۷۱ ق.م (رهن عقدی است که به موجب آن مدیون مالی را برای وثیقه به داین میدهد) در ذیل این ماده سوالی که مطرح می شود آن است که آیا غیر از مدیون شخص دیگری می تواند مال خود را به عنوان وثیقه دین دیگری در رهن بگذارد ؟ در این صورت آیا ماهیت رهن جدید تغییر می کند ؟ یا آثار و احکام آن هم مطابق با تغییر جدید تغییر می کند یا خیر ؟ و هدف از این پایان نامه

برطرف کردن این سوالات و مجهولات می باشد.

اهمیت موضوع تحقیق و انگیزه انتخاب آن :

موضوع تحقیق از آن حیث اهمیت دارد که در بسیاری امور اقتصادی بانکها موسسات مالی و غیره ...

که با رهن و وثیقه سرو کار دارند می تواند راه گشا باشد و با توجه به رویه ای که امروزه بانکها دارند به این کار صورت شرعی و قانونی دهد و یا آن را رد کند. انگیزه انتخاب این

موضوع وسعت زیاد باب رهن است امروزه با توجه به اینکه در هر موضوع و عملی جنبه های مختلف آن بررسی می شود ، با بررسی حالتهای مختلف رهن ، از جمله ای حالت می توان به پیشرفت و تکامل روابط اقتصادی کمک شایانی کرد و باعث رفاه و آزادی عمل مردم شد.

سوالات تحقیق :

۱) آیا غیر از مدیون اصلی فرد دیگری می تواند مال خود را به عنوان وثیقه دین او در رهن بگذارد؟

۲) آیا ماهیت رهن ثالث با رهن تفاوت دارد؟

۳) در فرض رهن ثالث آیا آثار و احکام آن با رهن تفاوت دارد؟

متغیرها و واژگان کلیدی :

عبارتند از رهن، وثیقه و شخص ثالث

روش تحقیق :

با استفاده از روش کتابخانه‌ای و شیوه فیش برداری

فصل دوم

رهن ، وثيقه ، ثالث

بنا داریم در این فصل قبل از وارد شدن به مباحث اختصاصی رهن ثالث ابتدا اصطلاحاتی که این عنوان را تشکیل می دهند یعنی (رهن و ثالث) توضیحی مختصر داده شوند تا نیاز به توضیح آنها در هر بحث به صورت جداگانه وجود نداشته باشد، مورد دیگری که باید به آن اشاره کرد عنوان (وثیقه) است زیرا در بسیاری موارد منطبق بر رهن می باشد و جهات اشتراک زیادی از نظر آثار و احکام با رهن دارد به همین خاطر در مورد وثیقه نیز توضیح مختصری می دهیم، چرا که ممکن است وثیقه هم توسط شخص ثالث توثیق شود. مانند زمانی که برای متهمی قرار اخذ وثیقه صادر شود و اشخاص ثالث به شخصه یا به درخواست متهم مالی را از اموال خود نزد مراجع قضائی به وثیقه می گذارند.

بخش اول - رهن :

احکام اسلام به دو دسته تقسیم می شوند، یک دسته عقود و ایقاعاتی هستند که بین مردم جامعه رواج داشته و اسلام آن را تایید نموده که به این دسته از احکام، احکام امضائی می گویند دسته دوم، احکامی است که اسلام خود آن را بنا نهاد و به آنها احکام تاسیسی می گویند. عقود مانند : اجاره، وکالت، عاریه و تعدادی دیگر جزء عقود نیستند که اسلام آن را ساخته باشد همان طور که فقها نیز به آن صراحتاً اشاره کرده اند : « ثم الظاهران لفظ لیس له حقیقة شرعیة و لا منتشرعیة. بل هو باق علی معناه العرفی » بدین معنی که الفاظ و اصطلاحات معاملات حقایق شرعی نبوده، بلکه حقایق عرفی می باشد. (انصاری، ۱۳۷۸ ه.ق، ص ۷۹)

از جمله این عقود که در میان مردم رواج داشته و اسلام آن را امضاء نمود، رهن می باشد. فقها از قدیم الایام در کتب فقهی خود کتاب مخصوصی را به رهن اختصاص داده اند و در آن برای اثبات جواز رهن به آیات قرآن اشاره کرده اند. دلیل آنها از قرآن آیات ۲۸۲ و ۲۸۳ از سوره بقره می باشد. آیه ۲۸۲ حکم کلی را در مورد گرفتن وثیقه بیان می کند، در این آیه دو نوع وثیقه گرفتن در موقع ایجاد دین تاکید شده است. یکی از وثیقه ها که درباره آن سفارش شده