

آثار معاملات معارض بر اسناد رهنی بانکی با تاکید در رویه قضایی

دکتر علیرضا مشهدی زاده

عضو هیات دانشگاه آزاد واحد تهران شمال

غلامرضا عباسی

وکیل پایه یک دادگستری



آثار معاملات معارض بر اسناد رهنی بانکی با تاکید در رویه قضایی

نویسندگان: علیرضا مشهدی زاد ۱۳۵۹/۲/۲ - غلامرضا عباسی

تعداد صفحات: ۲۲۴ ص

فروست: ۱۲۱۳

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۲۱۲-۰۱۴-۶

چاپ اول: پاییز ۱۳۹۷

نشر میزان

علائم اختصاری

آیین قانون امور حسبی	آ.د. م
دادرسی مدنی	ق.ث
قانون ثبت	ق.ت
قانون تجارت	ق.م.ا
قانون مجازات اسلامی	ق.ا
قانون اساسی	ق.ا.ا. م
قانون اجرای احکام مدنی	ق.ا. ح
قانون آیین دادرسی مدنی	ق.آ. د. م
قانون اصول محاکمات حقوقی	ق.ا. م. ح
قانون مدنی	ق. م
هجری شمسی	هـ ش
هجری قمری	هـ ق

فهرست مطالب

مقدمه چاپ دوم	۹
مقدمه چاپ اول	۱۱

بخش اول - کلیات و مفاهیم

فصل اول: مفاهیم و اقسام سند	۱۴
مبحث اول: مفاهیم	۱۴
گفتار اول: تعاریف	۱۴
بند ۱: مبیعه نامه	۱۴
بند ۲: وثایق	۱۵
بند ۳: رهن	۱۷
بند ۴: تمیز عقد رهن و وثیقه در عقود بانکی	۱۸
بند ۵: اسناد تضمینی	۲۱
گفتار دوم: مفاهیم مرتبط	۲۲
بند ۱: معامله معارض	۲۲
بند ۲: املاک توثیقی (رهنی)	۲۳
مبحث دوم: اقسام سند (از منظر اجراء)	۲۴
گفتار اول: سند رسمی	۲۴
بند ۱: سند رسمی "رهنی"	۲۶
بند ۲: سند رسمی "تخصیص تسهیلات"	۲۷

۶ □ آثار معاملات معارض بر اسناد رهنی بانکی با تاکید در رویه قضایی

- بند ۳: سند رسمی "ذمه‌ای" ۲۸
- گفتار دوم: سند عادی ۲۸
- بند ۱: سند عادی در حکم لازم الاجرا ۲۹
- بند ۲: اسناد تجاری ۳۱
- فصل دوم: انواع وثایق بانکی و ماهیت آن‌ها** ۳۳
- مبحث اول: انواع وثائق و تضمینات بانکی ۳۳
- گفتار اول: وثائق منقول ۳۴
- گفتار دوم: وثائق غیرمنقول ۳۶
- گفتار سوم: اسناد تضمینی ۴۰
- مبحث دوم: ماهیت حقوقی وثایق بانکی ۴۲
- گفتار اول: وثیقه بودن "اسناد تخصیص تسهیلات" ۴۲
- بند ۱: تفاوت وثایق بانکی از بیع شرط ۴۴
- بند ۲: تفاوت وثایق بانکی از وکالت در تملک ۴۷
- گفتار دوم: لزوم ثبت معاملات وثیقه‌ای مربوط به اموال غیرمنقول ۴۷
- گفتار سوم: منع قانونی اخذ وکالت بلاعزل ۵۰

بخش دوم - انواع معامله معارض با اسناد رهنی و ضمانت اجرای آنها در رویه قضایی

- فصل اول: انواع معامله معارض و آثار آن** ۵۶
- مبحث اول: انواع معامله معارض ۵۶
- گفتار اول: انواع معامله معارض به اعتبار اسناد ۵۶
- بند ۱: تعارض مفاد دو سند عادی ۵۶
- بند ۲: تعارض مفاد دو سند رسمی ۵۸
- بند ۳: تعارض مفاد سند رسمی با سند عادی (از حیث تقدم و تاخر زمانی) ۶۳
- ۳-۱- تعارض سند رسمی مقدم با سند عادی مؤخر ۶۴
- ۳-۲- تعارض سند عادی مقدم با سند رسمی مؤخر ۶۵
- گفتار دوم: انواع معامله معارض به اعتبار سایر ادله ۷۰
- بند ۱: تعارض مفاد سند با شهادت شهود ۷۰

فهرست مطالب □ ۷

بند ۲: تعارض مفاد سند بر مبنای اقرار	۷۴
بند ۳: تعارض مفاد سند بر مبنای اماره	۷۵
بند ۴: تعارض مفاد سند بر مبنای سوگند	۷۶
مبحث دوم: آثار معامله معارض با اسناد رهنی بانکی	۷۷
گفتار اول: آثار معامله معارض نسبت به انتقال گیرنده	۷۷
گفتار دوم: آثار معامله معارض نسبت به انتقال دهنده	۷۹
گفتار سوم: آثار معامله معارض نسبت به بانک	۸۰
 فصل دوم: ضمانت اجرای معامله معارض و رویه قضایی	۸۲
مبحث اول: ضمانت اجرای معامله معارض	۸۲
گفتار اول: ضمانت اجرای حقوقی	۸۲
بند ۱: عدم نفوذ عقد رهن	۸۳
بند ۲: باطل بودن انتقال غیر رسمی	۸۹
بند ۳: غیر قابل استناد بودن	۹۲
گفتار دوم: ضمانت اجرای کیفری	۹۵
بند ۱: ماده ۱۱۷ قانون ثبت اسناد و املاک	۹۵
بند ۲: کلاهبرداری	۹۹
بند ۳: انتقال مال غیر بدون مجوز قانونی	۱۰۳
بند ۴: جرم معرفی مال دیگری به عوض مال خود	۱۰۵
مبحث دوم: رویه قضایی در عاوی حقوقی	۱۰۷
گفتار اول: اولویت حق بانک مرتهن یا منتقل الیه	۱۰۷
بند ۱: ارجح دانستن حق منتقل الیه دارای بیع نامه مقدم	۱۰۷
بند ۲: ارجح دانستن سند رسمی رهنی بانک	۱۱۷
گفتار دوم: نقد و بررسی رویه قضایی	۱۲۳
گفتار سوم: نقدی بر تغییرات ماده ۶۲ احکام دائمی	۱۳۱
 ضمائم	۱۳۵
آرای حقوقی:	۱۳۵
آرای کیفری:	۲۰۲

۸ □ آثار معاملات معارض بر اسناد رهنی بانکی با تاکید در رویه قضایی

نشست‌های قضایی: ۲۰۷

مقاله: نزاع اسناد - جستاری نقادانه بر ماده ۶۲ احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور ۲۱۴

فهرست منابع و مآخذ ۲۲۰

منابع فارسی ۲۲۰

الف - کتاب‌ها ۲۲۰

ب - مقالات ۲۲۲

منابع عربی ۲۲۳

مقدمه چاپ دوم

خدا را شاکریم که چاپ اول کتاب حاضر با استقبال بسیار خوب و کلا، قضات و نمایندگان حقوقی بانک‌ها مواجه گشت و این استقبال نویسندگان را بر آن داشت با تکمیل آرا قضایی اعم کیفری و حقوقی و شرح مفصل‌تر مباحث حقوقی و نشست‌های قضایی اقدام به چاپ دوم به همت انتشارات میزان می‌نمایند.

یکی از معضلات نظام قضایی کشور در دعاوی راجع به اموال غیرمنقول عدم وجود ضابطه‌ای مشخص و متقن در خصوص نحوه مواجهه محاکم با اسناد عادی است، بگونه‌ای که نتیجه اکثر دعاوی مطروحه ناشی از اسناد عادی علیه اسناد رسمی غیرقابل پیش‌بینی می‌باشد و همین امر باعث تزلزل روز افزون اسناد رسمی را فراهم کرده است.

با استناد به اظهارات مسئولین درصد بالایی از پرونده‌های ورودی به دستگاه قضایی مرتبط با حوزه ملک و مالکیت است که عمده آن‌ها ریشه در اسناد عادی دارد. رئیس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور بیان می‌دارد «منشا حداقل ۵۰ درصد از پرونده‌های حقوقی در کشور را در معاملات عادی و اختلافات مالی عنوان کرده است. همچنین، بنابر اظهارات فلاح، رئیس کانون سردفتران قزوین در تاریخ ۳۱ تیرماه ۱۳۹۴، ۶۰ درصد دعاوی دادگستری مربوط به دعاوی املاک بوده که بالغ بر ۹۰ درصد این دعاوی مستند به سند عادی هستند، بنابراین عمده دعاوی ملکی ریشه در اسناد عادی دارند.»^۱ ولی متأسفانه اسناد عادی به شدت بین مردم رواج دارد. لازم است با تدابیری دایره اعتبار اسناد عادی از سوی محاکم و دوائر دولتی به شدت محدود کرد، زیرا که بحث غلبه رویکرد نظم عمومی در تنظیم سند رسمی بر منافع خصوصی آن غلبه دارد و یکی از روشهای پیشگیری از تشکیل پرونده‌ای قضایی می‌باشد و اعتبار بخشیدن تام به اسناد رسمی باعث جلوگیری از اقدامات متغلبانه افراد می‌گردد. اعتبار بخشیدن به اسناد عادی باتوجه به اینکه این اسناد توسط حاکمیت قابل رصد و نظارت نیست، محملی برای انواع جرائم شده و زمینه را

۱. تویسرکانی، ریس سازمان ثبت و املاک کشور، تاریخ ۱۵ اسفندماه ۱۳۹۴، خبرگزاری ایسنا

۱۰ □ آثار معاملات معارض بر اسناد رهنی بانکی با تاکید در رویه قضایی

برای ایجاد اختلافات و دعاوی فراهم کرده است. علاوه بر این، اسناد عادی به واسطه ایجاد امکان انجام معاملات معارض بر روی اموال غیر منقول و فروش مال غیر، تزلزل حقوق مالکیت، کلاهبرداری و زمین خواری و پولشویی را نیز به دنبال داشته است.

در سال ۱۳۹۵ ماده ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه‌ای کشور به تصویب مجلس شورای اسلامی و تایید شورای نگهبان رسید، در این ماده آمده است «کلیه معاملات راجع به اموال غیر منقول ثبت شده مانند بیع، صلح، اجاره و نیز وعده با تعهد به انجام این‌گونه معاملات باید به طور رسمی در دفاتر اسناد رسمی تنظیم شود. اسناد عادی که در خصوص معاملات راجع به اموال غیر منقول تنظیم شوند مگر اسنادی که بر اساس تشخیص دادگاه دارای اعتبار شرعی است در برابر اشخاص ثالث غیر قابل استناد بوده و قابلیت معارضه با اسناد رسمی را ندارند» و قانون‌گذار در صدد رفع این مشکل برآمد.

یکی از قربانیان مداوم دعاوی ناشی از اسناد عادی بانک‌ها می‌باشند. بانک‌ها جهت پرداخت تسهیلات که وظیفه ذاتی آنان به شمار می‌آید وفق مقررات اقدام به اخذ وثایق از جمله املاک از طریق سند رسمی در قالب عقد رهن می‌نمایند و پیش از تنظیم سند رسمی وفق مقررات و نظامات دولتی تمامی اطلاعات لازم اخذ می‌گردد ولی در هنگام وصول مطالبات از طریق مال مرهونه با انواع دعاوی ناشی از اسناد عادی مواجه می‌گردند و تشتت آراء باعث سوء استفاده بسیاری را فراهم کرده است. این نوشتار با تاکید بر رویه قضایی و با تحلیلی جدید جهت حل تعارضات در احکام محاکم و با هدف بیان راه حل حقوقی عادلانه و منصفانه جهت اعتبار بخشیدن به اسناد رسمی نگاشته شده است.

لازم است از زحمات جناب دکتر شیری استاد فرزانه و فرهیخته و مدیریت محترم انتشارات میزان که به حق نقش موثر و شایانی در غنای علمی کشور در مباحث حقوقی داشته است، تشکر ویژه نمود.

تهران - پاییز ۱۳۹۷

علیرضا مشهدی‌زاده^۱

مقدمه چاپ اول

بانک‌ها بر اساس قوانین در مقام اعطای تسهیلات و به منظور اطمینان از بازپرداخت وجوه واریزی غالباً اموال (منقول یا غیر منقول) مشتریان و یا اشخاص ثالث (راهنین) را به موجب سند رسمی در وثیقه (رهن) می‌گیرند. منتها در برخی موارد در هنگام وصول مال مرهونه به دلیل عدم پرداخت اقساط، ملاحظه می‌گردد وثیقه‌گذار قبل از تنظیم سند رهنی، مورد وثیقه را به بیع عادی به خریدار منتقل نموده و سپس بدون اعلام موضوع، همان مال را در رهن بانک قرار داده است که این امر منجر به تعارض حقوق مالکانه خریدار از یک سو و حق عینی تبعی بانک نسبت به عین مرهونه از سوی دیگر می‌گردد. هرچند در بسیاری از موارد معاملات عادی مقدم صوری و مزورانه می‌باشند.

در خصوص وضعیت حقوقی تعارض فی مابین سند رسمی رهنی و بیع عادی، رویه قضایی مشخصی با توجه به سکوت قانونگذار دیده نمی‌شود. بعضی از محاکم با احراز بیع عادی مقدم، حکم به بطلان اسناد رهنی بانک و بالتبع فک رهن از مورد وثیقه می‌نمایند که همین امر موجب تزلزل و بی‌اعتباری اسناد رسمی که نزد قانون‌گذار دارای اعتبار بالایی است می‌گردد و نتیجتاً باعث ضرر بانک‌ها و سو استفاده تسهیلات گیرندگان شده است. از طرفی دیگر برخی از محاکم - به حق - با ارجح دانستن اسناد رسمی مؤخر الصدور نسبت به اسناد عادی تنظیمی مقدم، حکم به بقاء و اعتبار سند رسمی (رهنی) می‌نمایند که این امر منجر به ورود ضرر و زیان جبران ناپذیر به خریدار مقدم با حسن نیت می‌شود که بدون اذن و اطلاع او، نسبت ترهین مبیع اقدام شده و مورد معامله مشمول حق عینی شخص ثالث (بانک) قرار گرفته است.

این تفاوت رویه‌ها در محاکم قضایی موجب عدم قابلیت مشخص برای احقاق حق بانک‌ها در مقام پاسخگویی به این دادخواست‌ها می‌باشد چه اینکه بانک‌ها در زمان انعقاد قرارداد رهنی تمامی استعلامات قانونی را اخذ می‌نمایند ولی با توجه به عدم ثبت معاملات عادی اطلاعاتی از آن ندارند که از این حیث نیز حرجی بر بانک‌ها (با توجه به

۱۲ □ آثار معاملات معارض بر اسناد رهنی بانکی با تاکید در رویه قضایی

عدم ثبت معاملات عادی) وجود ندارد، لذا کتاب حاضر باتوجه به معضلات ناشی از تشتت آرا و با توجه به تصویب ماده ۶۲ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه‌ای کشور مصوب ۱۳۹۵ و با تحلیلی جدید جهت حل تعارضات در احکام محاکم و با هدف بیان راه حل حقوقی عادلانه و منصفانه جهت اعتبار بخشیدن به اسناد رسمی در این قبیل دعاوی نگاشته شده است.

با توجه به جمیع مطالب ابرازی، بررسی حقوقی تعارض این معاملات در رویه قضایی یک ضرورت به نظر می‌رسید زیرا عدم وجود رویه‌ای واحد در خصوص این موضوع یکی از معضلات دعاوی بانکی و محملی برای سوء استفاده‌ی افراد سودجو در عدم پرداخت دیون بانکی است، لذا این عدم شفافیت انگیزه نگارش کتاب فعلی شده است.

تهران - ۱۳۹۶

علیرضا مشهدی‌زاده