

تحلیل ماده ۷۷۱ قانون مدنی با نگاهی به نظرات فقها و حقوق دانان در پرتو نقد یک رأی

علیرضا عالی پناه*

محمدسعید مصباح**

چکیده

با گسترش حجم معاملات اشخاص و هم‌چنین افزایش سرعت آن، بسیاری از معاملات به‌پشتوانه‌ی اعتبار بدهکار یا اشخاص ثالث و با انعقاد عقود وثیقه‌ای صورت می‌پذیرد. در میان این عقود، عقد رهن ممکن است توسط شخص ثالثی که مدیون نیست انعقاد یابد و مال وی در رهن طلبکار جهت اطمینان خاطر او در وصول طلب خویش قرار گیرد. در این بین اما وجود ماده‌ی ۷۷۱ قانون مدنی باعث بروز مشکلات عدیده‌ای در دادگاه‌ها گردیده است. چه این‌که قضات با این با استفاده از حکم این ماده، رأی بر بطلان عقد رهن داده و شخص طلبکار را محکوم به بی‌حقی می‌کنند. در این نوشتار که با روش توصیفی- تحلیلی نگاشته شده است، درصدد هستیم تا ابتدا با تمسک به نظرات فقها در خصوص رهن از جانب غیر مدیون و سپس کلام حقوق دانان در این زمینه به‌مبنای این ماده دست یابیم و با ارائه‌ی راهکاری واحد از بروز آراء قضایی متناقض که در بیشتر موارد به‌ضرر شخص طلبکار است، احتراز گردد.

واژگان کلیدی: عقد رهن، شخص غیر مدیون، ماده‌ی ۷۷۱ قانون مدنی.

مقدمه

عقد رهن از جمله عقود وثیقه‌ای است که مال رهنه از سوی بدهکار جهت اطمینان خاطر طلب‌کار از وصول طلب نزد وی بهره‌ن‌گذارده می‌شود. اما همیشه بدین شکل نخواهد بود، چه این که ممکن است عقد وثیقه‌ای از جانب شخص ثالث و به نفع بدهکار نزد شخص طلب‌کار منعقد شود. اگرچه در عقد ضمان که یکی دیگر از عقود وثیقه‌ای است، صحت آن تنها با وجود شخص ثالث تحقق می‌یابد، اما در عقد رهن این قضیه صادق نبوده و حتی باعث بروز اقوال مختلف در میان فقها و حقوق‌دانان در خصوص صحت رهن از جانب غیر مدیون گردیده است. این اختلاف به قانون مدنی نیز سرایت کرده تا جایی که قانون‌گذار در ماده ۷۷۱ قانون مدنی رهن را عقدی است که به موجب آن مدیون مالی را برای وثیقه به داین می‌دهد. همان‌طور که ملاحظه می‌گردد تعلق مال به مدیون مورد نظر قانون‌گذار بوده است^۱ که این امر به این جا ختم نشده و در عمل موجب بروز مشکلاتی به خصوص در نظام بانکی و بروز آراء قضایی بر طبق این ماده گردیده است.

پر واضح است که بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری بیشترین صدمه را از این ماده خواهند دید زیرا پشتوانه بسیاری از اعتباراتی که به افراد مختلف و به خصوص تجار اعطا می‌شود، همین وثایقی است که از جانب وام‌گیرنده یا اشخاص ثالث برای وام وی به رهن بانک گذارده می‌شود. برای نمونه به ذکر رأی شماره‌ی ۸۲۰۰۲۲۴۴۰۰۹۹۷۰۹۲۰ به تاریخ ۱۳۹۲/۰۶/۱۷ می‌پردازیم که در این باره توسط شعبه ۲۱۴ دادگاه عمومی حقوقی تهران صادر شده و در ادامه به تأیید شعبه ۴۴ دادگاه تجدیدنظر رسیده است، اشاره داشته و سپس به بررسی رهن ثالث در نگاه فقها و سپس حقوق‌دانان پرداخته خواهد شد.

رأی بدوی به قرار ذیل است:

در خصوص دعوی آقای م.الف. با وکالت آقایان ف.ج. و ح.الف. به طرفیت ۱. بانک م. ۲. آقای م.الف. ۳. شرکت خدمات بازرگانی ن.پ به ۱. ابطال سند رهنی ۱۲۶۳۴۷ - ۱۳۸۶/۹/۸ نسبت به سهم خواهان (سه دانگ مشاع) مقوم به ۷۷۸/۰۰۰/۰۰۰ ریال ۲. مطالبه خسارات دادرسی با توجه به محتویات پرونده، مطالبه خواهان، مستندات ابرازی، مدافعات غیرمؤثر خوانده ردیف اول

^۱. از نظر برخی استادان نیز این قید از باب غلبه در ماده‌ی ۷۷۱ قانون مدنی بیان شده است.

و مدافعات غیرموجه خوانده ردیف دوم و اینکه از سوی خوانده ردیف سوم علی‌رغم ابلاغ قانونی کسی حضور ندارد و لایحه‌ای نیز ارائه نگردیده که ضمیمه پرونده باشد، نظر به اینکه به‌موجب ماده ۷۷۱ قانون مدنی عقد رهن فی‌مابین مدیون و دائن محقق است و در مانحن‌فیه وثیقه گذار ثالث راهن نمی‌باشد و تنظیم سند به‌عنوان سند رهنی فی‌مابین دائن و ثالث (غیر مدیون) فاقد توجیه بوده با استناد به ماده مذکور از قانون یادشده عقد قرارداد تحت عنوان رهن باطل است لذا سند موضوع درخواست ابطال از حیث رهنی بودن به نسبت سهم خواهان ابطال می‌گردد و با استناد به ماده ۵۲۰ قانون آیین دادرسی مدنی و استعانت از اصول کلی برائت و عدم اشتغال ذمه حکم به رد دعوی مطالبه خسارات دادرسی صادر می‌گردد. رأی صادره قابل تجدیدنظرخواهی در محاکم محترم تجدیدنظر استان تهران می‌باشد.

اما مفاد رأی دادگاه تجدید نظر نیز به شرح ذیل است:

«تجدیدنظرخواهی بانک م. با وکالت آقای ج.ک. به‌طرفیت ۱ - آقای م.الف. ۲ - آقای م. الف. ۳ - ش. نسبت به دادنامه شماره ۴۴۶ مورخ ۹۰/۵/۲۶ صادره از شعبه ۲۱۴ دادگاه عمومی حقوقی تهران که بر اساس آن حکم به ابطال سند رهنی شماره ۱۲۶۳۴۷ مورخ ۸۶/۹/۸ نسبت به سهم تجدیدنظرخوانده (سه دانگ مشاع) مقوم به ۷۷۸/۰۰۰/۰۰۰ ریال صادر گردیده است وارد و موجه نمی‌باشد زیرا دادنامه تجدیدنظر خواسته وفق مقررات و بر اساس محتویات پرونده صادرشده و از ناحیه تجدیدنظرخواه علل و جهات موجهی که موجبات نقض و از هم گسیختن دادنامه تجدیدنظرخواسته را فراهم نماید ابراز و اقامه نشده است بر این اساس تجدیدنظرخواهی خارج از شقوق مندرج در ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی تشخیص به استناد ذیل ماده ۳۵۸ همان قانون با رد تجدیدنظرخواهی دادنامه تجدیدنظرخواسته تأیید می‌شود رأی صادره قطعی است.» (سامانه آرا و رویه های قضایی پژوهشگاه قوه قضاییه).

همان‌طور که ملاحظه می‌گردد استدلال دادگاه بدوی و تجدید نظر این بوده که عقد رهن بین مدیون و دائن منعقد می‌شود بنابراین تنظیم سند رهنی بین دائن و ثالث (غیر مدیون) فاقد توجیه بوده و قرارداد یادشده تحت عنوان رهن باطل است. آراء دیگری نیز در این زمینه صادر شده که به‌منظور جلوگیری از اطاله کلام در این جا ذکر نمی‌شوند.^۱

۱. ماهیت فقهی و حقوقی رهن ثالث

برای تشخیص ماهیت این عقد، لازم است تا ابتدا به ماهیت این عقد در فقه پرداخته و حالات مختلف این ماهیت را از جهت مأذون بودن یا نبودن و هم چنین

۱. رأی شعبه ۸ دادگاه تجدید نظر استان تهران به‌شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۰۸۰۰۶۶۶ به‌تاریخ ۱۳۹۳/۰۶/۰۳.

تبرعی یا غیر تبرعی بودن عمل شخص ثالث بررسی کنیم و سپس به نظرات حقوق دانان پرداخته و دلایل جواز هریک از آن‌ها بیان شود. در پایان نیز شاهد مثال‌هایی از صحت چنین عقدی در رویه عملی دادگاه‌ها بیان می‌شود.

۱.۱. رهن ثالث از منظر فقها

اگرچه فقها در باب رهن ثالث مطلب بسیاری بیان نکرده‌اند، اما در بین آنان برخی نیز به این موضوع پرداخته‌اند که در ادامه نمونه‌های آن بیان خواهد شد.

۱. اگر انسان، بنده خود را در مقابل دین شخص دیگری بصورت تبرعی و بدون اذن مدیون به رهن گذارد، رهن صحیح است، همان‌طور که ضمان از دیگری و ایفاء دین از جانب غیر بصورت تبرعی صحیح است^۱ (حلی، ۱۴۱۴: ۱۲۴-۱۲۳). ذکر کلمه عبد در این عبارت از ویژگی خاصی برخوردار نمی‌باشد و از طریق الغای خصوصیت می‌توان گفت هر مالی که توسط ثالث برای شخص مدیون در نزد دائن به رهن گذاشته شود، صحیح است.

۲. مرحوم صاحب جواهر نیز در باب عقد رهن می‌فرماید: صحت مجانی رهن گذاشتن (برای دین دیگری) مانند پرداخت دین دیگری مجاناً و ضمان شدن از دین دیگری مجاناً بعید نیست. اگر کسی مال خود را بدون اذن مدیون بلکه با نهي آن، برای دین دیگری رهن بگذارد نیز این رهن همان‌طوری که علامه در تذکره صریحاً گفته است صحیح است. زیرا ادله رهن اطلاق دارد^۲ (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۲۶).

۳. در جای دیگری نیز مرحوم صاحب جواهر از مجموع سخنان خویش چنین نتیجه می‌گیرد که لازم نیست مال مرهون در ملکیت راهن باشد. همان‌طور که در صحت رهن، مدیون بودن راهن معتبر نیست. در ادامه نیز بیان می‌کند همان‌طور که قبلاً در شرایط رهن بیان شد، جایز است که شخص مال خویش را به‌صورت تبرعی در قبال دین دیگری به رهن گذارد^۳ (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۳۲).

۱. لو رهن إنسان عبده علی ذین غیره متبرعاً من غیر إذن المدیون، صحّ الرهن، كما یصحّ الضمان متبرعاً والأداء كذلك.

۲. بل لا یبعد صحة رهن التبرع كالوفاء و الضمان، فلو رهن مال نفسه علی دین رجل آخر من غیر إذنه بل مع نهي صح، كما نص علیه فی التذکره، لإطلاق الأدلة.

۳. بل حاصل ذلك عدم اعتبار كون الرهن ملكاً للراهن، كما أنه لا یعتبر فی صحة الرهن كون الدین علی الراهن،

۴) از فقهای معاصر نیز امام خمینی (ره) در کتاب تحریرالوسیله می‌فرماید: لازم نیست که رهن ملک کسی باشد که دین برعهده او است؛ بنابراین جایز است که شخصی مال خودش را برای دین دیگری به‌طور تبرعی ولو این‌که بدون اذن او باشد به رهن بگذارد، بلکه ولو این‌که مدیون از آن نهی نماید (موسوی خمینی، بی‌تا: ۲۴). همان‌طور که ملاحظه می‌شود در نظر این فقها، رهن ثالث از اعتبار کافی برخوردار است. فقیهان دیگر نیز یا متعرض این مسئله نشده‌اند و یا به صورت گذرا از آن صحبت کرده‌اند. برخی نیز اذن داشتن یا نداشتن رهن ثالث را در موضوع دخیل کرده که در پایان بیان خواهد شد.

۲.۱. دلایل جواز رهن ثالث از منظر فقها

بنابر نظرات فقها که ذکر آن گذشت، هیچ‌یک از آن‌ها دلیلی را در تأیید مدعای خویش بیان نکرده‌اند. البته برخی مانند صاحب جواهر و علامه‌ی حلی مبنای سخن خویش را اطلاق ادله بیان کرده‌اند.

اطلاق ادله شامل کتاب و سنت است که در هیچ‌یک از آیات و روایات وارده در باب رهن چنین قیدی وجود ندارد که مال مزبور باید ملک مدیون باشد. بنابراین با توجه به عدم وجود چنین قیدی، رهن اطلاق داشته و هم شامل مال مدیون و هم مال غیر مدیون می‌شود. سیره‌ی عقلا نیز مؤید صحت رهن ثالث است و در نزد آنان، شخص ثالث نیز می‌تواند مالی را برای بدهی دیگری به رهن بگذارد. به‌علاوه همان‌طور که شخص می‌تواند ضامن دیگری شود و ذمه خود را وثیقه دین وی قرار دهد، می‌تواند مال خود را هم وثیقه دین غیر قرار دهد و اشکالی در صحت آن وجود ندارد.

۲. رهن ثالث از دیدگاه حقوق دانان

رهن ثالث از منظر حقوق دانان نیز در حد مختصری مورد توجه برخی قرار گرفته و بحث جامعی پیرامون آن صورت نگرفته است. در ادامه نظر برخی از حقوق دانان مشهور در این باره بیان خواهد شد.

دکتر امامی در این خصوص بیان می‌کند: از شرایط صحت رهن مالکیت مدیون نسبت به عین مرهونه نمی‌باشد و این امکان وجود دارد که مال شخص ثالثی به‌عنوان

وثیقه، رهن دین مدیون قرار گیرد، مثلاً زوجه خانه خود را به عنوان وثیقه دین شوهر، نزد طلبکار به رهن گذاشته شود (امامی، ۱۳۷۱: ۳۴۵). ایشان در ادامه دو فرض را برای رهن مال غیر بیان می‌کند: فرض اول آن که کسی مال خود را در مقابل دین دیگری به رهن می‌گذارد. و فرض دوم آن که کسی مال دیگری را در مقابل دین خود به رهن می‌گذارد. آن چه با موضوع مطمح نظر ارتباط دارد فرض اول است که ایشان در صحت چنین فرضی استدلالی مانند استدلال برخی از فقها بیان می‌کنند که این فرض مانند حالتی است که شخص ثالثی ضامن دیگری شود و یا دین او را ایفا نماید. بنابراین در رهن نیز دیگری می‌تواند مال خود را برای دیگری به رهن گذارد و در اثر این امر، ملک شخص ثالث متعلق حق طلبکار قرار می‌گیرد (امامی، ۱۳۷۱: ۳۴۵).

دکتر کاتوزیان در خصوص جواز رهن ثالث چنین بیان می‌کند: «لزومی ندارد مورد رهن، ملک مدیون باشد. شخص ثالث می‌تواند به اذن و خواهش مدیون، یا بدون اذن او، مال خود را وثیقه دین او قرار دهد» (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۴۸۶).

ایشان در جای دیگری نیز در مورد رهن ثالث بیان می‌کنند که آن چه از ظاهر ماده ۷۷۱ قانون مدنی بر می‌آید این است که راهن باید مدیون باشد و شخص دیگری نمی‌تواند مال خود را مستقیماً نزد مرتهن به وثیقه بگذارد. در ادامه نیز با توجه به جواز فقهای امامیه مبنی بر رهن مال غیر از سوی مدیون، نظر به جواز چنین عقدی دارند. و دلیل مدعای خود را چنین بیان می‌کنند که معنی اقدام مالک در این جا، ضمان از مدیون است به میزان بهای مالی که به وثیقه می‌نهد. با این تفاوت که در این ضمان شرط شده که دین تنها از محل فروش مال استیفا شود و بدین منظور مال مورد نظر نیز وثیقه تعهد قرار گیرد.

دکتر لنگرودی نیز با توجه به ناقص بودن ماده ۷۷۱، در این باره به تعریف کتاب مناہج‌المتقین استناد می‌کند که رهن را عبارت از این دانسته که مالی وثیقه دینی قرار داده شود که بر ذمه‌ی راهن است به منظور این که مرتهن، حق خود را در صورت تعذر استیفاء آن از متعهد از محل وثیقه وصول کند و این تعریف را در مقایسه با تعریف قانون مدنی از این جهت کامل‌تر می‌داند که وجود دین را قبل از رهن، شرط صحت عقد رهن صریحاً قرار داده است و لغت مدیون در ماده ۷۷۱ را نیز مشعر به همین معنا می‌داند (جعفری لنگرودی، ۱۳۴۹: ۴).

ایشان هم‌چنین ذیل بحث رهن فضولی معتقد است که در رهن فضولی راهن بدون مجوز قانونی، مال غیر را به رهن می‌دهد. اگرچه در ادامه مطالبی را در خصوص اقسام رهن فضولی بیان می‌کند که جای تأمل دارد و آن این‌که رهن فضولی را بر دو قسم دانسته است. حالت اول وقتی که راهن مال غیر را به‌نفع خود وثیقه بدهد و حالت دوم وقتی که راهن مال خود را به‌نفع دیگری وثیقه بدهد (جعفری لنگرودی، ۱۳۴۹: ۳۹). تعریف قسم دوم از رهن فضولی با توجه به تعریف نویسنده از رهن فضولی جای تعجب دارد. و تعجب بیش‌تر آن‌که نویسنده این فرض را کم دانسته و مورد وقوع آن را بین دوستان و خویشاوندان می‌داند. اگرچه سخن، سخن درستی است زیرا غیر از این اشخاص کمتر کسی است که بدون هیچ چشم‌داشتی مال خود را در گرو دین دیگری قرار دهد. به هر ترتیب باید گفت رهن فضولی دو قسم است. قسم اول همان است که استادانی چون دکتر لنگرودی بیان کرده‌اند و آن این‌که راهن مال غیر را به‌نفع خویش در نزد دائن به‌وثیقه بدهد. اما قسم دوم متفاوت از نوعی است که ایشان در کتاب خویش بیان داشته‌اند و به‌جای آن باید گفت اگر شخصی مال غیر را بدون اذن وی به‌نفع دیگری وثیقه دهد نیز رهن فضولی حاصل می‌شود.

به هر ترتیب باید گفت که این فرض یعنی وقتی که راهن مال خود را به‌نفع دیگری به وثیقه دهد فرضی پذیرفته شده است و نویسندگان تعریف قانون مدنی را ناقص دانسته و لفظ مدیون را یا ناشی از اضافی بودن آن و یا مشعر به وجود دین قبلی برای صحت عقد رهن می‌دانند. برخی نیز مانند دکتر لنگرودی در طرح اصلاح قانون مدنی، عقد رهن را بدین‌گونه تعریف می‌کنند که عقد رهن، عقدی است که به‌موجب آن، یک‌طرف مالی را به‌عنوان وثیقه به دیگری می‌دهد.

۱.۲. دلایل جواز رهن ثالث در قوانین موضوعه

با توجه به عدم تصریح قانون مدنی درباره رهن ثالث به‌ناچار باید دست به دامان قانون اجرای احکام مدنی و آیین‌نامه‌های دیگری شد که به این موضوع پرداخته‌اند: تنها ماده‌ای که به این بحث پرداخته، ماده ۱۱۵ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا مصوب ۱۳۵۵ است که مقرر می‌دارد: «در مواردی که وثیقه دهنده غیر از مدیون اصلی است ابلاغ اجرائیه و سایر عملیات اجرائی باید به طرفیت مالک وثیقه جریان یابد و در عین حال مراتب باید به مدیون نیز ابلاغ شود تا از جریان کار

آگاه گردد مگر این که ابلاغ به او متعسر باشد». همان طور که از ابتدای ماده معلوم می‌گردد، قانون‌گذار به صراحت وثیقه ثالث را پذیرفته که دلیلی بر ادعای صحت چنین عقدی است. تا آن جایی که نگارنده در قوانین فحص داشته، ماده دیگری که چنین صراحتی در صحت عقد رهن ثالث داشته باشند، نیافته است و تنها موادی دیگر از این قانون و قانون اجرای احکام وجود دارد که در آن‌ها ایفای دین توسط شخص ثالث بیان شده است که ذیل آن به آن‌ها اشاره خواهد شد:

۱. ماده ۲۴ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا مصوب ۱۳۵۵ که مقرر می‌دارد: «معرفی مال از طرف بدهکار یا ثالث مانع از تقاضای بازداشت اموال دیگر مدیون از طرف متعهدله نخواهد بود ...»

۲. تبصره ماده ۳۴ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶/۸/۱ که بیان می‌دارد: «شخص ثالث نیز می‌تواند به جای محکوم علیه برای استیفای محکوم‌به مالی معرفی کند» که با دقت در این می‌توان گفت معرفی مال توسط شخص ثالث جنبه وثیقه دارد.

۳. ماده ۲۳ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا مصوب ۱۳۵۵ که مقرر می‌دارد: «ثالث می‌تواند مال خود را برای اجراء اجرائیه معرفی کند، در این صورت پس از بازداشت از طرف اجراء، معرفی‌کننده حق انصراف ندارد ...»

اگرچه مواد مذکور در صدد بیان ایفای دین به وسیله ثالث هستند، اما می‌توان با تمسک به تنقیح مناط حاصل از آن‌ها، رهن ثالث را نیز که به نوعی ایفای دین محسوب می‌شود، صحیح دانست. بنابراین با توجه به مواد مذکور در باب ایفای ثالث و علی‌الخصوص ماده‌ی ۱۱۵ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا مصوب ۱۳۵۵ که سابقاً بیان شد، می‌توان نتیجه گرفت علی‌رغم ذکر قید مدیون بودن رهن در قانون مدنی، رهن ثالث در دیگر قوانین پذیرفته شده و قانون‌گذار نظر بر صحت آن داشته است.

باید افزود که مقایسه این عقد با عقد ضمان به این نتیجه خواهیم رسید که وقتی در عقد ضمان که در آن ذمه دیگری مشغول خواهد شد، قائل به صحت آن هستیم، بنابراین در عقد رهن هم که اهمیت کمتری نسبت به عقد ضمان دارد، چنانچه مال شخص ثالثی وثیقه‌ی دین مدیون قرار گیرد، چنین عقدی صحیح خواهد بود و خللی در آن وارد نخواهد بود.

۲.۲. رهن ثالث در آراء قضایی

اگرچه این موضوع در کتب برخی نویسندگان بیان شد اما ناگفته پیداست که رهن ثالث در عمل نیز کاربرد داشته و نمونه‌هایی از آن را می‌توان در آراء مراجع قضایی مشاهده کرد. اکنون برخی از این آراء که در عمل اتفاق افتاده است و در کتاب دانشنامه حقوقی بیان شده است، در ذیل ذکر می‌شوند:

۱. «ملکی شش سال به اجاره بوده و بابت دین مستأجر نسبت به اجاره‌بها، ثالثی ضامن تضامنی مستأجر گردید و علاوه بر این ضامن، ثالث ملکی از املاک خود را نزد موجر به وثیقه نهاد و موجر، هم صاحب وثیقه عینی شد و هم دارای وثیقه دینی (ذمه‌ای) و در آن واحد، حق مراجعه به هر دو وثیقه را داشت...» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۵: ۵۲۹).

۲. «بدهکاری که شخص طبیعی ولی مدیر شرکت سهامی بود، ملک شرکت را به‌نفع خود (طبق اختیاری که داشت) به رهن بانک داد و در همان سند، ثالثی هم ضامن مدیون شد و در سند تصریح شد که بانک در آن واحد می‌توان هم به وثیقه عینی (رهینه) و هم به وثیقه دینی (ذمه ضامن) مراجعه کند...» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۵: ۵۲۸).

همان‌طور که ملاحظه می‌گردد در این‌جا بدهکار که شخص طبیعی است با توجه به سمت خویش که مدیریت شرکت است و با داشتن اختیارات، مال شرکت را به‌عنوان مدیر در قبال بدهی شخصی که در این‌جا ثالث محسوب می‌گردد، نزد بانک به رهن می‌گذارد.

۳. در جای دیگری نیز آمده که «بدهکار در سند رهن به‌نفع بانک، ملک خود را به وثیقه داد؛ در همان سند ثالثی نیز به‌نفع رهن ملکی از خود به‌رهن بانک داد و به این ترتیب دو رقبه به وثیقه داده شد. در سند رهن شرط شد که بانک برای وصول تمام یا قسمتی از طلب خود حق دارد نسبت به تمام یا قسمتی از وثائق به هر نحو که صلاح بداند اجرائیه صادر کند...» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۵: ۵۶۶).

۴. در ذیل عنوان «تعدد وثیقه در یک عقد رهن» آمده است: «در یک سند رهن که مدیون و ثالث شرکت داشتند، ملک مدیون و ملک ثالث به‌نفع مدیون به

رهن داده شد و اجرائیه صادر گردید. بانک دائن تقاضا کرد که برابر شرط سند، اجرائیه به طرفیت یک نفر معین اتباع شود و نسبت به دیگری موقوف بماند. شرط سند این است (بانک برای وصول تمام یا قسمتی از طلب خود حق دارد نسبت به قسمت یا تمامی مورد رهن به هر نحو که صلاح می‌داند اجرائیه صادر کند) ملک کسی که بانک تقاضای ابلاغ اجرائیه را علیه او کرده بود در مقابل تمام طلب بانک به مزایده نهاده شد و خریداری بنمود...» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۵: ۵۵۶).

نمونه‌هایی مذکور برخی از شاهد مثال‌های کاربرد عقد رهن در هنگامی است که شخص ثالثی برای شخص مدیون، مال خود را نزد دائن به رهن می‌گذارد. اگرچه این‌ها مثال‌هایی بود که در باب جواز رهن ثالث در مراجع قضایی بیان شد، اما همان‌طور که در ابتدای بحث نیز بیان شد، آن‌چه در رویه فعلی در حال جریان است عدم امکان تنظیم سند رهنی بین دائن و ثالث یعنی شخص غیر مدیون و بطلان چنین قراردادی تحت عنوان رهن است. استدلال این مراجع نیز استناد به ماده ۷۷۱ قانون مدنی است.

نتیجه

از آن‌چه گفته شد، می‌توان نتیجه گرفت که انعقاد عقد رهن از جانب شخصی غیر از مدیون اصلی نه تنها با مشکلی مواجه نیست، بلکه به عکس همان‌طور که ذکر شد این قسم از رهن در متون فقهی و همچنین نظرات حقوق دانان مورد تأیید واقع شده است. افزون بر این که هنگامی که ذمه‌ی شخص دیگر می‌تواند به جای ذمه مدیون اصلی در عقد ضمان قرار گیرد، به طریق اولی مال شخص غیر مدیون هم می‌تواند وثیقه بدهی شخص بدهکار قرار گیرد.

ذکر مدیون بودن راهن در ماده‌ی ۷۷۱ قانون مدنی را هم می‌توان همان‌گونه که برخی استادان حقوق اشاره داشته‌اند، توجه قانون‌گذار به مورد غالب به حساب آورد و این امر نباید باعث گردد تا قضات در عمل، رهن از جانب شخص ثالث غیر مدیون را با تمسک به این ماده باطل اعلام کنند که این کار علاوه بر اختلال در معاملات، روند انعقاد عقود وثیقه‌ای توسط اشخاص ثالث را با مشکل مواجه خواهد کرد.