

## وثیقه حکمی

عباس میرشکاری\*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۰۶/۲۷

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۰۸/۱۶

### چکیده

طلبکار، علی‌الاصول، تنها یک حق دینی ساده بر شخص بدهکار دارد. این حق، هیچ‌گونه امتیازی به طلبکار نسبت به اموال بدهکار نمی‌دهد. برای همین، بدهکار آزاد است تا هرگونه که بخواهد در اموالش تصرف کند بدون آنکه طلبکار بتواند مانع او شود. همچنین، طلبکاران بدهکار در برابر دارایی وی، با یکدیگر برابر بوده و هیچ‌یک بر دیگری ترجیح ندارند. با این حال، گاه به حکم قانون‌گذار مال معینی از اموال بدهکار در وثیقه طلب طلبکار قرار می‌گیرد. مبنای این حکم به حمایت قانون‌گذار از طلبکار بر می‌گردد. در نتیجه این نوع از وثیقه، طلبکار بر آن مال معین، حق تعقیب یافته و نیز، در استیفای طلب خود از محل آن مال، بر دیگر طلبکاران ترجیح و تقدم می‌یابد. از این نوع از وثیقه که شباهت‌های بسیاری با وثیقه قراردادی دارد، می‌توان با عنوان وثیقه حکمی یاد کرد.

### واژگان کلیدی:

وثیقه، رهن، طلب مقدم، طلب ممتاز.

### مقدمه

گاه، قانون‌گذار درصدد است تا از طلبکاران خاصی حمایت کند، برای همین و بی‌آنکه توافقی میان طلبکار و بدهکار انجام بگیرد، مالی از اموال بدهکار را در وثیقه طلب طلبکار قرار می‌دهد. این‌گونه از وثیقه را می‌توان با عنوان وثیقه حکمی یاد کرد؛ در اثر

این وثیقه، طلبکار بر مورد وثیقه، حق تعقیب یافته و نیز در استیفای طلب خود از آن، بر دیگر طلبکاران تقدم می‌یابد. با وجود آنکه می‌توان مصادیق متعددی از این نهاد حقوقی در فقه و نیز در حقوق موضوعه کنونی دید، قواعد عمومی حاکم بر آن کمتر تحلیل شده است. برای نمونه، مشخص نیست که چرا قانون‌گذار چنین امتیازی را به پاره‌ای از مطالبات داده است و یا آنکه ماهیت حقوقی این نهاد چیست؟ همچنین، آثار وثیقه حکمی روشن نیست، چنانکه مشخص نیست که در صورت تراحم میان وثیقه قانونی با وثیقه قراردادی کدام یک مقدم است؟ در نوشتار پیش‌رو، تلاش می‌شود تا مفهوم این نهاد حقوقی تحلیل، مصادیقی از آن ارائه و در نهایت، آثار آن بررسی شود.

## ۱. مفهوم

### ۱-۱. تعریف وثیقه حکمی

طلبکار، علی‌الاصول، تنها یک حق دینی ساده بر شخص بدهکار دارد. این حق، هیچ‌گونه امتیازی به طلبکار نسبت به اموال بدهکار نمی‌دهد. برای همین، بدهکار آزاد است تا هرگونه که بخواهد در اموالش تصرف کند بدون آنکه طلبکار بتواند مانع او شود. همچنین، طلبکاران بدهکار در برابر دارایی وی، با یکدیگر برابر بوده و هیچ‌یک بر دیگری ترجیح ندارند (میرشکاری، ۱۳۹۰، ص ۱۲). با این حال، آزادی بدهکار و برابری طلبکاران تا جایی به قوت خود باقی است که یکی از طلبکاران، مال معینی از اموال بدهکار را به‌عنوان وثیقه طلب خویش دریافت نکرده باشد. در واقع، اگر به موجب قرارداد رهن، بدهکار یکی از اموال خویش را به‌عنوان وثیقه به طلبکار سپرده باشد، از این‌جا به بعد، طلبکار یاد شده، دیگر دارای یک حق دینی ساده نیست، او یک حق عینی تبعی می‌یابد. حقی که بر اثر آن، آزادی بدهکار برای تصرف در مورد وثیقه محدود خواهد شد. به علاوه، طلبکار دارای وثیقه بر سایر طلبکاران نسبت به مورد وثیقه ترجیح خواهد یافت. برقراری حق عینی تبعی برای طلبکار، علی‌الاصول به موجب توافق طلبکار و بدهکار انجام می‌گیرد اما گاه بی‌آنکه توافقی در کار باشد، به حکم قانون، مال معینی از اموال بدهکار، در وثیقه طلب طلبکار قرار می‌گیرد. برای نمونه، براساس ماده ۳۳۳ قانون بیمه، بیمه‌گر برای مطالبه حق بیمه، در برابر هر طلبکاری، بر «مال بیمه شده» مقدم دانسته شده است. به این ترتیب، مال بیمه شده به حکم قانون

در وثیقه طلب بیمه گر قرار گرفته است. از این گونه از وثیقه می توان با عنوان وثیقه حکمی یاد کرد.

قانون گذار فرانسوی نیز در پاره ای موارد برای طلبکار بدون وثیقه قراردادی، حق تعقیب بر مال معینی از دارایی بدهکار را پیش بینی کرده است (Fournier, 2009, p.2). برای نمونه، بر اساس بند پنج ماده ۲۳۳۲ قانون مدنی این کشور، طلب صاحب هتل از مسافر، نسبت به کالاهایی که او وارد هتل کرده، ممتاز شناخته شده است؛ در این مورد، کالاهای مسافر، محل دریافت طلب صاحب هتل است؛ محلی که وی بر آن حق تعقیب می یابد (Barret, 2010, p.2).

نمونه فقهی مطالبات دارای وثیقه حکمی نیز، حق تهی دستان بر مال موضوع زکات است؛ حقی که محل تعلق آن را مال موضوع زکات دانسته و به حق رهن، همانندش کرده اند (حکیم، بی تا، ص ۱۸۶: «تعلقه بالعین بنحو تعلق حق الرهانه»؛ خویی، ۱۳۷۸، ص ۱۳۶: «الزکاه متعلقه بالعین»؛ روحانی، ۱۴۱۲، ص ۹۲).

بدین ترتیب و با توجه به این نمونه ها، می توان گفت که وثیقه حکمی، وثیقه ای است که در آن، یک طلبکار، به حکم قانون، بر مال معینی از اموال بدهکار، حق تعقیب و همچنین، بر دیگر طلبکاران نسبت به آن مال معین، حق تقدم می یابد.

وثیقه حکمی را نباید با دعوی استرداد در ورشکستگی (موضوع مواد ۵۲۸ به بعد قانون تجارت) اشتباه کرد. در این نهاد حقوقی، شخص به پشتوانه مالکیت خویش، می تواند مالی که به تاجر ورشکسته سپرده را از وی پس بگیرد، چنانکه به موجب جمله پایانی ماده ۵۳۱ ق.ت.، «به طور کلی عین هر مال متعلق دیگری که نزد تاجر ورشکسته موجود باشد قابل استرداد است». این در حالی است که در نهاد وثیقه حکمی، صاحب وثیقه، مالک مال موضوع وثیقه نیست، او تنها یک طلبکار است که البته به پشتوانه امتیاز داده شده از سوی قانون گذار، بر مال معینی از اموال بدهکار، حق تعقیب یافته و بر سایر طلبکاران پیشی گرفته است.

## ۲-۱. مقایسه وثیقه حکمی با وثیقه قراردادی

در وثیقه حکمی، نه تنها طلبکار دارای وثیقه بر سایر طلبکاران مقدم خواهد شد بلکه بر مال موضوع وثیقه نیز، حق تعقیب خواهد یافت (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۴۹۶). وثیقه

قراردادی نیز همین گونه است: چنانکه ماده ۷۸۰ ق.م. در راستای بیان حق تقدم مرتهن مقرر می‌دارد: «برای استیفاء طلب خود از قیمت رهن مرتهن بر هر طلبکار دیگری رجحان خواهد داشت». همچنین، در ماده ۷۹۳ همان قانون در مقام بیان آثار حق تعقیب می‌خوانیم: «راهن نمی‌تواند در رهن تصرفی کند که منافی حق مرتهن باشد مگر به اذن مرتهن». بدین ترتیب، وثیقه قراردادی و حکمی از حیث آثار همانند هم هستند، با این حال، منشأ ایجاد آن‌ها متفاوت است: منشأ طلب دارای وثیقه قانونی، قانون است، در حالی که منشأ طلب دارای وثیقه قراردادی، قرارداد است (Barret, 2010, p.2). در واقع، در وثیقه حکمی، بی‌آنکه بتوان نشانه‌ای از توافق میان طلبکار و بدهکار دید، به حکم قانون، مال معینی از اموال بدهکار در وثیقه طلب طلبکار قرار می‌گیرد اما در وثیقه قراردادی، ایجاد وثیقه تنها با توافق طلبکار و بدهکار امکان‌پذیر است (ibid, p.2). نتیجه تفاوت سبب این دو نوع طلب می‌تواند این باشد که طلب دارای وثیقه قانونی بر طلب دارای وثیقه قراردادی مقدم است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶، ص ۱۶۹). چرا که حکم قانون بر حکم قرارداد ترجیح دارد. پس، اگر مال معینی یک بار وثیقه حکمی یک طلبکار و دیگر بار به‌عنوان وثیقه قراردادی طلبکار دیگر قرار داده شده باشد، ابتدا می‌باید طلب طلبکار دارای وثیقه حکمی را از آن مال معین برداشت کرد، بعد از این، نوبت طلبکار دارای وثیقه قراردادی خواهد رسید.

### ۱-۳. مقایسه وثیقه حکمی با طلب مقدم

طلب مقدم، طلبی است که به حکم قانون، پرداخت آن از حیث زمانی باید بر دیگر مطالبات، مقدم باشد (Turnwald, 2010, p.20). برای نمونه، بر اساس ماده ۲۴ قانون کار مصوب ۱۳۳۷/۱۲/۲۶، «مزد کارگران در عداد دیون ممتازه کارفرما بوده و باید قبل از سایر قروض، حتی دیون مالیاتی تأمین و پرداخت شود». در نمونه‌ای دیگر، می‌توان از مطالبات سازمان تأمین اجتماعی یاد کرد: چنانکه به موجب ماده ۴۹ ق.ت.ا. «مطالبات سازمان ناشی از اجرای قانون در عداد مطالبات ممتاز می‌باشد». همچنین، به موجب ماده ۱۶۰ قانون مالیات‌های مستقیم مصوب ۱۳۶۶/۱۲/۳، «وزارت امور اقتصادی و دارایی برای وصول مالیات و جرایم متعلق از مؤدیان و مسئولان پرداخت مالیات نسبت به سایر طلبکاران،... حق تقدم خواهد داشت». تا اینجای سخن، طلب دارای وثیقه

حکمی و طلب مقدم به یکدیگر نزدیک‌اند: چه در هر دو، طلبکار بر سایر طلبکاران بدهکارش مقدم است و می‌باید طلبش پیش از سایرین پرداخت شود. افزون بر این، منشأ ایجاد امتیاز برای هر دو طلب، حکم قانون‌گذار است. با این حال، تفاوت این دو، در این است که در طلب مقدم، حق تعقیبی وجود ندارد: در واقع، طلبکار با مال معینی از اموال بدهکار، رابطه حقوقی ندارد. چنانکه در مثال یاد شده، کارگر، هیچ حقی نسبت به اموال کارفرما ندارد؛ تنها پرداخت طلب وی باید پیش از پرداخت طلب دیگران انجام بگیرد. بنابراین و در راستای همین نکته، آزادی بدهکار در تصرف در دارایی‌اش محدود نخواهد شد اما در وثیقه حکمی این‌گونه نیست: «مال معینی از اموال بدهکار در وثیقه طلب طلبکار قرار می‌گیرد، برای همین، آزادی بدهکار برای تصرف در اموالش محدود خواهد شد».

#### ۴-۱. مبنای وثیقه حکمی

پرسش این است که چرا قانون‌گذار به شماری از طلبکاران، این امتیاز را می‌دهد که بتوانند بر اموال بدهکارشان، حق عینی پیدا کنند؟ برای پاسخ به این پرسش، می‌توان از مبنایی به‌عنوان «رهن مفروض» یاری گرفت. افزون بر این و در کنار این مبنای فنی، «اندیشه حمایت از طلبکار» نیز به‌عنوان مبنایی هنجاری قابل استفاده است.

#### مبنای نخست: رهن مفروض

گاه، با توجه به اوضاع و احوال موجود در رابطه طلبکار و بدهکار، می‌توان فرض کرد که آن‌ها در اندیشه به‌گرو نهادن مالی از اموال بدهکار به نفع طلبکار بوده‌اند. برای نمونه، هنگامی که مسافری، توشه سفرش را به کشتی می‌آورد، می‌توان فرض کرد که مسافر و صاحب کشتی، خواسته‌اند اموال مسافر، وثیقه و تضمین پرداخت مطالبات صاحب کشتی بابت کرایه سفر قرار گیرد (ماده ۱۲۷ قانون دریایی). همچنین است اموال منقول مستأجری که در ملک مورد اجاره نهاده می‌شود. طلب حق‌العمر کار نسبت به اموال موضوع حق‌العمر کاری و طلب متصدی حمل و نقل نسبت به اموال حمل و نقل شده نیز بر همین مبنا قابل تفسیرند. چنانکه بر اساس ماده ۷-۱۳۳ قانون تجارت فرانسه، متصدی حمل و نقل بابت هزینه‌های حمل و نقل نسبت به اشیای موضوع حمل،

طلب ممتاز دارد؛ در توجیه این حکم، فرض می‌شود که میان متصدی و مالک کالاها، قرارداد رهن منعقد شده: رهن کالاهای موضوع حمل و نقل در جهت تضمین طلب متصدی (Barret, Olivier, 2010, p.8). این مبنا دربارهٔ مطالبات بیمه‌گذاران از بیمه‌گر نیز قابل استفاده است، زیرا می‌توان چنین فرض کرد که دو سوی عقد بیمه، توافق کرده‌اند تا اموال بیمه‌گر در رهن طلب بیمه‌گذار قرار گیرد. در همین راستا است که ماده شصت قانون تأسیس بیمه مرکزی ایران و بیمه‌گری مصوب ۱۳۵۰/۳/۳۰، اموال مؤسسات بیمه را تضمین حقوق و مطالبات بیمه‌گذاران دانسته و بیمه‌گذاران را نسبت به سایر بستانکاران مقدم می‌داند. اما حقیقت این است که این اندیشه بر پایهٔ فرضی دور از واقع است؛ در واقع، لزوم انتساب هرگونه رویداد حقوقی به اراده اشخاص به دوران اقتدار اصل حاکمیت اراده بر می‌گردد اما امروزه، پذیرفته‌ایم که لزومی به انتساب همهٔ رویدادهای حقوقی به اراده اشخاص نیست: گاه ممکن است بی‌آنکه بتوان ردیابی از اراده و توافق دید، به حکم قانون‌گذار اموری بر اشخاص تحمیل می‌شود. افزون بر این، مبنای یاد شده، در مواردی که طلبکار و بدهکار تا پیش از ایجاد طلب، با یکدیگر، هیچ پیوندی نداشته‌اند، قابل اجرا نیست. برای نمونه، نمی‌توان این مبنا را برای توجیه وثیقه طلب زیان‌دیدگان از مسئولین خسارت‌های دریایی به کار برد (بند چهارم ماده ۲۹ قانون دریایی). چه تصور اینکه زیان‌دیده و عامل زیان پیش از ورود زیان برای توثیق اموال عامل زیان توافق کرده‌اند، دشوار است.

### مبنای دوم: حمایت از طلبکار

مبنای اعطای وثیقه به برخی از مطالبات را نباید چندان پیچیده گرفت. پاسخ به‌طور ساده از این قرار است که قانون‌گذار می‌خواهد از طلبکار خاصی حمایت کند، در این راستا، با اعطای وثیقه به این دسته از مطالبات، آن‌ها را در جریان هم‌آوردی با دیگر طلبکاران قرار نمی‌دهد. به علاوه، آزادی بدهکار را نیز برای تصرف در مال مورد وثیقه از وی سلب می‌کند. به این ترتیب، دریافت طلب این دسته از طلبکاران تضمین خواهد شد. (Kilpi, J., 1998, p.23; Fournier, 2009, p.2; Mokal, Rizwaan Jameel, 2011, p.4; Forster, Hélène, 2004, p.4; Hicks, Andrew, 2008., p.615; Forster, Hélène, 2004, p.4). برای نمونه، گمرگ در راستای منافع عمومی جامعه فعالیت می‌کند. قانون‌گذار نیز با توجه به همین

نکته، درصدد حمایت از این سازمان بر می آید. چنانکه در ماده هفت قانون امور گمرکی مصوب ۱۳۹۰/۸/۲۲ مقرر می‌دارد: «کالای موجود در گمرک، وثیقه پرداخت... بدهی‌های قطعی صاحب کالا بابت وجوهی است که وصول آن به موجب قانون برعهده گمرک است. گمرک قبل از دریافت یا تأمین وجوه مذکور نمی‌تواند اجازه تحویل و ترخیص کالا را بدهد».

در اصل لزوم حمایت از پاره‌ای از طلبکاران نباید تردید کرد: گروهی از آن‌ها آسیب‌پذیرترند، پس دور از انصاف است که در رقابت با دیگر طلبکاران قرار گیرند، همچنین، شماری از طلبکاران در راستای منافع عمومی جامعه فعالیت می‌کنند. پس با اعطای وثیقه به مطالبات آن‌ها، می‌توان در بهبود خدمات عمومی جامعه قدم برداشت. با این حال، دغدغه در این است که ملاک مشخصی را نمی‌توان برای لزوم حمایت و اعطای امتیاز یافت: برای نمونه، همان‌گونه که می‌دانیم، بر اساس ماده ۳ قانون راجع به دلالات (مصوب ۱۳۱۷/۱۲/۷)، «کسی که می‌خواهد تصدی به دلالتی نماید، برای جبران خساراتی که ممکن است قانوناً از عملیات او متوجه اصحاب معامله شود، باید... تأمین بدهد». به موجب ماده ۴ این قانون، نسبت به تأمین یاد شده که ممکن است وجه‌الضمان یا وثیقه یا سهام باشد، «کسانی که از جهت مداخله دلال به‌عنوان دلالتی در امور مربوط به آنان بستانکار شده‌اند بر سایر بستانکاران دلالتی رجحان خواهند داشت». اینک، پرسش این است که چرا این دسته از طلبکاران باید بر دیگران ترجیح یابند؟ افزون بر این، چرا نباید مشابه این امتیاز، برای کسانی که از حق‌العمل کار طلبکار شناخته شده‌اند، مقرر شود؟ پاسخ قانع‌کننده‌ای برای این پرسش‌ها نمی‌توان یافت. از همین جهت، می‌توان بر این باور بود که ممتاز شناختن پاره‌ای از مطالبات، بیش‌تر از آنکه از منطق واحدی برخوردار باشد، ذوقی است. آنجا که قانون‌گذار بخواهد، ممکن است به طلبی چنین امتیازی را بدهد و در طلب مشابهی، خیر.

#### ۱-۵. ماهیت وثیقه حکمی

اگر مال معینی از اموال بدهکار به‌عنوان متعلق حق طلبکار شناخته نشده و قانون‌گذار تنها به تقدم یک طلبکار بر سایر طلبکاران و بدون اشاره به مال معین، حکم کند؛ (طلب مقدم) در این زمان، طلبکار تنها دارای حق تقدم بوده و نمی‌توان برای وی حق تعقیب

قائل شد. در نتیجه حق وی، تنها حق دینی خواهد بود، اما هرگاه، طلب بر روی مال یا اموال معینی استوار شود، در این صورت، آن مال، تضمینی خواهد بود که اختصاص به پرداخت طلب معینی دارد؛ گویی که آن مال، وثیقه طلب طلبکار قرار گرفته؛ با این تفاوت که منشأ ایجاد این وثیقه، اراده طرفین نبوده و حکم قانونگذار است. در این صورت، حق طلبکار در برابر بدهکار خویش، حق دینی و بر روی اموال بدهکار، حق عینی تبعی خواهد بود؛ زیرا وجود آن وابسته به طلب و به تبع آن است (Barret, 2010, p.2). تبعی بودن این حق سبب می‌شود که وجود آن، وابسته به وجود طلب باشد؛ پس این عقیده منطقی است که بپذیریم با انتقال طلب، صفت ممتاز بودن آن نیز منتقل می‌شود؛ همان‌گونه که با از بین رفتن طلب، نیز صفت امتیاز آن از میان می‌رود.

در تکمیل این بحث می‌توان به قانون دریایی اشاره کرد. بر اساس ماده ۲۹ این قانون، مطالبات خاصی، ممتازند؛ محل محل تعلق و وصول این حقوق، «کشتی»، «کرایه حمل» و ملحقات این دو، شناخته شده‌اند. به این ترتیب، این حقوق، تنها دارای حق تقدم نیستند؛ بلکه با توجه به محل تعلق آن‌ها، دارای حق تعقیب نیز می‌باشند؛ حقی که اگرچه قانونگذار به روشنی حکم به عینی بودن آن نداده، با این حال، به موجب ماده ۳۸ ق.د. «انتقال مالکیت کشتی تأثیری در حقوق ممتاز نخواهد داشت». این حکم دلالت بر این دارد که حقوق ممتاز مندرج در قانون دریایی، حق عینی‌اند؛ چه نشان‌دهنده این است که حق ممتاز بر خود کشتی نهاده شده و نه اینکه تنها در برابر شخصی خاص برقرار شده باشد؛ برای همین نیز با انتقال مالکیت کشتی، این حق همچنان برجا می‌ماند. در ادامه همین حکم در ماده ۴۱ ق.د. با عنوان «حق رجوع به فروشنده» بیان شده است که: «دارندگان حقوق ممتاز ظرف سه ماه از تاریخ آخرین آگهی فروش کشتی موضوع ماده ۲۵ حق رجوع به فروشنده را خواهند داشت». از ماده ۲۰ ق.د. نیز می‌توان به ماهیت فوق‌پی برد؛ «هر گونه قرار یا آراء لازم‌الاجرای صادره از دادگاه‌ها که در حقوق عینی کشتی تغییری دهد (به استثنای حقوق ممتاز) باید در دفتر ثبت کشتی و اسناد آن قید گردد». در واقع، با توجه به وحدت مستثنی و مستثنی‌منه، جنس حقوق ممتاز باید از جنس حقوق عینی باشد. همچنین، در ماده ۸ عهدنامه بین‌المللی مربوط به برقراری مقررات متحدالشکل درباره حقوق ممتاز و رهن دریایی و پروتکل مربوط ۱۹۲۶ بروکسل به روشنی بیان شده است: «مطالبات ممتاز نسبت به کشتی از جمله حقوق عینی است».



## ۲. مصادیق

برای روشن تر شدن مفهوم وثیقه حکمی، شماری از مصادیق آن در این بخش بیان و تحلیل خواهند شد، همچنین، در وثیقه داشتن پاره‌ای از مطالبات، اختلاف است. به آن‌ها نیز پرداخته خواهد شد.

### طلب گمرک

در ماده هفت قانون امور گمرکی مصوب ۱۳۹۰/۸/۲۲ آمده است: «کالای موجود در گمرک، وثیقه پرداخت کلیه وجوه متعلقه به آن کالا و سایر بدهی‌های قطعی صاحب کالا بابت وجوهی است که وصول آن به موجب قانون برعهده گمرک است...». به این ترتیب، کالای اشخاص به خاطر طلبی که گمرک از آن‌ها دارد، حکماً در وثیقه گمرک خواهد بود؛ در نتیجه، گمرک بر کالای موضوع وثیقه، حق عینی تبعی خواهد یافت؛ از همین رو تا زمانی که طلب گمرک پرداخت نشده، حالت وثیقه باقی می‌ماند. در همین راستا، در دنباله ماده فوق می‌خوانیم: «گمرک قبل از دریافت یا تأمین وجوه مذکور نمی‌تواند اجازه تحویل و ترخیص کالا را بدهد». در واقع، حق عینی تبعی گمرک آنچنان توانایی دارد که از ترخیص کالا، جلوگیری خواهد شد یعنی کالا باید همچنان در قبض گمرک بماند. بدین‌گونه، قانون‌گذار فرض کرده میان صاحب کالا و گمرک توافق شده است که کالای صاحب کالا جهت تضمین پرداخت بدهی‌های وی در وثیقه گمرک قرار بگیرد.

### طلب شرکت تعاونی

شرکت‌های تعاونی ممکن است از سهامداران خود (اعضاء) مطالباتی داشته باشند؛ از سوی دیگر، معمولاً، صاحبان سهام، نزد شرکت تعاونی، سپرده‌هایی دارند، پس می‌توان فرض کرد که اعضاء و شرکت تعاونی توافق کرده‌اند در جهت تضمین پرداخت مطالبات شرکت، سپرده‌های اعضاء، (که در اختیار شرکت تعاونی است) در رهن شرکت قرار بگیرد. بر همین اساس، در ماده سیزده قانون شرکت‌های تعاونی می‌خوانیم: «شرکت تعاونی می‌تواند طلب خود را از اعضایی که از شرکت خارج شده‌اند با حق تقدم نسبت به سایر طلبکارها از کل مطالبات آن‌ها بابت سهام و یا سود آن، همچنین

مازاد برگشتی مربوط و یا سپرده‌های آن‌ها در شرکت برداشت کند. اما حقیقت آن است که این ماده، بیش از آنکه در جایگاه بیان طلب ممتاز باشد، در مقام بیان تهاتر است؛ شرکت تعاونی از اعضای خود طلب دارد؛ اعضاء نیز از شرکت تعاونی بابت سهام و یا سود آن، مازاد برگشتی مربوط و یا سپرده، مطالباتی دارند؛ طبیعی است که میان این دو طلب، تهاتر انجام می‌گیرد؛ پس با استناد به لفظ برداشت از مطالبات شرکت تعاونی نباید مطالبات فوق را ممتاز دانسته و برای شرکت بر مطالبات اعضاء، حق عینی تبعی قائل شد؛ در این رویکرد، اعضاء نیز می‌توانند به تهاتر صورت گرفته، استناد کنند.

### طلب بیمه‌گر و بیمه‌گذار از یکدیگر

بر اساس ماده ۳۲ قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶/۲/۷، «در صورت ورشکستگی بیمه‌گر، بیمه‌گذاران نسبت به سایر طلبکاران حق تقدم دارند و بین معاملات مختلف بیمه در درجه اول حق تقدم با معاملات بیمه عمر است». به این ترتیب، طلب بیمه‌گذاران تنها از حق تقدم برخوردار بود تا اینکه به موجب ماده شصت قانون تأسیس بیمه مرکزی ایران و بیمه‌گری مصوب ۱۳۵۰/۳/۳۰، حق تعقیب نیز به ویژگی‌های این طلب افزوده شد. بر اساس این ماده، اموال مؤسسات بیمه... تضمین حقوق و مطالبات بیمه‌گذاران دانسته شده و تصریح شده که در صورت انحلال و یا ورشکستگی مؤسسه بیمه، بیمه‌گذاران نسبت به سایر بستانکاران حق تقدم دارند. به این ترتیب، قبل از هرگونه برداشتی از دارایی بیمه‌گر ورشکسته، باید مطالبات بیمه‌گذاران پرداخت شود. پس قانون، فرض کرده است که اموال یاد شده، در وثیقه طلب بیمه‌گذار قرار گرفته است (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ص ۳۸۳).

از دیگر سو، طلب بیمه‌گر از بیمه‌گذار نیز برخوردار از وثیقه حکمی است. در ماده ۳۳ قانون بیمه می‌خوانیم: «بیمه‌گر نسبت به حق بیمه، در مقابل هرگونه طلبکاری بر مال بیمه شده حق تقدم دارد، حتی اگر طلب سایرین به موجب سند رسمی باشد». اگرچه این ماده، اصطلاح حق تقدم را به کار برده، اما با توجه به اینکه صحبت از رابطه بیمه‌گر با مال بیمه‌شده است، به کارگیری اصطلاح حق تعقیب، رواتر بود.

### طلب دارنده اوراق قرضه بر اساس قانون تأمین اعتبارات مسکن و تشویق خانه‌سازی

بر اساس ماده ۳ قانون تأمین اعتبارات مسکن و تشویق خانه‌سازی مصوب ۱۳۵۱/۱۰/۱۹، بانک‌ها می‌توانند با رعایت شرایطی در قبال وام‌های مسکن پرداخت شده اقدام به انتشار اوراق قرضه مسکن نمایند. بر اساس ماده هفت نیز بانک صادرکننده بدون قید و شرط متعهد به پرداخت اصل و بهره اوراق قرضه در سررسید می‌باشد. در ضمن، دارندگان اوراق قرضه در وصول وجه اوراق مزبور از محل مطالبات بانک بابت وام‌های مسکن موضوع ماده سه این قانون با رعایت قانون پولی و بانکی کشور بر دیگر طلبکاران حق تقدم خواهند داشت. به این ترتیب، دارنده ورقه قرضه، طلبکار ممتازی است که محل وصول طلبش از پیش مشخص شده است: «مطالبات بانک بابت وام‌های مسکن؛ محلی که دارنده فوق، بر آن نسبت به سایر طلبکاران، حق تقدم خواهد داشت». آنچه این دیدگاه را تقویت می‌کند، ماده یازده آئین‌نامه استیفای حقوق دارندگان اوراق قرضه مسکن از محل مانده وام‌های مسکن مصوب ۱۳۵۳/۱۰/۷ است که به موجب آن، سایر احکام مربوط به استیفای حقوق دارندگان اوراق قرضه مسکن از محل مطالبات بانک بابت وام‌های مسکن تابع مقررات مربوط به بستانکاران دارای وثیقه خواهد بود.

### آیا طلب فروشنده مال به مفلس، ممتاز است؟

بر اساس ماده ۱۵۸۳ قانون مدنی فرانسه با توافق فروشنده و خریدار بر مبیع و بهای آن، مالکیت واگذار می‌شود، اما اگر ثمن پرداخت نشود، از یکسو، فروشنده مالکیت مبیع را از دست داده و از دیگر سو، به ثمن وعده داده شده، نرسیده است؛ بر همین اساس و در جهت حمایت از فروشنده، ماده ۲۳۷۴ همان قانون به فروشنده‌ای که مال غیرمنقول خود را فروخته و بابت ثمن آن طلبکار است، بر مال غیرمنقول موضوع معامله «امتیاز» داده است (Barret, Olivier, 2010, p.3). این امتیاز، بر مبنای رهن مفروض توجیه شده است؛ در واقع، فرض بر این است که دو سوی قرارداد، قصد داشته‌اند که مال موضوع معامله تا زمان پرداخت طلب فروشنده، در رهن وی قرار گیرد. این روش تلقی با پیشینه تاریخی موضوع نیز سازگار است؛ چرا که در حقوق قدیم فرانسه، در صورتی که مالی به شیوه اعتباری فروخته می‌شد، این شرط ضمنی وجود داشت که مال فروخته

شده در رهن فروشنده قرار می‌گیرد؛ (Cordeau, Michel, 1981, p.667)

این شرط، بعدها الهام‌بخش نویسندگان قانون مدنی این کشور در به رسمیت شناختن امتیاز برای فروشنده شد. این باور، زمانی تقویت خواهد شد که بدانیم فروش مالی می‌تواند سبب امتیاز شود که قابل ترهین باشد (Barret, Olivier, 2010, p.12). البته توجه به این نکته لازم است که امتیاز فوق تنها راه تضمین پرداخت ثمن نیست، فروشنده می‌تواند در صورت نقدی بودن بیع، از تحویل مبیع خودداری کند و یا در صورت قطعی بودن آن، در قرارداد شرط رزرو مالکیت کند و البته او از حق دادخواهی برای مطالبه ثمن نیز برخوردار است، (Barret, Olivier, 2007, p.3). اما حقیقت این است که این روش‌ها به ویژه در حالتی که مبیع به دست خریدار به دیگری فروخته شده، کمتر به حال فروشنده سودمند است؛ زیرا فروشنده پس از انعقاد بیع، حق عینی بر مال موضوع بیع ندارد اما امتیاز با توجه به ماهیت عینی‌اش، کارساز است (Robinson, Ann, 1981, p.219).

اما آیا در حقوق ما، این امتیاز پذیرفتنی است؟ بدین نحو که اگر فروشنده بابت ثمن مال فروخته شده از خریدار طلبکار باشد و خریدار مفلس شود، در این صورت، وی در دریافت طلب خود از محل آن مال، بر دیگر طلبکاران، تقدم یابد؟ برخی به این پرسش پاسخ مثبت داده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، ص ۶۰۳). اما به نظر می‌رسد در درستی این تلقی باید تردید کرد؛ حقیقت این است که اگر خریدار مفلس شود، فروشنده حق فسخ قرارداد را می‌یابد (نجفی، ۱۳۹۷، ص ۲۹۵؛ عاملی، ۱۴۱۴، ص ۲۴۰؛ کرکی، ۱۴۰۸، ص ۲۶۰؛ شهیدی، ۱۳۸۲، ص ۱۵۶؛ صفایی، ۱۳۸۲، ص ۳۰۰؛ کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص ۳۲۴. «باید ظاهر قانون مدنی در باب فسخ عقد و ستاندن عین مبیع را تأیید کرد.») با اعمال حق فسخ، مالکیت کالای فروخته شده، دوباره به وی باز می‌گردد و طبعاً، وی به عنوان مالک مال، حق خواهد داشت مال خود را در دست هر که بیابد، بگیرد. از چنین حقی نمی‌توان با عنوان وثیقه حکمی نام برد. چه، این موضوع بیش از آنکه به حق دینی فروشنده برای دریافت ثمن قرارداد یا حق عینی تبعی وی برگردد، به حق عینی اصلی فروشنده بر مال موضوع قرارداد (که اینک فسخ شده) مربوط است. این نکته از ماده ۳۸۰ ق.م. نیز قابل استنباط است؛ بر اساس این ماده: «در صورتی که مشتری مفلس شود و عین مبیع نزد او موجود باشد با بیع حق استرداد آن را دارد و اگر مبیع هنوز تسلیم نشده باشد، می‌تواند از تسلیم آن امتناع کند».

### حق الجنایت

در فقه، اگر برده‌ای به شخصی زیانی بزند، زیان دیده، حقی به نام «حق الجنایت» می‌یابد. (طوسی، ۱۳۵۱، ص ۱۳۸). محل تعلق حق الجنایت، نیز خود برده است؛ (طباطبائی یزدی، ۱۳۷۸، ص ۳۴؛ آملی، بی تا، ص ۴۷۶: «فبقول حق الجنایه یكون متعلقا بالعین»). به این ترتیب، حکماً برده (عامل زیان) در وثیقه طلب زیان دیده قرار می‌گیرد؛ توانایی این وثیقه قانونی تا بدان جا است که این حق حتی بر حق مرتهن (نجفی، بی تا، ص ۲۵۹؛ نجفی، ۱۳۹۷، ص ۱۳۵: «وعلى كل حال فحق الجنایه مقدم على حق الرهانه، تقدم او تاخر بلاخلاف بل ولاشکال، لتعلق حق الجنایه بالرقبه»؛ همان، ج ۲۵، ص ۲۴۲: «كان المجنی علیه أولى به من المرتهن»؛ و نیز ر.ک. به: همان، ج ۴۲، ص ۲۴۲ که در آن به صراحت به «تقدم حق الجنایه على الرهن» فتوا داده شده است. دیگران نیز به همین منوال رفته‌اند؛ طباطبائی یزدی، ۱۴۲۰، ص ۸۵؛ حکیم، ۱۳۹۰، ص ۱۸۴). و بر هزینه‌های خاک سپاری (حکیم، بی تا، ص ۱۷۷: «و اما حق الجنایه فالظاهر تقدیمه على الکفن»؛ خوئی، بی تا، ص ۴۰۶: «والتفصیل بین حقی الرهانه والغرماء و بین حق الجنایه بتقدیم الأخییر على الکفن دون الأولین»); نیز مقدم شده است. از سوی دیگر، اگرچه بیع عبد بدون پرداخت حق الجنایت صحیح دانسته شده، (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸، ص ۳۳۶: «هو صحه بیع العبد الجانی»؛ برای احتمال مخالف، روحانی، ۱۴۱۴، ص ۳۹۴: «ان الجنایه توجب عدم مالکیه المولی للتصرف فیہ لتعلق حق المجنی علیه به»). اما این حق به زیان دیده داده شده که حقیش را از محل عبد فروخته شده، دریافت کند؛ در واقع، نقل و انتقال عبد، لطمه‌ای به حق زیان دیده نمی‌زند (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸، ص ۱۱۲؛ حکیم، بی تا، ص ۳۱۲؛ روحانی، ۱۴۱۴، ص ۳۹۴).

### ۳. آثار

#### ۳-۱. آثار وثیقه حکمی در روابط میان طلبکار و بدهکار

اگرچه وثیقه حکمی مالکیت را از بدهکار نمی‌گیرد، با این حال، در صحت انتقال مورد وثیقه تردید است. همچنین، دارنده این طلب، برای دریافت طلبش می‌تواند به بدهکار و در صورت استنکاف وی، به دادگاه رجوع کند. به این مطالب، در سه بند آتی پرداخته خواهد شد.

### بقای حق مالکیت عین و منفعت برای بدهکار

با وجود وثیقه حکمی، مالکیت بدهکار بر مورد وثیقه همچنان برجا است؛ پس در هر صورت، بدهکار همچنان مالک است؛ در نتیجه، منافع مال نیز از آن وی خواهد بود (ملاک ماده ۷۸۶ ق.م.). اما با توجه به حق تعقیب طلبکار، آزادی بدهکار برای تصرف در مورد وثیقه محدود خواهد شد (Barret, Olivier, 2010, p.2). حدود مرز این محدودیت را حقوق طلبکار تعیین می‌کند؛ پس مالک نمی‌تواند در وثیقه، تصرفی کند که منافی حقوق طلبکار باشد (ماده ۷۹۳ ق.م.). با این حال، برخی از قوانین، از این قاعده کلی نیز فراتر رفته‌اند؛ چنانکه بر اساس ماده هفت قانون امور گمرکی، کالایی که ترخیص نشده، وثیقه پرداخت بدهی‌های صاحب کالا به گمرک می‌باشد؛ اما نکته مهم این است که گمرک نمی‌تواند پیش از دریافت طلب خود، اجازه تحویل کالا را به مالکش بدهد. همچنین، به نظر می‌رسد مالک بتواند همچنان مالش را به وثیقه دیگری بسپرد؛ زیرا به حکم قانون، حق دارنده وثیقه مقدم همچنان محفوظ است (ماده ۱۰ «آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجراء و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرائی سازمان ثبت اسناد و املاک کشور» مصوب ۱۳۸۷/۶/۱۱).

### عدم نفوذ نقل و انتقال

آیا بدهکار در نقل و انتقال مال مورد وثیقه آزاد است؟ به نظر می‌رسد پاسخ این پرسش را بتوان با استناد به قواعد رهن داد. در واقع، بر اساس رأی وحدت رویه شماره ۶۲۰ به تاریخ ۱۳۷۶/۸/۲۰ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، معامله مال موضوع رهن، نافذ نیست (اداره وحدت رویه دیوان عالی کشور، ۱۳۸۳، ص ۴۴۹؛ در تأیید این باور در فقه، ر.ک. به: شهید اول، ۱۴۱۴، ص ۳۹۸؛ نجفی، ۱۳۹۷، ص ۱۹۵؛ حلی، ۱۴۰۲، ص ۱۳۷). این نتیجه را می‌توان به وثیقه حکمی نیز گسترش داد. از قوانینی که به این موضوع تصریح داشته‌اند نیز می‌توان همین نتیجه را برداشت کرد. برای نمونه، ماده شصت قانون تأسیس بیمه مرکزی ایران و بیمه‌گری مصوب ۱۳۵۰/۳/۳۰، اموال مؤسسات بیمه را تضمین حقوق و مطالبات بیمه‌گذاران، بیمه‌شدگان و صاحبان حقوق آنان دانسته و به همین خاطر، در دنباله ماده پیش‌گفته مقرر شده: «مؤسسات بیمه نمی‌توانند بدون موافقت قبلی بیمه مرکزی ایران اموال خود را صلح حقوق نمایند و یا به رهن واگذار

کنند و یا موضوع هر نوع معامله با حق استرداد قرار دهند. دفاتر اسناد رسمی موظفند هنگام انجام این قبیل معاملات موافقت نامه بیمه مرکزی ایران را مطالبه و مفاد آن را در سند منعکس کنند».

البته بدیهی است که در صورت تنفیذ طلبکار، حق وی همچنان محفوظ خواهند ماند؛ چرا که این طلب، به دارنده خویش، حق تعقیب می‌بخشد: حقی که در برابر اشخاص ثالث نیز قابل استناد است و توافق بدهکار و اشخاص ثالث، نمی‌تواند آن را از بین ببرد. پس دارنده این طلب، همچنان در دریافت طلب خود از وثیقه، بر دیگران برتری دارد. چنانکه در ماده ۳۸ ق.د. می‌خوانیم: «انتقال مالکیت کشتی تأثیری در حقوق ممتاز نخواهد داشت». جالب آنکه در فقه نیز همین باور دیده می‌شود. برای نمونه، همان‌گونه که گفته شد، حق الجنایه، از مصادیق فقهی وثیقه حکمی است، فقها در مورد این حق بر این باورند که نقل و انتقال عبد، لطمه‌ای به حق مجنی‌علیه نمی‌زند (نجفی خوانساری، ۱۴۱۹، ص ۱۱۲؛ حکیم، سید محسن، بی‌تا، ص ۳۱۲؛ روحانی، ۱۴۱۴، ص ۳۹۴: «فلان حق الجنایه یتبع العین آیا ما کانت، ولایزول بالبیع، فلا یكون مانعا عنه»). همچنین است حق زکات که به باور برخی از فقها، به خود عین تعلق می‌گیرد: (طوسی، ۱۳۵۱، ص ۲۲۵: «فان کان اقراره قبل ان یحجر الحاکم علیه کان القول قوله مع یمینه فاذا حلف اخرج منه الزکاه و تقاسم باقی الغرماء لان الزکاه فی العین و الدین فی الذمه»).

### استیفای طلب

مرتهن برای دریافت طلبش می‌تواند به بدهکار و در صورت استنکاف وی، به اجرای ثبت (ماده ۳۴ ق.ث.) و یا دادگاه رجوع کند. در وثیقه حکمی، مراجعه به اجرای ثبت، منتفی است، زیرا شرایط بیان شده در ماده ۳۴ ق.ث. درباره این دسته از مطالبات، محقق نیست؛ اما رجوع به دادگاه، قابل استفاده است. همچنین، درباره طلب دارای وثیقه قانونی این تردید هست که آیا طلبکار می‌تواند مستقیماً و بدون دادخواهی، به مورد وثیقه مراجعه کند؟ این تردید زمانی تقویت می‌شود که مورد وثیقه در تصرف و اختیار طلبکار باشد؛ چنانکه ماده ۱۳ قانون شرکت‌های تعاونی مقرر می‌دارد: «شرکت تعاونی می‌تواند طلب خود را از اعضای که از شرکت خارج شده‌اند با حق تقدم نسبت به سایر طلبکارها از کل مطالبات آن‌ها... در شرکت برداشت کند»؛ اما همان‌گونه که

پیش از این نیز نوشته شد، ماده یاد شده در مقام بیان تهاوتر است؛ شرکت تعاونی از اعضای خود طلب دارد؛ اعضاء نیز از شرکت تعاونی بابت سهام مطالباتی دارند؛ طبیعی است که میان این دو طلب، تهاوتر صورت می‌گیرد؛ پس با استناد به لفظ برداشت از مطالبات شرکت تعاونی نباید این شرکت را محق به مراجعه مستقیم به وثیقه دانست. افزون بر این، مباح دانستن چنین اقدامی، ترویج دادگستری خصوصی است که با نظم حقوقی کنونی سازگار نیست؛ پس در هر صورت، باید مراجعه به دادگستری را در تقدیر گرفت. این تعبیر را درباره سایر مطالبات ممتاز نیز باید اجرا کرد. برای نمونه، در ماده ۳۷ ق.د. می‌خوانیم: «در مواردی که کشتی یا شناورهای مغروق یا مصدوم و یا بقایای آن‌ها موجب مزاحمت کشتی‌رانی گردند و مالک از انتقال آن‌ها و رفع موانع خودداری نماید، سازمان بنادر و کشتی‌رانی می‌تواند آن‌ها را به هزینه خود به محل مناسبی انتقال داده و در صورت عدم پرداخت هزینه‌های مربوطه از سوی مالک، آن‌ها را توقیف و به فروش رسانیده و مطالبات خود را با رعایت مفاد مواد ۲۹ و ۳۶ این قانون و مقدم بر سایر طلبکاران از حاصل فروش تأمین نماید». به این ترتیب، «کشتی یا شناورهای مغروق یا مصدوم و یا بقایای آن‌ها»، وثیقه طلب سازمان یاد شده است؛ برای همین، اگر بدهکار، از پرداخت طلب سازمان خودداری کند، طلبکار می‌تواند وثیقه را توقیف نموده، به فروش رسانیده و طلب خود را دریافت کند؛ اما همه این اقدامات باید با اجازه مراجع قضایی باشد.

### ۳-۲. آثار وثیقه حکمی نسبت به اشخاص ثالث

اگر وثیقه حکمی تنها در رابطه میان طلبکار و بدهکار اثر داشت، هیچ تفاوتی با دیگر مطالبات نداشت؛ درحالی‌که قرار است پرداخت این طلب بر پرداخت طلب سایر طلبکاران مقدم باشد؛ پس طلب ممتاز در رابطه با اشخاص ثالث نیز اثر خواهد داشت.

#### حق تقدم

طلبی که به حکم قانون، بر مال معینی وثیقه دارد، بر طلبی که بر همان مال، دارای وثیقه قراردادی است، تقدم خواهد یافت. در نظام حقوقی فرانسه، نیز وثیقه حکمی بر حقوق ناشی از قرارداد رهن مقدم دانسته شده است (مواد ۲۳۲۴ و ۲۳۹۳ ق.م.ف).



(P.B. Mignault, 1916, p.7). در فقه، نیز نمونه‌هایی برای این قاعده می‌توان یافت؛ برای نمونه، فقها محل تعلق «حق الجنایت» را خود عبد می‌دانند؛ به این معنا که عبد، حکماً، وثیقه‌ای برای پرداخت حق فوق است؛ این حق، از جمله حقوقی است که پرداخت آن بر دیگر بدهی‌ها و حتی حقوق مرتهن، مقدم دانسته شده است. زکات نیز همین‌گونه است؛ آنجا که بر مال معینی تعلق گرفته باشد، در این صورت، بر پرداخت هر دینی مقدم خواهد بود (طوسی، ۱۳۵۱، ص ۱۳۸؛ نجفی، ۱۳۹۷، ص ۱۳۵: «وعلی کل حال فحق الجنایه مقدم علی حق الرهانه، تقدم أو تأخر بلاخلاف بل ولا إشکال، لتعلق حق الجنایه بالرقبه.»؛ پیشین، ص ۲۴۲: «کان المجنی علیه اولی به من المرتهن.»؛ در جلد ۴۲ کتاب فوق (ص ۲۴۲) به صراحت به «تقدم حق الجنایه علی الرهن» فتوا داده شده است. دیگران نیز بر همین باورند؛ طباطبائی یزدی، ۱۴۲۰، ص ۸۵؛ طباطبائی یزدی، ۱۳۷۸، ص ۳۴؛ حکیم، ۱۳۹۰، ص ۱۸۴؛ آملی، بی‌تا، ص ۴۷۶: «فتقول حق الجنایه یکون متعلقاً بالعین»؛ حلی، یحیی بن سعید، جامع‌الشرایع، ص ۳۶۲: «وإن کان العبد المرهون جنی، قدم الجنایه علی دین الرهن.»).

این قاعده در حقوق موضوعه ما نیز پذیرفتنی است؛ برای نمونه، بر اساس ماده ۲۹ ق.د.، مطالبات خاصی دارای وثیقه حکمی هستند؛ محل تعلق و وصول این حقوق، «کشتی»، «کرایه حمل» و ملحقات این دو، شناخته شده‌اند؛ بدین‌گونه، این حقوق، تنها دارای حق تقدم نیستند؛ بلکه محل تعلق آن‌ها، به‌عنوان وثیقه این مطالبات قرار گرفته‌اند؛ در راستای قاعده پیش‌گفته، ماده ۳۰ ق.د.، حقوق ممتاز مندرج در ماده ۲۹ را بر حقوق ناشی از رهن کشتی برتری داده است. ماده ۳۳ نیز در تکمیل بحث فوق، بیان می‌دارد: «در صورتی که نسبت به کشتی، علاوه از حقوق ممتاز، حقوق عینی هم موجود باشد... حق دارندگان حقوق ممتاز و بعداً حقوق سایرین تأدیه خواهد شد.» ماده ۵۱ ق.د. نیز در همین راستا قابل تفسیر است: «هرگاه حکم فروش کشتی به توسط دادگاه صادر گردد کیفیت فروش کشتی بدین قرار خواهد بود... در صورتی که عین مرهونه به مبلغ بیشتری به فروش رسید از محل وجوه حاصله اول حقوق ممتاز و سپس حق مرتهن مقدم پرداخت می‌شود و حقوق بستانکاران دیگر با در نظر گرفتن تقدم رهن تأدیه یا به نام آن‌ها به حساب صندوق ثبت در بانک ملی تودیع خواهد شد.»

(ماده ۲ عهدنامه بین‌المللی مربوط به برقراری مقررات متحدالشکل درباره حقوق ممتاز و رهن دریایی و پروتکل مربوط ۱۹۲۶ بروکسل، برخی از مطالبات را به‌عنوان مطالبات ممتاز شناخته؛ در ماده ۳ معاهده فوق، حقوق ناشی از رهن کشتی بلافاصله مؤخر بر حقوق ممتاز مندرج در ماده دو قرار داده شده است).

در همین راستا، درباره مطالبات گمرک نیز می‌توان داوری کرد. توضیح آنکه بر اساس ماده ۱۴ قانون امور گمرکی مصوب ۱۳۵۰/۳/۱۳، «کالایی که ترخیص قطعی نشده است وثیقه پرداخت کلیه وجوهی که به ورود قطعی آن کالا تعلق می‌گیرد و سایر بدهی‌های قطعی صاحب کالا بابت حقوق گمرکی و سود بازرگانی و هزینه‌های گمرکی و عوارض می‌باشد». حال اگر کالای مذکور، قبلاً در رهن قرار گرفته باشد و حتی از این بابت توقیف نیز شده باشد، حقوق گمرک بر حقوق مرتهن، مقدم خواهد بود و «گمرک نمی‌تواند قبل از دریافت کلیه وجوه مزبور اجازه تحویل کالا را بدهد». چنانکه در ماده ۱۵ قانون فوق، نیز می‌خوانیم: «توقیف کالا از طرف مقامات صالح به هر عنوان که باشد ... مانع از متروکه شدن کالا یا اجرای مقررات مربوط به آن نخواهد بود و در صورت فروش کالا، پس از کسر کلیه وجوهی که به ورود قطعی آن کالا تعلق می‌گیرد و سایر بدهی‌های قطعی صاحب کالا به گمرک بابت حقوق گمرکی و سود بازرگانی و هزینه‌های گمرکی و عوارض، مازاد در حدود دستورهای مقامات صالح در توقیف خواهد ماند».

### حق تعقیب

حق تعقیب، حقی است که به موجب آن، دارنده‌اش، می‌تواند تغییر مکان عین را تحت نظر و تعقیب درآورد و استرداد عین را در دست هرکس که باشد، بخواهد. از دیگر آثار این حق این است که اگر بر عینی که ملک دیگری است، حق عینی برقرار شده باشد، انتقال عین، سبب زوال آن حق نمی‌شود. پس اگر طلبی متکی به حق تعقیب نسبت به مالی باشد، انتقال پی در پی آن مال، سبب سقوط حق تعقیب نخواهد شد (Barret, Olivier, 2010, p.2) در واقع، محل دریافت طلب، همیشه محفوظ می‌ماند و طلبکار می‌تواند بدون تأثر از تصرف یا انتقال مال، آن را در دست هرکس بیابد، برای اعمال حق خود توقیف کند (Omran Kahil, 2011, p20).

## نتایج

۱- وثیقه حکمی، وثیقه‌ای است که در آن، یک طلبکار، به حکم قانون، بر مال معینی از اموال بدهکار، حق تعقیب و همچنین، بر دیگر طلبکاران نسبت به آن مال معین، حق تقدم می‌یابد.

۲- وثیقه حکمی و قراردادی برای طلبکار، حق تعقیب و تقدم به وجود می‌آورند با این حال، منشأ ایجاد آن‌ها متفاوت است: منشأ طلب دارای وثیقه قانونی، قانون است، درحالی‌که منشأ طلب دارای وثیقه قراردادی، قرارداد است. نتیجه تفاوت سبب این دو نوع طلب می‌تواند این باشد که طلب دارای وثیقه قانونی بر طلب دارای وثیقه قراردادی مقدم است.

۳- در توجیه مبنای وثیقه حکمی، می‌توان فرض کرد که با توجه به اوضاع و احوال موجود در رابطه طلبکار و بدهکار، آن‌ها در اندیشه به گرو نهادن مالی از اموال بدهکار به نفع طلبکار بوده‌اند. اما حقیقت این است که این اندیشه بر پایه فرضی دور از واقع است. برای همین، به نظر می‌رسد اندیشه حمایت از طلبکار راه درست‌تری در توجیه مبنای وثیقه حکمی باشد.

۴- اگرچه وثیقه حکمی مالکیت را از بدهکار نمی‌گیرد، با این حال، در صحت انتقال مورد وثیقه تردید است. همچنین، دارنده این طلب، برای دریافت طلبش می‌تواند به بدهکار و در صورت استنکاف وی، به دادگاه رجوع کند.

۵- اگر وثیقه حکمی تنها در رابطه میان طلبکار و بدهکار اثر داشت، هیچ تفاوتی با دیگر مطالبات نداشت؛ درحالی‌که قرار است پرداخت این طلب بر پرداخت طلب سایر طلبکاران مقدم باشد؛ پس طلب ممتاز در رابطه با اشخاص ثالث نیز اثر خواهد داشت. از جمله این آثار، حق تقدم و نیز حق تعقیب خواهد بود.

## کتابنامه

### فارسی

اداره وحدت رویه دیوان عالی کشور (۱۳۸۳)، مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور سال ۱۳۷۶، روزنامه رسمی.

- جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر (۱۳۸۱)، دایره‌المعارف علوم اسلامی و قضایی، ج. ۱، گنج دانش، چ ۳.
- جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر (۱۳۸۶)، حقوق خانواده، گنج دانش، چ ۴.
- شهیدی، دکتر مهدی (۱۳۸۲)، آثار قراردادها و تعهدات، مجلد، چ ۱.
- صفایی، دکتر سید حسین (۱۳۸۲)، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ج ۲: قواعد عمومی قراردادها، میزان، چ ۱.
- کاتوزیان، دکتر ناصر (۱۳۷۹)، نظریه عمومی تعهدات، دادگستر، چ ۱.
- کاتوزیان، دکتر ناصر (۱۳۸۲)، عقود معین، ج ۴، انتشار، چ ۴.
- کاتوزیان، دکتر ناصر (۱۳۸۳)، قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، بهمن، چ ۴.
- میرشکاری، عباس (۱۳۹۲)، طلب ممتاز، انتشار.

#### عربی

- آملی، محمدتقی (بی تا)، کتاب المکاسب والبیع (تقریر بحث نائینی)، ج ۲، بی نا.
- حلی، ابوالقاسم جعفر بن حسن بن یحیی بن سعید (محقق) (۱۴۰۲)، المختصر النافع، قسم الدراسات الإسلامیه فی مؤسسه البعثه.
- خوئی، سید ابوالقاسم (بی تا)، کتاب الطهاره، ج ۸، بی نا.
- خویی، سید ابوالقاسم (۱۳۷۸)، مصباح الفقاهه فی المعاملات، ج ۲، علمیه.
- روحانی، سید محمدصادق (۱۴۱۲)، العروه الوثقی، ج ۲، علمیه، چ ۱.
- روحانی، سید محمدصادق (۱۴۱۴)، فقه الصادق (علیه السلام)، ج ۱۷، دارالکتاب، چ ۳.
- شهید اول، شمس الدین محمد بن مکی (۱۴۱۴)، الدروس، ج ۳، مؤسسه نشر اسلامی، چ ۱.
- طباطبایی حکیم، سید محسن (بی تا)، مستمسک العروه الوثقی، ج ۴، منشورات مکتبه آیت الله العظمی المرعشی النجفی.
- طباطبایی حکیم، سید محسن (بی تا)، مستمسک العروه الوثقی، ج ۹، منشورات مکتبه آیت الله العظمی المرعشی النجفی.
- طباطبایی حکیم، سید محسن (بی تا)، مستمسک العروه الوثقی، ج ۱۳، منشورات مکتبه آیت الله العظمی المرعشی النجفی.
- طباطبائی حکیم، سید محسن (۱۳۹۰)، مستمسک العروه الوثقی، ج ۹، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
- طباطبائی یزدی، سید محمدکاظم بن عبدالعظیم (۱۳۷۸)، منجزات المریض، مؤسسه اسماعیلیان.

## وثيقه حكمى ١٤٧

- طباطبائى يزدى، سيد محمد كاظم بن عبدالعظيم (١٤٢٠)، *العروه الوثقى*، ج ٤، مؤسسه نشر اسلامى، ج ١.
- طوسى، ابو جعفر محمد بن حسن، (شيخ الطائفة) (١٣٥١)، *مبسوط فى الفقه الاماميه*، ج ١، حيدرى.
- عاملى، زين الدين بن على بن احمد (شهيد ثانى) (١٤١٤)، *مسالك الافهام الى تنقيح شرايع الاسلام*، ج ٢، مؤسسه معارف اسلاميه، ج ١.
- كركى، على بن حسين (محقق ثانى) (١٤٠٨)، *جامع المقاصد فى شرح القواعد حسن بن يوسف علامه حلى*، ج ٥، مؤسسه آل البيت (عليه السلام) لاهياء التراث، ج ١.
- نجفى خوانسارى، موسى بن محمد (١٤١٨)، *منيه الطالب*، ج ٢، مؤسسه نشر اسلامى، ج ١.
- نجفى، محمد حسن بن باقر، (صاحب الجواهر) (بى تا)، *جواهر الكلام فى شرح شرايع الاسلام*، ج ٤، دار احياء التراث العربى، ج ٧.
- نجفى، محمد حسن بن باقر، (صاحب الجواهر) (١٣٩٧)، *جواهر الكلام فى شرح شرايع الاسلام*، ج ٢٥، كتابخانه اسلامى، ج ٦.

## لاتين

- Hicks, Andrew; Goo, S.H.(2008), *Cases and Materials on Company Law*, oxford.
- Kilpi, J.,(1998), *The Ethics of Bankruptcy*, Routledge.
- Mignault, P.B., (1916), *Le Droit civil canadien*, tome 9, Montréal, Wilson et Lafleur.
- Mokal, Rizwaan Jameel, (2011), *Priority as Pathology: The Pari Passu Myth*, Cambridge Law Journal, Vol.0. No.3.
- Robinson, Ann, (1981), *L'incidence des privilèges et des hypothèques sur le régime légal de la société d'acquêts*, Les Cahiers de droit, Vol. 22, No.1.
- Roland, V.H.; Boyer, L, (1992), *Adages du droit français*, Litec.
- Turnwald, Gene, (2010), *consumer bankruptcy protection in Michigan*, eloquent books.
- Barret, Olivier, (2007), *Privileges Immobiliers*, Rép. civ. Dalloz.
- Barret, Olivier, (2010), *Privileges Mobiliers*, Rép. civ. Dalloz.
- Cordeau, Michel, (1987), *L'article 107 de la Loi sur la faillite et les droits des différents créanciers*, Les Cahiers de droit, Vol.28, No.4.
- Fournier, Alain, (2009), *Privileges Generaux*, Rép. civ. Dalloz.
- Forster, Hélène; Milinkiewicz, Julien, (2004), *Le Principe d'égalité Entre les Créanciers*, Séminaire de droit des procédures collectives, Dea de Droit des Affaires, Strasbourg.
- Kahil, Omran, (2011), *L'Égalité Entre Les Créanciers Dans Le Cadre De La Saisie Attribution*, Thèse, L'Université Lille 2.