فصلنامه توسعه اجتماعی (توسعه انسانی سابق)، دوره ۱۹، شماره ۲، زمستان ۱۴۰۳، صفحات ۲۷۶-۲۵۵

تأثیر اصلاح حقوق رهن بر توسعه تأمین مالی با ارائه پیشنهادهایی بر اساس برنامه هفتم توسعه

مهدی فتاحی[۱]، دکتر محمود باقری[۲]

تاریخ وصول: ۱۴۰۳/۲/۱۱ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۴/۳۱

چکیده:

هدف از پژوهش حاضر بررسی تأثیر اصلاح حقوق رهن بر توسعه تأمین مالی با ارائه پیشنهاداتی بر اساس برنامه هفتم توسعه است. بررسی رهن منفعت در مقام تشریع آن با در نظر گرفتن تأثیر آن در توسعه بازارهای مالی و اصالت بخشیدن مدنظر است و ابعاد قضیه در نظام حقوقی مورد بررسی قرار گیرد. در این زمینه ضرورت دارد که بحث اصلاح حقوق رهن در توسعه اجتماعی بر اساس تأکید بر توسعه مالی بنگاه‌های کلان و خُرد کارآفرینی از طریق قبض اموال فکری و وثیقه شناور بررسی شود. این نگرش بر اساس بررسی لایحه برنامه هفتم توسعه در حوزه رسانه و فضای مجازی و ارائه احکام پیشنهادی است. با توجه به تأکید بر توسعه اقتصاد دانش‌بنیان که مبتنی بر اموال فکری و سرمایه آتی است، توسعه تأمین مالی از طریق اصلاح حقوق رهن تأثیر بسزایی در توسعه اجتماعی دارد که در برنامه هفتم توسعه معطوف بر تعیین شاخص کمی برای رسانه‌های برخط دارای مجوز است. با این اوصاف، پس از شناسایی نقاط ضعف حقوق رهن و اصلاح آن از منظر دستیابی به یک نظام تأمین مالی توسعه یافته با روشی تحلیلی ـ توصیفی به بررسی آثار این اصلاح و در نتیجه پیوند کارآمد دو نهاد فوق پرداخته شده است.

مفاهیم کلیدی: *بازار رهن، بازارهای مالی، اصلاح حقوق رهن، توسعه تأمین مالی، توسعه اجتماعی*

---

[۱] دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، پردیس بین‌المللی کیش، دانشگاه تهران، تهران، ایران (نویسنده مسئول)
mahdi.fattahi@gmail.com

[۲] دانشیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران
mahbagheri@ut.ac.ir

مقدمه و بیان مسأله

یکی از مهم‌ترین عوامل رشد اقتصادی و توسعه اجتماعی در جوامع امکان تأمین مالی و سهولت دستیابی به سرمایه مورد نیاز اشخاص و فعالان تجاری و به‌عبارت‌دیگر تسهیل رابطه میان صاحبان سرمایه و کسانی است که نیاز به تأمین سرمایه داشته و یا می‌توانند سرمایه موجود در بازار را مورد استفاده قرار دهند. اما تأمین مالی به شیوه‌ای توسعه‌یافته دارای ویژگی‌هایی است که بایستی به لحاظ حقوقی، اقتصادی و اجتماعی مورد توجه قرار گیرد، چرا که مهم‌ترین هدف تأمین مالی برای شرکت‌های بزرگ و کوچک توسعه فعالیت‌های اقتصادی آنان در جهت توسعه اجتماعی است. در کشور ما نیز با توجه به وضعیت حاضر که شاهد نوعی رکود تورمی و عدم رشد اقتصادی هستیم، اهمیت این موضوع بیش از هر زمان نمودار می‌شود. به‌ویژه که با وجود خلأ و نقاط ضعف بسیار در سیستم بانکی، نرخ سود ناشی از روش‌های تأمین مالی و اخذ وام بسیار گزاف است. از سوی دیگر در بازار سرمایه نیز به دلیل برخی محدودیت‌های حقوقی و فقدان مقررات حمایتی کافی، تأمین مالی پروژه‌ها با مشکل روبروست. یکی از مشکلات عمده‌ای که در مسیر تأمین مالی اشخاص به‌ویژه شرکت‌های کوچک و متوسط و نوپا وجود دارد، گذشته از نرخ سودهای بسیار بالا که انگیزه وام‌گیرنده را برای تأمین مالی به شیوه‌های قانونی و مرسوم کاهش می‌دهد، بازار رهن ناکارآمد است. در واقع در حالی‌که به دلیل فقدان اعتماد بین اعتبار دهنده و اعتبار گیرنده در ایران نرخ بهره و یا سود بانکی و همچنین قیمت تمام شده پول بسیار بالا است، نظام فعلی حقوق رهن که در حقیقت ساختاری برای ایجاد اطمینان میان طرفین قراردادهای اعتباری بوده بسیار پیچیده و ناکارآمد است و کمکی به ایجاد اطمینان و درنتیجه کاهش بهای تمام شده پول نمی‌کند (*Mohammadzadeh Moghadam, 2018:28*). در این زمینه تأکید بر اموال فکری به‌عنوان یکی از نیروهای مؤثر در توسعه اقتصادی و به تبع آن توسعه اجتماعی حائز اهمیت است زیرا اموال فکری به‌عنوان یک کالای عمومی محسوب می‌شود و بدون کاهش یا استهلاک با دیگران به مشارکت گذاشته می‌شود. در اینجا بحث اشتراک‌گذاری اموال فکری به مثابه وثیقه در رهن ملاک است که برخلاف اموال فیزیکی مانند سرمایه، دارایی مادی و منابع طبیعی، استفاده از آن از کمیت آن نکاسته و می‌توان بارها از آن استفاده نمود. در این زمینه بندهای ۱۴ (تقویت کارایی و اثربخشی رسانه ملی) به سیاست‌های کلی در این زمینه تأکید دارد و در لایحه برنامه هفتم نیز مواد ۷۴ تا ۷۸ احکام مشخصی را به موضوع رسانه و ارتباطات اختصاص داده که مهم‌ترین آن‌ها تعیین شاخص کمی برای رسانه‌های برخط دارای مجوز است.

سیستم حقوقی ایران تنوع لازم در حقوق رهن را دارا نیست و اموال غیر مادی قابلیت رهن را ندارند. بنابراین انواع اموال ارزشمند مثل حقوق فکری، سهام شرکت‌ها، اوراق قرضه یا مشارکت، حساب‌های دریافتنی، حقوق ناشی از مسئولیت مدنی، بیمه و ... قابلیت رهن‌گذاری ندارند. قبض و تصرف مادی شرط صحت عقد رهن هست. عین مرهونه باید عین معین باشد و رهن دین یا منفعت باطل است. در خصوص سهام شرکت‌ها در بین حقوق‌دانان اختلاف نظر است. برخی سهام را بدهی شرکت به سهامداران می‌دانند و معتقدند این بدهی یک مال مادی و مملوس نیست. عده‌ای دیگر ورقه سهام را عین معین دانسته و نظر به قابلیت رهن آن دارند. قانون مدنی می‌گوید: «عین مرهونه در موقع عقد رهن باید موجود باشد و بایستی به تصرف مرتهن درآید؛ ولی ادامه تصرف لازم نیست». پس در خصوص درستی رهن بر روی اموالی که موجود نیست و در آینده ایجاد می‌شود خیلی بحث وجود دارد. لذا جای نهادهای وثیقه‌ای که نیازی به تصرف مادی نداشته باشد در حقوق ایران خالی هست (*Soltani, 2016:145*).

تردیدی نیست که رشد و توسعه اقتصادی به «ابداعات و ابتکارات حقوقی»، بستگی نام دارد. اگر حقوق اموال، حقوق قراردادها و قواعد مسئولیت مدنی، تسهیل معاملات اقتصادی و رشد اقتصادی را باعث شده‌اند، نظام‌های حقوقی با ابداع رهن مزیت مضاعفی را به نظام اقتصادی بخشیده‌اند. این اعتبار و وضع حقوقی با ایجاد نوعی حقوق پر اموال گشایش جدیدی را در معاملات اقتصادی ایجاد کرده و هزینه معاملات را کاهش داده است، که بدون وجود آن (رهن)، بسیاری از معاملات و تعاملات اقتصادی اصولاً صورت نمی‌گرفت. حال یک نظام توسعه یافته اقتصادی با وسعت دادن به «رهن» و «موضوع رهن» امکان ظهور و وجود پیدا می‌کند. بنابراین با توسعه مفهوم رهن و تنوع بخشیدن در ایجاد حقوق عینی (مالکانه) بر اموال از یک طرف، و توسعه موضوع رهن، به اموال فکری و اعتباری محض از طرف دیگر، علاوه بر منافع واقعی، منافع مالی این‌گونه اموال نیز جاری می‌شود (*Ansari, 2012:86*).

از آنجایی که محدودیت‌های بسیاری برای ترهین انواع مال در معنای عام (*Jafari Langroudi, 2008:595*)، شامل اموال مادی و غیر مادی و حتی حقوق و منافع در نظام حقوقی ما وجود دارد، طبیعی است که اشخاص نتوانند از تمامی ظرفیت‌های دارای ارزش اقتصادی و قابل معامله در بازار جهت تضمین پرداخت بدهی‌های خود استفاده کنند. اگر فرض بر این باشد که بسیاری از این ظرفیت‌های مالی که در مجموع دارایی اشخاص را تشکیل می‌دهد، به سبب ارزش اقتصادی‌شان قابل مبادله هستند، چرا نباید از این ظرفیت‌ها به نحوی استفاده نمود که منجر به جریان یافتن و گردش هر چه بیشتر نقدینگی در بازار با قیمت پایین و افزایش سطح تولید و در نتیجه توسعه شرکت‌ها و اقتصاد گردد؟ با در نظر

گرفتن چنین امکانی اشخاص می‌توانند ضمن حفظ دارایی‌های خود، آن‌ها را در جهت اهداف تجاری و توسعه به جریان اندازند و چنین امری می‌تواند در قالب به وثیقه سپردن این دارایی‌های ارزشمند به منظور تحصیل نقدینگی مورد نیاز تجلی یابد. بدین ترتیب نه تنها گردش نقدینگی بازار افزایش می‌یابد، بلکه عمده دارایی افراد که طیف گسترده‌ای از اموال غیر مادی، حقوق و منافع آنان را تشکیل می‌دهد نیز از رکود خارج می‌شود و بدین ترتیب با افزایش ثروت کارایی اقتصادی نیز به تدریج پدیدار می‌گردد. بسیاری از اقتصاددانان نامی جهان نیز مانند استیگلیتز بر این باورند که امروزه دیگر حجم سرمایه و اندازه بازار، در توسعه اقتصادی ملل نقش اساسی را نداشته، بلکه این نقش را دانش و فن‌آوری ایفا می‌کند. بنابراین امروزه عوامل متخصص انسانی به‌عنوان نیروی اصلی تحول اقتصادی مورد توجه بوده و برنامه‌های توسعه اقتصادی با توجه به نقش این عامل مهم تدوین و به اجرا در می‌آیند.

در ایران هزینه تأمین مالی و نرخ سود بالاست. دلیل این موضوع می‌تواند نقص نهاد رهن باشد که همین علت وثایق را قابل ابطال می‌سازد. دلیل دیگر می‌تواند انجام تأمین مالی بدون اخذ تضامین مناسب باشد که باعث افزایش ریسک می‌شود. علت دیگر این است چون شرکت‌ها به‌خصوص شرکت‌های کوچک و متوسط اموال مادی قابل توجهی ندارند امکان وام به آن‌ها وجود ندارد. لذا عرضه پول در بازار کم و هزینه پول گران می‌شود. همین مسئله می‌تواند گردش مالی را در بازار کم کند و باعث رکود، عدم رونق و توسعه تأمین مالی شود. بایستی بررسی شود بازارهای مالی ایران نیازمند چه مدل رهنی می‌باشند. چه نوع وثیقه‌ای را نیاز دارند؟ با توجه به آنکه بحث تأمین مالی به‌ویژه در بازارهای مالی سنتی و کمتر توسعه‌یافته بستگی زیادی با توهین اموال پیدا می‌کند، لازم است با اصلاح قوانین و مقررات رهنی و برطرف نمودن محدودیت‌های بازار رهن، تا جای ممکن گره طنابی را که بر گردن تأمین مالی در بازار ایران افکنده شده، اندکی باز نمود و شاهد آثار توسعه این نهاد بر پیکر اقتصاد جامعه بود. با این اوصاف، هدف مقاله پیش رو بررسی آثار اصلاح حقوق رهن بر تعمیق و توسعه تأمین مالی است. بدین ترتیب پس از شناسایی نقاط ضعف حقوق رهن و اصلاح آن از منظر دستیابی به یک نظام تأمین مالی توسعه‌یافته با روشی تحلیلی ـ توصیفی، تشریحی و کتابخانه‌ای، به بررسی آثار این اصلاح و در نتیجه پیوند کارآمد دو نهاد فوق می‌پردازیم.

پیشینه پژوهش

در زمینه بحث عنوان تحقیق می‌توان به تحقیقات زیر زمینه‌های حقوقی اشاره داشت؛ اما تحلیل‌های مربوطه و نتایج آن در بستر توسعه اجتماعی و کاربردهای آن مدنظر نبوده است.

سیفی و شمس اللهی (۱۳۹۲)، در مقاله‌ای با عنوان «مطالعه تطبیقی روند تحول نظام توثیق اموال» به موضوع توثیق اموال غیر مادی و مال آینده نیز پرداخته‌اند. محققان در نتایج تحقیق خویش آورده‌اند که نهادهای توثیقی بایستی تا حد امکان قابلیت انعطاف با نیازهای طرفین را داشته باشد. به این منظور وثیقه باید تضمین از طریق تمام اموال اعم از مادی و غیر مادی، موجود و آینده و بین تمام اشخاص را امکان‌پذیر نماید.

سیاح و صفری (۱۳۹۳)، در تحقیقی با عنوان «ارائه الگوی طراحی بازار رهن ثانویه متناسب با اقتضائات ایران) به بحث بسترهای مورد نیاز مدیریت ریسک اعتباری در بازار پول ایران پرداخته است و نتیجه گرفته است که در ایران می‌باید سازمانی شبیه به فنی راه‌اندازی شود که به انتشار اوراق رهنی و تضمین آن اوراق رهنی بپردازد. در این نگرش می‌توان به مسئولیت‌های این شرکت در اندازه‌گیری ریسک و رتبه‌بندی وام‌های رهنی توجه داشت.

دشتی و همکاران (۱۳۹۷)، در مقاله‌ای با عنوان «کارکردهای اقتصادی وثیقه و ضرورت اصلاح نظام معاملات آن» به عدم دسترسی به اعتبار به‌ویژه اعتبار کم‌هزینه در توسعه اقتصادی پرداخته است و نتیجه گرفته که ایجاد نظام جامع معاملات با وثیقه، بازپرداخت و جبران خسارات احتمالی اعتباردهندگان باعث ترغیب بانک‌ها و مؤسسات مالی و به‌طور کلی اعطاکنندگان اعتبار داخلی و خارجی به اعطای اعتبار و تسهیلات با هزینه بسیار پایین خواهد شد.

آیتی نجف‌آبادی و باقری (۱۴۰۱)، در مقاله‌ای با عنوان «ارزیابی حقوق رهنی ایران و جایگاه رهن در حقوق بانکی با رویکرد تطبیقی» به بحث حقوق رهن در اسناد و اوراق اموال غیر مادی نیز پرداخته است و نتایج آن بیان می‌دارد که نهاد قانون‌گذاری و نهاد قضایی با کمک دکترین حقوقی باید به بازنگری جدی در موضوع رهن پرداخته و در راه کارآمد شدن قوانین با واردکردن قانون متحدالشکل ژنو به تصویب چنین قوانینی بپردازند.

ادبیات و مبانی نظری پژوهش

بازار رهن

بازار رهن[1] به بازاری اطلاق می‌شود که در آن وجوه رهن تجهیز و تخصیص می‌یابند. این بازار از کانال‌های اساسی تأمین مالی بخش مسکن به شمار می‌رود. این بازار همچون سایر بازارهای مالی دارای بازیگران متعدد و مکانیسم کارکرد آن تابع بسترهای حقوقی و قانونی فراهم شده به‌ویژه در زمینه حقوق مالکیت و رویکردهای اقامه دعوی، تعداد و تنوع بازیگران، محیط اقتصاد کلان و درجه توسعه‌یافتگی اقتصاد است (*Boroumandfar, 2008:85*). از محصولات اساسی بازار رهن، وام رهنی[2] می‌باشد. این وام در قبال توثیق اموال غیر منقول (مسکونی و غیر مسکونی) به متقاضی پرداخت می‌شود و متضمن قراردادی بین وام‌دهنده و وام‌گیرنده است که به موجب آن دارایی مذکور به منظور بازپرداخت به هنگام اصل و بهره وام در گرو وام‌دهنده قرار می‌گیرد. شرکت‌کنندگان در این بازار شامل انواع بازیگران فعال در بخش مالی می‌شود. بانک‌های تجاری، بانک‌های رهنی، مؤسسات پس‌انداز و وام، انجمن‌های ساختمانی، صندوق‌های بازنشستگی، شرکت‌های بیمه، شرکت‌های ایجاد شده به‌منظور خاص، شرکت‌های سرمایه‌گذاری و سایر سرمایه‌گذاران و افراد حقیقی و حقوقی فعال در بازارهای مالی از جمله عاملان این بازار محسوب می‌شوند (*Aalbers, 2021: 399-402*).

در شکل سنتی بازار رهن، تسهیلات‌دهنده کلیه امور مربوط به انتشار رهن، خدمات رهن، بیمه و تأمین وجوه را بر عهده دارد؛ اما در شکل مدرن، کلیه امور مرتبط با فعالیت‌های رهن به‌صورت تخصصی و توسط عاملان جداگانه صورت می‌گیرد، بنابراین موجب افزایش بازیگران این بازار می‌شود. منظور از خدمات رهن امور مربوط به ارزیابی اعتبار متقاضی، تنظیم فرآیند پرداخت تسهیلات، جمع‌آوری بازپرداخت‌های تسهیلات و انتقال عایدات به سرمایه‌گذار و همچنین امور مربوط به انتقال مالکیت و حراج ملک قصورکننده است. بیمه رهن، تسهیلات‌دهنده را در قبال زیان ناشی از قصور تسهیلات گیرنده حمایت می‌کند و ریسک اعتباری تسهیلات را کاهش می‌دهد. این نوع بیمه برای متقاضیان با درآمد پایین توسط یک مؤسسه حمایتی دولتی فراهم می‌شود. بیمه رهن اگر چه مورد نیاز تسهیلات دهنده است؛ اما هزینه آن توسط تسهیلات گیرنده پرداخت می‌شود. بازار رهن سنتی به دلیل محدودیت منابع مالی، موجب تشکیل صف برای متقاضیان می‌شود؛ زیرا باید مدتی را در انتظار دریافت تسهیلات (با توجه به مانده حساب) سپری کنند که در شرایط تورمی آن‌ها را

---

1. Mortgage Market
2. Mortgage

با هزینه فرصت بیشتری مواجه می‌کند. از طرف دیگر پایین بودن نسبت مبلغ وام به ارزش ملک *LTV*[1]، متقاضیان را مجبور به تبدیل سایر دارایی‌های خود به‌نقد یا استقراض از سایر منابع برای تأمین مابه‌التفاوت تسهیلات و ارزش معاملاتی مسکن می‌کند (*Agarwal & et. el, 2020: 651*).

بازار رهن به‌عنوان یکی از کانال‌های اصلی تأمین مالی ایفا می‌کند. آنچه در ابتدا به‌عنوان بازار رهن شناخته می‌شود، بستری است که اشخاص با بهره‌گیری از نهاد حقوقی رهن طبق قانون مدنی، اموال خود را در برابر تحصیل امتیازی که عمدتاً یک امتیاز مالی است به رهن می‌گذارند. در واقع مهم‌ترین رکنی که بازار رهن با آن تعریف می‌شود، وام رهنی است که در بازار مالی ما در ازای رهن اموال غیرمنقول به اشخاص تعلق می‌گیرد[2]. به‌عبارت دیگر بازار رهن بازاری است که در آن وجوه رهن تخصیص و تجهیز می‌یابد و از همین رو مشتمل بر دو بازار اولیه و ثانویه است. در حالی که بازار رهن اولیه مختص اعطای وام‌های رهنی است، در بازار ثانویه نقدینگی از طریق خرید بسته‌های رهنی و انتشار اوراق بهادار با پشتوانه رهنی[3] وارد بازار اولیه می‌شود (*Sayah & Safari, 2014:57*).

ماهیت و نقش بازار رهن در توسعه تأمین مالی

بازار رهن ایران عمدتاً مبتنی بر وام رهنی است و بیشتر در ارتباط با بازار پولی و تأمین مالی بانکی جریان دارد. البته پس از تصویب دستورالعمل توثیق اوراق بهادار توسط سازمان بورس اوراق بهادار تهران در سال ۱۳۸۹ در بازار سرمایه نیز امکان درخواست برای توثیق اوراق بهادار نیز در قبال اعطای تسهیلات فراهم گردید. هدف از تصویب این دستورالعمل در واقع ایجاد امکان توثیق اوراق بهادار حتی در خارج از نهادهای بازار سرمایه و برای مثال بانک‌ها بود؛ بدین صورت که اوراق پذیرفته شده در بورس به‌عنوان وثیقه در رهن مرجع تسهیلات‌دهنده قرار می‌گرفت و در مقابل متولی بازار سرمایه، می‌توانست این اطمینان را به طلبکار بدهد که اوراق بدهکار از هر گونه نقل و انتقالی به ضرر طلبکار مصون نگه می‌دارد و

---

[1] Loan to Value Ratio

[2] این نوع از وام رهنی که تنها حالت شناخته‌شده رهن بر طبق قانون مدنی ایران است، معادل نهاد *Mortgage* در نظام حقوقی کامن لا است با این تفاوت که در *Mortgage* مالکیت موضوع وثیقه بدون آنکه حق تصرفی برای وثیقه گیرنده ایجاد نماید به وی منتقل می‌شود، در حالی که در رهن نه تصرف و نه مالکیت، هیچ‌یک به وثیقه گیرنده منتقل نشده و کماکان متعلق به وام‌گیرنده باقی می‌ماند که این امر خود می‌تواند دلیلی برای کارایی اقتصادی پایین بازار رهن ایران در مقایسه با کامن لا و کشورهای توسعه‌یافته‌تر باشد.

[3] mortgaged based securities

صرفاً وفق قانون از اوراق بهادار مسدودی رفع وثیقه می‌نماید (*Stock Exchange Monthly, 2014: 83-86*). شاید به همین دلیل است که علیرغم به رسمیت شناختن ارتباط بازار رهن و سرمایه، هنوز هم یک بازار مخصوص جهت دادوستد اوراق رهنی وجود ندارد[۱]؛ اما تا آنجایی که مربوط به بازار رهن اولیه و ابزار توثیق است، علاوه بر املاک و اموال منقول ارزشمند (همچون کشتی و هواپیما)، سپرده‌های بانکی و اوراق رهنی وام مسکن، توثیق انواع اوراق بهادار و اسناد خزانه اسلامی نیز به‌طور قانونی پذیرفته شد[۲]. این اوراق بر مبنای خرید و فروش دین (مرابحه و استصناع)، خرید و فروش دارایی فیزیکی (اجاره به شرط تملیک) و مشارکت در سود طرح اقتصادی (مشارکت، مضاربه، مزارعه و مساقات) هستند و از نظر بازدهی به معین و انتظاری تفکیک می‌شوند. بدین ترتیب استفاده از این اوراق به‌عنوان وثیقه سبب خروج انواع دارایی از ترازنامه و تبدیل آن‌ها به نقدینگی می‌شود؛ بلکه ریسک‌ها و هزینه‌های تأمین مالی را نیز کاهش می‌دهد.

ماهیت و نقش بازار اموال غیر مادی و دانش‌بنیان در توسعه تأمین مالی

بر اساس نگرشی نظری می‌توان بصورت کلی ویژگی‌هایی را برای اموال غیر مادی و مبتنی بر امور دانش‌بنیان بیان کرد که در ذیل به آن اشاره می‌شود:

۱- اموال غیر مادی سبب می‌شود که اقتصادی شکل بگیرد که در آن کمیابی منابع وجود ندارد، بلکه در این اموال که غیر مادی هستند اقتصاد فراوانی منابع هست؛ زیرا اموال غیر مادی هنگام استفاده مستهلک نمی‌شوند. اطّلاعات و دانش، پایه شکل گیری اقتصاد دانش‌پایه است و از زمره اموال غیرمادی است، بنابراین این قابلیت را دارد که بارها مصرف شود و با این حال جدا از اینکه مستهلک نشود با مصرف بیشتر سبب رشد سرمایه شوند.

---

[۱] علیرغم آنکه امکان به رهن سپردن اوراق بهادار با تصویب دستورالعمل توثیق اوراق بهادار در سال ۱۳۸۹ به وجود آمد ولی در حال حاضر بازار اوراق رهن تنها استثنای آن اوراق گواهی حق تقدم خرید وام مسکن بانک مسکن (تسه) است که در بازار بورس خرید و فروش می‌شود و می‌توان از آن به‌عنوان وثیقه برای اخذ وام مسکن استفاده کرد.

[۲] به موجب ماده ۲ دستورالعمل «نحوه پذیرش اوراق اسناد مالی اسلامی به‌عنوان ضمانت اعطای تسهیلات به پیمانکاران مجری طرح‌های عمرانی» بانک‌ها مکلف‌اند نسبت به پذیرش انواع اوراق بهادار اسلامی به‌عنوان ضمانت تسهیلات پرداختی به متقاضی اقدام نمایند. انواع اوراق بهادار اسلامی یا صکوک عبارت است از: اوراق رهنی قرض‌الحسنه، مرابحه، اجاره، استصناع، مشارکت، مضاربه، مزارعه و مساقات که با بازدهی‌های معین و انتظاری منتشر می‌شوند.

۲- در اقتصادی که از اموال غیر مادی و بر پایه دانش بنیان شکل می گیرد، این دانش و علم است که به مال و کالا تبدیل می شود و خرید و فروش می‌شود. بازار این اموال به صورت مجازی است و در سراسر دنیا و تحت وب وجود دارد و افراد کالای خود را در آن اعلام قیمت کرده و با یکدیگر مبادله می‌کنند. کیفیت تولید دانش و علم معیار برای قیمت‌ها هستند و صاحبان این کالاها به‌صورت انحصاری یا شبه انحصاری به مبادله تولیدات خود می‌پردازند.

۳- یکی دیگر از ویژگی‌های اموال غیر مادی که پایه آن امور دانش‌بنیان هستند، این است که اقتصادی بدون وزن (*Weightless Economy*) را شکل می‌دهند. اقتصاد دانش‌بنیان برخلاف اقتصاد فیزیکی که در کارخانه‌ها و ادارات تولید می‌شوند و مجبورند که در ساختمان‌ها و کارخانه‌ها برپا شوند بصورت نرم‌افزارها یا سخت‌افزارها کوچک هستند و از نوع فکری و اندیشه‌هایی هستند که اغلب فیزیکی نیستند (*Nazeman & Eslamifar, 2010:184*).

قابل توثیق بودن اموال فکری در برنامه هفتم توسعه

بسیاری از برنامه‌ها و راهبردهای تقویت تجاری‌سازی که در برنامه‌های پیشین توسعه و برخی قوانین مرتبط دنبال شده است، معمولاً برطرف عرضه فناوری یعنی حمایت از پژوهش‌ها و سوق دادن اعتبارات دولت به سمت تحقیق و توسعه متمرکز بوده و سهم ابزارهای سیاستی همچون تحریک طرف تقاضا، آینده‌نگاری، میانجیگری و اتصال صنعت به شرکت‌های دانش‌بنیان و دانشگاه‌ها بسیار ناچیز است. از طرفی، حمایت و اعطای اعتبارات پژوهشی دولتی نیز نتوانسته است به اندازه کافی به لحاظ توزیع و به لحاظ عملکرد و خروجی، مؤثر واقع شود. حاکم بودن نظام بودجه‌ریزی افزایشی، عدم تخصیص اعتبارات مبتنی بر عملکرد، بخشی‌نگری نهادهای متولی بخش پژوهش کشور، نبود چارچوب مشخص برای شاخص‌های ارزیابی خروجی محور به جای ورودی محور، فقدان حضور نهادهای واسط و به همرسان دانشگاه، صنعت و جامعه، مدیریت پراکنده و غیر هدفمند اعتبارات پژوهشی و فناوری و فعالیت‌های موازی و پراکنده ازجمله دلایل عدم ارتقا و اثربخشی نظام پژوهش و فناوری کشور است (*Seventh National Development Plan Bill, 2023*)

در این زمینه در برنامه هفتم توسعه به حمایت از طرف عرضه فناوری با استفاده از رسمیت بخشی به دارایی‌های نامشهود اقدام کرده است که در آن به لزوم تهیه و تصویب آیین‌نامه ارزش‌گذاری و پذیرش دارایی‌های نامشهود با قابلیت تبادل در بازار از جمله دارایی‌های رقومی در فرآیندهای اعتبارسنجی، وثیقه‌گذاری، ضمانت و پذیره‌نویسی تأکید شده

است (*Review of the Seventh National Development Plan Bill (28) in the Field of Technology and Innovation, 2023*).

کاستی‌های نظام تأمین مالی و اصلاح حقوق رهن

ضرورت تأمین مالی در جوامع هیچ‌گاه از بین نمی‌رود و از قضا در نظام‌های مالی توسعه‌یافته، مکانیزم‌های تأمین مالی پیشرفته‌تری هم به کار گرفته می‌شود. یکی از مهم‌ترین فاکتورهایی که در سنجش بهینه اقتصادی و موفقیت این نهاد و به‌طور کلی توسعه اقتصادی یک جامعه در نظر گرفته می‌شود، بحث کم‌هزینه و ارزان بودن تأمین مالی است و بدیهی است نهاد توثیق دقیقاً به همین دلیل نقش مؤثری در توسعه نظام تأمین مالی ایفا می‌نماید. همچنین در یک نظام تأمین مالی مدرن، علاوه بر آنکه جریان سرمایه در گردش به‌واسطه توثیق دارایی‌های اساسی و قابل‌استفاده حبس نمی‌گردد، بایستی قابلیت دسترسی برای طیف گسترده‌ای از متقاضیان نیز فراهم باشد. از این‌رو به نظر می‌رسد مهم‌ترین نقاط ضعف نظام تأمین مالی ما هزینه‌های معاملاتی بالا، وجود ریسک‌های عملیاتی و همچنین قابلیت استفاده محدود است.

اصلاح و بازتعریف نهاد رهن در نظام حقوقی ما به‌ویژه به سبب پیوند عمیق آن با بحث تأمین مالی دارای اهمیت حیاتی است. به همین منظور چنانچه بخواهیم ضرورت استفاده از تمامی اموال و انواع مختلف دارایی را بپذیریم؛ به پشتوانه این باور که در جهان امروز سهم مهمی از دارایی اشخاص را اموال غیر مادی (همچون سهام، اوراق بهادار، اموال فکری، طلب، حساب دریافتنی‌ها و ...) تشکیل می‌دهد و دیگر نمی‌توان تولید ثروت را به اموال مادی محدود نمود (*Bagheri & Jafari Chaleshteri, 2013:6-11*)، لازم است با رویکردی جدید "نهاد توثیق" را تعریف نماییم. هر چند این مشکل تا حدی بنا بر اقتضائات مالی و اقتصادی جامعه، به استناد قوانین پیش‌گفته برطرف گردیده و در حال حاضر توثیق برخی از انواع اوراق رهنی توسط بانک‌ها پذیرفته می‌شود. بدین ترتیب انتظار می‌رود با برقراری پیوند دو بازار رهن و سرمایه، کم‌کم زمینه‌های شکل‌گیری بازار رهن ثانویه نیز فراهم گردد؛ اما به دلیل وجود مقررات بسیار محدودکننده رهن، به نظر می‌رسد هنوز موانع حقوقی، اجتماعی و اقتصادی بسیاری در این مسیر قرار دارد که نیازمند اصلاح و تغییر است. به همین خاطر در نهاد توثیق می‌بایست عین را صرفاً ابزاری جهت شناسایی حق مالکانه دانست و سایر اموال غیر مادی را نیز به‌عنوان وثیقه مورد پذیرش قرار داد، همچنین لزوم قبض رهینه برطرف شده و به‌جای آن ثبت وثایق و گردش‌های مربوط به آن الزامی گردد که نه‌تنها هدف توثیق یعنی

ایجاد حق تقدم مرتهن بر مال مرهونه و امنیت سرمایه او را تضمین می‌سازد؛ بلکه ریسک‌ها و هزینه‌های معاملاتی را نیز به‌شدت کاهش می‌دهد. ویژگی‌های دیگری چون امکان استفاده از وثیقه شناور[۱]، امکان تعدیل یا تجزیه‌پذیری و تجدیدنظر در میزان و نوع مال مرهونه (*Kioumarsi, 2005:13*)[۲] نیز می‌تواند در نهاد توثیق پیش‌بینی گردد.

به‌علاوه ایجاد و توسعه بازار رهن ثانویه هم از اهمیت ویژه‌ای در رشد اقتصاد و به‌طور خاص بازار تأمین مالی ما برخوردار است. چراکه وقتی دارایی اشخاص تبدیل به اوراق (صکوک) شده و بدین واسطه مورد رهن قرار می‌گیرند، به‌نوعی می‌توان گفت وثیقه (همان اوراق) از دارایی اصلی و پشتوانه خود جدا می‌شوند و نتیجتاً برخلاف حقوق رهن فعلی، امکان استفاده از دارایی اصلی را بدون آنکه در تعارض با منافع وثیقه گیرنده قرار بگیرد، برای مالک فراهم می‌نماید.

تأثیر اصلاح حقوق رهن بر توسعه و تعمیق تأمین مالی

حقوق رهن فعلی به سبب ویژگی‌های محدودکننده‌ای که دارد، هزینه‌های گزافی را به نظام تأمین مالی تحمیل می‌نماید. از این‌رو اصلاح آن ضروری است؛ چرا که با تحقق یک نهاد توثیق مدرن کارایی اقتصادی نظام تأمین مالی افزایش خواهد یافت.

در صورتی که حقوق رهن به شرح پیش‌گفته اصلاح گردد و مشکلاتی نظیر امکان توثیق اموال غیر عینی برطرف شود، از سوی دیگر امکان تعدیل و حتی نقل‌وانتقال وثایق به تناسب مدت و حجم تأمین مالی و نوع وثیقه وجود داشته باشد، خواهیم دید که کارایی اقتصادی نظام تأمین مالی افزایش می‌یابد. در واقع چنانچه بخواهیم تأثیر این اصلاحات بر نظام تأمین مالی را از منظر تحلیل اقتصادی بررسی نماییم، بهترین و صحیح‌ترین نظریه‌ای که می‌تواند در این خصوص مورداستفاده قرار داد، نظریه کارایی کالدورهیکسی است. بر طبق این نظریه، وضعیت بهینه در حالتی ایجاد می‌شود که هر چند وضعیت عده‌ای از افراد جامعه بهبودیافته و

---

[۱] طبق تعریف قاضی رامر، وثیقه شناور به وثیقه‌ای اطلاق می‌شود که دارای سه ویژگی باشد: ۱) وثیقه روی دسته‌ای از دارایی اعم از دارایی موجود و آینده سوار باشد. ۲) آن دسته از دارایی مورد وثیقه در جریان عادی تجارت وثیقه‌دهنده، از زمانی به زمان دیگر تغییر کند. ۳) تا زمان انجام برخی اعمال از سوی اشخاص ذینفع در وثیقه، شرکت بتواند از طریق روال عادی تجارت خود با دسته دارای مشمول وثیقه داد و ستد کند و تجارتش را ادامه دهد (ر.ک مقاله طجرلو، رضا؛ شعبانی کندسری، هادی، «وثیقه شناور در نظام حقوقی کامن لا»، نشریه مطالعات حقوق تطبیقی، شماره ۱، ۱۳۹۳، ص ۲۰۹).

[۲] فایده ایجاد این ویژگی در نهاد حقوقی توثیق، بیش از هر چیزی در متعادل نگه داشتن نسبت وام به ارزش دارایی مورد وثیقه (*LTV*) و پوشش ریسک‌های تأمین مالی خود را نشان می‌دهد.

عده‌ای دیگر متحمل ضررهایی می‌شوند؛ اما در مجموع و به‌طور کل مطلوبیت و فایده اقتصادی به حدی می‌رسد که بتواند خسارات متضررین فعلی و بالقوه را جبران نماید (*Stringham, 2001: 44*). بر طبق این نظریه که به نظر می‌رسد بیشترین انطباق را با واقعیت امور اقتصادی و به‌ویژه نظام تأمین مالی ما دارد، کارایی زمانی ایجاد می‌شود که با اصلاح حقوق رهن، رشد گردش نقدینگی و امکان تولید ثروت در جامعه افزایش یابد. بدین ترتیب که با اصلاح حقوق رهن، قابلیت توثیق اموال غیر عینی، همچون اموال فکری و یا اوراق بهاداری که به پشتوانه دارایی عینی و یا حتی حقوق و منافع مادی اشخاص از قبیل اسناد طلب، حساب‌های دریافتنی، امتیاز بهره تأسیس و بهره‌برداری از یک پروژه و ... منتشر می‌شوند، به وجود خواهد آمد. این اموال از قابلیت نقد شوندگی بالاتری برخوردار بوده و توثیق آن‌ها ریسک عدم وصول مطالبات را کاهش می‌دهد. از سویی با فراهم شدن امکان استانداردسازی و توثیق اوراق بهادار به دلیل آنکه مالکیت دارایی‌های قابل توثیق در حقیقت تجزیه شده و در دست افراد گوناگون قرار می‌گیرد، نقل و انتقال این اوراق افزایش‌یافته و بدین طریق سبب پوشش هزینه‌های تأمین مالی برای تسهیلات گیرنده، گردش پول بیشتر و نهایتاً افزایش میزان تولید ناخالص ملی می‌گردد. از سویی با در نظر گرفتن تناسب میان وثایق و تسهیلات و همچنین امکان تعدیل و توثیق مجدد آن‌ها جهت تضمین معاملات دیگر می‌توان از حداکثر ارزش دارایی‌ها بهره جست که این امر در بلندمدت به تولید ثروت و توسعه اقتصادی منجر می‌گردد (*Bagheri & Shousinasan, 2015:222*).

اثر دیگر اعمال این اصلاحات، کاهش ریسک و نتیجتاً کاهش نرخ سود است. نرخ سود پایین به خودی خود می‌تواند خالص دارایی اشخاص را افزایش دهد، نقدینگی را بالا ببرد و در نتیجه سبب افزایش ذخایر اندوخته نزد بانک‌ها و مؤسسات مالی گردد. بنابراین در کشور ما که وظیفه تأمین مالی عمدتاً بر دوش نهادهای بازار پولی و عمدتاً بانک است، با افزایش ذخایر اندوخته، بانک‌ها نگرانی کمتری برای منابع مالی خود خواهند داشت و در نتیجه می‌توانند ضوابط و استانداردهای اعطای وام را اندکی آسان‌تر کرده و باقدرت ریسک بالاتری اقدام به اعطای وام و تأمین مالی متقاضیان نمایند (*The Impact of Short-Term Interest Rates on Bank Credit Risk-Taking, 2007: 167*).

چنانچه حقوق رهن فعلی اصلاح گردد و جای خود را به نهاد توثیق مدرن دهد، گذشته از اثراتی که بدین واسطه در نظام تأمین مالی ایجاد می‌شود، برخی نهادهای حقوقی دیگر نیز خواه ناخواه تحت تأثیر قرار گرفته و ممکن است نیازمند تغییراتی باشند. برای مثال در صورتی که توثیق دارایی‌های غیر عینی پذیرفته شود، لازم است برای به رهن سپردن مصادیق

متعدد این‌گونه اموال و به‌طور کلی نقل و انتقال آن‌ها، قوانین و مقررات ثبتی و مالیاتی بار دیگر و با رویکرد بهینه اقتصادی مورد بازبینی قرار گیرند، چه اینکه یکی دیگر از ویژگی‌های نظام‌های تأمین مالی مدرن، امکان ثبت دیجیتال وثایق است (*Economy Profile of Iran, Islamic Rep., Doing Business, World Bank Group, 2020: 34*)، که هم انتقال هر گونه مالی تحت عنوان وثیقه را سهل‌تر می‌نماید و هم فرصت پیگیری سابقه توقیف اموال مورد وثیقه را در اختیار هر شخص ثالث ذینفع قرار می‌دهد. همچنین موارد دیگر از جمله قوانین مربوط به اجرا و اخذ وثایق، مالیات انتقال، حق تقدم اشخاص ذینفع و ... می‌بایست پیش‌بینی و در صورت نیاز اصلاح گردد. برای مثال چنانچه شرکتی بخواهد طلب خود از یک شرکت معتبر دیگر را به رهن بانک درآورد، فارغ از آنکه تشریفات ثبتی چنین وثیقه‌ای چگونه باید تعیین شود تا متضمن کمترین ریسک برای وثیقه گیرنده باشد، لازم است قوانین جدیدی نیز به‌منظور چگونگی اجرای این‌گونه وثایق پیش‌بینی گردد؛ به‌نحوی که متضمن هیچ‌گونه هزینه غیر قابل توجیهی نباشد. از سوی دیگر بحث حق تقدم مرتهن در فرض ورشکستگی مدیون پیش می‌آید که باید دید آیا با لحاظ مقررات فعلی مربوطه می‌توان انتظار تحقق و اجرای کارآمد حق تقدم مرتهن را داشت یا نیازمند وضع یا اصلاح مقررات جدید است.

توسعه اجتماعی در بستر قبض اموال فکری

آنچه در جهت توثیق اموال فکری اعم از صنعتی، فن‌آوری، هنری و مرتبط با فضای مجازی حائز اهمیت است، قابلیت واگذاری حقوق مادی این اموال است، زیرا چنانچه انتقال این اموال در قالب عقد بیع باشد مالکیت منتقل الیه بر کل مال اعم از اصل و منفعت محرز است (*Katozian, 2002:34*) و استیفای طلب از محل فروش مال موضوع توثیق قطعی و تردید ناپذیر است. دستورالعمل نحوه اعطای تسهیلات به طرح‌های اختراعی مصوب ۶۱۵-۱۳۶۶/۴/۱۳ شورای پول و اعتبار که اعطای تسهیلات مربوط به اختراع را منوط به تشکیل شرکت سهامی یا تعاونی و وثیقه‌گذاری سهام شرکت و سفته به امضاء شرکا و ظهرنویسی شرکت نموده است (*Valinezhad, 1989:313-315*)، مؤید این مطلب است و معمولاً بانک مرتهن از خود این اموال در قالب‌هایی نظیر نمانام‌ها، نام‌ها، علائم تجارتی، گواهی اختراع، نرم‌افزارها یا فیلم‌ها و کتاب‌ها به‌عنوان دارایی‌های نامشهود جهت توثیق استفاده نمی‌نمایند زیرا دارایی‌های نامشهود از دید کارشناسان ارزیاب نسبت به هر دارائی متفاوت ارزیابی می‌شوند و بانک‌ها از گرفتن آن‌ها به‌عنوان وثیقه برای وام خودداری می‌کنند.

با این حال قبض و توثیق اموال فکری یا از طریق تسلیم و تسلم مصداق فکری و یا اسناد طلب و حقوق قراردادی اموال مال فکری قابل انجام است. به‌عنوان مثال حقوق مادی مالکیت‌های فکری در حوزه صنعتی طبق قانون تجارت و قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ شامل موضوعات زیر می‌شود: الف) نام تجارتی موضوع باب چهارم قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ بالاخص ماده ۵۷۹ در مورد قابلیت انتقال اسم تجارتی، ب) علامت تجاری، صنعتی، خدماتی و مشهور موضوع مواد ۳۱ و ۴۰ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ و نام‌های دامنه یا نام‌ها و نشانی‌های اینترنتی موضوع ماده ۶۶ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲، ج) طرح‌ها و مدل‌های صنعتی موضوع ۲۸ قانون ثبت اختراعات مصوب ۱۳۸۶، د) اختراع محصولات ابداعی (فراورده) و روش‌ها و ابزارهای تولیدی آن‌ها (فرآیند) موضوع ماده ۲۰ قانون فوق‌الذکر که مالکین آن‌ها به موجب قوانین ملی و بین‌المللی دارای سلطه قانونی و حق تصرفات مالکانه اعم از حق بهره‌برداری انحصاری، حق واگذاری کلیه حقوق مالکانه به غیر و یا اعطاء جواز بهره‌برداری از بخشی از آن‌ها به دیگران در مدت مقرر بوده و می‌توانند حقوق مادی ناشی از مالکیت خود را که دارای ارزش مبادله بوده و پس از ثبت در مراجع رسمی به‌عنوان مال شناخته می‌شود در قالب قراردادهای انتقال و اعطاء جوار بهره‌برداری (لیسانس) به‌صورت قراردادهای رسمی تنظیم شده در دفترخانه‌های اسناد رسمی و یا به‌صورت سند ذمه‌ای و قراردادهای عادی به دیگران واگذار نمایند و از آنجا که هر مالی که قابل واگذاری باشد قابل توثیق است این وثیقه‌گذاری در قراردادهایی نظیر قرارداد اعطاء اجازه بهره‌برداری یا واگذاری اسم تجارتی طبق ماده ۵۷۹ ق.ت همراه با محل و توأم با حق سرقفلی و کسب و پیشه یا مستقل باشند. قراردادهایی اعم از مالکیت صنعتی یا فن‌آوری و ادبی می‌توانند به‌عنوان مستندات و اسناد مثبته فعالیت متقاضیان تسهیلات بانکی در قبال انواع وثایق اعم از وثایق ملکی (ترجیحاً سهل‌البیع شهری)، سپرده‌های بانکی، اوراق قرضه، اوراق مشارکت، سفته یا چک سفید امضاء بدون تاریخ جهت تضمین بازپرداخت تسهیلات دریافتی در اختیار بانک یا مؤسسه اعتباری وام‌دهنده قرار گیرد تا در صورت عدم بازپرداخت تسهیلات اعتباری، استیفای طلب از محل مطالبات مربوط اسناد فوق‌الذکر انجام گردد.

توثیق حقوق مالی ناشی از اجرای طرح‌های تولیدی (وثیقه شناور)[1]

ماده ۱ قانون تسهیل اعطای تسهیلات به صراحت رهینه جهت اعطای تسهیلات را از محل ارزش دارایی و عواید آتی طرح تولیدی مقرر کرده است که چنین راهکاری را می‌توان مشابه نهاد رهن دارایی آینده دانست که چنانچه قرارداد مذکور را به‌عنوان سبب تلقی نمائیم به دلیل آنکه عواید آتی موضوع این قرارداد از دید فقهای امامیه و نیز قانون مدنی محتمل الحصول است رهن گرفتن آن‌ها صحیح نیست چون ممکن است عواید آتی موجود نشود ولی چنانچه طرحی اجرا و به مرحله بازدهی برسد به‌مثابه شکوفه‌هایی که به میوه نشسته و درختی که بارور شده است می‌توان عایدی طرح یا میوه حاصله را به‌عنوان مالی موجود به وثیقه گرفت. بنابراین با مداقه در ماده ۹ قانون متحدالشکل تجارت آمریکا ($t.c.c$) که مربوط به ایجاد حق وثیقه نسبت به تمام اموال و دارایی‌های بدهکار وام دریافتی اعم از اموال و دارایی‌های موجود و آینده بدهکار هست و بدهکار حق انتقال و دخل و تصرف در اموال خود را در جریان عادی تجارت خویش تا زمان توقف دارد و مال موضوع حق وثیقه بدون تحصیل رضایت دارنده آن طبق ماده ۳۱۵ ۹ قابل‌انتقال است و حق وثیقه با وجود موضوع آن ادامه می‌یابد می‌توان گفت که راهکارهای مندرج در ماده ۹ قانون فوق‌الذکر از انتقال جمله اسبابی است که در جهت توسعه دامنه دارایی‌های قابل توثیق موضوع ماده ۲۰۳-۹ به‌خصوص توثیق دارایی‌های در گردش سرمایه مثل صورتحساب‌ها، تجهیزات موجودی انبار کالاهای در دست‌فروش، سهام شرکت‌ها و نیز توثیق دارایی‌هایی که بعداً تحصیل می‌شود موضوع ماده ۲۰۴-۹ تعبیه و تدوین‌شده است. این است که در بخش ۲۰۳ ماده ۹ تحت عنوان ایجاد و قابل اجرا شدن حق وثیقه آمده است که حق وثیقه زمانی به مال موضوع قرارداد وثیقه تعلق می‌گیرد که قرارداد مزبور قابل اجرا باشد و این قرارداد با شرایطی در برابر بدهکار و اشخاص ثالث قابل اجرا است. در این نگرش به موجب ماده ۹ قانون متحدالشکل تجارت ایالات متحده، حق وثیق می‌تواند نسبت به کلیه اموال موجود و آینده بدهکار ایجاد شود. این ماده از چنان عمومیتی برخوردار است که بر تمام اموال موجود بدهکار اعم از کالاها، اسناد، تجهیزات، اموال غیر مادی کلی، حساب‌ها و یا حقوق قراردادی و غیره حکومت دارد. در این نظام حقوقی داشتن مالکیت مزبور برای به رهن دادن آن‌ها ضروری نیست و صرف اینکه وام‌گیرنده در اموال مزبور دارای حقی باشد برای صحت قرارداد وثیقه کفایت می‌کند. بنابراین در وثیقه شناور قرض‌گیرنده، مورد رهن را به ازاء دریافتی‌های حال و آینده به وثیقه می‌گذارد. چنین

[1] floating charge

وثیقه‌ای نه‌فقط شامل دارایی و صورت‌حساب‌های موجود بدهکار در زمان اعطای وام اصلی بلکه شامل اقلام دارایی و صورت‌حساب‌هایی است که وام‌گیرنده آن‌ها را در آینده و بعداً تحصیل می‌کند.

با بررسی نهاد وثیقه شناور با حقوق ایران می‌توان چنین بیان کرد که چنانچه بدهکار وام از ابتدا کنترل و اداره مال موضوع توثیق را در قالب حق وثیقه ثابت به دارنده حق وثیقه اعطاء نماید بسیاری از دارایی‌ها در گردش وی حبس می‌گردد و از جریان عادی داد و ستد آزادانه خارج می‌شود و لذا با ابداع نهاد وثیقه شناور و راهکارهای منسجم و همه‌جانبه از جمله اعلان، ثبت و ضبط و تسلیم و تصرف و حق تقدم و قابلیت استناد پیش‌بینی شده در ماده ۹ فوق‌الذکر موجباتی فراهم شده است که یک شرکت بتواند ضمن وثیقه‌گذاری سرمایه‌های خود کل اموال و دارایی‌های موجود و حال و آینده خود را در جهت تجارت و تحصیل سود همچنان به جریان اندازد و لذا همان‌طور که در فصل مقدماتی پیشینه و بررسی ادبیات موجود آمده است در جهت تطبیق نهاد وثیقه شناور با حقوق ایران ازآنجاکه موضوع حق وثیقه شناور شامل دارایی‌های آینده بدهکار نیز هست چنانچه ارزش دارایی‌های حاصل از اجرای طرح‌های تولیدی و صنعتی را به‌عنوان دارایی آینده و اموال بالقوه‌ای که بالفعل شدن آن‌ها در سبب دین یا در قرارداد اخذ تسهیلات تعهد می‌شود تلقی نماییم. با توجه به اینکه وثیقه شناور به‌طور معمول بر تمام دارایی بدهکار گرفته می‌شود که ارزش آن بسیار بیشتر از میزان طلب بستانکار است مثل موضوع تبصره ۳ ماده ۱ قانون تسهیل اعطای تسهیلات بانکی موضوع تجویز مطالبه وثایق خارج از طرح و یا تبصره ۸ ماده ۱ مذکور موضوع پذیرش واگذاری یا بهره‌برداری زمین برای اجرای طرح‌ها و اختصاص یافتن بخشی از دارایی مدیون برای پرداخت دیون، ممتاز وثیقه را بدون موضوع نمی‌سازد و طلبکار دارای حق وثیقه می‌تواند از سایر دارایی‌های بدهکار که داخل در دسته دارایی موضوع وثیقه است برای استیفای طلب خود استفاده کند و با توجه به توضیحات قسمت اخیرالذکر و اینکه متعلق حق وثیقه باید در تصرف و تملک و یا در کنترل وام‌گیرنده باشد بند ۶ ماده ۳۱۲ ۹ و توسط وی اعلان و تصدیق و در مرجع رسمی واحد به ثبت برسد و حق تقدم و قابلیت استناد آن مشخص باشد و با توجه به مواد ۷۹۳ و ۷۹۴ ق.م حدود اختیارات راهن برای تصرف رهینه مشخص شود چنین وثیقه‌ای می‌تواند با تعبیه سازوکار اجرایی مشخص و تدوین آئین‌نامه اجرایی همه‌جانبه و منسجم نظام حقوق بانکی کشور را در جهت حفظ منابع مالی و جلوگیری از عدم بازپرداخت وام‌های دریافتی تقویت نماید (*Shabani Kondsari, 2013:24*).

بحث و نتیجه‌گیری

نظام تأمین مالی تعامل بسیار نزدیکی با حقوق رهن دارد و به همین خاطر است که کمبودها و نقاط ضعف نهاد رهن موجب تحمیل هزینه‌هایی به جریان تأمین مالی شده و در نتیجه مانعی برای گردش نقدینگی و رشد اقتصاد ایجاد می‌نماید. مهم‌ترین چالش تأمین مالی در کشور ما هزینه بالا و عدم امکان دسترسی عموم جامعه به آن است و منشأ آن را می‌توان مشکلاتی نظیر عدم پذیرش وثایق متنوع و کاربردی‌تر از قبیل دارایی‌های غیر مادی و حقوق مالی، عدم تناسب وثایق با تسهیلات اعطایی و اعتبار تسهیلات گیرنده، نرخ سودهای بالا و ثابت دانست. گفتیم که به‌منظور حل این مشکلات، حقوق رهن کنونی با توجه به محدودیت‌هایی که دارد، می‌بایست به نحوی اصلاح گردد که اولاً امکان توثیق انواع دارایی‌های غیر عینی ایجاد گردد، ثانیاً با توجه به هدف قانون‌گذار از الزامی دانستن قبض مال مرهونه، یعنی حفظ حق تقدم مرتهن نسبت به مال مورد وثیقه و همچنین ایجاد سهولت در وصول مطالبات از محل آن، راهکارهای دیگری همچون تشریفات ثبتی مورد توجه قرار گیرد، ثالثاً امکان نقل و انتقال مال مرهونه بدون آنکه خللی در حقوق مرتهن نسبت به مال مرهونه ایجاد نماید، پیش‌بینی گردد. در حقیقت ضروری است که ضمن اعمال این اصلاحات، یک بازار رهن ثانویه شکل بگیرد تا علاوه بر نقل و انتقال انواع اوراق رهن و جبران کاهش نقدینگی، منجر به افزایش قابلیت نقدشوندگی وثایق و درمجموع پوشش ریسک ناشی از اعطای تسهیلات نیز بشود. در این صورت نرخ بهره نیز کاهش می‌یابد. با شکل‌گیری چنین فضایی، قابلیت پیش‌بینی یک سری ویژگی‌های دیگر نیز در نهاد توثیق به وجود می‌آید؛ برای مثال می‌توان امکان استفاده از وثیقه شناور و همچنین امکان تعدیل و تجدیدنظر در میزان و نوع مال مرهونه به تناسب تسهیلات باقی‌مانده را نیز فراهم نمود و بدین واسطه فرآیند کاهش هزینه‌های ناشی از تأمین مالی را تسهیل نمود. با کاهش هزینه‌های تأمین مالی، این نهاد هر چه بیشتر مورد استقبال بانک‌ها و مؤسسات مالی واقع شده و در نتیجه فرصت حداکثرسازی ثروت، بیش از پیش، پدید می‌آید. این نقطه، از منظر دیدگاه تحلیل اقتصادی کالدورهیکسی، همان نقطه بهینه اقتصادی است.

در نظام حقوقی ایران، به موجب مقررات قانون مدنی، ترهین هر آنچه واجد جنبه عینیت است، به رسمیت شناخته شده و بر اساس برخی قوانین و مقررات دیگر، قابلیت ترهین برخی دیگر از مصادیق اموال مادی و غیر مادی پذیرفته شده است؛ بدون آنکه به ماهیت متفاوت هر یک از این وثایق و فرآیند متفاوت ایجاد و استقرار حق وثیقه بر آن‌ها توجه شود.

هم‌چنین در قانون مدنی و قانون ثبت اسناد و املاک، به نحو اجمال برخی مقررات ناکافی و مجمل نسبت به نحوه اجرای حق وثیقه آمده است؛ بدون اینکه بر اساس ماهیت متفاوت اموال مزبور، مقررات مرتبط و متناسبی تدوین و تصویب شود. این حد از اجمال موجب شده در نظام حقوقی ایران، معاملات وثیقه‌ای از پویایی و کارآمدی لازم برخوردار نباشد و چه بسا از یک‌سو هدف از توسل به توثیق و تأمین حقوق بستانکار را به خوبی برآورده نسازد و از سوی دیگر، ضرر بدهکار و تزلزل حقوق وی را نیز در پی داشته باشد.

در بحث شرط قبض موضوع توثیق بر اموال غیر مادی مورد رهن باید علاوه بر حقوق عینی بر اموال مادی منقول و غیر منقول، حقوق دینی و تعهدات اعم از اعیان کلی در ذمه و دیون و مطالبات مربوط به تعهدات قراردادی و الزامات قانون در ارتباط با حقوق مالکیت فکری اعم از صنعتی، نرم‌افزاری و هنری که عرفاً مالکیت داشته به‌عنوان مال، قابل نقل و انتقال و فروش، واگذاری و عرضه و اجرا می‌باشند را شامل باشد و چون ماهیت مجموعه این‌گونه اموال با عین متجسم مادی خارج از ذهن که موضوع عقد رهن سنتی موضوع ماده ۷۷۴ ق.م است متفاوت باشد قانون‌گذار لازم است که در مورد تعیین ضوابط و معیارهای مشترک حاکم بر توثیق این‌گونه اموال نیز اتخاذ موضع نماید. درباره توثیق حقوق مالی ناشی از اجرای طرح‌های تولیدی (وثیقه شناور) اگر تمام اموال موجود و دارایی‌ها و عواید آتی حاصل از اجرای طرح‌های تولیدی وام‌گیرنده را به‌عنوان وثیقه شناور تلقی شوند چنین وثیقه‌ای می‌تواند با تعیین ضوابط و معیارهای منسجم و تدوین آیین‌نامه همه‌جانبه و منسجم، نظام حقوقی بانکی کشور را در جهت حفظ منابع مالی و جلوگیری از عدم بازپرداخت بدهی‌های وام و تسهیلات بانکی تقویت نماید.

در حال حاضر در نظام حقوقی ایران هیچ‌گونه راهکار مشخصی برای ثبت و استقرار حق وثیقه وجود ندارد؛ این در حالی است که اعلان عمومی حق وثیقه و یا تفکیک میان دو مرحله ایجاد و استقرار حق وثیقه با لحاظ نقش قبض رهینه در انعقاد عقد رهن و توجه به مفهوم عرفی قبض به فراخور مصادیق آن و تلقی قبض رهینه به‌عنوان موجبی برای استقرار حق مرتهن بر رهینه، می‌تواند به تبعات نامطلوب مترتب بر عدم ثبت معاملات وثیقه‌ای پایان ببخشد؛ در این راستا، بهره‌گیری از تجربیات تقنینی دیگر نظام‌های حقوقی جهان، در جهت اصلاح قوانین و مقررات حاکم، راهگشا هست؛ امری که در صورت اهتمام به آن، آثار مثبت متعددی چون ایجاد اطمینان در بستانکار نسبت به تعلق و استقرار حق وثیقه وی در رهینه، تعیین و شناسایی سریع و صحیح دارنده حق تقدم در موارد بروز تعارض حقوق و آگاهی دیگر اشخاص جامعه از تعلق یا عدم تعلق و استقرار حق وثیقه در مال مزبور را در پی داشته باشد.

مطالعات در بررسی برنامه هفتم توسعه نشان می‌دهند که توزیع اعتبارات در زمینه اموال غیر مادی با مشکلات زیادی روبرو است، از جمله: پراکندگی زیاد اعتبارات، عدم انتقال اعتبارات باقی‌مانده، هماهنگی ناکافی در اجرای قوانین، وضعیت ضعیف دستگاه‌ها در شناسایی نیازها و اتصال به ظرفیت‌های کشور.

در زمینه فناوری و کسب و کارهای دانش‌بنیان، حمایت از کسب و کارهای نوپا و هسته‌های رشد بسیار حیاتی است. اما آمار نشان می‌دهد که تعداد شرکت‌های دانش‌بنیان جدید با کاهش روبرو بوده و تبدیل شرکت‌های نوپا به تولیدی با چالش‌های مالی و رقابت با شرکت‌های بزرگ روبرو است.

این چالش برای بازیگران دیگر زیست‌بوم نیز مشکلاتی را به همراه دارد، از جمله نیاز به تأمین سرمایه برای استارت‌آپ‌ها و واحدهای خلاق. درعین‌حال، مقررات مالی و تسهیلات موجود برای شرکت‌های دانش‌بنیان نیز محدودیت‌هایی دارد.

بر اساس قوانین مصوب، بانک‌ها موظف به پذیرش ضمانت‌نامه‌های صادره توسط صندوق‌های مربوطه هستند، اما هماهنگی و اعتباربخشی به صندوق‌های مالی غیر دولتی نیز باید مورد توجه قرار گیرد.

References:

Economy Profile of Iran, Islamic Rep, Doing Business, World Bank Group (2020). (Persian).

A Study of the Bill of the Seventh National Development Plan (28) in the Field of Technology and Innovation, (2023). Prepared and Compiled by Soheila Kheradmandnia, Research Center of the Islamic Consultative Assembly. (Persian).

Aalbers, M. B. (2021). Mortgage Market Regulation: Europe. International Encyclopedia of Housing and Home.

Agarwal, S., Chang, Y., Yavas, A. (2020). "Adverse selection in mortgage securitization", Journal of Financial Economics, 105 (3), pp: 640-660.

Bagheri, M.; Jafari Chaleshtari, M. (2013). "Economic Analysis of Intellectual Property Mortgages", Journal of Legal Research, No. 62. (Persian).

Bagheri, M.; Shoshinasab, N. (2015). "Legal Analysis of Securities as Value", Rahbard Journal, Year 24, No. 76, Autumn. (Persian).

Broomandfar, P. (2008). "Globalization and Financial Markets", Tadbir Monthly, No. 193. (Persian).

Jafari Langroodi, M. J. (2008). Legal Terminology, Tehran: Ganj Danesh Library Publications. (Persian).

Katouzian, N. (2002). Introduction to Law and Study in the Iranian Legal System, Tehran, Joint Stock Publishing Company. (Persian).

Kioumarsi, M. (2005). "Mortgage Market and Housing Financing Insufficiency in Iran", Economic Research Series of the Central Bank of the Islamic Republic of Iran, No. 28. (Persian).

Mohammadzadeh Moghaddam, M. B. (2018). "The Effect of Agency Cost on Forecasting Firms' Profitability", Quarterly Scientific Research Journal of Investment Knowledge, No. 25. (Persian).

Nazeman H.; Eslamifar A. (2009). Knowledge-Based Economics and Sustainable Development (Design and Testing of an Analytical Model with Global Data). Knowledge and Development. (Persian).

Sayah, S.; Safari, M. (2014). "Presenting a Model for Designing a Secondary Mortgage Market Appropriate to Iran's Requirements (As One of the Required Platforms for Credit Risk Management in the Money Market)", Quarterly Scientific Research Journal of Financial Knowledge Securities Analysis (Financial Studies), No. 23. (Persian).

Shaabani Kandsari, H. (2013). Floating Collateral in English Law and Its Analysis in the Fundamentals of Iranian Law and Imami Jurisprudence, Master's Thesis, Tehran University of Judicial Sciences and Administrative Services. (Persian).

Soltani, M. (2016). Capital Market Law, First Edition, Tehran: Organization for the Study and Compilation of Humanities Books of Universities (SAMAT) and the Center for Research and Development of Humanities and Shahid Beheshti University. (Persian).

Stringham, E. (2001). "Kaldor-Hicks Efficiency and the Problem of Central Planning", the Quarterly Journal of Austrian Economics, 4(2).

Tajrloo, R.; Shaabani Kandsari, H. (2014). "Floating Collateral in the Common Law Legal System", Comparative Law Studies Journal, No. 1. (Persian).

The Impact of Short-Term Interest Rates on Bank Credit Risk-Taking, Financial Stability Review, European Central Bank, December (2007).

Valinejad, M. (1989). Collection of Banking Laws and Regulations, Banking Education Center of the Central Bank. (Persian).

The Impact of Mortgage Law Reform on Financing Development with Proposals Based on the Seventh Development Plan

Mehdi Fatahi[1], *Mahmoud Bagheri (Ph.D)*[2]

DOI: 10.22055/QJSD.2025.46769.2947

Abstract:

The purpose of this study is to examine the impact of mortgage law reform on the development of financing by presenting proposals based on the Seventh Development Plan. The study of mortgage of interest in its legislative status is intended to consider its impact on the development of financial markets and its originality, and the dimensions of the case in the legal system are examined. In this context, it is necessary to examine the issue of mortgage law reform in social development based on the emphasis on the financial development of large and small entrepreneurial enterprises through the receipt of intellectual property and floating collateral. This approach is based on the study of the Seventh Development Plan bill in the field of media and cyberspace and the presentation of proposed provisions. Given the emphasis on the development of a knowledge-based economy based on intellectual property and future capital, the development of financing through mortgage law reform has a significant impact on social development, which in the Seventh Development Plan focuses on determining a quantitative indicator for licensed online media. With these facts, after identifying the weaknesses of mortgage law and reforming it from the perspective of achieving a developed financing system, the effects of this reform and, as a result, the efficient link between the two above-mentioned institutions have been examined with an analytical-descriptive method.

Key Concepts: *Mortgage Market, Financial Markets, Mortgage Law Reform, Financing Development, Social Development*

[1] PhD Student in Private Law, Kish International Campus, University of Tehran, Tehran, Iran (Corresponding Author), mahdi.fattahi@gmail.com

[2] Associate Professor, Department of Private and Islamic, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran, mahbagheri@ut.ac.ir

© 2019 by the authors. Licensee SCU, Ahvaz, Iran. This article is an open access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0 license) (http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).