

## خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد

دکتر سیدحسین وحدتی شبیری

عضو هیئت علمی دانشگاه قم

### چکیده

درباره‌ی موضوع «خسارت تأخیر تأدیه»، حقوق کشور ما پیش و پس از انقلاب اسلامی، مسیر پرفرازونشیبی را طی کرده است. حقوق دانان عموماً معتقدند باید میان خسارت ناشی از دیرکرد و ربح پول یا ربا تفاوت گذارد. شورای نگهبان در برخی از آرای خویش آن را غیرمشروع اعلام نموده و در برخی نیز با استفاده از راهکار «شرط ضمن عقد» خواسته است وجه شرعی برای آن بیابد. قوانین تازه تصویب شده، خسارت تأخیر تأدیه را با شرایطی پذیرفته‌اند، ولی فقیهان، عموماً آن را غیرمشروع اعلام کرده‌اند. به نظر می‌رسد باید میان «وجه التزام» که نوعی شرط کیفری است، و «ربا» که هرگونه زیاده بر مال قرض داده شده در سررسید است، تفاوت قایل شد.

واژه‌های کلیدی: خسارت، تأخیر تأدیه، خسارت دیرکرد، جریمه تأخیر، وجه التزام، ربا.

## طرح بحث

گاهی موضوع تعهد انجام کار یا تحویل کالا است و زمانی پرداخت وجه نقد. تعهد به پرداخت وجه نقد نیز، گاه ناشی از عقد قرض و زمانی ناشی از عقد دیگر، مثل بیع، اجاره و غیر این‌هاست که گیرنده‌ی کالا و خدمات را متعهد به پرداخت وجه نقد می‌سازد.

خسارتی را که از بابت دیرپرداخت وجه نقد، از طرف مدیون باید به طلبکار داده شود، «خسارت تأخیر تأدیه» می‌گویند. در زبان حقوقی، وقتی موضوع تعهد وجه نقد نباشد، اصطلاح خسارت تأخیر انجام تعهد و هنگامی که موضوع تعهد پرداخت وجه نقد باشد، خسارت تأخیر تأدیه را به کار می‌برند. در این مقاله برآنیم تا خسارت تأخیر تأدیه را در این راستا ابتدا نگاهی به خسارت تأخیر تأدیه، پیش و پس از انقلاب اسلامی ایران انداخته، آن‌گاه به بحث فقهی درباره‌ی موضوع می‌پردازیم.

ضمناً متذکر می‌شویم که مقاله‌ی حاضر صرفاً به بعد حقوقی و فقهی موضوع می‌پردازد و بررسی آن از نگاه اقتصادی و روابط مالی را به متخصصان مربوط می‌سپارد.

### ۱. خسارت تأخیر تأدیه در قوانین

در باره‌ی این موضوع، در قوانین قبل و بعد از انقلاب اسلامی، به گونه‌های مختلف موضع‌گیری شده است؛ لذا به منظور مطالعه‌ی سیر تحول آن، بحث را در دو قسمت خلاصه می‌کنیم:

#### ۱-۱) خسارت تأخیر تأدیه پیش از انقلاب اسلامی

ماده‌ی ۲۲۸ قانون مدنی می‌گوید:

در صورتی که موضوع تعهد تأدیه‌ی وجه نقدی باشد، حاکم می‌تواند با رعایت ماده‌ی

۲۲۱، مدیون را به جبران خسارت حاصل از تأخیر تأدیه‌ی دین محکوم نماید.

در این ماده‌ی قانونی، خسارت تأخیر تأدیه پذیرفته شده، ولی صدور حکم بر اساس

آن منوط به رعایت ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی است. ماده‌ی اخیر می‌گوید:

اگر کسی تعهد اقدام به امری را بکند، یا تعهد نماید که از انجام امری خودداری کند، در

صورت تخلف، مسئول خسارت طرف مقابل است، مشروط بر این‌که جبران خسارت، تصریح شده و یا تعهد عرفاً به منزله‌ی تصریح باشد و یا بر حسب قانون موجب ضمان باشد.

به نظر می‌رسد علت این‌که ماده‌ی ۲۲۸، امکان مطالبه‌ی خسارت تأخیر تأدیه را منوط به رعایت ماده‌ی ۲۲۱ ساخته، این است که خسارت مزبور نوعی خسارت قراردادی است و از نظر قانون مدنی، خسارت قراردادی، به خودی خود قابل مطالبه نیست، مگر آن‌که در ضمن عقد، شرط صریح یا ضمنی مبنی بر ضمان نسبت به خسارت ناشی از تخلف، و یا حکم قانون‌گذار به طور جداگانه در مورد اصل خسارت و میزان آن وجود داشته باشد.

قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ باب دهم را به «خسارت و اجبار به انجام تعهد» اختصاص داده و در ماده‌ی ۷۱۲ چنین مقرر می‌داشت:

مدعی حق دارد در ضمن دادخواست یا در اثنای دادرسی، جبران خسارتی که به سبب دادرسی یا به جهت تأخیر ادای دین یا انجام تعهد و یا تسلیم خواسته، به او وارد شده و یا خواهد شد، از طرف دعوا بخواهد....

در این ماده، خسارت تأخیر تأدیه پذیرفته شده بود، ولی در ماده‌ی ۷۱۳ خسارت از خسارت را غیر قابل مطالبه اعلام می‌کرد.

ماده‌ی ۷۱۲ اعم از خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد بود و تأخیر در ادای دیون دیگر را نیز شامل می‌گشت، ضمن آن‌که میزان دقیق خسارت قابل مطالبه را تعیین نمی‌کرد؛ لذا قانون‌گذار مزبور، ماده‌ی ۷۱۹ آن قانون را به خسارت تأخیر تأدیه اختصاص داد و رقم مشخصی را برای آن در نظر گرفت. این ماده نیز چنین مقرر می‌داشت:

در دعاوی که موضوع آن وجه نقد است، اعم از این‌که راجع به معاملات با حق استرداد، یا سایر معاملات استقراضی، یا غیر معاملات استقراضی باشد، خسارت تأخیر تأدیه، معادل صدی دوازده (۱۲٪) محکوم به در سال است و اگر علاوه بر این مبلغ، قراردادی به عنوان وجه التزام یا مال الصلح یا مال الاجاره و هر عنوان دیگری شده باشد، در هیچ مورد، بیش از صدی دوازده در سال نسبت به مدت تأخیر، حکم داده نخواهد شد؛ لکن اگر مقدار خسارت کمتر از صدی دوازده معین شده باشد، به همان مبلغ که قرارداد شده است حکم داده می‌شود.

ملاحظه می‌شود که این ماده، به عقد قرض اختصاصی ندارد و هرگونه دینی را که موضوع آن وجه نقد است شامل می‌گردد. در این ماده دو نکته جلب توجه می‌کند: نخست آن‌که هرگونه شرط افزایش‌دهنده‌ی مسئولیت را تحت هر عنوانی، مُلغی اعلام می‌کند، ولی شرط کاهش‌دهنده‌ی مسئولیت را می‌پذیرد؛ بنابراین، در زمان اجرای این ماده‌ی قانونی، شرط صریح از سوی طرفین، مبنی بر امکان مطالبه‌ی خسارت تأخیر بیش از ۱۲٪ در قالب وجه التزام و غیر آن، بدون اثر بوده و بدان حکم داده نمی‌شده است؛ بلکه اگر طلبکار ثابت می‌کرد که خسارت وارده بیش از این مقدار بوده است، باز قابل مطالبه نبود.

دوم آن‌که، تعیین مبلغ ۱۲٪ از سوی قانون‌گذار، یک اماره‌ی قانونی مبنی بر ورود خسارت بر اثر تأخیر در تأدیه‌ی وجه نقد از ناحیه‌ی متعهد بود و لذا مطابق ماده‌ی ۷۲۵ این قانون: «خسارت تأخیر تأدیه، محتاج به اثبات نیست و صرفاً تأخیر در پرداخت، برای مطالبه و حکم کافی است».

در ماده‌ی ۳۴ قانون ثبت، مصوب ۲۶ اسفند ۱۳۱۰ سخن از «خسارت دیرکرد» به میان آمده بود و قسمتی از ماده‌ی یاد شده چنین مقرر می‌داشت:

دفترخانه، بنا به تقاضای بستانکار، اجراییه برای وصول طلب و اجور و خسارت دیرکرد صادر خواهد کرد.

در ماده‌ی ۳۶ آن قانون هم خسارت تأخیر تأدیه به میزان دوازده درصد قابل مطالبه اعلام شده که به وسیله‌ی اداره‌ی ثبت، مأخوذ و تماماً به طلبکار داده می‌شد. هم‌چنین ماده‌ی ۱۱ قانون صدور چک، مصوب ۱۳۵۵، و ماده‌ی ۳۰۴ قانون تجارت، خسارت تأخیر تأدیه را نسبت به اسناد تجاری مقرر می‌داشت.

## ۱-۲) خسارت تأخیر تأدیه پس از انقلاب اسلامی

بعد از پیروزی انقلاب اسلامی، سرنوشت خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد، فراز و نشیب‌هایی داشته است. فقهای شورای نگهبان که بر اساس اصل ۴ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، عهده‌دار نظارت بر قوانین از جهت انطباق با احکام شرع انورند، در نظریه‌های متعدد، خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد را که در قوانین پراکنده، از جمله قانون آیین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۱۸ آمده بود، با اکثریت آرا، خلاف شرع

دانستند. از آن جمله می‌توان به نظریه‌های شماره‌ی ۹۴۹۹ مورخ ۲۵ آبان ۱۳۶۲، و ۳۸۴۵ مورخ ۱۲ تیر ۱۳۶۴ و شماره‌ی ۷۶/۲۱/۵۱۲ مورخ ۱ خرداد ۱۳۷۶ اشاره کرد. در نظریه‌ی شماره‌ی ۳۸۴۵ چنین آمده است:

مطالبه‌ی مزاد بر بدهی بدهکار به عنوان خسارت تأخیر تأدیه، چنانچه حضرت امام قدس سره نیز صریحاً به این عبارت: «آنچه به حساب دیرکرد تأدیه‌ی بدهی گرفته می‌شود، ربا و حرام است»، اعلام نموده‌اند، جایز نیست و احکام صادره بر این مبنا شرعی نمی‌باشد؛ بنابراین مواد ۷۱۹ تا ۷۲۳ قانون آیین دادرسی حقوقی و سایر موادی که به طور متفرق احتمالاً در قوانین در این رابطه موجود می‌باشد، خلاف شرع انور است و قابل اجرا نیست.

نیز در همین راستا فقهای شورای نگهبان در نظریه‌ی شماره‌ی ۳۳۷۸ مورخ ۱۳۶۷/۱۰/۱۴ چنین آوردند:

آن قسمت از ماده‌ی ۳۴ قانون ثبت و تبصره‌ی ۴ و ۵ آن و ماده‌ی ۳۶ و ۳۷ آیین‌نامه‌ی اجرای ثبت، که اخذ مزاد بر بدهی بدهکار را به عنوان خسارت تأخیر تأدیه مجاز شمرده است، خلاف موازین شرع و باطل اعلام می‌شود.

با این حال، شورای نگهبان در پاسخ به سؤال بانک مرکزی (به شماره‌ی ۴۰۹۵/ه مورخ ۲۸ بهمن ۱۳۶۱) خسارت تأخیر تأدیه را در قالب شرط ضمن عقد پذیرفت. شرح قضیه از این قرار است که بانک، با مشتریان خود در قراردادهای سیستم بانکی، ماده‌ای را تحت عنوان «خسارت تأخیر تأدیه» به این مضمون می‌گنجاند:

در صورت عدم تسویه‌ی کامل بدهی ناشی از قرارداد تا سر رسید مقرر، به علت تأخیر در تأدیه‌ی بدهی ناشی از این قرارداد، از تاریخ سر رسید تا تاریخ تسویه‌ی کامل بدهی، مبلغی به ذمه‌ی امضاکننده‌ی این قرارداد تعلق خواهد گرفت؛ از این رو وام و یا اعتبار گیرنده، با امضای این قرارداد، ملزم و متعهد می‌شود تا زمان تسویه‌ی کامل بدهی ناشی از این قرارداد، علاوه بر بدهی تأدیه نشده، مبلغی معادل ۱۲٪ مانده‌ی بدهی برای هر سال نسبت به بدهی مذکور، برحسب قرارداد، به بانک پرداخت نماید....

شورای نگهبان نیز طی نامه‌ی شماره‌ی ۷۷۴۲ مورخ ۱۱ بهمن ۱۳۶۱ عمل به ترتیب یاد شده را، به شرط اصلاح عبارت «تسویه‌ی کامل بدهی» به عبارت «تسویه‌ی کامل اصل بدهی»، بدون اشکال و مطابق موازین شرع شناخت.

نکاتی در این باره قابل توجه است:

نخست آن‌که، از عبارت سؤال به دست می‌آید که قرارداد مفروض، اعم از عقد قرض است؛ یعنی شرط یاد شده، حتی اگر در ضمن عقد قرض باشد، با مشکل ربا مواجه نخواهد شد. دلیل این امر آن است که در عبارت سؤال، «قرارداد» آمده و قراردادهای بانکی انواع عقود را شامل می‌گردد؛ به علاوه، عبارت: «وام یا اعتبارگیرنده» دلیل واضح بر عمومیت سؤال نسبت به عقد قرض است.

دوم آن‌که، تاریخ اعلام نظر یاد شده از سوی شورای نگهبان ۱۱ اسفند ۱۳۶۱ است، در حالی که در تاریخ‌های ۱۲ تیر ۱۳۶۴ و ۱ خرداد ۱۳۷۶ این شورا بار دیگر بر نظریه‌ی پیشین خود مبنی بر حرمت خسارت تأخیر تأدیه تأکید ورزیده است، بدون آن‌که بر امکان مطالبه‌ی خسارت تأخیر تأدیه در قالب شرط ضمن عقد اشاره‌ای نماید.

این حقیقت برخی از استادان حقوق کشورمان را بر آن داشته است که نظریات شورای نگهبان را متزلزل و ناهماهنگ بپندارند (کاتوزیان، ۱۳۷۶، صص ۸۲۰ و ۸۲۱). ولی به نظر می‌رسد جمع عرفی میان نظریه‌های شورای نگهبان امکان‌پذیر است؛ به این بیان که، خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد، به خودی خود قابل مطالبه، و سازگار با موازین شرعی نیست، مگر آن‌که به صورت شرط ضمن عقد در آید. شاهد بر این جمع، نظریه‌ی دیگری از سوی فقهای شورای نگهبان است که در تاریخ ۳۱ خرداد ۶۲ درباره‌ی اخذ بهره از شرکت‌های خارجی می‌گوید:

اکثریت سهام‌داران غیرمسلمان شرکت‌های خارجی، مجوز دریافت بهره از سایرین نمی‌شود. چنان‌که دریافت جریمه نیز اگر به صورت التزام و شرط در ضمن عقد نباشد، از مسلمان و غیرمسلمان از اقلیت‌های رسمی ساکن ایران جایز نمی‌باشد. (مهرپور، ص ۳۳۶)

مفهوم مخالف عبارت اخیر، آن است که گرفتن خسارت تأخیر تأدیه، با فرض التزام بدان در ضمن عقد، جایز است، بدون آن‌که تفاوتی میان عقد قرض با سایر عقود باشد. بدین ترتیب نظریه‌ی اخیر و نظریه‌ی مورخ ۱۱ اسفند ۱۳۶۱ می‌تواند اطلاق نظرهای بعدی شورای نگهبان را که بدون قید، خسارت تأخیر تأدیه را غیرمشروع اعلام کرده است، مقید سازد. بررسی فقهای این نظریه را به مباحث آینده موکول می‌کنیم.

در تاریخ ۳ دی ۱۳۷۶، مجمع تشخیص مصلحت نظام با تصویب تبصره‌ی الحاقی به

ماده‌ی ۲ قانون اصلاح موادی از قانون چک، به دارنده‌ی چک این امکان را می‌بخشد که بتواند محکومیت صادرکننده را نسبت به پرداخت کلیه‌ی خسارات و هزینه‌های وارد شده، که مستقیماً و به طور متعارف برای وصول طلب خود، از ناحیه‌ی وی متحمل شده است، از دادگاه تقاضا نماید؛ و در یک نظریه‌ی تفسیری، مجمع یاد شده در تاریخ ۲۱ آذر ۱۳۷۷ چنین مقرر داشت:

منظور از عبارت «کلیه‌ی خسارات و هزینه‌های وارد شده...» مذکور در تبصره‌ی الحاقی به ماده‌ی ۲ قانون اصلاح موادی از قانون صدور چک، مصوب ۱۰/۳/۷۶ مجمع تشخیص مصلت نظام، خسارات تأخیر تأدیه، بر مبنای نرخ تورم از تاریخ چک تا زمان وصول آن، که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران اعلام شد، و هزینه‌ی دادرسی و حق الوکاله براساس تعرفه‌های قانونی است.

روشن است که در این مقرره، سخنی از شرط ضمن عقد به میان نیامده و از طرف دیگر، تورم و کاهش ارزش پول مفروض گرفته شده است؛ بنابراین تسری حکم مذکور در مصوبه‌ی مجمع به غیر از چک از اسناد تجاری و غیر تجاری فاقد وجهت قانونی است؛ چنان‌که اگر به فرض، نرخ تورم صفر باشد، مطالبه‌ی وجهی به عنوان خسارت تأخیر تأدیه امکان‌پذیر نخواهد بود.

ولی در سال ۱۳۷۹، قانون‌گذار، خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد را برای همه‌ی دعاوی که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج باشد، مقرر داشت. در ماده‌ی ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی) مصوب ۲۱ فروردین ۱۳۷۹ که در تاریخ ۲۸ فروردین ۱۳۷۹ به تأیید شورای نگهبان رسیده چنین آمده است:

در دعاوی که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج بوده و با مطالبه‌ی دین و تمکن مدیون، مدیون از پرداخت امتناع نموده، در صورت تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه از زمان سررسید تا هنگام پرداخت و پس از مطالبه‌ی طلبکار، دادگاه با رعایت متناسب تغییر شاخص قیمت سالانه، که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌گردد، محاسبه و مورد حکم قرار خواهد داد، مگر این‌که طرفین به نحو دیگری مصالحه نمایند. در این ماده‌ی قانونی، چهار شرط برای امکان مطالبه‌ی خسارت تأخیر تأدیه مقرر شده است:

نخست آن‌که موضوع تعهد، وجه نقد رایج باشد؛ پس اگر موضوع آن، کالا یا ارز سایر

کشورها باشد، مضمول این حکم نخواهد بود؛  
 دوّم آن‌که طلبکار، بدهی را مطالبه کرده باشد که اظهارنامه‌ی رسمی می‌تواند دلیلی  
 بر این امر باشد؛  
 سوّم آن‌که مدیون، متمکّن از پرداخت باشد و با امکان مالی از ادای دین خودداری  
 کرده باشد؛  
 و بالاخره چهارم آن‌که ارزش پول در فاصله‌ی سررسید تا زمان پرداخت، تغییر  
 فاحش کرده باشد.

مقایسه‌ی این ماده‌ی قانونی با مصوبه‌ی مجمع تشخیص مصلحت نظام - به شرحی که  
 گذشت - می‌رساند که از نظر قانون‌گذار سال ۱۳۷۹، تمکن مدیون از پرداخت و تغییر  
 فاحش ارزش پول، دو شرط عمده برای امکان مطالبه‌ی خسارت تأدیه‌ی وجه نقد است،  
 در حالی که در مصوبه‌ی مجمع تشخیص مصلحت نظام، هیچ یک از آن دو قید نشده  
 است. البته در این مصوبه سخن از تورم به میان آمده است، و این بدان معناست که  
 کاهش ارزش پول مفروغ گرفته شده، ولی «کاهش شدید» قید امکان مطالبه نیست؛  
 و مقایسه‌ی این هر دو با نظریات شورای نگهبان نشان می‌دهد که، نه مجمع تشخیص  
 مصلحت نظام و نه قانون‌گذار سال ۱۳۷۹، هیچ‌کدام راهکار شرط ضمن عقد را که در  
 نظرهای شورای نگهبان منعکس شده بود، مورد استفاده قرار نداده‌اند.

## ۲. خسارت تأخیر تأدیه از نگاه حقوق دانان و فقها

در این قسمت ابتدا نظرهای مطرح شده و سپس ادله‌ی فقهی را مورد کاوش قرار  
 می‌دهیم.

### ۲-۱) نظرهای حقوقی و فقهی

حقوق دانان عموماً میان ربح پول و خسارت تأخیر تأدیه فرق می‌گذارند. برخی معتقدند  
 ربح به تراضی معین می‌شود، در حالی که خسارت را قانون معین می‌کند؛ هم‌چنین، ربح  
 در پایان موعدی که طرفین برای انجام دادن تعهد معین کرده‌اند پایان می‌پذیرد، حال  
 آن‌که خسارت، بعد از آن موعد شروع می‌شود. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ص ۳۱۰)  
 برخی دیگر تفاوت میان ربا و خسارت تأخیر تأدیه را چنین بیان داشته‌اند که، در «ربا»



دو رکن اساسی وجود دارد: نخست این که مال به دست آمده، یکی از دو عرض معامله یا از توابع آن باشد و سببی جداگانه و مستقل نتوان برای تملک فرض کرد.

دوم این که چیزی زیاده از آنچه داده شده است باشد. در حالی که هیچ یک از دو رکن یاد شده در خسارت تأخیر تأدیه وجود ندارد. مبلغ پرداختی، مبلغ اضافی نیست، بلکه کمترین خسارت ناشی از سود از دست رفته یا ضررهای متعارف، از جمله کاستی توان خرید پول است؛ وانگهی، خسارت تأخیر تأدیه، التزامی است که از تقصیر مدیون ناشی می‌گردد و نباید آن را دنباله‌ی اجرای قرارداد شمرد؛ به تعبیر دیگر، این ضررها ناشی از عهدشکنی بدهکار است و او باید مطابق قواعد ضمان قهری، ضرری را که سبب آن شده است جبران کند. (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ص ۲۷۰)

و اما دیدگاه فقها در این باره این است که بیشتر فقیهان امامیه، گرفتن مبلغی مازاد بر اصل بدهی را تحت عنوان کاهش ارزش پول یا خسارت دیرکرد و مانند این‌ها غیرمشروع دانسته‌اند.

فقیه سترگ، سید محمدکاظم یزدی، صاحب عروة، معتقد است کاهش ارزش پول قبل از سررسید و بعد از آن در ضمان بدهکار نیست، هر چند وی توانایی پرداخت داشته و طلبکار نیز دین را مطالبه کرده باشد. ایشان در پاسخ به سؤالی در مورد کاهش شدید ارزش پول می‌گوید:

هرگاه آن دین مؤجل باشد و تنزل قیمت پیش از حلول اجل باشد، خسارت بر طلبکار است... و اما اگر مطالبه کند و مدیون در دادن مماطله کند بدون وجه شرعی، پس در صورت تنزل قیمت، از کیسه‌ی طلبکار رفته است چنانچه در غصب می‌گویند... (یزدی، ص ۲۷۹، ش ۴۴۵)

امام خمینی (ره) در پاسخ به یک سؤال درباره‌ی شخصی که در ضمن عقد قرض، شرط ضمان نسبت به قدرت خرید کرده است، می‌نگارند:

شرط مذکور نافذ نیست و همان مبلغی را که قرض گرفته ضامن است و قدرت خرید پول در این مسأله اثر ندارد. (امام خمینی، ۱۳۷۵، صص ۲۹۰-۲۹۱)

مرحوم آیه الله گلپایگانی در پاسخ به سؤالی درباره‌ی جریمه‌های بانکی می‌نویسد:

شرط زیاده، اگر چه به عنوان حق الزحمه و سایر مذکورات در سؤال باشد، ربا و حرام است و جریمه نیز حرام است؛ ولی اگر مدیون به نحو شرعی در ضمن عقد خارج لازم، ملتزم

شده باشد که اگر از موعد مقرر تأخیر انداخت، مبلغ معینی مجاناً بدهد، اشکال ندارد.

(گلیایگانی، ۱۴۰۵، ص ۹۱)

درباره‌ی مبنای فقهی قسمت اخیر از پاسخ ایشان، بعد از این بحث خواهیم کرد.

ولی مقام معظم رهبری در پاسخ به سؤال رئیس کل دادگستری تهران در تاریخ ۲۷ آذر ۱۳۷۵ در این زمینه چنین نگاه داشته‌اند:

خسارت ناشی از تأخیر بدهی، اگر ثابت شود که مستند به تأخیر تأدیه است، در ضمان

بدهکار است و حکم ربا را ندارد. (روزنامه اطلاعات، ۱۳۷۸/۲/۲)

در این نظر، بدون آن‌که از راهکار شرط ضمن عقد استفاده شود، خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد پذیرفته شده و آن را خارج از حکم ربا دانسته‌اند، ولی در مورد قلمرو خسارت مزبور و چگونگی استناد آن به تأخیر تأدیه توضیح نداده‌اند؛ به طور مثال، معلوم نیست که آیا خسارت قابل مطالبه، از دست دادن سود را نیز شامل است، یا فقط کاهش قدرت خرید را دربرمی‌گیرد. چنان‌که مشخص نیست آیا خسارت مزبور، در صورت کاهش شدید قابل مطالبه است، یا کاهش به میزان متعارف هم در ضمان بدهکار است. هرچند بعید نیست که اطلاق عبارت، همه‌ی این صورت‌ها را دربرگیرد.

برخی از معاصران با فرق گذاشتن میان غصب و غیرغصب، کاهش ارزش پول در خصوص غصب، را در ضمان غاصب دانسته و در غیر غصب، گرفتن مبلغ مازاد را تحت عنوان ضمان کاهش ارزش پول، خلاف ادله‌ی روایی قلمداد کرده‌اند (حائری، ۱۳۷۸، صص ۷۶-۷۷). البته خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد، غصب نیست و بدهکار با تأخیر در پرداخت دین، عین مالی را غصب نمی‌کند؛ ولی چون با تمکن از پرداخت و با وجود مطالبه‌ی دین، از ادای دین خویش خودداری کرده و در فرض کاهش شدید ارزش پول، موجب ورود ضرر به وی شده است، به قاعده‌ی لاضرر باید خسارت او را جبران کند.

برخی نیز، با آن‌که خسارت دیرکرد را ربا و حرام دانسته‌اند، معتقدند اگر فاصله‌ی زمانی و تورّم خیلی زیاد باشد، به طوری که پرداختن مبلغ مزبور عرفاً ادای دین محسوب نشود، باید به حساب امروز پردازد، یا مصالحه کند (مکارم، ص ۱۵۰). فقیهانی نیز هستند که حکم به لزوم جبران کاهش ارزش پول کرده، ولی به صورت احتیاط یا فتوا، مصالحه را مطلوب و یا لازم شمرده‌اند.<sup>۱</sup>

۱. محمدتقی بهجت، پاسخ به پرسش شماره‌ی ۵۶۹۰، مورخ ۷۹/۴/۴ پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه‌ی اسلامی،

مرحوم شهید صدر نیز در مباحث علمی خویش می‌پذیرد که در شرایط کنونی که ارزش پول به طور مستمر رو به کاهش است، به گونه‌ای که دیگر نمی‌توان پول امروز را «مثل» پول چند سال پیش دانست؛ لذا اگر بانک هنگام وفا به دین خویش، ارزش واقعی پولی را که قبلاً گرفته است بپردازد، ربا و حرام نخواهد بود. (صدر، ۱۳۹۹، ص ۱۹)

## ۲-۲) ادله‌ی فقهی

به منظور بررسی ادله‌ی فقهی مرتبط با خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد، بحث را در چهار قسمت ارائه می‌دهیم: شرط در ضمن عقد اصلی، شرط در ضمن عقد خارج لازم، ضمان نسبت به کاهش ارزش پول و بالاخره، ضمان نسبت به خسارت عدم‌النفع.

### ۲-۲-۱) شرط در ضمن عقد اصلی

دینی که مدیون از پرداخت آن خودداری کرده و طلبکار نیز خسارت دیرکرد مطالبه می‌کند، گاه ناشی از عقد قرض است و گاه از عقود دیگر منشأ می‌گیرد. تفاوت این دو در روایاتی است که در خصوص قرض وارد شده و هرگونه شرطی را که به نفع قرض دهنده باشد حرام اعلام می‌کند (عاملی، ص ۳۵۶، ح ۲۳۸۳۸ و ۲۳۸۴۰)؛ به همین دلیل، بیشتر بر این باورند که خسارت تأخیر تأدیه، حتی اگر به صورت شرط ضمن عقد قرض درآید، باز حرام و نامشروع است؛ زیرا مفاد این شرط، نفعی را به صورت معلق به قرض دهنده بازمی‌گرداند. پیش از این به برخی از فتاوی‌ای فقهی در این باره اشاره شد.

با این همه، برخی عقیده دارند که ربا در صورتی است که قرض دهنده با شرط مزبور، قرض گیرنده را مجاز به تأخیر، در فرض پرداخت مبلغی پول سازد، ولی اگر مقصود وی، الزام قرض گیرنده به ادای دین در سررسید و در اصطلاح، «وجه التزام» باشد، بدون اشکال خواهد بود؛ مثلاً قرض دهنده شرط می‌کند که اگر دین را در سررسید معین نپرداخت، به ازای هر سال، ۱۲٪ اصل بدهی به ذمه‌ی وی بیاید. چنین چیزی مشمول روایات نهی از ربا نخواهد بود.<sup>۱</sup>

دفتر قم، شماره‌ی پاسخ ۵۶۹۰/۱ مورخ ۷۹/۸/۷؛ عبدالکریم موسوی اردبیلی، پاسخ به پرسش کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی، مورخ ۷۷/۱۲/۱۶.  
 ۱. آیه‌الله صافی گلپایگانی در مورخ ۱۳۸۲/۱/۱۲ به استفتای پژوهشکده حوزه و دانشگاه؛ پاسخی با این مضمون داده‌اند. متن سؤال و جواب از این قرار است:  
 سؤال: در قرارداد قرض یا غیر آن شرط می‌شود که: «در صورت عدم تسویه‌ی کامل اصل بدهی ناشی از قرارداد،

آنچه در این فتوا قابل توجه است، تفاوت میان ربا و وجه التزام است که گاه از آن به «شرط کیفری» تعبیر می‌کنند. ربا، مبلغی افزون بر میزان اصل بدهی، در ازای اعطای مهلت است، در حالی که قرض دهنده، در فرض مورد بحث، چیزی به جز اصل بدهی در سررسید نمی‌خواهد و اگر شرط مبلغ در فرض تأخیر می‌کند، برای وادار کردن مقترض به پرداخت وام در رأس مدت است؛ به همین دلیل، فقهای شورای نگهبان - چنان‌که پیش از این گذشت - خسارت تأخیر تأدیه را در قالب شرط ضمن عقد پذیرفته‌اند. بدیهی است که مقصود آنان چیزی نیست، به‌جز آنچه در فتوای مذکور آمده است.

و اما در صورتی که دین، ناشی از عقود دیگر غیر از قرض باشد، (مثل آن‌که در ضمن بیع سلف یا بیع نسبه، شرط پرداخت مبلغ اضافی در صورت تأخیر نماید) ادله‌ی ویژه‌ی قرض جریان نمی‌یابد؛ لذا همان‌گونه که بایع در بیع نسبه می‌توانست بر خریدار شرط کند که تا آخر سال، ماهانه مبلغ معینی را به او مجاناً هبه کند، به همان ترتیب می‌تواند شرط کند که در صورت تأخیر در پرداخت ثمن در رأس مدت مقرر، ماهانه مبلغی معین را به وی تملیک کند. (صدر، ص ۱۷۴)

در این صورت، شرط مورد بحث، مشروعیت و نفوذ خود را از دلیل لزوم بیع و ادله‌ی

در سررسید مقرر، علاوه بر اصل بدهی، مبلغی معادل ۱۲ درصد مانده‌ی بدهی برای هر سال، به ذمه‌ی متعهد این قرارداد تعلق خواهد گرفت. آیا شرط مزبور با مشکل «ربا» و غیر آن مواجه می‌باشد یا خیر؟ و آیا میان قرض و غیر آن، هم‌چون بیع نسبه یا سلف، در این باره فرقی هست یا نه؟

جواب: «اگر مفهوم شرط مذکور مجاز بودن مدیون در تأخیر ادای دین در مقابل ۱۲ درصد باشد، ربا و حرام است و اگر مقصود الزام مدیون بر ادای دین در رأس مدت مقرر باشد، که وجه التزام در مقابل عدم ادا باشد، ظاهراً اشکال ندارد و الله العالم.» اطلاق عبارت ایشان می‌رساند که در زمینه‌ی مورد بحث، تفاوتی بین قرض و غیر آن نیست.

آیه‌الله رضوانی، از اعضای شورای نگهبان هم، در مصاحبه‌ی بانک مرکزی با ایشان درباره‌ی بانک‌داری اسلامی (ص ۳۳)، جریمه‌ی تأخیر را از نظر این شورا بدون اشکال می‌داند. متن سؤال و جواب بدین شرح است:

سؤال: آیا جریمه‌ی تأخیر حکم ربا را دارد؟

جواب: بر اساس نظر شورای نگهبان، ربا نیست. ربا بر دو نوع است: یکی قرضی و یکی هم معاملی. در هر دو آن زیادی در یک معامله گرفته [می] شود و حرام است. اگر یک کیلوگندم را به دو کیلوگندم فروختی، این زیادی، اگر هم قرضی باشد، باز ربا می‌شود؛ ولی اگر یک کیلوگندم را به ده تومان فروختی و با ده تومان دو کیلوگندم خریدی، زیادی در دو معامله حاصل شده و اشکال ندارد. جریمه‌ی تأخیر، هیچ‌کدام از این دو شکل نیست. بلکه بانک می‌گوید: سر ماه باید قسط خود را بپردازی، اگر نیاوردی در همان موقع باید فلان مبلغ را به عنوان جریمه بپردازی. نه این‌که جریمه را می‌دهی تا مبلغ یک ماه دیگر پیش تو بماند؛ لذا تأخیر تأدیه ربا نیست. حال که ربا نیست، اگر در ضمن عقد یا قرض، شرط شده باشد، حکم «المؤمنون عند شروطهم» دارد و اشکال به وجود نمی‌آید.

نفوذ شرط می‌گیرد، نه از قرض، تا ربا پدید آید. از طرف دیگر، پرداخت مبلغ مازاد، در برابر تمدید مدت و اعطای مهلت نیست، تا مشمول روایاتی باشد که هرگونه مبلغ اضافی را در ازای تمدید سررسید، حرام اعلام می‌کند.<sup>۱</sup> (عاملی، ص ۳۷۶، ح ۲۳۸۸۲)

بدین ترتیب، ممکن است کسی بین عقد قرض و سایر عقود که دینی را می‌آفریند، فرق بگذارد؛ به این نحو که شرط مبلغ اضافی تحت عنوان «وجه التزام» را در عقد قرض، مصداق ربا، و شرط مزبور در سایر عقود را صحیح و نافذ بشمارد، هر چند برخی - چنان‌که اشاره شد - در هر دو، شرط یاد شده را معتبر تلقی کرده‌اند.

### ۲-۲-۲) شرط در ضمن عقد خارج لازم

برخی از فقها که مطالبه‌ی خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد را به صورت شرط ضمن عقد اصلی نپذیرفته‌اند، از راهکار شرط ضمن عقد خارج لازم بهره‌جسته و همان هدف را در این قالب تأمین کرده‌اند. (گلپایگانی، ص ۹۱)

به نظر آنان، داین می‌تواند کالای هر چند کوچک را به مدیون بفروشد و در ضمن شرط کند که اگر وی دین را در رأس مدت مقرر نپرداخت، مبلغی (مثلاً ۱۲٪ اصل بدهی) را مجاناً به داین تملیک کند. علت قید «مجاناً بودن»، آن است که اگر تملیک مزبور در ازای اعطای مهلت باشد، مشمول روایات خاص است که پیش از این بدانها اشاره شد.

در این صورت نیز، شرط تملیک مجانی مبلغی در صورت تأخیر در پرداخت، مشروعیت و نفوذ خود را از عقد قرض نمی‌گیرد و در ازای تمدید سررسید نیست، تا ربا لازم آید.

### ۲-۲-۳) ضمان کاهش ارزش پول

ارزش پول همواره در حال کاهش است و گسترش نقدینگی در جامعه موجب کاهش قدرت خرید می‌شود و، بر اثر تورم، از قیمت حقیقی پول می‌کاهد، به گونه‌ای که اگر شخص، مدت مدیدی عین پول خویش را در گوشه‌ای نگه دارد، فقط از نظر شکلی، پول خود را نگه داشته، ولی از نظر اقتصادی آن را بی‌ارزش کرده است.

۱. سؤال راوی از امام باقر(ع) این است: «فی الرجل یكون علیه دینٌ الی أجلٍ مسمًی فیأتیة غریمة فیقول: أنقذنی من الذی لی کذا و کذا وأضع لك بقیة، أو یقول: أنقذنی بعضاً وأمدك فی الأجل فیما بقی. عبارت امام(ع) چنین است: «لا أری به بأساً مالم یرد علی رأس ماله شیئاً، یقول الله عزوجل: فلکم رؤوس أموالکم لا تظلمون ولا تظلمون».

اکنون مباحث گوناگونی در این باره مطرح است: آیا قرض‌گیرنده می‌تواند قیمت واقعی پول را در برابر قرض دهنده تضمین کند؛ مثلاً اگر یک میلیون ریال را قرض می‌گیرد، تعهد کند تا پس از یک سال، رقمی معادل یک میلیون ریال امروز را به وی بازگرداند؟ آیا قرض دهنده می‌تواند بدون آن‌که قرض‌گیرنده ارزش واقعی پول در سررسید را تضمین کرده باشد، در رأس مدت مقرر، مابه‌التفاوت مبلغ اسمی با ارزش واقعی روز ادا را مطالبه نماید؟<sup>۱</sup> و آیا کاهش شدید ارزش پول، با کاهش به میزان متعارف در این زمینه فرق دارد؟

این پرسش‌ها ارتباط نزدیکی با موضوع بحث دارد، ولی خارج از آن است؛ زیرا موضوع بحث، خسارت دیرکرد است و سؤالات مزبور، در فرض ادای به موقع دین نیز مطرح است. آنچه مورد بحث ماست این است که اگر مدیون، دین را در رأس مدت مقرر پرداخت و ارزش پول پس از سررسید کاهش یافت، آیا طلبکار می‌تواند مابه‌التفاوت را مطالبه کند؟

بدون شک، اگر مدیون دین خود را در رأس مدت مقرر بپردازد و شرایط اقتصادی در این مدت دگرگون نشده و کاهش ارزش اندک و به میزان متعارف باشد، طلبکار نمی‌تواند مبلغی بیشتر از رقم اصلی را بخواهد؛ چرا که عقد قرض یک عقد احسانی است و قرض دهنده با نیت خیر و ثواب اقدام کرده و کاهش ارزش پول به میزان اندک را نادیده گرفته است؛ ولی اگر مدیون به موقع اقدام به پرداخت دین نکرد، ممکن است گفته شود قرض دهنده کاهش اندک در ارزش پول را فقط تا سررسید نادیده گرفته و، به اصطلاح، «اقدام به ضرر» خویش کرده است، ولی اگر از سررسید گذشت، چنین اقدامی از رفتار وی استنباط نمی‌شود.

به نظر می‌رسد این سخن در جوامعی که عرف، دقت در محاسبه‌ی ارزش پول دارد پذیرفتنی است؛ ولی در جامعه‌ی کنونی ما، عرف چنین دقتی ندارد و اگر کاهش به میزان اندک و متعارف باشد و فاصله‌ی زمانی میان سررسید و ادای دین زیاد نباشد، مدیون، از

۱. شهید صدر چنین چیزی را امکان‌پذیر می‌داند، حتی اگر قرارداد، عقد قرض باشد و در مقام استدلال می‌گوید: «فإنَّ البنك يضمنها بقيمتها الحقيقية، لأنَّ الأوراق النقدية وإن كانت مثلية ولكن مثلها ليس هو الورق فحسب، بل ما يمثل قيمتها، فليس من الربا أن يدفع البنك لدى الوفاء ما يمثل قيمة ما أخذ و تقدّر القيمة الحقيقية على أساس الذهب وسعر الصرف بالذهب» «الأسس العامة للبنك في المجتمع الإسلامي»، ش ۶ از مجموعه‌ی الاسلام يقود الحياة، ص ۱۹.

نظر عرفی، با پرداخت رقمی معادل با رقم اصلی بدهی، دین خویش را ادا کرده است و کاهش ارزش یاد شده تأثیری در ضمان مدیون به بیش از رقم نخستین نخواهد داشت؛ در نتیجه، هرگونه مبلغ اضافی در قبال کاهش ارزش پول، «ربا» خواهد بود.

اکنون اگر کاهش ارزش به میزانی غیرمتعارف باشد (مثلاً در اثر حادثه‌ای مثل جنگ، شرایط اقتصادی آن‌چنان دگرگون شود که ارزش پول به کمتر از نصف کاهش یابد)، می‌توان گفت هر چند فاصله‌ی زمانی میان سررسید دین و ادای آن زیاد نبوده، ولی چون کاهش شدید رخ داده است، پرداخت رقمی معادل با رقم اصلی دین، از نظر عرفی، ادای دین محسوب نمی‌شود.

به دیگر سخن، پول، مال مثلی است و بر اساس یک قاعده‌ی عرفی، ضمان مثلی به مثل و ضمان قیمی به قیمت است؛ مثلاً اگر قرض گیرنده صد من گندم و رامین قرض گرفته، موظف است به همان مقدار گندم و رامین در سررسید بازپس دهد. البته ارزش حقیقی پول همیشه در زمره‌ی اوصافی نیست که در مثلی بودن دخالت کند، ولی وقتی کاهش شدید ارزش رخ می‌دهد، عرف، مبلغ اسمی پول را «مثل» مبلغ اولیه نمی‌بیند و اگر مدیون رقم نخستین را تأدیه کرد، عرفاً وی را بری الذمه نمی‌دانند.

البته این استدلال ویژه‌ی تأخیر تأدیه نیست و حتی در پرداخت به موقع دین نیز ساری و جاری است. بر همین اساس، اگر در طول مدت دین، شرایط اقتصادی به گونه‌ای غیر مترقبه تغییر کند و کاهش یابد، در ضمان بدهکار خواهد بود. البته در عکس مسئله، یعنی جایی که ارزش پول به میزانی غیر قابل انتظار افزایش یابد، بدهکار حق ندارد مبلغی از رقم اصلی دین کم بگذارد؛ چرا که تحلیل اراده‌ی طرفین اقتضا می‌کند که ارزش اضافی نادیده گرفته و رقم نخستین پرداخت شود؛ مثلاً اگر شخصی صد دلار به دیگری بدهکار بود و ناگهان ارزش دلار از چهار هزار ریال به هشت هزار ریال افزایش یافت، ارزش افزوده از آن قرض دهنده بوده، برای وی گرفتن رقمی معادل رقم نخست بدون اشکال است.

به نظر می‌رسد هر چند استدلال بالا ویژه‌ی تأخیر تأدیه نیست و در پرداخت به هنگام دین هم جاری است، ولی در فرض تأخیر در پرداخت، روشن‌تر است؛ زیرا اگر به فرض، قرض دهنده، به مبلغ اسمی دین - حتی در فرض کاهش شدید ارزش - رضا داشته، در فرض تأخیر در پرداخت، چنین رضایی را نداشته است.

بلکه می‌توان ادعا کرد که اگر قایل شویم پول به لحاظ آن‌که حالت واسطه دارد، مثلی و قیمی بودن درباره‌ی آن قابل طرح نیست، باز هم مدیون را نسبت به کاهش شدید ارزش ضامن می‌دانیم؛ زیرا از نظر عرفی وقتی یک شبهه، ارزش پول مثلاً به کمتر از ۵۰٪ کاهش می‌یابد، پرداخت مبلغ اسمی، دیگر ادای کامل دین محسوب نمی‌شود و بر فرض تردید در صدق عرفی، استصحاب اشتغال جاری است؛ و اگر به لحاظ آن‌که مجرای استصحاب، شبهه‌ی حکمیه است، در استصحاب تردید کنیم، در جریان قاعده‌ی اشتغال که مبنایی عقلایی دارد، جای تردید نخواهد بود.

#### ۲-۲-۴) ضمان خسارت عدم النفع

اگر قرض‌دهنده طلب خویش را به موقع دریافت می‌کرد، می‌توانست آن مبلغ را در تجارت و مانند آن به کارگیرد و از این طریق کسب سود کند. اکنون آیا می‌تواند خسارتی را که از محروم شدن از نفع مسلم در اثر تأخیر بدهکار ناشی شده است از وی مطالبه نماید؟

این مسأله در جایی است که قرض‌دهنده در شرایطی باشد که اگر پول به دست او می‌رسید، آن را به جریان می‌انداخت و از گردش آن سود می‌برد؛ در غیر این صورت، یعنی اگر شخص با دریافت پول نیز آن را به کناری می‌گذاشت، نفع احتمالی بوده و مسئولیتی از این جهت برای مدیون متصور نخواهد بود.

بیشتر فقها برآن‌اند که دلیلی بر ضمان نسبت به خسارت عدم النفع وجود ندارد و «تلف مال» بر آن صدق نمی‌کند، تا قواعد عمومی اتلاف و تسبیب مصداق داشته باشد، چنان‌که قاعده‌ی ضمان ید نیز درباره‌ی نفع از دست رفته مصداق ندارد. (نراقی، ص ۵۰ و مراغی، ص ۳۱۰)

در خصوص قاعده‌ی لاضرر نیز، برخی عقیده دارند که عدم النفع ضرر نیست، تا مشمول قاعده باشد و برخی دیگر هم معتقدند که عبارت «لأضرار و لا ضرار» دلالت بر ضمان مالی ندارد؛ زیرا زبان روایت، برداشتن یک حکم شرعی است، نه قرار دادن حکم، و ضمان مالی، قرار دادن مسئولیت بر عهده‌ی شخص است؛ و یا گفته‌اند که مفاد قاعده، نهی تکلیفی از ایراد خسارت به دیگران است و دلالتی بر حکم وضعی ضمان ندارد.<sup>۱</sup>

۱. برای دیدن آرای فقهی ر.ک: میرزا حبیب الله رشتی، کتاب غضب، ص ۲۱؛ شیخ محمدحسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۳۷، ۴۰؛ مرتضی موسوی خلیفانی، قاعده لاضرر و لأضرار، تقریر بحث‌های محقق عراقی، ص ۱۳۱.



در برابر مشهور، فقیهانی چون وحید بهبهانی (مجمع الفائدة والبرهان، ص ۶۱۴)، سیدعلی طباطبائی (ریاض المسائل، ج ۲، ص ۳۰۲) و شهید سیدحسن مدرس (الرسائل الفقهیه، ص ۱۱۰) عقیده دارند که عنوان «ضرر» بر عدم النفع صادق است و بر اساس قاعده‌ی لا ضرر، خسارت عدم النفع موجب ضمان و مسئولیت مدنی است.

بر اساس این نظریه، خسارت عدم النفع ناشی از تأخیر تأدیه قابل مطالبه است، به شرط آن‌که رسیدن نفع در آینده، از نظر عرفی محقق الوقوع باشد. تفاوتی هم بین عقد قرض و سایر عقود که دینی را ایجاد می‌کنند نیست؛ زیرا مبلغی که طلبکار به عنوان خسارت عدم النفع مطالبه می‌کند، مشروعیت خود را از عقد نگرفته است و در برابر اعطای مهلت پرداخت نمی‌شود، تا عنوان «ربا» بر آن صادق باشد، بلکه ناشی از تعهدی است که بر اثر ایراد خسارت، به حکم شارع، بر دوش مدیون آمده است.

البته - چنان‌که اشاره شد - این نظر را بیشتر فقیهان نپذیرفته‌اند و از نظر حقوقی هم مطابق آخرین مصوبات قانونی، مطالبه‌ی خسارت عدم النفع با اشکال مواجه است. تبصره‌ی ۲ ماده‌ی ۵۱۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۹ می‌گوید:

خسارت ناشی از عدم النفع قابل مطالبه نیست و خسارت تأخیر تأدیه در موارد قانونی قابل مطالبه می‌باشد. حمل مقرره‌ی مزبور بر خسارت عدم النفع احتمالی، برخلاف ظاهر ماده است و قابل پذیرش نیست.

### نظر برگزیده

از نظر حقوقی راهکار شورای نگهبان مبنی بر امکان مطالبه‌ی خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد در قالب شرط ضمن عقد، با مقرره‌ی مذکور در ماده‌ی ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی قابل جمع است؛ یعنی اگر طرفین، شرطی را در ضمن عقد، به منظور الزام طرف به رعایت دقیق سررسید بگنجانند، آن شرط نافذ است و شرایط ذکر شده در ماده‌ی ۵۲۲ مزبور لازم‌الرعایه نیست و اگر شرط ضمن عقد - به ترتیبی که گفته شد - موجود نباشد، خسارت تأخیر تأدیه را فقط می‌توان در قالب ماده‌ی یاد شده مطالبه کرد؛ یعنی با فرض تمکن مدیون از ادای دین در سررسید و مطالبه‌ی داین، می‌توان خسارت تأخیر را در فرض کاهش شدید ارزش پول، بر اساس

شاخص قیمت سالانه که توسط بانک مرکزی اعلام می‌شود، مطالبه کرد. از نظر فقهی، بیشتر فقها راهکار شورای نگهبان را نپذیرفته‌اند و گویا در نظر آنان، همین که شرط مبلغ اضافی می‌شود، خود به خود در قبال اعطای مهلت قرار می‌گیرد و نمی‌توان «وجه التزام» را از پرداخت مبلغ در ازای مهلت تفکیک کرد. به نظر ما این دو قابل تفکیک است و بستگی به قصد طرفین، به ویژه داین دارد. اگر قصد او این نباشد که درآمدی را از طریق شرط به دست آورد، بلکه این باشد که از این طریق، مدیون را مقید به پرداخت در سررسید نماید، این ضمانت اجراست و نمی‌توان آن را ربا دانست. ولی اگر شرط ضمن عقد نباشد، چنانچه مدیون، در سررسید، تمکن از پرداخت ندارد، اطلاق مقامی آیه‌ی شریفه، که دستور اعطای مهلت به مدیون مُعَسِّر می‌دهد<sup>۱</sup>، اقتضا می‌کند که هیچ‌گونه خسارتی را نتوان از وی مطالبه کرد، ولی اگر توانایی پرداخت دارد و در ادای دین کوتاهی می‌کند، در شرایط فعلی، که نرخ تورم رو به تزاید است، می‌توان از باب قاعده‌ی «لا ضرر و لا ضرار، خسارت ناشی از تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد را مطالبه کرد».

### نتیجه‌گیری و پیشنهاد

درباره‌ی خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد، تاریخ حقوق ما، پیش و پس از انقلاب اسلامی، فراز و نشیب‌های بسیاری را پشت سر گذاشته است. پیش از انقلاب اسلامی، حداکثر مبلغ قابل مطالبه در صورت تأخیر در ادای بدهی، ۱۲ درصد محکوم به در سال و بدون آن‌که نیاز به اثبات ورود خسارت باشد، به صرف اثبات تأخیر در پرداخت، قابل مطالبه بود.

پس از انقلاب اسلامی، فقهای شورای نگهبان آن را غیر شرعی اعلام کردند، ولی در خصوص بانک‌ها، مطالبه‌ی خسارت دیرکرد را بر اساس شرط ضمن عقد، که به عنوان وجه التزام در قرارداد اصلی گنجانیده می‌شود، پذیرفتند. نظریه‌ی شورای نگهبان اختصاص به بانک ندارد و هر کس می‌تواند از این راهکار استفاده کند، به شرط آن‌که هدف از شرط یاد شده الزام مدیون به پرداخت در سررسید باشد، نه به دست آوردن سود در ازای تمدید مهلت.

۱. «وإن كان ذو عسرةٍ فنظرةٍ إلى ميسرةٍ».

مجمع تشخیص مصلحت نظام در سال ۱۳۷۶ این امکان را به دارنده‌ی چک بخشید که بتواند محکومیت صادرکننده‌ی چک را به پرداخت کلیه‌ی خسارات، از جمله خسارت تأخیر تأدیه، تقاضا کند؛ و بالاخره در سال ۱۳۷۹، قانون‌گذار آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب، با چهار شرط، مطالبه‌ی خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد را به‌طور کلی امکان‌پذیر ساخت.

فقیهان، عموماً، خسارت تأخیر تأدیه‌ی وجه نقد را به هر شکلی «ربا» و حرام دانسته‌اند، ولی هستند فقیهانی که، با تفکیک میان «وجه التزام» و «ربا»، درج شرطی در ضمن عقد به منظور الزام مدیون به رعایت زمان سررسید را مشروع می‌دانند؛ چنان‌که برخی از فقیهان هم مطالبه‌ی خسارت تأخیر تأدیه را در فرض کاهش شدید ارزش پول و تمکن مدیون از ادای دین در سررسید پذیرفته‌اند.

در پایان پیشنهاد می‌کنیم، اولاً، ماده‌ی ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، از این قانون، که مربوط به امور شکلی است، حذف و در قانون مدنی، که محتوی مقررات ماهوی است، گنجانده شود؛ ثانیاً راهکار پذیرفته شده از سوی شورای نگهبان، با تصریح به عمومیت آن نسبت به غیر بانک‌ها از اشخاص حقیقی و حقوقی، مورد تصریح قانون‌گذار قرار گیرد.

## منابع

- امام خمینی؛ استفتاءات، ج ۲، چاپ سوم، قم: انتشارات اسلامی، ۱۳۷۵.
- بهبهانی، وحید؛ حاشیه مجمع الفائدة والبرهان، چاپ اول، کنگره بزرگداشت مقدس اردبیلی، ۱۴۱۷ق.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر؛ حقوق تعهدات، چاپ سوم، تهران: گنج دانش، ۱۳۷۸.
- حائری، سیدکاظم؛ «بررسی فقهی اوراق نقدی»، مجله‌ی فقه اهل بیت، سال پنجم، شماره ۱۹ و ۲۰، ۱۳۷۸.
- رشتی، میرزا حبیب‌الله؛ کتاب غضب، چاپ سنگی.
- نجفی، محمدحسن؛ جواهر الکلام، ج ۳۷، چاپ هفتم، بیروت، ۱۹۸۱، داراحیاء التراث العربی.
- موسوی خلخالی، مرتضی؛ «قاعده لا ضرر ولا ضرار»، تقریر بحث‌های محقق عراقی، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ اول، ۱۳۷۶.
- صدر، سیدمحمدباقر؛ «الاسس العامة للبنك في المجتمع الاسلامی»، الاسلام يقود الحياة، ش ۶، چاپ دوم، بیروت: دارالتعارف، ۱۳۹۹هـ.
- \_\_\_\_\_؛ البنك الاربوی فی الاسلام، چاپ هشتم، بیروت: دارالتعارف للمطبوعات، ۱۴۰۳هـ.
- طباطبائی، سیدعلی؛ ریاض المسائل، ج ۲، قم: مؤسسه آل‌البیت، ۱۴۰۴هـ.
- مدرس، سیدحسن؛ الرسائل الفقهیة، چاپ اول، تهران، ستاد بزرگداشت شهید مدرس، ۱۴۰۸ق.
- عاملی، شیخ حر؛ وسائل الشیعة، ج ۱۸، بیروت: داراحیاء التراث العربی، چاپ پنجم، ۱۴۰۳ق.
- کاتوزیان، ناصر؛ قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، چاپ دوم، تهران، شرکت انتشار، ۱۳۷۶.
- گلپایگانی، سیدمحمدرضا؛ مجمع المسائل، ج ۲، چاپ دوم، قم، دارالقرآن الکریم، ۱۴۰۵هـ.
- مکارم شیرازی، ناصر؛ ربا و بانکداری اسلامی، چاپ اول، قم: مطبوعات هدف، ۱۳۷۶.

- مهرپور، حسین؛ مجموعه نظریات شورای نگهبان، (دوره اول)، چاپ اول، تهران: مؤسسه کیهان، ۱۳۷۱.
- نراقی، ملا احمد؛ عوائد الایام، چاپ اول، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۵.
- مراغی، میرفتاح؛ العناوین، ج ۱، چاپ اول، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۸ هـ.
- یزدی، سید محمد کاظم؛ سؤال و جواب، چاپ اول، تهران: نشر علوم انسانی، ۱۳۷۶.