



راهکاری نوین برای رفع چالش تأخیر تأدیه در بانکداری بدون ربا

وهاب قلیچ*

* دکتری اقتصاد و کارشناس پژوهشکده پولی و بانکی بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران

چکیده

اخذ جریمه دیرکرد بازپرداخت تسهیلات بانکی از جمله مباحث چالشی نظام بانکداری بدون ربا در ایران به شمار می‌آید که همواره مورد انتقاد کارشناسان قرار داشته است. با وجود اظهارنظرها و بحث‌های فراوان فقهی، حقوقی و اقتصادی از سوی کارشناسان و خبرگان، باید اعتراف کرد هنوز این امر قابل مناقشه و ابهام است و راهکاری که هم از نظر فقهی و هم از نظر اقتصادی مورد قبول باشد ارائه نشده است. این مقاله که به روش تحلیلی-توصیفی با استفاده از منابع کتابخانه‌ای تهیه شده است، سعی دارد پس از مرور راهکارهای ارائه شده و ادله فقهی آن، راهکاری نوین برای رفع این چالش پیشنهاد کند. این راهکار بر پایه تأسیس نهادی به نام «صندوق تخصصی تسهیلات و وصول مطالبات» ارائه شده است.

واژگان کلیدی: مطالبات بانکی، جریمه تأخیر تأدیه، تعزیر، بانکداری اسلامی

مقدمه

یکی از چالش‌های امروز مؤسسات پولی و اعتباری کشور، پیدایش مطالبات معوق است. پدیده‌ای که از دغدغه‌های مهم اقتصاد کشور محسوب شده و آثار ناخوشایندی در چرخه منابع و مصارف نظام بانکی برجای گذاشته است. این آثار نامطلوب در دو عرصه درون بانکی و فرابانکی مشاهده می‌شود. در عرصه درون بانکی، افزایش هزینه‌های عملیاتی و میزان سودآوری، محدودیت در ارائه خدمات بیش‌تر به مشتریان، محدودیت در ایفای حقوق و مزایای کارکنان و کاهش محسوس شاخص‌های کیفی ارائه خدمات بانکی از جمله این آثار ناخوشایند هستند. لیکن این نوع آثار از نظر فرابانکی در مسایلی همچون سنگینی چرخش نقدینگی در اقتصاد کشور، عدم اختصاص به موقع و بهینه منابع به بخش تولید و صنعت، ایجاد وقفه و تاخیر در ایجاد اشتغال و سرانجام بروز و ماندگاری رکود اقتصادی خود را آشکار می‌سازد.

اما علل تاخیر در ادای بدهی‌ها و تعهدات از سوی بدهکاران نظام بانکی چیست؟ علل مختلفی برای این تأخیر وجود دارد. اعسار و ناتوانی، سهل‌انگاری، تخلف به‌منظور استفاده بیش‌تر از منابع و کسب سود بیش‌تر، طولانی شدن روند به ثمر رسیدن پروژه‌های اقتصادی و به تعویق افتادن بازدهی طرح‌ها، بدقولی و عدم ادای بدهی افرادی که به فرد بدهکار از نظام بانکی بدهکار هستند، تغییرات ناگهانی شرایط تجاری، اقتصادی، قانونی و سیاسی، همگی موجب تأخیر در بازپرداخت مطالبات بانکی به شمار می‌آیند.

اخذ جریمه دیرکرد بازپرداخت تسهیلات بانکی، از جمله مباحث جنجالی در دوران پس از انقلاب بوده است که امروزه بیش از هر زمان دیگر مورد انتقاد فقهای اسلامی قرار گرفته است. با وجود اظهارنظرها و بحث‌های فراوان فقهی، حقوقی و اقتصادی کارشناسان و خبرگان حول این موضوع، باید اعتراف کرد هنوز این امر قابل مناقشه و ابهام است و راهکاری که هم از نظر فقهی و هم از نظر اقتصادی و کارایی مورد قبول باشد ارائه نشده است. این مقاله که به روش تحلیلی-توصیفی با استفاده از منابع کتابخانه‌ای تهیه شده است، پس از بیان پیشینه تحقیق، به وضعیت آماری مطالبات غیرجاری در ایران می‌پردازد.

سپس در ادامه، توجیه‌ها و دلایل فقهی اخذ این جریمه بررسی شده و در بخش پایانی به ارایه راهکار پیشنهادی برای رفع این مشکل خواهد پرداخت.

فرضیه این تحقیق آن است که روشی برای رفع چالش جریمه تأخیر در نظام بانکداری ایران که مشکلات فقهی و اقتصادی کم‌تری داشته باشد قابل دستیابی است. با توجه به نوین بودن راهکار پیشنهادی که افزون بر مزایای راهکارهای گذشته از نقاط ضعف کم‌تری برخوردار است، می‌توان گفت که این پژوهش نسبت به تحقیقات مشابه خود دارای نوآوری و ارزش افزوده است.

۱- پیشینه تحقیق

تحقیقات زیادی تاکنون در خصوص چالش‌های جریمه تأخیر تأدیه در نظام بانکی ایران انجام شده است. در ادامه به برخی از مهم‌ترین این تحقیقات که با روش تحلیلی-توصیفی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای تهیه شده است اشاره می‌کنیم:

مرتضی عادل (۱۳۸۰) [۱] با بیان اینکه به‌منظور جبران زیان ناشی از تخلف قراردادی راه‌های مختلفی در حقوق ایران پیش‌بینی شده است بر مهم‌ترین آن‌ها که تعیین آشکار زیان به هنگام انعقاد عقد اصلی و پیش از ورود خسارت، توسط طرفین است، تأکید کرده است که پرداخت این خسارت یا به‌وسیله زیان رسان است که از آن به‌شرط وجه التزام یاد می‌شود و یا توسط شخص ثالث است که از آن به بیمه یاد می‌گردد. وی در مقاله خود تلاش کرده است با توجه به اصل آزادی اراده و قراردادهای، به قوانین و مقررات و مبنای فقهی آن نگاه شود و حداکثر حمایت توافق طرفین را حاصل نماید.

مجید رضایی (۱۳۸۱) [۲] یکی از مشکلات مهم و پیچیده بخش پولی و بازار سرمایه در اقتصاد اسلامی، را مشکل تأخیر تأدیه دیون می‌داند. ایشان با بیان این نکته که نظام بانکداری ایران با استفاده از قرار دادن تعهد پرداخت جریمه به‌صورت شرط در عقود شرعی در حل این مشکل کوشیده است و بر این اساس با تصویب شورای نگهبان، جریمه تأخیر از متخلفان گرفته می‌شود، گفته است که راه‌حل‌های ارایه شده برای گرفتن جریمه تأخیر، مثل جرم بودن تأخیر و تعزیر مالی، جریمه تأخیر در مقابل تورم،

جریمه برای زیان وارد آمده و جواز اخذ جریمه به علت تعهد پرداخت به صورت شرط، از نظر فقهی قابل دفاع نیست و باید مشکل را با استفاده از شیوه های دیگری چون شیوه های تنبیهی و تشویقی و تبدیل اقساط به خرید سهام حل کرد.

موسوی بجنوردی (۱۳۸۲) [۳] گفته است که مشروعیت جبران خسارت تأخیر تأدیه (زیانی که بر اثر عدم پرداخت دین در مهلت مقرر بر دائن وارد می شود) محل اختلاف است. از آنجاکه مابازای خسارت مورد بحث ماهیتاً عوض اضافی در برابر اصل دین نیست و بلکه جبران خسارت زیان هایی است که به سبب تخلف مدیون در ادای دین بر دائن وارد شده، با استناد به قواعد ضمان قهری و عموم قاعده «المسلمون عند شروطهم» می توان مطالبه آن را مشروع دانست و گفت که این امر با قواعد و مبانی فقهی منافاتی ندارد.

وحدتی شبیری (۱۳۸۲) [۴] با بیان این نکته که این پژوهش صرفاً به ابعاد فقهی و حقوقی «خسارت تأخیر تأدیه» می پردازد و بررسی بُعد اقتصادی موضوع را به متخصصان مربوط وامی گذارد، نتیجه گرفته است که خسارت تأخیر تأدیه می تواند با استفاده از نهاد «شرط ضمن عقد» وجهه شرعی بیابد و در صورتی که کاهش ارزش پول، بیش از اندازه متعارف و مدیون نیز در سررسید از ادای دین متمکن باشد، بدون نیاز به شرط ضمن عقد، قابل مطالبه است.

موسویان (۱۳۸۴) [۵] با بررسی سیر تحولات قوانین مرتبط با جریمه تأخیر تأدیه نشان می دهد که گرچه این قوانین با برخی از آرای فقهی مراجع تقلید سازگار و با برخی ناسازگار است، اما براساس مستندات فقهی قابل قبولی بنیان نهاده شده اند. به بیان دیگر در این پژوهش عنوان شده است که دیدگاه فقهی شورای نگهبان مبنی بر تفاوت ماهوی بین جریمه تأخیر و ربا قابل دفاع است. همچنین مجوز شورای نگهبان مبنی بر جواز دریافت بهره و جریمه تأخیر تأدیه از خارجیان غیرمسلمان مبتنی بر استثنای حرمت ربا بین مسلمان و کافر است.

موسویان (۱۳۸۵) [۶] با مطالعه علل و عوامل تأخیر و آثار اقتصادی و اجتماعی آن، معیارهایی برای ارزیابی راهکارها ارائه کرده است. سپس وی با استفاده از آن معیارها به نقد و بررسی راهکارهای پیشنهادی پرداخته و در پایان به این نتیجه می رسد که برخی از راهکارها مشکل فقهی دارند و برخی ناکارآمد هستند. ایشان در انتها بدین نتیجه

می‌رسد که هنوز راه‌حلی که در عین مشروعیت از کارایی مناسب نیز برخوردار باشد ارائه نشده است و جا دارد با توجه به آموزه‌های دینی و کارشناسی راه‌حل‌های بهتری پیشنهاد شود.

مصباحی‌مقدم و جلالی (۱۳۸۷) [۷] دو موضوع دریافت خسارت و جریمه تأخیر را از نظر فقهی بررسی کرده‌اند. ایشان با بیان این‌که اغلب کاوش‌های انجام شده در این زمینه خسارت تأخیر را با توجه به پدیده تورم مورد بررسی قرار داده‌اند، اذعان می‌دارند که در نوشتار خود خسارت و جریمه تأخیر را صرف‌نظر از وجود تورم و بحران‌های اقتصادی بررسی کرده‌اند.

بادینی و حسامی (۱۳۹۱) [۸] مبانی فقهی قابلیت مطالبه خسارت تأخیر تأدیه از باب ضمانات قهری، قواعد عمومی معاملات، قواعد فقهی و ادله اصولی را مورد بحث و بررسی قرار داده‌اند. براساس این مبانی، پول صرفاً مالی مثلی نیست تا قواعد و آثار اموال مثلی در خصوص آن اجرا شود، بلکه می‌توان با قیاس پول بر کالاهای تجاری، قیاس مماطله بر غصب، اتلاف مال غیر و فراهم کردن سبب ورود ضرر به دیگری، قواعد فقهی لاضرر، نفی حرج، منع اکل اموال به باطل و ... اصول مسلم شریعت از قبیل عدالت، نفی غرر و جهالت در قراردادهای، وفای به عهد و ادله ای مانند: حکم عرف، استسحان، مقاصد شریعت و مصالح مرسله و این واقعیت که ماهیت پول‌های اعتباری چیزی جز قدرت خرید نیست، به جبران خسارت تأخیر تأدیه ناشی از کاهش ارزش پول - حتی فراتر از شرایط مقرر در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی - حکم داد. ایشان در این پژوهش عنوان کرده‌اند که وجود چنین حکمی در شرع، ضروری به نظر می‌رسد، چرا که عصر جدید، اقتضات خود را دارد.

۲- وضعیت مطالبات غیرجاری در ایران

جدول شماره ۱ نشان می‌دهد که از سال ۱۳۸۶ تاکنون، هر ساله حجم مطالبات غیرجاری نظام بانکی با نرخ رشدهای چشمگیری در حال افزایش بوده است، به‌نحوی که تنها در سال ۱۳۹۲ رشد مطالبات غیرجاری نسبت به سال قبل حدود ۲۹ درصد بوده است. حجم بالای مطالبات مشکوک‌الوصول نیز نشانگر آن است که احتمال نقد شدن این

بخش از دارایی‌های بانک در مواقع نیاز، اندک بوده و لازم است سیاستگذار برای این مسأله تدبیری بیندیشد.

جدول شماره ۱: وضعیت مطالبات غیر جاری در شبکه نظام بانکی ۹۲-۱۳۸۵ (میلیارد ریال)

درصد تغییرات	کل	مطالبات غیر جاری			عملکرد نظام بانکی کشور
		مطالبات مشکوک الوصول	مطالبات معوق	مطالبات سررسید گذشته	
-	۱۶۰۱۸۸	۴۱۰۱۸	۷۵۳۷۷	۴۳۷۹۴	۱۳۸۵
۷۲	۲۶۳۹۵۶	۹۴۵۷۲	۱۰۶۴۳۱	۶۲۹۵۴	۱۳۸۶
۱۵	۳۰۲۸۷۷	۱۴۳۱۵۸	۹۴۹۱۴	۶۴۸۰۵	۱۳۸۷
۲۴	۳۷۵۱۸۱	۱۸۱۷۰۸	۱۰۷۸۵۳	۸۵۶۲۰	۱۳۸۸
۱۱	۴۱۸۱۷۸	۲۱۷۱۷۰	۱۱۶۵۲۲	۸۴۴۸۶	۱۳۸۹
۴۲	۵۹۴۷۲۶	۳۰۲۳۷۰	۱۵۲۸۷۹	۱۳۹۴۷۷	۱۳۹۰
۱۰	۶۲۳۱۶۵	۳۵۴۵۶۱	۱۵۴۲۵۰	۱۱۴۳۵۵	۱۳۹۱
۲۹	۸۰۲۵۸۴	۵۰۰۳۱۰	۱۴۶۷۲۸	۱۵۵۵۴۶	۱۳۹۲

مأخذ: گزارش عملکرد بانک‌های کشور در سال ۱۳۹۲، مؤسسه عالی آموزش بانکداری در ایران، بانک مرکزی ج.ا.ا.

به‌طور کلی، نسبت مطالبات غیر جاری بانکی به کل تسهیلات اعطایی، میزان ریسک بانک‌ها در اعطای تسهیلات را اندازه‌گیری می‌کند. بدیهی است هر چه این رقم کاهش یابد، کارایی بانک‌ها در تأمین منابع مالی تولید کشور بهتر خواهد شد. براساس استانداردها و عرف بین‌المللی، نسبت مطالبات غیر جاری بایستی بین ۲ تا ۵ درصد تسهیلات اعطایی باشد و معوقات بیش از ۵ درصد تسهیلات بانکی به‌عنوان ریسک پرخطر محسوب می‌شود. این در حالی است که نسبت فوق در ایران همواره از سطح بین‌المللی بیش‌تر و در مرحله ریسک‌پذیری بالایی قرار داشته است.

۳- راه‌حل‌های پیشنهاد شده در بانکداری بدون ربا

۳-۱- وثیقه و ضمانت:

یکی از راه‌حل‌های پیشنهاد شده برای جلوگیری از تأخیر تأدیه بدهی‌ها توسط متقاضیان تسهیلات، اخذ وثائق و ضمانت‌های مختلف است. این موارد باعث می‌شود که در صورت تأدیه نشدن در سررسید بدهی‌ها بانک‌ها با استفاده از آنان به طلب خود دست یابند. این روش گرچه به تنهایی از نظر شرعی درست است و مورد تأیید روایات و فتاوی فقها قرار دارد [۶]، اما مشکلاتی را نیز به وجود می‌آورد:

الف- با توجه به شرایط دستگاه قضایی و اطلاع دادرسی‌ها، به اجرا گذاردن ضمانت‌ها نیازمند صرف هزینه‌های زیادی بوده که این امر از کارایی و سوددهی بانک‌ها می‌کاهد.

ب- بخشی از مطالبات بانکی مربوط به مطالبات جاری است. مطالبات جاری به آن دسته از مطالباتی گفته می‌شود که از سررسید آنان بیش از دو ماه نگذشته است [۱۳]. از آنجا که به هیچ وجه به اجرا گذاشتن وثائق و ضمانت‌های بانکی برای این دسته از مطالبات به صرفه نیست، مسلماً با حذف جریمه تأخیر تأدیه، حجم این دسته از مطالبات افزایش می‌یابد.

ج- حذف جریمه دیرکرد و اکتفا کردن به ضمانت‌ها موجب می‌شود که با افزایش حجم مطالبات، بانک‌ها اعطای تسهیلات را منوط به ضمانت‌های سنگین کرده و این کار عملاً طبقات پایین جامعه را که دسترسی چندانی به وثیقه و ضمانت معتبر ندارند، در دریافت تسهیلات با محدودیت روبه‌رو سازد.

د- گروهی از بدهکاران که در بازپرداخت بدهی‌هایشان به نظام بانکی دچار تاخیر می‌شوند، افرادی معسر و ناتوان هستند که لازم است به جهت اعسار و ناتوانی‌شان به آنان مهلت داده شود [۱۴]. این روش هیچ تفاوتی را بین افراد توانا و ناتوان در بازپرداخت بدهی‌ها قائل نمی‌شود.

ه- بانک‌های طلبکار با به اجرا گذاشتن ضمانت‌ها در محاکم قضایی، سرانجام می‌توانند به هزینه‌های مستقیم دادرسی دست یابند، لیکن خسارت‌های دیگر چون کاهش ارزش

پول و از دست رفتن منافع مورد انتظار از جمله مواردی است که در این روش برای بانک‌ها جبران نمی‌شود.

۲-۳- اشتراط خسارت تأخیر:

برخی کارشناسان لزوم جبران خسارت وارده بر طلبکاران را برای جواز اخذ جریمه تأخیر تأدیه، مطرح کرده‌اند. اینان معتقداند طلبکار حق دارد خسارت‌های وارد از ناحیه تأخیر تأدیه، به ویژه خسارت ناشی از کاهش ارزش پول را از تأخیرکننده دریافت کند. در سال‌های اخیر این نظریه شکل قانونی نیز به خود گرفته است، در ماده ۵۲۲ آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی) که در تاریخ ۲۱/۱/۱۳۷۹ به تصویب مجلس شورای اسلامی و در تاریخ ۲۸/۱/۱۳۷۹ به تأیید شورای نگهبان رسیده، آمده است:

«در دعایی که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج بوده و با مطالبه داین و تمکن مدیون، مدیون امتناع از پرداخت نموده، در صورت تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه از زمان سررسید تا هنگام پرداخت و پس از مطالبه طلبکار، دادگاه با رعایت تناسب تغییر شاخص سالانه که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌گردد محاسبه و مورد حکم قرار خواهد داد. مگر این‌که طرفین به‌نحو دیگری مصالحه نمایند».

در این ماده قانونی، چهار شرط برای امکان مطالبه خسارت تأخیر تأدیه مقرر شده است: نخست آنکه موضوع تعهد، وجه نقد رایج باشد. از این‌رو اگر موضوع آن، کالا یا ارز کشورهای دیگر باشد، مشمول این حکم نخواهد بود. دوم آنکه طلبکار، بدهی را مطالبه کرده باشد که اظهارنامه رسمی می‌تواند دلیلی بر این امر باشد. سوم آنکه مدیون، متمکن از پرداخت باشد و با امکان مالی از ادای دین خودداری کرده باشد و چهارم آنکه ارزش پول در فاصله سررسید تا زمان پرداخت، تغییر فاحش کرده باشد [۴]. اما این راهکار با مشکلاتی همراه است:

الف- این راهکار از جهت فقهی محل بحث است. چرا که از سویی برخی از فقها با تفکیک میان «وجه التزام» و «ربا» درج شرطی در ضمن عقد به‌منظور الزام مدیون به رعایت زمان سررسید را مشروع دانسته‌اند؛ عده‌ای نیز به فرض آنکه شرط ضمن

عقد خارج لازم باشد آن را پذیرفته‌اند، همچنین برخی از فقیهان هم مطالبه خسارت تأخیر تأدیه را در فرض کاهش شدید ارزش پول و تمکن مدیون از ادای دین در سررسید، پذیرفته‌اند [۴]. در سوی دیگر برخی فقها با اعتقاد به مثلی بودن پول بیان داشته‌اند که گیرنده، ضامن قدرت خرید نبوده و تنها ضامن همان مقداری است که در ابتدا گرفته است و طلبکار فقط همان مبلغ را می‌تواند از وی مطالبه نماید و حق مطالبه بیش از آن را ندارد و کاهش یا افزایش قدرت خرید پول تأثیری در حکم مزبور ندارد [۶ و ۱۱].

از مجموع نظریات موافق و مخالف اخذ خسارت تأخیر تأدیه می‌توان چنین دریافت که همه فقها در نظریات اعلام شده در جبران خسارت وارده به متضرر به استناد قاعده فقهی «لاضرر» متفق بوده و اختلافی در این بین وجود ندارد. لیکن آنچه مورد اختلاف است مفهوم خسارت تأخیر تأدیه است و اینکه آیا این خسارت از مصادیق ضرر است یا خیر. مشهور فقهای امامیه طبق «عدم النفع لیس بالضرر»، خسارت تأخیر تأدیه را ضرر ندانسته و در نتیجه قائل به جبران آن نیستند و معتقداند چنانچه وجهی از این بابت از متعهد اخذ شود، ربا و حرام است [۹]. همچنین با نگاهی به نظریات فقهای اهل تسنن درمی‌یابیم که بیش‌تر آنان نیز به عدم جواز جبران خسارت با تعیین اولیه آن اعتقاد دارند [۲].

ب- فارغ از مشکل اول، این خسارت‌ها بیش‌تر برای جبران کاهش ارزش پول در شرایطی که تغییر فاحشی در این ارزش به وجود آمده باشد مطرح است و هزینه فرصت‌ها و منافع از دست رفته که می‌توانست از به‌کار بردن آن وجوه در فعالیت‌های دیگر برای طلبکار ایجاد شود را در نظر نگرفته است. از این‌رو اول آنکه خسارت‌های واقعی طلبکاران جبران نمی‌شود و دوم آنکه در صورتی که بدهکار بتواند از بدهی‌های مذکور بیش‌تر از نرخ تورم برای خود درآمدزایی داشته باشد، مسلماً به تأخیر تأدیه بدهی‌های خود ادامه خواهد داد.

ج- همان‌طور که بیان شد بخشی از مطالبات مربوط به مطالبات جاری است که از سررسید آنان دو ماه نگذشته باشد. گرچه از تاریخ سررسید این مطالبات مدت زمان زیادی نمی‌گذرد ولی در بعد کلان افزایش این مطالبات علاوه بر آنکه بانک‌ها را از

استفاده بردن از وجوه تأخیری منع می‌کند، آنان را با مشکلات برنامه‌ریزی نیز روبه‌رو می‌سازد. بنابراین نمی‌توان از جریمه دیرکرد این دسته از مطالبات به راحتی گذشت. لیکن از طرف دیگر اخذ جریمه تأخیر تأدیه مطالبات جاری که گاهی برای تأخیرهای یک روزه نیز به اجرا درمی‌آید نمی‌تواند ذیل این راهکار بگنجد، چرا که اولاً از نظر حقوقی این جبران خسارت تنها در زمانی صحیح است که تغییر فاحش در ارزش پول رخ داده باشد، حال آنکه بعید است مطالبات جاری تحت این عنوان قرار گیرند. ثانیاً در صورت نبود شرط تغییر فاحش ارزش پول، این پرسش مطرح می‌شود که به راستی خسارت وارده به بانک یا مؤسسه اعتباری برای مدت اندک تأخیر در تأدیه توسط یک فرد، به چه میزان است و چگونه محاسبه می‌شود؟

د- این راهکار نیز همانند راهکار پیشین تفاوتی بین افراد معسر و ناتوان که به ناچار مجبور به تأخیر تأدیه شده‌اند و افراد توانا که به‌منظور استفاده بیش‌تر از وجوه دست به تخلف زده و در تأدیه مطالبات ایجاد تأخیر کرده‌اند، قائل نمی‌شود.

۳-۲- اشتراط به صورت شرط ضمن عقد

الف- شرط پرداخت جریمه دیرکرد: همان‌طور که اشاره شد بعد از تصویب قانون عملیات بانکی بدون ربا، نظام بانکی با استناد به موافقت شورای نگهبان، متناسب با انواع قراردادهای بانکی، ماده‌ای را به‌صورت شرط ضمن عقد، در متن قراردادهای بانکی گنجانده که در نتیجه آن مشتری به مقتضای شرط ضمن عقد متعهد می‌شود در صورت تأخیر در پرداخت بدهی مبلغ معادل دوازده درصد بدهی به‌عنوان جریمه تأخیر به بانک بپردازد.

از نظر حقوقی، این موافقت شورای نگهبان، با ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی - که در ۲-۳ (اشتراط خسارت تأخیر) بدان اشاره شد- قابل جمع است؛ به‌عبارتی اگر طرفین، شرطی را در ضمن عقد، به‌منظور الزام طرف به رعایت دقیق سررسید قرار دهند، آن شرط نافذ است و شرایط ذکر شده در ماده ۵۲۲ مزبور لازم‌الرعایه نیست، لیکن اگر شرط ضمن عقد به‌ترتیبی که بیان شد

موجود نباشد، خسارت تأخیر تأدیه را فقط می‌توان در قالب ماده ۵۲۲ مزبور مطالبه کرد؛ یعنی با فرض تمکن مدیون از ادای دین در سررسید و مطالبه دائن و نیز فرض افت فاحش ارزش پول، می‌توان خسارت تأخیر را براساس شاخص قیمت سالانه که بانک مرکزی آن را اعلام می‌کند، مطالبه نمود [۴].

اما راهکار شرط ضمن عقد برای پرداخت جریمه دیرکرد با مشکلات زیر روبه‌رو است:
اول- این راهکار گرچه مورد تأیید شورای نگهبان بوده و نظام بانکی ایران به استناد آن عمل می‌کند، لیکن از جهت فقهی محل بحث است [۲] و فقها نسبت به جواز آن شبهاتی را وارد دانسته‌اند [۲ و ۵ و ۶ و ۱۱]. تحلیل فقهی این موضوع که در مباحث فقهی تحت قاعده «المؤمنون عند شروطهم» مطرح می‌شود، نشان می‌دهد که هر شرط ضمن عقدی که اولاً مخالف مقتضای عقد نباشد، ثانیاً مخالف کتاب و سنت نباشد و ثالثاً مورد توافق طرفین باشد، صحیح و همانند عقد لازم‌الوفا است [۱۵]. شبهات وارده به این راهکار عموماً مربوط به شرط دوم می‌شود. احتمال وقوع ربای قرضی، ربای جاهلی (به معنای افزایش میزان دین در مقابل تمدید مدت) و نیز احتمال به‌کارگیری حيله برای دریافت ربا از جمله مواردی است که چنین شبهاتی را ایجاد نموده است [۵].

دوم- این راهکار نیز همانند راهکارهای گذشته تفاوتی بین افراد معسر و ناتوان و افراد توانا قائل نمی‌شود و همه بدهکاران در صورت تأخیر در تأدیه بدهی‌ها به جهت شرط ضمن عقدی که پذیرفته‌اند، ملزم به پرداخت جریمه دیرکرد می‌شوند.

ب- شرط پرداخت قرض بدون بهره: پیشنهاد دیگری که ذیل همین راهکار مطرح می‌شود آن است که گیرنده تسهیلات بانکی ضمن قرارداد شرعی چون بیع مباحه (فروش اقساطی)، اجاره به شرط تملیک، جعاله یا سلف متعهد شود که چنانچه در پرداخت بدهی خود تأخیر کند، به همان میزان و به اندازه همان مدت تأخیر، قرض بدون بهره در اختیار طلبکار بگذارد [۱۶]. این پیشنهاد نیز با مشکلاتی روبه‌رو است:

اول- از آنجاکه شرط اعطای قرض بدون بهره از دید عرف ارزش مالی دارد و از نظر فقها زیاده حکمی و ربا محسوب می‌شود این راهکار نیز از جهت شبهات شرعی شبیه راهکار شرط پرداخت جریمه دیرکرد در ضمن قرارداد است [۶].

دوم- این راهکار نیز همانند راهکارهای گذشته تفاوتی بین افراد معسر و ناتوان و افراد توانا قائل نمی‌شود.

سوم- با توجه به تغییرات ارزش پول و وجود ریسک‌های مربوط به آن، این خطر به وجود می‌آید که بدهکاران در زمانی که نرخ بهره بالاست از تأدیه بدهی‌ها امتناع کرده و در زمانی که این نرخ پایین است به اعطای قرض (به‌همان میزان بدهی تأخیری و مدت تأخیر) روی آورند.

۴-۳- تعزیر مالی فرد تأخیرکننده در تأدیه مطالبات:

بر بدهکار توانا واجب است بدهی خود را در سررسید بپردازد. از آنجاکه نپرداختن بدهی، خسارات و آسیب‌های اجتماعی و اقتصادی زیادی را به کل جامعه وارد می‌سازد، ممانعت تعمدی فرد توانا از بازپرداخت بدهی‌ها جرم بوده و حاکم شرع می‌تواند برای حفظ مصالح اجتماع او را مجازات و تعزیر کند. مجازات صورت‌های گوناگونی اعم از مالی و غیرمالی دارد. قاضی ممکن است پس از اخطار، به حبس یا پرداخت مبلغی به صورت مجازات مالی دستور دهد یا فرمان دهد از اموال او چیزی فروخته و مال طلبکار پرداخت شود. در این حال مبلغ مجازات و جریمه مالی به طلبکار داده نمی‌شود؛ بلکه به بیت‌المال انتقال می‌یابد [۲].

اگر تعزیر به صورت جریمه نقدی باشد، به چند گونه قابل اجراست:

روش اول آن است که حاکم شرع متناسب با مبلغ و مدت تأخیر، متخلفان را جریمه مالی کرده و مبالغ مأخوذ به بیت‌المال و خزانه دولت واریز شود. روش دوم آن است که دولت صندوقی را ایجاد می‌کند که کلیه جریمه دیرکردها به دستور محاکم قضایی در آن جمع شده و صرف کارهای خیر و کمک به نیازمندان و بدهکاران معسر شود [۱۷].

روش سوم آن است که دولت صندوقی را در حمایت از طلبکاران تشکیل دهد. این صندوق به وکالت از طرف بانک‌های طلبکار، پس از دریافت اسامی بدهکاران و اسناد مالی آنان، بی‌درنگ معادل بدهی استحقاقی بانک‌ها را از محل دارایی خود به آنان پرداخت می‌کند و سپس از طرف بانک‌ها وکیل در وصول اصل طلب و از طرف دولت وکیل در وصول جرائم نقدی می‌شود. بدین ترتیب از یک سو فرد متخلف جریمه مالی شده و از سوی دیگر بانک‌ها بدون تأخیر به طلب خود خواهند رسید.

روش چهارم آن است که دولت و دستگاه قضایی براساس قوانین و ضوابط معینی به بانک‌ها اجازه دهند افراد متخلف را متناسب با مبلغ و مدت تأخیر به نفع بانک جریمه کنند [۶].

این راهکارها در عین داشتن نقاط قوت فراوان با یکسری نقاط ضعف نیز روبه‌رو است:

الف- روش سوم و به ویژه روش چهارم از نظر جواز شرعی دارای محل تردید جدی است [۶].

ب- از آنجاکه جریمه تعزیرات به طلبکار داده نمی‌شود، در روش‌های اول و دوم با واریز این مبالغ به حساب بیت‌المال و یا صندوق‌های خیریه، خسارت‌های بانک‌های طلبکار که در اثر تأخیر در تأدیه مطالبات به آنان وارد آمده به هیچ عنوان جبران نمی‌شود و این امر از سودآوری و کارایی بانک‌ها می‌کاهد.

ج- روش‌های اول تا سوم به‌علت تشکیل پرونده قضایی زمان‌بر و پرهزینه است.
د- گرچه در سه روش اول بین موارد اعسار و ورشکستگی با سایر موارد فرق گذاشته می‌شود و فرد تأخیرکننده می‌تواند با شواهد و قرائنی که به محاکم قضایی ارائه می‌کند ناتوانی و اعسار خود را ثابت کند و جریمه‌های دیرکرد وی بخشیده شود [۱۷]، لیکن در روش چهارم که تعزیری مبتنی بر تفویض اختیار به خود بانک‌هاست، چنین امکانی وجود ندارد. به‌عبارتی در حالی که تناسب خطا (تعمدی یا سهوی بودن تأخیر، توانا و ناتوان بودن متخلف و ...) و نوع و میزان تعزیر بسیار مهم است، بانک‌ها تفکیکی در این

زمینه انجام نداده و حکم تعزیری مبنی بر جریمه دیرکرد را به طور یکسان برای همه تأخیرکنندگان به اجرا درمی آورند که این با روح تعزیرات همخوانی ندارد.

ه- در روش سوم که بانکها در صورت رویارویی با تأخیر بازپرداخت بدهیها بی درنگ طلب خود را از صندوق گرفته و اخذ اصل بدهی و جریمه دیرکرد از بدهکاران را به صندوق وامی گذارند، این خطر وجود دارد که این بانکها به دلیل اطمینان داشتن از آنکه پرداخت به موقع و یا با تأخیر بدهیها هیچ خللی به کار آنان وارد نمی سازد، اولاً در دریافت ضمانت و وثیقه از مشتریان دقت کافی از خود نشان ندهند، ثانیاً با زد و بند کردن با برخی از مشتریان بدحساب، آنان را مشمول اعطای تسهیلات قرار داده و در زمان سررسید با خیالی آسوده معادل بدهی را از صندوق گرفته و احیای اصل بدهی و جریمه دیرکرد آن را بر دوش صندوق دولتی محول سازند و ثالثاً بانکها به افراد پرریسک که در پروژههای پرمخاطره سرمایه گذاری می کنند و همچنین افرادی که احتمال می دهند درآمدزایی شان از دیون در مدت تأخیر به مراتب بیش تر از میزان جریمهها است، به راحتی اعطای تسهیلات کنند و به این طریق بر حجم مطالبات معوق بی افزایند.

راهکار پیشنهادی

با توجه به آنکه راهکارهای جبران خسارت و شرط ضمن عقد محل اختلاف و بحث فقهی است، می توان فارغ از این دو راهکار و تنها با استفاده از راهکار اول و چهارم یعنی اخذ وثیقه و جریمه تعزیر مالی فرد تأخیرکننده، راهکار جدیدی را پیشنهاد کرد. این راهکار با کمک شکل شماره ۱ توضیح داده شده است:

گرفته براساس مدت تأخیر و حجم بدهی‌ها موجب ثبت امتیاز منفی در این کارنامه می‌شود. هنگامی که مجموع امتیازات منفی از یک حد معینی بیش‌تر شد، فرض اخلاص فرد تسهیلات‌گیرنده در نظام مالی و بانکی کشور قوت می‌گیرد و می‌توان وی را مشمول حکم تعزیرات مالی سنگین‌تر دانست. همچنین این کارنامه می‌تواند یک ملاک برای اعطای تسهیلات در مراحل آتی و حتی توسط بانک‌ها و مؤسسات مالی دیگر باشد.

هفتم- صندوق پرونده این افراد را به منظور وضع جریمه تعزیری به مقام قضایی ارسال می‌دارد.

هشتم- مقام قضایی بنا به مدت تأخیر و میزان بدهی بدهکاران، میزان جریمه تعزیری را تعیین و به آنان و به صندوق اعلام می‌دارد.

نهم- صندوق اصل بدهی، به علاوه جریمه تعزیری را از بدهکاران دریافت می‌کند. در صورت نپرداختن جریمه، استفاده از تضامین و وثایق در اولویت قرار می‌گیرد.

دهم- صندوق اصل بدهی را به بانک‌ها برمی‌گرداند و جریمه تعزیری دیرکردها را به حساب خود واریز می‌کند. صندوق به بانک‌ها اجازه می‌دهد که به منظور جبران تأخیر ایجاد شده در بازپرداخت تسهیلات، متناسب با میزان بدهی تأخیر شده و مدت تأخیر از این صندوق وام مبتنی بر عقد قرض دریافت کنند.^۱

یازدهم- بانک موظف است برحسب زمان مقرر، قرض دریافت شده را به صندوق بازپرداخت کند. صندوق مجاز است حق الوکاله خود را متناسب با هزینه‌های متحمل شده برای احیای بدهی‌ها و جریمه‌های تعزیری از حساب خود برداشت کند.

مزایا و نقاط ضعف راهکار پیشنهادی

این پیشنهاد حاوی مزایای زیر است:

^۱ - به نظر ضروری می‌رسد که در اوایل شروع به کار این صندوق، اعتباری از سوی دولت به صورت قرض در این صندوق سپرده شود تا امکان وام‌گیری از این صندوق در این دوران فراهم شود. بدیهی است به مرور زمان و با انباشت شدن جریمه‌های تعزیری، صندوق می‌تواند قرض دولت را بازپس گرداند.

اول- در این راهکار جریمه‌های مالی که براساس احکام تعزیرات از تأخیرکنندگان دریافت می‌شود، به جای حساب طلبکاران، به طور مستقیم به صندوق دولتی واریز می‌شود و شبهه شرعی‌ای باقی نمی‌ماند.

دوم- در مواقعی که بدهکاران از تأدیه مطالبات سرباز می‌زنند، بانک‌ها به طور مستقیم دست به پیگیری قضایی بدهکاران نمی‌زنند، بلکه در عوض این صندوق دولتی است که از طریق مقام قضایی با صرف هزینه‌هایی بدهی‌های عقب افتاده را احیا می‌کند. به بیان دیگر این صندوق تخصصی از طرف بانک‌های طلبکار، وکیل در وصول اصل بدهی و از طرف دولت وکیل در وصول جرائم نقدی دیرکرد می‌شود. سرانجام اصل بدهی به بانک‌ها بازگردانده شده و جریمه‌های تعزیری به صندوق مذکور واریز می‌شود.

سوم- براساس وضعیت کارنامه مشتریان، افراد خوش حساب و بدحساب تفکیک شده و سپس با بهره‌گیری از سیاست‌های تشویقی برای مشتریان خوش حساب و سیاست‌های تنبیهی برای مشتریان بدحساب، میزان مطالبات معوق بانکی طی زمان رو به کاهش می‌گردد. این روش باعث می‌شود که مشتریان در تأدیه مطالبات در سررسید و حفظ سابقه و اعتبار کارنامه خود بکوشند.

چهارم- تأخیر مشتریان در تأدیه مطالبات باعث می‌شود که بانک‌ها امکان استفاده از وجوه بدهی به تعداد روز تأخیر شده را از دست بدهند و این یک زیان و خسارت برای بانک به وجود می‌آورد. اعطای وام قرض از صندوق مذکور به بانک‌ها متناسب با «میزان بدهی تأخیری» و «تعداد روزهای تأخیری» موجب می‌شود که معادل فرصت از دست رفته استفاده از وجوه، دوباره برای بانک‌ها مهیا شود بدون آنکه ریالی از جریمه دیرکردها به تملک آنان درآید.

پنجم- در راهکار جبران خسارت تأخیر که توأم با شبهات فقهی نیز است، تنها به اندازه تغییر ارزش پول، آن هم در صورتی که این تغییر فاحش باشد، بانک را مجاز به دریافت خسارت می‌کند. در نتیجه نه تنها در زمان‌هایی که ارزش پول تفاوت چندانی نمی‌یابد (تأدیه مطالبات جاری با تأخیرات کم‌تر از دو ماه)، هیچ مبلغی قابل دریافت نیست، بلکه در زمان‌هایی که تغییرات فاحش در ارزش مزبور رخ می‌دهد، تنها جبران این ارزش در دستور کار قرار گرفته و هزینه «منافع از دست رفته» منظور نمی‌شود، لیکن در این

راهکار پیشنهادی، فارغ از تغییرات فاحش و یا غیرفاحش ارزش پول در طی زمان، بانکها می‌توانند با اخذ وام قرض متناسب با میزان بدهی و تعداد روز تأخیر در تأدیه آن، از وجوه استفاده کنند و منافع از دست رفته را جبران نمایند.

ششم- از آنجا که تعقیب قضایی بدهکاران و هزینه‌های دادرسی توسط بانکها صورت نمی‌گیرد، خسارتی به بانکها در اثر این‌گونه هزینه‌ها وارد نمی‌شود و با کاهش این دسته از هزینه‌ها، میزان سودآوری بانکها افزایش می‌یابد.

هفتم- از آنجا که این صندوق، به نوعی تخصصی بوده و از طریق محاکم قضایی اقدام به پیگیری مطالبات معوق بانکی می‌کند، بدهکاران ورشکسته، معسر و ناتوان می‌توانند با اثبات اعسار و عدم تقصیر خود در این محاکم قضایی، ضمن بخشودگی جریمه دیرکرد، مشمول قوانین امهال و یا تخفیف بدهی شوند. از این‌رو امکان منفک شدن تأخیرکنندگان معسر از تأخیرکنندگان توانا فراهم می‌آید.

هشتم- صندوق می‌تواند علاوه بر آنکه به تناسب میزان و مدت تأخیر بدهی‌ها به بانکهای مربوطه وام قرض می‌دهد، به بدهکاران معسر و ناتوان که اعسار خود را به اثبات رسانده‌اند نیز وام قرض‌الحسنه اعطا کند. از این‌رو جریمه‌های تعزیری علاوه بر آنکه امکان جبران هزینه فرصت‌های از دست رفته بانکها را برایشان مهیا می‌کند، قادر است گره‌ای از کار نیازمندان و ورشکستگانی که به نظام بانکی مدیون هستند را فراهم کند.

از نقاط ضعف این روش آن است که همانند بیش‌تر راهکارهای قبلی، تشکیل پرونده قضایی برای وصول اصل بدهی به انضمام جرائم دیرکرد، فعالیتی زمان‌بر و مشکل است. البته دولت و نظام بانکی می‌توانند با اهرم‌هایی چون سیاست‌های تشویقی و تنبیهی و در نظر گرفتن وضعیت کارنامه مشتریان به منظور اعطای تسهیلات در زمان‌های آتی، افراد را تا حد امکان از تأخیر در تأدیه مطالبات و قضایی شدن امور برحذر دارند.

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

در این مقاله پس از بیان پیشینه تحقیق، به وضعیت آماری مطالبات غیرجاری در ایران پرداخته شد. در ادامه تاریخچه‌ای از مناقشات صورت گرفته در نظام بانکی کشور درباره جواز و عدم جواز اخذ جریمه دیرکرد بازپرداخت تسهیلات بانکی توضیح داده شد و سپس توجیه‌ها و ادله جواز و یا عدم جواز اخذ این جریمه طرح گردید. در پایان راهکار پیشنهادی برای رفع این مشکل بیان شد. مسلماً این راهکار پیشنهادی که بر پایه تأسیس نهادی به نام «صندوق تخصصی تسهیلات و وصول مطالبات» ارایه شده است، قابلیت اصلاح و تقویت بیش‌تر را در خود دارد. از این‌رو امید می‌رود کارشناسان امور پولی و بانکی با ارائه پیشنهادات و نقطه نظرات سازنده خود به تکمیل و تقویت این راهکار یاری رسانند.

کتابنامه

الف. فارسی

- [۱] عادل، مرتضی: (۱۳۸۰): *توافق بر خسارت در قراردادها*، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، شماره ۵۳، صص ۷۷-۱۱۲.
- [۲] رضایی، مجید (۱۳۸۱): *بررسی فقهی - حقوقی جرمه دیرکرد*، فصلنامه اقتصاد اسلامی، سال دوم، شماره ۶، صص ۲۷-۴۳.
- [۳] موسوی بجنوردی، سیدمحمد (۱۳۸۲): *مشروعیت خسارت تأخیر تأدیه*، فصلنامه مقالات و بررسی‌ها، شماره ۳ (پیاپی ۷۳)، صص ۹-۲۲.
- [۴] وحدتی شبیری، سیدحسن (۱۳۸۲): *مطالعه تطبیقی خسارت تأخیر تأدیه در حقوق ایران و فقه امامیه*، فصلنامه اقتصاد اسلامی، سال سوم، شماره ۱۲، صص ۱۰۹-۹۳.
- [۵] موسویان، سیدعباس (۱۳۸۴): *بررسی فقهی قوانین مربوط به جرمه و خسارت تأخیر تأدیه در ایران*، فصلنامه فقه و حقوق، سال اول، شماره ۴، صص ۹-۳۸.
- [۶] موسویان، سیدعباس (۱۳۸۵): *بررسی راهکارهای حل مشکل تأخیر تأدیه در بانکداری بدون ربا*، فصلنامه فقه و حقوق، سال دوم، شماره ۸، صص ۱۰۵-۱۲۴.
- [۷] مصباحی‌مقدم، غلامرضا و حسین جلالی (۱۳۸۷): *کاوشی در حکم فقهی شرط‌های جزایی و تهدیدی در جرمه تأخیر در نظام بانکداری بدون ربا*، پژوهشنامه حقوق اسلامی، سال نهم، شماره ۲۸، صص ۵-۵۰.

[۸] بادینی، حسن و محمدعزیز حسامی (۱۳۹۱): *بررسی مبانی فقهی قابلیت خسارت تأدیه وجه نقد از دیدگاه مذاهب اسلامی*، دوفصلنامه فقه و مبانی حقوق اسلامی، سال چهل و پنجم، شماره ۱، صص ۸۲-۶۱.

[۹] موسوی بجنوردی، سیدمحمد (۱۳۸۲): *مشروعیت خسارت تأخیر تأدیه*، مجله متین، سال پنجم، شماره ۱۹، صص ۲۲-۳.

[۱۰] نظریه شماره ۳۸۴۵ شورای نگهبان؛ ۱۳۶۴/۴/۱۲، روزنامه رسمی، شماره ۱۲۸۳۴، مورخ ۱۳۶۷/۱۲/۲۵.

[۱۱] موسویان، سیدعباس (۱۳۸۹) (گردآوری و تدوین): *جریمه تأخیر تأدیه (فتاوی مراجع تقلید، قوانین و مقررات بانکی، مقالات علمی)*، تهران: پژوهشکده پولی و بانکی بانک مرکزی ج.ا.ا.

[۱۲] روزنامه دنیای اقتصاد، ۱۳۸۷/۰۸/۱۲ کدخبر: ۱۲۹۸۰۴ و روزنامه جام جم ۱۳۸۷/۱۰/۰۷ کد خبر: ۱۰۰۹۵۷۹۸۰۴۵۶.

[۱۳] *آیین‌نامه وصول مطالبات سررسید گذشته، معوق و مشکوک‌الوصول مؤسسات اعتباری (ریالی و ارزی)*، شماره ۱۵۳۹۶۵/ت/۴۱۴۹۸ هـ ۱۳۸۸/۸/۳.

[۱۴] قرآن کریم، سوره بقره، آیه ۲۸۰.

[۱۵] تسخیری، محمدعلی (۱۳۸۲): *شرط کیفری مالی در بانکداری بدون ربا*، فصلنامه فقه اهل بیت، سال نهم، شماره ۳۵، صص ۷۲-۶۳.

[۱۶] زرقاء، محمد انس (۱۴۱۱ق): *جبران زیان دیرکرد در بدهی بین فقه و اقتصاد*، *مجله اقتصاد اسلامی*، جده: جامعه ملک عبدالعزیز، ج ۳، صص ۲۵-۵۷.

[۱۷] القرى بن عید، محمدعلی (۱۳۸۴): *مشکلات بانک‌های اسلامی و راه‌حل آن‌ها*، ترجمه غلامرضا مصباحی مقدم، فصلنامه اقتصاد اسلامی، سال پنجم، شماره ۲۰، صص ۱۵۹-۱۹۰.