

اعتبار شرط وجه التزام در دیون پولی؛ تحلیل رأی وحدت رویه شماره ۸۰۵ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

سیدمحمدحسن ملائکه پور شوشتری^۱

استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شهید چمران اهواز، اهواز، ایران

محسن علیجانی^۲

استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شهید چمران اهواز، اهواز، ایران

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۵/۰۱

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۳/۱۰

چکیده

پیش‌بینی وجه التزام در تعهدات پولی اگرچه رایج است؛ اما ترویج آن موجب نگردیده تا ماهیت و احکام آن بدون اختلاف مورد قبول حقوقدانان باشد. بنا به طبع این تعهدات، ریشه اختلافات به ماهیت پول و حرمت ربای قرضی برمی‌گردد. اگرچه ضرورت بانکداری نوین موجب گردید تا قانون‌گذار در قانون عملیات بانکداری بدون ربا با شرایطی مطالبه مازاد بر مبالغ پرداختی را جایز بداند؛ اما اختلاف در جواز پیش‌بینی چنین شرطی همچنان در سایر موارد باقی ماند. این اختلاف‌نظرها موجب تشتت آراء محاکم گردید تا جایی که دیوان عالی کشور در راستای وظایف خود اقدام به صدور رأی وحدت رویه شماره ۸۰۵ نمود. در این تحقیق با روش توصیفی تحلیلی شرط وجه التزام در تعهدات پولی با تحلیل رأی وحدت رویه شماره ۸۰۵ دیوان عالی کشور با تکیه بر رویه قضایی مورد بررسی قرار گرفت. نتیجه به دست آمده نشان می‌دهد شرط وجه التزام ولو به بیشتر از میزان تورم، تا جایی که سوءاستفاده از حق تلقی نگردیده و اجرای آن به عوض اصل تعهد برای متعهد له مرجح نباشد، معتبر بوده و نسبت به میزان گزاف تعدیل خواهد شد.

۱- نویسنده مسئول: h.malaekhepour@scu.ac.ir

2- M.alijani@scu.ac.ir

کلیدواژه‌ها: رأی وحدت رویه شماره ۸۰۵، تعهدات پولی، وجه التزام، شرط کیفری، ماده ۲۳۰ ق.م.

طبقه‌بندی JEL: k12, k41

مقدمه:

در قراردادهایی که موضوع آن‌ها پرداخت وجه نقد است، پیش‌بینی شرط وجه التزام همچنان یکی از مسائل مبتلابه و درعین حال اختلافی است. عرف معاملات که بر مبنای بازار آزاد شکل می‌پذیرد، دریافت مبلغی مازاد بر تعهد پولی را در قالب شرط وجه التزام جایز می‌پندارد. در شرایطی که با وجود تورم، به‌عنوان یک واقعیت، دائماً ارزش پول کشور رو به کاستی است، جبران کاهش ارزش پول توجیه مناسبی برای پیش‌بینی این شرط شده است. چه‌بسا فقدان این شرط، خود از اسباب تضرر به متعهد له محسوب گردد. نقش قراردادهای به‌عنوان ابزار توزیع ثروت نیز بیانگر همین مطلب است. باوجود این، شائبه ربوی بودن چنین شرطی نیز همواره از سوی مخالفین مطرح بوده است. گاه چنین شبهه‌ای حتی در مواردی که وجه التزام معادل ارزش کاهش یافته پول و راهکاری برای جبران آن می‌باشد نیز بیان شده است. توافقی نسبت به حکم هر کدام از این صور مختلف میان حقوقدانان وجود ندارد.

در حال در بازار آزاد و بر مبنای تجربه به‌منظور جبران کاهش ارزش پول و یا حتی جهت تضمین پرداخت پول در موعد معین، میان طرفین قرارداد توافقاتی صورت می‌گیرد که دارای اشکال مختلف است. گاهی توافق طرفین بر این است که در صورت تأخیر در پرداخت از زمان خاصی خسارت تعلق گیرد و این خسارت می‌تواند معادل با شاخص نرخ تورم، کمتر یا بیشتر از آن باشد و گاهی ممکن است توافق از همان ابتدا بر این باشد که مبلغی اضافه پرداخت شود.

حقوقدانان در برخورد با پدیده‌های زندگی اجتماعی درعین حال که سعی در انطباق خود با این ضرورت‌ها می‌نمایند اما هرگز از اصول و قواعد خود نیز تخطی نخواهند کرد. آنان که تحولات زندگی اجتماعی را به‌عنوان یک واقعیت پذیرفته‌اند با نظر داشت به ماهیت حقوق، که تنظیم روابط اجتماعی است، قواعد خود را با آن‌ها سازگار می‌نمایند؛ اما برخی دیگر بر قواعد اصرار ورزیده و به گمان خود، جامعه و بازار را ملزم به پیروی از قواعد حقوقی می‌دانند. حاصل وجود این دو نگاه کاملاً متفاوت صدور آراء متشتت بوده است. در این شرایط دیوان عالی کشور در راستای وظیفه ذاتی خود با صدور رأی وحدت رویه شماره ۸۰۵ در سال ۱۳۹۹ ظاهراً به این

اختلاف خاتمه داد. در رأی مذکور آمده است: «تعیین وجه التزام قراردادی به منظور جبران خسارت تأخیر در ایفای تعهدات پولی، مشمول اطلاق ماده ۲۳۰ قانون مدنی و عبارت قسمت اخیر ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ است و با عنایت به ماده ۶ قانون اخیرالذکر، مبلغ وجه التزام تعیین شده در قرارداد، حتی اگر بیش از شاخص قیمت‌های اعلامی رسمی باشد، در صورتی که مغایرتی با قوانین و مقررات امری از جمله مقررات پولی نداشته باشد، معتبر و فاقد اشکال قانونی است.» به طور خلاصه رأی مزبور امکان قراردادن وجه التزام برای تأخیر در پرداخت را با رعایت، شرع، اخلاق حسنه و نظم عمومی پذیرفته است. اگرچه صدور چنین رأیی را باید حرکتی روبه جلو دانست اما همچنان نتوانست آتش اختلاف را خاموش نماید. بلکه در عمل بجای حل اختلاف، موجب جابجایی موضع اختلاف گردید.

نویسندگان این پژوهش در صدد بررسی اعتبار شرط وجه التزام در دیون پولی، بررسی ماهیت آن، شبهه معاملات ربوی و امکان تعدیل در مورد آن می‌باشند. به منظور توجه بیشتر به ثمرات عملی بحث، علاوه بر تتبع در نظرات فقها و بررسی دکترین حقوقی، آراء محاکم نیز مورد بررسی قرار گرفته است.

۱- مفهوم تعهدات پولی:

تعهدات بر مبنای موضوع به دو دسته تعهدات غیر پولی و تعهدات پولی تقسیم می‌شوند. مقصود از تعهدات غیر پولی هر گونه تعهد بر انجام دادن عمل و یا خودداری از آن است که موضوع مستقیم آن پول نیست. در مقابل چنانچه موضوع مستقیم تعهد، پول باشد بدان تعهد پولی خواهند گفت. در اصطلاح تعهد پولی، مفهوم تعهد مفروغ عنه است اما چون تحلیل‌های بعدی بر بستر تعیین مفهوم و ماهیت پول قرار دارد، بنابراین ابتدا باید مفهوم پول را تبیین نمود.

۱-۱. تعریف پول:

با اینکه کلمه پول دارای ریشه یونانی است و از واژه پکوس به معنای گله گرفته شده (Barre.1988:318) اما در گذر زمان مفهوم آن تحول پیدا کرده و به تمامی ابزارهای سنجش کالا از هر نوعی از جمله فلز، کاغذ و غیره پول گفته شده است. در کشور ایران نیز واژه پول از زمان اشکانیان رایج بوده و ابزاری برای معاملات بوده است (Abbasi Hosein Abadi et

(al.2009:295) به هر صورت در حال حاضر در تعریف پول می توان گفت: «شیئی فیزیکی یا غیر فیزیکی دارای ارزش مبادله ای عام و واحد ارزش و رایج ترین واسطه دادوستد و وسیله پرداخت است». (Hashemi Shahrudi.2004:286 & Yosefi. 2003:65)

به تعبیر اقتصاددانان «مجموعه ای از دارایی اقتصادی است که مردم معمولاً برای خرید کالاها و خدمات مورد نیاز خود از سایر افراد از آن استفاده می کنند و علاوه بر این که وسیله مبادله و سنجش ارزش است وسیله حفظ ارزش نیز می باشد یعنی افراد از طریق آن قدرت خرید خود را از حال به آینده انتقال می دهند» (Gariguri.2019:500) در مقابل عرف امروزی پول را دارای مالیت اعتباری می داند. درواقع «پول نیز که سال هاست فاقد ارزش ذاتی است، به ارزش اعتباری صرف تبدیل شده است.» (Malaekhepour Shoushtari. 2022: 590)

۱.۲. ماهیت پول:

بررسی حکم اعتبار شرط وجه التزام در دیون پولی منطقاً متوقف بر تعیین ماهیت پول است. عمده تاً دو دیدگاه در این زمینه وجود دارند. برخی اسکناس را دارای مالیت پنداشته و بر همان اساس احکام مال را بر آن جاری دانسته اند؛ اما دیگران اسکناس را سند مال دانسته و طبعاً مخالف جواز تسری احکام مال بر آن شده اند. اینان بر این باورند که برخلاف دینار و درهم که از جنس طلا و نقره بوده و مالیت ذاتیه داشته اند، اسکناس و پول های اعتباری کنونی مالیت ذاتیه عرفیه ای نداشته، به همین سبب احکام درهم و دینار خاص همان ها بوده است. در مقابل گروه دیگر با ذکر مثال های عرفی از قبیل آنکه دائن در مقام دریافت طلب نمی تواند اسکناس را از مدیون نپذیرد اما در پذیرش سند مختار است، بر این باورند که برخلاف چک که سند مال است، اسکناس خود مالیت دارد. ثمره بحث آثاری است که ماهیت پول در اعتبار شرط وجه التزام دارد. بنا بر اهمیت موضوع اجمالاً ادله طرفین را بررسی می نمایم.

الف- اسکناس به عنوان سند مال

برخی در تحلیل ماهیت اسکناس آن را سند در مقابل مال می دانند. اینان خود به دو دسته تقسیم می شوند برخی آن را سند دین و ضمان ذمه می دانند و دیگران سند ضمان عهده می پندارند. (Sadr.1982:124) مقصود از ضمان ذمه، دین است که با سببی عقلایی مانند استقراض بر ذمه قرار

گرفته است. مراد از ضمان عهده نیز، تعهد ابتدایی بدون وجود دین است. آنان که اسکناس را از جنس ضمان عهده دانسته‌اند، بر این باورند که در صورت اعطای مهلت توسط بانک مرکزی برای تعویض اسکناس، پس از خاتمه مهلت، دارنده اسکناس حق مطالبه‌ای ندارد.

ب- مالیت اسکناس

ارتکاز عرفی حکم به مالیت اسکناس بوده است به همین دلیل است که در مقام ادای دین، دائن نمی‌تواند برخلاف اسناد تجاری از اخذ اسکناس امتناع نماید. مشهور اسکناس‌های کنونی را دارای مالیت می‌داند. (Javadi Amoli.2015) پس از پذیرش مالیت اسکناس باید نوع آن از حیث مثلی یا قیمی را معین نمود. بررسی مثلی یا قیمی بودن اسکناس یک لذت آکادمیک صرف نیست بلکه دارای ثمره عملی است. اگر اسکناس را مثلی بدانیم، در مقام ادای دین، مدیون باید مثل آن را بپردازد اما اگر اسکناس را قیمی محسوب نماییم، طبیعی است که پرداخت افزایش آن نیز بر عهده مدیون باشد. (Abbasi Khorasani.2021) به‌هرحال پذیرفته‌ایم که در صورت افزایش قیمت پس از تلف مثلی، متلف فقط ضامن مثل بوده و عوارض بر عهده او نخواهد بود. (Sobhani.2018) برخی باور دارند پول به لحاظ ارزش اسمی مثلی است، برخی آن را به لحاظ ارزش حقیقی مثلی می‌دانند، عده‌ای اعتقاد دارند پول از اموال قیمی است. (Valizade et al.2011:139) برخی نیز معتقدند پول نه مثلی است و نه قیمی هرچند مال است، زیرا ضابطه مثلی و قیمی که فقها بیان می‌نمایند مربوط به اموال و کالاهایی است که ارزش ذاتی دارند. اسکناسی که صرفاً مال اعتباری است این تقسیم در آن راه ندارد و تخصصاً و موضوعاً از بحث قیمی و مثلی خارج است؛ زیرا امروز کسی پول را کالا نمی‌داند بلکه آن را، تنها نشانه قدرت خرید به حساب می‌آورد نه چیز دیگر. (Mosavi Bojnordi.1997:40)

به نظر می‌رسد پاسخ درست در گرو تعیین ماهیت پول باشد. اگر مال را لزوماً منقسم بر مثلی و قیمی بینداریم و پول را اعتبار و قدرت خرید بدانیم آنگاه لاجرم باید آن را مالی مثلی دانست. برعکس اگر پندار ما بر این باشد که اسکناس بماهو اسکناس ارزشمند است آنگاه قیمی دانستن آن با مذاق عرف سازگارتر است. بی‌تردید عرف کنونی ارزش ذاتی برای اسکناس قائل نیست بر این اساس قیمی دانستن آن خالی از وجه خواهد بود.

۲. تعریف، ماهیت، ویژگی‌ها و انواع وجه التزام

۲-۱. تعریف:

ممکن است طرفین قرارداد در عقد یا در شرطی مستقل از عقد، خسارات ناشی از نقض تعهدات را از قبل مشخص نمایند، طوری که اگر متعهد در زمان مقرر ایفای تعهد ننمود مبلغ معینی به متعهد له بپردازد. این شرط را برخی حقوق‌دانان شرط جزایی (Jafari Langarudi.1984:404)، بعضی شرط کیفری (Katuzian.2013:585)

و اغلب وجه التزام نام نهاده‌اند و در تعریف آن آمده: «وجه التزام که به آن شرط کیفری نیز می‌گویند در اکثر نظام‌های حقوقی جهان معنای ثابتی دارد و عبارت است از مبلغی که دو طرف قرارداد برای نقض تعهد که اعم از عدم انجام تعهد یا تأخیر در انجام تعهد است در قرارداد مشخص می‌کنند» (Khosravi Farsani.2011:148)

و «متعهد ملتزم می‌گردد در صورت تخلف از انجام تعهدات قراردادی خود پرداخت نماید» (Karimi et al.2018:36) چه‌بسا اصطلاح وجه التزام عنوان مناسب‌تری باشد. اگر وجه التزام را مجازات بدانیم لازم است سوءنیت متعهد احراز شود (Darabpur et al.2016:78) در این صورت چون مجازات است بدون تغییر بر عهده ناقض قرار می‌گیرد. (Ranjbar et al.2012:25) ولی هرگاه ماهیت آن را جبران خسارت بدانیم تعدیل آن نیز قابل قبول‌تر به نظر می‌رسد. نکته مهمی که مورد غفلت واقع شده این است که مجازات توسط مقنن و نه اشخاص پیش‌بینی می‌شود. ماده ۲۳۰ حاوی خسارت تنبیهی نیست بلکه خسارت ترمیمی و جبران خسارت است. (Ranjbar et al.2012:80) از این گذشته، در نظام حقوقی ایران بین وجه التزام و شرط کیفری و همچنین بین وجه التزام گراف و عادی تفکیکی مشخص نشده (Namvar et al. 2012:16) از لحاظ فقهی نیز براساس قاعده «فَإِنَّ الْمُسْلِمِينَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا» ضابطه این است که شرط کافی است نه باطل باشد و نه امر باطلی را در پی داشته باشد تا صحیح تلقی شود. (Taskhiri.2004:64)

۲-۲. ماهیت:

به نظر می‌رسد وجه التزام شرط فعل از نوع مثبت و ضمانت اجرای آن الزام به انجام فعل است. در حقیقت اگر آن را قراردادی مستقل بدانیم ماهیت تبعی بودن سلب شده و برای انحلال شرط

هنگام فسخ یا اقاله، اگر در قرارداد تصریح نشده باشد با مشکل مواجه می‌شویم. با این حال باید در نظر داشته باشیم شرط ضمن عقد نیز قرارداد است با تمام لوازم. این شرط ماهیتی سه‌گانه دارد؛ علاوه بر تعیین پیشاپیش خسارت، باعث تشدید الزام و اجبار متعهد و همچنین ایجاد محدودیت در مسئولیت او می‌شود. (Mohaghegh Damad, 2010:478) در حقیقت دارای ماهیتی مختلط کیفری و مدنی است مانند دیه با این وصف که وجه تضمینی بیشتر مد نظر است. (Salaripur et al, 2012:35)

۲-۳. ویژگی:

به‌طور کلی پیش‌بینی وجه التزام، به‌عنوان ضمانت اجرای تخلف از تعهدات، متعهدله را از اثبات وقوع ضرر معاف می‌نماید. گویی طرفین قرارداد از پیش، عدم انجام تعهد را ضرر پنداشته و حتی پیش‌تر میزان آن را نیز با توافق معین نموده‌اند. درج شرط وجه التزام، حتی متعهدله را از شرایط ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی مدنی مانند مطالبه دائن و تمکن مدیون نیز بی‌نیاز می‌سازد. قانون‌گذار به حکم ماده ۲۳۰ قانون مدنی این دوراندیشی را مقبول دانسته است. از ویژگی‌های وجه التزام کاهش زمان رسیدگی است، عدم نیاز به کارشناسی‌های متعدد و کاهش دعاوی است. (Katuzian, 2013:5867) وجه التزام دادرسان را از محاسبه خسارت که مستلزم ارجاع امر به کارشناسی است معاف می‌دارد. (Karimi et al, 2018:37) از دیگر مزایای شرط وجه التزام تأمین امنیت قراردادی و ویژگی‌های اثباتی این شرط است. (Abedi, 2014:59) این شرط منع مهمی برای جلوگیری از رفتار فرصت طلبانه متعهد است و مانند بیمه‌ای ارزان عمل می‌کند. (Abedi, 2014:66) البته دارای این تالی فاسد است که امکان دارد اسباب سوءاستفاده قرار گیرد. (Karimi et al, 2018:37) از دیگر مضرات این شرط نیز می‌توان به نقض کارآمدی، افزایش هزینه‌های تولید، افزایش ورشکستگی و فرار از مقررات امری اشاره نمود. (Abedi, 2014:59) اطلاعات ناقص طرفین قرارداد، قرار گرفتن در وضعیت ضعیف‌تر، گسترش قراردادهای الحاقی و انحصاری فرض عقلانیت که پایه احترام به وجه التزام را تشکیل می‌دهد را زیر سؤال می‌برد. (Abedi, 2014:67)

۲-۴. انواع:

وجه التزام گاهی در قبال تأخیر در انجام تعهد است و گاهی در قبال عدم انجام تعهد؛

به عبارت دیگر در التزام به قرارداد دو موضوع باید مد نظر باشد یکی این که قرارداد اجرا شود و دیگری این که به موقع اجرا شود و برای هر دو می توان وجه التزام در نظر گرفت. از دیدگاهی دیگر موضوع قرارداد وجه التزام ممکن است مستقل یا شرط ضمن عقد باشد. همچنین وجه التزام ممکن است در تعهدات پولی یا غیر پولی پیش بینی شود که البته نوع اخیر است که موضوع مقاله حاضر را تشکیل می دهد.

۲-۴-۱. وجه التزام در تعهدات غیر پولی:

هرگاه در قبال عدم انجام تعهدات غیر پولی وجه التزامی پیش بینی شده باشد از دو لحاظ وضعیت آن قابل توجه است؛ یکی از لحاظ ربوی بودن که در این خصوص اختلاف نظری نیست و دیگری از لحاظ اختلاف در امکان تعدیل. اگرچه بر اساس ظاهر ماده ۲۳۰ قانون مدنی امکان تعدیل وجود ندارد، اما دکتین و رویه قضایی سعی در تفسیر این ماده نموده اند به نحوی که ظاهر آن ملاک اعتبار نباشد.

۲-۴-۲. وجه التزام در تعهدات پولی:

در قراردادهایی که موضوع آن دین است در صورتی که شرط شود در صورت عدم پرداخت در موعد، مدیون باید مبلغ اضافه پرداخت نماید، به شرط مذکور وجه التزام می گویند. در این حالت ممکن است مبلغ اضافی مقطوع و یا تصاعدی و تابعی از زمان باشد. به صورت سنتی پیش بینی وجه التزام در دیون پولی، با شبهه ربوی بودن مواجه است. اگر این شبهه تقویت گردد به سبب نامشروع بودن، موجب بطلان شرط و مشمول ماده ۲۳۲ ق.م. شده به طوری که قابلیت استناد به قاعده المومنون عند شروطهم را نخواهد داشت.

۳. اعتبار شرط وجه التزام در دیون پولی:

در این قسمت به تتبع در فقه و بررسی رویکرد دکتین حقوقی و رویه قضایی در خصوص اعتبار شرط وجه التزام در دیون پولی می پردازیم.

۳-۱. اعتبار شرط وجه التزام در دیون پولی از دیدگاه فقه امامیه:

پیش از بررسی اعتبار شرط وجه التزام در دیون پولی، لازم است ضمان کاهش ارزش پول بررسی گردد. بدیهی است اگر کاهش ارزش پول موجب ضمان گردد، پیش‌بینی آن در قالب شرط وجه التزام، شرطی تأکیدی است و در غیر این صورت با شبهه ربوی مواجه خواهد بود. سبب پیدایش شبهه ربا از آن جهت است که پیش‌بینی این شرط موجب جلب منفعت برای دائن خواهد شد.

۳-۱-۱ ضمان کاهش ارزش پول:

اگر اسکناس را سند مال بدانیم، لاجرم مدیون در مقام ایفاء دین، ضامن سقوط ارزش پول است؛ اما اگر اسکناس را دارای مالیت بدانیم آنگاه باید ضمان کاهش ارزش پول را بررسی نمود. حتی آنان که اسکناس را دارای مالیت پنداشته‌اند در طی این مسیر به دو راه متفاوت رفته‌اند. برخی شرط ضمان کاهش ارزش پول را مصداق ربا دانسته و دست به تحریم آن زده‌اند اما دیگران با این استدلال که برخلاف ربا که شرط فایده و منفعت است، در این شرط دائن جر منفعت نمی‌کند، بلکه دفع مضره می‌نماید، شرط مذکور را معتبر دانسته‌اند. (Sadr.1982:79)

عده‌ای قائل‌اند که از نظر عقلا و شرع - که امضای بناء عقلا می‌کند - کاهش ارزش پول مورد ضمان است. (Hashemi Shahrudi.2012:167) این گروه بر این باورند که ذمه مدیون در مثلی، صرفاً با دادن مثل که همان میزان اعتبار است بری می‌گردد. جان‌مایه این سخن بر این مبنا استوار است که قدرت خرید، وصف مقوم پول اعتباری است. پول اعتباری، منفعت استعمالیه‌ای غیر از همین قدرت خرید ندارد. تنها ارزش پول همان مبادله کالا است و همین قابلیت خرید کالا عرفاً وصف مقوم پول است؛ بنابراین براءت ذمه مدیون با دادن میزان قدرت خرید است که حاصل می‌گردد.

گروه دیگر شرط جبران کاهش ارزش پول را به دلیل آن که شرط فایده مالیه نیست، ربا نمی‌دانند. دسته سوم با آنکه بازپس دهی عین مبلغ قرض گرفته شده را عرفاً اداء مثل دانسته‌اند اما عدم جبران کاهش ارزش پول را مصداق اضرار بر مالک پنداشته‌اند که خلاف قاعده لاضرر و خلاف ارتکاز عقلانی است. بر اساس نظر این گروه اگرچه دادن مثل اسکناس‌های قرض گرفته شده اداء مثلی است اما ادائی است که همراه با زیان زدن به مالک است لذا خلاف ارتکاز عقلانی

و قاعده لاضرر بوده و همین امر است که منشأ ضمان می‌شود.

برخی با تفکیک اوصاف به ذاتیه و نسبییه بر این باورند که آنچه در صدق «مثل» لحاظ می‌شود اوصاف ذاتیه است نه اوصاف نسبییه. کاهش ارزش پول وصف نسبییه اسکناس را متأثر می‌سازد و بر وصف ذاتیه آن بلا اثر است. لذا اگرچه از باب لاضرر ضمان کاهش ارزش پول بر عهده مدیون است اما این مطلب به دلیل انتفاء مثلث نیست. (Haeri.1995:100) به این مطلب اشکال شده به این که اوراق نقدیه چیزی ندارند الا قدرت خرید. نه بدین معنا که اوراق نقدیه، قدرت خرید محض است بلکه قدرت خرید وصف مقوم است، یعنی مقترض هم ضامن عین مبلغ و هم ضامن وصف مقوم آن است و این وصف، جزء اوصاف نسبییه تلقی نمی‌شود. کما اینکه از دید عرفی نیز قدرت خرید حیثیت تقیدیه پول اعتباری است؛ یعنی پول اعتباری چیزی جز قدرت خرید ندارد. به معنای دیگر عرف لحاظ استقلالیه به قدرت خرید پول دارد لذا نمی‌شود قدرت خرید را وصف نسبی تلقی کرد. لذا غاصب هم ضامن عین پول است و هم ضامن وصف مقوم آن. (Hashemi Shahrudi.2012:209)

۳-۱-۲ شبهه ربوی بودن شرط وجه التزام:

گروهی از فقها جبران کاهش ارزش پول را جایز ندانسته و گفته‌اند پول از اموال مثلی است و پرداخت مثل آن برای ادای دین کافی است؛ گروه دیگری بر اساس انصاف و عدالت و رعایت احتیاط به صورت مشروط در همه معاملات یا برخی از معاملات کاهش ارزش پول را جایز می‌دانند؛ عده‌ای هم به استناد اصل لاضرر و با مثلی دانستن پول، به طور مطلق در همه معاملات جبران کاهش ارزش پول را لازم می‌دانند؛^۱ و استدلال می‌کنند برخلاف درهم و دینار که مالیشان از جنس خودشان است و به همین دلیل کاهش ارزش آن‌ها به عهده مدیون نمی‌آید، در پول‌های اعتباری ویژگی حقیقی توان خرید است و صفتی است که مثل آن عهده مدیون قرار می‌گیرد (Hashemi Shahrudi.1999:5)

عمده ایراد فقهای که نظر بر بطلان شرط وجه التزام دارند شمول آن ذیل معاملات ربوی

۱. گروه اول: آیات عظام فاضل لنکرانی، شیخ جواد تبریزی و سیستانی، گروه دوم: آیات عظام مکارم شیرازی و بهجت، گروه سوم: آیات عظام صانعی، منتظری و بجنوردی (Musae.2005:155)

است. آری ممکن است از توافق در خصوص وجه التزام در تعهدات پولی، ظن توافق بر ربا رود؛ اما همان طور که گفته شد، عرف قدرت خرید پول را جزو اوصاف مثل می‌داند به همین سبب جبران کاهش ارزش پول نفع شمرده نمی‌شود و از آنجایی که در ربا باید یک زیاده واقعی پرداخت شود و در جبران کاهش ارزش پول این اتفاق نمی‌افتد، چنین توافقی ربا نیست. بعلاوه ربا شمردن جبران کاهش ارزش پول با قاعده الناس مسلطون علی اموالهم در تنافی است چرا که کاهش ارزش پول مصداق تلف کردن آن است و قاعده اتلاف آن را منع می‌نماید. (Musae.2005:160) البته که استظهار عرفی از کلمه ربا، ربای قرضی است. عرف، ربا را به معنای زیاده در مالیت می‌داند و نه زیاده در مقدار. نکته دیگر این که مثلی یا قیمی تلقی شدن امری عرفی است و مثلی دانستن پول در طول مدت باعث ضرر متعهد له می‌شود (Musae.2005:167)؛ و در همین راستا گفته شده است: «پول‌های کاغذی متاع و کالا نیستند، بلکه معیار قدرت خرید آن‌ها می‌باشد و در حقیقت قرض یا معامله یا عقد نکاح بر قدرت خرید پول واقع شده است نه بر پول کاغذی و با سقوط یا کاهش ارزش پول به مقدار خارج از متعارف، ... شخص متعهد باید قدرت خرید آن را که در زمان معامله داشته به طرف پردازد و این بیان در معاملاتی که روی کالاها و امتعه واقع می‌شود جاری نیست و شخص متعهد خود کالا را بدهکار است، هر چند قیمت آن پایین آمده باشد و بالاخره نسبت به پول‌های کاغذی احتیاط لازم است، به گونه‌ای که به طرف ظلم نشود» (Montazeri.2009:292). به نظر می‌رسد وقتی که توافق بر جبران کاهش ارزش پول ربا محسوب نشود؛ دادن وجه التزام نیز که از همان جنس است ربا نیست. به هر حال آنان که اسکناس را مثلی دانسته‌اند نیز خود دو گروه می‌باشند. برخی در مقام ادای دین پرداخت مثل اسکناس‌های اخذ شده را از حیث عدد ضروری می‌دانند و دیگران مقصود از مثل را قدرت خرید دانسته و برائت ذمه مدیون را مشروط به ادای همان میزان قدرت خرید می‌دانند.

۳-۲. دکترین حقوقی:

در حقوق ایران قدر متیقن پیش‌بینی زیان به صورت مقطوع و در قالب شرط ضمن عقد ولو به میزانی بیش از ضرر واقعی خاص تعهدات غیرپولی بوده است. هر چند که در تعهدات پولی نیز پیش‌بینی وجه التزام به هر میزانی ولو به اندازه برهم زدن تعادل قرارداد مخالف نظریه‌های تحلیل

اقتصادی حقوق است اما مغایرتی با اطلاق ماده ۲۳۰ ق. م ندارد.

پس از انقلاب اسلامی ۱۳۵۷ رویکرد تازه‌ای مبنی بر اصلاح قوانین بر مبنای شریعت اسلامی شکل گرفت. در سال ۱۳۶۱ شورای نگهبان در نظریه ۷۷۴۲ دریافت مبالغ مازاد توسط بانک‌ها را معجز دانست و اظهار داشت بانک‌ها می‌توانند وجهی بیشتر از نرخ تورم درج کنند. در خصوص این اقدام شورای نگهبان دو فرض به ذهن می‌رسید یکی آن که این جواز ویژه بانک‌هاست و قابل تعمیم به سایر موارد نیست و دیگر آن که چون بانک‌ها ویژگی خاصی ندارند با الغاء خصوصیت، حکم مزبور قابل تسری به همه اشخاص حقیقی و حقوقی است.

اما آنچه در دادگاه‌ها اتفاق افتاد این بود که خسارت در تعهدات پولی در فرض فقدان وجه التزام، حداکثر برابر با میزان افت ارزش پول محاسبه می‌گردید. توجیه حکم به چنین خسارتی بر مبنای پذیرش ماهیت قدرت خرید پول بوده و نشان از آن داشت که کاهش ارزش پول موجب ضمان است؛ بنابراین پیش‌بینی شرط وجه التزام معادل کاهش ارزش پول جایز شمرده می‌شد. آنچه محل اشکال می‌نمود پیش‌بینی مبلغی مازاد بر نرخ تورم بود که موجب شبهه ربوی بودن می‌گشت. هرچند برخی به استناد اصل صحت، شرط مزبور را صحیح می‌دانستند اما جریان اصل صحت در این مورد، خود محل اختلاف بود.

وضع ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی مدنی ۱۳۷۹ نیز نه تنها به اختلاف‌ها پایان نداد که خود موجب شد تا محل نزاع بحث قدری گسترش یابد. توضیح آن که برخلاف تعهدات غیرپولی که در صورت تخلف از مفاد پیمان، ضرر و میزان آن باید توسط متعهد له اثبات شود، در تعهدات پولی و بر مبنای کاهش دائمی ارزش پول، صرف عدم انجام تعهد در موعد خود، ضرر محسوب می‌شود. البته برای مطالبه این ضرر باید شرایط ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی مدنی نیز رعایت گردد. شرایط مندرج در این ماده حکایت از آن دارد که اولاً و بالذات کاهش ارزش پول موجب ضمان نخواهد بود بلکه ثانیاً و با مطالبه دائن، تمکن مدیون، امتناع مدیون از پرداخت، در صورت تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه از زمان سررسید تا هنگام پرداخت قابل مطالبه خواهد بود.

عبارت انتهایی ماده مذکور که مقرر داشته «مگر اینکه طرفین به نحو دیگری مصالحه نمایند» نیز به اختلاف‌ها دامن زده است. دو برداشت از این عبارت صورت گرفته است. یکی این که عبارت مصالحه مفهوم خاصی دارد و می‌تواند به معنای عدم پذیرش شرط وجه التزام باشد و دیگر آن که مقررات این ماده جزو مقررات آمره است و عبارت انتهایی آن مقید به سقف کاهش ارزش

پول می‌باشد. برای تقویت این نظر می‌توان از تبصره ۲ ماده ۵۱۵ که دلالت بر محدودیت مطالبه خسارت تأخیر تأدیه برابر با مقررات قانونی دارد نیز به‌عنوان مؤیدی استفاده کرد. به‌هرحال، چاره‌اندیشی که موجب ترویج ربا گردد به‌یقین برخلاف نظم عمومی خواهد بود. تا آنجا که برخی نوشته‌اند: «ماده ۵۲۲ در قاموس یک قاعده ماهوی، وجه التزام را به نرخ تورم محدود و بیشتر از آن را ممنوع می‌کند. این قاعده‌ای است مربوط به نظم عمومی، پذیرش چنان وجه التزام بی‌قیدی، با نظم عمومی اقتصادی در تضاد است». (Mohaghegh Ahmad Abadi et al.2020:280) اما مسئله تشخیص شمول معاملات ربوی بر چنین شرطی است.

مطابق با بند یک ماده یک قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی یکی از شرایط ربای معاملی مکیل یا موزون بودن موضوع است، پول‌های کاغذی در زمان حاضر بدون این که نماینده درهم و دینار باشند، خود مال به حساب می‌آیند، از این رو جزو معدودات بوده نه موزونات بنابراین مشمول ربای معاملی نیستند. (Kharazi.2006:93)

در ربای قرضی که لازمه آن وجود عقد قرض است نیز اگر حقیقت پول و هویت آن را قدرت خرید بدانیم، آنچه به ذمه مقترض آمده است مقدار قدرت خریدی است که برای آن پول اعتبار شده بود. پس فارغ از تعداد اسکناس، آنچه به ذمه آمده است مقداری معین از قدرت خرید است که هنگام اداء دین باید همان قدرت خرید پرداخت شود. (Mosavi Bojnordi.1997:34) بنابراین پرداخت عدد اسکناس بیشتر به نسبت افزایش نرخ تورم، پرداخت اضافی تلقی نمی‌گردد.

بااین حال مستندات قانونی دیگری نیز وجود دارد که دال بر جواز مطالبه وجه التزام مازاد بر کاهش ارزش پول دارد. تبصره ۱ ماده ۱۵ قانون عملیات بانکی بدون ربا و ماده ۱ قانون نحوه وصول مطالبات بانک‌ها سقفی برای وجه التزام معین نکرده است. بعلاوه تصویب نامه ۸۹/۱۱/۱۰ هیئت وزیران و آئین‌نامه وصول مطالبات سال ۸۸ نرخ‌های مازاد بر تورم را تعیین کرده است. شورای نگهبان نیز در نامه شماره ۴۰۹۵ مورخ ۶۸/۱۱/۲۸ سقفی تعیین نکرد. جالب آنکه بانک مرکزی مطابق نامه شماره ۱۹۰۳۸ مورخ ۱۴۰۰/۰۱/۲۵ حذف سقف وجه التزام تعهدات پولی موضوع رأی وحدت رویه ۸۰۵ دیوان عالی کشور را شامل قراردادهای تسهیلات بانکی نمی‌داند.

آنچه در رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور به اختلافات وسعت بخشید عبارت انتهایی آن است که مقرر داشته «مبلغ وجه التزام تعیین شده در قرارداد، حتی اگر بیش از شاخص قیمت‌های اعلامی رسمی (نرخ تورم) باشد، در صورتی که مغایرتی با قوانین و مقررات امری از جمله مقررات

پولی نداشته باشد، معتبر و فاقد اشکال قانونی است.» محل ابهام عدم مغایرت با قوانین و مقررات امری از جمله مقررات پولی نداشته باشد، است. در خصوص بانک‌ها با توجه به اینکه مقررات آمره پولی از جمله آئین‌نامه «وصول مطالبات مؤسسات اعتباری، وجه التزام قراردادهای بانکی را معادل نرخ سود قراردادی به علاوه شش درصد تعیین کرده، امتیازات این رأی به قراردادهای تسهیلات بانکی تسری پیدا نکرده و بانک‌ها حق تعیین وجه التزام خارج از مقرر بانک مرکزی و شورای پول و اعتبار را ندارند.

بررسی سابقه موضوع در کامن لا نشان می‌دهد اگر وجه التزام ماهیت جزایی^۱ یابد به دلیل مخالفت با نظم عمومی، معتبر نخواهد بود؛ به عبارت دیگر چنانچه مبلغی به عنوان ضمانت اجرای نقض تعهدات قراردادی در نظر گرفته شود که رابطه منطقی با خسارت ناشی از نقض قرارداد نداشته باشد، محاکم به آن ترتیب اثر نخواهند داد. برعکس در وجه التزام قراردادی^۲ که مبلغ توافق شده رابطه منطقی با خسارت‌های قابل پیش‌بینی ناشی از نقض قرارداد دارد، طرفین متعهد به آن خواهند بود؛ اما دشواری در تعیین ماهیت شرط از حیث جزایی یا قراردادی بودن آن باقی ماند تا آنکه در سال ۲۰۱۵ دو تن از قضات دادگاه عالی انگلستان به نام‌های لرد نوبرگر و لرد سامپشن معیاری برای تعیین شرط جزایی پیشنهاد دادند: «آزمون واقعی این است که مقرر مورد اعتراض یک تعهد ثانویه است که ضرری را بدون هرگونه نسبت با منافع مشروع طرف بی‌گناه در اجرای تعهد اولیه بر عهده‌شکن تحمیل می‌کند. طرف بی‌گناه نمی‌تواند منفعت مناسبی در مجازات متخلف داشته باشد. بلکه منفعت او در اجرای قرارداد یا جایگزینی مناسب برای اجراست.» (<https://b2n.ir/y33512>)

درون‌مایه این معیار آن است که منفعت اصلی متعهد له اجرای قرارداد باشد نه به دست آوردن جریمه ناشی از نقض آن. به عبارتی به لحاظ اقتصادی چون میزان وجه التزام باید با خسارات واقعی ناشی از نقض تعهد رابطه منطقی داشته باشد بنابراین مطالبه آن به عوض اجرا نشدن قرارداد نمی‌تواند موجب جلب منفعت برای متعهد له شود. همان‌گونه که ملاحظه می‌شود در این معیار، تمرکز بر تعهد اولیه یعنی مفاد قرارداد قرار گرفته است. در حقوق ایران نیز نمی‌توان به بهانه اصل

1- Penalty Clause

2- liquidated damages

آزادی قرارداد عنان کامل تعیین میزان وجه التزام را به دست اراده‌های طرفین سپرد تا عملاً راه سوءاستفاده از حق که به صراحت اصل ۴۰ قانون اساسی ممنوع است، هموار گردد.

۳-۳. رویه قضایی:

تا پیش از صدور رأی وحدت رویه شماره ۸۰۵ بیشتر قضات میان تعهدات پولی و غیرپولی تفکیک قائل می‌شدند؛ به نحوی که در تعهدات پولی، وجه التزام را صرفاً تا سقف شاخص بانک مرکزی می‌پذیرفتند اما در تعهدات غیرپولی به وجه التزام به هر میزانی با استناد به ماده ۲۳۰ قانون مدنی رأی می‌دادند. برخی از دادگاه‌ها نیز اعتقاد داشتند توافق بر جریمه به عنوان وجه التزام خسارت تأخیر تأدیه ۱ دین فقط در چارچوب قانون عملیات بانکی بدون ربا برای وجوه و تسهیلات اعطایی بانک‌ها پیش‌بینی شده است و در تمام دعاوی دیگر که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج است مطالبه و پرداخت خسارت تأخیر تأدیه بر اساس ماده ۵۲۲ قانون آ.د.م انجام شده و شرط زیاده در تعهدات پولی ربای قرضی محسوب می‌شود. وجه التزام موضوع ماده ۲۳۰ قانون مدنی ناظر به تعهدات غیر پولی است و قسمت اخیر ماده ۵۲۲ قانون مذکور راجع به امکان مصالحه طرفین به نحو دیگر ناظر به مصالحه به کمتر از شاخص تورم است؛ زیرا مقررات یاد شده تا سقف شاخص تورم، امری بوده و توافق بر بیشتر از آن بی اعتبار است (دادنامه شماره ۵۱۵ - ۱۳۹۶/۶/۱۹، شعبه ۱۴ دادگاه عمومی حقوقی شهرستان ساری تأیید شده در شعبه بیست و دوم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران به موجب دادنامه شماره ۱۵۸۸ - ۱۳۹۶/۱۲/۲۸). نظریه شماره ۱۳۲۰ / ۱۳۹۸ / ۲۶۷ / ۰۹ / ۱۳۹۸ اداره حقوقی دادگستری نیز مطالبه مازاد بر میزان تعیینی در ماده ۵۲۲ را ربوی دانسته و مقصود از مصالحه را به کمتر از تورم می‌داند. ولی دادگاه‌های دیگری استدلال می‌کردند توافق طرفین در تعیین وجهی به عنوان التزام قراردادی منافاتی با اصل آزادی اراده ندارد و مقید نمودن قسمت اخیر ماده ۵۲۲ قانون آ.د.م به مصالحه طرفین به کمتر از شاخص تورم نیز فاقد مبنای قانونی است (شعبه بیست و پنجم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران به موجب دادنامه شماره ۱۵۰۹ - ۱۳۹۶/۱۱/۳۰). نهایتاً در رأی وحدت رویه مقرر شد: تعیین وجه التزام قراردادی به منظور جبران

خسارت تأخیر در ایفای تعهدات پولی، مشمول اطلاق ماده ۲۳۰ قانون مدنی و عبارت قسمت اخیر ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ است و با عنایت به ماده ۶ قانون اخیرالذکر، مبلغ وجه التزام تعیین شده در قرارداد، حتی اگر بیشتر از شاخص قیمت‌های اعلامی رسمی (نرخ تورم) باشد، در صورتی که مغایرتی با قوانین و مقررات امری از جمله مقررات پولی نداشته باشد، معتبر و فاقد اشکال قانونی است.

در هر حال آراء صادر شده پیرامون وجه التزام در تعهدات پولی عمدتاً به سه دسته تقسیم می‌شوند. در برخی از آراء با اشاره به وجود ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی، شرط وجه التزام خارج از ماده مذکور باطل قلمداد شده است؛ اما در بعضی دیگر از آراء شرط وجه التزام مازاد بر ماده ۵۲۲ به طور مطلق موافقی معتبر دانسته شده است. در نهایت در برخی دادنامه‌ها به دادرسی امکان تعدیل وجه التزام گزاف داده شده است.

۳-۳-۱. آراء دال بر بطلان شرط وجه التزام خارج از ماده ۵۲۲:

در دادنامه‌هایی که در ادامه نقل شده‌اند، دادرسان، تعیین وجه التزام خارج از شرایط ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی را شرط نامشروع دانسته و باطل قلمداد نموده‌اند. به زعم آن‌ها دریافت وجه التزام قراردادی ناظر بر تعهدات پولی، صرفاً در مقابل خسارت تأخیر تأدیه قابل مطالبه است.

۳-۳-۱-۱. شعبه ۲۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران در دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۲۸۰۱۲۹۳ مقرر داشته: «دریافت وجه التزام قراردادی ناظر بر تعهدات غیر پولی طرفین است و در خصوص وجه التزام قراردادی ناظر بر تعهدات پولی، صرفاً در مقابل خسارت تأخیر تأدیه و در موارد قانونی (تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی) قابل مطالبه است. مقررات ماده ۵۲۲ در دعاوی که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج می‌باشد، حاکم بر مواد ۲۲۸ و ۲۳۰ قانون مدنی است و دریافت مازاد بر آن بر اساس ماده ۵۹۵ قانون مجازات اسلامی ربا محسوب می‌گردد. لذا تعیین شرط در جهت پرداخت وجه التزام، برای تعهدات پولی شرطی است، نامشروع و باطل (بند ۳ ماده ۲۳۲ ق.م.) و دعوی مرتبط با آن قابلیت استماع در محاکم ندارد.»

۳-۳-۱-۲. در دادنامه شماره 9109970223300935 شعبه ۱۲۳ دادگاه عمومی حقوقی تهران

در خصوص مطالبه ۳۰٪ خسارت تأخیر تأدیه از کل دین به ازاء هر روز، دادگاه مقرر داشت: «با عنایت به این که دادگاه موضوع را ربوی دانسته و از شمول مقررات ماده ۲۲۱ قانون مدنی خارج می‌داند و در مانحن فیه خواهان صرفاً می‌تواند از مقررات ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مارالذکر استفاده که موضوع حکم قرار گرفته است ثابت ندانسته و مستنداً به ماده ۱۹۷ قانون اخیرالذکر حکم به بی حقی خواهان صادر و اعلام می‌نماید.»

۳-۱-۳. در رأی شماره ۹۹۰۰۰۰۰۰۶۷۷ دادگاه عمومی حقوقی شهرستان اندیکا نیز آمده: «با عنایت به این امر که اساساً مطالبه خسارت تأخیر تأدیه به لحاظ شرعی جایز نیست، هرچند برخی فقها خسارت تأخیر تأدیه را مجاز می‌دانند که محدود به حالتی است که ارزش پول به میزان قابل توجهی کاهش یافته باشد و قانون نیز مطالبه خسارت تأخیر تأدیه را طبق شاخص بانک مرکزی از تاریخ تقدیم دادخواست قابل مطالبه می‌داند اما در خصوص دیونی که میزان دریافت سود آن در قرارداد ذکر شده باشد به لحاظ شرعی مشروع نمی‌باشد و چنین دعوایی در دادگاه مسموع نیست.»

۴-۱-۳. رأی شعبه سی و هشت دیوان عالی کشور به شماره ۸۰/۱۶۸/۳۸ مورخ ۱۳۸۰/۳/۸۲ مقرر می‌دارد: «... نظر به اینکه مفاد شرط در واقع تعیین مبلغ یکصد هزار ریال خسارت روزانه برای تخلف تجدیدنظرخوانده در استرداد قرض الحسنه موضوع قرارداد با انقضای مدت اجاره و تخلیه مورد اجاره از ناحیه مستأجر است و نظر به اینکه شرط مذکور اساساً توافق بر تعیین خسارت تأخیر تأدیه و اشتراط زیاده در قرض است که از مصادیق بارز ربا بوده و بر اساس نظریات متعدد شورای نگهبان مغایر شرع انور بوده و مستنداً به اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و بند ۳ ماده ۲۳۲ قانون مدنی قابل ترتیب اثر نیست.» (Abedian et al.2010:162)

۵-۱-۳. در دادنامه شماره ۸۷/۵۰/۴۹ مورخ ۸۷/۱/۲۶ شعبه ششم دادگاه تجدیدنظر استان فارس آمده: «تجدیدنظرخواهی وارد می‌باشد، زیرا وجه التزام تعیین شده در قرارداد بیش از دو برابر مبلغ مقرر بین تجدیدنظرخواه و تجدیدنظرخوانده است و چون وجه التزام عملاً جایگزین تعهد اصلی می‌گردد وجه التزام گزافی بر خلاف عدالت معاوضی بوده و داراشدن غیر عادلانه است که مورد تأیید قانون نمی‌باشد...» (Hatami et al.2013:81)

۶-۱-۳. برخی دادگاه‌ها شرط وجه التزام گزاف را شرطی غرری محسوب و به عنوان شرط نامشروع تلقی می‌کنند. در رأی شعبه سوم دیوان عالی کشور به شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۹۱۰۰۳۸۵ در

خصوص تعیین وجه التزام بیش از ثمن معامله، این گونه استدلال شده است: «... از آنجا که طبق مقررات قانون مدنی از اوصاف شروط مندرج از عقود این است که نامشروع و مخالف مقتضای عقد نباشد، عدم تعادل بارز و غیرمتعارف ارزش عرفی عوضین در عقود معاوضی یا اشتراط شرطی که موجب تملک بیش از آن گردد، از مصادیق شرط ضرری و غرری و دارا شدن غیرعادلانه و آن مثل غرور و اضرار در خود عقود است و طبق موازین فقهی نامشروع است».

۳-۱-۷. در دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۷۵۷۸۵۰۰۷۳ صادره از شعبه ۳۵ دادگاه حقوقی مشهد نیز آمده است: «وجه التزامی که بر مبنای ماده ۲۳۰ قانون مدنی مورد توافق قرار گرفته باید متعارف باشد با این استدلال که خسارت به چند صد برابر اصل قرارداد بالغ شده و محرز می شود متعهد قصد جدی نداشته، علاوه بر این اصل عدالت معاوضی رعایت نشده و جمع شدن عوض و معوض در یک دارایی ظهور در سفتهی بودن دارد» (Khodabakhshi.2021:256) اطلاق ماده ۲۳۰ ق.م.ن باید در تضاد با اصولی مثل عدالت معاوضی و عقلایی بودن امور توافقی باشد و عبارت پرداخت مبلغی به عنوان خسارت که در ماده ذکر شده در بردارنده مفهوم تناسب نیز هست. (Mohaghegh Ahmad Abadi et al.2020:10)

بررسی آراء محاکم نشان می دهد نامشروع بودن شرط وجه التزام گزاف عمدتاً به استناد یکی از موارد زیر بوده است:

اول- تاکید بر فقدان قصد: از آنجا که رکن اصلی تعهد و شرط قصد واقعی است و وجه التزام گزاف تابع قصد متعهد نیست این شرط فاقد اعتبار است. (Khodabakhshi.2021:246) در حقیقت در فرضی که مبلغ گزاف است به سختی می توان قصد اجرای قرارداد را به طرفین منتسب نمود. متعهد قصد و حتی احتمال نقض را در سر نمی پروراند و متعهد له نیز بیشتر ابزاری برای فشار بر متعهد می خواهد و قصد دریافت نمودن را ندارد (Abedian.2007:42) نهایتاً با توجه به اینکه ماده ۲۳۰ ذیل عنوان خسارات حاصله از عدم انجام تعهدات آمده و در خود ماده هم قید شده به عنوان خسارت، این نتیجه به دست می آید که هدف طرفین بر آورد خسارت است و نه پرداختن مبلغی گزاف که با قصد آن ها سازگاری ندارد و ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی بر این موضوع دلالت دارند (Khodabakhshi.2021:253 & Abedian.2007:18)

دوم- نداشتن قدرت بر تسلیم از ناحیه متعهد: یکی از شرایط صحت تعهد اعم از اینکه موضوع آن عین یا دین باشد قدرت بر تسلیم است و شرط گزافی که قدرت بر تسلیم در آن وجود ندارد

باطل است (Khodabakhshi, 2021:246)

سوم- مغایرت با نظم عمومی: نظم عمومی موضوع ماده ۹۷۵ ق.م از استثنائات ماده ۲۳۰ و ابزاری برای اخلاقی کردن قراردادهاست و در صورتی که قراردادی با قواعد حقوقی منطبق بوده ولی پیامدهای منفی اقتصادی، اجتماعی و اخلاقی داشته باشد به استناد در ماده ۶ قانون آیین دادرسی مدنی بی اعتبار است. ماده ۱۱۵۲ قانون مدنی فرانسه نیز که در خصوص وجه التزام است دادگاه را مجاز به تعدیل وجه التزام سنگین با توسل به نظم عمومی نموده چرا که شرط وجه التزام سنگین از حیث تاراج اموال مدیون و بالاگرفتن احتمال نزاع بر خلاف نظم عمومی است. (Khodabakhshi, 2021:246)

چهارم- مخالفت با مقتضای مبادله: یکی دیگر از دلایل بی اعتباری شرط وجه التزام گراف جمع شدن عوض و معوض نزد یکی از طرفین است، چرا که این شرط با اقتضای معاوضه منافات دارد. (Khodabakhshi, 2021:247)

پنجم- گاهی هدف طرفین تعهد قراردادی از تعیین مبلغی که باید متعهد متخلف بپردازد، وارد آوردن فشار به متخلف است و نه صرفاً جبران خسارت این شرط که شرط جزا نامیده می شود معتبر نیست. (Shahidi, 2004:289)

ششم- انتفاع ناروا: گراف بودن وجه التزام نباید سبب انتفاع ناروای طرف قرارداد شود و این شرط باطل است همین طور است در صورتی که مبلغ وجه التزام متناسب با خسارت واقعی نباشد که بی معنی جلوه کند که بیانگر حيله ای برای گریز از مسئولیت باشد. (Katuzian, 2012:216)

هفتم- لزوم تطابق ماده ۲۳۰ با منشأ خود: ماده ۲۳۰ قانون مدنی از ماده ۱۱۵۲ قانون مدنی فرانسه قبل از اصلاحات سال ۱۹۷۵ اقتباس شده ولی پس از اصلاح قانون فرانسه و امکان تعدیل وجه التزام قراردادی، ماده ۲۳۰ قانون مدنی همچنان بدون تغییر باقی مانده است. (Abedian, 2007:42)

۳-۳-۲. آراء دال بر اعتبار شرط وجه التزام به طور مطلق:

به باور برخی دادرسان جمله پایانی ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی مدنی که از مصالحه استفاده کرده است عملاً دست طرفین را در توافق نسبت به مازاد بر نرخ تورم باز گذاشته است؛ بنابراین شرط وجه التزام در تعهدات پولی مازاد بر نرخ تورم، معتبر تلقی می گردد.

۳-۲-۱. در دادنامه شماره 9309970907000363 صادره از شعبه دهم دیوان عالی کشور که چند فقره سفته به عنوان ضمانت عدم پرداخت به موقع چند فقره چک صادره شده است، دیوان ضمن رأی به محکومیت فرجام خواه مقرر داشت: «با توجه به عدم پرداخت چک مورد خواسته با صدور گواهینامه عدم پرداخت، مدافعات فرجام خواه خلاف تعهد قراردادی و محکوم به رد است. با این بیان رأی فرجام خواسته از حیث اصل محکومیت فرجام خواه بابت ده میلیون تومان وجه چک و دو فقره سفته هر یک به مبلغ پنجاه میلیون ریال بابت خسارت فاقد ایراد قانونی است. با رد فرجام خواهی فرجام خواه رأی فرجام خواسته را مستنداً به ماده ۳۷۰ از قانون آیین دادرسی مدنی ابرام می نماید».

۳-۲-۲. شعبه ۴۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران طی دادنامه شماره ۰۰۹۲۶-۹۰/۹/۱۹، در مورد خسارت تأخیر تأدیه توافقی به مبلغ حدود یک میلیون و پانصد هزار تومان برای دین دو میلیون تومان مقرر داشت: «خسارت عدم پرداخت بدهی در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی پیش بینی و مجاز شناخته شده و عنوان قانونی آن خسارت تأخیر تأدیه می باشد که در صورت عدم توافق، طبق شاخص بانک مرکزی محاسبه می شود و در صورت توافق با توجه به جمله پایانی این ماده طرفین به نحو دیگر مصالحه و توافق نموده اند؛ بنابراین طبق ماده ۱۰ قانون مدنی و ماده فوق الذکر این خسارت قابل مطالبه است».

۳-۴. نظریات مشورتی

همان اختلاف رأیی که در نظر حقوقدانان و در آراء محاکم در این زمینه وجود دارد عیناً در نظریات مشورتی اداره حقوقی دادگستری نیز مشهود است.

۳-۴-۱. نظریه مشورتی مبنی بر بطلان شرط وجه التزام خارج از ماده ۵۲۲:

در نظریه شماره 7/98/1320 مورخ 1398/09/26 آمده است: «توافق بر جریمه به عنوان وجه التزام یا خسارت تأخیر تأدیه دین، فقط در چارچوب مقررات قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲ با اصلاحات بعدی، برای وجوه و تسهیلات اعطایی بانک ها پیش بینی شده است ولی در تمام دعاوی که موضوع آن، دین و از نوع وجه رایج است، مطالبه و پرداخت خسارت تأخیر تأدیه بر اساس ماده 522 قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب

۱۳۷۹ انجام می‌شود و شرط زیاده در تعهدات پولی، ربای قرضی محسوب می‌شود و وجه التزام موضوع ماده ۲۳۰ قانون مدنی ناظر به تعهدات غیر پولی است.»

۳-۴-۲. نظریه مشورتی مبنی بر اعتبار شرط وجه التزام مازاد بر ماده ۵۲۲:

در نظریه شماره ۷/۱۴۰۰/۲۳۳ آمده است: با توجه به رأی وحدت رویه شماره ۸۰۵ مورخ ۱۳۹۹/۱۰/۱۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور تعیین وجه التزام قراردادی به منظور جبران خسارت تأخیر در ایفاء تعهدات پولی مشمول اطلاق ماده ۲۳۰ قانون مدنی و عبارت قسمت اخیر ماده ۵۲۲ قانون آ.د.م است و با عنایت به ماده ۶ قانون اخیرالذکر، تعیین خسارت مازاد بر شاخص قیمت های اعلامی رسمی (نرخ تورم) در صورتی که مغایرتی با مقررات امری از جمله مقررات پولی نداشته باشد، معتبر و فاقد اشکال قانونی است.

۴-۱. امکان سنجی تعدیل قضایی وجه التزام گزاف و نحوه تعدیل:

۴-۱-۱. تعدیل قضایی وجه التزام گزاف:

در نظام های حقوقی قائل به تعدیل برای تشخیص گزاف بودن به عباراتی مثل: به نحو نامتناسبی بالابودن، به نحو آشکاری بیش از اندازه بودن، نامعقول بودن و ... اشاره شده است که این عدم تناسب از مقایسه وجه التزام و خسارت واقعی به دست می آید. (Abedian.2007:25) در بند یک ماده ۳۴۳ قانون مدنی آلمان آمده در زمینه معقول بودن، هرگونه منفعت مشروع طلبکار و نه نافع مالی وی باید لحاظ شود؛ این امر بیانگر لزوم مدنظر قراردادن خسارت واقعی است چراکه گاهی امکان دارد منفعت مشروع قانونا قابل مطالبه نباشد. دادگاه های آلمان در کنار ماده مزبور مواردی مثل میزان تقصیر قراردادی متعهد، سودی که در نتیجه نقض عاید او می شود و وضعیت عمومی متعهد له نظر دارند. در حقوق فرانسه دادگاه ها در این خصوص دارای اختیار تام هستند، ولی بر اساس اصولی که دیوان عالی مقرر نموده دادگاه باید جهاتی که به نظر او خسارت مندرج در وجه التزام بیشتر از خسارت واقعی است را مد نظر قرار دهد و قاضی از کاستن از میزان خسارت واقعی ممنوع است. (Abedian.2007:28) البته برخی از حقوقدانان نیز معتقد هستند، برای تعیین خسارت واقعی نباید سلیقه ای عمل کرد و نباید هم به کارشناسی ارجاع داد زیرا وجه التزام باید بیشتر از خسارت واقعی باشد تا متعهد بیشتر تلاش نماید. (Karimi et al.2018:43)

به هر حال در مورد امکان تعدیل شرط وجه التزام گزاف دو نظر وجود دارد. مطابق با نظر اول شرط وجه التزام گزاف یا به دلیل بطلان اصل شرط و یا به علت اعتبار مطلق شرط امکان تعدیل ندارد. آنان که بر بطلان شرط وجه التزام گزاف نظر داده‌اند اغلب به عدالت معاوضی، فقدان قدرت بر تسلیم، غرری بودن، غیرعادلانه بودن و عدم رعایت موازنه استناد نموده و بر این باورند که ماده ۲۳۰ ق. م باید حمل بر متعارف شود. (Hatami et al.2013:85) دیگران نیز عدم امکان تعدیل را به جهت مقطوع بودن وجه التزام و عدم نیاز به احراز سوءنیت برای پرداخت آن دانسته‌اند. (Ghasemi Hamed.2010:165) یکی از استادان بنام حقوق معتقد است که بر «اصل لزوم جبران خسارت به شرط ورود خسارت» استثنایی وارد است و آن هم توافق طرفین است که بدون توجه به خسارت وارده و به محض تخلف، متعهد را مکلف به پرداخت خسارت می‌نماید (Mohaghegh Damad.2010:476) و این خسارت و وجه التزام ولو غیرمنصفانه نه تنها در ماده ۲۳۰ ق. م بلکه در موادی مانند ۵۰۹ و ۵۱۷ نیز غیرقابل تعدیل است و برای تقویت این استدلال می‌توان به تبصره ماده ۵۱۵ ق. آ. د. م نیز اشاره کرد که در ابتدای ماده موارد دخالت دادگاه و در انتهای آن توافق طرفین در تعیین خسارت آمده است. (Mohaghegh Damad.2010:483) در حقیقت اصل تسلیط اقتضا می‌کند هر مالک هر تصرفی در مال خود بنماید. (Mohaghegh Damad.2007:147) اصل لزوم وفای به شرط نیز از این تعهد حمایت می‌کند. (Mohaghegh Damad.2010:481) بنابراین وجه التزام مبلغی است مقطوع که دادگاه نمی‌تواند آن را تعدیل نماید. (Mohaghegh Damad.2010:475)

اما بر اساس نظر دوم شرط وجه التزام ولو گزاف نه مطلقاً باطل بوده و نه مطلقاً معتبر، بلکه نسبت به میزان گزاف قابل تعدیل تلقی می‌شود. در برخی دادنامه‌ها نسبت به مبلغ گزاف تعدیل صورت گرفته و وجه التزام را با قواعد ثانویه مثل نظم عمومی و عسر و حرج منعطف کرده‌اند. (Namvar et al.2012:120) برخی نیز معتقدند قاعده المیسور تعدیل را توجیه می‌نماید. بر اساس این قاعده آن میزان از حکم که موجبات تنگدستی متعهد را بر عهده دارد برداشته می‌شود و تشخیص این میزان عهده دادگاه است. (Mohaghegh Damad.2020:418) با این برداشت تعدیل وجه التزام گزاف را دارای مبنای فقهی می‌دانند. در حقیقت با اینکه تعدیل با دو مانع فقدان نص

قانونی^۱ و فقدان معیار مشخص مواجه است اما حقوقدانان سعی در پیدا کردن راه حل دارند و با تمسک به اصولی مثل تفسیر در پرتو کل قرارداد و اجرای عدالت و اصاف حکم به تعدیل می دهند. (Mohaghegh Damad et al.2020:2)

در حقوق فرانسه نیز که ماده ۲۳۰ قانون مدنی ما اقتباسی از ماده ۱۱۵۲ قانون مدنی آنان است، در خصوص امکان تعدیل وجه التزام اختلاف نظر شدید قانون گذار را مجبور به اصلاح ماده مزبور کرد. یک بار در سال ۱۹۷۵ میلادی که به دادرس اجازه دادند که اگر وجه التزام را گزاف یا ناچیز یافت آن را تعدیل کند و بار دیگر در سال ۱۹۸۵ که حتی رأساً وی را مجاز ساختند تا بدون درخواست طرفین اقدام به چنین امری نماید. البته باید توجه داشت دخالت قاضی همچنان استثنا است و الزام آور بودن شرط اصل. (Maghsudi.2012:106) مطابق با اصلاحات سال ۲۰۱۶ نیز شرط مغایر با مقررات، نانوشته (باطل غیر مبطل) قلمداد می شود. (<https://b2n.ir/w26002>)

به نظر می رسد زمانی که موضوع وجه التزام از جمله به واسطه عنصر زمان گزاف شود به دلایل زیر می توان آن را تعدیل نمود. ۱. بر اساس ماده ۲۳۰ ق.م و ماده ۵۱۵ قانون آ.د.م ماهیت وجه التزام چیزی جز خسارت قراردادی نیست لذا دادرس می تواند بر اساس ماده ۴ قانونم.م آن را تعدیل نماید؛ ۲. در تعهدات موسوم به تعدد مطلوب هم اصل تعهد و هم وجه التزام قابل مطالبه اند و باید بین این دو تعادل برقرار باشد؛ ۳. اصول ۶۱ و ۱۵۶ ق.ا دستگاه قضایی را مکلف به اجرای عدالت می نمایند. لذا نفوذ حکم ماده ۲۳۰ ق.م تنها در جایی است که شرط آشکارا غیر عادلانه نباشد. دادرس حکم به پرداخت وجه التزام محیط بر عوض را بر اساس منطق موازنه عین بی عدالتی می داند و خود را مجاز به ورود به ماهیت قرارداد می بیند.

معیار ارزش گذاری وجه التزام توسط محکمه بایستی از اراده طرفین در قرارداد اصطیاد گردد تا مانع اعمال از اعمال سلیقه در امر تعدیل گردد. مشاهده می گردد دادرس رسیدگی کننده به حکم وجدان عدالت طلب خویش دریافته است که وجه التزام گزاف، تعادل عوضین را بر هم زده و موجب سوء استفاده از حق می گردد لذا تلاش نموده برای ایجاد موازنه از همه ظرفیت های قانونی

۱- اگرچه به موادی از قبیل ماده ۴۶ قانون تجارت الکترونیکی، ماده ۴۵ قانون اجرای سیاست های کلی اصل ۴۴ ق.ا و ماده ۱۷۹ قانون دریایی می توان اشاره کرد اما این مقررات به حدی نیست که بتوان قاعده ای از آن بدست آورد.

بهره برد تا عدالت را برپا نماید.

به نظر می‌رسد اگرچه در حقوق ایران مبنایی برای تعدیل در مقررات وجود ندارد اما عدم تعدیل موجب می‌شود با وضعیتی مواجه شویم که یا باید شرط را باطل دانست و یا آن را مقطوع و معتبر، که در هر دو صورت قطعاً یکی از طرفین برخلاف انصاف متضرر خواهد شد. گرایش رویه قضایی و دکترین به سوی تعدیل است؛ از حیث حقوق تطبیقی نیز در حقوق سوئیس مواد ۱۶۱ و ۱۶۲ قانون تعهدات و در حقوق مصر ماده ۲۲۵ قانون مدنی به قاضی اختیار تعدیل داده است (Ranjbar et al.2012:30) در ماده ۳۴۳ از قانون مدنی آلمان و ۱۱۵۲ قانون مدنی فرانسه نیز امکان تعدیل شرط وجه التزام را فراهم کرده‌اند (Abedian.2007:15) از لحاظ رویکرد تحلیل اقتصادی نیز به نظر می‌رسد نظام حقوقی نوشته که برعکس نظام حقوقی کامن لا شرط وجه التزام ولو اینکه شرط کیفری باشد را باطل نمی‌داند و نهایتاً گرایش به تعدیل دارد مفیدتر است؛ چراکه طرفین قرارداد این شرط را به عنوان بیمه‌ای برای متعهد له در نظر می‌گیرند. همچنین این شرط منعکس کننده توانایی متعهد و دادن اطمینان به متعهد له است.

۴-۲ نحوه تعدیل:

براساس رأی وحدت رویه «توافقات اشخاص در صورتی دارای اعتبار هستند که مخالف قوانین امری از جمله مقررات پولی نباشند.» بنابراین اولین ملاک رعایت حدود قوانین امری است. توافقات خلاف مقررات امری بی اعتبار است؛ این بی اعتباری که به معنای بطلان است می‌تواند ناظر بر شرط ضمن عقد، کل قرارداد به سبب بطلان شرط و یا ناظر بر مقدار مازاد باشد. اگر اعتقاد به این داشته باشیم که شرط وجه التزام گزاف باطل است زیان دیده همانند آنچه در حقوق انگلیس در خصوص شرط کیفری جاری است، تنها حق مطالبه خسارت واقعی را خواهد داشت (Simae Saraf et al.2019:216) در مباحث گذشته دیدیم رویه قضایی و دکترین حقوقی با بطلان شرط و به طریق اولی بطلان قرارداد موافق نیست و گرایش به تعدیل دارد. محدوده قوانین امری در رأی به صورت حصری بیان نشده است، بنابراین قاضی از این لحاظ که ماده ۵۲۲ ق.آ.د.م را مانعی بر توافق بیشتر از نرخ تورم بدانند مبسوط الید است. در همین راستا برخی معتقدند در ماده ۵۲۲ پیش‌بینی نشده است که طرفین بتوانند خلاف مقررات را در قرارداد خود شرط نمایند، فقط در ذیل ماده آمده اگر طرفین به نحو دیگری مصالحه کنند مصالحه آنان نافذ است! ولی در پاسخ باید

گفت چنین امری این از بدیهیات حقوق است و طرفین می‌توانند اختلافات خود را با مصالحه حل و فصل نمایند، منظور مقنن تصریح به مصالحه نبوده و با توجه به اینکه در ماده ۵۱۵ همان قانون قرارداد در این خصوص را معتبر تلقی نموده می‌توان گفت منظور امکان شرط بر خلاف ماده است. (Shiravi.2002:41) بعلاوه با تفاسیری که بر اساس رأی وحدت رویه ۷۹۴ دیوان عالی کشور می‌شود، بطلان تنها محدود به مازاد بر مقدار مشروع و قانونی است.

به نظر می‌رسد منظور از مقررات پولی و بانکی که سقف خسارت را تعیین می‌نمایند بخش‌نامه‌های بانک مرکزی است. در همین راستا در یکی از بخشنامه‌های بانک مرکزی در سال ۹۹ نرخ سود علی‌الحساب سپرده‌های سرمایه‌گذاری با هدف حفظ ارزش پول ملی و حصول به نرخ تورم هدف گذاری شده و ایجاد ثبات در نظام پولی و مالی کشور، کاهش یافت؛ بنابراین یک رویکرد کاهش در محدوده مقررات بانک مرکزی است که باید با نظر کارشناس محرز شود. رویکرد دیگر کاهش وجه التزام تا معادل موضوع تعهد اصلی است که اگرچه مورد نقد شدید قرار گرفته ولی توسط محاکم از جمله شعبه ۱۱ دادگاه عمومی حقوقی تهران در دادنامه ۹۷۳.....۹۲ در تاریخ ۱۳۹۹/۹/۳۰ اجرا شده است. (Mirshakari.2017:34) در برخی از محاکم وجه التزام گزاف را تا میزان ارزش تعهد کاهش می‌دهند (عابدی ۱۳۹۲: ۷۰).

سومین رویکرد با توجه با سابقه تقنین در این زمینه این است که مانند زمان حکومت ماده ۷۱۹ قانون آ.د.م سابق که اگر مبلغ وجه التزام مثلاً ۱۸ درصد بود دادگاه به هیچ وجه آن را تنفیذ نمی‌کرد و آن را به ۱۲ درصد کاهش می‌داد (Adel.2002:103) اکنون نیز ملاک تورم بعلاوه کارکرد متعارف پول باشد. باید در فرضی که متعهد ناقض مقصر باشد کارکرد پول بر نرخ تورم علاوه شود تا قدرت واقعی پول منظور گردد. در این شرایط صرفاً مازاد بر این دو را ربا تلقی می‌کنیم؛ اما در فرض بی‌تقصیری متعهد ملاک همان نرخ تورم باشد. با این تحلیل رأی وحدت رویه قدم مثبتی است. وجه التزام برای همه ناقضین تعهد حتی افرادی که معسر بوده و مقصر نیستند تا نرخ تورم در نظر گرفته شده و فراتر از آن تا سقف کارکرد عمومی پول برای کسانی که مقصر و متمکن هستند. (Karimi.2019)

نتیجه

از منظر تحلیل اقتصادی حقوق، قرارداد ابزار توزیع ثروت است. اراده انسان آزاد است تا با

خلافت به تولید ثروت پردازد. با این نگاه در تمامی نظام‌های حقوقی توافق طرفین بر وجه التزام تا جایی آزاد است که نظم عمومی را بر هم نزده و به ضد خود تبدیل نشود؛ اما در نظام حقوقی ایران وجود اختلافات شدید در رویه قضایی و دکتین حقوقی پیرامون پیش‌بینی وجه التزام تا به حدی بود که منجر به صدور رأی وحدت رویه شماره ۸۰۵ مورخ ۱۶/۱۰/۱۳۹۹ گردید. در این رأی تعیین وجه التزام در تعهدات پولی به رسمیت شناخته شد؛ اما برای تعیین حدود این تعهد، معیاری مبهم تحت عنوان رعایت مقررات امری از جمله قوانین پولی در نظر گرفته شد که بر آن اساس طرفین قرارداد باید مقررات امری از جمله ماده ۹۷۵ قانون مدنی و مقررات پولی به ویژه مصوبات بانک مرکزی و شورای پول و اعتبار در خصوص تعیین نرخ سود را در نظر گیرند و الا ممکن است کل شرط مربوط به وجه التزام در معرض ابطال قرار گیرد. صدور این رأی موجب گردید تا تفسیری که ماده ۲۳۰ قانون مدنی را حمل بر تعهدات غیرپولی می‌دانست مردود گردد. با این حال هنوز هم رویه قضایی برای تعیین میزان مجاز وجه التزام راه خود را نیافته است. در این میان راه‌حلی که به ذهن می‌رسد یکی این که تعیین سقف وجه التزام معادل میزان اصل تعهد، مشابه آنچه که در قراردادهای بین‌المللی رعایت می‌شود. مزیت چنین نظریه‌ای آن است که میزان خسارت از اصل تعهد فراتر نرفته و موازنه بر هم نخواهد خورد و براساس منطق تحلیل اقتصادی حقوق همچنان اجرای اصل تعهد نسبت به مطالبه وجه التزام برای متعهد له مطلوب‌تر است. راه‌حل دیگر، محدود کردن میزان وجه التزام به سقف تعیینی توسط شورای پول و اعتبار است. از میان این دو نظر چه بسا محدود نمودن میزان وجه التزام به مقررات امری بانکی مشروط به این که از اصل تعهد فزون‌تر نشود، مناسب‌تر باشد. با این حال باید از نظر دور نداشت که در مقررات بانکی تعهدات پولی ناشی از قراردادهایی است که موضوع آن تولید است اما میان اشخاص حقیقی موضوع قرارداد لزوماً تولید نیست تا بازدهی مالی قابل‌اعتنایی وجود داشته باشد؛ بنابراین اخذ وجه التزام سنگین می‌تواند منجر به استثمار بدهکاران به عنوان طرف ضعیف‌تر در رابطه دینی شود.

References

- [1] Abbasi Hosseinabadi, H., & Valizadeh, M. J. (2009). The impact of customary practice on the jurisprudential rule of the theory of the compensation of devaluation of money, *Journal of Islamic Law*, 9(28), 287-319.
- [2] Abbasi Khorasani, H. (2020). Lesson outside of jurisprudence. https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/abbasi_khorasani/feqh2/99/991226/

- [3] Abedi, M. (2013). Economic and legal analysis of the validity of the criminal penalty clause, *Encyclopedia of Judicial Law*, 19 (4), 57-77.
- [4] Abedian, H. & Asadzade, M. & Firuzmand, A. (2010). *In the pursuit of justice, the rulings of the Supreme Court in civil matters*. (Vol 1) Tehran: Mizan Publication.
- [5] Abedian, H.. (2007). *Comparative study Ability to enforce criminal conditions in contracts; The need to revise Article 230 of the Iranian Civil Code*, *journal of Theology and Law*, (19), 3-44.
- [6] Adel, M. (2002). *Agreement on Damages in Contracts*, *Journal of the Faculty of Law and Political Science*, (53), 77-112
- [7] Barre, R. (1988). *Economie politique (Vol.2) (M. Farhang, Trans.)*. Tehran: Soroush Publications.
- [8] Darabpour, M., & Soltani Ahmadabad, S. (2015). Legal philosophy and the nature of punitive damages. *International Legal Journal*, 52, 61-90.
- [9] Gariguri, M. Translated by Arbab, H. (2019). *Fundamentals of Economics*, Tehran: Ney Press
- [10] Ghasemi Hamed, A. & Khosravi Farsani, A. & Aghababaei, F. (2014). *Punitive damages in Iranian law*, *Legal Journal of Justice*, (81), 162-187.
- [11] Haeri, S. K. (1995), Al-Awaraq Al-Maliyah Al-Atebari, *Risālat al-Thaqalayn Journal*, 3 (9), 92-112.
- [12] Hashemi Shahroudi, M. (۲۰۰۴). *Encyclopedia of jurisprudence according to the religion of Ahl al-Bayt* (Vol. 2). Qom: Institute of Encyclopedia of Islamic Jurisprudence.
- [13] Hashemi Shahroudi, M. (۲۰۱۲). *Contemporary jurisprudential readings* (Vol.2). Qom: Institute of Islamic Jurisprudence.
- [14] Hashemi Shahroudi, S. M. (1999). Jurisprudential rules of the devaluation of money, *Dardesi*, 16, 5-11.
- [15] Hatami, A. & Sadeghi, A. (2013). *Unjust liquidated damages term*, *Journal of Legal Knowledge and Research*, 2, 59-104.
- [16] Jafari Langroudi, M. J. (1984). *Law of obligations* (Vol. 1), Tehran: University of Tehran Press.
- [17] Javadi Amoli, A. (2015). Lesson outside of jurisprudence, <https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/javadi/feqh/93/940215/>
- [18] Karimi, A. (۲۰۱۹). Criticism of the lawsuit, (yun.ir/kv2el3)
- [19] Karimi, A., & Karimi, S. (2007). Critique of judgment 910913 of Tehran General Legal Court: the effect of non-observance of Article 139 of the criminal code on the validity of the arbitration agreement. *Quarterly Journal of Rai*, 6, 35-44.
- [20] Katozian, N. (2012). *Non-contractual obligations - civil liability* (Vol. 1). Tehran: University of Tehran Press.
- [21] Katozian, N. (2014). *General rules of contracts*, (Vol. 4). Tehran: Publishing

- Joint Stock Company.
- [22] Kharazi, S. M. (2006). Paper money, *Journal of Jurisprudence of Ahl Al-Bayt*, 47, 93-110.
- [23] Khodabakhshi, A. (2021). *Lawsuits (Vol. III) Analysis and Critique of Judicial Procedure*, Tehran: Publishing Joint Stock Company.
- [24] Khosravi Farsani, A., & Biranvand, Sh. (2010). A comparative study of penalty clause and punitive damages, *Legal Journal of Judiciary*, 74 (70), 133-151
- [25] Malakehpour Shoushtari, S. M. (2021). Possibility of endowment (waqf) of proprietary worth in light of a new analysis of the endowment contract. *Private Law Studies*, 3, 589-606.
- [26] Mankiw, N. G. (2018). *Macroeconomics* (H. R. Arbab, Trans.). Tehran: Ney Publishing.
- [27] Mirshekari, A. (2017). *Adjustment of liquidated damages*, Two Quarterly Journal of Judicial Procedure-Private Law,, (1), 33-38.
- [28] Mohaghegh Ahmad Abadi, S.M., & Rezaei Nejad, H. (2020). *Delays in the implementation of the monetary obligation and its effects (analysis of case law and critique of judicial procedure)*, *Quarterly Journal of Private Law Research*, 26, ۲۹۴-۲۷۱.
- [29] Mohaghegh Damad, S. M. & Esfandyari, K. (2020). *Judicial justice and its role in claiming contractual damages*. *Legal Journal of Justice*, 1-22
- [30] Mohaghegh Damad, S. M. (2007). *Rules of jurisprudence in the civil sector 2*, Tehran: Samt.
- [31] Mohaghegh Damad, S. M. (2010). *The general theory of clauses and obligations in Islamic law*. Tehran: Center for the Publication of Humanities.
- [32] Mohaghegh Damad, S. M. (2020). *The general theory of the negation of difficulty in Islamic law*. Tehran: Center for the Publication of Islamic Sciences.
- [33] Montazeri Najafabadi, H. A. (2009). *Treatise of requests for a legal opinion (Vol.2)*. Qom.
- [34] Mosaei, M. (2005). Investigating the reasons for the compensation of devaluation of money. *Quarterly Journal of Business Research*, 34, 149-187.
- [35] Mousavi Bojnourdi, S. M. (1۹۹۷). *Jurisprudential rules of money*, *Journal of Ahl al-Bayt Jurisprudence*, (7), 9-42.
- [36] Namvar, S., & Hassani, A. (2011). A comparative study of penalty clause in French and Iranian law, *Journal of Shabak*, 7, 11-24.
- [37] Ranjbar, R., & Salaripour, E. (2012). A study of the nature and principles of legal jurisprudence of penalty clause, *Quarterly Journal of Jurisprudence and Principles of Islamic Law*, 3 (8 & 9), 6-37.
- [38] Sadr, S. M. (1981). *Al-Bank Al-Rabwi Fi Al-Islam*. Lebanon: Dar Al-Ta'arif Press.

- [39] Shahidi, M. (2004). Civil Law, Volume III, Effects of Contracts and Obligations, Tehran: Majd Publication.
- [40] Shiravi, A.(2002). *Critique of the rules of civil procedure regarding the claim for contractual damages and delay in payment*, Journal of Qom Higher Education Complex, (9), 7-50
- [41] Simaee Saraf, H., & Abuata, M., & Barmanzan, F.(2019). *Methods of obliging to execute the same contract*, Studies of Islamic jurisprudence and law, (18), 203-230
- [42] Sobhan, J. (2017). Lesson outside of jurisprudence, <https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/sobhani/feqh/96/961115/>
- [43] Takhiri, M. A. (2003). The financial criminal clause in usury-free banking, *Ahl al-Bayt Fiqh Journal*, 35, 63-71.
- [44] Yousefi, A. A. (2002). Compensation of the devaluation of money in debts and financial relations. *Islamic Economics*, 2(6), 45-66.