



وضعیت شروط مشتمل بر سود و وجه التزام در قراردادهای بانکی

پدیدآورنده (ها) : اکبری تازه کند، ولی

حقوق :: نشریه مطالعات حقوق :: پاییز ۱۴۰۱، دوره جدید - شماره ۲۹

صفحات : از ۱۴۹ تا ۱۶۳

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/1994865>

تاریخ داندود : ۱۴۰۴/۰۹/۲۴

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه [قوانین و مقررات](#) استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



- رهیافتی فقهی و حقوقی بر شروط تحمیلی در قراردادهای مشارکت مدنی بانکی
- بررسی رابطه نرخ سود تسهیلات بانکی بر سرمایه گذاری غیر دولتی در بخش صنعت و معدن
- بررسی کارآیی ابزار سیاست پولی نرخ سود بر مدیریت تورم در شرایط ناترازی نظام بانکی و تحلیل ناترازی مبتنی بر الزامات بانکداری اسلامی
- مؤلفه های شروط بیمه مندرج در قراردادهای بالادستی نفت و گاز با تأکید بر الگوی جدید قراردادهای نفتی ایران (آی.پی.سی)
- اثر تغییر اوضاع و احوال بر وضعیت حقوقی قراردادهای دولتی در صنعت نفت
- ارکان و شرایط صحت شرط خسارت قراردادی وجه التزام در قرارداد های بانکی
- تحلیلی از نرخ سود و تورم در سیستم بانکی مبتنی بر اطلاعات نامتقارن
- وجه افتراق خسارت تاخیر تادیه، ربا و سود بانکی در حقوق کیفری ایران
- ارزیابی نقش محافظه کاری حسابداری و کیفیت سود بر ارزش نهایی نگهداشت وجه نقد در شرکت های پذیرفته شده در بورس اوراق بهادار تهران
- سیاست های پولی و تأثیر آن بر رشد اقتصادی؛ با تأکید بر نرخ سود بانکی در ایران

وضعیت شروط مشتمل بر سود و وجه التزام در قراردادهای بانکی

ولی اکبری تازه کند

کارشناس ارشد حقوق خصوصی. موسسه عالی بانکداری ایران، واحد تهران، ایران

valiakbari1@gmail.com

چکیده

قبل از انقلاب اخذ خسارت تاخیر تادیه و سود، در خصوص تمامی بستانکاران اعم از اشخاص حقیقی و حقوقی و اعم از سیستم بانکی و غیر آن، در مطالبات پولی بر مبنای ۱۲ درصد سالیانه قابل دریافت بود و این امر هیچ ارتباطی با نرخ تورم و شاخص بانک مرکزی نداشت. بعد از انقلاب با استناد به حرمت معاملات ربوی و سایر ادله مربوطه، اخذ خسارت تاخیر مذکور و سود تسهیلات، حتی از سوی بانکها از مشتریان خود غیرشرعی و ممنوع اعلام گردید. نتیجه این امر افزایش بی رویه معوقات بانکی و فقدان ضمانت اجرای کافی برای پرداخت به موقع تعهدات مالی از سوی مشتریان بانکها بود. متعاقباً شورای نگهبان پیش‌بینی خسارت وارده به بانک را در قالب وجه التزام میسر دانست؛ که نتیجه این امر امکان اخذ خسارت تاخیر تادیه و سود بانکها در قالب و نامی جدید بود و تالی فساد این امر هم این بود، که حالا بانکها می‌توانستند، با نرخ افزایشی ۱۲ درصد اقدام نمایند. بعد از مدتی با تصویب قانون، امکان اخذ خسارت ۱۲ درصد برای مطالبات قبلی مورد پیش‌بینی قرار گرفت و نهایتاً با مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام بانکها امکان قانونی برای پیش‌بینی خسارت خود در قراردادهای بانکی را یافتند. وجه التزامهای بانکی و سود در ارایه تسهیلات توسط هیات وزیران تعیین می‌گردد و بانکها از این نرخ تبعیت می‌نمایند. در این مقاله ضمن بررسی ماهیت سود و وجه التزامهای مذکور در انواع قراردادهای بانکی اعم از قرض الحسنه، مبادله‌ای و مشارکتی به بررسی جوانب موضوع پرداخته ایم.

واژه‌های کلیدی: وجه التزام، سود، ضمانت اجرا، قراردادهای بانکی، خسارت



مقدمه

بررسی قراردادهای بانکی بعنوان بخشی از قراردادهای تحت شمول ضوابط و قوانین حاکم بر حقوق قراردادهای در دریچه این موضوع بسیار درخور اهمیت می‌باشد؛ چرا که عمده‌ترین روابط قراردادی اشخاص مبتنی بر محور اقتصادی می‌باشد و اصول بعد مالی و پولی قراردادهای بخصوص در حقوق خصوصی بسیار با اهمیت‌تر از ابعاد دیگر می‌باشد.

قراردادهای بانکی بعنوان یکی از مهمترین عناصر مالی و اقتصادی در عرصه حقوق و اقتصاد مطرح می‌باشند و بدلیل ماهیت و تعریف خاصی که از یک بانک وجود دارد طبیعتاً قواعد و ضوابط خاصی براین موضوع قابل انتظار است تا جائیکه شاخه‌ای تحت عنوان حقوق بانکی مختص بررسی ضوابط و قواعد این بحث می‌باشد. با توجه به نقش موثر بانکها در صحنه اقتصادی کشورها، بررسی فرآیندی فعالیت‌های اقتصادی بانکها و نحوه عمل آنها و بطور اخص بررسی ضوابط حاکم بر قراردادهای بانکی دارای اهمیت خاصی می‌باشد؛ به نحوی که دولت با استفاده از ابزارهای اقتصادی مانند بانکهای توسعه ای و با سیاست گذاری‌های کلان، سعی در هدایت سرمایه ها به سمت بازدهی اقتصادی و شکوفائی صنعتی و توسعه کشور دارد، لذا قواعد حاکم بر این نظام بایستی ضمن حرکت در راستای سیاستهای اقتصادی دولت، متضمن بازگشت سرمایه و حفظ منافع اقتصادی بانک بوده و درعین حال مانعی برای مشتری و ناکارآمدی نظام بانکی نباشد. موضوع وجه التزام و سودها در قراردادهای بانکی در نظام بانکی ایران از جهات فوق از اهمیت ویژه‌ای برخوردار می‌باشد. مضافاً اینکه نقاط عطف عمده‌ای در ضوابط حاکم براین موضوع در طی سالیان گذشته قابل مشاهده می‌باشد.

قبل از انقلاب اخذ خسارت تاخیر تادیه، در خصوص تمامی بستانکاران اعم از اشخاص حقیقی و حقوقی و اعم از سیستم بانکی و غیر آن، در مطالبات پولی بر مبنای ۱۲ درصد سالیانه قابل دریافت بود و این امر هیچ ارتباطی با نرخ تورم و شاخص بانک مرکزی نداشت. بعد از انقلاب با استناد به حرمت معاملات ربوی و سایر ادله مربوطه، اخذ خسارت تاخیر مذکور، حتی از سوی بانکها از مشتریان خود غیر شرعی و ممنوع اعلام گردید. نتیجه این امر افزایش بی رویه معوقات بانکی و فقدان ضمانت اجرای کافی برای پرداخت به موقع تعهدات مالی از سوی مشتریان بانکها بود. متعاقباً شورای نگهبان پیش بینی خسارت وارده به بانک را در قالب وجه التزام میسر دانست؛ که نتیجه این امر امکان اخذ خسارت تاخیر تادیه در قالب و نامی جدید بود و تالی فساد این امر هم این بود، که حالا بانکها می توانستند، با نرخ افزون بر ۱۲ درصد نسبت به اخذ خسارت اقدام نمایند. بعد از مدتی با تصویب قانون، امکان اخذ خسارت ۱۲ درصد برای مطالبات قبلی مورد پیش بینی قرار گرفت و نهایتاً با مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام بانکها امکان قانونی برای پیش بینی خسارت خود در قراردادهای را یافتند. نرخ وجه التزامهای بانکی توسط هیات وزیران تعیین می‌گردد و بانکها از این نرخ تبعیت می‌نمایند. بانکها در عمل از واژه‌های خسارت، جریمه وجه التزام برای این منظور استفاده می‌نمایند؛ در نهایت به این نتایج دست یافته‌ایم که ماهیت وجه التزام، خسارت است، در



قراردادهای بانکی با توجه به مصوبات قانونی، نرخ وجه التزام مشخص می‌شود و در همان ابتدای قرارداد مبلغ مشخص نمی‌باشد؛ زیرا بستگی به روز ادا و زمان باز پرداخت دارد.

بیان مسئله

بانکها براساس موضعی که راهکار شورای پول و اعتبار با شورای نگهبان است و در این زمینه به توافق رسیدند که نه به عنوان مجازات مالی بلکه به عنوان وجه التزام، یعنی شرطی در حین قرارداد گذاشته می‌شود و چنانچه گیرنده تسهیلات بدهی را به موقع نپردازد، گیرنده متعهد می‌شود که مبلغی معین را به عنوان وجه التزام به بانک بپردازد.^۱

قانون مدنی ایران در ماده ۲۳۰ اینگونه مقرر داشته است که: "اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف متخلف مبلغی به عنوان خسارت تادیه نماید حاکم نمی‌تواند او را بیشتر یا کمتر از آنچه ملزم شده است محکوم کند".

پس همانطوریکه مشاهده می‌شود در حقوق ایران وجه التزام، خسارتی مقطوع است که قابل تعدیل نیست. وجه التزام در حقوق ایران، ضمانت اجرای مسئولیت عهده‌ای است که به صورت خسارتی مقطوع که ممکن است کمتر یا زیادتر از خسارت واقعی باشد در ضمن عهدنامه گنجانده می‌شود.^۲ از سوی حقوقدانان دو نظر عمده در خصوص قابل مطالبه بودن وجه التزام بیان شده، بعضی معتقدند چنانچه وجه التزام مربوط به انجام تعهد باشد (در اینجا وجه التزام به عنوان بدل از تعهد اصلی است) بآ منتفی شدن امکان مطالبه اصل تعهد فقط وجه التزام قابل مطالبه است و اینها با هم قابل جمع نیستند. چنانچه وجه التزام مربوط به خسارت تاخیر در انجام تعهد باشد هم اصل تعهد و هم وجه التزام در صورت تخلف متعهد قابل مطالبه است. عده‌ای دیگر از حقوقدانان^۴ وجه التزام را در هر دو صورت فوق قابل مطالبه دانسته‌اند و از نظر رویه قضایی نیز نظر واحدی ارایه نشده است و نظریه فوق در رویه قضایی وجود دارد. اما در حال حاضر با توجه به ماده ۲۳۰ قانون مدنی و ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ و تبصره یک آن که قراردادهای فی مابین طرفین را از نظر خسارت مورد پذیرش قرارداده امروزه نظام بانکی، نقش مهمی در اقتصاد ایفا می‌کند. بانکها از یک طرف سرمایه‌های ریز و درشت افراد، خانوارها و مؤسسات را جمع‌آوری می‌کنند؛ سپس آن‌ها را در دستان پرتوان فعالان اقتصادی قرار داده، زمینه را برای رشد و توسعه اقتصادی کشور فراهم می‌آورند؛ البته این زمانی رخ می‌دهد که روابط حقوقی، ابزارهای

۱. محمد، بهمنی، محمود، تابستان ۱۳۸۱، بانکداری داخلی

۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، سال ۱۳۸۸، حقوق مدنی (رهن و صلح)

۳. کاتوزیان، ناصر، سال ۱۳۸۷، عقود معین، جلد اول

۴. اسکینی، ربیعا، سال ۱۳۷۱، مباحثی از حقوق تجارت بین الملل، چاپ اول

۵. موسویان، سید عباس، سال ۱۳۸۳، بانکداری اسلامی



مورد استفاده و شیوه‌های ارتباط بانک با مشتریان، اعم از سپرده‌گذاران و متقاضیان تسهیلات، منطقی، روان، کارآمد و متناسب با اهداف و انگیزه‌های مشتریان باشد. همچنین در مورد شرط سود در قراردادهای بانکی با تغییر قانون بانکداری ایران و حذف اعطای وام و اعتبار براساس قرارداد قرض با بهره، روش‌های دیگری برای تخصیص منابع جایگزین شد که در یک تقسیم‌بندی کلی می‌توان به چهار گروه قرض‌الحسنه، قراردادهای مبادله‌ای، قراردادهای مشارکتی و سرمایه‌گذاری مستقیم تقسیم کرد. گذشت بیش از بیست سال از تصویب و اجرای این قانون، فرصت مناسبی است تا بخش تخصیص منابع در بانکداری ایران را از جهت کارآمدی قراردادها و شیوه‌های اعطای تسهیلات ارزیابی کنیم. در این پژوهش سعی شده قراردادهای و شیوه‌های اعطای تسهیلات مورد استفاده نظام بانکی از جهات گوناگون چون تناسب با ماهیت بانک در جایگاه بنگاه خاص اقتصادی، تناسب با ساختار و سازماندهی تشکیلات بانک، تناسب با اهداف و انگیزه‌های مشتریان، اصول حسابداری، روان‌بودن عملیات، هزینه عملیات ارزیابی شود و در پایان، با استفاده از تجربه بیست‌ساله بانکداری بدون ربای ایران و سایر بانک‌های بدون ربا در جهان، الگویی برای بخش تخصیص منابع بانک‌های تجاری پیشنهاد می‌شود.

هدف این تحقیق بررسی شروط وجه التزام و سود در قراردادهای بانکی است، ارزیابی قراردادها و شیوه‌های اعطای تسهیلات در ارتباط با بانک‌های تجاری که در تمام زمینه‌های اقتصادی فعالیت می‌کنند؛ اما بانک‌های تخصصی که با استفاده از کارشناسان خبره، در حوزه خاصی فعالیت دارند، به اقتضای تخصصشان، قراردادها و شیوه‌های پرداخت خاص خود را می‌طلبند و چه بسا ساختار و سازماندهی دیگری داشته باشند.

در این تحقیق برآنیم با بررسی شروط بانک‌ها در مورد سود و وجه التزام در قراردادهای بانکی، به این دست یابیم که ماهیت وجه التزام چیست؟ و در چه مواردی می‌توان وجه التزام را تعیین کرد، وجه التزام ضمانت اجرای کدامیک از تخلفات قراردادی می‌باشد و آیا با توجه به ماهیت وجه التزام در قراردادها می‌توان باعث پابندی بیشتر طرفین شد و آیا با وجود وجه التزام در قراردادهای بانکی در خصوص تخلف از انجام تعهد و خسارت تاخیر باعث کاهش مطالبات بانکی می‌گردد؟ شرایط سود در بانک‌ها به چه صورت است؟ آیا بر اساس موازین اسلامی شرط سود مانند ربا در معاملات، و حرام است؟

سود در معاملات بانکی

گذشت بیش از بیست سال از اجرای قانون بانکداری بدون ربا، فرصت مناسبی برای مطالعه و ارزیابی این نظام بانکی است. یکی از ابعاد مهم آن، بحث اعطای تسهیلات و تخصیص منابع است. با تغییر قانون بانکداری ایران و حذف اعطای وام و اعتبار براساس قرارداد قرض با بهره، روش‌های دیگری برای تخصیص منابع جایگزین شد که در یک تقسیم‌بندی کلی می‌توان به چهار گروه قرض‌الحسنه، قراردادهای مبادله‌ای (فروش اقساطی، اجاره به شرط تملیک، سلف، خرید دین و جعالة)، قراردادهای مشارکتی



(مشارکت مدنی، مشارکت حقوقی، مضاربه، مزارعه و مساقات) و سرمایه‌گذاری مستقیم، تقسیم کرد. مطالعه عملکرد این روش‌ها نشان می‌دهد که فقط قراردادهای مبادله‌ای با ماهیت بانک‌های تجاری و با اهداف و سلیقه‌های متقاضیان تسهیلات بانکی سازگار است؛ در نتیجه، الزام بانک یا مشتریان به سایر قراردادهای باعث اتلاف منابع بانک‌های تجاری و صورتی شدن قراردادهای می‌شود.

مطالعه کاربردی قراردادهای مبادله‌ای نشان می‌دهد که این گروه از قراردادهای به تنهایی برای تأمین صددرصد نیازهای متقاضیان تسهیلات بانک‌های تجاری کافی است. مشکل دیگر، بحث شیوه‌های اعطای تسهیلات است. بانکداری دنیا کنار شیوه متعارف پرداخت وام و اعتبار، از پرداخت تسهیلات به روش اعتبار در حساب جاری و کارت‌های اعتباری استفاده می‌کند که هم به نفع بانک و هم به نفع مشتری است. مطالعه کاربردی قراردادهای مبادله‌ای نشان می‌دهد که این گروه از قراردادهای افزون بر قابلیت برای اعطای تسهیلات به روش متعارف، قابلیت برای اعطای تسهیلات به روش اعتبار در حساب جاری و کارت‌های اعتباری را نیز دارند. در این مقاله با بیان اشکالات بخش اعطای تسهیلات در بانکداری ایران، الگوی جدیدی برای بانک‌های تجاری، براساس قراردادهای مبادله‌ای پیشنهاد می‌شود که نتایج ذیل را به همراه دارد.

۱. تعداد قراردادهای اعطای تسهیلات از دوازده نوع به پنج نوع کاهش می‌یابد که سبب تسهیل و روان‌سازی معاملات بانکی می‌شود؛
۲. شیوه‌های اعطای تسهیلات متنوع شده، افزون بر شیوه متعارف، شیوه اعتبار در حساب جاری و کارت‌های اعتباری نیز افزوده می‌شود؛
۳. از آنجا که قراردادهای مبادله‌ای بانک براساس حسابداری بدهکار و بستانکار است، با شیوه‌های حسابداری بانکداری متعارف و بین‌المللی هماهنگ خواهد بود؛
۴. از آنجا که قراردادهای مبادله‌ای براساس نرخ‌های سود معین و قطعی است، با ماهیت بانک‌های تجاری و اهداف و انگیزه‌های متقاضیان تسهیلات هماهنگ است و زمینه برای پرداخت سود معین برای انواع سپرده‌های بانکی و هماهنگی با بانکداری بین‌المللی فراهم می‌شود؛
۵. تمرکز روی قراردادهای مبادله‌ای و استفاده از تمام ظرفیت آن‌ها، بانک‌های تجاری را از ورود به فعالیت‌های غیر تخصصی دور کرده، روز به روز به عمق و تنوع خدمات آن‌ها می‌افزاید؛ به‌طوری که بعد از مدت‌زمان کوتاهی می‌توانند ابزارها و راهکارهای استاندارد را برای کشورهای اسلامی و در سطح بین‌المللی ارائه دهند.

وضعیت شروط قراردادهای بانکی:

امروزه نظام بانکی، نقش مهمی در اقتصاد ایفا می‌کند. بانک‌ها از یک طرف سرمایه‌های ریز و درشت افراد، خانوارها و مؤسسات را جمع‌آوری می‌کنند؛ سپس آن‌ها را در دستان پرتوان فعالان اقتصادی قرار



داده، زمینه را برای رشد و توسعه اقتصادی کشور فراهم می‌آورند؛ البته این زمانی رخ می‌دهد که روابط حقوقی، ابزارهای مورد استفاده و شیوه‌های ارتباط بانک با مشتریان، اعم از سپرده‌گذاران و متقاضیان تسهیلات، منطقی، روان، کارآمد و متناسب با اهداف و انگیزه‌های مشتریان باشد.

با تغییر قانون بانکداری ایران و حذف اعطای وام و اعتبار براساس قرارداد قرض با بهره، روش‌های دیگری برای تخصیص منابع جایگزین شد که در یک تقسیم‌بندی کلی می‌توان به چهار گروه قرض‌الحسنه، قراردادهای مبادله‌ای، قراردادهای مشارکتی و سرمایه‌گذاری مستقیم تقسیم کرد. گذشت بیش از بیست سال از تصویب و اجرای این قانون، فرصت مناسبی است تا بخش تخصیص منابع در بانکداری ایران را از جهت کارآمدی قراردادها و شیوه‌های اعطای تسهیلات ارزیابی کنیم.

این توضیح لازم است که هدف این تحقیق، ارزیابی قراردادها و شیوه‌های اعطای تسهیلات در ارتباط با بانک‌های تجاری است که در تمام زمینه‌های اقتصادی فعالیت می‌کنند؛ اما بانک‌های تخصصی که با استفاده از کارشناسان خبره، در حوزه خاصی فعالیت دارند، به اقتضای تخصص‌شان، قراردادها و شیوه‌های پرداخت خاص خود را می‌طلبند و چه بسا ساختار و سازماندهی دیگری داشته باشند.

شرط سود در قراردادهای بانکی

تخصیص منابع در بانکداری بدون ربا برای ایران در بانکداری متعارف (ربوی) بانک‌های تجاری به‌طور معمول منابع خود را به دو روش به کار می‌گیرند:

— **اعطای وام و اعتبار:** بخش عمده منابع بانک‌ها در بانکداری متعارف، اعم از منابع خود بانک و منابع حاصل از سپرده‌ها به‌صورت وام و اعتبارهای کوتاه‌مدت، میان‌مدت و بلندمدت در اختیار افراد و بنگاه‌های اقتصادی قرار می‌گیرد. ماهیت حقوقی غالب قراردادهای وام و اعتبار، قرض با بهره است که از دیدگاه اسلام ربا شمرده شده، قابل استفاده در مجامع اسلامی نیست.

— **سرمایه‌گذاری در اوراق بهادار:** در بانکداری متعارف، بانک‌های تجاری از سرمایه‌گذاری روی سرمایه‌های فیزیکی منع می‌شوند؛ اما می‌توانند بخشی از منابع خود را روی اوراق بهادار چون اوراق قرضه، اوراق سهام ممتاز و در موارد خاص روی اوراق سهام عادی سرمایه‌گذاری کنند.

بعد از پیروزی انقلاب و تغییر قوانین مخالف شرع، قانون بانکداری ایران نیز تغییر کرد. طراحان قانون عملیات بانکداری بدون ربا بدون فرق گذاشتن بین بانک‌های تجاری و تخصصی، روش‌های دیگری را برای تخصیص منابع پیشنهاد کردند. فصل سوم این قانون طی مواد ۷ تا ۱۷ این روش‌ها را مطرح می‌کند در این قسمت براساس تقسیم‌بندی خاصی به توضیح مختصری از آن‌ها بسنده می‌کنیم.



ماهیت حقوقی وجه التزام

در خصوص ماهیت شرط وجه التزام پرسش هایی مطرح است، از جمله اینکه، آیا وجود شرط وجه التزام در قرارداد، متضمن نوعی شرط خیار در عقد است؟ و آیا شرط مزبور جریمه است و جنبه کیفری دارد؟ و یا به عبارتی دیگر، مبلغ التزام تضمین کننده ی اجرای تعهد است؟ و یا اینکه شرط وجه التزام خسارت عدم انجام تعهد است؟ البته از آنجایی که وجه التزام غالباً به صورت شرط در ضمن عقد تعیین می شود، لذا بنابر وجه غالب آن باید گفت: شرط وجه التزام دارای ماهیتی تبعی و فرعی است و از نظر صحت و بطلان و لزوم و جواز تابع عقد اصلی است.

وجود خیار شرط

یکی از سوال هایی که در خصوص وجه التزام به ذهن می رسد این است که متعهد مخیر است از میان انجام تعهد یا عدم اجرای آن و در نتیجه پرداخت وجه التزام یکی را به اختیار برگزیند و متعهدله نیز می تواند از انجام اصل تعهد و یا دریافت وجه التزام یکی را انتخاب کند. البته چنین تصویری در صورتی مطرح می شود که شرط وجه التزام در مقابل خسارت ناشی از عدم انجام تعهد به معنی خاص در قرارداد گنجانده شود؛ چرا که اگر وجه مزبور در مقابل خسارات ناشی از تاخیر در اجرای تعهد باشد، هر دو تعهد جمع می شود، بنابراین پرداخت وجه التزام جایگزین اصل تعهد نمی شود و متعهدله می تواند هم اجرای اصل تعهد را بخواهد و هم خسارت تاخیر در اجرای آن را. عده ای معتقدند که وقتی وجه التزام برای عدم انجام تعهد تعیین شده باشد، در صورت تخلف متعهد، تعهد اصلی از بین می رود و لذا متعهدله فقط می تواند وجه التزام را مطالبه نماید و اینگونه استدلال می کنند، طرفین، خود، این چنین خواسته اند و نباید غیر از آنچه اراده کرده اند، چیزی به آن تحمیل کرد، لذا الزام به انجام تعهد را نمی توان از متعهد درخواست کرد. در مقابل، عده ای دیگر، معتقدند که در برخورد تعهد اصلی و بدل انجام تعهد تا جایی که ممکن است باید اصل تعهد اجرا و انجام شود و تنها در صورتی که امکان اجبار متعهد به انجام تعهد مقدور نباشد خسارت جایگزین آن می گردد. مگر این که عدم انجام تعهد، مستند به یک حادثه خارجی باشد که دفع آن خارج از حیطه ی اقتدار متعهد باشد، در این صورت متعهد از پرداخت خسارت معاف می گردد. برای رد نظر آنان می توان از دلیل ارائه شده از طرف خود آنان استفاده کرد، چرا که اراده ی واقعی طرفین در حین انعقاد قرارداد، بر انجام این تعهد واقع شده و فقط در صورتی که نتوان متعهد را به انجام تعهد اصلی وادار ساخت، می توان خسارت مورد توافق را مطالبه کرد. در نتیجه باید گفت: وجود شرط وجه التزام در قرارداد مانعی برای متعهدله در درخواست اجرای تعهد اصلی ایجاد نمی کند، اما نباید چنین تصور کرد که متعهد دارای این اختیار است که یا تعهد اصلی را اجرا کند و یا وجه التزام مورد توافق را بپردازد، چرا که اگر وجه التزام برای تحکیم قرارداد باشد و تضمین کننده تعهدات قراردادی، پس تا

۱. میر شفیعیان، سید مهدی، راهنمای معاملات و طرح دعاوی اموال غیر منقول، نشر حقوقدان، سال ۱۳۷۵، ص ۱۱۵



آنجایی که امکان انجام تعهد اصلی وجود دارد، متعهد باید با درخواست متعهدله به انجام آن التزام گردد و از طرف دیگر وجه التزام به منزله ی یک تعهد فرعی و تبعی ضمن عقد است. تعیین مبلغ مقطوع آن به نیروی التزام آور در عقد صدمه نمی زند و به موجب ماده «۲۱۹ ق.م.» کلیه ی عقود میان متعاملین لازم الاتباع است، مگر در مواردی به حکم قانون نسخ و یا با توافق طرفین اقاله شود، بنابراین کلیه ی تعهدات پذیرفته شده به موجب قرارداد لازم است؛ لذا همچنان که طلبکار «مشروط له» نمی تواند بدهکار را در صورتی که آماده ی اجرای اصل تعهدات است، ملزم به پرداخت وجه التزام نماید. بدهکار «مشروط علیه» نیز نمی تواند جهت فرار از انجام تعهد، طلبکار را مجبور به مطالبه ی وجه التزام نماید. بنابراین پذیرش فرض وجود خیار برای متعهد مغایر با قاعده ی لزوم و خصوصیت تضمین «شروط وجه التزام» می باشد.

جریمه عدم انجام تعهد

در این حالت وجه التزام جزاء و کیفری است که بر متعهد متخلف تحمیل می شود؛ لذا وجه التزام جرمی است که مجازات آن را قبلاً طرفین به تراضی معین نموده اند. البته صفت کیفری این نهاد حقوقی ریشه در حقوق اروپایی دارد و یادگار حقوق رومی است و سابقه ی پیدایش این تاسیس، مربوط به تعهدهایی بوده که فاقد ضمانت اجرا بوده اند و با درج مبلغی به عنوان وجه التزام، ضمانت اجرای تعهدات مزبور را فراهم می آورند. لذا در دوران ابتدایی حقوق رم، این شرط دارای ماهیت کیفری بوده است بدون این که هیچ گونه رابطه ای با میزان خسارت داشته باشد. سوال قابل طرح در این خصوص این است که اگر ماهیت وجه التزام را ماهیت کیفری و یا جریمه ی عدم انجام تعهد بدانیم، خسارت وارده به متعهدله چگونه جبران می شود؟ در حقوق فرانسه که ریشه در حقوق رم و حقوق مسیحی دارد، وجه التزام به مفهوم اولیه اش، صرفاً دارای ماهیت تنبیهی بود و تعهد بدهکار به صورت شرطی در عقد گنجانده می شد که به موجب آن، هرگاه متعهد به تعهد خود عمل نمی کرد، مکلف بود مبلغی به عنوان جریمه و کیفر عمل بپردازد، لذا وجه التزام از نظر ماهیت جریمه ی عدم انجام تعهد بود که این خصیصه ی صرفاً تنبیهی شرط، دو نتیجه را به دنبال دارد؛ اول این که چنان چه متعهد به تعهد موردنظر عمل نمی کرد می بایست تمام وجه التزام را به متعهدله پرداخت نماید و دوم آن که اگر مبلغ وجه التزام برای جبران خسارت واقعی طلبکار کافی نبود مدیون به پرداخت مبلغی بیش از وجه التزام و تا میزان خسارت واقعی محکوم می شد.^۱ بنابراین اگر ماهیت شرط وجه التزام را ماهیت جزایی و یا کیفری بدانیم مبلغ مندرج در شرط، با آن چه که به عنوان جبران خسارت می شود دو مقوله ی جدای از هم می باشد. لذا متعهدله در صورت نقض قرارداد، علاوه بر مطالبه ی وجه التزام، براساس توافق قبلی و با شرط آن در ضمن عقد، از طرف دیگر نیز می تواند با رعایت قواعد عمومی مربوط به جبران خسارت قراردادی، خسارات وارده در نتیجه ی نقض قرارداد را از متعهد مطالبه

۱. کاتوزیان، ناصر، عقود معین، جلد اول، شرکت سهامی انتشار، سال ۱۳۸۷، ص ۶۲

۲. اسکنی، ربیعا، مباحثی از حقوق تجارت بین الملل، انتشارات امیرکبیر، سال ۱۳۷۱، ص ۶۳



نماید. همچنین مبلغ مندرج در شرط وجه التزام، هیچ تناسبی با میزان خسارات وارده ندارد لذا نمی توان به بهانه متناسب نبودن مبلغ آن با میزان خسارات واقعی وارده وجه التزام را تعدیل کرد.

خسارت عدم انجام تعهد

طرفداران این نظر معتقدند که ماهیت شرط وجه التزام، جبران خسارت و یا ضرر و زیانی است که در اثر نقض قرارداد از ناحیه ی متعهد به معتمدله وارد می شود؛ با این تفاوت که طرفین، قبل از ورود خسارت، میزان آن را قبلاً به تراضی تعیین کرده و در ضمن عقد می گنجانند و با توجه به ماده «۲۳۰ ق.م.» که در مبحث خسارات حاصله از عدم انجام تعهد آمده است و مقرر می دارد: اگر در ضمن معامه شرط باشد که در صورت تخلف متخلف مبلغی به عنوان خسارت تادیه نماید. . . از عبارت «خسارت» در این ماده چنین بر می آید که قانون گذار، ماهیت وجه التزام را «خسارت» فرض کرده است. همچنین در مواد «۳۸۶، ۳۸۷ ق. ت» در خصوص خسارت ناشی از تلف مال التجاره به وسیله ی متصدی حمل و نقل، ماهیت وجه التزام را خسارت فرض شده است. ولی با این وجود قانون گذار در آخر ماده ی «۲۳۰ ق.م.» تصریح می کند که «..حاکم نمی تواند او را به بیش تر یا کم تر از آن چه که ملزم شده است، محکوم کند» موجب این ابهام می شود که آیا ماهیت وجه التزام واقعاً جبران خسارت است یا جریمه ی عدم انجام تعهد؟ بنابراین، فرضی که قانون گذار به عنوان خسارت قایل شده با دیدگاه او در سایر موارد که حکم به جبران خسارت می دهد متفاوت است، زیرا در مطالبه خسارت، مدعی لازم است ثابت نماید در اثر تقصیر متعهد، خسارت به او وارد شده و ضرر مستقیماً ناشی از فعل وارد کننده زیان است. از طرف دیگر هر چند در مسئولیت قراردادی، تقصیر متعهد مفروض است، ولی تا زمانی که در اثر عدم انجام تعهد، خسارتی به معتمدله وارد نشده باشد، مطالبه ی خسارت ممکن نیست، در صورتی که مطابق با ماده «۲۳۰ ق.م.» حتی اگر خسارتی به معتمدله وارد نشده باشد، پرداخت وجه التزام به معتمدله تجویز گردیده است. کافی است که مشروط له وجود قرارداد و عدم انجام تعهد را اثبات نماید. بنابراین، این سوال به ذهن خطور می کند که وقتی خسارتی وارد نشده است چگونه جبران خسارت می تواند صحیح باشد؟

در پاسخ به پرسش فوق باید گفت: نگرش دو گانه ی قانون گذار ایران به ماهیت وجه التزام ناشی از سابقه ی پیدایش تاسیس حقوقی مزبور در حقوق ایران است. که ماده «۲۳۰ ق.م.» ایران از ماده «۱۱۵۲ ق.م.» فرانسه مصوب «۱۸۰۴» میلادی اقتباس شده بود که ریشه در حقوق رم داشت که ابتدائاً مبلغ مزبور را جریمه ی تخلف تلقی کرده و حتی مطالبه ی خسارت، علاوه بر وجه مزبور نیز جایز بود، اما رفته رفته انشای شرط تغییر کرد و وجه التزام به عنوان تعهد فرعی در صورت عدم انجام تعهد جانشین تعهد اصلی و جنبه ی مقطوع نمودن خسارت پیدا کرد و حتی بعدها در نتیجه ی تحولات رویه ی قضایی به تاسی از سایر کشورها، وجه مزبور توسط دادرسی تعدیل می گردد. که بعد از این تحولات در قانون مدنی ایران اصلاحی صورت نگرفت و این شیوه ی نگرش قانون گذار موجب گردید که بعضی از حقوق دانان در خصوص



ماهیت وجه التزام معتقد باشند که در حقوق ایران تاسیس حقوقی مزبور هر دو چهره ی کیفری و جبران خسارت را با هم دارد به همین جهت ادعای خلاف آن در دادگاه شنیده نمی‌شود. اینان در توجیه نظر خود می‌نویسند: در حقوقی ما تراضی دو طرف برای ایجاد الزام کافی است و شرط باطل نیاز به تصریح قانون گذار دارد «ماده ۱۰ ق. م» درست است که در ماده ی «۲۳۰ ق. م» تنها وجه التزام به منظور جبران خسارت اشاره شده است، ولی این اندازه دلالت صریح بر بطلان وجه التزام کیفری ندارد، به ویژه که تنها در مورد خسارت است که ارزیابی میزان آن موضوع اختلاف قرار می‌گیرد و اشاره به قاطع بودن تراضی، ضرورت پیدا می‌کند. بنابراین کسانی که ماهیت وجه التزام را «جبران خسارت و جریمه ی عدم انجام تعهد» می‌دانند، استدلال می‌کنند که تصریح ماده ی «۲۳۰ ق. م» «به عنوان خسارت» بر مبنای وصف غالب است؛ چرا که طرفین، تمام خسارات ناشی از عدم انجام تعهد را حتی در مواردی که قصد تضمین تعهدات قراردادی دارند، در همین قالب بیان می‌کنند و به عبارتی می‌خواهند شکست را در معامله با وجه التزام جبران کنند. لذا به دشواری می‌توان گفت که انگیزه ی غرامت خواستن یا تهدید طرف نا مشروع است.

بررسی وجه التزام و خسارت تأخیر تادیه در قرارداد بانک

بررسی وجه التزام و خسارت تأخیر تادیه مستلزم تفکیک مقاطع زمانی خاصی می‌باشد. زیرا نقاط عطفی در قواعد حاکمه بر این موضوع در بستر تغییرات قواعد مربوط قابل مشاهده می‌شود. مقطع زمانی قبل از انقلاب به دلیل اینکه نوع نگاه به این مقوله کاملاً متفاوت از نوع نگرش به این موضوع در بعد از انقلاب می‌باشد.

مواد ۲۲۱، ۲۲۸، ۲۳۰ قانون مدنی (مصوب ۱۳۰۷/۰۲/۱۸) ناظر به تخلف متعاملین از جمله تعویق پرداخت دیون است.

در ماده ۲۲۱ آمده است: 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 این که میزان خسارت تصریح شده و یا تعهد عرفاً به منزله تصریح باشد و یا بر حسب قانون موجب ضمان باشد.

ماده ۲۲۸ نیز چنین مقرر می‌کند: «در صورتی که موضوع تعهد تادیه وجه نقدی باشد حاکم می‌تواند با رعایت ماده ۲۲۱ مدیون را به جبران خسارت حاصله از تأخیر در تادیه دین محکوم نماید.»

ماده ۲۳۰ بیان می‌کند: «اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف متخلف مبلغی به عنوان خسارت، تادیه نماید حاکم نمی‌تواند او را به بیش تر یا کم تر از آن چه که ملزم شده است محکوم کند.» مواد ۷۰۹ تا ۷۲۶ قانون آئین دادرسی مدنی (مصوب ۱۳۱۸) جزئیات نقض تعهد به ویژه خسارت ناشی از تأخیر را روشن تر بیان می‌کند؛ برخی از این مواد عبارتند از:

۱. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد چهارم، چاپ بهمن، سال ۱۳۷۶، ص ۲۴۳ و ۳۱۶.



ماده ۷۱۹: «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، خسارت تأخیر تادیه 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 شده داده نخواهد شد. لیکن اگر مقدار خسارت کم تر از صدی دوازده معین شده باشد به همان مبلغ که قرارداد شده است حکم داده می‌شود.» این ماده به عقد قرض اختصاص ندارد و هرگونه دینی را که موضوع آن وجه نقد است شامل می‌گردد. در این ماده دو نکته جلب توجه می‌کند: نخست آن که هر گونه شرط افزایش دهنده ی مسئولیت را تحت هر عنوانی، ملغی اعلام می‌کند، ولی شرط کاهش دهنده مسئولیت را می‌پذیرد؛ بنابراین، در زمان اجرای این ماده ی قانونی، شرط صریح از سوی طرفین، مبنی بر امکان مطالبه ی 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 آن که، تعیین مبلغ «۱۲٪» از سوی قانون گذار یک اماره ی قانونی مبنی بر ورود خسارت بر اثر تأخیر در تادیه ی وجه نقد از ناحیه ی متعهد بود، لذا مطابق ماده ی «۷۲۵» این قانون: «خسارت تأخیر تادیه، محتاج به اثبات نیست و صرفاً تأخیر در پرداخت، برای مطالبه و حکم کافی است»^۱.

علاوه بر قانون مدنی و آئین دادرسی مدنی، قانون ثبت اسناد و املاک، مصوب ۱۳۱۰/۱۲/۲۶ طی مواد ۳۴ تا ۳۶ و تبصره‌های آن، موضوع تأخیر تادیه، خسارت دیر کرد و وجه التزام را مطرح می‌کند؛ در ماده ۳۶ قانون ثبت آمده است: «خسارت تأخیر تادیه در صورتی که در محاکم عدلیه مورد مطالبه واقع شود مشمول مواد ۴۲ و ۴۴ قانون تسریع محاکمات خواهد بود و در صورتی که به وسیله اداره ثبت مآخوذ شود از قرار صدی دوازده در سال بوده و تمام آن به طلبکار داده می‌شود. . . .» همچنین ماده «۱۱» قانون صدور چک، مصوب ۱۳۵۵ و ماده ی «۳۰۴ ق.ت» خسارت تأخیر تادیه را نسبت به اسناد تجاری مقرر می‌داشت. و قانون معاملات بانکی مورخ ۲۶ مرداد ۱۳۲۰ تنها بانکها را مجاز به دریافت بهره مرکب دانسته است بر طبق این قانون «فقط بانک هایی که با اجازه دولت تأسیس شده یا می‌شوند می‌توانند مطابق قرارداد خود با مشتریان بهره و کار مزد مقرر بین طرفین را که پایه احتساب آن بیش از میزان قانونی نخواهد بود بر مجموع بدهی بدهکار تا تاریخ هر محاسبه افزوده و نسبت به مجموع آن بهره و کارمزد قراردادی را دریافت دارند».

قراردادهای بانکی و شرط سود و وجه التزام

در این گفتار ابتدا به بررسی بانکداری در ایران و سپس انواع قراردادهای بانکی که به تجهیز منابع و تخصیص منابع تقسیم می‌شود، می‌پردازیم.

۱. وحدتی شبیری، سید حسن، مجله روش شناسی علوم انسانی، خسارت تأخیر تادیه وجه نقد، شماره ۳۶، سال ۱۳۸۲، صص ۱۷۷ الی ۷۹.



بانکداری در ایران

در سال ۱۲۶۶ هجری شمسی "بانک جدید شرق" که مرکز آن در لندن و حوزه فعالیتش در جنوب آسیا بود، بدون هیچگونه اعتباری در ایران شروع به فعالیت نمود. این بانک بهره‌ای معادل ۲/۵ درصد به حساب‌های مشتریان، ۴ درصد به سپرده‌های شش ماهه و ۶ درصد به سپرده‌های یک ساله پرداخت می‌نمود.^۱

نخستین پیشنهاد تشکیل بانک به شکل جدید و با سرمایه مشترک دولت و ملت از طرف حاج محمدحسن امین دارالضرب یکی از صرافان بزرگ تهران، به ناصرالدین شاه ارائه شد که به دلیل دخالت‌های بیگانگان مورد قبول حکومت وقت قرار نگرفت.^۲

دوره جدید بانکداری با پیشرفت تدریجی تجارت و دادوستد در جهان و کشف مناطق و راههای دریایی جدید و استقرار روابط بازرگانی بین شرق و غرب شکل گرفت و کم‌کم دامنه فعالیت اقتصادی از سواحل دریای مدیترانه به کشورهای سواحل اقیانوس اطلس گسترش پیدا کرد. این پیشرفت توأم با استفاده روزافزون از خدمات بانکی و نتیجتاً ازدیاد حرفه بانکداری در کشورهای مختلف جهان شد اما در ایران اولین بانک ایرانی که با سرمایه ایران شکل گرفت، بانک پهلوی و قشون بود که در حال حاضر تبدیل به بانک سپه شده است، پس از انقلاب اسلامی ایران تاریخچه بانکداری دچار تحول شد و در ۱۷ خردادماه سال ۱۳۵۸ شمسی شورای انقلاب نظام بانکداری کشور را ملی اعلام کرد.

در آستانه پیروزی انقلاب اسلامی، نظام بانکی ایران به کلی از هم پاشیده شد. عواملی نظیر انتقال سرمایه‌ها به خارج توسط سرمایه‌داران وابسته که خود موسس بانکهای خصوصی و یا سهامدار عمده آنها بودند، سلب اعتماد مردم نسبت به بانکها و هجوم آنان برای باز پس گرفتن سپرده‌های خود، لاوصول ماندن مطالبات بانکها بعلت فقدان اسناد و نامشخص بودن وضع بدهکاران عمده و دارائیها، موجب توقف بسیاری از فعالیتهای اقتصادی در اغلب بانکهای خصوصی گردید و نهایتاً کاهش ارزش دارائیها، برخی بانکهای خصوصی را در وضعی قرار داده بود که علیرغم کمکهای بانک مرکزی عملیاتشان متوقف شده و با خطر ورشکستگی روبه‌رو شده بودند. به طوری که حتی قادر به پرداخت وجه چکهای صادره با مبالغ جزئی هم نبودند.

در تاریخ هفده خرداد ۱۳۵۸ طبق مصوبه شورای انقلاب برای حفظ حقوق صاحبان سپرده و سرمایه‌های ملی و بکارانداختن چرخهای تولیدی کشور و تضمین بازپرداخت سپرده‌ها و پس‌اندازهای مردم در مجموعه بانکها شبکه بانکی ایران ملی اعلام شد. ملی کردن بانکها شاید یکی از اقدامات اساسی دولت بود که گروهی از مردم ایران خواستار آن بودند، در آن زمان این اقدام گام موثری در جهت حصول به

۱. بهمند، محمد و بهمنی، محمود، بانکداری داخلی ۱، موسسه عالی بانکداری ایران، چاپ هشتم، تهران، تابستان ۱۳۸۱، ص ۲۱.

۲. السان، مصطفی، حقوق بانکی، انتشارات سمت، چاپ اول، تهران، زمستان ۱۳۸۹، ص ۱۱.



استقلال اقتصادی و سیاسی و قطع وابستگی به سرمایه‌های خارجی بود. چه نفوذ سرمایه‌های خارجی از طریق مشارکت در سرمایه بانکها و همچنین تاسیس بانکهای متعدد بصورت شرکت‌های سهامی توسط سرمایه‌داران بزرگ داخلی عملاً منجر به اعمال نفوذ شدید خارجی‌ان و ایادی داخلی آنها در تصمیم‌گیری‌های بنیانی در رشته‌های مختلف تولیدی و اقتصادی کشور گردید و ترکیب نامتجانسی به شکل کلی و اساسی در اقتصاد کشور پدید آورد. همزمان با اجرای طرح ملی کردن بانکها در سیستم بانکی کشور جمعاً ۲۸ بانک مشمول این قانون شد. از این تعداد، در ۱۳ بانک سرمایه‌گذاران خارجی سهام بودند و ۱۵ بانک بقیه متعلق به سرمایه‌گذاران ایرانی بود.

هدف دولت از ملی کردن بانکها، بعهده گرفتن اداره امور بانکها تحت ضرورت‌های اجتماعی و اقتصادی و حفظ منافع و مصالح جامعه و کشور بوده است. لذا لازم بود ملی کردن بانکهای مذکور مبتنی بر ضوابطی باشد که مجدداً شرایط نامساعد پولی گذشته بانک‌ها بر مردم تحمیل نشود و ضمن تضمین بازپرداخت سپرده‌های مردم منتهی به استقرار یک روش صحیح بانکداری در کشور گردد تا این روش نوین بتواند بانکهای را از جنبه صرافی و بهره‌کشی مطلق خارج ساخته و در را پیشبرد هدفهای اقتصادی و اجتماعی قرار گیرد.

با توجه به شرایط فوق، لایحه ملی شدن بانکها در تاریخ ۱۷ خرداد ماه ۱۳۵۸ توسط شورای انقلاب اسلامی تصویب گردید. بر اساس لایحه مذکور ۲۸ بانک و ۱۶ شرکت پس‌انداز و وام مسکن و ۲ شرکت سرمایه‌گذاری ملی اعلام شد و مالکیت آنها از بخش خصوصی سلب و متعلق به دولت گردید.^۱ بر اساس ماده ۱ قانون ملی شدن بانکها: برای حفظ حقوق و سرمایه‌های ملی و بکار انداختن چرخهای تولیدی کشور و تضمین سپرده‌ها و پس‌اندازهای مردم در بانکها، ضمن قبول اصل مالکیت مشروع و مشروط و با توجه به آن، مواردی به شرح ذیل آمده:

- نحوه تحصیل در آمد بانکها وانتقال سرمایه ها به خارج
 - نقش اساس بانکها در اقتصاد کشور وارتباط طبیعی اقتصاد کشور با موسسات بانکی
 - مدیون بودن بانکها به دولت و احتیاج آنها به سرپرستی دولت
 - لزوم هماهنگی فعالیت بانکها با سایر سازمانها کشور
 - لزوم سوق دادن فعالیت بانکها در جهت اداری و انتفاعی اسلامی
- از تاریخ تصویب این قانون کلیه بانکها ملی اعلام می‌گردد ودولت مکلف است بلافاصله نسبت به تعیین مدیران بانکها اقدام نماید.
- ماده ۲- از این تاریخ تنها امضای مدیرانی که از طرف دولت برای بانکها معین می‌گردند، دارای اعتبار قانونی می‌باشد.

۱. بهمن، محمد و بهمنی، محمود، بانکداری داخلی ۱، همان، ص ۲۹.



در پی ملی شدن بانکها، تجدید نظر در ارکان بانکها مطرح گردید؛ لذا لایحه قانونی اداره بانکها در تاریخ سوم مهر ماه ۱۳۵۸ به تصویب شورای انقلاب اسلامی رسید که به موجب این لایحه ارکان بانکها به شرح ذیل مشخص گردید. ۱- مجمع عمومی بانکها ۲- شورای عالی بانکها ۳- هیات مدیره هر بانک ۴- مدیر عامل هر بانک ۵- بازرسان قانونی هر بانک.^۱

در سال ۱۳۶۲ قانون عملیات بانکی بدون ربا به تصویب رسید که در آن قراردادهای بانکی از دو روش پیروی می کنند که عبارتند از: تجهیز منابع و تخصیص منابع، که در ذیل به بررسی هر یک می پردازیم.

نتیجه گیری

۱. ماهیت حقوقی شرط وجه التزام خسارت است؛ هر چند که با توجه به دیدگاه دو گانه ای در قانون ایران که با وجود خسارت دانستن مبلغ التزام آن را غیر قابل تعدیل می داند و می توان گفت: شرط مزبور، واجد خصوصیت تضمینی و کیفری هم می باشد.
۲. شرط وجه التزام نه تنها جنبه تعیین خسارت را با توجه به اراده طرفین دارد؛ لذا تضمین کننده و پشتوانه تعهدات قراردادی هم می باشد، با نگاهی به تاریخ وجه التزام در سیستم بانکی و حذف کوتاه مدت آن می توان به اهمیت و جایگاه آن در قراردادها پی برد.
۳. در قراردادهای بانکی با توجه به مصوبات قانونی، نرخ سود مشخص می شود و این نرخ در صدی می باشد، ولی در همان ابتدای قرارداد مبلغ معین و مشخص نمی باشد، زیرا مبلغ وجه التزام وابسته به روز ادا می باشد و زمان باز پرداخت مبلغ معلوم و مشخص می گردد.
۴. با توجه به قانون مدنی و قانون آیین دادرسی مدنی طرفین می توانند مبلغ خسارت و سود را از قبل تعیین کنند، ولی در قراردادهای بانکی مبلغ وجه التزام با توجه به مصوبات و آیین نامه های بانکی از قبل تعیین شده است، اراده یک طرف بر طرف دیگر تحمیل می شود و وام گیرنده اراده ای برای کاهش و افزایش این فرمول نخواهد داشت.
۵. از جمله مهم ترین آثار حقوقی وجه التزام، تفکیک میان وجه التزام در مقام عدم انجام تعهد و وجه التزام در مقام تاخیر در اجرای تعهدات است، در قراردادهای بانکی معمولاً با توجه به ماهیت قرارداد، در صورت عدم انجام قرارداد مربوطه مبلغ وجه التزام عبارتست از اصل سرمایه و از زمان دریافت وام محاسبه می گردد ولی وجه التزام در مقام تاخیر در اجرای تعهدات عبارتست از اصل سرمایه + سود (مانده بدهی) و از زمان تاخیر در انجام تعهد محاسبه می شود و این دو با یکدیگر جمع نمی شوند.
۶. در برخی قراردادها از جمله قرارداد خرید دین، با تنظیم قرارداد بانکی در صورت عدم انجام تعهد از سوی ثالث، منجر به اخذ وجه التزام از واگذارنده می گردد.

۱. بهمنده، محمد، بهمنی، محمود، همان، ص ۳۳.



۷. وجه التزام ناشی از عدم انجام تعهد، وجه التزام ناشی از تاخیر در پرداخت، وجه التزام بابت عدم بیمه و تجدید بیمه، وجه التزام جهت دادن پاداش و هدایا به متصدیان و وجه التزام بابت اشتباه واریزی از سوی بانک و سواستفاده مشتری را می توان از انواع وجه التزام های بانکی نام برد.

۸. در قراردادهای بانکی، وجه التزام و خسارت با یکدیگر جمع نمی شوند و وجه التزام مطالبه شده همان خسارت می باشد.

پیشنهادهای

با توجه به تجربه نگارنده در طول سالیان اخیر در زمینه بانکی به نظر می رسد تدابیر اندیشیده شده برای رهای بانک از ربا در قالب عقود پیش بینی شده کافی نخواهد بود و به عنوان نمونه، در عقد فروش اقساطی مشتری در صدد خرید کالا به طور صوری می باشد و عملاً کالای خریداری نمی گردد و در انتها امید است با یافتن جوابی منطقی به این سوال که نهاد اقتصادی اجتماعی بانک بعنوان یک رکن مهم اقتصادی حتماً باید در قالب عقود پیش بینی شده فعالیت داشته باشد تا از گزند آفت اقتصادی ربا در امان باشد، رشد و تعالی نظام بانکی و قوانین حاکم بر آن را شاهد باشیم

