







موسسه آموزش عالی روزبهان

غیر انتفاعی - غیر دولتی

پایان نامه برای دریافت درجه

کارشناسی ارشد

رشته حقوق گرایش حقوق خصوصی

## بررسی وجه التزام در عقود مالی از دیدگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه

استاد راهنما

دکتر حبیب الله چوپانی مری

نگارنده

رضا کوردری

بهمن ۱۳۹۸



وزارت علوم، تحقیقات و فناوری  
مؤسسه آموزش عالی روزبهان

۹-۱

## تأییدیه هیات داوران جلسه دفاع از پایان نامه

نام دانشجو: رضا گودرزی

عنوان پایان نامه: بررسی وجه التزام در عقود مالی از دیدگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه

تاریخ دفاع: ۱۳۹۸/۱۱/۲۹

رشته: حقوق

گرایش: خصوصی

ردیف	سمت	نام و نام خانوادگی	مرتبه دانشگاهی	دانشگاه یا مؤسسه	امضا
۱	استاد راهنما	سید علی حسینی	استاد	روزبهان	
۲	استاد راهنما				
۳	استاد مشاور				
۴	استاد مدعو خارجی	سید علی حسینی			
۵	استاد مدعو داخلی	سید علی حسینی	استاد	روزبهان	
۶	استاد مدعو داخلی				

معدل نمو ارزشیابی داوران در جلسه دفاعیه: .....

# تأییدیه‌ی صحت و اصالت نتایج

## باسمه تعالی

اینجانب رضا گودرزی به شماره دانشجویی ۹۶۱۳۱۶۲۰۱۹ دانشجوی رشته حقوق-حقوق خصوصی مقطع تحصیلی کارشناسی ارشد تأیید می‌نمایم که کلیه‌ی نتایج این پایان‌نامه/رساله حاصل کار اینجانب و بدون هرگونه دخل و تصرف است و موارد نسخه‌برداری‌شده از آثار دیگران را با ذکر کامل مشخصات منبع ذکر کرده‌ام. در صورت اثبات خلاف مندرجات فوق، به تشخیص دانشگاه مطابق با ضوابط و مقررات حاکم (قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی، ضوابط و مقررات آموزشی، پژوهشی و انضباطی ...) با اینجانب رفتار خواهد شد و حق هرگونه اعتراض در خصوص احقاق حقوق مکتسب و تشخیص و تعیین تخلف و مجازات را از خویش سلب می‌نمایم. در ضمن، مسؤلیت هرگونه پاسخگویی به اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی و مراجع ذی‌صلاح (اعم از اداری و قضایی) به عهده‌ی اینجانب خواهد بود و دانشگاه هیچ‌گونه مسؤلیتی در این خصوص نخواهد داشت.

نام و نام خانوادگی:

امضا و تاریخ:

## مجوز بهره‌برداری از پایان‌نامه

بهره‌برداری از این پایان‌نامه در چهارچوب مقررات کتابخانه و با توجه به محدودیتی که توسط استاد

راهنما به شرح زیر تعیین می‌شود، بلامانع است:

- بهره‌برداری از این پایان‌نامه/ رساله برای همگان بلامانع است.
- بهره‌برداری از این پایان‌نامه/ رساله با اخذ مجوز از استاد راهنما، بلامانع است.
- بهره‌برداری از این پایان‌نامه/ رساله تا تاریخ ..... ممنوع است.

نام استاد یا اساتید راهنما:

تاریخ:

امضاء

تقدیم بہ:

پدر و مادر عزیزم کہ ہمیشہ یاور و پشتیبان من بودند و

ہمچنین استاد کراتقدر دکتر حمیب اللہ حویانی

مرسی کہ چراغ راہنمائی من در این مسیر بودند.

## چکیده

در اینکه وجه التزام، کیفر تخلف از انجام تعهد و نوعی مجازات مدنی است که برای متخلف از انجام تعهد در نظر گرفته شده است یا این که این نهاد حقوقی (وجه التزام) نوعی جبران خسارات وارده به متعهد له است که از نقض تعهد به او وارد شده است، از جمله موارد بحث بر انگیز فقهی و حقوقی است. در قراردادهای معمولاً برای تضمین و تحکیم تعهدات بین متعاقدين، به صورت شرط در ضمن عقد، مبلغی پیش بینی می شود تا در صورت تخلف هر کدام از آنان از انجام تعهد، به عنوان خسارت به طرف مقابل پرداخت شود و این موضوع باعث بروز اختلافات و مشکلات متعددی بین طرفین می گردد و هم چنان که تعابیر بسیار زیادی از وجه التزام در رویه قضایی رایج است. در این جا به بررسی وجه التزام در عقود مالی از دیدگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه پرداخته شده است.

**واژگان کلیدی:** وجه التزام، عقود، مال، فقه، حقوق



## فهرست مطالب

صفحه	عنوان
	<b>فصل اول: مفاهیم و کلیات</b>
۲	۱-۱- مقدمه
۳	۲-۱- بیان مسئله تحقیق
۴	۳-۱- اهمیت و ضرورت انجام پژوهش
۴	۴-۱- سوالات تحقیق
۴	۵-۱- فرضیه های پژوهش
۵	۶-۱- روش تحقیق
۵	۷-۱- قلمرو پژوهش
۵	۸-۱- جامعه آماری
۵	۹-۱- روش گردآوری اطلاعات
۵	۱۰-۱- روش تجزیه تحلیل داده ها
	<b>فصل دوم: مفاهیم و مبانی نظری تحقیق</b>
۷	۱-۲- تعریف واژه ها و اصطلاحات
۷	۱-۱-۲- تعریف وجه التزام
۸	۲-۱-۲- تعریف وجه التزام در فقه
۸	۳-۱-۲- تعریف وجه التزام در حقوق
۹	۴-۱-۲- ماهیت وجه التزام
۱۰	۲-۲- تعریف عقد
۱۱	۱-۲-۲- تعریف عقد در فقه و حقوق
۱۲	۲-۲-۲- اقسام عقود

۳-۲- سابقه تاریخی وجه التزام ----- ۱۸

۳-۲-۱- قوانین مربوط به وجه التزام پیش از انقلاب اسلامی ----- ۱۹

۳-۲-۲- قوانین مربوط به وجه التزام پس از انقلاب اسلامی ----- ۲۱

### فصل سوم: وجه التزام در فقه امامیه

۳-۱- مبانی فقهی وجه التزام ----- ۲۷

۳-۲- مبانی فقهی مشروعیت وجه التزام ----- ۲۷

۳-۳- نظرات مراجع عظام تقلید در خصوص وجه التزام ----- ۳۲

۳-۴- آثار وجه التزام و شروط مشابه آن در عقود فقهی ----- ۳۳

۳-۵- اثر تمییز ماهیت وجه التزام ----- ۳۶

۳-۶- ادله‌ی فقهی وجه التزام ----- ۳۷

۳-۶-۱- شرط در ضمن عقد اصلی ----- ۳۷

۳-۶-۲- شرط در ضمن عقد خارج لازم ----- ۳۸

۳-۶-۳- ضمان کاهش ارزش پول ----- ۳۹

۳-۶-۴- ضمان خسارت عدم النفع ----- ۴۱

### فصل چهارم: وجه التزام در حقوق ایران

۴-۱- مبانی حقوقی وجه التزام ----- ۴۵

۴-۲- نظرات علمای حقوق در مورد وجه التزام ----- ۴۷

۴-۲-۱- تعیین خسارت به وسیله قانون ----- ۵۲

۴-۲-۲- تعیین خسارت توسط دادگاه ----- ۵۳

۴-۲-۳- تعیین خسارت توسط طرفین ----- ۵۳

۴-۳- رویه قضایی وجه التزام ----- ۵۳

۴-۴- بررسی چند آراء ----- ۵۴

- ۴-۴-۱- نظرات حقوقدانان به آراء صادره ----- ۵۷
- ۴-۵- نمونه هایی از کاربرد وجه التزام در اسناد رسمی ----- ۵۷
- ۴-۵-۱- سند اقرار نامه مالی ----- ۵۷
- ۴-۵-۲- سند تعهد نامه مالی ----- ۵۸
- ۴-۵-۳- سند ذمه ----- ۶۰
- ۴-۵-۴- سند اجاره اموال غیر منقول ----- ۶۱
- ۴-۵-۵- سند رهنی غیر بانکی ----- ۶۳
- ۴-۵-۶- سند رهنی غیر بانکی ملکی ----- ۶۴
- ۴-۵-۷- سند قطعی غیر منقول ----- ۶۸

### فصل پنجم: نتیجه گیری و پیشنهادات

- ۵-۱- نتیجه گیری ----- ۷۱
- ۵-۲- نتیجه گیری فرضیه ها ----- ۷۲
- ۵-۳- پیشنهادها ----- ۷۳
- ۵-۴- منابع و مأخذ ----- ۷۴

## فهرست اشکال

صفحه	عنوان
۵۸	شکل (۴-۱) سند اقرار نامه مالی
۵۹	شکل (۴-۲) سند تعهد نامه مالی
۶۰	شکل (۴-۳) سند ذمه
۶۲	شکل (۴-۴) سند اجاره اموال غیر منقول
۶۲	شکل (۴-۵) سند اجاره اموال غیر منقول
۶۳	شکل (۴-۶) سند رهنی غیر بانکی
۶۴	شکل (۴-۷) سند رهنی غیر بانکی
۶۵	شکل (۴-۸) سند رهنی غیر بانکی ملکی
۶۶	شکل (۴-۹) سند رهنی غیر بانکی ملکی
۶۷	شکل (۴-۱۰) سند رهنی غیر بانکی ملکی
۶۸	شکل (۴-۱۱) سند قطعی غیر منقول
۶۹	شکل (۴-۱۲) سند قطعی غیر منقول

# فصل اول

## مفاهیم و کلیات

## ۱-۱- مقدمه

تنظیم قرارداد، منجر به لازم الاجرا شدن قرارداد می شود. بدین معنی که دو طرف مکلف و موظف به اجرای تمام مفاد قرارداد می باشند. حال اگر یکی از دو طرف قرارداد در موعد مشخص شده در ضمن قرارداد به تعهد خود عمل ننماید، مبلغی را به عنوان خسارت باید به طرف مقابل پرداخت نماید. در حقوق در جایی که مبلغی مشخص ضمن قرارداد در نظر گرفته می شود، به این مبلغ در اصطلاح وجه التزام گفته می شود. در واقع نیز می توان گفت که وجه التزام خسارت دیر کرد در اجرای قرارداد است. در بیان فقهی وجه التزام این گونه تعریف شده است: «مبلغی است که متعاقدين در حين انعقاد عقد به موجب توافق (خواه ضمن همان قرارداد اصلی، خواه به موجب موافقت مستقل که در این صورت باید پیش از بروز تخلف متعهد از تعهد باشد) به عنوان میزان خسارت (مادی یا معنوی) محتمل الوقوع ناشی از عدم اجرای تعهد و یا ناشی از تأخیر در اجرای تعهد، پیش‌بینی کرده و بر آن توافق کنند. چنین توافقی هرگاه به صورت شرط ضمن عقد باشد، شرط جزاء یا شرط کیفری نامیده شده است.» در دین مبین اسلام همواره بر این امر که به تعهدات خویش پایبند بمانیم، تاکید و پافشاری شده است و در همین مسیر است که اگر فردی به عهد خود وفا ننماید باید در برابر این عهد شکنی پاسخگو و مسئول باشد. زیرا ممکن است از این راه به متعهد زیان وارد گشته که بی تردید این زیان باید جبران گردد. درحقیقت امر، ماهیت مسئولیت مدنی که رابطه تنگاتنگی با اتلاف و تسبیب دارد و در هم آمیخته شده است و در قالب این قاعده معروف که «هر کس به دیگری ضرری بزند باید آنرا جبران کند.» قرار گرفته است و با نامی نوین با عنایت به اینکه مبنای ورود زیان عدم اجرای یک قرارداد است یعنی همان مسئولیت قراردادی و تحت عنوان خسارت ناشی از عدم انجام تعهد خویش را به منصف ظهور می رساند.

سوال: آیا وجه التزام، کیفر تخلف از انجام تعهد و نوعی مجازات مدنی است که برای متخلف از انجام تعهد در نظر گرفته شده یا این نهاد حقوقی (وجه التزام) نوعی جبران خسارات وارده به متعهد له است که از نقض تعهد به او وارد شده؟

در این پایانامه به بررسی وجه التزام در عقود مالی از دیدگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه پرداخته شده است.

## ۱-۲- بیان مسئله تحقیق

از آنجایی که مبادله و معاوضه یکی از اصلی ترین ارتباطات میان افراد انسانی محسوب می گردد و در این مسیر است که داد و ستد برای تامین نیازهای فرد فرد آحاد یک جامعه همواره وجود داشته است و خویش را در قالب اعمال حقوقی چه به صورت یک جانبه و چه به نحو دو جانبه آشکار ساخته اند. لیکن هر فرد بر اساس فطرت خویش علاقمند است که در برابر وفای به عهد خود وفاداری طرف مقابل را نیز مشاهده نماید و یا لاقلاً اگر عهد شکنی مشاهده نمود، خیال خویشتن را به این آرام گرداند که آن فرد مقصر نبوده است و تکلیف از او ساقط شده است. نظر به اهمیت وجه التزام و احترامی که هر یک از متعاملین برای اراده خویش قائلند کار به همین جا ختم نمی شود بلکه؛ گاهی قبل از اینکه سخنی در عالم واقع از عهد شکنی باشد به منظور استحکام بخشیدن به حقوق مربوط به هر یک از معامله گران و برای پرهیز از برخی مشکلاتی که بعداً امکان طرح آنها وجود دارد، مبلغی در جریان تراضی معین می شود که اگر احیاناً هر کدام از طرفین به تعهد وفا ننمود، آن را به تعامل دیگر (متعهد له) به منظور جبران این کاستی بپردازد و همین گونه است هنگامی که یکی از آنها اجرای قول خود را مدتی به تاخیر اندازد و بر اساس مفاد توافق ناگزیر باشد خسارت آنرا جبران نماید. بحث اصلی ما نیز منسوب به همین وجوه است که قبل از پدیده عهد شکنی و کشیدن قضیه به دستگاه قضایی و قانونگذاری و در نتیجه ورود به بحث خسارت ناشی از عدم انجام تعهد و دخالت دیگران در تعیین این خسارت، توسط اراده متعاملین معین و مشخص می گردد و در حقیقت التزامی است قراردادی که فرد خاطی مجبور است به آن گردن نهد و مفاد تراضی را محترم شمارد.

در حقوق و فقه اسلامی نوعی بیع به نام بیع العربون مشاهده می گردد که وجه التزام و رابطه آن با بیع العربون جای بحث و تأمل بسیار دارد. البته این نوع بیع مورد پذیرش اکثریت فقهای اسلامی است که البته در حقوق و قانون مدنی ایران نیز این نوع بیع مورد قبول واقع شده است. زیرا علاوه بر مشهور فقها ماده ۱۰ قانون مدنی نیز وجود دارد بنابراین اگر شریعت نبود مطابق ماده فوق الذکر بلا اشکال است که صحت این نوع بیع را که خود دارای سه صورت است مورد پذیرش قرار داد. پس برای بررسی صحت وجه التزام می توان به این نوع بیع استناد نمود.

بیع العربون از نظر ریشه لغوی عربون (با فتح عین) و یا با ضم آن است و برخی هم آن را اربان (بافتح الف) و یا ضمان دانسته اند. برخی هم ابرام دارند ریشه این کلمه همان اربون به معنی بیعانه است در کتاب لسان العرب نیز این بیع مورد تعریف واقع شده است برخی دیگر بیع العربون را به معنی همان بیعانه قبول کرده اند لیکن این تعبیر با وجود شباهت زیاد آن چندان درست نیست زیرا: کلمه العربون یا عربون بدون «ال» تفاوت دارد لهذا از نظر لغوی عربون را می توان به معنای بیگانه که بعداً شرح آن می آید گرفت لیکن لغت العربون را نمی توان به معنای بیعانه گرفته و با درج این معنی آن را در مقام مقایسه با وجه التزام قیاس و دست به اثبات آن زد.

در این که آیا وجه التزام، کیفر تخلف از انجام تعهد و نوعی مجازات مدنی است که برای متخلف از انجام تعهد در نظر گرفته شده یا این نهاد حقوقی (وجه التزام) نوعی جبران خسارات وارده به متعهد له است که از نقض تعهد به او وارد شده، جای بحث و تأمل می باشد. در این جا تا حد وسیع تلاش می گردد به بررسی ماهیت حقوقی، جایگاه خاص اثباتی و ثبوتی و بالاخره مقام وجه التزام در عقود مالی، فقه امامیه و قانون مدنی پرداخته شود.

### ۱-۳- اهمیت و ضرورت انجام پژوهش

از آنجایی که در قراردادها معمولاً برای تضمین و تحکیم تعهدات متعاقدين، به صورت شرط در ضمن عقد، مبلغی پیش بینی می شود تا در صورت تخلف هر کدام از آنان، به عنوان خسارت به طرف مقابل پرداخت شود و این موضوع باعث بروز اختلافات و مشکلات متعددی بین طرفین می گردد و تعابیر بسیار زیادی از وجه التزام رایج است.

### ۱-۴- سوالات تحقیق

۱- آیا وجه التزام در عقود مالی (قرض یا دیون پولی) صحیح است؟

۲- آیا وجه التزام کیفر تخلف از تعهدات است یا نوعی جبران خسارت؟

### ۱-۵- فرضیه های پژوهش

۱) اگر در عقود مالی، تعیین وجه التزام صرفاً برای جبران خسارت باشد صحیح است.

۲) وجه التزام نوعی جبران خسارت است.



## ۱-۶- روش تحقیق

روش این پژوهش، توصیفی تحلیلی با تکیه بر منابع کتابخانه ای (کتاب، مقاله و سایر نوشته ها) و اینترنتی است.

## ۱-۷- قلمرو پژوهش

قلمرو موضوعی؛ وجه التزام در عقود مالی از دیدگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران است.

## ۱-۸- جامعه آماری

فتاوی مراجع عالی قدر دینی، منابع فقهی و اسلامی و موارد از این دست می باشد.

## ۱-۹- روش گردآوری اطلاعات

در این تحقیق برای جمع‌آوری اطلاعات از روش توصیفی تحلیلی با تکیه بر منابع کتابخانه ای و اینترنتی نمونه آراء صادر شده محاکم، کتابهای فقهی، رساله های دینی و ... استفاده شده است.

## ۱-۱۰- روش تجزیه تحلیل داده ها

بررسی رساله ها و کتب دینی فقها و بعضا استفتاء از مراجع عالی قدر فقهی و دینی، جمع آوری نظرات حقوقدانان در این زمینه و تطبیق آراء محاکم قضایی در خصوص موضوع مطرحه.

## فصل دوم

# مفاهیم و مبانی نظری تحقیق

## ۱-۲- تعریف واژه ها و اصطلاحات

ابتدا لازم دیده می شود که در اینجا به تعاریف جامع از عناوین مورد بحث پرداخته شود.

### ۱-۱-۲- تعریف وجه التزام

به لحاظ لغوی وجه به معنای راه، طریق، طریقه، روش، طور، جهت، قصد و نیت است. (معین ۱۳۸۶، ص ۲۰۳۷) التزام که جمع آن التزامات است از لحاظ لغوی به معنای همراه بودن، پایبندی، ملزم شدن به امری، به گردن گرفتن، همراهی و آماده کردن درآمدهای مالیاتی، عهده دار شدن کاری، بایسته داشتن می باشد. (معین ۱۳۸۶، ص ۱۸۵) به لحاظ اصطلاحی، وجه التزام نوعی شرط ضمن عقد است که طرفین قرارداد، پیش از وقوع خسارت ناشی از عدم اجراء قرارداد یا تأخیر اجراء آن بموجب توافق - خواه ضمن همان قرارداد اصلی باشد خواه بموجب موافقت مستقل ولی در این صورت باید پیش از بروز تخلف متعهد از تعهد باشد- معین کنند.<sup>۱</sup> (لنگرودی ۱۳۷۰) برای تبیین بهتر مطلب باید گفت که؛ وجه التزام نوعی شرط ضمن عقد است که جهت ضمانت اجراء، یا به بیان دیگر وجه تضمین کننده التزام طرفین به مفاد عقد، در معاملات است که به صورت شرط ضمن عقد در متن قراردادها ذکر می شود. بر طبق این شرط، در صورتی که یکی از متعاملین از اجرای آنچه قرارداد به عهده وی گذاشته است خودداری نماید و یا به عملی مبادرت ورزد که مطابق قرارداد ممنوع اعلام شده است، باید مبلغی را که در قرارداد معین می شود، به عنوان جریمه به طرف مقابل قرارداد پرداخت نماید و در واقع این شرط را می توان مجازاتی از پیش تعیین شده در نظر گرفت که طرفین معامله در متن قرارداد وارد می نمایند تا در صورتی که هر کدام از آن ها از مفاد عقد یا تعهد و التزامات پذیرفته شده در عقد تخلف نمایند، مبلغی را به طرف مقابل بپردازد.

در سخنی دیگر وجه التزام<sup>۲</sup> به معنی خسارت قراردادی یا ضرری است که گاهی به آن شرط کیفری نیز گفته می شود. خسارتی است که در قرارداد (که نتیجه توافق و اراده طرفین است) گنجانده می شود. اصل آزادی قراردادها<sup>۳</sup> و مالکیت اراده ها ایجاب می کند که طرفین هر طور که مایل هستند آن

۱ - البته نظر مخالفی در این خصوص است.

۲ - Penalty Claus

۳ - ماده ۱۰ قانون مدنی

را منعقد کنند و در انعقاد قرارداد، مقید و محدود به انتخاب غالب های از پیش تعیین شده (توافق بر مبنای یکی از عقود معین) نیستند (کاتوزیان ۱۳۹۱، ص ۲۱۱) و همچنین متعاقدین از لحظه انعقاد تا لحظه اجراء می توانند به استناد ماده ۹۷۵ قانون مدنی هر شرطی که می خواهند بر آن بگنجانند مشروط بر آنکه خلاف قانون و اخلاق حسنه و خلاف مقتضای ذات عقد نباشد. (کاتوزیان ۱۳۹۱، همان)

### ۲-۱-۲- تعریف وجه التزام در فقه

در اصطلاح فقهی تعهد به فعل یا ترک کاری را التزام می گویند و التزام را به التزام عملی و یا قلبی تقسیم نموده اند. التزام عملی عبارت است از اینکه فردی خود را به فعل یا ترک کاری ملزم کند که پیش از آن بر او لازم نبوده است. التزام قلبی عبارت است از اعتقاد به چیزی. از التزام عملی در باب های عقود و ایقاعات سخن رفته است. (شاهرودی ۱۳۸۲، ص ۶۶۴ و ۶۶۶)

### ۲-۱-۳- تعریف وجه التزام در حقوق

در اصطلاح حقوقی نیز وجه التزام از آن جهت که معمولاً طرفین در ضمن عقد معین می کنند و به همراه عقد می باشد نزدیک بمعنی لغوی آن می باشد. به گفته ای دیگر وجه التزام را «شرط جزایی» و «شرط جزاء» نیز می گویند ولی این شرط همیشه ضمن عقد نیست. حقوقدانان معاصر از اعراب آنرا «تعویض اتفاقی» گویند که از نظر جعفر لنگرودی تعبیر نارسایی است. (لنگرودی ۱۳۷۰، ص ۷۳۹)

با توجه به آنچه که گفته شد و بر دلالت ماده ۲۳۰ قانون مدنی وجه التزام به مبلغی می گویند که متعاقدین در حین انعقاد عقد به موجب توافق خواه ضمن همان قرارداد اصلی باشد، خواه به موجب موافقت مستقل، (که در این صورت باید پیش از بروز تخلف متعهد از تعهد باشد) به عنوان میزان خسارت (مادی یا معنوی و یا محتمل الوقوع) ناشی از عدم اجرای تعهد و یا ناشی از تأخیر در اجرای تعهد، پیش بینی کرده و بر آن توافق کنند. چنین توافقی هرگاه به صورت شرط ضمن عقد باشد؛ «شرط جزاء» یا «شرط کیفری» نامیده شده است.