

برای اطلاع از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شماره ۱۹۵۹۲۹/۱ و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایراندک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدفهای علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایه قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوطه شذنی است.



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد تهران مرکز

دانشکده حقوق

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد (M.A)

گرایش : حقوق خصوصی

عنوان:

وجه التزام نسبت به بدهی های پولی در حقوق ایران و فقه اسلامی

استاد راهنما :

دکتر عباس قاسمی حامد

استاد مشاور :

دکتر غلامعلی سیفی

پژوهشگر:

سید هادی رشیدی

تابستان ۹۳

تقدیم:

خدای را بسی شاکرم که از روی کرم، پدر و مادری فداکار نصییم ساخته تا در سایه درخت پر بار وجودشان بیاسایم و از ریشه آن‌ها شاخ و برگ گیرم و از سایه وجودشان در راه کسب علم و دانش تلاش نمایم. والدینی که بودنشان تاج افتخاری است بر سرم و نامشان دلیلی است بر بودنم، چرا که این دو وجود پس از پروردگار مایه هستی‌ام بوده‌اند، دستم را گرفتند و راه رفتن را در این وادی زندگی پر از فراز و نشیب به من آموختند. نهال را باران بایدتا بشوید غبار نشسته بر برگ‌هایشو سیرابش کند از آب حیات و آفتاب باید تا بتاباند نیرو را و محکم کند شاخه‌های تازه روییده را به نام مادر بوسه‌ای باید زد، دست‌هایی را که می‌شویند غبار خستگی روزگار را و سیراب می‌کنند روح تشنه را به نام پدر بوسه‌ای باید زد، دست‌هایی را که می‌تابانند نیرو را و محکم می‌کنند استواری پایه‌های زیستن را تقدیم به پدر و مادر و همسر نازنینم به پاس تمامی زحمات بی‌دریغشان.

تشکر:

بسی شایسته است از اساتید فرهیخته و فرزانه دکتر حامد قاسمی و دکتر غلامعلی سیفی که با کرامتی چون خورشید، سرزمین دل را روشنی بخشیدند و گلشن سرای علم و دانش را با راهنمایی‌های کارساز و سازنده بارور ساختند، تقدیر و تشکر نمایم.

بسمه تعالی

تعهدنامه اصالت پایان نامه کارشناسی ارشد

اینجانب سید هادی رشیدی دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد ناپیوسته به شماره دانشجوی ۸۷۰۰۰۱۱۵۴۰۰ در رشته حقوق خصوصی که در تاریخ ۱۳۹۳/۰۶/۱۸ از پایان نامه خود تحت عنوان: "وجه التزام نسبت به بدهی‌های پولی در حقوق ایران و فقه اسلامی" دفاع نمودم. بدینوسیله متعهد می‌شوم:

۱- این پایان نامه حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجانب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه، کتاب، مقاله و ...) استفاده نموده ام، مطابق ضوابط و رویه‌های موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست ذکر و درج کرده ام.

۲- این پایان نامه قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی هم سطح، پایین تر یا بالاتر در سایر دانشگاهها و موسسات آموزش عالی ارائه نشده است.

۳- چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هرگونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و ... از این پایان نامه داشته باشم، از حوزه معاونت پژوهشی واحد مجوزهای مربوطه را اخذ نمایم.

۴- چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را بپذیرم و واحد دانشگاهی مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدارک تحصیلی ام هیچگونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی:

تاریخ و امضا

منشور اخلاق پژوهش

- با یاری از خداوند سبحان و اعتقاد به این که عالم محضر خداست و همواره ناظر بر اعمال انسان و به منظور پاس داشت مقام بلند دانش و پژوهش و نظر به اهمیت جایگاه دانشگاه در اعتلای فرهنگ و تمدن بشری، ما دانشجویان و اعضاء هیات علمی واحدهای دانشگاه آزاد اسلامی متعهد می‌گردیم اصول زیر را در انجام فعالیت های پژوهشی مد نظر قرار داده و از آن تخطی نکنیم:
- ۱- اصل برائت: التزام به برائت جویی از هر گونه رفتار غیر حرفه ای و اعلام موضع نسبت به کسانی که حوزه علم و پژوهش را به مثابه های غیر علمی می‌آیند.
 - ۲- اصل رعایت انصاف و امانت: تعهد به اجتناب از هر گونه جانب داری غیر علمی و حفاظت از اموال، تجهیزات و منابع در اختیار.
 - ۳- اصل ترویج: تعهد به رواج دانش و اشاعه نتایج تحقیقات و انتقال آن به همکاران علمی و دانشجویان به غیر از مواردی که منع قانونی دارد.
 - ۴- اصل احترام: تعهد به رعایت حریم ها و حرمت ها در انجام تحقیقات و رعایت جانب نقد و خودداری از هر گونه حرمت شکنی.
 - ۵- اصل رعایت حقوق: التزام به رعایت کامل حقوق پژوهشگران و پژوهیدگان (انسان، حیوان و نبات) و سایر صاحبان حق.
 - ۶- اصل رازداری: تعهد به صیانت از اسرار و اطلاعات محرمانه افراد، سازمان ها و کشور و کلیه افراد و نهادهای مرتبط با تحقیق.
 - ۷- اصل حقیقت جویی: تلاش در راستای پی جویی حقیقت و وفاداری به آن و دوری از هر گونه پنهان سازی حقیقت.
 - ۸- اصل مالکیت مادی و معنوی: تعهد به رعایت کامل حقوق مادی و معنوی دانشگاه و کلیه همکاران پژوهش.
 - ۹- اصل منافع ملی: تعهد به رعایت مصالح ملی و در نظر داشتن پیشبرد و توسعه کشور در کلیه مراحل پژوهش.

بسمه تعالی

درتاریخ: ۱۳۹۳/۰۶/۱۸

دانشجو کارشناسی ارشد آقای سید هادی رشیدی از پایان نامه خود دفاع نموده و با نمره
به حروف و با درجه مورد تصویب قرار گرفت.

امضاء استاد راهنما

بسمه تعالی
دانشکده حقوق

(این چکیده به منظور چاپ در پژوهش نامه دانشگاه تهیه شده است)

نام واحد دانشگاهی: تهران مرکزی	کد واحد: ۱۰۱	کد شناسایی پایان نامه: ۱۰۱۲۰۸۰۷۹۰۲۰۷۴
عنوان پایان نامه: "وجه التزام نسبت به بدهی های پولی در حقوق ایران و فقه اسلامی"		
نام و نام خانوادگی دانشجو: سید هادی رشیدی ۸۷۰۰۰۱۱۵۴۰۰	تاریخ شروع پایان نامه: ۱۳۹۱/۰۴/۰۱	تاریخ اتمام پایان نامه: ۱۳۹۳/۰۶/۱۸
رشته تحصیلی: حقوق خصوصی		
استاد راهنما: دکتر عباس قاسمی حامد استاد مشاور: دکتر غلامعلی سیفی		
<p>چکیده: وجه التزام در بدهی ها در قوانین ایران قبل از انقلاب پیش بینی شده بود و برای مشروط له نسبت به تمام مبلغ آن ایجاد حق می نمود. ولی بیشتر از نرخی که در قانون برای خسارت تأخیر تادیه مقرر شده بود، (۱۲ درصد در سال) قابل مطالبه نبود. بعد از انقلاب اسلامی موادی از قوانین که در آن ها برای بدهی های پولی وجه التزام پیش بینی شده بود مغایر شرع اعلام گردید که در نظرات بعدی فقهای شورای نگهبان مجدداً به نوعی به رسمیت شناخته شد.</p> <p>پول به عنوان یکی از مهم ترین انواع دارایی در زمان حاضر با ویژگی های خاص به حساب می آید که احکام آن بعضاً با سایر اموال مشترک و بعضاً خاص خود پول می باشد یکی از این احکام خاص، بحث خسارت تأخیر تادیه است که ماهیت وجه التزام در بدهی های پولی را تشکیل می دهد. ماهیت پول و نقش آن در مسایل ربا نیز دارای اهمیت است که عمده شبهات موجود در خصوص اعتبار وجه التزام مقرر در بدهی های پولی از همین ناحیه می باشد.</p> <p>در مسایل مربوط به بدهی های پولی عقد قرض یکی از موارد مهم را تشکیل می دهد و شرط وجه التزام در ضمن عقد قرض موجب مقایسه آن با شرط پرداخت اضافه در عقد قرض (که شرط پرداخت اضافه عنصر اصلی ربای قرضی است) شده است که سبب ایجاد شبهه ربا شده است و به این ترتیب در سایر موارد نیز با این ملاک مخالفت های صورت گرفته است که این مورد و مواردی از این قبیل لازم است که بررسی شود و معیارهای ربا نیز تعیین گردد.</p> <p>کلیدواژه: وجه التزام پولی، عقد قرض، ربا، وجه التزام</p>		

تاریخ و امضا:

نظر استاد راهنما برای چاپ در پژوهش نامه دانشگاه مناسب است
مناسب نیست

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	مقدمه.....
۲	هدف های تحقیق:.....
۲	روش تحقیق :.....
۲	ساماندهی تحقیق :.....
۴	بخش اول: ماهیت وجه التزام
۵	فصل اول: ماهیت وجه التزام در بدهی های پولی و بررسی ماهیت های مشابه.....
۵	مبحث اول: تعریف وجه التزام در بدهی های پولی.....
۱۰	گفتار دوم: مبنای وجه التزام.....
۱۱	۱ - قاعده تسلیط:.....
۱۱	۲ - اصل صحت:.....
۱۱	۳ - اصل آزادی قرار دادها:.....
۱۱	۴ - اصل لزوم جبران ضرر:.....
۱۳	شرط کیفری در بدهی های پولی.....
۱۶	بحث دوم: نهادهای مرتبط با وجه التزام.....
۱۶	خسارت ناشی از کاهش ارزش پول.....
۲۶	فصل دوم: بررسی فقهی و حقوقی اعتبار شرط وجه التزام در بدهی های پولی.....
۲۶	مبحث اول: سیر تقنینی، رویه قضایی و نظرات فقهای شورای نگهبان.....
۲۶	گفتار اول: قوانین.....
۳۸	گفتار دوم: رویه قضایی.....
۴۸	مبحث دوم: ترازی و اراده طرفین وجه التزام در بدهی های پولی.....
۵۲	۱) قاعده انصاف:.....
۵۳	۲) ماده ۴ قانون مسئولیت مدنی:.....
۵۳	۳) امکان تعدیل وجه التزام در صورت اجرای قسمت قابل تجزیه قرارداد.....
۵۵	بخش دوم: احکام و آثار وجه التزام از نظر حقوق و فقه امامیه و امکان مطالبه آن
۵۶	فصل اول: احکام و آثار وجه التزام در بدهی های پولی.....
۵۶	مبحث اول: احکام وجه التزام در بدهی های پولی از نظر حقوق و فقه امامیه.....
۵۶	گفتار اول: احکام در حقوق.....
۵۷	گفتار دوم: احکام در فقه.....
۵۸	مبحث دوم: آثار وجه التزام.....
۵۸	گفتار اول: ایجاد تعهد تبعی.....
۵۹	الف) لزوم بقای قرارداد اصلی:.....
۶۰	ب) لزوم بقای شرط وجه التزام:.....
۶۰	ج) امکان اجرای تعهد:.....
۶۰	د) تحقق موضع شرط وجه التزام:.....
۶۱	گفتار دوم: قاعده مقابله با خسارت در بدهی های پولی.....
۶۳	فصل دوم: امکان مطالبه شرط وجه التزام در بدهی های پولی.....
۶۳	مبحث اول: وجه التزام اصل تعهد یا بدل تعهد.....
۶۴	گفتار اول: امکان مطالبه وجه التزام در بدهی های پولی به همراه اصل تعهد.....
۶۹	مبحث دوم: عنوان تعیین خسارت در وجه التزام در بدهی های پولی.....
۷۰	گفتار اول: تعیین خسارت به وسیله قانون.....
۷۰	بند اول: در صورت نقض تعهد اصلی.....
۷۱	بند دوم: به همراه تعهد اصلی.....
۷۲	نتیجه گیری
۷۵	منابع و مأخذ

فهرست علائم اختصاری

ق.م	قانون مدنی
ق.ا.د.م	قانون آیین دادرسی مدنی
ق.ص.ج	قانون صدور چک
ق.ت	قانون تجارت
ق.ث	قانون ثبت

مقدمه

شرط جریمه غرامتی است که هر یک از خریدار و فروشنده آن را هنگام بستن قرارداد به عنوان کیفر اخلاص هر کدام از طرفین عقد در مقتضای عقد یا در آنچه که ضمن عقد به آن ملتزم یا متعهد شده‌اند تعیین می‌کنند و گاه از آن به عنوان غرامت توافقی یا وجه التزام یاد می‌شود مانند آنکه فروشنده متعهد می‌شود مبیع را در روز معینی به مشتری تحویل دهد و در صورت تخلف فلان مبلغ بیشتری را بپردازد و روشن است که هدف از شرط کیفری ضمانتی باشد در دست مردم نسبت به قراردادهایی که منعقد می‌سازند یا نسبت به آنچه در ضمن قراردادها به آن ملزم می‌شوند زیرا آن‌ها از این نگران هستند که طرف مقابل از مقتضای عقد یا التزام یا تعهد خود نزول کند بنابراین صحت یا نافذ بودن چنین شرطی نیز به آن قرارداد و یا التزام بستگی دارد چرا که شرط کیفری فرع بر قرارداد یا التزام می‌باشد و فرع هم همیشه تابع حکم اصل خویش می‌باشد و وفای به این شرط به استناد ادله وجوب وفای به عهد و دلیل المومنون عند شروطهم وجوب تکلیفی شرعی می‌باشد و این شرط به مجرد تخلف متعهد از انجام تعهد ثابت می‌شود و نیازی به ورود ضرر نداشته که ضرری واقع شود.

اما بحث در خصوص شرط کیفری مالی در بدهی‌های پولی می‌باشد که نمونه بارز و اخص آن در جریمه مالی بانک‌ها به هنگام تأخیر در پرداخت اقساط وام نمود پیدا می‌نماید که در این خصوص ادعا شده است شرط گرفتن مبلغی به عنوان جریمه تأخیر در پرداخت اقساط وام بر قاعده در «تعطی یا تربی» انطباق دارد که منظور همان ربای جاهلی می‌باشد و نهی خاص در این مورد وجود داشته و لذا باطل است لذا شرط کیفری در بدهی‌های پولی با این شبهه روبرو است که مستلزم ربا می‌باشد.

به این اعتبار که قرضی است که نفعی را در پی دارد و هر قرض نفعی در پی داشته باشد ربا است و این را همه فقها پذیرفته‌اند و می‌دانیم که قاعده «المومنون عند شروطهم الاشرطاً احل حراما او حرم حلال» مورد پذیرش همه فقیهان است حال شبهه می‌شود این تحلیل حرام است یا خیر که در جواب باید گفت وجه التزام در بدهی‌های پولی با قاعده «تعطی یا تربی» که در بالا ذکر کردیم تفاوت دارد چرا که بدواً وام‌دهنده قبل از هرچیز از بدهکار می‌خواهد طلبش را بپردازد و پس از آنکه مدیون از پرداخت طلب تخلف کرد از وی درخواست می‌نماید تا به شرط مورد توافقش عمل نماید و این مورد با قاعده عملی که از ابتدا مبتنی بر ربا می‌باشد تفاوت دارد و همچنین با قاعده «کل قرض جر نفعاً فهو ربا» نیز فرق دارد زیرا این نوع قرض فی‌نفسه موجب نفع نمی‌گردد و تنها در صورت تخلف مدیون موجب مبلغ اضافه‌ای می‌شود که آن را در ضمن عقد شرط نموده‌اند و مضافاً به اینکه تأخیر در پرداخت وام موجب ضرر برای وام‌دهنده می‌شود و حیثیت اضرار، حیثیت تقییدیه نیست حتی اگر تخلف از شرط موجب مقرر نگردد باز هم شرط کننده با دلیل تخلف از شرط می‌تواند مطالبه خسارت نماید و با توجه به عادت عرفی که تخلف موجب ضرر می‌گردد و از وام‌دهنده باید رفع ضرر گردد این‌گونه شرط وجه التزام در بدهی‌های پولی صحیح می‌باشد.

اهمیت موضوع تحقیق و انگیزه انتخاب آن:

هر قراردادی یک سری تعهداتی در پی دارد که باید توسط طرفین اجرا گردد. ممکن است طرف قرارداد از انجام بعضی از تعهدات شانه خالی کند و بدین ترتیب روابط مالی افراد با یکدیگر مختل گردد در این میان پیش‌بینی ضمانت اجرایی برای جلوگیری از تخلف بسیار مفید است تا متعهد در موعد بدهی خود را پرداخت کند. این ضمانت اجرا که توسط طرفین عقد تدارک دیده می‌شود همان وجه التزام است. اصولاً وجه التزام در تعهدات غیرپولی پذیرفته شده است و با اصل قرار دادن چنین شرطی در قراردادهای غیرپولی عموماً مخالفتی وجود ندارد اما در خصوص تعیین شرط وجه التزام در بدهی های پولی اختلاف وجود دارد و بعضی قراردادن این شرط را صحیح نمی‌دانند. از این رو بحث در این مورد بسیار مهم و اساسی می‌باشد.

هدف های تحقیق:

برای استحکام بخشیدن به روابط حقوق اشخاص بررسی وجه التزام در بدهی های پولی بسیار ضروری به نظر می‌رسد چون در قراردادهای امروز وجه التزام به اشکال مختلف وجود دارد و یکی از رایج ترین وجه التزام در بدهی های پولی می‌باشد که اختلاف نظر در آن بسیار به چشم می‌خورد و از طرف دیگر با موضوع ربا (گرفتن اضافه) برخورد می‌کند و لذا بحث در مورد ماهیت وجه التزام و مشروعیت یا عدم مشروعیت آن به روابط حقوقی بسیار کمک می‌کند.

سوال ها یا فرضیه های تحقیق (بیان روابط بین متغیرهای مورد مطالعه) :

- ۱- ماهیت وجه التزام در بدهی های پولی چیست؟
- ۲- حکم وضعی وجه التزام مقرر در بدهی های پولی از نظر حقوقی چیست؟
- ۳- نقش خسارت واقعی در اعتبار وجه التزام در بدهی های پولی چیست؟
- ۴- تاثیر نوسان ارزش پول در اعتبار وجه التزام در بدهی های پولی چیست؟

- وجه التزام مقرر در بدهی های پولی ماهیتی مرکب از جبران خسارت و شرط کیفری دارد.
- نوسان ارزش پول تاثیری در وجه التزام مقرر در بدهی های پولی ندارد.

وجه التزام مقرر در بدهی های پولی در صورتی که حتی خسارت واقعی به بستانکار وارد نشده باشد نیز قابل مطالبه است به شرطی که در فرض ورود خسارت، خسارت مزبور ذاتاً قابل مطالبه باشد.

روش تحقیق :

در بیشتر تحقیقات در حوزه علوم انسانی از روش تحلیلی و تفسیری استفاده می‌شود و در بحث موضوع پایان نامه نیز از روش تحلیل و تفسیر استفاده شده است و حوزه علوم انسانی در بیشتر موارد از روش فوق استفاده می‌شود.

ساماندهی تحقیق :

این پایان نامه به دو بخش و هر بخش نیز به دو فصل تقسیم شده است. در بخش اول ماهیت وجه التزام که در فصل اول آن ماهیت وجه التزام در بدهی های پولی و بررسی ماهیت های مشابه و در فصل دوم بررسی فقهی و حقوقی اعتبار شرط وجه التزام در بدهی های پولی بررسی شده است. در بخش دوم احکام و آثار وجه التزام از نظر حقوق و فقه امامیه و امکان مطالبه آن که فصل اول احکام و آثار وجه التزام در بدهی های پولی و در فصل دوم امکان مطالبه شرط وجه التزام در بدهی های پولی بررسی شده است. در پایان نیز نتیجه گیری و پیشنهاد ارائه شده است

بخش اول:

ماهیت وجه التزام

این بخش به دو فصل تقسیم می‌گردد که فصل اول در خصوص بررسی وجه التزام و سایر نهادهای مشابه بحث می‌شود که این تعاریف و بررسی در دو مبحث آورده می‌شود و فصل دوم به بررسی شروط وجه التزام از دیدگاه فقها و حقوقدانان می‌پردازیم که این فصل هم به دو مبحث تقسیم می‌گردد.

فصل اول: ماهیت وجه التزام در بدهی‌های پولی و بررسی ماهیت های مشابه

در این فصل به بررسی ماهیت وجه التزام در بدهی‌های پولی و اینکه این نهاد با سایر نهادهای مشابه که در حقوق قراردادها چه تفاوتی وجود دارد می‌پردازیم و در خصوص اینکه طبق آیه «یا ایها الذین آمنوا اوفوا بالعقود» از مومنان خواسته شده است تا در قراردادها به عهد و پیمان خود مستلزم شوند. لذا به مقتضای این قاعده در دیون، مدیون باید آنچه را که شرط شده است در قراردادها به آن عمل نماید و از طرفی مدیون اگر بیشتر از مبلغی را که دریافت نموده بپردازد ربا می‌باشد اما با توجه در بدهی‌های پولی اگر وجه التزامی وجود دارد از باب جبران کاهش ارزش پول و دفع ضرر از دین می‌باشد زیرا اگر مدیون در موعد مقرر ایفای دائن نماید ضرری از باب تأخیر و کاهش ارزش پول بر دائن وارد نمی‌شود؛ اما اگر مدیون تأخیر در پرداخت نمود ضرری به دائن وارد می‌گردد و توافق اولیه طرفین به پرداخت مبلغ اصلی قرارداد بوده است. اگر مدیون اصل طلب و مورد توافق را پرداخت که هیچ، در غیر این صورت به دلیل دفع ضرر از باب کاهش ارزش پول می‌بایستی مبلغ وجه التزامی پرداخت نماید. این فصل به دو مبحث تقسیم می‌شود که هر مبحث به چند گفتار تقسیم می‌شود.

مبحث اول: تعریف وجه التزام در بدهی‌های پولی

در وضعیت حقوقی کنونی در صورتی که بدهکار دین پولی، در ایفای تعهد خود تعلل کند، با توجه به اینکه مقررات قانونی در زمینه جبران خسارت ناشی از تأخیر متشکنت است و دادگاه‌ها در عمل حداکثر تا میزان نرخ تورم، طلبکار را محق در مطالبه خسارت تأخیر تادیه می‌دانند؛ بنابراین طلبکار دین پولی می‌تواند با پیش‌بینی وجه التزام در مورد بدهی پولی از تبعات نامناسب این وضعیت جلوگیری نماید. (البته ممکن است برخی از محاکم، وجه التزام مقرر در بدهی پولی را معتبر نشناسند که این امر رویه درستی نیست.)

برای وجه التزام که به آن «وجه تخلف»^۱ یا «شرط کیفری»^۲ هم گفته می‌شود، تعاریفی ارائه شده است: «شرط جریمه غرامتی است که هر یک از خریدار و فروشنده آن را هنگام بستن

۱. فلاح زاده، محمد حسین، آموزش فقه، چاپ چهاردهم، قم، نشر الهادی، ۱۳۸، ص ۲۹۸

۲. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، ص ۲۵۳

قرارداد به عنوان کیفر اخلاقی هر کدام از آنها در مقتضای عقد یا در آنچه که در ضمن عقد به آن ملتزم یا متعهد شده‌اند، تعیین می‌کنند و گاه از آن به عنوان «گرامت توافقی»^۱ یا «وجه التزام»^۲ یاد می‌شود. پیش پرداختی که مشتری در اختیار فروشنده قرار می‌دهد تا در صورت خودداری وی از خرید، به فروشنده تعلق گیرد و ضمانتی که مشتری هنگام خریدن ملکی غیرمنقول خارج از مقررات ثبتی دولت، بر فروشنده شرط می‌کند از دیگر موارد و مصادیق شرط کیفری مالی بر شمرده اند.^۳

((هرگاه طرفین عقد توافق کرده باشند که متعهد در صورت عدم اجرای تعهد یا تأخیر مبلغ معینی بپردازد)) به آن وجه التزام گفته می‌شود.

((توافقی است که به موجب آن طرفین میزان خسارتی را که در صورت عدم اجرای قرارداد یا ایجاد ضرر باید پرداخته شود از پیش تعیین می‌کنند.))

در مقایسه بین این دو تعریف اخیر از وجه التزام نکته مهم این است که در تعریف اول از طرفین عقد صحبت به میان آمده که این احتمال را به ذهن می‌آورد که وجه التزام لزوماً بایستی به دنبال وجود یک عقد باشد ولی از تعریف دوم چنین برداشتی به دست نمی‌آید؛ یعنی لزوماً وجه التزام به دنبال وجود عقد دیگری نیست. به نظر می‌رسد هر چند تعیین وجه التزام لزوماً بین طرفین عقد نیست و ممکن است در موردی که تعهد مدیون ناشی از غیر عقد نیز باشد، وجه التزام مقرر شود. با وجود این نظر به اینکه وجه التزام یک ماهیت قراردادی تبعی دارد حتماً باید بین طرفین یک دین حقوقی مقرر شده باشد.

بنابراین اگر بین متعهد دین اخلاقی و متعهد له این نوع دین مقرر شود که در صورت عدم ایفای دین اخلاقی یا یک امر مباح دیگر، مبلغی به طرف مقابل پرداخت نماید، از این امر نمی‌توان به عنوان «وجه التزام»^۴ یاد کرد. بلکه این مورد می‌تواند یک توافق اصلی باشد نه تبعی؛ به عبارت دیگر موضوع وجه التزام مسئولیت ناشی از نقض تعهد است در حالی که مورد مذکور، توافقی است که ایجاد تعهد می‌کند نه اینکه راجع به مسئولیت نقض قرارداد (تعیین قراردادی خسارت ناشی از نقض قرارداد) باشد؛ بنابراین در تعریف وجه التزام باید گفت: وجه التزام عبارت است از تعهد به پرداخت مالی که متعاقبین در حین انعقاد عقد یا برای پناهندگی یکی از طرفین (مشروط له و مشروط علیه وجه التزام) به یک تعهد حقوقی دیگر، به عنوان میزان خسارت محتمل الوقوع ناشی از عدم اجرای تعهد یا ناشی از تأخیر در اجرای آن یا برای ایجاد ضمانت اجرا برای مطلوب مشروع مشروط له، به آن توافق می‌شود.

۳. تسخیری، محمد علی ((شرط کیفری مالی در بانکداری بدون ربا)) فصلنامه تخصصی فقه اهل بیت (ع)، سال ۹، ش ۳۵، ص ۶۳ و ۶۴

۴. صفایی، حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی (قواعد عمومی قراردادها) چاپ هشتم، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۸۹، ص ۲۰۹

۵. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، ص ۱۲۳

۶. هر چند ماده ۲۳۰ ق. م. ا. از وجه التزام به عنوان مبلغ یاد کرده است ولی به نظر می‌رسد اگر مال دیگری به عنوان موضوع وجه التزام تعیین شده باشد صحیح و الزام آور خواهد بود زیرا اولاً خصوصیتی برای ((مبلغ)) در برابر سایر اموال در جایی که به عنوان وجه التزام تعیین می‌شود نیست ثانیاً اصل حاکمیت اراده و اصل آزادی قراردادها اقتضاء دارد هر مالی که به عنوان وجه التزام تعیین می‌شود معتبر باشد مگر اینکه خلاف آن در قوانین آمره مقرر شده باشد.

با توجه به این تعریف اگر توافق طرفین نسبت به خسارت بعد از وقوع خسارت باشد یا به عبارت دیگر اگر طرفین بعد از اینکه تعهد به وسیله متعهد نقض شد در مورد خسارت حاصله توافق نمایند، این عمل مشمول ماده ۷۵۲ ق.م. شده و عنوان صلح را خواهد داشت و لذا بحث ما از این نوع توافق‌ها خارج است و در نفوذ و اعتبار چنین توافقی بحثی وجود ندارد.

در این تعریف همان طور که ملاحظه می‌شود، وجه التزام لازم نیست به دنبال یک عقد و قراردادی صورت بگیرد بلکه ممکن است برای ایجاد التزام و ایجاد اطمینان برای مشروط‌له در مورد اجرای تعهد حقوقی دیگری که ممکن است ناشی از الزام غیر قراردادی باشد نیز وجه التزام مقرر شود. به عنوان مثال دو نفر که بین آن‌ها یک رابطه‌ی دینی ایجاد شده است ممکن است برای ایجاد ضمانت اجرای بیشتر در رابطه‌ی دینی خودشان، وجه التزام مقرر نمایند؛ مثلاً بین زن و شوهری توافق ایجاد شود که مطابق آن شوهر را ملزم کند در صورتی که زن را طلاق دهد فلان مبلغ به عنوان وجه التزام به وی پرداخت نماید یا بین کسی که از مال و یا عمل غیر، استیفا نموده است با مالک آن مال یا عمل، توافق شود که در صورت عدم پرداخت اجرت- المثل در موعد توافق شده، مبلغی را به عنوان وجه التزام بپردازد؛ بنابراین لزومی نیست که تعیین وجه التزام برای تعهد قراردادی باشد. به هر حال پول یا مالی که تعیین می‌شود موضوع یک شرط یا قرارداد است که به موجب آن، متعهد بر عهده می‌گیرد که تعهد خود را اعم از قراردادی و غیر قراردادی و نیز اعم از تعهد پولی و غیر آن را در موعد مقرر انجام دهد؛ بنابراین یک توافق الزام‌آوری به هر حال باید در بین باشد.

تعیین وجه التزام در مورد بار اثباتی برخی از «ارکان مسئولیت قراردادی»^۱ دو نقش عمده دارد که خلاف یکی از این‌ها قابل اثبات است ولی خلاف دیگری قابل اثبات نیست.

یکی از ارکان مسئولیت مدنی (که در معنای اعم شامل مسئولیت قراردادی هم می‌شود) ورود خسارت است و این خسارت در واقع موضوع مسئولیت را تشکیل می‌دهد. برخلاف این موضوع در وجه التزام ورود خسارت به صرف نقض تعهد مفروض است و این فرض خلافتش قابل اثبات نیست زیرا توافق طرفین بر این امر تعلق گرفته است. نقش دیگری که وجه التزام دارد این است که زیان دیده را از اثبات رابطه سببیت معاف می‌کند و این امر نیز به نوعی مربوط به نقش اول وجه التزام می‌شود زیرا خسارتی که قابل جبران است، به وسیله تعیین وجه التزام مشخص شده است و لازم نیست وجود خسارت اثبات شود و لذا رابطه سببیت که باید بین فعل و ضرر باشد در اینجا مفروض گرفته می‌شود اما این فرض خلافتش قابل اثبات است و آن زمانی است که متعهد ثابت نماید تخلف او (فعل زیان‌بار) ناشی از قوه قاهره یا حادثه خارجی که در واقع آن خارج از توان او بوده است و با اثبات این امر از مسئولیت معاف می‌شود ولی با صرف اثبات عدم ورود خسارت مسئولیت وی برای پرداخت وجه التزام همچنان باقی است. (در صورت قرار دادن وجه التزام هم عنصر استناد (رابطه سببیت) و هم عنصر مادی

۱. مسولیت قراردادی چهار رکن دارد. ۱- وجود قرارداد معتبر ۲- نقض قرارداد (اعم از نقض قرارداد به طور کلی یعنی عدم انجام تعهد و نقض آن به طور جزئی یعنی تأخیر در انجام تعهد) ۳- ورود خسارت به متعهد له ۴- رابطه سببیت بین نقض قرارداد و ورود خسارت. که تأثیر تعیین وجه التزام در خصوص دو رکن اخیر است.

مسئولیت قراردادی (خسارت وارده) مفروض انگاشته می شود اولی خلافش قابل اثبات است. دومی غیر قابل اثبات^۱.

علت عمده اینکه اثبات عدم ورود خسارت، متخلف را از مسئولیت معاف نمی کند این است که اولاً توافق طرفین به آن تعلق گرفته است که خلاف آن قابل اثبات نباشد (اثبات خلاف آن از نظر حقوقی تاثیری ندارد به عبارتی نیازی به اثبات آن نیست) ثانیاً فلسفه وجود وجه التزام صرفاً برای جبران خسارت نیست بلکه در کنار آن یک نوع شرط کیفری و چهره بازدارنده دارد و لذا ادعای خلاف آن (ادعای عدم ورود خسارت) مسموع نیست. با وجود این در مورد وجه التزام نیز باید توجه داشت که خسارتی که برای آن وجه التزام تعیین می شود باید شرایط و ویژگی های خسارت قابل مطالبه را داشته باشد؛ به عبارت دیگر وجه التزام، مبلغ مقطوع خسارت عدم انجام تعهد است، پس در صورتی قابل مطالبه است که آن خسارت را نیز بتوان مطالبه کرد (نه در کنار وجه التزام بلکه مقصود این است که آن خسارت ذاتاً قابل مطالبه باشد و در فرضی که وجه التزام پیش بینی نمی شد آن خسارت قابل مطالبه بود) و اینجاست که وجه التزام تعیین شده در مورد بدهی های پولی مورد بحث قرار می گیرد که آیا قابل مطالبه است یا نه.

در نتیجه در مورد بدهی های پولی لازم است مشخص شود که آیا در قانون چنین ممنوعیتی هست یا نه و اگر در قانون اصل را بر غیر قابل مطالبه بودن خسارت تأخیر تادیه دیون پولی گذاشته است. آیا چنین اجازه ای را نیز داده است که در صورت تراضی طرفین و پیش بینی آن در قرارداد قابل مطالبه باشد یا نه؟ که در این ارتباط ممکن است قانون ممانعتی در جهت مطالبه خسارت تأخیر تادیه دیون پولی ایجاد نکرده باشد تا وجه التزام مقرر برای آن نیز قابل مطالبه باشد یا اگر چنین ممنوعیتی برای خسارت تأخیر تادیه دیون پولی وجود داشته باشد یعنی قانوناً و به موجب قانون امری یا قواعد مربوط به نظم عمومی غیر قابل مطالبه باشد، برای اینکه این شرط پیش بینی شده در قرارداد الزام آور باشد ضروری است قانون این صورت را از آن اصل کلی مستثنا کرده باشد.

در این جا به طور اختصار اشاره می شود که اولاً باید گفت علی القاعده خسارت تأخیر تادیه قابل مطالبه است و خلاف شرع دانستن آن بی وجه است. ثانیاً فقهای شورای نگهبان نیز در اظهار نظرهای بعدی خود جبران خسارت تأخیر تادیه را به شرط پیش بینی آن در قرارداد خلاف شرع ندانسته اند. هر چند به این نظر فقهای محترم شورای نگهبان ایراداتی وارد است ولی از این جهت که آن را قابل مطالبه دانسته است مورد تأیید است^۲.

۱. ره پیک، حسن، تقریرات درس مسولیت مدنی، کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری پاییز ۱۳۸۸.
۲. شورای نگهبان قانون اساسی در نامه شماره ۷۷۴۲-۱۳۶۱/۱۲/۱۱ و در پاسخ نامه رییس کل بانک مرکزی، خسارت تأخیر تادیه را مشروع دانسته است. فقهای شورای نگهبان در این اظهار نظر اصل امکان گرفتن خسارت تأدیه را، حتی اگر به موجب قرارداد بین دو طرف باشد؛ مشروع می داند. قانون الحاق دو تبصره به ماده ۱۵ قانون عملیات بانکی بدون ربا در تاریخ ۱۳۷۶/۱۱/۲۹ تصویب شد و با وجود این که این ماده واحد دریافت ((سود و خسارت و هزینه های ثبتی و اجرایی)) را تجویز کرده است و آنها را قابل وصول دانسته است در تاریخ ۱۳۷۶/۱۲/۱۲ اعدام مغایرت آن با موازین شرعی از سوی شورای نگهبان اعلام شده است.

گفتار اول: موضوع وجه التزام در بدهی‌های پولی

در بحث از ماهیت وجه التزام در پی بررسی این موضوع هستیم که آیا وجه التزام مندرج در قرارداد یک نوع از جبران خسارت است یا نه. این امر یک شرطی است که در واقع به عنوان کیفر تخلف از تعهدات توسط طرفین مقرر می‌شود و ارتباطی به خسارت ندارد یا مشکل از ماهیتی است که هم می‌توان به آن جبران خسارت گفت و هم یک شرط کیفری و ضمانت اجرایی برای انجام تعهد و یا اینکه ماهیت آن ربا و در نتیجه قرار دادن آن در بدهی‌های پولی نامشروع است. وجه التزام برای تأخیر انجام تعهد است و غالباً در اراده و قصد دو طرف شرط، صحبت اینکه جایگزین اصل تعهد بشود نیست یعنی متعهد علاوه بر اینکه اصل بدهی را باید بپردازد وجه التزام مقرر را نیز در صورت تأخیر باید بپردازد. البته در این زمینه نیز یک مسئله مهم مطرح می‌شود و آن اینکه وجه التزام بابت کدام خسارت است و آیا علاوه بر وجه التزام خسارت دیگری نیز می‌توان مطالبه کرد که ناشی از تأخیر باشد؟

در خصوص موضوع و یافتن پاسخ‌های مناسب برای سوالات مطرح در این حوزه لازم است که ماهیت وجه التزام در بدهی‌های پولی روشن شود. برای این منظور بررسی نظرات مختلف در این زمینه ضروری است تا از بین آن‌ها بتوان نظری که مناسب و همخوان با داده‌های فقهی، حقوقی و اقتصادی است انتخاب و مورد تأکید قرار گیرد.

در مورد ماهیت وجه التزام در بدهی‌های پولی ملاحظه شد که نظر صریحی داده نشده است. با وجود این، برخورد علمای فقه و حقوق با مسایل مربوط به وجه التزام در بدهی‌های پولی می‌توان نظرات را در چند عنوان دسته‌بندی کرد و به نظراتی چند در این خصوص دست یافت. از جمله این دیدگاه‌ها در خصوص موضوع بحث این است که ماهیت آن شرط اضافه در ضمن عقد قرض است و در این مبنا ربا و در نتیجه نامشروع است. نظر دیگر در این خصوص می‌تواند ماهیت آن را خسارت تأخیر تادیه بداند و یا یک نوع شرط جزایی که هر یک از این فروض را در گفتاری جداگانه مورد بحث قرار خواهیم داد. به طور صریح مشاهده نشده که کسی ماهیت وجه التزام در بدهی‌های پولی را شرط اضافه در ضمن عقد قرض بداند، ولی از فتاوی‌های مختلفی که در این زمینه داده شده است و آن را مصداق ربا قلمداد نموده‌اند می‌توان چنین نتیجه‌ای را گرفت.

موضوع وجه التزام:

وجه التزام می‌تواند پول یا مال دیگری اعم از منقول و غیرمنقول و یا حتی عملی باشد که مشروط علیه در صورت عدم انجام تعهد یا تأخیر در انجام آن مکلف به پرداخت آن می‌شود. هر چند غالباً پول تعیین می‌شود ولی هیچ مانعی ندارد که مال دیگری به عنوان وجه التزام تعیین گردد. وجه التزام ممکن است برای عدم اجرای تعهد باشد (نه صرف تأخیر) و تعهد ممکن است فعل مثبت باشد یا فعل منفی (ترک فعل) و لذا در صورتی که برای عدم انجام تعهد وجه التزام مقرر شده باشد، در این صورت وجه التزام زمانی قابل مطالبه است که تعهد غیرقابل الزام باشد (تخیری بر متعهد له نیست) و در مقام مطالبه خسارت، وجه التزام مقرر را مطالبه نماید و لذا با توجه به نوع توافق نمی‌تواند هم وجه التزام بخواهد و هم اجرای تعهد را (وحدت مطلوب).

موضوع بحث این پایان نامه به نوع اخیر از وجه التزام که برای تأخیر تادیه دین است مربوط است (تعدد مطلوب). مورد اول بیشتر در مورد قول نامه ها مطرح می شود که آیا مشروط می تواند هم الزام طرف به معامله را بخواهد و هم وجه التزام مقرر را که از محل بحث خارج است (با امکان مطالبه تعهد اصلی، مطالبه وجه التزام منتفی است). ممکن است شرط وجه التزام برای تأخیر در اجرای تعهد باشد در این صورت مشروط له هم می تواند مبلغ وجه التزام را بخواهد و هم انجام تعهد را و در این حالت زمان برای متعهد له مهم است و برای هر روز یا هر ماه تأخیر خسارتی را معین خواهند نمود و ممکن است به صرف تأخیر هر چند خیلی زیاد هم نباشد یک وجه التزام ثابتی را تعیین کرده باشند که بسته به توافق طرفین خواهد بود.

تعیین وجه التزام یکی از مصادیق تصریح جبران خسارت در عقد است و خود یکی از موارد لزوم جبران خسارت ناشی از نقض قرارداد است که در ماده ۲۲۱ ق.م. پیش‌بینی شده است. درست است که امروزه این تصریح ضرورت ندارد و در عرف تجارت هیچ زیانی نباید بدون جبران بماند و قانون نیز هر کس را مسئول جبران خسارتی می داند که از تقصیر او ناشی شده است (ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی و ماده ۵۱۵ ق.آ.د.م. مصوب ۱۳۷۹). با وجود این فایده تصریح در مواردی است که اثبات ورود ضرر برای متعهد له دشوار است و در نتیجه اگر التزام مدیون متخلف در قرارداد تصریح نشود، تعهد بدون ضمانت اجرا باقی می‌ماند. لذا در قرارداد مبلغی مقطوع تعیین می شود تا کسی که از اجرای قرارداد خودداری می‌کند یا حسب مورد تأخیر در انجام تعهد می کند ملتزم به پرداخت آن باشد. در این فرض اثبات ورود ضرر و میزان آن توسط طلبکار ضرورت ندارد و حاکم نمی تواند مدیون را به بیشتر یا کمتر از آنچه ملتزم شده است، محکوم کند (ماده ۲۳۰ قانون مدنی). فایده تصریح قانون به نرخ و میزان خسارت نیز در این است که طلبکار را از اثبات ورود ضرر و میزان آن بی نیاز می کند و همانند وجه التزام قراردادی مقطوع است. خسارتی که در قانون پیش بینی می شود در واقع تراضی طرفین را تکمیل م کند و مبنای آن می تواند عرف باشد.

بنابراین جز در مواردی که در قانون تصریح شود، مانعی برای نفوذ قراردادهای خصوصی ایجاد نمی کند؛ مثلاً در ماده ۷۱۲ ق.آ.د.م. سابق در مورد خسارت تأخیر تادیه افزون به نرخ مقرر قانون، منع شده ولی کاستن از آن در اختیار طرفین بود که می توانستند خسارت را به میزان کمتری یا به وجه التزام پایین تر تبدیل کنند؛ بنابراین در مورد ماهیت وجه التزام باید گفت که ماهیت آن تراضی طرفین درباره خسارت ناشی عدم انجام تعهد یا تأخیر در انجام تعهد حسب مورد می باشد که در این تراضی طرفین به رویکرد ضمانت اجرا بودن آن نیز بی توجه نیستند و هر دو را باهم در نظر دارند.

گفتار دوم: مبنای وجه التزام

اگرچه اصل وجه التزام از نظام حقوقی فرانسه به حقوق ما وارد شده است لکن پذیرش این تاسیس توسط قانونگذار با دلیل عدم تعارض آن با مبانی فقهی و حقوقی است البته این مبانی متعددی که مهم‌ترین آن‌ها در ادامه توضیح داده می شود.