

برای حمایت از حقوق پدیدآوران



مؤسسه آموزش عالی علامه فیض کاشانی

جهت اخذ مدرک کارشناسی ارشد در رشته حقوق خصوصی

عنوان: بررسی و جاهت شرعی و قانونی جریمه بانکی

استاد راهنما: دکتر مونا استادی

استاد مشاور: دکتر محسن روشن

نام دانشجو: صفیه شجاعی ارانی

فروردین 1398

ب

با سپاس از سه وجود مقدس:

آنان که ناتوان شدند تا ما به توانایی برسیم...

موهایشان سپید شد تا ما رو سفید شویم...

و عاشقانه سوختند تا گرمابخش وجود ما و روشنگر راهمان باشند...

پدرانمان

مادرانمان

استادانمان

از استاد راهنمای گرامی سرکار خانم دکتر مونا استادی و استاد مشاور جناب دکتر محسن روشن بسیار سپاسگزارم،

چرا که بدون راهنمایی ها و زحمات ایشان فراهم آوردن این پایان نامه بسیار مشکل می نمود.

تقدیم به :

پدر و مادر مهربانم

که هر لحظه وجودم را از چشمه سارِ پر از عشقِ چشمانشان سیراب می کنند....



مؤسسه آموزش عالی علامه فیض کاشانی
تعهد نامه اصالت اثر

شماره:.....

تاریخ: ۱۷/۰۴/۹۸

اینجانب مهین سجادی اربابی دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد در رشته مهندسی معماری / گرایش معماری که در تاریخ ۲۵ اردیبهشت ۱۳۹۸ از پایان نامه یا رساله خود تحت عنوان: "بررسی و سنجش روش‌های نوین در طراحی فضاهای آموزشی" با کسب درجه مستوفی دفاع نموده‌ام، شرعاً و قانوناً متعهد می‌شوم:

- (۱) مطالب مندرج در این پایان نامه یا رساله حاصل تحقیق و پژوهش اینجانب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران اعم از پایان نامه، کتاب، مقاله و غیره استفاده نموده‌ام، رعایت کامل امانت را نموده، مطابق مقررات، ارجاع و در فهرست منابع و مآخذ اقدام به ذکر آن‌ها نموده‌ام.
- (۲) تمامی یا بخشی از این پایان نامه یا رساله قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی ارائه نشده است.
- (۳) مقالات مستخرج از این پایان نامه یا رساله کاملاً حاصل کار اینجانب بوده و از هر گونه جعل داده و یا تغییر اطلاعات پرهیز نموده‌ام.
- (۴) از ارسال همزمان و یا تکراری مقالات مستخرج از این پایان نامه یا رساله (با بیش از ۳۰ درصد همپوشانی) به نشریات و یا کنگره‌های گوناگون خودداری نموده و می‌نمایم.
- (۵) کلیه حقوق مادی و معنوی حاصل از این پایان نامه یا رساله متعلق به موسسه فیض بوده و متعهد می‌شوم هر گونه بهره مندی و یا نشر دستاوردهای حاصل از این تحقیق اعم از چاپ کتاب، مقاله، ثبت اختراع و غیره (چه در زمان دانشجویی و یا بعد از فراغت از تحصیل) با کسب اجازه از تیم استادان راهنما و مشاور و حوزه پژوهشی دانشکده باشد.
- (۶) در صورت اثبات تخلف (در هر زمان) مدرک تحصیلی صادر شده توسط موسسه فیض از درجه اعتبار ساقط و اینجانب هیچگونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی دانشجو: مهین سجادی اربابی

امضاء: مهین سجادی اربابی
۱۳۹۸/۰۴/۱۷

صور تجلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد

نام و نام خانوادگی دانشجو: صفتی نجفی اربابی شماره دانشجویی: ۹۵۱۳۴۶۰۰۵۸

رشته: حقوق




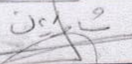

دانشکده:

عنوان پایان نامه: بررسی وضعیت شرعی و قانونی حرم بانگی

تعداد واحد پایان نامه: ۴۸ تاریخ دفاع: ۲۵/۱/۹۸

این پایان نامه به مدیریت تحصیلات تکمیلی به منظور بخشی از فعالیت های تحصیلی لازم برای اخذ مدرک کارشناسی ارشد ارائه می گردد. دفاع از پایان نامه در تاریخ ۲۵/۱/۹۸ مورد تایید و ارزیابی هیات داوران قرار گرفت و با نمره ۱۸ و درجه بسیار خوب به تصویب رسید.

اعضاء هیات داوران

عنوان	نام و نام خانوادگی	مرتبه علمی	امضاء
۱. استاد راهنما	<u>سید اربابی</u>	<u>استاد</u>	
۲. استاد مشاور	<u>آقای روح</u>		
۳. متخصص و صاحب نظر از داخل دانشگاه	<u>آقای سید محمد حسینی</u>		
۴. متخصص و صاحب نظر از خارج دانشگاه	<u>آقای سید محمد طریحی</u>	<u>استاد</u>	
۵. نماینده تحصیلات تکمیلی دانشگاه	<u>آقای سید محمد</u>		

چکیده

امروزه تأخیر مشتریان در بازپرداخت تسهیلاتی که از بانک‌ها دریافت کرده و به صورت دین بر ذمه آنان است، از مهم‌ترین مشکلاتی است که بانک‌ها با آن مواجه هستند و آثار سوئی همچون اختلال در برنامه‌های اقتصادی بانک‌ها و موسسات مالی، سنگین شدن وثیقه‌ها و ضمانت‌ها، افزایش نرخ تسهیلات بانکی و از دست دادن مشتریان ممتاز در پی دارد. برای حل این مشکل راهکارهای متعددی پیشنهاد شده است که دریافت جریمه دیرکرد از رایج‌ترین روش‌هایی است که بانک‌ها برای الزام مشتریان به پرداخت به موقع بدهی‌هایشان به کار می‌گیرند. با توجه به اینکه بانک‌ها به نحو گسترده‌ای اقدام به وصول جریمه‌های بانکی می‌نمایند بررسی مبنای حقوقی و جاهت شرعی این جریمه‌ها و نحوه احتساب آنها حائز اهمیت است. در حالیکه طرفداران عدم مشروعیت دریافت جریمه دیرکرد بر این باور هستند که شرط دریافت جریمه دیرکرد به جهت ربوی بودن، باطل است طرفداران مشروعیت، با تفکیک قائل شدن بین جریمه دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه، معتقدند جریمه دیرکرد نوعی وجه التزام است که از مشتریان متخلف به دلیل عدم ایفای تعهدشان مبنی بر تأدیه به موقع دین، دریافت می‌شود و به عنوان روشی تنبیهی برای جلوگیری از عمل خلاف آنها به کار می‌رود. در این تحقیق سعی شده با روش تحلیلی-توصیفی به بررسی دیدگاه‌های مختلف در این زمینه پرداخته و نتیجه‌گیری شود.

واژگان کلیدی: جریمه بانکی، وجه التزام، خسارت تأخیر تأدیه، ربا.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
1	1-مقدمه
3	2-بیان مسئله
4	3-سوالات
5	4-فرضیه ها
6	5-اهمیت و اهداف
6	6-پیشینه تحقیق
7	7-روش تحقیق
8	8-ساختار تحقیق

فصل اول: مفهوم شناسی

گفتار اول: مفاهیم

10	مبحث اول : خسارت
	مبحث دوم : ربا:
12	الف-ربا در لغت
13	ب-ربا در اصطلاح شرعی
14	ج- ربا در عربستان جاهلی
	د- انواع ربا:
15	1-ربای جاهلیتی

2-ربای نسیه 15

3-ربای معاملی 16

4-ربای قرضی 16

مبحث سوم : جریمه دیرکرد یا وجه التزام(بانکی) 14

مبحث چهارم: خسارت تأخیر تأدیه:

الف- در لغت 16

ب- خسارت در اصطلاح 16

1- در قوانین 18

2- از دیدگاه حقوقدانان 21

گفتار دوم: سیرتاریخی

مبحث اول: پیشینه تاریخی و حکم ربا 22

مبحث دوم: تاریخچه عملیات بانکی در زمینه پیدایش خسارت تأخیر تأدیه در بانک 23

مبحث سوم : خسارت تأخیر تأدیه قبل از انقلاب اسلامی 25

مبحث چهارم: خسارت تأخیر تأدیه بعد از انقلاب اسلامی 27

مبحث پنجم: تجویز خسارت تأدیه در قالب شرط ضمن عقد 31

فصل دوم: مشروعیت جریمه بانکی

گفتار اول: مشروعیت جریمه بانکی از دیدگاه فقهی:

مبحث اول: شرط ضمن عقد اصلی 34

- 35 الف- تفاوت ربا و شرط کیفری
- 36 ب- اعتبار شرط
- 38 ج- مشروعیت شرط
- 40 مبحث دوم: شرط ضمن عقد خارج لازم
- 41 مبحث سوم: ضمان کاهش ارزش پول
- مبحث چهارم: مفهوم کاهش ارزش پول
- 42.

- 43..... الف- دیدگاه فقها
- 45 ب- دیدگاه عرفی
- مبحث پنجم: جریمه تأخیر و کاهش ارزش پول
- 46 .

- 50 مبحث ششم: نظرات و دلایل طرفداران مشروعیت جریمه دیرکرد
- 50 الف- دیدگاه حقوقدانان
- 51 ب- دیدگاه فقها
- 57..... ج- دیدگاه شورای نگهبان
- 59 مبحث هفتم: مبانی دریافت جریمه دیرکرد (وجه التزام)
- 60 الف- چگونگی حل مسئله جریمه دیرکرد
- 61 ب- دیدگاه فقهی
- 61 ج- دریافت جریمه براساس قوانین بانک مرکزی
- 67 مبحث هشتم: تعزیر مالی متخلف
- 69 الف- دیدگاه برخی فقها

- ب- مشروعیت تعزیر 69
- مبحث نهم: ماهیت جریمه دیرکرد (وجه التزام) 72
- گفتار دوم: عدم مشروعیت جریمه بانکی:
- مبحث اول: نظرات و دلایل مخالفان مطالبه جریمه دیرکرد 74
- مبحث دوم: دلایل حرمت ربا:
- الف) از نظر قرآن 84
- ب) از نظر سنت 85
- ج) از دیدگاه اجماع 86
- د) از دیدگاه ادیان آسمانی 87
- مبحث سوم: حذف ربا از عملیات بانکی 93
- مبحث چهارم: ربوی بودن اشتراط جریمه دیرکرد 94
- جمع بندی و نتیجه گیری 98**

1. مقدمه

از جمله موضوعات فقهی-حقوقی که بسیار مورد توجه بوده و بحث در مورد آن، امروزه اهمیت چندانی یافته است، این است که هر کس به امری تعهد کند و تعهد خود را در موعد مقرر انجام ندهد، چنانچه در نتیجه این تأخیر متعهد له متضرر شود، متعهد باید خسارات ناشی از تأخیر را جبران کند. اگر این تعهد وجه رایج باشد، قانون گذار اصطلاح "خسارت تأخیر تأدیه" را مطرح کرده و آن را تابع شرایط خاصی قرار داده است.¹

در ادبیات حقوقی نیز واژه ی خسارت تأخیر تأدیه در مواردی به کار می رود که موضوع تعهد پرداخت وجه نقد رایج کشور باشد و اگر موضوع تعهد تحویل کالا و خدمات یا پرداخت وجه نقد غیر رایج کشور مثل ارزهای بیگانه باشد، عنوان "خسارت ناشی از عدم اجرای تعهد یا تأخیر در انجام تعهد" را به کار می برند. بنابراین منظور از خسارت تأخیر تأدیه در این تحقیق موردی است که مربوط به پرداخت وجه نقد رایج باشد.²

تأخیر مشتریان در بازپرداخت تسهیلاتی که از بانک ها دریافت کرده و به صورت دین بر ذمه آنان است، از مهم ترین مشکلاتی است که بانک ها با آن مواجه هستند. تأخیر مشتریان در بازپرداخت بدهی که به دلیل عواملی همچون اعسار و ناتوانی، تغییر شرایط اقتصادی و تخلف و نقص تعهد صورت می پذیرد، آثار سویی همچون اختلال در برنامه های اقتصادی بانک ها و موسسات مالی، خسارت اقتصادی طلبکاران، گسترش تخلفات مالی، سلب اعتماد عمومی، سنگین شدن وثیقه ها و ضمانت ها، افزایش نرخ تسهیلات بانکی و از دست دادن مشتریان ممتاز در پی دارد. برای حل این مشکل راه کارهای متعددی از سوی اندیشمندان پیشنهاد شده است. دریافت جریمه

¹ سلطانی رزانی، مهدی، فصلنامه فقه، شماره 50، سال 1385، نگاهی تطبیقی به جبران خسارت تأخیر تأدیه .

² موسوی بجنوردی، سیدمحمد، عمران زاده، عالییه، خسارت تأخیر تأدیه اسکناس در فقه و حقوق با رویکردی به مبانی امام خمینی، نشریه متین، سال هجدهم، شماره 73، زمستان 1395، ص 15.

دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه از رایج ترین روش هایی است که بانک ها برای الزام مشتریان به پرداخت به موقع بدهی هایشان به کار می گیرند.^۳

در نظام بانکداری بدون ربا در ایران برای جلوگیری از مطالبات معوق از راهکار دریافت جریمه تأخیر تأدیه به عنوان وجه التزام بانکی استفاده می شود. به موازات این روش، وثایق و ضمانات کافی نیز از مشتریان دریافت می گردد. دریافت وثیقه و ضمانت اگر چه از جهت شرعی صحیح و مورد تأیید فتاوی برخی فقها است لکن استفاده از این روش برای حل مشکل تأخیر تأدیه، یعنی جایی که بدهکار پرداخت یک یا چند قسط را برای مدت یک یا چند ماه به صورت موردی یا تکراری به تأخیر می اندازد، مشکلات فراوانی همچون افزایش هزینه های وصول مطالبات، کاهش تسهیلات و ایجاد شکاف مالی، عدم جبران خسارت طلبکار و عدم تفکیک بین عوامل تأخیر را به همراه خواهد داشت.^۴

در فرهنگ حقوقی و ادبیات بانکداری این دو روش، یکسان در نظر گرفته شده است و به جریمه دیرکرد (جریمه تأخیر تأدیه)، همان خسارت تأخیر تأدیه اطلاق می شود و این دو عبارت به یک معنی به کار می رود، در حالیکه با دقت در این دو مسأله روشن می شود که با یکدیگر تفاوت دارند. در واقع جریمه دیرکرد یا نوعی وجه التزام است که از مشتریان متخلف به دلیل عدم ایفای تعهدشان مبنی بر تأدیه به موقع دیون، دریافت می شود و به عنوان روشی تنبیهی برای جلوگیری از تکرار فعل زیانبار آنها به کار می رود و یا مجازاتی است که شرع برای افرادی در نظر گرفته که با وجود تمکن مالی از انجام تکلیف خود یعنی ادای دین، سرباز می زنند، اما خسارت تأخیر تأدیه روشی است برای جبران خسارت هایی که از ناحیه تأخیر تأدیه متوجه طلبکار شده است، خسارت هایی که ریشه

³ ملاکریمی خوزانی، فرشته، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی، بررسی مبانی دریافت جریمه دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه در نظام بانکی ص 52.
⁴ نظر پورنقی-ملاکریمی، فرشته-محرابی، لیلان، نشریه اقتصاد، مطالعات اقتصادی کاربردی ایران، ارائه جایگزین هایی برای جریمه تأخیر تأدیه در بانکداری بدون ربا ایران، پاییز 1395، شماره 19.

در مسأله کاهش ارزش پول و یا تقویت و از بین رفتن منافع طلبکار دارد. یکسان در نظر گرفتن جریمه دیرکرد و خسارت تأخیر، قابل مناقشه است.^۵

2. بیان مسئله

مسأله جریمه دیرکرد (خسارت تأخیر تأدیه) از موضوعاتی است که در عرصه فقه و حقوق مطرح بوده و به لحاظ پیدایی تحولات فراوان، موضع گیری های قانونی را از سوی مراجع فقهی و قانونی با خود به همراه داشته است. قرارداد که نتیجه توافق طرفین آن است و اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادها که از شعارهای مهم فردگرایان است، ایجاب می کند که طرفین قرارداد بتوانند به هر نحو که مایلند، آن را منعقد کنند و در این راه، مقید و محدود به انتخاب قالب های از پیش ساخته (توافق بر مبنای یکی از عقود معین) نیستند. هر یک از طرفین قرارداد که به تعهد خود عمل نکند و از عدم اجرای قرارداد، خسارتی به طرف مقابل وارد شود، مسئول خسارت وارد شده خواهد بود.

در فقه اسلامی به دلایل بسیاری آزادی و حاکمیت اراده افراد، در بستن قراردادها به رسمیت شناخته شده است. از جمله این دلایل آیه "تِجَارَةٌ عَنِ تَرَاضٍ" (سوره نساء 29)، "أَوْفُوا بِالْعُقُودِ" (مائده 10)، "أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ" (بقره 275)، و روایات "النَّاسُ مُسَلِّطُونَ عَلَى أَمْوَالِهِمْ" و "الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ" ^۶ است که به اطلاق و عموم خود بر صحت هر نوع قراردادی که شرایط عمومی قراردادها را داشته باشد دلالت دارند؛ بنابراین امروزه از نظر فقیهان هر نوع قرارداد عرفی و عقلایی که شرایط عمومی قراردادها در آنها رعایت شده باشد نافذ و معتبر شناخته می شود و لازم نیست که جزء عقود معین و شناخته شده باشد.^۷

^۵ ملاکریمی خوزانی، فرشته، همان.

^۶ ابن ابی جمهور، 1405 قمری، ج 1، ص 475

^۷ خمینی، سید روح الله موسوی، کتاب البیع، قم، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، 1421ق، ص 83.

در قانون، تحقق مسئولیت قراردادی در ماده ی 226 قانون مدنی با عنوان "خسارات حاصله از عدم اجرای تعهدات" بیان شده است. در قانون آئین دادرسی مدنی، مصوب فروردین 1379 در باب نهم از ماده 515 به بعد مقرراتی در خصوص جبران خسارات ناشی از تأخیر در اجرای تعهد و یا عدم اجرای آن پیش بینی شده است.⁸ در رابطه با حکم شرعی دریافت جریمه دیرکرد از مشتریان متخلف دودیدگاه وجود دارد: برخی فقها قائل به مشروعیت و برخی قائل به عدم مشروعیت شده اند.

از یک سو، تأمین نظم اقتصادی در دنیای کنونی، بدون در نظر گرفتن جریمه تأخیر، بسیار دشوار است. از سوی دیگر شبهه خلاف شرع بودن نهاد حقوقی مزبور و لزوم تطابق مقررات کنونی با احکام شرع بر اساس اصل چهارم قانون اساسی که می گوید: "کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزائی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر اینها باید بر اساس موازین اسلامی باشد..." کاوش هر چه بیشتر در اطراف این موضوع را می طلبد.

3. سوالات:

سوال اصلی:

چه وجاهت شرعی و قانونی برای جریمه بانکی وجود دارد؟

سوالات فرعی:

1-- ماهیت جریمه بانکی چیست؟

2-- در صورتی که جریمه بانکی نوعی مجازات تلقی شود، واریز آن به حساب بانک چگونه قابل توجیه است؟

⁸ حسین آبادی، دکترامیر، بررسی وجه التزام مندرج در قرارداد، الهیات و حقوق، زمستان 1381، شماره 6.

4. فرضیه ها:

فرضیه اصلی:

دریافت جریمه بانکی بر اساس نهاد وجه التزام که مورد تأیید شورای نگهبان نیز می باشد و جاهت شرعی جریمه بانکی را توجیه می نماید.

فرضیه های فرعی:

- 1- جریمه بانکی نوعی وجه التزام است تا یک جریمه و مجازات. طبق مبانی وجه التزام و تعزیر مالی می توان برای جریمه دیرکرد، ماهیت تنبیهی و مجازاتی در نظر گرفت.
- 2- تمامی جرایم دریافتی از افراد متخلف باید به بیت المال واریز شود و این حاکم شرع است که در شرایط خاص باید حکم بدهد که بخشی از جریمه دریافتی از بدهکارانی که عمداً تسهیلات دریافتی را بر نمیگردانند، به بانک اختصاص داده شود.

5. اهمیت و اهداف:

باتوجه به اینکه امروزه بانک ها به نحو گسترده ای اقدام به وصول جریمه های بانکی می نمایند بررسی و جاهت شرعی این جریمه ها و نحوه احتساب آنها بسیار مهم است. تعیین مبنای حقوقی دریافت این جریمه ها مسئله ی دیگری است که نیازمند بررسی و تبیین دقیق است. طرح تعزیر شرعی برای جرم تأخیر در تأدیه اقساط و موسسات بانکی و مالی در نشست کمیته فقه اقتصادی شورای فقهی مرکز تحقیقات اسلامی مجلس مورد بررسی قرار گرفت. در این نشست این اشکال از سوی برخی از اعضا مطرح شد تعزیر نوعی حکم قضایی است و صدور احکام قضایی علیه مجرمین فقط از سوی قضات جامع الشرایط جایز است. از این رو اعمال مجازات تعزیر مالی از سوی بانک بر متخلفان و جاهت شرعی ندارد. همچنین برای "جریمه تأخیر در تأدیه دیون بانکی" راهکار فقهی

دیگری از سوی برخی از اعضا مطرح شد که مورد پذیرش قرار گرفت. بر اساس این پیشنهاد فقهی حکومت اسلامی می تواند از باب ولایتی که بر اموال مردم دارد و بر اساس مصلحت مولی علیهم قانونی برای جریمه متخلفان در خصوص تأخیر در تأدیه دیون وضع نماید و جریمه ای برای آن قرار دهد.⁹

از این رو هدف از این پژوهش در وهله اول بررسی وجاهت شرعی و قانونی جریمه بانکی و مقایسه مفهوم جریمه دیرکرد (وجه التزام) و خسارت تأخیر تأدیه است. همینطور بررسی میزان خسارت تأخیر تأدیه بانک ها پیش از انقلاب اسلامی و وضعیت قراردادهای و مطالبه های بانک ها از بدو پیروزی انقلاب، از دیگر موضوعاتی است که به آن می پردازیم.

6. پیشینه تحقیق:

در سال های اخیر محققین در زمینه ابعاد فقهی حقوقی جریمه تأخیر تأدیه در نظام بانکداری بدون ربا در ایران مطالعاتی انجام داده اند. امیر حسین آبادی (1381) بر این باور است که به دلیل قصد مشترک طرفین در تشخیص اثر حقوقی وجه التزام، دادگاه باید قصد مشترک را کشف نماید. بدین صورت که نخست مشخص کند آیا متعاقدين وجه التزام را به عنوان کیفر تخلف از تعهدات در قرارداد گنجانده اند یا به عنوان جبران خسارت ناشی از عدم ایفای تعهدات سپس بر مبنای آن تصمیم بگیرند. سیدحسن وحدتی شبیری (1382) به بررسی ابعاد فقهی و حقوقی خسارت تأخیر تأدیه می پردازد. او ضمن اشاره به امکان مطالبه قانونی خسارت تأخیر تأدیه تصریح می کند فقیهان به طور عموم خسارت تأخیر تأدیه وجه نقد را به هر شکلی ربا و حرام دانسته اند. البته برخی از فقها با تمسک به تفاوت ماهوی بین وجه التزام و ربا، درج شرطی در ضمن عقد به منظور الزام مدیون به رعایت زمان سررسید را مشروع دانسته اند؛ چنانکه برخی از فقیهان هم مطالبه خسارت تأخیر تأدیه را در فرض کاهش شدید ارزش پول و تمکن مدیون از ادای دین در سررسید، پذیرفته اند. محمدرسول آهنگران و فرشته ملا کریمی (1389) جریمه دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه را از جهت ماهوی

30 دی ماه 1393 shafaf.ir⁹

و مبنایی متفاوت در نظر گرفته اند. جریمه دیرکرد بر اساس دو مبنای شرط کیفری مالی و تعزیر مالی دارای ماهیت تنبیهی و مجازاتی است. اشتراط جریمه تأخیر صرف نظر از شبهه ربا، با اشکالات دیگری روبرو است که مشروعیت آن را با اشکال مواجه می نماید.

سید عباس موسویان(1384) در مقاله "بررسی فقهی-حقوقی قوانین جریمه و خسارت تأخیر تأدیه در ایران" این موضوع را بررسی کرده است. در این مقاله سیر تحول قوانین مربوط به بدهکارانی که در عین توانایی پرداخت، حاضر به پرداخت بدهی خود نبوده و مشکلاتی را برای طلبکاران پدید می آورند، مطرح می شود و جدیدترین قوانین مصوب در این باره از جهت فقهی مورد بررسی قرار می گیرد و نشان داده می شود که آنها گرچه با برخی آرای فقهی مراجع تقلید سازگار و با برخی ناسازگار هستند؛ اما براساس مستندات فقهی قابل قبولی بنیان نهاده شده اند.

آیت الله موسوی بجنوردی(در مقاله "مشروعیت خسارت تأخیر تأدیه" اینگونه نتیجه گیری می کند که علت وجودی خسارت تأخیر در حقیقت از عهدشکنی متعهد و بدهکار ناشی است و باید مطابق قواعد ضمان قهری، ضرری را که متعهد سبب پدید آمدن آن شده، جبران کند.

آیت الله تسخیری(1382) در مقاله "شرط کیفری مالی در بانکداری بدون ربا" باور دارد شرط جریمه، غرامتی است که هر یک از خریدار و فروشنده آن را هنگام بستن قرارداد، به عنوان وجه التزام و مجازات عدم ایفای تعهداتشان، تعیین می کنند.

ولی الله احمدوند(1383) در مقاله "آثار و احکام شرط تعیین خسارت ناشی از تأخیر و عدم اجرای تعهد در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی در حقوق انگلیس" به آثار و احکام مرتب بر "شرط تعیین خسارت ناشی از تأخیر یا عدم اجرای تعهد در نظام حقوقی ایران و انگلیس می پردازد.

مجید رضایی(1380) در مقاله "بررسی فقهی-حقوقی جریمه تأخیر" ضمن بیان اشکالات راه حل های مطرح شده برای گرفتن جریمه تأخیر؛ مانند: جرم بودن تأخیر و تعزیر مالی، جریمه تأخیر در برابر تورم،

جریمه برای ضرر وارد آمده و جواز دریافت جریمه به علت تعهد پرداخت به صورت شرط، این راهکار را از نظر فقهی قابل دفاع نمی داند و بر این باور است که باید مشکل را با استفاده از شیوه های دیگری؛ مانند: شیوه های تنبیهی، تشویقی، و تبدیل اقساط به خرید سهام حل کرد.

همین طور پایان نامه هایی تحت عنوان های:

1- جرائم دیرکرد وام های بانکی در فقه امامیه و حقوق ایران، یاسین ساکی، دانشگاه شهید چمران اهواز، سال 1394.

2- بررسی وضعیت خسارت تأخیر تأدیه و جرائم در قراردادهای بانکی با تأکید بر رویه قضائی، محمدرضا نورانی، دانشگاه آزاد، واحد شاهرود، سال 1395.

3- آسیب شناسی تحول عقود از مبادله ای به مشارکتی در روند اعطای تسهیلات بانکی، معین اکبرزاده، موسسه آموزش عالی غیردولتی - غیرانتفاعی - دانشگاه امام صادق علیه السلام.

تحقیقات پیشین به مسئله و تفکیک خسارت تأخیر تأدیه و وجه التزام آن طور که باید نپرداخته اند، ضمن اینکه این جریمه ها در قالب شرط ضمن عقد و خارج از عقد لازم هم قابل توجیه می باشند. همچنین با فرض مجازات دانستن این جریمه ها تحلیل نشده، که چگونه جریمه که نوعی مجازات است به حساب بانک واریز می شود، در این پایان نامه این مطالبی که ذکر شد به طور کامل بررسی خواهد شد.

7. روش تحقیق:

روش جمع آوری اطلاعات در این پایان نامه در خصوص بحث شرعی و قانونی جریمه بانکی به صورت کتابخانه ای بوده و همین طور از رساله ها و پایان نامه های معتبر در سایت های مختلف اینترنت استفاده شده است. و برای

تجزیه و تحلیل اطلاعات نیز پس از بررسی و مطالعه از مراجع فقهی و حقوقی روش تحلیلی-توصیفی به کار گرفته شده است.

8. ساختار تحقیق:

همچنین ساختار این پژوهش به این صورت است که از دو فصل تشکیل می شود، در فصل اول که شامل دو بخش است در بخش اول مفهوم شناسی و بررسی دقیق مفاهیم واصطلاحات پژوهش می پردازیم و در بخش دوم سیر تاریخی خسارت تأخیر تأدیه را مورد پژوهش قرار می دهیم. در فصل دوم هم که از دو بخش تشکیل شده است ابتدا در بخش اول به مشروعیت جریمه بانکی از دیدگاه فقهی و در بخش دوم از فصل دوم عدم مشروعیت جریمه بانکی از دیدگاه حقوق موضوعه مورد بررسی قرار خواهد گرفت.