

ارزیابی راهکارهای جرمه تأخیر در معوقات بانکی^۱

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۷/۰۱ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۸/۰۳ مسعود امامی*

چکیده

معوقات بانکی یکی از معضلات نظام بانکی است که راهکارهای گوناگونی برای حل آن، پیشنهاد و اجرایی شده است. این راهکارها باید علاوه بر موافقت با شرع، دارای کارایی و بازدارندگی نیز باشد. همچنین باید میان انواع مشتریان بدحساب، خصوصاً معسرین و غیر آنها فرق گذارد و خسارات بانک بابت بدحسابی را نیز جبران کند. در این نوشتار، سیزده راهکار بر اساس معیارهای مذکور مورد ارزیابی قرار گرفته است. در این سنجش راهکارهایی، مانند تعزیر مالی و پرداخت کارمزد به ضامن، از حد نصاب بهتری برای یک راهکار مطلوب برخوردار هستند. واژگان کلیدی: وجه التزام، ربا، تسهیلات بانکی، تعزیر، ضمان

۱. این نوشتار یکی از پژوهش‌های مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی است که محصول جلسات شورای فقهی با حضور اساتید و صاحب‌نظران می‌باشد. نگارنده که دبیر علمی آن جلسات بوده، دستاوردهای علمی آن جلسات را با تحقیقات دیگر تکمیل کرده و در قالب مقاله ارائه داده است.
*. دانش آموخته و پژوهشگر حوزه علمیه قم (Masoudimami@yahoo.com).

مقدمه

امروزه یکی از مهم‌ترین مشکلات شبکه بانکی کشور، مطالبه معوقات است. آمار معوقات بانکی بسیار بالا و قابل توجه می‌باشد که آثار سوئی بر اقتصاد کشور و نظام بانکی گذاشته است. برخی از این آثار سوء عبارتند از: ایجاد فضای بی‌اعتمادی و سوءظن، کاهش منابع بانک‌ها و پایین آمدن قدرت تسهیلات‌دهی آنها، دور شدن بانک‌ها از هدف اصلی خود، یعنی واسطه‌گری منابع، تحمیل هزینه‌های مرتبط با پیگیری وصول مطالبات (شامل صدور اجرائیه، پیگیری‌های قضائی و غیره) به بانک‌ها، افزایش سخت‌گیری در امر وثیقه‌ها و ضمانت‌ها و متضرر شدن اقشار فقیر و متوسط جامعه به جهت نداشتن وثیقه‌ها و ضمانت‌های معتبر و نهایتاً افزایش نرخ‌های سود قراردادهای مدت‌دار به جهت پوشش ریسک مطالبات معوق.

بر این اساس طراحی شیوه‌هایی جهت بازگشت تسهیلات اعطایی در سررسیدهای مقرر یک ضرورت است. بدیهی است این شیوه‌ها باید مخالف با شرع نباشد. در این رابطه راهکارهای گوناگون توسط محققان بانکداری اسلامی به‌منظور حل این مشکل ارائه شده که مهم‌ترین آنها متعلق به شورای نگهبان است. هر یک از این راهکارها مشکل خاصی دارد و خلاً راهکاری که هم به لحاظ فقهی از مشروعیت برخوردار بوده و هم به لحاظ اقتصادی از کارایی اقتصادی برخوردار باشد، مشهود است. از این‌رو طراحی شیوه‌های جدید برای حل مشکل تأخیر تأدیه تسهیلات همچنان یک ضرورت است.

۱. معیارهای راهکار مطلوب جهت جرمه تأخیر در معوقات بانکی

پنج معیار برای تشخیص راهکار مطلوب وجود دارد که عبارتند از:

۱.۱. جواز فقهی

راهکارهای پیشنهادی باید افزون بر ربوی نبودن، از جهات دیگر نیز اشکال شرعی نداشته باشند. سزاوار است راهکارهای پیشنهادی، مورد قبول همه یا اکثریت

فقیهان و مراجع معاصر که مردم از آنها تقلید می‌کنند، باشند تا مردم از نظر شرعی در تعامل با بانک‌ها دچار مشکل نشوند.

۱.۲. تفکیک بین مشتریان بد حساب

راهکار مطلوب باید بین علل و عوامل تأخیر تأدیه را از یکدیگر تفکیک کند. راهکاری مطلوب است که بتواند حداقل بین سه گروه از مشتریان بد حساب، یعنی: مُعسرین، فعالان اقتصادی دارای مشکلات موقت و سوءاستفاده‌کنندگان از تسهیلات، تفکیک کند.

۱.۳. بازدارندگی

راهکار مطلوب باید بازدارنده باشد؛ یعنی به‌گونه‌ای طراحی شود که انگیزه سوءاستفاده و تخلف را از بین ببرد؛ به‌نحوی که بدهکاران در رابطه با پرداخت به‌موقع بدهی، انگیزه پیدا کنند.

۱.۴. جبران خسارت

بانک در اثر تأخیر تأدیه مواجه با انواع خسارت می‌شود، بدون اینکه رضایت به این کار داشته باشد. راهکار پیشنهادی باید خسارت‌های وارد بر بانک را تا حد امکان جبران کند.

۱.۵. سادگی

راهکار پیشنهادی باید به‌گونه‌ای طراحی شود که بتوان آن را به‌صورت آسان، سریع و کم‌هزینه به اجرا گذاشت. راهکاری که اجرای آن به لحاظ عملیاتی پیچیده باشد، مناسب نخواهد بود.

اینک با توجه به معیارهای فوق، به بررسی و نقد راهکارهای ارائه‌شده می‌پردازیم.

۲. راهکارهای جریمه تأخیر در معوقات بانکی

۲.۱. وجه التزام

نخستین راهکار مورد بررسی، شیوه‌ای است که تاکنون بانک‌های کشور بر اساس آن عمل کرده‌اند و مورد تأیید برخی فقیهان، از جمله اکثریت فقهای شورای نگهبان بوده است. شورای پول و اعتبار در سال ۱۳۶۱ در یکی از جلسات خود که با حضور آیت‌الله غلامرضا رضوانی، عضو فقهای شورای نگهبان تشکیل شده بود، به بررسی این موضوع پرداخته و راهکار مزبور را طی نامه‌ای به شورای نگهبان پیشنهاد و نظر آن شورا را در مورد آن استفسار می‌کند. پیشنهاد مزبور عبارت از این است که شرطی تحت عنوان خسارت تأخیر تأدیه طی ماده‌ای در قراردادهای بانکی گنجانده شود. متن ماده بدین قرار بود: «در صورت عدم تسویه کامل بدهی ناشی از قرارداد تا سررسید مقرر، به علت تأخیر در تأدیه بدهی ناشی از این قرارداد، از تاریخ سررسید تا تاریخ تسویه کامل بدهی، مبلغی به ذمه امضاکننده این قرارداد تعلق خواهد گرفت. از این رو وام و یا اعتبارگیرنده با امضای این قرارداد، ملزم و متعهد می‌شود تا زمان تسویه کامل بدهی ناشی از این قرارداد، علاوه بر بدهی تأدیه نشده، مبلغی معادل ۱۲ درصد مانده بدهی برای هر سال، نسبت به بدهی مذکور بر حسب قرارداد، به بانک پرداخت نماید».

شورای نگهبان در پاسخ به این نامه مرقوم داشت: «رئیس کل بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران؛ عطف به نامه شماره ۵/۴۰۹۵ مورخ ۱۳۶۱/۱۱/۲۸، موضوع در جلسه فقهای شورای نگهبان مطرح گردید و بدین صورت اظهار نظر شد: عمل به ترتیبی که در چهارصد و هفتاد و نهمین جلسه شورای پول و اعتبار تصمیم گرفته شده و ضمیمه نامه فوق‌الذکر ارسال داشته‌اند، با اصلاح عبارت تسویه کامل بدهی به عبارت تسویه کامل اصل بدهی، اشکالی ندارد و مغایر با موازین شرعی نمی‌باشد».

این پاسخ مهم‌ترین پاسخ شورای نگهبان در مقوله تأخیر تأدیه و مبنای اصلی عملکرد نظام بانکی کشور می‌باشد. بعد از تصویب قانون عملیات بانکی بدون ربا (بهره) در شهریور ۱۳۶۲ نیز نظام بانکی با استناد به موافقت شورای نگهبان، متناسب با انواع قراردادهای بانکی، ماده‌ای را به صورت شرط ضمن عقد در متن قراردادهای بانکی گنجانده که در نتیجه آن، مشتری به مقتضای شرط ضمن عقد، متعهد می‌شود در صورت تأخیر در پرداخت بدهی، مبلغی معادل ۱۲ درصد اصل بدهی، به عنوان جریمه تأخیر به بانک بپردازد. این راهکار در حال حاضر نیز در شبکه بانکی کشور مورد استفاده واقع می‌شود؛ البته نرخ جریمه در دوره‌های مختلف تغییر نموده است. آیت‌الله رضوانی از فقهای شورای نگهبان در تبیین فقهی این دیدگاه می‌گوید: «جریمه تأخیر، ربا نیست؛ بلکه بانک می‌گوید: سر ماه باید قسط خود را بپردازی؛ اگر نیاوری، در همان موقع باید فلان مبلغ را به عنوان جریمه بپردازی. نه اینکه جریمه را می‌دهی تا مبلغ قسط یک ماه دیگر پیش تو بماند. لذا تأخیر تأدیه، ربا نیست. حال که ربا نیست، اگر در ضمن عقد یا قرض شرط شده باشد، حکم المؤمنون عند شروطهم را دارد و اشکال به وجود نمی‌آید» (موسویان، ۱۳۹۲: ۱۳۷).

۲.۲. نقد و بررسی

این راهکار طی بندهای ذیل مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۲.۲.۱. مقبولیت اجرایی

این راهکار از جهت برخی معیارهای اجرایی قابل قبول است؛ چراکه اولاً بدهکار به سبب اجتناب از جریمه، انگیزه پیدا می‌کند بدهی خود را در سررسید مقرر تسویه کند یا به حداقل برساند. ثانیاً بانک از محل جرایم، خسارت وارد را تدارک می‌کند؛ یعنی جریمه دریافتی توسط بانک، درآمد محسوب می‌شود. ثالثاً به جهت عدم نیاز به محاکم قضایی و محاسبات پیچیده مالی، از سادگی نیز برخوردار است.

۲.۲.۲. فتاویٰ فقهی

فارغ از اینکه این دیدگاه از نظر ادله فقهی چقدر قابل دفاع است، مورد مخالفت اکثریت مراجع تقلید معاصر قرار گرفته است. همین مسئله موجب می‌شود که بسیاری از مردم که مقلد مراجع مزبور می‌باشند، در معامله با بانک‌ها گرفتار مشکلات شرعی شوند. از این رو سزاوار است دیدگاهی برای حل مسئله جرمه تأخیر تأدیه ارائه شود که مورد قبول همه یا حداقل اکثریت مراجع و فقه‌های معاصر باشد. موضع‌گیری مراجع تقلید در قبال این دیدگاه را می‌توان بدین گونه تقسیم کرد:

الف: بعضی مراجع مانند آیت‌الله صافی گلپایگانی با این دیدگاه موافق می‌باشند (صافی گلپایگانی، ۱۴۱۷ق: ج ۲، ص ۳۰۵؛ گنجینه استفتائات قضائی، ۱۳۹۰: سؤال ۱۹۹۵). آیت‌الله خامنه‌ای نیز در پاسخ به استفتائاتی مربوط به امور بانکی به‌طور مطلق فرموده‌اند که: «عملیات بانکی که مطابق قانون مجلس شورای اسلامی است که از سوی شورای محترم نگهبان تأیید شده، بی‌اشکال است» (گنجینه استفتائات قضائی، ۱۳۹۰: سؤال ۲۳). از این پاسخ موافقت ایشان با دیدگاه شورای نگهبان فهمیده می‌شود.

ب: بعضی مراجع مانند حضرات آیات اراکی، بهجت، تبریزی، سیستانی، مکارم شیرازی، وحید خراسانی، شبیری زنجانی، و منتظری به‌صراحت با این دیدگاه مخالفت کرده‌اند (گنجینه استفتائات قضائی، ۱۳۹۰: سؤالات ۱۹۶۸۳ و ۵۸۱۴؛ تبریزی، بی‌تا: ج ۱، ص ۴۸۳ و ۴۸۷؛ سیستانی، ۱۳۹۹: پرسش و پاسخ، قرض، سؤال ۳؛ مکارم شیرازی، بی‌تا: ۱۴۹ و ۱۵۰؛ منتظری، بی‌تا: ج ۳، ص ۲۶۸).

ج. برخی مراجع مانند امام خمینی اگرچه به‌صراحت با دیدگاه مطرح‌شده از سوی شورای نگهبان مخالفت نکرده‌اند، اما نظرشان در مخالفت با جرمه دیرکرد اطلاق دارد و شامل این دیدگاه نیز می‌شود (خمینی، بی‌تا: ج ۲، ص ۶۱۳؛ همو، ۱۴۲۲ق: ج ۲، ص ۱۲۸ و ۳۰۲).

۲.۲.۳. ادله فقهی

مطابق قاعده «المؤمنون عند شروطهم»، طرفین عقد می‌توانند با توافق یکدیگر در ضمن قرارداد صحیح و لازم، شرطی قرار دهند. این شرط همانند عقد، لازم‌الوفا است. صحت و لزوم وفا به این شرط مشروط به شرایطی است، از جمله آنکه شرط، مخالف مقتضای عقد و مخالف کتاب و سنت نباشد (انصاری، ۱۴۱۵ق: ج ۶، ص ۱۵-۵۲). این شرط می‌تواند وجه التزام باشد. وجه التزام، مبلغی است که طرفین عقد متعهد می‌شوند در صورت عدم پایبندی به تعهدات خود در عقد به‌عنوان خسارت به طرف مقابل بپردازند. مشروعیت وجه التزام به‌عنوان شرط ضمن عقد اجمالاً و فی نفسه مورد قبول فقهاست، مگر اینکه شرایط صحت را نداشته باشد، مانند اینکه مخالف کتاب و سنت باشد.

در مقوله جریمه تأخیر تأدیه در نظام بانکی، فرض بر این است که قراردادهای بانکی قراردادهای صحیح و لازم هستند و روشن است که شرط جریمه در صورت تخلف از انجام تعهد و تأخیر تأدیه بدهی (وجه التزام)، مخالف مقتضای قراردادهای بانکی چون قرض الحسنه، فروش اقساطی، اجاره به شرط تملیک، سلف، مضاربه و غیره نیست و از طرف دیگر، مورد توافق و امضای طرفین قرارداد می‌باشد. تنها نکته‌ای که در صحت شرط باقی می‌ماند، مخالفت شرط مذکور با کتاب و سنت و به بیان روشن‌تر، ربوی بودن شرط است؛ همان‌گونه که از فتاوای مخالفین شرط جریمه، همین مطلب فهمیده می‌شود. ربا به یکی از چهار صورت: ربای معاملی، ربای قرضی، ربای جاهلی و حيله ربا تحقق می‌یابد. صدق هر یک از این چهار قسم بر شرط جریمه نیازمند بررسی است:

۲.۲.۳.۱. ربای معاملی

ربای معاملی بر چنین شرطی، صدق نمی‌کند؛ زیرا طبق تعریف فقها، ربای معاملی آن است که دو کالای همجنس (که از اشیای مکمل یا موزون هستند) با زیاده عینی یا

حکمی مبادله شوند (نجفی، ۱۴۰۴ق: ج ۲۳، ص ۳۳۴؛ خمینی، بی تا: ج ۱، ص ۵۳۶) و روشن است که جرمه تأخیر تأدیه از مصادیق مبادله دو کالای همجنس نیست.

۲.۲.۳.۲. ربای قرضی

مطابق نظر فقها، قرارداد قرض زمانی مبتلا به ربا می گردد که در آن شرط زیادی شود و اگر چنین شرطی نباشد، مصداق قرض ربوی نخواهد بود (خمینی، بی تا: ج ۱، ص ۶۵۳). بیشتر تسهیلات بانکی بر اساس قراردادهای فروش اقساطی، اجاره به شرط تملیک، سلف، جعاله، خرید دین، مضاربه، مزارعه، مساقات و مشارکت مدنی بوده و قرارداد قرض، بخش کوچکی از تسهیلات بانکی را تشکیل می دهد. پس شرط جرمه در قراردادهای غیر قرض، موجب صدق ربای قرضی نمی شود. درباره شرط جرمه تأخیر در قراردادهای قرض دو دیدگاه وجود دارد:

دیدگاه اول: در شرط جرمه، بانک (قرض دهنده) شرط نمی کند که مشتری (قرض گیرنده) در سررسید چیزی بیش از آنچه قرض کرده پردازد؛ ازاین رو قرض گیرنده ملزم به پرداخت زیاده نیست، بلکه بانک همان طور که برای اطمینان از وفای دین بعضاً ضامن، وثیقه و کفیل مطالبه می کند، این بار به جای آنها یا علاوه بر آنها، برای الزام قرض گیرنده به وفای دین در سررسید مقرر، او را متعهد می کند که در صورت نقض عهد و تخلف از پرداخت به موقع، مبلغی را به عنوان جرمه پردازد. به عبارت دیگر، اگر هدف بانک این بود که در سررسید مبلغی به عنوان جرمه بگیرد یا قصدش این بود که قرض گیرنده در مقابل پرداخت جرمه، مجاز به تأخیر در پرداخت باشد، یا دو طرف بنا بر تأخیر و پرداخت جرمه داشتند، عنوان «قرض به شرط زیاده» بر آن صدق می کرد و مشمول ربای قرضی می شد. اما شرط جرمه، صرفاً راهکاری برای وادار کردن بدهکار به پرداخت به موقع بدهی است. نتیجه اینکه بر چنین قرضی، قرض با شرط زیادی صدق نمی کند و اگر هم شرطی هست، از سنخ شرط ضمانت یا وثیقه می باشد و نه شرط زیاده.

دیدگاه دوم: شرط جریمه تأخیر در قرارداد قرض مصداق شرط زیاده است و اطلاق ادله نهی از ربای در قرض شامل آن می‌شود و هدف قرض‌دهنده در اضافه کردن این شرط هرچند جلب زیاده نباشد و او فقط با هدف التزام قرض‌دهنده به تعهد خود چنین شرطی را در قرارداد نهاده باشد، اما این تفاوت در انگیزه، مانع از شمول اطلاق ادله نهی از ربا در قرض نسبت به شرط جریمه تأخیر نمی‌شود؛ زیرا انگیزه، حیثیت تعلیلی است و حیثیت تعلیلی - چنان‌که در علم اصول آمده است - موجب تقیید موضوع نمی‌شود (عراقی، ۱۴۱۷ق: ج ۴، ص ۸؛ حکیم، ۱۴۰۸ق: ج ۱، ص ۶۸).

۲.۲.۳.۳. ربای جاهلی

یکی از مصادیق ربا، تمدید مدت پرداخت در مقابل افزایش بدهی است که به آن ربای جاهلی می‌گویند. تفاوت این نوع ربا با ربای قرضی در این است که اولاً ربای جاهلی اختصاصی به قرارداد قرض نداشته و شامل همه دیون مدت‌دار می‌شود؛ ثانیاً شرط زیاده در ربای قرضی در ابتدای عقد است، اما در ربای جاهلی هنگام پرداخت بدهی است.

پیشینه ربای جاهلی به اعراب عصر جاهلیت برمی‌گردد. آنان وقتی از کسی طلب داشتند و سررسید پرداخت فرا می‌رسید، به او می‌گفتند: «تُعْطِیْ او تُرْبِیْ»؛ یعنی بدهیات را بپرداز یا بر مبلغ آن اضافه کن تا سررسید آن تمدید شود. بدهکار اگر می‌توانست پرداخت می‌کرد و اگر نداشت به مبلغ بدهی می‌افزود و سررسید را به تعویق می‌انداخت. این روند ادامه داشت تا اینکه آیات ربا نازل شد و چنین عملی را حرام شمرد (سیوطی، بی‌تا: ج ۱، ص ۳۶۶؛ عسقلانی، بی‌تا: ج ۴، ص ۲۶۴).

در روایت معتبری از امام باقر (ع) نیز از این شیوه نهی شده است. روایت بدین قرار است:

مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَبَانَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي الرَّجُلِ يَكُونُ عَلَيْهِ دَيْنٌ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى، فَيَأْتِيهِ غَرِيمُهُ فَيَقُولُ: انْقُذْنِي مِنَ الَّذِي

لِي كَذًا وَ كَذًا وَ أَصْعَ لَكَ بَقِيَّتَهُ أَوْ يَقُولُ: انْقُذْنِي بَعْضًا وَ أَمُدَّ لَكَ فِي الْأَجْلِ فِيمَا بَقِيَ فَقَالَ: لَا أَرَى بِهِ بَأْسًا مَا لَمْ يَزِدْ عَلَى رَأْسِ مَالِهِ شَيْئًا، يَقُولُ اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ: فَلَكُمْ رُؤُسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلُمُونَ وَ لَا تُظْلَمُونَ (عاملی، ۱۴۰۹ق: ج ۱۸، ص ۳۷۶).

امام باقر (ع) درباره مردی که مقداری بدهی تا مدتی بر عهده او بود و طلبکار (هنگام پایان مدت) به نزد او آمد و گفت: بدهی مرا می‌پردازی یا مدت را بیشتر کنم؟ فرمود: مانعی ندارد مادامی که چیزی بر اصل بدهی‌اش نیفزاید. خداوند می‌فرماید: برای شماست اصل مال خودتان. ستم نمی‌کنید و ستم نیز بر شما روا نخواهد بود.

فقها به استناد این روایت و ادله دیگر، افزایش دین را در مقابل تمدید مدت که همان ربای جاهلی است، حرام می‌دانند (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق: ج ۳، ص ۵۲۱؛ بحرانی، ۱۴۰۵ق: ج ۱۹، ص ۱۳۴؛ بجنوردی، ۱۴۱۹ق: ج ۷، ص ۲۷۱؛ خمینی، بی‌تا: ج ۱، ص ۶۴۹). صاحب جواهر و برخی دیگر از فقها ادعای اجماع کرده‌اند (نجفی، ۱۴۰۴ق: ج ۲۵، ص ۳۴؛ انصاری، ۱۴۱۵ق: ج ۶، ص ۲۲۱).

درباره صدق ربای جاهلی بر شرط جریمه دو دیدگاه وجود دارد:

دیدگاه اول: مفاد این نوع ربا به توافق استمرار بدهی در مقابل پرداخت مبلغ بیشتر برمی‌گردد و این با مفاد شرط جریمه تأخیر متفاوت است. در شرط جریمه تأخیر، هدف طلبکار از آوردن چنین شرطی، صرفاً الزام بدهکار به پرداخت به‌موقع و ارائه راهکاری برای جلوگیری از استمرار بدهی است. در این راستا، هنگامی مبلغی به‌عنوان جریمه گرفته می‌شود که نقض عهد و تخلفی رخ دهد و اگر بدهکار در سررسید، وفای به عهد کند، هیچ زیاده‌ای گرفته نمی‌شود.

بانک‌ها ترجیح می‌دهند بدهکاران در سررسیدهای مقرر بدهی خود را بپردازند تا آنان طبق برنامه‌ریزی معین اهداف خود را پیش ببرند و تأخیر در پرداخت بدهی‌ها، موجب اختلال در برنامه‌ها و بی‌اعتباری بانک‌ها می‌شود. هیچ بانکی به طمع جریمه،

وارد چنین مخاطره‌ای نمی‌شود. بنابراین بین جریمه تأخیر و افزایش بدهی در مقابل تمدید مدت، تفاوت ماهوی وجود دارد.

نکته دیگری که بحث شرط جریمه را از مصداق ربای جاهلی متفاوت می‌کند، عنوان «تخلف» است که موضوع شرط را محقق می‌سازد. در واقع تا تخلف اتفاق نیفتد، شرط موضوعیت نمی‌یابد؛ درحالی‌که زیاده در ربای جاهلی متوقف بر تخلف نیست.

دیدگاه دوم: در روایت امام باقر (ع) آمده است: «لَا أَرَىٰ بِهِ بَأْسًا مَا لَمْ يَزِدْ عَلَىٰ رَأْسِ مَالِهِ شَيْئًا»؛ یعنی افزودن بر مهلت پرداخت بدهی اگر موجب افزودن بر مبلغ بدهی شود، جایز نیست. این فراز اطلاق دارد و در صدق آن فرقی نمی‌کند که افزودن بر مبلغ بدهی هنگام سررسید پرداخت بدهی باشد یا در اول عقد. در شرط جریمه، زیاده در مقابل مهلت گرفته می‌شود؛ ازاین‌رو مشمول اطلاق ماده است. انگیزه طلبکار نیز حیثیت تعلیلی است و موجب تقیید اطلاق ادله نمی‌شود. آیت‌الله خویی می‌گوید: «این روایت دلالت دارد بر عدم جواز اخذ زیاده بر دین در مقابل مدت. پس روایت دلالت بر حرمت اخذ زیاده هنگام تحقق دین نیز دارد، زیرا فرقی نمی‌کند که حرمت اخذ زیاده در آغاز دین باشد یا در استمرار آن» (خویی، بی‌تا: ج ۷، ص ۵۸۰).

به علاوه این روایت تطبیق آیه شریفه «فَلَكُمْ رُؤُسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلُمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ» (بقره: ۲۷۹) بر ربای جاهلی است. در این آیه به‌صراحت آمده است که مسلمانان حق گرفتن مال بیشتری از بدهکار جز اصل مال خود را ندارند، درحالی‌که جریمه تأخیر، مصداق گرفتن مال بیشتر از بدهکار است. برخی فقها مانند امام خمینی تصریح کرده‌اند که از این آیه فهمیده می‌شود که گرفتن مقدار بیشتر از اصل بدهی از بدهکار ظلم و ربا می‌باشد (خمینی، ۱۴۲۱ق: ج ۲، ص ۵۴۲).

۲.۲.۳.۴. حيله ربا

از جمله حيله‌هایی که پس از رنسانس توسط برخی رباخواران اروپایی در مقابل تفکرات کلیسا مطرح شد، گرفتن ربا به عنوان جریمه تأخیر بود؛ به این صورت که مال خود را برای مدت زمانی کوتاه حتی یک روزه قرض بدون بهره می‌دادند، اما با قرض گیرنده شرط می‌کردند که اگر بدهی خود را در سررسید مقرر نپردازد، به ازای هر روز یا هر ماه تأخیر، مبلغ مشخصی جریمه خواهد شد. به تدریج این روش تبدیل به راهکاری برای دریافت ربا گردید (مصباحی مقدم، ۱۳۸۷: ش ۲۸).

روشن است که چنین جریمه‌ای هر چند در ظاهر مشمول عنوان ربا نباشد، در واقع ربا و حرام خواهد بود. در قراردادهای بانکی نیز جای این نگرانی هست که بانک برای مدت زمان معینی قرض بدون بهره یا تسهیلات بانکی اعطا کند و در آن قرارداد، شرط جریمه را پوششی برای گرفتن ربا قرار دهد. اما بررسی زوایای مختلف قراردادهای بانکی رایج در شبکه بانکی کشور، خلاف این را نشان می‌دهد. زیرا اولاً قراردادهای بانکی به تناسب موضوع قرارداد برای مدت زمان متناسب بسته می‌شود؛ به طوری که معمولاً افراد می‌توانند در آن زمان بدهی خود را بپردازند. تسهیلات قرض الحسنه معمولاً سه تا پنج ساله، فروش اقساطی یک تا پانزده ساله، مشارکت‌های مدنی دو تا چند ساله بوده و حتی مضاربه‌ها و بیع دین‌های شش ماهه نیز به گونه‌ای طراحی می‌شوند که گیرنده تسهیلات به اهداف خود برسد و امکان پرداخت داشته باشد. نتیجه عملکرد چند سال گذشته بانک‌ها نیز حکایت از آن دارد که بیش از ۹۰٪ استفاده‌کنندگان تسهیلات بانکی می‌توانند طبق زمان‌بندی بانک، بدهی خود را پرداخت کرده و متحمل هیچ جریمه‌ای نشوند (السان، ۱۳۸۹: ۳۱).

ثانیاً حداکثر ۱۰ درصد از تسهیلات اعطایی بانک‌ها از طریق قرارداد قرض بدون بهره است؛ قراردادی که بانک ممکن است شرط جریمه تأخیر را پوششی برای دریافت ربا قرار دهد. اما بیش از ۹۰ درصد تسهیلات بانک‌ها بر اساس سایر قراردادها، به‌ویژه فروش اقساطی است؛ که بانک‌ها می‌توانند از همان ابتدا به تناسب

مبلغ و مدت پرداخت، قیمت بالاتری مطرح کنند و نیازی به شرط جریمه برای پوشش ربا نیست؛ برای مثال، کالایی را که قرار بود بانک با اقساط دو ساله به قیمت پنج میلیون تومان بفروشد، از همان ابتدا با اقساط چهار ساله به قیمت شش میلیون تومان می‌فروشد. بنابراین در غالب قراردادهای بانکی، زمینه‌ای برای حيله ربا از طریق شرط جریمه وجود ندارد.

ثالثاً در بیشتر قراردادهای بانکی، نرخ جریمه تأخیر به اندازه‌ای تعیین می‌شود که گیرنده تسهیلات آن را راهکار مناسبی برای تمدید و استمرار قرارداد نمی‌بیند. برای مثال، در قراردادهای فعلی بانک‌های کشور، نرخ جریمه تأخیر تأدیه شش درصد بیشتر از نرخ تسهیلات متعارف است و این باعث می‌شود در شرایط طبیعی، هیچ گیرنده تسهیلاتی شرط جریمه را جایگزین افزایش مبلغ بدهی برای استمرار قرارداد در نظر نگیرد (مسعودی، ۱۳۸۷: ۳۱).

۲.۳. جمع‌بندی راهکار اول

بررسی ابعاد مختلف دیدگاه شورای نگهبان مبنی بر جواز دریافت جریمه تأخیر به صورت شرط ضمن عقد، نتایج زیر را به همراه دارد:

۱. این راهکار دارای سه معیار بازدارندگی، جبران خسارت و سادگی است؛ از این رو از مقبولیت لازم برای اجرا برخوردار است.

۲. جواز دریافت جریمه تأخیر به صورت شرط ضمن عقد، گرچه در ظاهر اطلاق دارد، اما با توجه به احکام خاصی مربوط به اعسار و ورشکستگی، شامل اشخاص حقیقی یا حقوقی که به دلیل ورشکستگی و امثال آن ناتوان از پرداخت بدهی هستند، نمی‌شود و آنان احکام خاص خود را دارند.

۳. ربای معاملی به معنای مبادله دو کالای همجنس همراه با زیادی، شامل شرط جریمه تأخیر نمی‌شود.

۴. درباره شمول ربای قرضی نسبت به شرط جریمه تأخیر دو دیدگاه میان فقیهان و صاحب نظران وجود دارد.

۵. درباره شمول ربای جاهلی نسبت به شرط جریمه تأخیر دو دیدگاه میان فقیهان و صاحب نظران وجود دارد.

۶. شرط جریمه تأخیر در قراردادهای بانکی کشور، حيله و پوششی برای دریافت ربا نیست.

۷. فارغ از مباحث فقهی، بیشتر فقیهان و مراجع تقلید معاصر با این راهکار مخالف هستند. به همین جهت اجرای این راهکار برای مقلدین این مراجع مشکل آفرین خواهد بود.

۳. راهکار دوم: اجرای وثیقه‌ها و ضمانت‌ها

برخی برای حل مشکل تأخیر تأدیه، پیشنهاد می‌کنند که بانک‌ها از متقاضیان تسهیلات وثیقه‌ها و ضمانت‌های کافی و معتبر دریافت نمایند و در مواقع تخلف و تأخیر تأدیه، با به اجرا گذاشتن آنها، مطالبات خود را وصول کنند (رضایی، ۱۳۸۰: شماره ۶).

۳.۱. نقد و بررسی

این روش گرچه از جهت شرعی صحیح و مورد تأیید روایات و فتاوی فقهاست و بانک‌ها معمولاً از آن برای تضمین اصل تسهیلات استفاده می‌کنند و در موارد خاص (جایی که همه راه‌ها برای وصول مطالبات بسته می‌شود)، وثیقه‌ها و ضمانت‌ها را به اجرا می‌گذارند، 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 روز یا ماه به صورت موردی یا تکراری به تأخیر می‌اندازد)، مشکلات متعددی به همراه خواهد داشت.

اولین مشکل، افزایش هزینه‌های وصول مطالبات است. در واقع به دلیل آنکه مطابق قوانین غالب کشورها، فروش وثیقه‌ها و به اجرا گذاشتن ضمانت‌ها، نیازمند طی مراحل خاص قضایی است که این خود مستلزم صرف هزینه، تشکیل پرونده، صدور اجرائیه و سپری شدن مدت زمان زیاد است، استفاده از این راهکار به افزایش هزینه‌های بانک می‌انجامد.

دومین مشکل این شیوه آن است که فعال شدن غیرمعارف اجرای وثیقه‌ها و ضمانت‌ها، موجب می‌شود افراد به راحتی بدهی همدیگر را ضمانت نکنند و اسناد مالی خود را جهت وثیقه به یکدیگر نسپارند. این امر نهایتاً سبب می‌شود که تعداد مشتریان دارای وثیقه و ضمانت معتبر برای بانک‌ها کاهش یابد و منحصر به افراد ثروتمند گردد و این خود عوارض نامطلوب زیادی به همراه خواهد داشت.

سومین مشکل این روش، عدم جبران کامل خسارات طلبکار است. در واقع به اجرا گذاشتن وثیقه‌ها و ضمانت‌ها، افزون بر طولانی‌تر کردن مدت تأخیر، خسارت‌های وارد بر بانک (طلبکار) را از جهت کاهش ارزش پول و از دست رفتن منافع مورد انتظار جبران نمی‌کند؛ حداکثر اینکه بانک بتواند هزینه‌های مستقیم دادرسی را مطالبه کند.

چهارمین مشکل عدم تفکیک بین عوامل تأخیر است. در واقع راهکار اجرایی وثیقه و ضمانت‌ها، بین علل و عوامل تأخیر تأدیه فرق نمی‌گذارد و همه را به چشم متخلف نگاه می‌کند؛ درحالی‌که گروهی از بدهکاران به جهت اعسار و ناتوانی باید مشمول مهلت و تخفیف قرار گیرند و به گروهی دیگر (فعالان اقتصادی دارای مشکلات موقت) مهلت داده شود و از راهکارهای استمهال در رابطه با آنها استفاده شود.

بنابراین، گرچه این راهکار دو معیار جواز فقهی و بازدارندگی را تأمین می‌کند، اما از تأمین سه معیار دیگر، یعنی تفکیک بین مشتریان بدحساب، جبران خسارت و سادگی ناتوان بوده و نمی‌تواند به عنوان راهکار مطلوب و عملیاتی در نظر گرفته شود.

۴. راهکار سوم: جبران مطلق خسارات

برخی از صاحب نظران برای حل مشکل تأخیر تأدیه، به عنوان خسارت تمسک می‌کنند و معتقدند بانک (طلبکار) حق دارد خسارت‌های وارد بر بانک را که به سبب تأخیر مشتری در پرداخت بدهی به وجود آمده است، مطالبه نماید. این خسارت‌ها

ممکن از ناحیه کاهش ارزش پول یا امور دیگر (به‌ویژه خسارت ناشی از عدم نفع و هزینه فرصت وجوه) باشد.

در این دیدگاه صدق عنوان «خسارت» موجب می‌شود که طلبکار بتواند مبلغی بیشتر از اصل بدهی خود و به میزان خسارت وارد شده، طلب کند؛ مخصوصاً اگر ضمن قرارداد به چنین حقی توافق شده باشد. برخی مراجع معاصر مانند حضرات آیات فاضل لنکرانی، خامنه‌ای و موسوی اردبیلی اجازه داده‌اند که طلبکار خسارات ناشی از تأخیر در تأدیه را از بدهکار مطالبه کند (فاضل لنکرانی، بی‌تا: ج ۱، سؤال ۱۱۸۶؛ گنجینه استفتائات قضائی، ۱۳۹۰: سؤال ۶۰۰۱).

۴.۱. نقد و بررسی

این دیدگاه از لحاظ فقهی اختلافی بوده و جمعی از فقها و مراجع با آن مخالفند. مراجعی مانند حضرات آیات سیستانی، بهجت، تبریزی، صافی گلپایگانی، نوری همدانی و مکارم شیرازی به صراحت با اخذ جریمه بر پایه عنوان خسارت مخالفت کرده‌اند (گنجینه استفتائات قضائی، ۱۳۹۰: سؤال ۶۰۰۱ و ۵۵۲۷). همچنین این دیدگاه فاقد معیار سادگی است؛ زیرا محاسبه همه خسارات وارده به جهت تأخیر تأدیه، دشوار است.

۵. راهکار چهارم: جبران خسارت کاهش ارزش پول

با توجه به اینکه اقتصاد ایران غالباً گرفتار تورم و کاهش ارزش پول است، تأخیر در پرداخت بدهی موجب خسارت به طلبکار می‌شود. پول فی نفسه مالیت ندارد و آنچه در قراردادها مورد معامله قرار می‌گیرد قدرت خرید آن است که با وجود تورم از آن کاسته می‌شود. بر این اساس طلبکار می‌تواند در فرض تأخیر بدهکار در پرداخت بدهی از او بخواهد که با محاسبه مقدار کاهش ارزش پول، مبلغی را به او پرداخت کند که از نظر قدرت خرید معادل مبلغی باشد که هنگام سررسید باید به او می‌پرداخت.

۵.۱. نقد و بررسی

مهم‌ترین اشکال این دیدگاه این است که از نظر فقهی مورد قبول بیشتر فقها و مراجع نیست. در این باره چهار قول میان مراجع معاصر دیده می‌شود که هیچ‌کدام موافق این دیدگاه نیست:

قول نخست متعلق به برخی مراجع مانند حضرات آیات امام خمینی، تبریزی، فاضل لنکرانی و سیستانی است. بر اساس این قول پول در نزد عرف فی نفسه مالیت دارد و ارزش آن به مقدار قدرت خرید آن نیست تا کاهش ارزش پول، مجوز اخذ مبلغی بیشتر از اصل بدهی باشد، مگر اینکه پول به‌طور کامل از مالیت و اعتبار ساقط شود (گنجینه استفتائات قضائی، ۱۳۹۰: سؤالات ۵۱۰۷ و ۹۰۳۰ و ۹۰۳۶ و ۱۰۲۷۸).

قول دوم متعلق به مراجعی مانند حضرات آیات مکارم شیرازی، نوری همدانی و موسوی اردبیلی است. بر اساس این قول اگر کاهش ارزش پول زیاد و فاحش باشد، طلبکار می‌تواند مبلغی بیشتر و معادل نرخ تورم تقاضا کند (مکارم شیرازی، بی‌تا: ۱۴۹-۱۵۰؛ گنجینه استفتائات قضائی، ۱۳۹۰: سؤالات ۵۱۰۷ و ۶۰۴۳ و ۶۰۵۶ و ۷۵۶۰ و ۹۱۱۵ و ۹۰۳۰ و ۹۰۳۶).

قول سوم متعلق به مراجعی مانند حضرات آیات بهجت، خامنه‌ای، منتظری و وحید خراسانی است که در فرض کاهش زیاد ارزش پول، فتوا به مصالحه داده‌اند (گنجینه استفتائات قضائی، ۱۳۹۰: سؤالات ۵۱۰۷ و ۹۰۳۶؛ منتظری، بی‌تا: ج ۳، ص ۲۴۲).

قول چهارم متعلق به آیت‌الله صافی گلپایگانی است. به نظر ایشان اگر کاهش ارزش پول زیاد باشد و طلبکار راضی به بقای دین خود در طول این مدت در ذمه بدهکار باشد، در این صورت لازم نیست بدهکار بیش از مبلغ اصل بدهی به طلبکار بپردازد؛ اما اگر طلبکار بدهی خود را طلب نموده و بدهکار در پرداخت بدهی کوتاهی کرده است، در این صورت بدهکار چون طلبکار را متضرر نموده، باید با پرداخت مبلغ بیشتر ضرر او را جبران نماید (گنجینه استفتائات قضائی، ۱۳۹۰: سؤال ۵۱۰۷).

بر اساس هیچ کدام از این اقوال نمی توان مبلغی را به عنوان دیرکرد برای مطلق معوقات بانکی اخذ کرد. بنابراین این راهکار فاقد پشتوانه فتوایی در میان مراجع معاصر است. به علاوه این راهکار، معیار سوم یعنی بازدارندگی را نیز تأمین نمی کند؛ چراکه برای بدهکاران انگیزه کافی برای پرداخت به موقع ایجاد نمی شود. در واقع بدهکار می بیند در صورت تأخیر، فقط موظف می شود در حد نرخ تورم خسارت بپردازد و این در حالی است که استفاده او از بدهی مذکور، ممکن است بیش از تورم برایش منفعت داشته باشد. در رابطه با جبران خسارت نیز در این راهکار بانک فقط یک نوع از خسارت ها را دریافت می کند و خسارت های دیگر (به ویژه خسارت ناشی از عدم نفع و هزینه فرصت وجوه) را نمی تواند از مشتری دریافت کند. البته این راهکار در صورت عملیاتی شدن ساده خواهد بود و بانک به راحتی می تواند به اندازه نرخ تورم مطالبه خسارت کند.

۶. راهکار پنجم: الزام متخلف به قرض بدون بهره به میزان تخلف (مقابله به مثل)

برخی از اندیشمندان مسلمان پیشنهاد داده اند کسانی که در پرداخت بدهی تأخیر می کنند، به پرداخت قرض بدون بهره به میزان و مدت تأخیر ملزم شوند (زرقا، ۱۴۱۱ق: ص ۲۵). این پیشنهاد به دو صورت قابل اجرا است. حالت اول به صورت شرط ضمن عقد است؛ به این بیان که گیرنده تسهیلات بانکی ضمن قرارداد شرعی (مانند مرابحه) متعهد شود که چنانچه در پرداخت بدهی خود کوتاهی و تأخیر کند، به میزان و مدت تأخیر، قرض بدون بهره در اختیار بانک بگذارد. حالت دوم نیز بدین صورت است که از طریق قضایی، تأخیرکننده موظف به اعطای قرض متقابل گردد.

۶.۱. نقد و بررسی

شیوه نخست این راهکار از جهت شرعی شبیه راهکار شورای نگهبان (یعنی شرط جریمه تأخیر تأدیه در ضمن قرارداد) می باشد. در واقع چون شرط اعطای قرض بدون

بهره از دید عرف ارزش مالی دارد، همانند شرط دریافت جریمه مالی توسط بانک است. از این رو اختلافات فقهی آن را نیز در پی دارد. اما شیوه دوم همانند تعزیر مالی متخلف از طریق قضایی است که در ضمن راهکارهای فصل سوم خواهد آمد. علاوه بر مسئله فقهی، این راهکار چالش‌هایی نیز دارد؛ زیرا اولاً شیوه نخست آن بین عوامل تأخیر فرقی نمی‌گذارد. ثانیاً هر دو شیوه آن، انگیزه کافی در بدهکار جهت بازپرداخت ایجاد نمی‌کند. ثالثاً فقط بخشی از خسارت‌های وارد بر بانک را جبران می‌کند و از جهت سادگی نیز شیوه دوم مبتنی بر طی مراحل قضایی است و همان مشکلات و هزینه‌هایی را که قبلاً ذکر شد، دارد.

۷. راهکار ششم: الزام متخلف به پرداخت جریمه برای فعالیت‌های خیریه

راهکار دریافت جریمه و اختصاص آن به فعالیت‌های خیریه، شیوه‌ای است که تقریباً در بیشتر بانک‌های اسلامی سایر کشورهای اسلامی و غیراسلامی مورد استفاده بوده و هست. در این شیوه بانک در تمامی قراردادهای شرط ضمن عقدی درج می‌کند، مبنی بر اینکه: «تسهیلات گیرنده می‌پذیرد، در صورتی که بدون دلایل موثق از پرداخت بدهی‌هایش کوتاهی کند، مبلغی را به حساب خیریه و یا صندوق خیریه‌ای که بانک معرفی می‌کند، واریز خواهد کرد». بر اساس این شرط، بانک مشتریان بدحساب را مجبور می‌کند مبلغی را به فعالیت‌های خیریه اختصاص دهند. در بیشتر بانک‌های اسلامی، خود بانک حسابی مشخص برای فعالیت‌های خیریه دارد و منابع واریزی به این حساب صرفاً به فعالیت‌های خدایسندانه اختصاص می‌یابد. اما در برخی بانک‌های اسلامی دیگر، بانک مؤسسه خیریه‌ای را معرفی می‌کند و مشتری موظف است با مراجعه به این مؤسسات، مبالغ جریمه را به آنها بپردازد.

۷.۱. نقد و بررسی

این راهکار از نظر فقهی مانند راهکار وجه التزام است که مورد تأیید شورای نگهبان است و تاکنون در بانک‌ها مورد عمل بوده است؛ زیرا در این راهکار، شرط

زیاده‌ای به‌عنوان وجه التزام برای تسهیلات‌گیرنده در قرارداد وجود دارد؛ با این تفاوت که جریمه‌های جمع‌آوری شده به هیچ عنوان درآمد بانک محسوب نمی‌شود. بنابراین مهم‌ترین مشکل این راهکار اختلاف فقهی معاصر درباره آن است.

در راهکار مورد تأیید شورای نگهبان، بانک‌ها جریمه‌های دریافتی را به‌عنوان درآمد خود از تأخیر تأدیه مشتری به حساب آورده و با آن برخوردی مشابه سایر درآمدها دارند. این امر باعث شده است که این شبهه در ذهن برخی از فقها، اندیشمندان و حتی عموم مردم شکل بگیرد که طلبکار (بانک) از تأخیر، درآمد کسب می‌کند. این شبهه درباره این راهکار وجود ندارد؛ زیرا بانک به مشتری اعلام می‌دارد که هیچ انگیزه مادی از دریافت جریمه ندارد و این جریمه صرفاً به منظور تنبیه مشتری و الزامی برای بازپرداخت است.

نقطه قوت دیگر این راهکار آن است که باعث می‌شود حجم منابع لازم برای فعالیت‌های خیریه و اجتماعی بانک افزایش یابد. در واقع، بانک در این شیوه همه‌ساله منابع قابل توجهی به دست خواهد آورد که می‌تواند آن را برای پرداخت تسهیلات قرض‌الحسنه به نیازمندان، ساخت مدرسه، بیمارستان و مسجد در مناطق محروم و غیره اختصاص دهد که از یک طرف با روح و اهداف بانکداری اسلامی سازگار است و از سوی دیگر باعث می‌شود وجهه اسلامی بودن بانک نزد عموم مردم افزایش یابد.

ویژگی دیگر این راهکار آن است که می‌تواند یکی از مشکلات پدیدآمده از وجود دیدگاه‌های اختلافی میان فقها و مراجع را در عمل بی‌تأثیر سازد؛ زیرا - چنان‌که گذشت - موضوع دریافت جریمه تأخیر تأدیه به‌عنوان شرط ضمن عقد با نظر برخی از فقها سازگار نیست. از طرفی با توجه به اینکه بخشی از مشتریان شبکه بانکی و کارمندان بانک‌ها از این دسته از مراجع، تقلید می‌کنند، اگر این درآمدهای غیرمشروع وارد منابع مالی بانک شود، موجب نگرانی مقلدان مراجع مذکور می‌شود.

اما در شیوه عملیاتی این راهکار، این منابع با سایر منابع مخلوط نشده و از این جهت، برای مقلدان مراجعی که جریمه تأخیر تأدیه را به صورت شرط ضمن عقد حرام می‌دانند، مشکلی ایجاد نمی‌شود.

یکی از ضعف‌های این راهکار، عدم تفکیک بین مشتریان بدحساب است. در واقع، هر چند مُعسرین در این راهکار تخفیف می‌یابند و به آنها مهلت داده می‌شود، اما بین فعالان اقتصادی دارای مشکلات موقت و سوءاستفاده‌کنندگان، تفکیکی صورت نمی‌گیرد و با هر دوی آنها به یک صورت برخورد می‌شود.

مشکل دیگر این راهکار این است که در این شیوه، خسارت‌های بانک به طور کامل جبران نمی‌شود؛ البته معمولاً بانک‌های اسلامی در ایران و سایر کشورها همه ساله بخشی از منابع خود را به فعالیت‌های خیریه اختصاص می‌دهند که با اجرای این شیوه، دیگر لازم نیست از منابع اصلی بانک برای این شیوه‌ها استفاده شود؛ بلکه از منابع حاصل از جریمه برای این کارها استفاده خواهد شد و با این کار بخشی از منابع بانک ذخیره می‌گردد و این خود نوعی جبران خواهد بود.

۸. راهکار هفتم: تأسیس شرکت مدیریت دارایی

با استفاده از تجارب موجود در نظام بانکی کشور و با توجه به الگوی اختصاص جریمه به فعالیت‌های خیریه در بانک‌های اسلامی سایر کشورها، مدل تشکیل «شرکت مدیریت دارایی»^۱ از سوی برخی صاحب‌نظران پیشنهاد شده است. «شرکت مدیریت دارایی» در نظام پولی و مالی متعارف، مؤسساتی هستند که وظیفه مدیریت انواع مختلفی از دارایی‌ها را بر عهده می‌گیرند. دارایی این مؤسسات می‌تواند شامل: منابع نقد، سهام، اوراق بهادار، دارایی‌های منقول و غیرمنقول و نهایتاً مطالبات تسهیلاتی و غیرتسهیلاتی بانک‌ها و مؤسسات اعتباری باشد. در واقع این مؤسسات

۱. Asset Management Company (AMC)

دارایی‌های ذینفعان را دریافت نموده و به نمایندگی از آنها به فرایند مدیریت دارایی‌ها می‌پردازند. این مؤسسات در کشورهای مختلف به دو صورت انتفاعی و غیرانتفاعی به فعالیت مشغول‌اند. در مؤسسات مدیریت دارایی انتفاعی، خود مؤسسه نیز از عملیاتی که انجام می‌دهد سود می‌برد (علاوه بر کارمزد وکالت)؛ اما در مقابل، در مؤسسات مدیریت دارایی غیرانتفاعی، صرفاً به دریافت کارمزد بسنده می‌شود.

در این راهکار منظور از «شرکت مدیریت دارایی»، مؤسسه‌ای انتفاعی است که «تسهیلات غیرجاری»^۱ بانک‌ها و مؤسسات اعتباری غیربانکی را بر اساس عقد بیع دین خریداری نموده و با مدیریت آنها و ایجاد سود، به فعالیت‌های خیریه اقدام می‌ورزد. در واقع شرکت جایگزین بانک در رابطه با مشتریان بدحساب شده و فرایند وصول مطالبات غیرجاری را بر عهده می‌گیرد. به‌عنوان مثال می‌توان بانکی را در نظر گرفت که در مجموع ۱۰۰ هزار میلیارد تومان مطالبات معوق دارد. این بانک با مراجعه به شرکت مدیریت دارایی، جهت فروش این دارایی‌ها به مؤسسه اعلام آمادگی می‌کند. در این مرحله شرکت با ارزیابی کارشناسی دارایی‌های غیرجاری، به بلوک‌بندی آنها با توجه به «ریسک نکولی»^۲ که دارند، اقدام نموده و در رابطه با هر بلوک، نرخ تنزیل مشخصی در نظر گرفته می‌شود.^۳ از این رو طبیعی است که بلوکی که ریسک بالاتری داشته باشد، با نرخ تنزیل بالاتری خریداری می‌گردد. در مثال ذکرشده می‌توان فرض نمود که کل مطالبات معوق در مجموع به ۹۸ هزار میلیارد تومان توسط شرکت خریداری می‌شود.

پس از خریداری دیون غیرجاری بانک‌ها و مؤسسات اعتباری، کارشناسان حقوقی شرکت در جهت وصول مطالبات تلاش می‌نمایند؛ به این معنا که با استفاده

۱. Nonperforming Loan (NPL)

۲. Default Risk

۳. مؤسسه به منظور تعیین ریسک هر بلوک می‌تواند از شاخص‌های مختلفی مانند: مدت زمان سپری‌شده از سررسید دین، وثائق دریافتی از

مشتری، رتبه اعتباری و سابقه مشتری و غیره استفاده نماید.

از مراجعه به ضامن، به اجرا گذاشتن وثایق و سایر شیوه‌های حقوقی، تلاش می‌کنند تا مطالبات را وصول نمایند. با توجه به توانمندی حقوقی شرکت و اینکه در این موضوع به صورت تخصصی فعالیت می‌کند، امکان وصول مطالبات توسط شرکت بالاست و مسلماً از خود بانک‌ها بیشتر است. نتیجه آنکه شرکت به ارزش اسمی دیون (۱۰۰ هزار میلیارد تومان) دست می‌یابد، درحالی‌که آنها را با تنزیل از بانک‌ها و مؤسسات اعتباری غیربانکی خریداری نموده است و از این محل انتظار می‌رود که به سود دست یابد؛ چه‌اینکه اگر وصول مطالبات طول بکشد، بر اساس شرط ضمن عقد تسهیلات، شرکت مدیریت دارایی جریمه نیز می‌گیرد. سپس شرکت با توجه به ماهیت خیریه‌ای که دارد، بخشی از سود و جرایم به‌دست‌آمده از عملیات مالی را صرف امور خیریه می‌کند.

منابع ورودی شرکت آورده سهامداران است که با استفاده از آن تسهیلات معوقه بانک‌ها را خریداری می‌کند، درآمد شرکت سود حاصل از فرایند تنزیل و جرایم احتمالی است. یعنی شرکت دیون را به ارزش تنزیلی از بانک‌ها و مؤسسات اعتباری خریداری می‌کند، اما ارزش اسمی آن‌ها را از مشتریان بدحساب دریافت می‌کند و اگر در پرداخت بدهی تاخیر بیشتر کنند، مبلغی را نیز به‌عنوان وجه‌التزام (جریمه) می‌گیرد و این‌ها سود شرکت را تشکیل می‌دهند. شرکت بخشی از سود به‌دست‌آمده را جهت استمرار فعالیت سرمایه‌گذاری مجدد کرده، بخش دیگر را صرف انجام امور خیریه مانند پرداخت دیون معسرین و ورشکستگان به بانک‌ها، اعطای تسهیلات قرض‌الحسنه، آزادی زندانیان، ساخت مدارس در مناطق محروم و غیره می‌نماید.

در اینجا لازم است به دو نکته مهم اشاره شود. اولاً، بانک‌ها و موسساتی که دیون خود را جهت تنزیل به شرکت ارائه می‌کنند، صرفاً می‌توانند اصل و سود مطالبات غیر جاری را تنزیل کنند و جریمه شامل تنزیل نمی‌گردد. به‌عنوان مثال فرض کنید بانکی تسهیلات مرابحه صد میلیون تومانی یک ساله با نرخ سود ۲۰ درصد و نرخ

وجه التزام (جریمه تأخیر) ۲۶ درصد به مشتری خاصی پرداخته نموده و یک ماه از سررسید بازپرداخت اصل و سود تسهیلات گذشته است؛ اما مشتری اقدام به بازپرداخت ننموده است. در این شرایط بانک با مراجعه به شرکت جهت تنزیل دیون اعلام آمادگی می‌کند. شرکت پس از بررسی ریسک نکول دیون و تعیین نرخ تنزیل، صرفاً اصل و سود دیون را تنزیل می‌کند و جریمه شامل این مورد نمی‌شود. به عبارت دیگر، کل مطالبه بانک از مشتری ۱۲۰ میلیون در نظر گرفته شده و با در نظر گرفتن نرخ تنزیل (مثلاً ۲ درصد)، مبلغ ۱۱۸ میلیون تومان به بانک نقداً پرداخت شده و شرکت طرف حساب مشتری بد حساب قرار می‌گیرد و در جهت وصول اصل، سود و جریمه تسهیلات از مشتری تلاش می‌کند.

دومین نکته آنکه شرکت در رابطه با مشتریان بدحساب برخورد یکسانی ندارد؛ بلکه با استفاده از توان کارشناسی خود و بررسی سوابق موجود در پرونده تسهیلاتی مشتری، بین بدهکاران مُعسر، فعالان اقتصادی دارای مشکلات موقت و سوءاستفاده‌کنندگان تفکیک قائل شده و با هر یک با توجه به شرایط خاص خود برخورد می‌کند. بر این اساس افراد مُعسر جهت اثبات اعسار خود به دادگاه ارجاع می‌شوند و به فعالان اقتصادی دارای مشکلات موقت جهت بازپرداخت، بازه تنفس داده شده یا بر اساس شیوه‌های شرعی جهت «استمهال» مطالبات اقدام می‌شود. در نهایت در رابطه با سوءاستفاده‌کنندگان، اقدامات حقوقی و قانونی مرتبط جهت وصول مطالبات پیگیری می‌شود و چه بسا وجه التزام گرفته می‌شود.

۸.۱. نقد و بررسی

این راهکار از نظر معیار «جواز فقهی» مانند راهکار وجه التزام (راهکار اول) است که از سوی شورای نگهبان ارائه شده است. در اینجا هم بانک در شرط ضمن عقد مشتری را مکلف می‌کند که در صورت تأخیر، جریمه مشخصی بپردازد. ممکن است ادعا شود که در این راهکار وجه التزام جزو درآمد بانک به حساب نمی‌آید و صرفاً

راهکاری برای وادار کردن بدهکار به پرداخت به موقع بدهی بوده و شرط زیاده نیست. علامت شرط زیاده نبودن هم آن است که بانک هیچ نوع منفعت اقتصادی از آن نخواهد برد.

در پاسخ به این ادعا می‌توان گفت که برای صدق عنوان شرط زیاده که موضوع حرمت ربا است لازم نیست منفعت شرط زیاده به طلبکار برگردد؛ چنان‌که در راهکار پنجم و ششم نیز منفعت شرط اعطای قرض بدون بهره یا شرط جریمه در جهت امور خیریه به بانک بر نمی‌گشت. از این رو این راهکار نیز مانند راهکار وجه التزام اختلاف نظر فقیهان را در پی دارد. به علاوه در این راهکار منفعت شرط جریمه نهایتاً به بانک برمی‌گردد، زیرا بانک در قراردادی که با شرکت مدیریت دارایی می‌بندد، سود آن شرکت از اخذ جرائم مالی را نیز محاسبه می‌کند و بر پایه آن سود از نرخ تنزیلی فروش دیون خود می‌کاهد.

دومین معیار راهکار مطلوب، تفکیک بین مشتریان بدحساب است. همان‌طور که قبلاً ذکر شد، در راهکار شورای نگهبان این مشکل وجود دارد که بین مشتریان بدحساب تفکیک ایجاد نشده و با همه یک برخورد واحد صورت می‌پذیرد. اما در الگوی شرکت مدیریت دارائی، الزاماً تفکیک بین مشتریان بدحساب وجود داشته و اساساً یکی از کارکردهای اصلی و تخصصی این موسسه همین تفکیک است.

سومین معیار «بازدارندگی» می‌باشد. راهکار باید به گونه‌ای باشد که انگیزه سوءاستفاده و تخلف را از بین ببرد؛ به نحوی که بدهکاران در رابطه با پرداخت به موقع بدهی، انگیزه پیدا کنند. با توجه به اینکه در این راهکار نیز به هر حال جریمه از مشتری دریافت می‌شود، بازدارندگی وجود خواهد داشت.

چهارمین معیار «جبران خسارت» است. در این شیوه گرچه بانک در اولین فرصت می‌تواند بدون تحمّل هزینه‌های مختلف پیگیری مطالبات معوق، آن‌ها را نزد شرکت مدیریت دارائی تنزیل کرده و منابع خود را بدست آورد، اما بانک در حد نرخ تنزیل

متحمل هزینه می‌شود و همینطور در حد تأخیر از سررسید تا اقدام به تنزیل از سود خود می‌ماند که یک نوع هزینه فرصت برای بانک محسوب می‌شود. اما می‌توان با کوتاه کردن فاصله سررسید تا اقدام به تنزیل و کاهش نرخ تنزیل این هزینه را به حداقل رساند. بطوری که هزینه آن از هزینه اقدام قضایی نیز کمتر باشد.

آخرین معیار مورد بررسی نیز سادگی می‌باشد. در این رابطه لازم به ذکر است که هر چند ایده تشکیل شرکت مدیریت دارایی در ابتدا ساده به نظر نمی‌رسد، اما اگر شرکت تشکیل شده و با ساختاری مناسب به فعالیت مشغول شود، آنگاه در میان مدت و بلندمدت به سادگی می‌تواند نسبت به تنزیل مطالبات غیرجاری بانک‌ها و مؤسسات اعتباری غیربانکی اقدام کند.

۹. راهکار هشتم: بیمه تسهیلات بانکی

شهید آیت‌الله سید محمدباقر صدر برای حل مشکل ربا در بانک‌ها پیشنهاد داده است که شرکت‌های بیمه، تسهیلات بانکی را بیمه کنند. او دو صورت برای این پیشنهاد مطرح می‌کند. نخست آنکه حق بیمه را بانک پرداخت کند؛ زیرا منفعت بیمه برای تسهیلات بانکی به خود بانک برمی‌گردد و جبران خسارت مطالبات معوق بانکی را می‌نماید؛ از این رو پرداخت حق بیمه از سوی بانک به ضرر بانک نیست.

دوم آنکه حق بیمه را تسهیلات‌گیرنده پرداخت نماید. در این فرض، مشروط کردن پرداخت تسهیلات از سوی بانک به بیمه بدهی از سوی تسهیلات‌گیرنده مشکل شرعی ندارد، زیرا بانک می‌تواند شرایطی برای پرداخت تسهیلات مانند درخواست ضامن و کفیل قرار دهد و درخواست بیمه نیز در همین راستا است. بر چنین شرطی عنوان زیاده که موجب ربوی شدن قرض است صدق نمی‌کند؛ زیرا عقد بیمه یا به مثابه عقد ضمان است و بیمه‌گر ضامن قرض‌گیرنده شده یا عقد هبه معوضه است که قرض‌گیرنده مبلغی را که همان حق بیمه است به بیمه‌گر هبه می‌کند

تا او مبلغ معینی را در حالت معینی به او بپردازد. در صورتی که عقد بیمه مصداق عقد ضمان باشد، مشکل ربا پیش نخواهد آمد؛ زیرا تردیدی نیست که قرض دهنده می‌تواند درخواست ضامن و کفیل از قرض گیرنده نماید. اما اگر عقد بیمه مصداق هبه معوضه باشد، در این صورت اگر عقد بیمه بر این قرار باشد که بیمه‌گر در عوض حق بیمه‌ای که گرفته است، باید مالی را به بانک هبه کند، در این صورت شبهه ربا وجود دارد؛ زیرا منفعت شرط بیمه به بانک برمی‌گردد و شرط زیاده صدق می‌کند، اما اگر در عقد بیمه مقرر شده باشد که بیمه‌گر مالی را به قرض گیرنده هبه کند و بانک به‌عنوان وکیل قرض گیرنده آن مال را دریافت کند و بابت بدهی قرض گیرنده از او تقاض نماید، شبهه ربا وجود ندارد (صدر، ۱۴۰۱ق: ۶۹).

۹.۱. نقد و بررسی

مهم‌ترین مشکل این پیشنهاد این است که معیار سوم یعنی بازدارندگی را ندارد؛ زیرا بیمه‌گذار با اعتماد به پرداخت بدهی از سوی بیمه‌گر و توقعی که از پرداخت حق بیمه در او ایجاد شده است با خاطری آسوده هیچ‌یک از اقساط خود را پرداخت نمی‌کند و همه بدهی‌های خود را بر عهده بیمه‌گر می‌اندازد و از این بابت سود فراوانی عاید او می‌شود. بیمه‌گر نیز غیر از حق بیمه چیز دیگری نمی‌تواند از بیمه‌گذار بگیرد؛ زیرا ماهیت بیمه این است که بیمه‌گذار فقط حق بیمه پرداخت کند. از این رو این پیشنهاد غیرقابل اجرا است و هیچ شرکت بیمه‌ای حاضر به چنین مخاطره‌ای نخواهد بود.

۱۰. راهکار نهم: وجه التزام شرط ضمن عقد خارج لازم

اگر وجه التزام، شرط ضمن عقد تسهیلات بانکی باشد - چنان‌که در راهکار مورد قبول شورای نگهبان و مورد اجرا در نظام بانکی کشور این گونه است - به نظر برخی فقها، شبهه ربا وجود دارد. توضیحات کافی در این باره در شرح راهکار نخست از

فصل دوم گذشت. اما اگر وجه التزام شرط ضمن عقد خارج لازم باشد، در این صورت شبهه ربا منتفی است؛ مانند اینکه بانک بعد از عقد تسهیلات، عقد صلح یا عقد لازم دیگری با تسهیلات گیرنده منعقد کند و در ضمن آن شرط شود که اگر تسهیلات گیرنده در پرداخت بدهی خود در عقد تسهیلات تأخیر انداخت، این مقدار جریمه می شود. این راهکار در پاسخ استفتایی از سوی حضرت آیت الله مکارم شیرازی مطرح شده است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق: ج ۲، سؤال ۱۷۰۲).

۱۱. راهکار دهم: عقد صلح قبل از عقد تسهیلات

این راهکار توسط دفتر حضرت آیت الله سیستانی مطرح شده است. بر اساس این راهکار بانک قبل از عقد تسهیلات، عقد صلحی با متقاضی تسهیلات می بندد و در آن متعهد می شود که تسهیلات معینی را به متقاضی پرداخت کند. در مقابل متقاضی تسهیلات، متعهد می شود که فلان مبلغ (مبلغی که معادل وجه التزام حداکثر مدت تأخیر است) را به نفع بانک بر ذمه گیرد، مشروط بر آنکه اگر بدهی خود را در سررسید مقرر داد، بانک متناسب با میزان خوش حسایی تسهیلات گیرنده، همه یا بخشی از این مبلغ را از ذمه تسهیلات گیرنده ابراء کند. در این صورت مبلغ وجه التزام شرط ضمن عقد تسهیلات نیست تا ربا لازم آید، بلکه مفاد عقد صلحی است که قبل از عقد تسهیلات منعقد شده است.

این راهکار شباهت بسیاری به راهکار قبل دارد، اما یکسان نیستند و تفاوت آنها در این است که در راهکار قبل، وجه التزام شرط ضمن عقدی غیر از عقد تسهیلات است؛ اما در این راهکار وجه التزام شرط ضمن عقد صلح نیست، بلکه مفاد تعهد یکی از دو طرف عقد صلح می باشد.

۱۱.۱. نقد و بررسی

ممکن است این اشکال به این راهکار و راهکار قبل وارد شود که این دو راهکار حيله ربا هستند، زیرا اگر شرط زیاده (وجه التزام) در ضمن عقد تسهیلات مصداق ربا

باشد، پس خارج کردن آن شرط از عقد تسهیلات و آوردن همان شرط در ضمن عقد دیگر حيله ربا خواهد بود و تسهیلات گیرنده در هر دو صورت این زیاده را می‌پردازد. در پاسخ به این اشکال باید گفت: برای تحقق حيله ربا، وحدت قصد لازم است. قصد متعهدله در وجه التزام زیاده گرفتن نیست، بلکه مقصود او، ملتزم کردن متعهدعلیه به پرداخت بدهی خود در سررسید مقرر می‌باشد. مشکل حرمت وجه التزام در راهکار ارائه شده از سوی شورای نگهبان در نظر برخی فقها، اطلاق ادله حرمت شرط زیاده نسبت به وجه التزام است، نه وحدت قصد میان وجه التزام و شرط زیاده؛ و چنان‌که گذشت، انگیزه و قصد (حیثیت تعلیلی) موجب تقیید مطلق نمی‌شود. ازاین‌رو آنان می‌پذیرند که در وجه التزام قصد اولی گرفتن زیاده نیست، اما در صدق عنوان حيله، وحدت قصد لازم می‌باشد. لذا مانعی ندارد که از نظر فقهی وجه التزام در ضمن عقد تسهیلات مصداق ربا باشد، اما در ضمن عقد خارج لازم، حيله ربا نباشد.

اشکال دیگری که ممکن است به این راهکار و راهکار قبل وارد شود، این است که عقد قرض اگر مشروط به چیزی شد ربوی می‌شود. در این دو راهکار پرداخت تسهیلات از سوی بانک مشروط شده به عقدی قبل از آن و همین موجب ربوی شدن عقد می‌شود.

در پاسخ به این اشکال گفته می‌شود که اولاً بیشتر عقود بانکی قرض نیستند. ثانیاً در عقد قرض هر شرطی موجب ربوی شدن قرض نمی‌شود، بلکه شرطی موجب ربوی شدن است که سبب جلب منفعت برای قرض‌دهنده شود. پس شروطی مانند افتتاح حساب برای پرداخت قرض در بانک‌ها و صندوق‌های قرض‌الحسنه، شرط ربوی نیست (مکارم شیرازی، بی تا: ص ۶۶).

۱۲. راهکار یازدهم: افزایش سهم سود بانک در عقود مشارکتی

برخی بانک‌های کشورهای اسلامی برای حل مشکل جریمه تأخیر از این شیوه استفاده می‌کنند که مبلغی به مقدار وجه التزام را بر سود بانکی در عقود مشارکتی

می‌افزایند و ملتزم می‌شوند که هرگاه تسهیلات گیرنده مطابق قرارداد عمل کرد و در پرداخت بدهی خود تأخیر نداشت، آن مبلغ را از او نگیرند. اجرای این راهکار در قرض ممکن نیست؛ چون در قرض فقط باید کارمزد گرفته شود.

۱۲.۱. نقد و بررسی

مشکل این راهکار این است که شامل عقد قرض نمی‌شود و مشکل جرمه تأخیر در عقد قرض را حل نمی‌کند. دومین نکته درباره این راهکار این است که هر چند موافق فتوای بیشتر فقها است، اما با فتوای برخی فقها در یکی از مسائل باب شرکت سازگار نیست. در شرکت این مسئله مطرح است که آیا نسبت سود دو شریک می‌تواند متفاوت با نسبت مالی باشد که در شرکت آورده‌اند؟ در پاسخ به پرسش فرض‌های مختلفی وجود دارد. نخست اینکه سود بیشتر یکی از شرکا به علت عمل بیشتر او باشد. اختلافی در جواز این فرض نیست. آنچه مورد اختلاف است مشروعیت سود بیشتر در فرضی است که بیشتر بودن سود به علت عمل بیشتر نباشد. در این صورت اکثر فقها از جمله امام خمینی و صاحب العروه الوثقی و بیشتر حاشیه‌زندگان بر کتاب او قائل به جواز هستند و فقط معدودی از فقها مانند حضرات آیات بروجردی، خویی، گلپایگانی و خوانساری عقد شرکت در این فرض را جایز نمی‌دانند (یزدی، ۱۴۱۹ق: ج ۵، ص ۲۸۰؛ خمینی، بی‌تا: ج ۱، ص ۶۲۶).

این راهکار از نظر اجرایی بی‌اشکال نیست؛ زیرا با اجرای این راهکار ممکن است بانک‌ها دچار مشکل محاسبه صورت‌های مالی شوند؛ چراکه بر اساس این راهکار سود در عقود مشارکتی مشکوک الوصول خواهد بود.

۱۳. راهکار دوازدهم: پرداخت کارمزد به ضامن

بر اساس این راهکار، بانک برای پرداخت تسهیلات به مشتری از او درخواست ضامن می‌کند. ضامن نیز بر پایه قرارداد ضمان عرفی با بانک، متعهد شود که در

اولین مرحله از تأخیر گیرنده تسهیلات (مضمون عنه) در پرداخت بدهی خود در سررسید مقرر، مبلغ بدهی را به بانک (مضمون له) بپردازد. در این صورت بانک به هیچ وجه دچار خسارت نمی‌شود تا نیازی به جریمه تأخیر داشته باشد. در این شیوه، خسارتی که بانک بابت تأخیر مشتری از پرداخت بدهی متحمل می‌گردد به ضامن منتقل می‌شود و ضامن این خسارت را برعهده می‌گیرد؛ زیرا ضامن در اولین مرحله از تأخیر مشتری متعهد شده است که بدهی بانک را نقداً بپردازد. اما ضامن نیز می‌تواند این خسارت را به مشتری که عامل خسارت است، منتقل کند. برای انتقال خسارت به مشتری که مضمون عنه است دو روش پیشنهاد می‌شود.

نخست آنکه مشتری در ضمن همان عقد ضمان عرفی یا طی قرارداد دیگری با ضامن، مبلغ معین و ثابتی را که معادل حداکثر خسارات ممکن بابت تأخیر مشتری در پرداخت بدهی است به‌عنوان کارمزد ضمانت برای ضامن بر ذمه گیرد و در مقابل ضامن متعهد شود که متناسب با میزان خوش حسابی مشتری در پرداخت بدهی خود در سررسیدهای مقرر، بخشی از این مبلغ را از ذمه مشتری ابراء کند.

روش دوم برای جبران خسارت ضامن این است که مشتری مبلغ شناور و معینی را به‌عنوان کارمزد ضمانت برای ضامن بر ذمه گیرد. بدین گونه که نرخ کارمزد بر اساس میزان تأخیر مشتری در پرداخت بدهی خود بر پایه یک فرمول معین، متغیر باشد؛ یعنی اگر مشتری در پرداخت بدهی خود تأخیر نداشت، حداقل کارمزد گرفته شود و به هر میزان در پرداخت بدهی خود تأخیر کرد، مقدار کارمزد بر اساس یک فرمول معین و دقیق افزایش یابد.

برای اجرایی شدن این راهکار باید شرکت‌های تضمینی معتبر و دارای سرمایه کافی تأسیس شود که مورد اعتماد بانک‌ها و مشتریان آنها باشند. این شرکت‌ها با تأسیس حسابهایی که بر اساس ضوابط معین به‌طور خودکار در اختیار بانک‌هاست

در اولین مرحله از تأخیر مشتری در بدهی خود، مبلغ بدهی را به حساب بانک واریز می‌کنند. در این صورت هیچ خسارتی بابت تأخیر بدهی بر بانک تحمیل نمی‌شود. بهره‌گیری از این شرکت‌ها اگرچه هزینه‌بر است و در نهایت هزینه‌های خود را تحت عنوان کارمزد ضمانت به گیرندگان تسهیلات بانکی تحمیل می‌کند؛ اما موجب کم شدن هزینه‌های بانک‌ها در پرداخت تسهیلات می‌گردد؛ زیرا بخشی از نرخ سود یا کارمزد تسهیلات در بانک‌ها ناشی از خسارات و هزینه‌های بدحسابی مشتریان است که از آن به نرخ نکول تعبیر می‌شود.

بانک‌ها بابت بدحسابی مشتریان علاوه بر خسارت ناشی از عدم نفع و هزینه فرصت وجوه، هزینه‌های گوناگونی برای پی‌گیری معوقات بانکی و اقدامات قضائی و حقوقی در این راستا متقبل می‌شوند که با اجرایی شدن این راهکار، همه این هزینه‌ها منتفی خواهد بود. در نتیجه بانک باید با استفاده از این راهکار، نرخ سود و کارمزد خود را در تسهیلات اعطائی پایین بیاورد. در مقابل شرکت‌های تضمینی وظیفه بانک را در وصول معوقات بانکی بر عهده می‌گیرند و هزینه‌های خود را نیز به عنوان کارمزد ضمانت از تسهیلات گیرنده دریافت می‌کنند. در نتیجه نرخ سود تسهیلات بانکی در این راهکار تفاوتی با وضعیت فعلی پیدا نخواهد کرد.

به علاوه این شرکت‌ها می‌توانند با اخذ وثائق قابل اعتماد و بهره‌گیری از نیروهای متخصص و مجرب و اعمال شیوه‌های قانونی، با هزینه کمتری به وصول مطالبات خود از مشتریان دست یابند. امروزه از شیوه شرکت‌های تضمینی برای وصول مطالبات معوق در برخی کشورهای پیشرفته استفاده می‌شود که تجربیات آنها می‌تواند برای اجرایی کردن این راهکار در ایران مورد استفاده قرار گیرد.

۱۳.۱. نقد و بررسی

به نظر می‌رسد اگر این راهکار بر اساس قوانین و آیین نامه‌های منضبط و روشمند، و متناسب با نظام بانکی و شرایط اقتصادی در ایران اجرا شود، فاقد

مشکلات مهم اجرایی بوده و علاوه بر حل مشکل فقهی جرمه دیرکرد، برخی مشکلات اجرایی وصول مطالبات معوق در نظام فعلی بانکداری را مرتفع خواهد کرد. بنابراین آنچه در بررسی علمی این راهکار حائز اهمیت است، مشروعیت فقهی آن می‌باشد. ابعاد فقهی این راهکار طی بندهای ذیل مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱. **مشروعیت ضمان عرفی (بانکی):** به نظر فقهای شیعه - بر خلاف نظر فقهای اهل سنت - ماهیت عقد ضمان شرعی، نقل ذمه‌به‌ذمه است، نه ضمّ ذمه‌به‌ذمه؛ یعنی بدهی مضمون‌عنه (بدهکار) از ذمه او به ذمه ضامن منتقل می‌شود و از این پس مضمون‌له (طلبکار) از مضمون‌عنه طلبی ندارد و مضمون‌له حق ندارد از مضمون‌عنه درخواست پرداخت بدهی کند، بلکه باید به ضامن مراجعه نماید و بدهی خود را از او درخواست کند (خمینی، بی‌تا: ج ۲، ص ۲۵).

اما در معاملات بانکی و در عرف بسیاری از مردم چنین درکی از ضمان دیده نمی‌شود؛ بلکه بانک‌ها برای وصول طلب خود نخست به مضمون‌عنه مراجعه می‌کنند و سپس در فرضی که او اقدام به پرداخت بدهی خود نکند سراغ ضامن می‌روند. بنابراین آنچه به عنوان عقد ضمان در بانک‌ها و عرف امروز رایج است، با عقد ضمان شرعی که نقل ذمه‌به‌ذمه می‌باشد، متفاوت است. این عقد رایج را نه می‌توان نقل ذمه‌به‌ذمه پنداشت و نه ضمّ ذمه‌به‌ذمه در عرض هم که دیدگاه فقیهان اهل سنت درباره ماهیت عقد ضمان شرعی است، زیرا بر اساس این عقد، طلبکار مخیر نیست که به هر کدام از بدهکار یا ضامن که خواست مراجعه کند و بدهی خود را از او بگیرد، بلکه باید نخست به بدهکار مراجعه نماید و در صورتی که او بدهی خود را نداد به ضامن مراجعه کند. پس در واقع ماهیت این عقد ضمان جدید، ضمّ ذمه‌به‌ذمه در طول هم است. فقیهان معاصر از این عقد ضمان جدید به عقد ضمان عرفی یا بانکی یاد می‌کنند و قریب به اتفاق آنها اگرچه این عقد را غیر از عقد ضمان شرعی می‌دانند، اما آن را عقدی صحیح و لازم می‌شمارند (خمینی، ۱۴۲۴ق: ج ۲،

ص ۴۲۱-۴۲۲؛ فیاض، ۱۴۲۶ق: ۴۶۷؛ بهجت، ۱۴۲۸ق: ج ۳، ص ۳۶۹؛ سبحانی، ۱۴۲۹ق: ۴۳۱؛ روحانی، ۱۴۱۲ق: ج ۲۰، ص ۱۶۳؛ سیستانی، ۱۴۱۷ق: ج ۲، ص ۳۴۹؛ صدر، ۱۴۲۰ق: ج ۴، ص ۱۲۱).

از فتاویٰ بعضی از فقها ممکن است برداشت شود که چنین عقد ضمانی باطل است (صافی گلپایگانی، ۱۴۱۷ق: ج ۱، ص ۳۷۲)، درحالی که مقصود همه یا لااقل بیشتر آنها این است که اگر متعاقدین چنین عقدی را به عنوان عقد ضمان شرعی منعقد کنند، عقدشان باطل است؛ زیرا مفهوم عقد ضمان شرعی نقل ذمه به ذمه است و این عقد، ضمّ طولی ذمه به ذمه است و این دو با هم جمع نمی شوند. پس مقصود آنها این نیست که این عقد در هر صورتی باطل می باشد.

شواهد روشنی برای چنین برداشتی در سخنان برخی از فقیهان از جمله امام خمینی وجود دارد. ایشان اگرچه در رساله توضیح المسائل و در پاسخ به بعضی استفتائات، چنین عقدی را باطل شمرده اند (خمینی، ۱۴۲۴ق: ج ۲، ص ۴۲۲؛ همو، ۱۴۲۲ق: ج ۲، ص ۳۱۴)، اما در تحریر الوسیله آن را به عنوان عقد کفالتی که میان بانک ها رواج دارد، صحیح می دانند (خمینی، بی تا: ج ۲، ص ۶۱۸). آیت الله فاضل لنکرانی نیز هر چند در توضیح المسائل عقد ضمان جدید را باطل می داند (خمینی، ۱۴۲۴ق: ج ۲، ص ۴۲۲)، اما در پاسخ به استفتائی به صراحت می گوید که چنین عقدی به عنوان عقد ضمان شرعی که نقل ذمه به ذمه است، اشکال دارد؛ ولی به عنوان یک عقد جدید عقلائی، صحیح و لازم الوفا است (فاضل لنکرانی، بی تا: ج ۱، ص ۳۱۰). بنابراین می توان ادعا کرد که همه یا قریب به اتفاق فقها، عقد ضمان بانکی یا عرفی را صحیح و لازم می دانند.

۲. **مشروعیت کارمزد ضمانت:** جمعی از فقهای که مسئله ضمان بانکی را مطرح کرده اند، از جمله امام خمینی، فتوا داده اند که ضامن می تواند بابت ضمانت خود از مضمون عنه دستمزد بگیرد (خمینی، بی تا: ج ۲، ص ۶۱۸؛ صدر، ۱۴۰۱ق: ۱۲۸؛ وحید

خراسانی، ۱۴۲۸ق: ۵۹۲؛ منتظری، بی تا: ج ۲، ص ۳۰۵؛ روحانی، بی تا: ۷۸؛ صدر، ۱۴۲۰ق: ج ۴، ص ۱۲۱). فتوای مخالف در این باره دیده نمی شود.

۳. **غری نبودن کارمزد ضمانت:** روشن است که دو شیوه ارائه شده در راهکار پیشنهادی برای پرداخت کارمزد به ضامن، مصداق غرر نیست؛ زیرا اگرچه کارمزد در این دو شیوه مبلغ ثابتی نیست و قابل تغییر می باشد، اما متغیر بودن مبلغ کارمزد دلیل بر غرری بودن آن نیست؛ چراکه تغییر مبلغ کارمزد بر اساس شرایط روشن و معینی است که آن را از هر گونه جهالت و غرر دور می سازد.

نتیجه آنکه راهکار پیشنهاد شده فاقد مشکل شرعی و از نظر اجرایی نیز اگر با طراحی و مدیریت منطقی همراه شود، نه تنها مشکل آفرین نخواهد بود، بلکه برخی از مشکلات فعلی نظام بانکی را برطرف خواهد کرد.

۱۴. راهکار سیزدهم: تعزیر مالی

گیرندگان تسهیلات بانکها، با تأخیر در پرداخت اقساط و نقض تعهدات خود، افزون بر ایجاد ضرر و زیان مالی برای بانکها، آسیب های غیرقابل جبران اجتماعی و اقتصادی به کل جامعه وارد می کنند. به همین دلیل، حاکم شرع می تواند برای حفظ مصالح اجتماع، این عده از پیمان شکنان را همانند سایر معصیت کاران و پیمان شکنان تعزیر کند و یکی از انواع تعزیر، مجازات مالی است. بنابراین بر اساس این راهکار دولت اسلامی می تواند تأخیرکنندگان از پرداخت بدهی بانکها را به دلیل ایجاد اختلال در نظام پولی و اعتباری، جریمه نقدی کند. این راهکار از جهت شیوه اجرا، به صورت های مختلف تصویر و پیشنهاد شده است که در ادامه به بررسی این صورت ها پرداخته می شود.

مجازات مالی متخلف به نفع بیت المال: بر اساس این شیوه، بانک ها اسامی افرادی را که نقض عهد نموده و از پرداخت بدهی در سررسیدهای مقرر کوتاهی کرده اند به

محاكم قضایی اعلام می‌کنند و محاکم متناسب با مبلغ و مدت تأخیر، متخلفان را جریمه مالی نموده و مبالغ مأخوذ به بیت‌المال و خزانه دولت واریز می‌شود.

تشکیل صندوق خیریه: دولت برای حمایت از اقشار نیازمند (از جمله حمایت از ورشکسته‌ها و مُعسرین)، صندوق خیریه‌ای تشکیل دهد و جرائم دریافتی از متخلفان مالی توسط محاکم قضایی به این صندوق‌ها واریز گردد تا در امور خیر صرف شود (القری، ۱۳۸۴: ص ۴).

تشکیل صندوق حمایت از طلبکاران: دولت صندوقی را در حمایت از طلبکاران تشکیل می‌دهد. این صندوق دو مسئولیت خواهد داشت. اولاً به‌عنوان وکیل طلبکاران، اسامی و اسناد مالی متخلفان را از بانک‌ها دریافت نموده و از طریق محاکم قضایی به وصول مطالبات معوق به نفع طلبکاران و جرائم مالی مربوط به نقض قراردادها به نفع صندوق اقدام می‌کند. ثانیاً از محل جرائم نقدی انباشته‌شده، به‌صورت علی‌الحساب مطالبات بانک‌ها را می‌پردازد. در واقع بعد از اعلام اسامی بدهکاران و تحویل اسناد مالی، صندوق بلافاصله معادل طلب بانک را از محل دارایی خود می‌پردازد و سپس از طرف بانک وکیل در وصول اصل طلب و از طرف دولت، وکیل در وصول جرائم نقدی می‌شود. بدین ترتیب از یک طرف فرد متخلف جریمه مالی می‌شود و از طرف دیگر بانک بدون تأخیر، به طلب خود می‌رسد.

تفویض امر قضایی به بانک‌ها: همان‌طور که مثلاً پلیس راهنمایی و رانندگی از طرف دولت و دستگاه قضایی مأموریت دارد بر اساس قوانین و مقررات، رانندگان متخلف را جریمه کند، دولت و دستگاه قضایی بر اساس قوانین و ضوابط معینی، به بانک‌ها اجازه می‌دهند تا افراد متخلف را متناسب با مبلغ و مدت تأخیر به نفع بانک جریمه کنند.

۱۴.۱. نقد و بررسی

شیوه‌های چهارگانه راهکار تعزیر مالی از جهت معیارهای ارزیابی حل مشکل تأخیر تأدیه، وضعیت‌های متفاوت دارند که در ادامه به آن پرداخته می‌شود.

تفکیک بین عوامل تأخیر: از آنجا که شیوه‌های اول تا سوم راهکار تعزیر مالی مبتنی بر رأی قضائی است و به طور معمول در قوانین و مقررات قضایی بین موارد اعسار و ورشکستگی با سایر موارد فرق می‌گذارند، معیار تفکیک تا حدودی رعایت می‌گردد (البته همچنان بین فعالان اقتصادی دارای مشکلات موقت و سوءاستفاده‌کنندگان تفکیکی انجام نمی‌شود). اما شیوه چهارم، مبتنی بر کیفیت تفویض اختیار است و به طور معمول بانک‌ها حساسیتی بین موارد اعسار با غیر آن ندارند؛ مگر اینکه مقررات و قوانینی در این باره وضع شود.

ایجاد انگیزه: شیوه‌های چهارگانه راهکار تعزیر مالی همگی برای پرداخت به‌موقع بدهی ایجاد انگیزه می‌کنند.

جبران خسارت: در شیوه اول و دوم که جرائم مالی به خزانه دولت یا صندوق خیریه تعلق می‌گیرد، خسارت وارد بر بانک به هیچ صورت تدارک نمی‌شود. اما در شیوه سوم، بخشی از خسارت جبران می‌شود و در شیوه چهارم، کل خسارت وارد در قالب جریمه‌ای که به بانک تعلق پیدا می‌کند، جبران می‌گردد.

کارایی: شیوه‌های سه‌گانه اول تا سوم راهکار تعزیر مالی که مبتنی بر تشکیل پرونده قضائی است، زمان‌بر و پرهزینه می‌باشد؛ اما شیوه چهارم که توسط خود بانک اجرا می‌شود، سریع، آسان و کم‌هزینه است.

تعزیر مالی برای جریمه تأخیر در «طرح بانکداری جمهوری اسلامی ایران» که در تاریخ ۱۳۹۸/۸/۲۸ توسط جمعی از نمایندگان مجلس ارائه شده، در قالب آخرین شیوه که تفویض امر قضایی تعزیر مالی به بانک‌هاست، تنظیم شده است. مواد ۱۱۴ تا ۱۲۳ این طرح مربوط به مطالبات غیرجاری مؤسسات اعتباری است.

در ماده ۱۱۵ آمده است: «تأخیر در پرداخت بدهی سررسید شده از نظر این قانون "تخلف" محسوب شده و تأخیرکننده به تنبیهات غیرمالی مذکور در ماده (۱۱۷) و پرداخت جریمه به شرح مذکور در ماده (۱۱۸) محکوم می‌شود. مؤسسات اعتباری

موظفند فهرست تنبیهات غیرمالی و جریمه‌های مالی ناشی از تأخیر را در هنگام امضای قرارداد به اطلاع مشتری رسانده و در متن قرارداد درج نمایند. تبصره - اگر تأخیر در پرداخت بدهی سررسیدشده به دلیل اعسار یا ورشکستگی بدهکار (با حکم دادگاه صالح) باشد، مؤسسه اعتباری طلبکار موظف است تا زمان برطرف شدن اعسار یا خروج از ورشکستگی (به تشخیص دادگاه) به وی مهلت دهد. در دوران اعسار یا ورشکستگی هیچ‌گونه تنبیه غیرمالی و مالی متوجه بدهکار معسر یا ورشکسته نمی‌شود. در حکم اعسار یا ورشکستگی نباید زمان توقف بیشتر از شش ماه قبل از صدور حکم تعیین شود.

در مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ این طرح آمده است: «ماده ۱۲۰ - وجوه پرداختی توسط مشتری مادامی که اصل بدهی وی تسویه نشده باشد، بابت تسویه اصل بدهی منظور می‌شود و تماماً متعلق به مؤسسه اعتباری است. پس از تسویه اصل بدهی، در صورتی که به مشتری جریمه تعلق گرفته باشد، وجوه پرداختی توسط وی به "حساب ویژه جرائم" واریز می‌گردد. در این مرحله، جریمه جدیدی به مشتری تعلق نمی‌گیرد، لکن تنبیهات غیرمالی تا زمان پرداخت کل جرائم متعلقه و خروج از فهرست مشتریان بدحساب برقرار می‌باشد.

ماده ۱۲۱ - «حساب ویژه جرائم» به وسیله بانک مرکزی نزد هریک از مؤسسات اعتباری افتتاح می‌شود. وجوه تجمیع شده در حساب ویژه جرائم نزد هر مؤسسه اعتباری، با نظارت بانک مرکزی برای تسویه بدهی بدهکارانی که حسب رأی دادگاه معسر و ورشکسته تشخیص داده شده‌اند با اولویت بدهکاران خرد معسر و ورشکسته همان مؤسسه و مدت اعسار یا ورشکستگی، مورد استفاده قرار می‌گیرد. بدهکارانی که مشمول حکم این ماده می‌شوند، موظفند پس از رفع اعسار و اعاده اعتبار، وجوه موردنظر را به حساب ویژه جرائم نزد همان مؤسسه اعتباری واریز نمایند. تنبیهات غیرمالی موضوع ماده (۱۱۸) این قانون تا زمان پرداخت کامل جرائم

متعلقه و خروج از فهرست مشتریان بدحساب بر قرار می‌باشد. دادگاه می‌تواند به درخواست بدهکار تمام یا بخشی از تنبیهات مزبور را لغو نماید».

این شیوه - همچنان‌که گذشت - دارای مزایایی است که سایر شیوه‌ها فاقد آن هستند؛ از جمله در این شیوه، خسارت بانک‌ها به طور کامل جبران می‌شود و اجرای آن نیز سریع، آسان و کم‌هزینه است. از این‌رو این شیوه مورد توجه نظام بانکی است. **جواز شرعی:** راهکار تعزیر مالی در اخذ جریمه برای تأخیر در تأدیه، مورد تأیید مراجع تقلید، از جمله حضرات آیات مکارم شیرازی، موسوی اردبیلی و علوی گرگانی می‌باشد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق: ج ۲، سوال ۱۷۰۲).^۱ بر اساس قاعده «التعزیر لکل محرّم» که مورد قبول مشهور فقیهان می‌باشد، حاکم شرع می‌تواند برای هر فعل حرام یا ترک واجبی - خصوصاً اگر آسیب‌های اجتماعی داشته باشد - مجازات تعزیر قرار دهد (طوسی، ۱۳۸۷ق: ج ۸، ۶۹؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ج ۴، ص ۱۵۵؛ علامه حلی، ۱۴۱۳ق: ج ۳، ص ۵۴۸).

۱. در این باره استفتائی از سوی مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی از مراجع تقلید صورت گرفته است که سه مرجع مذکور به آن پاسخ دادند. در این استفتا راهکارهای متعددی برای مسئله وصول مطالبات معوق و اخذ جریمه تأخیر مطرح شده است که یکی از آنها، اخذ جریمه به‌عنوان تعزیر مالی است. استفتاء مذکور و پاسخ مراجع که اصل آن در آرشیو مرکز تحقیقات موجود می‌باشد، بدین قرار است:

«با عرض سلام و احترام ... راهکار چهارم: دستگاه قضایی بر اساس قوانین و ضوابط دقیق و معینی، به بانک‌ها اجازه دهد تا افراد غیر معسر و متخلف را متناسب با مبلغ و مدت تأخیر به نفع بانک تعزیر مالی کند؛ چنان‌که حکومت اسلامی و دستگاه قضا به پلیس راهنمایی و رانندگی مأموریت داده است که بر اساس قوانین و مقررات، رانندگان متخلف را جریمه و تعزیر مالی کند.

حضرت آیت‌الله العظمی موسوی اردبیلی: بسمه تعالی. فی حد نفسه اشکال ندارد، ولی در مقام عمل، چنین اختیاری به یک طرف قرارداد موجب سوءاستفاده خواهد شد.

حضرت آیت‌الله العظمی مکارم شیرازی: در صورتی‌که حفظ مصلحت نظام چنین تعزیری را با چنین کیفیتی ایجاد کند، مانعی ندارد (البته در مورد کسانی که توانایی پرداخت دارند و امتناع می‌کنند).

حضرت آیت‌الله العظمی علوی گرگانی: این راهکار از باب تعزیر حکومتی و حکم حاکم شرع صحیح است و مانع شرعی ندارد، لیکن بایستی مجازات مدنظر در عین بازدارندگی، صدق ظلم به مردم و وام‌گیرنده نکند.

هر چند اجمالاً در مشروعیت تعزیر کسی که تعمداً و بدون عذر موجب به قرار داد خود با بانک پایبند نبوده و از پرداخت اقساط تسهیلات خودداری کرده است، تردیدی نیست، اما شیوه‌های چهارگانه مذکور برای تعزیر از جهت جواز شرعی یکسان نیستند؛ درحالی که دو شیوه اول و دوم می‌توانند صحیح باشند، در مشروعیت شیوه سوم و به ویژه چهارم محل تردید است. اگر شیوه چهارم از نظر فقهی بدون مشکل باشد و مورد قبول همه یا بیشتر مراجع تقلید معاصر قرار گیرد، معضل جرمه تأخیر تادیه که نظام بانکی از سالهای آغازین تشکیل جمهوری اسلامی درگیر آن بوده است حل خواهد شد.

مهم‌ترین مشکل فقهی این شیوه این است که تعزیر، حکم قضائی است و صدور حکم قضائی دارای ضوابط شرعی است که باید رعایت شود. برخی از این ضوابط ممکن است در متصدیان بانک‌ها موجود نباشد. بنابراین برای بررسی این مسئله نخست باید ضوابط و مقررات شرعی مربوط به حکم قضائی تعزیر را که واگذاری آن به بانک‌ها را دچار مشکل می‌کند، تبیین شود، سپس در صورت امکان پاسخ مناسب ارائه گردد.

۱.۴.۱.۱. اجتهاد، شرط صدور حکم قضائی است

حکم قضائی، حکمی است که قاضی در قضایای شخصی که مورد نزاع و اختلاف واقع شده صادر می‌کند تا فصل خصومت میان متنازعین شود (نجفی، ۱۴۰۴ق: ج ۴۰، ص ۷؛ خویی، بی تا: ج ۲، ص ۵). کسی که صلاحیت صدور حکم قضائی را دارد باید دارای شرایطی باشد؛ از جمله این شرایط که مورد پذیرش مشهور فقیهان از جمله امام خمینی و بیشتر فقهای معاصر می‌باشد، اجتهاد است (علامه حلی، ۱۴۱۳ق: ج ۸، ص ۴۳۱؛ انصاری، ۱۴۱۵ق: ۳۳؛ خویی، بی تا: ج ۱، ص ۳؛ خمینی، بی تا: ج ۲، ص ۴۰۷). از سوی دیگر، تردیدی نیست که مجازات تعزیری، حکمی قضائی است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق: ج ۳، ص ۱۴۶؛ همو، ۱۴۲۵ق: ۱۷۵).

پس از غیر مجتهد عادل، صادر نمی‌شود. بنابراین صدور حکم قضائی تعزیر مالی از سوی کارمندان و مسئولان بانک که فاقد شرط اجتهاد می‌باشند، مشروعیت ندارد.

پاسخ نقضی

این اشکال، اختصاصی به حکم قضائی تعزیر مالی توسط بانک ندارد، بلکه صدور حکم قضائی تعزیر از سوی قضات مأذون که فاقد شرط اجتهاد می‌باشند، همچنین صدور احکام تعزیری توسط نهاد تعزیرات حکومتی که متعلق به قوه مجریه است و قهراً متصدیان آن فاقد شرط اجتهاد هستند نیز با این مشکل مواجه است. پس هر پاسخ فقهی که در موارد مزبور در نظام جمهوری اسلامی وجود دارد و مورد قبول فقهای شورای نگهبان واقع شده و به همان دلیل قوانین و مقررات مربوط به آن را خلاف شرع تشخیص نداده‌اند در اینجا نیز جاری و ساری خواهد بود.

پاسخ حلی

۱. به نظر برخی فقیهان اجتهاد شرط برای قضاوت نیست. صاحب جواهر بعد از خدشه در همه ادله شرط بودن اجتهاد برای قضاوت این قول را برگزیده است که اگر کسی احکام قضاوت را از طریق تقلید از یک مجتهد کسب کند می‌تواند متصدی امر قضاوت شود، و مشروعیت قضاوت غیر مجتهد، منافات با عموم ولایت مجتهد جامع الشرایط در عصر غیبت ندارد، زیرا مجتهد جامع الشرایط می‌تواند مقلد آگاه به مسائل قضاوت را برای امر قضاوت میان مردم نصب کند (نجفی، ۱۴۰۴ق: ج ۴۰، ص ۱۵). برخی از فقهای معاصر مانند آیت الله سید عبدالاعلی سبزواری نیز این قول را انتخاب کرده است (سبزواری، ۱۴۱۳ق: ج ۱، ص ۶۷).

۲. برخی فقیهان توکیل در قضاوت را جایز و مشروع می‌دانند. بر این اساس مجتهد جامع الشرایط می‌تواند به مقلدی که آگاه به مسائل قضاوت است اما فاقد شرط اجتهاد است، وکالت دهد تا حکم قضائی صادر کند (کرکی، ۱۴۱۴ق: ج ۸، ص ۲۱۷؛ گلپایگانی، ۱۴۱۳ق: ج ۱، ص ۸۸).

۳. برخی فقها از گذشته این مسئله را مطرح کرده‌اند که اگر جامعه برای فصل خصومت نیاز به قاضی داشته باشد و در جامعه کسی که شرایط شرعی قضاوت را دارا باشد یافت نشود، در این صورت می‌توان برای قضاوت به کسی مراجعه کرد که نزدیک‌تر از دیگران به شرایط قضاوت است. البته این امر نیز باید با اجازه و نصب مجتهد جامع شرایط باشد (رشتی، ۱۴۰۱ق: ج ۱، ص ۵۶).

امام خمینی و برخی مراجع معاصر که اجتهاد را شرط قضاوت می‌دانند در فرضی که قاضی مجتهد به مقدار کافی وجود ندارد و نیاز به قاضی ضروری است، اجازه داده‌اند که از قاضی غیر مجتهد با اذن ولی فقیه استفاده شود (خمینی، ۱۴۲۲ق: ج ۳، ص ۶۶؛ منتظری، بی تا: ج ۲، ص ۴۹۶؛ بهجت، ۱۴۲۸ق: ج ۴، ص ۴۱؛ فاضل لنکرانی، بی تا: ج ۱، ص ۴۸۳؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق: ج ۳، ص ۱۴۵). برخی مراجع بعد از پذیرش این دیدگاه، اذن ولی فقیه در بهره‌گیری از غیر مجتهد را منحصر به قضات قوه قضائیه نمی‌دانند، بلکه آن را در صورت ضرورت و نیاز، توسعه به افراد و نهادهای غیر قضائی مانند تعزیرات حکومتی هم داده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق: ج ۳، ص ۱۴۵). بنابراین در فرض وجود ضرورت می‌توان صدور احکام قضائی تعزیر مالی را به بانکها سپرد.

۴. احکام قضائی حداقل دارای سه مرحله می‌باشند. مرحله اول تعیین حکم است. قاضی در این مرحله بعد از استماع سخن مدعی، مدعی علیه و شهود، و آگاهی به سایر قرائن و شواهد، حکم قضائی را بر اساس ضوابط شرعی تعیین می‌کند. در مرحله دوم، قاضی این حکم تعیین شده را صادر و انشاء می‌کند. در مرحله سوم این حکم توسط مأموران اجرای احکام اجرا می‌شود. بی تردید شرط اجتهاد ناظر به مرحله اول می‌باشد، زیرا تعیین حکم بدون احاطه به مبانی فقهی ممکن نیست. همچنین روشن است که شرط مرحله سوم، اجتهاد نیست و لازم نیست مجری حکم مجتهد باشد، اما آیا شرط مرحله دوم اجتهاد است یا مجتهد جامع شرایط می‌تواند

بعد از گذشت مرحله اول (تعیین حکم)، مرحله صدور و انشای حکم را به غیر مجتهد واگذار کند؟

سوال دیگر این است که در صورتی که اجتهاد شرط مرحله دوم نباشد، آیا مجتهد جامع الشرایط می‌تواند در مرحله اول، حکم کلی تعیین کند و مرحله دوم را که تطبیق آن حکم کلی بر موارد جزئی است به غیر مجتهد واگذار کند؟

به نظر آیت‌الله مکارم شیرازی مانعی ندارد که قوه قضائیه برای مجازات مرتکبان جرائم تعزیری، احکام قضائی کلی تعیین نماید و تطبیق این احکام و صدور آنها را بر عهده افراد قابل اعتمادی که دارای قوه تشخیص بوده و مجتهد نیستند واگذار کند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق: ج ۳، ص ۱۴۶). آیت‌الله سید کاظم حائری نیز در بحث توکیل در قضاوت این فرض را می‌پذیرد که مجتهد بعد از احاطه به دعوا و مخاصمه و تعیین حکم، اجرا و انشاء حکم را به دیگری واگذار نماید (حائری، ۱۴۱۵ق: ۱۵۴). بر اساس نظر این گروه از فقیهان می‌توان گفت که اگر تعیین مصادیق برای جرائم تعزیری روشن و بدیهی باشد و نیاز به مراجعه به دادگاه نباشد، در این صورت تعیین مصداق و اجرای حکم نیاز به شرط اجتهاد ندارد.

این نظر با اعتبار عقلی نیز سازگار است؛ زیرا علت اینکه شارع اجتهاد را شرط قاضی قرار داده این است که در تعیین مجرم (در دعاوی کیفری) و مستحق (در دعاوی حقوقی) هنگام ترافع نزد حاکم، علم به احکام قضا و احکام مجازات‌های شرعی لازم است، و کسی که احکام دعاوی و بینات را نمی‌داند، نمی‌تواند مصداق مجرم و مستحق را تعیین کند تا حکم قضائی صادر نماید. اما اگر تعیین مصادیق مجرم بدیهی و روشن باشد و از طرف دیگر مقدار مجازات (خواه مجازات تعزیری باشد یا غیر آن) هم معین باشد، در این صورت برای صدور و اجرای حکم قضائی نیاز به قاضی واجد شرایط نیست. مثلاً وقتی در قانون مصوب در حکومت اسلامی مقرر شود که هر کس به هر دلیل از چراغ قرمز رد شود، به مقدار پنجاه هزار تومان

مجازات مالی می‌شود. از سوی دیگر رد شدن از چراغ قرمز امری واضح و بین است. در این صورت روشن است که برای صدور برگ جریمه برای مجرمان نیاز به قاضی جامع شرایط نیست.

صدور قبض جریمه برای جرائم راهنمایی و رانندگی مصداق حکم قضائی است. شورای نگهبان درباره مشکل فقهی صدور برگ جریمه از سوی افسران راهنمایی و رانندگی اینگونه اظهار نظر کرده است:

از آنجا که تخلفات رانندگی از جمله جرایم خفیف و با مجازات سبک است و اقتضا نمی‌کند که وقت دادگاه‌ها به رسیدگی به این تخلفات گرفته شود، قانون استثنائاً صلاحیت رسیدگی به آنها را به افسران راهنمایی و رانندگی سپرده است و این افسران به نمایندگی از قضات به اعمال مجازات می‌پردازند. متنبی این نیابت استثنایی، محدود است به مواردی که تخلف به صورت مشهود انجام شده و خود مأمور شاهد ارتکاب تخلف باشد (اظهار نظر شورای نگهبان درباره قانون تخلفات راهنمایی و رانندگی در تاریخ: ۱۳۸۹/۴/۹).

۱۴.۱.۲. تعیین مقدار تعزیر به دست قاضی است

بر اساس مبانی فقهی که مورد قبول همه فقیهان است، تعیین مقدار تعزیر به دست قاضی است و قاضی بر اساس احوال، شرایط و مقتضیات جرم و شخصیت مجرم، مقدار مجازات تعزیری را تعیین می‌کند. قاضی حتی می‌تواند در صورت وجود مصلحت، مجرم را از مجازات تعزیری عفو کند (طوسی، ۱۳۸۷ق: ج ۸، ص ۶۹؛ ابن‌ادریس، ۱۴۱۰ق: ج ۳، ص ۵۳۶؛ شهید اول، ۱۴۱۰ق: ص ۲۶۴؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق: ج ۱۵، ص ۴۲)؛ درحالی‌که در حکم قضائی تعزیر مالی که توسط بانک اجرا می‌شود، به یک شیوه یکسان عمل می‌شود و همه کسانی که مرتکب جرم تاخیر در تادیه شده‌اند بر اساس یک نرخ مشخص تعزیر می‌گردند.

پاسخ نقضی

این اشکال نیز اختصاصی به حکم قضائی تعزیر مالی توسط بانک ندارد، بلکه امروزه همه احکام تعزیری دادگاه‌های جمهوری اسلامی ایران بر اساس قانون تعزیرات است که در آن نوع و مقدار مجازات مجرمان جرائم تعزیری تعیین شده و قضات دادگاه‌ها موظف‌اند بر اساس این قانون حکم صادر کنند و اگر بنا بر تشخیص و مصلحت اندیشی خود حکم صادر نمایند، حکم آنها در دادگاه تجدید نظر نقض خواهد شد. پس هر توجیه فقهی که برای احکام تعزیری دادگاه‌ها وجود دارد و فقهای شورای نگهبان بر اساس آن، قانون تعزیرات را مخالف شرع تشخیص نداده‌اند، می‌تواند راهگشای مسئله تعزیر مالی در جرم تأخیر تأدیه باشد.

پاسخ حلی

امام خمینی تعیین مجازات‌ها در قانون تعزیرات را بدان جهت می‌داند که غالب قضات دادگاه‌ها قاضی مأذون می‌باشند و فاقد شرط اجتهاد هستند و قضاوت قاضی مأذون دائر مدار مقدار اذنی است که به او داده شده است. بنابراین ولی فقیه می‌تواند فقط به میزان قوانین مصوّب به قضات غیر مجتهد، اذن در رسیدگی به دعاوی و صدور احکام قضائی دهد. ایشان در پاسخ به نامه آیت‌الله محمد یزدی رئیس وقت کمیسیون قضائی مجلس درباره مشکل شرعی تعیین مقدار تعزیرات در قانون چنین می‌نویسد: «در این موقع که اکثریت قاطع متصدیان امر قضا واجد شرایط شرعیه قضاوت نیستند و از باب ضرورت اجازه به آنان داده شده است، حق تعیین حدود تعزیر را بدون اجازه فقیه جامع الشرائط ندارند. بنابراین لازم است با تعیین هیئتی مرکب از جنابعالی و جناب حجت‌الاسلام آقای اردبیلی و دو نفر از فقهای شورای محترم نگهبان به انتخاب فقهای شورای نگهبان حدود تعزیرات را تعیین کنند که در آن چهارچوب اجازه داده شود و حق تخطی در آن نداشته باشند، و البته این امر موقتی و اضطراری است تا ان شاء الله قضات جامع الشرائط تعیین گردند». ۲۸ آبان ۶۴.

همین مسئله در نامه آیت‌الله منتظری به نامه یکی از فقهای شورای نگهبان نیز مطرح شده است. متن این دو نامه بدین قرار است:

محضر مبارک حضرت آیت‌الله منتظری (دام ظلّه العالی) با عرض سلام، در مورد حل مشکل تعزیرات که موضوع از طرف حضرت امام (مدّ ظلّه العالی) به حضرتعالی ارجاع شده بود، چنانچه حضوراً نیز به عرض رسید، جمله‌ای که مرقوم فرموده بودید راهگشا نبود؛ چون اشکال عمده این بود که برحس نظر حضرت امام، تعیین تعزیرات در تخلف از احکام سلطانیه باید از طرف حاکم یا وکیل او باشد و چون باید قضیه رنگ قانون داشته باشد، حتماً باید از کانال مجلس و شورای نگهبان بگذرد و با سوابقی که در جریان آن قرار گرفتید در عملی کار دچار مشکل شد و امام بزرگوار، تعیین تکلیف را به جنابعالی ارجاع فرمودند، اما در آن مرقومه راه‌حلی ارائه نشده بود. لذا مقتضی است با توجه به همه جوانب کار که هم اشکال شرعی رفع شود و هم مجلس و شورای نگهبان بتوانند وظیفه‌شان را ایفا کنند، نظر صریح و روشن خود را اعلام فرمایید. با تشکر. از طرف فقهای شورای نگهبان: احمد جنتی

آیت‌الله منتظری ذیل نامه در مقام ارائه راه‌حل چنین مرقوم فرمودند:

پس از سلام، هرچند تعیین مقدار تعزیر و مراتب آن شرعاً به نظر حاکم محول شده است، ولی آقایان محترم توجه دارید که اکثر حکام فعلی واجد شرایط قضا و حکم نیستند و به‌علاوه بی‌تجربه و ناهماهنگ می‌باشند، و از طرفی تعطیل امور قضایی و تعزیرات، موجب تضییع حقوق و هرج و مرج و بلکه اختلال نظام می‌شود. بنابراین لازم است بهترین و کم‌ضررترین راه انتخاب شود، بدین طریق که کمیسیون قضایی مجلس شورا قوانین و مقرراتی را متناسب با جرم‌ها با رعایت شرایط و امکانات خاطی و دفعات و مراتب جرم و مراتب تأدیب از وعظ و توبیخ و تهدید و درجات تعزیر تنظیم نمایند و به تصویب مجلس شورا برسانند و حضرات آقایان محترم شورای نگهبان صحت و عدم مخالفت آنها را با موازین شرعی و قانون

اساسی از هر جهت، غیر از جهت محول بودن به نظر حاکم، بررسی و تأیید نمایند و در نتیجه به مقدار زیاد احکام صادره هماهنگ و جلوی بسیاری از اشتباهات گرفته می‌شود و در حقیقت آقایان حاکم و قضات محاکم مجری می‌باشند. و السلام علیکم و شکر الله سعیکم. حسینعلی منتظری ۱۳۶۵/۷/۷

در پایان نامه آیت‌الله منتظری آمده است: «در حقیقت آقایان حاکم و قضات محاکم مجری می‌باشند». این عبارت می‌تواند گویای همان دیدگاه آیت‌الله مکارم شیرازی باشد که در پاسخ به اشکال قبل مطرح شد و بیانگر این بود که صدور و اجرای حکم می‌تواند از مرحله تعیین حکم تفکیک شود.

به نظر آیت‌الله مکارم شیرازی نیز می‌توان به اقتضای عناوین ثانویه و برای حفظ وحدت رویه و هماهنگی دادگاه‌ها، قانون تعزیرات وضع شود و قضات دادگاه‌ها مکلف گردند که اولاً فقط برای جرائمی که در قانون ذکر شده مجازات تعیین کنند و ثانیاً مقدار مجازات نیز مطابق قانون باشد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق: ۱۷۵).

۱۴.۱.۳. ولایت بر قضا فقط برای مجتهد جامع الشرایط ثابت است

حکم قضائی نوعی ولایت شرعی است که در نصوص معتبر دینی فقط برای مجتهد جامع الشرایط ثابت است. به عبارت دیگر، حکم قضائی تصرف در اموال و نفوس مردم است، و تصرف در اموال و نفوس دیگران بر خلاف قاعده اولی است و جز با اجازه شارع جایز نیست. ازاین‌رو بانک شرعاً ولایتی بر تصرف در اموال مردم ندارد.

پاسخ نقضی

این اشکال هم مانند دو اشکال گذشته پاسخی نقضی دارد و آن اینکه اشکال مزبور به همه مأموران و نهادهای حکومتی در قوای سه‌گانه که تصرف در اموال و نفوس مردم می‌کنند و فاقد شرط اجتهاد هستند، وارد است.

پاسخ حلی

پاسخ این اشکال آن است که نهادهای حکومتی به طور مستقل تصرف در اموال و نفوس مردم نمی‌کنند، بلکه به نیابت و به اجازه ولی فقیه تصرف می‌نمایند. روشن است که در مواردی مانند اعمال مجازات برای جرائم رانندگی از سوی کادر انتظامی، نیروهای پلیس از باب صاحب ولایت اعمال قانون نمی‌کنند؛ بلکه آنها فقط مجری و کارگزاری برای حکومت اسلامی هستند که اعتبار شرعی قوانین و اجرای آنها برگرفته از ولایت فقیه جامع الشرایط است.

۱۴.۱.۴. وحدت قاضی و مدعی

بانک در مسئله جرمه تأخیر ذی‌نفع است. پس اگر صدور حکم قضائی بر عهده بانک باشد، لازمه آن این است که قاضی و مدعی یک نفر باشند، و قاضی به نفع خود حکم دهد؛ درحالی‌که از نظر عقلی و شرعی حکم قاضی به نفع خودش و علیه دیگری نافذ نیست (نراقی، ۱۴۱۵ق: ج ۱۷، ص ۷۶).

پاسخ

۱. ذی‌نفع در دعوای جرمه تأخیر، سهامداران و سپرده‌گذاران در بانک هستند، نه بانک؛ بلکه بانک وکیل آنها می‌باشد.

۲. مجازات مالی در جرمه تأخیر به جهت جنبه عمومی جرم است؛ زیرا چنان‌که گذشت، مجرم با عدم پرداخت به موقع اقساط به نظام مالی کشور لطمه زده است، پس بانک یا سپرده‌گذاران آن در صدور حکم قضائی مجازات مالی ذی‌نفع نیستند. آنها زمانی ذی‌نفع خواهند بود که حکم قضائی بر جبران خسارت صادر شود، نه مجازات تعزیری.

۳. بی‌تردید ممنوعیت وحدت قاضی و مدعی به جهت شائبه تأثیرگذاری انگیزه نفع شخصی در نحوه صدور حکم قضائی است. در مواردی که وقوع جرم قطعی است و مدعی علیه نیز آن را انکار نمی‌کند و خود را مستحق مجازات تعزیری

می‌داند، شائبه تأثیرگذاری منتفی است. در جرم تأخیر تأدیه نیز تسهیلات گیرنده منکر وقوع جرم نیست و طبق قوانین خود را مستحق تعزیر می‌داند.

۴. انگیزه نفع شخصی برای قاضی هنگامی تأثیر می‌گذارد که حکم قضائی از قبل توسط قانونگذار که ذی‌نفع نیست، تعیین نشده باشد. اگر حکم از قبل معین باشد و نحوه اجرای آن نیز توسط قانونگذار دقیقاً تعیین شده باشد، به‌گونه‌ای که شائبه تأثیرگذاری از بین برود، مانعی ندارد که تطبیق حکم قضائی برعهده وکیل یکی از طرفین دعوا باشد.

نتیجه

۱. راهکار اول (وجه التزام) دارای معیارهای بازدارندگی، جبران خسارت و سادگی است، و با وضع مقررات مناسب می‌تواند دارای معیار تفکیک بین مشتریان نیز باشد؛ اما به‌علت مخالفت با فتوای مشهور فقیهان و مراجع معاصر، فاقد معیار جواز شرعی بر اساس دیدگاه مشهور است.

۲. راهکار دوم (اجرای وثیقه‌ها و ضمانت‌ها) دارای دو معیار جواز فقهی و بازدارندگی است، ولی فاقد معیارهای تفکیک بین مشتریان، جبران خسارت و سادگی است.

۳. راهکار سوم (جبران مطلق خسارات) به جهت مخالفت بیشتر مراجع معاصر از نصاب مطلوبی برای معیار جواز شرعی برخوردار نیست. به علاوه فاقد معیار سادگی است.

۴. راهکار چهارم (جبران خسارت کاهش ارزش پول) اگرچه دارای معیار سادگی است، اما از معیارهای جواز شرعی، بازدارندگی و جبران خسارت برخوردار نیست.

۵. راهکار پنجم (الزام متخلف به قرض بدون بهره به میزان تخلف) تقریباً هیچ‌یک از معیارهای سنجش برای راهکار مناسب را دارا نمی‌باشد.

۶. راهکار ششم (الزام متخلف به پرداخت جرمه برای فعالیتهای خیریه) اگرچه نسبت به برخی راهکارهای دیگر مشکلات شرعی کمتری دارد، اما مهم‌ترین مشکل آن این است که معیار جبران خسارت را ندارد.
۷. راهکار هفتم (تأسیس شرکت مدیریت دارایی) در صورتی که به‌درستی اجرا شود، می‌تواند همه معیارهای یک راهکار مناسب را دارا باشد، مگر جواز شرعی که با مبانی فقهی جمعی از فقیهان سازگار نیست.
۸. راهکار هشتم (بیمه تسهیلات بانکی) فاقد معیار بازدارندگی است.
۹. راهکار نهم (وجه التزام شرط ضمن عقد خارج لازم) اگر با موافقت همه یا بیشتر فقیهان مواجه شود، می‌تواند دارای همه معیارهای یک راهکار مطلوب باشد؛ اما به نظر می‌رسد این موافقت حاصل نمی‌شود.
۱۰. راهکار دهم (عقد صلح قبل از عقد تسهیلات) نیز مانند راهکار نهم است.
۱۱. راهکار یازدهم (افزایش سهم سود بانک در عقود مشارکتی) مخالف فتوای برخی فقیهان است، به‌علاوه از معیار سادگی نیز برخوردار نیست.
۱۲. راهکار دوازدهم (پرداخت کارمزد به ضامن) فاقد مشکل شرعی است و اگر به‌درستی اجرا شود، دارای سایر معیارهای یک راهکار مطلوب خواهد بود.
۱۳. راهکار سیزدهم (تعزیر مالی) دارای شیوه‌هایی اجرایی متفاوتی است که برخی شیوه‌های آن می‌تواند همه معیارهای یک راهکار مناسب را داشته باشد.

منابع

۱. ابن ادریس، محمد، (۱۴۱۰ق)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم.
۲. انصاری، مرتضی، (۱۴۱۵ق)، کتاب المکاسب، قم: کنگره جهانی شیخ اعظم انصاری.
۳. _____، (۱۴۱۵ق)، القضاء و الشهادات، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۴. بجنوردی، سید حسن، (۱۴۱۹ق)، القواعد الفقهية، قم: الهادی.
۵. بحرانی، یوسف، (۱۴۰۵ق)، الحقائق الناضرة، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۶. بهجت فومنی، محمدتقی، (۱۴۲۸ق)، استفتائات، قم: دفتر حضرت آیت الله بهجت.
۷. تبریزی، جواد، (بی تا)، استفتائات جدید، قم: بی نا.
۸. حائری، سید کاظم حسینی، (۱۴۱۵ق)، القضاء في الفقه الإسلامي، قم: مجمع اندیشه اسلامی.
۹. حر عاملی، محمدبن حسن، (۱۴۰۹ق)، وسائل الشیعة، قم: آل البيت (ع).
۱۰. حکیم، سید محسن، (۱۴۰۸ق)، حقائق الاصول، قم: بصیرتی، چاپ پنجم.
۱۱. خمینی، سید روح الله موسوی، (۱۴۲۱ق)، کتاب البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
۱۲. _____، (۱۴۲۲ق)، استفتائات، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ پنجم.
۱۳. _____، (بی تا)، تحریر الوسيلة، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم.
۱۴. _____، (۱۴۲۴ق)، توضیح المسائل (محشّی)، قم: دفتر انتشارات اسلامی چاپ هشتم.
۱۵. خویی، سید ابوالقاسم، (بی تا)، مصباح الفقاهة، قم: بی نا.
۱۶. _____، (بی تا)، مباني تکملة المنهاج، قم: بی نا.

۱۷. رشتی، حبیب‌الله، (۱۴۰۱ق)، کتاب القضاء، قم: دار القرآن الکریم.
۱۸. رضایی، مجید، (۱۳۸۰)، «بررسی فقهی جرمه تأخیر تأدیه»، فصل‌نامه اقتصاد اسلامی، شماره ۶.
۱۹. روحانی، سید صادق حسینی، (بی‌تا)، المسائل المستحدثة، قم، بی‌نا.
۲۰. _____، (۱۴۱۲ق)، فقه الصادق (ع)، قم: دار الکتاب.
۲۱. زرقاء، محمد انس، (۱۴۱۱ق)، «جبران زیان دیرکرد در بدهی بین فقه و اقتصاد»، مجله اقتصاد الاسلامی، جدّه: جامعه ملک عبدالعزیز.
۲۲. السان، مصطفی، (۱۳۸۹)، حقوق بانکی، تهران: سمت.
۲۳. سبحانی، جعفر، (۱۴۲۹ق)، رساله توضیح المسائل، قم: مؤسسه امام صادق (ع)، چاپ سوم.
۲۴. سبزواری، سید عبد‌الاعلی، (۱۴۱۳ق)، مهذب الأحکام، قم: مؤسسه المنار، چاپ چهارم.
۲۵. سیستانی، سید علی، سؤال‌ها و جواب‌ها، پایگاه اینترنتی حضرت آیت‌الله العظمی سید علی سیستانی، www.sistani.org، ۱۳۹۹/۴/۱۸.
۲۶. سیوطی، جلال‌الدین، (بی‌تا)، الدر المنثور فی التفسیر بالمأثور، بیروت: دار المعرفة.
۲۷. سیستانی، سید علی حسینی، (۱۴۱۷ق)، منهاج الصالحین، قم: دفتر حضرت آیت‌الله سیستانی، چاپ پنجم.
۲۸. شبیری زنجانی، سید موسی، (۱۴۲۸ق)، المسائل الشرعیة، قم: مؤسسه نشر الفقاهة.
۲۹. شهید اول، محمدبن مکی، (۱۴۱۰ق)، اللمعة الدمشقیة فی فقه الإمامیة، بیروت: دار التراث.
۳۰. شهید ثانی، زین‌الدین بن علی، (۱۴۱۰ق)، الروضة البهیة، قم: داروی.
۳۱. _____، (۱۴۱۳ق)، مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة.

٣٢. صافی گلپایگانی، لطف الله، (١٤١٧ق)، جامع الأحكام، قم: حضرت معصومه (س)، چاپ چهارم.
٣٣. _____، (بی تا)، التعزیر أحكامه و حدوده، قم: بی نا.
٣٤. صدر، سید محمدباقر، (١٤٠١ق)، البنك اللاربوي، بیروت: دار التعارف للمطبوعات، چاپ هفتم.
٣٥. صدر، سید محمد، (١٤٢٠ق)، ما وراء الفقه، بیروت: دار الأضواء للطباعة و النشر و التوزيع.
٣٦. طوسی، محمدبن حسن، (١٣٨٧ق)، المبسوط في فقه الإمامية، تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، چاپ سوم.
٣٧. عاملی، سید جوادبن محمد حسینی، (١٤١٩ق)، مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
٣٨. عراقی، ضیاء الدین، (١٤١٧ق)، نهاية الافکار، تقرير محمدتقی بروجردی، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ سوم.
٣٩. عسقلانی، شهاب الدین بن حجر، (بی تا)، فتح الباری، بیروت: دار المعرفة، چاپ دوم.
٤٠. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، (١٤١٣ق)، قواعد الأحكام في معرفة الحلال و الحرام، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
٤١. _____، (١٤١٣ق)، مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم.
٤٢. فاضل لنکرانی، محمد، (بی تا)، جامع المسائل، قم: امیر قلم، چاپ یازدهم.
٤٣. فیاض کابلی، محمد اسحاق، (١٤٢٦ق)، رساله توضیح المسائل (فیاض)، قم: مجلسی.
٤٤. _____، (١٤٢٦ق)، المسائل المستحدثة، کویت: مؤسسه محمد رفیع حسین.

۴۵. القری بن عید، محمد علی، (زمستان ۱۳۸۴)، «مشکلات بانک‌های اسلامی و راه حل آنها»، ترجمه غلامرضا مصباحی مقدم، فصل نامه اقتصاد اسلامی، شماره ۲۰.
۴۶. قمی، ابو القاسم، (۱۴۱۳ق)، جامع الشتات فی أجوبة السؤالات، تهران: مؤسسه کیهان.
۴۷. کرکی، علی بن حسین، (۱۴۱۴ق)، جامع المقاصد فی شرح القواعد، قم: آل البيت (ع)، چاپ دوم.
۴۸. گلیایگانی، سید محمدرضا موسوی، (۱۴۱۳ق)، کتاب القضاء، قم: دار القرآن الکریم.
۴۹. محقق حلی، جعفر بن حسن، (۱۴۰۸ق)، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم.
۵۰. مسعودی، علیرضا، (۱۳۸۷)، حقوق بانکی، تهران: پیشبرد.
۵۱. مصباحی مقدم، غلامرضا و حسن جلالی، (۱۳۸۷)، «کاوشی در حکم فقهی شرط‌های جزائی و تهدیدی در جرمه تأخیر در نظام بانکداری بدون ربا»، پژوهش نامه حقوق اسلامی، شماره ۲۸.
۵۲. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۲۷ق)، استفتائات جدید، قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع)، چاپ دوم.
۵۳. _____، (۱۴۲۵ق)، تعزیر و گستره آن، قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع).
۵۴. _____ (بی تا)، ربا و بانکداری اسلامی، قم: بی نا.
۵۵. منتظری، حسینعلی، (بی تا)، رساله استفتائات، قم: بی نا.
۵۶. مؤسسه آموزشی و پژوهشی قضا، (۱۳۹۰)، گنجینه استفتائات قضائی (نرم افزار)، قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی قضا.
۵۷. موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم، (۱۴۲۷ق)، فقه الحدود و التعزیرات، قم: مؤسسه النشر لجامعة المفید، چاپ دوم.

۵۸. موسویان، سید عباس، (۱۳۹۲)، جریمه تأخیر تأدیه (فتاوی مراجع تقلید، قوانین و مقررات بانکی، مقالات علمی)، تهران: پژوهشکده پولی و بانکی.
۵۹. نجفی، محمدحسن، (۱۴۰۴ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت: دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم.
۶۰. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، (۱۴۱۵ق)، مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، قم: مؤسسه آل البيت (ع).
۶۱. وحید خراسانی، حسین، (۱۴۲۸ق)، توضیح المسائل، قم: مدرسه امام باقر (ع)، چاپ نهم.
۶۲. یزدی، سید محمد کاظم، (۱۴۱۹ق)، العروة الوثقی (المحشی)، قم: دفتر انتشارات اسلامی.