

تعزیر مالی و جریمه دولتی برای مطالبات غیرجاری در بانکداری اسلامی*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۴/۶ تاریخ تأیید: ۱۳۹۵/۷/۳۰

سیدعباس موسویان**
فرشته ملاکریمی***

چکیده

روش رایج برای جلوگیری از مطالبات غیرجاری در نظام بانکی کشور، وجه التزام تأخیر تأدیه است. این راهکار به دلیل تحریف عملی ماهیت وجه التزام و مواجهه با اشکالاتی همچون عدم برخورداری از مشروعیت کافی و برخورد با شبهه ربا، بی‌توجهی به اعسار مشتریان و برخورد یکسان با تأخیرکنندگان، راهکار مطلوبی در زمینه حل معضل مطالبات غیرجاری محسوب نمی‌شود. سؤال اصلی مقاله این است که آیا می‌توان در زمینه حل معضل مطالبات غیرجاری به راهکاری دست یافت که ضمن برخورداری از مشروعیت لازم، از کارایی مناسب نیز برخوردار باشد؟

مقاله پیش رو درصدد است با استفاده از روش تحلیلی و توصیفی و با استفاده از منابع فقه امامیه به بررسی این فرضیه بپردازد که راهکار تعزیر مالی مشتریان متخلف می‌تواند به عنوان روش بهینه مطرح گردد؛ به این بیان که افرادی که با وجود تمکن مالی از پرداخت به‌موقع بدهی خود امتناع ورزند، محکوم به پرداخت مبلغی به عنوان تعزیر مالی می‌شوند؛ در این روش نظام قضایی که عهده‌دار مجازات افراد خاطی است، نظام بانکی را متصدی دریافت جرایم می‌نماید. راهکار دوم وضع جریمه دولتی است؛ در این روش دولت بنا بر نظریه مطلقه فقیه حق دارد جهت حفظ مصالح جامعه و نظم مالی کشور، قوانینی وضع نماید و گیرندگان تسهیلات را مکلف به پرداخت به‌موقع دیون و تعهدات مالی نماید و در صورت تخلف از این وظیفه قانونی، ایشان را مکلف به پرداخت مبلغی به عنوان جریمه نماید. دولت می‌تواند بخشی از تعزیر مالی و جرایم را جهت جبران خسارات وارده به بانک‌ها اختصاص دهد.

واژگان کلیدی: مطالبات غیرجاری، وجه التزام، تعزیر مالی، حاکمیت دولت اسلامی.

طبقه‌بندی JEL: G21, G28, K12, K35

*. این مقاله برگرفته از تحقیقی است که برای مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی انجام شده است.

Email: samosavian@yahoo.com.

***. دانشیار پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.

Email: f.mollakarimi@gmail.com.

***. پژوهشگر پژوهشکده پولی و بانکی بانک مرکزی ج.ا.ا.

مقدمه

یکی از چالش‌های جدی بانک‌های اسلامی روش مواجهه با مطالبات غیرجاری است؛ روشی که در عین مشروعیت، از کارایی لازم برای بازدارندگی مشتریان متخلف و محافظت از منافع بانک و حقوق مشتریان معسر و ناتوان مالی برخوردار باشد. این مقاله درصدد است ضمن آسیب‌شناسی راهکار وجه التزام بانکی از دیدگاه مشروعیت و کارایی، به ارائه پیشنهادی در زمینه حل معضل مطالبات غیرجاری در نظام بانکی بپردازد.

در این مقاله دو راهکار بر مبنای تعزیر مالی مشتریان متخلف و حق حاکمیت دولت اسلامی برای وضع جریمه مالی پیشنهاد می‌شود؛ بنا بر راهکار نخست، مطابق قانون (قانون پیشنهادی که باید به تصویب مجلس برسد) هر نوع تخلف از قراردادهای بانکی به‌ویژه تأخیر در ادای دیون و تعهدات مالی برای مشتریان غیرمعسر، جرم محسوب شده و مشمول جریمه‌ای معادل فلان درصد دیون و تعهدات مالی به نفع دولت خواهد بود؛ این جرایم با تفویض قضایی توسط بانک وصول شده و به حساب بانک مرکزی واریز خواهد شد و بانک مرکزی مجاز خواهد بود در صورت صلاحدید بخشی از آن جرایم را به بانک مذکور بپردازد و باقیمانده را به حساب دولت منتقل نماید؛ بنا بر راهکار دوم، دولت اسلامی به عنوان نهاد حاکمیت جهت سامان‌دهی جریان اموال و فرهنگ‌سازی وفای به عهد میان مردم، قانونی به تصویب می‌رساند که بر اساس آن تأخیر در ادای تعهدات مالی برای مشتریان غیرمعسر، مشمول جریمه‌ای معادل فلان درصد دیون و تعهدات مالی به نفع دولت خواهد بود؛ این جرایم توسط بانک وصول شده و به حساب بانک مرکزی واریز خواهد شد و بانک مرکزی مجاز خواهد بود در صورت صلاحدید بخشی از جرایم را به بانک بپردازد و باقیمانده را به حساب دولت منتقل نماید.

ساختار مقاله به این ترتیب است که پس از بیان پیشینه تحقیق، ماهیت راهکار وجه التزام بانکی از دیدگاه فقهی و کارایی آسیب‌شناسی شده و سپس دو راهکار در زمینه حل معضل مطالبات معوق پیشنهاد می‌شود؛ این دو روش از جهت مشروعیت و کارآمدی در نظام بانکی بررسی می‌گردد.

پیشینه تحقیق

در سال‌های اخیر پژوهشگران در زمینه ابعاد فقهی و حقوقی دریافت جریمه تأخیر تأدیه در نظام بانکی مطالعاتی را انجام داده‌اند؛ برخی از آنها که ارتباط با بحث دارند عبارت‌اند از:

رضایی (۱۳۸۱) راهکارهای دریافت جریمه تأخیر را دارای مشکلات قابل توجهی می‌داند؛ در این راهکارها، جریمه دیرکرد یا به عنوان تعزیر مالی و یا در مقابل تورم (به عنوان جبران ضرر) تلقی شده است. در برخی روش‌ها دریافت جریمه به علت تعهد پرداخت به صورت شرط ضمن عقد و برخی با استفاده از شیوه‌های دیگری مانند شیوه‌های تنبیهی و تشویقی و تبدیل اقساط به خرید سهام مجاز شمرده شده‌اند.

تسخیری (۱۳۸۲) شرط جریمه را غرامتی می‌داند که هریک از خریدار و فروشنده هنگام بستن قرارداد، به عنوان «وجه‌الالتزام» و مجازات عدم ایفای تعهد، تعیین می‌کنند. ایشان تفاوت این مسئله با ربای جاهلی را چنین بیان می‌دارد که مطالبه اصلی وام‌دهنده از بدهکار، تأدیه به موقع بدهی است؛ لکن در صورت تخلف از شرط، از وی غرامت می‌گیرد و نه جواز تأخیر بدهی در قبال تأخیر در پرداخت، که در ربای جاهلی مطرح است.

موسویان (۱۳۸۴) به بررسی روند تحولات قوانین مربوط به تأخیر تأدیه می‌پردازد و قوانین مصوب در این باره را تبیین و از جهت فقهی بررسی می‌نماید؛ وی نشان می‌دهد که قوانین گرچه با برخی آرای فقهی مراجع تقلید ناسازگار هستند، اما بر اساس مستندات فقهی قابل قبولی بنیان نهاده شده‌اند.

موسویان در پژوهشی دیگر (۱۳۸۵)، ضمن مطالعه علل و عوامل تأخیر تأدیه و آثار اقتصادی و اجتماعی آن، بر اساس چند معیار به ارزیابی راهکارهای پیشنهادی می‌پردازد؛ وی که برخی از راهکارها را دارای اشکالات شرعی و برخی را ناکارآمد می‌داند، نتیجه‌گیری می‌کند که هنوز راه‌حل‌عاری از اشکال فقهی و همچنین کارآمد، ارائه نشده است؛ بر همین اساس ضروری می‌داند فقیهان، حقوق‌دانان و کارشناسان بانکی، با مطالعه عوامل تأخیر در پرداخت و آثار و پیامدهای اجتماعی و اقتصادی آن و با رعایت ضوابط شرعی و مصالح جامعه، راهکارهایی عملی برای حل عادلانه مشکل پیدا کنند.

آهنگران و ملاکریمی (۱۳۸۹) جریمه و خسارت تأخیر تأدیه را از جهت ماهوی و مبنایی متفاوت در نظر گرفته‌اند؛ 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 روبه‌رو است که مشروعیت آن را با اشکال مواجه می‌نماید.

انصاری (۱۳۹۰) با عنایت به قواعد لاضرر و تسیب، خسارت تأخیر را مورد حمایت قانونگذار می‌داند. وی دریافت خسارت تأخیر در قالب وجه التزام در انجام تعهد را نیز عاری از شبهه ربا می‌داند؛ در این روش افراد معسر، ورشکسته و ناتوان از پرداخت بدهی، مشمول پرداخت خسارت تأخیر تأدیه نیستند.

موسویان (۱۳۹۲) یکی از خلأهای جدی قانون عملیات بانکی بدون ربا را نادیده‌گرفتن مسئله مطالبه‌های غیرجاری و عدم ارائه شیوه‌های شرعی جهت مدیریت این مسئله معرفی می‌نماید؛ در این زمینه بر اساس فقه غنی اسلام در کنار راهکارهای انگیزشی و اخلاقی، راهکارهای الزامی همچون راهکار «وجه التزام ابتدایی در قالب عقد صلح» و «اضافه نمودن وجه التزام به سود معامله از ابتدا» برای پیشگیری و معالجه مشکل مطالبه‌های غیرجاری بانکی پیشنهاد می‌شود.

قلیچ و ملاکریمی (۱۳۹۴) با راهکار ترکیبی جایزه خوش‌حسابی و اعمال تعزیرات قانونی، بسته سیاستی مناسبی برای حل معضل مطالبات معوق پیشنهاد داده‌اند. این بسته با به‌کارگیری دو ابزار تشویقی و تنبیهی به‌طور موازی و همچنین استفاده مناسب از سامانه اطلاعاتی سوابق تسهیلاتی نظام بانکی می‌تواند جایگزین مناسبی برای جریمه تأخیر تأدیه باشد؛ به‌طوری‌که ضمن برخورداری از مزایای راهکارهای قبلی، مشکلات و چالش‌ها را نیز به حداقل می‌رساند.

این مقاله می‌کوشد پس از بررسی ادبیات موضوع، حل مسئله را از دیدگاه تعزیر مالی و حق حاکمیت دولت اسلامی بررسی کرده و راهکارهای جدیدی برای مواجهه با پدیده مطالبات غیرجاری ارائه کند؛ راهکارهایی که در عین تطابق حداکثری با موازین شرعی قابلیت اجرایی در نظام بانکی را نیز داشته باشند.

ماهیت وجه التزام بانکی

رویه کنونی بانک‌های ایران به این صورت است که در ضمن قراردادهای مالی خود، شرطی را می‌گنجانند که بر اساس آن مشتریان متعهد می‌شوند دیون خود را در

سررسیدهای مقرر تأدیه نمایند و در غیر این صورت، جریمه پرداخت نمایند؛ باین وصف معنای شرط کیفری یا وجه التزام، اجبار و الزام مشتری به اجرای مفاد قرارداد است؛ در واقع شرط کیفری مالی یا وجه التزام که به شرط جزا نیز معروف است، یکی از روش‌های ضمانت اجرای قرارداد و توافقی است که به موجب آن طرفین قرارداد، مبلغی را که در صورت عدم اجرای قرارداد باید پرداخته شود از پیش معین می‌سازند (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۱۹۰ / اسکینی، ۱۳۷۱، ص ۵۴). تحقق شرط کیفری منوط به وقوع ضرر نیست؛ بلکه به محض خودداری متعهد از انجام تعهد، پرداخت جریمه بر عهده او ثابت می‌گردد؛ اگرچه ضرری متوجه شرط‌کننده نشده باشد یا ضرر و خسارت وی کمتر از مورد توافق باشد (تسخیری، ۱۳۸۲، ص ۶۶).

وجه التزام بانکی از نظر فقهی ذیل قاعده «المؤمنون عند شروطهم» قرار می‌گیرد؛ مطابق همین دیدگاه، فقهای شورای نگهبان نیز دریافت جریمه تأخیر تأدیه از مشتریان بدحساب را بر مبنای شرط کیفری مالی و به صورت شرط ضمن عقد، مشروع می‌دانند. در سال ۱۳۶۱ بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران در نامه‌ای پیشنهاد شورای پول و اعتبار در خصوص گرفتن جریمه تأخیر تأدیه مطالبات بانکها از مشتریان را استفسار نمود؛ بر اساس این پیشنهاد متناسب با انواع قراردادهای بانکی باید ماده‌ای به صورت شرط ضمن عقد در متن قراردادهای بانکی گنجانده می‌شد که در نتیجه آن مشتری متعهد شود در صورت تأخیر در پرداخت بدهی، مبلغی معادل دوازده درصد اصل بدهی را به عنوان جریمه تأخیر به بانک بپردازد. فقهای شورای نگهبان با تغییر مختصری پیشنهاد شورای پول و اعتبار را پذیرفته و آن را در نامه‌ای به‌طور رسمی در تاریخ ۱۳۶۱/۱۱/۲۸ ابلاغ کردند (مهرپور، ۱۳۷۱، ج ۳، ص ۱۹۶).

آسیب‌شناسی وجه التزام بانکی

گرچه راهکار وجه التزام مورد تأیید برخی مراجع تقلید و فقهای شورای نگهبان قرار گرفته و هم‌اکنون در قراردادهای بانکی مورد استفاده قرار می‌گیرد، اما در مقام نظریه و عمل، از دیدگاه شریعت و کارایی با اشکالاتی روبه‌رو است که مهم‌ترین آنها عبارت‌اند از:

الف) تحریف عملی ماهیت وجه التزام

برخی مراجع تقلید و فقهای شورای نگهبان با استناد به مبنای فقهی وجه التزام، دریافت جریمه تأخیر را به صورت شرط ضمن عقد به بانکها و نهادهای مالی اجازه داده‌اند؛ اما رفتار بانکها گاه از ماهیت وجه التزام فاصله می‌گیرد؛ بانکها با استناد به شرط وجه التزام، به مشتریان اجازه می‌دهند تا در مقابل به تعویق انداختن سررسید، مبلغی را به عنوان جریمه پرداخت کنند؛ در واقع مشتریان بین پرداخت به موقع بدهی و پرداخت دیرتر بدهی به همراه مقداری جریمه حق انتخاب دارند؛ این مسئله فلسفه وجه التزام را که الزام مدیون به تأدیه به موقع بدهی است، نقض می‌کند. بانک می‌بایست به مسئله وجه التزام در جهت الزام مشتریان به عنوان جریمه بنگرد نه به عنوان فرصت و هزینه استفاده بیشتر از تسهیلات بانک. مشتری نباید تصور نماید پرداخت جریمه، قیمت بالاتری است که بانک در برابر بیشتر دراختیار دادن تسهیلات مقرر نموده است؛ چون پرداخت این قیمت در برابر منفعتی که از دیرپرداختن تسهیلات نصیب مشتری می‌گردد، دارای صرفه و توجیه اقتصادی است؛ بنابراین اگر قصد بانک مبادله مبلغ با مدت تمدید باشد این ریاست؛ اما اگر هدف الزام مشتری متخلف به پرداخت باشد، این «وجه التزام» است.

رشد مطالبات غیرجاری گویای عدم کارایی راهکار وجه التزام از بازدارندگی مناسب می‌باشد؛ بررسی‌ها نشان می‌دهد میزان مطالبات معوق از سال ۱۳۸۰-۱۳۹۳، حدود ۶۵ برابر شده است و بررسی نسبت تسهیلات غیرجاری یا مطالبات سررسید گذشته، معوق و مشکوک‌الوصول به کل تسهیلات در دهه اخیر نشان می‌دهد که روند کلی این شاخص سیر صعودی را طی کرده و از پنج درصد به حدود دوازده درصد رسیده است. بر اساس آمارهای منتشر شده از سوی بانک مرکزی، رقم مطالبات معوق بانکی در سال ۱۳۸۰، حدود ۱.۲ هزار میلیارد تومان بوده که در سال ۱۳۹۲ به حدود ۷۷ هزار میلیارد تومان و در سال ۱۳۹۳ با افزایش ۱۰ هزار میلیارد تومان، رقم معوقات بانکی به حدود ۸۷ هزار میلیارد تومان رسیده است (بانک مرکزی، ۱۳۹۳/ امید نژاد، ۱۳۹۴).

ب) شبهه ربا بودن وجه التزام

به اعتقاد برخی از مراجع تقلید، شرط کردن جریمه دیرکرد در قرارداد قرض، مصداق شرط انتفاع است؛ زیرا طبق ادله حرمت ربای قرضی، دریافت هرگونه مبلغ اضافی در عقد قرض حرام است؛ لذا گنجاندن چنین شرطی در عقد قرض جایز نیست و در سایر قراردادها مصداق ربای جاهلی یعنی تمدید مهلت در مقابل افزایش بدهی است (نجفی، ۱۹۸۱م، ج ۲۳، ص ۱۲۱ / انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶، ص ۲۲۱-۲۲۳)؛ بر اساس همین شبهه فقهای همچون آیات عظام امام خمینی رحمته الله علیه، بهجت رحمته الله علیه، سیستانی، وحید خراسانی و هاشمی شاهرودی با مسئله جریمه تأخیر مخالفت نموده‌اند:*

امام خمینی رحمته الله علیه:

آنچه بانک و یا غیربانک از بدهکار در صورت تأخیر پرداخت از تاریخ سررسید اضافه می‌گیرد حرام است و گرفتن آن جایز نیست؛ هرچند که دو طرف معامله به این معنا تراضی داشته باشند.

آیت‌الله بهجت رحمته الله علیه:

سؤال: آیا خسارت تأخیر ادای دین و دیرکرد را می‌توان ضمن عقد لازم شرط کرد؟
جواب: خیر، حرام و رباست.

آیت‌الله سیستانی:

سؤال: اگر چیزی را از کسی قرض بگیریم و قرض‌دهنده شرط کند که در صورت تأخیر از موعد مقرر، وجهی را به عنوان جریمه مازاد بر شیء مقروض دریافت کند اشکال دارد؟
جواب: جایز نیست.

آیت‌الله هاشمی شاهرودی:

سؤال: بانک یا مؤسسه‌های مالی-اعتباری تحت عناوین عقود اسلامی تسهیلاتی را در اختیار مردم قرار می‌دهند، هرگاه وام‌گیرندگان در بازپرداخت اقساط دچار مشکل شوند و اقساط آن را پرداخت نکنند، بانک‌ها از وام‌های باقیمانده در دست مردم به صورت مرتب سود دریافت می‌کنند؛ مثلاً شخصی دو میلیون تومان دریافت می‌کند و هیچ‌یک از اقساط

*. فتاوی‌ای مراجع عظام تقلید از کتاب جریمه تأخیر تأدیه نوشته مؤلفان همین مقاله نقل شده است.

آن را به مدت ده سال نمی‌پردازد. بانک بابت اصل دو میلیون تومان و سودهایی که در این ده سال به آن تعلق گرفته است هفتاد میلیون تومان مطالبه می‌کند؛ حکم اخذ سود به‌نحو مذکور از نظر تکلیفی و وضعی چگونه است؟
جواب: گرفتن مبلغ اضافی به‌خاطر دیرکرد ربا و حرام است.
آیت‌الله وحید خراسانی:

سؤال: آیا جریمه دیرکرد توسط بانک و [اداره] دارایی (مالیات) صحیح است یا ربا می‌باشد؟

جواب: جریمه در مورد تأخیر پرداخت وام جایز نیست.

افزون‌براین در سال‌های اخیر فقیهانی همچون آیات عظام مکارم شیرازی و نوری همدانی که از جهت فقهی موافق دریافت جریمه دیرکرد بودند، عملکرد ناصحیح نظام بانکی را به جهت اشکالات و شبهات شرعی آن زیر سؤال بردند و در اظهارنظرهای رسانه‌ای خود باصراحت به آن اعتراض نمودند:

آیت‌الله نوری همدانی: «اخذ دیرکرد در بانک‌ها حرام است و نوعی رباخواری محسوب می‌شود؛ مگر از ابتدا شرط شود که اگر در زمانی معین اقساط پرداخت نشد، این میزان جریمه می‌شوید نه اینکه بابت هر ساعت یا روز تأخیر جریمه در نظر گرفته شود».

(<http://www.mbri.ac.ir/Default.aspx?PageName=islamicbankingpages&ID=70404>)

آیت‌الله مکارم شیرازی: «بانک‌ها نباید از مردم جریمه دیرکرد بگیرند؛ این مسئله بارها تذکر داده شده؛ اما هنوز به صورت ریشه‌ای حل نشده است».

(<http://www.mbri.ac.ir/Default.aspx?PageName=islamicbankingpages&ID=70405>)

ج) بی‌توجهی به اعسار مشتریان

طبق نصوص دینی امهال (مهلت دادن) به مدیون معسر از واجبات الهی است و فرد معسر نه تنها از بازپرداخت وجه التزام معاف است، بلکه نسبت به بازپرداخت اصل بدهی تا زمان به‌دست آوردن تمکن مالی نیز فرصت دارد؛ درواقع اگر مدیون معسر باشد، گرفتن خسارت تأخیر از وی فاقد وجهت شرعی و قانونی است؛ بنابراین اگر مدیون ثابت کند از پرداخت دین و قسط خود معسور بوده و در نتیجه تقصیری متوجه وی نیست، نمی‌توان حکم به تأدیه خسارت را متوجه وی دانست (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۲، ص ۱۲)؛ چراکه در فرضی که مشتری تمکن مالی لازم را برای ادای دین در موعد مقرر ندارد، تأخیر وی نقض تعهد

به‌شمار نمی‌رود. چنین فردی قصد تخلف از شرط را نداشته و تنها به دلیل ناتوانی، سررسید دین را به تعویق انداخته است. دریافت جریمه از چنین فردی علاوه بر دوچندان نمودن مشکلات وی، امری ظالمانه است؛ این ظلم در شریعت به حکم قاعده عدل و انصاف نیز نفی گشته است (آهنگران، ۱۳۸۹، ص ۱۸۴).

د) برخورد یکسان با تأخیرکنندگان

یکی از نکات مهم در مسئله تأخیر تأدیه تفکیک بین عوامل تأخیر است؛ یعنی می‌بایست بین مشتریان متخلف و مشتریانی که به جهت اعسار و تغییر شرایط اقتصادی در تأدیه به‌موقع دیون خویش تأخیر نموده‌اند، تفاوت قائل شد. به‌عبارت‌دیگر مهم‌ترین عللی که سبب تأخیر در بازپرداخت دیون و تسهیلات بانکی می‌شود عبارت‌اند از: الف) عدم پرداخت ناشی از نقض تعهد (تقصیر) و ب) عدم پرداخت بدون تقصیر (انصراف)، ۱۳۹۰، ص ۱۷۰؛ گاهی مشتری منافع خویش را در تأخیر در پرداخت بدهی می‌داند؛ به‌نحوی که تأخیر و پرداخت جریمه را در برابر منافی که از دراختیارداشتن بیشتر تسهیلات حاصل می‌شود، دارای صرفه و توجیه اقتصادی می‌داند؛ روشن است که چنین فردی قصد سوءاستفاده دارد و می‌بایست با رویکردی تنبیهی با وی برخورد شود؛ درنظرگرفتن مجازات درباره این‌دسته از بدهکاران اعم از دریافت جریمه تأخیر تأدیه و سایر روش‌ها امری ضروری و به‌جا به‌شمار می‌آید (همان)؛ درحالی‌که از بین تأخیرکنندگان، گروهی نیز به دلایلی همچون اعسار یا ورشکستگی ناشی از تغییر وضعیت اقتصادی یا بروز حوادث غیرمترقبه؛ مانند زلزله، آتش‌سوزی یا سرقت که مهم‌ترین علل تأخیر هستند، از پرداخت به‌موقع دیون خویش باز می‌مانند؛ این گروه که بدون تقصیر تمکن مالی لازم برای تأدیه دیون خود را از دست می‌دهند، خود به دو دسته تقسیم می‌شوند؛ دسته نخست کسانی هستند که امید می‌رود پس از مدتی تمکن مالی بیابند و توان پرداخت بدهی را پیدا کنند و دسته دوم کسانی هستند که امکان به‌دست‌آوردن مجدد تمکن مالی برای آنها دور از انتظار است (موسویان، ۱۳۸۵، ص ۱۰۶)؛ بهترین روش برای برخورد با دسته نخست آن است که سررسید بدهی به تعویق انداخته شود؛ چراکه پرداخت به‌موقع بدهی برای این گروه فقط از راه فروش سرمایه امکان‌پذیر است و این به معنای تعطیلی بنگاه است که ضرر فردی و

اجتماعی فراوانی به همراه دارد؛ اما در برابر دسته دوم، امهال به مدیون حتی ممکن است وی را در وضعیتی بدتر از پیش قرار دهد (همان)؛ بنابراین بهتر است که بانک وصول مطالبات خود را با استفاده از ابزارهای قانونی و قراردادی پیگیری نماید.

ه) کوتاهی بانک در پیگیری مطالبات

راهکار وجه التزام از جهت روش کار به گونه‌ای طراحی شده است که معمولاً بانک‌ها انگیزه زیادی نسبت به پیگیری و وصول مطالبات ندارند؛ یک بانکدار می‌بیند اگر تسهیلات به موقع وصول شود در قالب تسهیلات جدیدی به همان فرد یا شخصی دیگر با نرخ سود معینی واگذار می‌شود؛ درحالی‌که اگر وصول نشود نرخ بازدهی آن معادل نرخ سود به اضافه شش درصد است و این به نفع بانک است؛ در نتیجه مشاهده می‌شود برخی از بانک‌ها به قدری در وصول مطالبات کوتاهی می‌کنند تا اصل، سود و جرایم تسهیلات به اندازه ارزش وثیقه شود در این زمان به خاطر نگرانی از نکول به تملک و فروش وثایق اقدام می‌کنند.

در مجموع اشکالات موجود در راهکار وجه التزام بانکی سبب شده تا آنچه که در عملکرد اجرایی بانک‌ها رخ می‌دهد، از مصوبات شورای نگهبان و مبانی مشروعیت آن فاصله بگیرد و نظام بانکی را به سمت ربا سوق دهد؛ لذا دستیابی به راهکاری در زمینه حل معضل مطالبات معوق که مورد قبول و اجماع همه فقها باشد و عاری از هرگونه شبهه شرعی همچون ربوی یا ظالمانه بودن باشد، ضروری است و همچنان از دغدغه‌ها و چالش‌های جدی نظام بانکداری بدون ربا به حساب می‌آید.

راهکارهای پیشنهادی

لازم است راهکارهای پیشنهادی افزون‌بر مشروعیت، از کارایی مناسب نیز برخوردار باشند و آسیب‌های پیش‌گفته را نداشته باشند؛ براین اساس دو راهکار ارائه می‌شود:

راهکار نخست: تعزیر مالی متخلف

پرداخت به موقع دین، یکی از تکالیف الهی و واجبات شرعی است که بر ذمه بدهکار است؛ هر مدیونی باید به فکر ادای دین خود باشد و در صورت توانایی و تمکن مالی نباید

پرداخت آن را به تأخیر افکند؛ چراکه پرداخت بدهی واجب و عدم پرداخت آن ظلم و جرم است؛ طبق این مبنا دولت اسلامی می‌تواند تأخیرکنندگان از پرداخت بدهی بانک‌ها و مؤسسات را که موجب اختلال در نظام مالی جامعه می‌شوند، جریمه نقدی کند (موسویان، ۱۳۸۵، ص ۱۱۹)؛ حتی در روش تعزیر مالی، دریافت جریمه نیازی به اشتراط آن در قرارداد ندارد و بدون چنین شرطی هم می‌توان متخلفین را مجازات نمود.

تعزیر مالی مشتریان پیمان‌شکن که جنبه کیفی دارد، می‌تواند به روش‌های مختلفی صورت پذیرد؛ یکی از این روش‌ها تفویض امر قضایی به بانک‌هاست؛ بر اساس این روش، دولت و دستگاه قضایی می‌تواند در چارچوب قواعد و ضوابط مشخص به بانک‌ها اجازه دهد که متصدی دریافت جرایم نقدی شوند و مشتریان متخلف را با توجه به علت تأخیر و متناسب با مبلغ و مدت تأخیر، جریمه نمایند (همان، ص ۱۲۰).

درواقع بانک‌ها و مؤسسات مالی دولتی به جهت انتسابشان به دولت می‌توانند به‌خوبی متصدی دریافت جرایم مالی شوند تا جرایم به حساب دولت واریز شود؛ همان‌گونه‌که دریافت جرایم تخلفات رانندگی به اداره راهنمایی و رانندگی تفویض شده است؛ اما لازم است همانند تخلفات رانندگی موارد به صورت روشن و ریز مشخص و معین گردد تا به‌طور دقیق جرایم تأخیر تأدیه‌های خاص، جرایم مشخصی را در کنار خود داشته باشد.

بانک‌ها و مؤسسات خصوصی که عضو دیگری از شبکه بانکی کشور هستند نیز می‌توانند عهده‌دار چنین مسئولیتی باشند؛ همانند دفتر اسناد رسمی که حقوق و مالیات‌های دولتی و شهرداری‌ها را با توجه به الزامات قانونی در ثبت و انتقال اسناد، مشخص و از متقاضی می‌خواهند تا به حساب‌های مربوطه واریز نماید.

راهکار تعزیر مالی از جهت کارایی و قابلیت اجرایی راهکاری مناسب به‌شمار می‌آید؛ چراکه تفویض نمودن دریافت جرایم مالی به بانک‌ها آنها را از صرف زمان و هزینه جهت تشکیل پرونده قضایی بی‌نیاز می‌سازد و به‌آسانی می‌توانند با مقرر نمودن جرایم مشخص، مشتریان را به ادای به‌موقع بدهی ملزم نمایند.

استفاده از این راهکار از نظر توجه به عوامل تأخیر و بحث اعسار نیز دارای مطلوبیت است؛ در این راهکار همه مشتریان متخلف مگر افراد معسر ملزم به پرداخت جریمه هستند؛ زیرا طبق حکم وجوب امهال و انظار به مدیون معسر، واجب است به افرادی که به

جهت اعسار و ورشکستگی در مضیقه مالی هستند و از پرداخت بدهی‌های خود ناتوان‌اند، مهلت داده شود تا با انجام فعالیت‌های اقتصادی، تمکن مالی لازم را برای تسویه دیون به‌دست آورند. از همین روی نه‌تنها بدهکار حق دریافت جریمه، به واسطه چنین تأخیری از مدیون را ندارد، بلکه حق مطالبه اصل دین را نیز ندارد و نمی‌تواند مدیون را مجبور به پرداخت بدهی کند؛ زیرا در فرضی که مشتری تمکن مالی لازم را برای ادای دین در موعد مقرر ندارد، تأخیر وی جرم و تخلف به‌شمار نمی‌رود؛ چراکه وی تنها به دلیل ناتوانی، سررسید دین را به تعویق انداخته است؛ بنابراین فرد معسر، متخلف محسوب نمی‌شود تا مستحق پرداخت جریمه باشد و دریافت جریمه از وی، ظالمانه است.

البته صدور حکم اعسار افراد با مراجعه شخص معسر و تاجر ورشکسته به دستگاه قضا و تقاضای صدور اعسار و ورشکستگی یا بر اثر شکایت شاکیان و تشخیص ورشکستگی فرد مورد نظر انجام می‌پذیرد؛ در این زمینه بانک موظف است به مشتریانی که ادعای اعسار دارند، اعلام نماید برای اجرای قوانین اعسار و ورشکستگی در رابطه با آنها، می‌بایست اسناد و مدارک لازم را از طریق قوه قضائیه ارائه نمایند. با اثبات اعسار، بانک نه‌تنها از مشتریان معسر نمی‌تواند جریمه بگیرد، بلکه نسبت به اصل بدهی هم می‌بایست مهلت دهد تا مشتریان مجدداً تمکن مالی لازم را به‌دست آورند؛ البته یکی از مشکلات موجود در این زمینه، زمان‌بر بودن فرآیند اثبات اعسار است که می‌توان با تخصیص کردن قضا و تأسیس دادگاه‌های ویژه برای امور و موضوعات بانکی حل نمود؛ در این دادگاه‌ها می‌توان بخشی را برای موضوع اعسار ایجاد نمود تا قضات متخصص در زمینه مباحث بانکی با سرعت بیشتری به رسیدگی به پرونده‌ها بپردازند و حکم صادر نمایند؛ تشکیل دادگاه‌های تخصصی ضمن حفظ استقلال قوه قضائیه، بهترین روش برای اثبات اعسار مشتریان است.

بنا بر این راهکار مطابق قانون - که باید به تصویب مجلس برسد - هر نوع تأخیر در ادای بدهی و تعهدات مالی نسبت به بانک‌ها و دیگر مؤسسات اعتباری، برای مشتریان غیرمعسر، جرم محسوب شده و مشمول جریمه‌ای معادل فلان درصد بدهی و تعهدات مالی، به نفع دولت خواهد بود؛ این جرایم با تفویض قضایی توسط بانک وصول شده و به حساب بانک مرکزی واریز می‌شود و بانک مرکزی می‌تواند بخشی از جرایم (حداکثر

معادل سود تسهیلات) را به بانک مذکور بپردازد و باقیمانده را به حساب دولت منتقل نماید.

طبق این مبنا مشتری توجیه می‌شود که پرداخت مبلغ اضافه بر اصل دین، جریمه‌ای است که به علت تأخیر در ادای بدهی به دولت می‌پردازد، نه اینکه با پرداخت جریمه، هزینه بیشتری می‌پردازد تا مدت زمان بیشتری تسهیلات را در اختیار داشته باشد. از طرفی در فرضی که بانک بتواند متصدی دریافت جرایم مالی شود به گونه‌ای که آن را به نفع دولت دریافت کند، گرچه تعلق بخشی از جرایم مالی می‌تواند جبران‌کننده خسارات وارده به بانک شود، اما چون همه جریمه به بانک نمی‌رسد بانک انگیزه‌ای برای ممانعت (درنگ و تأخیر) در وصول مطالبات نخواهد داشت؛ بنابراین این روش از جهت معیار بازدارندگی نسبت به مشتری و جبران خسارت نسبت به بانک و ایجاد انگیزه برای اقدام به موقع برای وصول مطالبات از طرف بانک روش مطلوبی به نظر می‌رسد.

۱۷

مبانی فقهی تعزیر مالی متخلف

پرداخت به موقع دین، یکی از تکالیف الهی و واجبات شرعی است که بر عهده بدهکار است؛ هر مدیونی باید پیوسته به فکر ادای دین خود باشد و در صورت توانایی نباید پرداخت آن را به تأخیر افکند؛ مطابق روایات، پرداخت بدهی واجب و عدم پرداخت آن ظلم و جرم است (طباطبائی، [بی تا]، ص ۱۸)؛ برای نمونه به چند مورد اشاره می‌شود:

پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فرمودند: «تأخیر انداختن پرداخت بدهی از طرف بدهکاری که توان مالی دارد، ظلم است» (شیخ صدوق، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ص ۳۸۰)، ایشان در روایت دیگری فرمودند: «مسامحه و ممانعت کسی که قادر به پرداخت بدهی خود است، آبرو و مجازات او را حلال می‌کند» (بروجردی، ۱۴۲۹ق، ج ۲۳، ص ۷۱۹).

مقصود از حلال شدن آبرو آن است که می‌توان بر او سخت‌گیری یا نام او را افشا کرد و مقصود از حلال شدن مجازات این است که می‌توان او را به حبس انداخت؛ در واقع اگر فردی در ادای دین کوتاهی و ممانعت کند و بر خودداری از پرداخت بدهی اصرار ورزد، در این صورت مجازات با توبیخ او مانند اینکه وی را به ای ظالم! و ای فاسق! خطاب کنند،

جایز خواهد بود و حتی می‌توان او را با حبس و شلاق نیز مجازات نمود. عقوبت در این حدیث نبوی مطلق است و شامل عقوبت مالی نیز می‌گردد.

در این زمینه حضرت علی علیه السلام نیز فرموده‌اند:

بر قدرتمندان توانگری که در ادای اموال و حقوق مردم امروز و فردا می‌کنند و اموال مردم را نزد حکام می‌فرستند، نظارت کن و حقوق مردم را از آنان بگیر و اگر ملک و خانه‌ای دارند بفروش و حقوق مردم را ادا کن. از پیامبر صلی الله علیه و آله شنیدم که می‌فرمود: «امروز و فردا کردن مسلمان توانگر نسبت به پرداخت حقوق مردم، ظلم به مسلمانان است» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۴۱۲).

بنابراین جرم بودن تأخیر در پرداخت به دو دلیل قابل اثبات است:

۱. روایات خاصی که ملاحظه و تأخیر در پرداخت بدهی را ظلم و جور می‌دانند و مجازات آن را تعزیر اعلام می‌کنند.

۲. روایات عامی که هر نوع خلاف شرع را مستحق مجازات و تعزیر می‌دانند و تأدیه دین از تکالیف شرعی است؛ پس عدم تأدیه دین قابل تعزیر و مجازات خواهد بود.

فقیهان در این زمینه معتقدند که تعزیر در مطلق گناهان کبیره یا حتی مطلق گناهان جریان دارد؛ اعم از اینکه در مورد آنها دلیل وارد شده باشد یا نباشد. صاحب **جواهر** رحمته الله علیه در این باره می‌گوید: «فقیهان به این مسئله فتوا داده‌اند و در بین آنها اختلافی نیست که هرکس حرامی را مرتکب شود و یا واجبی را ترک نماید، در صورتی که معصیت انجام شده کبیره باشد، حاکم و امام حق دارد او را تعزیر نماید» (نجفی، ۱۹۸۱م، ج ۴۱، ص ۴۴۸ / محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۴، ص ۱۶۸).

سیره رسول اکرم صلی الله علیه و آله و امیرالمؤمنین علیه السلام نیز مؤید این مطلب است:

در زمان پیامبر صلی الله علیه و آله فردی به محضر ایشان شرفیاب شد و گفت: شخصی را به خدا قسم دادم و از او درخواست کمک نمودم، او به من پنج تازیانه زد، حضرت رسول صلی الله علیه و آله نیز او را پنج تازیانه زد (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، ص ۵۷۷، ح ۱)؛ در این مورد حضرت رسول صلی الله علیه و آله او را به جهت قسم خوردن به وجه الله که از گناهان کبیره محسوب می‌شود، تعزیر نمود. در زمان امیرالمؤمنین علیه السلام نیز شخصی بدون عذر روزه‌خواری می‌نمود، امام او را سی‌ونه تازیانه زد (نوری، ۱۴۰۸ق، ج ۱۸، ص ۱۹۵). با توجه به آیات، احادیث و سیره پیامبر صلی الله علیه و آله و امیرالمؤمنین علیه السلام و فتاوی علمای، اصل تعزیر مرتکبین معاصی و کسانی که

واجبات الهی را ترک می‌کنند، مسلم و قطعی است (صافی گلپایگانی، ۱۳۶۳، ص ۱۳۹). در احکام و مقررات جزایی اسلام نیز یکی از شیوه‌های تعزیر، مجازات مالی متخلف است.

ادله اثبات جواز تعزیر مالی

مجازات‌های مالی دارای مفهوم وسیع و گسترده‌ای است که هرگونه حکم شرعی را که متضمن پرداخت مالی یا محرومیت از مال، در مقابل فعل حرام یا ترک واجب و گاه در مقابل تخلفات غیرعمدی است، شامل می‌شود؛ براین اساس مجازات‌های مهم مالی شناسایی شده در احکام جزایی اسلامی عبارت‌اند از: دیات، ارش حکومتی، کفارات مالی، سلب یا تعلیق مالکیت (مصادره) اموال مرتد، محرومیت قاتل عمد از میراث و تعزیرات مالی (موسوی خمینی، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۵۵۳/ نجفی، ۱۹۸۱م، ج ۴۳، صص ۳ و ۴۵۳).

تعزیرات مالی که در این تحقیق مورد بحث است، از نوع تعزیراتی است که به نظر قاضی واگذار شده و شامل انواع زیان‌های مالی می‌گردد؛ مانند محکومیت مجرم به جریمه نقدی به نفع بیت‌المال، مصادره تمام یا قسمتی از اموال او، نگهداری و توقیف اموال مجرم در وقت معین، تعطیل محل کسب، محکومیت از حقوق فردی یا اجتماعی، حکم به انجام کار اجباری توسط مجرم بدون مزد یا کمتر از قیمت واقعی و غیره. در رابطه با جواز تعزیر مالی بین فقیهان شیعه دو نظریه وجود دارد:

۱. جواز تعزیر مالی در صورتی که خفیف‌تر از تعزیر به وسیله ضرب کمتر از حد و یا مساوی آن باشد.

۲. جواز تعزیر مالی به‌طورعام و در هر مورد که حاکم مصلحت بداند.

طبق دیدگاه دوم، حاکم می‌تواند در مواردی که صلاح بداند مجرم را از طریق جریمه مالی مجازات نماید؛ برای اثبات جواز تعزیر مالی، دلایلی مطرح شده است؛ با توجه به اینکه در برخی مواقع می‌توان به منظور تأدیب و اصلاح، بر بدن انسان نقص وارد نمود و او را از طریق زدن و رنجش جسمانی مجازات کرد، به طریق اولی و به حکم عقل و شرع می‌توان چنین نقصی را بر اموال او وارد کرد و از طریق جریمه مالی مجازات نمود؛ البته برای تشخیص و تعیین مقدار جریمه مالی باید طبق نظر حاکم عمل شود تا جانب مصالح فرد و اجتماع رعایت شود (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۴، ص ۲۰۳)؛ دراین‌راستا می‌توان به

اطلاقات ادله ولایت فقیه نیز تمسک جست. هدف از تأسیس دولت و حکومت اسلامی که رهبری آن را امام معصوم علیه السلام و فقیه جامع الشرایط در زمان غیبت بر عهده دارد، این است که در جهت اصلاح امور اجتماع و در زمینه رفع نقایص، جلوگیری از انحرافات، ترویج خوبی‌ها و قطع ریشه‌های فساد تلاش‌های جدی صورت گیرد؛ بنابراین حاکمی که جامعه را اداره می‌کند، می‌تواند و بلکه بر او واجب است که هر چه را مصلحت مردم و نظام می‌داند، به‌کار بندد؛ به‌کارگیری تعزیر مالی ممکن است در برخی موارد و نسبت به برخی افراد در تأمین هدفی که مدنظر است، مؤثرتر باشد؛ از طرفی استفاده از روش‌هایی چون تنبیه بدنی یا حبس و تبعید، ممکن است موجب ایجاد تنفر و از بین رفتن حالت ارعاب و ترس از مجازات در مجرم شود و در نهایت مصالح جامعه را به‌خطر اندازد (انصاری، ۱۳۸۵، ص ۲۶۹).

آخرین دلیل در این زمینه، مؤیدات روایی است که بر اساس آن پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و اهل بیت علیهم السلام به منظور مجازات افراد خاطی روش تعزیر مالی را برگزیده‌اند:

۱. پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله در مورد کسی که مقدار کمی میوه دزدیده و آن را مصرف کرده بود چنین قضاوت فرمود: «فیعزّر و یغرم قیمته مرتین»: چنین شخصی تعزیر می‌شود و دو برابر قیمت میوه‌هایی که دزدیده از وی گرفته می‌شود (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۲۳۰)؛ دلیل تعیین دو برابر قیمت میوه‌ها این است که نیمی از آن ارزش خود میوه‌هاست که به صاحبش بازگردانده می‌شود و نیم دیگر تعزیر مالی است که به بیت المال تعلق دارد.

۲. مسمع بن عبدالمملک از امام صادق علیه السلام نقل می‌کند: «مردی را خدمت حضرت امیرالمؤمنین علیه السلام آوردند که عبد خود را آنقدر مورد آزار و اذیت قرار داد تا از دنیا رفت، حضرت او را به‌سختی زد و یک‌سال زندان نمود و مجبور ساخت به اندازه قیمت عبد از طرف او صدقه بدهد» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۹، ص ۶۷)؛ در این روایت، امام علیه السلام این فرد را با اجبار به پرداخت قیمت عبد که جریمه مالی است، مجازات نمود.

۳. در روایت دیگری وارد شده است که منذر بن جارود عبدی در مقام فرمانداری خیانت کرده بود؛ امیرالمؤمنین علیه السلام او را با برکناری از منصب و پرداخت جریمه تعزیر نمود (یعقوبی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۲۰۳)؛ ایشان همچنین یکی دیگر از فرمانداران خیانت‌کار به نام ابن‌هرمه را با قطع نمودن حقوق وی از بیت‌المال مجازات نمود.

بر اساس ادله مطرح شده حاکم شرع می‌تواند مجرم را در مواردی که مصلحت اقتضا می‌کند به وسیله تعزیر مالی مجازات نماید؛ افزون‌براین، جرایم مالی نسبت به سایر مجازات‌ها دارای امتیازاتی است؛ از جمله اینکه اثر تنبیهی مجازات مالی مانند سایر مجازات‌ها با تکرار، کم نمی‌شود؛ درحالی‌که در مجازات زندان و حتی مجازات‌های بدنی کم‌کم احساس ترس از بین می‌رود. برای جرم‌هایی که تنها هدف و انگیزه از انجام آن کسب منفعت مادی است، مجازات مالی مناسب‌تر است و بیشتر موجب تنبیه طبع‌های تشنه کسب مال از راه ارتکاب جرم می‌گردد و امکان رعایت تناسب بین جرم و مجازات نیز وجود دارد؛ مجازات مالی می‌تواند به سرعت و آسانی افرادی را که جرایم مهمی انجام داده‌اند، تنبیه نماید؛ در مجازات‌های مالی اگر اشتباه قضایی رخ دهد، به آسانی قابل جبران و تدارک است، برخلاف دیگر مجازات‌ها مثل شلاق و حبس که در صورت اجرا شدن دیگر راهی برای جبران آن وجود ندارد (انصاری، ۱۳۸۵، ص ۲۷۳)؛ این نکات مثبت موجب می‌شود که روش تعزیر مالی در بسیاری از موارد شیوه بهینه در زمینه مجازات مجرمین محسوب شود.

ماهیت تعزیر مالی

مطابق نظریه تعزیر مالی، حاکم شرع و قاضی می‌تواند با وضع قوانین شفاف و روشن نسبت به اثبات جرم و تعیین مجازات، بدهکاران متخلف را مجازات نماید و مبلغی را به عنوان جریمه نقدی دریافت و به نفع بیت‌المال واریز نماید؛ از آنجایی که این جریمه مربوط به قرارداد فی‌مابین بانک و مشتری نبوده و وجوه حاصل نیز مال بانک نیست، بی‌گمان ربا محسوب نمی‌شود؛ این جرایم اختصاص به دولت دارد و هدف از آن رفع ضرر و زیان ناشی از تخلفات مشتریان متخلف و اقامه عدل و انضباط مالی در جامعه است (زفتاوی، ۱۹۹۶م، ص ۲۲)؛ بنابراین قاضی می‌تواند گیرندگان تسهیلات بانک‌ها و مؤسسات اعتباری را که با وجود تمکن مالی در پرداخت اقساط تأخیر می‌نمایند، به جهت ارتکاب حرام و تخطی از فرمان الهی مبنی بر تأدیه به‌موقع دیون، تعزیر مالی نماید؛ چراکه مدیون مامل، گناهکار، ظالم و مستحق عقوبت است.

افزون‌براین، چنین فردی با تأخیر خود، ضرر و زیان مالی بسیاری به بانک‌ها و مؤسسات اعتباری تحمیل کرده و آسیب‌های غیرقابل‌جبران اجتماعی و اقتصادی به پیکره جامعه وارد نموده است؛ لذا برای حفظ مصالح اجتماع، مجازات وی ضروری است و یکی از انواع مجازات، تعزیر مالی می‌باشد؛ طبق این مبنا دولت اسلامی می‌تواند تأخیرکنندگان از پرداخت بدهی بانک‌ها و مؤسسات را که موجب اختلال در نظام مالی جامعه می‌شوند، جریمه نقدی کند (موسویان، ۱۳۸۵، ص ۱۱۹)؛ خواه قرارداد بین بانک و مشتری از عقود مبادله‌ای مثل فروش اقساطی یا اجاره به شرط تملیک باشد و مشتری در بازپرداخت دین تعلل کرده باشد و یا از عقود مشارکتی مثل مضاربه یا مشارکت مدنی باشد و مشتری از انجام تعهدات خود تخلف نموده باشد؛ البته در روش تعزیر مالی، دریافت جریمه نقدی از مشتریان متخلف نیازی به اشتراط آن در این قراردادهای بانکی ندارد و بدون چنین شرطی هم می‌توان متخلفین را مجازات نمود.

تفویض تعزیر مالی متخلفین به نظام بانکی

در جهت ارتقای کارایی راهکار تعزیر مالی لازم است که قوانین و مقررات ناظر به اثبات جرم و تعیین مجازات خیلی شفاف و روشن تعریف شده و خود نظام بانکی متصدی تعزیر مشتریان متخلف شود؛ چراکه اگر این روش در محاکم قضایی پیگیری شود به جهت زمان‌بر بودن فرآیند دادرسی و صدور حکم به کاهش کارآمدی آن منجر خواهد شد؛ بنابراین در این راهکار پیشنهاد می‌شود که دستگاه قضایی بر اساس قوانین و ضوابط دقیق و معینی، به بانک‌ها اجازه دهد افراد غیرمعسر و متخلف را متناسب با مبلغ و مدت تأخیر به نفع دولت تعزیر مالی کند.

ممکن است به این راهکار اشکال شود که مطابق احکام و ضوابط مجازات اسلامی، اقامه‌کننده تعزیر می‌بایست از اهلیت فتوا و ملکه اجتهاد برخوردار باشد؛ به عبارت دیگر قضاوت و اقامه حدود و تعزیرات از وظایف حکام شرع و مجتهدین جامع‌الشرایط است؛ بنابراین جایز نیست شخصی غیر از مجتهد و حاکم شرع این وظیفه را بر عهده گیرد؛ لذا نمی‌توان یک امر قضایی همچون اجرای تعزیر را در رابطه با مشتریانی که در تأدیه بدهی خویش مداخله نموده‌اند به نظام بانکی واگذار نمود؛ به بیان دیگر جرایم از صنف مفاهیم

قضایی‌اند؛ ابتدا باید در دادگاه جرم تعریف شود، آن‌گاه مجرم احراز شود و سپس متناسب با جرم، مجازاتی برای مجرم تعیین گردد؛ بر همین اساس است که برخی از مراجع با این روش مخالفت نموده‌اند:

آیت‌الله فاضل لنکرانی^{۱۱}: اگر مدیون در واقع علاوه بر مستثنیات دین مالی داشته باشد و در موعد مقرر دین خود را نپردازد، مرتکب معصیت شده و حاکم شرع طبق شرایط و ضوابط که خود تشخیص می‌دهد می‌تواند او را تعزیر کند و حتی ممکن است تعزیر به صورت پرداخت پول باشد؛ اما این امر به‌طور کلی صحیح نیست بلکه باید موردی بررسی شود و هر کس به حساب خودش تعزیر شود (سایت خبری البرز، ۱۳۸۹).

آیت‌الله نوری همدانی: تعزیر با حاکم شرع است و موارد مختلف است و برای همه نمی‌شود یک نوع تعزیر در نظر گرفت (همان).

به نظر می‌رسد برای دفع این اشکال می‌توان به ادله اقامه تعزیر به وسیله غیرمجتهد به جهت ضرورت استناد کرد؛ مطابق مبانی فقهی تعزیرات، در زمان اضطرار و زمانی که مجتهد برای قضاوت به اندازه کافی وجود ندارد، فرد غیرمجتهد می‌تواند به اذن حاکم اسلامی به امر قضاوت و صدور حکم تعزیری و اجرای آن بپردازد؛ مستند این نظریه حکومت قاعده نفی عسرو حرج و قاعده لاضرر بر اطلاعات ادله‌ای است که شرط قضاوت را اجتهاد می‌داند؛ اگر در هر جایی که مجتهد نیست امر قضاوت و حل و فصل دعاوی تعطیل شود موجب تضییع حقوق مردم، بلکه وارد شدن ضرر به آنها و اختلال در نظام و هرج و مرج و بی‌نظمی می‌گردد و عسرو حرج و مشقت بر مردم را در پی خواهد داشت؛ در فرض مورد بحث نیز اگر موارد تخلف مشتریان در زمینه مطالبات معوق به دستگاه قضا ارجاع داده شود، بی‌گمان رسیدگی به دعاوی به دلیل تعداد زیاد تخلفات ممکن و میسر نیست؛ در واقع تعداد قضات نسبت به تعداد زیادی دعاوی که از سوی نظام بانکی به محاکم قضایی ارسال شود، بسیار اندک است؛ لذا نمی‌توان به این پرونده‌ها در زمان مطلوب رسیدگی کرد؛ اطلاع دادرسی و عدم صدور حکم نه‌تنها به اخلال نظام بانکی و بی‌نظمی منجر می‌شود، بلکه موجب عسرو حرج و مشقت نوع مردم می‌شود؛ علاوه بر استدلال فوق، در رابطه با مشروعیت راهکار فوق از برخی مراجع معظم تقلید نیز سوال شده است؛ متن استفتاء و پاسخ آن به شرح زیر است:

سؤال: آیا دستگاه قضایی بر اساس قوانین و ضوابط دقیق و معینی می‌تواند به بانک‌ها

اجازه دهد تا افراد غیرمعسر و متخلف را متناسب با مبلغ و مدت تأخیر به نفع بانک تعزیر مالی کنند؛ چنان که 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؟

پاسخ: آیت الله موسوی اردبیلی^{۳۱}: فی حدنفسه اشکال ندارد؛ ولی در مقام عمل چنین اختیاری به یک طرف قرارداد موجب سوءاستفاده خواهد شد. ایشان در فتوای دیگری نیز می فرمایند: «در صورتی که از اول برای تخلف از عمل به تعهد مثل عدم پرداخت قسط در زمان تعیین شده، جریمه در نظر گرفته نشده باشد، حاکم شرعی می تواند برای متخلف غیرمعذور بر طبق مصلحت جریمه قرار دهد و اشکال ندارد که جریمه به نفع زیان دیده (متعهدله) یا دولت و تحت مسئولیت سازمان مشخصی قرار داده شود.

آیت الله مکارم شیرازی: در صورتی که حفظ مصلحت نظام چنین تعزیری را با چنین کیفیتی ایجاد کند، مانعی ندارد - البته در مورد کسانی که توانایی پرداخت دارند و امتناع می کنند - آیت الله 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 وام گیرنده نکند.

نکات تکمیلی راهکار تعزیر مالی

برای اجرای صحیح راهکار تعزیر مالی لازم است نکات مهمی در مراحل تدوین قوانین و مقررات و اجرا دیده شود که برخی از آنها بدین قرار است:

۱. بایستی جرم - تأخیر در پرداخت بدهی در قراردادهای قرض الحسنه و عقود مبادله‌ای و انجام تعهدات مالی در عقود مشارکتی - به صورت خیلی واضح و شفاف قانون گذاری و آئین نامه نویسی شود.
۲. بایستی موارد استثنای قانون - معسرین و ورشکسته‌ها - به صورت روشن و شفاف تعریف و نحوه اثبات آنها مشخص گردد.
۳. بایستی موارد ارفاق و تخفیف قانون - مانند مشتریانی که معسر یا ورشکسته نیستند؛ اما به خاطر شرایط اقتصادی خاص کشور که چه بسا خارج از اراده و اختیار آنان است توان پرداخت بدهی و انجام تعهداتشان را به صورت موقت از دست داده‌اند - به صورت شفاف تعریف و نحوه تشخیص آنها معین گردد.
۴. بایستی میزان جرایم به صورت شفاف به گونه‌ای که بتوان بر اساس نرم افزار و بدون دخالت عنصر انسانی تعریف کرد، مشخص شود؛ برای مثال متناسب با

- مبلغ و مدت تأخیر و نرخ خاصی به وسیله نرم‌افزار محاسبه گردد.
۵. بایستی کمیت و کیفیت جبران خسارت‌های وارد بر بانک در اثر تأخیر تأدیه از محل جرایم گرفته‌شده به صورت شفاف و روشن تبیین شود تا در عین حفظ خاصیت جبران‌کنندگی راهکار، زمینه تسامح بانک در وصول مطالبات را فراهم نیاورد؛ به‌همین منظور پیشنهاد می‌شود که تنها بخشی از جرایم به تشخیص بانک مرکزی به بانک متضرر پرداخت گردد.
۶. لازم است خلاصه قوانین مرتبط نه به عنوان شرط ضمن عقد، بلکه به عنوان اطلاع‌رسانی در متن قراردادهای بانکی جهت آگاهی مشتریان درج شود.

راهکار دوم: وضع جریمه دولتی

راهکار دوم مبتنی بر نظریه ولایت فقیه و دولت مصالح است؛ به‌این معنا که بر اساس نظریه ولایت فقیه، دولت اسلامی موظف است در چارچوب قوانین ثابت و متغیر شریعت اسلامی و بر اساس مصالح، جامعه را اداره کند؛ از جمله اصول نظریه ولایت فقیه این است که دولت به‌طور مطلق - بنا بر نظریه مطلقه فقیه - یا با رعایت احکام الزامی اسلام - بنا بر نظریه منطقه‌الفراغ - حق و مسئولیت قانون‌گذاری را برای رعایت مصالح جامعه دارد؛ وضع قوانینی مانند قانون مالیات‌های حکومتی، عوارض گمرکات، نظام وظیفه عمومی و امثال آنها همگی از این باب هستند؛ حال بنا بر راهکار دوم، دولت اسلامی به عنوان نهاد حاکمیت، جهت سامان‌دهی جریان اموال و فرهنگ‌سازی وفای به عهد میان مردم قانونی به تصویب می‌رساند که بر اساس آن تأخیر در ادای تعهدات مالی برای مشتریان غیرمعسر، مشمول جریمه‌ای معادل فلان درصد دیون و تعهدات مالی به نفع دولت خواهد بود.

همانند راهکار پیشین، این جرایم توسط بانک وصول شده و به حساب بانک مرکزی واریز می‌شود و بانک مرکزی مجاز است در صورت صلاح‌دید بخشی از آن جرایم (حداکثر معادل سود تسهیلات) را به بانک مذکور بپردازد و باقیمانده را به حساب دولت منتقل نماید.

راهکار دوم گرچه از جهت شکل عملیات تفاوت اساسی با راهکار اول ندارد، اما از جهت مفهومی کاملاً متفاوت از راهکار نخست است؛ راهکار نخست بر اساس شأن قضایی طراحی شده که نیازمند تحقق عنوان جرم و تشخیص مجرم و حالات مجرم و

تعیین مجازاتی متناسب با جرم و مجرم است؛ هرچند از باب تفویض توسط نظام بانکی به اجرا درمی‌آید؛ اما راهکار دوم بر اساس شأن حاکمیتی دولت اسلامی است که مسئولیت اداره جامعه بر اساس مصالح اسلام و مسلمین را دارد؛ بر اساس این شأن، دولت حق دارد برای ایجاد نظم مالی در روابط معاملاتی اشخاص حقیقی و حقوقی، به وضع قوانین و مقررات اقدام نماید؛ یکی از آن قوانین می‌تواند قانون پرداخت جرایم مالی باشد و از آنجاکه دولت در تحقق نظام مالی جامعه متحمل هزینه‌های سنگینی است گرفتن چنین جرایمی برای پوشش هزینه‌های دولت توجیه شرعی، عقلایی و اقتصادی نیز دارد.

ابعاد شرعی و عملیاتی راهکار وضع قوانین حاکمیت دولت اسلامی

با توجه به اهمیت مسئله وصول مطالبات در حفظ نظام مالی کشور، دولت با استفاده از اختیارات حاکمیتی خود می‌تواند به تدوین مقرراتی در این زمینه بپردازد؛ مطابق ماده ۸ قانون خدمات کشوری امور حاکمیتی، آن‌دسته از اموری است که تحقق آن موجب اقتدار و حاکمیت کشور است از قبیل سیاست‌گذاری، برنامه‌ریزی و نظارت در بخش‌های اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و سیاسی.

مقررات مالی وصول مطالبات مبتنی بر نظریه ولایت فقیه و دولت مصالح می‌تواند توسط دولت به عنوان یک قانون کشوری تنظیم شود؛ این قانون علاوه بر قدرت تأثیر و بازدارندگی فراوان، با اشکال شرعی خاصی نیز مواجه نمی‌باشد؛ زیرا در حکم قوانین بالادستی است و به عنوان مقررات حاکم بر عملیات بانکی سیطره دارد؛ از آنجاکه این قوانین کاملاً خارج از قرارداد بانک و مشتری تنظیم شده است، این روش نه شرط ضمن عقد محسوب می‌شود و نه به نفع بانک است؛ لذا به هیچ‌وجه با شبهه ربا مواجه نمی‌شود. این قوانین را می‌توان به مثابه قوانین مالیاتی یا گمرکی دانست؛ به نحوی که کلیه قراردادهای تجاری فی مابین افراد با ملاحظه این قوانین تنظیم می‌گردد، حتی اگر این مقررات به صورت صریح و در قالب ماده یا تبصره در متن قرارداد گنجانده نشود.

فرآیند عملیاتی تدوین، وضع و تصویب این قوانین می‌تواند به این صورت باشد که دولت با مشورت وزارت اقتصاد و دارایی، بانک مرکزی و نظارت شورای پول و اعتبار و با در نظر گرفتن شرایط اعطای تسهیلات در شبکه بانکی کشور، ابتدا نحوه وصول مطالبات،

شیوه‌های استمهال، جرایم مالی تأخیر تأدیه را تبیین نماید و سپس به عنوان موادی به قانون «تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت» اضافه گردد؛ این مواد ابتدا به عنوان لایحه باید به تصویب هیأت وزیران رسانده شود و سپس از سوی رئیس‌جمهور جهت تصویب نهایی به مجلس شورای اسلامی تقدیم گردد؛ البته این قانون می‌تواند به صورت مستقل نیز تدوین و تصویب گردد؛ برخی از قوانین نظیر قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان خودرو، قانون پولی و بانکی کشور، قانون اعسار و ... از جمله قوانین موضوعه کشور هستند.

شایان ذکر است ابعاد حقوقی قانون پیشنهادی، باید به صورت کاملاً شفاف و روشن تدوین شود؛ موارد استثنا، موارد تخفیف، میزان جریمه و کم‌وکیف حمایت از بانک متضرر همه باید به‌گونه‌ای تنظیم و اطلاع‌رسانی شوند که کارایی راهکار (بازدارنگی از تخلف، جبران ضرر بانک و انگیزه بانک برای پیگیری مطالبات) محفوظ بماند.

امیتاز این روش نسبت به راهکار موجود و سایر راهکارهای پیشنهادی، در مسلم و قطعی بودن مشروعیت آن است؛ این روش با هیچ‌گونه اشکال شرعی مواجه نیست و با توجه به اینکه متصدی آن دولت می‌باشد، حقوق بانک و مشتری به تناسب رعایت می‌گردد؛ افزون‌براین ملی بودن مقررات، سبب افزایش قدرت بازدارندگی آن می‌شود و در تنظیم آن می‌توان به مسائلی همچون اعسار مشتریان و تفکیک بین عوامل تأخیر نیز توجه کرد.

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

۱. راهکار وجه التزام بانکی به جهت تحریف عملی ماهیت وجه التزام، عدم برخورداری از مشروعیت کافی و برخورد با شبهه ربا، بی‌توجهی به اعسار مشتریان و برخورد یکسان با تأخیرکنندگان، راهکار مطلوبی جهت حل معضل مطالبات غیرجاری در نظام بانکی محسوب نمی‌شود؛ کوتاهی بانک در پیگیری مطالبات نیز از دیگر آسیب‌های جدی این راهکار می‌باشد.
۲. راهکار تعزیر مالی مشتریان متخلف می‌تواند به عنوان روش جایگزین مطرح گردد؛ در این روش مشتریان به دلیل عدم پرداخت بدهی با وجود تمکن مالی از ادای تکلیف شرعی خود سر باز زده‌اند؛ لذا مستحق تعزیر هستند.

۳. بر اساس مستندات فقهی، تعزیر و مجازات افراد خاطی، می‌تواند به صورت تعزیر و جریمه مالی صورت گیرد؛ مشتریان متخلف به دلیل عمل نکردن به وظیفه شرعی، مکلف به پرداخته مبلغی به عنوان تعزیر و جریمه مالی می‌شوند.
۴. در راهکار پیشنهادی، دستگاه قضایی می‌تواند بر اساس قوانین و ضوابط دقیق و معینی، به بانک‌ها اجازه دهد تا افراد غیرمعسر و متخلف را متناسب با مبلغ و مدت تأخیر به نفع دولت تعزیر مالی کنند؛ در واقع تعزیر مالی مشتریان به نظام بانکی تفویض می‌گردد.
۵. در راهکار تعزیر مالی می‌بایست به مواردی همچون تعریف جرم، موارد استثنا یعنی معسرین و ورشکسته‌ها، میزان جرایم و کمیت و کیفیت جبران خسارت‌های وارد بر بانک توجه شود.
۶. در راهکار پیشنهادی دوم که در صورت اجرایی شدن، روشی بهینه محسوب می‌شود، دولت اسلامی به عنوان نهاد حاکمیت، جهت سامان‌دهی جریان اموال و فرهنگ‌سازی وفای به عهد در میان مردم قانونی به تصویب می‌رساند که بر اساس آن تأخیر در ادای تعهدات مالی برای مشتریان غیرمعسر، مشمول جریمه‌ای معادل فلان درصد دیون و تعهدات مالی به نفع دولت خواهد بود؛ دولت نیز در راستای جبران خسارت‌های وارده به بانک، می‌تواند بخشی از این جرایم را به بانک‌ها اختصاص دهد.

منابع و مأخذ

۱. آهنگران، محمدرسول و فرشته ملاکریمی؛ «بررسی فقهی و حقوقی وجه التزام بانکی»؛ فصلنامه علمی پژوهشی اقتصاد اسلامی، س ۱۰، ش ۴۰، ۱۳۸۹.
۲. اسکینی، ربیعا؛ مباحثی از حقوق تجارت بین‌الملل؛ تهران: سپهر، ۱۳۷۱.
۳. امیدی‌نژاد، محمد؛ گزارش عملکرد بانک‌های کشور در سال ۱۳۹۳؛ تهران: مؤسسه عالی آموزش بانکداری ایران، بانک مرکزی ج.ا.ا، ۱۳۹۴.
۴. انصاری، علی؛ «دریافت خسارت تأخیر تأدیه در قراردادهای بانکی با تکیه بر وضعیت بدهکار»؛ فصلنامه علمی پژوهشی اقتصاد اسلامی، س ۱۱، ش ۴۱، ۱۳۹۰.

۵. انصاری، قدرت‌الله؛ تعزیرات از دیدگاه فقه و جزا؛ تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۵.
۶. انصاری، مرتضی؛ کتاب‌المکاسب؛ قم: کنگره بزرگداشت شیخ‌اعظم انصاری، ۱۴۱۵ق.
۷. بانک مرکزی ج.ا.؛ خلاصه تحولات اقتصادی کشور؛ تهران: بانک مرکزی، اداره بررسی‌های اقتصادی، ۱۳۹۳.
۸. بروجردی، حسین؛ جامع احادیث شیعه؛ تهران: فرهنگ سبز، ۱۴۲۹ق.
۹. تسخیری، محمدعلی؛ «شرط کیفری مالی در بانکداری بدون ربا»؛ فصلنامه فقه اهل بیت علیهم‌السلام، ش ۳۵، ۱۳۸۲.
۱۰. حرّعاملی، محمدبن حسن؛ وسائل‌الشیعه؛ قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام، ۱۴۰۹ق.
۱۱. رضایی، مجید؛ «بررسی فقهی - حقوقی جرمه تأخیر»؛ فصلنامه علمی پژوهشی اقتصاد اسلامی، س ۲، ش ۶، ۱۳۸۱.
۱۲. زفتاوی، عصام انس؛ حکم الغرامة الماليه فی الفقه الاسلامی؛ قاهره: المعهد العالمی للفکر الاسلامی، ۱۹۹۶م.
۱۳. سایت خبری البرز، ۱۳۸۹.
۱۴. شیخ صدوق، محمدبن علی؛ من لا یحضره الفقیه؛ قم: انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق.
۱۵. صافی گلپایگانی، لطف‌الله؛ التعزیر انواعه و ملحقاته؛ قم: جامعه مدرسین، ۱۳۶۳.
۱۶. طباطبائی، محمدمجاهد؛ کتاب‌المناهل؛ قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام، [بی تا].
۱۷. قلیچ، وهاب و فرشته ملاکریمی؛ «تحلیل چالش‌های جرمه تأخیر تأدیه در بانکداری بدون ربا و ارائه راهکار جایگزین»؛ فصلنامه علمی پژوهشی اقتصاد اسلامی، س ۱۵، ش ۵۹، ۱۳۹۴.
۱۸. کاتوزیان، ناصر؛ وقایع حقوقی؛ تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۲.
۱۹. کلینی، محمد؛ الکافی؛ چ ۴، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۰۷ق.
۲۰. محقق حلی، جعفر بن حسن؛ شرایع‌الاسلام؛ چ ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
۲۱. محقق داماد، سیدمصطفی؛ قواعد فقه؛ چ ۱۲، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶ق.

۲۲. مهرپور، حسین؛ مجموعه نظریات شورای نگهبان؛ تهران: سازمان انتشارات کیهان، ۱۳۷۱.
۲۳. موسوی بجنوردی، محمد؛ «مشروعیت خسارت تأخیر تأدیه»؛ پژوهش‌نامه متین، ش ۱۹، ۱۳۸۲.
۲۴. موسوی خمینی، روح‌الله؛ تحریرالوسیله؛ قم: انتشارات جامعه مدرسین، ۱۴۱۷ق.
۲۵. موسویان، سیدعباس؛ جریمه تأخیر تأدیه؛ تهران: پژوهشکده پولی و بانکی بانک مرکزی ج.ا.ا، ۱۳۹۲.
۲۶. _____؛ «بررسی فقهی - حقوقی قوانین مربوط به خسارت تأخیر تأدیه در ایران»؛ فصلنامه فقه و حقوق، س ۱، ش ۴، ۱۳۸۴.
۲۷. _____؛ «بررسی راهکارهای حل مشکل تأخیر تأدیه در بانکداری بدون ربا»؛ فصلنامه فقه و حقوق، س ۲، ش ۸، ۱۳۸۵.
۲۸. نجفی، محمدحسن؛ جواهرالکلام؛ بیروت: دار الاحیاء التراث العربی، ۱۹۸۱م.
۲۹. نوری، حسین؛ مستدرک الوسائل؛ بیروت: مؤسسه آل‌البیت لاحیاء التراث، ۱۴۰۸ق.
۳۰. یعقوبی، احمدبن یعقوب؛ تاریخ یعقوبی؛ قم: فرهنگ اهلیت بیت‌الکتاب، [بی تا].