

جریمه تأخیر در اقساط بانکی

Penalty for late payment of bank installments

DOI: 10.64104/v5.Issue9-10.n4.2020

احمد صمدی^۱

مقدمه

الحمد لله و کفی و الصلاة والسلام علی عباده الذین اصطفی
و بعد:

انسانیکه در اجتماع زندگی میکند معاملات و روابط جزء اساسی زندگی اش است، بناء از سوی دیگر انسان سودجو و خودپسند است کوشش می کند منافع را برای خودش جلب کند، و همیشه در تلاش است به نحوی از انجا چه مشروع و یا غیر مشروع این اهداف را دنبال کند، از بدو جامعه بشری تا فی الحال این روند ادامه داشته است. بناء شریعت اسلامی و قوانین در مورد رفاه بشر و تنظیم امورشان ارشادات و احکامی را دارد که آن را نظم ببخشد. از آن جمله یکی آن امور معاملات مالی است، چه در بعد فردی باشد یا اجتماعی، اسلام امر می کند برای فرد ضعیف و ناتوان با انواع گوناگون همکاری شود که آن معامله جایز اعطای قرض الحسنه است و از بعد دیگر معاملات را مشروع ساخته است تا به اساس آن سرمایه از رکود نجات یافته و برای دیگران کار مساعد شود. و در بعد اجتماعی هم امروز روند معاملات مالی اجتماعی گسترش یافته بر مبنی بانکها و یا دیگر موسسات. بر اساس همین ارشادات و پیشرفت های صورت گرفته برای بهبودی زندگی بشر باز هم انسان در صدد سودجویی و منفعت طلبی خودش است و از آنجاست که مسأله تأخیر دیون مطرح میشود که ما در لابلای این تحقیق به چگونگی بررسی آن تحت عنوان (جریمه در صورت تأخیر اقساط بانکی) مورد بررسی قرار میدهم، برای تبیین مفهوم تحقیق هذا سعی نموده ایم تحت طرح پروژه ذیل موضوع متذکره را دنبال کنیم.

الف: اهمیت تحقیق:

از آنجا که معاملات مالی جزئی از امور اساسی زندگی است و از دید شریعت اسلامی بسیار مهم است چون به حلال و حرام مستقیماً ربط دارد. بناءً با در نظر داشت همین اهمیت، ضرورت احساس میشود که در جامعه اسلامی باید مسایل معاملات مالی با اصول اسلامی بررسی شود. تا دست مسلمانان از حرام

^۱ عضو کادر علمی پوهنځی حقوق و علوم سیاسي پوهنتون سلام، +93782526761، ahmadsamadi26@gmail.com

گرفته شده و از سوی دیگر زمینه تخلفات مالی و سودجویی های نامشروع گرفته شود. بنا بر همین منوال جرمه تأخیر اقساط که در جامعه در بعد فردی و اجتماعی همه روزه مطرح است به صورت درست و واضح بررسی و بیان شود. تا جلو سوء استفاده ها و غلط فهمی ها گرفته شود. تا که یک جامعه عاری از سود و عاری از سوء استفاده داشته باشیم و اموال مردم حفظ شود.

ب: اهداف تحقیق:

1. شناخت ماهیت جرمه تأخیر اقساط بانکی .
2. بررسی جایگاه و دلایل جواز و عدم جواز آن در فقه اسلامی .
3. بررسی عملکرد نظام های بانکی کشور های اسلامی (بانکهای اسلامی) و شیوه های جرمه در صورت تأخیر اقساط بانکی.

ج: سوالات تحقیق:

1. جرمه تأخیر اقساط بانکی چیست و چه مفهومی دارد؟
2. نظر علماء قبل از قرن حاضر در مورد جرمه تأخیر چگونه بوده است؟
3. آیا جرمه تأخیر جواز دارد و یا خیر کدام دلایل و استدلالات وجود دارد؟
4. روند معمول در کشورهای اسلامی در مورد جرمه تأخیر اقساط بانکی چگونه است؟

د: فرضیه تحقیق:

1. جرمه تأخیر اقساط بانکی جواز دارد.
 2. جرمه تأخیر اقساط بانکی یک ضرورت مبرم نظام بانکهای اسلامی در قرون معاصر است.
 3. روند جرمه تأخیر اقساط بانکی نظر به جو نظریات حاکم در نظام بانکی هر کشور متفاوت است.
- و: پیشینه تاریخی تحقیق موضوع :

در مورد پیشینه تاریخی موضوع باید گفته شود که در رابطه به - جرمه در صورت تأخیر اقساط بانکی - علماء و مجالس فقهی جهانی تحقیق پراکنده بر اساس ضروریات روز و موجز در لابلاي متون کتب شان بحث کرده اند و در رابطه منابع معتبری از آنها به میراث گذاشته شده است، مثل اقتصاد اسلامی، کنز العمال، حقوق مدنی (ضمان قهری)، الأشباه و النظائر و خاصاً مجلس فقهی اسلامی و... در مورد موضوع متذکره بصورت جامع صراحت دارد. اما تحقیقی که این مفهوم را بشکل درست و جامع مقایسه نموده باشد صورت نگرفته اگر صورت هم گرفته باشد جزئی و مختصر است، و خاصاً در زبان های ملی ما اصلاً چیزی در این رابطه به گمان اغلب نظر به مطالعه من وجود ندارد و بانکها های موجود در افغانستان چون به اساس بانکداری ربوی استوار بوده بسیار مشکلات دارند و هیچ مرزی را مراعات نمیکنند و بانک جدیدی که تحت نام بانک اسلامی ایجاد شده تا حال کدام راهکاری در این مورد ندارد و اکثر مردم بر مبنای جرمه دیر کرد به سود مواجه میشوند، که آن ناشی از عدم تفکیک بانک سودی و غیر سودی است و این خلاء در قانون د افغانستان بانک هم موجود است، بناء من این تحقیق را یک تحقیق جدید و مفید میدانم.

هـ: روش تحقیق:

1. در تحقیق این بحث مختصر از روش کتابخانه‌یی، آراء و نظریات علماء و دانشمندان اسلامی و انترنیت استفاده شده است.
2. در نوشتن این بحث سعی و کوشش بعمل آمد تا موضوعات مرتبط عنوان کما حقہ جمع آوری شود.
3. در مطالب و جزئیات موضوع از آثار و نوشته‌های قدما و علماء معاصر که غالباً به زبان عربی و انگلیسی تحریر گردیده و همچنان روش‌های معمول بانکی در نظام بانکی کشور های اسلامی در ارتباط به موضوع استفاده به عمل آمده است.
4. نهایت کوشش صورت گرفته، تا از آوردن عبارت مغلق خود داری نموده و به اسلوب سهل و آسان بحث را بیان نمایم.
5. تمام مطالب این بحث، اول به آیات قرآنکریم سپس به سنت گهر بار رسول الله (ص) و نیز به اقوال دانشمندان و علماء اسلامی استدلال شده است.
6. در تحقیق هذا از هر مرجع ایکه استفاده مینمایم در پا ورقی آن درج مینمایم.

ح: مشکلات در تکمیل تحقیق :

1. نبود منابع کافی و مواد در پیرامون موضوع.
2. مشکلات به عدم فهم بعضی اصطلاحات، که کار تحقیق را طولانی ساخت.
3. موانع برای خرید کتب بشکل آنلاین از انترنیت.

فصل اول**رویکرد بر چگونگی جریمه تأخیر اقساط****مبحث اول: تبیین مفاهیم جریمه تأخیر اقساط****مطلب اول: تأخیر و تأخیر بانکی**

تأخیر مشتریان در باز پرداخت تسهیلاتی که از بانک در یافت کرده به صورت دین بر ذمه آنان است، از مهم ترین مشکلاتی است که بانکها با آن مواجه هستند. تأخیر مشتریان در باز پرداخت قروض که به دلیل عواملی همچون اعسار و ناتوانی، تغییر شرایط اقتصادی و تخلف و نقض تعهد صورت می پذیرد، آثار سوئی همچون اختلال در برنامه های اقتصادی بانکها و مؤسسات مالی، خسارت اقتصادی طلبکاران، گسترش تخلفات مالی و سلب اعتماد عمومی، سنگین شدن وثیقه ها و ضمانت ها، افزایش نرخ تسهیلاتی بانکی و از دست دادن مشتریان ممتاز را در پی دارد. برای حل این مشکل راهکار های متعددی از سوی اندیشمندان پیشنهاد شده است. دریافت جریمه دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه از رایج ترین روش هایی است که بانک ها برای الزام مشتریان به پرداخت به موقع قرض هایشان به کار میگیرند.²

مطلب دوم: تعریف: جریمه تأخیر اقساط

جریمه تأخیر در واقع جریمه دیر کرد یا نوعی وجه التزام است که از مشتریان متخلف به دلیل عدم ایفاء تعهدات شان مبنی بر تأدیه به موقع دیون، دریافت می شود و به عنوان روشی تنبیهی برای جلوگیری از تکرار فعل زیانبار آنها به کار میرود و یا مجازاتی است که شرع برای افرادی در نظر گرفته که با وجود تمکن مالی از انجام تکلیف خود یعنی ادای دین،

² - فرشته ملا کریمی خوزانی، جریمه دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه در نظام بانکی، (1390)، تهران، ژورنال بانکداری اسلامی.

سرباز می زنند.

در معاملات مدت دار به خصوص قرارداد های بانکی، بدهکار متعهد می شود در صورت عدم ایفای تعهد و تخلف از پرداخت اقساط در سر رسید مقرر، مبلغی را به جریمه به طلبگار (بانک ها و مؤسسات مالی) بپردازد. به این مبلغ اصطلاحاً جریمه دیر کرد (جریمه تأخیر تأدیه) میگویند³. معادل این عبارت در فرهنگ حقوقی «وجه التزام» است. البته جریمه دیر کرد به جریمه نقدی و مجازات مالی نیز اطلاق می شود که توسط حاکم شرع از مدیون متمکن که با وجود مطالبه طلبگار ترک اتیان واجب (پرداخت به موقع دین) و همچنین ارتکاب حرام (تأخیر تأدیه دین در موعد مقرر) کرده، دریافت می شود.

مبحث دوم: سیر جریمه تأخیر اقساط و یا پیش منظر آن:

جریمه تأخیر تأدیه وجه نقد که عنوانی عام بوده و شامل جبران ضرر وارده بر اثر کاهش ارزش پول وعدم النفع نیز می شود، در نظام حقوقی اکثر کشورهای اسلامی تحت عنوان «جریمه التأخیر» یا تعویض الدائن عن التأخیر فی وفاء الدین» از دیر باز گنجانیده شده است؛ زیرا فقه بیشتر کشورهای تحت حکومت عثمانی بر مبنای مذهب حنفی بوده و فتوای مشهور در آن مذهب، جبران کاهش ارزش پول در دیون معوقه است⁴.

برخلاف آنچه که برخی مدعی هستند تورم و کاهش ارزش پول به دو قرن اخیر اختصاص دارد و این موضوع مسأله کاملاً جدید و مستحدثه به شمار می رود، در گذشته نیز در سال های قحطی و خشکسالی، گرانی، جنگ و سایر بلایای همه گیر، تورم و بالارفتن قیمت ها وجود داشته و همچنین بر اثر کاهش عیار سکه ها از جانب حکومت ها و یا غش و فریب کاری افراد سود جو، ارزش پول کاهش می یافته است و فقهای مسلمان در مبحث استیفای دیون، اشاراتی به آن داشته و سه مسأله زیر را که ممکن است درباره پول (نقود) رخ دهد، مورد بحث قرار داده اند:

❖ تغییر ارزش نقود به واسطه کساد و کاهش رواج

❖ تغییر ارزش نقود به واسطه انقطاع یا کمبود نقدینگی در بازار

❖ تغییر ارزش نقود به واسطه کاهش یا افزایش ارزش نقود⁵

از میان فقهای شافعی، ماوردی و از حنبلیان قاضی ابویعلی در کتب خود تحت عنوان مشترک «الأحكام السلطانية» قضات را در خصوص تغییرات ارزش پول های رایج، در تقدیر نفقه زوجه، اقربا، زنان مطلقه و... و نیز حاکم اسلامی را در مورد حقوق کارگزاران و لشکریان، با توجه به وضعیت اقتصادی و تورم موجود هشدار داده اند.⁶ موضوع تأخیر در تأدیه دیون همواره وجود داشته و شارع مقدس آن را به عنوان یک عمل غیراخلاقی و مذموم قلمداد کرده است، اما کاهش ارزش وجه نقد که ریشه در اقتصاد تورمی، سیاست های پولی حکومت ها، فعالیت های ربوی بانک ها در دو قرن اخیر و تغییر ماهیت پول از پول های حقیقی (درهم و دینار) به پول های اعتباری دارد، سابقه فقهی چندانی ندارد، لیکن فقهای گذشته با تأکید بر تحریم تأخیر بدون عذر دیون و یا استناد به روایت «لئ لا واجد يحل عرضه و عقوبته»⁷ به دائن اجازه می دادند که

³ - موسویان عباس، (1385)، جریمه تأخیر تأدیه، نشر پژوهشکده مالی و بانکی، ص 106-110.

⁴ - ابن عابدین، علامه محمد امین، الطبعه الثانيه، الدرالمختار، مطبوع مع حاشیه رد المختار؛ دارالفکر، بیروت، بی تا، 534.

⁵ - المصلح، الدكتور خالد بن عبدالله بن محمد، 1427هـ.ق، التضخم النقدي في فقه الاسلامي، دار ابن جوزي، الدمام، ص 59.

- الدكتور وهبه الزحيلي، 1428 هـ.ق، الطبعه الثانيه، موسوعه فقه الاسلامي، دارالمكتبي، دمشق، ص 361⁶

- سنن ابي داود، ج 2/282، كتاب الاقضية، باب في الحبس و الدين و غيره⁷

یا تشدید در در مطالبه، برای کسب مال خود، همواره ملازم مدیون باشد ۸. و آنان تأخیر کنندگان در باز پرداخت دیون را نه تنها از مسافرت منع می نمودند، بلکه به حبس و حتی در مواردی به تنبیه بدنی ایشان حکم می دادند ۹.

برخی از فقهای معاصر، پول های رایج امروزی را به دینار و درهم های قدیمی ملحق میکنند و بر این باورند که در زمره اموال مثلی قرار گرفته و باید در باز پرداخت دیون، همان ارزش اسمی آنها در نظر گرفت شود و جبران ضرر وارده اعم از کاهش قدرت خرید پول و عدم النفع امری غیر مشروع است و این حکم در پنجمین جلسه «المجتمع الفقه الاسلامی» ۱۰ تشکیل شده در کویت، مورد تصویب قرار گرفته است. در مقابل، گروه دیگری بر اساس قواعد فقهی، اصول مسلم شریعت، ادله اصولی و این واقعیت که ماهیت پول های اعتباری چیزی جز قدرت خرید نیست، حکم به جبران ضرر ناشی از کاهش ارزش پول داده و به تیغ آن خسارت تأخیر تأدیه را مشروع دانسته اند.

مسلمانان در جوامع کنونی که تورم، لحظه به لحظه از سرمایه افراد حقیقی و حقوقی می کاهد و امانتداری و اخلاق در زیر سطح مطلوب قرار دارد و تجربه قرض دهندگان به ویژه بانکها به روشنی نشان می دهد، وجود اهرم هایی برای مهار تأخیر بدهکاران و سوء استفاده از اموال، امری ضروری است و بسیاری از بانک های اسلامی در کشور هایی که جرمه تأخیر را در قوانین خود مقرر نکرده اند، از تأخیر های بدهکاران به شدت زیان دیده و یا اظهار گله مندی به ضرورت چنین اهرم وادار کننده ای اعتراف می کنند ۱۱.

تبیین مبانی فقهی و حقوقی جرمه تأخیر تأدیه و تنقیح ادله قائلان به این حکم کاری است که نویسنده این مقاله بر عهده گرفته و امید است که گامی در راستای تشویق مخالفان این حکم به تجدید نظر در رأی خود و اجتهاد مجدد آنان باشد؛ زیرا عصر جدید اقتضائات خود را داشته و محدود کردن احکام شرعی به ظاهر نصوص و اقوال مجتهدان صاحب مذهب موجب می شود که مخالفان شریعت زبان به طعنه گشایند.

فقیهان و حقوقدانان مذاهب اسلامی، برای بیان مشروعیت خسارت تأخیر تأدیه وجه نقد، استدلالاتی ذکر کرده اند که تا حدود زیادی با ادله قائلان به جبران کاهش ارزش پول در دیون، مشابهت دارد؛ برخی از آن دلایل از دیدگاه اقتصادی بیان شده است که به سبب عدم موضوعیت و اجتناب از اطناب سخن، از ذکر آنها خود داری می شود همچنین تعدادی از دلایل ذکر شده برای اثبات موضوع که در برخی از تحقیقات بیان شده است مثلاً: پول مال قیمی است، پول نه قیمی است و نه مثلی، پول هم قیمی است و هم مثلی و... ۱۲ مخالف شروط عین مقروض در برخی از مذاهب اسلامی است و در نتیجه ممکن است به عنوان دلایل مخالف مورد استفاده قرار گیرد، زیرا فقهای حنفی، قرض را فقط در اموال مثلی جایز می دانند ۱۳ و شوافع و مالکیه قرض را تنها در چیز های صحیح می دانند که عقد سلم در مورد آنها صحیح است، یعنی با توصیف دقیق قابل ضبط باشند. بنابراین از ذکر چنین دلایلی نیز صرف نظر کرده و تنها ادله مورد قبول مذاهب اسلامی را

۸- الشروانی، عبدالحمید، بی تا، حاشیه الشروانی علی تحفه المحتاج، دار صادر، بیروت، ص ۱۴۹.

۹- الشربینی، محمد الخطیب، ۱۳۷۷ هـ.ق، مغنی المحتاج الی معرفة الفاظ المنهاج، شرکه مکتبه و مطبعه مصطفى البابی الحلبي و اولاده، مصر، ص ۱۵۵.

۱۰- مجله الفقه المجتمع الإسلامی، العدد الخامس، مظمه المؤتمر الإسلامی، جده ۱۴۰۹ هـ.ق.

۱۱- الدكتور منذر، جف، ۱۴۲۱ هـ.ق، ۱۴۲۱ هـ.ق، الطبعه الثانيه، ربط الحقوق و الإلتزامات الأجله بالتغير الأسعار، المعهد الاسلامی - للبحوث و التدريب التابع للينك

الأسلامی للتنميه، جده، ص ۲۷۷.

۱۲- احمدعلی، یوسفی، ۱۳۸۱ هـ.ش، ربا و تورم، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، تهران، ص ۲۳۸-۲۴۴.

۱۳- شمس الدین، السرخسی، ۱۴۰۶ هـ.ق، المبسوط، دارالمعرفه، بیروت، ص ۳۵.

بیان می کنیم.

فصل دوم

بررسی حکم جریمه تأخیر و روش های معمول آن در کشورهای اسلامی

مبحث اول: بررسی تأخیر تأدیه از دید علماء اسلامی

درباره صحت و عدم صحت جریمه تأخیر، مباحث گوناگون فقهی از سوی اهل نظر در جوامع اسلامی طرح شده، و وجود بانک های اسلامی در کشورهای مختلف مسلمان، فقیهان و اندیشه وران اهل سنت را به اظهار نظر واداشته است. ابتدا تعدادی از آرای اهل سنت را مطرح می کنیم.

نظر مفتی تقی عثمانی:

در سیستم ربوی در صورت تأخیر تأدیه دین، بر مبلغ سود افزود می شود و مدیون از بیم زیر بار رفتن سود گزاف ناشی از تأخیر اقدام به پرداخت دین (اقساط دین) در وقت مقرر (سررسید معین) می کند. اما در مشارکت و مضاربت به دلیل فقدان قانون "خسارت تأخیر تأدیه" مردم سوء استفاده کرده و در پرداخت دین تأخیر می کنند. بنابر این راه مسدود ساختن این سوء استفاده و حل آن در مشارکت و مضاربه اسلامی، چگونه خواهد بود؟ این مسئله از دیر باز موضوع مورد بحث علمای معاصر بوده است. در صورتی که علت تأخیر نادر بودن مدیون باشد، حکم آن در قرآن کریم بیان شده که به چنین شخصی باید تا فرصت دارا شدن مهلت داده شود.

(و إن كان ذو عسره فنظرة إلى ميسره) 14.

و اگر مدیون تنگدست باشد پس او را تا زمان توانایی مالی مهلت دهید 15. اما اگر مدیون با وجود دارا بودن از ممانعت (وقت گذرانی) کار بگیرد و بدون علت در "Compensation" تأدیه وجه تأخیر کند، برخی از علمای معاصر، گرفتن خسارت مالی را برای او جایز دانسته اند و در بعضی از بانک ها بر آن عمل می شود.

فرمول آن عبارت از این است که اولاً جهت اثبات ممانعت بودن وی تا یک ماه برایش اخطاریه می فرستند. در صورتی که او به این اخطاریه ها واقعی نگذارد، ممانعت محسوب شده و به حساب میزان نفعی که تا مدت تأخیر او در حساب سرمایه گذاری حساب الاستثمار بانک وارد شده، از او خسارت تأخیر گرفته می شود و مبلغ جریمه نیز به طرف متضرر (که بانک است) می رسد.

مثلاً: اگر در حساب سرمایه گذاری 5 درصد نفع در نظر گرفته شده، به میزان 5 درصد از وام جریمه می شود و اگر فرضاً در این مدت نفعی حاصل نشده باشد از مدیون چیزی گرفته نمی شود.

اما اکثر علما قایل به جواز جریمه مالی جریمه تأخیر تأدیه نیستند. دلایلی که از «أحكام البيع» ناحیه موافقین ارایه داده شده مخدوش هستند که تفصیل آن در رساله بالتقسیت آمده است. علاوه بر مخدوش بودن دلایل، جریمه مالی عملاً چندان مفید هم نیست، زیرا به دلیل کم بودن میزان نفع حساب سرمایه گذاری و بالا بودن نرخ نفع مرابحه، جریمه مالی نمی تواند ابزار مؤثری برای اعمال فشار باشد، زیرا مرابحه کننده به جای مرابحه ی درازمدت با نرخ بالایی نفع، مرابحه کوتاه مدت که نرخ نفع آن کم تر است انجام می دهد، سپس در هنگام بازپرداخت دین از روش تأخیر کار گرفته و در عوض

¹⁴ - البقره، 280

¹⁵ - محمد تقی عثمانی، 1394 هـ. ش، ترجمه عنایت الله روانبد، نشر اول، نشر ویبسیات عقیده، ص 247.

آن، خسارت مالی را که نرخ آن کم تر است متحمل می گردد و این عمل نه تنها براو فشاری وارد نمی کند، بلکه یک نوع نفع برای او محسوب می شود، بنابراین بهترین راه برای سد باب تأخیر پارامتری است که بنده ارائه داده ام که بعدها مورد استقبال نیز قرار گرفت و آن به شرح ذیل است:

"Agreement" (مدیون در معاهده‌ی) قرارداد اجاره یا مرابحه، این مطلب را نیز قید کند که در صورت تأخیر تأدیه مبلغ معینی را که میزان آن نیز باید قید گردد (به یکی از کارهای خیریه اختصاص دهد، یعنی خود را ملزم به پرداخت آن مبلغ برای آن کار بکند).

این مبلغ را به تناسب دین می توان مشخص کرد. با این مبلغ می توان صندوق خیریه ای تأسیس کرد که از پول آن برای مساعدت به افراد مستمند یا پرداخت قرض بدون سود برای مردم بینوا، بهره برداری شود، اما نمی توان آن را از جمله منابع درآمد بانک به حساب آورد.

این پارامتر دارای فواید بیشتری است، زیرا چون نرخ مبلغ خسارت تأخیر تأدیه از قبل مشخص است، می توان میزان بالایی را برای آن مشخص کرد و مدیون را تحت فشار قرار داد.

گرفتن این مبلغ به دلیل این که نه جریمه است و نه ربا، بلکه التزام از جانب مدیون می گویند، جایز است. امام خطاب / در کتاب خود « یمین اللّٰحاج » می باشد که آن را «تحریر الکلام فی مسائل الالتزام» به نام مطلبی را در همین مورد ذکر کرده است :

"أما إلتزام المدعی علیه للمدعی انه ان لم یوفه حقه فی وقت کذا و کذا، فله علیه کذا و کذا، فلهذا لا یختلف فی بطلانه، لانه صریح الربا- الی قوله- و اما اذا التزم انه ان لم یوفه حقه فی وقت کذا، فعليه کذا، لفلان او صدقه للمساکن، فهذا هو محل الخلاف المعقود له هذاالباب، فالمشهور انه لا یقضى به کما تقدم و قال ابن دینار یقضى به".

از مطالب ذکر شده بالا معلوم می شود که به موجب این التزام (ملزم شدن به پرداخت یک مبلغ برای امر خیر) از نظر دیانت بالاتفاق مبلغ بر او لازم است اما لازم بودن آن به لحاظ قضاء مورد اختلاف است براساس ضرورت فعلی می توان به قول کسانی که از لحاظ قضاء هم آن را لازم می دانند، عمل کرد 16.

مصطفی احمد الزرقاء می گوید: جایز نیست بین بدهکار و طلبکار بر مقدار پرداخت ضرر تأخیر، توافقی صورت گیرد؛ زیرا ربا تحقق می یابد. فقط قاضی می تواند به پرداخت جریمه حکم کند؛ زیرا:

أ. مماطل (بدهکاری که بدهی را نپرداخته) به طلبکار ضرر وارد ساخته است.

ب. مماطل، ظالم، و مستحقّ عقوبت است.

ج. راه جبران خسارت و ضرر، پرداخت عوض آن است.

د. تأخیر ادای حق، شبیه غصب منافع است، و غاصب افزون بر ضمانت اصل مال، ضامن منافع آن نیز هست.

او می گوید: جریمه ای که قاضی تعیین کند، ربا نیست؛ بلکه عوض ضرر و برای رفع ضرر و اقامه عدل است. همچنین ربا بین دائن و مدین از ابتدا تعیین می گردد؛ ولی تعویض ضرر، در پایان مشخص می شود.

محمدالصديق الضير، قائل است که بانک نمی تواند با مشتری بر پرداخت مبلغ معینی یا نسبتی از بدهی در صورت

¹⁶ - محمد تقی عثمانی، 1394 هـ. ش، ترجمه عنایت الله روانبد، نشر اول، نشر ویسایت عقیده، ص 247.

تأخیر توافق کند. فقط در صورت قدرت مشتری بر ادای دین می‌توانند توافق کنند که ضرر فعلی وارد بر بانک را جبران کند.

دلیل رأی زکی‌الدین شعبان و زکی‌عبدالبرّ این است که عقوبت در حدیث نبوی «لِی الْوَاجِدِ ظَلَمَ یَحِلُّ عَرْضُهُ وَ عَقُوبَتُهُ» مطلق است و شامل عقوبت مالی نیز می‌شود؛ ولی مال باید در مقابل ضرر قطعی و مال تلف شده باشد، نه ضرر احتمالی. نجات‌الله صدیقی و علی السالوس، قائل هستند که جریمه تأخیر را باید به صندوق مالی ویژه یا خیریه رساند و راه حلّ آن، راه قضایی و جزایی است.

انس الزرقاء و محمدعلی القری الزام می‌کنند که مماطل باید به مقدار تأخیر، به دائن، قرض الحسنه بدهد تا از این راه ضرر او را رفع کند¹⁷.

اساس مطلب در این نظریات، جواز عقوبت مالی با استفاده از حدیث نبوی «لِی الْوَاجِدِ ظَلَمَ یَحِلُّ عَرْضُهُ وَ عَقُوبَتُهُ»¹⁸ یا ضمانت منافع مال غصبی و منفعت داشتن پول است و هر یک می‌تواند به این بحث کمک کند، و بیش‌تر به عدم جواز جبران خسارت با تعیین اولیّه آن قائل هستند.

مبحث دوم: مبانی خسارت تأخیر در قواعد فقهی

مطلب اول: قاعده «لا ضرر و لا ضرار»

قاعده فوق که از مسلمات مکتب حقوقی اسلام است، هرگونه اضرار به دیگران (و نیز قبول ضرر) را نفی میکند.¹⁹ در شرایط تورمی که از ارزش حقیقی پول دائن کاسته شده است و عرف همگانی به بداهت وجود ضرر را مسلم و محرز می‌داند، چه کسی غیر از مدیون موجب چنان ضرری شده است؟ چرا باید دائن متحمل ضرری شود که نه تنها هیچ نقشی در ایجاد آن نداشته، بلکه از سر نیکو کاری و حسن نیت اقدام به قرض دادن مال خود نموده است؟ چنان ضرری، نتیجه فعل مدیون و تقصیر او در مماطله و تأخیر غیرمشروع در تأدیه دین است؛ بنابر این تنها کسی که باید در مقابل زیان وارده جوابگو باشد، مدیون است و بس²⁰. بنا بر این رکن اصلی مسئولیت مدنی که همانا وجود ضرر است، امری بدیهی و انکار ناپذیر است و همچنانکه در قوانین و نوشته های حقوقی مذکور: کاستن از دارایی شخص و پیشگیری از فزونی آن، به هر عنوان که باشد، ضرر به او محسوب می‌شود²¹.

همان طور که اشاره شد، سایر ارکان مسئولیت که عبارتند از: ارتکاب فعل زیانبار و رابطه سببیت بین فعل شخص و ضرری که وارد شده است، یا تأخیر در تأدیه دین به صورتی واضح موجود است، و اگر ادعا شود که کاهش ارزش پول ناشی از فعل و عمل مدیون نبوده و از اراده او خارج بوده است، باید در جواب گفت که مدیون با تأخیر خود، گذشت زمان را چون مقدمه ای برای ضرر صاحب حق، فراهم نموده است؛ البته با فرض قبول چنان ادعایی، مسأله اجتماع اسباب مطرح میشود که با پذیرش هرکدام از نظریه های مطرح شده در زمینه اجتماع اسباب می‌توان فعل مدیون را سبب مستقیم و بی واسطه و یا سبب موثر و مقدم در ایجاد زیان وارده دانست؛ بنا بر این طرح چنین ادعایی مسئولیت وی را در ایجاد خسارت وارده،

¹⁷ - علی المتقی‌الهندی: کنز العمال، مؤسسة الرسالة، بیروت، 1401، ج 6، ص 222.

¹⁸ - سنن ابی داود، ج 2/282، کتاب الاقضية، باب فی الحبس و الدین و غیره

¹⁹ - جلال الدین، السیوطی، بی تا، الأشباه و النظائر، دارالفکر، بیروت، ص 8.

²⁰ - مجلة الفقه المجتمع الإسلامي، العدد الخامس، مظمه المؤتمر الإسلامي، جده 1409 هـ.ق، ص 285.

²¹ - ناصر، کاتوزیان، 1374 هـ.ش، چاپ اول، حقوق مدنی (ضمان قهری)، انتشارات دانشگاه تهران، ص 119.

نمی کاهد و او ملزم به جبران خسارتی است که بر اثر فعلش ایجاد شده است.

مطلب دوم: قاعده « منع اكل اموال به باطل »

در راستای تحقق حفظ مال که یکی از ضروریات معتبر در شریعت اسلامی می باشد، خداوند چنین فرموده است (یاایهاالذین آمنو لا تأکلو اموالکم بینکم بالباطل) (سوره نساء/19) و مقصود از اكل مال به باطل، بهره گیری از آن بدون حق شرعی است که شامل همه شیوه هایی غیر مشروع کسب مال از قبیل قمار، ریا، تقلب، غصب، و غیره ... می شود 22 و مسلماً عدم تأدیه دیون در موعد مقرر یم از مصادیق بارز پیمان شکنی، ستم بر صاحب حق و حرمان وی از اموال خود بوده و استفاده غیر مشروع مدیون مماطل از منافع اموال غیر، موجب چنان ضرر و زیانی گشته است، پس او باید به جبران خسارت وارده شود.

مطلب سوم: قاعده « شرط ضمن عقد »

مطابق قواعد فقهی که بر اساس حدیث « المسلمون عند شروطهم » مقرر شده است اصل در شروط، صحت و لزوم آنهاست؛ البته در صورتی که با قران، سنت و مقتضای عقد، مخالف نبوده و از جانب طرفین عقد، مورد قبول واقع شده باشد، بنابر این اگر در ضمن عقد قرض شرط شود که اگر مدیون علی رغم توانایی مادی برای پرداخت بدهی و عدم موانع مورد قبول در پرداخت بدهی در موعد مقرر خلف وعده نمود، ملزم به پرداخت خسارت تأخیر است، چنین شرطی صحیح بوده و این خود، دلیلی بر جواز اخذ خسارت تأخیر است؛ برخی از فقهای معاصر اهل سنت برای اثبات خسارت تأخیر به این موضوع استدلال کرده اند 23 لیکن در حکم صادره مجمع در دوره دوازدهم بر گذار شده در ریاض، قراردادن شرط جزایی را برای خسارت تأخیر دیون جایز ندانسته، اما در مورد سایر عقود آن را پذیرفته است 24.

در بررسی این شرط می توان گفت که این شرط با مقتضای دین که تملیک مال به عوض غیر واقعی آن است، مخالف نیست و از طرف دیگر مورد توافق طرفین است، لیکن نکته مورد تردید در صحت این شرط، مخالفت آن با کتاب و سنت است که با دقت و بررسی در این شرط آن مخالفت نیز منتفی است، زیرا شرط خسارت دیرکرد، نه شرط گرفتن اضافه در اصل قرض است و نه افزایش بدهی در مقابل تمديد مهلت زیرا قرض دهنده شرط نمی کند که قرض گیرنده در سررسید مقرر، او را متعهد می کند که در صورت نقض عهد و تخلف از پرداخت به موقع، مبلغی را به عنوان جریمه بپردازد و این شرط وجه التزام، شرط منفعت نیست، بلکه شرط مصلحت است 25 بنا براین اگر افراد پیش از انعقاد عقود که به دیون منجر می شوند، از مقررات خسارت تأخیر و جریمه مدیون مماطل آگاهی داشته باشند، همین آگاهی، شرط تلقی می شود و اجرای آن الزامی است.

برخی از حقوقدانان عرب نیز در نظریه « اقر حوادث غیر قابل پیش بینی بر التزامات عقدی » اشاره کرده اند که یکی از میان آن، وجود بندی ضمنی در خصوص تغییر اوضاع است 26.

22 - ابن عابدین، علامه محمد امین، الطبعة الثانية، الدرالمختار، مطبوع مع حاشیه رد المختار؛ دارالفکر، بیروت، بی تا،

23 - مجله الفقه المجتمع الإسلامي، العدد الخامس، مظمه المؤتمر الإسلامي، جده 1409 هـ.ق، ص 302.

24 - همان، ص 761.

25 - مظهر قراملکی و حسینی ادیانی، خسارت تأخیر تأدیه، مجله دانشکده الهیات و معارف اسلامی دانشگاه تهران، شماره 86، --- سال 1386 هـ.ش، ص 113.

26 - ادوارد عید، 1990 م، اثر انخفاض قيمة العملة على الالتزامات المدنية، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ص 128.

مطلب چهارم: قاعده «الغرم بالغنم»

مطابق قاعده فوق هرکس که درآمد یا ثمر چیزی را در اختیار دارد، ملزم است که خسارات و زیان های وارده را جبران کند 27 و چون مدیون، پول دائن را در اختیار داشته و ازان استفاده کرده است، طبق این قاعده ملزم است که خسارت ناشی از تأخیر را تقبل نموده و به جبران آن اقدام کند.

مطلب پنجم: قاعده رفع حرج

بر اساس قاعده فقهی «الضرورات تبیح المحظورات» هرگونه سختی و تنگنا در شریعت اسلامی منتفی شده است و بر این مبنا احکام فراوانی صادر شده است 28 اگر حکم به عدم مشروعیت خسارت تأخیر صادر شود بخصوص در باره بدهی کشورها مسلمانان برای از دست دادن فرصت های سرمایه گذاری به سختی و مشقت افتاده و یا طرف مقابل در خصوص جبران خسارت، به اختلاف و نزاع می افتند و از طرف دیگر، افراد نیازمند جامعه کسی را نمی یابند که به آنها قرض الحسنه بدهد و در نتیجه افراد زیادی دچار سختی و حرج می شوند؛ در حالی که آیین حنیف و سهل اسلام، هرگونه سختی و مشقتی را مردود می داند؛ بنا بر این اگر حکم به جبران ضرر نموده و خسارت تأخیر تأدیه را امری مشروع بدانیم، موانع و تنگناهای فوق را از سر راه مسلمانان برداشته ایم و این مسأله مطابق قاعده فوق امری نیکو و پسندیده از طرف شارع قلمداد میشود.

مبحث سوم: راهکار های عملی جریمه تأخیر در بعضی از کشور های اسلامی**مطلب اول: راهکارهای کشور بحرین:**

در کشور بحرین بانکها و موسسات مالی میتوانند مدیون را وادار به صدقه دادن به موسسات خیریه کنند. بدین ترتیب که در عقود تامین مالی شرط شود مدیون در صورت دیرکرد در بازپرداخت دین، ملزم به صدقه دادن یا کمک کردن به موسسات خیریه معادل مبلغ یا نسبت مشخصی است. البته این کمک با هماهنگی هیأت نظارت شرعی در مؤسسه صورت خواهد پذیرفت.

این گونه بخشش های رایگان اگر چه ممکن است منجر به جبران خسارت بانک یا مؤسسه مالی وام دهنده نشود اما به هر حال وسیله ای برای فشار آوردن بر مدیون است که در ادای دین خویش ملاحظه کرده است؛ چرا که وی ملزم به پرداخت مبالغی اضافی میشود به همین منظور در بانک بحرین، جریمه دیرکردی برابر 25/1 درصد مبلغ معوقه را از بدهکاران برای مصارف خیریه دریافت میکنند. در صورتی که شخص قبل از سررسید اقدام به تصفیه کامل کند، بانکها به عنوان یک ابزار تشویقی این مبلغ جریمه را به میزان کمتر از یک درصد برای نکول کنندگان در نظر میگیرند. همچنین بانک HSBC بحرین به عنوان تامین کننده مالی، جریمه ای معادل 10 درصد مبلغ معوقه را به صورت سالیانه از مشتریان خود به علت عدم پرداخت تعهدات دریافت میکند 29. از سوی دیگر به عنوان مثال بانک اسامی بحرین 15 درصد از هر قسط را که دارای دیرکرد است و مبلغ ثابت 10 دینار را از دیرکرد اقساط مربوط به اوراق اعتباری به خیرات اختصاص میدهند.

27- محمد امین، ابن عابدین، الطبعه الثانيه، الدرالمختار مع حاشیه رد المختار، دارالفکر، بیروت، 458.

28- شمس الدین محمد عرفه؛ الدسوقي، بی تا، حاشیه علی شرح الکبیر، دارالفکر، بیروت، ص 46.

29 - <http://www.bbkonline.com/CustomerService/Feesandcharges>

مطلب دوم: راهکارهای کشور پاکستان

مساله نکول و عدم بازپرداخت مطالبات توسط بخشی از مشتریان همواره به عنوان یک مشکل جدی در نهادهای مالی سراسر جهان از جمله کشور پاکستان وجود دارد. اگر مشتریان به تعهدات خود نسبت به زمان پرداخت بدهی ایجاد شده از بیع اقساطی، مرابحه یا لیزینگ (اجاره) اهمیتی ندهند یا اینکه سهم سود بانکها را در روشهای مشارکتی پرداخت نکنند یا به عدم تحویل کالاهای خود بر اساس قراردادهای سلف و استصناع در زمان مقرر اقدام کنند، در نتیجه زیانهای جبران ناپذیری به نظام بانکی و کل اقتصاد تحمیل میشود. از این رو در قوانین کشور پاکستان، حاکم شرع (حوزه های قضائی) مجاز به دریافت جریمه تاخیر بر مبنای تعزیر مالی است و با توجه به اهمیت موضوع، کلیه اعضای شریعت از قبیل انجمن فقه اسلامی کشورهای عضو کنفرانس اسلامی OIC و شعبه های استینافی از دیوان عالی کشور در ارتباط با مشکل تاخیر تأدیه، مقرراتی را تحت عنوان ماده (بند) جریمه در موافقت نامه های قراردادی خود وارد کرده اند. بر این اساس به طور خودکار جریمه تاخیر در بانکها تعیین و بر متخلفان بانکی تحمیل میشود و با توجه به اینکه این قبیل جرایم دریافتی (وجه التزام) برای مصارف خیریه مورد استفاده قرار میگیرد، بنابراین بان کها صندوق هایی را به این منظور نگهداری میکنند. در کشور پاکستان، بانکها و موسسات مالی اسلامی برای جبران خسارت ناشی از عدم انجام تعهدات مشتریان، مجاز هستند مبالغی را بر اساس زیان واقعی مالی خود در مواقع نکول از مشتریان دریافت کنند. دادگاه (حوزه های قضائی) میتواند بخشی از جریمه را به عنوان خسارت عدم انجام تعهد برای بانکها تخصیص دهد یا اینکه مبلغی معقول برای جبران خسارت تعیین کند. در این حالت باید توجه داشت زیان واقعی مالی ایجاد شده نباید بر اساس زیان ناشی از هزینه فرصت متعارف در نظر گرفته شود، بلکه این میزان از طریق مستندات ارائه شده به دادگاه توسط خود نظام بانکی تعیین خواهد شد. با این وجود برخی از اعضای شریعت به بانک های اسلامی این اجازه را داده اند تا با در نظر گرفتن شرایط مالی مشتریان خود، هزینه هایی از متخلفان با یک نرخ منطقی (به صورت روزانه یا سالیانه) در طول یک دوره خاص برای مصارف خیریه دریافت کنند³⁰.

بانکها و موسسات مالی در کشور پاکستان همچنین شروطی را ضمن قرارداد اجاره، سلف و غیره لحاظ میکنند که در صورت دیرکرد در بازپرداخت تعهدات، مبلغی به عنوان جریمه تاخیر تأدیه با یک نرخ توافقی (به صورت درصد روزانه/سالیانه) در نظر گرفته شود. همچنین بانکها میتوانند به دادگاه های دارای صلاحیت برای جبران خسارت مراجعه کنند و مبلغی را بر اساس هزینه های مستقیم و غیرمستقیم ایجاد شده برای دادرسی، به غیر از هزینه فرصت از بدهکاران دریافت کنند. همچنین جهت مقابله با این مشکل، بانک (خریدار) برای جبران خسارت خود میتواند وثیقه را بدون مداخله دادگاه (حوزه قضائی) به فروش برساند و از این طریق به منابع خود دست یابد و هزینه های وارده را جبران کند.

مطلب سوم: کشور امارات متحده عربی

بانک اسلامی ابوظبی و بانک المشرق امارات در صورت دیرکرد در بازپرداخت تعهدات، جریمه تاخیری با نرخ دو درصد و دریافت حداقل جریمه 50 درهم و حداکثر 200 درهم را در قراردادهای خود به صورت توافقی در نظر میگیرند و پس از کسر هزینه های اجرایی و اداری از این میزان جریمه، مبلغ باقی مانده را به موسسات خیریه پرداخت میکنند. بانک اسلامی

³⁰ - فصلنامه تازه های اقتصاد، بانکداری اسلامی، پرداخت مطالبات در نظام بانکداری کشورهای اسلامی، بهار 1394، -- شماره 144، ص 143.

دوبی در امارات نیز حداکثر مدت زمان باز پرداخت تسهیلات اعطایی به مشتریان را چهار سال اعلام کرده و جریمه تأخیری به میزان 50 تا 100 درهم به ازای هر ماه دیرکرد در پرداخت ها، از مشتریان برای مصارف خیریه دریافت میشود 31.

مطلب چهارم: کشور کویت

بانکها و موسسات مالی در کویت میتوانند بدهکاری را که در پرداخت بدهی تاخیر کرده موظف به پرداخت هزینه هایی کند که طلبکار برای شکایت و بازپس گرفتن اصل پول خود متحمل آنها شده است؛ چرا که این بدهکار بوده که موجب پدید آمدن چنین هزینه هایی شده است. این راهکار که بر پایه موازین شرعی استوار است، توسط مرکز تامین مالی کویت مجاز دانسته شده با این شرط که بدهکار در باز پرداخت بدهی ها قصد نکول و تاخیر داشته باشد و همچنین با اعسار و ورشکستگی مواجه نباشد.

مطلب پنجم: کشور اردن

در اردن دریافت جریمه از تاخیرکنندگان به عنوان منبع درآمدی بانکها مجاز بوده و بر مبنای مصالح مرسله، دریافت جریمه تاخیر تأدیه از عوامل پیشگیری گسترش مطالبات به شمار میرود. تحت قوانین شریعت دستورالعملی برای دریافت جریمه تاخیر در بان کهای اسامی اردن وجود ندارد. اما به طور کلی بان کهای این کشور، جریمه دیرکردی به میزان 4/0 درصد به ازای هر هفته از تاخیر ایجا د شده دریافت میکنند. این میزان برای شرکتهایی با سهام دولتی و خصوصی، مقداری ثابت و برابر با 500 دینار اردن است 32.

مطلب ششم: در افغانستان

در افغانستان در مورد جریمه تأخیر اقساط بانکی مشخصاً در قوانین صراحت وجود ندارد. نظر به همین خلاء بانک های خصوصی با اینکه مبتنی بر نظام سودی هستند جریمه ها را از قبل در قرارداد بالای مدیونین مقرر میکنند و در این اواخر بانک جدیدی تحت نام بانک اسلامی افغانستان آغاز به فعالیت نموده است، اکثراً به شکل نمونه یی کار میکنند، با چندین بار مراجعه، از اینکه کارکنان آنها جدیداً گماریده شده بودند و خود معلومات دقیق از پالیسی های بانک نداشتند معلومات را با ما شریک نکردند.

و دیگر اینکه بانک جدید التاسیس بنام بانک اسلامی بیان داشتند که ما حالا از مردم پروژه های بانکداری اسلامی را دریافت مینماییم و تا حال بانک برای مردم پروژه نداده است که تا در مورد آن مسایل جریمه مطرح شود.

اما در قانون مدنی، اصولنامه افلاس و ورشکست و کود جزای افغانستان از مسئله افلاس و مجازات شخص مفلس یاد آوری شده است.

اما در مورد آنکه جریمه تاخیر اقساط بانکی چگونه باشد میتواند نمونه برای راه گشایی دست قاضی در در الهام گیری مبنی حکم قرار گیرد.

از مواد 914-920 قانون مدنی افغانستان عملاً در مورد منازعه دین صراحت وجود داشته که در صورت بروز منازعه میان داین و مدیون محکمه میتواند قضیه را بررسی نموده و برای مدیون مهلت بدهد. در صورت توانمند شدن پول راپرداخت نماید

³¹ - فصلنامه تازه های اقتصاد، بانکداری اسلامی، پرداخت مطالبات در نظام بانکداری کشورهای اسلامی، بهار 1394، شماره 144، ص 143.

³² - همان، ص 143.

و در کل در صورت تکمیل مهلت بحث ضمانت را مطرح می نماید³³.

در کل از مواد فوق قانون مدنی چنین برداشت میشود که تاخیر دین در مسایل مدنی کدام ضمانت اجرای جدی نداشته همانند مذهب احناف حکم شده است.

در قانون اصولنامه افلاس و ورشکست که عملاً در مورد افلاس تاجر صراحت دارد در کل حالات افلاس را در سه کتگوری قرار داده و از جمله کتگوری افلاس که عبارت از افلاس عادی، تقلب و تقصیر است، دو نوع اخیر آنرا قابل مجازات دانسته است. عملاً یک تاجر اموالش مهر و لاک گردیده و تماماً اموال توسط هیئت تصفیه ایکه ذریعه محکم گماریده میشود، تصفیه شده و به قیمت تبدیل شده بالای داینین سرشکن میشود و عملاً مجازات را هم پیش بینی نموده است (مواد 42-43). اما در قانون جزای سابقه و کود جزای جدید در مورد افلاس عکس العمل وجود داشته و مجازات حبس و نشر حکم را در نظر گرفته است. قانون جزای ملغی شده سال 1355 هـ.ش جمهوری اسلامی افغانستان در مواد 480-485 از افلاس مدیون مقصر و متقلب یاد آور شده است. شخص مدیون مقصراً به 2 سال حبس و مدیون متقلب را به 7 سال حبس حین محکومیت تعیین نموده است.

اما در کود جزای جدید افغانستان از ماده 768-776 عین حالات قانون جزا در نظر گرفته شده با تفاوت اینکه در مورد مجازات یکسان در نظر گرفته شده و دست قاضی را باز گذاشته است. مجازات کود مذکور در مورد جرم افلاس در هردو انواع افلاس حبس متوسط بیان شده است. و یک مورد دیگر حبس متوسط دو سال و جریمه نقدی 60000 الی 120000 افغانی بیان شده است. عملاً این کود، جزای تکمیلی را هم در مورد مجازات افلاس در نظر گرفته است که عبارت از نشر حکم در رسانه ها در مورد شخص مفلس است³⁴.

اگر در قانون بانکداری افغانستان مراجعه شود عملاً بحث افلاس تنها در قضایای بانکی میان بانکها مطرح میشود و در مورد اینکه قضایای افلاس در مورد اشخاص و افراد در نظر نیست. عملاً در این مورد میشود ماده 75 قانون بانکداری افغانستان را تذکر بدهیم که مبین حالات اینکه اگر بانک سرمایه آن از 75% تنزل نموده و قروضش افزایش یابد مفلس است و باید از طرف د افغانستان بانک متوقف گردد³⁵.

بناء از تبیین موضوعات فوق چنین بدست میاید که عملاً قانون دست بانکها را در این مورد باز گذاشته تا حسب منفعت و ضرورت خویش اقدام نمایند. در کل این مسئله به یک معضل تبدیل شده است، تمام بانکهای سودی از آن سوء استفاده مینمایند. در عمل قانون د افغانستان بانک به شدت با قضایای سود مخالف اما باز هم بانکها به شکل لجام گسیخته و بدون در نظر داشت اصول و ارزشهای اسلامی اقدام مینمایند که با تمام مسایل فقهی که ما از دید فقه قبلاً در این جزوه یاد آور شدیم سر سازگاری ندارد.

نتیجه گیری

1. دریافت جریمه دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه از رایج ترین روش هایی است که بانک ها برای الزام مشتریان به پرداخت به موقع بدهی هایشان به کار میگیرند.

³³ - قانون مدنی افغانستان، جریده رسمی 353، مصوب سال 1355.

³⁴ - کود جزا، جریده رسمی 1226، نافذه 1396.

³⁵ - قانون بانکداری افغانستان، جریده رسمی شماره 1197، مصوب سال 1394.

2. جرمه تأخیر تادیه وجه نقد که عنوانی عام بوده و شامل جبران ضرر وارده بر اثر کاهش ارزش پول وعدم النفع نیز می شود، در نظام حقوقی اکثر کشورهای اسلامی تحت عنوان «جرمه التأخیر» یا تعویض الدائن عن التأخیر فی وفاء الدین» از دیر باز گنجانیده شده است.
3. جوامع کنونی که تورم، لحظه به لحظه از سرمایه افراد حقیقی و حقوقی می کاهد و امانتداری و اخلاق در زیر سطح مطلوب قرار دارد و تجربه قرض دهندگاه به ویژه بانکها به روشنی نشان می دهد، وجود اهرم هایی برای مهار تأخیر بدهکاران و سوء استفاده از اموال، امری ضروری است و بسیاری از بانک های اسلامی در کشور هایی که جرمه تأخیر را در قوانین خود مقرر نکرده اند، از تأخیر های بدهکاران به شدت زیان دیده و یا اظهار گله مندی به ضرورت چنین اهرم وادار کننده ای اعتراف می کنند.
4. در نظام بانکی سودی (conventional) جرمه تأخیر بانکی حتمی و آن بر مبنای سود پیش میرود و اما در شریعت اسلامی چون سود حرام است و بانک حالا از نیازمندی های ارشد جامعه است، اگر جرمه تأخیر در آن در نظر گرفته نشود آثار سوئی همچون اختلال در برنامه های اقتصادی بانکها و مؤسسات مالی، خسارت اقتصادی طلبکاران، گسترش تخلفات مالی و سلب اعتماد عمومی، سنگین شدن وثیقه ها و ضمانت ها، افزایش نرخ تسهیلاتی بانکی و از دست دادن مشتریان ممتاز را در پی دارد بناء علما در مورد آن غور کرده اند و روش های را برای بری شدن از سود و کاهش ریسک در صورت تأخیر جرمه بانکی در نظر گرفته اند.
5. اگرچه علماء احناف به عقوبت مالی جواز نمی دادند اما جمهور علماء و خصوصا علماء معاصر مثل مصطفی الزرقا، مفتی تقی عثمانی... نظر به دلایل گوناگون با استدلال از ادله اربعه و قواعد فقهی و مصالح مرسله به عقوبت مالی خاصتا جرمه تأخیر تادیه جواز داده اند.
6. علماء معاصر در مورد نحوه اخذ جرمه تأخیر توسط بانکها نظریات گوناگون دارند از جمله مصطفی الزرقا اخذ عقوبت مالی را زمانی جایز میدهد تا قضاء فیصله کند، تقی عثمانی میگوید: عقوبت مالی جواز دارد چون در مضاربت و مشارکت ... تا ضمانت اجرایی نباشد تاوان حتمی است، اگر درصورت ماطلت از نگاه اعسار و تنگدستی نباشد جواز دارد، و این جرمه تأخیر را نباید از قبل تعیین کنند چون به سود مواجه میشود و بعد آن در صورت تخلف فرد مبنی بر دیرکرد جرمه تأخیر نباید به حساب بانک بریزد بلکه به صندوق جداگانه ای رفته و به امور خیریه مصرف شود.
7. در نظام مطالبات بانکی کشور های اسلامی مثل پاکستان، بحرین، امارات متحده عربی، بحرین، کویت به اشکال مختلف به نحو از انجا جرمه تأخیر اخذ میشود.

مناقشه

در مورد جرمه تأخیر در بانکداری سودی علماء اتفاق نظر دارند که در صورت تأخیر مدیون کدام وجه که بالای مشتری یا مدیون چارچ میشود و آن از قبل تعیین شده است، سود میباشد. اما در بانکداری اسلامی درمورد عقوبت مالی یعنی

جریمه تأخیر در صورت تأخیر اقساط بانکی علماء اختلاف دارند. اینکه کدام یکی بصواب نزدیک تر اند و کدام یکی میتواند چالش های فراوری بانک و معاملات قرضوی را به آسانی حل نمایند در نتیجه این مناقشه چنین نتیجه ی بدست میآوریم:

البته در مورد اینکه علماء میگویند در صورت تأخیر اقساط بانکی یا تأخیر دین برای داین یا بانک ضرر وارد میگردد و مشتریان اش را از دست میدهد، معاملات اش را بتأخیر می اندازد، مصارف خدمات بیشتر می گردد، و دیگر موارد ... و این ممکن از روی اعسار و تنگدستی باشد. در این صورت علماء به گذشت و انعطاف داین را تشویق میکنند چراکه در این مورد الله متعال به تیسیر امر نموده است که همه ی علماء به این مسأله واقف اند.

اما در مورد اینکه مدیون سوء استفاده مینماید و از روی سوء نیت معطل مینماید بناء برای بانک و داین ضرر وارد میگردد و از طرف دیگر اعتماد را در جامعه کم مینماید پس ضرورت است راه حل پیشنهاد شود. پس علماء بطور مطلق اجازه نمی دهند اما راه حل ها و راهکاری های را پیشنهاد کرده اند که به سود مواجه نشوند، بناء مصطفی الزرقا میگوید: چون ضرر واقع شده باید جبران شود و دیگر اینکه منفعت و مال شخص را غصب نموده است و غاصب ظالم است باید از طرف محکمه پیگیری شود و قضاء شخص توسط محکمه جریمه شود. از لابلای نظر فوق معلوم می شود که پیگیری قضایی کار بسا مشکل و ناممکن است چراکه اکثر قروض کوچک اند و دیگر اینکه این معامله بسیار زیاد صورت میگیرد بناء پیگیری آن از طرف محاکم دشوار است و از جانب دیگر تجار هم آنقدر وقت ندارد، پس بهترین راه حل پیشنهاد مفتی تقی عثمانی است که: یک مقدار جریمه برایش وضع شود و آن جریمه به حساب بانک اضافه نشود بلکه آن به صندوق های خیریه تأدیه شود.

از نظر عثمانی چنین استنباط میشود که از یکطرف این عمل ضامنی برای پول است و از طرف دیگر جلو سوء استفاده اشخاص را میگیرد و دیگر اینکه اعتماد را برای این معاملات در جامعه حفظ میکند و از جانب دیگر جلو معاملات سودی را گرفته و در نتیجه یک نوع کمک برای مستمندان هم است که این عمل در ذات خود یک نوع کار احسن و پسندیده است و از اهداف شریعت اسلامی هم جلب منفعت و مصلحت و دفع مفسدات است.

پیشنهادهای

با توجه به نصوص قطعی حرمت ربا در شریعت و کاهش مستمر ارزش بسیاری از واحد های پولی، پیشنهاد می شود، برای کاهش زمینه های تأخیر تأدیه دیون، کاستن پرونده های قضایی، دوری از ظلم و انظلام و تحرز از وقوع در شبهه ربا، موارد زیر مورد توجه قرار گیرد:

❖ افراد، بانک ها و مؤسسات مالی یا کتابت دقیق دیون و تنظیم اسناد، اشهاد، اخذ رهن یا وثیقه، در توثیق و تضمین دیون کوشیده و یا قرار دادن تشویقات و تسهیلاتی برای افراد خوش حساب و جعل شروطی مانند حلول یا کاهش تعداد اقساط، افزایش مبلغ اقساط و... برای مقروضین بد حساب، زمینه های تأخیر تأدیه دیون و سوء استفاده افراد سود جو را تا حد ممکن بکاهند.

محاکم بین علل و عوامل تأخیر تأدیه چون: موارد اعسار و ناتوانی، تغیر شرایط اقتصادی و موارد امتناع غیر عمدی از پرداخت یا تخلف و فرصت طلبی، تفکیک قایل شده و یا هر گروه بر خورد مناسب داشته باشند؛ زیرا علل و عوامل تأخیر در پرداخت بدهی متعدد بوده و برخورد یکسان با همه آن موارد، امری منطقی و قابل قبول نیست، بنا بر این ضروری است که قانونگذار با توجه به مبانی فقهی برای هر کدام از آنها ضمانت اجرای متناسب را تعیین نماید.

منابع و مأخذ:

1. ابن عابدین، علامه محمد امین، الطبعة الثانية، الدرالمختار، مطبوع مع حاشیه رد المختار؛ دارالفکر، بیروت، بی تا.
2. جلال الدین، السیوطی، بی تا، الأشباه و النظائر، دارالفکر، بیروت.
3. خوزانی، فرشته ملا کریمی، (1390 هـ.ش)، جریمه دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه در نظام بانکی، تهران، ژورنال بانکداری اسلامی
4. الزحیلی، وهبه، 1428 هـ.ق، الطبعة الثانية، موسوعة فقه الاسلامی، دارالمکتبی، دمشق.
5. السرخسی، شمس الدین، (1406 هـ.ق)، المبسوط، دارالمعرفة، بیروت.
6. الشربینی، محمد الخطیب، (1377 هـ.ق)، مغنی المحتاج الی معرفه الفاظ المنهاج، شرکه مکتبه و مطبعة مصطفى البابي الحلبي و اولاده، مصر.
7. الشروانی، عبدالحمید، بی تا، حاشیه الشروانی علی تحفه المحتاج، دار صادر، بیروت.
8. شمس الدین محمد عرفه؛ الدسوقي، بی تا، حاشیه علی شرح الکبیر، دارالفکر، بیروت.
9. عثمانی، محمد تقی، (1394 هـ.ش)، ترجمه عنایت الله روانبد، نشر اول، نشر ویسایت عقیده.
10. عید، ادوارد، (1990 م)، اثر انخفاض قیمه العمله علی الإلتزامات المدنیه، مکتبه زین الحقوقیه، بیروت.
11. فصلنامه تازه های اقتصاد، بانکداری اسلامی، پرداخت مطالبات در نظام بانکداری کشورهای اسلامی، بهار 1394، شماره 144.
12. قجف، منذر، (1421 هـ.ق)، الطبعة الثانية، ربط الحقوق و الإلتزامات الأجله بالتغییر الأسعار، المعهد الاسلامی للبحوث و التدريب التابع للبنک الاسلامی للتنمیة، جده.
13. قراملکی، مظهر و ادیانی، حسینی، خسارت تأخیر تأدیه، مجله دانشکده الهیات و معارف اسلامی دانشگاه تهران، شماره 86، سال 1386 هـ.ش.
14. کاتوزیان، ناصر، (1374 هـ.ش)، چاپ اول، حقوق مدنی (ضمان قهری)، انتشارات دانشگاه تهران.
15. مجله الفقه المجتمع الإسلامی، العدد الخامس، مظمه المؤتمر الإسلامی، جده 1409 هـ.ق.
16. محمد امین، ابن عابدین، الطبعة الثانية، الدرالمختار مطبوع مع حاشیه رد المختار، دارالفکر، بیروت.
17. المصلح، الدكتور خالد بن عبدالله بن محمد، 1427 هـ.ق، التضخم النقدي فی فقه الاسلامی، دار ابن جوزی، الدمام.
18. موسویان، عباس، (1385)، جریمه تأخیر تأدیه، نشر پژوهشکده مالی و بانکی.
19. یوسفی، احمد علی، (1381 هـ.ش)، ربا و تورم، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، تهران.
20. کود جزا، جریده رسمی 1226، نافذه 1396.
21. قانون بانکداری افغانستان، جریده رسمی شماره 1197، مصوب سال 1394.
22. قانون مدنی افغانستان، جریده رسمی 353، مصوب سال 1355.
23. اصولنامه افلاس و ورشکست، مصوب 1321.
24. <http://www.bbkonline.com/CustomerService/Feesandc>