

فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، سال دوم، شماره چهارم، زمستان ۱۳۹۹

خسارت تاخیر تادیه در فقه امامیه و حقوق کیفری ایران

سید عباس جزایری^۱، نجمه مالکی بروجنی*^۲

۱. استادیار و عضو هیأت علمی، گروه حقوق، دانشکده حقوق، واحد شهر کرد، دانشگاه آزاد اسلامی، شهرکرد، ایران.
۲. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم شناسی، گروه حقوق، دانشکده حقوق، واحد شهر کرد، دانشگاه آزاد اسلامی، شهرکرد، ایران. (نویسنده مسئول)

چکیده

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۶۱-۴۷

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۷/۱۳

تاریخ اصلاح: ۱۳۹۹/۰۸/۱۷

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۹/۱۵

تاریخ انتشار: ۱۳۹۹/۱۰/۰۱

واژگان کلیدی:

خسارت، خسارت تأخیر تادیه، فقه امامیه، حقوق کیفری

نویسنده مسئول: نجمه مالکی بروجنی

آدرس پستی: ایران، شهرکرد، دانشگاه آزاد اسلامی .

تلفن: ۰۹۱۳۳۸۳۳۴۶۱

کد ارکید:

0000-0003-1538-9306

پست الکترونیک:

Nmaleki919@yahoo.com

زمینه و هدف: یکی از ارزش‌ها و حقوق افراد جامعه برقراری نظم اجتماعی است. رفتارهای مخالف نظم اجتماعی بر اساس زمان، نیازها و هدف‌های آن در تغییراند این قانون‌گذار است که بنا به مصلحت یا ضرورت اجتماعی هر زمان که تشخیص دهد می‌تواند رفتارهای مخالف نظم اجتماعی را تحریم و ضد اجتماعی تلقی کند.

مواد و روش‌ها: این تحقیق از نوع نظری بوده روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی می‌باشد و روش جمع‌آوری اطلاعات بصورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

ملاحظات اخلاقی: در تمام مراحل نگارش پژوهش حاضر، ضمن رعایت اصالت متون، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

یافته‌ها: استدلال‌های فقها در خصوص خسارت تأخیر از قوت لازم برخوردار نیست. اگر مشروعیت دریافت این خسارت از زاویه عدالت و انصاف نگرینسته شود استدلال فقها در این خصوص تقویت می‌شود.

نتیجه‌گیری: نقض یک تکلیف اخلاقی یا شرعی می‌تواند به پدیده جنایی تبدیل شود. در نتیجه وجود خسارت تأخیر تادیه می‌تواند هم به نوعی بازدارندگی ایجاد کند و هم مانع ایجاد خسارت‌های آینده شود و هم خسارتی جبران نشده باقی نماند.

مقدمه

آن‌ها را تحریم و ضد اجتماعی تلقی کند. که به آن‌ها جرم ساختگی یا قراردادی می‌گویند. در مقابل جرائمی هم هستند با عنوان جرائم طبیعی که در هر زمان نكوهش شده‌اند و مخصوص جامعه کنونی نیستند مانند ربا که شارع مقدس آن را از قبل از اسلام تحریم کرده است.

جرم یک مسئله اجتماعی است و نظم اجتماعی نسبی است و با زمان و جامعه سیاسی اجتماعی رابطه نزدیک دارد. نظم اجتماعی در کشور ما منبعث از آیین الهی و یک سلسله قواعد اجتماعی ناشی از ضرورت‌های زندگی در جامعه است که افراد نمی‌توانند بر خلاف آن توافق کنند. جامعه برخی رفتارها را جرم نمی‌شناسد مثلاً عدم تأدیه دین اما اگر جامعه اهمیت خاصی برای یکی از حقوق اجتماعی افراد قائل شود می‌تواند آن را اخلال در نظم اجتماعی تلقی کرده جرم بداند.

امروزه بدون در نظر گرفتن جریمه تأخیر برقراری نظم در جامعه بسیار دشوار است از طرفی شبهه خلاف شرع بودن این نهاد حقوقی همچنان محل اختلاف فقها نیز هست. جبران خسارت یا خسارت تأخیر تأدیه وجهه حقوقی و فقهی دارد ولی اگر همین تأخیر در ادای دین و جبران خسارت جدای از حکم مشروعیت یا عدم مشروعیت که محل اختلاف فقها و حقوقدانان است به صورت امر و نهی قانون‌گذار در امور کیفری قرار گیرد می‌تواند به عنوان جرم مد نظر قرار گیرد و مرتکب به عنوان مجرم شناخته شده علاوه بر جبران خسارت از باب مسئولیت مدنی مجبور به تحمل کیفر شود. از آن جایی که حقوق کیفری جدای از وجهه شرعی آن نوعی قرارداد اجتماعی است که روابط افراد جامعه را با وضع ضمانت اجراهای کیفری ساماندهی می‌کند آیا تأخیر تأدیه با در نظر گرفتن حقوق کیفری ایران وجهه کیفری دارد و جرم است؟ آیا می‌توان با در نظر گرفتن کیفر نوعی توجیه فقهی را با در نظر گرفتن استدلال فقهای امامیه در خصوص تأخیر تأدیه در نظر گرفت؟ و جایگاه خسارت تأخیر در حقوق کیفری ایران با توجه به استدلال‌های فقهای امامیه کجاست؟

حقوق کیفری شاخه‌ای از حقوق عمومی است که به بررسی حمایت دولت از حقوق افراد و ارزش‌های جامعه می‌پردازد. مشخصه بارز حقوق جزا نیز ضمانت اجرای شدید آن است که این ابزار نیز تنها در اختیار حاکمیت است تا بتواند افراد را مجبور به رعایت حقوق و ارزش‌ها کند. یکی از ارزش‌ها و حقوق افراد جامعه برقراری نظم اجتماعی است. قانون جزا به رفتار مخل نظم اجتماعی توجه دارد در میان این قواعد پاره‌ای از اهمیت خاصی برخوردار است و جامعه نسبت به رعایت بعضی از این قواعد حساسیت خاصی از خود نشان می‌دهد.

رفتارهای مخالف نظم اجتماعی بسیار متغیر هستند که بر اساس زمان، آداب و رسوم، نیازها و هدف‌های آن در تغییر است. بنابراین در هر جامعه به اقتضای سیاست اداره آن جامعه قانون‌گذار می‌تواند بنا به مصالحی یا بنا به ضرورت‌های اجتماعی آن جامعه اقدام به وضع قواعد و مقرراتی کند که بتواند بر اساس پیچیدگی‌های روابط اجتماعی افراد نوعی نظم را در آن جامعه برقرار کند.

در واقع نظم اجتماعی را به هیچ وجه نباید با نظم اخلاقی و نظم حقوق خصوصی اشتباه کرد. بسیاری از رفتارهای مخالف با نظم اخلاقی و نقض بعضی از هنجارهای اخلاقی در تکوین پدیده جنایی هیچ گونه تأثیری ندارند (مثل دروغ‌گویی و...) ولی این موضوع به این معنی نیست که نقض تکالیف اخلاقی یا شرعی نتواند هرگز به پدیده جنایی واقعیت بخشد. برای این منظور کافی است که حکم اخلاقی یا شرعی یکی از ارکان نظم اجتماعی به شمار رود و در این نظم ادغام شود.

قانون‌گذار برای وضع قواعد کیفری احکام عالی اخلاقی و احساسات جمعی را مد نظر قرار می‌دهد. اعمالی وجود دارند که قانون‌گذار بنا به مصلحت یا ضرورت اجتماعی هر زمان که تشخیص دهد می‌تواند

۱- خسارت تأخیر تأدیه در فقه امامیه

در تعهدات پولی تمیز خسارت ناشی از کاهش ارزش وجه نقد و خسارت تأخیر تأدیه با ربا آسان نیست (عابدی، ۱۳۹۲: ۶۲). همین دشواری تمیز بین خسارت تأخیر تأدیه با ربا موجب دو نظر کاملاً متفاوت بین فقها امامیه شده است و موافقان و مخالفان هر دو نظر استدلال‌های خاص خود را دارند.

بیشتر فقهای امامیه خسارت تأخیر را حرام و ربا دانسته‌اند. به‌طور مثال سؤال‌هایی که در مورد مشروعیت یا عدم مشروعیت جریمه تأخیر از فقها پرسیده شده و ما جواب‌های ایشان را به‌طور مختصر در اینجا بیان می‌کنیم.

آیت ... خامنه‌ای: مطابق قانون عمل شود

آیت ... نوری همدانی: بر اساس مقررات حکومت اسلامی عمل شود

آیت ... صافی گلپایگانی: خسارت تأخیر جایز نیست در صورت شرط ضمن عقد لازم معتبر است.

آیت ... اردبیلی: با توافق طرفین منعی ندارد ولی احتیاطاً نباید ضمن همان عقدی باشد که در آن قرض می‌دهد.

آیت ... مکارم: این شرط خسارت تأخیر اعتباری ندارد.

آیت ... تبریزی: شرط خسارت تأخیر ربا است چه ضمن عقد شرط کند چه نکند.

آیت ... سید محمد کاظم یزدی: خسارت تأخیر یا دیرکرد را غیر مشروع می‌داند.

امام خمینی (ره): همان مبلغی که قرض گرفته است را ضامن است.

مرحوم آیت ... گلپایگانی: خسارت تأخیر ربا و حرام است مگر در ضمن عقد خارج لازم ملتزم شود مبلغی مجانی بپردازد که در این صورت درست است.

(موسویان، ۱۳۹۴: ۱۳۵)

فقهایی که اعتقاد به مشروعیت خسارت تأخیر دارند معتقدند خسارت ناشی از تأخیر، بدهی در ضمان بدهکار است و ربا نیست. منظور از ربا زیادی زائد بر

اصل مال است که در آیات و روایات نهی شده و حرام است در صورتی که خسارت تأخیر زائد بر اصل مال نیست بلکه همان اصل مال است که در اثر گذشت زمان دچار کاهش ارزش شده است ادای دین در دین مبین اسلام امری واجب و ضروری است و اکتفا به مبلغ اسمی، ادای دین به حساب نمی‌آید (موسوی بجنوردی، ۱۳۹۵: ۲۴). قاعده دیگری که فقها به آن استناد می‌کنند این است که بر مبنای قاعده لاضرر اضرار به دیگری به لحاظ حکم تکلیفی عملی حرام و به لحاظ حکم وضعی با وجود شرایطی موجب ضمان خواهد بود. روایات لاضرر نیز دلالت بر حرمت ضرر دارند. از طرفی بدهکار هم اگر به‌موقع بدهی خود را نپردازد با سبب وارد آوردن ضرر به طلبکار ظالم است (وسائل الشیعه، ۱۳/۸۶: ۱۴۰۰ ضرر و زیانی در اسلام وجود ندارد. علاوه بر قاعده لاضرر لزوم جبران ضرر یک مسئله عقلی نیز است. هرگاه عقل ناپسندی رفتاری را دانست هیچ تردیدی در لزوم جبران آن نخواهد داشت. قاعده احسان قاعده دیگری است که فقها به آن استناد نموده و جبران ضرر در صورت تأخیر در ادای دین را مشروع دانسته‌اند این که نباید احسان دیگری را با بدی جواب داد. از امیرالمؤمنین منقول است که فرمودند: الجزء علی الاحسان بالاسائه کفران (آمدی، ۱۳۶۶: ۳۲۲)، یعنی پاداش احسان را به بدی دادن نادیده گرفتن نعمت است یعنی مسئول دانستن محسن نسبت به اعمالی که به‌قصد خیر انجام داده است اسائه محسوب می‌شود. قاعده دیگری که این دسته از فقها به آن استناد کرده جبران خسارت تأخیر را توجیه می‌کنند تسبیب و ضمان است بر اساس این قاعده کسی که به دیگری ضرر می‌زند چه عمداً و چه سهواً باید جبران نماید. یعنی به دلیل تقصیری که بدهکار ادای دین مرتکب شده است و از راه امتناع از پرداخت بدهی موجب کاهش قدرت خرید طلبکار شده است باید جبران شود. آن‌ها معتقدند علت ورود خسارت، تأخیر تأدیه و تقصیر مدیون است می‌توان به

قاعده فقهی احسان است. عقد قرض عقدی مبنی بر احسان است کسی که قرض می‌دهد می‌داند اگر مالی را به دیگری قرض داد بعد از مدتی مالش دچار کاهش ارزش می‌شود با این اعتقاد مبادرت به این امر خدایسندانه می‌کند. یعنی یا باید انسان قرض ندهد و یا اگر قرض می‌دهد قرض‌الحسنه باشد.

همان‌طور که از مطابقت و بررسی دیدگاه‌های مخالفان و موافقان دریافت خسارت تأخیر تأدیه به دست می‌آید مشخص می‌شود مشروعیت دریافت خسارت تأخیر تأدیه با عدالت و انصاف سازگارتر است. در ادامه به بررسی و تحلیل برخی از استدلال فقها در این زمینه می‌پردازیم.

در مسئولیت مدنی هدف این است که تا حد ممکن تلاش شود زیان دیده در وضعیت قبل از ورود خسارت قرار گیرد. بنابراین به نظر می‌رسد مشروعیت خسارت تأخیر تأدیه مطابق با عدل و انصاف است که کاملاً اخلاقی است و وضعیت زیان دیده را به قبل از ورود خسارت برمی‌گرداند. انصاف یکی از فضایل اخلاقی است این مفهوم از انصاف با قاعده هر چه برای خود می‌پسندی برای دیگران بپسند و هر چه برای خود نمی‌پسندی برای دیگران نپسند ارتباط دارد. در حوزه عمل اقتصادی نیز انصاف به معنای مساوات و برابری و اینکه سهم و قسط هر کسی را بدهیم چنانکه سهم و قسط خود را مطالبه می‌کنیم. قرآن بارها به عدالت و انصاف به معنای مساوات توجه داده است (آزغ، ۱۳۹۵: ۵).

در مسئولیت قراردادی یا ضمان قراردادی اثبات عهد شکنی متعهد لازم است ولی در ضمان قهری باید ثابت شود متعهد قصور کرده است به نظر می‌رسد اینکه برخی فقها خسارت تأخیر تأدیه را به صورت شرط ضمن عقد صحیح می‌دانند به این دلیل است که باید عهد شکنی متعهد ثابت شود یعنی این که متعهد عمداً و عدواناً با وجود توانایی از ادای دین امتناع کرده باشد. که این به همان سوء نیت مرتکب باز می‌گردد. از طرفی ماده ۲۲۹ قانون مدنی بیان می‌دارد اگر متعهد

استناد تسبیب مدیون را که مسبب ورود ضرر است ضامن دانست.

بعضی فقها و از جمله فقهای شورای نگهبان معتقدند جریمه تأخیر با موازین شرع سازگاری ندارد مگر این که به صورت شرط ضمن عقد در آید. بعضی دیگر نیز معتقدند در صورتی جایز است که به صورت شرط ضمن عقد در عقد لازم دیگر وارد شود نه در همان عقد. مسئله این است که اگر اضافه دریافت ربا است چه فرقی می‌کند ضمن همان عقد باشد یا ضمن عقد لازم دیگر. مگر شرط ضمن عقد حرام خدا را حلال می‌کند؟ چه ویژگی در شرط ضمن عقد وجود دارد که می‌تواند حکم الهی را تغییر دهد؟ بعضی از فقها هم معتقدند شرط ضمن عقد باید در عقد لازم دیگری غیر از عقد مورد نظر باشد تا مشروعیت پرداخت داشته باشد علت چیست؟

در مقابل اکثریت قریب به اتفاق فقها معتقدند جریمه تأخیر ربا و حرام است. هرگونه اضافه دریافتی حتی از بابت خسارت چون مشمول زمان قرار می‌گیرد ربا و حرام است. بهره پول و بهره دیرکرد وام ربا و حرام است (کیائی، ۱۳۹۰: ۳۱/۲). اصل قرض واجب الاء است و زیاده حرام است و با تغییر نام به خسارت تأخیر تأدیه حلال نمی‌شود. مرحوم شهید آیت الله مطهری می‌فرماید: اگر ظاهر ادله محدود و محصور نباشد و اطلاقی داشته باشد ما باید به اطلاقی عمل کنیم یعنی تا دامنه قیامت هر چه مصداق برای آن پیدا شود مصداق‌های جدید است نه یک امر جدید (ابراهیمی، ۱۳۷۲: ۱۴۸).

این گروه از فقها استدلال می‌کنند که انسان وقتی مالک چیزی هست لازماً مالکیت این است که او حق هرگونه تصرفی را در مملوک خودش دارد. یعنی طبیعت مالکیت، هرگونه تصرفی را اقتضا می‌کند (مطهری، ۱۳۹۵: ۲۸۸/۲۰). ولی اگر چیزی از ملک انسان خارج شد، به صرف اینکه مالکیت انسان از آن سلب شد، حقوق و منافع هم که تابع مالکیت است قهراً سلب می‌شود. یا استدلال دیگر آن‌ها بر مبنای

تأخیر به صورت شرط ضمن عقد لازم چه ویژگی دارد که حکم عدم مشروعیت و حرام بودن آن را به حلال تبدیل می‌کند. قطعاً لازم الوفا بودن شرط یا المومنون عند شروطهم نیست چون اگر لازم الوفا بودن شرط، ملاک است نباید هیچ فرقی بین عقد قرض یا عقود دیگر باشد چون مؤمنان باید به شروط خود ضمن همه عقود پایبند باشند. اگر خسارت تأخیر مشروعیت ندارد چه فرقی می‌کند که ضمن همان عقد باشد یا عقد دیگر یا حتی عقد لازم دیگر؟

قاعده فقهی دیگر مورد استناد در خصوص مشروعیت خسارت تأخیر قاعده لاضرر و تسبیب و ضمان است. دسته‌ای دیگر از فقها هم که به مالکیت استناد کرده‌اند باید گفت اینجا مالکیت هیچ تعارضی با پرداخت خسارت تأخیر ندارد خسارت تأخیر در مورد تأخیر در ادای دین است که نوعی تقصیر محسوب می‌شود و تقصیر هم موجبات ضمان را در پی دارد. از طرفی طبیعت مالکیت مطلق نیز هرگونه تصرفی را اقتضا نمی‌کند. یعنی وقتی قاعده تسلیط با لاضرر تراحم پیدا کند قاعده لاضرر حاکم است.

استناد به قاعده لاضرر و تسبیب نیز چندان قوی نیست چون قاعده لاضرر نفی حکم می‌کند در این که اثبات حکم می‌کند یا خیر اختلاف نظر وجود دارد و نکته مهم دیگر این است که در تسبیب ارتکاب تقصیر شرط مسئولیت است یعنی استدلال بر مبنای تسبیب و ضمان در خصوص پرداخت خسارت تأخیر تادیه احتیاج به اثبات تقصیر زیان زننده دارد. در صورتی که همین تأخیر در ادای دین نوعی تقصیر محسوب می‌شود. در ثانی خسارت تأخیر تادیه به نظر می‌رسد نوعی خسارت قراردادی باشد این مسئله را با دقت در ماده ۲۲۸ قانون مدنی و ارجاع این ماده به ماده ۲۲۱ قانون مدنی در خصوص مطالبه خسارت تأخیر تادیه می‌توان به دست آورد. ماده ۲۲۸ بیان می‌دارد در صورتی که موضوع تعهد تادیه وجه نقدی باشد، حاکم می‌تواند با رعایت ماده ۲۲۱ مدیون را به جبران خسارت حاصله از تأخیر در تادیه دین محکوم کند. ماده ۲۲۱ بیان می‌دارد اگر

به واسطه حادثه‌ای که دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست نتواند از عهده تعهد خود برآید محکوم به تادیه خسارت نخواهد بود و مخالفان دریافت خسارت تأخیر، تأخیر در تادیه را چون موجب کاهش ارزش پول می‌شود و خسارت تأخیر هم معادل کاهش ارزش پول است و این کاهش ارزش پول هم تقصیر زیان زننده نیست نوعی فورس مازور می‌دانند به همین دلیل معتقدند دریافت خسارت تأخیر حرام و ربا است. البته ممکن است این کاهش ارزش پول که همان خسارت تأخیر در ادای دین است فورس مازور باشد اما در این میان گناه زیان دیده چیست؟ از سوی دیگر خود تأخیر در ادای دین که امری واجب است تقصیر محسوب می‌شود.

زمانی که خسارت تأخیر به صورت شرط در ضمن عقد آورده می‌شود مسئولیت از نوع قراردادی محسوب می‌شود از طرف دیگر شرط جریمه تأخیر راهکاری برای وادار کردن بدهکار به پرداخت به موقع بدهی است و هدف طلبکار از آوردن چنین شرطی الزام بدهکار به پرداخت به موقع است یعنی نوعی ضمانت اجرا که قانون آن را تجویز نموده است ارائه راه کار برای جلوگیری از استمرار بدهی یا ضمانت اجرای قانونی برای جلوگیری از انتقام و تقاص شخصی.

مسئله دیگر این است وقتی سخن از خسارت به میان می‌آید تنها خسارت از باب کاهش ارزش پول نیست بلکه تمامی خساراتی که از تأخیر در ادای دین به وجود آمده است باید پرداخت شود. البته در مورد پول، خسارت، اصولاً معادل کاهش ارزش است.

نکته بعدی این است که برخی فقها معتقدند در صورتی خسارت تأخیر را می‌توان مطالبه کرد که به صورت شرط ضمن عقد، در ضمن همان عقد یا عقد لازم دیگر درآید در این صورت مشروعیت دارد و ربا نیست. یعنی این که اگر خسارت تأخیر ضمن قرارداد شرط شود این شرط صحیح است و لازم الوفا. بعضی معتقدند ضمن قرارداد لازم دیگر حرام و ربا نیست اما ضمن عقد قرض ربا و حرام است. توافق بر خسارت

گفت حکم غاصب را نیز دارد و این مسئولیت هم شامل حکم تکلیفی است و هم شامل حکم وضعی. البته در اینجا نیز باید بین تأخیر در ادای دین شخصی که متمکن است با شخصی که در ادای دین سر موعد ناتوان است تفاوت قائل شد می‌توان به شخص ناتوان از ادای دین مهلت داد ولی دادن مهلت نیز به معنای عدم ادای دین یا عدم جواز جبران خسارت تأخیر نیست ولی می‌توان گفت دادن مهلت از سوی قرض دهنده به این معنی است که قرض دهنده قصد کمک به قرض گیرنده را دارد و مایل به گرفتن اصل مال است و ظاهر تبرع خسارت تأخیر است چون تأخیر در ادای دین با اذن قرض دهنده صورت گرفته و قرض دهنده خود به این امر رضایت داده است و بر علیه خود به اختیار اقدام نموده است. اذن در شی اذن در لوازم آن هم هست.

و اما نظر برخی دیگر از فقها هم این است که مطابق قانون عمل شود پس می‌توان این‌طور استدلال کرد که قانون فصل الخطاب است یعنی اگر قانون در این زمینه وجود داشته باشد تکلیف ما عمل به قانون است قانون است که برقرار کننده نظم و امنیت در اجتماع است پس اگر حکمی در قانون داریم باید از آن پیروی شود حتی اگر به آن معتقد نباشیم.

قاعده دیگر مورد استناد برخی فقها قاعده احسان است عقد قرض عقدی مبنی بر احسان است و قرض دهنده از ابتدا می‌داند با قرض دادن پولش دچار کاهش ارزش می‌شود پس مجاز نیست خسارت تأخیر دریافت کند این گفته درست نیست قرض دادن و یا آگاهی بر کاهش ارزش، دلیل قابل قبولی نیست که قرض گیرنده از ادای دین خود خودداری کند قرض دادن امری مستحب است ولی ادای دین امری واجب. از سوی دیگر عدالت یعنی هر چیز در جای خود قرار گیرد ولی احسان یعنی بیشتر دادن. بنابراین استدلال برخی در مشروعیت خسارت تأخیر با قاعده احسان چندان قوی به نظر نمی‌رسد. عدالت حکم می‌کند خسارت تأخیر مشروع باشد تا هر چیز در جای خود قرار گیرد.

کسی تعهد اقدام به امری را بکند یا تعهد کند از انجام امری خودداری کند در صورت تخلف مسئول خسارت طرف مقابل است مشروط بر این که جبران خسارت تصریح شده و یا تعهد عرفاً به منزله تصریح باشد و یا بر حسب قانون موجب ضمان باشد. یعنی خسارت تأخیر نوعی خسارت قراردادی و تابع قواعد عمومی قراردادهاست و محدود به ضرر قابل پیش بینی و در انتظار دو طرف است اما فایده شرطی که در قرارداد با تراضی دو طرف تصریح می‌شود و یا حکم قانون و عرف مربوط به خسارتی فراتر از متعارف است. وجه التزام در قرارداد هم از این نوع است خسارت ناشی از عدم انجام تعهد.

البته به کسی که با عدم تمکن از ادای دین امتناع می‌کند باید مهلت داد. دادن مهلت به معنای عدم مشروعیت جبران خسارت نیست. شخص دیگری نیز ممکن است با وجود تمکن از ادای دین امتناع کند که دور از عدالت و انصاف است که هر دو به یک میزان مسئولیت (که همان مسئولیت مدنی صرف است) داشته باشند. برای برقراری عدالت و انصاف شخص با سوء نیت و شخص بدون سوء نیت نباید در یک درجه باشند. پس می‌توان با تعیین مسئولیت کیفری در کنار مسئولیت مدنی جبران خسارت برای کسی که با وجود تمکن از ادای دین امتناع می‌کند تا حدودی به عدالت نزدیک‌تر شد.

آنچه علاوه بر بررسی‌های بالا بنا داریم در مورد مشروعیت خسارت تأخیر تأدیه عنوان نماییم این است که بر مبنای قاعده علیالبدن هر کس بدون اجازه بر مال دیگری تسلط پیدا کند ضامن آن مال محسوب می‌شود هر چند آن مال تلف نشود. در مورد مال یا تعهدی که قرار است در موعد مقرر ادا شود و در آن تأخیر صورت می‌گیرد بنابراین است که از زمانی که موعد سر آمده و متعهد تأخیر نموده است از این زمان شخص متعهد بدون اجازه بر مال دیگری تسلط دارد یعنی از این زمان ید او ضمانتی است و هر گونه خسارتی که وارد آید حتی اگر تقصیر متعهد نباشد ضامن است می‌توان

است. عدل و انصاف به منزله یک قاعده فقهی است که عرف و سیره عقلا آن را تأیید می‌کند در مقابل تأخیر در ادای دین و بدون جبران گذاشتن ضرر وارده به دیگری نیز با قاعده عدل و انصاف سازگار نیست.

رجوع به انصاف زمانی مورد پیدا می‌کند که اجرای قاعده‌ای در فرضی خاص نتایج نامطلوب به بار می‌آورد و وجدان اخلاقی تمایل به اصلاح آن پیدا می‌کند ارسطو نیز انصاف را عدالتی برتر از عدالت قانونی توصیف می‌کند که راه حل بهتری از عقل متعارف را القا می‌کند. بنابراین اگر منافع را انصاف هم در نظر بگیریم نیز وجدان اخلاقی مشروعیت دریافت خسارت تأخیر را تأیید می‌نماید. اما به این مسئله هم باید توجه کنیم که هر نوع زبانی قابل جبران نیست بعضی از زیان‌ها لازمه زندگی اجتماعی هستند خسارت‌هایی قابل پرداخت هستند که فاحش باشند. خسارت‌هایی که قابل اغماض و چشم پوشی هستند قابل پرداخت نیستند.

۲- خسارت تأخیر تادیه در حقوق کیفری ایران

مسئولیت در واقع به معنای پاسخگویی و تعهد است. پرداخت خسارت در واقع به علت مسئولیت اشخاص می‌باشد. تعیین کیفر هم به دلیل مسئولیت اشخاص است اما پرداخت خسارت مسئولیت مدنی است و تعیین کیفر مسئولیت کیفری.

مهم‌ترین هدف مسئولیت مدنی دریافت خسارت است ولی تنها هدف نیست بلکه جلوگیری از ورود خسارت در آینده نیز مطرح است. اهمیت پیدا کردن جبران خسارت این باور را به وجود آورده است که هر جا ضرر و زیانی هست تنها می‌توان به مسئولیت مدنی تکیه کرد و مسئولیت کیفری نمی‌تواند در آن مورد در نظر گرفت در صورتی که قضاوت اخلاقی در خصوص رفتار افراد به حقوق کیفری باز می‌گردد. در اکثر دعاوی، مسئولیت بر اساس تقصیر اخلاقی استوار است ولی گاهی مسئولیت جنبه نظم عمومی پیدا می‌کند. هرگاه

اساس و شکل عمومی فقه امامیه در جهت رعایت عدل و انصاف است. بنابراین در جایی که امر مشکلی وجود دارد و پای حقوق افراد در میان است می‌توان به این قاعده استناد نمود. از سویی احسان امری اخلاقی، وجدانی، فردی و خدایسندانه است ولی برقراری نظم در اجتماع با عدالت فراهم می‌شود نه احسان. احسان نیاز به گذشت نیز دارد. البته جامعه نیاز به احسان و گذشت هم دارد ولی برقراری نظم در اجتماع با عدالت فراهم می‌گردد مگر نه این است که مقدمه واجب، واجب است پس خسارت تأخیر باید مشروع باشد تا نظم اقتصادی جامعه که امری واجب و ضروری است به وجود آید.

نکته مهم دیگری که از قلم فقها جا مانده است این است که پرداخت خسارت تأخیر تادیه دارای نوعی بازدارندگی است. یکی این که وارد کننده خسارت می‌داند در صورت عدم ادای دین در موعد مقرر باید خسارت بپردازد بنابراین تلاش می‌کند فعالیت زینباری انجام ندهد یا حداقل سطح آن را کم کند. و همین پرداخت خسارت باعث افزایش میزان مراقبت و احتیاط به هنگام پرداختن به فعالیت زیان‌بار است. یعنی هرچه میزان احتیاط بیشتر باشد در احتمال ورود خسارت و میزان آن مؤثر است.

با دقت در کل بررسی‌های انجام شده می‌توان دریافت که بهترین قاعده‌ای که می‌تواند با آن در این زمینه استناد نمود قاعده انصاف و عدالت است. انصاف یعنی عدالت طبیعی یعنی راه حلی که از نظر وجدان رضایت بخش باشد. قضاوت بر مبنای انصاف ممکن است در عین حال عادلانه هم باشد و این درجایی است که حکم قانون راضی کننده وجدان باشد ولی هر جا حکم قانون رضایت بخش نباشد انصاف از آن فاصله می‌گیرد بنابراین برای رعایت عدالت و انصاف باید به احساسات عمومی رجوع کرد و راه حلی را اختیار کرد که لایق برای اکثریت مردم فهمیده رضایت بخش باشد. بنابراین دریافت خسارت تأخیر چون برای اکثریت مردم فهمیده رضایت بخش است موافق با عدالت و انصاف

خسارت زیان دیده جبران شود و هم وارد کننده زیان را به احتیاط بیشتر در آینده وادار کند. هم عاملی برای مجازات و تنبیه وی است هم بازدارندگی عام دارد و درس عبرتی برای دیگران است و هم باعث ایجاد صلح و آرامش و ایجاد امنیت اقتصادی در جامعه می‌شود. از سویی برخی از زیان دیدگان ممکن است از طریق مسئولیت مدنی موفق به دریافت خسارت نشوند این امر تأثیری در اعتبار و ارزش مسئولیت مدنی ندارد ولی باعث می‌شود نقش آن چنانی در بازدارندگی نداشته باشد. در واقع حقوق کیفری با تضمین حقوق و آزادی‌های شهروندان از طریق تعیین ضمانت اجرا نقش نظارتی خود را بر حقوق خصوصی به عهده می‌گیرد.

یکی از حقوق مسلم شهروندان این است که از اقدامات خلاف قانونی که آنان را در معرض خطر قریب الوقوع تحمل خسارت غیرقانونی قرار می‌دهد مصون باشند قانون باید قبل از ورود خسارت از این اقدامات جلوگیری نمود و ورود خسارت را در نطفه خاموش نماید. بنابراین قانون گذار کیفری می‌تواند ادای دین را امری قانونی تلقی نموده عدم ادای آن را امری کیفری تلقی نموده و برای مرتکب آن علاوه بر جبران خسارت مسئولیت کیفری هم در نظر بگیرد تا ورود ضرر را در نطفه خاموش کند. (بازدارندگی عام) از طرفی اگر کسی مرتکب جرم شد مسئولیت کیفری او را از تکرار جرم بازمی‌دارد. (بازدارندگی خاص)

همچنین تعیین مجازات برای شخصی که با وجود تمکن و بدون مجوز قانونی از ادای دین تخلف می‌کند موجبات خشنودی و تسلی خاطر زیان دیده را فراهم می‌کند و حتی در مواردی حس انتقام جویی او را فرو می‌نشانند. از طرف دیگر زیان دیده احساس می‌کند که با این کار عدالت اجرا شده است.

در واقع عدالت و سیاست بازدارندگی ایجاب می‌کند تا مقصر در زمینه تقصیر عمدی یا تقصیر سنگین و غیرقابل بخشایش علاوه بر این که جبران خسارت را بر عهده دارد مجازات نیز شود.

ضرر و زیان به مسئله مهم نظم اجتماعی مربوط شود و در آن ادغام گردد جنبه نظم عمومی پیدا می‌کند و به‌ناچار پای حقوق کیفری به میان می‌آید. نظم اقتصادی از مسائل مهم اجتماعی و امنیتی هر کشور محسوب می‌شود. هر چیزی که این نظم اقتصادی را بتواند بر هم زد می‌تواند به‌عنوان یک مسئله مهم اجتماعی و امنیتی نظم عمومی کشور را دچار اختلال کند. مسئولیت مدنی علی‌الاصول تنها در خصوص حوادث و زیان‌های اتفاقی امکان پذیر است و در خصوص زیان‌های عمدی به دلیل این که عدالت و سیاست بازدارندگی مسئولیت شخصی را اقتضا می‌کند پذیرفتنی نیست. با توجه به اصل قانونی بودن جرائم و مجازات در حقوق کیفری در ادامه ابتدا توجیه فقهی تعیین کیفر برای تأخیر تأدیه و خسارت تأخیر تأدیه در حقوق کیفری ایران را بررسی می‌کنیم.

۱-۲ توجیه فقهی تعیین کیفر برای تأخیر تأدیه با توجه به استدلال فقها

همان طور که در قسمت قبل بررسی کردیم اغلب فقهای امامیه خسارت تأخیر تأدیه را مشروع نمی‌دانند حال در این قسمت درصددیم بتوانیم توجیه فقهی برای جرم شناختن و تعیین کیفر برای تأخیر تأدیه با توجه به استدلال فقها بیابیم.

مسئولیت چیزی جز جبران خسارت نیست ولی این جبران خسارت گاهی مادی است گاهی معنوی. یعنی اگر خسارت مادی به دیگری وارد شود شخص تنها از جهت مدنی و مادی مسئولیت جبران خسارت را دارد ولی اگر خسارت به نظم عمومی یا اقتصادی یک کشور وارد شود این جبران خسارت می‌تواند به صورت تحمل کیفر نمود پیدا کند. تحمل کیفر نیز نوعی جبران خسارت است خسارتی که فرد به نظم عمومی وارد آورده است.

هرگونه صدمه یا خسارتی وقتی از روی عمد یا تقصیر باشد موجب مسئولیت کیفری و مدنی است. مسئولیت کیفری و مدنی هم‌زمان باهم باعث می‌شود در عمل هم

که در موقعیت مشابه قرار دارند وامی دارد تا با انجام اقدامات احتیاطی که از نظر هزینه قابل توجیه است در آینده از وقوع خسارت جلوگیری کند. بنابراین بر مبنای اصل بازدارندگی باید با تحمیل مسئولیت کیفری به همراه مسئولیت مدنی بر عهده افرادی که می‌توانند سر موعد ادای دین نمایند از ادای دین عمداً خودداری می‌کنند پیشگیری نمود.

مسئولیت کیفری وارد کنندگان خسارت باعث می‌شود آن فعالیت زیان‌بار اصلاً صورت نگیرد یا سطح آن کمتر شود همچنین باعث می‌شود میزان مراقبت و احتیاط فرد به انجام تعهد مورد نظر بیشتر شود. هر چه میزان احتیاط افراد در انجام تعهداتشان بیشتر شود احتمال ورود خسارت کم می‌شود.

مسئولیت کیفری مورد نظر برای اشخاصی که با وجود تمکن از ادای دین خودداری می‌کنند مسئولیت مبتنی بر تقصیر است. این که انگیزه این اشخاص از عدم ادای دین چیست مهم نیست مهم این است این اشخاص با وجود تمکن از ادای آن سر موعد خودداری می‌کنند والا کسی که توانایی پرداخت بدهی خود را در موعد مقرر نداشته باشد مشخص است که هیچ گونه تقصیری ندارد یعنی عنصر روانی مورد نظر وجود ندارد. عنصر روانی که وجود نداشته باشد یعنی شخص مسئولیت کیفری ندارد.

و اما از منظر فقه، پرداخت حقوق دیگران از روشن‌ترین اصول عقلایی و مسلمات شرعی است (بجنوردی، ۱۳۸۶: ۱۶۹/۷؛ حلی، ۱۴۰۰: ۳/۲؛ حلی، ۱۴۱۳: ۱۵۳/۱؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۷: ۲/۲). ادای دین بر مدیون واجب است در صورتی که مدیون با فرض تمکن از ادای دین امتناع ورزد دائن می‌تواند به حاکم مراجعه کند حاکم نیز مدیون را به پرداخت دین ملزم نموده و در صورت امتناع به ولایت از جانب او اقدام می‌کند. آنچه ذکر شد مختص قرض نیست و تمام انواع دیون را در بر می‌گیرد به هر حال تأخیر در پرداخت دین با تمکن از ادای آن حرام است (عروه الوثقی، ۱۳۳۷: ۵۲/۳).

از طرفی بیمه مسئولیت مدنی و طرح‌های اجتماعی جبران خسارت تا حدود زیادی از اهمیت مسئولیت مدنی کاسته است و ویژگی آن را از بین برده است این امر سهل انگاری و بی‌احتیاطی بیمه شده را در پی داشته باعث شده است فرد در رفتار خود دقت و مراقبت متعارف را به عمل نیاورد و در توجیه رفتار تقصیر آمیز خود خواهد گفت: هر چه با باد بیمه خواهد پرداخت (بادینی، ۱۳۸۸: ۷۸). البته بیمه مسئول پرداخت زیان‌های ناشی از تقصیر غیرعمدی است و در مقابل تقصیر عمدی و نامشروع و با حربه نظم عمومی یا تقصیرهای سنگین مسئولیتش مورد تردید است. اما در عمل اثبات این امر که تأخیر در ادای دین عمدی بوده یا خیر مشکل به نظر می‌رسد. بسیاری از واردکنندگان زیان حتی در زمینه حوادث رانندگی که بیمه اجباری مقرر شده است به دلایل مختلف زیر پوشش بیمه نیستند و ناگزیر خود باید از عهده خسارات برآیند از طرف دیگر به دلیل تقصیر غیرعمدی مسئولیت کیفری نیز خواهند داشت.

به نظر عده‌ای از حقوق‌دانان پیشگیری از وقوع حادثه از جبران خسارت مهم‌تر است همان‌طور که در پزشکی پیشگیری مهم‌تر از درمان است در امور اقتصادی و اجتماعی نیز پرهیز از خطر و دفع ضرر، مقدم بر جبران خسارت است. تعیین کیفر برای عدم ادای دین و یا تأخیر در ادای آن (عمداً و عدواناً) در واقع نظامی بازدارنده و راهکاری برای کنترل رفتار در آینده است. در واقع افرادی که به دلیل رفتار زیان‌بار و ناپه‌نچارشان تنها مکلف به پرداخت خسارت باشند یاد می‌گیرند تا هرگونه خسارتی را با دادن مبلغی پول جبران کنند ولی تعیین کیفر برای این دسته از افراد باعث می‌شود سعی کنند در آینده رفتار زیان‌باری از آنان سر نزنند. و این نقش هنجاری وابستگی عمیقی به قلمرو اخلاق دارد.

بازدارندگی در مسئولیت کیفری مبتنی بر این فرض است که تحمل مسئولیت کیفری به همراه مسئولیت مدنی توسط عامل وارد کننده خسارت سایر افرادی را

مقاصد است و از آن مهم‌تر مقصدی است که کیفر در راستای آن قرار دارد.

در مجازات نیز هدف اساسی شریعت اصلاح و تأدیب است هرگز هدف انتقام گرفتن از مرتکب نیست ولی گاهی در شرایطی ممکن است عدم مجازات مرتکب باعث شود زیان‌دیده خود دست به تقاص زند یا حتی اقدام به انتقام گرفتن مرتکب کند که این خود نوعی هرج و مرج و بی‌نظمی در جامعه ایجاد می‌کند و باعث دادگستری خصوصی می‌شود یا حتی ممکن است مرتکب جری شده عادت به ارتکاب عمل حرام نماید مثل عدم تأدیه دین در صورت تمکن.

پس همیشه مجازات کردن مرتکبان بد نیست. تعیین مجازات برای عمل حرام در ابتدای امر گام برداشتن در جهت رسیدن به هدف شارع مقدس از حکم حرام که این حکم حرام نیز در جهت مصالح و مفاسدی است و سپس نوعی بازدارندگی عام و خاص به دنبال دارد و در وهله‌ی آخر کسانی که تا این زمان متنبه نشده‌اند و جسارت به ارتکاب عمل حرام پیدا کرده‌اند به‌وسیله مجازات متنبه خواهند شد.

حضرت امام علیه‌السلام می‌فرماید: هرکس یکی از محرمات را غیر از آن‌هایی که شارع در آن حد معین کرده - با علم به حرام بودنش انجام دهد تعزیر می‌شود خواه آن محرمات از گناهان کبیره باشد یا صغیره (موسوی الخمینی، ۱۳۶۸: ۴۸۱/۲). پس مشخص است کسی که با وجود تمکن از ادای دین سر موعد امتناع می‌نماید حتماً نیت سوء و قصد اضرار به غیر را دارد.

یکی از قواعد اصطیادی در فقه شیعه آن است که ارتکاب هر معصیتی که در شرع مقدس برای آن مجازات حد پیش بینی نشده است قابل تعزیر است. بنابراین مرتکب هر فعل یا ترک فعل حرام غیر حدی قابل تعزیر شدن است (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۷: ۲۹). پس می‌توان گفت ترک فعل حرام عدم ادای دین با تمکن قابل تعزیر شدن است. از سوی دیگر همان‌طور که در بالا هم اشاره کردیم وضع حکم حرام از سوی

از نظر فقهی اعمال مسلمانان تحت یکی از احکام خمسه (واجب، حرام، مستحب، مکروه و مباح) قرار می‌گیرد.

حقوق کیفری ایران، حقوق کیفری اسلامی است که جرم را مخالفت با اوامر و نواهی کتاب و سنت یا ارتکاب عملی که به تباهی فرد یا جامعه بیانجامد تعریف کرده‌اند. حقوق کیفری اسلامی عبارت است از مجموعه قواعد همگانی و همیشگی که شریعت اسلام برای پیشگیری از وقوع جرم و تأمین سلامت و صیانت مردم و برقراری عدالت و حفظ نظم و امنیت در جامعه به‌وسیله قرآن و سنت اسلامی مقرر داشته است به عبارت دیگر مقررات کیفری اسلام را شارع مقدس برای گنه کاران و جنایت کاران تعیین کرده است (گلدوزیان، ۱۳۹۶: ۱۲).

در برخی آیات خداوند بر اجرای حکم و دادورزی بر اساس شریعت امر کرده و بیان کرده است که باید از مقررات دین اسلام پیروی شود (الطوسی، ۱۴۲۶، ص ۱۸۰۹).

البته باید به این نکته هم توجه نمود که یکی از مهم‌ترین اصول حقوق جزا نیز اصل قانونی بودن جرم و مجازات است بنابراین در حقوق موضوعه هر چند رفتاری از لحاظ اخلاقی زشت و از لحاظ مذهبی گناه و حرام باشد در صورتی که در قانون کیفری صراحتاً جرم قلمداد نشده و مجازات آن نیز به‌طور منجز مشخص نشده قابل تعقیب کیفری نیست.

پس احکام پوسته‌ی دین هستند و جوهره آن توجه و نیل به سعادت انسان در دنیا و عقبی است این احکام پاسخ به نیازهای زمان هستند. به‌طوری که در جایی که احتیاجی مطرح نبوده است حکمی از جانب شریعت اسلام صادر نشده است. پس هدف اساسی در تشریح نیز اقامه مصالح دنیوی و اخروی است مصالح یعنی هر آن چیزی که پایداری و استمرار زندگی انسان بر آن مبتنی بوده و تکلیف به اجرای احکام نیز در راستای مصالح بندگان است تحقق این مصالح با وسایل و ابزارهایی خواهد بود. کیفر یکی از این ابزار برای تحقق

با مراجعه به قانون مجازات اسلامی درمی‌یابیم که عنصر قانونی جرم ربا در ماده ۵۹۵ قانون تعزیرات گنجانده شده که بیان می‌دارد: هر نوع توافق بین دو یا چند نفر تحت هر قراردادی از قبیل بیع، قرض، صلح و امثال آن جنسی را با شرط اضافه با همان جنس مکیل و موزون معامله نمایند و یا زائد بر مبلغ پرداختی دریافت نمایند ربا محسوب و جرم شناخته می‌شود و.... در واقع موضوع بحث ما این است که دریافت زائد بر مبلغ پرداختی را جرم ربا دانسته است. بحث اصلی در این ماده این است که زائد بر مبلغ پرداختی به چه معناست؟ آیا زائد بر مبلغ پرداختی شامل خسارت تأخیر تادیه نیز می‌شود؟

مثلاً فردی تعهد دارد مبلغی پول را در موعد مقرر باز پس دهد اگر این فرد از تعهد خودش سرپیچی کند باید خسارت عدم انجام تعهد را پرداخت کند چه در صورت داشتن تمکن چه در صورت عدم تمکن. دادن مهلت برای پرداخت اصل تعهد نفی پرداخت خسارت نمی‌کند. از یک طرف مطابق قانون مدنی مسئولیت در پرداخت خسارت تأخیر را به‌عنوان مسئولیت مدنی دارد از طرف دیگر طبق قانون مجازات این عمل ربا و جرم است البته اگر خسارت تأخیر را زائد بر مبلغ پرداختی تفسیر کنیم. که البته نباید خسارت تأخیر را زائد بر مبلغ پرداختی تفسیر کنیم چون خسارت همان‌طور که از اسمش هم پیداست و با توجه به استدلال‌هایی که در بالا بیان شد زائد بر مبلغ پرداختی نیست. اما در مقابل فقهای که قائل به مشروعیت دریافت خسارت تأخیر هستند و دریافت و پرداخت خسارت تأخیر را جایز می‌دانند در نتیجه آن را ربا نمی‌دانند پس جرم دانستن آن با توجه به استدلال این دسته از فقها منطقی به نظر نمی‌رسد. مگر این که باز هم بگوییم خسارت تأخیر زائد بر مبلغ پرداختی نیست. پس با توجه به استدلال این دسته از فقها چه چیزی زائد بر مبلغ پرداختی است که ربا و جرم دانسته شده و وارد حقوق کیفری ایران شده است؟ می‌توانیم بگوییم هر چیزی که زائد بر مبلغ پرداختی و خسارت تأخیر باشد یعنی

شارع مقدس مبتنی بر مصالح و مفاسدی است مصالح و مفاسد اجتماعی اقتصادی و برقراری نظم و عدالت و جلوگیری از بی‌نظمی و بی‌عدالتی. مشروعیت بخشی به خسارت تأخیر و تبدیل حکم حرام عدم ادای دین در صورت تمکن به صورت مقررات کیفری و تعیین کیفر برای آن علاوه بر این که خسارت زیان‌دیده را جبران می‌کند و او را به وضع قبل از ورود خسارت باز می‌گرداند از نظر اجتماعی و اقتصادی نیز مصالحی را به دنبال دارد که همان حفظ نظم است هم نظم اقتصادی هم نظم اجتماعی که قطعاً مورد تأیید شارع مقدس نیز خواهد بود. حفظ نظم واجب است و مقدمه حفظ و برقراری نظم و عدالت تنظیم قوانین آمره و ضمانت اجرای مناسب برای آن است پس وقتی حفظ نظم امر واجب است مقدمه آن که وضع قانون امری است نیز واجب است. (مقدمه واجب، واجب است) پس می‌توان با تعیین کیفر تعزیری متناسب برای عدم ادای دین در موعد مقرر با وجود تمکن جلوی خسارت‌های در آینده را گرفت.

۲-۲ خسارت تأخیر تادیه در حقوق کیفری

ایران با توجه به استدلال فقها

همان‌طور که در بالا اشاره شد دو دیدگاه متفاوت مشروعیت و عدم مشروعیت خسارت تأخیر تادیه در بین فقها وجود دارد که البته نظر اکثریت فقها با عدم مشروعیت خسارت تأخیر است. اما نکته حائز اهمیت در اینجا این است که کدام نظر را حقوق کیفری ایران پذیرفته و وارد قانون مجازات نموده است. آیا نظر مشروعیت خسارت تأخیر تادیه را پذیرفته است و گرفتن آن را جایز دانسته جرم ربا نمی‌داند و در مقابل عدم ادای دین را جرم می‌داند یا بالعکس عدم مشروعیت خسارت تأخیر تادیه را پذیرفته و آن را ربا و جرم می‌داند؟

در حقوق کیفری ایران بر اساس اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها جرم فعل یا ترک فعلی است که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد.

خسارت تأخیر گردد به علت فقدان عنصر روانی، جرم مورد نظر محقق نخواهد شد.

در خصوص عدم تأدیه دین که سابقاً بحث کردیم از منظر فقه عملی حرام است اما در قانون جرم شناخته نشده است. اما اگر جامعه اهمیت خاصی برای عدم تأدیه دین شخص متمکن که یکی از حقوق اجتماعی افراد است قائل شود می‌تواند آن را اخلال در نظم اجتماعی تلقی نموده و به‌عنوان جرم معرفی کرده مجازات تعیین نماید. قانون‌گذار بنا به مصلحت یا ضرورت اجتماعی هر زمان که تشخیص دهد می‌تواند برخی فعل یا ترک فعل‌ها را تحریم و ضد اجتماعی تلقی کند. دروغ‌گویی هم از جمله رفتارهایی است که نقض یک تکلیف شرعی است در صورتی که جرم نیست مگر در شرایط خاص. این به این معنی نیست که نقض یک تکلیف اخلاقی یا شرعی نتواند هرگز به پدیده جنایی واقعیت بخشد. برای این که این اتفاق بیفتد کافی است آن حکم شرعی یا اخلاقی یکی از ارکان نظم اجتماعی به شمار رود و در این نظم ادغام شود مانند شهادت کذب.

حرمت عدم تأدیه دین نیز مانند حرمت ربا از احکام اولیه است و مخصوص جامعه کنونی نیست که شارع مقدس آن را تحریم نموده است اما چون از جمله رفتارهای مخالف نظم اجتماعی است که با توجه به زمان و آداب و رسوم و نیازها و اهداف جامعه مخالف احساسات جمعی است از طرفی قانون مجازات اسلامی مبتنی بر شرع مقدس اسلام است به نظر می‌رسد تعیین کیفر برای عدم تأدیه دین در صورت تمکن مخصوصاً در جامعه کنونی که تأمین دفاع اجتماعی مبتنی بر آن است مفید باشد.

نتیجه‌گیری

هرگاه ضرر و زیان به مسئله مهم نظم اجتماعی مربوط شود و در آن ادغام گردد جنبه نظم عمومی پیدا می‌کند و به‌ناچار پای حقوق کیفری به میان می‌آید. امروزه خسارت تأخیر تأدیه به یکی از همین مسائل مهم

چیزی زیادتر از خسارت متعارف پرداخت شود می‌تواند حکم ربا را داشته و جرم باشد. ممکن است چیزی زیادتر از خسارت متعارف پرداخت شود و با تراضی و توافق طرفین باشد حال چه اتفاقی می‌افتد؟ آیا رضایت دو طرف می‌تواند جرم بودن ربا از بین ببرد؟ قواعد کیفری جزء حقوق عمومی هستند که مربوط به نظم عمومی‌اند و از دسته قواعد آمره محسوب می‌شوند یعنی تراضی بر خلاف آن‌ها امکان‌پذیر نیست. اما رضایت گاهی یکی از عناصر تشکیل دهنده جرم را زایل می‌کند. وقتی عنصر مادی یا عنصر روانی در مورد یک جرم وجود نداشته باشد آن جرم به وقوع نمی‌پیوندد. برای وقوع یک جرم که مطابق قانون مجازات جرم و قابل مجازات باشد علاوه بر وجود سه عنصر قانونی، مادی و روانی، تطابق زمانی این سه عنصر نیز مورد نیاز است. وقتی جرم به دلیل فقدان یکی از عناصر تشکیل دهنده آن تحقق نیابد سخن از تقصیر مرتکب بیهوده است. ولی این رضایت باید پیش از ارتکاب جرم یا مقارن آن باشد آزادانه و از شخص دارای اهلیت باشد. گاه رضایت شرط لازم اباحه‌ای ناشی از اجازه قانون و عرف است (اردبیلی، ۱۳۹۴: ۲۷۴). رضایت مجرم یعنی تمایل قلبی مجرم به اینکه تعرضی بر خلاف قانون علیه حقوق و آزادی‌های او انجام گیرد. حال آیا رضایت پرداخت کننده زائد بر مبلغ خسارت تأخیر یا رضایت دریافت کننده زائد بر مبلغ پرداختی که با طیب نفس به وقوع جرم علیه خود تن در دهد سبب مشروعیت رفتار مرتکبان خواهد شد؟ در صدر ماده عنوان شده است هر نوع توافقی ... یعنی رضایت به ارتکاب جرم از فاعل رفع تقصیر نمی‌کند. یعنی اگر شخصی رضایت دهد زائد بر مبلغ خسارت تأخیر مبلغی پرداخت کند باز هم جرم ربا محقق خواهد شد. البته این رضایت باید آزادانه باشد و از شخص بالغ و عاقل دارای اهلیت صورت گیرد وگرنه اگر پرداخت کننده بالغ یا عاقل نباشد و یا در اثر اکراه یا اجبار غیرقابل تحمل مرتکب پرداخت مبلغ زائد بر میزان

جامعه تبدیل شده که بدون آن برقراری نظم دشوار شده است.

در حقوق کیفری ایران ظاهراً غلبه به عدم مشروعیت خسارت تأخیر است البته این را به ضرس قاطع نمی‌توان گفت چون لحن بیان ماده ۵۹۵ قانون مجازات اسلامی در خصوص ربا به گونه‌ای است که می‌توان تفسیر متفاوتی از آن نمود یا شاید می‌توان گفت اگر مشروعیت دریافت خسارت تأخیر تأیید شود مشکل این ماده هم به خودی خود رفع شود. البته موافقان و مخالفان دریافت خسارت تأخیر هر کدام استدلال‌هایی بیان نموده‌اند که می‌توان بر هر کدام از آن‌ها خدشه‌ای وارد نمود. اما استدلال موافقان دریافت خسارت تأخیر قوی‌تر به نظر می‌رسد هر چند که آن استدلال‌ها نیز خالی از اشکال نبودند. این مقاله خسارت تأخیر تادیه و مشروعیت دریافت آن را از زاویه عدالت و انصاف نگریسته همچنین در ادامه دریافتی است که نقض یک تکلیف اخلاقی یا شرعی می‌تواند به پدیده جنایی تبدیل شود. تا هم خصوصیت بازدارندگی آن به طور کامل حفظ شود هم جلوی خسارت‌های آینده گرفته شود و هم خسارتی جبران نشده باقی نماند چه از نظر حقوقی مانند خسارت مدنی و چه از نظر کیفری مانند خسارت‌هایی که با انجام یک رفتار ضد اجتماعی به نظم جامعه وارد می‌آید این گونه است که عدالت می‌تواند رسالت خود که

برقراری نظم در جامعه است را انجام برساند. فقط کافی است آن حکم شرعی یا اخلاقی یکی از ارکان نظم اجتماعی به شمار رود و در این نظم ادغام شود. یکی از این رفتارهای مخالف نظم اجتماعی عدم تأدیه دین است که با توجه به زمان و آداب و رسوم و نیازها و اهداف جامعه کنونی مخالف احساسات جمعی به شمار می‌رود.

ملاحظات اخلاقی

ملاحظات اخلاقی در خصوص نگارش مقاله و امانت‌داری در ارجاعات رعایت گردید.

تقدیر و تشکر

از همه عزیزانی که در به سامان رسیدن این تحقیق ما را یاری رساندند تشکر می‌کنیم.

سهم نویسندگان

نگارش و تألیف این مقاله مشترکاً توسط تمامی نویسندگان صورت گرفته است.

تضاد منافع

در این تحقیق تضاد منافی وجود ندارد.

منابع

- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم. (۱۳۳۷). *عروه الوثقی*. جلد ۳، قم: انتشارات داوری.
- حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۰۰). *وسائل الشیعه*. جلد ۱۳، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- عابدی، محمد. (۱۳۹۲). «تحلیل اقتصادی و حقوقی اعتبار شرط کیفری وجه التزام». *دانشنامه حقوق اقتصادی*، ۲۰(۴)، ۶۸-۵۵.
- فخرالمحققین، محمد حسن. (۱۳۸۷). *ایضاح الفوائد*. جلد ۲، قم: ناشر اسماعیلیان.
- کیائی، عبدالله. (۱۳۹۰). *قانون و فتاوی امام خمینی*. جلد ۲، تهران: انتشارات سمت.
- گلدوزیان، ایرج. (۱۳۹۶). *بایسته‌های حقوق جزای عمومی*. تهران: نشر میزان.
- مطهری، شهید مرتضی. (۱۳۹۵). *فقه و حقوق (مجموعه آثار)*. جلد ۳، قم: انتشارات صدرا.
- موسویان، سید عباس. (۱۳۹۴). *جریمه تأخیر تأدیه*. تهران: [پژوهشکده پولی و بانکی] انتشارات جنگل.
- موسوی خمینی، روح الله. (۱۳۶۸). *تحریر الوسيله*. جلد ۲، تهران: دفتر انتشارات اسلامی.
- موسوی بجنوردی، سید محمد. (۱۳۹۵). «خسارت تأخیر تأدیه در فقه و حقوق با رویکردی به نظر امام خمینی». *پژوهشنامه متین*، ۱۸(۷۳)، ۵۴-۲۹.
- قرآن کریم
- آزغ، اسماعیل. (بهار ۱۳۹۵). «بررسی و مقایسه عدالت و انصاف در حقوق». *فصلنامه تازه‌های حقوقی*، ۱(۱)، ۲-۱۶.
- آمدی، عبدالواحدین محمد. (۱۳۶۶). *غرر الحکم و درر الکلم*. قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- ابراهیمی، محمد حسین. (۱۳۷۲). *ریا و قرض در اسلام*. قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- اردبیلی، محمد علی. (۱۳۹۴). *حقوق جزای عمومی*. جلد ۱، تهران: نشر میزان.
- بادینی، حسن. (۱۳۸۸). «هدف مسئولیت مدنی». *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ۲۰(۶۶)، ۷۰-۸۹.
- بجنوردی، میرزا حسن. (۱۳۸۶). *قواعد الفقهیه*. جلد ۷، تهران: انتشارات دلیل ما.
- حاجی ده آبادی، احمد. (۱۳۸۷). «طبقه بندی مجازات‌ها در قانون مجازات اسلامی جایگاه تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده». *مجله حقوقی دادگستری*، ۷۴(۶۹)، ۲۰-۳۲.
- علامه حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۰۰). *تذکره الفقهاء*. جلد ۲، قم: موسسه آل البيت.
- علامه حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۱۳). *قواعد الاحکام*. جلد ۱، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم موسسه نشر اسلامی.



Comparative study of late payment damages in Imami jurisprudence and criminal law of Iran

Seyed Abbas Jazayeri¹, Najmeh Maleki Borujeni^{2*}

1. Assistant Professor and Faculty Member, Department of Law, Faculty of Law, Shahrekord Branch, Islamic Azad University, Shahrekord, Iran.

2. PhD Student in Criminal Law and Criminology, Department of Law, Faculty of Law, Shahrekord Branch, Islamic Azad University, Shahrekord, Iran. (Corresponding Author)

ARTICLE INFORMATION:

Article Type: *Original Research*

Pages: 47-61

Article history:

Received: 4 Oct 2020

Edition: 7 Nov 2020

Accepted: 5 Dec 2020

Published online: 21 Dec 2020

Keywords:

damages, damages for late payment, Imameyeh jurisprudence, criminal law

Corresponding Author: Najmeh Maleki Borujeni

Address: Department of Law Islamic Azad University, Shahrekord, Iran

Orchid Code: 0000-0003-1538-9306

Tel: 09133833461

Email: Nmaleki919@yahoo.com

ABSTRACT

Background and Aim: One of the values and rights of individuals in society is to establish social order. Behaviors contrary to social order change according to time, needs and goals. It is the legislator who, according to the social interest or necessity, can consider anti-social order behaviors as sanctions and anti-social at any time.

Materials and Methods: This research is of theoretical type and the research method is descriptive-analytical and the method of data collection is library and has been done by referring to documents, books and articles.

Ethical Considerations: In order to organize this research, while observing the authenticity of the texts, honesty and fidelity have been observed.

Findings: The jurists' arguments about the damages of delay are not strong enough. If the legitimacy of receiving this compensation is viewed from the perspective of justice and fairness, the argument of the jurists in this regard will be strengthened.

Conclusion: Violation of a moral or religious duty can become a criminal phenomenon. As a result, the existence of late payment damages can both provide a kind of deterrent, prevent future damages, and leave no irreparable damages.

Cite this article as:

Jazayeri S A, Maleki Borujeni N. Comparative study of late payment damages in Imami jurisprudence and criminal law of Iran. *Bioethics Journal* 2020; 10(35): 47-61.