

**موضوع:**

**بررسی فقهی و حقوقی مطالبه ی خسارت تأخیر تأدیه**

استاد راهنما :

دانشجو:

فهرست در یک نگاه

مقدمه ای بر مطالبه ی خسارت تأخیر تأدیه ....................................................................... 7

فصل اول :خسارت تأخیر تأدیه در ترازوی نقد و بررسی

بخش اول :تعریف خسارت .............................................................................................. 14

بخش دوم : تعریف لغوی و حقوقی خسارت تأخیر تأدیه ............................................... 17

بخش سوم : خسارت تأخیر تأدیه درمعاملات استقراضی ................................................ 19

بخش چهارم : خسارت تأخیر تأدیه در معاملات با حق استرداد ..................................... 23

بخش پنجم : مبدأ محاسبه ی خسارت تأخیر تأدیه و عناصر آن .................................... 26

بخش ششم : ماهیت تأخیر تأدیه ................................................................................... 30

بخش هفتم : خسارت از خسارت ................................................................................. 34

فصل دوم : مطالبه خسارت تأخیر تأدیه در قوانین موضوعه اسران

بخش اول : مبدأ و منشأتأخیر و تأدیه در قوانین موضوعه ایران ................................... 37

* مبدأ احتساب خسارت تأخیر تأدیه بر چند قسم است ؟
* نظریه مورخ 8/4/1361 فقهای شورای نگهبان در رابطه با مطالبع خسارت تأخیرتأدیه از سوی بانکها
* طرح موضوع خسارت تأخیر تددیه در مجمع تشخیص مصلحت
* مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام
* قانون نحوه وصول مطالبات بانک ها
* نظریه مجمع تشخیص مصلحت نظام

بخش دوم : خسارت تأخیر و تأدیه در قوانین پیش از انقلاب اسلامی ................ 63

بخش سوم : خسارت تأخیر و تأدیه در قوانین پس از انقلاب اسلامی ................ 66

فصل سوم : دیدگاههای فقهی موافقان و مخالفان مشروعیت خسارت تأخیر و تأدیه و آثار و نتاریج هر یک از این نظرات

بخش اول : نظرات و دلایل موافقان مطالبه ی خسارت تءخیر تأدیه .............. 73

بخش دوم : نظرات و دلایل مخالفان مطالبه ی خسارت تأخیر تأدیه ............... 78

بخش سوم : آثار و نتاریج عملی قبول نظرات موافقان و مخالفان ................... 80

فصل چهارم : نگرشی بر خسارت تأخیر و تددیه یا دیرکرد بانک ها :

نظریه فقها و حقوقه دانان

بخش اول : مبانی شرعی و قانونی مطالبه خسارت تاخیر تادیه توسط بانکها : ............ 85

* میزان و چگونگی مطالبه ی خسارت تأخیر تأدیه بانک ها قبل از انقلاب اسلامی
* وضعیت قراردادها و مطالبات بانک ها از بدو پیروزی تا شروع بانکداری اسلامی
* مبنا و میزان مطالبه ی خسارت تأخیر و تأدیه توسط بانک ها از بدو شروع بانکداری اسلامی تا کنون

1. میزان مطالبه ی خسارت تأخیر تددیه از سال 1362 تا 1369
2. میزان خسارت تأخیر تأدیه از سال 1369 تا کنون

بخش دوم : مطالبه ی خسارت تأخیر تأدیه از صادرکنندگان چک بلامحل ................... 94

بخش سوم : نحوه ی وصول مطالبات بانک ها بابت قراردادهای قبل و بعد از انقلاب تا زمان اجرای بانکداری اسلامی(1362) ................................................................................. 97

بخش چهارم : خسارت تأخیر تأدیه مورد مطالبه بانک ها و مقایسه آن با خسارت مذکور در موارد 719 تا 723 قانون آئین دادرسی مدنی .............................................................. 99

نتیجه گیری کلی ........................................................................................................ 101

ضمائم و پیوست ها ................................................................................................... 104

یکی از آراء صادره در زمینه ی خسارت تأخیر تأدیه در مطالبات بانکی

فهرست منابع .............................................................................................................. 108

مقدمه ای بر مطالبه ی خسارت تأخیر تأدیه

بین کلمات عهد ، قرارداد و تعهد ، ارتباط نزدیکی وجود دارد ، به طوری که بعضاً در یک معنا به کار می روند . عهد عنوانی اعم از عقد و قرارداد است . لذا عنوان « عدم انجام تعهد » نیز می تواند اعم از « عدم تأدیه دین » و « عدم انجام قرار داد » باشد . به همین دلیل کتب حقوقی ، بحث « خسارت تدخیر تأدیه » را تحت عنوان عام و کلی «خسارت حاصله از عدم اجرای تعهدات » مطرح کرده اند و به عبارت دیگر ، بحث خسارت تأخیر و تأدیه در اکثر این گونه کتب در باب تعهدات و تحت عنوان جزئی « تعهدی که مورد آن دین یا مورد آن وجه نقد است آمده است .

البته «خسارت تأخیر و تأدیه » عنوانی است اعم که بر موارد مختلفی تطبیق می یابد و به همین جهت اگر بخواهیم تعریف کلی از این عبارت نماییم ، بایستی بگوییم : خسارت تأخیر تأدیه ، عبارت است از خسارتی که بر اثر تأخیر، در پرداخت و تأدیه دین حاصله می شود . در این میان کلمه ی « دین » عنوانی است که هم در نسیه می توان مطرح باشد و هم در نقد ؛ می تواند هم وجه نقد باشد و هم غیر نقد ، هم فعل باشد و هم ترک فعل ، که البته بدون ذکر مقدمات مشروحه ی زیر ، تعریفی که به دست می آید ، تعریفی کلی و نارسا خواهد بود .

درباره ی معانی تأدیه باید گفت : تأخیربر حسب متعلقش (مورد تأدیه ) می تواند به معانی گوناگون باشد : انجام دادن و بجا آوردن ، پرداخت ( ادای دین ) ، مطلق پرداخت .

در باب اقسام مؤدی (مورد تأدیه ) باید گفت که با توجه به نوع عقد و قرار داد ، مؤدی (مورد تأدیه ) می تواند به صورت زیر باشد :

فعل (انجام عملی ) ، چه به عنوان شمن و بها در معامله یا به عنوان شرط ضمن عقد و شرط نیز چه شرط نتیجه و چه شرط فعل ، نفیاً و اثباتاً ، انجام تعهد ، پرداخت چیزی غیر از وجه نقد ، وجه نقد (پول رایج کشور ).

توضیح اینکه آن قسم از مؤدی که به عنوان ثمن و بها و به طور کلی معؤض باشد به موضوع تحقیق مربوط نمی شود، زیرا وقتی چیزی به عنوان ثمن و بها مورد معامله قرار گرفت ، وارد مبحث بیع و معاوضاتی نظیر آن می شود که از بحث اصلی این تحقیق خارج است و این تحقیق بخشی را مورد بحث قرار می دهد که مورد تأدیه(مؤدی ) به عنوا دین باشد .

منظور از تأخیردر عبارت « خسارت تأخیر تأدیه» گذشت زمان است به نحوی که عرف گذشت و سپری شدن زمان را تأخیر و دیر کرد به حساب آورد . حال چه مهلت مقرر ، در عقد قرارداد تصریح شده باشد و چه بدون تصریح ، عرف برای آن فعل یا معامله ، مهلت قائل باشد .

همچنین درباره ی معنا و مفهوم « خسارت » در عبارت « خسارت تأخیر تأدیه» گفتنی است که « خسارت در لغت به معنی « زیان و ضرر » و « تاوان » آمده است و منظور مقنن نیز از کلمه ی خسارت در ماده ی 221 قانون مدنی همین کلمه ی « مضرر » می باشد . شایان ذکر است که کلمه ی مذکور در قانون مطلق بوده و معنایش به روشنی بیان شده است . بنابراین « ضرر » می تواند به معنای مشروحه زیر تصور شود:

* ضرر مادی که تحقق شده و قابل اثبات است (به عبارت دیگر ، امر و جودی است) .
* ضرر مادی که هنوز محقق نشده و احتمال تحقق آن می رود و خود بر دو قسم است :

1. ضرر مادی قابل پیش بینی
2. ضرر مادی احتسابی و غیر قابل پیش بینی .

* از دست دادن منافع مستوفات (استفاده شده )
* از دست دادن منابع غیر مستوفات (استفاده نشده )
* ضرر معنوی که بر فرد وارد شده است .
* ضرر معنوی که هنوز تحقق نیافته و احتمال آن می رود .

به طور کلی ، صرر گاهی تحقق یافته و قابل اثبات است ، یعنی امر وجودی است و گاهی تحقق نیافته ولیکن قابل تحقق و اثبات می باشد ، یعنی عدم النفع است .

از ماده ی 221 قانون مدنی چنین مستفاد می شود که کلمه ی خسارت به معنی مطلق ضرر آمده است و لیکن منظور ماده ی 725 قانون آئین دادرسی مدنی که مقرر می دارد : « خسارت تأخیر تأدیه» محتاح یه اثبات نیست و صرفاً تأخیردر پرداخت خسارت تأخیر تأدیهکافی است و احتیاجی نیست که دائن ثابت کند ، خسارتی به او متوجه شده است » و مواردی که مورد تأدیه وجه نقد است ، کلمه ی خسارت (ضرر ) به معنی عدم النفع است و به عبارت دیگر ، کلمه ی ضرر در این ماده معنایی است اعم از امر وجودی و منافع مستوفات .

با توجه به توضیحات فوق می توان نتیجه گرفت که منظور از کلمه ی خسارت در عبارت « خسارت تأخیر تأدیه ی دینی که به صورت وجه نقد است » ، عدم النفع است و بدین ترتیب تعریف « خسارت تأخیر تأدیه» عبارت خواهد بود از ضرری که بر اثر عدم پرداخت بدهی و دین در مهلت مقرر از ناحیه مدیون بردائن وارد می شود ؛ البته کلمه ی خسارت مورد بحث ، هم شامل ضرر به معنای امر وجودی و قابل اثبات و هم به معنای منافع استفاده شده (مستوفات ) است . به عبارت دیگر ،« خسارت تأخیر تأدیه» از دست رفتن منافع مستوفات و یا پیدایش ضرر مادی در حال دائن بر اثر تأخیر مدیون در پرداخت بدهی است .

سابقه تاریخی مطالبه ی خسارت تأخیر تأدیهبه دو دوره ی قبل از انقلاب و پس از آن می گردد . که در طول تحقیق به قوانین مختلف تصویب شده در این دوره پرداخته شده است .