

بررسی حقوقی خسارات ضمان درک در قوانین و رویه قضایی ایران و فرانسه

ایمان کرکانی* - دکتر محمدرضا شرافت پیمان**

چکیده:

در صورت مستحق‌الغیر بودن معامله با بایع باید ثمن معامله را مسترد دارد و در صورت جهل مشتری به فساد معامله مشتری علاوه بر ثمن معامله می‌تواند غرامات و خسارات وارد شده را دریافت نماید. درباره مینا و تعریف دقیق این خسارات اختلاف نظر است. در مینا عده‌ای استناد می‌کنند که بیع فاسد اثری در تملک ندارد و چون اثری ندارد، ضمان درک ایجاد شده ناشی از قرارداد نیست؛ در حالی می‌توان گفت که ضمان درک نوعی تعهدی ضمنی در روابط خریدار جاهل و فروشنده می‌باشد و می‌تواند اثر قرارداد را داشته باشد و همچنین درباره مصادیق پرداخت خسارات در ضمان درک اختلاف نظر می‌باشد. دلیل این اختلاف یکی دانستن مفهوم ربا و کاهش ارزش پول می‌باشد. بحث کاهش ارزش پول به معنای کاهش قدرت خرید پول به واسطه شرایط اقتصادی است که مشتری نمی‌توانست بیشتر از مبلغ اسمی که به عنوان ثمن را داده، برگرداند. در حالی که انصاف حکم می‌کند کل ارزش کاهش یافته به مشتری جاهل پرداخت گردد. حال با وجود تغییر نگرش در رویه قضایی، در بحث چگونگی محاسبه کردن این خسارات نیز می‌توان کاهش قدرت خرید آن مال را به عنوان خسارت کاهش ارزش پول محاسبه کرد.

کلیدواژه‌ها:

ضمان درک، قراردادی، قهری، غرامت، کاهش ارزش پول، تأخیر تأدیه.

* وکیل دادگستری، کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی، واحد بندر انزلی، گیلان، ایران،

Email: i.garkani@gmail.com

نویسنده مسئول

** استادیار و مدیر گروه حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد بندر انزلی، گیلان، ایران

Email: shrafatpeima@yahoo.com

مقدمه

در تمامی نظام‌های حقوقی دنیا عدالت مبنای رسیدن به هدف در قانونگذاری است. قانونگذاران سعی در این دارند که با نوشتن قوانینی کارآمد و عادلانه در تحقق این هدف سعی نمایند. ولی در اکثر مواقع این مهم محقق نمی‌گردد، از عمده دلایل آن هم وجود ابهام در تعاریف و تغییر و تحول سریع جامعه و روند کند و مرحله‌ای قانونگذاری در برطرف کردن نیازهای مهم جامعه می‌باشد که این خلأها باعث می‌شود که افرادی با سوءاستفاده از اعتماد مردم به‌گونه‌ای قانونی اموال مردم را به‌دست آورند و حقوق مسلم مردم را پایمال کنند و همچنین دادگاه‌ها را به اختلافاتی جدی و آرای متناقض با هم، به‌خاطر فهم معانی مختلف و قاطع نبودن قانون دچار کند. برای مثال در بحث آثار بیع صحیح در ماده ۳۶۲ قانونگذار در بند دوم بایع را ضامن درک مبیع و مشتری را ضامن درک ثمن قرار داده است. ولی کمی جلوتر در فقره سوم قانون مدنی در بحث ضمان درک قانونگذار در ماده ۳۹۳ آثار غاصب را برای مشتری برای زیادت ناشی شده از عمل او در نظر گرفته و عده‌ای با این توجیه که بیع فاسد اثری در تملک ندارد و خریدار ناگزیر است که آن را به مالکش تحویل دهد، این نتیجه را گرفته‌اند که الزام فروشنده به پس دادن ثمن به‌منظور جبران زیان ناشی از معامله نیست؛ بلکه بر مبنای حرمت تملک ناروای مال دیگری است.^۱

همین ابهام و پیروی نکردن یک مبنای درست در قانون مدنی باعث دامن زدن به اختلافات در بحث دریافت ثمن و غرامات در میان دادگاه‌ها و میان اساتید حقوقی می‌گردد. در مورد دیگر می‌توان نبودن تعریفی دقیق در مورد غرامت و موارد دریافت آن در بحث مستحق‌الغیر درآمدن را نیز اضافه کرد، به‌عنوان مثال فرض کنید ملکی را ده سال پیش به قیمت ۲۰۰ میلیون معامله کرده‌اید؛ حال این ملک مستحق‌الغیر درآمده در حالی که قیمت ملک در حال حاضر بیش از یک میلیارد می‌باشد و شما به‌عنوان خریدار جاهل به فضولی بودن و مستحق‌الغیر بودن مال تنها می‌توانید ثمن معامله و خسارات ناچیزی چون هزینه بنگاهی و ایاب و ذهاب را مطالبه کنید که در مقابل قیمت کنونی این ملک و ارزش ازدست‌رفته آن ثمن در ده سال پیش تاکنون چیزی نمی‌باشد و دست افرادی را برای کلاهبرداری‌های این‌چنینی و قانونی بازمی‌گذارد؛ چراکه در بحث دریافت خسارات دریافت کاهش ارزش پول موردی

۱. کاتوزیان، مسئولیت مدنی الزامات خارج از قرارداد، ۸۰.

یافت نمی‌شود و همین ابهام باعث پایمال شدن حقوق افراد و عدالت که هدف مهم و اساسی این جامعه است، گشته.

برای بهتر اجرا شدن این مهم بهتر است که تعریف دقیقی در قانون ارائه شود، همچنین از نظرات به‌روز اساتید و دانشجویان در قانونگذاری استفاده گردد و دادگاه‌ها را از این نظریات به‌روز حقوقی آگاه نمود تا دچار سردرگمی در دادگاه‌ها نباشیم. در این مقاله سعی بر این است که چگونگی دریافت ثمن و غرامات را در قانون چه از نظر مبنا و چه از نظر موارد مورد توجه بررسی نماییم.

۱- مفهوم ضمان درک

در قانون مدنی مواد متعددی به ضمان درک اختصاص دارد ولی تعریفی از ضمان درک نشده است. واژه درک در آیه ۴۴ سوره نسا آمده که در کتاب لغت به معنای قهر شیی و انتها معنا شده^۲ ولی در اصطلاح حقوقی مقصود از درک این است که مورد معامله متعلق به شخص دیگری به غیر از فروشنده درآید^۳ و برخی نیز آن را به معنای غرامت دانسته‌اند^۴ و کلمه «ضمان» نیز در عبارت ضمان درک به معنای «ضمان معاوضی» یا معاملی یا تکلیف به بازگرداندن ثمن است.^۵

باتوجه به موارد بالا می‌توان ضمان درک را این‌گونه تعریف نمود: «الزام بایع به رد ثمنی است که به علت تعلق مبیع به غیر، استحقاق دریافت آن را نداشته است.»^۶ البته با ذکر این نکته که در قانون به خریدار اجازه داده شده که می‌تواند علاوه بر ثمن تمامی خسارات وارده از بطلان این معامله را دریافت نماید.

۲- مبنای دریافت خسارات در ضمان درک

در بحث مبنای ضمان درک و ریشه این ضمان بین علمای حقوقی اختلاف نظر می‌باشد که این اختلاف نظر اهمیت خود را در بحث چگونگی اثبات خسارات، دادگاه صالح برای رسیدگی، قانون حاکم بر روابط طرفین و همچنین نوع خسارات پرداختی نمایان می‌کند. در ماده ۱۶۰۳

۲. ابن منظور، لسان العرب، ۳۳۶.

۳. کاتوزیان، حقوق مدنی، دوره عقود معین ۱، ۲۲۲.

۴. لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ۴۱۴.

۵. کاتوزیان، حقوق مدنی، دوره عقود معین ۱، ۱۵۸.

۶. ابوعطا، «تحلیل مفهوم و مبنای ضمان درک در حقوق ایران و فرانسه»، ۱۰.

قانون مدنی فرانسه ضمان درک از آثار بیع به حساب می‌آید و بایع ضامن عدم مزاحمت نسبت به مبیع چه به‌طور کلی و چه به‌طور جزئی و نیز هرگونه ادعای حقوقی نسب به مبیع می‌باشد.^۷ دلیل اختلاف در حقوق ایران هم همین است که قانونگذار ما به تقلید از ماده ۱۶۰۳ قانون مدنی فرانسه ضمان درک را از آثار بیع صحیح می‌داند، یعنی برای آن ریشه قراردادی پنداشته ولی در مفاد و آثار این ضمان به شیوه مرسوم خود از حقوق اسلام پیروی کرده و احکام ویژه قانون فرانسه در ضمان فروشنده را در قانون مدنی نیاورده است.^۸ در ادامه به بررسی هر کدام از این نظرات در حقوق ایران می‌پردازیم.

۲-۱- مبنای قراردادی بودن ضمان درک در قانون ایران

ماده ۳۶۲ ق.م به تشریح آثار حقوقی عقد بیع می‌پردازد و به‌صراحت در بند دوم این قانون ضمان درک از آثار بیع صحیح قلمداد شده است. «آثار بیعی که صحیحاً واقع شده باشد از قرار ذیل است: ... ۲. عقد بیع بایع را ضامن درک مبیع و مشتری را ضامن درک ثمن قرار می‌دهد.» و همین‌طور در ماده ۳۷۹ ق.م آورده است که «اگر مشتری ملزم شده باشد که برای ثمن ضامن یا رهن بدهد و عمل به شرط نکند، بایع حق فسخ خواهد داشت و اگر بایع ملزم شده باشد که برای درک مبیع ضامن بدهد و عمل به شرط نکند، مشتری حق فسخ خواهد داشت.» در این ماده فرض بر این است که عقد صحیحاً واقع شده و واجد تمام آثار خویش می‌باشد و طرفین با گنجانیدن شرطی ضمن عقد انجام کاری را برعهده گرفته‌اند، شروط مذکور در ماده فوق، از قسم شرط فعل می‌باشد.^۹

حال چنانچه ضمان درک از آثار بیع صحیح محسوب نشود الزام فروشنده به بازگرداندن ثمن ناشی از فساد عقد بیع می‌باشد. پس در صورتی که مبیع هیچ‌گاه مستحق‌الغیر درنیاید فروشنده نیز هیچ الزامی به رد ثمن نخواهد داشت و دادن ضامن برای درک مبیع باتوجه‌به اینکه مورد تعهد در فرض درستی بیع موجود نیست، باطل خواهد بود. (ضمان ما لم یجب خواهد بود و از این رو به‌موجب ماده ۶۹۱ ق.م ضمان دینی که سبب آن ایجاد نشده باطل است) و از این رو اجرای شرط غیرمقدور خواهد بود.

7. Mazeaud et.al. Lecons de Droit Civil Obligation, 277.

۸. کاتوزیان، حقوق مدنی، دوره عقود معین ۱، ۲۲۲.

۹. ابوعطا، پیشین، ۲۰.

ولی چنانچه ضمان درک از آثار بیع صحیح باشد از آنجایی که عقد بیع، فروشنده را ضامن درک مبیع می‌سازد، پس هرگاه ضمن عقد بیع شرط شود که وی برای این تعهد خود (ضمان درک) ضامن معرفی می‌کند با توجه به این تعهد فروشنده ضامن درک سبب بیع صحیح ایجاد شده است و از این رو ضمان از سوی فروشنده به موجب عقد ضمان امکان‌پذیر خواهد بود و از مصادیق ضمان ما لم یجب نخواهد بود.^{۱۰}

در تدوین ماده ۷۰۸ ق.م.هم همین مبنای قراردادی پذیرفته شده. در این ماده مقنن مقرر می‌دارد که «کسی که ضامن درک مبیع است در صورت فسخ بیع به سبب اقاله یا خیار از ضمان بری می‌شود» مطابق این ماده فروشنده ضامن درک مبیع خواهد بود. هرگاه شخص ثالثی به موجب عقد ضمان این تعهد را بر ذمه خود بپذیرد هنگامی که عقد بیع به سببی از اسباب فسخ شود، تعهد فروشنده ضمان درک نیز از بین رفته و نتیجه این تعهد (ضمان درک) که بر اثر عقد ضمان برعهده ضامن قرار گرفته است نیز منتفی و ذمه ضامن برعهده خریدار بری خواهد شد.

واضح و مشخص است که مفهوم «بری شدن» در این ماده به این معناست که عقد ضمان تا مدتی صحیح بوده و به عبارت دیگر، دارای حیات حقوقی بوده که با از بین رفتن سبب آن دین، ضمان نیز خاتمه یافته است. نتیجه‌ای که می‌توان از این ماده برداشت کرد این است که ضمان درک از آثار بیع صحیح است چرا که اگر بیع باطل باشد، ضمان ما لم یجب است و طبق ماده ۶۱۹ ق.م.باطل می‌باشد.

نظریه‌ای وجود دارد مبنی بر اینکه حکم وضعی قراردادها ممکن است صحیح یا باطل باشد. این دسته قراردادهای غیرنافذ را از اقسام قراردادهای صحیح می‌شمارند به بیان دیگر قراردادهای صحیح ممکن است نافذ یا غیرنافذ باشد.^{۱۱} در تطبیق این نظر بر ضمان درک می‌توان این‌گونه گفت که بر اساس ماده ۳۶۲ قانون مدنی که ضمان درک را از آثار بیع صحیح آورده است، در صورت مستحق‌لغیر بودن بیع و پیش از رد مالک عقد غیرنافذی ایجاد می‌شود که با توجه به این نظریه عقد غیرنافذ ما در دسته عقود صحیح قرار می‌گیرد و ناشی از قرارداد می‌باشد. در نتیجه ایرادی به ماده ۳۶۲ قانون مدنی وارد نیست و ضمان درک مبنای قراردادی می‌یابد.

۱۰. علوی قزوینی، «نگرشی بر ضمان درک مبیع در حقوق مدنی ایران»، ۱۲۴.

۱۱. شهیدی، اصول قراردادها و تعهدات، ۲۱.

۲-۲- مبنای قهری بودن پرداخت ثمن و خسارات در ضمان درک

با وجود تمام دلایلی که بر مبنای قراردادی بودن ضمان درک شد. اساتید زیادی اعتقاد بر قهری بودن ضمان درک دارند. این گروه از اندیشمندان اعتقاد دارند ضمان درک در بخشی که مربوط به بازگرداندن ثمن می‌شود، در زمره مسائل مسئولیت مدنی قرار نمی‌گیرد؛ زیرا هرکسی مالی را بدون استحقاق در تصرف داشته باشد، باید آن را به صاحبش رد کند. معامله به مال غیر است و فاسد و اثری بر تملک آن نیست و خریدار ناگزیر است آن را به مالکش بدهد^{۱۲} و فروشنده نیز که مالک ثمن نشده است باید آن را به خریدار تسلیم کند.^{۱۳} بنابراین الزام فروشنده به پس دادن ثمن به منظور جبران زیان ناشی از معامله نیست، بر مبنای حرمت تملک ناروای مال دیگری است.^{۱۴}

در بحث سابقه این مبحث آورده‌اند که چون در زمان‌های گذشته تفکیکی بین عقد بیع باطل و صحیح به عمل نمی‌آمد از این رو عقد بیع مربوط به مال شخص بیگانه نیز عقد بیع صحیح به شمار می‌آمد و ضمان بایع نسبت به درک مبیع از آثار این عقد محسوب می‌شد^{۱۵} و همین‌طور آورده‌اند که در ادواری که بشر فرق بین مالکیت و تصرف دادن مبیع به مشتری و حمایت او از تعرض به دیگران و مشتری ثمن را مقابل تصرف مبیع و حمایت بایع از او می‌داده است به تدریج بشر توانست با مفهوم مالکیت آشنا شود و آن را با تصرف فرق گذارد و جامعه آن را معتبر بداند؛ و از نظر انس و عادت دست از روش دیرین خود برنداشته ثمن را در مقابل تصرف بدون معارض به بایع پرداخته است یعنی بایع با تسلیم مبیع حمایت بایع را عهده‌دار می‌گشت و هرگاه از عهده حمایت از او بر نمی‌آمد، ثمن را مسترد می‌داشت.^{۱۶}

ایرادی که به ماده ۳۶۲ آورده‌اند، این است که تعهد فروش به تسلیم مبیع است. این تعهد از فروع مربوط به تملیک می‌باشد. هنگامی که مورد معامله به دیگری انتقال یابد باید به او تسلیم شود در حالتی که مورد معامله مستحق‌الغیر باشد انتقال صورت نمی‌پذیرد تا ناقل را متعهد به تسلیم کند پس ضمان درک نمی‌تواند از فروع تعهد به تسلیم تلقی شود وقتی فروشنده به دلیل مستحق‌الغیر بودن مبیع تعهدی به تسلیم نداشته باشد، عدم اجرای آن موجب

۱۲. نک: مواد ۳۶۵ و ۳۶۶ قانون مدنی.

۱۳. نک: ماده ۳۲۱ قانون مدنی.

۱۴. کاتوزیان، مسئولیت مدنی الزامات خارج از قرارداد، ۸۲.

۱۵. شهیدی، عقود معین ۱ (حقوق مدنی ۶)، ۴۷.

۱۶. امامی، پیشین، ۴.

مسئولیت نخواهد شد. نتیجه آنکه استرداد آنچه فروشنده در ازای مبیع گرفته یا جبران خسارت ناشی از مستحق‌الغیر در آمدن مبیع با این بیان مبنای قراردادی نمی‌یابد^{۱۷} و همچنین آورده‌اند که در حقوق ما همسو با تحلیلی که برای مبنای قراردادی ضمان درک ذکر شده برخی معتقدند مضمون هر عقدی تعهدات ایشان با ذکر حدیث «العقد العهده» تقسیم عقود به تملیکی و عهدی را دارای مبنای فقهی نمی‌داند. این دیدگاه با ظاهر ماده ۱۸۳ قانون مدنی که مقرر می‌دارد: «عقد عبارت است از اینکه یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری نمایند و مورد قبول آنها باشد.» مطابقت دارد. لیکن به نظر می‌رسد که نظام قانون مدنی عقد تملیکی در عوض عقود عهدی شناسایی شده‌اند. برای مثال در بند ۱ ماده ۳۶۲ همان قانون به مجرد وقوع بیع مشتری مالک مبیع و بایع مالک ثمن می‌شود. در عقد بیع فروشنده تعهد به انتقال مبیع پیدا نمی‌کند تا با مستحق‌الغیر در آمدن مبیع مرتکب تخلف از عقد گردد. مفهوم تملیکی بودن مبیع در حقوق ما با تحلیلی که برای مبنای قراردادی ضمان درک شده است، ناسازگار است.^{۱۸}

در مورد جبران خسارت‌ها و زیان‌های ناشی از ضمان درک در بخش دوم ماده ۳۹۱ ق.م این دسته معتقدند که بر مبنای مسئولیت قهری می‌باشد. البته این نظر هم آمده که اگر حتی برگرداندن ثمن را بتوان ناشی از توافق ضمنی طرفین در باب مبادله ثمن مبیع قرار داد، بی‌گمان جبران خسارت خریدار در زمره آثار مستقیم توافق دو طرف نیست. مسئولیت مربوط به جبران خسارت از حکم قانون سرچشمه می‌گیرد. منتها اگر این مسئولیت ضمانت‌اجرای یکی از تعهدات قراردادی باشد، قانون به این اعتبار می‌تواند آن را اثر عقد به‌شمار آورد. چنان‌که خسارت ناشی از عدم انجام تعهدات قراردادی نیز به همین اعتبار در شمار آثار قراردادهای آمده.^{۱۹} به عبارت دیگر هنگام انشای قرارداد هیچ‌یک به جبران زیان یکدیگر نمی‌اندیشد پس چگونه می‌توان چیزی که متعلق اراده طرفین نبوده به آنها منتسب نمود.^{۲۰}

۱۷. کاتوزیان، حقوق مدنی الزامات خارج از قرارداد، جلد ۱، ۳۳.

۱۸. طالب احمدی، «قهری یا قراردادی بودن مسئولیت ناشی از ضمان درک»، ۱۹۷.

۱۹. کاتوزیان، مسئولیت مدنی الزامات خارج از قرارداد، ۸.

۲۰. کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۴، ۳۳۵.

۳- نظر منتخب در مبنای پرداخت‌های ضمان درک

در اینکه عقد بیع در بعد از رد مالک باطل می‌باشد، شکی وجود ندارد؛ اما نکته اینجاست که ما در روابط طرف جاهل و فروشنده ضمانی قراردادی به صورت شرط تبانی را داریم که اصلاً ربطی به بطلان بیع ندارد. در تحلیل این نظر این گونه می‌توان گفت که چون در عقد بیع، ثمن و مبیع با هم مبادله می‌شوند، شوق به دست آوردن هر یک از آن دو محرک و جهت دیگری است، بنای هر دو طرف بر این است که تنها در صورت اجرای تعهد طرف مقابل به تملیک مال خود پردازد^{۲۱} و وقتی طرف معامله از مال غیر بودن آنچه که به دست آورده آگاه می‌شود، طلبکارانه طرف دیگر را جهت استرداد آنچه که داده خطاب قرار می‌دهد. این رفتار حکایت از یک توافق ضمنی دارد که هر یک از طرفین آنچه را که می‌دهد، متعلق به خود اوست و تعهد می‌کند که اگر چنین نبود عوضی را که گرفته تمام و کمال برگرداند. نتیجه منطقی چنین توافق ضمنی آن است که اگر در نتیجه ضمان درک یکی از طرفین متضرر شده باشد، مشروط به آنکه به مال غیر بودن طرف آگاه نباشد، می‌تواند طرف دیگر را به جبران زیان خود وادار کند.^{۲۲}

بنابراین در هر بیع این توافق ضمنی وجود دارد که هرگاه مبیع از آن دیگری باشد یا به دلیل دیگر انتقال آن ممکن نگردد ثمن بازگردانده شود و اگر تملیک ثمن ممکن نشود، مبیع به صاحب آن یا فروشنده برگردد. این توافق ضمنی، وابسته به نفوذ بیع نیست زیرا برای حالتی به وجود آمده است که بیع فاسد باشد. پس، جایی که معلوم می‌شود مبیع به فروشنده تعلق نداشته و به خریدار منتقل نشده است، برطبق توافقی که انجام یافته است، فروشنده باید ثمن را برگرداند. در مورد خسارت ناشی از برهم خوردن بیع نیز می‌توان گفت، هر یک از دو طرف مالکیت خود را تضمین می‌کند و به اعتماد همین تضمین بیع واقع می‌شود، پس هرگاه مبیع یا ثمن ملک دیگری درآید، متخلف باید زیان‌های طرف دیگر را بدهد.^{۲۳}

البته استاد کاتوزیان این نظر را مجاز برای توجیه قانون مدنی می‌دادند که به نظر این جانب این نظر بیشتر به واقع نزدیک‌تر است تا اینکه ضمان درک را قهری بدانیم چراکه قهری دانستن ضمان درک معنا و ماهیت واقعی این ضمان را به ایفای ناروا تغییر می‌دهد و دیگر

۲۱. کاتوزیان، مسئولیت مدنی الزامات خارج از قرارداد، ۸۲.

۲۲. طالب احمدی، پیشین، ۱۹.

۲۳. کاتوزیان، مسئولیت مدنی الزامات خارج از قرارداد، ۸۳.

دلیلی ندارد قانونگذار ضمان درک را در مواد متعددی مطرح نماید؛ چراکه خریدار می‌تواند به بعد از بطلان بیع، ثمن خود را به استناد ایفای ناروا دریافت نماید و در این صورت وجود مواد ضمان درک بی‌فایده به نظر می‌رسد و طرح این مبحث اصلاً موجه به نظر نمی‌رسد بلکه بیان حقیقت و ماهیت معاملات قراردادی است که قانونگذار آن را به‌طور مبهم رسمیت بخشیده و این نظر که چون بیع فاسد است پس هیچ اثر حقوقی وجود ندارد در آثار حقوقی میان طرفین معامله پذیرفته نمی‌باشد؛ چراکه علاوه بر قانون و عرف، رویه قضایی به خود اختیار می‌دهد تا بر تعهدات قراردادی اضافه کند مانند تعهد آگاه‌سازی طرف معامله و یا تعهد ایمنی که دادگاه‌ها آن را با هدف حمایت از مصرف‌کنندگان در برابر متخصصان وارد بسیاری از قراردادها کرده‌اند.^{۲۴} پذیرفتن بنای دو طرف به‌عنوان شرط ضمنی در قانون مدنی هم بی‌سابقه نیست، چنان‌که در ماده ۱۱۲۸ قانون مدنی در نکاح مقرر می‌دارد: «هرگاه در یکی از طرفین صفت خاصی شرط شده و بعد از عقد معلوم شود که طرف مذکور فاقد وصف مخصوصی بوده، برای طرف مقابل حق فسخ خواهد بود، خواه وصف مذکور در عقد تصریح شده یا عقد متبانیاً بر آن واقع شده باشد.»

۴- در قلمرو پرداخت خسارات قابل جبران در ضمان درک

معمولاً برای هر معامله‌ای، طرفین هزینه‌هایی را برای انعقاد معامله انجام می‌دهند و این امر در بازار و تجارت بسیار امر معمول و طبیعی است و این هزینه‌ها محدود به تعداد مشخصی نیست. در تقسیم‌بندی این‌گونه آورده شده است:^{۲۵} «۱. مابه‌التفاوت میان ثمن قراردادی و بدلی را که مشتری، در صورت تلف عین مبیع، به مالک داده باشد؛ ۲. اجرت‌المثل منافع مستوفات و غیرمستوفات در مدت تصرف مشتری که به مالک پرداخت شده باشد. در این حکم فرقی نمی‌کند که مشتری خود استیفای منفعت کرده یا نکرده باشد زیرا مشتری جاهل به تصور صحت بیع و استیفای مجانی از منافع حاضر به معامله شده و از منافع استفاده کرده است؛ ۳. هزینه‌های لازم برای انجام معامله از قبیل حق دلالی و تنظیم سند و عوارض و مالیات و مانند آن؛ ۴. هزینه نگاهداری و حفاظت از مبیع مغضوب؛ ۵. هزینه‌ها و خسارات دادرسی در دعوی مالک بر مشتری جاهل.»

۲۴. پاتریس ژوردن، *اصول مسئولیت مدنی*، ترجمه مجید ادیب، ۳.

۲۵. امامی، پیشین، ۳۱۲.

خریدار این هزینه‌ها را انجام می‌دهد به این امید که معامله‌ای مطمئن را بعدها منعقد نماید و درواقع همین انگیزه و هدف است که مبنای دریافت خسارات را قراردادی می‌کند؛ چراکه همه خریداران به‌دنبال دریافت تعهدات و ضمانت‌های مطمئن در قراردادهای هستند و اگر خریدار عالم به فضولی بودن معامله باشد، درواقع خود ریسک معامله را پذیرفته است و درواقع خودش به خودش ضرر وارد نموده. ولی اگر جاهل باشد این خسارات و مخارج باید توسط فروشنده فضولی جبران شود؛ چراکه فروشنده از اعتماد فروشنده سوءاستفاده نموده و برخلاف جریان عقد عمل کرده و موجب شده مخارجی را بابت انعقاد عقد متحمل شود و باید این خسارات را تمام و کمال پرداخت نماید؛ بدین معنا که ضرر واردشده چنان تدارک دیده شود که گویی از اصل، زیان وارد نیامده است.^{۲۶}

درخصوص اینکه، پس از پرداخت عوض منافع مذکور به مالک عین، آیا خریدار می‌تواند به فروشنده رجوع کند و آنها را مطالبه کند، برطبق حقوق فرانسه فروشنده مال باید برطبق ماده ۱۶۳۹ قانون مدنی فرانسه علاوه بر ثمن، منافع مشتری و هزینه‌های اجرای عقد و منافی را که به علت تخلیه مشتری از آن محروم شده است، جبران کند و همچنین اگر مبیع کاهش قیمت پیدا کرد باید طبق ماده ۱۶۵۱ به شرطی که کاهش قیمت ناشی از غفلت مشتری باشد نیز مشتری ملزم به جبران باشد. البته این کاهش ارزش پول زمانی مورد توجه قرار می‌گیرد که به نفع خریدار باشد که مطابق ماده ۱۶۳۲ قانون مدنی فرانسه از میزان ثمن کاسته می‌شود.^{۲۷}

در فقه مابین فقها، اختلاف نظر وجود دارد، پاره‌ای از فقها معتقدند که مشتری فقط برای دریافت عوض منافع غیرمستوفات حق رجوع به فضول دارد و درمورد منافع مستوفات، واجد چنین حقی نیست ایشان دراین باره به قاعده کلی «الخراج بالضمن» استدلال کرده و می‌نویسند: «اگر کسی ضامن مالی شد، منافع آن مال هم، مال اوست. به عبارتی، کسی که خسارت می‌پردازد، از منافع استفاده می‌کند، چون گیرنده مال در عقد فاسد، ضامن عین و کالاست، لذا منافع مال اوست و او ضامنی نسبت به آنها ندارد.»^{۲۸} اما درمقابل، عده دیگری از فقها، رجوع مشتری را برای دریافت عوض منافع مستوفات و غیرمستوفات بلاشکال و روا

۲۶. کاتوزیان، مسئولیت مدنی الزامات خارج از قرارداد، ۵۳۴.

27. Rousseau precis du Droit de la Vente et du Louage, 212.

۲۸. ابن حمزه، الوسیله الی نیل الفضیله، ۲۵۵.

می‌بینند و حق مشتری را مقید به تحصیل نوع اخیر نمی‌کنند.^{۲۹} ایشان سندیت حدیث «الخراج بالضمن» را ضعیف^{۳۰} و حتی آورده‌اند که صرف استناد ابن حمزه و برخی دیگر از فقها ضعف سندی آن را جبران نمی‌کند.^{۳۱}

حال باید دید در حقوق ایران کدام‌یک از این دو عقیده قابل‌پذیرش است. از دیدگاه نظری باید گفت که قول فقهای اخیر، موجه‌تر است، چراکه بایع، خریدار را مسلط بر مبیع نموده است تا بدون پرداخت مالی جدای از ثمن، از مبیع استفاده کند و خریدار هم با اعتماد و اطمینان به این تسلط، مال را خریده است و از منافع آن به گمان تحقق قرارداد، بهره‌برداری می‌کند و مسلماً قصد پرداخت مالی علاوه بر ثمن، به‌عنوان عوض منافع مستوفات را ندارد و این فروشنده که برخلاف توافقات قراردادی در ضمن قرارداد عمل نموده و به خریدار ضرری وارد ساخته و باید ضرری را که ناشی از خلف وعده او (فروشنده) بوده را خود پرداخت نماید.

دیوان کشور نیز در حکم شماره ۸۳-۱۴/۰۱/۱۳۱۷/۰۱ شعبه ۴ به همین شکل موضع‌گیری کرده است. در این حکم چنین آمده است: «بایع در صورت جهل مشتری به فساد معامله، به‌موجب قانون ضامن غرامت و خسارتی است که به مشتری وارد شده است اعم از اینکه تصریح به ضمان بایع شده یا نشده باشد و عوض منافع که مالک در صورت مستحق‌الغیر درآمدن مبیع مطالبه می‌کند، غرامت و خسارت محسوب و مشمول موارد قانونی راجع به این موضوع می‌باشد.»^{۳۲}

۵- دریافت تعدیل زبان‌های پولی

خسارات قابل‌دریافت ضمان درک را در نظر حقوق‌دان‌ها بررسی نمودیم ولی تاکنون بحثی از کاهش ارزش پول و تأخیر تأدیه در کنار خسارات قابل‌دریافت ضمان درک نشده است. حال سؤال اینجاست آیا این خسارات در کنار خسارات ذکرشده در بالا قابل‌دریافت می‌باشند یا خیر؟

در تمام اقتصادها و به‌خصوص اقتصادهای مناطق ضعیف، ارزش پول به‌طور مداوم درحال نزول می‌باشد و عواملی چون جنگ، تحریم و مشکلات اقتصادی این مورد را تشدید می‌کنند.

۲۹. قمی، جامع‌الشنات، جلد ۲، ۴۵.

۳۰. خویی، مبانی تکلمه‌المنهاج، ۱۳۳.

۳۱. امام خمینی، کتاب‌البیع، ۴۶۸.

۳۲. نیکفر، قانون مدنی در آرای دیوان عالی کشور، ۹۴.

در جو توری که ارزش حقیقی پول در طول زمان کاهش پیدا می‌کند، اگر ضامن فقط ضامن ارزش اسمی باشد، از نظر عرف موجب ضرر در اسلام با ادله مختلف از جمله قاعده «لا ضرر و لا ضرار» نفی شده است؛ بنابراین برای جلوگیری از این ضرر و زیان، ضامن هنگام بازپرداخت باید ارزش حقیقی پول را که دریافت کرده بود، بپردازد.^{۳۳} همچنین اسلام برطبق آیه «یا ایها الذین آمنوا اوفوا بالعقود؛ یعنی ای کسانی که ایمان آورده‌اید؛ به پیمان‌ها وفا کنید.» از مؤمنان خواسته است تا در قراردادها به عهد و پیمان‌ها ملتزم باشند و آنها را دقیق رعایت نمایند. از نظر مفسران و فقها این آیه شامل تمامی دیون و تعهدات اعم از قراردادی و غیرقراردادی و تعهدات در برابر خداوند می‌باشد.^{۳۴} به مقتضای دلالت این آیه، در دیون مدیون باید مساوی آن چیزی که از داین گرفته است، برگرداند نه کمتر از آن را. در دیون مدت‌دار اگر ارزش پول کاهش پیدا کند تنها با جبران کاهش ارزش پول می‌توان به این حکم واجب الهی عمل نمود.^{۳۵}

عده‌ای در این زمینه گفته‌اند که خاصیت پولی چیزی جز ارزش و مالیت نمی‌باشد بنابراین وقتی در طول زمان بر اثر تورم ارزش و مالیت آن کاهش پیدا کند یا از بین برود، در دیون و روابط مالی - پولی، باید جبران گردد.^{۳۶} بنابراین وقتی شیئی به صورت پول وارد مبادله می‌شود، آنچه از نظر عرف و عقلا اهمیت دارد، ارزش مبادله‌ای آن است و اگر عرف و عقلا در مقابل کاهش ارزش پول از خود واکنشی نشان ندهند، نه ارزش استعمالی یا فایده مصرفی آن، حتی ماده، اعداد و ارقام روی پول و اسکناس نیز مورد توجه عرف و عقلا نمی‌باشد. دلیل این بحث این است که اگر عرف، پول اعتباری را به حسب قدرت خرید اسمی، مورد رغبت و مطلوب افراد می‌دانست، در این صورت کاهش قدرت خرید و نقص در ماهیت صفت ذاتی صورت پذیرفته است. درحالی که تغییر در منشأ رغبت‌ها و مطلوبیت‌ها و در نتیجه تغییر در ارزش مبادله‌ای و قدرت خرید حقیقی صورت گرفته است.^{۳۷}

۳۳. بهشتی، اقتصاد اسلامی، جلد ۱، ۶۲ و ۶۴.

۳۴. گرجی، مقالات حقوقی، جلد ۱، ۴۲.

۳۵. یوسفی، «بررسی فقهی نظریه‌های جبران کاهش ارزش پول (۲)»، ۶۶.

۳۶. همان، ۶۴.

۳۷. عباسی حسین آبادی و ولی‌زاده، «تأثیر عملکرد عرف در حکم فقهی»، ۳۱۱.

حال سؤالی که مطرح می‌شود این است که دریافت این ارزش کم‌شده در قانون و فقه چه چگونگی دنبال می‌گردد؟ آیا می‌توان این کاهش ارزش را به‌عنوان خسارت در ضمان درک راه داد؟

۶- بررسی استفتاء فقہی در باب دریافت کاهش ارزش پول

در ابتدای امر فقها مخالف دریافت معادل ارزش پول بر اساس شاخص‌های جدید بودند. مرحوم امام خمینی (ره) در پاسخ به سؤالی که درباره شخصی که ضمن عقد قرض، درباره قدرت خرید شرط ضمان کرده آورده است که «شرط مذکور نافذ نیست و همان مبلغی را که قرض گرفته ضامن است و قدرت خرید پول در این مسئله اثر ندارد»^{۳۸}

اما کم‌کم فقها نظر خود را تغییر دادند و دریافت پول بر اساس کاهش قدرت خرید آن و خسارت تأخیر تأدیه را پذیرفتند که در زیر برخی از این نظرات را بررسی می‌کنیم. آیت‌الله گلپایگانی در مورد جریمه‌های بانکی آورده‌اند که «شرط زیاده اگرچه به‌عنوان حق الزحمه باشد، ربا و حرام است؛ ولی اگر مدیون به‌نحو شرعی در ضمن عقد خارج لازم، ملتزم شده باشد که اگر در موعد مقرر تأخیر انداخت، مبلغ معینی را مجاناً بدهد، اشکال ندارد»^{۳۹}

آیت‌الله حسین نوری همدانی در پاسخ به پرسش کمیسیون امور قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی به نامه شماره ۸/۶۱۹/۵۶-د می‌نویسد: «از آنجاکه پول رایج هر عصر و زمان مبین ارزش‌ها و نشانگر نسبت‌های مختلف بین کالاها و خدمات است و اساساً فلسفه وجودی پول نیز از همین اصل نشئت می‌گیرد؛ لذا به نظر حقیر لازم است به‌طور کلی در باب دیون، جنایات، ضمانات ارزش‌ها و قدرت خریدها را که در زمان‌های مختلف متفاوت می‌شود، همیشه در نظر بگیریم و به حساب بیاوریم تا راه توجه ضرر و زیان را نسبت به دائن، مجنی‌علیه و مضمون‌له مسدود سازیم. البته تعیین کمیت و مقدار آن در زمان تأدیه باید با نظر متخصص باشد.»

آیت‌الله مکارم شیرازی نیز آورده‌اند که «اگر تورم در زمان کوتاه و مقدار معمولی باشد، محاسبه نمی‌شود؛ چراکه همیشه تغییراتی در اجناس و قدرت خرید پول پیدا شده و می‌شود و سیره مسلمین و فقها بر عدم محاسبه تغییرات جزئی بوده است؛ ولی اگر تورم شدید و سقوط

۳۸. خمینی، استفتائات، ۲۹۰.

۳۹. گلپایگانی، مجمع‌المسائل، جلد ۲، ۹۱.

ارزش پول زیاد باشد تا آن حد که در عرف پرداختن آن ادای دین محسوب نگردد، باید بر اساس وضع حاضر محاسبه کرد و در این مسئله تفاوتی میان مهریه و سایر دیون نیست؛ ... لازم به یادآوری است که این پدیده در واقع جز مسائل مستحدثه محسوب می‌شود و از آثار پول‌های کاغذی و اعتبار است اگر معاملات مانند سابق با طلا و نقره صورت می‌گرفت با چنین پدیده‌ای روبه‌رو نبودیم مگر در موارد بسیار نادر. نتیجه اینکه در مواردی که تغییرات قیمت‌ها در کوتاه‌مدت یا درازمدت کم باشد، عرف آن را مصداق ادای دین می‌داند و پذیرا می‌شود؛ اما تفاوت‌های شدید و فاحش قابل قبول نیست و ادای دین محسوب نمی‌شود.^{۴۰}

آیت‌الله خامنه‌ای مقام معظم رهبری نیز در این مورد آورده‌اند: «خسارت تأخیر تأدیه اگر ثابت شود که مستند به تأخیر تأدیه است، در ضمان بدهکار است و حکم ربا را ندارد.»^{۴۱}

آیت‌الله موسوی اردبیلی نیز در پاسخ به کمیسیون امور قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی، در نامه شماره ۴۵۳ مورخه ۱۳۷۵/۰۷/۲۱ در زمینه کاهش ارزش پول و الحاق تبصره به ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی این‌گونه نظر داده‌اند: «به نظر این‌جناب الحاق این تبصره (۲) اشکال ندارد، زیرا پول‌های کاغذی و تحریری جز حفظ مالیت و ارزش، خاصیت دیگری ندارند، آن هم در صورت الغای مالیت یا کم شدن ارزش از بین می‌رود؛ بنابراین اگر بعد از وجه رایج نوشته شود: هرگونه پول کاغذی و تحریری، بهتر خواهد بود؛ زیرا ممکن است ریال رایج را مهریه قرار ندهند و دلار یا پوند و غیره را تعیین کنند. آنها هم حکم اسکناس را دارند، مانند روبل روسیه.»

تا اینجا تغییر رویکرد فقها نسبت به خسارات تأخیر تأدیه و کاهش ارزش پول را دیدیم، حال به بررسی تاریخچه این مبحث در قوانین ایران می‌پردازیم.

۷- خسارات تعدیل دیون پولی در قوانین گذشته و حال ایران

قبل از انقلاب اسلامی در ایران قانونگذار، قوانینی در مواد مختلف به دریافت خسارت تأخیر تأدیه تصویب کرده بود که به‌خصوص در ماده ۷۱۹ ق.آ.د.م سال ۱۳۱۸ مبلغ مشخصی را برای پرداخت خسارت تأخیر تأدیه مشخص کرده بود. در این ماده مقرر شده بود که «در دعاوی که موضوع آن وجه نقد است، اعم از اینکه راجع به معاملات با حق استرداد یا سایر معاملات استقراضی یا غیر معاملات استقراضی باشد، خسارت تأخیر تأدیه معادل صدی دوازده

۴۰. مکارم، مجموعه استفتائات جدید، ۱۵۰.

۴۱. اطلاعات ۱۳۷۸/۰۲/۰۲.

(۱۲ درصد) محکومیه ارسال است و اگر علاوه بر این مبلغ، قراردادی به‌عنوان وجه التزام یا مال‌الصلح یا مال‌الاجاره و هر عنوان دیگری شده باشد؛ در هیچ مورد بیش از صدی دوازده نسبت به مدت تأخیر، حکم داده نخواهد شد؛ لکن اگر مقدار خسارت، کمتر از صدی دوازده معین شده باشد، به همان مبلغ که قرار داده شده است، حکم داده می‌شود.» همچنین در ادامه این قانون در ماده ۷۲۵ مقرر شده بود که «خسارت تأخیر تأدیه محتاج به اثبات نیست و صرفاً تأخیر در پرداخت برای مطالبه حکم کافی است.»

ولی این رویه قانونگذاری بعد از انقلاب شکوهمند اسلامی با تغییراتی همراه بود و شورای نگهبان برطبق اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مسئول نظارت بر قوانین و مصوبه‌های مجلس از جهت انطباق با قوانین شرع می‌باشند و در همان ابتدا قوانین متعددی از جمله مواد آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ ذکر شده در بالا را خلاف شرع شناختند که در نظریه شماره ۳۸۴۵ سال ۱۳۶۴/۰۴/۱۲ چنین آوردند: «مطالبه مازاد بر بدهی بدهکار به‌عنوان خسارت تأخیر تأدیه چنانچه حضرت امام مدظله نیز صریحاً به این عبارت «آنچه به حساب دیرکرد تأدیه بدهی گرفته می‌شود، ربا و حرام است» اعلام نموده‌اند، جایز نیست و احکام صادره بر این مینا شرعی نمی‌باشد؛ بنابراین طبق مواد ۷۱۹ و ۷۲۳ قانون آیین دادرسی حقوق و سایر موادی که به‌طور متفرق احتمالاً در قوانین در این باره موجود می‌باشد، خلاف شرع انور است و قابل اجرا نیست.»

شورای نگهبان با این رأی خود ربا، خسارت تأخیر تأدیه و کاهش ارزش پول را در یک معنا دانست و آنها را حرام و باطل اعلام نمود. درحالی که در ربا مال اضافی باید عوض معامله باشد و به عبارتی «تعهدی قراردادی» است.^{۴۲} این درحالی است که کاهش ارزش پول پرداخت ثمن (که الزاماً باید وجه نقد باشد) ارزش آن بر اثر تحولات اقتصادی کاهش یافته توسط مدیون می‌باشد. علی‌رغم این دیری نپایید که از موضع خود کم‌کم کوتاه آمد و در تاریخ ۱۳۶۱/۱۱/۲۸ در پاسخ به پرسش بانک مرکزی در شماره ۴۰۹۵ در باب خسارت تأخیر تأدیه نظر خود را این‌گونه اعلام نمود:

«در صورت عدم تسویه کامل بدهی ناشی از قرارداد تا سررسید مقرر بیع علت تأخیر بدهی ناشی از این قرارداد از تاریخ سررسید تا تاریخ تسویه کامل بدهی مبلغی به ذمه امضاءکننده این قرارداد تعلق خواهد گرفت از این رو وام و یا اعتبارگیرنده با امضای این قرارداد ملزم و

۴۲. بیات، شرح جامع قانون مدنی، ۱۵۲.

متعهد می‌شود تا زمان تسویه کامل بدهی ناشی از این قرارداد علاوه بر بدهی تأدیه نشده مبلغی معادل ۱۲ درصد مانده بدهی برای هر سال نسبت به بدهی مذکور برحسب قرارداد به بانک پرداخت نماید.»

شورای نگهبان با این اعلان نظر خود خسارت تأخیر تأدیه را در قالب شرط ضمن عقد در عقود بانکی پذیرفته است. با وجود این شورای نگهبان در سایر موارد در اعلام نظر خود در سال‌های ۱۳۶۴/۴/۲۱ و ۱۳۷۶/۰۳/۰۱ بر حرمت دریافت خسارات تأخیر تأدیه تأکید ورزیده.

ولی در مجلس تشخیص مصلحت نظام رویه به گونه‌ای دیگری رقم می‌خورد. تصویب قوانین نحوه وصول مطالبات بانک‌ها و همچنین مواد اصلاحی قانون صدور چک نشان‌دهنده تغییر در روند قانونگذاری می‌باشد. در سال ۱۳۶۸ مجمع تشخیص مصلحت نظام، قانون نحوه وصول مطالبات بانک‌ها مصوب ۱۳۶۸ را تصویب نمود که در آن بانکداران اجازه پیدا کردند که وجهی مازاد بر شاخص تورم را از مشتریان خود دریافت نمایند، ولی با وجود این اداره کل حقوقی قوه قضائیه در نظریه شماره ۷/۹۲/۱۴۴۷ مورخ ۱۳۹۲/۰۹/۰۹ در مورد دریافت وجه التزام مندرج در ماده ۲۳۰ قانون مدنی؛ این وجه التزام را منصرف به تعهدات غیر پولی دانسته است و تعیین وجه التزام مازاد شاخص تورم مندرج در ماده ۵۲۲ ق.آ.د.م را ربای قرضی دانسته است. به فرض پذیرش نظر فوق معلوم نیست اگر اخذ مبلغ مازاد ربا محسوب می‌شود پس چرا طبق قانون نحوه وصول مطالبات بانک‌ها مصوب ۱۳۶۸، بانک‌ها حق اخذ آن را دارند! البته گفته شده محاکم می‌توانند با تمسک به اطلاق ماده ۲۳۰ ق.م و قسمت اخیر ماده ۵۲۲ ق.آ.د.م و مواد ۱۰ و ۲۲۳ ق.م به اعتبار وجه التزام مازاد شاخص تورم رأی دهند.^{۴۳}

و همچنین در سال ۱۳۷۶/۱۰/۰۳ مجمع تشخیص مصلحت نظام با الحاق تبصره‌ای به ماده ۲ قانون اصلاح موادی از قانون صدور چک با آوردن این نص در تبصره «کلیه خسارت‌ها و هزینه‌های وارد شده» امکان این شبهه را در محاکم آورد که آیا امکان دریافت خسارت‌های تأخیر تأدیه یا کاهش ارزش پول را ممکن می‌کند یا خیر؟ که در نظر تفسیری خود درباره این عبارت آورده‌اند که «منظور از عبارت کلیه خسارات و هزینه‌های وارد شده مذکور در تبصره الحاقی به ماده ۲ قانون اصلاح موادی از قانون صدور چک مصوب ۱۳۷۶/۰۳/۱۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام، خسارت تأخیر تأدیه بر مبنای نرخ تورم از تاریخ چک تا زمان وصول آن که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران اعلام شد و هزینه

دادرسی و حق الوکاله بر اساس تعرفه‌های قانونی است.» و این‌گونه دریافت خسارت تأخیر تأدیه را درمورد چک صحیح اعلام نمود.

و همچنین در تاریخ ۱۳۷۶/۰۴/۲۹ ماده‌واحد ۱۰۸۲ قانون مدنی که توسط شورای نگهبان تأیید شد، مشخص نمود که «چنانچه مهریه وجه رایج باشد، متناسب با تغییر شاخص سالانه زمان تأدیه نسبت به سال اجرای عقد که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی تعیین می‌گردد، محاسبه و پرداخت خواهد شد...»

و همچنین درنهایت ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۷۹ جبران کاهش ارزش پول را بر مبنای شاخص بانک مرکزی به طور مطلق پذیرفته است ولی در تبصره ۲ ماده ۵۱۵ خسارت تأخیر تأدیه را فقط در موارد قانونی قابل مطالبه دانسته است. البته باید گفت طبق رأی وحدت رویه ۹۰-۱۰/۰۴/۱۳۵۳ موضوع وجه رایج ذکر شده در ماده ۵۲۲ می‌تواند ارزش داخلی یا خارجی باشد. درمورد این ماده به نظر می‌رسد باتوجه به اینکه ماده مزبور تحت عنوان خسارت، در فصل دوم از باب نهم قانون آ.د.م درج شده است و برای ایجاد شرایط خاصی از جمله امتناع مدیون از پرداخت دین با وجود تمکن مالی و مطالبه دین توسط دائن مقرر گردیده است؛ بنابراین باید گفت موضوع ماده مزبور قابلیت مطالبه خسارت ناشی از عدم پرداخت دین در موعد مقرر است از جمله اینکه خسارت مزبور نوعی خسارت تأخیر تأدیه یا خسارت خاصی به نام خسارت ناشی از کاهش ارزش پول باشد.^{۴۴} برخی معتقدند قانونگذار در این ماده درصدد بیان قابلیت مطالبه کاهش ارزش اسکناس یا به عبارت دیگر در مقام بیان راه‌حلی برای برابری موضوع تعهد و موضوع تأدیه در دیون پولی می‌باشد.^{۴۵}

۸- رویه قضایی درمورد خسارت تعدیل پول

همان‌طور که پیشتر گفتیم به واسطه ابهام در قوانین بحث دریافت کاهش ارزش پول در دادگاه‌ها با اختلاف نظر جدی روبه‌روست و این اختلاف بر سر مصادیق مفهوم خسارت در ماده ۳۹۱ ق.م و همچنین شرعی و قانونی بودن کاهش ارزش پول، می‌باشد. طبق محتویات پرونده کلاسه ۵۲۲۲۲۹۶ شعبه سوم دادگاه تجدیدنظر استان مرقوم، در پرونده کلاسه ۷۳۳/۸۸ ح ۲ شعبه دوم دادگاه حقوقی ماکو دادگاه خواننده را به پرداخت خسارت کاهش

۴۴. غریبه، «بررسی فقهی - حقوقی قابلیت مطالبه میزان کاهش ارزش پول و خسارت تأخیر تأدیه»، ۶۰.

۴۵. شهیدی، آثار قراردادهای و تعهدات، ۲۸۰.

ارزش ثمن علاوه بر مبلغ اسمی ثمن محکوم نموده و برای این رأی خود به نظر فقهی فقها و مراجع استناد نموده و بدین شرح رأی را صادر نمود:

«... حکم بر بطلان مبیاعه‌نامه ... و الزام خواننده به پرداخت ... ثمن معامله در حق خواهان محکوم و اعلام می‌دارد مضاف بر آن درخصوص مطالبه غرامات (افزایش قیمت ملک) توجهاً به اینکه از غرامات مندرج در ماده ۳۹۱ قانون مدنی صرفاً هزینه‌های دلالی و مخارج مصروفه بر رقبه موضوع مستحق‌الغیر مستفاد نمی‌گردد. چه اینکه عبارت «غرامت» به صورت مطلق به کار برده شده و حسب استفتائات معموله از آیات عظام ... غرامات شامل افزایش قیمت نیز خواهد بود؛ لذا دادگاه ... خواننده را به پرداخت ... از بابت افزایش قیمت در حق خواهان محکوم و اعلام می‌دارد.»

از این پرونده تجدیدنظر شد و شعبه سوم دادگاه تجدیدنظرخواهی در دادنامه شماره ۳۷۰۰۷۰۵ در تاریخ ۱۳۸۹/۰۸/۲۷ معنای تعریف‌شده از دادگاه بدوی را نپذیرفت و این‌گونه بیان نمود:

«... غرامات شامل هزینه‌هایی است که مربوط به معامله می‌شود و از انجام معامله به خریدار وارد می‌شود و تورم موجود در جامعه که موجب افزایش قیمت می‌شود، نمی‌تواند داخل در غرامت تلقی گردد؛ بنابه‌مراتب این قسمت از دادنامه را موجه و قانونی تشخیص نداده، ... حکم به بی‌حقی خواهان صادر و اعلام می‌شود. ...»

همین‌طور که در متن دادنامه خواندید تفسیر جامع‌تری به استناد نظر فقهی مراجع که توسط دادگاه بدوی صادر شده بود توسط دادگاه تجدیدنظر بدون دلیل قانع‌کننده‌ای، رد شد و دادگاه تجدیدنظر با اعلام نظر قاطع خود کاهش ارزش پول را در شمار مفهوم غرامت ذکرشده در ماده ۳۹۱ نیاورد.

در پرونده مشابه دیگری در شهرستان ماکو و همان شعبه شماره دو دادگاه عمومی، دادگاه درمورد غرامت مندرج در ماده ۳۹۱ بر همان نظر اول خود تأکید نموده و در بخشی از رأی خود به شماره ۹۵۰/۸۸-۱۳۸۸/۰۹/۱۱ آورده است:

«... غرامات مقرر در ماده ۳۹۱ قانون مدنی به صورت مطلق آورده شده عدم تسری آن به افزایش قیمت ملک با توجه به تورم و کاهش ارزش پول و تلقی آن صرفاً هزینه‌های دلالی و نگهداری و امثال آن مستفاد نمی‌شود بالاخص اینکه حسب استفتاء اخیر از مراجع عظام به اکثریت معتقد به پرداخت روز ثمن یا بر اساس تورم بوده‌اند. بنا به مراتب دادگاه دعوی خواهان را محمول بر صحت تلقی ... و ضمن صدور حکم بر بطلان بیع مورخ ۱۳۸۳/۱۲/۰۵

فی مابین متداعیین پرونده خوانده را به پرداخت ثمن معامله و ... غرامات (افزایش قیمت) ... در حق خواهان محکوم و اعلام می‌دارد ...»

در تجدیدنظرخواهی صورت گرفته از این رأی در شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان مربوطه، این دادگاه در رأی خود به شماره ۱۴۵۰۰۳۶۰-۱۳۸۹/۰۳/۳۱-ضمن تأیید رأی بدوی و رد تجدیدنظرخواهی باعث ایجاد اختلافی در بین شعب دادگاه شده که بدین صورت دادنامه را صادر نمود:

«تجدیدنظرخواهی ... نسبت به دادنامه ... که به موجب آن حکم به بطلان بیع ... و پرداخت ثمن مورد معامله به نرخ روز صادر شده است، به لحاظ عدم ایراد و اعتراض مؤثر در راستای نقض دادنامه وارد نبوده ... ضمن رد تجدیدنظرخواهی عین دادنامه بدوی تأیید می‌گردد. ...»

همین صدور آرای متفاوت در شعب دادگاه تجدیدنظر باعث شد که موضوع به هیئت عمومی دیوان عالی کشور برای صدور رأی وحدت رویه به این هیئت ارجاع گردد که بعد از شور، در بخشی از نظر دادستان کل بدین صورت آمده:

«... مستفاد از مواد ۳۹۱ و ۳۹۲ قانون مدنی و فتاوی غالب مراجع عظام این است که خسارت وارده بر مشتری نباید بلاجبران و حتی در صورت کسر قیمت ملک، بایع مکلف شده اصل ثمن را استرداد نماید؛ لذا حمل لفظ غرامات فقط بر هزینه‌های مشتری در ملک مورد معامله خلاف ظاهر و اطلاق آن است. ...»

و در آخر این نگرش در دیوان منجر به رأی وحدت رویه شماره ۷۳۳-۱۵/۰۷/۱۳۹۳ شد که بدین صورت ایراد گردید:

«... بیع فاسد اثری در تملک ندارد، یعنی مبیع و ثمن کماکان در مالکیت بایع و مشتری باقی می‌ماند و ... اگر بعد از قبض ثمن، مبیع کلاً یا جزئاً مستحق‌الغیر درآید، بایع ضامن است و باید ثمن را مسترد دارد و در صورت جهل مشتری به وجود فساد، از عهده غرامات وارد شده بر مشتری نیز برآید و چون ثمن در اختیار بایع بوده است در صورت کاهش ارزش ثمن و اثبات آن، باتوجه به اطلاق عنوان غرامات در ماده ۳۹۱ قانون مدنی بایع قانوناً ملزم به جبران آن است؛ ...»

این رأی اقدامی بسیار صحیح و عادلانه در تفسیر ماده ۳۹۱ ق.م.ی باشد که کاهش ارزش پول را به عنوان خسارت در کنار سایر خسارات قابل وصول پذیرفته و همین طور می‌توان این رأی را در موارد مشابه وحدت ملاک گرفت چون آن چیزی که مطلوب نزد عرف است،

پول، اعتبار و قدرت خرید اسمی میان مردم نیست. بلکه منشأ رغبت و مطلوبیت همان ارزش مبادله‌ای و قدرت حقیقی صورت‌گرفته در پول است.^{۴۶}

اما چند نکته را لازم می‌دانم درخصوص این رأی بیان نمایم. اول اینکه در این رأی با این استدلال که بیع فاسد اثری در تملک ندارد، مبنای قهری را پذیرفته است و متأسفانه هیچ تفاوتی میان خریدار جاهل قائل نشده است. همان‌طور که پیشتر گفتیم ضمان درک، نوعی شرط تبانی می‌باشد که از ابتدای عقد برای خریدار جاهل و فروشنده به‌وجود می‌آید و بطلان آن به بطلان عقد سرایت می‌نماید.

نکته بعدی ابهامی است که راجع به محاسبه میزان این خسارت وجود دارد. برای محاسبه میزان خسارت دو راه پیش روی ماست اول محاسبه خسارت بر اساس میزان افزایش قیمت ملک و دیگری اینکه قیمت را بر اساس شاخص تورم بانک مرکزی (همانند محاسبه مهریه) برآورد نماییم. در نظریه مشورتی شماره ۱۳۹۴/۰۳/۰۵-۷/۹۴/۵۸۸ آمده است که «باتوجه به اینکه رأی وحدت رویه شماره ۷۳۳ مورخ ۱۳۹۳/۰۷/۱۵ دیوان عالی کشور، ناظر به ثمن معامله است که حسب سوابق مربوطه، ثمن، وجه نقد بوده، بنابراین محاسبه کاهش ارزش پول رایج می‌باید باتوجه به ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی در امور مدنی بر مبنای شاخص بانک مرکزی محاسبه گردد.»

در رأی وحدت رویه ۷۳۳ که در بالا به تفصیل ذکر شد، محاسبه این خسارت به‌گونه‌ای مبهم باقی مانده است؛ چراکه در رأی منشأ اختلاف که توسط دیوان عالی کشور تأیید شده است حکم به پرداخت غرامت ناشی از قیمت ملک شده است، نه محاسبه ثمن بر اساس شاخص نرخ تورم بانک مرکزی؛ بنابراین این امکان وجود دارد که قیمت مبیع کمتر یا بیشتر از شاخص تورم گردد؛ بنابراین بهترین راه این است که محاکم این اشکال را این‌گونه تفسیر نمایند که ملاک محاسبه غرامت، کاهش ارزش پول نسبت به قیمت مبیع همان معامله را محاسبه نمایند؛ یعنی کاهش قدرت خرید آن کالا را به‌عنوان غرامت در نظر گیرند. تفسیری که با قاعده لاضرر و اصل جبران کامل خسارت سازگارتر است.

نتیجه

در معاملات، این شرط و طرز فکر میان طرفین وجود دارد که اگر خریدار مالی را از فروشنده می‌خرد به این فکر می‌کند که مال در ملکیت فروشنده است یا اگر در ملکیت فروشنده نیست این انتظار را دارد که فروشنده، مالک را نسبت به این معامله راضی نماید و اگر خلاف این است باید اعلام گردد. چون یک انسان عاقل حاضر به معامله بی‌فایده و ضرری نمی‌گردد. این نوع نگرش به قانون با عدالت و حمایت از منافع فرد متضرر هم‌سوتر است.

در معاملات طرفین، پذیرش شروط تبانی به‌عنوان واقعیتی در حقوق امروز می‌باشد و گاهی در واکنش‌های طرفین می‌توان این واقعیت را دید که بعد از بطلان قرارداد طرف متضرر درصدد گرفتن خسارت خود و همچنین دریافت ثمن قرارداد خود برمی‌آید و طرف مقابل نیز درصدد این می‌باشد تا اموال خود را مخفی یا به‌صورت صوری انتقال دهد یا درصدد فرار برمی‌آید. همه اینها از این واقعیت پرده برمی‌دارد که ضمان درک در شروط قرارداد بین طرفین وجود داشته و انکار آن صحیح نیست.

علی‌رغم پرهیز از اینکه قانونگذار قانون بیهوده‌ای وضع نمی‌کند، این یک واقعیت است که در حقوق ایران مبنای ضمان درک به‌طور قراردادی، قرار داده شده چراکه علاوه بر مواد متعددی که در قانون مدنی مؤید این نظر است، قهری قرار دادن ضمان درک باعث بی‌فایده شدن آن از نظر دادرسی در دادگاه‌ها می‌شود؛ چراکه اگر نظر قهری بودن را بپذیریم فرد متضرر بعد از مستحق‌الغیر درآمدن مال می‌توانست ثمن خود را به استناد ایفای ناروا از دادگاه تقاضا نماید و دیگر مطرح نمودن ضمان درک در واقع طرح دوباره همان مبحث می‌شد و ضمان درک چیزی خارج از ماهیت اصلی خود می‌گشت.

در گذشته خلط مبحث ربا و کاهش ارزش پول در کنار هم باعث شده بود که شورای نگهبان و فقها این مبحث را یکی و حرام اعلام نمایند. درحالی‌که کاهش ارزش پول، برخلاف نظر شورای نگهبان ربا نیست و در واقع پرداخت آن ایفای اصل دین است که بر اثر مشکلات اقتصادی از جمله تورم دچار کاهش ارزش شده است. ولی هستند فقیهانی که درحال حاضر مبحث ربا با کاهش ارزش پول و خسارت تأخیر تأدیه را تفکیک نموده و مطالبه خسارت تأخیر تأدیه را در فرض کاهش شدید ارزش پول و تمکن مدیون از ادای دین در سررسید، پذیرفته‌اند.

با تمام مواردی که گفته شد، در تفسیر ماده ۳۹۱ با استناد به نظر فقهی واژه «غرامت» شامل کاهش ارزش از دست‌رفته پول نیز می‌شود و بایع در صورت تغییر شاخص قیمت‌ها و

افزایش تورم این تعهد را دارد که مبلغ کاهش یافته را به متضرر پرداخت نماید. به این موضوع توجه شود که پول‌های اعتباری اعم از اسکناس، تحریری و ... مثلی در قدرت خرید و ارزش مبادله‌ای حقیقی هستند؛ بنابراین هنگام ادای دین باید همسانی در قدرت خرید حقیقی زمان دریافت پول اعتباری را ملاحظه نمود و مدیون باید مقدار قدرت خرید حقیقی پول را به داین بپردازد؛ یعنی جبران کاهش ارزش پول در دیون و سایر روابط مالی واجب و لازم بوده، خارج از مصداق گستره ربا می‌باشد که این نشان‌دهنده این است که قانونگذار باید یک تعریف دقیق از مفهوم ربا و کاهش ارزش پول در قوانین ارائه دهد.

در ابهام محاسبه خسارت کاهش ارزش پول در رأی وحدت رویه ۷۳۳ بهتر است که محاکم، ابهام رأی وحدت رویه را این‌گونه تفسیر نمایند که ملاک محاسبه غرامت، کاهش ارزش پول نسبت به قیمت مبیع همان معامله است؛ یعنی کاهش قدرت خرید آن کالا را به‌عنوان غرامت در نظر گیرند. تفسیری که با قاعده لاضرر و اصل جبران کامل خسارت سازگارتر است.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

- ابوعطا، محمد. «تحلیل مفهوم و مبنای ضمان درک در حقوق ایران و فرانسه». *دانشکده علوم انسانی دانشگاه سمنان* ۱۴ (۱۳۸۵): ۳۰-۷.
- امامی، حسن. *حقوق مدنی*. جلد اول. چاپ سی‌ام. تهران: انتشارات اسلامی، ۱۳۸۹.
- باقری، احمد، محمدحسن جوادی. «ضمان درک». *حقوق* ۱ (۱۳۸۸): ۴۰-۲۳.
- بهشتی، سید محمدحسین. *اقتصاد اسلامی*. جلد اول. چاپ هفتم. تهران: دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۷۸.
- بیات، فرهاد. *شرح جامع قانون مدنی*. چاپ نهم. تهران: انتشارات ارشد، ۱۳۹۵.
- خمینی، سید روح‌الله. *استفتائات*. جلد دوم. قم: انتشارات اسلامی، ۱۳۷۵.
- ژوردن، پاتریس. *اصول مسئولیت مدنی*. ترجمه مجید ادیب. تهران: انتشارات میزان، ۱۳۸۲.
- شهیدی، مهدی. *آثار قراردادهای و تعهدات*. جلد اول. تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۸۲.
- شهیدی، مهدی. *اصول قراردادهای و تعهدات*. چاپ اول. تهران: انتشارات عصر حقوق، ۱۳۷۹.
- شهیدی، مهدی. *عقود معین ۱ (حقوق مدنی ۶)*. چاپ چهاردهم. تهران: انتشارات مجد، ۱۳۹۱.
- طالب احمدی، حبیب. «قهری یا قراردادی بودن مسئولیت ناشی از ضمان درک». *مطالعات حقوقی* ۲ (۱۳۸۹): ۲۱۰-۱۸۵.
- عباسی حسین‌آبادی، حسن، محمدجواد ولی‌زاده. «تأثیر عملکرد عرف در حکم فقهی». *پژوهش‌نامه حقوق اسلامی* ۲۸ (۱۳۸۷): ۳۱۹-۲۸۷.
- علوی قزوینی، سید علی. «نگرشی بر ضمان درک مبیع در حقوق مدنی ایران». *نامه مفید* ۷ (۱۳۷۵): ۱۲۶-۱۰۷.
- غریبه، علی. «بررسی فقهی - حقوقی قابلیت مطالبه میزان کاهش ارزش پول و خسارت تأخیر تأدیه». *فقه و تاریخ تمدن* ۱۶ (۱۳۸۷): ۶۴-۴۹.
- کاتوزیان، ناصر. *حقوق مدنی الزامات خارج از قرارداد (ضمان قهری) مسئولیت مدنی*. چاپ هفتم. تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۲.
- کاتوزیان، ناصر. *حقوق مدنی، دوره عقود معین ۱*. چاپ پنجم. تهران: شرکت انتشار با همکاری بهمن برنا، ۱۳۷۳.
- کاتوزیان، ناصر. *قواعد عمومی قراردادهای*. جلد چهارم. چاپ اول. تهران: انتشارات بهنشر، ۱۳۶۸.
- کاتوزیان، ناصر. *مسئولیت مدنی الزامات خارج از قرارداد*. جلد اول. چاپ سیزدهم. تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۳.

- گرگی، ابوالقاسم. مقالات حقوقی. جلد اول. چاپ دوم. تهران: مؤسسه چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۷۲.
- لنگرودی، محمدجعفر. ترمینولوژی حقوق. تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۴.
- لنگرودی، محمدجعفر. مجموعه محشی قانون مدنی. تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۹.
- مکارم شیرازی، ناصر. مجموعه استفتائات جدید. چاپ دوم. تهران: انتشارات مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۷۶.
- نیکفر، مهدی. قانون مدنی در آرای دیوان عالی کشور. چاپ سیزدهم. تهران: انتشارات کیهان، ۱۳۷۲.
- یوسفی، احمدعلی. «بررسی فقهی نظریه‌های جبران کاهش ارزش پول (۲)». فقه اهل بیت ۵۹ (۱۳۸۱): ۱۳۷-۱۳۱.

ب) منابع عربی

- ابن حمزه، عمادالدین. الوسيله الی نیل الفضيله. تهران: انتشارات جهان، بی تا.
- ابن منظور. لسان العرب. جلد ۸ و ۴. بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۸ ق.
- خمینی، سید روح الله. کتاب البیع. جلد اول. چاپ اول. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۴۲۱ ق.
- خوئی، سید ابوالقاسم. میانی تکمله المنهاج. جلد سوم. چاپ دوم. قم: دارالهادی، ۱۴۱۳ ق.
- قرآن کریم.
- قمی، میرزا ابوالقاسم. جامع الشتات. جلد ۲. تهران: انتشارات نشر کیهان، ۱۳۷۱.
- گلپایگانی، سید محمدرضا. مجمع المسائل. جلد دوم. قم: انتشارات دارالقرآن الکریم، ۱۴۰۵ ق.
- نجفی، محمدحسن. جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام. جلد بیست و دوم. تهران: انتشارات دارالکتب اسلامی، ۱۴۰۰ ق.

ج) منابع خارجی

- Mazzeaud, H, et.al. *Lecons de Droit Civil Obligation t2*. Paris: Montchrestien, 1998.
- Therese, R.H. *Precis du Droit de la Vente et du Louage*. Presses Universite Laval, 1986.