

نقدی بر رأی وحدت رویه شماره ۷۹۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور در
باب بطلان توافقات مغایر با مصوبات بانک مرکزی
پیرامون تعیین سود تسهیلات

سعید سیاه‌بیدی کرمانشاهی^۱

چکیده

مطابق رأی وحدت رویه شماره ۷۹۴ مصوبات بانک مرکزی راجع به حداقل و حداکثر سهم سود بانکها و مؤسسات اعتباری اعم از دولتی و غیردولتی جنبه آمره دارد؛ لذا مستند به ماده ۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، شرط مندرج در قرارداد اعطای تسهیلات بانکی نسبت به سود مازاد بر مصوبات مذکور باطل است. نگارنده معتقد است دغدغه هیئت عمومی دیوان عالی کشور در به رسمیت نشناختن توافق نسبت به سود مازاد بر مصوبات بانک مرکزی دغدغه صحیحی است اما راه و استدلال مناسبی برای تحقق بخشیدن به این هدف انتخاب نشده است؛ زیرا اگرچه مصوبات مزبور از قواعد آمره است، لیکن با عنایت به الزام آور بودن برای یکی از طرفین قرارداد نمی‌توان آن را از قواعد مربوط به نظم عمومی دانست. مضافاً به این که حتی در فرض مغایرت توافق مزبور با نظم عمومی، این امر باعث بطلان کلی توافق خواهد شد نه بطلان نسبت به مازاد مصوبات؛ لذا باید به دنبال راه دیگری برای رسیدن به نتیجه مورد نظر بود. می‌توان با استدلال دیگری نیز به همین نتیجه رسید بدین توضیح که توافق متضمن سود بیشتر از مصوبات، از موارد شرط باطل محسوب نمی‌گردد بلکه یک شرط صحیح است ولی برای بانک یک تخلف از مصوبات آمره بوده که باعث زیان تسهیلات‌گیرنده شده است؛ لذا تسهیلات‌گیرنده می‌تواند وجوه مازاد بر مصوبات بانک مرکزی را از باب مسئولیت مدنی مطالبه نماید نه از باب باطل بودن شرط نسبت به مازاد مصوبات.

کلیدواژگان: مصوبات بانک مرکزی، نظم عمومی، بطلان.

یکی از موضوعات چالش برانگیز در نظام حقوقی ایران، اعتبار قراردادهای بانکها و مؤسسات مالی و اعتباری برخلاف مصوبات بانک مرکزی است. به دنبال اختلاف دادگاهها در این خصوص، هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۷۹۴ مورخ ۱۳۹۹/۰۵/۲۱ این اختلاف را پایان داده است. هدف نوشتار حاضر آن است که به روش توصیفی تحلیلی مشخص نماید که رأی وحدت رویه ۷۹۴ به چه مبانی استوار است؟ و آیا نحوه استدلال هیئت عمومی دیوان عالی کشور برای حل این مسئله صحیح بوده یا انتقاداتی بدان وارد است؟

بدین منظور ابتدا رأی وحدت رویه ۷۹۴ مطرح شده و سپس محورهای نقدهای وارده به رأی وحدت رویه طرح و به صورت مجزا مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱. رأی وحدت رویه شماره ۷۹۴ مورخ ۱۳۹۹/۰۵/۲۱

جلسه هیئت عمومی دیوان عالی کشور در مورد پرونده وحدت رویه ردیف ۲۲/۹۹ رأس ساعت ۸:۳۰ روز سه شنبه، مورخ ۱۳۹۹/۰۵/۲۱ به ریاست حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای سید احمد مرتضوی مقدم، رئیس محترم دیوان عالی کشور و با حضور جناب آقای سید محسن موسوی، نماینده محترم دادستان کل کشور و شرکت آقایان رؤسا، مستشاران و اعضای معاون کلیه شعب دیوان عالی کشور، در سالن هیئت عمومی تشکیل شد و پس از تلاوت آیاتی از کلام الله مجید و قرائت گزارش پرونده و طرح و بررسی نظریات مختلف اعضای شرکت کننده درخصوص مورد و

استماع نظر نماینده محترم دادستان کل کشور که به ترتیب ذیل منعکس می‌گردد، به صدور رأی وحدت رویه قضایی شماره ۷۹۴ - ۱۳۹۹/۰۵/۲۱ منتهی گردید.

۱.۱ گزارش پرونده

به استحضار می‌رساند، بر اساس آراء واصله به معاونت هیئت عمومی دیوان عالی کشور، شعب اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان و بیست و نهم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران درخصوص دریافت سود تسهیلات بانکی مازاد بر مصوبات شورای پول و اعتبار بانک مرکزی، آراء مختلف صادر کرده‌اند که جهت طرح موضوع در هیئت عمومی دیوان عالی کشور، گزارش امر به شرح ذیل تقدیم می‌شود:

الف) به حکایت دادنامه شماره ۰۵۸۰ - ۱۳۹۸/۰۱/۰۶ شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان درخصوص دعوی آقای هادی ... به طرفیت بانک مهر اقتصاد به خواسته مطالبه اضافه دریافتی برخلاف نرخ مصوب شورای پول و اعتبار بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران موضوع دو فقره تسهیلات اقساطی به شماره‌های ۷۳۲۰ و ۷۳۱۰، شعبه دوم دادگاه عمومی حقوقی شهرستان خرم‌آباد به‌موجب دادنامه شماره ۰۰۹۷ - ۱۳۹۸/۰۲/۱۱ حکم بر محکومیت خوانده (بانک) به پرداخت مبلغ ۳۸۳,۶۵۸,۳۴۰ ریال بابت خواسته مذکور در حق خواهان صادر کرده است، با تجدیدنظرخواهی بانک از این رأی، شعبه اول دادگاه تجدیدنظر مذکور به‌موجب دادنامه صدرالذکر، چنین رأی داده است:

«... نظر به این که وفق مقررات ماده ۲۰ قانون بانکداری [عملیات بانکی]

بدون ربا، بانک‌ها و مؤسسات مالی مکلف به تبعیت از نرخ‌های مصوب

موضوع تسهیلات بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران می‌باشند و خارج از آنچه مصوبه بانک مرکزی است غیرقانونی تلقی شده و هرگونه قرارداد خصوصی موضوع ماده ۱۰ قانون مدنی، چون برخلاف مقررات مذکور غیرقانونی و ... اعتباری نداشته است، فلذا نظر به این‌که ایراد و اعتراض موجه و دلیل مؤثری که موجبات فسخ دادنامه تجدیدنظرخواسته را ایجاب نماید در این مرحله از دادرسی ابراز و اقامه نگردیده و بر رعایت اصول و قواعد دادرسی نیز ظاهراً اشکال عمده‌ای ملاحظه نمی‌شود، اعتراض واصله نیز با هیچ‌یک از شقوق پنج‌گانه ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ انطباق ندارد. بنابراین با استناد به ماده ۳۵۸ قانون مارالذکر ضمن رد تجدیدنظرخواهی، دادنامه تجدیدنظرخواسته تأیید و استوار می‌شود».

ب) به حکایت دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۱۵۱۹۸۰۱۵۷۶ — ۱۳۹۸/۰۹/۱۸ شعبه بیست و نهم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران درخصوص دعوای شرکت صنایع غذایی ... و آقای حسین ... به طرفیت بانک پارسیان، به خواسته ابطال شرط تعیین سود قرارداد که ۲۷٪ تعیین شده است (مازاد بر مصوبات شورای پول و اعتبار) و استرداد مبلغ مازاد دریافتی، شعبه دوم دادگاه عمومی حقوقی آمل به‌موجب دادنامه شماره ۰۸۰۲ — ۱۳۹۸/۰۷/۲۵ حکم به ابطال شرط تعیین سود در قرارداد که ۲۷٪ تعیین شده (نسبت به شش درصد باطل گردید) و استرداد مبلغ ۱,۱۲۰,۱۹۱,۱۳۱ ریال مازاد مبلغ دریافتی صادر کرده است و با تجدیدنظرخواهی بانک از این رأی، شعبه بیست و نهم دادگاه تجدیدنظر مذکور به‌موجب دادنامه صدرالذکر، چنین رأی داده است:

«تجدیدنظرخواهی بانک پارسیان ... را وارد دانسته و دادنامه صادره را قابل نقض می‌داند؛ چرا که تجدیدنظرخواندگان اقدام به استفاده از تسهیلات بانکی برابر قرارداد استنادی پیوست پرونده و با شرایط مندرج در آن نموده‌اند که ازجمله آن پرداخت سود بر مبنای ۲۷٪ بوده و قرارداد مذکور بین طرفین برابر ماده ۱۰ قانون مدنی تنظیم و لازم‌الرعايه بوده و اقدامات و عملیات اجرایی نیز در راستای قرارداد مذکور بوده و اصولاً بانک تجدیدنظرخواه با شرط مندرج در قرارداد به تجدیدنظرخواندگان اجازه استفاده از تسهیلات را داده والا قرارداد تنظیم نمی‌گردید. با توجه به مراتب ضمن وارد دانستن اعتراض و نقض رأی معترض‌عنه وفق مواد ۳۵۸ و ۱۹۷ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۱۰ قانون مدنی، حکم بطلان دعوی اولیه خواهان‌های بدوی را صادر و اعلام می‌دارد».

چنان‌که ملاحظه می‌شود، شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان دریافت سود تسهیلات بانکی مزاد بر مصوبات شورای پول و اعتبار بانک مرکزی را غیرقانونی دانسته است، درحالی‌که شعبه بیست و نهم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران با این استدلال که قرارداد اعطای تسهیلات طبق ماده ۱۰ قانون مدنی تنظیم شده است، لذا دریافت سود بانکی بر اساس شرایط مندرج در قرارداد را قانونی دانسته است.

بنا به مراتب، در موضوع مشابه، اختلاف استنباط محقق شده است. در اجرای ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری به منظور ایجاد وحدت رویه قضایی، طرح قضیه در جلسه هیئت عمومی دیوان عالی کشور جهت اتخاذ تصمیم قانونی درخواست می‌گردد.

معاون قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی - غلام‌علی صدقی

۱.۲. نظریه نمایندۀ دادستان کل کشور

احتراماً، درخصوص پرونده وحدت رویه قضایی ردیف ۲۲/۹۹ هیئت عمومی دیوان عالی کشور به نمایندگی از دادستان محترم کل کشور به شرح ذیل اظهار نظر می‌گردد:

در ماده ۲۷ قانون پولی و بانکی کشور مصوب ۱۳۵۱/۰۴/۱۸ با آخرین اصلاحات و ماده ۷ آیین‌نامه فصل ۵ قانون عملیات بانکی بدون ربا که بیان می‌دارد بانک‌ها ملکفاند دستورها و بخشنامه‌های بانک مرکزی را که به موجب قوانین و آیین‌نامه‌های متکی به آن صادر می‌گردد به موقع اجرا نمایند و با ملحوظ نظر قراردادادن ماده ۹۷۵ قانون مدنی که مقرر می‌دارد محکمه نمی‌تواند قراردادهای خصوصی را که برخلاف اخلاق حسنه بوده یا به علت دیگری مخالف با نظم عمومی محسوب می‌شود به موقع اجرا گذارد اگر چه اجرای قوانین مزبور اصولاً مجاز باشد و همچنین با توجه به بندهای ۱ و ۴ ماده ۱۴ قانون پولی و بانکی کشور و ماده ۱۵ و بندهای ۱ و ۳ ماده ۲۰ قانون عملیات بانکی بدون ربا شخصاً ناظر بر قراردادهایی است که مطابق قانون مذکور تنظیم گشته‌اند و این‌که بانک‌ها نمی‌توانند در سایه عملیات بانکی بدون ربا مبادرت به درج شروط تحمیلی در قراردادها نمایند و این‌که بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران در حین اجرای نظام پولی و بانکی کشور می‌تواند در امور بانکی و پولی دخالت و نظارت نموده و به تعیین نرخ رسمی بهره و ام‌ها مبادرت ورزد و با توجه به گستردگی شبکه بانکی در کل کشور و تأثیر مستقیم و آشکار آثار ناشی از قراردادهای بانکی بر نظم عمومی و اقتصادی کشور نمی‌توان تنها به اصل حاکمیت اراده در این‌گونه قراردادها تکیه نمود بلکه با توجه به تأثیر مستقیم این دسته از

قراردادها بر نظام اقتصادی جامعه مستنداً به مقررات و قوانین مذکور بایستی از اجرایی شدن جزئی و یا کلی قراردادهایی که برخلاف مقررات حاکم بر نظام بانکی کشور تنظیم شده‌اند جلوگیری به عمل آید تا خدشه‌ای بر نظم عمومی و اقتصادی کشور وارد نگردد و از طرفی هرچند ماده ۱۰ قانون مدنی به اصل آزادی اراده در توافقات حاصله بین اشخاص مختلف اشاره دارد، لیکن نظر به این که ماده مذکور شرط نفوذ قراردادهای خصوصی را عدم مخالفت صریح قانون دانسته بر این اساس رأی صادره از شعبه محترم اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان مطابق با موازین قانونی تشخیص و قابل تأیید است.

۱.۳. رأی وحدت رویه شماره ۷۹۴ - ۱۳۹۹/۰۵/۲۱ هیئت عمومی دیوان

عالی کشور

مستفاد از مواد ۱۰، ۱۱، ۱۴ و ۳۷ قانون پولی و بانکی کشور مصوب ۱۳۵۱/۰۴/۱۸ با اصلاحات و الحاقات بعدی و ماده ۲۰ قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲/۰۶/۸ با اصلاحات بعدی و ماده واحده قانون تأسیس بانک‌های غیردولتی مصوب ۱۳۷۹/۰۱/۲۱ و دیگر مقررات مربوط، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تنظیم‌کننده نظام پولی و اعتباری کشور و ناظر بر حسن اجرای آن است و مصوبات بانک مذکور راجع به حداقل و حداکثر سهم سود بانک‌ها و مؤسسات اعتباری اعم از دولتی و غیردولتی جنبه آمره دارد. بنا به مراتب و با عنایت به ماده ۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، شرط مندرج در قرارداد اعطای تسهیلات بانکی نسبت به سود مازاد بر مصوبات مذکور باطل است. بر این اساس رأی شماره ۰۵۸۰ - ۱۳۹۸/۰۱/۰۶ شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان که با این نظر مطابقت دارد به اکثریت قریب به

اتفاق آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع، اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.

هیئت عمومی دیوان عالی کشور

۲. بررسی انتقادی رأی وحدت رویه شماره ۷۹۴ مورخ ۱۳۹۹/۰۵/۲۱

۲.۱. تحلیل امکان امره محسوب نمودن مصوبات بانک مرکزی

در رأی وحدت رویه به مواد متعددی از قوانین مختلف نظیر مواد ۱۰، ۱۱، ۱۴ و ۳۷ قانون پولی و بانکی کشور مصوب ۱۳۵۱/۰۴/۱۸ با اصلاحات و الحاقات بعدی و ماده ۲۰ قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲/۰۶/۰۸ با اصلاحات بعدی و ماده واحده قانون تأسیس بانک‌های غیردولتی مصوب ۱۳۷۹/۰۱/۲۱ برای اثبات امره بودن مصوبات بانک مرکزی راجع به حداقل و حداکثر سهم سود بانک‌ها و مؤسسات اعتباری استناد شده است.

مطابق بند «الف» ماده ۱۰ قانون پولی و بانکی کشور: «بانک مرکزی ایرانی مسئول تنظیم و اجرای سیاست پولی و اعتباری براساس سیاست کلی اقتصادی کشور می‌باشد». مطابق بند «ب» ماده ۱۱ همان قانون، بانک مرکزی ایران به‌عنوان تنظیم‌کننده نظام پولی و اعتباری کشور موظف است بر بانک‌ها و مؤسسات اعتباری طبق مقررات این قانون نظارت داشته باشد. مطابق ماده ۱۴ این قانون نیز بانک مرکزی ایران در حسن اجرای نظام پولی کشور می‌تواند در امور پولی و بانکی دخالت و نظارت کند که یکی از

موارد تعیین میزان حداقل و حداکثر بهره و کارمزد دریافتی و پرداختی بانک‌ها است (بند ۴ ماده ۱۴). در ماده ۳۷ این قانون نیز مقرر شده است: «بانک‌ها مکلف‌اند مقررات این قانون و آیین‌نامه‌های متکی بر آن و دستورهای بانک مرکزی ایران را که به موجب این قانون یا آیین‌نامه‌های متکی بر آن صادر می‌شود و همچنین مقررات اساسنامه مصوب خود را رعایت کنند».

در ماده ۲۰ قانون عملیات بانکی بدون ربا، ماده ۱۴ قانون پولی و بانکی کشور با تفصیل بیشتری تبیین شده است. مطابق این ماده: «بانک مرکزی ایران در حسن اجرای نظام پولی و اعتباری کشور می‌تواند با استفاده از ابزار ذیل، طبق آیین‌نامه‌ای که به تصویب هیئت وزیران می‌رسد براساس ماده ۱۹ در امور پولی و بانکی دخالت و نظارت کند:

۱- تعیین حداقل و یا حداکثر نسبت سهم سود بانک‌ها در عملیات مشارکت و مضاربه این نسبت‌ها ممکن است در هر یک از رشته‌ها مختلف و متفاوت باشد.

۲- تعیین رشته‌های مختلف سرمایه‌گذاری و مشارکت در حدود سیاست‌های اقتصادی مصوب و تعیین حداقل نرخ سود احتمالی برای انتخاب طرح‌های سرمایه‌گذاری و مشارکت حداقل نرخ سود احتمالی ممکن است در هر یک از رشته‌های مختلف متفاوت باشد.

۳- تعیین حداقل و حداکثر نسبت سود بانک‌ها در معاملات اقساطی و اجاره به شرط تملیک در تناسب با قیمت تمام‌شده مورد معامله. این نسبت‌ها ممکن است در موارد مختلف متفاوت باشد.

۴- تعیین انواع و میزان حداقل و حداکثر کارمزد خدمات بانکی

مشروط بر این که بیش از هزینه کار انجام شده نباشد) و حق الوکاله به کارگیری سپرده های سرمایه گذاری که توسط بانکها دریافت می شود.

۵- تعیین نوع، میزان، حداقل و حداکثر امتیازات موضوع ماده ۶ و تعیین ضوابط تبلیغات برای بانکها در این موارد.

۶- تعیین حداقل و حداکثر میزان مشارکت، مضاربه، سرمایه گذاری، اجاره به شرط تملیک، معاملات اقساطی، نسیه، سلف، مزارعه، مساقات، جعاله و قرض الحسنه برای بانکها و یا هر یک از آنها در هر یک از موارد و رشته های مختلف و نیز تعیین حداکثر تسهیلات اعطایی به هر مشتری».

ظاهراً علت استناد به ماده واحده قانون تأسیس بانکهای غیردولتی نیز ناظر به بند «ب» این ماده واحده است که مقرر می نماید: «ضوابط مربوط به نحوه فعالیت بانکها از قبیل رعایت نسبت های مالی تعیین شده جهت داشتن ساختار مالی سالم و نوع قراردادها و عقود و فعالیت های بانکها طبق قوانین پولی و بانکی کشور مصوب ۱۳۵۱ و قانون عملیات بانکی بدون ربا خواهد بود».

با عنایت به مواد قانونی فوق الذکر به نظر می رسد نتیجه گیری ذکر شده در رأی وحدت رویه ۷۴۹ مبنی بر این که «بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تنظیم کننده نظام پولی و اعتباری کشور و ناظر بر حسن اجرای آن است و مصوبات بانک مذکور راجع به حداقل و حداکثر سهم سود بانکها و مؤسسات اعتباری اعم از دولتی و غیردولتی جنبه آمره دارد». یک نتیجه گیری صحیح است؛ زیرا بانک مرکزی به عنوان تنظیم کننده نظام پولی و اعتباری کشور و ناظر بر حسن اجرای آن می تواند در مصوبات خود میزان

سود قراردادی را تعیین نماید و همه بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری مطابق ماده ۳۷ قانون پولی و بانکی کشور موظف به رعایت آن هستند. در ماده ۳۷ قرائن روشنی بر امری بودن قانون وجود دارد؛ زیرا از واژه «مکلف‌اند» که ظهور در امری بودن دارد استفاده شده است^۱ به علاوه لزوم تبعیت بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری لازمه سیاست‌گذاری بانک مرکزی است و بدون وجود چنین الزامی بانک مرکزی نمی‌تواند به سیاست‌های خود جامه عمل بپوشاند.

۲.۲. تحلیل امکان باطل تلقی نمودن قراردادهای خلاف مصوبات بانک مرکزی
لازم است بررسی شود مستند بطلان شرط خلاف مصوبات بانک مرکزی، کدام ماده قانونی است؛ زیرا روشن است که ماده ۳۷ قانون پولی و بانکی کشور در خصوص ضمانت اجرای وضعی تخلف از این ماده ساکت است و تنها در خصوص جنبه کیفری یا انضباطی تخلف از این ماده، در ماده ۴۴ قانون پولی و بانکی کشور تعیین تکلیف شده است.^۲

۱. در این زمینه ر.ک. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، پنجم، شرکت سهامی

انتشار با همکاری بهمن برنا، تهران، ۱۳۸۰، ص ۱۵۶.

۲. ماده ۴۴ قانون پولی و بانکی کشور: «تخلف از سایر مقررات این قانون و آئین‌نامه‌های آن و دستورات بانک مرکزی ایران که به موجب این قانون یا آئین‌نامه‌های آن صادر می‌شود موجب مجازات‌های انتظامی زیر خواهد بود:

۱- تذکر کتبی به مدیران یا متصدیان متخلف.

۲- پرداخت مبلغی روزانه تا حداکثر دویست میلیون ریال برای ایام تخلف.

۳- ممنوع ساختن بانک یا مؤسسه اعتباری غیربانکی از انجام بعضی امور بانکی به‌طور موقت یا دائم.

مرجع رسیدگی به تخلفات موضوع این ماده و صدور حکم به مجازات‌های انتظامی هیئت انتظامی بانک‌ها خواهد بود که مرکب از نماینده دادستان کل و یک نفر از اعضای شورای پول و اعتبار به

در رأی وحدت رویه مورد بحث، برای بطلان توافق برخلاف مصوبات بانک مرکزی به ماده ۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی استناد شده است، مطابق این ماده: «عقود و قراردادهایی که مخل نظم عمومی یا برخلاف اخلاق حسنه که مغایر با موازین شرع باشد در دادگاه قابل ترتیب اثر نیست».

این شیوه استدلال از جهات متعددی قابل نقد و بررسی است:

الف - در رأی وحدت رویه پس از استناد به قوانین متعدد برای آمره بودن مصوبات بانک مرکزی، برای بطلان توافق برخلاف این مصوبات به ماده ۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی استناد شده است. مشخص است که توافق برخلاف مقررات بانک مرکزی نه مغایرتی با اخلاق حسنه دارد و نه با موازین شرعی مخالفتی دارد. زیرا اخلاق حسنه، عبارت است از: «مجموعه قواعد اخلاقی که عدم رعایت آن‌ها وجدان عمومی جامعه را اخلاقاً جریحه‌دار می‌سازد» (ابدالی و عیسایی، ۱۳۸۳: ۳). درحالی‌که مصوبات بانک مرکزی، قواعد دستوری در راستای سیاست‌های پولی و بانکی است و اصولاً صبغه اخلاقی ندارد همچنین مصوبات مزبور دارای سابقه شرعی نیز نمی‌باشد؛ زیرا بانک مرکزی و اختیارات آن همگی از مستحدثاتی است که به دلیل نیازهای روز ایجاد شده‌اند و در شرع مقدس سابقه‌ای ندارند. بنابراین تلقی رأی وحدت رویه

انتخاب شورا و یک نفر از اعضای شورای عالی بانک‌ها با انتخاب شورای عالی بانک‌ها، دبیر کل بانک سمت دادستان هیئت را خواهد داشت. (اصلاحی مصوب ۱۳۵۸/۱۲/۱۸)

احکام هیئت انتظامی ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ قابل تجدیدنظر در شورای پول و اعتبار خواهد بود و رأی شورا قطعی است».

آن است که چون مصوبات بانک مرکزی آمره است؛ لذا مربوط به نظم عمومی محسوب می‌گردد.

نظم عمومی مفهومی وارداتی بوده و نزد حقوقدانان در هاله‌ای از ابهام بوده (الفت، ۱۳۸۴: ۸۵) و درخصوص تعریف و قلمروی آن اختلاف نظر وجود دارد. برخی نظم عمومی را مترادف با قواعد امری می‌دانند (الماسی، ۱۳۷۹: ۱۲۹). برخی دیگر معتقدند قوانین مربوط به نظم عمومی عبارت از قوانینی است که هدف از وضع آنها حفظ منافع عمومی باشد و تجاوز به آنها، نظمی را که لازمه حسن جریان امور اداری، سیاسی، اقتصادی یا حفظ خانواده است برهم زند (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۵۸۸) و از آنجا که مهم‌ترین وظیفه هر دولتی حفظ نظم است، هیچ دولتی این اجازه را نمی‌دهد که قانون دیگری در نظم و امنیت عمومی سرزمین او اخلال وارد کند (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۲۲۷). برخی دیگر نیز معتقدند نظم عمومی، مجموعه تأسیسات حقوقی و قوانینی است که وابستگی آنها به حسن جریان لازم اداره مملکت به گونه‌ای باشد که اگر تعارضی بین قوانین داخلی با قوانین بین‌المللی رخ داد، قاضی ناگزیر باشد که قوانین داخلی را بر آنها مقدم کند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۳۶۵۴).

همان‌طور که برخی گفته‌اند دشواری تعریف این مفهوم سبب شده تا در نوشته‌های مربوط به این بحث، مطالب بسیاری به تعاریف و نظرهای مختلف راجع به آن اختصاص پیدا کند، لیکن به نظر می‌رسد که تمام تعاریف ارائه شده در یک مسئله مشترک هستند و آن ارتباط نظم عمومی با منافع و مصالح عالی و بنیادی جامعه است (منصوریان، ۱۳۹۴: ۵).

این تعاریف نشان می‌دهد که هر قانون امری لزوماً مرتبط با نظم عمومی نیست، بلکه ارتباط با نظم عمومی یکی از معیارهای امری بودن قوانین

است^۱ و قلمروی امری بودن فراتر از نظم عمومی است، بسیاری از قوانین امری ارتباطی با نظم عمومی ندارند؛ یعنی اگرچه توافق برخلاف آن‌ها باطل است؛ لیکن نقض آن‌ها نظمی را که لازمه حسن جریان امور اداری، سیاسی، اقتصادی یا حفظ خانواده است برهم نمی‌زند. به عنوان مثال، این‌که قبض، شرط صحت عقد رهن است یک قانون امری است و توافق برخلاف آن باطل است، درحالی‌که هیچ ارتباطی با نظم عمومی ندارد.

با عنایت به آنچه گذشت استدلال موجود در رأی وحدت رویه که با توجه به آمره بودن مصوبات بانک مرکزی، توافق برخلاف آن را ناقض نظم عمومی دانسته است، استدلالی ناتمام است و در رأی وحدت رویه باید این مهم اثبات می‌شد که مصوبات بانک مرکزی مرتبط با نظم عمومی هستند. البته با عنایت به تعریفی که از نظم عمومی ارائه گردید به نظر می‌رسد مصوبات بانک مرکزی ارتباطی با نظم عمومی ندارند؛ زیرا با عنایت به تعاریفی که از نظم عمومی به عمل آمد نظر صحیح آن است که قاعده‌ای مربوط به نظم عمومی محسوب می‌شود که در زمره اموری باشد که نظام جامعه، در زمینه اقتصادی، سیاسی، اداری، فرهنگی و اخلاقی به آن وابسته است و نقض این قاعده به نظام جامعه خدشه و خللی وارد می‌آورد که قوه حاکمه را از استقرار آن نظام ناتوان می‌سازد (الفت، ۱۳۸۴: ۸۶) و از همین باب است که یکی از مهم‌ترین اوصاف نظم عمومی، لزوم رعایت آن از سوی

۱. برخی نویسندگان گفته‌اند هر قانون امری، با نظم عمومی ارتباط ندارد. برای مثال، قوانین مربوط به شکل اسناد و حمایت از محجوران امری است ولی همه آن‌ها به نظم عمومی ارتباط ندارد، زیرا گاه ضمانت اجرای تجاوز به آن‌ها در قراردادها، بطلان نسبی است (یعنی قرارداد مخالف، تنها قابل ابطال است نه باطل) درحالی‌که قواعد مربوط به نظم عمومی، قواعدی است که لازمه زندگی اجتماعی است و در همه حال باید رعایت شود (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۱۵۰).

همه افراد جامعه است (سنه‌وری، بی تا: ۳۹۹).

این مهم نشان می‌دهد که چنانچه قواعد آمره ناظر بر رفتارها و اعمال یک طرف قرارداد باشد و مخاطب مصوبات عموم مردم نباشند نمی‌توان آن را مرتبط با نظم عمومی دانست؛ لذا با عنایت به این که خطاب مصوبات بانک مرکزی با عنایت به ماده ۳۷ قانون پولی و بانکی کشور، بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری است؛ یعنی مصوبات مزبور الزامی برای طرف قرارداد ایجاد نمی‌کند؛ لذا این مصوبات نمی‌توانند به عنوان نظم عمومی مستند بطلان توافق محسوب گردند.

۲.۳. ضابطه بطلان قراردادهای مغایر با قواعد آمره

در این خصوص در ماده ۱۰ قانون مدنی آمده است: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است.» مفهوم این ماده آن است که اگر قرارداد با «صریح قانون» مخالف باشد، قرارداد صحیح نیست. مقصود از «صریح قانون» تأیید اصل مباح بودن قراردادها است و منظور آن است که در منع قانون‌گذار تردید نباشد، وگرنه قرارداد مخالف روح قانون نیز باطل است (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۳۲). با عنایت به این توضیح، ملاک آن است که در «منع قانون‌گذار» تردید نباشد. لازم به ذکر است که مفاد قرارداد باید برخلاف قانون امری باشد و مخالفت توابع و لوازم قرارداد با قانون، تأثیری در صحت یا بطلان قرارداد ندارد. به عنوان مثال در قانون مقرر شده است که افراد چنانچه می‌خواهند به امر خرید و فروش ارز اشتغال داشته باشند، باید مجوز صرافی از بانک مرکزی اخذ نموده و مقررات مربوطه را نیز رعایت نمایند وگرنه مجازات خواهند شد. توضیح آن‌که مطابق بند «خ» ماده ۲

قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، یکی از مصادیق قاچاق ارز عبارت است از: «عدم رعایت ضوابط تعیین شده از سوی دولت یا نداشتن مجوزهای لازم از بانک مرکزی برای ورود، خروج، خرید، فروش یا حواله ارز» مطابق این بند حتی صرافی‌های مجاز نیز باید در معاملات خود مطابق مقررات عمل نمایند؛ به عنوان مثال معاملات خود را در محل صرافی انجام دهند یا مشتری را احراز هویت نمایند (سیاه بیدی کرمانشاهی، ۱۳۹۶: ۱۷۸) و مجازات خرید و فروش ارز بدون رعایت مقررات، از بانک مرکزی در ماده ۱۸ همان قانون بیان شده است. حال سؤال این است که اگر صرافی بدون رعایت این مقررات، ارز بفروشد آیا می‌توان مستند به ماده ۱۰ قانون مدنی قرارداد فروش ارز را باطل دانست.

نگارنده معتقد است ضوابطی از این سنخ که در مقررات خاص بیان شده است و در قانون بیان نشده‌اند بلکه برخی اشخاص (نظیر بانک‌ها و صرافی‌ها) را ملزم نموده‌اند که به آیین‌نامه‌ها و مصوبات پای‌بند باشند، این آیین‌نامه‌ها و مصوبات را نمی‌توان «صریح قانون» دانست که لذا توافق برخلاف این مقررات و مصوبات را نمی‌توان باطل تلقی نمود.

ایراد دیگر استدلال هیئت عمومی دیوان عالی کشور، آن است که مستند به ماده ۶ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، توافق برخلاف مصوبات بانک مرکزی را نسبت به سود مازاد بر مصوبات باطل دانسته است. این شیوه استدلال در حقوق ما فاقد مبنا است. اگر به زعم هیئت عمومی، توافق بر سود مازاد برخلاف نظم عمومی است، باید این توافق را باطل تلقی نمود، آن‌گاه اگر بطلان این بخش از توافق باعث بی‌محتوا شدن قرارداد شود یعنی امکان جداسازی قسمت باطل از

عقد نباشد مانند سود در قرارداد مضاربه که بطلان آن باعث می‌شود که عقد مزبور بی‌محتوا شود باید عقد را نیز باطل دانست. ولی هیئت عمومی توافق را باطل ندانسته و تنها توافق نسبت به مازاد را بی‌اثر می‌داند، این امر در واقع بطلان نیست؛ تعدیل توافق است. هیئت عمومی دیوان از واژه «تعدیل» استفاده ننموده؛ زیرا تعدیل قرارداد نیازمند مبنای قانونی است که متأسفانه در حقوق ما چنین مبنایی وجود ندارد؛ لذا در موارد مشابه یعنی وجه التزام گزاف یا مهریه‌های سنگین نیز مبنایی برای تعدیل وجود نداشته و امر دائر مدار بین صحت و بطلان توافق است که هر کدام از آن‌ها باعث زیان یکی از طرفین قرارداد خواهد شد.

هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیز طبیعتاً بطلان توافق را به زیان بانک دانسته و صحت توافق را به زیان طرف قرارداد تلقی نموده؛ لذا سعی کرده راهی میانه برای تعدیل قرارداد بیابد؛ لذا سود مازاد بر مصوبات را مستند به ماده ۶ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی باطل تلقی نموده است. درحالی‌که استناد به این ماده منجر به بطلان کامل توافق خواهد شد نه تعدیل آن.

نگارنده معتقد است دغدغه هیئت عمومی دیوان عالی کشور در به رسمیت نشناختن توافق نسبت به سود مازاد بر مصوبات بانک مرکزی دغدغه صحیحی است اما راه و استدلال مناسبی برای تحقق بخشیدن به این هدف انتخاب نشده است. شیوه صحیح استدلال، به این شرح است:

الف - مصوبات بانک مرکزی برای بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری الزام‌آور است (ماده ۳۷ قانون پولی و بانکی کشور).

ب - تخطی از این مقررات توسط بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری

یک تقصیر یا عمد بوده که منجر به زیان طرف مقابل می‌شود.

ج - طرف مقابل می‌تواند مبتنی بر قواعد مسئولیت مدنی، زیان وارده به خود، مابه‌التفاوت سود مذکور در مصوبات با سود قراردادی را به عنوان جبران خسارت مطالبه نماید.

ممکن است ایراد شود که این پیشنهاد منجر به این خواهد شد که طرف قرارداد برای مطالبه مابه‌التفاوت، ناچار به اقامه دعوا شود. این ایراد قابل دفع است؛ زیرا در راه‌حل پیشنهادی هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیز برای اعلان بطلان توافق نسبت به مازاد باید طرح دعوا نمود؛ لذا پیشنهاد نگارنده با راه‌حل هیئت عمومی از این حیث تفاوتی ندارد.

۲.۴. نحوه انطباق رأی شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان با رأی

وحدت رویه ۷۹۴

در انتهای رأی وحدت رویه آمده است: «بر این اساس رأی شماره ۰۵۸۰ - ۱۳۹۸/۰۱/۰۶ شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان که با این نظر مطابقت دارد به اکثریت قریب به اتفاق آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود». این در حالی است که رأی شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان، با رأی وحدت رویه مطابقت ندارد؛ زیرا در این رأی آمده است: «بانک‌ها و مؤسسات مالی مکلف به تبعیت از نرخ‌های مصوب موضوع تسهیلات بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران می‌باشند و خارج از آنچه مصوبه بانک مرکزی است غیرقانونی تلقی شده و هرگونه قرارداد خصوصی موضوع ماده ۱۰ قانون مدنی، چون برخلاف مقررات مذکور غیرقانونی و ... اعتباری» ندارد. مطابق ظاهر این عبارات، نظر شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان، توافق برخلاف مقررات بانک مرکزی مستند به ماده ۱۰ قانون

مدنی باطل است، البته طبیعتاً مراد این دادگاه ابطال کل قرارداد نیست بلکه آن قسمت از توافق که برخلاف ماده ۱۰ قانون مدنی است باطل محسوب می‌شود (در صورت تبعیض‌پذیر بودن قرارداد) در نتیجه باید قائل بر این شد که به عنوان مثال شرط متضمن سود بیش از مقررات قانونی به کلی باطل است؛ این در حالی است که در رأی وحدت رویه مقرر شده است که «شرط مندرج در قرارداد اعطای تسهیلات بانکی نسبت به سود مازاد بر مصوبات مذکور باطل است»؛ لذا با عنایت به عدم تطابق این دو رأی شایسته بود دیوان عالی کشور مقرر می‌نمود: «رأی شماره ۰۵۸۰ - ۱۳۹۸/۰۱/۰۶ شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان در حدی که با این نظر مطابقت دارد به اکثریت قریب به اتفاق آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود».

نتیجه

هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۷۹۴ مورخ ۱۳۹۹/۰۵/۲۱ به اختلاف نظر پیرامون اعتبار توافقات مغایر با مصوبات بانک مرکزی در خصوص نرخ سود تسهیلات پایان داده و مقرر نمود مصوبات بانک مذکور راجع به حداقل و حداکثر سهم سود بانک‌ها و مؤسسات اعتباری اعم از دولتی و غیردولتی جنبه آمره دارد. بنا به مراتب و با عنایت به ماده ۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، شرط مندرج در قرارداد اعطای تسهیلات بانکی نسبت به سود مازاد بر مصوبات مذکور باطل است.

رأی وحدت رویه از جهات متعددی قابل نقد است:

الف - اگرچه استدلال هیئت عمومی در خصوص آمره بودن مصوبات بانک مرکزی صحیح است، ولی استناد به ماده ۶ قانون آیین

دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی برای بطلان توافق صحیح نیست؛ زیرا ماده ۶ ناظر به بطلان توافقات برخلاف نظم عمومی است نه توافقات برخلاف تمام قوانین آمره.

ب - بر فرض آن که هیئت عمومی ثابت می‌نمود که مصوبات بانک مرکزی مربوط به نظم عمومی است، باز هم شیوه استدلال هیئت صحیح نبود؛ زیرا مغایرت توافق مزبور با نظم عمومی باعث بطلان کلی توافق خواهد شد نه بطلان نسبت به مازاد مصوبات.

ج - در انتهای رأی وحدت رویه مقرر شده است که رأی شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان که با این نظر مطابقت دارد صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این در حالی است که رأی شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان، با رأی وحدت رویه مطابقت ندارد؛ زیرا مطابق ظاهر این عبارات، نظر شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان این است که توافق برخلاف مقررات بانک مرکزی مستند به ماده ۱۰ قانون مدنی باطل است، این در حالی است که در رأی وحدت رویه مقرر شده است که «شرط مندرج در قرارداد اعطای تسهیلات بانکی نسبت به سود مازاد بر مصوبات مذکور باطل است»؛ لذا با عنایت به عدم تطابق این دو رأی شایسته دیوان عالی کشور مقرر می‌نمود: «رأی شماره ۰۵۸۰ - ۱۳۹۸/۰۱/۰۶ شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان لرستان در حدی که با این نظر مطابقت دارد به اکثریت قریب به اتفاق آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود».

علی‌رغم وجود ایرادات فوق، نگارنده معتقد است دغدغه هیئت عمومی

دیوان عالی کشور در به رسمیت نشناختن توافق نسبت به سود مازاد بر مصوبات بانک مرکزی دغدغه صحیحی است اما راه و استدلال مناسبی برای تحقق بخشیدن به این هدف انتخاب نشده است و می‌توان با استدلال دیگری نیز به همین نتیجه رسید بدین توضیح که توافق متضمن سود بیشتر از مصوبات، از موارد شرط باطل محسوب نمی‌گردد بلکه یک شرط صحیح است ولی برای بانک یک تخلف از مصوبات آمره بوده که باعث زیان تسهیلات‌گیرنده شده است؛ لذا تسهیلات‌گیرنده می‌تواند وجوه مازاد بر مصوبات بانک مرکزی را از باب مسئولیت مدنی مطالبه نماید نه از باب باطل بودن شرط نسبت به مازاد مصوبات.

فهرست منابع

- ابدالی، مهرزاد و محمد عیسایی تفرشی (۱۳۸۳)، بررسی قراردادهای نامشروع (مغایر نظم عمومی) در حقوق فرانسه، انگلیس و ایران، بی‌جا.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۸)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد ۵، انتشارات گنج دانش: تهران،
- سنهوری، عبدالرزاق (بی‌تا)، الوسيط فی شرح قانون المدنی الجدید، جلد ۱، دار احیاء التراث العربی: بیروت.
- سیاه بیدی کرمانشاهی، سعید و همکاران (۱۳۹۶)، حقوق کیفری اقتصادی: جرایم و تخلفات مالیاتی - اخلال در نظام اقتصادی کشور - قاچاق ارز و تخلفات ارزی - پولشویی، جنگل: تهران.
- الفت، نعمت الله (۱۳۸۴)، «نظم عمومی و الزام به انعقاد قرارداد»، فصل‌نامه فقه و حقوق، شماره ۷.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰)، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۱، پنجم، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا: تهران.
- (۱۳۸۳)، قانون مدنی در نظم حقوق کنونی، میزان: تهران.
- (۱۳۹۲)، مقدمه علم حقوق، بنیاد حقوقی کاتوزیان: تهران.
- الماسی، نجادعلی (۱۳۷۹)، تعارض قوانین، مرکز نشر دانشگاهی: تهران.
- منصوریان، مصطفی (۱۳۹۴)، آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی بررسی مفهوم «نظم عمومی»، دفتر مطالعات نظام‌سازی اسلامی پژوهشکده شورای نگهبان: تهران.