

مشارکت در حرام و معیار استناد معصیت

تاریخ دریافت: ۹۳/۱۰/۴

تاریخ تأیید: ۹۴/۱۱/۲۱

ابوالقاسم علیدوست*

چکیده

«مشارکت در حرام»، از نظر تشخیص استناد جرم، یکی از پیچیده‌ترین مباحث فقهی-حقوقی است. این پیچیدگی باعث ارائه معیارهای گوناگونی از سوی فقیهان شده است. این معیارها که به چهار مورد می‌رسد، هر کدام دارای ضعفی است و از کارآمدی لازم برخوردار نیست؛ زیرا برخی حرام‌کاران را در حاشیه عمل قرار داده و برخی در تشخیص عاملان از معاونان ناتوانند. نگارنده بر این باور است که با تفکیک عناوین معصیت به بسیط و مرکب و تطبیق دقیق عنوان با واقع، می‌توان معیاری کارآمد عرضه کرد.

واژگان کلیدی: مشارکت در حرام، معیار استناد، عاملان حرام.

مقدمه

کارهای حرام گاهی به صورت جمعی، از دو نفر یا بیشتر انجام می‌شود و تشخیص عامل یا عاملان اصلی حرام را با دشواری روبه‌رو می‌کند. از آنجا که استناد حرام به این فرد یا افراد، اعمال قوانین مدنی و کیفری را موجب می‌شود، بازبینی معیارهای تشخیص استناد معصیت به عاملان و مرزبندی حوزه حرمت، از فعالیت‌هایی که در حاشیه حرام نقش‌آفرینی کرده، پژوهشی ضروری است.

عنوان «مشارکت در حرام» در این نوشتار، به صورت بدوی، کاربرد دارد؛ به این معنی که صرف همدست‌شدن جمعی بر تحقق فعلی حرام عنوان «مشارکت در حرام» گرفته است؛ ولی کشف واقع و تشخیص عامل یا عاملان حرام، برآیند تحقیق است. چه بسا با تحلیل این پدیده، مشارکت ظاهری از میان برود یا دایره صدق آن تنگ شود.

پدیده مشارکت در حرام نو پیدا نیست و در آثار فقهی پیشینه دارد. مصداق رایج آن در گذشته و امروز، مشارکت در جرح و قتل است (حلی، ۱۴۱۲، ج ۱۴، ص ۳۰۹). البته امروزه مصادیق نوپیدای زیادی دارد؛ مانند معاملات ربوی بانک‌ها و مؤسسات.

مشارکت در حرام، مصادیقی گوناگون دارد و این ناهمسانی، منشأ تفصیل در اندیشه فقیهان شده است. در برخی از نمونه‌ها، حرام‌کاربودن فرد آخر و خارج‌بودن همکارانش از گستره صدق حرام مزبور،* نمود بیشتری دارد و در برخی نمونه‌ها، صدق بر هر دو، جداگانه و در مصادیق دیگر صدق مجموعی و یا صدق ترکیبی** نمود بیشتری دارد. بر این اساس، برخی از فقیهان، در این مسئله به درنگ، جست و جو، عدم دلیری و شتاب‌زدگی دعوت کرده‌اند (اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۳، ص ۴۰۳).

با وجود تلاش‌های صورت گرفته در این مسئله، پراکندگی اندیشه‌ها و ضمنی طرح‌شدن این مسئله، مانع از گردآمدن نظرها و تحلیل و سنجش آنها شده است. این نوشتار با رویکرد فقهی،*** بر آن است که انواع معیارها را گرد هم آورده و با نقد و

* صدق عناوین محرم دیگر بر همکاران، محل بحث نیست.

** معنای این دو اصطلاح، در ادامه بحث روشن خواهد شد.

*** در پایان مقاله نظریه مختار بر ماده ۱۲۵ قانون مجازات تطبیق داده شده است، این تطبیق به معنای رویکرد حقوقی مقاله نیست، بلکه صرفاً تأثیر نظر مختار را در قانون بیان می‌کند.

بررسی آنها، از معیاری نو، سخن به میان آورد.

شریان اصلی حل مسئله مشارکت در حرام، کشف معیاری کارآمد است که به وسیله آن، دو امر روشن شود:

۱. تشخیص گستره حرام و استناد معصیت به عاملان.
۲. تشخیص عامل یا عاملانی که در حاشیه حرام هستند.

۱. کاوش یکم: معیارها

فقیهان، از «معیارها» به صورت مسئله کلی سخن به میان نیاورده‌اند؛ بلکه در ضمن فروع فقهی در آینه مسئله‌ای خاص از آن سخن گفته‌اند؛ ولی مناط معیارهایی که به‌کار می‌گیرند، ویژه فرعی خاص نیست و می‌توان از آن در موارد مشابه استفاده کرد.

۱-۱. معیار یکم: عامل فرجام

در این اندیشه، فردی که در تحقق عمل حرام، آخرین نقش را می‌آفریند، (به گونه‌ای که با تمام تلاش‌های همکارانش، هنوز حرام به انجام نرسیده است) فاعل عمل حرام است؛ زیرا صدق عنوان حرام را فعل او پیش آورده و قبل از کار او، موضوع صدق حرام، فراهم نیامده بود. از این رو به دلیل ظهور فعل حرام، در گستره کار او، عامل فرجام حرام‌کار است؛ اما عنوان حرام مزبور بر بقیه همکاران چه قصد به فرجام‌رسیدن کار را داشته باشند و چه نداشته باشند؛ صادق نمی‌آید (مامقانی، ۱۳۱۶، ج ۱، ص ۷۳).
برای مثال؛ اگر افرادی در ساختن مجسمه حرام، همدستی کنند، حرام‌کار فردی است که در پایان کار آخرین عضو مجسمه را بر تنه آن نصب می‌کند و به واسطه کار او جسم پرداخته شده، مصداقی برای موضوع حرمت (مجسمه) می‌شود.

۱-۲. معیار دوم: مکلف مستقل

در این اندیشه، تکلیف مستقل، «مکلف مستقل» می‌طلبد. از این رو اگر قانونگذار حکمی را متوجه فردی کرد و یا قانون او به افراد منحل شد، اگر عملی حرام از فردی

صادر شود، مستحق عقاب است؛ ولی اگر هر یک بخشی از معصیت را انجام داده است، نمی‌توان هیچ یک از آنان را حرامکار نامید؛ زیرا موضوع قانون حرام، بر هیچ یک از آنها صادق نمی‌آید در نتیجه عمل حرام در گستره کار هیچ‌یک نمی‌گنجد (خمینی، ۱۳۸۱، ج ۲، ص ۱۸۳).

برای مثال؛ اگر قانونگذار فرمود: «مَنْ صَوَّرَ صُورَةَ غَدَبٍ» (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۷، ص ۲۹۸) و دو نفر با هم صورتی حرام را کشیدند، بدین‌سان که هر یک جزئی از آن را نقاشی کرد، بر هیچ‌یک از آن دو موضوع «مَنْ صَوَّرَ صُورَةَ» صادق نمی‌آید تا مستحق عذاب شود؛ بلکه هر یک از آن دو تکه‌ای از صورت را نقاشی کرده و در قانون ندارد که «مَنْ صَوَّرَ بَعْضَ صُورَةِ غَدَبٍ» پس آنچه هر یک از این دو فرد انجام داده است، مورد نهی شارع نیست و آنچه مورد نهی شارع است، از هریک از این دو نفر صادر نشده است (خمینی، ۱۳۸۱، ج ۲، ص ۱۸۳).

۳-۱. معیار سوم: فاعل فرضی

در این اندیشه ما نباید در میان اشخاص خارجی به دنبال یک مصداق باشیم؛ بلکه جستار ما باید در فاعل فعل حرام منحصر باشد و در این میان فرقی نیست بین آنکه عنوان «شخص فاعل» بر یک شخص خارجی صادق آید یا بر مجموع افراد. در واقع وقتی مشارکت در حرام، شکل می‌گیرد؛ عاملان آن همه به منزله یک پیکر در ارتکاب حرام می‌کوشند و ما نیز مجموع آنان را فاعلی واحد در تصویری واحد می‌دانیم. برای مثال؛ اگر قانونگذار فرمود: «مَنْ قَتَلَ نَفْسًا...» (مائدة: ۳۲)؛ مراد «أشخاص القتالین» است. پس مشارکت در قتل را هم شامل می‌شود؛ چرا که هر دو شریک قاتل واحد هستند (طباطبایی، ۱۳۷۸، ص ۲۰).

۴-۱. معیار چهارم: فاعل همباز

در این اندیشه، صدق عنوان در مشارکت، به صورت استقلالی نخواهد بود، بلکه مفهوم فعل حرام (مثلاً قتل) به همه عاملان به صورت اشتراک صادق می‌آید (بحرالعلوم، ۱۴۰۳، ج ۴، ص ۲۵۵)؛ زیرا هر یک از عاملان، علت ناقصه برای تحقق حرام است و

صدق عنوان حرام از واقعیت شراکت جدا نمی‌شود.
برای مثال؛ اگر یک نفر جنگ‌افرازی را به دست گرفته و قلب دیگری را نشانه بگیرد
و نفر دوم ماشه را بچکاند، در این صورت، هر یک علت ناقصه مرگ است و هر دو
فاعل همباز (بالشركة) هستند.

۲. کاوش دوم: نقد معیارها

در ادامه به بررسی و نقد دیدگاه‌ها به ترتیب بیان آن می‌پردازیم:

۲-۱. نقد معیار عامل فرجام

معیار «عامل فرجام» معیار کلی نیست؛ زیرا تعاضد افراد همیشه به صورت هرمی نیست
تا کار به نقطه کانونی رأس هرم رسد و عامل فرجام کشف شود؛ بلکه در مواردی
مشارکت به صورت حلقوی و مستمر فرایند عمل حرام را پوشش داده و عاملان در
فرجام کار حضور دارند. برای نمونه در مثال «مَنْ صَوَّرَ صُورَةَ غُذَّبَ» (عاملی، ۱۴۰۹،
ج ۱۷، ص ۲۹۸)؛ دو یا چند نقاش می‌توانند در کشیدن تصویری حرام بکوشند و هر
یک بخشی از کار را بر عهده بگیرد و صورت حرام را به انجام برسانند و بدین‌سان
نقاشان به صورت مستمر فعل را تا پایان مدیریت می‌کنند، از این رو نمی‌توان عامل
فرجام را تعیین کرد و اینکه فاصله زمانی بین اتمام هر یک از افراد را بسنجیم و به
صورت ریاضی بخواهیم عامل فرجام را کشف کنیم؛ ناممکن است.

۲-۲. نقد معیار مکلف مستقل

بر معیار مکلف مستقل، سه نقد وارد شده است. این نقدها را در ادامه پی می‌گیریم.

۲-۳. نقد یکم: عامل مشدده

رسالت مستنبط، کشف صحیح شریعت است، برای فهم قانون خداوند باید به
برآیندهای نامطلوب استنباط نیز توجه و از برآیند نامطلوب، جلوگیری کند. اندیشه

مكلف مستقل لازمه‌ای ناصحیح دارد و آن اینکه براساس اندیشه مزبور، هر حرامی اگر به صورت جمعی، (دو نفر به بالا) انجام شود، حرام مزبور اتفاق نیفتاده است؛ حال یا عنوان دیگری صادق می‌آید، یا عنوان دیگری در میان نیست و عاملان اصلاً در فضای منع قرار نگرفته‌اند. این در حالی است که مشارکت در منع، دست کم در برخی از موارد از عوامل مشدده است، نه مخففه.*

۲-۴. نقد دوم: حسن و قبح ذاتی

عدلیه، به حسن و قبح ذاتی باور دارند و چنین می‌اندیشند که حرام‌ها بر اساس مفسده‌ای ملزومه، بدین نصاب رسیده‌اند. حال اگر به تحقق مفسده ملزومه یقین داریم؛ دست کشیدن از حرمت به صرف تحقق آن از چند فاعل، جمود بر لفظ است؛ چراکه بر اساس فهم عرفی از روایات، تحقق همه آنچه در دایره حرمت است، دارای مفسده ملزومه و مبعوض شارع است. در نتیجه ایجاد کل، به هر نحو که باشد، حرام است؛ همانند قتل، اتلاف مال غیر، ایجاد هیاکل عبادت و آلات لهو و لعب (منتظری، ۱۴۱۵، ج ۲، ص ۶۲۰).

بر اساس معیار مکلف مستقل، اگر دو نفر وارد منزل فردی شدند و هر یک، طرفی از یخچال را گرفته و آن از خانه خارج کنند، مفهوم دزدی بر هیچ‌یک از آنان صادق نمی‌آید؛ زیرا سرقت یا دزدی آن است که شخصی بالغ و عاقل، مال متعلق به دیگری را که در جایی محفوظ نگهداری می‌شود، به طور مخفی و بدون اطلاع صاحبش ببرد (عمیدی، ۱۴۱۶، ج ۳، ص ۶۴۹)؛ در حالیکه (در مثال مذکور) عنوان دزدی بر کار آنان بدون دغدغه صدق می‌کند.

۲-۵. نقد سوم: جزء ضمن کل

معیار مکلف مستقل، در موردی جاری می‌شود که جزء در ضمن کل محقق نشده و

* تبصره ۲ ماده ۶۹۰، مواد ۶۵۱، ۵۶۵، ۶۱۵، ۶۱۰، ۶۱۱، ۴۹۸ (قانون تعزیرات) و ماده ۲۸۷ (قانون مجازات اسلامی).

فقط به مقدار جزء بسنده شده باشد و عامل دست از کار کشیده باشد، به عبارت دیگر، جزء بشرط لا از گستره حرمت مزبور خارج است* (منتظری، ۱۴۱۵، ج ۲، ص ۶۱۹)؛ لذا اگر فردی اقدام به کار حرامی کرد ولی در أثناء کار دست از آن کشید، از آنجا که موضوع قانون محقق نشده است، حکم آن هم نمی‌آید ولی در مشارکت، فعل حرام، به دست چند نفر فاعل مختار، محقق شده است (طباطبایی، ۱۳۸۷، ص ۲۰). از این رو به درک عقل و حتی عرف، مخالفت صادق می‌آید (مامقانی، ۱۳۱۶، ج ۱، ص ۷۳۹).

۲-۶. نقد معیار فاعل فرضی

این معیار که از سوی سیدمحمدکاظم یزدی بیان شده، از سوی خود نظریه‌پرداز و دیگران، نقد و بررسی شده است. این دامنه را در ادامه پی می‌گیریم.

۲-۷. نقد استعمال لفظ در بیش از یک معنا

براساس معیار فاعل فرضی، باید در نصوص شرعی به استعمال لفظ در بیش از یک معنا قائل شویم؛ زیرا بر اساس این اندیشه، لفظ «من» مثلاً در «مَنْ صَوَّرَ صُورَةَ عُذْبٍ» (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۷، ص ۲۹۸)؛ به معنای «کل شخص» و «کل شخصین» و «کل اشخاص» خواهد بود و استعمال لفظ در بیش از یک معنا، آن هم بدون قرینه، قالبی برای گفتار نیست (طباطبایی، ۱۳۷۸، ص ۲۰).

۲-۸. پاسخ: اطلاق کل بر مجموع

دلالت واژه مزبور بر مدعا چنین است که مراد از «من»، مثلاً «کل شخص فعل کذا» است و این عبارت به سان آن است که گفته شود: «هر فاعلی (کننده کاری)» و واژه هر فاعلی هم «دو» و هم بر «یک» به معنای مجموع دو نفر صادق می‌آید (همان).

* برخی کار عامل جزء را در صورتی که قصد اتمام داشته، اما کار را به پایان نبرده است؛ از باب تجری دانسته‌اند (سبزواری، ۱۴۱۳، ۱۶، ص ۸۷).

۹-۲. نقد پاسخ: عام مجموعی و عام استغراقی

لازمه پاسخ پیشین، جمع بین عام استغراقی و عام مجموعی است، و این جمع امکان ندارد؛ زیرا استغراق با عدم لحاظ وحدت بین افراد؛ ولی عام مجموعی با لحاظ وحدت، تحقق می‌یابد. از عدم لحاظ وحدت، انحلال حکم به حسب تعدد افراد صورت می‌گیرد؛ ولی از لحاظ آن، حکمی واحد برای موضوعی واحد پدید می‌آید. برای مثال در کریمه «یا ایها الذین آمنوا أوفوا بالعقود» (مائده: ۱)؛ موضوع «الذین آمنوا» از دو لحاظ خارج نیست:

الف) «الذین آمنوا» به منزله یک نفس در نظر گرفته نشده‌اند (عام استغراقی)؛ در نتیجه هر مؤمنی به وفای به عقد، تکلیف شده است.

ب) «الذین آمنوا» به منزله یک نفس در نظر گرفته شده‌اند (عام مجموعی)؛ در نتیجه انحلال حکم به احکام کثیر به تعداد مؤمنان، امکان‌پذیر نیست؛ زیرا مکلف در این هنگام، عنوان واحد «مجموع مؤمنان» است.

در نتیجه، عنوان استقلالی هر یک از فاعل‌ها با عنوان مجموعی آنان در مشارکت در حرام، جمع نمی‌شود (خمینی، ۱۳۸۱، ج ۲، ص ۱۸۴).

۱۰-۲. نقد نقد پاسخ: توسعه دایره انحلال و نقد آن

در این میان می‌توان راهی یافت که از اشکال جمع بین دو عام رهید و آن اینکه می‌توان در عام استغراقی، لحاظی صورت داد که بر افراد اعتباری نیز صادق آید. این لحاظ موجب توسعه دایره انحلال عام استغراقی است، نه آنکه بین دو لحاظ متنافی جمع کند. توسعه در لحاظ را می‌توان در کاربردهای مجازی نیز یافت؛ مثلاً هنگامی که واژه «اسد» را بر فرد دلیر به کار می‌بریم، این واژه توانایی صدق بر فرد حقیقی و ادعایی را دارد و این خود، توسعه‌ای در لحاظ است. بر این اساس، می‌توان از معیار سوم دفاع کرد و کاربست واژه «من» موصوله را با لحاظ توسعه در دایره انحلال بر فاعل فرضی نیز صادق آورد.

ولی این توسعه بر فرض صحیح بودن به قرینه نیاز دارد و نمی توان به عنوان قاعده از آن بهره برد (همان، صص ۱۸۴ و ۱۸۵).

۱۱-۲. نقد: معیار یک سویه

معیار کارآمد، در مسئله مشارکت باید دو ابهام زیر را روشن سازد:

۱. استناد معصیت به عاملان؛

۲. تشخیص عامل یا عاملانی که در حاشیه حرام هستند.

اما معیار مکلف فرضی، فقط در مورد یکم کارآیی دارد. فرض کنید در پرونده‌ای قضایی، مشارکت ظاهری ۴۰ نفر در عملی مجرمانه گزارش شده است. براساس معیار فرضی نمی توان از بین این گروه عاملانی را که جرم بدان‌ها مستند است، از کسانی که در حاشیه جرم هستند، جداسازی کرد. برای آن به معیار دیگر نیازمندیم. این معیار پس از این تفکیک کارایی دارد تا کیفیت استناد به عاملان روشن گردد.*

۱۲-۲. نقد معیار فاعل همباز

این معیار، یک سویه است، زیرا در تشخیص عامل یا عاملانی که در حاشیه حرام هستند، کارایی ندارد؛ زیرا شرکت در همه کارهای گروهی، نمایان است، سخن در آن است که آیا این مشارکت موجب استناد معصیت به همه شرکت کنندگان می شود یا نه؟ پرسشی که معیار فاعل همباز از پاسخ به آن ناتوان است. وانگهی این معیار کلیت ندارد؛ زیرا همه عناوین شرکت را نمی پذیرند. شرح این مهم در معیار مختار خواهد آمد.

۳. کاوش سوم: معیار دقت (معیار مورد نظر این مقاله)

معیار مورد نظر را در قالب چند گفتار بیان می کنیم:**

* البته نگارنده بر آن نیست که قائل معیار سوم، قصد ارائه معیاری کلی داشته است.

** این نظر قابل بررسی و تعقیب بیشتر است.

۱-۳. تطبیق دقیق مفهوم عرفی و کشف واقع

معروض احکام - جز در مواردی که قانونگذار بیانی خاص دارد - واقع موضوعات و مفاهیم عرفی است و مرجع تفسیر آنها عرف است؛ اما تطبیق این مفاهیم بر افراد، افعال و اشیایی که در خارج اند، امر دیگری است که تفسیر مفهوم به آن ربطی ندارد. به عبارت دیگر، مرجعیت عرف در تعیین مفاهیم غیر از مرجعیت آن در تطبیق مفاهیم بر مصادیق است، در تطبیق مفاهیم بر مصادیق، «تطبیق دقیق» مرجع است که در مقابل «تطبیق مسامحی» قرار داد. تسامح در تطبیق پذیرفته نیست و مواردی که موهم تسامح است، در برداشت از دلیل ریشه دارد؛ نه تسامح در تطبیق. فقیه نامی شیعه، مرحوم سیدمحمدکاظم یزدی در کتاب *فقه خویش چنین می‌نگارد*:

«اگر مسافت در مسافرت از هشت فرسخ - هرچند اندک - کم‌تر باشد؛ موجب قصر نماز نمی‌گردد؛ زیرا مسافرت مزبور بر تحقیق مبتنی است، نه بر تسامح» (یزدی طباطبایی، [بی‌تا]، ج ۲، ۱۱۳).

«هرگاه آب از کرّ کمتر باشد، هرچند به نصف متقال، حکم آب قلیل دارد» (همان، ج ۱، ص ۳۶ / علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۲۸۲).

از رهگذر همین تطبیق دقیق بر واقع، مصداق خارجی مفهوم را می‌توان کشف کرد و به عبارتی دقیق، برای اثبات وجود شی، هیچ دلیلی از صدق دقیق مفهوم آن، بر عین خارجی در یک قضیه خارجی، قوی‌تر نیست (طباطبایی، ۱۳۸۸، ص ۱۵۰).

۲-۳. اقسام مفاهیم شرعی

اصولیان در تقسیم مفاهیم شرعی بیشتر به جنبه مدالیل تصدیقی آن توجه و کمتر آنها را از جنبه تصویری تقسیم‌بندی کرده‌اند. مراجعه به بیش از ده اصطلاح که در انواع مفاهیم، طرح شده؛ گواه این ادعا است (ولائی، ۱۳۸۴، ص ۲۱). این، در حالی است که تمرکز بر اقسام تصویری واژگان نیز دارای آثار فقهی، اصولی است. یکی از تقسیم‌های تصویری

که بر مسئله مشارکت، تأثیر مستقیم دارد؛ تقسیم واژگان به بسیط و مرکب است.*
 عناوین محرم، گاه به صورت بسیط و گاه به صورت مرکب طرح می‌شوند.
 «عناوین بسیط»، عبارتند از عناوینی که در مقام تعریف و تحلیل آنها، اجزا و
 عناصری وجود ندارد؛ مانند واژه قتل که به معنای کشتن است؛ یا اگر قیودی در تعریف
 است، به فعل مکلف بازگشت ندارد؛ بلکه اوصافی است که به متعلق فعل او باز
 می‌گردد؛ مانند ربا که قیودی در مورد عوضین دارد.
 «عناوین مرکب» عبارتند از برخی عناوین محرم که دارای عناصر هستند. این دسته
 از عناصر، مجموعه‌ای از افعال را در خود جای داده است؛ مانند کلاهبرداری که
 مجموعه‌ای از فعل فریب و فعل کسب مال است؛ یا یک فعل با قیودی چند است که
 هر عامل می‌تواند فعل را با یک قید به جا آورد، مانند غیبت که با تحقق مجموعه از
 عناصر، این عنوان حرام محقق می‌شود. حال این عناصر یا در کاربرد عرفی واژه یافت
 می‌شوند و یا شارع، عناصری را به عنوانی بسیط افزوده و در قانون شرعی آورده است.

۳-۳. مفاهیم مرکب و بسیط و تشخیص مشارکت

براساس دو گفتار پیشین می‌توان مفاهیم مرکب و بسیط را معیاری برای تفکیک
 مشارکت ظاهری از مشارکت حقیقی دانست. فلسفه این معیار، تطبیق دقیق مفاهیم
 بسیط و مرکب بر واقع است و احکامی که در فرض‌های مختلف بیان می‌شود، لازمه
 این تطبیق است.

معیار مورد نظر به شرح ذیل است:

۱. اگر جمعی (از دو نفر به بالا) بر تحقق مفهومی مرکب، مشارکت کردند، از دو
 حالت خارج نیست:

الف) در تحقق عنوان مرکب به عناصر آن ورود نداشته باشند؛ در این صورت، از گستره
 تطبیق دقیق واژه مرکب بر واقع، خارج هستند؛ در نتیجه از عرصه حرام مزبور خارج
 هستند؛ حال یا عنوان دیگری از محرّمات بر فعل آنان صادق می‌آید، یا نمی‌آید.**

* به تناسب مسئله مقاله تقسیم را براساس عناوین حرام ارائه می‌کنیم.

** بررسی صدق عنوان دیگر از مسئله این پژوهش خارج است.

برای مثال؛ اگر گروهی در دیدار دو نفر بکوشند که یکی از آن دو، از فردی غیبت کند، ولی این گروه، به عرصه عناصر غیبت ورود نداشته و اصلاً در گفت و شنود حاضر نشوند؛ آنان در تحقق این گناه به صورت دست جمعی، نقش آفرینی کرده؛ اما از صدق گناه غیبت، در امان هستند؛ زیرا به عناصر آن، ورود نکرده‌اند.

ب) در تحقق عناصر مرکب ورود داشته باشند: در این صورت، عنوان مرکب حرام، به مقدار ارتکاب عناصر، تجزیه می‌پذیرد و هر یک به فراخور ارتکابش، عقاب می‌گردد، و این لازمه تطبیق دقیق مفهوم مرکب بر واقعی این چنین است.

برای مثال اگر در تحقق غیبت حرام عناصر زیر در میان باشد:

۱. گفتن، ۲. عیب ثابت، ۳. عیب مستور، ۴. از شخص غایب، ۵. از شخص معرفی بین گوینده و شنونده، ۶. به قصد انتقاص، ۷. کراهت مغتاب (لو سمع).

اگر فردی عیب دیگری را بیان کند و تمام قیود غیبت را، مگر قید تعیین شخص را فراهم آورد و در این میان فرد دیگری دست به کار شود و نام فرد مورد نظر را بیان کند و قیود غیبت را تمام کند؛ هر دو نفر در دایره حرمت قرار دارند و هر دو حرامکار هستند (فاعل بالشركة).

۲. اگر جمعی (از دو نفر به بالا) بر تحقق مفهومی بسیط مشارکت کردند، از دو حالت خارج نیست:

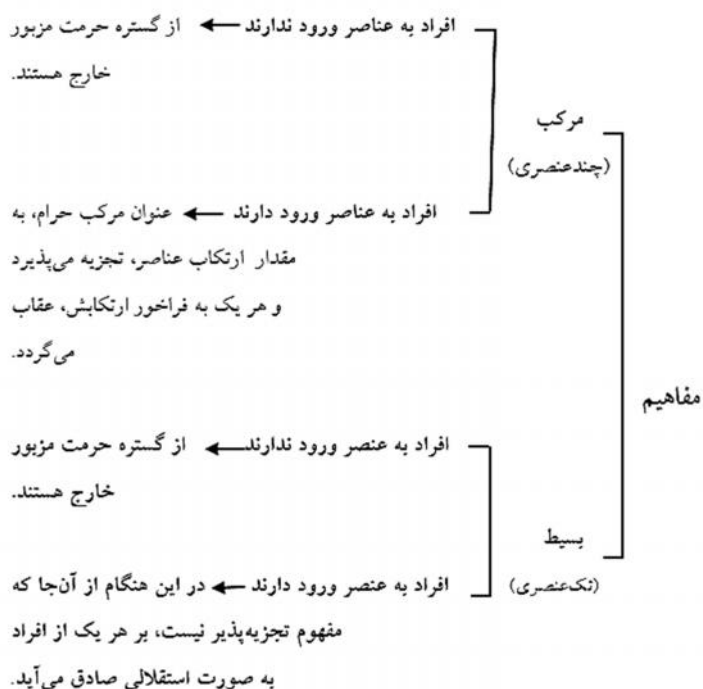
الف) برخی از آنان در تحقق عنوان بسیط به عنصر آن ورود نداشته باشند: در این صورت، روشن است از عنوان محرم محقق بر آنها صادق نمی‌آید.

برای مثال اگر فرد یا افرادی منزلی را کشیک دادند تا فرد یا افراد دیگر از آن منزلت سرقت حدی کنند؛ افراد کشیک از صدق عنوان سارق و حد آن در امان هستند.

ب) در تحقق عنوان بسیط به عنصر آن ورود داشته باشند: در این هنگام از آنجا که مفهوم تجزیه پذیر نیست، بر هر یک از افراد به صورت استقلالی صادق می‌آید؛ زیرا مفهوم بسیط، در صدق خود بر خارج شریک نمی‌پذیرد.

برای مثال؛ اگر دو نفر گردن فردی را در دایره‌ای از طناب گذاشتند و هر یک، یک سر طناب را کشید، تا قتل محقق شد، عنوان «قاتل» بر هر دو به گونه استقلالی (بدون شرکت) صادق می‌کند.

خلاصه «معیار دقت»، در نمودار ذیل بیان شده است:



برخی ملاک تحقق شرکت در قتل و مانند آن را صدور کار کشنده از هر یک از دو طرف عنوان کرده‌اند؛ به این صورت که اگر هریک به تنهایی بر جنایت اقدام می‌کرد، مجنی علیه به قتل می‌رسید (خمینی، ۱۴۰۴، ص ۲۳۲).*

سخن یاد شده بازتابی از اندیشه مکلف مستقل (معیار دوم) است و گرنه با دست کشیدن از آن مبنای در صدور کار کشنده از هر طرف مشارکت، ضرورتی نیست و

* در بررسی سخن یاد شده، این نکته گفتنی است که فرض سخن در جایی است که هر یک از دو جانی، همزمان بر مجنی علیه کار کشنده صورت داده باشد؛ و گرنه با تفاوت زمانی، عامل دوم به جرم جنایت بر میت محکوم است، نه قتل. در این میان، در ماده ۳۷۲ قانون مجازات اسلامی توسعه‌ای این چنین دیده می‌شود:

هرگاه کسی آسیبی به شخصی وارد کند، به گونه‌ای که وی را در حکم مرده قرار دهد و تنها آخرین رمق حیات در او باقی بماند و در این حال دیگری با انجام دادن رفتاری به حیات غیرمستقر او پایان دهد، نفر اول قصاص می‌شود و نفر دوم به مجازات جنایت بر میت محکوم می‌گردد.

مشارکت با صدور یک فعل کشنده از دو نفر نیز محقق می‌شود. در قانون مجازات اسلامی نیز برای تحقق مشارکت در جرم، چنین شرطی مورد نظر قرار نگرفته است. در قسمتی از ماده ۱۲۵ آمده است:

خواه اثر کار آنها مساوی باشد خواه متفاوت، شریک در جرم محسوب (می‌شود).

۳-۴. معیار مورد نظر و قانون مجازات

نوشتار حاضر با رویکردی فقهی به بررسی مسئله خود رسیدگی و نظری را پرداخته است، در این گفتار بر آنیم تا «معیار دقت» را که منتخب این مقاله است بر قانون مجازات تطبیق دهیم، هدف ما از این گفتار برشمردن اثر معیار مورد نظر در قانون است. لذا بحث حقوقی با تمام جوانب آن و بررسی قانون مورد سخن از رسالت این نوشتار بیرون است.

در ماده ۱۲۵ قانون مجازات اسلامی چنین آمده است:

«هر کس عالما و عامدا با شخص یا اشخاص دیگر در یکی از جرایم قابل تعزیر یا مجازات‌های بازدارنده مشارکت نماید و جرم مستند به عمل همه آنها باشد، خواه عمل هر یک به تنهایی برای وقوع جرم کافی باشد، خواه نباشد و خواه اثر کار آنها مساوی باشد، خواه متفاوت؛ شریک در جرم محسوب و مجازات او مجازات فاعل مستقل آن جرم خواهد بود. در مورد جرایم غیر عمدی (خطایی) که ناشی از خطای دو نفر یا بیشتر باشد، مجازات هر یک از آنان نیز مجازات فاعل مستقل خواهد بود» (قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲).

براساس تحقیق ارائه شده، ماده مذکور با دو ملاحظه رو به رو است:

۱. قانونگذار میان عنوان مرکب و بسیط فرقی نگذاشته؛ در حالی که بین آن دو تفاوت است؛ زیرا در صورتی که عنوان جرم، مرکب باشد و هریکی عنصری از آن را اجرا کرده باشد، اطلاق «مجازات فاعل مستقل» ناصحیح است و مجازات به اندازه شرکت تقسیم می‌شود.

۲. عبارت «مجازات او مجازات فاعل مستقل آن جرم خواهد بود»، بر آن دلالت دارد که قانونگذار مجرم مذکور را به منزله فاعل مستقل به حساب آورده است؛ اما

در عنوان بسیط، فاعل، حقیقتاً مستقل و در عنوان مرکب، فاعل نه مستقل و نه به منزله آن است.

۳-۵. پاسخ‌گویی به شبهات

در ادامه به دو شبهه پرداخته می‌شود. شبهه یکم مصداقی و شبهه دوم بنیادی است.

۳-۶. شبهه یکم: مشارکت در واژگان بسیط

در واژه بسیط قتل که به معنای «ازهاق النفس» است، خود ازهاق النفس نمی‌تواند موضوع حرمت شود؛ زیرا برآیند کار است، نه خود فعل و این فعل مکلف است که مورد نهی قرار گرفته و این فعل عبارت است از آنچه به قتل منجر می‌شود و در آن مشارکت فرض دارد، ولی معیار مختار در این واژه و مانند آن، مشارکت را بر نمی‌تابد (برخی معاصرین، مصاحبه).

۳-۷. پاسخ: کشف و تطبیق دقیق

«ازهاق النفس» به معنای نیست و ناپیداگردانیدن نفس آدمی است (دهخدا)؛ و با قتل که به معنای میراندن و کشتن است، مترادف است و معنای مصدری مورد امر و نهی قرار می‌گیرد؛ و اینکه برخی «ازهاق» را به «اخراج» معنا کرده‌اند؛ بدان مبناست که جوهری «زهقت نفس زهوقاً» را به «خرجت» معنا کرده است (عاملی، ۱۴۱۰، ج ۱۰، ص ۱۱). این برداشت از لغت، ناصحیح است؛ زیرا استدلال به هیئت ثلاثی مجرد برای اثبات ثلاثی مزید، مغالطه‌ای واژه‌شناسانه است. این، در حالی است که برخی لغوی‌ها، نیست‌کردن را به معنای «ازهاق» دانسته‌اند (فیروزآبادی، ۱۴۲۰، ج ۲، ص ۱۱۸۴).

شبهه یاد شده در برداشت اسم مصدری از واژه قتل و ازهاق نفس ریشه دارد.

وانگهی اصل در عنوانی که موضوع حرمت واقع شده، اصالت داشتن آن است، نه

آنکه به مقارنات یا عناوین دیگر اشاره داشته باشد (علیدوست، ۱۳۸۸، ص ۴۹۵).

نکته ضروری آنکه چگونگی تحقق واژگان بسیط در مفهوم آن جعل نشده است؛ از

این رو مشارکت و عدم مشارکت در تحقق، عنصری برای مفهوم بسیط، لحاظ نمی‌شود، و بیشتر تحلیل‌ها در این مسئله از آمیخت مفهوم و مصداق، رنج می‌برد.

۳-۸. شبهه دوم: توارد

لازمه معیار منتخب، در قسمت واژگان بسیط، وارد آمدن دو عامل مستقل بر معمولی واحد است؛ زیرا هر یک از عاملان یک معصیت را فاعل مستقل می‌شمرد، و توارد دو عامل مستقل بر معمولی واحد محال عقلی است (شیرازی، ۱۹۸۱، ج ۲، صص ۲۱۰ و ۲۱۱).

۳-۹. پاسخ از توارد

مشارکان در حرام و حتی آنان که در حاشیه حرام نقش آفرینی کرده‌اند، هر کدام جزئی از علت تامه‌ی تحقق فعل است و از این جهت مشارکان به هیچ وجه مستقل نیستند؛ زیرا هر یک علت ناقصه تحقق کل هستند و از وجود آنها وجود معلول ضروری نیست ولی از عدمشان، عدم معلول ضرورت پیدا می‌کند (طباطبایی، ۱۳۸۸، ص ۱۷۴)، هرچند در حاشیه عمل هستند. از این رو مشارکان در حرام، چون مستقل نیستند از موضوع قاعده توارد خارج هستند ولی آنچه در این میان مهم است اینکه از نظر قانونگذار - در فرض مشارکت در عنصر مفهومی بسیط، هر یک از مشارکان، مستقلاً در حوزه منع او قدم زده‌اند و بین این دو سخن تنافی نیست. بیان مطلب اینکه وقتی یک واژه بسیط، در موضوع قانون لحاظ شد؛ قانونگذار به چگونگی تحقق آن نظر ندارد؛ چه از یک نفر یا صد نفر و در چه فرایندی محقق شود، او شیوه‌ها و مراحل تحقق را، جرم به حساب نیاورده است. آنچه از نظر او جرم است و بر آن عقاب می‌کند، عبارت از تحقق مفهومی بسیط است؛ در نتیجه مشارکت افراد در عنوان جرم، آنان را شریک از نظر قانونگذار قرار نمی‌دهد.

برای مثال؛ اگر قانونگذار از ریختن سقفی که بر دو ستون، استوار است؛ نهی کرد و گفت: این سقف را فرو نیاورید؛ مبعوض نزد او فروریختن سقف است. حال اگر دو نفر هر یک ستونی را خراب کرد و در نتیجه سقف فروریخت، از نظر او آنچه نباید

محقق می‌شد، صورت گرفته و جرمی بسیط رقم خورده است؛ جرمی که شریک‌بردار نیست؛ هرچند در فرایند جمعی، محقق شده باشد.

هر آنچه را اتفاق افتاده است، نباید به قانون عرضه کرد، بلکه باید قانون را بر واقع به صورت دقیق تطبیق داد و واقع را از قاب قانون نگریست تا حرامکار از دیگران باز شناخته شود.

عکس مطالب گفته شده را در عناوین مرکب، می‌توان دریافت؛ چراکه قوانینی که با موضوع‌های مرکب، صادر می‌شود، ناظر به مراحل تحقق مبعوض است و قانونگذار، هنگامی عنوان جرم را صادق می‌بیند که در فرایندی مرکب محقق شده باشد. در چنین شرایطی اگر هر یک از عاملان، تعدادی از عناصر مرکب را محقق کند، این مشارکت موجب می‌شود که افراد، همچنان که جزئی از علت تامه هستند، فردی از گروه حرامکاران بالمشارکت باشند.

۱۰-۳. مشارکت در پیوند با ادله

در این گفتار نسبت مشارکت با ادله عام بیان شده و خصوص دلیل عام «وَلَا تَعَاوَنُوا عَلٰی الْاِثْمِ وَالْعُدْوَانِ» (مائده: ۲) مورد کنکاش قرار گرفته است.

۱۱-۳. مشارکت در پیوند با عموم و اطلاق

در نقد معیار سوم، از نسبت مشارکت با الفاظ عام یا مطلق که در قوانین شریعت به کار رفته است؛ سخن به میان آمد و تلاش محققان، برای تصحیح این پیوند، ستودنی بود؛ ولی براساس تبعیت احکام از مصالح و مفاسد و تحلیل‌هایی که در معیار مختار گذشت؛ می‌توان گفت که خصوص عام استغراقی یا عام مجموعی، در احکام شرعی، لحاظ نشده و احکام، همچنان که به صورت عینی یا کفایی، بر آحاد وضع شده، بر مجتمع و گروهی از مردم وضع شده است (علیدوست، ۱۳۹۱، ص ۳۰۸). آنچه مسلم است عنوان حرام به هرگونه‌ای نباید محقق شود و اینکه از یک فرد یا یک گروه صادر بشود، مورد لحاظ نیست، مگر آنکه قرینه‌ای خاص وجود داشته باشد.

در تحلیل این واقعیت و عبور از دایره تنگ الفاظ، هر تحلیلی که صحیح و بی‌تکلف

باشد، بی‌اشکال است. اندیشه توسعه دایره انحلال بی‌تکلف است و از نقد عدم قرینه (خمینی، ۱۳۸۱، ج ۲، صص ۱۸۴ و ۱۸۵) چنین پاسخ داده می‌شود که کدام قرینه از تبعیت احکام از مصالح و مفاسد برای عبور از این مرحله، روشن‌تر است؟! همچنین می‌توان ادعا کرد که لحاظ «لا بشرط»، صورت گرفته است که با لحاظ انحلال به افراد (عام استغراقی) و لحاظ مجموع (عام مجموعی) سازگاری دارد: «لابشرط یجتمع مع الف شرط».

۱۲-۳. مشارکت در پیوند با «لا تعاونوا»

در اندیشه برخی از فقیهان و اصطلاح قانون مجازات، بین مشارکت و معاونت، تفاوت است. در ماده ۱۲۵ مشارکت را به ورود به عملیات اجرایی جرم و استناد جرم به همه آنها معنی کرده و در ماده ۱۲۶ ترجیح داده است که از مصادیق معاونت سخن به میان آورده است.*

بر اساس این، بین دو مفهوم مشارکت و معاونت تفاوت قائل هستند؛ بدین شرح که به کار آنان که در گستره حرام (عملیات اجرایی) ورود کرده‌اند، «مشارکت» و به کار آنان که در حاشیه کار حرام (نه در عملیات اجرایی) نقش آفرینی کرده‌اند، «معاونت» گفته می‌شود.

برخی از فقیهان ذیل آیه «وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ» (مائده: ۲)؛ در واژه تعاون، بلکه در مطلق این ماده، وجود اصل و فرع را معتبر دانسته‌اند و لذا این واژه را بر مشارکت در عملیات اجرایی یک گناه، به گونه‌ای که هریک از فاعل‌ها مستقل باشند؛ صادق نمی‌دانند و آنچه را مصداق اعانت هست، مصداق تعاون می‌دانند. آنان به منظور

* ماده ۱۲۶: «اشخاص زیر معاون جرم محسوب می‌شوند: الف) هرکس، دیگری را ترغیب، تهدید، تطمیع، یا تحریک به ارتکاب جرم کند یا با دسیسه یا فریب یا سوءاستفاده از قدرت، موجب وقوع جرم گردد؛ ب) هرکس وسایل ارتکاب جرم را بسازد یا تهیه کند یا طریق ارتکاب جرم را به مرتکب ارائه دهد؛ پ) هرکس وقوع جرم را تسهیل کند؛ تبصره) برای تحقق معاونت در جرم، وحدت قصد و تقدم یا اقتران زمانی بین رفتار معاون و مرتکب جرم شرط است. چنانچه فاعل اصلی جرم، جرمی شدیدتر از آنچه مقصود معاون بوده است، مرتکب شود، معاون به مجازات معاونت در جرم خفیف‌تر محکوم می‌شود».

اثبات این ادعا، ادله زیر را دستاویز قرار داده‌اند:

۱. پاره‌ای از گفتار لغوی‌ها، مانند: «وَتَعَاوَنُوا وَاَعْتَنُوا: اَعَانَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا» (فیروزآبادی، ۱۴۲۰، ج ۲، ص ۱۶۰۰).

۲. هیئت تفاعل، خروج ماده کلمه را از معنای اصلی به دنبال ندارد؛ از این رو تعاون، بر یک از دو نفر که مقدمات کار دیگری را فراهم می‌آورد، صدق می‌کند.
۳. لازمه قبول صدق تعاون بر مشارکت در عملیات اجرایی یک گناه، آن است که کار همه مکلفانی که در به‌جای آوردن حرام مشارکت داشته‌اند؛ حرام باشد و این لازمی باطل است (خمینی، ۱۳۸۱، ج ۱، ص ۱۳۲).

در مقابل، برخی دیگر از فقیهان، تعاون را همدستی بر ایجاد گناه به صورت جمعی، به گونه‌ای که هر فاعل مستقل باشد، معنا کرده و بین تعاون و اعانت فرق گذاشته‌اند و نهی از تعاون را دال بر نهی از اعانت نمی‌دانند (ایروانی، ۱۴۲۶، ج ۱، ص ۹۷ / توحیدی، [بی‌تا]، ج ۱، صص ۱۸۰ و ۴۲۷ / منتظری، ۱۴۰۹، ج ۳، ص ۲۳۹).

در نقد سه دلیل بیان شده، به ترتیب می‌توان چنین گفت:

۱. برخی از لغوی‌ها در تصویر دقیق واژه تعاون کوشیده و آن را «کأَنَّهُ وَلَّىٰ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُم ظَهْرَهُ الی صاحبه» دانسته‌اند (جوهری، ۱۴۲۶، ج ۲، ص ۶۲۹). از این رو معنای تعاون را از معنای «یاری کردن بعض قوم بعضی دیگر را»، فراتر، بلکه به معنای «هم پشت‌شدن برای انجام کاری» است و این معنا با اعانت متباین است.

۲. در مورد دلالت ماده کلمات توجه به چند نکته ضروری است:

الف) تأثیر هیئت‌های گوناگون تا آنجا است که گاه ویژه‌دانان بُن‌یابی کلمات نیز نتوانسته‌اند، برای یک ماده، اصلی واحد دریابند. *ابن فارس*، بیش از سیصد ماده را، دو اصلی و بیش از یکصد ماده را، سه اصلی تا پنج اصلی معرفی کرده است. لذا اصرار به تک‌اصلی‌بودن واژگان بی‌دلیل است.

ب) معنای ماده کلمات در فرایند جستار بین موارد استعمال، کشف شده است. این کشف، از تجرید دلالت هیئت‌های گوناگون به دست آمده است. هیئت‌ها، گاه عنصری را بر ماده می‌افزایند، مانند هیئت «باهت» که «افترا» را بر «تحیر» افزوده است (ابن منظور، ۱۴۰۵، ج ۲، ص ۱۲) و گاه معنا ضد هیئتی دیگر را به ارمغان می‌آورد؛ مانند «افراط» که

به معنای «زیاده روی» است؛ در حالی که ثلاثی مجرد آن، «فرط» به معنای «کوتاهی کردن» است. عملیات کشف معنای ماده، به تجرید عناصر اضافه می‌پردازد و تا آنجا این کار را ادامه می‌دهد که از دایره اختلاف هیئت‌ها رهیده شود و به معنای جامع برسد و اگر بدین مقصد نرسید، واژه را چند اصلی معرفی می‌کند. برای نمونه، ابن فارس، در همان ماده «ف رط»، که در دو هیئت، دو معنای متضاد داشت، معنای تجریدی زیر را بیان می‌کند: «أصلٌ صحيحٌ يدلُّ على إزاله شيءٍ عن مكانه و تنجیته عنه» (ابن فارس، ۱۴۰۴، ج ۴، ص ۴۹۰).

بر اساس آنچه گفته شد، از جستار در هیئت‌ها، معنای ماده را کشف می‌کنیم؛ نه اینکه اقتضای هیئتی را برای سریان ماده‌ای، نادیده بگیریم. به عبارت دیگر، در درگیری بین ماده و هیئت در ماده باید تجدیدنظر کرد؛ چون برآمده از فهم ما از موارد استعمال است. در مثال مورد نظر، ضرورت وجود اصل و فرع، در ماده «ع و ن»، در نظر گرفته شده و سپس اقتضای هیئت تفاعل کنار گذاشته شده است و این خلاف روش بُنیایی است. هرچند/ابن فارس از ماده مزبور سخن نگفته است؛ روش او به ما این درس را می‌دهد که معنای ماده «ع و ن» را مطلق «یاری کردن» بفهمیم.

۳. براساس معیار مختار، کار همه مکلفانی که به گستره حرام ورود کرده و با مشارکت یکدیگر مبعوض شارع را محقق کرده‌اند، حرام است؛ برآیندی که در اندیشه یکم، با عبارت «و هو کما تری» بطلان آن واضح دانسته شده است (خمینی، ۱۳۸۱، ج ۱، ص ۱۳۲). ضعف اندیشه یکم از برآیند مزبور، در معیار «مکلف مستقل» ریشه دارد که نقد آن گذشت.

در نتیجه، کریمه «وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ» (مائده: ۲)؛ هرگونه همدستی بر تحقق عناوین محرم را حرام دانسته و همدستان را حرامکار معرفی کرده است. این آیه، شاهد دیگری بر صحت معیار مختار است و قوانینی را که در شریعت به صورت عام استغراقی بیان شده است، به صورت عام مجموعی نیز بیان می‌کند. به عبارت دیگر، آیه یاد شده مبین بُعد اجتماعی قوانین شرعی است.*

* از همین نکته می‌توان به معنای فقره پیشین آیه پی برد که در آن تحقق برّ و تقوا از نگاه اجتماعی، واجب است و قطعی دانستن خروج آیه از بیان حکم الزامی (ایروانی، ۱۴۲۶، ج ۱، ص ۹۷)، در نگاه

۱۳-۳. مشارکت در ربا

سخن از بایسته‌های کشف مفهوم بسیط و مرکب، از رسالت این نوشتار جدا است و ما در مباحث گذشته، بحث را با رویکرد تطبیقی، برگزار کردیم؛ ولی به منظور واکاوی بیشتر در این گفتار به تطبیق برخی از نمونه مشارکت در ربا می‌پردازیم. براساس معیار مختار، برای تشخیص مشارکت در حرام، باید اول به واکاوی مفهومی پرداخته و در مرحله بعد آن مفهوم را به صورت دقیق بر واقع تطبیق کرد.

۱۴-۳. ربا در بانکها

در دوره معاصر، با توجه به ضرورت بانکداری و گسترش آن به شیوه جدید، متفکران اسلامی در سراسر جهان به دنبال راهی بوده‌اند که بدون برخورد با موانع شرعی، به نحوی ضرورت‌های حاکم بر نظام اجتماعی را پاسخگو باشد؛ اما این‌که در اصل نظریه‌پردازی موفق بوده‌اند یا دولت‌ها و مردم به قوانین عمل کرده‌اند یا خیر؛ پرسشی است که پاسخ آن به این پژوهش مربوط نیست؛ ولی فارغ از علت آن، با فرض ریشه‌کن‌نشدن ربا و وجود آن در بانک‌ها به بررسی آن از منظر مسئله مورد پژوهش می‌پردازیم. فرایند رباگرفتن بانک‌ها به گونه‌ای است که کارمندان بانک نیز درگیر این فرایند می‌شوند و در تحقق این حرام نقش‌آفرینی می‌کنند. حال، پرسش آنکه آیا کارمندان بانک، در گستره ربا فعالیت کرده‌اند یا در حاشیه‌ی آن؟ به راستی رباگیران حقیقی کدام‌اند؟

۱۵-۳. ترمینولوژی ربا

«ربا» در لغت به معنای «رشد»، «نمو»، «علو» و «برتری» است (ابن فارس، ۱۴۰۴، ج ۲، ص ۴۸۳). ربا، زیادی بر سرمایه را گویند؛ ولی در شرع به زیاده‌هایی مشخص

فردی به آیه ریشه دارد، وگرنه در نگاه اجتماعی بسیار از مصادیق استجابی بر و تقوا، حکم الزامی می‌گیرد (برای اطلاع از اندیشه‌های دیگر در این مسئله رک: «دلالت و عدم دلالت» لاتعاونوا علی الاثم و العدون» بر حرمت إعانت و تعاون بر اثم و عدوان، ابوالقاسم علیدوست، دو فصلنامه قرآن، فقه و حقوق اسلامی، شماره اول، پاییز و زمستان ۱۳۹۳.

گفته می‌شود (اصفهانی، ۱۴۲۳، ص ۳۴۰).

ربای قرضی در شریعت، عبارت است از افزوده‌ای که افراد از وام‌دار خود می‌گیرند یا در معامله در شرایطی مشخص دریافت می‌کنند (اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۸، ص ۴۵۱). در ماده ۵۹۵ قانون مجازات چنین تعریف شده است: «هر نوع توافق بین دو یا چند نفر تحت هر قراردادی، از قبیل بیع، قرض، صلح و امثال آن، یا جنسی را با شرط اضافه با همان جنس مکیل و موزون معامله نماید و یا زاید بر مبلغ پرداختی، دریافت نماید، ربا محسوب و جرم شناخته می‌شود».

۱۶-۳. تطبیق دقیق ربا

«ربا» از مفاهیم بسیط است؛ چراکه قیودی که در تعریف آمده از اوصاف زیاده است؛ ولی آنچه به فعل مربوط است، همان أخذ و دریافت است. زمانی که این عنوان بسیط، در عملیات اداری و اجرایی بانک، محقق می‌شود؛ همه کارمندان و مسئولان و ذی‌نفعان که در فرایند نقش‌آفرینی این حرام نقش داشته‌اند؛ از صدق عنوان حرام در امان نیستند.

از آنجا که فرایند ربا در بانک‌ها؛ اعم از نوع قرارداد بانکی و امضا ضامن و دفترچه؛ در عنوان ربا اخذ نشده است؛ هرگونه تحول در این امور بر خروج موضوعی از حکم حرمت تأثیری ندارد؛ بلکه خروج موضوعی تابع تغییر بنیادین عناصر تصویری است.

نتیجه

از مطالب پیش‌گفته چنین نتیجه‌گیری می‌شود:

۱. در کشف استناد جرم، معیاری کارآمد است که دو مطلب را روشن کند:
 - الف) تشخیص گستره حرام و استناد معصیت به عاملان؛
 - ب) تشخیص عامل یا عاملانی که در حاشیه حرام هستند.
۲. معیارها که به چهار مورد می‌رسد، هر کدام ضعفی دارد و از کارآمدی لازم برخوردار نیست؛ زیرا برخی حرامکاران را در حاشیه عمل قرار داده و برخی در تشخیص عاملان از معاونان ناتوان‌اند.

۳. جمود بر ظواهر قانون بدون در نظر گرفتن مقاصد و فلسفه شریعت، برآیندهایی نامطلوب دارد.

۴. مرجع در تفسیر واژگان، «عرف» است و مرجع در تطبیق آن بر مصداق، «دقت».

۵. دقت در تطبیق؛ از مغالطه آمیخت مفهوم و مصداق جلوگیری می‌کند.

۶. در کشف استناد حرام، باید عنوان محرم را بر واقع تطبیق کرد، نه بر عکس. از

این رو احکام حاکم بر واقع (مانند قاعده فلسفی توارد) با گستره حرام متفاوت است.

۷. اصولیان در تقسیم مفاهیم شرعی، بیشتر به جنبه مدالیل تصدیقی آن توجه

کرده‌اند و این، در حالی است که تمرکز بر اقسام تصویری واژگان نیز دارای آثار فقهی،

اصولی می‌باشد.

۸. عناوین به بسیط و مرکب تقسیم می‌شوند. عنوان بسیط عبارت است از عناوینی

که در مقام تعریف و تحلیل، اجزا و عناصر ندارد؛ مانند واژه قتل که به معنای کشتن

است و یا اگر قیودی در تعریف است، به فعل مکلف بازگشت ندارد؛ بلکه اوصافی

است که به متعلق فعل او باز می‌گردد؛ مانند ربا که قیودی در مورد عوضین دارد. عنوان

مرکب عبارت است از برخی عناوین محرم که دارای عناصر هستند. این دسته از

عناوین، مجموعه‌ای از افعال را در خود جای داده‌اند؛ مانند کلاهبرداری که مجموعه‌ای

از فعل فریب و فعل کسب مال است، یا یک فعل با قیودی چند است که هر عامل

می‌تواند فعل را با یک قید به جا آورد؛ مانند غیبت. با تحقق مجموعه این عناصر عنوان

حرام محقق می‌شود.

۹. ورود به عنصر عناوین بسیط، معصیت کاران مستقل و ورود به عناصر مرکب،

معصیت کاران همباز و عدم ورود به عناصر، معاونان را خارج از گستره حرمت قرار می‌دهد.

۱۰. قانون مجازات اسلامی در ماده ۱۲۵ عناوین بسیط و مرکب را از هم جدا

نکرده است.

۱۱. توسعه دایره انحلال روشی بی‌تکلف و با قرینه برای شکوفایی بعد اجتماعی

احکام شرعی است.

۱۲. روش بن‌یابی واژگان، روشی تجربیدی است. لذا با اقتضای هیئت‌های گوناگون

در تعارض نمی‌افتد.

۱۳. توجه به بعد اجتماعی قوانین شرعی برداشت‌های نو را از ادله باعث می‌شود.
۱۴. واژه اعانت و تعاون متباین هستند.
۱۵. کریمه «وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ» (مائده: ۲)؛ مبین بعد اجتماعی احکام شرعی و لحاظ آنان به صورت مجتمع است.
۱۶. ربا مفهومی بسیط است و کارمندان بانک‌های ربوی در گستره صدق حرمت ربا فعالیت می‌کنند. از این رو، حرامکار و مستحق عقاب هستند.

منابع

* قرآن كريم.

١. ابن فارس، أحمد؛ معجم مقاييس اللغة؛ قم: مركز انتشارات دفتر تبليغات اسلامي، ١٤٠٤ق.
٢. ابن منظور، محمد بن مكرم؛ لسان العرب؛ [بى جا]: نشر ادب الحوزه، ١٤٠٥ق.
٣. اردبيلي، احمد بن محمد؛ مجمع الفائدة و البرهان فى شرح إرشاد الأذهان؛ قم: دفتر انتشارات اسلامي وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤٠٣ق.
٤. ايروانى، على؛ حاشية المكاسب؛ قم: منشورات ذوى القربى، [بى تا].
٥. بحر العلوم، محمد بن محمد تقى؛ بلغة الفقيه؛ تهران: منشورات مكتبة-الصادق، [بى تا].
٦. توحيدى، محمد على؛ مصباح الفقاهة؛ قم: مطبعة سيد الشهداء، [بى تا].
٧. جوهرى، اسماعيل؛ تاج اللغة و صحاح العربية؛ بيروت: دار إحياء التراث العربى، ١٣٢٦ق.
٨. حلى (علامه)، حسن بن يوسف؛ منتهى المطلب فى تحقيق المذهب؛ ج ١، مشهد: مجمع البحوث الإسلامية، ١٤١٢ق.
٩. حر عاملى، محمد بن حسن؛ وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة؛ ج ١، قم: مؤسسة آل البيت، ١٤٠٩ق.
١٠. خمينى، سيد روح الله؛ زبدة الأحكام؛ تهران: سازمان تبليغات اسلامي، [بى تا].
١١. —؛ المكاسب المحرمة؛ ج ١، قم: مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خمينى، ١٤١٥ق.
١٢. سبزواري، سيد عبدالأعلى؛ مهذب الأحكام؛ قم: مؤسسه المنار، [بى تا].
١٣. طباطبائى، محمد حسين، نهاية الحكمة؛ ج ٣، قم: مؤسسه امام خمينى، ١٣٨٨.

۱۴. حرّ العاملی ؛ محمدبن حسن؛ الفوائد الطوسية؛ قم: چاپخانه علمیه، ۱۴۰۳ق.
۱۵. عاملی (شهیداول)، محمدبن مکی؛ غایة المراد فی شرح نکت الإرشاد؛ قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
۱۶. علیدوست، ابوالقاسم؛ جزوه خارج فقه؛ ۱۳۸۸.
۱۷. —؛ جزوه خارج فقه؛ ۱۳۹۱.
۱۸. —؛ فقه و عرف؛ چ ۱، تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۴.
۱۹. عمیدی، سیدعمیدالدین بن محمد؛ کنز الفوائد فی حل مشکلات القواعد؛ چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۶ق.
۲۰. فیروزآبادی، محمدبن یعقوب؛ القاموس المحيط؛ چ ۱، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی، ۱۴۲۰ق.
۲۱. قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲.
۲۲. مامقانی، محمدحسن بن الملا عبد الله؛ غایة الآمال فی شرح کتاب المکاسب؛ قم: مجمع الذخائر الإسلامية، ۱۳۱۶ق.
۲۳. منتظری نجف آبادی، حسین علی؛ دراسات فی المکاسب المحرمة؛ قم: نشر تفکر، ۱۴۱۵ق.
۲۴. —؛ کتاب الزکاة؛ چ ۲، قم: مرکز جهانی مطالعات اسلامی، ۱۴۰۹ق.
۲۵. ولایی، عیسی؛ فرهنگ تشریحی اصطلاحات اصول؛ تهران: نشر نی، ۱۳۷۴.
۲۶. یزدی طباطبایی، سیدمحمدکاظم؛ حاشیة المکاسب؛ دارالمعارف الإسلامية، ۱۳۷۸ق.
۲۷. —؛ العروة الوثقی؛ تهران: المكتبة العلمية الإسلامية، [بی تا].