

رشوه از دیدگاه حقوق کیفری ایران و فقه

محمد جعفر حبیب زاده ■

دانشیار گروه حقوق دانشگاه تربیت مدرس □□

چکیده

رشوه از جرائم عمومی و دارای دو طرف «راشی» و «مرتشی» است. صرف نظر از دیدگاه حقوق جزای اختصاصی و علم جرم شناسی، در این تحقیق به بررسی ماهیت جرم رشوه و این که آیا رشوه اختصاص به باب قضا دارد، آیا رشا و ارتشا یک جرم واحدند و سرانجام اینکه تکلیف مال الرشا چیست پرداخته ایم و نتیجه گرفته ایم که رشوه اختصاص به باب قضا ندارد، رشا و ارتشا هر کدام یک جرم مستقل است و مال الرشا باید به صاحب آن برگردانده شود؛ هر چند قانونگذار می تواند برای محکوم علیه معادل آن را به عنوان جزای نقدی تعیین کند.

کلید واژه ها: رشا، ارتشا، مال الرشا، قضا

۱. مقدمه

سیاست جنایی کشورها در مقابله با بزه کاری در جنبه های مختلف تقنینی، قضایی و اجرایی، با آرمانها و دیدگاههای فرهنگی جامعه ارتباط تنگاتنگ دارد. به این لحاظ فقط مبارزه قانونی، قضایی و پلیسی با بزه کاری برای از بین بردن ریشه های این پدیده اجتماعی کافی نیست و همراه با آن، اتخاذ و اجرای سیاستهای فرهنگی و اجتماعی بر اساس قواعد اخلاقی و انسانی حاکم بر جامعه ضرورت دارد. تسری نقش تخریبی بعضی از جرائم به کسانی که مستقیماً طرف جرم واقع نشده اند (بزه کار و بزه دیده) و بالاتر از آن، ایجاد تزلزل در بنیانهای نظام سیاسی بر کسی پوشیده نیست که از مصادیق آن جرائم می توان به رشوه اشاره کرد. شیوع این جرم نه فقط موجب وارد شدن ضرر به طرفین جرم (بزه کار و بزه دیده) می گردد، بلکه موجب اختلال در نظام اداری و اجرایی و مآلاً به هم خوردن ساختار نظام اجتماعی و اقتصادی و روابط بین آحاد جامعه و اساس نظام سیاسی و اقتدار و مشروعیت حاکمیت می شود و نظام ارزشی و اخلاقی جامعه را مختل می کند. از این رو، متولیان امور جامعه باید با همکاری اندیشمندان و مصلحان و با بهره گیری از تمامی اهرمهای قانونی و دستاوردهای علمی علوم



مختلف، برای ریشه‌یابی و مبارزه با این پدیده شوم برنامه جامعی ارائه دهند و فقط به استفاده از ابزارهای حقوقی و قضایی اکتفا نکنند. از آنجا که رشوه‌خواری ناشی از وجود نقیصه و ضعف در کارکرد نهادهای اجتماعی است، در مبحث جرائم علیه آسایش عمومی مطرح می‌شود و به لحاظ تقسیم‌بندی از مصادیق جرم عمومی است که تعقیب آنها به شکایت شاکی خصوصی نیاز ندارد.

در سالهای اخیر عدم چاره‌اندیشی علمی منطبق بر واقعیات اجتماعی برای مقابله با رشوه باعث افزایش شدید آمار وقوع این بزه و از بین رفتن قبح این عمل و ارتکاب آن به عنوان یک اقدام متعارف اجتماعی شده است؛ به نحوی که دیگر کسی در برخورد با این موضوع رنگش را نمی‌بازد و شقیقه‌هایش ورم نمی‌کند، بلکه با رضا و رغبت رشوه می‌دهد و بدون ترس از قانون و مجریان آن رشوه می‌گیرد و برای توجیه وجدان خود به وجود تبعیضهای ناروا، مشکلات اقتصادی، کثرت ثروتهای بادآورده و در یک کلام، به نبودن عدالت اجتماعی و اقتصادی در ابعاد مختلف آن تمسک می‌کند. بررسی عوامل مؤثر بر شیوع رشوه مستلزم تحقیق میدانی مستقلی است و ما نیز در اینجا قصد بررسی آن را نداریم، لکن توجه متولیان امور جامعه را به دو عامل مشکلات اقتصادی خانواده و اعمال تبعیض در سطوح مختلف جامعه در زمینه‌های مختلف جلب می‌کنیم و اینکه با یک بررسی ابتدایی آماری متوجه می‌شویم در جامعه اسلامی ما قبح اجتماعی و اخلاقی این پدیده شوم از بین رفته است. یکی از دلایل این وضعیت توجیه شرعی آن است و این اعتقاد که بعضی برای محدود کردن دایره شمول ادله حرمت رشوه به باب قضا و عدم صدق عنوان مذکور در سایر ابواب به ادله شرعی تمسک می‌کنند. در نتیجه با متداول شدن اصطلاحات نوظهوری مانند حق التسریع، پول چای، پاداش، شیرینی، هدیه، هبه و جبران کسری حق الزحمه واقعی عامل، چنین استدلال می‌شود که چون به لحاظ شرعی در روابط اداری رشوه مصداق ندارد، لذا حالات مذکور حرام نیست و در نتیجه قبح اخلاقی و اجتماعی هم ندارد.

هرچند قانونگذار جمهوری اسلامی استدلال مذکور را مردود دانسته و احکام رشوه را در همه ابواب از جمله باب قضا جاری دانسته است، لکن به منظور رد ادعای مذکور در این مقاله علاوه بر تحلیل حقوقی رشوه به دنبال اثبات آن هستیم که ادله حرمت شرعی رشوه اختصاص به باب قضا ندارد و اگر چنین برداشتی وجود دارد به دلایل دیگری است که آن دلایل را مردود می‌دانیم.

از نظر لغوی، رشوه اسم مصدر و اصطلاحاً ناقص واوی به معنای کود و خاشاک یا طناب است و به سه شکل رشوه، رشوه، رشوه به کار رفته است. «رشا» از مصدر «یرشی» به معنای رشوه‌دادن و «ارتشا» مصدر ثلاثی مزید از باب افتعال به معنای رشوه گرفتن یا قبول رشوه کردن است. اسم فاعل آن در باب ثلاثی مجرد، «راشی» و در باب افتعال، «مرتشی» است [۱].



تغییر وزن کلمه مزبور موجب تغییر معنای آن می‌شود؛ یعنی اگر کلمات هموزن رشوه را به کسر بخوانیم به معنای هیأت وضع در معنای مربوط است، مانند چلوه و رشوه که هیأت را می‌رساند؛ اگر به فتح بخوانیم به معنای دفعه در آن معنا است؛ مانند جلسَه که به معنای یک مجلس است، و اگر به ضم بخوانیم مصدر و اسم است [۲]. وجه تسمیه رشوه به کود این است که کشاورز با دادن کود به زمین آن را برای زراعت و باروری آماده می‌کند و در مقام مقایسه، راشی مانند کشاورز با دادن «مال الرشاش» نظر مرتشی را به خود جلب می‌کند تا خواسته او را انجام دهد. وجه تسمیه رشوه به طناب آن است که ریسمن را برای بیرون آوردن آب از چاه به دلو می‌بندند و در اینجا نیز راشی برای رسیدن به مقصود خود از طریق مرتشی طناب (رشاش) را به او می‌بندد و او را در اختیار خود درمی‌آورد [۳].

در تعریف رشوه گفته‌اند: «الرشوة ما يُعطيه الشخص لِلْحَاكِمِ وَغَيْرِهِ لِيَحْكُمَ لَهُ أَوْ يَحْمِلَهُ عَلَى مَا يُرِيدُ وَالرَّشْوَةُ قَلَمًا تَسْتَعْمَلُ إِلَّا فِيمَا يُتَوَصَّلُ بِهِ إِلَى إِبْطَالِ حَقٍّ أَوْ تَمْشِيَةِ بَاطِلٍ» [۴]؛ یعنی رشوه چیزی است که شخص آن را به حاکم یا غیر او می‌دهد تا به نفع او حکم کند یا او را بر آنچه می‌خواهد وادار سازد. رشوه به کار برده نمی‌شود مگر در آنجا که به وسیله آن به ابطال حق یا رسیدن به باطل دسترسی حاصل شود. به تعبیر مذکور در مصباح المنیر «هِيَ مَا يُعْطِيهِ الشَّخْصُ لِلْحَاكِمِ أَوْ غَيْرِهِ لِيَحْكُمَ لَهُ أَوْ يَحْمِلَهُ عَلَى مَا يُرِيدُ» [۵]؛ یعنی رشوه چیزی است که شخص به حاکم یا غیر آن می‌دهد تا به نفع او حکم کند یا به واسطه آن گیرنده رشوه را بر آنچه اراده می‌کند وادارد.

ابن اثیر می‌گوید: «إِنَّهَا الْوُضْعَةُ إِلَى الْحَاجَةِ بِالْمُصَانَعَةِ» [۶]؛ یعنی رشوه چیزی است برای رسیدن به مقصد از راه زد و بند.

همان طور که از معانی متعددی که برای رشوه گفته‌اند برمی‌آید رشوه دارای معنای عام بوده، شامل همه ابواب، از جمله باب قضا می‌شود و نمی‌توان به لحاظ معنای لغوی آن را به باب خاصی محدود کرد. لذا خواه رشوه را فعل راشی بدانیم یا موضوع آن به حساب آوریم، در همه ابواب جاری است و همان طور که در المنجد آمده است «مَا يُعْطَى لِإِبْطَالِ حَقٍّ أَوْ إِحْقَاقِ بَاطِلٍ» [۱]. رشوه چیزی است که برای از بین بردن حق یا اثبات باطل داده می‌شود که اختصاص به باب قضا ندارد و چه بسا در عرف موجود غلبه آن در باب غیر قضا باشد. بر این اساس به رغم آنکه در غالب کتابهای فقهی از جمله لمعتین [۷]، سرائر [۶]، عروة الوثقی [۸]، تحریر الوسیله [۹] و تکملة المنهاج [۱۰]، رشوه در باب قضا به کار رفته، به نظر ما چنین حصری با معنای لغوی رشوه سازگار نیست و با توجه به معنای عام آن در لغت، رشوه عبارت است از: «توافق اراده دو شخص در باره اینکه یکی از آنها چیزی را به دیگری بدهد تا نفعی به وی برساند و دیگری در برابر آن کاری انجام دهد یا کاری را ترک کند که در حیطه وظایف و مأموریت او است». بنا بر این موقعیت شغلی و اجتماعی مرتشی در وقوع جرم اثری ندارد.



از نظر حقوقی معادل رشوه در زبان انگلیسی «bribery» و در زبان فرانسه «corruption» است و در فرهنگهای لغت انگلیسی [۱۱] و قانون جزای جدید فرانسه (۱۹۹۲) و قبل از آن نیز طرف رشوه اعم از قضات، مأموران به خدمات عمومی و ادارات ملی و محلی است که در حقوق ایران و مصر [۱۲، ۱۳] نیز همین روش اتخاذ شده است. علاوه بر بحث بالا در این مقاله به موضوع وحدت یا استقلال دو عنوان رشا و ارتشا و نیز تعیین تکلیف «مال الرشا» بر اساس اصل ۴۹ ق ۱۰ خواهیم پرداخت.

۲. ادله شرعی جرم انگاری رشوه

الف) قرآن

مشهورترین دلیل قرآنی حرمت رشوه آیه ۱۸۸ سوره بقره است که می‌فرماید: «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتَدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَ أَنْتُمْ تَعْلَمُونَ»؛ مال یکدیگر را به ناحق مخورید و کار را به محاکم قضات نینفکنید که به وسیله رشوه و زور، پاره‌ای از مال مردم را بخورید با اینکه شما بطلان دعوی خود را می‌دانید.

یکی از مصادیق بارز «تدلوها بها الی الحکام» رشوه در باب قضا است و شامل هر مالی می‌شود که برای صدور حکم به قاضی پرداخت می‌گردد. امام باقر (ع) می‌فرماید: «عَلَّمَ ا... اَنَّهُ سَيُكُونُ فِي هَذِهِ الْأَمَّةِ حُكَّامٌ يَحْكُمُونَ بِخِلَافِ الْحَقِّ لَنَهَى ... تَعَالَى الْمُؤْمِنِينَ أَنْ يَتَحَاكَمُوا إِلَيْهِمْ وَ هُمْ يَفْلُحُونَ أَنَّهُمْ لَا يَحْكُمُونَ بِالْحَقِّ»، از این روایت و روایت مشابه دیگری که با همین مضمون از امام (ع) نقل شده‌اند فهمیده می‌شود که آیه مربوط به حکام نااهل است و غالب مفسران هم کلمه حکام را به قضات تعبیر کرده‌اند. به نظر علامه طباطبایی اجماع عام و خاص معتقد است: «آیه به مقتضای تصریح مندرج مربوط به آن است که مالی برای ابطال حق یا اثبات باطل داده شود. ادلاء، مصدر تدلوا، به معنای در چاه کردن دَلُو برای کشیدن آب است که در اینجا منظور از آن رشوه دادن به حکام است و این گنایه لطیفی است که حکم مورد نظر رشوه‌دهنده را به منزله آب ته چاه قرار داده است که به وسیله رشوه که به منزله دَلُو است کشیده می‌شود. در «تدلوها» دو احتمال است. اول اینکه عطف به «تاکلوا» و مجزوم به نهی است که در این صورت جمله اخیر مستقلاً از رشوه دادن نهی می‌کند. دوم آنکه در محل نصب قرار گرفته و عامل نصب آن مقرر است و «واو» قبل از آن برای عطف نیست، بلکه به معنای «مع» است که در تقدیر «مع أن تدلوا» می‌شود. در این صورت، معنای تمام آیه هم رفته یک کلام است که برای یک منظور بیان شده و آن نهی از این است که رشوه‌دهنده و گیرنده با هم سازش کنند و اموال مردم را به ناحق بخورند. قسمتی را رشوه‌گیرنده به طور باطل بخورد و قسمتی را هم رشوه‌دهنده از روی گناه تصرف کند» [۱۴].

از تعابیر بالا چنین فهمیده می‌شود که ملاک مورد نظر آیه برای بیان حرمت عمل راشی

همان سازش بین او و مرتضی برای ناحق خوردن مال دیگری است و این معنا اختصاص به باب رشوه در حکم و عمل قاضی در گرفتن چیزی برای ابطال حق یا اثبات باطل ندارد، بلکه این خصوصیت یعنی ابطال حق و اثبات باطل به وسیله هر کس که از طریق گرفتن چیزی از دیگری صورت بگیرد، و در هر بابی واقع شود، مصداق تحقق رشوه است، لذا بعضی از مفسران، حکام را به طبقه حاکم تعبیر کرده‌اند، نه فقط قضات و می‌گویند: «طبقه سودجو با خوردن اموال عمومی به باطل بنیة می‌گیرد... این طبقه برای حمایت خود اموالی را به چاه حکام سرازیر می‌نمایند تا آنکه خود قدرت می‌یابد و قشر حاکم شکل می‌گیرد. در این مرحله سهم خاصی از اموال مردم را برای نگهداری و سلطه خود و قشر حاکم و به عنوانهای گوناگون جدا می‌کنند و پیش از باطل‌خوری دست به ستم و سرمایه‌سوزی دیگران باز می‌کنند» [۱۵]. از آنجا که «سحت» به هر مال کسب شده از حرام می‌گویند و رشوه نیز یکی از مصادیق آن است، لذا آیات وارد در باب حرمت «سحت» نیز مستند حرمت رشوه به حساب می‌آیند. از جمله این آیات، آیه ۴۱ سوره مائده (اکالون السحت) است که مفسران در تفسیر آن گفته‌اند: «سَحَتٌ وَ اسْحَتٌ» هر دو به معنای متعددی آمده‌اند (هلاک کردن). سحت، یعنی کار حرامی که باعث ننگ صاحب آن است، نیز از همین باب است، گویا دین و شرافت او را می‌برد. «اکالون السحت» یعنی چیزی را که دینشان را از بین می‌برد، می‌خورند، پیامبر (ص) فرمود: هر گوشتی که از سحت بروید آتش بدان اولویت دارد. رشوه هم سحت نامیده شده است. بنا بر این هر مالی که از حرام به دست آید «سحت» است و سیاق آیه می‌رساند که منظور از سحت همان رشوه است» [۱۴].

در روایت است که امام رضا (ع) فرمود: «مقصود از اکالون السحت، کسی است که حاجت برادر دینی خود را به جا آورده و سپس هدیه او را می‌پذیرد»، شیخ انصاری در مورد روایت بالا می‌گوید: «هرچند این روایت به گرفتن هدیه، نه رشوه، اشاره دارد، لکن باید توجه داشت که اخذ هدیه توسط قاضی حرام است، زیرا یا مصداق رشوه است و یا به تنقیح مناط، حکم آن را دارد. مؤید این نظر روایت «هدایا العمال السحت» است که دلالت قطعی بر حرمت هدیه گرفتن توسط حکام دارد... البته برای این روایت توجیهاتی است که طبق برخی از آنها روایت را محمول بر ظاهر آن (حرمت) کرده‌اند، بر اساس توجیه دیگر، حمل بر مبالغه بر رجحان اجتناب از قبول هدایای اهل حاجت شده است تا مبادا به گرفتن رشوه گرفتار شود» [۱۶]. علاوه بر آیه بالا، آیه ۶۱ و ۶۲ سوره مائده (اکلهم السحت لبئس ماکانوا یعلمون...) دلالت بر حرمت سحت و رشوه که از مصادیق آن است، دارند.

ب) سنت

روایات متعددی در باب حرمت رشوه وارد شده است. از جمله روایت سماعه از امام صادق (ع) که فرمود: «الرِّشْوَةُ فِي الْحُكْمِ هُوَ أَكْثَرُ بِاللَّهِ» [۱۷]، همچنین روایت جابر از امام باقر (ع) که فرمود:



«لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ... رَجُلًا لِحْتَاجِ النَّاسِ إِلَيْهِ لِفَقْهِهِ فَسَدَّ لَهُمُ الرِّشْوَةُ» [۱۶]. در این روایت رشوه در کنار زشت‌ترین و خیانت‌آمیزترین اعمال یعنی زنا و تجاوز به ناموس برادر دینی قرار گرفته است که حکایت از شدت زشتی و منع آن دارد. هرچند ظاهر روایات اول، رشوه در حکم است، اما ظاهر روایت دوم دلالت بر حرمت رشوه برای کسانی دارد که عالم به فقه هستند و برای پاسخگویی به نیازهای مردم از آنها رشوه می‌گیرند. با توجه به اینکه مراجعه به فقها و دانشمندان اسلامی اعم از آن است که به خاطر رفع خصومت باشد و شامل استفسار برای پاسخگویی به مسائل روزمره هم می‌شود، لذا روایت اخیر عام است و به غیر باب قضاهم قابل تسری است، هرچند قابل تعمیم به دانشمندان سایر علوم نیست.

در روایت عمار از امام باقر (ع) آمده است: «كُلُّ شَيْءٍ غُلٍّ مِنَ الْإِمَامِ فَهُوَ سُخْتٌ وَالسُّخْتُ أَنْوَاعٌ كَثِيرَةٌ مِنْهَا مَا أَصِيبُ مِنْ أَعْمَالِ الْوَلَاةِ الظَّلَمَةِ مِنْهَا أَجُورُ الْقَضَاةِ ... فَأَمَّا الرِّشَا يَا عَمَّارُ فِي الْأَحْكَامِ فَإِنَّ ذَلِكَ الْكُفْرَ بِاللَّهِ الْعَظِيمِ وَبِرَسُولِهِ» [۱۶]. در این روایت، مصادیق سحت نام برده شده که از جمله آنها اجرت قاضی و رشوه‌ای است که قاضی می‌گیرد. از این روایت که اشاره به «الولاة الظلمة» دارد و نیز روایت منقول از امام رضا (ع) که قبلاً آوردیم، فهمیده می‌شود که عنوان رشوه عام بوده، اختصاص به باب قضا ندارد و شامل هدیه هم می‌شود.

خلیفه دوم و عایشه نیز از پیامبر (ص) نقل می‌کنند که ایشان رشوه‌دهنده، رشوه‌گیرنده و واسطه بین آنها را لعنت کرده است [۱۸] که دلالت بر حرمت عمل آنها دارد. اصبح بن نباته از علی (ع) نقل می‌کند که فرمود: «هر حاکمی که در را بر روی خود ببندد و به حاجتهای مردم رسیدگی نکند روز قیامت خداوند خود را از او و نیازهایش در پرده می‌دارد و او به حاجتهای خود نخواهد رسید و اگر مالی را به عنوان هدیه بگیرد مرتکب جنایت شده است و اگر رشوه بگیرد مشرک است». [۱۸] این روایت هم اختصاص به باب قضا ندارد. احادیث بالا علاوه بر دلالت بر حرمت رشوه، دلالت بر تعمیم عنوان مذکور به غیر باب قضا دارند. روایات دیگر اثر وضعی رشوه را مطرح می‌کنند. از جمله پیامبر (ص) فرمود: «هیچ قومی نیست که رشوه در میانش ظاهر شود، مگر به ترس گرفته شوند». شیخ انصاری در تفسیر این روایت می‌گوید که اضطراب روحی که راشی و مرتشی به آن گرفتار می‌شوند، مجازات دنیوی و معجل آنها است که مطابق با آنچه گرفته‌اند و برادران دینی خود را به رنج و تعجب افکنده‌اند بر آنها اعمال می‌شود [۱۶]. صیرفی می‌گوید که حفص اعور به امام (ع) عرض کرد: «کارمندان خلیفه از ما مشک و ظرف آب می‌خرند و بعد اشخاص را وکیل می‌کنند که آن اجناس را از ما تحویل بگیرند. ما به آنها رشوه می‌دهیم تا به ما ستم نکنند». امام (ع) فرمود: «هر کاری که برای اصلاح مال خود انجام دادی اشکال ندارد». آنگاه امام مدتی ساکت ماند و بعد فرمود: «هنگامی که تو رشوه می‌دهی کمتر از آن شرط و عهدی که کرده‌ای می‌گیری؟» گفت: بلی. امام فرمود: «رشوه‌ها فاسد است» [۱۸]. این روایت نیز به صراحت می‌رساند که رشوه فقط مالی که به قاضی می‌دهند نیست، بلکه اگر به



مأموران حکومتی که مجری دستورات حکومت هستند نیز مالی داده شود، عنوان رشوه پیدا می‌کند.

ج) اجماع

شیخ انصاری می‌گوید: «رشوه حرام است. در جوامع المقاصد و مسالک ادعای اجماع مسلمین بر حرمت رشوه شده است که کتاب و سنت بر آن دلالت می‌کند» [۱۶]. در جواهرالکلام ضمن تأیید نظر محقق حلی مبنی بر حرمت رشوه برای مرتشی، مستند آن، اجماع منقول و محصل ذکر گردیده و در موردی که راشی طلب حکم به باطل کند نیز اقدام او از باب اعانت بر اثم حرام محسوب گردیده است. لذا اگر راشی برای احقاق حق واقعی خود رشوه دهد و تنها راه رسیدن به حق هم رشوه باشد اقدامش حرام نیست، در حالی که عمل مرتشی در این حالت حرام است [۱۹]. اما محقق و فاضل چنین شرطی را نیاورده‌اند و سایر فقها نیز با تأکید بر حرمت عمل مرتشی نسبت به حرمت عمل راشی اختلاف نظر دارند. لذا تحصیل اجماع در مورد عمل مرتشی حاصل است و ادله هم بر آن دلالت دارند، اما در مورد عمل راشی محل تردید است. مرحوم کنی دلیل حرمت رشوه را هر دو نوع اجماع دانسته [۵] و مرحوم طباطبایی به اجماع مسلمین تمسک کرده است و حرمت رشوه را از ضروریات دین می‌داند. به نظر ایشان رشا در صورتی که برای طلب حکم به باطل باشد از باب اعانت بر اثم حرام است و اگر برای احقاق حق باشد به دلیل نفی ضرر و حرج در اسلام حرام نیست [۸]. در مقابل این نظر، مرحوم آشتیانی رشوه را مطلقاً حرام می‌داند، هرچند تحصیل حق متوقف بر آن باشد [۲۰].

البته بحث ما در اینجا بررسی حکم رشوه اضطراری نیست؛ لکن به نظر می‌رسد علاوه بر نفی ضرر و حرج، ادله اضطرار هم می‌تواند مانع حرمت رشوه برای احقاق حق باشد؛ البته در صورتی که تنها راه رسیدن به حق پرداخت رشوه باشد. در توجیه این روش که قوانین و شرایع مجازات راشی را به شدت مجازات مرتشی قرار نداده‌اند و در حالت اضطرار او را تعقیب نمی‌کنند، آمده است: «مرتشی با اخذ رشوه حقیقت و شرافت خود را می‌فروشد. پر و بال فرشته عدالت را می‌سوزاند و کفۀ ایفای وظیفه یا شاهین قضا را به ضربات سهمگین انحراف از موازین امانت به طرف ناحق و به جانب بیدادگر متمایل می‌کند، ولی رشوه‌دهنده طالب حاجت است و برای پیشبرد مقصود خود به این حربه برنده متوسل می‌گردد و چه بسا ذی‌حق هم باشد و با علم به حقانیت خود خویش را ناچار از ارتکاب این بزه می‌بیند و اگر مرتشی تسلیم نشود و راشی بداند که در مزاج زمامدار یا دادرس، رشوه سازگار نیست قطعاً به زیان خود به پرداخت رشوه مبادرت نخواهد کرد» [۱۸].

به‌رغم نظر فوق از نظر جرم‌شناسی متولیان امور جامعه نمی‌توانند با استناد به عدم حرمت رشوه اضطراری از رسیدگی به امور زیردستان و توجه به امور معیشتی آنها و اصلاح و



کنترل رفتار اجتماعی افراد، خواه در مقام مأمور دولت و خواه در مقام قاضی غفلت نکنند و زمینه ترویج فساد اداری را از طریق توجیه رشوه اضطراری فراهم سازند. لذا دانشمندان اهل سنت معتقدند از نظر ایشان، اصحاب، تابعان و علمای امت بر تحریم رشوه به هر شکل و عنوان اجماع کرده‌اند و از آنان مدارگی در دست است که بر اجرا و تفسیر آنچه در قرآن و سنت آمده است مبادرت می‌ورزیدند و می‌گوشیدند تا حد ممکن سیاست دور کردن مردم از رشوه را به اجرا گذارند [۱۸].

د) عقل

حرمت رشوه خصوصاً در مورد مرتشی از بدیهیات حکم عقل است؛ زیرا علاوه بر به هم زدن مجاری عادی امور، باعث تجری افراد، بیهودگی و پوچی سیستم اداری و جمع شدن ثروت در دست افرادی می‌شود که تنبلی پیشه کرده‌اند و برای اداره امور زندگی خود به جای اشتغال به کارهای مفید و مولد به امر واسطگی و دلالی و کارچاق‌کشی می‌پردازند. هیچ عاقلی چنین شیوه و منشی را تأیید نمی‌کند و در مقابل به سالم‌سازی محیط اجتماعی از این شیوه‌های ناپسندیده رأی می‌دهد.

۳. موضوع رشوه

در هنگام تعریف رشوه به موضوع آن نیز اشاره و این سؤال را مطرح کردیم که آیا رشوه فقط در باب قضا و حکم دادن صادق است یا اعم از آن است؟ در بحث لغوی به این نتیجه رسیدیم که تعمیم لفظ رشوه به باب غیر قضا و کلیه روابط اداری جاری در نظامات مملکتی منعی ندارد. در بحث ادله حرمت رشوه هم به این موضوع اشاراتی داشتیم و روایاتی را مستند آن قرار دادیم. به نظر می‌رسد پذیرش قوانین موضوعه نیز می‌تواند مؤید ادعای بالا باشد؛ زیرا در کلیه نظامهای حقوقی، رشوه اختصاص به مالی که به قاضی می‌دهند، نیافته است. از جمله در ماده ۱۱-۴۳۲ و ۱-۴۳۳ و ۲-۴۳۳ قانون جزای ۱۹۹۲ فرانسه درخواست یا قبول مستقیم و غیرمستقیم هرگونه پیشنهاد، وعده، هدیه، تحفه یا امتیاز توسط مقامات دولتی مأمور خدمات عمومی یا نمایندگان منتخب مردم، همچنین ارائه مستقیم یا غیرمستقیم هرگونه پیشنهاد، وعده، هدیه، تحفه یا امتیاز به مقامات دولتی مأمور خدمات عمومی یا نمایندگان منتخب مردم و نیز درخواست یا قبول مستقیم یا غیرمستقیم هرگونه پیشنهاد، وعده، هدیه، تحفه یا امتیاز با انگیزه سوء استفاده از نفوذ واقعی یا فرضی خود به منظور به دست آوردن امتیاز با انگیزه سوء استفاده از نفوذ واقعی یا فرضی خود به منظور به دست آوردن امتیاز، شغل، معامله یا هرگونه تصمیم موافق دیگری از مأموران یا سازمانهای دولتی، رشوه (به اقتضای طرفین رشوه، رشا و ارتشا) تلقی شده است. این روش در مقررات سابق فرانسه نیز جاری بوده است و



مقررات ایران که با اقتباس از حقوق فرانسه تدوین شده‌اند نیز بر این سیاقند، از جمله در بند ۱۰ ماده واحده متمم قانون دیوان جزای عمال دولت (مصوب ۱۳۰۸) تصریح شده است: «مقصود از کلمه ارتشا مذکور در قوانین مربوط به ارتشا، اخذ وجه یا مال یا اخذ سند پرداخت وجه یا تسلیم مالی است از طرف مستخدم دولتی یا مملکتی یا بلدی برای انجام دادن یا انجام ندادن امری که مربوط است به تشکیلات قضایی و اداری دولت یا ادارات مملکتی یا بلدی...».

همچنین قانون مجازات ارتشا مصوب تیرماه ۱۳۰۷ با عبارت «هر یک از مستخدمین و مأمورین دولت اعم از قضایی و اداری و همچنین هر یک از مستخدمین و مأمورین ادارات شوروی و بلدی ...» شروع شده است. این سیاق در قانون مجازات عمومی سابق (مواد ۱۴۸-۱۳۹) و قانون تعزیرات سال ۱۳۶۲ (مواد ۷۶-۵۶) و ماده ۳ قانون تشدید مصوب ۱۳۶۷ و فصل یازدهم قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵ نیز رعایت شده است. روش مذکور ناشی از توجه قانونگذاران به معنای لغوی و عرفی رشوه بوده است که تفاوتی در ابواب مختلف در آن ملاحظه نمی‌شود، لکن در کتابهای فقهی این بحث محل اختلاف است و دو نظر وجود دارد. اکثر فقها رشوه را مختص باب قضا می‌دانند و حرمت رشوه در سایر ابواب را با قاعده «حرمت اکل مال به باطل» توجیه می‌کنند. از آرای شیخ انصاری فهمیده می‌شود که ایشان به رغم آنکه ظاهر عمل را در مورد قاضی و غیر قاضی یکی می‌داند و هر دو را حرام می‌شمرد، لکن در مورد حرمت پرداخت رشوه به غیر قاضی آن را از باب صدق عنوان رشوه شرعی نمی‌داند، بلکه معتقد است چون دارای اثر وضعی (فساد) است، حرام شمرده می‌شود و در نتیجه، نفس خود رشوه در باب غیر قضا را حرام نمی‌داند؛ هرچند تصرف در مال الرشاش را حرام می‌شمرد و معتقد است با عقد باطل مال از مالکیت راشی خارج نمی‌شود و به مرتشی منتقل نمی‌گردد و لذا تصرف او در آن مال حرام و مصداق اکل مال به باطل است [۱۶]. خبر منقول از پیامبر (ص) که فرمود: «هر گوشتی که سحت آن را رویانده باشد، آتش بدان سزاوارتر است و سحت، رشوه در حکم است» مؤید دیدگاه بالا است و فقها هم بر این نظر تأکید کرده‌اند.

به نظر ما با توجه به تفسیری که از آیه ۱۱۸ سوره بقره شد [۱۵]، حکام اختصاص به قضات ندارد، بلکه منظور ظاهری آن متولیان امور حکومتی‌اند که اداره جامعه را برعهده دارند و همان‌طور که قبلاً هم گفتیم حرمت مذکور در آیه اعم از باب حکم است و مطلق خوردن به ناحق مال دیگران مورد نظر بوده که یکی از مصادیق آن رشوه دادن برای گرفتن حکم خلاف حق است و لذا آیه شامل رشوه دادن به غیر قاضی هم می‌شود و اختصاص به رشوه‌ای که به قاضی می‌دهند ندارد [۸].

در تأیید نظر بالا آمده است: «گرچه در آیه ۱۸۸ بقره فقط به رشوه حکام اشاره شده است، ولی این نیست مگر آنکه قرآن خواسته است فرادستان را به حال فرودستان آگاه سازد؛ زیرا کسانی که رشوه می‌گیرند و در این سطح رشوه می‌پردازند، دیری نخواهد گذشت که



زیردستان آنان در جامعه نیز از کردار ناپسند آنها تقلید می‌کنند» [۱۸].

به نظر می‌رسد دلیل گرایش بیشتر فقها به قول اول آن است که وجه غالب در پراخت رشوه در زمانهای گذشته، در مقام قضاوت بین افراد بوده است؛ زیرا در آن زمان تشکیلات اداری و سازمانهای اجتماعی به سبک امروزی وجود نداشت و آنچه وجود داشت نیز خارج از اقتدار فقها، خصوصاً فقهای امامیه بود. عدم دخالت ایشان در امور حکومتی و اداره جامعه و توجه آنها صرفاً به رفع خصومت بین مراجعین خود، باعث گردید که ادله رشوه بیشتر در باب قضا مورد بحث و کنکاش قرار گیرد و در نتیجه، سکوت ایشان در سایر ابواب باعث این توهم شده است که عنوان رشوه بیشتر در باب قضا به کار می‌رود، لکن باید توجه داشت که کثرت استعمال لفظ رشوه در باب قضا باعث انصراف از معنای عام لغوی آن نمی‌شود. این معنا ریشه تاریخی هم دارد، چنان که مفسران در تفسیر «اکالون السحت» گفته‌اند علمای یهود گروهی را نزد پیامبر اسلام فرستادند و آنها در این جریان رشوه گرفته بودند که حکم خدا را تغییر دهند [۱۴]. مشاهده می‌شود در حالی که این رشوه در مقام حکم و قضاوت نبوده است، لفظ (سحت) که مفسران آن را رشوه معنا کرده‌اند به کار رفته است. به علاوه در آیاتی که مراجعه به طاغوت منع شده نیز سیاق عبارات به نحوی نیست که منصرف به باب قضا باشد، بلکه برعکس از تفسیر آنها فهمیده می‌شود که منظور منع مراجعه به حکام جور و اعوان و انصار آنها است. به علاوه اطلاق روایات باب حرمت رشوه و کارمزد قضات و گرفتن هدیه توسط آنها حاکی از تعمیم مفهوم رشوه به باب غیر قضا دارد.

لذا با توجه به وحدت ملاک و اتحاد طریق و با توجه به معنای لغوی رشوه واضح است که ادله حرمت رشوه در سایر ابواب جاری است. اگر رشوه در جایی استعمال می‌شود که قصد باطل کردن حق یا دسترسی به باطل در میان باشد، این امر در وضعیت اجتماعی امروز جامعه بشری که حکومتها متصدی اجرای تمام ابواب حکومت هستند، بدیهی و بدون نیاز به استدلال است که رشوه عام است، زیرا نه فقط در باب قضا که در همه ابواب موضوع دسترسی به باطل یا باطل کردن حق موجود است و پرداخت چیزی برای دسترسی به اهداف مذکور در همه ابواب مشترک است.

از روایت اصبح بن نباته که قبلاً گفتیم فهمیده می‌شود که والی و امیر انصراف به قاضی و کسی که رفع خصومت می‌کند، ندارد و کلیه مصادر امور اجرایی حکومت را شامل می‌شود و با توجه به شیوع بیشتر رشوه در ابواب اجرایی حکومت، ظهور آن در غیر قاضی اولی است. مؤید این معنا آن است که در باب تعزیرات هم در قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» منظور از حاکم والی و حکومت اسلامی و متولی اداره جامعه است، نه قاضی [۲۱]. به علاوه از آنجا که احکام اسلام تابع مصالح و مفاسد نوعی و واقعی است، اگر مصلحت اقتضا کند می‌توان با تمسک به عموماً، پرداخت رشوه در امور اجرایی را هم مشمول ادله حرمت رشوه دانست؛ هرچند به



نظر ما معنای لغوی رشوه از جمله عبارت ابن اثیر در نهایه (الوصله الى الحاجة بالمصانعة [۶]) و اطلاق ادله‌ای که هدایای عمال دولتی را سحت یا غلول نامیده‌اند، حاکی از آن است که موضوع رشوه اعم از حکم و غیر آن است. ظاهر روایات مورد اشاره هم مؤید نظر مورد ادعا است و قول بعضی از فقها هم آن را تأیید می‌کند [۸، ۲۲]. قول فقهای که به لحاظ عدم تصدی امور حکومتی ادله حرمت رشوه را مختص باب قضا دانسته‌اند، چندان قوی نیست که مانع استعمال معنای عام رشوه شود و چه بسا اختصاص آن به باب قضا موجب تخصیص اکثر و در نتیجه ترویج و شیوع فساد گردد.

از عبارات فقها چنین استنباط می‌شود که ایشان به علت عدم تصدی امور حکومتی در بیان مسائل و موضوعات علاوه بر موارد تقیه به آنچه به آنها مراجعه می‌شده اهتمام ورزیده‌اند که بیشتر جنبه رفع خصومت داشته است. در نتیجه مسائل حکومتی، از جمله پرداخت رشوه به کارگزاران و عمال حکومت را که پدیده‌ای ناشی از تشکیل حکومت است کمتر مورد توجه قرار داده‌اند. نحوه نگارش کتابهای فقهی که به رغم اهمیت ابواب قضا و دادرسی و اجرای حدود و تعزیرات، در مقام مقایسه با سایر مباحث فقهی کمتر مورد توجه قرار گرفته نیز مؤید ادعای فوق است، خصوصاً که در جامعه امروزی رشوه یک اقدام فردی نیست و جنبه گروهی، اجتماعی و بین‌المللی پیدا کرده است و به لحاظ موضوع از دسترسی به حکم قاضی فراتر رفته است. اگر حرمت پرداخت رشوه به غیر قاضی را از باب صدق عنوان رشوه شرعی ندانیم، بلکه معتقد شویم چون این عمل دارای اثر وضعی (فساد) است، حرام است، باعث تجری افراد می‌شود؛ زیرا حکم اثر وضعی مذکور به لطایف الحیل قابل رفع است، در حالی که به لحاظ اختلالی که در نظام اجتماعی ایجاد می‌کند قابل رفع نیست. مصلحت اجتماعی مقتضی آن است که عنوان رشوه را شامل همه مصادیق آن و در همه ابواب بدانیم تا موجب سوء استفاده افراد نشود. شاید به همین دلیل است که شیخ انصاری نیز در دنباله کلام خود می‌گوید: «نعم يمكن أن يستدل على حرمة بفحوى اطلاق ما تقدم فى هدية الولاة والعمال» [۱۶]: یعنی ممکن است بر حرمت رشوه به اطلاق آنچه گفتیم در حرمت هدایای حکام و عمال آنها استدلال شود.

۴. مصادیق رشوه

رشوه مبتنی بر توافق اراده دو فرد است که یکی از آنها چیزی را به دیگری می‌پردازد یا تعهد به انجام دادن کاری برای او می‌کند تا او را به انجام دادن یا ترک یکی از وظایفش وادارد و دیگری (کارگزار) با پذیرش آن چیز یا تعهد با شغل خود به سوداگری می‌پردازد و اقدام هر دو مشمول عنوان رشوه می‌شود؛ لکن نسبت به آن کس که رشوه می‌دهد جنبه ایجابی دارد و به همین لحاظ در زبان عربی عمل او را «رشا» می‌گویند و نسبت به آن که رشوه دریافت می‌کند حالت انفعالی دارد که در عربی عمل او را «ارتشا» می‌گویند. راشی و مرتشی هم اسم فاعل از رشا و ارتشا



است. از نظر حرمت عمل همان‌طور که گفتیم، حرمت ارتشا اجماعی است [۲۳، ۹] و حرمت رشا در غیر موارد اضطراری قطعی است و در موردی که کسی از باب اضطرار رشوه پرداخت کند، اختلاف نظر است. مقنن جمهوری اسلامی در ماده ۵۹۱ ق.م.ا، در این باره چنین اعلام نظر کرده است: «هرگاه ثابت شود که راشی برای حفظ حقوق حقه خود ناچار از دادن وجه یا مالی بوده تعقیب کیفری ندارد و وجه یا مالی که داده به او مسترد می‌گردد». این نظر منطبق بر نظر امام خمینی (ره) است [۹].

سوالی که در اینجا مطرح می‌شود این است که آیا رشا و ارتشا یک جرم واحد و مشمول عنوان رشوه هستند یا دو جرم متفاوت و متعدّدند؟ اگر جرم واحدی باشند اقتضا دارد که به این نظر قائل شویم که در این جرم دو فاعل اصلی وجود دارد که بنا بر قاعده، مجازات آنها باید مثل هم باشد و هرگونه عمل تبرئه‌کننده موضوعی (عوامل موجهه جرم) که پدید آید وصف مجرمانه را از عمل هر دو می‌زداید، بر این اساس راشی و مرتشی دو طرف یک جرم هستند که اقدام آنها از دو عنصر پرداخت و دریافت (پذیرش) تشکیل شده که تحقق رشوه منوط به تحقق دو عنصر مذکور است.

به عبارت دیگر، رشوه تام‌الاجزاء مبتنی بر توافق اراده دو شخص است، یکی صاحب کار که هدیه یا جایزه‌ای را به کارمند می‌پردازد تا او را به انجام یکی از وظایفش یا ترک یکی از آنها وادار کند و دیگری کارگزار که هدیه یا جایزه را می‌پذیرد و با شغل خود تجارت می‌کند، هدیه دادن از طرف راشی، و پذیرفتن از جانب رشوه‌خوار، ارتشا است. بر این اساس رشوه جرم واحدی است که مستلزم وجود دو شخص است و لذا مجازات آنها هم باید مساوی باشد. لازمه این نظر آن است که بگوییم رشوه یک ماهیت بسیط دارد و راشی و مرتشی فاعل اصلی جرم واحدند یا کارگزاری که شغل‌فروشی می‌کند (مرتشی) فاعل اصلی و راشی به دلیل تشویق مرتشی و توافق با او شریک محسوب می‌شود. در این صورت، شروع به رشوه فقط در حال عدم قبول وعده یا نگرفتن هدیه و جایزه تحقق پیدا می‌کند. ممکن است راشی را معاون جرم بدانیم که در این صورت مجازات او بر اساس قاعده معاونت در جرم تعیین می‌شود که با فاعل اصلی (مرتشی) یکسان نیست، اما در هر دو حالت مذکور، تأثیر علل تبرئه‌کننده موضوعی (علل موجهه جرم) در مورد هر دو یکسان است؛ یعنی در شرایطی که عمل فاعل اصلی، جرم به حساب نیاید، اقدام شریک یا معاون او هم واجد وصف مجرمانه نخواهد بود [۱۲، ۱۳].

در مقابل نظر فوق نظر دیگری وجود دارد که معتقد است رشوه مشتمل بر دو جرم جدا از هم است، یکی جرم رشا و دیگری جرم ارتشا. معنای این تفکیک آن است که هر یک از این دو جرم بدون نیاز به اثبات وجود هر رابطه‌ای میان آنها و مستقل از یکدیگر، خواه از حیث اوصاف جرم و خواه از نظر مجازات، مستحق مجازات است. فعل راشی مشارکت در عمل مرتشی محسوب نمی‌شود، بلکه یک جرم مستقل است و مجازات او نیازمند به مجازات مرتشی نیست و

شروع به جرم در هر یک از آنها به طور مستقل بررسی می‌شود. مجرد وعده یا پرداخت چیزی از طرف راشی، در حالتی که به دلیل عامل خارجی مورد پذیرش کارگزار واقع نمی‌شود، شروع به جرم رشا است. همچنین ممکن است نسبت به کارمند شروع به ارتشا واقع شود، ولی وعده یا پرداختی از طرف راشی وجود نداشته باشد. در نظریه اخیر، بررسی ارکان و عناصر تشکیل‌دهنده هر جرم و مسئولیت هر یک از مرتکبان به طور مستقل انجام می‌شود [۱۲، ۱۳].

از نظر قوانین مشاهده می‌شود قانونگذار فرانسه در قانون مجازات قدیم برای هر یک از جرائم مذکور احکام خاصی وضع کرده است. مجازات رشوه‌گیرنده در ماده ۱۷۷ و ۱۷۸ و ۱۸۱ تا ۱۸۳ و مجازات رشوه‌دهنده در ماده ۱۷۹ و ۱۸۰ پیش‌بینی شده بود که حاکی از آن است که قانونگذار فرانسه نظریه انفکاک را پذیرفته بود [۱۲، ۱۳].

با اینکه قانون مذکور برای هر دو جرم یک مجازات تعیین کرده، بعضی از مفسران قانون مجازات فرانسه از جمله گارو، شوو، هیلی، بلانش و گارسون از نحوه نگارش قانون چنین برداشت کرده‌اند که قانونگذار خواسته است عمل راشی و مرتشی را دو جرم مستقل محسوب کند؛ هر چند عده دیگری این روش را مورد انتقاد قرار داده و گفته‌اند که با منطق و اصول حقوقی همخوانی ندارد. ایشان معتقدند کسی که پیشنهاد رشوه می‌دهد و آن کس که آن را می‌گیرد دو طرف یک جرم هستند و لذا باید مجازات واحدی داشته باشند؛ زیرا کاری که هر دو در ارتکابش شریک بوده‌اند از دو عنصر پیشنهاد و پذیرش تشکیل شده است و رشوه تام واقع نمی‌شود، مگر پیشنهاد پذیرفته شود [۱۲، ۱۳، ۲۴].

به نظر می‌رسد ماده ۱۱-۴۳۲ قانون مجازات فرانسه مصوب ۱۹۹۲ که ذیل عنوان ارتشا آورده است: «درخواست یا قبول مستقیم یا غیرمستقیم هرگونه پیشنهاد... توسط مقامات دولتی مأمور خدمات عمومی یا نمایندگان منتخب مردم بدون اینکه چنین اختیاری داشته باشند، مستوجب حبس و جزای نقدی است» [۲۵] و ماده ۱-۴۳۳ که ذیل رشا آورده است: «ارائه مستقیم یا غیرمستقیم هرگونه پیشنهاد، وعده... به مقامات دولتی مأمور خدمات عمومی یا نمایندگان منتخب مردم بدون اینکه چنین حقی برای شخصی وجود داشته باشد مستوجب حبس و جزای نقدی است» [۲۵] و ماده ۲-۴۳۳ که مقرر داشته: «درخواست یا قبول مستقیم یا غیرمستقیم هرگونه پیشنهاد، وعده و... با انگیزه سوء استفاده از نفوذ واقعی یا فرضی خود به منظور به دست آوردن امتیاز... از مأموران یا سازمانهای دولتی مستلزم حبس و جزای نقدی است» [۲۵] حاکی از آن است که قانونگذار جدید فرانسه مانند قانون قدیم عناوین ارتشا و رشا را مستقل دانسته است؛ زیرا همان طور که مشاهده می‌شود علاوه بر تفکیک متن قانونی برای هر یک از آنها، صرف ارائه یا درخواست که مبتنی بر اراده یک طرف جرم است، بدون آنکه نیاز به توافق دیگری داشته باشد را به اقتضای مورد، رشا و ارتشا دانسته و تحقق هیچیک از آنها را وابسته به تحقق دیگری ندانسته است.



قانونگذار مصر برای هر یک از راشی و مرتشی احکام خاص وضع نکرده است، بلکه در ابتدا در ماده ۱۰۳ و ۱۰۵ تا ۱۰۷ قانون مجازات ماهیت رشوه را تعریف کرده و سپس در ماده ۱۰۸ مجازات رشوه را در رابطه با راشی، مرتشی و واسطه بین آنها بیان کرده است. در نتیجه در مقررات مصر راشی شریک جرم مرتشی نیست، بلکه در کنار او فاعل اصلی جرم به حساب می‌آید [۲۴].

ظاهراً قانون مجازات لبنان نظریه فاعل اصلی و شریک را پذیرفته و ماده ۱۴۴ قانون مجازات دانمارک و ۲۹۳ قانون بولونی و وجه غالب ماده ۱۰۳ قانون مصر و مواد ۱۱۴ تا ۱۱۹ قانون کویت هم این نظر را پذیرفته‌اند [۲۴].

در مقررات ایران بنابر ظاهر، متون قانونی راجع به رشا و ارتشا متفاوت است و ماده ۳ قانون تشدید مصوب ۱۳۶۷ در مورد ارتشا و ماده ۵۹۲ ق.م.ا. در مورد راشی است که مجازات آنها نیز تفاوت دارد. علاوه بر آن از ظاهر ماده ۵۹۱ و تبصره ۵۹۲ ق.م.ا. که پرداخت رشوه اضطراری را موجب معافیت از مجازات دانسته است، استنباط می‌شود که عناوین مذکور دارای شرایط خاص خود هستند و احکام مستقلی دارند. از نظر فقهی نیز بعضی از فقها حرمت عمل راشی را از باب اعانت بر اثم دانسته‌اند و معتقدند اگر راشی مکره باشد یا رسیدن به حق متوقف بر پرداخت رشوه باشد عمل او حرام نیست، در حالی که بر مرتشی حرام است [۸]. بنا بر این چنین استنباط می‌شود که از نظر فقهی و مقررات کیفری ایران عناوین رشا و ارتشا مستقل از یکدیگر هستند و شرط تحقق هر یک از آنها، تحقق عنوان مقابل آن نیست.

۵. احکام مربوط به مال الرشا

منظور از مال الرشا اعم از مال به معنای مدنی آن است و شامل کلیه اقدامات و تعهداتی است که رشوه‌دهنده تعهد به اجرای آن می‌کند یا رشوه‌گیرنده از آن بهره‌مند می‌شود.

به موجب تبصره ۲ ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و ... مصوب ۱۳۶۷: «در تمامی موارد فوق مال ناشی از ارتشا به عنوان تعزیر رشوه‌دهنده به نفع دولت ضبط خواهد شد و چنانچه راشی به وسیله رشوه امتیازی تحصیل کرده باشد این امتیاز لغو خواهد شد». در عین حال به موجب ماده ۵۹۱ ق.م.ا: «هرگاه ثابت شود که راشی برای حفظ حقوق حقه خود ناچار از دادن وجه یا مالی بوده تعقیب کیفری ندارد و وجه یا مالی که داده به او مسترد می‌گردد».

در ماده ۵۹۲ ق.م.ا. نیز به ضبط مال ناشی از ارتشا تأکید شده است، ولی تبصره آن تصریح دارد که اگر راشی مضطر بوده باشد مال به وی مسترد می‌گردد. همچنین به موجب تبصره ۵ ماده ۳ قانون تشدید: «در هر مورد از موارد ارتشا هرگاه راشی قبل از کشف جرم مأمورین را از وقوع بزه آگاه سازد از تعزیر مالی معاف خواهد شد و در مورد امتیاز طبق مقررات عمل



می‌شود و چنانچه راشی در ضمن تعقیب با اقرار خود موجبات تسهیل تعقیب مرتشی را فراهم نماید، تا نصف مالی که به عنوان رشوه پرداخته است به وی بازگردانده می‌شود و امتیاز لغو می‌گردد». نیز به موجب ماده ۴ قانون تشدید: «کسانی که با تشکیل یا رهبری شبکه چند نفری به امر ارتشا و ... مبادرت ورزند علاوه بر ضبط کلیه اموال منقول و غیر منقول که از طریق رشوه کسب کرده‌اند به نفع دولت ...».

آن‌طور که ملاحظه می‌شود در مقررات کیفری در مورد مال‌الرشا نظر بر این است که به راشی برگردانده نمی‌شود، لکن اینکه ضبط این مال به عنوان مال حرام است یا تعزیر راشی، محل تردید است. در تبصره ۲ ماده ۳ قانون تشدید، ضبط مال‌الرشا به عنوان تعزیر راشی مطرح شده و در تبصره ۵ ماده ۳ همان قانون در صورت همکاری راشی در کشف جرم، او معاف از مجازات تعزیر مالی (ضبط مال‌الرشا به نفع دولت) معرفی شده است. در ماده ۵۹۲ ق.م.ا. نیز در مورد مجازات راشی آمده است: «... به عنوان مجازات علاوه بر ضبط مال ناشی از ارتشا به حبس ... محکوم می‌شود».

لذا از ظاهر مقررات کیفری ایران فهمیده می‌شود که ضبط مال‌الرشا در حکم مجازات راشی است. در ماده ۱۴۶ ق.م.ع. سابق نیز آمده بود: «در هیچ موقعی اشیا یا وجوهی که راشی به عنوان رشوه داده است به او مسترد نخواهد شد. وجوه و اموال مزبور به منفعت خزانه ضبط می‌شود».

اما در مقررات فقهی مطابق نظر فقها، یعنی «يَجِبُ عَلَى الْمُرْتَشِي إِعَادَةُ الرِّشْوَةِ إِلَى صَاحِبِهَا وَ لَوْ تَلَفَتْ قَبْلَ وَصُولِهَا إِلَيْهِ فَمِنْهَا لَهُ» [۲۳] واجب است که مرتشی مال‌الرشا را به راشی برگردانده و اگر قبل از وصول راشی، تلف شود مرتشی ضامن است. به نظر شهید ثانی همان‌طور که در ابتدا گرفتن رشوه حرام است، باقی ماندن آن در دست مرتشی نیز نامشروع است و لذا قاضی باید بعد از گرفتن آن، در صورت بقاء آن را به صاحبش رد کند و اگر تلف شده باشد اگر مثلی است مثل آن و اگر قیمی است قیمت آن را به راشی مسترد کند [۷]. به نظر برخی از فقها حتی در بیع محاباتی هم که به قصد رشوه واقع شده این حکم (استرداد مال به راشی) جاری است [۸]. امام خمینی در این مورد می‌فرماید: «يَجِبُ عَلَى الْمُرْتَشِي إِعَادَتُهَا إِلَى صَاحِبِهَا» [۹]. یعنی بر مرتشی واجب است که مال‌الرشا را به راشی مسترد کند. به نظر می‌رسد اصل ۴۹ قانون اساسی که مقرر می‌دارد: «دولت موظف است ثروتهای ناشی از ربا، غصب، رشوه ... و سایر موارد غیر مشروع را گرفته و به صاحب حق رد کند و در صورت معلوم نبودن او به بیت‌المال بدهد» و قسمت اخیر ماده ۶۵ ق.ت. ۱۳۶۲ که در مقام بیان مجازات مرتشی مقرر می‌داشت: «علاوه بر تأدیه آنچه گرفته است...» بر اساس دیدگاه فقها تنظیم شده است. بر این اساس اگر قانونگذار عادی بخواهد برای راشی از باب تعزیر جزای نقدی در نظر بگیرد می‌تواند با تصریح به لزوم استرداد مال‌الرشا به راشی، او را معادل مال مذکور به جزای نقدی محکوم



سازد، نه آنکه مال الرشاً را به عنوان تعزیر مالی به نفع دولت ضبط کند. در این صورت، اجرای مجازات مذکور تابع قواعد کلی حاکم بر اجرای مجازات‌ها خواهد بود.

در ماده ۶۵، ۶۶ و ۶۸ قانون تعزیرات سال ۱۳۶۲ نیز حکم به تأدیه مال الرشاً از طرف مرتشی شده بود، هرچند در مرجع تأدیه - راشی یا دولت - ساکت بود.

در مقررات فرانسه نیز ضبط مال الرشاً پیش‌بینی شده است. از جمله به موجب بند ۳ ماده ۱۷-۴۳۲ قانون جزای ۱۹۹۲ فرانسه: «ضبط مبالغ یا اشیایی که به صورت غیرقانونی توسط مرتکب جرم حاصل شده به استثنای اشیایی که امکان استرداد آنها وجود دارد...» به عنوان مجازات تکمیلی در نظر گرفته شده است [۲۵]. به نظر می‌رسد با توجه به نظر فقها ضبط مال الرشاً وجهی ندارد و فقط قانونگذار عادی می‌تواند راشی یا مرتشی را به عنوان تعزیر مالی به پرداخت وجهی معادل «مال الرشاً» محکوم کند، ولی نمی‌تواند حکم به ضبط عین مال الرشاً به نفع دولت کند.

در اینجا سؤالی پیش می‌آید و آن اینکه شخصی چکی را به عنوان رشوه تسلیم یکی از مأموران مذکور در ماده ۳ قانون تشدید می‌کند و چک مزبور پس از تنظیم صورتجلسه برای تعقیب راشی به دادگاه عمومی فرستاده می‌شود و راشی اقرار به تسلیم چک به عنوان رشوه می‌کند و به مجازات مندرج در ماده ۵۹۲ ق.م.ا. نیز محکوم می‌گردد. آیا دادگاه می‌تواند به ضبط مبلغ مندرج در چک که به عنوان رشوه داده شده (مال الرشاً) حکم کند؟

در پاسخ به سؤال بالا باید مشخص شود که آیا چک از مصادیق اموال و وجوه مندرج در مقررات راجع به رشوه است یا نه؟ با توجه به اینکه ماده ۵۹۲ ق.م.ا. علاوه بر وجه یا مال، سند پرداخت وجه را هم از مصادیق رشوه دانسته، شکی باقی نمی‌ماند که تسلیم چک به عنوان رشوه جرم و قابل تعقیب است. اما در مورد ضبط مال که در قسمت اخیر ماده ۵۹۲ و سایر مقررات راجع به رشوه آمده، سؤالی که مطرح می‌شود این است که در این فرض حکم به ضبط خود چک می‌شود یا وجه آن؟ در صورتی که صرفاً حکم به ضبط برگه چک به عنوان سند پرداخت وجه شود نتیجه آن می‌شود که آن سند از خاصیت تجاری خود خارج می‌شود و قابل ظهنویسی و انتقال به غیر نیست، اما اگر منظور حکم به ضبط وجه آن در بانک محالاً علیه باشد یک نظر این است که دادگاه می‌تواند به قائم مقامی مرتشی وجه آن را وصول و به حساب خزانه واریز کند و در صورتی که صادرکننده چک (راشی) در بانک محالاً علیه موجودی نداشته باشد بر اساس مقررات راجع به صدور چک او را تعقیب و مجازات کند.

نظر دیگر این است که مراجع تعقیب به محض وصول چنین پرونده‌ای باید قبل از هر نوع اقدامی از بانک محالاً علیه استعلام کنند که آیا چک محل دارد یا نه. در صورتی که چک تسلیم شده بلامحل باشد رشوه واقع نشده است؛ زیرا صادرکننده برگه بی‌ارزشی را به عنوان رشوه داده است که مالیت ندارد و شاید درواقع منظورش خودداری از پرداخت رشوه بوده باشد و



عمداً چک بلامحلی را تسلیم کرده است و لذا فقط وقتی به عنوان راشی قابل تعقیب است که چک مزبور محل داشته باشد [۲۶]. در حال حاضر با توجه به ماده ۱۰ قانون دیوان جزای عمال دولت مصوب ۲۰ آبانماه ۱۳۰۸ که قبلاً بیان کردیم و ماده ۵۹۲ ق.م.ا. که صراحتاً سند پرداخت وجه یا تسلیم مال را مشمول عنوان رشوه دانسته است می‌توان گفت که تسلیم چک که از نظر عرف موجود، سند مالی به حساب می‌آید و در حکم وجه است رشوه به حساب می‌آید و ضبط چک به معنای ضبط وجه آن است، نه برگ چک؛ زیرا در عرف تجاری وقتی گفته می‌شود بابت فلان کار چک دادم، مراد وجه مذکور در آن است، نه برگ چک که فی‌نفسه فاقد ارزش است.

۶. نتیجه‌گیری

رشوه پرداخت وجه یا مال یا قبول تعهد از طرف راشی به نفع کارمند دولت است. این جرم مبتنی بر عمل مجرمانه دو طرف راشی و مرتشی است. در عین حال تحقق وصف مذکور برای هر یک از راشی و مرتشی به طور مستقل امکان‌پذیر است و لازم نیست هر دو عنوان در خارج توأم با هم واقع شوند. به لحاظ حکمی، رشوه اختصاص به باب قضا ندارد و از معنای لغوی و نیز ادله شرعی حرمت آن چنین استنباط می‌شود که تخصیص عنوان مذکور به باب قضا، بدون دلیل و ترجیح بلامرجع است، چه موضوع رشوه عام بوده، علاوه بر وجه نقد هرگونه تعهدی را که موجب انتفای مرتشی شود شامل می‌شود. بر اساس اصول کلی حقوق و با توجه به قواعد مربوط به ضمان و مسئولیت مدنی، مال‌الرشا باید به راشی برگردد و در صورتی که قانونگذار قصد تعزیر راشی را معادل آنچه پرداخت کرده داشته باشد باید آن را به عنوان مجازات مستقل پیش‌بینی کند، نه آنکه مال‌الرشا را به عنوان تعزیر ضبط کند. لذا روش قانونگذار در این مورد محل تأمل است.

۷. منابع

- [۱] المنجد فی اللغة و الاعلام، بیروت، دارالشروق، ۱۹۸۶.
- [۲] شفاعی، محسن، «رشوه و اقسام آن»، مجله کانون وکلا، س ۹، ش ۵۴-۵۳، ص ۵۱ و ۵۳.
- [۳] جابری عربلو، محسن، فرهنگ اصطلاحات فقه اسلامی، تهران، امیرکبیر، ۱۳۶۳، ص ۱۰۵.
- [۴] طریحی، فخرالدین، مجمع‌البحرین، تحقیق از سید احمد حسینی، مکتبه مرتضویه، بی‌تا.
- [۵] ذوالمجدین، زین‌العابدین، فقه و تجارت، دانشگاه تهران، ۱۳۶۶، ص ۳۷.
- [۶] سنگلجی، محمد، قضا در اسلام، دانشگاه تهران، ۱۳۳۸، ص ۹۵.
- [۷] جبعی عاملی، زین‌الدین، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۳، ج ۳، ص ۷۴ و ۷۵.
- [۸] طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، عروة الوثقی، تهران، مطبعة الحیدری، ۱۳۷۷، ج ۲ و ۳.



جزء ۳، ص ۲۲-۲۴.

[۹] خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، قم، اسماعیلیان، بی تا، ج ۲، ص ۴۰۶.

[۱۰] خویی، سید ابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج، نجف، مطبعة الآداب، بی تا، ج ۱، ص ۶.

[11] Walker, David M., *The Oxford Companion to Law*, London, Clarendon Press, 1980.

[۱۲] عبدالملک، جندی، الموسوعة الجنائية، ج ۴، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا، ص ۳ و ۶ و ۷.

[۱۳] امین بک، احمد، شرح قانون العقوبات الاهلی، القسم الخاص، قاهره، دارالکتب المصریه، ۱۹۲۴، ص ۱.

[۱۴] طباطبائی، سید محمد حسین، تفسیر المیزان، ترجمه محمدتقی مصباح یزدی، بنیاد علمی و فکری علامه طباطبائی، تهران، ۱۳۷۰، ج ۲، ص ۶۹، و ج ۵، ص ۵۱۸-۵۱۷.

[۱۵] طالقانی، سید محمود، تفسیر پرتوی از قرآن، ج ۳، تهران، شرکت سهامی انتشار، ج ۱، ص ۷۶.

[۱۶] انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، قم، منشورات دارالذخائر، ۱۴۱۱ ه. ق، ص ۱۲۲-۱۱۸.

[۱۷] حر عاملی، محمد حسین، وسائل الشیعه، تهران، مکتبه الاسلامیه، ۱۳۸۳ ه. ق، ج ۱۸، ص ۱۶۲ و ۱۶۳، ج ۱۲، ص ۶۳.

[۱۸] عبدالرحمن، حمد، گفتار کوتاهی در باره رشوه، ترجمه محمد صادقی، قم، مؤسسه مطبع الفجر، بی تا، ص ۸ و ۱۰.

[۱۹] نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۹۸ ه. ق، ج ۴۰، ص ۱۲۱، ۱۴۶.

[۲۰] آشتیانی، میرزا محمد حسن، کتاب القضاء، قم، انتشارات هجرت، ۱۳۶۲، ص ۳۸ و ۳۹.

[۲۱] حبیبزاده، محمدجعفر و سید مصطفی محقق داماد، «اصل قانونی بودن جرم و مجازات در حقوق ایران»، دانشور، س ۳، ش ۹ و ۱۰، ص ۳۳.

[۲۲] طباطبائی، سیدعلی، ریاض المسائل، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۴۰۴ ه. ق، ص ۳۹۴.

[۲۳] محقق حلی، شرایع الاسلام، تهران، انتشارات استقلال، بی تا، مجلد ۳ و ۴، ص ۸۶۹.

[۲۴] محمدجعفر، علی، قانون العقوبات، بیروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ۱۹۹۵، ص ۱۸.

[25] *Nouveau Code Pénal*, Dalloz, France, 1997.

[۲۶] سعیدی، رحمتا...، «تسلیم چک به عنوان رشوه»، مجله قانون وکلا، س ۱۴، ش ۸، ص ۱۱۷-۱۱۶.

