



نقدی بر نشست قضایی با موضوع تحقق ربا

قانون وکلای دادگستری استان مرکزی

هوالوکیل

برگزار شده توسط	استان کهگیلویه و بویراحمد / شهر دوگنبدان
تاریخ برگزاری	۱۳۹۸/۰۸/۰۱
موضوع	تحقق ربا در معامله پرداخت اصل پول و سود متعلقه به واسطه تضمین وکالت در فروش یک باب منزل مسکونی.
پرسش	شخص الف مبلغ صد تومان از شخص ب می گیرد و مقرر می شود که بعد از یک ماه صد و پنجاه تومان بابت اصل پول و سود آن به شخص ب پرداخت شود، وکالت در فروش یک باب منزل مسکونی نیز جهت تضمین پرداخت اصل و سود پول به شخص ب داده می شود. شخص الف در موعد مقرر نمی تواند پول را پرداخت کند و ب منزل را به نام خود انتقال می دهد، حال بفرمائید: 1- آیا ربا محقق شده یا خیر 2- اگر ربا محقق شده مرجع تحقیق در زمان صدور قرار تأمین کیفری باید پول را در نظر بگیرد یا ارزش خانه را ؟
نظر هیئت عالی	نظریه شماره 7/92/1607 مورخ 92/8/20 اداره کل حقوقی به شرح زیر که نظریه اقلیت قضات محترم شهرستان دوگنبدان همسو با این نظر است مورد تأیید است: اگر به توافق مذکور در استعلام عمل می شد موضوع مشمول ماده ۵۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب 1375 می بود ولی ظاهراً اینگونه عمل نشده است و از جنس دیگری پرداخت صورت گرفته است، مگر آنکه انتقال اسناد مالکیت خانه یا اتومبیل در قبال ربای قرضی (مبلغ اضافه) باشد که در این صورت نیز مشمول ماده یاد شده است و در هر حال از شمول ماده ۲ قانون تشدید مجازات اختلاس، ارتشا و کلاهبرداری خارج است. با این حال تشخیص مصداق با مرجع رسیدگی کننده است.
نظر اکثریت	در تفسیر قوانین باید هنجارها را هم در نظر بگیریم هنوز هم در جامعه ما دادن پول سودی قبیح است و در این مورد باید به قصد طرفین در ابتدای معامله توجه کرد. در این جا نوع پرداخت عوض شده و این تغییر نمی تواند اصل موضوع را عوض کند پس ربا است و تأمین نیز باید برابر با ارزش منزل باشد.
نظر اقلیت	این ربا نیست چون در خود ماده 595 گفته زائد بر مبلغ دریافت کند این جا مبلغی دریافت نکرده و آنچه داده شده یک باب منزل مسکونی است و منزل مسکونی از جنس مبلغ دریافتی نیست، لذا این رکن از ماده 595 و تعریف ربا که همجنس بودن را شرط دانسته مخدوش است پس ربا نیست.

اخیراً استشاره ای از قضات استان کهگیلویه و بویر احمد، شهرستان دوگنبدان پیرامون جرم ربا به شرح فوق، صورت گرفته که طی نشست قضایی استان بدان پاسخی داده شدست، ولیکن جوابیه هیات عالی نشست قضایی مذکور، به قدری مبهم یا به تعبیری دوپهلوی بوده که ناگزیر، به نقد و بررسی آن می پردازیم.

همانطور که مستحضرید، ربا در قوانین جزایی، فاقد تعریفی جامع بوده و مقنن طی ماده ۵۹۵ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات، صرفاً به ذکر مصادیق آن اکتفا نموده است. لذا برای دریافت تعریفی جامع از عنوان ربا، می بایست به فقه مراجعه نماییم.



نقدی بر نشست قضایی با موضوع تحقق ربا

قانون وکلای دادگستری استان مرکزی

ربا از منظر فقهی بر دو نوع است: ربای معاملی و ربای قرضی

الف) ربای معاملی یا ربای معاوضه عبارتست از تبادل یا معامله یا معاوضه کالا با کالا به شرط (زیاده) گرفتن یا دادن که مستلزم سه شرط است:

۱- دو جنس هم وزن نباشند.

۲- آن جنس مکیل یا موزون باشد و عددی نباشد.

۳- طرفین معامله از یک جنس باشند.

ب) ربای قرضی که این نوع ربا ناظر به تبادل پول نقد و جنس و قرض دادن به شرط (زیاده) بوده و یگانه شرط آن اینست که فرد شرط نماید، جنس یا پولی را که به دیگری قرض می‌دهد، در هنگام بازگردانی، چیزی اضافه بگیرد، خواه از همان جنس یا جنس دیگر. (جواهر الکلام ج ۲۵ ص ۵)

براین اساس، ربای قرضی با ربای معاملی کاملاً متفاوت بوده، آنچنانکه هم جنسی یا مجانست در ربای معاملی، شرط بوده ولیکن در ربای قرضی، شرط نمی‌باشد.

در تایید این مطلب، بند ۱ ماده ۱ قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی (مصوب ۱۳۶۳/۵/۱۷) نیز اشعار داشته: ربا بر دو نوع است:

الف) ربای قرضی و آن بهره‌ای است که طبق شرط یا بنا بر روال، مقرض از مقترض دریافت نماید.

ب) ربای معاملی و آن زیاده‌ای است که یکی از طرفین معامله زاید بر عوض یا معوض از طرف دیگر دریافت کند به شرطی که عوضین، مکیل یا موزون و عرفاً یا شرعاً از جنس واحد باشند.



نقدی بر نشست قضایی با موضوع تحقق ربا

قانون وکلای دادگستری استان مرکزی

وانگهی مقنن در ماده ۵۹۵ قانون مجازات بخش تعزیرات، به طور ضمنی به این تفکیک اذعان داشته آنچنانکه در صدر ماده مذکور، با این عنوان " هر نوع توافق... که جنسی را با شرط اضافه با همان جنس مکمل و موزون معامله نماید" به ربای معاملی اشاره نموده و در ادامه با عنوان " و یا زاید بر مبلغ پرداختی، دریافت نماید " هم به ربای قرضی از طریق اخذ زاید بر مبلغ پرداختی (نه مبلغ زاید) اشاره داشته است. یعنی ملاک ربای قرضی، زاید بودن است و نه لزوماً مبلغی زاید!

اکنون با مذاقه در قوانین فوق نیز، به راحتی این مهم قابل استنباط بوده که شرط مجانست و هم جنسی مختص ربای معاملی بوده و در ربای قرضی، صرف زیادت بر مبلغ پرداختی کفایت مقصود نموده و این زیادت نیز مستلزم مجانست نمی باشد.

براین اساس و با عنایت به تعریف مکتسب از عنوان ربا و اقسام آن، بهتر می توان در مقام اجابت سوال متنازع برآمد، آنچنانکه با تطبیق فرض سوال با انواع ربا، چنین مستفاد می گردد:

با عنایت بر اینکه عوضین در این نوع توافق، از نوع مکمل و موزون نبوده بلکه از نوع وجه نقد بوده، لذا قطعاً ربای مذکور از نوع معاملی نمی باشد.

حال به سراغ تطبیق مسئله با ربای قرضی رفته، آنچنانکه در ربای قرضی، مجانست و هم جنسی شرط لازم نبوده و طرفین فرض سوال نیز توافق بر زاید (هرمالی حتی غیرمتجانس) داشته، لذا می بایست چنین توافقی را ربای قرضی دانست.

البته ممکن است برخی ایراد نمایند که در این توافق، آنچه به عنوان زیاده تراضی شده، وجه نقد بوده و نه منزل! آنچنانکه آنچه دریافت شده، وجه نقد نبوده و آنچه تراضی شده دریافت نشده، لذا جرم ربای قرضی محقق نشده است!

برای پاسخ به این ایراد، زبینه آنست که فرض سوال را از این منظر بنگریم:



نقدی بر نشست قضایی با موضوع تحقق ربا

کانون وکلای دادگستری استان مرکزی

شخص ب مبلغ صد تومان را به شخص الف با دو شرط پرداخت نموده: یک شرط با عنوان دریافت مبلغ مازاد یا همان سود به میزان پنجاه تومان و شرط دیگر با عنوان تضمین پرداخت اصل و سود پول در قالب اعطای وکالت فروش منزل به شخص ب...

به لسان دیگر، این دو شرط طی یک توافق اصلی تقریر یافته، آنچنانکه شخص الف و ب توافق بر پرداخت و دریافت زیاده بر اصل پول به میزان پنجاه تومان نموده و متعاقبا نیز شرط نموده که اگر شخص الف آن مبلغ زیاده را در موعد مقرر پرداخت ننمود، منزل مسکونی وی، و کالتا به تملک شخص ب در آید.

حالیه دو فرض قابل برداشت است:

(۱) طرفین در همان بدو توافق، دو نوع تراضی بر تادیه زیاده بر اصل پول نموده آنچنانکه اگر شخص الف در موعد مقرر، مترصد پرداخت صد تومان بوده، می بایست پنجاه تومان به عنوان زیادت تادیه نماید ولی چنانچه در موعد مقرر، صد و پنجاه تومان را نپرداخت، می بایست منزل مسکونی وی به عنوان زیاده به تملک شخص ب در آید. یعنی طرفین فی المجلس، دو قسم سود و زیاده را تعیین نمودند.

(۲) طرفین در همان بدو توافق، یک تراضی با دو شرط ترتیبی نموده، آنچنانکه شخص الف می بایست در موعد مقرر، صد تومان به عنوان اصل و پنجاه تومان به عنوان زیاده بپردازد. حال چنانچه در موعد مقرر زیاده را نپردازد، باید منزل مسکونی خود را به جای آن زیاده، به شخص ب تملیک نماید. یعنی طرفین فی المجلس توافق نموده که منزل مسکونی به عنوان جایگزین زیاده تملک یا اصطلاحا در حکم زیاده منظور گردد.

همانطور که ملاحظه می شود، در هر دو فرض، منزل مسکونی به عنوان زیاده توافق و تملک گردیده، آنچنانکه می توان گفت، آنچه توافق شده، دریافت شده و آنچه دریافت شده، مورد توافق بوده است.



نقدی بر نشست قضایی با موضوع تحقق ربا

قانون وکلای دادگستری استان مرکزی

مع الوصف، اظهر من الشمس است که تملک منزل مسکونی توسط شخص ب، به عنوان سود و زیاده از اصل پول توافق و دریافت گردیده و از آنجا که مجانست و هم جنسی در ربای قرضی، شرط نبوده، لذا مانحن فیه مصداق بارز ربای قرضی بوده و تملک منزل مذکور، مصداق بارز دریافت زاید بر مبلغ پرداختی می باشد.

علی ایحال آنچه در نظریه نشست قضایی مبحث عنه مغفول مانده بود، دقیقا همین بی توجهی به عدم لزوم شرط مجانست و هم جنسی در ربای قرضی و نیز اشتباه نمودن در تطبیق فرض سوال با ربای معاملی و نهایتا تعبیر نادرست از لفظ (زاید) در اثناء ماده ۵۹۵ قانون مجازات، به عنوان مبلغ زاید است.

و اما در پاسخ به قسمت دوم سوال با این عنوان:

"اگر ربا محقق شده، مرجع تحقیق در زمان صدور قرار تامین کیفری، باید پول را در نظر بگیرد یا ارزش خانه را؟"

با توجه به مواد ۲۱۷ و ۲۱۹ و ۲۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری، که اخذ تامین را مستلزم تناسب با اهمیت جرم، شدت مجازات و تضمین حقوق بزه دیده و خسارات وارده به وی دانسته و ایضا با عنایت به تملک منزل مسکونی به عنوان زیاده بر اصل پول در جرم ربا، قانونا نوع و میزان تامین کیفری می بایست با مطمح نظر قراردادن قیمت منزل مسکونی، ملاک صدور قرار گیرد.

شهر نجفی (وکیل پایه یک دادگستری)