



A Jurisprudential and Legal Analysis of the Evidence for the Rulings on Betting in Emerging Games Without Gambling Instruments

Mahdī Anvārī Nasab¹

1. Ph.D. Student in Islamic Jurisprudence & Law, Faculty of Theology, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran. Email: mahdi.anvarinasab@mail.um.ac.ir

Article Info

Article type:
Research Article

Received:
July 30, 2023

Accepted:
August 07, 2024

Keywords:
Betting, Wagering,
Betting and gaming
(Arabic: مُرَاعَنَةٌ),
Wager (Arabic: رَهَان),
Betting, Gambling
(Arabic: الْقَيْمَار),
Imperative ruling of
betting, Positive
ruling of betting.



ABSTRACT

Betting or wagering is an act that occurs in competitions and games, and jurists (Arabic: فُقَهَاءُ, romanized: fuqahā', singular: faqīh, Arabic: فقيهه) have considerable disagreement regarding its nature and rulings. Some consider any type of betting to be gambling (Arabic: الْقَيْمَار), whether it is with specific gambling tools such as backgammon and chess, or with other tools. Others believe in the substantive (essential) difference between the two and the commonality of positive corruption (void or invalid) and imperative prohibition, while the third group has also questioned its imperative prohibition. The issue of this research is to analyze the evidence of imperative and positive rulings (ahkām, Arabic: أَحْكَام "rulings", plural of hukm "حُكْم") in competitions where gambling tools are not used but betting has been introduced. This is particularly relevant with regards to the emerging examples and purposes that shape this type of competition, such as car racing and martial arts. This research has investigated the opinions and documents (grounds) of jurists, especially in the last two centuries, with a descriptive-analytical method, and has concluded that apart from differences in words and evidences, other factors are involved in creating disagreements and doubts in rulings, such as the lack of distinction between imperative and positive rulings in previous jurisprudential texts, the belief in the correlation between these two rulings in the literature of non-contemporary jurists, and raising this issue in jurisprudence with a variety of interpretations and vocabulary. In addition, the development of the circle of emerging exceptions according to the criterion of rulings, the analysis of the change in the legislator's view of this category, and the expression of rational specificities and the necessity of considering them in the betting are other innovations of the present study.

Cite this article: Anvārī Nasab, M. (2024). A Jurisprudential and Legal Analysis of the Evidence for the Rulings on Betting in Emerging Games Without Gambling Instruments. *The Criminal Law Doctrines*, 20(26), 99-124. <https://doi.org/10.30513/cld.2024.5404.1884>





تحلیل فقهی حقوقی ادله احکام شرط‌بندی در بازی‌های نوظهور فاقد ابزار قمار

مهدی انواری‌نسب^۱

۱. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران.
mahdi.anvarinasab@mail.um.ac.ir

اطلاعات مقاله	چکیده
نوع مقاله: علمی پژوهشی	شرط‌بندی یا گرو‌بندی عملی است که در مسابقه و بازی راه پیدا می‌کند و فقها درباره ماهیت و احکام آن اختلاف نظر زیادی دارند. برخی هر نوع شرط‌بندی را قمار می‌دانند، چه با ابزار خاص قمار مانند نرد و شطرنج باشد و چه با سایر ابزارها. برخی دیگر قائل به تفاوت ماهوی این دو و اشتراک در فساد وضعی و حرمت تکلیفی هستند، و دسته سوم در حرمت تکلیفی آن نیز تشکیک کرده‌اند. مسئله این پژوهش، تحلیل ادله احکام تکلیفی و وضعی مسابقاتی است که در آن از ادوات قمار استفاده نشده، ولی شرط‌بندی در آن راه یافته؛ به ویژه با توجه به مصادیق نوظهور و اغراضی که این نوع مسابقات را شکل می‌دهند؛ مثل مسابقات اتومبیل‌رانی و مسابقات رزمی. این تحقیق با روشی توصیفی تحلیلی به بررسی نظرات و مستندات فقها، به ویژه در دو سده اخیر، پرداخته و به این نتیجه رسیده است که به غیر از اختلاف در لغت و ادله، عوامل دیگری در ایجاد اختلاف و تردید در احکام دخالت دارند؛ از قبیل عدم تفکیک بین حکم تکلیفی و وضعی در متون فقهی پیشین، اعتقاد به تلازم بین این دو حکم در ادبیات فقهای غیر معاصر، و طرح این مسئله در فقه با تعبیر و واژگان متنوع. افزون بر این، توسعه دایره مستثنیات نوظهور با توجه به ملاک احکام، تحلیل تغییر نگاه قانون‌گذار به این مقوله، و بیان مشخصات عقلی و لزوم لحاظ آن در شرط‌بندی از دیگر نوآوری‌های جستار حاضر می‌باشد.
تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۵/۰۸	
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۵/۱۷	
کلیدواژه‌ها: شرط‌بندی، گرو‌بندی، مراهنه، رهان، قمار، حکم تکلیفی شرط‌بندی، حکم وضعی شرط‌بندی.	



مقدمه

قمار، نوعی بازی است که به استناد ادله متعدد قرآنی و روایی در شرع مقدس اسلام تحریم شده است. اما شرط‌بندی که از آن با عناوین «گروبنندی» یا «رهان» و «مراهنه» هم یاد می‌شود به این معناست که در یک بازی یا مسابقه، طرفین مقداری پول یا مال یا عرض را شرط کنند یا - به اصطلاح - وسط بگذارند و چنین تعهد نمایند که برنده بازی، صاحب همه آن مال یا گرو شود (کلانتر، ۱۴۱۰، ج ۴، ص ۱۰۲). درباره چستی قمار و ارکان معنایی آن و اینکه آیا اساساً شرط‌بندی‌ها در ذیل عنوان قمار داخل می‌شوند، فقیهان نظرات متفاوتی ارائه داده‌اند. برخی قمار را «بازی با ادوات خاص قمار، مانند نرد و شطرنج، در مقابل عوض و گرو» معنا می‌کنند، ولی برخی راهنه را در آن شرط نمی‌دانند، و برخی دیگر مطلقاً راهنه را قمار می‌دانند، چه با ابزار خاص قمار باشد و چه با سایر ابزارها. بعضی از فقها نیز به استناد پاره‌ای از روایات، در غیر از مواردی که شرط‌بندی در آن جایز است، هر نوع مسابقه‌ای را ممنوع و حرام دانسته‌اند، هرچند در آن ابزار قمار و رهن نباشد؛ مثل کشتی گرفتن (سبزواری، ۱۳۸۱، ج ۱، ص ۷۱۹).

قانون‌گذار درباره قمار و شرط‌بندی به دلیل ماهیت مالی آن، و نیز اهمیت و اشتراک مفهوم مال بین دو عرصه حقوق جزا و حقوق مدنی (میرمحمدصادقی و رحمتی، ۱۳۹۵، ص ۱۱) در هر دو قانون مجازات اسلامی و قانون مدنی از آن سخن گفته، ولی تعریفی از آن ارائه نداده و صرفاً به بیان احکام آن‌ها پرداخته است و از این جهت نقصان و ابهام دارد. در اصلاحیه جدید قانون مجازات اسلامی سه رفتار مجرمانه تعریف شده است، بدون آنکه این رفتارها نام‌گذاری شوند، ولی به نظر می‌رسد که قانون‌گذار از رفتار اول قمار را اراده کرده و مرادش از رفتارهای دوم و سوم به ترتیب شرط‌بندی و بخت‌آزمایی باشد. اما در حکم شماره ۱۱۰۰ شعبه ۹ دیوان عالی کشور آمده است: «قمار به بازی گفته می‌شود که در مسیر پول یا مالی باشد و به بازی‌های تفریحی بدون برد و باخت، قمار نمی‌گویند».

طبق این حکم، مرجع قضایی، در مقام تعریف ماهیت قمار برآمده و مقوم و رکن معنایی آن را بازی و مسابقه‌ای می‌داند که در آن «شرط‌بندی» باشد. لازمه این

تعریف آن است که نفس عمل شرط بندی بدون مسابقه و نیز مسابقه دادن بدون شرط بندی قمار محسوب نشود، و با این تعبیر، بین قانون جدید مجازات اسلامی و تعریف حقوقی ارائه شده در این حکم هماهنگی و وحدت نظر دیده می شود.

اما از منظر فقه استدلالی، شیخ اعظم در مکاسب (انصاری، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۳۷۲) بازی و مسابقه به منظور غلبه کردن و بردن را به چهار گونه تقسیم کرده است و احکام آن را بیان می کند:

الف) بازی و مسابقه با آلات قمار با گرو و عوض؛

ب) بازی با آلات قمار بدون گرو؛

ج) بازی با غیر آلات قمار با گرو، در غیر اسب دوانی و تیراندازی؛ مانند گرو بندی برای حمل اثقال؛

د) مسابقه بدون عوض در غیر سبق و رمایه.

از این موارد، در دو فرض اول و سوم که پای مال و عوض یا همان گرو نیز در میان است، علاوه بر حکم تکلیفی، حکم وضعی هم مطرح می شود؛ چرا که سخن از صحت یا بطلان انتقال مال و مالکیت آن برای شخص برنده به میان می آید و فقها در حرمت وضعی و عدم ملکیت عوض با هم اختلافی ندارند و آن را مشمول دلیل قرآنی حرمت اکل مال به باطل دانسته اند. اما نسبت به حکم تکلیفی، در فرض اول که مصداق بارز قمار است، آیات و روایات به صراحت بر حرمت آن دلالت دارند و فقها هم به اتفاق آن را پذیرفته اند، ولی درباره حکم تکلیفی سایر فروع تفاوت نظر وجود دارد. اما مسئله این مقاله صرفاً بررسی احکام فرض سوم و تحلیل ادله آن است؛ یعنی بازی ها و مسابقاتی که در آن از ابزار قمار استفاده نشده، ولی شرط بندی در آن راه یافته است.

پیگیری پیشینه آثاری را نشان می دهد که افزون بر کلی بودن موضوع آن ها و

۱. عافیت، نرگس، ۱۳۸۸، بررسی حکمی و موضوعی قمار و شرط بندی، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه فردوسی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی شهید مطهری؛ توحیدی، نصرالله، ۱۴۰۲، حقیقت شرط بندی و احکام آن با تأیید بر مسائل مستحدثه، پایان نامه سطح سه حوزه، جامعه المصطفی العالمیه؛ کاظمی منصور آباد، حجت الله، ۱۳۹۱، بررسی وضعیت و مبانی فقهی و حقوقی قمار و گرو بندی، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه قم.

تحلیل فقهی حقوقی ادله احکام شرط‌بندی در بازی‌های نوظهور... / مهدی انواری نسب . ۱۰۳

تفاوت در دایره بحث، فاقد رویکرد تحلیلی موجود در این مقاله‌اند و نیز در آن‌ها از تحلیل و واکاوی علل اختلاف آرای فقها در کتب فقه استدلالی و در نتیجه دست‌آوردهای حاصل از آن اثری نیست. همچنین بحث حقوقی موجود در آثار مذکور مربوط به قانون قدیم مجازات اسلامی است، ولی در این مقاله با توجه به اصلاحیه مواد ۷۰۵ تا ۷۱۱ مجازات اسلامی (کتاب پنجم، تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده)، تحلیل حقوقی صورت گرفته و دلیل تغییر مواد مذکور با عنایت به ریشه فقهی آن که همگی در زمره تحلیل ادله و مستندات احکام مسئله داخل است، برای اولین بار تبیین شده است. وجه تمایز دیگر این نوشتار، اثبات تخصیص موارد مجاز در شرط‌بندی به حکم عقل و بیان قیودی است که قانون درباره آن ساکت است.

گفتنی است که فرض مورد بحث، علاوه بر مسابقاتی که بدون استفاده از ابزار قمار در آن گروبنندی راه یافته، مثل شرط‌بندی در مسابقات والیبال یا تنیس، شامل هر نوع مسابقه‌ای که گروبنندی دارد، ولی اساساً فاقد ابزار خارجی باشد نیز می‌شود؛ مثل کشتی‌گیری به شرط پول.

فرض دیگری هم درباره شرط‌بندی وجود دارد که محل بحث نیست، ولی امروزه شایع شده و آن شرط‌بندی بر سر نتایج مسابقات است که خود شخص در آن مسابقه شرکت نمی‌کند، ولی بر سر نتیجه مسابقه با شخص یا اشخاص دیگری قرارداد می‌بندد (لنگرودی، ۱۴۰۰، ص ۶۰۷). این نوع اخیر به دلیل ماهیت متفاوتش و اینکه اساساً از نوع بازی و مسابقه نیست، بلکه از جنس تعهد بین دو یا چند نفر بر سر امری است، در زمره تقسیم پیش‌گفته داخل نمی‌شود، ولی در اصلاحیه قانون مجازات اسلامی که در تاریخ ۱۴۰۱/۱۲/۳ به تصویب رسید، قانون‌گذار دقیق‌تر به آن پرداخته و بین آن و قمار تفاوت قائل شده است. در این باره می‌توان گفت که اگر عنصر مقوم معنای شرط‌بندی را مسابقه ندانیم، بلکه مغالبه و پیروزی بدانیم، یعنی برتری، چه در مسابقه باشد و چه در رأی و نظرو چه در پیش‌گویی و پیش‌بینی، این نوع شرط‌بندی نیز ماهیتاً با نوع همراه با بازی آن تفاوتی نخواهد داشت، الا اینکه در تقسیماتی که برای مسابقات مفروض است، وارد نخواهد شد.

به هر حال، بسیاری از فقها مسابقات و بازی‌هایی را که فاقد ابزار قمار، اما همراه

با گروبنندی باشد، حرام می‌دانند، و حتی برخی حرمت آن را اجماعی دانسته‌اند (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۴۰، ص ۷۹) ولی در مقابل، برخی در حرمت آن اشکال کرده‌اند گرچه گرفتن مال گرو گذاشته شده را حرام می‌دانند (حلبی، ۱۳۸۷، ص ۳۴۷؛ حلی، ۱۴۲۰، ج ۳، ص ۱۳۰) و حتی صاحب جواهر در بحث قمار در کتاب التجاره در ذیل عنوان قمار ادعا کرده‌اند که کسی قائل به حرمت تکلیفی این نوع مسابقات نیست و حتی ایشان گرفتن مالی را که برای برنده کنار گذاشته شده از نظروفای به عهد بدون اشکال می‌داند (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۲۲، ص ۱۱۰). همچنین برخی از فقهای معاصر، که در ادامه به آرای آنان خواهیم پرداخت، با تمسک به علت تشریح و تعمیم آن و نیز عنایت به مستثنیات نصوص شرط‌بندی، برخی از مصادیق نوظهور را مجاز اعلام کرده‌اند که در اصلاحیه مواد ۷۰۵ تا ۷۱۱ قانون مجازات اسلامی نیز آمده است. این موارد مستثنا شده نه تنها مشمول مجازات نیست، بلکه از نظروضعی نیز گرو به ملکیت برنده در می‌آید و طبیعتاً دعاوی مربوط به آن نیز در قانون مدنی شنیده می‌شود.

با توجه به تفاوت‌های بسیار آرای فقیهان در مسئله شرط‌بندی در مسابقات فاقد ابزار قمار، دغدغه و پرسش اصلی چگونگی تحلیلی است که بتواند اختلاف ادله این مسئله و به تبع آن احکام را توضیح دهد و اینکه در عصر جدید که شاهد پیدایش انواع جدیدی از بازی‌ها و مسابقات با تنوع در انگیزه‌ها و اقبال فراوان نسل جوان به آن هستیم، تغییرات آرای فقها و در پی آن چرخش قوانین جدید این حوزه به چه صورت تحلیل می‌شود؟ تحلیل ارائه شده به حل این مسئله نیز می‌انجامد که در موارد مجاز شرط‌بندی احیاناً چه شروط و قیودی قابل استنباط بوده که فقه و قانون درباره آن سکوت کرده است.

این نوشتار، ضمن پرداختن به ادله مطرح در این مسئله در متون فقه استدلالی، با نقد و تحلیل برخی موارد آن به توضیح چرایی اختلاف زیاد نظرات فقها و دلایل اشتباه در برداشت از متون فقهی در این مسئله و موارد مشابه می‌پردازد و در ادامه با نگاهی به فتاوی فقهای معاصر رویکرد متفاوت آنان را در فهم مستندات به ویژه در مورد مسابقات نوظهور و نیز زوایایی از مسئله پی می‌گیرد که در کتب استدلالی

تحلیل فقهی حقوقی ادله احکام شرط‌بندی در بازی‌های نوظهور... / مهدی انواری نسب. ۱۰۵

فقیهان مورد توجه نبوده است. افزون بر این، برپایه دستاوردهای بخش نخست، این نوشتار دلیل تغییر قانون مدنی در مسئله شرط‌بندی را ریشه‌یابی کرده و دلیل طفره رفتن قانون‌گذار از انطباق عناوین فقهی بر سه رفتار تعریف شده در مواد قانون جدید مصوب ۱۴۰۱ را توضیح می‌دهد. در پایان نیز آخرین دستاورد مقاله، یعنی «لزوم تخصیص ادله جواز شرط‌بندی به حکم عقل» عرضه می‌شود که از تحلیل ادله بر آمده، ولی از نگاه فقها و قانون مغفول مانده است.

اکنون برای اطلاع از آرای فقها در مسئله شرط‌بندی در بازی با غیرآلات قمار و نیز بررسی و نقد ادله ایشان، ابتدا به طرح ادله و نظرات مطرح آنان و نیز فتاوی فقهای عصر حاضر و تحلیل آن ادله می‌پردازیم و در ادامه دلیل چرخش نگاه قانون‌گذار در این مسئله را واکاوی می‌کنیم:

۱. ادله احکام شرط‌بندی در بازی با غیرآلات قمار

احکام شرط‌بندی به دو صورت حکم تکلیفی و حکم وضعی است. در حکم تکلیفی، از جواز یا حرمت عمل گفتگو می‌شود و فقیه در صدد بررسی وجود عقاب بر عمل شرط‌بندی است. طبیعتاً اگر فرض مسئله در عناوینی چون قمار یا شرط‌بندی محرم، داخل شود، مرتکب آن مستحق مجازات مندرج در قانون خواهد بود، و در صورت خروج موضوعی از عناوین محرم یا دخول در مستثنیات گروبنندی طبیعتاً چنین مسابقاتی جایز و بلا مانع می‌شود. اما در بررسی حکم وضعی، از «صحت معاوضه یا فساد آن و عدم وجوب وفاء به مراهنه و مالک نشدن برنده نسبت به عوض» گفتگو می‌شود که در صورت فساد، اگر برنده گرو را بردارد عوض در ذمه او باقی می‌ماند و باید عین را پس بدهد، یا اگر تلف شده باشد باید مثل یا قیمت آن را برگرداند، و اگر آن را بازنگرداند و بعد بمیرد همین وظیفه، یعنی بازگرداندن عین یا مثل یا قیمت، بر عهده وارث اوست (کلانتر، ۱۴۱۰، ج ۴، ص ۱۰۴).

۱-۱. دلیل اول: اجماع

برخی فقهای بزرگ در کتب استدلالی خود هنگام بررسی یک فرع فقهی در موارد بسیاری قبل از پرداختن به آیات و روایات مرتبط با آن فرع، ابتدا در پی نقل آرای دیگر

فقیهان در آن مسئله برمی‌آیند تا با اطلاع از نگاه آنان به مسئله و انتظارشان، هنگام سنجش ادله احیاناً برداشتی بیگانه از فهم رایج فقها ارائه ندهند. برای این اساس، اگر در مسئله اتفاق نظری شکل گرفته یا ادعای اجماعی در میان باشد، فقها آن را در صدر ادله مطرح می‌کنند. این نوشتار نیز به پیروی از این روش ابتدا به دلیل اجماع و نقد و تحلیل آن می‌پردازد.

شیخ انصاری در مسئله شرط بندی در بازی با غیرآلات قمار (انصاری، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۱۸۹) گفته است فقها درباره حرمت تکلیفی این نوع مسابقه و نیز فساد وضعی آن اختلاف نظری با هم ندارند؛ از این رو ایشان آن را خالی از اشکال می‌دانند و به برخی از اعلام صراحت در این ادعا را نسبت می‌دهد و محل طرح این مسئله را کتاب سبق و رمایه و شهادت عنوان می‌کند. سید احمد خوانساری هم در ادعای نفی خلاف بین فقها و نیز ظهور کلمات فقها در حرمت تکلیفی همان برداشت شیخ اعظم را دارد و اختلاف نظری را که از فقها در مسئله گزارش شده مربوط به فرضی می‌داند که عوضی در بین نبوده است (خوانساری، ۱۳۹۲، ج ۳، ص ۲۸ و ۲۹). کاشف الغطاء نیز به استناد حکایت نفی خلاف از سید بحر العلوم در **مصابیح الاحکام**، حرمت تکلیفی شرط بندی در بازی با غیرآلات قمار را می‌پذیرد (کاشف الغطاء، ۱۴۳۱، ص ۲۱۷).

در بین فقهای معاصر، امام خمینی ادعای اجماع را نمی‌پذیرد؛ چراکه اولاً ادله‌ای که مستند این حکم واقع شده، متنوع است و احتمال می‌رود که توسل فقها به طیف گسترده‌ای از این ادله باعث تلقی اجماع شده باشد (خمینی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۲۵). برخی دیگر از معاصران نیز به همین دلیل، اجماع را نپذیرفته‌اند (سبحانی، ۱۳۸۲، ص ۶۵۶).

اشکال دیگر این اجماع از منظر امام خمینی آن است که چه بسا برداشت حرمت تکلیفی ناشی از اجتهاد و استظهار فقها از آن سنخ عباراتی باشد که همه یا بخشی از آن ناظر به حرمت وضعی شرط بندی بوده، نه حرمت تکلیفی؛ از این رو نقل اجماع یا عدم خلاف فاقد ارزش است (خمینی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۲۵) و شاهد آن این است که ادعای نبود اختلاف نظری بین فقها به ظاهر عباراتشان منسوب شده، یعنی در عبارات فقها صراحتی در حرمت تکلیفی این نوع شرط بندی دیده نمی‌شود.

۱-۱-۱. تحلیل اجماع و برداشت نادرست از متون فقهی

به نظر می‌رسد تفاوت آرای فقها در این مسئله و مواردی نظیر آن که همواره در فقه باعث برآوردهای اشتباه می‌شود، متأثر از چند عامل باشد: اول اینکه استظهارات فقها از نصوص قرآنی و روایی یکسان نبوده و در چنین مواردی برخی فقها از نصوص مرتبط با مسئله، تلقی حکم تکلیفی داشته‌اند، در حالی که برخی دیگر از همان نصوص حکم وضعی برداشت کرده‌اند و همین اختلاف در برداشت سبب تلقی اجماع در مسئله از منظر برخی فقها شده است.

عامل دوم برای اختلاف نظر فقها آن است که آنان از ادبیات متنوعی برای بیان این دو نوع حکم استفاده کرده‌اند؛ یعنی در مواردی برای بیان فساد معاوضه و بطلان که حکمی وضعی است از واژه حرمت استفاده کرده‌اند و در مقابل، در مواردی برای بیان حرمت تکلیفی و معاقب بودن عمل از واژه فساد استفاده کرده‌اند و مرزبندی دقیقی بین این دو نوع حکم نداشته‌اند و همین عبارات فاقد صراحت و غیردقیق برداشت‌های متفاوت و احیاناً متضادی را در پی داشته است و فقهای متأخر احیاناً در فهم مقصود آنان دچار اختلاف نظر شده‌اند؛ برای مثال، در عبارت «أثمها بصدد بیان حرمة العوض وفساده، وهو لا يدل على حرمة نفس العمل الذی هو محط البحث» (سبحانی، ۱۳۸۲، ص ۶۵۶) عبارت «حرمت عوض» برای حکم وضعی فساد به کار رفته و همان‌طور که ادامه عبارت هم نشان می‌دهد مراد آن است که عوض قابلیت تملیک ندارد؛ نه آنکه نفس عمل حرام باشد. و نیز در عبارت «فی الحرمة الوضعیة وهو عدم صحة المعاوضة وفسادها، وعدم وجوب الوفاء بالمراهنة، وعدم تملك الغالب العوض» شاهدیم که مرحوم کلانتر در شرح کلام شیخ انصاری برای فساد معاوضه، که حکمی وضعی است، از واژه حرمت استفاده کرده است (کلانتر، ۱۴۱۰، ج ۴، ص ۱۰۴).

این نوع تسامح در کاربرد واژگان را اینچنین می‌توان تحلیل کرد که برخی فقها تلقی ملازمه دائمی یا غالبی بین حکم تکلیفی حرمت و حکم وضعی فساد و بطلان داشته‌اند و به همین دلیل بین این دو نوع حکم تفکیک نکرده‌اند؛ با این نگاه که حکم تکلیفی و وضعی دائماً یا در اغلب موارد با هم همراه بوده و متناسب شکل

می‌گیرند؛ مانند ملازمه‌ای که بین حرمت قمار و بطلان ملکیت مالی که به برنده می‌رسد، وجود دارد؛ یعنی هر جا که بر سر مالی قمار صورت بگیرد علاوه بر حرمت تکلیفی در نفس عمل قماربازی و تحقق عنوان اثم و استحقاق مجازات که عنوانی کیفری است، مال گرو گذاشته شده نیز به ملکیت شخص برنده در نمی‌آید و انتقال ملکیت محقق نمی‌شود و همان طور که در قانون مدنی هم آمده دعاوی مربوط به آن مسموع و قابل پیگیری نخواهد بود.

دلیل دیگری که می‌توان برای خلط بین دو حکم تکلیفی و وضعی ارائه کرد، آن است که فساد وضعی قرارداد مانع از انتقال مال به ملک برنده می‌شود و طبیعتاً برنده نمی‌تواند در گرو تصرف کند و تصرف برنده در آن مسئولیت در پی دارد و این عدم جواز و حرمت تصرف، حکمی است تکلیفی که از حکم وضعی برآمده و مترتب بر آن است و در حقیقت، علاوه بر حرمت تکلیفی در اصل عمل شرط‌بندی در مسابقه، با یک واسطه پای حرمت تکلیفی دیگری هم به میان آمده که از آثار و نتایج حکم وضعی است و آن عبارت است از: ممنوعیت شرعی استفاده از گرو برای برنده. در اینجا فقیه با حذف واسطه، حرمت را برای خود حکم وضعی به کار برده و به همین جهت بین احکام وضعی و تکلیفی اشتباه رخ می‌دهد.

این احتمال نیز وجود دارد که برخی واژگان، مانند «حرمت» در ادبیات فقهی در هر دو معنای تکلیفی و وضعی شیوع استعمال داشته، ولی با توجه به دقت نظرهایی که فقهای متأخر در تفکیک بین این دو نوع حکم اعمال کرده‌اند، به دلیل مناسبت بیشتر آن با حکم تکلیفی در ادبیات فقهی معاصر ما کلمه «حرمت» معمولاً در این نوع حکم استفاده شده است.

به هر روی، اختلاف استظهارات فقها از نصوص، اختلاف در معانی لغوی و رعایت نشدن مرزبندی دقیق بین حکم تکلیفی و وضعی، و نیز مسامحه در کار بست کلمات باعث شده که در فقه چنین اختلافات و اشتباهاتی رخ دهد؛ مثلاً می‌بینیم صاحب جواهر می‌گوید ادله دال بر حرمت تکلیفی، از شرط‌بندی با غیر آلات قمار انصراف دارد و به همین جهت اصل عدم حرمت جاری می‌شود (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۲۲، ص ۱۱۰)؛ و در مقابل، آیت الله خوئی به استناد همین ظواهر می‌گوید خلافتی بین شیعه

تحلیل فقهی حقوقی ادله احکام شرط‌بندی در بازی‌های نوظهور... / مهدی انواری نسب. ۱۰۹

و اکثر اهل سنت در حرمت شرط‌بندی بر بازی مطلقاً نیست، هرچند آن ابزار برای قمار مهیا نشده باشد؛ مانند مسابقه در حمل ائقال و کشتی و پَرش (خوئی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۳۷۴). ادعای اجماع در حرمت تکلیفی هم که پیش از این از برخی بزرگان نقل شد، مؤید همین تفاوت در برداشت‌ها و در نتیجه تلقی نادرست اتفاق نظر بین فقها در مسئله برای برخی از آنان شده است.

۱-۲. دلیل دوم: آیات و روایات قمار

چنان‌که گذشت، درباره تعریف قمار و عناصر ماهوی آن بین فقها وحدت نظری وجود ندارد: برخی قمار را «بازی با ادوات خاص قمار، مانند نرد و شطرنج، در مقابل عوض و گرو» معنا کرده‌اند، ولی برخی مراهنه را در آن شرط نمی‌دانند، و بعضی مطلق مراهنه را قمار دانسته‌اند، چه با ابزار خاص قمار باشد و چه با سایر ابزارها. در فرض مسئله، یعنی شرط‌بندی در مسابقه با غیر آلات قمار، برخی از فقها با استناد به آیات و روایات تحریم قمار احکام قمار را بر این فرض نیز بار کرده‌اند؛ در حالی که طبق اختلاف پیش گفته برخی دیگر فرض مورد گفتگورا اساساً قمار نمی‌دانند و آن را موضوعاً خارج از خطاب ادله قمار می‌دانند. به عبارت دیگر، این دسته از فقها در صدق عرفی عنوان قمار بر عمل «شرط‌بندی با غیر ابزار خاص قمار» تردید کرده‌اند و شرط‌بندی را در صورتی قمار می‌دانند که با ادوات خاص آن، مانند نرد و شطرنج انجام شود. با توجه به این اختلاف، چنانچه عنوان قمار بر مورد مذکور صادق باشد طبیعتاً علاوه بر فساد وضعی، حرمت تکلیفی نیز خواهد داشت، ولی اگر در صدق عنوان قمار بر چنین مسابقاتی تشکیک شود، طبیعی است که دیگر نمی‌توان به استناد ادله حرمت قمار این نوع مسابقات را نیز تحریم کرد؛ بنابراین ابتدا باید بررسی کرد که آیا اساساً عنوان قمار بر چنین فرضی قابل تطبیق است یا نه؟

کاشف الغطاء به استناد کلام کسانی که اصل قمار را مغالبه دانسته‌اند فرض مسئله را قمار می‌داند (کاشف الغطاء، ۱۴۳۱، ص ۲۱۷). محقق خوئی نیز یکی از دلایل حرمت را شمول عنوان قمار و صدق عرفی آن بر این مورد می‌داند و می‌گوید قمار، رهن بر بازی با هر چیزی است و قمار در فارسی به «برد و باخت» معنا می‌شود، به هر روشی که انجام شود و از بارزترین مصادیق آن در این زمان «شانس» و «بلیط‌های

بخت‌آزمایی» است و با صدق مفهوم قمار در این موارد، مطلقاتی که بر حرمت قمار و میسر و ازالام دلالت دارد، شامل این مورد هم می‌شود و بر حرمت وضعی اموال کسب شده نیز دلالت می‌کند (خوئی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۳۷۵).

شیخ انصاری هم تصریح برخی فقها بر قمار بودن این نوع مسابقات را گزارش کرده (انصاری، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۳۷۵) ولی ادبیات گزارش و نیز عبور از آن بدون استدلال و پافشاری بر مدعا به گونه‌ای است که گویا خود بدان اعتقادی ندارد. برخی هم معتقدند در اطلاق قمار بر بازی مشتمل بر گرو، شرط نیست که بازی با آلاتی باشد که ویژه قمار بوده و منفعتی به غیر از قمار ندارند و نیز شرط نیست که با آلاتی باشد که در قمار و غیر قمار هر دو استفاده شود؛ مثل انگشتر و گردو و تخم مرغ که بازی با آن متعارف است، ولی منافع شایع دیگری هم دارند؛ چه آنکه قمار بر بازی با هر آنچه که در مقابل گرو باشد، اطلاق می‌شود، بدون آنکه عنایت و علاقه‌ای در کار باشد؛ همان‌طور که مراجعه به مرادف واژه قمار در لغات دیگر، همین مطلب را می‌رساند (روحانی، ۱۴۲۹، ج ۲، ص ۸۶). دلیل دیگر، تصریح اکثر اهل لغت و نیز تصریح برخی از نصوص بر تعمیم معنای قمار در بازی در مقابل رهن ولو با غیر آلات قمار می‌باشد؛ برای نمونه، طبق صحیح معمر بن خلاد (کلینی، ۱۳۸۷، ج ۹، ص ۶۷۳) نرد و شطرنج و بازی چهارده همگی در یک ردیف‌اند و هر آنچه که با آن قمار شود میسر است. در خبر جابر از امام باقر (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۵، ص ۱۲۳) آمده است که از نبی اکرم ﷺ سؤال شد که «میسر چیست؟» فرمود: هر آنچه که با آن قمار شود حتی کعب و گردو و امثال آن دو. پس با توجه به این ادله قمار عبارت است از بازی با هر چیزی به شرطی که در مقابل عوض باشد (روحانی، ۱۴۲۹، ج ۲، ص ۸۶).

در مقابل، امام خمینی عقیده دارد که عرف مطلق بازی در مقابل رهن را قمار نمی‌داند و قطعاً مسابقه و تلاش برای برتری در مقابل دیگران در مسابقاتی مثل خطاطی و دویدن و قرائت قمار نامیده نمی‌شود (خمینی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۲۵). البته ایشان نظر اهل لغت را مختلف ارزیابی می‌کند و با استشهاد به نظر صاحب قاموس و منتهی الإرب و محکّی لسان العرب، مطلق مغالبه در برابر رهن و گرو را قمار گزارش کرده، و در مقابل، گزارش صریح مجمع البحرین و المنجد مبنی بر مدخلیت وجود

تحلیل فقهی حقوقی ادله احکام شرط بندی در بازی های نوظهور... / مهدی انواری نسب... ۱۱۱

آلات قمار در تحقق عنوان قمار را آورده است. همچنین استظهار مدخلیت استفاده از ابزار قمار در صدق عنوان قمار در کلمات برخی دیگر از اهل لغت را بعید نمی داند و به استناد به آن نتیجه می گیرد که ادعای صدق عنوان قمار در شرط بندی با غیر آلات قمار، جزمی نیست (خمینی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۲۵). به نظر برخی دیگر از فقها نیز چنین موردی عرفاً و لغتاً قمار محسوب نمی شود (مکارم شیرازی، ۱۳۷۷، ص ۳۰۲).

براین اساس، باید گفت فقهی که صدق عرفی عنوان قمار را بفرع مورد نظر قبول ندارد یا در آن تردید دارد اساساً نمی تواند به استناد ادله خاص قمار به تحریم شرط بندی در مسابقاتی که در آن از ابزار قمار استفاده نشده، فتوا دهد و با کاوش بین آثار فقهای شیعه در استدلال به ادله ویژه قمار برای حرمت چنین مسابقاتی اختلاف نظر جدی دیده می شود؛ بنابراین نمی توان ادله ویژه تحریم قمار را دلیل قطعی حرمت تکلیفی شرط بندی با غیر آلات قمار تلقی کرد.

۳-۱. دلیل سوم: استدلال به آیه تجارت عن تراض

امام خمینی استدلال به آیه تجارت را برای حرمت تکلیفی ممکن می داند، ولی آن را خالی از مناقشه ندیده، چنین می نویسد: «بعید نیست که بتوان به آیه لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ اِسْتِدْلَالَ کرد و گفت که نهی آیه، کنایه از ممنوعیت تحصیل اموال به باطل و متعلق به سبب تحصیل مطلق تصرفات باشد؛ در این صورت، آیه چنین معنا می شود: تحصیل مال به اسباب باطل، مثل قمار و بخت و سرقت جایز نیست» (خمینی، ۱۳۹۲، ص ۲۷-۲۸).

در ادامه، ایشان با استناد به برخی روایات وارد شده در تفسیر این آیه، همین معنا را ترجیح داده اند. ایشان می فرماید: بهترین دلالت روایات مرتبط با این مسئله از آن روایت عیاشی (عاملی، ۱۴۱۶، ج ۱۷، ص ۱۶۴) است که در آن امام صادق علیه السلام فرمودند: خداوند از قمار نهی کرد و قریش عادت داشت که با مال و خانواده اش قمار می کرد؛ به همین دلیل خداوند این آیه را نازل کرد و راه کسب اموال را در تجارت عن تراض منحصر کرد و در نتیجه چنین به دست می آید که تحصیل اموال فقط در قالب تجارت مجاز است؛ پس آیه به اطلاقش بر حرمت هر بازی که در آن رهن باشد دلالت می کند (خمینی، ۱۳۹۲، ص ۲۷-۲۸).

۱-۴. دلیل چهارم: روایات الحاق حکمی به قمار

برخی از فقها فرض مسئله، یعنی مراهنه در بازی با غیرآلات قمار را قمار نمی‌دانند، ولی به استناد برخی روایات این نوع مسابقات را در حکم به قمار ملحق کرده‌اند؛ یعنی همان طور که قمار حرمت دارد این نوع بازی و مسابقه نیز حرام است. به نظر شیخ انصاری شرط بندی در بازی با غیرآلاتی که در قمار استفاده می‌شود، مثل شرط بندی در حمل اشیای سنگین یا در گشتی یا پرنده بازی یا پریدن - به غیر مستثنیات منصوص - هم از نظر حرمت تکلیفی و هم در فساد به قمار ملحق می‌شود (انصاری، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۱۸۷). سید احمد خوانساری نیز چنین مسابقتی را در حرمت به قمار ملحق می‌کند (خوانساری، ۱۳۹۲، ج ۳، ص ۲۸-۲۹). برخی از معاصران معتقدند قدر متیقن از قمار، بازی با آلات متعارف قمار است، هرچند آن آلات را برای قمار نساخته باشند (سبحانی، ۱۳۸۲، ص ۶۵۶).

برخی نیز پس از بیان اختلافی که در کتب لغت درباره قمار وجود دارد، ابتدا به استناد روایت علاء بن سیابه (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۹، ص ۲۵۳) که در ذیل آن عبارت «وما سوی ذلک فهو قمار حرام» آمده، شمول موضوعی ما نحن فیه را تأیید می‌کنند، اما سرانجام شمول حکمی را می‌پذیرند؛ به این معنا که روایات، بازی با غیرآلات قمار را به قمار ملحق کرده‌اند و الا چنین موردی عرفاً و لغتاً قمار محسوب نمی‌شود (مکارم شیرازی، ۱۴۲۶، ص ۳۰۲). ایشان در ادامه روایاتی را می‌آورند که در آن بر بازی با تخم مرغ و کعب و گردو عنوان قمار یا مقامره یا میسر نهاده شده است و این روایات را ناظر به حکم وضعی می‌دانند، الا اینکه اگر اطلاق عنوان قمار بر آن‌ها صادق باشد، حرمت تکلیفی هم به دنبال آن می‌آید (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۹، ص ۲۵۳).

بنابراین با توجه به این اشکالات و نیز اختلاف نظر اهل لغت نمی‌توان به صورت جزم، مسئله را از نظر موضوعی داخل عنوان قمار دانست و پذیرفت که شرط بندی در مسابقه با غیرآلات قمار هم قمار محسوب می‌شود، ولی الحاق حکمی با تکیه بر روایات قابل قبول است.

برای حرمت تکلیفی فرض مورد بحث به چند روایت تمسک شده است: اول: حدیث امام صادق علیه السلام از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۹، ص ۲۵۳) که طبق آن

تحلیل فقهی حقوقی ادله احکام شرط بندی در بازی های نوظهور... / مهدی انواری نسب. ۱۱۳

ملائکه در مسابقه با خوف و حافرو ریش حاضر می شوند و سایر موارد قمار و حرام است. (انصاری، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۱۸۷).

مستند دوم روایت علاء بن سیابه از امام صادق علیه السلام از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۲، ص ۲۸۶) است که می گوید ملائکه هنگام شرط بندی دور می شوند و صاحبش را لعن می کنند، مگر در مسابقه با حافر (خوف) و ریش و نصل. (انصاری، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۱۸۷).

مستند سوم روایتی است که در آن از امام رضا علیه السلام (عاملی، ۱۴۰۷، ج ۱۲، ص ۲۴۳) درباره میسر سؤال شد، آن حضرت در پاسخ فرمود: آن ثفل از هر چیز است و آن عبارت است از هر آنچه بین مترهین گرو گذاشته می شود؛ از قبیل درهم. در مصححه معمر بن خلاد هم آمده بود که هر آنچه با آن قمار شود میسر است. امام باقر علیه السلام نیز می فرماید پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله در پاسخ از چیستی قمار آن را چنین معنا کردند: «هر آنچه که با آن قمار شود حتی کعب (استخوانی بین ران و ساق) و گردو» و ظاهر آن است که مقارنه به معنای «مسابقه در مقابل عوض» است (انصاری، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۱۸۷).

به عقیده برخی فقه های معاصر روایاتی که مضمونشان ممنوعیت مسابقه در غیر سه مورد منصوص است، تظافر لفظی و لبی دارند، اما هر دو احتمال حرمت وضعی و تکلیفی در آن مطرح است؛ با این بیان که کلمه «سبق» در لغت اگر به سکون باء باشد، به معنای مسابقه و ناظر به حرمت تکلیفی است، و اگر با فتح باء باشد به معنای گرو و عوض بوده، حرمت وضعی را می رساند (سبحانی، ۱۳۸۲، ص ۶۵۶).

عمده دلیل برای حرمت تکلیفی از منظر امام خمینی روایات پیش گفته باب سبق و رمایه است؛ مانند مرسله صدوق: «ملائکه هنگام شرط بندی دور می شوند و صاحب آن را لعنت می کنند، مگر در حافر (سم) و خوف (سم شتر) و ریش (تیری) که در انتهای آن پر باشد) و نصل (تیری) که در انتهای آن آهن باشد) و پیامبر اکرم با اسامه بن زید مسابقه دادند. ایشان به عبارت «وما عدا ذلك قمار حرام» که محدث کاشانی آن را در ادامه همین روایت آورده، اشاره می کند (خمینی، ۱۳۹۲، ص ۳۰). محدث کاشانی در باب عدالت شاهد، دو روایت را با سند واحد از علاء بن سیابه

می‌آورد، به این مضمون که «شهادت کسی که با کبوتربازی می‌کند، اشکالی ندارد، اگر به فسق شناخته نشده باشد». امام علیه السلام در ادامه، استبعاد راوی را با حدیث فوق بر طرف می‌کند. حدیث دوم نیز به همین مضمون است که در ذیل آن عبارت «وما عدا ذلك قمار حرام» آمده است (خمینی، ۱۳۹۲، ص ۳۰). وی با مقایسه دو روایت، نظر محدث کاشانی مبنی بر وحدت دو روایت را رد می‌کند و در آخر می‌فرماید که ظاهر مرسله حرمت سباق در غیر موارد مذکور است (خمینی، ۱۳۹۲، ص ۳۲). همچنین ایشان دلالت رهان بر مسابقه و بازی را قوی یافته و لعن در روایت را نیز دال بر حرمت رهان می‌دانند و استعمال لعن در کراهت در برخی احادیث را منافی ظهور لعن در حرمت در این احادیث نمی‌دانند (خمینی، ۱۳۹۲، ص ۳۲). سرانجام به نظر امام خمینی انصاف آن است که اگر حرمت تکلیفی در مسئله مورد بحث اقوی نباشد، احوط است؛ به خصوص با توجه به ادعای اجماع برخی بزرگان، مثل شیخ انصاری (خمینی، ۱۳۹۲، ص ۳۳).

برخی روایاتی را که بر حرمت رهان - جز در موارد استثناء - وارد شده است دال بر حرمت تکلیفی و وضعی هر دو می‌دانند و همین ادله را برای حرمت تکلیفی مکفی می‌شمرند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۶، ص ۳۰۱). البته روایت اول مرسله و تضعیف شده به علاء بن سیابه بوده، ولی ظاهراً اصحاب به آن استناد کرده‌اند و به همین جهت معتبره نام گرفته و صاحب جواهر از آن با عنوان معتبره یاد کرده و گفته است که ضعف آن به شهرت جبران می‌شود، بلکه کل علما به آن عمل کرده‌اند و همین روایت را شیخ صدوق از طریق قطعی به امام صادق علیه السلام نسبت داده و ظاهر کلمات علما در کتاب سبق را، حرمت تکلیفی در غیر موارد مستثنی (خف و حافر و نصل) می‌داند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۶، ص ۳۰۱).

به نظر برخی فقها، حرمت در جایی ثابت است که مسابقه به وسیله ابزار و آلات باشد؛ چه ابزار مخصوص قمار باشد و یا با هر ابزار دیگری. اما اگر مسابقه با ابزار نباشد ظاهر آن است که چنانچه با گرو گذاشتن نباشد، حرام نیست؛ به دلیل اصل عدم حرمت و انصراف ادله حرمت به غیر این مورد، و نیز به این دلیل که سیره قطعی مردم و علما برگشتی گرفتن و مسابقاتی از این دست بوده و قصه مسابقه کُشتی

تحلیل فقهی حقوقی ادله احکام شرط‌بندی در بازی‌های نوظهور... / مهدی انواری نسب. ۱۱۵

حسنین علیهم‌السلام هم بر همین مدعا دلالت دارد؛ حتی می‌توان گفت چنین مسابقاتی حتی اگر با رهن و گروه همراه باشد، گرچه آن مال به استناد قاعده اکل مال به باطل مشمول حرمت وضعی است، اما از سنخ لعب محرم نیست؛ چه آنکه عموم و حتی اطلاقی که بر حرمت تکلیفی آن دلالت کند، در میان نیست؛ خصوصاً آنکه ممکن است چنین مسابقاتی تحت عنوان ملاعبه و مزاح مؤمنان داخل باشد (سبحانی، ۱۳۸۲، ص ۶۵۷).

در بین فقها صاحب جواهر مرآه با غیر آلات قمار را حرام نمی‌دانند؛ به دلیل اصل عدم حرمت و نیز انصراف ادله از مقام و نیز سیره قطعی مردم و علما و روایت کشتی حسنین علیهم‌السلام، و بعد می‌فرمایند حتی اگر مسابقه با رهن نیز همراه باشد، حرمت وضعی دارد، ولی حرمت تکلیفی ندارد؛ به استناد همان ادله (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۲۲، ص ۱۱۰). البته فقها معمولاً با نظرایشان مخالفت کرده‌اند و در ادله ایشان مناقشه روا داشته‌اند، ولی رد کردن دعوای انصراف که به استظهار از روایات برمی‌گردد، کار آسانی نیست.

۲. نگاه فقهای معاصر به بازی‌های نوظهور

آنچه تاکنون گذشت، ناظر به طرح و تحلیل ادله فقها در کتب فقهی استدلالی آنان درباره شرط‌بندی در مسابقاتی بود که در آن ابزار قمار به کار نرفته بود. اکنون با توجه به پیدایش بازی‌ها و مسابقات جدید که سهم قابل توجهی از زندگی بشر معاصر و به ویژه قشر جوان را به خود اختصاص داده، باید دید نگاه فقهای معاصر به اشکال نوظهور این مسابقات چگونه است و آیا در فتاوا و ایشان ابعاد دیگری از مسئله را مورد توجه قرار داده‌اند یا عمدتاً همان رویکرد فقهای سلف ادامه پیدا کرده و تغییرات بیشتر متوجه نگاه آنان به توسعه مستثنیات نصوص شرط‌بندی بوده است؟ نتیجه این بررسی تغییرات متعددی در نوع نگاه به مستندات و به دنبال آن توجه به ابعاد مغفول ادله این فرع را نشان می‌دهد.

برخی فقها شرط‌بندی در مسابقات را حرام دانسته‌اند؛ ولی در کلیه مسابقاتی که قابل انتفاع و استفاده در جهاد و دفاع باشد و در تأمین و بالا بردن توان رزمی نیروهای

نظامی و انتظامی مفید و مؤثر باشد، مثل مسابقات اتومبیل رانی، موتورسیکلت سواری، قایقرانی و شنا، شرط بندی را جایز می دانند (خمینی، ۱۳۹۲، ج ۱۰، ص ۷۲۲؛ منتظری، ۱۳۸۴، ج ۳، ص ۳۱۴).

در مواردی هم که از طرف دولت، ارگان، مؤسسه یا شخص سومی به عنوان هدیه، جایزه و یا عنوان دیگر به شخص برنده مالی داده می شود، شرط بندی صدق نمی کند و استفاده از آن اشکالی ندارد. اما اگر در ابتدا مبلغی جهت انجام هزینه های مسابقه از شرکت کنندگان در مسابقه گرفته شود و در نهایت بخشی از آن برای جایزه آن ها صرف شود چون جایزه از اموال بازنده گرفته شده، شرط بندی و حرام است (بهجت، ۱۳۸۶، ج ۴، ص ۵۵۶).

گفتنی است که در فتاوای بیشتر مراجع تقلید در شرط بندی بین شرط مالی و شرط معنوی تفاوتی دیده نمی شود و بر این عقیده اند که حتی اگر در مسابقه ای مثلاً شرط شود که بازنده یک جزء قرآن برای اموات شخص برنده بخواند، یا چند صلوات بفرستد، این شرط هم درست نیست. به دیگر سخن، اطلاق ادله تحریم شرط بندی اقتضای چنین شمولی دارد. اما برخی فقها شروط معنوی را مجاز می دانند (سیستانی، ۱۴۰۰، ج ۲، ص ۱۹۷) و معتقدند شرطی که در رهان محرم مقصود است، شرط مالی یا عرض است و ادله تحریم از شروط معنوی انصراف دارد و شامل آن نمی شود. به تعبیر دیگر، از منظر این عده از فقها ادله تحریم شرط بندی برای صیانت از ورود اموال نامشروع به زندگی مردم بوده که به طریق اولی و نیز به تصریح ادله شامل عرض و ناموس هم می شود؛ چراکه حوزه عفاف اهمیت بسیار بالاتری نسبت به حوزه اقتصاد دارد و کسی نمی تواند بر سرزن و فرزند خود شرط بندی کند و مثلاً شرط کند که اگر در مسابقه باخت ناموس خود را در اختیار شخص برنده قرار دهد، آنچنان که درباره قریش گزارش شده (کلینی، ۱۳۶۳، ج ۵، ص ۱۲۲) بنابراین، شروط معنوی که از حوزه اقتصاد و عرض خارج است، مورد نهی ادله تحریم نمی باشند.

برخی دیگر از فقها، شرط بندی را تنها در بین شرکت کنندگان در مسابقه تیراندازی و اسب دوانی، و نیز در مسابقه با وسائل جنگی کنونی مانند تفنگ و هفت تیر جایز و حلال می دانند، نه در بازی هایی مثل پینگ پنگ و فوتبال؛ ولی اگر

تحلیل فقهی حقوقی ادله احکام شرط‌بندی در بازی‌های نوظهور... / مهدی انواری نسب. ۱۱۷
همین مسابقات صورت شرط‌بندی نداشته باشد یا روی مقادیر جزئی باشد که
بازنده آن را با رضایت خود به برنده بدهد یا طرف مقابل را مهمان کند، جایز است
(سیستانی، ۱۴۰۰، ج ۲، ص ۱۹۷).

بنابراین، بیشتر فقیهان معاصر گرچه در اصل حرمت شرط‌بندی با فقهای
گذشته همسویند، اما توجه آنان به مصادیق نوظهور و تأمل در علت تشریح حکم و نیز
انگیزه شرط‌بندی رویکردهای جدیدی محسوب می‌شوند که نتایجی چون توسعه
دایره مستثنیات و جواز مسابقاتی را در پی دارد که با اغراض عقلایی اجتماعی
شکل گرفته‌اند و در جامعه نشاط سالم به وجود می‌آورند و باعث اعتلای جامعه
اسلامی و ایجاد آمادگی نظامی و تقویت بنیه دفاعی کشور در برابر دشمنان می‌شوند و
از منظر برخی از فقها، آنچه در تحریم شرط‌بندی نقش کلیدی داشته، این بوده که
شرط‌بندی صرفاً برای اغراض مادی شخصی باشد که نوعاً به ایجاد خصومت بین
آحاد جامعه و تقویت روحیه تحصیل ثروت‌های بادآورده و ویرانی بنیان اقتصادی
خانواده می‌انجامد. نتیجه این همه، محدود نکردن موارد مجاز در مصادیق عصر
صدور ادله و جواز شرط‌بندی در مسابقه با مرکب‌های جدید، مانند ماشین و موتور و
تانک و هواپیما و نیز سلاح‌های نوظهور، از قبیل سلاح‌های تابشی است که با ایجاد
پارازیت در پهبادهای دشمن اخلال ایجاد می‌کند. افزون بر این، شرط‌بندی در
مسابقاتی که هدف آن تقویت نظامی و اعتلای جامعه اسلامی باشد، هرچند در
عنوان «مصادیق نوپیدای مستثنیات» قرار نگیرند، مجاز خواهند بود.

۳. تحلیل حقوقی تغییر قانون در شرط‌بندی

قانون مدنی، قمار و گرویندی را باطل دانسته و دعاوی راجع به آن را مسموع
نمی‌داند، و قانون مجازات اسلامی نیز به تبع آن - تا قبل از اصلاحات اخیر - در ماده
۷۰۵ کتاب پنجم (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) قماربازی با هروسيله‌ای را
ممنوع و برای مرتکبین آن یک تا شش ماه حبس و یا تا ۷۴ ضربه شلاق معین کرده
بود که در صورت تجاهر مرتکب به هر دو مجازات محکوم می‌گردید.
در سال ۱۳۹۹ با توجه به شیوع قماربازی‌های اینترنتی و پدید آمدن انواع جدیدی

از شرط بندی و بخت آزمایی در فضای مجازی که تبعات سوء فراوان اقتصادی و اجتماعی را به دنبال داشت و نیز خلأیی که در قوانین احساس می شد، اصلاحیه ای برای مواد ۷۰۵ تا ۷۱۱ قانون مجازات اسلامی تهیه شد که پس از چند بار رفت و برگشت به شورای نگهبان سرانجام در ۱۴۰۱/۱۲/۳ تصویب شد.

چنان که از قانون مدنی هم برمی آید تلقی قانون گذار قبلاً این بوده که قمار و شرط بندی اتحاد ماهوی دارند و لذا در ماده ۶۵۴ قانون مدنی این دو واژه را به هم عطف کرده، بدون آنکه به تعاریف این دو بپردازد. همچنین در قانون مجازات اسلامی در مواد مربوطه فقط مجازات قماربازی را آورده و اسمی از شرط بندی یا عناوین مشابه آن، مثل گرو بندی، نیاورده است که این نیز خود گویای اعتقاد قانون گذار به وحدت ماهوی این عناوین می باشد؛ گویا به این دلیل که مبنای مشهور فقها یا مستند فقهی این قانون، باور و تلقی وحدت ماهیت قمار و شرط بندی بوده است. ولی در اصلاحیه مذکور، قانون گذار در ضمن ۳ بند رفتارهای مجرمانه ای را که در این حوزه متصور بوده، جرم انگاری و تشدید مجازات کرده، بدون آنکه آن ها را بر عناوین قمار و شرط بندی و بخت آزمایی تطبیق دهد؛ بدین نحو که:

«ارتکاب هر یک از رفتارهای مذکور در بندهای (۱) تا (۳) این ماده، جرم است و هر شخص به هرنحوی در فضای حقیقی یا مجازی یکی از رفتارهای مذکور را مرتکب شود، علاوه بر ضبط اموال و عواید حاصل از جرم به نفع دولت، به جزای نقدی درجه شش یا جزای نقدی معادل ارزش یک تا سه برابر مجموع اموال و عواید ناشی از جرم، هر کدام بیشتر باشد، محکوم می شود:

۱. هرنوع توافق صریح یا ضمنی با هدف برد و باخت که به موجب آن بازنده یا بازندگان یا شخص ثالثی ملتزم به پرداخت وجه، مال، منفعت، خدمت یا امتیاز مالی به صورت مستقیم یا غیرمستقیم به برنده یا برندگان یا شخص ثالثی می شوند.

۲. هرنوع مشارکت دو یا چند شخص در خصوص پیش بینی موضوعی خاص یا فرض وقوع امری خاص، که بازنده یا بازندگان ملزم به پرداخت وجه، مال، منفعت، خدمت یا امتیاز مالی یا هرامتیاز دیگری به صورت مستقیم یا غیرمستقیم به برنده یا برندگان یا شخص ثالثی باشند.

۳. مشارکت دو یا چند شخص در خصوص انجام قرعه‌کشی یا هر اقدام مبتنی بر شانس یا انتخاب تصادفی که در نتیجه آن کل یا بخشی از وجه، مال، منفعت، خدمت یا امتیاز مالی، پرداخت شده یا در تعهد پرداخت قرار گرفته شرکت‌کنندگان به صورت مستقیم یا غیرمستقیم به یک یا چند نفر از شرکت‌کنندگان که بر مبنای قواعد آن مشارکت، برنده محسوب می‌شوند، پرداخت شود.

در تحلیل این اصلاحیه باید گفت، قانون‌گذار عناصر مقوم جرم را بر عناوین سه‌گانه قمار و شرط‌بندی و بخت‌آزمایی تطبیق نداده، و با توجه به تنوع اشکال رایج امروزی این موارد، ضمن پذیرش این اختلاف، زیرکانه از تطبیق عناوین مجرمانه بر بندهای سه‌گانه شانه خالی کرده است؛ گویا به این دلیل که درگیر اشکالات مطرح بر تعاریف فقهی و حقوقی و تبعات آن نشود و به همین مقدار که رفتارهای جرم‌انگاری شده در این بندها در تحت عنوان کلی «اکل مال به باطل» داخل هستند، بسنده کرده است.

بنابراین اصلاحیه جدید چنین تبیین می‌شود که از منظر قانون‌گذار اشکالات مطرح در بحث لغوی و ماهوی که از فقها گذشت، وارد بوده و نمی‌توان تمام اقسام و اشکال مطرح در آن تقسیمات را از سنخ قمار تلقی کرد، بلکه فقط برخی از آن اقسام که «قوامشان به بازی و مسابقه» باشد، قمار محسوب می‌شوند و آن مواردی که از «سنخ تعهد و قرارداد صرف» هستند در عنوان شرط‌بندی وارد می‌شوند و مواردی که مقوم آن‌ها «مشارکت بر امری اتفاقی» است ذیل عنوان بخت‌آزمایی قرار می‌گیرند؛ گرچه هر سه عنوان در ذیل عنوان کلی «اکل مال به باطل» داخل می‌شوند و به همین دلیل به حرمت تکلیفی و نیز فساد وضعی محکوم می‌شوند و در نتیجه دعاوی راجع به آن در دادگاه‌های مدنی مسموع نخواهد بود.

در نظریه مشورتی شماره ۷/۷۵۷۵-۷/۱۲-۳/۱۳۷۰ درباره فساد وضعی قمار و عدم استماع دعاوی مالی مربوط به آن چنین آمده است: «قمار عملی است غیر مشروع و مخالف قانون و موجب نقل مال بازنده به برنده نیست. بنابراین چه تقلبی در آن صورت گیرد، چه بدون تقلب باشد، چون اثر قانونی نقل و انتقال و تملیک و تملک

ندارد، نمی‌تواند مصادیق کلاهبرداری باشد. در هر حال، برنده باید وجوه را به بازنده مسترد نماید».

سرانجام معلوم شد که نگاه فقهی و حقوقی به مقوله شرط بندی در حوزه مسابقات و بازی‌ها و قراردادهای ثابت نمانده و با دقت بیشتر، عناوین سه گانه مورد گفتگو علی‌رغم شباهت‌های ظاهری از هم جدا شده‌اند و قانون‌گذار نظر فقیهانی را که قائل به تفاوت ماهوی این موارد بودند، مبنای قرار داده و در قانون جدید مجازات اسلامی نیز بین عناوین قمار و شرط بندی و بخت آزمایی تفکیک صورت گرفته است که این به معنای خروج موضوعی نوع دوم و سوم از تحت عنوان قمار، در عین اعتقاد به حرمت تکلیفی و فساد وضعی آن‌ها می‌باشد و این یکی دیگر از عرصه‌هایی است که آرای فقهی و حقوقی در آن دستخوش تغییر و تحول شده است.

نتیجه‌گیری

در تحلیل ادله و اقوال فقها و نیز فتاوی‌ای برخی از معاصران و نوع نگاه آنان به مسابقات نوظهور به نتایج ذیل دست می‌یابیم:

۱. دلیل اختلاف آرای فقها در مسئله شرط بندی در مسابقاتی که در آن‌ها از ابزار قمار استفاده نشده است، صرفاً تفاوت آرای اهل لغت در مورد ماهیت شرط بندی نیست، بلکه امور دیگری نیز در این معرکه دخالت دارند؛ از قبیل تفکیک نکردن بین حکم تکلیفی و وضعی و عدم تمایز این دو نوع حکم در متون فقهی قدیم، اعتقاد به تلازم بین این دو حکم در ادبیات فقهی فقهای غیر معاصر، و در نهایت توسعه در مصادیق با عنایت به مناط حکم.

۲. با توجه به جواز شرط بندی در مسابقاتی چون تیراندازی و اسب سواری، علت ترخیص، ترغیب مسلمانان برای کسب آمادگی در مواجهه با اعداء اعلام شده، که این علت باعث تعمیم موارد استثنایی خواهد بود، زیرا متناسب با هر عصر و زمانی دایره اسباب آمادگی در مقابل دشمنان متفاوت خواهد شد، زیرا امروزه روش مواجهه با دشمن در استفاده از سلاح گرم و سرد یا مرکب‌های متعارف

خلاصه نمی‌شود و هر نوع مهارتی که در مواجهه با دشمنان به کار آید جزء طرق مقابله محسوب می‌شود و عرصه گسترده‌ای را فرا می‌گیرد. توان الکترونیکی و سایبری در این عصر یکی از ابزارهای مهم و ضروری کسب قدرت و از شاخصه‌های قوت نظامی دولت‌ها به حساب می‌آید و روش‌های فراوان دیگری نیز برای تحصیل این گونه آمادگی وجود دارد که در عرصه جنگ تعیین‌کننده هستند. با این حساب، می‌توان نتیجه گرفت که بدون جمود بر نصوص وارد شده در باب مسابقات و با عنایت به علت تحریم شرط‌بندی و علت جواز موارد مستثنا شده هر نوع مسابقه‌ای که برای کسب مهارت و تشویق مردم به توانمندسازی فردی و گروهی در امر جنگ و دفاع در مقابل دشمن به کار آید، می‌تواند مصداق نوظهوری برای مستثنیات از حرمت شرط‌بندی محسوب شود و به همین دلیل هم، برخی فقهای زمان ما شرط‌بندی و مسابقه با وسائل جدید تیراندازی مثل تفنگ و پرتاب نارنجک را جایز شمرده‌اند و حتی برخی معاصران شرط‌بندی را در مطلق مواردی که موجب اعتلای جامعه اسلامی باشد، مجاز دانسته‌اند، بلکه آن را در هر موردی که برای جامعه یا فرد نفعی دارد، روا شمرده‌اند. البته اگر در تنقیح مناط حکم تشکیک کنیم و دلیل مذکور برای مستثنیات را از سنخ حکمت بشماریم طبیعتاً نمی‌توان مناط را تسری داد و باید به موارد منصوص بسنده کرد؛ چراکه حکمت، عمومیت ندارد.

بر این اساس، هر چند فقهای عصر حاضر شرط‌بندی در مصادیق نوظهور جنگی و دفاعی، مانند جنگ الکترونیک و فعالیت‌های سایبری و جنگ افزارهای جدید، مثل سلاح‌های تابشی و لیزری را در زمره موارد مجاز شرط‌بندی نیاورده‌اند، ولی با توجه به نوع نگاه آنان به ادله مطرح در باب، و نیز دخالت دادن علل تحریم قمار و گروپندی و همچنین علت جواز در موارد مستثنا شده، باید گفت طبیعتاً شرط‌بندی در این مصادیق نوپیدا نیز از حرمت تکلیفی و بطلان وضعی مستثنا می‌شوند و نیامدن نام این موارد جدید در فتاوا، نه از باب اعتقاد به انحصار موارد مستثنا در همان مصادیق کهن است، بلکه به دلیل عدم التفات فقیه به مصادیق نوظهور و مواجه نشدن وی با این موارد در استفتائات جدید می‌باشد.

البته، به نظر می‌رسد مسابقات باید جزء مقدمات قریب برای کسب آمادگی در

جنگ و دفاع باشند، نه مقدمات بعید؛ یعنی آن اموری که مستقیماً در جنگ به کار می‌آیند، نه هر نوع ورزشی که مثلاً به تقویت بدن یا هوش می‌انجامد.

به هر حال، آنچه فقها درباره احکام بازی‌ها از ادله استفاده کرده‌اند از نظر علت حکم و نیز توسعه موارد چه در عصر صدور و چه در عصر حاضر یکسان نیست و استظهار حرمت از نصوص در بین معاصران در همه اقسام شرط بندی قطعی نمی‌باشد؛ به ویژه اینکه در عصر صدور معمولاً مسابقات فاقد غرض عقلایی و مستلزم مفاسدی بوده است. فتوای مرحوم امام به جواز بازی شطرنج در فرض خروج از ابزار قمار برای اغراضی چون تفریح و بازی و تقویت قوای هوش (خمینی، ۱۳۶۸، ج ۲۱، ص ۱۲۹) چنین القا می‌کند که عمدتاً در قمار و راهنه اغراض غیر عقلایی دخالت و بلکه غلبه داشته، اگر نگوییم که دائماً چنین بوده است و همین امور باعث ممانعت شرع از ورود مردم به چنین عرصه‌هایی شده است و گویا به همین دلیل برخی فقها در تقسیم انواع بازی، قید سفهی بودن آن را دخالت داده‌اند.

۳. آخرین دستاورد این پژوهش آن است که درباره گرو در مسابقاتی که شرع شرط بندی در آن‌ها را مجاز اعلام کرده شروطی هم باید لحاظ شود که فقها از آن سخن نگفته‌اند و به تبع آن قانون هم درباره آن سکوت کرده و آن اینکه نمی‌توان به استناد اطلاق ادله نقلی اعتبار هرگونه شرطی را درباره گرو نفی کرد؛ مثل اینکه گرو در شرط بندی نباید بر سرمایه غیر شرعی و حرام یا امور غیر معقول باشد. همچنین مقدار گرو نباید آنقدر زیاد باشد که پرداختن آن و وفای به آن شرط، به بنیان اقتصادی و معاش فرد بازنده و خانواده وی آسیب وارد کند یا او را ورشکست نماید، زیرا چنین تبعاتی اقتصاد فرد و به تبع آن، اقتصاد خانواده و جامعه را مختل می‌کند و قطعاً مضارّ چنین شرط بندی‌هایی بیش از منافع آن است و با روح تشریح احکام اقتصادی اسلام در تضاد است؛ بنابراین مرضی شارع و مقبول نظر عقل و جامعه عقلا نیست و این به معنای تخصیص حکم شرعی با دلیل عقل است؛ بر این اساس، در شرط بندهای مشروع نیز چنانچه قیود مذکور رعایت نشوند نباید قانوناً دعاوی مربوط به آن مسموع باشد.

فهرست منابع

۱. قرآن کریم.
۲. اباذری فومشی، منصور. (۱۳۸۶ش). مجموعه محشی از قوانین و مقررات مجازات اسلامی. انتشارات خرسندی.
۳. حلبی، ابوالصلاح تقی بن نجم. (۱۳۸۷ش). الکافی فی الفقه. تهران: مدرسه عالی شهید مطهری.
۴. انصاری، مرتضی. (۱۴۱۰ق). المکاسب، (تحقیق محمد کلانتری). قم: دارالکتاب.
۵. بهجت، محمدتقی. (۱۳۸۶ش). استفتائات آیت الله بهجت. قم: دفتر حضرت آیت الله بهجت.
۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۴۰۰ش). ترمینولوژی حقوق. تهران: انتشارات گنج دانش.
۷. حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۱۶ق). تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، (تحقیق محمد رضا حسینی جلالی). قم: مؤسسه آل البيت علیه السلام لإحياء التراث.
۸. حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۲۰ق). تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیه. قم: مؤسسه امام صادق (ع).
۹. خمینی، سید روح الله. (۱۳۹۲ش). المکاسب المحرمه. تهران: مؤسسه چاپ و نشر آثار امام خمینی (ره).
۱۰. خمینی، سید روح الله. (۱۳۹۲ش). توضیح المسائل. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۱۱. خوانساری، سید احمد. (۱۳۵۵ش). جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، (تصحیح علی اکبر غفاری). تهران: مکتبه الصدوق.
۱۲. خوئی، سید ابوالقاسم. (۱۳۷۷ش). مصباح الفقاهه. قم: داوری.
۱۳. روحانی، سید صادق. (۱۴۲۹ق). منهاج الفقاهه. قم: انوار الهدی.
۱۴. سبحانی، جعفر. (۱۳۸۲ش). المواهب فی تحریر احکام المکاسب. قم: مؤسسه الإمام الصادق (ع).
۱۵. سبزواری، محمدباقر. (۱۳۸۱ش). کفایة الفقه، (تحقیق واعظ اراکی). قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۱۶. صدر، محمد. (۱۴۳۰ق). ماوراء الفقه، (تحقیق هیئة التراث للشهید الصدر). بیروت: دار الأضواء.
۱۷. طوسی، محمد بن حسن. (۱۴۰۷ق). تهذیب الأحکام. تهران: دارالکتب الإسلامیه.
۱۸. عاملی (حر عاملی)، محمد بن حسن. (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعه. قم: مؤسسه آل البيت (ع).
۱۹. قانون مجازات اسلامی. مصوب ۱۳۹۲ ش.
۲۰. کاشف الغطاء، مهدی. (۱۴۳۱ق). احکام المتاجر المحرمه. نجف: مؤسسه کاشف الغطاء العامة.
۲۱. کلینی، محمد بن یعقوب. (۱۴۰۷ق). الکافی، (تحقیق علی اکبر غفاری). تهران: دارالکتب الإسلامیه.
۲۲. گلدوزیان، ایرج. (۱۳۹۶ش). محشای قانون مجازات اسلامی، (چاپ هفتم). تهران: انتشارات مجد.
۲۳. مازندرانی، محمد صالح. (۱۳۴۲ش). شرح الکافی، (تصحیح علی اکبر غفاری). تهران: المکتبه الاسلامیه للنشر و التوزیع.
۲۴. محمودی، سید محسن. (۱۳۸۱ش). مسائل جدید از دیدگاه علما و مراجع تقلید. ورامین: انتشارات علمی فرهنگی صاحب الزمان.
۲۵. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۷ق). استفتائات آیت الله مکارم شیرازی. قم: مدرسه الإمام علی بن ابی طالب.
۲۶. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۱ق). أنوار الفقاهه. قم: مدرسه الإمام علی بن ابی طالب.
۲۷. منتظری، حسینعلی. (۱۳۸۴ش). استفتائات. تهران: نشر سایه.
۲۸. میرمحمدصادق، حسین، و رحمتی، علی. (۱۳۹۵ش). ارتباط جرایم علیه اموال با مفاهیم حقوق مدنی. آموزه های حقوق کیفری، ۱۳ (۱)، ۳-۲۶.
۲۹. نجفی، محمد حسن. (بی تا). جواهر الکلام، (تحقیق و تعلیق رضا استادی و دیگران). بیروت: دار إحياء التراث العربی.

