

لزوم وجود عنصر مادی برای جرم در پرتو

اصل ۲۳

قانون اساسی (۱)

دکتر حسین میرمحمد صادقی

اندیشه صرف هر چقدر که نابجا باشد، ذکر کرد. یکی عدم امکان اثبات اندیشه و غیر ممکن بودن تفکیک نیت قطعی از رویاهای روزمره، جز با توسل به راههایی مثل مداخله کردن در خلوت اشخاص یا تفتیش عقاید و شکنجه و نظایر آنها، که آن هم در اصول (۲۵) و (۳۸) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران منع شده است.

مطابق اصل (۲۵): «بازرسی و نرساندن نامه‌ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم مخابره و نرساندن آنها، استراق سمع و هر گونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون». و به موجب اصل (۳۸): «هر گونه شکنجه برای گرفتن اقرار و یا کسب اطلاع ممنوع است. اجبار شخص به شهادت، اقرار یا

چون خوابش را بیان کرد و به گوش دنیس رسید، دنیس او را به قتل رسانید و گفت اگر روز به این فکر نیفتاده بود شب در خواب نمی‌دید. این یک ظلم بزرگ بود، فرضاً چنین فکری هم می‌کرد، سوء قصدش را اجرا نکرده بود، زیرا قوانین فقط عهده‌دار اعمال واقع شده می‌باشند.» (۳)

لیکن امروزه چنین نیست و ما فکر و نیت مجرمانه را مجازات نمی‌کنیم. به قول "توماس فولر": «خداوند نیت را و بشر فعل را مجازات می‌کند». هر چند باید بگوییم که در مجازات کردن اندیشه بدون عمل از سوی خداوند نیز تردید وجود دارد. دو دلیل می‌توان برای مجازات نکردن

اصل (۲۳) قانون اساسی اشعار می‌دارد: «تفتیش عقاید ممنوع است و هیچ کس را نمی‌توان به صرف داشتن عقیده‌ای مورد تعرض و مؤاخذه قرار داد».

یکی از استنباطهایی که از این اصل می‌شود، منع مجازات اندیشه مجرمانه و به عبارت دیگر، لزوم وجود عنصر مادی برای جرم است که بحث ما ارائه توضیحات مختصری در مورد این عنصر می‌باشد.

سابقاً اندیشه مجرمانه و فکر شریرانه نیز قابل مجازات بود، برای نمونه "مونتسکیو" نقل می‌کند: «یک نفر از قبیله مارسپاس در خواب دید که سر دنیس امپراطور را می‌برد.

سوگند مجاز نیست و چنین شهادت و اقرار و سوگندی، فاقد ارزش و اعتبار است. متخلف از این اصل طبق قانون مجازات می‌شود». (۴) دلیل دوم (که به این اصل اساسی برمی‌گردد که اقدام جامعه در تنبیه مجرم به دلیل ضرری است که وی به جامعه زده است) مشعر بر آن می‌باشد که اندیشه صرف، هر چقدر هم بد باشد؛ هنوز ضرری را متوجه جامعه نکرده است تا جامعه حق تنبیه و مجازات فرد را پیدا کند.

عنصر مادی از رفتار ممنوعه، و عنصر روانی معمولاً از حالت ذهنی ممنوعه تشکیل می‌شود و این دو در مجموع، جرم را تشکیل می‌دهند. البته نه عنصر مادی فقط رفتار ممنوعه است، چرا که مثلاً نتیجه مجرمانه را نیز در بر می‌گیرد، و نه عنصر روانی لزوماً حالت ذهنی است، چرا که در جرایم خطایی، بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی عنصر روانی جرم محسوب می‌گردد که این یک حالت ذهنی محسوب نمی‌شود. به علاوه، بر جمع این دو، شرط دیگری که برای تحقق جرم و ایجاد مسؤولیت کیفری ضروری است، فقدان دفاعیات یا عوامل رافعه مسؤولیت می‌باشد زیرا چه بسا عناصر مادی و روانی هر دو موجود باشند ولی شخص به دلیل استناد به - مثلاً - اضطرار یا دفاع مشروع، از مسؤولیت کیفری بگریزد.

در هر حال، بحث ما به لزوم وجود عنصر مادی یا رفتار در جرم مربوط می‌گردد که این رفتار از جرمی به جرم دیگر تفاوت می‌کند؛ ولی یک سری مسائل کلی در همه جا وجود دارد، از قبیل لزوم سببیت؛ یعنی اینکه نتیجه مجرمانه باید از رفتار مرتکب حاصل شده باشد. البته منظور، سببیت از نظر قانون است، وگرنه (برای مثال) اگر بر اثر دعوت من، شما به منزلم بیایید و در بیرون منزل تصادف کنید، قطعاً "از نظر قانون" من مسبب ورود صدمه به شما نبوده‌ام و به دلیل فقدان سببیت قانونی، مسؤولیتی برای من حاصل نمی‌شود. بنابراین، در دعوی انگلیسی "وایت" در سال ۱۹۱۰، وقتی پسری برای کشتن مادرش در نوشیدنی

او سم ریخته و مادر پس از چشیدن از لیوان بر اثر حمله قلبی فوت کرده بود؛ دادگاههای انگلستان وی را نه به ارتکاب قتل عمد، بلکه به علت شروع به قتل محکوم کردند. احراز سببیت در صورت دخالت عوامل گوناگون، مشکلتر می‌شود که در این مورد، در فرانسه، انگلستان و کشور ما به ضابطه علت مؤثر (effective cause) پایبندی نشان داده شده است. بنابراین، علت اول یا علت آخر یا علت متحرک (در مقابل علت ثابت) هیچ یک اهمیتی ندارد. حتی اگر برخی عوامل عمدی و برخی غیر عمدی باشند نیز، عامل مؤثر را باید مسؤول دانست؛ مثل وقتی که کسی به دیگری عمداً چاقو می‌زند و وی در راه انتقال به بیمارستان به دلیل تصادف با اتومبیل می‌میرد. در اینجا قتل به عامل غیر عمدی دوم مستند و منتسب می‌گردد. در واقع این عامل مستقل رابطه سببیت بین چاقوزدگی و مرگ قربانی را گسسته است. در همین رابطه، ماده (۲۱۶) قانون مجازات اسلامی اشعار می‌دارد: «هر گاه کسی جراحی به شخصی وارد کند و بعد از آن دیگری او را به قتل برساند، قاتل همان دومی است اگر چه جراحی سابق بتنهایی موجب مرگ می‌گردید...».

بدیهی است هرگاه این عامل مداخله‌گر عامل مستقلی نباشد، رابطه سببیت قطع

عامل دوم یک عامل بی‌گناه در دست عامل اول باشد، اولی مسؤول است. در یک دعوی (۵) در سال ۱۸۴۰، شخصی یک شیشه سم به مادر خوانده بچه‌اش داده و به وی گفته بود که این داروست. قطعاً اگر مادر خوانده آن را به بچه می‌داد، پدر قاتل محسوب می‌شد ولی مادر خوانده نیازی به دادن دارو نندید و آن را به کناری گذاشت. فرزند وی آن را برداشت و به بچه متهم داد و دادگاه باز متهم را مسؤول قتل دانست. نکته دیگری که پیش می‌آید، اینست که گاهی عامل مداخله‌گر به خود قربانی مربوط می‌شود؛ مثل اینکه وی به دلیل داشتن یک قلب ضعیف از ورود ضربه آرامی می‌میرد، یا اینکه به علت قصور در معالجه فوت می‌کند. در این مورد، دادگاههای انگلستان ضابطه‌ای را پذیرفته‌اند که براساس آن متهم باید قربانی را همانطور که هست بپذیرد. بنابراین اگر قلب ضعیف قربانی باعث شود که وی بر اثر ضربه‌ای بمیرد مرگ را به ضارب نسبت می‌دهیم. رگه‌هایی از این تفکر در قانون ما در بند "ج" ماده (۲۰۶) قانون مجازات اسلامی مشاهده می‌شود؛ آنجا که یکی از موارد عمدی محسوب شدن قتل را موردی می‌داند که «...قاتل قصد کشتن را ندارد و کاری را که انجام می‌دهد نوعاً کشنده نیست ولی نسبت به طرف بر اثر بیماری و یا پیری یا ناتوانی یا

عنصر مادی از رفتار ممنوعه، و عنصر روانی

معمولاً از حالت ذهنی ممنوعه

تشکیل می‌شود و این دو در مجموع، جرم را تشکیل می‌دهند

کودکی و امثال آن نوعاً کشنده باشد.» البته لازم به ذکر است این بند «عمدی» محسوب شدن قتل را منوط به آگاه بودن قاتل نسبت به این امر می‌داند. این مسأله چندان به بحث ما مربوط نیست، چون بحث ما به عمدی یا غیر عمدی بودن مربوط نبوده بلکه موضوع مستند کردن مرگ به عمل متهم

نمی‌شود؛ مثل اینکه کسی دیگری را شدیداً مورد ضرب و شتم قرار دهد و قربانی بر اثر یکی از این ضربه‌ها به یک صندلی برخورد کرده و از پنجره باز به بیرون بیفتد و فوت کند. در اینجا افتادن به بیرون، عامل مستقلی نبوده بلکه بخشی از همان زنجیره سببیت بوده است. در حقوق انگلستان، اگر

مورد بحث ماست.

حالت پیچیده تر، وقتی است که وضعیت قربانی به شرایط روانی یا اعتقادات وی مربوط می شود. در دعوی "بلاو"، در انگلستان در سال ۱۹۷۵، متهم به کسی چاقو زده بود و قربانی با تزریق خون نجات می یافت ولی چون او و والدینش عضو فرقه ای بودند که به نام «شهود یهوه» معروفند، تزریق خون را خلاف اعتقادات مذهبی خود می دانستند و درگذشت. دادگاههای انگلستان نظر دادند که متهم باید قربانی خود را همان طور که هست بپذیرد و این به معنی «همه ابعاد شخص است و نه فقط بعد جسمانی او». البته گفته اند که این گونه عکس العملها باید معقول باشد. منتها معقول با توجه به شرایط خاص است. متهم، یعنی معقول برای افراد ضعیف القلب، شهود یهوه، بیماران عصبی و غیره.

بدین ترتیب هم شرایط قربانی مد نظر می گیرد و تنها عکس العمل معقول است. می دانستند که ...

مورد بحث ماست. ... در انگلستان ... شهود یهوه ... معقول با توجه به شرایط خاص ... متهم، یعنی معقول برای افراد ضعیف القلب، شهود یهوه، بیماران عصبی و غیره. بدین ترتیب هم شرایط قربانی مد نظر می گیرد و تنها عکس العمل معقول است. می دانستند که ...

به دلیل فقدان شرط تقارن زمانی دو عنصر مادی و روانی، وی را نمی توان سارق دانست (۷).

در هر صورت، رفتار به عنوان عنصر مادی، معمولاً به یکی از سه صورت فعل مثبت، ترک فعل یا حالت و وضعیت می باشد. دو مورد اول نیاز به توضیح چندانی ندارد، جز اینکه ترک فعل وقتی مسؤولیت زاست که وظیفه انجام فعل، بموجب قانون یا قرارداد و غیره وجود داشته باشد. نمونه بارز حالت سوم (۸) دعوی انگلیسی "لارسونر" در سال ۱۹۳۳ است که در آن متهم، از ایرلند به انگلستان اخراج شده بود و به این دلیل که در انگلستان یافت شده است، در این کشور محکوم شد؛ هر چند که اخراج وی خارج از اراده او صورت گرفته بود. این تصمیم مورد انتقاد واقع شده است. مسؤولیت برای کارفرما مسئول اعمال کارگر است. به دلیل آنست که در وضعیت کارفرمای ...

تقریباً هر دو مورد ... قابل توجیه است. اگر کارفرما مسئول اعمال کارگر است، به دلیل آنست که در وضعیت کارفرمای ... قرار دارد ... عنصر مادی جرم است، در واقع این حالت را مجازات می کنیم، مخصوصاً در حالتی مثل انگلستان که عدم اطلاع دارنده (مثل اینکه دارنده اسلحه نمی دانسته که حامل سلاح است) لزوماً باعث تبرئه وی نمی شود.

آنچه ممکن است به عنوان استثنائی بر اصل عدم مجازات فکر و اندیشه مجرمانه تلقی گردد، مسؤولیت ناشی از شروع به جرم است. قبل از اینکه این بحث را ادامه دهیم، باید بگوییم که به نظر برخی اشخاص، مسؤولیت ناشی از شروع به جرم نباید با مسؤولیت ناشی از جرم تام تفاوت کند. کسی که به قصد قتل به طرف دیگری شلیک می کند باید مسؤول شناخته شود، چه تیرش به هدف بخورد و چه به خطا برود زیرا در هر دو

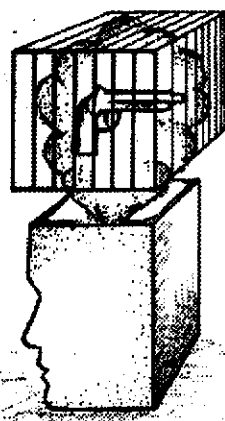


حالت، فعل او و میزان خطر وی یکی است. به نظر این افراد، اگر بین این دو حالت فرق بگذاریم، عنصر شانس را در مسؤولیت کیفری وارد کرده و ارزش حقوق جزا را تا حد یک قمار پایین آورده ایم. (۱۱)

این نظر در حقوق انگلستان پذیرفته شده و مطابق بخش (۱) ۴ "قانون شروع به جرمهای جزایی" مصوب سال ۱۹۸۱ شروع به جرم به همان اندازه جرم تام قابل مجازات است. از سوی دیگر، عدلای معتقدند که ما مردم را به وسیله نتایج اعمالشان و نه صرفاً تلاشهای آنها، مورد قصاص قرار می دهیم. دانشجویی که با تلاش زیاد و زحمت امتحانی بدی را تحویل می دهد، نمره بدی می گیرد و برعکس دانشجویی که با تلاش زیاد و زحمت امتحانی بدی را تحویل می دهد، نمره بدی می گیرد و برعکس دانشجویی که با تلاش زیاد و زحمت امتحانی بدی را تحویل می دهد، نمره بدی می گیرد و برعکس دانشجویی که با تلاش زیاد و زحمت امتحانی بدی را تحویل می دهد، نمره بدی می گیرد و برعکس دانشجویی که با تلاش زیاد و زحمت امتحانی بدی را تحویل می دهد، نمره بدی می گیرد و برعکس ...

همان طور که قبلاً گفته شد، بعضاً مجازات کردن شروع به جرم و نیز مجازات کردن جرایمی مثل تهدید به قتل و ضررهای نفسی و شرفی یا به افشای سر (موضوع مواد ۶۶۸ و ۶۶۹ قانون تعزیرات) و نیز تبانی برای ارتکاب جرم (موضوع مواد ۶۱۰ و ۶۱۱ قانون تعزیرات)، به عنوان استثنائی بر اصل عدم مجازات قصد و اراده شناخته شده است. یکی از نویسندگان اظهار می دارند: «استثنائاً در مواردی قصد و اراده فاعل، قبل از اینکه آثار خارجی پیدا کند، به صورت جرم مستقلی مطرح می شود، مانند تهدید... که ممکن است بزهکار واقعاً قصد انجام دادن موضوع تهدید را نداشته باشد. همچنین اجتماع و تبانی برای ارتکاب جرایمی که باز ممکن است تبانی کنندگان به هیچ وجه عملاً در مقام انجام موضوع تبانی بر نیامده و به مرحله تهیه مقدمات هم نرسیده و یا فقط پیشنهاد تبانی نموده باشند» (۱۵). لیکن ناگفته پیداست که





مطلب کلی دیگری که در مورد عنصر مادی در همه جرایم وجود دارد آنست که بایستی این عنصر با عنصر (هوانی، تقارن زمانی داشته باشد



پی نوشتها:

- ۱- این مقاله در همایش "اصول راهبردی قانون اساسی" در دانشگاه آزاد اسلامی واحد رفسنجان در سال ۱۳۷۸ ارائه شده است.
- ۲- دانشیار دانشکده حقوق شهید بهشتی، معاون آموزش و تحقیقات قوه قضائیه و رئیس دانشکده علوم قضائی و خدمات اداری تهران.
- ۳- مونتسکیو، روح القوانين، ص ۲۴۸.
- ۴- در این مورد برخی از مواد قانونی دیگر هم قابل توجه است. طبق ماده (۵۸۲) قانون تمبرات، «هر یک از مستخدمین و مامورین دولتی، مراسلات یا مخابرات یا مکالمات تلفنی اشخاص را در غیر مواردی که قانون اجازه داده، حسب مورد مفتوح یا توقیف یا معدوم یا بازرسی یا ضبط یا استراق سمع نماید، یا بدون اجازه صاحبان آنها مطالب آنها را افشا نماید، به حبس از یک سال تا سه سال و یا جزای نقدی از شش تا هجده میلیون ریال محکوم خواهد شد.» بموجب ماده (۵۸۷) «ق. ا. م.» «چنانچه مرتکب جرایم مواد قبل توقیف یا محبوس شده یا مخفی شده را تهدید به قتل نموده یا شکنجه و آزار بدنی وارد آورده باشد، علاوه بر قصاص یا پرداخت دیه، حسب مورد، به یک تا پنج سال حبس و محرومیت از خدمات دولتی محکوم خواهد شد.»
- 5-Michael.
- ۶- در این مورد، ر.ک. تحلیل مبانی حقوق جزا، اثر نگارنده، ص ۱۳۹-۱۴۰.
- ۷- ر.ک. جرایم علیه اموال و مالکیت، اثر نگارنده، ص ۲۵۵.
- 8-Situational Liability.
- 9-Vicarious Liability.
- 10-Possesion.
- ۱۱- تحلیل مبانی حقوق جزا، اثر نگارنده، ص ۱۳۹.
- 12-Criminal Attempts Act, 1981.
- ۱۲- تحلیل مبانی حقوق جزا، اثر نگارنده، ص ۱۴۰.
- ۱۴- این اختیار ناشی از آن است که در حقوق انگلستان معمولاً فقط حداکثر مجازات تعیین می شود و در نتیجه دادگاه می تواند برای مجرم هر مجازاتی تا میزان حداکثر مقرر در قانون را تعیین نماید.
- ۱۵- ایرج گلدوزیان، حقوق جزای عمومی (تهران، نشر میزان، پائیز ۱۳۷۷) ص ۱۷۸.
- 17-Shivpuri, 1986.
- ۱۶- ر.ک. تحلیل مبانی حقوق جزا، ص ۱۴۴.
- ۱۸- تحلیل مبانی حقوق جزا، ص ۱۴۹.
- ۱۹- گارو، مطالعات نظری و عملی حقوق جزا، ترجمه سید ضیاء الدین نقابت، ص ۳۳۲-۳۳۰.

معتقد بودند که باید حالت اول را در حکم شروع به جرم دانسته ولی برای حالت دوم، وصف مجرمانه قائل نباشیم. در سال ۱۹۸۱، با تصویب "قانون شروع به جرمهای جزائی" در انگلستان، هر دو حالت در حکم شروع به جرم دانسته شد و بنابراین، در دعوی "شیوپوری" (۱۷) در سال ۱۹۸۶، متهم که ماده بی ضرری را در تصرف داشت ولی فکر می کرد که این ماده، ماده مخدر است، به جرم شروع به مداخله در مواد مخدر محکوم شد. برخی از حقوقدانان انگلیسی این گونه مجازات کردن اندیشه مجرمانه را در حقوق انگلستان، بسیار تاسف آور دانسته اند. (۱۸)

تقسیم بین این دو نوع جرم محال توسط "گارو"، حقوقدان معروف فرانسوی، به این شکل صورت گرفته که وی آن را به "محال مطلق" و "محال نسبی" تقسیم کرده است. مثال حالت اول از نظر وی، تیراندازی به سوی جسد به تصور زنده بودن آن و اقدام به سقط جنین زنی که حامله نیست، به تصور حامله بودن آن است. مثال حالت دوم از نظر وی، شلیک در اتاق تاریک به سوی بستر قربانی مورد نظر - که اتفاقاً در آن لحظه در آنجا نیست - یا ورود به یک کلیسا برای بردن پولهایی - که اتفاقاً در آن روز در آنجا نیستند - می باشد. وی اظهار می دارد که دیوان کشور فرانسه محال مطلق را شروع به جرم ندانسته ولی محال نسبی را شروع به جرم تشخیص داده است. (۱۹)

در هر حال، با توجه به سابقه فقهی که اکثر فقها، کسی را که آب را به تصور اینکه شراب است، به قصد شرب خمر می نوشد یا با همسر خود به تصور این که بیگانه است به نیت زنا در می آمیزد؛ قابل مجازات ندانسته اند و با توجه به اینکه در این گونه موارد، مرتکب جز برخوردار از یک نیت سوء و اندیشه مجرمانه، هیچ کار غلطی انجام نداده است، این گونه موارد را نمی توان به موجب قانون ما، در حکم شروع به جرم دانسته، و مرتکب را مجازات کرد زیرا چنین کاری قطعاً برخلاف اصل (۲۳) قانون اساسی خواهد بود.

در همه این گونه موارد، قصد صرف، مجازات نمی شود بلکه این قصد در هر حال یک نمود خارجی - هر چند به شکل ناقص و کوچکتر از موارد معمولی - پیدا کرده است که همین فعل خارجی مجازات می شود. در مورد شروع به جرم هم، با توجه به تبصره "۱" از ماده (۴۱) قانون مجازات اسلامی که اشعار می دارد: «مجرد قصد ارتکاب جرم و عملیات و اقداماتی که فقط مقدمه جرم بوده و ارتباط مستقیم با وقوع جرم نداشته باشد، شروع به جرم نبوده و از این حیث قابل مجازات نیست.» می توان اظهار داشت که چون مجرم در شروع به جرم، عملیات اجرائی جرم را تا حد زیادی انجام داده و تنها نتیجه به وی نرسیده است، قطعاً نمی توان مجازات کردن شروع به جرم را معنی مجازات اندیشه مجرمانه دانست. بلکه به نظر می رسد که مجازات کردن مرتکب "جرم محال"، به معنی مجازات اندیشه مجرمانه باشد؛ مثل اینکه کسی اقدام به سقط جنین زنی که بر خلاف تصور وی اصلاً حامله نیست، نموده و یا به طرف جسدی، با این تصور که انسان زنده ای است، تیراندازی کند. در حقوق انگلستان این گونه موارد به "محال فیزیکی" و "محال قانونی" تقسیم بندی شده اند. نمونه حالت اول، دست کردن در جیب خالی به قصد جیب بری و نمونه حالت دوم، ربایش مال خود به قصد سرقت و به تصور تعلق آن به غیر می باشد. در "کامن لا"، هیچ یک از این دو حالت جرم محسوب نمی شد. (۱۶) بعدها برخی از نویسندگان