

## اجزای غیرروانی در رکن معنوی جرم نقدی بر طراحی ارکان اصلی جرم

رضا زهروی\*

سیدعلی کاظمی\*\*، رسول احمدزاده\*\*\*

### چکیده

بزه‌کار در جرایم عمدی باید از نظر روانی قصد مجرمانه و آگاهی لازم برای ارتکاب جرم را داشته باشد یا در اجرای عمل به نحوی، بی‌آن‌که قصد منجزی برای ارتکاب بزه از او سر بزند، خطایی انجام دهد که بتوان وی را مستحق مسئولیت جزایی شناخت، اما این امور تمام آن‌چه را که رکن معنوی نامیده می‌شود، در بر نمی‌گیرد و فقط دربردارنده بخشی از آن است که باید آن را عناصر روانی معنوی نامید و درمقابل ضروری است آن بخش دیگر از عناصر معنوی که «غیرمادی» و درعین حال «غیرروانی» هستند، به صورت مستقل شناسایی شوند و مجال بروز و ظهور داشته باشند. نگارندگان می‌کوشند تا اثبات کنند عناصری در تحقق جرم در تمام نظام‌های حقوقی جهان وجود دارد که معنوی‌اند، اما واجد وصف «روانی» نیستند. بنابراین، عناصر «غیرروانی» می‌تواند به منزله یک معنوی حقیقی و مستقل در ذیل رکن معنوی با عنوان صحیح «عناصر معنوی غیرروانی» به رسمیت شناخته شود. فارغ از ثمرهای متعدد بحث در جنبه ثبوتی جرایم، این تغییر به تحول در جنبه نظری مفاهیم بنیادین حقوق کیفری و به تبع آن تغییر در ساختار همه کتب حقوقی داخلی و حتی خارجی منجر می‌شود و از این حیث، نظریه‌ای ساختارشکن است. از حیث ادله مربوط به جنبه روانی انسان و نیز از حیث تدقیق در عناصر ضروری جرم در عمل موجب صعوبت اثبات برخی جرایم می‌شود و با خروج برخی اجزا از عنصر مادی برای

\* استادیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تهران (نویسنده مسئول)، rezazahravi@ut.ac.ir

\*\* قاضی دادگستری و مشاور معاون حقوقی قوه قضاییه. Kazemi.1979@gmail.com

\*\*\* دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه تربیت مدرس، rahmadzadeh@live.com

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۳/۰۸، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۵/۰۵

احراز آن ابزارهای مادی و حس کفایت نمی‌کند. در نتیجه، می‌تواند نوعی قضازدایی یا جرم‌زدایی و کاهش تورم جمعیت کیفری را به‌ارمغان آورد.

**کلیدواژه‌ها:** رکن مادی، رکن معنوی، عنصر روانی، عنصر غیرروانی، ارکان جرم.

## ۱. مقدمه

جرم معمولاً به سه رکن قانونی، مادی، و معنوی تقسیم می‌شود تا به‌کمک آن بتوان تحلیل دقیقی از اجزا و عناصر تشکیل‌دهنده جرم ارائه داد و حقوق بزه‌کار، بزه‌دیده، و جامعه با ظرافت بیش‌تری رعایت شود. در این نگرش، در بسیاری از موارد رکن معنوی معادل و مترادف تعبیر عنصر روانی می‌شود،<sup>۱</sup> اما این هم‌سان‌انگاری و مترادف محل تأمل است و به‌نظر می‌رسد که فاقد جامعیت است و شاهد آن‌ایم که این رکن باید موضوعاتی را در بر گیرد که به‌هیچ‌وجه ذهنی نیستند (لفیو ۱۳۹۰: ۱۱). به‌عبارت‌دیگر، در شناخت و تحلیل جزءبه‌جزء جرایم وجود موارد دسته‌بندی‌ناشدنی در دوگانه «روانی» و «مادی» اجتناب‌ناپذیر است و در چنین مواقعی، حقوق‌دانان با تساهل و تسامح از کنار موضوع عبور می‌کنند، درحالی‌که روشن است معنا و مفهوم لغوی و حتی اصطلاحی این دو رکن ظرفیت و کشش لازم را ندارند. ازسویی، دقت‌نکردن در تبیین این ارکان و عناصر و بازشناسی آن‌ها از هم‌دیگر تبعات متعددی را، در تحلیل ارکان جرم و به‌تبع آن در حقوق متهمان و تبدیل نابه‌جای آن‌ها به محکومان، در پی دارد.

باین‌وصف، درخصوص تفکیک رکن معنوی به دو عنصر مجزای روانی و غیرروانی در ادبیات حقوقی هیچ اثری ملاحظه نمی‌شود و این پژوهش با طرح این موضوع و ارائه ادله متعدد در این خصوص درصدد است تا با نوآوری به بازطراحی ارکان جرم دست‌زند و با ارائه مرزبندی جدید، منطق نوینی در حقوق جزا برای شناخت و تحلیل اجزا و عناصر جرایم ارائه کند. البته، دست‌یابی به توفیق در این امر پژوهش حاضر را به‌کاری منحصربه‌فرد در عرصه مفاهیم بنیادین حقوق جزایی بدل خواهد ساخت، چراکه این پژوهش طرحی بدیع و ساختارشکن در حوزه ارکان مربوط به «جرم» محسوب می‌شود و گام لرزانی است برای دست‌یابی به چنین اهدافی. ثمره‌های مترتب بر پذیرش این ساختار جدید را می‌توان در گستره‌های مختلف علمی و عملی ملاحظه کرد که به برخی از آن‌ها اشاره خواهد شد و برخی نیز قطعاً پس از تحلیل‌های احتمالی پسینی برای این نظریه قابل درک و ارائه است. برای نمونه در بحث رکن مادی و معنوی یکی از مباحث مشهور این

است که هم‌زمانی این دو و در برخی موارد حکومت رکن معنوی بر اجزای رکن مادی ضرورت اجتناب‌ناپذیر جرایم عمدی است. حال با افزودن عنصر غیرروانی به رکن معنوی می‌توان در مورد صدق این گزاره در این گستره تازه تأمل کرد.

در این پژوهش، زمانی طولانی با صاحب‌نظران هم‌دل شده‌ایم و هرگز با چماقی برای شکستن شالوده اندیشه کسی به سراغش نرفته‌ایم، بلکه محتاطانه هر جا لازم شد، مبانی و ساختار دیدگاه‌ها را تبیین کرده‌ایم تا ضعف‌ها و سستی‌هایش رخ نماید.

## ۲. مفهوم‌شناسی

### ۱,۲ معنای لغوی

هرچند بنابر برخی نظریات زبان‌شناسی ترجمه حقیقی ممکن نیست و معادل‌سازی فقط تقریب به معناست، واژه «معنوی» به لحاظ لغوی در فرهنگ لغت معین «منسوب به معنی»، «باطنی»، و «حقیقی» ذکر شده است و برخی نیز آن را در مقابل مادی به «غیرمادی» تعریف کرده‌اند (عمید ۱۳۸۹: ۸۹۷) و این‌ها تقریباً معادل واژه معنوی محسوب می‌شوند. در ادبیات انگلیسی نیز، از معنوی به «immaterial» تعبیر می‌شود که غیر از «Non-Physical» است. در حالی که در خصوص روانی همه این موارد کاملاً متباین و متفاوت است و «روانی» معانی دیگری دارد، این واژه در ادبیات فارسی معادل روحی و در ادبیات حقوقی انگلیسی نیز «intellectual» و «mental» طرح و البته رکن جرم تحت‌عنوان «mens rea» نیز ذکر شده است. باین وصف، این امر متفاوت از معنوی است که پیش‌از این اشاره شد و هرچندگاهی مرتبط شرح داده شده است و صد البته هر «intellectual» و «mental» می‌تواند موصوف به «immaterial» بشود و نه برخلاف آن. بنابراین، رابطه «immaterial» با «mental» رابطه عموم و خصوص مطلق است، همان‌طور که در فارسی نیز معنوی اعم از روانی است و هر امر روانی معنوی است، اما هر امر معنوی روانی نیست.

### ۲,۲ معنای اصطلاحی

صرف‌نظر از معنای لغوی این دو واژه مروری بر ادبیات حقوقی حاضر برای تبیین معنای اصطلاحی مفید است و در واقع نظرهای علمای دانش حقوق در خصوص هر یک از این امور بیان‌گر نگرش‌های بسیار متفاوت و ناهم‌سان حقوق‌دانان در این خصوص است.

برخی بر این باورند که برای تحقق جرم فقط کافی نیست که اوامر و نواهی قانون‌گذار نقض شود، واقعیت جرم منوط به این است که تخلف از اوامر و نواهی قانون‌گذار جزایی توأم با تقصیر باشد و این تقصیر همان عنصر معنوی است. عنصر معنوی با تفسیر اشاره‌شده شامل تمامی عوامل مؤثر در تقصیر می‌شود (باهری ۱۳۹۴: ۲۴۶)، این نظریه عوامل ذیل را تحت‌عنوان اشاره‌شده ذیل عنصر معنوی به‌شمار آورده است: جنسیت و مسئولیت جزایی (همان: ۲۷۵)؛ سن، جنون، و اختلالات دماغی (همان: ۲۷۷)؛ دفاع مشروع (همان: ۳۰۱)؛ امر آمر قانونی (همان: ۳۰۸)؛ رضایت مجنی علیه (همان: ۳۱۲)؛ فورس ماژور و اجبار روحی و اضطراب (همان: ۳۱۴)، چراکه معتقد است عنصر معنوی بدین معناست که انسان اخلاقاً مسئول عمل ارتكابی باشد (همان: ۹۸).

هرچند این برداشت و تعریف از عنصر معنوی از حیث جامعیت از دیگر تفاسیر قابل‌توجه‌تر است، این نکته را نباید فراموش کرد که مواردی هم‌چون جنسیت<sup>۲</sup> و رضایت معنوی‌اند، اما این امور زمانی می‌توانند ذیل عنصر معنوی یا عوامل مؤثر در آن احصا و دسته‌بندی شوند که در تحقق و تشکیل جرم نقش اساسی داشته باشند، نه این‌که فقط در مسئولیت مرتکب یا مجازات و میزان آن تأثیرگذار باشد. برای مثال، در جرم تصرف غیرقانونی در ملک دیگری، رضایت‌نداشتن می‌تواند به‌منزله یکی از عناصر اصلی تشکیل‌دهنده آن ذیل عنوان عنصر معنوی روانی فرد بزه‌دیده بررسی شود. درحالی‌که همین قید «نارضایتی» در جرم دیگری مانند زنا در تحقق جرم به‌طور مستقیم تأثیر ندارد و برخلاف جرم تصرف غیرقانونی در ملک دیگری، تحقق‌نیافتن این قید از رکن معنوی روانی تنها زنا را از وصف «عنف» به «غیرعنف» تغییر می‌دهد و با تحقق جرم دیگر، یعنی زنا ساده، مقارن می‌شود و این امر فقط بر تعیین میزان مجازات مرتکب اثرگذار است.<sup>۳</sup> با این توضیح، مشخص می‌شود که چنین مواردی زمانی می‌توانند تحت‌عنوان عنصر معنوی برای شناخت عناصر متشکله جرم دسته‌بندی شوند که وجود یا عدم وجود آن‌ها از منظر ثبوتی و تحقق‌یافتن یا تحقق‌نیافتن آن‌ها از منظر اثباتی موجب دوران امر بین جرم‌بودن یا جرم‌نبودن رفتار شود، نه دوران امر بین جرم با مجازات اشد و غیراشد.

برخی دیگر بر این باورند که اصطلاح عنصر معنوی صحیح است و مقصود از آن «فعل و انفعالات ذهنی مرتکب» است (آزمایش ۱۳۷۷: ۱). این نظریه نیز محل تأمل است، زیرا تمام عنصر معنوی را فقط به فعل و انفعالات ذهنی مرتکب تقلیل داده و درمورد نوع پدیده به «فعل و انفعالات»، درخصوص ساحت آن به «ذهنی» و در رابطه با فرد فقط به «مرتکب»

منحصر کرده است که لزومی به این امر نیست و عنصر معنوی منحصر به ذهن مرتکب نمی‌شود (نجیب حسنی ۱۳۷۶: ۴۹).

بدین ترتیب، براساس نظریه اخیر برخی امور ذهنی اشخاص دیگر (همانند بزه‌دیده یا شخص ثالث) به‌طور مستقیم در تحقق جرم نقش فعال دارد و از دایره این تعریف خارج مانده است،<sup>۲</sup> حتی در پوشش تمام موارد صادق نسبت به مرتکب نیز ناتوان است، زیرا قراردادن علم و آگاهی مرتکب در ردیف فعل و انفعال مورد تردید است و از این حیث جای تأمل دارد.

برخی دیگر نیز که برای تعریف اجزای غیرمادی جرایم تعبیر «عنصر معنوی» را اتخاذ کرده‌اند، آن را به فعل و انفعال ذهنی تفسیر کرده و معتقدند با نام‌های گوناگونی مانند عنصر معنوی (فکر مجرمانه) و آگاهی و قصد مجرمانه می‌توان از آن یاد کرد (لفیو ۱۳۹۰: ۱۱).

به نظر می‌رسد چنانچه با تسامح از عبارت داخل پراکنده، فکر مجرمانه، که معادل بودن آن با «عنصر معنوی» را تداعی می‌سازد، صرف‌نظر کنیم، الباقی این تعریف از دو جهت مناسب‌تر و جامع‌تر از تعریف پیشین است؛ اول آن‌که شامل علم و آگاهی شدن آن به‌واسطه صراحت در قسمت نهایی تعریف کم‌تر محل تأمل است و دوم از جهت اطلاق فعل و انفعال ذهنی و عدم مقیدسازی آن به مرتکب که باعث می‌شود برخی از اجزای معنوی جرم را که مربوط به بزه‌دیده یا اشخاص ثالث است، در بر گیرد. با این وصف، این تعبیر نیز همه اقسام پنج‌گانه عنصر معنوی غیرروانی را که شرح خواهیم داد، در بر نمی‌گیرد و از این حیث وافی به مقصود نیست.

برخی دیگر از صاحب‌نظران که عبارت «عنصر» را به‌جای «رکن» و تعبیر «روانی» را به‌جای «معنوی» ترجیح داده‌اند، آن را این‌گونه تفسیر می‌کنند که فعل یا ترک فعل مجرمانه باید نتیجه خواست و اراده فاعل باشد. به‌سختی دیگر، میان فعل مادی و حالات روانی فاعل باید نسبتی برقرار باشد تا بتوان مرتکب را مقصر شناخت و عنصر روانی جرم به‌عمد و تقصیر کیفری خلاصه می‌شود (اردبیلی ۱۳۹۳: ۳۳۷). این نظر نیز باید به‌طور دقیق مورد تأمل قرار گیرد، زیرا تمام عنصر روانی را فقط به‌عمد یا تقصیر کیفری منحصر کرده که دارای سه قید است: ۱. تعلق تعریف و تحلیل عنصر روانی به رابطه بین فعل و فاعل، ۲. عمد، ۳. تقصیر که برای تحقق عنوان عنصر معنوی هر سه را لازم می‌شمارند و بنابراین در این تعریف نیز برخی امور ذهنی اشخاص دیگر هم‌چون بزه‌دیده، که گاهی دخیل در تحقق جرم شمرده شده و در قسمت‌های آتی خواهیم دید، از تعریف خارج خواهند ماند.

مهم‌تر این‌که تحلیل «علم و آگاهی» مرکب نیز تحت‌عنوان عمد و تقصیر اساساً خدشه‌پذیر است و به‌هیچ‌وجه قابل‌دفاع نیست. حتی خود ایشان در تحلیل جرایم علم و آگاهی را در عرض عمد و مستقل از آن طرح کرده‌اند و تحلیل می‌کنند و بنابراین این تعریف نیز جای تأمل دارد. باین‌وصف، از این حیث که ایشان در احصای اقسام تقصیر آن‌ها را به انواع چهارگانه ۱. بی‌احتیاطی، ۲. بی‌مبالاتی، ۳. مهارت‌نداشتن، ۴. رعایت‌نکردن نظامات دولتی تقسیم می‌کند، خود حاکی از آن است که تعریف مذکور را باید تعریفی هم‌راه با تسامح و تحت‌اللفظی به‌شمار آورد.

جالب‌تر این‌که ایشان رابطه سببیت را نیز ذیل رکن روانی و نه رکن مادی، تحلیل می‌کنند، حال آن‌که در تعریف ایشان خبری از چنین اجزایی در رکن روانی نیست. به‌نظر می‌رسد هرچند که رابطه سببیت را در ذیل رکن مادی تحلیل نکرده‌اند، درواقع با گنجاندن آن در ذیل رکن روانی به‌شکل ضمنی عملاً گستره رکن غیرمادی را اعم از روانی و غیرروانی می‌دانند که همین امر نقطه عطفی در نظریات موردتحلیل محسوب می‌شود.

در گام بعد، می‌توان تعاریف جامع‌تری را در ادبیات حقوقی ایران ملاحظه کرد. چنان‌که برخی رکن مادی را ظهور و بروز خارجی اراده با سه ضابطه «دارای مادیت‌بودن»، «قابل رؤیت و مشاهده بودن»، «در عالم خارج ظهور و بروز پیداکردن» تعریف کرده‌اند (الهام و برهانی ۱۳۹۴: ۱۹۷). باعنایت‌به حرف ربط «و» بین این قیود در تشریح رکن مادی، ملاحظه می‌شود با این سه قید و چه‌بسا قیود دیگر<sup>۵</sup> تلاش شده است تا تعریف رکن مادی بیش‌ازپیش تحدید شود. با ارائه این تعریف از رکن مادی انتظار می‌رود که تحلیل رکن مقابل، یعنی رکن معنوی، به نقیض ضابطه مذکور یعنی «فاقد مادیت‌بودن» تعریف شود. درحالی‌که، این نویسندگان نیز رکن روانی را بدون درنظرگرفتن ضابطه فوق، یعنی غیرمادی‌بودن، چنین تعریف کرده‌اند: «فعل و انفعال ذهنی مغایر با قوانین جزایی یا فعالیت آگاهانه روانی و ذهنی یا حرکت ذهنی با احتمال وقوع نتیجه مغایر قانون جزا» (همان: ۱۸۴).

برخی دیگر تعریف رکن روانی را معادل مواردی دانسته‌اند که «به‌هنگام ارتکاب جرم می‌تواند به‌صورت قصد مجرمانه (رکن روانی جرایم عمدی) یا تقصیر جزایی (رکن روانی جرایم غیرعمدی) باشد» که به‌نظر می‌رسد سایر اجزای معنوی غیرروانی را در بر نگیرد و محذورات پیشین در رابطه با این تعریف نیز تکرار شود (شمس‌ناتری ۱۳۸۹: ۲۲).

برخی نیز اجزای رکن معنوی را فقط رابطه روانی (یا رابطه ارادی) می‌دانند و معتقدند مترادف باعنوان عنصر اخلاقی (یا روانی یا معنوی) است (گلدوزیان ۱۳۹۳: ۱۷۸) که ایرادات اشاره‌شده هم‌چنان در این تعریف نیز ملاحظه می‌شود.

عده‌ای دیگر در تعریف رکن معنوی جرم گفته‌اند که قصد فاعل جرم در امور خلافی و عمد او در جرایم عمدی و خطا در جرایم خطایی است. ایشان هم‌چنین در تعریف عنصر مادی جرم معتقدند که عبارت است از فعل (به معنای اعم از تصمیم و اقدام) و ترک شخص مجرم که موضوع کیفر در قانون جزا واقع شده باشد (جعفری لنگرودی ۱۳۹۴: ۴۷۶). درخصوص این تعریف نیز عیناً ایرادات اشاره شده قابل طرح است؛ از جمله این که با این دو تعریف بسیار مضیق، بقیه اجزای جرم هم چون شرایط و اوضاع احوال مادی یا معنوی جایی برای طرح نخواهند داشت، زیرا به نظر می‌رسد حتی اگر رکن معنوی را به امور ذهنی مرتکب هم محصور و خلاصه کنیم، حداقل رکن مادی را بایستی چنان وسیع تفسیر کنیم که سایر امور مادی و معنوی هم در آن ولو با تسامح کم یا زیاد بگنجد.

برخی صاحب‌نظران دیگر برای پرهیز از این امر، یعنی تضییق قلمرو شمول رکن مادی، در تعریف آن گفته‌اند رکن مادی متشکل از فعل یا ترک فعل و مجموعه شرایط و اوضاع و احوالی که وجود یا عدم وجود آن‌ها از نظر قانون شرط تحقق جرم است و نتیجه حاصل از رفتار متهم که باید رابطه علیت با جزء اول مذکور داشته، یعنی رفتار متهم باعث نتیجه مجرمانه شده باشد (صادقی ۱۳۹۲: ۵۹) و رکن روانی را فقط محدود به سوءنیت مرتکب دانسته‌اند (همان: ۱۰۶). البته این تعریف درخصوص رکن معنوی و حتی روانی نیز ایراد جامعیت نداشتن دارد، زیرا ابعاد مختلف علم مرتکب را طرح نکرده است، اما از حیث پوشش رکن مادی برای جبران ضیق تعریف عنصر روانی مهم و تحسین برانگیز است.

### ۳. وجوه افتراق عنصر روانی و رکن معنوی

هرچند گفته شد که امور روانی از جمله امور معنوی هستند و از این حیث وجه مشترک دارند و رابطه منطقی عموم و خصوص مطلق دارند، اما معناشناسی «معنوی» حاکی از این است که این مفهوم از ابعاد مختلف با مفهوم روانی متفاوت است و وجوه افتراق جدی دارد. بنابراین، نمی‌توان این دو را مترادف به‌شمار آورد.

صرف این که اغلب حقوق‌دانان و نویسندگان واژگان «روانی» و «معنوی» را به‌ظاهر در معنایی نزدیک به ترادف به‌کار برده‌اند و مکرراً در ادبیات حقوقی جای‌گزین هم‌دیگر استفاده می‌شوند، دلالتی بر صحت این امر (هم‌سانی این دو واژه) ندارد و ادله متعددی بر تفاوت اصطلاحی میان معنوی و روانی قابل طرح است.<sup>۶</sup>

### ۱,۳ فرعبودن ترجیح درقبال ثنویت

هرچند حقوق‌دانان در اغلب موارد یکی را مترادف با دیگری دانسته و فقط از یکی از این دو استفاده کرده‌اند، اما همین ترجیح یکی بر دیگری بر ثنویت و دوگانگی آن دلالت دارد، زیرا بدیهی است که ترجیح فرع بر اثینیت است و پیش‌فرض ترجیح یک امر بر دیگری پذیرش دوگانگی آن دو امر است. هم‌چنین، باید توجه داشت این‌که غالباً دلیلی برای این امر از ناحیه حقوق‌دانان اقامه نشده و حتی این‌که برخی در به‌کاربردن واژه «روانی» رغبت نشان داده‌اند یا حتی برعکس و این ترجیح در عبارات عده‌ای دلیل نداشته باشد، به وجود تفاوت میان این دو اصطلاح خدشه وارد نمی‌کند و قاعده ترجیح فرع بر اثینیت را تخصیص نمی‌زند.

### ۲,۳ تقابل صحیح رکن معنوی و مادی

همان‌طورکه مادی و معنوی دو صفت متضادند، از منظر اصطلاحی به‌کاربردن رکن «معنوی» در برابر رکن مادی و تقابل این دو صحیح است، زیرا اولاً جامع‌اند و تمامی مصادیق ارکان قابل طرح در هر جرمی را شامل می‌شوند و ثانیاً دو قسم مادی و معنوی تداخل ندارند. از این رو، با طرح این تقابل ما با دو رکن متضاد مواجه خواهیم بود که در عین شمول لازم متضاد لائال هم خواهند بود.

در حالی‌که در مقابله دو رکن «روانی» و «مادی» با خلأ شمولی مواجه خواهیم شد، زیرا «روانی» نقطه مقابل «مادی» نیست، بلکه قسمی از مقسمی است که آن مقسم، یعنی معنوی، در مقابل «مادی» قرار دارد، زیرا به‌ناچار بخشی از اموری که مادی نیستند در رکن مادی قرار می‌گیرند. برای مثال، اموری هم‌چون تعلق مال به غیر، رابطه سببیت یا دیگر مواردی که در ادامه بدان پرداخته خواهد شد، به‌وضوح ابعاد لازم را برای وضع و فرض در رکن مادی جرم ندارند که لاجرم در تقابل رکن روانی و مادی توسط کسانی که رکن معنوی را در امور روانی منحصر کرده‌اند (همان: ۲۷) به‌اشتباه در رکن مادی مندرج شده‌اند.

### ۳,۳ تفاوت در قلمرو «معنوی روانی» و «معنوی غیرروانی»

#### ۱,۳,۳ گستره عنصر معنوی روانی

مقصود از عنصر معنوی روانی، چنان‌که در یکی از مقدمات تمهیدی پژوهش اشاره شد، اجزایی از عناصر تشکیل‌دهنده جرم‌اند که اولاً معنوی‌اند، نه مادی و ثانیاً و از همه مهم‌تر



این که در درون روان انسان قابل عروض یا رفع هستند. عمده این عناصر عبارت‌اند از آگاهی و علم بزه‌کار، بزه‌دیده یا ثالث و عمد و قصد بزه‌کار، بزه‌دیده یا ثالث که مختصر به برخی از آن‌ها اشاره می‌شود.

### ۱،۱،۳،۳ علم و آگاهی بسیط

علم از حیث تعلقش به امور مختلف اقسام مختلفی دارد. غالباً علم به موضوع و علم به حکم مورد بررسی قرار می‌گیرد که در مقابل جهل به موضوع و جهل به حکم است. البته گاهی این مفاهیم با تعابیری هم‌چون «mistake of law» و «mistake of fact» به‌غلط مترادف قرار داده شده است، زیرا اشتباه غیر از جهل است و چنان‌که خواهد آمد، مترادف غفلت و اشتباه است. صرف‌نظر از این تقسیم‌بندی، علم و آگاهی از جهتی دیگر به بسیط و مرکب در مقابل جهل بسیط و مرکب قابل انقسام است و علم و آگاهی بسیط خود شامل موارد ذیل می‌شود:

الف) علم و آگاهی بسیط مرتکب (عدم جهل بسیط مرتکب):<sup>۷</sup>

علم مرتکب به موضوع یا حکم از بدیهی‌ترین علم‌هایی است که در بسیاری از کتب حقوقی طرح و بحث شده است، بنابراین از تفصیل آن اجتناب می‌کنیم. مصادیقی از این نوع علم را می‌توان در قالب اشتراط مقنن برای لزوم علم مفتری به جرم بودن عمل انتسابی به بزه‌دیده جرم افترا به‌منزله علم بسیط مرتکب به حکم (آقایی‌نیا ۱۳۹۲: ۷۷) یا همین اشتراط قانونی برای لزوم وجود و احراز علم مرتکب به زنده‌بودن مقتول در جرم قتل یا حتی علم مفتری به عدم ارتکاب جرم توسط شاکی به‌عنوان علم بسیط مرتکب به موضوع مورد اشاره قرار داد؛

ب) علم و آگاهی بسیط بزه‌دیده (عدم جهل بسیط بزه‌دیده):

آگاهی بسیط بزه‌دیده (عدم جهل بسیط بزه‌دیده) می‌تواند به‌منزله یکی از اجزای روانی رکن معنوی طرح شود. برای مثال، چنان‌چه مقنن در قانون شرط کند که بایستی بزه‌دیده جرم توهین به‌معنای عبارت موهن بزه‌کار آگاهی داشته باشد تا اهانت تحقق یابد، این اشتراط قانونی در قالب علم و آگاهی بزه‌دیده و از اجزای عنصر روانی رکن معنوی جرم خواهد بود، زیرا در روان فرد است؛ مثالی واقعی‌تر جرم اذیت گفتاری خیابانی زنان است که به‌نظر می‌رسد چنان‌چه فرد عبارتی فرانسوی را به یک زن فارسی زبان بگوید که آن زن هیچ معنای بدی درک نکند و در نتیجه، اذیت جسمی یا روحی منتفی باشد این جرم منتفی است. درحالی‌که چنان‌چه مقصود از روان را فقط روان مرتکب بدانیم و عنصر روانی را

منحصر به شخص مرتکب بدانیم، چنین اجزایی، ولو در جرایم مشابه، در خارج از عنصر روانی و لاجرم در محل و مجرای نامناسب با مسمای خود درج و تحلیل خواهد شد. برخی مصادیق این چنینی که هم معنوی بوده و هم مربوط به روان افراد است، ذیل رکن مادی طرح و بحث شده است؛<sup>۸</sup>

ج) علم و آگاهی بسیط مخاطبان یا ثالث (عدم جهل بسیط مخاطبان یا ثالث):

گاهی عدم جهل بسیط مخاطبان یا ثالث ممکن است به‌مثابه جزئی از اجزای جرم مدنظر مقنن قرار گیرد. برای مثال، چنانچه مقنن در جرم افشای اسرار این امر را ضروری به‌شمار آورد که هنگامی که مرتکب جرم اسرار بزه‌دیده را به یک زبان خاص نزد شخص ثالث مطرح و بیان کند، اولاً شخص ثالث آن زبان خاص را بداند و به معانی کلماتی که او به‌کار می‌برد آگاه باشد و ثانیاً معنا و مفهوم مجموعه کلمات و جملات افشاگر را که درخصوص اسرار بزه‌دیده است، بداند و بفهمد، با این تفسیر علم و آگاهی، فرد ثالث به مضمون و محتوای افشاشده می‌تواند به‌منزله علم و عدم جهل بسیط مخاطبان یا ثالث در این جرم بخشی از عنصر معنوی روانی جرم را تشکیل دهد که به‌نظر می‌رسد باتوجه‌به فلسفه جرم‌انگاری افشای اسرار این جرم در قانون کنونی نیز مقید به این رکن است و چنانچه شنونده به‌معنای عبارات گوینده جهل بسیط دارد، افشای اسرار محقق نشده است.

هم‌چنین، در جرمی مثل افشا یا انتقال اسرار امنیتی یا علمی خاص، علم و آگاهی یا لاقلاً امکان بالقوه آن توسط فرد ثالثی که درحین صحبت مرتکب درحال استماع است از این جهت که بتواند عنوان افشای اسرار را پیدا کند ضروری است. چه‌بسا صرف این که یک شخص اسرار نظامی خاص یا اسرار امنیتی یا اطلاعات هسته‌ای را با به‌کارگیری اصطلاحات دقیق علمی‌اش، که هرکسی به‌سادگی آن مطالب را درک نمی‌کند، در محیط خاصی شفاهی یا مکتوب درحین گفت‌وگوهای کاری مطرح و منتشر کند، موجب تحقق جرم ندانیم و علم مخاطبان یا ثالث به‌معنای اصطلاحی را ضروری به‌شمار آوریم.

همین‌طور، در جرم توهین غیابی اگر مرتکب الفاظی را علیه کسی مطرح کند که حاضر نیست و افراد حاضر نیز به معانی آن علم و آگاهی نداشته باشند، این امر ممکن است مانع تحقق جرم توهین تلقی شود که به‌نظر نگارندگان نیز همین گونه است.

### ۲،۱،۳،۳ آگاهی به علم خود (عدم جهل مرکب)

عدم جهل بسیط درمقابل عدم جهل مرکب است که به‌لحاظ مصداقی گاه با غفلت مقارن می‌شود که این تقارن ابداً به‌معنای ترادف غفلت و جهل مرکب نیست، زیرا رابطه

جهل مرکب و غفلت به لحاظ مفهومی تباین و به لحاظ مصداقی نیز عموم و خصوص مطلق به نظر می‌رسد. برای مثال، فردی که گوشی تلفن دیگری را با تصور این‌که گوشی خود اوست از روی میز برمی‌دارد، ممکن است از علامت شکستگی کوچک پایین آن غافل باشد (مصداق تقارن غفلت و جهل مرکب) یا غافل نباشد، اما تصورش این باشد که احتمالاً به تازگی این شکستگی ایجاد شده است (مصداق عدم تقارن غفلت و جهل مرکب).

از آن‌جاکه این نوع علم یا همان عدم جهل مرکب در غالب موارد فقط در خصوص مرتکب طرح می‌شود، برای سایر افراد مرتبط با جرم قابل طرح نیست، هرچند به لحاظ احتمال منطقی عدم جهل مرکب برای بزه‌دیده یا شخص ثالث نیز قابل تصور است که تفصیل آن از مقصود کنونی ما خارج است.

### ۳،۱،۳،۳ التفات و توجه (عدم غفلت)

یکی از اجزای دیگر رکن معنوی که در روان فرد است و می‌تواند به‌عنوان جزء عنصر معنوی روانی طرح شود عبارت است از التفات و توجه که در مقابل غفلت به‌کار می‌رود. این جزء نیز خود به اجزای ذیل قابل انقسام است که برحسب مورد می‌تواند در خصوص برخی جرایم در قوانین هر کشوری طرح و وجود آن الزامی یا غیرالزامی در نظر گرفته شود که تفصیل این امر نیز از مقصود کنونی پژوهش و عنوان مقاله خارج است. بنابراین، فقط به این نکته بسنده می‌کنیم که در قوانین کنونی ما غفلت با این تفسیر در جرم قتل به‌مثابه جزئی از اجزای روانی مرتکب و نه جزئی از ارکان جرم، که فقط جزئی از عوامل مشدده است، در نظر گرفته شده است<sup>۹</sup> و با برخی تفاسیر غفلت از برخی موارد، مثل نوعاً کشنده بودن عمل، جزئی از عناصر قتل در حکم عمدی تلقی می‌شود. البته، این جزء از رکن معنوی می‌تواند مقارن بی‌مبالاتی یا موارد مشابه دیگری نیز باشد که معمولاً با تفاوت‌هایی در عرض غفلت قابل طرح‌اند که توضیح بیش‌تر آن‌ها خارج از مقصود این بحث و عنوان مقاله است.

### ۴،۱،۳،۳ سوءنیت و قصد مرتکب

الف) سوء نیت عام: قصد فعل، که برخی حتی آن را معادل «اراده» دانسته‌اند (الهام و برهانی ۱۳۹۴: ۱۹۷)، سوءنیتی است که شخص مرتکب باید دارا باشد و از آن به سوءنیت عام تعبیر می‌شود. تعبیر به عام در مقابل خاص احتمالاً به این دلیل مصطلح شده است که این نوع از سوءنیت حداقل سوءنیت ضروری برای تحقق هر جرمی به حساب می‌آید و

بنابراین در عموم جرایم عنصر الزامی است و هیچ جرمی بدون سوءنیت عام، یعنی قصد فعل یا ترک فعل، جرم<sup>۱۱</sup> نخواهد بود.

ب) سوءنیت خاص: مقصود از سوءنیت خاص یعنی نخستین<sup>۱۱</sup> قصدی که مرتکب جرم غالباً علاوه بر قصد فعل خود دارد و معادل قصد نتیجه است. تعبیر «غالباً» به واسطه این است که گاهی میان قصد فعل و قصد نتیجه هیچ‌گونه ملازمه‌ای نیست و ممکن است فرد فاقد قصد فعل یا همان سوءنیت عام باشد، اما قصد نتیجه یا سوءنیت خاص را بتوان از روی قرائن از حرکات و سکناات وی احراز کرد.<sup>۱۲</sup>

### ۲,۳,۳ گستره عنصر معنوی غیرروانی

مقصود از عنصر معنوی غیرروانی، چنان‌که در برخی مقدمات تمهیدی پژوهش اشاره شد، اجزایی از عناصر تشکیل‌دهنده جرم‌اند که مادی نیستند و معنوی‌اند، اما درعین حال در درون و روان انسان قابل عروض یا رفع نیستند و بنابراین به واسطه همین امر، در کتب و مقالات حقوقی با اسم «روانی» که با تسامح و اغماض به قصد مترادف با معنوی صورت می‌گیرد، در ذیل رکن روانی قرار گرفته‌اند. حال آن‌که این امور نه به روان انسان، بلکه حتی به جسم او نیز مرتبط نیستند. اساساً در پدیده شناخت و فهم به‌طور کلی سه عنصر ۱. ذهن انسان، ۲. واقعیات بیرون از ذهن، و ۳. برقراری ارتباط میان ذهن و پدیده‌های بیرونی دخیل است (نصری ۱۳۹۲: ۱۱۵) که ما از سومین مورد به‌منزله عناصر معنوی غیرروانی یاد خواهیم کرد که عمده این عناصر به قرار ذیل است.

### ۱,۲,۳,۳ امور معنوی غیرروانی از مقوله «تحقق عینی اعتبارات قانونی»

طرح عبارت «تحقق عینی» و تأکید بر آن در عنصر معنوی غیرروانی به این دلیل است که مقصود از آن دقیقاً و فقط «تحقق» و احراز وجود عنصر در هر پرونده و جرمی است که در عالم خارج واقع می‌شود و الا بدیهی و مسلم است که وجود اعتبارات قانونی و به رسمیت‌شناختن آن‌ها مانند اعتبار مالکیت در جرمی مانند سرقت یا زوجیت در جرمی هم‌چون ترک انفاق توسط مقنن طرح می‌شود. بنابراین، این امور به دو شکل قابل طرح‌اند، یکی از گستره عنصر معنوی غیرروانی و دیگری از مقوله رکن قانونی جرم و باید میان آن دو به تفکیک قائل شد:

الف) شناخت اعتبار برای معتبر به‌طور کلی: معتبر (به فتح با) یعنی آنچه دارای اعتبار شده است و شامل اعتبارات قانونی که گاه خود مقتبس از اعتبارات عرفی و مؤید یا ناقض آن است می‌شود، از مقوله رکن معنوی در ارکان جرم نیست.

این امر بدیهی است، زیرا صرف‌نظر از مصادیق عینی و خارجی اعتبارات قانونی در یک پرونده خاص و مشخص که ممکن است در بسیاری از پژوهش‌ها بالاخص پژوهش‌هایی که در ارتباط با تحلیل رویه‌های قضایی دارای کاربرد است، مطرح شوند گاهی اصل شناخت و اعتبار قانونی یک مفهوم مانند اعتبار مالکیت، مثلاً برای بیگانگان در قبال اموال غیرمنقول در یک کشور یا اصل اعتبار مالکیت برای اشخاص حقوقی دولتی که با عنوان‌های خاصی در فقه و حقوق ممکن است برای اعتبار یا عدم اعتبار آن‌ها استدلال و تلاش شود،<sup>۱۳</sup> به‌عنوان جزئی از ارکان تشکیل‌دهنده جرم ممکن است طرح شود؛ مانند سرقت یا تخریب یا کلاهبرداری و خیانت در امانت. این امور هرچند ممکن است قابل پذیرش یا رد یا تأمل به‌نظر برسند، از این حیث محل بحث ما در این جا نیستند، اما آنچه محل بحث و مورد تأکید و شاهد مثال ماست، عینی تلقی شدن آن‌ها در تحقق جرم است. به‌عبارت‌دیگر، هنگامی که این موارد در یک پرونده خاص به‌منزله جزء عینی آن جرم، لازم تلقی شوند، چنان‌که در ادامه شرح داده خواهد شد، دیگر از آن حیث جزء رکن قانونی نخواهد بود، زیرا وجود و عدم وجود آن‌ها به اراده مقنن بستگی ندارد و از این رو، می‌تواند ذیل عنصر معنوی روانی یا غیرروانی دسته‌بندی شود و باید توسط دادرس، بازپرس یا دادستان ملاحظه و احراز و اعلام شود.

این امور هرچند که مفاهیمی اعتباری به‌شمار می‌روند و در ذهن هم از این حیث قابل تصور و حاضرند، وجود ذهنی این مفاهیم در ذهن ما پس از آن است که معتبر (به کسر با) آن مفهوم را اعتبار کند و البته اعتبار خفیف‌المثونه است. بنابراین، این مفاهیم هنگامی که بدین شکل طرح می‌شوند، جزء رکن قانونی خواهند بود. با این توضیح، سه مقوله ذیل در مثال مورد بحث قابل ملاحظه و تفکیک خواهد بود:

۱. اعتبار مالکیت شخص دولتی توسط مقنن: رکن قانونی؛
۲. حضور مفهوم اعتبار مذکور در بند بالا در ذهن بزه‌کار (مثلاً سارق یا تخریب‌کننده به‌منزله یک جزء جرم): عنصر معنوی روانی؛<sup>۱۴</sup>
۳. تحقق عینی مفهوم اعتباری فوق در عالم خارج و در پرونده جرم (مثلاً در سرقت فی الواقع بزه‌دیده مالک باشد): عنصر معنوی غیرروانی.<sup>۱۵</sup>

ب) تحقق عینی اعتبار قانونی در پرونده: چنان‌که اشاره شد، اعتبار قانونی پیش از عالم واقع از رکن معنوی خارج است و حداکثر در ذیل رکن قانونی قابل بحث و طرح خواهد بود. اما مقوله عینی به‌لحاظ این که در آن تحقق عینی اعتبار در عالم خارج مورد بحث است،

از سنخ معنوی خواهد بود. حال، از آن‌جاکه این اعتبار بایستی در هر پرونده به‌صورت مجزا برای احراز وقوع جرم در عالم خارج توسط دادگاه بررسی و محرز شود، این امر داخل در مقوله عنصر معنوی غیرروانی خواهد بود.

برای تسهیل تفکیک اشاره‌شده به اختصار مثالی درخصوص تحقق جرم تخریب اموال غیرمنقول اشخاص خاص مثل اتباع خارجی یا سرقت از آن‌ها را طرح می‌کنیم که چندان دور از ذهن نباشد. در این رابطه، چند امر ممکن است طرح و لازم‌الاحراز تلقی شوند.

- به رسمیت شناختن مالکیت در قبال اموال غیرمنقول اشخاص خاص: مقصود این‌که قانون‌گذار در کل در قبال اموال غیرمنقول اتباع خارجی در ایران مالکیت قائل باشد؛ یعنی در مرحله اعتبار قانونی برای این افراد حق مالکیت به رسمیت شناخته‌شده باشد. (به‌طور کلی، نه در یک پرونده خاص) که در صورت پذیرش این امر از سوی قانون‌گذار، مورد مذکور از رکن معنوی، چه معنوی روانی و چه معنوی غیرروانی، خارج خواهد بود و فقط با تسامح در رکن قانونی جرایم قابل بررسی‌اند.
- تحقق مالکیت مورد نظر قانون‌گذار در عالم خارج: تحقق مالکیت بزه‌دیده در قبال اموال خود در پرونده‌ای خاص امری معنوی و البته غیرروانی است. نکته دقیق‌تر این‌که هرچند این مقوله متفرع و مترتب بر به رسمیت شناختن مالکیت اشخاص خاص و اعطای این مجوز از سوی قانون‌گذار به شرح مذکور است، امری معنوی و در عین حال قابل تحقق در عالم خارج از ذهن و مسلماً غیرمادی است که بیان‌گر تحقق اعتبارات قانونی در یک پرونده مشخص است. از این حیث، چنین امری مصداق مقوله مورد بحث و ادعای پژوهش حاضر، یعنی عنصر معنوی غیرروانی، خواهد بود.

- حضور مفهوم اعتباری در ذهن بزه‌کار: چنانچه مقنن جزء دیگری را نیز شرط کند، می‌توان از منظر عنصر معنوی روانی نیز مورد تحلیل قرار داد. مثلاً، برای تحقق جرم سرقت یا تخریب لازم بداند که مرتکب از مالکیت مال موضوع سرقت یا تعلق مال به دیگری در جرم تخریب آگاه باشد، به این شکل قابل طرح خواهد بود که اولاً در حین تحقق جرم این مفهوم را در ذهن داشته باشد (عدم جهل بسیط) و ثانیاً التفات هم داشته باشد (عدم جهل مرکب یا غفلت). محل تحقق عینی این دو جزء بعد از معتبر فرض شدن در نزد قانون‌گذار، در ذهن بزه‌کار است، زیرا این ضرورت یا عدم ضرورت پیش از تقنین مقوله‌ای است که اعتباری بوده و به اعتبار قانونی نیاز

دارد و پس از وضع و تقنین از جمله مقولاتی محسوب می‌شود که در ذهن و روان مرتکب هستند و مصداق عنصر معنوی روانی خواهد بود.<sup>۱۶</sup>

برای ارائه نمونه دیگر و شاهد مثال در بحث عنصر معنوی غیرروانی، می‌توان تحقق عنصر صلاحیت‌نداشتن دریافت‌کننده اطلاعات در جرم جاسوسی یا جرم تخلیه اطلاعات را بیان کرد.

### ۲,۲,۳,۳ امور معنوی غیرروانی از مقوله «انتزاعات عقلانی»

علاوه بر اعتبارات قانونی، دسته دیگری از امور در قالب انتزاعات عقلانی خارج از روان مرتکب و بزه‌دیده و مخاطبان جرم قرار دارند. این انتزاعات عقلی گاهی در برخی جرایم از اجزای تشکیل‌دهنده جرم محسوب می‌شوند که برای نمونه، موارد ذیل قابل ملاحظه و تأمل‌اند.

رابطه سببیت از جمله اموری است که حقوق‌دانان گاهی در عنصر روانی و گاه در رکن مادی جرم از آن بحث کرده‌اند، حال آن‌که به نظر می‌رسد انتزاع رابطه میان «رفتار» و «نتیجه» در جرم قتل از امور معنوی غیرروانی است، زیرا ملموس و مشاهده‌شدنی نیست و مادی محسوب نمی‌شود و از سویی، در ذهن و روان بزه‌کار یا بزه‌دیده قرار ندارد. هم‌چنین، رابطه علیت در جرایم مختلف میان رفتار و نتیجه جرم، مثل جرم افشای اسرار یا اطلاعات محرمانه، از مقوله انتزاعات عقلانی به‌شمار می‌آید.

### ۳,۲,۳,۳ امور معنوی غیرروانی از مقوله «استنباطات عرفی»

علاوه بر اعتبارات قانونی و انتزاعات عقلانی، گاهی در برخی از جرایم یک سری استنباطات عرفی خارج از روان مرتکب و بزه‌دیده و اشخاص ثالث نیز از اجزای تشکیل‌دهنده جرم محسوب می‌شوند که برای نمونه از این جهت مواردی مورد تأمل و ملاحظه قرار می‌گیرد.

تعلق اسرار به غیر در جرم افشای اسرار یا رابطه علیت میان ترک فعل و نتیجه وجودی که در برخی جرایم هم‌چون قتل از سوی عرف استنباط می‌شوند، نمونه عینی این مقوله‌اند. البته، باید به این نکته توجه داشت که برخی از امور که از نوع ادراکات عقلانی‌اند، گاهی مورد تأیید عرف و گاهی مورد تردید آن قرار می‌گیرند. برای نمونه، گاهی برخلاف عقل محض، عرف «با تسامح» امری را رد یا تأیید می‌کند که نمونه مهم و بسیار مؤثر آن چنان‌که اشاره شد، رابطه سببیت انتزاعی میان ترک فعل و نتیجه در جرم قتل است.

عقل محض نه تنها منکر وقوع رابطه علیت میان «ترک فعل» و «نتیجه» در قتل است، بلکه عقل منکر امکان ذاتی تحقق چنین رابطه‌ای است، زیرا مرگ از امور «وجودی» است و ترک فعل از امور «عدمی» و رابطه علیت بین امر وجودی و امری عدمی قابل تحقق نیست. حال آن‌که عرف مسامحی یا دقّی خلاف عقل در بسیاری از موارد رابطه علیتی را استنباط می‌کند که به تعبیر بسیاری از فقها و حقوق‌دانان همین رابطه علیت عرفی (هرچند خلاف عقلی قطعی است) برای تحقق عنوان قتل کفایت می‌کند (طاهری نسب ۱۳۸۸: ۲۴۳)؛ و البته برخی نیز چنان‌که اشاره شد مخالف این امر بوده و بر ضرورت وجود رابطه علیت عقلی اصرار دارند (خویی ۱۳۵۴: ۱۳۲). نکته مهم نظریه نخست کفایت استنباط عرفی در چنین مواردی است و قطعاً چنین مواردی از روان مرتکب و بزه‌دیده و شاهد و مخاطب خارج است و پس از وقوع جرم استنباط می‌شود.<sup>۱۷</sup>

#### ۴,۲,۳,۳ امور معنوی غیرروانی از مقوله «نتایج حقیقی غیرمادی»

نتایج جرم همواره از نوع مادی نیست و گاهی نتیجه ضروری برای تحقق جرم از جنس امور معنوی غیرروانی است. به همین دلیل، نتایج معنوی لازم برای تحقق برخی جرایم که ارتباطی با روان مرتکب ندارند، تحت عنوان «نتایج و ثمره‌های حقیقی غیرمادی» ذیل عناصر معنوی غیرروانی قابل طرح خواهند بود:

- تحقق وهن یا همان ریختن آبروی بزه‌دیده در جرم توهین؛
- تحریک مؤثر به عصیان، فرار، تسلیم، یا اجرانکردن وظایف نظامی؛
- تشویش اذهان عمومی در جرم نشر اکاذیب، هرچند در قانون کنونی تشویش اذهان عمومی به منزله نتیجه شرط نیست، اما جزء بودن یا نبودن این امر در مرحله تقنین یا تحلیل در کتب حقوقی نیز اساساً در قسمت عناصر معنوی غیرروانی قابل بررسی است نه معنوی روانی.

#### ۵,۲,۳,۳ امور معنوی غیرروانی از مقوله «شرایط معنوی حقیقی غیرمادی»

گاهی اوقات شرایطی برای تحقق جرم در ذیل رکن مادی برشمرده شده است که از امور معنوی به‌شمار می‌روند. از همین رو، آن دسته از شرایطی که واقعیت داشته و خارج از روان مرتکب قابل تحلیل‌اند، تحت عنوان عناصر معنوی غیرروانی قابل ملاحظه‌اند؛ شرط ناتوانی ذهنی بزه‌دیده در جرم سوءاستفاده از اشخاص ناتوان یا ناتوانی یا عدم موفقیت مفتری از اثبات صحت مطالب متسببه<sup>۱۸</sup> در این بخش قابل تحلیل‌اند. این موارد که قطعاً



مادی نیستند و درعین حال به روان مرتکب نیز ارتباطی ندارد، نمونه‌ای از عنصر معنوی غیرروانی در این گستره به‌شمار می‌روند.

#### ۴. ثمره‌های پذیرش عنصر معنوی غیرروانی

ثمره‌های پذیرش مفهوم ساختارشکنانه عنصر معنوی غیرروانی بسیار گسترده خواهد بود و در صورت پذیرش تمامی حقوق دانان و نویسندگان کتب و مقالات حقوقی لاجرم بایستی براساس این ساختار جدید به تحلیل ارکان جرم پردازند و در بازنگری آثار حقوقی و ادبیات علمی رشته حقوق توجه خود را به این عنصر از جرم معطوف دارند. از این فراتر در محله قانون‌گذاری نیز مؤثر خواهد بود.<sup>۱۹</sup> گذشته از این‌ها، در ادامه به برخی از ثمره‌های علمی محتمل و قابل تصور می‌پردازیم.

#### ۱,۴ ثمره‌های علمی

با پذیرش این نظریه و تفکیک عناصر معنوی روانی از عناصر معنوی غیرروانی، برخی ارکان و اجزای مورد اهمال که ناشی از عدم تدقیق در عناصر جرایم بوده است، قابل احراز می‌شود و در نتیجه بر کمیت اجزای احصایی جرایم افزوده خواهد شد.

با تفکیک عناصر معنوی روانی از عناصر معنوی غیرروانی، برخی اجزا که توسط برخی صاحب‌نظران به اشتباه در عنصر روانی گنجانده شده است و تحلیل‌های متعدد «روانی‌محور» را در پی داشته است، به بوتۀ نقد کشیده و اصلاح می‌شود.

در گام بعدی، با اثبات این نظریه و ارائه ضابطه دقیق‌تر، برخی از شرایط و اجزا که با کمال شگفتی نه در عنصر روانی و نه حتی تحت عنوان معنوی، بلکه در ذیل عناصر مادی درج و تحلیل شده‌اند، در ذیل عنصر معنوی غیرروانی تحلیل خواهند شد و از تحلیل‌های «مادی‌محور» که از ابزارهای مادی اثباتی و نگرش‌های ماتریالیستی در مبنا و تحلیل بهره‌مند شده‌اند، خارج خواهند شد.<sup>۲۰</sup>

برای مثال، یکی از آثار تفکیک عنصر معنوی غیرروانی در آیین دادرسی جرایم و تعیین محل وقوع جرم و دادگاه صالح به رسیدگی قابل بررسی است. اثر تفکیک عناصر معنوی از امور مادی در آیین دادرسی کیفری عبارت است از این‌که در برخی جرایم مانند جرم مزاحمت تلفنی گفته شده است که محل تحقق نتیجه (یعنی مزاحمت) محل وقوع جرم محسوب می‌شود، در حالی که نتیجه این جرم (تحقق مزاحمت) امری معنوی است و امور

معنوی هم‌چون امور مادی در ظرف مکانی قرار نمی‌گیرند. از این رو، باید به ادله دیگر برای تعیین محل وقوع جرم استناد جست. بدین ترتیب، شاید یکی از آثار جدی تغییر صلاحیت‌های محلی دادگاه‌ها در رسیدگی به جرایم باشد، زیرا معمولاً صلاحیت محلی محاکم براساس محل وقوع جرم است و آن با رکن مادی قابل احراز خواهد بود و با تغییر برخی از ارکان از مادی به معنوی صلاحیت‌ها نیز تغییر خواهند کرد.

## ۲,۴ ثمره‌های عملی

با پذیرش این نظریه و تفکیک عناصر معنوی روانی از عناصر معنوی غیرروانی برخی ثمره‌های عملی کمی‌تی و برخی ثمره‌های عملی کیفیتی قابل ملاحظه و طرح است:

چنان‌چه دادیاران و دادستان‌ها و سایر مقامات دادرسی در مقام تعقیب جرایم بدانند که به برخی اجزای جرایم بنابر آنچه در قسمت پیشین ارائه شد، افزوده شده است و نیازمند احراز است؛ باید ضمن ملاحظه ابعاد این مفهوم نوین در عمل تلاش کنند که هر یک از این عناصر را ملاحظه و احراز کنند که مسئولیت عملی جدیدی است و افزایش مسئولیت دادرسی را در پی خواهد داشت که به ملاحظات عملی و مالی احتمالی دیگر نیازمند است. چنان‌چه مسئولیت اشاره‌شده به اثبات جرم منجر نشود و ارکان جرم به هر دلیلی محرز نشود با تأیید مسئولان دادرسی در خصوص عدم احراز تمامی ارکان جرم به‌نوعی قضازدایی در مرحله تعقیب و کاهش کمی‌تی را شاهد خواهیم بود.

پس از آن، مسئولیت اشاره‌شده در بند پیشین عیناً برای قضات دادگاه نیز وجود خواهد داشت. مقامات دادرسی برای رسیدگی به اتهامات و جرایم طرح‌شده، چنان‌چه بدانند به برخی ارکان جرایم افزوده شده است و نیازمند احراز است، باید در عمل تلاش کنند که این ارکان را احراز کنند که مسئولیت عملی جدیدی است و کیفیت رسیدگی را دادرسی‌های کیفری ارتقا خواهد بخشید. اگر رسیدگی قضایی با این وصف به اثبات جرم منتهی نشود و بتوان گفت با رعایت اصول بزه‌پوشی و حفظ حریم خصوصی در سیاست جنایی اسلام اجزا و عناصر جرم به هر دلیل محرز نشود، با تأیید قاضی پرونده در خصوص عدم احراز تمامی ارکان جرم قضازدایی در مرحله دادرسی کیفری را شاهد خواهیم بود.

هم‌چنین، از حیث ادله دادرسی و قرائن و اوضاع و احوال مربوط به جنبه روانی قواعد و اصولی وجود دارد که دیگر فاقد کارایی محسوب خواهد شد، زیرا با تفکیک رکن معنوی به «روانی» و «غیرروانی» قواعد حاکم بر روان انسان و امور معنوی روانی هم‌چون قاعده

«من ملک شیئا ملک الاقرار به» دیگر در اجزایی که باعنوان عنصر معنوی غیرروانی توصیف می‌شوند قابل حل و فصل نخواهند بود. در نقطه مقابل، به سبب این که برخی ادله عملی و قرائن و اوضاع و احوال به جنبه غیرروانی انسان ارتباط می‌یابد، قواعد و اصولی وجود دارد که در رابطه با امور روانی فاقد کارایی محسوب خواهند شد. مثلاً اصل عدم ازلی دیگر در اجزایی که باعنوان عنصر معنوی روانی توصیف می‌شوند دارای کاربرد نیست و آن امور از این راه قابل حل و فصل نیستند. از این حیث، نیز تدقیق در عناصر ضروری جرم در عمل موجب صعوبت اثبات برخی جرایم می‌شود و در نتیجه نوعی قضازدایی و جرم‌زدایی و کاهش تورم جمعیت کیفری را به‌ارمغان می‌آورد.

### ۵. ملاک و ضابطه تمیز رکن مادی و معنوی

مسئله دیگری که جا دارد در بخش پایانی پژوهش حاضر بدان بپردازیم، ملاک بازشناسی رکن معنوی از مادی است. شاید به دلیل توهم بدهت موضوع در بدو امر، کم‌تر بر ملاک دقیق این دو گستره بحث شده است، اما بعضی از مصداق‌ها به سختی قابل تشخیص است. بنابراین، باید به چند پرسش پاسخ دهیم؛ اولاً، ملاک تمیز رکن معنوی از مادی چیست؟ با چه معیاری تشخیص دهیم یک رکن معنوی است یا مادی؟ برای مثال، نگاه کردن امری مادی است یا معنوی؟ رابطه سببیت مادی است یا معنوی؟ رابطه سببیت در عالم ذهن است یا خارج؟ تعلق به غیر داشتن که به جزئی از جرم سرقت طرح می‌شود، جزء کدام دسته است؟ بدین ترتیب، می‌توان با اذعان به اهمیت امر دو نظریه در این خصوص طرح کرد.

### ۱,۵ قابلیت تحقق در عالم خارج

برطبق این نظریه، باید هرآنچه را در عالم خارج از ذهن است، مادی تلقی کرد و جزء رکن مادی به‌شمار آورد. بدین ترتیب، حتی اموری که با هیچ‌یک از حواس مادی قابل ادراک نیستند، باید با تسامح، عدم دقت و نوعی تعبد، مادی تلقی کرد و در ذیل رکن مادی به تحلیل آن پرداخت. برای مثال، اموری هم‌چون رابطه سببیت، تعلق مال به غیر، تعلق اسرار به غیر، عدم صلاحیت فرد دریافت‌کننده اطلاعات همگی باید مادی محسوب شوند.

به نظر می‌رسد این ملاک از چند جهت قابل خدشه باشد؛ اولاً، از آن‌جاکه این امور با هیچ‌یک از حواس خمسۀ مادی قابل درک نیستند، حقیقتاً مادی نیستند. ثانیاً، دلیلی برای تعبد به توسعه‌دادن در معنای مادی خلاف واقع نداریم. ثالثاً، این تسامح مقبول همه قرار نگرفته،

چراکه حتی برخی صاحب‌نظران که اساساً تقسیم رکن معنوی به روانی و غیرروانی را مدنظر نداشته‌اند نیز برخی از این اجزاء، مثل رابطه علیت، را در ذیل رکن مادی قرار نداده‌اند (اردبیلی ۱۳۹۳: ۳۶۳-۳۷۱).<sup>۲۱</sup>

## ۲,۵ قابلیت درک حس مادی

براساس این نظریه که دقیق‌تر از نظریه قبلی به نظر می‌رسد، ملاک مادی محسوب‌شدن امور، قابلیت درک<sup>۲۲</sup> آن حداقل با یکی از حواس مادی انسان است. هم‌چنین، باید توجه داشت که ممکن است یک جزء مادی از جرم اصلاً درک نشود. برای مثال، کسی نباشد که گوش دهد، ولی رفتار مادی است؛ مثلاً مرتکب جرم فریاد می‌زند و رکن مادی تحقق پیدا می‌کند ولو این‌که در دادگاه به‌واسطه عدم وجود شخص دیگری که حین ارتکاب جرم مستمع باشد، جرم اثبات نشود، زیرا بحث ما ثبوتی است. بنابراین، ملاکش قابلیت درک حداقل با یکی از حواس مادی است و درک غیر از قابلیت درک است.

حواس مادی عبارت‌اند از دیدن، شنیدن، چشیدن، بویدن، و لمس کردن (حواس مادی خمسه). اگر چیزی را می‌توانیم ببوییم یا بشنویم یا استشمام کنیم یا لمس کنیم یا با چشمان مادی خود ببینیم، مادی خواهد بود. بدین ترتیب، هرآن‌چه قابلیت درک با حواس مادی را نداشته باشد، مادی نیست. از آن‌طرف و درمقابل هرآن‌چه غیر از این باشد، معنوی است؛ یعنی امور معنوی اجزایی خواهند بود که قابلیت درک با حواس مادی را ندارند.

نکته ظریف و مهمی که باید بدان پرداخت این‌که اگر چیزی مادی نباشد، می‌تواند دارای آثار مادی باشد. به‌نظر می‌رسد که این امر ممکن است و بسیاری از امور معنوی آثار و علایم مادی دارند؛ مانند ترس که مادی نیست؛ یعنی با حواس مادی قابل درک نیست، لکن علایم مادی مثل رنگ‌پریدگی دارد. اگر کسی بترسد ممکن است رنگ رخساره برود که یک علامت مادی است، درحالی‌که ممکن است خود ترس یک امر معنوی محسوب شود.

قید دیگری که برای تدقیق بیش‌تر در این ضابطه می‌بایست بر آن تأکید کرد، قابلیت درک «مستقیم» و «بلاواسطه» امور توسط حواس مادی است. اگر چیزی علامت، نشانه یا اثر مادی داشته باشد و آن اثر با حس مادی درک شود، این ادراک به‌واسطه حس مادی فقط دال بر وجود علامت مادی است و ادراک مادی وجود علامت مادی را اثبات می‌کند. چه این‌که برای مثال درک شمه‌ای از وجود یا قدرت خداوند متعال توسط براهین مختلف نیز هرگز دلیل بر مادیت خداوند متعال جل‌جلاله نیست. همین‌طور، ممکن است که «عمد» را

به‌مثابه یک جزء از رکن معنوی از طریق نشانه‌های مادی اثبات کنیم؛ یعنی یک امر معنوی براساس نشانه‌های مادی اثبات شود، اما این هرگز بدان معنا نخواهد بود که آن امر معنوی به مادی تبدیل شود. برای مثال، اگر شکم کسی با چاقو مجروح شود، ضربه چاقو موجب پارگی شکم و قتل خواهد شد. در این مثال، هم ضربه چاقو مادی است و هم پاره‌شدن شکم مادی است، اما رابطه سببیت بین این دو چون با «عقل» درک می‌شود، نه «حواس مادی»، حقیقتاً معنوی است.

بدین ترتیب، هرآنچه قابلیت درک مستقیم حداقل با یکی از حواس مادی را ندارد معنوی خواهد بود و اگر این امور معنوی در روان انسان باشند، معنوی روانی و درغیراین صورت معنوی غیرروانی هستند.

## ۶. دلیل تسامح در تبیین و تفکیک رکن معنوی

بعد از اثبات تفاوت‌های رکن معنوی روانی و غیرروانی و ضرورت توجه به این تفاوت و ثمره‌های عملی آن برای تبیین مبنای رویه کنونی و این‌که تفاوت مورد اشاره تا به حال مورد توجه قرار نگرفته است می‌توان عللی را برشمرد.

### ۱،۶ تسامح در ادبیات حقوقی این حوزه

شاید بتوان گفت علت مسامحه روانی و معنوی در برابر مادی این بوده است که روانی در مقایسه با واژه معنوی به مادی خیلی نزدیک‌تر است و در واقع اگر معنوی را به دو قسم معنوی روانی و غیرروانی تقسیم کنیم، چون بحث روانی در روان انسان قرار دارد و با جسم در انسان جمع‌اند می‌توان گفت که معنوی روانی به مادی نزدیک‌تر است. البته چه معنوی روانی و چه معنوی غیرروانی مادی نیستند، ولی چون در روح و درون انسان است و به‌وجود جسمانی انسان مربوط می‌شود، خیلی نزدیک‌تر به مادی به‌نظر رسیده است.

### ۲،۶ تفکر مادی‌گرا

ازسویی شاید بتوان گفت علت مسامحه روانی و معنوی در برابر مادی این بوده است که تفکر مقتبس از غرب و تاحدودی مبتنی بر مبانی ماتریالیستی و مادی‌گراست، زیرا تعبیر کلمه روانی به مادی نزدیک‌تر است و چنان‌که واضح است معنوی درست درمقابل مادی قرار دارد، درحالی‌که روانی زیرشاخه یکی از اقسام آن‌چه مادی است، قرار می‌گیرد نه درمقابل آن.

### ۳,۶ قلت عناصر معنوی غیرروانی

از طرفی نیز چون عناصر معنوی غیرروانی به ظاهر تعدادشان خیلی زیاد نیست، کاربرد روانی به سبب وجه غالب آن طبیعی بوده است. به همین علت، خیلی از حقوق‌دانان واژه «روانی» را جای‌گزین «معنوی» ساخته‌اند.

### ۷. نتیجه‌گیری

اگر جرم را هم‌چون زنجیری تصور کنیم و هریک از اجزای تشکیل‌دهنده آن را یک حلقه زنجیر در نظر بگیریم، با وجود تمام حلقه‌ها در کنار هم به صورت پیوسته و متصل، اطلاق واژه «زنجیر» حقیقی است و بدون وجود حتی یک حلقه اتصال اجزای آن از میان خواهد رفت و دیگر زنجیری در کار نیست. به همین نسبت، زمانی که حقوق‌دانان بدون توجه به عناصر معنوی غیرروانی به تحلیل جرایم می‌پردازند، از کنار یکی از حلقه‌های اصلی زنجیره جرم با تسامح عبور کرده‌اند. البته تحلیل حقوقی این ارکان به‌طور جداگانه نباید ذهنیت مجزای آن‌ها را القا کند، چراکه در عالم واقع و آن‌گاه که صحبت از وقوع جرم می‌کنیم تلفیق آن‌ها مطرح است.

رکن معنوی، اخلاقی، و روانی در ادبیات حقوقی در بسیاری از موارد با تسامح و بدون تفکیک بین اجزای مختلف آن مورد تحلیل و بررسی قرار گرفته است، لکن عدم جامعیت این امر، که از ابعاد مختلف مورد اذعان صاحب‌نظران داخلی و خارجی هم قرار گرفته است، به‌بازنگری در نگرشمان به ساختار ارکان جرم و تفکیک میان دو بعد روانی و غیرروانی این رکن از جرم نیاز است.

براساس ادله ارائه‌شده رکن معنوی در بخش غیرروانی خود شامل گستره‌های مختلفی است که یکی از وجوه اساسی افتراق میان اصطلاح روانی و اصطلاح معنوی است که عمده این گستره‌ها شامل امور معنوی غیرروانی از مقوله تحقق عینی اعتبارات قانونی، امور معنوی غیرروانی از مقوله انتزاعات عقلانی، امور معنوی غیرروانی از مقوله نتایج و ثمره‌های حقیقی غیرمادی، امور معنوی غیرروانی از مقوله استنباطات عرفی و امور معنوی غیرروانی از مقوله شرایط معنوی حقیقی غیرمادی می‌شود.

هم‌چنین، ثمره‌های علمی و عملی متعددی را می‌توان با بازطراحی پیش‌نهادی در مرز اجزا و ساختار اصلی ارکان جرم ایجاد خواهد شد ملاحظه کرد که به تفصیل اشاره شد و

یکی از مهم‌ترین این ثمره‌های قضازدایی تحت‌تأثیر تکثیر و تدقیق اجزای رکن معنوی در قسمت غیرروانی هریک از جرایم است.

## پی‌نوشت‌ها

۱. البته در همین گستره نیز اختلافات جزئی در تعابیر قابل ملاحظه است. بنگرید به الهام و برهانی ۱۳۹۴: ۱۹۷ به بعد.

۲. سه نگاه به مقوله جنسیت می‌توان ارائه کرد؛ اول، آن را صرفاً مادی بدانیم. بر این اساس، جنسیت عبارت است از داشتن آلت خاص زنانگی یا مردانگی یا بنابر دقت بیشتر داشتن ده‌ها خصوصیت جسمی فیزیکی زنانه یا مردانه، مانند ریش و...؛ دوم، جنسیت را مقوله‌ای کاملاً معنوی و دارای علایم مادی بدانیم که مؤید این نظر وجود صدها تفاوت معنوی اعم از روانی و غیرروانی است که توسط صاحب‌نظران دانش روان‌شناسی موردبحث قرار گرفته است؛ سوم، جنسیت را دارای ماهیت دو بعدی مادی و معنوی بدانیم که هیچ‌یک از این دو به‌طور مستقل اصالت ندارد و هیچ‌یک علامت دیگری محسوب نمی‌شود.

بنابر نظریه اول، اشتراط جنسیتی خاص در جرایمی هم‌چون زنا، لواط، مساحقه، اذیت و آزار زنان، و... در رکن مادی قابل تحلیل است. بنابر نظریه دوم، که نگارندگان هم با آن هم‌دل‌اند، در ذیل رکن معنوی و بنابر نظریه اخیر، در هر دو رکن مادی و معنوی قابل ملاحظه خواهد بود.

۳. این مباحث با اختلافات جزئی در نزد حقوق‌دانان مطرح شده است که ممکن است در جرمی خاص، اجزای رکن معنوی لازم برای هریک از ارکان جرم با یک‌دیگر متفاوت باشند. برای مطالعه بیشتر بنگرید به: Robinson and Grall ۱۹۸۳: vol ۳۵

۴. البته مسلماً با توجه به شخصی بودن احراز مسئولیت کیفری حتی اگر در پاره‌ای از جرایم امور ذهنی اشخاص دیگر را جزء رکن معنوی جرم مرتکب محسوب کنیم مانند «علم بزه‌دیده توهین یا شنوندگان به معنای الفاظ موهن»؛ این امر جزوی از ارکان جرم است و موجب مسئولیت کیفری مرتکب خواهد بود و موجب مسئولیت غیر از مرتکب نخواهد بود. هرچند از حیث تدقیق در عناصر ضروری جرم در عمل موجب صعوبت اثبات برخی جرایم می‌شود و با خروج برخی اجزا از عنصر مادی برای احراز آن ابزارهای مادی و حس کفایت نمی‌کند و در نتیجه می‌تواند نوعی قضازدایی یا جرم‌زدایی و کاهش تورم جمعیت کیفری را به‌ارمغان آورد.

۵. البته برخی از این قیود صرفاً توصیفی بوده و قصد «احترازی بودن» از آن بعید به نظر می‌رسد، زیرا با وجود سه قید اشاره‌شده در متن وجود قیود دیگری هم‌چون «ظهور و بروز خارجی یک اراده بودن»، «جسم و پیکره جرم‌بودن» و «هر بخشی از عنوان مجرمانه که از مرحله ذهنیت مرتکب فراتر رفته باشد» تمام آن اموری است که در جرم به‌نحوی قابل رؤیت و مشاهده باشد.

- البته دو قید «اجزایی که دارای مادیت هستند» و «محدود به قلمرو ذهنیت مرتکب نباشند» با یکدیگر ناسازگار و برخی اعم و برخی اخص از دیگری هستند، برای نمونه قید «به نحوی قابل رؤیت و مشاهده باشد» اخص از مادیت است، زیرا برخی از امور مادی با حسی مادی غیر از بصر قابل درک‌اند؛ مانند صوت و فریادزدن مرتکب که بدون تردید در رفتار مادی است. لذا به نظر می‌رسد این تعریف نیز هرچند از جهاتی جامع‌تر است، اما با دقت نظر بین چندین ضابطه ارائه‌شده و ملاحظه روابط بین آن‌ها ارائه نشده و صرفاً در جهت تسهیل تفهیم مطلب بوده است.
۶. البته عده‌ای از حقوق‌دانان فارغ از بحث‌های طرح شده در پژوهش حاضر، صرفاً از جنبه لفظی به درستی، اشکال کرده‌اند که به کاربردن تعبیر «معنوی» در زبان فارسی صحیح به نظر نمی‌رسد، زیرا چنانچه «عنصر معنوی» را در مقابل «عنصر مادی» جرم به کار برده باشیم، این اشکال پیش می‌آید که از این نظر عنصر قانونی هم جنبه معنوی دارد و مادی نیست (صانعی ۱۳۷۲: ۳۰۴). ضمن تأیید این ادعا باید پاسخ داد که نگارندگان اساساً آن‌چه را به «رکن قانونی» شناخته می‌شود، جزئی از ارکان جرم نمی‌دانند، چراکه جرم پدیده‌ای است مخلوق قانون و قانون تنها ضابطه تشخیصی است برای جرم‌بودن رفتار ارتكابی و ارکان جرم، اعم از مادی و معنوی، در نتیجه این اعتبار قانونی معنا پیدا می‌کنند. برخی از حقوق‌دانان نیز تصریح کرده‌اند که رکن قانونی ترجمان «اصل قانونی بودن جرم» است و پیش‌بینی رکن مجزایی با عنوان رکن قانونی، در کنار و در عرض دو رکن دیگر فاقد ضرورت است (میرمحمدصادقی ۱۳۹۲: ۲۶).
۷. مقصود از جهل بسیط یعنی شخص به جهل خویش از حکم یا موضوع آگاه باشد و شاهد ترکیب جهل به موضوع یا جهل به حکم به علاوه جهل به جهل نباشیم. برای مطالعه تفصیلی بنگرید به آقایی‌نیا و زهروی ۱۳۸۸: ۱-۱۹.
۸. برای نمونه، بنگرید به صادقی ۱۳۹۴: ۱۴. او حتی در کتاب *جرایم علیه اشخاص اجزایی* مانند «محقق‌الدم‌بودن» یا «توجه جرم به شخص دیگر» و از همه مهم‌تر «انسان‌بودن قربانی» را امری مادی و ذیل عنوان فصل عنصر مادی ذکر می‌کند؛ جالب‌تر این‌که در این بخش یعنی ذیل عنصر مادی یکی از فصل‌ها حتی ذیل مبحث نخست عنصر مادی است و با عنوان فیزیکی معنون‌شده عمل مادی و غیرمادی را هر دو آورده است. بدین ترتیب غیرمادی قسمی از اقسام عنصر مادی آن هم از نوع فیزیکی آن است. بدون تردید، این‌گونه موارد حکایت از عدم تدقیق و ناشی از تسامح در به‌کاربردن عبارات در تحلیل ارکان اصلی جرم است.
۹. توضیح این‌که چنانچه تحقق جرم دایرمدار تحقق اجزایی مانند غفلت یا بی‌مبالاتی باشد این اجزای رکن جرم‌اند و چنانچه وجود و عدم این امور صرفاً در تحقق عامل مشدده مؤثر باشند صرفاً جزء عوامل مشدده محسوب می‌شوند.
۱۰. از منظر نگارندگان، در خصوص این‌که ترک فعل را می‌توان در عرض فعل و به‌عنوان قسمی آن ذیل رکن مادی فرض کرد، ایراداتی قابل طرح است که مجال آن در این نوشتار نیست و صرفاً



به این نکته اشاره می‌شود که با عنایت به رابطه تناقض و به تعبیر دقیق‌تر ملکه و عدم ملکه میان فعل و ترک فعل از منظر عقلی و دقت منطقی نمی‌توان این دو را ذیل عنوان واحد رکن مادی به‌شمار آورد و از این حیث نیز تسامحی مستند به عرف خاص و عام در رکن مادی جرم قابل ملاحظه است که در پژوهشی مستقل باید بدان پرداخت. برای مطالعه تفصیلی در این خصوص بنگرید به زهروی ۱۳۹۴.

۱۱. برخی به‌جای استفاده از واژه «نخستین» از عبارت «بلاواسطه» بهره برده‌اند تا فرق سوءنیت خاص با انگیزه واضح‌تر به‌نظر برسد که تعبیری تسامحی محسوب می‌شود؛ بنگرید به صادقی ۱۳۹۴: ۱۴.

۱۲. تذکر این مهم نیز ضروری است که گستره رکن معنوی در بخش روانی محدود به این امور نیست و شامل مواردی هم‌چون رضایت یا عدم رضایت نیز می‌شود که با عنایت به تکیه این نوشتار به عنصر غیرروانی از تشریح بیشتر صرف‌نظر می‌کنیم. البته این موارد نیز همان‌گونه که اشاره شد، زمانی می‌توانند ذیل رکن معنوی یا عوامل مؤثر در آن احصا شوند که در تحقق جرم و تشکیل اجزای آن دارای نقش مستقیم باشند، نه این‌که صرفاً در مسئولیت مرتکب یا مجازات و میزان آن تأثیرگذار باشند. مثل جرم تصرف غیرقانونی در ملک دیگری که عدم رضایت می‌تواند به‌عنوان عنصر معنوی روانی که متعلق به بزه‌دیده جرم است، طرح شود.

۱۳. برای نمونه، هرچند برخی فقها شخصیت حقوقی را با اصطلاح «جهت» به‌رسمیت می‌شناسند، اما منکر تحقق مالکیت برای دولت به‌عنوان شخصیت حقوقی هستند. لذا وجوه واریزی به حساب‌های بانک‌های دولتی را در حکم شرکت در اموال مجهول تلقی نموده و برای مقلدان خویش برای تصرف در اموال حساب‌های بانکی دولتی ضرورت اذن مجتهد را صریحاً طرح کرده‌اند. «بانک‌ها و مؤسسات دولتی از نظر معظم له اموالشان مجهول‌المالک است و تصرف در آن با اجازه حاکم شرع جایز است». سایت رسمی آیت‌الله سیستانی: <<http://www.sistani.org/persian/qa/۰۸۳۹>>.

۱۴. لزوم یا عدم لزوم حضور چنین مفهومی عبارت است از این‌که اولاً آیا لازم است برای تحقق جرم سرقت یا تخریب مرتکب بداند و این مفهوم را در ذهن داشته باشد؟ ثانیاً به این امر التفات هم داشته باشد؟ (عدم غفلت) جزء رکن قانونی است، زیرا این ضرورت یا عدم ضرورت مقوله‌ای اعتباری است و اعتبارکردن از سوی قانون‌گذار را نیازمندیم.

۱۵. این موضوع در دادنامه شماره ۹۶۰۹۹۷۲۶۴۹۰۰۰۰۵۰ شعبه ۱۰۱ کیفری دو شهرستان طالقان توسط یکی از نگارندگان به‌دقت انعکاس یافته و در دادگاه تجدیدنظر به قطعیت رسیده است:

درخصوص اتهام دیگر متهم دایر بر سرقت اموال هیئت، موضوع شکایت آقای... باتوجه‌به اظهارات شاکی ردیف دوم درخصوص تعلق اموال به هیئت عزاداری عنصر غیرروانی از رکن

معنوی جرم را مخدوش دانسته و اساساً تحقق بزه ازسوی متهم را مورد تردید می‌داند. چه این که مفهوم «مالکیت» در جرم سرقت در سه بخش باید مورد تأمل قرار گیرد. نخست، اعتبار مالکیت شخص توسط مقنن که به رکن قانونی جرم شناخته می‌شود. برای مثال، مالکیت مشروبات الکلی به رسمیت شناخته نشده و تحقق سرقت مشروب الکلی با فقدان رکن قانونی مواجه است. دوم، حضور مفهوم اعتبار مذکور در ذهن بزه‌کار که عنصر روانی از رکن معنوی جرم محسوب می‌شود، به عبارت دیگر مرتکب باید نسبت به مالکیت غیر بر مال موضوع سرقت آگاه باشد و سوم، تحقق عینی مفهوم اعتباری فوق در عالم خارج و در پرونده جرم، که امری کاملاً قضایی است، و عنصر غیرروانی از رکن معنوی جرم نام دارد. در پرونده حاضر نیز، باتوجه به انحلال هیئت عزاداری و فقدان شخصیت حقوقی برای آن، مالکیت اموال، از قبیل اجاق، قابلمه، دیگ، و... در عالم خارج به شخص خاصی تعلق ندارد و حسب توافقات انجام شده در اختیار پدر متهم قرار داده شده بود. لذا دادگاه صرف‌نظر از تردیدی که در رابطه با تحقق عنصر روانی جرم در ذهن متهم دارد، بخش سوم از امور مربوط به مفهوم مالکیت در سرقت را به جهت خدشه در عنصر غیرروانی از رکن معنوی جرم محرز نمی‌داند. علی‌هذا دادگاه باتوجه به مراتب فوق و به سبب عدم قناعت وجدان در احراز رکن معنوی جرم و اجزای روانی و غیرروانی آن و شبهه در یکی از شرایط مسئولیت کیفری، وقوع جرم از ناحیه متهم را مورد تردید دانسته و به استناد ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی و اصل سی و هفتم از قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران رأی به برائت متهم صادر و اعلام می‌دارد.

۱۶. که خود لزوم یا عدم لزوم حضور چنین مفهومی یعنی این که آیا لازم است برای تحقق جرم سرقت یا تخریب مرتکب بداند و این مفهوم را در ذهن داشته باشد؛ اولاً و ثانیاً التفات هم داشته باشد (عدم غفلت) جزء رکن قانونی است، زیرا این ضرورت یا عدم ضرورت نیز مقوله‌ای است اعتباری و نیازمند اعتبار قانونی.

۱۷. البته منشأ این استنباط هم چون استنباط عقلی، که رابطه‌ای معنوی و حقیقی است و توسط عقل درک می‌شود، حین جرم وجود دارد و لذا از حیث زمان منشأ انتزاع عقلانی یا استنباط عرفی تفاوتی میان این دو مقوله نیست.

۱۸. بر طبق عبارت «تواند صحت آن اسناد را ثابت نماید به وسیله درج در روزنامه» در ماده ۶۹۷ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ باید توجه کرد که ناتوانی مفتری از اثبات صحت مطالب متسببه امری مادی نیست، زیرا ناتوانی امری عدمی است. به عبارت دیگر، عدم توانایی برای منطبق کردن مطالب انتسابی با عالم واقع و بر این اساس، موضوع بحث رابطه بین مطالب و عالم واقع است. رابطه بین این دو چیز نیز از امور معنوی است، نه مادی اگرچه در عالم خارج وجود دارد از مقولات شرایط معنوی غیرروانی برای توضیح بیش‌تر وجه تمایز عنصر مادی از معنوی بنگرید به تقریرات درس جزای اختصاصی زهروی نیم‌سال نخست ۱۳۹۱-۱۳۹۲ دانشگاه علوم

قضایی؛ هم‌چنین برای ملاحظه دیدگاه سایر نویسندگان در خصوص عناصر مادی و معنوی تشکیل‌دهنده جرم بنگرید به سپهوند با همکاری عسکری‌پور ۱۳۸۶: ۲۶۰؛ نیز شمس‌ناتری ۱۳۸۹: ۲۲ و باهری ۱۳۹۴: ۲۴۶؛ اردبیلی ۱۳۹۳: ۳۳۶.

۱۹. اشاره به ارکان مادی و معنوی را می‌توان در برخی قوانین دیگر کشورها ملاحظه کرد، برای نمونه بنگرید به *قانون مجازات افغانستان*.

۲۰. از آثار غیرمستقیم این نظریه نیز می‌توان به تشکیک در برخی از ادله حقوقی مسلم و مفروض حقوق‌دانان اشاره کرد. برای مثال، برخی از استادان حقوق کیفری از ضرورت وجود رکن مادی برای تحقق جرم سخن گفته‌اند (حسینی ۱۳۸۳: ۶۵۲) یا عده‌ای به ملازمه میان وقوع جرم و وجود رکن مادی اشاره داشته‌اند (گلدوزیان ۱۳۹۳: ۱۵۳). حال آن‌که بنابر مبنای ارائه‌شده و با تفکیک صحیح امور معنوی و مادی، ممکن است جرایمی باشند که اساساً فاقد رکن مادی‌اند.

۲۱. هرچند درج این امر تحت‌عنوان روانی نیز صحیح نیست و از این حیث محل ایراد ماست، اما فی‌الجمله پذیرش این نکته که این جزء مادی نیست شاهد مثال و مؤید مطلب موردبحث ما خواهد بود. توضیح این‌که رابطه سببیت در عالم خارج است و اصلاً ربطی به عالم ذهن ندارد، البته جایگاه «علم» به رابطه سببیت را می‌توان در عالم ذهن تصور کرد، اما خود رابطه سببیت به‌هیچ‌عنوان در روان فرد نیست.

۲۲. البته قابلیت درک این امور از سوی انسان مالاک است نه این‌که لزوماً توسط شخص خاصی درک شود.

## کتاب‌نامه

- آزمایش، سیدعلی (۱۳۷۷)، *تقریرات درس حقوق جزای عمومی*، تهران: دانشگاه تهران.
- آقای‌نیا، حسین (۱۳۹۲)، *حقوق کیفری اختصاصی: جرایم علیه اشخاص (شخصیت معنوی)*، تهران: میزان.
- آقای‌نیا، حسین و رضا زهروی (۱۳۸۸)، «مطالعه تطبیقی جهل بسیط متهم و آثار آن در فقه امامیه، حقوق کیفری ایران و آمریکا»، فصل‌نامه حقوق، دوره ۳۹، ش ۴.
- اردبیلی، محمدعلی (۱۳۹۳)، *حقوق جزای عمومی*، ج ۱، تهران: میزان.
- الهام، غلام‌حسین و محسن برهانی (۱۳۹۴)، *درآمدی بر حقوق جزای عمومی*، تهران: میزان.
- باهری، محمد (۱۳۹۴)، *حقوق جزای عمومی*، تهران: نگاه معاصر.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۴)، *ترمینولوژی حقوق*، تهران: گنج دانش.
- حسینی، سیدمحمد (۱۳۸۳)، «رابطه مفهوم شرعی «گناه» و مفهوم حقوقی «جرم» و نسبت «تحریم» و «تجریم»»، *علوم جنایی؛ مجموعه مقالات در تجلیل از دکتر محمد آشوری*، تهران: سمت.

- زهروی، رضا (۱۳۹۴)، *تقریرات درس حقوق جزای اسلامی تطبیقی*، تهران: دانشگاه تهران.
- شامبیاتی، هوشنگ (۱۳۷۱)، *حقوق جزای عمومی*، تهران: پازنگ، رودکی.
- شمس ناتری، محمدابراهیم (۱۳۹۲)، *قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی*، تهران: میزان.
- صانعی، پرویز (۱۳۷۲)، *حقوق جزای عمومی*، ج ۱، تهران: گنج دانش.
- طاهری‌نسب، یزداله (۱۳۸۸)، *رابطه علیت در حقوق کیفری ایران و انگلستان*، تهران: دادگستر.
- گلدوزیان، ایرج (۱۳۹۳)، *بایسته‌های حقوق جزای عمومی*، تهران: میزان.
- لفیو، واین آر. (۱۳۹۰)، *عنصر معنوی در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا*، ترجمه فاطمه موسوی خوشدل، تهران: میزان.
- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۲ الف)، *جرایم علیه اشخاص*، تهران: میزان.
- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۲ ب)، *جرایم علیه اموال و مالکیت*، تهران: میزان.
- نبی‌پور، محمد (۱۳۹۴)، *درجه‌بندی‌سازی عنصر روانی در قتل*، تهران: مجد.
- نصری، عبدالله (۱۳۹۲)، «بررسی تطبیقی هرمنوتیک فلسفی از نگاه علامه جعفری و گادامر»، *غرب‌شناسی بنیادی*، س ۴، ش ۱.
- نوربها، رضا (۱۳۹۱)، *زمینه حقوق جزای عمومی*، تهران: گنج دانش.
- ولیدی، محمدصالح (۱۳۷۴)، *حقوق جزای عمومی*، تهران: داد.

Robinson, Paul H. and Jane A. Grall (۱۹۸۳), "Element Analysis in Defining Criminal Liability: The Model Penal Code and Beyond", *Stanford Law Review*, vol. ۳۵.