

Examining the condition of the deputy's intention and the occurrence of the main crime in the realization of the deputy in the crime In the light of jurisprudential rules with the approach of the purposes of Sharia

(Article Type: Original Research)

Amin Soleyman Kolvanaq^{*1}, Seifollah Ahadi²

Abstract

In interpreting Article 126 of the Penal Code, jurists consider conditions necessary for the realization of assistance in a crime. Among these conditions is the necessity of committing the main crime and the necessity of the deputy's intention. The principles governing the subject in Imami jurisprudence are "the rule of sanctity of donation on sin", "ta'zir in all sins" and "ta'zir with us are the way of the ruler". The author's hypothesis is that the use of the conditions under discussion of these rules in the light of Sharia intentions is problematic; In such a way that paying attention to the intention of the Shari'a based on "the obligation to eliminate the matter of corruption" and "the obligation to maintain the system and prevent its disruption" does not reflect the condition of the mentioned cases in the truth of the title of deputy. In the present study, after mentioning the conditions for the realization of the vicegerent, the words of the jurists were quoted in the mentioned principles and the statements made in this regard were analyzed with the approach of Sharia intentions. The commission of a crime as a result of his deputy, in order to realize his deputy in the crime, was accepted and it became clear that the same can be deduced from the legislator; However, since its contradictory interpretation of the article is also possible, its amendment is proposed to the esteemed legislator.

Keywords: Deputy, Deputy Minister of Science, occurrence of the main crime, tin of corruption, systemic disorder.

1. Graduate of PhD in Islamic Jurisprudence and Law, Faculty of Theology, Qom University, Qom, Iran; Corresponding Author: amin.soleyman1370@gmail.com

2. Assistant Professor, Department of Islamic Jurisprudence and Law, Shahid Madani University of Azerbaijan, Tabriz, Iran.



بررسی شرطیت قصد معاون و وقوع جرم اصلی در تحقق معاونت در جرم در پرتو قواعد فقهی با رویکرد مقاصد الشریعه‌ای

(نوع مقاله: علمی پژوهشی)

امین سلیمان کلوانق*^۱، سیف‌الله احدی^۲

چکیده

در تفسیر ماده ۱۲۶ ق.م.ا، حقوق‌دانان برای تحقق معاونت در جرم شروطی را لازم می‌دانند. از جمله این شروط، تحقق جرم اصلی و وجود قصد معاون است. مبانی ناظر بر موضوع در فقه امامیه قواعد «حرمت اعانه بر اثم»، «التعزیر فی کل معصیة» و «التعزیر بما یراه الحاکم» است. فرضیه این است که استفساص شروط محل بحث از قواعد مزبور در پرتو مقاصد الشریعه با اشکال مواجه است؛ به نحوی که توجه به غرض شارع مبنی بر «وجوب قلع ماده فساد» و «وجوب حفظ نظام و منع از اختلال در آن» شرطیت موارد نام‌برده در صدق عنوان معاونت را بر نمی‌تابد. در پژوهش حاضر نویسندگان به شیوه توصیفی-تحلیلی و بعد از ذکر شرایط تحقق معاونت، به نقل کلام فقیهان در مبانی ذکر شده پرداخته، و اقوال وارده در این زمینه را با رویکرد مقاصد الشریعه‌ای مورد تحلیل قرار داده و بر آن شده‌اند که شرط نبودن وقوع جرم اصلی و کفایت علم معاون به ارتکاب جرم در نتیجه معاونت وی، برای تحقق معاونت در جرم، موافق تحقیق است و همچنین تبیین گردید که بخشی از مطالب مذکور از بیان مقنن نیز قابل برداشت است؛ اما از آنجائی که برداشت نقیض آن هم از ماده محتمل است لذا اصلاح آن به قانون‌گذار محترم پیشنهاد می‌گردد.

واژگان کلیدی: معاونت، علم معاون، وقوع جرم اصلی، مقاصد الشریعه.

۱. دانش‌آموخته دکتری تخصصی فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه قم، قم، ایران
amin.soleyman1370@gmail.com

۲. استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی دانشگاه شهید مدنی آذربایجان.

درآمد

معاونت تجلی رفتار کسانی است که بدون مداخله مستقیم در عملیات اجرایی، مباشر اصلی جرم را در وقوع جرم مساعدت می‌نماید و یا با وجود مداخله مستقیم در عملیات اجرایی جرم، به لحاظ عدم قابلیت استناد نتیجه مجرمانه به رفتار او، عنوان معاون بر او صدق می‌کند، جرم‌انگاری نهاد مذکور در ماده ۱۲۶ ق.م.ا با بیان شرایطی برای صدق آن همراه بوده است. در ماده مذکور آمده است: «اشخاص زیر معاون جرم محسوب می‌شوند: الف- هرکس، دیگری را ترغیب، تهدید، تطمیع، یا تحریک به ارتکاب جرم کند یا با دسیسه یا فریب یا سوء استفاده از قدرت (تهدید)، موجب وقوع جرم گردد. ب- هرکس وسایل ارتکاب جرم را بسازد یا تهیه کند یا طریق ارتکاب جرم را به مرتکب ارائه دهد. پ- هرکس وقوع جرم را تسهیل کند. تبصره: برای تحقق معاونت در جرم، وحدت قصد و تقدم یا اقتران زمانی بین رفتار معاون و مرتکب جرم شرط است.»

حقوق دانان در ذیل تفسیر ماده مزبور شرایطی را برای تحقق معاونت در جرم بیان کرده‌اند که از میان این شرایط، لزوم تحقق جرم اصلی و لزوم قصد معاون به معاونت خویش در جرم مباشر اصلی، با ایرادات فقهی مواجه است. گفتنی است که در خصوص شرایط تحقق اعانت بر اثم در مباحث مکاسب مجرمه و کتب قواعد فقهی (قاعده حرمت اعانت بر اثم و عدوان) و پژوهش‌های صورت گرفته (محمدی و عباس‌زاده امیرآبادی، ۱۳۹۷، ص ۳۶) بحث و بررسی انجام شده است، اما از آنجا که عبارات فقها و ادله مورد استناد ایشان به بازخوانی و دقت و تأمل بیشتر نیاز دارد؛ از این رو لازم است به شیوه توصیفی-تحلیلی و به طور جامع در دو شرط مذکور تحقیق عمیقی صورت گیرد. عمده مبانی فقهی ناظر بر این مسأله، -به استثنای مواردی که مجازات معاون مطابق نصوص، مشخص گردیده است- قواعد فقهی «حرمت اعانه بر اثم»، «التعزیر فی کل معصیه» و «التعزیر بما یراه الحاکم» است. مراجعه به کلام فقیهان در باب این قواعد، حاکی از اهتمام خاص آنان به مقاصد الشریعه در تفسیر از قواعد مزبور است به نحوی که مقصود شارع مبنی بر قلع ماده فساد در بیان مدلول قاعده حرمت اعانه بر اثم و شرایط صدق معاونت و لزوم حفظ نظام و منع از اختلال آن در تبیین مفاد دو قاعده دیگر، نقش اساسی دارد.

در پژوهش حاضر ابتدا به شرایط تحقق معاونت در جرم بر اساس ماده ۱۲۶ ق.م.ا، در کلام فقها و حقوق دانان اشاره شده و در مرحله بعد با سنجه قرار دادن قواعد فقهی مرتبط با بحث، ظرفیت این قواعد بر اساس انگیزه و مقصود شارع مبنی بر قلع ماده فساد و منع از اختلال نظام، مورد بررسی قرار گرفته است و سرانجام نگارندگان معتقدند که ادله را یاری اثبات شرطیت قصد معاون و وقوع جرم اصلی در تحقق معاونت بر جرم نیست، و حتی در صورت شک و تردید در شرطیت موارد مذکور بر اساس اقوال و ادله مورد استناد، با استناد به اصل عدم اشتراط می توان شرطیت آنها را منتفی دانست.

۱. شرایط تحقق معاونت در جرم در حقوق کیفری ایران

حقوق دانان در مقام بحث از معاونت در جرم، بر مبنای آنچه که در ماده ۱۲۶ ق.م.ا آمده است، شروطی را برای صدق معاونت در جرم، به شرح زیر تعیین کرده اند.

۱-۱. صدور رفتار از سوی معاون

احراز انگیزه سوء، بدون اینکه در پی آن عملی از سوی شخص صادر شود، امری مشکل است، دشوارتر از آن، پیش بینی مجازات برای صرف انگیزه سوء می باشد. در قانون مجازات اسلامی برای اینکه شخصی معاون محسوب شود، باید رفتاری روانی یا مادی از وی سر بزند. در تحقق جرم معاونت، دادگاه باید نوع فعل یا افعال مادی معاونت را در ضمن حکم، تعیین نماید. مصادیق این رفتار در ماده ۱۲۶ ق.م.ا آمده است که با توضیحی مختصر بیان می شود.

ترغیب؛ ترغیب عبارت است از ایجاد میل و علاقه در دیگری به انجام دادن کاری. (اردبیلی، ۱۳۹۲: ج ۲، ص ۹۹؛ زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۱) تهدید؛ به نظر برخی از حقوق دانان مقصود از آن واداشتن دیگری به ارتکاب جرم است چنان که ترس از عاقبت فعل یا ترک فعل مذکور، فاعل را مطیع ساخته باشد. (اردبیلی، ۱۳۹۲: ج ۱، ص ۱۰۰-۹۹) برخی هم گفته اند که از نظر حقوقی تهدید عبارت است از مجموعه اقدامات کتبی یا شفاهی که شخص به عمل می آورد تا دیگری را بر خلاف میل باطنی خود، وادار به ارتکاب عمل مجرمانه بنماید (شامبیاتی، ۱۳۹۵: ص ۱۸۳) البته باید اذعان داشت تهدیدی که عادتاً

قابل تحمل نباشد اگر به حدی برسد که اراده را از فاعل سلب کند، اکراه نام دارد که در این حالت مسئولیتی متوجه مکره نیست و مکره مجازات می‌شود.

تطمیع؛ به معنی به طمع انداختن و آزمند ساختن است (زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۱). بنابراین، اگر کسی دیگری را با دادن وعده یا امتیاز مالی و یا قول به تحصیل مقام و منزلت اجتماعی در ارتکاب جرم راسخ کند معاون جرم محسوب می‌شود. (اردبیلی، ۱۳۹۳: ج ۱، ص ۱۰۱؛ ساکی، ۱۳۹۳: ص ۵۷) که برخی معتقدند، تطمیع خود نوع خاصی از ترغیب است با این تفاوت که در تطمیع انگیزه‌ای که باعث مصمم کردن مباشر به ارتکاب جرم می‌شود صرفاً جنبه مادی و مالی دارد، در حالی که در ترغیب، وسیله‌ای که از طریق آن انگیزه ارتکاب جرم تشدید می‌شود، می‌تواند جنبه مالی و غیر مالی داشته باشد. (صانعی، ۱۳۷۲: ج ۲، ص ۹۴) تحریک: گفته شده که به معنای به رغبت در آوردن و راغب کردن می‌باشد (ساکی، ۱۳۹۳: ص ۵۵) و در اصطلاح، به معنی واداشتن دیگری به ارتکاب جرم به هر طریقی و به طور کلی تقویت نیروی اراده ارتکاب به جرم می‌باشد (اردبیلی، ۱۳۹۲: ج ۱، ص ۱۰۲-۱۰۱) به نظر برخی از حقوق دانان، با توجه به مشخص نشدن معنا و مفهوم تحریک در قانون مجازات اسلامی، این مسأله موضوعی و تشخیص آن به عهده قاضی گذارده شده که با توجه به اصول و قواعد کلی و عرف جامعه، آن را احراز می‌نماید (شامبیاتی، ۱۳۹۵: ص ۱۷۷) گفته شده است که همه این واژه‌ها معانی مشابهی دارند و در همه این موارد معاون، مرتکب اصلی را به ارتکاب جرم سوق می‌دهد و در تصمیم‌گیری وی تأثیر می‌گذارد (سلیمی، ۱۳۹۳: ص ۱۲۹) به نظر برخی دیگر تحریک مفهوم عامی است که سایر مصادیق مذکور در بند الف را در بر می‌گیرد (ساکی، ۱۳۹۳: ص ۵۳)

دسیسه یا فریب؛ دسیسه به معنای مکر و عداوت پنهانی و نیز توطئه و فتنه‌انگیزی و واژه فریب به معنی خدعه و مکر و حيله به کار رفته است. (اردبیلی، ۱۳۹۲: ج ۱، ص ۱۰۳) ویژگی دسیسه، فریب و نیرنگ اینست که مباشر را اغفال کرده و فریب می‌دهند تا جرمی مرتکب شود (زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۱) به نحوی که در این خصوص عمل معاون موجب شود که واقعیت وارونه جلوه داده شود و در تصمیم‌گیری و عملکرد مرتکب مؤثر افتد (سلیمی، ۱۳۹۳: ص ۱۳۱)

سوء استفاده از قدرت؛ به معنی بهره‌گیری ناروا از مقام و موقعیت اجتماعی است. (اردبیلی، ۱۳۹۲: ج ۱، ص ۱۰۵) در این حالت منظور از قدرت، قدرتی است که افراد به مناسبت موقعیت و شغل خود واجد آن می‌باشند (زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۱)

آنچه که در بند ب ماده ۱۲۶ آمده، ساختن وسایل ارتکاب جرم و تهیه وسایل ارتکاب جرم است اولی به معنی درست کردن ابزاری از روی طرح و نقشه است و در این حالت معاون با آگاهی از کاربرد وسیله‌ای که برای ارتکاب جرم ساخته و پرداخته است به مباشر کمک می‌کند. (اردبیلی، ۱۳۹۲: ج ۱، ص ۱۰۵) تهیه وسایل ارتکاب جرم هم که مفهومی بدیهی است. باید دقت داشت که در اینجا نوع وسیله اهمیتی ندارد بلکه مهم تهیه شدن و در اختیار مباشر قرار گرفتن وسیله است (زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۲) و اما مقصود از ارائه طریق ارتکاب جرم آن است که شخص با علم به قصد مجرمانه دیگری راه و روش ارتکاب آن را راهنمایی، آموزش، دلالت و به هر نحو ممکن به دیگری نشان دهد چندانکه او را در وصول به قصد خود کمک کند (اردبیلی، ۱۳۹۲: ج ۱، ص ۱۰۷)

ارائه طریق باید در ارتکاب جرم، مؤثر باشد مانند این که ساعت برگشت مجنی‌علیه یا مکان اقامت وی به جانی اطلاع داده شود. (زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۲) و منظور از تسهیل وقوع جرم، رفتاری است که وقوع جرم را خواه با تأثیر بر ارتکاب خواه با برداشتن موانع آن ممکن گرداند. (اردبیلی، ۱۳۹۲: ج ۱، ص ۱۰۷؛ زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۲)

۲-۱. تحقق جرم اصلی

در تفسیر ماده ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی در خصوص شرایط تحقق معاونت در جرم، گفته شده است که اگر شخص عملی انجام دهد که ماهیتاً معاونت محسوب شود؛ ولی جرم ارتکاب نیابد، معاونت نیز محقق نیست (سلیمی، ۱۳۹۳: ص ۱۲۷) برخی دیگر نیز همین مطلب را تأیید می‌کنند. (زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۳) برخی نیز چنین بیان کرده‌اند که برای تحقق معاونت، اگرچه رفتار معاون باید به طور کامل به اجرا درآید؛ ولی نیازی نیست که جرم اصلی به نتیجه مطلوب برسد، بلکه شروع به جرم اصلی هم، در تحقق معاونت در آن جرم، کفایت می‌کند، البته معاون در این صورت مجازات نمی‌شود. (اردبیلی، ۱۳۹۲: ج ۱، ص ۹۶؛ سلیمی، ۱۲۸؛ ساکی، ۱۳۹۳: ص ۴۸-۴۹) چرا که معاونت در شروع به جرم غالباً جرم محسوب نمی‌شود؛ مگر در موارد خاصی که

که شروع به جرم نیز جرم به حساب آید (زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۶) به علاوه اگر وصف مجرمانه جرم اصلی از بین برود یا شخص مرتکب در مقام دفاع مشروع باشد، معاونت در چنین جرمی نیز قابل مجازات نیست.

آنچه از مطالعه ماده ۱۲۶ به دست می‌آید این است که کلام قانون‌گذار در این زمینه مطلق است؛ با این توضیح که هم شامل حالتی است که جرم اصلی تحقق یابد و هم شامل حالتی می‌شود که جرم اصلی محقق نشود. اگر چه ماده ۱۲۷ ق.م.ا^۱ شائبه‌ی منع تعیین مجازات برای معاون را در فرض عدم تحقق عمل مجرمانه از سوی فاعل اصلی به ذهن می‌آورد؛ با این بیان که در حالتی که رفتار فاعل اصلی مصداق عنوان مجرمانه نباشد، مجازاتی برای معاون در نظر نگرفته است.

یادآور می‌شود، معاونت در جرم، اختصاص به جرایم ایجابی ندارد، بلکه در جرایم سلبی نیز قابل تحقق است. (زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۶) به عبارت دیگر، معاونت در جرایمی که با ترک فعل محقق می‌شود مانند تحریک یا تشویق شوهر در ارتکاب جرم ترک نفقه، قابل تصور است. (اردبیلی، ۱۳۹۲: ج ۲، ص ۹۶) ولی خود معاونت با ترک فعل محقق نمی‌شود (سلیمی، ۱۳۹۳: ص ۱۲۸)؛ بدین بیان که برای تحقق معاونت لازم است فعل مثبتی از سوی معاون سر بزند؛ چراکه حقوق عرفی با استناد به اصل قانونی بودن جرم و مجازات، ترک فعل را از مصادیق معاونت محسوب نکرده و مرتکب آن را مستحق کیفر نمی‌داند. از نظر شرعی نیز ترک فعل از مصادیق «اعانت بر اثم» نیست؛ اما با توجه به وجوب امر به معروف و نهی از منکر، چه بسا شخص ساکت مرتکب معصیت شود. به عبارت دیگر، هرگاه شخصی از وقوع عمل حرامی آگاه می‌شود و شرایط شرعی، از قبیل عدم خوف، احتمال تأثیر و غیره، برای اقدام وی به جلوگیری فراهم است، موظف

۱. ماده ۱۲۷- در صورتی که در شرع یا قانون، مجازات دیگری برای معاون تعیین نشده باشد، مجازات وی به شرح زیر است:

الف- در جرائمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات یا حبس دائم است، حبس تعزیری درجه دو یا سه
ب- در سرقت حدی و قطع عمدی عضو، حبس تعزیری درجه پنج یا شش
پ- در جرائمی که مجازات قانونی آنها شلاق حدی است سی و یک تا هفتاد و چهار ضربه شلاق تعزیری درجه شش
ت- در جرائم موجب تعزیر یک تا دو درجه پایین تر از مجازات جرم ارتكابی
تبصره ۱- در مورد بند (ت) این ماده مجازات معاون از نوع مجازات قانونی جرم ارتكابی است مگر در مورد مصادره اموال، انفصال دائم و انتشار حکم محکومیت که مجازات معاون به ترتیب جزای نقدی درجه چهار، شش و هفت است.
تبصره ۲- در صورتی که به هر علت قصاص نفس یا عضو اجراء نشود، مجازات معاون بر اساس میزان تعزیر فاعل اصلی جرم، مطابق بند (ت) این ماده اعمال می‌شود.

است اقدام کند و در صورت ترک، معصیت کرده است؛ اما نه از باب معاونت بر اثم؛ بلکه از باب ترک نهی از منکر. بر این اساس که در اعانت بر اثم، صدق استناد لازم است و اینکه گفته شد که ترک فعل از مصادیق اعانت محسوب نمی‌شود، به خاطر فقدان استناد است؛ از این رو باید اعتراف کرد که در برخی موارد، ترک فعل به علت وجود عنصر استناد، از مصادیق اعانت است. بهترین نمونه این امر، موارد وجود تکلیف و وظیفه برای اشخاص خاص است؛ مثلاً نگهبان یا سرایدار منزلی با علم به وقوع سرقت، درب منزل را قفل نمی‌کند، یا وقتی آگاه می‌شود که سارقی در حال دستبرد به منزل مورد حفظ و نگهبانی وی است، علی‌رغم اینکه امکان جلوگیری برای وی وجود دارد از روی سهل‌انگاری اقدام نمی‌کند، چنین فرضی به یقین از مصادیق اعانت است (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۴، ص ۱۸۴-۱۸۵).

با وجود این نکات باید دقت داشت که معاونت در جرم، ماهیتی تبعی دارد. یعنی معاونت، جرم مستقلی به شمار نمی‌رود، بلکه جرم بودن معاونت تابع وصف مجرمانه رفتار اصلی است. لذا با سلب وصف مجرمانه از رفتار اصلی، این وصف از معاونت نیز سلب خواهد شد. (اردبیلی، ۱۳۹۲: ج ۲، ص ۹۷) زائل شدن وصف مجرمانه از فعل اصلی، مانند نسخ قانونی که فعل اصلی را جرم‌انگاری کرده بود یا مشمول عفو عمومی واقع شدن فعل اصلی، تحقق معاونت در آن‌ها را منتفی می‌کند. (همان)

۱-۳. لزوم وحدت قصد معاون و مباشر

چنانچه از قسمت اول تبصره‌ی ماده ۱۲۶ ق.م.ا به دست می‌آید، در تحقق معاونت در جرم باید بین عامل اصلی و معاون در مورد ماهیت عمل اصلی، وحدت قصد وجود داشته‌باشد؛ در توضیح مطلب گفته شده‌است که معاون جرم باید از کیفیت عمل مجرمانه آگاهی داشته‌باشد و با تهیه مقدمات، همکاری در فعل ارتكابی را اراده نموده باشد و خواستار حصول نتیجه مجرمانه از طرف مباشر جرم باشد (شامبیاتی، ۱۳۹۵: ص ۱۷۵) یعنی قصد و سوءنیت مرتکب و معاون باید واحد باشد (سلیمی، ۱۳۹۳: ص ۱۳۲) به نحوی که معاون، معاونت به آنچه را که مقصود فاعل اصلی است، اراده کرده باشد. البته برخی پا را فراتر از این گذاشته و گفته‌اند که هرگاه فروشنده‌ای با وجود اطلاع از قصد مشتری بر اراده قتل دیگری، تفنگ یا فشنگی به وی بفروشد، معاون در

قتل محسوب می‌شود و قابل مجازات خواهد بود (شامبیاتی، ۱۳۹۵: ص ۱۸۶) که البته این نظر به وضوح از تبصره ماده مذکور منتج نمی‌شود؛ ولی چنانچه که تبیین خواهد شد، دارای مبنای فقهی بوده و کاملاً با غرض شارع هماهنگی دارد و مستفاد از بیان مقنن، مستند به مبانی ناظر بر مسأله اینست که منظور از وحدت قصد اینست که آنچه که مقصود مباشر اصلی جرم است، مقصود معاون نیز باشد یا اینکه معاون، با اطلاع از مقصود سوء فاعل اصلی، علم به این داشته باشد که عمل وی معاونت به فاعل اصلی خواهد بود.

۱-۴. وقوع فعل معاونت قبل یا همزمان با جرم اصلی

چنان که در تبصره ماده ۱۲۶ ق.م.ا. آمده، برای تحقق معاونت در جرم، تقدم یا اقتران زمانی بین عمل معاون و مباشر جرم شرط است. (شامبیاتی، ۱۳۹۵: ص ۱۷۶) از نظر منطقی نیز چون عمل معاون برای کمک به عمل مباشر صورت می‌گیرد و کمک کردن به دیگری، بعد از انجام عمل وی، موضوعیت ندارد، این تقدم یا اقتران زمانی ضرورت دارد. (زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۴-۲۷۵) با این حال باید در نظر داشت که مقنن در مواردی اقداماتی که بعد از وقوع جرم صورت می‌گیرد را تحت عنوان خاصی از قبیل اخفای مال مسروقه یا مخفی کردن متهمان جرم‌انگاری کرده است. (ساک، ۱۳۹۳: ص ۶۴) البته باید دقت داشت کلام مقنن در تبصره ماده ۱۲۶ به طور مطلق قابل قبول نیست؛ زیرا در جرایم مستمر چه بسا بعد از وقوع جرم و در زمان تجدید حیات جرم، شخصی عملی انجام دهد که از مصادیق معاونت است.

علاوه بر این چهار شرط، به دیگر شرایط از قبیل برقراری رابطه سببیت میان رفتار معاون و جرم اصلی نیز باید توجه داشت تا بتوان معاون را تعقیب نمود. (زراعت، ۱۳۹۳: ص ۲۷۷)

۲. تحلیل قواعد فقهی مرتبط با معاونت در جرم

در جرم‌انگاری معاونت در جرم و تعیین شروط لازم برای صدق آن می‌توان از قواعدی مانند قاعده «حرمت اعانه بر اثم»، «التعزیر فی کل معصیة» و «التعزیر بما یراه الحاکم» بهره جست که در ادامه میزان دلالت آن‌ها بر مسئله تبیین خواهد شد.

۲-۱. قاعده حرمت اعانه بر اثم

از این قاعده در فقه مدنی بیش تر از فقه جزایی سخن به میان آمده و مورد بررسی و دقت نظر قرار گرفته است ولی نظریاتی که در باب شرایط صدق اعانت در این قاعده ارائه شده، می تواند معاونت را مصداقی از اثمی قرار دهد که در این قاعده مورد نهی واقع شده است.

۲-۱-۱. دیدگاه فقها در خصوص شرایط صدق اعانه بر اثم

۲-۱-۱-۱. صدق عرفی

برخی در مفهوم اعانه، صدق عرفی را ملاک می دانند و این صدق عرفی مشروط بر این نیست که معاون به معصیت علم داشته باشد و بر فرض اشتراط، قصد، در تحقق مفهوم اعانه مدخلیتی ندارد. (طباطبایی قمی، ۱۴۲۳: ص ۱۲)

۲-۱-۱-۲. قصد معاون بر وقوع فعل از جانب معان یا کفایت صدق عرفی

محقق اردبیلی در ذیل تفسیر آیهی شریفه «..لا تعاونوا علی الاثم و العدوان»، اعانه را در جایی صادق می داند که یا قصد اعانت باشد یا عرفاً عنوان اعانت صدق کند. برای مثال جایی که ظالمی از فردی چوبی می خواهد تا دیگری را بزند، صرف دادن چوب، اعانه تلقی می شود؛ هر چند که معاون قاصد بر این امر نباشد. (اردبیلی، بی تا: ص ۲۹۸) شهید ثانی، حرمت فروش اسلحه به دشمنان دین را مقید به زمانی دانسته که فروشنده قصد مساعدت داشته باشد یا در حال جنگ و یا آمادگی برای جنگ باشد (شهید ثانی، ۱۴۱۶: ج ۲، ص ۱۲۳). هر چند شهید ثانی از کلمه عرف استفاده نکرده؛ ولی مورد دومی را که بیان کرده (یعنی فروش اسلحه در حال جنگ یا در حال آمادگی برای جنگ)، حکایت از کفایت صدق عرفی می کند زیرا بنا بر تعبیری، ملاک در صدق عرفی اعانه، یکی از این دو است: ۱- قصد معاون. ۲- نزدیک بودن عمل به اعانه، به طوری که جزء آن به شمار رود اگرچه که معاون قاصد هم نباشد مثل قبول پست وزارت در دولت جائز که صرف حضور شخص در حاکمیت، موجب تعظیم و تقویت آنان خواهد بود. (مراغی، ۱۴۱۷: ج ۱، ص ۵۶۸)

۲-۱-۱-۳. صدق عرفی همراه با تحقق معان علیه در خارج

برخی از فقیهان نیز صدق عرفی را در تحقق مفهوم اعانه شرط می‌دانند؛ اما علم معاون را به اینکه مُعان درصدد فعل حرام است، در تحقق مفهوم اعانه لحاظ می‌کنند. به علاوه به نظر ایشان باید معان علیه در خارج واقع شود؛ زیرا در غیر این حالت اثمی وجود نخواهد داشت تا اعانه بر آن هم منهی باشد. (سیفی مازندرانی، ۱۴۲۵: ج ۱، ص ۱۱۷-۱۲۰)

۲-۱-۱-۴. لزوم وجود قصد معاون بر وقوع فعل توسط معان

حقیقت اعانت عبارت است از اینکه معاون برخی از مقدمات کار دیگری را انجام دهد و زمینه را برای صادر شدن فعل از جانب دیگری، به قصد و نیت حصول عمل از جانب دیگری فراهم آورد. صاحب ریاض در باب فروش سلاح به دشمنان دین، حرمت را مخصوص جایی دانسته است که قصد اعانه وجود داشته باشد و الا حرمت فروش سلاح منتفی است. (طباطبایی، ۱۴۱۲: ج ۸، ص ۱۴۴) گفته شده است که قاصد بودن معاون در تحقق اعانه شرط است، چه معان علیه در خارج واقع شود چه نشود، و اینکه اعانه از عناوین قصدیه نمی‌باشد، به معنای عدم مدخلیت قصد در عنوان اعانه نیست؛ بلکه از عناوین قصدیه نبودن، به معنای عدم توقف صدق اعانه بر قصد عنوان اعانه است و این منافاتی ندارد که در تحقق عنوان اعانه، قصد به ترتب حرام از سوی معان لحاظ گردد. (منتظری، ۱۴۱۵: ج ۲، ص ۳۱۸)

سید عبدالاعلی سبزواری و صاحب جواهر و میرزای شیرازی نیز تحقق اعانت را مشروط بر این کرده‌اند که معاون قصد داشته باشد (سبزواری، ۱۴۱۳: ج ۱۲، ص ۱۳۷؛ نجفی، ۱۴۰۴: ج ۲۲، ص ۳۲؛ شیرازی، ۱۴۱۲: ج ۱، ص ۵۰). شیخ انصاری معتقد است آنچه در حقیقت اعانت بر اثم معتبر است، انجام کار به قصد حصول حرام از غیر است. بر این اساس، اگر معاون کاری را به این انگیزه و با این نیت انجام داد، بر کار او اعانت بر اثم صادق است؛ چه حرام از غیر صادر بشود؛ چه نشود. به عبارت دیگر، صدور حرام از غیر، ربطی به فعل معاون ندارد و عرفاً و وجداناً اگر کسی به پاره‌ای از مقدمات حرام مشغول شود به قصد اینکه زمینه را برای انجام حرام از دیگری فراهم سازد؛ عرف او را معاون بر حرام می‌شناسد و کارش را اعانت بر اثم قلمداد می‌کند و منتظر صدور حرام از دیگری نمی‌ماند (انصاری، ۱۴۱۵: ج ۱، ص ۱۳۳)

به نظر امام خمینی (ره) اقرب این است که عنصر قصد در صدق مفهوم اعانه دخیل است. زیرا ظاهر از اعانه بر امری، اینست که بر وقوع آن امر یاری رساند و پشتیبان فاعل آن باشد و این زمانی صادق است که معان را در تحقق آن امر کمک کند. (موسوی خمینی، ۱۴۱۵: ص ۲۱۲)

۲-۱-۱-۵. قاصد بودن معاون یا منحصر بودن فایده عمل معاون در فعل حرام

مطابق با این نظر یا بایستی معاون قصد اعانه بر اثم را داشته باشد یا اینکه فایده‌ی عملی که مصداق اعانه می‌باشد، منحصر در انجام عمل حرام باشد. علامه مامقانی تحقق اعانه بر اثم در فروش سلاح به دشمنان دین را منوط به یکی از دو امر می‌کند: ۱- قصد اعانه از سوی معاون ۲- قیام به جنگ از سوی دشمنان به نحوی که با اعطاء سلاح، اعانه صدق کند. (مامقانی، ۱۳۱۶: ج ۱، ص ۵۸) مورد دومی که علامه ذکر کرده است از مواردی است که فایده عمل معاون منحصر در فعل حرام است.

برخی در خصوص مداخلیت و عدم مداخلیت قصد در صدق اعانه قائل به تفصیل شده و می‌گویند فعلی که می‌تواند مقدمه حرام شود در صورتی که از آن فعل، صدور حرام از غیر را قصد بکند، آن عمل اعانه است و اگر از آن فعل قصد صدور حرام نشود مصداق اعانه نیست؛ مگر اینکه فعل معاون جزء اخیر از مقدمات حرام باشد،^۱ که در این صورت هم با وجود عدم قصد، اعانه بر اثم صدق خواهد کرد (نائینی، ۱۳۷۳: ج ۱، ص ۲۷؛ همو، ۱۴۱۳: ج ۱، ص ۲۶-۲۷).

۲-۱-۱-۶. قاصد بودن معاون و وقوع معان علیه در خارج

گروهی بر این اعتقادند که ملاک در تحقق اعانه، عمل معاون به قصد معصیت همراه با وقوع معان علیه در خارج می‌باشد اگرچه برای معصیت محسوب شدن عمل، قصد معصیت از جانب معاون کافی است و نیازی به تحقق معان علیه در خارج وجود ندارد^۲

۱. به طوری که به محض وقوع آن، حرام انجام شود.

۲. عوائد الایام، نراقی، ۷۹؛ مثالی که ایشان می‌زند این است که اگر کسی به قصد حرام، عملی را انجام دهد عملش از باب قصدش حرام خواهد بود، حال اگر آن چه که وی بر وقوع آن اعانه کرده است، واقع شود حرمتش از باب اعانه بر اثم خواهد بود.

بی‌شک، اعانه بر اثم در صورتی صادق است که حرام از غیر صادر شود؛ زیرا در غیر این صورت اعانه بر اثم معنا ندارد بلکه عناوین دیگری مانند تجری صدق خواهد کرد (تبریزی، ۱۴۱۶: ج ۱، ص ۹۲؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶: ص ۴۵۳؛ روحانی، ۱۴۱۲: ج ۱۴، ص ۱۷۹؛ سیفی مازندرانی، ۱۴۲۵: ج ۱، ص ۱۲۰). به عبارت دیگر در صورت تحقق معان علییه در خارج، دیگر بر فعل معاون تجری صدق نمی‌کند، بلکه در اینجا حقیقتاً معصیت صورت پذیرفته است و یک عقاب وجود دارد و آن هم به خاطر اعانه بر اثم است (روحانی، ۱۴۱۲: ج ۱۴، ص ۱۷۹).

۲-۱-۱-۷. صرف علم به معصیت

برخی معتقدند تنها علم به معصیت بودن عمل معان، اعانه بر اثم است؛ ولو آن عمل در خارج محقق نشود. در حاشیة المکاسب آمده است که اعانت در صورت علم نیز صدق می‌کند و لو اینکه رسیدن دیگری به حرام قصد نشده باشد، بلکه باید گفت که در صورت علم داشتن به طور قهری قصد نیز حاصل می‌شود. در نهایت می‌توان گفت که ممکن است وی دوست نداشته باشد منکر انجام شود، در پاسخ آن هم می‌شود گفت که دوست داشتن غیر از قصد می‌باشد. (یزدی، ۱۴۲۱: ج ۱، ص ۷) محقق اردبیلی در کتاب مجمع الفائدة و البرهان در خصوص بیع غنّب به کسی که علم دارد از آن شراب درست خواهد کرد، فرموده است که چنین بیعی اعانه بر اثم است و حرام می‌باشد (اردبیلی، ۱۴۰۳: ج ۸، ص ۵۱). صاحب ارشاد الطالب معتقد است دلیل اینکه حتی در صورت علم، اعانه صدق می‌کند؛ این است که قصد هم از علم منتزع می‌شود و علم، جدای از قصد نیست و در ادامه یکی از دو مورد را در صدق اعانه کافی می‌پندارد؛ قصد معاون یا صدق عرفی. (تبریزی، ۱۴۱۶: ص ۹۲-۹۴) هم چنین گفته شده است، عملی که از شخص صادر می‌شود اگر نسبتش به حلال و حرام مساوی باشد در این حالت حرمتی از جهت اعانت نخواهد بود و اگر جنبه حرمتش اقوی باشد این عمل اعانت بر معصیت خواهد بود و میان حالتی که شخص قصد دارد و ندارد، تفاوتی وجود ندارد. (کلینی، ۱۴۲۹: ج ۱۰، ص ۲۵۸). بدیهی است که حکم به صدق اعانت و در پی داشتن مجازات، متوقف بر اینست که شخص قصد داشته باشد، اما اینکه گروهی از فقها رأی به کفایت علم معاون به اعانه بودن عملش می‌دهند، از این جهت است که این گروه از فقیهان میان انجام

عمل همراه با قصد اعانت، و انجام عمل بدون قصد اعانت ولی با علم به اینکه عمل وی اعانت بوده و در نهایت منجر به نتیجه مجرمانه خواهد بود، تفاوتی نگذاشته‌اند.

۲-۱-۱-۸. علم همراه با تحقق معان‌علیه در خارج

برخی در تحقق اعانه بر اثم، علم معاون به صدور حرام از سوی معان و تحقق معان‌علیه را شرط می‌دانند و برای قصد، مدخلیتی قائل نیستند؛ زیرا اعانه را از عناوین واقعی می‌دانند، نه از عناوین قصديه. (ایروانی، ۱۴۰۶: ص ۱۴-۱۵).

۲-۱-۱-۹. صرف وقوع معان‌علیه، بدون مدخلیت علم و قصد

برخی از فقیهان جایگاهی برای قصد و علم در تحقق اعانه قائل نیستند و تنها وقوع معان‌علیه در خارج را در تحقق مفهوم اعانه معتبر می‌دانند. ایشان با رد دخالت علم و قصد معاون در تحقق مفهوم اعانه، در تأیید کلام خود اشاره‌ای به مفهوم اعانه در لغت و همچنین آیات و روایات^۱ دارد و نتیجه می‌گیرد که در کلام عرب و اصطلاح شرع، در جایی که یاری رساندن بدون قصد بوده، از واژه اعانه استفاده شده‌است. بنابراین عدم قصد در این مفهوم لحاظ شده و این، خود، حاکی از این است که علم معاون نیز به فعل معان تأثیری در صدق عمل معاون بر اعانه ندارد (خویی، بی تا: ج ۱، ص ۱۷۶-۱۷۸) در تعلیل شرط نبودن قصد در صدق اعانه گفته شده‌است: اعانه نمی‌تواند مشترک لفظی باشد که قصد، هم داخل در عنوان آن باشد و هم نباشد و لذا نمی‌توان تصویر جامعی از فعل بدون قصد در برخی موارد و فعل توأم با قصد در موارد دیگر ایجاد کرد و اعانه زمانی صادق است که معاون، مقدمات فاعلیه فعل معان را آماده کند (روحانی، ۱۴۱۲: ج ۱۴، ص ۱۷۸).

۲-۱-۱-۱۰. ضرورت وجود همه چهار شرط

در این میان برخی از فقها می‌فرمایند اولاً در صدق اعانه، همیشه قصد دخیل

۱. از جمله آیات مورد استناد، آیه ی ۴۵ سوره ی مبارکه بقره می باشد که در آن آمده است: «وَ اسْتَعِينُوا بِالصَّبْرِ وَ الصَّلَاةِ» و از جمله روایات عبارتند از: «من أكل الطين فمات فقد أغان على نفسه» و «من أغان على قتل مؤمن و لو بشرط كلمة» (خویی، بی تا: ج ۱، ص ۱۷۶-۱۷۸) جهت اطلاع بیشتر ر. ک به همان.

است و این به خاطر این نیست که اعانه جزء عناوین قصديه است، بلکه به این دلیل است که نسبت دادن فعل اختیاری به فاعل آن، زمانی است که فاعل، قاصد آن فعل نیز باشد ثانیاً این که معاون قصد ایجاد مقدمه را داشته باشد ثالثاً برای صدق اعانه لازم است مقدمه‌ای که معاون ایجاد می‌کند از مقدمات قریبه باشد و دلیل ایشان صحت سلب عنوان اعانه در صورت وجود مقدمات بعیده است و الا با علم اجمالی به اینکه فعلی بعد از چندین واسطه مقدمه برای فعل حرام باشد، اعانه صدق خواهد کرد. و شرط آخر این که باید معان‌علیه در خارج تحقق یابد؛ زیرا در صورت عدم وقوع، اثمی در کار نیست که اعانه بر آن صدق کند. (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱: ص ۱۱۱-۱۱۳).

۲-۱-۲. تحلیل دیدگاه‌ها و نتیجه‌گیری مبتنی بر مقاصد الشریعه

در تحلیل اقوال فوق باید متذکر شد اولاً مفهوم اعانت، تحدید شرعی نشده است و ثانیاً این که اعانت از جمله‌ی موضوعات خارجی است که در فهم آن باید به عرف مراجعه کرد، لذا این اختلاف نظرها از آنجا ناشی شده که فهم فقها از عرف متفاوت بوده است. البته باید اذعان داشت از آنجا که ملاک، عرف می‌باشد ممکن است مصادیق بر اساس زمان و مکان نیز تفاوت‌هایی داشته باشد (حکیم، ۱۴۱۸: ص ۴۰۸).

آنچه به نظر مهم می‌آید این است که در چنین مواردی باید قاعده فقهی را با در نظر داشتن مقصود و انگیزه شارع، تفسیر کرد. یعنی دیدگاه‌های مقاصد الشریعه‌ای در چنین مواردی به کارآیی قاعده جهت می‌بخشد. همان‌گونه که مرحوم امام می‌فرماید مقصود شارع از نهی از اعانه، ریشه کن کردن ماده فساد است، (موسوی خمینی، ۱۴۱۵: ج ۱، ص ۲۱۲) باید دقت داشت که با توجه به انگیزه شارع مبنی بر قلع ماده فساد، برای صدق معاونت، وقوع اثم شرط نیست، بلکه لازم است آنچه که بر آن معاونت صورت می‌گیرد از مصادیق اثم باشد؛ چرا که در آیه شریفه، خداوند متعال تنها از تعاون بر اثم نهی کرده است. اگر صدق اعانت، متوقف بر تحقق اثم باشد، دیگر غرض شارع که برای جلوگیری از وقوع چیزی از آن نهی کرده، نه تنها حاصل نمی‌شود، بلکه نقض غرض می‌شود. به بیانی واضح‌تر، غرض خداوند متعال در نهی از اعانت بر اثم، اینست که به مؤمنین بفهماند وقوع اثم در نزد ایشان مبعوض است و راضی نیست تا مؤمنین با معاونت خویش، زمینه‌های وقوع اثم را ایجاد نمایند. بر این اساس لازم دانستن تحقق

اثم برای صدق عنوان معاونت، نه تنها منطقی به نظر نمی‌رسد بلکه با غرض شارع نیز هم‌خوانی ندارد زیرا غرض شارع تحقق نیافتن اثم است و از این جهت معاونت بر آن را نیز ممنوع می‌داند، حال چگونه می‌شود که آثار مترتب بر این غرض، متوقف بر تحقق امر ممنوعی باشد؟!

اما در خصوص عدم لزوم قصد معاون به ارتکاب جرم اصلی و کفایت علم معاون به تحقق جرم اصلی در اثر معاونت وی، باید گفت اولاً برخی از فقها تصریح می‌کنند که صرف علم به تحقق اثم کفایت می‌کند؛ زیرا در صورت وجود علم، قصد نیز صدق می‌کند و لو اینکه شخص، رسیدن دیگری به حرام را قصد نکرده باشد؛ یعنی در صورت علم داشتن، به طور قهری قصد نیز حاصل می‌شود. (یزدی، ۱۴۲۱: ج ۱، ص ۷) با این توضیح که چگونه می‌شود شخص علم به نتیجه‌ی عمل خود داشته باشد به این نحو که بداند با عمل ایشان (دادن چاقو به مجرم)، نتیجه (به عنوان مثال، ایراد جراحت بر شخص ثالث) تحقق می‌یابد، ولی با این حال بگوید که من قصد معاونت در تحقق چنین عملی را نداشتم. در واقع مرزبندی میان این دو حالت بعید به نظر می‌رسد، مخصوصاً اینکه قانون‌گذار نیز در بند ب ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی^۱ پذیرفته است و مقنن، برای مجرمیت متهم، علم وی به نوعاً نتیجه‌بخش بودن را در صورت آگاهی و توجه وی به آن، کافی می‌داند. البته باید اذعان داشت به دلیل این که در نظام کیفری اسلام، مجازات کردن بدون انگیزهٔ سوء، توجیه‌پذیر نیست، در جایی که شخص معاون با وجود علم به اینکه طرف مقابل با معاونت وی مرتکب جرم می‌شود، اقدام به معاونت نماید، در واقع خودش نیز انگیزهٔ سوء را قصد کرده است، وگرنه اقدام به معاونت نمی‌کرد. ثانیاً اینکه در چنین مواردی از آنجائی که غرض شارع مبنی بر قلع مادهٔ فساد است، با عدم اعمال مجازات بر معاونی که صرفاً علم دارد، موجبات ایجاد فساد فرآهم می‌شود و نقض غرض حاصل می‌آید.

حاصل سخن اینکه مستفاد از قاعده مذکور یکی این شد که برای صدق معاونت در جرم نیازی به تحقق جرم اصلی نیست لذا این امر باید در تفاسیری که از ماده مزبور ارائه می‌شود مورد توجه قرار گیرد و نباید وجود عبارتهای مبنی بر وقوع جرم

۱. «هرگاه مرتکب، عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن، می‌گردد، هرچند قصد ارتکاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود.»

اصلی^۱ موجب پدید آمدن انگاره لزوم تحقق جرم اصلی باشد. دیگر مورد مورد تأکید از بررسی قاعده مذکور این شد که برای صدق معاونت در جرم در مواردیکه شخص معاون قصد ندارد ولی عالم به تحقق جرم از سوی مباشر است اگر علم داشتن را به منزله قصد معاونت در آن به شمار آوریم و در چنین مواردی شخص معاون را قاصد بدانیم، در این حالت ماده ۱۲۶ قانون مزبور نیازی به اصلاح ندارد و سخن در تفسیر موسع واژه «قصد» خواهد بود که در این زمینه مراجعه به نمونه آرای صادره از شعبه هفتم دیوان عالی کشور^۲ و شعبه بیست و دوم دادگاه تجدیدنظر استان تهران^۳ نیز حکایت از اعتبار چنین برداشتی نزد قضات دارد. ولی در صورتی که چنین برداشتی از واژه «قصد» ممکن نباشد، نیاز به تأمین تمهیدات قانونی لازم، جهت شمول عنوان معاونت در جرم به چنین مواردی، لازم خواهد بود.

۲-۲. جایگاه قواعد «التعزیر فی کل معصیه» و «التعزیر بمایراه الحاکم» با تفسیر مبتنی بر مقصود شارع

قواعد مذکور در نظام جزایی اسلام، ناظر بر مشروعیت تعزیر در تمام معاصی و مواردی است که موجب اختلال نظام می‌شود. از جمله این موارد که تحت عنوان جرایم تعزیری مطرح شده، معاونت در جرم است، البته همان‌گونه که قبلاً هم بیان شد، که در برخی موارد مانند معاونت در قتل، مجازات معاون بر اساس نصوص مشخص گردیده

۱. ماده ۱۲۶- اشخاص زیر معاون جرم محسوب می‌شوند:

الف- هرکس، دیگری را ترغیب، تهدید، تطمیع، یا تحریک به ارتکاب جرم کند یا با دسیسه یا فریب یا سوء استفاده از قدرت، موجب وقوع جرم گردد.

ب- هرکس وسایل ارتکاب جرم را بسازد یا تهیه کند یا طریق ارتکاب جرم را به مرتکب ارائه دهد.

پ- هرکس وقوع جرم را تسهیل کند.

تبصره- برای تحقق معاونت در جرم، وحدت قصد و تقدم یا اقتران زمانی بین رفتار معاون و مرتکب جرم شرط است. چنانچه فاعل اصلی جرم، جرمی شدیدتر از آنچه مقصود معاون بوده است مرتکب شود، معاون به مجازات معاونت در جرم خفیف تر محکوم می‌شود.

۲. دادنامه قطعی شماره ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۹۲۰۰۲۲۵ تاریخ ۱۳۹۳/۰۷/۲۶ که مطابق با آن وحدت قصد اجمالی بین مباشر و معاون در ایراد صدمه بدنی عمدی، برای تحقق بزه معاونت در قتل عمد کفایت می‌کند.

۳. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۲۲۰۰۷۶۶ تاریخ ۱۳۹۲/۰۶/۲۴ که در آن در اختیار گذاشتن آدرس و شماره تلفن فروشنده مشروبات الکلی، مصداق معاونت در خرید مشروبات الکلی دانسته شده است.

است. لازم به ذکر است که تفویض اختیار به حاکم برای تعیین نوع و میزان مجازات را نباید نوعی استبداد قضایی انگاشت، بلکه نمودی از رعایت مصالح در سیستم قضایی اسلام می‌باشد و حکایت از تناسب‌سازی میان جرم و مجازات دارد که فقها با عبارات متفاوتی درصدد استدلالت بر این اصل تناسب برآمده‌اند. (مراعی، ۱۴۱۷: ج ۲، ص ۶۲۷؛ عاملی، بی‌تا: ج ۲، ص ۱۴۲؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰: ج ۸، ص ۶۶؛ حلی، ۱۴۲۰: ج ۵، ص ۳۹۸). با ملاحظه‌ی مطلب فوق روشن می‌شود که فقهای عالی‌قدر امامیه با اندیشه و دقتی که در بدست آوردن ملاکات احکام به خرج دادند، به خوبی بر این مطلب وقوف یافته‌اند که مجازات برخی جرایم قابل پیش‌بینی است گرچه در برخی موارد با تعیین حداقل و اکثر تقریبی باشد و در برخی دیگر به طور مطلق، که این امر نیز با وضعیت مورد مرتبط است؛ اما در عین حال از این نکته غافل نمانده‌اند که تعیین نوع و مقدار هر تعزیر در هر دوره، به نظر والی (امام) یعنی مدیریت جامعه بستگی دارد و از مسؤولیت‌های آن مقام به شمار می‌آید، و عبارت «التعزیرُ موکولٌ إلی الامام» چنان اطلاقی دارد که از حیث تعیین نوع و مقدار مجازات، دست ولی امر را باز گذارد و به نظر و صلاحدید وی موکول نماید.

حاصل مطلب این‌که تعیین تعزیر از وظایف مدیر و مسؤول جامعه است و آن، امام و ولی امر مسلمین است نه حاکم به معنای قاضی؛ لذا اگر از ناحیه‌ی امام تعیین تقریب شود بر قاضی لازم است آن را اجرا نماید. (طاهری، ۱۳۸۷، ص ۳۲۹)

کلام فقها در قاعده «التعزیر فی کل معصیة» بیشتر ناظر بر اختلاف نظرشان در تجویز تعزیر بر ارتکاب کبائر و صغائر است. اما با توجه به اینکه اعمال دیگری نیز هستند که حالت سابقه در خصوص نهی از آنها وجود ندارد ولی برخی مواقع، موجبات فساد و اختلال در نظام را فراهم می‌آورند، لذا برخی از فقها معتقدند که این قاعده دلالت دارد بر این که حاکم می‌تواند قوانینی در جهت حفظ نظام اسلامی وضع کند و طبیعتاً برای تخلف از آنها تعزیر قرار دهد. (تبریزی، ۱۴۱۷: ج ۳، ص ۴۰-۴۱) این کلام در سایه توجه به غرض شارع مبتنی بر محافظت از نظام بوده (ایروانی، ۱۴۲۷: ج ۳، ص ۳۰۰؛ طبسی، بی‌تا: ص ۱۸۶) و اهتمام تام شارع به حفظ نظام مادی و معنوی، به حسب اعتبار عقلی است (تبریزی، ۱۴۱۷: ج ۱، ص ۳۷) هم‌چنین گفته شده که مقتضای مقصود شارع این است که حاکم هر آنچه را که موجب اختلال در نظام شود، تعزیر کند (طبسی،

بی تا: ص ۱۸۶؛ خوبی، ۱۴۲۲: ج ۱، ص ۴۰۸؛ گلپایگانی، ۱۴۱۲: ج ۲، ص ۲۹۷؛ خوانساری، ۱۴۰۵: ج ۷، ص ۹۷؛ تبریزی، ۱۴۱۷: ص ۲۷۰) چنان که در خصوص فلسفه تعزیر گفته شده است حفظ نظام مادی و اجتماعی که اسلام طراحی کرده است این امر را لازم دارد که تدبیری برای مخالفین و اخلا لگران به این نظام طراحی شود که تعزیر این کار را انجام می دهد. (خوبی، ۱۴۲۲: ج ۴۱، ص ۴۰۸-۴۰۶) وظیفه امام این است که نظام اسلامی را حفظ کند بنابراین باید کسانی که تعدی از این نظام دارند و موجب فساد در نظام اسلامی هستند را ادب و تعزیر نماید. این مطلب را از سیره امیرالمؤمنین علی (ع) در موارد مختلفی می توان به روشنی دریافت. (تبریزی، ۱۴۱۷: ص ۲۷۱) مهم ترین راه برای رسیدن به اصلاح جامعه و ایجاد جامعه ای متوازن و هماهنگ و ایمن، تعزیر و عقاب مجرمین است (صافی گلپایگانی، بی تا: ص ۸) و حفظ نظام از اموری لازمی است که اسلام نیز بدان اهمیت داده است و این حفاظت بدون تشریح تعزیر در برابر مخالفت با هر یک از دستورات شرع امکان پذیر نیست. (ایروانی، ۱۴۲۷: ج ۳، ص ۳۰۱-۳۰۰)

مطالب مهمی که لازم به ذکر است و در واقع وجه تفاوت این بخش نسبت به قاعده حرمت اعانه بر اثم محسوب می شود اینست که بر فرض اینکه موارد عدم تحقق جرم اصلی و صرف علم معاون به تحقق جرم اصلی در نتیجه ی معاونت وی، مشمول عنوان معاونت بر اثم نباشد، باز هم با توجه به اینکه این دو مورد در مواردی منجر به اختلال نظام می شود و مقصود شارع جلوگیری از آن است، لذا بایستی با تقنین تعزیر در چنین مواردی تمهیدات لازم در راستای حفظ نظام و دفع اختلال در آن را به عمل آورد.^۱ با توجه به این مطالب اساسی، در مقام استدلال بر قواعد محل بحث چنین می توان تحریر نمود که از آنجائیکه معاونت در جرم- به استثنای مواردیکه مجازات حدی دارد- نهادی تعزیری است و یکی از فلسفه های تشریح این نهاد، جلوگیری از اختلال نظام است، بر این اساس بایستی در تنظیم سازوکارهای قانونی به این مقصود شارع توجه شود که در محل بحث باید در تعیین شرایط صدق اعانه و بالتبع، تعیین

۱. محتمل است که موارد احصا شده در بند الف م. ۱۲۶ ق.م.ا از مصادیق اعانه شرعی نباشد؛ یا حداقل شرعی دانستن آن ها نیاز به اثبات دارد، ولی همان گونه که گفته شد اگر تشخیص داده شود که از موارد موجب اختلال نظام است، نه تنها این اختیار را دارد که در مقابل آن موارد اقدام به جرم انگاری کند و برای آن مجازات تعیین نماید، بلکه نوعی تکلیف بر عهده مقنن در حکومت اسلامی است.

مجازات متناسب با آن، ظهور پیدا کند. اقتضاء این توجه اینست که در مواردیکه معاون صرفاً علم به ارتکاب جرم مباشر اصلی دارد و هم‌چنین در حالتی که جرم اصلی واقع نمی‌گردد ولی شخص معاون قاصد به ارتکاب جرم از سوی مباشر بوده‌است، از آنجائی‌که منجر به اختلال نظام می‌شود - با این کیفیت که در صورت عدم تعیین مجازات متناسب با آن، زمینه تکرار عمل را برای معاون فراهم می‌آورد و در صورت عدم تعیین مجازات در مقابل چنین معاونی،^۱ حتی ممکن است زمینه‌های ارتکاب معاونت در جرم را در دیگران ایجاد کند - بنابراین لازم است تا واکنشی در برابر معاون جرم صورت گیرد که این واکنش تحت عنوان تعزیر است. هم‌چنین باید دقت داشت که رعایت اصل تناسب موجب می‌شود تا قانون‌گذار در مواردیکه جرم اصلی ارتکاب نیافته، یا معاون صرفاً علم داشته باشد، مراتب پایین‌تر مجازات‌های تعزیری را مقرر نماید، که در قانون مجازات اسلامی نیز قانونگذار محترم درجاتی برای مجازات‌های تعزیری تعیین کرده، لذا اعمال درجه‌ای که مقصود شارع مبنی بر دفع اختلال نظام و وجوب حفظ آن را تأمین نماید، کافی است.

حال ممکن است اشکال شود که با پذیرش این دیدگاه و قول به «عدم شرطیت قصد معاون و وقوع جرم اصلی در تحقق معاونت بر جرم»، گستره جرم‌انگاری در حوزه معاونت توسعه می‌یابد و هم‌چنین استقلال بخشی به جرم معاونت و تناقض آن با استعاره مجرمیت، تفسیر مضیق و به نفع متهم قوانین کیفری ماهوی لازم می‌آید! در پاسخ می‌توان گفت که آنچه در این تحقیق حاصل گردید بر اساس ادله و مطابق با مقاصد الشریعه بوده است و ادله را یارای اثبات شرطیت «وجود وحدت قصد میان معاون و فاعل جرم اصلی - به نحوی که معاون قصد معاونت بر مجرم اصلی را داشته باشد - و وقوع جرم اصلی» در تحقق عنوان معاونت بر جرم نیست؛ نهایت امر اینکه بر اساس آن ادله در شرطیت موارد مذکور شک و تردید حاصل می‌شود که مرجع، اصل عدمی است که مُثبتِ عدم اشتراط^۲ آنها است.

۱. معاونی که علم به ارتکاب جرم مباشر در نتیجه ی معاونت وی را دارد، یا قصد دارد ولی جرم اصلی محقق نمی‌شود.
 ۲. از نظر علمای اصولی استصحاب عدمی یا به تعبیری «اصل عدمی» در صورت تردید در اشتراط یک شیء در یک امر نیز جاری میگردد (میرزای نائینی، ۱۳۵۲، ج ۱، ص ۱۰۳؛ سبحانی، ۱۴۱۴، ج ۴، ص ۳۵۹)، و فقها در موارد متعددی به اصالة عدم الاشتراط استناد کرده و به عدم شرطیت شیء مشکوک در مسئله‌ای حکم داده‌اند (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۵، ص ۴۰۰؛ نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۷، ص ۱۹۹؛ بجنوردی، ۱۴۱۹، ج ۴، ص ۲۴۵).

برآمد

پس از تتبع در ادله و عبارات فقها و حقوق دانان در خصوص مسئله مورد تحقیق می‌توان گفت که از میان شرائط ذکر شده برای تحقق معاونت در جرم، شرط تحقق جرم اصلی و وجود وحدت قصد میان معاون و فاعل جرم اصلی، به نحوی که معاون قصد معاونت بر مجرم اصلی را داشته باشد، با ایرادات فقهی مواجه است. عمده این ایرادات عدم تحصیل مقاصد الشریعه است که در خصوص قاعده «حرمت اعانه بر اثم» غرض شارع مبنی بر «وجوب قلع ماده فساد» مقتضی عدم شرطیت تحقق جرم اصلی و کفایت علم معاون به منتج شدن عملش بر معاونت در جرم اصلی است؛ کلام برخی از فقها در تفسیر از قصد نیز مؤید همین مطلب است. بر این اساس در تفسیر قصد مطرح شده در ماده ۱۲۶ ق.م.ا باید گفت موردی را که معاون علم به منتج شدن عملش به تحقق جرم توسط مباشر اصلی را دارد، شامل می‌شود. در تبیین مدلول قواعد «التعزیر فی کل معصیه» و «التعزیر بما یراه الحاکم» نیز این نتیجه حاصل گردید که بر فرض اینکه در دو حالت اخیر معاونت در جرم صدق نکند و در نتیجه معصیتی هم محقق نشود؛ باز هم توجه به غرض شارع مبنی بر «وجوب حفظ نظام و منع از اختلال آن» مقتضی تعیین تعزیر در مواردی است که برای حفظ نظام لازم است یا جلوی اختلال نظام را می‌گیرد. هم‌چنین در محل بحث روشن گردید که چه بسا در صورت عدم تعیین مجازات متناسب با عمل معاون، زمینه تکرار عمل برای معاون فراهم شود یا در صورت عدم تعیین مجازات برای وی، ممکن است انگیزه و زمینه‌های ارتکاب معاونت در جرم توسط معاون در دیگران ایجاد شود. بر این اساس لازم است که تعزیر متناسب با عمل وی توسط مقام قضایی صادر شود. لازم به ذکر است که بیان مقنن در م. ۱۲۶ ق.م.ا به نحوی است که اگرچه که بخشی از نتایج حاصل از این پژوهش از آن قابل برداشت است ولی برداشتهای نقیض آن نیز محتمل می‌باشد که توجه به رفع این چالش برای مقام محترم قانون‌گذار پیشنهاد می‌گردد و در راستای اصلاح قانون نباید از این امر غافل شد که تفاوت میزان مجازات معاون جرم در حالتی که جرم اصلی تحقق یافته و در حالتی که جرم اصلی تحقق نیافته است، رعایت گردد.

منابع

۱. ابن ادريس، حلی، *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*، انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم، چاپ دوم، ۱۴۱۰ق.
۲. اردبیلی، احمد: *زبدۃ البیان فی احکام القرآن*؛ محقق: محمدباقر بهبودی؛ تهران: مکتبه جعفریّه، بی تا
۳. اردبیلی، احمد: *مجمع الفائده والبرهان فی شرح ارشاد الأذهان*، تحقیق: مجتبی عراقی و دیگران، قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه، ۱۴۰۳ق، چاپ اول.
۴. اردبیلی، سید عبدالکریم، *فقه الحدود و التعزیرات*، مؤسسه النشر لجامعه المفید(ره)، قم، چاپ دوم، ۱۴۲۷ق
۵. اردبیلی، محمد علی، *حقوق جزای عمومی*، میزان، تهران، چاپ سی و یکم، زمستان ۱۳۹۲.
۶. انصاری، مرتضی، *المکاسب*، تحقیق و نشر: قم: کنگره بزرگداشت شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق. چاپ اول
۷. ایروانی، علی بن عبدالحسین، *حاشیة المکاسب*، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶ق، چاپ اول.
۸. ایروانی، باقر، *دروس تمهیدیة فی الفقه الاستدلالی علی المذهب الجعفری*، ۳ جلد، قم - ایران، دوم، ۱۴۲۷ هـ ق
۹. بجنوردی، حسن (۱۴۱۹ق)، *القواعد الفقهیة*، تحقیق: مهدی مهریزی و محمد حسین درایتی، قم، نشر الهادی، چاپ اول.
۱۰. تبریزی، جواد: *إرشاد الطالب إلی التعلیق علی المکاسب*؛ قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۱۶ق.
۱۱. تبریزی، جواد بن علی، *أسس الحدود و التعزیرات*، در یک جلد، دفتر مؤلف، قم - ایران، اول، ۱۴۱۷ هـ ق
۱۲. حلی، علامه، *تحریر الاحکام الشرعیة*، مؤسسه امام صادق(ع)، قم، چاپ اول، ۱۴۲۰ق
۱۳. حلبی، ابوصلاح، تقی الدین بن نجم الدین، *الافی فی الفقه*، اصفهان: کتابخانه امیرالمؤمنین(ع)، ۱۴۰۳ق.

۱۴. حکیم، سیدمحمدتقی، *الأصول العامه* (القرعه والاجتهاد والتقليد)، قم: مجمع جهانی اهل بیت(ع)، ۱۴۱۸ق، چاپ دوم.
۱۵. خوانساری، سید احمد بن یوسف، *جامع المدارک فی شرح مختصر النافع*، ۷ جلد، مؤسسه اسماعیلیان، قم - ایران، دوم، ۱۴۰۵ هـ ق
۱۶. روحانی، سید صادق: *فقه الصادق علیه السلام*؛ چاپ اول، قم: دار الکتب-مدرسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۲ق.
۱۷. زراعت، عباس، *حقوق جزای عمومی*، جنگل، تهران، چاپ چهارم، ۱۳۹۳ش
۱۸. ساکی، محمدرضا، *حقوق جزای عمومی*، جنگل، تهران، چاپ دوم، ۱۳۹۳ش
۱۹. سبحانی تبریزی، جعفر، *المحصول فی علم الأصول*، قم: مؤسسه امام صادق(ع)، چاپ اول، ۱۴۱۴ق.
۲۰. سبزواری، سید عبد الأعلى، *مهذب الأحكام فی بیان الحلال والحرام*، قم: مؤسسه المنار-دفتر معظم له، ۱۴۱۳ق، چاپ چهارم.
۲۱. سلیمی، صادق، *حقوق جزای عمومی*، جنگل، تهران، چاپ چهارم، ۱۳۹۳ش
۲۲. سیفی مازندرانی، علی اکبر، *مبانی الفقه الفعّال*، قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه، ۱۴۲۵ق. چاپ نخست.
۲۳. شامبیاتی، هوشنگ، *حقوق جزای عمومی*، مجد، تهران، چاپ پنجم، ۱۳۹۵ش
۲۴. شهید ثانی، زین الدین، *مسالك الأفهام الی تنقیح شرائع الاسلام*، قم: موسسه معارف اسلامی، ۱۴۱۶ق
۲۵. شیرازی، میرزا محمد تقی، *حاشیة المكاسب*، تحقیق: علی یزدی، قم: انتشارات شریف رضی، ۱۴۱۲ق. چاپ نخست.
۲۶. صافی گلپایگانی، لطف الله، *النعزیر، أحكامه و حدوده*، در یک جلد، هـ ق
۲۷. صانعی، پرویز، *حقوق جزای عمومی*، تهران، گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۲.
۲۸. طاهری، حبیب الله، *قواعد فقه*، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۷ هـ ش
۲۹. طباطبائی قمی، سید تقی، *الأنوار البهّیه فی القواعد الفقّهیه*، قم: محلاتی، ۱۴۲۳ق. چاپ نخست.
۳۰. طباطبایی، سیدعلی، *ریاض المسائل*، قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه، ۱۴۱۲ق، چاپ اول.

۳۱. طبسی، نجم الدین، *حقوق زندانی و موارد زندان در اسلام*، قم: بوستان کتاب، بی تا.
۳۲. طبسی، نجم الدین، *موارد السجن فی النصوص و الفتاوی*، در یک جلد، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ه ق
۳۳. عاملی، شهید اول، محمد بن مکی، *القوائد و الفوائد*، مفید، قم، چاپ اول، بی تا.
۳۴. علامه حلی، حسن بن یوسف، *مختلف الشیعہ فی احکام الشریعہ*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق، چاپ دوم.
۳۵. فاضل لنکرانی، محمد، *القواعد الفقہیہ*، قم: چاپخانه مهر، ۱۴۱۶ق. چاپ اول.
۳۶. کاشانی، حاج آقا رضا، کتاب *القصاص للفقهاء و الخواص*، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ق. چ دوم.
۳۷. کاشف الغطاء، محمدحسین، *تحریر المجله*، نجف: المكتبة المرتضویه، ۱۳۵۹ق. چاپ اول.
۳۸. کلینی، محمد بن یعقوب، *الكافی*، تحقیق: علی اکبر غفاری، تهران: دار الکتب الاسلامیه، ۱۴۰۷ق.
۳۹. کلینی، محمد بن یعقوب، *الكافی (دار الحدیث)*، تحقیق: پژوهشگران مؤسسه دار الحدیث، قم: دار الحدیث، ۱۴۲۹ق. چاپ نخست.
۴۰. گلبایگانی، سید محمد رضا موسوی، *الدر المنضود فی احکام الحدود*، ۳ جلد، دار القرآن الکریم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۲ ه ق
۴۱. مامقانی، محمدحسن، *غایه الامال فی شرح کتاب المکاسب*، قم: مجمع الذخائر الإسلامیه، ۱۳۱۶ق. چاپ نخست.
۴۲. محقق داماد، سید مصطفی، *قواعد فقه*، مرکز نشر علوم اسلامی، تهران، چاپ دوازدهم، ۱۴۰۶ ه ق
۴۳. محمدی قاسم و عباسزاده امیرآبادی احسان (۱۳۹۷)، *تحلیل نظریه معاونت در جرم غیر عمدی*، فصلنامه علمی پژوهشی تعالی حقوق، شماره ۱، ص ۵۵-۳۳.
۴۴. مراغی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، *العناوین الفقہیہ*، ۲ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۷ ه ق
۴۵. مکارم شیرازی، ناصر، *القواعد الفقہیہ*، قم: مدرسه امام امیرالمؤمنین علیه السلام، ۱۴۱۱ق، چاپ دوم.

۴۶. مکارم شیرازی، ناصر، *تعزیر و گستره آن*، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب، ۱۴۲۵ق، چ اول.
۴۷. منتظری، حسین علی، *دراسات فی المكاسب المحرمة*، قم: نشر تفکر، ۱۴۱۵ق. چاپ نخست.
۴۸. موسوی خمینی، امام، *المکاسب المحرمة*، قم: مؤسسه نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۴۱۵ق. چاپ نخست.
۴۹. موسوی خویی، سید ابو القاسم، *مبانی تکملة المنهاج*، ۲ جلد، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی ره، قم - ایران، اول، ۱۴۲۲ هـ ق
۵۰. موسوی خویی، سید ابو القاسم، *مصباح الفقاهه*، تحقیق: محمد علی توحیدی، بی جا، بی تا.
۵۱. موسوی سبزواری، سید عبدالاعلی، *مواهب الرحمن فی تفسیر القرآن*، چاپ دوم، بیروت، مؤسسه اهل البيت (ع)، ۱۴۰۹ق
۵۲. نائینی، محمد حسین، *أجود التقريرات*، تقریر: سید ابو القاسم خوئی، قم، مطبعة العرفان، چاپ اول، ۱۳۵۲ش
۵۳. نائینی، محمد حسین، *المکاسب والبيع*، مقرر: میرزا محمد تقی آملی، قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه، ۱۴۱۳ق. چاپ اول.
۵۴. نائینی، محمد حسین، *منیة الطالب فی حاشیة المكاسب*، مقرر: خوانساری، تهران: المکتبة المحمّديه، ۱۳۷۳ق. چاپ اول.
۵۵. نجفی، محمد حسن، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، تحقیق و تعلیق: قوچانی-آخوندی، بیروت: إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴ق، چاپ هفتم.
۵۶. یزدی، سید محمد کاظم؛ قم: اسماعیلیان، ۱۴۲۱ق.