

بررسی نقش علم به قانون در حقوق جزا

دکتر سید منصور میر سعیدی*

چکیده

علم فاعل به جرم بودن رفتاری که انجام می‌دهد، اجمالا در وضعیت جزایی او تاثیر دارد. در این مقاله سخن برسر آن است که آن علم چگونه و از چه راهی در این وضعیت اثر می‌گذارد. صاحب‌نظران جزایی در قالب سه نظریه متفاوت به این پرسش پاسخ داده‌اند. برخی علم به قانون را عنصر سازنده‌ی قصد مجرمانه پنداشته‌اند. بعضی دیگر، آن را شرط شمول مقررات جزایی نسبت به افراد اجتماع دانسته‌اند. و عده‌ای هم ثبوت مسؤولیت کیفری را در گروی علم به قانون قرار داده‌اند. در این مقاله پس از این‌که هریک از نظریات جداگانه در بوته‌ی نقد و بررسی قرار گرفت و هیچ‌کدام ایمن و مصون از ایراد بیرون نیامد، لاجرم نظریه‌ی مختار ارائه شده‌است.

مطابق نظریه‌ی چهارم، علم به قانون شرط ثبوت مجازات معرفی شده‌است و در عین حال تلاش به عمل آمده تا میان این نظریه و قاعده «فرض علم به قانون پس از انتشار و اعلام رسمی» و نیز واقعیت «جهل به قانون در وضعیت قوه‌ی قاهره هم‌چون سیل و اشغال نظامی» هم آهنگی لازم برقرار گردد و سرانجام مقاله با ارائه‌ی دو پیشنهاد عملی به پایان می‌رسد.

کلید واژه‌ها

قانون - علم - مسؤولیت جزایی - تمییز - فرض قانونی

* استادیار دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی



مقدمه

یکی از مسائلی که پیرامون نقش و موقعیت آن در حقوق جزا گفت و گوهای فراوان برخاسته و به بروز نظریات متعددی منتهی شده، مسأله‌ی «علم به قانون» است. سخن بر سر این است که در زمان ارتکاب جرم، وقوف و آگاهی فاعل به جرم بودن عمل ارتكابی، چگونه و به چه ترتیب، وضعیت و سرنوشت جزایی او را رقم می‌زند؟ قصد مجرمانه‌ی او را شکل می‌دهد یا مستقیماً در قوام مسؤلیت کیفری او مؤثر است یا درشمول نصوص جزایی بر او اثر می‌گذارد و یا هیچ یک؛ بلکه صرفاً شرط تحمل مجازات و محکومیت جزایی محسوب می‌شود؟ هر یک از این موارد در قالب نظریاتی ارائه شده که این مقاله عهده‌دار نقد و بررسی یکایک آنهاست. اما پیش از طرح و ارزیابی نظریات، لازم است به شرح واژه‌ی «قانون» در عبارت «علم به قانون» پرداخته، مفاهیم گوناگون آن را توضیح داده، سپس با بیان رأی مختار، این مقدمه را به پایان ببریم.

مفهوم «قانون» در عنوان مقاله

در مورد واژه‌ی «قانون» که در عنوان مقاله آمده است، دو نظر وجود دارد: عده‌ای آن را به معنای «نص جزایی» و جمعی به مفهوم «عدم مشروعیت جزایی» می‌دانند. ذیلاً به نقد و بررسی هر یک از این دو نظر می‌پردازیم.

الف - نص جزایی

جمعی از حقوق دانسان، برآنند که واژه‌ی «قانون» در «علم به قانون» به معنای «نص جزایی» به کاررفته است؛ یعنی، فاعل در زمان ارتکاب یک عمل بداند که نص جزایی بر ممنوعیت و جرم بودن آن وجود دارد.^۱ طبق این نظر، نص جزایی که امری است جدا و خارج از عمل مورد نظر، موضوع «علم» قرار می‌گیرد.^۲ از سوی دیگر بنا به نظر آن گروه از حقوق دانان که «رکن قانونی جرم» را همان «نص جزایی» لازم الاجرا می‌دانند؛^۳ علم به نص جزایی، همان علم به رکن قانونی عمل مجرمانه مورد نظر خواهد بود. اما همان‌طور که برخی خاطر نشان کرده‌اند، پذیرفتن این مفهوم از «قانون» و «رکن قانونی» دشوار و بلکه ممتنع است؛ زیرا چگونه امکان دارد «نص جزایی»



که خالق و موجد «جرم» است در همان حال به عنوان رکن قانونی، جزء و عنصری از عناصر سازنده‌ی مخلوق خویش باشد؟! به علاوه، پس از ارتکاب جرم، نص جزایی هم‌چنان جدا و متمایز از جرم باقی‌می‌ماند؛ در حالی که اقتضای این امر که «نص جزایی» رکن «جرم» باشد آمیختگی و امتزاج آن دو با یکدیگر است.^۴

ب - عدم مشروعیت جزایی

عده ای دیگر برای گریز از اشکالات یادشده «قانون» را مترادف و معادل با «عدم مشروعیت جزایی» عمل مورد نظر می‌دانند؛^۵ پس «علم به قانون»؛ یعنی فاعل در حین ارتکاب، به جرم بودن و نامشروع بودن عمل انجام شده واقف و آگاه باشد. طبق این نظر، «عدم مشروعیت» به عنوان وصفی همراه و مقرون با عمل ارتكابی متعلق «علم» قرار می‌گیرد. این وصف، گرچه از «نص جزایی» ریشه می‌گیرد؛ و بدون این نص، وصف مزبور هم با فعل همراه نمی‌شود، اما به هر حال متمایز و مستقل از نص جزایی است؛ منطقاً هم قراردادن این وصف به عنوان یکی از ارکان جرم (رکن قانونی) خالی از ایراد به نظر می‌رسد.^۶

ج - رأی مختار

به نظر می‌رسد داوری در این مسأله و ترجیح یکی از این دو تفسیر بر دیگری مبتنی برمسأله‌ی اساسی دیگری باشد: این مسأله که آیا اصولاً جرم علاوه بر رکن مادی و معنوی از رکن دیگری به نام رکن قانونی برخوردار است یا به عکس چنین رکنی در ساختمان جرم راه ندارد؟

توضیح مطلب این است که از سالیان دور، حقوق‌دانان جرم را ترکیبی از دو رکن مادی و معنوی می‌شناختند و امروزه هم عده‌ی زیادی به همین نظر قائل‌اند،^۷ اما مدت هاست که دانش حقوق، شاهد گرایشی به سمت وارد ساختن عنصری دیگر به نام عنصر قانونی به جمع دو عنصر پیشین است.^۸ پیدایش این گرایش عمدتاً محصول کوشش جمعی از حقوق‌دانان به منظور یافتن جایگاهی مناسب برای «علل موجهه‌ی جرم» در میان مباحث حقوق جزا بوده‌است. این مطلب مسلم است که هرگاه فعل مرتکب با داشتن رکن مادی و روانی در قالب یکی از علل موجهه؛ نظیر دفاع مشروع یا اطاعت امر آمر قانونی یا اجرای حق، منتهی



به نتیجه‌ی مجرمانه شود، فاعل قابل تعقیب و مجازات نیست؛ اما سؤال این است که چرا با این که فعل از نظر رکن مادی و معنوی کمبودی ندارد، مسؤلیتی متوجه‌ی مرتکب نمی‌شود؟ در پاسخ گفته‌اند که: در این‌جا ناچاریم به وجود عنصر دیگری به نام «عنصر قانونی» که عهده دار وصف نامشروع بودن فعل ارتكابی است قائل شویم و بگوییم که در این حالات خاص، به علت از بین رفتن این عنصر است که فعل، مجاز می‌شود و در نتیجه مرتکب قابل مجازات نیست؛^۱ بنابراین، علل موجهه‌ی جرم جایگاه مناسب خود را تنها در مبحث عنصر قانونی پیدا می‌کند؛ زیرا این علل، بیانگر حالاتی است که باعث می‌شود نص جزایی قابلیت انطباق خود را بر عمل ارتكابی از دست داده، در نتیجه فعل به وضع اولیه‌ی مجاز خود برگردد.^۱

با این توضیح معلوم می‌شود که داوری در این مسأله و ترجیح یکی از تفاسیر بر دیگری در گروهی پذیرش یا انکار «رکن قانونی» به عنوان رکن سوم جرم است و در این‌جا است که با مذاقه در نحوه‌ی ارتباط «رکن» با «جرم»، مفهوم «عدم مشروعیت جزایی» در مقایسه با مفهوم «نص جزایی» تناسب بیشتر خود را با «رکن قانونی» جرم نشان می‌دهد.

نقش «علم به قانون» - ارزیابی نظریات

در این نوشتار، چهار دیدگاه را در مورد نقش علم به قانون در حقوق جزا موضوع بحث قرار داده، به نقد و بررسی هر یک می‌پردازیم. سه دیدگاه نخست رسماً طرفدارانی دارد که در اثبات نظریه‌ی خود به اقامه دلیل روی آورده‌اند، اما دیدگاه چهارم که علم به قانون را به عنوان شرط تحمل مجازات، معرفی و توصیف می‌کند به شکل و سیاقی که تفصیل آن خواهد آمد، توسط نگارنده ارائه شده است^{۱۱} و صاحب‌نظران ارجمند خود درستی آن را در ترازوی ارزیابی و سنجش قرار خواهند داد.

الف - علم به قانون، عنصر سازنده‌ی سوء نیت جزایی

رای غالب و نظر اکثر حقوق‌دانان بر این است که تکمیل سوء نیت جزایی یا قصد مجرمانه امکان ندارد؛ مگر این که فاعل بداند که فعل او ممنوع و جرم است.





توضیح این که در تحلیل نهایی، سوء نیت جزایی به دو جزء زیر تجزیه می‌شود: نخست تعلق اراده به فعل ممنوع جزایی و دیگر علم فاعل به اجزای سازنده‌ی رکن مادی جرم؛ برای مثال، تعلق مال مسروقه به دیگری جزو اوصاف موضوع جرم سرقت است و موضوع جرم به نوبه‌ی خود در ساختمان رکن مادی دخالت دارد؛ پس اگر فاعل در حین قصد ربودن مال خاص، علم به تعلق آن به دیگری داشته‌باشد، می‌گوییم قصد مجرمانه دارد. اما در نظر غالب حقوق‌دانان، قصد مجرمانه آن گاه کامل می‌شود که علم به «جرم بودن» و «ممنوعیت جزایی» هم در کنار علم به اجزای جرم قرار گیرد.^{۱۲}

ببینیم که این رأی بر پایه‌ی چه استدلالی شکل می‌گیرد؟ عده‌ای بر پایه‌ی یک تحلیل روان‌شناختی می‌گویند: «قصد مجرمانه یعنی خواست مخالفت با قانون جزا و تعلق اراده بر انجام یا ترک خلاف اراده‌ی قانون‌گذار؛ به عبارت دیگر، اراده‌ی تجاوز به حق مورد حمایت این قانون؛ و چون اراده‌ی هر چیز بدون علم به آن چیز تحقق پذیر نیست؛ پس اراده‌ی مخالفت با قانون، تنها نزد کسی قابل تصور است که از وجود قانونی که با آن مخالفت می‌کند و از الزامی بودن آن، آگاه و مطلع باشد»؛^{۱۳} «از این رو جهل یا اشتباه مرتکب در وجود قانون، مانع از تحقق قصد مجرمانه خواهد شد»^{۱۴} و به همین دلیل با عدم وقوف سارق به این امر که ربایش مال مورد نظر او ممنوع و جرم است، نمی‌توان گفت که مرتکب، «قصد تجاوز» به حق مالکیت مال باخته را داشته است.^{۱۵}

برخی دیگر، لزوم علم به قانون در تحقق سوء نیت جزایی را بر پایه‌ی ضرورت هدف‌دار بودن مجازات توجیه کرده، برآنند که «انسان تنها به این جهت که فعل زیان‌باری از او صادر شده و جامعه را دچار خسارت ساخته است، مجازات نمی‌شود؛ بلکه کیفر او بیشتر به خاطر روحیه‌ی خطرناک و اراده‌ی مجرمانه‌ای است که ارتکاب فعل مجرمانه از وجود آن نزد فاعل خبر می‌دهد؛ لذا غرض (عمده) از اجرای مجازات بر مرتکب؛ این است که او را متوجه نادرستی عمل ارتكابی سازد تا در آینده راه اصلاح خود و ترک اعمال مجرمانه را درپیش گیرد، حال اگر انسان در زمان ارتکاب فعل به هیچ روی ممنوعیت و مجرمانه بودن آن را نداند و در نتیجه، ذهن و روان او از هرگونه اندیشه‌ی مجرمانه خالی باشد، اجرای مجازات هم، لغو و بی‌فایده می‌نماید».^{۱۶}



نقد و بررسی

اشاره کردیم که سوء نیت جزایی با اجتماع دو جزء علم و اراده شکل می‌گیرد: علم به عناصر جرم و اراده‌ی فعل مجرمانه؛ پس حدود و قلمرو «علم» دقیقاً بر مبنای «عناصر جرم» معین می‌شود؛ در نتیجه هر امری که جزو عناصر جرم به حساب آید، علم به آن، شرط لازم و ضروری برای تحقق قصد مجرمانه است و به عکس آن چه از شمار اجزاء و عناصر جرم خارج باشد، علم و جهل به آن تأثیری در قصد مجرمانه ندارد.^{۱۷}

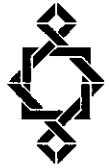
با این مقدمه، روشن می‌شود که نظریه‌ی مورد بحث تنها بر این اساس توجیه‌پذیر است که علاوه بر عنصر مادی، عنصر قانونی هم به جرگه‌ی «عناصر جرم» پیوندد؛^{۱۸} در این صورت، به همان دلیل که علم مرتکب به «عنصر مادی» جرم در تحقق قصد مجرمانه ضرورت دارد؛ علم به «عنصر قانونی» (جرم بودن عمل) نیز در پیدایش این قصد لازم است و لاجرم، هم‌چنان که جهل یا اشتباه نسبت به عنصر مادی، قصد مجرمانه را زایل می‌سازد، جهل یا اشتباه نسبت به عنصر قانونی هم به زوال سوء نیت جزایی می‌انجامد. اما اگر رکن قانونی از زمره‌ی «عناصر جرم» بیرون بماند (نظیر سایر اموری که از حریم جرم خارج اند) نه علم به آن در تحقق سوء نیت جزایی مؤثر است و نه جهل به آن در زوال قصد مجرمانه تأثیر می‌گذارد؛ بلکه تأثیر آن را در خارج از حوزه‌ی «سوء نیت جزایی» باید جست و جو کنیم.

از سوی دیگر، طرفداران این نظریه به این نکته واقفند که اگر بین علم به جرم بودن رفتار و علم به اجزای سازنده‌ی عنصر مادی تفاوتی نگذارند، و هم‌چنان که برای تشکیل قصد مجرمانه، علم حقیقی فاعل به عنصر مادی جرم را لازم و اثبات آن را هم نزد قاضی برای صدور حکم محکومیت، ضروری می‌دانند، در مورد علم به جرم بودن عمل نیز بر همین عقیده باشند، به مشکلی بزرگ برمی‌خورند و آن ادعای جهل به قانون از سوی متهمین و دشواری اثبات و یا احراز آن در دادگاه است که راه اثبات سوء نیت جزایی و قهراً راه محکومیت مجرمان را مسدود می‌کند و در نتیجه قوانین جزایی را به مقرراتی عقیم و خنثی مبدل می‌سازد.





به همین جهت سعی کرده‌اند ضمن وفاداری به نظریه‌ی خود، مانع بزرگ اجرای قوانین جزایی؛ یعنی بهانه و عذر جهل به قانون را با پذیرش قاعده‌ی معروف «عذر جهل به قانون جزا مسموع نیست» از سر راه بردارند. اما پذیرش این قاعده از سوی طرفداران نظریه‌ی فوق به معنای تن دادن به یک تعارض آشکار است؛ زیرا مفاد قاعده‌ی یادشده، این است که نه تنها متهم اجازه‌ ندارد دلایل اثبات جهل به قانون را به دادگاه ارائه کند؛ بلکه حتی اگر جهل او به قانون نزد دادگاه محرز شود، در مسئولیت جزایی وی تأثیری نمی‌گذارد؛ در صورتی که مطابق نظریه‌ی مورد بحث، با جهل متهم به قانون اصولاً سوء نیت جزایی تشکیل نمی‌شود و لازمه‌ی قهری فقدان قصد مجرمانه، نداشتن مسئولیت کیفری است؛ پس مفاد قاعده‌ی یاد شده «عدم تأثیر علم به قانون» در مسئولیت کیفری است و - به عکس - مقتضای نظریه‌ی مورد بحث وابستگی تحقق مسئولیت کیفری به «علم به قانون» است. این تناقض و تعارض آشکار، ناگزیر باید به نفع یکی از دو طرف حل شود: یا باید قاعده‌ی «عدم پذیرش عذر جهل به قانون» را کنار گذاشت یا باید علم به قانون را از عناصر سازنده‌ی سوء نیت جزایی خارج ساخت. بدون شک، بی‌اعتنایی به قاعده‌ی یادشده نظام جزایی را متزلزل و راه فرار مجرمان را از مجازات به بهانه‌ی جهل به قانون به روی آنان می‌گشاید. لذا طرفداران این نظریه با انتخاب راه حل دوم ترجیح داده‌اند که با تعدیل و اصلاح لازم، نظریه‌ی خود را با قاعده‌ی مزبور هماهنگ و هم‌سو نمایند و چون دریافته‌اند که تعارض یادشده تنها بر این باور شکل می‌گیرد که «علم حقیقی به قانون» قصد مجرمانه و سوء نیت جزایی را به وجود می‌آورد، از این رو گروهی به این عقیده متمایل شده‌اند که هر چند «علم به قانون» در تحقق سوء نیت مؤثر است، اما این علم لزوماً علم حقیقی و فعلی نیست.^{۱۹} گروهی دیگر، دخالت علم به قانون (علم به تعارض رفتار با قانون جزا) را در تحقق سوء نیت جزایی از اساس، انکار کرده و در عوض علم مرتکب به تعارض رفتار خود با قواعد و الزامات غیر جزایی را در تشکیل و تحقق قصد مجرمانه کافی پنداشته‌اند. از میان گروه نخست، برخی «فرض قانونی علم»^{۲۰} و جمعی «تمکن بر علم»^{۲۱} و عده‌ای هم «التزام به تعلّم»^{۲۲} را به عنوان جانشین «علم حقیقی به قانون»، برای تشکیل سوء نیت جزایی پیشنهاد کرده‌اند و از میان گروه دوم، برخی «علم به تعارض رفتار با قواعد



اخلاقی» و بعضی «علم به تعارض رفتار با مصلحت اجتماع» و جمعی هم «علم به تعارض رفتار با حقوق افراد» را به جای «علم به قانون» عنصر سازنده‌ی سوء نیت جزایی قرار داده‌اند.^{۲۳}

شرح و بسط و نقد این راه‌حل‌ها از عهده‌ی مقاله‌ی حاضر بیرون است. اما قدر مسلم این است که این راه‌حل‌ها بیش از آن که «اصلاح» و «تعدیل» نظریه باشند، هر یک به نحوی «عدول» از نظریه محسوب می‌شوند؛ زیرا به هر حال «علم به قانون» جای خود را به امری داده است که «علم به قانون» نیست، و این را جز «عدول» از نظریه نمی‌توان نامید.

با تأمل بیشتر درمی‌یابیم طرف‌داران این نظریه که هر یک با ارائه‌ی راه‌حل‌های یادشده، به نحوی کوشیده‌اند از «تناقض» و تعارض نظریه با قاعده‌ی «عدم پذیرش عذر جهل به قانون» بگریزند، این بار به دام «خلف» فرو افتاده‌اند؛ زیرا طبق این نظریه بدون «علم به قانون» سوء نیت جزایی تشکیل نمی‌شود، حال اگر مرتکب حقیقتاً «علم به قانون» نداشته باشد و تنها به مجرد «تمکن بر علم به قانون» و یا به صرف «علم به تعارض رفتار با ارزش‌های اخلاقی»، و امثال آن، او را دارای «سوء نیت جزایی» بدانیم، جز این معنا نمی‌دهد که امکان دارد سوء نیت جزایی، بدون «علم به قانون» تشکیل شود و این خلاف فرض اولیه در نظریه‌ی مورد بحث است که بیان می‌دارد: بدون «علم به قانون»، قصد مجرمانه تحقق پیدا نمی‌کند.

دو اشکال «تناقض» و «خلف» - که شرح آن گذشت - مستقیماً به خود «نظریه» وارد است اما به نظر می‌رسد «مبنا» و «اساس» نظریه هم مصون از ایراد نباشد؛ زیرا همان‌طور که در آغاز نقد و بررسی نظریه گفته شد، پذیرش این که «علم به قانون» عنصر سازنده‌ی سوء نیت جزایی است مبتنی بر این است که «رکن قانونی» جزو «عناصر جرم» پذیرفته شود و این امری مسلم و قطعی نیست، خاصه اگر منظور از «رکن قانونی»، نص جزایی باشد، ایراد و اشکال واضح‌تر است؛ زیرا نص جزایی تعیین می‌کند که چه رفتاری جرم و ممنوع است؛ ارکان و عناصر سازنده‌ی رکن مادی آن چیست؛ و سرانجام این که رکن روانی آن آیا در قالب عمد جزایی است یا تقصیر جزایی؛ و منطقی و بلکه ممکن نیست که امری که



خالق و منبع جرم و مبین ارکان و عناصر آن است، در عین حال جزء و عنصر مخلوق خود باشد.^{۲۴}

نتیجه‌ی بحث

از مجموع آنچه گذشت، این نتیجه برمی‌آید که مطالعه و بررسی «علم به قانون جزا» در قلمرو رکن روانی جرم و سوء نیت جزایی صحیح و منطقی نیست؛ زیرا ارتباطی بین آن دو وجود ندارد، در نتیجه این علم در تحقق سوء نیت جزایی هیچ گونه نقشی ایفا نمی‌کند.

ب- علم به قانون جزا، شرط شمول قانون

عده‌ای برای «علم به قانون» نقشی دیگر قائل شده‌اند. از دیدگاه آنان، برای این که قوانین جزایی شخصی را مخاطب قرار دهد و اوامر و نواهی را متوجه او سازد، به یک شرط ضروری احتیاج دارد و آن عبارت از علم و آگاهی شخص از ممنوعیت جزایی است؛ بنابراین کسی که به امر و نهی جزایی جاهل باشد، از زمره‌ی مخاطبان قوانین جزایی خارج است و در نتیجه، مورد امر و نهی قرار نمی‌گیرد.

از نظر طرف‌داران این نظریه، چنین نقش و جایگاهی برای «علم به قانون» با ماهیت قوانین حقوقی - و از جمله قوانین جزایی - نیز سازگار و هماهنگ است؛ زیرا قانون‌گذار در قالب قانون، مردم را مورد خطاب قرار می‌دهد و بنا بر جهات و عللی که به مصالح عمومی برمی‌گردد، اقدام به برخی کارها را از آنان می‌خواهد و از ارتکاب پاره‌ای دیگر نهی می‌کند و مردم هم تنها در صورتی می‌توانند رفتار خود را با احکام قانونی وفق دهند که واقعاً از قانون مطلع و آگاه باشند؛ پس ناگزیر علم به قانون را شرط ضروری برای شمول آن بر افراد باید دانست و چنان‌چه به احکام قانونی واقف نباشند، امر و نهی جزایی هم متوجه آنان نخواهد شد.^{۲۵}

نقد و بررسی

نخستین مطلبی که به ذهن می‌رسد این حقیقت بديهی است که عادتاً محال است، یکایک افراد جامعه واقعاً از اوامر و نواهی جزایی - و به طور اعم قانونی -





مطلع و آگاه باشند و بر فرض امکان، اثبات و احراز آن کاری به غایت دشوار است. اگر این حقیقت را با اصل نظریه در هم آمیزیم، به این نتیجه‌ی غیر قابل قبول می‌رسیم که همواره عده‌ی قابل توجهی از مردم بالغ و عاقل، صرفاً به جهت جهل به قانون، از قید مقررات قانونی رها و آزادند و قهراً هیچ نوع مسئولیت در قبال اعمال خود ندارند. به علاوه، پذیرش این نظریه بدین معناست که قانون‌گذار ابتدا به وضع قانون مبادرت می‌کند و سپس شمول و سریان آن را در گروهی خواست افراد قرار می‌دهد؛ یعنی تنها کسانی که در صدد وقوف و آگاهی یافتن از قوانین و احکام قانونی برآمده و از آن‌ها مطلع شده‌اند، در شمول قانون و مخاطب احکام قانونی (و جزایی) قرار می‌گیرند و پیداست که این امر آشکارا با ویژگی کلی و عمومی بودن قواعد قانونی - و از جمله جزایی - متعارض و ناسازگار است.^{۲۶}

بی‌مناسبت نیست که بدانیم این نظریه از دیرباز نزد برخی فقهای شریعت مقدس اسلام آشنا و معروف بوده است. این عده تأکید کرده‌اند که احکام شرعی تنها پس از علم به آن‌ها ثابت و مقرر می‌شود و تکلیف مردم به احکام، فرع علم به احکام است.^{۲۷} دو ایرادی که در بالا به آن‌ها اشاره شد، از نظر سایر فقیهان طرف‌دار این نظریه دور نمانده است؛ از این رو برخی «شهرت و رواج»^{۲۸} یک حکم شرعی را قائم مقام «علم حقیقی» دانسته و همان را به عنوان شرط توجه خطاب و تکلیف معرفی نموده‌اند و جمعی دیگر برای ثبوت احکام، «علم فعلی» به آن را لازم ندانسته، بلکه «تمکن و قدرت»^{۲۹} بر علم به آن احکام را کافی پنداشته‌اند.

عده‌ای از حقوق‌دانان نیز برای گریز از دو ایراد یادشده، با بیان این که «ملاک» شمول و سریان احکام و مقررات قانونی، نمی‌تواند «علم به قانون» باشد، پیشنهاد می‌کنند که به جای «علم به قانون»، «اعلام و بیان قانون» ملاک شمول احکام قرار گیرد.^{۳۰} به این بیان که از یک سو مسلم است که احکام در قالب «خطاب» صادر می‌شود و از سوی دیگر معنای «خطاب» به صرف بیان متکلم (قانون‌گذار) و توجه آن به مخاطب تحقق می‌یابد؛ در نتیجه، علم (یا جهل) مخاطب به «خطاب» در ماهیت و حقیقت آن تأثیر ندارد. آن‌گاه بر این اساس می‌گویند: حکم قانونی از این جهت که نوعی «خطاب» از طرف قانون‌گذار است به مجرد «اعلام و صدور»، کلیه افراد بالغ و عاقل را تحت شمول و الزام خود قرار می‌دهد و لو این که علم به آن حکم نیافتند باشند. اما اگر «علم به قانون» را ملاک شمول



احکام بدانیم، تالی فاسد آن این است که افعال ممنوع را که اشخاص جاهل به حکم انجام می‌دهند، در زمره‌ی افعال مباح جادهیم و این نتیجه البته پذیرفتنی نیست.^{۲۱}

نتیجه‌ی بحث:

چون مطابق این نظریه افراد جاهل به قانون - هر چند بالغ و عاقل باشند - از شمول مقررات قانونی بیرون می‌مانند و این امر - به دلایلی که اشاره شد - پذیرفته و منطقی نیست، طرفداران این نظریه در گذشته و حال، راه‌هایی برای خروج از این تنگنا پیشنهاد کرده‌اند. جمعی «شیوع و شهرت حکم» و برخی «قدرت شخص بر علم» و سرانجام، عده‌ای «اعلام و بیان حکم» را به عنوان قائم مقام و جایگزین «علم حقیقی» به قانون، شرط ثبوت تکلیف و به بیان دیگر شرط شمول قانون دانسته‌اند و این پیشنهادها به وضوح نشان می‌دهد که علم حقیقی و فعلی به قانون و احکام قانونی، نمی‌تواند شرط شمول و سریان قانون باشد.

ج- علم به قانون، شرط ثبوت مسؤولیت کیفری

از نظر طرفداران این نظریه، علم به قانون نه در شمول احکام جزایی بر اشخاص مؤثر است و نه شرط تحقق سوء نیت جزایی محسوب می‌شود؛ بنابراین جاهل به قانون همان‌طور که در قلمرو امر و نهی جزایی قرار دارد، عمل او نیز می‌تواند مقرون به سوء نیت جزایی باشد و از این دو جهت با عالم به قانون هیچ تفاوتی ندارد؛ اما از نظر اینان، «علم به قانون»، در ثبوت مسؤولیت کیفری تأثیر می‌گذارد. لذا چنان‌چه جهل به قانون، معلول ناتوانی شخص از دسترسی به قانون باشد، در قبال جرم ارتكابی مبرا از مسؤولیت کیفری است.^{۲۱}

نقد و بررسی

ابتدا باید بدانیم «مسؤولیت کیفری» از چه ارکان و عناصری تشکیل می‌شود تا بتوانیم نقش و جایگاه «علم به قانون» را در میان هر یک از ارکان و عناصر مورد ارزیابی قرار دهیم.

در تعداد ارکان مسؤولیت کیفری اتفاق نظر وجود ندارد؛ اما قدر مسلم این است که مسؤولیت کیفری حداقل به دو رکن نیاز دارد؛ به یک واقعه‌ی حقوقی که موجب پیدایش مسؤولیت شود و به شخص معینی که مسؤولیت را تحمل کند.



شرط این که واقعه‌ی حقوقی مسؤولیت آفرین باشد، آن است که از نوع «واقعه‌ی جزایی» محسوب شود و شرط تحمل مسؤولیت در شخص نیز این است که اولاً واجد اهلیت جزایی باشد ثانیاً در ارتکاب جرم و واقعه‌ی مجرمانه به صورت مباشرت یا لااقل معاونت دخالت ورزد.

اینک ببینیم «علم به قانون» در میان این دو رکن چه جایگاهی دارد. برای این که واقعه‌ی حقوقی، قالب یک واقعه‌ی جزایی یا مجرمانه را به خود بگیرد، لازم است کلیه‌ی عناصر سازنده‌ی جرم - اعم از رکن مادی و رکن معنوی - را در خود داشته باشد. واضح است علم به قانون، ارتباطی با رکن مادی ندارد؛ و اگر ارتباطی متصور باشد، میان آن با رکن روانی و قصد مجرمانه است اما با توجه به نقد و رد نظریه‌ی «دخالت علم به قانون، در تشکیل رکن روانی» - که شرح آن گذشت - این نتیجه برمی آید که علم به قانون، دخالتی در رکن اول مسؤولیت یعنی واقعه‌ی مجرمانه ندارد.

پس باید به بررسی تأثیر علم به قانون در اهلیت جزایی، که رکن دوم مسؤولیت محسوب می‌شود، بپردازیم. برای این منظور ابتدا باید دید چه اموری در قوام اهلیت جزایی موثر است. مقدمتاً باید بدانیم «اهلیت جزایی» به وضعیتی در شخص اطلاق می‌شود که قابلیت و توانایی تحمل مجازات را در او به وجود می‌آورد؛ به نحوی که هرگاه از این شخص جرمی سرزند، تحمیل کیفر جرم ارتكابی بر او امکان پذیر است.

برخی، از اهلیت جزایی به «ملاک مسؤولیت» تعبیر کرده‌اند؛ یعنی که روح و جوهر مسؤولیت، همان اهلیت جزایی است و ارکان مسؤولیت کیفری در معنای دقیق کلمه چیزی جز ارکان اهلیت جزایی نیست.

غالب حقوق دانان^{۳۲} و قوانین جزایی برخی کشورها،^{۳۴} اجتماع دو عنصر را در تشکیل اهلیت جزایی لازم می‌دانند؛ یکی ادراک و تمییز و دیگری اختیار. پیداست که میان «علم به قانون» و اختیار و آزادی انتخاب، رابطه‌ای وجود ندارد؛ بنا براین سخن از تأثیر «علم به قانون» در اختیار نیز به دور از صواب است. لاجرم باید حوزه‌ی بحث را به رابطه و تعامل «علم به قانون» با «ادراک و تمییز» فاعل محدود ساخت. و به بررسی این نکته پرداخت که آیا «علم به قانون» شرط حصول و تحقق ادراک و تمییز محسوب می‌شود یا چنین نیست؟ این‌جاست که



پذیرش نظریه‌ی مورد بحث در گروهی پاسخ مثبت به پرسش بالاست. اگر پاسخ مثبت باشد، می‌توان گفت «علم به قانون» از طریق دخالت در تشکیل اهلیت جزایی، شرط تحقق مسؤلیت کیفری به شمار می‌آید و در غیر این صورت لاجرم باید حصول تمییز و تشکیل اهلیت جزایی را مستقل و بی‌نیاز از «علم به قانون» بدانیم؛ پس برای تعیین تکلیف راهی جز بررسی مفهوم «ادراک» یا «تمییز» باقی نمی‌ماند. ادراک یا تمییز که بعضاً با واژه‌ی «شعور»^{۳۵} از آن یاد می‌شود، گرچه از نظر لغوی با یکدیگر تفاوت دارند، اما در معنای حقوقی، سه واژه‌ی مترادف محسوب می‌شوند؛^{۳۶} در عین حال از آن جا که ملاک اهلیت و مسؤلیت کیفری، وجود قوه‌ی تشخیص خوب از بد است و از میان این سه واژه «تمییز» بیشتر وافی به مقصود است، ما نیز در این مقاله همین واژه را به کار می‌بریم.

واژه‌ی تمییز از مصدر (می‌ز) مشتق شده و در لغت به معنای جدا کردن و شناسایی اشیاء و نوعی توانایی ذهنی است که به واسطه‌ی آن قدرت فهم معانی در شخص پیدامی‌شود.^{۳۷} اما در اصطلاح حقوق جزا، به چه معنا به کار رفته است؟ برخی معتقدند: «تمییز عبارت است از توانایی درک ماهیت و طبیعت فعل و فهم آثار و تبعاتی که فعل می‌تواند آن‌ها را بوجود آورد؛ پس این توانایی هم ناظر به درک عناصر، طبیعت و آثار مادی فعل است و هم ناظر به فهم نوع و میزان تجاوز و تهدیدی است که از این فعل متوجه یک مصلحت یا حق مورد حمایت قانون می‌شود».^{۳۸} مطابق نظر دیگر: «مقصود از تمییز، توانایی آدمی است بر فهم ماهیت افعال خود و درک نتایج حاصل از آن و تشخیص فعل مباح از فعل ممنوع. منظور از فهم ماهیت فعل؛ یعنی، درک فعل از جهت نتایج معین (مادی) که بر آن مترتب می‌شود، نه فهم آن از جهت ممنوعیت قانونی؛ زیرا انسان - هر چند نداند قانون عمل او را قابل مجازات می‌شناسد - در برابر فعل خود مسؤلیت دارد».^{۳۹} از نظر برخی دیگر: «تمییز عبارت است از توانایی شخص بر فهم ماهیت رفتار خود و آثاری که بر آن مترتب می‌شود. این فهم لازم است هم به فعل تعلق گیرد - که مثلاً قتل یا سرقت است - و هم به نتایج طبیعی آن - که سلب حیات یا استیلا بر مال غیر است - و نیز به ارزش اجتماعی فعل تعلق گیرد - که مباح است یا ممنوع -





از این چند تعریف برمی‌آید که تمییز در اصطلاح حقوق جزا به عنوان جوهر اهلیت و مسؤلیت جزایی معنایی وسیع دارد؛ هم فهم ماهیت فعل و نتایج مادی آن و هم درک ارزش اجتماعی و اخلاقی آن را در برمی‌گیرد.

اما برخی محققان برآنند که گرچه اساساً تمییز، از جنس «علم» و «معرفت» است، اما باید متذکر بود بسته به این که از این واژه فهم «ماهیت طبیعی» فعل اراده‌شود یا درک «ماهیت اجتماعی» آن، عنصر «تمییز» دو نقش متفاوت ایفای می‌کند. اگر مرتکب، تنها قادر به فهم و ادراک ماهیت طبیعی فعل و نتایج مادی ناشی از آن باشد؛ مثلاً بداند «چیزی» که در دست دارد چاقو است و «کسی» که در برابر اوست انسان است و «کاری» که می‌کند، کشتن و سلب حیات است و آن گاه به قصد سلب حیات دست به چاقو ببرد؛ در این صورت تنها «رکن روانی» جرم حاصل است؛ اما اگر گذشته از این مقدار، به ارزش اجتماعی عمل خود و میزان توافق یا تعارض آن با مقتضیات زندگی اجتماعی هم واقف باشد؛ مثلاً درک کند که فعل قتل امری است که «حق» حیات دیگری را - که باید محترم شناخت - سلب و تضییع و جامعه و خانواده‌ی او را دچار «خسارت» می‌سازد، گذشته از برخورداری از رکن روانی می‌توان او را واجد «اهلیت و مسؤلیت کیفری» نیز دانست.

به این ترتیب، مطابق نظریه‌ی اخیر، باید گفت تمییز آن جایی که در قوام «اهلیت جزایی» مؤثر است، عمدتاً به معنای فهم ماهیت اجتماعی (و اخلاقی) عمل ارتكابی به کار می‌رود و آن جایی که در تحقق «رکن روانی جرم» دخالت دارد، فهم ماهیت طبیعی رفتار از آن اراده‌می‌شود، و چون فهم اخیر در غیاب فهم ماهیت اجتماعی عمل، قابل تصور است؛ بنابراین تحقق رکن روانی جرم، در رفتار شخصی که فاقد اهلیت جزایی است، امکان پذیر می‌نماید و از سوی دیگر، چون فهم ماهیت اجتماعی رفتار، متضمن درک ماهیت طبیعی آن است، لذا بحث اهلیت و مسؤلیت کیفری در جایی مطرح است که رکن روانی جرم قابل فرض و تحقق باشد.^{۴۱}

بنا بر آنچه گذشت، ملاحظه می‌کنیم که در هر صورت، علم به قانون در تحقق تمییز دخالتی ندارد؛ اعم از این که طبق نظر نخست، تمییز را به طور مطلق از ارکان اهلیت جزایی بدانیم و یا طبق نظر دوم قائل به تفصیل‌شده، فهم ماهیت



طبیعی رفتار را جزو ارکان سوء نیت جزایی و فهم ماهیت اجتماعی آن را در شمار عناصر اهلیت جزایی قرار دهیم.

نتیجه‌ی بحث

با توجه به این که ارکان سازنده‌ی مسؤلیت کیفری عبارتند از: «واقعه‌ی جزایی»، «اختیار» و «تمییز» و دانستیم که «علم به قانون» در هیچ یک از ارکان یادشده دخالت و تأثیر ندارد، بنابراین لازمه‌ی این مطلب آن است که «جهل به قانون» به طور مطلق در «رفع» مسؤلیت کیفری بی‌تأثیر است. خواه این جهل، معلول «کوتاهی» مجرم در کسب اطلاع از قانون باشد و خواه معلول «عجز» او از دسترسی به احکام قانونی؛ و در هر حال، مسؤلیت کیفری جاهل به قانون، مشروط به تحقق کلیه ارکان آن، محقق و ثابت است.

د- علم به قانون، شرط تحمل مجازات

دانستیم که در حقوق جزا، «علم به قانون» نه در تشکیل سوء نیت جزایی مؤثر است، نه شرط شمول احکام جزایی بر اشخاص محسوب می‌شود و نه در ایجاد اهلیت جزایی (و لاجرم مسؤلیت کیفری) دخالت دارد؛ پس چه نقشی برای آن در حقوق جزا باقی می‌ماند؟

توضیح و تبیین نظریه

مطابق نظریه‌ی حاضر، علم به قانون تنها شرط تحمل مجازات و کیفر است؛ بنابراین هرگاه کلیه‌ی ارکان جرم در فعل مرتکب و کلیه‌ی عناصر مسؤلیت در شخصیت وی جمع باشد، اما عنصر «علم به قانون» موجود یا محرز نباشد، دادگاه نمی‌تواند مجرم را به تحمل مجازات مقرر محکوم کند. به این ترتیب علم به قانون، شرط اساسی برای تحمل محکومیت جزایی محسوب می‌شود.

اما پذیرش این نظریه به همین شکل، دستگاه قضایی را با مشکلی بزرگ روبه‌رو می‌کند و راه‌گریز مجرمان را از عدالت هموار می‌سازد؛ زیرا اگر بپذیریم که «علم به قانون» شرط ثبوت تحمل مجازات است، لاجرم بار اثبات این شرط بر عهده‌ی دادستان یا شاکی قرار می‌گیرد و تا دلایل کافی بر اثبات آن نزد دادگاه ارائه‌نشود، صدور حکم محکومیت علیه مجرم امکان پذیر نخواهد بود و چون اثبات





این شرط و جمع‌آوری دلایل و ارائه‌ی آن به دادگاه، امری صعب و دشوار است، نتیجه این خواهد شد که دادرسی طولانی و دستگاه قضایی با انبوهی از پرونده‌هایی روبه‌رو شود که صرفاً به خاطر جمع‌آوری ادله‌ی کافی برای اثبات علم مجرم به قانون، راکد و معطل مانده است و همین امر امکان سوء استفاده‌ی مجرمان را به بهانه‌ی «جهل به قانون» فراهم می‌کند و اجرای قانون و عدالت را ناممکن می‌سازد.

به همین جهت، قوانین و رویه‌ی قضایی کشورهای مختلف، برای حل این مشکل به قاعده‌ای رو آورده‌اند که به موجب آن پس از این که مدت معینی از اعلام و انتشار رسمی قانون (از جمله قانون جزایی) سپری شد، عذر جهل به قانون از کسی پذیرفته و مسموع نیست.^{۴۲} قانون مدنی کشور ما نیز به طور تلویحی و ضمنی بر این قاعده صحه گذارده، در ماده‌ی ۲ مقرر می‌دارد: «قوانین ۱۵ روز پس از انتشار، در سراسر کشور لازم الاجرا است مگر آن که در خود قانون، ترتیب خاصی برای موقع اجرا مقرر شده باشد». و شعبه‌ی ۵ دیوان کشور در حکم شماره‌ی ۲۹۳ - ۱۳۱۷/۲/۲۰ به صراحت بر مفاد این قاعده تأکید دارد:^{۴۳} «جهل و گرفتاری‌های متهم موجب معافیت او از مجازات عملی که قانوناً ممنوع و برای مرتکب مجازات تعیین شده است، نخواهد بود».

از نقطه نظر تحلیلی، اصل، «عدم اطلاع از قانون» است؛ بنا براین متهم که ادعای جهل به قانون می‌کند، سخنی موافق با اصل ابراز می‌دارد و نیاز به اثبات مدعای خود ندارد و به عکس دادستان یا شاکی که ادعای متهم از وجود قانون آگاه بوده است باید دلیل بیاورند.^{۴۴} اما پاره‌ای از استادان در پاسخ این ایراد گفته‌اند: استناد به اصل در صورتی جایز است که دلیلی بر آگاه بودن اشخاص از قانون در دست نباشد و در این گونه موارد که انتشار قانون اماره‌ی آگاهی از قانون دانسته شده است، کسی که می‌خواهد نادرستی فرض قانون‌گذار را در مورد خود ثابت کند، باید دلیل بیاورد.^{۴۵}

اما به نظر می‌رسد که نمی‌توان انتشار قانون را اماره یا قرینه‌ی آگاهی از قانون پنداشت؛ زیرا مفهوم اماره یا قرینه این است که می‌توان با دلیل مخالف، مفاد آن را نقض کرد؛ در حالی که طبق این قاعده ارائه‌ی دلیل بر اثبات جهل، مسموع و مقبول نیست؛^{۴۶} پس لاجرم باید قاعده را معرف یک «فرض قانونی»





بدانیم نه یک «اماره‌ی قانونی». مضمون این «فرض قانونی» این است که از نظر قانون‌گذار، جاهل به قانون، عالم به قانون فرض و تلقی می‌شود نه این که انتشار قانون اماره‌ی آگاهی از قانون باشد. به عبارت دیگر، اگر قاعده را «اماره‌ی قانونی» بپنداریم، ظاهر این است که پس از انتشار قانون همه از آن آگاه شده‌اند؛^{۴۷} پس باید نظیر سایر امارات، ارائه‌ی دلیل مخالف (در این جا ارائه‌ی دلیل بر جهل به قانون) قابل پذیرش باشد، و حال که چنین نیست، باید بگوییم که قانون‌گذار به منظور رعایت اصل تساوی اشخاص در برابر قانون و یا جلوگیری از فرار مجرمان به بهانه‌ی جهل به قانون و یا ممانعت از اطالهی دادرسی و مانند آن، به یک «فرض قانونی» متوسل شده، پس از انتشار قانون، جاهل به قانون را به منزله‌ی عالم به قانون می‌بیند؛^{۴۸} و بر این اساس، کلیه‌ی آثار و احکام قضایی را که بر «عالم به قانون» بار می‌شود، در مورد جاهل به قانون هم صادق و منطبق می‌داند؛ و از جمله همان طور که محکومیت جزایی متوجه شخص «عالم به قانون» می‌شود، به موجب «فرض قانونی» یاد شده، جاهل به قانون نیز مشمول محکومیت جزایی قرار می‌گیرد.

با توجه به مطالب یاد شده، «علم به قانون» که مطابق نظریه‌ی حاضر شرط تحمل کیفر و مجازات است، دو مصداق دارد: یکی «علم واقعی و حقیقی» و دیگر «علم فرضی و مجازی»؛ مصداق نخست، در جایی است که دادگاه به نحوی از آگاهی مجرم به حکم جزایی رفتار خویش، اطمینان حاصل کند و مصداق دیگر، آن‌جاست که قاضی، گرچه در علم مجرم به قانون دچار تردید است و یا حتی جهل مجرم به قانون نزد او محرز است، اما چون «فرض قانونی» یاد شده، جهل متهم را به «منزله‌ی» علم می‌داند، لذا قاضی هم او را مصداق «عالم به قانون» فرض نموده و به صدور حکم محکومیت علیه او مبادرت می‌کند.

اما در این جا پرسشی مهم مطرح می‌شود: آیا «جهل به قانون» در کلیه‌ی حالات و شرایط به منزله‌ی «علم به قانون» فرض می‌شود؟ و به عبارت دیگر، آیا ادعای جهل به قانون، تحت هیچ شرایطی پذیرفته و مسموع نیست؟

به نظر می‌رسد که دامن این فرض قانونی تا جایی گسترده می‌شود که برای مجرم «امکان» دستیابی به علم فراهم باشد. به بیان دیگر، قانون‌گذار، جاهل به قانون را در جایی به منزله‌ی عالم به قانون قرار می‌دهد که او «قادر» به کسب



اطلاع از حکم قانون باشد؛^{۹۹} بنا بر این، در مواردی که به سبب وجود قوه‌ی قاهره، مانند جنگ و اشغال نظامی یا زلزله و طوفان، مردم منطقه‌ای از قانون بی‌اطلاع می‌مانند، فرض علم به قانون توجیه منطقی ندارد؛ زیرا چنان‌که گفته شد، مبنای این فرض قانونی یکی اجرای عادلانه و یکسان قانون بر کلیه‌ی آحاد اجتماع است، تا مبدا برخی به عنوان «جهل به قانون» از شمول قانون برکنار بمانند و دیگر، مسدودکردن راه عذر «جهل به قانون» به روی افرادی است که اجرای قانون را به مصلحت خود نمی‌بینند، و پر واضح است که این مبانی و توجیحات، اختصاص به موردی دارد که متهم در وضعیت قوه‌ی قاهره گرفتار نباشد؛ چرا که محکومیت جزایی کسی که در این وضعیت از قانون بی‌اطلاع مانده است، نظیر مسؤل دانستن کسی است که تحت شرایط قوه‌ی قاهره، عمل او به وقوع نتیجه‌ی مجرمانه منتهی می‌گردد و همان طور که وجود قوه‌ی قاهره در «فعل خارجی» مرتکب، سبب زوال رکن روانی و یا مادی جرم ارتكابی و لاجرم رافع مسؤولیت جزایی است؛ عدالت ایجاب می‌کند که ارتکاب عمل مجرمانه هم در وضعیتی که مرتکب به سبب وجود قوه‌ی قاهره و عوامل خارج از اراده از «دسترسی به قانون» محروم مانده است، مانع از صدور حکم جزایی علیه وی گردد.^{۱۰۰}

نتیجه‌ی بحث و پیشنهاد

بنابراین چه گذشت، علم فرضی و مجازی هم سنگ با علم واقعی و حقیقی به قانون، شرط تحمل محکومیت جزایی به شمار می‌رود؛ اما «فرض» این علم، اختصاص به جایی دارد که «تمکن بر علم» برای مرتکب جرم فراهم باشد. بنا بر این، هرگاه مرتکب با ارائه‌ی دلیل در دادگاه ثابت کند که اسیر وضعیت قوه‌ی قاهره بوده و جهل او به قانون به این جهت بوده که کسب اطلاع از قانون برای وی ناممکن و غیر مقدور بوده است، مطابق نظریه‌ی حاضر، جهل او در چنین شرایطی یا باید در عداد «معافیت‌های قانونی» قرار گیرد و یا محاکم با توجه به اصل عدالت و جاری ساختن آثار قوه‌ی قاهره، مجرم را از مجازات معاف کنند؛ زیرا چنان‌که گذشت گر چه در غیاب علم به قانون، کلیه ارکان جرم و مسؤولیت کیفری در مرتکب و رفتار او قابل تصور و تحقق است، اما قانون‌گذار می‌تواند معافیت از مجازات را در وضعیت «جهل ناشی از قوه‌ی قاهره» طی مواد خاص



قانونی پیش‌بینی کند.^{۵۱} یا لااقل محاکم در چنین وضعیتی به دلایل ادعای مجرم رسیدگی کنند و با احراز تحقق قوهی قاهره، ادعای جهل را بپذیرند.^{۵۲}

پی نوشت ها:

۱. ر.ک.: عوض محمد، *قانون العقوبات (القسم العام)*، دارالمطبوعات الجامعية، اسکندرية: ۱۹۹۴، ص ۲۲۷؛ محمود نجیب حسنی، *شرح قانون العقوبات (القسم العام)*، دارالنهضة العربية، قاهرة: ۱۹۶۲، ص ۶۱.
۲. محمود نجیب حسنی، پیشین، ص ۶۲ و ص ۷۱۳.
۳. همان، ص ۶۲؛ پرویز صانعی که در ص ۱۷۶ جلد اول کتاب *حقوق جزای عمومی ذیل عنوان «عنصر قانونی»* ابرار می‌کند: «هیچ جرمی بدون قانون ممکن نیست» در زمره‌ی همین اکثریت محسوب می‌شود؛ نیز، ر.ک. رمسیس بهنام، *الجريمة والمجرم والجزاء*، منشأة المعارف، اسکندرية: ۱۹۷۶، ص ۳۱۰؛ و نیز ر.ک.: محمود محمود مصطفی، *شرح قانون العقوبات (القسم العام)*، مكتبة القاهرة الحديثة، قاهرة: ۱۹۶۱، صص ۲۳ و ۲۴.
۴. محمود نجیب حسنی، پیشین ص ۶۲؛ نیز ر.ک.: محمود محمود مصطفی، پیشین.
۵. محمود نجیب حسنی، پیشین.
۶. همان.
۷. محمود محمود مصطفی، پیشین، ص ۲۳؛ عوض محمد، پیشین، ص ۵۱؛ علی عبدالقادر القهوجی، *قانون العقوبات (القسم العام)*، دار الجامعية، ۱۹۹۴، بیروت: ص ۳۲.
- ۸، ۹ و ۱۰- محمود مصطفی، پیشین.
۱۱. این نظریه به صورت مجمل و ناقص در کتاب *قانون العقوبات* تالیف عوض محمد آمده‌است، ر.ک.: ص ۴۶۰.
۱۲. مصطفی العوجی، *النظرية العامة للجريمة*، چاپ دوم، مؤسسة نوفل، ۱۹۸۸، ص ۵۸۶ به بعد؛ عوض محمد، پیشین، ص ۴۵۳؛ و نیز محمود نجیب حسنی، پیشین، ص ۷۱۲.
۱۳. محمود نجیب حسنی، پیشین، ص ۷۱۲؛ و نیز: رؤف عبید، *مبادئ القسم العام من التشريع العقابي*، چاپ چهارم، دار الفكر العربي، ۱۹۷۹، ص ۲۸۴.
۱۴. عوض محمد، پیشین ۷، ص ۴۵۴.
۱۵. محمود نجیب حسنی، پیشین.
۱۶. مصطفی العوجی، پیشین، صص ۵۸۶ و ۵۸۷.





۱۷. ر.ک.: عوض محمد، پیشین، ص ۲۲۹؛ علی عبدالقادر القهوجی، پیشین، ص ۲۲.
۱۸. ر.ک.: عوض محمد، پیشین، ص ۴۵۵.
۱۹. ر.ک.: محمود نجیب حسنی، پیشین، ص ۷۱۵.
۲۰. ر.ک.: محمود زکی ابوعامر، قانون العقوبات (القسم العام)، الدار الجامعية، ۱۹۹۲، ص ۱۹۵؛ و نیز ر.ک.: مصطفی العوجی، پیشین، ص ۵۸۸.
۲۱. رمسیس بهنام، پیشین، صص ۱۱۱ تا ۱۱۶.
۲۲. رمسیس بهنام، پیشین، صص ۱۱۱ تا ۱۱۶.
۲۳. ر.ک.: عوض محمد، پیشین، صص ۲۲۷ تا ۲۲۹. نیز ر.ک.: سمیر عالیة، اصول قانون العقوبات (القسم العام)، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، چاپ اول، ۱۹۹۴، ص ۲۴۰.
۲۴. ر.ک.: عوض محمد، پیشین، ص ۴۵۵.
۲۵. ر.ک.: عوض محمد، پیشین، صص ۴۵۵ و ۴۵۶.
۲۶. ر.ک.: عوض محمد، پیشین، ص ۴۵۷.
۲۷. شاطبی، الموافقات، ج ۱، ص ۱۵۹؛ آمدی، الاحکام فی اصول الاحکام، ج ۱، ص ۵۵، به نقل از عوض محمد، پیشین، ص ۴۵۷.
۲۸. حاشیة ابن عابدين، ج ۶، ص ۱۹۵، به نقل از عوض محمد، همان.
۲۹. محمد سلام مدکور، مباحث الحكم عند الاصوليين، ۱۹۶۴، ص ۱۹۹، به نقل از عوض محمد، همان.
۳۰. محمد زکی محمود، آثار الجهل و الغلط فی المسؤولية الجنائية، ۱۹۶۷، صص ۵۷۰ تا ۵۸۲، به نقل از عوض محمد، پیشین، ص ۴۵۶.
۳۱. ر.ک.: عوض محمد، پیشین، صص ۴۵۷ و ۴۵۸.
۳۲. ر.ک.: رمسیس بهنام، پیشین، ص ۱۱۶.
۳۳. برای مثال، ر.ک.: محمود محمود مصطفی، پیشین؛ محمود نجیب حسنی، پیشین؛ و نیز ر.ک.: عوض محمد، پیشین.
۳۴. ر.ک.: مادهی ۲ قانون جزای مصر؛ مادهی ۲۱۰ قانون جزای لبنان؛ مادهی ۲۰۹ قانون جزای سوریه.
۳۵. ر.ک.: مادهی ۶۲ قانون جزای مصر.
۳۶. ر.ک.: عوض محمد، پیشین، ص ۴۲۸.





۳۷. سعید الخور الشرتونی، *اقراب الموارد*، ج ۲، ص ۱۲۵۵.
۳۸. محمود نجیب حسنی، پیشین، ص ۶۰۸.
۳۹. محمد الفاضل، *المبادئ العامة فی التشريع الجزائی*، ص ۲۶۰.
۴۰. سمیر عالیہ، *اصول قانون العقوبات (القسم العام)*، ص ۲۷۸.
۴۱. عوض محمد، همان، ص ۴۳۹.
۴۲. عوض محمد، پیشین، ص ۴۵۹.
۴۳. به نقل از پرویز صانعی، *حقوق جزای عمومی*، ج ۲، ص ۶۴.
۴۴. ر.ک.: حسن امامی، *حقوق مدنی*، ج ۴، ص ۴۵۷. و نیز نگاه کنید به ناصر کاتوزیان، *مقدمه‌ی علم حقوق*، چاپ دوازدهم، انتشارات به نشر، ۱۳۶۹، ص ۱۷۵.
۴۵. ر.ک.: ناصر کاتوزیان، پیشین.
۴۶. ر.ک.: عبدالمنعم فرج الصده، *اصول القانون*، دارالنهضة العربية، بیروت: ص ۱۹۴.
۴۷. ر.ک.: ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۱۷۱.
۴۸. «فرض قانونی» را معادل «حکومت واقعی در ناحیه‌ی موضوع» به عنوان یکی از اقسام هشت گانه‌ی حکومت» نزد دانشمندان علم اصول می‌توان دانست. برای آشنایی با مفهوم و انواع حکومت و وجوه تمایز و اشتراک آن با «تخصیص» و «ورود» ر.ک.: میرزا حسن بجنوردی، *منتهی الاصول*، ج ۳، انتشارات بصیرتی، قم، ص ۵۳۴.
۴۹. ر.ک.: عبدالقادر عوده، *التشريع الجنائی الاسلامی*، ج ۱، ص ۴۳۱.
۵۰. ر.ک.: ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۱۷۴. و نیز ر.ک.: حسن امامی، پیشین، ج ۴، ص ۴۵۷. و نیز ر.ک.: محمود نجیب حسنی، *شرح قانون العقوبات*، صص ۷۱۸ و ۷۱۹.
۵۱. نظیر آن چه در بند ب ماده‌ی ۵۲ پیش‌نویس قانون جزایی جمهوری متحد عربی پیش‌بینی شده‌است: «در صورتی که به سبب وجود قوه‌ی قاهره، آگاهی مجرم از قانون جزا منتفی شود، عذر جهل او به قانون مسموع است». ر.ک.: رمسیس بهنام، پیشین، ص ۱۱۷؛ و نیز ر.ک.: محمد سامی النبراوی، *شرح الاحکام العامة لقانون العقوبات اللیبی*، انتشارات دانشگاه قاریونس، بن‌غازی: چاپ سوم، ۱۹۹۵، ص ۱۷۷.
۵۲. چنان که دادگاه های فرانسه به خاطر رعایت عدالت با شرایطی ادعای جهل را می‌پذیرند، ر.ک.: ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۱۷۳.





ثروء شكار علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی