

فهرست مطالب

پیشگفتار نویسنده ۹

فصل اول

پدیده مجرمانه و اصل قانونی بودن جرم

- مبحث اول: پدیده مجرمانه ۱۳
- گفتار اول: تاریخچه جرم ۱۳
- گفتار دوم: تعریف جرم ۱۵
- مبحث دوم: اصل قانونی بودن جرم و مجازات ۱۹
- گفتار اول: تاریخچه و مستند اصل قانونی بودن جرم و مجازات ۱۹
- گفتار دوم: مزایای اصل قانونی بودن جرم و مجازات ۲۱
- گفتار سوم: انتقادات وارده بر اصل قانونی بودن جرم و مجازات ۲۲
- گفتار چهارم: اصل قانونی بودن جرم و مجازات در اسلام ۲۵
- گفتار پنجم: اصل قانونی بودن دادرسی و دادگاه ۲۸
- گفتار ششم: آثار اصل قانونی بودن جرم و مجازات ۲۹
- الف) عطف به ماسبق نشدن قوانین کیفری (قلمرو اجرای قوانین جزایی در زمان) ۲۹
- بند یکم) توضیح قاعده عطف به ماسبق نشدن ۲۹
- بند دوم) استثنائات وارده بر قاعده عطف به ماسبق نشدن ۳۹
- ب) تفسیر مضیق قوانین کیفری ۵۹
- گفتار هفتم: قلمرو اجرای قوانین جزایی در مکان ۶۹
- الف) صلاحیت سرزمینی یا درون مرزی ۶۹
- ب) صلاحیت شخصی (مبتنی بر ملیت) ۷۲
- پ) صلاحیت واقعی (حمایتی یا حفاظتی) ۷۷

- ت) صلاحیت جهانی یا همگانی ۷۹
- ث) تعارض در صلاحیتها ۸۱

فصل دوم

عناصر تشکیل دهنده جرم

- مبحث اول: عنصر مادی جرم ۸۴
- گفتار اول: رفتار فیزیکی به عنوان جزء اول عنصر مادی ۸۶
- گفتار دوم: شرایط و اوضاع و احوال به عنوان جزء دوم عنصر مادی ۹۸
- گفتار سوم: نتیجه حاصله به عنوان جزء سوم عنصر مادی ۹۹
- گفتار چهارم: رابطه سببیت ۱۰۲
- گفتار پنجم: شروع به جرم ۱۱۱
- الف) عنصر مادی شروع به جرم ۱۱۲
- ب) عنصر روانی شروع به جرم ۱۲۴
- پ) عدم انصراف ارادی ۱۲۷
- ت) جرم عقیم و جرم محال ۱۳۱
- ث) مجازات شروع به جرم ۱۳۸
- مبحث دوم: عنصر روانی جرم ۱۴۱
- گفتار اول: مقدمه و تاریخچه ۱۴۱
- گفتار دوم: عنصر روانی در جرایم عمدی ۱۴۶
- الف) رفتار ارادی ۱۴۶
- ب) سوءنیت و انواع آن ۱۴۸
- گفتار سوم: عنصر روانی در جرایم غیرعمدی ۱۶۸
- مبحث سوم: تطابق و تقارن عناصر مادی و روانی جرم ۱۷۹
- گفتار اول: تطابق عنصر مادی و عنصر روانی ۱۷۹
- گفتار دوم: تقارن زمانی عنصر مادی و عنصر روانی ۱۸۳

فصل سوم طبقه‌بندی جرایم

- ۱۹۱..... مبحث اول: طبقه‌بندی تقنینی جرایم
- ۱۹۲..... گفتار اول: طبقه‌بندی به اعتبار شدت و ضعف جرم یا ماهیت مجازات آن
- ۱۹۳..... گفتار دوم: طبقه‌بندی به اعتبار وصف جرم
- ۱۹۳..... الف) جرم سیاسی
- ۲۰۱..... ب) جرم مطبوعاتی
- ۲۰۴..... ج) جرم نظامی
- ۲۰۷..... مبحث دوم: طبقه‌بندی جرایم بر حسب عنصر مادی
- ۲۰۷..... گفتار اول: طبقه‌بندی جرایم به اعتبار رفتار فیزیکی
- ۲۰۷..... الف) رفتار مادی یا غیرمادی
- ۲۱۰..... ب) رفتار آنی یا مستمر
- ۲۱۳..... ج) رفتار ساده یا مرکب
- ۲۱۴..... گفتار دوم: طبقه‌بندی جرایم به اعتبار شرایط و اوضاع و احوال
- ۲۱۸..... گفتار سوم: طبقه‌بندی جرایم به اعتبار نتیجه
- ۲۱۸..... مبحث سوم: طبقه‌بندی جرایم بر حسب عنصر روانی
- ۲۱۹..... گفتار اول: ویژگیهای جرایم غیرعمدی در مقایسه با جرایم عمدی
- ۲۲۲..... گفتار دوم: جرایم مادی صرف

فصل چهارم عوامل موجهه جرم

- ۲۲۹..... مبحث اول: تقسیم‌بندی موانع مسئولیت کیفری و آثار عملی آن
- ۲۳۱..... مبحث دوم: دفاع مشروع
- ۲۳۴..... گفتار اول: شرایط حمله یا تهاجم
- ۲۳۴..... الف) فعلیت داشته یا قریب‌الوقوع باشد
- ۲۳۸..... ب) غیرعادلانه و برخلاف حق باشد
- ۲۳۹..... پ) علیه خود شخص یا دیگری باشد

۸ □ حقوق جزای عمومی (۱)

- ۲۴۰..... (ت) علیه نفس، عرض، ناموس، مال یا آزادی تن باشد
- ۲۴۱..... (ث) شدید باشد
- ۲۴۱..... گفتار دوم: شرایط عمل دفاعی
- ۲۴۱..... الف) ضرورت داشته باشد
- ۲۴۶..... ب) متناسب با حمله بوده و بیش از حد لازم نباشد
- ۲۵۵..... پ) مستند به قرائن معقول یا خوف عقلایی باشد
- ۲۵۹..... (ت) عمدی باشد
- ۲۶۰..... (ث) متوجه مهاجم باشد
- ۲۶۰..... ج) امکان توسل به قوای دولتی وجود نداشته باشد
- ۲۶۱..... مبحث سوم: اضطرار یا حالت ضرورت
- ۲۶۱..... گفتار اول: مفهوم، ادله توجیهی و سابقه
- ۲۶۳..... گفتار دوم: اضطرار در فقه و قانون
- ۲۶۵..... گفتار سوم: شرایط پذیرش اضطرار
- ۲۶۶..... الف) شرایط خطر (وضعیت اضطراری)
- ۲۷۳..... ب) شرایط اقدام مرتکب
- ۲۸۲..... گفتار چهارم: آثار پذیرش اضطرار
- ۲۸۴..... مبحث چهارم: رضایت
- ۲۸۵..... گفتار اول: شرایط پذیرش رضایت
- ۲۸۹..... گفتار دوم: تأثیر رضایت بر قتل و جنایات مادون نفس
- ۲۹۰..... گفتار سوم: رضایت به انجام فعالیت‌های مفید یا مقبول
- ۲۹۱..... الف) فعالیت‌های مفید
- ۲۹۶..... ب) فعالیت‌های مقبول
- ۲۹۹..... مبحث پنجم: امر آمر قانونی و حکم قانون
- ۳۰۷..... فهرست منابع

فصل اول

پدیده مجرمانه و اصل قانونی بودن جرم

مطالب فصل اول این کتاب را طی دو مبحث، که یکی به پدیده مجرمانه و دیگری به اصل قانونی بودن جرم و مجازات می پردازد پی می گیریم.

مبحث اول: پدیده مجرمانه

پدیده مجرمانه را طی دو گفتار در مورد تاریخچه و تعریف جرم مورد بررسی قرار می دهیم.

گفتار اول: تاریخچه جرم

حقوق جزا از جمله رشته های حقوق عمومی است که جرایم موجود را برشمرده و عناصر و اجزای مختلف آنها را شناسایی و مجازات بالقوه آنها را مشخص می کند. همچنین حقوق جزا عواملی که مرتکب یک رفتار خاص، به استناد وجود یکی از آنها، می تواند از مسئولیت کیفری و مجازات بگریزد را برای ما معلوم و تعریف نموده و شرایط تحقق هر یک را بیان می کند.

در حقوق جزای قدیم، فهرست جرایم (به معنی خطاهای عمومی قابل مجازات توسط جامعه یا نمایندگان آن) بسیار محدود، و تنها شامل موارد اندکی چون زنای با محارم یا افسونگری، که تصور می شد ممکن است با برانگیختن خشم و غضب خدایان نسبت به جامعه بنیان های آن را متزلزل سازد، می گشت.^۱

برای بسیار از خطاکاری های دیگر، از قبیل زنای به عنف، قتل، ایراد جرح، سرقت،

۱. حسین میرمحمدصادقی (مترجم) تحلیل مبانی حقوق جزای عمومی (تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۰) صص ۲-۳.

تخریب و غیره تنها راه چاره در حقوق اولیه خودیاری^۱ بود که شخص زیان‌دیده یا خویشانش - گاه با همکاری قبیله یا عشیره خود - با توسل به نوعی دادگستری یا انتقام‌گیری خصوصی سعی در احقاق حق خود می‌کردند. این انتقام‌گیری‌ها، به دلیل بی‌ضابطه بودن و عدم رعایت تناسب بین خطای ارتکاب یافته و واکنش اعمال شده، و به دلیل ماهیت جمعی قائل شدن برای مسئولیت، و نیز به دلیل اینکه نشان دادن واکنش از سوی زیان‌دیده یا بستگان وی و شدت آن به میزان قدرت و توانمندی زیان‌دیدگان بستگی داشت، نمی‌توانست بر قواعد عدل و انصاف استوار باشد.

به مرور ایام و با پیشرفت جوامع، تفکر انتقام و دادگستری خصوصی تعدیل و تا حدی نظام‌مند شد، به گونه‌ای که جامعه و نمایندگان آن (اعم از قبیله، عشیره، دولت و غیره) حق زیان‌دیدگان را به رسمیت شناختند، و یک نظام پرداخت غرامت معین به زیان‌دیده که دارای ضمانت اجرا هم بود برقرار گردید.

با شکل‌گیری دولت‌های مرکزی قدرتمند، از جمله دولت‌های باستانی سومر و بابل^۲، و با رشد این نظریه که جرایم فراتر از قربانی خاص به کل جامعه نیز زیان می‌رسانند و حمایت از جامعه و قربانیان بالقوه مستلزم دخالت دولت در مقابله با جرم و مجازات مجرم می‌باشد، جوامع به سوی دادگستری عمومی گام برداشتند. در این دوران، جرم یک خطای عمومی^۳ محسوب شد که با اخلال در نظم اجتماعی، کل

1. Self-help

۲. دولت سومر در حدود هزاره ۴ پیش از میلاد در نواحی جنوبی بین‌النهرین (جنوب عراق) امروزی مستقر شد. آنها مخترعان خط میخی بوده‌اند که سرنوشت خود را بر روی الواح گلی نگاشته‌اند. دولت بابل در حدود سال ۱۹۰۰ پیش از میلاد جانشین سومریان شد. ششمین و بزرگترین پادشاه سلسله اول دولت بابل، حمورابی است که بیش از دو هزار سال قبل از میلاد حکومت می‌کرد و در جهت قانونگذاری تلاش کرد. وی مجمع‌القوانین حمورابی، مشتمل بر ۲۸۲ ماده، را برای اجرا در سراسر قلمرو دولت بابل تدوین نمود. لوح سنگی این قانون ضمن کاوش‌های شوش توسط فرانسویان در ایران کشف و به موزه لوور پاریس انتقال داده شد. ترجمه فارسی قانون حمورابی توسط سازمان میراث فرهنگی کشور در سال ۱۳۷۶ منتشر شده است.

3. Public wrong

فصل اول / پدیده مجرمانه و اصل قانونی بودن جرم □ ۱۵

می‌رسانند و حمایت از جامعه و قربانیان بالقوه مستلزم دخالت دولت در مقابله با جرم و مجازات مجرم می‌باشد، جوامع به سوی دادگستری عمومی گام برداشتند. در این دوران، جرم یک خطای عمومی^۱ محسوب شد که با اخلال در نظم اجتماعی، کل جامعه را تهدید می‌کند و از امنیت آن می‌کاهد. براساس این تفکر، مسئولیت اصلی مجرم در قبال دولت است و دولت، به نمایندگی از جامعه، مجرمان را تعقیب کرده و به سزای اعمالشان می‌رساند.

گذر از دوران دادگستری خصوصی به دادگستری عمومی موجب توسعه و رشد رشته جذابی به نام حقوق جزا شد که به نوعی نمایانگر ارزش‌های مورد قبول هر جامعه می‌باشد. ویژگی عمده این رشته آن است که در آن با جرم، به عنوان یک پدیده ضد اجتماعی، سر و کار داریم که منتهی به دادرسی جزایی یا کیفری (که با دادرسی مدنی یا حقوقی تفاوت‌های قابل توجهی دارد) می‌شود، و نتیجه آن هم (برخلاف دادرسی مدنی) مجازات است که از عنصر خوارکنندگی^۲ برخوردار بوده و لکه ننگی را بر پیشانی مجرم می‌نهد.

بدین ترتیب، موضوع اصلی حقوق جزا، جرم است که پدیده‌ای قدیمی است، و اولین بار با کشته شدن هابیل توسط برادرش قابیل بر روی کره زمین رخ داد، و روز به روز بر دامنه آن در جوامع مختلف افزوده شده است. این پدیده با پیامد کیفری که دارد همواره برای مردم و رسانه‌ها پدیده جالب توجهی بوده است.

→ میلاد حکومت می‌کرد و در جهت قانونگذاری تلاش کرد. وی مجمع‌القوانین حمورابی، مشتمل بر ۲۸۲ ماده، را برای اجرا در سراسر قلمرو دولت بابل تدوین نمود. لوح سنگی این قانون ضمن کاوش‌های شوش توسط فرانسویان در ایران کشف و به موزه لوور پاریس انتقال داده شد. ترجمه فارسی قانون حمورابی توسط سازمان میراث فرهنگی کشور در سال ۱۳۷۶ منتشر شده است.

1. Public wrong
2. Stigmatic

اخبار راجع به جرایم حجم بالایی از اخبار روزنامه‌ها و نشریات را به خود اختصاص می‌دهد. موضوع اصلی تعداد قابل توجهی از برنامه‌ها، سریال‌ها و فیلم‌های تلویزیونی و سینمایی و کتاب‌های داستانی را جرایم مختلف مثل قتل، تجاوز جنسی، سرقت، جاسوسی، کلاهبرداری، شورش و امثال آنها تشکیل می‌دهد. در گفتار دوم این مبحث به تعریف این پدیده می‌پردازیم.

گفتار دوم: تعریف جرم

از نظر لغوی، واژه عربی جُرْم از ریشه عربی جَرَم مشتق شده است. مصدر آن، جَرَم به معنی قطع کردن، بریدن و گناه کردن می‌باشد، که جُرْم به معنی گناه و بزه اسم مصدر آن است. رابطه بین گناه و بزه با قطع کردن، آن است که گناه موجب قطع رحمت خداوند می‌شود و مُجرْم را نیز به دلیل اینکه موجب قطع رحمت خدا می‌شود چنین نامیده‌اند. بدین ترتیب، جُرْم به طور استعاره برای هر کار زشت و ناپسند و گناه و خطا به کار می‌رود؛^۱ و گاه برای وادار کردن به کار ناپسند نیز از این واژه استفاده می‌شود؛ چنانکه در آیه شریفه "... ولا یجرمنکم سَنَنانُ قومٍ علیٰ اَلا تَعَدلوا اِعدلوا هو اَقربُ للتقوی" (مبادا دشمنی با قومی شما را به بی‌عدالتی وادار کند؛ به عدل رفتار کنید که این به پرهیزکاری نزدیک‌تر است) واژه "یجرمنکم" به همین معنی به کار رفته است.

کلمه مجرم نیز در قرآن کریم به معنی کسی که مرتکب گناه و کار زشت می‌شود به کار رفته است: "انَّ المجرمین فی ضلالٍ و سُعُر..."^۲ (همانا گناهکاران در

۱. علی اکبر دهخدا، لغت‌نامه (تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۷۳) ج ۵، ص ۶۷۲۲؛ محمد معین، فرهنگ فارسی (تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۵) ج ۱، ص ۱۲۲۵؛ راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات الفاظ قرآن، ترجمه و تحقیق غلامرضا خسروی حسینی (تهران، انتشارات مرتضوی، چاپ سوم، ۱۳۸۳) ج ۱، ص ۳۹۱.

۲. آیه ۸ سوره مائده. به آیه ۸۹ سوره هود هم رجوع کنید.

۳. آیه ۴۸ سوره قمر.

فصل اول / پدیده مجرمانه و اصل قانونی بودن جرم □ ۱۷

گمراهی و آتش دوزخ هستند...). به طور کلی، واژه جرم و مشتقات آن مجموعاً ۶۶ بار در قرآن کریم طی ۳۶ سوره و ۶۵ آیه به کار رفته است.^۱

در اشعار شعرای فارسی زبان نیز واژه جرم، به معنی گناه و خطا، به کرات به کار رفته است، که از جمله می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

نزدیک من آن است که هر جرم و خطایی	کز صاحب وجه حسن آید، حسن است آن سدی
لطف خدا بیشتر از جرم ماست	نکته سربسته چه گویی خموش حافظ
جز آن جرمی ندانم خویشتن را	که بی حجت نمی‌گویم مقالی ناصر خسرو
آنچه خود می‌کنی ز فضل مگوی	و آنچه او می‌کند ز جرم، بپوش عاقبتی
مرا چون بود دامن از جرم پاک	ندارم ز خُبث بداندیش باک سدی
عذر احمق بدتر از جرمش بود	عذر نادان زهر هر دانش بود مولوی
چون همی خایی تو دندان بر عدو	چون همی بینی گناه و جرم از او ^۲ مولوی

از نظر اصطلاحی، اندیشمندان مختلف، هر یک با توجه به تخصص خود جرم را به گونه‌ای تعریف کرده‌اند. جامعه‌شناسان، جرم را عملی می‌دانند که وجدان عمومی را جریحه‌دار کرده و موجب واکنش اجتماع می‌شود. جرم‌شناسان، جرم را هر نوع انحراف و کج‌رفتاری نسبت به هنجارهای مورد قبول جامعه که نشانگر حالت خطرناک فرد است، و اخلاق‌گرایان جرم را رفتار مغایر با موازین اخلاقی می‌دانند. فقیهان نیز جرم را ارتکاب رفتاری که شرع آن را ممنوع نموده و برایش کیفر پیش‌بینی کرده است دانسته‌اند؛ چنانکه در جریان "کنفرانس اجرای حقوق کیفری اسلام و اثر آن در مبارزه با جرایم"، تعریف زیر از جرم ارائه شد:

"جرم مخالفت با اوامر و نواهی کتاب و سنت یا ارتکاب عملی است که به تباهی فرد یا جامعه بینجامد. هر جرم را کیفری است که شارع بدان تصریح کرده و یا اختیار آن را به ولی امر یا قاضی سپرده است."^۳

۱. محمدعلی مروجی طبسی، معناشناسی جرم در قرآن کریم، پرتال علوم اسلامی ثقلین، ۹۹/۰۹/۲۰.
۲. برای مشاهده برخی اشعار دیگر، ر.ک. علی اکبر دهخدا، لغت‌نامه، پیشین، صص ۶۷۲۳-۶۷۲۲.
۳. ابوالقاسم گرجی، "گزارش علمی کنفرانس اجرای حقوق کیفری اسلام و اثر آن در"

اوامر و نواهی شرعی، بنا به نظر ارائه شده از سوی ابوحامد غزالی که مورد تأیید بسیاری دیگر نیز قرار گرفته، در راستای حمایت از پنج ارزش یا مصلحت وضع شده که مقاصد شریعت محسوب می‌شوند و عبارتند از نفس، دین، عقل، ناموس (نسل) و مال، که تجاوز به این ارزش‌ها انواع مختلف جرایم را محقق می‌سازد. برای مثال، جرم قتل علیه مصلحت نفس، جرم ارتداد یا توهین به مقدسات علیه مصلحت دین، جرم شرب خمر علیه مصلحت عقل، جرایمی مثل زنا و قذف علیه مصلحت نسل و ناموس و جرم سرقت علیه مصلحت مال ارتکاب می‌یابد.

وقتی از تعاریف پیش گفته گذر کرده و به تعریف جرم در حقوق کیفری می‌پردازیم نیز هر یک از مکاتب حقوق کیفری، براساس تفکری که آن مکتب بر آن مبتنی است، تعریف متفاوتی از جرم ارائه می‌دهد. بدین ترتیب، هر یک از مکاتب عدالت مطلق، کلاسیک، نئوکلاسیک، تحقیقی، دفاع اجتماعی، دفاع اجتماعی نوین و سایر مکاتب تعریف خاص خود را از جرم دارند.

با نگاهی به آنچه که گفته شد، معلوم می‌شود که تعاریف اندیشمندان، مکاتب و علوم مختلف از جرم مبتنی بر آن چیزی است که باید باشد و نه آنچه که هست. به عبارت دیگر، آنها بیشتر هم خود را مصروف آن کرده‌اند که آنچه را که به نظر آنها باید جرم تلقی شود مشخص نمایند. برای مثال، اخلاق‌گرایان معتقدند که باید نقض موازین اخلاقی جرم محسوب شود، در حالی که می‌دانیم چنین نیست و بسیاری از رفتارهای خلاف اخلاق (مثل دروغ‌گویی،^۱ غیبت‌کردن،

→ مبارزه با جرایم" در نشریه مؤسسه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران، شماره ۲، سال ۱۳۵۵، ص ۱۲۶.
۱. البته اگر دروغ‌گویی به شکل ادای شهادت کذب یا سوگند دروغ درآید، وصف مجرمانه می‌یابد: مواد ۶۴۹ و ۶۵۰ قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم: تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) ←