مجله علمی پژوهش در علوم انسانی و مطالعات اجتماعی (سال سوم)
شماره ۷ / بهار ۱۳۹۶ / ص۷۳-۵۴

بررسی ماهیت و احکام جرم و مجازات از منظر فقه و حقوق ایران

مهدیه حسینی مهر، دکتر حمید رضانیا

دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق دانشگاه آزاد واحد زاهدان

استادیار دانشگاه آزاد واحد زاهدان

چکیده: پژوهش حاضر به بررسی ماهیت و احکام جرم و مجازات از منظر فقه و حقوق ایران پرداخته است. ساختار تحقیق شامل: بیان مسأله، سوابق، اهمیت، مفاهیم نظری و سپس نتیجه‌گیری می‌باشد. با توجه به اینکه؛ تا کنون جامعه-ای بدون جرم پیدا نشده و وجود نداشته است. همه جوامع دارای یک حقوق جزا هستند و نمی‌توان گفت که سراب جوامع بدون کیفر محقق شده باشد. در نظام حقوقی ایران نیز بعد از پیروزی انقلاب اسلامی اصلاحاتی در قانون جرم و جزا صورت گرفته است. نتیجه گرفته شد، باید نظام حقوقی اسلام را به عنوان یک مجموعه کاملاً به هم پیوسته مورد توجه قرار داد و از بخشی نگری در آموزه‌های اسلام به شدت پرهیز کرد، زیرا موجب برداشت‌های نادرست خواهد شد.

کلیدواژه: ماهیت، احکام، جرم، فقه، حقوق

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

۱. مقدمه و بیان مساله

آغاز آفرینش انسان، جرم و لغزش، و به دنبال آن، کیفر و مجازات وجود داشته است. قرآن مجید داستان اولین لغزش نخستین انسان را بازگو می‌کند: «خداوند آدم و همسر او را فرمود که در بهشت بیارامید و از میوه‌ها و نعمت‌های فراوان آن هرچه خواهید، بهره‌مند شوید؛ آنگاه به درختی اشاره فرمود و به آنان گوشزد کرد که مبادا به این درخت نزدیک شوید که از ستمکاران خواهید شد. نظام حقوقی و کیفری اسلام همانند دیگر نظام‌ها و تعالیم آن، از فرهنگ و آیینی نشأت می‌گیرد که مستند به علم و حکمت الهی و متکی به مصالح و نیاز نوع بشر و برای همیشه مبدأ سعادت و کمال و ثبات ارزشهای والای اوست و به دلیل خصلت جاودانگی‌اش، پاسخگوی نیازها و آرمانهای هر عصر و نسلی می‌باشد. نظام جزایی تلاش می‌کند با اعلام و نشان دادن اصیل‌ترین ارزش‌های حاکم، حدود و ثغور حقی را که جامعه یا قدرت عمومی برای مجازات بزهکاری قائل است، ترسیم کند و از طریق تهدید و اجرای مجازات، افراد را به احترام و رعایت قوانین جزایی وادارد. به این ترتیب، قوانین و مقررات جزایی به عنوان معیار تشخیص اعمال مجرمانه و ضامن نظم و امنیت و اجرای عدالت در جامعه، تا حدودی حس عدالتخواهی انسان را اقناع کرده، فرآیند تکامل انسان و جامعه را فراهم می‌کند.

واژۀ جرم و مشتقات آن (مجرمین، اجرموا، یجرمنکم، تجرمون، اجرمنا) بیش از ۶۰ بار در قرآن آمده، و اصولاً بر همان مفهوم لغوی جاری است که کسب و کار زشت باشد (طباطبایی ،۱۳۷۹، ص۵۶۸). با این حال، قرآن کریم آن را در مصادیق گسترده‌ای به کار برده است که شامل مستکبران، ستمگران و منکران معاد هم می‌شود. در نتیجه، لفظ جرم در قرآن عام است و رفتار مجرمانه و عقاید و اخلاق انحرافی را نیز شامل می‌گردد. لفظ جرم در قرآن شامل هر گناهی نمی‌شود، بلکه گناهان به لحاظ شدت و ضعف و قصد مرتکب و حالات گوناگون او ممکن است تحت یکی از عناوین باشد. در فقه بی‌آنکه لفظ جرم به‌کار رفته باشد، به تعریف اعمالی پرداخته شده که مستوجب تعزیر و مجازات است. مثلاً در برخی عبارات آمده که ارتکاب گناهان کبیره و اصرار بر صغیره موجب تعزیر است (موسوی خمینی، بی تا). بر این اساس جرائم در فقه یا مربوط به تمامیت جسمانی است که غالباً تحت عنوان «جنایات» مطرح شده و مستلزم قصاص یا دیه است، و یا جرائمی است که مجازات آنها در شرع مشخص شده است که تحت عنوان حدود مطرح می‌شوند ودر غیر این موارد، عنوان «تعزیر» خواهند داشت (ابوزهره، بی تا، ص ۶۸).

۲. اهمیت و ضرورت تحقیق

اجرای صحیح احکام مستلزم شناخت دقیق موضوعات است بدین لحاظ هر که در این وادی گام نهاد باید متعلق احکام را به خوبی شناسائی کند و الا در دام جهل مرکب گرفتار خواهد شد. در این راستا باید قلمرو ماهیّات حقوقی را به گونه‌ای ترسیم نمود که وجودی نا همگون داخل در ماهیت نگردد و مصادیق دیگر نیز خارج از آن نباشند. این وضعیت در حقوق جزا اهمیّت

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

بسزائی دارد چرا که ترسیم نادرست و مبهم مرزهای یک ماهیت موجب می‌شود که بی گناهانی مجازات شوند و چه بسیار گناهکارانی به سزای اعمال خود نرسند. حقوق جزا وظیفه سامان بخشیدن به ماهیت‌های مرتبط را بر عهده دارد و کسانی که در این علم تفحص و تحقیق می کنند، باید با تنقیح موضوعات کیفری مجریان احکام را در اجرای صحیح مجازات‌ها یاری نمایند. موضوع سخن ما پیرامون ماهیت احکام جرم و مجازات است. لازمهٔ شناخت شخص مجرم، معرفت به ماهیت جرم است چه عنوان مجرم به شخصی اطلاق می‌شود که مرتکب وقوع جرمی شده است. پس باید اول جرم را شناخت تا مجرم شناخته شود و سپس به تعیین مجازات برای وی پرداخت. کوچکترین خللی در شناسائی هر یک از مراتب فوق سبب جریحه دار شدن وجدان و احساسات جامعه خواهد شد، چه اطلاق بی‌سبب عنوان مجرم به شخصی در تمامی ابعاد زندگی او تأثیر می‌گذارد و تعمیم این وضعیت موجب تأثر جامعه می‌شود. نبود تحلیل‌های ماهیتی در خصوص احکام جرم و مجازات، موجب ایجاد دریچه هائی در مرزهای این ماهیت می‌شود که سبب سوء استفاده شیادان و مجرمان از این حفره‌ها خواهد شد و بالعکس نسبت کسانی که فی الواقع عنوان مجرم ندارند وضعیت اسف باری ایجاد خواهد کرد، هر حقوقدانی موظف است قبل از ورود به مباحث حکمی مرتبط، به شناسائی موضوعات بپردازد تا به آموزنده از آنچه پیرامون آن سخن می گوید معرفت دهد. این سیاق در مباحث حقوقی که جنبهٔ فلسفی دارد جلوه ای خاص به خود می‌گیرد. در حقوق جزا و فقه اولین ماهیتی که هدف تحلیل-های گوناگون قرار گرفته ماهیت احکام جرم و مجازات است با این وجود در این نوشتار سعی می‌شود که مرزهای دقیق این ماهیت در دیدگاه‌های مختلف فقهی و حقوق جزای ایران ترسیم شود، از آنجا که این مسأله از اهمیت بسزایی در محافل مختلف بخصوص جامعه دانشگاهی برخوردار است، لذا اگر قرار باشد هر گونه تحولی در زمینه جرم، مجازات و قوانین بوجود بیاید می‌بایست بررسی مفهوم شناسانه‌ای از احکام جرم و مجازات بعمل آید.

۳. سوابق تحقیق

فتاح و رحیمی نژاد (۱۳۸۷)، به بررسی آینده جرم شناسی پرداختند. در این مطالعه آمده است که با توجه به وابستگی متقابل حقوق جزا و جرم‌شناسی و اینکه جرم‌شناسی، دانش جرم بوده و واکنش اجتماعی بخش مهمی از جرم‌شناسی را تشکیل می‌دهد و همچنین با عنایت به نقصها، معایب، ضعفها و کمبودهای جرم‌شناسی سنتی و اصیل در تبیین پدیده مجرمانه و انتقادات شدید جرم‌شناسان رادیکال (بنیادی، انتقادی، جدید) از جرم‌شناسی سنتی، می‌توان گفت که شکل گیری، محتوا و جهت گیریهای جرم شناسی آینده نه تنها شدیدا تحت تأثیر تحولات آتی جرم، حقوق جزا و واکنش اجتماعی (نگرش جامعه نسبت به جرم و انحراف، فلسفه کیفری جامعه، شیوه‌های رسمی و غیر رسمی کنترل اجتماعی و ضمانت اجراهای کیفری) خواهد بود؛ بلکه دارای جهت‌گیری سیاسی، ارزشی و دستوری، جامع گرایانه بوده و به مطالعات تاریخی، مطالعات تطبیقی و همچنین جامعه‌شناسی حقوق بیشتر توجه خواهد داشت.

بخشی زاده (۱۳۹۲)، به بررسی شروع به جرم و تعارضات آن در قانون مجازات اسلامی جدید پرداختند، در این نوشته آمده است که برای تحقق شروع جرم دو شرط لازم است. اول آن که شروع به اجرای جرم شده باشد. دوم آن که عدم تحقق جرم

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

کامل معلول عوامل خارجی، و نه انصراف ارادی مرتکب باشد. شرط دوم تحقق شروع به جرم آن است که به واسطه موانع خارجی که اراده فاعل در آن‌ها مدخلیت نداشته «قصد مجرمانه معلق یا بی اثر» بماند، یعنی مرتکب اعمال اجرایی به میل و اراده خود از ارتکاب جرم منصرف نشده باشد. مقصود از انصراف ارادی آن است که مرتکب صرفاً به میل و اراده خود و بدون دخالت عامل خارجی از تکمیل عمل مجرمانه خودداری کند. این که داعی و علت روانی انصراف چه بوده از نظر مسئله مورد بحث بلا تأثیر است، یعنی اگر مرتکب عمل مجرمانه به خاطر احساس ترحم، احساس گناه، ترس جسمانی، ترس از مجازات و غیر آن، از تکمیل عمل مجرمانه خودداری کرده باشد، انصراف ارادی بوده، مجازات شروع به جرم در مورد او اجرا نخواهد شد.

حبیب زاده (۱۳۸۹) به بررسی جرم سازمان یافته در جرم شناسی و حقوق جزا پرداختند در این مطالعه آمده است که از جمله مهم‌ترین خطرهایی که جامعه جهانی را در آستانه هزاره سوم به طور جدی تهدید می‌کند، «جرم سازمان یافته» است. این عنوان در علم جرم شناسی شامل فعالیت‌های مجرمانه شدید توسط گروه‌های مجرمانه‌ای می‌شود که با داشتن تشکیلات منسجم و پیچیده و با ویژگی‌های خاص برای کسب منافع مالی یا قدرت مرتکب جرم می‌شوند، هر چند در علم حقوق پیچیدگی و ویژگی‌های خاص گروه چندان مورد نظر قانونگذار نیست. جرم سازمان یافته اگر چه از سالیان دور وجود داشته است، لکن جهانی شدن اقتصاد و وابستگی اقتصادی کشورهای دنیا به همدیگر، توسعه صنایع مربوط به ارتباطات و حمل و نقل بین‌المللی و تبدیل شدن دنیا به «دهکده‌ای جهانی» موجب گردیده است تا جرم سازمان یافته جنبه‌ای فرا ملی نیز به خود گیرد و قلمرو خود را بر عرصه بین المللی بگستراند. از حیث پیشینه، این جرم ابتدا در جرم شناسی و جامعه شناسی جنایی مورد بحث قرارگرفته است و پس از تبیین تهدیدها و آثار مخرب آن بر جامعه، بعضی از دولت‌ها آن را به تدریج وارد حقوق داخلی خود کرده‌اند. به علاوه معاهدات منطقه‌ای و بین المللی دو یا چند جانبه مختلفی نیز برای مقابله با مظاهر این جرم به امضا دولت‌های مختلف رسیده است. به سبب اهمیت مبارزه با جرم سازمان یافته، کنوانسیون مبارزه با جرم سازمان یافته فرا ملی ملل متحد برای مبارزه همه جانبه بین المللی با مظاهر این جرم و هماهنگ سازی قوانین داخلی مربوط، در نوامبر سال ۲۰۰۰ در مجمع عمومی سازمان ملل متحد در قالب قطعنامه‌ای به تصویب اعضا رسید و از ۱۵ دسامبر این سال طی کنفرانسی در پالرمو ایتالیا برای امضاء مفتوح گشت. با توجه به اینکه ایران نیز یکی از کشورهای درگیر مبارزه با جرم سازمان یافته به ویژه در ارتباط با قاچاق مواد مخدر توسط باندهای قاچاق داخلی و بین المللی است، جا دارد قانونگذار برای پیشگیری، کنترل و سرکوب مظاهر آن با توجه به مفاد کنوانسیون فوق الذکر تدابیر قانونی مناسبی را پیش‌بینی کند.

فراهانی (۱۳۸۰)، به بررسی تفصیلی طرح و لایحه جرم پرداخت. در این مطالعه آمده است که یکی از موضوعات قانون اساسی، که تاکنون از سوی قانون گذار عادی نسبت به آن اقدامی صورت نگرفته، موضوع اصل ۱۶۸ درباره «جرم» است. از جمله مشکلاتی که در این باره وجود دارد تعریف «جرم» است. به همین دلیل، بیش‌تر قانون گذاران جزایی به میدان تعریف جرم وارد نشده و ترجیح می‌دهند در قبال آن سکوت کنند.

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

۴. تعریف لغوی و اصطلاحی جرم

۲-۱-۱- جرم در لغت: جرم نیز مانند بسیاری از اصطلاحات حقوقی دارای معنی لغوی و اصطلاحی است و این دو معنی معمولاً با هم مشابهت دارند و معنی اصطلاحی از معنی لغوی اخذ شده است.

واژه جرم از نظر لغوی از زبان عربی به فرهنگ فارسی وارد شده است و به فتح «ج» از جَرم گرفته شده است. به معنی قطع کردن، چیدن میوه از درخت و این واژه استعاره‌ای است برای کسب گناه، ارتکاب عمل زشت. ظلم کردن و به معنی وادارکردن به کاری ناپسند نیز اطلاق می‌شود. و در سراسر کلام عرب دیده نشده است که این کلام در حق اشخاص دانا و پسندیده استعمال شود و این که چرا جُرم از جَرم گرفته شده است به معنی قطع کردن بدین علت است که گناه موجب قطع رحمت الهی و سعادت دنیوی از انسان می‌گردد و گناهکار را به این سبب مجرم می‌نامند که عمل واجب الوصل را قطع کرده است.

۵. جرم در اصطلاح فقه و حقوق

در این قسمت جرم را از منظر فقها و حقوقدانان مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۶. جرم در اصطلاح فقهی و از دیدگاه فقهاء:

۱ـ جرم در فقه، در بعد فقهی از جرم به عنوان گناه و از کیفر آن به سیئه تعبیر شده که نشان می‌دهد هر دو فی نفسه بدون توجیح بد یا گناه محسوب می‌شود، به عنوان مصادیق بر این امر می‌توان به آیات قرآن استناد نمود.

سوره شوری آیه‌ی ۴۰ می‌فرماید: وَجَزَاء سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ: «و جزای بدی مانند آن بدی است پس هر که درگذرد و نیکوکاری کند پاداش او بر [عهده] خداست به راستی او ستمگران را دوست نمی‌دارد.»

سوره غافر آیه‌ی ۴۰ می‌فرماید: مَنْ عَمِلَ سَيِّئَةً فَلَا يُجْزَى إِلَّا مِثْلَهَا وَمَنْ عَمِلَ صَالِحًا مِّن ذَكَرٍ أَوْ أُنثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَأُوْلَئِكَ يَدْخُلُونَ الْجَنَّةَ يُرْزَقُونَ فِيهَا بِغَيْرِ حِسَابٍ: «هر که بدی کند جز به مانند آن کیفر نمی‌یابد و هر که کار شایسته کند چه مرد باشد یا زن در حالی که ایمان داشته باشد در نتیجه آنان داخل بهشت می‌شوند و در آنجا بی‌حساب روزی می‌یابند.»

در شریعت جرایم به محظورات شرعی که خداوند از آنها به وسیله حدود یا تعزیر منع کرده است تعریف شده‌اند.

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

امام خمینی: «جرم عبارت است از هر فعل یا ترک فعلی که شارع مقدس به حرمت آن تصریح کرده یا مجازاتی برای آن تعیین نموده باشد (موسوی خمینی، ۱۴۰۷، ص ۴۳۳).

امام خمینی قدس سره (به دو کلام ایشان از کتاب تحریرالوسیله اشاره می‌شود): کسی که چیزی از محرمات، که مسلمین بر حرام بودنش اجماع دارند، حلال شمارد، مانند: گوشت میته، خون، خوک و ربا، چنانچه انکار او به تکذیب پیامبر صلی الله علیه و آله یا انکار شریعت بازگردد و بر فطرت اسلام متولد شده باشد (یعنی یکی از پدر یا مادرش در حال انعقاد نطفه اش مسلمان بوده و بعد از نبوغ، اظهار اسلام کرده است)، اعدام می‌شود و الاّ تنها تعزیر می‌شود (موسوی خمینی، ۱۴۰۷، ص ۴۳۳).

۷. بررسی نظر دانشمندان حقوق در مورد جرم

دانشمندان حقوق جزای عرفی، جرم را به فعل یا ترکی اطلاق می‌کنند که از شخص مسؤولی سرزده و قانونگذار برای آن، مجازاتی را در نظر گرفته است. از این رو، اولاً، مقصود از جرم تنها فعل یا ترکی است که به جان، مال، ناموس و حیثیت دیگران لطمه‌ای وارد می‌آورد. ثانیا، شامل همه جرایم حتی جنایات عمدی و خطایی نیز می‌گردد.

بنابراین، جرم به این معنی، با معصیت یا گناه که موضوع حدود و تعزیرات است، تفاوت دارد. به عبارت دیگر، رابطه آن دو، عام و خاص من وجه است. از این رو، گناه که موضوع حدود و تعزیر اسلامی است، شامل هر گناهی می شود، هرچند جنبه شخصی داشته باشد؛ یعنی مفسده آن متوجه خصوص مرتکب گناه گردد. مانند: شرب خمر، کذب، ترک واجبات و... در حالی که، موضوع حقوق جزای عرفی شامل این‌گونه گناهان نمی‌شود: مجازات دنیوی این گونه گناهان غالبا تعزیرات است که مقدار آن از حدّ کم تر است. بنابراین، موضوع حقوق جزای اسلامی، که اعمّ از گناه و جنایات است، با موضوع حقوق جزای عرفی، به اصطلاح اهل منطق، عموم و خصوص مطلق است؛ یعنی موضوع حقوق جزای شرعی اعمّ از موضوع حقوق جزای عرفی است؛ زیرا علاوه بر این که شامل گناهان دارای مفسده اجتماعی و نیز جنایات عمدی و خطایی می‌شود، گناهانی را که دارای مفسده شخصی نیز هستند شامل می‌شود؛ برخلاف موضوع حقوق جزای عرفی، که شامل نوع اخیر نمی‌شود.

۸. جرم در اصطلاح حقوقدانان

جرم در حقوق: در قوانین موضوعه تعابیر و تعاریف مختلفی از جرم شده که به برخی از آنها اشاره می‌نماییم. دانشمندان هر یک با توجه به رشته‌ی تخصصی خود تعریف‌های گوناگونی از جرم نموده‌اند ولی تاکنون تعریف جامعی که مورد قبول همگان قرار گیرد به عمل نیامده است. جرم: هر فعل یا ترک فعل مخالف که نهی الزامی قانونگذار بر آن کیفر مترتب گردد (جعفری لنگرودی ۱۳۸۱، ص ۱۵۳۶).

عده‌ای از حقوقدانان معتقدند، که نقض قانون هر کشوری در اثر عمل خارجی، در صورتی که انجام وظیفه یا اعمال حقی آن را تجویز نکند و مستوجب مجازات هم باشد جرم نامیده می‌شود (عوده ،۱۳۷۳، ص۴۰۸). برخی دیگر، هر فعل یا ترک فعلی را

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

که نظم، صلح و آرامش اجتماعی را مختل سازد و قانون نیز برای آن مجازاتی تعیین کرده باشد، جرم می‌دانند (دانش، ۱۳۷۹، ص۷۷).

۹. آیاجرم امری ثابت و مطلق است ؟

آنچه جرم نامیده می‌شود تا حد زیادی بستگی به فرهنگ هر جامعه دارد .بنابراین چیزی که در یک فرهنگ جرم است، ممکن است در فرهنگ دیگر جرم محسوب نمی‌شود. هیچ رفتاری ذاتاً جرم نیست و فقط زمانی رفتاری جرم نامیده می‌شود که از نظر اجتماعی چنین تعریف شده باشد، تعریف ها نیز از زمانی به زمان دیگر، از مکانی به مکان دیگر و از گروهی به گروه دیگر تفاوت بسیاری پیدا می‌کنند (ستوده ،۱۳۷۶، ص۱۲۷).

در تعریف جرم، شریعت با قانون موضوعه توافق کامل دارد چون این قوانین جرم را چنین تعریف می‌کنند که: «عملی است که قانون آن را تحریم می‌کند و یا خودداری از فعلی است که قانون به انجام آن حکم می‌نماید»در نظر قوانین موضوعه جدید مانند شریعت فعل و یا ترک فعل تنها در صورتی جرم محسوب می‌گردد که بر آن مجازاتی مقرر گردیده باشد (عوده ،۱۳۷۲، ص۷۵).

۱۰. تعریف جرم در قانون مجازات اسلامی

قانون مجازات اسلامی، در ماده ۲، جرم را چنین تعریف می‌کند: هر فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد، جرم محسوب می‌شود.

در ارتباط با این تعریف نکاتی قابل توجه است:

۱-چنانچه نص قانونی وجود نداشته باشد، نمی‌توان هیچ عملی را جرم محسوب نمود.

۲ـ جرم تنها شامل افعال خلاف نیست، بلکه ترک فعلی که به موجب قانون ممنوع باشد، نیز جرم تلقی می‌شود.

۳ـ در تعریف دیگری که قانونگذار از جرم نموده چنین گفته است: «هر فعل یا ترک فعلی که مطابق قانون قابل مجازات یا مستلزم اقدامات تأمینی و تربیتی باشد، جرم محسوب است» (شیری ،۱۳۷۲،ص۲۴).

از مقایسه این تعریف با تعریف جدید قانونگذار از جرم، معلوم می‌شود که قانونگذار جمله «یا مستلزم اقدامات تأمینی و تربیتی باشد» زاید دانسته، از این رو، در تعریف جدید آن را حذف کرد و به همین دلیل، لازم می‌آید که مجازاتی که بر اقدامات تأمینی و تربیتی مترتب است، فاقد اثر قانونی باشد. ولی باید گفت این برداشت به چند دلیل صحیح نیست:

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

اوّل این که، قانونگذار در ماده اول از قانون مجازات اسلامی می‌گوید: «قانون مجازات اسلامی راجع است به تعیین انواع جرایم و مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی که علیه مجرم، اعمال می‌شود.» بنابراین، قانونگذار «اقدامات تأمینی و تربیتی» را به عنوان یکی از واکنش‌های قانونی علیه جرم قرار داده است.

دوم این که، در ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی آمده است: «مقررات و نظامات دولتی، مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی باید به موجب قانونی باشد که قبل از وقوع جرم مقرر شده است...» و نیز با توجه به بند ۳ از همین ماده، معلوم می‌شود که حذف عبارتِ «اقدامات تأمینی و تربیتی» از تعریف جرم، مؤثر در مقام نیست. به عبارت دیگر، کلیه اقدامات تأمینی و تربیتی به عنوان واکنش علیه جرم، قانونی محسوب می‌شود.

سوم این که، براساس فصل یازدهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، که به بیان وظایف قوه قضاییه می‌پردازد، یکی از راه-های پیش‌گیری از وقوع جرم و اصلاح مجرمان را انجام «اقدامات مناسب» ذکر کرده است. «اقدامات مناسب» می‌تواند از قبیل: نگاهداری مجرمان در کارگاه‌های کشاورزی و صنعتی، نگاهداری مجانین در تیمارستان ها و نگاهداری کودکان بزهکار در کانون اصلاح و تربیت باشد و همین خود «اقدامات تأمینی و تربیتی» است که قاضی برای پیش گیری از وقوع جرم اعمال می‌کند.

۱۱. تعریف شرکت در جرم بر اساس نظریات فقها و علمای اسلام

اصولاً فقها متعرض بیان تعریفی از شرکت در جرم به معنای کلی و اعم نشده‌اند، بلکه فقط شرکت در قتل را مورد بحث قرار داده و به تبیین کیفیت تحقق آن اکتفا نموده‌اند. از جمله فقهاء، حضرت امام (ره) در کتاب قصاص تحریر الوسیله مسأله ۴۵ می‌فرمایند: یعنی شرکت در قتل وقتی تحقق پیدا می‌کند که هریک از شرکاء عملی انجام دهد که در صورت انفراد و به تنهایی هم کشنده باشد. مثل اینکه همه او را گرفته و در آتش یا دریا بیندازند. ایشان همچنین در بخشی دیگر از تقریراتشان، شرکت در قتل را در صورت"سرایت"فعل همگی با قصد جنایت واقع شده را، محقق می‌دانند (موسوی خمینی ۱۴۰۷، ص ۴۶۷). آیت‌اله خویی(ره) نیز در تکملهٔ المنهاج می‌فرمایند:"تتحقق الشرکه فی القتل بفعل شخصیین معا ..." یعنی شرکت در قتل به سبب فعل دو نفر با همدیگر محقق می‌گردد.(مبانی تکملهٔ المنهاج بی تا :۲۶،۲) حضرت آیت‌اله مرعشی از فقهای معاصر، شرکت در جرم را اینگونه تعریف نموده‌اند:"چند نفر جنایتی را علیه شخص یا مال یا امنیت و یا حق با یک فعل مادی و یا افعال متعددی واقع سازند بطوری که دارای اثر واحدی به طور مستقیم بوده باشد (مرعشی ،۱۳۷۴، ص۴۶).

چنانچه ملاحظه می‌شود، ایشان بر خلاف سایر فقهای اسلامی که موضوع شرکت در جرم را تعریف ننموده‌اند، اکتفا به این امر نکرده و در مقام بیان جامع و مانعی از مفهوم"شرکت در جرم" برآمده‌اند. فقهای اهل سنت نیز در کتب فقهی خود موضوع شرکت در جرم را تعریف نکرده‌اند بلکه به مناسبتهای مختلف، به اشکال گوناگون اشتراک در جنایت اشاره داشته‌اند که البته نظرات ایشان نسبت به اشتراک در جرم با عقیده علمای امامیه متفاوت است.بطور کلی آنچه که از تعاریف ایشان بر می‌آید

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

اینکه، در لسان اهل سنت، شریک جرم به گونه‌ای تفسیر و تعریف می‌شود که شامل معاون جرم نیز می‌گردد."حتی از نظر آنان کسی که دیگری را به کشتن شخص ثالثی فرمان دهد، مالک، آمر و مأمور را جزو مشارکین در قتل محسوب داشته و هردو را محکوم به قصاص می‌داند.در حالیکه از نظر حقوق جزای شیعه، اینگونه تفسیرها قابل قبول نیست..." (فیض ،۱۳۶۹، ص۲۲۵).

همچنین به نظر اهل سنت، شریک مسببی کسی است که با دیگری در ارتکاب فعلی اتفاق می‌کند یا دیگری را بر انجام فعلی بر می‌انگیزد یا بر فعل مجرمانه اعانه می‌نماید و در شرکت در جرم، همکاری یا تحریک یا اعانه بر جرم را با قصد مجرمانه شرط می‌دانند. (بدین ترتیب شریک در عملیات اجرایی جرم مداخله‌ای ندارد بلکه اعمال مقدمات آنرا انجام می‌دهد (حمیدی ،۱۳۷۸، ص۴۰).

علمای اهل سنت، به عبارت دیگر"قائل به شرکت در جرم نبوده بلکه معاونت در جرم را بعنوان شرکت محسوب کرده است. لذا تحت عنوان"الاشتراک فی الجریمه"که معادل فارسی آن در نظام حقوقی ما همکاری در بزهکاری یا شرکت و معاونت در جرم می‌باشد، حقوقدانان عربی بخصوص حقوقدانان کشور مصر، اصطلاح اشتراک در جرم را به معنای شرکت و معاونت در جرم استعمال می‌نمایند.و به شریک در اصطلاح حقوقی ما، شریک مباشر و به معاون جرم، شریک مسبب می‌گویند" .

۱۲. شرکت در جرم در حقوق جزای جمهوری اسلامی ایران

با پیروزی انقلاب اسلامی در بهمن ۱۳۵۷، تغییرات عمده‌ای در نهادهای قانونی کشور، بالاخص نهاد جزایی صورت گرفت که از جمله آنها تغییرات و اصلاحاتی در قوانین مربوط به شرکت در جرم بود. بدین ترتیب ماده ۲۷ قانون مجازات عمومی ۱۳۵۲، با تدوین ماده ۲۰ قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ نسخ گردید. به موجب ماده اخیر"هرکس با علم و اطلاع با شخص یا اشخاص دیگر در یکی از جرائم قابل تعزیر مشارکت نماید و جرم مستند به عمل همه آنها باشد، خواه عمل هریک به تنهایی برای وقوع جرم کافی باشد خواه نباشد و خواه اثر کار آنها مساوی باشد خواه متفاوت، شریک در جرم محسوب و مجازات او مجازات فاعل مستقل آن جرم خواهد بود. در مورد جرایم غیر عمدی که ناشی از خطای دو نفر یا بیشتر باشد، مجازات هریک از آنان نیز مجازات فاعل مستقل خواهد بود. اگر تأثیر مداخله و مباشرت در حصول جرم ضعیف باشد، دادگاه مجازات او را به تناسب تأثیر عمل او تخفیف می‌دهد". همچنین به موجب ماده ۲۳ همان قانون:"رهبری و سردستگی دو یا چند نفر در ارتکاب جرم اعم از اینکه عمل آنان شرکت در جرم یا معاونت باشد، می‌تواند از علل مشدّده مجازات باشد." چنانچه ملاحظه می‌شود، ویژگی مهم این ماده آنست که قانونگذار، تنها شرکت در جرایم قابل تعزیر را در شرکت در جرم مدنظر قرار داده و سایر جرایم را در این بحث که در واقع تعریف کلی شرکت در جرم بطور اعم بوده را از نظر دور داشته است.

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

همچنین در بحث از عوامل مشدده مجازات، سردستگی و رهبری دو یا چند نفر در ارتکاب جرم را از علل مشدده مجازات دانسته است اعم از اینکه عمل آنها"شرکت"در جرم یا"معاونت"باشد و اما چرا قانونگذار اسلامی تعریف خود از شرکت در جرم را اختصاص به امور تعزیری داده و سایر جرائم مشمول حدود و قصاص و دیات را از نظر دور داشته و اصولا آیا قائل به تفاوتی میان شرکت در جرم در جرائم تعزیری و سایر جرائم شده است یا خیر؟در بحث از قانون مجازات اسلامی مصوبه ۱۳۷۰: مقنن سال ۱۳۷۰ در ماده ۴۲ قانون مجازات اسلامی با چند تغییر انشایی در ماده ۲۰ قانون راجعبه مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ به تعریف شرکت در جرم پرداخت و چنین مقرر می‌دارد: "هرکس عالماً، عامداً با شخص یا اشخاص دیگر در یکی از جرائم قابل تعزیر یا مجازاتهای بازدارنده مشارکت نماید و جرم مستند به عمل همه آنها باشد خواه عمل هریک به تنهایی برای وقوع جرم کافی باشد خواه نباشد و خواه اثر کار آنها مساوی باشد خواه متفاوت، شریک در جرم محسوب و مجازات او مجازات فاعل مستقل آن جرم خواهد بود. در مورد جرایم غیر عمدی (خطایی) که ناشی از خطای ۲ نفر یا بیشتر باشد، مجازات هر یک از آنان نیز مجازات فاعل مستقل خواهد بود". تبصره ماده مذکور اشعار می‌دارد:"گر تأثیر مداخله و مباشرت شریکی در حصول جرم ضعیف باشد، دادگاه او را به تناسب تأثیر عمل او تخفیف می‌دهد". در یک بحث تطبیقی بین دو ماده ۲۰ قانون راجعبه مجازات اسلامی و ماده ۴۲ قانون مجازات اسلامی ملاحظه می‌شود که اولا: در ماده اخیر الذکر که امروزه قدرت اجرایی دارد، قانونگذار در مقام تعریف شرکت عمدی در جرایم قید «عالماً و عامداً» را در صدر ماده جایگزین عبارت «علم و اطلاع» نموده، بدین ترتبی و در حال حاضر، صرف علم و اطلاع شریک به مجرمانه بودن عمل ارتکابی‌اش، برای تحقق شرکت در جرایم عمدی کافی نبوده بلکه علاوه بر آن به قصد و اراده «عمد» نیز نیاز می‌باشد. ثانیا: در ضمن ماده، جداگانه مسأله شرکت در جرایم غیر عمدی (خطایی) را مورد نظر قرار داده و مجازات شریک در جرم غیر عمدی را مانند شریک در جرم عمدی، مجازات فاعل مستقل آن جرم دانسته است. ثالثا: مقنن در تعریف شرکت در جم آن را محدود به-یکی از جرایم قابل تعزیر یا مجازاتهای بازدارنده نموده است که این یکی از نقائص ماده مزبور را تشکیل می‌دهد. اما اینکه چرا قانونگذار شرکت در جرم را تخصیص به شرکت در جرایم تعزیری یا مجازاتهای بازدارنده داده است، سئوالی است که بعضی از علمای حقوق به بررسی آن پرداخته و در مقام پاسخگویی به آن بر آمده‌اند: از جمله دکتر رضا نوربها در این زمینه می‌نویسند:"صراحت قانونی نباید موجب این توهم شود که در سایر جرائم شرکت وجود ندارد بلکه چون در جرایم دیگر تکلیف مشخص شده، لذا نویسندگان قانون نخواسته‌اند با ورود در بحث آن جرایم مسائل مطروحه در شرکت را که غالبا از حقوق عرفی سرچمشه می‌گیرد از مجرای کلی خود دور سازند" (شیری، ۱۳۷۲، ص۱۷۵). اصولاً مشارکت در مسایل جزایی یک مفهوم کلی و عامی دارد که قابل انطباق بر همه مجازاتها می‌باشد"برای تحقق شرکت در کلیه جرائم، وجود تعدد مرتکب، مجرمانه بودن عمل ارتکابی و وجود رابطه سببیّت و علیّت بین فعل ارتکابی شرکاء و نتیجه حاصله لازم و ضروری است و بدون تحقق هر یک از آنها شرکت در جرم واقع نمی‌گردد. لذا جرایم تعزیری از این جهت خصوصیت خاصی ندارند که قانونگذار تعریف خود را بدان اختصاص داده است". لذا برای هرعنوان جزایی (تعدد-تکرار- معاونت-مشارکت و...) باید تعریفی کلی و جامع داده شود. مشارکت و معاونت و...همه جا یک ماهیت دارد، گر چه مصادیق آنها متفاوت است، بهرحال یک حقیقت است. مشارکت در جرم همه جا مشارکت در جرم است و اینکه قانونگذار این قید"جرائم تعزیری و مجازاتهای بازدارنده"را آورده، علت آن اینست که مقنن عبارات قانون سابق را

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

به طور تقلیدی آورده زیرا تعاریف آنها بیشتر راجع‌به مجازاتهای تعزیری بوده". خصوصاً با توجه به این نکته که قانون مجازاتهای اسلامی در مقام بیان عمومات و کلیات است از اینرو بهتر آن بود که قانونگذار با اتخاذ مشی واحد و کلی و با به دست دادن ملاکی عام، قواعد کلی شرکت در جرم را چنان انشاء می‌نمود که شامل همه انواع جرائم می‌شد (مرعشی ،۱۳۷۴، ص۳۵).

۱۳. تعریف لغوی مجازات

مجازات در لغت: در قرآن کریم جزا هم در معنی جزا و هم در معنی کیفر بکار رفته است.

در آیه ۳۸سوره مبارکه مائده در مورد مجازات سارق چنین تشریع شده است: وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا جَزَاء بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللّهِ وَاللّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ (۳۸) «و مرد و زن دزد را به سزای آنچه کرده‌اند دستشان را به عنوان کیفری از جانب خدا ببرید و خداوند توانا و حکیم است.»

ملاحظه می‌گردد که در این درآیه به معنای کیفر آمده است.

المجازاۀ: المکافاه ومجازات به معنی سزا و کیفر دادن آمده است (طریحی ، ۱۴۰۸، ص۳۷۲).

مجازات: پاداش دادن و جزا دادن در نیکی و بدی، جزا و پاداش نیکی و یا بدی دادن و مکافات.

۱۴. تعریف اصطلاحی مجازات

مجازات مشقتی است که قانون بر متخلفان در امور کیفری تحمیل می‌کند مانند حبس، اعدام و جزای نقدی (جعفری لنگرودی ،۱۳۸۱، ص۳۲۱۶).

مجازات تنبیه و کیفری است که بر مرتکب جرم تحمیل می شود. مفهوم جرم از مفهوم مجازات غیر قابل تفکیک است و در واقع رنج و تعب است که مشخصه حقیقی مجازات می‌باشد (عوده ،،۱۳۷۰،ص۱).

مجازات آزادی است که قاضی به علت ارتکاب جرم و به نشانه ی نفرت جامعه از عمل مجرمانه و مرتکب آنبرای شخصی که مقصر است بر طبق قانون تعیین می‌کند (باهری ،۱۳۸۴، ص۳۶۶).

می‌توان گفت مجازات از نظر لغوی مصدر باب مفاعله می‌باشد که هم به معنای پاداش نیکی کردن و هم به معنای عقوبت کردن آمده است ولی در مورد جرم به معنای دوم به کار می‌رود. زیرا هدف اصلاح شخص مجرم از طریق عقوبت و آزار رساندن

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

به اوست به قصد تنبیه و عبرت آموختن به سایر اشخاصی که زمینه‌ی ارتکاب جرم در آینده را دارند. از نظر ماهیتی مجازاتها، جنبه‌ی تنبیه، رنج و تعب برای مجرم به دنبال دارد.

۱۵. اهداف مجازات

در اهمیت اجرای مجازاتهای مقرر در شرع مقدس اسلام همین نکته کافی است که پیامبر اکرم (ص) اجرای حد را ارزشمندتر از باران رحمت الهی در چهل روز که ببارد دانسته است (حر العاملی ،۱۴۰۱، ص۳۵).

می‌دانیم که «مجازات تاوان عمل ضد اجتماعی است که ارتکاب یافته است و تحمیل این تاوان همزمان دارای یک هدف اخلاقی و یک هدف فایده گرا است »دو هدف اساسی که انتظار می رود از اعمال مجازات تحصیل شود عبارتند از "تنبیه یا سزا دهی" و هدف دیگری که می‌توان آن را «اثر "تقلیل گرایی یا نقش فایده گرایی" مجازات نامید.

۱۶. ضرورت مجازاتها

در هر جامعه‌ای حقوق ویژه ای برای افراد آن در نظر می‌گیرند، مانند حق حیات، حق آزادی، حق برخورداری از امنیت و دهها حقوق دیگر که بر پایه نظام اجتماعی و حیات آن منوط به رعایت آن حقوق کیفری است و اگر اجازه نقض این حقوق داده شود، دیگر نظم و تعادل جامعه از دست رفته و حقوق فردی و اجتماعی افراد پایمال می شود. بر این اساس در همه ی جوامع برای حفظ نظم و ثبات جامعه بر یک سلسله مقررات پا فشاری می‌کنند تا در پرتو اجرای آن نظم و تعادل جامعه تأمین شود، در این راستا، مجازات مجرم توجیه پیدا می‌کند و مجازات او در راستای ترجیح مصالح عالیه جامعه بر مصلحت افراد قرار می‌گیرد زیرا انسانهای دیگری نیز در جامعه زندگی می‌کنند دارای کرامت هستن و ما نمی‌توانیم به صرف حفظ کرامت یک فرد به او اجازه دهیم به دلخواه عمل کند و در این میان متعرض حق حیات، حق مالکیت، حق آزادی و سایر حقوق افراد شود که خود از ویژگیهای کرامت سایر انسانهاست. همان طور که برخورداری انسان از اختیار و قدرت انجام عمل از ویژگیهای ممتاز اوست. اما انجام عمل از روری اختیار، انسان را در قبال آن مسؤل می‌سازد که پاسخگویی اعمال خود باشد.

۱۷. طبقه بندی مجازاتها برحسب نسبت آنها

مجازاتها را با در نظر گرفتن نسبتی که با یکدیگر دارند می‌توان به سه طبقه مجازاتهای اصلی، تتمیمی (تکمیلی) و تبعی تقسیم و احکام هر یک را شرح بررسی کرد.

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

۱۸. مجازات اصلی

برای هر جرم قانونگذار یک یا چند مجازات تعیین کرده که اجرای آنها فقط به موجب حکم قطعی دادگاه ممکن است. این مجازاتها اصلی‌اند از این حیث که ضمانت‌های اجرایی امر و نهی قانونگذار به شمار می‌آیند و تابع مجازات دیگری نیستند. اگر قانونگداز مجازات واحدی برای فعل یا افعالی خاص در نظر گرفته باشد دادرس ناگزیر از صدور حکم محکومیت به آن خواهد بود (مثال :ماده ۵۰۲ق .م . ا.جرایم جاسوسی ،یک تا پنج سال حبس) و باید میزان آن را در دادنامه قید کند. قانونگذار ممکن است مجازاتهای اصلی متعددی در قانون پیش بینی کرده باشد .در این صورت، گاه قاضی ملزم به صدور حکم محکومیت به هر دو یا هر سه مجازات است (مثال ماده ۶۱۸ق. م . ا. تعزیرات ،سلب آسایش عمومی، از یک سال حبس و تا ۷۴ ضزبه شلاق) (اردبیلی ،۱۳۸۱،ص۱۵۴).

۱۹. مجازات تکمیلی (تتمیمی)

مجازاتهای تتمیمی به مجازاتهایی گفته می‌شود که به مجازات های اصلی افزوده می‌شود و علاوه بر اینکه باید در دادنامه ذکر گردد هیچ‌گاه به تنهایی مورد حکم دادگاه قرار نمی‌گیرد. زیرا، مجازاتهای مذکور باید مجازات اصلی را تکمیل کند. برای نمونه ماده ۱۹قانون مجازات عمومی سال ۵۲ چنین مقرر می دارد: « هر کس به علت ارتکاب جرم عمدی به موجب حکم قطعی به حبس جنائی محکوم شود یا مجازات او در نتیجه عفو به حبس جنائی تبدیل گردد تبعاً از کلیه حقوق اجتماعی محروم خواهد شد. بعلاوه دادگاه می‌تواند مقرر دارد که محکوم علیه پس از اتمام کیفر حبس در مدتی که از سه سال تجاوز نکند از اقامت در نقطه یا نقاط معین ممنوع یا به اقامت در محل معین مجبور باشد (محسنی ،۱۳۷۶، ص۲۱۸).

۲۰. مجازات‌های تبعی

مجازاتهای تبعی بدون آن که نیازی به قید آنها در حکم دادگاه باشد، به تبع مجازات اصلی، در مورد محکومین اجرا می‌شود. انواع مجازات های تبعی و تکمیلی در ماده‌ی ۱۵ قانون جدید مجازات عمومی قید شده است. ولی این مجازاتها، از نظر تکمیل مجازات اصلی جنبه ی حصری ندارد، و قانونگذار در مواردی مجازاتهای تکمیلی دیگری را نیز پیش بینی کرده است. تحمیل مجازاتهای تبعی ، به صورت حکم و فرمول کلی در ماده‌ی ۱۹قانون مجازات عمومی سال ۱۳۵۲پیش‌بینی شده است. از این جهت بدون ذکر در حکم محکومیت، در مورد محکوم به مجازات اصلی اجرا می‌شود و قاضی دادگاه نمی‌تواند جز در مورد پیش‌بینی شده در تبصره ماده ۱۹ قانون مجازات عمومی سال ۱۳۵۲محکوم را از تحمل این مجاراتها معاف بدارد. قسمت اول

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

ماده ی ۱۹قانون جدید چنین مقرر می‌دارد: «هر کس به علت ارتکاب جرم عمدی به موجب حکم قطعی به حبس جنایی محکوم شود یا مجازات اعدام او در نتیجه عفو به حبس جنایی تبدیل گردد تبعا از کلیه‌ی حقوق اجتماعی محروم خواهد شد ....». سؤالی که در اجرای حکم قانون در محروم ساختن بعضی از محکومین از حقوق اجتماعی پیش می آید این است که این حقوق چیست و چه امتیازاتی را شامل می‌شود؟در تبصره ۱ماده‌ی ذکر شده حقوقی که محکوم از بهره برداری آن ممنوع شده قی گردیده است. ولی در اکثر مواد تنها به لفظ «حقوق اجتماعی» اکتفا شده و از این رو دانستن معنی آن ضرورت دارد.

۲۱. تخفیف مجازاتها

گاه علل و شرایط ارتکاب جرم و همین طور خصوصیات اجتماعی و روانی مرتکب جرم ایجاب می کند که در مورد او مسؤلیت کمتری در نظر گرفته شود و مجازات خفیف‌تری اعمال گردد. جهاتی که باعث تخفیف مجازات می‌شود گاه در خود قانون و با توجه به جرائم و اوضاع و احوال خاص پیش‌بینی شده است. قانونگذار ضمن تعیین حدود و قواعد کلی، به قاضی دادگاه نیز اجازه داده است در صورت تحقق شرایط خاص، تخفیفی در مجازات مرتکب جرم قائل شود. درباره عوامل سقوط مجازات باید توجه داشت که گاه سقوط مجازات به سبب از بین رفتن موضوع مجازات، یعنی فوت شخص محکوم است، که در این صورت اگر مجازات به جان وی تعلق گیرد، دیگر اجرای مجازات معنایی نخواهد داشت و به خودی خود جاری نخواهد شد، مثل این که شخص، محکوم به قصاص شده یا مجازات تازیانه یا اعدام حدی را باید متحمل گردد و قبل از اجرای حکم بمیرد. در این صورت چون موضوع مجازات (شخص) از بین رفته است، مجازاتی در کار نخواهد بود.

۲۲. توجه به شخصیت مجرم در مجازاتهای اسلامی

با توجه به اصول اساسی حاکم بر مجازات و فلسفه آن، به آسانی می‌توان دریافت که اسلام در عین توجه به مصالح اجتماعی به شخصیت مجرم نیز توجه خاصی مبذول می‌دارد. به عنوان یک قاعده می‌توان گفت در جرایمی که نظام را مختل می‌سازد و کیان آن را برهم می‌زند، فقه کیفری به شخصیت مجرم توجهی نمی‌کند ولی جرایم از این دست محدودند، و در سایر جرایم، شخصیت مجرم و شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر ارتکاب جرم مورد توجه قرار می‌گیرد. در مجازاتهای تعزیری که قاضی مقید به کیفر مشخصی نیست، بلکه می‌تواند در صورت احراز جهات مخففه آن را تخفیف دهد و یا آن را به مجازاتی که به حال متهم مناسب‌تر است تبدیل کند، وضع خاص متهم، شخصیت یا سابقه پسندیده او و قراین دال بر ندامت وی می‌تواند موجب تخفیف در مجازات شود. از آثار توجه به شخصیت و کرامت انسان عبارت است از ممنوعیت شکنجه و هتک حرمت و حیثیت متهمان. نگاهی به شیوه رفتار پیامبر خدا صلی الله علیه و آله و سایر معصومان علیهم السلام با متهمان و مجرمان

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

مطلب را روشن تر می سازد. پیامبر صلی الله علیه و آله دستور داد مردی را سنگسار کنند، برخی آن مرد را خبیث خواندند. پیامبر صلی الله علیه و آله فرمود: او را خبیث نخوانید به خدا سوگند که او نزد خداوند از بوی مشک پاکیزه‌تر و معطرتر است (هندی ، ۱۴۰۹ ، ص۹).

۲۳. توبه

یکی از عامل‌های سقوط مجازات، توبه است. در حقوق جزای اسلامی و بر اساس آیات قرآن و روایات فراوانی که به ما رسیده است، در صورتی که شخص پس از ارتکاب جرم و قبل از اثبات آن به وسیله بیّنه یا اقرار، توبه کند توبه وی پذیرفته می‌شود و مجازات وی ساقط خواهد شد. در صورتی که شخص پس از اقرار و تکمیل آن توبه کرده و توبه خود را اعلام کند، حاکم شرع می‌تواند او را ببخشد و مجازات را اجرا نکند. اما اگر توبه پس از ثبوت جرم به وسیله بیّنه باشد، توبه تأثیری در سقوط مجازات نخواهد داشت (حر العاملی ، ۱۴۱۳ ، ص۳۲۷).

۲۴. توبه و اصلاح مجرم عامل سقوط مجازات

یکی از مباحث مهم فقهی، حقوقی که توجه به فلسفه کیفر کاملا در آن مشهود است، مبحث توبه به عنوان یکی از عوامل سقوط مجازات است که از آیات قرآن و روایات فراوان و در نتیجه از متون فقهی قابل استفاده است. در حالی که قاعده کلی در قوانین موضوعه آن است که توبه و ندامت، مجازات را ساقط نمی‌کند و مطابق قوانین پاره ای از کشورها همچون انگلستان و هندوستان، مجرم را حتی به جرم شروع به جرم، مجازات می‌کنند، اگرچه با اختیار از اتمام جرم منصرف گردد (عوده ، بی تا، ص۶۰۹). در نظام کیفری اسلام، توبه یکی از علل مهم سقوط مجازات محسوب می‌گردد. توجه عمیق به این نهاد ارزشمند در نظام کیفری اسلام و پاره ای از روایات مربوط به آن، به خوبی نشان می‌دهد که اسلام به مجازات به عنوان یک ابزار مطلوب نمی‌نگرد و در حقیقت اساساً به اصلاح و تربیت مجرم و بازداشتن وی از ارتکاب دوباره جرم، بازدارندگی عمومی مجازات و در نهایت به مصلحت جامعه می‌اندیشد.

۲۵. تأثیر توبه در سقوط مجازات از دیدگاه مذاهب اسلامی

توبه از نظر لغوی به معنای رجوع و از نظر اصطلاحی به معنای رجوع به سوی خدا همراه با پشیمانی، ترک گناه و جبران آنچه از خیر و نیکی از انسان فوت گردیده است، می‌باشد. هرچند مذاهب اسلامی، توبه را موجب سقوط مجازات اخروی می‌دانند، اما در مورد سقوط مجازات دنیوی (حدود، قصاص، دیات و تعزیرات) به واسطه توبه اختلاف‌نظر دارند. فقهای امامیه، توبه را موجب

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

سلب مسئولیت کیفری جرایم مربوط به حق الله می‌دانند. فقهای اهل سنت نیز توبه محارب را قبل از دستگیری موجب سقوط مجازات می‌دانند، اما در مورد سایر جرایم اختلاف نظر دارند. هرچند توبه در قصاص و دیات تأثیری ندارد، اما تعزیرات به واسطه آن ساقط می‌شوند. در رابطه با احراز توبه، اگر برای قاضی، علم به صحت یا عدم صحت توبه حاصل شود، باید براساس علم خویش عمل کند، همچنین در هنگام ظن یا شک، توبه مجرم براساس قاعده «اصالة الصحة»، حمل بر صحت شده و نیز براساس قاعده «درء»، حد ساقط می‌شود. از دیدگاه فقه اسلامی و در یک تقسیم‌بندی کلی، می توان مجازات را به دو دسته مجازات اخروی و دنیوی تقسیم کرد. مهم‌ترین نوع مجازات در اسلام، مجازاتهای اخروی است. قرآن کریم در آیات متعددی به صراحت بیان می‌کند که انسان بعد از مرگ به حال خود رها نمی شود؛ بلکه در آخرت به اقتضای عدل الهی، هر کس که ذره ای کار نیک یا بد انجام داده باشد، جزای آن را خواهد دید. مجازات دنیوی نیز به دو دسته مجازات تکوینی و مجازات تشریعی تقسیم می‌شود. مجازات تکوینی بر پایه قانون علت و معلول و یا اسباب و مسببات می‌باشد. این نوع مجازاتها در نتیجه سرپیچی مردم از مسیر حق نازل می‌شوند. سنت ثابت الهی در مورد این نوع مجازاتها در قرآن کریم چنین بیان شده است: «قَدْ خَلَتْ مِن قَبْلِكُمْ سُنَنٌ فَسِيرُواْ فِي الأَرْضِ فَانْظُرُواْ كَيفَ كَانَ عَاقِبَةُ الْمُكَذِّبِينَ» (آل عمران، ۱۳۷). «قطعاً پیش از شما سنتهایی [بوده و] سپری شده است، پس در زمین بگردید و بنگرید که فرجام تکذیب‌کنندگان چگونه بوده است». مجازاتهای تشریعی، به مجازاتهایی اطلاق می‌شود که فقهای اسلامی از منابع دین مبین اسلام آن را استنباط نموده‌اند که اقسام آن را می‌توان حدود، قصاص، دیات و تعزیرات دانست که توسط حکومت اسلامی و حاکم، تنفیذ و اجرا می‌شوند. در هر نظام حکومتی، اولین قانونی که تدوین می‌گردد، قانون کیفری آن نظام است، چرا که قانون کیفری بازوی حکومت است و ثبات و استقرار آن به قوانین کیفری بستگی دارد. هرچند که توبه از نهادهای حقوق کیفری اسلام است که جهت اصلاح مجرم در نظر گرفته شده است و در بسیاری موارد موجب سقوط مجازات می‌گردد، اما کمتر مشاهده می‌شود که در محاکم قضایی برای سقوط مجازات مجرمان مورد استفاده قرار گیرد. با توجه به اهمیت نهاد توبه در حقوق کیفری اسلام و نظر به نقش آن در اصلاح مجرم و سقوط مجازات، در تحقیق پیش رو سعی نگارنده بر این بوده است که بعد از پرداختن به مفهوم توبه و ادله وجوب آن، به بررسی تأثیر توبه در سقوط مجازاتها (حدود، قصاص، دیات و تعزیرات) در فقه از دیدگاه مذاهب اسلامی و مسئله احراز توبه بپردازد.

۲۶. از جمله ادله قائلان به تأثیر توبه در سقوط مجازات دنیوی عبارتند از:

۱. «ثُمَّ إِنَّ رَبَّكَ لِلَّذِينَ عَمِلُواْ السُّوءَ بِجَهَالَةٍ ثُمَّ تَابُواْ مِن بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُواْ إِنَّ رَبَّكَ مِن بَعْدِهَا لَغَفُورٌ رَّحِيمٌ» (نحل، ۱۱۹). «[با این همه] پروردگار تو نسبت به کسانی که به نادانی مرتکب گناه شده، سپس توبه کرده و به صلاح آمده‌اند البته پروردگارت پس از آن آمرزنده مهربان است». براساس آیه شریفه فوق، خداوند به کسانی که مرتکب هر نوع گناهی می‌شوند، فرصت توبه می‌دهد تا نسبت به اصلاح خود بکوشند. در آیات شریفه زیر نیز خداوند، توبه را به صراحت، مانع اجرای مجازات می‌داند.

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

۲. «فَمَن تَابَ مِن بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللّهَ يتُوبُ عَلَيهِ إِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ» (مائده، ۳۹). «پس هر که بعد از ستم کردنش توبه کند و به صلاح آید، خدا توبه او را می‌پذیرد که خدا آمرزنده مهربان است».

۳. «الاسلام یجبُّ ما قبله».این روایت بین شیعه و اهل سنت مشهور است. در مجمع البحرین جملات دیگری نیز به حدیث مذکور اضافه، و از قول پیامبر(ص) چنین نقل شده است: «الاسلام یجبّ ما قبله و التوبه تجبّ ما قبلها من الکفر و المعاصی و الذنوب» (موسوی بجنوردی ،۱۳۸۴،ص۳۶).

این روایت در مورد اسلام آوردن مغیرهٔ بن شعبه نیز از پیامبر(ص) نقل شده است. وی هنگام بازگشت از سفر، به دوستانش حیله زد و آنها را به قتل رساند و به مدینه فرار کرد و مسلمان شد و خمس اموالش را تقدیم پیامبر(ص) کرد، پیامبر از قبول خمس اموالش امتناع کرد و فرمود: در حیله و نیرنگ، خیری نیست، مغیره بر جان خود ترسید و احتمال می‌رفت که بر کفر خود برگردد، اما رسول اکرم (ص) با کلام حیات‌بخش خود او را از نگرانی خارج ساخت و فرمود: «الاسلام یجبّ ما قبله». بجنوردی در مورد دلالت این قاعده چنین می‌گوید: آنچه که از کافر در حال کفرش صادر شده از قول و فعل و اعتقاد و بر آن ضرری و عقوبتی مترتب شده است. به گونه ای که آن عقوبت و ضرر از آثار اسلام باشد و در اسلام ثابت باشد، نه در حال کفر، اسلام، آن را برداشته و بقای آن فعل و قول و اعتقاد را قطع کرده و بلا اثر قرار می‌دهد؛ به گونه‌ای که آن فعل یا قول یا اعتقاد نبوده است (موسوی بجنوردی،۱۳۸۴،ص۳۸).

۲۷. نتیجه‌گیری

۱- دانشمندان هر یک با توجه به رشته‌ی تخصصی خود تعریف‌های گوناگونی از جرم نموده‌اند ولی تاکنون تعریف جامعی که مورد قبول همگان قرار گیرد به عمل نیامده است.

۲- جرم ، با معصیت یا گناه که موضوع حدود و تعزیرات است، تفاوت دارد، به عبارت دیگر، رابطه آن دو، عام و خاص من وجه است. از این رو، گناه که موضوع حدود و تعزیر اسلامی است، شامل هر گناهی می‌شود، هرچند جنبه شخصی داشته باشد؛ یعنی مفسده آن متوجه خصوص مرتکب گناه گردد. مانند: شرب خمر، کذب، ترک واجبات و... در حالی که، موضوع حقوق جزای عرفی شامل این گونه گناهان نمی‌شود، مجازات دنیوی این گونه گناهان غالباً تعزیرات است که مقدار آن از حدّ کم‌تر است.

از سوی دیگر، جرم که موضوع حقوق جزای عرفی است، شامل جنایات عمدی و خطایی نیز می‌گردد، در حالی که، گناه که موضوع حدود و تعزیرات شرعی است، شامل این گونه گناهان نمی‌شود. بنابراین، موضوع حقوق جزای اسلامی، که اعمّ از گناه و جنایات است، با موضوع حقوق جزای عرفی، به اصطلاح اهل منطق، عموم و خصوص مطلق است؛ یعنی موضوع حقوق جزای شرعی اعمّ از موضوع حقوق جزای عرفی است؛ زیرا علاوه بر این که شامل گناهان دارای مفسده اجتماعی و نیز جنایات عمدی

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

و خطایی می‌شود، گناهانی را که دارای مفسده شخصی نیز هستند شامل می‌شود؛ برخلاف موضوع حقوق جزای عرفی، که شامل نوع اخیر نمی‌شود.

۳- در نتیجه‌گیری از مطالبی که آمد می‌توان به این پرسش که آیا جرم تعریفی دارد یا خیر پاسخ مثبت داد و گفت: آری از جرم می‌توان یک تعریف ارائه داد، اما این تعریف را نمی‌توان در همه زمان‌ها و مکان‌ها ثابت دانست چرا که جرم مفهومی است که اثر پذیر از واقعیات اجتماعی است و این واقعیات در زمان‌ها و مکان‌های مختلف متفاوت است. جرائم با واقعیت انسانی و اجتماعی، یعنی خشونت و نیرنگ منطبق است. ممنوعیت خشونت و نیرنگ، در قالب احساس عدالت که خاص نوع بشر است رسالت حقوق جزا که ارضای آن احساس است، تبیین می‌شود.

۴- مـجازات در لغت به مـعنای جزا دادن، پاداش و کیفر آمده است. باید اذعان نمود که علمای حقوق در بدست آوردن حقیقتی از مجازات و تعریف واقعی و اصطلاحی آن عنایت خاصی مبذول نداشته‌اند چرا در تعریف مجازات بایستی جنبه‌های مختلف آن مطمح نظر قرار گیرد.

۵- در فقه جزایی اسلام تفاوت‌هایی در ابعاد جرم انگاری، مسؤلیت کیفری و اجرای مجازات بین زن و مرد در نظر گرفته شده است، لیکن تفاوت بین زن و مرد در برخی از تکالیف و حقوق و مقررات به مفهوم تبعیض بین دو جنس زن و مرد و برتری دادن مرد بر زن نیست، بلکه مقتضای وجود هماهنگی بین قوانین و مقررات اسلام در ابعاد مختلف زندگی خانوادگی و اجتماعی چنین است که در نهایت منطبق بر توانمندی جسمی، روانی و عاطفی زن و مرد و هدف خلقت است.

۲۸. منابع و مآخذ

*القرآن الکریم

۱- ابوزهره، محمد (بی تا). *الجریمه و العقوبه فی الفقه الاسلامی* .ج ۱، دار الفکر العربی.

۲- اردبیلی، محمد علی (۱۳۸۱).*حقوق جزای عمومی*. جلد دوم، چاپ چهارم، نشر میزان.

۳- باهری، محمد، خان داور، علی اکبر (۱۳۸۴). *نگرشی بر حقوق جزای عمومی*. چاپ دوم، انتشارات مجد.

۴- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۱). *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*. چاپ دوم گنج دانش.

۵- حمیدی، منوچهر(۱۳۷۸). *معاونت در ارتکاب جرم در حقوق جزای اسلام در ایران*. ج اول، چاپ خانه صبح امروز.

۶- دانش، تاج الزمان (۱۳۷۹). *مجرم کیست ؟جرم شناسی چیست؟*. چاپ هشتم سازمان انتشارات کیهان.

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

۷- ستوده، هدایت الله و میرزایی(۱۳۷۸). *روانشناسی جنایی*. چاپ اول، آوای نور.

۸- شیری، عباس بخش (۱۳۷۲). *حقوق جزای عمومی*. چاپ دوم، انتشارات دانش.

۹- طباطبایی، محمد حسین (۱۳۷۹). *تفسیر المیزان*. جلد ۱۵،نشر الاسلامی. التابعه لجماعه المدرسین قم.

۱۰- طهرانی کاتوزیان، محمد علی. (۱۳۸۳). *فرهنگ کاتوزیان*،چاپ سوم، نشر دادگستری.

۱۱- عوده، عبد القادر (۱۳۷۲). *حقوق جزای اسلامی*. ترجمه ناصر قربان نیا و مهدی منصوری و نعمت الله الفت، چاپ اول نشر میزان.

۱۲- عوده، عبد القادر (۱۳۷۳). *حقوق جنایی*. ترجمه اکبر غفوری، چاپ اول، آستان قدس رضوی.

۱۳- فیض، علیرضا (۱۳۶۸). *مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام*. جلد اول انتشارات چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

۱۴- محسنی، مرتضی (۱۳۷۶). *حقوق جزای عمومی*. جلد دوم، گنج دانش.

۱۵- مرعشی، محمد حسین (۱۳۷۴). *تقریرات درس فقه جزاء*. دوره ی دکتری حقوق جزا.

۱۶-معین، محمد، (۱۳۳۸). *فرهنگ شش جلدی معین*، چاپ هشتم ،نشر سپهر.

۱۸- ابن الاثیر الاجزری، مجد الدین ابی السعادات المبارک – ابن الاثیر (۱۳۶۴). *النهایه*. جلد ۴، چاپ چهارم، موسسه اسماعیلیان.

۱۹- ابن منظور، محمد بن مکرم (بی تا). *لسان العرب*. جلد ۱۲، جاپ دوم، دار احیاء التراث العربی، بیروت.

۲۰- حر العاملی، محمدبن حسن (۱۴۱۳). *وسایل الشیعه*. جلد ۱۸، دار الحیاء التراث العربی،بیروت.

۲۱- خویی، ابو القاسم (۱۲۷۸). *مبانی تکمله المنهاج* . ترجمه احمد حاجی ده آبادی، جلد دوم، میزان.

۲۲- طریحی، فخر الدین (۱۴۰۸). مجمع *البحرین*. جلد اول، چاپ دوم، مکتب نشر الثقافه الاسلامیه.

۲۳- عوده، عبد القادر (بی تا). *التشریع الجنایی الاسلامی*. جلد اول، دار کتب العربی، بیروت.

۲۴- موسوی بجنوردی، محمد (۱۳۸۴). *قواعد فقهیه*. چاپ دوم نشر میعاد.

۲۵- موسوی خمینی، روح الله (۱۴۰۷). *تحریر الوسیله*. مکتبه الاعتماد.

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.

۲۶- هندی، حسام الدین. (۱۴۰۹). *کنز العمال*. جلد ۵.

1394-0057 © 2017 ISEAS. Personal use is permitted, but republication/redistribution requires ISEAS permission. This paper costs 500,000 Rials for download.