

## تقارن زمانی عناصر مادی و معنوی جرم: ماهیت و رویکردها

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۰۸/۱۸ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۱۱/۱۷)

حسین میرمحمدصادقی<sup>۱</sup>، راضیه صابری<sup>۲</sup>

۱. استاد گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه شهید بهشتی \*

۲. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه شهید بهشتی

### چکیده

برابر اصول پذیرفته شده حقوق جزا، اعم از نظام‌های نوشته و غیر آن، صرف وجود عنصر مادی و روانی برای تحقق جرایم کفایت نمی‌کند، بلکه هم‌زمانی آنها نیز ضروری است. تنها در صورت تقارن زمانی این دو عنصر می‌توان گفت که با جمع شدن آنها جرم به وقوع پیوسته است و مسئولیت کیفری کامل می‌شود. در خصوص اصل تقارن عناصر مادی و معنوی و چالش‌هایی که این اصل می‌تواند در دستگاه عدالت کیفری به همراه آورد، بحث زیادی در نوشته‌های حقوقی انجام نشده است. در این پژوهش سعی می‌شود ابتدا مفهوم تقارن عناصر و چالش‌هایی که در خصوص مفهوم رایج آن ممکن است مطرح شود و به تبع آن مشکل تقدم یا تأخر عنصر روانی بر عنصر مادی به دقت مورد واکاوی قرارگیرد و سپس رویکردهای متفاوت نسبت به تقارن عنصر مادی و معنوی که در پس چالش‌های این مفهوم به نظر می‌رسد، شرح داده شود. در نتیجه‌گیری هم با طرح یک نمودار به ارائه حالات مختلف نسبی تقارن پرداخته می‌شود.

کلیدواژه‌گان: تقارن بین عناصر، تقدم عنصر روانی، تأخر عنصر روانی، اطلاق‌گرایی، نسبی‌گرایی.

## مقدمه

به گواه تاریخ و مطالعات حقوق کیفری، در روزگار باستان و در قرون وسطی و تا قبل از انقلاب فرانسه حیوانات، جمادات و مردگان همانند انسان زنده در معرض مجازات قرار داشتند (میرسعیدی، ۱۳۹۰، ج ۱: ۱۳؛ خاطری، ۱۳۹۵: ۱۰۸-۱۰۴). در مقررات قدیمی، همچون قانون حمورابی و قوانین مصر و روم باستان عنصر روانی هیچ جایگاه و نقشی در مجازات خطاکاران نداشت. مسئولیت فرد صرفاً مبتنی بر فعل مادی و نتایج مترتب بر آن بود. سببیت مادی در رفتار زیانبار یا مجرمانه کفایت داشت، خواه فاعل انسان عاقل، آگاه و قاصد باشد، خواه دیوانه، ناآگاه و غیرقاصد. حتی بین انسان و موجودات دیگر نیز تفاوتی وجود نداشت (لوی‌برول و همکاران، ۱۳۷۱: ۶۴-۶۲؛ جدیدی سرای، ۱۳۸۲: ۷-۶؛ کلارکسون، ۱۳۷۱: ۱۷).

سرانجام، در پایان قرن دوازدهم، دو عامل قوی و تأثیرگذار یعنی حقوق روم و حقوق کلیسا موجب شد که در بین موجودات مختلف، نه تنها صرفاً بار مسئولیت بر عهده انسان گذاشته شود، بلکه انسان نیز به عنوان یک عامل اخلاقی و برخوردار از قابلیت‌ها و ظرفیت‌هایی که او را از سایر موجودات متمایز می‌سازد، نگریده شده و مورد ارزیابی قرار گیرد (عبداللهی، ۱۳۸۹: ۲۷؛ آشوری، ۱۳۷۹، ج ۲: ۲۱۱-۲۱۰؛ طهماسبی، ۱۳۷۷: ۱۵). بر اساس این، واژه‌هایی همچون اراده، قصد مجرمانه، خطای جزایی، صدمه اعم از بالفعل و بالقوه، مستقیم و غیرمستقیم، فردی و جمعی، شدید و خفیف مؤلفه‌هایی هستند که در انعکاس و ارزیابی دقیق و متناسب رفتار مجرمانه و تبه‌کاری فرد مورد استفاده و تأکید قرار می‌گیرند؛ به گونه‌ای که ترکیب و انطباق مجرمیت و خطاکاری و یا به تعبیر دیگر، هم‌سویی و اقتران عناصر روانی و مادی در تشکیل و تعیین مسئولیت کیفری و مجازات مرتکب، سهم اصلی را ایفا می‌نماید. در خصوص تفاوت بین «مجرمیت»<sup>۱</sup> و «خطاکاری»<sup>۲</sup> باید اشاره نمود که «خطاکاری» اصولاً مترادف و متناظر با عنصر مادی جرم تلقی شده است که دال بر نقض هنجارها و ارزش‌های دنیوی و مورد قبول افراد و هیئت اجتماع است و به شکل رفتارها و نتایجی است که مصالح مزبور را خدشه‌دار و مورد آسیب قرار می‌دهد. در حالی که، واژه دیگر یعنی «مجرمیت» مترادف و منطبق با عنصر روانی جرم به کار می‌رود. مطابق دیدگاه مرسوم در حقوق

۱. Culpability.

۲. Wrongdoing.

کیفری، به ویژه اندیشه‌های سزاگرایانه، عنصر روانی یا مجرمیت باید منطبق و در رابطه با خطاکاری باشد. به لحاظ حقوقی، چنین ارتباط و هماهنگی به اصل انطباق<sup>۱</sup> معروف شده است: (Simons, 1997: 1095-1096).

بر اساس مطالب فوق معلوم شد که بعد از طرح عنصر روانی در کنار عنصر مادی این مسئله در حقوق کیفری مطرح شد که بین این دو عنصر باید رابطه‌ای وجود داشته باشد. به گونه‌ای که علی‌القاعده نتوان هیچ جرمی را بدون حضور هریک از عناصر مادی و روانی تصور کرد. ذهن شریانه یا سهل‌انگار تا زمانی که در قالب یک رفتار نمود پیدا نکند، نه صدمه‌ای بر فرد یا جامعه وارد می‌کند و نه سرزنشی را به همراه می‌آورد؛ اما به محض وقوع رفتاری از سر بی‌احتیاطی یا نیتی شرارت‌گونه و انکش جامعه نسبت به این رفتار برانگیخته می‌شود. ضرورت توأمانی عنصر مادی و عنصر روانی پیروی از سه اصل مهم در رابطه میان عنصر مادی و روانی را ناگزیر می‌سازد. این سه اصل عبارت‌اند از:

- اصل موازنه عنصر مادی و عنصر روانی،

- اصل مطابقت عنصر مادی و عنصر روانی

- اصل تقارن و هم‌زمانی عنصر مادی و عنصر روانی.

اصل موازنه بین عنصر مادی و عنصر روانی اشاره دارد به اینکه توازن و تعادل بین عنصر روانی و عنصر مادی منوط به ترکیب سرزنش و صدمه، یعنی قاصدانه بودن یک جرم و زیانبار بودن فعل ارتكابی است. بر این مبنا نقطه توازن بین دو عنصر مادی و روانی «جرم عمدی زیانبار» است. جرم عمدی زیانبار، صدمه‌ای سرزنش‌آمیز را به همراه می‌آورد و به همین دلیل در کانون و مرکز منظومه جرایم کیفری قرار می‌گیرد.<sup>۲</sup> این امر دو اصل مهم را برقرار می‌سازد: «اصل عمدی بودن جرایم» و «اصل زیانبار بودن آنها». بر این پایه، عدم پیروی از یک از دو اصل، دوری از کانون منظومه جرایم

#### ۱. Correspondence Principle.

۲. توصیف گارو از جرم با بیان بالا همسو است. وی عملی را جرم می‌داند که هم ارادی باشد و هم متضمن اقدامی ذاتاً قبیح. کلارکسون نیز وصف عمد و زیاباری یک رفتار را برای تحمیل مسئولیت کیفری به عنوان یک اصل پذیرفته است. عبارت وی چنین است: «مسئولیت جزایی بر فاعل قابل سرزنشی که رفتار موجب صدمه ممنوعه‌ای شده باشد تحمیل می‌شود». او در مورد جرایم رفتاری می‌گوید: «مسئولیت جزایی بر فاعل قابل سرزنشی که رفتار صدمه ممنوعه‌ای را تشکیل می‌دهد تحمیل خواهد شد» (کلارکسون، ۱۳۷۱: ۳۲؛ گارو، ۱۳۶۳، ج ۱: ۴۰۲).

یعنی جرم عمدی زیانبار را نتیجه می‌دهد و لذا قانونگذاران در مقام جرم‌انگاری جرایم غیر عمدی با جرایمی که مستلزم صدمه بالفعل نیستند به جهت اینکه بر خلاف دو اصل فوق‌اند و از نقطه کانونی جرم فاصله دارند، باید دلایل قانع‌کننده‌ای برای وارد کردن آنها به حوزه جرایم کیفری ارائه کنند؛ زیرا از همان ابتدا جرم‌انگاری آنها خلاف اصل است (صالحی، ۸۶-۱۳۸۵: ۱۸۹-۱۲۷).

در مقابل، اصل تطابق عنصر مادی با عنصر روانی از این ضرورت ناشی شده که مطابقت و هم‌خوانی بین این دو عنصر نیز ضروری است. اصل تطابق عنصر مادی و روانی در جرایم غیر عمدی موضوعیت پیدا نمی‌کند؛ زیرا در جرایم غیر عمدی، جرم نتیجه خطای مرتکب است و لذا مرتکب چیزی را قصد نکرده که نگران مطابقت یا عدم مطابقت آن با رخداد بیرونی باشد. اما در جرایم عمدی این اصل از اهمیت زیادی برخوردار است. مطابقت عنصر مادی با عنصر روانی را در دو سطح کلان و خرد می‌توان بررسی کرد. تطابق کلان عنصر مادی با عنصر روانی ناظر بر مطابقت «نوع قصد» با «نوع جرم» است. اصل تطابق بین عنصر مادی و روانی به همین جا ختم نمی‌شود. مطابقت دو عنصر مادی و روانی در سطح خرد نیز اهمیت زیادی دارد. هرچند سوءنیت عام در حد کلان به معنای قصد انجام فعل غیرقانونی و سوءنیت خاص به معنای قصد حصول یک نتیجه خاص است، با این حال قصد عام و قصد خاص همواره تحت شرایط و اوضاع و احوال خاص به جرم منتهی می‌شود و نیز گاه قصد بر فرد یا شیء خاص تعلق می‌گیرد. از این رو، مطابقت بین عنصر روانی و مادی در شخص یا شیء مقصود با شخص یا شیء مصدوم و نیز مطابقت قصد با شرایط و اوضاع و احوال یک جرم خاص ضروری است. بنابراین، اصل مطابقت عنصر مادی و روانی اقتضا دارد که مرتکب هم از حیث ذهنی و هم از حیث فعلی و اثباتی، جرم را علیه شخص یا شیء مقصود انجام دهد (همان: ۲۱۲-۱۹۱).

علاوه بر آنچه گفته شد برای اینکه رفتاری جرم محسوب شود، توأمانی صدمه و سرزنش ضروری است. این توأمانی، هم‌زمانی و تقارن عنصر مادی و روانی را نتیجه می‌دهد. با توجه به اینکه «اصل تقارن زمانی عنصر مادی با عنصر روانی» موضوع مقاله حاضر را تشکیل می‌دهد، لذا این اصل نیازمند بحث بیشتری است که در ادامه به ارائه توضیحی مفصل در این خصوص و چالش‌هایی که ممکن است درباره اعمال مطلق این اصل از حیث تقدم یا تأخر عنصر روانی بر عنصر مادی طرح گردد، در دو قسمت مفهوم تقارن زمانی عناصر مادی و معنوی و رویکرد دوگانه نسبت به تقارن عنصر مادی و عنصر معنوی، پرداخته می‌شود. در حقیقت، آنچه ضرورت پژوهش حاضر را ایجاب

می‌نماید آن است که بعد از آشنایی با چالش‌ها و بی‌عدالتی‌های ناشی از اعمال مطلق اصل تقارن بین عناصر مادی و معنوی در قالب پرونده‌های مختلف، رویکرد نسبی‌گرا در خصوص اصل تقارن بین عناصر معرفی گردد تا از طریق پذیرش این رویکرد بتوان به حالات مختلف نسبییت تقارن اشاره نمود. سپس در نتیجه‌گیری، به مقنن محترم جمهوری اسلامی ایران پیشنهاد می‌شود با پذیرش رویکرد نسبی‌گرای تقارن بین عناصر و به تبع پیش‌بینی حالات مختلف نسبییت تقارن در قانون، نظام عدالت کیفری را از دام بی‌عدالتی‌های ناشی از اعمال مطلق اصل تقارن بین عناصر برهاند.

### ۱. مفهوم تقارن زمانی عنصر مادی و عنصر معنوی

دو جزء اولیه ارتکاب جرم، عنصر معنوی و مادی است. هرچند اثبات عنصر معنوی برای هر جرمی لازم نیست، ولی باید وجود نوعی فعل مادی یا ترک فعل برای تمامی جرایم به اثبات برسد. برای آن دسته از جرایمی که هر دو عنصر معنوی و مادی را دارند، یک شرط اضافی تحت عنوان «هم‌زمانی یا تقارن بین عنصر مادی و معنوی»<sup>۱</sup> باید اثبات شود. هم‌زمانی به هم پیوستن عنصر معنوی و عمل را شامل می‌شود. عنصر معنوی باید دلیلی باشد که عمل به وقوع پیوسته است (Hall, 2012: 78).

به تعبیر دیگر، عنصر معنوی باید نخست به وقوع پیوسته و عمل را به حرکت درآورد (هرینگ، ۱۳۹۲، ج ۲۹: ۵۹؛ Cohen & Gobert, 1976: 59)؛ برای مثال، (الف) از (ب) متنفر بوده و تمایل دارد شاهد مرگ او باشد. به علت احساسش (الف) منتظر می‌ماند که (ب) شبی‌خانه خود را ترک نموده و او را با اتومبیل زیر می‌گیرد. در چنین پرونده‌ای عنصر معنوی (الف)، عملی را که منجر به مرگ (ب) شده به حرکت در می‌آورد. حال تصور شود که (الف) به طور تصادفی در حادثه اتومبیل (ب) را به قتل می‌رساند. پس از حادثه (الف) خوشحالی خود را از مرگ (ب) ابراز می‌دارد. در این پرونده عنصر معنوی پس از وقوع عمل صورت پذیرفته است و عامل انجام عملی که به قتل (ب) منجر شده نبوده و در نتیجه هم‌زمانی وجود نداشته است.

صرف این امر که عنصر معنوی پیش از عمل به وقوع پیوسته، بدین معنا نیست که هم‌زمانی وجود دارد. باید بین قصد و عمل ارتباطی وجود داشته باشد. عنصر معنوی باید عمل را به حرکت درآورد. نتیجه آنکه اگر (الف) تمایل به کشتن (ب) را امروز داشته باشد، ولی برای به اجرا درآوردن

۱. Concurrence of actus reus & mens rea.

تمایلیش هیچ اقدامی انجام ندهد، او را نمی‌توان یک سال بعد که به‌طور تصادفی هنگام شکار (ب) را با شلیک گلوله به قتل می‌رساند، متهم نمود (ای‌هال، ۱۳۹۱: ۸۰؛ صادقی، ۱۳۹۲: ۱۲۶؛ میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۱۴۴؛ نجفی توانا و همکاران، ۱۳۹۳، ج ۲۹: ۳۴۲؛ Wallace & Roberson, 2011: 49).

بنابراین، تقارن و هم‌زمانی عنصر مادی با عنصر معنوی در جرایم نیازمند به این دو عنصر، باید رعایت شود، در غیر این صورت جرم منظور محقق نخواهد شد. با وجود این، دو وضعیت اصل هم‌زمانی عنصر مادی با عنصر روانی را به چالش می‌کشد. وضعیت نخست مربوط به زمانی است که عنصر روانی مسبوق به عنصر مادی و تقصیری قبل از تحقق عنصر مادی است و وضعیت دوم ناظر به وقتی است که عنصر روانی یا تقصیری پس از عنصر مادی بروز کند (Herring, 2006: 177-179). سؤال این است که آیا عنصر روانی و تقصیر مقدم یا مؤخر می‌تواند اصل هم‌زمانی عنصر مادی با عنصر روانی را تحت‌الشعاع قرار دهد و ضرورت آن را از بین ببرد یا خیر. پاسخ به این سؤال در دو قسمت مجزا تحت عنوان‌های «تقدم عنصر روانی و تقصیر بر عنصر مادی» و «تأخیر عنصر روانی و تقصیر بر عنصر مادی» بررسی خواهد شد.

#### ۱-۱. تقدم عنصر معنوی بر عنصر مادی

در باب تقدم عنصر روانی بر عنصر مادی باید بین حالتی که عنصر روانی در حالت ناهوشیاری رخ می‌دهد و حالتی که مرتکب هوشیار است فرق گذاشت؛ زیرا آثار هریک با دیگری متفاوت است.

#### ۱-۱-۱. تقدم در حالت ناهوشیاری

شکی نیست که رفتاری از سر ناهوشیاری هیچ جرم عمدی یا غیرعمدی را به وجود نمی‌آورد. با این حال، وجود تقصیری مقدم و عنصر روانی مسبوق بر رفتار ناهوشیارانه ممکن است جرمی را به وجود آورد. این جرم می‌تواند جرمی غیرعمدی یا حتی جرمی عمدی باشد مانند مثال‌های زیر:

- فردی قصد ارتکاب جرمی را در سر می‌پروراند، اما می‌داند که در شرایط عادی قادر به انجام آن جرم نیست به همین جهت و به قصد ارتکاب جرم خود را شدیداً مست می‌کند و در اثر مستی شدید که اراده و کنترل را از او گرفته است مرتکب آسیب مالی یا جانی یا حیثیتی می‌شود.

- فردی بدون طرح و نقشه قبلی بدمستی کرده و با آمدن به کوچه و خیابان در حالی که از او سلب اختیار شده با فردی درگیر و او را به قتل می‌رساند.

- فردی که دچار عارضه مرض قند یا صرع است، می‌داند که در زمان مشخصی حالت رعشه‌ای بر وی عارض خواهد شد و در آن حالت به شخص یا مال دیگران آسیب می‌رساند، اما با وجود این، داروهای خود را مصرف نمی‌کند و به همین جهت بر مال یا جان دیگری در حین حرکات رعشه‌ای آسیب می‌رساند.

در تمام مثال‌های فوق دو وجه مشترک وجود دارد. مرتکب از یک سو بدون اراده و در حالتی ناهوشیارانه عملی زینبار را مرتکب شده و از سوی دیگر قصد یا تقصیری پیشینی داشته است. آیا اعمال ارتكابی در حال ناهوشیاری و بی‌ارادگی را می‌توان به لحاظ عنصر روانی و تقصیر مقدم جرم محسوب کرد؟ پاسخ به سؤال فوق یقیناً مثبت است؛ اما توجیه حقوقی این مسئولیت با وجود اصل هم‌زمانی عنصر مادی و روانی چگونه صورت می‌گیرد؟

در حقوق انگلستان اصل دیگری را در مقابل اصل هم‌زمانی مطرح کرده‌اند که به اصل «تقصیر پیشین»<sup>۱</sup> معروف است. به این معنا که وجود تقصیری پیشین، اصل هم‌زمانی عنصر مادی و روانی را از اثر می‌اندازد (Ashworth, 2013: 94, 165). بر مبنای این قاعده چنانچه حادثه‌ای به واسطه تقصیر سابق یا شرایط و وضعیت‌هایی ایجاد شده باشد که خود فرد به طور ارادی و آگاهانه در پیدایش آنها دخالت داشته است، دیگر نمی‌تواند به دفاع بی‌اختیاری، اجبار مستی و مانند آن استناد نماید (عبداللهی، ۱۳۸۹: ۸۸-۸۹؛ آشوری و همکاران، ۱۳۹۱: ۵۴). برای مثال، در دعوی دادستان ایرلند شمالی علیه گالاگر<sup>۲</sup>، متهم تصمیم به انجام یک عمل مجرمانه گرفت و برای جرئت بخشیدن به خود مشروب آشامید، اما مستی وی، او را معاف نساخت. هرچند از لحاظ حقوقی با یک برخورد خشک قانونی می‌توان گفت که ذهن و فعل یا به تعبیری دیگر عنصر روانی و مادی تقارن زمانی نداشته‌اند (برندون، ۱۳۷۵-۷۶: ۱۵۶؛ مغاضی، ۱۳۴۰: ۳۴-۳۵).

فقه‌های امامیه اصل مشابهی دارند که به قاعده «الامتناع بالاختیار لاینافی الاختیار» مشهور است. مطابق این قاعده فقهی که اصل حقوقی محسوب می‌شود، هرگاه فردی عملی انجام دهد که او را

۱. Prior Fault.

۲. A. G. for Northern Ireland V. Gallagher.

بالاجبار و بدون اراده به عمل حرام و مجرمانه‌ای داخل کند، حالت اجبار او در نظر گرفته نشده، بلکه به اختیار مقدم و مسبوق به اجبار او توجه می‌شود. زیرا آن شخص از روی اختیار خود را در شرایط بی‌ارادگی یا اجبار قرار داده است و این چنین اجبار مسبوق به اختیار نافعی اختیار و قصد مرتکب نیست.

نکته مهم و قابل توجه آن است که بحث عدول از اصل تقارن عنصر مادی و معنوی سابقه دیرینه‌ای در مباحث مستی و خواب در قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران دارد که در قوانین قبل از انقلاب تا قانون مجازات امروز قابل مشاهده است.

درباره حالتی که فرد مست بوده و در حالت مستی مرتکب جرم شده است اکثر قریب به اتفاق فقها و حقوقدانان بر این باور هستند که شخص مست معاف از مسئولیت نسبت به جرم ارتکابی است؛ اما نقطه بحث ناظر به زمانی است که فرد قبل از ارتکاب جرم خود را به منظور ارتکاب آن جرم مست نموده تا در اثر مستی رشادت پیدا کرده و با آرامش مرتکب جرم شود. آیا چنین شخصی را باید مسئول جرم ارتکابی دانست و یا اینکه در این حالت نیز همانند حالت سابق به سبب ارتکاب جرم در حالت مستی و عدم تقارن عنصر مادی و معنوی، شخص فاقد مسئولیت است؟ در خصوص این سؤال سه دسته نظر وجود دارد که به ترتیب و به شکل مختصر مورد اشاره قرار می‌گیرد.

- دسته اول که نظر غالب علمای حقوق جزا را نیز تشکیل می‌دهد بر این اعتقاد هستند که هر قدر مستی کامل باشد مسئولیت باقی است؛ زیرا مرتکب وقتی که هوشیار بوده خواهان ارتکاب جرم بوده و اجرای آن نتیجه تصمیم آزاد و فکر او است. بنابراین دو عنصر مادی و اراده‌ای که برای تقصیر لازم است موجود بوده و سبق اراده بر اجرا و اخذ تصمیم در هوشیاری و اجرای آن در مستی رافع مسئولیت و مبطل تقصیر عمدی او نمی‌شود (طیبی، ۱۳۳۵: ۲۹-۲۸؛ قپانچی، ۱۳۷۵: ۱۴۷). در همین راستا اکثر فقها نیز موافق این نظریه هستند (حلی، ۱۴۰۴، ج ۴: ۴۸۳-۴۸۱؛ ترحینی عاملی، ۱۴۲۷، ج ۹: ۵۷۵-۵۷۰؛ خمینی، ۱۴۲۵، ج ۴: ۲۹۵؛ موحدی لنکرانی، بی تا، ج ۲: ۴۵۲؛ مدنی کاشانی، ۱۴۱۰: ۱۰۴؛ خوبی، ۱۴۲۲، ج ۲: ۹۷). حتی در این زمینه استفتا نیز از برخی آیات عظام صورت گرفته است که به سؤال قصاص شخص مست در صورت مست نمودن جهت ارتکاب جرم، پاسخ مثبت داده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ج ۳: ۴۳۰).

طرفداران این نظریه برای اثبات ادعای خود دلایل مختلفی را ارائه نموده‌اند. در فقه و کلام اسلامی چنان که اشاره شد از این مسئله با عنوان «الامتناع بالاختیار لاینافی الاختیار» یاد می‌شود (مرعشی

نجفی، ۱۴۱۵، ج ۱: ۴۴۴؛ مصطفوی، ۱۴۲۱: ۷۱) و در حقوق خارجی هم «فعل دارای سبب اختیاری» نامیده می‌شود. یعنی وقتی مرتکب، شروع جرم را با اراده انجام دهد، در مورد نتیجه آن نیز مسئول است. در رویه قضایی بسیاری کشورها مانند فرانسه، چنین شخصی کاملاً مسئول است و مانند شخصی به حساب می‌آید که از طفل غیرممیز برای ارتکاب جرم استفاده می‌کند. منتها در اینجا از خودش استفاده کرده است (مصطفی، ۱۹۸۳: ۴۲۵؛ ساریخانی، ۱۳۹۱: ۱۲۱-۱۲۰). برخی از حقوقدانان برای اثبات ادعای خود بیان داشته‌اند که در چنین حالتی که شخص خود را برای ارتکاب جرم مست می‌کند، می‌توان پاسخ داد که ما قصد و اراده شخص را مبنی بر انجام جرم قتل، در حین ارتکاب جرم نیز استمرار یافته تلقی می‌کنیم (پور بافرانی، ۱۳۷۵: ۱۱۹). به عبارت دیگر، هرگاه کسی خود را برای جنایت مست کرده باشد یا حتی بداند که در صورت مست شدن مرتکب جنایت خواهد شد و سپس در اثر مستی و در حالت مسلوب الاختیار بودن مرتکب جنایت شود، مجموع افعال وی را در حکم فعل واحد مستمر دانسته و فرض خواهد شد که قصد جنایت در زمان ارتکاب آن وجود داشته و شرط تقارن زمانی عناصر مادی و روانی جرم محقق شده است. در نتیجه، عمل او عمدی محسوب شده و وی مستحق قصاص خواهد بود (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۳۱۷).

جالب آن است که استدلال قائلین به این نظر در توجیه محکوم نمودن شخص مستی که به قصد ارتکاب جرم خود را مست نموده همان توجیه برخی محاکم انگلستان در مورد محکومیت متهمان پرونده‌هایی است که علی‌رغم عدم تقارن عنصر مادی و معنوی به سبب ناعادلانه بودن حکم، با استناد به «فعل استمرار یافته»<sup>۱</sup> حکم خود را توجیه نمودند (همان: ۱۴۵).

برخی دیگر از حقوقدانان، برای توجیه مسئولیت کیفری شخص مست در این حالت ذیل تفسیر ماده ۵۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ (ماده ۱۵۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲) دلایل متعددی را ارائه داده‌اند. این گروه معتقدند طبق ماده ۱۵۴ قانون مجازات اسلامی شخص مست مسئولیت کیفری خواهد داشت، زیرا:

اولاً، شخص مزبور در این فرض تعمداً مستی را برای ارتکاب جرم برگزیده و از حق انتخاب خود در جهت اجرای نقشه شوم ارتکاب جرم گام برداشته است، فلذا مستحق سرزنش و مجازات است.

۱. Continuing act.

ثانیاً، درست است که شخص مزبور در حالت بی‌اختیاری مرتکب جرم شده است، اما این شخص عالماً اختیار را از خود سلب کرده و همانند کسی است که با اختیار ارتکاب جرم را برگزیده باشد. ثالثاً، معاف دانستن چنین شخصی از مجازات، علاوه بر اینکه اجحاف در حق مجنی علیه است، مسبب ترویج و تشویق ارتکاب جرم در حالت مستی، به امید معاف شدن از مجازات می‌شود که خلاف مصلحت جامعه است (علی‌آبادی، ۱۳۹۲، ج ۱: ۱۹۲؛ آقایی‌نیا، ۱۳۸۹: ۱۳۸؛ آقایی‌جنت‌مکان، ۱۳۹۰، ج ۲: ۱۴۷).

برخی دیگر از حقوقدانان علت پذیرش مسئولیت مست را در نظریه «قصد پیشینی بر ارتکاب جرم» دانسته‌اند. این دسته از حقوقدانان معتقدند اگرچه در زمانی که فرد مست و مسلوب‌الاراده است، قصد و اختیار از او سلب شده و بنابراین در زمان انجام عنصر مادی، عنصر روانی و قصد و اختیار وجود ندارد؛ ولی به نظر می‌رسد قانونگذار در ماده (۱۵۴) قانون مجازات اسلامی، این شخص را به خاطر «قصد پیشینی بر ارتکاب جرم»، قابل سرزنش و مجازات دانسته است؛ زیرا قصد قبلی مجرم، در کنار عنصر مادی جرم، سبب می‌شود که بتوانیم او را دارای مسئولیت کیفری بدانیم. به عبارت دیگر، شخصی که برای ارتکاب جرم و با اراده کامل، خود را مست می‌کند، اگرچه در حال ارتکاب جرم، فاقد اراده است، اما این بی‌ارادگی، منتسب به یک اراده قبلی است. پس مانند آن است که جرم با اراده کامل انجام شده باشد (زراعت، ۱۳۹۴: ۱۳۹-۱۳۸).

نکته حائز اهمیت آن است که نظریه «قصد پیشینی بر ارتکاب جرم» بدون مبنا نبوده و این قبیل حقوقدانان برای توجیه این نظریه نیز دلایلی را اظهار نموده‌اند و معتقدند انتخاب این معیار توسط قانونگذار در ماده (۱۵۴) از چند جهت صحیح به نظر می‌رسد:

اولاً، اعمال مجازات بر شخص مستی که قصد پیشینی بر ارتکاب جرم داشته است، از دیدگاه جرم‌شناختی نیز قابل تأیید است. بدین توضیح که در علم جرم‌شناسی، همان طوری که اشخاص از لحاظ جسمانی و فیزیکی با یکدیگر متفاوت‌اند از نظر روانی و ذهنی نیز تفاوت دارند. گروهی از افراد نه تنها قابلیت تجاوز و ارتکاب جرم را دارند، بلکه از لحاظ روانی نیز دارای توان به فعلیت رساندن آن هستند؛ یعنی علاوه بر اینکه میل به ارتکاب جرم دارند هر زمان که فرصت مناسبی نیز به دست آورند آن را انجام می‌دهند، اما بعضی از افراد صرفاً قابلیت ارتکاب جرم را داشته، ولی از لحاظ روانی توان و جرئت به فعلیت درآوردن آن را ندارند مگر آنکه حالتی غیرعادی در خود ایجاد نمایند تا قدرت و قساوت قلب ارتکاب جرم را داشته باشند که مستی را می‌توان به عنوان نمونه نام

برد. بدین لحاظ قانونگذار افرادی که خود را به صورت تعمدی برای ارتکاب قتل عمدی مست می‌کنند حتی با وجود مسلوب الاختیار بودن و سلب قصد از شمول معافیت ماده ۱۵۴ قانون مجازات اسلامی مستثنا نموده است (سپهوند، ۱۳۸۶: ۸۴).

ثانیاً، کسی که با قصد پیشینی نقشه کشیده و خود را مست می‌کند و مرتکب جرم می‌گردد، فی الواقع مرتکب نوعی ارتکاب جرم با سبق تصمیم شده است و همین سبب ایجاد مسئولیت کیفری برای او می‌شود. در این قسم سوءنیت، مرتکب قبل از شروع به فعل مجرمانه‌اش، فکر ارتکاب جرم (مانند کشتن دیگری) را در مخیله خود می‌پروراند و برای موفقیت خود، طرق ارتکاب جرم و وسایل لازم برای موفقیت در آن را فراهم می‌کند و ساعت‌ها درباره آن اندیشه می‌کند. مانند اینکه برای اجرای نقشه مجرمانه، تفکر و برنامه‌ریزی می‌کند و تصمیم می‌گیرد خود را مست کند تا بتواند در حین مستی مرتکب جرم شود. این خود نه تنها موجب ایجاد مسئولیت کیفری می‌شود، بلکه در اغلب قوانین جزایی دنیا، کسانی که این قسم از سوءنیت در آنها ثابت شود، مسئولیت کیفری مشدد خواهند داشت.

برای مثال، در اغلب قوانین جزایی برای مرتکب قتل عمدی با سبق تصمیم مجازات شدیدتری پیش‌بینی شده است (سلیمی، ۱۳۸۸: ۶۳-۶۰؛ شاهرخ شهرکی، ۱۳۸۷: ۱۳۵؛ سپهرام، ۱۳۵۵: ۹۴). بنابراین، همان‌گونه که برخی از حقوقدانان هم گفته‌اند، معیار «قصد پیشینی بر ارتکاب جرم» که برای اعمال در ماده (۱۵۴) قانون مجازات اسلامی در مورد شخص مستی که مرتکب جرم می‌شود، یک ضابطه صحیح است که نه تنها در ایران، بلکه در حقوق کشورهای مختلف جهان پیش‌بینی شده است. از لحاظ حقوقی هم می‌توانیم این‌گونه توجیه کنیم که هرچند شخص در حین ارتکاب جرم عنصر مادی، عنصر روانی و آگاهی و اختیار ندارد، ولیکن قصد و منظور پیشینی شخص بر ارتکاب جرم برای مجازات او کافی است. همان‌طور که قبلاً اشاره گردید در نظام کیفری انگلستان نیز مهم‌ترین دلیل توجیهی مسئولیت شخص مست در فرض مستی به قصد ارتکاب جرم، استناد به قاعده «تقصیر قبلی» است.

- دسته دوم از علما حتی در این حالت بین مستی و جرم انجام شده در حال مستی فرق گذاشته و مدعی هستند که با فرض مستی کامل، عقل عامل در حین عمل زائل و در نتیجه نمی‌توان عمل را عملی ارادی دانست و به عقیده این دسته وجود تصمیم قبلی کافی نبوده و قصد مجرمانه باید مقارن

عمل و متصل به آن باشد. چه در حقیقت قصد مجرمانه در حال هوشیاری بدون اجرا و نتیجه موجود و حاصله در حال مستی فاقد قصد و اراده است (گارو، ۱۳۲۷: ۲۷).

- برخی دیگر از حقوقدانان معتقدند بحث در اطراف این موضوع بیشتر جنبه فنی دارد تا عملی، زیرا کسی که در حال مستی طرحی را انجام می‌دهد که به منظور آن خود را مست نموده است با همین عمل ثابت می‌کند که هنوز هوش و اراده کافی برای او باقی است و دفاعش به اینکه در حال مستی قوه تمایز و اراده از او سلب شده است دفاع پسندیده‌ای نیست. بهترین دلیل برای بقای قوای او در حین مستی همان اجرای عمل مجرمانه است و تا به حال هیچ مورد عملی پیدا نشده که بز هکاری برای افزایش شجاعت خود مشروب آشامیده و به درجه‌ای مست شده باشد که کاملاً عقلش را از دست بدهد. به همین جهت است که در هیچ یک از قوانین مدونه کمترین تخفیفی درباره جرم ارتكابی در حال مستی با تصمیم قبلی، قائل نشده حتی بعضی از قوانین این مستی را از عوامل و اوضاع و احوال مشدده تقصیر تلقی نموده‌اند (همان: ۲۸).

مسئله‌ای که در بحث از مستی و در مورد عدول از تقارن عنصر مادی و معنوی طرح گردید در قانون مجازات اسلامی مصداق دیگری نیز پیدا کرد و آن بحث جنایت واقع در حالت خواب است. قبل از قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲، این مسئله توسط حقوقدانان طرح شده بود که اگر شخصی در حالت خواب مرتکب جرم شود به گونه‌ای که سابقاً می‌دانسته در این حالت مرتکب جرم می‌شود و عمداً برای وقوع جنایت به خواب رود و اقدامات احتیاطی لازم را انجام ندهد آیا جنایت واقع شده منتسب به شخص خواب است و می‌توان او را مسئول جنایت عمدی دانست؟

نویسندگان حقوقی پاسخ داده‌اند که هرگاه شخصی با علم به اینکه در حالت خواب مرتکب جرم می‌شود و یا از هیپنوتیزم کردن او می‌خواهند برای ارتکاب جرم استفاده کنند و با این حال خود را برای خواب مغناطیسی در اختیار شخص هیپنوتیزم کننده قرار دهند و آنگاه در حین خواب مصنوعی مرتکب جرم گردد، به نظر می‌رسد مسئولیت جزایی چنین شخصی با برجا باشد؛ زیرا وی قصد پیشینی بر ارتکاب جرم خود را در چنین حالتی قرار داده است و دقیقاً همانند کسی است که خود را مست کند تا جرم را با قساوت قلب بیشتری بتواند به انجام برساند. بنابراین او را می‌توان مشمول قاعده عقلی «الامتناع بالاختر لایننا فی الاختر» دانست و چون شخص مزبور از خود سلب اختیار کرده است، دارای مسئولیت تام کیفری خواهد بود (سلیمی مرتضی، پیشین: ۱۳۸۸؛ شاهد، ۱۳۹۰: ۱۴۶؛ عرب عامری، ۸۰-۱۳۷۹: ۱۷۲؛ وطن خواه، ۱۳۸۵: ۱۳۳).

واضح است که اگر شخص در حالت خواب مرتکب جرم شود، از آنجا که شخص حین ارتکاب جرم اراده ندارد، لذا اصولاً تعقیب کیفری وی از جهت ارتکاب جرم عمدی، فاقد وجهه قانونی و عقلی است؛ مگر اینکه قصد قبلی برای ارتکاب جرم داشته و به منظور ارتکاب جرم خوابیده باشد. در خصوص جنایت واقع در حالت خواب با قصد قبلی، در قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ قاعده کلی وجود نداشت؛ لیکن ماده ۱۵۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، در این ارتباط تدوین شده است: «هرکس در حال خواب، بیهوشی و مانند آنها، مرتکب رفتاری شود که طبق قانون جرم محسوب می شود مجازات نمی گردد، مگر اینکه شخص با علم به اینکه در حال خواب یا بیهوشی مرتکب جرم می شود، عمداً بخوابد و یا خود را بی هوش کند». قسمت نخست ماده ناظر به موردی است که شخص قصور یا قصد مجرمانه نداشته باشد. قسمت دوم اعم از ارتکاب جرم عمدی یا غیرعمدی است (سلیمی، ۱۳۹۲: ۱۵۲).

در هر حال و در تمامی این مثالها اگرچه پذیرش مسئولیت از نظر حفظ نظم عمومی و حفظ امنیت اجتماعی مورد پذیرش و سودمند است، اما به صورت آشکار با اصول کلی در خصوص تقارن و هم‌زمانی عنصر مادی و روانی تعارض دارد. با توجه به مطالبی که در خصوص مسئولیت شخص مست در برابر جرم ارتكابی و اخیراً با تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مسئولیت شخص خواب به سبب جرم ارتكابی در حین خواب ارائه گردید، می توان به سهولت رد پای عدول از اصل مهم تقارن زمانی عنصر مادی و معنوی را از گذشته‌های دور در قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران و حتی قوانین سایر کشورها جست.

#### ۱-۱-۲. تقدم در حالت هوشیاری

تقدم عنصر روانی بر عنصر مادی زمانی بحث‌انگیز است که عنصر مادی جرم در حالت هوشیاری و ارادی ارتکاب یابد. آنچه مسلم است صرف وجود قصدی مقدم به خودی خود نمی تواند رفتاری را عمدی کند مگر آن که قصد و نیت سوء تا زمان ارتکاب رفتار مجرمانه استمرار یابد.

با وجود این، گاه عنصر روانی مقدم می تواند در ایجاد جرمی عمدی نقش یک عنصر روانی هم‌زمان با عنصر مادی را ایفا کند، برای مثال فردی به قصد قتل و محروم کردن خویشاوند از ارث وی را به شکارگاه برده و با صحنه سازی ضرباتی با چوب بر سر او فرود می آورد و سپس به تصور اینکه قربانی مرده است وی را از تپه‌ای به پایین پرتاب می کند تا قضیه یک سقوط تصادفی جلوه

کند. پس از معاینه جسد معلوم می‌شود مرگ قربانی در اثر فرورفتن سنگی نوک تیز به قلب وی در اثر سقوط از تپه رخ داده است. در خصوص این مثال و موارد مشابه دو گونه اظهار نظر شده است. برخی بر پایه اصل هم‌زمانی، چنین واقعه‌ای را قتل عمد نمی‌دانند و مرتکبین را مشمول دو جرم می‌دانند. یکی شروع به قتل عمدی به جهت فعل ایراد ضربه به قصد قتل و دیگری قتل غیر عمدی به واسطه پرتاب کردن قربانی به پایین صخره به تصور خلاصی از شر جسد دادگاه‌های انگلستان در دعوی «شورتی»<sup>۱</sup> این نظر را پذیرفته است. در این دعوی متهم به قصد قتل به قربانی ضربه می‌زند و به اعتقاد اینکه وی را کشته، پیکر او را به داخل فاضلاب پرتاب می‌کند، اما مرگ قربانی در اثر سقوط به داخل فاضلاب حادث شد. دادگاه واقعه را به دو قسمت تفکیک کرد. قسمت اول شامل حمله متهم به قربانی به قصد قتل و قسمت دوم پرتاب کردن پیکر قربانی به داخل فاضلاب به قصد خلاصی از شر جسد (Clarkson & Keating, 2014: 18).

برخی دیگر بر این نظرند که واقعه فوق و مشابه آن را نمی‌توان به دو قسمت تقسیم و تفکیک کرد. زیرا آنچه رخ داده در راستای طرح و قصدی واحد صورت گرفته است. متهم به قصد قتل، فعل نخستین را مرتکب شده و فعل دوم نیز قصد قتل را زایل نکرده است، زیرا اساساً عملی مستقل از عمل اولیه نبوده بلکه در راستای تحقق و اجرای همان قصد و فعل آغازین ارتکاب یافته است. در مقام تشدید و تقویت بیشتر این نظر می‌توان این سؤال را مطرح نمود که اگر متهم در زمان ارتکاب فعل دوم می‌دانست که قربانی هنوز زنده است او را رها می‌کرد و صحنه را ترک می‌گفت یا برای عملی ساختن طرح قتل، ضرباتی کشنده بر وی وارد می‌ساخت و آنگاه از شر جسد خلاص می‌شد؟ پاسخ روشن است. متهم در صورت اطلاع از زنده بودن قربانی یقیناً اعمالی در راستای همان قصد اولیه صورت می‌داد. هیچ دلیلی نمی‌توان اقامه کرد که متهم از قصد اولیه خود منصرف بشود و لذا باید اذعان داشت که در این مورد و موارد مشابه قصد مجرمانه (قصد قتل) در تمامی مراحل و فرایند عملیات مجرمانه از فعل نخستین تا فعل پایانی وجود داشته است. با این استدلال در واقع متهم هنگام ارتکاب فعل دوم نیز از همان قصد اولیه به هنگام ارتکاب فعل نخست برخوردار بوده است و لذا هم‌زمانی بین عنصر مادی و روانی هنگام ارتکاب فعل دوم نیز وجود داشته است.

۱. Shorty.

شورای سلطنتی انگلستان در دعوی «تابو ملی علیه دولت در سال ۱۹۵۴»<sup>۱</sup>، همین نظر را پذیرفته است. در این دعوی که متهمین به قصد قتل قربانی چند ضربه بر سر او وارد می‌کنند و به تصور اینکه وی مرده در ادامه طرح خود، قربانی را از بالای یک صخره به پایین پرتاب می‌کنند؛ «لرد راین» همچون قضات «شورتی» معتقد بود که این واقعه از دو قسمت تشکیل شده است. قسمت اول ایراد ضرب عمدی بر سر قربانی به قصد قتل و قسمت دوم پرتاب کردن از صخره به قصد خلاصی از جسد.

علی‌رغم این نظر، اکثریت، واقعه را یک جرم دانستند و چنین اظهار داشتند که «صرف بی‌اطلاعی و اشتباه مجرمین نسبت به زمان قتل نمی‌تواند موجب فرار آنها از مسئولیت کیفری جرم قتل عمدی شود و نیز نمی‌تواند اعمال پیوسته‌ای را که در راستای یک طرح و نقشه‌ای از پیش تعیین شده صورت گرفته است به دو شق تجزیه و تقسیم کرد، بلکه عملی واحد بودند. متهمان در زمان شروع عملیات اجرایی جرم، عنصر معنوی لازمه تحقق جرم را داشته‌اند و بنابراین عنصر معنوی و عنصر مادی هم‌زمان بوده‌اند» (Ibid). بر اساس این نظریه اگر یک طرح و قصدی صریح در ارتکاب جرمی وجود داشته باشد، دیگر این قضیه که مرگ قربانی در اثر کدام فعل ارتكابی در محدوده قصد و طرح اتفاق افتاده، بی‌اهمیت است.

به همین جهت در دعوی «لیبرن»<sup>۲</sup> که به موجب آن متهم به همسرش حمله کرده و سپس در حالی که پیکر بی‌هوش همسرش را به خارج از خانه حمل می‌کرد، همسر از دستش رها شده و در اثر سقوط مجموعه‌اش شکسته و فوت کرد، دادگاه تجدیدنظر چنین نظر داد:

«رفتار و قصد تا زمانی که قسمتی از یک سلسله وقایع به هم پیوسته و متوالی را تشکیل می‌دهند، لازم نیست در یک نقطه از زمان تلاقی کرده و باهم تقارن داشته باشند، مخصوصاً در دعاوی شبیه به این مورد که اعمال بعدی شوهر تلاش جهت مخفی کردن جرم اولیه و نخستین بوده است» (Smith & Hogan, 2011: 33-34). برخی حقوقدانان این برداشت شورای سلطنتی را برداشتی کث‌دار از اصل هم‌زمانی عنصر مادی و عنصر روانی دانسته‌اند و چنین مواردی را همچنان مصداق تعارض اصل هم‌زمانی با اصل «تقصیر پیشین» تلقی کرده‌اند که مطابق آن باید طبق اصل «تقصیر

۱. Thabo meli V. R. (1954).

۲. Le Brun (1992).

پیشین» که بر اصل «هم‌زمانی» حاکم می‌شود، یعنی فعل ایراد ضرب به قصد قتل، واقعه را عمدی محسوب کرد (Op.cit: 164).

در حقیقت، مبتنی نمودن مسئولیت بر پایه «تقصیر پیشین» می‌تواند فارغ از استمرار یا عدم استمرار قصد قتل، به صرف وجود یک تقصیر اولیه مرتکب را مسئول عواقب بعدی عمل کند و در مورد مثال اخیر چنین نظر داد که چون مرد، اقدام اولیه خود را از سر بی‌پروایی مرتکب شده و قصد ایراد صدمه شدید را داشته است مرگ قربانی در اثر فعل دوم تأثیری در خروج قتل از نوع عمدی ندارد و می‌توان بدون نقض قاعده هم‌زمانی عنصر روانی و مادی، وی را به مجازات قتل محکوم کرد.

سؤال و جواب زیر از یکی از مراجع تقلید معاصر نمایانگر همین تفکر، یعنی صرف نظر کردن از شرط لزوم تقارن زمانی دو عنصر مادی و روانی در شرایط خاص است. سؤال: «الف) به قصد کشتن (ب) ضربه‌ای به سر او می‌زند که در نتیجه (ب) بی‌هوش می‌شود، ولی (الف) خیال می‌کند که (ب) مرده است. آنگاه (الف) برای خلاص شدن از جنازه (ب) او را در آب می‌اندازد و (ب) در اثر خفگی می‌میرد. عمل (الف) قتل عمد است یا شبه عمد یا خطای محض؟». جواب: «در فرض سؤال قتل عمدی محسوب می‌شود و باید قصاص شود» (مدنی تبریزی، ۱۴۲۶: ۲۲۱).<sup>۱</sup>

اتخاذ چنین موضعی از لحاظ موازین انصاف قابل توجیه است، زیرا باعث جلوگیری از فرار کسانی از قصاص می‌شود که عرف مردم، که از ظرایف مباحث حقوقی بی‌اطلاع هستند، تفاوت چندانی بین آنها و جنایتکاران عامد قائل نمی‌شود، هرچند که مباحث دقیق راجع به لزوم تقارن عناصر مادی و روانی جرم‌سازگاری ندارد.

۱. سؤال مزبور توسط نگارنده از برخی دیگر از آیات عظام نیز مورد استفتا قرار گرفت که به شکل مختصر به پاسخ آنها اشاره می‌شود:

- آیت‌الله مکارم شیرازی: «به‌طور مسلم، قتل عمد است».

- آیت‌الله بیات‌زنجانی: «قتل عمد عبارت است از انجام عملی از روی عمد با قصد کشتن و در فرض سؤال این معنا محقق شده و فرد منظور کشته شده است؛ بنابراین قتل عمد صدق می‌یابد».

- آیت‌الله صافی گلپایگانی: «ظاهراً قتل عمد است».

- آیت‌الله هاشمی شاهرودی: «عمل الف، قتل عمدی محسوب می‌شود».

## ۱-۲. تأخر عنصر معنوی نسبت به عنصر مادی

تأخر عنصر معنوی نسبت به عنصر مادی زمانی قابل فرض است که فردی ابتدا رفتاری را بدون اطلاع از ماهیت مجرمانه آن مرتکب شود ولی پس از اطلاع از مجرمانه بودن رفتار ارتكابی به ادامه آن اصرار ورزد. در چنین مواردی عنصر روانی مؤخر بر عنصر مادی رخ داده و در زمان ارتكاب رفتار با آن همراه نبوده است. در صورتی که رفتار ارتكابی مستمر باشد احراز جرم و فرض هم‌زمانی عنصر روانی و عنصر مادی با ایرادی مواجه نمی‌شود. زیرا در هر لحظه از زمان که رفتار استمرار دارد قصد می‌تواند به آن الحاق شود و در آن نقطه هم‌زمانی بین عنصر مادی و روانی به وجود آید. با وجود این، در مورد جرایم آنی به جهت قطع شدن فعل در لحظه‌ای کوتاه پس از شروع رفتار، انتساب جرم به فاعل بر پایه عنصر روانی مؤخر با اشکال مواجه می‌شود. زیرا فاعل در زمان ارتكاب فعل فاقد قصد بوده و پس از آگاهی نیز فعل به انجام رسیده است. مثال‌های زیر معضل عدم هم‌زمانی بین عنصر روانی و مادی را بیشتر روشن می‌کند:

- فردی ته سیگار روشن خود را از روی غفلت و بی‌توجهی روی زمین می‌اندازد که پس از مدت کوتاهی متوجه آتش‌سوزی ناشی از سیگار می‌شود ولی بی‌توجه به حریق و بدون اینکه برای خاموش کردن آتش از خود تلاشی نشان دهد یا به مأمور اطلاع دهد، منزل در حال آتش‌سوزی را ترک می‌کند.<sup>۱</sup>

- فردی به تقاضای دوست خود اسلحه شکاری را به تصور اینکه متقاضی، قصد شکار دارد به او می‌دهد ولی پس از تحویل اسلحه متوجه می‌شود که متقاضی قصد کشتن فرد خاصی را دارد.

- فردی قطعه فلزی را به تصور اینکه چیز بی‌ارزشی است از روی میز دیگری بر می‌دارد ولی بعداً متوجه می‌شود که یک سکه عتیقه قیمتی است و با این حال آن را نزد خود نگهداشته و به مالک مسترد نمی‌دارد.

در تمام مثال‌های مذکور مرتکب فعل در حین ارتكاب نسبت به عمل خود سوءنیت نداشته، اما پس از آگاهی بر ماهیت فعل ارتكابی، اقدامی جهت رفع و دفع آثار زیانبار رفتار خود صورت نمی‌دهد. با عنایت به اینکه رفتار ارتكابی از نوع آنی است عدم هم‌زمانی بین عنصر مادی و روانی به جهت تأخر عنصر روانی بر عنصر مادی به وضوح قابل تشخیص است. حال علی‌رغم چنین

۱. این قضیه در حقوق کامن‌لا به دعوی دادستان علیه میلر مشهور است:

(R. V Miller- 1983): (Clarkson & Keating, Op.cit: 183).

ناهم‌زمانی و عدم تقارنی بین عنصر مادی و روانی در نقطه و لحظه خاص از زمان می‌توان فاعل را به لحاظ رفتار قاصدانه و عامدانه خود پس از ارتکاب فعل نخست مجرم تلقی کرد و جرایم حریق عمدی، معاونت در قتل و سرقت را در مثال‌های پیش گفته محرز دانست. برای نیل به این منظور می‌توان چنین استدلال کرد که در مثال‌های مورد اشاره در واقع با دو رفتار مواجه هستیم که از یک فعل و از یک ترک فعل تشکیل شده است. فعل ارتكابی در مثال‌های فوق به ترتیب عبارت است از انداختن ته سیگار روشن به کف منزل، دادن اسلحه و برداشتن اموال متعلق به دیگری و ترک فعل نیز عبارت است از خودداری از خاموش کردن آتش یا درخواست کمک از دیگران (مثال اول)، خودداری از مطالبه سلاح و یا عدم اطلاع به مأموران (مثال دوم) و خودداری از استرداد اموال به صاحب آن (مثال سوم). هر چند فعل ارتكابی با عنصر مادی لازم برای تحقق جرایم حریق عمدی، معاونت در قتل و سرقت هم‌زمان نبوده است، اما از آنجا که ترک فعل بعدی با سوءنیت همراه شده و در زمان خودداری و امتناع، ممتنع نسبت به ادامه آثار فعل ارتكابی یا ادامه وضعیت آگاهی داشته، همین میزان عنصر روانی یعنی آگاهی برای انتساب جرم حریق عمدی، معاونت در قتل و سرقت کفایت می‌کند.<sup>۱</sup> در صورت پذیرش این استدلال اصل هم‌زمانی عنصر روانی و مادی نیز رعایت می‌شود.

استدلال دیگر جهت رفع مشکل در پرونده‌هایی که تأخر عنصر روانی بر عنصر مادی در آنها مطرح می‌شود، استناد به قاعده «فعل استمرار یافته» است. پیش‌تر درباره این قاعده در قسمت «تقدم عنصر روانی بر عنصر مادی» بحث شده، لذا جهت جلوگیری از اطاله کلام از طرح مجدد آن خود داری می‌شود. حقوقدانان سعی نموده‌اند با تمسک به این قاعده مشکل عدم هم‌زمانی بین عنصر

۱. این استدلال را می‌توان از بیانات گلانوئل ویلیامز در مقام تفسیر قضیه «میلر» استنباط کرد:

The Facts were intermediate between an act and omission ... of course, it is not enough to say that Miller burn the house: arson also requires that the defendant should have intended or reckless as to the burning. Here, Miller was at least reckless, in a meaning of the word, in letting the place burn down before his eyes. So there is both the actus reus and mens rea. The principle is that where a person accidentally creates a danger he can be liable for letting the danger eventual ... The House of Lords stated the rule only for criminal damage, but it probably applies more widely. (Williams, 1983: 155).

مادی و عنصر روانی را تا حدودی رفع نمایند. استناد به این قاعده خصوصاً در پرونده‌های «فاگان علیه افسر پلیس»<sup>۱</sup> و «کیتا ماکی»<sup>۲</sup> در حقوق انگلیس قابل مشاهده است.<sup>۳</sup>

این مسئله را می‌توان از حیث ارتکاب جرایم فعلی از طرق ترک فعل نیز مورد واکاوی قرارداد. برخی از نویسندگان حقوقی (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۴۷-۲۸) ذیل بحث «رفتار فیزیکی در جرایم علیه تمامیت جسمانی» از مبحثی تحت عنوان «ارتکاب جرایم فعلی از طریق ترک فعل» سخن به میان آورده‌اند. با نگاهی مفصل به این مبحث معلوم گردید که آنچه در این قسمت از آن تحت عنوان «تأخر عنصر روانی بر عنصر مادی» یاد شد بسیار شبیه مطالب «ارتکاب جرایم فعلی از طریق ترک فعل» است.

در خصوص جرایم علیه تمامیت جسمانی تا قبل از تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ این سؤال مطرح می‌شد که آیا جرایم علیه تمامیت جسمانی که معمولاً با افعال مثبت ارتکاب می‌یابند، ممکن است در شرایط خاص با ترک فعل نیز تحقق یابند؟ حقوق برخی کشورها از جمله فرانسه، صرف ترک فعل را در جرایم علیه تمامیت جسمانی به سبب دشوار بودن احراز رابطه سببیت موجب تحقق مسئولیت کیفری نمی‌دانند؛ لیکن پاره‌ای دیگر از کشورها از جمله انگلستان، در مواردی نتیجه حاصله را قابل انتساب به تارک فعل و در نتیجه وی را مرتکب قتل یا ایراد صدمه جسمانی و نظایر آنها می‌دانند (همان: ۲۸-۳۰).

به طور خلاصه، می‌توان گفت در کلیه این موارد مسئولیت تارک فعل ناشی از آن است که وی «وظیفه اقدام»<sup>۴</sup> داشته ولی به این وظیفه خود عمل نکرده است. منشأ ایجاد این وظیفه مهم نیست و می‌تواند قانون یا قرارداد، وجود رابطه خاص، ایجاد خطر اولیه توسط خود شخص و بالاخره پذیرش اختیاری مسئولیت مراقبت از دیگری از سوی تارک فعل باشد. در خصوص هر یک از این موارد پرونده‌هایی نیز در محاکم انگلستان مطرح شده است (Scheb, 1996: 73). جالب توجه آن است

۱. Fagan V Metropolitan Police Commissioner.

۲. Kaitamaki, 1985.

۳. این استدلال از بیانات میکانیل آلن در مقام تفسیر قضیه‌های «فاگان علیه افسر پلیس» و «کیتا ماکی» قابل فهم است: -Where an actus reus may be brought about by a continuing act it is sufficient that the accused had mens rea during its continuance albeit that he did not have mens rea at its inception. (Allen, 2007: 49).

همچنین ر.ک: (Findlay, Op. Cit: 103)

۴. duty to act/Statutory duty.

که پرونده مورد اشاره در خصوص مسئولیت به سبب «ترک وظیفه ناشی از ایجاد خطر قبلی» همان پرونده «میلر» است که قبلاً به تفصیل در مورد این پرونده و معضل موجود در آن از حیث تأخر عنصر روانی بر مادی و عدم تقارن عناصر بحث شد. بنابراین، به نظر می‌رسد یکی از راه حل‌ها برای رفع معضل عدم تقارن عناصر به سبب تأخر عنصر روانی بر مادی، استناد به مسئولیت کیفری به سبب «ترک وظیفه ناشی از خطر قبلی» باشد.

تا به حال آنچه اشاره شد مربوط به حقوق سایر کشورها بود، اما باید دید موضع حقوق کشور جمهوری اسلامی ایران در خصوص مسئولیت به سبب ترک فعل چگونه است. با توجه به اینکه اکثر قواعد حقوقی جمهوری اسلامی ایران برگرفته از فقه اسلامی است، لذا آنچه ابتدا باید به طور مختصر بررسی شود، موضع فقه اسلامی در این خصوص است.

بسیاری از فقهای امامیه و اهل تسنن در این مورد به مثال حبس شخص و منع وی از آب و غذا اشاره کرده و شخص حبس کننده را قاتل دانسته‌اند (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲: ۲۴؛ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۷: ۱۸؛ محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۴: ۸۱). بدیهی است عمدی یا غیرعمدی بودن چنین قتلی بستگی به نیت حبس کننده دارد.

موارد دیگری مثل ضامن بودن صاحب بنا در قبال تلف ناشی از ریزش آن به دلیل عدم تعمیر و اصلاح بنا، علی‌رغم تمکن بر اصلاح و جلوگیری از آسیب (عاملی، ۱۴۱۰، ج ۱۰: ۱۵۲)، مسئولیت صاحب حیوان به دلیل عدم نگهداری و حراست از آن در قبال تلف یا خسارت وارده از سوی حیوان (حائری، بی تا، ج ۲: ۵۴۳)، مسئولیت ولی طفل یا مربی شنا در قبال غرق شدن اطفالی که برای آموزش شنا به وی سپرده شده‌اند (اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۴: ۲۵۸) و نظایر آنها هم در کتب فقهی مورد اشاره قرار گرفته‌اند.

به نظر می‌رسد که در همه موارد فوق نوعی وظیفه اقدام، یعنی آنچه در حقوق انگلستان به شرحی که قبلاً گذشت، وجود داشته و همین باعث مسئول شناختن تارک فعل می‌شود. در صورت فقدان چنین وظیفه‌ای، صرف عدم جلوگیری از مرگ یا ورود صدمه و جراحت به دیگری، علی‌رغم توانایی بر انجام این کار و علی‌رغم تمایل تارک فعل به تحقق این نتیجه، هر چند از لحاظ اخلاقی کاملاً مذموم و ناپسند است ولی همان طور که برخی از فقها (عاملی، ۱۴۱۹، ج ۱۰: ۵۲۱؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۲۵) تصریح نموده‌اند، هیچ گونه مسئولیتی را برای تارک فعل به دنبال نخواهد داشت.

بعد از آشنایی مختصر با موضع فقه اسلامی، حال باید دید موضع حقوق ایران در این خصوص چگونه است. در قوانین ایران تا قبل از تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ حکم صریحی در مورد تحقق جرایم علیه تمامیت جسمانی از طریق ترک فعل وجود نداشت و همین مسئله باعث شده بود که تعدادی از حقوقدانان (پوربافرانی، ۱۳۸۴: ۳۳) به استناد نبودن نص خاص، تحقق این گونه جرایم را با ترک فعل ممکن ندانند.

در مقابل، عده‌ای دیگر با استنباط از مواد ۲۰۶، ۲۷۱ و ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ معتقد بودند که نباید تحقق قتل یا صدمات جسمانی اعم از عمدی یا غیرعمدی را از لحاظ حقوق ایران منحصر به موارد ارتکاب فعل مثبت نمود (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۳۸؛ آقایی‌نیا، ۱۳۸۹: ۳۷). اداره حقوقی نیز در نظریه مشورتی به شماره (۱۳۷۵/۲/۱۷-۷/۳۳۶۶) موافقت خود را با این نظر ابراز و اشعار داشته: «ترک فعل در صورتی که با تمام شرایط زیر همراه باشد، عنصر تشکیل دهنده و محقق جرم قتل عمدی خواهد بود: اول آن که ترک فعل عامداً و به قصد قتل انسانی زنده باشد؛ دوم آن که رابطه علیت بین ترک فعل و فوت معنی علیه وجود داشته باشد؛ سوم آنکه عامل ترک فعل به موجب قوانین و مقررات یا قراردادهای و یا عرف و عادت مسلم موظف به انجام فعلی باشد که عامداً ترک کرده است» (محسنی و همکاران، ۱۳۸۹: ۱۳۵).

سرانجام، قانون مجازات اسلامی، همین نظر را پذیرفته و ترک فعل را صراحتاً و با وجود شرایطی موجب تحقق جنایت دانسته است. مطابق ماده ۲۹۵ قانون مذکور، «هرگاه کسی فعلی که انجام آن را برعهده گرفته یا وظیفه خاصی را که قانون بر عهده او گذاشته است، ترک کند و به سبب آن جنایتی واقع شود، چنانچه توانایی انجام آن فعل را داشته است، جنایت حاصله به او مستند می‌شود و حسب مورد، عمدی، شبه عمدی یا خطای محض است...».

مطابق این ماده نخستین شرط برای تحمیل مسئولیت بر تارک فعل، وجود یک وظیفه قانونی است؛ البته منظور از قانون صرفاً قانون جزا نیست، بلکه سایر قوانین لازم‌الاجرا را نیز در بر می‌گیرد (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۴۰).

با توسیع معنی «وظیفه قانونی» می‌توان گفت که با توجه به قواعدی مثل «قاعده لاضرر» و نظایر آن، ضرر نرساندن به دیگران و رفع خطرات ناشی از اعمال فرد جزء وظایف قانونی اشخاص است و عدم انجام آن موجب مسئولیت آنها خواهد شد. بدین ترتیب، هرگاه کسی خانه‌ای را به قصد ایراد خسارت به صاحب آن آتش بزند و بعد متوجه شود که صاحب‌خانه در آن خوابیده است ولی به

جای اقدام به خاموش کردن آتش و نجات جان صاحب‌خانه، از این حادثه خوشحال شود و بدین ترتیب، علی‌رغم توانایی برای خاموش کردن آتش، نظاره‌گر جان باختن صاحب‌خانه در آتش شود، شاید بتوان وی را قاتل عمد محسوب کرد. بدیهی است، در صورت عدم احراز عنصر قصد در این حالت، اتهام وارده قتل غیرعمدی خواهد بود (همان: ۴۱).

«تسری حکم فوق به مواردی که خطر اولیه ناشی از اقدام غیرعمدی فرد بوده است مشکل‌تر بوده ولی بعید به نظر نمی‌رسد. فرض کنید راننده‌ای بر اثر سرعت زیاد و یا هرگونه بی‌احتیاطی یا بی‌مبالاتی دیگر با عابری برخورد نماید. وی سراسیمه، به قصد کمک به فرد مصدوم، از خودرو پیاده می‌شود، ولی وقتی مصدوم را می‌بیند متوجه می‌شود که وی طلبکاری است که ماه‌هاست امان وی را برای دریافت طلب خود بریده است. راننده، برای اینکه فرد مصدوم بمیرد و او از شرش رهایی یابد، وی را عمداً همان‌طور رها کرده و از صحنه می‌گریزد و مصدوم به دلیل خونریزی زیاد (نه بر اثر تصادف اولیه) جان می‌دهد. شاید در اینجا بتوان، به جای استناد به ماده ۷۱۹ قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) در مورد فرار راننده پس از تصادف و در نتیجه تعیین مجازات مذکور در ماده برای وی، در صورت احراز سوءنیت، او را قاتل عمد محسوب کرد» (همان). همان‌طور که قبلاً اشاره شد در حقوق انگلستان در پرونده «فاگان علیه افسر پلیس» که به‌موجب آن راننده‌ای به‌طور غیرعمدی پای مأمور پلیسی را زیر چرخ خودروی خود قرار داد، ولی بعداً عمداً از حرکت دادن اتومبیل خودداری کرد؛ نیز دادگاه همین موضع را اتخاذ و وی را به ایراد صدمه عمدی محکوم کرد. بنابراین، در راستای مباحث ناظر به عدم تقارن باید اشاره کرد در مواردی که تأخر عنصر روانی بر عنصر مادی مطرح شده و تقارن بین این دو عنصر برهم ریخته است؛ چنانچه از یک سو با فعلی روبرو باشیم که در زمان تحقق آن فعل، عنصر روانی وجود نداشته و از سوی دیگر، با ترک فعلی ناظر به آن فعل روبرو باشیم که در زمان آن ترک فعل، عنصر روانی مطرح باشد، می‌توان مطابق حقوق انگلستان و حقوق ایران (بر اساس ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲) شخص را علی‌رغم عدم تقارن و تأخر عنصر روانی بر عنصر مادی، با استناد به ترک فعل ناظر به فعل مسبوق و وجود عنصر روانی در زمان ترک فعل مسئول جرم واقع شده دانست. البته باید دقت داشت که ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی صرفاً در خصوص جرایم علیه تمامیت جسمانی است، ولی به نظر می‌رسد با توجه به قواعد موجود در فقه اسلامی و موضع حاضر در حقوق ایران، بتوان در کلیه جرایم آنی که در آنها بحث تأخر عنصر روانی بر عنصر مادی و جمع بین فعل و ترک فعل مطرح می‌شود،

نظر مزبور را، یعنی انتساب مسئولیت به تارک فعل به واسطه فعل مسبوق و وجود قصد لازم در زمان ترک فعل، علی‌رغم عدم تقارن مورد پذیرش قرار داد.

همان‌طور که از مجموعه مطالب فوق برداشت می‌شود رعایت شرط تقارن بین عنصر مادی و معنوی در مواردی موجب ایجاد بی‌عدالتی‌ها در سیستم کیفری می‌گردد. وجود و درک این بی‌عدالتی‌ها باعث تلاش‌های بسیار و یافتن راه حل‌های جدید برای رهایی از این بی‌عدالتی‌ها شد.

بنابراین، با بررسی مطالب و اشاره به برخی موارد سابقه دار پذیرش مسئولیت، علی‌رغم عدم تقارن عنصر مادی و معنوی، حال باید به موضوع اصلی یعنی یافتن علت و یا علل زیر سؤال رفتن تقارن زمانی در برخی شرایط و پرونده‌ها و نظریه کلی که می‌توان چنین مواردی را توجیه نمود، پرداخت. با توجه به داده‌های گردآوری شده به نظر می‌رسد کلیه مطالب و سخنان را بتوان در قالب نظری جدید تحت عنوان «نسبی بودن تقارن عنصر مادی و عنصر معنوی» در مقابل «اطلاق تقارن بین عنصر مادی و عنصر معنوی» ارائه داد. منظور از «نسبی بودن تقارن بین عناصر» سنجش تقارن به نسبت عمل مجرمانه و تعیین متقارن بودن قصد و فعل به طبع هر عمل با اراده الگویی خاص در این زمینه است.

## ۲. رویکرد دوگانه نسبت به تقارن عنصر مادی و عنصر معنوی

یکی از ویژگی‌های مهم دوران معاصر توجه جدی به مسئله نسبی‌گرایی و تقابل آن با مطلق‌نگری است که این توجه ویژه در خصوص تفکیک بین دو دیدگاه اطلاق‌گرا و نسبی‌گرا در برخی نوشته‌های حقوقی نیز قابل مشاهده است.<sup>۱</sup> به عبارتی این نوع تقسیم‌بندی رایج در فلسفه از نوع نگاه افراد نسبت به مسئله حقیقت ناشی می‌شود. مطلق‌گرایان حقیقت را مطلق، امری ثابت، واحد و عام می‌دانند؛ اما بر خلاف آنها نسبی‌گرایان حقایق را ثابت و مطلق نمی‌دانند و حقیقت را امری اعتباری و موقتی فرض می‌کنند (تاتاری، ۱۳۹۱: ۶-۲). اندیشه نسبی‌گرایی طی چند قرن اخیر در سرتاسر جهان در بین صاحب نظران به صورت غیرقابل باوری در حال گسترش و فزونی بوده و به حوزه‌های مختلف تفکر بشری راه یافته است.

۱. برای مثال تفکیک بین سن مسئولیت کیفری مطلق و نسبی؛ در این خصوص رک: سوادکوهی‌فر و همکاران، ۱۳۸۸: ۲۳۱.

## ۲-۱. مفهوم دو رویکرد مطلق‌گرا و نسبی‌گرا

مطلق‌گرایی دو معنا دارد: در یک معنا همه احکام و ارزش‌ها اموری ثابت، همیشگی و همگانی‌اند و در هیچ شرایطی استثنا نمی‌پذیرند. این معنا مطلق‌گرایی حداکثری یا افراطی و مطابق با نظریه کانت است. کانت بر این عقیده بود که احکام و ارزش‌های اخلاقی مطلق، ثابت و همیشگی‌اند و در هیچ شرایطی استثنا بردار نیستند. برخی در زمان وی به این مطلق‌گرایی سرسختانه چنین ایراد گرفتند که بر اساس این دیدگاه راست‌گویی همواره خوب است و هیچ استثنایی ندارد. در حالی که چنین نیست که راست‌گویی همواره و در همه جا خوب باشد؛ مثلاً جایی که راست‌گویی موجب کشته شدن چندین انسان بی‌گناه شود، خوب نیست. کانت این اشکال را چنین پاسخ داد که ما همواره باید راست بگوییم. اینکه این رفتار ما چه پیامدهایی خواهد داشت اهمیتی ندارد. حتی اگر راست‌گویی ما موجب کشته شدن انسان‌هایی بی‌گناه شود باز هم وظیفه ما راست گفتن است. گناه کشتن آن افراد بر عهده کشندگان است. ما کار خوبی کرده‌ایم که راست گفته‌ایم و آن افراد کار بدی کرده‌اند که مرتکب قتل شده‌اند. روشن است که این حکم بر خلاف عقل و فطرت انسان است (مصباح، ۱۳۸۶: ۱۸۴-۱۸۳).

یکی از مواردی که نظریه کانت پاسخی برای آن ندارد جایی است که دو یا چند اصل اخلاقی با یکدیگر تعارض می‌کنند و فاعل اخلاقی در آن واحد قادر به تعهد در مقابل هر دوی آنها نیست. به طور مثال، اگر بپذیریم که پیمان شکنی و دروغ‌گویی همواره در همه جا خطا باشد، حال مکلفی که برای وفا به عهد و عدم نقض پیمان ناچار است دروغ بگوید، چیست؟ در چنین مواردی معمولاً گفته می‌شود که بین اصول اخلاقی متعارض باید اهم و مهم کرد و یکی را به نفع دیگری تخصیص زد. اما تخصیص زدن به معنای استثنا زدن یک اصل در شرایطی خاص است. بدین ترتیب، اگر بر مطلق بودن گزاره‌های اخلاقی در همه حالات و شرایط پای ب فشاریم، به بن‌بست خواهیم رسید و باید ادعا کرد که نظریه اخلاقی کانت برای حل چنین معضلاتی هیچ‌گونه پاسخی ندارد (دهقانی‌نژاد، ۱۳۹۲: ۱۶۱-۱۶۰).

با وجود این، کانت پس از اینکه اثبات می‌کند قوانین اخلاقی همواره برای ما انسان‌ها به صورت اوامر و باید‌ها جلوه می‌کند، سه شکل از امر را مطرح می‌نماید که به نظر وی تنها یک شکل آن می‌تواند امر اخلاقی باشد که از آن به امر مطلق تعبیر می‌کند. یک شکل از اوامر، اوامری هستند که متعلق آنها یا کارهایی که بدان امر می‌شود خودشان هیچ خوبی ندارند و تنها ابزاری برای رسیدن به یک مطلوب دیگرند. این اوامر را شرطی تر دیدی می‌نامد. دسته دیگر اوامر به اعتقاد کانت آن دسته

از اوامری هستند که مانند دسته گذشته به اعمالی امر می‌کنند که وسیله‌ای برای رسیدن به پاره‌ای غایات هستند یعنی خودشان فی نفسه مطلوبیتی ندارند. مثل اینکه گفته شود «برای رسیدن به سعادت باید عبادت کرد» در این صورت هم امر به عبادت برای رسیدن به سعادت است. پس این اوامر نیز شرطی هستند. اما منظور گوینده اینجا این نیست که «اگر می‌خواهید سعادت‌مند شوید باید عبادت کنید». روشن است که سعادت چیزی نیست که در مطلوبیت آن تردیدی برای کسی باشد. مؤکداً می‌توان گفت انسان‌ها سعادت را به ضرورت طبیعت انسانیشان می‌خواهند پس باید عبادت کنند. از این رو این اوامر را امر شرطی تأکیدی می‌گویند. هرچند بسیاری به اخلاقی بودن این اوامر اعتقاد دارند، اما کانت این دسته اوامر را نیز اخلاقی نمی‌داند. کانت معتقد است هر دو دسته از اوامر فوق شرطی هستند؛ به این معنا که ابزاری هستند برای رسیدن به غایات دیگر. نکته اساسی که باعث می‌شود کانت به احکام استثنا ناپذیر در اخلاق دست یابد در همین جا نهفته است یعنی شرطیت، به اعتقاد او عنصر شرطیت مانع از اخلاقی بودن است. بنابراین تنها امرهایی می‌توانند اخلاقی باشند که برای رسیدن به هیچ غایتی منظور نباشند. امر به اعمالی که ذاتاً نیک هستند نه اینکه برای رسیدن به غایات نیک خوب‌اند. تنها این اوامر امر مطلق به شمار می‌روند. بر اساس این هنگامی اخلاقی بودن یک امر به سبب اینکه هیچ‌هائیتی و رای آن نیست پس خارج از امر چیزی نیست که بتواند امر اخلاقی را استثنا بزند، بر این پایه مطلق است و نسبت به زمان‌ها، مکان‌ها و فرهنگ‌ها هیچ استثنایی بر نخواهد داشت (راچلز، ۱۳۹۲: ۱۸۱).

در معنای دیگر از مطلق‌گرایی، اصول احکام و ارزش‌ها، اموری ثابت، همیشگی و همگانی‌اند و هرگز استثنا نمی‌پذیرد. و نسبی بودن برخی دیگر از احکام و ارزش‌ها به معنای نسبییت حکم در مقایسه با شرایط واقعی است که از آن به عنوان اطلاق حدافلی یاد می‌شود (خواص و همکاران، ۱۳۸۸: ۹۲).

بر اساس این دیدگاه، مطلق بودن احکام مانند اطلاق در هر امر دیگری منوط به وجود علل شرایط و قیود آن است. حال، اگر این علل و قیود به طور دقیق معین شوند، اصول نیز در سایه ملاک‌ها و علل تامه خود، مانند قوانین کلی دیگر، از کلیت و اطلاق بهره‌مند خواهند بود. در تعیین قیود و شرایط احکام باید به دو امر توجه کرد: یکی، موضوع احکام و دیگری، غایت افعال، چون اولاً: برای حکم به خوبی یا بدی چیزی به صورت مطلق، باید موضوع حکم شناخته شود، زیرا موضوع برای حکم به منزله علت برای معلول است؛ یعنی ابتدا موضوع باید تحقق یابد، سپس با تمام قیودش لحاظ شده، آنگاه حکمی بر آن موضوع بار شود. برای مثال، موضوع تمام احکام اخلاقی، مقید به قید

قرب الهی است، چرا که ملاک کلی ارزش عبارت است از اینکه انسان را به کمال و قرب الهی برساند بنابراین، وقتی می‌گوییم «راستگویی خوب است» باید با در نظر گرفتن این ملاک باشد؛ یعنی خوبی راست‌گویی قیدی دارد که عبارت است از رساندن به قرب الهی. بر اساس این، هر موضوعی که مقید به این قید باشد، حکم خوب بودن درباره آن صادق خواهد بود. ثانیاً: حسن افعال اختیاری انسان بدون توجه به غایت و نتیجه آن قابل فهم نیست؛ برای مثال، صدق در صورتی خوب است که مصالح واقعی فرد و اجتماع را در پی داشته باشد و کذب در صورتی قبیح است که به مفسده واقعی منجر شده، انسان را از وصول به کمال و قرب الهی باز دارد (محمدی‌پیر و همکاران، ۱۳۹۰: ۲۷).

به نظر می‌رسد اطلاق احکام اخلاقی در معنای حداقلی آن قابل پذیرش باشد؛ یعنی ارزش افعال نسبت به نظر، سلیقه، میل و خواست شخص یا اشخاص و با تفاوت آن دسته از شرایط زمانی و مکانی که تأثیری در نتایج مطلوب یا نامطلوب ندارند تغییری نمی‌کند. بر این پایه هر چند ممکن است ارزشمند بودن یک فعل دارای قیود و شرایطی باشد این قیود و شرایط تنها از جهت تأثیری که در پیامدهای واقعی مطلوب و نامطلوب افعال دارند معتبرند و نظر و سلیقه هیچ‌کس نمی‌تواند به عنوان قید و شرط احکام اخلاقی قرار گیرد. بدین ترتیب، خوبی راست گفتن مقید به مواردی است که پیامد زیانباری مانند به خطر افتادن جان انسانی بی‌گناه نداشته باشد. اگرچه موضوع این حکم اخلاقی مقید است ولی قید بیان شده منافاتی با کلیت و اطلاق حکم در موضوع کلی خود ندارد و به اصطلاح قید آن مضبوط است. بدین ترتیب احکام مضبوط و قاعده‌مندند و در شرایط واقعی خود همواره صادق و ثابت‌اند (مصباح، ۱۳۸۶: ۱۷۴).

در مقابل اطلاق‌گرایی، مفهوم نسبی‌گرایی نیز دارای دو کاربرد است: در کاربرد حداقلی، بدین معنا است که حکم یک موضوع، نسبت به شرایط و قیود خاصی که آن موضوع در واقع پیدا می‌کند متفاوت و تغییرپذیر است، مثل تغییر دمای جوش آب با توجه به شرایط میزان ناخالصی آب، فشار هوا و غیره. اما اگر آب خالص باشد و در فشار یک اتمسفر باشد در دمای ۱۰۰ درجه به جوش می‌آید و این حکم برای این موضوع مقید، ثابت و تغییرناپذیر است. لذا برخی احکام مقید به شروط و قیودی هستند و بعضی از احکام مطلق‌اند، یعنی نسبت به تغییر شرایط و قیود واقعی قابل تغییر نیستند، مثلاً نیرو مطلقاً موجب شتاب حرکت جسم می‌شود؛ بنابراین برخی قوانین تجربی مطلق و برخی نسبی و مقید هستند. در مقابل، گاهی منظور از نسبت آن است که حکم تحت هیچ شرایط واقعی، ثابت و تغییرناپذیر نیست یعنی حکم ارتباطی با واقعیات ندارد تا در همه یا برخی از شرایط واقعی ثابت باشد بلکه وابسته

به سلیقه افراد یا قراردادهای خود آنهاست لذا با هر قید و شرطی هم که بیان شود، قابل تغییر است که این مبنای حداکثری از نسبی‌گرایی است (رکن‌الدینی، ۱۳۹۰: ۹).

زمانی که می‌گوییم پاره‌ای از احکام نسبی‌اند معنای اول از نسبی‌مدنظر است؛ یعنی مقید به قیود خاص و مشروط به شرایط ویژه‌ای که اگر این شرایط و قیود خاص موضوع فراهم شود، این احکام نیز بنا بر عقیده برخی افراد احکامی مطلق خواهند بود که مطلق‌گرایی حداقلی یا اعتدالی نام دارد. چنان‌که اشاره شد در این معنا از مطلق‌گرایی احکام در شرایطی برابر و همسان بدون تغییر هستند و هرگز استثناء نمی‌پذیرند، اما این مطلب با تغییر و دگرگونی برخی اصول به تبع شرایط و وضعیت‌های مختلف منافاتی ندارد و لذا نسبی بودن برخی دیگر از احکام و ارزش‌های اخلاقی به معنای نسبی‌ت شرایط واقعی است. به عنوان مثال گزاره عدل خوب است و عبادت خدا پسندیده است مطلق‌اند و قید و شرطی ندارند، اما گزاره کشتن انسان بد است مقید به بی‌گناهی او و خلاف عدالت بودن آن است. بنابراین بعضی مفاهیم بدون قید و شرط دارای ارزش‌اند و برخی دیگر با توجه به شروط و حدودی دارای ارزش‌اند که با فراهم شدن آن شروط و قیود این مفاهیم نیز مطلق می‌شوند. در حقیقت، برخی احکام فقط ریشه در فطرت انسانی دارند و بدون قید و شرط با هدف اصلی و مطلوب نهایی انسان مرتبط‌اند و چون فطرت انسان و غایت مطلوب واقعی او تغییرناپذیر است، ارزش‌های مبتنی بر آن نیز تغییرناپذیر خواهد بود، مانند خوبی عدالت و زشتی ظلم.

با وجود این، احکامی مثل بد بودن کشتن انسان که مصلحت و مفاسده‌شان تابع شرایط و قیود خاصی است و با تغییر آن شرایط، مصالح یا مفاسد واقعی نیز تغییر می‌کند اینها احکامی مقید هستند و می‌توان آنها را نسبی دانست (مصباح‌یزدی، ۱۳۸۰، ج ۲: ۲۵۷-۲۵۴). در این موارد، ملاک احکام و ارزش‌ها مصلحت عمومی و واقعی فرد و جامعه است و مصلحت یعنی هر چیزی که موجب کمال و صلاح واقعی انسان است.

بنابراین هر حکمی از آن جهت که انسان را به کمال و سعادت می‌رساند و مصلحت واقعی او و جامعه را تحقق می‌بخشد، خوب است و بدین ترتیب، اگر در جایی این کارکرد خود را از دست بدهد، دیگر نمی‌تواند موضوعی برای محمول خوب قرار گیرد (مصباح‌یزدی، ۱۳۹۴: ۱۶۶؛ اکبریان و همکاران، ۱۳۹۱: ۱۴۷).

## ۲-۲. رویکرد مطلق گرا یا نسبی گرا در خصوص تقارن عناصر مادی و معنوی

در راستای تبیین ماهیت تقارن عنصر مادی و عنصر معنوی، پرونده‌هایی را مورد بررسی قرار دادیم. از بررسی پرونده‌ها این نتیجه حاصل شد که گاهی اوقات تأکید و پافشاری بیش از حد بر تقارن عناصر مادی و معنوی در تمامی شرایط و حالات، منشأ بی‌عدالتی می‌شود و حقوقدانان و قضات جهت رهایی از دام مطلق‌گرایی در تقارن عناصر مادی و معنوی و به تبع رفع بی‌عدالتی به روش‌ها و اصول مختلفی تمسک جسته‌اند. زیر پا نهادن اطلاق‌گرایی در تقارن عنصر مادی و عنصر معنوی بیانگر اندیشه‌ای نو در خصوص تقارن است و آن اندیشه این است که جهت دستیابی به عدالت که مبنای تمامی قواعد و قوانین حقوقی از جمله اصل تقارن است، باید به نسبی‌گرایی در تقارن بین عناصر اعتقاد یافت. بی‌شک اگر بتوان نسبی بودن تقارن بین عنصر مادی و عنصر معنوی را جایگزین اطلاق‌گرایی در تقارن بین عناصر نماییم و جهت مستحکم نمودن پایه‌های این نظر در نظام عدالت کیفری به مبانی آن دست یابیم نه تنها می‌توان از برخی بی‌عدالتی‌ها در دستگاه عدالت کیفری بکاهیم بلکه می‌توان به نوعی وحدت منطقی در آرا دست یافت و همچنین تناقضات و ناهنجاری‌های موجود را از دامن حقوق کیفری زدود.

اطلاق تقارن عناصر به معنای واقعی یعنی اینکه برای جرایم نیازمند به دو عنصر مادی و معنوی هم از حیث شمول افراد و هم از جهت عمومیت زمانی در تقارن بین عناصر هیچ قیدی قائل نشویم. مطلق‌گرایی تقارن عناصر بر این باور است که استاندارد مطلق برای تقارن عنصر مادی و معنوی وجود دارد و بر پایه آن استاندارد می‌توان وجود تقارن عنصر مادی و معنوی و به تبع تحقق جرم را درست یا غلط دانست. بر اساس این، تقارن عناصر به طور مطلق در خصوص تمامی جرایم نیازمند به هر دو عنصر مادی و معنوی باید وجود داشته باشد، صرف نظر از اینکه عدالت را برای دستگاه کیفری به ارمغان بیاورد و یا برعکس منجر به بی‌عدالتی گردد. برای مثال، چنانچه سابقاً نیز اشاره شد برای جرم قتل عمد عنصر مادی و معنوی آن حتماً باید در یک زمان واقع شوند تا جرم مدنظر محقق گردد، در غیر این صورت وقوع قتل عمدی منتفی است، اگرچه انتفای این جرم باعث بی‌عدالتی و تضییع حق گردد.

بنابراین، بر اساس دیدگاه مطلق‌گرایانه، تقارن عنصر مادی و عنصر معنوی صرف نظر از اشخاص، زمان‌ها و مکان‌ها معتبر بوده و خوش‌آیند و یا بدآیند افراد از تقارن عناصر، مشمولیت آن را از بین نمی‌برد. اگر بنا باشد تقارن عناصر در همه‌جا و در همه حال خوب باشد، دیگر استثنا بردار

نیست و اینکه تقارن عناصر مادی و معنوی چه پیامدهایی خواهد داشت اهمیتی ندارد، حتی اگر موجب بی‌عدالتی و تضییع حق انسانی بی‌گناه شود بازهم وظیفه حقوقدان و قاضی این است که تقارن عناصر را در جرم مورد نظر احراز نماید.

حقیقت این است که خوبی و صحت قواعد و اصول حقوق کیفری را نمی‌توان بدون توجه به نتیجه و غایت آن درک کرد و پذیرفت. تقارن عناصر مادی و معنوی در صورتی خوب است که مصالح واقعی و حقیقی فرد و اجتماع و عدالت را در پی داشته باشد.

بر اساس آنچه گذشت، معلوم می‌شود که معیار ارزش تقارن عنصر مادی و عنصر معنوی، میزان خیری است که در جهت نیل به کمال مطلوب و حقیقی دستگاه کیفری یعنی اجرای عدالت و مصلحت ایجاد می‌کند. بدین ترتیب، اطلاق گرایی تقارن عناصر به جهت نارسایی در حل برخی مسائل، خصوصاً ایجاد بی‌عدالتی و تضییع حق با اشکال همراه است و در پی آن نسبی گرایی تقارن عناصر مادی و معنوی قابل دفاع است.

در مقابل اطلاق گرایی تقارن عنصر مادی و عنصر روانی، نسبی گرایی تقارن عناصر قرار می‌گیرد که معتقد است بر خلاف تفکر رایج، تقارن و به تبع آن مسئولیت کیفری یک پدیده مطلق نیست. به این معنا که این گونه نیست که اگر تقارن عنصر مادی و معنوی موجود باشد مسئولیت محقق و با عدم وجود آن، مسئولیت کیفری نیز منتفی باشد بلکه تحقق تقارن و مسئولیت کیفری به تبع آن، در یک حالت نوسان و نسبی شبیه محور اعداد قرار می‌گیرد. این نسبی بودن مسئولیت و عدم تمرکز کامل بر شرایط در یک نقطه خاص با توجه به طبع فعل مجرمانه و ضرورت‌ها یا مصالح موجود در هر دوره زمانی و هر موقعیت خاص مشخص می‌گردد تا بتوان به هدف غایی یعنی عدالت، دست یافت و این همان پذیرش دیدگاه نسبی گرایی در معنای نخست نسبت به مفهوم تقارن عنصر مادی و عنصر معنوی است.

در حقیقت، عدالت به جهت ارتباط با فطرت انسانی مفهومی مطلق بوده و هیچ‌گونه قید و شرطی در آن پذیرفته نمی‌شود و تمامی شرایط باید مهیا گردد تا عدالت به معنای واقعی آن محقق شود. در مقابل، تقارن عنصر مادی و معنوی به عنوان یکی از ارکان تحقق مسئولیت کیفری بر خلاف مفهوم عدالت، گزاره‌ای مربوط به فطرت انسانی نبوده بلکه مفهومی برگرفته از مصلحت و مفسده در جامعه جهت دستیابی به عدالت است. از آنجا که بر اساس شرایط و موقعیت‌ها، مصالح یا مفساد تغییر می‌یابند، حکم تقارن عنصر مادی و معنوی نیز تغییر پیدا می‌کند. لذا باید گفت این مفهوم، یعنی تقارن عناصر،

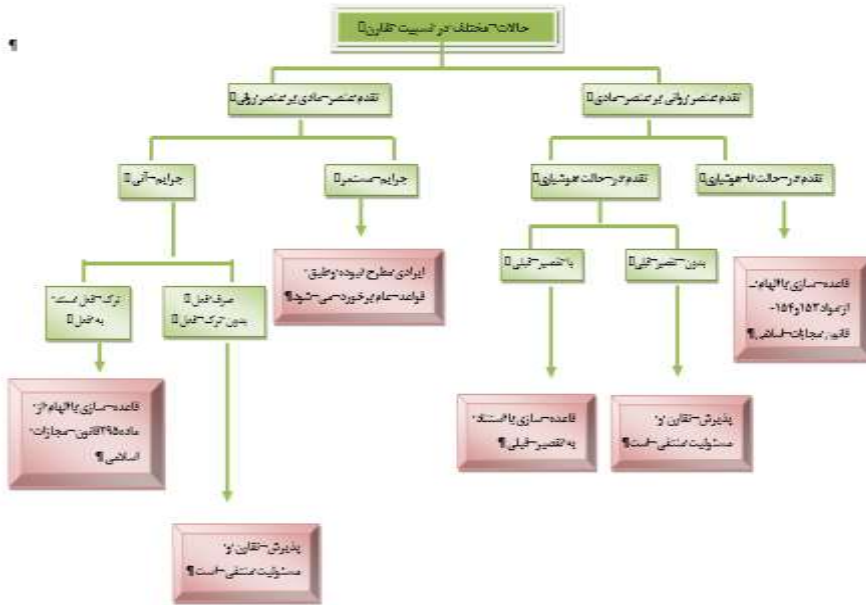
حکمی نسبی است تا بر اساس تغییر و تحول در این حکم به سبب نسبی بودن آن، بتوان به حکم مطلق ناشی از فطرت انسانی، یعنی عدالت نائل گشت؛ چراکه، اگر تقارن عناصر مادی و معنوی مفهومی مطلق فرض شود و متناسب با مصالح یا مفاسد موجود در شرایط و موقعیت‌ها تغییر نیابد، کارکرد خود را از دست می‌دهد و دیگر نمی‌تواند موضوعی برای محمول عدالت کیفری باشد.

بدین ترتیب، در این پژوهش سعی شد تا اطلاق‌گرایی کانتی (اطلاق‌گرایی حداکثری یا افراطی) در خصوص مفاهیم حقوقی با تأکید بر مفهوم تقارن بین عناصر مادی و معنوی را با مصلحت‌اندیشی مقنن و عدالت در نظام حقوقی با هم در آمیزیم تا دایره اطلاق محدود گردد و ما را به نوعی نسبی‌گرایی یا اطلاق‌گرایی حداقلی در خصوص تقارن بین عناصر مادی و معنوی نائل گرداند. مهم‌ترین اثر این تجمیع و آمیزش آن است که عدالت را با ایستایی غیرمنطقی قانون مواجه نمی‌گرداند. باید توجه داشت دیدگاه نسبی‌گرایی مورد پذیرش در این مقاله دیدگاه حداقلی<sup>۱</sup> است و دیدگاه حداکثری در خصوص نسبی‌گرایی تقارن بین عناصر مورد پذیرش در این تحقیق قرار نگرفته است؛ چراکه ما اصل تقارن عناصر را به طور کامل به فراموشی نسپردیم و یا این اصل را تابع خواسته‌ها و سلیقه شخصی خود نکرده‌ایم، بلکه سعی نموده‌ایم ضمن توجه به اصل تقارن عناصر با طرح جایگزین‌هایی متناسب با موقعیت‌ها، شرایط و مصالح در این نهاد تعدیل ایجاد نماییم.

در قسمت بعد، یعنی در نتیجه‌گیری مقاله حاضر سعی بر آن است که جهت فهم بهتر مجموع مطالب در یک نگاه، چینش مطالب در قالب جدول به نمایش گذاشته شود و سپس به توضیح جدول بر اساس مطالب ارائه شده در طول مقاله پرداخته شود.

۱. از لحاظ معنایی نسبی‌گرایی حداقلی با اطلاق‌گرایی حداقلی در یک جایگاه قرار می‌گیرند. برای مطالعه بیشتر در خصوص اینکه دیدگاه نسبی‌گرایی مورد اتخاذ در این پژوهش دیدگاه حداقلی است که در تقابل با اطلاق‌گرایی حداکثری و در هماهنگی با اطلاق‌گرایی حداقلی قرار می‌گیرد. ر.ک: صادقی و همکاران، ۱۳۹۵: ۱۲۲-۱۱۲.

جدول- نسبیت تقارن



### نتیجه گیری

با توجه به آنچه از مجموع مطالب حاصل شد معلوم گردید که همواره نمی توان از تقارن عناصر مادی و معنوی به طور مطلق سخن گفت؛ بلکه گاه علی رغم عدم تقارن ظاهری، باز هم سخن گفتن از وجود تقارن بین عناصر در راستای تحقق عدالت کیفری بیهوده نخواهد بود. لذا در چنین حالاتی می توان از نسبیت در تقارن نام برد. نسبیت در تقارن بر اساس آنچه در نمودار نیز مشاهده می گردد در دو حالت قابل تحقق است.

حالت نخست، ناظر به تقدم عنصر روانی بر عنصر مادی است. این حالت نیز به نوبه خود در دو قالب قابل بحث است. در قالب اول، تقدم در حالت ناهوشیاری و در قالب دوم در حالت هوشیاری محقق می شود.

در خصوص تقدم در حالت ناهوشیاری، مصادیقی از آن با الهام از قاعده «الامتناع بالاختیار لاینافی الاختیار» در قانون مجازات اسلامی در مباحث مستی و خواب به ترتیب در مواد ۱۵۴ و ۱۵۳ قانون مجازات اسلامی دیده می شود. با توجه به اینکه چنین مصادیقی در قانون مجازات اسلامی

مورد پذیرش قرار گرفته، لذا می‌توان چنین نتیجه گرفت که پذیرش مسئولیت کیفری علی‌رغم عدم تقارن ظاهری بی‌سابقه نیست و با الهام از مواد فوق می‌توان به قاعده کلی در این خصوص دست یافت که هرگاه شخص عامدانه و به قصد ارتکاب جرم خود را در شرایط ناهوشیاری قرار داده تا جرم مورد نظر را به راحتی انجام دهد علی‌رغم عدم تقارن ظاهری بین عناصر، مسئول جرم محقق شده خواهد بود. بر اساس این، پیشنهاد می‌گردد که مقنن از قانونگذاری موردی همانند قتل در مستی و خواب اجتناب نموده و به تصویب قاعده کلی در این خصوص بپردازد.

قالب دوم، تقدم عنصر روانی بر مادی در حالت هوشیاری است. در خصوص این حالت همانند مورد فوق، مصداقی در قانون مجازات اسلامی مشاهده نمی‌شود و مطالب آن بیشتر الهام گرفته از حقوق انگلستان و خصوصاً برخی پرونده‌های مربوط به این کشور است.

بر اساس آنچه از مطالعه پرونده‌ها و حقوق این کشور حاصل شد می‌توان چنین نتیجه گرفت که تقدم در حالت هوشیاری را باید بین دو حالت تفکیک نمود. حالت نخست، زمانی است که تقصیر قبلی نباشد و حالت دوم، ناظر به زمانی است که تقدم با تقصیر قبلی محقق شده باشد. زمانی که تقصیر قبلی مطرح نباشد پذیرش مسئولیت کیفری به سبب عدم تقارن بین عناصر منتفی است و زمانی که تقصیر قبلی مطرح باشد شخص متهم با وجود عدم تقارن بین عناصر به سبب تقصیر قبلی مسئول جرم تحقق یافته است. به نظر می‌رسد پذیرش مسئولیت در این موارد به استناد قاعده «تقصیر قبلی» در حقوق ایران و طرح آن در مواد قانون مجازات اسلامی خالی از لطف نباشد. چرا که این قاعده، قاعده‌ای منطقی است و به ما در راستای تحقق عدالت کیفری به عنوان مفهومی ثابت و لایتغیر کمک شایان توجهی خواهد نمود. بنابراین، در این مورد نیز پیشنهاد می‌گردد قانونگذار محترم وارد عرصه قانونگذاری شده و این مورد را نیز به طور عام در قانون پیش‌بینی نماید.

بعد از طرح ابعاد مختلف تقدم عنصر روانی بر مادی نوبت به دومین حالت، یعنی تقدم عنصر مادی بر روانی می‌رسد. در این حالت باید بین دو دسته جرایم تفکیک نمود. در خصوص جرایم مستمر با توجه به استمرار فعل مادی در صورت تحقق عنصر روانی در طول استمرار، عنصر مادی با عنصر معنوی تقارن می‌یابد و لذا در این خصوص ایرادی قابل طرح نیست.

در مقابل، جرایم آنی قرار می‌گیرند که مشکل عدم تقارن در خصوص این نوع جرایم قابل طرح است. تقدم عنصر مادی در این نوع جرایم را باید بین دو حالت تفکیک نمود.

حالت اول، زمانی است که صرفاً با یک فعل روبرو هستیم؛ اما حالت دوم، ناظر به مواردی است که علاوه بر فعل، ترک فعل نیز وجود دارد که این ترک فعل مستند به فعل قبلی است. زمانی که صرفاً فعل باشد پذیرش مسئولیت کیفری به سبب عدم تقارن بین عناصر مادی و معنوی منتفی است.

در مقابل، حالتی که در جرایم آنی با ترک فعل مستند به فعل روبرو هستیم دو قاعده برای پذیرش مسئولیت کیفری با وجود تقدم عنصر مادی بر روانی و در حقیقت علی‌رغم عدم تقارن بین عناصر قابل استناد است. این دو قاعده عبارت‌اند از قاعده «فعل استمرار یافته» و قاعده «وظیفه اقدام».

در حقوق انگلستان در پرونده‌های مختلفی که تقدم عنصر مادی بر روانی در آن مطرح است بعضاً به قاعده «فعل استمرار یافته» و گاهی اوقات قاعده «وظیفه اقدام» و در برخی موارد هر دو این قاعده جهت مسئول دانستن متهم استناد می‌نمایند. در حقوق ایران نیز در خصوص مواردی که با ترک فعل مستند به فعل روبرو هستیم به نوعی ردپای قاعده «وظیفه اقدام» بعد از تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قابل مشاهده است (ماده ۲۹۵ قانون).

بنابراین، به نظر می‌رسد در این گونه موارد که با تقدم عنصر مادی بر روانی روبرو هستیم و در عین حال ترک فعل مستند به فعل مطرح است، مقنن بتواند با الهام از ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی قاعده سازی نماید و شخص متهم را علی‌رغم عدم تقارن ظاهری بین عناصر به سبب همین ترک فعل عاملانده مستند به فعل و به استناد قاعده «اقدام قبلی» مسئول جرم محقق شده بداند. لذا، پیشنهاد می‌گردد که مقنن با توجه به وجود زمینه‌های فقهی و حقوقی همانند مورد نخست از قانونگذاری موردی اجتناب نموده و به ارائه قاعده کلی در این خصوص در قانون پردازد تا بدین طریق مسیر دستیابی به عدالت در سیستم کیفری هموارتر گردد.

## منابع

## فارسی

- آشوری، محمد (۱۳۷۹)، آیین دادرسی کیفری، جلد دوم، چاپ اول، تهران: انتشارات سمت.
- آقایی نیا، حسین (۱۳۸۹)، جرایم علیه اشخاص، چاپ پنجم، تهران: نشر میزان.
- آقایی جنت‌مکان، حسین (۱۳۹۰)، حقوق کیفری عمومی (بر اساس لایحه قانون مجازات اسلامی)، جلد دوم، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳ق)، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، جلد ۱۴، چاپ اول، قم: نشر دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- الیت، کارتین و کوئین، فرانسیس (۱۳۸۷)، حقوق جزا، ترجمه: آوا واحدی نوایی و نسترن غضنفری، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- ای‌هال، دانیل (۱۳۹۱)، حقوق جزای عمومی، ترجمه: میرشه بیز شافع، چاپ اول، تهران: انتشارات طرح نوین اندیشه.
- برندون، استون (۷۶-۱۳۷۵)، مروری بر حقوق جزای انگلستان، ترجمه: حسین میر محمدصادقی، چاپ اول، تهران: نشر حقوقدان.
- ترحینی‌عاملی، محمدحسین (۱۴۲۷ق)، الزبده‌الفقهیه فی شرح الروضه البهیة، جلد ۹، چاپ چهارم، قم: دار الفقه للطباعة و النشر.
- حائری، علی‌بن محمد طباطبایی (بی‌تا)، ریاض‌المسائل (ط-القدیمه)، جلد دوم، چاپ اول، قم: نشر مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام.
- حلی، مقداد بن عبد الله سیوری (۱۴۰۴ق)، التفتیح الرائع لمختصر الشرائع، جلد ۴، چاپ اول، قم: انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی‌نجفی.
- خاطری، برهان (۱۳۹۵)، از اندیشه مجرمانه تا تکوین جرم، چاپ اول، تهران: انتشارات خرسندی.
- خمینی، سید روح‌الله موسوی (۱۴۲۵ق)، تحریر الوسیله، مترجم: علی اسلامی، جلد ۴، چاپ ۲۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- خواص، امیر؛ حسینی قلعه بهمن، اکبر؛ دبیری، احمد؛ شریفی، احمدحسین و پاکپور، علی (۱۳۸۸)، فلسفه اخلاق با تکیه بر مباحث تربیتی، چاپ نهم، قم: انتشارات معارف.
- خویی، سید ابوالقاسم موسوی (۱۴۲۲ق)، مبانی تکمله‌المنهاج، جلد ۲، چاپ اول، قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی.
- راجلز، جیمز (۱۳۹۲)، فلسفه اخلاق، ترجمه: آرش اخگری، چاپ سوم، تهران: انتشارات حکمت.
- زراعت، عباس (۱۳۹۴)، حقوق جزای اختصاصی (۱)، چاپ سوم، تهران: انتشارات جنگل.
- ساری‌خانی، عادل (۱۳۹۱)، حقوق جزای عمومی اسلام، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه پیام‌نور.
- سپه‌وند، امیرخان (۱۳۸۶)، حقوق کیفری اختصاصی ۱ (جرایم علیه اشخاص)، چاپ اول، تهران: انتشارات مجد.

- سلیمی، صادق (۱۳۹۲)، چکیده حقوق جزای عمومی (بر اساس قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲)، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- صادقی، محمدهادی (۱۳۹۲)، حقوق جزای اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- طوسی، محمدبن حسن (۱۳۸۷ق)، المبسوط فی فقه الامامیه، جلد ۷، چاپ سوم، قم: انتشارات المکتبه المرتضویه لأحیا الآثار الجعفریه.
- عاملی (شهیدثانی)، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۰ق)، الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه، جلد ۱۰، چاپ اول، قم: نشر کتابفروشی داوری.
- عاملی، جواد بن محمد حسینی (۱۴۱۹)، مفتاح الکرامه فی شرح القواعد العلامه، جلد ۱۰، چاپ اول، قم: نشر دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- عبداللهی، اسماعیل (۱۳۸۹)، درس‌هایی از فلسفه کیفری: درآمدی بر مسئولیت کیفری بدون تقصیر در نظام‌های حقوقی ایران و انگلستان، چاپ اول، تهران: انتشارات خرسند.
- علی‌آبادی، عبدالحسین (۱۳۹۲)، حقوق جنایی، جلد اول، چاپ پنجم، تهران: نشر فردوسی.
- فیض، علیرضا (۱۳۷۳)، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلامی، چاپ سوم، تهران: انتشارات وزارت فرهنگ.
- کلارکسون، سی.ام.وی (۱۳۷۱)، تحلیل مبانی حقوق جزا، ترجمه: حسین میرمحمدصادقی، تهران: انتشارات دانشگاه شهید بهشتی.
- گارو، رنه (۱۳۶۳)، مطالعات نظری و عملی در حقوق جزا، ترجمه: ضیاءالدین نقابت، جلد اول، چاپ سوم، تهران: نشر ابن‌سینا.
- لوی برول، هانری، کوویلیه، آرمان و گوئیچ، ژرژ (۱۳۷۱)، حقوق و جامعه‌شناسی، ترجمه: مصطفی رحیمی، چاپ دوم، تهران: انتشارات سروش.
- محقق حلّی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸)، شرایع الإسلام فی مسائل الحرام والحلال، جلد ۴، چاپ دوم، قم: نشر مؤسسه اسماعیلیان.
- محسنی، مرتضی و کلانتریان، مرتضی (۱۳۸۹)، مجموعه نظرات مشورتی اداره حقوقی، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- محقق حلّی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق)، شرایع الإسلام فی مسائل الحرام والحلال، جلد ۴، چاپ دوم، تهران: نشر مؤسسه اسماعیلیان.
- مدنی کاشانی، حاج آقا رضا (۱۴۱۰ق)، کتاب القصاص للفقهاء و الخواص، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- مدنی تبریزی، یوسف (۱۴۲۶ق)، کتاب القضاء، قم: دفتر آیت الله مدنی تبریزی.
- مرعشی نجفی، شهاب‌الدین (۱۴۱۵ق)، القصاص علی ضوء القرآن و السنه، جلد اول، چاپ اول، قم: انتشارات کتابخانه آیه‌الله مرعشی نجفی.

- مصطفوی، محمد کاظم (۱۴۲۱ق)، مائه قاعده فقهیه، چاپ چهارم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- مصطفی، محمود (۱۹۸۳)، شرح قانون العقوبات، القسم العام، چاپ دهم، بیروت: مطبعة الجامعة القاہره.
- مصباح، مجتبی (۱۳۸۶)، فلسفه اخلاق (اندیشه‌های بنیادی اسلام)، چاپ ۱۴، قم: نشر مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
- مصباح‌یزدی، محمدتقی (۱۳۸۰)، نظریه سیاسی اسلام، جلد دوم، چاپ سوم، قم: انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
- مصباح‌یزدی، محمدتقی (۱۳۹۴)، فلسفه اخلاق، تحقیق و نگارش: احمد حسین شریفی، چاپ سوم، قم: انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۷ق)، استفتانات جدید (مکارم)، جلد ۳، چاپ دوم، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- میرسعیدی، منصور (۱۳۹۰)، مسئولیت کیفری: قلمرو و ارکان، جلد اول، چاپ سوم، تهران: انتشارات میزان.
- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۲)، جرایم علیه اشخاص، چاپ یازدهم، تهران: نشر میزان.
- موحدی لنگرانی، محمدفاضل (بی تا)، جامع المسائل (فارسی - فاضل)، جلد ۲، چاپ یازدهم، تهران: انتشارات امیر قلم.
- نجفی توانا، علی و ملکی، ایوب (۱۳۹۳)، حقوق جزای عمومی، جلد اول، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴)، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، جلد ۴۲، چاپ هفتم، قم: انتشارات دار احیاء التراث العربی.

## مقالات

- هرینگ، جاناتان (۱۳۹۲)، مبانی حقوق کیفری انگلستان، ترجمه: امیر اعتمادی، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- آشوری، محمد و شریعتی نسب، صادق (۱۳۹۱)، «مستی ارادی؛ تقصیری در حکم عمد»، فصلنامه حقوق، دوره ۴۲، شماره ۲، صص ۳۹-۵۸.
- اکبریان، رضا، قاسمی، حسین، محمد رضائی، محمد، هوشنگی، حسین (۱۳۹۱)، «حل معضل نسیت گرای اخلاقی در فلسفه کانت و ملاصدرا»، مجله فلسفه و کلام اسلامی، شماره ۱، سال ۴۵، صص ۱۴۵-۱۷۰.
- پوربفرانی، حسن (۱۳۷۵)، «نقد قانون مجازات اسلامی؛ باب قصاص نفس»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۴، صص ۱۰۵-۱۲۶.
- پوربفرانی، حسن (۱۳۸۴)، «بررسی ترک فعل در جرم قتل عمدی»، مجله دادرسی، شماره ۵۲، صص ۲۸-۳۴.
- دهقانی نژاد، عباس (۱۳۹۲)، «بررسی مطلق گرای اخلاقی قاضی عبدالجبار معتزلی»، فصلنامه پژوهش نامه اخلاق، سال ششم، شماره ۲۰، صص ۱۵۵-۱۶۲.

- رکن‌الدینی، حسین (۱۳۹۰)، «تبیین تلازم مطلق‌گرایی و واقع‌گرایی»، مجله معرفت اخلاقی، سال دوم، شماره چهارم، صص ۵-۲۶.
- سلیمی، مرتضی (۱۳۸۸)، بررسی مسئولیت کیفری ناشی از ارتکاب جرم در حالت مستی و خواب، به راهنمایی دکتر حسن شاه‌ملک پور، پایان‌نامه ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی دانشگاه پیام‌نور.
- سعیدی، احمدرضا (۱۳۸۷)، مسئولیت کیفری شخص خواب در حقوق ایران و فقه امامیه، به راهنمایی دکتر قدرت الله خسروشاهی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه آزاد اسلامی (واحد نراق).
- سوادکوهی فر، سام و کاظمی، علی (۱۳۸۸)، «مسئولیت کیفری تدریجی دختران»، مجله مطالعات راهبردی زنان، سال دوازدهم، شماره ۴۵، صص ۲۲۵-۲۶۸.
- طیبی، مرتضی (۱۳۳۵)، «اگر گناهکاری در حین مستی به ارتکاب بزه مباردت ورزید و بر اثر مستی مشاعر او مختل و اراده‌اش از دست رفته باشد آیا چنین شخصی از کیفر قانونی معاف خواهد بود یا نه؟»، مجله کانون و کلا، شماره ۴۹، صص ۲۵-۲۶.
- قباچی، حسام (۱۳۷۵)، «قصاص قاتل مست در فقه و قانون مجازات اسلامی»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۲، صص ۱۲۹-۱۵۴.
- گارو، رنه (۱۳۲۷)، «تأثیر مستی در مسئولیت کیفری»، ترجمه: ابولحسن عمیدی نوری و مهدی ملکی، مجله کانون و کلا، شماره ۲، صص ۲۴-۲۹.
- محمدی‌پیرو، احمد و شریفی، احمدحسین (۱۳۹۰)، «نقش مطلق‌گرایی در حل تزا حیات اخلاقی»، مجله معرفت اخلاقی، سال سوم، شماره اول، صص ۲۱-۴۴.
- مغاضی، محمدرضا (۱۳۴۰)، «مسئولیت کیفری قتل در حال مستی در حقوق انگلستان»، مجله کانون و کلا، شماره ۷۸، صص ۳۴-۳۵.
- ناتاری، محسن (۱۳۹۱)، بررسی دیدگاه نسبی‌گرایی معرفت‌شناختی و تأثیر آن در تعلیم و تربیت، به راهنمایی حکیمه سادات شریف‌زاده، پایان‌نامه کارشناسی ارشد علوم تربیتی، دانشکده علوم انسانی و اجتماعی دانشگاه مازندران.
- جدیدی‌سرای، سبحان (۱۳۸۲)، بررسی تطبیقی عنصر روانی قتل در حقوق کیفری ایران و انگلستان، به راهنمایی حسین میرمحمدصادقی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.
- رضایی، علیرضا (۱۳۷۵)، علل رافع مسئولیت کیفری در قوانین ایران (جنون، مستی، خواب و بیهوشی)، به راهنمایی دکتر رضا نوربها، پایان‌نامه ارشد دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.
- سپهرام، رحیم (۱۳۵۵)، مسئولیت جزایی و عوامل رافع آن، به راهنمایی دکتر پرویز صناعی، دانشکده حقوق دانشگاه ملی ایران.
- شاهرخ شهرکی، عبدالکریم (۱۳۸۷)، بررسی تطبیقی تأثیر مستی بر مسئولیت کیفری در نظام‌های حقوقی ایران و انگلستان، به راهنمایی دکتر نسرین مهرا، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

- شاهد، بهارک (۱۳۹۰)، ارتکاب قتل در خواب در حقوق ایران و انگلستان، به راهنمایی دکتر ابوالحسن شاکری، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه مازندران.
- صالحی، محمدخلیل (۱۳۸۵-۸۶)، عنصر مادی جرم، به راهنمایی دکتر محمدعلی اردبیلی، رساله دکتری دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.
- طهماسبی، جواد (۱۳۷۷)، تحلیل عنصر خطای جزایی، به راهنمایی رجب گلدوست جوی‌باری، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.
- عرب‌عامری، خدیجه (۱۳۷۹-۸۰)، موانع اجرای مجازات در فقه و حقوق موضوعه، به راهنمایی دکتر جواد سرخوش، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه آزاد اسلامی (واحد تهران مرکز).
- وطن‌خواه، رضا (۱۳۸۵)، مطالعه تطبیقی سوم نابولیسیم در نظام‌های حقوقی ایران، فرانسه، انگلستان و آمریکا، به راهنمایی دکتر محمود عباسی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه آزاد اسلامی (واحد تهران مرکز).

### انگلیسی

- Allen, Michael (2007), Text book on Criminal Law, 9Edn, NewYork: Oxford University Press.
- Ashworth, Andrew (2013), Principles of Criminal Law, 7Edn, Oxford University Press.
- Cohen, P. Neil & Gobert, J. James (1976), Problems in Criminal Law, West Publishing Company.
- Clarkson, C. M. V & Keating, H. M (2014), Criminal Law, 8Edn, Sweet & Maxwell Publisher.
- Findlay, Mark (2001), Problems for the Criminal Law, 1Edn, Oxford Press.
- Hall, E. Daniel (2012), Criminal Law and Procedure, 5Edn, Canada: DELMAR CENGAGE Learning Publisher.
- Herring, Jonathan (2006), Criminal Law, 2Edn, oxford University Press.
- Scheb, M. John (1996), American Criminal Law, NewYork: West Publishing Company.
- Smith, C. Sir John & Hogan, Brain (2011), Criminal Law, 13Edn, Butterworth Publisher.
- Wallace, Harvey & Roberson, Cliff (2011), Principles of Criminal Law, 5Edn, Person Press.
- Williams, Glanville (1983), Text book of Criminal Law, 2Edn, London: Stevnts & Sons Publisher.
- Simons, W. Kenneth (1997), "When is Strict Criminal Liability Just?", Journal of Criminal Law and Criminology, Vol. 877, pp. 1075-1136.