

متن پیاده سازی شده

بسم الله الرحمن الرحيم

تحقیق و رأی نهایی

سوالی در دانش حقوق مطرح بود که آیا شروع به جرم و جرم عقیم و جرم محال باید جرم حساب بشود یعنی باید مجازات داشته باشد یا نه و اگر باید مجازات داشته باشد، باید مجازاتش در حد همان جرمی باشد که مورد نظر مجرم بود یا باید خفیف تر باشد؛ در هر دوی این ها در نظر و عمل بحث است. برای ما مهم ارتکازات حقوقدانها است.

در شروع به جرم سه دیدگاه وجود دارد:

1. نباید شروع به جرم را جرم بدانیم و برایش مجازات قائل شویم چون جرمی اتفاق نیفتاده است و جامعه هم از این اتفاق متضرر نشده است؛ لذا نباید مجازاتی برای آن در نظر گرفت.
2. از نظر عینی و خارجی بین شروع به جرم و جرم واقع شده تفاوت زیادی است لکن شما به فاعل نگاه کنید نه به فعل و از نظر فاعل هیچ کدام با هم فرق ندارند و حالت خطرناک در هر دو وجود دارد.
3. نه می توان تفاوت بین شروع به جرم و جرم واقع شده را نادیده گرفت و نه می توان عدم تفاوت را نادیده بگیریم که بین فاعل شروع به جرم و فاعل جرم انجام شده وجود دارد. لذا این گروه حالت وسط را گرفته اند مثلاً بیائیم بین جرم های سنگین و جرم های سبک تفاوت قائل شویم و در اولی بگوئیم برای شروع به جرم مجازات وجود دارد ولی در دومی بگوئیم برای شروع به جرم مجازات وجود ندارد.

این از نظر اندیشه - در این دیدگاه ها دنبال ارتکازات و بیان های این ها باشید -

اما از نظر قانون: فرانسه بهترین و قدیمی ترین قانون را دارد. در قانون مجازات فرانسه در سال 1810 شروع به جرم را جرم می داند و مجازاتش را هم با اصل جرم برابر می دانند. لبنان هم این قانون را دارد.

آنچه برای ما جالب است این است که یک عده واقعیت خارجی را در نظر گرفته اند و یک عده انگیزه فاعل را در نظر گرفته اند. هر دوی این سخن در اندیشه علماء ما وجود داشت. عده ای فعل متجری به را حرام نمی دانند چون فعل متجری به را بی ربط به

معصیت می دانند؛ مثل مرحوم آخوند که می فرمود باور تأثیری در شخصیت فعل ندارد. در مقابل کسانی که می گفتند فعل متجری به حرام است و می گفتند اگر بگوئیم در تجری حرمت و عقاب و استحقاق عقاب وجود ندارد، لازم می آید عقاب و عدم عقاب دائر مدار امر غیر اختیاری شود و این عقلا درست نیست؛ بعد مرحوم شیخ اشکال کردند و ما کلام ایشان را رد کردیم. دقیقاً این مطلب در میان عقلاء هم وجود دارد که کسی که شروع به جرم می کند، مستحق همان جرم کامل است.

جرم محال:

آنچه در شروع به جرم گفتیم همان مطلب با همان استدلال ها در جرم محال هم است لذا:

عده ای می گویند در جرم محال باید مجرم را تنبیه کرد .

عده ای می گویند در جرم محال تنبیه وجود ندارد چون جرمی واقع نشده است.

در کشور ما می گویند جرم محال نداریم.

جرم عقیم:

در کشور ما در ماده 20 مجازات جرم عقیم هم جرم قلمداد شده است.

حاصل سخن این که آنچه که مسلم است این که ما یک وفاقی عام در اندیشه و عمل بر استحقاق متجری نداریم لذا ما به مبنایی

نمی رسیم.

مقدمه هشتم

بررسی نصوص

الف: آیات

در قرآن- غیر از آیاتی که مرحوم حاج آقا مصطفی خمینی داشتند- آیات دیگری داریم که برخی به آنها استدلال کرده اند.
آیه اول: سوره احزاب آیه 5: ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَاِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَ مَوَالِيكُمْ وَ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَ لَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَ كَانَ اللَّهُ غَفُوراً رَحِيماً .

آیه در مورد فرزند خوانده است. در صدر اسلام فرزند خوانده را در حکم فرزند می دانستند و حتی همسر فرزند خوانده را در حکم عروس تلقی می کردند. آیه این عرف را زیر پا گذاشت و غلط دانست. خداوند متعال می فرماید: این ها را به اسم پدر خوانده هایشان نخوانید بلکه به اسم پدران خودشان بخوانید این عادلانه و حکیمانه تر است و اگر پدرانشان را نمی شناسید، برادران و موالی شما در دین هستند. بعد می فرماید: ممکن است برخی بگویند ما نمی دانستیم؛ قرآن می فرماید: در این رابطه اگر خطا کردید ما شما را مؤاخذه نمی کنیم- البته تا قبل از نزول این آیه- و لکن مؤاخذه می کند شما را آنچه که قلوب شما عامدانه و آگاهانه قصد کند؛ البته خداوند نسبت به گناهان شما غفور و نسبت به گذشته شما رحیم است.
نحوه دلالت آیه به شکل قیاس استثنائی: باید این طور گفت آنچه که معیار مؤاخذه و حرمت قرار گرفته است تعمد قلب است در مقابل خطا، و تعمد قلب در تجری وجود دارد.

آیه دوم: سوره نساء آیه 140: وَ قَدْ نَزَّلَ عَلَيْكُمْ فِي الْكِتَابِ أَنْ إِذَا سَمِعْتُمْ آيَاتِ اللَّهِ يُكْفَرُ بِهَا وَ يُسْتَهْزَأُ بِهَا فَلَا تَعْدُوا مَعَهُمْ حَتَّى يَخُوضُوا فِي حَدِيثٍ غَيْرِهِ إِنَّكُمْ إِذًا مِثْلُهُمْ إِنَّ اللَّهَ جَامِعُ الْمُنَافِقِينَ وَ الْكَافِرِينَ فِي جَهَنَّمَ جَمِيعاً

قرآن از عمل یهودیان و مسیحیان و کفار انتقاد می کند و می فرماید: آیاتی در کتاب برای شما نازل شده است ولی وقتی این آیات را می شنوید عده ای کافر می شوند و آیات را استهزاء می کنند. بعد می فرماید: شما مسلمانان با این ها همنشینی نکنید تا این ها در گفتگوی دیگر غیر از این آیات و نبی مکرم فرو روند و اگر این کار را نکنید شما مثل آن ها هستید. یعنی همنشین مستهزأ به آیات در حکم مستهزأ است.

نحوه دلالت آیه: همنشین با مستهزأ که کاری نکرده است در حکم مستهزأ قرار گرفته است فقط به جرم همنشینی و راضی بودن؛ حال در تجری یا به قیاس مساوات یا اولویت هم در حکم معصیت است.

مرحوم طبرسی بعنوان نماینده مفسرین شیعه در ضمن آیه دوم گوید علت این که همنشینی با مستهزئین مثل خود استهزاء است این است که این ها اظهار کراهت نکردند و راضی به کفر بودند و رضایت به کفر هم کفر است- این از شعارات اسلامی است و لذا از روایت دست کم ندارد-

قرطبی هم از اهل سنت- که تفسیرش رنگ فقهی دارد- گوید کسی که از مستهزئین اجتناب نکند به فعل او راضی خواهد بود و رضایت به کفر، کفر است.

آنچه مسلم است این است که جمهور همین مطلب را می گویند.

برای استدلال به این آیه باید به اولویت پیش رفت؛ به این بیان که وقتی رضا به کفر، کفر است پس به طریق اولویت تجری رضا به معصیت است.

الحمد لله رب العالمين