

شروع به جرم در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران

محمدرضا رمضان^۱

چکیده:

شروع به جرم یک موضوع حقوقی است که از حقوق جزای عرفی وارد حقوق جزای جمهوری اسلامی ایران شده و مورد پذیرش قرار گرفته است، در قانون مجازات نیروهای مسلح در مواد ۱۰۹ و ماده ۱۲۸ با این عنوان برخورد می‌کنیم. به موجب ماده ۲ قانون مجازات نیروهای مسلح، دادگاه نظامی مکلف است در مواردی که مجازات جرمی در قانون فوق ذکر شده است به استناد آن، حکم صادر کرده و اعمال تخفیف و تبدیل هم به موجب قانون فوق باشد. به موجب تبصره همان ماده در مواردی که مجازات جرمی در قانون مجازات نیروهای مسلح ذکر نشده باشد اگر رسیدگی به آن در صلاحیت دادگاه نظامی باشد طبق قانون مربوط به آن، تعیین کیفر نماید و اعمال تخفیف و تبدیل نیز به موجب همان قانون باشد.

تعریف مورد قبول برای شروع به جرم برای اعمال قانون، راه شناخت آن، تخفیف مجازات شروع به جرم در قانون مجازات نیروهای مسلح و مواردی که در قانون مجازات نیروهای مسلح برای شروع به جرم مجازاتی تعیین نشده از جمله مطالبی است که در این مقاله به آن پرداخته شده است.

واژه های کلیدی: شروع به جرم، قصد مجرمانه، عملیات مقدماتی جرم، عملیات اجرایی جرم

۱- عضو هیأت علمی دانشگاه امام حسین (ع)

مقدمه:

قبل از پیروزی انقلاب اسلامی ایران، قوانین جزایی ایران از قوانین جزایی وضع شده و عرفی گرفته شده بود که بر اساس آن، قانون مجازات عمومی ایران در سال ۱۳۰۴ مصوب و در طی ۵۰ سال بارها اصلاح شد که نهایتاً در سال ۱۳۵۲ آخرین اصلاحات قانون مجازات عمومی به تصویب رسید و تا پیروزی انقلاب اسلامی اجرا شد. بعد از پیروزی انقلاب اسلامی با توجه به ماهیت و محتوای انقلاب و تأکید مسوولین نظام، بویژه حضرت امام خمینی (ره) بنیانگذار جمهوری اسلامی و تصویب قانون اساسی جمهوری اسلامی مقرر شد کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی، فرهنگی بر اساس موازین اسلامی باشد. لذا اولین قانون مجازات عمومی با عنوان قانون راجع به مجازات اسلامی در سال ۱۳۶۱ به صورت آزمایشی و به دنبال یک دهه اجرا، قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۷۰ تصویب شد و هم اکنون هم بعد از گذشت حدود هجده سال به همان صورت در حال اجرا می باشد. در طی این مدت قوانین جزایی دیگر مانند قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح و ... نیز تصویب و به اجرا گذاشته شده است.

قوانین جزایی جمهوری اسلامی که ریشه در احکام شرعی اسلامی دارد، از بعضی عناوین حقوق جزای عرفی که منافات با قوانین شرعی نداشته استفاده کرده است؛ از آن جمله می توان از معاونت در جرم، تکرار جرم، تعدد جرم، شروع به جرم و ... نام برد. با توجه به



اختلافات ریشه ای بین بعضی از قوانین جزای عرفی و قوانین اسلامی، این عناوین دستخوش بعضی از تغییرات شد .

در این مقاله با بررسی عنوان شروع به جرم در قانون مجازات نیروهای مسلح تلاش شده است به بررسی بعضی از آن اختلافات پرداخته شود.

تعریف شروع به جرم

حقوقدانان شروع به جرم را عموماً اینچنین تعریف کرده اند :

" عبور از قصد مجرمانه و عملیات مقدماتی و ورود در مرحله اجرایی جرم را ، به نحوی که اعمال انجام شده متصل به جرم باشد ، شروع به آن جرم گویند؛ مشروط بر آنکه بزه به طور کامل انجام نشود و زیر عنوان جرم تام قرار نگیرد . " (نور بها ، ۱۳۸۲ : ۲۴۴)

مراحل ارتکاب جرم

برای تحقق یک جرم ، مجرم باید چهار مرحله را پشت سر بگذارد:

۱ - قصد ارتکاب جرم

۲ - تهیه مقدمات

۳ - شروع به جرم

۴ - اجرای کامل جرم

۱ - قصد ارتکاب جرم

اولین مرحله در مسیر تحقق جرم، فکر و اندیشه جرم است که به دنبال آن قصد مجرمانه شکل می گیرد. این مرحله از مراحل جرم، به خاطر اینکه قابل ضبط و اثبات نمی باشد، هیچ مسوولیت کیفری را متوجه مرتکب آن نمی کند. لذا اکثر قوانین جزایی جهان از جمله قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران برای این مرحله از جرم تا زمانی که تظاهر خارجی پیدا نکرده مجازاتی در نظر نگرفته اند.

۲- تهیه مقدمات

ارتکاب هر جرمی نیاز به تهیه وسایل و مقدماتی دارد. مجرم بعد از اندیشه و قصد انجام دادن جرم به دنبال تهیه آن مقدمات می باشد؛ مانند کسی که قصد ارتکاب قتل دارد به دنبال تهیه کارد، طناب، اسلحه و... می باشد، ولی از آنجایی که همیشه انجام این اقدامات و تهیه مقدمات را نمی توان دلیل قاطعی برای شروع به جرم و ارتکاب عمل مجرمانه دانست، اکثر قوانین جزایی برای این اقدامات مجازاتی در نظر نگرفته اند؛ مگر اینکه آن اقدامات مانند تهیه سلاح خود جرم مستقلی باشد. چنانکه تبصره ۱ ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی ایران هم عملیات و اقداماتی را که فقط مقدمه جرم بوده و ارتباط مستقیمی با وقوع جرم ندارد قابل مجازات نمی داند.

۳- شروع به جرم

شروع به جرم مرحله ای است که مجرم بعد از قصد مجرمانه و تهیه مقدمات وارد مرحله اجرایی جرم شده است؛ ولی به خاطر موانع خارجی که اراده او هیچ مدخلیتی در آن ندارد موفق به اجرای جرم نمی شود.

۴ - مرحله اجرای کامل جرم

بعد از شروع به جرم، اگر مجرم موفق شود تمام عملیات جرم مورد نظر را انجام داده، به نتیجه مورد نظر خود برسد، جرم تام صورت گرفته و مستحق کیفر آن جرم می شود. البته امکان دارد مجرم به رغم اتمام تمام مراحل ارتکاب جرم به نتیجه مورد نظر خود نرسد که در این صورت جرم یا به صورت جرم محال و یا جرم عقیم است.

شرایط تحقق شروع به جرم

بر اساس نظریات علمای حقوق، جزای عرفی تحقق شروع به جرم سه شرط اساسی نیاز دارد که عبارت است از:

الف - داشتن قصد مجرمانه

در مسیر انجام جرم، داشتن قصد مجرمانه به تنهایی هیچ مجازاتی را به دنبال ندارد، مثلاً اگر کسی قصد سرقت بکند ولی از مرحله قصد عبور نکند هیچ مجازاتی شامل حال او نمی شود. ولی یکی از ارکان شروع به جرم، داشتن قصد مجرمانه قبلی است؛ چون در جایی که آن قصد وجود ندارد مثل جرایم غیر عمدی، فرض شروع به جرم در آنها امکان پذیر نمی باشد.

ب - شروع به عملیات اجرایی جرم

بعد از تصمیم و اراده انجام جرم خاص و تهیه مقدمات آن، اگر مجرم وارد انجام عملیات اجرایی جرم شود، به طوری که در صورت عدم وجود موانع خارجی، جرم منظور واقع می شود، شروع به جرم تحقق پیدا کرده است. اما عدم ورود به مرحله اجرایی جرم، مانع از

تحقق شروع به جرم می شود. مثلاً اگر سارق وارد منزلی شود و جنس مورد نظر سرقت را بردارد؛ ولی بر اثر رسیدن مأموران، موفق به اتمام عملیات آن جرم نشود شروع به جرم سرقت محقق شده است. اما ولی اگر سارق هنگام بالا رفتن از دیوار یا بریدن قفل دستگیر شود، شروع به جرم محقق نشده ولی سارق به دلایل دیگری غیر از شروع به سرقت قابل مجازات است.

« در همین جهت حکم شماره ۱۱۲ - ۱۸ / ۱ / ۱۳۲۹ شعبه دیوان کشور چنین نظر داده است. "اگر متهم پنجره دکانی را خراب و قصد برداشتن آن را داشته که دستگیر شده است، این اندازه شروع به سرقت محسوب نخواهد شد. " بنابراین، همان قسمت از اعمال مجرمانه به عنوان تخریب می تواند جرم محسوب شده و مستوجب کیفر باشد.» (گلدوزیان، ۱۳۸۱: ۱۷۱)

تشخیص شروع به جرم از اقدامات مقدماتی

از آنجایی که تفکیک مرحله آغاز عملیات اجرایی جرم از مرحله تهیه مقدمات در بعضی از موارد کار آسانی نیست، حقوقدانان برای تفکیک آن دو از هم سه نظریه یا دکترین را مطرح کرده اند:

۱- نظریه عینی (موضوعی) یا نظریه برون ذاتی

طرفداران این دیدگاه معتقدند برای تفکیک آغاز عملیات اجرایی از مرحله تهیه مقدمات، باید مرتکب جرم، عمل مادی انجام دهد که آن عمل از عناصر تشکیل دهنده همان جرم بوده یا عمل مادی متصل به خود جرم مورد نظر باشد. لذا در سرقت که ربایش مال

منقول متعلق به دیگری می باشد، اگر مجرم در خارج، وسیله مورد سرقت را بر دارد همین مقدار برای شروع به جرم سرقت کفایت می کند؛ ولی اگر در خارج عمل فاعل به این اندازه نباشد، شروع به جرم تحقق پیدا نکرده است و آن فرد از این جهت قابل مجازات. در این نظریه به اعمال ارتكابی مجرم در خارج توجه شده نه به قصد و نیت مرتکب جرم. نظریه غالب در ایران قبل از تصویب قانون راجع مجازات اسلامی همین نظریه بوده است آرای وحدت رویه قضایی موجود در قبل از پیروزی انقلاب اسلامی نیز موید چنین نظریه ای می باشد. اگر چه این نظریه دارای مزایای است؛ از جمله حمایت از حقوق و آزادی فردی افراد جامعه، ولی از آنجاییکه باعث محدودیت دامنه شروع به جرم می گردد نمی تواند باعث بر خورد با افرادی شود که حالت خطر ناک دارند و آنها به راحتی می توانند از چنگال عدالت در امان باشند. مخالفین این نظریه معتقدند این نظریه نمی تواند آن طوری که شایسته است به حفظ حقوق و امنیت جامعه بپردازد.

۲- نظریه ذهنی یا روانی یا نظریه درون ذاتی

بر اساس دیدگاه طرفداران این نظریه هر زمان که مجرم تصمیم و قصد جازم پیدا کند جرم را انجام دهد همین مقدار برای تحقق شروع به جرم کفایت می کند. آنها معتقدند عمل مجرمانه حالت ذهنی و درونی مجرم است. بر اساس این نظریه قلمرو و دایره شروع به جرم گسترش پیدا می کند و شامل عملیات مقدماتی نیز می گردد. طبق این نظریه شروع به اجرا زمانی است که فاعل از نظر ذهنی و

روانی به طور کامل مصمم است مرتکب آن جرم مورد نظر شود. در حقوق جزای کشور انگلستان بیشتر از این دیدگاه پیروی می شود.

از مزایای این نظریه این است که افرادی که دارای حالت خطر ناک می باشند زودتر در دامن عدالت گرفتار شده و به دنبال آن امنیت جامعه بشتر محافظت می گردد از معایب آن نظریه این است که به خاطر تفسیر موسع قوانین جزایی، حقوق و آزادی افراد محدود شده و عنصر قانونی جرم دستخوش مخاطره می گردد.

۳- نظریه مختلط (ذهنی و عینی)

همان گونه که ملاحظه شد اشکالاتی بر دو نظریه قبلی وارد بود نظریه عینی نمی توانست جامعه را در مقابل تهاجم افراد مجرم سابقه دار حفظ کند، چون تا مجرم در خارج عملیات مادی که جزء لا ینفک جرم بود انجام نمی داد شروع به جرم تحقق پیدا نمی کرد؛ لذا مرتکب قابل مجازات نبود و از این حیث حقوق و امنیت جامعه محفوظ نمی ماند. از طرف دیگر بر اساس نظریه ذهنی یا درونی تشخیص قصد درونی مرتکب نسبت به جرمی که می خواست انجام دهد، به طور قطع و یقین بسیار دشوار بود؛ لذا مجازات افراد بر اساس نظریه فوق باعث خدشه دار شدن حقوق و آزادی فردی افراد جامعه می شد. به همین خاطر بعضی از حقوقدانان به خاطر نقاط ضعف دو نظریه قبلی نظریه سومی به نام نظریه مختلط (ذهنی-عینی) را مطرح کردند.

طبق این نظریه اگر میزان و نوع عملیاتی که مرتکب در خارج انجام می داد به صورتی بود که تا وقوع جرم اصلی فاصله ای باقی نمانده بود (اگر چه آن مقدار از عملیات مادی که مجرم انجام داده



جزء لاینفک آن جرم خاص هم نباشد) و از آن مقدار عمل مادی قصد و تصمیم نهایی متهم روشن می شد؛ یعنی که اگر مانعی پیدا نمی شد آن جرم خاص تحقق پیدا می کرد شروع به جرم، محقق و مجرم، قابل مجازات بود .

« در فرانسه اغلب نظریه ذهنی، پذیرفته شده و این نظریه بر ادراک عینی غلبه داشته است . ولی مدت زمانی است که تمایل نیمه عینی و ذهنی در آرای دیوان کشور فرانسه به چشم می خورد و فعلاً این داده در فرانسه بیشتر مورد عمل است " برای اینکه شروع به اجرا، وجود داشته باشد ضروری است که اعمال انجام یافته مستقیماً و فوراً به وقوع جرم بینجامد "» (نور بها، ۱۳۸۲ : ۲۴۹)

قانونگذار جمهوری اسلامی هیچ کدام از نظریات فوق را انتخاب نکرده ولی در گذشته رویه دیوان عالی کشور ایران متمایل به نظریه موضوعی و عینی بوده است.

ج - وجود مانع خارجی

در حقوق جزای عرفی وقوانین جزایی ایران قبل از پیروزی انقلاب اسلامی، یکی از شرایط تحقق جرم را قطع عمل مجرم به وسیله موانع خارجی که اراده مرتکب هیچ مداخلیتی در آن نداشته است می دانست. چون اعتقاد بر این بود که اگر عمل با اراده مرتکب متوقف شده باشد دیگر به عنوان شروع به جرم قابل مجازات نمی باشد؛ ولی اگر آن مقدار از اعمال انجام شده، خودش فعل مجرمانه خاص باشد، مرتکب فقط به خاطر آن مجازات خواهد شد .

چنانکه قانون آزمایشی راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ هم در مواد ۱۵ و ۱۷ همین نظر را بیان داشته بود .

قانون آزمایشی مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ که هم اکنون ملاک عمل دادگاههای جزایی جمهوری اسلامی است، از این شرط فاصله گرفته است. در ماده ۴۱ قانون فوق آمده است :

" هر کس قصد ارتکاب جرمی کند و شروع به اجرای آن نماید لکن جرم منظور واقع نشود؛ چنانچه اقدامات انجام شده جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می شود "

اینکه بیان کرده جرم منظور واقع نشود، نشان می دهد نظر قانون گذار این است که مجرم چه به وسیله موانع خارجی - که خارج از اراده مرتکب است- یا با اراده خودش از ادامه کار منصرف شود، باز شروع به جرم محقق شده است. اگر چه قانون گذار برای شروع به جرم، در ماده ۴۱ مجازاتی در نظر نگرفته است، از نص قانون فوق به دست نمی آید که قانون گذار برای تحقق شروع به جرم وجود موانع خارجی را در متوقف ماندن اقدامات مجرم شرط دانسته باشد .

مجازات شروع به جرم در قانون مجازات عمومی بعد از

اصلاحات سال ۱۳۵۲

ماده ۲۰ قانون مجازات عمومی مصوب خرداد ماه ۱۳۵۲، شروع به جرم در جرایم جنایی را به طور کلی قابل مجازات می دانست . همانطور که می دانیم قانون مجازات عمومی با اقتباس از



قوانین جزایی فرانسه جرایم را به سه دسته: جنایی، جنحه و خلاف تقسیم کرده بود.

بر اساس قانون فوق، شروع به جرم در جرایم جنایی به طور کلی دارای مجازات است. در جرایم خلاف، شروع به جرم مجازاتی به دنبال ندارد؛ ولی "در جرایم جنحه که خطر آن برای جامعه کمتر است قانون گذار شروع به جرم را به طور مطلق مشمول مجازات قرار نداده است. به عکس در این جرایم، اصل آن است که شروع به جرم مجازات ندارد، مگر آنکه در متن قانون مجازاتی برای آن پیش بینی شده باشد. ماده ۲۳ قانون مجازات سال ۵۲، چنین مقرر می دارد: "شروع به ارتکاب جنحه در صورتی قابل مجازات است که در قانون تصریح شده باشد." (صانعی، ۱۳۷۱: ۲۹۰)

بر اساس قانون فوق اگر عملیات اجرایی جرم به خاطر موانع خارجی به نتیجه نمی رسد به عنوان شروع به جرم قابل مجازات بود و اگر همان عمل طبق قانون، مشمول یکی از جرایم مصرح در قانون نیز می شد مرتکب، مجازات آن را نیز باید تحمل می کرد. ولی براساس ماده ۲۲ همان قانون اگر مجرم با قصد مجرمانه و شروع عملیات اجرایی با اراده خود از ادامه جرم صرف نظر می کرد دیگر از جهت شروع به آن جرم خاص قابل مجازات نبود، ولی اگر عمل انجام شده خود عنوان کیفری جداگانه ای داشت به مجازات آن محکوم می شد.

بر اساس رویه دیوان عالی کشور، قبل از پیروزی انقلاب اسلامی و حتی بعد از آن تا زمان تصویب قانون راجع به مجازات



اسلامی مصوب ۱۳۶۱، دکتَرین برون ذاتی برای تفکیک شروع به جرم از عملیات مقدماتی مورد پذیرش قرار گرفته بود .

شروع به جرم در قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱

بعد از پیروزی انقلاب اسلامی اولین قانون مجازات عمومی ایران تحت عنوان قانون راجع به مجازات اسلامی به صورت آزمایشی در سال ۱۳۶۱ تصویب و تا دی ماه سال ۱۳۷۰ زمان لازم الاجرا شدن قانون فعلی به مورد اجرا گذاشته شد .

قانون راجع به مجازات اسلامی با تأسی از قانون مجازات عمومی با تغییراتی که لازمه قانون جدید خصوصاً تقسیم بندی جدید جرایم با توجه به مبانی فقهی بود در مواد ۱۵ تا ۱۸ خود شروع به جرم را قانون گذاری نمود .

در ماده ۱۵ آن قانون آمده است :

" هر کس قصد ارتکاب جرمی کرده و شروع به اجرای آن نماید ولی به واسطه موانع خارجی که اراده فاعل در آن مداخلت نداشته باشد قصدش معلق بماند و جرم منظور واقع نشود، چنانچه عملیات و اقداماتی که شروع به اجرای آن کرده جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم والا تادیب خواهد شد .

تبصره - مراد از تادیب، مجازاتی است از نوع تعزیر که دادگاه با توجه، احوال مجرم متناسب بداند . "



در ماده ۱۸ آن قانون آمده:

"شروع به ارتکاب جرم در صورتی قابل مجازات است که در قانون تصریح شده باشد."

لذا آنچه از نص صریح دو ماده فوق به دست می آید این است که هر جا قانون برای شروع به جرم مجازاتی تعیین کرده باشد، باید طبق آن عمل شود؛ مانند شروع به جرم کلاهبرداری موضوع تبصره ۲ ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری مصوب سال ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام که حداقل مجازات کلاهبرداری را برای شروع به جرم کلاهبرداری پیش بینی کرده است ولی اگر در قانون برای شروع به جرم مجازاتی پیش بینی نشده بود بر اساس ماده ۱۵ قانون فوق، اگر آن عمل جرم مستقلی بود مرتکب به مجازات آن محکوم می شد ولی اگر جرم مستقلی نبود فاعل آن توسط قاضی به استناد تبصره ماده ۱۵ تادیب می شد.

شروع به جرم در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰

در سال ۱۳۷۰ با تصویب قانون مجازات اسلامی در کمیسیون حقوقی قضایی مجلس شورای اسلامی، اجرای آزمایشی آن با تصویب مجلس آغاز و تا به امروز بعد از گذشت هجده سال هنوز هم ادامه دارد. با تصویب آن قانون، قانون راجع به مجازات اسلامی از درجه اعتبار ساقط و مواد ۴۱ و دو تبصره آن جانشین پدیده شروع به جرم در قانون راجع مجازات اسلامی خصوصاً مواد ۱۵ تا ۱۸ آن قانون شده است

ماده ۴۱ قانون فوق چنین می گوید :

« هر کس قصد ارتکاب جرمی کند و شروع به اجرای آن نماید لکن جرم منظور واقع نشود ، چنانچه اقدامات انجام شده جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می شود .»

تبصره ۱ - مجرد قصد ارتکاب جرم و عملیات و اقداماتی که فقط مقدمه جرم بوده و ارتباط مستقیمی با وقوع جرم نداشته باشد شروع به جرم نبوده و از این حیث قابل مجازات نیست .

تبصره ۲ - کسی که شروع به جرمی کرده است به میل خود آن را ترک کند و اقدام انجام شده جرم باشد از موجبات تخفیف مجازات برخوردار خواهد شد .

با ملاحظه ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی متوجه می شویم قانون گذار با رعایت بعضی از ملاحظات، از پدیده شروع به جرم آنطوری که در حقوق جزای عرفی و قانون مجازات عمومی قبل از پیروزی انقلاب اسلامی بیان شد، فاصله گرفته است. بعضی تصور کرده اند قانون گذار اصلاً اعتقادی به پدیده شروع به جرم ندارد ولی با ملاحظه تبصره ۱ و ۲ ماده ۴۱ و بعضی از مواد کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی که برای شروع به جرم، بعضی از جرایم مجازات تعیین کرده و همچنین بعضی از قوانین جزایی موجود مانند قانون مجازات نیروهای مسلح و قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری مصوب سال ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام که برای شروع به جرم در بعضی از جرایم مجازات تعیین کرده است، متوجه می شویم قانون گذار شروع به جرم را به عنوان یک



پدیده جزایی پذیرفته، ولی از معنای شروع به جرم آنطوری که در حقوق جزای عرفی مطرح است فاصله گرفته است و دامنه مجازات شروع به جرم را بسیار محدود و فقط منحصر به مواردی کرده که قانون برای شروع به جرم از قبیل مجازات تعیین نموده است و در موارد دیگر حتی با عدول از ماده ۱۵ قانون راجع به مجازات اسلامی کسانی را که وارد به مرحله اجرای جرمی شده اند که شروع به آن جرم در قوانین موجود مجازاتی ندارد و آن مقدار از اعمال انجام شده نیز جرم مستقلی نمی باشند بدون مجازات رها نموده و حتی مانند ماده ۱۵ قانون راجع به مجازات اسلامی مجازات تعزیری هم برای آن در نظر نگرفته است.

لذا این امر باعث شده است بعضی از افرادی که پدیده شروع به جرم را فقط در همان شکل حقوق جزای عرفی قبول دارند زبان به انتقاد گشوده و ماده ۴۱ را بدون فایده و با آن را متناقض با تبصره های آن ماده و مواد دیگری بدانند که برای شروع به جرم مجازات تعیین کرده است. باید این نکته را مد نظر قرار داد که با توجه به قوانین جزایی اسلام و تقسیمات جرایم در قانون مجازات اسلامی پذیرش شروع به جرم آن طوری که در حقوق جزای عرفی و قانون مجازات عمومی ایران مطرح بوده است صحیح نمی باشد.

در مواردی که قانون گذار برای شروع به جرم مجازاتی در نظر نگرفته است می تواند نظر قانون گذار این باشد که در قوانین فعلی برای تمام شروع به جرم هایی که می تواند امنیت و حقوق آحاد جامعه را مختل کند مجازات در نظر گرفته شود و شروع به جرم در موارد

دیگر با توجه به قوانین جزای فعلی نمی تواند باعث خدشه به امنیت و حقوق جامعه گردد و واگر در آینده چنین خطری جامعه را تهدید کرد برای آن مجازات در نظر گرفته خواهد شد. این مبنا تا حدودی می تواند پاسخگوی منتقدان باشد و به خاطر جرم زدایی از حقوق جزای ما نیز قابل دفاع می باشد. ولی در هر صورت باید در تصویب نهایی قانون مجازات اسلامی ابهامات آن بر طرف گردد و جای هیچ گونه شبهه ای را باقی نگذارد.

شروع به جرم های که در قوانین موجود برای آن مجازات در نظر گرفته شده است:

بعضی از مواردی که در قوانین جزایی جمهوری اسلامی برای شروع به جرم آن مجازات در نظر گرفته شده عبارتند از:

۱- شروع به جعل و تزویر که برای آن در ماه ۵۴۲ قانون مجازات اسلامی، حداقل مجازات همان جرم تعیین شده است.

۲- شروع به ارتشا که برای آن در ماده ۵۹۴ قانون مجازات اسلامی، حداقل مجازات همان جرم تعیین شده است.

۳- شروع به سرقت تعزیری موضوع مواد ۶۵۱ تا ۶۵۴ ق.م.ا، بخش تعزیرات که در ماده ۶۵۶ همان قانون برای آن تا ۵ سال حبس و تا ۷۴ شلاق تعیین شده است.

۴- شروع به حرق اموال دیگران که تبصره ۳ ماده ۶۷۵ ق.م.ا برای آن ۸ ماه تا ۲ سال حبس تعیین کرده است.

۵- شروع به ربودن اشخاص که تبصره ماده ۶۲۱ ق.م.ا برای آن مجازات ۳ تا ۵ سال حبس تعیین کرده است.



- ۶ - شروع به تخریب ، اتلاف و از کار انداختن تاسیسات دولتی موضوع ماده ۶۸۷ ق.م.ا. که تبصره ۲ همان ماده برای آن مجازات ۱ تا ۲ سال حبس تعیین کرده است .
- ۷ - شروع به کلاهبرداری که تبصره ۲ ماده قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری مصوب سال ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام برای آن حداقل مجازات در همان ماده را تعیین کرده است .
- ۸ - شروع به اختلاس که ماده ۶ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام که برای آن حداقل مجازات مقرر در همان ماده را در نظر گرفته است.
- ۹ - شروع به ارتشا که تبصره ۳ ماده ۳ قانون فوق برای آن حداقل مجازات مقرر در آن ماده را در نظر گرفته است .
- ۱۰ - شروع به قتل عمد که ماده ۶۱۳ ق.م.ا. بخش تعزیرات مجازات آن را ۶ ماه تا ۳ سال حبس تعیین کرده است.
- ۱۱ - اقدام به خارج کردن اموال تاریخی و فرهنگی کشور که ماده ۵۶۱ ق.م.ا. مجازات آن را علاوه بر استرداد اموال ۱ تا ۳ سال حبس و پرداخت جریمه معادل دو برابر قیمت اموال تعیین کرده است.
- ۱۲ و ۱۳ - شروع به جرم موضوع مواد ۱۰۹ و ۱۲۸ قانون مجازات نیروهای مسلح که در قسمت های بعدی به تفصیل آن را مورد بررسی قرار خواهیم داد.



چند نکته قابل توجه:

نکته اول :

در قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۵۲ شروع به جرم در جرایم جنایی، به طور کلی دارای مجازات بود؛ ولی در جرایم جنحه ای شروع به جرم فقط در مواردی که قانون پیش بینی کرده بود، مانند سرقت، قابل مجازات بود و در قانون راجع به مجازات اسلامی بر اساس ماده ۱۸ آن قانون شروع به جرم در صورتی قابل مجازات بود که در قانون، تصریح شده بود؛ ولی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ علی رغم اینکه در قانون چنین مطلبی پیش بینی نشده ولی تعیین مجازات برای بعضی از موارد شروع به ارتکاب جرم، خود موید این نظر قانون گذار است که مرتکب شروع به جرم، فقط در همین موارد مستوجب مجازات می باشد و در موارد دیگر باید طبق نص ماده ۴۱ عمل شود .

نکته دوم:

با توجه به رویه دیوان کشور، قبل از پیروزی انقلاب اسلامی که نظریه عینی را پذیرفته بود، تفکیک عملیات مقدماتی از شروع به جرم غیر قابل دسترس نبود. ولی از آنجایی که رویه دیوان عالی کشور در حال حاضر مشخص نیست، تفکیک عملیات مقدماتی از شروع به اجرا به قضاات واگذار شده است که این عمل ممکن است باعث تشتت آرای محاکم در موضوعات یکسان گردد.



نکته سوم:

اگر در موردی از موارد بالا که قانون مجازات اسلامی برای شروع به جرم مجازات در نظر گرفته است، عمل انجام شده خود، جرم مستقلی باشد آیا مرتکب به مجازات شروع به جرم محکوم یا به مجازات آن جرم و یا به مجازات هر دو ؟

آنچه مسلم است بر اساس ماده ۴۶ قانون مجازات اسلامی، مرتکب به مجازات هردو جرم محکوم نخواهد شد. چون بر اساس ماده فوق :

« در جرایم قابل تعزیر هر گاه فعل واحد دارای عناوین متعدد باشد مجازات جرمی داده می شود که مجازات آن اشد باشد.»

حال با توجه به ماده ۴۶ برای مجازات چنین جرمی ما با سه گزینه مواجه می باشیم :

الف - عمل طبق ماده ۴۶ و در نظر گرفتن مجازات اشد

ب- عمل بر اساس ماده ۴۱ و تعیین مجازات جرم خاص

ج- عمل بر اساس آن ماده ای که برای شروع به جرم مجازات در نظر گرفته است.

در قانون مجازات اسلامی مبنایی که بتوان یکی از سه گزینه را در نظر گرفت وجود ندارد ولی در تبصره ۱ ماده ۱۲۸ قانون مجازات نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ به صراحت آمده مرتکب به مجازات همان جرم محکوم می شود نه به مجازات شروع به جرم.

قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲

با تصویب قانون جدید مجازات جرایم نیروهای مسلح در تاریخ ۱۳۸۲ / ۱۰ / ۲۵، قانون آزمایشی مصوب ۱۳۷۱ و قانون دادرسی و کیفر ارتش مصوب ۱۳۱۸ / ۱۰ / ۴ و کلیه قوانین مغایر با این قانون ملغی شد. بر اساس ماده ۲ قانون فوق تمام دادگاههای نظامی مکلف شدند در تمام مواردی که مجازات جرمی در این قانون ذکر شده به استناد این قانون حکم صادر نمایند و اعمال تخفیف و تبدیل نیز به موجب این قانون باشد. بر اساس تبصره ماده ۲ همین قانون مقرر شد در مواردی که مجازات جرمی در این قانون ذکر نشده باشد چنانچه رسیدگی به آن جرم در صلاحیت دادگاه نظامی باشد، دادگاه نظامی طبق قانون مربوط به آن جرم تعیین کیفر نماید و اعمال تخفیف و تبدیل نیز به موجب همان قانون باشد.

شروع به جرم در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح

در قانون جدید جرایم نیروهای مسلح تعریفی از شروع به جرم بیان نشده است و فقط در تبصره ماده ۱۰۹ و ماده ۱۲۸ ضمن پذیرش شروع به جرم در بعضی از جرایم، مجازات آن را مشخص کرده است.

تبصره ۱ ماده ۱۰۹ - مجازات شروع به این جرم حداقل مجازات حبس مقرر در این ماده است.

در ماده ۱۰۹ قبول هر گونه هدیه با امتیاز یا درصدانه ... تحت هر عنوان ... در رابط معاملات و قراردادهای خارجی و داخلی توسط نظامیان ممنوع شده و برای



مرتکب آن علاوه بر رد مال به دولت حبس تعزیری از ۲ تا ۱۰ سال و جزای نقدی تا ۲ برابر مبلغ دریافتی تعیین شد.

ماده ۱۲۸ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح :

« شروع به جرایم تعزیری جعل و تزویر ، سرقت ، تخریب یا آتش زدن یا اتلاف تاسیسات یا اسلحه و مهمات یا وسایل و امکانات نیروهای مسلح ، تقلب و دسیسه در امور نظام وظیفه ، فروش غیر مجاز اموال نیروهای مسلح ، ارتشا ، اختلاس ، اخاذی یا جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی جرم است و مرتکب ، حسب مورد به حداقل مجازات جرایم مذکور محکوم می شود.

تبصره ۱ : در صورتی که عملیات واقداماتی که شروع به اجرای آن کرده خود مستقلاً جرم باشد مرتکب ، به مجازات همان جرم محکوم می شود.

تبصره ۲ : هر گاه برای جرایم مذکور در این ماده مجازات محارب مقرر شده باشد اقداماتی که شروع به جرم تلقی می شود ، در صورتی که در این قانون برای آنها مجازاتی تعیین گردیده باشد ، مرتکب آن اقدامات به حبس از ۲ تا ۱۰ سال محکوم می گردد.

تعریف مورد قبول برای شروع به جرم در قانون مجازات نیروهای مسلح

آنچه مسلم است برای به دست آوردن تعریف مورد قبول برای شروع به جرم مانند سایر عناوین حقوقی مثل معاونت در جرم ، شرکت در جرم ، جعل ، ارتشاء و... ناچاریم به قوانین جزایی

معتبرنظام جمهوری اسلامی و در راس آنها قانون مجازات اسلامی
مراجعه کنیم .

همانطوری که بیان شد بر اساس ماده ۴۱ قانون مجازات
اسلامی برای تحقق شروع به جرم بعد از قصد مجرمانه ، مجرم باید
وارد بر مرحله اجرایی جرم شده و جرم مورد نظر متوقف مانده باشد؛
حال این توقف چه به خاطر موانع خارجی بوده و چه مجرم با اراده
خود از ادامه کار منصرف شده باشد . در هر دو صورت شروع به جرم
محقق شده و در صورتی که قانون برای آن شروع به جرم مجازاتی
تعیین کرده باشد مرتکب، مستحق مجازات خواهد بود .

همانطوری که قبلاً بیان شد حقوق جزای عرفی و قانون
مجازات عمومی و قانون راجع به مجازات اسلامی یکی از شرایط
تحقق شروع به جرم را توقف عملیات اجرایی جرم به وسیله موانع
خارجی می داند که اراده مرتکب، هیچ مداخلیتی در آن ندارد.

تفکیک شروع به جرم از عملیات مقدماتی

یکی از شرایط اساسی شروع به جرم ورود به مرحله اجرایی
جرم است و آن با مرحله عملیات مقدماتی متفاوت است و در عین
حال تفکیک آن دو در بعضی از موارد دشوار می باشد از آنجایی که
مراجع قانونی در جمهوری اسلامی ایران هیچ کدام از نظریات
موضوعی ، ذهنی و مختلط را نپذیرفته اند تفکیک آن دو در اختیار
دادرس پرونده قرار خواهد گرفت و این امر ممکن است سبب تشتت
آراء گردد . اگر چه تصویب آرای وحدت رویه قضایی می تواند



مشکل را فیصله دهد، لازم است برای ایجاد نظم و امنیت در نیروهای مسلح، مشکل زودتر بر طرف شود.

تخفیف مجازات برای شروع به جرم در قانون مجازات نیروهای مسلح

قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۵۲ و قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ یکی از شرایط تحقق شروع به جرم را توقف عملیات اجرایی توسط موانع خارجی می داند که اراده مرتکب هیچ مداخلیتی در آن ندارد. لذا بر اساس مواد ۲۲ قانون مجازات عمومی و ماده ۱۷ قانون راجع به مجازات اسلامی اگر کسی شروع به جرمی کند و به میل خود آن را ترک کند از جهت جرم منظور، مجازات نخواهد شد. ولی از آنجایی که قانون مجازات اسلامی، وجود موانع خارجی را از شرایط تحقق شروع به جرم بیان نمی کند، اگر مرتکب با اراده خود هم عملیات اجرایی را متوقف کند باز مستحق مجازات می باشد.

البته بر اساس تبصره ۲ ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی کسی که شروع به جرم کرده، به میل خود آن را ترک کند و اقدام انجام شده جرم باشد از موجبات تخفیف مجازات بر خوردار می شود.

بر اساس قانون مجازات نیروهای مسلح اگر مرتکب، عملی انجام دهد که در صلاحیت دادگاه نظامی باشد و آن عمل در قانون مجازات نیروهای مسلح جرم باشد اگر شروع به جرم آن جرم هم براساس آن قانون مستوجب مجازات باشد، و عمل مرتکب بعد از شروع به عملیات اجرایی جرم به واسطه موانع خارجی متوقف بماند، مرتکب مستحق مجازات مقرر برای شروع به آن جرم می باشد. ولی

آیا اگر مرتکب با اراده خود از ادامه عملیات اجرایی منصرف شود، مشمول تخفیف مجازات مقرر در تبصره ۲ ماده ۴۱ می شود؟

بر اساس ماده ۲ قانون مجازات نیروهای مسلح، قاضی پرونده نمی تواند از آن تخفیف استفاده کند و این به ضرر متهم است که قوانین موجود در این مورد باید اصلاح شود.

اگر بیان شود قاضی پرونده می تواند با استناد به مواد ۳ و ۴ و ۵ قانون فوق برای مرتکب تخفیف در نظر بگیرد، این مزیتی برای مرتکب جرم نیست؛ چون در هر صورت مواد فوق برای او قابل اعمال می باشد؛ چه با اراده خود از ادامه عملیات اجرایی صرف نظر کرده باشد و چه به واسطه موانع خارجی.

مواردی که در قانون مجازات نیروهای مسلح برای شروع به جرم مجازاتی در نظر گرفته نشده باشد وظیفه چیست؟

با توجه به منسوخ شدن قانون مجازات عمومی و قانون راجع به مجازات اسلامی و با توجه به ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی در صورتی که در قوانین جزایی جاری جمهوری اسلامی برای شروع به آن جرم مجازاتی در نظر گرفته نشده باشد، اگر عملیات انجام شده توسط مرتکب هم خود جرم نباشد شروع به آن جرم نمی تواند مجازاتی در بر داشته باشد.

اما اگر در قانون مجازات نیروهای مسلح عملی جرم شناخته شده ولی برای شروع به جرم آن عمل مجازاتی در نظر گرفته نشده باشد اما در قوانین دیگر برای شروع به جرم آن عمل خاص مجازات



در نظر گرفته شده باشد آیا می توان با استناد به تبصره ماده ۲ قانون مجازات نیروهای مسلح برای مجازات مرتکب آن عمل به آن قانون استناد کرد؟

به نظر می رسد اگر آن جرم خاص و شروع به جرم آن را دو جرم مستقل بدانیم بتوان با استناد به تبصره ماده ۲ قانون مجازات نیروهای مسلح به آن قانون مراجعه کرد. «اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه مشورتی شماره ۵۴۵۰ / ۵ مورخ ۱۰ / ۱۱ / ۱۳۷۴ خود در این خصوص می گوید "جرم سرقت و شروع به سرقت دو جرم مختلف محسوب نمی شوند که برای هر کدام مجازات خاص تعیین و هر دو مجازات اجرا شود." اداره حقوقی در نظریه متعارض دیگری در این خصوص به شماره ۳۹۵۶ / ۷ مورخ ۲۴ / ۸ / ۱۳۱۳ گفته است "سرقت و شروع به سرقت در موارد جداگانه دو جرم محسوب است" (المیر، ۱۳۸۶ : ۲۳۱) ولی اگر آنها را دو جرم مستقل هم ندانیم باز می توان به آن قانون مراجعه کرد؛ چون در ماده ۲ قانون مجازات نیروهای مسلح فقط به تخفیف و تبدیل مجازات اشاره شده و به موارد دیگر مانند شروع به جرم اشاره نشده است. ولی در هر صورت این قانون گذار است که برای شفافتر شدن قوانین و پرهیز از تفسیر موسع قوانین جزایی باید تکلیف را روشن کند.

شروع به جرم در جرایم غیر عمد در قانون مجازات نیروهای مسلح

در جرایم مذکور در ماده ۱۲۸ که برای شروع به جرم آن مجازات مقرر شده است اگر جرایم مذکور به صورت غیر عمد باشد مانند جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی موضوع مواد ۲۷ و ۲۸ که

وقوع آن به صورت غیر عمد می باشد شروع به جرم آن نمی تواند دارای مجازات باشد. چون برای تحقق شروع به جرم قصد ارتکاب لازم است و مرتکب باید به این قصد مبادرت به عملیات اجرایی کند و بنا به عللی قصدش معلق بماند؛ لذا شروع به جرم در مواد ۲۷ و ۲۸ قانون مجازات نیروهای مسلح مصداق ندارد.

مصادیق تبصره ۲ ماده ۱۲۸

در ماده ۱۲۸ مجازات " شروع به جرم " جرایمی که قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح برای آن مجازات در نظر گرفته را حداقل مجازات آن جرم تعیین کرده ولی اگر قانون برای آن جرم مجازات محارب را در نظر گرفته باشد وظیفه چیست ؟

تبصره ۲ ماده ۱۲۸ در این مورد چنین مقرر می کند : " هر گاه برای جرایم مذکور در این ماده، مجازات محارب مقرر شده باشد، اقداماتی که شروع به جرم تلقی می شود در صورتی که در این قانون برای آن مجازات تعیین نگردیده باشد، مرتکب آن اقدامات به حبس از ۲ تا ۱۰ سال محکوم می شود . "

یادآوری می شود که قانون مجازات اسلامی و فقه اسلامی برای محارب یکی از چهار مجازات زیر را تعیین کرده است : ۱- قتل (اعدام) ۲- آویختن به دار ۳- قطع دست راست و پای چپ ۴- نفی بلد (تبعید)

با توجه به اینکه حداقل چنین مجازاتی مشخص نمی باشد، تبصره ۲ ماده ۱۲۸ در چنین مواردی برای شروع به جرم جرایمی که



مجازات آن مجازات محارب تعیین شده حبس از ۲ تا ۱۰ سال را در نظر گرفته که مصدق آن در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح عبارت است از: تبصره ۱ ماده ۹۳ و ماده ۹۴ و مواد ۱۷ - ۱۹ - ۲۰ - ۲۱ - ۲۲ - ۲۳ و بند الف ماده ۲۴ که تمام موارد فوق مربوط به جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی می باشد.

نتیجه گیری

از آنجایی که شروع به جرم، یکی از عناوینی است که از حقوق جزای عرفی وارد حقوق جزای جمهوری اسلامی ایران شده، لازم است قانون گذار در تصویب نهایی قانون مجازات اسلامی، ضمن بیان تعریف مورد قبول خود از شروع به جرم، از میان اقسام پنجگانه جرم مواردی را که شروع به جرم آن دارای مجازات می باشد یا مشمول مجازات نمی شود مشخص کند تا قانون با شفافیت بیشتری در مسیر اجرا قرار گیرد. همچنین قانونگذار در مورد تخفیف مجازات شروع به جرم در قانون مجازات نیروهای مسلح، در مواردی که مرتکب با اراده خود از ادامه جرم خودداری می کند باید تعیین تکلیف نماید، چون با استناد به ماده ۲ قانون مزبور نمی توان به تبصره ۲ ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی برای تخفیف مجازات استفاده کرد، درعین حال می توان با اضافه کردن یک تبصره به ماده ۱۲۸ قانون مجازات نیروهای مسلح همانند تبصره ۲ ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی این مشکل را مرتفع نمود.



منابع:

- اردبیلی ، محمد علی(۱۳۷۹): «حقوق جزای عمومی» ، جلد دوم ، نشر میزان
- صانعی، پرویز(۱۳۷۱): «حقوق جزای عمومی»، جلد اول، انتشارات گنج دانش
- قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲
- قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰
- قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱
- قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۵۲
- گلدوزیان ، ایرج (۱۳۷۲) : «حقوق جزای عمومی ایران» ، نشر میزان
- ولیدی ، محمد صالح (۱۳۸۲): " «بایسته های حقوق جزای عمومی» ، انتشارات خورشید
- نوربها ، رضا(۱۳۸۲): «زمینه حقوق جزای عمومی» ، گنج دانش ، چاپ هشتم