

جزوات و نمونه سوالات پیام نور



دانشگاه پیام نور مرکز ورامین - رشته حقوق

۱۳۸۹

حقوق جزا عمومی 1

مبحث اول- تعریف و اهمیت حقوق جزا

✓حقوق جزا رشته ای از حقوق عمومی است و طبق تعریف دکتر علی آبادی حقوق جزا حاوی قواعد و قوانینی است که اجراء مجازات را در کشور تنظیم می کند و دکتر کاتوزیان آن را مجموعه قواعدی دانسته که بر نحوه مجازات اشخاص از طرف دولت حکومت می کند.

بنابراین اولاً حقوق جزا مجموعه مقرراتی است که بر نحوه اجرا مجازاتها و تعیین واکنشهای اجتماعی نظارت می کند ثانیاً دولت زمانی که قواعد مقرراتی را برای حفظ نظم عمومی جامعه مقرر می دارد حقوق جزا ساده ترین و شدیدترین وسیله اجبار آن محسوب می شود. ثالثاً در دعاوی کیفری نه تنها امور مالی و روابط خصوصی افراد در معرض خطر است بلکه حیثیت و شرف و آزادی آنان نیز در معرض خطر قرار می گیرد. رابعاً در محاکمات کیفری شناخت شخصیت واقعی متهم و پی بردن به علل انگیزه های ارتکاب جرم نهایت اهمیت را دارد. بنابراین در امور کیفری علاوه بر دلایل مادی شناسایی شخصیت مجرم هم ضروری است.

مبحث دوم - تقسیمات حقوق

✓ در حقوق دو تقسیم بندی اساسی وجود دارد:

1- حقوق خصوصی و حقوق عمومی: حقوق خصوصی مجموعه قواعدی است که حاکم بر روابط افراد می باشد و حقوق عمومی مجموعه قواعدی است که بر روابط دولت و مأمورین دولتی با مردم حکومت می کند و سازمانهای دولتی را منظم می کند.

✓ از طرفی حقوق خصوصی دارای رشته هایی به این قسم می باشد:

الف: حقوق مدنی: که شامل قواعدی است که بر روابط با یکدیگر قطع نظر از شغل، حکومت می کند به عبارت دیگر حقوق فردی را تعیین می کند و این حقوق امتیازی است که قانون برای افراد شناخته و به دو دسته تقسیم می شود: حقوق غیرمالی که حقوقی است که قابل تقویم به پول نیست مانند حق ولایت و دوم حقوق مالی حقوقی که دارای ارزش مالی و اقتصادی است. بعضی از این حقوق به عین معین تعلق می گیرد که به آن حقوق عینی می گویند بعضی دیگر به ذمه شخص دیگر تعلق می گیرد و صاحب حق می تواند انجام امر یا خودداری از انجام امری را از دیگری بخواهد که به آن حق دینی می گویند. بنابراین میتوان گفت حقوق مدنی، حقوق مالی و غیر مالی افراد است.

ب: حقوق تجارت: که در گذشته در قالب حقوق مدنی بود ولی امروزه مستقل شده است.

ج: حقوق دریایی و هوا: که باید آن را شاخه ای از حقوق تجارت دانست و قانون آن در سال 1343 بتصویب رسید.

✓ شاخه های حقوق عمومی عبارتند از:

الف: حقوق اساسی: که درباره دولت، شکل و نوع حکومت و سازمان قوای عالییه ووظایف آنها می پردازد و منبع اصلی آن قانون اساسی است

ب: حقوق مالیه: که موضوع آن تعیین مخارج عمومی و طرز تأمین آن مخارج به وسیله درآمدهای عمومی است. در این حقوق دخل و خرج دستگاه دولت مورد بررسی قرار می گیرد و در مورد اهمیت آن می توان گفت:

1. قدرت وضع و وصول مالیاتها یکی از مهمترین ارکان تشکیل دولت است.

2. مالیه عمومی مهمترین طریق مداخله دولت در زندگی اقتصادی کشور است.

3. مالیه عمومی مهمترین وسیله اجرای نظریات سیاسی و اجتماعی دولتها می باشد.

ج: حقوق اداری: حقوقی است که تشکیلات اداری یعنی مجموعه مقامات و مأموران را زیر نظر قدرت عمومی در بر می گیرد. یعنی به مطالعه سازمانهای اداری کشور می پردازد همچنین از نظام حقوقی حاکم بر روابط ادارات و مردم بحث می کند و شامل دعاوی اداری هم می شود.

✓ منظور از دعاوی اداری دعاوی است که بین دولت و مستخدمان دولت و مستخدمان دولت و یا اشخاص حقیقی و حقوقی حادث می‌گردد.

د: حقوق کار: که به روابط بین کارگر و کارفرما می‌پردازد.

ه: آیین دادرسی مدنی: مجموعه مقرراتی است که باید از طرف اصحاب دعوا در مقام مراجعه به دادگاهها برای دادخواهی و همچنین از طرف دادگاهها رعایت شود.

و: حقوق جزا: که در برگیرنده جرائم و مجازاتهاست.

گفتار اول: حقوق داخلی یا ملی

حقوق داخلی شامل جامعه ای است که از نظر حقوقی به صورت دولت واحدی اداره می‌شود به عبارتی مجموعه مقرراتی است که روابط بین افراد یک جامعه را با یکدیگر و روابط آنان را با دولت متبوع خود تحت نظم و قاعده در می‌آورد. در این نوع حقوق عامل خارجی یا برون مرزی دخالتی ندارد.

گفتار دوم: حقوق خارجی یا بین المللی

عبارتست از قواعد حاکم بر روابط بین دولتها و سازمانهای بین المللی و روابط بین اتباع دولتها که به دو دسته تقسیم می‌شوند:

الف: حقوق بین الملل عمومی: که ناشی از روابط بین المللی بوده و مقرراتی است که بر حقوق ملی دولتها تقدم داشته و ملزم به رعایت آن هستند.

✓ هدف حقوق بین الملل اصولاً دولتها و دیگر گروههای بین المللی است که آنها را موضوع یا اشخاص حقوق بین الملل یا اعضای جامعه بین المللی می‌گویند.

ب: حقوق بین الملل خصوصی: که از سه مبحث گفتگو می‌کند:

1- تعارض قوانین: که یک مسأله حقوقی مربوط به دو یا چند کشور بوده و در مقرر داخلی این کشورها راه حلهای مختلف پیش بینی شده باشد این مورد را می‌توان مهمترین مسأله حقوق بین الملل خصوصی دانست.

2- حقوق خارجیان: عبارتست از تعیین حقوق و امتیازاتی که بیگانگان می‌توانند داشته باشند که ممکن است مربوط به حقوق عمومی باشد یا حقوق خصوصی

3- تابعیت: که رابطه ای سیاسی، معنوی است که فرد را به دولتی مرتبط می‌کند. هم چنین تابعیت وضع بیگانگان تحت تأثیر مسأله جمعیت قرار می‌گیرد و به سه صورت خون، خاک یا هر دو مشخص می‌شود.

مبحث سوم - شعبات حقوق جزا

حقوق جزا رشته ای است مستقل و رشته ای از حقوق عمومی داخلی که به دو شعبه تقسیم می‌شود:

الف: شعب حقوق جزای داخلی: که عبارتند از:

1- حقوق جزای عمومی: که اختصاص به مسائلی دارد که قاعدتاً از کلیات و عمومات حقوق جزا بحث میکند. در این

قسمت جرم خاصی مورد مطالعه قرار نمی‌گیرد و آنچه مورد توجه است عبارتند از مفهوم کلی جرم، شرایط لازم برای تحقق جرم و مختصات عمومی اعمال قابل مجازات.

✓ جرم و شرایط لازم برای تحقق جرم: در حقوق جزای عمومی مجازاتها به حدود، قصاص، دیات، تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده تقسیم می‌گردد. همچنین عناصر سه‌گانه جرم یعنی عنصر قانونی آن است که قبلاً قوانین موضوعه فعل یا ترک فعلی را جرم بشناسد و برای آن مجازات تعیین کنند و عنصر مادی که عبارتست از آن که فاعل به نقشه و قصد خود جنبه مادی بدهد یعنی از مرحله فکر به مرحله اجرا در آورد و عنصر معنوی که طبق آن جرائم به عمدی و غیر عمدی تقسیم می‌گردند و جرائم غیر عمدی نیز به نوبه خود به جرائم شبه عمد و خطای محض تقسیم می‌شوند.

✓ مجازات: مقررات حقوق جزای عمومی مربوط به قواعد کلی تعیین مجازات است و در این مقررات کلی اختیارات قاضی در تعیین مجازات و سایر اقدامات تأمینی و ترتیبی معین می‌شود. همچنین جهات تخفیف، مصونیت‌ها، بحث تعلیق و آزادی مشروط و عفو در حقوق جزای عمومی مطرح است.

2- حقوق جزای اختصاصی: این حقوق هر یک از جرائم را بطور جداگانه تعیین کرده و هر یک از ارکان تشکیل دهنده آن جرم را مشخص می‌کند و بالاخره مجازات مربوط به آن را تعیین می‌کند.

نک: صلاحیت دادگاهها و اصول محاکمه در آنها به اعتبار نوع جرم متفاوت می‌باشد.

3- آیین دادرسی کیفری: که در آن از قواعد راجع به کشف، تحقیق جرم و تعیین مسئولیت بزهکاران گفتگو می‌شود همچنین صلاحیت مراجع کشف و تحقیق و تعقیب و تشریفات که در محاکم عمومی باید رعایت گردد جز مباحث آیین دادرسی کیفری است.

الف: مرحله کشف جرم: انجام این امر به عهده ضابطین دادگستری است و منظور مأموران ی هستند که تحت نظارت و تعلیمات مقام قضایی در کشف جرم و بازجویی مقدماتی، حفظ آثار و دلایل جرم و جلوگیری از فرار و اختفای متهم اقدام می‌کنند و به دو دسته عام و خاص تقسیم می‌شوند و عبارتند از: پرسنل نیروی انتظامی، رؤسا و معاونان زندان، سایر نیروهای مسلح به تشخیص شورای عالی امنیت ملی، نیروی مقاومت بسیج سپاه. ضابطین خاص مأمورانی هستند که به موجب قوانین خاص ضابط دادگستری محسوب می‌شوند.

ب: مرحله تعقیب: در حال حاضر جرم دارای سه جنبه است، الهی، عمومی و خصوصی که تعقیب متهم در دو مورد اول به عهده مقام های قضایی است و از جهت جنبه خصوصی با تقاضای شاکی شروع می‌شود. از طرفی تعقیب امر جزائی فقط نسبت به مرتکب جرم یا کسانی خواهد بود که در آن شرکت یا معاونت داشته باشند.

ج: مرحله تحقیق از جرم: تحقیقات مقدماتی عبارتست از مجموعه اقداماتی که بوسیله مقامات خاص قضائی برای کشف جرم، جمع آوری دلایل و جلوگیری از فرار یا مخفی شدن متهم و اظهار نظر در خصوص قابل پیگرد یا نبودن آن به عمل آید.

نک: قاضی تحقیق می‌تواند در تمام مراحل تحقیقات قرار توقیف متهم یا قرار اخذ یا تبدیل تأمین را صادر کند و درمورد قرار بازداشت حداکثر ظرف مدت 24 ساعت پرونده را باید جهت اظهار نظر نزد رئیس دادگاه ارسال کند. همچنین رئیس دادگاه یا قاضی تحقیق می‌تواند اجرای تفتیش یا تحقیق از شهود را با تعلیمات لازم به ضابطان ارجاع کند.

د: مرحله رسیدگی و صدور حکم: این امر از صلاحیت انحصاری دادگاههایی است که طبق قانون تشکیل شده اند و در حال حاضر دادگاههای عمومی صلاحیت رسیدگی به کلیه جرائم را دارد. از طرفی متهم در دادگاهی محاکمه می‌شود که جرم در حوزه آن واقع شده و اگر جرم در چند جای مختلف واقع گردد دادگاهی که مهمترین جرم در حوزه آن واقع شده و چنانچه

جرایم ارتكابی از یک درجه باشند دادگاهی که مرتکب درحوزه آن دستگیر شده به آن رسیدگی می نماید و هر کس متهم به ارتكاب جرائم متعددی باشد که برخی در صلاحیت دادگاه عمومی و برخی دیگر در صلاحیت دادگاه انقلاب یا نظامی باشد متهم ابتداء در دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به مهمترین جرم را دارد محاکمه می شود.

ه: مرحله اجرای حکم: اجرای حکم در هر حال با دادگاه صادر کننده حکم می باشد عملیات اجرای حکم پس از صدور دستور دادگاه شروع و به هیچوجه متوقف نمی شود مگر در مواردی که دادگاه صادر کننده حکم در حدود مقررات دستور توقف اجرای حکم را صادر نماید.

4- علم اداره زندانها یا کیفر شناسی

5- حقوق جزای نظامی: در ایران تا قبل از سال 1300 نظم و ترتیبی از حیث مرجعیت مراجع قضائی نظامی وجود نداشت و در سال 1301 قانون جزای نظامی ب ه تصویب رسید و پس از فراز و نشیب های تصویب این قانون بالاخره مجازات جرائم نیروهای مسلح در سال 1371 بتصویب رسید.

گفتار دوم: شعب حقوق جزای خارجی

این مورد نیز به دو قسمت تقسیم می شود:

الف: حقوق جزای بین الملل خاص یا برون ملی: حقوق جزای بین المللی از یک طرف رشته ای از حقوق عمومی است که روابط افراد را با دولت تعیین کرده و از طرف دیگر هنوز یک رشته از حقوق داخلی است که هر دولتی مستقلاً آن را بنا بر احتیاجات مملکتی خود تعیین می کند.

ب: حقوق بین المللی جزائی یا حقوق جرائم بین المللی: آن قسمت از حقوق جزای بین المللی که مربوط به مسئولیت دولتها و یا به مخاطره انداختن صلح بین المللی و یا جنایات علیه انسانیت و بشریت است را حقوق بین المللی جزائی می نامند و طبق رویه عمومی مقررات عرفی، جرائم بین المللی را می توان به سه دسته تقسیم نمود:

دسته اول جرائم ضد صلح: جنایات علیه صلح شامل جنگ تهاجمی، جنگ مخالف تعهدات بین المللی، توطئه یا سازش جنایتکارانه می شود. در این جرائم باید اعمالی را وارد کرد که خطر مستقیم یا غیر مستقیم نزاع مسلح را باعث شود این خطرات عبارتند از: 1- حمله مستقیم دولتی به دولت دیگر 2- تهدید به کاربردن اسلحه از طرف دولتی علیه دولت دیگر 3- الحاق اراضی با نقض مقررات بین المللی 4- به هم زدن نظم عمومی کشوری توسط کشور دیگر و ...

دسته دوم جنایات جنگی: این جنایات عبارتند از جنایات مربوط به نقض مقررات و آداب جنگ، جنایات ارتكابی نسبت به افراد غیر نظامی در سرزمینهای اشغالی، جنایات مربوط به رفتار با زندانیان، غارت اموال عمومی یا خصوصی، انهدام ارادی شهرها و دهکده ها و...

دسته سوم جنایات برضد انسانیت و بشریت: که عبارتند از دزدی دریایی در دریای آزاد، برده کردن انسان و خرید و فروش آن، تروریسم بین المللی تصرف غیرقانونی هواپیما و ژنوسلخ که ژنوسلخ بزرگترین جرم برضد انسانیت است. این جرائم غالباً بوسیله دولتها ارتكاب می یابد ولی مسئولیت جزائی دولتها در زمینه بین المللی موجب از بین رفتن مسئولیت افراد نمی شود.

فصل دوم: حقوق جزا و ارتباط آن با سایر رشته ها

گفتار اول: رابطه حقوق جزا با سایر رشته های حقوق عمومی

الف: رابطه با حقوق اساسی: حقوق اساسی مجموعه ضوابطی است که ناظر بر ساختمان دولت است و آزادی افرا د ملت به موجب قانون اساسی تضمین شده است که ه متخلفین از آن به موجب قانون مجازات اسلامی قابل مجازات شناخته شده اند.

ب: رابطه با حقوق اداری: یکی از هدفهای این رشته انجام خدمات عمومی و تأمین حوانج است که توسط مأمورین و کارکنان دولت انجام می گیرد و تخطی از این وظایف گاهی جنبه کیفری به خود می گیرد که قانون مجازات به آن رسیدگی می کند.

گفتار دوم: رابطه با سایر رشته های حقوق خصوصی

الف: رابطه با حقوق مدنی: در قانون مجازات از شرایط تحقق سرقت مالیت و مالکیت دانسته شده است که پی بردن به مفهوم آن دو جز با توسل به قواعد حقوق مدنی وجود ندارد.

ب: رابطه با حقوق تجارت: عدم احترام به بعضی از مقررات بازرگانی نظم عمومی را در تجارت به خطر می اندازد که مقنن برای کسانی که از این حسن اعتماد سوء استفاده می نمایند . مجازاتهایی در نظر گرفته است . همچنین در بحث ورشکستگی به تقصیر و تقلب که به هر دو رشته مربوط می شود.

مبحث دوم: ارتباط حقوق جزا با سایر علوم

✓ مکتب تحقیقی معتقد است که ارتکاب بزه منوط به دو علت داخلی و خارجی بزه زا می باشد به علاوه قاضی جزائی باید به دنبال کشف علل جرم باشد که لازمه این امر ارتباط با علمی مانند علوم پزشکی و روانی است.

گفتار اول: رابطه با علوم انسانی

الف: رابطه حقوق جزا با علم فلسفه: در فلسفه حقوق جزا نهادهای اجتماعی مجازاتها و ارزش هر یک مورد مذاقه فیلسوف قرار میگیرد . مسأله آزادی انسان و حدود مسنولیت او از جمله موضوعاتی است که فیلسوف را به معرفت جامعتری از اغراض مجازاتها هدایت می کند. در فلسفه حقوق جزا درباره حق مجازات و منشأ این حق بحث و گفتگو می شود.

ب: رابطه با اخلاق: بین این دو ارتباط نزدیکی وجود دارد زیرا : 1- هر دو از علوم اجتماعی بوده 2- هر دو در تأمین آسایش و سعادت جامعه و افراد آن مؤثر هستند ولی با وجود این با هم تفاوتهایی هم دارند از قبیل اینکه حقوق جزا به ایجاد نظم و تنظیم روابط افراد می پردازد در صورتیکه هدف اخلاق، تکامل روحی انسان است همچنین ضمانت اجرای قواعد اخلاقی معنوی است در صورتی که ضمانت اجرای قوانین جزائی به صورت مادی و اجتماعی است.

ج: رابطه با جامعه شناسی: از دیدگاه مکاتب حقوق اجتماعی و تحقیقی، جامعه شناسی در وضع حقوق جزا نقش چشمگیری دارد زیرا اصول و قواعد حقوق جزا با تغییر اوضاع و شرایط اجتماعی تغییر خواهد کرد به عبارتی هدف اصلی مجازات عبارتست از اصلاح مجرم و تقلیل جرائم و بالنتیجه ایجاد رواب ط سالم، حفظ سلامت محیط زندگی جمعی و سرانجام حاکمیت قانون بر جامعه است.

گفتار دوم: ارتباط حقوق جزا با علوم جنایی

1- علوم جرم یابی: این علوم مجموعه علمی است که به کشف جرم، تشخیص هویت مجرمین، بررسی صحنه جرم و جمع آوری دلایل و مدارک جرم می پردازد. لازمه تعقیب مجرمین و اعمال مجازات اینست که بدو این جرم کشف و مجرمین شناخته شوند.

* انواع بزهکاری:

الف: بزهکاری حقیقی: عبارتست از تعداد واقعی جرائم ارتكابی در یک جامعه معین و در یک محدوده زمانی معین.

ب: بزهکاری ظاهری: آن تعداد جرائم ارتكابی است که در همان مدت و در همان جامعه به مأمورین کشف جرائم یا مقامات قضایی گزارش شده ولی هنوز به مرحله محکومیت یا برانته نرسیده است.

ج: بزهکاری قانونی: عبارتست از آن تعداد جرائمی که در همان محدوده مکانی و زمانی به دادگاه اعلام شده و منجر به صدور حکم محکومیت گردیده است.

2- اهمیت کشف علمی جرائم: دلایل اثبات جرم عبارتند از: اقرار، شهادت، قسامه، معاینات محلی، قرانن و امارات و علم قاضی که در مجموعه به دو دسته تقسیم می شوند.

الف: دلایل مادی یا شواهد عینی: این دلایل به وسیله آثاری که قابل لمس کردن و مشاهده است و همچنین اسناد و مدارک می باشند.

ب: دلایل نظری: که قابل لمس و مشاهده نبوده و اثبات واقعبیت آنها مشکل بوده و به تجربه ثابت شده که این دسته از دلایل بعضاً تحت تأثیر انگیزه های مختلف قرار گرفته است.

ج: عدم وجود دلایل کافی: در بعضی جرائم که خود مجنی علیه در ارتكاب جرم معاونت یا مشارکت داشته دلایل کافی بدست نمی آید به همین جهت می گویند کسانی که جرائم حقیقی یا واقعی را مرتکب می شوند بزهکاران خطرناک هستند.

3- تقسیمات علوم جرم یابی:

الف: پزشکی قانونی: پزشکان قانونی از کارمندان وزارت دادگستری بوده و پرونده های حقوقی و جزائی به آنان ارجاع می شود. وظیفه اصلی آنان همکاری با مقامات قضائی جهت تعیین سرنوشت پرونده های جنایی است. تشخیص علت مرگ، تعیین هویت سن، جنس نژاد و... با نظارت قاضی از وظایف عمده پزشک قانونی می باشد.

ب: پلیس علمی و روش بررسی صحنه جرم: صحنه جرم محلی است که مجرم اقدامات خلاف قانون را برای ارتكاب جرم در آنجا انجام می دهد. اولین اقدامی که بلافاصله پس از وقوع جرم باید صورت بگیرد حفظ صحنه جرم است و قاعده این است از دست زدن به اشیاء موجود در صحنه جرم و جابه جایی آنها جداً خودداری شود.

ج: آزمایشگاه جنائی: یکی دیگر از علوم جرم یابی علوم مربوط به لابراتور یا آزمایشگاه جنایی است که شامل، شناخت خون، لکه های منی، آزمایش مو، اسلحه شناسی، تشخیص اسناد و نوشتجات مشکوک و مجعول می باشد.

د: تشخیص هویت: روشهایی که برای تشخیص هویت افراد به کار می رود عبارتند از:

1- تن پیمایی: که روش تشخیص هویت بر اساس توصیف و اندازه گیری قسمتهایی از بدن آنهاست. مبتکر این علم آلفونس بریتون می باشد. در این روش مجرمین بر حسب طول قامت، رنگ و پوست، رنگ مو و چشم طول اعضای بدن از قبیل پا و دست شناسایی می شوند.

2- عکاسی: اهمیت عکاسی از آن جهت است که ممکن است انسانی در حالی که به کسی یا چیزی نگاه می کند به علت عدم تمرکز حواس و عدم دقت نمی تواند تمام یا قسمتی از جزئیات را به خاطر بسپارد.

3- چهره نگاری: که برای شناسایی مجرمین فراری با استفاده از اطلاعات و توصیف شهود و شاکیان انجام می گیرد.

4- انگشت نگاری: که تنها وسیله مثبت و قاطع برای شناسایی هویت واقعی افراد بوده و موضوع آن بررسی خطوط برجسته سرانگشتان افراد می باشد که مهمترین تحقیقات در این مورد توسط سرویلیام هشل انجام شده است.

* علوم جرم شناسی: دکتر کی نیا جرم شناسی را رشته ای از علوم جنایی می داند که درباره عوامل جرم ز ا و کیفیات امور و مقتضیات و شرایط فردی، اجتماعی مؤثر در بروز رفتار جنایی بحث می کند. هدف اصلی جرم شناسی آنست که علل حقیقی و علمی را کشف نموده و به اصطلاح مجرمین بر آید

1- شعبات اختصاصی جرم شناسی:

الف: زیست شناسی کیفری: از جمله اشخاصی که در این زمینه تحقیق کرده اند بقراط می باشد که معتقد بود افراد به صورت دموی مزاج، بلعیمی مزاج، صفر اوی مزاج و سود اوی مزاج تقسیم میشوند. از طرفی لومبروز و نیز به این نتیجه رسید که بسیاری از افراد بزهکار در فرایند رشد تکامل خود دچار وقفه شده اند و دارای چهره مخصوصی می باشند و نظریه وی معروف به سرشت تبهکارانه است.

ب: روان شناسی کیفری: که عبارتست از مطالعه و تحقیق در باب علت و ماهیت جرم و همچنین شخصیت مجرم و مطالعه احساس و انگیزه و هم چنین دلالت روانی خاص که سبب ایجاد جرم می گردد و در سال 1895 فروید اولین الگ وی سازمان شخصیتی را ارائه داد به دین نحو که ضمیر بشر را به دو بخش خود آگاه و ناخود آگاه تقسیم می کند و در مفهوم جدید ضمیر بشر را شامل سه قسمت می داند:

1- نهاد که عبارت مخزنی است که غرائز و انگیزه هایی را که جنبه ابتدایی دارند در خود جای می دهد و شامل انگیزه های جنسی و پر خاشگری است.

2- خود، من که دومین قسمت از شخصیت است که به تدریج در رشد و نمو کودک و سنانلی برای ارتباط با محیط در او به وجود می آورد.

3- فراخود یا ابرمن یا من برتر بخشی از شخصیت است که نماینده اخلاق و صفات عالیه انسانی است.

ج: جامعه شناسی کیفری: علم بررسی کلیه پدیده های اجتماعی آفریننده رفتارهای ضد اجتماعی فردی و جمعی برای نابود کردن یا کاهش دادن آنها مخصوصاً رفتارها و اعمال خشونت آمیز علیه اشخاص است. جامعه شناسی جرم را پدیده ای اجتماعی می داند که موجودیتش وابسته به عوامل خارجی است و بر فرد و اجتماع تأثیر می گذارد.

نک: نخستین دانشمندی که توانست به کمک آمار، همبستگی محیط جغرافیایی و بزهکاری را نشان دهد کتله بود.

✓ عوامل مرتبط با جامعه شناسی کیفری و رابطه آن با جرائم و اعمال ضد اجتماعی عبارتند از: آب و هوا یا به عبارتی عوامل طبیعی، عوامل خانوادگی، عوامل اقتصادی، عوامل فرهنگی، عوامل ناشی از نابرابریهای اجتماعی.

سؤال: آیا می توان جزا و جرم شناسی را یکی دانست؟ با توجه به مسائلی از قبیل اینکه اولاً جرم شناسی با تمام پیشرفتی که کرده هنوز نتوانسته علت بزهکاری را بطور قطع و تعیین مشخص کند. ثانیاً دستورات حقوق جزا جزء قواعد و مقررات آمده است در صورتیکه در جرم شناسی جنبه توصیه و ارشاد دارد. ثالثاً در حقوق جزا به منظور حفظ آزادیهای

فردی اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها وجود دارد در صورتیکه جرم شناسی مخالف این اصول است و نظایر آنها می توان گفت که باید حقوق جزا و جرم شناسی را از یکدیگر تفکیک کرد.

* تأثیر جرم شناسی بر قانونگذار : اظهار نظرهای جرم شناسی در مورد چگونگی وقوع جرم و علل آن راهنمای مقنن در تدوین و اصلاح قوانین جزائی قرار گرفته است بنابراین اتخاذ سیاست کیفری تحت تأثیر جرم شناسی است . از طرفی تحت تأثیر جرم شناسی است که جرائم تغییر پیدا می کنند و برخی از اعمال به علت آنکه مرحله ای مقدماتی از ارتکاب جرم به حساب می آیند خطرناک محسوب و برای جلوگیری از ارتکاب جرم مورد مجازات قرر می گیرند.

* تأثیر جرم شناسی بر قاضی: قاضی نیز تا حدودی که مقررات اجازه دهد تحت تأثیر جرم شناسی است بخصوص در مورد تشکیل پرونده شخصیت که بایستی برای آن شخصیت حقیقی و واقعی مجرم شناخته شود که این امر متأثر از جرم شناسی است.

* اثر جرم شناسی بر نحوه اجرای مجازات: این امر در اجرای احکام کیفری انکار ناپذیر است . در زندان همواره اوضاع و احوال زندانی تحت کنترل قرار می گیرد همچنین قسمت تشخیص به منظور شناخت شخصیت زندانیان و طبقه بندی آنها متأثر از علم جرم شناسی تشکیل می گردد.

فصل سوم: تاریخچه تحول حقوق جزا

مبحث اول: حقوق جزا در دوران گذشته

گفتار اول: دوران انتقام

در این مرحله جامعه متشکلی وجود نداشت و خانواده تنها سلول منظم و مرتب اجتماعی بود . جرائم ارتكابی غالباً قتل و غارت و سرقت و ضرب و جرح بوده است و مجنی علیه و خانواده او تحت تأثیر کینه توی واقع و متوسل به انتقام می شوند. در این دوره دو نوع انتقام وجود داشت: انتقام یا کشتار جمعی و انتقام شخصی.

الف: انتقام یا کشتار جمع ی: در این دوره مسئولیت جمعی بوده به همین دلیل کشتار نیز به صورت جمعی واقع می شد رئیس قبیله دارای قدرت مطلقه بود و نظم را در داخل قبیله برقرار می ساخت.

ب: انتقام شخصی: رفته رفته جامعه شکلی به خود گرفت و نظامی در امور اجتماعی بوجود آمد . مسئولیت دسته جمعی از بین رفت و عکس العملی که در مقابل واقعه مجرمانه ظاهر می شود تعدیل گردید و از خصوصیات این دوران می توان به قصاص و پرداخت غرامت اشاره کرد.

گفتار دوم: حقوق جزا در دوران باستان

الف: یونان باستان: در این دوران ژوبیتر واضع قوانین بود. جرائم به دو دسته جرائم مهمه و غیر مهمه تقسیم می شوند جرائم غیر مهم اصولاً امور مادی و جرائم مهمه شامل مسائل مذهبی و نظم عمومی جامعه را در بر می گرفتند . در این دوران مسئولیت جمعی بود در این میان سقراط معتقد بود شهروندان باید از قان و لو غیر عادلانه پیروی کنند . افلاطون سه نوع زندان را پیش بینی کرده بود: زندان اول برای کسانی که در انتظار محاکمه بودند و پس از محکومیت بایستی به زندان دیگر انتقال یابند . ارسطو نیز عقاید خود را در دو کتاب فن خطایه و سیاست بیان می داد و معتقد است هدف مجازات صرفاً هدایت مجرم به حالت اولیه نیست بلکه بوجود آوردن تدابیر امنیتی نیز باید در نظر گرفته شود.

ب: روم باستان: قوانین این اجتماع نیز مانند دیگر اقوام توأم با شقاوتها بود و انتقام به عنوان یک حق مسلم به مجنی علیه و خانواده او به شمار می رفت و جرم و مجازات قابل تسری به خانواده او حتی اقدام بود.

ج: ایران باستان: قدیمی ترین سندی که از این مورد بدست آمده مجموعه قوانین حمورا بی است که آنرا به عنوان اولین قانون مدون در جهان شناخته اند و از مجازاتهای این دوران می توان به اوردالی یا آزمایش قضائی اشاره کرد.

گفتار سوم: حقوق جزا در زمان پیدایش مذاهب

الف: مذهب یهود: در این مذهب بیشتر قواعد و مقرراتی که وجود دارد مربوط به تجاوز به اموال بوده و درباره تجاوز به نفس و جسم قواعد کمتری وضع شده است.

ب: مذهب مسیح: از نظر آن جرم عملی است که اخلاقاً مرموم و از طرف خداوند منع گردیده و مرتکب اخلاقاً مسئول است . با ظهور این مذهب عقاید اخلاق فلاسفه آمیخته با افکار مذهبی گردید.

ج: مذهب اسلام: دین اسلام از شدت وحدت احکام تورات کاست و در مقابل مجازات همچین عفو و گذشت را تأکید می فرمود و هدف قصاص را ایجاد یک جامعه سالم می داند و معتقد است اجرای قصاص امنیت را به جامعه باز می گرداند و مایه نگهداری آن می شود.

مبحث دوم: حقوق جزا در دوران امروزی

گفتار اول: عقاید علمی مکتب کلاسیک

الف: مکتب فایده اجتماعی: از بنیانگذاران این مکتب می توان به :

1- مرتسکیو : عده ای وی را پایه گذار مکتب کلاسیک می دانند. منسکتیو معتقد است علت بوجود آمدن و ازدیاد بزه، عدم اجرای صحیح مجازاتها است . از نظر وی هدف مجازات باید بیدار کردن وجدان انسانها و بوجود آمدن میل به نیکی و خودداری از ارتکاب جرم باشد و جهت جلوگیری از ارتکاب جرم بجای شدت مجازاتها می بایست آنها را در نظر افراد یک نوع ننگ بحساب آوریم ولی هدف مجازات را صرفاً به کیفر رسانیدن مجرم می داند.

2- ژان ژاک رسو: کتاب قرارداد اجتماعی متعلق به وی است وی معتقد است دفاع افراد باید تا حدودی باشد که این حق را تأمین کند و هر بزهکاری که به حق جامعه حمله کند متجاوز شناخته شده و از جامعه طرد می شود . بنابراین هدف مجازات حفظ منافع اجتماعی جهت بازگرداندن جامعه به حالت قبل می باشد.

3- سزار بکاریا: بکاریا با محکوم کردن مجازاتهای شدید با مجازات اع دام نیز به مخالفت بر می خیزد و معتقد است هدف کیفر اینست که بزهکاران را از زیان رساندن دوباره به شهروندان باز دارد و دیگران را از پیروی در این راه باز دارد و مجازات باید باعث آرامش خاطر افراد جامعه شود و موجب شود که از زیان رسانیدن به افراد جامعه جلوگیری نماید .
✓ ارباب از مهم ترین اهداف مجازات از نظر بکاریا است وی با حق عفو مخالف بوده است.

4- ژرمی بنتام : وی دارای دو کتاب تحت عنوان رساله قانونگذاری مدنی و کیفری و نظریه پادشاه و مجازاتهاست . وی معتقد است اگر مجازات نفع اجتماعی نداشته باشد باید از اجرای آن خودداری کرد از طرفی با شدت مجازاتها نیز مخالف بود و بهترین مجازات را حبس می دانست.

✓ از نظر بنیانگذاران مکتب کلاسیک مبنای مسئولیت کیفری نقض قرارداد اجتماعی است و هدف از اجرای مجازات نفع یا فایده اجتماعی است.

ب: مکتب عدالت مطلقه: که از بنیانگذاران آن می توان به:

1- امانوئل کانت: کانت یک ایده آلیست ومدافع حقوق فردی است و از نظر وی بزه پدیده ای است زیانبخش و بزهکار کسی است که دستوره های اخلاقی را زیر پا می گذارد و هدف مجازات آنست که تعادل روانی مجرم را که در اثر ارتکاب جرم به هم خورده را مجدداً برقرار سازد و معتقد است ضرر وارده از طرف مجرم قابل جبران نیست مگر بوسیله مجازات اعمال شده بر علیه او و برای وی قصاص حد مطلوب اجرای عدالت اجتماعی است.

2- ژوزف دومستر: نزد وی نظرات الهی ومذهبی بر نظرات فلسفی غلبه دارد وی به جبر وسرنوشت جبری انسان اعتقاد داشت و شخصی خود کامه و طرفدار اعمال مجازاتهای شدید بوده و مخالف هدف فایده جویی مجازات می باشد.

گفتار دوم: عقاید علمی مکتب کلاسیک جدید

مهمترین اشکالی که بر مکتب فایده اجتماعی وارد شد این بود که این مکتب مجازات را تنها چاره جلوگیری از مجازات می دانست و ترس از مجازات موجب خواهد شد که افراد از ارتکاب جرم خودداری کنند و کسی که با اراده قبلی و اطلاع از مجازات به نقض قانون مبادرت کند با تمام قوا این مجازات را خ واستار است و دیگر اینکه مکتب کلاسیک بدون توجه به واقعیت های انسانی فقط از دریچه حقوقی انسان را مختار و آزاد می دانست و معتقد بود در انتخاب راه غلط و ارتکاب جرم هیچ امری جز اراده انسان موثر نیست. حال آنکه تجربه ثابت کرده در زندگی هر کس مقداری امور جبری وجود دارد.

گفتار سوم: عقاید علمی مکتب تحقیقی یا اثباتی

مبنای این مکتب که جرم شناسی از آن الهام می گیرد فلسفه تحقیقی آگوست کنت است. بنیانگذاران این مکتب عبارتند از سزار لومبروزو، انریکو فری و رافائل گاروفالو که به نام سه تفنگدار شهرت دارند. کتاب معروف لومبروزو مرد چ ناپیتکار است. وی معتقد است که بزهکار میکروب اجتماعی است و همه مردم به حکم ضرورت مجبور به زندگی در اجتماع هستند. مکتب تحقیقی به پیشگیری یا اقدامات تأمینی معتقد است و معتقدند آنچه انسان را به سوی بزهکاری سوق می دهد ترکیب دو دسته عوامل بزه زاست. عامل بزه زای داخلی و خارجی.

✓ این مکتب بزهکاران را به پنج دسته مجرمین دیوانه، مجرمین مادرزادی، به عادت، اتفاقی و مجرمین احساساتی تقسیم نمود.

✓ مجرمین دیوانه به کسانی اطلاق می شود که عموماً دارای نقص عیب و بیماری روانی می باشند و معتقدند که آنها را باید در مکانی به نام مانپنکوم نگهداری نمود.

✓ مجرمین مادرزادی کسانی هستند که یا وحشی و خشن یا حیله گر و تنبل می باشند و قادر به تشخیص اعمال خوب از بد نیستند و دارای اندامی کوچک با پیشانی کوتاه، لبان نازک، فک بزرگ، گوشهای دراز می باشند.

✓ مجرمین به عادت: اغلب این گروه اولین بزه خود را در سنینی مرتکب می شوند که که روش ملائمت آمیزی داشته و تقریباً بزه آنان علیه اموال است انگیزه این افراد ضعف روحی آنان است.

✓ مجرمین احساساتی بزهکارانی هستند که تحت تأثیر عواملی نظیر عشق و عاطفه مرتکب بزه میشوند و افرادی بلغمی مزاج عصبانی و حساس هستند.

✓ مجرمین اتفاقی نیز بزه‌کارانی هستند که اصولاً تمایل به ارتکاب بزه را نداشته و اگر مرتکب جرمی شوند ناشی از تحت تأثیر قرار گرفتن عواملی است که آنان را وادار به ارتکاب جرم می‌نماید. طرفداران این مکتب انسان بزه‌کار را در ارتکاب جرم مجبور دانسته و مبنای مسئولیت را وجود انسان در جامعه دانسته‌اند.

گفتار چهارم: عقاید مکتب التقاطی

الف: مکتب اصالت عمل یا پراگماتیک: به عقیده این مکتب موضوع جبر یا اختیار مسأله‌ای است فلسفی که بحث آن باید به فلاسفه واگذار شود و در محدوده حقوق جزا نباید مسائل فلسفی وارد شود. سالدانا از بنیانگذاران مکتب اصالت عمل کیفری معتقد است این مکتب (کلاسیک) هیچگاه به مجرم فکر نمی‌کند بلکه همواره به فکر مجازات است. مکتب اصالت عمل کیفری مسأله مسئولیت را در درجه دوم از اهمیت قرار داده است.

ب: مکتب دفاع اجتماعی: بنیانگذار این مکتب مارک آنسل می‌باشد که معتقد است آزادی اراده و اختیار به آن نحو که مورد نظر علمای قرن هجدهم بود امریست ماوراء الطبیعه و موهبتی که از جانب خداوند به بشر اعطا گردیده است همچنین معتقد است جدایی شخصیت انسان از اعمالش به هیچ وجه صحیح نیست.

فصل اول: جرم و مفاهیم مختلف آن

گفتار اول: تعریف جرم

✓ مفهوم جرم از سه نظر قابل بررسی است:

الف: تعریف جرم از نقطه نظر اجتماعی: تعریف جرم از این نظر باید در چهارچوب شرایط فرهنگی و اجتماعی زمان و جامعه مورد نظر صورت گیرد تا منطبق با نظرها و اندیشه‌های افراد آن جامعه که بر مبنای معیارها و کیفیت مایه‌های فرهنگی، اجتماعی آنان قرار دارد منطبق باشد. در این راستا دور کیم می‌گوید جرم پدیده‌ای طبیعی اجتماعی است و از فرهنگ و تمدن هر اجتماع ناشی می‌شود و هر عملی که وجدان عمومی را جریحه دار کند جرم است.

✓ بنابراین جرم از نقطه نظر اجتماعی عملی است که نظم اجتماعی را نقض نموده و این نظم در هر عصری متناسب با افکار همان عصر می‌باشد.

✓ گاروفالو می‌گوید جرم هر نوع اهانتی است که در هر زمان و هر کشور نسبت به احساسات و سجایای احسان امانت و درستکاری انجام می‌شود. وی جرائم را به جرائم طبیعی و قراردادی تقسیم می‌کند با این توضیح که جرائم طبیعی احساس‌های اولیه بشر یعنی رحم و مشقت را در هر گروه اجتماعی جریحه دار می‌کند و جرائم قراردادی که به احساس‌های تحول پذیر و تکامل یافته لطمه می‌زند و مجازات و اکنش اجتماعی جرم است.

✓ گابریل تارد نیز می‌گوید جرم طبیعی عمای است که به علت مخالفت آن با شرایط اساسی زندگانی اجتماعی همواره منع شده است.

به هر حال تعریف جرم از دیدگاه اجتماعی برای مقنن مفید است زیرا با توجه به آن می‌توان پایداری اصول اساسی زندگانی اجتماعی را تضمین نمود

ب: تعریف جرم از نقطه نظر مذهبی: مذهب‌یون در تعریف جرم از عقاید دینی الهام گرفته و آن را تضییع و تجاوز به حق الله و حق الناس می‌داند. بنابراین از نظر الهیون جرم شامل مسائلی است که دارای مفاسد اجتماعی و شخصی باشد.

✓ به طور کلی جرم در اسلام مترادف معصیت و گناه است و معصیت نیز به دو دسته تقسیم می شود: **حق الله و حق الناس**.
 ✓ از وجوه افتراق آنها می توان به اینکه: **دعوی غیابی منحصر به حق الناس است**. **داوری مطلقا در حق الله پذیرفته نمی**
شود ولی در حق الناس قابل قبول است، همچنین صلح، معاوضه و اسقاط حق فقط در حق الناس مترتب بوده و در حق الله
 چنین وضعیتی وجود ندارد و اینکه حق الله نیازی به اقامه دعوا ندارد اشاه کرد.

✓ جرم در اسلام شامل موضوعاتی است که دارای م فاسد اجتماعی بوده تجاوز به مصلحت ها و ارزشها ی اسلامی تلقی می
 شود این ارزشها عبارتند از: **حفظ دین و کیان اسلام، حفظ نفوس، حفظ اموال، حفظ نوامیس، حفظ عقل**

ج: تعریف جرم از نقطه نظر قانونی: از این دیدگاه جرم عبارتست از فعل یا ترک فعلی که قانون آنرا پیش بینی نموده و
 برای آن مجازات تعیین کرده است

1- مقایسه تعریف قانونی جرم با تعریف اسلامی جرم:

✓ تعریف قانونی جرم تقریبا با تعریف شرعی آن یکسان است زیرا جرم همواره یک عمل خارجی انسان است بنابراین می
 توان گفت تصمیم مجرمانه جرم تلقی نمی شود، به عبارتی در جرم عقیده وجود ندارد یعنی عقیده هر چه باشد جرم تلقی
 نمی شود اما انتشار آن ممکن است جرم باشد و دیگر اینکه بر مبنای مجازاتها و اقدامات تامینی و تربیتی است که جرائم
 مشخص و معین میگردند و ارتکاب عمل ممنوعی که قانونگذار برای آن مجازات تعیین کرده در صورتی جرم است که
 مرتکب بدون مجوز قانونی و بر خلاف حق اقدام کرده باشد.

2- تفاوت تعریف جرم از نظر حقوق عرفی با حقوق اسلامی:

الف- در حقوق جزای عرفی جرائم به سه دسته جنایی، جنحه و خلاف تقسیم میشود ولی در حقوق اسلام به حدود، قصاص
 ،دیات، تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده

ب- حقوق جزای اسلامی از کتاب و سنت نشات گرفته است در صورتی که منشا حقوق جزای عرفی قراردادی و وضعی
 است.

ج- قوانین عرفی به منظور حفظ و بقای ارزشها و مصلحت اجتماعی است ولی قوانین اسلام به منظور مقابله با تجاوز به
 مصلحت ها و ارزشهای اسلامی مقرر گردیده است.

گفتار دوم: مقایسه جرم جزائی با جرم مدنی و تخلف انتظامی

✓ جرم جزائی فعل یا ترک فعلی است که توسط قانون پیش بینی شده و مقید به ضمانت اجرای کیفری است ولی جرم شامل
 عملی است که موجب ورود ضرر و زیان یا خسارت به دیگری شده و عامل آن ملزم به جبران خسارت است و جرم
 انتظامی نیز تخلف از مقررات صنفی است که به موجب آن تکالیفی بر عهده افراد نهاده شده است.

الف: **وجوه افتراق جرم جزائی با جرم مدنی:**

1- از نظر عناصر متشکله: از لحاظ عنصر قانونی باید گفت جرم جزائی عبارتست از نقض متنی از متون قانون در
 صورتیکه جرم مدنی از عملی ناشی می شود که موجب بروز ضرر و زیان یا خسارت به دیگری گردد. از لحاظ عنصر
 مادی مبنای جرم مدنی پیوسته خسارت و ضرر و زیانی است که نسبت به شخصی وارد شده است حال آنکه جرم جزائی
 گاهی توأم با خسارت نبوده ولی قابل تعقیب می باشد و از لحاظ عنصر معنوی جرم ج زانی نیازمند سوء نیت می باشد ولی
 در جرم مدنی هر کس به دیگری خسارتی وارد آورد مرتکب جرم مدنی شده است.

2- از نظر ضمانت اجرا: ضمانت اجرای جرم جزائی مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی است در حالیکه ضمانت اجرای جرم مدنی ترمیم و جبران خسارت وارده می باشد و ضرر و زیانهای قابل مطالبه عبارتند از: 1- مادی 2- معنوی 3- منافع ممکن الحصول

ب: روابط متقابل جرم جزائی و جرم مدنی:

1- عمل واحد که موجب جرم جزائی و مدنی است: اغلب اتفاق می افتد که یک عمل واحد هم موجب جرم مدنی است و هم موجب جرم جزائی مانند قتل و ضرب و جرح ناشی از تصادفات رانندگی.

نک: کسی که از وقوع جرمی متضرر شده متضرر از جرم نامیده میشود که اگر در مقام شکایت برآید شاکی خصوصی است ولی وقتی مطالبه ضرر و زیان کند مدعی خصوصی نامیده می شود و مادام که دادخواست ضرر و زیان تسلیم نکرده شاکی خصوصی است.

2- استقلال جرائم جزائی و جرائم مدنی: در مواردی جرم جزائی مستقل از جرم مدنی تحقق می یابد و آن زمان است که ورود خسارت منتفی بوده و عمل صرفاً به خاطر نقض مقررات کیفری مستوجب کیفر است. همچنین ممکن است جرم مدنی مستقل از جرم جزائی باشد و آن در صورتی است که عمل به موجب قانون جرم بوده ولی موجب بروز خسارت به دیگری نگردد مانند غصب.

ج: مقایسه جرائم جزائی و مجازاتهای انتظامی:

1- اساس جرائم انتظامی قراردادی است

2- قواعد و اصول معمول در حقوق جزا نسبت به مقررات انضباطی معمول در صنف خاص اعمال نمیشود

3- دعوای انتظامی به کلی متمایز از دعوای جزائی و مدنی است بنابراین حکمی که از دادگاه انتظامی صادر می شود مؤثر در دعوای مدنی نیست و بالعکس

4- اصل اعتبار قضیه مختومه در مقررات انضباطی معمول نیست

5- اگر متهم در دادگاه عمومی دلایلی را ابراز دارد که مورد قبول دادگاه واقع نشود این امر مانع از این نمی شود که از همین دلایل در دادگاه انتظامی بهره برداری کند.

6- از نظر ضمانت اجرا جرائم جزائی صرفاً مستلزم اعمال مجازاتهایی است که در قانون پیش بینی شده ولی ضمانت اجرای تخلفات انتظامی مواردی است که در اساسنامه صنفی پیش بینی شده است.

فصل دوم: اصل قانونی بودن حقوق جزا

گفتار اول: تحولات اصل قانونی بودن حقوق جزا

مسئله تضمین آزادیهای فردی و اجتماعی، جلوگیری از استبداد قضات و احترام به شخصیت انسانی مستلزم رعایت اصل قانونی بودن حقوق جزاست که به صورت هیچ جرم و مجازاتی بدون قانون وجود ندارد ذکر شده است. همچنین هیچ دادگاهی صالح رسیدگی به جرمی نیست مگر آنکه قانون صلاحیت آن محکمه را برای سیدگی به آن جرم شناخته باشد.

الف: سوابق تاریخی

1- اصل قانونی بودن در حقوق موضوعه: در دوران قدیمی و باستان در مورد این اصل متنی وجود نداشت تا با ظهور

مکتب فائده اجتماعی اصول جدیدی در حقوق کیفری پذیرفته شد. پیروان این مکتب معتقد بودند اجرای عدالت باید تحت

نظم در آید و اعمال ضد اجتماعی و مجازات آن باید قبلاً به اطلاع عامله بوسد. این افکار با انقلاب فرانسه تحقق پیدا کرد و اعلامیه حقوق بشر مطرح کرد که هیچ کس را نمی توان مجازات نمود مگر به موجب قانون که قبل از ارتکاب جرم وضع و قانوناً مورد عمل قرار گرفته است. این اصل در قرن 19 توسط مکتب تحقق مورد انتقاد قرار گرفت.

2- اصل قانونی بودن در حقوق اسلام: طبق حقوق اسلام قاضی و حاکم شرع نمی توانند مرتکب عملی را که قبلاً برای آن مجازاتی تعیین نشده به کیفر رسانند. در اسلام منابعی در این خصوص وجود دارد از جمله اینکه: الف: قاعده قبح عقاب بلابیان که منظور از آن اینست که تا زمانی که عقاب و مجازاتی از طرف شارع برای عملی مقرر نشده باشد هیچ کس را نمی توان مجازات نمود.

ب: اصل اباحه، که طبق آن همه چیز و همه امور قبل از آنکه قانونی درباره آن وضع شود مباح است.

ج: آیه شریفه «ماکنامعزبین حتی نبعث رسولاً».

ب: علل پذیرش اصل قانونی بودن حقوق جزا:

1- رعایت منافع فردی: با قبول این اصل افراد قادر به سنجش و ارزیابی رفتار خود بوده و می توانند با اطلاع از جرم و مجازات از ارتکاب عملی بزهکارانه خودداری نمایند.

2- سیاست های کیفری: سیاست کیفری هر کشور باید به نحوی تعیین شود که نقضی در آن موجود نباشد آنچه که اصولاً در امر قانونگذاری و تهیه قانون باید مورد توجه قرار گیرد آگاهی و شناخت لازم از جامعه و زمینه های گوناگون اجتماعی آن است بنابراین باید در یک سیستم و نظام کیفری جرائم مشخص و معین باشد تا در حد امکان از ارتکاب جرائم کاسته و در نتیجه نظم عمومی محفوظ بماند.

3- رعایت منافع اجتماعی: با احترام به این اصل قواعد و قوانین اجتماعی دارای اعتبار و قدرت بیشتری شده و افراد در گسترش روابط و فعالیت های اقتصادی مجاز تردید به خود راه نخواهند داد. از طرف دیگر هدف قانونگذار از اعمال مجازات، تأمین آسایش و نظم عمومی در اجتماع است.

4- تقسیم وظایف قوای سه گانه: متسکیو معتقد بود که قوای مملکت به مقننه، مجریه و قضائیه تقسیم میشود که هیچ یک از قوا نباید در وظایف دیگری مداخله کند که این مسئله در قانون اساسی نیز مطرح شده است.

گفتار دوم: محتوای اصل قانونی بودن حقوق جزا

✓ برای آنکه اصل قانونی بودن حقوق جزا تحقق پیدا کند وجود چهار رکن ضرورت دارد:

الف: قانونی بودن جرائم: اولین رکن اصل قانونی بودن حقوق جزا این است که اعمال مجرمانه فقط توسط مقنن تعریف شده باشد. که این امر توسط م 2 ق.م.ا عنوان شده که مقرر می دارد: هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می شود.

ب: قانونی بودن مجازاتها: در اجرای اصل قانونی بودن حقوق جزا تنها کافی نیست که مقنن به تعریف جرم بپردازد بلکه باید مجازات عملی یا تکرار عمل را نیز تعیین کند که در م 11 ق.م.ا عنوان شده است. اصل قانونی بودن مجازاتها منحصر به مجازات به معنی خاص نیست بلکه شامل اقدامات تأمینی نیز میشود.

ج: دخالت قوه قضائیه: نه قانونگذار که خود قانون وضع کرده نه قوه مجریه حق دخالت در این امر رانداشته و منحصر به قوه قضائیه دانسته شده است.

د: لزوم محاکمه قانونی : به همین جهت قانون اساسی مقرر می دارد مرجع رسمی تظلمات دادگستری است و تشکیل دادگاهها و صلاحیت آنها منوط به حکم قانون است.

فصل سوم: تفسیر قوانین کیفری

در اینجا ذکر دو نکته ضروری است، اول اینکه شرح و تفسیر قوانین عادی در صلاحیت مجلس شورا باشد دوم اینکه تفسیر قانون اساسی بر عهده شورای نگهبان می باشد.

گفتار اول: انواع تفسیر

الف: تفسیر قوانین حقوق خصوصی: دادگاهها ضمن برخورد با امور مدنی و خصوصی مکلفند برای حل و فصل قضایا : اولاً به قوانین موضوعه توجه کنند ثانیاً با قیاس و درک روح و مفاد قانون حکم صادر کنند ثالثاً در غیر اینصورت مکلف است با استفاده از عرف و عادت حکم صادر کند. به عبارتی موظف است حکم هر دعوی را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر یا فتوی معتبر حکم قضیه را صادر کند.

ب: تفسیر قوانین کیفری: در اینجا نیز قانونگذار، منابع حقوق مورد استناد قاضی کیفری را محدود به قانون، منابع فقهی معتبر یا فتاوی معتبر ساخته است.

گفتار دوم: روشهای مختلف تفسیر قوانین کیفری

الف: تفسیر مضیق: عبارت از اینست که دادرس موظف است که از چهار چوب قوانین مصوبه خارج نشده و منظور قانونگذار را از متن آنچه از طرف او تهیه شده درک کند و حق ندارد به استناد روح و مفاد قانون عمل کند. بکار یا از معتقدان این تفسیر بود. در حقوق جزای اسلام نیز قوانین باید به طور مضیق تفسیر و اعمال شوند.

ب: تفسیر از راه قیاس: طبق آن به دادرس اختیار داده می شود که اعمال ضد اجتماعی را که قانون تعیین کرده با جرائم پیش بینی شده مقایسه کرده در صورت وجود شباهت همان مجازات را اعمال کند. این تفسیر در قانون جزا پذیرفته نشده ولی در امور مدنی گاه علت قیاس در خود قانون وجود دارد.

ج: تفسیر موسع: هرگاه متن قانون صریح نباشد دادرس می تواند به صورت مجلس های تنظیمی آن مراجعه و اراده واقعی مقنن را درک نماید مشروط بر آنکه نص قانون بتواند موارد مزبور را شامل گردد این راه حل، تفسیر قانون جزا به صورت توضیحی و اعلام کننده اراده واقعی قانونگذار است و رویه قضائی ایران نیز در پاره ای موارد بدین نحو به تفسیر قانون جزا پرداخته است.

فصل چهارم: محدوده حقوق جزا در زمان

✓ یکی از نتایج ضروری اصل قانونی بودن حقوق جزا قاعده عطف بماسبق نشده قوانینی کیفری است. این قاعده دارای دو جنبه است : جنبه کلی و تعدیل کننده. از نظر کلی قاضی نمی تواند قانون جدید که عملی را جرم شناخته که این عمل در گذشته جرم نبوده را به اعمال ارتكابی قبل از قانون جدید تسری دهد و از نظر تعدیل کننده در موردی که قانون جدید از حیث تعیین مجازات خفیف تر باشد اجرا می شود.

مبحث اول: محدوده قانون در حقوق جزای ماهوی

قاعده کلی اینست که این قوانین عطف بماسق نمی شوند اما گاهی به خاطر حفظ نظم جامعه و منافع متهم استثنائاً عطف بماسبق می شوند.

گفتار اول: سابقه تاریخی

الف: اجرای این قاعده در حقوق اسلام: در اسلام قاعده مزبور در قوانین کیفری رعایت شده است به این معنی که شخص نمی تواند مسئول اعمالی شناخته شود که در زمان اجرای آن اعمال از لحاظ قانون قابل تعقیب و مجازات نبوده است.

ب: قاعده مزبور در حقوق عرفی: سابقه تاریخی اجرای قاعده مزبور را باید برای اولین بار از نتایج اصل دوازدهم متمم قانون اساسی مشروطیت دانست. در قوانین بعدی نیز این اصل به تبع پذیرفته شده است. دیوان عالی نیز در آراء متعدد این اصل را پذیرفته است.

گفتار دوم: اشکالات مرتبط به اصل عطف بماسبق نشدن قوانین کیفری

الف: اشکال ناشی از تاریخ قانون: به طور کلی انتشار قانون لازمه اجرای آن است و مهلت مقرر برای اجرای قانون شروع می شود و اگر در فاصله بین تصویب قانون و تاریخ انتشار آن جرمی اتفاق افتد باید گفت طبق اصول کلی قبل از تاریخ قابلیت اجرا قانون هر عملی که اتفاق افتد تابع قانون سابق بوده و قانون جدید نسبت به آن قابلیت انطباق ندارد.

ب: اشکال مربوط به تعیین تاریخ وقوع جرم:

1- جرم ساده یا آنی: فعل یا ترک فعلی است که طی یک لحظه و مدت کوتاهی به وقوع می پیوندد در این جرائم قانون لازم الاجرا قانونی است که در زمان وقوع عنصر مادی جرم حاکمیت داشته باشد.

2- جرم مستمر یا جرم مداوم: جرمی است که فعل یا ترک فعل در یک لحظه تحقق نیافته بلکه لازمه تحقق آن استمرار مادی در زمان است که در این مورد قانون جدید حتی اگر شدیدتر باشد قابل اعمال است.

3- جرم مرکب: جرمی است که عنصر مادی آن از چند عمل ترکیب یافته و مجموع آن اعمال عنصر مادی جرم را تشکیل می دهد.

4- جرم به عادت: در این قبیل جرائم تکرار عمل معین شرط تحقق جرم است و در آن زمان مؤثر است بنابراین نباید قانون جدید را در مورد جرائم مرکب و به عادت عطف بماسبق نمود مگر آنکه اعمال تشکیل دهنده عادت در زمان قانون جدید به اندازه کافی اتفاق افتاده باشد.

ج: اشکال مرتبط به تشخیص شدت و خفت قوانین جزائی: قوانین خفیف یعنی قانونی که عمل ممنوع و قابل مجازاتی را مباح سازد یا آنرا تعدیل نماید آنگو بعد از وقوع جرم قانونی وضع شود که مبنی بر تخفیف یا عدم مجازات بوده یا از جهات دیگر مساعدتر به حال مرتکب باشد نسبت به جرائم سابق مؤثر خواهد بود. تشخیص شدت و ضعف مجازات با توجه به نوع و میزان مجازات به نظر عرف است.

د: قانون جدید و اعتبار امر مختوم بها: فرض اینست که دادگاه عمومی بر مبنای مستندات قانونی حاکم در زمان رسیدگی حکم کیفری قضیه را صادر می کند و در مرحله تجدیدنظر قانونی اخف به تصویب می رسد بدیهی است به اعتبار تصویب قانون خفیف مورد از موارد نقض دادنامه بدوی بوده و دادگاه ثانوی باید بر مبنای قانون اخف حکم قضیه را صادر نماید.

مبحث دوم: محدوده قانون در حقوق جزای شکلی

✓ در مورد این قوانین اصل بر اینست که عطف به ماسبق می شوند.

VARAMIN-TPNU-AC.VCP.IR

دانشگاه پیام نور مرکز ورامین - رشته حقوق

Varamin_news@live.com

گفتار اول: دلایل عطف بماسبق شدن این قوانین

- 1- قانون لاحق بر قانون سابق ارجحیت دارد و بهتر می تواند منافع فرد و جامعه را تأمین کند.
- 2- قانون آ.د.ک برای کشف حقیقت بوده و نسبت به ماهیت عمل مجرمانه تأثیری ندارد.
- 3- ماده 11 ق.م.ا جواز عطف بماسبق نشدن قوانین کیفری است.

گفتار دوم: استثنائات وارده بر این اصل

✓ در چند مورد این قاعده اجرا نمی شود:

- 1- هر بلر که حق مکتسبه ای برای متهم ایجاد گردیده باشد
- 2- اگر میزان هزینه دادرسی را قانون جدید افزایش داده باشد.
- 3- هرگاه قانون لاحق متضمن قوانین ماهوی و شکلی توأم باشد قانون شکلی عطف بماسبق می شود.
- 4- قانون جدید فقط در این حدود وضع شود که صلاحیت رسیدگی به امری را از دادگاهی به دادگاه دیگر منتقل نماید که در اینجا دو عقیده وجود دارد:

اولاً قانونی که در صلاحیت محاکم تغییری ایجاد نماید همواره عطف بماسبق می شود. ثانیاً دادرسی صالح برای رسیدگی به اتهامات کسی است که در زمان وقوع جرم صلاحیت رسیدگی بدان را داشته باشد. بنابراین در مورد صلاحیت دادگاه هم باید اصل عدم انعطاف قانون را به ماسبق بکار برد.

- 5- ممکن است دادگاهی که در زمان وقوع جرم صلاحیت بدان را داشته باشد قبل از اینکه رسیدگی آغاز شود به موجب قانون منحل شود در این حالت دادگاه منحل صلاحیت رسیدگی نخواهد داشت.

- 6- اگر متهمی تحت حاکمیت قانون سابق تحت تعقیب واقع صادر و به مورد اجرا گذارده شود نمی تواند به قانون جدید استناد نموده و درخواست تجدید نظر نماید.

فصل پنجم: محدوده حقوق جزا در مکان

مبحث اول: اصل سرزمینی بودن قوانین کیفری

طبق این قوانین جزایی نسبت به کلیه ساکنین کشور قابل اجراست ولی در محدوده داخل مرز کشور و دارای دو خصوصیت مثبت و منفی است.

گفتار اول: امتیازات اصل سرزمینی بود قوانین کیفری

الف: از جهت آثار رسیدگی و نتایج حاصل از مجازات: از آنجایی که کشور محل وقوع جرم از جرم بیشترین ضرر و زیان را می بیند با اعمال مجازات از طرف کشور زیان دیده است که محکومیت اثر مرعوب کنندگی خود را حفظ خواهد کرد.

ب: از جهت رسیدگی به آئین دادرسی: با این توضیح که اقدامات مربوط به کشف، تعقیب و تحصیل دلیل به وسیله قضاتی که به قوانین کشور خودآگاهی دارند بهتر انجام می شود.

ج: از جهت سیاست ملی و بین المللی: اجرای این اصل موجب می شود که در صورت وقوع جرم قانون جزائی مملکت اجرا شود و چنین حالتی اجرای قانون خارجی در کشور و در نتیجه کاپیتولاسیون منتفی است.

گفتار دوم: اشکالات مربوط به اصل سرزمینی بودن

الف: جرائم ارتكابی در دریای ساحلی:

1- کشتیهای جنگی: رسیدگی و تعقیب جنایاتی که در کشتی خارجی واقع می شود از صلاحیت مقامات کشور ساحلی خارج است و مقررات کشور متبوع قابل اجراست.

2- کشتی های غیر جنگی: که در سه مورد در صلاحیت قانون دولت محلی است . اولاً هرگاه مجرم یا مجنی علیه فردی غیر از کارکنان کشتی باشد . ثانیاً وقتی که جرم نظم و آرامش ساحلی را بر هم بزند . ثالثاً هنگامی که مقامات کشتی در خواست دخالت مأمورین ساحلی را بنماید.

ب: جرائم ارتكابی در قلمرو هوایی: حاکمیت دولت بر قلمرو هوایی خود طبق مقررات بین المللی و به موجب قرارداد پاریس به رسمیت شناخته شده است و چنانچه جرمی در داخل هواپیمای خارجی حین پرواز ارتكاب یابد در صورت وجود شرایط زیر کشور ایران صالح به رسیدگی خواهد بود.

اولاً: محل انتظامات یا امنیت عمومی ایران باشد. ثانیاً: متهم یا مجنی علیه ایرانی باشد. ثالثاً: هواپیما بعد از وقوع جرم در ایران فرود آید.

ج: جرائمی که قسمتی از آن در داخل خاک ایران و قسمت دیگر در خارج اتفاق می افتد: هرگاه قسمتی از جرم در ایران و نتیجه آن در خارج حاصل شود یا قسمتی از جرم در ایران یا در خارج و نتیجه آن در ایران حاصل شود در حکم جرم واقع شده در ایران است بنابراین مقنن به عملیات اجرایی تشکیل دهنده جرم و نتیجه حاصله از آن توجه داشته نه به تهیه مقدمات جرم ارتكابی.

گفتار سوم: استثنائات وارده بر اصل سرزمینی بودن

الف: مصونیت نمایندگان سیاسی: نمایندگان سیاسی خارجی در کشور خارجی محل مأموریت، نماینده دولت خویش بوده لذا نمایندگان سیاسی آن دول نباید تحت تعقیب و محاکمه قرار گیرند به عبارتی مأموران سیاسی در کشور پذیرنده از مصونیت تعقیب جزائی برخوردار است. همچنین بیگانگانی که در خدمت دولت ایران هستند نیز طبق قوانین جزائی ایران مجازات می شوند. البته ذکر این نکته ضروری است که نمایندگان مذکور پس از بازگشت به ایران طبق قوانین ایران محاکمه می شوند .

ب: جلوگیری از ارتكاب جرائم علیه اشخاص مأمورین سیاسی: نه تنها مأمورین سیاسی مصون از تعرض و تعقیب هستند بلکه دولت ایران موظف گردیده اشخاصی را که علیه این قبیل مأمورین مرتکب جرائمی می شوند تحت تعقیب قرار داده و آنان را به کیفر برساند.

مبحث دوم: اصل صلاحیت شخصی قوانین کیفری

گفتار اول: دلایل اصل شخصی بودن

1- آنچه که افراد را به هم نزدیک می سازد همان ملیت است و یکی از عوامل اساسی این اتحاد وجود قانون واحدی است که بر کلیه افراد ملت حاکم باشد.

2- همانطور که رفتار پسندیده افراد یک ملت در خارج کشور موجب سربلندی است ارتکاب جرم از ناحیه آنان نیز باعث سرافکنگی می شود.

3- کلیه افراد یک کشور مکلف اند که مقررات مملکتی را در خارج از کشور رعایت نمایند.

گفتار دوم: رعایت اصل مذکور در قوانین ایران

✓طبق م 7 ق.م.ا هر ایرانی که در خارج از ایران مرتکب جرمی شود و در ایران یافت شود طبق قوانین جزائی ایران مجازات خواهد شد.

مبحث سوم: اصل صلاحیت واقعی قوانین کیفری

گفتار اول: رعایت اصل صلاحیت واقعی در قوانین ایران

هدف از اصل مذکور اینست که بعضی از جرائمی که در خارج از مملکت اتفاق می افتد و منافع عالیه م مکت و جوامع بشری را به خطر می اندازد با استناد به این اصل مورد تعقیب و مجازات قرار گیرند. این جرائم عبارتند از:

1- اقدام علیه حکومت ایران و امنیت داخلی و خارجی

2- جعل فرمان یا دستخط مهر یا امضاء مقام رهبری

3- جعل نوشته رسمی رئیس مجلس، شورای نگهبان، رئیس مجلس خبرگان و ...

4- جعل اسکناس رایج ایران یا اسناد بانکی.

گفتار دوم: استرداد مجرمین

این مورد بهترین روش برای تعقیب مجرمینی است که حضور آنان در مکانهای مختلف باعث ایجاد اشکال در زمینه تعیین صلاحیت می شود.

✓استرداد عبارت از پس گرفتن متهم یا محکوم از کشوری که متهم پس از ارتکاب جرم و قبل از محاکمه در آن کشور اقامت گردیده است. دولتی که تقاضای استرداد مجرم را می کند دولت تقاضا کننده و دولتی که در آن سکونت دارد را دولت مسترد کننده می نامند. اصولاً استرداد هم به نفع دولت متقاضی است و هم به نفع مسترد کننده، از این جهت که باعث تسکین افکار عمومی مکانی شده که جرم در آن بوقوع پیوسته است.

فصل ششم: عنصر قانونی و جهات مشروعیت جرم

گاهی جرم به طور کامل تحقق می یابد ولی به خاطر وجود حالت یا شرایط خاص در مرتکب عمل مجرمانه، مقتن جرم ارتكابی را قابل انتساب به او ندانند و وی را معاف می دارد و گاه جرم به صورت کامل انجام یافته و قابل انتساب به فاعل مادی آن نیز هست ولی به خاطر مصالح عمومی از مجازات معاف می گردد این موارد را معاذیر قانونی می گویند.

*تفاوت بین عوامل رافع مسئولیت و علل موجهه جرم:

1- علل رافع مسئولیت شخصی بوده ولی علل موجهه جرم موضوعی بوده و متوجه شخص نیست.

2- در علل رافع مسئولیت عنصر معنوی جرم محقق نشده در حالی که در علل موجهه عنصر قانونی توسط قانونگذار رفع میگردد.

3- علل رافع مسئولیت همگانی است ولی علل موجهه نیاز به نص قانون خاص دارد.

4- وقتی جرمی با شرکت چند نفر ارتکاب می یابد علل رافع نسبت به هر یک باید جداگانه بررسی شود ولی علل موجهه نسبت به همه یکسان است.

5- علل رافع، مسئولیت مدنی را از بین نمی برد ولی علل موجهه از بین می برد.

مبحث اول: مشروعیت عمل به موجب امر آمر قانونی و حکم قانون

گفتار اول: شرایط تحقق امر آمر قانونی

در صورتی که ارتکاب عمل به امر آمر قانونی بوده و خلاف شرع هم نباشد جرم محسوب نمی شود . مقصود از امر آمر قانونی دستوراتی است که از طرف یک مقام صلاحیتدار صادر شده باشد یعنی امر در زمره اموری باشد که قانوناً در صلاحیت اوست و همچنین امر بای د در سلسله مراتب اداری قرار گرفته باشد و واجد شرایط کتبی و رسمی باشد و آخرین شرط اینکه مأمور موظف به اجرای امر باشد.

گفتار دوم: مأمور چگونه مکلف به تبعیت از امر آمری باشد؟ در این مورد سه نظریه مطرح شده است:

الف: نظریه کورکورانه: طبق این نظریه مأمور در هر صورت مکلف به اطاعت از امر می باشد هر چند اجرای امر مستلزم ارتکاب جرم باشد . بر این نظریه این انتقاد وارد است که بین مافوق و مادون ایجاد اشکالات عملی ویژه از نظر اخلاقی خواهد کرد.

ب: نظریه سرنیزه آگاه: طبق آن برای مادون حق یا تکلیف ارزیابی نمودن او امر صادره و تشخیص قانونی بودن یا نبودن آن را قائل هستند و انتقاد وارده بر این نظریه آن است که حس انضباط و اطاعت از میان می رود.

ج: نظریه بینابین: طبق این نظریه باید بین اوامری که مخالف قانون است و اوامر قانونی قائل به تفکیک شد و اگر دستوری که قانونی بودن یا نبودن آن محل تردید باشد رافع مسئولیت خواهد بود.

گفتار سوم: مشروعیت عمل به موجب حکم قانون

زمانی که قانون خود مستقیماً افراد را مورد خطاب قرار د هد حکم قانون به تنهایی علت موجهه محسوب می شود.

مبحث دوم: دفاع مشروع

گفتار اول: توجیه فلسفه وجود دفاع مشروع

با این توضیح که وقتی انسانی به هنگام دفاع در مقابل حمله غیر قانونی مرتکب جرم شود نباید مجازات شود.

الف: حق دفاع از حقوق طبیعی انسان است: این نظریه ابتدا توسط یسرون بیان شده و معتقد است که دفاع مشروع یک قانون طبیعی است نه مدنی و حق دفاع را طبیعت به بشر تفویض کرده نه آنکه بر اثر مقررات موضوعه به او اعطا شده باشد.

ب: نظریه قرارداد اجتماعی: این نظریه توسط روسو عنوان شده و معتقد است که انسان موجودی اجتماعی است و مکلف به رعایت حقوق و نظاماتی است که برای حفظ و بقای اجتماع لازم است.

ج: نظریه تعارض در حق: طبق این نظریه هرگاه در حق تعارض وجود داشته باشد و لازم آید که برای حفظ یکی از آن دو دیگری فدا شود قاعداً باید حقی که دارای اهمیت کمتری است فنا گردد. هگل نیز معتقد است که حمله نفی حق است و دفاع نفی حمله و نتیجتاً دفاع اجرای حق است.

د: نظریه اجبار معنوی: طبق این نظریه عمل ارتكابی در حالت دفاع مشروع جرم را محقق می سازد ولی جرم مذکور قابل مجازات نیست.

ه: نظریه حقوق اسلام: در حقوق اسلام دفاع مشروع به عنوان یک حق شناخته شده و مهاجمی که بر اثر دفاع ، مجروح یا مقتول گردیده خونش هدر می باشد و دفاع باید دارای شرایط زیر باشد:

1- دفاع با تجاوز و خطر متناسب باشد 2- عمل ارتكابی بیش از حد لازم نباشد 3- توسل به قوای دولتی بدون فوت وقت عملاً ممکن نباشد.

گفتار دوم: شرایط حمله

الف: موضوع حمله: 1- تجاوز به نفس 2- تجاوز به عرض و ناموس 3- تجاوز به آزادی تن 4- تجاوز به مال

ب: خطر حمله مسلم و قرب الوقوع باشد: به عبارتی خطری که مجوز دفاع است همان خطر حال و آنی است که فعلیت داشته باشد. فعلیت خطر و تجاوز عمل مادی است که به دو صورت قابل تحقق است:

اولاً: اینکه خطر هنوز شروع نشده اما قریب الوقوع است که در اینصورت معقول نیست که مدافع منتظر بنشیند تا خطر واقع و مهاجم شروع به تجاوز نماید

ثانیاً: اینکه مهاجم تعرض و تجاوز را شروع کرده که در اینصورت نقش مدافع حفظ جان و متوقف کردن خطر و استمرار تجاوز است.

ج: حمله غیر عادلانه و برخلاف حق باشد: بنابراین

1- اگر عملی که بنا به امر قانونی یا حکم قانون صورت بگیرد عادلانه تل قی و دفاع در مقابل آن مشروع نمی باشد . مانند دفاع در مقابل نیروهای انتظامی مشروط بر اینکه خوف قتل یا جرح یا تعرض به عرض و ناموس و مال نباشد.

2- اینکه خطر و تجاوزی که موجب دفاع مشروع است باید از ناحیه انسان باشد.

3- اگر از طرف مهاجم نقصی بر دفاع کننده وارد شود او ضامن است.

د: جدی و حقیقی بودن خطر و تجاوز: نکته اینکه مدافع نیز باید به وجود خطر علم و یقین داشته یا دست کم ظن غالب که از اسباب معقول و قرائن قابل قبول حاصل می شود داشته باشد.

گفتار سوم: شرایط دفاع

✓ دفاع عبارتست از اینکه انسان با توسل به قدرت ، حقی را که تحت حمایت قانون است و متجاوزی بخواهد به آن حمله کند حفظ کند. اما این دفاع باید دارای شرایطی باشد از قبیل:

1- ضرورت دفاع 2- غیر قابل احتراز بودن خطر 3- تناسب حمله با دفاع . منظور از وجود تناسب اینست که همواره دفاع باید همسنگ و هم شأن حمله بوده و از آن شدیدتر نباشد.

مبحث سوم: اضطرار و ناچاری

✓ اضطراب در زمانی است که انسان خود را در تنگنایی بیابد که برای از بین بردن آن ناچار شود عملی را انجام دهد که آن عمل جرم است.

گفتار اول: توجیه فلسفه وجود اضطراب

الف: اضطراب از نظر تاریخی: از این نظر از حقوق روم و ژرمن و حقوق مذهبی گرفته تا قرون فعلی در حالت اضطراب مرتکب جرم را که ضرورتاً فعل مجرمانه ای را انجام داده مجازات نمی کنند. در حقوق روم عدم مجازات جرم اضطرابی استوار بر سوء نیت بود.

ب: اضطراب از نظر حقوق اسلام: در حقوق اسلام ارتکاب جرم در حالت اضطراب مباح و در پاره ای موارد واجب می گردد مشروط به آنکه: از اندازه لازم و متعارف تجاوز نکند، به قصدگناه یا با سوء نیت نباشد، ستم و تعدی سبب اضطراب نشده باشد، انجام فعل مجرمانه در مقطع اضطراب باشد.

گفتار دوم: مفهوم اضطراب از نظر قانونی

✓ طبق قانون هر کس هنگام بروز خطر شدید از قبیل آتش سوزی، سیل و طوفان به منظور حفظ جان یا مال خود یا دیگری مرتکب جرمی شود مجازات نخواهد شد.

الف: شرایط تحقق اضطراب:

- 1- خطر و ضرر باید شدید باشد
- 2- خطر محتمل و قریب الوقوع باشد
- 3- ضرورت وجود داشته باشد
- 4- خطر عمدی ایجاد نشده باشد
- 5- خطر با جرم ارتكابی تناسب داشته باشد
- 6- خطر غیر قابل اجتناب باشد.

مبحث چهارم: رضایت مجنی علیه

گفتار اول: رضایت صدمه دیده در جرائم مختلف

الف: جرائم بر ضد مالکیت: در خصوص جرائم علیه اموال باید گفت که هرگاه در این موارد رضایت مجنی علیه وجود داشته باشد عنوان مجرمانه عمل برداشته خواهد شد.

ب: جرائم علیه آزادی تن و اخلاق حسنه: در این مورد نیز رضایت صدمه دیده موجب از بین بردن یکی از عناصر جرم می شود مانند باز داشت غیر قانونی.

ج: شرایط رضایت صدمه دیده:

- 1- رضایت صدمه دیده باید قبل یا همزمان با جرم ارتكابی باشد و اگر به صورت عفو یا صلح باشد چون مؤخر بر ارتكاب جرم است لذا جرم را زائل نمی کند.
- 2- رضایت باید آزاد و صادقانه باشد
- 3- رضایت باید از جانب شخصی باشد که حاکم بر اراده و افکار خود باشد.

گفتار دوم: مواردی که رضایت مجنی علیه باعث سلب مسئولیت می شود

الف: رضایت بیمار غیر قابل علاج: قضات معتقدند که رضایت صدمه دیده سلب مسئولیت از مرتکب قتل نمی کند اما از طرفی قانونگذار اظهار می دارد چنانچه مجنی علیه قبل از مرگ جانی را از قصاص نفس عفو نماید حق قصاص سا قلمی می شود. بالعکس در خصوص اسقاط جنین، رضایت زن حامله تأثیری در مسئولیت مرتکب ندارد.

ب: ورزشهای سنگین: قانون مجازات اظهار می دارد حوادث ناشی از عملیات ورزشی مشروط بر اینکه سبب آن حوادث نقض مقررات مربوط به آن ورزش نباشد و خلاف شرع هم نباشد جرم محسوب نمی شود.

ج: اعمال جراحی: در حقوق جدید برای تشخیص حدود مسئولیت پزشکی چهار نظریه ابراز کرده اند:

1- فقدان قصد بزهکارانه و سوء نیت: که معتقدند پزشک با یک هدف انسانی به معالجه مریض می پردازد و قصد ارتکاب جرم را ندارد به همین دلیل نباید او را مسئول شناخت.

2- رضایت مریض: طبق این نظر هرگاه مریض به معالجه یا جراحی آن قبلاً رضایت داده باشد در اینصورت مسئولیت پزشک و جراح ساقط می شود.

3- اجازه صریح قانونگذار: به نظر این دسته از حقوقدانان نظیر گارسون بهترین دلیل برای مشروع بودن عمل جراحی این است که قانون اجازه این اعمال را به او می دهد.

4- وجود اضطرار: که معتقدند پزشک در آن لحظه در شرایط اضطراری برای درمان مریض قرار دارد و در چنین حالتی رعایت قاعده ضرورات تبیح المحظورات الزامی است. پس از ذکر این موارد قانون گذار در ماده 59 ق.م.ا عنوان می کند هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که به رضایت شخص یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام شود جرم محسوب نمی شود.

✓ برای اینکه رضایت نامه معتبر شناخته شود وجود شرایطی لازم است:

1- بیمار باید عاقل و بالغ باشد 2- بیمار یا ولی او باید در جریان کامل بیماری و سیر آن قرار گیرد 3- طرز نوشتن رضایت نامه باید صریح باشد 4- رضایت نامه به زور و تهدید گرفته نشود. از طرفی هرگاه طبیب قبل از شروع به درمان از مریض یا ولی او برانت حاصل نماید عهده دار خسارات پدید آمده نخواهد بود.

د: جراحی زیبایی: در این خصوص اگر عمل جراحی مطابق قواعد فن صورت گرفته باشد مسئولیتی متوجه جراح زیبایی نخواهد بود.

فصل هفتم: عنصر مادی و معنوی جرم

گفتار اول: انواع اعمال مادی

الف: جرم فعل: عملی است که انجام آن توسط قانونگذار منع شده و برای آن مجازات تعیین شده چون سرقت، قتل.

ب: جرم ترک فعل: عبارتست از خودداری از انجام تکالیف محوله. این جرم غالباً از طرف مستخدمین دولتی ارتکاب می یابد ولی گاهی نیز توسط افراد عادی صورت می گیرد.

ج: جرم فعل ناشی از ترک فعل: آن جرم انجام شده از راه عمل به علت خودداری از عمل است و از حقوق فرا نسه اقتباس شده است.

گفتار دوم: تقسیم بندی جرائم

الف: تقسیم بندی از نظر طول زمان ارتکاب جرم:

1- جرم آنی: جرمی است که در زمان کوتاهی به ارتکاب می رسد که ممکن است ناشی از عمل باشد مانند سرقت یا ناشی از ترک فعل باشد.

- 2- جرم متمادی یا مستمر: جرمی است که در م دت زمان کم و بیش طولانی به وقوع می پیوندد که ممکن است ناشی از عمل باشد مانند بازداشت غیر قانونی یا ناشی از ترک فعل مانند نگرفتن شناسنامه.
- 3- اهمیت تقسیم بندی: نخست از نظر شدت و ضعف: مدت زمان جرائم مستمر و متمادی ممکن است جزء کیفیات مشدده محسوب شود و قضات بخواه آن مجازات شدیدتری قائل شوند.
- دوم: از نظر اعمال قوانین جزائی در زمان
- سوم: از نظر تشخیص صلاحیت دادگاه: در جرائم آنی دادگاهی صالح برای رسیدگی است که جرم در حوزه آن واقع شده باشد ولی در جرائم مستمر هر یک از دادگاههای محل ارتکاب جرم صالح به رسیدگی است.
- ب: تقسیم بندی از نظر نحوه ارتکاب:
- 1- جرم مقید: جرمی است که برحسب تعریف قانونی یا صدق عرفی زمانی محقق می شود که تحقق خارجی پیدا می کند که نتیجه ای که از آن منظور نظر است حاصل شده باشد مثل سرقت که در آن ربایش مدنظر است.
- 2- جرم مطلق: جرمی است که به صرف ارتکاب عمل واقع شده تحقق می یابد اعم از اینکه عمل به نتیجه رسیده یا نرسیده باشد.
- 3- جرم ساده: جرمی است که عنصر مادی جرم از یک عمل یا گفتار و یا ترک فعل حاصل شده باشد مثل سرقت.
- 4- جرم به عادت: جرمی است که عنصر مادی مستلزم اعمال متعدد است که هر یک از آن اعمال منفرداً قابل تعقیب نیستند. مانند: قوادی، ولگردی
- 5- جرم جمعی: جرمی است که از یک رشته اعمال پی درپی تشکیل شده که مجموعه آن اعمال، کلاً یک عمل شناخته شده و برای آن مجازات تعیین شده است.
- 6- جرم مرتبط: جرائمی هستند که بعضی از آنها مقدمه بعضی دیگر بوده یا به مناسبت بعضی دیگر ارتکاب یافته یا تحقق بعضی منوط به تحقق بعضی دیگر باشد مانند کشتن گواه به قصد از بین بردن دلیل قتل عمدی
- 7- جرم مرکب: جرمی است که رکن مادی آن از چند جزء ترکیب یافته که هر جزء به تنهایی کافی از برای تحقق جرم نیست بلکه مجموعه آن اجزاء رکن مادی جرم را تشکیل می دهند. مثل کلاهبرداری
- 8- جرم مشهود و غیر مشهود: جرم مشهود جرمی است که مرتکب در حین ارتکاب غافلگیر شده و دلایل جرم هم مشهود است و جرم غیر مشهود جرمی است که مدت زمانی است به ارتکاب رسیده و به دست آوردن دلایل آن غیر مکلف است.

مبحث دوم: عنصر معنوی جرم

گفتار اول: اراده

از نظر لغوی اراده عبارتست از خواستن، طلب کردن و از نظر حقوقی سه اصطلاح اصل آزادی اراده، اصل استقلال اراده و اصل حاکمیت اراده به کار گرفته شده و آن عبارتست از تأثیر اراده افراد در روابط اشخاص در زندگی قضائی.

الف: بحث جبر و اختیار از دیدگاههای مختلف:

- 1- طرفداران آزادی اراده: این افراد معتقدند که انسان در اعمال و رفتار خود آزادانه مختار هستند. از جمله مکتب کلاسیک
- 2- طرفداران نفی اراده: که معتقدند هرگونه عملی که از انسان سر می زند به طور اجبار و ضرورت صورت می گیرد و بزهکار هیچ گونه آزادی و اختیار در انجام اعمال خود ندارد.

3- نظریه بنیادین : طرفداران این نظریه معتقدند که انسان در اعمال خود نه آنچنان مجبورند که مانند ابزاری در دست دیگری باشند و نه آن چنان آزادند که اراده تکوینی خداوند در آن هیچگونه دخالتی نداشته باشد.

ب: جریان تشکیل اراده: ساده ترین و عملی ترین راه ممکن برای درک ماهیت اراده و جریان تشکیل آن مراجعه به حاکمیت وجدان است.

گفتار دوم: سوء نیت

سوء نیت اراده جهت یافته به مقاصد نهی شده در حقوق جزا می باشد و دارای سه عنصر می باشد:

اول: اراده که در جرائم عمدی و غیر عمدی عنصر مشترک است.

دوم: خواستن عمل مجرمانه

سوم: خواستن نتایج حاصل از عمل مجرمانه.

✓ زمانی سوء نیت تحقق پیدا می کند که مرتکب جرم خواستار نتیجه عمل و نتایج حاصله از عمل مجرمانه باشد و تا این ارکان تحقق نیابد سوء نیت وجود نخواهد داشت.

الف: قصد مجرمانه در جرائم مطلق و مقید: در جرم مطلق سوء نیت منحصر به اراده ارتکاب اعمالی که به نتیجه مجرمانه منتهی می گردد می شود و چون حصول نتیجه از ارکان آن جرم نیست اراده یا قصد به حصول نتیجه از عناصر سوء نیت به شمار نمی رود ولی در جرائم مقید ارادی بودن اعمال و افعالی که به نتیجه مزبور منجر شده عنصر خواستن را تکمیل نمی کند بلکه باید در رسیدن به آن نتیجه اراده نیز داشته باشد.

ب: سوء نیت و مسأله انگیزه یا داعی: انگیزه یکی از عناصر تشکیل دهنده جرم محسوب نشده اما در تعیین مجازات مؤثر است. بدین ترتیب فرق بین قصد با انگیزه چنین مشخص می شود که قصد و عمد نتیجه بلافاصله عمل است ولی انگیزه نتیجه حاصله پس از انجام عمل و فعل ارتکابی است.

✓ در تعریف انگیزه می توان گفت: نفع یا امتیازی است که فاعل را به سوی ارتکاب جرم سوق می دهد.

ج: انواع سوء نیت:

1- سوء نیت عام و خاص: سوء نیت عام عبارت از اراده خود آگاه شخص در ارتکاب عمل مجرمانه است وجود این سوء نیت برای آنکه جرم عمدی تحقق یابد همیشه لازم است ولی کافی نیست. در برخی جرائم علاوه بر سوء نیت عام وجود سوء نیت خاص نیز ضروری است بدین معنی که علاوه بر قصد ارتکاب عمل مجرمانه باید قصد دیگری هم که از طرف قانون برای تحقق جرم ضروری شناخته شده مصداق پیدا کند.

2- سوء نیت ساده و سوء نیت با سبق تصمیم: نوع اول عبارتست از خواستن ارتکاب فعل مجرمانه به نحوی که بین تفکر و وقوع جرم فاصله ای وجود نداشته باشد ولی سوء نیت با سبق تصمیم زمانی است که بین ارتکاب فعل و تفکر مجرمانه فاصله زمانی طولانی وجود داشته و فاعل در این فاصله به اندیشه و زمینه سازی برای ارتکاب جرم بپردازد.

3- سوء نیت جازم و احتمالی: در سوء نیت جازم مرتکب با علم و آگاهی فعل مجرمانه را انجام می دهد و صریحاً خواستار نتیجه می باشد ولی سوء نیت احتمالی زمانی است که مرتکب عملی را انجام میدهد و احتمال ترتیب نتیجه ای را هم می دهد ولی قطع یقین ندارد که چنین بشود.

4- سوء نیت معین و نامعین: هرگاه مجرم، مجنی علیه را انتخاب و تصمیم بگیرد که او را مورد ضرب و جرح قرار داده یا او را به قتل برساند در اینصورت سوء نیت معین است، ولی هرگاه سوء نیت علیه شخص بخصوصی نباشد سوء نیت نامعین است. نامعین بودن مجنی علیه ابدأ تأثیری در مسئولیت کیفری ندارد.

گفتار سوم: خطای جزائی

✓ قانونگذار خطا را تعریف نکرده ولی می توان گفت عبارت از انجام یا خودداری که در ارتکاب آن احتمال ایراد صدمه یا زیان به غیر و یا اختلال در امری از امور اجتماعی وجود دارد و شامل

الف: بی احتیاطی: منظور آنست که شخص بدون توجه به نتایج عملی که عرفاً قابل پیش بینی است اقدام به عملی می کند که منتهی به قتل و صدمات بدنی می شود.

ب: بی مبالاتی: گاهی خطا عبارتست از اهمال و فراموشی یا به عبارتی ترک فعل که به آن بی مبالاتی می گویند. به عبارتی بی احتیاطی بصورت فعل است و بی مبالاتی بصورت ترک فعل. بی مبالاتی به عنوان یکی از مصادیق خطا در جرائم غیر عمدی است.

ج: عدم مهارت: عدم مهارت در انجام اعمال توسط افرادی صورت می گیرد که تخصص لازم را در حرفه خود ندارند.

د: عدم رعایت مقررات و نظامات دولتی: نظامات دولتی به انواع قوانین، تصویب نامه ها، آئین نامه ها اطلاق می گردد که کلیه افراد ملزم به رعایت آنها می باشند. تشخیص عدم رعایت نظامات دولتی با عرف نبوده بلکه زمانی که دادگاه این امر را احراز کرد مرتکب خطا کار و مقص ر شناخته میشود. بنابراین برای اینکه م سئولیت کیفری تحقق پیدا کند با یسرتی مرتکب عمل مجرمانه علاوه بر اینکه نسبت به عمل مجرمانه خود سوء نیت داشته باشد بلکه آن فعل هم قابلیت انتساب به آن شخص را نیز داشته باشد.

