



امکان سنجی تحقق شروع به جرم در جرائم ترک فعلی

جهانگیر کمرودی^۱، یزدان صیقل^{۲*}

۱- دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه غیرانتفاعی علامه محدث نوری.

۲- دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی استادیار دانشگاه غیرانتفاعی علامه محدث نوری.

* مازندران، نور، دانشگاه غیرانتفاعی علامه محدث نوری، yazdan.seyghal@yahoo.com

چکیده

اطلاعات مقاله

مقاله پژوهشی کامل

دریافت: ۱۷ اسفند ۱۴۰۱

پذیرش: ۴ فروردین ۱۴۰۲

ارائه در سایت: ۶ اردیبهشت ۱۴۰۲

کلید واژگان:

امکان‌سنجی

شروع به جرم

جرائم ترک فعل

قانون مجازات اسلامی

شروع به جرم عبارت است از اینکه شخص قصد ارتکاب جرم را به ذهن خود آورده و برای این امر تهیه مقدمات نیز کرده و وارد عملیات اجرای جرم نیز شده است ولی عاملی خارج از اراده وی مانع تحقق جرم شده است. تحقیق حاضر که به روش توصیفی و تحلیل و با هدف تبیین چگونگی تبیین امکان‌سنجی تحقق شروع به جرم در جرائم ترک فعل انجام یافته است، یافته‌های این تحقیق نشان می‌دهد که الف) قانون مجازات اسلامی به بحث تحقق شروع به جرم به شیوه‌ای کلی و برحسب درجه مجازات پرداخته است. ب) این رویکرد ضمن آنکه موجب تناسب بیشتر مجازات هر جرم با مجازات شروع به آن جرم می‌شود، به جهت پرهیز قانون‌گذار از تفصیل برخی جزئیات، موجب بروز اشکالاتی شده است. ج) هنگامی که اقداماتی که منجر به تحقق شروع به جرم شده‌اند خود جرم باشند در این صورت فقط مجازات جرم خاص اعمال می‌شود و تنها در غیر این صورت است که مجازات شروع به جرم اجرا می‌گردد و این نشان از تجلی حقوق متهم یا بهتر بگوییم مجرم است در لایحه. د) در لایحه ابهاماتی که در خصوص شرط بودن یا نبودن عدم انصراف ارادی در تحقق شروع به جرم وجود داشت رفع گردیده و صراحتاً شرط تحقق شروع به جرم را عدم انصراف ارادی مرتکب از عملیات اجرایی می‌داند.

Feasibility of starting to commit crime in current Turkish crimes

Jahangir Kammerrudi¹, Yazdan Seyghal^{2,*}

1- Master's student in criminal law and criminology at Allameh Muhaddes Nouri Non-Profit University.

2- Ph.D. in criminal law and criminology, assistant professor at Allameh Mohaddes Nouri Non-Profit University

* Mazandaran, Noor, Allameh Muhaddes Nouri Non-Profit University, yazdan.seyghal@yahoo.com.

Article Information

Original Research Paper

Received 2023-03-08

Accepted 2023-03-24

Available Online 2023-04-26

Keywords:

Feasibility

Start to crime

Crimes of omission

Islamic Penal Code

Abstract

Commencement of a crime is when a person intends to commit a crime and prepares for it and enters into the execution of the crime, but a factor outside his will prevents the commission of the crime. The present study, which was conducted by descriptive and analytical method with the aim of explaining how to explain the feasibility of committing a crime in abandonment crimes, the findings of this study show that: a) Islamic Penal Code discusses committing a crime in a general way And according to the degree of punishment. B) This approach, while making the punishment of each crime more compatible with the punishment of the beginning of that crime, has caused problems for the legislator to avoid elaborating some details. C) When the actions that led to the commencement of the crime are a crime in itself, then only the punishment of a specific crime is applied, and only if the punishment for committing a crime is executed, and this is a manifestation of the rights of the accused or It is better to say he is guilty in the bill. D) In the bill, the ambiguities that existed regarding the condition or not of non-voluntary renunciation in the realization of the beginning of the crime have been removed and explicitly considers the condition of realization of the beginning of the crime as non-voluntary renunciation of the perpetrator.

۱- مقدمه

رضایی رجانی (۱۳۹۸)، «حقوق کیفری عمومی ترک فعل»، در این پژوهش به تحلیل ضرورت جرم انگاری ترک فعل و بررسی جایگاه ترک فعل در حقوق کیفری عمومی پرداخته شده است. در حقوق کیفری عمومی، تحقق مفاهیمی همچون شروع به جرم، معاونت در جرم، شرکت در جرم، اضطرار، دفاع مشروع و... با ترک فعل مورد بحث است که در این پژوهش به بررسی هر یک از آن‌ها به‌طور مجزا پرداخته شده است.

۳- روش تحقیق

روش تحقیق در این پژوهش به‌صورت توصیفی - تحلیلی است و ابزار آن کتابخانه‌ای می‌باشد. به‌طور کلی، کلیه مستندات و مدارک این مقاله از منابع و نوشته‌های آزاد شامل کتب تخصصی، مقالات علمی، نوشتارهای سایت‌های حقوقی اخذ گردیده و مطالب موردنیاز با ذکر مشخصات منبع مورد استفاده، نگاشته شده است. سپس اطلاعات جمع‌آوری شده که در فیش‌ها ثبت شده‌اند پس از تجزیه و تحلیل به‌صورت توصیفی - تحلیلی با یک نظم منطقی دسته‌بندی شده و در قالب پژوهش آورده شده است.

۴- مفهوم‌شناسی

۴-۱- شروع به جرم و امکان‌سنجی آن

از میان مراحل تکوین جرم یعنی پیش از انجام جرم کامل، تنها مرحله‌ای که جرم انگاری آن در قوانین کیفری تجلی می‌کند همان مرحله شروع به جرم است و به علت اینکه خودبه‌خود خطرناک بوده و برهم زنده نظم عموم است، تمام قوانین نیا شروع به جرم را قابل تعقیب و مجازات دانسته‌اند (محسنی، ۱۳۸۲: ۱۶۰). باین‌حال، تشخیص مرحله شروع به جرم و دانستن اینکه چه میزانی از رفتار مشمول این عنوان می‌شود، از مسائل بسیار ضروری در این مورد است (Clarkson, 1988: 27). در این مبحث، از منظر لایحه مجازات اسلامی به بن مسائل خواهیم پرداخت.

طبق ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی: هر کس قصد ارتکاب جرمی کرده و شروع به اجرای آن نماید، لکن به‌واسطه عامل خارج از اراده او قصدش معلق بماند به مجازات شروع به جرم محکوم می‌گردد. شروع به جرم یک سری شرایط دارد که به شرح زیر است:

۱. فرق اعمال مقدماتی از اجرائی: شروع به جرم در مرحله‌ی اجرای جرم محقق می‌گردد و اقدامات دور و بعید جرم که ارتباط مستقیمی با جرم ندارند از مبحث شروع به جرم خارج است. انجام فعل مادی (انجام یک عمل) نه ترک فعل (عدم انجام یک عمل): فعل مدنظر شروع کننده باید از جرائم فعلی باشد؛ زیرا ترک فعل یا صورت می‌پذیرد یا نه و حالت میانه‌ای ندارد (محسنی، ۱۳۸۲، ج ۲: ۱۶۱).

۲. عدم انصراف ارادی بزهکار: معلق ماندن قصد جرم باید به‌واسطه عامل خارجی‌ای باشد که در اختیار مجرم مدخلیتی ندارد. وگرنه چنانچه فاعل به اراده خود آن عمل را ترک کرده باشد قابل مجازات نمی‌باشد. طبق ماده ۱۲۴ قانون مجازات: هرگاه کسی شروع به جرمی نماید و به اراده خود آن را ترک کند به اتهام شروع به آن جرم، تعقیب نمی‌شود لکن اگر همان مقدار رفتاری که مرتکب شده است جرم باشد به مجازات آن محکوم می‌شود.

۳. انگیزه مرتکب در انصراف ارادی مهم نیست: انصراف با اختیار مرتکب از جرم موجب سقوط مجازات می‌گردد و انگیزه او مثلاً ترحم یا پشیمانی او یا ترس از کیفر و مجازات تأثیری در جرم محسوب نشدن این عمل نخواهد داشت (همان).

جرم در صورتی تحقق می‌یابد که قانون‌گذار رفتاری را به‌عنوان جرم پیش‌بینی کند و آن رفتار، افزون بر عنصر معنوی، رکن مادی نیز داشته باشد. بدین ترتیب، سیکل مجرمانه یا مسیر تحقق جرم را به چهار مرحله تقسیم نموده‌اند که از مرحله قصد ارتکاب جرم آغاز شده، سپس وارد مرحله تهیه وسایل برای ارتکاب جرم می‌گردد. آنگاه مرحله شروع به جرم پیدا می‌شود و النهایه مرحله اجرای کامل جرم است و آن هنگامی است که عنصر مادی جرم، تحقق خارجی پیدا کرده باشد. هرگاه مجرم مسیر مجرمانه را تا پایان بپیماید، جرم تام محقق شده است، به عبارتی وی مرتکب عملی شده که قانون‌گذار صراحتاً برای آن مجازات در نظر گرفته است؛ اما ممکن است در این رهگذر، مرتکب فقط قسمتی از مسیر را طی نماید و پس‌از آن از ادامه مسیر باز ماند در این حالت براساس اینکه در چه مرحله‌ای متوقف شده عنوان خاصی بر آن صادق است و این لزوماً به معنای جزایی بودن آن عنوان نیست. از موارد بحث‌برانگیز در این باره، توقف ارتکاب جرم در مرحله شروع به جرم و قسمت دوم مشتمل بر جرم عقیم و محال است که به علت عدم تحقق جرم، جملگی را جرائم بی‌بهره نیز می‌گویند. در جرائم شروع به جرم با اینکه اعمال منجر به تحقق جرم تام نمی‌شود، مع‌هذا ارتکاب این اعمال توسط مقررات حقوق جزا ممنوع می‌شود، زیرا این اعمال مرحله‌ی را در تحقق و تکمیل جرم تام پیموده‌اند که از این جهت قابلیت واکنش کیفری را دارند. همان‌طور که خواهد آمد شروع به جرم در قوانین ایران جایگاه کیفری داشته است، هرچند حدود آن و میزان مجازات و احکامش محل اختلاف است. از این‌رو در پژوهش حاضر نگارنده در تلاش است ضمن یافتن پاسخ مناسب برای سؤالاتی چون: امکان‌سنجی تحقق شروع به جرم در جرائم ترک فعل چگونه انجام می‌یابد؟ تحقق شروع به جرم و ترک فعل در حقوق کیفری ایران چه جایگاهی دارد؟ به بررسی این جرائم از منظر حقوق کیفری پرداخته شود.

۲- پیشینه تحقیق

در این بخش پژوهشگر الزاماً تحقیقات و مطالعات مرتبط با مسئله مورد نظر را شناسایی و مطالعه نموده و درمی‌یابد که پژوهش‌های پیشین تا چه اندازه در آن موضوع و حوزه وارد شده و دامنه آن حوزه را تا چه میزان گسترش داده‌اند. درواقع هدف کلی مطالعه منابع پیشین این است که محقق بینش وسیع‌تری از مطالعه تحقیقات و پژوهش‌هایی انجام شده است که در زیر به تعدادی از مرتبط‌ترین آن‌ها با موضوع این تحقیق اشاره می‌شود:

صادقی (۱۳۸۵)، «مطالعه تطبیقی ترک فعل به‌عنوان عنصر مادی جرائم علیه اشخاص»، در این تحقیق ضمن بررسی ترک فعل به‌عنوان عنصر مادی جریسم علیه اشخاص به‌ویژه قتل در حقوق کشورهای مثل انگلستان، اسکاتلند، آمریکا، فرانسه و آلمان، به موضع مکاتب مختلف فقه اسلامی پرداخته شده و در پایان برداشت نویسندگان از موضع حقوق ایران در این مورد شرح داده شده است. حاجی‌ده‌آبادی (۱۳۹۱)، «ترک فعل به‌مثابه عمل کشنده»، براساس نظر ایشان می‌توان تارک را قاتل دانست به‌شرط اینکه ماهیت عمل تارک باعث مرگ دیگری شدن باشد نه مانع مردن نشدن.

قاسم‌زاده (۱۳۷۸)، «مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل»، در این پژوهش نویسنده به بررسی معیار و ضوابط مسئولیت مدنی و بررسی تطبیقی مسئولیت تارک فعل در حقوق اسلام و حقوق فرانسه پرداخته است. یزدیان (۱۳۹۳)، «بررسی جرم خودداری از کمک به افراد در معرض خطر»، نگارنده پس از تحلیل مبانی جرم انگاری این عمل به بررسی ارکان جرم مزبور و مجازات‌های مختلف آن پرداخته شده است.

۴-۲- جرم ترک فعل

رفتار منفی یا ترک فعل رفتاری است بر عهده افراد که اگر آن را انجام ندهند مرتکب جرم شده‌اند؛ به عبارت دیگر، مجرم از تکلیفی که قانون بر عهده او گذاشته است، شانه خالی می‌کند (کریمی، ۱۳۸۷: ۱۸۹).

ترک فعل به معنی امتناع از ایفای تکلیفی است که موضوع حکم قانون‌گذار بوده است؛ بنابراین، در جرائمی مانند استنکاف از احقاق حق، ترک انفاق، خودداری از کمک به مصدومان عنصر مادی جرم، امتناع از عملی است که نفس آن قطع نظر از آثاری که ممکن است به وجود آورد، مقصود قانون‌گذار بوده است (اردبیلی، ۱۳۹۴: ج ۱: ۲۱۰).

در تعریف جرم ترک فعل می‌توان گفت که آن، امتناع ارادی شخص از انجام دادن فعل ایجابی معین است که قانون‌گذار در شرایط خاص، مکلف را به دلیل حفظ نظم و امنیت و حمایت از ارزش‌های اساسی جامعه، در صورت توانایی، به انجام دادن آن ملزم کرده است (کریمی، ۱۳۸۷: ۱۹۰). این تعریف از سه عنصر اصلی تشکیل شده است:

الف) امتناع از انجام دادن فعل ایجابی معین: منظور از امتناع این نیست که شخص به‌طور کلی موضع سلبی اختیار کند، بلکه مقصود آن است که فعل معین واجب را انجام ندهد، اعم از اینکه در هنگام ترک آن فعل دست به اعمال دیگر بزند یا مشغول انجام هیچ کاری نشود. در هر دو مورد، امتناع صورت گرفته است، ولی اگر موضع سلبی اتخاذ کند، اما تنها خواسته قانون‌گذار را انجام دهد ممتنع محسوب نمی‌شود (همان: ۱۹۱).

ب) امتناع ارادی: اراده مهم‌ترین نقش را در به وجود آمدن رفتار مادی مجرمانه و پیدایش رکن مادی جرم ایفا می‌کند و بدون آن به‌عنوان مثال در حالت بیهوشی یا اکراه و اجبار جرم شکل نخواهد گرفت (فروغی و همکاران، ۱۳۹۵: ۹۱).

در خصوص انواع جرم ترک فعل نیز چنین آمده است:

جرم ترک فعل نیز همانند جرم فعل ایجابی، به جرم ترک فعل مقید به نتیجه که حقوقدانان از آن به‌عنوان جرم ترک فعل دارای نتیجه (جرم فعل ناشی از ترک فعل) یاد کرده‌اند و جرم مطلق که از آن به جرم ترک فعل محض یاد کرده‌اند، تقسیم می‌شود. انتخاب این تقسیم بنی از آن جهت است که انواع ترک فعل‌های مورد اشاره توسط حقوقدانان را نیز دربر خواهد گرفت، همچنین در کتب برخی حقوقدانان نیز سابقه دارد (کریمی، ۱۳۸۷: ۱۹۱).

معیار این تقسیم، وجود و عدم نتیجه مجرمانه، به‌عنوان یکی از اجزای عنصر مادی جرم است، یعنی برخی جرائم ترک فعل، نتیجه مجرمانه‌ای به دنبال ندارد و صرف ترک فعل جرم شمرده می‌شود و در برخی دیگر تا زمانی که به نتیجه مجرمانه نینجامد، جرم به وقوع نمی‌پیوندد (محسنی، ۱۳۸۲: ج ۲: ۳۵۳).

۵- چارچوب نظری تحقیق

۵-۱- عناصر تشکیل‌دهنده جرم

حقوقدانان جرم را به فعل یا ترک فعلی اطلاق می‌کنند که از نظر خارجی به نظم، صلح و آرامش لطمه وارد می‌کند و قانون بدین دلیل، ضمانت اجرایی برای آن فراهم می‌سازد (نوربها، ۱۳۹۱: ۳۶). در کنار عناصر تشکیل‌دهنده خاص هر یک از جرائم که برحسب نوع جرم تغییر می‌کند (عناصر اختصاصی)، جرائم به‌طور کلی دارای عناصر تشکیل‌دهنده مشترکی (عناصر عمومی) هستند که اختصاص به هر یک از آن‌ها ندارد. زمانی می‌توان عنوان مرجع را بر یک انسان اطلاق نمود که فعل او را قانون‌گذار جرم تلقی نموده، کیفری برای آن

مقرر کرده باشد. عمل یا ترک عمل بروز خارجی داشته باشد و با علم و اختیار مرتکب صورت پذیرفته باشد (اردبیلی، ۱۳۹۴: ج ۱: ۱۲۵).

۱. عنصر قانونی: یکی از اصول مسلم حقوق کیفری این است که تا زمانی که قوانین حاکم بر یک جامعه عملی را جرم تشخیص نداده و عامل آن را قابل مجازات نداند، اشخاص در انجام آن عمل آزاد باشند. لزوم رکن یا شرط قانونی، برای تحقق جرم از مهم‌ترین وسایل تضمین حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی است (گلدوزیان، ۱۳۷۸: ۷۳).

عمل هرچقدر زننده، غیراخلاقی، مضر و خطرناک باشد مادام که قانون آن را به‌عنوان جرم معرفی نکرده باشد جرم محسوب نمی‌شود (گرگی، ۱۳۸۵: ۲۸۷). قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران لزوم قانونی بودن جرم را در اصل ۱۶۹ به رسمیت شناخته است. این اصل بیان می‌کند: «هیچ فعل یا ترک فعلی، به استناد قانونی که بعداً آن وضع شده است جرم محسوب نمی‌شود».

۲. عنصر مادی: عنصر دوم از عناصر سه‌گانه جرم، عنصر مادی جرم است، یعنی مجرد قصد، جرم محسوب نمی‌شود و موجب استحقاق کیفر نمی‌باشد بلکه شخص باید عملی را انجام دهد و یا ترک کند که ۹ قانون آن را جرم شناخته است تا بدین‌وسیله قصد مجرمانه خود را به منصف ظهور رسانده و مستحق مجازات گردد. صرف داشتن عقیده، اندیشه و قصد ارتکاب جرم بدون هیچ‌گونه عمل مادی قابل تعقیب و مجازات نمی‌باشد (گلدوزیان، ۱۳۷۸: ۱۵۳). نمود وجود عنصر مادی، جرم است یعنی مجرد قصد، جرم محسوب نمی‌شود و موجب استحقاق کیفر نمی‌باشد بلکه شخص باید عملی را انجام دهد و یا ترک کند که قانون آن را جرم شناخته است تا بدین‌وسیله قصد مجرمانه خود را به منصف ظهور رسانده و مستحق مجازات گردد. صرف داشتن عقیده، اندیشه و قصد ارتکاب جرم بدون هیچ‌گونه عمل مادی قابل تعقیب و مجازات نمی‌باشد (همان).

نمود وجود عنصر مادی، تحقق عمل خارجی انسان است و نتیجه مهم آن این است که یک فکر ساده هرچند ضداجتماعی و مملو از کشش‌های مجرمانه، چه خودآگاه و چه ناخودآگاه تا زمانی که تظاهر خارجی نیابد قابل مجازات نخواهد بود و آنچه در وجدان آدمی می‌گذرد در محدوده قوانین جزایی قرار نمی‌گیرد. لذا اندیشه مجرمانه به‌تنهایی جرم نیست و هنگامی این اندیشه و عقیده با شرایط مقرر در قانون سوءنیت یا خطا قابل مجازات خواهد بود که هیئتی خارجی و مادی پیدا کند (نوربها، ۱۳۹۱: ۱۶۲).

۳. عنصر معنوی: مقصود از عنصر معنوی، قصد مجرمانه داشتن است. به‌منظور تحقق عنصر معنوی باید اولاً احراز شود که مرتکب در انجام عمل قصد و اراده داشته است، ثانیاً احراز شود که مرتکب از ممنوعیت عمل ارتكابی یا ترک عمل آگاهی داشته است. قصد را معمولاً به اراده متمایل به یک هدف مشخص تعریف می‌کند؛ به عبارت دیگر اراده هدایت‌شده به‌سوی هدف معینی را قصد می‌گویند. در حقوق جزا قصد مجرمانه را می‌توان خواستن قطعی و منجر به انجام عملی یا ترک عملی دانست که قانون آن را نهی کرده است. البته در اینجا خواستن و یا اراده باید در شرایط متعارف یک انسان عاقل، مختار و واجد رشد جسمی و روانی مطرح گردد (همان: ۱۷۵).

ارتکاب عمل نیز، به‌خودی‌خود دلیل وجود عنصر معنوی یا روانی نیست و باید تقصیر مرتکب در انجام عمل احراز شود. آنچه تقصیر در معنای عام نامیده می‌شود یا بر پایه عمد یا مبتنی بر خطاست، عمد عنصر روانی آن دسته از جرائمی است که اصطلاحاً جرائم عمدی نام دارند و خطای جزایی عنصر روانی جرائم خطایی (اردبیلی، ۱۳۹۴: ج ۱: ۲۳۳).

باید توجه داشت که در کلیه جرائم اعم از عمدی و غیرعمدی اراده ارتکاب فعل وجود دارد و قانون‌گذار فقط انجام عمل ارادی را مجازات می‌کند؛ بنابراین حتی

دیدگاه دوم: نسخ شروع به جرم‌های مندرج در ق.م.ا.ت. مصوب ۱۳۷۵/۳/۲ (به‌جز ماده ۶۱۳ ق.م.ا.ت.) و نسخ شروع به جرم‌ها در قوانین خاص به‌جز مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام که رأساً و بدون اختلاف‌نظر شورای نگهبان با مجلس شورای اسلامی صادر شده باشد (با استناد به نظری تفسیری شورای نگهبان) (ر.ک: میر محمدصادقی، ۱۳۹۲: ۹۸-۹۹).

دیدگاه سوم: نسخ شروع به جرم‌های مندرج در ق.م.ا.ت. مصوب ۱۳۷۵/۳/۲ و قوانین خاص به‌استثنای مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام که رأساً و بدون اختلاف‌نظر شورای نگهبان با مجلس شورای اسلامی صادر شده باشد (با استناد به نظریه تفسیری شورای نگهبان).

به نظر می‌رسد برای احراز نظر مقنن در این‌باره باید به قواعد تفسیر قوانین کیفری تمسک نمود تا زمانی که رأی وحدت رویه صادر یا قانون اصلاح شود. از آنجاکه نسخ خلاف اصل است و نسخ هر قانونی محتاج دلیل است و صدور عام دلیل قاطعی بر نسخ نیست و چون فرض بر آن است که مقنن بر قوانین احاطه داشته و با توجه به وجود چنین قانون خاصی، عام را صادر نموده است و با توجه به اینکه وی می‌داند که تصویب عام پس از خاص موجب اجمال قانون می‌شود، اگر قصد نسخ قانون سابق را غشت، باید صریحاً آن را نسخ می‌کرد. لذا باید حکم این قوانین خاص در خصوص شروع به جرم را همچنان معتبر انست.

۵-۳- مرحله تحقق شروع به جرم و امکان آن

جرائم در یک دسته‌بندی مجزا به دو قسمت مطلق و مقید تقسیم می‌شوند. در جرائم مطلق یا همان صوری وصف مجرمانه به‌ظاهر رفتار تعلق می‌گیرد و در ترتیب مجازات اخذ نتیجه زیان‌بار منظور نیست. مثلاً در جرم تقلب در ساختن سکه، ساختن سکه شبیه به سکه اصلی جرم انگاری شده است و فرقی نمی‌کند مرتکب این سکه را برای تحصیل کالا ارائه کند یا نکند؛ اما در جرمی مثل افترای عملی شخص در صورتی مفتری محسوب می‌گردد که بزه دیده در نتیجه عمل او تعقیب کیفری گردد. پس این جرم، جرمی مقید به نتیجه می‌باشد (فروغی و همکاران، ۱۳۹۵: ۶۷).

هنگامی که مجرم در عمل به مقصود خود برسد بدون شک قابل مجازات است ولی گاهی پیش می‌آید که مجرم برای انجام آن جرم کاملاً مصمم است اما در این تلاش به مانعی برمی‌خورد و روند جرم متوقف می‌ماند و به وقوع نمی‌پیوندد. برای اینکه بگوییم مجرم از کدام مرحله به بعد تحت عنوان شروع کننده جرم قابل تعقیب و مجازات است باید ابتدا مراحل جرم توضیح داده شود (محسنی، ۱۳۸۲، ج ۲: ۱۶۹).

۱. مرحله اول تفکر مجرمانه: مرحله‌ای از رفتار مجرمانه که صرفاً قصد و نیت مجرم بوده و تجلی بیرونی پیدا نکرده است. هیچ مجرمی در این مرحله قابل مجازات نمی‌باشد زیرا اصولاً افراد به آنچه در ضمیرشان می‌گذرد تسلط کافی ندارند. حتی در صورت نوشتن قصد نیز باز نمی‌توان او را قابل مجازات دانست. اصولاً مصلحت در این است که تا زمانی که رفتار، نمود بیرونی نکرده است راه بازگشت برای او وجود داشته باشد. حتی در جرم تبانی نیز قانون مجرمین را به‌صرف وجود قصد مجرمانه مجازات نمی‌کند بلکه در عالم خارجی این تبانی ظهور پیدا کرده و به شکلی در رفتار بزهکار نمود پیدا کرده است (فروغی و همکاران، ۱۳۹۵: ۶۸).

۲. مرحله دوم اعمال مقدماتی: در این مرحله است که رفتار نمود خارجی پیدا می‌کند ولی جز مراحل غیرمستقیم و بعید مربوط به جرم است. اگرچه فعل مادی می‌باشد اما باز قصد مرتکب را آشکارا توضیح نمی‌دهد. مثلاً شخصی قمه می‌خرد. به‌صرف خریدن قمه نمی‌توان او را به جرم قتل محکوم کرد؛ زیرا

در صدمات بدنی ناشی از حوادث رانندگی و مستی نیز شخص مرتکب واجد اراده بوده و باوجود همین اراده است که راننده، اتومبیل را به راه انداخته است. درواقع راندن اتومبیل مورد اراده و خواست راننده است و فقط نتیجه آن صدمات بدنی بوده، مورد نظر و مقصود راننده نبوده است. در صورت فقدان اراده ارتکاب فعل، تحقق جرم منتفی است (گلدوزیان، ۱۳۷۸: ۱۷۸).

نکته بسیار مهم در رکن روانی آن است که در لحظه وقوع رکن مادی، رکن روانی هم بایستی وجود داشته باشد و عمل مرتکب در صورتی جرم محسوب می‌شود که اولاً شخص مرتکب اراده ارتکاب عمل را داشته باشد، ثانیاً این عمل را با قصد عمل مجرمانه یا با خطای جزایی یعنی بی‌مبالاتی و بی‌احتیاطی و عدم رعایت مقررات و ضوابطی که قائل این‌گونه اعمال باید آن را رعایت کند، انجام دهد (گرچی، ۱۳۸۵: ۳۱۲).

۵-۲- اصل پذیرفته‌شده در جرم انگاری شروع به جرم

نگرش قانون‌گذار به بحث شروع به جرم، در زمینه جرم انگاری آن، با نگاهی به سیر تاریخی نشان می‌دهد که سیاست واحدی را در پیش نگرفته است. قبل از اصلاحات ۱۳۵۲ مقنن در ماده ۲۰ قانون مجازات عمومی، مجازات شروع به جرم را حداقل مجازات جرم انجام شده تعیین کرده بود (محسنی، ۱۳۸۲، ج ۲: ۱۶۸) سپس در سال ۱۳۵۲ کیفر شروع به جرم در جنایات همیشگی، در جنبه با تصریح قانون و در خلاف اصولاً منتفی بود (نوربها، ۱۳۹۱: ۲۲۵). بعدازآن در سال ۱۳۷۰ در ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی، قانون‌گذار اصل را بر عدم جرم بودن شروع به جرم نهاده است، مگر در مواردی که صراحتاً جرم بودن آن بیان شده باشد.

صحت ادعای مذکور را دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۶۳۵-۱۳۷۸/۴/۸ چنین بیان می‌کند: «به صراحت ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی، شروع به جرم در صورتی جرم و قابل مجازات است که در قانون پیش‌بینی و به آن اشاره شده باشد...».

حال قسمت آخر ماده ۱۲۱ لایحه نیز مقرر می‌دارد: «در غیر این صورت به شرح زیر مجازات می‌گردد...» که عبارت مذکور دلالت بر این امر دارد که قانون‌گذار در مقام جرم انگاری شروع به جرم بوده است. علاوه بر آن در بندهای سه‌گانه ماده ۱۲۱، معیار تعیین مجازات برای شروع به جرم، مجازات‌هایی است که برای جرم اصلی مقرر شده است و با تأملی در جرائمی که مجازات‌های مذکور برای آن‌ها پیش‌بینی شده است، بدین نتیجه می‌رسیم که شروع به جرم در غالب جرایم، جرم محسوب می‌گردد.

بنابراین براساس لایحه، اصل بر جرم انگاری شروع به جرم است مگر کم‌اهمیت و اندکی که مجازات آنان در بندهای سه‌گانه مقرر نشده است که منظور همان جرائم خلافی است که در قانون مجازات عمومی سال ۱۳۵۲ نیز شروع به این جرائم نبود؛ بنابراین، در جرم انگاری شروع به جرم، به‌عنوان اصل در تمام جرائم، باز هم ردپای قانون‌گذار سل ۱۳۵۲ به‌خوبی نمایان است که البته باید این تقلید قانون‌گذار را ستود، چراکه خلأ عدم مجازات شروع به بسیاری از جرائم خطرناک را رفع نموده است.

قابل‌ذکر است که اعمال دو رویکرد مجازاتی متفاوت برای شروع به جرم، به ابهام مضاعف در خصوص نهاد شروع به جرم منجر خواهد شد، همچنان که در حل حاضر، حقوقدانان برداشت‌های متفاوتی از نسخ یا تخصیص شروع به جرم در ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی با دیگر موارد شروع به جرم در سایر قوانین دارند:

دیدگاه اول: عدم نسخ شروع به جرم‌های پیش‌بینی شده در سایر قوانین (ر.ک: زراعت، ۱۳۹۳، ج ۱: ۱۷۰).

اقدامات انجام گرفته اصولاً فاقد وصف جزایی می‌باشد و زمانی به صورت ورود در عملیات اجرایی جرم خاصی می‌باشد، این فرض بر جرم محال منطبق است.

۲. فرض عدم ورود به عملیات اجرایی، اعمال مباح

برای تحقق هر یک از جرائم ناتمام که مشتمل بر شروع به جرم، جرم عقیم و جرم محال است، باید مجرم شروع به اجرای جرم مورد نظر نماید، اما به علت حدوث وقایع و اموری که کاملاً خارج از اراده و قدرت وی است، نتایج مورد نظر حاصل نگردد (محسنی، ۱۳۸۲، ج ۲: ۱۸۸). در رویه قضایی ایران در مواردی بر لزوم تحقق شروع به اجرا و ورود به عملیات اجرایی، نسبت به شروع به جرم تصریح شده است. برای مثال شعبه دوم دیوان عالی کشور در یکی از آراء خود آورده است «شروع به جرم عبارت از توسل به عملیات اجرایی می‌باشد که اگر انصراف برای مرتکب حاصل اصول همچنین اداره حقوقی نشود و مانعی نرسد ناگزیر جرم به وقوع می‌پیوندد...». دادگستری نیز در نظریه مشورتی خود با تأکید بر این امر مقرر نموده است که «با شروع به عملیات اجرایی است که شروع به جرم مصداق پیدا می‌کند...».

۳. ممکن بودن جرم در زمان شروع به اجرا، بررسی عملیات نافرجام

فرض ورود به عملیات اجرایی، جرم محال ورود به عملیات اجرایی شرط تحقق و عنصر مادی جرائم ناتمام است. این فرض متصور است که عملیات ناممکن با ورود به عملیات اجرایی جرمی خاص صورت پذیرد، در این حالت باید عمل فارغ از میزان مجازات واجد عنوان جزایی باشد، زیرا همان فلسفه جرم‌انگاری جرائم ناتمام، در اینجا نیز وجود دارد، چرا که فرد شروع به اجرای جرمی کرده که از این مقدار عمل حالت خطرناک وی را می‌توان دریافت. افزون بر این استدلال جرم‌شناختی، به موجب در زمان عملیات اجرایی، علت عدم تحقق جرم چیست؟ عملیات نافرجام به دلیل ماهیت جداگانه به دو گروه اصلی تقسیم می‌شود، گروه نخست (عملیات نافرجامی هستند که عملیات اجرایی آن‌ها تا پایان پیش می‌رود، اما نافرجام می‌ماند، گروه دوم عملیاتی هستند که شروع به اجرا در نیمه‌راه متوقف می‌گردد، بنابراین در خصوص هر یک از این موارد باید سیاست کیفری متفاوتی اتخاذ نمود (همان) و اما اینکه مرتکب در راستای ارتکاب جرم خاصی، عملیات اجرایی را آغاز نماید اما به علت انصراف غیرارادی این عملیات متوقف شود، در بین حقوقدانان با عنوان شروع به جرم شهرت یافته است، چرا که شروع به عملیات اجرایی و توقف غیرارادی آن، دو رکن تشکیل دهنده شروع به جرم محسوب می‌گردند. این مفهوم در متون قانونی نیز بار دیگر با تصویب قانون جدید مجازات اسامی جایگاه واقعی و تثبیت شده خود را بازیافته است، وضع ماده ۱۲۱ قانون جدید موجب شده است تا اعتبار قانونی شروع به جرم هر چه بیشتر با مفهوم حقوقی شناخته شده آن هماهنگ گردد (ره‌دارپور و چنگایی، ۱۳۹۰: ۶۲-۶۶).

برخلاف زمانی که عملیات اجرایی به علت برخورد با مانعی متوقف می‌شود، امری که از آن به ایجاد مانع و وجود مانع یاد کردیم، گاهی به هنگام عملیات اجرایی این امکان وجود داشته است که وقوع جرم ممکن نیز ادامه یابد، اما سرانجام تحقق نتیجه مجرمانه منتفی باشد؛ مانند آن که مجرم پس از اتخاذ تصمیم در خصوص قتل دشمن خود و پس از تهیه اسلحه و کمین کردن در سر راه، به سمت او تیراندازی کند، اما در نتیجه عدم مهارت در تیراندازی، گلوله به هدف اصابت ننماید (محسنی، ۱۳۸۲، ج ۲: ۱۸۸).

قابل ذکر است که در ایران رویه دیوان کشور بیشتر جنبه نوعی دارد، ولی غالباً متمایل به ادراک عینی است و این رأی که از یکی از شعب دیوان کشور صادر شده مؤید این مطلب است: «شروع به جرم اصولاً عبارت از توسل به عوامل اجرایی جرم می‌باشد که اگر انصراف برای مرتکب حاصل نشود و مثقی نرسد،

نمی‌توان دقیق مشخص کرد که این سلاح را برای قتل خریده یا برای دفاع از خود یا برای شکار حیوانات (همان).

این مطلب نیز در ماده ۱۲۳ قانون مجازات اسلامی اشاره شده است که مجرد قصد ارتکاب جرم و یا عملیات و اقداماتی که فقط مقدمه جرم است و ارتباط مستقیم با وقوع جرم ندارد، شروع به جرم نیست و از این حیث قابل مجازات نمی‌باشد.

البته قانون‌گذار استثنائاتی نیز در زمینه تهیه مقدمات جرم انگاری کرده است: الف) ماده ۶۶۴ تعزیرات: هر کس عالماً عمداً برای ارتکاب جرمی اقدام به ساخت کلید یا تغییر آن نماید یا هر نوع وسیله‌ای برای ارتکاب جرم بسازد، یا تهیه کند به حبس از سه ماه تا یک سال و تا (۷۴) ضربه شلاق محکوم خواهد شد ب) طبق قانون مجازات قاچاق اسلحه و مهمات هر کس به‌طور غیرمجاز سلاح گرم یا سرد جنگی یا سلاح شکاری یا قطعات مؤثر یا مهمات آن‌ها را خریداری، نگهداری یا حمل نماید یا با آن‌ها معامله دیگری انجام دهد به حبس محکوم می‌گردد.

۳. مرحله سوم مرحله اجرایی: این مرحله است که شروع به جرم معنا پیدا می‌کند که اگر انصراف ندهد و مانع خارجی نباشد جرم محقق شده است؛ اما در صورتی که مانع خارجی بر سر راه بزه‌کار قرار گیرد با توجه به ظرفیت مجرمانه‌ای که دارد و حالت خطرناکی که نشان داده است شروع کننده جرم است و قابل مجازات.

نکته دیگری که در مبحث شروع به جرم قابل‌بیان است جرم‌هایی است که اگرچه شروع به جرم است اما به‌عنوان جرم مستقلی جرم انگاری شده است که در زیر به این‌گونه جرائم اشاره می‌کنیم:

الف) هرگونه اقدام به خارج کردن اموال تاریخی - فرهنگی از کشور هرچند به خارج کردن آن نینجامد قاچاق محسوب می‌شود.

ب) هر کس به جان رهبر و هر یک از روسای قوای سه‌گانه و مراجع بزرگ تقلید، سوءقصد نماید چنانچه محارب شناخته نشود به حبس از سه تا ده سال محکوم خواهد شد.

ج) هر کس به جان رئیس کشور خارجی یا نماینده سیاسی آن در قلمرو ایران سوءقصد نماید.

۵-۴- ممکن و یا غیرممکن بودن شروع به جرم در جرائم ترک فعلی

قابل ذکر است که فاعل اگر به میل و اختیار خود قبل از انجام دادن کامل عمل از آن انصراف دهد قابل مجازات نمی‌باشد. انصراف ارادی با احساس گناه و پشیمانی متفاوت است در حالت اول شخص در مرحله اجرای جرم از ادامه فعالیت مجرمانه خود با هر انگیزه‌ای صرف‌نظر می‌کند و جرم محقق نمی‌گردد اما احساس ندامت بعد از ارتکاب جرم است. مثلاً اگر مجرم برای جبران خسارت و کاستن آثار جرم عملی انجام دهد تأثیری بر جرم تلقی کردن عمل او ندارد و فقط می‌توان به استناد بند پ ماده ۱۸ قانون مجازات با توجه به اقدامات اصلاحی مرتکب بعد از وقوع جرم در میزان مجازات وی تخفیف قائل شد (نوربها، ۱۳۹۱: ۲۵۱).

۱. غیرممکن بودن جرم در زمان شروع به اجرا، عملیات ناممکن

گاهی در زمان شروع به اجرا اعمال تحقق جرم منتفی است، یعنی هنگامی که مرتکب اقدام به عملیات اجرایی می‌کند، روشن است که نتیجه مورد نظر در هیچ صورتی محقق نخواهد شد، یا به عبارت دیگر وقوع جرم غیرممکن خواهد بود، چنین اعمالی را «عملیات ناممکن» نامیده‌ایم. عملیات ناممکن به دو گونه متجلی می‌شود، گاهی به شکل عدم ورود به عملیات اجرایی است، ر این صورت

۵-۶- رویکرد قانون‌گذار در خصوص مجازات جرم محال

جرم محال در یک تقسیم‌بندی به محال قانونی (حکمی) و محال مادی (عملی) تقسیم می‌شود. محال قانونی هنگامی محقق می‌شود که «عملیات اجرایی که متهم انجام داده حتی اگر به‌طور کامل و به همان صورت که انتظار دارد محقق شود دربردارنده جرم نخواهد بود» (Duff, 1996: 377). به عبارت دیگر «نتیجه مورد نظر وصف نامشروع بودن خود را از دست می‌دهد از این رو قابل مجازات نیست به عکسش محال مادی که عیناً مانند شروع به جرم مرتکب به لحاظ مداخله عامل غیرارادی از تحصیل نتیجه محروم می‌ماند» (فرودی نیا، ۱۳۸۱: ۱۴۳).

حال پرسش اصلی این است که قانون مجازات اسلامی در مورد جرم محال چه سیاستی را اتخاذ نموده است؟ آیا علاوه بر محال مادی، محال قانونی را نیز جرم انگاری نموده است؟

قانون‌گذار کیفری ایران بر مبنای پیروی از تئوری ذهنی با تصویب تبصره ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به مدافعان مجازات جرم محال پیوسته است. آنچه در تبصره ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی با عنوان در حکم شروع به جرم، مورد جرم انگاری قرار گرفته است، درواقع جرم محال است که برای مرتکب آن مجازات شروع به جرم را در نظر گرفته است. با دقت نظر در عبارت تبصره مذکور روشن است که قانون‌گذار از میان ۴ قسم برشمرده در خصوص جرم محال، صرفاً محال موضوعی را مستحق مجازات دانسته است. اغلب حقوقدانان نیز مخالف مجازات جرم محال هستند. باین‌حال به جهت بروز حالت خطرناک مرتکب، اعمال اقدامات تأمینی و تربیتی درباره ضروری است و صحیح آن بود که قانون‌گذار به اعمال اقدامات تأمینی و تربیتی درباره مرتکبان جرم محال مبادرت نمود.

به بیانی دیگر، با این مبنا که مجازات مابازای جرم است، در خصوص جرم محال اساساً جرمی رخ نداده یا حتی مجرم در مسیری نبوده که به ارتکاب جرم بیانجامد و نمی‌توان سخن از مجازات داشت. اصرار بر اقدامات تأمینی بجای مجازات از این جهت است که با اعمال این اقدامات، حالت خطرناک مجرم نیز کاهش می‌یابد، درحالی‌که اعمال مجازات بر چنین فردی، آن‌گونه که موردپذیرش مقنن واقع شده، علاوه بر اینکه بر مبنای اصول و قواعد حقوق کیفری چندان صحیح نیست، کمکی به رفع حالت خطرناک مجرم نمی‌کند حتی با اعمال مجازات حبس، حالت خطرناک مرتکب وخیم‌تر می‌شود.

حتی با پذیرش قابل مجازات بودن جرم محال نمی‌توان پذیرفت که مجازات جرم محال با شروع به جرم برابر باشد. از سوی دیگر، با جرم انگاری عام از جرم محال، اشکالاتی که در این خصوص برای شروع به جرم مطرح شد، به جرم محال نیز تسری می‌یابد.

۵-۷- رویکرد قانون‌گذار در خصوص مجازات جرم عقیم

در قانون مجازات اسلامی، به جرم عقیم تصریح نشده است. لیکن برخی با این استدلال که ماده ۱۲۲ شباهت زیادی به ماده ۲۰ قانون مجازات عمومی سال ۵۲ دارد و همچنان که برخی از حقوقدانان آن زمان، شمول ماده ۲۰ را بر جرم عقیم قابل توجیه می‌دانستند لذا می‌توان ماده ۱۲۲ را شامل جرم عقیم هم دانست.

استدلال مذکور صحیح به نظر نمی‌رسد، زیرا در قانون سال ۵۲ سخن از بی‌اثر ماندن جرم هم رفته بود، ولی در قانون مجازات اسلامی، تنها به معلق ماندن قصد اشاره شده است و اصل تفسیر مضیق قوانین جزایی اجازه چنین تفسیری را نمی‌دهد. حقوقدانانی هم که در سال ۵۲ معتقد به شمول ماده ۲۰ قانون مجازات عمومی بر جرم عقیم بودند، به قسمت بی‌اثر ماندن قصد استناد

ناگزیر جرم به وقوع پیوندد؛ بنابراین، اگر کسی درحالی‌که می‌خواهد از پنجره بالا رود دستگیر شود، با احراز قصد سرقت، تعقیب وی به‌عنوان شروع به سرقت صحیح نیست» (نوربها، ۱۳۹۱: ۲۴۹). این رویه به‌طور کلی قابل انتقاد است و اکثر جرائم بدون مجازات باقی خواهد ماند (همان).

۵-۵- مجازات شروع به جرم

از آنجاکه فلسفه جرم انگاری شروع به جرم را این فرض اساسی دانسته‌اند که در این حالت ذهن مرتکب، به بهترین شکل حالت خطرناک وی را نشان می‌دهد (فلچر، ۱۳۸۹: ۲۹۸۷)، برخی بر این اعتقادند که حمایت و پاسداری از حقوق جامعه و صیانت از آن اقتضای جلوگیری از اشکال و صور گوناگون تعدی و تجاوز را دارد، لذا ناچار باید شروع به جرم، شایسته و درخور مجازات باشد (فرودی نیا، ۱۳۸۱: ۹۸).

مقنن با تصویب ماده ۱۲۱ لایحه برای مجازات شروع به جرم دو حلت را پیش‌بینی نموده است:

اولاً) عملیات و اقداماتی که شروع به جرم هستند ولی اقدامات مذکور جرم مستقل محسوب می‌شوند.

ثانیاً) عملیات و اقداماتی که شروع به جرم هستند و اقدامات مذکور جرم محسوب نمی‌شوند. در مورد قسمت اول قانون‌گذار به مجازات صرف عمل اکتفا نموده و آن مقدار عمل را که ماهیتاً شروع به جرم می‌باشد بار دیگر از باب شروع به جرم، جرم و قابل مجازات ندانسته است. همان‌طور که از ماده برمی‌آید، قانون‌گذار تعدد معنوی را بین شروع به جرم و جرم خاص متصور نشده است، زیرا مقتضای چنین امری، پذیرش یک نوع جرم و اعمال مجازات اشد است. با نگاهی به مسیر تقنین، مشخص می‌شود که لایحه در این خصوص، همانند قانون‌گذار قانون راجع به مجازات اسلامی سال ۶۱ عمل نموده، چه در آن قانون و در ماده ۱۵ آن آمده بود: «... چنانچه عملیات و اقداماتی که شروع به اجرای آن کرده جرم باشد، محکوم به مجازات همان جرم می‌شود والا تأدیب خواهد شد». باین‌حال حکم ماده ۱۲۱ لایحه نسبت به ماده فوق با مبنای حقوق جزا سازگاری بیشتری دارد، زیرا عبارت «والا تأدیب خواهد شد» چندان خالی از اشکال نیست، چرا که این تأدیب در صورتی اجرا می‌شد که قانون اصولاً شروع به جرم را مجازات می‌کرد در غیر این صورت، کیفری برای آن متصور نبود (نوربها، ۱۳۹۱: ۲۲۵)، حال آنکه طبق ماده ۱۸ همان قانون شروع به جرم فقط هنگامی قابل مجازات بود که تصریح شده باشد.

بنابراین لایحه در چنین وضعیتی بدون توجه به میزان مجازات، صرفاً مجرم را به مجازات همان جرم خاص محکوم می‌کند. در قسمت دوم یعنی هرگاه عمل شروع به جرم باشد و آن اقدامات انجام شده جرم مستقلی را تشکیل ندهد، عمل از باب شروع به جرم، جرم محسوب و قابل مجازات می‌باشد. حال در خصوص میزان مجازات در شروع به جرم، باید به میزان مجازات جرم اصلی (جرمی که مرتکب، قصد انجام آن را داشته است) رجوع کرد. قانون‌گذار سه نوع مجازات در بندهای سه‌گانه ماده ۱۲۱ لایحه برای شروع به جرم، به شرح ذیل متصور شده است:

۱. در جرائمی که مجازات قانونی آن سلب حیات، حبس دائم یا حبس تعزیری درجه یک تا سه است به حبس تعزیری درجه چهار.
۲. در جرائمی که مجازات آن‌ها قطع عضو یا حبس تعزیری درجه چهار است به حبس تعزیری درجه پنج.
۳. در جرائمی که مجازات قانونی آن‌ها شلاق حدی یا حبس تعزیری درجه پنج است به حبس تعزیری یا شلاق یا جزای نقدی درجه شش، محکوم می‌گردد.

۷- مراجع

- [۱] آقای جنت‌مکان، حسین (۱۳۹۱)، حقوق کیفری عمومی (براساس قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۰)، تهران: انتشارات جنگل.
- [۲] اردبیلی، محمدعلی (۱۳۹۴)، حقوق جزای عمومی، تهران: میزان.
- [۳] آباهری، محمد (۱۳۸۹)، نگرشی بر حقوق جزای عمومی، تهران: مجد.
- [۴] رهدارپور، حامد، چنگایی، فرشاد (۱۳۹۰)، «بررسی شروع به جرم، جرم عقیم و جرم حال در لایحه مجازات اسلامی با نگاهی به سیر قانون‌گذاری»، پژوهشنامه حقوقی، سال دوم، شماره اول.
- [۵] زراعت، عباس (۱۳۹۳)، حقوق جزای عمومی، تهران: جنگل.
- [۶] فروغی، فضل‌الله و همکاران (۱۳۹۵)، «واکاوی فقهی - حقوقی احکام وضعی - تکلیفی ترک فعل با توجه به رابطه استناد»، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، شماره ۴۵.
- [۷] فرهودی، نیا، حسن (۱۳۸۱)، جرائم ناص (بررسی تطبیقی) تهران: فروزش.
- [۸] فلچر، جورج پی (۱۳۹۲)، مفاهیم بنیادین حقوق کیفری، ترجمه سید مهدی سیده زاده ثانی، مشهد: دانشگاه علوم اسلامی رضوی.
- [۹] کریمی، عبدالوهاب (۱۳۸۷)، «ترک فعل به‌عنوان رفتار مجرمان» علمی - ترویجی، شماره ۱۳۴.
- [۱۰] گلدوزیان، ایرج (۱۳۷۸)، بایسته‌های حقوق جزای عمومی (۱-۲-۳)، تهران: نشر میزان.
- [۱۱] گرجی، ابوالقاسم (۱۳۸۵)، مقالات حقوق، تهران: مؤسسه انتشارات دانشگاه انتشارات دانشگاه تهران.
- [۱۲] محسنی، مرتضی (۱۳۸۲)، دوره حقوق جزای عمومی (پدیده جنایی)، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- [۱۳] میر محمدصادق (۱۳۹۲)، جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: میزان.
- [۱۴] نوربها، رضا (۱۳۹۱)، زمینه حقوق جزای عمومی، تهران: دادآفرین.
- [15] Clarkson (C.M.V) (1988) Understanding Criminal law, London, Fontana Paperbacks.
- [16] Duff, Antony (1996), Criminal Attempts, Clarendon Press, Oxford.

می‌جستند، برای مثال یکی از حقوقدانان وقت در خصوص دایره شمول ماده ۲۰ چنین استدلال می‌کند:

«به‌طوری‌که ملاحظه می‌شود، ماده ۲۰ مشتمل بر دو فرض است، در فرض اول، مانع خارجی معلق مانده است به این معنا که عملیات اجرایی به انتها نرسیده است. این فرض شروع به جرم است. در فرض دوم، قصد جنایی به علت مانع خارجی بی‌اثر مانده است، به این معنا که عملیات اجرایی به انتها رسیده ولی مانع خارجی، اثر آن را خنثی نموده است. این فرض همان جرم عقیم است» (بهری، ۱۳۸۹: ۲۲۶). بنابراین، هرچند از حیث نظری، جرم انگاری از جرم عقیم حتی از شروع به جرم نیز ضروری‌تر است، اما به‌دشواری می‌توان با تفسیر موسع ماده ۱۲۲ شمول آن را بر جرم عقیم گسترش داد، هرچند تفسیری نیز اشکالات دیگری برای مجازات جرم عقیم، همچون برابری مجازات این جرم با شروع به جرم قابل طرح است.

۶- نتیجه‌گیری

با توجه به بررسی‌های انجام یافته نتایج تحقیق حاکی از آن است که: الف) قانون مجازات اسلامی به بحث تحقق شروع به جرم به شیوه‌ای کلی و برحسب درجه مجازات پرداخته است. این رویکرد ضمن آنکه موجب تناسب بیشتر مجازات هر جرم با مجازات شروع به آن جرم می‌شود، به جهت پرهیز قانون‌گذار از تفصیل برخی جزئیات، موجب بروز اشکالاتی شده است، چه آنکه پیش‌بینی شروع به جرم در تعداد زیادی از جرائم، آن‌گونه که در قانون مجازات اسلامی صورت گرفته، کاری مخالف اصول و مبانی حقوق کیفری و رویه کشورهای مختلف است.

ب) با توجه به بررسی‌های انجام یافته، اولاً تصور شروع به جرم در جرائم ترک فعل ساده نیست، زیرا به‌مجرد آنکه شخص تکلیفی را که بر عهده اوست انجام نداد جرم ثابت است و نیازی به شروع ندارد. باوجوداین، در برخی از موارد این مسئله صدق نمی‌کند. چنانچه، مأموران قضایی طبق قانون موظف‌اند شکایات را بپذیرند و نپذیرفتن، جرم است.

ج) در لایحه ابهاماتی که در خصوص شرط بودن یا نبودن عدم انصراف ارادی در تحقق شروع به جرم وجود داشت رفع گردیده و صراحتاً شرط تحقق شروع به جرم را عدم انصراف ارادی مرتکب از عملیات اجرایی می‌داند؛ و تحول لایحه نسبت به جرم انگاری کلی شروع به جرم، این لایحه همانند قانون سال ۱۳۵۲ شروع به جرم را جرم انگاری کرده و این امر را به‌عنوان اصل تقریباً در تمام جرائم پذیرفته است.