

## International Conference on innovation and research in arts and humanities

بررسی تطبیقی دیدگاه حقوق ایران و حقوق کامن لائو در رابطه با مفهوم و

نقش اراده و قصد در تکوین جرم

مهدی جلیلیان<sup>1</sup>، مسعود حیدری<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عضو هیات علمی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی نجف‌آباد، ایران

[mehdi\\_jalilian@ut.ac.ir](mailto:mehdi_jalilian@ut.ac.ir)

<sup>2</sup> عضو هیات علمی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی اصفهان (خوراسگان)، ایران

[masoud\\_heidari2@yahoo.com](mailto:masoud_heidari2@yahoo.com)

### چکیده:

تحلیل و بررسی عناصر جرم از موضوعات اصلی حقوق کیفری عمومی است. یکی از مباحث اصلی در این رابطه اجزای تشکیل‌دهنده هر یک از این عناصر و تعریف و بیان حدود و ثغور آنهاست. حقوق کیفری ایران در این زمینه دارای ضعف‌هایی است که یکی از آنها تعاریف متفاوت و ناهمگونی است که اساتید حقوق کیفری ایران در خصوص دو مفهوم اراده و قصد ارائه داده‌اند. با هدف چاره‌جویی و رفع این ضعف بررسی تطبیقی این موضوع با حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لائو صورت پذیرفت و در این مسیر نقش متفاوتی که در این نظام حقوقی برای اراده در تکوین جرم قائل شده‌اند نیز مورد توجه قرار گرفت. به نظر می‌رسد پذیرش دیدگاه حقوق کامن لائو در این مورد در حقوق کیفری ایران می‌تواند ضمن نظام بخشی و سامان‌دهی به تحلیل‌های حقوقدانان در مورد عناصر جرم به قضات کیفری نیز در تحلیل و اثبات تحقق عناصر جرم باری رساند.

واژگان کلیدی: عنصر مادی، عنصر روانی، اراده، قصد، اصل ارادی بودن عمل

## International Conference on innovation and research in arts and humanities

### A comparative analysis of the Iranian Law and Common Law with respect to the concept and role of will power and intention in the development of crime

Mehdi Jaliliyan<sup>1</sup>, Masoud Heidari<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Department of Law, Najafabad Branch, Islamic Azad University, Isfahan, Iran

<sup>2</sup> Department of Law, Khorasgan (Isfahan) Branch, Islamic Azad University, Isfahan, Iran

#### Abstract

*Analysis of the elements of crime is one of the main topics of public criminal law. One of the major issues in the relationship between the components of each of these elements and their definition is their boundaries. The Iranian Criminal law has many drawbacks in this area, one of which is the divergent definitions given by the criminal law professors on the concepts of will power and intention. With the aim of solving the problems and eliminating the weaknesses, a comparative analysis of the issue was conducted using the Criminal Law of countries with common law system, and in this way, the different role used in this legal system for the development of crime is also considered. It seems that the acceptance of the common law views on this matter in the Iranian Criminal Law will not only assist in organizing the analysis on the elements of crime put forward by the jurists, but will also assist the Criminal judges in their establishment and analysis of the crime elements.*

**Keywords:** *material element, mental element, will power, intent, principle of voluntary action*

## International Conference on innovation and research in arts and humanities

### 1- مقدمه:

اراده و قصد از مفاهیمی هستند که کمتر در حقوق کیفری ایران به آنها توجه شده است. تعریف حقوقدانان کیفری از دو مفهوم اراده و قصد عموماً تفاوت چندانی با هم ندارد. ایشان هر دوی این مفاهیم را جزئی از عنصر روانی جرم می‌دانند، اما در حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لاء، این دو مفهوم بسیار مورد توجه و دقت واقع شده‌اند. در حقوق کیفری این کشورها اراده و قصد تعاریف متمایزی دارند و هر کدام نقش خاص خود را در تکوین جرم ایفا می‌کنند. در این نوشتار دو بحث مفهوم اراده و قصد و نقش اراده و قصد در تکوین جرم در حقوق کیفری ایران و حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لاء مورد مذاقه قرار گرفته است. در بخش پایانی نوشتار تحت عنوان نتیجه‌گیری به داوری بین این دو دیدگاه نشستیم.

### 2- مفهوم اراده و قصد در حقوق کیفری ایران:

در فرهنگ فارسی معین اراده به (خواست، خواستن، میل) معنا شده است. در لغت‌نامه‌ی دهخدا نیز اراده به (خواست، میل، قصد، مقصود) معنا شده است. در مقابل واژه‌ی قصد نیز در فرهنگ فارسی معین (اراده کردن و از روی عمد و غرض) و در لغت‌نامه‌ی دهخدا (عمد و تعمد) آورده شده است. همانطور که ملاحظه می‌شود اراده و قصد در زبان فارسی معنای یکسانی دارند و حتی در تعریف هر یک، از دیگری استفاده می‌شود. این دو کلمه در زبان حقوقی کشور ما نیز مفاهیم روشن و متمایزی ندارند و اساتید حقوق کیفری ایران نیز در کتاب‌های خود در بعضی موارد این کلمات را به صورت مترادف به کار برده‌اند و در مجموع بر سر تعریف این دو مفهوم با یکدیگر توافق ندارند. دکتر عبدالحسین علی‌آبادی در کتاب حقوق جنایی خود بدون ارائه‌ی تعریفی از اراده در خصوص آن می‌گوید: (اراده یک عنصر معنوی به شمار می‌آید که در به وجود آوردن کلیه‌ی جرائم صورت دارد) (علی‌آبادی، 1385: 60). ایشان سوء نیت را به سوء نیت مطلق و مقید تقسیم کرده‌اند که در تعریف سوء نیت مطلق گفته‌اند: (عبارتست از قصد، یعنی معرفت عامل جرم به نامشروعیت عمل خویش) و در تعریف سوء نیت مقید آورده‌اند: (یعنی شناسایی عامل جرم به خسارتی که عمل ارتكابی او موجب خواهد شد) (همان، 64). بنابراین ایشان بدون ارائه‌ی تعریفی از اراده آن را برای تحقق هر جرمی لازم دانسته و قصد را به معنی علم به جرم بودن یا نامشروع بودن عمل به حساب آورده‌اند.

دکتر گلدوزیان نیز در کتاب بایسته‌های حقوق جزای عمومی خود می‌گوید: (در کلیه‌ی جرائم اعم از عمدی و غیر عمدی اراده ارتكاب فعل وجود دارد و قانون‌گذار فقط انجام عمل ارادی را مجازات می‌کند. در صورت فقدان اراده‌ی ارتكاب فعل، تحقق جرم منتفی است) (گلدوزیان، 1383: 178). اما ایشان قصد یا سوء نیت عام را در این کتاب به این صورت تعریف کرده‌اند: (قصد یا سوء نیت عام عبارت از اراده‌ی آگاه عامل در ارتكاب جرم است) (همان، 181). در واقع ایشان قصد را با اراده تعریف کرده و تمایز روشنی بین این دو مفهوم قائل نشده‌اند. دکتر نوربها نیز در کتاب زمینه‌ی حقوق جزای عمومی خود در تعریف اراده و قصد مجرمانه تعاریف

## International Conference on innovation and research in arts and humanities

نسبتاً یکسانی را ارائه می‌دهند که نقطه‌ی اتکای هر دو تعریف برخوردار است. ایشان اراده را به (خواستن در شرایط متعارف) و قصد مجرمانه را به (خواستن قطعی و منجز به انجام عمل و یا ترک عملی که قانون آن را نهی کرده) تعریف کرده‌اند (نوربها، 1386: 175). منظور ایشان از شرایط متعارف در تعریف اراده نبود اجبار، اکراه، جنون و صغر سن است. دکتر اردبیلی نیز در کتاب حقوق جزای عمومی خود در گفتاری تحت عنوان (عنصر روانی) به این بحث پرداخته‌اند. ایشان قصد را در معنی لغوی به (کشش و کوشش اراده برای رسیدن به هدف معلوم) تعریف کرده و در اصطلاح حقوقی سوء نیت یا قصد مجرمانه را مفهومی دارای دو جزء آگاهی و اراده دانسته‌اند. در ادامه ایشان در تعریف اراده گفته‌اند: (اراده‌ی ارتکاب همان خواستن فعل یا ترک فعل است) (اردبیلی، 1385: 234-237). بنابراین ایشان قصد را یک مفهوم عام در نظر گرفته‌اند که اراده را در برمی‌گیرد.

آنچه به عنوان جمع‌بندی این بخش از نوشتار می‌توان بیان کرد این است که در حقوق کیفری ایران بر سر تعریف مفاهیم اراده و قصد توافقی وجود ندارد و حقوقدانان بزرگ ایران در این زمینه هر یک دیدگاهی مخصوص به خود دارند. یکی اراده را جزئی از قصد می‌داند دیگری هم‌معنی با آن، یکی از واژه‌های قصد مجرمانه و سوء نیت عام استفاده می‌کند، دیگری از واژه‌های سوء نیت مطلق و مقید، به واقع نمی‌توان ادعا کرد که در حقوق کیفری ایران اراده فلان تعریف را دارد یا قصد این‌گونه تعریف شده و دارای چنین اجزائی است یا نمی‌توان گفت که در دکتترین حقوق کیفری ایران عنصر معنوی دارای فلان اجزا و ارکان است؛ چراکه همانطور که گفته شد هر یک از حقوقدانان بزرگ ایران در این موارد دایره‌ی واژگان و دیدگاه خاص خود را دارد.

### 3- مفهوم اراده و قصد در حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لاو:

همانطور که گفته شد در حقوق کیفری ایران واژه‌های (اراده) و (قصد) واژگان بسیار پرکاربردی هستند. در خصوص معنای لغوی و اصطلاحی این دو واژه در حقوق کیفری ایران توضیحاتی ارائه شد. در مقابل در حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لاو از واژه‌ها یا عبارات (voluntary act) به معنای عمل ارادی، (will) به معنای اراده، و (intent) یا (intention) به معنای قصد استفاده می‌شود.

در زبان انگلیسی به لحاظ لغوی واژه‌ی (voluntary) (ارادی) به این صورت تعریف می‌شود: (انجام عمل با میل و خواست و بدون فشار و اجبار) (OxfordDictionary) یا (حرکت ارادی بدن حرکتی است که ذهن هوشیار انسان آن را تحت کنترل دارد) (LongmanAdvancedAmericanDictionary). همچنین اگر در این لغت‌نامه‌های معتبر زبان انگلیسی به دنبال معنای لغوی (intent) (قصد) باشیم به این تعریف می‌رسیم: (تصمیم گرفتن به انجام کاری یا به دست آوردن چیزی).

در رابطه با موضوع مورد بحث در کتاب حقوق جزای الیوت و کوپین آمده است: (رفتار در مواردی غیر ارادی محسوب می‌شود که متهم بدن خود را تحت کنترل نداشته باشد) (Elliot&Quinn,2000:8). پس از نظر ایشان عمل ارادی عملی است که در

## International Conference on innovation and research in arts and humanities

حین انجام آن شخص بدن خود را تحت کنترل داشته باشد. جان اسچپ در کتاب حقوق جزای آمریکا در فصل عنصر مادی ذیل عنوان (عمل چیست؟) می‌گوید: منظور از عمل یا رفتار فیزیکی در حقوق جزا عملی است که با اراده انجام شده باشد و عمل غیر ارادی اصلا از دیدگاه حقوق جزا عمل نیست. وی برای تمییز بین عمل ارادی و غیر ارادی متوسل به چند مثال شده و می‌آورد: (وقتی شما دستتان را بلند می‌کنید این عمل به عنوان یک عمل ارادی در نظر گرفته می‌شود اما هنگامی که دست شما در نتیجه‌ی گرفتگی ماهیچه حرکت می‌کند عملی ارادی نخواهد بود. همچنین اعمالی که توسط کسی که دچار بیماری صرع بوده یا در خواب راه می‌رود انجام شده عمل ارادی در نظر گرفته نمی‌شود) (Scheb, 1996: 137).

همچنین استیو براندن در کتاب مروری بر حقوق جزای انگلستان، ضمن تاکید بر این که منظور از عمل یا رفتار فیزیکی در حقوق جزا عملی است که با اراده انجام شده باشد می‌آورد: (هرگاه متهم صرفا در نتیجه‌ی یک افتادن اتفاقی شاکی را مجروح نماید یک تهاجم ارادی وجود ندارد. همین طور است جایی که X دست متهم را به صورت شاکی می‌زند یا تشنج عضلانی متهم، موجب ضربه زدن به شاکی از سوی وی می‌گردد. در چنین حالت‌هایی متهم فاقد اراده بوده و بر اعمال خود کنترل ندارد. بنابراین به نظر می‌رسد که بی‌ارادگی یک دفاع واقعی نیست چراکه متهم در این حالت نیاز به چنین دفاعی ندارد چون در اینجا اصلا عنصر مادی وجود نداشته است (براندن، 1375: 18).

همچنین در دعوی برتی علیه دادستان کل ایرلند شمالی 1963، عالیجناب دنینگ قاضی مجلس اعیان در تعریف بی‌ارادگی می‌گوید: (انجام عملی به وسیله‌ی عضلات بدون هیچ گونه کنترل ذهنی ... یا انجام عملی در حالتی که شخص نسبت به آنچه انجام می‌دهد هشیار نیست ... عملی غیر ارادی است...) (Childs, 2011: 37).

اما *intention* یا *intention* (قصد) در میان حقوقدانان کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لائو تعریف و مفهومی کاملا متفاوت با آنچه پیشتر در مورد (اراده) گفته شد دارد. در لغت نامه‌ی معتبر حقوقی *Black's Law Dictionary* (قصد) با این واژه-ها و عبارات تعریف شده است: (هدف، طراحی برنامه ریزی شده، تصمیم به انجام یا احتراز از یک عمل خاص، عزم، در حقوق کیفری به معنی امتداد یافتن میل و اراده به سوی یک هدف مشخص است. با توجه به اینکه قصد یک حالت ذهنی است به ندرت می‌توان چگونگی آن را به طور مستقیم ثابت کرد ولی از حقایق موجود معمولا مستفاد می‌شود).

کلمه‌ی قصد (*intent*) در کتاب منتشره توسط موسسه حقوق آمریکا راجع به شبه جرم (*restatement of Torts*) بدان معنی است که عامل یا فاعل می‌خواهد عواقبی از عمل او به وجود آید و یا معتقد است که عواقب مزبور به احتمال بسیار زیاد از آن عمل ناشی خواهد شد (Bublick, 2010: 2).

البوت و کویین در کتاب حقوق جزای خود در بخش عنصر معنوی، جرایم را به سه دسته تقسیم می‌کنند: جرایمی که عنصر معنوی آنها (قصد یا *intention*) است (جرایم عمدی). جرایمی که عنصر معنوی آنها بی‌احتیاطی یا سهل‌انگاری است (جرایم غیر

## International Conference on innovation and research in arts and humanities

عمدی) و جرایم با مسئولیت مطلق که فاقد عنصر معنوی هستند. در ادامه‌ی این بخش در توضیح مفهوم قصد آمده است: (قصد یک مفهوم ذهنی است که برای کمک به فهم معنی حقوقی آن، می‌توان آن را به دو قسمت تقسیم کرد: 1- قصد مستقیم که در آن فاعل امید و تصمیم ایجاد نتایج حاصل از فعل خود را داشته است و 2- قصد غیر مستقیم که در آن فاعل می‌داند که نتایج مزبور به طور حتم از فعل وی حاصل خواهد شد) (Elliot&Quinn,2000:12).

در حقوق جزای امریکا به طور سنتی قصد یا سوء نیت را به سوء نیت عام و خاص تقسیم می‌کنند. منظور از سوء نیت عام این است که مجرم تنها باید قصد انجام عمل را کرده باشد بدون اینکه نتیجه‌ای خاص را به دنبال آن قصد کرده باشد. از سوی دیگر در این تقسیم بندی سوء نیت خاص اشاره دارد به هدف ذهنی شخص انجام دهنده‌ی عمل جهت تحصیل نتیجه‌ی خاصی به غیر از صرف انجام عملش (Scheb,1996:144,145). اما در قانون جزای نمونه امریکا جرایم از نظر عنصر معنوی به پنج دسته تقسیم می‌شوند: 1- جرایمی که عنصر معنوی آنها عبارت است از قصد عامدانه (purposely) که در آن فاعل از ماهیت رفتار خود و شرایط و اوضاع و احوال پیرامونی آگاه است و امید و تصمیم ایجاد نتایج حاصل از فعل خود را داشته است. 2- جرایمی که عنصر معنوی آنها عبارت است از قصد عالمانه (knowingly) که در آن فاعل از ماهیت رفتار خود و شرایط و اوضاع و احوال پیرامونی آگاه بوده و احتمال قوی می‌داده که نتایج خاصی از عمل او حاصل شود هرچند میلی به ایجاد آنها نداشته است. 3- جرایمی که عنصر معنوی آنها بی احتیاطی و 4- سهل انگاری است و 5- جرایم با مسئولیت مطلق (لفیو، 1390: 20) (Model Penal Code). در واقع قصد عامدانه همان قصد مستقیم و قصد عالمانه همان قصد غیر مستقیم است.

در جمع بندی آنچه در این بخش آمد باید گفت اراده و قصد در حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لائو مفاهیم متمایزی دارند. عمل ارادی عملی است که حین انجام آن شخص هوشیار است و عضلاتش توسط ذهن هشیارش کنترل می‌شود. اما قصد اجمالا به معنی امتداد دادن آگاهانه میل و اراده به سوی یک هدف مشخص است که می‌تواند به صورت مستقیم یا غیر مستقیم یا در بیان دیگر عامدانه یا عالمانه باشد. برای روشن شدن تمایز دو مفهوم اراده و قصد در این نظام حقوقی می‌توان به یک مثال متوسل شد. فرض کنید شخصی در یک ورزشگاه به تماشای یک بازی فوتبال نشسته است. ناگاه بدون هیچ سابقه‌ی قبلی دچار تشنج یا حمله‌ی صرع می‌شود و در اثر تکانه‌های عصبی دستش به هر طرف پرتاب شده، در این حین دستش با شدت به صورت تماشاگر مجاورش برخورد کرده و او را به شدت مصدوم می‌کند. در اینجا شخص حین ارتکاب عمل ناهوشیار بوده و کنترلی بر عضلات بدنش نداشته است؛ پس اراده و به طریق اولی قصد که امتداد دادن اراده به سوی یک هدف مشخص است وجود ندارد. در همین مثال فرض کنید این تماشاگر پس از زدن یک گل حساس توسط بازیکن مورد علاقه‌اش به شدت خوشحال شده، از جا می‌پرد و به طور ناگهانی و با هیجان تمام دستانش را به نشانه‌ی خوشحالی باز کرده و دستش به شدت با صورت تماشاگر مجاورش برخورد می‌کند و او را مصدوم می‌نماید. در اینجا شخص هوشیار است و بر عضلات بدن خود کنترل دارد اما امتداد دادن آگاهانه-

## International Conference on innovation and research in arts and humanities

یاراده به سوی یک هدف مشخص روی نداده است؛ پس اراده وجود دارد اما قصد مفقود است. در همین مثال اگر این تماشاگر با تماشاگر مجاورش درگیری لفظی پیدا کرده و با او درگیر شود و یک مشت به صورت او بزند طبیعتاً هم اراده داشته و هم این اراده را به صورت آگاهانه به سوی یک هدف مشخص امتداد داده است، در نتیجه قصد نیز داشته است.

سوال بعدی که در اینجا مطرح می‌شود این است که نقش هر یک از مفاهیم اراده و قصد در حقوق کیفری ایران و حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لائو در تکمیل جرم چیست؟ آیا هر دوی این مفاهیم از اجزای عنصر معنوی هستند؟ در ادامه دیدگاه حقوق کیفری ایران و حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لائو در این رابطه به بحث گذاشته می‌شود.

#### 4- نقش اراده و قصد در تکوین جرم در حقوق کیفری ایران:

از دیدگاه حقوق دانان کیفری ایران اراده و قصد هر دو از اجزای عنصر معنوی هستند و در صورت فقدان هر یک از آنها یا هر دوی آنها عنصر معنوی مخدوش بوده و جرم محقق نشده و طبیعتاً مسئولیت کیفری ایجاد نمی‌شود. مثلاً دکتر علی آبادی در کتاب حقوق جنایی ذیل گفتار (عنصر معنوی) به دو مفهوم (اراده) و (سوء نیت) یا همان قصد اشاره کرده و هر دوی آنها را جزئی از عنصر معنوی جرم دانسته است (علی آبادی، 1385: 60-63). دکتر گلدوزیان نیز در کتاب بایسته‌های حقوق جزای عمومی دقیقاً همین رویه را در پیش گرفته و دو مفهوم (اراده) و (قصد مجرمانه) را از اجزای عنصر معنوی دانسته‌اند (گلدوزیان، 1383: 181). دکتر اردبیلی نیز در کتاب حقوق جزای عمومی دیدگاه خود را در این زمینه ابراز داشته است. ایشان قصد را مترادف عمد آورده و عمد را دارای دو جزء آگاهی و اراده دانسته‌اند؛ بنابراین از نظر ایشان اراده جزئی از قصد و هر دوی آنها از اجزای عنصر معنوی به شمار می‌آیند (اردبیلی، 1385: 234-237). دکتر نوربها نیز که از اساتید بزرگ حقوق جزای عمومی ایران بودند در کتاب زمینه‌ی حقوق جزای عمومی خود با ارائه‌ی تعاریفی تقریباً یکسان از اراده و قصد، هر دو را از اجزای عنصر معنوی جرم به حساب آورده‌اند (نوربها، 1386: 175-176).

در اینجا ذکر یک نکته لازم به نظر می‌رسد و آن اینکه در تمام کتب حقوق کیفری که به بحث عناصر جرم پرداخته‌اند، چه در حقوق داخلی و چه در حقوق کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لائو، ابتدا عنصر مادی جرم بررسی می‌شود و پس از آن بحث عنصر روانی یا معنوی جرم مطرح می‌شود. دلیل این امر آن است که تا زمانی که شخص صرفاً قصد و نیت و طرح ارتکاب جرمی را در سر دارد به دلیل اینکه صرف این امر اخلاقی در نظم جامعه ایجاد نمی‌کند مجرم نیست و مجازات نمی‌شود. لازم است ابتدا شخص قصد و نیت خود در این رابطه را به نحوی به منصف ظهور برساند و فعل یا ترک فعلی که قانون گذار آن را جرم دانسته است را انجام بدهد. پس از آن و در مرحله‌ی بعدی است که نوبت به طرح این سوال می‌رسد که آیا در هنگام انجام فعل یا ترک فعل مذکور در قانون، شخص عنصر معنوی که حسب مورد عبارت از عمد یا خطای کیفری است را دارا بوده است یا خیر؟ بر همین

## International Conference on innovation and research in arts and humanities

اساس است که در سیر اثبات جرم در محاکم و بررسی عناصر جرم در علم حقوق همواره عنصر مادی مقدم بر عنصر معنوی مورد نظر قرار می‌گیرد.

با در نظر گرفتن این نکته پذیرش دیدگاه فوق درباره‌ی نقش اراده و قصد در تکوین جرم تالی فاسدی دارد. اگر اراده و قصد، هر دو از اجزای عنصر معنوی باشند پس بدون وجود این اجزاء تنها عنصر معنوی مخدوش است و عنصر مادی جرم را باید محقق شده بدانیم. مثلا شخصی بر اثر طوفان به هوا پرتاب شده به دیگری برخورد می‌کند و باعث جنایتی می‌شود یا تماشاگری در ورزشگاه دچار حمله‌ی صرع شده و در اثر تکانه‌های عصبی دستش به دیگری برخورد می‌کند و باعث جنایتی می‌شود. در این مثال‌ها اراده و قصد مفقود هستند. بر اساس دیدگاه فوق باید گفت عنصر مادی جرم محقق شده است ولی عنصر معنوی جرم مخدوش است. این در حالی است که در چنین مواردی که اراده وجود ندارد اصلا فعلی به فرد قابل انتساب نیست، به عبارت دیگر اصلا فعلی که قابلیت ورود به حریم و حوزه‌ی حقوق کیفری را داشته باشد روی نداده است، پس چگونه می‌توانیم این نتیجه‌ی دیدگاه فوق را بپذیریم که عنصر مادی در این موارد محقق شده است؟ با مطرح شدن این تردید در خصوص دیدگاه فوق این سوال پیش می‌آید که آیا در رابطه با نقش اراده و قصد در تکوین جرم دیدگاه‌های دیگری نیز وجود دارد؟ آیا در دیدگاه حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لائو ایراد مطرح شده در بالا وجود دارد؟ پاسخ به این پرسش‌ها موضوع گفتار بعدی این نوشتار است.

### 5- نقش اراده و قصد در تکوین جرم در حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لائو:

در ابتدا ذکر یک توضیح خالی از لطف نیست. دلیل اینکه مطالعه‌ی تطبیقی با حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لائو به طور کلی انجام شده و نه به طور مثال با حقوق کیفری انگلستان یا آمریکا یا با قانون جزای نمونه آمریکا یا ... این بود که در خصوص نکته‌ی مورد بحث کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لائو دیدگاه مشابهی دارند. بر همین اساس بهتر دیده شد که این دیدگاه را نه فقط به قسمتی از این نظام حقوقی بلکه به کل آن نسبت بدهیم.

در اینکه قصد یا سوء نیت رکن رکین عنصر معنوی جرم است شکی نیست. حقوق کیفری کشورهای دارای نظام حقوقی کامن لائو در خصوص این مسأله با حقوق کیفری ایران هم‌داستان است. به این ترتیب که قصد یا سوء نیت عام عنصر معنوی جرایم عمدی و تقصیر عنصر معنوی جرایم غیر عمدی را تشکیل می‌دهد و دسته‌ای از جرایم به عنوان جرایم با مسئولیت مطلق نیز هستند که نیازی به عنصر معنوی ندارند. البته دیدگاهی که در حقوق کیفری ایران مطرح می‌شود با این اشکال رو به رو است که مجبور است اراده را در جرایم با مسئولیت مطلق نیز شرط بداند حال آنکه در این دیدگاه اراده را جزئی از عنصر معنوی به شمار می‌آورند. یعنی از یک سو طبق تعریف می‌گویند جرایم با مسئولیت مطلق نیازی به عنصر معنوی ندارند و از سوی دیگر اراده را که جزئی از عنصر



## International Conference on innovation and research in arts and humanities

معنوی می‌دانند در این جرایم شرط می‌دانند. این امر نیز از توالی فاسد دیدگاهی است که اراده را جزئی از عنصر معنوی می‌داند. این تالی فاسد عبارت است از ایجاد تناقض در تحلیل عنصر معنوی جرایم با مسئولیت مطلق.

اما موضوع مورد بحث و اختلاف در اینجا بیشتر نقش اراده در تکوین جرم است. سوال اصلی این است که آیا در حقوق کیفری این کشورها نیز اراده جزئی از عنصر معنوی جرم است یا جزئی از عنصر مادی جرم؟

در این نظام حقوقی اولین جزء عنصر مادی جرم رفتار (action) است. آنها رفتار را به دو دسته‌ی فعل (act) و ترک فعل (omission) تقسیم می‌کنند. همین جا به نکته‌ای اشاره می‌کنند که فعل یا ترک فعلی، رفتار عنصر مادی جرم را شکل می‌دهد که ارادی باشد؛ به عبارت دیگر فعل یا ترک فعل غیر ارادی فعل یا ترک فعلی نیست که صلاحیت ورود به حوزه و حریم حقوق کیفری را داشته باشد و بتواند اولین جزء عنصر مادی جرم یعنی رفتار را به وجود بیاورد. اهمیت این موضوع در این نظام حقوقی تا آنجاست که این نکته را به عنوان یک اصل تحت عنوان (اصل ارادی بودن عمل) (The Voluntary Act Principle) مطرح می‌کنند. این اصل حاوی همین نکته‌ی ساده اما پر اهمیت است که فعل یا ترک فعل زمانی شکل دهنده‌ی جزء رفتار از اجزای عنصر مادی جرم خواهد بود که ارادی باشد وگرنه فعل و ترک فعل غیر ارادی اصلا در حقوق کیفری محلی از اعراب ندارد.

الیوت و کویین در کتاب حقوق جزا در فصل (عنصر مادی) ضمن تقسیم رفتار به فعل و ترک فعل ذیل تیتیر (رفتار باید ارادی باشد) به این نکته اشاره کرده اند: (تنها زمانی می‌توان شخصی را مجرم دانست که رفتارش در ارتکاب عنصر مادی ارادی باشد) (Elliot & Quinn, 2000: 8). در کتاب حقوق جزای امریکا نیز جان اسچپ در بحث عنصر مادی ذیل عنوان (رفتار چیست؟) می‌نویسد: (یک تظاهر خارجی به صورت انجام یک رفتار ارادی باید ظاهر گردد تا بتواند عمل مادی لازم در حقوق جزا را ایجاد کند) (Scheb, 1996: 137). در اینجا نویسنده به روشنی می‌گوید که آنچه از رفتار در حقوق جزا منظور می‌کنیم صرفا رفتار ارادی است و رفتار غیر ارادی از دیدگاه حقوق جزا اصلا رفتار نیست.

جوئل ساماها در کتاب حقوق جزای خود در رابطه با موضوع مورد بحث ما می‌گوید: (تنها یک عمل ارادی صلاحیت این را دارد که به عنوان عنصر مادی جرم مطرح شود) (Samaha, 2011: 86). الیور هولمز فیلسوف برجسته‌ی حقوق جزا در این رابطه می‌گوید: (رفتار دربردارنده‌ی یک انقباض ماهیچه‌ای است و نه چیزی بیشتر از آن. این انقباض ماهیچه‌ای باید مورد خواست و اراده‌ی فرد باشد) (Holmes, 1881: 73-74). در قانون جزای نمونه‌ی امریکا نیز درباره‌ی رفتار مجرمانه این گونه‌آمده است: (هیچ کس به خاطر یک جرم مسئول شناخته نمی‌شود مگر این که مسئولیت او مبتنی بر یک رفتار ارادی باشد) (Model penal code). این دیدگاه نسبت به نقش اراده در تکوین جرم خاص این نویسندگان نیست بلکه این دیدگاه، دیدگاه نظام حقوقی کامن لائو نسبت به این مسأله است. به عبارت دیگر در این نظام حقوقی اراده جزئی از عنصر مادی است. با این تحلیل که اولین جزء عنصر مادی رفتار است. رفتار شامل فعل یا ترک فعل است. فعل و ترک فعل بر اساس اصل ارادی بودن عمل باید ارادی باشند تا به وجود آورنده‌ی

## International Conference on innovation and research in arts and humanities

رفتار مورد نظر در عنصر مادی باشند. در واقع فعل یا ترک فعل به اضافه‌ی اراده می‌شود رفتار تشکیل دهنده‌ی عنصر مادی. نکته‌ای که در اینجا نیاز به توضیح بیشتر دارد اصل ارادی بودن عمل است.

### 1-5- اصل ارادی بودن عمل:

جوئل ساماها در کتاب حقوق جزای خود اصل ارادی بودن عمل را به لحاظ منطقی با این روش به اثبات می‌رساند: (1-حقوق جزا انسان‌ها را مجازات می‌کند. 2- ما تنها کسانی را می‌توانیم مجازات کنیم که قابل سرزنش باشند. 3- ما تنها کسانی را می‌توانیم سرزنش کنیم که مسئول رفتارهایشان باشند. 4- مردم تنها مسئول رفتارهای ارادی خود هستند) (Samaha, 2011: 86).

برای فهمیدن اصل ارادی بودن عمل تقسیم این اصل به سه اصل فرعی کمک بسیاری خواهد کرد. اولین آنها این است که اعمال ارادی آنهایی هستند که مشمول عنوان **رویداد و واقعه** می‌شوند و نه صرف قصد و نیت و طرح ارتکاب جرم. شلیک کردن یک اسلحه یک اتفاق است که در یک فاصله‌ی زمانی نسبتاً کوتاه به وقوع پیوسته و درجهان تغییری ایجاد کرده است اما قصد کشتن دیگری نمی‌تواند یک واقعه یا رویداد باشد تا زمانی که به منصفه ظهور نرسیده است.

دومین اصل فرعی این است که اعمال ارادی اتفاقات فیزیکی‌ای هستند که دارای مکانیزم **فیزیکی و مادی** بوده و تحت کنترل ما و توسط اعضای بدن ما انجام می‌شوند. هیچ کدام از ما قدرت تکان دادن اشیاء به وسیله‌ی ارواح را نداریم بنابراین تنها راه برای ما برای عملی کردن افکار شرورانه و رسیدن به نتایج شرورانه استفاده از حرکت‌های فیزیکی و بدنی بوسیله‌ی اعضای بدنمان است. البته یک عمل ارادی در واقع یک اتفاق فیزیکی ناشی از حرکت‌های بدنی ما در واکنش به تصمیم ما در خصوص انجام آن حرکت-های بدنی است. برای فهم دلیل این جنبه از اصل ارادی بودن عمل که دومین اصل فرعی ناشی از آن است باید به این نکته توجه کرد که حقوق کیفری برای مواظبت و توجه به ضرر و زیان‌های واقعی که در جهان به وجود می‌آید شکل گرفته است. تنها وسیله‌ی افراد برای اینکه چنین ضررهایی را به وجود بیاورند استفاده از اعضای بدنشان است.

سومین اصل فرعی این است که تنها حرکات بدنی‌ای که همراه با **خواست و اراده** انجام شده‌اند به عنوان اعمال فرد به و یقابل انتساب هستند. بدن ما گاهی حرکت‌هایی از آن گونه که اشیاء بی‌جان دارند از خود بروز می‌دهد که به آنها اعمال خارج از اراده و کنترل می‌گویند. اگر بدن من به سمت پنجره‌ای پرتاب شود نمی‌توانید بگویید که من عمل ارادی شکستن پنجره را انجام داده‌ام. در چنین مواردی بدن من تفاوتی با یک سنگ که تصادفاً باعث شکستن پنجره شده است ندارد. همین‌طور اگر من در حالت حمله‌ی صرع باشم و یک عکس‌العمل غیر ارادی و ناگهانی انجام دهم یا یک شخص خواب‌گرد یا مانند اینها باشم نمی‌توانید من را مسئول ضررهایی که بدن من در این احوالات ایجاد کرده است بدانید. بنابراین تنها حرکات فیزیکی و بدنی که با خواست و اراده‌ی شخص

## International Conference on innovation and research in arts and humanities

انجام می‌شوند مصداق عمل ارادی خواهند بود. در نتیجه تنها افعال و ترک افعال ارادی هستند که قابل انتساب به فرد بوده، می‌توانند وارد حوزه و حریم حقوق کیفری شده و رکن مادی جرم را به وجود بیاورند. اما سوال فرعی که می‌توان در پایان این نوشتار به آن پرداخت این است که در حوادثی که بدون اراده رخ می‌دهند و شخص مسئولیت کیفری ندارد آیا مسئولیت مدنی نیز ندارد؟ در ادامه به پاسخ این سوال می‌پردازیم.

### 2-5- مسئولیت مدنی:

اگر شخصی در ارتکاب عملی مجرمانه قصد و اراده داشته باشد قطعاً علاوه بر مسئولیت کیفری، مسئولیت مدنی نیز خواهد داشت اما اگر شخص در ارتکاب عمل مجرمانه فاقد قصد باشد دو حالت ممکن است وجود داشته باشد. اول این که شخص دارای اراده باشد. در این صورت چه جرم وی به خاطر با مسئولیت مطلق بودن یا غیر عمدی بودن و احراز تقصیر ثابت شود و چه مورد از جرایم عمدی باشد و جرمی ثابت نگردد شخص دارای مسئولیت مدنی خواهد بود. تا اینجا شک و تردیدی وجود ندارد چراکه این گزاره‌ها منبعث از اصول اولیه‌ی حقوق از جمله قاعده لاضرر است که هر کس با اراده به دیگری ضرری برساند باید آن را جبران کند (کاتوزیان، 1387: 13). اما حالت دوم این است که شخص فاقد هرگونه قصد و اراده باشد. سوال این است که آیا در این حالت شخص مسئولیت مدنی دارد یا خیر؟ در اینجا نیز باید قائل به دو حالت شد. اگر مورد از موارد فورس ماژور باشد، مثل حالتی که شخص در اثر طوفان به هوا بلند شده و به دیگری اصابت کرده و جنایتی را موجب شده است باید شخص را فاقد هرگونه مسئولیت مدنی و کیفری بدانیم (کاتوزیان، 1388: 267). اما اگر غیر از این باشد، مثل زمانی که بر اثر حمله‌ی صرع شخص فاقد اراده به دیگری آسیبی می‌رساند باید وی را به لحاظ مدنی مسئول دانست هرچند وی به لحاظ کیفری مسئولیتی ندارد.

### 6- نتیجه گیری:

در رابطه با مفهوم اراده و قصد همانطور که گفته شد این دو مفهوم در لسان حقوقدانان کیفری ایران مفاهیم روشن و متمایزی نیستند. این موضوع از ضعف‌های ادبیات حقوق کیفری ایران به حساب می‌آید. در جهت رفع این ضعف پیشنهاد می‌شود دیدگاه نظام حقوقی کامن لاولو در رابطه با تعریف و تمییز اراده و قصد پذیرفته شده و وارد ادبیات حقوق کیفری ایران شود؛ به این ترتیب که عمل ارادی به عنوان عملی شناخته شود که حین انجام آن شخص هوشیار است و ذهن هوشیار شخص عضلاتش را کنترل می‌کند و قصد امتداد یافتن آگاهانه اراده به سوی یک هدف مشخص تعریف شود.

استاد حقوق کیفری ایران با این استدلال که عنصر مادی مربوط به اجزای ملموس و عینی یعنی فعل یا ترک فعل جرم است و اراده بنابر تعریف باید جزئی از عنصر معنوی باشد اراده و قصد را جزئی از عنصر معنوی جرم به حساب می‌آورند اما می‌توان گفت

## International Conference on innovation and research in arts and humanities

که اجزائی مثل وقوع نتیجه و شرایط و اوضاع و احوال خاص لازم برای تحقق جرم که این اساتید جزئی از عنصر مادی جرم می‌دانند همواره ملموس، عینی و مادی نیستند از سوی دیگر همانطور که در متن آمد پذیرفتن اراده به عنوان جزئی از عنصر معنوی توالی فاسدی دارد. برای دفع این توالی فاسد می‌توان از دیدگاه نظام حقوقی کامن لائو بهره جست. به این صورت که اراده را جزئی از عنصر مادی و قصد را جزئی از عنصر معنوی جرم بدانیم. با این تحلیل که اصل بر ارادی بودن عمل است و فعل یا ترک فعل به اضافه‌ی اراده است که جزء رفتار در عنصر مادی را به وجود می‌آورد و بدون اراده، فعل یا ترک فعل قابل انتساب به فرد نبوده، وارد حوزه و حریم حقوق کیفری نمی‌شود و جزء رفتار در عنصر مادی جرم اصلاً به وجود نمی‌آید. به عبارت دیگر هرچند فعل یا ترک فعلی رخ داده اما فعل یا ترک فعلی که در حوزه‌ی حقوق کیفری می‌خواهد جزء رفتار فیزیکی عنصر مادی جرم را تشکیل دهد فعل یا ترک فعل ارادیسست و فعل یا ترک فعل غیرارادی از دیدگاه حقوق کیفری اصلاً فعل یا ترک فعل نیست و نمی‌تواند هیچ جزئی از اجرای جرم را تشکیل دهد.

### 7- منابع:

#### 7-1- منابع فارسی:

- [1] اردبیلی، محمدعلی (1385)، *حقوق جزای عمومی*، جلد اول، چاپ دهم، تهران، نشر میزان.
- [2] براندن، استیو (1375)، *مروری بر حقوق جزای انگلستان*، ترجمه حسین میرمحمد صادقی، چاپ اول، تهران، نشر حقوقدان.
- [3] دهخدا، علی‌اکبر (1377)، *لغت نامه*، چاپ دوم از دوره‌ی جدید، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- [4] علی‌آبادی، عبدالحسین (1385)، *حقوق جنایی*، جلد اول، چاپ چهارم، تهران، انتشارات فردوسی.
- [5] کاتوزیان، ناصر (1387)، *دوره مقدماتی حقوق مدنی (وقایع حقوقی)*، چاپ چهاردهم، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- [6] کاتوزیان، ناصر (1388)، *قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی*، چاپ بیست و سوم، تهران، بنیاد حقوقی میزان.
- [7] گلدوزیان، ایرج (1383)، *بایسته‌های حقوق جزای عمومی*، چاپ نهم، تهران، نشر میزان.
- [8] لفیو، واین. آر (1390)، *عنصر معنوی در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا*، ترجمه فاطمه موسوی خوشدل، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
- [9] معین، محمد (1382)، *فرهنگ فارسی*، چاپ بیستم، تهران، انتشارات امیرکبیر.
- [10] نوربها، رضا (1386)، *زمینه‌ی حقوق جزای عمومی*، چاپ نوزدهم، تهران، انتشارات گنج دانش.

#### 7-2- منابع انگلیسی:

[1] American Law Institute (1962), *Model Penal Code*, Philadelphia, ALI.

## **International Conference on innovation and research in arts and humanities**

- [2] Austin, John(1885), **Lectures on Jurisprudence**, 5th Edition, London, J. Murray.
- [3] Bennett, Jonathan(1988), **Events and Their Names**, Indianapolis, Bobbs-Merrill.
- [4] Bublick, Ellen. M. (2010), **A Concise Restatement of Torts**, 2th Edition, Philadelphia, American Law Institute.
- [5] Childs, Peeny(2011), **Nutcases Criminal Law**, 6th Edition, London, Sweet & Maxwell.
- [6] Davidson, Donald(1980), **Essays on Actions and Events**, Oxford, U.K, Oxford University Press.
- [7] Elliott, Catherine. Quinn, Frances(2000), **Criminal Law**, 3th Edition, Harlow, Pearson Education.
- [8] Holmes, Oliver Wendell(1881), **The Common Law**, Boston, Little- Brown.
- [9] Garner, Bryan. M. Newman, Jeff. Jackson, Tiger. McDaniel,Becky. R(2011), **Black's Law Dictionary**, 4th Edition, U.S.A, West Publishing co.
- [10] Goldman, Alvin. A(1970), **Theory of Human Action**, Englewood Cliffs, N.J, Prentice-Hall.
- [11] **Longman Advanced American Dictionary**(2007), 2th Edition, Harlow, Pearson Education.
- [12] Moore, Michael. S(1993), **Act and Crime: The Philosophy of Action and Its Implications for Criminal Law**, Oxford, U.K, Clarendon Press.
- [13] **Oxford English Dictionary**(2000), 2th Edition, London, Oxford University Press.
- [14] Samaha, Joel(2011), **Criminal Law**, 10th Edition, U.S.A, Wadsworth Cengage Learning.
- [15] Scheb, John. M(1996), **American Criminal Law**, U.S.A, West Publishing co.