

اجزای غیرروانی در رکن معنوی جرم نقدی بر طراحی ارکان اصلی جرم

رضا زهروی*

سیدعلی کاظمی** رسول احمدزاده***

چکیده

بزهکار در جرائم عمدی باید از نظر روانی قصد مجرمانه و آگاهی لازم برای ارتکاب جرم را داشته باشد یا در اجرای عمل به نحوی از انحاء و بی‌آنکه قصد منجزی برای ارتکاب بزه از او سر بزند، خطایی انجام دهد که بتوان وی را مستحق مسئولیت جزایی شناخت؛ لیکن این امور تمام آنچه را که رکن معنوی نامیده می‌شود، در برنمی‌گیرد و صرفاً دربردارنده بخشی از آن است که باید آن را عناصر روانی معنوی نامید و در مقابل ضروری است آن بخش دیگر از عناصر معنوی که «غیرمادی» و در عین حال «غیرروانی» هستند به صورت مستقل شناسایی شوند و مجال بروز و ظهور داشته باشند. نگارندگان می‌کوشند تا اثبات کنند عناصری در تحقق جرم در تمام نظام‌های حقوقی جهان وجود دارد که معنوی هستند، اما واجد وصف «روانی» نیستند، لذا عناصر «غیرروانی» می‌تواند به‌عنوان یک معنوی حقیقی و مستقل در ذیل رکن معنوی با عنوان صحیح «عناصر معنوی غیرروانی» به رسمیت شناخته شود. فارغ از ثمرات متعدد بحث در جنبه ثبوتی جرایم، این تغییر منجر به تحول در جنبه نظری مفاهیم بنیادین حقوق کیفری و به تبع آن تغییر در ساختار همه کتب حقوقی داخلی و حتی خارجی می‌شود و از این حیث نظریه‌ای ساختارشکن است. از حیث ادله مربوط به جنبه روانی انسان و نیز از حیث تدقیق در عناصر ضروری جرم در عمل موجب صعوبت اثبات برخی جرایم می‌شود و با خروج برخی اجزاء از عنصر مادی برای احراز آن ابزارهای مادی و حس کفایت نمی‌کند و بالنتیجه می‌تواند نوعی قضازدایی یا جرم‌زدایی و کاهش تورم جمعیت کیفری را به ارمغان آورد.

کلیدواژه‌ها: رکن مادی، رکن معنوی، عنصر روانی، عنصر غیرروانی، ارکان جرم.

* استادیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه تهران. (نویسنده مسؤل) rezazahravi@ut.ac.ir

** قاضی دادگستری و مشاور معاون حقوقی قوه قضائیه.

*** دانشجوی دکترای حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه تربیت مدرس. rahmadzadeh@live.com

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۳/۸، تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۵/۵

۱. مقدمه

جرم معمولاً به سه قسم رکن قانونی، مادی و معنوی تقسیم می‌شود تا به کمک آن بتوان تحلیل دقیقی از اجزاء و عناصر تشکیل دهنده جرم ارائه داد و حقوق بزهکار، بزه‌دیده و جامعه با ظرافت بیشتری رعایت گردد. در این نگرش در بسیاری از موارد رکن معنوی معادل و مترادف تعبیر عنصر روانی می‌شود^۱، لکن این همسان‌انگاری و ترادف محل تأمل بوده و به نظر می‌رسد فاقد جامعیت است و شاهد آن هستیم که این رکن باید موضوعاتی را دربرگیرد که به هیچ وجه ذهنی نیستند. (لفیو، ۱۳۹۰، ۱۱) به عبارت دیگر در شناخت و تحلیل جزء به جزء جرایم وجود موارد غیرقابل دسته‌بندی در دوگانه‌ی «روانی» و «مادی» اجتناب‌ناپذیر است و در چنین مواقعی حقوقدانان با تساهل و تسامح از کنار موضوع عبور می‌کنند، در حالی که روشن است معنا و مفهوم لغوی و حتی اصطلاحی این دو رکن ظرفیت و کشش لازم را ندارند. از سویی عدم دقت در تبیین این ارکان و عناصر و بازشناسی آن‌ها از همدیگر تبعات متعددی را در تحلیل ارکان جرم و به تبع آن در حقوق متهمان و تبدیل نابجای آنها به محکومان در پی دارد. با این وصف، در خصوص تفکیک رکن معنوی به دو عنصر مجزای روانی و غیرروانی در ادبیات حقوقی هیچ اثری ملاحظه نمی‌شود و این پژوهش با طرح این موضوع و ارائه ادله متعدد در این خصوص درصدد است تا با نوآوری دست به بازطراحی ارکان جرم زده و با ارائه مرزبندی جدید، منطقی‌نویسی در حقوق جزا برای شناخت و تحلیل اجزا و عناصر متشکله جرایم ارائه کند. البته دستیابی به توفیق در این امر، پژوهش حاضر را به کاری منحصر به فرد در عرصه مفاهیم بنیادین حقوق جزایی بدل خواهد ساخت، چرا که این پژوهش طرحی بدیع و ساختارشکن در حوزه ارکان مربوط به «جرم» محسوب می‌شود و گام لرزانی است برای دستیابی به چنین اهدافی. ثمرات مترتب بر پذیرش این ساختار جدید را می‌توان در گستره‌های مختلف علمی و عملی ملاحظه نمود که به برخی از آن‌ها اشاره خواهد شد و برخی نیز قطعاً پس از تحلیل‌های احتمالی پسینی برای این نظریه، قابل درک و ارائه است. به عنوان نمونه در بحث رکن مادی و معنوی یکی از مباحث مشهور این است که هم زمانی این دو و بعضاً حکومت رکن معنوی بر اجزا رکن مادی ضرورت اجتناب‌ناپذیر جرایم عمدی است؛ حال با افزودن عنصر غیرروانی به رکن معنوی می‌توان در مورد صدق این گزاره در این گستره تازه تأمل کرد.

لازم به ذکر است چنانچه خواهد آمد در این پژوهش مسافتی طولانی با صاحب نظران هم‌دل شده‌ایم و هرگز با چماقی برای «شکستن شالوده» اندیشه کسی به سراغش نرفته‌ایم، بلکه

اجزای غیرروانی در رکن معنوی جرم؛ نقدی بر طراحی ارکان اصلی جرم ۱۴۹

محتاطانه هر جا لازم باشد مبانی و ساختار دیدگاه‌ها را تبیین کرده‌ایم تا ضعف‌ها و سستی‌هایش رخ نماید.

۲. مفهوم‌شناسی

۲-۱. معنای لغوی

هرچند بنا بر برخی نظریات زبان‌شناسی ترجمه حقیقی ممکن نیست و معادل سازی صرفاً تقریب به معناست، واژه «معنوی» به لحاظ لغویدر فرهنگ لغت معین «منسوب به معنی»، «باطنی» و «حقیقی» ذکر شده است و برخی نیز آن را در مقابل مادی به «غیرمادی» تعریف کرده‌اند (عمید، ۱۳۸۹، ۸۹۷) و اینها تقریباً معادل واژه معنوی محسوب می‌شوند. در ادبیات انگلیسی نیز از معنوی به Immaterial تعبیر می‌شود که غیر از non-physical می‌باشد. این درحالیست که در خصوص روانی همه این موارد کاملاً متباین و متفاوت است و «روانی» معانی دیگری دارد، این واژه در ادبیات فارسی معادل روحی و در ادبیات حقوقی انگلیسی نیز intellectual و mental طرح و البته رکن جرم تحت عنوان MENS REA نیز ذکر شده است. با این وصف این امر متفاوت از معنوی که در فوق اشاره شد می‌باشد و هر چند گاهی مرتبط شرح داده شده است و صد البته هر intellectual و mental می‌تواند موصوف به Immaterial بشود و نه برعکس و لذا رابطه Immaterial با mental رابطه عموم و خصوص مطلق است، همانطور که در فارسی نیز معنوی اعم از روانی است و هر امر روانی معنوی هست؛ لکن هر امر معنوی، روانی نیست.

۲-۲. معنای اصطلاحی

صرف نظر از معنای لغوی این دو واژه مروری بر ادبیات حقوقی موجود برای تبیین معنای اصطلاحی مفید است و در واقع نظرات علمای دانش حقوق در خصوص هریک از این امور بیانگر نگرش‌های بسیار متفاوت و ناهمسان حقوقدانان در این خصوص است.

برخی بر این باورند که برای تحقق جرم صرفاً کافی نیست که اوامر و نواهی قانونگذار نقض شود، واقعیت جرم منوط به این است که تخلف از اوامر و نواهی قانونگذار جزایی توأم با تقصیر باشد و این تقصیر همان عنصر معنوی است. عنصر معنوی با تفسیر اشاره شده شامل تمامی عوامل موثر بر تقصیر می‌شود (باهری، ۱۳۹۴، ص ۲۴۶)، این نظریه عوامل ذیل را تحت عنوان اشاره شده ذیل عنصر معنوی بشمار آورده است: جنسیت و مسئولیت جزایی (همان، ۲۷۵)؛ سن، جنون و اختلالات دماغی (همان، ۲۷۷)؛ دفاع مشروع (همان، ۳۰۱)؛ امر آمر قانونی

(همان، ۳۰۸)؛ رضایت مجنی علیه (همان، ۳۱۲)؛ فورس مازور و اجبار روحی و اضطرار (همان، ۳۱۴) چرا که معتقد است عنصر معنوی بدین معنی است که انسان اخلاقاً مسئول عمل ارتكابی باشد (همان، ص ۹۸).

هر چند این برداشت و تعریف از عنصر معنوی از حیث جامعیت نسبت به دیگر تفاسیر قابل توجه‌تر است، این نکته را نباید فراموش کرد که مواردی همچون جنسیت^۲، رضایت و ... معنوی هستند لکن این امور زمانی می‌توانند ذیل عنصر معنوی یا عوامل موثر در آن احصاء و دسته‌بندی شوند که در تحقق و تشکیل جرم دارای نقش اساسی باشند نه اینکه صرفاً در مسئولیت مرتکب یا مجازات و میزان آن تأثیرگذار باشد. برای مثال در جرم تصرف غیرقانونی در ملک دیگری، عدم رضایت می‌تواند به عنوان یکی از عناصر اصلی تشکیل دهنده آن ذیل عنوان عنصر معنوی روانی فرد بزه‌دیده بررسی شود. در حالی که همین قید «عدم رضایت» در جرم دیگری مانند زنا در تحقق جرم به طور مستقیم تأثیر ندارد و برخلاف جرم تصرف غیرقانونی در ملک دیگری، عدم تحقق این قید از رکن معنوی روانی تنها زنا را از وصف «عنف» به «غیرعنف» تغییر می‌دهد و با تحقق جرم دیگر یعنی زنا ساده مقارن می‌شود و این امر صرفاً در تعیین میزان مجازات مرتکب اثرگذار است.^۳ با این توضیح مشخص می‌شود چنین مواردی زمانی می‌توانند تحت عنوان عنصر معنوی برای شناخت عناصر متشکله جرم دسته‌بندی شوند که وجود یا عدم وجود آنها - از منظر ثبوتی - و تحقق یا عدم تحقق آنها - از منظر اثباتی - موجب دوران امر بین جرم بودن یا جرم نبودن رفتار شود نه دوران امر بین جرم با مجازات اشد و غیراشد.

برخی دیگر بر این باورند که اصطلاح عنصر معنوی صحیح است و مقصود از آن «فعل و انفعالات ذهنی مرتکب» است (آزمایش، ۱۳۷۷، ۱). این نظریه نیز محل تأمل است، زیرا تمام عنصر معنوی را صرفاً به فعل و انفعالات ذهنی مرتکب تقلیل داده و در مورد نوع پدیده به «فعل و انفعالات»، در خصوص ساحت آن به «ذهنی» و در رابطه با فرد صرفاً به «مرتکب» منحصر نموده است که لزومی به این امر نیست و عنصر معنوی منحصر به ذهن مرتکب نمی‌شود. (نجیب حسنی، ۱۳۷۶، ۴۹).

بدین ترتیب براساس نظریه اخیر برخی امور ذهنی اشخاص دیگر (همانند بزه دیده یا شخص ثالث) به طور مستقیم در تحقق جرم نقش فعال دارد و از دایره این تعریف خارج مانده است، حتی در پوشش تمام موارد صادق نسبت به مرتکب نیز ناتوان است، زیرا قرار دادن علم و آگاهی مرتکب در ردیف فعل و انفعال مورد تردید است و از این حیث جای تأمل دارد.

برخی دیگر نیز که برای تعریف اجزای غیرمادی جرایم تعبیر «عنصر معنوی» را اتخاذ نموده‌اند، آن را به فعل و انفعال ذهنی تفسیر نموده و معتقدند با نام‌های گوناگونی مانند عنصر معنوی (فکر مجرمانه) و آگاهی و قصد مجرمانه می‌توان از آن یاد کرد (لفیو، ۱۳۹۰، ۱۱).

به نظر می‌رسد چنانچه با تسامح از عبارت داخل پرانتز - فکر مجرمانه - که معادل بودن آن با «عنصر معنوی» را تداعی می‌سازد، صرف نظر نماییم؛ الباقی این تعریف از دو جهت مناسب‌تر و جامع‌تر از تعریف پیشین است. اول آنکه شامل علم و آگاهی شدن آن به واسطه صراحت در قسمت نهایی تعریف کم‌تر محل تأمل است و دوم از جهت اطلاق فعل و انفعال ذهنی و عدم مقیدسازی آن به مرتکب که باعث می‌شود برخی از اجزای معنوی جرم که مربوط به بزه دیده یا اشخاص ثالث است را دربرگیرد. با این وصف این تعبیر نیز همه اقسام پنج‌گانه عنصر معنوی غیرروانی را که شرح خواهیم داد، در بر نمی‌گیرد و از این حیث وافی به مقصود نیست.

برخی دیگر از صاحب‌نظران که عبارت «عنصر» را به جای «رکن» و تعبیر «روانی» را به جای «معنوی» ترجیح داده‌اند آن را اینگونه تفسیر می‌نمایند که فعل یا ترک فعل مجرمانه باید نتیجه خواست و اراده فاعل باشد، به سخن دیگر میان فعل مادی و حالات روانی فاعل باید نسبتی موجود باشد تا بتوان مرتکب را مقصر شناخت و عنصر روانی جرم به عمد و تقصیر کیفری خلاصه می‌شود (اردبیلی، ۱۳۹۳، ۳۳۷). این نظر نیز باید به طور دقیق مورد تأمل قرار گیرد، زیرا تمام عنصر روانی را صرفاً به عمد یا تقصیر کیفری منحصر نموده که دارای سه قید است: ۱. تعلیق تعریف و تحلیل عنصر روانی به رابط بین فعل و فاعل ۲. عمد ۳. تقصیر که برای تحقق عنوان عنصر معنوی هر سه را لازم می‌شمارند و لذا در این تعریف نیز برخی امور ذهنی‌اشخاص دیگر همچون بزه دیده که گاهی دخیل در تحقق جرم شمرده شده و در قسمت‌های آتی خواهیم دید از تعریف خارج خواهند ماند.

مهم‌تر اینکه تحلیل «علم و آگاهی» مرتکب نیز تحت عنوان عمد و تقصیر اساساً خدشه‌پذیر است و به هیچ عنوان قابل دفاع نیست. حتی خود ایشان در تحلیل جرائم علم و آگاهی را در عرض عمد و مستقل از آن طرح نموده و تحلیل می‌نمایند و لذا این تعریف نیز جای تأمل دارد با این وصف از این حیث که ایشان در احصاء اقسام تقصیر آنها را به انواع چهارگانه ۱- بی احتیاطی ۲- بی مبالاتی ۳- عدم مهارت ۴- عدم رعایت نظامات دولتی تقسیم می‌کند خود حاکی از آن است که تعریف مذکور را باید تعریفی همراه با تسامح و تحت‌اللفظی به شمار آورد.

جالب‌تر اینکه ایشان رابطه سببیت را نیز ذیل رکن روانی - و نه رکن مادی - تحلیل می‌نمایند، حال آنکه در تعریف ایشان خبری از چنین اجزایی در رکن روانی نیست. به نظر می‌رسد

هرچند که رابطه سببیت را در ذیل رکن مادی مورد تحلیل قرار نداده‌اند؛ در واقع با گنجاندن آن در ذیل رکن روانی به شکل ضمنی عملاً گستره رکن غیرمادی را اعم از روانی و غیرروانی می‌دانند که همین امر نقطه عطفی در نظریات مورد تحلیل محسوب می‌شود.

در گام بعد می‌توان تعاریف جامع‌تری را در ادبیات حقوقی ایران ملاحظه نمود چنانکه برخی رکن مادی را ظهور و بروز خارجی اراده با سه ضابطه «ارای مادیت بودن»، «قابل رویت و مشاهده بودن»، «در عالم خارج ظهور و بروز پیدا کردن» تعریف کرده‌اند. (الهام و برهانی، ۱۳۹۴، ۱۹۷). با عنایت به حرف ربط «و» بین این قیود در تشریح رکن مادی، ملاحظه می‌شود با این سه قید و چه بسا قیود دیگر^۵ تلاش شده است تا تعریف رکن مادی بیش از پیش تحدید شود. با ارائه این تعریف از رکن مادی انتظار می‌رود تحلیل رکن مقابل - یعنی رکن معنوی - به نقیض ضابطه مذکور یعنی «فاقد مادیت بودن» تعریف شود. در حالیکه، این نویسندگان نیز رکن روانی را بدون در نظر گرفتن ضابطه فوق - یعنی غیرمادی بودن - چنین تعریف کرده‌اند: «فعل و انفعال ذهنی مغایر با قوانین جزایی یا فعالیت آگاهانه روانی و ذهنی یا حرکت ذهنی با احتمال وقوع نتیجه‌ی مغایر قانون جزا» (الهام و برهانی، ۱۳۹۴، ص ۱۸۴).

برخی دیگر تعریف رکن روانی را معادل مواردی دانسته‌اند که «به هنگام ارتکاب جرم می‌تواند بصورت قصد مجرمانه (رکن روانی جرایم عمدی) یا تقصیر جزایی (رکن روانی جرایم غیرعمدی) باشد» که به نظر می‌رسد سایر اجزای معنوی غیرروانی را در برنگیرد و محذورات پیشین در رابطه با این تعریف نیز تکرار گردد (شمس ناتری، ۱۳۸۹، ۲۲).

برخی نیز اجزای رکن معنوی را صرفاً رابطه روانی (یا رابطه ارادی) موجود می‌دانند و معتقدند مترادف با عنوان عنصر اخلاقی (یا روانی یا معنوی) است (گلدوزیان، ۱۳۹۳، ۱۷۸) که ایرادات اشاره شده همچنان در این تعریف نیز ملاحظه می‌شود.

عده‌ای دیگر در تعریف رکن معنوی جرم گفته‌اند که قصد فاعل جرم در امور خلافی و عمد او در جرایم عمدی و خطا در جرایم خطایی است. ایشان همچنین در تعریف عنصر مادی جرم معتقدند که عبارت است از فعل (به معنی اعم از تصمیم و اقدام) و ترک شخص مجرم که موضوع کیفر در قانون جزا واقع شده باشد (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۹۴، ۴۷۶). در خصوص این تعریف نیز عیناً ایرادات اشاره شده قابل طرح است از جمله اینکه با این دو تعریف بسیار مضیق، بقیه اجزای جرم همچون شرایط و اوضاع احوال مادی یا معنوی جایی برای طرح نخواهند داشت. زیرا به نظر می‌رسد حتی اگر رکن معنوی را به امور ذهنی مرتکب هم محصور و خلاصه کنیم، حداقل رکن مادی را بایستی چنان وسیع تفسیر کنیم که سایر امور مادی و معنوی هم در آن ولو با تسامح کم یا زیاد بگنجد.

اجزای غیرروانی در رکن معنوی جرم؛ نقدی بر طراحی ارکان اصلی جرم ۱۵۳

برخی صاحب نظران دیگر برای پرهیز از این امر - یعنی تضییق قلمرو شمول رکن مادی - در تعریف آن گفته‌اند رکن مادی متشکل از فعل و یا ترک فعل و مجموعه شرایط و اوضاع و احوالی که وجود یا عدم وجود آنها از نظر قانون شرط تحقق جرم می‌باشد و نتیجه‌ی حاصله از رفتار متهم که باید رابطه‌ی علیت با جزء اول فوق‌الذکر داشته، یعنی رفتار متهم باعث نتیجه‌ی مجرمانه شده باشد (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲، ج ۲۷، ۵۹) و رکن روانی صرفاً محدود به سوءنیت مرتکب دانسته‌اند (میرمحمدصادقی، همان، ۱۰۶). البته این تعریف در خصوص رکن معنوی و حتی روانی نیز دارای ایراد عدم جامعیت است، زیرا ابعاد مختلف علم مرتکب را طرح ننموده است، لکن از حیث پوشش رکن مادی برای جبران ضیق تعریف عنصر روانی قابل ملاحظه و تحسین است.

۳. وجوه افتراق عنصر روانی و رکن معنوی

هرچند گفته شد که امور روانی از جمله امور معنوی هستند و از این حیث دارای وجه مشترک بوده و رابطه منطقی عموم و خصوص مطلق دارند، لکن معنانشناسی «معنوی» حاکی از این است که این مفهوم از ابعاد مختلف با مفهوم روانی متفاوت و دارای وجوه افتراق جدی است، لذا نمی‌توان این دو را مترادف به شمار آورد.

صرف اینکه غالب حقوقدانان و نویسندگان واژگان «روانی» و «معنوی» را به ظاهر در معنایی نزدیک به ترادف بکار برده‌اند و مکرراً در ادبیات حقوقی جایگزین همدیگر استفاده می‌شوند، دلالتی بر صحت این امر (همسانی این دو واژه) ندارد و ادله متعددی بر تفاوت اصطلاحی میان معنوی و روانی قابل طرح است:^۶

۳-۱. فرع بودن ترجیح نسبت به ثنویت

هر چند حقوقدانان در اغلب موارد یکی را مترادف با دیگری دانسته و صرفاً از یکی از این دو استفاده کرده‌اند، اما همین ترجیح یکی بر دیگری، بر ثنویت و دوگانگی آن دلالت دارد، زیرا بدیهی است که ترجیح، فرع بر اثنبیت است و پیش فرض ترجیح یک امر بر دیگری، پذیرش دوگانگی آن دو امر است. همچنین باید عنایت داشت اینکه غالباً دلیلی برای این امر از ناحیه حقوقدانان اقامه نشده و حتی اینکه برخی، در به کار بردن واژه «روانی» رغبت نشان داده‌اند و یا حتی برعکس، این ترجیح در عبارات عده‌ای فاقد دلیل باشد به وجود تفاوت میان این دو اصطلاح خدشه وارد نمی‌کند و قاعده ترجیح فرع بر اثنبیت را تخصیص نمی‌زند.

۲-۳. تقابل صحیح رکن معنوی و مادی

همانطور که مادی و معنوی دو صفت متضاد هستند، از منظر اصطلاحی به کار بردن رکن «معنوی» در برابر رکن مادی و تقابل این دو صحیح است، زیرا اولاً جامع هستند و تمامی مصادیق ارکان قابل طرح در هر جرمی را شامل می‌شوند و ثانیاً دو قسم مادی و معنوی تداخل ندارند. از این رو با طرح این تقابل ما با دو رکن متضاد مواجه خواهیم بود که در عین شمول لازم متضاد لائالت لهما خواهند بود.

این در حالی است که در مقابله دو رکن «روانی» و «مادی»، ما با خلاء شمولی مواجه خواهیم شد زیرا «روانی» نقطه مقابل «مادی» نیست، بلکه قسمی از مقسمی است که آن مقسم - یعنی معنوی - در مقابل «مادی» قرار دارد چرا که به ناچار بخشی از اموری که مادی نیستند در رکن مادی قرار می‌گیرند. برای مثال اموری همچون تعلق مال به غیر، رابطه سببیت - یا دیگر مواردی که در ادامه بدان پرداخته خواهد شد - به وضوح فاقد ابعاد لازم برای وضع و فرض در رکن مادی جرم هستند که لاجرم در تقابل رکن روانی و مادی توسط کسانی که رکن معنوی را در امور روانی منحصر کرده‌اند (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲، ۲۷) به اشتباه در رکن مادی مندرج شده‌اند.

۳-۳. تفاوت در قلمرو «معنوی روانی» و «معنوی غیرروانی»

۱-۳-۳. گستره عنصر معنوی روانی

مقصود از عنصر معنوی روانی چنانکه در یکی از مقدمات تمهیدی پژوهش اشاره شد، اجزائی از عناصر تشکیل دهنده جرم می‌باشد که اولاً معنوی هستند نه مادی و ثانیاً و از همه مهم‌تر اینکه در درون روان انسان قابل عروض و یا رفع هستند. عمده این عناصر عبارتند از آگاهی و علم بزهکار، بزه‌دیده یا ثالث و عمد و قصد بزهکار، بزه‌دیده یا ثالث که به برخی از آن‌ها به طور مختصر اشاره می‌گردد:

۱-۱-۳-۳. علم و آگاهی بسیط

علم از حیث تعلقش به امور مختلف اقسام مختلفی دارد، غالباً علم به موضوع و علم به حکم مورد بررسی قرار می‌گیرد که در مقابل جهل به موضوع و جهل به حکم است. البته بعضاً این مفاهیم با تعبیری همچون mistake of law و mistake of fact به غلط مترادف قرار داده شده است، زیرا اشتباه غیر از جهل است و چنانکه خواهد آمد مترادف غفلت و اشتباه است.

صرف‌نظر از این تقسیم‌بندی، علم و آگاهی از جهتی دیگر به بسیط و مرکب در مقابل جهل بسیط و مرکب قابل انقسام است و علم و آگاهی بسیط خود شامل موارد ذیل می‌شود:

الف) علم و آگاهی بسیط مرتکب (عدم جهل بسیط مرتکب)^۷

علم مرتکب به موضوع یا حکم از بدیهی‌ترین علم‌هایی است که در بسیاری از کتب حقوقی طرح و بحث شده است، لذا از تفصیل آن اجتناب می‌نماییم. مصادیقی از این نوع علم را می‌توان در قالب اشتراط مقنن برای لزوم علم مفتری به جرم بودن عمل انتسابی به بزه‌دیده جرم افترا به عنوان علم بسیط مرتکب به حکم (آقایی‌نیا، ۱۳۹۲، ۷۷) یا همین اشتراط قانونی برای لزوم وجود و احراز علم مرتکب به زنده بودن مقتول در جرم قتل یا حتی علم مفتری به عدم ارتکاب جرم توسط شاکی به عنوان علم بسیط مرتکب به موضوع مورد اشاره قرار داد.

ب) علم و آگاهی بسیط بزه‌دیده (عدم جهل بسیط بزه‌دیده)

آگاهی بسیط بزه‌دیده (عدم جهل بسیط بزه‌دیده) می‌تواند به عنوان یکی از اجزای روانی رکن معنوی طرح شود. برای مثال چنانچه مقنن در قانون شرط کند که بایستی بزه‌دیده جرم توهین به معنای عبارت موهن بزه‌کار آگاهی داشته باشد تا اهانت تحقق یابد، این اشتراط قانونی در قالب علم و آگاهی بزه‌دیده و از اجزای عنصر روانی رکن معنوی جرم خواهد بود، زیرا در روان فرد است؛ مثالی واقعی‌تر جرم اذیت گفتاری خیابانی زنان است که به نظر می‌رسد چنانچه فرد عبارتی فرانسوی را به یک زن فارسی زبان بگوید که آن زن هیچ معنای بدی درک نکند و بالتسبیح اذیت جسمی یا روحی منتفی باشد این جرم منتفی است.

این در حالی است که چنانچه مقصود از روان را صرفاً روان مرتکب بدانیم و عنصر روانی را منحصر به شخص مرتکب بدانیم، چنین اجزایی - ولو در جرایم مشابه - در خارج از عنصر روانی و لاجرم در محل و مجرای نامناسب با مسمای خود درج و تحلیل خواهد شد. چنانکه ملاحظه شده است برخی مصادیق این چنینی که هم معنوی بوده و هم مربوط به روان افراد هستند، ذیل رکن مادی طرح و بحث شده‌اند.^۸

ج) علم و آگاهی بسیط مخاطبین یا ثالث (عدم جهل بسیط مخاطبین یا ثالث)

گاهی عدم جهل بسیط مخاطبین یا ثالث ممکن است به عنوان جزئی از اجزای جرم مدنظر مقنن قرار گیرد. به عنوان مثال چنانچه مقنن در جرم افشای اسرار این امر را ضروری بشمار آورد که هنگامی که مرتکب جرم، اسرار بزه‌دیده را به یک زبان خاص نزد شخص ثالث مطرح و بیان کند اولاً شخص ثالث آن زبان خاص را بداند و به معانی کلماتی که او بکار می‌برد، آگاه باشد و ثانیاً معنا و مفهوم مجموعه کلمات و جملات افشاگر را که در خصوص اسرار بزه‌دیده است بداند و بفهمد؛ با این تفسیر علم و آگاهی فرد ثالث به مضمون و محتوای افشا شده

می‌تواند به عنوان علم و عدم جهل بسیط مخاطبین یا ثالث در این جرم بخشی از عنصر معنوی روانی جرم را تشکیل دهد که به نظر می‌رسد با توجه به فلسفه جرم‌انگاری افشای اسرار این جرم در قانون کنونی نیز مقید به این رکن هست و چنانچه شنونده به معنای عبارات گوینده جهل بسیط دارد افشای اسرار محقق نشده است.

همچنین در جرمی مثل افشا یا انتقال اسرار امنیتی یا علمی خاص، علم و آگاهی یا لااقل امکان بالقوه آن توسط فرد ثالثی که در حین صحبت مرتکب در حال استماع است از این جهت که بتواند عنوان افشای اسرار را پیدا کند ضروری است. چه بسا صرف اینکه یک شخص اسرار نظامی خاص یا اسرار امنیتی یا اطلاعات هسته‌ای را با بکارگیری اصطلاحات دقیق علمی اش - که هرکسی به سادگی آن مطالب را درک نمی‌کند - در محیط خاصی شفاهاً یا مکتوب در حین گفت و گوهای کاری مطرح و منتشر کند، موجب تحقق جرم ندانیم و علم مخاطبین یا ثالث به معنای اصطلاحی را ضروری به شمار آوریم.

همین طور در جرم توهین غیابی اگر مرتکب الفاظی را علیه کسی مطرح کند که حاضر نیست و افراد حاضر نیز به معنای آن علم و آگاهی نداشته باشند، این امر ممکن است مانع تحقق جرم توهین تلقی شود که به نظر نگارندگان نیز همین گونه است.

۳-۱-۲. آگاهی به علم خود (عدم جهل مرکب)

عدم جهل بسیط در مقابل عدم جهل مرکب است که به لحاظ مصداقی گاه با غفلت مقارن می‌شود که این تقارن ابداً به معنای ترادف غفلت و جهل مرکب نیست. زیرا رابطه جهل مرکب و غفلت به لحاظ مفهومی تباین و به لحاظ مصداقی نیز عموم و خصوص مطلق به نظر می‌رسد. به عنوان مثال فردی که گوشی تلفن دیگری را با تصور اینکه گوشی خود اوست از روی میز بر می‌دارد ممکن است از علامت شکستگی کوچک پائین آن غافل باشد (مصداق تقارن غفلت و جهل مرکب) یا غافل نباشد اما تصورش این باشد که احتمالاً به تازگی این شکستگی ایجاد شده است (مصداق عدم تقارن غفلت و جهل مرکب).

از آنجا که این نوع علم یا همان عدم جهل مرکب در غالب موارد صرفاً در خصوص مرتکب طرح می‌شود، برای سایر افراد مرتبط با جرم قابل طرح نیست، هرچند به لحاظ احتمال منطقی عدم جهل مرکب برای بزه‌دیده یا شخص ثالث نیز قابل تصور است که تفصیل آن از مقصود کنونی ما خارج است.

۳-۱-۳-۳. التفات و توجه (عدم غفلت)

یکی از اجزای دیگر رکن معنوی که در روان فرد است و می‌تواند به عنوان جزء عنصر معنوی روانی طرح شود عبارت است از التفات و توجه که در مقابل غفلت به کار می‌رود. این جزء نیز خود به اجزای ذیل قابل انقسام است که حسب مورد می‌تواند در خصوص برخی جرایم در قوانین هر کشوری طرح و وجود آن الزامی یا غیرالزامی در نظر گرفته شود که تفصیل این امر نیز از مقصود کنونی پژوهش و عنوان مقاله خارج است، لذا صرفاً به این نکته بسنده می‌کنیم که در قوانین کنونی ما غفلت با این تفسیر در جرم قتل به عنوان جزئی از اجزای روانی مرتکب و نه جزئی از ارکان جرم - که صرفاً جزئی از عوامل مشدده است - در نظر گرفته شده است^۹ و بابرخی تفاسیر غفلت از برخی موارد - مثل نوعاً کشنده بودن عمل - جزئی از عناصر قتل در حکم عمدی تلقی می‌شود. البته این جزء از رکن معنوی می‌تواند مقارن بی‌مبالاتی یا موارد مشابه دیگری نیز باشد که معمولاً با تفاوت‌هایی در عرض غفلت قابل طرح هستند که توضیح بیشتر آنها خارج از مقصود این بحث و عنوان مقاله است.

۳-۱-۳-۴. سوءنیت و قصد مرتکب

الف) سوء نیت عام

قصد فعل که برخی حتی آن را معادل «اراده» دانسته‌اند (الهام و برهانی، ۱۳۹۴، ص ۱۹۷). سوءنیتی است که شخص مرتکب باید دارا باشد و از آن به سوءنیت عام تعبیر می‌شود. تعبیر به عام در مقابل خاص احتمالاً به این دلیل مصطلح شده است که این نوع از سوءنیت حداقل سوءنیت ضروری برای تحقق هر جرمی به حساب می‌آید و لذا در عموم جرائم عنصر الزامی است و هیچ جرمی بدون سوءنیت عام - یعنی قصد فعل یا ترک فعل - جرم^{۱۰} نخواهد بود.

ب) سوءنیت خاص

مقصود از سوءنیت خاص یعنی نخستین^{۱۱} قصدی که مرتکب جرم غالباً علاوه بر قصد فعل خود دارد و معادل قصد نتیجه می‌باشد. تعبیر «غالباً» به واسطه این است که گاهی میان قصد فعل و قصد نتیجه هیچ گونه ملازمه‌ای وجود ندارد و ممکن است فرد فاقد قصد فعل یا همان سوءنیت عام باشد، اما قصد نتیجه یا سوءنیت خاص را بتوان از روی قرائن از حرکات و سکنتات وی احراز نمود.^{۱۲}

۳-۲-۳. گستره عنصر معنوی غیرروانی

مقصود از عنصر معنوی غیرروانی چنانکه در برخی مقدمات تمهیدی پژوهش اشاره شد، اجزائی از عناصر تشکیل دهنده جرم هستند که مادی نیستند و معنوی هستند؛ اما در عین حال در درون و روان انسان قابل عروض و یا رفع نیستند و لذا به واسطه همین امر، در کتب و مقالات حقوقی با اسم «روانی» که با تسامح و اغماض به قصد مترادف با معنوی صورت می‌گیرد در ذیل رکن روانی قرار گرفته‌اند. حال آنکه این امور نه به روان انسان بلکه حتی به جسم او نیز مرتبط نیستند. اساساً در پدیده شناخت و فهم به طور کلی سه عنصر ۱. ذهن انسان، ۲. واقعیات بیرون از ذهن و ۳. برقراری ارتباط میان ذهن و پدیده‌های بیرونی دخیل است (نصری، ۱۳۹۲، ۱۱۵) که ما از سومین مورد به عنوان عناصر معنوی غیرروانی یاد خواهیم کرد که عمده این عناصر عبارتند از:

۳-۲-۳-۱. امور معنوی غیرروانی از مقوله «تحقق عینی اعتبارات قانونی»

طرح عبارت «تحقق عینی» و تأکید بر آن در عنصر معنوی غیرروانی به این دلیل است که مقصود از آن دقیقاً و صرفاً «تحقق» و احراز وجود عنصر در هر پرونده و جرمی است که در عالم خارج واقع می‌شود و الا بدیهی و مسلم است که وجود اعتبارات قانونی و به رسمیت شناختن آنها مانند اعتبار مالکیت در جرمی مانند سرقت یا زوجیت در جرمی همچون ترک انفاق توسط مقنن طرح می‌شود. لذا این امور به دو شکل قابل طرح هستند، یکی از در گستره عنصر معنوی غیرروانی و دیگری از مقوله رکن قانونی جرم و باید میان آن دو قائل به تفکیک شد:

الف) شناخت اعتبار برای معتبر به طور کلی

معتبر (به فتح با) یعنی آنچه دارای اعتبار شده است و شامل اعتبارات قانونی که گاه خود مقتبس از اعتبارات عرفی، موید یا ناقض آن است می‌شود، از مقوله رکن معنوی در ارکان جرم نیست.

این امر بدیهی است زیرا صرف‌نظر از مصادیق عینی و خارجی اعتبارات قانونی در یک پرونده خاص و مشخص که ممکن است در بسیاری از پژوهش‌ها بالاخص پژوهش‌هایی که در ارتباط با تحلیل رویه‌های قضایی دارای کاربرد است، مطرح شوند گاهی اصل شناخت و اعتبار قانونی یک مفهوم مانند اعتبار مالکیت - مثلاً برای بیگانگان نسبت به اموال غیرمنقول در یک کشور و یا اصل اعتبار مالکیت برای اشخاص حقوقی دولتی که با عنوان‌های خاصی در فقه و حقوق ممکن است برای اعتبار یا عدم اعتبار آن‌ها استدلال و تلاش شود^{۱۳} - به عنوان جزئی از ارکان

تشکیل دهنده جرم ممکن است طرح شود؛ مانند سرقت یا تخریب یا کلاهبرداری و خیانت در امانت. این امور هرچند ممکن است قابل پذیرش یا رد یا تأمل به نظر برسند اما از این حیث محل بحث ما در اینجا نیستند، لکن آنچه که محل بحث و مورد تأکید و شاهد مثال ماست، عینی تلقی شدن آن‌ها در تحقق جرم است.

به عبارت دیگر، هنگامی که این موارد در یک پرونده خاص به عنوان جزء عینی آن جرم، لازم تلقی شوند چنانکه در ادامه تشریح خواهد شد، دیگر از آن حیث جزء رکن قانونی نخواهد بود، زیرا وجود و عدم وجود آنها به اراده مقنن بستگی ندارد و از این رو می‌تواند ذیل عنصر معنوی روانی یا غیرروانی دسته‌بندی شود و باید توسط دادرس، بازپرس یا دادستان ملاحظه، احراز و اعلام شود.

این امور هرچند که مفاهیمی اعتباری هستند و در ذهن هم از این حیث قابل تصور و حاضر هستند، لکن وجود ذهنی این مفاهیم در ذهن ما پس از آن است که معتبر (به کسر با) آن مفهوم را اعتبار کند و البته اعتبار خفیف‌المثونه است و لذا این مفاهیم هنگامی که بدین شکل طرح می‌شوند جزء رکن قانونی خواهند بود. با این توضیح سه مقوله ذیل در مثال مورد بحث قابل ملاحظه و تفکیک خواهد بود:

۱. اعتبار مالکیت شخص دولتی توسط مقنن: رکن قانونی
۲. حضور مفهوم اعتبار مذکور در بند بالا در ذهن بزهکار (مثلاً سارق یا تخریب کننده به عنوان یک جزء جرم): عنصر معنوی روانی^{۱۴}
۳. تحقق عینی مفهوم اعتباری فوق در عالم خارج و در پرونده جرم (مثلاً در سرقت فی الواقع بزه‌دیده مالک باشد): عنصر معنوی غیرروانی^{۱۵}

ب) تحقق عینی اعتبار قانونی در پرونده

چنانکه در بخش قبلی اشاره شد، اعتبار قانونی پیش از عالم واقع از رکن معنوی خارج است و حداکثر در ذیل رکن قانونی قابل بحث و طرح خواهد بود. لکن مقوله عینی به لحاظ اینکه در آن، تحقق عینی اعتبار در عالم خارج مورد بحث است، از سنخ معنوی خواهد بود. حال از آنجا که این اعتبار بایستی در هر پرونده به صورت مجزا برای احراز وقوع جرم در عالم خارج توسط دادگاه بررسی و محرز شود، این امر داخل در مقوله عنصر معنوی غیرروانی خواهد بود. برای تسهیل تفکیک اشاره شده به اختصار مثالی در خصوص تحقق جرم تخریب اموال غیرمنقول اشخاص خاص مثل اتباع خارجی یا سرقت از آن‌ها را طرح می‌کنیم که چندان دور از ذهن نباشد. در این رابطه چند امر ممکن است طرح و لازم‌الاحراز تلقی شوند:

- به رسمیت شناختن مالکیت نسبت به اموال غیرمنقول اشخاص خاص: مقصود این است که قانونگذار به طور کلی نسبت به اموال غیرمنقول اتباع خارجی در ایران مالکیت قائل باشد، یعنی در مرحله اعتبار قانونی برای این افراد حق مالکیت به رسمیت شناخته شده باشد. (به طور کلی، نه در یک پرونده خاص) که در صورت پذیرش این امر از سوی قانونگذار، مورد مذکور از رکن معنوی - چه معنوی روانی و چه معنوی غیرروانی - خارج خواهد بود و صرفاً با تسامح در رکن قانونی جرایم قابل بررسی هستند.

- تحقق مالکیت مورد نظر قانونگذار در عالم خارج: تحقق مالکیت بزه‌دیده نسبت به اموال خود در پرونده‌ای خاص امری معنوی بوده که البته غیرروانی است. نکته دقیق‌تر این است که هرچند این مقوله متفرع و مترتب بر به رسمیت شناختن مالکیت اشخاص خاص و اعطای این مجوز از سوی قانونگذار به شرح فوق‌الذکر است، اما امری معنوی و در عین حال قابل تحقق در عالم خارج از ذهن - و مسلماً غیرمادی - است که بیانگر تحقق اعتبارات قانونی در یک پرونده مشخص می‌باشد. از این حیث چنین امری مصداق مقوله مورد بحث و ادعای پژوهش حاضر - یعنی عنصر معنوی غیرروانی - خواهد بود.

- حضور مفهوم اعتباری در ذهن بزه‌کار: چنانچه مقنن جزء دیگری را نیز شرط کند، می‌توان از منظر عنصر معنوی روانی نیز مورد تحلیل قرار داد. مثلاً برای تحقق جرم سرقت یا تخریب لازم بداند که مرتکب نسبت به مالکیت مال موضوع سرقت یا تعلق مال به دیگری در جرم تخریب آگاه باشد، به این شکل قابل طرح خواهد بود که اولاً در حین تحقق جرم این مفهوم را در ذهن داشته باشد (عدم جهل بسیط) و ثانیاً التفات هم داشته باشد (عدم جهل مرکب یا غفلت). محل تحقق عینی این دو جزء بعد از معتبر فرض شدن در نزد قانونگذار، در ذهن بزه‌کار است، زیرا این ضرورت یا عدم ضرورت پیش از تقنین، مقوله‌ایست که اعتباری بوده و نیازمند اعتبار قانونی است و پس از وضع و تقنین از جمله مقولاتی محسوب می‌شود که در ذهن و روان مرتکب هستند و مصداق عنصر معنوی روانی خواهد بود.^{۱۶}

برای ارائه نمونه دیگر به عنوان شاهد مثال در بحث عنصر معنوی غیرروانی می‌توان تحقق عنصر عدم صلاحیت دریافت‌کننده اطلاعات در جرم جاسوسی یا جرم تخلیه اطلاعات را بیان کرد.

۳-۲-۲. امور معنوی غیرروانی از مقوله «انتزاعات عقلانی»

علاوه بر اعتبارات قانونی که در قسمت قبل طرح شد، دسته دیگری از امور در قالب انتزاعات عقلانی خارج از روان مرتکب و بزه‌دیده و مخاطبان جرم قرار دارند. این انتزاعات عقلی

اجزای غیرروانی در رکن معنوی جرم؛ نقدی بر طراحی ارکان اصلی جرم ۱۶۱

گاهی در برخی جرایم از اجزاء تشکیل دهنده جرم محسوب می‌شوند که به عنوان نمونه موارد ذیل قابل ملاحظه و تامل هستند:

رابطه سببیت از جمله اموری است که حقوقدانان گاهی در عنصر روانی و گاه در رکن مادی جرم از آن بحث کرده‌اند، حال آنکه به نظر می‌رسد انتزاع رابطه میان «رفتار» و «نتیجه» در جرم قتل، از امور معنوی غیرروانی است. زیرا ملموس و قابل مشاهده نیست و مادی محسوب نمی‌شود و از سوی در ذهن و روان بزه‌کار یا بزه‌دیده و ... قرار ندارد. همچنین رابطه علیت در جرایم مختلف میان رفتار و نتیجه جرم - مثل جرم افشای اسرار یا اطلاعات محرمانه - از مقوله انتزاعات عقلانی به شمار می‌آید.

۳-۲-۳-۳. امور معنوی غیرروانی از مقوله «استنباطات عرفی»

علاوه بر اعتبارات قانونی و انتزاعات عقلانی، گاهی در برخی از جرائم یک سری استنباطات عرفی خارج از روان مرتکب و بزه‌دیده و اشخاص ثالث نیز از اجزای تشکیل دهنده جرم محسوب می‌شوند که به عنوان نمونه از این جهت مواردی مورد تامل و ملاحظه قرار می‌گیرد: تعلق اسرار به غیر در جرم افشای اسرار و یا رابطه علیت میان ترک فعل و نتیجه وجودی که در برخی جرائم همچون قتل توسط عرف استنباط می‌شوند، نمونه عینی این مقوله‌اند. البته باید به این نکته توجه داشت که برخی از امور که از نوع ادراکات عقلانی می‌باشند، گاهی مورد تایید عرف و گاهی مورد تردید آن قرار می‌گیرند. برای نمونه گاهی برخلاف عقل محض، عرف «با تسامح» امری را رد یا تایید می‌نماید که نمونه مهم و بسیار موثر آن چنانکه اشاره شد رابطه سببیت انتزاعی میان ترک فعل و نتیجه در جرم قتلاست.

عقل محض نه تنها منکر وقوع رابطه علیت میان «ترک فعل» و «نتیجه» در قتل است، بلکه عقل منکر امکان ذاتی تحقق چنین رابطه‌ای است. زیرا مرگ از امور «وجودی» است و ترک فعل از امور «عدمی» و رابطه علیت بین امر وجودی و امری عدمی قابل تحقق نیست. حال آنکه عرف مسامحی یا دقتی خلاف عقل در بسیاری از موارد رابطه علیتی را استنباط می‌نماید که به تعبیر بسیاری از فقها و حقوقدانان همین رابطه علیت عرفی (هر چند خلاف عقلی قطعی است) برای تحقق عنوان قتل کفایت می‌کند (طاهری‌نسب، ۱۳۸۸، ۲۴۳)؛ و البته برخی نیز چنانکه اشاره شد مخالف این امر بوده و بر ضرورت وجود رابطه علیت عقلی اصرار دارند (خویی، ۱۳۵۴، ۱۳۲)؛ لکن نکته مهم نظریه نخست کفایت استنباط عرفی در چنین مواردی است و قطعاً چنین مواردی از روان مرتکب و بزه‌دیده و شاهد و مخاطب خارج است و پس از وقوع جرم استنباط می‌شود.^{۱۷}

۳-۲-۴. امور معنوی غیرروانی از مقوله «نتایج و ثمرات حقیقی غیرمادی»

نتایج جرم همواره از نوع مادی نیستند و گاهی نتیجه ضروری برای تحقق جرم، از جنس امور معنوی غیرروانی است. به همین دلیل نتایج و ثمرات معنوی لازم برای تحقق برخی جرائم که ارتباطی با روان مرتکب ندارند نیز تحت عنوان «نتایج و ثمرات حقیقی غیر مادی» ذیل عناصر معنوی غیرروانی قابل طرح خواهند بود:

- تحقق وهن یا همان ریختن آبروی بزه‌دیده در جرم توهین.
- تحریک مؤثر به عصیان، فرار، تسلیم یا عدم اجرای وظایف نظامی
- تشویش اذهان عمومی در جرم نشر اکاذیب، هر چند که در قانون کنونی تشویش اذهان عمومی به عنوان نتیجه شرط نیست اما جزء بودن یا نبودن این امر در مرحله تقنین یا تحلیل در کتب حقوقی نیز اساساً در قسمت عناصر معنوی غیرروانی قابل بررسی است نه معنوی روانی.

۳-۲-۵. امور معنوی غیرروانی از مقوله «شرایط معنوی حقیقی غیرمادی»

گاهی اوقات شرایطی برای تحقق جرم در ذیل رکن مادی برشمرده شده است که از امور معنوی به شمار می‌روند. از همین رو آن دسته از شرایطی که واقعیت داشته و خارج از روان مرتکب قابل تحلیل‌اند، تحت عنوان عناصر معنوی غیرروانی قابل ملاحظه هستند: شرط ناتوانی ذهنی بزه‌دیده در جرم سوء استفاده از اشخاص ناتوان و یا ناتوانی یا عدم موفقیت مفتری از اثبات صحت مطالب متناسبه^{۱۸} در این بخش قابل تحلیل هستند. این موارد که قطعاً مادی نیستند و در عین حال به روان مرتکب و ... نیز ارتباطی ندارد، نمونه‌ای از عنصر معنوی غیرروانی در این گستره هستند.

۴. ثمرات پذیرش مفهوم ساختارشکنانه عنصر معنوی غیرروانی

ثمرات پذیرش مفهوم ساختارشکنانه عنصر معنوی غیرروانی بسیار گسترده خواهد بود و در صورت پذیرش تمامی حقوق‌دانان و نویسندگان کتب و مقالات حقوقی لاجرم بایستی بر اساس این ساختار جدید به تحلیل ارکان جرم بپردازند و در بازنگری آثار حقوقی و ادبیات علمی رشته حقوق توجه خود را به این عنصر از جرم معطوف دارند. از این فراتر بعضاً در محله قانون‌گذاری نیز موثر خواهد بود^{۱۹}، اما گذشته از این‌ها به برخی از ثمرات علمی محتمل و قابل تصور نیز می‌پردازیم که عبارتند از:

۴-۱. ثمرات علمی

با پذیرش این نظریه و تفکیک عناصر معنوی روانی از عناصر معنوی غیرروانی، برخی ارکان و اجزای مورد اهمال که ناشی از عدم تدقیق در عناصر جرایم بوده است، قابل احراز می‌شود و در نتیجه بر کمیت اجزای احصایی جرایم افزوده خواهد شد.

با تفکیک عناصر معنوی روانی از عناصر معنوی غیرروانی، برخی اجزاء که توسط برخی صاحب‌نظران به اشتباه در عنصر روانی گنجانده شده است و تحلیل‌های متعدد «روانی محور» را در پی داشته است به بوته نقد کشیده شده و اصلاح می‌گردد.

در گام بعدی با اثبات این نظریه و ارائه ضابطه دقیق‌تر، برخی از شرایط و اجزاء که با کمال شگفتی نه در عنصر روانی و نه حتی تحت عنوان معنوی بلکه در ذیل عناصر مادی درج و تحلیل شده‌اند؛ در ذیل عنصر معنوی غیرروانی تحلیل خواهند شد و از تحلیل‌های «مادی محور» که از ابزارهای مادی اثباتی و نگرش‌های ماتریالیستی در مبنا و تحلیل بهره‌مند شده‌اند، خارج خواهند شد.^{۲۰}

برای مثال یکی از آثار تفکیک عنصر معنوی غیرروانی در آیین دادرسی جرایم و تعیین محل وقوع جرم و دادگاه صالح به رسیدگی قابل بررسی است. اثر تفکیک عناصر معنوی از امور مادی در آیین دادرسی کیفری عبارت است از اینکه در برخی جرائم مانند جرم مزاحمت تلفنی گفته شده است که محل تحقق نتیجه (یعنی مزاحمت) محل وقوع جرم محسوب می‌شود، در حالی که نتیجه این جرم (تحقق مزاحمت) امری معنوی است و امور معنوی همچون امور مادی در ظرف مکانی قرار نمی‌گیرند و از این رو باید به ادله دیگر برای تعیین محل وقوع جرم استناد جست. بدین ترتیب شاید یکی از آثار جدی تغییر صلاحیت‌های محلی دادگاه‌ها در رسیدگی به جرایم باشد؛ زیرا معمولاً صلاحیت محلی محاکم بر اساس محل وقوع جرم است و آن با رکن مادی قابل احراز خواهد بود و با تغییر برخی از ارکان از مادی به معنوی بالتبع صلاحیت‌ها نیز تغییر خواهند کرد.

۴-۲. ثمرات عملی

با پذیرش این نظریه و تفکیک عناصر معنوی روانی از عناصر معنوی غیر روانی برخی ثمرات عملی کمیته و برخی ثمرات عملی کیفیتی قابل ملاحظه و طرح است:

چنانچه دادیاران و دادستان‌ها و سایر مقامات دادرسی در مقام تعقیب جرائم بدانند که به برخی اجزای جرائم بنا بر آنچه در قسمت پیشین ارائه شد، افزوده شده است و نیازمند احراز است؛ باید ضمن ملاحظه ابعاد این مفهوم نوین در عمل تلاش کنند هر یک از این عناصر را ملاحظه

و احراز نمایند که مسئولیت عملی جدیدی است و افزایش مسئولیت دادسرا را در پی خواهد داشت که نیازمند ملاحظات عملی و مالی احتمالی دیگر است. چنانچه مسئولیت اشاره شده منجر به اثبات جرم نگردد و ارکان جرم به هر دلیلی محرز نشود با تأیید مسئولان دادسرا در خصوص عدم احراز تمامی ارکان جرم به نوعی قضازدایی در مرحله تعقیب و کاهش کمیتی را شاهد خواهیم بود.

پس از آن، مسئولیت اشاره شده در بند پیشین عیناً برای قضات دادگاه نیز وجود خواهد داشت. مقامات دادرسی برای رسیدگی به اتهامات و جرائم طرح شده، چنانچه بدانند به برخی ارکان جرائم افزوده شده است و نیازمند احراز است باید در عمل تلاش کنند این ارکان را احراز نمایند که مسئولیت عملی جدیدی است و کیفیت رسیدگی را دادرسی‌های کیفری ارتقاء خواهد بخشید. اگر رسیدگی قضایی با این وصف به اثبات جرم منتهی نشود و بتوان گفت با رعایت اصول بزه‌پوشی و حفظ حریم خصوصی در سیاست جنایی اسلام اجزا و عناصر جرم به هر دلیل محرز نشود، با تأیید قاضی پرونده در خصوص عدم احراز تمامی ارکان جرم قضازدایی در مرحله دادرسی کیفری را شاهد خواهیم بود.

همچنین از حیث ادله دادرسی و قرائن و اوضاع و احوال مربوط به جنبه روانی قواعد و اصولی وجود دارد که دیگر فاقد کارایی محسوب خواهد شد. زیرا با تفکیک رکن معنوی به «روانی» و «غیرروانی» قواعد حاکم بر روان انسان و امور معنوی روانی همچون قاعده «من ملک شیئا ملک الاقرار به» دیگر در اجزایی که با عنوان عنصر معنوی غیرروانی توصیف می‌شوند قابل حل و فصل نخواهند بود. در نقطه مقابل نیز به جهت اینکه برخی ادله عملی و قرائن و اوضاع و احوال به جنبه غیرروانی انسان ارتباط می‌یابد، قواعد و اصولی وجود دارد که در رابطه با امور روانی فاقد کارایی محسوب خواهند شد. مثلاً اصل عدم ازلی دیگر در اجزایی که با عنوان عنصر معنوی روانی توصیف می‌شوند دارای کاربرد نیست و آن امور از این راه قابل حل و فصل نیستند. از این حیث نیز تدقیق در عناصر ضروری جرم در عمل موجب صعوبت اثبات برخی جرائم می‌گردد و در نتیجه نوعی قضازدایی و جرم‌زدایی و کاهش تورم جمعیت کیفری را به ارمغان می‌آورد.

۵. ملاک و ضابطه تمیز رکن مادی و معنوی

مسئله دیگری که جا دارد در بخش پایانی پژوهش حاضر بدان بپردازیم، ملاک بازشناسی رکن معنوی از مادی است. شاید به دلیل توهم بداهت موضوع در بدو امر، کمتر بر روی ملاک دقیق این دو گستره بحث شده است، لکن بعضی از مصداق‌ها به سختی قابل تشخیص است. لذا

باید به چند پرسش پاسخ دهیم. اولاً ملاک تمیز رکن معنوی از مادی چیست؟ با چه معیاری تشخیص دهیم یک رکن معنوی است یا مادی؟ برای مثال نگاه کردن امری مادی است یا معنوی؟ رابطه سببیت مادی است یا معنوی؟ رابطه سببیت در عالم ذهن است یا خارج؟ تعلق به غیر داشتن که به عنوان جزئی از جرم سرقت طرح می‌شود جزء کدام دسته است؟ بدین ترتیب می‌توان با اذعان به اهمیت امر دو نظریه در این خصوص طرح نمود.

۱-۵. قابلیت تحقق در عالم خارج

بر طبق این نظریه باید هر آنچه را که در عالم خارج از ذهن است، مادی تلقی نمود و جزء رکن مادی بشمار آورد. بدین ترتیب حتی اموری که با هیچیک از حواس مادی قابل ادراک نیستند، باید با تسامح، عدم دقت و نوعی تعبد، مادی تلقی کرد و در ذیل رکن مادی به تحلیل آن پرداخت. برای مثال اموری همچون رابطه سببیت، تعلق مال به غیر، تعلق اسرار به غیر، عدم صلاحیت فرد دریافت کننده اطلاعات و ... همگی باید مادی محسوب شوند.

به نظر می‌رسد این ملاک از چند جهت قابل خدشه باشد، اولاً از آنجا که این امور با هیچ یک از حواس خمس مادی قابل درک نیستند، حقیقتاً مادی نیستند. ثانیاً دلیلی برای تعبد به توسعه دادن در معنای مادی خلاف واقع نداریم. ثالثاً این تسامح مقبول همه قرار نگرفته، چرا که حتی برخی صاحب‌نظران که اساساً تقسیم رکن معنوی به روانی و غیرروانی را مدنظر نداشته‌اند نیز برخی از این اجزاء - مثل رابطه علیت - را در ذیل رکن مادی قرار نداده‌اند (اردبیلی، ۱۳۹۳، ۳۶۳-۳۷۱)^{۲۱}.

۲-۵. قابلیت درک حس مادی

بر اساس این نظریه که دقیق‌تر از نظریه قبلی به نظر می‌رسد، ملاک مادی محسوب شدن امور، قابلیت درک^{۲۲} آن حداقل با یکی از حواس مادی انسان است. همچنین باید توجه داشت که ممکن است یک جزء مادی از جرم اصلاً درک نشود. برای مثال کسی نباشد که گوش دهد ولی رفتار مادی است، مثلاً مرتکب جرم فریاد می‌زند و رکن مادی تحقق پیدا می‌کند ولو اینکه در دادگاه به واسطه عدم وجود شخص دیگری که حین ارتکاب جرم مستمع باشد، جرم اثبات نشود. زیرا بحث ما ثبوتی است و لذا ملاکش قابلیت درک حداقل با یکی از حواس مادی است و درک غیر از قابلیت درک است.

حواس مادی عبارتند از: دیدن، شنیدن، چشیدن، بوییدن و لمس کردن (حواس مادی خمسسه). اگر چیزی را می‌توانیم بوییم یا بشنویم یا استشمام کنیم یا لمس کنیم یا با چشمان مادی خود

بینیم، مادی خواهد بود. بدین ترتیب هر آنچه که قابلیت درک با حواس مادی را نداشته باشد، مادی نیست. از آن طرف و در مقابل هر آنچه که غیر از این باشد، معنوی است. یعنی امور معنوی اجزائی خواهند بود که قابلیت درک با حواس مادی را ندارند.

نکته ظریف و مهمی که باید بدان پرداخت، این است که اگر چیزی مادی نباشد می‌تواند دارای آثار مادی باشد؟ به نظر می‌رسد که این امر ممکن است و بسیاری از امور معنوی دارای آثار و علائم مادی هستند مانند ترس که مادی نیست یعنی با حواس مادی قابل درک نیست، لکن علائم مادی مثل رنگ‌پریدگی دارد. اگر کسی بترسد ممکن است رنگ رخساره برود که یک علامت مادی است در حالی که ممکن است خود ترس یک امر معنوی محسوب شود.

قید دیگری که برای تدقیق بیشتر در این ضابطه می‌بایست مورد تاکید قرار داد، قابلیت درک «مستقیم» و «بلاواسطه» امور توسط حواس مادی است. اگر چیزی علامت، نشانه یا اثر مادی داشته باشد و آن اثر با حس مادی درک شود، این ادراک به واسطه حس مادی صرفاً دال بر وجود علامت مادی است و ادراک مادی وجود علامت مادی را اثبات می‌کند. چه اینکه برای مثال درک شمه‌ای از وجود یا قدرت خداوند متعال توسط براهین مختلف نیز هرگز دلیل بر مادیت خداوند متعال جل جلاله نیست. همینطور ممکن است که «عمد» را به عنوان یک جزء از رکن معنوی از طریق نشانه‌های مادی اثبات کنیم. یعنی یک امر معنوی بر اساس نشانه‌های مادی اثبات شود، اما این هرگز بدان معنا نخواهد بود که آن امر معنوی به مادی تبدیل شود. برای مثال اگر شکم کسی با چاقو مجروح شود، ضربه چاقو موجب پارگی شکم و قتل خواهد شد. در این مثال هم ضربه چاقو مادی است و هم پاره شدن شکم مادی است، اما رابطه سببیت بین این دو چون با «عقل» درک می‌شود - نه «حواس مادی» - حقیقتاً معنوی است.

بدین ترتیب هر آنچه که قابلیت درک مستقیم حداقل با یکی از حواس مادی را ندارد معنوی خواهد بود و اگر این امور معنوی در روان انسان باشند، معنوی روانی و در غیر اینصورت معنوی غیرروانی هستند.

۶. دلیل تسامح در تبیین و تفکیک رکن معنوی

بعد از اثبات تفاوت‌های رکن معنوی روانی و غیرروانی و ضرورت توجه به این تفاوت و ثمرات عملی آن برای تبیین مبنای رویه کنونی و اینکه تفاوت مورد اشاره تا بحال مورد توجه قرار نگرفته است می‌توان عللی را برشمرد:

۱-۶. تسامح در ادبیات حقوقی این حوزه

شاید بتوان گفت علت مسامحه روانی و معنوی در برابر مادی این بوده است که روانی در مقایسه با واژه معنوی به مادی خیلی نزدیک‌تر است و در واقع اگر معنوی را به دو قسم معنوی روانی و غیرروانی تقسیم نماییم، چون بحث روانی در روان انسان قرار دارد و با جسم در انسان جمع‌اند می‌توان گفت که معنوی روانی به مادی نزدیک‌تر است. البته چه معنوی روانی و چه معنوی غیرروانی، مادی نیستند، ولی چون در روح و درون انسان است و به وجود جسمانی انسان مربوط می‌شود، خیلی نزدیک‌تر به مادی به نظر رسیده است.

۲-۶. تفکر مادی‌گرا

از سویی شاید بتوان گفت علت مسامحه روانی و معنوی در برابر مادی این بوده است که تفکر مقتبس از غرب و تا حدودی مبتنی بر مبانی ماتریالیستی و مادی‌گراست. زیرا تعبیر کلمه روانی به مادی نزدیک‌تر است و چنانکه واضح است معنوی درست در مقابل مادی قرار دارد، درحالی که روانی زیر شاخه یکی از اقسام آنچه مادی است، قرار می‌گیرد نه در مقابل آن.

۳-۶. قلت عناصر معنوی غیرروانی

از طرفی نیز چون عناصر معنوی غیرروانی به ظاهر تعدادشان خیلی زیاد نیست، کاربرد روانی به جهت وجه غالب آن طبیعی بوده است. برای همین خیلی از حقوقدانان واژه «روانی» را جایگزین «معنوی» ساخته‌اند.

۷. نتیجه‌گیری

اگر جرم را همچون زنجیری تصور کنیم و هر یک از اجزای تشکیل دهنده آن را یک حلقه زنجیر در نظر بگیریم، با وجود تمام حلقه‌ها در کنار هم به صورت پیوسته و متصل، اطلاق واژه «زنجیر» حقیقی است و بدون وجود حتی یک حلقه اتصال اجزای آن از میان خواهد رفت و دیگر زنجیری در کار نیست. به همین نسبت زمانی که حقوقدانان بدون توجه به عناصر معنوی غیرروانی به تحلیل جرایم می‌پردازند، از کنار یکی از حلقه‌های اصلی زنجیره جرم با تسامح عبور کرده‌اند. البته تحلیل حقوقی این ارکان به طور جداگانه نباید ذهنیت مجزا بودن آن‌ها را القا کند، چرا که در عالم واقع و آنگاه که صحبت از وقوع جرم می‌کنیم تلفیق آن‌ها مطرح است.

رکن معنوی، اخلاقی و روانی در ادبیات حقوقی در بسیاری از موارد با تسامح و بدون تفکیک بین اجزاء مختلف آن مورد تحلیل و بررسی قرار گرفته است، لکن عدم جامعیت این امر - که از ابعاد مختلف مورد اذعان صاحب‌نظران داخلی و خارجی هم قرار گرفته است - نیازمند بازنگری در نگرمان به ساختار ارکان جرم و تفکیک میان دو بعد روانی و غیرروانی این رکن از جرم است.

بر اساس ادله ارائه شده رکن معنوی در بخش غیرروانی خود شامل گستره‌های مختلفی است که یکی از وجوه اساسی افتراق میان اصطلاح روانی و اصطلاح معنوی است که عمده این گستره‌ها شامل امور معنوی غیرروانی از مقوله تحقق عینی اعتبارات قانونی، امور معنوی غیرروانی از مقوله انتزاعات عقلانی، امور معنوی غیرروانی از مقوله نتایج و ثمرات حقیقی غیرمادی، امور معنوی غیرروانی از مقوله استنباطات عرفی و امور معنوی غیرروانی از مقوله شرایط معنوی حقیقی غیرمادی می‌شود.

همچنین ثمرات علمی و عملی متعددی را می‌توان با بازطراحی پیشنهادی در مرز اجزا و ساختار اصلی ارکان جرم ایجاد خواهد شد ملاحظه نمود که به تفصیل اشاره گردید و یکی از مهمترین این ثمرات قضازدایی متأثر از تکثیر و تدقیق اجزای رکن معنوی در قسمت غیرروانی هریک از جرائم است.

پی‌نوشت

۱. البته در همین گستره نیز اختلافات جزئی در تعبیر قابل ملاحظه است. بنگرید به: الهام و برهانی، ۱۳۹۴، ص ۱۹۷ به بعد.

۲. سه نگاه به مقوله جنسیت می‌توان ارائه کرد: اول، آن را صرفاً مادی بدانیم. بر این اساس جنسیت عبارت است از داشتن آلت خاص زنانگی یا مردانگی یا بنا بر دقت بیشتر داشتن ده‌ها خصوصیت جسمی فیزیکی زنانه یا مردانه، مانند ریش و ... دوم، جنسیت را مقوله‌ای کاملاً معنوی و دارای علایم مادی بدانیم که مویذ این نظر وجود صدها تفاوت معنوی اعم از روانی و غیرروانی است که توسط صاحب‌نظران دانش روانشناسی و ... مورد بحث قرار گرفته است سوم، جنسیت را دارای ماهیت دو بعدی مادی و معنوی بدانیم که هیچ یک از این دو به طور مستقل اصالت ندارد و هیچ یک علامت دیگری محسوب نمی‌شود.

بنا بر نظریه اول، اشتراط جنسیتی خاص در جرایمی همچون زنا، لواط، مساحقه، اذیت و آزار زنان و ... در رکن مادی قابل تحلیل است. بنا بر نظریه دوم که نگارندگان هم با آن همدل هستند، در ذیل رکن معنوی و بنابر نظریه اخیر، در هر دو رکن مادی و معنوی قابل ملاحظه خواهد بود.

اجزای غیرروانی در رکن معنوی جرم؛ نقدی بر طراحی ارکان اصلی جرم ۱۶۹

۳. این مباحث با اختلافات جزئی در نزد حقوقدانان مطرح شده است که ممکن است در جرمی خاص، اجزای رکن معنوی لازم برای هر یک از ارکان جرم با یکدیگر متفاوت باشند. برای مطالعه بیشتر ر.ک:

Robinson, Paul H, Grall, Jane A, 1983, Element Analysis in Defining Criminal Liability: The Model Penal Code and Beyond, Stanford Law Review, Vol 35.

۴. البته مسلماً با توجه به شخصی بودن احراز مسولیت کیفری حتی اگر در پاره ای از جرائم امور ذهنی اشخاص دیگر را جزء رکن معنوی جرم مرتکب محسوب نمائیم مانند «علم بزه دیده توهین یا شنوندگان به معنای الفاظ موهن»؛ این امر جزوی از ارکان جرم است و موجب مسولیت کیفری مرتکب خواهد بود و موجب مسولیت غیر از مرتکب نخواهد بود. هرچند همانطور که اشاره شد از حیث تدقیق در عناصر ضروری جرم در عمل موجب صعوبت اثبات برخی جرایم می‌گردد و با خروج برخی اجزاء از عنصر مادی برای احراز آن ابزارهای مادی و حس کفایت نمی‌کند و بالتیجه می‌تواند نوعی قضازدایی یا جرم‌زدایی و کاهش تورم جمعیت کیفری را به ارمغان آورد.

۵. البته برخی از این قیود صرفاً توصیفی بوده و قصد «احترازی بودن» از آن بعید به نظر می‌رسد، زیرا با وجود سه قید اشاره شده در متن وجود قیود دیگری همچون «ظهور و بروز خارجی یک اراده بودن»، «جسم و پیکره‌ی جرم بودن» و «هر بخشی از عنوان مجرمانه که از مرحله ی ذهنیت مرتکب فراتر رفته باشد» تمام آن اموری است که در جرم به نحوی قابل رویت و مشاهده باشد. البته دو قید «اجزایی که دارای مادیت هستند» و «محدود به قلمرو ذهنیت مرتکب نباشند» با یکدیگر ناسازگار و برخی اعم و برخی اخص از دیگری هستند، به عنوان نمونه قید «به نحوی قابل رویت و مشاهده باشد» اخص از مادیت است، زیرا برخی از امور مادی با حسی مادی غیر از بصر قابل درک هستند، مانند صوت و فریاد زدن مرتکب که بدون تردید در رفتار مادی است. لذا به نظر می‌رسد این تعریف نیز هرچند از جهاتی جامع‌تر است، لکن با دقت نظر بین چندین ضابطه ارائه شده و ملاحظه روابط بین آنها ارائه نگردیده و صرفاً در جهت تسهیل تفهیم مطلب بوده است.

۶. البته عده‌ای از حقوقدانان فارغ از بحث‌های طرح شده در پژوهش حاضر، صرفاً از جنبه لفظی به درستی، اشکال کرده‌اند که بکار بردن تعبیر «معنوی» در زبان فارسی صحیح بنظر نمی‌رسد، زیرا چنانچه «عنصر معنوی» را در مقابل «عنصر مادی» جرم بکار برده باشیم، این اشکال پیش می‌آید که از این نظر عنصر قانونی هم جنبه معنوی دارد و مادی نیست. (صانعی، ۱۳۷۲، ۳۰۴) ضمن تأیید این ادعا باید پاسخ داد که نگارندگان اساساً آنچه را که به عنوان «رکن قانونی» شناخته می‌شود جزئی از ارکان جرم نمی‌دانند، چرا که جرم پدیده‌ای است مخلوق قانون و قانون تنها ضابطه تشخیصی است برای جرم بودن رفتار

- ارتكابی و ارکان جرم - اعم از مادی و معنوی - در نتیجه این اعتبار قانونی معنا پیدا می‌کنند. برخی از حقوقدانان نیز تصریح کرده‌اند که رکن قانونی ترجمان «اصل قانونی بودن جرم» است و پیش‌بینی رکن مجزایی تحت عنوان رکن قانونی، در کنار و در عرض دو رکن دیگر فاقد ضرورت است (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲، چ ۱۲، ۲۶).
۷. مقصود از جهل بسیط یعنی شخص به جهل خویش نسبت به حکم یا موضوع آگاه باشد و شاهد ترکب جهل به موضوع یا جهل به حکم به علاوه جهل به جهل نباشیم. برای مطالعه تفصیلی رکن: آقای نیما، حسین و زهروی، رضا، ۱۳۸۸، مطالعه تطبیقی جهل بسیط متهم و آثار آن در فقه امامیه، حقوق کیفری ایران و آمریکا، فصلنامه حقوق، دوره ۳۹، شماره ۴، صفحات ۱ تا ۱۹.
۸. به عنوان نمونه بنگرید به: میرمحمدصادقی، ۱۳۹۴، ص ۱۴. ایشان حتی در کتاب جرائم علیه اشخاص اجزایی مانند «محقون الدم بودن» یا «توجه جرم به شخص دیگر» و از همه مهم‌تر «انسان بودن قربانی» را امری مادی و ذیل عنوان فصل عنصر مادی ذکر می‌کند؛ جالب‌تر اینکه در این بخش یعنی ذیل عنصر مادی یکی از فصل‌ها حتی ذیل مبحث نخست عنصر مادی است و با عنوان فیزیکی معنون شده عمل مادی و غیر مادی را هر دو آورده است. بدین ترتیب غیرمادی قسمی از اقسام عنصر مادی آن هم از نوع فیزیکی آن است! بدون تردید این گونه موارد حکایت از عدم تدقیق و ناشی از تسامح در بکار بردن عبارات در تحلیل ارکان اصلی جرم است.
۹. توضیح اینکه چنانچه تحقق جرم دائر مدار تحقق اجزائی مانند غفلت یا بی‌مبالاتی و.. باشد این اجزاء رکن جرم اند و چنانچه وجود و عدم این امور صرفاً در تحقق عامل مشدده موثر باشند صرفاً جزء عوامل مشدده محسوب می‌شوند.
۱۰. از منظر نگارندگان درخصوص اینکه ترک فعل را می‌توان در عرض فعل و به عنوان قسیم آن ذیل رکن مادی فرض نمود نیز ایراداتی قابل طرح است که مجال آن در این نوشتار نیست و صرفاً به این نکته اشاره می‌شود که با عنایت به رابطه تناقض و به تعبیر دقیق‌تر ملکه و عدم ملکه میان فعل و ترک فعل از منظر عقلی و دقت منطقی، نمی‌توان این دو را ذیل عنوان واحد رکن مادی به شمار آورد و از این حیث نیز تسامحی مستند به عرف خاص و عام در رکن مادی جرم قابل ملاحظه است که در پژوهشی مستقل باید بدان پرداخت. برای مطالعه تفصیلی در این خصوص بنگرید به: زهروی، رضا، تقریرات درس حقوق جزای اسلامی تطبیقی، ۱۳۹۴، دانشگاه تهران.
۱۱. برخی به جای استفاده از واژه «نخستین» از عبارت «بلاواسطه» بهره برده‌اند تا فرق سوءنیت خاص با انگیزه واضح‌تر به نظر برسد که تعبیری تسامحی محسوب می‌شود بنگرید به: میرمحمدصادقی، ۱۳۹۴، ص ۱۴.

۱۲. تذکر این مهم نیز ضروری است که گستره رکن معنوی در بخش روانی محدود به این امور نیست و شامل مواردی همچون رضایت یا عدم رضایت و ... نیز می‌شود که با عنایت به تکیه این نوشتار به عنصر غیرروانی از تشریح بیشتر صرف نظر می‌کنیم. البته این موارد نیز همانگونه که اشاره شد، زمانی می‌توانند ذیل رکن معنوی یا عوامل موثر در آن احصاء شوند که در تحقق جرم و تشکیل اجزای آن دارای نقش مستقیم باشند، نه اینکه صرفاً در مسئولیت مرتکب یا مجازات و میزان آن تاثیرگذار باشند. مثل جرم تصرف غیرقانونی در ملک دیگری که عدم رضایت می‌تواند به عنوان عنصر معنوی روانی که متعلق به بزه‌دیده جرم است، طرح شود.

۱۳. برای نمونه هرچند برخی فقها شخصیت حقوقی را با اصطلاح «جهت» به رسمیت می‌شناسند، اما منکر تحقق مالکیت برای دولت به عنوان شخصیت حقوقی هستند. لذا وجوه واریزی به حساب‌های بانک‌های دولتی را در حکم شرکت در اموال مجهول تلقی نموده و برای مقلدین خویش برای تصرف در اموال حساب‌های بانکی دولتی ضرورت اذن مجتهد را صریحاً طرح نموده‌اند. «بانکها و مؤسسات دولتی از نظر معظم له اموالشان مجهول المالک است و تصرف در آن با اجازه حاکم شرع جایز است». سایت رسمی آیت الله سیستانی: <http://www.sistani.org/persian/qa/0839>

۱۴. لزوم یا عدم لزوم حضور چنین مفهومی عبارت است از اینکه اولاً آیا لازم است برای تحقق جرم سرقت یا تخریب مرتکب بداند و این مفهوم را در ذهن داشته باشد؟ و ثانیاً به این امر التفات هم داشته باشد؟ (عدم غفلت) جزء رکن قانونی است، زیرا این ضرورت یا عدم ضرورت مقوله‌ای اعتباری است و نیازمند اعتبار کردن از سوی قانونگذار هستیم.

۱۵. این موضوع در دادنامه شماره ۹۶۰۹۹۷۲۶۴۹۰۰۰۰۵۰ شعبه ۱۰۱ کیفری دو شهرستان طالقان توسط یکی از نگارندگان به دقت انعکاس یافته و در دادگاه تجدیدنظر به قطعیت رسیده است: «... در خصوص اتهام دیگر متهم دایر بر سرقت اموال هیأت، موضوع شکایت آقای ... با توجه به اظهارات شاکی ردیف دوم در خصوص تعلق اموال به هیأت عزاداری عنصر غیرروانی از رکن معنوی جرم را مخدوش دانسته و اساساً تحقق بزه از سوی متهم را مورد تردید می‌داند. چه اینکه مفهوم «مالکیت» در جرم سرقت در سه بخش باید مورد تامل قرار گیرد. نخست، اعتبار مالکیت شخص توسط مقنن که به رکن قانونی جرم شناخته می‌شود. برای مثال مالکیت مشروبات الکلی به رسمیت شناخته نشده و تحقق سرقت مشروب الکلی با فقدان رکن قانونی مواجه است. دوم، حضور مفهوم اعتبار مذکور در ذهن بزهکار که عنصر روانی از رکن معنوی جرم محسوب می‌شود، به عبارت دیگر مرتکب باید نسبت به مالکیت غیر بر مال موضوع سرقت آگاه باشد و سوم، تحقق عینی مفهوم اعتباری فوق در عالم خارج و در پرونده جرم - که امری کاملاً قضایی است -

و عنصر غیرروانی از رکن معنوی جرم نام دارد. در پرونده حاضر نیز، با توجه به انحلال هیأت عزاداری و فقدان شخصیت حقوقی برای آن، مالکیت اموال - از قبیل اجاق، قابلمه، دیگ و ... - در عالم خارج به شخص خاصی تعلق ندارد و حسب توافقات انجام شده در اختیار پدر متهم قرار داده شده بود. لذا دادگاه صرف نظر از تردیدی که در رابطه با تحقق عنصر روانی جرم در ذهن متهم دارد، بخش سوم از امور مربوط به مفهوم مالکیت در سرقت را به جهت خدشه در عنصر غیرروانی از رکن معنوی جرم محرز نمی‌داند. علی‌هذا دادگاه با توجه به مراتب فوق و به جهت عدم قناعت وجدان در احراز رکن معنوی جرم و اجزای روانی و غیرروانی آن و شبیه در یکی از شرایط مسئولیت کیفری، وقوع جرم از ناحیه متهم را مورد تردید دانسته و به استناد ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی و اصل سی و هفتم از قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران رأی به برائت متهم صادر و اعلام می‌دارد. ...»

۱۶. که خود لزوم یا عدم لزوم حضور چنین مفهومی یعنی اینکه آیا لازم است برای تحقق جرم سرقت یا تخریب مرتکب بداند و این مفهوم را در ذهن داشته باشد اولاً و ثانیاً التفات هم داشته باشد (عدم غفلت) جزء رکن قانونی است زیرا این ضرورت یا عدم ضرورت نیز مقوله ایست که اعتباری و نیازمند اعتبار قانونی .

۱۷. البته منشاء این استنباط همچون استنباط عقلی - که رابطه‌ای معنوی و حقیقی است و توسط عقل درک می‌شود - حین جرم وجود دارد و لذا از حیث زمان منشاء انتزاع عقلانی یا استنباط عرفی تفاوتی میان این دو مقوله نیست.

۱۸. بر طبق عبارت «تواند صحت آن اسناد را ثابت نماید به وسیله درج در روزنامه» در ماده ۶۹۷ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ باید توجه کرد که ناتوانی مفتری از اثبات صحت مطالب منتسبه امری مادی نیست، زیرا ناتوانی امری عدمی است. به عبارت دیگر عدم توانایی برای منطبق کردن مطالب انتسابی با عالم واقع و بر این اساس موضوع بحث رابطه بین مطالب و عالم واقع است. رابطه بین این دو چیز نیز از امور معنوی است نه مادی اگرچه در عالم خارج وجود دارد لکن از مقولات شرایط معنوی غیرروانی برای توضیح بیشتر وجه تمایز عنصر مادی از معنوی ر.ک. به تقریرات درس جزای اختصاصی زهروی نیمسال نخست ۱۳۹۱-۱۳۹۲ دانشگاه علوم قضایی همچنین برای ملاحظه دیدگاه سایر نویسندگان در خصوص عناصر مادی و معنوی تشکیل دهنده جرم ر.ک: سپهوند، امیر، با همکاری عسکری پور، حمید، حقوق کیفری اختصاصی (۱) جرائم علیه اشخاص، تهران، مجلد، ۱۳۸۶، ص ۲۶۰ و نیز شمس ناتری، ۲۲:۱۳۸۹ و باهری، ۲۴۶:۱۳۹۴ و اردبیلی، ۳۳۶:۱۳۹۳.

اجزای غیرروانی در رکن معنوی جرم؛ نقدی بر طراحی ارکان اصلی جرم ۱۷۳

۱۹. اشاره به ارکان مادی و معنوی را می‌توان در برخی قوانین دیگر کشورها ملاحظه نمود، به عنوان نمونه بنگرید به: قانون مجازات افغانستان.
۲۰. از آثار غیرمستقیم این نظریه نیز می‌توان به تشکیک در برخی از ادله حقوقی مسلم و مفروض حقوقدانان اشاره کرد. برای مثال برخی از استادان حقوق کیفری از ضرورت وجود رکن مادی برای تحقق جرم سخن گفته‌اند (حسینی، ۱۳۸۳، ۶۵۲) یا عده‌ای به ملازمه میان وقوع جرم و وجود رکن مادی اشاره داشته‌اند (گلدوزیان، ۱۳۹۳، ۱۵۳). حال آنکه بنا بر مبنای ارائه شده و با تفکیک صحیح امور معنوی و مادی، ممکن است جرایمی وجود داشته باشند که اساساً فاقد رکن مادی‌اند.
۲۱. هرچند درج این امر تحت عنوان روانی نیز صحیح نیست و از این حیث محل ایراد ماست، لکن فی‌الجمله پذیرش این نکته که این جزء مادی نیست شاهد مثال و موید مطلب مورد بحث ما خواهد بود. توضیح اینکه رابطه سببیت در عالم خارج است و اصلاً ربطی به عالم ذهن ندارد، البته جایگاه «علم» به رابطه سببیت را می‌توان در عالم ذهن تصور کرد، اما خود رابطه سببیت به هیچ عنوان در روان فرد نیست.
۲۲. البته قابلیت درک این امور از سوی انسان ملاک است نه اینکه لزوماً توسط شخص خاصی درک شود.

کتاب‌نامه

- آزمایش، سیدعلی، (۱۳۷۷)، *تقریرات درس حقوق جزای عمومی*، تهران: دانشگاه تهران.
- آقای‌نیا، حسین و زهروی، رضا، (۱۳۸۸)، *مطالعه تطبیقی جهل بسیط متهم و آثار آن در فقه امامیه، حقوق کیفری ایران و آمریکا*، فصلنامه حقوق، دوره ۳۹، شماره ۴، صفحات ۱ تا ۱۹.
- آقای‌نیا، حسین، (۱۳۹۲)، *حقوق کیفری اختصاصی: جرائم علیه اشخاص (شخصیت معنوی)*، چاپ دوم، تهران: میزان.
- اردبیلی، محمدعلی، (۱۳۹۳)، *حقوق جزای عمومی*، جلد اول، چاپ سی و هشتم، تهران: میزان.
- باهری، محمد، (۱۳۹۴)، *حقوق جزای عمومی*، چاپ اول، تهران: نگاه معاصر.
- جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۹۴)، *ترمینولوژی حقوق*، چاپ بیست و هشتم، تهران: گنج دانش.
- حسینی، سیدمحمد، (۱۳۸۳)، *رابطه مفهوم شرعی «گناه» و مفهوم حقوقی «جرم» و نسبت «تحریم» و «تجريم»؛ علوم جنایی (مجموعه مقالات در تجلیل از دکتر محمد آشوری)*، تهران: نشر سمت.
- زهروی، رضا، (۱۳۹۴)، *تقریرات درس حقوق جزای اسلامی تطبیقی*، دانشگاه تهران.
- شامبیاتی، هوشنگ، (۱۳۷۱)، *حقوق جزای عمومی*، پازنگ، چاپ رودکی: تهران.
- شمس‌ناتری، محمدابراهیم، (۱۳۹۲)، *قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی*، تهران: میزان.
- صانعی، پرویز، (۱۳۷۲)، *حقوق جزای عمومی*، ج ۱، چاپ پنجم، تهران: گنج دانش.

- طاهری‌نسب، یزداله، (۱۳۸۸)، *رابطه علیت در حقوق کیفری ایران و انگلستان*، تهران: نشر دادگستر.
- گلدوزیان، ایرج، (۱۳۹۳)، *بایسته‌های حقوق جزای عمومی*، چاپ بیست و دوم، تهران: میزان.
- لفیو، واین آر، (۱۳۹۰)، *عنصر معنوی در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا*، ترجمه: فاطمه موسوی خوشدل، چاپ اول، تهران: میزان.
- میرمحمدصادقی، حسین، (۱۳۹۲)، *جرایم علیه اشخاص*، چاپ دوازدهم، تهران: میزان.
- میرمحمدصادقی، حسین، (۱۳۹۲)، *جرایم علیه اموال و مالکیت*، چاپ سی و پنجم، تهران: میزان.
- نبی‌پور، محمد، (۱۳۹۴)، *درجه‌بندی سازی عنصر روانی در قتل*، چاپ اول، تهران: مجد.
- نصری، عبدالله، (۱۳۹۲)، *بررسی تطبیقی هرمنوتیک فلسفی از نگاه علامه جعفری و گادامر*، غرب‌شناسی بنیادی، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی، سال چهارم، شماره اول، صفحات ۱۱۳ تا ۱۳۳.
- نوربها، رضا، (۱۳۹۱)، *زمینه حقوق جزای عمومی*، چاپ سی و چهارم، تهران: گنج دانش.
- ولیدی، محمدصالح، (۱۳۷۴)، *حقوق جزای عمومی*، چاپ سوم، تهران: نشر داد.
- الهام، غلام‌حسین، برهانی، محسن، (۱۳۹۴)، *درآمادی بر حقوق جزای عمومی*، چاپ اول، تهران: میزان.

Robinson, Paul H, Grall, Jane A, (1983), *Element Analysis in Defining Criminal Liability: The Model Penal Code and Beyond*, Stanford Law Review, Vol 35.