

The historical course of criminalization policy in criminal law after the Islamic revolution

Arshiya Taghvaei¹

Received: 22 April 2023

Reception:29 June 2023

Abstract

Criminalization is a process by which the legislator prohibits the current act or omission and imposes a guarantee of criminal execution for it. This is important in the criminal system of the Islamic Republic of Iran, according to Article 71 of the Constitution, it must be done within the limits stipulated in the Constitution. Before the legislative revolution of 1304 and 1352, it began to criminalize "crime" only in those cases for which it had explicitly and independently determined the punishment, and the rest of the preparatory stages had not been criminalized. This topic became incoherent with the changes that occurred in the Islamic Penal Code approved in 1361. These changes caused the ambiguity of some legal concepts and practically caused problems. "Beginning to commit a crime", certainly, to understand the ambiguities in the discussion of "punishment", it is necessary to refer to the foundations of jurisprudence. Because the legislator of Iran after the Islamic revolution is obliged to enact laws based on Islamic jurisprudence standards according to the constitution, so we have firstly understood the ambiguities of the legislator in the course of legislation, and then by examining the jurisprudential standards related to the initiation of a crime, including the rule of the introduction of the forbidden, We have referred to the trade of tazeer for every action "forbidden" in order to investigate the cause of concern and the lack of integration of the issue of initiation of crime in the course of legislation after the revolution.

Key words: starting a crime, criminalization, the rule of introduction of haram, Islamic Republic of Iran

¹Master of Criminal Law and Criminology, Arak Branch, Islamic Azad University, Arak, Iran

<http://doi.org/10.30510/pscci.2025.490861.1146>

سیر تاریخی سیاستگذاری جرم انگاری شروع به جرم در حقوق کیفری بعد از انقلاب اسلامی

تاریخ دریافت: ۱۶/۰۱/۱۴۰۲

ارشیا تقوایی^۱

تاریخ پذیرش: ۲۲/۰۳/۱۴۰۲

چکیده

جرم‌انگاری فرایندی است که به موجب آن قانونگذار فعل یا ترک فعلی را ممنوع و برای آن ضمانت اجرای کیفری وضع می‌کند. این مهم در نظام کیفری جمهوری اسلامی ایران با توجه به اصل ۷۱ قانون اساسی باید در حدود مقرر در قانون اساسی صورت گیرد. قبل از انقلاب قانونگذار سال ۱۳۰۴ و ۱۳۵۲ شروع به «جرم را جزء در مواردی که به صراحت و بطور مستقل برای آنها مجازات تعیین نموده بود مابقی مراحل مقدماتی را جرم انگاری نکرده بود. این مبحث با دگرگونی‌هایی که در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۶۱ رخ داد دچار نا هماهنگی‌هایی شد این تغییرات موجب ابهام بعضی از مفاهیم حقوقی شده و عملاً نیز مشکلاتی را در پی داشت با تصویب قانون مجازات سال ۱۳۹۲ مقنن طیف وسیعی از اعمال را ذیل عنوان «شروع به جرم» قرار داد، مسلماً برای پی بردن به ابهامات بوجود آمده در بحث «کیفرگذاری» می‌بایست به مبانی فقهی رجوع کرد زیرا مقنن ایران پس از انقلاب اسلامی طبق قانون اساسی موظف است بر اساس موازین فقهی و اسلامی قانون وضع کند، لذا ابتدا با شناخت ابهامات قانون‌گذار در سیر قانونگذاری پی برده‌ایم و سپس با بررسی موازین فقهی مرتبط با شروع به جرم از جمله قاعده مقدمه حرام، تجری التعزیر لکل العمل «حرام رجوع نمودیم تا علت تشویش و عدم یکپارچگی مبحث شروع به جرم در سیر قانون گذاری بعد از انقلاب را مورد بررسی قرار دهیم. واژگان کلیدی: شروع به جرم، کیفرگذاری، قاعده مقدمه حرام، جمهوری اسلامی ایران

^۱ کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، واحد اراک، دانشگاه آزاد اسلامی، اراک، ایران

مقدمه

دولت مجاز است برای حفظ نظم اجتماعی اقدام به جرم انگاری کرده و ارتکاب برخی رفتارها را ممنوع و به آنها وصف مجرمانه بدهد. از طرف دیگر باید توجه داشت که با توجه به این که در کشور ما قانون اساسی در رأس هرم قرار دارد و قوانین دیگر باید از این قانون تبعیت کنند لذا نمی‌توان بدون پایبندی به قواعد و اصول قانون اساسی قوانین کیفری را تدوین و تنظیم کرد؛ چرا که قانون اساسی عالی‌ترین سند حقوقی یک کشور و راهنمایی برای تنظیم قوانین دیگر و همچنین تعریف کننده اصول سیاسی، ساختار سلسله مراتب جایگاه و حدود قدرت سیاسی دولت یک کشور و تعیین و تضمین کننده حقوق شهروندان کشور می‌باشد. تکلیف حکومت به تضمین حقوق و آزادی‌های فردی و حقوق سیاسی و اجتماعی، مردم زمینه ساز ایجاد امنیت حقوقی و قضائی و موجب تحکیم مودت بین ملت و حکومت می‌شود که ظهور آن در نظم و امنیت اجتماعی متجلی می‌گردد. سیاست جنایی تقنینی ایران صرفاً براساس برداشت‌های لنتزاعی از مفهوم جرم و مجازات، از آغاز لقلاب تاکنون با جرم انگاری‌های افراطی نه تنها نظام عدالت کیفری را با بحران تورم کیفری مواجه ساخته بلکه با تجاوز به حقوق و آزادی‌های فردی، زمینه نارضایتی و بی‌اعتمادی جامعه به واضعان سیاست جنایی را نیز مهیا نموده است (نجفی توانا، ۱۳۸۶). چرا که عدم توجه قانونگذار عادی به اصول و ضوابط منطقی تبعات منفی زیادی چون تورم، کیفری افزایش سیاهه جرائم، بی‌اعتمادی مردم به قوانین تراکم کار دادگاه‌ها بالارفتن هزینه عدالت کیفری، افزایش بالای نقض قوانین، نقض ناموجه حقوق و آزادی‌های فردی شکاف بین مردم و حکومت و... را در پی دارد.

لازم به ذکر است که مبحث شروع به جرم حتی پس از نسخ قانون مجازات عمومی و با تصویب قانون مجازات اسلامی که از مهم‌ترین مجموعه قوانین کیفری ایران است همچنان جزء مباحث و اراده مقنن بوده و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در آخرین اراده خود در ماده ۱۲۲ بطور خاص برای شروع به جرم مجازات تعیین نموده است. مبحث شروع به جرم از قوانین سابق تا به حال در نظام کیفری ایران تغییراتی داشته است که هم از لحاظ مباحث فقهی و هم از لحاظ مقارنه‌ی موضوع با حقوق عرفی برگسترده‌گی و تحلیل آن افزوده است. برای ارتکاب عمل مجرمانه شخص باید مسیری را طی کند تا به هدف خود برسد این مسیر شامل چهار مرحله است: اول، مرحله تفکر و تصمیم؛ دوم مرحله تهیه مقدمات؛ سوم مرحله آغاز عملیات اجرایی و چهارم مرحله اتمام جرم که

در صورت اخیر، اقدامات مجرمانه خود در یکی از عناوین مجرمانه قرار گرفته و عکس العمل قانونی را موجب می‌شود. با توجه به همین در مواردی عدم توجه قانون گذار به تعریف صریح این مبحث مهم باعث کثرت مصادیق شروع به جرم گشته است. در این پژوهش تمرکز در بحث کیفرگذاری در طیف قانونگذاری بعد از انقلاب اسلامی در مصویبات ۱۳۶۱، ۱۳۷۰، ۱۳۹۲، مورد بررسی قرار گیرد.

مفهوم جرم

در تعریف فقهی جرم دو ویژگی مورد نظر می‌باشد:

۱- تجاوز به حق الله: یعنی جرایمی که مخل نظم و حقوق عمومی و اخلاق حسنه و امثال آن می‌باشد.

۲- تجاوز به حق الناس: یعنی جرایمی که جنبه خصوصی و شخصی دارد و ضرر و زیان متوجه فرد یا افراد معینی می‌گردد. بنابراین، جرم فقهی (گناه) نه تنها شامل تمام جرایم علیه اشخاص، اموال یا امنیت و آسایش عمومی (که دارای فساد و ضرر و زیان خصوصی یا عمومی هستند) می‌شود، بلکه شامل کلیه اعمال حرامی می‌شود که فقط دارای مفاسد شخصی است و موجب تباهی شخصی مرتکب می‌گردد. مثل: ارتداد، نوشیدن مشروبات الکلی، ترک بعضی از واجبات و...

لواسور در تعریف حقوقی جرم می‌گوید: جرم در مفهوم حقوقی عبارت است از عمل یا خودداری از عملی که قابل انتساب به مرتکب آن بوده، در قانون پیش‌بینی یا با یک کیفر جزایی مجازات شود (دادیان، ۱۳۸۸). ماده ۲ قانون مجازات اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۹۲/۱/۲ ش، جرم را چنین تعریف کرده است: «هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است جرم محسوب می‌شود.» (زاهدی، ۱۳۹۹).

همان‌گونه که ماده فوق‌الذکر مقرر می‌دارد احراز جرم صرفاً ناشی از انجام فعل نیست و ترک فعل هم در قانون مجازات اسلامی مصداق ارتکاب جرم است. همچنین اقدام منفی به صورت فعل هم مشمول مجازات است و انجام ندادن یک فعل و عدم اقدام به آن هم قابلیت پیگیری کیفری و مجازات خاص خود را هم خواهد داشت.

مفهوم جرم انگاری

در این مبحث به طور مفصل جرم انگاری تعریف و مورد ارزیابی قرار گرفته است. بر اساس تئوری واکنش اجتماعی، جرم انگاری فرایندی

نهادینه شده است که از طریق آن اعمال و رفتارهای خاصی به عنوان «جرائم» و «موارد غیر قانونی» مشخص شده‌اند.

از لحاظ لغوی ساخت واژه جرم انگاری یعنی انگارش جرم و یا جرم پنداری که از دو کلمه جرم به معنی گناه، خطا، بزه و انگار به معنی پندار و تصور و فکر و خیال مرکب شده است (عمید، ۱۳۹۰). در اصطلاح لاتین جرم انگاری در مقابل مفهوم مخالف خود یعنی جرم زدایی آمده است که مفهوم عمیق جرم انگاری را در فرآیند جرم زدایی تشریح می‌کند. از لحاظ اصطلاحی جرم انگاری در طی فرآیند سازی حقوقی آن تعریف می‌شود که بر اساس آن قانونگذار از طریق تصویب قوانین، اعمالی را به جهت حفظ ارزش‌های اجتماعی و نظم عمومی و علل و عوامل دیگر جرم تلقی می‌نماید (دل‌ماس، ۱۳۹۵). در این فرآیند قانونگذار با در نظر گرفتن هنجارها و ارزش‌های اساسی جامعه و با تکیه بر مبانی نظری مورد قبول خود، فعل یا ترک فعلی را ممنوع و برای آن ضمانت اجرای کیفری وضع می‌کند. بر این اساس مطالعه جرم انگاری امری تک بعدی نیست و مبتنی بر علوم زیر ساختی همچون فلسفه حقوق، فلسفه سیاسی و علوم اجتماعی می‌باشد. به عبارت دیگر جرم انگاری مبتنی بر مبانی نظری مورد قبول حکومت یا قدرت سیاسی است.

بنابراین می‌توان گفت مفهوم جرم انگاری بر امر قانون گذاری جزایی و تدوین کیفری جرم که مقنن متصدی آن است مشتمل است که با توجه به معانی موسع و مضیق کلمه جرم انگاری این مفهوم توسعه می‌یابد؛ جرم تلقی کردن فعل در معنای موسعو فرآیندی که به منظور جرم تلقی کردن یک فعل یا ترک فعل رفتارهای جدید که به موجب قوانین کیفری مشمول قانون جزا می‌گردد در معنای مضیق (گرجی، ۱۳۹۶). در واقع، در کشور ایران، از جرم انگاری تعاریف گوناگونی به عمل آمده که از میان آنها می‌توان تعریف زیر را کامل‌ترین تعریف به شمار آورد:

"جرم انگاری یا جرم تلقی کردن قانونی یک فعل یا ترک فعل، فرایندی است که به وسیله‌ی آن، رفتارهای جدیدی به موجب قوانین کیفری، مشمول قانون جزا واقع می‌شود (عمید، ۱۳۹۰).

به موجب این تعریف، جرم انگاری فرایندی است که ثمره‌ی آن اضافه شدن یک عنوان به عنوان‌های کیفری موجود در قوانین جزایی یک نظام حقوقی می‌باشد. فرایند جرم انگاری نیز با توجه به نظام سیاسی هر کشور متفاوت بوده و هر کشور با توجه به فرایندی که برای تصویب قوانین در آن وجود دارد، مراحل مختلفی را برای جرم انگاری رفتارها طی می‌کند. در تعبیر دیگر، اصطلاح مرکب «جرم انگاری» از دو کلمه «جرم» و «انگاری»

تشکیل شده که مصدر آن انگاشتن و به معنی تصور، پندار، گمان، فرض و ... است و در مجموع منظور از آن تلقی کردن اعمال و رفتارهایی تحت عنوان عمل مجرمانه در نقطه شروع یا صفرمی باشد. جرم انگاری فرایندی است حقوقی و گزینشی که طی آن قانون گذار یک کشور، رفتاری را با توجه مبنایی خاص مثلاً حفظ ارزش های اجتماعی، نظم عمومی یا مبانی اخلاقی مذهبی و ... جرم تلقی کرده و برای آن ضمانت اجرای کیفری تعیین می کند. در این فرایند، باورها و رفتارها به وسیله جرم و کیفر از طریق قانونگذاری یا آراء قضایی، تغییر شکل می یابند. «فرایند» است؛ چرا که تصویب عنوانی مجرمانه نیازمند شور و مشورت و ملاحظه ی بسیاری از جنبه های فردی و اجتماعی است. «گزینشی» است؛ زیرا دولت از میان رفتارهای ناقض هنجارهای پذیرفته شده یا اخلاص کننده در زندگی فردی و اجتماعی، برخی را در دایره ی کیفری قرار می دهد و نه همه را. پایه ی این گزینش گری آن مبانی و اصولی است که برای مداخله ی دولت وجود دارد (گرگی، ۱۳۹۶).

شروع به جرم

تعریف شروع به جرم از آن جهت مهم است که باعث به مجازات رسیدن مرتکب آن حسب مورد به حداقل مجازات اصلی گردد لذا تفکیک بین شروع به جرم و مرحله مقدماتی که گاه فاقد مجازات می باشد بسیار اهمیت دارد. لذا همیشه تفکیک بین شروع به جرم و مرحله مقدماتی هم بر روی کاغذ و هم بصورت عملی دشوار می باشد. همچنین همین امر باعث تعاریف مختلف شروع به جرم توسط حقوقدانان، قانونگذاران شده است. یکی از حقوقدانان شروع به جرم را اینگونه بیان می کند: عبور از قصد مجرمانه و عملیات مقدماتی و ورود در مرحله اجرایی جرم را به نحوی که اعمال انجام شده متصل به جرم باشد، شروع به آن جرم می گویند مشروط به آن که بزه به طور کامل واقع نشود و زیر عنوان جرم تام قرار نگیرد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱). حقوقدان دیگری اینطور بیان می دارد: «شروع به جرم در حقوق جزا، اقدام به مقدمات قریب جرم را گویند معذالک امری است نسبی و بحسب طبع اصناف جرائم فرق میکند خصوصاً که مقدمات قریبه از مقدمات بعیده که آنها را به تعبیر نارسا عملیات مقدماتی جرم» نامیده اند به خوبی قابل تمیز نیست (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱). شروع به جرم همان عملیات اجرای جرم می باشد (باهری، ۱۳۸۰). پروفیسور لوگز سوئسی در تعریف جرم میگوید:

جرم عبارت از آن اقدام انسان می‌باشد که بوسیله قانون تعیین گردیده و برخلاف حق باشد و قانون برای آن مجازات تعیین کرده باشد».

تحول در جرم انگاری شروع به جرم (۱۳۶۱-۱۳۷۰)

در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۶۱ که اولین قانون مجازات اسلامی پس از انقلاب می‌باشد با تبعیت از مبانی فقهی در تقسیم بندی جرایم نسبت به قانون پیشین تغییرات گسترده ای یافت که در مواد ۷ این قانون به چهار دسته تقسیم گردید.

با تغییراتی که در دسته بندی جرایم رخ داد قانون گذار در دسته بندی شروع به جرم تغییراتی ایجاد کرد. در ماده ۱۵ این قانون پیش بینی گردید که هر کس قصد ارتکاب جرمی کرده و شروع به اجرای آن نماید ولی به واسطه موانع خارجی که اراده فاعل در آن مداخلت نداشته قصدش معلق بماند و جرم منظور واقع نشود چنانچه عملیات و اقداماتی که شروع به اجرای آن کرده جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می شود و الا تأدیب خواهد شد (حبیب زاده، ۱۳۸۷). به مانند قانون قبل در ماده ۱۵ با انصراف غیر ارادی در حین عملیات اجرایی شروع به جرم به وقوع می پیوندد. قانونگذار طبق ماده ۱۵ قانون راجع به مجازات اسلامی دو حالت را برای شروع به جرم در نظر گرفته: ۱) چنانچه عملیات و اقداماتی که شروع به اجرای آن کرده جرم باشد مرتکب به مجازات همان جرم محکوم می شود. ۲) اگر عملیات و اقدامات مورد نظر جرم نباشند، مرتکب تأدیب می شود. با توجه به قسمت دوم ماده عبارت و الا تأدیب خواهد شد نظرات مختلفی راجع به اشکال قانونگذار در این عبارت بیان شده است حقوقدانی حالت دوم را اینطور تعبیر می کند که: در حالت دوم یعنی حالتی که اقدامات عملیات مرتکب به خودی خود جرم نباشند از نظر، مقنن مرتکب شایسته تأدیب بود این تأسیس با اصل قانونی بودن مجازات‌ها که در ماده ۲ قانون راجع به مجازات اسلامی به آن تصریح شده بود در تعارض قرار داشت آیا قاضی دادگاه می توانست و حق داشت، برای مرتکب شروع به جرمی که عملیات و اقدامات انجام یافته او به خودی خود جرم نیستند تعیین کیفر نماید؟ پاسخ مثبت به این سؤال کاملاً محل تردید بود زیرا تعیین مجازات را بر عهده قاضی دادگاه محول نموده بود که تفویض اختیاری مجازات به قاضی با اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها ناسازگار است (فرهودی نیا، ۱۳۸۱).

با توجه به نظرات و اشکالاتی که نسبت به قسمت دوم ماده ۱۵ گرفته شده از نظر نگارنده می‌توان دیدگاه مثبت و صحیح قانونگذار را از منظر روانشناسی جنایی تایید نمود در ذیل به بررسی و تحلیل آن می‌پردازیم.

اولا از نظر قانون بر اساس ماده ۱۱ قانون راجع به مجازات اسلامی که اعلام می‌داشت: تعزیرات، تأدیب و یا عقوبتی است که نوع و مقدار آن در شرع تعیین شده و به نظر حاکم واگذار شده است از قبیل حبس و جزای نقدی و شلاق که بایستی از مقدار حد کمتر باشد اگر اقدامات و عملیات مرتکب به خودی خود جرم، نباشد تأدیب مجرم بلااشکال است. دوما باید به مبحث شروع به جرم نگاه عمیق‌تری شود بطوری که فرق است بین شخصی که اندیشه مجرمانه دارد و حتی سعی در ظهور آن مینماید با شخصی که بی‌گناه است لذا رها کردن افرادی که خطر خود را برای جامعه به منصفه ظهور رسانده اند امری مقبول و شایسته نیست لاقلا در مورد کسانی که در عمل امنیت جامعه را نقض و از مرحله اندیشه فراتر رفته اند این گونه است البته افرادی که با روش‌های بالینی یا آماری که ارتکاب جرم از سوی آنان محتمل است و این احتمال نظر به عدم سابقه مجرمانه صرف حدس و گمان است در چنین شرایطی باید حفظ حقوق و آزادیهای فردی بر حفظ نظم عمومی رجحان یابد و واکنش محدود کننده، توجیهی ندارد هر چند می‌توان به روش‌های دیگری بدون محدود کردن مزاحمت برای فرد در معرض خطر بزهکاری تدابیر پیشگیرانه وضعی خاصی را به کار گرفت که قسمت اخیر ماده ۱۵ با واژه والا) تأدیب می‌شود مثال بارز همین تدبیر است. سوما یکی از مهم‌ترین دلایلی که از نظر برخی از نویسندگان حقوق جزا برای توجیه این قسمت از ماده مطرح شده حالت خطرناک بودن مرتکب است (آثابی نیا و همکاران، ۱۳۹۲). و می‌بایست تدابیری برای آن در نظر گرفت. از منظر جرم‌شناسی و روانشناسی جنایی واژه «حالت خطرناک» (Dangerousness) که نخستین بار توسط «گاروفالو» (Raffaele Garofalo) در دانش جرم‌شناسی مطرح گردیده اشاره به وضعیت افرادی دارد که به دلیل شرایط جسمی، روحی و روانی اجتماعی و غیره احتمال وقوع جرم از سوی آنها بیشتر از دیگران است (کی نیا، ۱۳۷۳). در جرم‌شناسی بالینی حالتی است که بر اثر اقتران عوامل جرم را در شخص خاص وی را در مظان ارتکاب جرم قرار می‌دهد (تاج بخش، ۱۳۷۳). یا گفتن حالت خطرناک و سوسه احتمالی است که در فرد بزهکار وجود دارد تا بدین ترتیب وی را به سوی ارتکاب جرم بکشاند (امینی، ۱۳۴۶). به تعبیر دیگر از نظر جرم‌شناسی حالت خطرناک به حالتی اطلاق می‌شود

که به دلیل اقتران عوامل جرم را در شخص خاص وی را در مظان ارتکاب جرم قرار میدهد. لذا با دقت در مواد ذیل نمونه ای از اقدامات تادیبی قانونگذار در مواجهه با حالت خطرناک مرتکب (که مبحث شروع به جرم یکی از نمونه های آن محسوب می شود) آورده شده است.

۱) در این زمینه ماده ۱ قانون اقدامات تأمینی و تربیتی مصوب سال ۱۳۳۹ اشعار میداشت مجرمین خطرناک کسانی هستند که سوابق و خصوصیات روحی و اخلاقی آنان و کیفیت ارتکاب و جرم ارتكابی آنان را در مظان ارتکاب جرم در آینده قرار دهد اعم از این که قانونا مسئول باشند یا غیر مسئول صدور حکم اقدام تأمینی از طرف دادگاه وقتی جایز است که کسی مرتکب جرم گردیده باشد.

۲) ماده ۵ لایحه قانونی اقدامات تأمینی مصوب ۱۳۳۹ چنین مقرر داشته است: هرگاه کسی بعلت ارتکاب جنایت یا جنحه عمدی که بموجب قانون مجازات حبس برای آن پیش بینی گردیده دو مرتبه یا بیشتر محکوم به حبس بیش از دو ماه شده و بعد از اجرای مجازات مرتکب جرمی شود که مستلزم مجازات حبس است و از این رو دادگاه تشخیص دهد که مشارالیه دارای حالت خطرناک بوده و تمایل به ارتکاب جرائم داشته و یا از راه قوادی و یا فحشاء و یا نظایر آن امرار معاش می نماید مجرم به عادت محسوب شده و دادگاه می تواند حکم نگهداری او را در تبعیدگاه برای مدت نامعینی صادر نماید.

۳) بند الف ماده ۳۶ قانون مجازات عمومی اگرچه: قانون مجازات عمومی تشخیص حلت خطرناک را در بند الف ماده ۳۶ قانون مجازات عمومی منحصر به اشخاصی نموده که در حین ارتکاب بزه بعلم مادرزادی یا عارضی فقد شعور و مختل بودن کامل قوه تمیز و اراده آنها احراز شود لکن باید توجه نمود که حالت خطرناک تنها در مورد مذکور نیست بلکه موارد دیگری هم بوسیله قانونگذار پیش بینی و عکس العمل قانون مجازات عمومی در مواجهه با آن موارد معین و مشخص گردیده است (صالحی مقدم، ۱۳۹۴).

در قانون ۱۳۷۰ در متن ماده ۴۱ بطوری تدوین شده با حذف واژه های از قوانین پیشین که این تفکر را ایجاد می کند که شروع به جرم برای آن مجازات تعیین نشده است. سه تصور از این ماده ب ذهن خطور می کند. اولاً اشتباه و بی دقتی مقنن در تدوین این ماده که این تصور را ایجاد میکند که شروع به جرم یکباره از عناوین مجرمانه جزای ایران حذف شده است و صرفاً موارد مصرح در قانون قابل مجازات می باشد که نیازی به ذکر آن در ماده نبوده است چون بدیهی است که هر عملی که برای آن در

قانون عنوان مجرمانه تعیین شود محکوم به مجازات می‌شود و ارتباطی به مبحث شروع به جرم ندارد که در ماده ۴۱ تصریح به آن شده است. دوها این اقدام قانون‌گذار را می‌توان از منظر فقهی در قاعده مقدمه «حرام در ذیل بررسی نمود. تعریف مقدمه حرام هرگاه رابطه دو چیز به نحوی باشد که وجود یکی از آنها متوقف بر وجود دیگری باشد، شی متوقف را ذوالمقدمه و دیگری را مقدمه می‌گویند (حبیب زاده، ۱۳۸۷). به این ترتیب هر عملی که ارتکاب یک نهی قانونی، مستلزم ارتکاب قبلی آن عمل باشد مقدمه حرام نامیده می‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۴). بنابراین مقدمه عبارت است از آن چه که وجود دیگری بر آن متوقف باشد. برای مثال فردی را در نظر بگیرید که تصمیم دارد شراب بنوشد به همین منظور کلیه مقدمات این عمل حرام مانند حرکت بسوی شراب برداشتن لیوان و بردن به سمت دهان را انجام می‌دهد که کلیه این اعمال مقدمه حرام محسوب می‌شوند.

پیشینه تاریخی مقدمه فعل حرام تبیین اندیشه های کلامی، باعث وارد شدن مقدمه فعل حرام در اصول فقه در قرن پنجم شد فقها با بهره از آرای فقهی که از سده های پنجم باقی مانده است به تحلیل گزاره های دینی که در آنها از محرّمات و مقدمات بحث شده پرداختند تمایز بین احکام حرام و واجب و مواردی همچون شرط و سبب نتیجه این تحلیل است اگر چه در مورد مقدمه فعل حرام از ابتدا بین فقها و علمای اهل سنت و امامیه اختلاف می‌باشد، این وسعت طوری بود که ثمره ی علمی آن مورد نقد قرار گرفت در سخن از پیشینه ی این مبحث در منابع اصولی باید یاد آور شد که در اهم آثار اصولی سده های ۳ تا ۵ هجری اثری از آن نیست در همین سده یعنی سده پنجم که در واقع یک نقطه اوج برای تدوین و شکل گیری آثار مفصل اصولی در محافل امامیه و اهل سنت به شمار می‌رود مبحث مقدمه حرام در مباحث اصولی هم گنجانده شده می‌توان گفت باتدوین کتب اصولی در سده ی پنجم قمری بحث در مورد مقدمه ی فعل حرام در منابع اصولی امامیه هم گنجانده شد. و تا سده های متأخر بسط و گسترش یافت علمای امامیه با ژرف اندیشی، موضوع مذکور را مورد بحث قرار دادند لازم است که این نکته را یاد آور شویم که نوع نگرش فقها به یک مساله در تحلیلهای تاریخی و فقهی از اهمیت زیادی برخوردار است (تولائی، ۱۳۸۹). از جهت امکان جرم انگاری شروع به جرم بر اساس قاعده التعزیر لکل عمل حرام باید گفت طبق نظرات ذکر شده فقها این قاعده که متضمن تعزیر هر عمل حرام است در صورتی می‌تواند مبنای جرم انگاری شروع به جرم در قانون قرار گیرد که در مبحث مقدمه «حرام

قائل به حرمت مقدمه حرام شویم در مقدمه حرام بحث بر سر این است که آیا حرمت و ممنوعیت ذاتی یک عمل به مقدمات آن نیز سرایت می‌کند و مقدمات نیز به تبع ذی المقدمه ممنوع و حرام می‌شوند؟ در این رابطه عده ای به حرام بودن مقدمه حرام و عده ای بر عدم حرام بودن مقدمه حرام نظر دارند (قیاسی و همکاران، ۱۳۹۳).

نظرات معتقدان به عدم حرمت مقدمه حرام: مرحوم آیت الله سید مصطفی خمینی نیز هیچ گونه حرمتی نه نفسی و نه غیره برای مقدمات حرام قائل نیست (شمسی پور، ۱۳۹۴).

آخوند خراسانی (ره) در کتاب کفایه الاصول «اظهار می‌دارد: «مقدمه حرام، حرام نیست زیرا ممکن است فردی تمام مقدمات فعل حرامی را مهیا کند اما بعد از تدارک جمیع مقدمات، اراده ارتکاب حرام ننماید بلکه می‌تواند مرتکب حرام شود یا اینکه آن را ترک نماید مثلاً فردی تمام مقدمات شرب خمر را مهیا می‌کند اما بعد از آن لازم نیست که شرب خمر تحقق پیدا کند زیرا اراده و اختیار فاعل آخرین جزء علت هست یعنی اگر او بعد از تهیه تمامی مقدمات اراده نماید شرب خمر تحقق پیدا میکند بنابراین دلیلی ندارد که آن، مقدمات متصف به حرمت شود زیرا وجود و عدمشان تأثیری در حصول حرام ندارد (حسینی قمی، ۱۳۷۴). یکی از حقوقدانان بر این نظر است در صورتی که در هر عمل شخص پلیدی نیست و انجام عمل مقدماتی منظور یا تهیه وسیله ارتکاب جرم توسط مرتکب ثلثت نشود عمل وی حرام محسوب نمی‌گردد.

بطور مثال در باب ساختن یا فروش سلاح جهت فتنه و آشوب فروشنده سلاح یا سازنده آن بایستی از نیت خریدار سلاح آگاه باشد و بداند که سلاح را برای چه فرد یا افرادی ساخته و می‌فروشد و اگر نداند عمل وی حرام نیست (فاطمی، ۱۳۷۶).

با تأمل به دو گروه از نظرات فوق شباهت این موضوعات را با نظریه ذهنی و عینی می‌دانیم جایی که گروه موافقان حرمت مقدمه حرام بر این است که از کوزه همان برون آید که در اوست و به این موضوع که هر انسانی ممکن است افکار پلید به ذهنش خطور کند، در واقع این گروه به مرتکب آنچنان فرصت پشیمانی نمی‌دهند و می‌توان به حالت خطرناک که در ماقبل توضیح داده شد نظرات این گروه را نسبت داد. برعکس گروه دوم به انگیزه‌ها اعتنا نمی‌کنند و به عقیده آنها اعمال پلیدی که به منصفه ظهور نرسیده سزاوار مجازات نیست.

تأثیر مقدمه حرام در سیر قانونگذاری با بررسی دو دیدگاه ذکر شده رویکردی که مقدمه حرام را حرام نمیدانند از ادله محکم‌تری برخوردار

است و با سیاست کیفری کشورمان موازی تر است. از همین رو عدم جرم انگاری شروع به جرم در قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ شاید به دلیل تبعیت از فقهایی بوده که اعتقاد به عدم حرمت مقدمه حرام دارند. این اعتقاد در زمان اعتبار قانون تعزیرات ۱۳۶۲ توسط شورای نگهبان در عدم تأیید ماده ۸۹ و اظهار نظر در مورد ماده ۱۰۹ قانون مذکور ابراز شده است. ماده ۸۹ مقرر می‌داشت.

هر کس به قصد اخفاء یا امحاء آثار یا مدارک جرم از ذی حق اقدامی کند به مجازات شلاق تا ۷۴ ضربه محکوم خواهد شد.» در این باره شورای نگهبان اظهار نموده بود ماده ۸۹ نیز نظر به اینکه مقدمات جرم مثل مقدمات اخفاء و امحاء اگر خود جرم به آنها حاصل نشود تعزیر، ندارد تأیید نگردد. همچنین شورای مذکور در مورد ماده ۱۰۹ نیز که مقرر می‌داشت: «مجازات شروع به سرقت تعزیر تا ۷۴ ضربه شلاق است بیان نموده بود ماده ۱۰۹ مجمل است. اگر جمله شروع به سرقت مقدماتی را که فی حد نفسها مباح است شامل شود مغایر با موازین شرعی است و اگر مقصود مقدماتی است که فی حد نفسها حرام است مثل بالا رفتن از دیوار خانه، غیر یا داخل شدن در خانه غیر، عبارت را به نحوی که ظاهر در معنی دوم باشد اصلاح فرمایید» (مهرپور، ۱۳۷۱).

دگرگونی ماده ۴۱ مجازات اسلامی چنانچه معلول نگاه فقهی به مقدمه فعل حرام باشد مثل مورد تجری بیراهه رفتن می‌باشد و مقدمه حرام هیچگونه ارتباطی با موضوع شروع به جرم ندارد و نمی‌توان دیدگاههای موجود پیرامون آن را مبنای تغییرات حاصل شده در مقررات شروع به جرم قلمداد کرد در ادامه عنوان میکنیم که قانون سال ۱۳۹۲ بر خلاف قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ که اصولاً جرایم ناقص را بدون مجازات اعلام کرده بود از رویکرد قبلی خود عدول نمود و به موجب نظر برخی از حقوقدانان شروع به جرم جرم محال و جرم عقیم که از مصادیق جرایم ناقص هستند را در پاره ای از جرایم قابل مجازات دانسته است. به عقیده نگارنده همانطور که مقنن سال ۶۱ از واژه تادیب در انتهای ماده ۱۵ استفاده نمود و دلیل آن می‌توانست حالت خطرناک و تجری باشد لذا، قانون سال ۹۲ با اصلاح قانون سابق بر خلاف فقهایی که قایل به عدم حرمت مقدمه حرام هستند اقدام به جرم انگاری شروع به جرم عقیم و جرم محال نمود. در تجدید نظر در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ قانون شروع به جرم به این صورت اصلاح شد هر کس قصد ارتکاب جرمی بکند و شروع به اجرای آن کند لکن جرم منظور واقع نشود و اقدامات انجام گرفته جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می‌شود.

مبنای فقهی این ماده بر عدم تمامیت عموم قاعده ی حرمت مقدمه حرام و لزوم طبق بندی مقدمات حرام و تفکیک بین انواع آنها استوار است به نحوی که آنها لزوم مجازاتهای تعزیری باید با پیش بینی جرم تلقی نمودن برخی از اعمال مقدماتی جرایم اصلی در قانون باشد (عمیدزنجانی، ۱۳۹۱). همانطور حقوقدانی بر این نظر است: شروع به جرم به عنوان یک پدیده حقوقی دارای شرایط و ارکانی است که در دکترین و رویه قضایی پذیرفته شده است و آن مرحله ای از عملیات اجرایی جرم است که به دلیل دخالت عامل خارجی، جرم به نتیجه ی مورد نظر نمی رسد همین میزان از عملیات اجرایی جرم که حاکی از حلت خطرناک مرتکب آن است، غالباً موجب مفسده‌ای اجتماعی می‌گردد و با توجه به اینکه یکی از علل تعزیر، ارتکاب اعمال مفسده آور است حکومت اسلامی می‌تواند آن را جرم و قابل مجازات اعلام کند؛ زیرا حکومت اسلامی مکلف به تامین نظم و امنیت اجتماعی و حفظ جان مال و ناموس شهروندان است و برای رسیدن به این هدف مقدس اجازه دارد اعمالی را که مصداق شروع به جرم هستند مجازات کند و به این علت برای جرم اعلام کردن شروع به جرم هیچ نیازی به مراجعه به مفاهیم تجری و مقدمه حرام و امثال آن نیست و حکم آن‌ها هر چه باشد، در جای خود معتبر است و قابل تسری به شروع به جرم نیست (حبیب زاده، ۱۳۹۴). با توجه به نظرات گفته شده که بصورت کامل نمی‌توان شروع به جرم را مصداق مقدمه حرام دانست، لذا در قانون موضوعه ایران موادی هستند که مرتبط با مقوله شروع به جرم نیستند اما بر مبنای قاعده مقدمه حرام برای آنها مجازات تعیین شده است از جمله: ۱۰، ۷، ۴، ۲، ۷۰۳، ۷۰۴، ۱۷۵ قانون مجازات اسلامی.

۲. نظر دوم این است که به واقع مقنن سال ۱۳۷۰ صرفاً برای موارد مصرح برای شروع به جرم مجازات تعیین کرده است بنا به تفسیر رای هیأت عمومی دیوان عالی کشور که بیان میدارد به صراحت ماده ۴۱ ق.م.ا شروع به جرم در صورتی جرم و قابل مجازات است که در قانون پیش بینی و به آن اشاره شده باشد و در فصل مربوط به سرقت و ربودن مال غیر، فقط شروع به سرقت‌های موضوع مواد ۶۵۱ الی ۶۵۴ جرم شناخته شده است و در غیر موارد مذکور از جمله ماده ۶۵۶ قانون مزبور به جهت عدم تصریح در قانون جرم نبوده و قابل مجازات نمی‌باشد، مگر آنکه عمل انجام شده جرم باشد که در این صورت منحصرراً به مجازات همان عمل محکوم خواهد شد. بنا به مراتب فوق الاشعار رأی شعبه ۱۲ دادگاه عمومی تهران در حدی که با این نظر مطابقت دارد موافق موازین قانونی تشخیص می‌گردد. این رأی به استناد ماده ۳ اضافه شده به قانون آیین دادرسی کیفری

مصوب ۱۳۳۷ صادر و برای دادگاهها در موارد مشابه لازم الاتباع است شروع به جرم تنها وقتی که به طور صریح قانونا قابل مجازات شناخته شده باشد مجازات خواهد داشت والا برابر ماده ۴۱ شروع به جرم تنها قابل مجازات نیست. از این جهت که شروع به جرم در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ پیش بینی نشده بود قانونگذار تنها به صورت موردی و عموماً نسبت به جرایم مهم شروع به جرم را قابل کیفر دانسته بود. آخرین نکته مهم در این بحث در رابطه با قوانین خاصی است که قبل و بعد از ق.م.ا. ۷۰ تصویب شده اند. که در اولی با توجه به قاعده ای که بیان میدارد عام لاحق ناسخ خاص سابق نیست پس همچنان معتبر و پابرجاست و در رابطه به قوانین خاص بعد از تصویب ق.م.ا. ۷۰ خاص لاحق عام سابق را بدیهی است که نسخ می‌کند.

تحول در جرم انگاری شروع به جرم (۱۳۹۲)

قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ بخش سوم از فصل اول در ماده ۱۲۲ و تبصره آن با نشأت گرفتن از قانون مجازات عمومی اصلاحیه ۱۳۵۳ در مبحث شروع به جرم اقدام به درجه بندی مجازاتها نموده است. مقنن سال ۹۲ در پی رفع ایراد قانون سابق بوده است. یکی از اقدامات مفید آن حذف این شرط که «مرتکب زمانی به مجازات محکوم می‌شود که مقدار عملی که وی انجام داده جرم باشد» است. مقنن دقیقاً به مانند نظری که قبل تر گفته شد. از اضافه گویی در متن ماده ۴۱ پرهیز نموده است. این اقدام قانونگذار درست و بجا می‌باشد چون قانونگذار می‌بایست حداکثر توان خود را بکار ببرد تا قانونی مختصر و صریح ارائه دهد تا از تشویش و ایجاد ابهام جلوگیری کند. قانونگذار با حذف عبارت «مرتکب زمانی به مجازات محکوم می‌شود که مقدار عملی که وی انجام داده جرم باشد به مانند عبارت «و الا تأدیب خواهد شد انتهای ماده ۱۵ قانون مصوب سال ۶۱ به حالت خطرناک بزهکار که حتی نیمی از مسیر مجرمانه را طی نموده پی برده است و راه حل مناسب حذف این شرط بود که حاکم قادر باشد بر اساس حالت خطرناک مرتکب را مجازات کند و البته که این موضوع به نفع جامعه می‌باشد و حقوق جمعی را بر حقوق فردی ارجح می‌داند. بنابراین به موجب قانون جدید هرگاه کسی قصد ارتکاب جرمی کرده و شروع به اجرای آن نماید لکن به واسطه عامل خارج از اراده او قصدش معلق بماند؛ چنانچه اقداماتی که انجام داده فی نفسه جرم نیز نباشد. او بر اساس جرم تامی که قصد ارتکاب آن را داشته مستحق مجازات خواهد بود. به شرط آنکه مجازات آن جرم داخل

در مجازاتهای درجه ۶ و ۸ نباشد اقدام مناسب دیگر مقنن قانون جدید تعبیر عامل خارج از اراده تعبیر عامی است که می‌تواند هم شامل پیش از تحقق رفتار شود که به آن شروع به جرم گفته می‌شود و هم پس از تحقق رفتار که می‌تواند مصداق جرم عقیم یا محال گردد. از این نگاه مفهوم شروع به جرم در ماده ۱۲۲ می‌تواند مصادیق جرم عقیم و محال را پوشش دهد. در شروع به جرم اگر مرتکب به طور ارادی انصراف دهد و رفتار را انجام ندهد در این حال مرتکب شروع به جرم را قابل کیفر نمی‌داند و ماده ۱۲۴ را دلیل بر این مطلب میدانند. بر اساس این ماده هر گاه کسی شروع به اجرای جرمی نماید و به اراده خود آن را ترک کند به اتهام شروع به آن، جرم تعقیب نمی‌شود اما اگر همان مقدار رفتاری که مرتکب شده جرم باشد به مجازات آن محکوم می‌شود. بنابر این مواردی مانند پشیمانی از ادامه کار یا دگرگونی روحی یا تاثیر نصیحت و حتی درخواست عاجزانه و ملتمسانه شخصی که در آستانه بزه دیدگی قرار گرفته است را دلالت بر انصراف ازادی می‌نامند (شهرکی، ۱۳۹۲). یکی دیگر از اقدامات قانونگذار سال ۹۲ نشأت گرفتن از «قاعده تجری» می‌باشد، تجری از لغت جرأ و از مشتقات آن الجرأه بر وزن الجرعه به معنای شجاعت که در بعضی مواقع همزه آن ترک و گفته می‌شود الجرعه مانند الکره و به معنای کسی که در هنگام اقدام به، کاری شجاع و بی باک است (شمس نائری، ۱۳۹۰).

مجازات تجری راجع به قابل مجازات بودن یا نبودن تجری نیز نظرات مخالف و موافق وجود دارد که در ذیل به آنها می‌پردازیم. مشهور فقها بر این باورند که تجری موجب عقاب است و دلیل آن نیز بنای عقلا و خردمندان عالم است و با مراجعه به وجدان و خرد می‌توان دریافت، که متجری به واسطه جسارت به ساحت مولا و هتک حرمت او مستحق عقوبت و سرزنش است. حکم خود تجری استحقاق عقاب است. و شخص متجری به علت عزم بر معصیت و تصمیم بر مخالفت با مولا، مستحق مجازات و عقوبت است. اما عملی که متجری انجام داده است، بر عنوان اولیه و حکم واقعی خود باقی است. بنابر این استحقاق عقاب، به جهت عزم بر مخالفت است؛ نه بر نفس فعلی که انجام داده است (آخوند خراسانی، ۱۴۲۸ قمری).

امام خمینی (ره) تجری را مستوجب عقاب نمیداند و بر این باور است که تجری و معصیت حقیقی در یک چیز مشترک اند و آن جرات بر مولاست، ولی نباید تردید داشت که عقوبت و مجازات ارتکاب معصیت حقیقی به جهت جرأت بر مولا نمی‌باشد بلکه دلیل آن یا مخالفت با مولا است و یا

به واسطه از بین بردن مقصود مولا (تفویت غرض مولا)؛ و نظریه تحقیق آن است که سبب آن مخالفت با مولا است. از این رو در مورد تجری سببی برای تحقق استحقاق عقاب وجود ندارد؛ زیرا در فرض تجری نه مخالفت با مولا صورت پذیرفته و نه هم مقصود وی از بین رفته است و تنها جرأت بر مولا انجام گرفته است و صرف جرأت بر مولا مستوجب عقاب نمی‌باشد و تنها موجب تاریکی و کدورت معنوی در نفس می‌شود و هر قدر که تجری تکرار شود بر تاریکی دل افزوده می‌شود و ممکن است تا آنجا پیش رود که قابلیت برای شفاعت را نیز از دست بدهد (شمس نائیری، ۱۳۹۰). نظر شیخ انصاری این است که حکم آن عدم استحقاق عقاب است. تجری صرفاً کاشف از سوء نیت و خبث طینت فاعل است و مانند خویهای زشت دیگر در صورتی که از کسی بروز کند، تنها موجب سرزنش فاعل می‌شود ولی استحقاق عقوبتی را به دنبال ندارد و عمل مورد تجری بر محبوبیت یا مبعوضیت ذاتی خود باقی است و حکم آن تغییر نمی‌کند (انصاری، ۱۳۹۰). نظر مرحوم گلپایگانی هر چند تجری قبیح است و فاعل آن مورد سرزنش قرار می‌گیرد ولی گناهی بر عمل مزبور مترتب نمی‌گردد؛ برای مثال چنانچه آبی را با اعتقاد به خمر بودن آن بنوشد مجازات شرب خمر نخواهد داشت ولی از عدالت ساقط می‌شود؛ زیرا عمل مزبور حاکی از آن است که این شخص دارای حالتی که او را از ارتکاب معاصی بازدارد، نمی‌باشد.

ضوابط جرم انگاری مصلحت گرایانه در نظام جمهوری اسلامی ایران

وجود همزمان جمهوریت و اسلامیت در عنوان نظام جمهوری اسلامی ایران موجب شده است که همواره بحث از چگونگی در کنار هم قرار گرفتن این دو از مباحث فضای علمی و عمومی کشور باشد و این پرسش مطرح شود که در نهایت کدام یک از این دو تقدم مبنایی و ارزشی دارد تا بتوان بر اساس آن ضوابط ماهوی را برای جرم انگاری مصلحت گرایانه در نظر گرفت. با این حال، صرف رجوع به همه پرسی عمومی برای تعیین نوع نظام و تصویب نهایی قانون اساسی برای اثبات تقدم رأی مردم و مبنای مشروعیت قرار گرفتن آن کفایت می‌کند، چنانکه این موضوع صراحتاً در مقدمه قانون اساسی و اصولی مانند اصل ۱ و ۵۶ آمده است. البته نمی‌توان کتمان کرد اختیاراتی که همین قانون اساسی مبتنی بر رأی مردم به مقام رهبری داده است به حدی گسترده هستند که گاهی حاکمیت مردم و برخی دیگر از اصول قانون اساسی را دچار چالش و تعارض می‌کنند (شاکری، ۱۳۸۲).

در رابطه با ضوابط مصلحت گرایی در نظام جمهوری اسلامی ایران دیدگاه هایی وجود دارند که سعی دارند مواردی را به عنوان ضابطه مصلحت گرایی برای اصل ۱۱۲ قانون اساسی در نظر بگیرند. در این دیدگاه ها مواردی چون «عدم مخالفت با نصوص شرعی»، «رعایت مقاصد عامه شریعت»، «رعایت اهم و مهم رعایت دانش و خبرگی و ... به عنوان ضابطه مصلحت گرایی در نظام جمهوری اسلامی مطرح شده اند (صرامی، ۱۳۸۰).

اما به نظر میرسد اصل ۱۱۲ قانون اساسی هیچ کدام از این قیود را به عنوان ضابطه ای حقوقی برای مصلحت گرایی نپذیرفته است و به صراحت از اولویت مصلحت نظام در برابر تمام این نصوص صحبت کرده است. باید توجه داشت که از اساس یکی از دلایل پیدایش و اضافه شدن این اصل به قانون اساسی تعارض مصالح نظام با نصوص شرعی بوده است. امام خمینی در مواردی متعدد از جمله در نامه مهم خود به مقام رهبری - که آن زمان رئیس جمهور و امام جمعه تهران بودند - صراحتاً می گوید: «اگر اختیارات حکومت در چارچوب احکام فرعی الهی است، باید عرض حکومت الهیه و ولایت مطلقه مفوضه به نبی اسلام (ص) یک پدیده بی معنی و محتوا باشد» در این نامه امام خمینی به طور مشخص از اولویت حفظ مصالح بر احکام سخن می گوید و آن را از اختیارات حکومت میدانند (موسوی خمینی، ۱۳۹۰). نویسندگان قانون اساسی ۱۳۶۸ نیز در اصل ۱۱۲ به پیروی از دیدگاه امام خمینی مصالح نظام را بر قانون و شرع برتری دادند.

در رابطه با تخصص کارشناسان نیز اگرچه مجمع تشخیص مصلحت می تواند از موارد مذکور بهره ببرد، هیچ نظر عقلایی یا کارشناسی ای بدون احراز و تأیید این نهاد دلیلی مشروع برای رد شدن از اصول و نصوص نخواهد بود. همچنین هیچ تضمین حقوقی یا غیر حقوقی ای برای اجبار حکومت به پذیرش نظرات کارشناسان وجود ندارد. آخر اینکه مفهوم تخصص و نظر کارشناسی نیز کلی و ابهام برانگیز است و در بسیاری از موارد حتی سنجش پذیر نیست، به طوری که درباره موازین شرعی گفته می شود بیشتر مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام بر خلاف موازین شرعی نبوده اند، بلکه از نظر فقهایی غیر از فقهای شورای نگهبان استفاده شده است و حتی نمی توان گفت مجمع از حکم ثانویه شرعی بهره برده است (مهرپور، ۱۳۸۸).

در رابطه با نظرات کارشناسی نیز چنین موضوعی مطرح است و به همین دلیل نباید این گونه موارد را به عنوان ضابطه ای حقوقی برای مصلحت

گرایی در نظر گرفت اما ناگفته نماند همانطور که از مصلحت گرایی به لحاظ عقلی دفاع میشود و با آوردن قواعدی مثل دفع افسد به فاسد، لاضرر، اهم و مهم و ... توجیه میشود ارزیابی آن نیز به همین صورت و بر اساس یک مبنای عقلایی سنجش پذیر است. به هر حال برای جامعه عقلاء دریافت تفاوت مصلحت گرایی صوری با مصلحت گرایی واقعی کاملاً مقدور است و از این جهت نهاد ناظر بر رهبری یعنی مجلس خبرگان می تواند استنباطی از واقعی بودن یا نبودن مصلحت گرایها داشته باشد. به عبارت دیگر، تنها ضابطه عینی مصلحت گرایی در نظام جمهوری اسلامی شرایط و صفاتی هستند که در اصل ۱۰۹ برای رهبری در نظر گرفته شده اند. چنانچه مجلس خبرگان نوع مصلحت گرایی های رهبری را از جهت شیوه انتخاب اعضای مجمع و شیوه به کارگیری بنای عقلاء و تخصص کارشناسان مغایر با عدالت، تقوا و بینش صحیح ببیند می تواند از اختیارات نظارت بر رهبری استفاده کند. اما نکته مهم در اینجا چالشهای سیاسی حقوقی نظارت مجلس خبرگان بر رهبری است.

آثار جرم انگاری مصلحت گرایانه در نظام جمهوری اسلامی ایران

آثار جرم انگاری مصلحت گرایانه در نظام جمهوری اسلامی ایران به شرح ذیل می باشد:

تعدد مراجع جرم انگاری

یکی از آثار اصلی مصلحت گرایی بر حقوق کیفری تعدد مراجع جرم انگاری است، زیرا در حالت عادی مطابق قانون اساسی تنها مرجع جرم انگاری در نظام جمهوری اسلامی مجلس شورای اسلامی است. اما پذیرش اصل مصلحت موجب میشود که نهادهای دیگری نیز در شرایطی خاص از حق جرم انگاری برخوردار شوند، به طوری که تاکنون افزون بر مجلس شورای اسلامی شاهد تصویب مقررات کیفری از سوی مجمع تشخیص مصلحت نظام، هیئت عمومی دیوان عالی کشور، قوه مجریه، قوه قضائیه شورای عالی انقلاب فرهنگی و برخی نهادهای دیگر بوده ایم. برخی معتقدند وجود مراجع مختلف جرم انگاری باعث ایجاد یک سیاست جنایی نامطلوب و نا کارآمد شده است (شمس نائری، ۱۳۸۷).

گرایش به استفاده از حقوق کیفری

در دسترس بودن و تصور تأثیرگذاری فوری از جمله عواملی هستند که گرایش به استفاده از حقوق کیفری را ایجاد میکنند از سوی دیگر حاکمیت به طور طبیعی به افزایش مداخله و سلطه خویش تمایل دارد. مداخله مستقیم و غیرمستقیم حکومت در زمینه های اجتماعی، سیاسی، اقتصادی،

مذهبی و ... از طریق جرم انگاری نشانه اعتقاد حکومت به کارایی حقوق کیفری است، به طوری که جرم انگاری و مجازات نقش نخست را در سیاست جنایی آن ایفاء می کنند جرم انگاری مصلحت گرایانه به شکلی که در نظام جمهوری اسلامی وجود دارد این امکان را فراهم کرده است که استفاده از حقوق کیفری بدون توجه به اصول جرم انگاری و حتی قواعدی منطقی مانند برآورد هزینه های جرم انگاری به راحتی ممکن باشد.

از این رو، تمایلات و سلیقه های غیر تخصصی مسئولین که بیشتر متأثر از مسائل سیاسی هستند موجب میشوند استفاده از جرم انگاری مصلحت گرایانه افزایش یابد (شمس نائری، ۱۳۸۷). این در حالی است که از نگاه پژوهشگران حقوق کیفری هزینه های بالای حقوق کیفری ایجاب می کنند اصل ضرورت در جرم انگاری به عنوان یک قاعده منطقی و عقلانی پذیرفته شود. اصل ضرورت در جرم انگاری می گوید در صورتی می توان از حقوق کیفری بهره برد که ابزارهای غیر کیفری مؤثر نبوده باشند و راهی دیگر جز مداخله کیفری باقی نمانده باشد. همچنین، استفاده از حقوق کیفری در صورتی مجاز خواهد بود که بتواند در کنترل موضوع مورد نظر مؤثر باشد.

بی توجهی به اصول جرم انگاری

یکی از دلایلی که همواره برای تورم و عوامانه شدن حقوق کیفری در ایران مطرح میشود بی توجهی به اصول جرم انگاری است. قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی حدود جرم انگاری را بر اساس مبانی و ارزش های بنیادین خود تعیین کرده است با این حال پذیرفتن اصل مصلحت به عنوان یک منبع مشروع ساز جرم انگاری موجب شده است که حکومت بتواند بر اساس صلاحدید و در راستای حفظ منافع نظام حکومتی اصول اولیه قانون اساسی را کنار بگذارد و اقدام به جرم انگاری مصلحت گرایانه کند. بی توجهی به اصول منجر به دوگانگی یا چندگانگی در مبانی خواهد شد و این مشکل به خوبی در جرم انگاری مصلحت گرایانه محسوس و نمایان است. مراد از چندگانگی مجموعه ای از نظریات است که از گرایش های متفاوت و گاه متناقض برگرفته شده و گردهم آمده اند. از آنجا که بنیان ها و زیر ساخت های این گرایش ها و نظریات ناهمگون یا حتی متعارض هستند، نه تنها کاربردی مفید نخواهند داشت، بلکه جرم انگاری را دچار آشفتگی و ناهماهنگی خواهند کرد.

تورم کیفری

استفاده بیش از حد از ابزار کیفری و بزرگ شدن گستره جرم انگاریها را اصطلاحاً «تورم کیفری» می‌نامند که به عقیده بسیاری از کارشناسان مهمترین مشکل حقوق کیفری امروز ما است. چالش اساسی در تورم کیفری این است که جرم انگاری های صورت گرفته نامشروع نیستند؛ این جرم انگاری ها مطابق با مبانی و اصول هستند، ولی بیش از حد نیاز هستند و وجودشان ضرورتی ندارد. در میان اصول توجیه کننده جرم انگاری اگرچه «اصل مصلحت» ابزاری است که می‌توان آن را در جهت کمینه سازی حقوق کیفری به کار گرفت، همچنان از عوامل مهم تورم کیفری نیز به شمار می‌آید؛ زیرا این حق را ایجاد می‌کند که هنگام ضرورت بتوان به صورت مشروع از اصول توجیه کننده جرم انگاری گذر کرد و رفتاری را با تکیه بر مصلحت گرایی جرم انگاری کرد. البته توجه به این گفتار از این جهت اهمیت دارد که می‌توان قانونگذاران و متولیان امر مصلحت گرایی را قانع کرد که تورم کیفری در نهایت امری خلاف مصلحت نظام است. بی توجهی به ارزشهای اساسی جامعه ایجاد حقوق جزای استثنائی، تأثیر منفی بر روند دادرسی، افزایش نرخ سیاه بزهکاری، افزایش کلی نرخ بزهکاری، پدیده بی کیفرمانی و التقاط حقوقی از جمله آثار قطعی تورم کیفری هستند که قطعاً به ضرر نظام حکومتی هم خواهند بود.

عبور از بن بست های اجرایی

پیروزی انقلاب اسلامی و استقرار نظام جمهوری اسلامی فصلی جدید در فقه سیاسی شیعه بود و شرایطی جدید را برای آن فراهم کرد. قرار گرفتن احکام فقه شیعه به عنوان محدوده ای برای قانونگذاری از یک سو و وجود واقعیات و ضرورت های سیاسی - اجتماعی از سوی دیگر نظام جمهوری اسلامی را خیلی زود در چالش دوگانگی در مبنا قرار داد، به طوری که در برخی از موارد به بن بست های اجرایی می‌رسید. برای رفع این مشکل دیدگاه های مختلفی وجود دارند. اما روند رویارویی حاکمیت با این دوگانگی را می‌توان به سه مرحله تقسیم کرد. در مرحله نخست تلاش شد جامعه بر مبنای احکام اولیه و استفاده از ظرفیت های اجتهادی فقه شیعه اداره شود.

با این حال، تجربه نشان داد حتی با وجود ظرفیتهای اجتهادی فقه شیعه نیز نمی‌توان به بسیاری از چالش های حکومتی پاسخخی منطبق بر فقه مصطلح و مشهور داد. البته باید توجه داشت که مسائل سیاسی و تمایلات

بیش از حد حاکمیتی نیز در همراه نشدن فقه یا اجتهاد سنتی با فقه حکومتی نقش داشته است و نباید یکسره حکم به ناکارآمدی اجتهاد و فقه شیعی داد. سپس، امام خمینی به عنوان رهبر انقلاب و اصلی‌ترین مجتهد حامی حکومت برای حل چالش‌ها موضوع احکام ثانویه را بر اساس قواعدی چون لاضرر و لاجرح مطرح کرد اگرچه این شیوه در چند مورد به کار گرفته شد، آشکار بود که نمی‌توان جامعه را تماماً بر مبنای احکام استثنائی مربوط به اضطرار اداره کرد؛ زیرا شورای نگهبان به عنوان نماینده جامعه فقهی به درستی از حکومت توقع داشت که در هر موضوع ضرورت لازم را برای رجوع به احکام ثانویه اثبات کند و این برای حکومت در بسیاری از مواقع ناشدنی یا به شدت دشوار بود باید یادآور شد این اختلافات در شرایط سالهای اولیه شکل‌گیری جمهوری اسلامی که با یک جنگ خارجی نیز همزمان بود اتفاق می‌افتاد. از این رو در مرحله سوم امام خمینی موضوع احکام حکومتی و مصلحت‌گرایی را به عنوان یک راهکار دایمی برای عبور از این بن‌بست‌ها مطرح کرد. به همین علت با وجود انتقاداتی که به جرم‌انگاری مصلحت‌گرایانه وارد هستند باید پذیرفت یکی از آثار و کارکردهای مهم جرم‌انگاری مصلحت‌گرایانه حل معضلات فکری و بن‌بست‌های عملی و اجرایی است. ت. امام خمینی در این باره می‌گوید این روشنفکرهای ما نمی‌فهمند که ولایت فقیه یعنی چه، یکی از اش‌تحدید همین امور است. مالکیت را در عین حال که شارع مقدس محترم شمرده است (موسوی خمینی، ۱۳۹۰). لکن ولی امر می‌تواند همین مالکیت را طوری ببیند [که] خلاف صلاح مسلمین و اسلام است، همین مالکیت مشروع را محدودش کند به یک حد معینی و با حکم فقیه از او مصادره بشود»

نتیجه گیری

بطور یقین می توان گفت که مبحث شروع به جرم از مبانی فقهی تاثیر گرفته است چون در خود مبانی فقهی مقوله ای مستقل تحت عنوان شروع به جرم وجود ندارد و تنها در بعضی از میانی همچون «مقدمه حرام و قاعده تعزیر» به شکل نزدیکی شباهت میان آنها و شروع به جرم وجود دارد که خود باعث ایجاد نظرات مختلف فقها در این باره شده است. بر اساس قاعده التعزیر لکل أمر مفسده قانونگذار ابتدا طی فرایندی جامعه شناسانه بررسی میکند که آیا ارتکاب رفتارهای خاصی مفسده آمیز است یا خیر و سپس دست به جرم انگاری میزند و این قاعده را در خصوص شروع به جرم نیز اعمال می کند. بنابر این، در صورتی که شروع به جرم خاصی از منظر قانونگذار مفسده آمیز باشد دست به جرم انگاری و تعیین مجازات برای آن می زند. این نظریه مبنای متخذه از سوی قانونگذار ایران در باب شروع به جرم است و از این طریق حتی استثنائات وارد بر آن را نیز توجیه می کند.

بنابراین می توان به طور کلی نتیجه گرفت که بین جرائم ناقص و تجری ارتباط برقرار است بدین صورت که هر تجری جرم نبوده اما هر جرمی تجری می باشد. مبنای قانون گذار در جرم انگاری شروع به جرم وفق ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۰ و همچنین ماده ۱۲۲ مصوب ۱۳۹۲ قاعده «التعزیر لکل عمل مفسد» بوده است موردی مهم دیگر را اینطور می توان نتیجه گرفت که عدم جرم انگاری شروع به جرم در قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ شاید به دلیل تبعیت از فقهایی بوده که اعتقاد به عدم حرمت مقدمه حرام دارند.

در رابطه با تداخل قوانین خاص سابق با قانون عام لاحق بنا بر قاعده باعث نسخ قوانین خاص سابق نیست به عبارتی دیگر قوانین خاص سابق با قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ در تداخل باشد نسخ نشده اند بجز آن مواردی که خود قانون سال ۹۲ بطور صریح آنها را نسخ کرده باشد. تداخل دیگری در مورد مجازات شروع به جرم قتل عمدی ما بین مواد ۶۱۳ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ و بند الف ماده ۱۲۲ مصوب ۱۳۹۲ است که با دو نظر مواجهه هستیم. الف نظر: دکترین حکم خاص سابق توسط عام لاحق نسخ نمی شود و اگر قرار باشد بند الف ماده ۱۲۲ برای شروع به قتل عمد اعمال شود مجازات آن از مواردی که قتل عمدی محقق شده ولی قاتل قصاص نمی شود و به تعزیر مقرر در ماده ۶۱۲ ق.م.ا مصوب ۱۳۷۵ (حبس ۳ تا ۱۰ سال) محکوم می شود بیشتر خواهد بود در حالیکه قطعاً چنین چیزی مدنظر مقنن نبوده است. ب این در حالیه

اداره حقوقی قوه قضاییه در نظریه مشورتی خود نظر بر اعمال ماده ۱۲۲ ق.م.ا جدید در موارد شروع به جرم داشته است تا هدف مقنن از لحاظ یکسان سازی ضمانت اجرایهای مربوط به شروع جرم محقق گردد؛ در نتیجه کلیه مقرراتی که در قوانین به طور خاص برای شروع به جرم مجازات تعیین شده است با تصویب و لازم الاجرا شدن قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ملغی و مجازات شروع به جرم در تمام جرایم مطابق بندهای ذیل ماده ۱۲۲ ق.م.ا ۱۳۹۲ با رعایت ماده ۱۰ همان قانون تعیین می‌شود. از بدو شروع قانونگذاری مبحث شروع به جرم تا قانون فعلی به این امر پی برده شد که مقنن در رابطه با جرایم کم اهمیت مجازاتی تعیین ننموده است.

در حقوق موضوعه ایران شروع به جرم در همه جرایم قلیل مجازات نمی‌باشد بلکه در برخی موارد خاص تصریح شده در قانون و جرایمی که مجازات آنها سلب حیات حبس دائم، قطع عضو شلاق حدی، حبس تعزیری درجه ۱ تا ۵ می‌باشد می‌توان چنین برداشت کرد که به دلیل کم ضرر بودند این جرائم و ارتکاب آنها خطر چندانی متوجه جامعه نمی‌شد، بنابراین به طریق اولی نیازی به تعیین مجازات برای شروع به این گونه جرائم وجود ندارد ماده ۱۵ قانون مصوب سال ۱۳۶۱ با توجه به نظرات و اشکالاتی که نسبت به قسمت دوم ماده ۱۵ گرفته شده در واقع بیشتر نظرات بر اشتباه قانون گذار در استفاده از واژه «و الا تادیب خواهد شد» در انتهای ماده دارند دلایل آنها این بوده که عمل قانونگذار با اصل قانونی بودن جرم و مجازات مغایرت دارد، اما از نظر نگارنده می‌توان دیدگاه مثبت و صحیح قانونگذار را از منظر حلت خطرناک تایید نمود، حلت خطرناک مرتکب یکی از مواردی که قانونگذار کشور ما با پی بردن به این موضوع از آن برای عقوبت شروع به جرم استفاده نموده به مانند نظام کیفری فرانسه که علی‌الاصول مجازات شروع به جرم را با مجازات جرم کامل یکسان میداند این نظام کیفری با الهام از تئوری شخصی، در شروع به جرم، جنبه ی ذهنی و شخصی مرتکب را بر جنبه ی مادی عمل مجرمانه برتری میدهد. زیرا درجه ی بزهکاری و حلت خطرناکی مجرم در شروع به جرم که به لحاظ مداخله‌ی عامل خارجی ناتمام مانده است با درجه ی خطرناکی وی در حالتی که جرم را کامل می‌کند، یکسان است و ناتمام ماندن جرم بر اثر مداخله ی عامل خارجی میزان بزهکاری و خطرناکی او را کاهش نمیدهد و بر این اساس، میان مجازات جرم تام با مجازات شروع به آن تفاوتی وجود نخواهد داشت. در این نظام کیفری در مواردی که شروع به جرم مجازات دارد میزان مجازات همان مجازات جرم

کامل است و آثاری که مجازات کامل دارد شامل شروع به جرم نیز می شود با همه این تفاسیر هنر اصلی مقنن این است که این مقوله را با اصل قانونی بودن جرم و مجازات و تفسیر مضیق بتواند در کنار هم استفاده کند که هم نظر معتقدان به اجرای اصل قانونی بودن جرم و مجازات و تفسیر مضیق را اجرا کند و هم نظر پیروان اهمیت «حالت خطرناک» را اجرا کند.

منابع

- آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین (۱۴۲۸قمری). کفایه الاصول، کفایه الاصول، ج ۲، چاپ اول، ناشر موسسه النشر الاسلامی، قم.
- امینی، محمد علی (۱۳۴۶). احتیاط در قانون اقدامات تأمینی مصوب ۱۳۳۹، چاپ اول، تابان، انتشارات گنج دانش، تهران.
- انصاری، مرتضی (۱۴۰۵قمری). فرائد الاصول، ترجمه سید محمد جواد ذهنی، چاپ اول، انتشارات حاذق، تهران.
- باهری محمد. (۱۳۸۰). حقوق جزای عمومی زمینه حقوق جزای عمومی، چاپ اول، انتشارات داد آفرین، تهران.
- تولائی، علی (۱۳۸۹). پیشینه ی تاریخی مقدمه واجب در فقه اسلامی، مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی، ۱(۱)، ۲۲-۴۰.
- تاج زمان (۱۳۷۳). دانش، مجرم کیست و جرم شناسی چیست، چاپ دوم، موسسه کیهان، تهران.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۱). ترمینولوژی، حقوق چاپ دوازدهم، گنج دانش، تهران.
- حبیب زاده محمد، جعفر (۱۳۸۷). تحلیل ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی، ماهنامه دادرسی، شماره ۱۸، ۱۳۸۷.
- حسینی قمی، سید محمد (۱۳۷۴). ایضاح الکفایه، ج ۲ و ۴، چاپ دوم، موسسه مطبوعاتی دارالکتاب، قم.
- دلماش، مارتی (۱۳۹۵). نظام های بزرگ سیاست جنایی، ترجمه: علی حسین نجفی ابرند آبادی، چاپ سوم، میزان، تهران.
- زاهدی، عاطفه (۱۳۹۹). قانون مجازات، چاپ دوازدهم، نشر جاودانه جنگل، تهران.
- شمس ناتری، محمد ابراهیم (۱۳۹۵). تحول قاعده تعزیر در جرم انگاری شروع به جرم پژوهشنامه حقوق اسلامی، ۱۷(۴۴)، ۹۰-۱۱۰.
- شمسی پور، اکرم (۱۳۹۴). بررسی شروع به جرم در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲، پایان نامه کارشناسی ارشد.
- شهرکی، عبدالرضا (۱۳۹۲). تجری در فقه اسلامی و رابطه آن با جرایم ناقص در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، پایان نامه کارشناسی ارشد رشته فقه و حقوق اسلامی.
- شاکری، ابوالحسن (۱۳۸۲). قوه قضاییه و پیشگیری از وقوع جرم، مجموعه مقالات پیشگیری از وقوع جرم، چاپ اول، مرکز مطبوعات و انتشارات معاونت اجتماعی و پیشگیری از وقوع جرم قوه قضائیه، تهران.

- صرامی، سیف الله (۱۳۸۰). احکام حکومتی و مصلحت، چاپ اول، مرکز تحقیقات استراتژیک مجمع تشخیص مصلحت نظام، تهران، ۱۳۸۰.
- صالحی مقدم، امیرمهدی (۱۳۹۴). بررسی فقهی و حقوقی تجری و حالت خطرناک با رویکردی بر ماده قانون مجازات اسلامی ۱۲۱، پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد.
- صیامی، عادل (۱۳۸۸). بررسی جرم محال و عقیم و رابطه آنها با قاعده تجری، پایان نامه کارشناسی ارشد جزا و جرم شناسی.
- عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۹۱). قواعد فقه بخش جزایی، چاپ اول، انتشارات سازمان مطالعه و تدوین علوم انسانی دانشگاه مرکز توسعه علوم انسانی، تهران.
- عمید، حسن (۱۳۹۰). فرهنگ فارسی، چاپ دهم، امیرکبیر، تهران.
- فروودی نیا، حسن (۱۳۸۰). بررسی تطبیقی جرایم ناقص، چاپ اول، انتشارات فروزش، تهران.
- فاطمی، اعظم سادات (۱۳۸۶). پایان نامه بررسی فقهی و حقوقی شروع به جرم و مصادیق آن در حقوق جزای ایران، دانشکده حقوق دانشگاه تهران، پردیس قم، ۱۳۸۶.
- قمی، محمد (۱۳۸۹). مبانی تحریر الوسیل - کتاب الحدود، چاپ اول، مؤسسه نشر آثار امام خمینی، تهران.
- قیاسی، جلال الدین؛ ساریخانی، عادل؛ خسرو شاهی، قدرت الله (۱۳۹۳). مطالعه تطبیقی حقوق جزای عمومی؛ اسلام و حقوق موضوعه، چاپ اول، نشر پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، تهران.
- کی نیا، مهدی (۱۳۷۳). جرم شناسی ج ۱، چاپ دوم، انتشارات دانشگاه تهران، تهران.
- گرچی، ابوالقاسم (۱۳۹۶). مقالات حقوقی، ج اول، چاپ سوم، مجد، تهران.
- لواسور، ژرژ؛ بولک، برنار (۱۳۸۸). آیین دادرسی کیفری، ترجمه حسن دادیان، ج ۱، چاپ اول، انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی، تهران.
- موسوی خمینی، سید مصطفی (۱۳۸۰). تحریرات فی الاصول، چاپ اول، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، قم، ۱۳۸۰.
- مهر پور، حسین (۱۳۷۱). نظریات، شورای نگهبان، ج ۱، چاپ اول، انتشارات کیهان، تهران.