

## فاعل معنوی در حقوق کیفری ایران

محمد علی اردبیلی \*

مصطفی فروتن \*\*

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۰۱/۳۰

تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۱۰/۲۰

### چکیده

فاعل معنوی از جمله اصطلاحاتی است که در کتب حقوقی به‌عنوان یکی از مرتکبین جرم زیاد به چشم می‌خورد. با این وجود در تعریف این مفهوم بین حقوق‌دانان کیفری در نظام‌های حقوقی مختلف اتفاق نظر وجود ندارد و هیچ‌گاه مبانی و میزان مسئولیت کیفری وی مورد بحث و بررسی دقیق قرار نگرفته است. در این پژوهش تلاش می‌شود که معانی مختلف فاعل معنوی تشریح و معنای موجه آن تبیین، مبانی و میزان مسئولیت کیفری آن، به‌طور دقیق تحلیل و از این طریق ابعاد حقوقی فاعل معنوی در حقوق کیفری ایران معین شود.

### کلید واژگان

فاعل معنوی، مرتکب اصلی، مسئولیت کیفری، مجازات.

---

\* استاد حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

M-Ardebili@sbu.ac.ir

\*\* استاد حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

M-Ardebili@sbu.ac.ir

## مقدمه

کسانی که در وقوع جرم دخالت دارند مرتکب جرم می‌باشند. از یک منظر مرتکبین جرائم به مرتکبین فردی و جمعی قابل تقسیم هستند. منظور از مرتکبین جمعی کسانی هستند که به کمک دیگران مرتکب جرم می‌شوند مانند شریک و معاون جرم و مرتکب فردی کسی است که به تنهایی مرتکب جرم می‌شود. فاعل جرم همان مرتکب فردی جرائم است. فاعل جرم دارای معنای عام و خاص است. فاعل جرم در معنای عام، انجام دهنده جرم یا مرتکب جرم است. فاعل جرم در معنای خاص، فردی است که (دارای رکن روانی لازم برای ارتکاب جرم است) رفتار مجرمانه را مستقیماً یا از طریق دیگری انجام می‌دهد. در حقوق کیفری ایران فاعل مادی به‌طور اجمالی مورد بررسی قرار گرفته اما فاعل معنوی همچنان ناشناخته مانده است.

بسیاری از حقوق‌دانان کیفری فاعل معنوی را مصداقی از معاون می‌دانند و با وجود مقررات راجع به معاونت، صحبت در خصوص آن را امری بیهوده می‌پندارند. برخی دیگر فاعل معنوی را سبب اقوی از مباشر پنداشته و آن را قسمی از فاعل مادی معرفی کرده‌اند. اما عده‌ای دیگر فاعل معنوی را مغز متفکر جرم می‌دانند ولی مغز متفکر جرم به چه معنا است، مصداق آن کدام است، مبانی وجودی آن چیست و مجازات آن به چه میزان است؟ همگی را به سکوت واگذار کرده‌اند. این اختلاف عقیده در میان حقوق‌دانان دیگر کشورها نیز دیده می‌شود. اهمیت موضوع، سکوت قانون و رویه قضایی، اختلاف نظر اندیشمندان ما را بر آن داشته تا با توجه به اهداف و مبانی حقوق کیفری، استقلال حقوق جزا و تمایز آن از حقوق مدنی با پرهیز از افراط و تفریط گزایی، فاعل معنوی را به‌عنوان یک نظریه عمومی مطرح و میزان مسئولیت کیفری آن را تبیین سازیم. سیر این نوشتار به این صورت است که ابتدا ماهیت فاعل معنوی و سپس مبانی وجودی و در پایان مسئولیت کیفری آن را مورد تجزیه و تحلیل قرار دهیم.

## گفتار اول: ماهیت‌شناسی فاعل معنوی<sup>۱</sup>

ماهیت‌شناسی فاعل معنوی مستلزم داشتن درک صحیحی از مفهوم و بیان ارکان و تفاوت آن با مفاهیم مشابه است. بنابراین در دو بند الف و ب مفهوم و ارکان و تمایز از آن از مفاهیم مشابه را بررسی می‌کنیم.

### الف) مفهوم‌شناسی فاعل معنوی

مفهوم فاعل معنوی تابع رویکردهای بنیادین حقوق کیفری است. فاعل معنوی بر اساس اینکه تابع رویکرد عینی‌گرایی یا ذهنی‌گرایی باشد مفهوم آن متفاوت است. بنابراین ابتدا مفهوم عینی و سپس مفهوم ذهنی فاعل معنوی را تشریح می‌کنیم.

#### ۱. مفهوم عینی

برخی به تبعیت از دیدگاه عینی‌گرایی فاعل معنوی را کسی می‌دانند که عامل غیر مسئولی را به خدمت گرفته و جرم را به‌گونه‌ای که عرفاً قابل انتساب به خود است انجام دهد.<sup>۲</sup> به‌طور کلی دو مصداق سبب اقوی از مباشر<sup>۳</sup> و مسبب محض<sup>۴</sup> نزد طرفداران مفهوم عینی فاعل معنوی قابل

۱. حقوق‌دانان کیفری به جای استفاده از اصطلاح فاعل معنوی از الفاظ دیگری مثل مباشر معنوی، مرتکب فکری یا روانی و مباشر بالواسطه استفاده کرده‌اند. ولی به نظر می‌رسد اصطلاح فاعل معنوی نسبت به دیگر الفاظ ارجحیت دارد. اصطلاح مباشر معنوی و مرتکب روانی صحیح به نظر نمی‌رسد چون لفظ مباشر از فقه امامیه وارد حقوق کیفری ایران شده است و فقها در مباحث جزایی از جمله مباشرت در ارتکاب جرم از مفاهیم حقوق مدنی و با همان معنا استفاده کرده‌اند و در حقوق مدنی نهادی به نام مباشر معنوی وجود ندارد و لذا تقسیم مباشر، به مباشر مادی و معنوی فاقد وجاهت قانونی است. مرتکب فکری یا روانی نیز صحیح نمی‌باشد زیرا، متعلق ارتکاب جرم، رکن مادی است و مرتکب جرم مانند مباشر جرم قابل تقسیم به مادی و معنوی نمی‌باشد. مباشر بالواسطه نیز صحیح به نظر نمی‌رسد به این دلیل که مستقیم بودن جزء ذات و ماهیت مباشر است و قابل تقسیم به مباشر بدون واسطه و بالواسطه نیست و علاوه بر آن، مباشر بالواسطه مفهوم مبهمی است که شامل فاعل مادی نیز می‌شود.

۲. محسنی، مرتضی (۱۳۷۶)؛ دوره حقوق جزای عمومی (مسئولیت کیفری)، ج ۳، چ ۱، تهران؛ کتابخانه گنج دانش، ص ۴۸.

۳. ملاک و ضابطه اقوی بودن سبب، بر ابتدای مباشر به اقدام سبب یا اسناد عدوان مباشر به سبب است.

۴. شخصی که رفتار وی به محض انجام و به تنهایی موجب تحقق جرم نمی‌شود ولی بدون آن نیز جرم قطعاً محقق نمی‌شود و عرفاً انتظار وقوع جرم از آن رفتار می‌رود مسبب است. مسبب هرگاه به همراه شرط (مانند آتش یا باد) باعث وقوع جرم شود مسبب محض است.

مشاهده است. اداره حقوقی وزارت دادگستری در راستای همین رویکرد مقرر داشته: «کسی که وسیله موتوری خود را در اختیار شخص دیگری که دارای گواهینامه لازم نیست می‌گذارد و بر اثر رانندگی، وسیله موتوری واژگون شده و موجب قتل راننده می‌گردد فاعل معنوی قتل غیر عمد بر اثر بی احتیاطی است»<sup>۱</sup>. طرفداران چنین رویکردی در مقام استدلال خویش بیان می‌دارند که؛ **نخست**، چنان‌چه منظور از فاعل معنوی حالتی باشد که وی جرم را از طریق فاعل مسئول انجام دهد، چنین فردی معاون جرم است و امکان تفکیک آن از محرک و ترغیب کننده جرم وجود ندارد. لذا با وجود معاونت، استفاده از معنای اخیر بی فایده است.<sup>۲</sup> **دوم**، با توجه به وجه تسمیه فاعل معنوی قطعاً چنین معنایی از فاعل معنوی قابل استنباط است زیرا، منظور از فاعل معنوی کسی است که عامل روانی ارتکاب جرم است. زمانی شخص عامل و خالق رکن روانی است که مرتکب مستقیم جرم، فاقد مسئولیت کیفری باشد در غیر این صورت شرایط عامه مسئولیت کیفری در مباشر مادی مانع از آن است که جرم از نظر رکن روانی قابل انتساب به فاعل معنوی باشد. به عبارت دیگر، فاعل مادی مرتکب مستقیم و فاعل معنوی مرتکب غیر مستقیم جرم است. **سوم**، از یک سو، فاعل معنوی برگرفته از حقوق جزای فرانسه وارد حقوق کیفری ایران شده است. از سوی دیگر، سبب اقوی از مباشر برگرفته از حقوق اسلام است. سبب اقوی از مباشر حقوق اسلام معادل فاعل معنوی حقوق کیفری فرانسه می‌باشد. اختلاف این دو لفظ فقط در عنوان می‌باشد ولی از نظر ماهیت یکسان هستند. چنین مفهومی از فاعل معنوی در حقوق کیفری کشورهای عربی از جمله مصر و سوریه و عراق<sup>۳</sup> و از منظر حقوق دانان حقوق کیفری آلمان نیز رایج است.<sup>۴</sup>

۱. نظریه شماره ۱۵۳ اداره حقوقی وزارت دادگستری مورخه ۱۳۵۵/۲/۲۵.

۲. مرادی، حسن (۱۳۷۳)؛ **شرکت و معاونت در جرم**، ج ۱، تهران؛ نشر میزان، ص ۵۲.

۳. نگاه کنید به: جندی، عبدالملک، (۲۰۰۶م)؛ **الموسوعه الجنائیه**، ج ۱، ج ۱۱، بیروت؛ احیاء التراث العربی، ص ۷۱۰.

۴. به نقل از: فلچر، جورج پی؛ **مفاهیم بنیادین در حقوق کیفری**، ترجمه سید زاده ثانی، سید مهدی (۱۳۸۴)، ج ۱، مشهد؛ دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ص ۳۳۲.

## ۲. مفهوم ذهنی

به نظر می‌رسد مفهوم عینی فاعل معنوی نه تنها مخالف اهداف و خصوصیات حقوق کیفری است، بلکه دارای ایرادات بنیادین نیز می‌باشد. خلاف اهداف و ویژگی‌های حقوق کیفری است؛ هدف حقوق کیفری همان بازدارندگی و حفظ نظم عمومی است و چنین اهدافی ایجاب می‌کند که مرتکب خواه به‌طور مستقیم، خواه با وسیله مجرمانه و یا به‌واسطه فاعل غیر مسئول رفتار مجرمانه را انجام دهد در همه این حالت‌ها، مرتکب با ضمانت اجرای یکسانی مواجه شود و استفاده از فاعل غیر مسئول موجب تغییر ماهیت جرم نمی‌شود مگر در جرائمی که الزاماً با مباشرت محض محقق می‌شود مثل جرائم جنسی. لذا در همه موارد فوق، مرتکب جرم، فاعل مادی است<sup>۱</sup> و نه فاعل معنوی. آنچه که چنین رویکردی را تقویت می‌کند آن است که **نخست**، مفهوم فاعل معنوی از حقوق کیفری فرانسه وارد حقوق کیفری ایران شده است. حقوق کیفری فرانسه سبب اقوی از مباشر و مسبب محض را فاعل مادی به حساب می‌آورد و از لفظ فاعل معنوی معنایی متفاوت از مفهوم فوق مد نظر دارد. **دوم**، فاعل معنوی مفهومی غریب و بدون سابقه در فقه امامیه و مذاهب اربعه است و استناد به مفاهیم فقهی در تبیین چنین مفهومی فاقد وجاهت است. **سوم**، تفسیر به‌گونه‌ای که کلمات و الفاظ قانونی بی‌فایده نباشد ایجاب می‌کند که مفهوم فاعل معنوی معنا و ماهیتی متفاوت از معاون جرم دارا باشد. **چهارم**، حتی در مواردی که فاعل غیر مسئول دست به ارتکاب جرم می‌زند دارای عنصر روانی است مگر در موردی که مسبب عالم ولی مباشر جاهل یا مسبب مقصر و مباشر غیر مقصر باشد. چگونه است که با وجود عنصر روانی نزد فاعل غیر مسئول جرم بتواند از نظر روانی به فاعل معنوی منتسب شود ولی با وجود عنصر روانی نزد فاعل مسئول امکان انتساب روانی جرم به فاعل معنوی وجود ندارد؟ **پنجم**، اگر مفهوم عینی فاعل معنوی مد نظر باشد وجود آن کاملاً بی‌فایده است زیرا، حتی

1. Ashworth, Andrew (2006), *Principles of Criminal Law*, fifth edition, London, oxford university press. p 453.

بدون وجود این مفهوم نیز می‌توان کسی را که از طریق فاعل غیر مسئول یا مسبب محض دست به ارتکاب جرم می‌زند به اندازه فاعل مادی مجازات کرد. مجموع ایرادات وارده به مفهوم عینی فاعل معنوی باعث شده تا به منظور تبیین صحیح مفهوم فاعل معنوی به معنای ذهنی آن پناه برد و به نظر می‌رسد فاعل معنوی: «فردی است که به جهت داشتن اقتدار، جرم عمدی را از طریق فردی که دارای مسئولیت کیفری است مرتکب می‌شود»<sup>۱</sup>. در رأی شماره ۹۴۰۹۹۷۰۲۲۶۳۰۰۸۲۸ صادره از شعبه سوم دادگاه کیفری یک استان فارس در پرونده شماره ۹۳۰۹۹۸۰۲۲۶۰۰۱۶۳ در خصوص دستور به آدم‌ربایی آقای "ح الف" که منتهی به ربودن "ج ب" توسط "س ع" گردید. دستور دهنده به‌عنوان مباشر معنوی جرم آدم‌ربایی به ۱۵ سال حبس محکوم گردید. در این پرونده آن دادگاه در تعیین مباشر معنوی از ضابطه ذهنی بهره برده است. بنابراین فاعل معنوی در یک کلام مغز متفکر جرم است. چنین مفهومی در تمام نظام‌های حقوقی که نظریه ذهنی فاعل معنوی را پذیرفته‌اند نهفته است.<sup>۲</sup>

### ب) ارکان و تمایز فاعل معنوی از مفاهیم مشابه

در مقام تبیین مفهوم فاعل معنوی باید ارکان فاعل معنوی را تشریح نمود و در خلال آن به صورت گذرا آن را از مفاهیم مشابه باز شناسیم. بنابراین فاعل معنوی دارای ارکان ذیل است.

#### ۱. رکن قانونی

رکن قانونی جرم ارتكابی فاعل معنوی همیشه از رکن قانونی جرم مرتکب اصلی عاریه گرفته می‌شود. لذا عمل فاعل معنوی فی‌نفسه جرم نیست و باید مجرم اصلی مرتکب جرم شود تا عمل فاعل معنوی جرم باشد. از این جهت از یک سو، رکن قانونی عمل فاعل معنوی همیشه از رکن قانونی جرم مرتکب اصلی عاریه گرفته می‌شود که به آن مسئولیت عاریه‌ای می‌گویند. از سوی دیگر، هرچند امکان تحقق تئوری فاعل معنوی در تمام جرائم وجود دارد چه آنکه هر رفتاری که

۱. برای مطالعه بیشتر نگاه کنید به: اردبیلی، محمد علی (۱۳۹۲): **حقوق جزای عمومی**، ج ۲، ج ۲۸، تهران؛

بنیاد حقوقی میزان، ص ۹۲.

2. Gilker, Paula (2010), **Vicarious Liability in Tort**, second edition, London: Cambersity press, p. 138.

جرم باشد فاعلیت معنوی در آن نیز جرم است. با این وجود، قانون‌گذار ایرانی به جزء در موارد استثنایی مانند ماده ۶۲۱ و ۵۲۹ ق.م.ا.ک.پ.ت. و ماده ۲ و ۱۸ قانون مبارزه با مواد مخدر اصلاحی ۱۳۸۹ فاعلیت معنوی در ارتکاب جرائم را به رسمیت نشناخته است. شاید به این خلأ قانونی این چنین پاسخ داد که همان‌گونه که در خصوص فاعل مادی مقرر قانونی خاصی وجود ندارد و مجازات کردن وی امری بدیهی و مسلم است و منظور از عبارت «هر کس» در مواد مختلف قوانین کیفری اعم از فاعل مادی و معنوی است. بنابراین مرتکب چه بازوی اجرایی و چه مغز متفکر جرم باشد مجازات کردن وی امری بدیهی است و نیاز به شناسایی مباشر معنوی در کلیات قوانین کیفری و تعیین میزان مجازات وی نیست. به نظر نگارنده حاضر، مقایسه فاعل معنوی با فاعل مادی در رکن قانونی قیاس مع الفارق است چه آنکه فاعل مادی با توجه به رفتار ارتكابی خود، مجازات می‌شود اما مجازات فاعل معنوی بر اساس رفتار ارتكابی فاعل اصلی است و از این جهت باید مانند معاون جرم در عمومات قوانین کیفری ماهیت و حکم آن تعیین شود. به عبارت دیگر، فاعل معنوی از جهت رکن قانونی شبیه به معاون است و از این جهت باید مانند معاون جرم، ارکان و مجازات وی تعیین شود. بر خلاف نظر برخی حقوق‌دانان که معتقدند در مواردی که قانون‌گذار از تقنین فاعل معنوی در جرمی امتناع کرده است، فاعل معنوی قسمی از معاونت است و مصداق معاونت در جرم می‌باشد و لذا در کلیه جرائم قانون‌گذار آن را به رسمیت شناخته است.<sup>۱</sup> به نظر می‌رسد چون فاعل معنوی ماهیتی متفاوت از معاون دارد لذا در حقوق کیفری ایران به جزء در موارد استثنایی که قانون‌گذار در مواد قانونی از عبارت «هر کس از طریق دیگر مرتکب جرم شود» یا «هر کس سبب وقوع جرم شود» یا «هر کس بالواسطه مرتکب جرم شود» بهره برده است فاقد رکن قانونی می‌باشد.

۱. الهام، غلامحسین و برهانی، محسن (۱۳۹۳): در آمدی بر حقوق جزای عمومی واکنش در برابر جرم، ج ۲، چ ۱، تهران؛ بنیاد حقوقی میزان، ص ۳۰۰.

## ۲. رکن مادی

اولین جزء رکن مادی رفتار مجرمانه است. در تبیین رفتار مجرمانه فاعل معنوی باید بیان نمود؛ رفتار مجرمانه فاعل معنوی همواره فعل است و تارک فعل مغز متفکر جرم نیست. اکتفا به قدر متیقن، اصالةالظهور، تفسیر به نفع متهم و رجوع به مصادیق فاعل معنوی -دستور به ارتکاب جرم و مدیریت در ارتکاب جرم- گواه بر چنین امری می‌باشند. بنابراین تفاوت فاعل معنوی و فاعل میانجی در رفتار مجرمانه است. به این ترتیب که فاعل میانجی به دلیل ترک فعل مسئول ناشی از رفتار غیر است ولی فاعل معنوی به دلیل فعل ارتكابی خود، مسئول ناشی از رفتار خویش است.

دومین جزء رکن مادی فاعل معنوی آن است که عمل وی باید قبل از ارتکاب جرم باشد. علاوه بر آنکه فاعل معنوی از جهت شرط مذکور با معاون متمایز است، بلکه دارای تفاوت‌های بنیادین دیگری نیز است زیرا **نخست**، فاعل معنوی دارای مفهومی غیر از محرک جرم است چه آنکه از یک سو، رکن رکین فاعل معنوی اقتدار مادی و معنوی وی بر فاعل اصلی است و به دلیل همین اقتدار اگر فاعل معنوی از وقوع جرم منصرف شود، فاعل اصلی نیز منصرف خواهد شد در حالی که محرک جرم هیچ‌گاه چنین اقتداری را ندارد. از سوی دیگر، به فرض که محرک جرم دارای اقتدار مادی یا معنوی بر فاعل اصلی باشد فقط پیشنهاد ارتکاب جرم را به فاعل اصلی می‌دهد و مرتکب اصلی به نام و حساب خود مرتکب جرم می‌شود ولی فاعل معنوی در مصداق دستور دادن فرمان ارتکاب جرم را صادر می‌کند و دستور گیرنده به نام و به حساب فاعل مرتکب جرم می‌شود. **دوم**، فاعل معنوی متفاوت از سوء استفاده کننده از قدرت است چه آنکه در سوء استفاده از قدرت، فاعل مادی به دلیل احترام و ارادتمندی یا هواخواهی یا آسیب پذیری به نام و به حساب خود جرم را مرتکب می‌شود ولی در دستور به ارتکاب جرم مأمور به دلیل التزام (اعم از عرفی، قانونی و قراردادی) به رعایت دستورات آمر، جرم را به نام و به حساب دستور دهنده انجام می‌دهد. **سوم**، فاعل معنوی در مصداق مدیریت در ارتکاب جرم از معنای جرم به شیوه ارائه طریق ارتکاب جرم متفاوت است چه آنکه در ارائه طریق، معاون جرم فقط نحوه ارتکاب جرم را به فاعل مادی اعلام می‌کند ولی فاعل مادی تحت هدایت و کنترل معاون نیست و ابتکار عمل حین ارتکاب جرم با فاعل مادی است و به نام و به حساب خود دست به ارتکاب جرم می‌زند ولی



فاعل معنوی در مصداق مدیریت در ارتکاب جرم علاوه بر آنکه شیوه ارتکاب جرم را به فاعل مادی توضیح می‌دهد. ارتکاب جرم کاملاً تحت هدایت و کنترل مباشر معنوی و ابتکار عمل در ارتکاب جرم با وی است و تمام منافع مادی و غیر مادی جرم به او می‌رسد. در واقع فاعل معنوی مانند کارگردان فیلم عمل می‌کند و مباشر مادی مانند بازیگر وی است اما معاون جرم به شیوه ارائه طریق فقط طرح کلی و چگونگی بازیگری را به وی اعلام می‌کند. خلاصه آنکه میزان تأثیر فاعل معنوی از میزان تأثیر معاون به شیوه ارائه طریق بسیار بیشتر است.

سومین جزء رکن مادی فاعل معنوی آن است که جرم توسط فاعل اصلی دارای مسئولیت کیفری محقق شود. منظور از فاعل اصلی کسی است که علاوه بر آنکه دارای شرایط عامه تکلیف است، عملیات اجرایی جرم را به تنهایی یا با شرکت دیگری انجام می‌دهد. بنابراین اگر فاعل معنوی به همراه دیگری بازوی اجرایی جرم باشد شرط حاضر محقق است ولی هرگاه بدون دخالت دیگری مرتکب جرم شود صحبت از این مفهوم بیهوده خواهد بود. هرگاه مباشر معنوی شریک در جرم فاعل اصلی باشد باز شرط حاضر محقق است. از این‌رو، ممکن است یکی از شرکاء جرم خود مغز متفکر جرم باشد و دیگران به دلیل اینکه وی مغز متفکر است جرم را به نام و حساب او مرتکب شوند. چنانچه جرم از طریق فاعل غیر مسئول باشد مسئله سبب اقوی از مباشر قابل طرح و بررسی است<sup>۱</sup> و همین امر وجه تمایز فاعل معنوی و سبب اقوی از مباشر است.

چهارمین جزء رکن مادی فاعل معنوی نتیجه مجرمانه رفتار وی است. از یک سو، عمل فاعل معنوی مقید به نتیجه است و تا مرتکب اصلی جرم را انجام ندهد فاعل معنوی قابل مجازات نیست. بنابراین شروع به فاعلیت معنوی جرم نیست ولی فاعلیت معنوی در شروع به جرم، جرم است. از سوی دیگر، باید رابطه استناد مؤثر و قوی بین نتیجه مجرمانه و رفتار مجرمانه موجود باشد به گونه‌ای که فاعل اصلی جرم را به نام و به حساب فاعل معنوی انجام دهد در غیر این صورت فاعل معنوی مغز متفکر جرم محسوب نمی‌شود.

1. Hart and Honore, H. A. S (2012), Causation in the Law, Second edition, London: Oxford University press, p583.

### ۳. رکن روانی

فاعل معنوی باید از یک سو، رفتار خود را از روی اراده و اختیار و با علم و آگاهی انجام دهد و از سوی دیگر، قصد تحقق جرم توسط فاعل اصلی را داشته باشد. به عبارت دیگر، فاعل معنوی دارای سوءنیت عام و خاص است. بنابراین عمل فاعل معنوی و جرم ارتكابی توسط مرتکب اصلی باید عمدی باشد.

### گفتار دوم: مبانی مسئولیت کیفری فاعل معنوی

منظور از مبنا در این مقال چرایی اعتبار و مشروعیت یک قاعده حقوقی معین است. لذا در این گفتار دلایل فقهی، قانونی، منطقی و جرم‌شناختی مشروعیت بخش فاعل معنوی بررسی می‌شود.

#### الف) مبانی فقهی

از منظر فقهی، فاعل معنوی دارای ماهیتی مستقل است و در خصوص دستور به قتل عمد دیگری که از مصادیق فاعل معنوی است در صحیح زراره از امام صادق (ع) آمده: «هرگاه کسی دیگری را به قتل شخصی امر کند قاتل کشته می‌شود و امر کننده به زندان ابد محکوم می‌شود»<sup>۱</sup>. بنابراین با توجه به روایت مذکور دستور به قتل دیگری معاونت در جرم نیست و دارای ماهیتی مستقل است چه آنکه اگر دستور دهنده به قتل، معاون جرم بود مانند سایر مصادیق معاونت مشمول قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» بود. هرچند چنین حکمی در خصوص سایر جرائم وجود ندارد ولی باتوجه به آنکه مجازات فاعل معنوی تعزیری است و مطابق قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» و صحیح زراره از امام صادق هیچ مانعی وجود ندارد که قانون‌گذار، فاعل معنوی را دارای ماهیت ویژه‌ای بداند و مجازاتی مناسب برای آن در نظر بگیرد.

۱. حر عاملی، محمد بن حسن (بی تا)؛ **وسایل الشیعه**، ج ۲۹، قم؛ مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام لاحیاء التراث، باب ۱۳ از ابواب قصاص نفس، ج ۱، ص ۵۰.

**ب) مبنای قانونی**

از منظر قانونی، قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ در برخی مواد پراکنده مثل ماده ۹۸ و ۱۰۹ با به کار بردن عباراتی مثل «بالمباشره یا بالواسطه» یا «شخصاً یا توسط دیگری» به نظریه عمومی فاعل معنوی به طور استثنایی اشاره داشت. ولی مفسرین حقوق کیفری با این تفسیر که منظور از چنین عباراتی، سبب اقوی از مباشر است<sup>۱</sup> در حقیقت بر چنین نظریه‌ای در حقوق ایران خط بطلان کشیدند و اقدام پسندیده قانون‌گذار را خنثی نمودند. در سال ۱۳۵۲ علاوه بر مواد خاص، هرچند قانون‌گذار در بخش کلیات، فاعل معنوی را به‌عنوان یک شیوه مستقل ارتکاب جرم به حساب نیاورد و آن را قسمی از معاونت یا شرکت در جرم دانست ولی در ماده ۳۰ ق.م.ع. برای آن حداکثر مجازات جرم ارتكابی را در نظر گرفت و قدمی مؤثر در شناسایی مسئله مغز متفکر جرم برداشت. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ به جای تبیین مغز متفکر جرم بر اساس قاعده فقهی «التعزیر بما یراه الحاکم» فقط در ماده ۴۵ آن را از عوامل مشدده مجازات دانست و از آنجایی که ماهیت میزان تشدید مجازات فاعل معنوی را معین نکرد عملاً نهاد فاعل معنوی به دست فراموشی سپرده شد. در سال ۱۳۹۲ قانون‌گذار به جای تبیین فاعل معنوی به‌عنوان یک مرتکب خاص و تعیین مجازات مناسب برای آن در همه جرائم، با لغو حکم مندرج در ماده ۴۵ و حذف حکم دستور به قتل از ماده ۳۶۵ ق.م.ا. و در نتیجه معاون دانستن دستور دهنده به قتل، گامی رو به عقب در جهت حذف نظریه عمومی فاعل معنوی برداشته است. بنابراین در حال حاضر فقط در مواد قانونی خاصی مثل ۶۲۱ و ۵۳۰ قانون تعزیرات مجازات اسلامی و ماده ۱۸ قانون مبارزه با مواد مخدر اصلاحی ۱۳۸۹ و ماده واحده قانون تشدید مجازات جاعلین اسکناس و وارد کنندگان، توزیع کنندگان و مصرف کنندگان اسکناس مجعول مصوب ۱۳۶۸ مجمع تشخیص مصلحت نظام نظریه عمومی فاعل معنوی قابل بحث و بررسی است.

---

۱. محسنی، مرتضی؛ پیشین، صص ۴۸-۴۹.

### ج) مبنای منطقی

به منظور تبیین منطقی هر نهادی در حقوق کیفری رجوع به نظریه‌های بنیادی عینی‌گرایی و ذهنی‌گرایی امری عقلایی و منطقی است. عینی‌گرایان با تأکید بر عنصر "صدمه"، به طرفداری از مسئولیت کیفری بازوی اجرایی جرم بر می‌خیزند و سعی می‌کنند شیوه‌های ارتکاب جرم را از خصایص اخلاقی خالی کنند.<sup>۱</sup> در مقابل، ذهنی‌گرایان با تأکید بر عنصر "سرزنش" در حقوق کیفری سعی دارند مسائل حقوق جزا را بر این مبنا شکل دهند و در تبیین شیوه‌های ارتکاب جرم از روش‌های ذهنی بهره‌گیرند.<sup>۲</sup> به نظر می‌رسد به منظور دست یابی به راه حل منطقی در تمام مسائل حقوق کیفری - از جمله شیوه‌های ارتکاب جرم - باید از انحصارگرایی هر دو دیدگاه جلوگیری شود و اصول هریک را در محدوده معینی باز تعریف نمود به گونه‌ای که هر دو دیدگاه در بستر عمل با یکدیگر منطبق شوند.

هرچند بحث مفصل در این خصوص از حوصله مقال حاضر خارج است ولی در حوزه شیوه‌های ارتکاب جرم، نه "سرزنش" را می‌توان جدای از "صدمه" و نه "صدمه" را جدای از "سرزنش" در نظر گرفت. زیرا، ارتکاب جرم بدون عامل روانی، امکان‌پذیر نیست و تحقق جرم بدون بازوی اجرایی، غیر ممکن است. در جایی که مغز متفکر جرم و بازوی اجرایی در یک نفر جمع شوند با یکدیگر انطباق کامل دارند. مانند آنکه سردسته سارقین خود عمل سرقت را انجام دهد. ولی در جایی "صدمه" و "سرزنش" از یکدیگر جدا هستند، حقوق کیفری در اغلب مسائل به ترجیح "سرزنش" بر "صدمه" - مانند مسئول دانستن سبب اقوی از مباشر، ترجیح جرائم عمدی مطلق بر جرائم غیر عمدی زیان‌بار - گردن نهاده است.<sup>۳</sup> بنابراین در جایی که بازوی اجرایی و مغز متفکر

1. Beynon, Helen (2007), Causation: **Omissions and Complicity: Criminal Law Review**, Second edition, Oxford university press. P 357.

۲. نگاه کنید به: صالحی، محمد خلیل (۱۳۸۵): **عنصر مادی جرم**، رساله دکتری به راهنمایی دکتر محمد علی اردبیلی، دانشگاه شهید بهشتی، صص ۱۵-۱۰۷.

3. Card, Richard (2006), **Criminal Law**, Eighteenth Edition, London: oxford University press. P 245.

جرم دو نفر هستند چنانچه مغز متفکر را بر بازوی اجرایی ترجیح ندهیم، باید با هم‌سنگ دانستن آنها، شیوه ارتکاب جرم توسط هر کدام تبیین و مورد توجه قانون‌گذاران کیفری قرار گیرد.<sup>۱</sup>

#### د) مبنای جرم‌شناختی

جرم‌شناسی در طول حیات خود بر مبنای دو معیار **خطرناکی بزهکار و خطرناکی بزه** دست به مبارزه با نمودهای بزهکاری زده است. معیار اول که در جرائم سنتی رایج است به حالت خطرناک بزهکار معروف است و در طول حیات ۱۳۹ ساله جرم‌شناسی همواره دارای لفظی واحد و مفهومی متعدد بوده است. در جرم‌شناسی تحقیقی، حالت خطرناک دارای رکن «استعداد جنایی» است. این رکن غیر ارادی و فاقد جنبه بالینی می‌باشد. در جرم‌شناسی بالینی، حالت خطرناک، مبتنی بر دو رکن «جامعه‌پذیری» و «جامعه‌ستیزی» فرد- دارای مؤلفه‌های زیستی-روانی- اجتماعی مختلف است. خطرناکی، نوعی آسیب اجتماعی و بیماری است که با معاینه بزهکار و شناسایی علل آن قابل رفع می‌باشد. و در سیاست کیفری ریسک مدار حالت خطرناک ارادی است و فرد بیمار محسوب نمی‌شود و از نظر اجتماعی مسئول عمل خود است و باید به منظور تأمین امنیت جامعه تحت کنترل در آید.<sup>۲</sup> فاعل معنوی در مقایسه با بازویی اجرایی جرم دارای حالت خطرناک بیشتری است و لذا لزوم مقابله با وی، بر اساس هریک از رویکردهای جرم‌شناسی امری ضروری است.

در ده‌های اخیر مقابله با نمودهای بزهکاری در برخی موارد بر اساس درجه خطرناکی جرم است. جرائمی مانند تروریسم و جرائم اقتصادی موجب شده در سال‌های اخیر شاهد جرم‌شناسی جرائم تروریستی یا اقتصادی باشیم.<sup>۳</sup> در چنین جرائم خطرناکی، مغز متفکر جرم از طریق بازوی اجرایی اقدام به ارتکاب جرم می‌نماید و بدیهی است که مبارزه با بازوی اجرایی بدون مقابله مناسب با

1. Elliott, Catherine and Quinn Frances (2005), **Criminal Law**, third edition, London: Longman. P 469.

۲. نجفی ایران‌آبادی، علی حسین (۱۳۸۸)؛ **کیفر شناسی نو- جرم‌شناسی نو (در آمدی بر سیاست جنایی**

**مدیریتی خطرمدار)**، تازه‌های علوم جنایی (مجموعه مقالات)، ج ۱، تهران؛ بنیاد حقوقی میزان، ص ۷۲۴.

3. Claridge, David (1996), State Terrorism? Applying a Definhtial Model, **Terrorism and Political**, Vol 8, No 3, p 125.

مغز متفکر جرم هیچ نتیجه‌ای نخواهد داشت. به هر روی اهمیت مغز متفکر جرم بسیار بیشتر از بازوی اجرایی است و عدم مقابله صحیح با آن موجب شکست اقدامات جرم‌شناسی در مقابله با بزهکاری است.<sup>۱</sup>

از منظر مکاتب کلاسیک و نئوکلاسیک باز اندیشیده شده « هر فردی به‌طور ناخودآگاه، بنابر محاسبه خوبی و بدی دست به اداره امور خویش می‌زند. اگر دریابد که نتیجه عملی که از آن سود می‌برد کیفر خواهد بود در آن صورت این اندیشه با نوعی قدرت وی را از ارتکاب آن عمل باز می‌دارد. باید رنج کیفر از سود بزه بیشتر باشد»<sup>۲</sup>. روی هم رفته فردی که تصمیم به ارتکاب بزه می‌گیرد در عمل همچون یک اقتصاددان با سبک و سنگین کردن مزایا و معایبی که ممکن است از جرم نصیبش گردد، رفتار می‌کند. او قاضی منافع خود است که دست به محاسبه می‌زند. بنابراین فاعل معنوی بر همین مبنا به منظور کسب بیشترین سود و تحمل کمترین ضرر از طریق فاعل مسئول دست به ارتکاب جرم می‌زند تا هم مسئولیت کیفری وی خفیف‌تر باشد و منافع جرم را از آن خود کند و هم احتمال دستگیری و محاکمه ضعیف شود لذا تأمین اهداف جرم‌شناسی بیانگر شناسایی فاعل معنوی به‌عنوان یکی از مرتکبین جرم است.

### گفتار سوم: میزان مسئولیت کیفری فاعل معنوی

پس از تبیین مفهوم و مبانی فاعل معنوی، مسئله مهم‌تر در مورد فاعل معنوی تعیین مسئولیت کیفری وی است. پیش‌تر از تأثیر نظریه عینی‌گرایی و ذهنی‌گرایی در همه مسائل حقوق کیفری از جمله در نظریه عمومی فاعل معنوی سخن رفت، بنابراین به تبع آنها، میزان مجازات فاعل معنوی متفاوت است. حال سؤال قابل طرح آن است که در حقوق کیفری ایران مجازات فاعل

1. Von Hirsch, Andrew (2008), Past or Future Crimes: **Deservedness and Dangerousness in the Sentencing of Criminal**, fourth Press, Rutgers University pree, p 371.

۲. بنام، ژرمی؛ نظریه کیفرها، به نقل از پرادل، ژان، تاریخ اندیشه‌های کیفری، ترجمه نجفی ابراندآبادی، علی حسین (۱۳۸۶)، چ ۲، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، ص ۶۲.

معنوی تابع کدام تئوری است؟ در ادامه به نظریه‌های حاکم بر میزان مسئولیت کیفری فاعل معنوی می‌پردازیم.

### الف) نظریه عینی

احتمال نخست در خصوص میزان مجازات فاعل معنوی در حقوق کیفری ایران آن است که با تکیه بر عینی‌گرایی و با رجحان "صدمه" بر "سرزنش" و تمیز مرتکب اصلی از سایر مداخله‌کنندگان در ارتکاب جرم و تفاوت مسئولیت کیفری مرتکبین جرم بر اساس عنصر "صدمه" و رجحان معیار عینی بر ذهنی، مجازات فاعل معنوی همان مجازات معاون جرم است.<sup>۱</sup> در مقام تبیین چنین دیدگاهی می‌توان چنین بیان نمود:

۱. تفسیر منطقی ایجاب می‌کند در مقام تفسیر قانون به منابع آن مراجعه کرد. فاعل معنوی برگرفته از حقوق جزای عرفی است و حقوق کیفری ایران در بخش تعزیرات برگرفته از آن است. به این ترتیب که قانون مجازات اسلامی در بخش تعزیرات برگرفته از قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ و قانون اخیر مقتبس از قانون ۱۸۱۰ فرانسه است. در حقوق کیفری فرانسه فاعل معنوی از مصادیق معاونت در جرم دانسته شده است<sup>۲</sup> و در مقام تفسیر منطقی باید بیان نمود که در حقوق کیفری ایران فاعل معنوی از مصادیق معاون است و به مجازات آن محکوم می‌شود.

۲. دفاع از حقوق و آزادی‌های فردی و جلوگیری از سوء استفاده دولت‌ها از نهادهای حقوق کیفری به‌ویژه در جرائم سیاسی ایجاب می‌کند که مجازات فاعل معنوی معادل مجازات معاون باشد در غیر این صورت ممکن است در مواقع اعتراضات سیاسی، دولت‌ها محرک

۱. نگاه کنید به: محسنی، مرتضی؛ پیشین، صص ۴۸-۴۹.

۲. بند ۲ ماده ۶۰ قانون مجازات عمومی فرانسه مصوب ۱۸۱۰ مقرر می‌داشت: «موارد ذیل معاونت در جرم است...، تعلیمات و دستوری که برای ارتکاب جرم داده می‌شود». ماده ۷-۱۲۱ قانون مجازات عمومی فرانسه مصوب ۱۹۹۲ مقرر می‌دارد: «معاون جنایت یا جنحه کسی است که به‌طور عمدی... با دستور، سوء استفاده از مقام و قدرت، کسی را به ارتکاب یک جرم تحریک نمایند».

- جرائم سیاسی را از مصادیق فاعل معنوی بدانند و مجازات فاعل معنوی را بر مرتکب اعمال کنند و به بهانه حفظ نظم عمومی حقوق و آزادی‌های فردی را مورد تعرض قرار دهند.
۳. اصل حداقلی بودن حقوق کیفری ایجاب می‌کند که مجازات فاعل معنوی همان مجازات معاون جرم باشد. مقتضای رعایت اصل حداقل بودن در کیفرگذاری (توسط مقنن) و کیفردهی (توسط دادگاه) صدور حکم و تعیین مجازات با کمترین میزان شدت و مطابق اهداف حاکم بر کیفردهی است. بدون تردید تنها هدف کیفردهی تنظیم مجازات متناسب نیست، بلکه ایجاد امکان بازگشت بزهکار از طریق حداقل هزینه بر اجتماع نیز از جمله اهداف آن می‌باشد.<sup>۱</sup> طرف‌داران این اصل با بیان اینکه هیچ رابطه قابل اثباتی میان شدت مجازات و بازدارندگی عمومی وجود ندارد و نیز با توجه به عدم امکان تعیین دقیق میزان خطرناکی بزهکار، اصولاً توسل به مجازات به‌عنوان آخرین گزینه قابل انتخاب است و حتی وقتی نوبت به اعمال مجازات می‌رسد باید به حداقل مجازات اکتفا کرد.<sup>۲</sup> بنابراین در تعیین مجازات فاعل معنوی باید به حداقلی بودن حقوق کیفری پایبند بود و از تعیین مجازات شدید در مرحله تعیین مجازات و کیفردهی پرهیز کرد.<sup>۳</sup>
۴. حقوق کیفری ایران در بسیاری از مسائل جزایی مانند مجازات معاون جرم و جرائم ناقص تابع دیدگاه عینی‌گرایی است. بنابراین باید در مورد مجازات فاعل معنوی نیز تابع چنین دیدگاهی باشد و از قواعد آن پیروی کند و علاوه بر آن تفسیر به نفع متهم ایجاب می‌کند که مجازات فاعل معنوی همان مجازات معاون جرم باشد.

1. Braithwaite, John, Pettit, Philip (2011), **Not just Law**, Oxford university press. pp 125-126.

2. Tonry, Michael (2010) **Proportionality, Parsimony and interexchangeability of Punishment**, in: *Penal theory and practice, Tradition and innovation in criminal Justice*: edited by: Duff, etal , pp 59

۳. نگاه کنید به: غلامی، حسین و همکاران(۱۳۹۳): **اصل حداقل بودن حقوق جزا (مجموعه مقالات)**، چ ۱، تهران، بنیاد حقوقی میزان.



۵. منظور از عباراتی چون «بالمباشره یا بالواسطه» یا «شخصا یا توسط دیگری» مندرج در مواد ۶۲۱ و ۵۳۰ قانون تعزیرات مجازات اسلامی، سبب اقوی از مباشر است<sup>۱</sup> چه آنکه در این مواد، کلماتی چون «شخصا» و «بالمباشره» به معنای ارتکاب جرم به‌طور مستقیم است. بنابراین منظور از الفاظ «بالواسطه» یا «توسط دیگری» ارتکاب جرم به‌طور غیر مستقیم بوده و از طریق فاعل غیر مسئول است. در غیر این صورت امکان ارتکاب جرم توسط دیگری وجود ندارد و فقط معاون جرم است.

### ب) نظریه ذهنی

احتمال دیگری که در خصوص مجازات فاعل معنوی قابل طرح آن است که، میزان مسئولیت فاعل معنوی در پرتو دیدگاه ذهنی‌گرایی مورد تحلیل قرار گیرد. در پرتو دیدگاه ذهنی‌گرایی مجازات فاعل معنوی باید حداقل به میزان مجازات مرتکب اصلی (فاعل مادی یا شریک جرم) باشد. در مقام تبیین چنین مجازاتی می‌توان به دلایل ذیل استناد جست:

۱. در مقام تفسیر منطقی رجوع به منابع حقوق کیفری ایران ایجاب می‌کند که مجازات فاعل معنوی، حداقل به میزان مرتکب اصلی باشد. زیرا، هرچند قانون مجازات عمومی فرانسه الهام بخش قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ بوده و حتی برخی از مواد آن عینا از این قانون اقتباس شده بود لیکن قانون‌گذار ایران در خصوص فاعل معنوی رویه مستقلی در پیش گرفته و دستور به ارتکاب جرم را از مصادیق معاونت در جرم ندانسته بود و در سال ۱۳۹۲ ماده ۱۳۰ ق.م.ا. برای فاعل معنوی مجازات مستقلی از معاون در نظر گرفته است. حتی در حقوق کیفری فرانسه هرچند فاعل معنوی مصادیقی از معاون جرم است ولی میزان مجازات معاون به اندازه مرتکب اصلی است. بنابراین از منظر حقوق کیفری ایران و فرانسه مجازات فاعل معنوی حداقل به میزان مرتکب اصلی است.

۱. محسنی، مرتضی؛ پیشین، صص ۴۸-۴۹.

۲. زمانی حقوق و آزادی‌های مردم مورد تعرض واقع می‌شود و محرک جرم، به مجازات فاعل معنوی محکوم می‌شود که ارکان فاعل معنوی و میزان مجازات آن به درستی تبیین نشود و رویه‌ای مندرج در ماده ۳۰ قانون مجازات عمومی اصلاحی ۱۳۵۲ و ماده ۴۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ در پیش گرفته شود. زیرا، در قوانین مذکور بدون تبیین ارکان دقیق سردستگی در ارتکاب جرم، فاعل معنوی از مصادیق تشدید مجازات دانسته شده و حتی در قانون اخیر، میزان تشدید نیز مشخص نشده بود. ولی هرگاه ارکان نظریه عمومی فاعل معنوی به‌طور دقیق تبیین شود به هیچ عنوان نمی‌تواند مورد سوء استفاده واقع شود و تاریخ بشری گویای این مطلب است که دولت‌ها معمولاً از ابهامات قانون‌گذاری سوء استفاده کرده‌اند.

۳. معنای اصل حداقلی بودن حقوق کیفری آن نیست که، حداقل میزان تعیین شده برای کیفردهی جرائم، «نقطه ثبات» و اتکا مجازات است. بلکه مقتضای اصل مذکور آن است که نقطه ثبات کیفر در تعیین مجازات و کیفردهی «صدور حکم و تعیین مجازات با کمترین میزان شدت و مطابق با اهداف حاکم بر کیفردهی است»<sup>۱</sup>. بنابراین در تعیین مجازات باید به حداقل اکتفا شود و هرگاه آن مجازات برای تأمین اهداف حقوق کیفری - برقراری نظم از طریق اعمال مجازات است - کافی نبود مجازات شدیدتر تعیین خواهد شد.

۴. حقوق کیفری ایران در بسیاری از مسائل از جمله تعیین میزان مجازات شریک جرم و مجازات سردسته گروه مجرمانه از نظریه ذهنی پیروی کرده و در برخی موارد مانند ضابطه تفکیک عملیات مقدماتی از عملیات اجرایی در شروع به جرم از نظریه بینابین استفاده کرده است. بنابراین ادعای اینکه حقوق ایران در کلیه مسائل تابع نظریه عینی است صحیح به نظر نمی‌رسد. علاوه بر آن، رجوع به مبانی فقهی و منطقی و جرم‌شناختی فاعل معنوی بیانگر آن است که مجازات قانونی فاعل معنوی حداقل به اندازه مجازات مرتکب اصلی جرم باشد. و حتی در جرائم خطرناک بیشتر از آن باشد.

1. Easton, Susan, Piper, Christine (2008), *Sentencing and Punishment, The quest for just*, Oxford University Press, Oxford, P 45.

۵. در حقوق کیفری ایران ماده ۱۳۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در حقیقت جایگزین ماده ۴۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ گردیده و با تبیین دقیق فاعل معنوی، مصادیق آن را تشکیل دهنده، طراح، سازمان‌دهنده و اداره‌کننده گروه مجرمانه دانسته است. در جرائم تعزیری، برای فاعل معنوی حداکثر مجازات شدیدترین جرم ارتكابی توسط اعضای گروه که در راستای اهداف گروه مرتکب می‌شوند تعیین کرده و در حدود و قصاص و دیات به منظور رعایت قواعد شرعی، حداکثر مجازات معاون را در نظر گرفته است. بنابراین حقوق کیفری ایران در مجازات فاعل معنوی تابع دیدگاه ذهنی‌گرایی است.<sup>۱</sup>

### ج) نظریه مختلط

احتمال سوم در خصوص میزان مجازات فاعل معنوی در حقوق کیفری ایران آن است که در مقام تعیین مجازات فاعل معنوی پذیرش دیدگاه مختلط منطقی است. از این دیدگاه دو فرض قابل طرح است.

**نخست**، به تبعیت از دیدگاه عینی‌گرایی و دفاع از حقوق و آزادی‌های فردی و جلوگیری از سوء استفاده دولت‌ها از نهادهای حقوق کیفری باید معتقد بود مجازات فاعل معنوی همان مجازات معاون جرم و علی‌الاصول تابع دیدگاه عینی‌گرایی محض<sup>۲</sup> است و فقط در برخی مواد پراکنده مانند ماده ۶۲۱ و ۵۳۸ قانون تعزیرات مجازات اسلامی از نظریه ذهنی‌گرایی نسبی تبعیت کرده است و در مقام استدلال می‌توان به حذف ماده ۴۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۰ و حذف حکم دستور به قتل از ماده ۳۶۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ و در نتیجه معاون دانستن دستور دهنده به قتل استناد کرد.

**دوم**، دومین فرض در خصوص این دیدگاه آن است که در حقوق کیفری ایران با توجه به ماده ۱۳۰ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ در تعزیرات با تعیین حداکثر مجازات شدیدترین جرم ارتكابی در

۱. مصدق، محمد؛ شرح قانون مجازات اسلامی، ج ۳، تهران، انتشارات جاودانه (جنگل)، ص ۲۶۱.

۲. دیدگاه عینی‌گرایی محض قائل بر تعیین مجازات معاون با همان کیفیات برای فاعل معنوی است و در حقیقت بر نظریه فاعل معنوی خط بطلان می‌کشند.

راستای اهداف گروه از نظریه ذهنی‌گرایی محض<sup>۱</sup> و در حدود و قصاص و دیات با تعیین حداکثر مجازات معاون از نظریه عینی‌گرایی نسبی<sup>۲</sup> تبعیت کرده است. به نظر می‌رسد در مقام قضاوت بین دیدگاه‌های فوق در حقوق کیفری ایران باید بیان نمود که؛ باید بین «بایدها» و «هست‌ها» تمایز قائل شد. در مقام «بایدها» اذعان نمود که با توجه به ماهیت مستقل فاعل معنوی و تأمین اهداف حقوق کیفری و پیشگیری از ارتکاب جرم است در حقوق کیفری ایران باید مجازات فاعل معنوی حداقل به اندازه فاعل مادی باشد و در جرائم خطرناک مثل جرائم بین‌المللی و تروریستی و جرائم اقتصادی بیشتر از فاعل مادی باشد و بنابراین «بایدها» ایجاب می‌کند که حقوق کیفری ایران در تعیین مجازات فاعل معنوی جرم از تئوری ذهنی‌گرایی استفاده کند. ولی در مقام «هست‌ها» باید گفت نخست: فاعل معنوی دارای ماهیت مستقلی از معاون جرم است. دوم: سردسته گروه مجرمانه متفاوت از سردسته جرم است به گونه‌ای که اولی فاعل مادی و دومی فاعل معنوی است. سوم: با توجه به حذف ماده ۴۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۰ و حذف حکم دستور به قتل از ماده ۳۶۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ از این‌رو، قانون‌گذار بر نظریه فاعل معنوی در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ خط بطلان کشیده است. چهارم: استناد به قیاس اولویت در تعیین مجازات فاعل معنوی بلاوجه است زیرا، زمانی قیاس اولویت حاکم می‌شود که دو قضیه از نظر جنس واحد ولی اختلاف در

۱. دیدگاه ذهنی‌گرایی محض با تأکید بر عنصر "سرزنش" در مجازات فاعل معنوی اعتقاد به شدیدتر بودن مجازات فاعل معنوی نسبت به مرتکب اصلی دارد. و در مقابل دیدگاه عینی‌گرایی نسبی مجازات همسان با مرتکب اصلی برای فاعل معنوی تعیین می‌کند.

۲. در این تئوری هرگاه سیستم حاکم بر مجازات معاون سیستم عینی‌گرایی باشد مجازات فاعل معنوی مساوی با مجازات معاون است ولی معاونت به شیوه فاعل معنوی از عوامل مشدده مجازات است و مرتکب به حداکثر مجازات معاون یا یک تا دو درجه بیشتر محکوم می‌شود. چنانچه سیستم حاکم بر مجازات معاون تئوری ذهنی است و معادل مجازات مرتکب اصلی است ولی قاضی صادر کننده رأی حق تخفیف مجازات معاون به میزان یک تا دو درجه داشته باشد، در حالی که فاعل معنوی از چنین تخفیفی بی‌بهره است. در این تئوری هرچند فاعل معنوی قسمی از معاون جرم است ولی از آنجایی که درجه تأثیر عمل وی از سایر مصادیق معاونت بیشتر بنابراین مستحق مجازات بیشتری است ولی این درجه تأثیر به حدی نیست که ماهیت متفاوتی از سایر طرق معاونت داشته باشد.

کمیت باشد و حکم قضیه‌ای که شدت و حدت کمتری دارد به قضیه که ملاک آن شدت و حدت بیشتری دارد سرایت دهیم در حالی که فاعل معنوی دارای ماهیتی متفاوت از معاون در جرم است و استناد به قیاس اولویت در تعیین مجازات آن بلاوجه است و بر فرض محال که چنین استدلالی صحیح نباشد قیاس اولویت در تعیین مجازات اشخاص قابل استناد نمی‌باشد.<sup>۱</sup> لذا فاعل معنوی در حقوق ایران فاقد مجازات است و قانون‌گذار دانسته یا ندانسته چنین خلأ قانونی را ایجاد نموده است. فقط در برخی جرائم مانند آدم‌ربایی و جعل موضوع ماده ۵۳۸ قانون تعزیرات مجازات اسلامی و مجازات فاعل مادی یا در برخی جرائم مانند ماده ۱۸ قانون مبارزه با مواد مخدر اصلاحی ۱۳۸۹ مجازاتی شدیدتر از آن را دارد.

### نتیجه‌گیری

به منظور تبیین فاعل معنوی جرم و پارادایم‌ها و مسائل راجع به آن، رجوع به ذهنی‌گرایی امری ضروری است و هرچند عینی‌گرایی ابزار مناسب‌تری در دفاع از حقوق و آزادی‌های افراد و ضابطه‌مند کردن حقوق کیفری است ولی تبیین فاعل معنوی در سایه عینی‌گرایی خلاف اهداف و مبانی حقوق کیفری و منتهی به نتایج ناصواب و غیر قابل قبول خواهد شد. بنابراین در سایه دیدگاه ذهنی‌گرایی، «فاعل معنوی فردی است که به جهت داشتن اقتدار، جرم عمدی را از طریق فرد دارای مسئولیت کیفری مرتکب می‌شود».

رجوع به مبانی فقهی و منطقی و جرم‌شناختی فاعل معنوی بیانگر آن است که قانون‌گذار باید فاعل معنوی را به‌عنوان یک نظریه عمومی در ارتکاب جرم تبیین و مجازات متناسبی (بیشتر از فاعل مادی) برای آن تعیین نماید ولی قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ به تبعیت از قانون ۱۸۱۰ فرانسه، عینی‌گرایی را سرلوحه خود قرار داد و فقط در برخی مواد پراکنده به‌طور استثنایی به آن اشاره داشت. در اصلاحات قبل از انقلاب هرچند قانون‌گذار فاعل معنوی را به‌عنوان یک شیوه مستقل ارتکاب جرم به حساب نیاورد ولی برای آن حداکثر مجازات جرم ارتكابی را در نظر

۱. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۸۶)؛ قواعد فقه بخش جزایی، چ ۸، تهران؛ مرکز نشر علوم اسلامی، ص ۲۵. سیمایی صراف، حسین (۱۳۹۳)؛ قیاس در استدلال حقوقی؛ مطالعه تطبیقی در فقه، نظام حقوقی ایران و کامن‌لا، چ ۲، تهران؛ مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ص ۱۷۲.

گرفت و قدمی مؤثر در شناسایی مسئله مغز متفکر جرم برداشت. ولی در قانون‌گذاری‌های پس از انقلاب اسلامی، به‌ویژه اصلاحات قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲ قانون‌گذار به جای تبیین نظریه فاعل معنوی به‌عنوان یک مرتکب خاص و تعیین مجازات مناسب برای آن در همه جرائم، در جهت حذف نظریه عمومی فاعل معنوی قدم برداشته است و فقط در برخی مواد قانونی خاصی به آن اشاره دارد.

بنابراین به منظور تبیین مناسب نظریه عمومی فاعل معنوی لازم است قانون مجازات اسلامی در پناه دیدگاه ذهنی‌گرایی، ضمن یک ماده قانونی خاص در کتاب اول، آن را به‌عنوان یک شیوه ارتکاب جرم شناسایی کند و ارکان و مجازات آن را تعیین نماید و چنین مقرر دارد: «هرکس جرم عمدی را از طریق فرد دارای شرایط مسئولیت کیفری مرتکب شود به‌گونه‌ای که فاعل اصلی، جرم را به نام و به حساب او مرتکب شود فاعل معنوی است و در جرائم مستوجب تعزیر به حداکثر مجازات قانونی همان جرم و در جرائم مستوجب حد یا قصاص به حداکثر مجازات معاونت در آن جرم محکوم می‌گردد.

تبصره: اعمال مقررات تخفیف و تعلیق مجازات در مورد فاعل معنوی ممنوع است ولی دادگاه موظف است در مورد مرتکب مادی مقررات تخفیف جرم را اعمال کند».

## فهرست منابع

## الف) فارسی

۱. اردبیلی، محمد علی (۱۳۹۲): **حقوق جزای عمومی**، تهران، بنیاد حقوقی میزان، ج دوم، چ بیست و هشتم.
۲. افراسیابی، محمد اسماعیل (۱۳۸۵): **حقوق جزای عمومی**، تهران، انتشارات فردوسی، ج دوم، چ سوم.
۳. پرادل، ژان؛ **تاریخ اندیشه‌های کیفری**، ترجمه نجفی ابراندآبادی، علی حسین (۱۳۸۶)، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، چ ۲.
۴. شامبیاتی، هوشنگ (۱۳۸۹): **حقوق جزای عمومی**، تهران؛ انتشارات مجد، ج دوم، چ سوم.
۵. فلچر، جورج پی؛ **مفاهیم بنیادین در حقوق کیفری**، ترجمه سیدزاده ثانی، سید مهدی (۱۳۸۴)، مشهد، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، چ اول.
۶. غلامی، حسین و همکاران (۱۳۹۳): **اصل حداقل بودن حقوق جزا (مجموعه مقالات)**، چ ۱، تهران، بنیاد حقوقی میزان.
۷. محسنی، مرتضی (۱۳۷۶): **دوره حقوق جزای عمومی (مسئولیت کیفری)**، تهران، کتابخانه گنج دانش، ج سوم، چ اول.
۸. نجفی ابراندآبادی، علی حسین (۱۳۸۸): **کیفرشناسی نو - جرم‌شناسی نو** (درآمدی بر سیاست جنایی مدیریتی خطرمدار)، تازه‌های علوم جنایی (مجموعه مقالات)، تهران، بنیاد حقوقی میزان، چ ۱.
۹. صالحی، محمد خلیل (۱۳۸۵): **عنصر مادی جرم**، رساله دکتری به راهنمایی دکتر محمد علی اردبیلی، دانشگاه شهید بهشتی.

## ب) عربی

۱۰. جندی عبدالملک، بک (۲۰۰۶م): **الموسوعه الجنائیه**، بیروت، احیاء التراث العربی، ج اول، چ یازدهم.

۱۱. حر عاملی، محمد بن حسن (بی تا)؛ **وسایل الشیعه**، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام لاحیاء التراث، ج ۲۹.
۱۲. عبود السراج (۲۰۰۴م)؛ **قانون العقوبات**، دمشق، مؤسسه نوفل، چ نهم.
۱۳. فاضل، محمد (۲۰۰۷م)؛ **التشريع الجزایی**، دمشق، مطبعه الداوودی، چ هفتم.
۱۴. مصطفی محمود، محمود (۲۰۰۱م)؛ **تشرح قانون العقوبات**، قاهره، دارالکتب عربی، چ دهم.

### ج) لاتین

15. Ashworth, Andrew (2006), **Principles of Criminal Law**, fifth edition, London, oxford university press.
16. Beynon, Helen (2007), **Causation: Omissions and Complicity: Criminal Law Review**, Second edition, Oxford university press.
17. Braithwaite, John, Pettit, Philip (2011), **not just Law**, Oxford university press.
18. Claridge, David (1996), State Terrorism? Applying a Definhtial Model, **Terrorism and Political**, Vol 8, No 3,
19. Card, Richard (2006), **Criminal Law**, Eighteenth Edition, London: oxford University press.
20. Gilker, Paula (2010), **Vicarious Liability in Tort**, second edition, London: Cambersity press.
21. Tory, Michael (2010) **Proportionality, Parsimony and interexchangeability of Punishment**, in: Penal theory and practice, Tradition and innovation in criminal Justice: edited by: Duff, etal .
22. Easton, Susan, Piper, Christine (2008), **Sentencing and Punishment**, The quest for just, Oxford University Press, Oxford.
23. Elliott, Catherine and Quinn Frances (2005), **Criminal Law**, third edition, London: Longman.
24. Hart and Honore, H . A. S (2012), **Causation in the Law**, Second edition, London: Oxford University press,
25. Von Hirsch, Andrew (2008), **Past or Future Crimes: Deservedness and Dangerousness in the Sentencing Criminal**, fourth Press, Rutgers University.