

جرایم مبتنی بر ترک فعل در نظام کیفری ایران

علی جواهری

دانش آموخته ی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد واحد بین المللی بندر انزلی، گیلان، ایران.

نام نویسنده مسئول:

علی جواهری

چکیده

ترک فعل در اصطلاح علم حقوق جزا، عبارت است از رفتار مجرمانه منفی، که به صورت خوداری از انجام وظیفه ای است که قانون برای افراد مشخص می کند. برای آنکه رفتار انسان جرم تلقی شود، وجود سه عنصر لازم است. به نظر برخی از حقوقدانان صرف خودداری از انجام کار منجر به مسئولیت کیفری برای ترک کننده نمی شود و باید شرایطی همزمان وجود داشته باشد تا بتوان تارک را قابل مجازات دانست. به اعتقاد دانشمندان حقوق معاونت با ترک فعل در موارد نادری امکان پذیر است، هر چند که به نظر می رسد که تمامی اشکال معاونت با انجام کار و فعل مثبت صورت می گیرد، بعنوان مثال فردی که از وقوع جرمی آگاه شده است با وجود تکلیف قانونی به مطلع نمودن مراجع صلاحیتدار به منظور کمک به مباشر جرم سکوت اختیار کند. بدین ترتیب روشن است که امکان تحقق ترک فعل، در بخش حقوق جزای عمومی، در بیشتر موارد، وجود دارد. ترک فعل در قانون مجازات اسلامی به معنای امتناع از انجام تکلیفی است که موضوع حکم قانونگذار بوده است. نتیجه ای که عموماً از یک کنش ایجابی حاصل می شود که ممکن است با ترک فعل هم محقق شود. قانونگذار کیفری ایران در سال ۱۳۹۲ به اختلافات موجود بین صاحب نظران پایان داده و با وضع ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی که در واقع ماده تکمیلی مواد ۲۹۰ لغایت ۲۹۱ همین قانون می باشد، صراحتاً امکان تحقق عنصر مادی جرم در جنایات، که قتل عمد یکی از انواع آن است را در قالب ترک فعل پذیرفته و هیچ تفاوتی هم میان فعل و ترک فعل قائل نشده است، لکن برای تحقق ترک فعل به عنوان رکن مادی جرایم، حصول شرایطی را تعیین کرده است که از جمله آنهاست: تعهد و التزام قانونی یا قراردادی، توانایی داشتن، وجود رابطه سببیت و...

واژگان کلیدی: ترک فعل، رفتار قانونی، جرم، رابطه علیت، عنصر مادی.

مقدمه

جرم ترک فعل، عبارت است از ترک وظیفه‌ای که قانونگذار به عهده افراد گذاشته است و جرمی است مطلق که به نتیجه نیاز ندارد و همین که فرد مؤظف، فعل را ترک کرد، جرم محقق شده است. در این جرائم به علت مترتب نبودن جرم به نتیجه، رابطه علیت مطرح نمی‌شود و گستردگی جوامع به خصوص در سیستم اداری، موجب می‌شود تا قانونگذار برای حفظ نظم، دست به جرم انگاری انفعال‌های افراد بزند. در جرم فعل ناشی از ترک فعل که بیشتر ساخته فکر نظریه‌پردازان حقوق جزاست، به این نکته توجه می‌شود که اصول مسلم حقوق جزا که عبارتند از تفسیر مضیق قوانین جزایی و اصل قانونی بودن جرم و مجازات، به انضمام عدم احراز رابطه علیت، مانع از آن می‌شود که ترک فعل را در عداد افعال بدانیم.

مادامی که فعل یا ترک فعلی جرم شناخته نشده و برای آن مجازاتی تعیین نشده ولو اعمال مزبور زشت و ناپسند باشند قابل تعقیب و مجازات نیست. بنابراین فعلی مانند خودکشی یا خودزنی که در اسلام از گناهان کبیره است به دلیل اینکه در قوانین و مقررات جرم شناخته نشده قابل طرح و رسیدگی در محاکم دادگستری نیست. تعیین جرم از وظایف منحصر قانونگذار است. در اجرای این وظیفه قانونگذار بایستی بکوشد افعال یا ترک افعال مجرمانه را به صراحت و بدون ابهام تعیین نماید تا بعداً با تفاسیر مختلف از جانب قضات روبه‌رو نگردد. زیرا به‌کارگیری تعابیر مبهم راه را برای برداشت‌های شخصی و تفاسیر ناروا باز می‌گذارد. صراحت در بیان از اصولی است که مقنن در تشریح قوانین کیفری همواره باید به کار ببندد.

نکته‌ی حایز اهمیت در تحقق جرم آن است که اراده‌ی ارتکاب با قصد مجرمانه مقارن باشد. بدین ترتیب هرگاه اراده‌ی ارتکاب بر قصد مجرمانه پیشی بگیرد جرم محقق نمی‌شود. همچنین اراده‌ی ارتکاب باید با قصد سوء منطبق باشد. به این معنا که دادگاه بایستی یقین پیدا کند که مرتکب به نقض حکم مقنن مصمم بوده است و میل و اراده مرتکب نیز بر این مسئله قرار گرفته است که فلان نتیجه‌ی خاص مجرمانه را از رفتار خویش اخذ نماید. رفتار انسان ظهور خارجی اراده‌ی اوست یعنی نیرویی که درصدد تأثیر بخشیدن بر محیط و تغییر دادن آن است. رفتاری ممکن است به صورت‌های گوناگون جرم تلقی شود. رفتار گاهی در قالب فعل و گاهی در قالب ترک فعل، جرم محسوب می‌شود. گاهی مقنن مخاطبین خود را از انجام فعل خاصی منع می‌کند. در این صورت ارتکاب این فعل تخطی از نواهی مقنن و جرم به شمار می‌رود. گاهی نیز انجام فعلی بر اشخاص تکلیف شده که ترک آن، جرم محسوب می‌شود و مجازات در پی دارد.

۱- مفاهیم

ذیلاً به مهمترین مفاهیم مرتبط با این بند اشاره می‌شود:

۱-۱- آیین دادرسی کیفری

طبق ماده یک قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، آیین دادرسی کیفری مجموعه مقررات و قواعدی است که برای کشف جرم، تعقیب متهم، تحقیقات مقدماتی، میانجیگری، صلح میان طرفین، نحوه رسیدگی، صدور رأی، طرق اعتراض به آراء، اجرای آراء، تعیین وظایف و اختیارات مقامات قضائی و ضابطان دادگستری و رعایت حقوق متهم، بزه‌دیده و جامعه وضع می‌شود [۱].

۱-۲- جرم

بر اساس ماده دو قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است جرم محسوب می‌شود [۲].

۱-۳- حکم

«حکم» در لغت به معنای استحکام، اتقان و نفوذناپذیری می‌باشد؛ اما آنچه در بسیاری از کتب لغت، مرادف با «حکم» ذکر گردیده، لازمه آن است؛ نه معنای آن. حکم در اصطلاح فقه و اصول بر خطاب شرعی و اثر آن (مانند وجوب و حرمت)، فتوا، داوری قضایی و دستورهای ولایی و حکومتی اطلاق می‌گردد. در اصطلاح، حکم به معنای نظر شفاهی و مکتوب محکمه و نیز به معنای نامه‌ای که جایگاه سازمانی و موقعیت اداری، شغلی و اقتصادی کارکنان دولت را تبیین و تثبیت می‌کند، بکار می‌رود [۱۸].

۱-۴- ترک فعل

ترک در لغت به معنای دست برداشتن، گذاشتن چیزی یا کسی را و رها کردن است. فعل به معنای حرکت مردم است. ترک فعل در اصطلاح علم حقوق جزا، عبارت است از رفتار مجرمانه منفی، که به صورت خوداری از انجام و وظیفه‌ای است که قانون برای افراد مشخص می‌کند. ترک فعل در مقابل فعل مثبت قرار دارد یعنی هیچ حرکت عضوی در خارج صورت نمی‌گیرد و تغییری در وضعیت موجود حادث نمی‌شود مانند اینکه شوهری نفقه همسر خود را نپردازد یا پزشکی بیمار را درمان نکند یا شخصی که ناظر بر غرق شدن دیگر است هیچ اقدامی برای نجات وی انجام ندهد یا شخصی که مالی را به صورت عاریه گرفته است آن را رد نکند و... [۱۲].

۲- موضع قانونگذار ۱۳۹۲ در رابطه با ترک فعل

علی رغم اختلاف نظرهای بیان شده در خصوص امکان وقوع و یا عدم وقوع جرم ترک فعل، ماده ۲ قانون مجازات اسلامی، به صراحت امکان تحقق عنصر مادی جرم در قالب ترک فعل را پذیرفته و وجاهت قانونی به آن داده است چنانکه میگوید: «هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است، جرم محسوب می شود» و فرقی هم بین آنها قائل نشده است یعنی همانطوریکه فعل میتواند عنصر مادی جرم قرار گیرد ترک فعل نیز میتواند و نیز از تفاوت قائل نشدن میان آنها این است که یکی را قاعده و دیگری را استثناء قرار نداده است. به نظر می آید درست هم همین باشد چرا که اصل، برقراری رابطه سببیت میان ترک فعل و جرم است که امکان آن وجود دارد. لکن با مروری به ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی، که در واقع تکمیل کننده مواد ۲ و ۲۹۰ لغایت ۲۹۱ و همچنین قوانین دیگر میباشد، نشان میدهد که محسوب شدن ترک فعل به عنوان رکن مادی جرم، منوط به حصول شرایطی است که برای پی بردن به آنها نگاهی به متن ماده ضروری می باشد [۱۱].

« ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی: هر گاه کسی فعلی که انجام آن را بر عهده گرفته یا وظیفه خاصی را که قانون بر عهده او گذاشته است، ترک کند و به سبب آن، جنایتی واقع شود، چنانچه توانایی انجام آن فعل را داشته باشد جنایت حاصل به او مستند می شود و حسب مورد عمدی، شبه عمدی یا خطای محض است، مانند این که مادر یا دایه ای که شیر دادن را بر عهده گرفته است، کودک را شیر ندهد یا پزشک یا پرستار وظیفه قانونی خود را ترک کند».

با توجه به ماده فوق، حصول شرایط: وجود تعهد به انجام فعل، وجود وظیفه خاص قانونی، ترک انجام فعل، عمدی بودن ترک فعل، سبب اصلی و واحد نتیجه بودن ترک فعل، وجود رابطه سببیت میان ترک فعل و جنایت حاصله و توانایی انجام فعل، برای مسئولیت کیفری پیدا کردن تارک فعل ضروریست که شرح آن ذیلا بیان می شود:

اول: وجود تعهد به انجام فعل. « باید تعهد و التزام قانونی یا قراردادی برای ترک کننده فعل وجود داشته باشد تا بتوان وی را مرتکب جرم دانست مثلا پزشک قانونا متعهد است که بیمار خود را درمان نماید یا دایه بر حسب قرار داد، وظیفه دارد که کودک را نگهداری نماید اما شخص عادی که از کنار خیابان عبور میکند و شخصی را در حال غلطیدن در خون می بیند و از کمک به وی خودداری می نماید مسئولیتی برای قتل ندارد». به عبارتی دیگر « صرف ترک فعل و وقوع نتیجه، کافی برای انتساب جرم به مرتکب در همه موارد نیست؛ قانون با تصریح به ضرورت وجود تعهد بر این امر تاکید کرده است «هر گاه کسی فعلی را که انجام آن را بعهده گرفته». تعهد به انجام فعل در تمام اشکال از قبیل قراردادی، غیر قرار دادی، کتبی، شفاهی، با اجرت یا بدون اجرت، حسب مورد قابل استناد است [۳].

دوم: وجود وظیفه خاص قانونی. « گاهی الزام به انجام فعل، ارتباطی به تعهد شخص به انجام آن ندارد بلکه قانون، وظیفه خاصی را به اشخاصی خاص تحمیل می کند و مادام که این اشخاص واجد اوصاف قانونی باشند، مکلف به انجام فعل مورد نظر قانون خواهند بود. تصریح قانونگذار به خاص بودن وظیفه، به معنای آن است که تکلیف همگانی که بعضی از قوانین برای افراد جامعه تعیین می کنند و یا تکالیف شرعی و اخلاقی از شمول این ماده خارج است... از جمله مواردی که می تواند از مصادیق وظیفه قانونی موضوع صدر ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی باشد تکلیف قانونی ابوبین به حضانت از طفل است. ماده ۱۱۶۸ قانون مدنی: نگاهداری اطفال هم حق و هم تکلیف ابوبین است».

سوم: ترک انجام فعل. « رفتار مرتکب به استناد ماده ۲۹۵، ترک انجام تعهد یا ترک انجام وظیفه خاص قانونی است. منظور از ترک خودداری از انجام یا امتناع و یا هر اقدامی است که متضمن معنای امتناع است بنابراین حضور در محل و خودداری از انجام تعهد یا وظیفه و یا ترک محل و یا انجام کاری که موضوع تعهد یا وظیفه قانونی نیست، میتواند مفهوم عبارت « ترک کند» مذکور در ماده را متبادر نماید. با این استدلال باید بپذیریم که شکل ترک کردن مؤثر در مسئولیت مرتکب نخواهد بود کما اینکه گاهی ترک فعل با انجام فعل محقق می شود [۱۰].

چهارم: عمدی بودن ترک فعل. « شخص تارک باید از روی عمد یعنی با علم و اراده ترک فعل کند به عبارت دیگر عدم انجام وظیفه باید خواست تارک باشد (زیرا) در جایی که عدم اقدام، ناشی از خطای کیفری (بی احتیاطی، بی مبالاتی، عدم مهارت، عدم رعایت نظامات دولتی) متهم باشد، در وقوع قتل عمدی تردید است. مثلا در فرضی که نجات غریق برای نوشیدن چای منطقه استحقاقی خود را ترک می کند و یا پرستار به واسطه جواب دادن گوشی تلفن در مراقبت از بیمار غفلت کند، در صورت وقوع قتل، قابل تطبیق با قتل عمد نیست».

پنجم: سبب اصلی و واحد نتیجه بودن ترک فعل. « ترک فعل باید سبب اصلی و واحد نتیجه باشد بنابراین اگر پرستاری به خاطر سر سختی بیمار و مصرف نکردن دارو، موفق به دادن دارو نشود، مسئولیتی نخواهد داشت زیرا ترک دارو دادن، عامل اصلی قتل نیست و قتل منتسب به فعل (جلوگیری از دادن دارو) و ترک فعل میباشد اما اگر فعل و ترک فعل منتسب به یک نفر باشد می توان حکم به تحقق جرم کرد مانند اینکه شخصی، دیگری را مضروب ساخته و ناتوان سازد و در محلی رها کند تا بمیرد».

ششم: وجود رابطه سببیت میان ترک فعل و جنایت حاصله. شرط دیگری که در ماده ۲۹۵ بر آن تصریح گردیده احراز رابطه سببیت میان ترک فعل و نتیجه حاصله اعم از سلب حیات و یا آسیب به اعضا است: «جنایت حاصل به او مستند باشد». هرچند رابطه سببیت در تمام مصادیق جرایمی که نتیجه در آن شرط می باشد ضروری است اما این رابطه در مورد ترک فعل از معضلات بیشتری برخوردار است. در واقع اثبات رابطه میان یک امر عدمی و یک امر وجودی (مرگ، جرح، بویژه اگر علل و اسباب دیگری نیز موجود باشد کار ساده ای نیست [۵].

هفتم: توانایی انجام فعل؛ «برای مسئول شناختن تارک فعل در قبال مرگ یا صدمه جسمانی حاصله از ترک فعل، توانایی او برای انجام اقدام، مورد نیاز می باشد. بنابراین پدری که فرزند خردسالش را جهت آموزش شنا به درون استخر وارد میسازد و با مشاهده غرق شدن وی او را نجات نمی دهد تنها در صورتی قاتل محسوب خواهد شد که توانایی نجات دادن وی را داشته و با این حال این کار را نکرده باشد. بنابراین مسئولیت، شامل پدری که خود اساساً شنا بلد نیست تا بتواند فرزندش را نجات دهد نمی شود».

۳- عناصر تشکیل دهنده جرایم ناشی از ترک فعل

فعل یا ترک فعل، هرچه از منظر اجتماعی و حتی فردی زشت و قبیح باشد و برای فرد نیز نامطلوب باشد تا زمانی که مقنن حکمی برای آن در قانون مقرر نکرده است قابل مجازات نیست و نمی توان ضمانت اجرایی را برای عمل فرد پیش بینی کرد. بنابراین تحقق جرم و شرط تعیین و اعمال مجازات منوط به نص صریح قانونگذار است.

۳-۱- عنصر قانونی جرم

در اصل ۱۶۹ قانون اساسی لزوم قانونی بودن جرم به رسمیت شناخته شده است. به این ترتیب که فعل یا ترک فعل هر شخص تا زمانی که پیش از آن موضوع امر و نهی قانونگذار قرار نگرفته است جرم تلقی نمی شود. پیرامون لزوم قانونی بودن مجازات، اصل ۳۶ قانون اساسی نیز مقررهای را پیش بینی نموده است که البته علاوه بر تعیین مجازات اجرای آن نیز منوط به تصریح قانون شده است. مبنای قانونی بودن جرایم و مجازاتها متعدد است. از جمله حفظ حقوق و آزادی های مردم است که این مهم اقتضا دارد همواره از تجاوز و تعدیات مجریان قانون در امان باشند. اجرای صحیح عدالت نیز مبنای دیگری است. زیرا عدالت اقتضا دارد که همگان در برابر قانون مساوی باشند. بنابراین وجود قوانینی ثابت که در تشریح آن شائبه هیچ گونه غرض ورزی و جانب داری نباشد و صرف نظر از مورد یا موارد خاصی به اجرا گذاشته شود راه را برای وصول به این مقصود هموار می سازد. یکی دیگر از مبانی مهم این اصل، اصل آزادی است. زیرا در مورد هر عمل و اقدامی که جرم انگاری صورت می گیرد محدودیتی برای انسان ایجاد می شود و آزادی او را محدود می کند [۱۰].

۳-۲- عنصر مادی جرم

ترک فعل در قانون مجازات اسلامی به معنای امتناع از انجام تکلیفی است که موضوع حکم قانونگذار بوده است. یک اصطلاح دیگری نیز در عنصر مادی جرم وجود دارد که عبارت است از جرم فعل ناشی از ترک فعل. نتیجه ای که عموماً از یک کنش ایجابی حاصل می شود ممکن است با ترک فعل هم محقق شود. به عنوان مثال نابینایی می خواهد از خیابان عبور کند که در وسط آن یک چاه وجود دارد. شخصی هم دارد نابینا را می بیند. با این حال از راهنمایی و کمک او امتناع می کند. نابینا هم در چاه سقوط می کند و می میرد. اخلاق این فرد نکوهیده و سزاوار سرزنش است. با این حال نمی توان به راحتی او را قاتل شناخت. همچنین زمانی می توان تارک فعل را مقصر شناخت که مقنن مخاطب را به انجام دادن فعلی مکلف نموده باشد [۷].

با استفاده از عنصر مادی تقسیم بندی هایی برای جرایم صورت گرفته است. از جمله ای آنها جرم آنی و مستمر است. جرم آنی به فعل یا ترک فعل مجرمانه ای اطلاق می شود که تحقق آن دفعاتاً یا در فاصله ای زمانی کوتاه انجام گیرد مانند سرقت یا امتناع از اعلام ولادت طفل. جرم مستمر عبارت از فعل یا ترک فعل مجرمانه ای است که در طول زمان استمرار داشته و نشان دهنده قصد سوء و مستمر فاعل است مانند توقیف یا حبس غیرقانونی یا اخفای اموال سرقت شده. همچنین جرم را چه آنی و چه مستمر بدانیم وقتی از یک فعل واحد تشکیل شده باشد جرم ساده و وقتی از افعال مادی متعدد به وجود آمده باشد مبتنی بر اینکه این افعال متنوع یا مشابه باشد جرم مرکب و جرم به عادت نامیده می شود.

جرمی را مرکب می نامند که عنصر مادی آن ترکیبی است از افعال متنوع که به قصد تحقق نتیجه ای واحدی ترکیب شده اند. مصداق بارز جرم مرکب، جرم کلاهبرداری است. برای تحقق این جرم توسل به وسایل تقلبی و به دست آوردن مال نیاز است. جرم به عادت نیز وقوع فعل معین به دفعات مکرر است به نحوی که عادت مرتکب از این افعال احراز شود. بنابراین تحقق جرم به عادت به زمان نیازمند است.

۳-۳- عنصر روانی جرم

برای تحقق جرم فعل مادی یا ترک فعل و همچنین عنصر قانونی کافی نیست. فعل یا ترک فعلی که مجرمانه است باید نتیجه‌ی خواست و اراده‌ی فاعل باشد. یعنی میان فعل مادی و حالات روانی فاعل باید نسبتی وجود داشته باشد تا بتوان مرتکب را مقصر شناخت. بر مبنای عنصر روانی تقسیم‌بندی‌هایی را برای جرایم ارائه داده‌اند که عبارتند از جرایم عمدی و جرایم خطایی [۱۳].

عمد یعنی افعالی که مرتکب در راستای خواسته و تمایل خود آن را عملیاتی می‌کند. افعال عمدی همه به یک اندازه ارزش ندارند بلکه توجه مقنن به آن دسته از افعال عمدی معطوف است که توأم با سوءنیت یا قصد مجرمانه باشد. به عبارت دیگر مقصود جرایمی است که توأم با اراده و به وصف مجرمانه مقید باشد و نه هر اراده‌ای به صورت مطلق. قصد نیز به معنای کوشش و کشش اراده برای وصول به هدف معلوم است. این هدف همان دستور مقنن است که به سوءنیت تعبیر گردیده است. نکته‌ی حایز اهمیت در تحقق جرم آن است که اراده‌ی ارتکاب با قصد مجرمانه مقارن باشد. بدین ترتیب هرگاه اراده‌ی ارتکاب بر قصد مجرمانه پیشی بگیرد جرم محقق نمی‌شود. همچنین اراده‌ی ارتکاب باید با قصد سوء منطبق باشد. به این معنا که دادگاه بایستی یقین پیدا کند که مرتکب به نقض حکم مقنن مصمم بوده است و میل و اراده مرتکب نیز بر این مسئله قرار گرفته است که فلان نتیجه‌ی خاص مجرمانه را از رفتار خویش اخذ نماید [۶].

۴- شناسایی ترک فعل در قانون مجازات اسلامی

راجع به وقوع جنایت قتل با «ترک فعل» قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با پیش‌بینی ماده ۲۹۵ به نوآوری پرداخته و در این رابطه مقرر می‌دارد: «هرگاه کسی فعلی که انجام آن را برعهده گرفته یا وظیفه خاصی را که قانون بر عهده او گذاشته است، ترک کند و به سبب آن جنایتی واقع شود، چنان چه توانایی انجام آن فعل را داشته باشد جنایت حاصل به او مستند می‌شود و حسب مورد عمدی، شبه‌عمدی یا خطای محض است، مانند این که مادر یا دایه‌ای که شیر دادن را برعهده گرفته است، کودک را شیر ندهد یا پزشک یا پرستار وظیفه قانونی خود را ترک کند».

این ماده که در خصوص عنصر مادی جنایت از نوع ترک فعل است، در قانون سابق صراحتاً پیش‌بینی نشده بود، البته قانونی تحت عنوان «قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی» مصوب سال ۱۳۵۴ به صورت ماده واحده به تصویب رسیده بود که در این قسمت به تغییرات این ماده از قانون جدید با ماده واحده مزبور می‌پردازیم. لازم به ذکر است عده‌ای از اساتید حقوق عقیده دارند که این ماده واحده برای تعیین تکلیف اشخاصی غیر از کسانی که در وقوع خطر نقش داشته‌اند، تصویب شده است. تفاوت‌هایی را که بین ماده واحده قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و این ماده از قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ وجود دارد، می‌توان به این شرح خلاصه کرد [۱۱].

اولاً: مجازات‌هایی که در قانون مجازات خودداری از مصدومین پیش‌بینی شده است، به صورت حبس جنحه‌ای است، در حالی که این ماده از قانون جدید مجازات جنایت عمد، شبه‌عمد و خطای محض را برای تارک فعل در نظر گرفته است.

ثانیاً: قانون مجازات خودداری از مصدومین در خصوص هر شخص یا اشخاصی که فرد را در معرض خطر جانی می‌بیند و نیز کسانی که حسب وظیفه یا قانون مکلف به این کار هستند، شمول دارد، درحالی‌که این ماده از قانون جدید صرفاً در خصوص کسی که فعلی را که انجام آن را برعهده گرفته یا قانون وظیفه خاصی را بر عهده او گذاشته است می‌باشد، نه سایر افراد.

ثالثاً: جرمی که در رابطه با قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین به وقوع می‌پیوندد، در ظاهر جرمی مطلق است و نیازی به تحقق نتیجه خاصی نیست، در حالی که جرم بر اساس این ماده از قانون جدید وقتی محقق می‌شود که به موجب آن ترک فعل، جنایتی واقع شود. به عنوان مثال این که بند ۲ ماده واحده قانون یاد شده عنوان می‌دارد: «هرگاه کسانی که حسب وظیفه یا قانون مکلفند به اشخاص آسیب دیده یا اشخاصی که در معرض خطر جانی قرار دارند، کمک نمایند، از اقدام لازم و کمک به آنها خودداری کنند... محکوم خواهند شد»، چنین به نظر می‌رسد که برای شمول این ماده وقوع آسیب جانی لازم نیست، اگرچه عملاً این امر ممکن به نظر نرسد، لیکن به عنوان مثال اگر فرد پس از وقوع خطر، شخصاً یا توسط شخص ثالثی از وقوع خطر جانی نجات یابد، در این صورت نیز می‌توان تارک فعل را محکوم کرد، چرا که وظیفه او کمک به فرد در معرض خطر بوده که از این وظیفه سرباز زده است و محکومیت وی به موجب ترک این وظیفه است، نه وقوع آسیب یا ضرر جانی بر فرد در معرض خطر [۱۷].

با بیان این تغییرات به نظر می‌رسد که تصویب قانون مجازات اسلامی جدید نمی‌تواند مفاد ماده واحده قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین را از بین ببرد.

در انتهای توضیحات این ماده لازم است شرایط تحمیل مسئولیت بر تارک فعل را در قانون ایران با تلفیق این ماده از قانون جدید مختصراً بیان کنیم:

الف) وجود رابطه و وظیفه قانونی یا قراردادی و نه صرفاً اخلاقی:

طبق ماده ۱۱۷۶ قانون مدنی اگرچه مادر مجبور نیست به طفل خود شیر بدهد، لیکن در صورتی که تغذیه طفل به غیر شیر مادر ممکن نباشد یا بر اساس این ماده شیر دادن را به عهده بگیرد، مادر چنین وظیفه‌ای خواهد یافت.

ب) شرط دوم برای انتخاب نتیجه، یعنی مرگ یا صدمه جسمانی به تارک فعل وجود رابطه سببیت است. در این ماده عنوان شده هرگاه کسی فعلی را ترک کند و به سبب آن جنایتی واقع شود... جنایت حاصل به او مستند می‌شود. بنابراین در صورت وجود یک عامل مستقل دیگر که مرگ یا صدمه جسمانی قابل انتساب به آن نباشد، تارک فعل را نمی‌توان مسئول نتیجه حاصله دانست.

ج) شرط سوم برای مسئول شناخته شدن تارک فعل در قبال مرگ یا صدمه جسمانی حاصله از ترک فعل، توانایی او برای انجام دادن اقدام مورد نیاز است، به طوری که خود ماده عنوان می‌دارد، چنان چه توانایی انجام آن فعل را داشته باشد.

د) و بالاخره شرط چهارم در مورد مسئول شناخته شدن تارک فعل، وجود عنصر روانی لازم در وی برای تحقق این عمل است. این که در این ماده عنوان شده «... حسب مورد عمدی، شبه عمدی یا خطای محض است» مربوط به شرط تحمیل مسئولیت به تارک فعل است، به طوری که اگر تارک فعل دارای سوءنیت عام و سوءنیت خاص باشد، جنایت وی عمدی محسوب می‌شود؛ در غیر این صورت حسب مورد و بر اساس مفاد مواد ۲۹۱ و ۲۹۲ جنایت وی شبه عمد یا خطای محض محسوب می‌شود. انتهایه با توجه به مطالب پیش گفته می‌توان گفت علی‌رغم این که در قانون سابق مجازات اسلامی به صراحت در مورد شناسایی ترک فعل به عنوان عنصر مادی جرم قتل سخن به میان نیامده بود و این موضوع یکی از مباحث بحث برانگیز در حوزه مباحث قتل به شمار می‌رفت که نظرات مختلفی در مورد آن مطرح می‌شد، خوشبختانه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به وضوح به این مسأله پرداخته شده است و ترک فعل به عنوان عنصر مادی جرم قتل مورد پذیرش قانونگذار قانون عادی قرار گرفته است که می‌توان این موضوع را به عنوان یکی از نوآوری‌های قانون جدید به شمار آورد [۱۴].

۵- جایگاه ترک فعل در حقوق جزا

برای آنکه رفتار انسان جرم تلقی شود، وجود سه عنصر لازم است. عنصر قانونی، یعنی وصف مجرمانه باید به تعیین قانون باشد. عنصر معنوی، بدین معنا که رفتار مجرمانه باید همراه با قصد مجرمانه یا تقصیر جزایی باشد. عنصر مادی، یعنی تحقق عمل مجرمانه در عالم خارج که به صورت فعل، انجام کاری که مورد نهی قانونگذار قرار گرفته (و ترک فعل) خودداری از انجام کاری که بر اساس قانون افراد مکلف به انجام آن هستند [۴].

۵-۱- شرایط تحمیل مسئولیت بر تارک فعل

سوالی که در اینجا مطرح می‌شود، این است که با وجود چه شرایطی می‌توان ترک کننده عمل را دارای مسئولیت کیفری و مستحق مجازات دانست؟ به نظر برخی از حقوقدانان صرف خودداری از انجام کار منجر به مسئولیت کیفری برای ترک کننده نمی‌شود و باید شرایطی هم زمان وجود داشته باشد تا بتوان تارک را قابل مجازات دانست. این شرایط به اختصار توضیح داده می‌شود [۱۵].

الف- وجود یک وظیفه قانونی و نه صرفاً اخلاقی است. اما منظور از قانون فقط قانون جزا نمی‌باشد بلکه سایر قوانین لازم الاجرا را نیز دربر می‌گیرد. برای مثال طبق ماده ۱۱۷۶ ق.م.ه.ر چند مادر مجبور نیست که به طفل خود شیر بدهد اما در صورتی که تغذیه طفل به غیر شیر مادر ممکن نباشد وی چنین وظیفه‌ای را خواهد یافت.

ب- وجود رابطه سببیت میان ترک فعل و نتیجه حاصله، در صورتی می‌توان تارک فعل را مسئول ایجاد جرم دانست که جرم در اثر ترک فعل وی حاصل شده باشد. و عامل مستقل دیگری باعث بوجود آمدن جرم نشده باشد، مثلاً بیمارستانی که علیرغم وظیفه قانونی خود از پذیرش مصدومی که به شدت در سانحه تصادف رانندگی صدمه دیده است، خودداری می‌کند و در نتیجه مصدوم فوت می‌کند، دلیل مرگ را نمی‌توان مسئولین بیمارستان محسوب کرد، چرا که دلیل مرگ مصدوم ناشی از تصادف بوده و راننده فراری که به جای کمک صحنه حادثه را ترک کرده مرتکب قتل عمد یا غیرعمد بسته به عمدی یا غیرعمدی بودن عمل شده است.

ج- تارک فعل توانایی اقدام جهت جلوگیری از وقوع جرم را دارا باشد. این مطلب در قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی مصوب ۱۳۵۴ نیز ذکر شده است.

بنابراین پدری که شاهد غرق شدن کودک خردسال خود در استخر آب است، اما به وی کمک نمی‌کند، تنها در صورتی قاتل محسوب می‌شود که توانایی نجات وی را داشته باشد، اما اگر پدر نیز شنا بلد نباشد و به طریق دیگر هم نتواند فرزندش را نجات دهد هیچ گونه مسئولیت کیفری متوجه وی نیست.

د- وجود عنصر روانی، یعنی ترک کننده فعل، عمداً و از روی سوء نیت مجرمانه از انجام وظیفه خود سرباز زند، البته ضرورت وجود عنصر روانی در جایی است که بخواهیم فرد را دارای مسئولیت کیفری تلقی نماییم، یعنی آنکه براساس قانون مجازاتش کنیم، و گرنه در بسیاری از مواردی که نتیجه حاصله به خاطر ترک وظیفه آن هم نه به طور عمدی، بلکه از روی غفلت و سهل انگاری صورت می‌گیرد، فرد

باید خسارت وارده را جبران نماید. به عبارت بهتر در اکثر موارد برای چنین فردی مجازات های بدنی و زندان و از این قبیل که برای جرایم عمدی در نظر گرفته می شود، تعیین نمی گردد، بلکه وی تنها به پرداخت جریمه مالی محکوم می شود [۸].

۵-۲- محدوده ترک فعل در جرایم مختلف

طبق ماده ۱۴ ق.م.ا مجازاتها، به چهار دسته تقسیم می شود.

۵-۲-۱- جرایم مستلزم حد

حد به مجازاتی گفته می شود که نوع و میزان و کیفیت آن در شرع تعیین شده است. عنصر مادی تمام جرایم حدی، تنها از طریق فعل مثبت تحقق می یابد، و ترک فعل به هیچ عنوان نمی تواند عنصر مادی جرایم حدی نظیر زنا، لواط، شرب خمر و سرقت و... تلقی شود. بعنوان مثال میتوان به سرقت حدی اشاره نمود که عنصر مادی آن طبق ماده ۲۶۷ ق.م.ا ربودن است. واضح است که عمل ربایش تنها از طریق فعل مثبت امکان پذیر است [۱۶].

۵-۲-۲- جرایم مستلزم قصاص

قتل عمدی ماده ۲۹۰ ق.م.ا جنایات عمدی بدنی کمتر از قتل ماده ۳۸۷ ق.م.ا مانند قطع عضو عمدی هر چند مصادیق مندرج در مواد مذکور از انجام کار سخن گفته و به نوعی فعل مثبت را به ذهن متبادر می سازد، سوال اصلی در اینجا وجود دارد که آیا قتل عمدی و جرح یا نقص عضو عمدی با ترک فعل نیز محقق می گردد؟ برای ورود به بحث ناگزیر به بیان مقدمه ای می باشیم. به اعتقاد برخی از دانشمندان حقوق، ترک فعل در اسلام، به دو گونه است:

الف- ترکی که ابدا در به وجود آمدن گناه مؤثر نیست، بلکه گناه در اثر علت خاص خود به وجود می آید، نهایت آنکه شخص تارک میتواند کاری انجام دهد که از آن گناه جلوگیری کند ولی این کار را انجام نمی دهد و مانند ناظری بی طرف به گناه نظاره می کند.

ب- ترک فعلی که سبب و علت به وجود آمدن گناه باشد، مثل این است که کسی کودک، دیوانه، یا فرد عاجزی را در محلی بدون غذا و سایر لوازم ضروری نگاه دارد و او در اثر این ترک جان خود را از دست بدهد. بدون شک چنین کسی مسئول است. این ترک بر خلاف قسم اول فعل محسوب می شود. البته شایان ذکر است که در قوانین ایران حکم صریحی در این مورد وجود ندارد و همین مساله باعث شده است که تعدادی از حقوقدانان، به استناد نبودن نص خاص، تحقق این گونه جرایم را با ترک فعل ممکن ندانند. برخی از حقوقدانان در توجیه این مطلب که چرا قانون گزار در بندهای الف تا ج ماده ۲۹۰ ق.م.ا تنها از عبارت انجام کار و عمل استفاده نموده و به نوعی ترک فعل را از بندهای مواد یاد شده خارج نموده است، اظهار داشته اند که: «مقنن در صدد بیان عنصر مادی قتل عمدی یا جرح و نقص عضو عمدی نبوده است، بلکه غرض از بیان عبارتی نظیر انجام کار اشاره به عنصر معنوی یعنی عامدانه بودن عمل از سوی مرتکب جرم است [۹].»

۵-۲-۳- جرایم مستلزم پرداخت دبه

ماده ۴۴۸ ق.م.ا به تعریف دبه پرداخته است؛ دبه نیز به طور کلی در موارد قتل یا جرح و نقص عضو غیرعمدی و یا در جنایات عمدی که در آن قصاص امکان پذیر نیست تعلق می گیرد. ماده ۴۴۸ ق.م.ا در اینجا نیز با همان اجمال قانونی و اختلاف نظر حقوقدانان که در مبحث قصاص مطرح شد مواجه ایم. که آیا مقصود مقنن از انجام کار تنها فعل مثبت بوده و یا اینکه ترک فعل نیز می تواند با وجود شرایطی عنصرمادی تلقی گردد. به نظر برخی ماده ۵۵۲ ق.م.ا که می گوید: «صاحب هر حیوانی که از خطر حمله و آسیب رساندن آن را می داند باید آن را حفظ نماید و اگر در اثر تقصیر (اهمال و سهلانگاری) او موجب تلف یا خسارت گردد صاحب حیوان عهده دار می باشد...». اهمال و سهل انگاری از نمونه های بارز ترک فعل می باشد. هر چند در این مورد باید اشاره کرد که پرداخت دبه از باب مسئولیت مدنی مطرح است نه بخاطر مسئولیت جزایی [۱۵].

۵-۲-۴- جرایم مستلزم مجازاتهای تعزیری تعزیرات

به مجازاتی که نوع و مقدار آن در شرع تعیین نشده و به نظر حاکم واگذار شده است گفته می شود. ماده ۱۷ ق.م.ا از جمله جرایمی که مجازات های تعزیری یا بازدارنده به آنها تعلق می گیرد، و عنصر مادی آن با ترک فعل تشکیل می شود، می توان به خوداری از اطلاع رسانی مأمورین دولتی آگاه از جرایم صورت گرفته در اداره متبوع خود به مراجع قانونی، موضوع ماده ۶۰۶ ق.م.ا و ترک نفقه زوجه مندرج در ماده ۶۲۴ ق.م.ا اشاره نمود [۱۷].

نتیجه گیری

این مقاله که به مطالعه امکان ارتکاب جرایم ناشی از ترک فعل که با روشی توصیفی تحلیلی انجام گرفت، پس از بررسی مصادیق ترک فعل، به تقسیم ترک فعل ها به ۳ دسته ترک فعل مسبوق به فعل، ترک فعل صرف و ترک فعل مسبوق به وظیفه اقدام پرداخته و این نتیجه حاصل گردید که نوع اول، در حقیقت فعل بوده و احکام فعل بر آن مترتب است. همچنین بر ترک فعل های صرف که منجر به نتیجه (مرگ) نمی گردند، مسوولیت کیفری تعزیر را براساس موازین فقهی و ماده واحده مصوب سال ۱۳۵۴ مترتب دانسته و ترک فعل نوع آخر، موجب ضمان کیفری (قصاص و دیه) محسوب داشتیم. همچنین شرایط ارتکاب قتل از طریق ترک فعل را بررسی نموده و این نتیجه حاصل گردید که پس از احراز تکلیف که شامل مبانی فقهی (کتاب، ادله روایی و مصادیق فقهی موجب ضمان) و همچنین مبدأ قانونی و قراردادی (ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲) می شود و همچنین پس از بررسی توانایی انجام اقدام در فرد و رابطه سببیت عرفی بین ترک فعل و نتیجه حاصله، ارتکاب قتل با عنصر مادی ترک فعل همانند عنصر فعل به سه دسته عمد، شبه عمد و خطایی تقسیم می گردد.

برای آنکه رفتار انسان جرم تلقی شود، وجود سه عنصر لازم است. عنصر قانونی، یعنی وصف مجرمانه باید به تعیین قانون باشد. سوالی که در اینجا مطرح می شود، این است که با وجود چه شرایطی می توان ترک کننده عمل را دارای مسوولیت کیفری و مستحق مجازات دانست به نظر برخی از حقوق دانان صرف خودداری از انجام کار منجر به مسوولیت کیفری برای ترک کننده نمی شود و باید شرایطی هم زمان وجود داشته باشد تا بتوان تارک را قابل مجازات دانست. به اعتقاد دانشمندان حقوق معاونت با ترک فعل در موارد نادری امکان پذیر است، هر چند که به نظر می رسد که تمامی اشکال معاونت با انجام کار و فعل مثبت صورت می گیرد، بعنوان مثال فردی که از وقوع جرمی آگاه شده است با وجود تکلیف قانونی به مطلع نمودن مراجع صلاحیتدار به منظور کمک به مباشر جرم سکوت اختیار کند. بدین ترتیب روشن است که امکان تحقق ترک فعل، در بخش حقوق جزای عمومی، در بیشتر موارد، وجود دارد. هر چند زمینه بروز آن به فراوانی موارد فعل نیست.

علی رغم اختلاف نظرهای بیان شده در خصوص امکان وقوع و یا عدم وقوع جرم ترک فعل، ماده ۲ قانون مجازات اسلامی، به صراحت امکان تحقق عنصر مادی جرم در قالب ترک فعل را پذیرفته و وجاهت قانونی به آن داده است چنانکه می گوید: «هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است، جرم محسوب می شود» و فرقی هم بین آنها قائل نشده است یعنی همانطوری که فعل می تواند عنصر مادی جرم قرار گیرد ترک فعل نیز می تواند و نیز از تفاوت قائل نشدن میان آنها این است که یکی را قاعده و دیگری را استثناء قرار نداده است. به نظر می آید درست هم همین باشد چرا که اصل، برقراری رابطه سببیت میان ترک فعل و جرم است که امکان آن وجود دارد. در باره نقش ترک فعل در جرایم از جمله در قتل عمد می توان گفت، زمانی ظهور پیدا می کند که پای عنصر مادی جرم به میان آید چرا که ترک فعل بر اساس ماده ۲ قانون مجازات اسلامی یکی از رفتارها است و رفتار مترادف با عنصر مادی می باشد و از طرفی رکن مادی مقدم بر رکن معنوی است چرا که اثر خارجی آن است و در واقع رکن اصلی هر جرمی، رکن مادی جرم است و بقیه فرع بر آن هستند.

منابع و مراجع

- [۱] آخوندی، م.، ۱۳۹۳، «آیین دادرسی کیفری»، جلد سوم، نشر دانشگاه قم، قم، چاپ نهم، ۱۳۹۳.
- [۲] آقای نیایا، ح.، ۱۳۹۲، «جرایم علیه اشخاص (تمامیت معنوی)»، نشر میزان، تهران، چاپ یازدهم، ۱۳۹۲.
- [۳] الهی منش، م. ر.، مرادی اوجقاز، م.، ۱۳۹۲، «جرایم علیه اشخاص»، نشر مجد، تهران، چاپ اول، زمستان ۱۳۹۲.
- [۴] اعتدال، م.، ۱۳۸۹، «آیین دادرسی کیفری در نظام نوین قضایی ایران»، نشر نوید، شیراز، چاپ پنجم، تابستان ۱۳۸۹.
- [۵] پوربافرانی، ح.، ۱۳۹۲، «جرایم علیه اشخاص صدمات جسمانی»، نشر جنگل، تهران، چاپ اول، زمستان ۱۳۹۲.
- [۶] جعفری، م.، ۱۳۹۲، «جامعه شناسی حقوق کیفری؛ رویکرد انتقادی به حقوق کیفری»، نشر میزان، تهران، چاپ سوم، زمستان ۱۳۹۲.
- [۷] خالقی، ع.، ۱۳۹۳، «آیین دادرسی کیفری»، نشر شهر دانش، تهران، چاپ بیستم، بهار ۱۳۹۳.
- [۸] رهگشا، ا.، ۱۳۹۲، «نگاهی به شورا های حل اختلاف»، نشر دانشور، تهران، چاپ سوم، پاییز ۱۳۹۲.
- [۹] رحیمی اصفهانی، ع.، ۱۳۹۲، «مجموعه آیین دادرسی کیفری»، جلد ۱، نشر ریاست جمهوری، تهران چاپ سوم، ۱۳۹۲.
- [۱۰] زراعت، ع.، ۱۳۹۲، «حقوق جزای عمومی ۱ و ۲»، ج ۱، نشر جنگل، تهران.
- [۱۱] صادقی، م.، ۱۳۹۳، «جرایم علیه اشخاص»، نشر میزان، تهران، چاپ بیستم، پاییز ۱۳۹۳.
- [۱۲] عباسی، م.، ۱۳۹۲، «مجموعه مقالات کیفری»، ج ۱، نشر میزان، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۲.
- [۱۳] عادل، ع.، ۱۳۹۲، «عدم نقض آراء قانونی دادگاهها»، نشریه حقوق، سال چهارم، دوره سی و پنجم، شماره ۸۶۷، زمستان ۱۳۹۲.
- [۱۴] عظیم زاده، ش.، ۱۳۹۴، «آیین دادرسی کیفری»، ج ۲، نشر چتر دانش، تهران، چاپ نهم.
- [۱۵] علی آبادی، ع.، ۱۳۹۲، «حقوق جنایی»، جلد ۵، نشر رودکی، تهران، چاپ هفتم، زمستان ۱۳۹۲.
- [۱۶] کوشا، ج.، ۱۳۹۳، «تقریرات حقوق جزای اختصاصی ۳»، نشر دانشگاه شهید بهشتی، تهران، چاپ دوم.
- [۱۷] گرجی، ا.، (۱۳۹۶). مقالات کیفری، نشر دانشگاه تهران، تهران، چاپ پنجم، ۱۳۹۶.
- [۱۸] هاشمی، ح.، ۱۳۹۲، «بررسی فقهی و حقوقی تجدیدنظرخواهی و نقض آراء قضایی»، مجله کاوشی نو در فقه، دوره ششم، شماره ۲۸ و ۲۷، زمستان ۱۳۹۲.