فصلنامه تحقیقات جدید در علوم انسانی
Human Sciences Research Journal
دوره جدید، شماره ۲۶، بهار ۱۳۹۹، صص ۱۳۸-۱۳۱ New Period, No 26, 2020, P 131-38
شماره شاپا (۲۴۷۶-۷۰۱۸) ISSN (2476-7018)

هرمنوتیک شروع به جرم در حقوق کیفری ایران

دکتر حسن محمدی نویسی
دکترای مطالعات حقوقی از دانشگاه آتلانتیک اینترنشنال
dr.nevisi@outlook.com

چکیده

زمینه و هدف: بررسی نهاد شروع به جرم در حقوق کیفری ایران و تبیین روش‌شناسی قاعده‌مند این مفهوم، از ضرورت‌های اجتناب ناپذیر هرمنوتیک این تاسیس حقوق کیفری است.

هرمنوتیک اگرچه در بسیاری از متون علوم انسانی و هنر آن هم در عصر پسا مدرن چندان قابل اعتنا به نظر نمی‌رسد ولی به طور خاص در علم حقوق که با نظم اجتماعی گره‌خورده و به طور اخص در مقام قضاوت می‌تواند رهگشا باشد و مسیری هموار و بدون ابهام را پیش پای خوانندگان قرار داده و رویه‌ای واحد را در محاکم دادگستری ایجاد نموده و از تشتت آراء قضائی جلوگیری نماید.

روش تحقیق: این تحقیق به روش توصیفی- تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه ای انجام شده است.

یافته‌ها: نگارنده در مقاله حاضر بدون توجه به تاریخ قانون‌گذاری و مباحث تئوریک مرتبط با موضوع شروع به جرم سعی نموده است تصویر واضحی از این نهاد حقوق کیفری به دست داده و به تبیین روش شناسی مبتنی بر قانون برای درک واحد از این مفهوم بپردازد. به بیان واضح‌تر نویسنده این مقاله در صورتی به هدف خود نایل شده است که خوانندگان مقاله در پایان مطالعه آن، همگی به تلقی واحدی از مفهوم شروع به جرم رسیده باشند.

نتیجه: هرمنوتیک شروع به جرم در حقوق کیفری مبین روش قاعده‌مند تفسیر این نهاد حقوق کیفری در یک ساختار حقوقی است به نحوی که برای مخاطبان خود معنای ثابت و مشخصی از مفهوم شروع به جرم در حقوق کیفری ایران ترسیم نماید. در مباحث حقوقی به ویژه حقوق کیفری و حقوق خصوصی، نظریات مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه کمک شایان توجهی به استقرار هرمنوتیک حقوقی ایران نموده است و در کنار قوانین و همچنین دکترین حقوقی نقش بی‌بدیلی را ایفا می‌کند.

واژه‌های کلیدی: هرمنوتیک، شروع به جرم، جرم عقیم، جرم محال، حقوق کیفری

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-18]

مقدمه

هرمنوتیک یا علم تأویل نوعی روش‌شناسی تفسیر است که تلاش می‌کند تفسیر تمام افعال معنادار انسان و محصولات این رفتارهای معنادار به خصوص زمانی که به شکل متون بروز می‌کند را روش‌مند نماید.[۱] در واقع علم تأویل دانشی است که به «فرایند فهم یک اثر» می‌پردازد و چگونگی دریافت معنا از پدیده‌های گوناگون بشری اعم از گفتار، رفتار، متون نوشتاری و آثار هنری را بررسی می‌کند. دانش علم تأویل با نقد روش‌شناسی، می‌کوشد تا راهی برای «فهم بهتر» پدیده‌های انسانی ارائه کند؛ اگرچه گروهی از نظریه‌پردازان علم تأویل، با ایجاد و تبیین «روش» در مسیر فهم مخالفند و «فهمیدن» را یک واقعه می‌دانند که قابل اندازه‌گیری و روش‌مندسازی نیست. به زبان ساده‌تر، تأویل‌شناسی به دنبال یافتن پاسخی برای این پرسش است که آیا روش و راهکاری وجود دارد تا خوانندگان یک متن یا بینندگان یک اثر هنری، با به‌کارگیری آن روش، به دریافت معنای ثابت و مشخصی از آن اثر یا متن دست یابند؛ یا این که درک و فهم هر مخاطبی مختص اوست و با دیگری تفاوت دارد.[۲]

بر خلاف متون فلسفی یا آثار هنری که مجال برداشت‌های گوناگون و متنوع را دارند در متون حقوقی، با قواعد و اصول و موازینی مواجه هستیم که برداشت ها و تلقی‌های گوناگون صرفا در فضای آکادمیک و دانشگاهی جولانگاه رشد و نمو دارند. ماهیت متون حقوقی با توجه به ارتباط تنگاتنگی که با دادگاه و قضاوت دارند، راه برای تفاسیر و تعابیر متعدد مسدود می‌سازد. بنابراین، هرمنوتیک در حقوق، خصوصا در حقوق کیفری که از شاخه‌های حقوق عمومی محسوب می‌شود جایگاه ویژه و قابل توجهی می تواند داشته باشد. ارجاع محاکم دادگستری و استعلام آنها از نهادهای ذی ربط (به عنوان مثال نظریات مشورتی ادره حقوقی قوه قضائیه در ساختار حقوقی ایران) در مورد این متون در مواردی که گویا و شفاف نیستند موید این مطلب است. فلذا برای یک قضاوت صحیح و مطابق با عدالت، هرمنوتیک می‌تواند نقشی موثر و شایان توجه داشته باشد.

یکی از نهادهای حقوق کیفری، شروع به جرم است که مباحث بسیار گسترده ای را در تمام نظام‌های حقوقی به خود اختصاص داده است. در نظام حقوقی ایران نیز چه در بعد آکادمیک و دکترین حقوقی و چه در بعد تقنین و وضع قواعد و اصول حقوقی مربوط به آن، تحقیقات و سیع و گسترده‌ای صورت پذیرفته است؛ لیکن در این مقاله سعی ما بر این است که روش و ادبیاتی ارائه شود که منجر به تلقی واحد از این موضوع شده و نهایتا دیدگاه روشن و به دور از تکثر اندیشه پیش‌روی خوانندگان به ویژه حقوقدانان قرار دهد.

در این مقاله به دور از سیر تطور تاریخی نهاد شروع به جرم و تحولات صورت گرفته قانونی و صرفنظر از دکترین حقوقی و نظریات اندیشمندان و اساتید حقوق کیفری، به بررسی و تبیین دقیق و علمی آن با توجه

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-18]

به قواعد حاکم بر این نهاد، با تکیه بر قانون اخیرالتصویب مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ موضوع مواد ۱۲۲ تا ۱۲۴ این قانون خواهیم پرداخت.

بخش اول

مفهوم و ماهیت شروع به جرم

با توجه به عبارت و متن ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، شروع به جرم را این گونه می توان تعریف نمود:

هر گاه کسی قصد ارتکاب جرمی کرده و شروع به اجرای آن نماید، لکن به واسطه عامل خارج از اراده او قصدش معلق بماند، مرتکب شروع به جرم شده است. این تعریف قانونی دارای سه رکن اساسی جهت تحقق شروع به جرم است که عبارتند از:

۱- قصد ارتکاب جرم

اولین رکن و یا به عبارت بهتر اولین شرط تحقق شروع به جرم قصد ارتکاب جرم است. بدیهی است صرف قصد ارتکاب جرم به تنهایی نه واجد وصف و عنوان مجرمانه است و نه می‌تواند شروع به جرم تلقی شود؛ بلکه به عنوان عامل محرک و اولین گام واقعه مجرمانه شناسایی می‌شود.

کسی که قصد ارتکاب جرمی را دارد، از لحظه اندیشه ارتکاب جرم در ذهن تا تحقق فعل مجرمانه در خارج، مراحلی را طی می‌کند که از نظر حقوق دانان پیشین، اصطلاحا «راه جرم» و از دیدگاه علمای کنونی حقوق جزا، مراحل مختلف عمل مجرمانه نامیده می‌شود. این مراحل را برخی از حقوقدانان، چهار مرحله ذکر کرده‌اند:

۱. اندیشه مجرمانه یا قصد ارتکاب جرم

۲. انجام عملیات مقدماتی

۳. شروع به اجرا

۴. انجام کامل جرم.

امروزه حقوق جزای بیشتر کشورهای دنیا بر خلاف گذشته، صرفا در قبال ارتکاب و تحقق عمل مجرمانه عکس‌العمل نشان نمی‌دهد، بلکه نسبت به شروع ارتکاب جرم یا اقدامات مجرمانه بی‌نتیجه (جرم عقیم و جرم محال) به علت این که اعمال مذکور، برخلاف نظم عمومی جامعه و یا بیانگر حالت ارتکاب جرم است، درصدد مجازات متناسب برآمده است.

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-18]

۲- شروع به اجرا

آنچه برای تحقق شروع به جرم شرط است نه قصد مجرمانه است که یک مرحله قبل از اجرا و ارتکاب فعل مادی جرم است و نه اجرای کامل فعل مجرمانه است؛ بلکه شروع به اجرای آن چیزی است که قانونگذار برای آن ممنوعیت قانونی قائل شده و برای آن مجازات در نظر گرفته است.

۳- معلق ماندن قصد

برای آنکه یک واقعه جزایی را مشمول قاعده شروع به جرم بدانیم این یک شرط اساسی است که قصد کسی که می خواهد جرمی را به طور کامل عملی نماید به واسطه یک عاملی خارج از اراده و خواست وی معلق بماند و او به آنچه اراده کرده نایل نگردد. بنابراین در شروع به جرم، فرد، قصد ارتکاب جرم را کرده است و نه قصد شروع به جرم. به بیان دیگر آنچه مقصود مرتکب است تحقق کامل واقعه مجرمانه است ولی بنا به وضعیتی خارج از اراده وی جرم مد نظر واقع نمی‌شود.

بخش دوم

جرم عقیم و جرم محال

با توجه به ارتباط نزدیک این دو مفهوم با قاعده شروع به جرم، هر یک به طور جداگانه مورد بررسی قرار گرفته و با قواعد حاکم بر مسئله مبتنی بر قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ تطبیق داده می‌شود.

۱- جرم عقیم

جرم عقیم وقتی است که مجرم به واسطهٔ عدم مهارت یا بی کفایتی یا بی فکری خود یا یک علت اتفاقی غیرقابل پیش‌بینی نتیجه‌ای از عمل خویش نمی‌گیرد. در این مورد مقتضیاتی که به وجود آمده‌اند مستقل از ارادهٔ فاعل هستند. مثلاً بزهکار تیری به قصد کشتن دیگری رها کرده ولی تیر به دلیل عدم مهارت یا بی‌کفایتی یا علت اتفاقی غیر قابل پیش بینی به خطا رفته و به هدف اصابت نکرده است در اینجا فرد مجرم با وجود تهیهٔ مقدمات و تیراندازی و انجام کلیهٔ عملیات در مسیر مجرمانه نتوانسته به نتیجهٔ نهائی که همان کشتن فرد منظور است، دست یابد؛ به این عمل جرم عقیم گویند.[۳]

تفاوت جرم عقیم با شروع به جرم

در جرم عقیم مسیر مجرمانه تا انتها طی می‌شود و می‌توان قصد مجرمانه را به طور روشن احراز کرد در حالیکه در شروع به جرم در یقینی بودن قصد مجرمانه تردید وجود دارد.[۴] بنا براین اجرای قواعد شروع به جرم در مورد جرم عقیم کاملا قابل توجیه است و تفاوت مذکور مانع آن نیست که جرم عقیم از مصادیق تعریف قانون‌گذار از شروع به جرم باشد. به بیان روشنتر جرم عقیم می‌تواند مصداق شروع به جرم باشد.

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-18]

۲- جرم محال

جرم محال جرمی است که مرتکب یا هر شخص دیگری نتواند در شرایطی که وجود دارد آن را انجام دهد.[۵]

در جرم محال گاهی انجام جرم موضوعاً منتفی است مانند سعی در کشتن کسی که قبلاً مرده است یا سعی در سقط جنین زنی که اصلاً حامله نبوده است. و گاهی وسایلی که برای ارتکاب جرم به کار می‌رود ممکن است طوری باشد که انجام آن ذاتاً غیرممکن باشد.[۶]

مطابق تبصره ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی «جرم محال»، هرگاه رفتار ارتکابی، ارتباط مستقیم با ارتکاب جرم داشته باشد، در حکم شروع به جرم بوده و قابل مجازات است.[۷]

بخش سوم

مجازات شروع به جرم

مطابق ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی مجازات شروع به جرم به شرح ذیل است:

الف- در جرائمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات، حبس دائم یا حبس تعزیری درجه یک تا سه است به حبس تعزیری درجه چهار

ب- در جرائمی که مجازات قانونی آنها قطع عضو یا حبس تعزیری درجه چهار است به حبس تعزیری درجه پنج

پ- در جرائمی که مجازات قانونی آنها شلاق حدی یا حبس تعزیری درجه پنج است به حبس تعزیری یا شلاق یا جزای نقدی درجه شش

نکته: در جرایم تعزیری درجه شش تا هشت، شروع به جرم موضوعیت ندارد. [۸]

بخش چهارم

موازین قانونی مرتبط با شروع به جرم

۱- مطابق ماده ۱۲۳ قانون مجازات اسلامی مجرد قصد ارتکاب جرم و یا عملیات و اقداماتی که فقط مقدمه جرم است و ارتباط مستقیم با وقوع جرم ندارد، شروع به جرم نیست و از این حیث قابل مجازات نمی‌باشد.

۲- آنچه برای تحقق شروع به جرم لازم و ضروری است شروع به اجرای جرم است و از این جهت تفکیک شروع اجرایی و قصد مجرمانه و شروع اجرایی و عملیات مقدماتی اجتناب‌ناپذیر است.[۹]

۳- مطابق ماده ۱۲۴ قانون مجازات اسلامی هرگاه کسی شروع به جرمی نماید و به اراده خود آن را ترک کند به اتهام شروع به آن جرم، تعقیب نمی‌شود لکن اگر همان مقدار رفتاری که مرتکب شده است جرم باشد به مجازات آن محکوم می شود.

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-18]

۴- مطابق ماده ۱۲۴ شروع به جرم در مورد کسی که به اراده خود از ادامه مسیر مجرمانه (پس از شروع به جرم)، منصرف می‌شود، تحقق پیدا نمی‌کند وتنها در صورتی مجازات می‌شود که اقدامات انجام گرفته توسط وی مستقلا واجد عنوان جزایی بوده و یا قانون برای آن مستقلا مجازات در نظر گرفته باشد.[۱۰]

۵- مطابق نظریه مشورتی ۷/۹۳/۱۵۹۱ مورخ ۹۳/۷/۷ اداره کل حقوقی قوه قضائیه اصولاً در مواردی که طبق قانون مجازات اسلامی، اصل جرم قابل تعلیق باشد، مجازات شروع به آن جرم نیز با رعایت شرایط مقرردر مواد ۴۰ و۴۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قابل تعلیق خواهد بود؛ مگر این که طبق قانون، تعلیق اجرای مجازات صراحتاً در این‌خصوص منع شده باشد.

٦- مطابق نظریه شماره ۷/۹۲/۱۳۲۰ - ۹۲/۷/۷ اداره کل حقوقی قوه قضائیه:

با توجه به اینکه مقنن در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲در مقام ایجاد نظم خاصی برای مجازات شروع به جرم است لذا درتمام مواردی که مشمول ماده ۱۲۲ قانون مذکور است مجازات‌هایی به شرح بندهای ذیل این ماده تعیین نموده است و با توجه به لزوم یکسان‌سازی نحوه رسیدگی درامور قضایی که دربند ۷ سیاست‌های کلان مقام معظم رهبری مورد تأکید قرار گرفته است ونظر به اطلاق مقررات ماده ۷۲۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲درخصوص لغو کلیه مقررات و قوانین مغایر با این قانون مورد استعلام نیز مشمول این مقررات است زیرا اگر قائل به عدم نسخ موارد خاص مندرج در قوانین جزائی درخصوص تعیین مجازات شروع به جرم باشیم، شاهد تفاوت و شدت و ضعف میزان مجازات و عدم تناسب آن خواهیم بود، درنتیجه کلیه مقرراتی که درقانون به طور خاص برای "شروع به جرم" مجازات تعیین شده است با تصویب ولازم الاجراء شدن قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ملغی ومجازات شروع به جرم درتمام جرایم مطابق بندهای ذیل ماده ۱۲۲قانون مذکور وبا رعایت ماده ۱۰همان قانون تعیین می‌شود.

۷- مطابق نظریه مشورتی ۷/۹۳/۱۳۶۸ مورخ ۹۳/۶/۱۱ اداره کل حقوقی قوه قضائیه صرف شروع به انجام عملیات مادی برای ارتکاب جرم محال کافی نبوده و عملیات مادی جرم (محال) می‌باید به صورت کامل انجام شده باشد تا عمل مرتکب، مشمول تبصره ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ گردد.

نتیجه گیری

هرمنوتیک شروع به جرم در حقوق کیفری پاسخی به ابهامات وتعارضاتی است که ممکن است نسبت به این موضوع برای مخاطبان ایجاد بشود. بنابراین تعبیر درست و قاعده‌مند نهادهای حقوقی و به ویژه حقوق کیفری که شاخه‌ای از شاخه های حقوق عمومی است و با نظم، امنیت و آسایش عمومی در ارتباط کامل و هماهنگ است می‌تواند نیل به اهداف حقوق کیفری را تسهیل وتسریع نماید. پیشنهاد نگارنده به محققان و پژوهشگران رشته حقوق آن است که تحقیق حاضر را به عنوان مبنایی برای بررسی و تبیین سایر نهادهای

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-18]

حقوق کیفری قرار داده و بر اساس شیوه پژوهش حاضر به روش‌شناسی تفسیر و تاویل متون حقوقی روی آورده و زمینه را برای تحقق هرچه بهتر عدالت کیفری فراهم نمایند.

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-18]

فهرست منابع و مآخذ

۱. مدخل هرمنوتیک در دانشنامه استنفورد

۲. ویکی پدیا

۳. نوربها، رضا، زمینه حقوق جزای عمومی، تهران، دادآفرین، ۱۳۷۸، چ سوم، ص ۲۶۴- ۲۶۵

۴. همان، ص ۲۶۵

۵. زراعت، عباس، حقوق جزای عمومی، تهران، ققنوس، ۱۳۸۶، چ دوم، ج اول، ص ۱۷۶

۶. گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای عمومی ایران، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۸۶، چ دهم، ج اول، ص ۳۹۶

۷. محمدی نویسی، حسن، حاشیه‌ای بر کلیات قانون مجازات اسلامی، قم، مطبوعات دینی، ۱۳۹۵، ص ۱۵۴

۸. همان، ص ۱۵۴

۹. نوربها، رضا، زمینه حقوق جزای عمومی، تهران، دادآفرین، ۱۳۷۹، ص ۲۴۶

۱۰. محمدی نویسی، حسن، حاشیه‌ای بر کلیات قانون مجازات اسلامی، قم، مطبوعات دینی، ۱۳۹۵، ص ۱۵۵

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-18]