

جزای اختصاصی (۱)

(جرائم علیه اشخاص)

دکتر حاجی ده آبادی

تهیه و تنظیم

آقایان سجانی، مدیر، براری، حسینی قزوینی و تحریری

مرکز آموزش قضات (واحد قم) - دوره ۷۴

سال ۱۳۹۴

اقسام جزا

الف- حقوق جزای شکلی: اقسامی دارد که مهمترین قسم آن آیین دادرسی کیفری است. از جرم خاصی بحث نمی شود، از ارکان تشکیل دهنده جرم خاص و مجازات خاصی بحث نمی شود، بلکه آداب رسیدگی به یک جرم بحث می شود. مجموعه اصول و مقرراتی که برای کشف و ... که در قانون آیین دادرسی کیفری تعریف شده است.

ب- حقوق جزای ماهوی: اقسامی که دارد که دو قسم مهمش عبارتند از:

۱) حقوق جزای عمومی: به بررسی قواعد حاکم بر جرائم، مجرمین، بزه‌دیدگان و واکنش‌های دولتی در قبال جرائم می پردازد. حقوقدانان قبلاً می گفتند وقتی جرمی رخ می دهد، ما با سه چیز مواجهیم (مثلث جنایی): جرم، فاعل جرم و مجازات. بعدها گفتند ما چهار چیز داریم: جرم (بزه)، فاعل جرم (بزهکار)، قربانی جرم (بزه‌دیده) و واکنش دولتی (که هم شامل مجازات و هم اقدامات تأمینی و تربیتی گردد). در جزای عمومی از جرم خاصی بحث نمی شود، بلکه گفته می شود که جرائم علی رغم اختلافاتی که دارند، قواعدی بر آن‌ها حاکم است که از آن به ارکان تشکیل دهنده جرائم تعبیر می شود. در جزای عمومی از بزهکار خاصی صحبت نمی شود، بلکه به طور کلی از عوامل و موانع مسئولیت کیفری صحبت می شود. همچنین از مجازات یا اقدامات تأمینی خاصی بحث نمی شود، بلکه از قواعد حاکم بر مجازات‌ها به طور کلی بحث می شود. از بزه‌دیده خاصی بحث نمی شود، بلکه مثلاً به طور کلی گفته می شود که رضایت بزه‌دیده مجوز ارتکاب جرم نیست.

۲) حقوق جزای اختصاصی: جزای اختصاصی به بررسی مصادیق جرائم، مجرمین، بزه‌دیدگان و واکنش‌های اجتماعی می پردازد.

در حقوق جزای اختصاصی یک، بحثمان در رابطه با جرائم علیه اشخاص، در حقوق جزای اختصاصی دو، جرائم علیه اموال و در حقوق جزای اختصاصی سه به جرائم علیه امنیت پرداخته می شود. برخی از اساتید (محمدهادی صادقی، جرائم علیه اشخاص، ص ۱۴ و ۱۵) می گویند: «حقوق جزای اختصاصی، ضمن تعریف هر جرم به طور خاص، به بررسی شرائط و ارکان متشکله آن، خصوصیات و جزئیات بزه و واکنش مشخصی در برابر آن مقرر شده است، می پردازد.» به تعبیر برخی اساتید، جزای اختصاصی، آزمایشگاه حقوق جزای عمومی است. قواعدی که در جزای عمومی مطالعه شده است، در حقوق جزای اختصاصی پیاده می شود.

مقایسه حقوق جزای عمومی و حقوق جزای اختصاصی

در مقایسه جزای عمومی و جزای اختصاصی دو نکته ارائه شده است:

۱- از نظر تاریخی پیدایش جزای اختصاصی مقدم است بر جزای عمومی، در حالیکه از لحاظ آکادمیک و آموزش، ابتدا جزای عمومی و سپس جزای اختصاصی مورد بحث و نظر قرار می گیرد.

قانونگذاران ابتدا جرائم را مشخص کردند، بعد عده ای از دل این جرائم، قواعد را استخراج کردند.
۲- تغییر و تحول در جزای اختصاصی بیشتر از جزای عمومی است. قواعد خیلی قابل تغییر نیست. جرائم بر سه نوعند: مذهبی، طبیعی و قراردادی که جرائم مذهبی و قراردادی معمولاً خیلی دچار تغییر و تحول واقع می شوند.

تقسیم بندی حقوق جزای اختصاصی

۱- جرائم علیه اشخاص

۲- جرائم اموال

۳- جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی

بحث ما در رابطه با جرائم علیه اشخاص است.

جرائم علیه اشخاص به دو قسم تقسیم می شود:

الف- جرائم علیه تمامیت جسمانی اشخاص: تقسیم می شود به قتل، ضرب و جرح، قطع عضو، سلب منافع (مقصود از منافع، حواس و شبه حواس است)، سقط جنین، خودکشی. یا علیه نفس است و یا علیه مادون نفس
ب- جرائم علیه حیثیت اشخاص

قتل

تعریف قتل

در قالب نوشته های فقهی و حقوقی تعریفی از قتل به عمل نیامده است. آنچه دیده می شود این است که ضابطه قتل عمد را فقها بحث کرده اند: ازهاق النفس المعصومه المكافئه عمدا عدوانا
شاید بتوان قتل را این گونه تعریف نمود: «سلب حیات از انسانی دیگر». لذا خودکشی قتل به شمار نمی رود. برخی گفته اند: «سلب حیات از انسان زنده دیگر»، طبیعتاً قید زنده در تعریف اول نیز مفروض است. برخی قید «نامشروع» را اضافه کرده اند، چون بحث ما از جرم قتل است نه قتل، این هم نیاز نیست، زیرا بحث ما پیرامون جرائم است و وقتی گفته می شود جرائم، در تمامی جرائم قید «نامشروع» مفروض است. اگر واژه ارادی را بیاوریم، تعریف قتل عمد و اگر غیرارادی را بیاوریم، قتل غیرعمد را تعریف نموده ایم.
آنچه در بحث ما مهم است، اقسام قتل است.

اقسام قتل

جرم قتل در اکثر نظام های حقوقی دارای اقسامی است و مبنای تقسیم هم عنصر معنوی است. قتل بر حسب عنصر معنوی تقسیم می شود به عمد و غیرعمد. اکثر جرائم تقسیم بر اساس عنصر معنوی ندارند و تنها در صورت عمد و اراده جرم تحقق می یابد، اما قتل چون تعرض به حیات انسان هاست و حیات انسان ها

دارای اهمیت فوق العاده است، قانونگذاران هم تعرض عمدی به این حیات را جرم تلقی می کنند و هم تعرض غیر عمدی را. البته طبیعتاً مجازات این دو متفاوت خواهد بود.

آنچه اهمیت دارد، اقسام قتل در نظام حقوق ایران و فقه امامیه است. قتل را در فقه و به تبع آن در حقوق به سه قسم تقسیم کرده اند:

۱- عمد: زمانی که هم قصد فعل باشد و هم قصد نتیجه (قتل)

۲- شبه عمد: زمانی که قصد فعل باشد، اما قصد نتیجه (قتل) نباشد.

۳- خطای محض: زمانی است که نه قصد فعل باشد و نه قصد نتیجه (قتل).

همان طور که مشاهده می شود، مبنای این تقسیم، عنصر معنوی است. مرحوم محقق در شرائع می نویسد:

اقسام القتل، ضابط العمد آن یکون عامدا فی فعله و قصده ...

فقهایی ما اول کتاب دیات نوعاً ضوابط تقسیم قتل را بحث کرده اند.

در اینجا توجه به چند نکته خالی از لطف نیست:

۱- تقسیم را به گونه دیگری نیز می توان طرح نمود: قتل بر دو قسم است: عمد و غیر عمد، که غیر عمد به

شبه عمد و خطای محض تقسیم می شود. در قانون مجازات اسلامی نیز گاهی از واژه غیر عمد استفاده شده

است که شامل شبه عمد و خطای محض می شود. مثلاً در قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)، مواد ۶۱۶ و ۷۱۴

از واژه قتل غیر عمد استفاده شده است. در ماده ۴۹۹ قانون مجازات اسلامی نیز قانونگذار می گوید:

«هرگاه کسی دیگری را بترساند و آن شخص در اثر ترس بی اختیار فرار کند ...»

۲- منظور ما از فعلی که می گوییم در عمد و شبه عمد هست و در خطای محض نیست، فعل واقع شده بر

مقتول است. در عمد و شبه عمد، جانی فعل واقع شده بر مقتول را قصد کرده است، اما در خطای محض، فعل

واقع شده بر مقتول مقصود جانی نبوده است. بند پ ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی می گوید:

«جنایتی که مرتکب ... فعل واقع شده بر او را»

ماده ۲۹۰ می گوید:

«هرگاه مرتکب با انجام کاری قصد ایراد جنایت بر فرد یا افراد معین را داشته باشد.»

بند الف ماده ۲۹۱:

جنایت در موارد زیر شبه عمدی محسوب می شود:

«هرگاه مرتکب نسبت به مجنی علیه قصد رفتاری را داشته باشد.»

اگر قاتل فعلی را که بر مقتول انجام شده است قصد کرده باشد، جنایتش یا عمد است (اگر قصد قتل داشته

باشد) و یا شبه عمد. اما اگر فعل واقع شده بر مقتول مقصود قاتل نبوده، جنایتش خطای محض خواهد بود.

۳- این سه قسم اسامی دیگری نیز دارند. گاهی از عمد به عمد محض تعبیر می شود، چنانچه از خطای

محض نیز گاهی با خطا یاد می شود. وقتی می گوییم شبه عمد، صفتی است برای موصوف مقدر، یعنی خطای

شبه عمد. شبه عمد از یک جهت شبیه عمد است، چون در هر دو قصد فعل هست، از یک جهت هم شبیه

خطای محض است، چون در هر دو قصد نتیجه (قتل) وجود ندارد، لذا می توان به جای شبه عمد گفت عمد شبه خطا. چنانچه در برخی از متون فقهی، عمد الخطأ نیز تعبیر شده است. در روایات ما گاهی شبه عمد با این عبارت آمده است: «الخطأ الذی لا شک فیہ» (وسائل الشیعه، کتاب القصاص، ابواب قصاص النفس، باب ۱۱)

۴- در قتل شبه عمد گفتیم وقتی قتل شبه عمد است که شخص قصد فعل دارد، ولی قصد قتل ندارد. بعد خواهیم گفت که هر فعلی نمی تواند سازنده قتل شبه عمد باشد، این فعل باید فعلی باشد که نوعاً کشنده نیست. در غیر این صورت، رفتار ارتكابی مصداق قتل عمد خواهد بود. البته استثناء در مواردی علی رغم اینکه قاتل فعل نوعاً کشنده را انجام داده، باز گفته می شود که فعل شبه عمد است و آن زمانی است که شخص علم به نوعاً کشنده بودن آن نداشته باشد. قتل وقتی عمد است که شخص قصد قتل داشته باشد، قوام عمد به قصد قتل است. منتها قصد قتل گاهی صریح و گاهی ضمنی است. قصد ضمنی جایی است که شخص قصد صریح ندارد، ولی کاری انجام می دهد که نوعاً کشنده است. خواهیم گفت که ارتكاب عمل نوعاً کشنده با علم به نوعاً کشنده بودن به معنی آن است که لابد ضمناً قصد کشتن داشته است. وقتی می خواهیم تحلیل کنیم که با وجود ارتكاب فعل نوعاً کشنده، رفتار ارتكابی قتل عمد خواهد بود نه شبه عمد، دو جور می توانیم تعبیر کنیم: (۱) شبه عمد با فعل نوعاً کشنده محقق نمی شود. (۲) در عمل نوعاً کشنده قصد قتل وجود دارد.

۵- گرچه قتل را به سه قسم عمد، شبه عمد و خطای محض تقسیم کردیم، اما این تقسیم برای قتل نیست، بلکه برای مطلق جنایت است. لذا چون جنایت بر سه قسم است، مصادیق جنایت نیز بر سه قسم خواهد بود. مصادیق جنایت عبارتند از: قتل، ضرب و جرح، قطع عضو، سلب منافع و سقط جنین. واژه جنایت تعاریف مختلفی دارد. قتل از انقلاب جرم را بر حسب شدت و ضعف مجازات تقسیم می شود به خلاف، جنحه و جنایت. اگر مجازاتش اعدام، حبس ابد، حبس با اعمال شاقه بود، جنایت، اگر مجازاتش کمتر بود، جنحه و اگر خیلی کمتر بود، می شود خلاف. ماده ۸ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ و بعد ۱۳۵۲ این مطلب را بیان نموده بود. اما در فقه وقتی گفته می شود جنایت، مقصود اعمال زیانباری است که علیه جسم و یا جان دیگری رخ می دهد، لذا ممکن است مجازات رفتار ارتكابی اعدام باشد مانند زنا به محارم، اما از لحاظ فقهی عنوان جنایت بر آن منطبق نمی گردد.

تا قبل از سال ۹۲، قانونگذار قتل را به سه قسم عمد، شبه عمد و خطای محض تقسیم می کرد. ماده ۲۰۴ و ۲۰۵ قانون مجازات اسلامی، قتل را به سه قسم تقسیم می کرد. در سال ۹۲ قانونگذار جنایت را به سه قسم تقسیم کرده است. ماده ۲۸۹ می گوید:

«جنایت بر نفس ...»

۶- اکثر فقهای شیعه و سنی این تقسیم سه گانه را پذیرفته اند. البته مالک معتقد است که قتل یا عمد است و یا خطای محض. ادله ای را هم ذکر کرده اند، از جمله اینکه ما در قرآن چیزی به نام قتل شبه عمد نداریم. یک قتل خطای محض داریم که در آیه ۹۲ سوره نساء آمده است و یک قتل عمد که در آیه ۹۳ آمده است. دلیل دیگر آن است که اصلاً قتل شبه عمد تناقض است. بین عمد و خطا برزخی به نام شبه عمد نداریم، یا قصد قتل



دارد که عمد است و یا ندارد که خطای محض است. که از این ایرادات پاسخ داده شده است.
۷- قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به تبع فقه امامیه این تقسیم را پذیرفته است. بند الف ماده ۲۹۰ در رابطه با جنایت عمد است:

تعریف شبه عمد در بند الف ماده ۲۹۱ آمده است:
بند پ ماده ۲۹۲ نیز جنایت خطای محض را تعریف کرده است.

احکام قتل

در رابطه با حکم قتل عمد، باید گفت که قتل عمد بر دو قسم است:

الف- واجد شرایط قصاص: حکمش قصاص است یا دیه تصالحی.

ب- فاقد شرایط قصاص: حکمش دیه است. دیه بر عهده قاتل است. ظرف یک سال قمری از تاریخ وقوع قتل باید پرداخت شود.

در مورد حکم قتل شبه عمد، دیه وجود دارد، دیه بر عهده قاتل است، ظرف دو سال قمری از تاریخ وقوع قتل پرداخت می شود. آخر سال اول قسط اول و آخر سال دوم، قسط دوم پرداخت می شود.

در خطای محض، حکمش این است که دیه وجود دارد. گاهی بر عهده قاتل است و آن زمانی است که با اقرار ثابت شود. اما اگر با علم قاضی، بینه یا قسامه ثابت شود، بر عهده عاقله است که ظرف سه سال قمری در سه قسط باید پرداخت شود.

جنایات حکمی

در برخی از کتب و برخی از قوانین واژه هایی را داریم تحت عنوان قتل در حکم عمد، به منزله شبه عمد و قتل در حکم خطای محض.

الف- قتل در حکم عمد: قبل از انقلاب در قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ قتل در حکم عمد به کار رفته بود. مطابق ماده ۱۷۰ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ این گونه مقرر می داشت که:

بحث قانونگذار در این ماده ناظر به سبق تصمیم و با اراده قبلی بود. در ماده ۱۷۱ قانونگذار واژه «در حکم قاتل عمدی» را به کار برده بود. در جاهایی که شخص سبق تصمیم نداشته، قصد قتل ندارد، اما آلت قتاله به کار می برد، قانونگذار آن را در حکم عمد دانسته بود. مطابق این قانون، اگر شخص قصد کشتن داشته، قتل عمدی است، اما اگر قصد کشتن نداشته، اما آلت قتاله به کار برده، در حکم عمد خواهد بود.

پس از انقلاب قانونگذار به تبع فقه دو کار انجام دارد:

۱- به جای آلت قتاله، از واژه عمل نوعا کشنده استفاده کرد که دقیق تر است.

۲- قانونگذار این موارد را حقیقتا عمد تلقی کرد نه در حکم عمد. مثلاً قانون مجازات اسلامی مصوب



۱۳۷۰، ماده ۲۰۶ می گفت:

ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی نیز می گوید:

اما حقوقدانان بی میل نیستند که بگویند قتل وقتی عمد است که قصد قتل باشد و زمانی که قصد قتل نباشد، در حکم است.

ب- در حکم شبه عمد، به منزله شبه عمد:

ج- قتل در حکم خطای محض:

این سه واژه هم در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ آمده بود. تا قبل از قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲، وقتی اقسام قتل را بحث می کردیم، می گفتیم دو نوع تقسیم برای قتل داریم: بر حسب عنصر معنوی: که عمد، شبه عمد و خطای محض است.

بر حسب عنصر معنوی و مجازات: آن گاه می گفتیم پنج عمد موجب قصاص، شبه عمد موجب دیه، خطای محض موجب دیه، در حکم شبه عمد، در حکم خطای محض. وقتی گفته می شود در حکم شبه عمد است، یعنی آثار شبه عمد را دارد. مقصود از در حکم بودن، حیث مجازات آن بود.

می گفتیم قتل در حکم شبه عمد دو قسم است. یعنی حقیقتاً شبه عمد نیست، بلکه حقیقتاً دو صورت دارد: الف- عمد در حکم شبه عمد است: مانند قتل به اعتقاد مهدور الدم بودن. بنابر تبصره ۲ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی ۷۰ می گفت:

ب- خطای محض در حکم شبه عمد است: مانند زمانی که خطای محض همراه با تقصیر باشد. تبصره ۳ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ آن را در حکم شبه عمد دانسته بود.

قتل در حکم خطای محض نیز همین طور است:

الف- عمد در حکم خطای محض است: تبصره ۱ ماده ۲۹۵ مصوب ۱۳۷۰ می گفت. عمد الصبی و المجنون خطأ تحمله العاقله.

ب- شبه عمد در حکم خطای محض است: شبه عمد صبی و مجنون

قانونگذار در قانون مجازات اسلامی واژه های در حکم و به منزله را حذف کرده و این موارد را حقیقتاً عمد و خطای محض محسوب نموده است.

به نظر می رسد کار قانونگذار سابق قابل دفاع است، نه کار قانونگذار فعلی. ثمره بحث

مثلاً در بحث معاونت، در جرائم عمدی معاونت داریم، در جرائم غیرعمد معاونت نداریم. معاونت در قتل عمد جرم است. اگر کسی پسر بیچه نابالغی را تحریک به قتل می کرد، طبق قانون سابق، قتل عمد بود و معاونت محقق می گشت، اما طبق قانون جدید، خطای محض است و معاونت آن هم جرم نیست.

یا اینکه قتل به اعتقاد مهدور الدم بودن طبق قانون سابق قتل عمد بود، در جرائم عمدی شروع به جرم داریم، اما طبق قانون فعلی که شبه عمد دانسته شده، دیگر شروع به جرم در مورد آن متصور نیست.

ظاهر تقسیم حصر عقلی است و قسم چهارمی متصور نیست. اما به ذهن خطور می کند که قسم چهارمی هم ممکن است باشد که از تعبیر می کنند به «ضمن نفوس» یا اتلاف محض. مثلاً وقتی کسی چاه می کند که کسی درون آن بیفتد و بمیرد، قتل عمد است، چنانچه چاهی بکند که شخص اگر درون آن بیفتد نمیرد، ولی اتفاقاً شخص افتاد و مرد، جنایت شبه عمد است و اگر چاهی را کند تا مثلاً حیوانی را بگیرد، اما انسانی درون آن افتاد و مرد، قتل خطای محض است.

حالا اگر کسی در کوچه چاه بکند، نه به قصد کشتن، اما شخصی درون آن می افتد و می میرد، در کدام یک از اقسام سه گانه جای می گیرد؟

ارکان تشکیل دهنده قتل عمد

برخی از حقوقدانان، پس از آنکه اقسام قتل عمد را مطرح کرده و ضوابط حاکم بر اقسام را گفتند، به ترتیب از رکن قانونی، رکن مادی و رکن روانی بحث می کنند. اما تفاوت قتل عمد و شبه عمد و خطای محض در رکن معنوی است. این ها در رکن مادی مشترکند. لذا ابتدا رکن مادی جرم قتل را که مشترک در اقسام سه گانه است بحث می کنیم و بعد می رویم سراغ رکن معنوی به تفکیک موارد.

رکن مادی

موضوع، رفتار مجرمانه، شرایط، نتیجه

موضوع جرم

به چیزی گفته می شود که جرم علیه آن رخ می دهد. موضوع جرم قتل انسان است. به سلب حیات از انسان، قتل اطلاق می گردد.

رفتار مجرمانه

هر جرمی رفتار مجرمانه خاص خودش را دارد. تمایز جرائم مشابه به رفتارشان است. در قتل چون نمی شود از فعل خاصی بحث کرد، لذا از عنوان جامعی با عنوان «عمل کشنده» استفاده می شود. عملی که بتواند حیات را از دیگری سلب کند، ولو به طور نادر. ازهاق نفس نیست، زیرا ازهاق نفس نتیجه است و اگر گفته شود رفتار مجرمانه ازهاق نفس است، دیگر نتیجه ای باقی نخواهد ماند.

عمل ممکن است در قالب فعل مثبت یا ترک فعل باشد. فعل مثبت هم ممکن است مادی یا غیرمادی باشد.

۱- فعل مثبت مادی: مقصود از آن رفتاری است که اثر خارجی محسوس بر جسم قربانی دارد. با جسم مقتول رابطه فیزیکی برقرار نماید. باعث صدمه فیزیکی شود. فعلی است که به طور مستقیم یا غیرمستقیم بر



بدن مجنی علیه اثرگذار می باشد. در اینکه فعل مادی می تواند باعث قتل شود هیچ گونه شک و شبهه ای وجود ندارد. باید در نظر داشت، مقصود فعلی است که توانایی و سلب حیات را دارد، نه اینکه نوعاً کشنده باشد، به همین خاطر، سیلی زدن هم یک فعل مادی بوده و می تواند عمل نوعاً کشنده باشد.

۲- فعل مثبت غیرمادی: فعلی است که اثر محسوس بر جسم دیگری به جای نمی گذارد. به تعبیر بهتر باعث صدمه جسمی محسوس نشده. مثلاً مانند فریاد کشیدن، خبر ناگوار به کسی دادن، تلقین کردن، عصبانی کردن، ترساندن. به تعبیر دیگر این افعال باعث صدمه روحی می شوند. در اینکه آیا فعل غیرمادی می تواند به عنوان عمل نوعاً کشنده تلقی گردد یا خیر، دو نظر وجود دارد. برخی معتقدند می تواند نظیر فعل مادی عمل کشنده تلقی گردد، مانند سحر، در مقابل برخی حقوقدانان معتقدند که فعل غیرمادی نمی تواند عمل کشنده باشد، جز در مواردی که قانون پذیرفته است. مرحوم دکتر سپهوند، دکتر آقایی نیا طرفدار این نظریه اند. دکتر سپهوند ذیل ماده ۳۲۵ سابق که الآن شده است ۵۰۱ گفته بودند:

به نظر حق با گروه اول است و فعل غیرمادی هم می تواند عمل کشنده تلقی گردد. زیرا:

۱- قانونگذار در قانون واژه های کار، فعل و مانند این را به کار برده است. در ماده ۲۹۰ می گوید: هر گاه با انجام کاری. در ۲۹۱ می گوید با انجام رفتار، در ماده ۲۹۲ می گوید فعل. این واژه ها می رساند که مقصود قانونگذار معنایی اعم از فعل مادی است. حقوقدانان می گویند کار شامل حرف زدن نمی شود. اما وقتی قانونگذار یک جا می گوید کار، یک جا می گوید فعل و جایی می گوید رفتار معلوم است که معنای عام مد نظرش بوده است.

۲- اگر فعل غیرمادی از حیث منطقی و فلسفی مشکلی دارد که نمی تواند عمل کشنده تلقی گردد، دیگر استثناء ندارد که گفته شود مصادیق ماده ۳۲۵ است.

۳- می توان از چیزهایی که در قانون آمده مانند ارباب و ترساندن و سلاح کشیدن الغاء خصوصیت کرد. در ارباب و ترساندن خصوصیتی احساس نمی شود که قانونگذار تنها آن را استثناء کرده باشد.

۴- فعل غیرمادی خیلی جاها سر از فعل مادی در می آورد. مثلاً لختگی مویرگ های سر، لختگی رگ قلب. افعال غیرمادی باعث صدمات جسمی می شوند، اما صدمات درونی و اینکه صدمات جسمی می توانند باعث مرگ شوند، توسط همه پذیرفته شده اند.

البته یک نکته ای هست و آن اینکه باید بین رفتار و نتیجه رابطه علیت و استناد برقرار باشد، احراز رابطه علیت در افعال مادی بین رفتار و نتیجه راحت است، اما این احراز در افعال غیرمادی سخت است. اما در جایی که بتوان احراز کرد، می توان فعل غیرمادی را عمل کشنده تلقی نمود.

۳- ترک فعل: اگر کسی کاری را ترک کند و مرگی رخ دهد، به گونه ای که اگر این کار را ترک نمی کرد، مرگ رخ نمی داد، آیا می توان تارک را قاتل به شمار آورد یا خیر. مثلاً مادری به بچه شیر نمی دهد، پزشکی مریض را معالجه نمی کند، سوزن بان سوزن ریل را جابجا نمی کند، نجات غریق غریق در حال غرق شدن را نجات نمی دهد، راننده ای مصدوم را به بیمارستان نمی رسد.

نکته:

- ۱- این بحث اختصاص به جنایت ندارد، بلکه در تلف اموال نیز جاری است. اگر شهود شهادت ندادند و ترک شهادت باعث اضرار دیگری شد، آیا می توان گفت ضامنند یا خیر.
- ۲- بحث ما در مجازات های انضباطی و تعزیری نیست. به طور مثال در بحث تصادفات ماده واحده ای داریم به نام ...، این محل بحث خارج است. تارک اگر وظیفه ای داشته و انجام نداده، از حیث انضباطی و تعزیری قابل مجازات است. بحث ما این است که آیا پزشک قاتل است یا نه، تالف است یا نه. مجوز پزشک ابطال می گردد، ناجی غریق اخراج می شود، اما آیا می توان گفت قاتل است که قصاص شود یا دیه پردازد؟
- ۳- تا قبل از قانون مجازات اسلامی ۹۲ ما مقرر صریح در این زمینه نداشتیم و بین حقوقدانان اختلاف بود. بین فقها نیز اختلاف دیدگاه وجود دارد.

قانونگذار در سال ۹۲ به طور صریح در ماده ۲۹۵ پذیرفت که ترک فعل می تواند به عنوان عمل کشنده تلقی گردد:

«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، 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 برعهده گرفته است، کودک را شیر ندهد یا پزشک یا پرستار وظیفه قانونی خود را ترک کند.»

نکات:

- ۱- این ماده دایره ترک فعل را فراتر از آنچه که ما گفتیم صحیح است، قرار داده. ما گفتیم اگر ترک سر از باعث مرگ دیگری شدن درآورد، تارک قاتل است. در حالی که در این ماده چنین چیزی نیست. ظاهر این ماده آن است که ترک فعل وسیع تر از آن چیزی که گفته شد ضمان آور است. مفهوم اینکه «به سبب آن، جنایتی واقع شود» هم مانع مرگ دیگری نشدن را در بر می گیرد و هم باعث مرگ دیگری شدن را. به خصوص مثال هایی که در ذیل ماده زده شده است، شامل هر دو مورد می شود.

- ۲- ماده مذکور حاکی از آن است که ترک فعل نه تنها در قتل و جنایت عمدی، بلکه در جنایت غیرعمدی هم می تواند کاربرد داشته باشد. این مطلب حرف درستی است. برخی از حقوقدانان گفته اند ترک فعل در جنایت عمدی نمی تواند اثر داشته باشد، اما در جنایت غیرعمدی می تواند تأثرگذار باشد. این حرف نادرستی است. بحث ترک فعل در عنصر مادی است نه در عنصر معنوی. اگر ترک فعل بتواند عنصر مادی قتل عمدی باشد، آن موقع اگر با عنصر معنوی قتل عمد، همراه باشد قتل عمد است و اگر با عنصر معنوی قتل غیرعمد همراه باشد، غیرعمد است.

عمد و شبه عمد قابل تصور است. پزشک عمدا مریض را معالجه نمی کند تا بمیرد و می میرد (عمد) پزشک سهل انگاری می کند (شبه عمد)، اما خطای محض چگونه تصور می شود؟ این قابل تصور است، اگرچه برخی گفته اند قابل تصور نیست. مانند اینکه مردی نفقه زنش را نمی پردازد و این ترک انفاق باعث می

شود جنین آسیب ببیند. ترک فعل نسبت به زن است، اما اثرش نسبت به جنین است. مانند اینکه شخصی تیری می اندازد

۳- وقتی ترک فعل را به عنوان عمل کشنده پذیرفتیم، باید بدانیم که گاهی ترک فعل تنها عامل کشنده است و گاهی اوقات ترک فعل در کنار عوامل دیگر کشنده بوده است. مانند اینکه گاهی تارک مباشر قتل است و گاهی شریک قتل. اگر تنها عامل کشنده ترک باشد، مادر به طفل شیر نمی دهد، پزشک مریض مبتلا به آپاندیس را عمل نمی کند، اگر ترک تنها عامل کشنده باشد، تارک مباشر است. گاهی نیز ممکن است تارک شریک محسوب شود. مانند اینکه شخصی در خیابان راه می رود، وظیفه داشته به مصدوم کمک کند، مثلاً آمبولانس بوده یا حادثه طبیعی ناگهانی پیشامد کرده، با این حال کمک نمی کند و مصدوم می میرد، در اینجا ممکن است بگوییم دو عامل برای مرگ وجود داشته: تصادف و کمک نکردن.

شرایط و اوضاع و احوال جانبی

در بحث شرایط دو شرط برای انسان است که موضوع قتل است:

(۱) زنده بودن: قتل سلب حیات از دیگری است و این دیگری باید زنده باشد. قتل در مورد انسان مرده معنا ندارد. اعمالی که علیه مردگان رخ می دهد، جنایت علیه اموات نامیده می شود که مستلزم دیه است و در صورتی که عمدی باشد، تعزیر نیز دارد. از ماده ۷۲۲ تا ۷۲۷ قانون مجازات اسلامی در رابطه با جنایت علیه اموات است.

نکته:

۱- قانون سال ۷۰ از دیه جنایت بر میت مسلمان نام برده بود. قبل از آن، قانون سال ۶۱ نیز همین گونه بود. قانون مجازات اسلامی فعلی قید مسلمان را حذف کرده، طبیعتاً مطلق میت قابل احترام را شامل می شود.

۲- دیه جنایت بر میت، یک دهم دیه جنایت بر حی است. ماده ۷۲۲ قانون مجازات اسلامی می گوید:

در رابطه با انسان حی، یک قاعده ای داریم در جنایت خطای محض، شبه عمد و عمد فاقد شرایط قصاص که دیه اصلی است نه تصالحی، به نام قاعده «دیه اعضای یکی و دوتایی»: «کل ما فی الإنسان اثنان ففیهما الدیه و فی احدهما نصف الدیه و ما کان فیه واحد ففیه الدیه» (صحیححه هشام بن سالم) در ماده ۵۶۳ قانونگذار این قاعده را پذیرفته است. قانون سابق تنها مصادیق را آورده بود و به این قاعده اشاره ای نکرده بود. در کتاب مباحث فقه جزایی نیز گفته ایم که واژه زوج و فرد دقیق نیست. روایت می گوید واحد و اثنان. گرچه برخی از فقهای اهل سنت واژه زوج را آوردند، اما در فقه شیعه ملاک واحد و اثنان است. الآن یک بحثی هست که دیه پلک ها چقدر است؟ پلک ها چهار تا هستند، اگر ملاک زوجیت بود، دیگر اختلاف نمی شد، الآن فقها اختلاف دارند، برخی می گویند دوپلک به منزله یک پلک است، پس هر دو پلک که آسیب ببیند، نصف دیه دارد.

به طور مثال دیه دو دست انسان زنده، ۱۶۵ میلیون است، اما اگر دو دست انسان مرده را قطع کند، دیه اش می شود: ۱۶ میلیون و پانصد هزار تومان.

۳- این دیه مال میت است و صرف دیون وی می شود. دینی هم نداشته باشد، در راه خیر صرف می شود.



تبصره ماده ۷۲۲ می گوید:

۴- پرداخت کننده دیه در هر حال خود مرتکب است، حتی اگر جنایت خطای محض باشد، عاقله ضامن نیست. ماده ۷۲۶ می گوید:

ضمان عاقله خلاف اصل است و در خلاف اصل باید به قدر متیقن اکتفا کرد که در مورد جنایت خطایی بر انسان زنده است.

۵- مهلت های یکساله و دوساله و سه ساله در اینجا وجود ندارد و باید نقدا پرداخت شود. ماده ۷۲۵

۶- میان میت زن و مرد در اینجا تفاوتی وجود ندارد. زن و مرد تا ثلث با هم برابرند، قاعده ای وجود دارد به نام قاعده معاقله دیه زن و مرد: «ان المرأة تعادل الرجل حتی بلغ الثلث...» (ماده ۵۶۰) در رابطه با میت از آن جایی که حداکثر دیه متصور، دیه انسان کامل زنده است که در رابطه با مرده، یک دهم است، لذا اصلا جنایت مازاد بر ثلث نداریم.

۷- جنایت عمدی بر میت تعزیر دارد. ماده ۷۲۷ می گوید:

در هتک جنایت واقع نشده است، ولی تعزیر دارد.

قانونگذار در رابطه با زنا با میت، در صورتی که میت زوجه باشد در قانون مجازات اسلامی ماده ۲۲۲ می گوید تعزیر دارد. این در قانون سابق نبود.

چیزی در قانون سابق داشتیم که الآن نداریم. قانون سابق می گفت: اگر زنا در مکان محترم و یا زمان محترم باشد، تعزیر دارد. (ماده ۱۰۶)

زنا با میت می تواند هتک باشد، از ماده ۷۲۷ استفاده کرد و شخص را به تعزیر محکوم کرد.

به نظر می رسد با توجه به اینکه قانون تصریح دارد که دیه جنایت بر میت برای اولیاء دم نیست، نیازی به مطالبه ندارد و قاضی باید رأساً اقدام کرده و حکم صادر کند.

مبدأ حیات از چه زمانی است؟

از زمان انعقاد نطفه، از زمان ولوج روح یا از زمان خروج جنین از رحم مادر؟

حقوقدانان گفته اند مبدأ حیات خروج جنین از رحم مادر است. از زمانی که بند ناف بریده شد و حیات مستقل پیدا کرد، قتل امکان پذیر است. قبل از تولد، عنوان جرم، سقط جنین است که عنوانش با قتل تفاوت دارد. این اختلاف عنوان، ثمره دارد، مثلاً قتل یکی از موانع ارث است، حال اگر پدربزرگی برای جنینی وصیت تملیکی کرد و پدرش نیز از باب ولایت قبول کرد، چنانچه پدر سقط جنین کند، ممکن است گفته شود چون آنچه مانع از ارث است قتل است، پس سقط مانع ارث نیست. جنایت بعد از مرگ نیز، جنایت بر میت محسوب می شود.

سقط جنین

جنین در لغت به معنای پوشیده و پنهان است. جن از چشم ما پوشیده است، مجنون، عقلش پوشیده است و جنه نیز از آن جهت که از دید ما پنهان است، جنه نامیده می شود.

خیلی از کتب سقط جنین را این طور تعریف کردند: اخراج عمدی جنین قبل از موعد طبیعی به نحوی که زنده یا قابل زیستن نباشد. یعنی جنین مرده متولد شده یا اگر هم زنده متولد شده می میرد. این قید «زنده یا قابل زیستن نباشد» قید مهمی است. اگر جنینی قبل از موعد اخراج شد و زنده و قابل زیستن بود، زایمان پیش از موعد نامیده می شود نه سقط. در قانون مجازات اسلامی ۷۵ فصل بیست و نهم، در ذیل ماده ۷۱۶ می گوید: «موجب وضع حمل زن قبل از موعد طبیعی شود» که تعزیرش نسبت به سقط کمتر است.

اشکالی که بر تعریف سقط وارد است، کلمه «اخراج» است. گاهی ممکن است جنین داخل رحم بمیرد. راننده به زن بارداری می زند و مادر و بچه می میرد. درست است که سقط نوعاً به معنی بیرون افتادن است، اما ممکن است به مصادیقی از این دست نیز برخورد کنیم که جنین بدون اینکه خارج شود سقط شده است. لذا بهتر است گفته شود: «اتلاف جنین»، که ممکن است بالاخراج باشد یا بغیر اخراج.

قبل از انقلاب سقط جنین فقط در حالت عمدی جرم بود و مجازات داشت. بعد از انقلاب به تبع فقه، سقط جنین شش صورت پیدا کرد:

الف- سقط عمدی

ب- سقط شبه عمد

ج- سقط خطای محض

در هر کدام نیز ممکن است جنین ذی روح یا فاقد روح باشد.

حکم پنج صورت یقیناً دیه است: شبه عمد و خطای محض (اعم از ذی روح و بی روح) و سقط عمدی جنین فاقد روح. در جایی که سقط عمدی باشد و جنین ذی روح باشد، محل بحث است که قصاص دارد یا نه. مرحوم امام قائل به قصاص بود. به مشهور فقها نیز این نسبت را داده اند که به نظر من ثابت نیست. اما اکثر مراجع معاصر ما قائل به دیه هستند.

سیر قانونگذاری

قانون تعزیرات در سال ۶۲ قصاص در نظر گرفته بود.^۱ قانون مجازات اسلامی سال ۷۰ و ۷۵ مبهم بود، از بعضی مواد مانند ۶۲۲ استفاده می شد که قصاص دارد.^۲ برخی گفته اند ماده ۶۲۲ مبهم است و معلوم نیست که

^۱ ماده ۹۱: اگر زن حامله برای سقط جنین به طیب و یا قابله مراجعه کند و طیب هم عالمماً عامداً مباشرت به اسقاط جنین بنماید، دیه جنین بعهدۀ اوست و اگر روح در جنین دمیده شده باشد، باید قصاص شود و اگر او را به وسائل اسقاط جنین راهنمایی کند به شش ماه تا سه سال حبس محکوم میشود.

^۲ ماده ۶۲۲ - هر کس عالمماً عامداً به واسطه ضرب یا اذیت و آزار زن حامله، موجب سقط جنین وی شود، علاوه بر پرداخت دیه یا قصاص حسب مورد به حبس از یک تا سه سال محکوم خواهد شد. («حسب مورد»)

این دیه یا قصاص مربوط به مادر است یا جنین. اما در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ قانونگذار در ماده ۳۰۶^۱ به صراحت گفته است: دیه دارد و سقط جنین به هیچ وجه قصاص ندارد.

سؤال: ممکن است گفته شود ماده ۳۰۶ با ماده ۶۲۲ تعزیرات تعارض دارد. دو جواب داده می شود:

۱- اگر قائل باشیم به اینکه ماده ۶۲۲ نص در قصاص است، چاره ای نیست جز اینکه بگوییم به وسیله ماده ۳۰۶ منسوخ شده است. قانون مؤخر التصویب قانون مقدم التصویب را نسخ می کند.

۲- اگر بگوییم ماده ۶۲۲ مبهم است و تنها ظهور در قصاص دارد نه اینکه نص باشد (زیرا ممکن است این قصاص مربوط به مادر باشد نه جنین) لذا ماده ۳۰۶ نص است و مقدم خواهد بود.

ماده ۶۲۲ به تنهایی، ظهور در این دارد که قصاص مربوط به جنین است، اما ماده ۶۲۴ می گوید: « حکم به پرداخت دیه» و اصلاً متعرض حکم قصاص نشده است. لذا ممکن است کسی بگوید: اگر قانونگذار سال ۷۵ سقط عمدی جنین ذی روح را موجب قصاص می دانست، باید در این ماده نیز می آورد.

نکته:

۱- قانونگذار می گوید سقط جنین عمدی تعزیر دارد (ماده ۳۰۶) آیا مقصود از این تعزیر، ماده ۶۱۲ است؟ (چون قانونگذار در ماده ۴۴۷ گفته است: «در کلیه مواردی که در این بخش [بخش چهارم از کتاب قصاص] به کتاب پنجم «تعزیرات» ارجاع داده شده است، در خصوص قتل عمدی مطابق ماده ۶۱۲ آن قانون و در سایر جنایات عمدی مطابق ماده ۶۱۴ و تبصره آن عمل می شود») یا اینکه باید مراجعه کنیم به تعزیر مقرر در مواد ۶۲۲ تا ۶۲۴؟ ماده ۶۲۲ تا ۶۲۴ مجازات خفیف تری در نظر گرفته است.

۲- قانونگذار در تبصره ماده ۳۰۶ حرف عجیبی زده است. بحث این است که زمان ایراد جنایت، مجنی علیه جنین بوده. پس از تولد جنایتی رخ نداده، اما آن جنایتی که قبل از تولد رخ داده باعث مرگ او پس از تولد شده است. ما بحثی داریم که در قتل، دو زمان داریم: زمان ایراد جراحات و زمان مرگ. ممکن است اوصاف جانی یا اوصاف مجنی علیه عوض شود. کسی زمانی که به او چاقو می زدیم مسلمان بود و در هنگام مرگ کافر شد. اگر زمان جرح در نظر گرفته شود، قصاص دارد و اگر زمان مرگ در نظر گرفته شود قصاص ندارد. یا بالعکس، در مورد جنون و بلوغ نیز این فروض ممکن است تصور شود. قاعدتا می گویند ملاک زمان جراحات است. قانونگذار در این ماده ملاک را زمان مرگ قرار داده است و این، قدری با ضوابط ناسازگار است. لذا برخی حقوقدانان گفته اند مقصود تبصره این است که از اول مقصود جانی این بوده که جنین زنده متولد شود و بعد بمیرد. این برداشت، خلاف ظاهر ماده است و قابل قبول نیست.

یعنی اگر روح دمیده شده، قصاص دارد و الا دیه.)

^۱ ماده ۳۰۶ - جنایت عمدی بر جنین، هر چند پس از حلول روح باشد، موجب قصاص نیست. در این صورت مرتکب علاوه بر پرداخت دیه به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود

مشکل این تبصره، این است که اشخاص را تشویق می کند به اینکه درست و حسابی سقط جنین کنند تا زنده متولد نشود!

۲) محقون الدم بودن (المحترمه - المعصومه):

بحث ما در مورد قتل نیست، بلکه در مورد جرم قتل است. جرم قتل در صورتی رخ می دهد که مقتول، انسانی محقون الدم باشد نه مهدور الدم. محقون الدم یعنی کسی که مستحق کشته شدن نیست؛ قانون، ریختن خون وی را جرم می داند، هرچند ممکن است مجرم باشد. لذا دزدی که بار اول دزدی کرده، زانی که صد ضربه شلاق باید بخورد، کلاهبردار، شارب خمر، همه محقون الدم اند هرچند مجرمند.

اگر مهدور الدم کشته یا زخمی شود، نه قصاص دارد و نه دیه. کلاً قصاص و دیه در جایی است که محقون الدمی کشته شود. ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی می گوید: وقتی مهدور الدم کشته شد، رکن مادی جرم قتل محقق نمی شود، لذا اصلاً سراغ عنصر معنوی نمی رویم تا حسب مورد، قصاص یا دیه را اثبات کنیم.

قانونگذار این شرط را در شرایط قصاص مطرح کرده است. ما یک قتل داریم، یک قتل عمد و یک شرایط قصاص. این ها را نباید با هم خلط کرد. عاقلی که دیوانه می کشد، پدری که بچه اش را می کشد، قتل عمد است، اما قصاص ندارد. ماده ۳۰۱ صحیح است، زیرا موارد موجود در آن، شرایط تحقق قتل عمد نیست، بلکه شرط قصاص است. ماده ۳۰۲ نیز جزو شرایط قصاص آورده شده، در حالی که جزو شرایط تحقق قتل عمدی است و با وجود مهدور الدم بودن اصلاً رکن مادی جرم قتل عمد محقق نمی شود.

ماده ۳۰۲ مهدور الدم بودن را مانع قصاص و دیه دانسته است، لذا محقون الدم بودن، شرط قصاص و نیز شرط دیه است.

مهدور الدم بر دو قسم است:

الف- مطلق: کسی است که خونسش برای همگان هدر است. مصادیق آن عبارت است از:

۱- سَابِ النَّبِيِّ: به اجماع فریقین خونسش هدر است.

۲- مرتکب جرم حدی مستوجب سلب حیات: البته برخی از فقها نظیر آقای خوئی این نوع را مهدور الدم نسبی می دانند. می گویند تنها خونسش نسبت به حاکم هدر است. بخلاف سَابِ النَّبِيِّ که به اجماع فریقین مهدور الدم مطلق است.

بند الف ماده ۳۰۲ می گوید: در صورتی که مجنی علیه، مرتکب جرم حدی مستوجب سلب حیات باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه، محکوم نمی شود.

ب- نسبی: کسی است که خونسش نسبت به برخی هدر و نسبت به برخی هدر نیست. مصادیق آن عبارتست

از:

۱- قاتل نسبت به اولیای دم و مآذون از طرف ایشان: « مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطٰنًا (اسراء-۳۳) ».



این مطلب از بند پ ماده ۳۰۲ استفاده می شود. همچنین از ماده ۴۲۱^۱ نیز استفاده می شود که قاتل نسبت به مأذون از طرف اولیای دم نیز مهدورالدم است. این مطلب در قانون سابق نیز آمده بود.^۲ در این زمینه نکاتی قابل اشاره است:

(۱) باید بین اذن و اجازه تفاوت قائل شد، به این معنی که قاتل نسبت به مأذون مهدورالدم است نه نسبت به کسی که به او اجازه داده شده است. اذن رضایت پیش از عمل و اجازه رضایت پس از عمل است. لذا اگر کسی کشته شد و دوست مقتول از فرط ناراحتی، قاتل را کشت و بعد هم اولیای دم رضایت دادند، قاتل مهدورالدم نیست. لذا اولیای دم مقتول دوم (که قاتل بوده) می توانند او را قصاص کنند.

ماده ۲۱۹ سابق و ۴۲۱ جدید بحث را روی اذن برده اند. اذن یک مفهوم حقوقی دارد که رضایت قبل از عمل است، کما اینکه استفتاءاتی هم که از مراجع صورت گرفته، اکثراً گفتند این مختص اذن است و شامل اجازه نمی شود.

(۲) اگر ولی دم از جانب خود، قاتل را بکشد، حقش را استیفاء کرده و قصاص و دیه متوجه او نیست، ولی تعزیر متوجه او هست. (تبصره ۱ ماده ۳۰۲)^۳ چنانچه در بحث قبلی نیز کسی که مهدورالدم مطلق را بکشد، تعزیر دارد.

هر جا به تعزیر مقرر در فصل پنجم ارجاع داده شده، از باب ماده ۴۴۷ سال ۹۲ باید به ماده ۶۱۲ سال ۷۵ رجوع کرد که مجازات آن، حبس ۳ تا ۱۰ سال است.

(۳) اگر کسی بدون اذن اولیای دم قاتل را بکشد، محقون الدم را کشته و حسب مورد، قصاص و دیه دارد. اولیای قاتل می توانند او را قصاص کنند یا مصالحه کرده و دیه بگیرند. سؤالی که اینجا مطرح است این است که اولیای مقتول اول چکار باید کنند؟ قصاص که امکان ندارد و دیه نیز در قتل عمد تصالحی است، باید قاتل راضی باشد و فرض ما در جایی است که مصالحه ای بین قاتل اول و اولیای مقتول رخ نداده است.

از لحاظ فقهی اختلاف نظر وجود دارد. برخی معتقدند حق اولیاء مقتول اول از بین رفته است چون قصاص که امکان ندارد، دیه نیز تصالحی است و فرض بر عدم مصالحه است. برخی نیز به استناد قاعده «لا یبطل دم امرؤ مسلم» معتقدند اولیای مقتول می توانند دیه را از اموال قاتل استیفاء کنند. یکی از بهترین روایاتی که در این زمینه وجود دارد، صحیحه ابی بصیر است: «فی رجل قتل رجلاً متعمداً ثم هرب القاتل فلم یقدر علیه، قال علیه السلام ان کان له مال اخذت الدیه من ماله و الا فمن الأقرب فالأقرب و ان لم یکن له قرابۃ اذاه الإمام فإنه لا یبطل دم امرؤ مسلم»

^۱ ماده ۴۲۱ سال ۹۲- هیچ کس غیر از مجنی علیه یا ولی او حق قصاص مرتکب را ندارد و اگر کسی بدون اذن آنان او را قصاص کند، مستحق قصاص است.

^۲ ماده ۲۱۹ سال ۷۰- کسی که محکوم به قصاص است باید با اذن ولی دم او را کشت. پس اگر کسی بدون اذن ولی دم او را بکشد مرتکب قتلی شده که موجب قصاص است.

^۳ تبصره ۱ م ۳۰۲- اقدام در مورد بندهای (الف)، (ب)، و (پ) این ماده بدون اجازه دادگاه جرم است و مرتکب به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود.

فقهایی ما در برخورد با این روایت دو دسته شده اند:

برخی مانند امام در کتاب القصاص تحریرالوسیله می فرمایند: دیه در قتل عمد تصالحی است، ولکن در روایتی وارد شده (...). این روایت مربوط به قتل عمدی است که قاتل فرار کرده است و می گوید: اگر مال دارد، اخذت الدیه (دیگر کار به مصالحه نداریم)، اگر مال ندارد از اقاربش می گیریم، اگر اقارب هم ندارند امام می پردازد.

مرحوم امام می نویسد: « لو هرب [القاتل] فلم یقدر علیه حتی مات ففی روایة معمول بها إن کان له مال أخذ منه، و إلا أخذ من الأقرب فالأقرب، و لا بأس به لکن یقتصر علی موردها^۱ ». یعنی قتل عمدی که قاتل فرار کرده است مانند بحث ما است که قاتل توسط غیر ولی دم کشته شده و یا خودکشی کرده است. مرحوم آقای فاضل در شرح تحریر الوسیله می فرماید علت اینکه امام می گوید یقتصر علی موردها، این است که این روایت حاوی سه حکم خلاف قاعده است و باید به قدر متیقن اکتفا شود:

۱. دیه در عمد تصالحی است.

۲. اخذ دیه از اقارب: اگر منظور از اقارب، عاقله باشد، در خطای محض ضامنند نه در عمد.

۳. ضمان بیت المال نیز خلاف قاعده است. («ضمان» بیت المال را مطرح کرده نه اعانه و کمک بیت المال) در مقابل برخی فقها از این روایت الغای خصوصیت کرده اند (از باب تعلیل، و اینکه: العلة تعمم و تخصص) و گفته اند: «لایبطل دم امرؤ مسلم» یعنی هر جا که نشود قصاص کرد (به هر دلیل). مرحوم آقای خویی فرموده اند: از عبارت «فلم یقدر علیه» متوجه می شویم آنچه ملاک است عدم قدرت بر قصاص است، خواه ناشی از فرار باشد یا خودکشی و یا موت. (رجوع شود به: تحلیل معتبره ابی بصیر مبنی بر عدم بطلان خون مسلمان / مجله پژوهش های فقهی)

در قانون فعلی از ماده ۴۳۵^۲ می توان استفاده کرد که اولیای دم مقتول از اموال قاتل دیه را می گیرند و این یعنی همان نظر مرحوم آقای خویی و نظر امام در کتاب الدیات تحریر. این محتوی در مواد ۴۷۴ و ۴۷۵ نیز آمده است. ۴۷۴ در مورد جنایت شبه عمد است. ۴۷۵ نیز در مورد خطای محض است.

با توجه به ذیل ماده ۴۳۵، قانونگذار برای دیه اخذ شده، ماهیت بدل حیلوله قائل شده است. ماده ۳۱۳ قانون سابق حتی در شبه عمد نیز اجازه رجوع به عاقله را داده بود، ولی در قانون فعلی این توسعه را در شبه عمد و خطای محض که دیه با اقرار ثابت شده باشد (که دیه بر عهده خود قاتل است)، نپذیرفته است.

^۱ تحریرالوسیله-ج ۲-کتاب القصاص-ص ۵۳۹

^۲ ماده ۴۳۵ - هرگاه در جنایت عمدی، به علت مرگ یا فرار، دسترسی به مرتکب ممکن نباشد با درخواست صاحب حق، دیه جنایت از اموال مرتکب پرداخت می شود و در صورتی که مرتکب مالی نداشته باشد در خصوص قتل عمد، ولیدم می تواند دیه را از عاقله بگیرد و در صورت نبود عاقله یا عدم دسترسی به آنها یا عدم تمکن آنها، دیه از بیت المال پرداخت می شود و در غیرقتل، دیه بر بیت المال خواهد بود. چنانچه پس از اخذ دیه، دسترسی به مرتکب جنایت اعم از قتل و غیرقتل، ممکن شود در صورتی که اخذ دیه به جهت گذشت از قصاص نباشد، حق قصاص حسب مورد برای ولی دم یا مجتئعلیه محفوظ است، لکن باید قبل از قصاص، دیه گرفته شده را برگرداند.

۲- زانی و زانیه در حال زنا نسبت به شوهر زانیه در غیر موارد اکراه و اضطرار (بند ث ماده ۳۰۲): این ماده اشاره دارد به ماده ۶۳۰ تعزیرات:

چند نکته:

(۱) از این ماده تعبیر به قتل در فراش شده است. این ماده قبل از انقلاب هم بود. در قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴، حوالی ماده ۱۸۰ بود. قانون قبل انقلاب می گفت مرد مجازات نمی شود، قانون فعلی می گوید مرد می تواند آن ها را بکشد. لحن قانون فعلی درست نیست، قانون سابق بهتر بود.

از نظر فقهی مشهور فقها این حکم را پذیرفته اند، اما برخی مانند آقای خوئی این حکم را قبول ندارند. کسانی که می گویند می تواند بکشد، می گویند: اگر کسی زنش را در حال تمکین با مرد اجنبی دید، دو بحث مطرح است:

الف- حکم تکلیفی: مشهور حکم به جواز داده اند، یعنی فعل حرامی انجام نداده و عقاب ندارد، بخلاف مرحوم آقای خوئی.

ب- حکم وضعی: فقها قائل به قصاصند، مگر اینکه بینه بیاورد و اثبات کند یا اینکه اولیای دم، قاتل را تصدیق کنند. شهید در لمعه می فرماید: فله قتلها فی ما بینه و بین الله تعالی ...

با توجه به اینکه اصل آن است که مقتول محقون الدم است و مهدور الدم بودن خلاف اصل است، اگر شوهر ادعای زنا دارد باید آن را اثبات کند، یا اینکه اولیای دم، قاتل را تصدیق کنند.

متأسفانه ماده ۶۳۰ به جای اینکه حکم وضعی را بیان کند، حکم تکلیفی را بیان کرده است. این ماده موهم این معناست که شخص، به صرف ادعا از قصاص رهایی پیدا می کند. روایتی از امام صادق داریم که می گوید: اگر این طور باشد، هر کس دشمنش را به خانه دعوت می کند و می کشد و بعد ادعا می کند که با زخم ارتباط داشته است. شیخ طوسی می گوید: اگر کسی ... ولو مقتول مشهور اللصوصیه یا مشهور الفجوریه باشد، مگر اینکه قاتل بینه بیاورد.

یکی از مهمترین مستندات مشهور، روایتی است که در وسائل الشیعه ج ۲۸ باب ۱۸ از ابواب مقدمات حدود آمده: «ان الله قد جعل لكل شیء حدا ...» امام صادق می فرماید پیامبر اکرم روزی دیدند که یکی از یارانش به نام سعد می گوید: می زخم، می کشم ...

یکی از مهمترین مستندات قاعده «التعزیر لكل حرام»، همین روایت است. کسی که مرتکب حرام می شود یا واجبی را ترک می کند، از حدود الهی تعدی کرده و طبق این روایت عقوبت دارد.

مرحوم آقای خوئی می فرمایند: اولاً آنچه از این روایت استفاده می شود «تخطئه» است چون می فرماید: «این الشهود الاربعه؟» نه اینکه اگر شاهد داشتی بکش و قصاص نمی شوی، ثانیاً این روایت بر فرض پذیرش، تنها دلالت بر قتل مرد دارد نه زن.

نکته بسیار مهم این است که آیا ماده ۶۳۰ و بند ث ماده ۳۰۲ امتیازی برای مرد است یا نه؟ آیا زن هم می تواند این کار را انجام دهد؟

باید دید مقصود از زنا که در بند ث ماده ۳۰۲ آمده چیست؟ آیا منظور زناى موجب رجم یا موجب قتل است؟ اگر مقصود این باشد، این امتیاز برای مرد نیست، در واقع مرد فرد مهدور الدمی را کشته است و زن هم می تواند این کار را انجام دهد. مثل اینکه زنی ببیند شوهرش زنی را ربوده و به او تجاوز می کند و یا اینکه شوهرش را ببیند که با مادرش مشغول زناست. (این جواز برای زن، از باب بند الف ماده ۳۰۲ است.) اما اگر مقصود از زنا، زناى موجب جلد باشد یا مفهوم عامی که شامل رجم و جلد می گردد، این امتیاز برای مرد است، یعنی مرد کسی را کشته که مهدور الدم نبوده و قصاص و دیه هم به دنبال ندارد.

فقها معنای زنا را عام گرفته اند، لکن چون خودشان متوجه بوده اند که این حکم خلاف قاعده است که انسان یک محقون الدمی را بکشد^۱ و در عین حال قصاص و دیه نیز به دنبال نداشته باشد، معنایش را تضییق کرده اند، یعنی اولاً حکم را اختصاص به شوهر دادند، ثانیاً اختصاص دادند به «در حالت زنا». بنابراین اگر فردی با زناى خواهر یا دخترش مواجه شود و زنا موجب حد سلب حیات (رجم) نباشد، نمی تواند بکشد. همچنین اگر مردی از سفر برگشت و فهمید زنش در مدت غیبت وی زنا داده، نمی تواند بکشد، بلکه فقط در حال زنا می تواند بکشد.

(۲) در بند ث ماده ۳۰۲ حتی تعزیر هم وجود ندارد. چون تبصره ۱ این ماده می گوید: اقدام در مورد بندهای الف، ب و پ این ماده بدون اجازه دادگاه جرم است و مرتکب به تعزیر محکوم می شود و اشاره ای به بند ث نکرده است.

البته می توان گفت که این تعزیر نداشتن، امتیازی برای مرد است، یعنی اگر زنی شوهرش را در حال تجاوز کشت، قصاص نمی شود، ولی چون از باب بند الف است، تعزیر دارد، بخلاف شوهر نسبت به زن.

۳- متجاوز نسبت به مدافع (بند ت ماده ۳۰۲):

متجاوز در برخی موارد مهدور الدم مطلق و در برخی موارد مهدور الدم نسبی است. مثلاً در دفاع از مال می توان متجاوز را کشت به شرط آنکه مال متعلق به شخص باشد یا مسئولیت نگهداری آن بر عهده شخص باشد. بنابراین در دفاع از اموال گاهی مطلق و گاهی نسبی است، اما در دفاع از جان، متجاوز، مهدور الدم مطلق است.

(۳) دوگانگی قاتل و مقتول:

دو شرط اول در مورد انسان بود. اما شرط سوم این است که قاتل و مقتول نباید یکی باشند. قتل سلب حیات از دیگری است و به خودکشی قتل گفته نمی شود. باید فاعل رفتار مجرمانه (عمل کشنده) غیر از موضوع عمل کشنده باشد.

خودکشی

درباره خودکشی دو سؤال مهم وجود دارد:

^۱ محقون الدم یعنی کسی که خونش هدر نیست، نه اینکه گنهکار نیست.

۱- آیا جرم انگاری خودکشی امری خلاف عقل است یا خیر؟

۲- وضعیت خودکشی در نظام کیفری ایران چگونه است؟

در مورد سؤال اول: ممکن است به ذهن خطور کند که جرم انگاری خودکشی امری لغو است، هدف مجازات ارباب و اصلاح است که در این جا معنی ندارد (چون فرد مجرم از دنیا رفته است و اصلاح یا ارباب او امکان ندارد). پاسخ: اولاً ثمره این جرم انگاری، در شروع و معاونت ظاهر می شود، یعنی در صورت عدم جرم انگاری خودکشی، شروع و معاونت در آن، جرم نیست، مگر اینکه قانون خاصی داشته باشیم. ثانیاً حتی نسبت به شخصی هم که خودکشی کرده، جرم انگاری خودکشی امری خلاف عقل نیست، ما مجازات را منحصر در حبس و جریمه نقدی و شلاق و ... می دانیم که در مورد شخصی که خودکشی کرده تصور ندارد. اما می توان مجازات متناسب در نظر گرفت. مثلاً در انگلستان قبلاً قانونی بود که می گفت اگر کسی خودکشی کرد و موفق شد، از تشریفات دفن و تشییع جنازه محروم است.

در مورد سؤال دوم: در هیچ یک از مقررات کیفری، خودکشی جرم انگاری نشده است، تنها ماده ۷۴۳ قانون جرائم رایانه ای می گوید:

ماده ۱۵ (۷۴۳) - هرکس از طریق سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی یا حامل‌های داده مرتکب اعمال زیر شود، به ترتیب زیر مجازات خواهد شد: ... ب) چنانچه افراد را به ارتکاب جرائم منافی عفت یا استعمال مواد مخدر یا روان‌گردان یا خودکشی یا انحرافات جنسی یا اعمال خشونت‌آمیز تحریک یا ترغیب یا تهدید یا دعوت کرده یا فریب دهد یا شیوه ارتکاب یا استعمال آنها را تسهیل کند یا آموزش دهد، به حبس از نود و یک روز تا یک سال یا جزای نقدی از پنج میلیون (۵۰۰۰۰۰۰۰) ریال تا بیست میلیون (۲۰۰۰۰۰۰۰۰) ریال یا هر دو مجازات محکوم می شود.

این ماده ربطی به معاونت در خودکشی ندارد، بلکه از موارد معاونت به عنوان جرم مستقل است. معاون وقتی مجازات می شود که مباشر جرم را انجام داده باشد، اما در اینجا فرقی ندارد که مباشر، جرم را مرتکب شده است یا نه.

در اینجا اگر معتقد باشیم که در امور کیفری به فقه می توان رجوع کرد، خودکشی عملی حرام بوده و تعزیر دارد، از این باب می توان مجازات کرد.
نکته:

۱) وضعیت خودزنی: اگر کسی به خودش صدمه وارد کند، جرم است یا نه؟ خودزنی در یک مورد جرم است و آن هم کسی که برای فرار از خدمت به خودش آسیب وارد کند. (ماده ۵۱ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب ۸۲). اما در سایر موارد قانون ساکت است. اگر قائل باشیم که به فقه نمی توان رجوع کرد، خودزنی جرم نیست، اما اگر قائل به رجوع به فقه باشیم: در فقه اختلاف است. در خودکشی بحثی در حرمتش نیست. اما در خودزنی قضیه خیلی روشن نیست. گرچه برخی می گویند ایراد ضرر به خویش اعم از جسم و نفس حرام است، اما بعضی نیز می گویند اگر ضرر معتد به نباشد، حرام نیست.

۲) در پرونده هایی که به عنوان خودکشی و کمک به خودکشی مطرح می شود، باید ابتدا مشخص شود که عمل خودکشی است یا قتل است. اگر مرگ مستند به دیگری باشد، قتل است و اگر مستند به مقتول باشد، خودکشی است. باید در هر پرونده عمل کشنده بررسی شود و فاعل آن پیدا شود.

مثلا کسی مرد و زنی را تشویق به خودکشی می کند به این صورت که قرص سیانور به مرد می دهد تا بخورد. مرد نیز با خوردن آن می میرد. همین فرد، زن را تشویق می کند که طناب به گردن خود بیندازد و خود را به دار بیاویزد. این زن، طناب را به گردن می اندازد اما نمی پرد و سرانجام شخص تشویق کننده، خودش چهارپایه را می کشد و زن می میرد. در اینجا نسبت به مرد، قرص دادن موجب مرگ نشد، بلکه خوردن باعث مرگ شد که فعل خود مقتول بود، لذا نسبت به مرد، معاونت در خودکشی کرده است، اما نسبت به زن، آنچه باعث مرگ شده است، کشیدن صندلی از زیر پای زن است که قتل است.

۳) اتانازی (مرگ شیرین): با مباحثی نظیر دوئل، ورزش های رزمی خطرناک، جراحی زیبایی غیرضروری، عملیات استشهادی و ... مرتبط است. اگر گفتیم الناس مسلطون علی انفسهم، هیچ کدام از این ها جرم نخواهد بود. ریشه همه این ها در بحث تسلط بر نفس است.

اتانازی بر دو قسم است:

الف- فعال: شخص کاری انجام می دهد که باعث مرگ دیگری می شود. فقها این را جایز ندانسته اند. قانون نیز جرم دانسته است. «لو قال اقتلنی فقتله» خیلی ها می گویند قصاص ثابت نمی شود. انسان نظیر تسلطی که بر مال دارد بر نفس ندارد. در مال، اذن مسقط ضمان است اما در نفس اینگونه نیست. لذا قانون رضایت مجنی علیه را جزو عوامل رافع مسئولیت کیفری ندانسته است.

ب- غیرفعال: یعنی شخص جلوی مرگ دیگری را نمی گیرد. مثلا شخص بیهوش است و با کپسول هوا تنفس می کند، اگر کپسول را ببندد، اتانازی فعال است و اگر کپسول تمام شد و آن را عوض نکرد، غیرفعال است. در این مورد در فقه اختلاف است، اما در قانون، بر اساس ماده ۲۹۵ اتانازی غیرفعال نیز می تواند قتل باشد.

برای اتانازی فعال راهی وجود دارد که شخص قصاص نشود و نیز دیه نپردازد و آن استفاده از ماده ۳۶۵ است. بحثی در قوانین سابق داشتیم و الان هم هست که اگر کسی مجروح شود و می دانیم که می میرد، اگر مجروح قاتل را عفو کند، آیا قصاص و دیه ساقط است یا خیر؟ قانون حدود و قصاص سال ۶۱ می گفت این

^۱ ماده ۲۹۵- 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، 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 شیردادن را برعهده گرفته است، کودک را شیر ندهد یا پزشک یا پرستار وظیفه قانونی خود را ترک کند.

^۲ ماده ۳۶۵ - در قتل و سایر جنایات عمدی، مجتئلیه می تواند پس از وقوع جنایت و پیش از فوت، از حق قصاص گذشت کرده یا مصالحه نماید و اولیای دم و وارثان نمی توانند پس از فوت او، حسب مورد، مطالبه قصاص یا دیه کنند، لکن مرتکب به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود.

عفو ثمره ندارد. چون تا مجروح نمرده، حق قصاصی پدید نیامده و این عفو، «ابراء ما لم یجب» است و زمانی هم که مرد، فقد جعلنا لولیه سلطاناً. قانون سال ۷۰ در ماده ۲۶۸^۱ ثمره داشتن این عفو را پذیرفت. در قانون فعلی نیز ماده ۲۹۵ اجازه داده است.

در اتانازی فعال، اگر پزشک آمپول هوا بزند، از این ماده نمی تواند استفاده کند، اما اگر اول او را مجروح کند، و بعد از ایراد جنایت، مجنی علیه او را عفو کند می تواند از ماده استفاده کند. اما این هم دوتا مشکل دارد: اولاً تعزیر دارد، ثانیاً ریسک است و ممکن است ایراد جراحات، منجر به مرگ شود.

نتیجه

قتل اعم از عمد و شبه عمد و خطای محض، از جمله جرائم مقید است. جرم مطلق جرمی است که صرف رفتار مجرمانه برای تحقق آن کفایت می کند مانند جعل، شهادت کذب، اما جرم مقید جرمی است که نیاز به تحقق نتیجه دارد. صرف رفتار مجرمانه برای تحقق آن کفایت نمی کند و باید نتیجه مد نظر قانونگذار محقق شود (نتیجه مد نظر مجرم ملاک نیست) ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی اشاره ای به این مطلب دارد. ذیلش می گوید: «... بر اساس قانون منوط به تحقق نتیجه است.»

جرم قتل نیز مقید است. عمل کشنده باید منتج به مرگ بشود. لذا اگر کسی دیگری را مجروح کرد و شخص نمرد، شروع به جرم است. در جرائم مقید شروع به جرم وجود دارد، اما در جرائم مطلق بحث است که شروع به جرم وجود دارد یا خیر.

منظور از مرگ چه نوع مرگی است؟ قلبی است یا مغزی هم مرگ محسوب می گردد؟

مرگ قلبی یقیناً مرگ است. مرگ قلبی یعنی از کارافتادن قطعی و غیرقابل برگشت قلب و سیستم تنفسی، اما مرگ مغزی یعنی از کارافتادن قطعی و غیرقابل برگشت سیستم عصبی شخص. ساقه مغز مرده است، اما قلب و سیستم تنفسی اش کار می کند، ولو به کمک دستگاه.

مرگ مغزی از جهات مختلفی محل بحث است: ارث، عده فوت، جواز ازدواج با خواهر زن، اهدای اعضاء. از نظر فقهی اختلاف است، اما از نظر قانونی بر اساس دو دلیل مرگ مغزی، مرگ تلقی می گردد:

۱- ماده واحده قانون پیوند اعضای بیماران فوت شده یا بیمارانی که مرگ مغزی آنان مسلم است مصوب ۱۳۷۰: اینکه قانون به ما اجازه داده که از بیمار دچار مرگ مغزی عضو برداشت شود، یعنی مرگ مغزی را مرگ محسوب نموده است.

۲- ماده ۳۷۲ قانون مجازات اسلامی که قبلاً ماده ۲۱۷ بود.

^۱ ماده ۲۶۸ - چنانچه مجنی علیه قبل از مرگ جانی را از قصاص نفس عفو نماید حق قصاص ساقط می شود و اولیاء دم نمی توانند پس از مرگ او مطالبه قصاص نمایند.

^۲ ماده ۳۷۲ - هرگاه کسی آسیبی به شخصی وارد کند به گونه ای که وی را در حکم مرده قرار دهد و تنها آخرین رمق حیات در او باقی بماند و در این حال دیگری با انجام رفتاری به حیات غیرمستقر او پایان دهد نفر اول قصاص می شود و نفر دوم به مجازات جنایت بر میت

بهترین منبع برای تفسیر مواد قانون که از فقه گرفته شده، فقه است. آقای خوئی می فرمایند: «لو جنی علی شخص فجعله فی حکم المذبح و لم تبق له حیاء مستقره بمعنی أنه لم یبق له ادراک و لا شعور و لا نطق و لا حرکه اختیاریه ثم ذبحه آخر». این اوصاف با مرگ مغزی سازگاری دارد، لذا می توان گفت مرگ مغزی نیز مرگ تلقی شده است. البته کما مرگ مغزی نیست. مرگ مغزی یعنی از کارافتادن قطعی و غیرقابل برگشت سیستم عصبی.

رابطه علیت

در جرائم مقید نه تنها به رفتار مجرمانه و نتیجه نیاز است، بلکه باید میان رفتار و نتیجه رابطه علیت برقرار باشد. رابطه علیت یعنی پیوستگی رفتار به نتیجه، یعنی این نتیجه از این رفتار حاصل شده باشد و هیچ عامل خارجی این پیوستگی را قطع نکرده باشد. بنابراین اگر عامل خارجی این رابطه علیت را قطع کند، فاعل رفتار مجرمانه، قاتل محسوب نمی شود. ماده ۳۷۱ قانون مجازات اسلامی:

ماده ۳۶۸ قانون مجازات اسلامی:

سؤال: حکم فاصله زمانی میان رفتار مجرمانه و مرگ چیست؟ آیا فاصله زمانی مغل به قاتل شمردن فاعل عمل کشنده است؟ خیر. ماده ۴۹۳ قانون مجازات اسلامی:

مثلا زنی مبتلا به ایدز است، به مرد نمی گوید، چند سال بعد مرد می میرد. در اینجا زن قاتل محسوب می گردد.

البته گاهی این فاصله انقدر زیاد است که استناد قتل را به عمل شخص از بین می برد. در اینجا شخص دیگر قاتل محسوب نمی شود. اینکه می گوئیم فاصله مغل نیست، در جایی است که قتل مستند به شخص باشد. ماده ۴۹۲ قانون مجازات اسلامی می گوید:

مسأله بسیار مهم، آن است که علیت یک بحث است و استناد بحثی دیگر. ممکن است کسی علت حادثه ای باشد، اما عمل به او استناد داده نشود. معاون جرم علت است، مثلا مقتول را دعوت به منزلش می کند و در راه تصادف می کند و می میرد، اگر دعوت نبود، مرگی رخ نمی داد. در بسیاری از موارد، علت که مشخص شد، استناد را هم به دنبال دارد، اما در مواردی علت هست، اما استناد نیست. بحثی مرحوم آقای خوئی دارد که نظرشان مخالف مشهور فقهاست و آن در رابطه با قتل در حال خواب است. در مورد دایه ای که طفل را در حال خواب، کشته است می گویند: روایت داریم اگر للفقر قبول کرده، عاقله ضامنند و اگر للفخر قبول کرده، خودش ضامن است. در رابطه با غیردایه، در فقه دو نظر وجود دارد: برخی می گویند نائم ضامن است و برخی می گویند عاقله وی ضامن است و در حکم خطای محض است. ایشان می گوید: هیچ کس ضامن نیست چون سببیت یک بحث است و استناد بحثی دیگر است. در اینجا درست است که کسی که خواب بوده سبب مرگ

شده، اما کشتن به او مستند نیست.

قالب های رابطه علیت

رابطه علیت ممکن است در دو قالب باشد:

الف- مباشرت

ب- تسبیب

ممکن است عمل فاعل، مباشرت در عمل کشنده باشد و ممکن است شخص تسبیب در عمل کشنده کرده باشد. هر کدام باشد با اجتماع شرائط، رابطه علیت وجود دارد. هیچ کدام نباشد، طبیعتاً قصاص و دیه هم وجود ندارد.

ماده ۴۹۲ قانون مجازات اسلامی:

تعریف مباشر و سبب

در تعریف این دو، میان فقها اختلاف است. آقای دکتر قیاسی در کتاب «تسبیب در قوانین کیفری» گفته اند مباشر کسی است که اگر باشد، مرگ هست و اگر نباشد مرگ نیست. تسبیب آن است که اگر نباشد مرگ نیست، اما اگر باشد، امید آن می رود که مرگ واقع گردد.

برخی فقها مانند صاحب جواهر با این تقسیم مخالفند و می گویند: وقتی در لسان ادله نگفتند من باشر القتل، من سبب القتل، دیگر این تقسیم معنی ندارد، آنچه مهم است استناد است، خواه ماهیت عمل مباشرت باشد یا سببیت.

قانونگذار در ماده ۴۹۴ مباشرت را تعریف کرده است: «مباشرت آن است که جنایت مستقیماً توسط خود مرتکب واقع شود.»

تسبیب در ماده ۵۰۶ تعریف شده است: «تسبیب در جنایت آن است که کسی سبب تلف شدن یا مصدومیت دیگری را فراهم کند و خود مستقیماً مرتکب جنایت نشود به طوری که در صورت فقدان رفتار او جنایت حاصل نمی شد مانند آنکه چاهی بکند و کسی در آن بیفتد و آسیب ببیند.»

ماده ۳۱۶ قانون سابق سبب و مباشر را یک جا آورده بود.

قانون سابق و جدید تعریف را تغییر نداده اند.

با اندک نگاهی به مواد ۴۹۴ و ۵۰۶ روشن می شود که قانونگذار هیچ تعریف قابل توجهی از مباشرت و سبب ارائه نداده است. «مستقیماً» یعنی چه؟ از آن بدتر ماده ۵۰۶ است. «تسبیب آن است که شخصی سبب را فراهم کند» مقصود از این «سبب» چیست؟ قانونگذار، سبب را تعریف به ضد کرده است: «کسی که مستقیماً دخالت نکند.»

اما ضابطه ما:

در هر پرونده عمل کشنده را به دست آورید. فاعل عمل کشنده مباشر است. کسی که عمل کشنده را انجام نداده، ولی در ایجاد آن نقش داشته سبب است. مثلاً الف اسلحه ای را به ب می دهد، در اثر شلیک ب، ج می میرد. در اینجا شلیک موجب کشتن شد. لذا ب مقصر است چون آنچه باعث مرگ شده شلیک کردن است و عمل الف شلیک کردن نیست.

مثال دیگر: الف سمی را در چای دیگری قرار داد. ب این چای را نوشید و مرد. خوردن سم عمل کشنده است که توسط ب صورت گرفته، پس خودش مباشر است. الف در اینجا سبب است.

این ۱۱ ماده فاصله افتادن بین تعریف مباشر و سبب موجب می شود که انسان فکر کند تمام این مواد مربوط به مباشرت است. در حالی که این گونه نیست. مثلاً ماده ۴۹۶ مصداق تسبیب است.

قواعد حاکم بر مباشرت و تسبیب

۱- **ضمان مباشر ولو مقصر نباشد:** فرقی بین سبب و مباشر وجود دارد و آن فرق این است که مباشر ضامن است ولو مقصر نباشد، اما سبب در صورتی ضامن است که مقصر باشد.

چند استثناء بر این قاعده وجود دارد:

الف- در رابطه با پزشک: مباشر غیر مقصر ضامن نیست (طبق قانون جدید). تا قبل از سال ۹۲ قانونگذار به تبع فقه می گفت پزشک ضامن است ولو مقصر نباشد. اگر بخواهد ضامن نباشد، باید علاوه بر اینکه تقصیر نکرده، برائت هم گرفته باشد. ماده ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی ۷۰ می گفت: اذن مریض، اذن در معالجه است نه اذن در اتلاف، لذا اذن مریض مسقط ضمان نیست. برائت، اذن در اتلاف است. در ماده ۳۲۳ هم می گفت: در قانون فعلی قانونگذار گفته پزشک تنها در صورتی ضامن است که مقصر باشد، ولو اینکه برائت هم نگرفته باشد.

ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ می گوید:

در ۲۹۲ می گوید جنایت در موارد زیر خطای محض محسوب می شود.

بند ب ماده ۲۹۱ می گوید:

در تمامی این موارد می گوید شخص ضامن است. اما سبب تنها در فرضی ضامن است که مقصر باشد.

مثلاً ماده ۵۰۷ را مقایسه کنیم با ۵۰۸:

ماده ۵۰۹ می گوید:

همچنین مقایسه ماده ۵۱۱ با ماده ۵۱۲:

ب- مرگ در اثر اجرای حد: اگر کسی بر اثر اجرای حد بمیرد، چنانچه مجری تقصیر کرده (مثلاً محکوم علیه مریض بوده و نباید حد اجرا می شده، یا اینکه هوا گرم بوده و طاقت اجرای حکم را نداشته) اینجا یقیناً ضمان وجود دارد، اما اگر تقصیری در کار نبوده است، مباشر باید ضامن باشد، ولی روایات خاصی داریم که می گوید: «من قتله الحد او التعزیر فلا دیه له.»

برخی گفته اند: یکی از ثمرات بحث مباشرت و تسبیب این است که در تسبیب، خطای محض معنا ندارد. خطای محض فقط مربوط به مباشرت است. عمد و شبه عمد هم می تواند با مباشرت رخ دهد و هم با تسبیب. این ثمره، صحیح نیست، چون خطای محض نیز می تواند به مباشرت یا به تسبیب رخ دهد. در لمعه اول کتاب القصاص می فرماید: «ازهاق النفس المعصومه ... اما يحصل بالمباشره اما يحصل بالتسبیب.»

۲- **اجتماع سبب و مباشر:** جنایت ممکن است به اجتماع سبب و مباشر رخ دهد یا به اجتماع اسباب. قانونگذار سابق می گفت در اجتماع سبب و مباشر قاعده ای وجود دارد که در حقوق مدنی هم می گوید: در اجتماع سبب و مباشر، مباشر ضامن است مگر اینکه سبب اقوی باشد. (ماده ۳۶۳ قانون مجازات اسلامی سابق) قانون اصل را بر ضمان مباشر می نهاد، تنها استثناء آن اقوی بودن سبب بود. یعنی چهار حالت وجود دارد:

الف) مباشر اقوی و سبب ضعیف: مباشر ضامن است. لذا اکراه در قتل مجوز قتل نیست. اگر معاون تحریک کرد، تطمیع کرد، تشویق کرد و مباشر کشت، مباشر قصاص می شود و معاون و مکره قصاص نمی شوند.

ب) مباشر و سبب مساوی: مباشر ضامن است.

ج) مباشر ضعیف و سبب اقوی: سبب ضامن است.

د) نمی دانیم کدام اقوی است: مباشر ضامن است.

قانون جدید تغییراتی را ایجاد کرده است. ماده ۵۲۶^۱ قانون مجازات اسلامی ۹۲ قواعد مباشر و سبب را تغییر داده است:

اولاً قانونگذار اصل را بر ضمان مباشر نهاده است، بلکه می گوید کسی ضامن است که جنایت به او مستند باشد. در نتیجه در مواردی دچار مشکل می شویم. مثلاً جنایتی رخ داده، الف سبب است و ب مباشر است، ولی نمی دانیم به هر دو مستند است یا به یکی مستند است. تأسیس اصل در فرض شک کار را راحت می کند، اما قانون جدید این کار را انجام نداده است. در مثال مسلماً می دانیم جنایت خارج از این دو نبوده، اما نمی دانیم به هر دو مستند است یا به یکی از آن دو.

ثانیاً قانون سابق می گفت: «یا سبب یا مباشر»، اما اینکه «هم سبب هم مباشر» نبوده، اما قانون فعلی می گوید ممکن است جنایت به هر دو مستند باشد (چنانچه جنایت مستند به تمام عوامل باشد) مانند سرکردگی باندها. در ماده ۱۳۰^۲ قانونگذار گویا می خواهد بگوید سرکرده علی رغم اینکه سبب است، جرم به او نیز منتسب

^۱ ماده ۵۲۶ - هرگاه دو یا چند عامل، برخی به مباشرت و بعضی به تسبیب در وقوع جنایتی، تأثیر داشته باشند، عاملی که جنایت مستند به اوست ضامن است و چنانچه جنایت مستند به تمام عوامل باشد به طور مساوی ضامن می باشند مگر تأثیر رفتار مرتکبان متفاوت باشد که در این صورت هریک به میزان تأثیر رفتارشان مسؤول هستند. در صورتی که مباشر در جنایت بی اختیار، جاهل، صغیر غیرممیز یا مجنون و مانند آنها باشد فقط سبب، ضامن است.

^۲ ماده ۱۳۰ - هر کس سردستگی یک گروه مجرمانه را برعهده گیرد به حداکثر مجازات شدیدترین جرمی که اعضای آن گروه در راستای اهداف همان گروه مرتکب شوند، محکوم می گردد مگر آنکه جرم ارتكابی موجب حد یا قصاص یا دیه باشد که در این صورت به حداکثر مجازات معاونت در آن جرم محکوم می شود. در محاربه و افساد فی الارض زمانی که عنوان محارب یا مفسد فی الارض بر سردهسته گروه مجرمانه صدق کند حسب مورد به مجازات محارب یا مفسد فی الارض محکوم می گردد.

است، اما این قاعده تنها در تعزیرات است و در حدود و قصاص، قانونگذار سرکرده را معاون دانسته و جنایت را به او منتسب نمی داند تا قصاص در حقش اجرا گردد. البته در محارب و افساد فی الارض این را پذیرفته که می تواند به سرکرده منتسب باشد. لذا یک اختلافی بین ماده ۵۲۶ و ۱۳۰ دیده می شود.

ثالثا در قوانین پس از انقلاب تا قبل از سال ۹۲، ضمان سهمی یا ضمان درصدی یا توزیع مسئولیت نداشتیم. اگر دو نفر در جنایتی نقش داشتند، یکی ۳۰ درصد و یکی ۷۰ درصد، نظر مشهور فقها آن است که هر کدام بالمناصفه ضامن هستند و مسئولیت به اندازه سهم تقصیر هر یک توزیع نمی شود. قوانین قبل از انقلاب می گفتند اگر دو نفر نقششان متفاوت است، به اندازه نقششان ضامن هستند. رویه دادگاه ها هم همین است که ارجاع به کارشناس می دهند و بر اساس آن مسئولیت را توزیع می کنند. ماده ۳۳۶ قانون سابق هم نظر مشهور را می گفت. اما در قانون جدید (از جمله در همین ماده ۵۲۶) قانونگذار ضمان سهمی و ضمان درصدی را پذیرفته است.

بعد از انقلاب در بین استفتائاتی که صورت گرفته، تنها آیت الله مکارم هستند که ضمان سهمی را پذیرفته اند.

قانونگذار ما متأسفانه حال که ضمان سهمی را پذیرفته، یک دست نپذیرفته است، یک جاهایی از این ضمان سهمی نام برده و جاهایی از ضمان سهمی نام نبرده است. در ۵۲۶ ضمان سهمی را پذیرفته است، اما در ۵۳۳ می گوید:

ماده ۴۵۳ هم همین طور

خامسا از ۵۲۶ می توان استفاده کرد که در موارد زیر سبب اقوی از مباشر است:

۱. جاهل: مثلا پرستار و سائل جراحی را آلوده به میکروب کند و پزشک جاهل از آن استفاده کند و مریض مبتلا به بیماری شود، و یا شخص در جای کسی سم بریزد و او بخورد.

۲. صغیر غیرممیز: اگر شخصی صغیر غیرممیزی را اکراه به قتل کند قاتل همان مکره است اما اگر صغیر ممیز اکراه به قتل گردد، قاتل خود صغیر است و دیه را باید عاقله دهد.

۳. مجنون:

و مانند آن

۳- اجتماع اسباب: دو حالت دارد:

الف- اجتماع طولی: قضیه دو حالت دارد:

۱. یکی مقصر است و دیگری مقصر نیست: مقصر ضامن است. مثال: شخصی در ملک خودش چاه حفر کرده، اما دیگری سنگی در کنار چاه گذاشت و شخص سومی در اثر برخورد با سنگ، درون چاه افتاد. در اینجا فقط مقصر ضامن است. (یعنی شخصی که سنگ را گذاشته است) (ماده ۵۳۶)^۱.

^۱ ذیل ۵۳۶ چیزی آورده که قابل تأمل است

^۲ ماده ۵۳۶ - هرگاه در مورد ماده (۵۳۵) این قانون عمل یکی از دو نفر غیرمجاز و عمل دیگری مجاز باشد مانند آنکه شخصی وسیله یا

۲. هر دو مقصرند: نظر مشهور آن است که سبب مقدم در تأثیر ضامن است. اینجا معرکه آراء است. برخی گفتند همه ضامن هستند. برخی گفتند سبب قوی تر، و برخی گفتند سبب مقدم در حدوث. (ماده ۵۳۵)^۱ کسی سمی را در غذا می ریزد، شخصی غذا را به دیگری تعارف می کند و او می خورد. کار این دو نفر سبب است. عمل کشنده خوردن است که کار مباشر است. هر دو هم مقصرند. اگر از باب اجتماع طولی بگیریم، علی القاعده کسی که سم در غذا ریخته ضامن است، اما آیت الله تبریزی می گویند: لأن المقدم بالاضافه الی الواضع کالمباشر بالاضافه الی السبب. ایشان سبب مقدم در تأثیر را پذیرفته اند، اما در مثال این گونه گفته اند. این نظر در واقع همان سبب اقوی است. چرا یک جا سبب اقوی را قبول کنیم و در جای دیگر سبب مقدم در تأثیر را؟

پرونده طرح شده توسط دکتر سپهوند: کسی اطراف مزرعه خود، سیم خاردار کشیده و از یک فرد برق کش خواسته تا برق را به مزرعه وی برساند و به سیم خاردار هم وصل کند. برادر صاحب مزرعه کلید را می زند و این سیم خاردار برق دار می شده برای دور کردن حیوانات. شب هنگام کشاورزی، شخصی می بیند آب قطع شده است، راه می افتد تا منشأ را پیدا کند، پایش گیر می کند به سیم خاردار و می میرد. بحث این است که چه کسی ضامن است؟ صاحب مزرعه، برق کش یا برادر صاحب مزرعه. صاحب مزرعه می گوید ما به اطرافیان اعلام کرده بودیم.

اولا اینجا تقصیر هست یا نه؟ یک قاعده در فقه داریم که «قد اعذر من حذر» که قاعده تحذیر نامیده می شود. که استثنایی بر قاعده اتلاف است.

ب- اجتماع عرضی: یعنی تأثیر همزمان اسباب مانند اینکه چهار نفر علیه کسی شهادت کذب دهند، سه نفر کسی را دراستخر بیندازند تا طرف غرق شود. در اجتماع اسباب عرضی همه ضامن هستند. (ماده ۵۳۳^۲ و ماده ۴۵۳^۳)

چیزی را در کنار معبر عمومی که مجاز است، قرار دهد و دیگری کنار آن چاهی حفر کند که مجاز نیست، شخصی که عملش غیرمجاز بوده، ضامن است. اگر عمل شخصی پس از عمل نفر اول و با توجه به اینکه ایجاد آن سبب در کنار سبب اول موجب صدمه زدن به دیگران می شود انجام گرفته باشد، نفر دوم ضامن است.

^۱ ماده ۵۳۵ - هرگاه دو یا چند نفر با انجام عمل غیرمجاز در وقوع جنایتی به نحو سبب و به صورت طولی دخالت داشته باشند کسی که تأثیر کار او در وقوع جنایت قبل از تأثیر سبب یا اسباب دیگر باشد، ضامن است مانند آنکه یکی از آنان گودالی حفر کند و دیگری سنگی در کنار آن قرار دهد و عابری به سبب برخورد با سنگ به گودال بیفتد که در این صورت، کسی که سنگ را گذاشته، ضامن است مگر آنکه همه قصد ارتکاب جنایت را داشته باشند که در این صورت شرکت در جرم محسوب می شود.

^۲ ذیل ماده ۵۳۵ می گوید: «مگر آنکه همه قصد ارتکاب در جنایت داشته باشند» که معنایش درست مشخص نیست.

^۳ ماده ۵۳۳ - هرگاه دو یا چند نفر به نحو شرکت سبب وقوع جنایت یا خسارتی بر دیگری گردند به طوری که آن جنایت یا خسارت به هر دو یا همگی مستند باشد، به طور مساوی ضامن می باشند.

^۴ ماده ۴۵۳ - هرگاه دو یا چند نفر به نحو اشتراک مرتکب جنایت موجب دیه گردند، حسب مورد هریک از شرکا یا عاقله آنها به طور مساوی مکلف به پرداخت دیه است.

رکن معنوی قتل عمد

تفاوت عمد، شبه عمد و خطای محض در رکن معنوی است. رکن معنوی سومین رکن از ارکان جرائم است. مقصود آن است که مجرم عمل ممنوعه قانونی با اراده انجام دهد یا در ارتکاب آن تقصیر داشته باشد. جرم از حیث رکن معنوی به دو قسم عمد و غیر عمد تقسیم می شود. برای عنصر معنوی جرائم عمدی از تعابیر زیر استفاده می شود: سوء نیت عام، قصد مجرمانه، عالماً عامداً، سوء نیت کیفری و نظائر آن.

و برای عنصر معنوی جرائم غیر عمدی از تعابیر تقصیر، خطای جزایی و مانند آن استفاده می شود. قتل عمد چون جرم عمدی است، لذا سوء نیت عام را نیاز دارد. سوء نیت عام متشکل است از عمد و علم. علم موضوعی و عمد در رفتار. البته جرائم عمدی مقید، غیر از سوء نیت عام، سوء نیت خاص به معنی قصد نتیجه را هم لازم دارند. یکی از محسنات فعلی قانون، ماده ۱۴۴ (۱) قانون است. بنابراین در قتل عمد، هم سوء نیت عام را داریم (چون عمدی است) و هم سوء نیت خاص (چون مقید است) برای اینکه کسی قاتل عمدی شناخته شود، باید عمد در عمل کشنده داشته باشد. بنابراین اگر کسی در اثر اجبار، مستی، هیپنوتیزم، جنون، در حال خواب و یا صغیر غیر ممیز عمل کشنده انجام دهد کار صورت گرفته عمد تلقی نمی شود. با توجه به ماده ۲۹۰ ملاحظه می شود در تمام بندها عمدی بودن ملاک قرار گرفته است، در صورتی که عمد در کار نباشد حسب مورد می تواند جنایت خطای محض یا شبه عمد باشد. دومین جزء از سوء نیت عام، علم است. مقصود علم به اجزاء سازنده رکن مادی است نه علم به قانون و حکم.

بنابراین باید:

اولاً بداند طرف مقابلش انسان است. اگر فکر کرد حیوان است یا شیء است و به سمتش تیراندازی کرد،



^۱ ماده ۱۴۴ - در تحقق جرایم عمدی علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احراز گردد. در جرایمی که وقوع آن ها براساس

قانون منوط به تحقق نتیجه است، قصد نتیجه یا علم به وقوع آن نیز باید محرز شود

^۲ ماده ۲۹۰ - جنایت در موارد زیر عمدی محسوب می شود:

الف - هرگاه مرتکب با انجام کاری قصد ایراد جنایت بر فرد یا افرادی معین یا فرد یا افرادی غیر معین از یک جمع را داشته باشد و در عمل نیز جنایت مقصود یا نظیر آن واقع شود، خواه کار ارتكابی نوعاً موجب وقوع آن جنایت یا نظیر آن بشود، خواه نشود.

ب - هرگاه مرتکب، عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن، می گردد، هر چند قصد ارتکاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می شود.

پ - هرگاه مرتکب قصد ارتکاب جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته و کاری را هم که انجام داده است، نسبت به افراد متعارف نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن، نمی شود لکن در خصوص مجتبعیه، به علت بیماری، ضعف، پیری یا هر وضعیت دیگر و یا به علت وضعیت خاص مکانی یا زمانی نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می شود مشروط بر آنکه مرتکب به وضعیت نامتعارف مجتبعیه علیه یا وضعیت خاص مکانی یا زمانی آگاه و متوجه باشد.

ت - هرگاه مرتکب قصد ایراد جنایت واقع شده یا نظیر آن را داشته باشد، بدون آنکه فرد یا جمع معینی مقصود وی باشد، و در عمل نیز جنایت مقصود یا نظیر آن، واقع شود، مانند اینکه در اماکن عمومی بمب گذاری کند.

تبصره ۱ - در بند (ب) عدم آگاهی و توجه مرتکب باید اثبات گردد و در صورت عدم اثبات، جنایت عمدی است مگر جنایت واقع شده فقط به علت حساسیت زیاد موضع آسیب، واقع شده باشد و حساسیت زیاد موضع آسیب نیز غالباً شناخته شده نباشد که در این صورت آگاهی و توجه مرتکب باید اثبات شود و در صورت عدم اثبات، جنایت عمدی ثابت نمی شود.

تبصره ۲ - در بند (پ) باید آگاهی و توجه مرتکب به اینکه کار نوعاً نسبت به مجتبعیه، موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می شود ثابت گردد و در صورت عدم اثبات، جنایت عمدی ثابت نمی شود

قتل شبه عمد است، علی رغم اینکه کار کشنده را با عمد و اراده انجام داده، اما چون علم به انسان بودن نداشته، شبه عمد است. بند ب ماده ۲۹۱

ثانیا علم به زنده بودن طرف مقابل: می داند انسان است، ولی فکر می کند مرده، به سمتش تیراندازی می کند ولی زنده بوده و باعث مرگ او می شود. مستند خاصی نداریم، اما از بند ب ماده ۲۹۱ می توان استفاده کرد. هرگاه مرتکب جهل به موضوع داشته باشد، موضوع قتل عمد انسان زنده است.

ثالثا علم به محقون الدم بودن: برای اینکه کسی قاتل عمدی شناخته شود، باید بدانند طرف مقابلش انسان زنده محقون الدم است. اگر فکر می کرد مهدور الدم است، کشت، بعد دید محقون الدم بوده، این قتل شبه عمد است. قانونگذار به این مطلب در دو جا اشاره کرده است:

– ماده ۲۹۱ بند ب

– ماده ۳۰۳^۱

از مطالعه این دو ماده چند تا نکته استفاده می شود:

۱- اگر کسی به اعتقاد مهدورالدم بودن کسی را کشت و بعد ثابت شود که مقتول مهدورالدم بوده، قصاص و دیه ندارد. حتی اگر فکر می کرد شخص بی گناه است و طرف را کشت و بعد معلوم شد که مهدورالدم بوده، باز هم قصاص و دیه ندارد. چون رکن مادی جرم قتل محقق نشده، رکن مادی جرم قتل انسان زنده محقون الدم است. البته تعزیر دارد. تبصره ۱ ماده ۳۰۲^۲

اثبات مهدورالدم بودن بر عهده قاتل است. اصل آن است که همه اشخاص محقون الدمند. ولاتقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق

۲- اگر کسی به اعتقاد مهدورالدم بودن دیگری را بکشد، ولی در واقع او مهدورالدم نبوده اما ثابت شود که قاتل با چنین اعتقادی مرتکب قتل شده است، قتل صورت گرفته شبهه عمد است براساس بند ب ماده ۲۹۱، و مرتکب علاوه بر دیه به تعزیر نیز محکوم می شود. ماده ۳۰۳.

البته اثبات اینکه قاتل با چنین اعتقادی دست به قتل زده با خود قاتل است. وقتی کسی کشته شد، دادگاه دو فرض پیش رو دارد: مقتول محقون الدم است - قاتل علم به محقون الدم بودن داشته

اگر قاتل ادعا می کند مقتول مهدورالدم است یا اینکه من جهل دارم نسبت به محقون الدم بودن، باید اثبات کند.

۳- ظاهر قانون سال ۷۰ این بود که قتل به اعتقاد مهدورالدم بودن قتل عمد است، اما به منزله شبهه عمد

^۱ ماده ۳۰۳ - هرگاه مرتکب، مدعی باشد که مجنبلیه، حسب مورد در نفس یا عضو، مشمول ماده (۳۰۲) این قانون است یا وی با چنین اعتقادی، مرتکب جنایت بر او شده است این ادعا باید طبق موازین در دادگاه ثابت شود و دادگاه موظف است نخست به ادعای مذکور رسیدگی کند. اگر ثابت نشود که مجنبلیه مشمول ماده (۳۰۲) است و نیز ثابت نشود که مرتکب بر اساس چنین اعتقادی، مرتکب جنایت شده است مرتکب به قصاص محکوم می شود ولی اگر ثابت شود که به اشتباه با چنین اعتقادی، دست به جنایت زده و مجنبلیه نیز موضوع ماده (۳۰۲) نباشد مرتکب علاوه بر پرداخت دیه به مجازات مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود.

^۲ تبصره ۱ - اقدام در مورد بندهای (الف)، (ب) و (پ) این ماده بدون اجازه دادگاه جرم است و مرتکب به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود.

است. زیرا قتل عمد آن است که شخص هم قصد فعل داشته باشد و هم قصد قتل که هر دو در اینجا موجود است. ماده ۲۹۵ سابق تبصره ۲ ولی قانون فعلی می گوید شبه عمد محسوب می شود.

به نظر می رسد که قانون سابق بهتر بود، زیرا مشکلاتی ایجاد می کند:

۱- تعزیری که در ماده ۳۰۳ گفت مقصود چیست؟ هر جا قانونگذار می گوید به تعزیر مقرر در کتاب پنجم محکوم می شود، برویم سراغ^۱ ۴۴۷، که می گوید: در خصوص قتل عمدی مطابق ۶۱۲^۲ و سایر جنایات عمدی مطابق ماده ۶۱۴^۳. در حالی که قتل به اعتقاد مهدورالدم بودن شبه عمد است که مطابق قانون سابق است، اما با قانون فعلی جور در نمی آید.

البته می توان گفت در اینجا حکومت وارد است و مقصود قانونگذار در ماده ۴۴۷ این بوده که در سائر مواردی که ارجاع به تعزیر فصل پنجم شده است، تعزیر ۶۱۲ اعمال شود نه اینکه حتما جرم عمدی باشد.

۲- در بحث معاونت، شخص دیگری را تشویق می کند که فلانی سباب النبی است و او را بکش، بعد معلوم می شود که سباب النبی نبوده، در اینجا معاون چگونه باید مجازات گردد؟ بحثی داریم که معاونت در شبه عمد داریم یا نداریم؟

نکته:

برای اینکه قتل به اعتقاد مهدورالدم بودن قتل شبه عمد باشد، لازم است که قاتل به اعتقاد مهدورالدم شرعی دست به این کار زده باشد. مثلاً فکر کرده زانی به عنف، مرتد فطری، زانی با محارم و از این قبیل است. بنابراین اگر قاتل فکر می کرده که مقتول به خاطر کاری که انجام داده مستحق قتل است ولی آن کار شرعاً باعث مهدورالدم بودن نمی شود، قتل صورت گرفته عمد است. بنابراین اگر کسی به زعم خویش مفسد سیاسی، مفسد اقتصادی، رباینده زن و دختری را بکشد و بعد بگوید فکر می کردم اینان مهدورالدمند، از معافیت ماده ۳۰۳ برخوردار نیست.

در بند ب ماده ۲۹۱ و ماده ۳۰۳، یک اشتباهی رخ داده.

اشتباه دو قسم است:

^۱ ماده ۴۴۷ - در کلیه مواردی که در این بخش به کتاب پنجم «تعزیرات» ارجاع داده شده است، در خصوص قتل عمدی مطابق ماده (۶۱۲) آن قانون و در سایر جنایات عمدی مطابق ماده (۶۱۴) و تبصره آن عمل می شود.

^۲ ماده ۶۱۲ - هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می نماید.

^۳ ماده ۶۱۴ - هر کس عمداً به دیگری جرح یا ضربی وارد آورد که موجب نقصان یا شکستن یا از کار افتادن عضوی از اعضا یا منتهی به مرض دایمی یا فقدان یا نقص یکی از حواس یا منافع یا زوال عقل مجنی علیه گردد در مواردی که قصاص امکان نداشته باشد چنانچه اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد به دو تا پنج سال حبس محکوم خواهد شد و در صورت درخواست مجنی علیه مرتکب به پرداخت دیه نیز محکوم می شود.

الف- مصداقی: یعنی اینکه من در حکم شرع اشتباه نکردم، می دانم حکم زانی محصن رجم است، زنا با محارم قتل است و سایر زناها صد ضربه شلاق است. در تطبیق حکم بر مصداق اشتباه کرده ام.
 ب- حکمی: فکر می کرده رباخوار، مفسد سیاسی، مفسد اقتصادی، کسی که به مراجع توهین می کند، کسی که علیه نظام و رهبری توهین و تبلیغ می کند، حکمش اعدام است.
 آیا ماده هر دو مورد را اشتباه حساب کرده و مؤثر دانسته و قتل را شبه عمد می داند یا تنها اشتباه موضوعی را؟

اختلاف رویه در اینجا وجود دارد. دادگاه ها و دیوان عالی کشور بعضا اشتباه را عام می گرفتند، ولی ما هم در زمان قانون سابق و هم در زمان قانون فعلی می گوئیم منظور قانونگذار تنها و تنها اشتباه مصداقی است نه اشتباه حکمی. در واقع قضیه این است که در اشتباه مصداقی، من فکر کردم طرف مهدورالدم شرعی است، اما در اشتباه حکمی، مهدورالدم خیالی است، یعنی به نظر من مهدورالدم است. بحث ما این است که ماده ۲۹۱ و ۳۰۳ همه و همه دارد می گوید ما باید به اعتقاد مهدورالدم شرعی او را بکشیم و قتل به اعتقاد مهدورالدم شرعی یعنی اشتباه مصداقی. این دو ماده می گویند: مرتکب مدعی باشد که مقتول مشمول ماده ۳۰۲ این قانون باشد و موارد ماده ۳۰۲ این قانون موارد مهدورالدم شرعی است. ماده ۳۰۳ می گوید اگر توانست اثبات کند که مورد از مصداق ماده ۳۰۲ است، قصاص نمی شود و اگر نتواند اثبات کند، قصاص می شود. همه این ها نشان می دهد که منظور از اشتباه، اشتباه مصداقی است نه حکمی. اصلا اگر اشتباه حکمی باشد که سنگ روی سنگ بند نمی شود. دائم شخص ادعای اعتقاد به مهدورالدم بودن می کند. علاوه بر اینکه تکفیری ها نیز به اعتقاد مهدورالدم بودن می کشند. نکته مهمتر این است که در اشتباه حکمی، در واقع اصلا اشتباه نیست، یعنی کسی رفته دختر دیگری را ربوده، ۱۲ ساعت نگه داشته و رها کرده و پزشکی قانونی گفت سالمه، اما پدر و برادر زدند و رباینده را کشتند به ادعای اینکه چنین شخصی باید کشته شود. اگر از این اشخاص سوال شود چرا شکایت نکردید؟ می گویند اگر شکایت می کردیم، حکم اعدام صادر نمی کردند، یه چند ضربه شلاق می دادند، یعنی ته دلشان از مهدورالدم نبودن اطلاع دارند. کسانی که مدعی اشتباه حکمی اند، در ذات خودشان از محقون الدم بودن خبر دارند، اما خودشان در مقام قاضی و مجری حکم کارشان را انجام دادند.

این قانون که قتل به اعتقاد مهدورالدم بودن عمد نیست را قبلا هم داشتیم. تبصره ۲ ماده ۲۹۵^۱ سابق. بعد از مباحث قتل های زنجیره ای که رخ داد، عده ای گفتند این قانون جرم زاست. طرحی ارائه شد که این تبصره حذف شود. طرح یک فوریتی حذف یک تبصره از ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی: نظر به اینکه تبصره ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی ناخواسته افراد خودسر را برای ارتکاب جرم ... ولی این طرح مورد تصویب قرار نگرفت و به نظر بنده هم صحیح بود.

^۱ تبصره ۲: در صورتی که شخصی کسی را به اعتقاد قصاص یا مهدورالدم بودن بکشد و این امر بر دادگاه ثابت شود و بعدا معلوم گردد که مجنی علیه مورد قصاص و یا مهدورالدم نبوده است قتل به منزله خطای شبیه عمد است. و اگر ادعای خود را در مورد مهدورالدم بودن مقتول به اثبات برساند قصاص و دیه از او ساقط است.

دو نکته را باید در نظر گرفت، اگر این ماده شامل اشتباه حکمی شود، انصافاً ماده جرم زاست، اما اگر آن را مقید به اشتباه موضوعی کردیم، طبیعتاً جرم را بودن مواردش محدود می‌شود. در سیر تصویب لایحه نیز اشتباه خیالی و اشتباه حکمی آمده بود که حذف شد و خود این مؤید نظر ماست. نکته دیگر این است که انصافاً به ماده ۳۰۳ و بند ب ماده ۲۹۱ نیاز داریم، بخصوص در مورد مأمورین اجرای قانون. مثلاً به ضابطین دستور داده شده که فلان تصویر را پیدا کرده و بازداشت کنند، مأمورین با شخص مشابهی برخورد نموده و او نیز با توجه به سابقه خود از دست آنان فرار کرده و در اثر تیراندازی مأمورین به قتل رسیده است. در اینجا اگر ماده ۳۰۳ نباشد، باید مأمورین قصاص شوند.

چهار نفر شهادت دادند که شخص زنای به عنف انجام داده، طرف را اعدام کردند، بعد معلوم شد که شهود اشتباه شهادت داده اند. اگر این مواد نباشد، باید بگوییم مجری مرتکب قتل عمد شده است. حتی در اشخاص عادی نیز نیاز داریم. فقها می‌گویند اگر ولی دم کسی را وکیل کرد تا قاتل را قصاص کند. به هنگام قصاص، ولی دم وکیل را عزل کرد و به وکیل خبر نرسید و قصاص کرد. این درست است چون وکالت با عزل از بین نمی‌رود، بلکه با علم به عزل از بین می‌رود. فرع دیگر آن است که اگر ولی دم کسی را وکیل کرد که قاتل را قصاص کن، بعد ولی دم قاتل را عفو کرد، بعد آمد با وکیل تماس بگیرد، اما وکیل قبلاً قصاص کرده بود، فقها گفته اند کار مشکل است. اینجا وکیل باید دیه قاتل را بدهد و بعد برود سراغ ولی دم از او بگیرد. وقتی ولی دم قاتل را عفو می‌کند، موضوع وکالت از بین رفته و باطل می‌شود. وکیل که کسی را کشته به اعتقاد مهدورالدم بودن کشته، اما علم نداشته به محقون الدم بودن، لذا گفتند وکیل شخص بی‌گناهی را کشته، اما باید دیه اش را بپردازد. اگر ۳۰۳ را نداشته باشیم، باید وکیل را قصاص کنیم.

در جرائم عمدی مقید هم نیاز به سوء نیت عام داریم و هم سوء نیت خاص
سوء نیت خاص به معنی قصد نتیجه یعنی قصد مرگ دیگری است.

از این جا روشن می‌شود که چرا فقها می‌گویند ضابطه قتل عمد، قصد فعل به اضافه قصد قتل است.
قصد قتل بر دو قسم است. هر کدام باشد کفایت می‌کند:
الف- قصد صریح که عناوینی همچون استقلالی، اصالی، مستقیم، قصد ابتدایی نیز بر آن صدق می‌کند.
یعنی قاتل واقعا کشتن دیگری را در نیت داشته باشد.
نکته:

۱- اگر قصد صریح باشد، دیگر مهم نیست که کار نوعاً کشنده باشد یا نباشد. البته در عمل باید باعث کشتن بشود، رابطه علیت باید برقرار گردد. ماده ۲۹۰^۱ بند الف.

^۱ ماده ۲۹۰ - جنایت در موارد زیر عمدی محسوب می‌شود:

الف - هرگاه مرتکب با انجام کاری قصد ایراد جنایت بر فرد یا افرادی معین یا فرد یا افرادی غیر معین از یک جمع را داشته باشد و در عمل نیز جنایت مقصود یا نظیر آن واقع شود، خواه کار ارتكابی نوعاً موجب وقوع آن جنایت یا نظیر آن بشود، خواه نشود.
ب - هرگاه مرتکب، عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن، می‌گردد، هر چند قصد ارتكاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود.
پ - هرگاه مرتکب قصد ارتكاب جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته و کاری را هم که انجام داده است، نسبت به افراد متعارف نوعاً موجب جنایت واقع شده یا

۲- قصد صریح در بند الف ماده ۲۹۰ آمده و به عنوان مصداق اتم جنایت عمدی است. بند ت نیز همین است.

۳- جنایت نظیر: قانونگذار در سال ۹۲ این کلمه را در بندهای الف و به و موارد دیگر قانون به کار برده. اگر آنچه واقع شده مقصود من نیست، ولی نظیر مقصود من است، باز هم عمد است. باید ببینیم رویه قضایی چگونه معنی می کند. من فعلا سه حالت برایش در نظر می گیرم

۱. جنایت مقصود شدید بوده و آنچه واقع شده خفیف است. این فرض نظیر است. می خواستم به سرش تیر بزنم بمیرد، قصدم قتل بوده، اما تیر خورد به کتفش و ایجاد جرح کرد.

۲. جنایت مقصود و واقع شده مساویند. می خواستم چشم راستش را کور کنم، اما چشم چپش کور شد، باز هم نظیر است.

۳. جنایت مقصود خفیف بوده و آنچه واقع شده شدید است. مقصود مثلاً ایراد جرح بوده و آنچه واقع شده قتل است. این فرض دیگر نظیر نیست، بلکه شبه عمد است.

ب- ضمنی: قصد غیرمستقیم، قصد تبعی نامیده می شود. مقصود این است که اگر قاتل قصد صریح نداشته یا نمی دانیم داشته یا نداشته، اما کاری انجام می دهد که نوعاً کشنده است، ما با قصد ضمنی مواجهیم. به این معنی که انجام ارادی عمل نوعاً کشنده بوده و همچنین قاتل ضمناً و تبعاً قصد قتل داشته است. قصد ضمنی و تبعی با عمل نوعاً کشنده حاصل می گردد. عمل نوعاً کشنده بر دو قسم است:

۱- مطلق: عملی که نسبت به مطلق افراد کشنده است، مانند سم سیانور به کسی خوردن، تیر به کسی زدن، سر کسی را بریدن، چاقو به قلب کسی زدن

۲- نسبی: مثلاً برخی به بعضی داروها حساسیت دارند، بعضی به غذاها حساسیت دارند.

عمل نوعاً کشنده مطلق در بند ب و عمل نوعاً کشنده نسبی در بند پ ماده ۲۹۰ آمده است.

در بند ب چندتا نکته آمده:

- عمداً: یعنی شخص باید عمد در فعل را داشته باشد. بحث ما در قصد نتیجه است. ما فارغ از این بحث هستیم که قصد رفتار باید وجود داشته باشد. لذا اگر کسی کار نوعاً کشنده را انجام داده، ولی عمد در انجام آن نداشته، قاتل عمدی تلقی نمی شود. سربازی فکر می کند اسلحه اش خالی است، ماشه را می چکاند و اتفاقاً تیری خارج شده و شخص را می کشد. لذا ما گفتیم انجام ارادی عمل نوعاً کشنده. لذا عمل این سرباز اگر توأم

نظیر آن، نمی شود لکن در خصوص مجنیعلیه، به علت بیماری، ضعف، پیری یا هر وضعیت دیگر و یا به علت وضعیت خاص مکانی یا زمانی نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می شود مشروط بر آنکه مرتکب به وضعیت نامتعارف مجنی علیه یا وضعیت خاص مکانی یا زمانی آگاه و متوجه باشد.

ت - هرگاه مرتکب قصد ایراد جنایت واقع شده یا نظیر آن را داشته باشد، بدون آنکه فرد یا جمع معینی مقصود وی باشد، و در عمل نیز جنایت مقصود یا نظیر آن، واقع شود، مانند اینکه در اماکن عمومی بمب گذاری کند.

تبصره ۱ - در بند (ب) عدم آگاهی و توجه مرتکب باید اثبات گردد و در صورت عدم اثبات، جنایت عمدی است مگر جنایت واقع شده فقط به علت حساسیت زیاد موضع آسیب، واقع شده باشد و حساسیت زیاد موضع آسیب نیز غالباً شناخته شده نباشد که در این صورت آگاهی و توجه مرتکب باید اثبات شود و در صورت عدم اثبات، جنایت عمدی ثابت نمی شود.

تبصره ۲ - در بند (پ) باید آگاهی و توجه مرتکب به اینکه کار نوعاً نسبت به مجنیعلیه، موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می شود ثابت گردد و در صورت عدم اثبات، جنایت عمدی ثابت نمی شود.

با تقصیر باشد، شبه عمد و الا خطای محض است.

- هرچند قصد ارتکاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته: مقصود این است که هرچند قصد صریح نداشته، والا اگر قصد ضمنی هم نداشته باشد که اصلا عمد نیست.

- تشخیص عمل نوعا کشنده در مواردی بسیار مشکل است و اصولا یکی از اختلافات دادگاه های بدوی و دیوان عالی کشور همین است.

- لزوم علم به نوعا کشنده بودن: قبل از قانون مجازات اسلامی ۹۲ بحثی داشتیم و آن این بود که آیا صرف ارتکاب عمل نوعا کشنده کفایت می کند برای تحقق عمد یا لازم است شخص علم به نوعا کشنده بودن هم داشته باشد. این مشکل از اینجا ناشی شده بود که قانونگذار در بند ب ماده ۲۰۶^۱ سابق صحبتی از علم نکرده بود. رویه دادگاه ها هم مختلف بود. در عمل هم خیلی تفاوت می کرد. از نظر فقهی برخی گفته اند علم لازم است. عبارتی را مرحوم آقای خویی و آقای خوانساری دارند: لان قصد الفعل مع الالتفات الی ترتب القتل علیه عاده لاینفک عن قصد القتل تبعاً. در عمل نوعا کشنده فرض ما این است که شخص قصد صریح نداشته، می خواهیم قصد را به گردن طرف بیندازیم بگوئیم لابد قصد قتل داشتی، این لابدیت منحصر به وقتی است که شخص التفات داشته باشد که کارش نوعا کشنده است. بحمدالله قانون فعلی قضیه را حل کرده و در همین بند ب ماده ۲۹۰ می گوید: ... هرچند قصد ارتکاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار نوعا موجب آن جنایت یا نظیر آن می گردد.

- آیا لزوم علم به نفع متهم نیست؟ کسی کار نوعا کشنده انجام می دهد و ادعای جهل می کند. اصل هم که بر جهل است. پاسخ این است خیر. قانونگذار علم را لازم دانسته، اما اصل را بر علم گذاشته. گفته اصل آن است که کسی کار نوعا کشنده انجام می دهد از کشنده بودن کارش مطلع است. تبصره ۱ ماده ۲۹۰، مدعی جهل باید جهلش را اثبات کند. چرا قانونگذار خلاف استصحاب عمل کرده، مگر استصحاب نمی گوید اصل بر جهالت است؟ به نظر می رسد قانونگذار این را از باب تقدم ظاهر بر اصل گرفته است. این ظاهر از زندگی اجتماعی پیدا شده است. البته قانون یک استثنایی هم دارد. تبصره ذیل ماده ۲۹۰ می گوید: ... مگر جنایت واقع شده فقط به علت حساسیت زیاد موضع آسیب واقع شده باشد و حساسیت زیاد موضع آسیب نیز غالباً شناخته شده نباشد ...

مثلا کسانی که ورزش های رزمی انجام می دهند، یاد می گیرند که به برخی نقاط ضربه نزنند یا پزشکان خیر دارند. اگر این کار را این افراد انجام دهند، اصل آن است که می دانند و اگر غیر آنان انجام دهند، اصل آن است نمی دانند.

در عمل نوعا کشنده نسبی نیز باید قصد رفتار ارتكابی وجود داشته باشد. شبهه عمل نوعا کشنده مطلق، در عمل نوعا کشنده نسبی نیز به علم نیاز داریم. النهایه در اینجا دوتا علم لازم داریم:

۱- علم به وضعیت نامتعارف مجنی علیه

^۱ ماده ۲۰۶ ... ب- موردی که قاتل عمدا کاری را انجام دهد که نوعا کشنده باشد هرچند قصد کشتن شخص را نداشته باشد.

۲- علم به نوعا کشنده بودن این رفتار نسبت به این شخص علم اول در بند پ آمده است؛ لذا قانونگذار می گوید: مشروط بر اینکه مرتکب به وضعیت نامتعارف ... علم دوم را در تبصره ۲ آورده است.

بین بند ب و بند پ (عمل نوعا کشنده مطلق و نسبی) یک تفاوت بسیار مهم وجود دارد. اگر عمل نوعا کشنده مطلق تشخیص داده شود، علم قاتل به نوعاً کشنده بودن مفروض است و نیاز به اثبات ندارد، اگر بخواهد قصاص نشود باید جهل خود را اثبات کند. اما اگر عمل نوعا کشنده نسبی باشد، باید اثبات کنیم که ایشان از نوعا کشنده بودن این رفتار نسبت به مجنی علیه اطلاع داشته است. بین تبصره ۱ و ۲ خیلی تفاوت است. در تبصره ۱ می گوید در بند ب عدم توجه مرتکب باید اثبات گردد، یعنی اصل بر علم است، اما در تبصره ۲ می گوید باید آگاهی و توجه مرتکب به اینکه کار نوعا نسبت به مجنی علیه موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می شود اثبات شود، یعنی اصل بر عدم علم است.

البته اثبات اینکه ایشان از کشنده بودن رفتار نسبت به مجنی علیه آگاه بوده، این اثبات تابع قواعد خود است. گاهی اوقات ظواهر و امارات مؤید این هستند و گاهی نیز نیاز به بینه و دلیل محکم است. مثلاً زدن آمپول پنی سیلین به کسی که حساسیت دارد مرگ آور است. ما باید اثبات کنیم که ایشان می دانست که مریض به پنی سیلین حساسیت دارد، اگر این را اثبات کردیم، علم به نوعا کشنده بودن رفتار نسبت به مجنی علیه طبق ظواهر و امارات است. اگر زننده آمپول پرستار بیمارستان بوده، طبعاً می دانسته و نیازی به دلیل ندارد. یعنی برخی اوقات، با وجود علم اول، علم دوم مفروض است. البته برخی موارد نیز اثبات نیاز به دلیل خاص دارد و ظاهر حال کفایت نمی کند.

در واقع از بند ب و پ به «تقصیر شدید جزایی» تعبیر می کنند، برخی مواقع تقصیر به قدری شدید است که با آن معامله عامد را می کنیم.

لزوم تقارن میان رکن مادی و رکن معنوی

در جرائم عمدی، هم رفتار مجرمانه را می خواهیم، هم قصد را می خواهیم و هم اینکه این دو بر هم منطبق باشند. یعنی در همان زمانی که شخص رفتار مجرمانه را انجام می دهد، در همان زمان هم عنصر معنوی را داشته باشد. در همه جرائم عمدی باید رکن مادی و معنوی تقارن داشته باشند. اگر کسی رفت مسجدی و کفش کسی را اشتباها آورد خانه و بعد از آنکه متوجه شد، گفت نگه می دارم، این دزد نیست، زیرا در زمانی که کفش را می برد، علم به تعلق مال به دیگری نداشت و الآن که علم دارد، ربایشی انجام نداده است. سرقت ربودن عالماً عامداً مال دیگری است، همان زمان که مال را جابجا می کند، همان زمان باید علم و عمد داشته باشد. اگر کسی مایعی را نوشید و بعد که فهمید خمر بوده، گفت به به، در اینجا شرب خمر صدق نمی کند، زیرا در زمان خوردن علم نداشت و در زمان علم شرب خمری انجام نداد.

در جرم قتل عمد باید تقارن باشد، اگر تقارن نباشد عمد نیست. عدم تقارن دو فرض دارد:

۱- گاهی رکن مادی در زمان اول صورت گرفته و سپس رکن معنوی صورت گرفته: در اینجا قطعاً قتل عمد نیست. مثلاً کسی در یک جنگلی زندگی می‌کند، شبهی را از دور می‌بیند، به سمتش تیراندازی می‌کند، می‌آید به کلبه خودش. فردا می‌آید می‌بیند کسی قصد تعرض به کلبه وی را دارد و او را رگبار می‌بیند، غافل از اینکه این شخص همان شبه است که دیروز به سمت وی تیراندازی کرده بود. این قطعاً قتل عمد نیست، بلکه طبق بند ب ماده ۲۹۱ شبه عمد است.

۲- در زمان اول رکن معنوی و در زمان دوم رکن مادی بود: کسی به قصد کشت چوبی محکم می‌زند به سر طرف، بیهوش می‌شود، فکر می‌کند مرده، اما هنوز نمرده، برای اینکه از شر جنازه خلاص شود، جنازه را آتش می‌زند و طرف در اثر آتش سوزی می‌میرد. زمانی که قصد کشتن داشت، کار کشنده انجام نداد و وقتی کار کشنده انجام داد، قصد کشتن نداشته. یا اینکه شخصی به قصد کشتن دیگری سوار ماشین شده و حرکت می‌کند، در بین راه اتفاقاً با همان شخص تصادف کرده و او را می‌کشد.

اینکه در اینجا بگوئیم قتل عمد نیست، به مقدار سخت است. لذا برخی توجیهاتی دارند. در حقوق انگلستان می‌گویند سوء نیت انتقال یافته، رکن معنوی را از آن اول بکشیم به آن دوم. بیاییم بگوئیم این‌ها مجموعاً یک چیزند. یک حادثه است، ما در این یک حادثه هم رکن مادی را داشتیم و هم رکن معنوی. شاید بتوانیم بر اساس بحث ظاهر حال بیاییم جلو، بگوئیم اگر هنگامی که جنازه را در آتش می‌انداخت، اگر هم می‌دانست زنده است، باز کارش را انجام می‌داد. اما علی‌الاصول چنین رفتاری نباید عمد باشد. همین ظاهر حال ادعایی در همه جا یکسان نیست، گاهی وقتی فرد می‌بیند که مجنی علیه زنده است، کارش را انجام می‌دهد و گاهی منصرف می‌شود.

جرائم غیر عمد

علی‌القاعده در تحقق جرائم غیر عمدی ما نیاز به تقصیر مرتکب و احراز آن داریم. بر اساس ماده ۱۴۵^۱ عنصر معنوی جرائم غیر عمدی تقصیر است. اما قانونگذار خودش در ماده ۱۴۵ گفته جنایات شبه عمد و خطای محض از این وضعیت خارجند. یعنی ممکن است تقصیر نباشد، اما شبه عمد باشد یا خطای محض باشد. مثلاً قتل در حال خواب، تقصیر ندارد، اما غیر عمدی و خطای محض محسوب می‌شود. لذا در جرائم غیر عمدی ما نیاز به احراز تقصیر داریم به استثناء جنایت شبه عمد و خطای محض.

در شبهه عمد، علی‌القاعده شخص قصد فعل دارد، قصد قتل ندارد، علم هم بود و نبودش فرقی نمی‌کند. یک بشرط شیء داریم (قصد فعل)، یک بشرط لا داریم (قصد قتل) و یک لابشرط (علم). اگر پدری به قصد تأدیب بچه را بزند و بمیرد، شبهه عمد است. پدر قصد فعل داشته، قصد قتل نداشته، دیگر کاری نداریم که علم

^۱ ماده ۱۴۵ - تحقق جرائم غیر عمدی، منوط به احراز تقصیر مرتکب است. در جنایات غیر عمدی اعم از شبهه عمدی و خطای محض مقررات کتاب قصاص و دیات اعمال می‌شود.

تبصره - تقصیر اعم از بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی است. مسامحه، غفلت، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی و مانند آنها، حسب مورد، از مصادیق بی‌احتیاطی یا بی‌مبالاتی محسوب می‌شود.

به زنده بودن و محقون الدم بودن و انسان بودن داشته یا نه، مهم نیست. پس بنابراین ضابطه شبه عمد، قصد فعل است بدون قصد قتل. قصد قتل نباید باشد، نه صریحا و نه ضمنا. بنابراین اگر جانی قصد عمل نوعا کشنده را داشته باشد، جنایت عمد تلقی می شود، به استثناء یک مورد که خواهیم گفت. در شبه عمد باید کاری که صورت می گیرد نوعا کشنده نباشد. لذا پدر اگر تأدیش نوعا کشنده باشد، قتل صورت گرفته عمد خواهد بود، اما اگر تأدیش نوعا کشنده نباشد، می گوئیم شبه عمد است.

بند ب ماده ۲۹۵ سابق:

در حال حاضر قانونگذار در ماده ۲۹۱ سه مورد را شبه عمد تلقی کرده است: بند الفش مصداق قطعی و اتم شبه عمد است. و از مواردی که مشمول این برای اخراج بند ب و پ ماده ۲۹۰ است (یعنی قصد فعل نوعا کشنده مطلق و نسبی)

برای جنایت شبه عمد، کار صورت گرفته باید نوعا کشنده نباشد، اما جایی داریم که کار صورت گرفته نوعا کشنده است و در عین حال باز هم قتل شبه عمد است. و آن موردی است که شخصی کار نوعا کشنده را انجام می دهد، ولی جهل به نوعا کشنده بودن دارد، بر اساس تبصره ۱ ماده ۲۹۰.

در شبه عمد، ممکن است کار شخص مجاز باشد (مانند تأدیب فرزند در حدود شرعی، معالجه مریض توسط پزشک، شوخی با مریض قلبی، ترقه ای را جلوی پای کسی انداختن) و ممکن است غیرمجاز باشد. اگر کسی زنی را بدزدد و به او تجاوز کند و کشته شود، نسبت به دزدی و تجاوز که قطعاً عمد است، اما نسبت به قتل چه نوعی قتلی است؟ این شبه عمد است، قصد فعل داشته اما قصد قتل نداشته است.

بند ب ماده ۲۹۱: هرگاه مرتکب جهل به موضوع داشته ...

در رابطه با این بند، وقتی شخص جهل به انسان بودن یا جهل به زنده بودن دارد، این قتل شبه عمد است، چون در واقع قصد قتل نداشته است. تنها صورتی که جهل به محقون الدم بودن داشته که سابقا بحث کردیم. قانون سابق می گفت قتل به منزله شبه عمد است، اما حقیقتا عمد است، اما قانون فعلی می گوید شبه عمد محسوب می شود و می توان از قانون سابق دفاع کرد. بعباره آخری ما یک قتل عمد داریم و یک بحث شرایط قصاص. قانون سابق می گفت قتل وقتی عمد است که من بدانم طرف مقابلم انسان زنده است، اما کی قصاص دارد؟ وقتی محقون الدم باشد. هر قتل عمدی مستوجب قصاص نیست، بلکه شرایطی دارد مانند اینکه قاتل پدر مقتول نباشد، در دین مساوی باشند و ... قانون سابق ظاهرش این بود که محقون الدم بودن از شرایط قصاص است. ماده ۲۲۶^۱ سابق می گفت: ... یعنی اگر شخصی مهدورالدمی را بکشد، مرتکب قتل عمد شده، اما مستحق قصاص نیست. اما قانون فعلی این محقون الدم بودن را داخل شرایط خود عمد آورده است نه شرایط قصاص. در بند ب نیز همچون بند الف ممکن است مرتکب تقصیر کرده باشد و ممکن است تقصیر نکرده باشد.

^۱ ماده ۲۲۶- قتل نفسدر صورتی موجب قصاص است که مقتول شرعا مستحق کشتن نباشد و اگر مستحق قتل باشد قاتل باید استحقاق قتل او را طبق موازین در دادگاه اثبات کند.

ممکن است فعلش مجاز بوده یا غیرمجاز.

بند پ ماده ۲۹۱: هرگاه جنایت به سبب ...

علی القاعده باید بگوییم مقصود از بند پ جاهایی است که بند الف و ب نیست، اما بخاطر تقصیر قانونگذار آن را شبه عمد محسوب کرده است. بند الف در جایی بود که مرتکب قصد فعل داشت و قصد قتل نداشت. بند ب نیز در جایی بود که مرتکب قصد فعل دارد، اما جهل دارد. یعنی جنایتی حقیقتاً بند الف و ب نیست، اما قانونگذار بخاطر تقصیر آن را شبه عمد تلقی کرده است. شبه عمدی که در شرع آمده، همان است که در بند الف آمده است. روایت این طور می گوید: اما الخطأ الذی فیہ الدیة و الکفاره هو أن ترید شیئا فتصیبه فتقتله بما لایقتل مثله. یعنی قصد فعل وجود دارد اما قصد قتل وجود ندارد. قانونگذار گفته جاهایی ممکن است قصد فعل وجود نداشته باشد، اما چون ناشی از تقصیر است، ما این را شبه عمد تلقی می کنیم. مانند اینکه خانمی گلدانی را لب بالکن بالا می گذارد و هیچ حفاظی برای آن نمی گذارد و سقوط می کند روی سر کسی و او را می کشد. این جنایت شبه عمد نیست، زیرا قصد فعل واقع شده بر طرف را نداشته، اما قانونگذار میگوید چون ناشی از تقصیر است، ما آن را شبه عمد حساب کرده ایم.

بند پ ماده ۲۹۱، جانشین تبصره ۳ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی سابق است. قانون سابق می گفت در حکم شبه عمد است. وقتی در قانون حکم شبه عمد است، یعنی حقیقتاً شبه عمد نیست. واقعا هم شبه عمد نیست، زیرا اصلاً اینجا قصد فعل وجود ندارد. یعنی حقیقتش خطای محض است، اما قانونگذار آن را ارتقا داده و شبه عمد دانسته است. مثال بارز تبصره ۳ ماده ۲۹۵ سابق، تصادفات رانندگی است. خیلی ها در بحث تصادفات رانندگی می گفتند خطای محض است، اما قانونگذار دیده بود که اگر بخواهند دیه را از عاقله بگیرند، سنگ روی سنگ بند نمی شود، لذا قانونگذار آمده بود این جنایت را که حقیقتاً شبه عمد نبود، شبه عمد لحاظ کرده بود تا دیه را خود مرتکب پردازد.

بند پ ماده ۲۹۱ یک ذیلی دارد: مشروط بر اینکه جنایت وارد شده مشمول تعریف جنایت عمدی نباشد. این قید نیز خواسته بند ب و پ ماده ۲۹۰ را خارج کند. وقتی شخصی کار نوعاً کشنده انجام می دهد، در واقع نوعی تقصیر مرتکب شده، اما قانونگذار آن را عمد محسوب کرده است.

قانون جدید تقصیر را خلاصه کرده در بی احتیاطی و بی مبالاتی. بی احتیاطی به شکل فعل و بی مبالاتی به شکل ترک فعل است. بی احتیاطی یعنی کاری انجام داده که نوع عقلاً انجام نمی دهند و بی مبالاتی یعنی کاری ترک کرده که نوع عقلاً انجام می دهند

آنچه مهم است، همیشه باید میان تقصیر و این نتیجه رابطه علیت برقرار باشد. یعنی این نتیجه بخاطر این تقصیر رخ دهد. تا شخصی مقصر است نباید او را مسئول حادثه قلمداد کرد. باید دید که آیا رابطه علیت وجود دارد یا خیر؟ یک راننده ای گواهینامه ندارد، رانندگی می کند و کسی را می کشد. در اینجا رفتار ارتكابی

^۱ ماده ۲۹۵- ... تبصره ۳- هرگاه بر اثر بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم مهارت و عدم رعایت مقررات مربوط به امری قتل یا جرح واقع شود به نحوی که اگر آن مقررات رعایت می شد حادثه ای اتفاق نمی افتاد قتل و یا ضرب و یا جرح در حکم شبه عمد خواهد بود.

همیشه مصداق قتل شبه عمد نیست. ممکن است کسی گواهینامه ندارد، اما راننده خوبی است. صرف نداشتن گواهینامه تقصیر است، اما آیا این نداشتن گواهینامه موجب قتل شده است یا نه، بحث دیگری است. باید بین تقصیر و نتیجه رابطه علیت برقرار باشد. مواد مختلفی بر این مطلب دلالت دارد:

بند پ ۲۹۱ گفته: هرگاه جنایت به سبب تقصیر مرتکب واقع شود. قانون سابق خیلی قشنگ تر گفته بود. تبصره ۳ ماده ۲۹۵ گفته بود: هرگاه بر اثر بی احتیاطی یا بی مبالاتی ... به نحوی که اگر آن مقررات رعایت می شد، حادثه اتفاق نمی افتاد. این همان معنی سببیت است. یک موقع اگر شخص گواهینامه می گرفت حادثه رخ نمی داد، راننده ای ناشی است، مجبور بود ۲۰ ساعت آموزش ببیند و اگر آموزش می دید حادثه اتفاق نمی افتد، اما گاهی اوقات راننده واردی است، اگر هم گواهینامه می گرفت، تفاوتی نمی کرد، باز هم حادثه اتفاق می افتد. رانندگی بدون گواهینامه صرفاً تخلف است که جریمه قانونی خودش را دارد یا اینکه تعزیر دارد، دیگر جنایت شبه عمد نیست.

همچنین ماده ۵۲۹ قانون مجازات اسلامی می گوید: در کلیه مواردی که تقصیر موجب ضمان مدنی یا کیفری است، دادگاه موظف است استناد نتیجه حاصله به تقصیر مرتکب را احراز نماید.

خطای محض

قصد فعل وجود ندارد، قصد قتل هم وجود ندارد، طبیعتاً محلی نیز برای علم وجود ندارد. دو تا به شرط لا داریم (قصد فعل و قصد قتل) وقتی قصد فعل وجود ندارد، علم هم اصلاً معنی ندارد.

قتل خطای محضی که در شرع مقرر داشته شده، ضابطه اش همین است که عرض شد. قاتل نه قصد فعل دارد و نه قصد قتل. البته فعلی که مقدمه جنایت بوده ارادی بوده است. باب ۱۱ از ابواب قصاص نفس باب تفسیر العمد. و أما الخطا الذی لا شک فیه هو أن ترید شیئا فتصیب شیئا آخر. رمی شاء فأصاب انسانا. نه قصد فعل است و نه قصد قتل، اما فعلی که مقدمه جنایت بوده ارادی بوده است.

قانون سال ۷۰ همین را مقرر داشته بود. ماده ۲۹۵ می گفت:

قانون فعلی برای خطای محض سه مورد را آورده است که تأملاتی اینجا هست. ماده ۲۹۲ می گوید: ماده

۲۹۲ - جنایت در موارد زیر خطای محض محسوب می شود:

الف - در حال خواب و بیهوشی و مانند آنها واقع شود.

ب - به وسیله صغیر و مجنون ارتکاب یابد.

پ - جنایتی که در آن مرتکب نه قصد جنایت بر مجتئعلیه را داشته باشد و نه قصد ایراد فعل واقع شده بر

او را، مانند آنکه تیری به قصد شکار رها کند و به فردی برخورد نماید.

تبصره - در مورد بندهای (الف) و (پ) هرگاه مرتکب آگاه و متوجه باشد که اقدام او نوعاً موجب

جنایت بر دیگری می گردد، جنایت عمدی محسوب می شود.

کاش قانونگذار جای بند الف و پ را عوض می کرد. در واقع بند پ ۲۹۲ خطای محض واقعی است. ضمن اینکه قانونگذار مانند قانونگذار سابق اول باید می گفته قصد فعل ندارد و بعد می گفته قصد جنایت ندارد، اما معکوس گفته است. اول باید سوء نیت عام را اشاره کند و بعد سوء نیت خاص را. نکته: بند ب ۲۹۱ خطای در فکر است، اما بند پ ۲۹۲ خطای در فعل است. بند الف ماده ۲۹۲:

در رابطه با قتل در حال خواب، دو نکته در قانون سابق بود: اولاً قانونگذار دو ماده متعارض در مورد قتل در حال خواب و بیهوشی آورده بود. از یک طرف در ماده ۲۲۵ می گفت: «هرگاه کسی در حال خواب یا بیهوشی شخصی را بکشد قصاص نمی شود فقط به دیه قتل به ورثه مقتول محکوم خواهد شد» ظهور ماده این بود که دیه بر عهده خود وی است. از طرفی در ماده ۳۳۳ می گفت دیه بر عهده عاقله است. کلی بحث داشتیم که تعارض وجود دارد، توجیهاتی مطرح بود، مثلاً می گفتند ماده ۲۲۵ مخصوص خوابگردهاست، چنین شخصی اگر در حال خواب کسی را کشت خودش ضامن است، ۳۳۳ برای غیر خوابگردهاست. اما این توجیهات پذیرفته نبود. مفصل در کتاب بایسته های تقنین به این مطلب اشاره کرده ایم و گفته ایم که این کار ناشی از اشتباه قانونگذار است.

ثانیاً قانونگذار قتل در حال خواب را به منزله خطای محض می دانست. دلیلش این بود که خطای محض شرعی در جایی است که فعلی که مقدمه جنایت است ارادی باشد، اما در مورد شخص خواب اراده ای در کار نیست. قانونگذار فعلی این را خود خطای محض حساب کرده و ظاهراً متأثر از اندیشه صاحب جواهر بوده است. ایشان می گوید وقتی با وجود فعل ارادی، عمل خطای محض است، به طریق اولی در جایی که فعل ارادی نیست، خطای محض است. خواب و بیهوشی و مانند این ها، منظور از مانند این ها مستی است.

تبصره ۱ ماده ۲۹۵ سابق می گوید جنایت های عمدی و شبه عمدی صغیر و مجنون به منزله خطای محض است. بند ب ماده ۲۹۲ به گونه ای بیان کرده که گویا عمد از دیوانه و نابالغ سر می زند. خصوصاً اینکه عمد و اراده از بچه سر می زند، دیوانه نیز اقسامی دارد.

عمد الصبی و المجنون خطأً تحمله العاقله، ظهور روایت این است که عمد از بچه و دیوانه سر می زند. لذا این قاعده که می گوید عمد الصبی و المجنون خطأً فقط در باره جنایات است، لذا می گوید تحمله العاقله، نه اینکه کلیه جرائم عمد صبی و مجنون خطأً محسوب شود. در فقه می گویند اگر بچه دزدی کرد، در بار پنجم نظیر بالغ دستش قطع می شود. یا اینکه قانونگذار سابق می گفت هرگاه نابالغی را و طی کند، ۷۴ ضربه شلاق تعزیر می شود. پس اصلاً اقدامات تأمینی و تربیتی برای چیست.

و این کار را مشکل می کند، اگر گفتیم خطای محض است، ما معاونت در خطای محض نداریم.

^۱ ماده ۲۹۵ - ... تبصره ۱ - جنایت های عمدی و شبه عمدی دیوانه و نابالغ به منزله خطای محض است.

قانون سابق یک حسنی که داشت می گفت عاقله ضامن است. تبصره ۳۰۶^۱. چند جا قانونگذار به این مطلب اشاره کرده بود که عمد بچه و دیوانه بر عهده عاقله است. اما در قانون فعلی ما چنین چیزی را نداریم. صراحت نداریم که جنایات بچه کلا بر عهده عاقله باشد. مسئول پرداخت دیه مواد ۴۶۲ تا ۴۶۴، صراحتی نداریم که بگوید عاقله باید دیه جنایت بچه را بپردازد. البته از ۴۶۷^۲ این مطلب استشمام می شود.

بحث آخر در جنایت خطای محض، تبصره ماده ۲۹۲ است. یک استثناء از بند الف و یک استثناء از بند پ می زند. در بند الف مثلاً آقایی است که می داند اگر بخوابد حتماً جنایتی بر کسی وارد می شود، می خوابد. یا در بند پ مثلاً می خواسته بزند به حیوان، اما می زند به انسان، مثلاً می داند اگر به سمت آقایی تیراندازی کند، تیرش می خورد به ب. این ها اصلاً خروج از موضوع است، اگر این تبصره را نمی آورد هم معلوم بود. در خطای محض اصلاً اراده انجام فعل وجود ندارد و زمانی که شخص می داند که اقدام او نوعاً موجب جنایت بر دیگری می شود، فعلش ارادی است و از تعریف خطای محض خارج است.

در عمد یقیناً کاری که انجام گرفته تقصیر است، در شبهه عمد گفتیم ممکن است تقصیر باشد و ممکن است تقصیر نباشد، اما در خطای محض نباید تقصیر باشد، و الا سر از بند پ ماده ۲۹۱ در می آورد. لذا اگر شخصی به سمت کبوتری تیراندازی کند و مرتکب قتل شود، بر اساس شرع خطای محض است، اما بر اساس قانون باید دید تقصیر داشته و یا نداشته، در صورت اول شبهه عمد و در صورت دوم خطای محض است.

احکام انواع قتل

الف - قتل عمد

۱- قتل عمد واجد شرایط قصاص

از جنبه حق الهی:

در فقه:

الف: اکثر فقها قائلند به اینکه در چنین قتلی حکم اولی قصاص است و دیه را تنها در صورتی می توان گرفت که مصالحه وجود داشته باشد (یعنی حکم اولیه قصاص است و حکم ثانویه مصالحه بالذیه). مشهور قریب به اجماع فقها قائلند به این که دیه مصالحی است و نمی توان قاتل را اجبار کرد.

ب: ابن جنید و اسکافی می گویند ولی دم می تواند قصاص کند یا دیه بگیرد و اصلاً نیازی به رضایت جانی نیست. البته دیه ی بیش از دیه مقدر محتاج مصالح است.

ج: مرحوم آیت الله خوئی تفصیل داده است و قبل ایشان سید مرتضی هم گفته است.

۱- گاهی قصاص مستلزم پرداخت دیه توسط ولی دم نیست، در این جا حکم اولیه قصاص است و دیه

^۱ ماده ۳۰۶ - ... تبصره - جنایت عمد و شبهه عمد نابالغ و دیوانه به منزله خطای محض و بر عهده عاقله می باشد.

^۲ ماده ۴۶۷ - عاقله، مکلف به پرداخت دیه جنایت های کمتر از موضعه نیست، هر چند مرتکب، نابالغ یا مجنون باشد.

نیازمند تصالح است مانند جایی که مردی، مردی را کشته و یا زنی، زنی را کشته است.
۲- گاهی مستلزم پرداخت دیه توسط ولی دم است. در این جا ولی دم می‌تواند قصاص کند یا دیه بگیرد.
مانند مردی که زنی را کشته است.

در قانون:

قانون در سال ۷۰ از نظر مشهور فقها پیروی کرده بود. لذا در ماده ۲۵۷ قانون سابق می‌گفت قتل عمد موجب قصاص است، لکن با رضایت ولی دم ... حتی در ماده ۲۵۸ تصریح کرده بود که نظر آقای خوئی را قبول نداریم.^۱

از لحاظ قانون، قتل عمد واجد شرایط قصاص، دو صورت دارد:

۱- قصاص مستلزم رد فاضل دیه از سوی ولی دم نیست:

الف: از جنبه حق الناسی، حکمش قصاص است، اگر بخواهند دیه بگیرند نیاز به مصالحه دارد (رضایت ولی دم و قاتل شرط است). می‌توانند تصالح کنند بر دیه و یا فعلی از افعال. مصالحه نوعاً بر مال است، اما می‌توانند مصالحه کنند بر انجام کاری.

ماده ۳۵۹ قانون مجازات اسلامی می‌گوید:

« در موارد ثبوت حق قصاص، اگر قصاص مشروط به رد فاضل دیه نباشد، مجنی‌علیه یا ولی دم، تنها می‌تواند قصاص یا گذشت نماید و اگر خواهان دیه باشد، نیاز به مصالحه با مرتکب و رضایت او دارد.»

روایات هم و أحب ذلک القاتل

البته برخی می‌گویند اگر ولی دم پول خواست، بر قاتل واجب است که بپذیرد؛ به دلیل لاتلقوا بأیدیکم الی التهلکه، منتهی بحثی است و آن اینکه وجوب پذیرش قاتل برای ولی دم دیه ایجاد حق نمی‌کند، این تکلیفی است متوجه قاتل که برای ولی دم ایجاد حق نمی‌کند.

تصالح بر دیه یعنی چه؟

تصالح، رضایت طرفین است، ممکن است اضعاف مُضعَف باشد یعنی چند برابر دیه مقدر باشد.
نکته مهم اینکه ممکن است ولی دم و قاتل بر فعلی از افعال مصالحه کنند. مثلاً تو را قصاص نمی‌کنم به شرط اینکه از این شهر بیرون بروی، به شرط اینکه ازدواج کنی. ولی مقتول به قاتل می‌گوید: اگر می‌خواهی قصاصت نکنم، مادرت باید زن من بشود. در ماده ۳۵۹ صحبت از دیه است. ولی در ۳۶۱ صحبت از امر دیگری است.

ضمانت اجرا و زمان تصالح

۱. ماده ۲۵۷ قانون مجازات اسلامی ۷۰: قتل عمد موجب قصاص است لکن با رضایت ولی دم و قاتل به مقدار دیه کامله یا به کمتر یا زیاده‌تر از آن تبدیل می‌شود.
ماده ۲۵۸ قانون مجازات اسلامی ۷۰: هرگاه مردی زنی را به قتل رساند ولی دم حق قصاص قاتل را با پرداخت نصف دیه دارد و در صورت رضایت قاتل می‌تواند به مقدار دیه یا کمتر یا بیشتر از آن مصالحه نماید.

ضمانت اجرای مصالحه آن است که اگر جانی به وظیفه خود عمل نکند، حق قصاص محفوظ خواهد بود.^۱ مصالحه و عفو زمان خاصی ندارد. پس از صدور حکم نیز ممکن است عفو و مصالحه رخ دهد. حتی حین اجرای حکم هم ممکن است.^۲

بازگشت از عفو و گذشت

اگر ولی دم پس از گذشت، از گذشت رجوع کند و قاتل را بکشد، مرتکب قتل عمد موجب قصاص شده است. ماده ۳۶۴ می گوید:

« رجوع از گذشت پذیرفته نیست. اگر مجنی علیه یا ولی دم، پس از گذشت، مرتکب را قصاص کند، مستحق قصاص است.»

و به دلیل روایت من عفی له من اخیه شیء ... فمن تعدی فله عذاب الیم

ب: از جنبه حق الهی:

از جنبه حق الهی (عمومی) در قتل عمد واجد شرایط قصاص، به هر دو قسمش (قصاص مستلزم پرداخت دیه توسط ولی دم باشد یا نباشد) تعزیر سه تا ده سال وجود دارد.^۳

۲- قصاص مستلزم رد فاضل دیه از سوی ولی دم است:

الف: از حیث جنبه حق الناسی ولی دم می تواند با پرداخت فاضل دیه قصاص کند یا قاتل را بر پرداخت دیه مقتول اجبار نماید و نیازی به مصالحه نداریم. این در واقع همان نظر آیت الله خویی است. ماده ۳۶۰ می گوید:

«در مواردی که اجرای قصاص، مستلزم پرداخت فاضل دیه به قصاص شونده است، صاحب حق قصاص، میان قصاص با رد فاضل دیه و گرفتن دیه مقرر در قانون ولو بدون رضایت مرتکب مخیر است.»^۴



۱. ماده ۳۶۱- اگر مجنی علیه یا ولی دم، گذشت و اسقاط حق قصاص را مشروط به پرداخت وجه المصالحه یا امر دیگری کند، حق قصاص تا حصول شرط، برای او باقی است.

ماده ۳۶۲- اگر پس از مصالحه یا گذشت مشروط، مرتکب حاضر یا قادر به پرداخت وجه المصالحه یا انجام دادن تعهد خود نباشد یا شرط محقق نشود، حق قصاص محفوظ است و پرونده برای بررسی به همان دادگاه ارجاع می شود مگر مصالحه شامل فرض انجام ندادن تعهد نیز باشد.

۲. ماده ۳۴۷- صاحب حق قصاص در هر مرحله از مراحل تعقیب، رسیدگی یا اجرای حکم می تواند به طور مجانی یا با مصالحه، در برابر حق یا مال گذشت کند.

ماده ۳۶۳- گذشت یا مصالحه، پیش از صدور حکم یا پس از آن، موجب سقوط حق قصاص است.

ماده ۴۳۳- اگر مجنی علیه یا همه اولیای دم، پیش از قصاص یا در حین اجرای آن از قصاص مرتکب گذشت کنند، قصاص متوقف می شود و آنان ضامن خساراتی که در حین اجرای قصاص به مرتکب رسیده است، نمی باشند و اگر برخی از آنان گذشت نمایند یا مصالحه کنند، خواهان قصاص باید پیش از اجرای قصاص، سهم آنها را حسب مورد به آنان یا مرتکب بپردازد.

۳. در ادامه و در صفحه ۴۱ می آید.

۴. اگر قانونگذار ماده ۳۶۰ را در کنار ماده ۳۸۲ و ۳۸۸ می آورد بهتر بود.

ماهیت فاضل دیه و زمان پرداخت آن

پرداخت فاضل دیه باید پیش از قصاص صورت بگیرد. البته یک بحثی اینجا وجود دارد و آن این است که این پرداخت شرط است یا تکلیف؟ یعنی تا وقتی فاضل را نداده، قاتل نسبت به او مهدور الدم نیست و اصلاً حق قصاص پیدا نشده و اگر قصاص کند، مرتکب قتل محقون الدم شده است، یا اینکه قاتل مهدور الدم است و حق قصاص وجود دارد و پرداخت فاضل دیه صرفاً تکلیف ولی دم است. قانون ظهور در تکلیف دارد.^۱

اگر صاحب قصاص یا مقتول از جانی طلب داشته باشد، می‌تواند فاضل دیه را بابت طلبش محاسبه کند، ولو آنکه جانی بدان رضایت نداشته باشد. مثلاً شوهری زنش را کشته است، پدر زن می‌خواهد دامادش را قصاص کند، باید فاضل دیه را بپردازد، می‌گوید مهریه‌ای را که باید به دخترم می‌دادی، به جای فاضل دیه محاسبه می‌کنم.^۲

قانون به طور محدود پیش بینی کرده که فاضل دیه توسط بیت المال پرداخت شود. در مورد مردی که زنی

^۱ . ماده ۳۶۷ - در ماده (۳۶۶) این قانون، اگر اولیای هر دو مجنی‌علیه، خواهان قصاص باشند و دو مجنی‌علیه از نظر دیه، یکسان نباشند و دیه مرتکبان بیش از دیه مجنی‌علیهم باشد، مانند اینکه هر دو قاتل، مرد باشند و یکی از دو مقتول، زن باشد، خواهان قصاص از سوی زن باید نصف دیه کامل را بپردازد که در این صورت، به سبب مشخص نبودن مرتکب قتل زن، فاضل دیه مذکور میان مرتکبان به نسبت مساوی تقسیم می‌شود. تبصره - دیه موضوع این ماده طبق این قانون و قبل از قصاص به مستحق پرداخت می‌شود.

ماده ۳۷۳- در موارد شرکت در جنایت عمدی، حسب مورد، مجنی‌علیه یا ولی دم می‌تواند یکی از شرکا در جنایت عمدی را قصاص کند و دیگران باید بلافاصله سهم خود از دیه را به قصاص شونده بپردازند و یا اینکه همه شرکا یا بیش از یکی از آنان را قصاص کند، مشروط بر اینکه دیه مازاد بر جنایت پدیدآمده را پیش از قصاص، به قصاص شونده بپردازد. اگر قصاص شونده همه شرکا نباشند، هر یک از شرکا که قصاص نمی‌شود نیز باید سهم خود از دیه جنایت را به نسبت تعداد شرکا بپردازد.

تبصره- اگر مجنی‌علیه یا ولی دم، خواهان قصاص برخی از شرکا باشد و از حق خود نسبت به برخی دیگر مجانی گذشت کند یا با آنان مصالحه نماید، در صورتی که دیه قصاص شونده بیش از سهم جنایتشان باشد، باید پیش از قصاص، مازاد دیه آنان را به قصاص شونده بپردازد. ماده ۳۸۲- هرگاه زن مسلمانی عمداً کشته شود، حق قصاص ثابت است لکن اگر قاتل، مرد مسلمان باشد، ولی دم باید پیش از قصاص، نصف دیه کامل را به او بپردازد و اگر قاتل، مرد غیر مسلمان باشد، بدون پرداخت چیزی قصاص می‌شود. در قصاص مرد غیرمسلمان به سبب قتل زن غیرمسلمان، پرداخت مابه‌التفاوت دیه آنها لازم است.

ماده ۴۲۶- در موارد ثبوت حق قصاص، اگر دیه جنایت وارده بر مجنی‌علیه کمتر از دیه آن در مرتکب باشد، صاحب حق قصاص در صورتی می‌تواند قصاص را اجراء کند که نخست فاضل دیه را به او بپردازد و بدون پرداخت آن اجرای قصاص جایز نیست و در صورت مخالفت و اقدام به قصاص، افزون بر الزام به پرداخت فاضل دیه، به مجازات مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود.

ماده ۴۲۷- در مواردی که صاحب حق قصاص برای اجرای قصاص باید بخشی از دیه را به دیگر صاحبان حق قصاص بپردازد، پرداخت آن باید پیش از قصاص صورت گیرد و در صورت تخلف صاحب حق قصاص از این امر، افزون بر پرداخت دیه مذکور به مجازات مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود.

^۲ . ماده ۴۳۰- در موارد لزوم پرداخت فاضل دیه اگر مقتول یا صاحب حق قصاص، طلبی از مرتکب داشته باشد، طلب مذکور با رضایت صاحب آن، هر چند بدون رضایت مرتکب، به عنوان فاضل دیه، قابل محاسبه است.

را می‌کشد در قانون سابق دچار مشکل بودیم، زیرا وقتی اولیاء زن می‌خواستند قصاص کنند، پول نداشتند و اگر می‌خواستند پول بگیرند، قاتل راضی نمی‌شد.^۱ لذا در ماده ۴۲۸ آمده است: «در مواردی که جنایت، نظم و امنیت عمومی را برهم زند یا احساسات عمومی را جریحه‌دار کند و مصلحت در اجرای قصاص باشد لکن خواهان قصاص تمکن از پرداخت فاضل دیه یا سهم دیگر صاحبان حق قصاص را نداشته باشد، با درخواست دادستان و تأیید رئیس قوه قضائیه، مقدار مذکور از بیت‌المال پرداخت می‌شود».

فاضل دیه برای کیست؟

این فاضل دیه برای کیست؟ آیا فاضل دیه برای قاتل است یا اولیاء قاتل؟ اگر برای قاتل باشد این حق را دارد که بگوید: من بخشیدم، اما اگر برای اولیاء قاتل باشد، این حق را ندارد. قبلاً گفتیم باید پیش از قصاص داده شود اما این حق الناس است و پرداخت قبل از قصاص، امری الزامی نیست، لذا هر کس که مالک فاضل دیه است می‌تواند تأخیر آن را اجازه دهد. قانون در ماده ۴۳۱ گفته است که متعلق به قاتل می‌باشد: «فاضل دیه یا سهم پرداختی شرکا از دیه جنایت، متعلق به قصاص‌شونده است و او می‌تواند آن را به صاحب حق قصاص یا شرکای خود ببخشد و یا هر نوع تصرف مالکانه دیگری در آن انجام دهد لکن اگر آن را دریافت کرده باشد و قصاص صورت نگیرد، باید آن را برگرداند».

روایات ما اکثراً می‌گویند فاضل دیه متعلق به اولیاء قاتل است اما مرحوم آیت الله بهجت و رهبری می‌گویند برای خود قاتل است.

قانون سال ۶۱ نیز در رابطه با مردی که زنی را می‌کشت، همین را می‌گفت.

قانون سال ۷۰ نظر مشهور فقها را داشت که می‌گفت دیه تصالحی است.

قانون سال ۹۲ باز به نظر آقای خوئی برگشته که نیاز به تصالح نیست.

مرحوم آقای خوئی به صورت قاعده می‌گوید: در هر جا - نه فقط جایی که مردی زنی را کشته است - که ولی دم برای قصاص باید پول بدهد، می‌تواند از قصاص صرف نظر کند و دیه بگیرد. یکی دیگر از مصادیق، مسلمانی است که عادت به کشتن کافر ذمی دارد. نظر مشهور فقها این است که یقتل قوداً، بر خلاف برخی که می‌گویند یقتل حداً. اولیاء دم ذمی باید فاضل دیه مسلمان را بدهند و بعد قصاص کنند. در اینجا می‌توانند از قصاص صرف نظر کرده و قاتل را به پرداخت دیه اجبار کنند.

البته اگر بخواهند بیشتر از دیه بگیرند، نیاز به مصالحه دارند، اما به مقدار دیه نیازی به رضایت قاتل نیست.^۲

^۱ . در لایحه پیش بینی شده بود که بیت المال بدهد، اما چون ضمانت بیت المال دلیل می‌خواهد، از طرفی هم قصاص یک مسأله حق الناس است پس چه ارتباطی به حکومت دارد که دخالت کند، لذا پیش بینی کردیم که شورای نگهبان رد می‌کند، رد هم کرد، فقط به طور محدود پذیرفته است.

^۲ . نظریه استاد: کلیت فرمایش ایشان قابل دفاع نیست، در کتاب قواعد فقه جزایی ذیل اذا انتفی القصاص ثبت الدیه، ثبوت دیه در فرض انتفاء قصاص این بحث را مطرح کرده‌ایم.

مجازات قتل عمد از جنبه حق الهی

از جنبه حق الهی (عمومی)^۱ در قتل عمد واجد شرایط قصاص، به هر دو قسمش تعزیر سه تا ده سال وجود دارد.

از حیث جنبه عمومی مجازات اصلی در قتل واجد شرایط قصاص در هر دو قسمش (قصاص مستلزم پرداخت دیه توسط ولی دم باشد یا نباشد) در صورتی که قاتل قصاص نشود، تعزیر می‌شود. متأسفانه قانونگذار در قانون ۹۲ مقرره خاصی را به این بحث اختصاص نداده، اما چون قانون تعزیرات ۷۵ کما کان معتبر است^۲، باید به قانون ۷۵ مراجعه نمود. ماده ۶۱۲ که در رابطه با قتل عمد است می‌گوید:

«هرکس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می‌نماید.

تبصره- در این مورد معاونت در قتل عمد موجب حبس از یک تا پنج سال خواهد بود».

و ماده ۶۱۴ که در رابطه با جراحات عمدی است می‌گوید:

«هرکس عمداً به دیگری جرح یا ضربی وارد آورد که موجب نقصان یا شکستن یا از کار افتادن عضوی از اعضا یا منتهی به مرض دائمی یا فقدان یا نقص یکی از حواس یا منافع یا زوال عقل مجنی علیه گردد در مواردی که قصاص امکان نداشته باشد چنانچه اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد به دو تا پنج سال حبس محکوم خواهد شد و در صورت درخواست مجنی علیه مرتکب به پرداخت دیه نیز محکوم می‌شود.

تبصره- در صورتی که جرح وارده منتهی به ضایعات فوق نشود و آلت جرح اسلحه یا چاقو و امثال آن باشد مرتکب به سه ماه تا یک سال حبس محکوم خواهد شد».

البته قانونگذار به صورت موردی در برخی از جاها اشاره کرده، اما به صورت کلی در مورد اینکه در قتل عمد واجد شرایط قصاص اگر قصاص منتفی شد چه باید کرد؟، چیزی نگفته و به قانون ۷۵ واگذار کرده است.

چند نکته

۱. مجازات جنبه عمومی در طول مجازات جنبه خصوصی است. یعنی قاتل اولاً قصاص می‌شود و اگر

^۱ از حیث جنبه عمومی مجازات را به سه قسم اصلی، تکمیلی و تبعی تقسیم می‌کنند.

مجازات یا باید در حکم ذکر شود تا اعمال شود یا اینکه نیازی به ذکر در حکم ندارد (تبعی ماده ۲۵) اولی دو حالت دارد: یا لازم نیست در کنار مجازات دیگری آورده شود (اصلی) یا نیاز است که در کنار مجازات دیگری آورده شود (تکمیلی ماده ۲۲) البته بحث ما پیرامون مجازات اصلی است.

^۲ قانون ۷۵ از ۱ تا ۴۹۷ آزمایشی بود که ملغی شده، اما از ۴۹۸ تا ۷۲۹ مصوبه مجلس است و اعتبار دارد.

قصاص نشد، زندان می‌رود. یعنی مجازات زندان سه تا ده سال در عرض قصاص نیست، و آلا قاتل اول باید می‌رفت زندان و بعد او را قصاص می‌کردیم، زیرا قانون می‌گوید اگر مجازاتی زمینه مجازات دیگری را از بین ببرد، اول خفیف‌تر و سپس مجازات شدیدتر اعمال می‌گردد.

۲. ماده ۶۱۲ می‌گوید: ... در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می‌نماید....

سوال: آیا این قید احترازی و تأسیسی است یا توضیحی و تأکیدی است؟، یعنی این ماده در واقع فلسفه زندان رفتن را تحلیل می‌کند و وجود این قید مفروض است؛ زیرا ممکن است پرسیده شود وقتی ولی دم گذشت کرده، شما چرا زندان می‌کنید؟. کما اینکه برخی از مراجع متوفی می‌گفتند ما حق نداریم قاتل را زندان کنیم، قرآن کریم می‌فرماید «النفس بالنفس»، «لکم فی القصاص حیوة»، «کتب علیکم القصاص»، یعنی اگر ولی دم از حقش گذشت، دیگر نمی‌توان او را زندان کرد. لذا مهم است که این قید را احترازی و تأسیسی بگیریم یا اینکه تأکیدی و توضیحی بگیریم.

پاسخ: اصل در کلمات قانونگذار تأسیسی بودن است، البته ممکن است کسی اشکال کند که مگر قتل عمدی پیدا می‌شود که باعث اخلال در نظم نشود و در صورت آزادی بیم تجری مرتکب نگردد؟. پاسخ آن است که بله، مخصوصاً در قتل‌های بند ب و پ ماده ۲۹۰، یعنی در جایی که قصد ضمنی بوده نه صریح و بخصوص در دعوی‌های فامیلی، قتل عمد است، اولیاء مقتول نیز گذشت کردند، در اینجا اگر قاتل آزاد گردد، کسی تجری پیدا نمی‌کند که سراغ قتل برود. مثلاً همه پدرها می‌دانند که اگر فرزندشان را بکشند قصاص نمی‌شوند، اما کسی مرتکب فرزندکشی نمی‌شود. بنابراین اصل بر تأسیسی بودن بوده و قاضی باید قید را احراز کند.

۳. قلمرو زمانی اعمال ماده ۶۱۲ به چه میزان است؟. به این معنی که وقتی می‌خواهیم شخص را زندان کنیم تا کی؟ آیا فقط تا قبل از صدور حکم قصاص می‌شود حکم زندان برایش برید یا حتی پس از صدور حکم قصاص و عفو ولی دم هم امکان پذیر است؟ مرحوم دکتر سپهوند معتقد بود که اولیاء دم در جلسات دادگاه گذشت خودشان را اعلام نمایند. اگر تا قبل از صدور حکم نهایی گذشت خودشان را اعلام کنند، دادگاه بر اساس این ماده حکم به زندان می‌دهد. اما اگر حکم قصاص داده شد، تأیید شد، زمان اجرا رسید سپس اولیاء دم عفو کردند، دیگر قضیه اعتبار امر مختومه دارد و نمی‌توان یک بار دیگر متهم را به دادگاه برد و محاکمه

۱. ماده ۲۹۰- جنایت در موارد زیر عمدی محسوب می‌شود:

- ب- هرگاه مرتکب، عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن، می‌گردد، هرچند قصد ارتکاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود.
- پ- هرگاه مرتکب قصد ارتکاب جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته و کاری را هم که انجام داده است، نسبت به افراد متعارف نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن، نمی‌شود لکن درخصوص مجنی‌علیه، به علت بیماری، ضعف، پیری یا هر وضعیت دیگر و یا به علت وضعیت خاص مکانی یا زمانی نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود مشروط بر آنکه مرتکب به وضعیت نامتعارف مجنی‌علیه یا وضعیت خاص مکانی یا زمانی آگاه و متوجه باشد.

نمود. اگر در طول دادرسی گذشت کردند، ماده ۶۱۲ اعمال می شود، اما اگر تقاضای قصاص شد و قبل از قصاص عفو کردند، دیگر محکوم کردن او به این زندان امکان پذیر نیست اما رویه قضایی خلاف فرمایش ایشان است. اطلاق ماده نیز مؤید همین است و رأی وحدت رویه شماره ۶۹۸ مورخ ۸۶/۱/۲۱ نیز همین را می گوید. البته قضیه اعتبار امر مختوم نیز قابل حل است با این بیان که قصاص جنبه خصوصی و تعزیر جنبه عمومی است، لذا موضوع دعوی فرق کرده است و می توان دوباره به این دعوا رسیدگی کرد.

۲- قتل عمد فاقد شرایط قصاص

جنبه حق الناسی

از لحاظ جنبه حق الناسی (جنبه خصوصی) دیه مقرر وجود دارد. این دیه بر عهده مرتکب است و ظرف یک سال قمری از تاریخ وقوع قتل باید پرداخت شود به شرط اینکه مقتول مهدور الدم نباشد و الا دیه هم وجود ندارد. در ماده ۴۸۸ چنین آمده است: « مهلت پرداخت دیه، از زمان وقوع جنایت به ترتیب زیر است مگر اینکه به نحو دیگری تراضی شده باشد:

الف- در عمد موجب دیه، ظرف یک سال قمری

ب- در شبه عمد، ظرف دو سال قمری

پ- در خطای محض، ظرف سه سال قمری

تبصره- هرگاه پرداخت کننده در بین مهلت های مقرر نسبت به پرداخت تمام یا قسمتی از دیه اقدام نماید، محکوم له مکلف به قبول آن است».

جنبه حق الهی

از حیث جنبه حق الهی (جنبه عمومی)، قانونگذار مقرر کلی و خاصی در قانون ۹۲ نیاورده است، اما به طور پراکنده موادی را آورده است. مثلاً ماده ۳۰۵ می گوید:

«مرتکب جنایت عمدی نسبت به مجنون علاوه بر پرداخت دیه به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» نیز محکوم می شود».

یا اینکه ماده ۳۱۱ در رابطه با مسلمانی، کافری را می کشد که از هاق النفس المعصومه است، اما مکافئه نیست، دیه وجود دارد و تعزیر، قصاص ندارد، می گوید: «اگر پس از تحقیق و بررسی به وسیله مقام قضائی، در مسلمان بودن مجنی علیه، هنگام ارتکاب جنایت، تردید وجود داشته و حالت او پیش از جنایت، عدم اسلام باشد و ولی دم یا مجنی علیه ادعاء کند که جنایت عمدی در حال اسلام او انجام شده است و مرتکب ادعاء کند که ارتکاب جنایت، پیش از اسلام آوردن وی بوده است، ادعای ولی دم یا مجنی علیه باید ثابت شود و در صورت عدم اثبات، قصاص منتفی است و مرتکب به پرداخت دیه و مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود. اگر حالت پیش از زمان جنایت، اسلام او بوده است، وقوع جنایت در حالت عدم اسلام مجنی علیه باید اثبات شود تا قصاص ساقط گردد و در صورت عدم اثبات، با سوگند ولی دم یا

مجنی علیه یا ولی او قصاص ثابت می‌شود. حکم این ماده در صورتی که در مجنون بودن مجنی علیه تردید وجود داشته باشد نیز جاری است».

البته در قانون تعزیرات ۷۵ تعزیر پیش‌بینی شده و مشکلی از این جهت نداریم. ماده ۶۱۲ قانون تعزیرات می‌گوید: هر کس مرتکب قتل عمد شود و به هر علت قصاص نشود. (به هر علت قصاص نشود یعنی یا شرایط قصاص نیست یا هست ولی اولیاء دم قصاص نمی‌کنند).

چند نکته

۱. جنبه عمومی جرم در عرض جنبه خصوصی است (در قتل فاقد شرایط قصاص)، یعنی هم دیه و هم تعزیر. ماده ۳۰۵ می‌گوید: «مرتکب جنایت عمدی نسبت به مجنون علاوه بر پرداخت دیه به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» نیز محکوم می‌شود».

۲. فقدان شرایط قصاص علل گوناگونی دارد.

- پدر یا جد پدری بودن قاتل نسبت به مقتول (ماده ۳۰۱)
- دیوانه بودن مقتول (ماده ۳۰۵)
- کفر مقتول و اسلام قاتل (ماده ۳۱۱)
- عدم تقاضای قصاص توسط ولی دم
- و مانند این‌ها

به تعبیر دیگر موانع قصاص دو حالت دارند:

الف- ثبوتی: اصلاً حکم قصاص صادر نمی‌شود مانند دیوان بودن مقتول، کفر مقتول و اسلام قاتل، پدر یا جد پدری بودن قاتل.

ب- اجرایی: مانند موت قاتل قبل از قصاص، خودکشی قاتل، فرار قاتل

اگر ولی دم صغیر باشد....

در رابطه با اینکه ولی دم صغیر است آیا حق قصاص دارد یا نه؟، قانون ۶۱ می‌گفت بله و قانون ۷۰ سکوت کرده بود. مثلاً زنی کشته شده، در طبقه اول پدر و مادر ندارد، ولی پسری دو ماهه دارد. طبقه دوم و سوم هم دارد، اما این‌ها ولی دم نیستند. شوهرش هم که ولی دم نیست. آیا در اینجا می‌توان گفت شوهر مقتوله می‌تواند از این باب که ولی ولی است، تقاضای قصاص کند؟

. از لحاظ فقهی اختلاف است زیرا ولایت پدر آنقدر توسعه ندارد، لذا قانون ۷۰ سکوت کرده بود در نتیجه قاتل زندان می‌رفت و این صغیر، کبیر می‌شد و اصلاً اولیاء دم فراموش می‌کردند لذا مشکلاتی فراوانی به وجود

می‌آمد.^۱

اما ماده ۴۲۹ که از تأسیس‌های قانون جدید است این مشکل را برطرف کرده است: «در مواردی که محکوم به قصاص، در زندان است و صاحب حق قصاص، بدون عذر موجه یا به علت ناتوانی در پرداخت فاضل دیه یا به جهت انتظار برای بلوغ یا افاقه ولی دم یا مجنی‌علیه، مرتکب را در وضعیت نامعین رها نماید، با شکایت محکوم‌علیه از این امر، دادگاه صادرکننده حکم، مدت مناسبی را مشخص و به صاحب حق قصاص اعلام می‌کند تا ظرف مهلت مقرر نسبت به گذشت، مصالحه یا اجرای قصاص اقدام کند. در صورت عدم اقدام او در این مدت، دادگاه می‌تواند پس از تعیین تعزیر بر اساس کتاب پنجم «تعزیرات» و گذشتن مدت زمان آن با أخذ وثیقه مناسب و تأیید رئیس حوزه قضائی و رئیس کل دادگستری استان تا تعیین تکلیف از سوی صاحب حق قصاص، مرتکب را آزاد کند».

این ماده در واقع استثناء در طول قصاص بودن تعزیر است. یعنی تعزیر در اینجا در عرض قصاص است، یعنی ممکن است همان روز آزادی اولیاء دم فاضل دیه را حاضر کنند یا صغیر کبیر شود و تقاضای قصاص کند.

ب: مجازات قتل شبه عمد

جنبه حق الناسی

از لحاظ جنبه حق الناسی دیه مقرر وجود دارد. این دیه بر عهده قاتل است نه عاقله و ظرف دو سال قمری از تاریخ وقوع قتل باید داده شود، یعنی دو قسطه پرداخت می‌شود: در آخر سال اول قسط اول و آخر سال دوم قسط دوم پرداخت می‌شود. مستند در اینجا بند ب ماده ۴۸۸ حاکم است.

ماده ۴۸۸- مهلت پرداخت دیه، از زمان وقوع جنایت به ترتیب زیر است مگر اینکه به نحو دیگری تراضی

شده باشد: ب- در شبه عمد، ظرف دو سال قمری

ماده ۴۸۹ نیز می‌گوید: «در جنایت خطای محض، پرداخت‌کننده باید ظرف هر سال، یک سوم دیه و در شبه عمدی، ظرف هر سال نصف دیه را بپردازد».

پرداخت دیه قبل از موعد

قانون می‌گوید اگر پرداخت‌کننده بخواهد دیه را زودتر بدهد، محکوم له باید قبول کند، اما محکوم له نمی‌تواند محکوم علیه را مجبور کند تا زودتر از موعد بدهد. مثلاً با توجه به اینکه نرخ تورم مدام بالا می‌رود و دیه هم به نرخ روز محاسبه می‌شود، محکوم علیه می‌بیند به نفعش است که زودتر دیه را بپردازد. لذا قانون در تبصره ۴۸۸ می‌گوید: تبصره- هرگاه پرداخت‌کننده در بین مهلت‌های مقرر نسبت به پرداخت تمام یا قسمتی

^۱ . مثلاً داشتیم کسی را که ۱۹ سال در زندان مانده بود و حضرت آیت الله شاهرودی از این موضوع مطلع شدند و بخشنامه‌ای کردند که در قانون جدید آمده است.

از دیه اقدام نماید، محکوم^۱ مکلف به قبول آن است.

جنبه حق الهی

از لحاظ جنبه عمومی، سه حالت دارد:

الف- قتل ناشی از تخلفات رانندگی و همراه با تقصیر است: بر اساس ماده ۷۱۴ تعزیرات شخص به شش ماه تا سه سال حبس محکوم می‌شود.^۱

ب- در غیر جرائم ناشی از تخلفات رانندگی و همراه با تقصیر، بر اساس ماده ۶۱۶، یک^۲ تا سه سال حبس دارد.^۳

ج- در غیر موارد فوق، تعزیری وجود ندارد: مثل بند الف و ب ماده ۲۹۱^۴ مثلاً شبهی را از دور دید، فکر کرد شیء است، و او را کشت، یا پدری فرزند را در حد شرعی تأدیپ کرد و مُرد.

قتل به اعتقاد مهدور الدم بودن مقتول

اگر کسی دیگری را به اعتقاد مهدور الدم بودن بکشد، چنانچه با تقصیر باشد به استناد ماده ۳۰۳^۵، تعزیر

۱. ماده ۷۱۴- هرگاه بی‌احتیاطی یا بی‌مبالاتی یا عدم رعایت نظامات دولتی یا عدم مهارت «راننده (اعم از وسایط نقلیه زمینی یا آبی یا هوایی) یا متصدی وسیله موتوری منتهی به قتل غیر عمدی شود مرتکب به شش ماه تا سه سال حبس و نیز به پرداخت دیه در صورت مطالبه از ناحیه اولیای دم محکوم می‌شود.

۲. قانونگذار در تخلفات رانندگی می‌گوید شش ماه تا سه سال و در غیر تخلفات رانندگی می‌گوید یک تا سه سال، در حالی که در تخلفات رانندگی جان افراد بیشتر در معرض خطر است و بهتر بود که قانونگذار نسبت به تخلفات رانندگی مجازات بیشتری در نظر بگیرد تا سایر موارد.

۳. ماده ۶۱۶- در صورتی که قتل غیر عمد به واسطه بی‌احتیاطی یا بی‌مبالاتی یا اقدام به امری که مرتکب در آن مهارت نداشته است یا به سبب عدم رعایت نظامات واقع شود مسبب به حبس از یک تا سه سال و نیز به پرداخت دیه در صورت مطالبه از ناحیه اولیای دم محکوم خواهد شد مگر اینکه خطای محض باشد. تبصره- مقررات این ماده شامل قتل غیر عمد در اثر تصادف رانندگی نمی‌گردد.

۴. ماده ۲۹۱- جنایت در موارد زیر شبه‌عمدی محسوب می‌شود:

الف- هرگاه مرتکب نسبت به مجنی‌علیه قصد رفتاری را داشته لکن قصد جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته باشد و از مواردی که مشمول تعریف جنایات عمدی می‌گردد، نباشد.

ب- هرگاه مرتکب، جهل به موضوع داشته باشد مانند آنکه جنایتی را با اعتقاد به اینکه موضوع رفتار وی شیء یا حیوان و یا افراد مشمول ماده (۳۰۲) این قانون است به مجنی‌علیه وارد کند، سپس خلاف آن معلوم گردد.

پ- هرگاه جنایت به سبب تقصیر مرتکب واقع شود، مشروط بر اینکه جنایت واقع شده یا نظیر آن مشمول تعریف جنایت عمدی نباشد.

۵. ماده ۳۰۳- هرگاه مرتکب، مدعی باشد که مجنی‌علیه، حسب مورد در نفس یا عضو، مشمول ماده (۳۰۲) این قانون است یا وی با چنین اعتقادی،

دارد و آلا تعزیر ندارد (مانند کسی که تصور می‌کرده شخصی سلمان رشدی است که امام خمینی (ره) حکم قتلش را برای همه جائر کرده بوده و مهدور الدم بودنش نیاز به اقامه دعوی نداشته است).

مجازات قتل خطای محض

جنبه حق الناسی

از حیث جنبه حق الناسی دیه وجود دارد که ظرف سه سال قمری از تاریخ وقوع قتل باید داده شود به استناد ماده ۴۸۸ و ۴۸۹ و این دیه گاهی بر عهده قاتل و گاهی بر عهده عاقله است.

الف: اگر قتل خطای محض با اقرار، نکول قاتل از قسم یا نکول از قسامه ثابت شود: باید خودش دهد به دلیل روایت «لایضمن العاقله اقراراً و لا صلحاً».

ب: اما اگر با بینه، علم قاضی یا قسامه ثابت شود: عاقله باید بدهد.

ماده ۴۶۳ می‌گوید: «در جنایت خطای محض در صورتی که جنایت با بینه یا قسامه یا علم قاضی ثابت شود، پرداخت دیه بر عهده عاقله است و اگر با اقرار مرتکب یا نکول او از سوگند یا قسامه ثابت شد بر عهده خود او است».

البته عاقله ضامن دیه جنایت موضعه به پایین را نیست^۱.

از جنبه عمومی

از حیث جنبه عمومی، جنبه عمومی ندارد. خطای محض برای اینکه جنبه عمومی و زندان داشته باشد، باید با تقصیر توأم باشد و وقتی پای تقصیر به میان بیاید، شبه عمد می‌شود و دیگر خطای محض معنا ندارد.

شرکت و معاونت در قتل

کسانی که در وقوع جرم به نوعی نقش دارند:

الف- عنصر مادی جرم را تحقق بخشیده اند: فاعل مادی یا فاعل نام دارد که بر دو قسم است:

۱- یک نفر انجام داده: مباشر مادی/مباشر

مرتکب جنایت بر او شده است این ادعا باید طبق موازین در دادگاه ثابت شود و دادگاه موظف است نخست به ادعای مذکور رسیدگی کند. اگر ثابت نشود که مجنی علیه مشمول ماده (۳۰۲) است و نیز ثابت نشود که مرتکب بر اساس چنین اعتقادی، مرتکب جنایت شده است مرتکب به قصاص محکوم می‌شود ولی اگر ثابت شود که به اشتباه با چنین اعتقادی، دست به جنایت زده و مجنی علیه نیز موضوع ماده (۳۰۲) نباشد مرتکب علاوه بر پرداخت دیه به مجازات مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود.

^۱ ماده ۴۶۷- عاقله، مکلف به پرداخت دیه جنایت‌های کمتر از موضعه نیست، هر چند مرتکب، نابالغ یا مجنون باشد.

تیصره - هرگاه در اثر یک یا چند ضربه خطائی، صدمات متعددی بر یک یا چند عضو وارد آید، ملاک رسیدن به دیه موضعه، دیه هر آسیب به‌طور جداگانه است و برای ضمان عاقله، رسیدن دیه مجموع آنها به دیه موضعه کافی نیست.

۲- دو یا چند نفر انجام داده اند: شریک (تعدد مرتکب و وحدت جرم داریم)
 ب- عنصر مادی جرم را انجام نداده اند: سبب نام دارد. سبب دو حالت دارد و دو حالتش بستگی دارد به اینکه فاعل مادی چکاره است؟:

- ۱- اگر فاعل مادی دارای مسئولیت کیفری^۱ باشد، به سبب، معاون می گویند.
- ۳- اگر فاعل مادی فاقد مسئولیت کیفری باشد، به سبب فاعل معنوی یا مباشر معنوی می گویند. این همان است که در حقوق خصوصی می گویند سبب اقوی از مباشر.

مجازات معاون و شریک در قتل

مجازات معاون

مجازات معاون کمتر از فاعل مادی است: ماده ۷۲۶ قانون سابق می گفت: «هرکس در جرائم تعزیری معاونت نماید حسب مورد به حداقل مجازات مقرر در قانون برای همان جرم محکوم می شود».
 اما ماده ۱۲۷ قانون فعلی می گوید: «در صورتی که در شرع یا قانون، مجازات دیگری برای معاون تعیین نشده باشد، مجازات وی به شرح زیر است:

- الف- در جرائمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات یا حبس دائم است، حبس تعزیری درجه دو یا سه
- ب- در سرقت حدی و قطع عمدی عضو، حبس تعزیری درجه پنج یا شش
- پ- در جرائمی که مجازات قانونی آنها شلاق حدی است سی و یک تا هفتاد و چهار ضربه شلاق تعزیری درجه شش

ت- در جرائم موجب تعزیر یک تا دو درجه پایین تر از مجازات جرم ارتكابی تبصره ۱- در مورد بند(ت) این ماده مجازات معاون از نوع مجازات قانونی جرم ارتكابی است مگر در مورد مصادره اموال، انفصال دائم و انتشار حکم محکومیت که مجازات معاون به ترتیب جزای نقدی درجه چهار، شش و هفت است.

تبصره ۲- در صورتی که به هر علت قصاص نفس یا عضو اجراء نشود، مجازات معاون بر اساس میزان تعزیر فاعل اصلی جرم، مطابق بند(ت) این ماده اعمال می شود».

مجازات فاعل معنوی

اما مجازات فاعل معنوی همان مجازات فاعل مادی است، زیرا جرم به او منتسب است و گویا جرم را او انجام داده است. ماده ۱۵۱ می گوید: «هرگاه کسی بر اثر اکراه غیر قابل تحمل مرتکب رفتاری شود که طبق قانون جرم محسوب می شود مجازات نمی گردد. در جرائم موجب تعزیر، اکراه کننده به مجازات فاعل جرم محکوم می شود. در جرائم موجب حد و قصاص طبق مقررات مربوط رفتار می شود».

^۱ . مسئولیت کیفری چهار رکن دارد: بلوغ، عقل، اختیار و علم.

قانونگذار سابق می‌گفت در حکم مباشرت است تبصره ۲ ماده ۱۹۸- «بیرون آوردن مال از حرز توسط دیوانه یا طفل غیر ممیز و حیوانات و امثال آن در حکم مباشرت است».

ولی قانون فعلی در ماده ۲۷۲ می‌گوید مباشرت است «هرگاه کسی مال را توسط مجنون، طفل غیر ممیز، حیوان یا هر وسیله بی‌اراده‌ای از حرز خارج کند مباشر محسوب می‌شود و در صورتی که مباشر طفل ممیز باشد رفتار آمر حسب مورد مشمول یکی از سرقتهای تعزیری است».

نکته

در رابطه با طفل، صغیر مسئولیت کیفری ندارد، ولی قانونگذار ما گفته ممکن است کسی که در وقوع جرم توسط صغیر نقش داشته، به او معاون گفته شود نه فاعل معنوی. در واقع استثنایی است بر فاعل معنوی. اگر صغیر ممیز باشد، طبق تقسیم باید فاعل معنوی نام گیرد، اما قانونگذار او را معاون می‌نامد. ماده ۱۲۸ قانون مجازات اسلامی: «هرکس از فرد نابالغ به عنوان وسیله ارتکاب جرم مستند به خود استفاده نماید به حداکثر مجازات قانونی همان جرم محکوم می‌گردد. همچنین هرکس در رفتار مجرمانه فرد نابالغی معاونت کند به حداکثر مجازات معاونت در آن جرم محکوم می‌شود».

فرض اول یعنی جایی که صغیر غیر ممیز بود و یا اینکه ممیز بود اما جاهل یا مکره بود از مصادیق سبب اقوی از مباشر است ... همچنین هر کس در رفتار مجرمانه ... در معاونت، جرم به معاون منتسب نیست، بلکه به خود شخص منتسب است و صغیر مسئولیت کیفری ندارد

قانونگذار می‌گوید در ممیز، عمل به خودش منتسب است.

ماده ۲۷۲ می‌گوید: «هرگاه کسی مال را توسط مجنون، طفل غیر ممیز، حیوان یا هر وسیله بی‌اراده‌ای از حرز خارج کند مباشر محسوب می‌شود و در صورتی که مباشر طفل ممیز باشد رفتار آمر حسب مورد مشمول یکی از سرقتهای تعزیری است».

ماده ۳۷۵ نیز می‌گوید: «اکراه در قتل مجوز قتل نیست و مرتکب، قصاص می‌شود و اکراه‌کننده، به حبس ابد محکوم می‌گردد».

تبصره ۱- اگر اکراه‌شونده طفل غیر ممیز یا مجنون باشد فقط اکراه‌کننده محکوم به قصاص است.

تبصره ۲- اگر اکراه‌شونده طفل ممیز باشد عاقله او دیه مقتول را می‌پردازد. در این مورد اکراه‌کننده به حبس ابد محکوم می‌شود».

از مقایسه تبصره ۱ و ۲ فهمیده می‌شود که در مورد ممیز عمل به خود طفل منتسب است، نهایتاً چون عمد الصبی خطأ، عاقله باید دیه را بپردازد.

اما به نظر این نادرست است و هیچ آیه و روایتی نداریم که این فرق را گذاشته باشد. همچنین در ماده ۳۷۷ می‌گوید: «اکراه در جنایت بر عضو موجب قصاص اکراه‌کننده است».

اکراه در جنایت بر عضو، موجب قصاص اکراه‌کننده است و بین طفل ممیز و غیر ممیز تفاوتی نگذاشته



است، اما در بحث قتل بین ممیز و غیرممیز فرق می‌گذارد. فقها نیز بین ممیز و غیرممیز فرق گذاشته و در مورد ممیز عمل را به خود ممیز منتسب می‌دانند. اما به نظر این قابل دفاع نیست، چرا که موجب می‌شود اشخاص از طریق اکراه طفل ممیز به انجام جرم، خودشان را از مجازات رها کنند، طفل ممیز نیز که مجازات نمی‌شود و نهایتاً عاقله‌اش دیه را می‌پردازد.

جرائم از لحاظ امکان یا عدم امکان تحقق شرکت، به سه حالت تقسیم می‌گردند:

برخی از جرائم اصلاً قابل شرکت نیستند، مانند شرب خمر، صد نفر شراب بنوشند، هر کدام شرب خمر مستقلی انجام داده است. تعدادی از جرائم هستند که مستلزم وجود بیش از دو فاعل است مانند زنا. شرکت در جرائمی است که هم بشود از یک نفر و هم از چند نفر سر بزند. لذا ما شرکت در جرم را این گونه تعریف می‌کنیم:

در جرائمی که تعدد مرتکب احتمالی باشد و عنصر مادی هم از یک نفر و هم از چند نفر قابل تحقق باشد، در صورتی که دو یا چند نفر عنصر مادی جرم را انجام داده باشند به گونه ای که جرم مستند به ایشان باشد، شرکت در جرم محقق شده است.

بحث شرکت در عنصر مادی جرم مطرح می‌شود، یعنی اگر یک نفر عنصر مادی را انجام داده باشد، مباشرت و اگر دو یا چند نفر عنصر مادی را انجام دهند، شرکت محقق می‌شود.

برای تحقق شرکت در جرم به عنوان قاعده کلی لازم است که دو یا چند نفر در عملیات اجرایی جرم دخالت داشته باشند و جرم به همگان استناد داشته باشد. مقصود از عملیات اجرایی جرم، رفتار مجرمانه است، مثلاً رفتار مجرمانه در سرقت ربایش است. رفتار مجرمانه کلاهبرداری، به کارگیری وسائل متقلبانه است. ماده ۱۲۵ می‌گوید:

شرکت در قتل نیز از این قضیه مستثنی نیست. برای تحقق شرکت در قتل لازم است دو یا چند نفر در عمل کشنده دخالت داشته باشند و قتل نیز به همگان مستند باشد. لذا اگر دو نفر به قصد کشت ریختن روی سر کسی و یکی به قلب و دیگری به دهان وی ضربه زد، پزشکی قانونی گفت مرگ در اثر ضربه ای بوده است که به قلب وارد شده، شرکت محقق نشده، زیرا دو یا چند نفر در عملیات اجرایی جرم شرکت نداشته‌اند. اما اگر چهار نفر بیایند و دو دست و دو پا را قطع کنند (هر کدام یک عضو را) و شخص در اثر خونریزی شدید بمیرند، شرکت محقق گشته است. ماده ۳۶۸ می‌گوید:

مواد ۳۷۱ و ۳۷۲ نیز می‌گویند:

یک بحث مفصلی در جزای عمومی داریم که واژه استناد بعد از انقلاب به قوانین اضافه شد. اولاً استناد موارد شرکت را محدود کرده است. قانون می‌خواهد بگوید صرف دخالت دو یا چند نفر کفایت نمی‌کند، بلکه باید استناد هم باشد، لذا اگر دخالت بود اما استناد نبود، شرکت محقق نشده است. لذا استناد دو نقش دارد:

۱- نقش محدودکننده شرکت: نقش محدود کننده را قطعاً انتساب دارد. ماده ۱۲۵ می‌گوید. ممکن است

دخالت باشد اما استناد نباشد. دو نفر می روند دیواری را خراب کنند. نفر اول کلنگ می زند و مقداری گچ می ریزد، می رود کنار و نفر بعدی تا انتهای دیوار را خراب می کند. در اینجا هر دو در عملیات اجرایی شرکت داشتند، اما عمل تنها به نفر دوم مستند است. در بحث ما مانند اینکه دو نفر با چاقو ضربه زده اند، ضربه یکی از آنها خیلی خفیف بوده است. پزشکی قانونی نیز گفته شخص در اثر خونریزی مرده است، هر دو هم در خونریزی شرکت داشته اند، اما نقش نفر دوم به گونه ای است که جنایت قابل انتساب به وی نیست.

۲- نقش توسعه دهنده: یعنی آیا می توان مواردی داشته باشیم که شخصی در عملیات اجرایی دخالت نکرده، اما جرم به او مستند است. ذیل بحث شرکت در محاربه این بحث را خواهیم داشت. اجمالا مواردی می شود. در تعزیرات می شود. در رابطه با سردسته می شود. این ها خودشان عملیات اجرایی را انجام نداده اند، ولی معاون هم نیست، عمل به او انتساب دارد. (رجوع شود به مقاله: استناد و نقش آن در شرکت در جرم مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی شماره ۵۳)

اما وقتی بحث از آن است که شرکت در قتل عمد است، شرکت در خطای محض است یا شبه عمد، باید در رکن معنوی بحث شود.

به تعبیر دیگر، می توان هفت صورت را در نظر گرفت. پس از آنکه شرکت محقق شد (دخالت در عملیات اجرایی به اضافه استناد قتل به همگان) می توان صور زیر را فرض نمود:

۱- شرکت در قتل عمد: اگر هر دو عنصر معنوی عمد را داشته باشند.

۲- شرکت در قتل شبه عمد

۳- شرکت در قتل خطای محض

۴- یکی عمد و دیگری شبه عمد: یکی به دیگری می گوید فلانی سب النبی است و بیاییم او را بکشیم. دروغ گفته است. نسبت به من عمد محقق است چون علم به محقون الدم بودن است، اما نسبت به شما شبه عمد است چون به اعتقاد مهدور الدم بودن کشته ای. به دروغ می گویم شبهی که از دور می آید حیوان است، بیا او را با تیر بزنیم، هر دو تیر می زنند، نسبت به اولی چون علم داشته قتل عمد است و نسبت به دومی چون نمی دانسته، شبه عمد است.

۵- یکی عمد و دیگری خطای محض: مثلا الف با ب دشمنی داشت و به سمت وی تیراندازی کرد و ج نیز تیری به سمت کبوتر رها کرد و به ب خورد. در اینجا یکی مرتکب عمد و دیگری مرتکب خطای محض شده است.

۶- یکی شبه عمد و دیگری خطای محض

۷- یکی عمد یکی شبه عمد و دیگری خطای محض

حتی ممکن است یکی از شرکا مسئولیت نداشته باشد. مثلا به شخصی چاقو می زند و کنار جاده می اندازد و سگی او را گاز می گیرد، در اثر گاز و چاقو شخص می میرد، اما سگ مسئولیت ندارد.

ماده ۳۶۹ قانون مجازات اسلامی می گوید:

ماده ۳۷۰ می گوید:

مجازات شرکت در قتل عمد

دو حالت وجود دارد:

الف- یکسان بودن هر یک از قاتلان و مقتول در مقدار دیه: مانند اینکه چند مرد، مردی را و یا چند زن، زنی را کشته اند. در اینجا حیطة اختیار ولی دم متعدد است:

۱- قصاص همه شرکا مشروط به رد فاضل دیه. به غیر از آیت الله مرعشی، همه فقها معتقدند که اولیاء دم می توانند همه شرکا را قصاص کنند. روایات متعدد داریم که می گوید اگر ده نفر هم بودند، می تواند همه را قصاص کرد. ضمن اینکه اعتبارات عقلی نیز مؤید این موضوع است. اگر کسی بداند که در صورت شرکت قصاص منتفی است، همیشه سعی می کند با کمک چند نفر این کار را انجام دهد. اسراف در قتل هم به شمار نمی رود، برخی به روایات ابی مریم استناد کردند که می گوید قصاص همه شرکا اسراف است و قرآن گفته لایسرف فی القتل اسراف مفهوم ثانوی است، یعنی تجاوز از حق، اگر ثابت شد که ولی دم می تواند همه را قصاص کند، دیگر تجاوز از حق نیست.

ولی دم می تواند همه را قصاص کند، مشروط به اینکه به تعداد اضافه دیه بدهد و این دیه میان شرکا بالسویه تقسیم می شود. مثلا اگر دو نفر قاتلند، ولی دم می خواهد هر دو را قصاص کند، در واقع یکی را اضافه قصاص می کند، باید یک دیه بدهد، این یک دیه بین دو نفر نصف می شود. هر کدام یک دوم نقش داشتند و به اندازه یک دوم مستحق دیه می گردند.

سه نفر قاتلند، ولی دم می خواهد هر سه را قصاص کند، باید دو دیه بدهد، این دو دیه میان سه نفر تقسیم می شود، به هر کدام دو سوم می رسد. هر کدام یک سوم نقش داشتند و به اندازه نقشی که نداشتند دیه می گیرند.

۲- ولی دم می تواند یکی از شرکا را قصاص کند. انتخاب یک نفر هم با خود ولی دم است. در این صورت شرکای باقیمانده به اندازه سهمشان در جنایت باید به قصاص شونده دیه بدهند. اگر سه نفرند، هر کدام یک سوم، اگر ده نفرند، هر کدام یک دهم. مثلا جایی که قاتل سه نفر است، ولی دم می خواهد یک نفر را قصاص کند، دو نفری که زنده می مانند باید هر کدام به اندازه یک سوم دیه بدهند، مجموعا دوسوم به قصاص شونده می پردازند.

قاتل اگر گیرنده دیده باشد، به اندازه سهمی که نداشته دیه می گیرد و اگر دهنده دیه باشد، به اندازه سهمی که داشته است دیه می دهد.

۳- قصاص بیش از یک نفر و کمتر از همه: ولی دم به تعداد اضافی دیه می دهد و شرکای باقیمانده به اندازه سهمشان، مجموع این دیات میان قصاص شوندهان بالسویه تقسیم می شود. مثلا اگر سه نفر قاتلند و ولی دم می خواهد دو نفر را قصاص کند، یک دیه کامل ولی دم می دهد، آن که زنده مانده یک سوم دیه کامل می دهد، می شود چهار سوم که میان دو نفر بالسویه تقسیم می شود.

۵ نفر قاتلند، اگر ولی دم بخواهد همه را قصاص کند، باید چهار دیه کامل بدهد، این چهار دیه کامل بین ۵ نفر تقسیم می شود. به هر کدام چهار پنجم می رسد. اگر بخواهد یک نفر را قصاص کند، دیگر چیزی نباید بدهد. چهار نفری که زنده می مانند، هر کدام یک پنجم به اندازه نقششان باید به اولیاء کسی که قصاص شده بدهند. اگر ولی دم بخواهد سه نفر را قصاص کند، باید دو دیه کامل بدهد، دو نفر هم زنده می مانند و هر کدام باید یک پنجم بدهند، مجموعاً می شود دوازده پنجم که میان سه نفر تقسیم می شود.

ماده ۳۷۳ می گوید:

نکته:

۱- شرکت در قتل عمد زیرمجموعه قتل عمد با نیاز به پرداخت فاضل دیه است. به تعبیر دیگر در شرکت در قتل عمد ولی دم می تواند شرکا را بر پرداخت دیه اجبار نماید. در روایات ما هم آمده است. این شبیه مردی است که زنی را می کشت. اگر ولی دم بخواهد یکی را قصاص کند، نباید پول دهد و اگر بخواهد همه را قصاص کند، باید پول دهد، لذا مردد است بین اینکه زیرمجموعه جایی بیاید که دیه تصالحی است یا جایی که می شود بر اخذ دیه اجبار کرد. ماده ۳۶۰ نیز قاعده کلی داده است.

صحیح ابن مسکان ... اذا قتل الرجلان فان ارادوا قتلهم ترادوا فضل الديات و الا اخذ دية صاحبهم ...
نگفته اخذوا اگر راضی باشند.

۲- اگر بخواهد همه را قصاص کند، این فاضل دیه باید بالسویه تقسیم شود. روایات ما هم همین را گفته است، ولی به ذهنم خطور می کند که بشود بین شرکا تفاوت گذاشت. در قصاص نمی شود یکی را بیشتر قصاص کرد یا کمتر قصاص کرد، اما در دیه، اگر یک نفر ۸۰ درصد مقصر بوده و دیگری ۲۰ درصد مقصر بوده و جنایت نیز به هر دو مستند است، دیه باید بالسویه بین آنان تقسیم شود، ولی امکان دارد گفته شود آنکه ۲۰ درصد نقش داشته، ۸۰ درصد دیه را بگیرد و کسی که ۸۰ درصد نقش داشت، ۲۰ درصد دیه را بگیرد. روایاتی هم که گفته اند بالسویه، شاید ناظر به جایی بوده اند که امکان تعیین میزان نقش وجود نداشته است.

۳- زمان پرداخت فاضل دیه به عنوان قاعده کلی باید گفت اگر ولی دم پرداخت کننده است، باید پیش از قصاص بپردازد، اما اگر شرکا پرداخت کننده اند، لازم نیست پیش از قصاص باشد.

علی القاعده پرداخت باید پس از قصاص باشد؛ چون تا ولی دم قصاص نکرده، ذمه اش مشغول نشده است. اراده اتلاف ضمان آور نیست، بلکه خود اتلاف ضمان آور است. اینکه ولی دم می خواهد همه شرکا را قصاص کند، هنوز ذمه اش مشغول نشده است. اما روایات ما آمده اند تفصیل داده اند و گفته اند اگر ولی دم پرداخت کننده است، اول باید دیه را پرداخت کند. اعتبار عقلی نیز مؤید همین نکته است. فرض کنیم اگر ده نفر را قصاص کند و بعد بخواهد دیه ۹ نفر را بدهد، می گویم ندارم و قال رسول الله المفلس فی أمان الله فنظره الی میسره. لذا در چنین مواقعی برای اینکه این مشکل پیش نیاید، پرداخت دیه باید پیش از قصاص باشد. اما اگر شرکا پرداخت کننده اند، لازم نیست پیش از قصاص باشد. ولی دم یک حق دارد و یک تکلیف، در اینجا می شود استیفاء حق را معلق بر ادای تکلیف نمود، اما اگر حق متوجه من است و تکلیف متوجه دیگری، توقف

استیفای حق من بر ادای تکلیف دیگران بی معناست.

ماده ۳۷۳ می گوید: ... بلافاصله ... ظهور در پس از قصاص دارد ... پیش از قصاص ... اگر ولی دم دهنده باشد، باید پیش از قصاص پرداخت کند.

ماده ۳۷۴ هم یک کلمه نخست دارد آخر ماده. تبصره ۳۷۳ پیش از قصاص را دارد. مواد ۴۲۶، ۴۲۷ نیز اشاره دارند.

۴- فاضل دیه برای شرکاست. ماده ۴۳۱.

ب- متفاوت بودن هر یک از قاتلان و مقتول در مقدار دیه: مانند اینکه چند زن مردی را کشتند، چند مرد زنی را کشتند یا اگر مختلف بودند هر دو:

۱- ولی دم می خواهد همه را قصاص کند

۲- ولی دم می خواهد برخی را قصاص کند

۳- ولی دم می خواهد یک نفر را قصاص کند

باید حساب کرد. اگر دیه همه شرکا با دیه مقتول برابر است، رد فاضل نمی خواهد، مثلاً دو زن مردی را کشته اند. در مواردی کسانی که زنده اند باید فاضل را رد کنند، مثلاً مرد و زنی مردی را کشته اند. اینجا ولی دم اگر بخواهد هر دو را قصاص کند، باید نصف دیه را به مرد بپردازد. اگر بخواهد زن را قصاص کند، نصف دیه را از مرد می گیرد، اما اگر بخواهد مرد را قصاص کند، زن باید نصف دیه را به مرد بدهد.

در شرکت، ابتدا باید دید فاضل دیه به طور کلی وجود دارد یا نه. فاضل دیه به طور کلی یعنی: دیه قاتلان - دیه مقتول

اگر فاضل داشت، این فاضل را گاهی باید ولی دم دهد و گاهی شرکا، منتهی مراتب فاضل دیه این طور حساب می شود:

دیه قاتل - سهم قاتل در قتل * دیه مقتول

مثلاً اگر مرد و زنی مردی را کشتند، فاضل دیه به طور کلی دارد: ۱۵۰ شتر - ۱۰۰ شتر = ۵۰ شتر

اما این فاضل را به چه کسی باید بدهیم:

۱۰۰ - یک دوم * ۱۰۰: ۵۰ مرد

۵۰ - یک دوم * ۱۰۰: ۰ زن

اگر ولی دم بخواهد زن را قصاص کند، نصف دیه هم از مرد می گیرد. اگر بخواهد مرد را قصاص کند، زن باید نصف دیه را به مرد بدهد. اگر هم هر دو را قصاص کند، باید نصف دیه را خودش به مرد بدهد.

اگر مرد و زنی زنی را کشته باشند، فاضل دیه به طور کلی صد شتر است:

۱۰۰ - یک دوم * ۵۰: ۷۵ مرد

۵۰ - یک دوم * ۱۰۰: ۲۵ زن

در اینجا اگر ولی دم هر دو را قصاص کند، باید به مرد ۷۵ شتر و به زن ۲۵ شتر بدهد. اگر بخواهد مرد را



قصاص کند، باید ۵۰ شتر را خودش دهد و ۲۵ شتر هم زن باید به مرد بدهد. اگر بخواهد زن را قصاص کند، ۲۵ شتر باید مرد به زن بدهد.

ولی دم گاهی دیه می دهد و گاهی دیه نمی دهد، اما جانی که زنده می ماند، حتما باید دیه دهد. منتهی این دیه را گاهی به ولی دم و گاهی به کسی که قصاص شده می دهد.

گاهی فاضل دیه به طور کلی صفر است، اما باید دیه پرداخت شود. مثلا دو زن مردی را کشته اند، اگر ولی دم هر دو را قصاص کند، چیزی نمی پردازد، اما اگر بخواهد یکی را قصاص کند، آنکه قصاص نشده باید دیه بدهد:

۵۰- یک دوم * صد = صفر

در اینجا زنی که قصاص می شود فاضل دیه ندارد، اما آنکه زنده مانده باید به ولی دم ۵۰ شتر بدهد معادل سهمی که در جنایت داشته است.

لذا در هر شرکتی باید دید که مسئولیت قاتل چقدر است. اگر دو زن مردی را کشتند، در واقع هر یک از این زن ها به اندازه ۵۰ شتر ضامن هستند، هر دو یک دوم نقش داشتند. اگر ولی دم هر دو را قصاص کند، هیچ چیز نمی دهد، اما اگر بخواهد دیه بگیرد، از هر کدام ۵۰ شتر می گیرد. اگر هم یکی را قصاص کند، آنکه زنده می ماند باید ۵۰ شتر به اندازه مسئولیتش بدهد.

مجازات شرکت در قتل شبه عمد و خطای محض

در شرکت در قتل شبه عمد و خطای محض، همه شرکا به اندازه سهمی که داشته اند ضامن هستند. یعنی اگر دو نفرند، هر کدام نصف دیه و اگر سه نفرند، هر کدام ثلث دیه را ضامن خواهند بود. منتهی در شبه عمد، دیه را خود قاتل می دهد اما در خطای محض حسب مورد یا خود قاتل ضامن دیه است یا عاقله او. عاقله وراث نسبی ذکور شخص هستند نه سببی، بر حسب طبقات ارث.

نکته:

۱- متأسفانه قانونگذار نگفته که دیه سهمی و درصدی را قبول دارم یا ندارم. ظاهر قانون آن است که در بحث شرکت قبول نکرده، در حالی که جایش بود که بر مبنای سهم مسئولیت در جنایت، دیه درصدی و سهمی را بپذیرد. ماده ۴۵۳ می گوید: « هرگاه دو یا چند نفر به نحو اشتراک مرتکب جنایت موجب دیه گردند، حسب مورد هر یک از شرکا یا عاقله آنها به طور مساوی مکلف به پرداخت دیه است.»

شبهه این مطلب در ماده ی ۵۳۳ نیز آمده است.

اشکال ما این است که چطور در ماده ی ۵۲۶ (اجتماع سبب و مباشر) و ۵۲۷ (مفهوم این ماده آن است که اگر میزان تأثیر مساوی نباشد، هر یک به اندازه سهمشان ضامن خواهد بود) مسئولیت را به اندازه تقصیر، توزیع کردید، اما در اینجا قائل به مسئولیت مساوی شدید؟

معاونت

معاون کسی است که در ارتکاب جرم به مباشر کمک می کند، اما عملیات اجرایی جرم را انجام نداده است.

در بحث جزای عمومی خواندیم که ارکان معاونت در جرم عبارتند از:

رکن قانونی: مواد ۱۲۶ و ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی

رکن مادی:

- رفتار مجرمانه: ارتکاب یکی از اعمال إحصاء شده در ماده ی ۱۲۶

- شرایط:

۱- مجرمانه بودن عمل اصلی

۲- مباشر جرم را به طور کامل انجام دهد یا شروع به آن نماید.

۳- معاون جرم خود را به طور کامل انجام داده باشد. لذا اگر اسلحه را ساخته ولی هنوز آن را تحویل مباشر

نداده است، معاونت محقق نیست.

۴- فعل معاون قبل یا همزمان با جرم مباشر باشد. لذا کسی که بعد از وقوع جرم به مباشر کمک می کند

مثلا جنازه را مخفی می کند، معاون محسوب نمی گردد. البته اگر شخص قبل از قتل به مباشر بگوید تو برو او

را بکش، من جنازه او را مخفی می کنم، اگر همین مقدار تحریک و تشویق باشد، بر همین جمله معاونت صدق

خواهد کرد و قبل از جرم هم اتفاق افتاده است.

از ترکیب دو شرط ۳ و ۲، قاعده ای به دست می آید که در کتب حقوق جزای عمومی مطرح می شود:

«معاونت در شروع به جرم، جرم است، اما شروع معاونت، جرم نیست.»

رکن معنوی:

۱- عمد در رفتار مجرمانه. اگر شخص را مجبور کردند که اتومبیلش را در اختیار آنان قرار دهد یا به او

بگویند در خانه را باز کن که ما بیاییم دزدی کنیم، اینها معاونت نیست و طرف مسئولیتی ندارد.

۲- علم به قصد مباشر

۳- وحدت قصد میان معاون و مباشر

معاون یا در ایجاد عنصر معنوی در مباشر مقصر است و قصد را ایجاد کرده (بند الف ۱۲۶) و یا در ایجاد

عنصر مادی جرم به مباشر کمک کرده است (طبق بند ب و پ ماده ۱۲۶)

معاونت در قتل

در بحث معاونت در قتل دو بحث داریم: بحث موضوعی و بحث حکمی (مجازات)

نکات بحث موضوعی:

نکته ۱- برای تحقق معاونت در قتل، همه مواردی که درباره معاونت ذکر شد باید وجود داشته باشد، از

جمله مجرمانه بودن عمل اصلی؛ لذا اگر قتل مجرمانه نبود، مثلا به کسی حمله شده و در مقام دفاع از خود

کمک می خواهد و من هم به او چاقویی می دهم و او متجاوز را می کشد در اینجا نه او قاتل است و نه من

معاون.

نکته ۲- آیا معاونت در شبه عمد و خطای محض هم داریم یا خیر؟

قانونگذار در ماده ی ۱۲۵ در بحث شرکت تصریح می کند که هم در جرائم عمدی و هم در جرائم غیرعمدی شرکت داریم.

اما مشکل اینجاست که در بحث معاونت چنین تصریحی نکرده ؛ از طرفی ممکن است کسی به اطلاق ماده ۱۲۶ تمسک کند و بگوید جرم اطلاق دارد و شامل غیرعمدی نیز می شود بنابراین در غیر عمد هم معاونت داریم ، اما ممکن است به تبصره^۱ ماده ۱۲۶ تمسک شود و بگوییم در جرائم غیرعمدی معاونت نداریم. قانونگذار می گوید برای تحقق معاونت، وحدت قصد میان معاون و مباشر شرط است، در جرائم غیرعمدی قصدی در مباشر وجود ندارد تا میان قصد معاون و مباشر وحدت وجود داشته باشد. صحیح نیز همین است که گفته شود در جرائم غیرعمدی معاونت نداریم. البته دست ما برای مجازات کردن بسته نیست ، باید بررسی کرد مثال: تعمیرکاری ماشینی را تعمیر می کند و آزمایش آن را به شاگردش می سپارد در حالی که می داند او گواهینامه ندارد و در رانندگی مهارت ندارد، شاگرد ماشین را سوار و در حین رانندگی کسی را می کشد. در اینجا دو جرم رخ داده، در یکی از آنها معاونت محقق است و در دیگری معاونت نیست. ۱- جرم قتل شبه عمد (چون تقصیر کرده) ۲- جرم رانندگی بدون پروانه (ماده ی ۷۲۳ تعزیرات). تعمیرکار در قتل شبه عمد معاونت نکرده، اما در رانندگی بدون پروانه معاونت کرده و مجازات خودش را دارد. مثالی دیگر: من می خواهم سوار ماشینی شوم و به تهران بروم ، به راننده می گویم تند برو، راننده هم با سرعت رانندگی می کند و فردی را زیر گرفته و مرتکب قتل می شود. در اینجا دو جرم واقع شده، یکی تخلف رانندگی و دیگری قتل شبه عمد. در جرم اول معاونت هست ولی در دومی معاونت نیست.

در قتل عمدی یقیناً معاونت وجود دارد، در قتل خطای محض یقیناً معاونت نداریم اما در قتل شبه عمد معاونت در قتل نداریم، ولی می توانیم در مواردی، معاونت در ضرب و جرح داشته باشیم. در قتل شبه عمد فرض این است که قاتل قصد فعل را داشته ولی قصد قتل را نداشته است. من به طرف می گویم برو محکم بزن توی گوش فلانی، می رود محکم زیر گوش او می زند و طرف می میرد. اینکه تو گوش طرف زده ، قصد فعل را داشته اما قصد قتل نداشته است، پس مرتکب در ضرب و جرحش عمد داشته و معاونت در آن محقق است.

قانونگذار تا قبل از سال ۹۲ می گفت مرتکب فقط به پرداخت دیه نفس محکوم می شود اما جالب این است که قانونگذار در سال ۹۲ گفت در قتل شبه عمد، قاتل به دو مجازات محکوم می شود و علاوه بر دیه نفس، می شود قصاص عضو نیز کرد.

^۱ تبصره ماده ی ۱۲۶- برای تحقق معاونت در جرم، وحدت قصد و تقدم یا اقتران زمانی بین رفتار معاون و مرتکب جرم شرط است....

« ماده ۲۹۶- اگر کسی، عمداً جنایتی را بر عضو فردی وارد سازد و او به سبب سرایت جنایت فوت کند، چنانچه جنایت واقع شده مشمول تعریف جنایات عمدی باشد، قتل عمدی محسوب می‌شود، در غیر این صورت، قتل شبه‌عمدی است و مرتکب علاوه بر قصاص عضو به پرداخت دیه نفس نیز محکوم می‌شود.» شبیه این مطلب در مواد ۲۹۳ و ۵۴۰ قانون مجازات اسلامی آمده است.

در جنایات شبه عمد دو جنایت رخ داده: یکی سلب حیات است که شبه عمدی بوده و یکی جنایت بر عضو است که عمدی بوده است. مثلاً گوش طرف را بریدن عملی نوعاً کشنده نیست، به طرف می‌گویم برو گوش طرف را ببر، گوشش را می‌برد و شخص می‌میرد. در اینجا هم باید دیه نفس را بپردازد و هم می‌تواند بابت بریدن گوش، او را قصاص کرد، قانون ۹۲ حدوداً در ۵ مورد این مطلب را تکرار کرده است که به نظر می‌رسد قابل دفاع نیست علاوه بر اینکه لااقل باید می‌گفت: علاوه بر پرداخت دیه نفس به قصاص عضو نیز محکوم می‌شود.

خلاصه مطلب اینکه در قتل شبه‌عمد، کسی که معاونت کرده، به معاونت در قتل شبه‌عمد محکوم نمی‌شود، ولی به معاونت در ضرب و جرح عمدی محکوم می‌شود.

نکته ۳- آیا معاونت در قتل عمد، تنها در مورد بند الف ماده ی ۲۹۰ (قصد صریح) محقق می‌شود؟ یا اینکه در مورد بندهای ب و پ (قصد ضمنی) این ماده نیز محقق است؟
مثلاً کسی به دوستش می‌گوید برو محکم با چوب توی سر آن فرد بزن. (قصد ضمنی)؛ در نشست‌های قضایی در این باره اختلاف نظر وجود داشت، برخی می‌گفتند معاونت محقق نمی‌شود، چون قانونگذار وحدت قصد را شرط دانسته و این قصد ظهور در قصد صریح دارد، لذا معتقد بودند ما در بند ب و پ معاونت نداریم؛ درست است که در مورد مباشر توسعه دادیم و قصد ضمنی اش را هم عمد گرفتیم، اما معاونت تنها در جایی صادق است که شخص بگوید برو طرف را بکش. (قصد صریح).

برخی نیز به اطلاق تمسک می‌کنند و می‌گویند در خصوص بند ب و پ ماده ی ۲۹۰ نیز معاونت داریم. به نظر می‌رسد اشکالی ندارد که هر دو قصد ضمنی داشته باشند و بگوییم معاونت با قصد ضمنی نیز محقق می‌گردد، و در مورد بند ب و پ هم معاونت داشته باشیم، معاون علم دارد که طرف شنا بلد نیست با این وصف به دوستش می‌گوید او را داخل آب بینداز، معاون در این فرض قصد ضمنی قتل عمد داشته است. قانونگذار در ماده ی ۱۴۴ قصد را توسعه داده و گفته وقتی من علم دارم که بر فعل من نتیجه ای بار می‌شود، یعنی آن را قصد کرده‌ام. وقتی معاون کار نوعاً کشنده ای را قصد کرده، در واقع قصد قتل داشته است.

نکته ۴- برای تحقق معاونت، وحدت قصد میان معاون و مباشر شرط است، حال اگر در مواردی وحدت قصد نبود، علی‌القاعده معاونت محقق نشده است، ولی در مواردی ممکن است با تأمل بیشتر به وحدت قصد برسیم. مثلاً قصد معاون ضرب و جرح بوده و قصد مباشر، قتل بوده و نتیجه واقع شده نیز قتل بوده است.

مانند اینکه مردی ازدواج مجدد کرده و زنش کسی را اجیر می کند تا شوهرش را صرفاً تنبیه کند، اما مباشر می زند و شوهر را می کُشد. این خانم معاون در قتل نیست، زیرا قصد قتل نداشته است، اما می توان او را معاون در ضرب و جرح دانست. به محض اینکه دیدید وحدت قصد نیست، نگویید معاونت نیست. در همین مثال اگر این ضرب و جرح نوعاً کشنده باشد، یقیناً معاونت در قتل است، الزمناً معاون قصد ضمنی و مباشر قصد صریح داشته است.

حال کلام در جایی است که ضرب و جرح نوعاً کشنده نبوده است، در اینجا معاونت در قتل رخ نداده، چون وحدت قصدی وجود ندارد، اما آیا می توان گفت معاونت در ضرب و جرح هست؟ اگر بخواهیم به این قائل شویم با وحدت قصد چه کنیم و اینکه مباشر ضرب و جرح کیست؟

در اینجا بحثی داریم به نام تداخل که می گویند جرم خفیف تر در جرم شدیدتر تداخل می کند و معاون را می شود مجازات کرد. حال مبنای علمی اش چیست؟ اینگونه می شود گفت که، مباشر وقتی گفت می کُشم، یعنی گفت می زنم و می کُشم، نتیجه هم، ضرب و در پی آن قتل بوده است. لذا مباشر دو قصد داشته، هم قصد ضرب و جرح و هم قصد قتل؛ نتیجه هم دو چیز بوده، اما جرم خفیف تر در جرم شدیدتر تداخل کرده است. لذا هم قصدها برابر و واحد می شود، هم نتیجه با قصد سازگاری دارد و مشکلی ایجاد نمی کند. مثال بعدی اینکه شخصی دیگری را اجیر می کند تا به خانه شخص ثالثی رفته، شروع به سرقت کرده تا همسر شخص ثالث بترسد و حاضر به فروش خانه اش شود، اما شخص وقتی به خانه می رود، وسوسه شده و سرقت را انجام می دهد. در اینجا نمی توان گفت چون وحدت قصد وجود نداشته، معاونت نیست، زیرا در شروع به سرقت وحدت قصد وجود داشته است.

ماده ی ۲۹۹^۱ و ۲۹۷ درباره تداخل جنایات بحث کرده اند، اما سؤال مهم این است که این تداخل، اجباری است یا اختیاری؟ یعنی ولی دم فقط حق دارد قصاص نفس کند و یا با دیه مصالحه کند، یا اینکه ولی دم بین قصاص نفس و قصاص عضو مخیر است؟ (یعنی از قصاص نفس صرف نظر و قصاص عضو نماید).

به نظر می رسد از لحاظ فقهی اختیاری بودن قابل اثبات باشد. از برخی مراجع هم که استفتاء شد، جواب دادند شرعاً اشکالی ندارد ولی دم قصاص عضو کرده و از قصاص نفس صرف نظر نماید. وقتی شخص جنایت بر عضو فردی می کند مثلاً دست طرف را قطع می کند، حق قصاص عضو در همان زمان به وجود می آید و این حق بعد از مرگ مضر و شک در وجود آن، قابل استصحاب است. قانونگذار جنایت شدیدتر را گرفته، اما این مانع از آن نیست که شخص از حق قصاص نفس بگذرد و به حق قصاص عضو اکتفا کند. دو جرم واقع شده، اما تداخل کرده و یک مجازات دارد. لذا در مواردی که وحدت قصد میان معاون و مباشر وجود ندارد، با کمی تأمل می توان به وحدت قصد رسید.

^۱ ماده ۲۹۹ - اگر کسی با ضربه‌های متعدد عمدی، موجب جنایات متعدد و قتل مجنی‌علیه شود و قتل نیز مشمول تعریف جنایات عمدی باشد، چنانچه برخی از جنایات موجب قتل شود و برخی در وقوع قتل نقشی نداشته باشند، مرتکب علاوه بر قصاص نفس، حسب مورد، به قصاص عضو یا دیه جنایت‌هایی که تأثیری در قتل نداشته است، محکوم می‌شود....

تبصره ماده ی ۱۲۶ می گوید:

« برای تحقق معاونت در جرم، وحدت قصد و تقدم یا اقتران زمانی بین رفتار معاون و مرتکب جرم شرط است. چنانچه فاعل اصلی جرم، جرمی شدیدتر از آنچه مقصود معاون بوده است مرتکب شود، معاون به مجازات معاونت در جرم خفیف تر محکوم می شود. »

مجازات معاونت در قتل عمد

الف- مجازات شرعی:

- ۱- ممسک در قتل عمد: چند روایت داریم که اگر کسی به قصد قتل کسی را بگیرد و دیگری او را بکشد، مجازاتش حبس ابد است... یحبس حتی یموت ... کما أمسکه. مقصود از ممسک کسی است که به قصد قتل به دیگری کمک می کند. لذا اگر دعوی رخ داده و شخصی به قصد جدا کردن می رود و یکی از آن ها را می گیرد و کنار می کشد و طرف از موقعیت استفاده کرده و شخص را می کشد، ممسک محسوب نمی شود.
- ۲- ناظر در قتل عمد: ناظر در قتل عمد هم حکمش کور شدن چشم است. ... واحد منهم أمسکه ... تقفیع عینه.

مقصود از ناظر، جاسوس است، یعنی کسی که با نظارت کمک کرده است. یا اینکه رد طرف را می زند و بقیه را به قصد کشتن وی خبر می کند. در فقه مالکی و حقوق انگلستان ممسک را شریک در قتل دانسته اند. در فقه مالکی مجازاتش را قصاص دانسته است.

مجازات ممسک و ناظر در قانون نیامده است اما از دو ماده ی ۱۲۷ و ۲۲۰ در بحث خودمان استفاده می کنیم و مجازات شرعی را اعمال می کنیم: مفهوم ماده ی ۱۲۷ این است که اگر مجازات شرعی تعیین شده باشد، همان اعمال می گردد. حد به مجازات معین شرعی گفته می شود، بحثی داریم که تعداد حدود چند تاست؟ آیا تعدادش ۸ تاست که قانون سابق می گفت، یا ۱۰ تاست که قانون فعلی می گوید؟ آقای خویی می گوید ۱۷ تاست. بنده در کتاب قواعد فقه جزا تا ۲۴ مورد را آورده ام. حال مجازات ممسک و ناظر نیز معین شرعی است و لذا می توان گفت حد است. اگر آنها را جزو حدود دانستیم، ماده ۲۲۰ شامل آن می گردد. ماده ۲۲۰ در مورد حدودی که در قانون بیان نشده است ما را به اصل ۱۶۷ قانون اساسی ارجاع داده است، بنابر این اگرچه مجازات ممسک و ناظر در قانون نیامده ولی به استناد ماده ی ۱۲۷ و ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی و اصل ۱۶۷ قانون اساسی برای تعیین مجازات آنها به شرع رجوع می شود.

ب- مجازات معاونت قتل عمد در سایر موارد :

ما در رابطه با مجازات معاونت در قتل عمد دو بند در قانون داریم :

- ۱- اگر قاتل قصاص شود، طبق بند الف ماده ی ۱۲۷ معاون به حبس تعزیری درجه ۲ یا ۳ محکوم می گردد. در بند الف کاری ندارد به اینکه آیا مجازات قانونی آن اجرا شده یا اجرا نشده است، ولی در تبصره ۲ ماده ۱۲۷ می گوید:

« در صورتی که به هر علت قصاص نفس یا عضو اجراء نشود، مجازات معاون بر اساس میزان تعزیر فاعل اصلی جرم، مطابق بند(ت) این ماده اعمال می شود.»

۲- اگر قاتل قصاص نشود، باید بر اساس تبصره ۲ ماده ۱۲۷ عمل کرد، یعنی معاون نهایتاً به حبس تعزیری درجه ۵ یا ۶ محکوم می گردد. اگر قاتل قصاص نشود، اول باید مجازات قاتل را مشخص کنیم. ماده ۶۱۲ می گوید ۳ تا ۱۰ سال حبس، که درجه ۴ است، لذا معاون به یک یا دو درجه پایین تر محکوم می گردد که درجه ۵ یا ۶ است.

ممکن است اشکال گردد که قانونگذار در ماده ۱۲۷ گفته: «در صورتی که در شرع یا قانون، مجازات دیگری برای معاون تعیین نشده باشد، مجازات»، در حالی که قانونگذار در تبصره^۱ ماده ۶۱۲ تعزیرات، مجازات معاون را مشخص کرده است. اشکال ناظر به این قسمت است که اگر قاتل قصاص شود، مجازات معاون حبس تعزیری درجه ۲ یا ۳ است، اما اگر قصاص نشود، از طرفی تبصره ماده ۶۱۲ را داریم که می گوید ۱ تا ۵ سال حبس و از طرفی تبصره ۲ ماده ۱۲۷ را داریم که می گوید یا باید حبس درجه ۵ دهیم که ۲ تا ۵ سال حبس است یا حبس درجه ۶ باید بدهیم که ۶ ماه تا ۲ سال حبس است. در حداکثر مجازات بین دو تبصره تفاوتی وجود ندارد. اما در حداقل تأثیر دارد. ۶ ماه حبس مذکور در ماده ۱۲۷، خلاف ماده ۶۱۲ است، ماده ۶۱۲ می گوید حداقل حبس معاون، یک سال است. ما معتقدیم تبصره ماده ۶۱۲ منسوخ شده است؛ زیرا قانونگذار در سال ۹۲ مقررات معاونت را ضابطه مند و قاعده مند کرده است، ماده ۶۱۲ خاص مقدم است و ۱۲۷ عام مؤخر؛ درست است که علی القاعده خاص مقدم، عام مؤخر را تخصیص می زند، اما این عام بعد از ۱۷ سال عمل به این خاص وارد شده است و عامی که پس از عمل به خاص وارد شده، ناسخ خاص است نه اینکه به وسیله آن خاص تخصیص بخورد.

نکته: آیا مجازات معاونت در قتل عمد، یک مجازات حق الناسی است یا یک مجازات حق الهی؟

یعنی زندانی که معاون می رود در صورتی است که اولیاء دم بخواهند یا اینکه کاری به تقاضای مجازات معاون از سوی اولیاء دم نداریم؟ (اگر حق الناس باشد نیاز به تقاضای اولیاء دم دارد) در استفتاءاتی که از مراجع معاصر صورت گرفته، اکثری می گویند حق الناسی است، یعنی همان گونه که قصاص نیاز به تقاضای اولیاء دم دارد، حبس معاون نیز نیاز به تقاضای اولیاء دم دارد. بر خلاف آیت الله تبریزی که قائل بودند که: عقوبه الإعانه حق من حقوق الله. قانونگذار چیزی در این رابطه نگفته، اما بر اساس اصل کلی عمومی بودن و غیرقابل گذشت

^۱ ماده ۶۱۲ - هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می نماید.

تبصره - در این مورد معاونت در قتل عمد موجب حبس از یک تا پنج سال خواهد بود.

بودن جرائم^۱، باید گفت مجازات معاون در قتل، حق الله است و گذشت اولیاء دم و سکوت آن ها تنها موجب تخفیف است.

تتمه ی مباحث قبل

ما با سه عنوان مواجه هستیم: خودکشی، قتل و حادثه.

اگر مرگ کسی مستند به خودش باشد، خودکشی است، اگر مستند به دیگری باشد قتل است و اگر مستند به هیچکس نباشد، حادثه است. تعریف اینها راحت است، اما تشخیص این سه در مقام عمل سخت است. تمام فقها می گویند قتل در حال خواب دیه دارد، اما برخی می گویند دیه بر عهده عاقله است و برخی می گویند بر عهده خود شخص است. آیت الله خوئی: قتل در حال خواب حادثه است و هیچ کس ضامن نیست، به جز در مورد ضئر (دایه) که درباره آن روایت خاص داریم که اگر للفخر باشد خودش ضامن است اما اگر للفقر باشد عاقله ضامنند، اما غیر دایه مطلقاً ضامن نیستند، حتی بیت المال هم ضامن نیست. بیت المال در جایی ضامن است که دم صدق کند، لایبطل دم امرؤ مسلم، دم در جایی است که قتل صدق کند، مثلاً شخصی بمب گذاری کرده، مأمور نیروی انتظامی خبردار شده و محل را تخلیه می کند و حین خنثی سازی، بمب منفجر شده و مأمور کشته می شود. در اینجا آیا می توان جنایت را به بمب گذار استناد داد یا اینکه باید گفت چون مأمور نیروی انتظامی خودش خیر داشته و اقدام کرده، رابطه استناد را قطع کرده است؟ باید بدانیم که سببیت بحثی است و استناد بحثی دیگر. این که بمب گذار سبب بوده بحثی نیست، اما آیا جنایت به او استناد داده می شود یا اینکه حادثه بوده است.

ماده ۴۹۹ می گوید: ... اگر بی اختیار باشد، اما اگر با اختیار خود کاری را انجام دهد، رابطه استناد قطع می گردد.

شروع به قتل عمد

تعریف شروع به قتل عمد: مطابق ماده ۱۲۲، « هر کس قصد ارتکاب جرمی کرده و شروع به اجرای آن نماید، لکن به واسطه عامل خارج از اراده او قصدش معلق بماند ... »
در بحث شروع به قتل، یک بحث موضوعی داریم و یک بحث حکمی.
بحث موضوعی :

در شبه عمد و خطای محض، شروع به قتل نداریم. شروع فقط در جرائم عمدی است، هر کس قصد ارتکاب جرمی کند. ولی نکته ای که هست این است که آیا شروع به قتل عمد در بند ب و پ ماده ۲۹۰ نیز می آید؟ یعنی شروع به قتل عمد با قصد ضمنی هم محقق می شود یا فقط با قصد صریح محقق می گردد؟

^۱ ماده ۱۰۳- چنانچه قابل گذشت بودن جرمی در قانون تصریح نشده باشد، غیرقابل گذشت محسوب می شود مگر اینکه از حق الناس بوده و شرعاً قابل گذشت باشد.

فرض کنید شخصی با چوب محکم به سر طرف می زند و شخص نمی میرد. کار نوعاً کشنده انجام داده اما موفق به کشتن طرف نشده است. در اینجا اختلاف است، بعید نیست که بگوییم اینجا شروع نمی آید زیرا ماده ۱۲۲ که می گوید هر کس قصد ارتکاب جرمی کند، این قصد انصراف به قصد صریح دارد. بحث حکمی:

درباره مجازات شروع به قتل عمد، از یک طرف ماده ۶۱۳ تعزیرات را داریم که می گوید: « هر گاه کسی شروع به قتل عمد نماید ولی نتیجه منظور بدون اراده وی محقق نگردد به شش ماه تا سه سال حبس تعزیری محکوم خواهد شد. »

و از طرفی ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی را داریم. در اینجا هم مانند بحث قبلی، به ماده ۱۲۲ عمل می کنیم، چرا که اولاً ماده ۱۲۲ بر عکس معاونت نگفت در صورتی که شرع یا قانون خاص برای شروع کننده به جرم مجازات تعیین نکرده باشد، لذا می گوییم ماده ۱۲۲ ناسخ قوانین دیگر است. تا قبل از سال ۷۰ شروع به جرم، جرم بود، ولی مجازات سبک تر داشت، در قانون ۷۰ گفت جرم نیست، مگر اینکه عنوان مجرمانه مستقلی داشته باشد. ظاهراً قانون سال ۷۰ متأثر از اندیشه شیخ انصاری بود که شروع یک نوع تجری است و تجری قبیح فاعلی دارد، اما قبیح فعلی ندارد. در سال ۹۲ قانونگذار شروع را ضابطه مند کرد و اندیشه آخوند را پذیرفت که تجری علاوه بر قبیح فاعلی، قبیح فعلی نیز دارد. لذا ماده ۱۲۲ را ناسخ ماده ۶۱۳ می گیریم.

در شروع به قتل عمد گاهی بند الف ماده ۱۲۲ و گاهی بند ب ماده ۱۲۲ اعمال می گردد، قتل عمد گاهی واجد شرایط قصاص و گاهی فاقد شرایط قصاص است. بنابراین مجازات شروع به قتل عمد واجد شرایط قصاص مطابق بند الف ماده ۱۲۲ و مجازات شروع به قتل عمد فاقد شرایط قصاص، براساس بند ب همان ماده است. مثلاً اگر پدری بچه اش را زد و بچه نمرد، مجازات پدر طبق ماده ۶۱۲ در صورت قتل عمد، ۳ تا ۱۰ سال است که درجه ۴ است، حال طبق بند ب شروع به جرم درجه ۴ می شود درجه ۵. مثال دیگر اینکه عاقلی شروع به قتل دیوانه می کند، یا مسلمی شروع به قتل کافر می کند، که هر دو حبس تعزیری درجه ۵ دارند. نکته:

گاهی ممکن است علاوه بر زندان، بحث قصاص و دیه نیز مطرح گردد. کسی به قصد قتل به شخصی چاقو زد، گوشش را برید و بعد از مراجعه به بیمارستان نجات پیدا کرد. در اینجا شخص هم تعزیر دارد (شروع به قتل عمد) و هم قصاص و دیه دارد. ممکن است اشکال شود چرا اینجا قاعده تعدد معنوی اجرا نگردد؟ در جواب می گوییم قاعده تعدد معنوی در جایی است که هر دو عنوان تعزیری باشند، در جایی که یک مجازات حد، قصاص یا دیه است، با مجازات تعزیری جمع می گردد. لذا ماده ۱۳۱ می گوید: « در جرائم موجب تعزیر هرگاه رفتار واحد، دارای عناوین مجرمانه متعدد باشد، مرتکب به مجازات اشد محکوم می شود. »

حتی حدود و قصاص نیز با هم جمع می گردند. مثلاً عده ای شهادت کذب دادند که شخصی زنای محصنه کرده و موجبات رجم او را فراهم کردند. در اینجا، هم مرگ مستند به این هاست و هم قذف کرده اند. بنابراین

هم حد قذف بر آن‌ها جاری می‌گردد و هم ولی دم می‌تواند همه آن‌ها را با رد فاضل دیه قصاص کند.

قتل و موانع مسئولیت کیفری

اموری که مسئولیت کیفری را از بین می‌برند سه دسته‌اند:

الف- عوامل موجهه جرم

ب- عوامل رافع مسئولیت کیفری

ج- معاذیر قانونی

این سه دسته عامل اگر باشند، مجازات وجود ندارد، اما عملکردشان فرق می‌کند. عوامل موجهه عنصر قانونی جرم را زائل می‌کند. (قتل جرم است مگر در دفاع مشروع)، در معاذیر قانونی جرم رخ داده، مسئولیت کیفری نیز وجود دارد، فقط قانونگذار بنا به مصالحی مجازات را برداشته است. مثلاً می‌گوید توبه قبل از اثبات، حد را ساقط می‌کند یا گذشت شاکی خصوصی در جرائم قابل گذشت مجازات را زائل می‌کند.

اما در رابطه با عوامل رافع مسئولیت کیفری، باید گفت، مسئولیت کیفری مبتنی بر چهار رکن است: عقل، بلوغ، علم و اختیار (شرائط عامه تکلیف)، ضد این‌ها می‌شود رافع مسئولیت کیفری که عبارتند از: صغر، جنون، مستی، هیپنوتیزم، خواب، اجبار، اکراه، جهل و اشتباه.

عوامل رافع مسئولیت کیفری کجا را خراب می‌کنند؟

حقیقت آن است که یک دست عمل نمی‌کنند، بعضی از آنان عنصر معنوی را زائل می‌کند مانند صغر غیرممیز، خواب، مستی، جنون، اکراه، هیپنوتیزم. برخی از آنان عنصر مادی را زائل می‌کنند، مانند اشتباه، فکر کردم شراب است، اما هر چه خوردم مست نشدم. مالی را می‌دزد ولی معلوم می‌شود که مباحات عامه بوده و یا مال خودش بوده است، در اینجا ربایش مال دیگری که رکن مادی جرم سرقت است وجود ندارد. گاهی نیز اشتباه رکن معنوی را زائل می‌کند، مثلاً فکر می‌کرد مال خودش است و آن را برداشت، ولی دید مال مردم است. فکر می‌کرد آب است، اما شراب بود. گاهی نیز ارکان جرم دست نخورده باقی می‌ماند، اما در عین حال مسئولیت وجود ندارد. مثلاً در صغیر ممیز، انصافاً هر سه رکن هست. قصد دارد، اراده دارد، ولی قانونگذار می‌گوید مسئولیت وجود ندارد.

قانونگذار در سال ۹۲ نام همه این‌ها را موانع مسئولیت کیفری گذارده است.

قتل در حال خواب

طبق بند الف ماده ۲۹۲ قتل در حال خواب، خطای محض محسوب است، دیه دارد ولی قصاص ندارد.

قتل در حال صغر و جنون

اینها را بحث کردیم، مطابق ماده ۲۹۲ همه این‌ها خطای محض محسوب شده و علی القاعده عاقله ضامن است.



قتل در حال مستی

قتل در موارد مستی و مانند مستی (مانند استعمال مواد روانگردان)، فارق از اینکه خودش جرم است یا جرم نیست، با دو شرط، نسبت به جرمی که در حال مستی رخ داده است رافع مسئولیت کیفری است:

۱- سلب اراده به طور کلی

۲- خود را برای ارتکاب جرم مست نکردن

قانونگذار در سال ۷۰ در ماده ۲۲۴^۱ به این مطلب اشاره می‌کند که «قتل در حال مستی موجب قصاص است مگر اینکه ثابت شود...» اما سؤال این بود که چرا قانونگذار این طور مقرر کرده و چرا به طور معکوس ننوشته: قتل در حال مستی موجب قصاص نیست، مگر اینکه ثابت شود...؟ در واقع قانونگذار اصل را بر قصاص گذاشته و فرض شک را خواسته به عمد ملحق کند. لذا بار اثبات تفاوت می‌کند. ولی آیا این شیوه درست است یا درست نیست؟ به نظر در قانون سابق یک جا درست عمل کرده و یک جا غلط عمل کرده بود. ^۲ شکی که برای قاضی ایجاد می‌شود دو حالت دارد:

الف- شک در زوال و بقاء اراده: در اینجا استصحاب بقاء اراده قبل از مستی، می‌تواند به کمک قاضی بیاید و بگویم اصل بر قصاص است و قاتل باید عدم اراده را اثبات کند. اگر کسی بگوید این استصحاب اصل مثبت است، در جوابش می‌گوییم ظاهر حال افراد این است که در افعال خود مرید هستند.

ب- شک در، خود را برای قتل مست کردن یا نکردن: قاضی احراز کرده که اراده به هنگام قتل به طور کامل زائل شده، اما شک دارم طرف خودش را برای قتل مست کرده یا نکرده، در اینجا استصحاب می‌گوید چنین قصدی نداشته را است. اصل عدم قصد قتل است. ضمن اینکه خود را برای قتل مست نکردن امری عدمی است و اثبات امر عدمی مشکل است. لذا به نظر می‌رسید قانون سابق در این زمینه مشکل داشت و ماده ۲۲۴ در هر دو جا اصل را بر قصاص گذاشته بود.

بحمدالله در قانون جدید این مشکل حل شده است.

ماده ۳۰۷ می‌گوید: «ارتکاب جنایت در حال مستی و عدم تعادل روانی در اثر مصرف مواد مخدر، روان گردان و مانند آنها، موجب قصاص است مگر اینکه ثابت شود بر اثر مستی و عدم تعادل روانی، مرتکب به کلی مسلوب‌الاختیار بوده است که در این صورت، علاوه بر دیه به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود. لکن اگر ثابت شود که مرتکب قبلاً خود را برای چنین عملی مست کرده و یا علم داشته است که مستی و عدم تعادل روانی وی ولو نوعاً موجب ارتکاب آن جنایت یا نظیر آن از جانب او می‌شود، جنایت،

^۱ ماده ۲۲۴- قتل در حال مستی موجب قصاص است مگر اینکه ثابت شود که در اثر مستی به کلی مسلوب‌الاختیار بوده و قصد از او سلب شده است و قبلاً برای چنین عملی خود را مست نکرده باشد و در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم جامعه و یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب و یا دیگران گردد موجب حبس تعزیری از ۳ تا ۱۰ سال خواهد بود.

^۲ (رجوع کنید به مقاله قتل در حال مستی، ش ۴۷ مجله تحقیقات حقوقی)

عمدی محسوب می‌گردد.

قانون می‌گوید لکن اگر ثابت شود که مرتکب خود را برای چنین عملی مست کرده است ... یعنی در این مورد اصل را بر قصاص نگذاشته است. اولیاء دم و دادستان باید اثبات کنند که شخص خودش را برای ارتکاب جنایت مست کرده بوده است. فلذا اگر ثابت شد که شخص به طور کلی مسلوب الاراده بوده و برای ارتکاب جنایت نیز خودش را مست نکرده، قصاص ندارد، اما دیه و تعزیر دارد. این دیه علی القاعده بر عهده خودش است، اما در خصوص تعزیر، کدام ماده مدّ نظر است؟ بحث است که این قتل چه قتلی است، خطای محض است یا شبه عمد؟ اگر بپذیریم که تقصیر کرده، شبه عمد است ولی لزوماً همیشه همراه با تقصیر نیست. مشکل تر از این بحث، بحث تعزیر است. ظاهر ماده ۳۰۷ آن است که بر اساس ماده ۴۴۷ به ماده ۶۱۲ رجوع شود، اما از یک طرف ممکن است کسی بگوید ماده ۶۱۶ اعمال می‌شود، چون ۶۱۲ برای قتل عمد است. از طرفی هم ماده ۶۱۶ تنها در فرض تقصیر است. لذا اگر شک کنیم، طبیعتاً باید مجازات اخف را در نظر بگیریم.

نکته: با وجود ماده ۱۵۴، اصلاً ما نیازی به ماده ۳۰۷ نداشتیم، یعنی قتل در حال مستی ویژگی خاصی ندارد که برایش قانون وضع کنیم، زنا در حال مستی نیز همین طور است. ماده ۱۵۴ عیناً بر ماده ۳۰۷ مطابقت دارد.

اشتباه در قتل

اشتباه در قتل دو قسم است: حکمی و موضوعی

الف- اشتباه حکمی

طبیعتاً اشتباه حکمی رافع مسئولیت نیست. اینکه شخص نمی‌دانسته آدم کشی جرم است و یا علم نداشته که قتل قصاص دارد، عذر محسوب نمی‌شود. قانونگذار تنها در بعضی از حدود، اشتباه حکمی را رافع مسئولیت دانسته است، اما علی القاعده اشتباه در حکم رافع مسئولیت نیست بخصوص در جرائمی که فطرت انسان آن‌ها را جرم می‌داند. (حقوقدانان جرائم را به سه دسته جرائم فطری، جرائم دینی و جرائم وضعی تقسیم می‌کنند. در جرائم فطری که طبیعت انسان‌ها آن را جرم می‌داند، کاری نداریم که شخص خبر داشته یا خبر نداشته است، در هر حال عمل ارتكابی جرم تلقی و موجب مجازات است.)

ب- اشتباه موضوعی

اشتباه موضوعی در بحث قتل، انواع و اقسامی دارد، مانند اینکه فکر می‌کرده شیء است، حیوان است، مرده است، مهدورالدم است، اما این عملاً اینگونه نبوده است. مقصودمان از اشتباه در اینجا، دو نوع اشتباه است: (۱) اشتباه در هویت (شخصیت)

ما یک شخصی را می‌بینیم به خیال اینکه الف است به سمتش تیراندازی می‌کنیم، کشته می‌شود، بعد معلوم می‌شود که ب بوده است. در هویت شخص دچار اشتباه شده ایم.

(۲) اشتباه در هدف (شخص)

ما به سمت الف تیراندازی می کنیم، تیرمان به آقای ب می خورد. در هدف گیری اشتباه کردیم. به تعبیر دیگر، اشتباه در هویت، اشتباه در فکر است، اما اشتباه در هدف، اشتباه در فعل است.

هر کدام از این دو نوع اشتباه، چهار فرض دارند:

ما یک فرد مقصود و یک مقتول بالفعل داریم. برای این دو از حیث وصف محقون الدم و یا مهدور الدم بودن، چهار حالت متصور است: هر دو محقون الدمند، هر دو مهدور الدمند، اولی مهدور الدم و دومی محقون الدم یا اینکه بالعکس هستند.

محل بحث ما، شاه فرد اصلی است یعنی که هر دو محقون الدم باشند. برخی از این موارد نیز از لا به لای مباحث گذشته بیانش گذشت، اینکه فکر می کردیم مهدور الدم است، بعد معلوم شد که محقون الدم بوده است. از لحاظ قصاص، دیه و یا تعزیر باید هر مورد جداگانه بررسی گردد. طبیعتاً وقتی مهدور الدم کشته شده، قصاص و دیه ای وجود ندارد، اما ممکن است تعزیر داشته باشد.

آیا اشتباه در اینجا مؤثر است و قتل را از عمد بودن خارج می کند یا اینکه نقشی ندارد؟ ابتدا پیرامون اشتباه در هویت و سپس پیرامون اشتباه در هدف بحث می کنیم:

اشتباه در هویت

اشتباه در هویت در جایی که مقصود و مقتول بالفعل هر دو محقون الدم باشند، از حیث فقهی در کتب ما چندان بحث نشده است. علامه حلی در قواعد بحثی دارد تحت عنوان: «لو قصد قتل غیر الأکل، ضمن دیه الأکل...»، می گوید اینجا قصاص وجود ندارد ولی ضمان هست. شارحین بر قواعد علامه گفته اند مثلاً به خاطر تاریکی یا اشتباه نشناخته است و کلام علامه را بر اشتباه در هویت منطبق دانسته اند. در استفتاءات صورت گرفته ی سالیان اخیر هم، خیلی ها عمد دانسته اند. اما مرحوم آیت الله تبریزی در کتاب القصاص خود معتقدند این عمد نیست؛ زیرا ما قصد لم يقع و ما وقع لم يقصد.

اما از حیث قانونی، تا قبل از سال ۹۲، مقرر صریحی نداشتیم که بگویید اشتباه در هویت عمد است یا غیر عمد.^۱ اما بالاخره قانونگذار در سال ۹۲ به این سکوت خاتمه داده و طبق ماده ی ۲۹۴ اشتباه در هویت را عمد محسوب کرد، یعنی اشتباه را مؤثر ندانست. ماده ۲۹۴ می گوید: «اگر کسی به علت اشتباه در هویت، مرتکب جنایتی بر دیگری شود در صورتی که مجنی علیه و فرد مورد نظر هر دو مشمول ماده (۳۰۲) این قانون نباشند، جنایت عمدی محسوب می شود.»

کسانی که معتقدند اشتباه در هویت عمد نیست، تا کجا می گویند عمد نیست؟ فرض این است که تیر خطا

^۱ پرونده ای در سال ۷۱ در زرین شهر اصفهان مطرح شد که محل بحث گردید و آن پرونده مشهور به «حسین افغانی» بود. ما خودمان در آن مورد قائل بودیم که جنایت عمدی است.

نرفته، بلکه فکر خطا کرده است. ممکن است گاهی شخص در اوصاف اشتباه کرده باشد.

اشتباه در هدف

به عکس اشتباه در هویت، درباره اشتباه در هدف، متون فقهی زیاد بحث کرده اند. مرحوم شهید در اول کتاب الدیات شرح لمعه می گوید: «... مثل آن رمی حیوانا فأصاب انسانا او ...» گرچه در سالیان اخیر مرحوم آیت الله معرفت معتقد بود اشتباه در هدف، در جایی که هر دو محقون الدم باشند، عمد است، بالاخره این می خواسته انسان بی گناهی را بکشد و بی گناهی را کشته است. حتی ایشان کلمات فقها را نیز بر مبنای خودشان حمل می کردند و می گفتند کلمات فقها که قائل به خطای محض هستند، در جایی است که شخص به اعتقاد اینکه شخص مهدور الدمی (مثل محارب، عدو) را بکشد به سمتش تیراندازی کرده و تیر به محقون الدمی خورده است. اما انصافا این فرمایش قابل دفاع نیست. حسب تتبع ما فقط یک نفر آن هم مرحوم آیت الله شیخ حسین کاشف الغطاء در کتاب اصل الشیعه (ترجمه آیت الله مکارم با عنوان: این است آیین ما) این نظر آقای معرفت را دارند. ضابطه خطای محض آن است که شخص نه قصد فعل داشته باشد و نه قصد نتیجه (آن تیرید شیئا فتصیب شیئا آخر)، لذا از لحاظ فقهی می توان گفت این غیر عمد است.

از لحاظ حقوقی، قانونگذار قبل از انقلاب، در رابطه با اشتباه در هدف مقرر ی صریحی نداشت. فقط چند رأی دیوان داشتیم که می گفت اشتباه در هدف، عمل را از عمدی بودن خارج نمی کند. اگر اشتباه در هدف عمد باشد به طریق اولی در اشتباه در هویت نیز عمد خواهد بود. به نظر ما قانونگذار بعد از انقلاب، رویه قبل از انقلاب را نسخ کرده و این جنایت را خطای محض قلمداد می کرد. مرحوم دکتر سپهوند معتقد به قانون پیش از انقلاب بود و اصرار داشت که رویه قبل از انقلاب محفوظ و قتل عمدی است، بند الف ماده ۲۹۵^۱ قانون سابق مقرر ی صریح آورده است و می گوید ضابطه خطای محض آن است که نه قصد فعل باشد و نه قصد قتل. در اینجا نیز نه قصد فعل نسبت به شخصی که تیر به او خورده وجود دارد و نه قصد قتل. ایشان درباره این مقرر ی صریح قانونگذار می گفت این ماده مربوط به قصد شکار است نه قصد انسان. ماده ۲۹۶^۲ نیز صراحت در بحث داشت، با وجود این دکتر سپهوند معتقد بودند که مقصود قانونگذار از کسی در این ماده، مهدور الدم است، اما اگر می خواسته بزند به محقون الدم، و زده به محقون الدم، عمد است. مشکل بحث این بود که قانونگذار آمده بود و این جنایت را خطای محض حساب کرده بود. دو بحث

^۱ بند الف ماده ۲۹۵- قتل یا جرح یا نقص عضو که به طور خطای محض واقع می شود و آن در صورتی است «که جانی نه قصد جنایت نسبت به مجنی علیه را داشته باشد و نه قصد فعل واقع شده بر او را مانند آنکه تیری را به قصد شکاری رها کند و به شخصی برخورد نماید.

^۲ ماده ۲۹۶- در مواردی هم که کسی قصد تیراندازی به کسی یا شیئی یا حیوانی را داشته باشد و تیر او به انسان بی گناه دیگری اصابت کند عمل او خطای محض محسوب می شود.

داریم: یک بحث داریم که آیا این عمد است یا غیر عمد، می‌گوییم غیر عمد است. حالا شبهه عمد است یا خطای محض؟ وقتی قانونگذار می‌گفت خطای محض است، به تبعش باید می‌گفتیم که عاقله ضامن است. مشکل دیگر این بود که تروریستی به قصد ترور مسئولی به سمتش تیراندازی کرده و تیر به فرد محافظ آن مقام مسئول اصابت می‌کند، در اینجا باید می‌گفتیم خطای محض مرتکب شده است و عاقله ی تروریست ضامنند و او می‌توانست برود خانه. قانونگذار باید این فروض را درست می‌کرد، ماده به طور کلی می‌گفت خطای محض، حال آنکه نمی‌شد در همه جا این را به طور مطلق خطای محض گرفت.

متأسفانه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲، قانونگذار موضع‌گیری صریحی نکرده است. مفهوم ماده ۲۹۶ قانون سابق اصلاً در قانون جدید نیامده است. لذا می‌گوییم باید بر اساس قواعد کلی حکم این مورد را پیدا کرد. اشتباه در هدف مطابق قانون ۹۲ سه حالت دارد:

- ۱- اشتباه در هدف با علم به اصابت به دیگری: طبق تبصره ماده ۲۹۲ این عمد است.
- ۲- اشتباه در هدف با تقصیر: طبق بند پ ماده ۲۹۱ شبهه عمد است. مثلاً من می‌خواهم به سمت الف تیراندازی کنم، الف کنار ب ایستاده، اینجا عقلاً می‌گویند چون خطر دارد، بگذار فاصله بگیرند و بعد تیراندازی کن، اما من تیراندازی می‌کنم و به ب می‌خورد.
- ۳- اشتباه در هدف بدون تقصیر: بر اساس بند پ ماده ۲۹۲ باید بگوییم خطای محض است. البته به عنوان شروع به قتل عمد نسبت به الف می‌توان تعزیر نمود. می‌خواست به سمت الف تیراندازی کند، الف کنار ب ایستاده، وقتی الف و ب فاصله گرفتند، به سمت الف تیراندازی کرد و تیر کمانه کرده و به ب بخورد. یکی از مراجع می‌گفتند در اشتباه در هدف، خطای محض است اما عاقله ضامن نیست، نه به خاطر اینکه اقرار کرده است و با بینه اثبات نشده است بلکه با این استدلال که ضمان عاقله منصرف از مواردی است که شخص فعل حرامی انجام داده است. خوب بود که بین موارد خطای محض در قانون فرق بگذاریم یعنی در جایی که طرف عمل حرامی را انجام داده است دیه با خودش باشد و الا با عاقله او.

اجبار و اکراه در قتل

اجبار رافع مسئولیت کیفری است حتی در قتل. در اجبار قصد وجود ندارد، دست کسی را روی ماشه گذاشته و بچکانند یا اینکه کسی را روی کس دیگری پرتاب کنند^۱. در اینجا پرتاب شونده مسئولیتی نداشته و مجازاتی ندارد و مسئولیت متوجه اجبار کننده است.

بحث ما در مورد اکراه در قتل عمد است. علی القاعده حدیث رفع می‌گوید: رفع ما استکرها علیه، اطلاق دارد، اما در بحث قتل، مشهور فقها قریب به اجماع گفته‌اند اکراه در قتل مجوز نیست و مکره قصاص می‌شود.

^۱ ماده ۵۰۳- هرگاه کسی دیگری را به روی شخص ثالثی پرت کند و شخص ثالث یا شخص پرت‌شده بمیرد یا مصدوم

گردد در صورتی که مضمول تعریف جنایت عمدی نگردد، جنایت شبهه عمدی است.

اکراه در قتل رافع مسئولیت نیست. مرحوم آیت الله خوئی معتقد است که در صورت اکراه، می شود شخص را کشت و اگر کشت باید دیه دهد و مکره نیز حبس ابد می شود. به نظر ایشان متفرد به این حکم هستند. ایشان به حدیث رفع استدلال نکرده اند؛ زیرا حدیث رفع در مقام امتنان است. معنی ندارد که خدا بر مکره منت بگذارد و از آن اضرار به دیگری پیش بیاید. ولی ایشان به تزامم استدلال کرده اند. از یک طرف کشتن دیگران حرام است و از طرف دیگر حفظ نفس واجب است و ما نمی توانیم بگوییم حرمت قتل دیگران ترجیح دارد بر وجوب حفظ نفس. مگر اینکه اکراه بر قتل نبی یا وصی شده است. البته ایشان این بحث را در جایی مطرح کرده که وعید، نسبت به قتل باشد و اگر نسبت به کمتر از قتل باشد، مجوز قتل نیست. در چنین حالتی مأمور قصاص می شود و امر حبس ابد می گردد.

قانونگذار نظر مشهور را قبول کرده و در ماده ۳۷۵ گفته است:

باز بحثی داریم که آیا اکراه فقط در بند الف ماده ۲۹۰ می آید یا اینکه در بند ب و پ نیز می آید؟ در تبصره ۱ می گوید: ... در تبصره ۲ می گوید: ... تبصره ۲ مخالفی ندارد و همه بدان فائند، به استثناء برخی از مراجع فعلی.

ممکن است گفته شود که مبنای آقای خوئی و این تبصره ۲ موجب سوء استفاده می گردد. کسانی که می خواهند کسی را بکشند، سعی می کنند قصد خود را از راه اکراه بر قتل و یا اکراه طفل ممیز عملی کنند تا هیچ کس قصاص نگیرد.

قانونگذار در ماده ۳۷۷، اکراه بر جنایت بر عضو را پذیرفته است. در اینجا جنایت جایز است و عمل به مکره منتسب شده و قصاص می گردد.

مرحوم آیت الله خوئی در اکراه بر جنایت عضو می گوید اکراه مجوز است، ولی قصاص بر مکره بار نمی شود. اگر به طرف بگویند گوش طرف را ببر و الا تو را می کشیم، در اینجا گوش بریدن جایز است، مشهور فقها گفته اند مکره قصاص می شود، اما ایشان می گوید مکره قصاص نمی گردد و تنها مکره ملزم به پرداخت دیه است. وقتی مکره با اراده گوش را برید، ولو برای حفظ نفس، این اراده باعث می شود دیگر عمل به مکره انتساب پیدا نکند. در واقع ایشان اقوی بودن مکره نسبت به مباشر را قبول ندارد.

ولی دم

قصاص و دیه در قتل حق الناس است و حق الناس نیاز به مطالبه ولی دم دارد. ماده ۴۲۱ می گوید هیچ کس غیر از ولی دم حق قصاص ندارد. ولی دم کیست؟ ولی دم همان ورثه مقتول هستند. وراثت نسبی مقتولند بجز زوج و زوجه. ماده ۳۵۱ می گوید: ... البته یک استثناء از وراثت سببی وجود دارد از باب الإمام ولی من لا ولی له.

نکته:

۱- زوج یا زوجه از دیه ارث می برند، حتی از دیه تصالحی. اگر پدری بچه اش را کشت، عروسش از دیه

ای که پدر می دهد ارث می برد. مردی کشته شده، سه پسر و همسر دارد، سه پسر با قاتل مصالحه کرده و دیه می گیرند، در اینجا زوجه نیز از دیه تصالحی ارث می برد. حتی اگر برخی از اولیاء دم خواهان قصاص باشند و برخی دیگر خواهان دیه باشند، زوج و زوجه از سهم دیه خواهان دیه ارث می برند. مثلاً مقتول دو پسر دارد، یکی می خواهد قصاص کند و دیگری دیه می خواهد. طالب قصاص باید نصف دیه را به برادرش بدهد. همسر مقتول از این دیه ارث می برد. ماده ۳۵۲ می گوید:

۲- اگرچه زوج یا زوجه در قصاص سهمی ندارند، اما این در جایی است که مستقیماً وارث مقتول باشند. بنابراین زوج و زوجه حق قصاص را از صاحب حق قصاص ارث می برند. مثلاً مردی کشته شده، یک پسر دارد و یک زوجه، زوجه حق قصاص ندارد، حق قصاص برای پسر است، اما اگر این پسر بمیرد، زوجه که مادر وی محسوب می شود، حق قصاص را از او ارث می برد. ماده ۳۵۳ می گوید: ... این از باورهای جدید قانونگذار ماست.

۳- در فقه برخی از فقها زن را به طور کلی ولی دم به شمار نیاورده اند، چه زوجه باشد، چه دختر باشد و چه عمه و خاله و ... در فقه ما جنس مؤنث ولی دم قرار داده نشده است. آیت الله خوئی و تبریزی ولی دم را تنها جنس مذکر می دانند. استدلالشان به روایت لیس للنساء عفو و لا قود است، این نساء شامل همه زنان می شود، اما قانون ما این را قبول نکرده است.

انواع ولی دم

ولی دم گاهی واحد است و گاهی متعدد.

۱- ولی دم واحد است: در این فرض چند حالت دارد:

(۱) ولی دم، کبیر و عاقل است: طبیعتاً اگر این ولی دم که بالغ و عاقل است، موانع ولایت - که همان موانع ارث است - را نداشته باشد (مثلاً قاتل پدر نباشد) تصمیم می گیرد، اگر بخواهد قصاص یا مصالحه به دیه و یا عفو می کند. « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لولیه سلطاناً - إسرائ ۳۳ »

(۲) ولی دم صغیر است: در فقه اختلاف نظر وجود دارد که آیا باید صبر کنیم تا صغیر کبیر شود و آن گاه تصمیم بگیرد یا اینکه ولی صغیر می تواند از طرف او تصمیم بگیرد که قصاص کند، دیه بگیرد یا عفو نماید. مثلاً زنی کشته شده، شوهری دارد و یک طفل صغیر. در این فرض شوهر ولی دم همسر مقتول خود نیست اما اینکه آیا زوج می تواند از باب ولی و ولی دم تقاضای قصاص کند یا نه، در فقه اختلافی است برخی مثل آیت الله خوئی قبول نکرده اند و می گویند ادله ای که می گوید پدر ولایت دارد، آن قدر اطلاق ندارد که شامل این فرض هم بشود، قرآن می فرماید لولیه نه لولی ولیه، بنابراین باید صبر کنیم تا صغیر بالغ شود. برخی هم گفته اند ولی ولی دم هم حق دارد، برخی دیگر قائلند که حق ندارد مگر اینکه مصلحتی وجود داشته باشد، مثلاً چنانچه ولی دم پسری ۲ ماهه باشد و قاتل هم مریض سرطانی؛ اگر بخواهیم ۱۴ سال صبر کنیم تا صغیر کبیر شود، محتمل است که قاتل بمیرد و اگر مُرد ماده ۲۵۹ قانون سابق می گفت قصاص و دیه ساقط است و در

اینصورت دستمان به هیچ جا بند نیست، لذا چون ماده قانون سابق می گفت قصاص و دیه ساقط است، برخی در اینجا می گفتند چون مصلحت است، ولی ولی دم می تواند تقاضای قصاص یا دیه کند. البته قانون ۹۲ می گوید در صورت موت قاتل، دیه گرفته می شود.

ماده ی ۵۲ قانون ۶۱ برای ولی دم حق قصاص یا مصالحه بر دیه را فائل بود، ولی قهری، قیم یا ولی منصوب از طرف ایشان می توانست قصاص یا مصالحه بر دیه کند. قانون سال ۷۰ سکوت کرد. لذا بحثی بود که چکار کنیم. آیت الله شاهرودی بخشنامه ای صادر کرد که قضات به فقه مراجعه کنند. در فقه نیز اختلاف بود. نهایتاً ایشان بخشنامه دیگری صادر کردند که از مقام معظم رهبری استفتاء کرده ایم و نظر ایشان این است که ولی ولی می تواند قصاص کند، دیه بگیرد یا حتی عفو کند. قانونگذار در ماده ی ۳۵۴ قانون مجازات اسلامی ۹۲ حکم قضیه را مشخص کرده و همین بخشنامه را به شکل قانون درآورده است.^۱ البته اینکه ولی ولی دم، حق عفو مجانی دارد یا نه، قابل تأمل است.

چند نکته درباره ماده ۳۵۴:

۱- ولی ولی دم کیست؟ قانون فعلی چیزی نگفته، ولی قانون سابق نوشته بود: ولی ولی دم عبارت است از: ولی قهری (پدر یا جد پدری) - قیم - وصی منسوب از طرف ولی.

۲- طبق ماده ی ۳۵۸ اگر ولی ولی دم خود مرتکب جنایت عمدی شده باشد یا شریک در آن باشد، ولایت ندارد. مردی زوجه خودش را کشته است، الآن ولی دم، پسر صغیر اوست و شوهر می شود ولی ولی دم. در اینجا دیگر ولایت وجود ندارد، به ذهنم خطور می کند جا دارد قانونگذار ولی ولی دمی که معاون در جنایت عمدی بوده است را نیز از ولایت ساقط کند. مثلاً زوج مردی را اجیر گرفته تا همسرش را بکشد، در اینجا نیز نمی تواند از باب ولایت بر طفلش، قاتل را عفو کند یا دیه بگیرد.

اگر ولی دم که صغیر است منحصر باشد (یک نفر باشد) بحثی نداریم، و در هر حال ولی ولی دم تصمیم می گیرد. اما چنانچه ولی دم غیرمنحصر بود (متعدد بودند) در این صورت بحث تعدد اولیاء پیش می آید که بحثش را خواهیم کرد مثلاً زنی کشته شده، یک پسر ۲۰ ساله و یک دختر دو ماهه دارد. در اینجا شوهر به همراه پسر می شوند اولیاء دم.

^۱ ماده ۳۵۴- اگر مجنی علیه یا همه اولیای دم یا برخی از آنان، صغیر یا مجنون باشند، ولی آنان با رعایت مصلحتشان حق قصاص، مصالحه و گذشت دارد و همچنین می تواند تا زمان بلوغ یا افاقه آنان منتظر بماند. اگر برخی از اولیای دم، کبیر و عاقل و خواهان قصاص باشند، می توانند مرتکب را قصاص کنند لکن در صورتی که ولی صغیر یا مجنون خواهان اداء یا تأمین سهم دیه مولی علیه خود از سوی آنها باشد باید مطابق خواست او عمل کنند. مفاد این ماده، در مواردی که حق قصاص به علت مرگ مجنی علیه یا ولی دم به ورثه آنان منتقل می شود نیز جاری است. این حکم در مورد جنایاتی که پیش از لازم الاجراء شدن این قانون واقع شده است نیز جاری است.

۲- ولی دم متعدد است: در جایی که اولیاء دم متعدّدند ، فروضی وجود دارد:

(۱) همگی اتفاق نظر دارند : در این فرض بحثی نداریم ، اگر همه خواستند قصاص کنند، دیه بگیرند یا عفو کنند، همان طور عمل می شود.

(۲) اولیاء دم اختلاف نظر دارند. در اینجا بحثی در فقه وجود دارد و آن این است که آیا حق قصاص انحلالی است یا مجموعی؟ یک حق است که همگی باید آن را استیفا کنند یا اینکه به تعداد اولیاء دم ، حق قصاص وجود دارد؟ مشهور فقها معتقدند حق قصاص انحلالی است، یعنی به تعداد اولیاء حق قصاص وجود دارد. البته وقتی حق قصاص انحلالی شد، نباید برخی در مقام استیفاء حق خود ، حق دیگران را از بین ببرند. ماده ۳۵۰ به نوعی به انحلالی بودن اشاره دارد. اگر حق قصاص مجموعی بود، ثمره اش این بود که اگر یکی از اولیاء دم ، عفو یا مصالحه می کرد، حق بقیه ساقط می شد ولی طبق ماده ۴۲۲^۱ و ۳۵۰ قانونگذار این حق را انحلالی دانسته است.

حالا اگر اولیاء دم اختلاف نظر داشتند، قانون در ماده ۴۲۳ و ۴۳۳ گفته ، طالب قصاص مقدم است، اما سهم دیه طالبین دیه را باید به ایشان بدهد و سهم عفو کنندگان را باید به قاتل دهد. مقصود از دیه نیز دیه مقدر شرعی است نه دیه تصالّحی در فرض تصالّح.

سهم دیه بر اساس ارث و سهم الإرث مشخص می شود نه بر اساس نفقات. لذا روایت داریم که یک شخصی کشته شد، مادری داشت و پدری و پسری. مادر گفت پول می خواهم، پدر گفت عفو می کنم و پسر گفت قصاص می کنم. حضرت فرمودند: پسر باید یک ششم دیه را به مادر و یک ششم دیه را به قاتل بدهد و قصاص کند. (چون سهم الإرث هر یک از پدر و مادر یک ششم است) ، حال اگر پدر بخواهد قاتل را قصاص کند و پسر گذشت کند، پدر باید چهار ششم (سهم پسر) دیه را به قاتل بدهد، یک ششم را هم به مادر بدهد، آنگاه می تواند قصاص کند.

قانون ما متعرض یک فرع نشده است. اینکه فقها می گویند حق قصاص انحلالی است، در یک جا می گویند که این حق مجموعی است و آن در ارث حق قصاص است. اگر کسی کشته شده و یک پسر دارد. و این پسر قبل از قصاص یا تصالّح و یا عفو قاتل ، خودش مرد اما چند تا اولاد دارد که نوه های مقتول هستند ، اینجا خیلی ها می گویند حق قصاص مجموعی است. انحلالی بودن در فرض وارث مستقیم مقتول است، اما در وراثت مع الواسطه، خیلی ها می گویند حق قصاص مجموعی است و اگر یکی از آنان دیه بخواهد، حق قصاص ساقط می شود.

^۱ ماده ۴۲۲- در هر حق قصاصی هریک از صاحبان آن به طور مستقل حق قصاص دارند لکن هیچ یک از آنان در مقام استیفاء نباید حق دیگران را از بین ببرد و در صورتی که بدون اذن و موافقت دیگر افراد خواهان قصاص، مبادرت به استیفاء قصاص کند، ضامن سهم دیه دیگران است.

قانونگذار در ماده ۳۶۰^۱ می گوید: در هر موردی که ولی دم باید پول دهد می تواند از قصاص صرف نظر کند و پول بگیرد. کلیت این قاعده به نظر محل اشکال و نادرست است. از طرفی در قتل عمد واجد شرایط قصاص گفتیم، ولی دم فقط می تواند قصاص کند، دیه را در صورتی می تواند بگیرد که راضی باشد. مردی را کشته، مقتول ده تا ولی دم دارد. این ده نفر می گویند ما پول می خواهیم، ولی قاتل حاضر نیست پول دهد، علی القاعده نمی توان او را اجبار کرد (قاتل می گوید چون بخواه ولی پول نخواه) درس اینجا اولیاء دم می توانند کلک بزنند، مثلاً مادر مقتول بگوید من قاتل را عفو کردم. در اینجا اگر ۹ نفر دیگر بخواهند قاتل را قصاص کنند، باید یک ششم دیه را به قاتل بدهند. همین جا ماده ۳۶۰ می گوید، می توانند بگویند ما قصاص نمی کنیم، به ما پول بده، حالا یک ششم کمتر. این نه نفر می توانند قاتل را بر پرداخت دیه اجبار کنند، این جا بحث دور زدن قانون است بنابراین اطلاق ماده ی ۳۶۰ جای تأمل دارد.

بحث ولی دم غائب

اگر ولی دم غائب بود، دو حالت دارد:

۱- غیبتش کوتاه است یا اینکه امکان دسترسی به وی وجود دارد: در اینجا باید صبر کرد.

۲- غائب است و امکان دسترسی به وی نیز وجود ندارد که طبق ماده ۳۵۶ عمل می شود.

ماده ۳۵۶ - اگر مقتول یا مجنی علیه یا ولی دم که صغیر یا مجنون است ولی نداشته باشد و یا ولی او شناخته نشود و یا به او دسترسی نباشد، ولی او، مقام رهبری است و رئیس قوه قضائیه با استیذان از مقام رهبری و در صورت موافقت ایشان، اختیار آن را به دادستان های مربوط تفویض می کند.

ماده ی ۳۵۶ عام است و شامل فرضی که مقتول ولی ندارد نیز می شود

می گوید:

اگر اولیاء دم متعدد باشند و یکی از آنان غائب بود، چنانچه دادستان بخواهد تصمیم گیری کند، شاید بهترین تصمیم آن است که پول کنار بگذارند، اگر ولی دم پیدا شد و دیه را خواست که سهم دیه را به او می دهند و اگر عفو کرد، دیه را به خانواده قاتل می پردازند.

بحث ولی دم کافر

مسلمانی کشته شده و اولیاء دم وی کافر هستند. قانونگذار متعرض این فرض نشده، اما در روایات دارد که اسلام را بر اولیاء دم عرضه می کنیم، اگر مسلمان شدند، حق قصاص دارند ولی اگر مسلمان نشدند، امام ولی من لا ولی له خواهد بود.

^۱ ماده ۳۶۰- در مواردی که اجرای قصاص، مستلزم پرداخت فاضل دیه به قصاص شونده است، صاحب حق قصاص، میان قصاص با رد فاضل دیه و گرفتن دیه مقرر در قانون ولو بدون رضایت مرتکب مخیر است.

ادله اثبات دعوی کیفری

نظام ها و سیستم های در ادله ی اثبات بر دو قسم است:

الف- سیستم ادله قانونی: یعنی قانونگذار ادله را احصاء و ارزش هر دلیل را نیز مشخص می کند و قاضی در این سیستم کاری ندارد، مثلا در تعارض اقرار و شهادت، اقرار مقدم است.

ب- سیستم ادله معنوی: در سیستم ادله معنوی تنها یک دلیل وجود دارد و آن اقناع وجدان قاضی یا همان علم است. قانونگذار ارزش ادله را مشخص نمی کند، ارزش گذاری ادله توسط قاضی صورت می گیرد. بر خلاف سیستم ادله قانونی که ادله در آن موضوعیت دارد، در این سیستم ادله طریقت داشته و قاضی است که به ادله ارزش می دهد.

در این سیستم دو اصل داریم:

۱- اصل آزادی دادرس در تحصیل دلیل

۲- اصل آزادی دادرس در ارزش گذاری ادله

در حقوق گفته می شود ادله در امور مدنی، موضوعیت دارند و سیستم ادله قانونی حاکم است، اما در امور کیفری سیستم ادله معنوی حاکم است.

ولی از نظر فقهی تفاوتی میان امور مدنی و کیفری نیست، و مطلقا سیستم ادله قانونی حاکم است، ادله موضوعیت دارند، روایتی که می گوید اقرار العقلای علی انفسهم نافذ، فرقی میان امور مدنی و کیفری نگذاشته است.

قانون گذار در ق م ا سال ۹۲ حکم قضیه را مشخص کرد و گفت سیستم ادله قانونی حاکم است. لذا می گوید اگر دلیلی مطابق ضوابط خودش ایجاد شود معتبر است و قاضی باید مطابق آن حکم صادر کند و کاری به اقناع یا عدم اقناع وی نداریم. آنچه مضر می باشد علم به خلاف است، اما علم به وفاق لازم نیست. مثلا چنانچه اقراری صورت پذیرد چند حالت در آن وجود دارد: ۱- علم به صحت ۲- علم به خلاف ۳- ظن به صدق ۴- شک در صدق ۵- وهم در صدق. حال طبق سیستم ادله قانونی همواره باید به اقرار عمل کرد مگر اینکه علم به خلاف وجود داشته باشد.

در هر حال قانونگذار برای اولین بار در سال ۹۲، بخشی از قانون مجازات اسلامی را به ادله اثبات در امور کیفری اختصاص داد و تصریح کرد که من سیستم ادله قانونی را پذیرفته ام.

اولا در ماده ۱۶۰ ادله را احصاء کرده است.

« ماده ۱۶۰- ادله اثبات جرم عبارت از اقرار، شهادت، قسامه و سوگند در موارد مقرر قانونی و علم قاضی است.»

بعد در ماده ۱۶۱ می گوید آنچه مشکل ساز است، فقط علم به خلاف است.

«ماده ۱۶۱- در مواردی که دعوای کیفری با ادله شرعی از قبیل اقرار و شهادت که موضوعیت دارد، اثبات

می‌شود، قاضی به استناد آنها رأی صادر می‌کند مگر اینکه علم به خلاف آن داشته باشد.»
نکته:

به استناد مواد ۱۶۲ و ۱۷۶ قانون مجازات اسلامی، اگر ادله واجد شرایط شرعی نبودند (مثل شهادت بچه، کافر یا فاسق)، می‌توانند اماره قضایی باشند. یعنی اگر همراه با قرائن و شواهد دیگر موجب علم قاضی گردد، قاضی می‌تواند به استناد آن حکم صادر کند و به محض فقدان شرایط کنار گذاشته نمی‌شوند.
«ماده ۱۶۲- هر گاه ادله‌ای که موضوعیت دارد فاقد شرایط شرعی و قانونی لازم باشد، می‌تواند به عنوان اماره قضایی مورد استناد قرار گیرد مشروط بر اینکه همراه با قرائن و امارات دیگر، موجب علم قاضی شود.»

قبل از انقلاب هم در مدنی و به خصوص در کیفری قائل به طریقت و سیستم ادله معنوی بودند، یعنی موضوعیت را قبول نداشته و تنها علم و اقناع وجدان قاضی را لحاظ می‌کردند. هنوز نیز رگه‌هایی از این طریقت دیده می‌شود.

ماده ۱۷۱ قانون مجازات اسلامی که در بهار ۹۲ تصویب شده است می‌گوید: «هرگاه متهم اقرار به ارتکاب جرم کند، اقرار وی معتبر است و نوبت به ادله دیگر نمی‌رسد، مگر اینکه با بررسی قاضی رسیدگی‌کننده قرائن و امارات برخلاف مفاد اقرار باشد که در این صورت دادگاه، تحقیق و بررسی لازم را انجام می‌دهد و قرائن و امارات مخالف اقرار را در رأی ذکر می‌کند.»

این ماده موضوعیت را بیان کرده، اما ماده ۳۶۰ قانون آیین دادرسی کیفری که در زمستان همان سال تصویب شده می‌گوید: «هرگاه متهم به طور صریح اقرار به ارتکاب جرم کند، به طوری که هیچ‌گونه شک و شبهه‌ای در اقرار و نیز تردیدی در صحت و اختیاری بودن آن نباشد، دادگاه به استناد اقرار، رأی صادر می‌کند»
یعنی علم به خلاف اقرار لازم نیست، بلکه شک و شبهه در اقرار نیز آن را از دلالت ساقط می‌کند و ماده ۳۶۰ دارد طریقت را فریاد می‌زند.

خلاصه قانون مجازات اسلامی ۹۲ بر اساس موازین، موضوعیت^۱ ادله را قبول کرده است ولی رگه‌ی طریقت همچنان وجود دارد.



^۱ - دو جور موضوعیت داریم: ۱- موضوعیت افراطی: ولو علم به خلاف داشتی باید حکم بدهی. ۲- موضوعیت غیر افراطی: یعنی موضوعیت دلیلی مثل اقرار، مانع از تحقیق نیست اما اگر پس از تحقیق و بررسی، علم به کذب بودن اقرار پیدا نکردی، بر اساس اقرار حکم می‌دهی.