



حقوق جزای اختصاصی ۱

(جرائم علیه تمامیت جسمانی و شخصیت معنوی اشخاص)
بر مبنای کد جزای ۱۳۹۶ افغانستان



عبدالوهاب کریمی و غازی هاشمی

زمستان: ۱۳۹۸ ه.ش.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شناسنامه کتاب:

سرشناسه: کریمی، عبدالوهاب (۱۳۴۳) و هاشمی، غازی (۱۳۵۹)

نام کتاب: حقوق جزای اختصاصی ۱

نویسندگان: دکتر عبدالوهاب کریمی و غازی هاشمی

نوبت و تاریخ چاپ: اول، زمستان ۱۳۹۸

تیراژ: ۴۵۰۰ نسخه

قیمت: (چاپ اول این اثر به تعداد (۴۵۰۰) نسخه از طرف بنیاد آسیا

به وزارت تحصیلات عالی افغانستان اهداء گردید)

برگ آرای و طرح جلد: عبدالله شاهی

چاپ: مطبعه ستاره تلاش - کابل

ناشر: بنیاد آسیا - افغانستان

مرکز پخش: کابل، افغانستان

ویراستاری ادبی: پوهنوال عادلہ انوری

نظارت، تصحیح و ارزیابی مسلکی: (پوهنمل غلام شاه عادل، دکتر

محمد یحیی بلاغت و دکتر احمد رضا صادقی)

تمام حقوق مادی و معنوی این اثر متعلق به وزارت تحصیلات عالی افغانستان

می باشد، هر گونه سوء استفاده قابل پیگرد قانونی است.

پیشگفتار

دستیابی به آموزش معیاری حقوق، شرعیات و علوم سیاسی، با توجه به نیاز کشور به توسعه همه جانبه، تعمیم حاکمیت قانون و استقرار عدالت، امری حتمی و لازمی شمرده می‌شود. ستندرد سازی نظام تحصیلات عالی در این حوزه، مستلزم داشتن نظام تحصیلی معیاری، بروز و افغانستان شمول است. خوشبختانه بعد از توحید و بازنگری نصاب‌های درسی رشته‌های حقوق، شرعیات و علوم سیاسی و نصاب درسی دیپارتمنت ثقافت اسلامی که به همت استادان این رشته‌ها، حمایت همه جانبه وزارت محترم تحصیلات عالی و همکاری تخنیکی و مالی دیپارتمنت حاکمیت قانون و حکومتداری بنیاد آسیا، به انجام رسید، اینک تدوین منابع معیاری و معتبر درسی برای برخی از مضامین جدید رشته‌های مذکور نیز تحقق یافته است. بنیاد آسیا، مسرت دارد که همچنان با همکاری‌های مالی و تخنیکی خویش در کنار تحصیلات عالی افغانستان قرار داشته و فرصت تدوین ۲۵ اثر علمی را منیحت منابع درسی برای رشته‌های مذکور فراهم نموده است.

پروسة تدوین منابع درسی مورد نظر، از ماه ثور سال ۱۳۹۸ ه.ش. توسط این بنیاد و به حمایت مالی اداره مبارزه با مواد مخدر و تطبیق قانون (INL) انجام شده است. طوری که در تحقق این امر مهم، ۳۶ تن از اعضای کادر علمی رشته‌های حقوق و شرعیات، اعم از استادان بلند رتبه و جوان و همچنان تعدادی از استادان بانو از پوهنتون‌های دولتی و خصوصی، منیحت نویسنده اشتراک نمودند. نویسندگان محترم اغلب در قالب گروه‌های دو نفری با توجه به اهمیت انتقال تجارب علمی بین استادان پوهنتون‌های دولتی و خصوصی، پوهنتون‌های مرکز و ولایت، در این امر علمی سهم فعال گرفتند.

اهمیت دقت در انجام این مهم، ایجاب می‌نمود که یک گروه از استادان که تخصص و تجربه لازم را در امر تدوین منابع درسی داشته باشند؛ به عنوان گروه ناظر ایفای وظیفه نمایند. این گروه متشکل از پوهنمل دکتر غلام شاه عادل، دکتر محمد یحیی بلاغت و دکتر احمد رضا صادقی، می‌باشد که با حسن نیت، تخصص، پشتکار و تلاش مستمر خویش انجام مؤفقانه این طرح را ممکن ساختند. در عین زمان همکاران تخنیکی و بخش اداری دیپارتمنت حاکمیت قانون و حکومتداری بنیاد آسیا، از جمله مدیر شایسته این بخش؛ محترم دکتر منیر احمد عزیز و همکاران شان نیز با فعالیت‌های مفید و بجای خویش زمینه بهتر به ثمر رسیدن این مهم را فراهم نمودند.

کمیته ناظران، به منظور پیش برد خوب برنامه، طرزالعمل مشخص تدوین کتاب را از نظر شکلی، محتوایی، جمله و پاراگراف نویسی و رعایت ادبیات علمی، رعایت مصطلحات ملی و ایجابات تحصیلات عالی کشور، برابر با قوانین و مقررات نافذ در این زمینه، با مشارکت اساتید نویسنده مشمول برنامه طرح نمودند. در این طرزالعمل، معیارهای لازم برای یک کتاب درسی، مانند داشتن اهداف آموزشی، روش تدریس، نتایج متوقعه، سؤالات، قضایای فرضی، خلاصه و نتیجه گیری درس و فصل، گنجانیده شد. در ضمن، ساده نویسی و رعایت قواعد جمله و پاراگراف نویسی و یکسان بودن ارجاعات نیز از دیگر معیارهای مهم در تدوین این کتابها در نظر گرفته شد. کمیته ناظران بر اساس این معیارها متون تدوین شده توسط اساتید را بارها بازبینی نموده و احیانا نکات اصلاحی را به هدف تضمین کیفیت کتابها و ترویج رویه معیاری ملی در نگارش منابع درسی، با نویسندگان شریک می نمودند.

دیارتمنت حاکمیت قانون و حکومتداری بنیاد آسیا در افغانستان مسرت دارد که ۲۵ منبع درسی را که کتاب (حقوق جزای اختصاصی ۱) اثر محترم دکتر عبدالوهاب کریمی و استاد غازی هاشمی نیز از آنجمله است به خانواده حقوق و شرعیات افغانستان اهدا می کند. بدین وسیله از تمام دست اندرکاران تدوین این منابع درسی، اعم از نویسندگان، اعضای کمیته ناظر، همکاران اداری و تخیکی، ویراستاران ادبی، بررسی کنندگان کیفی محتویات، تقریظ دهندگان، همکاران محترم در وزارت تحصیلات عالی، به خصوص شخص وزیر صاحب و خانم دکتور مرضیه وفایی ریاست تألیف، ترجمه و تحقیق وزارت تحصیلات عالی، مقام محترم ریاست پوهنتون کابل و متصدیان امر چاپ؛ اظهار سپاس و امتنان می نماید. امید داریم تا تلاش های ما در آینده نیز با تداوم همکاری، در زمینه انکشاف و معیاری تر شدن تحصیل فقه و حقوق در کشور مفید واقع شود. و بقول مولانا جلالدین بلخی:

هر که را افزون خبر جاننش فزون	جان نباشد جز خبر در آزمون
هر که آگه تر بود جاننش قوی است	اقتضای جان چو ای دل آگهی است

با احترام

محمد ادریس الهام
رئیس بخش حاکمیت قانون و حکومتداری

بنیاد آسیا-افغانستان

تقریظ

«حقوق جزای اختصاصی 1» عنوان کتاب درسی است که توسط محترم دکتر عبدالوهاب کریمی و پوهنمل غازی هاشمی تالیف گردیده و بمنظور ابراز نظر به اینجانب رسماً فرستاده شده بود، بنده کتاب فوق الذکر را سر تا پا مطالعه نموده و آنرا یک کتاب خیلی خوب یافتیم و برخی ملاحظات را که در کتاب وجود داشته در تفاهم با مولفان محترم حل و رفع گردید، الله متعال به ایشان اجر جزیل نصیب فرماید. این کتاب دارای چهار فصل و شانزده درس بوده و جهت تکمیل دو کردیت درسی رشته حقوق و کتاب ممد درسی رشته های مرتبط تالیف گردیده و به ترتیب موضوعات مهم و سرفصل های ذیل را احتوا مینماید:

مفاهیم، کلیات، جرم قتل، جرایم ضرب، جرح، دادن مواد مضر، اسقاط جنین، جرایم علیه میت، جرایم ترافیک جاده، جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص، جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی.

این کتاب طبق اصول و معیارهای تالیف یک کتاب درسی تهیه و تالیف گردیده چنانچه هر فصل آن دارای یک مدخل و شرح مطالب مربوطه بوده و در اخیر هر فصل جمع بندی و خلاصه مطالب فصل با ذکر منابع مربوطه بطور معیاری و درست تنظیم گردیده است. هر درس این کتاب دارای اهداف آموزشی، معرفی روش و ابزار اساسی تدریس، مکلفیت استاد و محصل با ذکر نتایج متوقعه بوده و هم در اخیر هر درس جمع بندی محتوای آن صورت گرفته و برای مناقشه هر چه بیشتر محصلان سوالات مربوط به درس مطرح شده است. در کتاب حاضر معیارها و شاخص های ذیل نیز به خوبی رعایت گردیده است:

1. محتوای علمی و مسلکی کتاب مطابق ضرورت دارای کیفیت عالی و بیشتر کاربردی می باشد.
 2. تقسیم بندی و ساختار شکلی مطالب کتاب معیاری بوده و محتوای آن نیازمندی دوره لیسانس رشته مربوط را تکمیل می نماید.
 3. در تالیف این کتاب قواعد نوشتاری، کاربرد اصطلاحات ملی، ساده نویسی، قابل فهم بودن برای محصلان در نظر گرفته شده و هم جهت تکمیل کار این کتاب از مراجع معتمد با روش مرجع دهی شیگاو استفاده معیاری به عمل آمده است.
 4. فهرست مطالب این کتاب با مفردات درسی قبول شده وزارت محترم تحصیلات عالی مطابقت داشته و محتوای آن با اخلاق، فرهنگ، ایجابات و مصالح عمومی کشور سازگاری دارد.
 5. در تالیف این کتاب جمیع موازین و معیارهای جهانی کتاب نویسی و تحریر حقوقی رعایت شده است.
- با نظر داشت اینکه در کتاب حاضر جمیع اصول تالیف یک کتاب درسی بخوبی رعایت و برای تدریس مضمون مربوط کفایت میکند و هم از لحاظ محتوی و شکل کدام مشکلی در آن دیده نمیشود اینجانب آنرا یک کتاب درسی معیاری و مفید ارزیابی نموده و قابلیت نشر آنرا منیحت منبع اصلی درسی تایید و تاکید مینمایم و با استفاده از فرصت برای مولفان موفقیت های مزیدی را از بارگاه ایزد متعال خواهیم.

با عرض حرمت

پوهاند محمد ابراهیم ابراهیمی استاد

پوهنځی شرعیات پوهنتون کابل

تاریخ: دلو سال ۱۳۹۸ ش

تقریظ

کتاب حقوق جزای اختصاصی (۱) را از اول تا آخر مطالعه نمودم. و بعد از مطالعه راجع به این کتاب نقاط ذیل را یادآور می شوم:

1. حقوق جزای اختصاصی (۱) در حقیقت یک کتاب مسلکی و تخصصی رشته قضا و سارنوالی می باشد و مضمونی است که در ساحه عملی برای پولیس جنایی، سارنوالی، محاکم و وکالت دفاع کاربرد دارد. و برای اشخاص مسلکی این مضمون خیلی مهم و ضروری است. که بدون مطالعه آن محصل در عمل دچار مشکل خواهد شد. از این جهت مطالعه این مضمون برای محصلان رشته قضا و سارنوالی ضروری و مفید است.
2. این کتاب از لحاظ متن و محتوی معیاری و معتبر می باشد. که مقدمه، مفاهیم و کلیات و متن به طور دقیق، معیاری و مسلکی جابجا گردیده است. که در مقدمه مضمون حقوق جزای اختصاصی را معرفی می کند. و همچنان اهداف و منشاء به طور مسلسل مطالعه و معرفی شده است. بعد از مقدمه متن اصلی کتاب مطرح شده و جرایم ضد اشخاص را طبقه بندی نموده است که در قدم اول جرم قتل به طور همه جانبه مطالعه و بررسی شده است. بعدا جرایم علیه تمامیت جسمانی، سقط جنین، اختطاف، و تمام جرایم علیه شخصیت معنوی و جرایم علیه ضد عفت و اخلاق مطالعه و بررسی شده است. تمام جرایم مشخصا تعریف گردیده، عناصر متشکل جرایم و مجازات هر جرم جداگانه مطالعه شده. مزیت کتاب در این است که علاوه بر مواد کد جزا، احکام شرعی و اقوال فقها ذکر شده است. همچنان مواد کد جزا به صورت مقارنه ای تحلیل و بررسی شده است.
3. این کتاب از لحاظ شکلی تمام اصول کتاب نویسی را مراعات نموده است.
4. در این کتاب تمام مطالب دوره لیسانس تکمیل می باشد. و برای دو کردیدیت درسی کافی است.
5. در نوشتن کتاب از منابع معتبر استفاده شده است. ولی در وقت ضرورت که منابع اصلی در دست نبوده از منابع فرعی نیز استفاده شده است. امانت داری و استفاده از منابع به طور صحیح صورت گرفته است. همچنین اصول ارجاع دهی نیز رعایت گردیده است.
6. در نوشتن تمام اصول و قواعد نوشتار مراعات گردیده، لغات به لسان ملی و سلیس استفاده گردیده که متن کتاب را از لحاظ فهم سلیس و روان نموده است. و حتی برای کسانی که مسلکی هم نباشند مفید و قابل فهم است. به استثناء لغات مسلکی.
7. مندرجات و محتویات حقوق جزای اختصاصی ۱ با مفردات مصوب وزارت تحصیلات عالی مطابقت کامل دارد.
8. در نوشتن کتاب مفردات و موادی جابجا شده که اخلاق، فرهنگ، ایجابات و مصالح عمومی افغانستان مراعات شده است.
9. و همچنان در این کتاب تمام اصول ملی و جهانی تالیف کتاب درسی رعایت گردیده است.

فلهذا با در نظر داشت نکات فوق چنین نظر خویش را ارائه می نمایم.

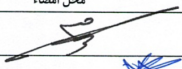
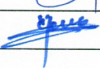
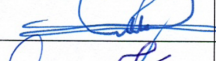
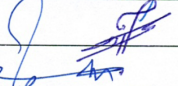
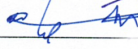
کتاب حقوق جزای اختصاصی ۱ یک کتاب درسی و معیاری می باشد و محتویات این کتاب با مفردات درسی مصوب وزارت تحصیلات عالی مطابقت کامل دارد و همچنان تمام معیارهای جهانی و ملی مراعات شده. پس ما هم تالیف حقوق جزای اختصاصی را مثبت ارزیابی کرده و برای مولفین محترم هر یک (پوهنیا غازی هاشمی و دکتر عبدالوهاب کریمی) سعادت داریم که کامیابی آرزو داریم.

پوهاند احمد گل وائق

استاد فاکلته حقوق و علوم سیاسی پوهنتون ننگرهار

کمیته کیفیت سنجی 25 عنوان کتاب درسی رشته‌های حقوق، شرعیات و علوم سیاسی

کتاب درسی "**حقوق جزای اختصاصی 1**" اثر "**دکتر عبدالوهاب کریمی و پوهنمل غازی ها شمی**" که در قالب چهار فصل و شانزده درس، جهت تکمیل دو کردیدت منبع در سی مضمون تخصصی حقوق جزای اختصاصی 1 در رشته حقوق و کتاب ممد در سی برای رشته‌های شرعیات، علوم سیاسی و سایر رشته‌های مرتبط، تدوین گردیده است؛ مبنی بر معیارهای ذیل ارزیابی و کیفیت سنجی شد.

شماره	معیارهای ارزیابی	نتیجه				
1	جدید و کاربردی بودن	نظر اعضای کمیته: کتاب مذکور از لحاظ شکلی و محتوایی با رعایت معیارهایی نه گانه مندرج فورمه هذا و مطابق مقررات وزارت تحصیلات عالی کشور؛ مورد ارزیابی و کیفیت سنجی علمی قرار گرفت. اعضای کمیته برخی پیشنهادات اصلاحی و تکمیلی خویش را در زمینه بهتر شدن کیفیت این اثر و حذف و ایژاد برخی موارد، ارایه نمودند. در نتیجه بعد از اعمال اصلاحات مورد نظر، اعضای کمیته چاپ و نشر کتاب "حقوق جزای اختصاصی 1" را با در نظر داشت ارزش علمی و نیاز به آن در پوهنتون‌های کشور، مفید ارزیابی نموده و تدریس آن را منحبث منبع درسی در رشته حقوق و استفاده از آن را به عنوان کتاب ممد درسی در رشته‌های شرعیات، علوم سیاسی و سایر رشته‌های مرتبط توصیه می نمایند.				
2	کیفیت محتوای علمی و مسلکی					
3	کیفیت ساختار شکلی و تقسیم مطالب					
4	مطابقت با نیازهای دوره لیسانس در رشته مربوطه					
5	اولویت، ضرورت و مؤثر بودن در رشته مربوطه و ایجابات بازار کار					
6	رعایت قواعد نوشتاری، ساده نویسی و قابل فهم بودن مطالب برای محصلان					
7	مطابقت فهرست مندرجات و محتویات، با مفردات درسی مصوب وزارت تحصیلات عالی					
8	مطابقت با اخلاق، فرهنگ، ایجابات و مصالح عمومی در افغانستان					
9	رعایت معیارهای تحریر حقوقی					
شهرت اعضای کمیته و محل امضاء						
شماره	نام و تخلص	درجه تحصیل	رتبه علمی	پوهنتون مربوطه	رشته	محل امضاء
1	محمد ابراهیم ابراهیمی	ماستر	پوهاند	کابل	شرعیات	
2	نقیب الله ناغب	Ph.D.	پوهاند	ننګرهار	حقوق و علوم سیاسی	
3	اسرارالحی منیب	Ph.D.	پوهاند	ننګرهار	شرعیات	
4	محمد الله مندوژی	ماستر	پوهنوال	خوست	حقوق و علوم سیاسی	
5	احمد گل وائق	ماستر	پوهاند	ننګرهار	حقوق و علوم سیاسی	
6	محمد یاسین فلاح	ماستر	پوهنوال	بلخ	شرعیات	
7						
8	حفیظ الله حفیظ	ماستر	پوهنمل	کابل	شرعیات	
9	غلام شاه عادل	Ph.D. Candidate	پوهنمل	هرات	حقوق و علوم سیاسی	
10	محمد یحیی بلاغت	Ph.D.	خصوصی	کاتب	فقه و حقوق	
11	احمد رضا صادقی	Ph.D.	خصوصی	ابن سینا	حقوق	
12						

فهرست مطالب

فصل اول

مفاهیم، کلیات و جرم قتل

درس اول

- تعریف مفاهیم، اهمیت و اهداف حقوق جزای اختصاصی ۵
- مبحث اول: مفهوم، اهمیت، هدف و تعریف حقوق جزای اختصاصی ۶
- گفتار اول: مفهوم حقوق جزای اختصاصی و عمومی ۶
- گفتار دوم: اهمیت حقوق جزای اختصاصی ۷
- گفتار سوم: هدف آشنایی با حقوق جزای اختصاصی، تعریف جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص ۸
- مبحث دوم: اهمیت حقوق مربوط به تمامیت جسمانی انسان و تعریف جرم قتل ۱۰
- گفتار اول: اهمیت حق حیات و حق سلامتی از دیدگاه عقل و منطق ۱۱
- گفتار دوم: اهمیت حق حیات و شدید بودن جرم قتل از دیدگاه منابع دینی ۱۲
- گفتار سوم: تعریف قتل ۱۳

درس دوم

- مباشرت و تسبیب در قتل و موارد و اجتماع این دو ۱۵
- مبحث سوم: عنصر مادی جرم قتل ۱۶
- گفتار اول: رفتار مجرمانه قتل ۱۶
- گفتار دوم: مباشرت و تسبیب ۱۷
- گفتار دوم: اجتماع سبب و مباشر ۲۲

درس سوم

- فعل و ترک فعل، فعل اصابتی و غیراصابتی به عنوان رفتار مجرمانه قتل ۳۰
- گفتار سوم: فعل و ترک فعل ۳۱
- گفتار چهارم: فعل اصابتی و غیراصابتی ۴۲

درس چهارم

- نتیجه مجرمانه، شروع به قتل، رابطه سببیت و موضوع قتل ۴۸
- گفتار پنجم: نتیجه مجرمانه (مرگ مجنی علیه) ۴۹
- گفتار ششم: شروع به قتل و جرایم در حکم شروع به قتل ۵۱
- گفتار هفتم: رابطه سببیت ۶۰
- گفتار هشتم: موضوع جرم قتل ۶۴

درس پنجم

- عنصر معنوی قتل عمدی و قتل غیر عمدی ۷۲
- مبحث چهارم: عنصر روانی جرم قتل ۷۳
- گفتار اول: تعریف قتل عمدی و اجزای عنصر روانی آن ۷۵
- گفتار دوم: اشتباه در شخص یا در شخصیت ۷۸
- گفتار سوم: قتل با انگیزه ترحم آمیز ۸۱
- گفتار چهارم: تقارن عنصر مادی قتل با عنصر معنوی آن ۸۳
- گفتار پنجم: انواع قصد جرمی قتل و راه های اثبات آن ۸۴
- گفتار ششم: قتل غیر عمدی ۸۹
- گفتار هفتم: عناصر خطا و اقسام آن و خطای مجنی علیه ۹۳

درس ششم

- قصاص، شرایط و اسباب آن و مجازات تعزیری قتل ۱۰۲
- مبحث پنجم: مجازات جرم قتل عمدی ۱۰۳
- گفتار اول: مجازات قصاص، شرایط و موانع آن ۱۰۳
- گفتار دوم: مجازات های تعزیری ۱۰۷
- مبحث ششم: مجازات قتل غیر عمدی ۱۲۷
- گفتار اول: مجازات قتل غیر عمدی ساده ۱۲۷
- گفتار دوم: مجازات قتل غیر عمدی مشدد ۱۲۷

فصل دوم

جرایم ضرب، جرح، دادن مواد مضر، سقط جنین، جرایم علیه میت و جرایم ترافیک جاده

درس هفتم

- ضرب، جرح، دادن مواد مضر، سقط جنین، و جرایم علیه میت ۱۴۳
- مبحث اول: ضرب، جرح، دادن مواد مضر و هر نوع عمل مخالف قانون منجر به مرگ ۱۴۴
- گفتار اول: عنصر مادی ضرب، جرح و دادن مواد مضر منجر به مرگ ۱۴۴
- گفتار دوم: عنصر معنوی ضرب، جرح یا دادن مواد مضر منجر به قتل ۱۴۸
- گفتار سوم: مجازات ۱۴۹
- مبحث دوم: مخفی کردن جسد مقتول ۱۵۱
- گفتار اول: مفهوم مخفی کردن جسد مقتول ۱۵۱
- گفتار دوم: عناصر جرم مخفی کردن جسد مقتول ۱۵۲
- گفتار سوم: مجازات ۱۵۳
- مبحث سوم: جرم ضرب، جرح و دادن مواد مضر (جرایم علیه حق سلامتی) ۱۵۴
- گفتار اول: عنصر مادی جرم ضرب، جرح و دادن مواد مضر ۱۵۴
- گفتار دوم: عنصر معنوی جرم ضرب، جرح و دادن مواد مضر ۱۵۸

گفتار سوم: اسباب اباحه جرایم ضرب، جرح و دادن مواد مضر.....	۱۶۰
گفتار چهارم: عنصر معنوی جرایم غیر عمدی علیه حق سلامتی.....	۱۶۱
گفتار پنجم: مجازات جرایم ضرب، جرح و دادن مواد مضر.....	۱۶۳
مبحث چهارم: قتل یا جرح بر اثر جنگ مغلوبه.....	۱۶۹
گفتار اول: مفهوم جنگ مغلوبه.....	۱۷۰
گفتار دوم: شرایط این نوع قتل و جرح.....	۱۷۰
گفتار سوم: مجازات حبس متوسط در ارتکاب قتل یا جرح شدید.....	۱۷۱
مبحث پنجم: سایر مجازات علیه حق سلامتی و حالت مخففه مجازات و مسؤولیت مدنی	
مرتکب.....	۱۷۱
گفتار اول: دادن مواد ضررناک و غیرکشنده.....	۱۷۱
گفتار دوم: تعذیب جسمی یا روانی شاگرد یا کار آموز.....	۱۷۱
گفتار سوم: مسؤولیت مدنی مجرم.....	۱۷۲
مبحث ششم: جرایم علیه جنین.....	۱۷۲
گفتار اول: سقط جنین.....	۱۷۳
گفتار دوم: تعریف سقط جنین.....	۱۷۳
گفتار سوم: دلایل جرم انگاری سقط جنین.....	۱۷۴
گفتار چهارم: عناصر جرم سقط جنین و مجازات آن.....	۱۷۶
گفتار پنجم: دیه سقط جنین.....	۱۸۱
مبحث هفتم: جرایم علیه میت.....	۱۸۲
گفتار اول: تخریب قبر میت.....	۱۸۳
گفتار دوم: غصب زمین وقفی اختصاص یافته به قبرستان.....	۱۸۴
گفتار سوم: اعمار ساختمان.....	۱۸۵
گفتار چهارم: بی حرمتی به میت.....	۱۸۶
گفتار پنجم: گرفتن جسد میت به منظور تحقیقات علمی یا تعلیمی.....	۱۸۷
گفتار ششم: اخلال مراسم جنازه یا تدفین میت.....	۱۸۷
گفتار هفتم: ساختن مزار یا مقبره خلاف واقعیت.....	۱۸۸

درس هشتم

جرایم ترافیک جاده.....	۱۹۲
مبحث هشتم: جرایم ترافیکی.....	۱۹۳
گفتار اول: تعریف ترافیک، مفاهیم مرتبط با آن و حادثه ترافیکی.....	۱۹۳
گفتار دوم: انواع حادثه ترافیکی عناصر جرمی آنها.....	۱۹۶
گفتار سوم: مجازات مرتکب حادثه سنگین، متوسط و کوچک ترافیکی.....	۱۹۷
گفتار چهارم: به کار انداختن غیر قانونی واسطه نقلیه.....	۱۹۸

- گفتار پنجم: سوءاستفاده از جواز سیر یا نمبر پلیت دیگران ۲۰۰
- گفتار ششم: تغییر شماره ماشین یا شاسی یا اخلال در امنیت جاده ۲۰۱
- گفتار هفتم: اخلال امنیت در ترافیک جاده ۲۰۲
- گفتار هشتم: رانندگی در حالت سکر یا نشه ۲۰۴
- گفتار نهم: فرار از محل حادثه ترافیکی و خودداری از کمک به مجروح ۲۰۵
- گفتار دهم: در اختیار قرار دادن واسطه نقلیه ۲۰۷
- گفتار یازدهم: حالات مشدده در حادثه ترافیکی ۲۰۸
- گفتار دوازدهم: تغییر شکل یا تغییر جهت علامه ترافیکی ۲۱۰
- گفتار سیزدهم: عدم گذاشتن علامه خطاریه در مواضع ۲۱۱

فصل سوم

جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص

درس نهم

- جرم اختطاف و مجازات آن ۲۱۹
- مبحث اول: جرم انگاری اختطاف و مجازات آن ۲۲۰
- گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی جرم اختطاف ۲۲۰
- گفتار دوم: عناصر متشکله جرم اختطاف ۲۲۱
- گفتار سوم: مجازات اختطاف در مطابقت با کد جزای افغانستان ۲۲۵

درس دهم

- جرم تهدید و مجازات آن ۲۳۰
- مبحث دوم: جرم انگاری تهدید و مجازات آن ۲۳۱
- گفتار اول: تعریف جرم تهدید ۲۳۱
- گفتار دوم: تفاوت تهدید با اکراه معنوی و سایر جرایمی که تهدید در آنها استفاده می شود ۲۳۲

- گفتار سوم: عناصر متشکله جرم تهدید ۲۳۲
- گفتار چهارم: مجازات جرم تهدید در مطابقت با کد جزای افغانستان ۲۳۷

درس یازدهم

- جرم توهین و دشنام ۲۴۰
- مبحث سوم: جرم انگاری توهین و مجازات آن ۲۴۱
- گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی جرم توهین و دشنام ۲۴۱
- گفتار دوم: تفاوت توهین با دشنام و افتراء ۲۴۲
- گفتار سوم: عناصر متشکله جرم توهین و دشنام ۲۴۳
- گفتار چهارم: مجازات توهین و دشنام اشخاص طبق کد جزای افغانستان ۲۴۷

درس دوازدهم

- جرم افشاء اسرار..... ۲۵۰
- مبحث چهارم: جرم انگاری و مجازات افشای اسرار ۲۵۱
- گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی افشای اسرار ۲۵۱
- گفتار دوم: عناصر متشکله جرم افشای اسرار ۲۵۱
- گفتار سوم: مجازات افشای اسرار در مطابقت با کد جزای افغانستان ۲۵۶

درس سیزدهم

- جرم هتک حرمت مسکن ۲۶۱
- مبحث پنجم: جرم انگاری هتک حرمت مسکن و مجازات آن ۲۶۲
- گفتار اول: عناصر متشکله جرم هتک حرمت مسکن ۲۶۲
- گفتار دوم: مجازات هتک حرمت مسکن در مطابقت با کد جزای افغانستان ۲۶۶

فصل چهارم

جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی

درس چهاردهم

- تجاوز جنسی و مجازات آن ۲۷۶
- مبحث اول: جرم انگاری تجاوز جنسی و مجازات آن ۲۷۷
- گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی جرم تجاوز جنسی ۲۷۷
- گفتار دوم: عناصر متشکله جرم تجاوز جنسی ۲۷۹
- گفتار سوم: مجازات تجاوز جنسی در مطابقت با کد جزای افغانستان ۲۸۳

درس پانزدهم

- جرم زنا و مجازات آن در مطابقت با شریعت اسلامی و کد جزا..... ۲۸۷
- مبحث دوم: جرم انگاری زنا و مجازات آن ۲۸۸
- گفتار اول: تعریف زنا ۲۸۸
- گفتار دوم: سیر تاریخی زنا ۲۸۹
- گفتار سوم: عناصر متشکله جرم زنا ۲۹۰
- گفتار چهارم: وسایل اثبات در جرم زنا ۲۹۵
- گفتار پنجم: مجازات زنا ۳۰۰

درس شانزدهم

- جرم قذف و افتراء ۳۰۶
- مبحث سوم: جرم قذف در شریعت اسلامی و کد جزا..... ۳۰۷
- گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی جرم قذف ۳۰۸
- گفتار دوم: قذف مستوجب حد ۳۰۸
- گفتار سوم: مجازات قذف مستوجب حد ۳۱۱

- گفتار چهارم: عناصر متشکله جرم قذف مستوجب مجازات تعزیری ۳۱۱
- گفتار پنجم: مجازات قذف طبق کد جزای افغانستان ۳۱۵
- مبحث چهارم: جرم انگاری افتراء و مجازات آن ۳۱۶
- گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی افتراء ۳۱۶
- گفتار دوم: عناصر متشکله جرم افتراء ۳۱۸
- گفتار سوم: مجازات افتراء ۳۲۰

منابع و مأخذ کتاب

- الف: کتابها ۳۲۴
- ب: مقالات ۳۲۴
- ج: قوانین ۳۲۵
- د: وب سایتها ۳۲۵

مقاله

- معرفی هشت روش تدریس برای استادان شرعیات، حقوق و علوم سیاسی ۳۲۶

مقدمه

در این کتاب مطالب اصلی و اساسی هر دو نوع جرایم علیه بعد مادی و معنوی انسان، براساس کد جزا و فقه اسلامی به صورت مختصر مورد بحث قرار گرفته است و در هر جرمی، عناصر اصلی و اجزاء تشکیل دهنده آن، شرایط ارتکاب و مجازات آن بررسی شده است. البته نباید انتظار داشت که در یک کتاب درسی دو کردیتی، همه این جرایم با تمام جزئیات و از همه زوایا بررسی شود.

از لحاظ شکلی، کتاب براساس شکل و فرمت کتاب‌های درسی Text Book معیاری پوهنتون‌های معتبر جهان، نگارش یافته است. براساس سرفصل مصوب و تأیید شده از سوی وزارت تحصیلات، برای شانزده جلسه درسی تنظیم شده است. هر درس از اجزاء زیر تشکیل یافته است:

- ۱- در ابتدا، هر درس، به صورت مختصر در حد یک پاراگراف به «معرفی موضوع» درس پرداخته شده است، تا محصل قبل از خواندن آن به صورت اجمالی آگاهی یابد.
- ۲- برای آن که محصل بداند که با چه هدف یا اهدافی این درس را فرامی گیرد، «اهداف آموزشی» هر درس معرفی شده است.
- ۳- «روش تدریس» هر درس نیز معرفی شده است، از استادان گرامی انتظار می‌رود که با استفاده از روش معرفی شده درس مورد نظر را تدریس کنند.
- ۴- «مکلفیت استاد و محصل» در هر درس نیز معرفی شده است.
- ۵- برای آن که محصل هر درس را به صورت عمیق همه جانبه فرا بگیرد، «نتایج متوقعه» برای هر درس معرفی شده است.
- ۶- مرحله ششم «متن اصلی درس» را تشکیل می‌دهد که استاد آن را باید برای محصل تدریس کند. در این بخش برای توضیح مطلب مثال‌های متعددی بیان شده است.
- ۷- در پایان هر درس خلاصه و جمع‌بندی هر درس، تحت عنوان «نکات کلیدی» درس نوشته شده است. تا محصل بداند در این درس باید چه مطالبی را فرا بگیرد.
- ۸- در مرحله ششم «سؤالات» مربوط به هر درس آمده است. اگر محصلی بتواند به این سؤالات پاسخ دهند، معلوم می‌شود که درس را به خوبی فرا گرفته است.
- ۹- علم حقوق همانند بعضی از رشته‌های دیگر دارای دو جنبه نظری و عملی است و برای آن که محصل آنچه را از نظر تیوری آموزش دیده است، در عمل نیز بتواند در دوسیه‌ها و قضایا تطبیق کند، در هر درس «قضیه فرضی» نیز اضافه شده است. از محصل انتظار می‌رود که براساس مطالبی که در درس فرا گرفته است، حکم قضیه فرضی را به

عنوان قاضی صادر کند.

۱۰- برای پرورش تفکر انتقادی و قدرت خلاقیت محصل که هدف اصلی از تدریس می‌باشد، در پایان هر درس،

اشکالات و نقدهای ماده‌های کد جزا، تحت عنوان «تفکر انتقادی» بیان شده است.

۱۱- برای آن‌که در تدوین کتاب مطالب آن به صورت منطقی و منظم دسته بندی شود، مطالب کتاب براساس، فصل،

مباحث، گفتار، حروف ابجد، بند و اعداد تنظیم یافته است. هر فصل به جلسات درسی متعددی تقسیم شده است.

در پایان هر فصل منابع مورد استفاده، نیز معرفی شده است.

از لحاظ محتوایی نیز نویسندگان نهایت کوشش را انجام داده اند که کتاب دارای غنای علمی قابل قبولی باشد و با استفاده

از آخرین منابع معتبر علمی به زبان فارسی، عربی و انگلیسی نگارش یافته است و مواد کد جزا در باره جرایم علیه اشخاص به

صورت مستدل و منطقی شرح داده شود.

متأسفانه در همه بخش‌های حقوق افغانستان، مخصوصاً در باره حقوق جزای اختصاصی، کار علمی و آکادمیک قابل

توجه‌ی انجام نشده و کتاب‌های درسی که از لحاظ محتوایی و شکلی دارای استانداردهای علمی‌باشد، در کشور وجود ندارد.

از این رو جای کتاب‌های درسی، به خصوص در موضوع حقوق جزای اختصاصی با معیارهای علمی و آکادمیک در کشور

خالی است نویسندگان امیدوار است که گام کوچکی در راستای رفع این خلاء با تدوین این کتاب برداشته باشند. نویسندگان

این کتاب از استادان نهایت گرامی، دانشجویان عزیز، وکلای مدافع و ... انتظار دارند که نقدها و اشکالات خویش را از طریق

بنیاد آسیا با ما شریک سازند تا در چاپ‌های بعدی کتاب رفع شود. در پایان نویسندگان ضروری می‌دانند که از جناب آقای

دکتر احمد رضا صادقی، تقدیر و تشکر کنند که با مطالعه دقیق کتاب و تذکرات عالمانه و نقدهای سازنده شکلی و محتوایی

کتاب، بسیاری از اشکالات آن را رفع کردند و هم‌چنین از بنیاد محترم آسیا و مسئولان دلسوز آن، تقدیر و تشکر نمایند که زمینه

نوشتن کتاب درسی را برای رشته حقوق و پوهنتون‌های کشور فراهم ساختند و گام مهمی را در جهت رفع خلاء منابع درسی

در رشته حقوق برداشتند.

این کتاب اثر مشترک دو تن از استادان دانشگاه‌هاست که بعد از سال‌ها تجربه تدریس در دانشگاه‌های مختلف به رشته

تحریر در آورده اند. جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص دکتر عبدالوهاب کریمی و جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص

را جناب پوهان استاد هاشمی نوشته است.

نویسندگان

کابل ۱۳۹۸/۱۱/۹

فصل اول

مفاهیم، کلیات و جرم قتل

برای بررسی هر موضوع در بدو امر باید مطالبی بررسی شود که خواننده به صورت اجمالی به همه جنبه‌ها و زوایای موضوعی که کتاب در باره آن نوشته شده است، آشنا شود تا برداشت صحیحی از موضوع مورد بحث در کتاب برای او حاصل شود. بررسی جرایم علیه اشخاص نیز از این قاعده کلی مستثنا نیست. به همین دلیل در آغاز این فصل در ضمن دو مبحث به موضوعاتی پرداخته می‌شود که مربوط به جنبه‌های عمومی همه جرایم علیه اشخاص می‌شود و شناخت آن‌ها قبل از مباحث اصلی و بررسی عناصر این جرایم، امر ضروری است و سپس در مباحث بعدی موضوعات اصلی جرایم علیه اشخاص، عناصر، مجازات و شرایط اختصاصی آن‌ها بررسی می‌شود.

درس اول

تعریف مفاهیم، اهمیت و اهداف حقوق جزای اختصاصی

(دو ساعت درسی معادل صد دقیقه)

معرفی موضوع

جرایم علیه اشخاص، یکی از شدیدترین و خطرناک‌ترین جرایمی است که علیه تمامیت جسمانی و یا شخصیت معنوی او ارتکاب می‌یابد و هم‌چنین این جرایم از نوع جرایم طبیعی است که در قوانین جزایی همه کشورهای جهان، جرم‌انگاری شده است. در این درس حقوق جزای اختصاصی تعریف و تفاوت آن با حقوق جزای عمومی توضیح داده می‌شود و سپس اهمیت حقوق جزای اختصاصی و فهرست جرایم علیه اشخاص و انواع آن نام برده می‌شود و بعد اهداف، اهمیت حقوق جزای اختصاصی و سرانجام اهمیت حق حیات و حق سلامتی و دلایل آن بررسی می‌شود.

اهداف آموزشی

- درک مفهوم و تفاوت حقوق جزای اختصاصی و عمومی و روابط این دو رشته حقوق جزا
- برداشت صحیح از ضرورت، اهمیت و هدف تدریس حقوق جزای اختصاصی، بعد از جزای عمومی
- آشنایی با مباحث و موضوعات حقوق جزای اختصاصی، به‌خصوص حقوق جزای اختصاصی یک
- آشنایی با تعریف قتل و ارکان آن

روشن تدریس	سخنرانی استاد یا Lecture
ابزار اساسی تدریس	تخته و پروژکتور
مکلفیت استاد	آمادگی، ارایه، زمان‌بندی، پرسش از محصلان و جمع‌بندی موضوع.
مکلفیت محصلان	حضور به موقع در صنف، مشارکت در مباحث و یادداشت مطالب

نتایج متوقعه

در پایان این درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- حقوق جزای عمومی و اختصاصی را تعریف نمایند.
- حقوق جزای عمومی را از حقوق جزای اختصاصی تفکیک کنند.
- سه دلیل از دلایل اهمیت حقوق جزای اختصاصی را بیان نمایند.
- ضرورت آموزش حقوق جزای اختصاصی را توضیح دهند.
- جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص را تعریف کنند.
- اهمیت حق حیات را از دیدگاه عقل و آموزه‌های اسلامی بیان نمایند.

مبحث اول: مفهوم، اهمیت، هدف و تعریف حقوق جزای اختصاصی

در هر کتابی قبل از هر بحثی، توضیح مفاهیم کلیدی و مشابه موضوع مورد بحث آن، ضروری است، تا خوانندگان برداشت صحیحی از مطالب و موضوعات آن داشته باشند و در هنگام مطالعه و ارزیابی کتاب دچار سوءبرداشت نشوند و هم چنین هدف و اهمیت بررسی آن موضوع آن توضیح داده شود. هم چنین ضروری است که خطرناکی جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص که موضوع بررسی فصل اول است توضیح داده شود. به همین دلیل ضروری است که مفاهیم کلیدی و مهم جرایم علیه اشخاص، هدف و ضرورت آشنایی محصلان با حقوق اختصاصی توضیح داده شود.

گفتار اول: مفهوم حقوق جزای اختصاصی و عمومی

مباحث حقوق جزا، به دو دسته تقسیم می شوند: دسته اول، از قواعدی بحث می کنند که اختصاص به یک جرم ندارند، بلکه مشترک میان همه یا بیش تر جرایم اند و جرم خاصی در آن ها بررسی نمی شود؛ مانند عناصر تشکیل دهنده جرم، عوامل رافع مسئولیت جزایی، تعدد و تکرار جرم، مسئولیت جزایی شرکا و معاونان، مجازات، انواع مجازات، تدابیر امنیتی، عوامل موجهه جرم، کیفیات مخففه و مشدده مجازات، عوامل سقوط مجازات، تعلیق و توقیف اجرای آن و... این گونه مباحث در بخش حقوق جزای عمومی بررسی می شوند. دلیل نام گذاری این بخش به جزای عمومی آن است که مباحث و موضوعات آن عمومیت دارد و اختصاص به جرم خاصی ندارد. ماده های (۱) تا ۲۳۶ کد جزای افغانستان، به این بخش از حقوق جزا، اختصاص یافته است.

دسته دوم، مباحثی است که مخصوص جرم خاصی است. هر جرم عناصر مادی، روانی و شرایط ارتکاب، مجازات خاصی و ... دارد که آن را از دیگر جرایم متمایز می کند. بررسی این عناصر اختصاصی مربوط به هر جرم، در شاخه دیگر حقوق جزا انجام می گیرد که آن را حقوق جزای اختصاصی نامیده اند. در حقیقت در جزای اختصاصی، قواعد عمومی جزای عمومی، بر جرم خاصی تطبیق می شود. ماده های ۲۳۷ تا پایان کد جزای افغانستان، در باره این نوع از حقوق جزا است.

حقوق جزای عمومی با حقوق جزای اختصاصی، رابطه بسیار عمیق و تنگاتنگی دارد. قواعد حقوق جزای عمومی، مقدمه ضروری و اساسی برای آشنایی با حقوق جزای اختصاصی است به گونه ای که محصلان بدون فراگیری قواعد حقوق جزای عمومی، نمی توانند حقوق جزای اختصاصی را به خوبی و عمیق فراگیرند و از سوی دیگر حقوق جزای اختصاصی مصداق ها و مثال های عینی و خارجی قواعد عمومی حقوق جزای عمومی است.^۱ قواعد عمومی مانند عناصر جرم، انواع مجازات، معاونت در جرم،

۱. محمد ذکی ابوعامر و سلیمان عبدالمنعم، (۲۰۰۹)، قانون العقوبات القسم الخاص، لبنان - بیروت، منشورات الحلبيه الحقوقية، ۷.

شرکت در آن، شروع به جرم و... به صورت واضح و آشکارا در ضمن حقوق جزای اختصاصی تبیین می‌شود و تحقق می‌یابد.

ولی، باید به این نکته اساسی توجه داشت که حقوق جزای اختصاصی، صرف محل تطبیق قواعد عمومی حقوق جزا نیست، بلکه دارای عناصر و شرایط خاصی نیز است که در قواعد حقوق جزای عمومی یافت نمی‌شود، مانند نظریه حیات در جرم سرقت^۱، لزوم علنی بودن رفتار مجرمانه در جرم‌هایی چون دشنام، قذف، توهین و ضرورت مربوط بودن اسرار به مصالح و منافع ملی در جرم جاسوسی و بحث حمایت جزایی از حق و مصلحتی که موجب جرم‌انگاری عمل خاص می‌شود. هیچکدام از این موارد در حقوق جزای عمومی بررسی نمی‌شود.

گفتار دوم: اهمیت حقوق جزای اختصاصی

حقوق جزای اختصاصی در میان رشته حقوق جزا دارای اهمیت و جایگاه مهمی است. و بخش بیشتر ماده‌های قوانین جزایی کشورها را حقوق جزای اختصاصی تشکیل می‌دهد. دلایل اهمیت حقوق جزای اختصاصی را در موارد زیر می‌توان خلاصه کرد:

الف: حقوق جزای اختصاصی منشأ و منبع حقوق جزای عمومی

حقوق جزای اختصاصی از نظر تاریخی منبع و منشأ حقوق جزای عمومی است؛ حقوق جزای اختصاصی قدمت بیشتری در مقایسه با حقوق جزای عمومی دارد. در متون کهن قوانین جزایی در بیشتر موارد از اصول و قواعد کلی حقوق جزا بحث نشده، بلکه جرایم مختلف و مجازات آن‌ها بیان شده است^۲ و حقوق دانان، قواعد عمومی حقوق جزا را از دل قواعد حقوق جزای اختصاصی با شیوه استقراء، استنباط و استخراج کرده اند. در کتاب‌های فقهی نیز بیشتر مباحث حقوق جزا بررسی شده است، هرچند گاهی فقیهان به اصول کلی قواعد حقوق جزا مانند مسئولیت جزایی یا عوامل سالب آن نیز پرداخته‌اند.^۳

ب: تنظیم و امنیت بخشی تمام جوانب زندگی

حقوق جزای اختصاصی تمام جوانب زندگی فردی، خانوادگی و اجتماعی را نظم و سامان می‌بخشد و به وسیله آن از امنیت فردی، اجتماعی، خانوادگی، حقوق فردی و عمومی، اخلاق، ارزش‌ها و فرهنگ در جهت رشد و تعالی جامعه حمایت جزایی می‌شود و متجاوزان به نظم و امنیت جامعه و ارزش‌های فردی و اجتماعی را، مجازات می‌کند.

۱. عبدالوهاب کریمی، (۱۳۹۸) حقوق جزای اختصاصی افغانستان جرایم علیه اموال و مالکیت، کابل، مؤسسه نشر واژه، چاپ اول، ج ۱، ۳۱-۳۶.

۲. محمود نعیب حسنی، (۱۹۹۲)، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، قاهره، دار النهضة العربیة، ۱.

۳. میر محمد حسین صادقی. (۱۳۹۴) حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، چاپ نوزدهم، ۱۶.

ج: اهمیت عملی و کاربردی

اهمیت عملی و کاربردی حقوق جزای اختصاصی واضح است. قضات به صورت مستقیم احکام و قواعد حقوق جزای اختصاصی را در دوسیه‌ها تطبیق می‌کنند. قواعد حقوق جزای اختصاصی در صدد حل مشکلات مسایل عملی ناشی از جرایم در جامعه است در حالی که در حقوق جزای عمومی پیش‌تر موضوعات و مطالب علمی مربوط به همه جرایم مورد بررسی قرار می‌گیرد. با وجود اهمیت حقوق جزای اختصاصی در موارد فوق، حقوق جزای عمومی دارای ارزش و جایگاه والایی است که نمی‌توان اهمیت بنیادین آن را نادیده گرفت.^۱

در حقوق جزای اختصاصی، جرایم بر اساس آن‌که علیه کدام یک از ارزش‌های مهم و پذیرفته شده جامعه ارتکاب یابند، دسته بندی می‌شوند. ارزش‌ها و هنجارهایی چون «حق حیات، حق سلامتی، حیثیت و آبرو، آزادی تن، مال، ناموس، مصلحت عمومی، امنیت و...» در حقوق جزای اختصاصی (۱)، جرایم علیه اشخاص بررسی می‌شوند. این جرایم، مهم‌ترین حقوق اجتماعی و شخصی انسان، مانند «حق حیات، حق سلامتی، حق آزادی، حق حیثیت، شرف و آبروی انسان» را از میان می‌برند که از جمله ارزش‌های برتر یک جامعه به شمار می‌روند. جرایم یاد شده (برخلاف جرایم علیه اموال) علیه خود شخص؛ یعنی آنچه وجود او را تشکیل می‌دهد، ارتکاب می‌یابد. وجود شخص از دو بعد مادی و معنوی تشکیل شده است و هر دو بعد انسان به صورت یکسان از حمایت کد جزا، برخوردار است؛ از این رو، جرایم علیه اشخاص نیز به جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص و جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص تقسیم می‌شوند. جرایم مربوط به بعد مادی شخص از این نظر که کدام یکی از حقوق مسلم انسان مانند «حق حیات، حق سلامتی، حق رشد یا حق حیات و نمو او را در رحم مادر و سرانجام، حق احترام به جسد بی‌جان» وی را سلب کند، به انواع مختلف مانند «جرایم علیه حق حیات (قتل)، حق سلامتی (ضرب، جرح و دادن مواد مضر)، جرایم حوادث ترافیکی، جرم سقط جنین و جرم علیه میت» تقسیم می‌شود.

جرایم مربوط به شخصیت معنوی اشخاص به دو دسته زیر تقسیم می‌شود:

۱- جرایم علیه آزادی تن و رفت و آمد اشخاص؛ «مانند گرفتاری و توقیف غیرقانونی، صدور دستور توقیف غیرقانونی و اختطاف».

۲- جرایمی که حیثیت و شرف اشخاص را از میان می‌برد؛ مانند «توهین، قذف، دشنام، افشای اسرار، زنا، لواط، مساحقه و تفخیز، تجاوز جنسی، افترا، تهدید و بچه بازی»

گفتار سوم: هدف آشنایی با حقوق جزای اختصاصی، تعریف جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص

ممکن است این سؤال در ذهن محصلان طرح شود که تدریس حقوق جزای اختصاصی در رشته حقوق جزا چه ضرورت دارد، آشنایی آنان به این بخش از حقوق جزا چه فایده یا فوایدی را به دنبال

۱. نجیب حسنی، پیشین، ۳.

دارد؟ هدف اصلی از این درس چه چیز می‌باشد؟ پاسخ به این سؤال بسیار حایز اهمیت و کلیدی ترین موضوع در فراگیری حقوق جزا از سوی محصلان است. تا آنان آگاهانه و معطوف به این هدف مباحث حقوق جزای اختصاصی را فرا بگیرند. برای پاسخ به این سؤال، هدف و ضرورت آموزش حقوق جزای اختصاصی برای محصلان، توضیح داده می‌شود و سپس جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص تعریف می‌گردد.

الف: هدف آشنایی با حقوق جزای اختصاصی

هدف اصلی از تدریس حقوق جزای اختصاصی، آموزش نحوه تجزیه و تحلیل قوانین جزایی مربوط به جرایم برای محصلان و یادگیری شیوه شرح و تحلیل مواد مربوط به حقوق جزای اختصاصی از سوی محصلان است. در حقوق جزای اختصاصی شیوه تطبیق قواعد کلی حقوق جزا بر جرم خاص که محصلان این قواعد کلی و فرمول‌ها را در جزای عمومی فراگرفته اند، آموزش داده می‌شود و در حقیقت درس حقوق جزای اختصاصی علاوه بر توضیح عناصر و شرایط خاص هر جرم، یک نوع تمرین تطبیق قواعد عمومی حقوق جزا بر جرم خاص است. از باب مثال هر جرمی دارای عنصر مادی، عنصر معنوی و مجازات است. در جزای اختصاصی اجزای عنصر مادی و اجزای عنصر معنوی جرم خاص که با توجه به این‌که جرم از نوع مطلق است یا مقید، از مواد قانونی مربوط به آن جرم مشخص، استخراج و توضیح داده می‌شود و سپس نوع مجازات آن جرم اعم از اصلی، تبعی، تکمیلی، بدیل حبس و... از مواد قانونی مربوطه استخراج می‌گردد. هم‌چنین عوامل تخفیف، تشدید، شرکت و معاونت در آن جرم و... با توجه قواعد کلی حقوق جزای عمومی بررسی می‌شود و این امر در صورتی ممکن است که محصلان بر همه قواعد حقوق جزای عمومی تسلط کامل داشته باشند. یکی از امتیازات رشته حقوق جزا در مقایسه با رشته‌های دیگر غیر جزایی حقوق در آن است که شرح، تجزیه و تحلیل مواد مربوط به هر جرم، براساس قاعده و فرمول خاصی انجام می‌شود. محصلان که به این فرمول و قواعد آشنایی داشته باشند، به خوبی از عهده شرح ماده‌های مربوط به هر جرم می‌توانند برآیند، هرچند مواد قانونی این جرایم برای آنان تدریس نشده باشد.

ب: تعریف جرایم علیه تمامیت جسمانی

در کل ضروری است که مفاهیم حقوقی به‌خصوص حقوق جزا که حقوق اساسی و بشری افراد جامعه را پایمال می‌کند، به گونه دقیق و صحیح تعریف شود و تعریف هنگامی دقیق و درست است که دارای دو ویژگی زیر باشد:

بند ۱. جامع افراد باشد؛ یعنی تمام افراد و مصادیق جرم مورد نظر را به صورت روشن و صریح تحت پوشش قرار دهد و گر نه ممکن است مجرمان به دلیل تعریف غلط از چنگال قانون فرار کنند و زمینه قانون

گزیزی و قانون ستیزی در کشور فراهم شود.

بند ۲. مانع اغیار باشد، یعنی مصادیق و افراد مربوط به موضوعات دیگر را شامل نشود. اگر تعریف مانعیت نداشته باشد، ممکن است رفتارهای مشروع و مجاز افراد جامعه نیز جرم شناخته شود و زمینه سوءاستفاده برای قدرت حاکم مساعد گردد و از قانون به عنوان ابزار سرکوب در عرصه حیات سیاسی، اجتماعی، سوءاستفاده شود. به همین دلیل ضروری است که این جرایم به صورت دقیق تعریف شوند. با توجه به این دو ویژگی در تعریف جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص می‌توان گفت که به فعل و ترک فعلی گفته می‌شود که علیه بعد جسمانی اشخاص ارتکاب می‌یابد. مانند جرایمی چون قتل، ضرب، جرح، دادن مضر، جرایم ترافیکی موجب قتل، ضرب، جرح، سقط جنین و جرایم علیه میت. این جرایم از نوع خشونت‌آمیزترین جرایم است و مهم‌ترین حقوق اساسی و بشری انسان را از بین می‌برد. حقوقی مانند حق حیات، حق سلامتی، حق رشد، حق حیات و حق احترام به جسم انسان. قانون‌گذار برای حمایت جزایی از این حقوق بنیادین، رفتارها و اعمالی را که موجب از میان رفتن یا آسیب به این حقوق می‌شود، جرم‌انگاری کرده‌است. در ادامه بعد از توضیح اهمیت جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص، هریک از این جرایم، براساس کد جزا، بررسی می‌شود.

مبحث دوم: اهمیت حقوق مربوط به تمامیت جسمانی انسان و تعریف جرم قتل

چرا همهٔ ادیان، مذاهب و قوانین کشورها با جرم‌انگاری قتل، ضرب و جرح، بی‌احترامی به جسد میت و... از حق حیات انسان و حق سلامتی او و حق احترام به جسد وی، حمایت جزایی کرده‌اند؟ مبانی این جرم‌انگاری چیست؟ قوانین جزایی کشورها از جمله کد جزا، برای برخی از انواع تجاوز مانند «قتل عمد»، شدیدترین مجازات را پیش‌بینی کرده‌است. حمایت از این حق اساسی را به زمان ولادت تا هنگام وفات انسان منحصر نکرده، بلکه این حمایت را به حیات دوران جنینی در رحم مادر نیز سرایت داده‌است.^۱ با آن‌که در این مرحله، انسان در رحم مادر است و هنوز به عالم خارج پا نگذاشته‌است. چرا قانون‌گذار برخلاف جرایم علیه اموال که تنها سرقت، خیانت و فریب‌کاری عمدی را جرم دانسته‌است، در تجاوز به حق حیات و حق سلامتی، هر دو نوع قتل عمدی و غیرعمدی^۲ و نیز هر دو نوع ضرب و جرح غیرعمدی^۳ را جرم‌انگاری کرده‌است؟ پاسخ به این سؤالات در این نکته نهفته است که حقوق مربوط به تمامیت جسمانی اشخاص از مهم‌ترین و بنیادین‌ترین حقوق وی است. در ادامه دلایل این اهمیت و تعریف قتل بررسی می‌شود.

۱. کد جزای افغانستان، ماده‌های ۵۶۹-۵۷۴.

۲. همان، ماده‌های ۵۴۶-۵۴۷ و ۵۵۴-۵۵۶.

۳. همان، ۵۷۵-۵۸۵.

گفتار اول: اهمیت حق حیات و حق سلامتی از دیدگاه عقل و منطق

حق حیات، از حقوق اساسی و بشری مهم هر انسان است که در ادیان، اعلامیه جهانی حقوق بشر و سایر اسناد بین‌المللی و قوانین کشورها به رسمیت شناخته شده است. اهمیت والا و ارزشمندی این حقوق از دیدگاه قوانین جزایی کشورها، ادیان و مذاهب از دلایل زیر ناشی می‌شود:

الف: حق حیات و حق سلامتی با ارزش‌ترین دارایی واقعی انسان

حیات و سلامتی از با ارزش‌ترین دارایی واقعی انسان و ارکان تشکیل‌دهنده وجود اوست. (برخلاف مال که از جمله سرمایه مجازی و اعتباری انسان شمرده می‌شود) آسیب رسیدن به حیات به منزله نابودی شخص و زوال هستی اوست. صدمه به حق سلامتی انسان، زندگی انسان را تلخ و زهرآگین و در بعضی موارد، مملو از رنج و درد غیرقابل تحمل می‌کند. به همین دلیل همه کوشش‌های انسانی و حتی هر موجود زنده‌یی، در طول زندگی، حفظ و تداوم این دو سرمایه گران‌بها است. حب ذات و حفظ نفس برای هر موجودی حتی حیوانات، امری طبیعی و غریزی است. جرم قتل و ضرب، جرح و سقط جنین این نعمت گران‌بها را از انسان سلب می‌کند.

ب: وابستگی استفاده از حقوق دیگر به حق حیات و حق سلامتی

استفاده انسان از حقوق دیگر بستگی به این دو حق، به‌خصوص حق حیات دارد. جنایت قتل، جرم ضرب و جرح، حق اساسی حیات و سلامتی را که اساس و مبنای دیگر حقوق انسان است، از او سلب می‌کند.

ج: مافوق ارزش مادی

ارزش و اهمیت حق حیات و حق سلامتی، تا حدی است که برای آن قیمت و بها نمی‌توان تعیین کرد؛ چون بالاتر از قیمت و ارزش مادی است. به همین دلیل نمی‌توان آن را از نظر اقتصادی مبادله کرد. دیه‌یی که در فقه اسلامی و دیگر نظام‌های حقوقی دنیا پیش‌بینی شده است، نوعی مجازات و جبران خسارتی است که مجرم به اعضای خانواده مقتول و اجتماع وارد می‌کند، نه قیمت و بهای حق حیات مجنی‌علیه. یکی از تفاوت‌های جرایم علیه اشخاص با جرایم مالی در این است که جرایم مالی، حقوقی را پایمال می‌کند که ارزش اقتصادی دارد.^۱

د: جبران ناپذیر بودن صدمه به آن

قتل، جرمی است که صدمه ناشی از آن جبران ناپذیر است. مرگ، صدمه نهایی است و آثار آن نه تنها بر خود شخص، بلکه برای خانواده و دوستان وی و حتی برای جامعه درخور توجه است. جرم قتل، هم فرد را از میان می‌برد و هم در صورت تکرار و تداوم، سبب نابودی جامعه می‌شود؛ زیرا جامعه از افراد

تشکیل می‌شود؛ از این رو، جرم قتل از شدیدترین جرم‌ها و قاتل، جنایت‌کارترین شخص به شمار می‌رود. به ویژه اگر او با عمد و قصد چنین جرمی را مرتکب شود، بر شناخت و زشتی عمل او افزوده می‌شود. به همین دلیل از روزگاران پیشین تا امروز در نظام‌های حقوقی مختلف، مجازات‌های سنگینی برای مرتکبان این نوع جرم پیش‌بینی شده و قتل از جملهٔ خشونت‌آمیزترین جرایم به شمار آمده‌است.^۱ بعد از سلب حق حیات، سلب حق سلامتی همیشگی نیز از شدیدترین جرمی ممکن است که بر یک مجنی‌علیه، وارد می‌شود و در بعضی موارد صدمهٔ به آن نیز جبران‌ناپذیر است.

گفتار دوم: اهمیت حق حیات و شدید بودن جرم قتل از دیدگاه منابع دینی

در منابع دینی ما، در باره اهمیت حیات، شدت و خطرناکی جرم قتل مطالب فراوانی وجود دارد. از باب نمونه تنها به چند مورد اشاره می‌شود که در واقع مبانی جرم‌انگاری جرایم علیه اشخاص را تشکیل می‌دهد.

الف: نخستین جرم ارتكابی

قتل، نخستین جرمی است که در تاریخ حیات جامعه بشری ارتکاب یافته و در قرآن کریم مورد مذمت و نکوهش قرار گرفته‌است. قرآن عظیم الشان در داستان هابیل و قابیل به این موضوع اشاره کرده‌است. هنگامی که قربانی هابیل قبول شد، ولی قربانی قابیل قبول نشد، آتش کینه و حسد در درون او شعله‌ور شد. «فَطَوَّعَتْ لَهُ نَفْسُهُ قَتْلَ أَخِيهِ فَقَتَلَهُ فَأَصْبَحَ مِنَ الْخَاسِرِينَ»^۲ نفس سرکش تدریجاً او را مصمم به کشتن برادر کرد و او را کشت و از زیانکاران شد.

ب: کشتن انسانی مساوی با کشتن همهٔ انسان‌ها و خلود در جهنم

نخستین حقی که در قرآن کریم برای انسان مطرح شده، حق حیات و زندگی است. بهترین تعبیر در بارهٔ زشتی قتل انسان بی‌گناه، خشونت‌آمیز بودن آن و همچنین زیان ناشی از آن، در قرآن کریم بیان شده‌است که نابودی حق حیات نامشروع را، مساوی با نابودی همهٔ افراد جامعه به شمار آورده‌است: «مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا»^۳ هر کس، دیگری را جز برای قصاص یا مبارزه با فسادگری بکشد، گویی همهٔ مردم را کشته‌است و هر شخصی، انسانی را از مرگ رهایی بخشد، چنان است که گویی همهٔ مردم را زنده کرده‌است. در واقع، شناخت و زشتی قتل بی‌گناه در حدی است که گویا قاتل، همهٔ مردم را کشته‌است.

کشتن عمدی بی‌گناه موجب خلود در آتش جهنم و خشم و غضب الهی و دوری از رحمت خداوند و مهیا شدن عذاب عظیمی برای قاتل می‌شود: «وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا»^۴.

۱. میر محمد صادقی، پیشین، ۱۹.

۲. مائده (۵) / ۳۰.

۳. مائده (۵) / ۳۲.

۴. نساء (۴) / ۹۳.

ج: اهمیت حق حیات از نظر سنت نبوی

در منابع روایی اعم از شیعه و سنی، از پیشوایان دینی ما نیز در باره اهمیت و بزرگی گناه جرم قتل، سخنان فراوانی نقل شده است که دقت در هریک از آنها لرزه بر اندام انسان می‌اندازد. از جمله پیامبر بزرگوار (ص) می‌فرماید: «قال لزوال الدنيا وما فيها أهون عند الله من قتل مؤمن ولو أن أهل سماواته وأهل أرضه اشتروا في دم مؤمن لأدخلهم الله النار»^۱ سقوط دنیا نزد خدا آسان‌تر از قتل يك مؤمن است. اگر همه اهل زمین و آسمان در قتل مؤمنی شرکت داشته باشند، خداوند قطعاً همه آنان را به جهنم می‌برد.

در روایت دیگری از پیامبر اسلام (ص) آمده است: «قتل بالمدينة قتيل على عهد النبي صلى الله عليه وسلم، لم يعلم من قتله، فصعد النبي صلى الله عليه وسلم المنبر فقال: أيها الناس قتل قتيل و أنا فيكم و لا نعلم من قتله و لو اجتمع أهل السماء والأرض على قتل امرئ لعذبهم الله إلا أن يفعل ما يشاء»^۲ شخصی در زمان پیامبر (ص) در مدینه کشته شد، پیامبر (ص) به منبر رفت و گفت: ای مردم کسی از شما کشته شده‌است و من در میان شما هستم و نمی‌دانم چه کسی او را کشته‌است و اگر همه اهل زمین و آسمان در قتل شخصی دخالت کند، خداوند همه آنان را عذاب خواهد کرد، مگر آن‌که خداوند بخواهد به گونه دیگر عمل کند.

در منابع شیعه و سنی از پیامبر بزرگوار اسلام (ص) نقل شده‌است: «مَنْ أَعَانَ عَلَى قَتْلِ مُسْلِمٍ وَلَوْ بِشَطْرِ كَلِمَةٍ جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَهُوَ أَيْسَرُ مِنْ رَحْمَةِ اللَّهِ»^۳ هر کس با جزئی از يك کلمه به کشتن مسلمانی کمک کند، روز قیامت در حالی وارد می‌شود که میان دو چشم او نوشته شده‌است ناامید از رحمت خدا.

گفتار سوم: تعریف قتل

کد جزای افغانستان، جرم قتل را که هم شامل قتل عمدی شود و هم شامل غیر عمدی، تعریف نکرده و در ماده (۵۴۶) تنها قتل عمدی را تعریف نموده‌است. در تعریف آن می‌توان گفت: «قتل عبارت است از سلب حیات شخص دیگر بدون مجوز قانونی».^۴ تعریف دیگر: «قتل به عمل تجاوزکارانه گفته می‌شود که موجب سلب حیات انسان دیگر شود» در این دو تعریف، بیش‌تر ارکان جرم قتل موجود است. رفتار مجرمانه آن «سلب کردن حیات و عمل تجاوزکارانه که موجب سلب حیات شود» و مترادف با فعل کشنده می‌باشد، نتیجه مجرمانه و رابطه سببیت آن «مرگ مجنی‌علیه بر اثر سلب حیات و یا تجاوز موجب سلب حیات» و موضوع جرم «انسان زنده دیگری» است که مستحق قتل نیست و از کلمه «تجاوز» و دیگر قیدهای در تعریف، استنباط می‌شود. با قید «انسان»، کشتن حیوان و با قید «دیگری»، خودکشی و با ویژگی «حیات» جرایم علیه میت و سقط جنین و سرانجام با قید «تجاوز» و «بدون مجوز قانونی» اعدام مجرم به حکم محکمه باصلاحیت و کشتن مهاجم در هنگام دفاع مشروع و کشتن دشمن توسط نیروی دفاعی کشور از

۱. جلال الدین سیوطی، (۱۴۰۴ق)، الدر المثور فی تفسیر المأثور، ج ۲، قم، کتابخانه مرعشی نجفی، ۱۹۹.

۲. همان، ج ۲، ۱۹۹.

۳. میرزا حسین محدث نوری، (۱۴۰۸ق)، مستدرک الوسائل، مستنبط المسائل، ج ۱۸، بیروت- لبنان، مؤسسة آل البيت، ج ۱۸، ۲۱۱.

۴. احمد حاجی ده‌آبادی، (۱۳۹۶)، جرایم علیه شخص، قتل، تهران، نشر میزان، چاپ اول، ۷۷.

دامنهٔ شمول تعریف قتل خارج می‌شود. از آن‌جایی که در این تجاوز و کشتن مقید به قصد مرگ مقتول نشده‌است، هر دو نوع قتل عمدی و غیر عمدی را شامل می‌شود.

جمع بندی درس

- حقوق جزای عمومی از قواعدی بحث می‌کند که مشترک میان همه جرایم یا بیش‌تر جرایم است. در مقابل در حقوق جزای اختصاصی از قواعدی بحث می‌شود که مخصوص جرم خاصی است، به بیان دیگر در حقوق جزای اختصاصی، قواعد حقوق جزای عمومی و قواعد اختصاصی بر جرم مورد نظر تطبیق می‌شود.
- هدف اصلی از آشنایی و تدریس حقوق جزای اختصاصی، آموزش نحوه شرح و تجزیه و تحلیل قواعد مواد قوانین جزایی است.
- حقوق جزای اختصاصی از این بعد اهمیت دارد که از نظر تاریخی منبع و منشاء قواعد حقوق جزای عمومی بوده است در آن از تمام جوانب زندگی فردی، اجتماعی، نظم، امنیت، و نیز ارزش‌ها، منافع و فرهنگ جامعه، حمایت جزایی می‌شود.
- حق حیات و حق سلامتی از با ارزش‌ترین دارایی واقعی هر انسان است و ضربه‌یی به آن دو مخصوصاً به حق حیات جبران ناپذیر است. این دو حق از حقوق زیربنایی هر انسان است و استفاده از حقوق دیگر وابسته به داشتن حق حیات و حق سلامتی است. در منابع دینی برای حق حیات و حق سلامتی ارزش و اهمیت فراوانی قایل شده است. در واقع موارد فوق مبانی جرم انگاری جرایم علیه تمامیت جسمانی را تشکیل می‌دهد.

سؤالات درس

- ۱- حقوق جزای عمومی و حقوق جزای اختصاصی را تعریف کنید.
- ۲- حقوق جزای اختصاصی، به‌خصوص حقوق جزای اختصاصی (۱) از چه مطالب و موضوعاتی بحث می‌کند؟
- ۳- هدف و فایده آشنایی با مباحث حقوق جزای اختصاصی چیست؟
- ۴- جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص را تعریف کنید.
- ۵- از نظر، عقل، منطق ادیان، مذاهب و قوانین جزایی کشورها، حقوق مربوط به تمامیت جسمانی اشخاص چه ارزش و اهمیتی دارد؟ دلایل اهمیت آن را توضیح دهید.
- ۶- در منابع دینی (آیات و روایات)، حق حیات و حق سلامتی دارای چه ارزش و اهمیت است و تجاوز به تمامیت جسمانی اشخاص، تا چه میزان جرم شدید، گناه بزرگ و شنیع به شمار آمده است؟
- ۷- قتل را تعریف کنید.

تفکر انتقادی

با توجه به شدید بودن جرم قتل، مذمت و نکوهش شدید آن در آیات، روایات و دیگر منابع دینی و نیز حکم عقل، چرا ارتکاب این جرم در کشور این همه شیوع دارد؟

درس دوم

مباشرت و تسبیب در قتل و موارد و اجتماع این دو

(دو ساعت درسی معادل صد دقیقه)

طرح موضوع

در میان جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص، قتل به خصوص قتل عمدی، از شدیدترین و خشونت آمیزترین جرم است. جرم قتل، به عمدی و غیرعمدی تقسیم می‌شود. برای تجزیه و تحلیل مواد کد جزا، در باره این دو نوع قتل، در ابتدا عنصر مشترک این دو نوع قتل یعنی عنصر مادی آن، با تمام اجزاء بررسی می‌شود و سپس عنصر معنوی این دو جرم که موجب تفاوت و تقسیم قتل به عمدی و غیرعمدی می‌شود، براساس کد جزا، توضیح داده می‌شود و در پایان مواد مربوط به مجازات هر دو قتل به صورت جداگانه در ضمن مباحث مستقل مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌گیرد. مباحث جرم قتل دامنه وسیعی دارد در ضمن درس‌های متعدد، این موضوعات براساس مواد کد جزا، بررسی می‌شود.

براساس قواعد عمومی حقوق جزا، هر جرمی دارای عناصر است. قتل نیز از این قاعده مستثنا نیست. در این درس ضرورت و تعریف عنصر مادی جرم قتل بررسی می‌گردد و آن‌گاه اجزاء عنصر مادی این جرم معرفی می‌شود و در پایان اولین جزء عنصر مادی قتل، یعنی رفتار مجرمانه و اقسام از این نظر که به صورت مستقیم ارتکاب یابد یا به گونه غیرمستقیم، مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

اهداف آموزشی

- آشنایی با ضرورت عنصر مادی جرم قتل، تعریف و اجزاء آن
- فهم تعریف رفتار مجرمانه قتل
- تبیین رفتار مجرمانه در قالب مباشرت و تسبیب و تفاوت این دو نوع
- آشنایی با مواردی که مباشر یا سبب به تنهایی به عنوان قاتل یا هر دو به صورت مشترک مسؤولیت جزایی دارد

روش تدریس	تدریس متقابل Mutual Teaching Method
ابزار تدریس	تخته، پروجکتور و منابع درسی
مکلفیت استاد	معرفی و اجرای این روش تدریس، ارایه، تضمین مشارکت همه محصلان در مناقشه
مکلفیت محصلان	آمادگی برای حضور فعال در صنف، یادداشت نکات کلیدی از کتاب و سخنرانی استاد

نتایج مورد انتظار

- در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:
- ضرورت عنصر مادی جرم قتل را تشخیص داده، فواید آن را لست نمایند.
 - مباشر و سبب را تعریف نموده و تفاوت این دو را بیان نمایند.
 - در قضایای قتل مواردی که مباشر یا سبب به تنهایی یا به صورت مشترک قاتل به شمار می‌رود، تشخیص دهند.

مبحث سوم: عنصر مادی جرم قتل

براساس ماده (۴۸) کد جزا^۱ افکار و مقاصد مجرمانه و شرورانه، جرم به شمار نمی‌رود. جرم‌انگاری اندیشه مجرمانه بر خلاف عدالت، اصول و مبانی حقوقی است. بنابراین، برای تحقق هر جرمی، افزون بر وجود عنصر معنوی، وجود عنصر مادی؛ یعنی تحقق خارجی افکار و مقاصد مجرمانه، نیز ضروری است. تا زمانی که افکار شرورانه و مقاصد مجرمانه به مرحله عمل نرسد و جنبه مادی و خارجی به خود نگیرد، نمی‌توان گفت جرمی واقع شده است. جرم علیه حق حیات نیز از این قاعده مستثنا نیست. به جلوه بیرونی و طبیعت مادی افکار و مقاصد مجرمانه که در خارج در قالب فعل یا ترک فعل و آثار زیان‌بار آن تجلی می‌یابد، عنصر مادی جرم قتل گفته می‌شود.^۲ به بیان دیگر، انعکاس تفکر مجرمانه را در قالب رفتار انسانی و نتایج زیان‌بار، آن عنصر مادی جرم قتل گویند. جنبه بیرونی جرم علیه حق حیات چون از نوع مقید است، متشکل از چهار جزء است که بدون آن‌ها عنصر مادی این جرم تحقق نمی‌یابد. این اجزا عبارت از رفتار مجرمانه (فعل کشنده) نتیجه مجرمانه (مرگ مجنی علیه) و رابطه سببیت میان رفتار و نتیجه مجرمانه و موضوع قتل است. در ادامه به توضیح هریک از اجزای تشکیل دهنده عنصر مادی جرم قتل پرداخته می‌شود.

گفتار اول: رفتار مجرمانه قتل

هر جرمی دارای رفتار مجرمانه خاصی است و در اصل تمایز یک جرم با جرایم مشابه در رفتار مجرمانه آن‌هاست. قتل، مستلزم انجام دادن عمل خاصی است که صلاحیت مرگ مجنی علیه را داشته باشد. منظور از رفتار مجرمانه در جرم علیه حق حیات، فعل و ترک فعلی است که از نظر طبیعت و ماهیت خود، صلاحیت تحقق نتیجه مجرمانه، یعنی مرگ مجنی علیه را دارد. قانون‌گذار در مواد مربوط به قتل عمدی و غیرعمدی، قید و ویژگی خاصی برای این رفتار مجرمانه و نیز وسیله‌ی مخصوصی را برای ارتکاب این جرم در نظر نگرفته است و شامل هر رفتار و هر نوع وسیله‌ی اعم از سرد و گرم، ابتدایی و پیشرفته می‌شود که موجب قتل شود. عنوان جامع همه اعمالی که موجب قتل می‌شود، «عمل کشنده» است. اگر رفتاری موجب تحقق نتیجه شد، جرم تام و کامل قتل، علیه مجنی علیه روی می‌دهد؛ مانند سم دادن، چاقو زدن، تیراندازی کردن، پرتاب کردن از بلندی، خفه کردن و ... که به مرگ مجنی علیه بینجامد. در صورتی که چنین نتیجه‌ی به دلیل بروز موانع خارج از اراده متهم، تحقق نیابد، متهم مرتکب جرم شروع به قتل می‌شود.

۱. ماده ۴۸ کد جزا: «حالات مربوط به تفکر یا مجرد تصمیم به ارتکاب جرم، شروع به جرم شناخته نمی‌شود».

۲. محمود نجیب حسنی، رابطه سببیت در حقوق کیفری، (۱۳۸۵)، ترجمه علی عباس نای زارع، مشهد، انتشارات دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ۲۵.

در باره رفتار مجرمانه قتل سه سؤال زیر قابل طرح است:

سؤال اول: آیا مباشرت مرتکب در این نوع جرم شرط است یا این جرم را به شکل تسبیب هم می‌توان مرتکب شد؟

سؤال دوم: آیا این رفتار باید به شکل فعل مثبت باشد یا ترک فعل هم می‌تواند عنصر مادی جرم علیه حیات اشخاص را تحقق بخشد؟

سؤال سوم: آیا اعمال غیراصابتی و غیرمادی هم می‌تواند موجب تحقق این نوع جرم شود یا تنها با اعمال اصابتی و مادی می‌توان مرتکب قتل شد؟

پاسخ پرسش‌های یاد شده به ترتیب در ادامه بررسی می‌شود.

گفتار دوم: مباشرت و تسبیب

در پاسخ به سؤال اول، باید گفت که قتل و در کل هر جرم علیه تمامیت جسمانی اشخاص از یک جهت، گاهی به شکل مستقیم و بی‌واسطه ارتکاب می‌یابد و گاهی به گونه غیرمستقیم و با واسطه. این دو شیوه تنها طریق منحصر به فرد ارتکاب قتل و دیگر جرایم است. برای آن‌که واضح شود ارتکاب قتل تنها به شکل مستقیم ارتکاب می‌یابد یا به گونه غیر مستقیم و با واسطه و در صورت دوم عامل مستقیم مسؤولیت جزایی دارد یا عامل غیر مستقیم یا هر دو، توضیح این اقسام ضروری است.

الف: مباشرت

مباشرت در قتل آن است که مرتکب عملیات اجرایی و عنصر مادی این جرم را انجام دهد و با ارتکاب عمل کشنده به شکل مستقیم و بی‌واسطه موجب مرگ مجنی علیه شود. در صورتی که عرف بدون هیچ گونه تردیدی، قتل را مستند به خود فعل جانی بداند، نه اثر کار او. منظور از قید «مستقیم» رخ دادن بی‌واسطه فعل قاتل بدون بهره‌گیری از وسایل و ابزار نیست. در بعضی از موارد، مجرم بدون استفاده از وسیله مرتکب جرم علیه شخص می‌شود؛ مانند آن‌که با ضربات مشت و لگد و فشار دادن گلو، کسی را بکشد. در این صورت ما با حد اعلای بی‌واسطگی رو به رو هستیم. ولی در بیش‌تر موارد، مرتکب برای تحقق هدف مجرمانه خود به وسیله‌یی متوسل می‌شود.^۱ در این گونه موارد، اگر از دید عرف، فاصله میان عامل واقعی (قاتل) و نتیجه مجرمانه آن‌قدر جزئی و نامحسوس باشد که در حکم «نبود فاصله» به شمار آید و عرف، نتیجه مجرمانه را به عامل نسبت بدهد، نه به وسیله و آلت، مرتکب قتل، از نوع مباشرتی به شمار می‌رود، نه تسبیبی و غیر مستقیم؛ زیرا ملاک تعیین مباشر، انتساب عرفی عمل است، نه دقت‌های عقلی و فلسفی؛ مانند آن‌که برای کشتن یا ضرب و جرح شخصی از خنجر یا اسلحه گرم یا چوب دستی و

۱. محمد هادی صادقی، (۱۳۹۳) حقوق جزای اختصاصی جرایم علیه اشخاص، (صدمات جسمانی) تهران، نشر میزان، چاپ بیستم، ۸۳.

مانند آن استفاده کند. بنابراین، مباشرت در قتل اعم است از آن که این جرم بدون استفاده از وسیله ارتکاب یابد یا آن که با بهره‌گیری از آن، به گونه‌ایی که عرف بدون توجیه و تأویل، قتل را ناشی از نفس فعل جانی بداند. مباشرت در قتل ممکن است به شکل انفرادی یا جمعی ارتکاب یابد. فقهیان مسلمان از مباشرت به عنوان علت یاد کرده و ملاک و ضابطه آن را چنین دانسته‌اند که تلف به خود مباشر منسوب باشد.^۱ بنابراین، مواردی مانند کشتن با فیر گلوله یا سنگ زدن، فشار دادن گلو، قطع اعضا و جوارح با وسایل برنده، پرتاب کردن از بلندی یا به درون آب، ریختن مایع مسموم به حلق قربانی جرم، انداختن در آتش، حبس کردن مجنی علیه و بازداشتن وی از آب و غذا، بمب گذاری کردن، خراب کردن دیوار بر روی مقتول و نظایر آنها که موجب مرگ یا ورود صدمه جسمانی به مجنی علیه شود، از جمله ارتکاب قتل یا ضرب و جرح از طریق مباشرت به شمار می‌رود.

کد جزای افغانستان، در فقره (۱) ماده (۵۷) از مباشرت به عنوان فاعل جرم یاد کرده، به تعریف آن پرداخته است:

«فاعل، شخصی است که عمل مادی جرم را به تنهایی یا به اشتراک دیگران مرتکب شده باشد. فاعل به جزای معینه جرم مرتکبه، محکوم می‌گردد.»

این قانون در ماده (۵۸) از مباشران متعدد در ارتکاب جرم، به عنوان «شریک» نام برده است. در تعریف شریک می‌گوید: «شریک شخصی است که در ارتکاب یک یا چند عمل از اعمال مادی جرم، آگاهانه و به طور مستقیم با فاعل یا فاعلین دیگر سهیم باشد.»

در فقره (۲) این ماده در باره مجازات شریک می‌گوید: «شریک به مجازات جرمی که در آن اشتراک نموده است، محکوم می‌گردد.»

ب: تسبیب

تسبیب در قتل آن است که قاتل عنصر مادی و عملیات اجرایی قتل را انجام ندهد، بلکه عنصر مادی و رفتار مجرمانه آن را توسط عامل دیگر انجام دهد؛ به بیان دیگر مستقیماً موجب تلف و جنایت نشود، بلکه با واسطه، زمینه تحقق آن را به وسیله دیگری فراهم کند؛ عامل دیگری که سبب از طریق آن عنصر مادی جرم قتل را انجام می‌دهد، می‌تواند انسان دیگر دارای مسئولیت جزایی یا فاقد مسئولیت جزایی باشد یا خود مجنی علیه یا حیوان یا عامل طبیعی باشد؛ مانند آن که با دادن اسلحه به قصد کشتن به شخص دارای مسئولیت جزایی، یا دیوانه یا طفل غیرمميز مرتکب قتل شود یا با مسموم کردن مواد غذایی یا زنجیر نکردن حیوان درنده خود سبب قتل شخصی شود یا کسی ساختمانی را بدون رعایت اصول و ضوابط فنی

۱. محمد حسن نجفی، (۱۴۰۴) جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، لبنان- بیروت، دارالاحیاء التراث العربی، الطبعة السابعة، ج، ۴۳.

و انجیری بسازد و به سبب فرو ریختن آن، اشخاصی، کشته و مجروح شوند.^۱ در این گونه موارد سبب خود مستقیماً مرتکب قتل نشده و عنصر مادی این جرم را انجام نداده، بلکه، به وسیله یکی از عوامل بالا این عمل را انجام داده است. فقهیان در تعریف سبب گفته اند: «منظور از سبب، هر عملی است که تلف به موجب آن حاصل می شود؛ اما علت تلف چیز دیگری است به گونه‌یی که اگر سبب نبود، تلف نیز تحقق نمی یافت؛ مانند کندن چاه و نصب چاقو، گذاشتن سنگ و ایجاد موانع و نظایر این‌ها.»^۲ بنابراین، به این موارد «تسبیب در جنایت» گفته می شود: کندن چاه یا ریختن مواد لغزنده یا گذاشتن سنگ در مسیر عبور دیگران، مسموم کردن غذا یا نوشیدنی معینی علیه، کرایه دادن موتوری که نقص فنی دارد یا سوار کردن مسافر در موتر دارای نقص فنی که سبب چپ شدن و مرگ مسافری شود یا سوار کردن مسافر بیش از ظرفیت موتر که موجب باز شدن درب آن و پرتاب شدن یکی از مسافران به بیرون شود، یا کرایه دادن کشتی ناسالم که سبب غرق شدن مسافران شود، گذاشتن بیگ توسط یکی از مسافران به شکل نامناسبی در بالای سر مسافر دیگر به صورتی که بر اثر حرکت عادی وسیله نقلیه، بر سر آن مسافر بیفتد، گذاشتن چیزی روی دیوار در هوای توفانی که سبب افتادن آن بر رهگذران شود، برانگیختن حیوان درنده به سوی دیگران، و مانند آن‌ها که موجب صدمه جسمانی یا مرگ معینی علیه شود.

سبب از یک نظر بر دو قسم تقسیم می شود. گاهی هم سبب مسئولیت جزایی دارد مانند موارد معاونت که معاون به عنوان معاونت در جرم و مباشر به عنوان فاعل اصلی جرم محکوم و مجازات می شوند و گاهی تنها سبب مسئولیت جزایی دارد و مباشر اصلاً مسئولیت جزایی ندارد؛ مانند مواردی که سبب قوی‌تر از مباشر است. در این صورت به سبب اصطلاحاً «فاعل معنوی»، جرم گفته می شود.

مسئولیت جزایی سبب به دلیل ارتکاب قتل یا ضرب و جرح از طریق تسبیب در حقوق جزای کشورهای غربی نیز مورد پذیرش قرار گرفته است مانند شلاق زدن یا متوقف کردن خشونت‌آمیز اسبی که قربانی بر آن سوار است یا انفجار دادن ترقه که موجب فراری شدن اسب و سرنگون شدن معینی علیه شود، نصب میله‌ها در برابر درب خروجی سالن تئاتر و سپس سر دادن فریاد «آتش آتش» که موجب هجوم تماشاگران مضطرب به سوی دروازه خروجی و مصدوم شدن اشخاصی بر اثر افتادن زیر دست و پای دیگران شود، تحریک حیوان به سوی کسی که موجب مرگ معینی علیه شود، ادای شهادت دروغ در محکمه که منتهی به اعدام متهم شود یا گفتن نادرست رمز شب به عسکر از سوی قومندان به این قصد که او در حین انجام وظیفه از سوی عسکر نگهبان کشته شود.^۳

۱. جلال الدین قیاسی و دیگران. (۱۳۸۹)، مطالعه تطبیقی حقوق جزای عمومی و حقوق موضوعه، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه چاپ دوم، ج ۲، ۱۵۶.

۲. محمد حسن نجفی، پیشین، ج ۴۳، ۹۵ و جمعی از نویسندگان، (۱۴۲۷ هـ. ق)، الموسوعة الفقهية الكويتية، مصر، طبعه الأولى، مطابع دار الصفوة، ج ۳۲، ۳۲۴.

۳. حسین میرمحمد صادقی، پیشین، ۵۰.

در فقه حنفی، امام ابوحنیفه (رض)، قتل، ضرب و جرح را به تسبیب، موجب قصاص نمی‌داند، مانند کندن چاه و افتادن قربانی در آن یا ادای شهادت دروغ و اجرای قصاص، علیه مشهود علیه در نتیجه آن و مسموم کردن غذا یا نوشیدنی دیگری بدون آگاهی وی. در این گونه موارد معتقد است که حفرکننده چاه یا شاهدان کاذب یا مسموم‌کننده غذا یا نوشیدنی قصاص نمی‌شود؛ به دلیل آن که در قصاص، مقابله به مثل و تساوی در قتل از جمله تساوی در شیوه قتل لازم است و نمی‌توان کسی را که با تسبیب و به صورت غیر مستقیم، مرتکب جنایت شده است، با مباشرت قصاص کرد. قصاص همواره بی‌واسطه و به شکل مستقیم اجرا می‌شود و قصاص با واسطه امکان ندارد.^۱ در مقابل، دیگر فقیهان اهل سنت و تشیع، جنایت به تسبیب را نیز همانند جنایت مباشرتی موجب قصاص می‌دانند، به دلیل آن که وارد کردن جنایت بر دیگران به شکل تسبیبی و غیر مستقیم نیز همانند مباشرتی و مستقیم به حیات و تمامیت جسمانی اشخاص آسیب می‌رساند.^۲

بند ۱. نمونه‌های از تسبیب در قتل در کد جزا

کد جزای افغانستان، تسبیب را در جنایت نیز تعریف نکرده است. تنها به بعضی از مصادیق تسبیب در جنایت در جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص پرداخته است که در زیر توضیح داده می‌شود:

۱- معاونت در ارتکاب جرم؛ معاونت در ارتکاب قتل از طریق تحریک، تهدید، تطمیع، تشویق، دسیسه، فریب، سوء استفاده از قدرت، موافقت در ارتکاب قتل، یا کمک در اعمال تجهیزاتی، تسهیلاتی قتل، از مصادیق روشن تسبیب در ارتکاب این جرم است.^۳ در همه این موارد معاون عنصر مادی قتل را به شکل غیرمستقیم، از طریق مباشر انجام می‌دهد. تفاوت تسبیب با معاونت در آن است که تسبیب اعم از معاونت و معاونت یکی از مصادیق تسبیب است. تسبیب مواردی را شامل می‌شود که جرم ارتكابی از نوع معاونت نیست؛ از جمله:

- تسبیب می‌تواند جرم عمدی باشد یا غیرعمدی مانند قتل و ضرب و جرح عمدی و غیر عمدی تسبیبی، ولی معاونت مخصوص جرم عمدی است.
- مسبب می‌تواند از طریق حیوان، عامل طبیعی یا انسان فاقد مسئولیت جزایی عنصر مادی جرم را انجام دهد، اما معاون تنها، به وسیله انسان دارای مسئولیت جزایی می‌تواند عنصر مادی جرم قتل را مرتکب شود.
- تسبیب هم با فعل و هم با ترک ارتکاب می‌یابد که در بحث ترک فعل توضیح داده خواهد شد، ولی معاونت با فعل تنها انجام می‌شود. تمام موارد معاونت که در کد جزا، آمده است از نوع فعل مثبت است، ولی این تفاوت صحیح نیست؛ چون معاونت نیز با ترک فعل از طریق تسهیل قابل ارتکاب است. مانند آن که نگهبان خانه به علت ترس، در برابر سارقان عکس العمل نشان ندهد و آنان به آسانی وارد خانه شوند و از آنجا سرقت نمایند. در این فرض نگهبان، از طریق واکنش نشان ندادن، در برابر سارقان، ارتکاب سرقت را تسهیل کرده است.

۱. علاء الدین ابوبکر الکاسانی، (۱۴۰۹ هـ) بدایع الصنائع، پاکستان، المكتبة الحبيبية، الطبعة الاولى، ج ۷، ۲۳۹.

۲. عبد الله ابن قدامة، المغنی، (۱۳۸۸ هـ - ۱۹۶۸ م)، بی‌جا، مكتبة القاهرة، ج ۸، ۲۶۷.

۳. ماده ۵۹ کد جزا.

۲- انجام دادن عنصر مادی، از سوی حیوان یا عامل طبیعی؛ مانند رها کردن طفل در محل غیر مسکونی تا بر اثر گرما یا سرمای شدید یا حمله حیوانات وحشی صدمه ببیند یا کشته شود. کد در ماده (۵۹۲) در این باره می‌گوید: «هرگاه شخص طفلی را که سن وی کمتر از ۷ سال باشد، در محل غیر مسکونی رها کند، در صورتی که به طفل صدمه نرسیده باشد، به حبس متوسط محکوم می‌گردد.

هرگاه در نتیجه جرم مندرج فقره (۱) این ماده به طفل صدمه رسیده باشد، مرتکب علاوه بر حبس متوسط، به جزای جرم ارتكابی، نیز محکوم می‌گردد.»

در ماده ۶۳۴ در باره به خطر مواجه ساختن حیات شخص عاجز می‌گوید: «(۱) اشخاص آتی به حبس متوسط تا دو سال یا جزای نقدی از شصت هزار تا یکصد و بیست هزار افغانی، محکوم می‌گردند:

۱- شخصی که حیات دیگری را که به سبب حالت صحی، روانی یا عقلی از حمایت خود عاجز باشد، به خطر مواجه گرداند.

۲- شخصی که از تغذیه یا پرستاری که شخص مندرج جزء (۱) این ماده که مقتضی حالت اوست عمداً امتناع ورزد و در نتیجه حیات او به خطر مواجه گردد.

(۲) هرگاه از اثر اعمال مندرج فقره (۱) این ماده به تمامیت جسمی یا معنوی یا حیات شخص صدمه وارد شود، مرتکب به مجازات جرم مرتکبه محکوم می‌گردد.»

۳- انجام دادن عنصر مادی جرم، از سوی انسان جاهل و فریب خورده؛ مانند شهادت دروغ در محکمه که سبب اعدام متهم شود. قانون گذار فقره (۲) ماده ۴۸۲ کد جزا، می‌گوید: «هرگاه در اثر شهادت دروغ، متهم، محکوم علیه قرار گرفته باشد، شاهد به جزای پیش‌بینی شده جرمی محکوم می‌گردد که بالای محکوم علیه صادر گردیده است.» بنابراین، اگر با شهادت دروغ شاهد، متهم به اعدام محکوم شود، شاهد اعدام می‌شود.

۴- انجام دادن عنصر مادی جرم، از سوی خود معنی‌علیه جاهل و فریب خورده؛ ماده (۸۱۴) کد جزا، تصریح می‌کند: «(۱) شخصی که عمداً با انداختن مواد سمی، میکروبی یا سایر اشیای مضر به صحت عامه در چاه، مخزن آب، ذخیره خانه عمومی یا سایر اشیایی که به منظور استعمال عامه تهیه شده، حیات یا اموال مردم را به خطر مواجه سازد، به حبس دوام درجه ۲، محکوم می‌گردد.

(۲) هرگاه ارتكاب جرایم مندرج فقره (۱) این ماده، منجر به مرگ انسان گردد، مرتکب به اعدام محکوم می‌گردد.

(۳) شخصی که به سبب خطا، مرتکب یکی از جرایم مندرج فقره (۱) این ماده گردد، به حبس متوسط یا جزای نقدی از شصت هزار افغانی تا یک صد و بیست هزار افغانی، محکوم می‌گردد.»

و قانون‌گذار در ماده ۵۸۲ از دادن مواد مضر که سبب مرگ مجنی‌علیه شود، نیز سخن گفته است: «شخصی که عمداً دیگری را مواد ضررناک غیرکشنده بدهد که موجب معلولیت دایمی عطالت عضو یا از کار افتیدن آن یا فقدان یکی از حواس او گردد، حسب احوال به حبس متوسط بیش از سه سال یا حبس طویل، محکوم می‌گردد.» در این ماده هم «مواد مضر» اطلاق دارد و شامل هر نوع ماده‌کشنده می‌شود و هم «دادن» این مواد اطلاق دارد و شامل مباشرتی و تسبیبی می‌شود.

- ۵- اکراه در ارتکاب جرم؛ ماده ۱۱۷ این قانون زیر عنوان اکراه، پیش‌بینی کرده است: «شخصی که تحت تأثیر قوه مادی یا معنوی که دفع آن طور دیگر ممکن نباشد، مجبور به ارتکاب جرم گردد، مسؤول شناخته نمی‌شود.»
- ۶- نبود مسؤولیت جزایی برای فاعل جرم؛ کد جزا، در فقره (۲) ماده ۶۲ به این مورد اشاره کرده است: «در مواردی که فاعل جرم به دلیل وجود موانع مسؤولیت جزای مجازات نشود، این امر مانع مجازات شریک و معاون نمی‌گردد.»
- ۷- براساس ماده ۵۸۲ کد جزا، اگر شخصی با دادن مواد مضر غیرکشنده سبب معلولیت یا سلب سلامتی دایمی یکی از اعضای مجنی‌علیه شود، نیز مرتکب جرم شده است: «شخصی که عمداً دیگری را مواد ضررناک غیر کشنده بدهد که موجب معلولیت دایمی، عطلت عضو یا از کار افتیدن آن یا فقدان یکی از حواس او گردد، حسب احوال به حبس متوسط بیش از سه سال یا حبس طویل، محکوم می‌گردد.» در این ماده نیز «مواد ضررناک» و «دادن» آن اطلاق دارد و شامل همه انواع مواد و دادن مباشرتی و تسبیبی می‌شود.

ج: تفاوت‌های سبب و مباشر

از تعریف سبب و مباشر و نیز موارد مباشرت و تسبیب در کد جزا، استنباط می‌شود که این دو تفاوت‌های زیر را با یکدیگر دارند:

- ۱- مباشر، علت پدید آوردن جرم است. تحقق و عدم تحقق جرم، دایر مدار آن است، ولی سبب فی الجمله در رخ دادن آن تأثیر گذار است. وجود سبب باعث وجود مسبب (معلول) نمی‌شود، ولی نبود آن موجب نبود مسبب می‌شود.
- ۲- مباشر فقط از طریق فعل مثبت، می‌تواند مرتکب جرم شود، اما سبب گاهی با فعل مثبت مرتکب قتل می‌شود؛ مانند آن‌که در معابر عمومی، چاهی را حفر کند و انسان در آن بیفتد و بمیرد و گاهی با ترک فعل مرتکب جنایت می‌شود؛ یعنی سبب با مانع نشدن موجب تحقق جنایت می‌شود که در بحث قتل با ترک فعل خواهد آمد.
- ۳- مباشر عنصر مادی و عملیات اجرایی جرم را انجام می‌دهد، ولی سبب در پدید آوردن عنصر مادی و عملیات اجرایی جرم به صورت مستقیم نقش ندارد، بلکه زمینه را به گونه‌ی فراهم می‌کند که عنصر مادی و عملیات اجرایی آن را به وسیله مباشر انجام دهد.
- ۴- مباشر می‌تواند به تنهایی مرتکب قتل یا دیگر جرایم شود، اما سبب همواره به کمک مباشر مرتکب قتل و دیگر جرایم می‌شود؛ زیرا مفهوم سبب آن است که با واسطه عامل دیگر در ارتکاب جرم تأثیرگذار است و آن عامل واسطه، همان مباشر است.

گفتار سوم: اجتماع سبب و مباشر

در مواردی که قتل با تسبیب ارتکاب می‌یابد، مباشر در تحقق آن نقش اصلی را ایفا می‌کند؛ زیرا مفهوم سبب آن است که با واسطه عامل دیگر در ارتکاب قتل تأثیر دارد و آن عامل واسطه‌ای و میانجی که قتل به گونه مستقیم به آن مستند است، همان مباشر جرم است.^۱ پرسش اصلی در این جا آن است که کدام یکی قاتل به شمار می‌رود؛ مباشر یا سبب یا هر دو؟

پاسخ اجمالی آن است که در قتل تسبیبی تأثیر هرکدام از مباشر و سبب بیش‌تر باشد به بیان دیگر

۱. قیاسی و دیگران، ج ۲، پیشین، ۱۵۸.

عامل قوی به شمار آید، همان عامل (مباشر یا سبب) به عنوان قاتل محکوم و مجازات می‌شود. کد جزای افغانستان، در فقره (۳) ماده ۳۷ در موارد وجود عوامل متعدد که از جمله آن، اجتماع مباشر و سبب هم می‌تواند باشد، عامل و سبب قوی را مسؤول می‌داند: «هرگاه عمل شخص به تنهایی در احداث نتیجه جرم کافی شمرده شود، موصوف از عمل جرمی خود مسؤول شناخته می‌شود.»

پاسخ تفصیلی پرسش فوق آن است که تأثیر و نقش هر یک از مباشر و سبب در روی دادن جنایت به یکی از صورت‌های زیر تصور شدنی است و استناد قتل به یکی از آن دو، تابع میزان اثرگذاری آن‌ها در قتل مجنی علیه است:

الف: قوی‌تر بودن مباشر از سبب

میزان تأثیرگذاری مباشر در قتل بیش از سبب باشد. در کل در موارد اجتماع سبب و مباشر، اصل بر مسؤولیت مباشر است، مگر آن‌که سبب قوی‌تر از مباشر یا میزان تأثیرگذاری آن مساوی باشد؛ زیرا مباشر به نحو مستقیم در تحقق نتیجه مجرمانه تأثیر گذار است و قدرت اثرگذاری آن بیش از سبب است. از نظر عرف عامل قوی‌تر، رابطه استنادی پدیده مجرمانه را به عامل ضعیف قطع می‌کند. مسؤولیت مباشر افزون بر این که عقل و عرف تأیید می‌کند، یک امر پذیرفته شده در فقه جزایی اسلام است.^۱

پرسش مهمی که در این زمینه مطرح می‌شود آن است که آیا در این صورت، سبب هیچ گونه مسؤولیتی ندارد و حتی به عنوان معاون جرم نیز نمی‌توان او را تعقیب و محاکمه کرد؟ در پاسخ باید گفت اگر سبب دارای شرایط معاونت باشد (شرایط عینی و ذهنی ماده ۵۹) کد جزا) و یکی از اشکال و صور معاونت بیان شده را در ماده ۵۹) انجام دهد، به عنوان معاون در ارتکاب جنایت علیه اشخاص محکوم و مجازات می‌شود. موارد معاونت در ارتکاب قتل از مصادیق روشن اجتماع سبب و مباشر است.

ب: قوی‌تر بودن سبب از مباشر

در مواردی که از دیدگاه عرف، تأثیر سبب در رخ دادن قتل، بیش از مباشر باشد؛ یعنی سبب قوی‌تر از مباشر باشد، سبب، قاتل به شمار می‌رود.^۲ سبب قوی‌تر در صورتی مسؤولیت جزایی دارد که مقصر باشد و فعل او عدوانی یعنی غیر شرعی و غیر قانونی باشد. بنابراین، اگر کسی در ملک خویش یا در یک مکان مباح، چاهی را حفر کند یا سنگ یا چیز لغزنده‌ای در ملک خود بگذارد و موجب آسیب رساندن و خسارتی به آنان شود، عهده‌دار دیه و خسارت آنان نخواهد بود. همچنین اگر کسی طعام مسمومی را در خانه خود بگذارد و در غیاب وی، سارقی پس از ورود به منزل، غذای مسموم را بخورد و بر اثر آن بمیرد، سبب (صاحب خانه) مسؤولیت جزایی نخواهد داشت؛ زیرا او در ملک خود در انجام دادن هر تصرفی

۱. جمعی از نویسندگان، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ۳۶، پیشین، ۵۳ و نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۳۷، پیشین، ۵۴-۵۵؛

۲. وهبة الزحيلي، (بی‌تا) الفقه الاسلامی و ادلته، سوریه - دمشق، ج ۷، ۵۶۴۶.

مجاز است. از سوی دیگر، مقتول بدون مجوز شرعی و قانونی وارد خانه وی شده، بدون اذن، غذای مسموم را خورده است.^۱

در موارد زیر تأثیر سبب در تحقق نتیجه مجرمانه بیش از مباشر است:

بند ۱. نبود مسئولیت جزایی

چنانچه مباشر شرایط مسئولیت جزایی (عقل، بلوغ و اختیار) را نداشته باشد؛ مانند آن که مباشر قتل، حیوان، مجنون، صغیر یا عامل طبیعی باشد و به شکل آلتی در دست سبب باشد و سبب عاقل، بالغ و مختار، انجام دادن قتل را هدایت کند، قوی تر از مباشر به شمار می رود؛ مثلاً اگر مجنون یا صغیر غیر ممیزی به راهنمایی یک شخص بالغ دکمه انفجار بمبی را فشار دهد و عده‌یی بر اثر انفجار کشته و زخمی شوند، شخص بالغ، مسؤول است. کد جزا، در فقره (۲) ماده (۶۲) به این مورد اشاره کرده است: «در مواردی که فاعل جرم به دلیل وجود موانع مسئولیت جزای مجازات نشود، این امر مانع مجازات شریک و معاون نمی گردد.» همچنین اگر کسی حیوان درنده‌یی را به سوی شخصی دیگر تحریک کند و در نتیجه، صدمه به او وارد شود یا شخصی طفل یا ناتوانی را بدون لباس کافی در منطقه دورافتاده‌یی رها کند و او بر اثر سرمای شدید بمیرد، با این که علت مستقیم مرگ، سرمای شدید است، سبب مسؤول است؛ زیرا به دلیل طبیعی بودن عامل مباشرتی، مرگ از هر نظر به سبب نسبت داده می شود.^۲

بند ۲. اکراه در قتل

آیا اکراه موجب رفع مسئولیت جزایی اکراه‌شونده می شود یا نه؟ کد جزای افغانستان، حکم اکراه و اجبار بر جنایت را در ماده (۱۱۷) این قانون زیر عنوان اکراه، پیش‌بینی کرده است: «شخصی که تحت تأثیر قوه مادی یا معنوی که دفع آن طور دیگر ممکن نباشد، مجبور به ارتکاب جرم گردد، مسؤول شناخته نمی شود.» مقصود از «تحت تأثیر قدرت مادی» اکراه مادی است که در اصطلاح به آن اجبار هم گفته می شود. این نوع اکراه در مواردی تحقق می یابد که قدرت مادی، اراده و اختیار شخص را از بین ببرد و منجر به ارتکاب جرم شود. در اکراه مادی قوه و عامل مادی و فیزیکی جسم شخص را تحت فشار قرار می دهد و موجب زوال اراده و اختیار او می شود و شخص را به ارتکاب جرم وادار می کند.^۳ با اکراه مادی، افزون بر نبود عنصر معنوی، عنصر مادی نیز تحقق نمی یابد. به دلیل آن که اکراه مادی اراده انسان نسبت به انجام فعل محو می کند. هنگامی که انسان در انجام دادن اراده و اختیار نداشته باشد، فعلی از او صادر نمی شود. بدون فعل عنصر مادی جرم به وجود نمی آید.^۴ ممکن است قوه مادی، عامل طبیعی، انسانی، حیوانی یا عامل درونی باشد؛ مانند

۱. نجفی، ج ۴۲، پیشین، ۳۹.

۲. کد جزا، ماده ۵۹۲.

۳. جلال الدین قیاسی و عادل ساریخانی، (۱۳۹۵)، مطالعه تطبیقی حقوق جزای عمومی و حقوق موضوعه، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه چاپ اول ج ۳، ۳۰۱.

۴. نجیب حسنی، پیشین، ۵۵۸.

آن‌که به ترتیب آمدن سیل یا زندانی کردن مانع رفتن شاهد به محکمه به منظور ادای شهادت شود یا اسبی رم کند و سوار خود را بالای انسانی پرتاب کند و موجب مرگ آن شخص شود یا غلبه خواب مانع رفتن شاهد به محکمه شود.

مقصود از «تحت تأثیر قوه معنوی» اکراه معنوی است که در اصطلاح به آن اکراه گفته می‌شود. اکراه معنوی آن است که قوه معنوی مانند ترس و وحشت، اراده فاعل را تحت تأثیر قرار دهد و او را وادار به ارتکاب جرم کند.^۱ تفاوت اکراه مادی و معنوی را در قالب این مثال می‌توان بهتر درک کرد. اگر با زور دست کسی را بگیرد و سند تزویری را با انگشت شصت او، انگشت کند، اکراه از نوع مادی است، ولی اگر با تهدید به قتل به وسیله اسلحه کسی را وادار به انگشت کردن سند کند، اکراه از نوع معنوی است. از مطالب فوق استنباط می‌شود که وجه اشتراک اکراه مادی (اجبار) و اکراه معنوی (اکراه) در نبود رضایت قلبی و باطنی شخص به ارتکاب جرم است. اما این دو نوع اکراه در امور ذیل با یکدیگر تفاوت دارد:

- ۱- وسیله اکراه در اولی قوه و عامل مادی است و در دومی قوه معنوی مانند ترس و وحشت موجب تحقق اکراه می‌شود.
- ۲- در نوع اول عامل اکراه، انسانی، حیوانی یا طبیعی ممکن است باشد و در دومی عامل اکراه، انسانی است.
- ۳- در اولی اراده و اختیار سلب می‌شود، ولی در دومی اراده و اختیار از میان نمی‌رود، بلکه معیوب و فاسد می‌شود. در توضیح مطلب باید گفت که اختیار کامل مرکب از دو امر است یکی قدرت و دیگری تساوی انجام فعل و ترک فعل. در حالت اکراه معنوی چون تهدید غیرقابل تحمل است و شخص مکره ناگزیر به انتخاب فعل اکراهی است، تساوی فعل و ترک فعل وجود ندارد. اراده اکراه شونده از حالت تساوی خارج و متمایل به انتخاب فعل یا ترک فعل اکراهی می‌شود. به بیان دیگر عقل برای رهایی از خطر یا ضرر بزرگ‌تر، اکراه شونده را به انجام فعل اکراهی ملزم می‌کند. ولی باین حال فعل یا ترک فعل اکراهی را با اراده انجام می‌دهد. به همین دلیل در اکراه معنوی افزون بر نبود رضایت و تمایل، اراده اکراه شونده نیز محدود و معیوب می‌شود.^۲

به حکم فقره (۳) ماده (۱۱۷) اکراه مادی و معنوی سبب رفع مسئولیت جزایی و مجوز قتل و موجب انتقال مسئولیت مباشر یعنی اکراه شونده به اکراه‌کننده (سبب) نمی‌شود: «ارتکاب قتل در حالت مندرج فقره (۱) این ماده موجب رفع مسئولیت جزایی نمی‌گردد.»

دلیل عدم رفع مسئولیت جزایی قاتل آن است که اولاً حیات انسان آن‌چنان مقدس و گرفتن آن از بی‌گناه آن‌چنان شنیع به شمار می‌رود که از انسان‌ها انتظار می‌رود، حتی در صورت تهدید شدن به مرگ نیز از کشتن انسان بی‌گناهی خودداری ورزند. ثانیاً، حفظ حیات اکراه‌شونده در مقایسه به حفظ حیات بی‌گناه هیچگونه رجحان و اولویت ندارد و به اصطلاح، خون اکراه‌شونده در مقایسه به خون انسان بی‌گناه رنگین‌تر نیست پس چرا حق حیات او سلب شود؟

۱. قیاسی و ساریخانی، ج ۳، پیشین، ۳۰۱.

۲. همان، ۳۰۹.

این حکم کد جزا، (عدم رفع مسئولیت جزایی اکراه شونده)، مخصوص مواردی است که اکراه‌شونده، بالغ و عاقل باشد؛ ولی اگر اکراه‌شونده، طفل غیرممیز یا مجنون باشد تنها اکراه‌کننده مسؤول است؛ زیرا مباشر قتل (طفل غیر ممیز و مجنون) مسئولیت جزایی ندارد و وسیله‌ی بیش نیست.^۱

کد جزا، در ماده ۵۴۹ نیز مجدداً تأکید کرده است که اکراه در قتل مسئولیت جزایی اکراه‌شونده را رفع نمی‌کند: «اکراه در قتل موجب رفع مسئولیت از اکراه‌شونده نمی‌گردد. هرگاه شخصی، دیگری را به قتل شخص دیگری اکراه کند، در صورت وقوع قتل، اکراه‌کننده به حبس دوام درجه ۱ و اکراه‌شونده به حبس طویل تا هفت سال، محکوم می‌گردند.» براساس این دو ماده اکراه‌شونده به عنوان قاتل و اکراه‌کننده به حکم جزء ۱ فقره (۲) ماده ۵۹ کد جزا، به عنوان معاون از طریق تهدید که همان اکراه معنوی است محاکمه و مجازات می‌شود. براساس جزء فوق یکی از موارد معاونت تهدید است که مصداق بارز آن اکراه می‌باشد.

برای زوال مسئولیت جزایی بر اثر اکراه معنوی، تهدید باید غیرقانونی، تحمل ناپذیر (با توجه به سن، جنسیت، شخصیت و غیره) اجتناب ناپذیر و به وسیله دیگری غیر از ارتکاب جرم نتوان آن را دفع کرد. افزون براین، باید میان جرم ارتكابی و خطری که مرتکب در صدد گریز از آن است، تناسب وجود داشته باشد.^۲

بند ۳. جهل و فریب

مباشر به علت جهل یا فریب خوردن (غرور) مرتکب قتل شود. در این صورت، مسئولیتی متوجه او نیست؛ بلکه سببی که آگاهانه یا از روی خطا موجب اقدام مباشر شده، مسؤول است؛ مانند شهادت دروغ در فقره (۲) ماده (۴۸۲) کد جزا: «هرگاه در اثر شهادت دروغ، متهم، محکوم علیه قرار گرفته باشد، شاهد به جزای پیش‌بینی شده جرمی محکوم می‌گردد که بالای محکوم علیه صادر گردیده است.» بنابراین، اگر با شهادت دروغ شاهد، متهم، اعدام شود، شاهد اعدام می‌شود یا پرستاری که برای اجرای دستور طیب، دویی را که برای بیمار کشنده است و از ویژگی کشنده بودن آن ناآگاه است، به او بدهد یا مأمور اجرای حکم اعدام به دستور مقام بالاتر و بدون آگاهی از نادرستی دستور، شخص بی‌گناهی را به جای شخص محکوم اعدام کند. کد جزا، در فقره (۲) ماده (۶۲) به این مورد اشاره کرده است: «در مواردی که فاعل جرم به دلیل وجود موانع مسئولیت جزای مجازات نشود، این امر مانع مجازات شریک و معاون نمی‌گردد.»

ملاك و معيار تشخيص قوی‌تر بودن سبب از مباشر، داوری عرف است. عرف در مواردی سبب را قوی‌تر از مباشر می‌داند که مباشر جاهل به موضوع یا وصف وسیله یا فریب خورده یا هیپنوتیزم شده باشد یا مباشر فاقد مسئولیت جزایی باشد؛ مانند حیوان، مکره، مضطر، صغیر و مجنون، عامل طبیعی. در این گونه موارد سبب مسئولیت جزایی دارد.^۳

۱. نجفی، ج ۴۲، پیشین، ۴۸.

۲. همان، ۲۸۵.

۳. قیاسی، تسبیب در قوانین کیفری، عیشین، ۸۱ به بعد.

ج: تساوی سبب و مباشر

اگر تأثیر سبب و مباشر در ارتکاب قتل و دیگر جرایم علیه تمامیت جسمانی یکسان باشد، کدام یکی مسؤول است؟ بعضی فقیهان و حقوق دانان تحقق این قسم را ناممکن دانسته و گفته اند در اجتماع سبب و مباشر، اگر هر دو از روی عمد و اراده و بدون مجوز شرعی اقدام کنند، همواره مباشر، قوی تر به شمار می رود و مسؤولیت متوجه اوست. از جمله امام ابوحنیفه (رحمه الله) در موارد اجتماع سبب و مباشر، همواره مباشر را در صورتی که عدوانی باشد، قوی تر و مسؤول تحقق نتیجه مجرمانه می داند.^۱ بعضی دیگر، رخ دادن این حالت را ممکن دانسته و برای آن هم مثال هایی بیان کرده اند.

مانند آن که شخصی به دستور راکب حیوان با چوب تیزی به بدن آن فرو ببرد، تا تندتر حرکت کند. اگر حیوان بر اثر سرعت گرفتن بسیار، راکب خود را به زمین بزند و موجب مرگ یا جرح او شود، آن شخص تنها، در برابر پرداخت نصف دیه مسؤولیت دارد؛ چون خود راکب هم به اندازه آن شخص در قتل یا جرح خود سهم دارد^۲ یا شخص اولی، غذای مچنی علیه را مسموم کند و او به دلیل ناآگاهی از سمی بودن غذا از آن استفاده کند و دیگری بعد از مدتی پیچکاری زهر را به او تزریق کند و در واقع و از نظر طبیب عدلی، غذای مسموم و پیچ کاری زهر هر دو به صورت یکسان در مرگ مچنی علیه تأثیر داشته باشند.

می توان گفت که فقره (۲) ماده (۳۷) کد جزا، تساوی سبب و مباشر را پذیرفته است: «شخصی که عمل جرمی وی در احداث نتیجه به اعتبار یکی از علل قبلی یا توأم با فعل و یا علل بعدی سهم شده باشد، مسؤول شناخته می شود.» این فقره حکم فرض تساوی اسباب (تفاوت نمی کند اسباب همه از نوع مباشر باشد یا مباشر و سبب؛ چون کلمه اسباب اطلاق دارد) را بیان می کند، شاهد این مطلب اولی کلمه «سهم» است که از آن سهم بودن و دخیل بودن دیگر اسباب نیز استنباط می شود. هنگامی که اسباب دیگر هم سهم در ارتکاب جرم داشته باشد، باید به اندازه سهم خویش مسؤول باشد. قرینه دیگر فقره (۳) این ماده فرض قوی بودن یکی از عوامل را در مقایسه با دیگر عوامل بیان می کند و آن وقت طبیعی است که فقره دو مربوط به فرض تساوی اسباب و عوامل دخیل در جرم است.

۱. محمد ابوزهره، (بی تا)، الجرمية و العقوبة فی الفقه الاسلامی، القاهرة، مكتبة الانجلو المصرية، ۴۰۳ و ۴۰۴ و عودة، عبدالقادر، (بی تا)، التشریع الجنائی الاسلامی مقارناً بالقانون الوضعی، دار الکاتب العربی، بیروت، ج ۱، ۳۷۰.

۲. الزحیلی، پیشین، ج ۷، ۵۶۴۷.

جمع بندی درس

- عنصر مادی قتل به عملی گفته می شود که موجب مرگ مجنی علیه شود. رفتار مجرمانه قتل یا از طریق مباشرت یا از طریق تسبیب ارتکاب می یابد؛ مباشر در قتل به کسی گفته می شود که عنصر مادی جرم را انجام دهد. سبب در قتل آن است که عنصر مادی قتل را از طریق عامل دیگر انجام دهد؛
- سبب و مباشر چهار تفاوت را با هم دیگر دارد.
- در قتل تسبیبی دو عامل مباشرتی و تسبیبی نقش دارد، اصل و قاعده آن است که در این گونه موارد مباشر مسؤول است، مگر آن که سبب قوی تر از مباشر باشد. سبب در مواردی که مباشر دارای مسؤولیت جزای نباشد یا اکراه شده یا جاهل و فریب خورده باشد، قوی تر از مباشر است. تأثیر هر کدام در قتل بیش تر باشد، همان عامل قاتل محسوب می شود و در صورت مساوی بودن تأثیر، تنها هر عامل مسؤولیت جزایی دارد. در مواردی که تأثیر سبب و مباشر در قتل مساوی باشد، هر دو مسؤولیت جزایی دارد.
- اکراه در قتل از دیدگاه کد جزا مجوز قتل نمی شود.

سؤالات

۱. عنصر مادی قتل را تعریف کنید و دلایل ضرورت عنصر مادی جرم قتل را توضیح دهید
۲. اجزاء تشکیل دهنده عنصر مادی قتل را نام ببرید.
۳. رفتار مجرمانه قتل را تعریف کنید.
۵. موارد ارتکاب قتل را از طریق تسبیب و مباشرت براساس کد جزا، نام ببرید.
۶. تفاوت معاونت و تسبیب را در قتل توضیح دهید.
۷. تفاوت های مباشر و سبب را نام ببرید.
۸. در قتل تسبیبی در چه مواردی مباشر به عنوان قاتل محکوم و مجازات می شود؟ در همین فرض آیا سبب مسؤولیت جزایی دارد؟ توضیح دهید.
۹. در قتل تسبیبی در چه مواردی سبب به عنوان قاتل محکوم و مجازات می شود؟ آیا در این فرض سبب مسؤولیت جزایی دارد؟

قضیه فرضی

اگر پولیس و سارنوال متهم به قتل را به قصد گرفتن اقرار به قتل شکنجه کند و متهم بی گناه برای رهایی از شکنجه بیش تر، اقرار به ارتکاب قتل با برنامه ریزی قبلی نماید و در هنگام محاکمه متهم از ترس آن که قاضی او را شکنجه نکند، اظهار نکند که این اقرار با توسل به شکنجه اخذ شده است و قاضی براساس اقرار مندرج در دوسیه متهم را اعدام کند و حکم اعدام نیز از سوی رئیس جمهور منظور شود، در صورت اعدام متهم بی گناه، قاتل چه کسی به شمار می رود؟ پولیس، سارنوال، قاضی، مجری حکم اعدام یا رئیس جمهور؟ با بیان دلیل توضیح دهید.

تفکر انتقادی

۱. با این که محتوای سبب و مباشر و موارد قوی بودن هر کدام از دیگری، در کد جزا، آمده است و این اصطلاح در فقه اسلامی کاربرد وسیعی دارد و بعضی از مشکلات حقوقی را از طریق آن می‌توان حل کرد، چرا کد جزا، به صراحت از این دو اصطلاح نام نبرده و ملاک و موارد قوی‌تر بودن هر کدام را به صورت دسته بندی شده بیان نکرده است؟

۲. با این که از طریق اکراه مادی، اراده و اختیار انسان سلب می‌شود و شخص اکراه شده، همانند یک وسیله در دست اکراه کننده (اجبارکننده) است و عنصر معنوی جرم وجود ندارد، آیا تصریح فقره (۳) ماده (۱۱۷) و اطلاق ماده (۵۴۹) کد جزا، صحیح است که قاتل اکراه شونده مسئولیت جزایی دارد و محکوم به مجازات ماده ۵۴۹ شود؟ آیا انسان در برابر اعمال غیراختیاری خویش مسئولیت جزایی دارد؟ مانند آن که کسی یا طوفان شدیدی شخصی را از پشت‌بام، بالای شخصی دیگری که در پایین نشسته است پرتاب کند و فرد دومی در اثر فشار و سنگینی انسان پرتاب شده کشته شود یا کسی که در کنار نوزاد ایستاده است یک‌دفعه بی‌هوش شود و بالای نوزاد سقوط کند و نوزاد بر اثر فشار و سنگینی او بمیرد یا راننده ملی بسی در حال حرکت ناگهان بی‌هوش شود و موتر دچار حادثه ترافیکی شود. آیا بهتر نیست اکراه موجب مسئولیت قتل منحصر به اکراه معنوی شود که چون اراده و اختیار در اکراه معنوی سلب نمی‌شود، بلکه معیوب و مخدوش می‌شود. با توجه به این اشکال آیا بهتر نیست که فقره (۳) ماده ۱۱۷ به این صورت اصلاح شود؟ «ارتکاب قتل در حالت که تحت تأثیر قوه معنوی ارتکاب یابد، موجب رفع مسئولیت جزایی نمی‌گردد.»

درس سوم

فعل و ترک فعل، فعل اصابتی و غیراصابتی به عنوان رفتار مجرمانه قتل

(دو ساعت درسی معادل صد دقیقه)

طرح موضوع

در این درس به این سؤال مهم پاسخ داده می‌شود که آیا جرم قتل، تنها با فعل مثبت کشنده ارتکاب می‌یابد یا در برخی از موارد با ترک فعل نیز قابل ارتکاب است؟ آیا ترک فعل این صلاحیت و قابلیت را دارد که در شرایط خاصی رفتار مجرمانه قتل واقع شود یا رفتار مجرمانه قتل، منحصر در فعل کشنده است و این جرم با ترک فعل قابل ارتکاب نیست.

اهداف آموزشی

۱. آشنایی محصلان با دیدگاه‌ها در باره امکان ارتکاب قتل با ترک فعل و نظریه صحیح در خصوص این موضوع و نیز شرایط ارتکاب قتل با ترک فعل.
۲. ارتقاء سطح علمی محصلان در تجزیه و تحلیل مطالب تدریس شده و قضایی که شخصی متهم به قتل از طریق ترک فعل شده است.

روش تدریس	طوفان مغزی Brain Storming Method
ابزار تدریس	تخته، پروجکتور و منابع درسی
مکلفیت استاد	معرفی و اجرای این روش تدریس، حسب رهنمود، ارایه، تضمین انعکاس نظریات و داشته‌های همه محصلان
مکلفیت محصلان	آمادگی برای حضور فعال در صنف، یادداشت نکات کلیدی، مشارکت در ارایه راه‌حل‌ها و یادداشت نکات کلیدی

نتایج مورد انتظار

در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- موارد اختلاف حقوقدانان را در باره امکان و عدم امکان قتل با ترک فعل را و دیدگاه صحیح و نیز نظریه کد جزا را در این باره توضیح دهند.
- موارد ارتکاب قتل با ترک فعل را به صورت ضابطه مند و قاعده کلی توضیح دهند.
- توضیح دهند که به چه دلیل ارتکاب قتل با ترک فعل از نوع قتل تسبیبی است نه مباشرتی.
- شرایط ارتکاب قتل با ترک فعل را بیان کنند.
- قتل با فعل اصابتی و غیراصابتی را تعریف و تفکیک نمایند.
- نظریه صحیح را در باره قتل با فعل اصابتی تعریف و تفکیک نمایند.
- شرایط و عنصر قتل را با فعل اصابتی توضیح دهند.

گفتار سوم: فعل و ترک فعل

بی تردید افعال مثبت کشنده که با حرکت عضوی انجام می شود؛ نظیر کشتن با چاقو، اسلحه گرم، وارد کردن ضرب و جرح، پرتاب کردن از بلندی، خفه کردن و مسموم کردن، می تواند عنصر مادی جرم قتل را تحقق بخشد و کسی در باره آن تردید روا نداشته است. همه انواع وسایل قتل و آسیب رسان نیز از این نظر با یکدیگر برابرند.

آیا ترک فعل که با خودداری از حرکت عضوی انجام می شود، می تواند در شرایط خاص عنصر مادی جرم قتل را پدید آورد؟ اگر کسی عملی را ترک کند و شخص دیگر به دنبال آن بمیرد، می توان مرگ او را به آن ترک فعل مستند کرد و تارک فعل را قاتل دانست؟

قبل از پاسخ به سؤال فوق باید، محل نزاع و اختلاف به خوبی بیان شود که مقصود از ترک فعلی که بتواند موجب قتل شود، چه نوع ترک فعلی است.

الف: تبیین محل نزاع

برای آن که واضح شود که اختلاف نظر حقوق دانان در مورد قتل از طریق ترک فعل درباره کدام نوع ترک فعل است، باید انواع ترک فعلی که به دنبال آن قتل رخ می دهد بررسی شود، تا محل نزاع حقوق دانان و فقها واضح شود که در کدام نوع ترک فعل، قابلیت و صلاحیت برای قتل وجود دارد و در کدام نوع ترک فعل این قابلیت و صلاحیت وجود ندارد. قتل ممکن است به دنبال سه نوع ترک فعل ارتکاب می یابد:

بند ۱. قتل به دنبال ترک فعل از انجام وظیفه

ممکن است قتل بعد از ترک انجام وظیفه صورت گیرد. در این فرض تارک فعل به دلیل تخلف از وظیفه قانونی و اداری خود مجرم تلقی شود، نه آن که در واقع مرتکب قتل شود. به بیان دیگر شخص با ترک فعل خود، عامل مرگ مجنی علیه نیست، بلکه چیز دیگر عامل قتل است، اما شخص ترک کننده از نظر قانونی یا اداری ملزم به انجام فعل نجات است و به این وظیفه قانونی یا اداری خویش عمل نکرده است و به همین دلیل مستحق مجازات است^۱ مانند امتناع از معاونت بدون عذر معقول، با وجود درخواست موظف خدمات عامه در هنگام آتش سوزی یا حادثه بزرگ دیگر به حکم ماده ۶۳۲ «شخصی که هنگام وقوع حریق یا حادثه بزرگ دیگری با وجود تقاضای موظف خدمات عامه بدون عذر معقول از معاونت امتناع ورزد، به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می گردد».

عدم ایفای وظیفه؛ مانند داکتری که در شفاخانه خصوصی به منظور تداوی مریضان استخدام شده است، ولی بدون عذر موجه از آمدن به شفاخانه یا معالجه بیماران خودداری می کند و مریضی بر اثر این ترک فعل طبیب جان خویش را از دست می دهد. این نوع ترک فعل از محل نزاع خارج است؛ چون فرض

۱. حاجی ده آبادی، پیشین، ۱۳۰-۱۳۱.

آن است که قتل ناشی از عامل دیگر است، نه تارک فعل.

بند ۲. قتل به دنبال ترک فعل مسبوق به فعل

مقصود از ترک فعل مسبوق به فعل، ترک فعلی است که متهم پیش از آن فعلی انجام داده باشد و به دنبال آن ترک فعلی را نیز مرتکب شده باشد. ترک فعل مسبوق به فعل بردو قسم است؛ یا تارک و فاعل یک نفرند یا تارک شخصی غیر فاعل است.^۱ اگر تارک و فاعل یک نفر باشد و قاتل در مرحله اول فعل ایجابی را بالای مجنی علیه انجام دهد و سپس مرتکب ترک فعل شود، در این صورت در واقع، براساس دیدگاه علیت فلسفی قتل ناشی از فعل است، نه از ترک فعل؛ مانند آن که مربی شنا، مجنی علیه را آگاهانه در قسمتی وادار به شنا می کند که او حتماً در آن قسمت غرق می شود و در عین حال به او هیچ کمکی نمی کند یا راننده‌یی در حادثه ترافیکی شخصی را مجروح کند و سپس از موتر پیاده شود تا به او کمک کند، ولی مشاهده می کند که مصدوم اتفاقاً دشمن او بوده که سال ها دنبال او بوده است تا وی را به قتل برساند. به قصد کشتن به او کمک نمی کند و از محل حادثه می گریزد و مصدوم بر اثر خونریزی شدید می میرد. یا شخصی را توقیف کند و آنقدر گرسنه نگهدارد تا بمیرد. این نوع ترک فعل نیز از محل نزاع خارج است. چون قتل ناشی از فعل ایجابی است نه فعل منفی.

و اگر فاعل و تارک فعل در فرض ترک فعل مسبوق به فعل دو نفر باشند، مثل آن که مجروحی به شفاخانه برسانند، ولی داکتر از معالجه امتناع ورزد در نتیجه مجروح بمیرد، در این جا براساس علیت فلسفی، آنچه سبب مرگ شده است، جرح است و در نتیجه مجروح کننده قاتل است و طبیب قاتل نیست و براساس دیدگاه علیت عرفی، در صورتی که شرایط مسؤولیت جزایی در ترک فعل طبیب وجود داشته باشد، مجروح کننده و طبیب هر دو شریک در قتل به شمار می رود.^۲ مانند آن که مسؤولان شفاخانه مجروح را در شفاخانه بستری کند و طبیب قول داده باشد که مجروح را عملیات خواهد کرد تا بهبود یابد.

بند ۳. ترک فعل محض

گاهی ترک فعل نه از نوع ترک مکلفیت اداری است و نه از نوع ترک فعل مسبوق به فعل، بلکه شخص تنها ترک فعلی را مرتکب شده است. در این گونه موارد باز از نظر علیت فلسفی، تارک فعل قاتل به شمار نمی رود؛ چون آنچه سبب مرگ شده است، عامل مباشرتی است که ممکن است عامل طبیعی، حیوانی، انسانی و... باشد که از مثال های زیر استنباط می شود، ولی در صورت که عرف مرگ را مستند به ترک فعل بداند به نظر بعضی از حقوق دانان و فقها، می توان تارک فعل در این گونه موارد، براساس رابطه سببیت عرفی، قاتل به شمار آورد.^۳ این نوع ترک فعل محل اختلاف حقوق دانان است. مانند آن که مادری از شیر

۱. همان، ۱۴۰.

۲. همان، ۱۴۲.

۳. همان، ۱۴۲.

دادن به نوزاد خودداری کند یا مادری مشاهده نماید که کژدمی به سوی نوزاد در حال حرکت است، کژدم را نکشد یا دایه‌یی که براساس قرارداد، متعهد به شیردادن طفل شده است به عمد از ایفای تعهد خودداری ورزد و طفل به دلیل تشنگی و گرسنگی شدید بمیرد یا پرستاری از دادن دوا و تزریق پیچ‌کاری به بیمار خودداری کند و موجب مرگ او شود یا زندانبانی به زندانیان آب و غذا ندهد و موجب مرگ آن‌ها شود یا مأمور تنظیم‌کننده خط آهن، از تنظیم خط آهن خودداری ورزد و سبب تصادم دو قطار و مرگ عده‌یی از مسافران شود یا نجات غریق، شناگری را که به علت ناآشنایی کافی با فن شنا در حال غرق شدن است، نجات ندهد یا شخصی برف خانه خود را پاک نکند و دیوار خانه بر اثر سنگینی بر روی عابری که از کنار آن می‌گذرد، خراب شود و موجب قتل او شود. حقوق‌دانان در ارتکاب قتل از سوی تارک فعل در این گونه موارد، اختلاف نظر دارند.

ب: دیدگاه موافقان

بعضی از حقوق‌دانان، ارتکاب قتل با ترک فعل را ممکن می‌دانند. کد جزای افغانستان و بعضی حقوق‌دانان، این نظریه را برگزیده است که با این نوع ترک فعل در صورت وجود شرایط خاصی، عنصر مادی جرم قتل تحقق می‌یابد. از ماده‌های متعدد کد جزا، این دیدگاه استنباط می‌شود. قانون‌گذار در ماده ۳۳ کد جزا، می‌گوید: «عنصر مادی جرم عبارت است از ارتکاب عمل مخالف قانون یا امتناع از اجرای عملی که قانون به آن حکم نموده است به نحوی که ارتکاب یا امتناع منجر به نتیجه جرمی گردیده و رابطه سببیت میان عمل و نتیجه موجود باشد.» براساس این ماده، به عنوان یک قاعده هم فعل مثبت عنصر مادی جرم واقع می‌شود و هم ترک فعل مجرمانه. عنصر مادی جرم گاهی با فعل مثبت تحقق می‌یابد و گاهی با ترک فعل، مشروط به آن‌که میان رفتار مجرمانه (فعل و ترک فعل) و نتیجه آن، رابطه سببیت حاکم باشد. به نظر می‌رسد که از دیدگاه کد جزا، کلمه «عمل» را به معنای اعم از فعل و ترک فعل است؛ چون در این ماده تنها به این اکتفا کرده‌است که «رابطه سببیت میان عمل {یعنی فعل و ترک فعل} و نتیجه موجود باشد.» اگر کلمه عمل به مفهومی اعم از فعل و ترک فعل نباشد و تنها به معنای فعل مثبت باشد، لازمه‌اش این است که در ترک فعل ضرورت ندارد که میان ترک فعل و نتیجه آن رابطه سببیت حاکم باشد و معقول نیست که ترک فعل دارای نتیجه بدون رابطه سببیت، عنصر مادی جرم را پدید آورد. قانون‌گذار در ماده ۳۵ نیز کلمه «عمل» به معنای اعم از فعل و ترک فعل استعمال کرده است. در این ماده می‌خوانیم: «نتیجه جرم عبارت از محصول عمل جرمی است که از اثر ارتکاب فعل جرمی یا امتناع از اجرای فعل قانونی به وجود می‌آید.»

در ماده ۳۴ عمل مخالف قانون را تعریف کرده است: «(۱) عمل مخالف قانون، اجرای فعلی است که ارتکاب یا شروع به آن توسط قانون منع و جرم شناخته شده باشد.

(۲) امتناع از اجرای عمل قانونی، فعلی است که قانون به آن حکم نموده یا عدم ایفای مکلفیتی است که قانون شخص را

ملزم به اجرای آن نموده باشد.»

در ماده ۴۴ با صراحت، به یک نوع جرم ترک فعل دارای نتیجه اشاره می‌کند که شخصی براساس قانون یا قرارداد، متعهد به انجام دادن کاری شود و به عمد از انجام دادن وظیفه قانونی یا ایفای تعهد خودداری ورزد و این امتناع موجب پدید آمدن جرم شود:

«(۲) جرم در حالات ذیل نیز عمدی شناخته می‌شود:

۱- در صورتی که مرتکب به اجرای عمل یا امتناع از مکلفیت قانونی و نتایج آن آگاهی داشته، ولی با آنهم به ارتکاب عمل مخالف قانون یا امتناع از مکلفیت قانونی اقدام نموده باشد.

۲- در صورتی که شخص به موجب قانون یا موافقت‌نامه، به انجام وظیفه مکلفیت داشته و از ایفای آن قصداً امتناع ورزد، به نحوی که امتناع وی منجر به وقوع جرم گردد»

بر اساس این ماده، عنصر مادی جرم اعم از فعل و ترک فعل است و امتناع در صورتی موجب مسؤولیت جزایی می‌شود که نخست خودداری کننده به موجب قانون یا تعهد (موافقت به انجام دادن وظیفه) ملزم به انجام دادن فعل باشد. دوم رابطه سببیت میان امتناع و نتیجه مجرمانه حاکم باشد؛ زیرا مفهوم این جمله که «امتناع وی منجر به وقوع جرم گردد»، همان وجود رابطه سببیت میان امتناع و نتیجه مجرمانه است.

در ماده ۶۳۴ یک مصداق واضح این جرم را بیان می‌کند: «(۱) اشخاص آتی، به حبس متوسط تا دو سال یا جزای نقدی از شصت هزار تا یکصد و بیست هزار افغانی، محکوم می‌گردند:

۱- شخصی که حیات دیگری را که به سبب حالت صحت روانی یا عقلی از حمایت خود عاجز باشد به خطر مواجه گرداند.

۲- شخصی که از تغذیه یا پرستاری شخص مندرج جزء (۱) این ماده که مقتضی حالت او است عمدتاً امتناع ورزد و در نتیجه حیات او به خطر مواجه گردد.

(۲) هرگاه از اثر اعمال مندرج فقره (۱) این ماده به تمامیت جسمی یا معنوی یا حیات شخص صدمه وارد شود، مرتکب به مجازات جرم مرتکبه محکوم می‌گردد.»

بنابراین، اگر والدین به عمد از تغذیه و پرستاری طفل خودداری کنند و موجب مرگ او شوند یا کسی که مسؤولیت تأمین نیازمندی‌های اولیه شخص عاجزی (مانند انسان فلج و زمین گیر) را بر عهده گرفته است از انجام دادن وظیفه امتناع کند و سبب مرگ او شود، در هر دو مورد، تارک فعل، محکوم به قتل عمد خواهد شد. در این ماده قانون‌گذار به صراحت، ارتکاب قتل عمدی و غیرعمدی را با ترک فعل به رسمیت شناخته است.^۱

ج: دیدگاه مخالفان

بعضی از حقوق‌دانان معتقدند کسی نمی‌تواند با ترک فعل، مرتکب قتل شود. با این دلیل که در قتل و همه جرایم، وجود عنصر مادی ضروری است و کسی با صرف اندیشه مجرمانه و قصد قتل، مجرم و قاتل

۱. محمد صدر توحید خانه، (۱۳۸۸)، رهنمود ماکس پلانک برای حقوق جزای عمومی افغانستان، با حمایت مالی وزارت خارجه آلمان، هایدلبرگ و کابل، چاپ سوم، ۷۹.

شمرده نمی‌شود. در ترک فعل به دلایل زیر، اجزا تشکیل دهنده عنصر مادی جرم وجود ندارد:

۱. دلایل

۱- ترک فعل، رفتار کشنده به شمار نمی‌رود؛ اولین جزء عنصر مادی قتل، فعل کشنده است، ترک فعل امر عدمی، انجام ندادن هیچ کار و انفعال محض است و امر عدمی نمی‌تواند رفتار کشنده باشد.^۱ ماهیت رفتار کشنده را «حرکت عضوی و ارادی کشنده» تشکیل می‌دهد که تنها با فعل مثبت ناشی از حرکت عضوی ارادی، قتل تحقق می‌یابد. در ترک فعل با وجود اراده، حرکت عضوی وجود ندارد. صورت استدلال به گونه زیر است: «حرکت عضوی شرط ضروری فعل کشنده است. هرگاه شخص حرکت عضوی انجام ندهد، فعل کشنده‌یی را انجام نداده است.» بنابر این، با ترک فعل، مانند خودداری مربی شنا از نجات شخصی در حال غرق شدن، امتناع مادر یا دایه از شیر دادن به نوزاد، ارتکاب قتل امکان ندارد؛ زیرا خودداری کننده هیچ عملی را انجام نداده است که موجب تحقق چنین قتلی شود. تنها می‌توانسته است با انجام دادن فعلی از روی دادن مرگ جلوگیری کند؛ اما چنین نکرده، بلکه اجازه داده است عوامل طبیعی تأثیر خود را در تحقق این نتیجه مجرمانه بر جا بگذارد.

۲- نبود رابطه سببیت؛ دومین جزء عنصر مادی قتل رابطه سببیت میان فعل کشنده و مرگ مجنی علیه است، به گونه‌یی که مرگ مجنی علیه، از دیدگاه عرف مستند به فعل کشنده مرتکب باشد و او عامل و سبب آن، به شمار آید. هنگام محاکمه، ثابت کردن این رابطه برای تحقق مسئولیت جزایی متهم، ضروری است. اگر قاضی بدون احراز این رابطه، متهم را به قتل محکوم کند در مرحله استیناف یا تجدید نظر خواهی، رأی او نقض خواهد شد. در مواردی که فعل مثبت باشد، وجود این رابطه، روشن است. انسان به وضوح، رابطه تأثیر و تأثر و تغییر و تحول ناشی از فعل مثبت را می‌بیند که کسی با انجام دادن فعل مثبت موجب تحقق پدیده مجرمانه می‌شود. مثلاً قبل از اصابت تیر، شخص حیات داشت؛ ولی با اصابت آن، از این موهبت الهی محروم شد، ولی در قتلی که در پی ترک فعل رخ می‌دهد، به دو دلیل زیر رابطه سببیت و مسببیت وجود ندارد:

- همان گونه در دلیل اول بیان شد، ترک فعل امر عدمی است، امر عدمی نمی‌تواند سبب پدید آمدن امر وجودی شود. به بیان دیگر امتناع امر عدمی و نتیجه مجرمانه یعنی مرگ انسانی امر وجودی است و امر عدمی نمی‌تواند سبب پدید آمدن امر وجودی شود. در واقع، ترک فعل، «لاشیء» است و چیزی که حقیقت آن نبود و «لاشیء» است، نمی‌تواند امر وجودی را پدید آورد. خودداری کننده فعلیتی را انجام نداده است، تا موجب پدید آمدن نتیجه مجرمانه؛ یعنی مرگ شخصی شود.^۲
- بر فرض که ترک فعل امر وجودی باشد، نیز رابطه سببیت میان ترک فعل و مرگ مجنی علیه حاکم نیست؛ زیرا در قتلی که در پی ترک فعل پدید می‌آید دو عامل نقش دارد؛ عامل مستقیم و مباشرتی و عامل غیرمستقیم و

۱. یکی از نویسندگان خارجی می‌گوید: «هیچ راهی وجود ندارد که انجام ندادن کار موجب وقوع حادثه‌ی گردد. برای مثال، اگر بر اثر بی‌احتیاطی مادر بزرگ در مجاورت اجاق گاز، دامن او آتش بگیرد و بر اثر سوختگی شدید، جانش را از دست دهد، نمی‌توان نوه او را که در خاموش کردن آتش قصور و کوتاهی کرده است، قاتل به حساب آورد.» C. M. V. Clarkson.

H. M. Keating Criminal Law Text and Materials, 116.

۲. کامل السعید، (۲۰۰۲ م)، شرح الاحکام العامة فی قانون العقوبات، بیروت، العملية الدولية و دارالثقافة للنشر والتوزيع، ۲۰۷ و ابوالقاسم خویی، (۱۴۲۲ هـ ق)، مبانی تکملة المنهاج، ایران- قم: موسسه احیاء آثار الامام الخویی، ج ۴۲، ۷ و محمود نجیب حسنی، (۱۹۸۴ م)، شرح قانون العقوبات القسم العام، بیروت: دارالنهضة العربية، ۳۱۶.

ترک فعلی. رابطه سببیت میان عامل مستقیم و مباشرتی حاکم است، نه میان عامل غیرمستقیم و ترک فعلی؛ زیرا عامل مستقیم، فعل کشنده را انجام می‌دهد و موجب مرگ مجنی علیه می‌شود؛ به بیان دیگر اجزاء سه‌گانه تشکیل دهنده عنصر مادی قتل (فعل کشنده، مرگ مجنی علیه و رابطه سببیت) را تحقق می‌بخشد. تارک فعل هیچ یک از اجزاء سه‌گانه عنصر مادی قتل را پدید نمی‌آورد؛ بلکه تنها در برابر تأثیر عوامل پدید آورنده عناصر مادی قتل، مانع نمی‌آفریند.^۱ مثلاً، مادر مانع تأثیر و تأثر عامل مرگ نوزاد که گرسنگی و تشنگی شدید است، نمی‌شود، نه این که همانند موارد قتل با فعل مثبت، موجب قتل نوزاد شود. به بیان دیگر، شخص تارک فقط کنار می‌ایستد و نظاره‌گر مرگ شخص می‌شود و اجازه می‌دهد که علل و اسباب اثر خود را بر جا بگذارد. بنابراین، نقش و تأثیر او نمی‌تواند همانند کسی باشد که سر کسی را زیر آب نگاه داشته یا با وسیله کشنده، دیگری را می‌کشد.^۲ به بیان دیگر، نبود مانع، جزء کوچک از اجزای علت تامه است در مواردی که امر دایر شود که مسؤول نتیجه مجرمانه جزء ضعیف از علت تامه، یعنی نبود مانع باشد، با بقیه اجزای علت تامه، طبیعی است که عقل و وجدان و عرف حکم می‌کند که جرم به عامل قوی‌تر و مؤثرتر استناد داده شود؛ زیرا وجود عامل قوی (مباشر)، رابطه استنادی پدیده مجرمانه را با عامل ضعیف (نبود مانع) قطع می‌کند. بنابراین، رابطه سببیت میان آن عامل اصلی و نتیجه مجرمانه حاکم است، نه میان ترک فعل یعنی نبود مانع و نتیجه مجرمانه.

امام ابوحنیفه (رحمه‌الله) و بیش‌تر پیروان او نیز ترک فعل را به عنوان عنصر مادی جرم، انکار کرده‌اند و ارتکاب قتل و ضرب و جرح را با ترک فعل ناممکن دانسته و آن را نه موجب پرداخت دیه و نه سبب قصاص تارک فعل دانسته‌اند؛ زیرا اولاً علت اصلی قتل گرسنگی و تشنگی شدید یا گرگ و شیر است، نه تارک فعل و ثانیاً طبیعت قتل و جنایت بر اطراف به گونه‌یی است که تنها با صدور فعل مثبت متصل به نتیجه مجرمانه تحقق می‌یابد و تارک فعل کاری انجام نمی‌دهد، تا قتل یا جنایت بر اطراف به او منتسب شود. افزون بر این، تجاوز به حقوق و تمامیت جسمانی اشخاص، صفت افعال مثبت است نه صفت ترک فعل و امتناع.^۳

۲. نقد و بررسی

به نظر می‌رسد دلایل مخالفان، درست نیست. از دلیل اول می‌توان پاسخ‌های زیر را داد:

۱- ترک فعل امر وجودی است و همه ویژگی‌های رفتار و عمل مجرمانه را دارد؛ با این توضیح که ماهیت رفتار مجرمانه، مرکب از دو عنصر «فعل یا ترک فعل» و «اراده» است. باید فعل و ترک فعل ناشی از اراده باشد و گر نه شخص در برابر فعل یا ترک فعل خود مسؤولیت جزایی ندارد و این دو قدر مشترك بین همه رفتارهای انسانی از جمله فعل مثبت و ترک فعل است.^۴ هم فعل مثبت و هم ترک فعل امر ارادی است؛ یعنی مرتکب، رفتار را با اراده انجام می‌دهد و اراده از جمله نیروی نفسانی است که ماهیت وجودی دارد؛ از این‌رو، اگر یکی از عناصر ترک فعل، امر وجودی

1. C. M. V. Clarkson. & H. M. Keating, ibid, 116.

2. 2Gerge P Fletcher, Basic concept of criminal Law, 45.

۳. محمد ابوزهره، پیشین، ۱۳۶.

۴. نجیب حسنی، رابطه سببیت در حقوق کیفری، ترجمه علی عباس نیای زارع، پیشین، ۴۰۷.

شد، سبب می‌شود ترک فعل، ماهیت وجودی بیابد؛ زیرا منطقی نیست یکی از عناصر پدیده‌ی امر وجودی باشد و سپس گفته شود که مجموع آن پدیده، امر عدمی است.^۱ تنها تفاوت جرم فعل و ترک فعل از این جهت در آن است که در جرم فعل مثبت، اراده‌ی انسان را به انجام دادن حرکت عضوی و عمل خارجی به منظور تحقق نتیجه‌ی مجرمانه که قانون از آن نهی کرده است، وا می‌دارد. در جرم ترک فعل، اراده‌ی شخص را به خودداری از حرکت عضوی به منظور رسیدن به نتیجه وادار می‌کند،^۲ خودداری از حرکت عضوی که همان ترک فعل است، معلول اراده است و از اراده انسان ناشی می‌شود. یعنی اراده، تارک فعل را وادار می‌کند تا تکلیف قانونی خود و دستور قانون‌گذار را اجرا نکند و مانع تحقق نتیجه‌ی مجرمانه نشود. در همه‌ی جرایم از جمله جرم ترک فعل، اراده یکی از ارکان اساسی جرم است. نقش نخست اراده، سیطره و تسلط کامل بر اجزای فعل و شیوه شکل‌گیری آن است و نقش دوم اراده آن است که سبب و سرچشمه فعل است و اگر فعل از روی اراده انجام نگرفته باشد، فعل انسان از نظر قانونی تحقق نمی‌یابد. البته ارادی بودن فعل به این معنا نیست که آثار و نتایج آن نیز ارادی باشد. در جرایم عمدی، اراده مرتکب به آثار و نتایج مجرمانه نیز تعلق می‌گیرد برخلاف جرایم غیر عمدی که اصل انجام دادن فعل و رفتار، امر ارادی است، ولی به اثر و نتیجه رفتار مجرمانه، اراده تعلق نمی‌گیرد؛ مانند کسی که به قصد شکاری تیری فیر و به شخصی اصابت می‌کند، این کار را با اراده و اختیار انجام می‌دهد، ولی قصد مجرمانه و کشتن آن شخص را ندارد. اراده سبب فعل و از سوی دیگر در جرایم مقید به نتیجه مانند قتل، سرقت و فریب کاری، فعل هم سبب نتیجه مجرمانه به شمار می‌رود.^۳

۲- ر کل، ترک فعل چه آن که جرم باشد یا نباشد، بر دو نوع است. گاهی ناشی از اراده و پدیده وجودی است و گاهی غیرارادی است. صرف انجام ندادن کار است بدون این که مستند به اراده انسانی باشد. نوع دوم ترک فعل، امر عدمی است؛ مثلاً کسی که زنا، سرقت یا دیگر جرایم را مرتکب نمی‌شود، گاهی زمینه ارتکاب برای او فراهم است و او با اراده و اختیار بر تمایلات شدید نفسانی خود غلبه می‌کند و مرتکب آن نمی‌شود. در این صورت تارک فعل يك نوع رفتار آگاهانه ارادی و هدفمند را انجام داده است که در اصطلاح به آن کف نفس می‌گویند. گاهی زمینه ارتکاب برای او فراهم نیست یا اصلاً به فکر ارتکاب سرقت و زنا نیست و در این فرض، ترک این گونه جرایم امر عدمی صرف است.^۴ پس نمی‌توان گفت که ترک فعل در همه موارد امر عدمی است.

۳- ترک فعل نیز همانند فعل مثبت وسیله دست‌یابی به اهداف و مقاصد مجرمانه است؛ مانند مادری که می‌خواهد نوزاد شیرخوار خود را بکشد، گاهی با آلت قتاله این جرم را مرتکب می‌شود و گاهی به عمد از شیر دادن به او امتناع می‌ورزد و می‌داند که در این شرایط خاص که نه کس دیگری است، تا به او غذا دهد و نه خود نوزاد قادر به رفع نیازهای غذایی خویش است، امتناع او به مرگ شیرخوار خواهد انجامید. در این صورت، خودداری مادر به اندازه فعل مثبت کشنده، در مرگ نوزاد نقش دارد. بنابراین، عدالت و منطق حقوقی حکم می‌کند که نباید میان این گونه موارد از نظر مسؤولیت جزایی تفاوت قایل شد. بنابراین، ترک فعل، امر وجودی است اگر امر عدمی باشد و گونه‌ی از رفتار مجرمانه شمرده نشود، نمی‌توان به وسیله آن حیات فردی را به خطر انداخت یا زبانی را به کسی تحمیل کرد.

۱. السعید، پیشین، ۲۰۵ و ۲۰۶؛ حسنی، شرح قانون العقوبات القسم العام، پیشین، ۲۱۷.

۲. السعید، پیشین، ۲۰۵.

۳. همان، ۶۴.

۴. عباس زراعت، (۱۳۸۵ هـ.ش)، تهران، انتشارات فکر سازان، چاپ سوم، ۶۶.

۴- ترک فعل یعنی نبود مانع از تأثیر، جزئی از علت تامه است. فلاسفه گفته‌اند که علت تامه مرکب از مقتضی (سبب) و شرط است و شرط هم به شرط وجودی و عدمی تقسیم می‌شود.^۱ تارک فعل می‌تواند مانع قتل شود، ولی چنین نمی‌کند. بنابراین، در ارتکاب قتل نقش دارد، اما این که در چه شرایط و هنگامی، تأثیر تارک از دیدگاه عرف به سرحد علت تامه می‌رسد به گونه‌ی که قتل به او مستند باشد، در پاسخ اشکال بعدی روشن خواهد شد.

بنابر این، ترک فعل امر عدمی نیست؛ بلکه همانند فعل مثبت امر وجودی است و همه شرایط و ویژگی‌های یک عمل و رفتار مجرمانه را دارد. جوهره اصلی عنصر مادی که رفتار و عمل مجرمانه باشد در ترک فعل نیز است. در جرم ترك فعل افزون بر قصد و اراده مجرمانه امر دومی به «نام رفتار مجرمانه» نیز است که معلول اراده است و آن عبارت از خودداری از حرکت عضوی و جسمی در هنگام ضروری است؛ یعنی هنگامی که شخص باید به منظور ادای تکلیف الزامی خویش حرکت عضوی انجام دهد، از انجام دادن آن خودداری می‌ورزد.

در پاسخ دلیل دوم باید گفت در تحلیل و تفسیر مفاهیم حقوقی و فقهی از جمله رابطه علیت و سببیت و نیز استناد جرم به متهم، دید عرفی، ملاک است، نه دقت‌های عقلی و فلسفی.^۲ چه بسا امری از این دیدگاه، علت شناخته شود، ولی عرف آن را علت به شمار نیاورد، مثلاً عرف در مواردی، معاون در ارتکاب جرم (فاعل و مباشر معنوی) را مسؤول اصلی ارتکاب آن می‌شناسد و حتی ارتکاب جرم را به او نسبت می‌دهد، نه به مباشر اصلی آن؛ یعنی کودک یا مجنون یا جاهل یا مضطر یا حیوان یا عامل طبیعی استفاده شده به عنوان وسیله ارتکاب جرم یا کسی که فریب داده شده است؛ هر چند از منظر عقلی و فلسفی، طفل یا مجنون یا حیوان یا عامل طبیعی، عمل مجرمانه را انجام داده است.^۳ از دیدگاه عرف، همان گونه شخصی با انجام دادن فعل مثبت موجب تحقق نتیجه مجرمانه می‌شود، علت آن به شمار می‌رود، در شرایط خاصی، ترک فعل نیز از دیدگاه عرف، عامل و سبب اصلی روی دادن حادثه مجرمانه دانسته می‌شود و در واقع، نبود مانع، جانشین عامل اصلی تحقق نتیجه مجرمانه می‌شود. مثال‌های عینی فراوانی برای این نوع جانشینی می‌توان یافت؛ مثل کسی که در نگهداری حیوان کوتاهی نماید و آن حیوان شخصی را بکشد یا کسی که برای دهقانی یا باغبانی استخدام شده است، اگر در گرمای شدید تابستان به عمد از آبیاری محصولات کشاورزی و باغ امتناع ورزد و بر اثر این امتناع، همه محصولات و درختان میوه بخشکد، از دیدگاه عرف، این دهقان و باغبان، علت تامه خشک شدن آن‌ها به شمار می‌رود، نه آفتاب و گرمای شدید تابستان. باید خسارت محصولات کشاورزی و درختان میوه را به مالک آن بپردازد و هم‌چنین اگر مأمور میدان هوایی یا مأمور تنظیم کننده خط آهن، به عمد یا از روی سهل‌انگاری ترک وظیفه

۱. محمدتقی مصباح یزدی، (۱۳۷۹ هـ ش)، آموزش فلسفه، ج ۲، تهران: شرکت چاپ و نشر بین الملل، چاپ دوم، ۱۹ و مرتضی مطهری، (۱۳۷۶ هـ ش)، مجموعه آثار، ج ۵، تهران: انتشارات صدرا، چاپ پنجم، ۳۹۹.

۲. حاجی ده آبادی، پیشین، ۱۳۶.

۳. قیاسی، تسبیب در قوانین کیفری، پیشین، ۵۶.

کند و باعث قتل یا ضرب و جرح افراد شود.^۱ در کل، در مواردی که تارک، ملزم به انجام دادن فعل باشد و تارک فعل به عنوان سبب قوی‌تر از مباشر باشد، تارک فعل و نبود مانع، جانشین علت تامه می‌شود و از نظر عرف تأثیر اجزا دیگر نادیده گرفته می‌شود. به بیان روشن‌تر، در مواردی که مباشر جرم، حیوان، عامل طبیعی، جاهل، مضطر یا مکره، باشد یا شخص فریب‌خورده و در کل کسی باشد که مسئولیت جزایی ندارد، سبب، مباشر معنوی ارتکاب جرم و مسئول نتیجه مجرمانه به شمار می‌رود و مباشر اصلی به دلیل اضطرار، نبود عقل، قدرت، علم، اختیار و بلوغ، مسئولیت جزایی ندارد.

بنابر این در همه موارد، میان ترک فعل و نتیجه مجرمانه رابطه سببیت و استناد حاکم نیست و اگر نقش تارک فعل در تحقق نتیجه مجرمانه تنها به این حد باشد که مانع تحقق مرگ مجنی‌علیه نشده، حق با طرفداران دیدگاه مخالف است که سبب یعنی نبود مانع در مقایسه با مباشر یعنی عامل اصلی ارتکاب جرم، تأثیر کم‌تری در تحقق نتیجه مجرمانه دارد. پس با وجود مباشر که نقش مهم‌تری در تحقق جرم دارد، نمی‌توان نتیجه را به نبود مانع نسبت داد؛ زیرا وجود عامل قوی (مباشر)، رابطه استنادی پدیده مجرمانه را با عامل ضعیف (نبود مانع) قطع می‌کند. در مواردی که از دیدگاه عرف، ترک فعل به گونه‌ای تسبیبی در تحقق نتیجه مجرمانه نقش داشته باشد و سبب، قوی‌تر از مباشر باشد و تارک هم ملزم به جلوگیری از ارتکاب جرم باشد، ترک فعل، عامل و سبب اصلی پدیده مجرمانه دانسته می‌شود.

۳. شرایط تحقق مسئولیت جزایی تارک فعل

در جرایم مقید به نتیجه، یکی از ارکان اصلی عنصر مادی جرم، وجود رابطه سببیت عرفی میان رفتار مجرمانه و نتیجه زیان‌بار است. در صورت نبود این رابطه، عنصر مادی جرم تحقق نمی‌یابد. ارتکاب جرم قتل از طریق ترک فعل نیز نمی‌تواند از این قاعده مستثنا باشد. به نظر می‌رسد رابطه سببیت و استناد میان ترک فعل و نتیجه مجرمانه در مواردی ثابت است که ترک فعل دارای شرایطی باشد که بعد توضیح داده خواهد شد. وجود این شرایط برای مشخص کردن مواردی که رابطه سببیت میان امتناع و نتیجه مجرمانه، حاکم است، ضروری است؛ زیرا پذیرش رابطه سببیت در گستره دامنه‌دار و تعمیم مسئولیت جزایی اشخاص در همه مواردی که خودداری، نتیجه مجرمانه‌یی را در پی داشته باشد، دفاع کردنی و ثابت شدنی نیست و با عدالت حقوقی نیز سازگاری ندارد؛ مثلاً قاتل دانستن عابر پیاده که با بی‌اعتنایی از کنار رودخانه می‌گذرد و از نجات شخصی که در حال غرق شدن است امتناع می‌ورزد، دفاع کردنی نیست. بنابراین، وجود این شرایط، مسئولیت جزایی ناشی از جرایم ترک فعل را در گستره معقول، شایسته دفاع می‌کند. این شرایط عبارتند از:

- ۱- قوی‌تر بودن تارک فعل به عنوان سبب از مباشر؛ رابطه سببیت میان ترک فعل و نتیجه مجرمانه، هنگامی حاکم است که تارک فعل به عنوان سبب، قوی‌تر از مباشر باشد. در توضیح این شرط باید گفت ترک فعل همواره به شکل تسبیبی

و غیر مستقیم در مرگ مجنی علیه تاثیر دارد، نه به صورت مباشرت؛ چون مباشر قتل، عامل وجودی و مستقیمی است که فعل کشنده را انجام می دهد و خودداری کننده در برابر آن مانع نمی آفریند. براساس دیدگاه مشهور و بلکه اجماع فقیهان^۱ در صورت اجتماع سبب و مباشر در جنایت، مباشر، مسؤول است مگر این که سبب، قوی تر از مباشر باشد. قوی تر بودن سبب به تشخیص عرف بستگی دارد و عرف در مواردی، سبب را قوی تر می داند که مباشر به دلیل نبود عقل، قدرت، علم و اختیار مسؤولیت جزایی نداشته باشد یا تکلیف و عملی را که عرف از او انتظار دارد، انجام ندهد.^۲

۲- تارک فعل براساس قانون ملزم به انجام دادن فعل نجات بخش باشد؛ به بیان جامع تر تارک وظیفه اقدام داشته باشد؛^۳ زیرا جرم قتل از طریق ترک فعل در جایی تصور شدنی و امکان پذیر است که تارک ملزم به انجام دادن فعل باشد. معقول نیست که از یک سو، انسان، ملزم به پیش گیری از مرگ کسی نباشد و از سوی دیگر، ترک مساعدت و همکاری، جرم به شمار رود. بنابراین، اگر براساس قانون مکلف به انجام دادن فعل نجات بخش نباشد، ترک وظیفه اخلاقی، موجب مسؤولیت جزایی تارک فعل در برابر قتل نمی شود.

البته منظور از قانون، تنها کد جزا، نیست، بلکه شامل قوانین لازم الاجرای دیگر نیز می شود. در مواردی که دولت یا اشخاص حقوقی یا حقیقی، قراردادهایی را برای انجام دادن وظیفه خاصی با اشخاصی مانند طبیب، پرستار، تنظیم کننده خط قطار، نگهبان زندان و ناجی غریق منعقد می کنند، می توان گفت این اشخاص، به موجب ماده ۶۹۶ قانون مدنی افغانستان، ملزم به اجرای تعهدات ناشی از قراردادهای یاد شده خواهند بود.^۴ قانون گذار در این ماده می گوید: «عقد بعد از انفاذ لازم پنداشته شده، رجوع از عقد و تعدیل آن بدون رضایت طرفین یا حکم قانون، جواز ندارد.» متهم در همه این موارد، متعهد به حفظ جان مجنی علیه شده است و در صورتی که به سبب امتناع او از ایفاء تعهد، آسیبی به مجنی علیه برسد، مسؤول آن خواهد بود.

گاهی منبع این الزام رابطه پیوندی میان متهم و مجنی علیه است و بر اساس آن، متهم، ملزم به حمایت از مجنی علیه است و اگر خطر یا تجاوزی، او را تهدید کند، این رابطه پیوندی، متهم را ملزم به جلوگیری از آن می کند؛ مانند رابطه نسبی میان پدر و مادر با فرزندان و رابطه سببی میان زن و شوهر که بر اساس آن، والدین، ملزم به حمایت از فرزندان در برابر خطرهایی است که جان آن ها را تهدید می کند و زن و شوهر نیز مکلف به رفع خطرهایی است که به تمامیت جسمانی آن ها آسیب می رساند. نگهداری چهارپایان و اشیای خطرناک نیز می تواند منبع این تکلیف قانونی باشد؛ زیرا نگهدارنده ملزم است از آسیب رسانی آن ها به مردم جلوگیری کند.^۵

۱. نجفی، ج ۳۷، پیشین، ۵۴-۵۶؛ علی طباطبایی، (۱۴۱۸ هـ ق)، ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالدلائل، ج ۱۴، تحقیق و تصحیح: محمد بهره مند، محسن قدیری، کریم انصاری و علی مروارید، ایران: قم: مؤسسه ال البيت، ج ۱۴، ۲۰.

۲. میر محمد صادقی، پیشین، ۵۰.

۳. همان، ۳۰.

۴. محمود نجیب حسنی، (۱۹۸۴ م)، شرح قانون العقوبات اللبنانی، القسم العام، بیروت، ۲۷۵؛ میر محمد صادقی، پیشین، ۳۸.

۵. نجیب حسنی، رابطه سببیت در حقوق کیفری، پیشین، ۴۵۲.

• توانایی خودداری‌کننده بر انجام دادن فعل و در صورت نداشتن توانایی، مسؤول نیست؛ بر اساس این شرط، پدری که فرزند خویش را در محاصره آتش یا در حال غرق شدن می‌بیند و به دلیل نداشتن توانایی یا ندانستن فن شنا، او را نجات نمی‌دهد یا عدم دسترسی به کسی که از او درخواست کمک کند، قاتل شمرده نمی‌شود. همچنین اگر بیمار نمی‌خواهد زنده بماند و خود، مانع گذاشتن دستگاه تنفس مصنوعی از سوی طبیب یا پرستار می‌شود یا از خوردن دوا امتناع می‌ورزد، طبیب و پرستار در برابر مرگ او مسؤولیتی ندارند و همچنین اگر طبیبی، به عمل جراحی بیماری، اشتغال دارد و طبیعی است که همزمان قادر به جراحی مریض دیگری در حال مرگ نیست، مسؤول نیست.^۱

• نتیجه‌یی که بر اثر امتناع حاصل می‌شود، از نظر قانون، جرم باشد؛ براساس این شرط، خودداری شخصی از جلوگیری از خودکشی فرزند یا انتحار زوجه، سبب مسؤولیت جزایی نمی‌شود؛ زیرا اصل خودکشی، اگرچه از دیدگاه شرع گناه بزرگی است، براساس کد جزای افغانستان، جرم نیست تا جلوگیری نکردن از آن، جرم به شمار آید.^۲

برخی از حقوق دانان وجود رابطه سببیت را میان ترک فعل و مرگ معنی‌علیه نیز از جمله شرایط اضافه کرده‌اند،^۳ ولی به نظر می‌رسد که این حرف درست نیست؛ چون وجود این رابطه اولاً جزء از عنصر مادی جرم است و شرایط به چیزهای گفته می‌شود که غیر عنصر مادی است و ثانیاً ضرورت وجود این شرایط برای اثبات و کشف رابطه سببیت است. اگر این شرایط تحقق داشته باشد، رابطه سببیت وجود دارد و گر نه تحقق نخواهد یافت

جرم ترک فعل می‌تواند عمدی یا غیر عمدی باشد. البته برخی حقوق دانان گفته‌اند که همه جرایم ترک فعلی، غیر عمدی است و ثابت کردن عمدی آن محال است؛ چون قصد، امر باطنی است که با ترك فعل نمی‌توان آن را احراز کرد و تنها فعل مثبت است که بر قصد و اراده فاعل آن دلالت دارد.^۴

در پاسخ می‌توان گفت دشواری اثبات عمد، به بود و نبود ترک فعل عمدی ربطی ندارد، اگر مادری در واقع، به عمد، از شیر دادن به نوزاد خویش خودداری ورزد و سبب مرگ او شود، جرم قتل عمدی موجب قصاص را مرتکب شده است، اما این که راهی به اثبات قصد و اراده او وجود ندارد، مسئله دیگری است.^۵ در واقع، این دسته میان مرحله اثبات و ثبوت خلط کرده‌اند. افزون براین، در جرایم ترک فعلی نیز در برخی موارد، قرائن و شواهد خارجی برای اثبات قصد وجود دارد؛ مانند آن‌که در کنار شخصی که متعهد به دادن آب و غذا به شخص زمین‌گیری شده است و بر اثر امتناع او از گرسنگی و تشنگی شدید جان باخته است، آب و غذای فراوانی یافته شود.

۱. میر محمد صادقی، پیشین، ۴۴.

۲. محمود نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۳۳۱.

۳. حاجی ده آبادی، پیشین، ۱۴۷.

۴. جندی، عبدالملک، (بی‌تا)، الموسوعة الجنائية، بیروت لبنان، دارالعلم للجمع، بی تا، الطبعة الثانية، ج ۵، ۶۹۵؛ زراعت، پیشین، ۶۶.

۵. ابو عامر و عبدالمنعم، پیشین، ۱۴۹.

از بعد نظری، تحقق عمدی جرم ترك فعل دارای نتیجه ممکن است، ولی در عمل در موارد بسیاری اثبات عمد آن، با دشواری زیادی روبرو است. در نتیجه در بیش تر موارد، تارك فعل با وجود شرایط پیش گفته، تنها به ارتکاب جرم غیر عمدی محکوم خواهد شد.^۱

گفتار چهارم: فعل اصابتی و غیر اصابتی

در پاسخ سؤال سوم که در ابتدای کتاب مطرح شد باید گفت که مقتول گاهی با فعل اصابتی کشته می شود و در برخی موارد با فعل غیر اصابتی؛ به بیان دیگر رفتار مجرمانه قتل گاهی از نوع فعل مادی و گاهی از نوع فعل غیرمادی است. در ادامه این دو نوع فعل به عنوان رفتار مجرمانه قتل بررسی می شود.

الف: فعل اصابتی

فعل اصابتی آن است که رفتار ارتكابی شخص به جسم مجنی علیه اصابت کند و اثر محسوس و قابل رؤیتی بر جسم مقتول برجا بگذارد؛ به بیان دیگر بر اثر این نوع رفتار بر عضو یا اعضا مجنی علیه آسیب هایی همچون بریدگی، سوختگی، سوراخ کردن، پارگی، قطع شدگی، شکستگی از میان رفتن یا کبودی ظاهری اندام وارد می شود.^۲

در این که با فعل اصابتی رفتار مجرمانه قتل ارتکاب می یابد، تردیدی وجود ندارد، در بیش تر موارد قتل با عمل اصابتی مانند زدن، مجروح کردن، خفه کردن، آتش زدن، پرتاب کردن از بلندی، سم دادن و... ارتکاب می یابد و موجب مرگ و صدمه جسمانی مجنی علیه می شود. بیش تر قتل های عمدی ناشی از این نوع فعل است. در این فرض، در صورت اثبات رابطه سببیت، تردیدی وجود ندارد که مرگ و صدمه های وارد شده را می توان به فاعل آن نسبت داد و او را حسب مورد به ارتکاب قتل عمدی یا غیر عمدی محکوم کرد. در صورت اثبات رابطه سببیت، تفاوت نمی کند فعل اصابتی نوعاً کشنده باشد یا به صورت نادر موجب قتل شود.

ب: فعل غیر اصابتی

در مقابل فعل غیر اصابتی آن است که اثر محسوس و ظاهری بر جسم مقتول بر جای نمی گذارد، بلکه موجب پدید آمدن آثار شدید روحی و روانی مانند ترس، اضطراب و هیجان شدید می شود که به مرگ مجنی علیه یا صدمه جسمانی دیگر می انجامد. در حقیقت قاتل بدون وارد کردن ضرب و جرح یا دیگر اشکال صدمه های جسمانی، موجب مرگ قربانی یا دیگر ضایعات می شود. مانند فریاد کشیدن، خبر ناگوار دادن (مثل فرستادن اعلامیه دروغین فوت تنها فرزند کسی برای وی)، سلاح کشیدن روی کسی بدون تیراندازی کردن با آن، برانگیختن حیوانات درنده به سوی قربانی یا اقدام انفجار صوتی در کنار وی و نظایر آن ها موجب

۱. میر محمد صادقی، پیشین، ۴۴.

۲. همان، ۶۱.

مرگ یا صدمه جسمانی (مانند سکتة قلبی) کسی شود، آیا می‌توان وی را به ارتکاب جنایت اعم از عمدی یا غیر عمدی محکوم کرد؟ یا محکومیت به این گونه جنایات مستلزم ارتکاب اعمال اصابتی است؟

در این باره دو نظریه وجود دارد؛ برخی از حقوق‌دانان صلاحیت، عمل غیراصابتی را در قتل و دیگر صدمه‌های جسمانی انکار کرده و گفته‌اند جرایم علیه تمامیت جسمانی را تنها می‌توان از طریق اعمال و وسایل اصابتی و مادی مرتکب شد. به دلیل آن‌که ثابت کردن قصد و نیت ارتکاب جنایت و نیز اثبات رابطه سببیت میان این گونه افعال و نتیجه مجرمانه (مرگ و دیگر اشکال صدمه‌های جسمانی)، کاری دشوار و چه بسا امری محال است، مثلاً چگونه ممکن است که طب عدلی تشخیص دهد عامل و سبب اصلی مرگ معینی علیه، چشم زخم، سحر و جادو و نفرین، ایجاد ترس، یا ایجاد اضطراب بوده است.

در برابر بعضی دیگر از حقوق‌دانان ارتکاب این گونه جرایم را با افعال غیراصابتی همانند افعال اصابتی در مواردی که رابطه سببیت میان این گونه فعل و مرگ قربانی جرم حاکم باشد، ممکن می‌دانند. یعنی در واقع عمل غیراصابتی شخص موجب مرگ شود و باید مرگ و قتل نیز از نظر عرف به این نوع فعل مستند باشد. دشواری اثبات قصد ارتکاب جنایت و نبود آن و نیز دشوار بودن اثبات رابطه سببیت خدشه‌یی در این امر وارد نمی‌کند؛ زیرا این دو به مرحله اثبات جرم مربوط می‌شود و به مرحله واقع و ثبوت ربطی ندارد که در آن مرحله، بود و نبود رابطه سببیت میان فعل غیراصابتی و نتیجه مجرمانه، موضوع اصلی بحث است.^۱ از فقره (۱) ماده ۵۴۶ کد جزا، استنباط می‌شود که کد جزای افغانستان، دیدگاه دوم را پذیرفته است. در این ماده در باره تعریف قتل عمد آمده است: «قتل عمد عبارت است از بین بردن حیات شخص زنده دیگر با داشتن قصد قتل» این ماده اطلاق دارد شامل هر نوع عمل و وسیله‌یی می‌شود که موجب از بین بردن حیات شخص دیگر می‌شود. تفاوت نمی‌کند، عمل از نوع عمل اصابتی باشد یا غیراصابتی ماده ۳۳ کد جزای افغانستان، نیز چنین اطلاق دارد: «عنصر مادی جرم عبارت است از ارتکاب عمل مخالف قانون یا امتناع از اجرای عملی که قانون به آن حکم نموده است به نحوی که ارتکاب یا امتناع منجر به نتیجه جرمی گردیده و رابطه سببیت میان عمل و نتیجه موجود باشد.» براساس این ماده برای تحقق عنصر مادی جرم، مهم آن است که عمل موجب نتیجه جرمی شود و رابطه سببیت میان عمل و نتیجه مجرمانه حاکم باشد. کلمه «عمل» در این ماده به شکل مطلق استعمال شده است که هم شامل عمل اصابتی می‌شود و هم شامل عمل غیراصابتی. ماده ۵۵۴ کد جزا، نیز در باره قتل غیرعمدی اطلاق دارد و شامل قتل خطایی از طریق عمل غیراصابتی نیز می‌شود: «شخصی که به اثر خطای ناشی از اهمال، غفلت، بی احتیاطی، بی پروایی یا عدم مراعات قانون، مقررات، یا اوامر، دیگری را به قتل برساند یا بدون عمد، سبب قتل گردد، مرتکب قتل خطاء شده، مطابق احکام این فصل مجازات می‌گردد.» در این ماده نیز منحصر نکرده است که

مثلاً بی احتیاطی ناشی از عمل اصابتی باشد، ممکن است بی احتیاطی ناشی از عمل غیر اصابتی صورت گیرد. مانند فریاد کشیدن، سلاح کشیدن بر روی کسی بدون تیراندازی کردن با آن، برانگیختن حیوانات درنده به سوی مجنی علیه یا اقدام انفجار صوتی در کنار وی و نظایر آنها. فاعل این گونه اعمال را بدون قصد قتل مرتکب شود و شخص در انجام این اعمال مرتکب بی احتیاطی شود.

فقیهان نیز موارد متعددی از مصادیق ارتکاب قتل با اعمال غیر اصابتی را به استناد روایات پذیرفته اند؛ مانند فریاد زدن بر دیگری که سبب مرگ وی شود و کشیدن سلاح روی دیگری بدون به کارگیری آن که ترس ناشی از آن موجب مرگ او شود. از مجموع سخنان فقیهان اهل سنت^۱ و شیعه چنین استنباط می شود در مواردی که رابطه سببیت میان قتل و فعل غیر اصابتی حاکم باشد، تردیدی در مسؤولیت جزایی مرتکب وجود ندارد. در این گونه موارد، وجود رابطه استناد روشن است؛ مانند آن که کسی بر سر بیمار، طفل و آدم ترسو یا در حال غفلت فریاد زند و سبب مرگ او شود. در این موارد با توجه به موقعیت مجنی علیه وجود رابطه استناد روشن و اثبات آن آسان است. اگر با قصد قتل این اعمال را انجام دهد، مرتکب قتل عمدی موجب قصاص می شود و اگر چنین قصدی نداشته باشد، قتل ارتكابی از نوع شبه عمد به شمار می رود و دیه آن بر عهده خود قاتل است. البته در شرایطی، ممکن است قتل براساس نظر فقها از مصادیق خطای محض دانسته شود و پرداخت دیه بر عهده عاقله باشد؛ مانند آن که کسی سگی را به سوی کسی برانگیزاند و طفلی که کنار وی ایستاده است، از ترس شدید بمیرد یا در ساعات غیر متعارفی از نیمه شب با خالی کردن آهن در کوچه باعث سگته یکی از همسایگان بیمار بر اثر صدای مهیب ناشی از تخلیه آهن شود.^۲ اگر مجنی علیه، عاقل، بالغ و غیر غافل باشد، فاعل فعل غیر اصابتی در صورتی مسؤول است که به رابطه استناد علم داشته باشد؛^۳ یعنی اصل بر نبود استناد قتل به مرتکب است و وجود آن نیازمند اثبات است.

فقیهان مذهب مالکی، مسؤولیت جزایی مرتکب را در این گونه موارد به حالتی محدود کرده اند که از روی مزاح و شوخی نباشد، بلکه ناشی از دشمنی باشد؛ زیرا در چنین حالتی، این گونه اعمال بیش تر کشنده است. فقیهان حنفی، مسؤولیت جزایی متهم را فقط در مواردی پذیرفته اند که ترساندن مجنی علیه ناگهانی باشد و در این صورت قتل از نوع شبه عمد به شمار می رود و مرتکب باید دیه مجنی علیه را بپردازد، ولی در موارد دیگر فعل غیر اصابتی را کشنده نمی دانند و روشن است که متهم نیز در برابر مرگ قربانی مسؤولیت جزایی ندارد.^۴ فقیهان حنبلی گفته اند اگر این افعال را به عمد انجام دهد، قتل شبه عمد

۱. عوده، پیشین، ج ۲ ۴۸۰-۵۰۰ و الزحیلی، پیشین، ج ۷، ۵۶۵.

۲. میر محمد صادقی، پیشین، ۵۶.

۳. عاملی، زین الدین بن علی بن احمد، (۱۴۱۳ هـ ق)، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، محقق / مصحح: گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، ایران- قم: مؤسسة المعارف الإسلامية، چاپ اول، ج ۱۵، ۳۳۲ و روح الله خمینی، (بی تا)، تحریر الوسیله، ج ۲، قم، مؤسسه دارالعلم، بی تا، چاپ اول، ج ۲، ۵۶۱.

۴. الزحیلی، پیشین، ج ۷، ۵۶۵.

موجب دیه و در صورت نبود عمد، قتل خطایی را مرتکب شده است. پیروان امام شافعی در مواردی که مجنی علیه طفل باشد با نظریه حنبلی ها موافقت کرده اند و اگر بالغ باشد، برخی آن ها پرداخت دیه را واجب می دانند و برخی دیگر، واجب نمی دانند.^۱

بند ۱. شرایط ارتکاب قتل با فعل غیراصابتی

نمی توان گفت که هر فعل غیراصابتی، صلاحیت و قابلیت کشتن را دارد، بلکه تنها، در صورت وجود شرایط خاصی فاعل آن را به عنوان قاتل می توان محکوم و مجازات کرد. این شرایط عبارتند از:

۱. صلاحیت و توانایی ذاتی فعل غیراصابتی برای قتل

فعل غیراصابتی صلاحیت و توانایی ذاتی را برای سلب حیات، هرچند به صورت نادر داشته باشد. در فرض نداشتن چنین صلاحیت و توانایی، نمی توان مرتکب آن را قاتل به شمار آورد. بنابراین اعمالی مانند «نفرین کردن»، «چشم زخم» و «توسل به جادو» را نمی توان عمل کشنده به حساب آورد. اگر مرگی هم به دنبال این اعمال واقع شود، نمی توان رابطه سببیت را احراز کرد و مرگ را ناشی از آن عمل دانست.

۲. وجود رابطه سببیت

در واقع رابطه سببیت میان فعل غیراصابتی و مرگ شخص وجود داشته باشد و این رابطه به صورت قطعی اثبات شود. در صورت نبود این رابطه یا عدم اثبات آن، نمی توان شخص را قاتل دانست. بنابراین، اگر کسی بر اثر نزاع با دیگری گلاویز شود و قبل از ضرب و جرح همدیگر، مردم آن ها را از یکدیگر جدا کنند و سپس چند لحظه بعد یکی از آن ها به سبب ایست قلبی بمیرد، نمی توان، طرف مقابل او را به جرم ارتکاب قتل، محکوم و مجازات کرد؛ چون رابطه سببیت میان «مرگ بر اثر بیماری» یا «نزاع» ثابت نیست و اتهام قتل احراز نمی شود.

۳. استناد عرفی قتل به فعل غیراصابتی

افزون بر تحقق و اثبات دو امر فوق، باید مرگ و قتل از نظر عرف مستند به فعل غیراصابتی باشد. در کل برای قاتل دانستن شخصی دو امر باید ثابت شود. نخست آن که عمل او در واقع سبب مرگ دیگری است؛ دوم این که مرگ مستند به فعل آن شخص باشد.

باید دانست که سببیت یک امر علیحده و استناد امر دیگری به شمار می رود. به همین دلیل است که در اجتماع سبب و مباشر در مواردی که سبب قوی تر از مباشر باشد، اگر تأثیر مباشر بیشتر باشد، مباشر قاتل است در صورت قوی تر بودن سبب، سبب قاتل محسوب می شود، با این که در واقع رابطه سببیت میان فعل مباشر و مرگ مجنی علیه حاکم است، ولی قتل از نظر عرف مستند به سبب است.

در مواردی که فعل کشنده از نوع اصابتی باشد، هم احراز رابطه سببیت و هم احراز استناد، کار آسانی

۱. ابن قدامه، پیشین، ج ۹، ۵۷۸.

است. مثلاً به راحتی می‌توان گفت فیرکننده به قلب دیگری هم سبب قتل شده‌است و هم مرگ مستند به اوست. ولی در افعال غیراصابتی هم احراز رابطه سببیت و هم احراز استناد امر دشواری است. مثلاً کسی فرزند جوان دیگری را به قتل برساند، و شخصی به‌منظور برگزاری مراسم ختم و فاتحه خبر کشته شدن پسر را به اطلاع والدین او برساند و مادر او در اثر این غم و غصه سکنه نماید، می‌توان اطلاع دهنده را قاتل دانست. نه قاتل فرزند را؛ چون قاتل هیچ عملی را علیه مادر انجام نداده است، بلکه قاتل کسی است که این خبر ناگوار را با پدر و مادر او در میان گذاشته‌است.^۱

جمع بندی درس

- قتل با فعل و از دیدگاه کد جزا، با ترک فعل نیز در شرایط خاصی قابل ارتکاب است؛ قتل به دنبال سه نوع ترک فعل ممکن است رخ دهد: ترک فعل اداری، ترک فعل مسبوق به فعل از سوی یک نفر و ترک فعل به مسبوق به فعل از سوی دو نفر و سرانجام ترک فعل محض. محل اختلاف حقوق دانان و فقها در نوع دوم قسم دوم و نوع سوم است؛
- برخی از حقوق دانان و قوانین جزایی کشورها ارتکاب قتل با ترک فعل را به دلایل عدمی بودن ترک فعل، نبود رفتار مجرمانه و نبود رابطه سببیت ممکن نمی‌داند؛
- برخلاف گفته مخالفان ترک فعل بر دو نوع امر عدمی و وجودی تقسیم می‌شود. ترک فعل، از نوع وجودی آن است که ناشی از اراده انسان است و اراده امر وجودی است. قتل با ترک فعل از نوع تسبیبی است و تارک فعل در مواردی قاتل به شمار می‌رود که به عنوان سبب قوی‌تر از مباشر باشد؛
- فعل اصابتی آن است که بر اثر انجام فعل، چیزی بر جسم مقتول اصابت کند و اثر محسوس و قابل رؤیتی از خود برجا بگذارد. در مقابل فعل غیراصابتی آن است چنین اثر بر جای نگذارد مرتکب از طریق ترس، هیجانات روحی کسی را به قتل برساند. از دیدگاه کد جزا، قتل با فعل غیراصابتی ارتکاب می‌یابد که این در این نوع فعل صلاحیت و توانایی ارتکاب قتل، رابطه سببیت و استناد، میان فعل و مرگ مجنی علیه وجود داشته باشد.

سؤالات

- ۱- محل نزاع حقوق دانان در قتل با ترک فعل در چه مواردی است؟ و برای چنین قتلی مثال بزنید و مواردی که از محل اختلاف خارج است با بیان مثال نام ببرید.
- ۲- چند مورد از موارد قتل با ترک فعل را از دیدگاه کد جزا، بیان کنید.
- ۳- دلایل مخالفان قتل را با ترک فعل بیان و مورد نقد و ارزیابی قرار دهید.
- ۴- شرایط قتل را با ترک فعل توضیح دهید
- ۵- قتل با فعل اصابتی و غیراصابتی را تعریف و برای آن‌ها مثال بزنید.
- ۶- نظریه‌یی که قتل با فعل غیراصابتی را ممکن نمی‌داند بیان کنید.
- ۷- از دیدگاه کد جزا، قتل با فعل اصابتی امکان دارد؟ با بیان دلیل توضیح دهید.
- ۸- در صورت تحقق چه شرایطی قتل با فعل اصابتی امکان دارد؟ توضیح دهید.

قضیه‌های فرضی

- ۱- اگر شخصی در معرض حمله حیوان درنده‌یی واقع شود و به سمت خانه‌یی فرار کند و صاحب خانه با این که ۱. اگر شخصی در معرض حمله حیوان درنده‌یی واقع شود و به سمت خانه‌یی فرار کند و صاحب خانه با این که می‌تواند درب خانه را برای او باز کند، اما از این عمل خودداری کند و حیوان درنده شخص مورد نظر را به قتل برساند، آیا صاحب خانه قاتل است یا نه؟
- ۲- اگر طبیبی به رغم فرصت و توانایی از معالجه مریضی که به شفاخانه مراجعه نموده است، خودداری کند و مریض فوت کند، طبیب قاتل است یا نه؟ چه جرمی را مرتکب شده‌است؟ در صورتی که مسؤول شفاخانه مریض را در شفاخانه بستری کند، و طبیب با این که فرصت و توانایی معالجه او را دارد، از این عمل خودداری کند، آیا مرتکب قتل می‌شود یا نه؟
- ۳- اگر شخصی در حضور پولیس به دیگری حمله کند، ولی پولیس علی رغم توانایی و جلوگیری از این عمل پیشگیری نکند و حمله‌کننده، شخص مذکور را به قتل برساند، پولیس چه جرمی را مرتکب شده است و چه کسی قاتل به شمار می‌رود؟
- ۴- اگر کسی به قصد مزاح مار کلانی که نیش آن را درآورده است به گردن کسی بیندازد و آن شخص از ترس بمیرد یا شخصی در نزدیک دیگری انفجار صوتی انجام دهد که در نتیجه آن شخص جان خویش را از دست دهد، مرتکب چه قتلی شده است؟
- ۵- اگر کسی در محکمه شکایت نماید که نوزاد مقبول مرا کسی از طریق چشم زخم به قتل رسانده است و برای اثبات ادعای خود افراد را در محکمه به عنوان شاهد بیاورد که چشم آن شخص چنین توانایی دارد، آیا می‌توان متهم را به استناد این ادعا و شهادت شهود به ارتکاب جرم قتل محکوم و مجازات کرد.

تفکر انتقادی

- آیا بهتر نبود قانون‌گذار علاوه بر این ماده‌های پراکنده در باره جرم قتل از طریق ترک فعل، یک ماده را به عنوان قاعده کلی در مورد جرم ترک فعل که مشتمل بر همه شرایط جرم ترک فعل می‌بود، اختصاص می‌داد؛ تا دیدگاه حقوق جزای افغانستان در خصوص این نوع جرم به خوبی تبیین می‌شد.
- با توجه به شیوع ارتکاب قتل از طریق خودداری طبیب از معالجه مریض، آیا خوب‌تر نبود که در کد جزا، به این نوع قتل به صراحت اشاره می‌شد و شرایط ارتکاب آن بیان می‌کرد؟
- آیا بهتر نبود قانون‌گذار یک ماده را برای جرم‌انگاری قتل از طریق فعل غیراصابتی، اختصاص می‌داد و همه شرایط ارتکاب قتل را از طریق این گونه افعال را به وضوح بیان می‌کرد؛ تا کسی برای جرم‌انگاری این نوع قتل، در حقوق جزای افغانستان، ناچار به استناد اطلاق ماده‌های ۳۳ و ماده ۵۵۴ کد جزا، نمی‌شد؟ ممکن است بعضی از قضات، وکیلان مدافع یا سارنوالان چنین اطلاقی را قبول نکنند.

درس چهارم

نتیجه مجرمانه، شروع به قتل، رابطه سببیت و موضوع قتل

(دو ساعت درسی معادل صد دقیقه)

طرح موضوع

در صورتی که رفتار شخصی موجب مرگ مجنی علیه شود و میان فعل کشنده او و مرگ مجنی علیه رابطه سببیت و استناد حاکم باشد، بدون تردید او قاتل به شمار می‌رود و باید به اتهام ارتکاب قتل محکوم و مجازات شود، ولی اگر بعد از شروع به عملیات اجرایی قتل، برخلاف میل و اراده او مانعی تحقق یابد و مرگ مجنی علیه رخ ندهد، شخص مرتکب شروع به جرم قتل می‌گردد، باید به اتهام شروع به قتل محکوم و مجازات شود. در این گفتار، دو جزء دیگر عنصر مادی جرم علیه حق حیات؛ یعنی نتیجه مجرمانه و رابطه سببیت میان نتیجه مجرمانه و رفتار مجرمانه و همچنین شروع به قتل بررسی می‌شود.

اهداف آموزشی

- آشنایی محصلان با نتیجه مجرمانه قتل، تعریف و اهمیت حقوقی تشخیص آن.
- شناخت مراحل که با آن جرم قتل یا شروع به قتل یا جرایم در حکم شروع به قتل ارتکاب می‌یابد. فهم وجه اشتراک و تفاوت شروع به قتل با قتل عقیم و قتل مستحیل؛
- شناخت معیار تفکیک عملیات مقدماتی از عملیات اجرایی قتل و آشنایی با مجازات شروع به قتل و مجازات جرایم در حکم آن.
- آشنایی با تعریف رابطه سببیت در جرم قتل و اهمیت آن و نیز آشنایی با دیدگاه کد جزا، در مواردی که عوامل متعدد در قتل نقش داشته باشد.
- شناخت موضوع قتل و ویژگی‌ها و شرایط آن.
- آشنایی با مواردی که شخص مستحق قتل است.

سخرانی استاد یا lecture	روش تدریس
تخته، پروجکتور، فلپ‌چارت و منابع درسی	ابزار تدریس
آمادگی، ارایه، زمان‌بندی، پرسش از محصلان و جمع‌بندی موضوع	مکلفیت استاد
حضور به موقع در صنف، مشارکت در مباحث و یادداشت مطالب	مکلفیت محصلان

نتایج مورد انتظار

در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- نتیجه مجرمانه قتل و فواید حقوقی تشخیص یقینی نتیجه مجرمانه قتل را بیان کنند.
- شروع به قتل، قتل ناکام و قتل ناممکن را تعریف و تفاوت‌ها و مجازات هر سه نوع جرم را توضیح دهند.
- رابطه سببیت را تعریف و اهمیت آن را بیان نمایند و نیز دیدگاه کد جزا، را در مواردی که عوامل متعدد در قتل نقش دارد توضیح دهند
- موضوع قتل و قلمرو شمول جرم قتل را براساس شرایط و ویژگی‌های آن شرح دهند.

گفتار پنجم: نتیجه مجرمانه (مرگ مجنی علیه)

کد جزا، در ماده ۳۵ نتیجه جرمی را این گونه تعریف کرده است: «نتیجه جرم عبارت از محصول عمل جرمی است که از اثر ارتکاب فعل جرمی یا امتناع از اجرای فعل قانونی به وجود می آید.» در جرم قتل، مرگ مجنی علیه محصول عمل جرمی است که از اثر فعل جرمی یا امتناع از انجام عمل نجات بخشی ناشی می شود که شخص از نظر قانون ملزم به انجام آن است. بنابراین، جرم علیه حق حیات از جمله جرایم مقید به نتیجه است که افزون بر فعل کشنده، مرگ مجنی علیه نیز از اجزاء عنصر مادی آن است. تفاوت نمی کند مرگ مجنی علیه بی درنگ پس از فعل کشنده تحقق یابد یا بعد از مدت طولانی، مشروط به این که عامل دیگری رابطه سببیت میان رفتار کشنده و مرگ قربانی را قطع نکند؛ مانند آن که شخصی، خون آلوده به ویروس ایدز یا دیگر امراض کشنده را به بیمار تزریق کند و او پس از سال ها زندگی، بر اثر آن ویروس بمیرد. پس اگر کسی، دیگری را به قصد قتل بزند، ولی آن شخص کشته نشود، جرم قتل تحقق نمی یابد. تحقق نتیجه؛ یعنی مرگ مجنی علیه در این نوع جرم، به دلایل زیر مهم و ضروری است:

نخست: هیچ نتیجه دیگری به هر میزانی که رنج و درد ناشی از آن به نظر مجنی علیه، شدید و سنگین باشد، نمی تواند جایگزین مرگ شود؛ مانند آن که بر اثر ضربات مرتکب، مجنی علیه کاملاً فلج شود و همه حواس پنج گانه او از میان رود، ولی به مرگ او نینجامد.

دوم: نتیجه مجرمانه، معیار تفاوت میان جرم تام قتل و شروع به قتل به شمار می رود. اگر در پی فعل کشنده، مرگ مجنی علیه تحقق یابد، جرم از نوع تام و در غیر این صورت، از نوع شروع به قتل خواهد بود. **سوم:** باید نتیجه مجرمانه؛ یعنی مرگ تحقق یابد تا بررسی شود قاتل قصد نتیجه و مرگ را داشته است تا قتل عمدی به شمار رود یا چنین قصدی نداشته است، تا قتل از نوع غیر عمدی به محسوب شود.^۱

الف: تعریف حیات و مرگ

مرگ در برابر حیات است. انسان هنگامی از نعمت حیات بهره مند است که اعضای بدن او بتواند وظایف حیاتی جسمی (اعم از داخلی و خارجی) و روانی خویش را انجام دهد. هنگامی که از انجام دادن این وظایف برای همیشه عاجز شد، مرگ قطعی انسان فرا می رسد.^۲

همه مراحل حیات انسان به شکل یکسان در حمایت قانون است. به همین دلیل، حتی قانون از حیات کسی که آخرین لحظه آن را سپری می کند، حمایت جزایی می کند. بنابراین، اگر طبیبی به حیات بیماری در شرف مرگ حتی به درخواست، خواهش و اصرار خود او پایان دهد، مرتکب قتل عمد شده است. شیوه و ابزار تحقق این جرم اهمیت ندارد؛ می تواند سلاح آتشین، سلاح آهنین، خفه کردن، در آتش انداختن، جلوگیری از دسترسی به آب و غذا و دیگر وسایل و شیوه ها باشد.

۱. ابو عامر و عبدالمنعم، پیشین، ۱۹۴.

۲. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۳۲۱.

ب: اهمیت تشخیص زمان مرگ

در هنگام تصمیم‌گیری در باره کفن و دفن شخصی، ضروری است که تشخیص داده شود، آیا به صورت یقینی و در واقع مرده است یا نه، تشخیص فرجام حیات در جرم قتل در موارد زیر اهمیت بسیاری دارد:

بند ۱. جلوگیری زنده به گور شدن

از زنده به گور شدن اشخاص به ظاهر مرده جلوگیری می‌شود؛ یکی از دانشمندان فرانسوی به نام ایکار می‌گوید: «قبل از ابداع وسایل و روش‌های جدید بازگرداندن اشخاص به ظاهر مرده به حالت حیات از هر یک صد فرانسوی که به خاک سپرده می‌شد، یک تن زنده به گور می‌شد.»^۱

بند ۲. شناخت قاتل

شناخت قاتل؛ در مواردی که اشخاص متعدد در طول هم در قتل نقش دارد، شناسایی قاتل بستگی به تشخیص زمان دقیق مرگ قربانی جرم قتل دارد که آیا با ضربه و جراحت متهم اول کشته شده است یا با فعل کشنده متهم دوم که در زمان بعدی مرتکب شده است.

بند ۳. تشخیص عمدی بودن و غیر عمدی بودن قتل

در صورتی که قاتل فعل کشنده متعدد عمدی و غیر عمدی را مرتکب شده باشد، عمدی بودن قتل و نبود آن، بستگی به تشخیص زمان دقیق مرگ مقتول دارد که آیا او با فعل عمدی قاتل کشته شده است یا با فعل غیر عمدی او؛ مانند آن که کسی به عمد غذای شخصی را مسموم کند و او به دلیل ناآگاهی از آن استفاده کند و سپس مسموم کننده با موتر باری خود با آمبولانس حامل مجنی علیه در مسیر انتقال او به شفاخانه به صورت غیر عمدی تصادم کند. اگر مقتول به وسیله مصرف غذای مسموم قبل از تصادف کشته شده باشد، قتل از نوع عمدی و گر نه از نوع غیر عمدی خواهد بود.

بند ۴. داشتن اهلیت یا نداشتن آن

داشتن اهلیت تمتع و استیفا آن و نداشتن این دو نوع اهلیت و نیز تداوم رابطه زوجیت او و عدم تداوم آن، به تشخیص زمان دقیق مرگ مقتول بستگی دارد. بنابراین، جواز تقسیم اموال او میان ورثه و عدم جواز تقسیم آن‌ها و صلاحیت او برای دارا شدن حق و عدم این صلاحیت و... بستگی به تعیین دقیق زمان مرگ مقتول دارد.

بند ۵. تشخیص نوع جرم

تشخیص نوع جرم که آیا متهم مرتکب جرم قتل شده است یا بی احترامی به جسد میت. اگر مجنی علیه در هنگام انجام فعل کشنده، حیات داشته باشد، مرتکب انجام فعل کشنده، قاتل به شمار می‌رود و گر نه،

۱. به نقل از: حسین آقایی‌نیا، حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه اشخاص، پیشین، ۴۹.

مرتکب جرم بی‌احترامی به جسد میت شده است.

تشخیص زمان پایان حیات از این نظر دشوار است که اعضا و جوارح انسان ممکن است در زمان‌های مختلف از کار بیفتند. قبل از پیشرفت علم طبی، زمان قطع ضربان قلب و قطع تنفس معیار لحظه پایان حیات شمرده می‌شد. با توجه به این واقعیت که در زمان فعلی به دلیل پیشرفت علم طبی می‌توان با استفاده از دستگاه‌های مختلف، ضربان قلب و جریان تنفس شخص را حتی پس از توقف آن‌ها تا مدتی به شکل مصنوعی نگه داشت، امروزه، مرگ قلبی و مرگ مغزی را که با آن امواج الکتریکی قلب و مغز از بین می‌رود، زمان پایان یافتن حیات می‌دانند.^۱

گفتار ششم: شروع به قتل و جرایم در حکم شروع به قتل

اگر بعد از انجام دادن عملیات اجرایی قتل موفق به کشتن مجنی علیه شود، قاتل مرتکب جرم قتل تام می‌شود و در صورت که به دلیل بروز موانع خارجی، موفق به تکمیل عملیات اجرایی قتل نشود، جرم ارتكابی او از نوع شروع به قتل است، ولی اگر بعد از تکمیل عملیات اجرایی نتواند فرد مورد نظر را به قتل برساند، جرم ارتكابی او در حکم شروع به قتل می‌باشد. در ادامه شروع به قتل و جرایم در حکم شروع به قتل بررسی می‌شود.

الف: شروع به قتل

کد جزای افغانستان، نه شروع به قتل را به صورت مستقل در ماده خاصی بیان کرده و نه شروع به قتل را از حکم کلی و مطلق شروع به جرم در ماده ۴۷ استثنا کرده است، به همین دلیل حکم کلی ماده ۴۷ کد جزا، در باره شروع به قتل نیز قابل تطبیق است.

در ماده ۴۷ کد جزا، در باره شروع به جرم آمده است: «شروع به جرم عبارت است از آغاز به اجرای عمل به قصد ارتكاب جنایت یا جنبه به نحوی که نظر به اسباب خارج از اراده فاعل آثار آن، متوقف یا خنثی شده باشد». با توجه به این ماده در تعریف شروع به قتل می‌توان گفت که این جرم هنگامی تحقق می‌یابد که مرتکب افزون بر داشتن قصد ارتكاب قتل به عملیات اجرایی قتل نیز آغاز کند، ولی برخلاف میل و اراده او به دلیل پدید آمدن مانع خارجی، موفق به ارتكاب قتل نشود. مانند آن‌که پولیس یا مردم شخصی را در هنگام گذاشتن دست روی ماشه، به قصد قتل کسی دستگیر کند. براساس ماده ۴۷ کد جزا، عناصر جرم، شروع به قتل عبارتست از عنصر مادی، عنصر اختصاصی شروع به قتل و عنصر معنوی.^۲ در ادامه هریک از عناصر سه‌گانه و سپس مجازات شروع به قتل بررسی می‌شود. تمام عنصر مادی این جرم با این عمل تحقق می‌یابد و با شروع به اعمال مقدماتی و حتی انجام دادن آن‌ها، شروع به جرم قتل

۱. فرامرز گودرزی، (۱۳۷۴) پزشکی قانونی، تهران، انتشارات انشتین، چاپ چهارم، ۱۰۰.

۲. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم العام، پیشین، ۳۵۰.

ارتکاب نمی‌یابد. و دوم بروز مانع خارجی برخلاف میل و اراده مرتکب؛ یعنی عدم تکمیل جرم ناشی از بوجود آمدن مانع خارجی باشد، نه آن‌که مرتکب با اراده و اختیار از ادامه عملیات اجرایی آن منصرف شود. این عنصر موجب تمایز شروع به قتل با قتل تام و انصراف ارادی از ارتکاب قتل می‌شود و عنصر سوم این جرم عبارت از عنصر معنوی است این جرم از نوع عمدی است باید مرتکب قصد ارتکاب قتل را داشته باشد که از نوع جنایت یا جنحه است. البته تمام انواع قتل عمدی در کد جزا از نوع جنایت است و قتل جنحه‌ای در این قانون پیش‌بینی نشده است.

بند ۱. عنصر مادی شروع به قتل

عنصر مادی شروع به قتل با «آغاز به اجرای عمل» یا به عبارت دیگر تمام عنصر مادی این جرم با شروع عملیات اجرایی قتل تحقق می‌یابد،^۱ نه با شروع یا حتی انجام دادن عملیات مقدماتی. شروع کننده به عملیات اجرایی قتل قصد و نیت و شرورانه خویش را برای دیگران نشان می‌دهد. از فقره (۲) ماده ۴۹ کد جزا استنباط می‌شود که شروع به تهیه وسایل ارتکاب قتل و عملیات مقدماتی قتل و حتی انجام این دو، جرم نیست: «تهیه وسایل تجهیزاتی و انجام اعمال مقدماتی، جرم شناخته نمی‌شود، مگر این که تهیه وسایل تجهیزاتی و انجام اعمال مقدماتی به ذات خود جرم شناخته شده باشد». علت جرم نبودن عملیات آن است که ممکن است این اعمال مقدماتی برای انگیزه مشروع یا انگیزه مجرمانه انجام شود؛ به همین دلیل کاشف از نیت و قصد قاتل نیست و خطری برای حقوق و مصالح جامعه محسوب نمی‌شود. خرید سلاح، گاهی برای دفاع از نفس و گاهی برای ارتکاب قتل انجام می‌شود و همین طور خرید زهر، گاهی برای کشتن حشرات و گاهی و برای مسموم کردن غذای دیگران صورت می‌گیرد. اما هنگامی که شخص از مرحله عملیات مقدماتی به مرحله عملیات اجرایی تجاوز کرد، از قلمرو مباح به قلمرو عمل مجرمانه و فعل قابل مجازات منتقل می‌شود. به همین دلیل تفکیک عملیات مقدماتی از اجرایی بسیار مهم و ضروری است اگر به عملیات مقدماتی شروع کرده باشد، مسئولیت جزایی ندارد و گر نه مسئولیت دارد به همین جهت باید، عملیات مقدماتی و اجرایی تعریف شود و معیاری برای تمایز و تشخیص این دو ارایه شود. قانون‌گذار در فقره (۱) ماده ۴۹ کد جزا، در تعریف عملیات مقدماتی می‌گوید: «تهیه وسایل تجهیزاتی و انجام اعمال مقدماتی عبارت اند از فراهم آوری وسایل و آلات یا مساعد ساختن زمینه به منظور ارتکاب جرم». اما قانون‌گذار عملیات اجرایی را به صراحت تعریف نکرده است. به همین دلیل ضروری است که نظریه‌های حقوق دانان را در باره ملاک تفکیک این دو و نیز دیدگاه حقوق جزای افغانستان که از لابه‌لای مواد مربوط به شروع جرم استنباط می‌شود، بررسی شود.

۱. دیدگاه عینی

معیار تفکیک اعمال مقدماتی از عملیات اجرایی «عنصر مادی» یا «عوامل مشدده» جرم است. شروع به عملیات اجرایی هنگامی تحقق می‌یابد که فاعل به انجام دادن فعلی شروع کند که قانون آن را به عنوان رفتار مجرمانه جرم یا از کیفیات مشدده جرم معرفی کرده است؛^۱ به بیان دیگر به انجام فعلی شروع کند که جرم به آن تحقق می‌یابد و قانون‌گذار به عنوان عوامل مشدده مجازات جرم پیش‌بینی کرده است. مثلاً جرم قتل مطابق ماده ۵۴۶ با فعل «از بین بردن» ارتکاب می‌یابد. باید متهم به انجام دادن این فعل شروع کند. مانند آن‌که مرتکب در حال دستگیر شود که دست به ماشه است می‌خواهد به سوی مجنی علیه فیر کند یا به یکی از عوامل مشدده قتل که در ماده ۵۴۷ آمده است، آغاز کند؛ مانند آن‌که در حال مسموم کردن غذای شخصی یا در حال کمین به منظور قتل یا در حال بمب‌گذاری در مسیر کسی یا در حال آتش زدن منزل کسی به قصد قتل دستگیر شود.

امتیاز این نظریه در آن است که ضابطه شروع به عملیات اجرایی جرم را به صورت دقیق و واضح تعیین و حقوق و آزادی‌های متهم را به نحو مطلوبی تأمین می‌کند، ولی اشکال این نظریه در آن است که نمی‌تواند به خوبی از حقوق اجتماعی و امنیت جامعه دفاع کند؛ زیرا قلمرو شروع به جرم را تنها محدود به شروع به رفتار مجرمانه قتل و شروع به عوامل مشدده قتل می‌کند. براساس این نظریه اگر کسی با دیگری دشمنی داشته باشد و او را تهدید به قتل کند و شب هنگام در حال گذاشتن نردبان در دیوار خانه او برای صعود از دیوار به قصد قتل دستگیر شود، مرتکب شروع به جرم نشده است.

۲. نظریه ذهنی

براساس این نظریه، برای ارتکاب شروع به جرم از جمله شروع به قتل ضروری نیست که شخص به انجام دادن اعمالی آغاز کند که جزء عنصر مادی جرم یا از کیفیات مشدده جرم یا قتل به شمار رود، بلکه شروع به جرم با هر عملی ارتکاب می‌یابد که به صورت یقینی بیان‌کننده اراده قطعی و تصمیم جازم متهم بر ارتکاب جرم است و ارتباط مستقیم و بی‌واسطه با جرم مورد نظر دارد، به گونه‌یی که اگر مانعی پدید نیاید، متهم، جرم مقصود را به صورت کامل مرتکب می‌شود، اگرچه این افعال در مرحله قبل از رفتار مجرمانه باشد با آن فاصله داشته باشد؛^۲ به بیان دیگر کسی که تا این مرحله پیش آید، بدون تردید مراحل بعدی از جمله عنصر مادی جرم را نیز انجام می‌دهد. بعضی از حقوق‌دانان در تعریف نظریه ذهنی گفته اند: انسان هنگامی به چنین یقینی می‌رسد که به انجام رفتار مجرمانه جرم مورد نظر یا به انجام فعلی قبل از رفتار مجرمانه شروع کند که موجب پدید آمدن رفتار مجرمانه جرم شود. به بیان دیگر متهم شروع به فعلی

۱. فتوح عبدالله الشاذلی، (۲۰۱۰م)، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، بیروت- لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ج ۱، ۲۵، ۲.

۲. الشاذلی، (۲۰۱۰م)، ج ۲، ۲۵، ۱۰. محمد سعید نمور، (۲۰۰۸م)، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم الواقعة علی الاشخاص، ج ۱، عمان: دار الثقافة للنشر و التوزيع، ۵۳.

کند که قدم اول برای ارتکاب جرم است و انجام رفتار مجرمانه قدم دوم. اگر مانعی پدید نمی‌آید متهم در مرحله دوم رفتار مجرمانه جرم مورد نظر را انجام می‌داد.^۱ در این صورت فعل متهم ارتباط مستقیم با جرم مورد نظر دارد و دو پهلوی نیست. مانند آن‌که شخصی از بیرون خانه کسی را که در داخل خانه است، تهدید کند که اکنون از دیوار یا از نردبان بالا آمده، شما را به قتل می‌رسانم. برای عملی کردن این قصد شروع به بالا رفتن از دیوار نماید و در این هنگام از سوی مردم یا پولیس دستگیر شود. یا در جرم قتل درب خانه‌یی را به منظور قتل کسی باز کند که آن شخص مورد نظر او در آنجا نشسته است.^۲ طرفداران این دیدگاه بر شخصیت خطرناک شروع‌کننده و وضعیت روحی خطرناک او تکیه می‌کنند.

یکی از تفاوت‌های اصلی عملیات مقدماتی با عملیات اجرایی در ابهام آمیز و دو پهلوی بودن این عملیات است به این معنا که اقدامات مقدماتی جهت‌گیری خاصی ندارد؛ همان گونه که می‌تواند مقدمه جرم باشد، می‌تواند مقدمه فعالیت‌های مشروع باشد؛ مانند خریدن اسلحه، خریدن مواد منفجره، خریدن مواد زهری یا... ولی شروع به جرم به دلیل آغاز عملیات اجرایی، جهت‌گیری خاص مرتکب را به سوی جرم نشان می‌دهد و قصد مجرمانه او را به روشنی آشکار می‌کند؛ مانند آن‌که کسی با دیگری دشمنی داشته باشد و او را تهدید به قتل کند و شب هنگام در حال گذاشتن نردبان در دیوار خانه او برای صعود از دیوار به قصد قتل دستگیر شود یا در جرم سرقت شخص در حال حفر کردن تونل زیر زمینی به سوی بانک یا مغازه دستگیر شود. بنابراین با اعمالی که ارتباط مستقیم با جرم مورد نظر ندارد، شروع به جرم تحقق نمی‌یابد.

مطابق دیدگاه ذهنی، این موارد شروع به قتل به شمار می‌آید:

- ۱- شروع به انجام فعل کشنده؛ مانند آن‌که چاقوی تیز را بر دارد و بخواهد به قلب کسی بزند و قبل از اصابت، چاقو را از دست او بگیرد.
- ۲- یا به یکی از کیفیات مشده جرم قتل شروع کند مشروط به این‌که به صورت قطعی بیان‌کننده قصد او به ارتکاب جرم قتل باشد.
- ۳- به هر عمل دیگری شروع کند که به صورت یقینی حاکی از قصد ارتکاب جرم قتل باشد و نیز رابطه مستقیمی با ارتکاب قتل داشته باشد.^۳

مزایای این معیار در آن است که محدوده آغاز عملیات اجرایی را توسعه می‌دهد؛ زیرا از یک سو

۱. عبدالحمید الشورابی، (۲۰۰۳)، تعلیق الموضوعی علی قانون العقوبات، الكتاب الثالث و الرابع الجنایات، الجنح و المخالفات التي تحدث لافساد الناس، الناشر، منشأة المعارف بالاسكندرية، ۵۱۸ و القهوجی، علی عبدالقادر (۲۰۰۲ م)، قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء علی المصلحة العامة و علی المال و الانسان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، ۶۵۵.

۲. ابو عامر و عبدالمنعم، پیشین، ۵۸.

۳. السعيد، پیشین، ۵۳. الشرفی، علی حسن، (۱۹۹۳ م)، شرح الاحكام العامة لتشريع العقابي اليمنى وفقا لمشروع القانون الشرعى للجرائم والعقوبات، ج ۱، يمن، دارالمنار للطبع و النشر و التوزيع، ۹۷.

شامل اعمالی نیز می‌شود که ربطی به عنصر مادی یا کیفیت مشدده جرم ندارد و از سوی دیگر اعمالی که ارتباط مستقیم با جرم ندارد و بیانگر قصد قطعی متهم به ارتکاب جرم نیست، از محدوده عملیات اجرایی خارج می‌کند.

کد جزای افغانستان، نظریه ذهنی را پذیرفته است؛ زیرا ماده ۴۷ شروع به جرم را به «آغاز به اجرای عمل به قصد ارتکاب جنایت یا جنحه...» تعریف کرده است، نه «به شروع به ارتکاب جنایت و جنحه» این «عملی» که متهم به اجرای آن به قصد ارتکاب جنایت یا جنحه شروع می‌کند، اطلاق دارد هم شامل فعلی می‌شود که عنصر مادی جرم را تحقق می‌بخشد و هم شامل فعلی می‌شود که از جمله عنصر مادی یا عوامل مشدده جرم نیست، اما بیانگر قصد ارتکاب جنایت و جنحه است. باید این فعل بیانگر قصد ارتکاب جنایت و جنحه باشد، تا شروع به جرم ارتکاب یابد، نه فعلی که بیانگر چنین قصد نیست. دلیل این امر نخست تفسیر مضیق کد جزاست و دوم محکوم کردن شخصی که عمل او دو پهلوی و ابهام آمیز است، برخلاف عدالت و انصاف است. مثلاً کسی که حامل سلاح است؛ محکوم نمودن وی به جرم شروع به قتل ظالمانه است؛ چون ممکن است سلاح را برای دفاع از جان خویش با خود حمل کند. ممکن است گفته شود که کلمه «عمل» در ماده ۴۷: «به اجرای فعل به قصد ارتکاب جنایت و جنحه» اطلاق دارد، حتی افعال مقدماتی را نیز شامل می‌شود. بنابراین، اگر کسی نردبان یا چاقو یا اسلحه را برای ارتکاب قتل خریداری کند، به حکم این فقره مرتکب شروع به قتل می‌شود.

پاسخ آن است که فقره (۲) ماده ۴۹ این اطلاق را قید می‌زند قانون‌گذار در این فقره به صراحت می‌گوید: «تهیه وسایل تجهیزاتی و انجام اعمال مقدماتی، جرم شناخته نمی‌شود، مگر این که وسایل تجهیزاتی و انجام اعمال مقدماتی به ذات خود جرم باشد.»

موضوع شروع به جرم براساس تصریح ماده ۴۷ جرم از نوع جنایت و جنحه است. بنابراین، شروع به قباحت جرم به شمار نمی‌رود. در کد جزا جرم قتل عمدی همواره به عنوان جنایت پیش‌بینی شده است و اصلاً قتل عمدی از نوع جنحه یا قباحت وجود ندارد.

بند ۲. پدیدآمدن مانع خارجی برخلاف میل و اراده مرتکب

دومین عنصر شروع به جرم قتل که در واقع از عناصر اختصاصی شروع به جرم به شمار می‌رود، آن است بر اثر بوجود آمدن مانع خارجی بر خلاف اراده و خواست مرتکب است، نتیجه مجرمانه یعنی مرگ مجنی علیه تحقق نیابد و موفق به ارتکاب قتل نشود. این عنصر موجب تمایز شروع به قتل با قتل تام و انصراف ارادی از ارتکاب قتل می‌شود. براساس این عنصر اگر فعل کشنده موجب مرگ مجنی علیه شود، جرم ارتكابی از نوع قتل است، نه شروع به قتل و نیز اگر فاعل با وجود داشتن قصد قتل و انجام دادن عملیات مقدماتی، به عملیات اجرایی فعل کشنده شروع کند، ولی با اراده و اختیار از ادامه این عملیات

منصرف شود، نیز مرتکب شروع به قتل نمی‌شود. تفاوت نمی‌کند انگیزه این انصراف، ترس از مجازات یا انگیزه‌های دیگر باشد؛ مانند آن‌که در مسیر مجنی علیه کمین کند و لحظه قبل از کشیدن ماشه، پشیمان شود. در این صورت شروع کننده، به دلایل زیر، حتی مرتکب شروع به قتل نمی‌شود:

۱- تشویق فاعل به تکمیل نکردن اقدامات مجرمانه و ارتکاب کامل جرم قتل و منصرف کردن او از وارد کردن ضرر به ارزش‌های جامعه.

۲- اگر فاعل مجازات شود، وادار خواهد شد که قتل را به صورت کامل مرتکب شود؛ زیرا فکر می‌کند، چه از ادامه عملیات اجرایی این جرم منصرف شود و چه منصرف نشود، در هر صورت مرتکب جرم شده است و مجازات خواهد شد، پس بهتر است که جرم را مرتکب شود، تا از مزایای احتمالی آن بهره‌مند شود.

ماده ۵۱ کد جزا، به صراحت بیان می‌کند که اگر شخصی از روی اراده از ادامه عملیات اجرایی منصرف شود، مرتکب شروع به جرم نمی‌شود: «شخصی که به اراده آزاد از ارتکاب عمل جرمی انصراف نماید، مسئولیت جزایی ندارد.»

بند ۳. عنصر معنوی شروع به جرم (قصد ارتکاب جنایت یا جنحه)

براساس ماده ۴۷ جرم شروع به قتل همانند سایر جرایم مخصوص قتل عمدی است و در قتل غیر عمدی شروع به قتل، جرم به شمار نمی‌رود؛ زیرا در این ماده تصریح می‌کند: «... آغاز به اجرای عمل به قصد جنایت یا جنحه...» بنابراین میان شروع به قتل و قتل تام و کامل از نظر عنصر معنوی هیچ تفاوتی وجود ندارد هر دو نوع از قسم عمدی است. تفاوت این دو، تنها، در عنصر مادی است.

بند ۴. مجازات شروع به قتل

قانون‌گذار برای شروع به قتل ماده مجزای و مجازات خاصی را پیش‌بینی نکرده، ولی از ماده ۵۲ کد جزا که قاعده عمومی را برای مجازات شروع به جرم وضع کرده است، می‌توان مجازات آن را استنباط کرد. در این ماده حکم می‌کند: «شروع کننده به جنایت به مجازات ذیل محکوم می‌گردد، مگر این که در این قانون طور دیگری تصریح شده باشد:

۱- در مواردی که جزای اصل جرم، اعدام باشد، به حبس دوام درجه ۲.

۲- در مواردی که جزای اصل جرم، حبس دوام درجه ۱ باشد، به حبس طویل.

۳- در مواردی که جزای اصل جرم، حبس دوام درجه ۲ باشد، به حبس متوسط.

۴- در مواردی که جزای اصل جرم، حبس طویل باشد، به حبس قصیر.

براساس این ماده، مجازات شروع به قتل، دو درجه کمتر از مجازات خود قتل است، در مواردی که مجازات قتل اعدام باشد، شروع کننده به آن، نظر به نوع قتل، به حبس دوام درجه ۲ و در مواردی که مجازات قتل حبس دوام درجه ۱ باشد، شروع کننده آن به حبس طویل محکوم می‌شود؛ همانند موارد قتل در اجزاء دهگانه فقره (۱) ماده ۵۴۷ کد جزا، اگر مجازات قتل عمدی حبس دوام درجه ۲ باشد شروع

کننده به آن، نظر به نوع قتل، به حبس متوسط محکوم می‌شود. مانند قتل‌های عمدی که از نوع قتل عمد اجزاء دهگانه فقره (۱) ماده ۵۴۷ کد جزا، نباشد که به حکم فقره (۲) ماده ۵۴۷ مجازات آن نوع قتل حبس دوام درجه (۲) است.

قانون‌گذار در ماده ۵۳ کد جزا، مجازات شروع به جرم جنحه‌یی را پیش‌بینی کرده است: «مجازات شروع کننده به جنحه از یک چهارم حد اقل جزایی که در قانون برای اصل جرم پیش‌بینی شده است، مگر این که در این قانون طور دیگری تصریح شده باشد.» تنها در جنگ مغلوبه برای قتل ارتكابی، حبس متوسط پیش‌بینی شده است که به حکم ماده ۳۰ کد جزا، از نوع جرم جنحه‌یی است. جزای حبس متوسط در صورت بر همه اشخاص درگیر در این نوع جنگ تطبیق می‌شود که قاتل مشخص نباشد و گر نه براساس فقره (۳) ماده ۵۸۱ قاتل به جزای اصل جرم محکوم می‌شود. و اثبات عمدی بودن قتل در جنگ مغلوبه کار بسیار دشواری است، چون اثبات آن مستلزم شناسایی قاتل است و در صورت شناسایی قاتل، دیگر جرم ارتكابی از نوع جنگ مغلوبه نیست. شرط جرم بر اثر جنگ مغلوبه آن است که مرتکب قتل مشخص نباشد. نتیجه آن‌که در کد جزای افغانستان شروع به قتل جنحه‌یی پیش‌بینی نشده است.

ب: جرایم در حکم شروع به قتل

جرایم در حکم شروع به قتل از ماده ۵۰ کد جزا استنباط می‌شود. در این ماده آمده است: «اجرای عمل به قصد ارتكاب جنایت یا جنحه ای که نتیجه آن از رهگذر عوامل مربوط به موضوع جرم یا استعمال وسایل، عقیم یا مستحیل باشد، در حکم شروع به جرم شناخته می‌شود، مشروط بر این‌که باور مرتکب در احداث نتیجه جرمی ناشی از اشتباه یا جهالت مطلق نباشد». از این ماده استنباط می‌شود که قتل عقیم و قتل مستحیل در حکم شروع به قتل است. عنصر مادی این دو جرم اجرای عمل و عنصر اختصاصی این دو، کشته نشدن شخص مورد قصد، عنصر معنوی این دو قسم قتل، قصد ارتكاب قتل از نوع جنایت و جنحه است و شرط قتل مستحیل آن است که محال بودن ناشی از اشتباه و جهالت مطلق نباشد. در ادامه هر یک از این مطالب بررسی می‌شود.

بند ۱. قتل عقیم و قتل مستحیل

قتل عقیم و قتل مستحیل از نوع جرایم در حکم شروع به جرم است. در کل جرایم در حکم جرم، به جرمی گفته می‌شود که فاقد برخی از عناصر و شرایط جرم اصلی باشد و با جرم اصلی تفاوت داشته باشد. قتل عقیم و مستحیل با شروع به قتل تفاوت دارد که در ادامه توضیح داده خواهد شد.

قتل عقیم به قتلی گفته می‌شود که فاعل به دلیل معیوب بودن یا کشنده نبودن وسیله استفاده شده، نتواند مرتکب قتل شود؛ مانند آن‌که برخلاف تصور مجرم، ماده استفاده شده برای مسموم کردن غذا، در اصل سمی نباشد یا مقدار سم استفاده شده برای قتل مجنی‌علیه کافی نباشد یا داخل سلاح مرمی نباشد ولی شخص معتقد باشد که مرمی در داخل آن وجود دارد یا سلاح مشکل فنی و تخنیکی داشته باشد و

نتوان با آن تیری را فیر کرد و فیرکننده از این نقص و عیب اطلاع نداشته باشد.

قتل مستحیل آن است که موضوع برای قتل وجود نداشته باشد؛ ولی شخص به زعم آن که موضوع قتل تحقق دارد، عمداً به ارتکاب قتل اقدام کند. مانند آن که به سوی میت به تصور آن که زنده و خوابیده است، تیراندازی کند یا به سوی مجسمه پلاستیکی به تصور آن که انسان است، فیر کند یا شخصی در بستر خود چند بالش را به شکل انسانی زیر لحاف درست کند و دشمن او گمراه شود و بالای بالش به تصور آن که دشمن اوست، فیر کند.

نقطه اشتراک قتل عقیم و قتل مستحیل با شروع به قتل آن است که در هر سه نوع جرم، مرتکب دارای حالت خطرناک است و در هر سه مورد، نتیجه مجرمانه با وجود تلاش مرتکب، تحقق نمی یابد و در هر سه، جرم ارتكابی از نوع عمدی است.

تفاوت شروع به قتل با قتل عقیم و مستحیل در آن است که در شروع به قتل، ادامه عملیات اجرایی فعل کشنده بر اثر به وجود آمدن مانع خارجی متوقف می شود و در نتیجه عملیات اجرایی ناتمام می ماند، اما در قتل عقیم و مستحیل، عملیات اجرایی تا پایان ادامه می یابد و به صورت کامل انجام می شود، ولی به دلایل دیگری نتیجه مجرمانه تحقق نمی یابد.

تفاوت شروع به قتل و قتل عقیم با قتل مستحیل در آن است که در قتل عقیم و شروع به قتل، موضوع برای قتل وجود دارد تحقق نتیجه؛ یعنی مرگ مجنی علیه امکان پذیر است، ولی به دلیل معیوب بودن وسایل ارتکاب جرم در قتل عقیم و پدید آمدن مانع خارجی در شروع به قتل، نتیجه مجرمانه به دست نمی آید، اما در قتل مستحیل به علت نبود موضوع، اصولاً تحقق نتیجه یعنی کشته شدن شخص مورد نظر محال است، حتی اگر مرتکب آن، ماهرترین مجرمان و وسیله ارتکاب قتل، از نوع مدرن ترین وسایل ارتکاب جرم باشد.^۱

۱. عنصر مادی و عنصر معنوی قتل عقیم و مستحیل

عنصر مادی قتل عقیم و قتل مستحیل «اجرای عمل» یعنی همان عملیات اجرایی قتل است که در شروع به جرم توضیح داده شد و تفاوت آن با عملیات مقدماتی براساس نظریه عینی و شخصی بررسی شد؛ با این تفاوت که در شروع به قتل، عملیات اجرایی به علت پدید آمدن مانع خارجی ناتمام می ماند، ولی در این دو جرم عملیات اجرایی انجام و تکمیل می شود. در قتل عقیم موضوع قتل تحقق دارد اما در قتل مستحیل موضوع آن منتفی است. عنصر معنوی جرم هر دو نوع قتل به تصریح ماده از نوع عمدی است. مرتکب باید قصد قتل از نوع جنایت یا جنحه را داشته باشد. البته در کد جزا قتل عمدی جنحه ای پیش بینی نشده است، چه رسد به قتل عمدی قباحتی؛ تمام انواع قتل عمدی پیش بینی شده در این قانون از نوع جنایت است.

۱. قیاسی و دیگران، ج ۲، پیشین، ۱۲۹.

۲. شرط قتل مستحیل

از دیدگاه کد جزا هر نوع قتل محالی (مستحیلی) در حکم در شروع به جرم شناخته می‌شود تنها قتل محالی که براساس پایان ماده از حکم شروع به جرم خارج می‌شود، قتل محالی و همی است که ناشی از اشتباه و جهالت مطلق شخص است: «در حکم شروع به جرم شناخته می‌شود، مشروط بر این که باور مرتکب در احداث نتیجه جرمی ناشی از اشتباه یا جهالت مطلق نباشد» به بیان دیگر قتل محالی در حکم شروع به جرم شناخته نمی‌شود که محال بودن آن ناشی از جهالت مطلق و توهم فاعل است. در همه انواع قتل عقیم و مستحیل شخص دچار اشتباه می‌شود و نمی‌داند که با این عمل شخص مورد نظر کشته نمی‌شود، ولی مقصود از اشتباه و جهالت در این ماده، اشتباه مطلق و جهالت مطلق است مقصود از این نوع اشتباه و جهالت آن است که هر انسانی دارای عقل سلیم بداند که ارتکاب چنین قتلی محال است، ولی این شخص اقدام کننده روی عقل سلیم خود پا گذاشته است و خیال می‌کند از طریق آن می‌تواند این قتل را مرتکب شود؛ مانند آن که کسی معتقد باشد، از طریق نفرین، جادو، خواندن دعاها یا مخصوصی می‌تواند کسی را به قتل برساند.^۱ در صورت اقدام به چنین کاری نمی‌توان او را به حکم ماده ۵۰ کد جزا به ارتکاب جرم مستحیل محکوم و مجازات کرد.

در حقیقت کد جزا در جرایم محال نظریه ذهنی و شخصی را پذیرفته است براساس این نظریه معیار مجازات را ذهنیت و حالت خطرناک مجرم می‌داند، مرتکب جرم مستحیل باید مجازات شود؛ زیرا او با انجام دادن صوری و ظاهری عملیات اجرایی قتل به شکل کامل، همانند شروع به قتل و قتل عقیم حالت خطرناک و میل ستیزه‌جویانه خویش را به نمایش گذاشته است، هرچند از رهگذر عمل او ضرری به جامعه وارد نمی‌شود. به بیان دیگر قصد مجرمانه و حالت خطرناک مرتکب با ارتکاب فعل مادی آشکار می‌شود. او به قصد رسیدن به نتیجه تا آخرین مرحله پیش می‌رود و نرسیدن به نتیجه، از یک مانع خارجی نشأت می‌گیرد که با مرتکب ارتباط ندارد. بنابر این، همان‌گونه که شروع به قتل و قتل عقیم، درخور مجازات است، باید همه انواع جرم مستحیل نیز شایسته مجازات باشد. تنها جرم محالی را قانون‌گذار از حکم شروع به جرم استثنا خارج کرده است، جرم محال توهمی است که عقل سلیم هر انسانی ارتکاب آن را محال می‌داند. بنابراین، اگر کسی معتقد باشد که از طریق نفرین، جادو، خواندن دعاها یا مخصوصی می‌تواند کسی را به قتل برساند و این کار انجام دهد نمی‌توان او را به مجازات شروع به جرم محکوم و مجازات کرد. در حقیقت اعتقاد چنین شخصی ناشی از جهالت مطلق است و او در این اعتقاد صددرد اشتباه کرده است و هر کسی با اندک تأملی می‌تواند به اشتباه و جهالت او پی ببرد.

بند ۲. مجازات قتل عقیم و مستحیل

کد جزا، برای قتل عقیم و قتل مستحیل در ماده ۵۰، به این عبارت که جرم عقیم و مستحیل «در حکم

۱. حمید السعدی، (۱۹۷۶)، شرح قانون العقوبات الجديد دراسة تحليلية مقارنة الجزء الاول فی الاحکام العامة، بغداد دار حرية للطباعة، ۲۰۷.

شروع به جرم شناخته می‌شود»، همان مجازات شروع به قتل را پیش‌بینی کرده است. قانون‌گذار افغانستان به دلایل زیر برای قتل عقیم و مستحیل، مجازات شروع به قتل را پیش‌بینی کرده است:

۱. اولویت

در قتل عقیم و مستحیل تجاوز متهم فراتر از شروع به قتل است، زیرا متهم در ظاهر عملیات اجرایی را به صورت کامل انجام می‌دهد و حالت خطرناک خویش را بیش‌تر از شروع کننده به قتل به نمایش می‌گذارد. هنگامی که شخصی به دلیل شروع به عملیات اجرایی قتل به مجازات شروع به قتل محکوم شود، باید کسی که آن را به ظاهر تکمیل کرده است، به طریق اولی مجازات شروع به قتل بر او تطبیق شود.^۱

۲. شباهت قتل عقیم و مستحیل به شروع به جرم

قتل عقیم شباهت بیش‌تری به شروع به قتل دارد؛ زیرا در هر دو نوع، نتیجه مجرمانه تحقق نمی‌یابد؛ موضوع برای قتل وجود دارد و در هر جرم، قتل مجنی‌علیه امکان‌پذیر است، و جرم ارتكابی در هر دو، از نوع عمدی است و مرتکب در هر نوع جرم، حالت خطرناک خود را ثابت می‌کند. قتل مستحیل از سه جهت شباهت به شروع به جرم دارد، در هر دو نتیجه مجرمانه تحقق نمی‌یابد و کسی کشته نمی‌شود و هر دو جرم از نوع عمدی است و مرتکب حالت خطرناک خویش را به نمایش می‌گذارد.

۳. مصلحت اجتماع

مصلحت اجتماع و لزوم دفاع از جامعه نیز اقتضا می‌کند که مرتکب قتل عقیم و مستحیل مجازات شود؛ زیرا مرتکب، حالت خطرناک و استعداد مجرمانه خویش را با تمام تلاش و قدرت در ارتکاب قتل به نمایش گذاشته است و تحقق نیافتن نتیجه به دلایلی خارج از اراده اوست.^۲

گفتار هفتم: رابطه سببیت

رابطه سببیت به معنای تحقق نتیجه، بر اثر رفتار قاتل است به گونه‌یی که اگر رفتار او نمی‌بود نتیجه نیز حاصل نمی‌شد و افزون براین، نتیجه و مرگ مجنی‌علیه مستند به رفتار قاتل باشد. نه عامل دیگر و هیچ عامل دیگر اعم از شخص دیگر یا خود مجنی‌علیه این رابطه سببیت و استناد را قطع نکند. بنابراین، اگر کسی زنی را به قصد تجاوز؛ اختطاف و به زور داخل موتر سوار کند و زن در هنگام عدم توجه راننده درب موتر را باز و خود را به بیرون پرتاب کند، و کشته شود، خودش قاتل است، نه راننده؛ چون عامل اصلی مرگ ناشی از فعل ارادی خود آن زن در باز کردن درب بوده است، گرچه اختطاف سبب این حادثه بوده است.^۳ کد جزا، نیز براین رابطه عرفی در ماده ۳۶ تأکید می‌کند: «رابطه سببیت عبارت از موجودیت رابطه متعارف میان عمل جرمی و نتیجه آن می‌باشد.» در بعضی از موارد میان رفتار و نتیجه رابطه سببیت حاکم است، اما

۱. توحید خانه، پیشین، ۱۲۳.

۲. قیاسی و دیگران، ج ۲، پیشین، ۱۳۰.

۳. حاجی ده‌آبادی، پیشین، ۲۲۰.

عرف و حقوق آن را به رسمیت نمی‌شناسد. مانند آن‌که کسی حیوان درنده خود را زنجیر نکند تا کسی را به قتل برساند. اگر این حیوان شخصی را بکشد با آن‌که علت واقعی و مباشر قتل حیوان است، اما عرف و حقوق، مالک آن را قاتل به شمار می‌آورد. به بیان دیگر برای تحقق کامل جرم قتل باید رفتار مجرمانه از نظر عرف و قانون به مرگ مجنی‌علیه بینجامد به گونه‌ای که مرگ ناشی از این رفتار کشنده باشد و نتیجه مستند به آن باشد. حقوق‌دانان از این رابطه تأثیری و ایجادی به عنوان «رابطه سببیت» میان رفتار و نتیجه مجرمانه یاد کرده‌اند. در جرایم دارای نتیجه از جمله جرم علیه حق حیات، رابطه سببیت اهمیت فراوانی دارد؛ زیرا برای محکوم کردن و مجازات متهم، صرف مرگ کسی و صدور رفتار خاصی از مرتکب کفایت نمی‌کند، بلکه باید: نخست رخ دادن مرگ هم ناشی از فعل قاتل باشد و هم بتوان مرگ را به فعل او نسبت داد. دوم قاضی باید این رابطه سببیت و استناد را به شکل یقینی و مستدل ثابت کند و در بعضی موارد برای اثبات این رابطه باید از اهل خبره مانند طبیب عدلی استمداد گرفت.

احراز رابطه سببیت و استناد، یکی از مهم‌ترین مباحث جرایم علیه اشخاص است که به دلیل نظری بودن مباحث و پیچیدگی آن موجب اختلاف شدید میان حقوق‌دانان و فقیهان شده‌اند.

تشخیص رابطه سببیت و استناد در مواردی که تنها یک عامل در تحقق مرگ مجنی‌علیه تأثیر داشته و عوامل دیگری در روی دادن آن دخالت نداشته باشد، با دشواری چندانی روبرو نیست، ولی هرگاه افزون بر فعل متهم عوامل متعدد دیگری اعم از دور و نزدیک در تحقق این جنایت نقش داشته باشد، احراز رابطه سببیت و استناد با دشواری و پیچیدگی بسیاری همراه است. در ادامه انواع رابطه سببیت و استناد با توجه به عوامل مؤثر در تحقق نتیجه و دیدگاه‌های مختلف حقوق‌دانان در این باره، بررسی می‌شود.

الف: رابطه سببیت و عامل منفرد

در صورتی که تنها یک عامل انسانی در قتل مجنی‌علیه نقش داشته باشد، و عامل دیگری اعم از انسانی، حیوانی و طبیعی در قتل تأثیر نداشته باشد، دو حالت زیر تصور شدنی است:

بند ۱. کشتن با فعل واحد

قاتل با انجام دادن فعل واحد در لحظه معین به شکل مباشر مرتکب قتل شخصی شود. در این صورت احراز رابطه سببیت به آسانی امکان‌پذیر است؛ مانند آن‌که شخصی با تیراندازی یا ضربات متعدد چاقو، مرتکب قتل دیگری شود یا مجنی‌علیه را با دست‌های خود خفه کند.

بند ۲. کشتن با افعال متعدد عمدی و غیرعمدی

یک عامل انسانی در قتل مجنی‌علیه نقش داشته، ولی قاتل با فاصله زمانی، مرتکب افعال متعدد شده باشد. در این صورت، هرچند بی‌تردید، جنایت، به قاتل مستند است؛ اما تعیین فعل یا افعالی که موجب مرگ شده است در تشخیص حدود مسئولیت جانی اهمیت بسیاری دارد؛ زیرا اختلاف ماهوی افعال

ارتكابی از نظر عنصر روانی، موجب تغییر ماهیت قتل خواهد شد؛ مانند آن‌که جانی به قصد قتل، غذای مجنی علیه را به سم آلوده کند و قبل از مرگ، شخص مسموم را به غیر عمد با موتر خود مصدوم کند. در این‌جا با وجود اسناد قطعی قتل به قاتل، تشخیص رابطه مرگ مجنی علیه با هریک از افعال یاد شده در تشخیص ماهیت جرم ارتكابی نقش اساسی دارد؛ زیرا اگر مرگ ناشی از مسمومیت باشد، قتل از نوع عمدی است و مرتکب به قصاص محکوم خواهد شد و براساس جزء ۲ فقره (۱) ماده ۵۴۷ کد جزا، به اعدام محکوم می‌شود، در حالی که اگر مرگ مستند به تصادم باشد جنایت غیر عمدی خواهد بود. بر اساس فقه اسلامی باید قاتل دیه پرداخت کند و به حکم فقره (۱) ماده ۵۵۹ به حبس متوسط، محکوم می‌شود.

ب: رابطه سببیت و اجتماع عوامل متعدد

دشواری احراز رابطه سببیت و استناد در مواردی است که افزون بر فعل متهم، عوامل متعدد دیگری نیز در قتل مجنی علیه^۳ تاثیر داشته باشند. شناسایی عامل یا عاملان اصلی ارتكاب جنایت در این گونه موارد کار آسانی نیست.

کد جزا، حکم این مورد را در فقره (۲) و (۳) ماده ۳۷ بیان کرده است:

«شخصی که عمل جرمی وی در احداث نتیجه به اعتبار یکی از علل قبلی یا توأم با فعل و یا علل بعدی سهم شده باشد، مسؤول شناخته می‌شود. گرچه شخص به مؤثریت عمل جرمی خود در احداث نتیجه، علم نداشته باشد.»

(۳) هرگاه عمل شخص به تنهایی در احداث نتیجه جرم کافی شمرده شود، موصوف از عمل جرمی خود مسؤول شناخته می‌شود».

براساس فقره (۲) ماده فوق، اصل و قاعده کلی در مواردی که عوامل متعدد در تحقق نتیجه مجرمانه نقش دارد آن است که همه اسباب و عوامل به صورت مشترک در برابر تحقق نتیجه مسؤولیت جزایی مساوی دارد. کد جزا در این فقره نظریه «برابری اسباب» به بیان دیگر دیدگاه «تعادل اسباب» را پذیرفته است. براساس این دیدگاه، تفاوت نمی‌کند تأثیر این عوامل در قتل مساوی یا یکی از عوامل قوی‌تر باشد. به بیان دیگر متهم به خاطر ارتكاب قتل محکوم و مجازات می‌شود حتی اگر سهم او در مرگ مجنی علیه اندک باشد و سهم عوامل دیگر بیش‌تر باشد هم چنین فرق نمی‌کند که بداند در قتل مجنی علیه سهم دارد یا نداند و هم چنین تفاوت نمی‌کند تأثیر عامل دیگر قبل از متهم باشد، مانند آن‌که شخص اولی یک ساعت قبل بر مجنی علیه ضربه وارد کند و او یک ساعت بعد یا تأثیر آن همان زمان با عمل متهم باشد، مانند آن‌که دو نفر همزمان به قصد کشتن به کسی ضربه وارد کنند یا تأثیر عامل دیگر بعد از فعل متهم باشد مانند آن‌که اول متهم و سپس شخص دیگر بعد از نیم ساعت، ضربه را بر او وارد نماید. در همه این موارد به حکم فقره (۱) ماده ۳۷، متهم به عنوان قاتل محکوم و مجازات می‌شود.

ولی فقره (۲) ماده ۳۷ یک مورد را از فقره اول یعنی از برابری اسباب و تعادل اسباب خارج می‌کند.

یعنی همه عوامل را مجرم و قاتل نمی‌داند، بلکه عاملی مسؤول است که به تنهای در به وجود آوردن نتیجه کافی باشد به گونه‌یی که اگر بر فرض تأثیر عوامل دیگر هم نمی‌بود این عامل به تنهایی در تحقق نتیجه کافی بود. در واقع قانون‌گذار در فقره (۲) ماده ۳۷ می‌گوید این مورد از مصادیق نظریه برابری اسباب نیست. مانند آن‌که شخصی را مجروح کند، ولی سپس بستگان او، مجروح را سوار موتر کند و در مسیر انتقال به شفاخانه، بر اثر حادثه ترافیکی سنگین و وحشتناکی، مجروح کشته شود.

این نظریه در مقایسه با دیدگاه‌های فقهی با نظریه «سبب قوی‌تر» مشابه است که براساس آن، قوی‌تر بودن سبب را ملاک مسؤولیت دانسته است؛ زیرا عامل لازم و کافی برای تحقق نتیجه مجرمانه به شمار می‌رود. اما این‌که براساس چه معیاری، سبب و عاملی در مقایسه با دیگر اسباب و عوامل، کافی و قوی‌تر به شمار می‌رود باید، گفت عاملی در قیاس با عوامل دیگر نقش و تأثیر بیش‌تری دارد که دیگر عوامل از جمله عوامل عادی و معمولی باشد و متهم و هر شخص عادی، همراهی آن را با فعل مجرمانه خود انتظار داشته باشد؛ مانند آن‌که افزون بر فعل مجرمانه متهم، عواملی مثل ضعف مجنی‌علیه بر اثر پیری یا بیماری سابق یا اهمال و سهل‌انگاری او در معالجه خویش نیز تأثیر داشته باشد و به مرگ مجنی‌علیه بینجامد یا مجنی‌علیه حاضر نشود طبیب عمل جراحی خطرناک ضروری را روی او انجام دهد و در نتیجه بمیرد. در این‌گونه موارد، این عوامل رابطه سببیت میان فعل متهم و پدیده مجرمانه را قطع نمی‌کند و جرم به متهم نسبت داده می‌شود، نه به این عوامل.

اما اگر این عوامل در مقایسه با فعل متهم، از جمله عوامل غیرعادی و غیرمعمولی باشند و متهم و هر شخص عادی انتظار پدید آمدن آن‌ها را نداشته باشد؛ عامل قوی‌تر در مرگ مجنی‌علیه به شمار می‌رود و رابطه سببیت را میان نتیجه و فعل متهم قطع می‌کنند و مرگ به این عوامل مستند می‌شود، نه متهم؛ مانند آن‌که آمبولانس مجنی‌علیه در مسیر انتقال او به شفاخانه با موتر دیگری تصادم کند و او بر اثر این تصادم کشته شود یا مجنی‌علیه بر اثر اشتباه بزرگ طبیب معالج، هنگام عمل جراحی بمیرد یا شفاخانه دچار آتش سوزی مهیبی شود و مجنی‌علیه همراه با دیگر بیماران بر اثر سوختگی شدید کشته شود.^۱

نتیجه آن‌که در اجتماع اسباب و عوامل مختلف، سبب قوی و مؤثر، مسؤولیت جزایی دارد. برای توضیح این مطلب به مثال زیر توجه کنید:

شخصی سگ خود را بدون زنجیر یا ریسمانی به خیابان می‌آورد. بچه بازی‌گوشی سنگی به سوی سگ پرتاب می‌کند. سگ می‌ترسد و به وسط خیابان می‌پرد. راننده‌یی که برخلاف قانون ترافیکی در سمت خلاف می‌راند، برای پرهیز از برخورد با سگ، فرمان موتر را می‌چرخاند و به عابری که از محلی غیر از محل خط‌کشی شده ویژه عبور عابران از عرض خیابان در حال عبور است، برخورد می‌کند. عابر را به شفاخانه

۱. الشاذلی، پیشین، ۵۶۳؛ نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۳۴۰.

انتقال می‌دهد. در آن‌جا شخص مجروح به دلیل اشتباه پرستار بر اثر تزریق پیچ‌کاری کشنده جان می‌سپارد.^۱ روشن است اگر هر یک از پنج عامل دخیل در این حادثه (زنجر نکردن سگ، سنگ‌پرانی، حرکت موتر در سمت مخالف، عبور عابر از محل نامناسب و پیچ‌کاری از روی اشتباه) وجود نمی‌داشت، مجنی علیه کشته نمی‌شد، ولی این ضابطه برای تعیین قاتل کافی نیست، بلکه باید «عامل کافی» را تشخیص داد که در این مثال، تزریق دوا می‌کشنده است.

گفتار هشتم: موضوع جرم قتل

براساس ماده ۵۴۶ کد جزا، و نیز ماده‌های مربوط به دفاع مشروع و امر آمر قانونی، موضوع جرم قتل، «انسان زنده دیگری است که مستحق قتل نیست». بنابراین، موضوع این جرم، «انسانی» است که دارای سه ویژگی «زنده بودن»، «دیگری بودن» و «مستحق قتل نبودن» است. در ادامه این ویژگی سه گانه بررسی می‌شود.

الف: انسان بودن

با ویژگی انسان بودن، کشتن حیوانات از دایره شمول این قتل خارج می‌شود. در صورتی که کشتن حیوان دیگری از روی خطا انجام شود، براساس ماده ۸۹۸ به جزای نقدی تا پنج هزار افغانی محکوم می‌شود.

ب: زنده بودن

انسان هنگامی از نعمت حیات بهره‌مند است که اعضای بدن او بتواند وظایف داخلی، خارجی، جسمی و روحی خویش را انجام دهند. تفاوت نمی‌کند که اعضای انسان در پرتو حیات همه وظایف خویش را انجام دهند، یا تنها بخش ناچیزی از آن‌ها را، در هر دو صورت، انسان، زنده به شمار می‌آید و زمانی که شخص از انجام دادن همه این وظایف برای همیشه عاجز شد، مرده به شمار می‌رود. قانون‌گذار، از حق حیات و سلامتی انسان زنده با قطع نظر از همه ویژگی‌های آن در همه مراحل اعم از مرحله ضعیف، ابتدایی، کامل، پایانی و رو به افول به شکل یکسان حمایت کرده است. جنسیت، اهلیت، رنگ، صنف، میزان شعور، عقل، بلوغ و نبود بلوغ اشخاص، ثروت، بیماری و سلامتی و کامل الخلقه و ناقص الخلقه بودن آنان و نیز وزن و اهمیت اجتماعی و علمی آنان در میزان بهره‌مندی از این حمایت قانونی اثرگذار نیست.

امکان تداوم حیات مجنی‌علیه نیز در روی دادن این جرم شرط نیست. کسی که مرتکب قتل پیرمرد یا انسان بیمار یا نوزاد تازه متولد در شرف مرگ شود، همانند کسی مستحق مجازات و در خور سرزنش است که انسانی را در اوج جوانی و توانایی بکشد. حتی حق حیات اشخاص مضر به حال اجتماع، مانند مجرمان خطرناک و محکومان به اعدام نیز از حمایت قانونی برخوردار است. هیچ‌کسی مجاز نیست بدون حکم و دستور محکمه باصلاحیت به شکل خودسرانه، حق حیات آنان را سلب کند. قتل ترحم‌آمیز بیمار که معالجه

۱. پرویز صانعی، (۱۳۸۸ هـ.ش)، حقوق جزای عمومی، بی‌جا: انتشارات طرح نو، چاپ دوم، ۳۲۸.

او امکان ندارد حتی اگر با اصرار و التماس خود و خانواده او ارتکاب یابد، جرم قتل به شمار می‌رود. میزان مجازات کسی که شخصیت علمی و سیاسی نامداری را بکشد، مساوی با مجازات کسی است که مرتکب قتل مجرم خطرناکی شده است. حق حیات اشخاص از همه این جهات در پیشگاه قانون، مساوی است.^۱ مقصود از «زنده بودن» انسان آن است که در خارج از رحم مادر حیات مستقل داشته باشد و با این ویژگی دو جرم از قلمرو شمول جرم قتل خارج می‌شود، نخست «جرم علیه میت»؛ زیرا کشتن دو باره او، امکان ندارد و دوم جرم «سقط جنین» که هر دو جرم مستقلی به شمار می‌رود.

بند ۱. ضرورت تشخیص لحظه دقیق آغاز حیات و پایان آن

تعیین لحظه دقیق آغاز و پایان حیات امر لازم و ضروری است تا مشخص شود که قاتل، مرتکب جرم قتل شده است یا مرتکب جرم علیه میت یا جنینی را سقط کرده است؟ این جرایم از جهات زیر با یکدیگر تفاوت دارد:

۱. همزمان نبودن وقوع این جرایم

زمان رخ دادن این جرایم با هم یکسان نیست. تجاوز به حیات شخص قبل از تولد موجب وقوع جرم «سقط جنین» و پس از تولد، سبب تحقق «جرم قتل» و وارد کردن صدمه پس از مرگ، موجب «جنایت علیه میت» می‌شود.

۲. متفاوت بودن میزان مجازات

میزان مجازات این جرایم نیز تفاوت دارد؛ مجازات قتل، شدیدتر از میزان مجازات سقط جنین و جرم علیه میت است؛ زیرا قتل، حیات فعلی شخص را که در مقایسه با حیات جنینی اهمیت بیشتری دارد، سلب می‌کند، ولی سقط به موجودی آسیب می‌رساند که ممکن است زنده به دنیا بیاید یا مرده. مسلماً حیات فعلی مهم‌تر از حیات متزلزل در آینده است. به دلیل اهمیت حیات فعلی در مواردی که نجات جان مادر یا حتی سلامتی او در خطر باشد، حیات جنین، قربانی حیات مادر یا سلامتی او می‌شود. همچنین طبیعی است که مجازات قتل و ضرب و جرح، شدیدتر از بی‌حرمتی به جسد انسان بی‌جان است.

۳. جرم نبودن شروع به سقط جنین

براساس ماده ۴۷ کد جزا، شروع در قتل، جرم شمرده می‌شود، ولی به حکم ماده ۵۷۳ این قانون، شروع در سقط جنین جرم به شمار نمی‌رود: «شروع به جرم اسقاط جنین قابل مجازات نمی‌باشد».

ج: دیگری بودن

در جرم قتل، قربانی جرم باید شخص دیگری غیر از مرتکب باشد و گر نه، این عمل از نوع خودکشی خواهد بود که در کدجزای افغانستان، جرم به شمار نمی‌رود؛ زیرا اصولاً جرم‌انگاری خودکشی و شروع

۱. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۳۲۲؛ الشاذلی، پیشین، ۵۳۷.

به ارتکاب آن معقول نیست. اگر شخص موفق به انتحار شود، دیگر موضوع و محلی برای مجازات باقی نمی ماند و اگر موفق نشود، تنها راه مجازات او، شروع به جرم خودکشی است. جرم انگاری شروع به انتحار نیز معقول نیست؛ زیرا از عنوان آن (شروع به جرم) استنباط می شود که باید اصل عمل وصف مجرمانه را داشته باشد تا شروع به آن جرم شمرده شود. به همین دلیل، کد افغانستان در فقره (۴) ماده ۵۴۸ تصریح می کند که «شروع کننده به خودکشی مجازات نمی گردد».

با این که از دیدگاه کد جزا، جرم معاونت، جرم تبعی به شمار می رود، ولی قانون گذار در ماده ۵۴۸ معاونت در آن را جرم انگاری کرده است: «(۱) شخصی که دیگری را به خودکشی تحریک یا به نحوی از انحا در خودکشی وی کمک نماید و تحریک یا کمک منجر به خودکشی گردد، به حبس طویل تا هفت سال، محکوم می گردد.

(۲) هرگاه در اثر عمل مندرج فقره (۱) این ماده، شخص معلول گردد، مرتکب به حبس متوسط محکوم می گردد.

(۳) هرگاه در اثر تحریک مندرج فقره (۱) این ماده، شروع به خودکشی صورت گرفته باشد محرک به حبس قصیر محکوم

می گردد».

گناه انگاری خودکشی در شریعت معقول است؛ چون براساس اعتقادات دینی، انسان بعد از مرگ زنده می شود و مجازات او امکان دارد. از دیدگاه شرع، خودکشی، گناه بزرگی به شمار می رود. در قرآن از خودکشی و انتحار نهی کرده است: «وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا»^۱ و خودکشی مکنید زیرا خداوند به شما مهربان است.^۲ در روایتی از پیامبر اکرم (ص) در منابع اهل سنت آمده است: «مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ بِحَدِيدَةٍ فَحَدِيدَتُهُ فِي يَدِهِ يَتَوَجَّأُ بِهَا (بضرب بها) فِي بَطْنِهِ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا وَمَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ بِسُمٍّ قَسَمْتُ فِي يَدِهِ فِي جَهَنَّمَ بِتَحْسَاهُ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مُخَلَّدًا وَمَنْ تَرَدَّى مِنْ جَبَلٍ فَهُوَ يَتَرَدَّى فِي جَهَنَّمَ خَالِدًا فِيهَا أَبَدًا»؛^۳ کسی که خود را با وسیله آهنی بکشد، در روز قیامت، ابزار آهنی اش در دست اوست که با آن در آتش جهنم به شکم خود می زند و برای همیشه و ابدی در جهنم می ماند و کسی با سم خودکشی کند، سم او در جهنم در دست اوست. آن را در آتش جهنم برای همیشه احساس می کند و برای همیشه در جهنم می ماند و کسی که خود را از کوهی پرتاب کند، او در آتش جهنم انداخته می شود و برای همیشه در آن جا می ماند. و در روایتی از امام صادق (ع) بیان است: «مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ مُتَعَمِّدًا فَهُوَ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا فِيهَا»؛^۴ کسی که به عمد خود را بکشد، برای همیشه در آتش جهنم می ماند. توجه به این نکته ضروری است که خودکشی با ترک فعل نیز تحقق می یابد؛ مانند کسی که اعتصاب غذا کند و از خوردن و آشامیدن خودداری ورزد.

۱. سوره نساء، (۴)/ ۲۹.

۲. ناصر مکارم شیرازی و همکاران، (۱۳۷۴ ه. ش)، تفسیر نمونه، ج ۳، تهران، دار الکتب الإسلامية، چاپ اول، ج ۳، ۳۵۶؛ و محمد حسین طباطبای، (۱۳۷۴ ه. ش)، ترجمه المیزان، ج ۴، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ پنجم، ج ۴، ۵۰۶.

۳. أحمد بن الحسین بن علی بن موسی أبو بکر البیهقی، (۱۴۱۴ ه. ش)، سنن البیهقی الکبری، تحقیق: محمد عبد القادر عطا، مکه المكرمة: مکتبة دار الباز، ج ۸، ۲۳.

۴. ابو جعفر محمد بن یعقوب کلینی، (۱۴۰۷ ه. ق)، الکافی، ج ۸، ایران- تهران، دار الکتب الإسلامية، چاپ چهارم، ج ۸، ۴۵.

د: مستحق قتل نبودن

از ماده ۱۲۱ تا ۱۳۲ کد جزا که مربوط دفاع مشروع و امر آمر قانونی می شود، استنباط می گردد که جرم قتل در صورتی روی می دهد که حیات مجنی علیه در حمایت قانون باشد و قانون گذار دفاع از حیات او را تضمین کرده باشد. در غیر این صورت، هرگاه شخصی، کسی را به قتل برساند که حق کشتن او را دارد، نمی توان به ارتکاب جرم قتل محکوم و مجازات کرد. به همین دلیل در کتاب های فقهی، تعریف قتل را به «ازهاق النفس المعصومه» تعریف کرده اند.

معصوم الدم بودن مجنی علیه، یکی از اجزا و عناصر اصلی تحقق جرم قتل است، نه از شرایط قصاص؛ زیرا اگر شخصی کسی را بکشد که نسبت به او مهدورالدم است، اساساً جرمی را مرتکب نشده است، تا در استحقاق نوع مجازات یا شرایط اجرای آن بحث کرد.^۱

اصل بر معصوم الدم بودن و حرمت خون انسان است و خلاف آن نیازمند اثبات است. بنابراین، صرف ادعای قاتل که مقتول را مهدورالدم می دانسته است، برای سقوط مجازات قاتل، کافی نیست، بلکه باید مهدورالدم بودن مقتول را در محکمه ثابت کند.

کد جزای افغانستان، در موارد زیر، حیات کسان معینی را از حمایت قانون محروم کرده و کشتن آنان را نسبت به قاتل مشروع دانسته است، و این اشخاص عبارتند از:

بند ۱. کشتن مهاجم هنگام دفاع مشروع

اگر کسی به جان، ناموس و مال کسی دیگر تجاوز کند یا به مسکن شخصی، شب هنگام تهاجم کند و دفع مهاجم جز از طریق قتل ممکن نباشد، مهاجم، مهدورالدم به شمار می رود و در صورتی که مدافع متجاوز را بکشد، به هیچ نوع مجازاتی اعم از قصاص، دیه حبس و... محکوم نمی شود. دفاع در برابر اختطاف انسان نیز همین حکم را دارد. در ماده ۱۲۹ کد جزای افغانستان، در این باره می خوانیم: «ارتکاب قتل عمد به اساس استعمال حق دفاع مشروع جواز ندارد، مگر این که به منظور دفاع در برابر یکی از اعمال ذیل صورت گرفته باشد:

۱- دفاع در برابر عملی که خوف مرگ یا جراحت شدید از آن به دلایل معقول موجود باشد.

۲- دفاع در برابر تجاوز جنسی یا تهدید آتی به آن.

۳- دفاع در برابر عمل اختطاف یا گروگان گیری.

۴- دفاع در برابر عمل حریق عمدی خطرناک.

۵- دفاع در برابر سرقتی که مطابق احکام این قانون جنایت باشد.

۶- دفاع در برابر عمل داخل شدن غیر مجاز از طرف شب به منزل مسکونی یا ملحقات آن.»

مهاجم تنها در برابر مدافع یا بستگان و نزدیکان وی، مهدورالدم نیست، بلکه در برابر کسان دیگری

نیز که به کمک مدافع شتافته‌اند، مهدورالدم به شمار می‌رود. قانون‌گذار در این باره در ماده ۱۲۶ کد جزا، می‌گوید: «حق دفاع مشروع هنگامی بوجود می‌آید که دفاع کننده روی اسباب معقول و دلایل منطقی یقین نماید که خطر تجاوز بر جان، ناموس، آزادی یا مال خودش یا شخص دیگری متوجه باشد.»

مشروع بودن قتل مهاجم در هنگام دفاع مشروع، شرایط خاصی دارد که در ماده ۱۲۷ کد جزا، بیان شده است.

بند ۲. کشتن شخصی به امر آمر قانونی

براساس شرایط خاصی، اگر مأمور به امر آمر، قانونی کسی را بکشد، هیچ گونه تقصیر ندارد و مرتکب جرم قتل نمی‌شود؛ مانند آن‌که مأمور، مجرم محکوم به اعدام را به دستور محکمه با صلاحیت، اعدام کند یا نیروهای جانب مقابل را به امر مقامات مافوق نظامی در هنگامی که جنگی میان دو دولت رخ دهد، بکشد. هیچ کشوری حتی اگر متجاوز باشد، نظامیان و حتی اشخاص عادی خود را به دلیل کشتن نظامیان دشمن در میدان جنگ، محکوم و مجازات نمی‌کند، بلکه تشویق به انجام دادن این عمل می‌کند. قانون‌گذار افغانستان افزون بر این که اطاعت عسکر را از امر قانونی آمر در کشتن نیروهای طرف مقابل از عوامل موجهه جرم به شمار آورده است، اطاعت نکردن او را در هنگام جنگ و محاربه از مقام مافوق، جرم پنداشته است. مانند آن‌که قوماندان دستور حمله علیه نیروهای دشمن و کشتن آنان را صادر کند، ولی مأموران عسکری از اطاعت این دستور سرپیچی کنند. قانون‌گذار در ماده ۱۴ جرایم نظامی در این باره می‌گوید: «هرگاه منسوب نظامی از اجرای امر قانونی آمر صریحاً امتناع ورزد یا عمداً از اجرای آن خودداری نماید، این عمل وی عدم اطاعت پنداشته شده، به حداقل حبس قصیر محکوم می‌گردد. هرگاه عمل مندرج فقره (۱) این ماده در حالت سفر^۱ و یا محاربه ارتکاب یابد، مرتکب به حداکثر حبس قصیر، محکوم می‌گردد.»

کد جزا، در باره مشروعیت قتل و ضرب و جرح به امر آمر قانونی در ماده ۱۲۱ می‌گوید:

«ارتکاب عمل در حالات آتی تعمیم امر آمر بوده جرم شناخته نمی‌شود:

- ۱- در حالت تطبیق امر مقام ذی‌صلاحی که از اطاعت امر آن‌ها مطابق به احکام قانون مکلفیت داشته باشد.
- ۲- در حالتی که مأمور موظف عقیده داشته باشد که تعمیم امر مقامات ذی‌صلاح از جمله وجایب قانونی وی است.»

۱. شرایط مشروعیت قتل به امر آمر قانونی

از این ماده استفاده می‌شود که شرایط زیر برای مشروعیت قتل براساس اطاعت از امر آمر قانونی ضروری است:

- صدور دستور کشتن از صلاحیت قانونی آمر باشد. جزء ۱ ماده ۱۲۱ کد جزا، با عبارت «امر مقام ذی‌صلاح» به این شرط اشاره کرده است. اگر صدور امر از جمله صلاحیت قانونی نباشد، موجب اباحه و مشروعیت کشتن نمی‌شود؛

۱. براساس جزء ۳ ماده ۴ «حالت سفر، سوقيات و حرکات نظامی بوده که آسایش داخلی یا امنیت کشور ایجاب آن را می‌نماید و تصادم با دشمن واقع نگردیده باشد.»

- مأمور به حسب وظیفه ملزم به اجرای دستور قتل باشد، در صورتی که مأمور چنین مکلفیتی نداشته باشد، ارتکاب قتل مشروع شمرده نمی‌شود. در جزء ۱ ماده ۱۲۱ عبارت «از اطاعت امر آن‌ها مطابق به احکام قانون، مکلفیت داشته باشد» اشاره به این شرط دارد؛
- در همه موارد مأمور نمی‌تواند وظیفه قانونی خویش را به درستی تشخیص دهد، ممکن است در مواردی دچار اشتباه شود؛ مانند آن که کشتن کسی وظیفه قانونی او باشد، اما او چنین اعتقادی نداشته باشد و برعکس کشتن کسی از تکلیف قانونی وی نباشد، ولی مأمور معتقد باشد که از جمله صلاحیت‌های قانونی اوست. در این صورت مأمور اجراکننده امر آمر قانونی، مکلف است ثابت نماید که اعتقاد وی راجع به مشروعیت کشتن، ناشی از اسباب معقول بوده است و پس از رعایت احتیاط لازم، مرتکب آن گردیده است. ماده ۱۲۲ کد جزا، به این شرط اشاره کرده است:

«در احوال مندرج ماده ۱۲۱ این قانون، مأمور مؤظف، مکلف است ثابت نماید که ارتکاب عمل جرمی ناشی از اسباب معقول بوده و بعد از رعایت احتیاط لازم صورت گرفته است.»

باید شرط چهارمی را نیز اضافه کرد و آن این که آمر تمامی شرایط شکلی و صوری که قانون برای صدور امر به کشتن در نظر گرفته است، رعایت کند.

جمع بندی درس

۱. مرگ به حالتی گفته می‌شود که اعضای حیاتی بدن، وظایف جسمی و روحی خود را برای همیشه نتواند انجام دهد. تشخیص قطعی مرگ، پنج ثمره زیر را به دنبال دارد: جلوگیری از زنده به گور شدن افراد، شناسایی قاتل، تشخیص عمدی و غیرعمدی بودن قتل، داشتن اهلیت و عدم آن و بالاخره تشخیص نوع جرم؛
۲. عنصر مادی شروع به قتل، آغاز به عملیات اجرایی، عنصر اختصاصی این جرم پدید آمدن مانع خارجی برخلاف اراده مرتکب و عنصر معنوی آن، عمدی بودن شروع به عملیات اجرایی و موضوع آن قتل عمدی از نوع جنایت است. شروع به قتل به آغاز انجام هر عملی گفته می‌شود که بیان‌کننده قصد قطعی شخص به ارتکاب قتل باشد؛
۳. قتل عقیم و قتل مستحیل در حکم شروع به قتل است. عنصر مادی قتل عقیم و قتل مستحیل به «انجام دادن عملیات اجرایی» عنصر معنوی آن، انجام دادن عملیات اجرایی از روی عمد و قصد است و شرط ارتکاب قتل مستحیل آن است که از روی اشتباه مطلق و جهالت مطلق نباشد.
۴. کد جزا، در مواردی که عوامل متعددی در قتل نقش داشته باشد، نظریه برابری اسباب و در مواردی که یکی از عوامل به قدری قوی باشد که کافی در ارتکاب قتل باشد، نظریه سبب کافی را پذیرفته است.
۵. موضوع قتل انسان زنده دیگری است که مستحق قتل نیست. با قید انسان، کشتن حیوانات و با ویژگی زنده بودن در خارج از رحم مادر، جرایم سقط جنین و بی‌احترامی به جسد میت و با قید دیگری، خودکشی از محدوده جرم قتل خارج می‌شود و با قید مستحق نبودن قتل، قتل در هنگام دفاع مشروع و به امر آمر قانونی خارج می‌شود.

سؤالات

- ۱- مرگ را تعریف کنید.
- ۲- تشخیص قطعی مرگ مجنی علیه چه ثمراتی به دنبال دارد؟
- ۳- شروع به قتل را تعریف کنید و عناصر این جرم را توضیح دهید.
- ۴- دو نظریه را در باره معیار تفکیک عملیات اجرایی و مقدماتی توضیح دهید. کد جزای افغانستان، از کدام نظریه پیروی کرده است؟ با نوشتن دلیل پاسخ دهید.
- ۵- قانون گذار برای شروع به قتل چه مجازاتی پیش بینی کرده است؟
- ۶- قتل عقیم و قتل مستحیل را تعریف کنید. وجه اشتراک و تفاوت های این دو نوع قتل را از همدیگر و با شروع به قتل بیان کنید.
- ۸- عناصر قتل عقیم و قتل مستحیل را توضیح دهید
- ۹- در مواردی که یکنفر در قتل نقش دارد، در چه صورتی تشخیص رابطه سببیت آسان و در چه موردی تشخیص آن مشکل است؟
- ۱۰- دیدگاه کد جزا، را در مواردی که اسباب متعدد در قتل نقش دارد، شرح دهید که از کدام دیدگاه پیروی کرده است؟
- ۱۱- موضوع قتل را بنویسید. توضیح دهید که با قیود و ویژگی هایی که قانون گذار در موضوع قتل در نظر گرفته است چه جرایم یا اعمال مشروعی از قلمرو جرم قتل خارج می شود.

قضیه فرضی

- ۱- اگر کسی دانشمندی را به قتل برساند که از طریق اختراع و اکتشاف خود خدمات بزرگی را برای جامعه بشری انجام داده است، با کسی که پیرمرد مریض در حال مرگ را به قتل رسانده است، آیا به صورت یکسان مجازات می شود؟
- ۲- در صورتی که اعضای فامیل شخصی را که به ظاهر مرده به نظر می رسد، دفن کند، ولی در واقع زنده باشد، مرتکب چه جرمی می شود؟
- ۳- اگر شخصی در جمعی اعلام کند که به قصد کشتن فلان شخص می خواهد در مسیر او کمین کند و به همین قصد کلاشینکوف خود را بردارد و حرکت نماید، ولی قبل از رسیدن به کمینگاه از سوی پولیس دستگیر شود، از دیدگاه کد جزای افغانستان، به عملیات مقدماتی قتل شروع کرده است، یا عملیات اجرایی آن؟
- ۴- در صورتی که به قصد کشتن به سوی شخصی فیرکند، ولی تیر به سبب کج بودن میل تفنگ به خطا رود یا به مجسمه پلاستیکی به تصور آن که انسان است فیر کند، به ارتکاب کدام جرمی محکوم و مجازات می شود؟
- ۵- اگر کسی دیگری را مجروح کند و طبیب برای بیرون آوردن تیر، او را عملیات نماید، ولی در هنگام عملیات، فوت کند، مجروح کننده قاتل است یا طبیب؟ در فرضی که طبیب در هنگام عملیات دچار اشتباه فاحشی شود و بر اثر این اشتباه مجروح فوت کند، کدام یکی قاتل به شمار می رود؟

تفکر انتقادی

- ۱- قانون‌گذار جرم عقیم را منحصر در مواردی کرده است که نتیجه مجرمانه، به سبب معیوب بودن، کشنده نبودن و مشکل داشتن وسیله تحقق نیابد، ولی در مواردی که نتیجه مجرمانه بر اثر عدم مهارت مرتکب تحقق نیابد، و وسیله قتل هیچ مشکلی نداشته باشد، آیا از نوع شروع به جرم است یا جرم عقیم یا جرم مستحیل؟
- ۲- آیا در ماده ۵۰ کد جزا بهتر نبود که کلمه «عقیم» بعد از کلمه «مستحیل» می‌آمد. براساس قاعده لف و نشر مرتب نیز تعریف قتل عقیم و قتل مستحیل، کلمه «عقیم» مربوط به وسیله و کلمه «مستحیل» مربوط به موضوع می‌شد.
- ۳- با آن‌که بحث رابطه سببیت از مغلق‌ترین و جنجال برانگیزترین مباحث حقوق جزاست، آیا بهتر نبود که قانون‌گذار ماده (۳۷) کد جزا، به‌خصوص فقره (۲) آن را در قالب بیان ساده تنظیم می‌کرد؟ آیا تنظیم این ماده همانند قانون جزای سابق بر پیچیدگی بحث نیفزوده است؟ اصل قانونی بودن جرم و مجازات که لازمه آن تنظیم قانون در قالب کلمات و جمله‌های واضح است در مورد این ماده رعایت شده است؟

درس پنجم

عنصر معنوی قتل عمدی و قتل غیر عمدی

(دو ساعت درسی معادل صد دقیقه)

معرفی موضوع

قتل همانند دیگر جرایم با عنصر مادی تنها ارتکاب نمی‌یابد، باید افزون بر عنصر مادی، عنصر معنوی آن هم در قتل عمدی و هم در قتل غیر عمدی نیز تحقق یابد. عنصر معنوی قتل عمدی قصد جرمی و عنصر معنوی قتل غیر عمدی خطای جزایی می‌باشد. در این درس موضوعاتی چون ضرورت عنصر معنوی، تعریف عنصر معنوی قتل عمدی و قتل غیر عمدی، قصد جرمی، خطای جزایی و نیز اجزاء تشکیل دهنده این دو و هم چنین انواع قصد جرمی و خطای جزایی و خطای مجنی علیه بررسی می‌شود.

اهداف آموزشی

- ۱- آشنایی محصلان با ضرورت عنصر معنوی قتل
- ۲- توانایی تشخیص قتل عمدی از قتل غیر عمدی
- ۳- ارتقاء سطح علمی محصلان در تجزیه و تحلیل مطالب تدریس شده و تقویت دانش حقوقی آنان در تحلیل قضایایی که شخصی متهم به ارتکاب قتل عمدی و غیر عمدی شده است

روش تدریس	حل مسأله Solution Problem Teaching Method
ابزار تدریس	تخته، پروجکتور، فلپ چارت و منابع درسی
مکلفیت استاد	معرفی این روش حسب رهنمود، آماده نمودن قضایا، تبیین مختصر موضوع، استماع، تکمیل و ارزیابی نظریات محصلان
مکلفیت محصلان	اتخاذ تدابیر و آمادگی لازم جهت ارائه راه حل برای قضایای معرفی شده و مشارکت فعال در مناقشه صنفی

نتایج مورد انتظار

در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- ۱- ضرورت عنصر معنوی جرم قتل و فواید شناخت آن را تبیین نمایند.
- ۲- قصد جرمی و خطای جزایی را در مورد جرم قتل و اجزاء تشکیل دهنده عنصر معنوی قتل عمدی و غیر عمدی توضیح دهند.
- ۳- وجه اشتراک و تفاوت قتل عمدی و غیر عمدی را بیان کنند.
- ۴- با اشتباه در شخص و اشتباه در شخصیت آشنا شوند و بتوانند تشخیص دهند که قتل ارتكابی با وجود چنین اشتباهی از نوع عمدی است یا غیر عمدی.
- ۵- انواع قصد جرمی را که با وجود آن قتل عمدی ارتکاب می‌یابد، بشناسند.
- ۶- با خطای جرمی و عناصر خطا و اقسام خطا را به اعتبار منشاء و عامل آن آشنا شوند.
- ۷- بتوانند به صورت مستدل توضیح دهد که خطای مجنی علیه موجب مشروعیّت قتل می‌شود یا نه.
- ۸- در قضایای فرضی قتل عمدی را از غیر عمدی تشخیص دهند.

مبحث چهارم: عنصر روانی جرم قتل

در حقوق جزای قدیم، ملاک جرم انگاری یک عمل، صدمه و زیان ناشی از آن رفتار؛ یعنی عنصر مادی جرم بود. در نتیجه، مسئولیت داشتن و نداشتن جزایی مرتکب دایر مدار عنصر مادی جرم بود، یعنی میزان صدمه وارد شده بر مجنی علیه؛ عامل تشخیص ارتکاب جرم به شمار می‌آمد. بدون آن‌که به بود یا نبود قصد و اراده مرتکب در تکوین پدیده مجرمانه توجه شود. به این ترتیب، تفاوتی نداشت که یک عامل ارادی (انسان بالغ، عاقل و مختار) مرتکب قتل شود یا یک عامل غیر ارادی (حیوان و عامل و ابزار طبیعی) و افزون بر این، میان قتل عمدی، غیر عمدی و قتل در مقام دفاع مشروع تفاوتی وجود نداشت و عکس‌العمل نزدیکان قربانی جرم یا جامعه در برابر مرتکب در همه این موارد یکسان بود. طبیعی است اگر عنصر روانی جرم در تکوین پدیده مجرمانه نقش نداشته و ملاک جرم، صدمه وارد شده باشد، باید هر عامل و وسیله ارتکاب جرم (اعم از انسانی، حیوانی و طبیعی)، مجرم و شایسته مجازات به شمار آید. باید حیوانات، مردگان، دیوانگان، اشیا و وسایل ارتکاب جرم را نیز محکوم و مجازات کرد؛ از این رو، نمونه‌هایی از محاکمه وسایل و حیوانات در حقوق جزای اروپایی دیده می‌شود.^۱

بنابر این، مسئولیت جزای فاعل با صرف وجود عنصر مادی جرم، تحقق نمی‌یابد، بلکه افزون بر آن، عنصر معنوی جرم نیز ضروری است، بدون وجود این عنصر، معقول نیست عامل جرم را محکوم و مجازات کرد. در حقیقت اگر اراده شخص در انجام فعل نقش نداشته باشد، فعل به مفهوم قانونی نفی می‌شود و نمی‌توان آن فعل را به او نسبت داد، تا شخص را مجرم دانست و مجازات کرد.^۲

دین اسلام از همان سال‌های آغازین ظهور، عنصر معنوی را به عنوان یکی از عناصر اصلی جرم مورد پذیرش قرار داد و قتل را به عمدی و غیرعمدی تقسیم کرد. برای نوع اول مجازات قصاص و برای قسم دوم، دیه را پیش‌بینی نمود، ولی حقوق اروپایی از حدود اواخر قرن پانزدهم میلادی حتی در بعضی از کشورهای اروپایی از قرن هیجدهم^۳ میان آن‌که عامل ارادی موجب جنایت شود یا یک عامل غیر ارادی

۱. پروفسور بواریه می‌نویسد حتی در سال (۱۶۶۸ م.)، محاکمه حیوانات تشکیل می‌شد و برای آن‌ها وکیل مدافع انتخاب می‌شد و قاضی در محاکمه شرکت می‌کرد. افلاطون و ارسطو و دیگر دانشمندان، مثال‌های از محاکمه موجودات بی‌روح نقل کرده‌اند. سنگ، شاخه درخت و خنجر که به وسیله آن جرم پدرکشی ارتکاب یافته بود، همه برخوردار از مسئولیت شناخته می‌شدند. تا قرن (۱۸)، خنجر به محاکمه احضار می‌شد و به طور کلی تمامی عوامل و ابزار جرم محاکمه می‌شدند. داستان معروف محکوم کردن خوک‌ها در اواخر قرن (۱۴) میلادی در فرانسه نیز شنیدنی است. در زمان سلطنت ژان لوبن، حکومت بخشی از خاک فرانسه به نام بورگنی به پسر پادشاه که فلیپ شجاع نام داشت واگذار شده بود. در سرزمین تحت حکومت او خوک‌های نری به اتفاق سه خوک ماده، خوک‌چران را کشته بودند. قاضی چهار خوک مزبور را به عنوان مباشر و بقیه گله خوک‌ها را به این دلیل که با حضور خود عملاً معاون در قتل بوده‌اند به مرگ محکوم کرد. صاحب گله، از این حکم به پسر پادشاه (دوک بورگنی) شکایت کرد و او در پاسخ مقرر داشت که عدالت در باره چهار خوک گناهکار اجرا شود و بقیه گله از مجازات معاف شوند. صادقی، حسین میرمحمد، حقوق جزای اختصاصی جرایم علیه اموال و مالکیت، ۹۵.

۲. محمود نجیب حسنی، نظریه عمومی قصد جنایی، ترجمه علی عباس نیای زارع، پیشین، ۳۲.

۳. شارل نویسنده کتاب حقوق اسلام به زبان فرانسه در باره اهمیت حقوق جزای اسلامی می‌نویسد: «دوازده قرن قبل از حقوق اروپایی، حقوق اسلامی مسأله مسئولیت شخصی را دریافته و آن را برقرار کرده بود. در آن ایام که حقوق اروپایی، محاکمه اجساد و حیوانات را تجویز می‌کرد، حقوق اسلامی فقط مسئولیت اشخاص زنده برخوردار از عقل، آزادی و اختیار را به رسمیت می‌شناخت. صادقی، حسین میر محمد، (۱۳۹۴)، حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه اموال، تهران: نشر میزان،

و نیز میان انواع مختلف قتل و دیگر صدمه‌های جسمانی، با توجه به نیت مرتکب در پدید آوردن آن‌ها، تفاوت قایل شدند. به این ترتیب، امروزه در همه کشورهای و نظام‌های حقوقی جهان، میان قتل و دیگر صدمه‌های جسمانی ارادی و غیر ارادی، عمدی و غیر عمدی تفکیک قایل می‌شوند. در فقه اسلامی قتل را به عمد، شبه عمد و خطای محض تقسیم کرده‌اند. قتل عمد آن است که قاتل هم قصد انجام فعل را بر معنی علیه داشته باشد و هم قصد قتل او را یا با فعل غالباً کشنده مرتکب قتل شود و به کشندگی آن علم داشته باشد^۱ و قتل شبه عمد آن است که بدون قصد قتل شخصی، تنها قصد انجام فعل را بر قربانی جرم داشته باشد و عمل هم غالباً کشنده نباشد و سرانجام قتل خطایی آن است که نه قصد انجام فعل کشنده را بر مقتول داشته باشد و نه قصد کشتن او را.^۲

مشهور فقهای اهل سنت گفته‌اند قتل عمد آن است که در هنگام قتل، قصد انجام فعل را بر شخص داشته باشد که قطعاً یا غالباً کشنده است^۳ و شبه عمد آن است که در زمان قتل قصد انجام فعل غیرمشروع را بر کسی داشته باشد که غالباً کشنده نیست.^۴ قتل خطا آن است که در زمان قتل نه قصد فعل داشته باشد و نه قصد قتل یا قصد یکی از این‌ها را داشته باشد.^۵ از نظر امام ابوحنیفه (رحمه‌الله) قتل عمد آن است که عمداً مقتول را با چیزی بزند موجب جدایی بافت اجزای بدن شود مانند اسلحه، شمشیر، نی، سنگ آتش‌زا، چون قصد امر قلبی و ذهنی است بدون استفاده از وسیله کشنده نمی‌توان از آن آگاهی یافت.^۶ و قتل شبه عمد از نظر ایشان آن است که عمداً با چیزی بزند که نه از نوع سلاح است و نه در حکم سلاح.^۷ پیروان امام ابوحنیفه (رحمه‌الله) قتل در حکم خطا و قتل تسبیبی را نیز بر اقسام سه گانه قتل فوق افزوده‌اند. قتل در حکم خطا مانند آن که شخصی در حال خواب بالای کسی بغلتد و موجب قتل او شود. قتل تسبیبی مانند کشتن شخصی از طریق شهادت دروغ، کشتن شخصی از طریق حفر کردن چاه در مسیر عبور عموم مردم بدون اجازه مقامات مربوطه.^۸

کد جزای افغانستان، قتل را به عمدی و غیرعمدی تقسیم کرده است. در ماده‌های ۵۴۶ و ۵۴۷، قتل عمدی و مجازات آن را و در ماده‌های ۵۵۴ تا ۵۵۶، مجازات قتل غیرعمدی را پیش‌بینی کرده است.

۱. چاپ چهل و پنجم، ۱۰۶.

۲. نجفی، پیشین، ج ۴۲، ۱۲.

۳. عبدالاعلی سبزواری، (۱۴۱۳ هـ.ق)، مهذب الأحكام فی بیان الحلال و الحرام، محقق / مصحح: مؤسسه المنار، ایران - قم، ناشر: دفتر آیه الله سبزواری، چاپ چهارم، ج ۲۸، ۱۸۳.

۴. جمعی از نویسندگان، موسوعه الفقهیه الكويتیه، پیشین، ۳۲، ۳۳۶.

۵. همان، ۳۳۲.

۶. همان، ۳۲۷.

۷. همان، ۳۳۶.

۸. همان، ۳۳۲.

۹. الکاسانی، پیشین، ج ۷، ۲۳۹.

به نظر می‌رسد کد جزای افغانستان، در تقسیم‌بندی قتل به عمد و غیرعمدی (خطایی) از دیدگاه مذهب مالکی^۱ پیروی کرده است، نه نظریه مذهب حنفی که قتل را به پنج نوع عمد، شبه عمد، خطا، در حکم خطا و قتل از طریق تسبب تقسیم کرده است.^۲ در این تحقیق نیز به تبعیت از کد جزای افغانستان، قتل به عمدی، غیرعمدی تقسیم شده است.

گفتار اول: تعریف قتل عمدی و اجزای عنصر روانی آن

در فقره (۱) ماده ۵۴۶ کد جزا، قتل عمدی با این بیان تعریف شده است: «قتل عمد عبارت است از بین بردن حیات شخص زنده دیگر با داشتن قصد قتل». بنابراین، عنصر معنوی قتل عمدی «قصد قتل» می‌باشد. کد جزا، در ماده ۳۸، عنصر معنوی جرم را با این بیان تعریف کرده است: «عنصر معنوی جرم عبارت است از قصد جرمی، علم و آگاهی به جرم و نتیجه آن یا خطای جرمی».

براساس این ماده عنصر معنوی جرم عمدی مرکب از دو جزء قصد جرمی و علم و آگاهی است. در ادامه این دو جزء عنصر معنوی قتل عمدی تعریف می‌شود.

در فقره (۱) ماده ۳۹، قصد جرمی را با این بیان تعریف کرده است: «قصد جرمی عبارت است از سوق اراده فاعل به ارتکاب فعلی که جرم را به وجود می‌آورد، به نحوی که منجر به وقوع نتیجه جرم مورد نظر و یا وقوع نتیجه جرم دیگری شود».

براساس این تعریف، قصد جرمی که وجود آن باعث عمدی شمرده شدن جرم می‌شود، در صورتی پدید می‌آید که فاعل هم قصد و اراده فعل مجرمانه را داشته باشد که از عبارت «سوق اراده فاعل به ارتکاب فعلی که جرم را به وجود می‌آورد» فهمیده می‌شود و هم قصد نتیجه را داشته باشد که از عبارت «وقوع نتیجه جرم مورد نظر» استنباط می‌شود؛ چرا که لازمه مورد نظر بودن یک جرم همانند قتل یا ضرب و جرح، قصد نتیجه مجرمانه آن جرم نیز است. از سوی دیگر، اراده فعل بدون علم به فعل ممکن نیست. اراده فعالیت نفسانی آگاهانه است، شخصی نمی‌تواند اراده خود را متوجه عملی کند، مگر آن‌که از آن آگاهی داشته باشد. در ذهن خود حتماً دامنه تسلط اراده خود را بر آن فعل تصور می‌کند و نتیجه ناشی از فعل را پیش‌بینی می‌کند. اگر حدوث نتیجه مجرمانه را پیش‌بینی نکند و امکان تصور آن نیز برای وی وجود نداشته باشد، به طور حتم اراده او به آن نتیجه تعلق نمی‌گیرد.^۳ لازمه قصد و اراده انجام دادن فعل و نتیجه مجرمانه و رابطه سببیت میان این دو، آن است که مجرم بداند این فعل او بر چه چیزی واقع می‌شود، کدام حقوق و مصالح شخص دیگر را از میان می‌برد. از ماهیت و طبیعت این فعل، دامنه خطرات، آثار احتمالی فعل

۱. الزحیلی، ج ۷، پیشین، ۵۶۲۰.

۲. الحصفکی، علاءالدین، (۱۴۱۵ هـ ق)، الدر المختار، بیروت- لبنان، دار الفکر للطباعة والنشر و التوزیع، ج ۶، ۵۲۷ و

الزحیلی، ج ۷، پیشین، ۵۶۱۷.

۳. نجیب حسنی، نظریه عمومی قصد جنایی، پیشین، ۳۴.

خود و نیز شرایط پیرامون فعل خود علم و آگاهی داشته باشد. بدون علم و آگاهی به موضوع قتل و اجزای سه گانه عنصر مادی قتل، معقول و ممکن نیست اراده و قصد انسان به فعل مادی، نتیجه آن و رابطه سببیت تعلق گیرد.^۱ با توجه به این توضیحات، می توان گفت که قصد جرمی عبارتست از «داشتن علم به عناصر جرم (موضوع و اجزای تشکیل دهنده عنصر مادی جرم) و تعلق قصد و اراده به پدید آوردن این عناصر در خارج». بنابر این، قصد جرمی (عنصر معنوی جرم عمدی) علیه حق حیات انسان، مرکب از علم و اراده است. در ادامه اجزای تشکیل دهنده قصد جرمی توضیح داده می شود:

الف: اراده فعل و نتیجه مجرمانه ناشی از آن

نخستین جزء قصد جرمی و عنصر روانی قتل عمدی، قصد فعل مجرمانه است؛ یعنی مرتکب فعل کشنده را از روی قصد و اراده انجام دهد. حقوق دانان به قصد و اراده فعل، قصد عام (یا سوء نیت عام) می گویند. دلیل نامگذاری آن به قصد عام آن است که این نوع قصد هم در جرم عمدی است و هم در غیر عمدی وجود دارد. در صورت نبود قصد و اراده در انجام دادن فعلی، درکل، جرمی تحقق نمی یابد. بنابراین، اگر شخصی بر اثر عواملی مانند جنون، اجبار، خواب گردی جان کسی را بگیرد، مرتکب جرم نمی شود؛ مانند آن که راننده هنگام رانندگی ناگهان دچار سکت قلبی و موترا کنترل او خارج شود و سبب کشته یا مجروح شدن تعداد از مسافران گردد یا توفان شدید کسی را از پشت بام روی انسانی پرتاب کند که در حیات ایستاده است یا شخصی که کنار نوزادی ایستاده است ناگهان بی هوش شود و بر روی او سقوط کند و موجب مرگ یا نقص عضو نوزاد شود یا کسی هنگام خواب گردی، کسی را بکشد. در این گونه موارد، شخص در برابر مرگ قربانی، مسئولیت جزایی ندارد. بنابراین، در قتل عمدی ضروری است که شخص، عمل و رفتار کشنده را از روی قصد و اراده انجام دهد. قصد رفتار مجرمانه هم در ارتکاب جرم فعل مثبت لازم است و هم در ارتکاب جرم از طریق ترک فعل. کد جزا، نیز در فقره (۱) ماده ۳۹، لزوم قصد و اراده را در جرم فعل مثبت^۲ و در جزء ۱ فقره (۲) ماده ۴۴ ضرورت قصد را در جرم ترک فعل^۳ بیان کرده است.

دومین جزء عنصر روانی قتل عمدی، قصد پدید آوردن نتیجه است؛ یعنی قصد کشتن و سلب حیات مجنی علیه. اگر چنین قصدی نداشته باشد، عمدی بودن قتل منتفی است. به چنین قصدی، قصد خاص (یا سوء نیت خاص) گفته می شود؛ زیرا مخصوص قتل و جرم عمدی است و در قتل و جرم غیر عمدی وجود ندارد. بنابراین، اگر کسی خانهدی را بدون آگاهی از سکونت کسانی در آن، آتش بزند و در نتیجه،

۱. همان، ۳۳.

۲. «قصد جرمی عبارت است از سوق اراده فاعل به ارتکاب فعلی که جرم را به وجود می آورد...»

۳. «در صورتی که شخص به موجب قانون یا موافقت نامه به انجام وظیفه مکلفیت داشته باشد و از ایفای آن عمدتاً امتناع ورزد...»

ساکنان آن بر اثر سوختگی شدید بمیرند یا کسی را که خوابیده و به تصور آن‌که مرده است از بلندی به پایین پرتاب کند و او بر اثر همین پرتاب بمیرد، مرتکب قتل عمدی نمی‌شود. برای وجود قصد جرمی و عمدی شمرده شدن قتل، صرف این‌که مرتکب، مرگ مجنی‌علیه را بر اثر رفتار خویش پیش‌بینی کند و همه توان خود را برای پیش‌گیری از آن مبذول دارد، کافی نیست. افزون بر این پیش‌بینی، باید قصد و اراده او بر کشتن مجنی‌علیه نیز تعلق گیرد و در صورت نبود چنین قصدی، قتل از نوع عمدی نخواهد بود. بنابراین، طبیعی که عمل جراحی خطرناکی را به‌منظور نجات جان بیمار انجام می‌دهد و در عین حال، پیش‌بینی می‌کند که ممکن است او بر اثر این جراحی بمیرد و مریض هم به سبب این عملیات بمیرد، دارای قصد جرمی نیست و مرتکب قتل عمدی نمی‌شود؛ زیرا قصد کشتن ندارد و این جراحی خطرناک را به قصد نجات جان مریض انجام داده است.^۱ نتیجه آن‌که جوهر و ماهیت قتل عمدی را تعلق قصد و اراده به انجام دادن فعل تجاوزکارانه و به نتیجه ناشی از آن تشکیل می‌دهد و علم به اجزای عنصر مادی از این جهت ضرورت دارد که لازمه چنین قصدی است.

ب: علم به موضوع قتل و همه اجزاء سه‌گانه عنصر مادی

دومین جزء عنصر معنوی جرم عمدی علم، و آگاهی است. برای عمدی محسوب شدن قتل، قاتل باید، به اجزای عنصر مادی قتل که عبارت از موضوع قتل، رفتار مجرمانه و نتیجه مجرمانه و رابطه سببیت است، علم داشته باشد؛ یعنی مرتکب بداند که موضوع فعل کشنده او، انسان زنده غیرمستحق قتل است و فعل او کشنده و موجب مرگ مجنی‌علیه خواهد شد. هنگامی که به این امور (به انسان بودن، زنده بودن و نیز به ویژگی خطرناک بودن فعل و رابطه سببیت) علم داشت، در وجود قصد جرمی و عمدی بودن قتل او تردیدی وجود ندارد و در صورت نبود چنین علمی به این امور، تحقق قتل عمدی منتفی است. براین اساس، اگر از انسان بودن مقتول، ناآگاه باشد، قتل از نوع غیرعمدی است؛ مانند آن‌که «الف» حدس بزند شبی که در تاریکی از دور به سوی او می‌آید، حیوان درنده است که می‌خواهد به او حمله کند و او با فیر گلوله آن را بکشد و پس از آن مشخص شود که مقتول، دوست او بوده است که می‌خواسته است او را با این شیوه بترساند یا از زنده بودن کسی آگاهی نداشته باشد و تصور کند که او مرده است؛ مانند آن‌که طبیب عدلی به گمان خود، جسدی را به‌منظور شناسایی علت مرگ، کالبد شکافی کند و در واقع آن شخص، زنده باشد و با این عمل، سبب مرگ او شود. در این مورد نیز مرتکب قتل خطایی شده است، نه عمدی و باید این ادعای خود را اثبات کند. همچنین باید به ویژگی کشنده بودن فعل خود و این که عمل او موجب مرگ مجنی‌علیه خواهد شد، علم داشته و انتظار داشته باشد که فعل خطرآفرین او موجب مرگ مجنی‌علیه خواهد شد. در صورت جهل به این ویژگی، مرتکب قتل عمدی نمی‌شود؛ مانند آن‌که کسی

۱. الشاذلی، پیشین، ۵۶۶ و نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ۳۴۶.

مشغول تمیز کردن اسلحه خود باشد و معتقد باشد که هیچ تیری داخل آن نیست؛ سپس ماشه آن را بکشد و ناگهان سبب قتل یکی از اطرافیان شود، در این حالت، وی مرتکب قتل غیر عمدی شده است، نه عمدی.^۱

گفتار دوم: اشتباه در شخص یا در شخصیت

پیش از این گفته شد که برای تحقق قصد جرمی در جرم علیه حق حیات شخص، علم به موضوع جرم و صفت اساسی آن، که انسان بودن و بهره‌مند بودن از حیات باشد، ضروری است. اشتباه در این موضوع و ویژگی اساسی آن موجب انتفای قصد جرمی می‌شود. آیا اشتباه در صفت زاید بر این حد؛ یعنی اشتباه در شخص (هدف) یا شخصیت و هویت او موجب اخلال و نبود قصد جرمی می‌شود یا نه؟ در توضیح این پرسش باید گفت که اگر مقتول در واقع همان شخص قصد شده باشد؛ تردیدی در عمدی بودن قتل وجود ندارد؛ مانند آن که قصد کشتن شخص معینی را داشته باشد و در واقع همان شخص را هم به قتل برساند. ولی اگر مقتول در واقع شخص دیگری غیر از شخص مقصود باشد، از دو حالت اشتباه در شخص و در شخصیت خارج نیست:

الف: اشتباه در شخص (هدف)

این نوع اشتباه هنگامی رخ می‌دهد که بر اثر عواملی چون خطا در هدف‌گیری، عدم مهارت یا وزش باد یا جا خالی دادن شخص قصد شده و امثال آن، ضربه یا تیر یا هر فعل کشنده به جای آن که به آن شخص اصابت کند به کسی دیگری اصابت کند که در کنار او ایستاده است. در این گونه موارد، خطا در فعل رخ می‌دهد؛ مانند آن که کسی قصد تیراندازی یا پرتاب مواد آتش‌زا یا دادن مواد غذایی مسموم به شخص «الف» را داشته باشد، ولی تیر یا ماده آتش‌زا به شخص «ب» اصابت کند یا «ب» غذا مسموم را بخورد و بمیرد. در این گونه موارد، شخص، مرتکب دو جرم شده است: یکی، شروع به جرم و دیگری، جرم تام. در باره شخص «الف» مرتکب شروع به قتل شده است؛ چرا که به عملیات اجرایی این جرم شروع کرده، ولی به دلیل موانع خارج از اراده متهم مانند خطا در هدف‌گیری و مهارت نداشتن موفق به ارتکاب قتل نشده است.

اما این که قتل ارتکاب یافته عمدی است یا غیرعمدی، میان فقیهان مذاهب اسلامی و حقوق‌دانان اختلاف فراوانی وجود دارد. اکثر فقهای شیعه قتل ارتكابی را غیرعمدی به شمار آورده اند برخی، معتقدند قتل از نوع شبه عمد^۲ و برخی دیگر آن را خطای محض به حساب آورده اند^۳. برخی با این که قتل را خطای محض دانسته‌اند، ولی خود قاتل را مسؤول پرداخت دیه دانسته‌اند. به دلیل آن که قصد کشتن وی را نداشته است، مشروط بر این که چنین قتلی همراه با بی‌احتیاطی، بی‌مبالاتی، مهارت نداشتن یا رعایت

۱. ابو عامرو عبدالمنعم، پیشین، ۲۲۲؛ نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۳۴۵؛ الشویش الدرہ، پیشین، ۱۴۷.

۲. گنجینه استفتائات قضایی، (نسخه ۲) قم؛ مؤسسه آموزشی پژوهشی، قضا، ۱۳۹۲، کد سؤال ۱۵۳، ۱۵۴، و ۵۳۷۰ و نیز فاضل لنکرانی، جامع المسائل، قم؛ مطبوعاتی امیر، ۱۳۷۷، ج ۱، ۵۳۹ - ۵۴۰، به نقل حاجی ده‌آبادی، احمد پیشین، ۵۳۷.

۳. همان، ۵۳۷.

نکردن قوانین و مقررات باشد. تعداد کمی از فقهای شیعه معتقد به عمدی بودن قتل است.^۱ از ماده (۳۹) کد جزا استنباط می‌شود که این نوع اشتباه موجب عمدی شدن قتل می‌شود: «قصد جرمی عبارت است از سوق اراده فاعل به ارتکاب فعلی که جرم را به وجود می‌آورد، به نحوی که منجر به وقوع نتیجه جرم مورد نظر و یا وقوع نتیجه جرم دیگری شود.» چون در اشتباه در شخص به جای نتیجه مورد نظر، نتیجه دیگری تحقق می‌یابد.

بند ۱. اشتباه در هدف، قتل از نوع عمدی

اگر قاتل بداند که عمل او نوعاً کشنده و موجب جنایت بر دیگری می‌شود، قتل ارتكابی از نوع عمدی است. مانند تروریستی که به سمت یکی از مقامات مسؤول تیراندازی می‌کند، در صورتی که تیر به محافظ او اصابت کند و موجب قتل شود، قتل از نوع عمدی است؛ زیرا قاتل می‌داند که تیر او به هدف یا به شخص دیگر اصابت می‌کند، با وجود این علم فیر می‌کند.

بند ۲. اشتباه در هدف، قتل از نوع شبه عمدی

اگر اشتباه در هدف همراه با تقصیر باشد، قتل از نوع شبه عمدی است؛ مانند آن که «الف» در فاصله نزدیکی در کنار «ب» ایستاده است یا هر دو در حال حرکتند و احتمال عقلایی می‌رود که ممکن است تیر به جای «الف» به «ب» اصابت کند؛ چون تقصیر صورت گرفته است، قتل از نوع شبه عمد است.

بند ۳. اشتباه در هدف، قتل از نوع خطایی

در مواردی که فاصله «الف» با «ب» بسیار است، به گونه‌یی که هیچ احتمال نمی‌رود که تیر به جای «الف» به «ب» اصابت کند، قتل از نوع خطای محض است. البته دیه بر عهده عاقله است؛ زیرا به نظر برخی فقها، مسؤولیت عاقله شامل مواردی می‌شود که قاتل مرتکب عمل حرام نشود.^۲

اشتباه در هدف موجب خروج عمل از عنوان عمدی می‌شود. چه این که اشتباه در باره یک شخص معین رخ دهد یا شخص نامعین از یک جمع. بنابراین، اگر بخواهد فرد نامعینی را از میان حاضران اتاق مشخصی بکشد، ولی تیر او به یکی از اشخاص اتاق مجاور اصابت کند و سبب مرگ شخص ساکن در آن شود، عمل وی قتل عمدی شمرده نمی‌شود.

در مقابل، بعضی حقوق دانان این گونه قتل‌ها را عمدی دانسته‌اند؛ به دلیل آن که موضوع قتل عمدی انسان زنده بی‌گناه است، نه آن انسان مشخص و معین.^۳ اراده قاتل به کشتن انسانی تعلق گیرد. تفاوت

۱. محمد حسین کاشف الغطاء، این است آیین ما، ترجمه ناصر مکارم شیرازی، قم: مطبوعاتی هدف، ۱۳۷۰، ۳۵۱. به نقل حاجی ده‌آبادی، پیشین، ۵۳۷.

۲. حاجی ده‌آبادی، پیشین، ۵۴۰.

۳. عبدالحمید الشورابی، التعليق الموضوعی علی قانون العقوبات الكتاب الثالث و الرابع الجنایات، الجنح و المخالفات التي تحدث لافساد الناس، ۴۵.

نمی‌کند او شخصی باشد که مورد قصد او بوده است یا کسی دیگر.^۱ بنابراین، در موارد اشتباه در شخص، اشتباه در صفتی رخ داده است که قانون در موضوع جرم، شرط ندانسته است. قانون مشخص نکرده است که مجنی علیه، «احمد» باشد یا «محمود»، بلکه تنها شرط قانون آن است که مجنی علیه، «انسان زنده» باشد. به بیان دیگر، تنها حق حیات شخص در حمایت قانون است با قطع نظر از آن که صاحب آن چه کسی است و چه صفات و مشخصاتی دارد.^۲ فقیهان مذهب مالکی و برخی فقیهان حنبلی، جرم ارتكابی را تنها در صورتی خطا شمرده اند که فعل مرتکب از نوع حرام نباشد؛ مانند تیراندازی به سوی شکار و در صورت حرام بودن، مانند آن که به سوی شخص بی‌گناهی فیر کند، ولی گلوله به شخص بی‌گناه دیگری اصابت کند در این صورت قتل ارتكابی از نوع عمدی است.^۳

ب: اشتباه در شخصیت (یا هویت)

اشتباه در هدف زمانی تحقق می‌یابد که قاتل در هویت و شناسایی مقتول دچار اشتباه شود. در واقع ذهن اشتباه می‌کند و به بیان بهتر خطایی در فکر رخ می‌دهد.^۴ قاتل همان کسی را که در برابر او ایستاده است می‌کشد، ولی به دلیل تاریکی هوا یا شباهت ظاهری و مانند آن، او را شخص «الف» پندارد، در حالی که او در واقع، شخص «ب» است. این نوع قتل، عمدی شمرده می‌شود؛ زیرا هم فعل کشنده را با قصد و عمد علیه قربانی انجام داده و هم قصد کشتن او را داشته است و خطای او در شناسایی، موجب ترلز قصد جرمی نمی‌شود. اشتباه در شخصیت، هم در باره یک شخص، موجب خروج عمل از عنوان «عمدی» بودن نمی‌شود، و هم در باره یک جمع. مثلاً اگر کسی در نقطه‌یی از ورزشگاه که معمولاً طرفداران تیم رقیب در آن جا می‌نشینند، بمب گذاری کند، تا با انفجار آن، دست کم یکی از طرفداران آن تیم را از میان ببرد، ولی در روز خاص، طرفداران تیم محبوب او در آن نقطه از ورزشگاه مستقر شوند و یکی از آن‌ها بر اثر انفجار بمب کشته شود، شخص بمب‌گذار، قاتل عمدی شمرده خواهد شد؛ زیرا هم «عمد در فعل» و هم «عمد در قصد» داشته است.^۵

فقیهان حنفی^۶ و برخی فقیهان حنبلی،^۷ قتل ناشی از اشتباه را در هدف و اشتباه در شخصیت از نوع قتل خطایی می‌دانند.

۱. همان، ۴۴.

۲. ابو عامر و عبدالمنعم، پیشین، ۲۲۹؛ نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۳۵۱؛ الشاذلی، پیشین، ۵۶۸.

۳. ابن قدامة، پیشین، ج ۹، ۳۳۹؛ عودة، پیشین، ج ۲، ۸۹.

۴. حاجی ده‌آبادی، پیشین، ۵۳۶.

۵. میرمحمد صادقی، پیشین، ۳۲۸.

۶. الکاسانی، پیشین، ج ۷، ۲۳۴.

۷. ابن قدامة، پیشین، ج ۹، ۳۳۹.

گفتار سوم: قتل با انگیزه ترحم/آمیز

به قتلی گفته می‌شود که با نیت رهایی مریض لاعلاج از درد و رنج غیرقابل تحمل ارتکاب یابد و در غالب موارد با درخواست خود مریض انجام می‌شود و در بعضی از موارد با درخواست اولیای او. از نظر دیگر قتل ترحم یا داوطلبانه است یا غیرداوطلبانه. قتل ترحم‌آمیز داوطلبانه آن است که شخصی از دیگری می‌خواهد او را به قتل برساند و قتل ترحم‌آمیز غیرداوطلبانه به قتلی گفته می‌شود که قتل بدون اعلام رضایت و نظر مریض غیرقابل علاج ارتکاب می‌یابد. مانند مواردی که فرد در حالت حیات نباتی دایم فرو رود. خانواده و خویشاوندان او در مورد قطع معالجه که به بهبودی بیمار کمک نمی‌کند تصمیم می‌گیرند. هر کدام از این دو نوع بر دو قسم تقسیم می‌شود:

الف: قتل ترحم‌آمیز فعال

مرگ آسان کنش‌گر یا فعال که معمولاً از طریق تزریق ماده کشنده انجام می‌شود. بدون تردید چنین قتل جرم است. کد جزای افغانستان، حکم این نوع قتل ترحم‌آمیز را به صراحت بیان نکرده است و با توجه به این‌که این‌گونه قتل‌ها به انگیزه شرافتمندانه انجام داده می‌شود و براساس جزء ۱، فقره (۲) ماده ۲۱۳،^۱ در کل انگیزه شریفانه تنها موجب تخفیف مجازات مرتکب می‌شود: «ارتکاب جرم به اساس انگیزه شریفانه». به استناد این جزء می‌توان مجازات خفیفی برای مرتکبان این نوع قتل‌ها در نظر گرفت. ماده ۲۱۴، میزان و ملاک این تخفیف را تخفیف یک درجه مجازات مشخص کرده است: «هرگاه یک یا چند حالت از احوال مخففه مسئولیت جزایی در جرم جنایت موجود گردد، جزای آن به شکل ذیل تخفیف می‌یابد:

- ۱- در صورتی که جزای جرم ارتكابی اعدام باشد، به حبس دوام درجه ۱.
- ۲- در صورتی که جزای جرم، حبس دوام درجه ۱ باشد، به حبس دوام درجه ۲.
- ۳- در صورتی که جزای جرم ارتكابی، حبس دوام درجه ۲ باشد، به حبس طویل.
- ۴- ۴- در صورتی که جزای جرم ارتكابی، حبس طویل باشد، به حبس متوسط.»

اکثر قتل‌های پیش‌بینی شده عمدی در کد جزا از نوع جنایت است. قتل عمدی جنحه‌یی تنها در جنگ مغلوبه در ماده ۵۸۱ کد جزا، پیش‌بینی شده است، مشروط به آن‌که قتل ارتكابی از نوع عمدی باشد. دلیل تخفیف قتل در این مورد آن است که عدالت و انصاف حکم می‌کند میان میزان مجازات کسی که از روی ترحم و عاطفه، کسی را می‌کشد، با میزان مجازات کسی که با شرارت، دیگری را از بزرگ‌ترین سرمایه بشری؛ یعنی حیات محروم می‌کند، تفاوت قایل شد.

۱. فقره ۱ از ماده ۱۴۱ کد جزای افغانستان: «معاذیر یا تبرئه‌کننده از جزا می‌باشد و یا تخفیف‌دهنده آن، معاذیر تبرئه‌کننده و تخفیف‌دهنده جزا در قانون تصریح می‌گردد، در غیر آن، احوال مخففه قضایی عبارت از حالاتی است که ارتکاب جرم به اساس انگیزه شریفانه صورت گرفته باشد....»

ب: قتل ترحم آمیز

به قتلی گفته می‌شود که با نیت رهایی مریض غیرقابل علاج از درد و رنج غیرقابل تحمل ارتکاب یابد و در غالب موارد با درخواست خود مریض انجام شود و در بعضی موارد با درخواست اولیا او. قتل شیرین یا ترحم آمیز بر دو دسته تقسیم می‌شود

بند ۱. قتل ترحم آمیز داوطلبانه

این نوع قتل به مواردی اطلاق می‌شود که شخصی از دیگری می‌خواهد او را به قتل برساند. مانند آن‌که شخصی به مریضی غیرقابل علاجي همانند ایدز، سرطان یا امثال آن مبتلا است و به خاطر رهایی از درد غیرقابل تحمل با التماس از داکتر بخواهد که او را با تزریق ماده کشنده‌ای به قتل برساند.

بند ۲. قتل ترحم آمیز غیر داوطلبانه

این نوع، هنگامی ارتکاب می‌یابد که بدون اعلام رضایت و نظر مریض غیرقابل علاج انجام شود. مانند مواردی که شخصی در حالت حیات نباتی دایم فرو رود. خانواده و خویشاوندان او در مورد قطع معالجه تصمیم بگیرد و از شفاخانه بخواهند که دیگر به معالجه مریض ادامه ندهد؛ چون به بهبودی مریض کمک نمی‌کند. هر کدام از این دو نوع بر دو قسم تقسیم می‌شود:

۱- مرگ آسان کنش گر یا فعال که معمولاً از طریق تزریق ماده کشنده انجام می‌شود. بدون تردید چنین قتلی از دیدگاه کد جزا جرم است اطلاق مواد مربوط به قتل این مورد را شامل می‌شود. تزریق کننده به عنوان قاتل محکوم و مجازات خواهد شد.

۲- نوع دیگر قتل، مرگ آسان، منفعل یا بی کنش است و عبارت از متوقف کردن معالجات و تلاش‌های درمانی، به هنگام برگشت ناپذیر شدن سلامتی مریض است.^۱ حکم این نوع قتل به صراحت در کد جزای افغانستان، پیش‌بینی نشده است. در کل، انگیزه ارتکاب جرم اعم از شرافتمندانه و شریانه از عناصر قصد جرمی به شمار نمی‌رود. بنابراین، قتل با انگیزه ترحم و رهایی بیمار معالجه ناپذیر از زندگی پر از درد و رنج و مشقت (مانند شخص مبتلا به مرض سرطان یا ایدز)، سبب نبود قصد جرمی نمی‌شود و در نتیجه، وصف مجرمانه قتل را زایل نمی‌کند، حتی اگر قتل با رضایت، اصرار و خواهش بیمار ارتکاب یابد. هنگام وجود قصد جرمی، قتل از نوع عمدی و مجرمانه است اعم از این‌که قتل با انگیزه دشمنی و شرارت انجام شود یا از روی عطف و ترحم. میان قصد قتل و انگیزه آن تفاوت‌های زیر را می‌توان بیان داشت:

نخست: قصد قتل، عنصری از ارکان اصلی این جرم است و اگر وجود نداشته باشد، تحقق قتل عمدی منتفی است؛ اما انگیزه، عنصری از عناصر قتل شمرده نمی‌شود.

دوم: انگیزه در مقام تصور و تحقق ذهنی قبل از قصد تحقق می‌یابد؛ مانند آن‌که قاتل به انگیزه ثروتمند

۱. بهروز یدالله پور، و امین یوسفی، (۱۳۹۱) مرگ ترحم آمیز از منظر فقه و حقوق، مجله دانشگاه علوم پزشکی بابل، ویژه‌نامه ۱ زمستان ۱۳۹۱، دوره پانزدهم، ۴۹ و بهروز جوانمرد، (۱۳۸۸)، مفهوم اتانازی و بررسی آن از دیدگاه فقه، حقوق و اخلاق، فصلنامه حقوق پزشکی، سال سوم، شماره هشتم، ۱۸۱-۱۸۳.

شدن، پولداری را به قتل برساند. اول انگیزه پولدار شدن در ذهن او شکل می‌گیرد، بعد قصد قتل در ذهن او پدید می‌آید و آن را در قالب فعلی کشنده عملی می‌کند.

سوم: متعلق قصد، رفتار مجرمانه و نتیجه مجرمانه است، اما متعلق انگیزه چیزی خارج از این دو است. مانند مثال فوق قصد به فعل کشنده و مرگ مجنی علیه تعلق می‌گیرد و انگیزه به ثروتمند شدن. چهارم: انگیزه از نظر تحقق در خارج بعد از تحقق قصد و عنصر مادی قتل به وجود می‌آید و قاتل بعد از قصد قتل و انجام فعل کشنده به انگیزه خود دست می‌یابد مانند مثال فوق که ثروتمند شدن بعد از قتل و ربودن مال تحقق می‌یابد و گاهی انگیزه و نتیجه مجرمانه همزمان تحقق می‌یابد؛ مانند قتل شخصی به انگیزه انتقام گیری.

پنجم: قصد قتل در همه مرتکبان قتل یکی است که به فعل کشنده و مرگ مجنی علیه تعلق می‌گیرد، ولی انگیزه قتل در قاتلان متفاوت است. مانند انتقام گیری، نجات شخص از درد غیرقابل تحمل، پولدار شدن و....

ششم: انگیزه قتل ممکن است شریانه یا شرافتمندانه باشد، ولی قصد قتل همواره از نظر قانون امر ناپسند و نکوهیده است.^۱

قتل‌ها با انگیزه شرافتمندانه براساس جزء ۱، فقره (۲) ماده ۲۱۳، تنها موجب تخفیف مجازات مرتکب می‌شود:

«احوال مخففه مسئولیت جزایی عبارت از حالات و اوضاعی می‌باشد که موجودیت یک یا چند مورد آن باعث تخفیف جزای مرتکب می‌گردد.

(۲) احوال مخففه مسئولیت جزایی قرار ذیل می‌باشد:

۱- ارتکاب جرم به اساس انگیزه شریفانه».

دلیل تخفیف قتل در این مورد آن است که عدالت و انصاف حکم می‌کند میان میزان مجازات کسی که از روی ترحم و عاطفه، کسی را می‌کشد، با میزان مجازات کسی که با شرارت، دیگری را از بزرگ‌ترین سرمایه بشری؛ یعنی حیات محروم می‌کند، تفاوت قایل شد.

گفتار چهارم: تقارن عنصر مادی قتل با عنصر معنوی آن

برای تحقق جرم قتل عمدی ضروری است که قصد جرمی قتل مقارن با فعل کشنده باشد (تقارن عنصر معنوی و مادی). بنابراین، اگر در هنگام ارتکاب قتل، قصد کشتن را نداشته باشد، ولی پس از ارتکاب آن، چنین قصدی در ذهن مرتکب شکل گیرد، جنایت عمدی شمرده نمی‌شود؛ مانند آن‌که شخصی را بدون قصد قتل مجروح کند و بعد معلوم شود آن شخص دشمن اوست و آرزو کند که مجروح بمیرد، تنها مرتکب قتل غیر عمدی شده است.

۱. قیاسی و دیگران، ج ۲، پیشین، ۲۵۱.

ناگفته نماند که در تقارن قصد جرمی و فعل مجرمانه ضروری نیست که این تقارن استمرار داشته باشد. بنابراین، اگر کسی هنگام انجام دادن فعل کشنده، قصد قتل کسی را داشته باشد، ولی هنگام تحقق نتیجه، قصد او منتفی شود، مرتکب، قاتل عمد شمرده می‌شود؛ مانند آن‌که طعام مسمومی را نزد مجنی علیه بگذارد و او از آن استفاده کند، ولی مرتکب پس از مسموم کردن، از این کرده خویش پشیمان شود و او را برای معالجه به شفاخانه انتقال دهد تا نمیرد. در این صورت، ندامت او سودی ندارد و اگر مسموم بمیرد، مرتکب قتل عمد شده است.^۱

در مواردی که به ظاهر، دو رفتار در تحقق نتیجه تأثیر دارد، باید قصد جرمی مقارن با رفتاری باشد که در واقع، نتیجه مجرمانه از آن ناشی می‌شود؛ مانند آن‌که دواساز دچار اشتباه شود و در ترکیبات دوا به جای ماده اصلی، ماده سمی به آن بیفزاید و پس از تحویل دوا به بیمار با وجود دسترسی به او، به قصد کشتن از گفتن حقیقت به بیمار خودداری ورزد. در این جا نیز قصد جرمی با رفتار مجرمانه تقارن دارد؛ زیرا فعل کشنده دواساز که نتیجه‌یی از آن ناشی می‌شود، خودداری از متوجه کردن بیمار است، نه فعل مثبت دادن دوا یا ساختن دوا.^۲

گفتار پنجم: انواع قصد جرمی قتل و راه‌های اثبات آن

قصد جرمی براساس کد جزا، دارای انواع متعددی است و قصد جرمی امر ذهنی است به همین دلیل اثبات آن، امر دشواری است. در این گفتار، انواع قصد جرمی و راه‌های اثبات آن بررسی می‌شود.

الف: انواع قصد جرمی قتل

حقوق دانان قصد جرمی را به انواع گوناگونی چون قصد مستقیم (یقینی) و احتمالی، معین و نامعین، آنی و با سبق تصمیم تقسیم کرده‌اند. کد جزای افغانستان، بعضی از این انواع را به صراحت بیان کرده است و بعضی دیگر از اطلاق ماده‌های کد جزا، استنباط می‌شود. در ادامه این انواع بررسی می‌شود:

بند ۱. قصد جرمی یقینی (مستقیم) و احتمالی قتل

قصد نتیجه مجرمانه قتل، یعنی مرگ مجنی علیه در صورتی وجود دارد که قاتل با انجام فعل کشنده خود انتظار مرگ او را داشته باشد. توقع مرگ مجنی علیه در یکی از این فرض‌های سه‌گانه تحقق دارد:

۱- مرگ مجنی علیه را به عنوان نتیجه‌یی که ممکن است به دنبال فعل او تحقق یابد انتظار داشته باشد و تحقق این نتیجه را قصد کند.

۲- مرگ مجنی علیه نتیجه حتمی و لازمه فعل کشنده قاتل باشد و قاتل این نتیجه را توقع داشته باشد. مانند آن‌که بخواهد نارنجکی را در میان جمعیت منفجر کند، قتل عده‌یی از آنان را به عنوان نتیجه قطعی عمل خود پیش‌بینی می‌کند.

۳- سوم: مرگ مجنی علیه نتیجه احتمالی قاتل است و او خواهان آن نیست، ولی وقوع آن را به عنوان نتیجه تحمیلی و

۱. سعید نور، پیشین، ۴۹.

۲. ابوعامر و عبدالمنعم، پیشین، ۲۴۷.

خلاف میل می‌پذیرد. دو قسم اول، از نوع قصد مستقیم و نوع سوم از نوع قصد احتمالی است.^۱

بعضی از حقوق‌دانان در تعریف قصد مستقیم و احتمالی گفته‌اند: موارد عادی و معمولی قصد جرمی، قصد مستقیم است. قصد مستقیم آن است که اراده‌ی جانی به نحو یقینی به تحقق نتیجه‌ی مجرمانه تعلق گرفته باشد و هدف و غرض اصلی او از انجام دادن فعل مجرمانه‌ی ارادی، تحقق نتیجه‌ی باشد و حصول نتیجه‌ی مجرمانه را به شکل یقینی به عنوان اثر مستقیم و حتمی فعل خود پیش‌بینی کند.

قصد جرمی احتمالی آن است که مجرم حصول نتیجه‌ی مجرمانه‌ی ناخواسته و نامطلوب را به عنوان اثر احتمالی (نه حتمی و یقینی) که ممکن است بر فعل او مترتب شود، پیش‌بینی می‌کند؛ احتمال می‌دهد نتیجه‌ی مجرمانه‌ی ناخواسته‌ی نیز، همراه با نتیجه‌ی مجرمانه‌ی مطلوب به وجود آید. و به تحقق آن نیز رضایت می‌دهد. به بیان دیگر، جانی می‌خواهد برای تحقق نتیجه‌ی مجرمانه‌ی دلخواه، فعل مجرمانه‌ی را انجام دهد، ولی قبل از اقدام متوجه می‌شود به احتمال بسیار، این فعل به روی دادن نتیجه‌ی مجرمانه‌ی دیگری که مطلوب او نیست، خواهد انجامید و با وجود این احتمال، فعل مجرمانه را انجام می‌دهد؛ یعنی برای رسیدن به نتیجه‌ی مطلوب به نتیجه‌ی ناخواسته و ناگوار نیز رضایت می‌دهد؛ مانند آن‌که احمد قصد کشتن محمود را داشته باشد، به همین منظور، طعام او را مسموم می‌کند، ولی پیش‌بینی می‌کند که به احتمال فراوان، خانواده محمود نیز از این طعام مصرف خواهد کرد. این پیش‌بینی، او را از این اقدام باز نمی‌دارد. در این مثال، احمد به دلیل کشتن محمود به کشتن خانواده‌ی او نیز رضایت می‌دهد. قصد احمد به کشتن محمود، قصد مستقیم و به کشتن خانواده‌ی او از نوع قصد احتمالی است.^۲ یا کسی شب هنگام از پنجره می‌بیند که دشمن او در اتاق نشسته است. احتمال می‌دهد که در گوشه اتاق که او دید ندارد، اعضا خانواده یا افراد دیگری نیز نشسته باشد، با خودش پیش‌بینی می‌کند که اگر نارنجک را بیندازد، دشمن او همراه با اشخاصی که در داخل اتاق نشسته‌اند، کشته خواهند شد با خودش می‌گوید: «بگذار همه کشته شوند» به همین خاطر نارنجک را می‌اندازد. قصد او نسبت به دشمن از نوع مستقیم و نسبت به کسان دیگر از نوع احتمالی است. اشتراک قصد احتمالی و قصد مستقیم در آن است که هر دو نوع قصد از مصادیق قصد جرمی است و جرم توأم با این دو قصد از نوع جرم عمدی است. افزون بر این در هر دو نوع قصد، مرتکب هم قصد انجام دادن فعل مجرمانه را دارد و هم قصد دارد که در پی فعل مجرمانه، نتیجه‌ی مجرمانه تحقق یابد. اصولاً تفاوت قتل عمدی با قصد احتمالی و قتل غیرعمدی در همین امر نهفته است؛ در قتل عمدی با قصد احتمالی، مجرم قصد نتیجه را دارد، برخلاف قتل غیرعمدی که چنین قصدی را ندارد.^۳

تفاوت این دو قصد در آن است که نتیجه‌ی مجرمانه در قصد مستقیم، مقصود واقعی و مطلوب اصلی مرتکب است و مجرم اساساً برای تحقق آن، فعل مجرمانه را انجام می‌دهد. نتیجه‌ی مجرمانه در قصد

۱. الشورابی، پیشین، ۴۶.

۲. سعید نمور، پیشین، ۴۶.

۳. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ۴۰۵؛ ابوعامر و عبدالمنعم، پیشین، ۳۳۳.

احتمالی، مقصود ناخواسته و تحمیلی اوست؛ زیرا جنبه طفیلی و تبعی دارد. پس مجرم فعل مجرمانه را برای رسیدن به آن نتیجه انجام نمی‌دهد، ولی از آن‌جا که مرتکب پیش‌بینی می‌کند این نتیجه مجرمانه نیز به تبع نتیجه مجرمانه اصلی تحقق خواهد یافت، قصد و اراده او به شکل ناخواسته به آن نیز تعلق می‌گیرد. تفاوت دیگر این دو نوع قصد در درجه علم است. مجرم در قصد مستقیم، تحقق نتیجه مجرمانه را اثر حتمی و یقینی فعل خود می‌داند، ولی در قصد احتمالی به عنوان اثر حتمی و یقینی مترتب بر فعل خود نمی‌پندارد، بلکه پیش‌بینی می‌کند و احتمال می‌دهد که ممکن است تحقق یابد.^۱

کد جزای افغانستان، متأسفانه این نوع قصد را پیش‌بینی نکرده است، با توجه به این‌که از نظر تحلیل حقوقی این نوع قصد موجب عمدی بودن قتل می‌شود و در قوانین کشورهای عربی و دیگر کشورها پیش‌بینی شده است، ضروری است که این نوع قصد نیز در کد جزا، پیش‌بینی شود.

بند ۲. قصد جرمی معین و نامعین قتل

قصد جرمی معین آن است که مرتکب قصد کشتن یا مجروح کردن شخص یا اشخاص معینی از یک جمع را داشته باشد. قصد جرمی نامعین آن است که قصد جانی به کشتن یا مجروح کردن شخص یا اشخاص نامعینی تعلق گرفته باشد؛ مانند آن‌که بمبی را به سوی جمعی پرتاب کند، تا شماری از آن‌ها را بکشد. دلیل تساوی قصد نامعین با قصد معین در قتل عمد آن است که قانون‌گذار موضوع قتل عمد را انسان زنده با قید مشخص بودن معرفی نکرده، بلکه موضوع آن را انسان زنده معرفی کرده است. افزون بر این در قصد نامعین نیز ویژگی‌های قتل عمدی است. در ماده‌های ۴۲ و ۴۳ کد جزا، در باره این دو نوع قصد آمده است: «قصد زمانی معین پنداشته می‌شود که اراده مرتکب متوجه نتیجه معین باشد. فاعل جرم نتیجه مشخص و معین عمل خود را پیش‌بینی نموده باشد.»

«قصد زمانی غیر معین پنداشته می‌شود که اراده مرتکب متوجه نتیجه معین نباشد. مرتکب، قصد عمل معین یا نتیجه معین را نداشته باشد.»

بند ۳. قصد جرمی آنی و با سبق تصمیم قتل

در تحقق قصد جرمی تفاوت نمی‌کند که این قصد آنی باشد و تنها هنگام اقدام به فعل مجرمانه در ذهن مرتکب شکل بگیرد یا مسبوق به سبق تصمیم باشد؛ مانند آن‌که مرتکب از قبل تصمیم به ارتکاب جنایت بر شخصی داشته و فرصت کافی برای فکر کردن و عملی کردن این قصد شوم خود را داشته باشد.^۲ طبیعی است کسی که با سبق تصمیم و اصرار قبلی مرتکب جرم می‌شود، درجه قوی‌تری از سوء نیت و حالت خطرناک خویش را به نمایش می‌گذارد و مستحق مجازات شدیدتری است.

۱. شویش الدرّه، پیشین، ۱۵۰.

۲. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ۳۴۶.

در ماده ۴۰ کد جزا، در باره این دو نوع قصد می‌خوانیم: «قصد زمانی توأم با اصرار قبلی شمرده می‌شود که مرتکب قبل از ارتکاب جرم، برای اجرای آن برنامه ریزی نموده باشد. قصد توأم با اصرار قبلی ممکن است متوجه شخص معین یا غیرمعین باشد.» «قصد زمانی آنی پنداشته می‌شود که شخص بدون اتخاذ تصمیم قبلی، تحت تأثیر عوامل خارجی یا در نتیجه غضب آنی و هیجانات، با اراده، مرتکب عمل جرمی گردد.»

ب: راه‌های اثبات قصد جرمی (قتل عمدی)

مهم‌ترین عنصر جوهری و اساسی قتل عمدی که آن را از قتل غیر عمدی متمایز می‌کند، قصد جرمی است. اثبات این قصد نیز بر عهده قاضی محکمه است و احراز این قصد از سوی قاضی برای اجرای عدالت، امر ضروری است؛ زیرا تا زمانی که قصد جرمی متهم ثابت نشود، قاضی نمی‌تواند او را به ارتکاب جنایت عمدی محکوم کند و حکم عادلانه‌یی را در باره او صادر کند. احراز قصد جرمی کار آسانی نیست؛ چون قصد و نیت، در اصل امر درونی و باطنی است و آگاهی از امور ذهنی و باطن انسان کار آسانی نیست. تا کنون بشر با همه پیشرفت‌های حیرت‌آور نتوانسته است، دستگاهی را اختراع کند که به وسیله آن بتوان به صورت یقینی و صددرصد از اسرار درونی اشخاص آگاهی یافت. افزون براین، میزان مجازات جرم عمدی به ویژه، قتل عمدی، شدیدتر از قتل غیرعمدی است، مجرمان معمولاً به منظور فرار از مجازات شدید این نوع قتل می‌کوشند تا قصد و نیت شوم آن‌ها در محکمه ثابت نشود.

با این همه، قاضی محکمه قصد جرمی و راز درونی قاتل را از طریق اوضاع و احوال موجود در هر قضیه و قراین و امارات و چگونگی عمل کشنده مرتکب می‌تواند کشف کند. این قراین و امارات را در امور زیر می‌توان خلاصه کرد:

بند ۱. کشنده بودن فعل

اگر قاتل فعل کشنده را از روی اراده علیه کسی انجام دهد، این اماره و قرینه بر قصد قتل است. فعل کشنده بر دو نوع است. فعلی که ذاتاً و دایماً کشنده است؛ مانند جدا کردن سر از بدن، سرکشی را به مدتی طولانی زیرآب گرفتن که موجب خفگی و مرگ او شود یا تیر به سر کسی فیر کردن یا مانند آن که شخصی را که شناگر نیست به داخل حوض عمیقی پرتاب کند یا کسی را از بلندی به پایین بیندازد یا با چوب بر سر یا با سنگ به موضع حساس قربانی بزند یا پترول بر روی کسی بریزد که کنار آتش نشسته است یا آن که ضربه‌ها و جراحات‌های متعدد قاتل تا حدی شدید باشد که مجنی علیه بمیرد. در این گونه اعمال به روشنی به وجود قصد صریح قاتل دلالت دارد و قتل او عمدی به شمار می‌رود؛ زیرا پذیرفتنی نیست که کسی این اقدام‌های خطرناک را انجام دهد، ولی در عین حال مدعی غیرعمدی بودن آن باشد.

نوع دوم فعل کشنده آن است که نوعاً کشنده است، احتمال فراوان وجود دارد که موجب مرگ مجنی علیه شود، ولی احتمال اندکی نیز وجود دارد که زنده بماند. مثلاً شخصی کشتی دارای مسافر را

آتش می‌زند، تا حق بیمه آتش سوزی را کشتی را از شرکت بیمه بگیرد و امیدوار است که مسافری کشته نشود یا می‌داند که در منزلی افرادی حضور دارند آن را آتش می‌زند یا بمب در آن کار می‌گذارد؛ هرچند امیدوار است که اشخاص داخل منزل کشته نشوند.^۱ این گونه اعمال قرینه و آماره‌یی بر قصد قتل است؛ چون هر کسی خود را به جای قاتل بگذارد و بر فرض این افعال خطرناک را انجام دهد، خواهند گفت که قصد خواهد داشت. در صورت که قراین و شواهد دیگری ضمیمه این اماره شود که به صورت یقینی قصد قاتل را اثبات کند، قتل ارتكابی از نوع عمدی است.

فعل نوعاً کشنده بر دو نوع «مطلق» و «نسبی» است. منظور از فعل کشنده مطلق آن است که برای همه افراد با صرف نظر از حالت آن‌ها، خطرناک و مرگبار است؛ مانند مثال‌هایی که در سطرهای قبل بیان شد. همان گونه که گفته شد این نوع فعل می‌تواند آماره‌یی بر قتل باشد.

مقصود از فعل نوعاً کشنده نسبی آن است که برای همگان مرگبار نیست، بلکه به سبب وضعیت خاص مجنی‌علیه مانند بیماری، ضعف و پیری یا وضعیت خاص مکانی یا زمانی کشنده است. مانند تزریق پنی سیلین برای کسی که حساسیت شدید دارد یا عصبانی کردن شخصی که مبتلا به مریضی قلبی است یا فشار بیش از حد به جمجمه نوزاد به دلیل کامل نشدن استخوان جمجمه یا نرمی آن نوعاً کشنده است. هرگاه این اعمال سبب مرگ مجنی‌علیه شود، قتل عمدی شمرده می‌شود، مشروط به این که قاتل به وضعیت ضعف و ناتوانی مجنی‌علیه و کشنده بودن فعل نسبت به او آگاهی داشته باشد. در فرض نبود آگاهی، عمدی به شمار آوردن جنایت وی منصفانه نخواهد بود. مثلاً، اگر قاتل بدون آگاهی از این که مجنی‌علیه چند ساعت قبل، عمل جراحی سنگینی را پشت سر گذاشته است و در ضعف مفرط به سر می‌برد، بدون قصد قتل به او سیلی بزند و قربانی بر اثر این سیلی بمیرد، قتل از نوع غیر عمدی خواهد بود.

فقهای حنفی، قتل عمدی را به اعتبار کشنده بودن سلاح تعریف کرده‌اند. با این استدلال که قصد قتل، امری مخفی است و آگاهی بر آن جز از طریق استعمال آلت قتاله امکان ندارد.^۲

بند ۲. وجود سابقه دشمنی میان قاتل و مقتول

وجود دشمنی قبلی میان قاتل و مقتول نیز، قرینه و شاهد روشنی بر عمدی بودن قتل است؛ به ویژه اگر دشمنی میان این دو دیرینه و هرکدام همواره در صدد قتل دیگری باشد و بارهای بار در صدد کشتن همدیگر بر آمده باشند.

۱. حاجی ده‌آبادی، پیشین، ۲۹۸.

۲. مثلاً در تعریف قتل عمد گفته‌اند: «فالعمد ما تعمد فيه القاتل ضرب غیره بسلاح، كالسیف والسیکین والرمح والرصاص، أو ما أجرى مجرى السلاح فی تفریق أجزاء الجسد، كالمحدد من الخشب، والحجر، والنار، والإبرة فی مقتل»؛ قتل عمدی آن است که قاتل، دیگری را به عمد با اسلحه‌ای چون شمشیر، کارد، نیزه و گلوله بزند و نیز با چیزهای که در حکم اسلحه است و موجب پراکنده شدن اجزا جسد می‌شود؛ مانند چوب تیز، سنگ، آتش و فرو بردن سوزن در محل کشنده‌ی. وهبة الزحیلی، ج ۷، پیشین، ۵۶۱۷؛ علا‌الدین کاسانی، ج ۷، پیشین، ۲۳۳.

بند ۳. سابقه تهدید به قتل از سوی قاتل

سابقه تهدید به قتل نیز، دلیل روشنی بر عمدی بودن ارتکاب قتل است؛ زیرا نشانگر این حقیقت است که قتل ارتكابی در راستای عملی کردن تهدید قبلی صورت گرفته است.

بند ۴. کیفیت ارتکاب جنایت

در بعضی موارد کیفیت ارتکاب جنایت نیز می‌تواند، دلیل عمدی بودن قتل باشد؛ مانند آن‌که جانی از طریق کمین کردن، مجنی علیه را بکشد یا او را به بیرون از شهر و محله ببرد و جنایت را در مکانی دور از دید دیگران مرتکب شود.

بند ۵. عوامل و شرایط خارجی مساعد برای قتل

ممکن است فعل جانی معمولاً کشنده نباشد، ولی به دلیل وجود عوامل و شرایط خاصی نوعاً کشنده باشد؛ مانند لت و کوب کردن و شلاق زدن در گرما و سرمای شدید که ممکن است کشنده باشد. ریختن پترول روی کسی نوعاً مهلک نیست، ولی هرگاه قربانی قتل کنار آتش نشسته باشد، این عمل معمولاً کشنده به شمار می‌رود و در صورت مرگ مجنی علیه یا ورود جراحت به وی، جنایت ارتكابی، عمدی خواهد بود. همه موارد پیش گفته، قراین و امارات قصد جرمی است، نه دلیل قطعی و یقینی بر وجود آن. قاضی محکمه نمی‌تواند فقط به دلیل وجود یکی از این قراین حکم کند که قتل از نوع عمدی است، مگر آن‌که علم پیدا کند که قتل از نوع عمدی است. گاهی آلت قتاله است یا محل ضرب کشنده است؛ اما ممکن است قاتل تنها قصد مجروح کردن مجنی علیه را داشته باشد.^۱

گاهی شخص از اسلحه گرم استفاده می‌کند و قصدش تنها پایان دادن به نزاع دسته جمعی است، نه کشتن یکی از کسان درگیر در نزاع. پس اگر فیر گلوله، باعث کشتن کسی شود، نمی‌توان استفاده از این آلت قتاله را دلیل بر قصد جرمی به شمار آورد.

هنگامی که قصد جرمی قاتل ثابت شد، جنایت او از نوع عمدی به شمار می‌رود. تفاوت نمی‌کند که مجنی علیه پس از انجام دادن فعل کشنده با فاصله اندکی بمیرد یا پس از مدت طولانی، مشروط به این‌که عامل دیگری رابطه سببیت میان نتیجه مجرمانه و فعل جانی را قطع نکند.

گفتار ششم: قتل غیر عمدی

به دلیل توسعه زندگی اجتماعی و ماشینی شدن آن، قتل غیر عمدی در مقایسه با قتل عمدی از شیوع بیش تری برخوردار است. قتل‌هایی که بر اثر تصادم‌های رانندگی، حوادث ناشی از کار، فعالیت‌های طبی و درمانی، صنعتی، ورزشی و استفاده از مواد دواپی، غذایی و مانند آن‌ها رخ می‌دهند، همه از نوع قتل غیر عمدی است.

۱. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ۳۵۶.

در این مبحث، مطالبی چون تعریف قتل غیر عمدی، ماهیت خطای جرمی، عناصر و اقسام آن و نیز خطای مجنی علیه بررسی می‌شود:

الف: تعریف قتل غیر عمدی و ماهیت خطا جرمی

کد جزای افغانستان، قتل غیر عمدی را تعریف نکرده، تنها عنصر معنوی جرم غیر عمدی را در ماده ۳۸ به عنوان «خطای جرمی» معرفی کرده است. در ماده ۴۵ جرم غیر عمدی را تعریف کرده است: «جرم زمانی غیر عمدی یا خطا شناخته می‌شود که به اثر اهمال، بی احتیاطی، غفلت یا عدم رعایت قوانین و مقررات صورت گرفته و فاعل نتایج عمل خود را پیش بینی نه نموده باشد.» در ماده ۵۵۴، کد جزا، در باره قتل خطا می‌خوانیم:

«شخصی که به اثر خطای ناشی از اهمال، غفلت، بی احتیاطی، بی پروایی یا عدم مراعات قانون، مقررات، یا اوامر، دیگری را به قتل برساند یا بدون عمد، سبب قتل گردد، مرتکب قتل خطا شده، مطابق احکام این فصل مجازات می‌گردد.»

بند ۱. تعریف قتل غیر عمدی

برای توضیح تعریف قتل غیر عمدی باید این نوع جرم را با قتل عمدی مقایسه کرد، تا اشتراک‌ها و تفاوت‌های این دو نوع قتل به خوبی روشن شود سپس آن را تعریف کرد.

وجه اشتراک قتل غیر عمدی و قتل عمدی در موضوع جرم و نیز عنصر مادی است. به این معنا که در هر دو، محل فعل کشنده، انسان زنده دیگر معصوم الدم است و در هر دو نوع جرم، حق حیات انسان با انجام دادن فعل کشنده سلب می‌شود. نتیجه مجرمانه هر دو نوع نیز سلب حیات مجنی علیه است. همچنین میان این نتیجه و فعل جانی، رابطه سببیت حاکم است و در صورت نبود یکی از این موارد، تحقق قتل غیر عمدی منتفی خواهد بود. پس این دو نوع جرم از نظر موضوع جرم و اجزای عنصر مادی هیچ‌گونه تفاوت و اختلافی با هم ندارند.

وجه اشتراک دیگر این دو قتل در آن است که فعل مجرمانه هر دو با اراده انجام داده می‌شود. در کل، هیچ جرمی اعم از عمدی و غیر عمدی بدون اراده تحقق نمی‌یابد. انسان تنها در صورتی درخور سرزنش و مجازات است که فعلی را که نباید انجام دهد، با اختیار انجام دهد یا فعلی را که باید ترک کند، با اراده انجام دهد. به همین دلیل، انسان در برابر افعال غیر اختیاری خویش، مسؤولیت جزایی ندارد.

تفاوت اساسی قتل عمدی و غیر عمدی در اجزای تشکیل دهنده عنصر معنوی این دو جرم از نظر شدت و ضعف است. به بیان دیگر تفاوت اول این دو نوع قتل در میزان تسلط و اراده بر اجزای عنصر مادی جرم و در شدت و ضعف عنصر معنوی قتل است. در قتل عمدی، مرتکب به شکل کامل بر اجزای عنصر مادی جرم تسلط دارد. هم فعل کشنده ناشی از اراده اوست و هم نتیجه آن؛ یعنی مرگ مجنی علیه و در اصل قاتل به قصد تحقق نتیجه، فعل کشنده را انجام می‌دهد. به همین دلیل قاتل، در حد اعلا شایسته سرزنش است. در قتل غیر عمدی، مرتکب، قصد نتیجه مجرمانه (مرگ مجنی علیه) را ندارد و نتیجه بر اثر خطا تحقق می‌یابد. هر چند

نتیجه عمل مجرمانه در هر دو یکی است. به بیان دیگر، قتل غیرعمدی هنگامی به وجود می‌آید که نتایج ناخواسته‌یی بر فعل ارادی قاتل مترتب شود و او این توانایی را داشته باشد که از رخ دادن آن جلوگیری کند.^۱ تفاوت دیگر این دو نوع قتل در جزء علمی عنصر معنوی است. در قتل عمدی قاتل به صورت یقینی یا اطمینانی پیش‌بینی می‌کند، که فعل کشنده سبب مرگ مجنی‌علیه خواهد شد، اما در قتل غیرعمدی یا مرتکب از اصل نمی‌داند که عمل او موجب قتل انسان بی‌گناهی خواهد شد یا تنها به شکل ضعیف و ناچیز آن را احتمال می‌دهد که در بحث ماهیت خطا توضیح داده خواهد شد. به همین دلیل در ماده ۴۵ کد جزا، آمده است که «فاعل نتایج عمل خود را پیش‌بینی ننموده باشد».

برای تحقق قتل غیرعمدی براساس ماده ۴۵ کد جزا، افزون بر اراده فعل، باید قاتل، مرتکب بی‌احتیاطی یا نقض قوانین، مقررات، غفلت یا اهمال شود، یا فعل کشنده را به دلیل نداشتن مهارت مرتکب شود، تا بتوان او را قاتل به شمار آورد.

و اگر فعل را از روی اراده انجام دهد، ولی در انجام دادن آن مهارت داشته باشد و کوچکترین بی‌احتیاطی یا اهمال از او سر نزده باشد و قوانین مقررات را نیز رعایت کرده باشد و فعل او موجب قتل کسی شود، مسئولیت جزایی ندارد. مانند آن‌که راننده‌یی با سرعت مجاز رانندگی می‌کند و شخصی که در کنار سرک ایستاده در فاصله دو متری ناگهان خود را جلوی موتر بیندازد و کشته شود، در این‌جا راننده مسئولیت جزایی ندارد.

با توجه به این مقایسه در تعریف قتل غیرعمدی می‌توان گفت: «قتلی است که به سبب اهمال، غفلت، بی‌احتیاطی، رعایت نکردن قوانین و مقررات یا عدم مهارت ارتکاب می‌یابد و قاتل با وجود انجام فعل ارادی، قصد و اراده مرگ مجنی‌علیه را نداشته باشد».

بند ۲. تعریف خطای جرمی

کد جزا، در کل، عنصر معنوی جرم غیرعمدی را در ماده‌های ۳۸ و ۴۵ و ۵۵۴ «خطا جرمی» یا «خطای جزایی» معرفی کرده است. اگر عنصر خطا در جرم غیرعمدی وجود نداشته باشد، اصلاً جرمی واقع نمی‌شود و فاعل در برابر آن مسئولیت جزایی ندارد. عنصر معنوی قتل غیرعمدی نیز خطاست. بنابراین، ضروری است که ماهیت و عناصر خطا توضیح داده شود.

خطا در لغت به معنای اشتباه، بدفهمی و غلط آمده است.^۲ در اصطلاح به این معناست که افکار و برداشت‌های ذهنی انسان برخلاف واقعیت خارجی باشد. در قتل غیرعمدی به این معناست که مرتکب قتل غیر عمدی در باره یکی از اجزای عنصر مادی قتل (رفتار کشنده و نتیجه آن و رابطه سببیت میان این دو) دچار خطا شود. بنابراین ممکن است خطا در حالات و موارد متعدد رخ دهد.

۱. ماهر عبد، پیشین، ۲۰۱.

۲. آذرتاش آذرنوش، (۱۳۸۸)، فرهنگ معاصر عربی-فارسی، تهران، چاپ یازدهم، ۱۷۰.

ب: انواع خطا

با عنایت به مراتب فوق خطا را می توان در حالت های ذیل قابل تصور دانست:

۱. خطا در موضوع قتل

موضوع قتل دچار خطا و اشتباه شود.^۱ مانند آن که شخصی به دلیل تاریکی شب، محل فعل کشنده خویش را نه انسان، بلکه حیوان پندارد یا طیب عدلی دچار اشتباه شود و تصور کند که شخص مرده است و به منظور کشف علت مرگ به کالبد شکافی جسد او اقدام کند در حالی تا آن زمان هنوز حیات دارد و با این عمل موجب مرگ او شده است.

۲. خطا در رفتار مجرمانه

قاتل در رفتار کشنده خود خطا کند به این معنا که رفتار کشنده خویش را غیرکشنده پندارد. در حقیقت، خطا و اشتباه مرتکب در رفتار مجرمانه قتل از یکی از این امور ناشی می شود:

- قاتل اصلاً احتمال نمی دهد که رفتار او کشنده باشد، ولی در واقع دچار خطا شده و رفتار او کشنده است. به همین دلیل، برای جلوگیری از آن با وجود توانایی هیچ گونه اقدام های احتیاطی را انجام نمی دهد. خطای او از این جا ناشی می شود که فکر نمی کند فعلی را که انجام می دهد، آسیب رسان باشد، حال آن که واقعیت برخلاف آن است و او در این باره به دلیل غفلت و توجه ناکافی دچار «خطا و اشتباه» شده است. مانند آن که فکر نماید داخل کلاشینکوف یا تفنگچه مرمی نیست و ماشه کشیدن آن را کشنده نداند در حالیکه واقعیت برخلاف آن است یا مانند شکارچی که در بیابانی به سوی شکاری، تیراندازی می کند و تیر او به شخص بی گناهی اصابت کند و موجب مرگ او می شود یا پدری فرزند خویش را تأدیب کند و تصور کند که این نوع زدن کشنده نیست. به این نوع خطا، خطای ناآگاهانه و غیرمنتظره گفته می شود. برای تحقق مسئولیت جزایی مرتکب در این فرض، شرایط زیر ضروری است:

- در عالم واقع، رابطه ای میان رفتار و مرگ مجنی علیه حاکم باشد.
- اگر از قدرت و توانایی علمی و حدسی خود بهره می گرفت و دقت و توجه بیش تری مبذول می داشت، می توانست، مانند هر انسان عاقل و متعارف پیش بینی کند که رفتار او به قتل بی گناهی خواهد انجامید. او ملزم است که از این توانایی خویش استفاده کند تا مرتکب قتل غیرعمدی نشود.
- مرتکب توانایی پیشگیری از رخ دادن قتل را داشته باشد. دلیل لزوم این شرایط آن است که از دیدگاه عقل و منطق پذیرفتنی نیست کسی مکلف به جلوگیری از چیزی باشد که نه امکان پیش بینی آن است و نه در پیش گیری از آن توانایی دارد؛^۲

- قاتل احتمال می دهد و پیش بینی می کند که رفتار او مجرمانه باشد و ممکن است موجب مرگ شخص بی گناهی شود، اما اراده و قصد او به مرگ مجنی علیه تعلق نمی گیرد. افزون بر این، احتمال را درخور توجه و اعتنا نمی داند و تصور می کند که مهارت لازم را برای جلوگیری از قتل مجنی علیه دارد. به همین دلیل، هیچ گونه احتیاط لازم

۱. ابو عامر و عبدالمنعم، پیشین، ۲۳۴.

۲. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ۴۰۵.

را رعایت نمی‌کند یا احتیاط می‌کند، ولی اقدام احتیاطی او برای پیش‌گیری از قتل مجنی علیه کافی نیست؛ مانند آن‌که راننده‌ی برای زود رسیدن به مقصد با سرعت بالا در یک خیابان شلوغ و پر ازدحام رانندگی کند و از روی اشتباه فکر کند که مهارت و توانایی لازم را برای جلوگیری از آثار زیان‌بار این سرعت خطرناک دارد، اما به دلیل خارج شدن موتر از کنترل او با عابر پیاده‌یی تصادم کند و موجب مرگ او شود. در حقیقت، خطا و اشتباه مرتکب، ناشی از یکی از این دو امر است: ضعیف پنداشتن احتمال این‌که رفتار او ممکن است موجب مرگ مجنی علیه شود و دیگری اشتباه او در محاسبه و میزان مهارت و توانایی خویش. این نوع خطا را خطای آگاهانه گویند.

خطای آگاهانه شبیه قصد احتمالی قتل است. قاتل در هر دو نوع، مرگ مجنی علیه را به عنوان اثر فعل خود پیش‌بینی می‌کند، ولی با آن تفاوت اساسی دارد. در اولی اراده و قصد قاتل به مرگ مجنی علیه تعلق نمی‌گیرد، برخلاف قصد احتمالی که قصد و اراده مرتکب به مرگ مجنی علیه به شکل تبعی و طفیلی تعلق می‌گیرد.

با این توضیح دو مطلب روشن می‌شود:

یک) تفاوت قتل عمدی با غیر عمدی در اجزای عنصر معنوی جرم است. در قتل عمدی، قاتل قصد نتیجه یعنی مرگ مجنی علیه را دارد، اما در قتل غیرعمدی چنین قصدی ندارد. در قتل عمدی مرتکب به اجزای عنصر مادی جرم، علم یا اطمینان دارد. به بیان دیگر، یقین یا اطمینان دارد که رفتار او کشنده است و موجب مرگ مجنی علیه خواهد شد، ولی در قتل غیرعمدی، یا در اصل علم ندارد که رفتار او سبب قتل انسان بی‌گناهی خواهد شد یا به شکل ضعیف احتمال آن را می‌دهد. در قتل و جرم غیرعمدی احتمال رخ دادن جرم و امکان و توانایی پیش‌بینی آن، جای علم و اطمینان را می‌گیرد. پس تفاوت قتل عمدی و غیر عمدی در بود و نبود یا میزان شدت و ضعف این عنصر است.

دو: در قتل غیرعمدی نیز هر دو جزء عنصر معنوی جرم به شکل ضعیف و کم رنگ وجود دارد؛ چون فعل کشنده را از روی قصد و اراده انجام می‌دهد و احتمال رخ دادن نتیجه یا امکان و توانایی پیش‌بینی آن، جای علم و اطمینان را می‌گیرد. بنابراین این گونه نیست که مرگ مجنی علیه ناشی از عمل مادی صرف (عنصر مادی) باشد.

اجزای عنصر معنوی؛ یعنی علم، اراده در قتل عمدی به شکل کامل است، ولی در قتل غیر عمدی به شکل ضعیف و کم‌رنگ تحقق دارد. به همین دلیل، قتل غیر عمدی در مقایسه با قتل عمدی درخور سرزنش و مجازات کم‌تری است.

گفتار هفتم: عناصر خطا و اقسام آن و خطای مجنی علیه

خطا دارای عناصری و اقسامی است. این اقسام در مواد کد جزا بیان شده است. در این گفتار عناصر

خطا قتل غیر عمدی، اقسام خطای که موجب ارتکاب قتل غیر عمدی می شود و سرانجام خطای مجنی علیه به صورت فشرده توضیح داده می شود:

الف: عناصر خطا

از مطالب پیشین این نتیجه به دست می آید که عناصر خطای جرمی در قتل، مرکب از دو چیز است: نخست: پیش بینی نتیجه مجرمانه یا امکان پیش بینی آن؛ چنانکه پیش از این گفته شد، متهم آثار زیان بار رفتارهای خطر آفرین خود را به شکل احتمالی پیش بینی کند یا اگر احتمال نمی دهد حداقل در صورت بهره گیری از توانایی فکری و حدسی امکان پیش بینی آن برای او مقدور باشد، تا عنصر معنوی جرم تحقق یابد.

دوم: رعایت نکردن تکلیف ها و قواعد آمره؛ هر انسانی در ذهن خود ملزم به رعایت «دقت، توجه، دوراندیشی و اندیشیدن»، در حد متعارف در باره عواقب و نتایج اعمال و رفتارهای خویش است تا به حیات دیگران آسیب نرسد. به بیان دیگر در هنگام انجام دادن عمل، دچار اهمال، بی احتیاطی و غفلت نشود و قوانین و مقررات را رعایت کند. منشأ این تکلیف ها و قواعد آمره یا قانون، مقررات و لوایح است یا عرف و قواعد اجتماعی نانوشته ناشی از تجربه افراد اجتماع است. در صورت که این دو امر ذهنی و عملی را رعایت نکند، قتلی ارتکاب یابد، قتل از نوع غیر عمدی است. با عدم دقت، توجه نکردن و دوراندیشی نکردن و نیاندیشیدن که نوع امر ذهنی است، عنصر معنوی قتل غیر عمدی تحقق می یابد و با اهمال، بی احتیاطی، غفلت و نقض قوانین و مقررات که در عمل اتفاق می افتد و ناشی از آن امر ذهنی است، عنصر مادی قتل غیر عمدی به وجود می آید.^۱ بنابراین، عنصر معنوی جرم غیر عمدی عدم توجه، عدم اندیشیدن، دقت نکردن به اندازه یک انسان معمول و متعارف است. بی احتیاطی، بی پروایی، بی مبالائی و عدم رعایت قوانین و مقررات که در مرحله عمل انجام می دهد و مربوط به عنصر مادی است و اماره بر این تقصیر ذهنی است.

برای تحقق مسؤولیت جزایی متهم در قتل غیر عمدی باید هر دو عنصر وجود داشته باشد تا تقصیر جزایی او ثابت شود. هر گاه هر کدام از این عوامل وجود نداشته باشند، خطا نیز منتفی خواهد شد. اگر ثابت شود که متهم، مرتکب بی احتیاطی، اهمال و غفلت نشده و قوانین، مقررات و لوایح را رعایت کرده، نمی توان گفت خطایی را انجام داده است. از آن سو، اگر نتیجه مجرمانه را پیش بینی نکند یا امکان احتمال و پیش بینی آن وجود نداشته باشد، تحقق خطای متهم منتفی است. بنابر این، تنها زیر پا گذاشتن تکلیف های الزامی برای رعایت احتیاط و مواظبت موجب مسؤولیت جزایی مرتکب نمی شود؛ چرا که برای تحقق جرم قتل، صرف رفتار خطرناک و برخلاف احتیاط (عنصر مادی جرم) کافی نیست، بلکه عنصر

معنوی جرم نیز ضروری است؛ مانند آن که پرستار برخلاف نظر طبیب، دو بار به بیمار دوا بدهد و قبل از بار دوم، شخص دیگری شربت بیمار را با سم کشنده‌یی مسموم کند با این که پرستار بر خلاف وظیفه حزم‌اندیشی و احتیاطی خود عمل کرده است، ولی حتی به شکل احتمالی هم پیش‌بینی نمی‌کند و توانایی پیش‌بینی آن نیز وجود ندارد که شربت بیمار را کسی زهرآلود کرده باشد. طبیعی است در این فرض پرستار در برابر مرگ بیمار مسئولیت جزایی ندارد، هرچند به سبب دادن دو بار دوا مسؤول است.

اگر هر دو عنصر خطا وجود نداشته باشد، متهم به طریق اولی مسؤولیت ندارد؛ یعنی متهم هنگام رفتارهای خویش، احتمال مرگ مجنی‌علیه را ندهد یا توانایی پیش‌بینی و جلوگیری آن را نداشته باشد و بر اساس الزام عقل و منطق و عرف، حزم و احتیاط را در رفتار خویش رعایت کند و از سهل‌انگاری و بی‌مبالاتی بپرهیزد و قوانین و مقررات را نادیده نگیرد، در برابر قتل دیگران مسؤولیت ندارد؛ مانند آن که راننده‌یی با سرعت مطمئن رانندگی کند و لاستیک‌های موتور آن نیز نو باشد، ولی ناگهان همه آن‌ها منفجر شوند و موتور واژگون شود و بر اثر آن، سرنشینان موتور و عابر پیاده‌ی به قتل برسند یا هنگام رانندگی ناگهان بر اثر سکتۀ قلبی کنترل موتور از اختیار او خارج شود و بر اثر تصادم با کسی موجب قتل او شود، در این گونه موارد، راننده، مسؤولیت جزایی ندارد. گاهی قاتل مرتکب خطا می‌شود و گاهی مقتول. خطای قاتل به اقسام زیر تقسیم می‌شود:

ب: اقسام خطای قاتل

کد جزای افغانستان، اقسام خطا را از نظر منشأ و عامل آن در قتل غیر عمدی در ماده ۵۵۴ به اقسام زیر تقسیم کرده است: «شخصی که به اثر خطای ناشی از اهمال، غفلت، بی احتیاطی، بی پروایی یا عدم مراعات قانون، مقررات، یا اوامر، دیگری را به قتل برساند یا بدون عمد، سبب قتل گردد، مرتکب قتل خطاء شده، مطابق احکام این فصل مجازات می‌گردد.» با توجه به این ماده، اقسام خطای جزایی به اعتبار عامل منشأ آن به اقسام زیر تقسیم می‌شود:

بند ۱. اهمال و غفلت

اهمال در لغت به معنای فرو گذاشتن چیزی، به خود وا گذاشتن یا رها کردن چیزی و به کار نبردن آن به عمد یا نسیان، سهل‌انگاری، سستی و غفلت آمده است.^۱ غفلت در لغت به معنای فراموش کردن، سهو، بی‌خبر گشتن، نادانستن چیزی، توجه نداشتن به چیزی، بی‌خبری، فراموشی، بی‌تمیزی و نادانی استعمال شده است.^۲ کد جزا، در فقره (۱۰) ماده ۴ معنای اصطلاحی آن را به شرح زیر بیان کرده است: «اهمال: که شامل بی‌مبالاتی و غفلت نیز می‌گردد عبارت است از بی‌توجهی یا عدم مواظبت در عملی است که باید انجام شود.» بر اساس

۱. علی اکبر دهخدا، (۱۳۸۵)، لغت نامه فرهنگ متوسط دهخدا، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول، ۲۸۱.

۲. همان، ج ۲، ۲۰۵۸.

این ماده اهمال و غفلت، مترادف است و مقصود از این دو اصطلاح، خودداری از انجام دادن کاری است که عقل، وجدان عمومی و عرف در آن شرایط انجام دادن آن را الزامی می‌داند، تا از ارتکاب جرمی مانند قتل، ضرب و جرح کسی جلوگیری شود. بنابر این، اهمال و غفلت از ترک فعل ناشی می‌شود که مرتکب ملزم به انجام دادن آن بوده است؛ مانند آن که مادری، طفل دو ساله خود را کنار اجاق گاز تنها بگذارد و طفل با کشیدن ظرف آب بر اثر ریختن آب جوش دچار سوختگی شدید شود و بمیرد یا مالک و نگهبان، حیوان خطرناک را زنجیر نکند یا دارنده مواد شیمیایی، بیولوژیکی و اتمی، اقدام کافی را برای جلوگیری از نشر این مواد انجام ندهد یا صاحب بنا که مشغول ساختن یا خراب کردن خانه است، اقدام احتیاطی لازم را رعایت نکند و بر اثر آن، کسی یا کسانی کشته یا مجروح شوند.

بند ۲. بی احتیاطی

بی احتیاطی در لغت به معنای بدون اندیشه و ترس به کاری اقدام کردن آمده است.^۱ در اصطلاح کد جزا، براساس فقره (۱۱) ماده ۴، «بی احتیاطی آنست که شخص بدون توجه به نتایج عملی که عرفاً قابل پیش‌بینی است به آن عمل نماید.» براساس این جزء بی احتیاطی برخلاف اهمال و غفلت، از نوع فعل مثبت است و به انجام دادن کار خطرناکی گفته می‌شود که عقل، منطق، عرف و اشخاص معقول حکم می‌کنند که مرتکب نباید انجام می‌داد، تا از آثار مضر آن جلوگیری شود. بیش‌تر قتل‌های غیر عمدی ناشی از بی احتیاطی هنگام استفاده از ماشین آلات و وسایل موتوری به ویژه هنگام رانندگی ارتکاب می‌یابد که نیازمند دقت و مهارت خاصی است؛ مانند آن که راننده‌یی در یک سرک شلوغ و پرازدهام به سرعت بسیار حرکت کند و به دلیل خارج شدن موتر از کنترل او موجب قتل کسی شود یا صاحب قایق بیش از ظرفیت و توانایی آن، مسافر سوار کند و بر اثر سنگینی بیش از حد مسافران، قایق غرق شود یا مادری با شیرخوار خود در یک بستر بخوابد و در حالت خواب، شیرخوار را زیر سینه‌های خویش خفه کند یا کسی در حضور جمعی با اسلحه خود بازی می‌کند و ناگهان با فشار دادن ماشه، تیر به یکی از حاضران اصابت می‌کند.

ضابطه شناخت این دو نوع خطا که در پیش گفته شد، معیار نوعی است که با توجه به رفتار اشخاص معمولی، متعارف و معقول تشخیص داده می‌شود که آیا متهم حد متوسط و معمولی از احتیاط را رعایت کرده است یا نه آیا به صورت متعارف دچار اهمال و غفلت شده است یا نه؟ اگر متهم این حد از احتیاط را رعایت کرده باشد و در حد متوسط اهمال و غفلت نکرده باشد، مرتکب خطا نشده است، ولی اگر از این سطح، پایین‌تر باشد، می‌توان خطا و قتل غیر عمدی را به او نسبت داد.^۲

۱. همان، ج ۱، ۴۸۷.

۲. همان، ۶۳۶.

بند ۳. بی‌پروایی

بی‌پروایی در لغت به معنای بی‌باک، بی‌ترس،^۱ دلیر، شجاع، ناترس، غافل و بی‌توجه استعمال شده است.^۲ کد جزا، بی‌پروایی را تعریف نکرده است در حالی که ضرورت تعریف این اصطلاح اگر بیش از اصطلاح بی‌احتیاطی نباشد، کم‌تر از آن نیست. بی‌پروایی در اصطلاح به معنای آن است که مرتکب نوع خاصی از ضرر را از عمل خود پیش‌بینی کند، ولی در عین حال به عمل خود ادامه دهد؛ طبق این تعریف، بی‌پروایی هنگامی تحقق می‌یابد که خود متهم از خطر آگاه باشد و براساس کد جزا که قتل ناشی از بی‌پروایی را از نوع قتل غیرعمدی به شمار آورده است، ضروی است که این آگاهی به سرحد یقین یا اطمینان نرسد. در صورتی که به حد یقین و اطمینان برسد، قتل ارتكابی از نوع عمدی است، نه غیرعمدی. خطری که مرتکب آن را با انجام عمل خود می‌پذیرد باید، غیرمعقول و توجیه‌ناپذیر باشد؛ به گونه‌ای که یک انسان منطقی و معقول در آن شرایط این عمل را انجام ندهد. مانند آن‌که راننده‌یی در خیابان اصلی با سرعت بسیار حرکت می‌کند و با همان سرعت وارد خیابان فرعی یا کوچه می‌شود، پیش‌بینی می‌کند که ممکن است با عابری برخورد کند، ولی در عین حال سرعت خود را کاهش نمی‌دهد و موجب مرگ عابری می‌شود در این صورت قتل ارتكابی از نوع غیرعمدی است.^۳ در صورت که پدیزش خطر قابل توجیه باشد، عمل جرم به شمار نمی‌رود؛ مانند آن‌که طبیبی مریضی را به آن‌که احتمال مرگ او را می‌دهد، عملیات کند این خطرپذیری او کاملاً قابل توجیه است. اگر از اولیاء مریض رضایت و اجازه اخذ کرده باشد، مرتکب جرم نمی‌شود.^۴

بند ۴. رعایت نکردن قانون، مقررات و اوامر

حقوق دانان این نوع خطا را «خطای خاص» و آن سه نوع خطایی را که در پیش توضیح داده شد، «خطای عام» نامیده‌اند. تفاوت خطای خاص و عام در آن است که خطای خاص بر اثر مخالفت با قواعد آمره قانونی، مقررات، لوایح نوشته پدید می‌آید. تفاوت نمی‌کند این تخطی در قالب جرم فعل مثبت باشد یا ترک فعل و همچنین فرق نمی‌کند این تکلیف و قاعده ناشی از قانون؛ یعنی مصوبه شورای ملی باشد یا ناشی از مصوبات حکومت یا هر یک از وزارت‌خانه‌ها یا اوامر حکومتی و اداری یا لوایح و شرح وظایف باشد حتی اگر این مقررات را کسان عادی به منظور برقراری نظم در مؤسسه یا کارخانه‌یی وضع کنند و همه کارکنان با اراده و اختیار با قبول کار در این مؤسسه یا کارخانه این قواعد تنظیمی را بپذیرند؛ مانند آن‌که راننده‌یی با سرعت غیرمجاز یا بدون ليسانس یا حرکت از جانب چپ (در جهت مخالف)، قانون ترافیکی

۱. محمد معین، (۱۳۸۷)، فرهنگ فارسی یک جلدی، تهران، انتشارات سُریش، چاپ یازدهم، ۱۹۷.

۲. علی اکبر دهخدا، لغت‌نامه متوسط دهخدا، پیشین، ۴۸۸.

۳. جلال‌الدین قیاسی، محمد داوری، (۱۳۹۵) بررسی رکن روانی قتل عمدی ناشی از بی‌پروایی، مجله حقوق جزا و سیاست جنایی، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۵، ۳۰۳.

۴. محمد باقر گرایلی (۱۳۹۱)، عنصر خطای جزایی در حقوق کیفری ایران و کامن‌لا، مجله آموزه‌های حقوق کیفری، شماره ۳، بهار و تابستان ۱۳۹۱، ۱۹۰.

را نقض کند و در نتیجه، موجب قتل عابر پیاده‌یی شود. در این صورت، متهم به دلیل «تعدد معنوی» جرم (ماده ۱۵۵ کد جزا)، مرتکب دو جرم نقض قوانین ترافیکی و قتل غیرعمدی شده است.

اما خطای عام بر اثر مخالفت با قواعد الزامی نانوشته که معین و مشخص نیست ناشی می‌شود و هر فردی از افراد جامعه با عقل سلیم خود این قواعد را درک می‌کند؛ مانند قواعد عرفی که از تجربه اجتماعی افراد پدید می‌آید.^۱

بعضی از این تکلیف‌های الزامی جنبه عمومی دارند و شامل همه افراد جامعه می‌شوند؛ مانند قوانین و مقررات ترافیکی و بعضی دیگر مخصوص صاحبان حرفه‌ها و شغل‌های خاصی اند؛ مانند طبابت، امور صنعتی، ساختمان‌سازی و غیره. در این صورت، رعایت نکردن این قوانین و مقررات تنها برای این اشخاص که ملزم به رعایت آن‌ها هستند، جرم به شمار می‌رود.^۲ مثلاً براساس ماده‌های ۹۱ و ۹۲ قانون کار، اداره و کارکنان آن‌ها مکلف به رعایت قواعد تخنیک ایمنی، نگهداری از کارکنان و حفظ الصحه محیط کار و نیز لایحه وظایف شده‌اند. اگر مسؤول اداره، قواعد تخنیک ایمنی و حفاظتی را به‌منظور پیش‌گیری از حوادث ناشی از کار و حفاظت جان کارگران رعایت نکند یا کارگران این قواعد ایمنی را رعایت نکنند و سبب قتل یا صدمه‌های جسمانی دیگر شوند، در صورت احراز رابطه سببیت، مرتکب قتل غیرعمدی شده‌اند.

با توجه به پیشرفت تکنولوژی و دستیابی بشر به صنایع مدرن، وضع مقررات ایمنی و کنترل کیفیت این صنایع و ماشین آلات و فرآورده‌های آنان و نیز رعایت آن‌ها به‌منظور پیش‌گیری از جرم غیرعمدی علیه اشخاص، ضروری است؛ مانند این‌که سازندگان، انجینیران، تکنیسین‌ها در نحوه ساخت، تعمیر و نگهداری ماشین آلات همه اصول فنی، استانداردهای علمی، ایمنی و بهداشتی، محیط زیستی را رعایت کنند و صاحبان کارخانه‌ها در تولید مواد غذایی همه اصول بهداشتی و کیفیتی را به کار بندند.

در صورتی‌که این قوانین و مقررات رعایت نشوند، موجب قتل غیرعمدی هزاران نفر خواهند شد، به ویژه در کشورهای جهان سومی مثل افغانستان که نظارت کافی بر تولید و وارد کردن مواد غذایی، نوشیدنی، داروی و مصرف آن‌ها صورت نمی‌گیرد و همه ساله ده‌ها هزار نفر در اثر بیماری‌های مهلک ناشی از استفاده این مواد بی‌کیفیت یا آلودگی محیط زیستی جان خویش را از دست می‌دهند، بی‌آن‌که عاملان اصلی این گونه قتل‌های غیرعمدی خاموش، مسؤول شناخته شوند.

مخالفت با این قواعد آمره و تکلیف‌های الزامی در تحقق خطا و عنصر معنوی جرم کفایت می‌کند و به اثبات اقسام دیگر خطا که در بالا گذشت، نیازی نیست. البته این امر به آن مفهوم نیست که صرف احراز مخالفت با این قواعد در تحقق قتل غیرعمدی کافی باشد، بلکه افزون بر احراز این نوع خطا، باید ارکان

۱. همان، ۳۴۰.

۲. محمودی، پیشین، ۶۲.

قتل غیر عمدی نیز وجود داشته باشد که مهم‌ترین آن‌ها وجود رابطه سببیت میان رعایت نکردن قوانین، مقررات و لوايح با مرگ مجنی علیه است. در صورت نبود این رابطه، تحقق قتل غیر عمدی منتفی است؛ مانند آن‌که مجنی علیه به شکل ناگهانی خود را پیش موتر رانده‌ی بیندازد که لیسانس رانندگی ندارد و بر اثر آن بمیرد. در این مثال، تخلف از قانون ترافیکی موجب این قتل نشده است. به این نکته باید توجه داشت که نبود خطای خاص، مستلزم نبود خطای عام نیست و ممکن است متهم به دلیل بی احتیاطی و اهمال، مرتکب قتل شده باشد.^۱

ب: خطای مجنی علیه

کد جزا، در فقره (۱۳) ماده ۴ در تعریف مجنی علیه می‌گوید: «مجنی علیه شخصی است که به اثر ارتکاب جرم، صدمه یا ضرر اخلاقی، جسمانی، مادی یا معنوی به وی عاید شده باشد». در بعضی از موارد، در مرگ مجنی علیه هم خطای متهم تأثیر دارد و هم خطا و اشتباه خود مجنی علیه. آیا در این گونه موارد، خطای مجنی علیه سبب رفع مسئولیت جزایی متهم می‌شود یا نه؟ در کل، خطا و اشتباه مجنی علیه موجب انتفای خطای متهم و رفع مسئولیت جزایی او نمی‌شود مگر آن‌که یکی از عناصر خطای متهم را از میان ببرد؛ مانند آن‌که خطای مجنی علیه به حدی بزرگ، عجیب و دور از انتظار باشد که هیچ شخص عادی نتواند آن را پیش‌بینی کند، تا از روی دادن نتیجه مجرمانه جلوگیری کند. مجنی علیه با این اشتباه، یکی از عناصر خطای متهم را که توانایی هر شخص عادی در پیش‌بینی نتیجه مجرمانه است، نفی می‌کند و در نتیجه، رابطه سببیت میان خطای متهم و قتل را قطع می‌کند؛ مانند آن‌که مجنی علیه روی خط آهن بخوابد یا ناگهانی خود را جلو موتر بیندازد و بر اثر برخورد قطار یا موتر کشته شود. یا در دهات و قریه‌ها که معمولاً اشخاص روی محموله‌های موترهای مخصوص حمل و نقل کالا سوار می‌شوند و کسی در حال حرکت موتر بیستند و شاخه‌های درخت مجاور جاده به سر او اصابت کند و بمیرد؛ این اعمال غیر معقولانه در ذهن هیچ راننده قطار و موتر خطور نمی‌کند. بنابراین، در این گونه موارد، تقصیر از خود مجنی علیه است و متهم هیچ‌گونه مسئولیتی در برابر مرگ او ندارد. اگر خطای مجنی علیه به گونه‌ی نباشد که یکی از عناصر خطای متهم را از میان ببرد، بلکه اشتباه او امر عادی و معمولی باشد و متهم و هر شخص عادی بتواند آن را پیش‌بینی کند، موجب رفع مسئولیت جزایی متهم نمی‌شود؛ مانند آن‌که مجنی علیه در معالجه جراحات‌های خویش اهمال و سهل‌انگاری کند یا آن را به تأخیر بیندازد و بر اثر عفونت شدید زخم‌ها بمیرد.^۲

۱. الشاذلی، پیشین، ۶۳۹.

۲. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۴۱۱.

جمع بندی درس

- ۱- معیار قتل عمدی وجود قصد جرمی است. اجزاء تشکیل دهنده قصد جرمی، مرکب از قصد و آگاهی است. قاتل باید قصد فعل کشنده و قصد مرگ مجنی علیه را داشته باشد و نیز به موضوع قتل و اجزاء عنصر مادی آن علم داشته باشد؛
- ۲- وجه اشتراک قتل عمدی و غیرعمدی در عنصر مادی و ارادی بودن فعل کشنده است و تفاوت این دو نوع قتل در شدید و ضعیف بودن عنصر معنوی جرم است. در قتل عمدی قصد مرگ وجود دارد و در غیرعمدی چنین قصد نیست. در قتل عمدی علم موضوع و اجزاء عنصر مادی وجود دارد و در غیرعمدی یا نیست و یا در حد احتمال غیرقابل اعتنا هست و افزون بر این در قتل غیرعمدی عناصر خطا نیز باید تحقق داشته باشد؛
- ۳- ملاک قتل خطایی تحقق خطا جزایی است. قاتل یا خطا در شناخت موضوع جرم دچار می شود یا در رفتار مجرمانه به این معنا که قاتل رفتار کشنده خود را غیرکشنده بپندارد یا کشنده بداند، ولی معتقد باشد توانایی که می تواند از تبدیل شدن آن رفتار به عمل کشنده جلوگیری کند؛
- ۴- اقسام خطای قاتل از نظر منشا و عامل آن در قتل غیرعمدی عبارتست از اهمال، غفلت، بی احتیاطی، بی پروایی، نداشتن مهارت و رعایت نکردن قانون، مقررات و اوامر است. خطای مجنی علیه موجب رفع مسؤولیت جزایی متهم به قتل نمی شود، مگر آن که به حدی فاحش و دور از انتظار باشد که یکی از عناصر خطای متهم را از بین ببرد و هیچ شخص عادی معقولی نتواند آن را پیش بینی کند.

سؤالات

- ۱- دلیل ضرورت عنصر معنوی را در ارتکاب جرم قتل به صورت مستدل توضیح دهید.
- ۲- اقسام قتل را از دیدگاه مذاهب فقهی و کد جزا، بیان کنید.
- ۳- اجزاء تشکیل دهنده عنصر معنوی قتل عمدی را نام ببرید.
- ۴- قتل بر اثر اشتباه در شخص و قتل ناشی از اشتباه در شخصیت را تعریف کنید و توضیح دهید که این گونه قتل ها از نوع عمدی است یا غیرعمدی.
- ۵- انگیزه را در قتل تعریف کنید و تفاوت های آن را با قصد توضیح دهید. آیا انگیزه شریفانه موجب مشروعیت قتل می شود؟
- ۶- به چه دلیل در صورت نبود همزمانی عنصر مادی و معنوی در قتل، قتل ارتكابی از نوع غیرعمدی به شمار می آید؟ توضیح دهید.
- ۷- قصد جرمی یقینی و احتمالی را تعریف کنید و برای آن ها مثال بزنید. وجه اشتراک و وجه تفاوت این دو نوع قتل را توضیح دهید و نیز قصد معین و غیرمعین، قصد آنی و قصد با سبق تصمیم را تعریف کنید برای آن ها مثال بیان کنید.
- ۸- به چه دلیل اثبات عمدی بودن قتل، امر دشواری است؟ راه های اثبات عمدی بودن قتل را بیان کنید.
- ۹- وجه اشتراک و وجه تفاوت قتل عمدی و غیرعمدی را توضیح دهید.
- ۱۰- خطای جرمی را از نظر لغت و اصطلاح تعریف کنید و توضیح دهید که در قتل غیرعمدی در چه مواردی ممکن است خطا رخ دهد.
- ۱۱- عناصر خطای جرمی را توضیح دهید.
- ۱۲- اقسام خطا را از نظر منشا و عامل آن نام ببرید و هرکدام را تعریف کنید.
- ۱۳- آیا خطای مجنی علیه موجب رفع مسؤولیت جزای قاتل می شود؟ توضیح دهید.

قضیه فرضی

- ۱- اگر کسی غذای دیگری را به قصد کشتن او زهرآلود کند و احتمال دهد که خانواده او نیز از این غذا مصرف خواهد کرد و رضایت به کشتن خانواده او نداشته باشد و خود آن شخص و زن او نیز از آن غذای مسموم بخورد و بمیرد، آیا قتل ارتکاب یافته نسبت به خود آن شخص و زن او عمدی است یا غیرعمدی؟ و قصد قتل او نسبت به این دو شخص از کدام نوع می‌باشد؟
- ۲- اگر نیروهای دولتی جمعی را به تصور آن که از مخالفان مسلح دولت است، با فیر سلاح ثقیله با بمباران هوایی به قتل برسانند، ولی در واقع آنان، از مردم مُلکی باشند، قتل ارتكابی از نوع عمدی است یا غیرعمدی؟
- ۳- اگر شخصی با این قصد به صورت مسلح از خانه بیرون شود که تا امروز فردی از افراد وابسته به دولت را به قتل نرساند، به خانه بازنگردد و اتفاقاً در مسیر راه با موتر مملو از کارکنان دولت مواجه شود و آنان را به قتل برساند، آیا قتل ارتكاب یافته از نوع عمدی است یا غیرعمدی؟ قصد او از کدام نوع است؟ توضیح دهید.

تفکر انتقادی

- ۱- در کد جزا، قصد احتمالی قتل که در بیش‌تر کشورها موجب عمدی شدن جرم قتل محسوب می‌شود، پیش‌بینی نشده است، آیا این اشکال و خلاء به نظر شما صحیح است؟
- ۲- در کد جزا، قتل همراه با اشتباه در شخص و شخصیت پیش‌بینی نشده است. این نوع اشتباه در قتل از موارد اشتباه‌های رایج در ارتكاب قتل نیست؟ آیا این نقد به نظر شما بر کد جزا، وارد است؟
- ۳- یکی از موارد قتل عمدی، قتلی است که قاتل از فعل نوعاً کشنده استفاده کند. حکم این نوع قتل که آیا از قسم عمدی است یا غیرعمدی، در کد جزا، پیش‌بینی نشده است، به نظر شما این اشکال بر کد جزا، وارد است؟
- ۴- با وجود به شمار آوردن «بی احتیاطی» به عنوان یکی از اقسام خطا، آیا استفاده از «بی‌پروایی» به عنوان نوع مستقل دیگر از اقسام خطای جزایی در قتل در ماده (۴۵۵) کد جزا، صحیح است. اصولاً چه تفاوتی میان «بی احتیاطی» و «بی‌پروایی» وجود دارد؟
- ۵- آیا استفاده از کلمه «عنصر» در مثل عبارت از «عنصر مادی» و «عنصر معنوی» صحیح است یا بهتر است که به جای آن از کلمه «رکن» استفاده شود.
- ۶- با توجه به مطالبی که در کتاب در باره اجزاء عنصر معنوی جرم عمدی مطالعه کردید، آیا بهتر نیست که در ماده ۸۳ کد جزا به جای عبارت «علم و آگاهی به جرم و نتیجه آن» از عبارت «علم به موضوع جرم و اجزای عنصر مادی جرم» استفاده می‌شود.

درس ششم

قصاص، شرایط و اسباب آن و مجازات تعزیری قتل

(دو ساعت درسی معادل صد دقیقه)

معرفی موضوع

کد جزای افغانستان، برای قتل عمدی دو نوع مجازات قصاص و تعزیری را پیش‌بینی کرده است. قاتل در صورتی به مجازات قصاص محکوم می‌شود که تمام شرایط و اسباب قصاص براساس فقه حنفی موجود باشد و در صورت نبود یکی از شرایط یا اسباب قصاص، قاتل به مجازات‌های تعزیری اعدام یا حبس دوام درجه ۱ یا حبس دوام درجه ۲ محکوم می‌شود که قانون‌گذار در ماده ۵۴۷ کد جزا، برای قاتل پیش‌بینی کرده است و نیز کد جزا، برای قتل غیرعمد دو نوع مجازات خفیف و شدید در نظر گرفته است. در این درس، ابتدا قصاص تعریف می‌شود و سپس شرایط و اسباب آن براساس فقه حنفی و مذاهب اسلامی بررسی می‌شود و سرانجام مجازات‌های تعزیری شدید و خفیفی که قانون‌گذار برای قتل عمدی و غیرعمدی پیش‌بینی کرده است بحث می‌شود.

اهداف آموزشی

- ۱- آشنایی محصلان با تعریف قصاص، شرایط و اسباب آن‌ها و نیز اسباب ساقط‌کننده قصاص براساس فقه حنفی؛
- ۲- آشنایی محصلان با مجازات‌های تعزیری قتل عمدی و غیرعمدی و نیز عوامل و اسباب تشدید مجازات تعزیری این دو نوع قتل؛
- ۳- توانایی محصلان در تشخیص مجازات قاتل در دوسیه‌های مختلف؛ با این توضیح که اگر فرضاً دوسیه قتلی برای صدور حکم فرضی برای قاتل در اختیار محصل قرار داده شود، او براساس کد جزا، بتواند به صورت صحیح و مطابق با قانون، قاتل را به قصاص، مجازات تعزیری شدید یا خفیف یا به مجازات قتل غیر عمدی خفیف یا شدید، محکوم نماید.

سخنرانی استاد یا lecture	روش تدریس
تخته، پروجکتور، فلپ‌چارت و منابع درسی	ابزار تدریس
آمادگی، ارایه، زمان‌بندی، پرسش از محصلان و جمع‌بندی موضوع	مکلفیت استاد
حضور به موقع در صنف، مشارکت در مباحث و یادداشت مطالب	مکلفیت محصلان

نتایج مورد انتظار

در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- ۱- قصاص را تعریف کنند؛
- ۲- شرایط و اسباب قصاص و اسباب ساقط‌کننده قصاص را توضیح دهند؛
- ۳- مجازات تعزیری شدید و خفیف قتل عمدی و غیرعمدی را بیان کنند؛
- ۴- عوامل و اسباب تشدید مجازات قتل عمدی و غیرعمدی و نیز دلایل توجیه تشدید آن‌ها را توضیح دهند.
- ۵- اگر بر فرض دوسیه قتل در اختیار محصلان گذاشته شود، بتوانند مطابق قانون قاتل را به یکی از مجازات‌های پیش‌بینی شده در کد جزا، محکوم کنند.

مبحث پنجم: مجازات جرم قتل عمدی

بعد از بررسی عنصر مادی و عنصر معنوی جرم قتل عمدی، ضروری است که انواع مجازات قتل عمدی براساس فقه حنفی و کد جزا، تجزیه و تحلیل شود. درگفتار اول، مجازات قصاص برای قتل عمدی براساس فقه حنفی بررسی می‌شود و درگفتار دوم، مجازات قتل عمدی، براساس کد جزا، بررسی می‌شود.

گفتار اول: مجازات قصاص، شرایط و موانع آن

کد جزا برای قتل عمد در مرحله اول مجازات قصاص را پیش‌بینی کرده است. براساس فقه حنفی همانند سایر مذاهب فقهی، مجازات قصاص دارای شرایط خاصی است. تنها در صورت وجود این شرایط، قاتل قصاص می‌شود. در این گفتار نخست قصاص تعریف می‌شود و سپس شرایط فقهی آن مورد بررسی قرار می‌گیرد و سرانجام اسباب ساقط‌کننده این نوع مجازات توضیح داده می‌شود.

الف: تعریف قصاص

قصاص از ماده «قص» است و قص در لغت به معنای متابعت کردن، دنبال کردن اثر چیزی و ردپای کسی را گرفتن به کار رفته است.^۱ قصاص در لغت به معنای دنبال کننده، جوینده، سراغ‌گیر و قصه‌گو آمده است. در اصطلاح به مجازاتی گفته می‌شود که با جنایت جانی برابر باشد. قانون‌گذار در فقره (۲) ماده ۵۴۶ کد جزا، این نوع مجازات را برای قتل عمدی به صورت ضمنی پیش‌بینی کرده است: «هرگاه در قتل عمد، قصاص به یکی از اسباب مسقطه یا عدم تکمیل شرایط، ساقط یا متعذر شود، مرتکب حسب احوال مطابق به احکام این فصل مجازات می‌گردد.» براساس مفهوم شرط این ماده، در مواردی که شرایط و اسباب قصاص موجود و ولی دم خواهان قصاص شود و با رضایت خود آن را به دیه تبدیل یا قاتل را عفو نکند، مجازات قصاص اجرا خواهد شد. در ادامه شرایط قصاص و اسباب ساقط‌کننده آن بررسی می‌شود.

ب: شرایط قصاص

از نظر فقه حنفی همانند دیگر مذاهب فقهی، قصاص دارای شرایطی است. اگر این شرایط تحقق داشته باشد، قاتل قصاص می‌شود و گر نه تبدیل به دیه خواهد شد. این شرایط به چند دسته اصلی تقسیم می‌شود. بعضی به قاتل و بعضی دیگر به مقتول، برخی به کیفیت قتل و برخی هم به ولی مقتول مربوط می‌شود. در ادامه این شرایط براساس فقه حنفی بررسی می‌شود.

بند ۱. شرایط قاتل

برای تطبیق قصاص بر قاتل، براساس فقه حنفی و سایر مذاهب فقهی، باید قاتل دارای شرایط زیر باشد:

- ۱- به اتفاق همه مذاهب اسلامی قاتل، باید بالغ و عاقل باشد. بنابراین، صبی و مجنون قصاص نمی‌شود؛ زیرا قصاص نوع مجازات است و این دو دارای اهلیت مجازات و شرایط مسؤولیت جزایی نیستند. مرد بودن، حر بودن و مسلمان بودن قاتل در قصاص شرط نیست.^۱ اگر کسی در حالت ارتکاب قتل عاقل باشد، و سپس مجنون شود، در صورتی که قاضی او را محکوم به قصاص نماید و برای قصاص کردن تسلیم ولی مقتول کند، قصاص ساقط نمی‌شود، ولی اگر مبتلا شدن قاتل به جنون قبل از تسلیم آن به ولی مقتول به منظور قصاص باشد، قصاص ساقط می‌شود، باید، دیه پرداخت کند و هم چنین دیه ساقط می‌شود در صورتی که عارض شدن جنون بر او قبل از حکم قاضی باشد، دلیل این امر آن است که مجنون دارای شرایط تکلیف نیست و نمی‌تواند مخاطب حکم قاضی قرار گیرد. اگر جنون شخص دوره‌یی باشد یعنی گاهی دچار جنون می‌شود و گاهی رفع می‌شود، در این صورت اگر در حال داشتن صحت و هوش، مرتکب قتل شود و سپس به صورت دایمی مجنون شود، قصاص ساقط می‌شود اگر جنون دایمی نباشد، هنگامی که بهبود یافت حکم قصاص بر او تطبیق می‌شود. خواب و بیهوشی همان حکم جنون را دارد. اگر در حال مستی مرتکب قتل شود و مستی او ناشی از عمل حرام باشد، قصاص می‌شود، ولی اگر مستی او به سبب عذر موجه باشد، مانند آن‌که به خوردن شراب اکراه شده باشد، قصاص نمی‌شود.^۲
- ۲- به اتفاق همه مذاهب اسلامی قتل ارتكابی از نوع عمد باشد؛ در صورت شبه عمدی یا خطایی بودن قتل، قاتل قصاص نمی‌شود. پیامبر اکرم فرموده «الْعَمْدُ قَوْدٌ» قتل عمد موجب قصاص می‌شود، مفهوم این جمله آن است که قتل خطایی سبب قصاص نمی‌شود. از این حدیث استنباط می‌شود که قتل از هر جهت عمدی باشد و قتل شبه عمدی از همه جهات عمدی نیست. بنابر این، هیچ‌گونه شبهه‌یی در عمد و قصد مرتکب وجود نداشته باشد. مثلاً اگر قاتل نه به قصد قتل، بلکه به قصد تأدیب کسی را بزند و مضروب کشته شود، قاتل قصاص نمی‌شود و هم چنین اگر کسی بر اثر ضربات مکرر جانی که معمولاً موجب قتل نمی‌شود، کشته شود، شبهه‌یی در عمد و قصد قاتل است؛ زیرا ممکن است به منظور تأدیب، مقتول را مضروب کرده باشد.^۳

۱. علاء الدین، أبو بکر بن مسعود الکاسانی، (۱۴۰۶ هـ - ۱۹۸۶ م)، الناشر: دار الکتب العلمیة، الطبعة: الثانية، بی‌جا، ج ۷، ۲۳۴. سبزواری، عبد الأعلى (۱۴۱۳ هـ)، الأحکام فی بیان الحلال و الحرام، قم- ایران، مؤسسه المنار، چهارم، ج ۲۸، ۲۳۳.

۲. جمعی از نویسندگان، الموسوعة الفقهیة الكويتیة، ج ۳۳، پیشین، ۲۶۲.

۳. الکاسانی، پیشین، ج ۷، ۲۳۵ و جمعی از نویسندگان، الموسوعة الفقهیة الكويتیة، ج ۳۳، پیشین، ۲۶۶.

۳- از دیدگاه امام ابوحنیفه (رحمه‌الله) و پیروان او، قاتل در ارتکاب قتل، اکراه نشده باشد. از فقیهان حنفی تنها «زفر» با این شرط مخالفت کرده است.^۱ فقیهان بقیه مذاهب اسلامی، نبود اکراه را شرط قصاص نمی‌دانند و براساس دیدگاه آنان، شخص اکراه شده بر قتل قصاص می‌شود.^۲

۴- به اتفاق نظر همه مذاهب اسلامی، قتل ارتكابی از نوع، عدوانی باشد، مقصود از عدوانی بودن آن است که قاتل از حد و حق تجاوز کند. بنابراین اگر از روی حق و اجازه کسی را به قتل برساند. قصاص نمی‌شود؛ مانند آن که به دلیل دفاع مشروع یا دفاع از مال یا از روی تأدیب کسی را بکشد.^۳

۵- قاتل ولی دمی که نسبت به مقتول فرع به شمار آید نباشد؛ اگر قاتل ولی دم باشد به گونه‌ای که نسبت به مقتول فرع به شمار آید و قاتل یکی از مستحقین قصاص باشد یعنی قصاص را به عنوان ولی مقتول به ارث ببرد و مقتول از جمله اصول قاتل باشد، در این صورت قاتل قصاص نمی‌شود.^۴

۶- قاتل یکی از شرکا قتل که قصاص از او ساقط شده است، نباشد؛ در صورتی که قصاص از یکی از شرکای قتل به هر علتی غیر از عفو ساقط شود، قصاص از همه شرکای دیگر نیز ساقط می‌شود؛ به دلیل آن که قتل یک امر واحد است نمی‌تواند موجب آن به براساس تغییر شرکا در قتل تغییر یابد. بنابراین، اگر یکی از شرکای قتل صغیر، مجنون یا پدر یا مدافع از مال و جان خویش باشد، قصاص از همگان ساقط می‌شود. اما اگر قاتل دو نفر باشد، یکی از آنان را اولیای دم عفو کرد، قصاص از دومی برداشته نمی‌شود.^۵

بند ۲. شرایط مقتول

برای قصاص قاتل، باید مقتول شرایط زیر را داشته باشد:

۱- مقتول جزئی از قاتل نباشد. به بیان دیگر، قاتل، پدر یا مادر مقتول یا از اجداد پدری و مادری مقتول نباشد. بنابراین، پدر، مادر، جد و جده هر چه بالاتر رود، در برابر قتل فرزند قصاص نمی‌شود. دلیل این امر آن است که والدین، نقش مهمی در حیات فرزند دارد. لذا فرزند از نظر عقل و منطق نمی‌تواند سبب مرگ والدین شود.^۶ به بیان دیگر والدین و اجداد، اصل و فرزند، فرع به شمار می‌روند. هنگامی که اصل باعث وجود فرع شده است، سزاوار نیست که فرع سبب نابودی اصل شود. این حکم در صورتی است فرزند از نوع فرزند نسبی باشد، نه رضاعی. در صورتی که والدین یا یکی از اجداد فرزند رضاعی خود را به قتل برساند، قصاص می‌شود.^۷

۲- معصوم الدم باشد؛ یعنی مقتول از جمله اشخاص مهدور الدم نباشد که ریختن خون او بر اساس قانون مشروع است. براساس این شرط، مسلمان یا کافر ذمی در برابر کشتن اشخاص مهدورالدم چون نیروهای متجاوز در حال جنگ با کشور نیروهای مخالف دولت و شخص متجاوز قصاص نمی‌شود.

۱. الکاسانی، ج ۷، پیشین، ۲۳۵.

۲. الزحیلی، پیشین، ج ۷، ۵۶۶۶ و جمعی از نویسندگان، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ۳۳، پیشین، ۲۶۶.

۳. همان، ج ۳۳، ۲۶۸.

۴. همان، ج ۳۳، ۲۶۸ و الکاسانی، ج ۷، پیشین، ۲۴۰.

۵. همان، ج ۳۳، ۲۶۹ و الکاسانی، ج ۷، پیشین، ۳۳۵ و ۳۳۶.

۶. الکاسانی، پیشین، ج ۷، ۲۳۵ و جمعی از نویسندگان، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ۳۳، پیشین ۲۶۷.

۷. جمعی از نویسندگان، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ۳۳، پیشین، ۲۶۷.

امام ابوحنیفه (رحمه الله) و پیروان او به دلیل عموم و اطلاق آیات قصاص، تساوی میان قاتل و مقتول را در دین شرط نمی دانند و معتقدند که مسلمان در برابر کافر ذمی قصاص می شود. از این نظر حنفی ها تساوی در انسانیت تنها را کافی در اجرای قصاص می دانند. هم چنین پیروان مذهب حنفی، قصاص را مشروط به تساوی از نظر کمال، سلامت اعضا، شرف، شخصیت و فضیلت نمی داند. بنابر این شخص سالم از جهت اعضا در برابر ناقص العضو و فلج قصاص می شود و هم چنین عالم در مقابل جاهل، بالغ در برابر طفل، عاقل در مقابل مجنون، مرد در برابر زن و شخص دارای جایگاه و شخصیت اجتماعی در مقابل کسی که فاقد این جایگاه و شخصیت است، قصاص می شود.^۱

وهم چنین تساوی در تعداد نیز در قصاص نفس شرط نیست. اگر جمعی یک نفر را به قتل برساند، اولیا دم می توانند همگی را قصاص کنند به دلیل آن که قتل همواره از طریق همکاری چند نفر با هم ارتکاب می یابد. اگر نتوان جمع را در برابر قتل یک شخص قصاص کرد، این حکم موجب سوء استفاده قاتلان می شود و مجازات قصاص قابلیت اجرایی را از دست می دهد.^۲ همچنین برعکس یک نفر در برابر قتل چند نفر قصاص می شود و لازم نیست که علاوه بر قصاص قاتل او مالی را نیز به عنوان دیه پرداخت کند.

بند ۳. شرط کیفیت قتل

اما شرطی که امام ابوحنیفه (رحمه الله) و پیروان او برای کیفیت ارتکاب قتل بیان داشته است، عبارت از تساوی در کیفیت و چگونگی ارتکاب قتل است. براساس این شرط، قتل مباشرتی را در قصاص نفس شرط می دانند و اگر قاتل از طریق تسبیب کسی را به عمد کشته باشد، قصاص نمی شود و ملزم به پرداخت دیه است، به دلیل آن که در قصاص، تساوی از جمله تساوی در چگونگی کشتن شرط است. فرض آن است که قاتل به شکل غیر مستقیم و تسبیبی، مرتکب قتل شده است و مجازات قصاص در ذات خود از نوع قتل مباشرتی و مستقیم است. در صورت قصاص تساوی در شیوه کشتن رعایت نمی شود. پس ضروری است که فعل مجرمانه مشمول قصاص از نوع مباشرتی باشد نه تسبیبی. قتل تسبیبی؛ مانند این که شخصی از طریق زهرآلود کردن غذا یا حبس کردن و آب و غذا ندادن، کسی را به قتل برساند یا کسانی از طریق شهادت دروغ موجب محکومیت و اعدام کسی توسط محکمه شود و پس از اجرای حکم اعدام از شهادت خود برگردند و بگویند ما به دروغ شهادت دادیم، این اشخاص قصاص نمی شوند و باید دیه مقتول را بپردازند.^۳ پیروان دیگر مذاهب اعم از اهل سنت و شیعه، تساوی تا این حد را در قصاص شرط نمی دانند.^۴

۱. الکاسانی، ج ۷، پیشین، ۲۳۷.

۲. همان، ج ۷، ۲۳۷.

۳. الکاسانی، ج ۷، پیشین، ۲۳۹. و جمعی از نویسندگان، الموسوعة الفقهية الكويتة، ج ۳۳، پیشین، ۲۶۸.

۴. الزحیلی، ج ۷، پیشین، ۵۶۷۴ و سبزواری، ج ۲۸، پیشین، ۲۳۳ و نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۲، پیشین، ۸.

بند ۴. شرط ولیّ مقتول

همچنین امام ابوحنیفه (رحمه الله) و پیروان او گفته‌اند که ولیّ مقتول معلوم باشد و اگر مجهول باشد، قاتل قصاص نمی‌شود؛ زیرا هدف از قصاص، توانایی بر اجرای آن است و اجرای قصاص، حق ولیّ مقتول است و در صورتی که ولیّ مقتول، مجهول باشد، اجرای قصاص ممکن نیست.^۱ فقیهان و پیروان دیگر مذاهب، معلوم بودن ولیّ مقتول را شرط نمی‌دانند.^۲

ب: اسباب ساقط کننده قصاص

اسباب ساقط کننده قصاص عبارت از نبود شرایط است که بعضی از فقها از آن به عنوان موانع قصاص یاد کرده‌اند. این اسباب و موانع عبارت است از:

- بند ۱. اگر قاتل طفل، مجنون و اکراه شده باشد، قصاص نمی‌شود؛
- بند ۲. رابطه پدری و مادری یا جدی با مقتول: والدین و اجداد در برابر قتل فرزند و نواسه قصاص نمی‌شود؛
- بند ۳. در صورتی که شخص افرادی را به قتل برساند که مستحق قتل است مانند متجاوز در دفاع فردی یا جمعی یا کشتن شخصی به امر آمر قانونی و...، قصاص نمی‌شود؛
- بند ۴. موافقت در قتل بدون حضور در صحنه آن؛ به این معنا که اگر کسی دیگری را به قتل، تحریک، تشویق و معاونت کند، ولی در ارتکاب قتل، مباشرت ننماید، تنها تعزیر می‌شود، نه قصاص. تنها مالکی‌ها، معاون در قتل را مستحق قصاص می‌دانند؛
- بند ۵. قتل با تسبیب که براساس فتوای امام ابوحنیفه (رحمه الله) و پیروان او مسبب قصاص نمی‌شود؛
- بند ۶. مجهول بودن ولیّ مقتول براساس دیدگاه امام ابوحنیفه (رحمه الله) و پیروان او؛
- بند ۷. ارتکاب قتل به عمد در دارالحرب که براساس دیدگاه امام ابوحنیفه (رحمه الله) و پیروان او، قاتل قصاص نمی‌شود.^۳

گفتار دوم: مجازات‌های تعزیری

در حالاتی که شرایط و اسباب قصاص وجود نداشته باشد یا متعذر شود، قاتل قصاص نمی‌شود. بلکه به حکم فقره (۲) ماده ۵۴۶ کد جزا، به مجازات تعزیری محکوم می‌شود: «هرگاه در قتل عمد، قصاص به یکی از اسباب مسقطه یا عدم تکمیل شرایط، ساقط یا متعذر شود، مرتکب حسب احوال مطابق به احکام این فصل مجازات می‌گردد.»

قانون‌گذار، چهار نوع مجازات تعزیری اعدام، حبس دوام درجه ۱، حبس دوام درجه ۲ و حبس

۱. همان، ۲۴۰.

۲. الزحیلی، ج ۷، پیشین، ۵۶۷۵.

۳. همان، ۵۶۷۶.

متوسط را برای قتل عمدی پیش‌بینی کرده است. در فقره (۱) ماده ۵۴۷ کد جزا، مجازات اعدام یا حبس دوام درجه ۱ پیش‌بینی شده است: «مرتکب قتل عمد در یکی از حالات ذیل به اعدام یا حبس دوام درجه ۱ محکوم می‌گردد»

مجازات حبس دوام درجه ۲، در فقره (۲) ماده ۵۴۷ کد جزا، برای سایر موارد قتل عمدی پیش‌بینی شده است: «مرتکب قتل عمد در غیر از حالات مندرج فقره (۱) این ماده، به حبس دوام درجه ۲ محکوم می‌گردد.»
حبس متوسط برای همه اطراف درگیر در جنگ مغلوبه پیش‌بینی شده است، مشروط به آن‌که قاتل مشخص نباشد و قتل ارتكابی از نوع عمدی باشد: در ماده ۵۸۱ کد جزا، آمده است: «(۱) هرگاه به اثر جنگ مغلوبه قتل یا جرح شدید واقع گردد، هریک از اشخاصی که در جنگ اشتراک نموده اند به سبب اشتراک در جنگ، به حبس متوسط محکوم می‌گردند. مگر این که عدم مسؤولیت آن‌ها ثابت گردد.»

(۲) هرگاه در حالت مندرج فقره (۱) این ماده، محرك جنگ یا فاعل قتل یا جرح شدید تشخیص شده بتواند، مرتکب و محرك به جزای پیش‌بینی شده اصل جرم، محکوم می‌گردد.»

قبل از توضیح ماده‌های این چهار نوع مجازات در حقوق جزای افغانستان، ضروری است این مطلب تذکر داده شود که مجازات اعدام تنها برای جرایم خطرناک در کد جزا، پیش‌بینی شده است. قانون‌گذار در ماده ۱۷۰ کد جزا، حکم کرده است: «موارد جزای اعدام قرار ذیل است، مگر این‌که در این قانون طور دیگری تصریح گردیده باشد:

۱- جرایم نسل‌کشی، ضد بشری، جنگی، تجاوز علیه دولت، ترور و انفجار، اختطاف و گروگان‌گیری یا قطاع‌الطریق که ارتکاب آن سبب مرگ شخص یا اشخاص شود.

۲- قتل عمد در مواردی که در این قانون پیش‌بینی گردیده است.

۳- جرایمی که در نتیجه آن اراضی دولت جمهوری اسلامی افغانستان تماماً تحت حاکمیت دولت خارجی قرار داده شود یا به حاکمیت ملی، تمامیت ارضی یا استقلال کشور صدمه وارد گردد.

۴- تجاوز جنسی گروهی بر زن.

۵- تجاوز جنسی گروهی بر مرد که باعث مرگ مجنی علیه گردد.»

در قانون اجراءات جزایی در ماده ۳۱۹ در باره شیوه اجرای اعدام آمده است که: «جزای اعدام بوسیلهٔ محکوم علیه کم‌ترین درد را احساس کند، صورت می‌گیرد.»

براساس ماده ۱۲۹ قانون اساسی اجرای حکم مجازات اعدام مشروط به موافقت و منظوری رئیس جمهور است: «تمام فیصله‌های قطعی محاکم واجب التعمیل است مگر در حالت حکم به مرگ شخص که مشروط به منظوری رئیس جمهور می‌باشد.»

در ادامه این سه نوع مجازات اعدام، حبس دوام درجه ۱ و حبس دوام درجه ۲ با توجه به عوامل و کیفیت‌های تشدید و تخفیف و نبود آن‌ها بررسی می‌شود.

الف: عوامل محکومیت به اعدام یا حبس دوام درجه ۱

کد جزای افغانستان، وجود عوامل و شرایط خاصی را سبب تشدید مجازات یعنی قتل عمد و حبس دوام درجه ۱ دانسته است. قاضی با توجه به اوضاع و احوال جرم، شرایط خطرناک جرم و دفعات جرم، می‌تواند قاتل را به اعدام یا حبس دوام درجه ۱ محکوم کند. این عوامل و اسباب متعدد است. قانون‌گذار در ماده ۵۴۷، این عوامل را بیان کرده است:

«(۱) مرتکب قتل عمد در یکی از حالات ذیل به اعدام یا حبس دوام درجه ۱ محکوم می‌گردد:

- ۱- در حالتی که قتل با برنامه‌ریزی قبلی و ترصد همراه باشد.
 - ۲- در حالتی که قتل با استعمال مواد سمی کشنده یا مواد انفجاری یا حریق صورت گرفته باشد.
 - ۳- در حالتی که قتل با انگیزه دنی یا در برابر اجرت و یا با شکنجه و آزار و اذیت صورت گرفته باشد.
 - ۴- در حالتی که مقتول موظف خدمات عامه بوده و قتل در اثنای اجرای خدمت یا در ارتباط به آن صورت گرفته باشد.
 - ۵- در حالتی که قاتل قصد قتل بیش از یک نفر را داشته و به اثر یک عمل همه آن‌ها به قتل رسیده باشند.
 - ۶- در حالتی که قتل توأم با جنایت یا جنحه عمدی دیگر صورت گرفته باشد.
 - ۷- در حالتی که قاتل به حبس دوام درجه ۱ محکوم شده، در خلال مدت تنفیذ حکم مرتکب قتل عمد دیگر گردیده باشد.
 - ۸- در حالتی که قاتل بعد از قتل، جسد را منته نموده باشد.
 - ۹- در حالتی که مقتول از اصول قاتل باشد.
 - ۱۰- در حالتی که قتل به‌منظور تمهید یا تسهیل و یا قادر شدن به ارتکاب جنایت یا جنحه‌یی که جزای آن کم‌تر از یکسال حبس نباشد و یا به‌منظور فرار یا رهایی از جزا صورت گرفته باشد.
- (۲) مرتکب قتل عمد در غیر از حالات مندرج فقره (۱) این ماده، به حبس دوام درجه ۲ محکوم می‌گردد.»
- اسباب تشدید فوق یا ناشی از قاتل یا مربوط به وسیله ارتکاب قتل یا ناشی از مقتول یا مربوط به کیفیت ارتکاب قتل می‌شود. در ادامه این عوامل و کیفیات بررسی می‌شود:

بند ۱. قتل با برنامه ریزی قبلی

کد جزای افغانستان، در جزء ۱ فقره (۱) ماده ۵۴۷، مجازات قتل عمد را با برنامه ریزی قبلی اعدام دانسته است: «در حالتی که قتل با برنامه‌ریزی قبلی و ترصد همراه باشد.»

برنامه ریزی قبلی به این معناست که قاتل از قبل، قصد قتل کسی را داشته، فرصت کافی برای تفکر و تصمیم‌گیری در باره این موضوع را داشته باشد و پس از بررسی دقیق همه جنبه‌ها و ضررها و منافع ناشی از جنایت، با آسودگی خاطر، تصمیم قطعی بر ارتکاب قتل بگیرد و هم‌چنین برای ارتکاب آن برنامه، نقشه و طرح را تهیه کند و براساس همان طرح و نقشه مرتکب قتل شود. قتل ممکن است ناشی از غضب و هیجان‌های آنی باشد که به آن قصد آنی گفته می‌شود و ممکن است پس از تدبر و بررسی کافی همه جنبه‌ها همه آثار و پی‌آمدهای سوء آن و با برنامه ریزی قبل انجام شود.^۱ طبیعی است که نوع دوم قتل در خور مجازات و سرزنش بیشتری است.

۱. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ۳۶۳.

۱. عناصر قتل با برنامه ریزی قبلی

قتل با برنامه ریزی قبلی دارای دو عنصر زمانی و روانی است. بدون این دو عنصر این نوع قتل قابل ارتکاب نیست.

• عنصر زمانی

به این معنا که تفکر و قصد مجرمانه از نظر زمانی به قدر کافی مقدّم بر اقدام بر جنایت باشد. مدت زمان کافی میان قصد و تصمیم قتل و ارتکاب عملی آن فاصله شود.

• عنصر روانی

مقصود آن است که جانی پس از تأمل کافی با خیال آسوده و بررسی دقیق همه جوانب و پی آمدهای منفی عمل جنایت کارانه خویش را به دور از هیجان و غضب آنی، تصمیم به ارتکاب قتل بگیرد. در این صورت، طبیعی است که وسایل لازم را برای عملی کردن این قصد شوم، تدارک خواهد دید.

عنصر روانی قتل با برنامه ریزی قبلی از عنصر زمانی آن مهم تر است؛ دلیل تشدید مجازات این نوع قتل عمد به دلیل وجود همین عنصر است. افزون بر این عنصر زمانی اهمیت ذاتی ندارد، بلکه وجود آن به سبب عنصر روانی لازم است؛ زیرا طبیعی است که تفکر و تأمل کافی در باره یک پدیده مجرمانه و بررسی همه جنبه های مثبت و منفی آن، مستلزم گذشت زمان کافی است.

۲. دلیل تشدید مجازات

قانون گذار به دلایل زیر، مجازات قتل عمد را با برنامه ریزی قبلی تشدید کرده است:

- عقل و منطق حکم می کند مجازات قاتلی که با برنامه ریزی قبلی، پس از تفکر و تأمل کافی، با وجود آگاهی کامل به ضرر جبران ناپذیر قتل و پی آمدهای منفی آن که دامنگیر او خواهد شد، مرتکب قتل می شود، شدیدتر از کسی باشد که بر اثر خشم و هیجان های آنی مرتکب این نوع جنایت می شود.
- کسی که با برنامه ریزی قبلی مرتکب قتل می شود، حالت خطرناک خویش را برای جامعه به نمایش می گذارد و ممکن است در آینده نزدیک، بی گناهان بیش تری را طعمه عمل جنایت کارانه خویش کند. و طبیعی است که استحقاق مجازات بیش تری را دارد.^۱

بند ۲. قتل توأم با ترصد

قانون گذار در جزء ۱ فقره (۱) ماده ۵۴۷ کد جزا، مجازات قتل عمد را همراه با ترصد اعدام یا حبس دوام درجه ۱ پیش بینی کرده است: «در حالتی که قتل با برنامه ریزی قبلی و ترصد همراه باشد.» ترصد در لغت به معنای مراقب کسی بودن، چشم به راه بودن، کمین کردن و در انتظار نشستن و ... آمده است.^۲ در اصطلاح حقوق جزا، قتل با ترصد به این معناست که جانی به مدتی قبل (اعم از کوتاه و طولانی) در مکانی در کمین و انتظار آمدن مجنی علیه نشسته باشد و هنگامی که به نزدیک قاتل رسید به شکل

۱. الشاذلی، ج ۱، ۵۷۸ و نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ۳۶۳.

۲. آذرتاش، پیشین، ۲۳۷.

ناگهانی بر او حمله کند و در حال غفلت و بدون هیچ گونه آمادگی دفاعی وی را بکشد. قتل با ترصد به قتل ناجوان مردانه و قتل از روی غفلت که مقتول هیچ گونه آمادگی برای مقابله ندارد، معروف است. عنصر اصلی این نوع قتل در کمین نشستن و قتل ناگهانی است. تفاوت نمی‌کند که جانی کاملاً در مکانی پنهان شده و در انتظار آمدن مجنی علیه باشد؛ مانند کمین کردن در پشت دیوار یا سنگ یا داخل کشتزارها و جنگل، تا قتل کاملاً به شکل ناگهانی انجام شود یا مخفی نشود و در مسیر آمدن مجنی علیه در انتظار او باشد.

۳. علت تشدید مجازات

قانون‌گذار به دو دلیل، مجازات شدیدی را برای قتل توأم با ترصد پیش بینی کرده است:

- ترصد، ارتکاب قتل را برای جانی آسان و فرصت مقاومت را از مجنی علیه سلب و زمینه قتل او را در حال غفلت فراهم می‌کند. طبیعی است این نوع قتل در مقایسه با قتلی که مقتول آمادگی لازم را برای دفاع از خود دارد، درخور سرزنش و مجازات بیش‌تری است.
- این نوع قتل بیان‌گر پستی و ناجوان‌مردی قاتل است که از رویارویی و مقابله هنگام آمادگی حریف می‌ترسد و شرایطی را برای قتل او فراهم می‌کند که فرصت و وسایل ضروری برای دفاع از خود نداشته باشد. در واقع، این نوع قتل حاکی از بزدلی، نامردی، فرومایگی و حالت خطرناک قاتل است و به همین دلیل، مستحق مجازات شدیدتری است.

بند ۳. قتل با مواد سمی یا بی‌هوش‌کننده

کد جزای افغانستان، در جز ۲ فقره (۱) ماده ۵۴۷ برای قتل از طریق مسموم کردن یا بی‌هوش کردن، نیز مجازات اعدام یا حبس دوام درجه (۱) را پیش‌بینی کرده است: «در حالتی که قتل با استعمال مواد سمی کشنده یا مواد انفجاری یا حریق صورت گرفته باشد.» تفاوت این نوع جنایت با دیگر انواع آن در استفاده از وسیله خاصی است که قتل با آن ارتکاب می‌یابد.

۴. عنصر مادی قتل با استفاده از این مواد

تمایز قتل از طریق استعمال مواد سمی یا بی‌هوش‌کننده با دیگر انواع قتل در عنصر مادی آن است و عنصر معنوی آن با دیگر قتل تفاوتی ندارد. به همین دلیل، لازم است که عنصر مادی این جرم توضیح داده شود:

عنصر مادی این جرم همانند دیگر جرایم مرکب از اجزای زیر است: تجاوز به حق حیات شخص زنده دیگر به وسیله استعمال مواد سمی یا بی‌هوش‌کننده، مرگ مجنی علیه، رابطه سببیت میان استفاده این مواد سمی یا بی‌هوش‌کننده و مرگ قربانی. از میان این اجزا، تنها استعمال مواد سمی و بی‌هوش‌کننده و نتیجه مجرمانه به توضیح نیاز دارد.

- استعمال مواد سمی یا بی‌هوش‌کننده

مسموم کردن یا بی‌هوش کردن شخص با ماده‌ خاص کشنده مستلزم دو امر است: یکی وجود سم یا ماده‌ بی‌هوش‌کننده و دیگری، استفاده از این مواد. قانون‌گذار مواد سمی و بی‌هوش‌کننده را تعریف نکرده است، بلکه تشخیص آن را به عهده‌ کارشناس طب عدلی گذاشته است. با توجه به اطلاق مواد سمی و بی‌هوش‌کننده تفاوت نمی‌کند که این دو ماده، جامد باشد یا مایع یا به شکل گاز؛ منشأ حیوانی داشته باشد یا نباتی یا معدنی؛ به سرعت موجب مرگ شود یا به مرور زمان.

تفاوت نمی‌کند که جانی به شکل مستقیم، مجنی‌علیه را مسموم یا بی‌هوش کند؛ مانند آن‌که سم کشنده یا ماده‌ بیهوش‌کننده را به جای دوا در بدن او تزریق کند یا با زور، یکی از این دو ماده را در حلق او بریزد یا این مواد را که حالت گازی داشته باشد، جلوی بینی او پخش کند، تا شخص از طریق استنشام آن، بمیرد یا به شکل غیر مستقیم و تسبیی مرتکب این جرم شود، مانند آن‌که غذا یا نوشیدنی او را با این مواد آلوده کند و مجنی‌علیه به دلیل ناآگاهی آن را بخورد یا او را به خوردن مواد غذایی آلوده با این مواد، اکراه و اجبار کند. در همه این موارد، مرتکب جرم قتل از طریق مسموم یا بی‌هوش کردن شده است.

• مرگ مجنی‌علیه

این جرم در صورتی تحقق می‌یابد که موجب مرگ مجنی‌علیه شود. اگر مواد سمی و بی‌هوش‌کننده موجب مرگ مجنی‌علیه نشود، مسموم کننده تنها مرتکب شروع به قتل به وسیله استفاده از مواد سمی و بی‌هوش‌کننده می‌شود؛ مانند آن‌که طبیب مجنی‌علیه را از مرگ حتمی نجات دهد یا مجنی‌علیه به قدر کافی از غذای آلوده به این مواد نخورده باشد یا میزان مواد سمی و بی‌هوش‌کننده در غذا کم بوده باشد.

۵. دلیل تشدید مجازات

می‌توان گفت قانون‌گذار به دلایل زیر، شدیدترین مجازات یعنی اعدام یا حبس دوام درجه (۱) را برای این نوع قتل پیش‌بینی کرده است:

• خیانت

این جرم را در بیش‌تر موارد کسی انجام می‌دهد که مجنی‌علیه به او اعتماد داشته باشد؛ به گونه‌ی که مجنی‌علیه اصلاً احتمال ندهد که این شخص مورد اعتماد در حق او چنین خیانتی را انجام دهد. به همین دلیل هنگام مصرف مواد غذایی، احتیاط لازم را رعایت نمی‌کند؛ مانند بستگان مقتول و مستخدم اطمینانی او...

• نامردی و بزدلی

کسانی که این نوع قتل را مرتکب می‌شوند، انسان‌های پست، نامرد و بزدلی اند که از رویارویی مستقیم با حریف می‌ترسند و وسیله‌ی را برای قتل او انتخاب می‌کنند که مجنی‌علیه اصلاً متوجه نشود، تا نتواند از خود دفاع کند و به همین دلیل، قاتل مستحق مجازات شدیدی است.

• توأم بودن قتل با برنامه ریزی قبلی

در بیش‌تر موارد، قتل با مسموم کردن یا بی‌هوش کردن، همراه با برنامه ریزی قبلی است؛ زیرا تهیه سم یا ماده بی‌هوش‌کننده و یافتن فرصت مناسب برای آغشته کردن مواد غذایی مجنی‌علیه با این مواد، مستلزم داشتن فرصت کافی است. جانی می‌تواند در خلال این مدت به آرامی و بدون اضطراب در باره پی‌آمدهای ناگوار عمل خود فکر کند.

بند ۴. قتل با مواد منفجره

قانون‌گذار در جزء ۲ فقره (۱) ماده ۵۴۷ کد جزا، قتل با مواد منفجره را نیز مشمول مجازات اعدام یا حبس دوام درجه ۱ دانسته است: «اگر قتل توسط استعمال مواد سمی بی‌هوش‌کننده یا منفجره صورت گرفته باشد.» با توجه به اطلاق این ماده، مقصود از مواد منفجره، هر نوع ماده‌یی است که خاصیت انفجاری و قدرت تخریب دارد. تفاوت نمی‌کند که از جمله مواد انفجاری ابتدایی باشد که برد تخریب آن تا حدودی اندک است یا مواد پیشرفته‌ی که قدرت تخریب آن بسیار است.

۱. دلیل تشدید مجازات

برای تشدید مجازات این نوع قتل دلایل زیر را می‌توان بیان کرد:

- آن‌که این نوع قتل نشان‌بزدلی و نامردی قاتل است که از مبارزه مستقیم با قربانی جرم می‌ترسد و با کار گذاشتن بمب و مین به شکل ناگهانی در حالتی که مقتول هیچ‌گونه آمادگی برای دفاع از خود ندارد، زمینه قتل او را فراهم می‌کند.
 - میزان آثار زیان‌بار و مخرب آن در مقایسه با دیگر وسایل کشنده، تا حد بسیاری، وسیع و گسترده و وحشت‌ناشی از آن نیز برای عموم مردم، بیش از دیگر وسایل کشنده است.^۱ استفاده از مواد منفجره، زیرساخت‌های اقتصادی کشور، بناها و اموال متعلق به عموم مردم را نابود و کشور را به ویرانه‌یی تبدیل می‌کند.
 - قتل با این نوع مواد هم به مجنی‌علیه آسیب می‌رساند و هم به اشخاص دیگر و حتی حیوانات که کشتن آن‌ها مقصود قاتل نبوده است. افزون بر این، این نوع قتل در بیش‌تر موارد با برنامه ریزی قبلی توأم است.
- در صورتی‌که هدف استفاده از مواد منفجره، اقدام‌های تروریستی باشد، جرم ارتكابی از نوع جرایم تروریستی است و براساس ماده ۲۶۶ کد جزا محکوم و مجازات می‌شود.

۲. شرایط تحقق این نوع قتل

تحقق این نوع قتل وابسته به وجود شرایط زیر است:

- جانی به ماهیت انفجاری این مواد و آثار مخرب آن علم داشته باشد و از روی عمد، اراده و آگاهی، مجنی‌علیه را با این مواد بکشد. در صورت نبود چنین علم و قصدی، قتل از نوع غیرعمدی خواهد بود.
- قتل با مواد منفجره ارتکاب یابد، نه به وسیله کشنده دیگر.

بند ۵. قتل با انگیزه دنی

کد جزای افغانستان، قتل با انگیزه دنی را یکی از اسباب تشدید کننده مجازات به شمار آورده است. در جزء (۳) فقره (۱) ماده ۵۴۷ پیش‌بینی کرده است: «در حالتی که قتل با انگیزه دنی یا در برابر اجرت و یا با شکنجه و آزار و اذیت صورت گرفته باشد.» انگیزه، نیروی تحریک‌کننده اراده و عامل روانی است که مجرم را به سوی تفکر مجرمانه و ارتکاب جرم سوق می‌دهد.^۱ در کل، عامل حرکت و انجام دادن کاری را انگیزه یا داعی گویند. انگیزه‌های ارتکاب جرم فراوان است. حالات درونی چون «حسد، عشق، انتقام، کسب مال، لذت‌طلبی، شهرت‌طلبی، عدالت‌خواهی» و مانند آن می‌تواند انگیزه و هدف نهایی از ارتکاب جرم باشد.

هیچ انسان عاقلی بدون هدف خاص و انگیزه معین، به انجام دادن هیچ عملی به ویژه، ارتکاب جرم اقدام نمی‌کند. در امور جزایی، این انگیزه که برخی آن را «سبب»، «علت» یا «داعی» نیز گفته‌اند، همان نفع یا احساس خاصی است که مرتکب را به سوی ارتکاب جرم سوق می‌دهد.

انگیزه با عمد و قصد از جهات متعدد متفاوت است از جمله آن‌که انگیزه در مقام تصور و صورت ذهنی بر عمد و قصد ارتکاب جرم مقدم است؛ یعنی قبل از قصد، انگیزه ارتکاب جرم، در ذهن مجرم شکل می‌گیرد و بعد به دنبال آن، قصد کشتن در ذهن او پدید می‌آید؛ مثلاً مجرم، مال و ثروت شخصی را تصور می‌کند و به انگیزه رسیدن و تصاحب آن مال، تصمیم به کشتن صاحب مال در ذهن او به وجود می‌آید. البته وجود خارجی انگیزه معمولاً پس از تحقق قصد و عنصر مادی جرم است؛ یعنی مجرم پس از قصد و انجام دادن عمل به هدف و انگیزه خویش می‌رسد. گاهی نیز ممکن است تحقق نتیجه، با تحقق انگیزه مجرمانه ملازمه داشته باشد؛ یعنی انگیزه همان تحقق نتیجه جرم است که معمولاً در انتقام‌گیری چنین است. افزون بر این، انگیزه، ممکن است شرورانه یا شرافتمندانه باشد، ولی قصد جرم همیشه خلاف قانون و ناپسند است. برای توضیح تفاوت‌های دیگر به بحث قتل به انگیزه ترحم آمیز مراجعه شود.

معمولاً انگیزه در تحقق یافتن یا نیافتن جرم نقشی ندارد. تنها ممکن است در تشدید و تخفیف مجازات تأثیر داشته باشد. کد جزای افغانستان، در جزء (۱) فقره (۲) ماده ۲۱۳، انگیزه شریفانه را از عوامل مخففه مجازات^۲ و در جزء (۱) ماده ۲۱۸ فقره (۱) ماده ۱۴۸ انگیزه دنی و منحط را از عوامل تشدید مجازات به شمار آورده است.^۳ تنها در برخی موارد ممکن است باعث زوال وصف مجرمانه از عملی شود که در شرایط عادی جرم شمرده می‌شود؛ مانند قتل به انگیزه دفاع مشروع^۴ یا سقط جنین به انگیزه نجات جان مادر.^۵

۱. همان، ۱۶۰.

۲. «احوال مخففه مسؤولیت جزایی قرار ذیل می‌باشد: ۱- ارتکاب جرم به اساس انگیزه شریفانه».

۳. «احوال مشدده عمومی مسؤولیت جزایی عبارت اند از: ارتکاب جرم با انگیزه دنی یا منحط».

۴. ماده ۱۲۹ کد جزا.

۵. فقره (۴) ماده ۵۷۱ کد جزا.

انگیزه هنگامی دنی به شمار می‌رود که با ارزش‌های اخلاقی و اجتماعی حاکم در اجتماع، در تضاد و تناقض باشد و حاکی از پستی و فرومایگی دارنده آن باشد. افراد جامعه، کسانی را که با این انگیزه‌های پست و پلید مرتکب قتل شوند، محکوم می‌کنند و درخور شدیدترین ملامت‌ها و سرزنش‌ها می‌دانند؛ مانند آن‌که مردی، زن خود را یا بر عکس زنی، شوهر خود را بکشد تا با شخص محبوب و معشوق خود ازدواج کند. یا کسی، مردی را بکشد تا با زن او ازدواج کند یا کسی مرتکب قتل شخصی شود که با او در مسیر عاشقی با زنی رقابت می‌کند. همچنین انگیزه دنی و پست شامل انگیزه‌هایی می‌شود که به خودی خود ارزش ندارد؛ مانند آن‌که شخصی، کسی را بکشد به این دلیل که تنها به زن او نگاه کرده یا در بازی قمار یا ورزش او را شکست داده است.^۱

بند ۶. قتل در برابر اجرت

کد جزا، در جزء ۳ فقره (۱) ماده ۵۴۷ یکی از اسباب تشدید مجازات قتل عمدی را قتل به انگیزه دست‌یابی به اجرت دانسته است: «در حالتی که قتل با انگیزه دنی یا در برابر اجرت و یا با شکنجه و آزار و اذیت صورت گرفته باشد.» مانند آن‌که کسی، شخصی را برای قتل دیگری در برابر مبلغ معینی استخدام کند؛ جانی هم بی‌آن‌که عداوت و دشمنی با مجنی علیه داشته باشد، فقط به انگیزه دست‌یابی به این اجرت، او را بکشد. طبیعی است که هدف اصلی قاتل در این گونه موارد، کسب اجرت است و ارتکاب قتل فقط جنبه وسیله‌ی دارد.

۱. علت تشدید مجازات

قانون‌گذار به دلایل زیر مجازات این نوع قتل را شدید پیش‌بینی کرده است:

- قاتل برای دستمزد ناچیزی، جنایت بزرگی مانند قتل را مرتکب می‌شود و حق حیاتی را سلب می‌کند که ارزش آن فراتر از پول و منافع مادی است.
- با این کار، شخصیت بسیار خطرناک، قساوت قلب و بی‌بهره بودن خویش را از ارزش‌های انسانی، برای جامعه به نمایش می‌گذارد.
- این نوع قتل، رویه خطرناکی را در جامعه پایه‌گذاری می‌کند و اشخاص متمول می‌توانند مزدورانی را برای کشتن رقیبان خود استخدام کنند، بی‌آن‌که ردپایی از خود در ارتکاب این جنایت باقی بگذارند. قانون‌گذار برای آن‌که از این نوع مزدوری به نهایت زشت و زننده، جلوگیری کند، مجازات اعدام یا حبس دوام درجه (۱)، را برای مرتکبان آن پیش‌بینی کرده است. به نظر می‌رسد این نوع قتل، زیرمجموعه قتل با انگیزه دنی است و مستقل از آن به شمار نمی‌آید؛ زیرا دست‌یابی به اجرت، خود، نوعی انگیزه در ارتکاب جنایت قتل است. شاید قانون‌گذار به دلیل شایع بودن قتل با این انگیزه، آن را به شکل مستقل از انگیزه دنی جرم‌انگاری کرده است.

بند ۷. قتل با شکنجه و آزار و اذیت

براساس کد جزا، در جزء ۳ فقره (۱) ماده ۵۴۷، یکی دیگر از اسباب تشدید مجازات قتل عمدی،

ارتکاب آن به شکل وحشیانه است: «در حالتی که قتل با انگیزه دنی یا در برابر اجرت و یا با شکنجه و آزار و اذیت صورت گرفته باشد.» مقصود از این نوع قتل آن است که جانی مجنی علیه را قبل از قتل، شکنجه کند و از شیوه‌های غیرانسانی و وحشتناکی برای کشتن او بهره گیرد و اعمال وحشیانه‌یی را انجام دهد که بیش‌ترین درد و رنج و ذلت و خواری را بر مقتول وارد کند؛ مانند «سوزاندن، زنده به گور کردن، قطع اعضا و جوارح، در آوردن ناخن‌ها، بریدن سر از پشت، سر بریدن با وسیله نامتعارف مانند اره و... یا بریدن بخشی از گردن او و...» تفاوت نمی‌کند خود این اعمال وحشیانه موجب قتل شود یا جانی افزون بر این، عمل کشنده دیگری نیز انجام دهد که سبب مرگ مجنی علیه شود. معیار قتل وحشیانه آن است که جانی دو نوع درد و الم را بر مجنی علیه وارد کند: یکی، درد ناشی از شکنجه و دیگری، درد ناشی از قتل.^۱

۲. دلیل تشدید مجازات

علت تشدید مجازات آن است که قاتل بیش‌ترین درد و رنج را بر مقتول وارد می‌کند و او را بیش‌تر تحقیر و خوار می‌کند. در واقع همزمان دو جرم شکنجه و قتل را علیه مقتول مرتکب می‌شود، به همین دلیل عدالت و انصاف حکم می‌کند، به جزای شدیدتری محکوم شود.

بند ۸. قتل موظف خدمات عامه

کد جزا، یکی از موارد تشدید مجازات قتل عمدی را قتل موظف خدمات عامه دانسته است که او را هنگام اجرای وظیفه یا به سبب آن که از جمله موظفان خدمات عامه است، بکشد. کد جزا، در جزء ۴ فقره (۱) ماده ۵۴۷ حکم می‌کند: «در حالتی که مقتول موظف خدمات عامه بوده و قتل در اثنای اجرای خدمت یا در ارتباط به آن صورت گرفته باشد.»

مقصود از موظف خدمات عامه همه کسانی اند که از کارکنان و کارمندان دولت شمرده شوند، به نحوی که از سوی دولت، به حساب و به نام دولت در اداره‌های دولتی مشغول کار باشند و از سوی دولت، مزد و حقوق بگیرند. کد جزای افغانستان، افزون بر کارمندان دولتی به منظور حمایت از گروه‌های خاصی، آنان را جزء موظفان خدمات عامه به شمار آورده است، تا آن‌ها بتوانند بدون کدام ترس و هراس، مسئولیت‌های شغلی و حرفه‌یی خود را انجام دهند؛ مانند وکیل مدافع، حکم، اهل خبره، شهود و دیگر اشخاصی که تصدیق‌های آنان معتبر شناخته می‌شوند. قانون‌گذار در جزء ۳ ماده ۴ کد جزا، موظفان خدمات عامه را به شرح زیر تعریف کرده است: «موظف خدمات عامه: شخصی است که به اجرای خدمات عامه توظیف گردیده و شامل اشخاص ذیل می‌باشد:

- کارکن دولت، تصدی‌ها و شرکت‌های دولتی.
- کارکن مؤسسه‌های عامه یا تشبثاتی که خدمات عامه را انجام می‌دهند.

۱. مشهدانی، محمد احمد، شرح قانون العقوبات القسم الخاص فی القانون الوضعی و الشریعة الاسلامیه، ۲۹؛ ابوعامر و عبدالمنعم، پیشین، ۳۰۲.

- اعضای ارکان دولت و اعضای نهاد های انتخابی.
 - قاضی، سارنوال، وکیل مدافع، حکم، اهل خبره و سایر اشخاصی که تصادیق شان معتبر شناخته شود.
 - شخصی که رسماً به انجام خدمات عامه مؤظف شده باشد».
- تفاوت نمی‌کند این قتل را به انگیزه‌های شخصی چون دشمنی و عداوت مرتکب شود یا به علت آن‌که مأمور با انجام دادن وظیفه قانونی خویش، زبانی به قاتل رسانده است؛ مانند آن‌که قاضی محکمه‌ی را که فیصله علیه او صادر کرده یا پولیس نظم عامه را که در صدد دستگیری او به دلیل ارتکاب جرم بوده است، بکشد یا به دلیل مبارزه با حکومت و تضعیف حاکمیت دولت، هر جا که با موظفان خدمات روبه‌رو شد، آن‌ها را بکشد.

۱. دلیل تشدید مجازات

- قانون‌گذار به دلایل زیر برای این نوع قتل مجازات شدید پیش‌بینی کرده است:
- وجود خارجی دولت در ضمن کارکنان و کارمندان آن‌ها تحقق می‌یابد. بنابراین، تجاوز به موظفان خدمات عامه، تجاوز به خود دولت و حاکمیت آن به شمار می‌رود. جنایت کاران با ارتکاب این نوع قتل در اعمال حاکمیت دولت اخلال پدید می‌آورند.
 - موظفان خدمات عامه، نیازمندی‌های همگانی افراد جامعه را تأمین می‌کنند. کشتن یکی از آنان موجب می‌شود خدمت‌رسانی و تأمین نیازمندی‌های عمومی در آن بخش با دشواری جدی روبرو شود و ضربه بزرگ و مهلکی بر همه افراد اجتماع وارد آید. طبیعی است اگر این نوع قتل در جامعه‌ی شیوع یابد، بیش‌تر بخش‌های خدمات‌رسانی دولت و نهادها و مؤسساتی که متکفل حل دشواری‌ها و گرفتاری‌های متنوع مردم هستند، در سطح کشور فلج خواهند شد و جو وحشت در میان همه موظفان خدمات عامه فراگیر خواهد شد و همه افراد اجتماع با زبان‌های جبران‌ناپذیری رو به رو خواهند شد.
 - ماهیت شغلی برخی از موظفان خدمات عامه به گونه‌ی است که آنان را همواره در معرض خطر قرار می‌دهد؛ مانند قاضی، سارنوال، مأموران پولیس و... . قانون‌گذار برای صیانت بیش‌تر، قتل آنان را درخور مجازات شدیدتری دانسته است.

۲. شرایط تحقق این نوع قتل

- براساس جزء ۴ فقره (۱) ماده ۵۴۷، برای تحقق این نوع قتل، وجود شرایط زیر ضروری است:
- مقتول از جمله موظفان خدمات عامه باشد؛
 - قتل موظف خدمات عامه در اثنای اجرای خدمت یا به سبب انجام دادن آن؛ معیار روی دادن قتل هنگام انجام دادن خدمت به تحقق دو عنصر زمانی و مکانی بستگی دارد؛ یعنی موظف خدمات عامه را در زمانی بکشد که مشغول انجام دادن وظیفه خویش است و در مکانی این قتل را مرتکب شود که او در آن‌جا مسؤولیت خود را انجام می‌دهد. اعم از آن‌که این مکان، اداره دولتی و دفتر کار مقتول باشد یا مکان عمومی محل خدمت او. البته مشروط به این‌که ماهیت وظیفه او ایجاب کند که برای انجام دادن آن به مکان عمومی برود. هنگامی که قتل

در این زمان و مکان خاص صورت گیرد، قاتل به اعدام یا حبس دوام درجه (۱) محکوم می‌شود، اعم از این که این قتل را به دلیل انگیزه‌های شخصی مثل دشمنی و عداوت مرتکب شود یا به دلیل آن که مأمور با انجام دادن وظیفه قانونی خویش زبانی به قاتل رسانده است؛^۱ مانند آن که پولیس ترافیک را به این دلیل بکشد که او را به سبب نقض قوانین ترافیکی جریمه کرده است یا قاضی محکمه‌ی را بکشد که فیصله علیه او صادر کرده است. بنابراین، قتل موظف خدمات عامه در خارج از این زمان یا مکان موجب تحقق این نوع جنایت و تشدید مجازات آن نمی‌شود، مگر آن که جزء دوم این شرط تحقق داشته باشد؛ یعنی موظف خدمات عامه را تنها به این دلیل بکشد که از جمله موظفان خدمات عامه و کارمندان دولت است. در این صورت، معیار روی دادن این نوع جنایت، «سببی» خواهد بود. معمولاً گروه‌ها و اشخاص مخالف با حکومت موظفان خدمات عامه را به صرف داشتن این عنوان و ارتباط آنان با دولت به قتل می‌رسانند و با این شیوه می‌خواهند حاکمیت دولت را تضعیف و به تدریج، حکومت را سرنگون کنند. در این صورت، برای تحقق این نوع جنایت ضرورت ندارد که موظف خدمات عامه را در زمان یا در مکان انجام دادن وظیفه بکشد؛ حتی اگر موظف خدمات عامه را در خانه‌شان یا در ایام تعطیلی بکشد، این جرم تحقق می‌یابد و مجازات قاتل، اعدام یا حبس دوام درجه ۱ خواهد بود.

- قاتل علم داشته باشد که مجنی علیه از جمله موظفان خدمات عامه است. در صورت نبود این علم، قتل از نوع عمدی معمولی و ساده خواهد بود.

بند ۹. قتل بیش از یک تن

کد جزای افغانستان، یکی از موارد تشدید مجازات قتل عمدی را در جزء ۴ فقره (۱) ماده ۵۴۷، قتل بیش از یک تن دانسته است: «در حالتی که قاتل قصد قتل بیش از یک نفر را داشته و به اثر یک عمل همه آن‌ها به قتل رسیده باشند»

بر اساس این فقره، اگر کسی با فعل واحد، مرتکب قتل بیش از یک تن شود، به مجازات اعدام یا حبس دوام درجه ۱ محکوم می‌شود؛ مانند آن که با فیر یک تیر، چند تن را بکشد یا با خراب کردن دیواری یا غلتاندن سنگی موجب قتل چند تن شود.

۱. دلیل تشدید مجازات

دلایل زیر را برای تشدید مجازات این نوع قتل می‌توان بیان کرد:

- قتل اشخاص متعدد آن هم به شکل عمدی، بیان گر حالت و شخصیت خطرناک قاتل برای افراد جامعه است. با این کار، قساوت، بی‌رحمی و سنگ‌دلی خود را عملاً به نمایش می‌گذارد.
- زیان فردی و اجتماعی ناشی از این جنایت، یعنی قتل اشخاص متعدد، بسیار سنگین و بزرگ است و جو وحشت فراوانی را در جامعه پدید می‌آورد.
- عدالت و انصاف حکم می‌کند که مجازات قتل اشخاص متعدد نباید با قتل یک تن مساوی باشد.^۲

۲. شرایط تحقق این نوع قتل

بر اساس جزء ۴ فقره (۱) ماده ۵۴۷ کد جزا، شرایط زیر برای تشدید مجازات این نوع قتل ضروری

۱. نمود، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجزء الاول الجرائم الواقعة علی الاشخاص، ۸۰.

۲. همان، ۸۲.

است:

- قتل بیش از یک تن از روی قصد و اراده؛ کد جزا، در این فقره تصریح می‌کند: «در حالتی که قاتل قصد قتل بیش از یک نفر را داشته.» بنابراین، اگر قاتل قصد قتل یک شخص را داشته باشد، ولی تصادفاً بر اثر فعل کشنده او، کسان دیگر هم کشته شوند، قتل ارتكابی از نوع قتل این جزء نیست.
- مجنی علیه متعدد باشد.
- این قتل از طریق یک فعل کشنده انجام شده باشد، نه افعال متعدد؛ اگر با فعل کشنده متعدد چند تن، کشته شوند، حکم این فقره بر آن تطبیق نمی‌گردد.
- قتل به صورت کامل تحقق یافته باشد و صرف شروع به قتل برای تحقق این نوع قتل کافی نیست. کد جزا، در باره این دو شرط به صراحت بیان می‌دارد: «و به اثر یک عمل همه آن‌ها به قتل رسیده باشند.»

بند ۱۰. قتل توأم با جنایت یا جنحه

در جز ۶ فقره (۱) ماده ۵۴۷ کد جزای افغانستان، یکی دیگر از اسباب تشدید مجازات قتل عمدی را اقتران آن با جنایت یا جنحه دیگر دانسته است: «در حالتی که قتل توأم با جنایت یا جنحه عمدی دیگر صورت گرفته باشد.» مانند آن‌که با فیر دو تیر دو تن را بکشد یا افزون بر قتل، مال کسی دیگر را نیز به سرقت ببرد. تفاوت نمی‌کند که مجنی علیه چند تن باشد؛ مانند مثال اولی یا یک تن باشد؛ مثل آن‌که افزون بر زنای به عنف یا سرقت اموال، مرتکب قتل مجنی علیه نیز شود. اطلاق جنایت و جنحه شامل همه انواع آن می‌شود؛ مانند قتل، تجاوز به عنف، ضرب و جرح، سرقت، هتک عرض، حریق عمدی و ... همچنین براساس اطلاق ماده، تفاوت نمی‌کند که جانی این دو جرم را در یک مکان مرتکب شود یا در دو مکان.

۱. دلیل تشدید مجازات

دلیل تشدید مجازات این نوع قتل آن است شخصی که در مدت کوتاهی هم جنایت بزرگی چون قتل را مرتکب می‌شود و هم جرم دیگری را، حالت بسیار خطرناک خویش را برای افراد جامعه ثابت می‌کند و به همین دلیل مستحق مجازات شدیدی است و قانون‌گذار به منظور پیش‌گیری از این نوع جرم، مجازات شدیدی را برای آن پیش‌بینی کرده است. افزون بر این، برخلاف عدالت و انصاف است که مجازات کسی که هم قتل و هم جرم دیگری را مرتکب شده، با مجازات کسی که تنها مرتکب قتل شده است، یکسان باشد.

۲. رابط تحقق این نوع قتل

از جز ۶ فقره (۱) ماده ۵۴۷ کد جزا، استنباط می‌شود که شرایط زیر برای تشدید مجازات این نوع قتل ضروری است:

- قتل عمدی باشد و قتل خطایی موجب تشدید مجازات قاتل نمی‌شود.
- قتل به صورت کامل و با همه عناصر اصلی آن تحقق یافته باشد. بنابراین، اگر جانی تنها مرتکب شروع به جرم

قتل شود و موفق به کامل کردن آن نگردد، به اعدام محکوم نمی‌شود.

- قتل ارتکاب یافته به سبب وجود یکی از عوامل موجهه جرم، مشروع و قانونی نباشد؛ زیرا در صورت مشروعیت آن، تشدید مجازات قتل، معقول و منطقی نخواهد بود. وجود این شرط در همه موارد که عوامل خاصی موجب تشدید مجازات قتل عمدی شود، لازم و ضروری است.
- قتل توأم با جنایت یا جنحه دیگری باشد؛ یعنی قاتل مرتکب جرایم متعددی شود. البته شروع به جنایت یا جنحه دیگر موجب تحقق کیفیت تشدید نمی‌شود؛ زیرا جنایت و جنحه دیگر در ارتکاب کامل آن‌ها ظهور دارد، نه شروع به آن‌ها؛ افزون بر این، تفسیر مضیق قانون جزا نیز اقتضا می‌کند که جنایت یا جنحه به صورت کامل ارتکاب یافته باشد، تا مشمول تشدید این نوع مجازات شود.
- شرط تشدید مجازات، توأم بودن قتل با جرمی از نوع جنایت و جنحه است، نه قباحت.^۱

کد جزای افغانستان، در این مورد بر خلاف قواعد حاکم در باره مجازات جرایم متعدد که در ماده‌های ۷۳ و ۷۵ بیان شده، عمل کرده است؛ زیرا مجازات مرتکب جرایم متعدد را نه شدیدترین مجازات جرایم ارتكابی پیش‌بینی کرده و نه مجموع مجازات تک تک آن جرایم را که در قانون برای این جنایت در نظر گرفته است، بلکه یک نوع مجازات شدید خاص و مستقلى را برای این جرایم متعدد پیش‌بینی کرده است و آن اعدام یا حبس دوام درجه (۱) است.

مقصود از «توأم بودن» قتل با جنایت یا جنحه دیگر اعم است از این که قاتل هم‌زمان مرتکب این جرایم متعدد شود؛ مانند آن‌که با فیر دو گلوله، مرتکب قتل دو تن به شکل هم‌زمان شود یا جرم دیگر را پیش از قتل یا پس از آن مرتکب شود.^۲ در صورتی که جرم دیگر را قبل یا بعد از قتل مرتکب شود، کد جزا، مشخص نکرده است که فاصله زمانی میان این دو نوع جرم چه مقدار باشد، اندک یا طولانی، ولی لازمه «توأم بودن» قتل با جنایت یا جنحه دیگر آن است که این فاصله زمانی اندک باشد، به گونه‌یی که عرف، ارتکاب این جرم را توأم با قتل بداند، نه این‌که بعد از گذشت مدت زمان طولانی، مرتکب جنایت یا جنحه دیگر شود.

۳. شرایط جنایت یا جنحه دیگر

جنایت یا جنحه دیگری که مرتکب می‌شود باید، واجد شرایط زیر باشد و گر نه وجود این عامل

۱. فیروز محمودی، پیشین، ۳۰.

۲. در این ماده کد جزا، می‌خوانیم: «هرگاه ارتکاب جرایم متعدد در نتیجه افعال متعدد صورت گرفته باشد و تأمین هدف واحد، جرایم مذکور را طوری با هم جمع کرده باشد که تجزیه را قبول نکند، محکمه به جزای پیش‌بینی شده هر یک از جرایم حکم نموده و تنها به تنفیذ شدید ترین جزای محکوم بها تصریح می‌دارد. این امر مانع تنفیذ جزای تبعی، تکمیلی و تدابیر تأمینی نمی‌گردد.»

۳. کد جزا، در این ماده تصریح می‌کند: «شخصی که مرتکب دو جرم یا بیش از آن گردد و قبل از صدور حکم قطعی در مورد یکی از آن‌ها، وحدت هدف که جرایم مذکور را با هم جمع کند، موجود نباشد، به جزای پیش‌بینی شده هر یک از جرایم مذکور محکوم می‌گردد و جزای محکوم بها یکی بعد از دیگری بالای وی تطبیق می‌شود، مگر این‌که در این قانون طوری دیگری پیش‌بینی گردیده باشد.»

۴. ابو عامر و عبدالمنعم، پیشین، ۲۶۶.

تشدید می‌منتفی است:

- آن‌که مستقل از قتل باشد؛ زیرا این فقره می‌گوید: «در حالتی که قتل توأم با جنایت یا جنحه عمدی دیگر صورت گرفته باشد». لازمۀ «دیگری» بودن آن است که جنایت یا جنحه، «مستقل» از قتل باشد و در عنصر مادی با یکدیگر اشتراک نداشته باشد و مرتکب با افعال متعدد، مرتکب قتل و جرایم دیگر شود به این معنا که فعل مجرمانه‌یی که موجب تحقق این جنایت یا جنحه می‌شود، مستقل از فعل مجرمانه موجب قتل باشد. بنابراین، اگر با فعل واحد، دو جرم یعنی؛ قتل و جنایت یا جنحه را مرتکب شود، قتل توأم با جنایت یا جنحه دیگر را مرتکب نشده است؛ مانند آن‌که با انفجار بمب یا نارنجکی یا فیر یک گلوله، دو تن را بکشد.
- جنایت یا جنحه دیگر شایسته مجازات باشد. بنابراین، اگر کسی مرتکب قتل عمد شود و بعد مرتکب جنایت و جنحه دیگر شود، ولی به دلیل وجود عوامل موجهه جرم، این جنایت و جنحه، درخور مجازات نباشد، مجازات قاتل تشدید نخواهد شد؛ زیرا سبب تشدید آن است که متهم افزون بر قتل، مرتکب جنایت یا جنحه‌یی شود که مستحق تشدید مجازات است. هنگامی که عمل او شایسته مجازات نباشد، دلیلی برای تشدید مجازات او وجود ندارد.^۱
- مرتکب هر دو جنایت، یک تن باشد. بنابراین، اگر مرتکب قتل، یک تن و مرتکب جنایت یا جنحه، شخص دیگری باشد، تحقق این نوع قتل منتفی خواهد بود.
- جنایت یا جنحه دیگر از نوع عمدی باشد و در صورت غیرعمدی بودن، موضوع این جرم ارتکاب نمی‌یابد.

بند ۱۱. قتل عمد در هنگام تحمل حبس دوام درجه (۱)

کد جزای افغانستان، در جزء ۷ فقره (۱) ماده ۵۴۷، یکی از موارد تشدید مجازات قتل عمدی را ارتکاب قتل عمدی هنگام تحمل حبس دوام درجه ۱ پیش‌بینی کرده است: «در حالتی که قاتل به حبس دوام درجه ۱ محکوم شده، در خلال مدت تنفیذ حکم مرتکب قتل عمد دیگر گردیده باشد.»

۱. دلیل تشدید مجازات

علت تشدید مجازات این نوع قتل آن است که یکی از دلایل اصلی مجازات مجرم، جلوگیری او از تکرار جرم است؛ یعنی درد و رنج ناشی از مجازات و نیز رسوایی و بی‌آبرویی حاصل از آن، او را از ارتکاب مجدد جرم بازدارد. مجرمی که در حال تحمل حبس دوام درجه (۱) است، مکرراً مرتکب جرم شدیدی چون قتل عمدی می‌شود، این حقیقت را ثابت می‌کند که مجازات هیچ‌گونه تأثیر بازدارندگی برای او نداشته است. افزون بر این، مجرم با ارتکاب قتل عمدی در زمان حبس دوام درجه (۱)، نهایت شرارت و شخصیت خطرناک خویش را برای جامعه اثبات می‌کند، به گونه‌یی که جامعه غیر از اعدام و نابودی او یا حبس دوام درجه ۱، دیگر هیچ راهی برای نجات یافتن از شر او ندارد.

- شرایط تحقق این نوع قتل
- بادقت در جزء ۷ فقره (۱) ماده ۵۴۷، فهمیده می‌شود که این شرایط برای تشدید مجازات این نوع قتل ضروری است:

۱. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ۳۸۲.

- ارتکاب جرم موجب حبس دوام درجه (۱) قبل از ارتکاب قتل عمدی؛ قاتل باید در مرحله اول جرمی را مرتکب شود که مجازات آن حبس دوام درجه (۱) باشد. بنابراین، اگر او جرم خفیف‌تری را انجام دهد که حبس آن کم‌تر از حبس از دوام درجه (۱) است و سپس در خلال مدت تحمل این مجازات، مرتکب قتل عمدی شود، جرم ارتكابی او مشمول جزء ۷ فقره (۱) ماده ۵۴۷، کد جزا، نمی‌شود.
- در دوران تحمل مجازات حبس دوام درجه (۱)، مرتکب قتل عمدی شود. بنابراین، اگر پس از رهایی از حبس دوام درجه ۱، مرتکب این نوع جنایت شود یا در خلال تحمل حبس دوام، مرتکب جنایت دیگری غیر از قتل عمدی شود، تحقق این نوع جنایت و مجازات آن منتفی خواهد بود.

بند ۱۲. مثله کردن جسد مقتول بعد از قتل؛

کد جزا، در جزء ۸ فقره (۱) ماده ۵۴۷ یکی دیگر از عوامل تشدید را مثله کردن جسد مقتول بعد از ارتکاب قتل پیش‌بینی کرده است: «در حالتی که قاتل بعد از قتل، جسد را مثله نموده باشد.» مقصود از مثله کردن آن است که قاتل پس از ارتکاب قتل، اعضای بدن مقتول، همانند گوش، بینی، دست و پا، لب و ... را قطع کند یا صورت او را پوست کند یا شکم او را بدرد و امعاء و احشای او را در آورد.

۱. دلیل تشدید مجازات

علت تشدید مجازات آن است که نخست این عمل بسیار زشت و برخلاف اخلاق و ارزش‌های انسانی است. کسی که دست به این عمل قبیح می‌زند از اخلاق انسانی بی‌بهره است. دوم کسی که این عمل شنیع را انجام می‌دهد، شخصیت خطرناک، کینه توزی عمیق خویش را به نمایش می‌گذارد و عملاً استحقاق جزای شدید خود را به اثبات می‌رساند. اگر کسی جسد میت را بی آن‌که در قتل او نقش داشته باشد، مثله کند، مرتکب جرم مستقلی شده است و براساس ماده‌های ۶۹۴ تا ۶۹۶ به ارتکاب جرم بی‌حرمتی به اموات مجازات می‌شود.

بند ۱۳. قتل اصول

کد جزا، در جزء ۹ فقره (۱) ماده ۵۴۷ یکی دیگر از عوامل تشدید مجازات قتل را، کشتن اصول پیش‌بینی کرده است: «در حالتی که مقتول از اصول قاتل باشد» مقصود از اصول انسان، پدر، مادر و اجداد پدری و مادری است.

۱. دلیل تشدید مجازات

علت تشدید جزای این نوع قتل آن است که نخست کشتن پدر و مادر و اجداد پدری و مادری به نهایت زشت و نفرت‌انگیز است و برخلاف اصول و ارزش‌های انسانی و عاطفی در همه جوامع بشری به شمار می‌رود. کسی که یکی از والدین خود را به هر دلیلی بکشد، ذره‌یی از عواطف انسانی در وجود او نیست و وحشی کامل به شمار می‌رود. این نهایت فرومایگی و بی‌وجدانی یک انسان است که به جای جبران، ذره‌یی از آن همه مهر، عاطفه و زحمت‌های پدر و مادر، حیات آنان را سلب کند. به اضافه، قاتل

در حق کسی مرتکب جنایت می‌شود که کم‌ترین و کوچک‌ترین سخن اهانت‌آمیز یعنی «أف» گفتن به آنان، براساس آیه صریح قرآن، ممنوع و حرام است.^۱ دوم هنگامی که کسی به پدر و مادر و اجداد خود رحم نکند، به دیگران نیز رحم نخواهد کرد و انسان بی‌نهایت خطرناک و شروری خواهد بود.

۲. شرایط تحقق این نوع قتل

برای اساس جزء فوق کد جزا، برای تشدید این نوع قتل وجود شرایط زیر ضروری است:

- یکی از اصول خود را بکشد. بنابراین، با قتل برادر یا خواهر یا عمه یا خاله یا عمو یا زن یا شوهر این کیفیت تشدید می‌یابد.
- جانی باید بداند که مجنی‌علیه از جمله اصول اوست و یکی از اصول خود را از روی علم و اراده بکشد، تا بتوان قاتل را به مجازات اعدام محکوم کرد. قاضی محکمه افزون بر اثبات عمدی بودن قتل، رابطه نسبی میان مقتول و قاتل را نیز باید احراز کند.
- فرزند باید ولد حقیقی باشد، نه فرزندخوانده؛ زیرا از دیدگاه اسلام، نظام فرزندخواندگی مردود است و دیگر این‌که با توجه به «اصالة الحقیقه»، معنای حقیقی «اصول» مراد است، نه اعم از معنای حقیقی و مجازی؛ مانند پدرخوانده یا مادرخوانده. در کل باید گفت که براساس اصالة الحقیقه، مقصود قانون‌گذار از همه الفاظ به کار رفته در قوانین مختلف، معنای حقیقی آن‌ها است، نه معنای مجازی یا اعم از معنای مجازی و حقیقی، مگر آن‌که قرینه‌یی وجود داشته باشد که قانون‌گذار لفظ را در معنای مجازی آن استعمال کرده باشد، نه معنای حقیقی. بنابر این، اگر فرزندخوانده، پدرخوانده یا مادرخوانده خود را بکشد، مشمول این فقره نمی‌شود. با این حال، اگر فرزند نامشروع، پدر و مادر طبیعی خود را بکشد، براساس «اصالة الاطلاق» این فقره نیز مشمول این مجازات می‌شود. گفتنی است قاتل افزون بر اعدام براساس ماده ۱۹۹۹ قانون مدنی به مجازات تبعی محرومیت از ارث نیز محکوم می‌شود.^۲

بند ۱۴. قتل به منظور ارتکاب جنایت و جنحه دیگر یا رهایی از مجازات آن

کد جزای افغانستان، در جزء ۱۰ فقره (۱) ماده ۵۴۷، دو عامل دیگر را نیز از عوامل تشدید مجازات قتل عمدی به شمار آورده است: «در حالتی که قتل به منظور تمهید^۳ یا تسهیل^۴ و یا قادر شدن به ارتکاب جنایت یا جنحه که جزای آن کم‌تر از یکسال حبس نباشد و یا به منظور فرار یا رهایی از جزا صورت گرفته باشد.» در این جزء دو عامل به‌عنوان تشدید مجازات معرفی شده است یکی ارتکاب قتل عمد به منظور توانایی بر ارتکاب جنایت و جنحه دیگر و دیگری، ارتکاب قتل به منظور رهایی و فرار از مجازات جرم جنایت یا جنحه: مانند آن‌که سارق، نگهبان بانک یا خانه را بکشد تا بتواند پول‌های بانک یا وسایل و اموال موجود را در منزل سرقت

۱. اسراء «فَلَا تَقُلْ لَهُمَا» کمترین اهانتی به آن‌ها روا مدار (۱۷)، ۲۳.

۲. در ماده ۱۹۹۹ قانون مدنی آمده است: «از موانع ارث قتل عمدی مورث است، اعم از این‌که قاتل فاعل اصلی یا شریک یا شاهد ناحق باشد که شهادت ناحق او موجب حکم اعدام و تنفیذ آن گردیده باشد، مشروط بر این‌که قتل بدون حق و بدون عذر بوده و قاتل عاقل و سن هیجده سالگی را تکمیل نموده باشد.»

۳. «تمهید» به معنای مقدمه و زمینه‌سازی است؛ یعنی قتل زمینه‌ساز و مقدمه‌ی برای ارتکاب جنایت یا جنحه باشد.

۴. «تسهیل» به معنای آسان کردن، یعنی ارتکاب قتل انجام جنایت یا جنحه دیگر را آسان سازد.

کند. یا هنگام ارتکاب سرقت، مجنی علیه را بکشد تا بتواند با وسایل مسروقه فرار کند. یا مرتکب قتل کسی شود که شاهد سرقت او بوده است، تا سرقت او در محکمه ثابت نشود.

۱. دلیل تشدید مجازات

برای تشدید مجازات این نوع قتل دلایل زیر را می توان بیان کرد:

- قاتل به دلیل دستیابی به هدف کم ارزشی اعم از منافع مادی یا غیرمادی، با ارزش ترین دارایی واقعی و مهم ترین حق اساسی انسان را که حق حیات باشد، سلب می کند و ضرر و صدمه یی وارد می کند که جبران ناپذیر است.
- ارتکاب این جنایت بزرگ به دلیل دستیابی به یک چیز کم ارزش، کاشف از این واقعیت است که وجود قاتل تا چه حد برای جامعه خطرناک است که حتی به منظور تحقق بخشیدن به اهداف مجرمانه کوچک حاضر است جنایت بزرگی چون قتل را مرتکب شود. به ویژه، اگر قتل را با این هدف مرتکب شود تا بتواند جثه را مرتکب شود و این کار نشان می دهد که حیات دیگران برای او کوچک ترین ارزشی ندارد.^۱

۲. شرایط تشدید این نوع قتل

شرایط تحقق این نوع قتل عبارتست از :

- قتل عمدی مجرمانه را به شکل کامل مرتکب شده باشد، تا بتواند جنایت یا جثه دیگر را مرتکب شود. بنابراین، اگر قتل همراه با عوامل موجهه جرم یا غیرعمدی باشد یا در صورتی که تنها جرم شروع به قتل را به منظور اهدافی که در این فقره بیان شده است، مرتکب شود، موجب تشدید مجازات نمی شود.
- جنایت و جثه دیگر شایسته مجازات و جرم مستقل از قتل باشد و در هیچ عنصری از عناصری با قتل اشتراک نداشته باشد، تا مرتکب مستحق مجازات اشد شود. بنابراین، اگر مرتکب جنایت و جثه دیگر به دلیل عوامل موجهه جرم یا نبود عوامل مسؤولیت جزایی درخور مجازات نباشد به اعدام محکوم نخواهد شد. مقصود از جنایت و جثه، هر نوع جنایت و جثه یی است که هدف اصلی از قتل باشد؛ مانند ضرب و جرح، تجاوز به عنف، رشوت، جعل، حریق عمدی، سرقت، قتل خطایی و ...

هنگامی که قتل را به منظور ارتکاب جنایت یا جثه دیگر مرتکب شود، تفاوت نمی کند که قتل را قبل از آن یا هنگام ارتکاب جنایت یا جثه دیگر مرتکب شود. مهم آن است که قتل، مستقل از جنایت یا جثه دیگر باشد و در هیچ عنصری از عناصر با آن مشترک نباشد. بنابراین، اگر قتل با جنایت یا جثه دیگر در عنصر مادی، مشترک باشد، جرم موضوع این فقره تحقق نخواهد یافت؛ مانند آن که شخصی با فیر یک گلوله، یک تن را بکشد و دیگری را مجروح کند.

آیا لازم است که جنایت و جثه دیگر را مرتکب شده باشد یا صرف ارتکاب قتل به منظور تمهید یا تسهیل یا تنفیذ و قادر شدن به ارتکاب جنایت یا جثه دیگر یا به منظور فرار و رهایی از مجازات کفایت می کند، هرچند جنایت و جثه دیگر را بالفعل مرتکب نشده باشد و صرف داشتن انگیزه ارتکاب جنایت و جثه دیگر برای تشدید آن کافی است؟

در پاسخ باید گفت ارتکاب قتل براساس این ماده دو صورت دارد. یک صورت مربوط به جای است که جانی قتل را به منظور رهایی از مجازات جنایت و جنحه دیگر مرتکب شود. طبیعی است در این فرض، قتل پس از ارتکاب جنایت و جنحه دیگر انجام داده می شود؛ زیرا قتل را به این دلیل مرتکب می شود، تا بتواند از گرفتار شدن در چنگال مجازات فرار کند یا از مجازات رهایی یابد. کد جزا، در این باره می گوید: «اگر قتل ... به منظور فرار یا رهایی از جزا صورت گرفته باشد.»

صورت دوم، مربوط به جایی است که قتل را به انگیزه تسهیل و کسب توانایی برای ارتکاب جنایت و جنحه دیگر مرتکب شود. در این صورت، ظاهر الفاظ و عبارات ماده ظهور در این دارد که ضروری نیست بالفعل آن جنایت یا جنحه دیگر را مرتکب شود، بلکه صرف ارتکاب قتل به این انگیزه، برای ثبوت مجازات اعدام کافی است؛ زیرا کد جزا، به صراحت در این باره می گوید: «اگر قتل به منظور تمهید یا تسهیل یا تنفیذ و قادر شدن به ارتکاب جنایت یا جنحه که جزای آن از يك سال کمتر پیش بینی نشده باشد ... صورت گرفته باشد.» یعنی قتل فقط به این انگیزه ارتکاب یابد که بتواند مقدمه جنایت یا جنحه دیگر واقع شود یا زمینه تسهیل آن را در مرحله اجرا فراهم کند.

چنانکه پیش از این گفته شد، دلیل تشدید مجازات جانی آن نیست که جانی مرتکب دو جرم شده است، بلکه سبب آن در انگیزه به نهایت دنی و زشت او نهفته است که برای رسیدن به یک چیز بی ارزش به ویژه، منافع ناشی از ارتکاب جنحه، با ارزش ترین دارایی واقعی انسان را سلب می کند و صدمه وارد می کند که جبران پذیر نیست. تنها چیزی که مهم است، آن است که ارتکاب جنایت یا جنحه دیگر، غایت و هدف اصلی از ارتکاب قتل باشد. آن گاه تفاوت نمی کند که جنایت یا جنحه دیگر را مرتکب شده باشد یا نه، شروع به آن کرده باشد یا نه؛ در هر حال، مرتکب به اعدام محکوم می شود.^۱

• قتل را به شکل کامل مرتکب شده باشد و صرف شروع به آن کافی نیست؛ زیرا این فقره تصریح می کند: «اگر قتل به منظور ... صورت گرفته باشد.» بنابراین، صرف شروع به قتل کافی نیست.

• وجود رابطه سببیت غایی و معنوی. رابطه سببیت گاهی از نوع مادی است و آن در جایی است که شخص با انجام دادن فعلی، نتیجه مجرمانه را تحقق بخشد؛ مانند آن که جانی با انجام دادن عمل کشنده موجب قتل و مرگ کسی شود (علت فاعلی). گاهی رابطه سببیت از نوع غایی است که رسیدن به هدف و انگیزه خاصی جانی را به ارتکاب جنایت وامی دارد و اگر این هدف و انگیزه نمی بود، مجرم مرتکب جرم نمی شد (علت غایی)؛ به بیان دیگر قتل مقصود اصلی نیست، بلکه وسیله ای است برای جنایت یا جنحه دیگر. در واقع، ارتکاب آن جنایت یا جنحه، انگیزه و هدف اصلی جانی است. این رابطه سببیت از نوع معنوی و روانی است، نه مادی. براساس جزء ۱۰ فقره (۱) ماده ۵۴۷، کد جزا، این رابطه غایی در دو مورد تحقق دارد.

صورت اول در جایی است که غرض اصلی از قتل، تسهیل و کسب توانایی بر ارتکاب جنایت و جنحه دیگر باشد. در این صورت، لازم است که قتل را قبل از جنایت و جنحه دیگر یا هم زمان با آن مرتکب شده

باشد؛ مانند آن که نگهبان خانه‌یی را بکشد، تا بتواند وارد آن شود و وسایل آن را به سرقت ببرد یا مرتکب قتل صاحب خانه شود، تا بتواند اموال او را سرقت کند.

صورت دوم هنگامی است که غرض اصلی از قتل، رهایی و فرار از مجازات جنحه و جنایت ارتكابی باشد. در این نوع، برخلاف صورت اول لازم است که نخست جنایت و جنحه دیگر را مرتکب شده باشد و در مرحله دوم مرتکب قتل شود؛ مانند آن که سارق پس از ارتکاب سرقت، پولیسی را بکشد که در صدد دستگیری اوست یا مرتکب قتل تنها شاهد صحنه جرم شود، تا شاهدهی وجود نداشته باشد که علیه او در محکمه شهادت دهد و در نتیجه، به مجازات این جرم محکوم نشود.^۱

بنابر این، قاتل در صورتی به اعدام محکوم می‌شود که قتل، غایت و هدف اصلی نباشد، بلکه وسیله‌ی برای تسهیل و تمهید و توانایی بر ارتکاب جنایت یا جنحه باشد یا برای رهایی از مجازات جنایت و جنحه، قتل را مرتکب شده باشد، ولی اگر امر برعکس شد؛ یعنی قتل، غایت و انگیزه اصلی جانی باشد و ارتکاب جنایت یا جنحه به منظور تسهیل و تمهید و توانایی بر قتل یا فرار از مجازات قتل ارتکاب یابد، قاتل بر اساس این ماده، اعدام نخواهد شد؛ مانند آن که اسلحه کسی را سرقت کند تا به وسیله آن صاحبش را بکشد یا سلاح غیر مجاز با خود حمل کند تا شخصی را با آن بکشد یا منزل مقتول را آتش زند تا اسناد، آثار و شواهد قتل را در کل نابود کند یا اوراق، اسناد و اشیایی را به سرقت ببرد که قتل ارتكابی او را ثابت می‌کند یا محافظ شخصی را مضروب و مجروح کند، تا بتواند خود آن شخص را بکشد. در این گونه موارد، آتش زدن خانه مقتول، سرقت آثار و شواهد جنایت، حمل سلاح بدون مجاز، ارتکاب ضرب و جرح، غرض اصلی جانی نیست، بلکه جنبه وسیله‌یی دارد.^۲

البته لزومی ندارد که در این جا افزون بر رابطه غایی، رابطه زمانی نیز وجود داشته باشد. به بیان دیگر، قتل هم‌زمان یا با فاصله اندکی بعد از جنایت یا جنحه دیگر ارتکاب یابد؛ یعنی توأم با آن باشد.^۳ گاهی فاصله زمانی میان این دو جرم بسیار است، بدون این که رابطه سببیت غایی مفقود باشد؛ مانند آن که شخص ثروتمندی تنها چند طفل صغیر داشته باشد و قاتل، او را تنها مانع سرقت اموال بداند. پس آن شخص را به منظور سرقت اموالش بکشد. یا کسی مرتکب سرقت شود و پس از چند روز با تنها شاهد صحنه سرقت در مکانی رو به رو شود و او را بکشد تا کسی نباشد که در محکمه علیه او شهادت دهد.

تفاوت این نوع قتل با قتل توأم با جنایت یا جنحه دیگر در آن است که در این نوع قتل، صرف اقتران و هم‌زمانی یا تقدم و تاخر آن با جنایت و جنحه دیگر برای تحقق قتل کافی نیست، بلکه باید ارتباط غایی با جنایت و جنحه دیگر داشته باشد. طبیعی است اگر افزون بر ارتباط غایی، ارتباط زمانی و مکانی را نیز داشته باشد، مرتکب به طریق اولی، مستحق مجازات اعدام خواهد بود.

۱. همان، ۲۷۵.

۲. نجیب حسنی، پیشین، ۳۹۱.

۳. نمور، پیشین، ۷۱.

ب: مجازات قتل بدون اسباب تشدید

به حکم فقره (۲) ماده ۵۴۷ کد جزا، در صورت که اسباب و عوامل چهاردگانه فوق تشدید مجازات وجود نداشته باشد، قاتل به حبس دوام درجه (۲) محکوم می‌شود: «مرتکب قتل عمد در غیر از حالات مندرج فقره (۱) این ماده، به حبس دوام درجه (۲) محکوم می‌گردد.» تفاوت نمی‌کند که قتل عمد از کدام نوع باشد.

مبحث ششم: مجازات قتل غیر عمدی

بعد از بررسی مجازات قتل عمدی و سه نوع مجازات آن، به انواع مجازات قتل غیر عمدی پرداخته می‌شود. کد جزای افغانستان، در ماده‌های ۵۵۴، ۵۵۵ و ۵۵۶ دو نوع مجازات ساده و مشدد را برای قتل غیر عمدی پیش‌بینی کرده است. در ادامه این دو نوع مجازات تجزیه و تحلیل می‌شود.

گفتار اول: مجازات قتل غیر عمدی ساده

قتل غیر عمدی ساده آن است که همراه با اسباب و کیفیاتی نباشد که موجب تشدید مجازات مرتکب می‌شود. قانون‌گذار در ماده ۵۵۵ تحت عنوان «مجازات قتل خطا» میزان مجازات قتل غیر عمدی را پیش‌بینی کرده است: «مرتکب قتل خطا به حبس متوسط یا جزای نقدی از شصت هزار تا یک صد و هشتاد هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» قاضی با در نظر داشتن عوامل گوناگونی چون چگونگی نحوه ارتکاب قتل خطا، میزان بزرگی خطا، آثار و زیان‌های ناشی از جرم و...، مرتکب را به یکی از این دو مجازات، محکوم می‌کند.

گفتار دوم: مجازات قتل غیر عمدی مشدد

در ماده ۵۵۶ کد جزا، عوامل و اسباب مشدده قتل غیر عمدی زیر عنوان «حالات مشدده قتل خطا»، پیش‌بینی شده است: «ارتکاب قتل خطا در یکی از حالات ذیل مشدده شناخته شده، مرتکب به حد اکثر مجازات جرم مرتکبه محکوم می‌گردد:

۱- در حالتی که قتل در نتیجه تخلف جسیم از اصولی صورت گرفته باشد که وظیفه، پیشه یا حرفه بر مرتکب لازم گردانیده باشد.

۲- در حالتی که مرتکب هنگام وقوع حادثه از مساعدت با مجنی علیه با وجود قدرت به آن امتناع ورزد.

۳- در حالتی که به اثر ارتکاب فعل، بیش از یک نفر به قتل برسد.»

در این ماده قانون‌گذار سه عامل خطای حرفه‌ای شدید، کمک نکردن با مجنی علیه با وجود توانایی و قتل بیش از سه نفر را بر اثر عمل غیر عمدی به عنوان اسباب تشدید مجازات معرفی کرده است. در ادامه این عوامل بررسی می‌شود.

الف: خطای حرفه‌ای شدید

عقل و منطق حکم می‌کند اگر میزان خطا، شدید باشد، میزان مجازات مرتکب آن نیز باید، شدید باشد. به همین دلیل، کد جزای افغانستان، در جزء ۱ ماده ۵۵۶، یکی از اسباب تشدید مجازات را «جسیم بودن

یعنی «شدید، بزرگ، عمده، مهم، و عظیم بودن»^۱ خطای ارتكابی دانسته است: از این جزء استنباط می‌شود که این سبب تشدید هنگامی پدید می‌آید که سه شرط زیر وجود داشته باشد:

بند ۱. خطا از اصول و قواعد حرفه و پیشه

این خطا ناشی از تخلف از اصول و قواعدی باشد که پیشه یا حرفه مرتکب، او را ملزم به رعایت آن می‌کند، نه ناشی از اصول و قواعد امره اجتماعی و عرفی که عموم افراد جامعه را به رعایت «دقت، دوراندیشی، مواظبت و احتیاط» در حد متعارف در رفتارها ملزم می‌کند، تا به دیگران آسیب جسمانی نرساند. منظور آن است که مرتکب، از اصول و قواعد اولیه‌ای تخلف کند که هنگام انجام دادن پیشه و حرفه خود باید رعایت کند.

بند ۲. وقوع خطا در هنگام اشتغال به پیشه و حرفه

خطا هنگام اشتغال به پیشه یا حرفه رخ دهد. طبیعی است اگر خطا در زمانی صورت گیرد که متهم در حال انجام دادن وظیفه نباشد، تشدید منتفی است.

بند ۳. بزرگ بودن خطا

این تخلف از اصول حرفه‌یی، بزرگ و شدید باشد، نه کوچک که شایسته اعتنا نباشد. تشخیص بزرگ بودن تخلف به عهده قاضی است؛ مانند آن‌که مأمور محل تقاطع راه‌آهن و سرک هنگام حرکت قطار به دلیل اهمال و غفلت، راه را بر موترها و دیگر وسایل نقلیه نبندد یا مأمور تنظیم خط راه‌آهن در تنظیم خط اهمال و سهل‌انگاری کند و به ترتیب، بر اثر تصادم موتر با قطار یا تصادم دو قطار، اشخاص بسیاری کشته و مجروح شوند. یا مأمور برج مراقبت میدان هوایی از روی سهل‌انگاری و اهمال، اطلاعات نادرستی برای فرود به کفتان طیاره بدهد و موجب تصادم آن طیاره با طیاره‌های موجود در باند میدان هوایی شود. یا طبیعی هنگام عمل بیماری به دلیل غفلت و بی‌توجهی، بعضی اصول طبی و بهداشتی را رعایت نکند، مثلاً از وسایل جراحی استریل نشده استفاده کند و موجب مرگ بیمار شود.

بر اساس شرایط پیش گفته، اگر مأمور محل تقاطع یا تنظیم خط راه‌آهن یا مأمور برج مراقبت در خارج از زمان شغل خود، مرتکب قتل خطایی شود یا تخلف او در زمان انجام دادن وظیفه مربوط به اصول و قواعد اولیه شغلی او نباشد، حکم و سبب مجازات تشدید منتفی است؛ مانند آن‌که در زمان انجام دادن وظیفه و هنگام تمیز کردن تفنگچه، ناخودآگاه با دستش، ماشه را فشار دهد و با فیر گلوله موجب قتل کسی شود.

ب: خودداری از کمک

در جزء ۲ ماده ۵۵۶ کد جزا، خودداری از کمک با قربانی جرم با وجود توانایی، از اسباب تشدید مجازات معرفی شده است. قانون‌گذار به موجب این جزء، مرتکب قتل غیر عمد را مکلف ساخته است به

قربانی عمل خطایی خویش در صورت استطاعت و توانایی کمک کند.

در صورتی مجازات مشدد را بر اساس این عامل می‌توان بر متهم تطبیق کرد که شرایط زیر موجود باشد:

بند ۱. متهم توانایی لازم را برای مساعدت داشته باشد اعم از این که خود او از عهده این کمک برآید یا از دیگری درخواست مساعدت کند.

بند ۲. با این مساعدت، قربانی را از مرگ یا آسیب دیدگی بیش‌تر نجات دهد.

بند ۳. مساعدت نکردن باید، در زمان روی دادن حادثه باشد. اگر مرتکب بعد از رخ دادن حادثه و انتقال مجروحان، به شفاخانه نرود و به مصدوم کمک مالی نکند، از شمول این ماده خارج است. لزوم تقارن زمانی میان کمک نکردن و روی دادن حادثه بر اساس فهم عرفی دریافت می‌شود.^۱

بنابراین، اگر مرتکب به هر دلیلی، توانایی کمک کردن را نداشته یا مساعدت او هیچ‌گونه سودی به حال مجنی‌علیه نداشته باشد، اعمال تشدید مجازات در باره او منتفی است.

دلیل تشدید مجازات در صورت وجود این عامل مشدد آن است که متهم افزون بر خطای اصلی خود، خطای دیگری را نیز علیه قربانی خویش از طریق تخلف از انجام دادن وظیفه الزامی افزوده است؛ زیرا عقل و منطق کسی را که به دیگری ضرر و آسیب رسانده، ملزم می‌داند که در صورت توانایی با اقدام‌های لازم از آثار زیان‌بار بیش‌تر آن آسیب پیش‌گیری کند و فرض آن است که متهم با وجود توانایی، از آثار زیان‌بار جبران ناپذیر آن (سلب حیات دیگری) جلوگیری نکرده است. به همین دلیل، مستحق سرزنش بیش‌تر و مجازات مشددی است. بنابراین، مرتکب باید برای نجات جان مجنی‌علیه همکاری لازم را انجام دهد. اگر جراحت قربانی به حدی باشد که او را به شفاخانه برساند، باید این کار را انجام دهد و انتقال به خانه کافی نیست. اگر مساعدت مستلزم تن دادن به خطر جانی باشد، متهم ملزم به انجام دادن آن نیست.^۲

ج: قتل بیش از یک نفر

کد جزا، در جز ۳ این ماده، قتل غیرعمدی بیش از یک تن را به عنوان اسباب تشدید مجازات قتل غیر عمدی پیش‌بینی کرده است. در این جا عامل تشدید نتیجه حاصل از خطای جزایی است که مرتکب انجام داده است؛ مانند آن که تیرهای متعددی را به سوی شکار فیر کند و ناگهان تیرها به چند تن اصابت کند.

قانون‌گذار در صدر ماده ۵۵۶، میزان مجازات قتل غیرعمدی تشدید را «حداکثر مجازات جرم مرتکبه»، پیش‌بینی کرده است. مقصود از مجازات جرم مرتکبه، مجازات قتل غیرعمدی در ماده ۵۵۵ است که در آن ماده، جزای قتل غیرعمدی را حبس متوسط یا جزای نقدی شصت هزار تا یکصد و هشتاد هزار تعیین کرده است. حداکثر این دو نوع مجازات، حبس پنج سال یا جزای نقدی تا یکصد و هشتاد هزار افغانی است. بنابراین، مرتکب قتل غیرعمد در صورت وجود یکی از عوامل سه‌گانه تشدید، به یکی از

۱. فیروز محمودی، پیشین، ۶۵.

۲. نجیب حسنی، پیشین، ۴۱۹.

این دو مجازات محکوم می‌شود. قانون‌گذار مجازات مواردی را که دو عامل یا سه عامل تشدید وجود داشته باشد، تعیین نکرده است. در فقره (۳) ماده ۴۰۰ قانون جزای سابق، مجازات آن را حبسی که از هفت سال کم‌تر نباشد، پیش‌بینی کرده بود.

جمع بندی درس

- ۱- قصاص به مجازاتی گفته می‌شود که با جنایت ارتكابی جانی برابر باشد. قاتل در صورت قصاص می‌شود که شرایط خاصی فقهی برای قاتل، مقتول، کیفیت قتل و ولی مقتول تحقق داشته باشد و نیز اسباب ساقط کننده قصاص وجود نداشته باشد.
- ۲- در کد جزا، سه نوع مجازات تعزیری اعدام، حبس دوام درجه ۱ و حبس دوام درجه ۲ برای قتل عمد پیش‌بینی شده است. اعدام قاتل، مشروط به منظوری ریاست جمهوری است.
- ۳- قاتل در صورتی به مجازات اعدام یا حبس دوام درجه ۱ محکوم می‌شود که یکی از عوامل و اسباب تشدید چهارگانه که در اجزاء فقره (۱) ماده ۷۴۵ نام برده شده است، در قتل ارتكابی موجود باشد. در سایر موارد به حکم فقره (۲) ماده ۷۴۵، مجازات قتل عمدی، حبس دوام درجه ۲ پیش‌بینی شده است.
- ۴- برای قتل غیرعمدی نیز دو نوع مجازات خفیف و شدید پیش‌بینی شده است: نخست مجازات حبس متوسط یا جزای نقدی از شصت هزار افغانی تا یکصد و هشتاد هزار افغانی و دوم مجازات حداکثر حبس متوسط (پنج سال) و جزای نقدی یکصد و هشتاد هزار افغانی در صورتی که عوامل تشدید تحقق داشته باشد. عوامل تشدید مجازات قتل عمدی عبارت است از خطای حرفه‌یی شدید، کمک نکردن با مجنی علیه با وجود توانایی و قتل بیش از یک نفر بر اثر عمل غیرعمدی.

سؤالات

- ۱- قصاص را تعریف کنید.
- ۲- شرایط قاتل، مقتول، کیفیت ارتكاب قتل و ولی مقتول را برای قصاص نام ببرید.
- ۳- کد جزای افغانستان، چند نوع مجازات تعزیری را برای قتل عمدی پیش‌بینی کرده است؟ آن‌ها را نام ببرید.
- ۴- موارد و شرایط اعدام را براساس کد جزا، نام ببرید.
- ۵- چرا کد جزا، موارد مجازات اعدام تعزیری را تقلیل داده است؟ آیا این امر مخالف با شریعت نیست؟
- ۶- در چه مواردی قاتل عمد به اعدام یا حبس دوام درجه (۱) محکوم می‌شود؟ این موارد را نام ببرید.
- ۷- دلایل تشدید مجازات قتل عمدی در صورت وجود یکی عوامل تشدید چهارگانه توضیح دهید.
- ۸- نوع و میزان مجازات خفیف و شدید قتل غیرعمدی را نام ببرید و توضیح دهید در چه مواردی قاتل به مجازات شدید و در چه مواردی به مجازات خفیف قتل عمدی محکوم می‌شود.

تفکر انتقادی

- ۱- آیا مجازات تعزیری اعدام را برای قتل، همه مذاهب فقهی اسلامی پذیرفته است؟
- ۲- به نظر شما مجازات اعدام برای همه موارد قتل عمدی که در بالا بیان شد با اصل تناسب جرم و مجازات سازگاری دارد؟
- ۳- آیا موارد تشدید مجازات قتل عمدی منحصر در همین مواردی است که در ماده ۵۴۷ کد جزا، احصا شده است؟

قضیه فرضی

- ۱- احمد، محسن را تهدید می‌کند که اگر محمود را به قتل نرسانی شما را به قتل می‌رسانم. محسن می‌داند که تهدید او جدی و واقعی است اگر محمود را نکشد، جان خویش را از دست می‌دهد و هیچ راهی برای نجات جان خویش به جز کشتن محمود ندارد، اگر محمود را به قتل برساند آیا در صورتی که شرایط قصاص موجود باشد، قصاص می‌شود یا نه در فرضی اگر برخی از شرایط قصاص وجود نداشته باشد، قاتل به کدام یکی از مجازات‌های سه گانه اعدام یا حبس دوام درجه (۱) یا حبس دوام درجه (۲) محکوم می‌شود؟ و شخص اکراه‌کننده به چه مجازاتی محکوم می‌شود؟
- ۲- اگر داود به عارف پول دهد تا مجید را که دشمن اوست به قتل برساند، اگر عارف روز قبل با تهیه طرح اسلحه، فردای آن روز عارف را بکشد، قاتل داود براساس کد جزا، به چه مجازاتی محکوم می‌شود؟

جمع‌بندی فصل اول

- ۱- در حقوق جزای اختصاصی جرایم علیه اشخاص به دو دسته عمده جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص و جرایم علیه شخصیت معنوی آنان تقسیم می‌شود و هرکدام از این دو جرایم، به اقسام جزئی‌تر تقسیم می‌شود.
- ۲- قتل از دیدگاه منابع دینی، شریعت و دلایل حقوقی، از شدیدترین و خطرناک‌ترین جرم علیه یک انسان است، به گونه‌یی که ضرر ناشی از آن غیرقابل جبران و شدیدترین ضرری است، که یک انسان به انسان دیگر ممکن است وارد کند. به همین دلیل از جرایم طبیعی است و کشوری را نمی‌توان یافت که این عمل را جرم انگاری نکرده باشد
- ۳- با توجه به خطرناکی قتل کد جزا و شریعت هم ارتکاب عمدی قتل را جرم انگاری کرده است و هم ارتکاب غیرعمدی و خطایی آن را؛ قصد جرمی را ملاک عمدی بودن قتل و خطای جرمی را معیار غیرعمدی بودن آن معرفی کرده است و هم چنین از حق حیات جنینی انسان حمایت جزایی کرده است و هم از حق حیات او در بیرون از رحم مادر؛
- ۴- قتل به عمل تجاوزکارانه گفته می‌شود که موجب سلب حیات انسان دیگر شود.
- ۵- رفتار مجرمانه‌یی قتل با فعل، ترک فعل، فعل مباشرتی، تسبیبی، فعل اصابتی و غیر اصابتی تحقق می‌یابد. مشروط به این که رابطه سببیت میان این گونه رفتارهای قاتل و مرگ مجنی علیه اثبات شود و شرایط که در متن توضیح داده شده است وجود داشته باشد. در ماده‌های بسیاری از کد جزا شاهد بر این مدعا که قتل با ترک فعل و فعل غیراصابتی ارتکاب می‌یابد، می‌توان یافت؛

- ۶- قتل از جرایم مقید به نتیجه است و نتیجه مجرمانه آن مرگ مجنی علیه است. در صورت که رفتار کشنده موجب تحقق این نتیجه شود، جرم قاتل تام و گر نه در شرایط خاصی شروع به قتل ارتکاب می‌یابد. شروع به قتل به آغاز عمدی عملیات اجرایی آن گفته می‌شود که متهم به دلیل موانع خارجی موفق به کشتن شخص مورد نظر نشود؛
- ۷- براساس نظریه عینی، شروع به عملیات اجرایی قتل با شروع به رفتار مجرمانه قتل یا به شروع یکی از عوامل مشدده این جرم گفته می‌شود. مطابق دیدگاه ذهنی شروع به قتل به آغاز انجام هر عملی گفته می‌شود که بیان‌کننده قصد قطعی شخص به ارتکاب قتل باشد. کد جزای افغانستان، در تفکیک عملیات اجرایی از مقدماتی، نظریه ذهنی را پذیرفته است.
- ۸- اگر شخصی شروع به عملیات اجرایی جرم نماید، ولی بعد از روی اراده از آن منصرف شود، براساس کد جزا و دلایل متعدد دیگر مرتکب شروع به جرم نشده است؛
- ۹- مجازات شروع به قتل جنایی، دو درجه کم‌تر از ارتکاب قتل به صورت کامل است. در کد جزا، شروع به قتل عمدی از نوع جرم جنجه‌یی، پیش‌بینی نشده است.
- ۱۰- قتل عقیم به قتلی گفته می‌شود که به دلیل نقص در وسیله ارتکاب جرم، شخص نتواند مرتکب قتل شود و قتل مستحیل به قتلی گوید که به دلیل نبود موضوع قتل ارتکاب قتل محال باشد؛
- ۱۱- وجه اشتراک شروع به قتل، قتل عقیم و قتل مستحیل در عدم تحقق نتیجه، یعنی کشته نشدن شخص مورد نظر، عمدی بودن جرم و اثبات حالت خطرناک مجرم است. تفاوت شروع به قتل با قتل عقیم و نیز با قتل مستحیل در آن است که در اولی عملیات اجرایی به علت بهوجود آمدن مانع تکمیل نمی‌شود، ولی در دومی و سومی تکمیل می‌شود. تفاوت مشترک شروع به قتل و قتل عقیم با قتل مستحیل در آن است که در دو نوع اولی، موضوع قتل وجود دارد و مرگ مجنی‌علیه ممکن است، برخلاف نوع سوم که موضوع قتل تحقق ندارد و مرگ مجنی‌علیه امکان‌پذیر نیست؛
- ۱۲- به دلیل تفاوت جرم عقیم و جرم مستحیل با شروع به قتل، قانون‌گذار این دو جرم را در حکم در شروع به جرم دانسته است؛
- ۱۳- رابطه سببیت در قتل به معنای ناشی شدن مرگ مجنی علیه از فعل کشنده مرتکب است و افزون براین، باید، مرگ او از نظر عرف مستند به فعل او باشد. قاضی باید در هنگام محکوم کردن متهم به قتل، این رابطه سببیت و استناد را اثبات کند؛
- ۱۴- در مواردی که یک نفر در قتل با فعل عمدی واحد مرتکب قتل شود، تشخیص و اثبات رابطه سببیت امر آسانی است، ولی در مواردی که یک شخص با ارتکاب فعل متعدد عمدی و غیرعمدی مرتکب این جرم شود، اثبات این رابطه از نظر استناد قتل به عمل قاتل، آسان، ولی اثبات عمدی یا غیرعمدی قتل، امر دشواری است؛
- ۱۵- کد جزا در مواردی که اسباب متعددی در قتل داشته باشد، علی الاصول همه را قاتل می‌داند، مگر آن‌که تاثیر یکی از اسباب به میزانی باشد، که کافی در مرگ مجنی علیه باشد. بنابراین در این گونه موارد نظریه برابری اسباب را پذیرفته است و استثنای آن نظریه سبب کافی است. معیار تشخیص سبب کافی آن است که عوامل دیگر در مقایسه با فعل متهم، از جمله عوامل عادی و معمولی باشد و متهم و هر شخص عادی، همراهی آن را با فعل مجرمانه خود انتظار داشته باشد، اما اگر این عوامل دیگر از جمله عوامل غیرعادی و غیرمعمولی باشند و متهم و هر شخص عادی انتظار پدید آمدن آن‌ها را نداشته باشد، این عوامل دیگر قوی‌تر به شمار می‌رود، نه متهم.

- ۱۶- از مجموع مواد کد جزا در باره قتل و عوامل موجهه جرم استنباط می‌شود که موضوع جرم قتل انسان زنده دیگری است که مستحق قتل نباشد و نتیجه مجرمانه‌یی آن مرگ مجنی‌علیه است. با ویژگی مستحق قتل نبودن، کشتن مهاجم در هنگام دفاع مشروع و کشتن شخصی به امر آمر قانونی از قلمرو قتل خارج می‌شود.
- ۱۷- برای تشخیص سه جرم قتل، سقط جنین و بی احترامی به میت، باید، زمان دقیق آغاز حیات و پایان حیات شخص را به صورت یقینی تشخیص داد. افرون براین، تفکیک این سه جرم، ثمرات حقوقی متعددی را به دنبال دارد؛
- ۱۸- اگر عنصر معنوی از جمله عناصر جرم به شمار نیاید، باید حیوانات و اشخاص فاقد اهلیت و نیز قاتل در مقام دفاع مشروع، و ارتکاب قتل در صورت نبود اراده و قصد، باید، جرم و قابل مجازات باشد. اسلام از همان آغاز ظهور، عنصر معنوی را به عنوان یکی از عناصر جرم و کشورهای اروپایی از اواخر قرن ۱۵ آن را به رسمیت شناخته‌اند.
- ۱۹- از نظر مشهور مذاهب فقهی اسلامی قتل به عمدی، شبه عمدی و خطایی تقسیم می‌شود و از نظر پیروان مذهب حنفی بر پنج قسم و از نظر مالکی‌ها و کد جزا، بر دو نوع عمدی و غیر عمدی تقسیم می‌شود؛
- ۲۰- در عمدی و غیر عمدی بودن قتل بر اثر اشتباه در شخصیت که از آن به اشتباه در فعل نیز یاد می‌شود، دیدگاه‌های مختلفی وجود دارد. اما در اشتباه در شخصیت و شناسایی مقتول که ذهن انسان اشتباه می‌کند، قتل از نوع عمدی است.
- ۲۱- انگیزه قتل با قصد در قتل پنج تفاوت دارد. انگیزه شریفانه براساس کد جزای افغانستان، تنها موجب تخفیف مجازات می‌شود.
- ۲۲- در ارتکاب قتل عمدی، همزمانی عنصر معنوی جرم قتل با عنصر مادی آن شرط است و در صورت نبود تقارن، قتل ارتكابی از نوع غیر عمدی است؛
- ۲۳- قصد جرم، به قصد یقینی و احتمالی و قصد با سبق تصمیم و آتی، قصد معین و غیر معین تقسیم می‌شود؛
- ۲۴- با این که قصد قتل و قصد جرمی امر درونی و ذهنی است، ولی از طریق‌هایی متعددی مانند کشنده بودن فعل، وجود سابقه دشمنی میان قاتل و مقتول، سابقه تهدید از سوی قاتل و کیفیت ارتکاب قتل و شرایط مساعد برای ارتکاب قتل، می‌توان آن را اثبات کرد؛
- ۲۵- عناصر خطا عبارت است از پیش‌بینی احتمالی نتیجه مجرمانه یا امکان پیش‌بینی آن و رعایت نکردن قواعد امریهی چون دقت، دوراندیشی، مواظبت و احتیاط؛
- ۲۶- شرایط قصاص برای قاتل: بلوغ، عقل، اختیار، ولی دم نبودن، داشتن قصد در هنگام ارتکاب قتل، و غیرمشروع بودن قتل و قاتل یکی از شرکای قتل نباشد که قصاص از یکی از آن‌ها ساقط شده است؛ شرایط مقتول برای قصاص آن است که قاتل از جمله والدین یا یکی از اجداد مقتول نباشد و مقتول معصوم الدم باشد. شرط کیفیت قتل آن است که از نوع مباشرتی باشد. شرط ولی مقتول آن است که معلوم باشد، نه مجهول.
- ۲۷- اسباب ساقط‌کننده قصاص آن است که قاتل طفل، مجنون، مکره، مجهول، یکی از والدین یا یکی از اجداد مقتول باشد، یا مقتول حربی، یا باغی باشد یا از طریق تسبیب و معاونت، در قتل نقش داشته باشد؛

منابع فصل اول

۱. قرآن کریم

الف: کتاب‌های فارسی

۲. آذرتاش، آذرنوش، (۱۳۸۸ هـ ش)، فرهنگ معاصر عربی- فارسی، تهران، نشر نی، چاپ یازدهم.
۳. آقایی نیا، حسین، (۱۳۸۶ هـ ش)، حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، چاپ سوم.
۴. پاد، ابراهیم، (۱۳۵۲ هـ. ق)، حقوق کیفری اختصاصی، ج ۱، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۵. توحید خانه، محمد صد، (۱۳۹۰ هـ ش)، رهنمود انستیتوت ماکس پلانک برای حقوق جزای عمومی افغانستان، بی جا، چاپ چهارم.
۶. جمعی از نویسندگان استادان دانشگاه کابل (۱۳۸۷) قاموس اصطلاحات حقوقی دری، چاپ اداره انکشافی بین المللی ایالات متحده امریکا، چاپ چهارم.
۷. جمعی از نویسندگان، (۱۳۹۸)، شرح کد جزا، ج ۳، بی جا، ناشر بنیاد آسیا، چاپ خانه سعید، چاپ اول.
۸. حاجی ده‌آبادی، احمد، (۱۳۹۶)، جرایم علیه شخص، قتل، تهران، نشر میزان، چاپ اول.
۹. حسنی، محمود نجیب، (۱۳۸۵)، رابطه سببیت در حقوق کیفری، ترجمه سید علی عباس نیای زارع، مشهد، انتشارات دانشگاه علوم اسلامی رضوی، چاپ اول.
۱۰. حسنی، محمود نجیب، (۱۳۹۳)، نظریه عمومی قصد جنایی، تهران، نشر میزان، چاپ اول.
۱۱. دهخدا، علی اکبر، (۱۳۸۵)، لغت نامه متوسط دهخدا، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول.
۱۲. زراعت، عباس، (۱۳۸۵)، حقوق جزای اختصاصی (۱) جرایم علیه اشخاص، تهران، انتشارات فکر سازان، چاپ سوم.
۱۳. صادقی، محمد هادی، (۱۳۹۳) حقوق جزای اختصاصی جرایم علیه اشخاص، (صدمات جسمانی) تهران، نشر میزان، چاپ بیستم.
۱۴. صانعی، پرویز، (۱۳۸۸)، حقوق جزای عمومی، بی جا، انتشارات طرح نو، چاپ دوم.
۱۵. طباطبای، محمد حسین، (۱۳۷۴)، ترجمه المیزان، ج ۴، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ پنجم.
۱۶. فلچر، جورج پی، (۱۳۸۴)، مفاهیم بنیادین حقوق کیفری، ترجمه سید مهدی سید زاده ثانی، مشهد، انتشارات آستان قدس رضوی، چاپ اول.
۱۷. فیروزی، محمود، (۱۳۹۰)، رهنمود ماکس پلانک برای حقوق جزای اختصاصی افغانستان، بی جا، ویرایش یکم.
۱۸. قیاسی، جلال الدین، (۱۳۷۵)، تسبیب در قوانین کیفری، قم، موسسه انتشارات مدین، چاپ اول.
۱۹. قیاسی، جلال الدین و دیگران، (۱۳۸۸)، مطالعه تطبیقی حقوق جزای عمومی اسلام و حقوق موضوعه، ج ۲، قم، انتشارات سمت و پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، چاپ اول.

۲۰. قیاسی، جلال الدین و دیگران. (۱۳۸۹)، مطالعه تطبیقی حقوق جزای عمومی و حقوق موضوعه، ج ۲، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه چاپ دوم.
۲۱. قیاسی، جلال الدین و ساریخانی، عادل، (۱۳۹۵)، مطالعه تطبیقی حقوق جزای عمومی و حقوق موضوعه، ج ۳، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه چاپ اول.
۲۲. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۰)، حقوق مدنی (ضمان قهری)، ج ۱، تهران، دانشگاه تهران، چاپ اول.
۲۳. کاشف الغطاء، محمد حسین، (۱۳۷۰)، این است آیین ما، ترجمه ناصر مکارم شیرازی، قم، مطبوعاتی هدف.
۲۴. کریمی، عبدالوهاب، (۱۳۹۸) حقوق جزای اختصاصی افغانستان جرایم علیه اموال و مالکیت، ج ۱، کابل، مؤسسه نشر واژه، چاپ اول.
۲۵. گلپایگانی، محمد رضا، (۱۴۰۹)، مجمع المسائل، ج ۳، ایران- قم، دار القرآن الکریم، محقق / مصحح: علی کریمی جهرمی، علی ثابتی همدانی و علی نیری همدانی، چاپ دوم.
۲۶. گودرزی، فرامرز، (۱۳۷۴)، پزشکی قانونی، تهران، انتشارات انشتین، چاپ چهارم.
۲۷. محسنی، مرتضی، (۱۳۷۵)، دوره حقوق جزاعلمومی، ج ۲، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ اول.
۲۸. مصباح یزدی، محمدتقی، (۱۳۷۹)، آموزش فلسفه، ج ۲، تهران، شرکت چاپ و نشر بین الملل، چاپ دوم.
۲۹. مطهری، مرتضی، (۱۳۷۶)، مجموعه آثار، ج ۵، تهران، انتشارات صدرا، چاپ پنجم.
۳۰. مکارم شیرازی، ناصر و همکاران، (۱۳۷۴)، تفسیر نمونه، ج ۳، تهران، دار الکتب الإسلامية، چاپ اول.
۳۱. معین، محمد، (۱۳۸۷)، فرهنگ فارسی یک جلدی، تهران، انتشارات سُرایش، چاپ یازدهم.
۳۲. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۲۷)، استفتائات جدید، ج ۱، ایران- قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب، چاپ دوم.
۳۳. میر محمد صادقی، حسین، (۱۳۹۴) حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، چاپ نوزدهم.
۳۴. صادقی، حسین میر محمد، (۱۳۹۴)، حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه اموال، تهران، نشر میزان، چاپ چهل و پنجم.

ب: کتاب‌های عربی

۳۵. ابن قدامه، عبد الله، المغنی، (۱۳۸۸ هـ - ۱۹۶۸ م)، بی جا، مکتبة القاهرة، ج ۸،
۳۶. ابن قدامه، عبد الله، (بی تا)، المغنی، تحقیق: جماعة من العلماء، ج ۹، بیروت- لبنان، دار الکتب العربی.
۳۷. ابوزهره، محمد، (بی تا)، الجريمة والعقوبة فی الفقه الاسلامی، القسم العام، القاهرة، مکتبة الانجلو المصریة.
۳۸. ابو عامر، محمد زکی، (۱۹۹۶ م)، قانون العقوبات، القسم العام، مصر، دارالجامعة الجديدة للنشر اسکندریة.
۳۹. ابو عامر، محمد زکی و سلیمان عبدالمنعم، (۲۰۰۶ م)، قانون العقوبات القسم الخاص، بیروت- لبنان، منشورات الحلبي الحقوقیه.
۴۰. البیهقی، أحمد بن الحسین بن علی بن موسی أبو بکر، (۱۴۱۴)، سنن البیهقی الکبری، تحقیق: محمد عبد القادر عطا، مکتبة دار الباز.

۴۱. جمعی از نویسندگان، (۱۴۲۷ هـ. ق)، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ۳۲، مصر، طبعة الأولى، مطابع دار الصفوة.
۴۲. جمعی از نویسندگان، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ۳۶، مصر، طبعة الأولى، مطابع دار الصفوة.
۴۳. جمعی از نویسندگان، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ۳۳، مصر، طبعة الأولى، مطابع دار الصفوة.
۴۴. حسنی، محمود نجیب، (۱۹۸۴ م)، شرح قانون العقوبات اللبنانی، القسم العام، بیروت.
۴۵. حسنی، محمود نجیب، (۱۹۸۴ م)، شرح قانون العقوبات القسم العام، بیروت، دار النهضة العربية، ۱۹۸۴ م.
۴۶. حسنی، محمود، (۱۹۹۲)، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، قاهره، دار النهضة العربية.
۴۷. خمینی، روح الله، (بی تا)، تحریر الوسیلة، ج ۲، قم، مؤسسه دارالعلم، چاپ اول.
۴۸. الحصفکی، علاء الدین، (۱۴۱۵ هـ ق)، الدر المختار، ج ۶، بیروت - لبنان، دار الفكر للطباعة والنشر و التوزيع.
۴۹. خویی، ابوالقاسم، (۱۴۲۲ هـ ق)، مبانی تکملة المنهاج، ج ۴۲، ایران - قم، موسسه احیاء آثار الامام الخویی.
۵۰. الزحیلی، وهبة، (بی تا) الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۷، سوریه - دمشق، بی تا.
۵۱. سبزواری، عبدالأعلى، (۱۴۱۳ هـ ق)، مهذب الأحكام فی بیان الحلال و الحرام، ج ۲۸، محقق / مصحح: مؤسسه المنار، ایران - قم، ناشر، دفتر آية الله سبزواری، چاپ چهارم.
۵۲. السعيد، کامل، (۲۰۰۲ م)، شرح الاحکام العامة فی قانون العقوبات، بیروت، العملية الدولية و دارالثقافة للنشر و التوزيع.
۵۳. السعدی، حمیدی، (۱۹۷۶)، شرح قانون العقوبات الجديد دراسة تحليلية مقارنة الجزء الاول فی الاحکام العامة، بغداد دار حرية للطباعة.
۵۴. سیوطی، جلال الدین، (۱۴۰۴ ق)، الدر المنثور فی تفسیر المأثور، ج ۲، قم کتابخانه آية الله مرعشی نجفی.
۵۵. الشاذلی، فتوح عبدالله، (۲۰۱۰ م)، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ج ۲، بیروت - لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية.
۵۶. الشاذلی، فتوح عبدالله، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ج ۱، بیروت - لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية.
۵۷. الشرفی، علی حسن، (۱۹۹۳ م)، شرح الاحکام العامة لتشريع العقابي الیمنی وفقا لمشروع القانون الشرعی للجرائم و العقوبات، ج ۱، یمن، دار المنار للطبع و النشر و التوزيع.
۵۸. شویش الدرء، عبد ماهر، (بی تا)، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، بغداد، المكتبة القانونية، الطبعة الثانية.
۵۹. الشورابی، عبد الحمید، (۲۰۰۳)، تعليق الموضوعی علی قانون العقوبات، الكتاب الثالث و الرابع الجنایات، الجنح و المخالفات التي تحدث لافساد الناس، الناشر، منشأة المعارف بالاسكندرية.
۶۰. طباطبایی، علی، (۱۴۱۸ هـ ق)، ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالدلائل، ج ۱۴، تحقیق و تصحیح: محمد بهره مند، محسن قدیری، کریم انصاری و علی مروارید، ایران - قم، مؤسسه ال البيت.
۶۱. القهوه جی، علی عبدالقادر (۲۰۰۲ م)، قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء علی المصلحة

- العامه و على المال و الانسان، بيروت - لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية،
۶۲. عاملى، زين الدين بن على بن احمد (۱۴۱۳ هـ ق)، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، محقق / مصحح: گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامى، ج ۱۵، ايران- قم، مؤسسة المعارف الإسلامية، چاپ اول.
۶۳. عبدالملك، (بى تا)، جندى، الموسوعة الجنائية، ج ۵، بيروت - لبنان، دارالعلم للجميع، الطبعة الثانية.
۶۴. عودة، عبدالقادر، (بى تا)، التشريع الجنائي الإسلامى مقارناً بالقانون الوضعى، ج ۲، بيروت، دار الكتب العلمية.
۶۵. عودة، عبدالقادر، (بى تا)، التشريع الجنائي الإسلامى مقارناً بالقانون الوضعى، ج ۱، بيروت، دار الكاتب العربى.
۶۶. الكاسانى، ابو بكر، (۱۴۰۹ هـ ق)، بدائع الصنائع، ج ۷، پاکستان، المكتبة الحبيبية، الطبع الاولى.
۶۷. كلينى، ابو جعفر محمد بن يعقوب، (۱۴۰۷ هـ ق)، الكافي، ج ۸، ايران- تهران، دار الكتب الإسلامية، چاپ چهارم.
۶۸. محدث نورى، ميرزا حسين، (۱۴۰۸ هـ ق)، مستدرک الوسائل مستنبط المسائل، ج ۱۸، بيروت- لبنان، مؤسسة آل البيت.
۶۹. مشهدانى، محمد احمد، شرح قانون العقوبات القسم الخاص فى القانون الوضعى و الشريعة الاسلاميه، الاردن- عمان، الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع و دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الاولى، ۲۰۰۱ م.
۷۰. معوض، عبدالتواب، (۲۰۰۷)، الوسيط فى شرح جرایم القتل و الاصابة الخطا، بى جا، المركز القومى للاصدارات القانونية،
۷۱. نجفى، محمد حسين جواهرالكلام، (بى تا) ج، ۳۷، بيروت، داراحياء التراث العربیة: چاپ هفتم.
۷۲. نجفى، محمد حسين جواهرالكلام، (بى تا) ج، ۴۲، بيروت، داراحياء التراث العربیة: چاپ هفتم.
۷۳. نجفى، محمد حسين جواهرالكلام، (بى تا) ج، ۴۳، بيروت، داراحياء التراث العربیة: چاپ هفتم.
۷۴. نمور، محمد سعيد، (۲۰۰۸ م)، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم الواقعة على الاشخاص، ج ۱، عمان، دار الثقافة للنشر و التوزيع.
۷۵. وهبة الزحيلي، (بى تا)، الفقه الاسلامى و ادلته، ج ۷، ايران- تهران، نشر احسان.
- ج: قوانین
۷۶. كد جزا افغانستان (۲۰۱۷)، فرمان تقنینى ۱۴ / ۱۲ / ۱۳۹۵، تاريخ نشر در جريده رسمى ۲۵ ثور ۱۳۹۶، بى جا، چاپ سوم، مطبعه بهير.
۷۷. قانون ترافيك جاده.
۷۸. ضميمه شماره (۱) كد جزا در مورد جرایم نظامى، شماره (۹) فرمان تقنینى، ۱۲ / ۶ / ۱۳۹۷، بى جا، چاپ سوم، مطبعه بهير.

د: منابع انگلیسی

Maxwell limited , 1998 , fourth edition .

80. Gerge P Fletcher, Basic concept of criminal Law, Oxford University press, 1998.

ه: مقالات

۸۱. جوانمرد، بهروز، (۱۳۸۸)، مفهوم اتانازی و بررسی آن از دیدگاه فقه، حقوق و اخلاق، فصلنامه حقوق پزشکی، سال سوم، شماره هشتم.
۸۲. قیاسی، جلال‌الدین، داوری، محمد، (۱۳۹۵) بررسی عنصر روانی قتل عمدی ناشی از بی‌پروایی، مجله حقوق جزا و سیاست جنایی، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۵.
۸۳. گرایلی، محمد باقر (۱۳۹۱)، عنصر خطای جزایی در حقوق کیفری ایران و کامن‌لا، مجله آموزه‌های حقوق کیفری، شماره ۳، بهار و تابستان.
۸۴. یدالله پور، بهروز و یوسفی، امین، (۱۳۹۱) مرگ ترحم آمیز از منظر فقه و حقوق، مجله دانشگاه علوم پزشکی بابل، ویژه‌نامه ۱، دوره پانزدهم.

و: سایت اینترنتی

85. <http://pezeshk.vcp.ir/index.php?viewpost=a720a>.

ز: نرم افزار

۸۶. نرم‌افزار المكتبة الشاملة.
۸۷. نرم‌افزار مجموعه آثار ناصر مکارم شیرازی، احکام پزشکان.

فصل دوم

جرائم ضرب، جرح، دادن مواد مضر، سقط جنین، جرائم علیه میت و جرائم
ترافیک جاده

در این فصل، به جرایم دیگر علیه بُعد جسمانی اشخاص پرداخته می‌شود؛ جرای مانند ضرب، جرح، دادن مواد مضر، اخفای جسد مقتول، جرم سقط جنین و بی‌حرمتی به جسد میت بررسی می‌شود که به اندازه قتل عمدی شدید نیست. قانون‌گذار با جرم انگاری این اعمال از ابعاد دیگر جسمانی و فیزیکی انسان حمایت جزایی کرده است. با جرم‌انگاری ضرب، جرح و دادن مضر از حق حیات و حق سلامتی او حمایت جزایی کرده با جرم‌انگاری سقط جنین از حق رشد و حیات بالقوه و احتمالی او و با جرم‌انگاری جرایم علیه میت، از حرمت جسد او حمایت جزایی کرده است و نیز با جرم‌انگاری حوادث ترافیکی و اعمال مخل نظم ترافیکی از امنیت جسمانی شهروندان و استقرار نظم در رفت و آمد ترافیکی حمایت نموده است. در واقع قانون‌گذار در تمام مراحل از وجود انسان حمایت جزایی کرده است هم در زمان موجودیت و رشد او در شکم مادر و هم در هنگام پا گذاشتن او در جهان خارج و هم در هنگامی که در زیر خاک دفن می‌شود، در حمایت قانون جزا قرار دارد و این وسیع‌ترین نوع از حمایت جزایی ممکن است که قانون‌گذار از انسان نموده است. منبع و منشاء این حمایت در شریعت اسلامی نهفته است که در همه مذاهب فقهی اعمالی بر علیه وجود انسان در تمام این سه مرحله جرم‌انگاری شده است.

متأسفانه جرایم فوق به‌خصوص ضرب، جرح، دادن مواد مضر و جرایم ترافیکی از جرایم بسیار شایع در کشور است و هر روز در سطح وسیعی به دلایل مختلف از سوی مجرمان در کشور ارتکاب می‌یابند. زیان‌های جانی و مالی فراوانی بر شهروندان تحمیل می‌کند. به همین دلیل قانون‌گذار هم ارتکاب عمدی ضرب و جرح حوادث ترافیکی را در مواد متعدد جرم‌انگاری کرده است و هم ارتکاب غیرعمدی آن‌ها را. تا امنیت وجود انسان در همه این مراحل سه‌گانه تضمین شود.

ضرب، جرح و دادن مواد مضر، گاهی موجب مرگ و گاهی تنها سبب سلب حق سلامتی مجنی‌علیه می‌شود، قانون‌گذار هر دو مرحله را جرم‌انگاری کرده است. سلب حق سلامتی ناشی از ضرب، جرح و دادن مواد مضر، در بیش‌تر موارد بر خلاف قتل قابل جبران است. در این فصل این عناصر و مجازات جرایم ضرب، جرح، دادن مواد مضر و سقط جنین و حوادث ترافیکی براساس کد جزا، تجزیه و تحلیل می‌شود.

درس هفتم

ضرب، جرح، دادن مواد مضر، سقط جنین، و جرایم علیه میت

(دو ساعت درسی معادل صد دقیقه)

معرفی موضوع

جرایمی چون ضرب، جرح، دادن مواد مضر، سقط جنین و بی حرمتی به اموات از جرایم شایع در افغانستان است. و موجب نقض حقوق بشری و اساسی انسان می شود، به همین دلیل کد جزای افغانستان، این اعمال را جرم انگاری کرده است تا از حقوق اساسی بشری و اساسی افراد چون حق حیات، حق سلامتی، حق رشد، حق کرامت و احترام انسانی حمایت جزایی شود. در این درس عناصر این جرایم و انواع مجازات‌های که قانون‌گذار برای این جرایم پیش‌بینی کرده است، براساس کد جزا بررسی و تجزیه و تحلیل می‌شود.

اهداف آموزشی

- آشنایی محصلان با تعریف جرایم ضرب، جرح، دادن مضر، سقط جنین، جرایم علیه میت و عناصر آنها، براساس کد جزا، اعم از این که جرم ضرب و جرح و دادن مضر منجر به قتل شود یا موجب سلب حق سلامتی؛
- آشنایی محصلان با مجازات‌های تعزیری جرایم فوق و نیز عوامل و اسباب تشدید این مجازات تعزیری؛
- توانایی محصلان در تشخیص نوع این جرایم و مجازات‌های آنها در دوسیه‌های مختلف؛ با این توضیح که اگر فرضاً دوسیه یکی از جرایم فوق برای صدور حکم فرضی در اختیار محصل قرار داده شود، او براساس کد جزا، بتواند به صورت صحیح و مطابق با قانون، عناصر جرم ارتكابی موجود در دوسیه را از قانون استخراج و مجرم را به مجازاتی که در کد جزا، پیش‌بینی شده است، محکوم نماید.

روشن تدریس	سخرانی استاد یا lecture
ابزار تدریس	تخته، پروجکتور، فلپ چارت و منابع درسی
مکلفیت استاد	آمادگی، ارایه، زمان‌بندی، پرسش از محصلان و جمع‌بندی موضوع
مکلفیت محصلان	حضور به موقع در صنف، مشارکت در مباحث و یادداشت مطالب

نتایج مورد انتظار

در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- ۱- جرم ضرب و جرح و دادن مواد مضر را تعریف کنند؛
- ۲- عناصر جرایم ضرب، جرح، دادن مواد مضر را با توجه به کد جزا، تشریح نمایند و مجازات این سه جرم و هر نوع عمل مخالف قانون که منجر به مرگ مجنی علیه شود، توضیح دهند؛
- ۳- عناصر جرم ضرب، جرح و دادن مواد مضر را که موجب مرگ مجنی علیه نشود، براساس کد جزا شرح دهد.
- ۴- عوامل و اسباب تشدید مجازات این سه نوع جرم را بیان کنند
- ۵- عوامل و اسباب تشدید مجازات قتل عمدی و غیرعمدی را توضیح دهند؛
- ۶- جرم سقط جنین و نیز جرم بی حرمتی به میت را تعریف نمایند و عناصر و مجازات آن‌ها را بیان کنند.
- ۷- اگر بر فرض دوسیه قتل عمدی یا غیرعمدی یا ضرب، جرح، بی حرمتی به میت و سقط جنین در اختیار محصلان
- ۸- گذاشته شود، بتوانند مطابق قانون قاتل را به یکی از مجازات‌های پیش‌بینی شده در کد جزا، محکوم کنند.

مبحث اول: ضرب، جرح، دادن مواد مضر و هر نوع عمل مخالف قانون منجر به مرگ

قانون‌گذار در ماده ۵۵۱ کد جزا، در باره این جرم می‌گوید: «شخصی که بدون داشتن قصد قتل علیه شخص دیگری با وارد نمودن ضرب، جرح یا دادن مواد مضره و یا با ارتکاب هر نوع عمل مخالف قانون، عمداً تجاوز نماید به نحوی که فعل او منجر به مرگ مجنی علیه گردد، مرتکب ضرب یا جرح منجر به مرگ شناخته شده مطابق احکام این فصل مجازات می‌گردد.» براساس این ماده اجزاء تشکیل‌دهنده این جرم را نیز عنصر مادی و عنصر معنوی تشکیل می‌دهد. با تجزیه و تحلیل ماده فوق، این عناصر و اجزاء تشکیل‌دهنده آن مورد بحث قرار می‌گیرد.

گفتار اول: عنصر مادی ضرب، جرح و دادن مواد مضر منجر به مرگ

این جرم از نوع مقید است برای ارتکاب آن، باید، ضرب، جرح و دادن مواد مضر، موجب مرگ مجنی علیه شود. به همین دلیل اجزاء تشکیل‌دهنده عنصر مادی جرم مرکب از رفتار مجرمانه، موضوع جرم، نتیجه مجرمانه و رابطه سببیت است.

الف: رفتار مجرمانه

به تصریح ماده فوق رفتار مجرمانه این جرم را سه عمل ضرب، جرح و دادن مواد مضر تشکیل می‌دهد. هر یک از این رفتارها از نظر اصطلاح و لغت تعریف می‌شود:

بند ۱. ضرب

ضرب در لغت به معنای زدن و کوفتن کسی آمده است.^۱ و در اصطلاح مقصود از ضرب، هر فعل

مادی است که فشار بر جسم انسان وارد می‌کند، به گونه‌ای که معمولاً موجب درد شود و به پارگی بافت بدن یا قطع عضو نینجامد؛ مانند آن‌که با مشت و لگد یا عصا و مانند آن، کسی را به عمد مضروب کند. یا در ضرب غیرعمدی، عصای خود را ناگهان حرکت دهد و به چشم یا سر کسی اصابت کند. وجه اشتراک ضرب و جرح در آن است که هر دو جرم، موجب تجاوز به بافت جسمانی انسان می‌شود، ولی جرح سبب پارگی بافت بدن می‌شود برخلاف ضرب که نباید تا این مرحله، شدید باشد. هرگونه فشار آوردن بر جسم مجنی علیه به وسیله یک جسم خارجی که موجب درد و رنج شود، ضرب به شمار می‌آید. این جسم خارجی گاهی اعضای خود جانی است؛ مانند مشت و لگد زدن، فشار دادن گلو، کوبیدن سر به دیوار، خفه کردن، بستن دهان و... و گاهی یک وسیله خارجی دیگر است که نیروی مضاعفی برای جانی اعطا می‌کند؛ مانند سنگ، عصا، ریسمان و... گاهی ضرب و فشار ناشی از تصادم و اصابت جسم خارجی بر بدن انسان است و گاهی بر اثر سنگینی جسم خارجی بر بدن پدید می‌آید. لازم نیست که ضرب ناشی از فعل مستقیم انسان باشد. گاهی به شکل غیرمستقیم نیز به وجود می‌آید؛ مانند آن‌که گودالی را در مسیر راه عبور و مرور مردم حفر کنند و شخصی بر اثر سقوط در آن مضروب شود. همچنین ضروری نیست که مجنی علیه در حالت سکون و بی‌حرکتی باشد و جسم خارجی به او اصابت کند. اگر قربانی را به زمین بزند یا از بالا به پایین پرتاب کند، این جرم تحقق می‌یابد. نیز ضروری نیست که ضرب موجب عجز یا بیماری مجنی علیه شود.^۱

قانون‌گذار در ماده ۵۷۵ ضرب را به شرح زیر تعریف کرده است: «ضرب: وارد کردن صدمه به بدن است که سبب تورم یا کبودی یا پیچ خوردن مفاصل بدون شکستگی آن‌ها یا خون مردگی یا خون ریزی داخلی در بدن شود و با قطع نسج و جاری شدن خون از بدن همراه نباشد.»

بند ۲. جرح

جرح در لغت به معنای مجروح کردن، جریحه دار کردن، زخمی کردن، آسیب رسانیدن، بی‌اعتبار کردن و... استعمال شده است.^۲ در اصطلاح جرح به قطع و پارگی بافت جسم انسان بر اثر فعل مادی گفته می‌شود. جرح با بریدن پوست تحقق می‌یابد اعم از این‌که سطحی باشد یا عمیق و مساحت آن بسیار باشد، همانند برش با چاقو یا کوچک باشد؛ مانند فروبردن سوزن. جرح گاهی خارجی و گاهی داخلی است؛ مانند مجروح کردن گرده، معده، کبد و... جرم جرح با شکستادن استخوان نیز تحقق می‌یابد؛ زیرا بافت جسم انسان در این حالت نیز پاره می‌شود. وسیله خاصی در مجروح کردن شرط نیست و شامل همه وسایل می‌شود؛ مانند دندان، ناخن، وسایل برنده، کوبنده یا فرورونده، مواد شیمیایی، حیوان و... همچنین تفاوت نمی‌کند جرح موجب خون ریزی داخلی شود یا خون ریزی خارجی یا جمع شدن خون زیر پوست. جرح می‌تواند توسط فعل مستقیم ارتکاب یابد یا به شکل غیر مستقیم؛ مانند آن‌که شخصی بر

۱. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۴۳۴.

۲. آذرنوش، پیشین، ۸۱.

اثر سقوط در گودالی مجروح شود که دیگری آن را در مسیر راه عموم مردم حفر کرده و سر آن را نپوشانده است یا سگ خود را تحریک کند تا دیگری را مجروح کند.^۱ همچنین تفاوت نمی‌کند مجنی علیه را به سوی وسیله جراحات پرتاب کند؛ مانند پرتاب کردن به سوی شیشه یا وسیله را به سوی او. همچنین تفاوت نمی‌کند وارد کردن جراحات، عمدی باشد؛ مانند مثال‌هایی یاد شده یا غیرعمدی باشد؛ مانند آن‌که بر اثر اهمال و مهارت نداشتن یا بی‌احتیاطی، تیر او به جای اصابت به شکار به انسانی اصابت کند و سبب جراحات او شود. ضرب و جرح غیرعمدی باید در قالب بی‌احتیاطی، اهمال و عدم مهارت ارتکاب یابد تا عنصر مادی جرم تحقق یابد. در اصطلاح حقوق جزای افغانستان در ماده ۵۷۵ کد جزا، جرح چنین تعریف شده است: «جرح: وارد کردن زخم به بدن است که سبب خراشیدگی یا بریدگی یا پارگی یا قطع عضو یا سوختگی یا شکستگی آن شود و توأم با قطع نسج و خونریزی بیرونی باشد».

بند ۳. دادن مواد مضر

مواد جمع ماده در لغت به معنای اصل هر چیزی، مایه، جزء اصلی هر چیزی و... آمده است.^۲ مضر در لغت به معنای زیان‌کار، زیان رسانند، ضرر رساننده و گزند رساننده آمده است.^۳ دادن مواد مضر در اصطلاح کد جزا، مفهوم وسیع و عامی دارد. مقصود از دادن مواد مضر آن است که جانی فعلی را انجام دهد که نتیجه آن، وصول ماده مضر به جسم مجنی علیه باشد و به حق حیات و حق سلامتی جسمی و یا صحت عقلی یا روانی او آسیب برساند.^۴ بنابراین، هم شامل موردی می‌شود که جانی این مواد مضر را مستقیماً به دست مجنی علیه بدهد تا خود او آن را مصرف کند یا آن را در دسترس وی بگذارد؛ مانند آن‌که مواد مضر را با دوا یا طعام او مخلوط کند یا از شخص سومی برای دادن این مواد به او کمک بگیرد. در تحقق جرم فرق نمی‌کند شخص سوم بداند که این مواد مضر است یا به آن جاهل باشد. همچنین تفاوتی ندارد که قربانی را به مصرف آن اجبار کند یا او را برای خوردن آن فریب دهد.

قانون‌گذار مواد مضر را نام نبرده و تعریف نکرده و تنها به عنوان کلی و عمومی از آن یاد کرده است. بنابراین، همه مواد مضر اعم از این‌که منشأ حیوانی داشته باشد یا گیاهی یا معدنی، به شکل جامد باشد یا مایع یا گاز، از جمله مواد میکروبی و ویروسی یا غیر آن، می‌تواند شامل شود. تفاوت نمی‌کند این مواد را از هر طریقی مانند نوشیدن، استنشاق کردن، تزریق کردن، ارتباط جنسی (مانند انتقال ویرس ایدز و دیگر ویروس‌ها و میکروب‌های خطرناک) و ریختن روی بدن، وارد جسم قربانی کند، برای تحقق جرم کافی است.^۵

۱. نمود، پیشین، ۱۱۸.

۲. علی اکبر دهخدا، لغت نامه متوسط، ج ۲، پیشین، ۲۷۳۹.

۳. همان، ۲۵۴۴.

۴. الشاذلی، پیشین، ۶۹۳.

۵. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۴۳۷ و ابو عامر و عبدالمنعم، پیشین، ۳۵۷.

بند ۴. ارتکاب هر نوع عمل مخالف با قانون

با این که «ارتکاب هر نوع عمل مخالف با قانون» شامل ضرب و جرح و دادن مواد مضر نیز می‌شود، ولی مقصود از آن، غیر از ضرب و جرح و دادن مواد مضر است؛ مانند آن که با آزار عمدی مجنی‌علیه از طریق پدید آوردن وحشت شدید چون انفجار صوتی و فریاد کشیدن موجب مرگ او شود یا بدون قصد قتل به وسیله داخل کردن سر او در کیسه یا فشار دادن گلو، وی را خفه کند یا در کشتی با او درگیر شود و مجنی‌علیه ناگهان بدون قصد جانی به دریا سقوط کند و غرق شود.

ب: موضوع جرم

موضوع جرم به تصریح ماده «شخص زنده دیگر» است. مقصود از شخص دیگر، انسانی است که مستحق این اعمال نیست و یا عمل جرح و دادن مواد مضر به خاطر معالجه ضروری نباشد و گر نه این جرم، ارتکاب نمی‌یابد؛ اولی مانند کشتن غیرعمدی مهاجم در هنگام دفاع مشروع از طریق ضرب و جرح و دومی مانند طبیعی به‌منظور معالجه مریضی که در حال مردن است و به احتمال بسیار کمی ممکن است بهبود یابد و به امید معالجه و اجازه اولیا و اقربای مریض او را عملیات کند یا از روی اشتباه دوا برای او تجویز کند و آن مریض بر اثر مصرف آن دوا یا جراحی، جان خویش را از دست دهد، مرتکب این جرم نمی‌شود.

ج: نتیجه مجرمانه

نتیجه مجرمانه این جرم عبارت از مرگ مجنی‌علیه است؛ تفاوت نمی‌کند این نتیجه فوراً پس از ارتکاب یکی از رفتارهای سه‌گانه واقع شود یا بعد از مدت طولانی. ضروری است که ضرب، جرح یا دادن مواد مضر، منجر به مرگ شخص مضروب و مجروح شود و گر نه جرم ماده ۵۵۱ کد جزا، ارتکاب نخواهد یافت. اگر ضربات یا جراحی وارد شده، بسیار شدید باشد، ولی از طریق معالجه طبیب، نجات یابد، متهم تنها مرتکب جرم ضرب و جرح عمدی شده است و براساس ماده‌های ۵۷۶ تا ۵۷۸ کد جزا، حسب مورد یا دادن مواد مضر به حکم ماده ۵۸۲ کد جزا، محکوم و مجازات می‌شود.

د: رابطه سببیت

مهم‌ترین عنصر این جرم، رابطه سببیت میان فعل مجرمانه متهم و مرگ مجنی‌علیه است. اگر این رابطه، حاکم نباشد، مسئولیت جزایی متهم در برابر مرگ او منتفی است، به‌ویژه آن که در این جرم به دلیل غیرعمدی بودن، شروع به جرم نیز وجود ندارد. برای وجود این رابطه و استناد جرم به متهم کافی است فعل متهم در مقایسه با دیگر عوامل تأثیر بیش‌تری در مرگ مجنی‌علیه داشته باشد. این نقش، هنگامی قوی‌تر است که عوامل دیگر از جمله عوامل عادی و معمولی باشد و هر شخص عادی انتظار داشته باشد که ممکن است با فعل مجرمانه متهم همراه باشد؛ مانند آن که مجنی‌علیه در معالجه خود سهل‌انگاری یا تأخیر

کند و بر اثر عفونت، جراحت و سرایت آن به اعضای حیاتی، بمیرد یا مجنی علیه به دلیل پیری، بیماری یا ضعف مفرط بمیرد، در همه این موارد، میان جراحت و ضرب وارد یا دادن مواد مضر، رابطه سببیت حاکم و متهم، مسؤول مرگ مجنی علیه است.

اگر این عوامل در قیاس با فعل مجرمانه متهم، نقش بیش تری در مرگ مجنی علیه داشته باشند، رابطه سببیت میان مرگ مجنی علیه و فعل متهم قطع می شود و مرگ به این عوامل منسوب می شود، نه متهم و او تنها در برابر جراحت مجنی علیه، مسؤولیت جزایی دارد. این تأثیر هنگامی بیش تر است که این اسباب از جمله عوامل غیر عادی و غیر معمولی باشد و متهم و هر شخص عادی توقع پدید آمدن آن ها را نداشته باشد؛ مانند آن که مجنی علیه به قصد این که متهم، مسؤول مرگ او شناخته شود، از معالجه خویش خودداری ورزد یا آمبولانس حامل مجنی علیه در مسیر انتقال او به شفاخانه با موتر دیگری تصادم کند و او بر اثر این تصادم، کشته شود یا طیب معالج هنگام عمل جراحی، مرتکب اشتباه بزرگی شود و موجب مرگ مجنی علیه شود یا شفاخانه دچار آتش سوزی مهیبی شود و مجنی علیه همراه با دیگر بیماران بر اثر سوختگی شدید، بمیرد.

گفتار دوم: عنصر معنوی ضرب، جرح یا دادن مواد مضر منجر به قتل

در این جرم دو عنصر معنوی وجود دارد نخست عنصر معنوی ضرب، جرح و دادن مواد مضر و هر نوع عمل مخالف قانون دومی عنصر معنوی قتل ناشی از ضرب، جرح و دادن مواد مضر و هر نوع عمل مخالف قانون؛ عنصر معنوی چهار عمل اول، از نوع عمدی است، اما عنصر معنوی جرم دوم یعنی قتل، از نوع غیر عمدی است. مجرم نباید قصد مرگ مجنی علیه را داشته باشد. نداشتن قصد مرگ مجنی علیه در رخ دادن این جرم نقش اساسی دارد؛ زیرا عامل تمایز میان این جرم و قتل عمدی به شمار می رود؛ به دلیل آن که در ماده ۵۵۱ به صراحت بیان می دارد که «شخصی بدون قصد قتل علیه شخص دیگر...» یعنی از طریق ضرب، جرح مجنی علیه، دادن مواد مضر به او یا ارتکاب هر نوع عمل مخالف قانون، قصد قتل او را نداشته باشد، بلکه قصد سلب حق سلامتی او را از طریق این رفتارهای چهارگانه داشته باشد. به همین جهت در ارتکاب این اعمال چهارگانه فوق تعمد دارد به تعبیر ماده فوق «عمداً تجاوز» می کند. بنابراین اجزای تشکیل دهنده عنصر معنوی این چهار عمل را امور زیر تشکیل می دهد:

الف: قصد

مرتکب باید یکی از اعمال فوق چهارگانه را از روی قصد و اراده به قصد سلب سلامتی انجام دهد و در صورتی که در ارتکاب این اعمال اراده و قصد نداشته باشد، این جرم ارتکاب نمی یابد؛ مانند آن که بر اثر عوامل جبری که اراده و اختیار او سلب شده باشد این اعمال را انجام دهد، مرتکب این جرم نمی شود و هم چنین ضروری است که قصد، قتل را نیز نداشته باشد، بلکه قصد سلب سلامتی و قصد آزار جسمی

مجنی علیه را داشته باشد و در غیر این صورت جرم ارتكابی از نوع قتل عمدی خواهد بود و به همه اجزای عنصر مادی جرم علم، داشته باشد و بداند که این اعمال را علیه انسان زنده مرتکب می‌شود و به بیان دیگر باید قصد ارتكاب ضرب و جرح و دادن مواد مضر و نیز قصد سلب حق سلامتی مجنی علیه را داشته باشد، نه قصد کشتن او را.

ب: علم

مرتکب علم به رفتار مجرمانه داشته باشد؛ یعنی یکی از اعمال مذکور چهارگانه را از روی علم انجام دهد و آگاهی از موضوع جرم داشته باشد؛ یعنی بداند که این اعمال را علیه شخص دیگر مرتکب می‌شود و نسبت به حق سلامتی او خطرناک است. بداند که این رفتارها، موجب مرگ مجنی علیه نمی‌شود و در صورت پیش‌بینی مرگ مجنی علیه بر اثر این اعمال، قتل ارتكابی از نوع عمدی است؛ چون لازمه پیش‌بینی مرگ مجنی علیه در بیشتر موارد از طریق این رفتارها آن است که مرتکب قصد مرگ مجنی علیه را نیز داشته باشد.

گفتار سوم: مجازات

قانون‌گذار در ماده‌های ۵۵۲ و ۵۵۳ کد جزا، برای این نوع قتل، دو نوع مجازات ساده و شدید پیش‌بینی کرده است. مقصود از مجازات ساده آن است که بدون عوامل تشدید باشد. در ماده ۵۵۲ کد جزا، این نوع مجازات پیش‌بینی شده است: «مرتکب جرم ضرب یا جرح منجر به مرگ به حبس طولی، محکوم می‌گردد» و در ماده ۵۵۳ مجازات شدید حبس دوام درجه ۲ را (بیش از ۱۶ سال تا ۲۰) در صورت وجود یکی از عوامل احصا شده در این ماده، برای قاتل در نظر گرفته است: «ارتکاب جرم ضرب یا جرح منجر به مرگ در حالات ذیل مشده شناخته شده، مرتکب به حبس دوام درجه ۲ محکوم می‌گردد:

۱- در حالتی که جرم با اصرار قبلی صورت گرفته باشد.

۲- در حالتی که جرم علیه موظف خدمات عامه در اثنای اجرای وظیفه یا به سبب آن صورت گرفته باشد.

۳- در حالتی که مجنی علیه از اصول مرتکب باشد.»

قانون‌گذار در این ماده، عواملی مانند اصرار قبلی، ویژگی خاص مجنی علیه را که از جمله موظفان خدمات عامه یا از اصول قاتل باشد، از جمله عوامل تشدید مجازات دانسته است در جزء ۴ ماده ۵۴۷ تعریف «موظف خدمات» و علت تشدید مجازات قتل آن و نیز در جزء ۹ همان ماده تعریف «اصول» و علت تشدید مجازات قتل آن بررسی شد. تنها عامل جدیدی که نیاز به تعریف دارد و علت تشدید مجازات آن نیازمند تبیین منطقی است، قتل با «اصرار قبلی» است. اصرار قبلی در لغت به معنای پیش‌اندیشی، عمد و قصد قبلی است.^۱ در اصطلاح به این معناست که جانی فرصت کافی برای تفکر و تصمیم‌گیری در باره

۱. آذرنوش، پیشین، ذیل کلمه «صر»، ۳۶۱.

ارتکاب جرم داشته باشد و پس از بررسی دقیق همه جنبه‌ها و ضررها و منافع ناشی از جنایت، با آسودگی خاطر، تصمیم قطعی بر ارتکاب ضرب، جرح، دادن مضر یا ارتکاب عمل غیرقانونی بگیرد. در ماده ۴۰ کد جزا، اصرار قبلی در برابر قصد آتی به شرح زیر تعریف شده است: « قصد زمانی توأم با اصرار قبلی شمرده می‌شود که مرتکب قبل از ارتکاب جرم، برای اجرای آن برنامه ریزی نموده باشد. قصد توأم با اصرار قبلی ممکن است متوجه شخص معین یا غیر معین باشد.» بنابراین، نباید میان قصد ضرب و جرح و دادن مواد مضر و ارتکاب عمدی این جرایم و ارتکاب این جرایم با اصرار قبلی خلط کرد. قصد ضرب، جرح و دادن مواد مضر ممکن است آتی و ناشی از غضب و هیجان‌های آتی باشد و ممکن است چنین قصدی مدت‌ها قبل از اقدام، پس از تدبیر و بررسی کافی و همه جانبه همه آثار و پی آمدهای جرم اتخاذ شود. در واقع، در ارتکاب این جرایم با اصرار قبلی، وصف و عنصر دیگری زاید بر قصد ضرب و جرح و دادن مواد مضر اضافه می‌شود که آن را به قصد شدید تبدیل می‌کند.^۱ قصد با اصرار قبلی دارای عنصر زمانی و معنوی است عنصر زمانی آن به این معنا است که تفکر و قصد مجرمانه از نظر زمانی به قدر کافی مقدّم بر اقدام بر ضرب، جرح و دادن مواد مضر است. مدت زمان کافی میان قصد و تصمیم ارتکاب عملی این جرایم فاصله می‌شود. مقصود از عنصر معنوی اصرار قبلی آن است که مرتکب پس از تأمل کافی با خیال آسوده و بررسی دقیق همه جوانب و پی آمدهای منفی عمل جنایت‌کارانه خویش و بدور از هیجان و غضب آتی، تصمیم به ارتکاب آن می‌گیرد. در این صورت، طبیعی است که وسایل لازم را برای عملی کردن این قصد شوم، تدارک خواهد دید.

عنصر روانی اصرار قبلی از عنصر زمانی آن مهم‌تر است؛ زیرا دلیل تشدید مجازات این نوع جرم به دلیل وجود همین عنصر است. افزون بر این عنصر زمانی اهمیت ذاتی ندارد، بلکه وجود آن به سبب عنصر روانی لازم است؛ زیرا طبیعی است که تفکر و تأمل کافی در باره یک پدیده مجرمانه و بررسی همه جنبه‌های مثبت و منفی آن، مستلزم گذشت زمان کافی است.

قانون‌گذار به دلایل زیر، مجازات قتل غیرعمدی را با اصرار قبلی ضرب، جرح، دادن مواد مضر و یا هر عمل غیر قانونی ارتکاب یافته تشدید کرده است:

الف: حکم عقل و منطق

عقل و منطق حکم می‌کند مجازات قاتل غیرعمدی که پس از تفکر و تأمل کافی در باره عمل مجرمانه چهارگانه، مرتکب قتل می‌شود، در مقایسه با قاتلی بر اثر خشم و هیجان‌های آتی مرتکب این نوع جنایت می‌شود، شدیدتر باشد.

ب: اصرار قبلی

شخص دارای اصرار قبلی، حالت خطرناک خویش را برای جامعه به نمایش می‌گذارد و ممکن است

۱. نجیب حسینی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ۳۶۳.

در آینده نزدیک، بی گناهان بیش تری را طعمه عمل جنایت کارانه خویش نمایند و طبیعی است که استحقاق مجازات بیش تری را دارد.

ارتکاب این جرایم با اصرار قبلی، مسأله‌ی درونی و باطنی است و اثبات آن بر عهده قاضی محکمه است. آگاهی از مقاصد باطنی اشخاص به شکل مستقیم برای دیگران امکان ندارد. افزون بر این، مجازات ضرب، جرح و دادن مواد مضر منجر به قتل با اصرار قبلی، شدیدتر از ارتکاب این جرایم بدون اصرار قبلی است، طبیعی است قاتل در صورت آگاهی از این امر برای پنهان کردن این ویژگی باطنی خویش تلاش خواهد کرد. بنابراین، تنها راه اثبات این امر درونی، وجود علائم و نشانه‌های خارجی است که حاکی از اصرار قبلی باشد؛ مانند اعتراف خود متهم، افشای برنامه و نقشه برای ضرب، جرح و دادن مضر، سابقه تهدید به این جرایم، وجود دشمنی میان قاتل و مقتول، تهیه و تدارک وسایل ارتکاب جرم همانند سلاح سرد و گرم قبل از ارتکاب جنایت، وجود فرهنگ انتقام‌گیری در محیط زندگی جانی و غیره.^۱

مبحث دوم: مخفی کردن جسد مقتول

مخفی کردن جسد مقتول، جرم مستقلی از قتل شمرده می‌شود و حتی نوعی از اشتراک در قتل به شمار نمی‌آید؛ چرا که در اشتراک، تقارن زمانی میان افعال مجرمانه اشتراک‌کنندگان شرط است و شرکت در جرم با فعل مجرمانه که در زمان بعد از ارتکاب قتل انجام داده می‌شود، تحقق نمی‌یابد. در این مبحث در ابتدا مفهوم مخفی کردن جسد مقتول سپس عناصر متشکله جرمی آن مورد بحث قرار می‌گیرد.

گفتار اول: مفهوم مخفی کردن جسد مقتول

قانون‌گذار در فقره (۱) ماده ۵۵۰ کد جزا، تصریح می‌کند: «شخصی که با وجود علم به قتل، جسد مقتول را بدون اطلاع مقامات با صلاحیت و قبل از کشف حالت قتل و اسباب آن پنهان یا دفن نماید، به حبس متوسط تا سه سال، محکوم می‌گردد.» علت جرم‌انگاری این عمل آن است که متهم با مخفی کردن جسد مقتول بدون آگاهی مقامات حکومتی، مانع کشف حقیقت و علت مرگ غیرطبیعی از سوی دستگاه عدلی و تعقیبی می‌شود و مرتکب با این عمل، مقامات کشفی و تعقیبی را از آثار و نشانه‌های باقی مانده از جرم که کمک بزرگی در کشف حقیقت و شناسایی قاتل می‌کند محروم می‌نماید و در نتیجه، مانع بزرگی را در اجرای عدالت به وجود می‌آورد.

تطبیق مجازات بر مخفی‌کننده به اثبات مسئولیت او در قتل مجنی علیه مشروط نیست. گاهی قاتل شناسایی نمی‌شود یا فرار می‌کند یا ادله کافی برای اثبات مجرمیت او وجود ندارد یا قاتل از عوامل موجهه یا عوامل رافع مسئولیت جزایی بهره‌مند است، ولی در همه این موارد، مخفی‌کننده مجازات می‌شود.

اگر خود قاتل، جسد را مخفی یا دفن کند، تنها به دلیل ارتکاب جرم قتل مجازات می‌شود، نه قتل و مخفی کردن جسد؛ زیرا مخفی کردن جسد در این حالت، مکمل و آخرین حلقه برنامه قتل به شمار می‌آید و طبیعی است هر قاتلی پس از ارتکاب این جنایت کوشش می‌کند ردّ پایی از خود باقی نگذارد و آثار جرم خود را در کل از میان ببرد. یکی از بهترین این شگردها، مخفی کردن جسد مقتول است. به همین دلیل، فرض روی دادن این جرم در مواردی است که مرتکب آن قاتل نباشد.

اگر قاتل به دلیل عوامل موجهه جرم مانند دفاع مشروع یا عوامل رافع مسؤولیت جزایی، مسؤول نباشد یا حتی مرگ مقتول، فقط بر اثر حوادث کاملاً قهری پدید آمده باشد و مرتکب نه در انجام دادن فعل کشنده اراده داشته باشد و نه در تحقق نتیجه؛ جرم مخفی کردن جسد مقتول از حالت تبعی خارج می‌شود و جرم مستقلی از قتل شمرده می‌شود.^۱

گفتار دوم: عناصر جرم مخفی کردن جسد مقتول

این جرم نیز همانند دیگر جرایم از عنصر مادی، عنصر معنوی و مجازات تشکیل می‌شود. در ادامه عناصر این جرم براساس ماده ۵۵۰ کد جزا، بررسی می‌شود

الف: عنصر مادی

جرم مخفی کردن جسد مقتول از جرایم شایع و مطلق است. همانند دیگر جرایم اجزاء عنصر مادی آن مرکب از رفتار مجرمانه، نتیجه مجرمانه و موضوع جرم است. این اجزاء براساس ماده ۵۵۰ کد جزا، تجزیه و تحلیل می‌شود.

بند ۱. رفتار مجرمانه

رفتار مجرمانه این جرم «پنهان کردن» یا «دفن کردن» جسد مقتول است، مشروط به این که مرتکب بدون آگاهی مقام‌های حکومتی و قبل از تحقیق در باره علت مرگ و کشف آثار و شواهد جرم انجام داده باشد. مقصود از پنهان و دفن کردن هر عملی است که جسد مقتول را از دید مقامات عدلی و تعقیبی دور کند و آثار و علائم جرم را به گونه‌ای از میان ببرد که آنان نتوانند حقایق و علت مرگ را کشف و شواهد و قراین جرم را به دست آورند؛ مانند پنهان کردن زیر خاک، سوزاندن، تجزیه کردن با مواد شیمیایی، قطعه قطعه کردن جسد و انداختن هر قطعه در مکان دور از دیگر قطعه‌ها، انداختن پیش درندگان یا در چاه یا دریا یا مکان دور افتاده مانند صحرا و کوه. عنصر مادی این جرم با قطع کردن سر از بدن و مخفی کردن سر نیز تحقق می‌یابد. تفاوت نمی‌کند که با این گونه اعمال، جسد را برای همیشه از دید مقامات حکومتی پنهان نگه‌دارد یا تنها برای مدت موقت به گونه که آنان نتوانند در وقت مناسب به جسد دسترسی یابند. اگر جسد را به گونه‌ای مخفی کند که بعد از گذشت مدت محدودی آگاهی و دستیابی به آن ممکن باشد؛ مانند

۱. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۴۲۲.

آن که آن را داخل نهر بیندازد، این جرم تحقق می‌یابد.

بند ۲. موضوع جرم

موضوع جرم «جسد مقتول» است. مقصود از آن نیز کسی است که با مرگ غیرطبیعی بمیرد. تفاوت نمی‌کند قتل ناشی از عمد باشد یا غیرعمد یا ناشی از ضرب و جرح. حتی اگر قتل از طریق خودکشی هم ارتکاب یافته باشد، موضوع این جرم تحقق می‌یابد؛ چرا که در مجموع، مرگ غیر طبیعی، مشکوک به نظر می‌رسد، حقیقت امر را باید مقام‌های ذیصلاح روشن کنند.^۱ در مورد ادعای خودکشی نیز ممکن است واقعیت غیر از این باشد و او توسط دیگری کشته شده باشد.

دفن جسد یکی از مصادیق پنهان کردن است. البته قانون‌گذار آن را مستقلاً بیان کرده است تا کسی فکر نکند چون دفن یک عمل مشروع و از دیدگاه دین و مذهب امر واجب است، با این کار، جرم مخفی کردن جسد تحقق نمی‌یابد.^۲

ب: عنصر معنوی

این جرم از جمله جرایم عمدی است. مرتکب باید قصد جرمی داشته باشد که نیازمند علم و اراده است؛ یعنی متهم علم داشته باشد به این که جسد متعلق به شخصی است که با مرگ غیر طبیعی از دنیا رفته است و نیز بداند که مقام‌های حکومتی اجازه دفن جسد را صادر نکرده‌اند. آگاهانه به قصد پنهان کردن از انظار مقام‌های‌ها عمل مخفی کردن جسد یا دفن جسد را انجام دهد. بنابراین، اگر متهم معتقد باشد که جسد متعلق به شخصی است که با مرگ طبیعی از دنیا رفته یا معتقد باشد که مقامات حکومتی اجازه دفن آن را صادر کرده‌اند یا قصد نداشته باشد آن را با دفن کردن از دید مقام‌های ذیصلاح پنهان کند، این جرم ارتکاب نمی‌یابد. کد جزا، به این شرایط در ماده ۵۵۰ اشاره کرده است:

«(۱) شخصی که با وجود علم به قتل، جسد مقتول را بدون اطلاع مقامات با صلاحیت و قبل از کشف حالت قتل و اسباب آن پنهان یا دفن نماید، به حبس متوسط تا سه سال، محکوم می‌گردد».

گفتار سوم: مجازات

هنگامی که همه ارکان این جرم تحقق یافت، مرتکب آن باید به مجازات پیش‌بینی شده در کد جزا، محکوم شود. کد جزا، برای مرتکب این جرم، حبس متوسط تا سه سال را پیش‌بینی کرده است که حداقل آن یکسال است. قانون‌گذار در فقره (۲) ماده ۵۵۰ حالت مشدده این جرم را بیان کرده است: «هرگاه عمل مندرج فقره (۱) این ماده به منظور کتمان قتل یا مساعدت در فرار مرتکب از تعقیب عدلی یا از بین بردن آثار یا مدارک جرمی صورت گرفته باشد، مرتکب به حبس طول تا ده سال، محکوم می‌گردد».

۱. الشویش الدرة، پیشین، ۱۸۲.

۲. الشاذلی، پیشین، ۶۶۰.

مبحث سوم: جرم ضرب، جرح و دادن مواد مضر (جرایم علیه حق سلامتی)

حق انسان در بهره‌مندی از سلامتی از مهم‌ترین حقوق انسان پس از حق حیات است. به همین دلیل، قانون هم از حق حیات انسان و هم از حق سلامتی وی حمایت جزایی کرده است تا از حیات سالم و همراه با شادابی و بدون رنج، بهره‌مند باشد. حمایت از این حق ایجاب می‌کند که قانون‌گذار همه اشکال تجاوز به سلامتی انسان را به عنوان جرم پیش‌بینی کند؛ اعم از این که عمدی باشد یا غیرعمدی. به همین دلیل، کد جزای افغانستان، در ماده‌های ۵۷۵ تا ۵۸۲، اشکال مختلف ضرب و جرح و دادن مواد مضر را به عنوان جرایم علیه حق سلامتی انسان پیش‌بینی کرده است.

عناصر این جرایم همانند دیگر جرایم مقید، مرکب از دو عنصر مادی و عنصر معنوی است. طبیعی است هنگامی که این عناصر دو گانه به شکل کامل تحقق یابد، مرتکب جرم مستحق مجازات است. جرایم عمدی و غیرعمدی ضرب و جرح در اجزای عنصر مادی اشتراک دارند و تفاوت این دو دسته جرایم در عنصر معنوی است. عنصر مادی این دو جرم به صورت مشترک و عنصر معنوی عمدی و غیرعمدی آن دو جرم به صورت مجزا بررسی می‌شود.

گفتار اول: عنصر مادی جرم ضرب، جرح و دادن مواد مضر

اجزای عنصر مادی این سه جرم همانند دیگر جرایم مقید، مرکب از موضوع جرم، فعل مجرمانه، نتیجه مجرمانه ناشی از فعل و رابطه سببیت میان این دو است. در ادامه این اجزاء براساس ماده‌های ۵۷۶ تا ۵۸۲ کد جزا، بررسی می‌شود:

الف: موضوع جرم

موضوع این سه جرم، حق سلامتی، انسان زنده است. همه جرایم سه گانه در این عنصر مشترکند. حق سلامتی آن است که همه اعضای بدن به دور از درد، رنج و نقص اعم از دایمی و موقتی به صورت طبیعی بتواند وظایف خویش را انجام دهد، تا حیات انسان به شکل طبیعی تداوم یابد. از این تعریف استنباط می‌شود که عناصر حق سلامتی انسان مرکب از سه امر زیر است: روند طبیعی انجام دادن وظایف حیات توسط اعضا، حفظ تمامیت همه اعضای بدن، محفوظ بودن اعضا از درد و رنج ناشی از رفتار دیگران.

بند ۱. روند طبیعی حیات

هرکدام از اعضای جسم انسان وظایف خاصی دارد که آن را به شکل طبیعی و عادی انجام می‌دهد. اگر همه اعضا این وظایف را به خوبی انجام دهند، سلامتی انسان به شکل طبیعی تداوم می‌یابد. صحت و سلامتی او به صورت کامل تأمین می‌شود. اگر در کارکرد وظایف یک یا چند عضو بدن اختلال پدید آید، انسان دچار بیماری می‌شود. به هر میزانی که این اختلال از روند طبیعی بیش‌تر باشد، به همان اندازه، حق سلامتی انسان سلب می‌شود. بر اساس این عنصر نباید در روند طبیعی انجام دادن وظایف اعضا از طریق

ضرب، جرح و دادن مواد مضر اخلاص پدید آید و سلامتی یا میزان سلامتی شخصی را به وسیله هر فعلی چون قطع عضو، مجروح کردن و مضروب کردن آن، بی حس کردن آن یا از بین بردن منافع اعضا، انتقال بیماری یا تشدید آن، سلب کرد یا کاهش داد.

بند ۲. حفظ تمامیت جسمانی

بر اساس این عنصر، انسان حق دارد تمامیت جسمانی همه اعضای او محفوظ و از تعرض دیگران مصون بماند. هر فعلی که از طریق ضرب و جرح یا دادن مواد مضر به عضو یا حواس انسان آسیب دایمی یا موقتی برساند و به حق سلامتی او تجاوز کرده است. تفاوت نمی کند آن عضو داخلی باشد یا خارجی و نقش مهمی در حفظ سلامتی انسان داشته باشد یا کمی؛ مانند فرو بردن سوزن در بدن و وارد کردن شکاف در پوست.^۱

بند ۳. محفوظ بودن اعضای بدن از درد و رنج

هر انسانی حق دارد که دیگران او را در معرض درد و رنج و آزار قرار ندهند و از این طریق سلامتی، او را سلب نکنند. بنابراین، اگر کسی با انجام دادن کاری، درد و رنجی را بر کسی تحمیل کند که پیش از آن وجود نداشته است یا موجب افزایش درد و رنج موجود وی شود، به حق سلامتی جسمی او تجاوز کرده است.^۲

تجاوز به حق سلامتی به از میان بردن همه این عناصر سه گانه وابسته نیست، بلکه تجاوز به یکی از این سه عنصر برای تحقق جرم کافی است. بنابراین، اگر کسی در روند عادی وظایف حیاتی اعضای بدن کسی اخلاص پدید آورد یا درد و رنج را بر جسم او وارد یا به تمامیت جسمانی او تجاوز کند، مرتکب جرم علیه حق سلامتی آن شخص شده است.

تفاوت حق سلامتی جسم با حق حیات در آن است که تجاوز به حق حیات موجب تعطیلی همیشگی همه وظایف حیاتی در جسم انسان می شود. جسم انسان نمی تواند کوچک ترین وظایف حیاتی خویش را انجام دهد، اما تجاوز به حق سلامتی تنها سبب تعطیلی جزئی وظایف حیاتی جسمی انسان برای همیشه یا به شکل موقت می شود. به بیان دیگر، اعضای جسم انسان تنها قادر به انجام دادن بعضی این وظایف حیاتی خود نمی باشد.

ویژگی سلامتی، مخصوص جسم انسان زنده است. بنابراین، موضوع و محل مادی این حق که توسط افعال مجرمانه سلب می شود، «جسم انسان زنده دیگر» است. با ویژگی «زنده بودن»، جسد میت از شمول جرایم ضرب و جرح و دادن مواد مضر خارج می شود و با قید «انسان بودن»، جسم حیوان و با وصف

۱. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۴۳۰.

۲. عبد ماهر، پیشین، ۱۸۴.

«دیگری» بودن، خودزنی از قلمرو شمول موضوع این جرایم خارج می‌شود. مقصود از حیات، حیات در خارج از رحم است و سلب سلامتی جنین، مصداق جرم سقط جنین یا آسیب به آن است، نه این جرایم. سلامتی گاهی جسمانی و گاهی روحی و روانی است. قانون باید از همه این انواع حق سلامتی حمایت جزایی کند. به بیان دیگر، قانون از جسم انسان به منظور انجام دادن همه وظایف حمایت جزایی کرده است. تفاوت نمی‌کند این وظایف، مادی باشد یا غیر مادی. اگر کسی با ضربه به سر مجنی علیه، او را به مرض جنون مبتلا کند یا در قوای ذهنی او اختلال پدید آورد یا وی را به گونه‌ی بترساند که همواره احساس ترس داشته باشد، مرتکب این جرم شده است. سلامتی همه اجزا و اعضای جسم انسان اعم از بیرونی و درونی، مانند دست، صورت، چشم، گوش، قلب، ریه، گرده، غدد و... از این حمایت جزایی بهره‌مند است. حق سلامتی برای همه انسان‌ها ثابت است، حتی اگر بیمار در شرف مرگ باشد. ارتکاب جرم علیه سلامتی انسان بیمار به این مفهوم است که مرتکب این جرم، سلامتی باقی مانده او را سلب نکند و میزان سطح سلامتی او را از وضعیت موجود کاهش ندهد. بنابراین، تقلیل سلامتی کسی از آنچه که هست، جرم شمرده می‌شود.^۱

ب: رفتار مجرمانه

تحقق جرم علیه سلامتی انسان بدون رفتار مجرمانه که قانون آن را جرم معرفی کرده باشد، امکان ندارد. کد جزا، در ماده‌های ۵۷۶ تا ۵۸۲، رفتار مجرمانه جرایم علیه حق سلامتی را «ضرب»، «جرح» و «دادن مواد ضررناک» معرفی کرده است. این سه عمل در ماده ۵۵۱ در جرم ضرب، جرح، دادن مواد مضر و هر عمل مخالف با قانون که منجر به مرگ مجنی علیه شود، توضیح داده شد از تکرار مطالب خودداری می‌شود. خوانندگان عزیز برای آشنایی با تعریف این سه اصطلاح به شرح ماده فوق مراجعه کنند.

ج: نتیجه مجرمانه

نتیجه مجرمانه ضرب و جرح و دادن مواد مضر، براساس ماده ۵۷۶ کد جزا، «از کار افتادن یا معلولیت» به مطابق ماده ۵۷۷ «ناتوان شدن از کار» و به بیان دیگر، «آسیب به سلامتی» مجنی علیه است.^۲ در جرایم علیه حق سلامتی باید نتیجه در حد «آسیب به سلامتی» مجنی علیه متوقف شود و فراتر از آن نرود و موجب مرگ او نشود، و گر نه شخص مرتکب جرم ضرب، جرح و دادن مواد مضر منجر به مرگ می‌شود که در ماده ۵۵۱ جرم‌انگاری شده است و در صورت وجود رابطه سببیت میان این افعال مجرمانه و مرگ مجنی علیه، جانی در برابر قتل غیرعمدی، مسؤول شناخته می‌شود. آیا برای روی دادن جرم، ضروری است که نتیجه این جرایم سه‌گانه تحقق یابد؟ در پاسخ باید گفت

۱. الشاذلی، پیشین، ۶۸۸.

۲. همان، ۶۹۴.

که موارد آن فرق می‌کند. اگر جرایم ضرب و جرح و دادن مواد مضر از نوع غیر عمدی باشد، همانند ضرب و جرح غیر عمدی موضوع ماده ۵۸۰، باید نتایج پیش گفته فوق تحقق یابد و در صورت تحقق نیافتن نتیجه، در اصل متهم، جرمی را مرتکب نشده است، نه جرم تام که روشن است و نه شروع به جرم؛ زیرا قانون‌گذار، شروع به جرم غیر عمدی را جرم به شمار نیاورده است. در ماده ۴۷، کد جزا، هنگام تعریف شروع به جرم، آن را «به قصد ارتکاب» مقید کرده است: «شروع به جرم عبارت است از آغاز به اجرای عمل به قصد ارتکاب جنایت یا جنحه به نحوی که نظر به اسباب خارج از اراده فاعل آثار آن، متوقف یا خنثی شده باشد»، ولی اگر از نوع جرم عمدی باشد، در صورت تحقق نتیجه، مجرم به ارتکاب جرم تام تعقیب و محاکمه می‌شود و اگر نتیجه تحقق نیابد، به جرم ارتکاب شروع به جرم ضرب، جرح یا دادن مواد مضر، تعقیب و مجازات می‌شود.

د: رابطه سببیت

رابطه سببیت میان میان رفتار مجرمانه و نتیجه آن از جمله جزء اساسی عنصر مادی است یعنی باید، «از کار افتادن یا معلولیت» یا «ناتوان شدن مجنی علیه از کار» ناشی از ضرب، جرح و دادن مواد مضر باشد. اگر ثابت شود که این رابطه مفقود است؛ یعنی نتایج فوق، به فعل متهم ربط ندارد، عنصر مادی جرم و مسئولیت جزایی متهم منتفی است. انتفای رابطه سببیت گاهی در همه موارد موجب سلب مسئولیت جزایی متهم می‌شود؛ مانند آن‌که در کل، از کار افتادن یا معلولیت یا ناتوان شدن مجنی علیه از کار، ناشی از ضرب و جرح مربوط به فعل متهم نباشد، بلکه ناشی از ضرب و جرح کسی دیگر باشد و گاهی به شکل جزئی سبب انتفای مسئولیت جزایی متهم می‌شود؛ مانند آن‌که مجنی علیه بعد از ضرب و جرح دچار نقص عضو دائمی شود یا بمیرد، اما نقص جسمانی دائمی یا مرگ او ناشی از ضرب و جرح متهم نباشد، بلکه بر اثر عوامل بعدی مانند تصادم با موتر پدید آید و اگر با موتر تصادم نمی‌کرد، نتایج ناشی از ضرب و جرح متهم موجب نقص عضو دائمی یا مرگ او نمی‌شد. در این جا متهم تنها در برابر ضرب و جرح ساده مجنی علیه مسئولیت دارد، نه در برابر نقص عضو دائمی یا مرگ او.

اگر در تحقق نتیجه مجرمانه این جرایم سه‌گانه تنها فعل متهم تأثیر داشته باشد و نتیجه بدون فاصله پس از انجام دادن فعل مجرمانه در لحظه معین به وجود آید، هیچ دشواری در شناخت و وجود رابطه سببیت میان رفتار متهم و نتیجه آن پدید نمی‌آید. دشواری تشخیص رابطه سببیت هنگامی رخ می‌دهد که عوامل دیگری نیز همراه با فعل متهم در تشدید درد و رنج متهم و تبدیل شدن نتیجه به نتیجه دیگر نقش داشته باشد؛ مانند آن‌که مجنی علیه بعد از ضرب و جرح بر اثر عوامل دیگری چون سهل انگاری در درمان یا خودداری عمدی از معالجه، تصادف در مسیر انتقال به شفاخانه یا خطای طبی و مانند آن دچار نقص عضو شود یا بمیرد^۱ در این گونه موارد، رابطه سببیت میان فعل متهم و درد و رنج ناشی از آن در صورتی

حاکم است که فعل متهم در مقایسه با عوامل دیگر نقش و تأثیر بیش‌تری در تحقق نتیجه داشته باشد و هنگامی این نقش قوی‌تر است که عوامل دیگر از جمله عوامل عادی و معمولی باشد و متهم و هر شخص عادی انتظار داشته باشد که ممکن است با فعل مجرمانه متهم همراه باشد؛ مانند آن‌که با فعل متهم، عواملی چون ضعف مجنی‌علیه بر اثر پیری یا بیماری سابق یا اهمال و سهل‌انگاری او در معالجه یا تأخیر در مداوی خویش نیز تأثیر داشته باشد و به نقص عضو یا مرگ مجنی‌علیه بینجامد یا مجنی‌علیه حاضر نشود طبیب عمل جراحی خطرناک ضروری را روی او انجام دهد و در نتیجه، موجب نقص عضو دائمی یا مرگ او شود. در این گونه موارد، این عوامل رابطه سببیت میان فعل متهم و پدیده مجرمانه را قطع نمی‌کند و جرم به متهم نسبت داده می‌شود، نه به این عوامل.

اگر این عوامل در مقایسه با فعل متهم، تأثیر بیش‌تری در تحقق نتیجه داشته باشد، رابطه سببیت میان نتیجه و فعل متهم قطع می‌کند و نتیجه، مستند به این عوامل می‌شود، نه متهم. این تأثیر هنگامی قوی‌تر است که این عوامل از جمله عوامل غیر عادی و غیر معمولی باشد و متهم و هر شخص معمولی انتظار پدید آمدن آن‌ها را نداشته باشد؛ مانند آن‌که آمبولانس مجنی‌علیه در مسیر انتقال او به شفاخانه با موتر دیگری تصادف کند و او بر اثر این حادثه دچار نقص عضو شود یا طبیب معالج هنگام عمل جراحی مرتکب اشتباه بزرگی شود و موجب نقص جسمانی دائمی مجنی‌علیه شود یا شفاخانه دچار آتش‌سوزی مهیبی شود و مجنی‌علیه بر اثر سوختگی عضو مهم خویش را از دست دهد.^۱

گفتار دوم: عنصر معنوی جرم ضرب، جرح و دادن مواد مضر

حق سلامتی پس از حق حیات از مهم‌ترین، حقوق بشری و اساسی انسان است. سلب حق سلامتی واقعا زندگی را با تمام شیرینی‌ها و لذت‌های آن بر انسان تلخ و زهرآگین می‌کند؛ تا جای که در صورت عدم بهبودی بیماری، انسان مرگ خود را از خدا می‌خواهد. به دلیل اهمیت حق سلامتی و خطرناک بودن جرایم علیه این حق قانون‌گذار هم ارتکاب عمدی این جرایم را و هم ارتکاب غیرعمدی آن‌ها را جرم‌انگاری کرده است. این جرایم هنگامی عمدی شمرده می‌شود که متهم قصد جرمی داشته باشد و قصد جرمی این جرایم نیز مرکب از علم به ارکان جرم و تعلق قصد به فعل و به نتیجه مجرمانه است.

الف: علم به عناصر جرم

علم به عناصر شامل علم به موضوع جرم، علم به خطرناک بودن رفتار مجرمانه برای سلامتی شخص و پیش‌بینی قطعی یا اطمینانی به تحقق نتیجه مجرمانه است. ضروری است متهم علم داشته باشد که موضوع این جرایم سه‌گانه، انسان زنده است. اگر معتقد باشد که موضوع این جرایم، جسد میت است، اگرچه مجنی‌علیه در واقع، زنده باشد، جرم عمدی ضرب و جرح و دادن مواد مضر را مرتکب نمی‌شود؛

۱. الشاذلی، پیشین، ۶۹۷؛ نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۴۴۹.

مانند آن که طیب عضو انسان در حال اغما را به اعتقاد این که مرده است، قطع کند.

همچنین ضروری است متهم علم یا اطمینان داشته باشد رفتار او برای سلامتی مجنی علیه خطرناک است و در صورت نبود این علم، ارتکاب جرم عمدی منتفی است؛ مانند آن که دواساز از روی اشتباه دواي دیگری به بیمار بدهد که طیب برای او تجویز کرده است و آن دوا موجب تشدید بیماری او شود. همچنین متهم یقین یا اطمینان داشته باشد که نتیجه مجرمانه بر فعل او مترتب خواهد شد و گر نه ارتکاب جرم عمدی جرح یا ضرب یا دادن مواد مضر منتفی خواهد بود؛ مانند آن که شخصی ماده سمی را برای کشتن حشرات به کسی بفروشد، ولی چگونگی استفاده آن را به او نیاموزد و به او رعایت احتیاط را گوشزد نکند و استعمال غیر فنی آن به سلامتی او ضرر وارد کند. صرف فروختن این مواد موجب نمی شود که فرشنده مسؤول زیان ناشی از آن باشد.

ب: قصد فعل و نتیجه

لازمه وجود قصد جرمی، تعلق قصد به فعلی است که سلامتی مجنی علیه را سلب می کند. به بیان دیگر، قربانی را از روی قصد و اراده، مجروح و مضروب کند و مواد مضر به او بدهد. بنابراین، اگر به سوی سگی در حال حمله، سنگی را پرتاب کند و از روی خطا، سنگ به انسانی اصابت کند، مرتکب جرم عمدی ضرب و جرح نشده است و نیز اگر پدری بدون مشورت و دستور طیب دوايي به فرزند بیمار خود بدهد و بر اثر آن، به سلامتی او ضرری برساند.

هم چنین در ارتکاب عمدی این جرایم، قصد نتیجه ضروری است. صرف علم متهم به خطرناک بودن فعل او برای سلامتی مجنی علیه و نیز انجام دادن این فعل از روی قصد و اراده برای تحقق عمدی این جرایم کافی نیست و حتی پیش بینی و توقع سلب سلامتی (نتیجه) کافی نیست، بلکه قصد سلب سلامتی دایمی یا موقتی مجنی علیه و آزار بدنی او نیز لازم است؛ زیرا متهم گاهی فعل را با این قصد انجام می دهد که نتیجه پیش بینی شده و احتمالی واقع نشود؛ مانند طبیبی که عمل جراحی خطرناکی را با اجازه اولیاء او بر مریضی انجام دهد با این که احتمال می دهد ممکن است عمل او موفقیت آمیز نباشد و موجب نقص عضو بیمار شود، اما به امید بهبودی بیمار و موفقیت آمیز بودن جراحی اقدام می کند. پس اگر عمل جراحی با شکست روبرو شود و سبب نقص عضو بیمار شود، مرتکب جرم عمدی جرح نشده است.^۱

در عمدی بودن این جرم تفاوت نمی کند متهم قصد سلب سلامتی شخص معینی را داشته باشد یا قصد سلب سلامتی اشخاص نامعین را؛ مانند آن که سنگی را به سوی جمعی پرتاب کند با این قصد که یکی از آنان را مجروح کند یا آب چاهی را با مواد سمی آلوده کند با این قصد که استفاده کنندگان از آن آب مسموم شوند.^۲

۱. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۴۵۳.

۲. الشاذلی، پیشین، ۷۰۳.

اگر ارتکاب این جرایم همراه قصد احتمالی هم باشد، جرم از نوع عمدی است؛ مانند آن که کسی غذای شخصی را به قصد ربودن پول او مسموم کند، با این که احتمال می دهد که همسر او نیز ممکن است از این غذا خواهد خورد. اگر هر دو بر اثر خوردن این غذا مسموم شوند، جانی جرم عمدی دادن مواد مضر را نسبت به هر دو مرتکب شده است.

گفتار سوم: اسباب اباحه جرایم ضرب، جرح و دادن مواد مضر

در برخی از موارد، قانون گذار وصف مجرمانه را از جرایم علیه حق سلامتی برمی دارد. دلیل این امر، وجود مصالح خاصی است که در مقایسه با مصلحت ناشی از جرم بودن این اعمال و مجازات آنها، رجحان بیش تری دارد. قانون گذار بر اساس شرایط خاصی، وصف مجرمانه را از این اعمال زایل می کند، در هر مورد باید این شرایط وجود داشته باشد تا بتوان به استناد اسباب اباحه، اعمال متهم را از مجازات معاف دانست. در این جا تنها به نام بردن از این اسباب بسنده و از بیان شرایط آنها خودداری می شود. این اسباب شامل موارد زیر است: ضرب و جرح هنگام دفاع مشروع که در بیش تر موارد، عمل دفاع در قالب ضرب و جرح انجام داده می شود، ضرب و جرح ناشی از عملیات ورزشی و جراحت ناشی از اعمال طبی، ضرب و جرح به امر آمر قانونی یا هنگام عملیات جنگی یا شورش های مسلحانه.

آیا رضایت مجنی علیه از جمله اسباب اباحه ضرب و جرح به شمار می آید یا نه؟ در پاسخ باید گفت رضایت مجنی علیه براساس قاعده نمی تواند از جمله عوامل اباحه ضرب و جرح به شمار آید؛ زیرا حق سلامتی افزون بر جنبه فردی، جنبه اجتماعی نیز دارد. در اصطلاح فقهی، اضافه بر جنبه حق الناسی، جنبه حق الهی نیز دارد. طبیعت زندگی اجتماعی و تداوم آن، ایجاب می کند که هر کسی در جامعه وظیفه و مسئولیت خاصی را بر عهده بگیرد. انسان در صورتی می تواند این وظایف و مسئولیت های اجتماعی خویش را انجام دهد که از حق سلامتی بهره مند باشد و این حق او از تعرض دیگران مصون باشد. تجاوز به حق سلامتی، انسان را از انجام دادن تکلیف های اجتماعی عاجز می کند و از این طریق به جامعه لطمه می زند.^۱ بنابراین به دلایل زیر رضایت نمی تواند موجب اباحه جرح شود:

۱- رضایت، تصرف در حق است. با توجه به جنبه اجتماعی حق سلامتی، تنها رضایت مجنی علیه نمی تواند سبب مشروعیت و اباحه جرایمی شود که این حق را از شخص سلب می کند؛ زیرا در این صورت او نمی تواند به وظیفه اجتماعی خویش عمل کند و از این طریق، جامعه زیان می بیند. این حق فقط هنگامی سلب شدنی است که همه صاحبان حق آن را اسقاط کنند؛ یعنی هم خود شخص و هم اجتماع. اگر مجنی علیه تنها به تجاوز به حق سلامتی خویش رضایت دهد، او تنها سهم خود را اسقاط کرده است، نه سهم جامعه را و در واقع، در حقیقت صرف کرده است که دیگران نیز در آن سهم دارند.

۲- تنها در مواردی رضایت مجنی علیه می تواند سبب اباحه افعالی علیه حق سلامتی او شود که به مصلحت جامعه باشد و در حقیقت، از این طریق، حق جامعه نیز تأمین شود؛ مانند اهدای خون و عضو به نیازمندان یا عملیات طبی.

۱. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۴۵۸.

گفتار چهارم: عنصر معنوی جرایم غیر عمدی علیه حق سلامتی

عنصر معنوی جرایم غیر عمدی علیه حق سلامتی همانند قتل غیر عمدی، «خطای جزایی» است. این دو جرم در این خطای جزایی با هم مشترکند. تنها تفاوت این دو نوع جرم در متعلق خطاست؛ در قتل غیر عمدی، متعلق خطا، مرگ مجنی علیه و در جرایم غیر عمدی علیه حق سلامتی، متعلق خطا، آسیب به سلامتی دیگری است.

قانون‌گذار در ماده ۵۸۰ کد جزا، در باره خطا به عنوان عنصر معنوی ضرب و جرح می‌گوید: «شخصی که به اثر خطای ناشی از اهمال، بی احتیاطی یا عدم مهارت، دیگری را مضروب یا مجروح کند، به جزای نقدی از پنج هزار تا بیست هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» تعریف و ماهیت خطای جرمی، عناصر خطا و انواع آن و نیز وجه اشتراک و تفاوت ضرب و جرح غیر عمدی را با عمدی از مباحثی که در باره این موضوعات در عنصر معنوی قتل غیر عمدی بررسی شد، می‌توان استنباط کرد با این تفاوت که کلمه ضرب و جرح به جای قتل جایگزین شود و دیگر مطالب هیچ تفاوتی با هم ندارد. به همین دلیل از تکرار مباحث خودداری می‌شود. در این جا تنها خلاصه وار، خطا و اشتباه در ارتکاب جرایم علیه حق سلامتی توضیح داده می‌شود. با این توضیح که در ضرب و جرح غیر عمدی نیز حتما خطا و اشتباهی رخ می‌دهد. منشأ خطا و اشتباه مرتکب یکی از دو امر زیر است:

الف: خطا در موضوع جرم

مرتکب تصور کند موضوع جرح و ضرب او حیوان است؛ مانند آن‌که در شب تاریک شخصی تصور کند موجودی که به سوی وی می‌دود و ممکن است به او آسیب برساند، حیوان است، در حالی در واقع انسان است، اگر با پرتاب سنگ او را مضروب یا مجروح کند، جرم ارتكابی وی از نوع ضرب یا جرح غیر عمدی است.

ب: خطا در رفتار مجرمانه

خطا در عمل مجرمانه نیز به دو قسم زیر تقسیم می‌شود: نخست: مرتکب به شکل احتمالی، سلب سلامتی مجنی علیه را با عمل خود پیش‌بینی کند، اما نه اراده او به آن تعلق می‌گیرد و نه اقدامات لازم یا احتیاط کافی را برای آسیب رساندن به تمامیت جسمانی دیگران انجام می‌دهد. به دلیل این‌که این احتمال را ضعیف می‌پندارد و به مهارت و توانایی خویش در جلوگیری از سلب سلامتی مجنی علیه اعتماد دارد. در حقیقت، خطا و اشتباه او از ضعیف پنداشتن احتمال سلب حق سلامتی و نادرستی محاسبه در میزان مهارت و توانایی خویش ناشی می‌شود. به این نوع، خطای آگاهانه و منتظره گفته می‌شود. دوم: مرتکب احتمال نمی‌دهد که رفتار او به سلامتی مجنی علیه آسیب برساند. به همین دلیل، با وجود توانایی، هیچ‌گونه اقدام احتیاطی را برای پیش‌گیری از صدمه به سلامتی مجنی علیه انجام نمی‌دهد. اگر از توانایی

علمی و حدسی خود استفاده و دقت و توجه بیش‌تری می‌کرد؛ مانند هر انسان عاقل و متعارف می‌توانست پیش‌بینی کند که رفتار او به سلامتی مجنی علیه آسیب خواهد رساند. خطا و اشتباه او از این امر ناشی می‌شود که فکر نمی‌کند فعل او موجب سلب سلامتی دیگری می‌شود، حال آن‌که واقعیت برخلاف آن است و او در این باره به دلیل غفلت و بی‌توجهی دچار «خطا و اشتباه» شده است. این نوع خطا را غیرآگاهانه و غیرمنتظره می‌گویند.

از مطالب پیشین این نتیجه به دست می‌آید که عناصر خطا مرکب از دو چیز است:

بند ۱. پیش‌بینی نتیجه مجرمانه یا امکان پیش‌بینی آن؛ چنانکه پیش از این گفته شد، متهم آثار زیان‌بار رفتارهای خطرآفرین خود را به شکل احتمالی پیش‌بینی کند یا اگر احتمال نمی‌دهد حداقل در صورت بهره‌گیری از توانایی فکری و حدسی امکان پیش‌بینی آن برای او مقدور است، تا عنصر معنوی جرم تحقق یابد.

بند ۲. رعایت نکردن تکلیف‌ها و قواعد آمره؛ هر انسانی در ذهن خود ملزم به رعایت «دقت، توجه، دوراندیشی، مواظبت» و «احتیاط» در حد متعارف در اعمال و رفتارهای خویش است تا به حیات دیگران آسیب نرسد. به بیان دیگر در هنگام انجام دادن عمل اهمال، بی‌احتیاطی و غفلت نماید و قوانین و مقررات را رعایت نکند. منشأ این تکلیف‌ها و قواعد آمره یا قانون، مقررات و لوایح است یا عرف و قواعد اجتماعی نانوشته ناشی از تجربه افراد اجتماع. جزء اول، عنصر معنوی و جزء دوم عنصر مادی خطا به شمار می‌رود.^۱

در واقع عنصر معنوی جرم غیرعمدی عدم توجه، عدم اندیشیدن، دقت نکردن به اندازه یک انسان معمول و متعارف است. بی‌احتیاطی، بی‌پروایی، بی‌مبالائی و عدم رعایت قوانین و مقررات که در مرحله عمل انجام می‌دهد و مربوط به عنصر مادی است و اماره بر این تقصیر ذهنی است از مطالب پیشین، این نتیجه به دست می‌آید که جرم غیرعمدی ضرب، جرح و دادن مواد مضر همانند قتل غیرعمدی، در موارد زیر ارتکاب می‌یابد:

۱- مجرم از توانایی فکری و حدسی خود در صورت عدم احتمال ارتکاب جرم برای پیشگیری از آن استفاده و به همین دلیل، با وجود توانایی، مانع از این صدمه نمی‌شود، ولی اگر از قوه حدس، توجه و دقت خویش استفاده می‌کرد، می‌توانست حداقل صدمه زدن را به دیگران پیش‌کند.^۲

۲- قواعد عرفی آمره را مانند دقت، هوشیاری، توجه، دوراندیشی و... در هنگام انجام عمل رعایت نکند تا به حق سلامتی دیگران آسیب نرساند. هر انسانی از دیدگاه عقل و منطق و عرف ملزم به این کار است.

متأسفانه قانون‌گذار افغانستان تنها دادن مواد مضر عمدی را جرم شمرده است، نه غیر عمدی آن را؛

۱. الشاذلی، پیشین، ۶۳۱.

۲. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۴۹۷.

زیرا در ماده ۵۸۰ کد جزا، تنها ضرب و جرح غیر عمدی را جرم انگاری کرده و از «دادن مواد مضر» به صورت غیر عمدی در این ماده نام نبرده است و نیز در ماده ۵۸۲ کد جزا، با آوردن قید «عمداً» تنها، دادن مواد مضر عمدی را جرم دانسته است. در حالی که در کشوری مانند افغانستان که نظارت حکومت در امر معالجه و درمان بیماران بسیار ضعیف و ناچیز است، موارد غیر عمدی این رفتار بسیار خطرناک، به مراتب، بیش تر و شایع تر از موارد عمدی آن است و هر سال بر اثر تجویز دواهای مضر یا بدون کیفیت از سوی اشخاص فاقد صلاحیت علمی و عملی به حق سلامتی هزاران تن تجاوز می شود. همچنین اگر دواساز در ساخت ترکیب دوا یا طبیب در نوشتن نسخه اشتباه کند و بر اثر آن موجب تشدید و تداوم بیماری شخص شود یا باعث عوارض جانبی دیگر شود، این عمل مصداق بارز جرم غیر عمدی دادن مواد مضر است.

گفتار پنجم: مجازات جرایم ضرب، جرح و دادن مواد مضر

جرایم ضرب و جرح و دادن مواد مضر گاهی عمدی است و گاهی غیر عمدی و گاهی صدمه و زیان جبران ناپذیری چون نقص دایمی عضو یا قطع آن را در پی دارد و گاهی موجب چنین زیان نمی شود. قانون گذار با توجه به عمدی بودن و غیر عمدی بودن این جرایم و نیز آثار زیان بار، آن ها مجازات های متفاوتی را برای مرتکبان این جرایم در نظر گرفته است:

الف: مجازات جرایم عمدی ضرب و جرح

کد جزای افغانستان، دو نوع مجازات خفیف و شدید را برای جرایم عمدی علیه حق سلامتی، پیش بینی کرده است و سپس مجازات شدید را به اعتبار عوامل مختلف آن دسته بندی کرده است.

بند ۱. مجازات خفیف جرم ضرب و جرح

در ماده ۵۷۷ کد جزا، این نوع مجازات پیش بینی شده است: «ضرب یا جرحی که موجب معلولیت و عطلت عضو نشده یا موجب عجز از کار برای مدت کمتر از بیست روز گردد، مرتکب به حبس قصیری که از شش ماه بیشتر نباشد یا جزای نقدی که از شش هزار افغانی تجاوز نکند، محکوم می گردد.»

هرگاه ضرب یا جرح سبب معلولیت و از کار افتیدن عضو نشده و سبب ناتوانی از کار گردد، مرتکب با نظر داشت مدت قرار ذیل مجازات می گردد:

- ۱- در صورتی که منجر به ناتوانی از کار تا یک هفته گردد، به جزای نقدی از پنج هزار تا پانزده هزار افغانی.
- ۲- در صورتی که منجر به ناتوانی از کار بیش از یک هفته تا یک ماه گردد، به جزای نقدی از پانزده هزار تا سی هزار افغانی.
- ۳- در صورتی که منجر به ناتوانی از کار بیش از یک ماه تا سه ماه گردد، به حبس قصیر.
- ۴- در صورتی که منجر به ناتوانی از کار برای مدت بیش از سه ماه گردد، به حبس متوسط تا دو سال.

قانون گذار در این ماده میزان جزای نقدی و مدت حبس را براساس مدت میزانی که ضرب و جرح موجب عطلت یعنی ناتوانایی از کار شود، پیش بینی کرده است. مقدار جزای نقدی و حبس را بر مبنای

مدتی که مجنی‌علیه از کار عاجز می‌شود در نظر گرفته است، تا تناسب میان جرم و مجازات در نظر گرفته شود. طبیعی است میزان جزای نقدی و حبس که در این ماده پیش‌بینی شده است، در مقایسه با مجازات‌های شدید که بعداً بررسی خواهد شد، خفیف‌تر است. اعمال این مجازات‌ها بر مجرم به شرایط مثبت و سلبی زیر مشروط است:

- ۱- این دو جرم موجب معلولیت و از کار افتادگی عضو نشود در فقره (۱) ماده ۲ قانون حقوق و امتیازات معلولین با این بیان تعریف شده است: «معلول شخصی است که بنابر ضایعه جسمی، حسی، ذهنی یا روانی یا توأم، به تشخیص کمیسیون صحت، سلامت و کارآیی خود را طوری از دست بدهد که موجب کاهش توانمندی او در عرصه‌های اجتماعی و اقتصادی گردد.» ضرب و جرح باید سبب عجز از کار حداقل به مدت یک هفته و حداکثر به مدت بیش از سه ماه شود. بهتر آن بود که قانون‌گذار حداکثر مدت ناتوانی را به صورت دقیق مشخص می‌کرد چون بیش از سه ماه شامل ماه‌ها و سال‌های متعدد نیز می‌شود. وجود این شرط سبب تخفیف مجازات این نوع جرم می‌شود و آن را از جرم ضرب و جرح توأم با حالت تشدید مجازات متمایز می‌کند.
- ۲- ارکان عمومی جرم ضرب و جرح وجود داشته باشد؛ یعنی موضوع جرم، انسان زنده و مرتکب نیز دارای قصد جنایی باشد و نیز اجزای سه‌گانه عنصر مادی تحقق یابد.

بند ۲. مجازات شدید جرم ضرب و جرح

قانون‌گذار وجود اسباب و کیفیات خاصی را سبب تشدید مجازات جرم ضرب و جرح دانسته است. این اسباب به دو دسته اصلی تقسیم می‌شود. یکی، میزان زیان ناشی از این جرایم و دیگری، اسباب و عوامل دیگری که مربوط به قصد مرتکب، کیفیت ارتکاب جرم، ویژگی مجنی‌علیه و... می‌شود.

۱. تشدید مجازات به اعتبار میزان ضرر

در ماده ۵۷۸ کد جزا، در باره این نوع تشدید آمده است: «(۱) شخصی که عمداً دیگری را طوری مجروح یا مضروب کند که سبب از کار افتیدن عضوی از اعضای بدن یا منجر به معلولیت یا از بین رفتن یکی از حواس وی بطور دائمی گردد، به حبس طویل تا ده سال، محکوم می‌گردد.

(۲) شخصی که عمداً دیگری را طوری مجروح یا مضروب کند که سبب زایل شدن عقل مجنی‌علیه گردد، به حبس طویل بیش از ده سال، محکوم می‌گردد.

(۳) هرگاه عمل مندرج فقره (۱) این ماده سبب معلولیت دائمی نگردد، مرتکب به حبس متوسط تا دوسال، محکوم

می‌گردد.»

براساس این ماده قانون‌گذار کیفیات و عوامل تشدید را به اعتبار میزان زیان ناشی از جرایم علیه حق سلامتی به چهار دسته تقسیم کرده است و با توجه به حجم ضرر وارد شده بر مجنی‌علیه و آسیب‌رسانی به سلامتی او، میزان مجازات را نیز افزایش داده است. این اسباب و عوامل عبارتند از: «از کار افتادگی عضو، معلولیت عضو به صورت دائمی یا موقتی، از بین رفتن یکی از حواس به صورت دائمی، زایل شدن عقل.»

دلیل تشدید آن است که اگر حجم میزان زیان ناشی از ضرب و جرح بیش‌تر باشد، مجرم درخور مجازات شدیدتری است؛ زیرا نخست جامعه از این نظر که یکی از اعضای آن به دلیل آسیب دیدگی شدید قادر نیست به وظایف اجتماعی خویش عمل کند، ضرر بیش‌تری را متحمل می‌شود. دوم: ضرر و زیان شدید و خطرناک بر شخص مجنی‌علیه وارد شده است او را از بعضی از توانایی‌ها و امکانات خدادادی محروم کرده است.

مقصود از کارافتادگی عضو آن است که عضو مجروح و مضروب، همانند دست، پا، گوش، چشم و...، وظیفه طبیعی خود را نتواند انجام دهد و منفعت ناشی از آن به صورت دائمی یا موقتی از میان برود. به بیان دیگر، مجنی‌علیه از انجام دادن یکی از وظایف بدنی خویش عاجز شود، مثلاً بر اثر ضربات یا جراحت وارد شده نتواند دست خود را تکان دهد یا با پا راه برود. یا عضو او را فلج کند یا توانایی آن را به صورت شدید تضعیف کند. در این ماده قید زده است که عضو به صورت دائمی از کار بیفتد یا به صورت موقتی. اطلاق ماده اقتضا می‌کند که هر دو نوع مقصود قانون‌گذار است.

از فقره (۱) ماده ۵۷۶ کد جزا، مخصوصاً حرف ربط «یا» استنباط می‌شود که مقصود از «معلولیت» معلولیت هر عضوی غیر حواس است؛ چون قانون‌گذار معلولیت را با حرف ربط «یا» بیان کرده است که مبین تفاوت میان معلولیت و از بین رفتن حواس است؛ در این ماده می‌خوانیم «شخصی که عمداً دیگری را طوری مجروح یا مضروب کند که سبب از کار افتیدن عضوی از اعضای بدن یا منجر به معلولیت یا از بین رفتن یکی از حواس وی بطور دائمی گردد، به حبس طولی تا ده سال، محکوم می‌گردد.» از کار افتادن مربوط به هر عضوی می‌شود. ممکن است کار افتادن ناشی از شکستگی عضو باشد یا ضربه به عضو باشد به گونه‌یی که نتواند وظایف خویش را انجام دهد، معلولیت براساس فقره (۱) و (۳) این ماده می‌تواند دائمی یا موقتی باشد؛ زایل شدن عقل ممکن است بر اثر ضربه به سر یا بر اثر ترساندن پدید آید. معنای کارافتادگی عضو آن است که عضو موجود باشد، ولی نتواند وظایف خود را انجام دهد. معلولیت ممکن است بر اثر قطع شدن عضو ارتکاب یابد.

بر اثر پیشرفت علم طب به وسیله مصنوعی بتوان مقداری از توانایی از دست رفته مجنی‌علیه را جبران کند، تحقق این جرم منتفی نمی‌شود؛ مانند آن‌که برای مجنی‌علیه، سمعک یا عینک طبی بخرد تا ضعف توانایی شنوایی و بینایی او را با این وسایل جبران کند یا دندان مصنوعی بسازد تا وظیفه دندان طبیعی را انجام دهد.

۲. اسباب و کیفیات دیگر تشدید

قانون‌گذار افغانستان در ماده ۵۷۷، عوامل و اسباب دیگری را نیز به عنوان تشدید مجازات مرتکبان این جرایم پیش‌بینی کرده است که به میزان صدمه و زیان ناشی از جرم و آسیب رسانده شده ربطی ندارد.

این اسباب یا مربوط به قصد جانی است؛ مانند ارتکاب ضرب و جرح و دادن مواد مضر با اصرار قبلی یا به چگونگی ارتکاب جرم مربوط می‌شود؛ مانند ارتکاب این جرایم با ترصد و استفاده از وسایل خاص یا به ویژگی و صفت خاصی مجنی‌علیه بر می‌گردد؛ مانند آن‌که مجنی‌علیه از جمله اصول فروع، استاد، شاگرد، همسر یا شخص تحت حمایت یا سرپرستی مرتکب جرم یا از موظفان خدمات عامه باشد و هنگام اجرای وظیفه یا به دلیل آن‌که از جمله موظفان خدمات عامه است، قربانی این جرایم واقع شود یا این‌که مرتکبان ضرب و جرح، بیش از یک تن باشند و... در ماده ۵۷۸ کد جزا، آمده است: «ارتکاب ضرب یا جرح در یکی از حالات ذیل مشده شناخته شده، مرتکب به حد اکثر مجازات جرم ارتكابی، محکوم می‌گردد:

- ۱- در حالتی که عمل فاعل با اصرار قبلی و ترصد همراه باشد.
 - ۲- در حالتی که مجنی‌علیه از جمله اصول، فروع، استاد، شاگرد، همسر یا شخص تحت حمایت یا سرپرستی فاعل باشد.
 - ۳- در حالتی که عمل با استفاده از ضعف جسمی مجنی‌علیه صورت گرفته باشد.
 - ۴- در حالتی که عمل توسط بیش از یک نفر صورت گرفته باشد.
 - ۵- در حالتی که از سلاح استفاده صورت گرفته باشد.»
- در ادامه این عوامل به صورت خلاصه بررسی می‌شود.
- اصرار قبلی و ترصد

اولین و دومین عامل تشدید اصرار قبلی و ترصد است. اصرار قبلی به همان معنای است که در شرح جزء ۱ ماده ۵۵۳ گذشت و مقصود از ترصد نیز همان معنای است که در جزء ۱ فقره (۱) ماده ۵۴۷ توضیح داده شد و علت تشدید مجازات جرم با این دو سبب نیز همان است که در آن‌جا توضیح داده شد.

- ویژگی مجنی‌علیه

کد جزا، در در جزء ۲ و (۳) ماده ۵۷۸ ویژگی‌های متعددی را مجنی‌علیه بیان داشته است که ضرب و جرح آنان، موجب تشدید مجازات جرح و ضارب می‌شود. در ادامه این ویژگی‌ها و دلیل تشدید آن‌ها بررسی می‌شود.

• اصول

دلیل تشدید ضرب و جرح پدر و مادر و اجداد پدری و مادری و دادن مواد مضر به آنان آن است که ارتکاب این جرایم در حق آنان، بی‌نهایت زشت و نفرت‌انگیز است و برخلاف ابتدایی‌ترین اصول و ارزش‌های انسانی و عاطفی است. اخلاق و ادب و ارزش‌های انسانی حکم می‌کند که فرزندان، احترام والدین را رعایت کنند. افزون بر این، کسی که به پدر و مادر و اجداد خود رحم نکند، انسان بی‌نهایت خطرناک و شروری خواهد بود. این نهایت فرومایگی و بی‌وجدانی یک انسان است که به جای جبران، ذره‌یی از آن همه مهر، عاطفه و زحمات والدین، به حق سلامتی آنان تجاوز کند. گذشته از همه، جانی در

حق کسی مرتکب جنایت ضرب، جرح و دادن مواد مضر می‌شود که کم‌ترین و کوچک‌ترین سخن اهانت آمیز یعنی «اف» گفتن به آنان، براساس آیه صریح قرآن، ممنوع و حرام است.^۱

• فروع

علت تشدید مجازات ضرب و جرح فروع آن است که این عمل برخلاف اصل محبت و دوستی است که باید پایه و اساس و روابط خانوادگی را تشکیل دهد. افزون بر این، اعضای خانواده باید حافظ نگهبان همدیگر در برابر هجوم و تجاوز دیگران باشند، نه آن‌که خود به تمامیت جسمانی همدیگر تجاوز کنند.

• استاد

استاد پدر معنوی انسان است و حق بسیار بزرگی بر عهده شاگرد دارد. او شادگران خویش را از تاریکی جهل و بیسودی نجات می‌دهد و ممکن است به مقامات و مدارج علمی والایی برساند. لذا شایسته بالاترین احترام و قدر است. شاگردی که برخلاف این وظیفه انسانی و اخلاقی استاد خویش را مورد ضرب و جرح قرار می‌دهد عمل او به نهایت زشت و نفرت‌انگیز است.

• شاگرد

استاد، در صورتی موفق به تعلیم و تربیت شاگرد می‌شود که وظیفه و مسؤولیت خویش را می‌تواند انجام دهد که رابطه او با شاگردان براساس احترام متقابل استوار باشد، استاد باید نمونه و الگویی از اخلاق و انسانیت برای شاگردان باشد، تا اخلاق و انسانیت او نیز شاگردان را تحت تأثیر قرار دهد. بنابراین استادی که برخلاف این اصول اخلاقی شاگردان خویش را مورد ضرب و جرح قرار می‌دهد مستحق مجازات شدیدتری است. افزون بر این، ضرب و جرح از سوی استاد برخلاف شأن و مقام اوست.

• همسر

همسر شریک زندگی انسان از اول دوران جوانی تا پایان عمر است. این رابطه در صورتی تداوم خواهد یافت که براساس مهر و محبت استوار باشد. زندگی در کنار همسر هنگامی لذت بخش و آرامش بخش است که توأم با دوستی و مهر باشد و گر نه تبدیل به جهنم سوزان و زهرآگین خواهد شد. ضرب و جرح همسران از سوی همدیگر اعم از زن و مرد، عوارض تربیتی سوء تربیتی بر فرزندان برجا خواهد گذاشت و اگر اختلافات و ضرب و جرح تکرار یابد ممکن است موجب از هم پاشیدگی خانواده شود.

• شخص تحت حمایت و سرپرست

ضرب و جرح افراد تحت حمایت و سرپرست دور از انتظار و برخلاف مسؤولیتی است که بر دوش سرپرست و حامی گذاشته شده است. وظیفه اصلی قیم و سرپرست یتیمان، حفاظت از تمامیت جسمانی آنان و اموال آن‌ها در برابر متجاوزان و مجرمان است. بنابراین، اگر سرپرست و حامی، اشخاص تحت حمایت و سرپرست خویش را مضروب و مجروح کنند، مستحق مجازات شدیدتری اند.

• ضعف مجنی علیه

دلیل تشدید مجازات ضرب و جرح در صورتی که مجنی علیه دچار ضعف جسمی باشد، آن است که این دسته افراد، به سبب ضعف و عجز مستحق احسان و همکاری اند، کسی که به جای انجام دادن این وظیفه انسانی و وجدانی، آنان را مورد ضرب و جرح، قرار می دهد، مستحق مجازات اشدی است. افزون بر این، ارتکاب جرم علیه آنان نشانه بزدلی، نامردی مجرم است؛ چون به حق کسی تجاوز می کند که توانایی دفاع از خویش را ندارد.

• ضرب و جرح یک تن از سوی چندین تن

علت تشدید مجازات این نوع جرم آن است که ضرب یا جرح یک تن به وسیله چند تن نشانه بزدلی و ناجوانمردی مرتکبان آن است. طبیعی است کسی که اصول و قواعد جوانمردی را در نزاع رعایت نمی کند، مستحق سرزنش و مجازات بیش تری است. افزون بر این، میزان ضرر و درد و آزار ناشی از ضربت ها و جراحت های اشخاص متعدد، بیش تر از ضربت ها و جراحت هایی است که معمولاً یک تن آن را وارد می کند و مجنی علیه را دچار ترس می کند و در اسرع وقت، مقاومت او را می شکند. از همه مهم تر معمولاً هنگامی که افراد به شکل دسته جمعی و بانندی مرتکب جرم می شوند، وحشت شدیدی در میان افراد جامعه پدید می آورند و این گروه ها، دشمن نظم و امنیت جامعه و درخور سرزنش و مجازات بیش تری اند.

• استفاده از اسلحه

دلیل تشدید مجازات ضرب و جرحی که با استفاده از اسلحه یا دیگر وسایل این جرم همانند خنجر، چاقو، تبر، سنگ و... ارتکاب می یابد، در این، نکته یی نهفته است که میزان خطرناک بودن ضرب و جرح و نیز ضرر و درد ناشی آن ها را افزایش می دهد و به جانی نیروی مضاعفی برای وارد کردن ضرب و جرح می بخشد. طبیعی است آسیب و صدمه جسمی ناشی از آن، شدیدتر، دردناک تر خواهد بود. همچنین شخصیت خطرناک مجرم را که از این گونه وسایل مهلک استفاده می کند، به نمایش می گذارد.^۱

• ضرب و جرح به منظور ارتکاب جنایت و جنحه دیگر

براساس ماده ۵۷۹ کد جزا، در صورتی که ضرب و جرح را به منظور ارتکاب جنایت و جنحه دیگر مرتکب شود و آن جنایت یا جنحه دیگر را عملاً انجام دهد، هم به مجازات ضرب و جرح محکوم می شود و هم به جزای جنایت یا جنحه دیگر: «شخصی که دیگری را به منظور ارتکاب جنحه یا جنایت دیگر مضروب یا مجروح نماید، علاوه بر مجازات جرم ارتكابی به مجازات ضرب یا جرح مندرج این فصل، نیز محکوم می گردد.» از عبارت «علاوه بر مجازات جرم ارتكابی به مجازات ضرب یا جرح مندرج فصل نیز محکوم می گردد»، استنباط می شود که صرف قصد ارتکاب ضرب و جرح به منظور جنایت یا جنحه کافی در ارتکاب جرم این ماده نیست، باید عملاً جرم مورد

۱. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۴۸۶

نظر را نیز مرتکب شده باشد. مانند آن که برای قصد سرقت وارد خانه کسی شود، به قصد درهم شکستن مقاومت مالک خانه او را مضروب یا مجروح نماید و سپس اموال و وسایل خانه را سرقت کند. هم مجازات سرقت ارتكابی بر او تطبیق می شود و هم به مجازات ضرب و جرح محکوم می شود.

ب: مجازات جرایم غیر عمدی علیه حق سلامتی

کد جزای افغانستان، در ماده ۵۸۰، برای این نوع ضرب و جرح غیر عمدی، اضافه بر جبران خسارت، جزای نقدی از پنج هزار تا بیست هزار افغانی را پیش بینی کرده است: «شخصی که به اثر خطای ناشی از اهمال، بی احتیاطی یا عدم مهارت، دیگری را مضروب یا مجروح کند، به جزای نقدی از پنج هزار تا بیست هزار افغانی، محکوم می گردد.» در بحث عنصر معنوی قتل غیر عمدی، بی احتیاطی و اهمال تعریف گردید، نیازی به تعریف مجدد آن ها نیست. قانون گذار عدم مهارت را از اقسام خطای قتل غیر عمدی پیش بینی نکرده بود و تنها این اصطلاح در آنجا توضیح داده نشد و در این جا از نظر لغت و اصطلاح بررسی می شود.

مهارت در لغت به معنای زیرکی، رسایی در کار، استادی، زبردستی و حذاقت آمده است.^۱ واضح است که عدم مهارت به مفهوم ضد مهارت است. در اصطلاح کد جزا، براساس، جزء ۱۲ ماده ۴، «عدم مهارت، آن است که شخص نسبت نداشتن دانش و تجربه در فن مربوط مرتکب عملی گردد که از آن به دیگری زیان برسد.» براساس این جزء عدم مهارت آن است که مرتکب، کار فنی و تخصصی را انجام دهد که در آن زمینه، آگاهی و تخصص لازم را ندارد یا آگاهی او در آن باره، ناقص است و نتواند اصول و قواعد مربوط به آن رشته را رعایت کند و در نتیجه، موجب قتل شخصی شود، مانند طبیب جراحی که بدون کمک گرفتن از متخصص بی هوشی، بیمار خود را عمل کند و بیمار بر اثر مهارت نداشتن طبیب، بعد از عمل به هوش نیاید و بمیرد.

تفاوت عدم مهارت با بی احتیاطی و اهمال در آن است که نداشتن مهارت ناشی از تخلف از اصول و قواعد فنی و تخصصی است که مخصوص یک فن و رشته خاصی است. بی احتیاطی و اهمال از تخلف اصول و قواعد آمره ناشی می شود که به عموم افراد جامعه مربوط است و همگان آن ها را با عقل سلیم خود درک می کنند و رعایت آن ها را الزامی می دانند؛ زیرا این اصول و قواعد از عرف و رفتار افراد معقول و متعارف جامعه نشئت می گیرد.^۲

مبحث چهارم: قتل یا جرح بر اثر جنگ مغلوبه

قانون گذار در ماده ۵۸۱، کد جزا، مجازات جرح و قتل را در جنگ مغلوبه پیش بینی کرده است: «(۱) هرگاه به اثر جنگ مغلوبه قتل یا جرح شدید واقع گردد، هریک از اشخاصی که در جنگ اشتراک نموده اند به سبب

۱. دهخدا، ج ۲، پیشین، ۲۸۶۷

۲. ابو عامر و عبدالمنعم، پیشین، ۳۳۸.

اشتراک در جنگ، به حبس متوسط محکوم می گردند. مگر این که عدم مسؤولیت آن‌ها ثابت گردد. هرگاه در حالت مندرج فقره (۱) این ماده، محرك جنگ یا فاعل قتل یا جرح شدید تشخیص شده بتواند، مرتکب و محرک به جزای پیش بینی شده اصل جرم، محکوم می گردد.

(۳) در غیر از احوال مندرج فقره های (۱ و ۲) این ماده در حالاتی که ضرب واقع شده باشد، هریک از اشتراک کنندگان به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می گردد.

گفتار اول: مفهوم جنگ مغلوبه

قانون گذار در فقره (۴) این ماده جنگ مغلوبه را تعریف کرده است: «جنگ مغلوبه به مقصد این ماده عبارت است از درگیری بیش از سه نفر که در آن فاعل عمل جرمی معلوم نباشد». براساس این ماده اگر در اثنا نزاع دسته جمعی، قتلی یا جرح یا ضربی ارتکاب یابد و قاتل جارج یا ضارب مشخص نباشد و شناسایی او نیز امکان نداشته باشد، همه اشتراک کنندگان در نزاع جمعی به دلیل اشتراک در جنگ به حبس متوسط محکوم می شود و در صورت که جنگ مغلوبه موجب ضرب شود، همه آنان به حبس قصیر یا حداکثر به جزای نقدی تا میزان شصت هزار افغانی محکوم و مجازات می شوند. قتل، جرح شدید یا ضرب در هنگام نزاع دسته جمعی ممکن است از نوع عمدی یا غیرعمدی باشد. در حقیقت قتل یا جرح در نزاع دسته جمعی از جمله اسباب تخفیف قتل به شمار نمی رود، بلکه راه حلی است برای بی مجازات نماندن قتل، جراحت یا ضرب که شناسایی مرتکب اصلی آن امکان ندارد.

گفتار دوم: شرایط این نوع قتل و جرح

براساس ماده ۵۸۱ کد جزا، این نوع قتل، جرح یا ضرب در شرایط خاصی ارتکاب می یابد. در صورتی که این شرایط تحقق داشته باشد، این جرم به وقوع می پیوندد و گر نه جرم ارتكابی مصداق ماده های دیگر خواهد بود این شرایط عبارتند از:

الف: ارتکاب قتل، جرح یا ضرب در اثناء نزاع دسته جمعی

شرط اصلی تحقق این نوع جرم آن است که در هنگام نزاعی گروهی ارتکاب یابد که کمترین آن سه نفر است. بنابراین، اگر قتل، جرح یا ضرب در هنگام جنگ میان دو نفر اتفاق بیفتد، مصداق این نوع جرم به شمار نمی رود؛ زیرا در این صورت در شناسایی قاتل، جارج یا ضارب مشکلی وجود ندارد. ضروری نیست که همه اعضای جماعت دارای شرایط مسؤولیت جزایی باشد، حتی اگر برخی از آن‌ها فاقد شرایط اهلیت جزایی باشند، مانع پدید آمدن این نوع قتل نمی شوند.^۱

ب: عدم شناسایی قاتل یا جارج

این قتل یا جرح در مواردی تحقق می یابد که نتوان فاعل اصلی آن را شناسایی کرد یا به دلیل آن که حتی برای اشتراک کنندگان هم مجهول است. آنان در واقع نمی دانند که عمل موجب مرگ، جرح یا جرح را

کدام یکی مرتکب شده است، یا آن‌ها می‌دانند، ولی برای آن‌که قاتل، جارج یا ضارب را از مجازات اصلی قتل نجات دهند، او را معرفی نمی‌کنند. اگر بتوان مرتکب اصلی قتل یا جرح یا محرک جرم را شناسایی کرد، دیگر تحقق این نوع قتل و جرح منتفی است و مرتکب به جزای اصلی قتل عمدی، جرح یا ضرب یا معاونت در جرم قتل، جرح یا ضرب، حسب احوال محکوم می‌شود.

ج: شرکت همه اعضا در منازعه

همه اشخاص در منازعه شرکت داشته باشند و عمل همه آنان غیر مشروع باشند. بنابراین، اگر برخی به عنوان میانجی عمل کنند یا جماعتی در هنگام دفاع مشروع کسی را به قتل برسانند، مرتکب این عمل جرمی نشده‌اند.

گفتار سوم: مجازات حبس متوسط در ارتکاب قتل یا جرح شدید

اگر جرح ارتكابی از نوع شدید باشد یا قتل ارتكاب یابد، همه شرکت کنندگان به مجازات حبس متوسط محکوم می‌شوند. در صورتی که جرح از نوع خفیف باشد یا تنها مرتکب ضرب شود، هریک از اشتراک کنندگان به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می‌گردد.

مبحث پنجم: سایر مجازات علیه حق سلامتی و حالت مخففه مجازات و مسئولیت مدنی مرتکب

قانون‌گذار در ماده ۵۸۲ و ۵۸۳ مجازات دادن مواد ضررناک غیرکشنده و تعذیب روانی شاگرد یا کارآموز و نیز در ماده ۵۸۴ کد جزا، جبران خسارت جرایم علیه حق سلامتی را پیش‌بینی کرده است. در ادامه این مطالب مورد بررسی قرار می‌گیرد:

گفتار اول: دادن مواد ضررناک و غیرکشنده

قانون‌گذار در ماده ۵۸۲ کد جزا، مجازات دادن مواد ضررناک و غیرکشنده را در صورتی که موجب مرگ معینی علیه نشود، جرم‌انگاری کرده است: «شخصی که عمداً دیگری را مواد ضررناک غیر کشنده بدهد که موجب معلولیت دایمی، عطلت عضو یا از کار افتیدن آن یا فقدان یکی از حواس او گردد، حسب احوال به حبس متوسط بیش از سه سال یا حبس طویل، محکوم می‌گردد.» شرط محکومیت به حبس متوسط بیش از سه سال یا حبس طویل آن است که دادن مواد مضر موجب معلولیت عضو، از کارافتادن آن یا فقدان یکی از حواس شود.

گفتار دوم: تعذیب جسمی یا روانی شاگرد یا کارآموز

قانون‌گذار در ماده ۵۸۳، جرم شایعی را در جامعه پیش‌بینی کرده است: «شخصی که شاگرد، کارآموز و کارکن را به منظور اصلاح، بدون ضرب یا جرح مورد تعذیب قرار دهد، به بدیل حبس، محکوم می‌گردد»، عنصر مادی این جرم را اجزاء زیر تشکیل می‌دهد:

مرتکب جرم معلم، استا، مربی و کارفرما است و موضوع جرم شاگرد، کارآموز و کارمند می‌باشد.

رفتار مجرمانه آن تعذیب بدون ضرب و جرح است. مقصود از این نوع تعذیب جسمی و در بیش تر موارد آزار و اذیت روحی و روانی است. مانند آن که به عنوان تنبیه یک لنگه (با یک پا) در صنف ایستاده کند یا وادار کند در حالی که سرپا نشسته است وادار به دویدن شاگرد کند که در بعضی مناطق به آن کلاغ‌پر گفته می‌شود یا به صورت توهین آمیز آنان را هل دهد به گونه‌یی که به زمین نخورد یا وسایل کار را با خشم و ناراحتی از آنان بگیرد. تعذیب روحی و روانی محصلان مانند آن که همواره شاگردان خود را مورد سرزنش و تحقیر قرار دهد و با آنان برخورد تند و زننده‌یی نماید از این طریق اعتماد به نفس و امید به پیشرفت را در آنان از بین ببرد. هدف از این کار توهین، تحقیر و خورد کردن شخصیت آنان نباشد، بلکه به هدف اصلاح و پیشرفت و تلاش و جدیت بیش تر شاگردان، این اعمال را انجام دهد. از آنجای که این شیوه اصلاح آثار مخرب روحی و روانی بدنبال دارد و به جای پیشرفت و موفقیت شاگرد، کارآموز و کارمند، موجب ناکامی و اختلال روحی و روانی آنان می‌شود، قانون‌گذار این تعذیب را جرم انگاری کرده است. افزون بر این همانگونه که انسان دارای حق سلامت جسمی است، از حقوق سلامت روحی و روانی نیز بهره مند است همان گونه که رفتارهای موجب سلب حق سلامتی جسمی جرم است، باید رفتارهای که سلامت روحی و روانی انسان را به خطر می‌اندازد، نیز باید جرم انگاری شود.

این جرم از نوع عمدی است. باید، مرتکب عمل تعذیب روحی را از روی قصد و اراده انجام دهد و به قصد اصلاح و خیر آن را مرتکب شود، بداند که این اعمال موجب ناراحتی و تعذیب روانی مجنی علیه می‌شود. قانون‌گذار برای این جرم مجازات بدیل حبس را پیش‌بینی کرده است.

گفتار سوم: مسئولیت مدنی مجرم

در فقره (۱) ماده ۵۸۴، موضوع مهم مسئولیت مدنی مرتکب ضرب و جرح و دادن مواد مضر را پیش‌بینی کرده است: «(۱) در تمام احوال مندرج این فصل مرتکب مکلف به پرداخت جبران خساره وارده به مجنی علیه، نیز می‌باشد». ممکن است مجنی علیه برای معالجه آثار ضرب، جرح یا دادن مواد مضر، مبالغ هنگفتی را در شفاخانه مصرف کند و نان آور خانواده خویش باشد و سال‌ها قادر به کار کردن نباشد، باید مرتکب یکی از این جرایم سه گانه، تمام این خسارت‌ها را علاوه بر تحمل مجازات، پرداخت کند و ممکن است میزان این خسارت مالی بیش دیه ضرب و جرح باشد، براساس این ماده ملزم به پرداخت خسارت مازاد بر دیه نیز است. در فقره (۲) ماده فوق به حالت مخفه این جرم اشاره کرده است: «هرگاه مرتکب به رضایت خود خساره وارده را جبران نماید و از عمل ارتكابی اظهار پیشیمانی نماید و مجرم متکرر نباشد، به چهارم حصه مجازات جرم ارتكابی، محکوم می‌گردد.»

مبحث ششم: جرایم علیه جنین

قانون‌گذار افزون بر این که از تمامیت جسمانی انسان زنده حمایت جزایی کرده، از حق رشد و حیات جنین در رحم مادر نیز حمایت جزایی کرده و به همین دلیل تجاوز به این حقوق را جرم دانسته است. در

این مبحث، جرم سقط جنین براساس مواد مربوط بررسی می‌شود:

گفتار اول: سقط جنین

اگر تجاوز بر حیات انسان قبل از تولد صورت گیرد، جرم ارتكابی از نوع «سقط جنین» و اگر بعد از تولد ارتكاب یابد، جنایت از نوع «قتل» خواهد بود. هرچند نوزاد توانایی ادامه حیات را نداشته باشد و بعد از لحظه کوتاهی بمیرد، مستحق حمایت قانونی است و کشتن او جرم قتل به شمار می‌رود. دشواری تشخیص جرم سقط جنین از قتل در مواردی رخ می‌دهد که تجاوز بر حیات در هنگام آغاز درد زایمان و هنگام وضع حمل تا زمان ولادت طفل صورت گیرد. بعضی از حقوق‌دانان، سلب حیات را در این زمان (اعم از این که مدت زمان ولادت کامل، طولانی باشد یا کوتاه) از نوع جرم قتل به شمار آورده‌اند به دلیل آن که مولود در این هنگام در معرض خطر جانی واقع می‌شود و محتاج حمایت قانونی است.^۱ افزون بر این، اگر شروع درد زایمان و هنگام وضع حمل، آغاز حیات نوزاد نباشد، قتل طفل هنگام ولادت به دلیل اشتباه فاحش طبیب، نه از نوع جرم سقط جنین شمرده می‌شود؛ زیرا قصد سقط ندارد و از دیدگاه کود جزا تنها سقط عمدی جنین جرم شمرده می‌شود و نه از نوع قتل غیرعمدی است؛ چرا که فرض آن است جنین قبل از ولادت کامل، انسان زنده شمرده نمی‌شود تا موضوع جرم قتل غیرعمدی به شمار آید.^۲ این در صورتی است که ولادت طبیعی باشد. اگر ولادت از طریق «سزارین» انجام شود، آغاز حیات موجب جرم قتل، از هنگامی است که طبیب عمل جراحی را شروع می‌کند.

برخی دیگر از حقوق‌دانان گفته‌اند از لحظه‌ای که علم طبی، وجود نوزاد را مستقل از وجود مادر بدانند، از آن زمان، جنین موضوع جرم علیه اشخاص به شمار می‌رود.^۳ در واقع، براساس این دیدگاه تا زمانی که نوزاد کاملاً از رحم مادر خارج نشود و وجود مستقلی از مادر کسب نکند، از نظر مقررات مربوط به جرایم علیه اشخاص، انسان زنده شمرده نمی‌شود و نمی‌توان او را قربانی جرایمی مانند قتل یا ضرب و جرح به شمار آورد. در این مرحله آسیب‌رسانی به حمل تنها به عنوان سقط جنین مجازات می‌شود، نه به عنوان جرایم علیه اشخاص، ولی اگر در جنین، روح دمیده باشد و زنده متولد شود، اگرچه تنها مدت اندکی در جهان زیست کند، کشتن او قتل شمرده می‌شود.

گفتار دوم: تعریف سقط جنین

در تعریف سقط جنین، گفته‌اند: «اخراج جنین قبل از موعد طبیعی زایمان به نحوی که زنده نماند یا ادامه حیات آن

امکان نداشته باشد.»^۴

۱. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ۳۲۴.

۲. الشاذلی، پیشین، ۵۴۰.

۳. میر محمد صادقی، پیشین، ۶۰.

۴. ابراهیم پاد، حقوق کیفری اختصاصی، ج ۱، ۷۰.

سقط جنین همیشه در طول تاریخ یکی از بحث‌انگیزترین مسایل حقوق جزا بوده است. ادیان و نظام‌های مختلف حقوقی، دیدگاه‌های متفاوتی در باره آن بیان داشته‌اند. در برخی از کشورها مانند «مالت»، هیچ راه مشروعی برای سقط جنین وجود ندارد، ولی در بعضی از کشورهای دیگر مانند «کانادا»، هیچ منع قانونی برای انجام دادن آن دیده نمی‌شود. در بعضی دیگر از کشورها، مانند کشورهای اسلامی، این کار، جرم شمرده می‌شود و تنها در شرایط خاصی مجاز است. البته این پدیده در سطح گسترده‌یی در جهان شیوع دارد، به گونه‌یی که میزان آن در هر سال به حدود پنجاه و پنج میلیون فقره می‌رسد.^۱ این جنایت یعنی سقط علیه ضعیف‌ترین و مظلوم‌ترین موجود جهان ارتکاب می‌یابد که قادر نیست کوچک‌ترین واکنشی در برابر این جنایت حتی با گریه کردن یا گریختن از خود نشان بدهد.

گفتار سوم: دلایل جرم‌انگاری سقط جنین

قانون‌گذار در مواردی که حقوق افراد و جامعه از اهمیت بسیاری برخوردار باشد، رفتارهایی را که موجب نقض و پایمال شدن این حقوق می‌شود، جرم دانسته، با پیش‌بینی مجازات از آن حمایت جزایی کرده است. در حقیقت، این حقوق و اهمیت حمایت قانونی از آن‌ها، دلایل و مبانی جرم‌انگاری آن رفتار مجرمانه به شمار می‌رود. قانون‌گذار با جرم‌انگاری سقط جنین از حقوق متعددی مانند حق رشد و نمو طبیعی جنین، حق بهره‌مندی والدین از فرزند، حق تداوم جامعه بشری و در نهایت، حق سلامتی مادر حمایت کرده است. البته یکی از آن‌ها حق اصلی است و بقیه، حقوق فرعی و ثانوی شمرده می‌شوند.^۲

الف: حق رشد طبیعی و حیات

اولین و مهم‌ترین حق کودک جنینی، حق رشد و نمو طبیعی اوست که به حق حیات و زندگی او در رحم مادر و سپس در عالم خارج می‌انجامد. هنگامی که نطفه در رحم مادر استقرار می‌یابد و رحم بارور می‌شود، این حق برای او به وجود می‌آید. مادر و اشخاص دیگر، حق سقط آن را ندارند، بلکه مادر و پدر مسؤول حفظ و مراقبت از آن هستند و باید نهایت سعی خود را در مراقبت و نگهداری از جنین به کار ببرند؛ چنانکه فقره‌های ۵ و ۶ ماده ۵ قانون احوال شخصیه اهل تشیع به آن تصریح می‌کند.^۳ حتی جنین از این حق به شکل بالفعل بهره‌مند است و مشروط به آن نیست که زنده متولد شود، برخلاف دیگر حقوق که براساس ماده ۳۶ قانون مدنی، متزلزل و مشروط است: «شخصیت انسان با ولادت کامل وی به شرط زنده بودن آغاز و با وفات انجام می‌یابد». بنابراین، اطلاق این ماده قانون مدنی را باید توسط این حق تقیید کرد و گفت کسی که در این مرحله، سبب سقط و نابودی جنین شود، مجازات خواهد شد؛ زیرا سقط جنین از این مرحله،

۱. میر محمد صادقی، پیشین، ۶۱.

۲. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ۵۰۳.

۳. این دو فقره می‌گوید: «اسقاط او جایز نیست و برسقط کننده دیه تعلق می‌گیرد. والدین او موظف اند که امراض او را در صورت امکان معالجه کنند.

ممنوع و شایسته مجازات است.

نتیجه حقوقی بهره‌مندی جنین از این حق آن است که رضایت مادر موجب مشروعیت سقط او نمی‌شود؛ زیرا نخست آن‌که در کل، رضایت مجنی‌علیه به دلیل صدمه و زیان اجتماعی جرم موجب مشروعیت و اباحه اعمال مجرمانه تباهکاران نمی‌شود. دوم قربانی اصلی جرم، جنین است که به حق مسلم او تعدی و تجاوز می‌شود، نه مادر و تحصیل رضایت جنین امکان ندارد.

ب: حق بهره‌مندی والدین از فرزند

انسان به شکل غریزی، خواهان داشتن فرزند است. این میل در وجود و نهاد خلقت او ریشه دارد. فرزند ثمره حیات و زندگی انسان است، بدون او، زندگی در اوج رفاه و آسایش، بی‌روح و بدون فروغ خواهد بود. با وجود این‌که تأمین هزینه‌های مادی و تعلیمی فرزندان، والدین را به زحمت و مشقت فراوانی می‌اندازد، ولی شیرینی و لذت زندگی انسان به وجود فرزند بستگی تام دارد. دلیل روشن این مطلب، زندگی تلخ و ناگوار کسانی است که از این نعمت محروم اند. قرآن هم می‌گوید: «الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا»^۱ اموال و فرزندان، زینت حیات دنیا اند. ثواب باقیات صالحات یعنی ارزش‌های پایدار و شایسته، نزد پروردگارت، بهتر و امیدبخش‌تر است. روشن است این حق تنها هنگامی می‌تواند یکی از دلایل جرم‌انگاری سقط جنین شمرده شود که والدین با کمال رضایت و اختیار از این حق مسلم خود صرف نظر نکنند.

ج: تداوم نسل انسان و بقای جامعه بشری

تداوم نسل جامعه بشری در روی کره زمین، به زاد و ولد انسان‌ها بستگی تام دارد. افراد هر جامعه‌یی پس از مدتی به سبب کهولت سن یا بیماری‌ها و حوادث طبیعی و مانند آن، می‌میرند و باید جای آن‌ها از راه تکثیر نسل و تولد، افراد جدید پرکند. اگر فرض شود که سقط جنین در سطح وسیع و گسترده‌یی در دنیا ارتکاب یابد و هیچ منع و مجازات قانونی برای آن در قوانین جزای کشورها پیش‌بینی نشده باشد، طبیعی است نسل بشر پس از مدتی از این کره خاکی منقرض خواهد شد یا دست‌کم جمعیت غیرفعال و سربار کشور (سالخوردگان) در مقایسه با جمعیت فعال و جوان کشور فزونی خواهد یافت همانند برخی از کشورهای پیشرفته و غربی.

د: حق حفظ سلامتی مادر

اگر سقط جنین را کسانی غیر از طبیبان و متخصصان انجام دهند یا اصول و ضوابط فنی و علمی لازم را در هنگام سقط جنین رعایت نکنند، سلامتی مادر در معرض تهدید و خطر جدی واقع می‌شود و گاهی عوارض ناگوار آن جبران‌ناپذیر خواهد بود، بنابر این، حفظ سلامتی مادر نیز اقتضا می‌کند که این عمل به

دلیل این عوارض جانبی ناخواسته، جرم دانسته شود.

این دلیل در صورتی موجب لزوم جرم‌انگاری سقط جنین می‌شود که عمل سقط را اشخاص غیر متخصص انجام دهند. از این نظر که مجنی‌علیه اصلی در این جرم افزون بر جنین، خود مادر نیز خواهد بود، جرم سقط جنین از جمله جرایم علیه اشخاص به شمار می‌رود.^۱

گفتار چهارم: عناصر جرم سقط جنین و مجازات آن

از ماده‌های ۵۶۹، ۵۷۰ و ۵۷۱، عناصر این جرم را به وضوح می‌توان استنباط کرد. قانون‌گذار در ماده ۵۶۹ در باره سقط جنین مقرر می‌دارد: «شخصی که عمداً جنین زن حامله را از بین ببرد یا آن را قبل از موعد طبیعی تولد بیرون آورد، مرتکب جرم اسقاط جنین می‌گردد. هرگاه در جرم اسقاط جنین شرایط اقامه دیت تکمیل نگردد یا به نحوی از انحا ساقط شود، مرتکب مطابق احکام این فصل، مجازات می‌گردد.» در ماده ۵۷۰ در باره سقط جنین بر اثر ضرب می‌خوانیم: «شخصی که عمداً جنین زن حامله را از طریق ضرب یا هر نوع اذیت دیگر اسقاط نماید، به حبس طویل تاهفت سال، محکوم می‌گردد.» در ماده ۵۷۱ در باره سقط جنین بر اثر دادن ادویه یا توسط افراد مقرر می‌دارد: «شخصی که عمداً بوسیله دادن ادویه یا استعمال سایر وسایل موجب اسقاط جنین شود، گر چه اسقاط جنین به رضایت زن صورت گرفته باشد، به حبس متوسط، محکوم می‌گردد.»

براساس این ماده‌ها، سقط جنین نیز همانند دیگر جرایم، دارای عنصر مادی و عنصر معنوی و نیز مجازات است و عناصر یاد شده و مجازات آن‌ها براساس مواد فوق خلاصه وار بررسی می‌شود:

الف: عنصر مادی

اجزای عنصر مادی این جرم مرکب از موضوع جرم، رفتار مجرمانه، نتیجه مجرمانه و رابطه سببیت است. در ادامه هریک از این جزا براساس ماده‌های کد جزا، بررسی می‌شود.

بند ۱. موضوع جرم سقط جنین

موضوع جرم سقط جنین، وجود «جنین» است. ارتکاب این جرم در صورتی امکان دارد که در واقع، جنینی در رحم مادر موجود باشد و در صورت نبود آن، ارتکاب جرم سقط جنین امکان ندارد. بنابراین، اگر کسی معتقد باشد که زن مورد نظر او حامله است، اما در واقع، حامله نباشد و از روی قصد و اراده، فعل موجب سقط را در حق او انجام دهد، مرتکب این جرم نشده است؛ زیرا وجود حقی که در حمایت قانون باشد، منتفی است و شروع به سقط جنین به حکم ماده ۵۷۳، جرم نیست: «شروع به جرم اسقاط جنین قابل مجازات نمی‌باشد.»

در ارتکاب این جرم تفاوت نمی‌کند که حاملگی از طریق مشروع باشد یا نامشروع. آغاز شکل‌گیری وجود جنین با ترکیب اسپرم مرد و تخمک زن و استقرار آن در رحم صورت می‌گیرد که به آن «نطفه» می‌گویند

و از همین زمان، استحقاق حمایت قانون را می‌یابد. براساس نظر بعضی از حقوق‌دانان، حالت جنینی هنگامی به پایان می‌رسد که عملیات ولادت آغاز شود. شروع عمل ولادت از هنگامی است که احساس درد زایمان، وجود مادر را فرا گیرد. براساس این نظر، اگر خطای طبیعی هنگام ولادت سبب مرگ طفل شود، وی مرتکب قتل شده است، نه سقط جنین.

بر اساس دیدگاه فقهی و ماده‌های قانونی مربوط، اگر کسی جنین را در همان لحظات آغازین تکون از میان ببرد، مرتکب جرم سقط جنین می‌شود، ولی اگر قبل از این مرحله، اعمالی را به‌منظور جلوگیری از حاملگی انجام دهد، مرتکب هیچ جرمی نمی‌شود. اگر پس از شروع درد زایمان و آغاز عمل ولادت موجب مرگ جنین شود، مرتکب جرم قتل می‌گردد، نه جرم اسقاط عمدی جنین.

بند ۲. رفتار مجرمانه سقط جنین

رفتار مجرمانه سقط جنین، براساس ماده ۵۶۹، «ازین بردن جنین قبل از موعد طبیعی تولد» و «بیرون آوردن قبل از موعد طبیعی تولد» است. هر فعلی که سبب از بین بردن جنین در این حالت یا بیرون آوردن آن قبل از موعد طبیعی تولد شود، جرم سقط جنین شمرده می‌شود؛ مانند ضرب و شتم، تخویف و ارباب، انفجار صوتی، آزار، محروم کردن از خواب و استراحت، دادن ادویه‌های که سبب اخراج حمل یا قتل او شود، جراحی و استفاده از وسایل طبی یا قرار دادن جنین در معرض اشعه. در تحقق جرم سقط جنین تفاوت نمی‌کند که این کار با رضایت زن حامله انجام شود یا بدون رضایت او، کسی دیگر موجب سقط شود یا خود زن حامله مستقیماً این عمل مجرمانه را انجام دهد؛ مانند انجام دادن حرکات ورزشی خطرناک یا بلند کردن وزنه سنگین به‌منظور سقط حمل خود.

ممکن است در برخی از موارد، زن حامله با رفتار امتناعی و ترک فعلی موجب سقط جنین خود شود؛ مانند آن‌که از خوردن ادویه سقط‌کننده خودداری نرزد یا به دیگران اجازه استعمال وسایل نابودی جنین را بدهد و اعتراض نکند. در این حالت، براساس ماده ۵۷۲، کد جزا، می‌توان زن را شریک در این جرم به شمار آورد. در این ماده آمده است: «هرگاه زن حامله با وجود علم به نتیجه عمل عمداً به خوردن ادویه یا استعمال دیگر وسایل راضی شود یا خود عمداً به این عمل مبادرت ورزد یا به شخص دیگری اجازه استعمال وسایل متذکره را بدهد و به اثر آن اسقاط جنین واقع گردد، به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می‌گردد.»

اگر فعل موجب اسقاط سبب مرگ زن حامله شود، جانی مرتکب دو جنایت شده است؛ یکی، قتل و دیگری، سقط جنین.

بند ۳. نتیجه مجرمانه سقط جنین

رفتار مجرمانه سقط باید سبب مرگ جنین در رحم شود یا موجب خروج جنین قبل از موعد طبیعی و مرگ آن شود. بنابراین، اگر جنین بر اثر عمل مجرمانه قبل از موعد طبیعی از رحم خارج شود، ولی زنده

بماند، جرم سقط جنین تحقق نیافته است و مجرم تنها جرم شروع به سقط جنین را مرتکب شده است که بر اساس کد جزا، جرم شمرده نمی‌شود.

بند ۴. رابطه سببیت

بدیهی است که مرتکب در صورتی مسؤول است که میان فعل او و اسقاط جنین رابطه سببیت حاکم باشد. اگر چنین رابطه‌یی مفقود باشد، جرم سقط تحقق نمی‌یابد؛ مانند آن‌که مرتکب، زن حامله را مضروب کند یا آزار دهد یا مواد سقط‌کننده‌یی به او دهد، ولی هیچ‌گونه تأثیر منفی، روی حمل او نگذارد و سپس حادثه ترافیکی سبب سقط جنین او شود. در این صورت، شخص اولی هیچ‌گونه مسؤولیت جزایی در برابر این سقط ندارد.

ب: عنصر معنوی جرم سقط جنین

بر اساس ماده ۵۶۹ و فقره (۲) ماده ۵۷۱، کد جزا، جرم سقط جنین می‌تواند عمدی باشد یا غیر عمدی. قصد جرمی در جرم عمدی سقط جنین همانند دیگر جرایم عمدی دیگر، مرکب از دو جزء علم و قصد است. متهم از روی قصد و اراده، فعل موجب سقط را انجام دهد، بنابر این، اگر کسی به حامله بودن زن علم داشته باشد و ضربه‌یی به او وارد کند که معمولاً اسقاط‌کننده نیست و قصد سقط جنین او را نیز نداشته باشد، جرم عمدی سقط جنین منتفی خواهد بود. همچنین اگر خود زن حامله وزنه سنگینی را بردارد یا فعالیت‌های سنگین ورزشی انجام دهد و نداند که این دو عمل موجب سقط جنین او خواهد شد در عمل جنین او سقط شود، مرتکب این جرم نمی‌شود.

متهم باید به همه اجزای جنبه مادی این جرم علم داشته باشد. به این معنا که بداند زن، حامله است و این علم باید مقارن با انجام دادن فعل مجرمانه سقط باشد. بنابر این، اگر هنگام ارتکاب فعل موجب سقط، به حامله بودن زن علم نداشته باشد و عملی را انجام دهد که باعث سقط جنین زن شود، جرم عمدی سقط منتفی خواهد بود.

همچنین لازم است که متهم علم داشته باشد و پیش‌بینی کند که رفتار مجرمانه او موجب از میان بردن جنین خواهد شد. پس اگر کسی به زن حامله‌یی، ماده خوردنی دهد و معتقد باشد که آن ماده، باعث رشد و نمو جنین او خواهد شد، ولی بر عکس سبب سقط جنین زن شود، مرتکب جرم عمدی سقط جنین نشده است، بلکه براساس فقره (۳) ماده ۵۷۱، کد جزا، به دلیل ارتکاب جرم غیر عمدی سقط جنین مجازات خواهد شد.

قانون‌گذار در ماده ۵۷۰ کد جزا، در باره اسقاط عمدی جنین زنی از طریق اذیت یا هر نوع ضرب حکم می‌کند: «شخصی که عمداً جنین زن حامله را از طریق ضرب یا هر نوع اذیت دیگر اسقاط نماید، به حبس طولی تا هفت سال، محکوم می‌گردد».

براساس اطلاق این ماده، جنین در هر مرحله‌ای که باشد، اعم از این که روح در آن دمیده باشد یا نه، در آغازی دوره انعقاد نطفه یا آخرین مرحله رشد آن باشد؛ مشروع باشد یا نامشروع؛ اسقاط عمدی آن موجب مجازات پیش گفته می‌شود.

کد جزای افغانستان، در فقره (۳) ماده ۵۷۱ تنها، در یک مورد، سقط غیر عمدی جنین را جرم دانسته است و آن در جایی است که کسی از روی حسن نیت یا اشتباه، دواپی را به زن حامله‌یی تجویز کند که باعث سقط جنین او شود: «هرگاه ادویه به زن حامله با حسن نیت یا به اشتباه داده شده باشد، مرتکب به جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می‌گردد.»

ج: مجازات سقط جنین

در همه کشورهای، میزان مجازات سقط جنین، کم‌تر از میزان مجازات قتل است. دلیل این تخفیف آن است که نوع حیات این دو با یکدیگر متفاوت است. حیات جنین یک نوع حیات احتمالی و مربوط به آینده است، ولی حیات انسان زنده، حیات قطعی و یقینی است. طبیعی است که اهمیت و ارزش حیات فعلی به مراتب، بیش‌تر از حیات احتمالی است. به همین دلیل، اگر امر میان نجات جان یا حفظ سلامتی مادر و نجات حیات جنین دایر شود، باید حیات جنین را فدای تداوم حیات مادر یا حفظ سلامتی او کرد. ماده ۵۷۱ کد جزا، مقرر می‌دارد: «هرگاه اسقاط جنین به منظور نجات دادن حیات مادر یا تجویز طبیب به منظور تداوی صورت گرفته باشد، فاعل مجازات نمی‌گردد.» کد جزا، افزون بر این، قلمرو شمول این حمایت نیز متفاوت در نظر گرفته است و شروع به قتل را جرم به شمار آورده است، اما در ماده ۵۷۳، کد جزا، شروع به سقط جنین را جرم نشمرده است: «شروع به جرم اسقاط جنین قابل مجازات نمی‌باشد.»

عمل سقط جنین را یا خود زن حامله انجام می‌دهد یا کسی دیگر. کد جزای افغانستان، هم حکم صورت اولی را که خود زن حامله به تنهایی و بدون همکاری دیگران جنین خود را سقط کند، پیش‌بینی کرده است و هم این‌که به دیگران اجازه سقط جنین خود رضایت دهد. در ماده ۵۷۲ کد جزا، در این باره حکم می‌کند: «هرگاه زن حامله با وجود علم به نتیجه عمل عمدآ به خوردن ادویه یا استعمال دیگر وسایل راضی شود یا خود عمدآ به این عمل مبادرت یا به شخص دیگری اجازه استعمال وسایل متذکره را بدهد و به اثر آن اسقاط جنین واقع گردد، به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می‌گردد.»

کد جزا، برای صورت دوم سه فرض را نظر گرفته است و دو صورت اول در مواردی ارتکاب می‌یابد که مرتکب با توسل به العنف، این جرم را مرتکب شود و فرض دوم در مواردی ارتکاب می‌یابد که بدون توسل به زور و العنف و حتی با رضایت زن اقدام به این عمل کند. صورت سوم در مواردی به وقوع می‌پیوندد که متهم، طبیب، جراح، دواساز یا قابله باشد، در این صورت مجازات شدیدتری را پیش‌بینی کرده است. در فرض نخست، اگر کس دیگری با توسل به العنف و خشونت یعنی ضرب و هر نوع اذیت و آزار به

عمد و قصد، جنین زن حامله‌یی را سقط کند، طبیعی است مجازات متهم سنگین خواهد بود. کد جزا، در ماده ۵۷۲ تصریح می‌کند: «شخصی که عمداً جنین زن حامله را از طریق ضرب یا هر نوع اذیت دیگر اسقاط نماید، به حبس طویل تا هفت سال، محکوم می‌گردد.»

علت تشدید مجازات آن است که نخست جانی افزون بر تجاوز به حق حیات جنین، سلامت مادر را نیز با خطر روبه‌رو می‌کند. دوم در این فرض، طبیعی است که مادر به دلیل درد ناشی از ضرب و جرح و ایذا، راضی به سقط جنین خویش نیست، بنابر این، متهم افزون بر سلب حق رشد و نمو و حیات جنین، حق والدین را نیز در فرزنددار شدن از میان برده و درد و رنج را بر مادر تحمیل کرده است.

در فرض دوم، ممکن است شخصی غیر از طبیب، دواساز، جراح یا قابله بدون استفاده از زور و اعمال خشونت این جرم را مرتکب شود. حتی ممکن است در این صورت، اسقاط جنین را با رضایت خود زن حامله انجام دهد. روشن است مجازات مرتکب این سقط در مقایسه با فرض اول خفیف‌تر خواهد بود. کد جزا، در ۵۷۱: «شخصی که عمداً بوسیله دادن ادویه یا استعمال سایر وسایل موجب اسقاط جنین شود، گر چه اسقاط جنین به رضایت زن صورت گرفته باشد، به حبس متوسط، محکوم می‌گردد.»

در فرض سوم که اسقاط‌کننده، طبیب، جراح، دواساز یا قابله باشد، کد جزای افغانستان، برخورد شدیدتری کرده است. دلیل تشدید مجازات آن است که از شیوع و گسترش این جرم جلوگیری کند؛ زیرا آنان هم تخصص و خبرگی لازم را در این باره دارند و هم وسایل فنی این کار را. طبیعی است در صورت نبود مجازات شدید یا مجاز بودن سقط توسط طبیب، جراح، دواساز یا قابله، بیش‌تر زنان برای سقط حمل خود به آنان مراجعه می‌کنند تا هم جنین آنان به آسانی سقط شود و هم عوارض منفی ناشی از آن به حداقل برسد. کد جزا در فقره (۲) ماده ۵۷۲ در این باره تصریح می‌کند: «هرگاه اسقاط‌کننده، طبیب، جراح، دواساز یا قابله باشد، مرتکب به حبس متوسط بیش از دو سال، محکوم می‌گردد.»

قانون‌گذار تنها در یک مورد، سقط جنین را مجاز و مشروع دانسته است و آن در جایی است که ثابت شود سقط جنین برای نجات جان مادر ضروری باشد. کد جزا، در فقره (۴) ماده ۵۷۱ در این باره می‌گوید: «هرگاه اسقاط جنین به منظور نجات دادن حیات مادر با تجویز طبیب به منظور تداوی صورت گرفته باشد، فاعل مجازات نمی‌گردد.» علت مشروعیت سقط در این مورد آن است که حیات مادر در مقایسه به حیات جنین اهمیت بیش‌تری دارد. در موارد تراحم دو مصلحت باید مصلحت مهم را قربانی مصلحت اهم کرد؛ زیرا حیات مادر، قطعی و فعلی است، در حالی که حیات جنین، احتمالی و مربوط به آینده است. ممکن است جنین، زنده متولد شود یا مرده. در فرض اول هم احتمال دارد که بی‌فاصله پس از تولد بمیرد. افزون بر این حیات جنین از هر نظر به حیات مادر وابسته است. اگر در این فرض، حیات جنین ترجیح داده شود، هر دو، جان خویش را از دست خواهند داد. طبیعی است در این صورت، همه اصول علمی و فنی طبی باید

رعایت شود تا عوارض منفی ناشی از سقط به حد اقل برسد.

سقط جنین به منظور حفظ آبرو و شرف و زدودن لکه ننگ یا حفظ موقعیت اقتصادی و اجتماعی، از دیدگاه کد جزای افغانستان جایز نیست؛ مانند آن که حاملگی ناشی از تجاوز یا رابطه نامشروع باشد یا والدینی فرزندان بسیاری داشته باشند و برای این که سطح زندگی اقتصادی و شأن اجتماعی آنان تنزل نیابد، سقط جنین کنند. دلیل این امر آن است که قانون گذار در ماده های قبلی در کل، سقط جنین را جرم دانسته و تنها یک مورد را از این حکم کلی استثنا کرده است. بنابراین، سقط جنین با این انگیزه ها زیر عنوان عمومی جرم بودن سقط جنین باقی است. «اصالة الاطلاق» ماده های یاد شده این موارد را نیز شامل می شود. قانون گذار در ماده ۵۷۳ کد جزا، شروع به جرم سقط جنین را، جرم به شمار نیاورده است: «شروع به جرم اسقاط جنین قابل مجازات نمی باشد.»

گفتار پنجم: دیه سقط جنین

مفهوم شرط فقره (۲) ماده ۵۶۹ کد جزا، دیه سقط جنین را پیش بینی کرده است: «هرگاه در جرم اسقاط جنین شرایط اقامه دیت تکمیل نگردد یا به نحوی از انحا ساقط شود، مرتکب مطابق احکام این فصل، مجازات می گردد.» فقیهان اهل سنت، تفاوت دیه جنین را به اعتبار مراحل رشد جنین، متفاوت پیش بینی نکرده است. آنان بدون تفکیک میان مراحل مختلف رشد جنین، سقط آن را در صورتی که مرده به دنیا بیاید، موجب پرداخت یک «غره» دانسته اند که معادل با نصف یک دهم دیه کامل یعنی پنج شتر است و از نظر قیمت برابر با پنجاه دینار می شود.^۱ اگر بر اثر ضرب جانی، جنین زنده از مادر متولد شود و سپس بمیرد، دیدگاه بهتر نزد فقیهان مالکی، قصاص جانی است مشروط به این که فعل جانی در بیش تر موارد کشنده باشد؛ مانند وارد کردن ضربه بر شکم و پشت مادر. اگر در بیش تر موارد، کشنده نباشد، موجب دیه می شود. فقیهان حنفی، حنبلی و شافعی معتقدند که جنایت بر جنین، عمدی نیست؛ بلکه غیر عمدی یا خطایی است؛ زیرا همواره وجود و حیات جنین مسلم نیست، تا از روی قصد ارتکاب یابد. بنابراین، همیشه موجب دیه می شود.^۲ فقیهان شیعه براساس روایت های معتقدند که مقدار دیه جنین براساس مراحل مختلف رشد، تفاوت دارد و به ترتیب زیر است:

- ۱- دیه نطفه که در رحم مستقر شده است (چهل روز اول حاملگی)؛ بیست دینار.
- ۲- دیه علقه که خون بسته است (چهل روز دوم حاملگی)؛ چهل دینار.
- ۳- دیه مضغه که به شکل گوشت در آمده است (چهل روز سوم حاملگی)؛ شصت دینار.
- ۴- دیه جنین در مرحله ای که به شکل استخوان در آمده و هنوز گوشت نرویده است؛ هشتاد دینار.

۱. براساس نظر امام ابوحنیفه (رحمه الله)، پنجاه درهم مساوی با پنج صد درهم و از نظر جمهور فقهائ اهل سنت معادل با شش صد درهم است.

۲ الزحیلی، پیشین، ج ۷، ۵۷۷۱ و ۵۷۷۵.

۵- دیه جنین که گوشت و استخوان بندی آن، کامل شده و هنوز روح در آن ندمیده است، صد دینار.

در مراحل یاد شده هیچ فرقی میان پسر و دختر نیست و دیه هر دو یکسان است.

۶- دیه جنین که روح در آن دمیده باشد، اگر پسر باشد، دیه کامل و اگر دختر باشد؛ نصف دیه کامل.^۱

اگر کسی به عمد زن حامله‌یی را مضروب کند و سبب جنین او سقط شود و جنین در هنگام سقوط بمیرد، براساس دیدگاه مشهور فقیهان شیعه، قتل موجب قصاص را مرتکب شده است،^۲ ولی بعضی دیگر از فقیهان به دلیل انتفای شرایط قصاص یعنی جایز نبودن قصاص بالغ در برابر قتل صبی، قصاص را منتفی دانسته‌اند و تنها دیه را بر عهده جانی واجب می‌دانند.^۳

فقیهان اهل سنت، تفاوت دیه را در این مراحل نپذیرفته‌اند. آنان بدون تفکیک میان مراحل مختلف رشد جنین، سقط آن را در صورتی که مرده به دنیا بیاید، موجب پرداخت یک «غره» دانسته‌اند که معادل با نصف یک دهم دیه کامل یعنی پنج شتر است و از نظر قیمت برابر با پنجاه دینار می‌شود.^۴ اگر بر اثر ضرب جانی، جنین زنده از مادر متولد شود و سپس بمیرد، دیدگاه بهتر نزد فقیهان مالکی، قصاص جانی است مشروط به این‌که فعل جانی در بیش‌تر موارد کشنده باشد؛ مانند وارد کردن ضربه بر شکم و پشت مادر. اگر در بیش‌تر موارد، کشنده نباشد، موجب دیه می‌شود. فقیهان حنفی، حنبلی و شافعی معتقدند که جنایت بر جنین، عمدی نیست؛ بلکه غیرعمدی یا خطایی است؛ زیرا همواره وجود و حیات جنین مسلم نیست، تا از روی قصد ارتکاب یابد. بنابراین، همیشه موجب دیه می‌شود.^۵

قانون‌گذار در ماده ۵۷۴ پیش‌بینی کرده است که «هرگاه اسقاط جنین منجر به عقیم شدن زن گردیده باشد، مرتکب به حد اکثر جزای پیش‌بینی شده این فصل، محکوم می‌گردد.» حد اکثر مجازات این فصل عبارت از حبس طویل تا هفت سال است که در ماده ۵۷۰ پیش‌بینی شده است.

مبحث هفتم: جرایم علیه میت

انسان اعم از آن‌که زنده یا مرده باشد از حق احترام و کرامت انسانی بهره‌مند است. قانون‌گذار در هر دو حالت از حق کرامت او در زمان حیات و مرگ حمایت جزایی کرده است به همین دلیل در کد جزای افغانستان، اعمال مختلفی را که موجب بی‌حرمتی به جسد میت می‌شود، جرم انگاری کرده است. در ادامه این جرایم بررسی می‌شود.

۱. ابو القاسم موسوی خویی، (۱۴۲۲ ه‍.ق) مبانی تکملة المنهاج، ج ۲، قم- ایران، مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي، چاپ اول، ۴۹۰-۴۹۱؛ و نجفی، ج ۴۳، پیشین، ۳۵۶-۳۵۷.

۲. همان، ج ۴۳، ۳۸۱.

۳. خویی، پیشین، ج ۲، ۴۱۳؛ نرم افزار مجموعه آثار ناصر مکارم شیرازی، استفتائات جدید، ج ۱، ۴۰۴.

۴. براساس نظر امام ابوحنیفه (رحمه‌الله)، پنجاه درهم مساوی با پنج صد درهم و از نظر جمهور فقهای اهل سنت معادل با شش صد درهم است.

۵. الزحیلی، ج ۷، پیشین، ۵۷۷۱-۵۷۷۵.

گفتار اول: تخریب قبر میت

کد جزا، در ماده ۶۹۴ اعمال متعددی را در مورد قبر میت جرم انگاری کرده است: تخریب قبر میت را بدون مجوز شرعی جرم دانسته است در فقره (۱) ماده ۶۹۴، تخریب قبر را جرم انگاری کرده است: «(۱) شخصی که بدون مجوز شرعی یا قانونی قبر یا مقبره را تخریب نماید، به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می گردد»

الف: عناصر جرم

این جرم از نوع مقید است و همانند دیگر جرایم مقید دارای عنصر مادی و عنصر معنوی است و هر کدام از این عناصر دارای اجزاء خاصی است که براساس ماده ۶۸۴ مورد تجزیه و تحلیل قرار می گیرد.

بند ۱. عنصر مادی

عنصر مادی این جرم از رفتار مجرمانه، موضوع جرم و نتیجه مجرمانه ترکیب یافته است. رفتار مجرمانه براساس تصریح ماده «تخریب قبر» است. تخریب در لغت به معنای ویران سازی، ویران گری و خراب کاری آمده است.^۱ در اصطلاح کد جزا، نیز به همین معنای لغوی استعمال شده است. مانند آن که همه یا بعضی از آثار و نشانه های قبر را از بین ببرد یا سنگ قبر را بشکند و... در ارتکاب جرم تفتات نمی کند جسد را از قبر بیرون نماید یا نکند. اطلاق ماده اقتضا می کند که قبر را به کلی تخریب کند یا به صورت جزئی، در هر دو صورت این جرم ارتکاب می یابد. نتیجه مجرمانه این عمل آن است که عمل تخریب، آثار و نتایجی مانند شکستن قبر، انداختن سنگ آن، ایجاد حفره و کودی در قبر و محو برخی از علائم و نشانه ها را از خود برجا بگذارد. موضوع جرم عبارت از خود قبر است. باید قبر را تخریب کند نه حواشی و اطراف قبر را. شرط ارتکاب تخریب قبر آن است که بدون مجوز شرعی یا قانونی انجام شود. براساس دیدگاه فقها اگر میت با کفن غصبی دفن یا مال دیگری از روی اشتباه همراه میت در قبر دفن شده باشد؛ اقرای میت باید رضایت مالک آن را با پرداخت قیمت کفن یا مال جلب کند و تخریب و نبش قبر جایز نیست^۲ ولی اگر میت بدون غسل و کفن دفن شده باشد یا رو به قبله نباشد و... در باره جواز و عدم تخریب و نبش قبر احکام مفصلی در کتاب های فقهی بیان شده است، خوانندگان گرامی می توانند به کتاب از الموسوعه الفقهیه الکویتیه ج (۳۲) ص (۲۵۳ تا ۲۵۵) مراجعه کنند.

بدون مجوز قانونی دفن شود مانند آن که مرگ مقتول مشکوک باشد که آیا بر اثر عوامل طبیعی جان خویش را از دست داده است یا عامل جرمی. در این صورت اگر افرادی او را مخفیانه دفن کرده باشد، براساس ماده ۵۵۰ کد جزا مرتکب جرم شده است و باید برای تشخیص علت مرگ نبش قبر انجام شود و جسد برای تشخیص عامل مرگ به طب عدلی فرستاده شود.

۱. آذرنوش، پیشین، ۱۶۰.

۲. جمعی از نویسندگان، الموسوعه الفقهیه الکویتیه، ج ۳۲، پیشین، ۲۵۳.

بند ۲. عنصر معنوی

این جرم از نوع عمدی است. مرتکب باید از روی قصد، حداقل بعضی از آثار و علائم قبر را تخریب کند. به قصد ایجاد آثار تخریب این عمل را انجام دهد. و نیز علم به موضوع جرم داشته باشد؛ یعنی بداند قبر، از نوع واقعی است نه صوری و ظاهری. پیش‌بینی کند که با این عمل، تخریب قبر انجام می‌گیرد و آثار مشهود از تخریب را از خود بر جا می‌گذارد.

ب: مجازات

قانون‌گذار برای این جرم، مجازات حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی را پیش‌بینی کرده است. قاضی به توجه به میزان تخریب، نوع آن و شیوه‌ای آن، مرتکب را به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی محکوم می‌کند، به گونه‌ای که اصل تناسب میان جرم و مجازات رعایت شود و رضایت اقربای میت نیز حاصل شود، تا دست به انتقام گیری نزنند.

گفتار دوم: غصب زمین وقفی اختصاص یافته به قبرستان

در فقره (۲) ماده ۶۹۴ کد جزا، غصب وقفی قبرستان جرم انگاری شده است، طبیعی است که از طریق غصب این زمین، قبرهای موجود در آن به مرور زمان تخریب خواهد شد: «(۲) شخصی که زمین وقفی اختصاص یافته به قبرستان را غصب نماید، به دو چند مجازات جرم غصب زمین، محکوم می‌گردد.» از این ماده عنصر مادی و معنوی جرم و نیز مجازات آن استنباط می‌شود. در ادامه این عناصر و مجازات جرم بررسی می‌شود.

الف: عنصر مادی جرم

موضوع این جرم زمین وقفی برای قبرستان است. «وقف» در لغت به معنای ایستادن، توقف کردن، منع، جلوگیری، اموال واگذار شده و وجوه وقفی آمده است در اصطلاح قانون مدنی براساس ماده ۳۴۳، «وقف عبارت است از حبس مال از تصرف مالکانه و بذل منفعت آن بامور خیریه.» در جزء ۱۵ ماده ۳ قانون تنظیم امور زمین‌داری زمین وقفی به بیان زیر تعریف شده است: «زمین وقفی زمینی است که جهت استفاده در امور خیریه عام یا خاص وقف گردیده باشد.» براساس این دو ماده زمین قبرستان را هیچ کسی تصرف مالکانه نمی‌تواند و باید برای دفن اموات از آن استفاده شود.

رفتار مجرمانه این جرم، غصب زمینی است که برای قبرستان وقف شده است. غصب زمین براساس ماده ۷۱۵ کد جزا، با ارتکاب اعمال زیر ارتکاب می‌یابد: «تصرف، تصاحب، استفاده، انتقال، رهن، تضمین، اجاره یا کرایه زمین‌های دولتی، عامه، شخصی، مرعی (عامه و خاصه)^۱ یا وقفی بدون داشتن اسناد مدار اعتبار یا حکم قانون، غصب زمین شناخته می‌شود.»

۱. به حکم جزء ۵۶ ماده قانون تنظیم امور زمین‌داری زمین مرعی «زمین‌های است که دارای ملکیت عامه بوده و دارای پوشش نباتات علوفه‌ای، نی و بوته‌های طبیعی می‌باشد و غرض چرانیدن مواشی مطابق احکام قانون مورد استفاده قرار می‌گیرد.»

نتیجه مجرمانه این جرم آن است که زمین از طریق غصب از حالت وقفیت خارج و دیگر کسی نتواند اموات خود را در آن دفن نماید. در صورت اقدام به دفن، با ممانعت غاصب زمین مواجه شود.

ب: عنصر معنوی

جرم ارتكابی از نوع عمدی است. غاصب بداند زمین برای قبرستان وقف شده است در صورت نبود چنین علمی این جرم ارتكاب نمی‌یابد. و نیز بداند که با یکی از اعمال غاصبانه غصب، زمین از تحت تسلط کسانی که اموات خود را در آن دفن می‌کنند خارج شود و از روی قصد و اراده یکی از اعمال موجب غصب زمین را مرتکب شود و بداند با این اعمال زمین از تحت تسلط کسانی که اموات خود را در آن دفن می‌کنند، خارج می‌شود.

ج: مجازات

قانون‌گذار برای ارتكاب این جرم دو برابر مجازات غصب زمین را پیش‌بینی کرده است: ماده ۷۱۶ کد جزا، میزان این مجازات‌ها را که غاصب به دو برابر آن مجازات می‌شود، پیش‌بینی کرده است: «(۱) مرتکب غصب زمین علاوه بر استرداد زمین، قرار ذیل مجازات می‌گردد:

- ۱- در صورتی که ارزش زمین تا سه صد هزار افغانی باشد، به حبس قصیر.
 - ۲- در صورتی که ارزش زمین بیش از سه صد هزار تا یک میلیون افغانی باشد، به حبس متوسط تا دو سال.
 - ۳- در صورتی که ارزش زمین بیش از یک میلیون تا پنج میلیون افغانی باشد، به حبس متوسط بیش از سه سال.
 - ۴- در صورتی که ارزش زمین بیش از پنج میلیون افغانی باشد، به حبس طویل تا ده سال.
- اگر یکی از حالات مشدده جرم غصب زمین چون استفاده از زور، اجبار، اکراه، ارعاب، تهدید و...، در غصب زمین وقف شده برای قبرستان وجود داشته باشد که در ماده ۷۱۷ پیش‌بینی شده است، مرتکب به دو برابر حداکثر مجازات غصب زمین محکوم می‌شود. علت تشدید در هر دو حالت آن است که غاصب هم مرتکب جرم غصب زمین می‌شود و هم به اموات بی‌حرمتی می‌کند.

گفتار سوم: اعمار ساختمان

جرم اعمار ساختمان را در فقره (۳) ماده ۶۹۴ بیان کرده است: «هرگاه بالای زمین مندرج فقره (۲) این ماده، ساختمان اعمار شده باشد، ساختمان تخریب و غاصب به پرداخت مصارف تخریب ساختمان و احیای مجدد قبرستان، نیز محکوم می‌گردد.» این جرم نیز مرکب از عنصر مادی عنصر معنوی و مجازات است:

الف: عنصر مادی

رفتار مجرمانه، اعمار ساختمان، مانند آن که خانه‌ای در زمین وقف شده برای قبرستان بسازد. موضوع آن زمین وقفی و نتیجه مجرمانه آن تبدیل شدن زمین قبرستان به ساختمان است.

ب: عنصر معنوی و مجازات

غاصب بداند زمین که برای قبرستان وقف شده است و از روی علم ساختمانی را در آن بسازد و بداند که با این عمل زمین مذکور از قبرستان خارج و تبدیل به محل مسکونی می‌شود. از روی قصد و اراده به قصد تبدیل کاربری زمین این عمل را مرتکب شود. قانون‌گذار به عنوان مجازات، غاصب را به پرداخت مصارف تخریب ساختمان و احیای مجدد قبرستان، ملزم کرده است.

گفتار چهارم: بی‌حرمتی به میت

قانون‌گذار در ماده ۶۹۵، بی‌حرمتی به میت را از طریق اعمال خاصی دانسته است: «(۱) شخصی که عمداً به تمام یا جزئی از جسد مرده بی‌حرمتی نماید یا کفن میت را بکشد، به حبس قصیر، محکوم می‌گردد. (۲) هرگاه فعل مندرج فقره (۱) این ماده به‌منظور انتقام یا تشهیر میت ارتکاب گردیده باشد، مرتکب به حد اکثر حبس قصیر، محکوم می‌گردد.»

این جرم دارای عنصر مادی و عنصر معنوی و مجازات مخصوص به خودش است.

الف: عنصر مادی

قانون‌گذار رفتار مجرمانه این جرم را عمل بی‌حرمتی و کشیدن کفن میت معرفی کرده است. مقصود از بی‌حرمتی اعمال متعددی چون لت و کوب کردن، آویزان کردن بر شاخه درخت یا پایه برق، لخت کردن لباس و... و کشیدن کفن هم واضح است. نتیجه مجرمانه این جرم شکستن حرمت میت و پایمال شدن کرامت انسانی اوست. موضوع جرم جسد و جزء از جسد میت است.

ب: عنصر معنوی

مرتکب از روی قصد و اراده به‌منظور نقض کرامت انسانی میت، این عمل را انجام دهد و بداند که شخص جان خویش را از دست داده است و آگاهانه و عالمانه به این عمل مبادرت نماید.

ج: مجازات

قانون‌گذار برای این جرم مجازات حبس قصیر را پیش‌بینی کرده است. قانون‌گذار در فقره (۲) ماده ۶۹۵ ارتکاب این دو عمل را به‌منظور انتقام‌گیری و تشهیر از عوامل تشدید مجازات معرفی کرده و برای آن جزای حد اکثر حبس قصیر یعنی یکسال حبس را در نظر گرفته است. تشهیر در لغت به معنای معروف کردن، پراوازه نمودن، شایع کردن، علنی کردن، بدنام کردن، رسوا نمودن، آبروی کسی را بردن انگشت نما نمودن آمده است.^۱ در این ماده مقصود آن است که مرتکب، از این طریق میت را تحقیر، توهین، رسوا، بدنام و با آبرو و حیثیت او بازی کند.

۱. آذرنوش، پیشین، ۳۴۵.

گفتار پنجم: گرفتن جسد میت به منظور تحقیقات علمی یا تعلیمی

قانون‌گذار در ماده ۶۹۶، به یک جرم شایعی اشاره کرده است: «شخصی که به قصد تحقیقات علمی یا تعلیمی بدون اجازه وارث تمام یا قسمتی از جسد میت را بگیرد، به جزای نقدی از ده هزار تا سی هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» در بیش‌تر موارد محصلان طب به منظور تعلیم، تمرین و کسب مهارت لازم یا تحقیقات بیش‌تر علمی بدون اجازه وارث در جسدی عملیات طبی و جراحی را انجام دهند. این جرم نیز همانند دیگر جرایم مقید دارای عنصر مادی، عنصر معنوی و مجازات است.

الف: عنصر مادی

رفتار مجرمانه این عمل گرفتن تمام یا بخشی از جسد میت است. مانند آن‌که در شفاخانه به بهانه تداوی، جسد میت را به ورثه او تحویل ندهد و عملیات جراحی و طبی را روی جسد او انجام دهد. نتیجه مجرمانه این جرم، خارج شدن جسد از کنترل و تسلط وارث میت و وارد شدن آن زیر تسلط طبیب و محصلان طب است. شرط رفتار مجرمانه آن است که بدون اجازه وارث انجام شود و در صورت اذن وارث اگرچه با این عمل بی‌حرمتی در حق میت انجام می‌شود، ولی از آن جایی که این عمل برای تداوی بیماران و معالجه آنان ضروری است، قانون‌گذار آن را مشروع دانسته است.

ب: عنصر معنوی

این جرم از نوع عمدی است. مرتکب از روی قصد و اراده تمام یا بخشی از جسد میت را برای تحقیقات علمی یا تعلیم بگیرد و از تسلط و حیات وارثان میت خارج نماید و بداند که این عضو از جسد میت است. آگاهانه تحت تسلط و حیات خود درآورد، بداند وارثان میت راضی به این عمل نیستند.

ج: مجازات

قانون‌گذار برای این جرم جزای نقدی از ده هزار تا سی هزار افغانی را پیش‌بینی کرده است. شاید دلیل این مجازات خفیف آن است که این جرم فواید علمی و تحقیقاتی به دنبال دارد و از این نظر موجب پیشرفت علم طب در کشور می‌شود.

گفتار ششم: اخلاف مراسم جنازه یا تدفین میت

قانون‌گذار در ماده ۶۹۷ اخلاف در مراسم جنازه میت را جرم‌انگاری کرده است: «شخصی که عمداً با خشونت یا تهدید در مراسم جنازه یا تدفین میت جار و جنجال بر پا نماید و یا تدفین آن را معطل کند، به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» دلیل جرم‌انگاری اخلاف در مراسم تشیع جنازه میت آن است که موجب بی‌احترامی و هتک حرمت میت می‌شود و افزون بر این، برخلاف حس همدردی و غم‌شریکی با صاحبان مصیبت است. این جرم نیز همانند جرایم دیگر مرکب از عنصر مادی، عنصر معنوی و مجازات است.

الف: عنصر مادی

رفتار مجرمانه این عمل، ایجاد اختلال در مراسم جنازه میت است که در قالب جنگ و درگیری فیزیکی و لفظی و یا ایجاد هراس و وحشت ارتکاب می‌یابد. موضوع جرم مراسم تشییع جنازه میت است و نتیجه مجرمانه آن به وجود آمدن اختلال و بی‌نظمی در مراسم تشییع جنازه است.

ب: عنصر معنوی و مجازات

این جرم از نوع عمدی است مرتکب از روی قصد و آگاهی در مراسم تشییع جنازه میت اختلال ایجاد کند و بداند که با این رفتار در مراسم تشییع اختلال ایجاد و موجب ناراحتی اقربای میت می‌شود. قانون‌گذار برای این جرم مجازات حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی را در نظر گرفته است.

گفتار هفتم: ساختن مزار یا مقبره خلاف واقعیت

قانون‌گذار در ماده ۶۹۸ با جرم‌انگاری این عمل می‌خواهد از هدر رفتن هزینه‌های بسیار و مصرف شدن وقت گران‌بهای مردم پیشگیری کند: «شخصی که خلاف حقیقت، محلی را به حیث مقبره یا مزار بسازد، به حبس قصیر محکوم می‌گردد.» امروزه در کشور مقبره‌ها و مزارهای خیالی بسیاری وجود دارد که مبالغ بسیاری صرف ساختن زیارتگاه مقبره برای این قبرهای خیالی شده است. در ادامه عناصر این جرم بررسی می‌شود.

الف: عنصر مادی

موضوع این جرم مزار و مقبره است و رفتار مجرمانه آن ساختن مقبره یا مزار برخلاف حقیقت است. در واقع کسی در آن محل دفن نشده است. بعضی افراد سودجود به قصد به‌دست آوردن منبع درآمد، محلی برای قبر یکی از بزرگان معرفی و برای آن مقبره و مزار می‌سازد. رفتار مجرمانه ساختن قبر و مزار و نتیجه آن ساخته شدن مقبره و مزار برای آن قبر خیالی است.

ب: عنصر معنوی و مجازات

این جرم از نوع عمدی است. مرتکب بداند که در محل کسی دفن نشده است، عالمانه به ساختن مقبره یا مزار اقدام نماید و به قصد آن‌که تبدیل به زیارتگاه مردم شود و از روی قصد و اراده این عمل را انجام دهد. قانون‌گذار برای این جرم مجازات حبس قصیر را پیش‌بینی کرده است.

جمع بندی درس

- جرایم ضرب، جرح و دادن مواد مضر بر دو نوع منجر به مرگ و منجر به سلب حق سلامتی تقسیم می‌شود. در نوع اول قانون‌گذار علاوه بر ضرب، جرح و دادن مواد مضر، ارتکاب هر نوع عمل مخالف قانون را که منجر به مرگ نیز شود، به عنوان رفتار مجرمانه آن اضافه کرده است. این جرایم براساس کد جزا، نسبت به قتل از نوع غیرعمدی و نسبت به ضرب، جرح و دادن مضر و هر عمل مخالف قانون از نوع عمدی است. موضوع جرم انسان زنده دیگری است که قتل او مشروعیت نداشته باشد باید میان مرگ مجنی علیه و رفتار چهارگانه فوق رابطه سببیت حاکم باشد.
- موضوع جرم ضرب، جرح و دادن مواد مضر، انسان زنده دیگری است که ضرب و جرح او مشروعیت نداشته باشد و رفتار مجرمانه آن ضرب، جرح و دادن مواد مضر و نتیجه مجرمانه آن آسیب به حق سلامتی مجنی علیه است و باید میان این سه رفتار و نتیجه آن، رابطه سببیت حاکم باشد و عنصر معنوی این سه جرم اعم از عمدی و غیرعمدی است.
- قانون‌گذار مخفی کردن جسد مقتول را به علت آن که مانع کشف حقیقت از سوی دستگاه عدلی- قضایی و عدم تطبیق عدالت و شناسایی قاتل می‌شود، جرم‌انگاری کرده است. تطبیق مجازات بر مخفی کننده به اثبات مسئولیت او در ارتکاب قتل مجنی علیه مشروط نیست. رفتار مجرمانه مخفی کردن جسد مقتول، پنهان کردن یا دفن کردن جسد او و موضوع آن، جسد مقتول و نتیجه مجرمانه این جرم، مخفی شدن و پنهان شدن جسد از دید مقامات حکومتی است. این جرم از نوع عمدی است باید هر دو جزء قصدی و علمی آن تحقق داشته باشد. مجازات آن حبس متوسط تا سه سال و در صورتی که به منظور کتمان حقیقت ارتکاب یابد، مرتکب به حبس طولی تا ده سال محکوم می‌شود.
- جنگ مغلوبه به نزاع دسته جمعی گفته می‌شود که موجب قتل یا جرح یا ضرب شود و قاتل، جراح یا ضارب مشخص نباشد. در این صورت، همه اشتراک کنندگان به حبس متوسط یا به حبس قصیر یا به جزای نقدی از سی هزار تا حداکثر شصت هزار افغانی محکوم می‌شود. این نوع قتل و جرح ممکن است از نوع عمدی یا غیرعمدی باشد. این قسم جرم و مجازات راه حلی است برای بی مجازات نماندن قتل، جراحت یا ضرب که شناسایی مرتکب اصلی آن امکان ندارد.
- کد جزا از رشد و حیات جنینی انسان و نیز از کرامت و حرمت جسد انسان، حمایت جزایی کرده است و اعمال موجب آن دو را جرم‌انگاری کرده است.

سؤالات

- ۱- عناصر قتل ناشی از جرایم ضرب، جرح، دادن مواد مضر و ارتکاب هر نوع عمل مخالف را با قانون توضیح دهید.
- ۲- ضرب، جرح و دادن مواد مضر و هر نوع عمل مخالف را با قانون تعریف کنید.
- ۳- مبنای جرم‌انگاری مخفی کردن جسد مقتول، عناصر و مجازات آن را توضیح دهید.
- ۴- عناصر حق سلامتی را براساس تعریف توضیح دهید و مبنای جرم‌انگاری ضرب، جرح و دادن مواد مضر و عنصر مادی این سه جرم را بیان کنید.

- ۵- اجزای تشکیل دهنده عنصر معنوی ضرب، جرح و دادن مواد مضر را اعم از آن که عمدی باشد یا غیرعمدی، بیان کنید.
- ۶- خطای جرم را در باره ضرب و جرح غیرعمدی و منشأ آن را توضیح دهید.
- ۷- آیا دلیل موجهی برای عدم جرم انگاری دادن مضر به صورت غیرعمدی وجود دارد؟
- ۸- مجازات ضرب، جرح و دادن مضر را بیان نمایید و عوامل تشدید مجازات این سه جرم را توضیح دهید.
- ۹- جنگ مغلوبه را تعریف کنید و بیان نمایید که در چه مواردی ارتکاب می یابد.
- ۱۰- جرم سقط جنین را تعریف نمایید و مبنای جرم انگاری آن را بیان کنید.
- ۱۱- عناصر جرم سقط جنین و اجزا این عناصر را توضیح دهید.
- ۱۲- مجازات تعزیری و شرعی سقط جنین را بیان کنید.
- ۱۳- عناصر جرایم بی حرمتی به میت و اجزای این عناصر و مجازات آن ها را توضیح دهید.

قضیه فرضی

- ۱- اگر طبیبی از روی اشتباه به منظور معالجه به مریضی دواي كشنده تجویز كند، و مریض بر اثر مصرف آن دوا جان خویش را از دست دهد، مرتكب کدام جرم شده است و براساس کدام ماده محكوم و مجازات می شود؟ در فرض فوق اگر عمداً چنین دوايی را تجویز نماید و مریض بر اثر استعمال آن بمیرد، طبیب براساس کدام ماده محكوم و مجازات می شود؟
- ۲- اگر خانمی از طریق نامشروع حامله شده باشد، به طبیب مراجعه كند. برای حفظ آبروی خود در برابر مبلغ بسیاری از طبیب بخواهد كه جنین او را سقط نماید و طبیب این عمل را به دلیل دریافت پول انجام دهد، هرکدام مرتكب چه جرمی شده است و براساس کدام ماده كد جزا، محكوم و مجازات می شود؟
- ۳- اگر کسی مهاجمی را در دفاع مشروع به قتل برساند و شرایط دفاع مشروع نیز تحقق داشته باشد و سپس به دلیل ترس از دشمنی از اولیای مقتول جسد او را مخفی نماید، آیا مرتكب جرم مخفی كردن جسد مقتول شده است؟ یا نه؟ توضیح دهید.
- ۴- اگر کسی بدون قصد قتل، کسی را عمداً مضروب یا مجروح كند و سپس مجنی علیه به دلیل کوتاهی در معالجه خود بمیرد، ضارب یا جراح مرتكب چه جرمی شده است؟

تفکر انتقادی

- ۱- آیا ضرب و جرح و دادن مواد مضر، همه رفتارهایی را كه به حق سلامتی انسان آسیب می رساند، زیر پوشش می دهد؟ آیا رفتاری باقی نمی ماند كه خارج از محدوده این سه نوع عمل، حق سلامتی شخصی را سلب كند؟ به بیان دیگر آیا با جرم انگاری این سه نوع رفتار از حق سلامتی انسان به صورت كامل و همه جانبه در برابر همه اشكال و انواع رفتارهای مجرمانه؟

آیا ضرب و جرح یا دادن مواد مضر از نوع فعل اصابتی (مادی) نیست؟ اگر کسی با افعال غیر اصابتی (غیرمادی) حق سلامتی کسی را سلب نماید مرتکب جرم نمی‌شود؟ مانند آن‌که از طریق ترساندن یا اضطراب و هیجان شدید یا انفجار بمبی در کنار کسی، او را به بیماری حاد روحی - روانی دچار کند یا به‌دروغ به مادری بگوید که پسر شما مرده‌است و او در اثر غم و غصه و اضطراب شدید دچار مریض حاد روحی و روانی شود و تا پایان عمر بهبود نیابد. آن وقت چگونه معقول است که اگر کسی ناخن کسی را کمی خون کند یا با مشت یا لگد کسی را بزند، مرتکب جرم می‌شود، ولی شخصی که دیگری را با ترساندن تا آخر عمر مبتلا به جنون یا شوک روانی نماید، مرتکب هیچ جرمی نشده باشد؟

۲- آیا براساس مفهوم موافق و قیاس اولویت هم نمی‌توان موارد فوق را جرم به شمار آورد؟ آیا در ماده (۸) کد جزا، هر نوع قیاس در امور جزایی حتی قیاس اولویت، باطل است. نمی‌توان به استناد آن عملی را جرم‌انگاری کرد؟

۳- آیا رفتارهای اصابتی (مادی) منحصر در ضرب، جرح و دادن مواد مضر است؟ نمی‌توان فعل اصابتی دیگری یافت که مصداق هیچ‌کدام از این اعمال سه‌گانه نباشد و در عین حال به حق سلامتی انسان آسیب جدی برساند؛ مانند آن‌که به وسیله تاباندن اشعه بدون پاره کردن بافت بدن، در کارکرد مفید بعضی از اعضا اختلال پدید آورد؛ مانند اختلال در دستگاه گوارش یا ضعف ترشحات بعضی غدد و مانند آن‌ها.

۴- در کد جزا، تنها دادن مواد مضر عمدی، جرم‌انگاری شده است. آیا ضروری نیست که دادن مواد مضر غیرعمدی نیز جرم‌انگاری شود. مخصوصاً با توجه به این‌که نظارت کافی در توزیع، خرید و فروش دوا و انواع سم نباتات و حشرات در کشور بسیار ضعیف است و فساد گسترده‌یی نیز در این بخش رخ نهاده است به همین دلیل حتی دوايي که اصلاً کیفیت ندارد یا تاریخ مصرف آن منقضی شده است یا سمومی که استعمال آن‌ها در اکثر کشورها ممنوع است هر روز خرید و فروش می‌شود نیز دوا از سوی اشخاصی تجویز می‌شود که فاقد صلاحیت علمی و عملی برای این عمل است و هر روز افراد بسیاری در این کشور از طریق این موارد جان خویش را از دست می‌دهند، آیا ضروری نیست که این عمل غیرعمدی نیز جرم‌انگاری شود؟

۵- قانون‌گذار در ماده ۵۷۸ کد جزا، از کارافتادن عضو را به صورت مطلق آورده است که شامل هر نوع معلولیت و کارافتادگی جزئی و شدید عضو خارجی و داخلی بدن می‌شود. میان از کار افتادن عضو مهم و غیر مهم بر اثر شکستن یا ضربه تفاوت قابل نشده است. بر اساس این ماده، اگر مجرم انگشت کوچک پای کسی را بر اثر شکستن یا ضربه از کار بیندازد به حبس طویل تا ده سال محکوم می‌شود، ولی اگر گردن یا کمر یا هر دو پا یا هر دو دست یا همه دست و پای شخصی را از کار بیندازد، نیز به مجازات ده سال حبس محکوم می‌شود. آیا عدم تفاوت میان مجازات از کار انداختن عضو مهم و غیر مهم به دور از انصاف و عدالت است و اصل تناسب میان جرم و مجازات رعایت نشده است. آیا در این گونه موارد همانند قصاص در شریعت اصل تناسب و جرم و مجازات را رعایت می‌کرد، بهتر نبود.

۶- قانون‌گذار در ماده ۵۸۱ کد جزا مواردی که در جنگ مغلوبه قتل، جرح شدید یا ضرب ارتکاب یابد، به صراحت جرم‌انگاری کرده است، ولی حکم جرح را خفیف را پیش‌بینی نکرده است، اگر جنگ مغلوبه منجر به جرح خفیف شود، جرم به شمار می‌رود یا نه؟ آیا در این مورد خلاء در جرم‌انگاری وجود ندارد؟

۷- در فقره (۲) ماده ۵۸۴ کد جزا، قانون‌گذار از عبارت «به حصه چهارم» مجازات استفاده کرده است، آیا بهتر نبود که به جای آن از عبارت «یک چهارم مجازات» استعمال می‌کرد؟

درس هشتم

جرایم ترافیک جاده

(دو ساعت درسی معادل صد دقیقه)

معرفی موضوع

جرایم ترافیکی بیش تر محصول پیشرفت تکنولوژی است و قبل از اختراع موتر، جامعه بشری با معضل بزرگ جرایم ترافیکی روبرو نبود. متأسفانه سالانه در کشورهای جهان، تعداد کثیری از افراد جامعه بر اثر ارتکاب این جرایم کشته، معلول و حداقل مضروب می شوند و خسارت های مالی و معنوی فراوانی را متحمل می شوند. در کشور ما به دلایل متعددی، چون عدم رعایت قوانین ترافیک، معیاری نبودن سرک ها، فرسود بودن وسایل حمل و نقل، و از همه مهم تر شیوع فساد در اداره ترافیک و کوتاهی حکومت در تطبیق قوانین ترافیکی و ... این جرایم، سالانه قربانیان بسیاری را بر جا می گذارد و خسارت های هنگفت مالی را بر دوش جامعه فقیر افغانستان تحمیل می نماید. هنگامی که انسان در سرک های شهری و بیرون شهری رانندگی می کند، احساس می کند که رانندگان اصلاً با قوانین ترافیک آشنایی ندارند و بدون استثنا هر روز هر فردی بارهای بار، مرتکب جرایم ترافیکی می شود. راننده ای که در طول یک روز مرتکب این جرایم نشود، یا وجود ندارد یا انگشت شمار است. اکثر رانندگان اصلاً قانون ترافیک را نخوانده اند برای رانندگی دروه آموزش عملی و امتحان قانون رانندگی را سپری نکرده اند. از طریق پرداخت رشوت جواز رانندگی را اخذ نموده اند یا اصلاً لیسانس رانندگی ندارند و در عین حال با این وسیله قتاله و ارتکاب جرم، رانندگی می کنند و این امر خود فاجعه و بحران برزگی در کشور است. یکی از عوامل اصلی ترافیک و راهبندان ها در شهرها، مخصوصاً پایتخت کشور، شیوع بیش از حد جرایم ترافیکی است. حکومت نیز متأسفانه برای مبارزه با این جرایم اراده جدی ندارد و از تجربیات دیگر کشورها مانند مجهز کردن سرک های شهرها به تکنولوژی دوربین کنترل از راه دور استفاده نمی کند به جای پرداخت این همه معاش به پولیس های ترافیک که متأسفانه برخی از آنها غرق در فساد اند، حداقل این مبلغ را همانند دیگر کشورها برای نصب تکنولوژی و دوربین کنترل از راه دور مصرف کند، تا حدی از حجم این جرایم و فساد گسترده ای در این حوزه کاسته شود. در این درس جرایم ترافیکی تعریف، عناصر تشکیل دهنده و مجازات آنها براساس ماده های ۵۵۷ تا ۵۶۸ استخراج و مورد تجزیه و تحلیل قرار می گیرد.

اهداف آموزشی

- آشنایی محصلان با تعریف، انواع جرایم ترافیکی، عناصر و مجازات آنها، براساس کد جزا، اعم از این که این جرایم موجب قتل، جرح یا ضرب یا خسارت مالی شود یا حتی راهبندان شود.
- آشنایی محصلان به جرایم مانع ترافیکی که در کد جزا، به منظور پیشگیری از ارتکاب جرم، جرم انگاری شده است.
- توانایی محصلان در تشخیص نوع این جرایم و مجازات های آنها در دوسیه های مختلف جرایم ترافیکی؛ با این توضیح که اگر فرضاً دوسیه یکی از جرایم ترافیکی را برای صدور حکم فرضی در اختیار محصل قرار داده شود، او براساس کد جزا، بتواند به صورت صحیح و مطابق با قانون، عناصر جرم ارتكابی موجود را در دوسیه از قانون استنباط و مجرم را به مجازاتی که در کد جزا، پیش بینی شده است، محکوم نماید.

روش تدریس	نقش بازی کردن Role Playing Teaching Method
ابزار تدریس	تخته، پروجکتور، فلیپ چارت، مارکر و منابع درسی
مکلفیت استاد	معرفی این روش حسب رهنمود، تنظیم محصلان به گروه‌ها، استماع، تکمیل و ارزیابی ارایه محصلان
مکلفیت محصلان	اخذ آمادگی لازم جهت اجرای نقش و ارایه علمی آن در صنف

نتایج مورد انتظار

- در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:
- جرایم ترافیکی را تعریف کنند.
 - عناصر این جرایم را براساس کد جزا، تشریح نمایند و مجازات این جرایم چه آن‌که نتیجه‌یی به دنبال داشته باشد یا نه، توضیح دهند.
 - عوامل و اسباب تشدید مجازات جرایم ترافیکی را بیان کنند.
 - اگر بر فرض دوسیه جرایم ترافیکی در اختیار محصلان گذاشته شوند، بتوانند مطابق قانون مجرم را به یکی از مجازات‌های پیش‌بینی شده در کد جزا، محکوم کنند.
 - جرایم مانع ترافیکی را که موجب پیشگیری از جرایم خطرناکتر می‌شود، شناسایی کنند.

مبحث هشتم: جرایم ترافیکی

برای تحلیل و بررسی یک جرم، باید، در مرحله اول، مفهوم جرم، مفاهیم مرتبط با آن جرم تعریف شود و سپس عنصر مادی، معنوی و مجازات آن، از ماده‌های مربوطه آن استخراج و تجزیه و تحلیل شود. این موضوعات بعد از تعریف مفاهیم به صورت خلاصه وار براساس ماده‌های ۵۵۷ تا ۵۶۸ کد جزا، بررسی می‌شود.

گفتار اول: تعریف ترافیک، مفاهیم مرتبط با آن و حادثه ترافیکی

برای معرفی یک جرم باید اصطلاحات مبهم آن توضیح داده شود تا خوانندگان عزیز از موضوعات و مطالب آن برداشت صحیح نمایند. در این گفتار مفهوم ترافیک، مفاهیم مرتبط با آن و حادثه ترافیکی تعریف می‌شود. تا مفهوم و ابعاد جرایم ترافیکی به خوبی برای خوانندگان واضح شود. بیش‌تر خوانندگان ممکن است از حادثه ترافیکی برداشت نادرست داشته باشند. برای رفع این تصور نادرست، تعریف این مفاهیم ضروری است. این مفاهیم از نظر لغت و سپس براساس کد جزا، و قانون ترافیک جاده تعریف می‌شود و سپس انواع حوادث و جرایم ترافیکی براساس این قانون بررسی می‌شود.

الف: ترافیک

ترافیک در لغت به معنای «آمد و رفت، عبور مرور به یژه عبور و مرور وسایل نقلیه، به معنای تراکم عبور و مرور و ازدحام وسایل نقلیه به نحوی که موجب کندی یا توقف حرکت اتومبیل‌ها شود.»^۱ در جزء (۱) ماده ۲ قانون ترافیک، ترافیک جاده به بیان زیر تعریف شده است: «ترافیک جاده هرگونه عبور و مرور و توقف انسان‌ها، حیوانات و وسایل نقلیه را بالای جاده عامه، احتوا می‌نماید.» بنابراین، ترافیک به معنای رفت و آمد انسان حیوان و وسایل نقلیه در مسیرهای پیش‌بینی شده است. براساس این تعریف، ترافیک از سه جزء تشکیل می‌یابد. این اجزاء عبارت است از انسان به عنوان هدایت کننده وسیله نقلیه یا قربانی جرم ترافیکی، راه و وسیله نقلیه، چنانچه هر یک از این عامل سه گانه تحقق نیابد اصولاً مساله‌ی به‌نام ترافیک وجود نخواهد داشت.

ب: انسان

براساس جزء ۳، ۴ و ۵ ماده ۲ قانون ترافیک جاده، مقصود از انسان شامل پیاده و سرنشینان واسطه نقلیه و راننده آن می‌شود، مقصود از پیاده «اشخاصی است که بدون استفاده از وسایل نقلیه بالای جاده عامه حرکت می‌نمایند» و منظور از راننده «شخصی است که یک واسطه نقلیه موتور دار و یا غیر موتوردار را بالای جاده عامه براند. این اصطلاح شامل بایسکل ران‌ها اشخاصی که حیوانات را بالای جاده عامه بسته با یک واسطه نقلیه، به صورت منفرد رمه، گله و یا جلوکش سوق می‌دهند نیز می‌باشد.» مقصود از واسطه نقلیه موتوردار، واسطه نقلیه آن است که توسط قدرت موتور و ماشین حرکت کند، نه نیروی فیزیکی انسان.

ج: واسطه نقلیه

در جزء ۶ ماده فوق، واسطه نقلیه به صورت کلی تعریف شده است: «واسطه نقلیه زمینی که توسط قوه انسان، حیوان و یا موتور بر روی چرخ‌ها (عراده) به حرکت آورده می‌شود» و در جزء ۷ آن ماده، واسطه نقلیه موتوردار زمینی به شرح زیر تعریف شده است: «واسطه نقلیه زمینی که توسط قوه موتور (ماشین) بر روی چرخ‌ها (عراده‌های تاپردار) به حرکت آورده شده، غرض انتقال اشخاص یا اموال مورد استفاده قرار می‌گیرد...» واسطه نقلیه به چهار نوع تقسیم شده است: نخست، واسطه نقلیه بدون موتور و واسطه نقلیه بدون آن، واسطه نقلیه عمومی و خصوصی، در جزء ۸ ماده قانون ترافیک جاده به شرح زیر تعریف شده است: «واسطه نقلیه زمینی که توسط قوه انسان، حیوان و یا موتور بر روی چرخ‌ها (عراده) به حرکت آورده می‌شود و واسطه نقلیه زمینی که توسط قوه موتور (ماشین) بر روی چرخ‌ها (عراده‌های تاپردار) به حرکت آورده شده و غرض انتقال اشخاص یا اموال مورد استفاده قرار می‌گیرد. بایسکل‌های موتوردار و موپید شامل این تعریف نمی‌باشد و واسطه نقلیه موتوردار که جهت حمل و نقل اشخاص در برابر کرایه معینه مورد استفاده قرار می‌گیرد، بس‌ها، مینی‌بس‌ها، بس‌های برقی و تکسی‌ها شامل این تعریف می‌باشد.»

د: جاده عامه

جاده بر دو نوع عامه و خاصه تقسیم می‌شود و مقصود از جاده در جرایم ترافیکی جاده عامه است. در جزء ۲ ماده ۲ قانون ترافیک جاده، جاده عامه به شرح زیر تعریف شده است: «راه، سرک، کوچه، خیابان، معبر و پارک وسایط نقلیه که هر شخص به صورت مجانی یا مقابل تأدیه پول و یا به ترتیب دیگری در ترافیک عامه از آن استفاده نموده بتواند و ملکیت شخص نباشد، مگر این که از طرف مالک آن برای استفاده ترافیک عامه تخصیص یابد.»

هـ: حادثه ترافیکی

حادثه، در لغت به معانی «رویداد، پیش‌آمد، واقعه، بخشی از یک ماجرا، واقعه ناگوار و بدبختی» آمده است.^۱ براساس جزء (۱۴) ماده (۲) قانون ترافیک جاده «حادثه ترافیکی تصادم و یا واقعه‌یی که بالای جاده عامه رخ داده و با ترافیک جاده ارتباط داشته و منتج به خساره مالی یا جانی گردد.» براساس این ماده حادثه ترافیکی می‌تواند عمدی باشد یا غیرعمدی. در اصطلاح کد جزا، حادثه ترافیکی براساس فقره (۱) ماده ۵۵۷ این قانون: «حادثه ترافیکی واقعه‌یی است که از اثر اهمال، غفلت، بی احتیاطی، عدم رعایت قوانین، مقررات یا لوايح ترافیکی حادث گردیده، منجر به فوت یا خساره جسمی یا مالی می‌گردد.» مطابق این تعریف حادثه ترافیکی منحصر در حادثه غیرعمدی است. در جرم قتل غیر عمدی در تشریح ماده‌های ۴۵ و ۵۵۴ کد جزا، اصطلاحات اهمال، غفلت، بی احتیاطی، عدم رعایت قوانین، مقررات توضیح داده شد. در اینجا به صورت مختصر در قالب مثال توضیح داده می‌شود. بی احتیاطی از نوع فعل مثبت است و به انجام دادن کاری گفته می‌شود که عقل، منطق، عرف و اشخاص معقول حکم می‌کنند که انسان نباید انجام دهند، تا از عواقب ناگوار آن پیشگیری شود.^۲ مانند آن که راننده‌یی با سرعت غیر مجاز حرکت نماید با موتور دیگری تصادم کند و موجب کشته و زخمی شدن سرنشینان آن و خسارت مالی به موتور شود. کد جزا، در فقره (۱۱) ماده ۴ بی احتیاطی را به بیان زیر تعریف کرده است: «بی احتیاطی آنست که شخص بدون توجه به نتایج عملی که عرفاً قابل پیش‌بینی است به آن عمل نماید.» اهمال و غفلت و بی توجهی مترادف با همدیگر است و مقصود از آنها، امتناع از انجام کاری است که عقل، وجدان عمومی و عرف در آن شرایط انجام دادن آن را الزامی می‌داند، تا از ارتکاب قتل، ضرب، جرح و خسارت مالی جلوگیری شود.^۳ مانند آن که برک موتور خود را تعمیر نکند و به آهستگی رانندگی کند. به امید آن که حادثه‌یی رخ نمی‌دهد، ولی در عمل برک موتور نتواند آن را در موارد لزوم کنترل کند و موجب قتل، ضرب یا خسارت مالی شود. عدم رعایت قوانین و مقررات واضح است مانند آن که قوانین ترافیک را در محدوده سرعت یا عدم عبور از چراغ سرخ یا حرکت کردن از راست و... رعایت نکند و موجب حادثه ترافیکی و جرم شود.

۱. آذرنوش، پیشین، ۱۱۲.

۲. نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، پیشین، ۴۰۸ و عبدالتواب، معوض، (۲۰۰۷)، الوسيط فی شرح جرایم القتل و الاصابة الخطا، بی‌جا، المركز القومي للاصدارات القانونية، ۴۴.

۳. عبدالتواب، پیشین، ۴۱، القهوجی، پیشین، ۳۵۴.

لایحه در لغت به معنای طرح، مکتوب، متضمن پیشنهادی است که دولت برای تصویب به مجلس تقدیم می‌کند و در اصطلاح حقوق افغانستان مقصود از لایحه مقرراتی است که مقامات صلاحیت‌دار، مانند وزارت‌خانه‌ها یا اداره‌های ذی‌صلاح دیگر آنرا وضع و تطبیق می‌نمایند.^۱ مقصود در اینجا لوایح ترافیکی است که از سوی اداره ترافیک وضع و اجرا می‌شود.

گفتار دوم: انواع حادثه ترافیکی عناصر جرمی آن‌ها

کد جزا، در ماده ۵۵۸، حادثه ترافیکی را از نظر نتیجه زیانبار یعنی نوع و میزان آسیب و صدمه، به حادثه ترافیکی سنگین، حادثه ترافیکی متوسط و حادثه ترافیکی کوچک تقسیم کرده است: «حادثه ترافیکی از نظر نتیجه شامل حادثه ترافیکی سنگین، متوسط و کوچک می‌گردد:

۱- حادثه ترافیکی سنگین حالتی است که منجر به فوت، معلولیت دایمی عضو شخص یا ضرر مالی بیش از یک صد هزار افغانی، شود.

۲- حادثه ترافیکی متوسط حالتی است که منجر به ضرب یا جرح شدید، شکستن عضو یا ضرر مالی بیش از پنجاه هزار تا یک صد هزار افغانی، شود.

۳- حادثه ترافیکی کوچک حالتی است که منجر به ضرب یا جرح خفیف و یا ضرر مالی تا پنجاه هزار افغانی، شود.» تقسیم انواع حادثه ترافیکی برای رعایت اصل تناسب میان جرم و مجازات امر ضروری و معقول است؛ چون اگر قانون‌گذار بدون در نظر گرفتن نتایج زیانبار، نوع و میزان آن‌ها، برای همه انواع حوادث ترافیکی مجازات یکسانی را در نظر گیرد، اصل عدالت و انصاف را رعایت نکرده است.

الف: عناصر جرایم سنگین، متوسط و کوچک ترافیکی

جرایم حادثه ترافیکی از نوع جرم مقید است. از عنصر مادی و عنصر معنوی و مجازات تشکیل می‌شود. اجزای عنصر مادی این جرایم عبارتند از مرتکب جرم، رفتار مجرمانه، نتیجه مجرمانه و رابطه سببیت است. دو جزء اول و دوم یعنی مرتکب جرم و رفتار مجرمانه میان هر سه نوع حادثه ترافیکی مشترک است و تنها این حوادث سه‌گانه در شدید و خفیف بودن نتیجه مجرمانه متفاوت است. اجزای عنصر مادی مشترک حوادث سنگین، متوسط و خفیف را به صورت کلی و مشترک بحث می‌شود و نتیجه مجرمانه هر کدام این سه حادثه با یادآوری به این نکته که مربوط به کدام جرم است، بررسی می‌شود.

بند ۱. مرتکب جرم

مرتکب حادثه ترافیکی شخصی است که وسیله نقلیه را هدایت می‌کند. تفاوت نمی‌کند که وسیله نقلیه از نوع موتور یا غیر موتور باشد. بنابراین غیر از هدایت کننده واسطه نقلیه کسی دیگر نمی‌تواند مرتکب یکی از حوادث سه‌گانه سنگین، متوسط و خفیف حادثه ترافیکی شود.

۱. جمعی از نویسندگان استادان دانشگاه کابل (۱۳۸۷) قاموس اصطلاحات حقوقی دری، چاپ اداره انکشافی بین المللی ایالات متحده امریکا، چاپ چهارم، ۲۰۷.

بند ۲. رفتار مجرمانه

اگرچه قانون‌گذار از رفتار مجرمانه این حادثه سنگین، متوسط و خفیف ترافیکی به صورت صریح و دقیق نام نبرده است و از همه آنان به عنوان «حالت» یاد کرده است، ولی واضح است که مقصود از حالت در هر سه جزء، «تصادف، تصادم و برخورد» واسطه نقلیه با واسطه نقلیه دیگر، با عابر پیاده یا دکان، و سایر وسایل در کنار جاده عمومی است که موجب مرگ، جراحت، ضرب یا خسارت مالی شود.

بند ۳. نتیجه مجرمانه و رابطه سببیت

نتیجه مجرمانه این سه جرم با توجه به میزان آسیب و خسارت متفاوت است. نتیجه مجرمانه حادثه ترافیکی سنگین براساس جزء (۱) ماده ۵۵۸، فوت، معلولیت دائمی عضو شخص مصدوم یا ضرر مالی بیش از یک صد هزار افغانی است که ممکن است به واسطه نقلیه یا مغازه او وارد شده باشد. در فقره (۱) ماده ۲ قانون حقوق و امتیازات معلولین با این بیان تعریف شده است: «معلول شخصی است که بنابر ضایعه جسمی، حسی، ذهنی یا روانی یا توأم، به تشخیص کمیسیون صحت، سلامت و کارایی خود را طوری از دست بدهد که موجب کاهش توانمندی او در عرصه‌های اجتماعی و اقتصادی گردد.» باید حادثه ترافیکی سنگین چنین صدمه یا خسارتی را به بار آورد، تا مشمول جزء ۱ این ماده شود. نتیجه حادثه ترافیکی متوسط، عبارت از ضرب یا جرح شدید، شکستن عضو یا ضرر مالی بیش از پنجاه هزار تا یک صد هزار افغانی است. شرط جرح شدید یا شکستن عضو آن است که قابل بهبود باشد، نه آن‌که برای همیشه تداوم یابد. در صورتی که این صدمه و خسارت بر اثر تصادم و تصادف ایجاد شود از جرم نوع حادثه ترافیکی متوسط خواهد بود. نتیجه مجرمانه حادثه ترافیکی کوچک را قانون‌گذار در جزء (۳) ماده فوق، ضرب یا جرح خفیف و یا ضرر مالی تا پنجاه هزار افغانی معرفی کرده است. طبیعی است در صورتی شخص به عنوان ارتکاب جرم یکی از حادثه‌های ترافیکی سه‌گانه محکوم و مجازات می‌شود که یکی از انواع سه‌گانه صدمات یا خسارات ناشی از عمل او باشد و عامل دیگر، این رابطه را قطع نکند.

ب: عنصر معنوی جرایم سنگین، متوسط و کوچک ترافیکی

براساس تعریف جرایم ترافیکی در فقره (۱) ماده (۵۵۷) کد جزا، این جرایم از نوع غیر عمدی است: «حادثه ترافیکی واقعی است که از اثر اهمال، غفلت، بی احتیاطی، عدم رعایت قوانین، مقررات یا لوايح ترافیکی حادث گردیده و منجر به فوت یا خساره جسمی یا مالی می‌گردد» که منشأ اصلی این اعمال «توجه نکردن، دقت نمودن، نیندیشدن به قدر کافی و...» است. بنابراین طبیعی است که مجازات این جرم در مقایسه با جرم عمدی کم‌تر می‌باشد.

گفتار سوم: مجازات مرتکب حادثه سنگین، متوسط و کوچک ترافیکی

قانون‌گذار در فقره (۲) ماده ۵۵۷ حکم می‌کند که «مرتکب حادثه ترافیکی مندرج فقره (۱) این ماده مطابق احکام این فصل مجازات می‌گردد.» در ماده ۵۵۹ کد جزا، تنها مجازات‌های حوادث ترافیکی

سنگین و متوسط را پیش‌بینی کرده است.:

«(۱) شخصی که مرتکب حادثه ترافیکی سنگین گردد، در صورت فوت یا معلولیت دایمی علاوه بر جبران خساره وارده به حبس متوسط و در صورت وارد نمودن ضرر مالی علاوه بر جبران خساره، به جزای نقدی از پنجاه هزار تا یکصد هزار افغانی، محکوم می‌گردد.

(۲) شخصی که مرتکب حادثه ترافیکی متوسط گردد، در صورت وارد نمودن ضرب یا جرح شدید یا شکستن عضو علاوه بر جبران خساره وارده به حبس متوسط تا سه سال و در صورت وقوع ضرر مالی علاوه بر جبران خساره، به جزای نقدی از بیست و پنج هزار تا پنجاه هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» بنابراین، مجرم حادثه ترافیکی سنگین و متوسط هم مسؤولیت جزایی دارد و هم مسؤولیت مدنی و پرداخت جبران خساره به حکم ماده ۴۸ قانون ترافیک جاده، جبران باید متناسب به اندازه تقصیر مرتکب جرم باشد. براساس ماده ۴۹، جبران خسارت در قتل، شامل مصارف تکفین و تدفین مقتول و در جرح شامل مصارف تداوی و خسارت مالی ناشی از حادثه ترافیکی می‌شود. قانون‌گذار حکم کرده است که مرتکب حادثه ترافیکی کوچک براساس احکام قانون ترافیک جاده مجازات می‌شود: «شخصی که مرتکب حادثه ترافیکی کوچک گردد، احکام قانون ترافیک جاده بالای وی تطبیق می‌گردد.» در ماده ۷۴ قانون ترافیک جاده برای جرم حادثه ترافیکی کوچک مجازات زیر پیش‌بینی شده است: «حادثه ترافیکی کوچک مندرج فقره (۱) ماده ۷۲ این قانون که منجر به جرح خفیف یا خساره مالی الی سه هزار افغانی گردیده، شاملین حادثه از تعقیب موضوع صرف نظر و به پرداخت جبران خساره موافق باشند، سارندوی ترافیک به تنبیه مالی متخلف اقدام و به موضوع خاتمه می‌دهد.» ولی قانون‌گذار حکم مواردی را که شاملین حادثه از تعقیب موضوع صرف نظر نکند، بیان نکرده است.

گفتار چهارم: به کار انداختن غیر قانونی واسطه نقلیه

قانون‌گذار در ماده ۵۶۰، کد جزا، به کار انداختن غیر قانونی واسطه نقلیه را جرم انکاری کرده است: «(۱) شخصی که واسطه نقلیه موتور دار را بدون جواز سیر و نمبر پلیت قانونی یا سند موقت به کار اندازد، به جزای نقدی بیست هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» این جرم مرکب از عنصر مادی، عنصر معنوی و مجازات است در ادامه این موضوعات براساس ماده فوق تجزیه و تحلیل می‌شود.

الف: عنصر مادی

جرم موضوع این ماده از نوع مطلق است و اجزاء تشکیل‌دهنده عنصر مادی آن، موضوع جرم، رفتار مجرمانه و شرایط رفتار مجرمانه است. در ادامه این اجزاء و شرایط براساس ماده ۵۶۰ کد جزا، تجزیه و تحلیل می‌شود.

بند ۱. موضوع جرم و رفتار مجرمانه

موضوع این جرم، «واسطه نقلیه» است و قبلاً در تعریف مفاهیم براساس جزء ۶ ماده ۲ قانون ترافیک

جاده تعریف شد. مقصود رفتار مجرمانه این جرم «به کار انداختن» واسطه نقلیه و «در اختیارگذاشتن آن برای دیگران» است. مقصود از به کار انداختن، استفاده از واسطه نقلیه است. مانند آن که موتور را وارد خیابان کند و با آن رانندگی و مسافرکشی کند. اموال و وسایل خویش را به وسیله آن حمل و نقل نماید یا واسطه نقلیه را در اختیار دیگران قرار دهد تا فعالیت های روزمره خود را انجام دهند. این جرم به صرف ارتکاب «به کار انداختن» واسطه نقلیه و «در اختیارگذاشتن آن برای دیگران» ارتکاب می یابد و مشروط به تحقق نتیجه و وارد شدن ضرر به دیگران نیست.

بند ۲. شرایط ارتکاب جرم

شرط ارتکاب این دو رفتار مجرمانه «نداشتن جوازسیر» و «نداشتن نمبر پلیت» یا «نداشتن سند موقت» است. ماده ۳، قانون ترافیک جاده، جواز سیر را به شرح زیر تعریف کرده است: «وسایط نقلیه ای که روی جاده عامه سیر و حرکت می کنند باید از اداره ترافیک اجازه سیر حاصل نمایند. مالکین و رانندگان عراده جات نمی توانند، هیچ نوع واسطه نقلیه را که فاقد تجهیزات معینه باشد در جاده عامه برانند و یا جهت رانندگی در اختیار دیگران بگذارند.» براساس ماده ۴ قانون ترافیک جاده اداره ترافیک تحت شرایط زیر جواز سیر را برای واسطه نقلیه صادر می کند: «اداره ترافیک بعد از حصول اطمینان از تأدیه مالی و محصول واسطه نقلیه موتور دار به ملاحظه اسناد مربوط و مکمل بودن و فعال بودن تجهیزات لازمه تخنیکی آن به واسطه مذکور جواز سیر توزیع می نماید و مالکین وسایط نقلیه موتوردار بعد از انقضای موعدی که در جواز سیر واسطه نقلیه درج است، مکلف به تجدید آن می باشد.» مبنای حقوقی جرم انگاری به کار انداختن واسطه نقلیه بدون جواز سیر یا در اختیار قرار دادن برای دیگران، آن است که واسطه باید به تصریح این ماده دارای تجهیزات امینی معینی باشد تا از آلودگی محیط زیست، حوادث ترافیکی، و آسیب وارد کردن به دیگران و... پیشگیری شود. به حرکت در آوردن یا به اختیار دیگران قرار دادن وسایط فاقد استاندارد و تجهیزات معین ممکن است، موجب زیان جانی و مالی غیرقابل جبران به دیگران شود یا محیط زیست را بیش از حد مجاز آلوده کند.

به حکم ماده ۵ قانون ترافیک جاده «داشتن نمبر پلیت رسمی برای وسایط نقلیه موتوردار و غیرموتردار و ضمایم آن ها در موقع حرکت روی جاده عمومی حتمی است.»

ب: عنصر معنوی

جرم ارتكابی از نوع عمدی و غیر عمدی است. چون اگر مالک در هنگام مطالبه جواز سیر یا سند موقت از سوی پولیس، آن را نداشته باشد، مشمول جریمه می شود. حتی اگر مالک آن را مفقود کرده، ولی خودش اطلاع نداشته باشد و هم چنین به محض آن که پولیس تشخیص دهد که واسطه نقلیه، فاقد نمبر پلیت است آن را جریمه می کند حتی اگر نمبر پلیت موتور در هنگام رانندگی یا به دلایل دیگر مفقود شده یا سرقت شده باشد و راننده از آن بی خبر باشد.

نمبر پلیت، شماره‌ی هویتی است که از سوی اداره ترافیک صادر و در جلو و عقب موتور نصب می‌شود و براساس آن، مشخصات و ویژگی‌های موتور در دوسیه آن شناخته می‌شود. داشتن نمبر پلیت برای شناسایی موتور به‌خصوص در هنگام تخلف ترافیکی و ارتکاب جرایم ضروری است و بدون آن نمی‌توان راننده و مرتکب جرم و واسطه نقلیه‌ی را که از طریق آن جرمی مرتکب شده است، شناسایی کرد. مقصود از «سند موقت» جواز سیر موقت است که اداره ترافیک تا تکمیل اسناد قانونی به‌منظور اجازه حرکت در جاده عمومی برای وسایط نقلیه صادر می‌کند.

ج: مجازات

قانون‌گذار برای ارتکاب این جرم صرف یک نوع مجازات آنهم جزای نقدی را در نظر گرفته است. بر اساس این ماده مرتکب به جزای نقدی بیست هزار افغانی محکوم می‌گردد.

گفتار پنجم: سوءاستفاده از جواز سیر یا نمبر پلیت دیگران

در فقره (۲) ماده ۵۶۰ کد جزا، سوء استفاده از جواز سیر یا نمبر پلیت دیگران به عنوان جرم پیش‌بینی شده است: «شخصی که از جواز سیر یا نمبر پلیت واسطه نقلیه موتور دار دیگری استفاده نماید، یا جواز سیر و یا نمبر پلیت واسطه خود را غرض استفاده به دیگری دهد، به جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» این جرم دارای عنصر مادی و معنوی و مجازات است. در ادامه این عناصر جزا بررسی می‌شود.

الف: عنصر مادی

موضوع جرم جواز سیر و نمبر پلیت است. شرط موضوع این جرم آن است که این دو مدرک به کس دیگر تعلق داشته باشد و رفتار مجرمانه آن، دو عمل «سوء استفاده از نمبر پلیت و جواز سیر» و «در اختیار قراردادن آن‌ها برای دیگران» می‌باشد. سوء استفاده مانند آن‌که موتوری سرقت شده یا تصادم کرده باشد به گونه‌ی که دیگر قابل تعمیر نباشد، شخصی از جواز سیر و نمبر پلیت آن برای موتوری فاقد این دو سند استفاده کند. در سوء استفاده تفاوت نمی‌کند آن را با رضایت مالک اصلی استفاده کند یا بدون رضایت مالک آن را برای دیگری واگذار نماید؛ مانند آن‌که شخصی موترش در جریان تصادم به صورت کامل از بین رفته است. جواز سیر و نمبر پلیت آن را در اختیار شخصی قرار دهد که فاقد این دو سند است. تفاوت نمی‌کند که این دو جرم را در برابر دریافت مبلغی مرتکب شود یا به صورت رایگان انجام دهد.

ب: عنصر معنوی

این جرم از نوع عمدی است. مرتکب جرم باید عمل سوء استفاده یا در اختیار قراردادن را از روی قصد و اراده و اختیار انجام دهد. قصد داشته باشد که از این دو سند بهره‌مند شود به او انتقال یابد و بداند که جواز سیر و نمبر پلیت مال شخص دیگر است آگاهانه و عالمانه از آن استفاده کند و بهره‌مند شود.

ج: مجازات

قانون‌گذار برای کسی که از جواز سیر و نمبر پلیت دیگران سوءاستفاده می‌کند یا این دو سند را در اختیار دیگران قرار می‌دهد تا از آن سوءاستفاده کند، جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی پیش‌بینی کرده است و شخصی که نمبر پلیت یا جواز سیر در اختیار او قرار داده شده است نیز، به جرم سوءاستفاده از این دو سند دیگران، به مجازات فوق محکوم می‌شود.

گفتار ششم: تغییر شماره ماشین یا شناسی یا اخلاف در امنیت جاده

ماده ۵۶۱: «شخصی که شماره ماشین یا چوکات (شناسی) واسطه نقلیه موتوردار را محو یا به شکل دیگری تغییر دهد، به حبس قصیر، محکوم می‌گردد.» این جرم از نوع جرم مطلق است و مرکب از عنصر مادی و عنصر معنوی و نیز مجازات می‌باشد. با استفاده از این ماده اجزای عناصر و مجازات آن بررسی می‌شود.

الف: عنصر مادی

عنصر مادی این جرم از مرکب از موضوع جرم، رفتار مجرمانه و نتیجه آن است. قانون‌گذار دو چیز را به عنوان موضوع جرم و دو عمل را به عنوان رفتار مجرمانه این جرم معرفی کرده است

بند ۱. موضوع جرم

موضوع جرم شماره ماشین است. هر ماشینی دارای شماره خاصی است که اداره ترافیک براساس شرایط خاصی قانونی برای ماشینی اختصاص و نصب می‌کند. موضوع دوم شناسی ماشین است. شماره شناسی که به آن «Vehicle Identification Number» و به اختصار «VIN» گفته می‌شود، یک کد (۱۷) رقمی منحصر به فرد است و متشکل از اعداد ۱ تا ۹ و حروف الفبای انگلیسی است به جز حروف (Q و O) که برای جلوگیری از تشابه حذف شده است. در حقیقت مانند شماره تذکره، اثر انگشت یا کد ملی برای افراد است و با استفاده از این کد می‌توان اطلاعات بسیاری را در مورد واسطه نقلیه مورد نظر به دست آورد. این کد برای هر وسیله نقلیه منحصر به فرد است و امکان این‌که در واسطه نقلیه شماره شناسی یکسانی داشته باشد، وجود ندارد. اطلاعاتی مانند کمپنی و کشور سازنده، محل تولید آن، سال ساخت، مدل واسطه نقلیه، مشخصات ماشین واسطه نقلیه و غیره از این دست اطلاعات اند.

بند ۲. رفتار مجرمانه و نتیجه آن

رفتار مجرمانه این جرم، تغییر دادن محو کردن شماره ماشین یا تغییر دادن آن به شماره و کارکتر دیگر است که بیش‌تر به منظور سوءاستفاده، فریب‌کاری و تزویر روی موتر انجام می‌شود. مانند آن‌که موتری تصادم کرده‌است، شماره یا شماره شناسی آن را تغییر دهد تا شناسایی نشود. نتیجه مجرمانه این جرم، تغییر یافتن این شماره یا محو شدن آن است که بر اثر اعمال فوق پدید می‌آید. مقصود قانون‌گذار از «چوکات شناسی» آن است که خود شماره شناسی نیز بر اثر این عمل محو یا تغییر یابد و گر نه به صرف محو شدن یا تغییر یافتن و سالم ماندن شماره شناسی بعید است که این جرم ارتکاب یابد.

ب: عنصر معنوی

عنصر معنوی این جرم نیز مرکب از قصد و علم است. مرتکب عمل محو کردن یا تغییر دادن شماره ماشین یا شماره شاسی را از روی قصد و اراده انجام دهد و قصد داشته باشد که بر اثر یکی از این دو رفتار تغییر یافتن یا محو شدن به عنوان نتیجه تحقق یابد و نیز علم داشته باشد که این شماره مربوط به ماشین یا شاسی آن است و یا بداند با این کار محو کردن و تغییر دادن به محو شدن و تغییر یافتن به عنوان نتیجه تحقق می‌یابد.

ج: مجازات

قانون‌گذار برای مرتکب این جرم از میان مجازات‌ها، جزای حبس را در نظر گرفته است که البته این تغییر در نوع را می‌توان ناشی از میزان سرزنش‌پذیری این رفتار در جامعه محسوب نمود. بر اساس این ماده، قانون‌گذار حبس قصیر را پیش‌بینی نموده است.

گفتار هفتم: اخلال امنیت در ترافیک جاده

ماده ۵۶۲: «شخصی که امنیت ترافیک جاده را طور عمدی مختل سازد و به سبب آن ضرر جانی و مالی به اشخاص عاید شود، بر علاوه جبران خساره، به مجازات جرم ارتکاب شده، نیز محکوم می‌گردد.» جرم پیش‌بینی شده در این ماده مرکب از عنصر مادی و عنصر معنوی و مجازات است. اجزا این عناصر و مجازات آن با توجه به ماده مذکور تجزیه و تحلیل می‌شود.

الف: عنصر مادی

جرم موضوع این ماده نیز از نوع جرم مقید است موضوع جرم آن امنیت ترافیک جاده است و رفتار مجرمانه آن اختلال امنیت می‌باشد و نتیجه مجرمانه آن ضرر مالی و جانی به اشخاص است. هرکدام از این اجزاء در ادامه بررسی می‌شود.

بند ۱. موضوع جرم

موضوع جرم «امنیت ترافیک جاده» است. براساس جزء ۱ ماده ۲ قانون ترافیک جاده، ترافیک: «هرگونه عبور و مرور و توقف انسان‌ها، حیوانات و وسایط نقلیه را بالای جاده احتوا می‌نماید.» مقصود از جاده، جاده عامه است و مطابق جزء ۲ ماده ۲ قانون ترافیک جاده عامه به «راه، سرک، کوچه، خیابان، معبر و پارک وسایط نقلیه که هر شخص به صورت مجانی یا مقابل تأدیه پول و یا به ترتیب دیگری در ترافیک عامه از آن استفاده نموده بتواند و ملکیت شخص نباشد، مگر این‌که از طرف مالک آن برای استفاده ترافیک عامه تخصیص یابد.»

بند ۲. رفتار مجرمانه و نتیجه آن

رفتار مجرمانه این ماده «اختلال امنیت جاده است.» اختلال در لغت به معنای نابسامانی، بی‌سر و سامانی،

بی‌نظمی، نادرست شدن کارها، زیان

رسیدن به کارها و... آمده است.^۱ در اصطلاح این ماده به این معناست که شخصی با اعمالی که در رفتار مجرمانه بیان خواهد شد، امنیت جاده‌ها را بر هم زند به گونه‌یی که موجب وارد شدن ضرر مالی و جانی برای دیگران شود.

امنیت، مصدر جعلی «امن» در لغت به معنای در امان بودن، آسوده خاطر بودن، آرامش داشتن، محفوظ بودن از تهدید و مصونیت داشتن از خطر و... است.^۲ در اصطلاح به نبود تهدید و خطر به حقوق و آزادی‌های مشروع افراد جامعه، منافع و مصالح ملی گفته می‌شود و در صورت وجود تهدید دولت توانایی در رفع این تهدیدها را داشته باشد. مقصود از «اختلال امنیت» در جاده آن است که استفاده کنندگان از جاده اعم از سواره و پیاده کاری انجام دهد که امنیت جانی و مالی عابران و سواران را در جاده با خطر مواجه کند. مانند آن‌که با گذاشتن سنگ، چوب یا ایجاد موانع دیگر در جاده یا حفر و گود کردن جاده، موجب تصادم یا چپ شدن واسطه نقلیه شود و به‌خصوص اگر این موانع و چاله‌ها، در معرض دید رانندگان نباشد و یا با حرکت مارپیچی با سرعت زیاد زمینه تصادم دو واسطه نقلیه یا خطر جانی را برای عابران فراهم نماید. نتیجه مجرمانه این عمل به تصریح ماده عبارت از «ضرر جانی و مالی به اشخاص» است. اختلال در امنیت جاده باید این ضرر را در پی داشته باشد و گر نه جرم ارتكابی از نوع شروع به جرم خواهد بود. مبنای جرم انگاری این عمل، حمایت از حقوق اساسی افراد و تأمین امنیت مالی و جانی افراد در هنگام عبور و مرور از جاده‌های کشور است. طبیعی است که این جرم در صورتی واقع می‌شود که میان رفتار اختلال آمیز شخص و ضرر مالی و جانی اشخاص دیگر رابطه سببیت حاکم باشد.

ب: عنصر معنوی

جرم ارتكابی به تصریح این ماده از نوع عمدی است. مرتکب ار روی قصد، امنیت جاده را مختل کند و به قصد ایجاد ضرر مالی و جانی اعمال فوق را انجام دهد یا حداقل رفتار او به گونه‌یی باشد که نوعاً و معمولاً خطر و ضرر مالی را ایجاد کند. بداند که این عمل خطر آفرین است و این عمل را در جاده انجام می‌دهد و پیش‌بینی کند که با ارتكاب این عمل ممکن است ضرر مالی و جانی به افراد وارد شود.

ج: مجازات

قانون‌گذار برای این جرم، مجازات جرم ارتكاب شده را پیش‌بینی کرده است. اگر بر اثر ایجاد اختلال، شخصی کشته یا مصروب یا مجروح شود یا واسطه نقلیه کسی تخریب گردد یا آتش بگیرد، براساس مواد مربوطه به مجازات این جرایم، محکوم می‌شود. افزون براین، باید خسارت وارد شده را نیز جبران کند.

۱. دهخدا، فرهنگ متوسط دهخدا، پیشین، ۱۰۱.

۲. آذرتاش، پیشین، ۱۸.

گفتار هشتم: رانندگی در حالت سکر یا نشه

ماده ۵۶۳: «(۱) شخصی که در حالت نشه رانندگی نماید، به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می گردد.

(۲) هرگاه شخص در حالت نشه مرتکب حادثه ترافیکی گردد، علاوه بر جزای مندرج فقره (۱) این ماده به جزای جرم مرتکبه، نیز محکوم می گردد.» در این ماده قانون گذار رانندگی را در حالت مستی یا نشه بودن جرم انگاری کرده است. عنصر مادی و عنصر معنوی و مجازات آن را پیش بینی کرده است.

الف: عنصر مادی

قانون گذار فقره (۱) این ماده را به صورت مطلق جرم انگاری کرده و رانندگی را در حال نشه بودن جرم مستقل به شمار آورده است، حتی اگر به جرم دیگری نینجامد. به همین سبب عنصر مادی آن مرکب از رفتار مجرمانه، شرط ارتکاب آن و موضوع جرم است. معمولاً اعمال و رفتارهایی از سوی قانون گذار به عنوان جرم مطلق پیش بینی می شود که ضرر و زیان حاصل از تحقق نتیجه مجرمانه، وسیع و یا خطرناک باشد، قانون گذار برای آن که از این زیان و ضرر معتنابه یا امر خطرناک جلوگیری کند، صرف انجام عمل را جرم انگاری می کند. واضح است که رانندگی در حال مستی یا نشه بودن امر بسیار خطرناک است، احتمال آن که منجر به تصادم خطرناک و کشته شدن یا حداقل ضرب و جرح افراد جامعه شود، بسیار است. به همین دلیل قانون گذار صرف انجام دادن این عمل خطرناک را جرم انگاری کرده است. در ادامه، این اجزاء بررسی می شود.

بند ۱. رفتار مجرمانه

رفتار مجرمانه این عمل، رانندگی کردن در حال نشه بودن است. مقصود از نشه آن حالتی است که به دنبال مصرف مشروبات الکلی یا مواد مخدر در افراد ایجاد می شود و در آن وضعیت، تمرکز، هوشیاری و دقت انسان از بین می رود یا تضعیف می کند. رانندگی مستلزم هوشیاری، تمرکز کامل، دقت بسیار و احتیاط است. مصرف مشروبات الکلی یا مواد مخدر موجب از میان رفتن یا تضعیف این موارد می شود، به همین دلیل قانون گذار رانندگی را در این حالت را جرم دانسته است. شرط ارتکاب این جرم آن است که شخص دارای حالت نشه باشد و رانندگی کند، بنابراین اگر نشه باشد، ولی اگر یکی از مسافران واسطه نقلیه باشد، یا در چوکی راننده نشسته باشد و عمل رانندگی را انجام ندهد، مرتکب این جرم نمی شود و هم چنین، اگر کسی بر فرض بر اثر کثرت استعمال مواد مخدر یا مشروبات الکلی در سالیان متمادی، حالت نشه به او رخ ندهد، نیز این جرم را مرتکب نمی شود.

بند ۲. موضوع

موضوع جرم حالت نشه که بر اثر استعمال مواد خاصی پدید می آید. لذا هم شامل انواع مواد الکولی

و هم شامل انواع مواد مخدر می‌شود که سبب ایجاد حالت نشه در شخص می‌شود. برای کشف این جرم باید همانند دیگر کشورها پولیس مجهز به دستگاه‌های باشد که میزان الکول موجب حالت نشه را در رانندگان تشخیص دهد و گر نه تطبیق این ماده جرمی در عمل به ندرت اتفاق می‌افتد.

ب: عنصر معنوی

عنصر معنوی این جرم نیز مانند دیگر جرایم مرکب از قصد و علم است. مرتکب باید از روی قصد، اراده و در حالت نشه عمل رانندگی را انجام دهد. بداند که در حال نشه است و عمل رانندگی را انجام می‌دهد. حتی می‌توان گفت که چنین قصدی نیز ضرورت ندارد. در صورتی که شخصی به میزان بسیاری نشه باشد و اصلاً قصد و اراده او زایل شود و نداند که چه عملی را انجام می‌دهد در صورتی که از روی قصد و اختیار مواد نشه آور را مصرف کرده باشد، می‌توان براساس این ماده او را محکوم و مجازات کرد.

ج: مجازات

قانون‌گذار برای جرم فقره (۱) این ماده، حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی را پیش‌بینی کرده است. قاضی با توجه به اوضاع جرم ارتكابی، میزان ضرر، حالت خطرناک مجرم و... او را به یکی از دو مجازات محکوم می‌کند. براساس فقره (۲) ماده فوق، در صورتی که رانندگی در حال نشه موجب حادثه ترافیکی شود، افزون بر جزای مندرج فقره (۱) این ماده به جزای جرم مرتکبه، نیز محکوم می‌گردد. مقصود قانون‌گذار از جزای جرم مرتکبه، همان، جزای انواع سه‌گانه حادثه ترافیکی است که در ماده ۵۵۹ کد جزا، پیش‌بینی شده است.

گفتار نهم: فرار از محل حادثه ترافیکی و خودداری از کمک به مجروح

ماده ۵۶۴: «شخصی که مرتکب جرایم مندرج این فصل گردیده و از محل حادثه ترافیکی فرار نماید یا از کمک و مساعدت با مجروح خود داری کند. با رعایت احوال اجبار، علاوه بر مجازات جرم مرتکبه به جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، نیز محکوم می‌گردد.» این ماده عنصر مادی، عنصر معنوی و مجازات دو جرم فرار از محل حادثه ترافیکی و خودداری از کمک با مجروح را، پیش‌بینی کرده است.

الف: عنصر مادی

این دو جرم نیز همانند جرم موضوع ماده قبلی از نوع جرم مطلق و مستقلی است و ارتكاب آنها نیازمند تحقق نتیجه خاصی نیست. با توجه به مطلق بودن جرم اجزا عنصر مادی، و مجازات این دو جرم براساس ماده فوق بررسی می‌شود.

بند ۱. رفتار مجرمانه

قانون‌گذار دو عمل «فرار از محل حادثه ترافیکی» و «خودداری از مساعدت با مجروح» را به عنوان رفتار مجرمانه

این جرم پیش‌بینی کرده است. دلیل جرم‌انگاری این دو عمل آن است که نخست در کل وجدان، اخلاق و عقل مرتکب جرم را ملزم می‌کند که مسئولیت آن را به دوش گیرد و به قربانیان جرم خویش مساعدت لازم را از طریق کمک‌های اولیه و رساندن آنان به شفاخانه انجام دهد. فرار از محل حادثه مستلزم زیرپا گذاشتن این مسئولیت وجدانی، عقلی و اخلاقی است و در غالب موارد به‌منظور فرار از مسئولیت عمل زیان بار انجام می‌شود. دوم، درین صورت عدم مساعدت، آسیب دیدگی مجروح، بیش‌تر و ممکن است جان خویش را از دست دهد. سوم قانون‌گذار با جرم‌انگاری این عمل در صدد آن است که فرهنگ مسئولیت‌پذیری و کمک به آسیب‌دیدگان را در میان افراد جامعه ترویج و حاکم نماید.

بند ۲. موضوع جرم

موضوع جرم «محل حادثه ترافیکی» و «متضرر جرم» است. قبلاً حادثه ترافیکی در شرح فقره (۱) ماده ۵۵۷ و جزء (۱۴) ماده ۲ قانون ترافیک جاده توضیح داده شد. متضرر جرم همان قربانی جرم است که در جزء ۱۳ ماده ۵ کد جزا، به شرح زیر تعریف شده است: «مجنی علیه: شخصی است که به اثر ارتکاب جرم، صدمه یا ضرر اخلاقی، جسمانی، مادی یا معنوی به وی عاید شده باشد.» منظور از متضرر جرم در این ماده شخصی است که بر اثر حادثه ترافیکی مجروح یا مضروب شده است.

ب: عنصر معنوی جرم

جرم ارتكابی از نوع عمدی و مرکب از قصد و علم است. مرتکب باید از روی قصد و اراده از صحنه حادثه ترافیکی فرار یا از مساعدت با مجنی علیه خودداری کند. و بداند که مرتکب حادثه ترافیکی شده است و شخصی بر اثر آن مصدوم و مجروح شده است. آگاهانه محل حادثه را ترک نماید و بداند با این عمل فرار، موجب امتناع کمک به مصدوم و مجروح خواهد شد.

ج: مجازات

قانون‌گذار برای این جرم افزون بر مجازات جرم مرتکبه به جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، پیش‌بینی کرده است. مقصود از مجازات جرم مرتکبه یکی از انواع مجازات انواع سه گانه‌یی است که در ماده ۵۵۵ کد جزا، برای حادثه سنگین ترافیکی، متوسط و کوچک در کد جزا، تعیین شده است. قانون‌گذار افزون بر نوع حادثه ترافیکی معیار دیگری را نیز برای محکوم کردن مجرم به یکی از مجازات‌های سه گانه فوق در نظر گرفته است و آن عبارت از «رعایت احوال اجبار» است منظور از این احوال، نبود امنیت و خطر جانی حضور مرتکب در محل حادثه ترافیکی است؛ چون ممکن است بر اثر خشم وابستگی و دوستان مجنی علیه، مورد حمله فیزیکی واقع شود و برای حفظ امنیت شخصی خویش مجبور به فرار شود. طبیعی است که در این فرض مجازات او تخفیف خواهد یافت.^۱

۱. جمعی از نویسندگان، (۱۳۹۸)، شرح کد جزا، بی‌جا، ناشر بنیاد آسیا، چاپ خانه سعید، چاپ اول، ج ۳، ۲۵۳.

گفتار دهم: در اختیار قرار دادن واسطه نقلیه

ماده ۵۶۵: «هرگاه مالک یا متصرف واسطه نقلیه با وجود علم، به شخص فاقد جواز رانندگی، اجازه راندن واسطه نقلیه خود را بدهد و در نتیجه آن حادثه ترافیکی صورت گیرد، به جزای نقدی از پنج هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می گردد.» در این ماده قانون گذار عمل در اختیار گذاشتن واسطه نقلیه را در اختیار شخص فاقد جواز رانندگی جرم انگاری کرده است. عناصر و مجازات آن را پیش بینی کرده است.

الف: عنصر مادی

این جرم از نوع جرم مقید است، اجزای تشکیل دهنده آن مرکب از رفتار مجرمانه، مرتکب جرم، موضوع جرم، نتیجه مجرمانه و رابطه سببیت است. در ادامه این عناصر براساس ماده فوق تجزیه و تحلیل می شود.

بند ۱. مرتکب جرم

قانون گذار برای این جرم مرتکب خاصی معرفی کرده است. هر کسی نمی تواند مرتکب این جرم به شمار آید. مرتکب جرم یا مالک واسطه نقلیه است یا متصرف آن. مقصود از متصرف وسیله نقلیه به قرینه تقابل آن با مالک به کسی گفته می شود که مالک موثر نیست، ولی براساس یکی از عقود مشروع غیرانتقال دهنده مالکیت وسیله نقلیه کسی دیگر را در اختیار خود داشته باشد. مانند عقد اجاره، عقد عاریه، عقد ودیعه و.... و آن را در اختیار کسی قرار دهد که فاقد جواز رانندگی است.

بند ۲. رفتار مجرمانه

رفتار مجرمانه این جرم «اجازه راندن» واسطه نقلیه است. از کلمه «اجازه» این مطلب استنباط می شود که اگر شخصی فاقد جواز رانندگی بدون اجازه مالک یا متصرف واسطه نقلیه را براند و موجب حادثه ترافیکی شود، مالک و متصرف آن مرتکب جرم موضوع این ماده نمی شود و هم چنین از کلمه «راندن» استنباط می شود که اگر واسطه نقلیه خود را به شخص فاقد جواز رانندگی برای نگهداری بسپارد، جرم موضوع این ماده ارتکاب نمی یابد. باید اجازه راندن به شخصی داده شود که دارای جواز رانندگی نیست. به این گونه اعمال که برای پیشگیری از ارتکاب جرم، جرم انگاری می شود، جرایم مانع گفته می شود.

بند ۳. موضوع جرم و نتیجه مجرمانه

موضوع این جرم «واسطه نقلیه» ای است که راندن آن مشروط به جواز رانندگی است. مانند انواع موتر، موتر سایکل. نتیجه مجرمانه این عمل، «حادثه ترافیکی» است. در صورت اجازه دادن راندن جرم به شمار می آید که منجر به حادثه ترافیکی شود و میان عمل رانندگی او و حادثه ترافیکی رابطه سببیت حاکم باشد. بنابراین اگر کسی واسطه نقلیه خود را در اختیار شخصی فاقد جواز رانندگی قرار دهد، ولی با راندن موجب حادثه ترافیکی نشود، مالک یا متصرف قابل مجازات نیست.

ب: عنصر معنوی و مجازات

جرم ارتكابی از نوع عمدی است. مالک یا متصرف از روی قصد و اراده واسطه نقلیه را به شخص فاقد جواز رانندگی بدهد و بداند که این شخص جواز رانندگی ندارد. قانون‌گذار برای مالک و متصرف جزای نقدی از پنج هزار تا شصت هزار افغانی را پیش‌بینی کرده است. این مجازات مانع مجازات خود راننده نمی‌شود، بلکه وی با توجه به نوع حادثه ترافیکی (سنگین، متوسط و کوچک) براساس ماده ۵۵۹ محکوم و مجازات می‌شود.

گفتار یازدهم: حالات مشدده در حادثه ترافیکی

ماده ۵۶۶: «ارتكاب حادثه ترافیکی در یکی از حالات ذیل مشدده شناخته شده، مرتكب به حد اكثر مجازات پیش‌بینی شده جرم مرتكبه، محکوم می‌گردد:

- ۱- نداشتن جواز رانندگی.
 - ۲- ارتكاب حادثه ترافیکی از اثر تخطی جسیم از اصول فنی یا مسلکی.
 - ۳- عدم رعایت مقررات ترافیکی به صورت عمدی در صورتی که منجر به فوت یا مجروحیت یا معلولیت شخص گردد.
 - ۴- در حالتی که در اثر وقوع حادثه بیش از یک نفر فوت یا شدیداً مجروح شده باشد.»
- این ماده موارد تشدید مجازات حادثه ترافیکی را پیش‌بینی کرده است. مرتكب به حداکثر مجازات پیش‌بینی شده جرم ارتكاب یافته مجازات می‌شود. مقصود از حداکثر مجازات جرم ارتكاب یافته، مجازات انواع سه‌گانه حادثه ترافیکی است. مثلاً در حادثه ترافیکی سنگین در صورت فوت مجنی علیه یا معلولیت دایمی او، مرتكب علاوه بر جبران خسارت، به پنج سال حبس که حداکثر مجازات حبس متوسط است محکوم می‌شود و اگر موجب ضرر مالی شود، افزون بر جبران خسارت، به جزای نقدی یکصد هزار افغانی محکوم می‌شود. در صورتی که حادثه ترافیکی از نوع متوسط باشد، علاوه بر جبران خسارت مالی به جزای نقدی تا پنجاه هزار افغانی محکوم می‌شود اگر از نوع حادثه ترافیکی کوچک باشد و منجر به جرح خفیف یا خساره مالی تا سه هزار افغانی شود و شاملین حادثه از تعقیب موضوع صرف نظر و به پرداخت جبران خساره موافق باشند، حارندوی ترافیک با توجه به نوع تخلف و میزان خسارت و ... به تنبیه مالی متخلف اقدام می‌کند. در ادامه این عوامل تشدید بررسی می‌شود:

الف: نداشتن جواز رانندگی

اولین سبب تشدید نداشتن جواز رانندگی است. این جرم از نوع مطلق است. رفتار مجرمانه آن «رانندگی بدون جواز» است و موضوع جرم هم واسطه نقلیه است که راندن آن مشروط به داشتن چنین جواز می‌باشد. براساس ماده ۱۲ قانون ترافیک جاده هر «راننده واسطه نقلیه موتردار حین حرکت بر روی جاده عامه مکلف به داشتن جواز رانندگی همان واسطه نقلیه می‌باشد.» تعریف جواز رانندگی و بیان شرایط عمده آن در جزء (۲) این ماده

آمده است: «جواز رانندگی با اکمال سن هجده، طبق معاینات صحتی و سپری نمودن امتحان موفّقانه نظری و عملی و اکمال سایر شرایط قانونی از طرف اداره ترافیک توزیع می گردد، ميعاد اعتبار جواز رانندگی در متن درج می شود.» مطابق ماده ۱۵ قانون ترافیک جاده جواز رانندگی شامل جواز رانندگی ملی و بین المللی می شود: «جواز رانندگی ملی تنها در داخل کشور و جواز رانندگی بین المللی طبق کنوانسیون ترافیک جاده سال (۱۹۶۸ م.) منعقد و یانا در خارج کشور مدار اعتبار می باشد.» جواز رانندگی اماره آشنایی شخص با رانندگی واسطه نقلیه و علایم ترافیکی است و نداشتن آن دلیل بر عدم آشنایی با رانندگی و علایم ترافیکی می باشد^۱، حتی اگر رانند مهارت کاملی در این باره داشته باشد.

ب: تخطی جسیم از حادثه ترافیکی

دومین عامل تشدید مجازات براساس جزء ۲ ماده ۵۶۶، «ارتکاب حادثه ترافیکی از اثر تخطی جسیم از اصول فنی یا مسلکی» است. جرم از نوع مقید است. رفتار مجرمانه این جرم «تخطی جسیم از اصول فنی و مسلکی» می باشد. جسیم در لغت به معنای بزرگ، عظیم، کلان، حجیم، عمده، مهم و...^۲ استعمال شده است. مقصود از آن در این جزء هم همان معنای لغوی آن است؛ مانند آن که با موتور بدون پرک رانندگی کند یا در هنگام شب با موتوری که چراغ های آن نقص فنی دارد و روشن نمی شود، حرکت کند. موضوع جرم «اصول فنی و مسلکی» است مقصود از اصول فنی اصول و قواعد علمی و ترافیکی حاکم بر رانندگی آن است. مانند آن که موتور از نظر فنی سالم باشد و گر نه راننده حق راندن چنین موتور و بازی کردن با جان خود و دیگران را ندارد. مقصود از «مسلکی» اصولی که بر حرفه و مسلک رانندگی حاکم است. از جمله آن که با احتیاط و سرعت مجاز رانندگی کند و در هنگام رانندگی فرض را بر این بگیرد که همه افراد دیوانه است، تا آن حد دقت و توجه لازم را انجام دهد. جرم از نوع عمدی است، باید تخطی از روی قصد و اراده و آگاهانه انجام شود، بداند که مرتکب تخلف عمدی از اصول فنی و مسلکی رانندگی می شود. نتیجه مجرمانه این جزء «حادثه ترافیکی» است. باید تخطی از اصول فنی یا مسلکی حادثه ترافیکی را به دنبال داشته باشد. افزون براین، عامل دیگری این رابطه را قطع نکند به بیان دیگر میان این نوع تخطی و حادثه ترافیکی رابطه سببیت حاکم باشد.

جرم از نوع عمدی است باید از روی قصد مرتکب تخطی جسیم از اصول فنی یا مسلکی شود. بداند که این تخطی را انجام می دهد. علم به اصول حرفه ای و مسلکی رانندگی را داشته باشد و پیش بینی نماید که تخطی او موجب حادثه ترافیکی می شود و در عین حال از آن تخطی کند.

۱. جمعی از نویسندگان، شرح کد جزا، ج ۳، پیشین، ۲۵۵.

۲. آذرنوش، پیشین، ۸۶.

ج: عدم رعایت مقررات ترافیکی به صورت عمدی

سومین عامل تشدید مجازات براساس جزء ۳ ماده فوق، «عدم رعایت مقررات ترافیکی به صورت عمدی در صورتی که منجر به فوت یا مجروحیت یا معلولیت شخص گردد.» رفتار مجرمانه این عمل «عدم رعایت مقررات ترافیکی است»؛ مانند آن که شخصی در جاده‌های شهری با میزان دو برابر سرعت مجاز رانندگی نماید یا برخلاف دست خود در جهت مخالف موتر را براند یا مانند بعضی از موترسایکل سواران تک چرخ بزند و با یک طایر آن رانندگی کند یا در حالتی که روی موتر سایکل ایستاده است حرکت کند. موضوع جرم «واسطه نقلیه در هنگام رانندگی است» نتیجه مجرمانه آن «فوت، مجروحیت یا معلولیت» در صورت عدم تحقق این نتیجه، عامل تشدید جرم تحقق نمی‌یابد. این جرم از نوع عمدی است. مرتکب از روی قصد، مقررات ترافیکی را نقض کند و بداند که با عمل خود این مقررات را در هنگام رانندگی نقض می‌کند.

د: فوت بیش از یک نفر یا مجروحیت شدید آنها

چهارمین سبب تشدید مجازات حادثه ترافیکی را جزء ۴ این ماده بیان کرده است: «در حالتی که در اثر وقوع حادثه بیش از یک نفر فوت یا شدیداً مجروح شده باشد.» علت تشدید این مجازات این نوع جرم، زیان فراوان ناشی از وقوع حادثه ترافیکی است، اصل عدالت و انصاف حکم می‌کند که میزان و حتی نوع مجازات کشتن چند نفر با مجازات کشتن یک نفر یا مجروح کردن شدید چند نفر با مجروح نمودن شدید یک نفر با هم تفاوت داشته باشد.

گفتار دوازدهم: تغییر شکل یا تغییر جهت علامه ترافیکی

ماده ۵۶۷: «شخصی که علامه ترافیکی را که در راه عام یا بنا نصب گردیده یا علایمی را که به منظور تعیین مسافه‌ها یا راهنمایی به شهرها، راه‌ها یا محلات عام دیگر نصب گردیده تغییر شکل بدهد یا جهت آن را تغییر دهد، به جزای نقدی از پنج هزار تا ده هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» در این ماده قانون‌گذار تغییر شکل یا تغییر جهت دادن علامت ترافیکی را یکی از عوامل تشدید مجازات بیان کرده است.

الف: عنصر مادی

این جرم از نوع مطلق است. ارتکاب آن مشروط به تحقق نتیجه خاصی نمی‌باشد. اجزای تشکیل دهنده آن مرکب از موضوع و رفتار مجرمانه است. موضوع جرم «علایم ترافیکی» است. در قانون ترافیک جاده، علایم ترافیکی با این بیان تعریف شده است: «لوحة‌های که توسط اداره ذی صلاح بالای جاده عامه^۱ نصب و شاملین ترافیک^۲ را بواسطه نوشته، خطوط یا سمبول، اخطار، اجازه، ممانعت راهنمایی می‌نماید.»

۱. جاده عامه یا راه عام قبلاً در جزء ۲ ماده ۲ قانون ترافیک جاده تعریف شده است.

۲. در جزء ۳ و ۴ ماده شاملین ترافیک را عبارت از راننده، سرنشینان موتر و اشخاص پیاده معرفی کرده است: «شاملین ترافیک: اشخاصی که بالذات یا بالواسطه در ترافیک جاده اشتراک می‌ورزند. شاملین پیاده: اشخاصی که بدون استفاده از وسایط نقلیه، بالای جاده عامه حرکت می‌نمایند.»

رفتار مجرمانه این جرم «تغییر شکل دادن علایم ترافیکی یا تغییر جهت دادن» آن‌هاست. مانند آن‌که بر روی علایم ترافیکی رنگ بپاشد یا نوشته آن را محو نماید یا مخالف جهت منظور آن را نصب کند.^۱ با صرف انجام این عمل این جرم ارتکاب می‌یابد. دلیل جرم‌انگاری این عمل آن است علایم ترافیکی نقش مهمی در حاکمیت نظم ترافیکی و راهنمایی رانندگان و عابران دارد آنان به آسانی می‌توانند مسیر مورد نظر خود را بیابند و از سرگردانی و سردرگمی نجات یابند و همچنین این علایم از بسیاری از حوادث دلخراش، تخلفات ترافیکی مانند سرعت زیاد، پارک در محل‌های ممنوع و خطرناک جلوگیری می‌کند. تغییر شکل یا جهت آن ممکن است موجب زیان‌های جبران ناپذیر، بی‌نظمی در عبور و مرور وسایط نقلیه و سرگردانی رانندگان، مسافران و عابران شود. قانون‌گذار این دو عمل را به‌منظور پیشگیری از اختلال نظم ترافیکی، جلوگیری از سرگردانی شاملان ترافیک و نیز پیشگیری از حوادث آن جرم‌انگاری کرده است. به این‌گونه جرایم از نوع جرایم مانع گفته می‌شود.

ب: عنصر معنوی

این جرم از نوع عمدی است مرتکب باید از روی قصد و اراده عمل تغییر شکل یا جهت علایم ترافیکی را انجام دهد. در صورتی‌که بر اثر حادثه ترافیکی جهت یا شکل آن تغییر یابد این جرم واقع نمی‌شود. آگاهانه این دو عمل را انجام دهد و نیز بداند که علایم از نوع علایم ترافیکی است و در صورت نبود قصد یا نبود یکی این دو علم این جرم به‌وقوع نمی‌پیوندد.

ج: مجازات

قانون‌گذار برای این جرم جزای نقدی از پنج هزار تا ده هزار افغانی را پیش‌بینی کرده است.

گفتار سیزدهم: عدم گذاشتن علامه اختطاریه در مواضع

ماده ۵۶۸: «اشخاص آتی به جزای نقدی پنج هزار افغانی، محکوم می‌گردند:

- ۱- شخصی که در گذاشتن علامه اختطاریه یا تنویری در مواضعی که در راه عام حفر می‌کند یا در آن اموال را می‌گذارد، اهمال نماید.
- ۲- شخصی که علامات اختطاریه یا تنویری مندرج جزء ۱ این ماده را از بین ببرد.
- ۳- شخصی که چراغی را که به‌منظور روشن کردن راه یا میدان عام بکار رفته خاموش، دور یا تلف نماید.» در این ماده نیز قانون‌گذار اشکال دیگری از جرایم مانع ترافیکی را پیش‌بینی کرده و برای آن جزای نقدی پنج هزار افغانی را در نظر گرفته است. قانون‌گذار به‌منظور ایجاد فضای امن و مصون برای رانندگان وسایط نقلیه و عابران و پیشگیری از آسیب‌ها و ضررهای احتمالی، رفتارهای دیگری را که ممکن است به آنان ضرر برساند، جرم‌انگاری کرده و عنصر مادی، عنصر معنوی و مجازات آن را معرفی نموده است. جرایم پیش‌بینی شده در این ماده از نوع جرم مطلق است و ارتکاب آن‌ها وابسته به تحقق نتیجه زیانبار خاصی نیست.

۱. جمعی از نویسندگان، (۱۳۹۸) شرح کد جزا، ج ۳، پیشین، ۲۵۷.

الف: عنصر مادی جزء ۱

موضوع جرم «علامت اختطاریه یا تنویری در موضع از راه عام است که آن جا را حفر کرده یا اموال خود را در آن محل گذاشته است.» مقصود از علامت اختطاری، علائم ترافیکی است که باید در چنین محل‌هایی نصب شود. تا رانندگان و عابران متوجه محل حفر شده شوند و از سقوط کردن در آن جلوگیری شود یا با اموال گذاشته شده تصادم و برخورد نکند و از صدمات جانی و زیان‌های مالی پیشگیری شود. مقصود از علامت تنویری، نصب لامپ روشنایی در هنگام شب است تا رانندگان و عابران دید کافی به محل حفر شده یا اموال گذاشته شده در آن مکان داشته باشند. رفتار مجرمانه این عمل «اهمال در گذاشتن علامت اختطاریه یا تنویری در چنین مواردی است.» اهمال از نوع ترک فعل است مقصود از آن خودداری از انجام فعلی است که عقل، منطق و عرف به انجام دادن آن حکم می‌کند.

ب: عنصر معنوی

جرم ارتكابی به دلیل آن‌که ناشی از اهمال است از نوع غیر عمدی است. در واقع مرتکب از مسؤولیت رعایت قواعد آمره عرفی و منطقی ناشی می‌شود و هر فرد جامعه ملزم به رعایت آن است، به امید عدم تحقق جرم خودداری می‌کند. قانون‌گذار قصور و کوتاهی غیر عمدی، تارک فعل را جرم‌انگاری کرده است. اما اگر شخص به عمدا و به منظور رساندن آسیب و صدمات به دیگران از انجام این عمل خودداری کند، به چه مجازات محکوم می‌شود.

ج: عناصر جزء ۲

رفتار مجرمانه این جرم از بین بردن علامات اختطاریه یا تنویری است. تفاوت نمی‌کند با هر شیوه و عملی که بتواند از بین ببرد. موضوع آن علامات اختطاری یا تنویری است. جرم از نوع عمدی است باید از روی قصد عمل از بین بردن را انجام دهد و بداند این علائم از نوع اختطاری یا تنویری است و آگاهانه آن‌ها را از بین ببرد.

د: عناصر جزء ۳

موضوع جرم «چراغی است که به منظور روشن کردن راه یا میدان عام به کار رفته است» و رفتار مجرمانه این جزء «خاموش کردن، دور نمودن یا تلف نمودن چنین چراغی است که نصب شده است. رانندگی در فضای تاریک خطرناک است. اگر راننده یا عابر دید کافی نداشته باشد، ممکن موجب حوادث زیانبار ترافیکی شود. جرم ارتكابی از نوع عمدی است، مرتکب جرم از روی قصد و اختیار یکی از اعمال سه‌گانه خاموش کردن، دور نمودن و تلف کردن را انجام دهد و بداند که یکی از اعمال مجرمانه پیش‌بینی شده در جزء ۳ انجام را می‌دهد و بداند این چراغ به منظور روشن کردن راه یا میدان عام به کار رفته است.

جمع بندی درس

- اجزای مشترک عنصر مادی حادثه ترافیکی در هر سه نوع آن (سنگین، متوسط و کوچک) عبارت از مرتکب و رفتار مجرمانه است؛ مقصود از مرتکب، هدایت کننده واسطه نقلیه و منظور از رفتار مجرمانه تصادم و برخورد و تصادف واسطه نقلیه می باشد که موجب ضرر جانی یا مالی شود، اما نتیجه مجرمانه حادثه ترافیکی با توجه نوع و میزان ضرر وارد شده هر سه نوع متفاوت است. عنصر معنوی حادثه ترافیکی از نوع جرم غیر عمدی است که باید ناشی از بی دقتی، عدم توجه و نیندیشدن به قدر کافی باشد و در عمل موجب اهمال، بی احتیاطی، عدم رعایت قوانین، مقررات و لوایح شود؛
- در کد جزا اعمال متعددی که موجب اختلال در امنیت ترافیک جاده یا سوء استفاده از وسایطه نقلیه می گردد، جرم انگاری شده است و عناصر این جرم معرفی شده است. مانند به کار انداختن واسطه نقلیه و در اختیار گذاشتن آن در صورتی که جواز سیر یا نمبر پلیت یا سند موقت نداشته باشد؛
- و نیز اعمال چون سوء استفاده از جواز سیر و نمبر پلیت دیگری و در اختیار قراردادن آن‌ها برای دیگران، تغییر شماره ماشین یا شناسی آن و ... جرم انگاری شده است.

سؤالات

- ۱- ترافیک را براساس قانون ترافیک جاده، تعریف کنید. اجزای تشکیل دهنده آن را توضیح دهید
- ۲- حادثه ترافیکی از نوع جرم عمدی است یا غیر عمدی؟ به چه دلیل؟ توضیح دهید.
- ۳- انواع حادثه ترافیکی را تعریف نمایید، عناصر مشترک، اختصاصی و مجازات آن‌ها را بیان نمایید.
- ۴- عناصر جرمی به کار انداختن واسطه نقلیه و در اختیار گذاشتن آن را و نیز شرط ارتکاب این جرم را توضیح دهید.
- ۵- عنصر مادی، عنصر معنوی و مجازات، سوء استفاده از جواز سیر و نمبر پلیت دیگری و «در اختیار قراردادن آن‌ها برای دیگری» را بیان نمایید.
- ۶- عناصر جرم تغییر شماره ماشین و چوکات شماره شناسی و مجازات آن را توضیح دهید.
- ۷- عنصر مادی، معنوی و مجازات جرم اختلال را در امنیت جاده بیان کنید.
- ۸- عناصر مادی، معنوی و مجازات رانندگی را در حالت سکر و نشه توضیح دهید و دلیل جرم انگاری این عمل را بیان نمایید
- ۹- عنصر مادی، عنصر معنوی و مجازات دو جرم فرار از محل حادثه ترافیکی و خودداری از مساعدت با مجروح را توضیح دهید.
- ۱۰- عناصر جرم و مجازات اجازه راندن واسطه نقلیه را برای شخصی که فاقد جواز رانندگی است، بیان کنید و شرط ارتکاب آن را بیان نمایید.
- ۱۱- عوامل تشدید مجازات جرم ترافیکی و عناصر جرمی آن را بیان کنید.
- ۱۲- در جرایم ترافیکی کدام یکی از جرایم پیش‌بینی شده در کد جزا، از نوع جرایم مانع است که قانون‌گذار به‌منظور
- ۱۳- پیشگیری از جرایم خطرناکتر آن را جرم انگاری کرده است؟

قضیه فرضی

- ۱- اگر کسی موتر خود را در اختیار شخصی قرار دهد که جواز رانندگی ندارد و آن شخص در حادثه رانندگی موجب قتل و خسارت مالی به موتر دیگری شود، توضیح دهید که هرکدام براساس کدام ماده کد جزا، محکوم و مجازات می‌شود. آیا علاوه بر مسؤولیت جزایی، مسؤولیت مدنی نیز دارد یا نه؟ در ضمن عناصر جرمی این دو عمل را براساس ماده مربوط به هر جرم استخراج کنید.
- ۲- اگر کسی با موتر بدون برک یا بدون چراغ رانندگی کنند براساس کدام ماده کد جزا، محکوم و مجازات می‌شود؟
- ۳- اگر کسی در جاده عمومی به منظور لوله کشی آب یا گاز یا برق و... عملیات حفاری را انجام دهد و بدون گذاشتن علامت اختطاری یا تنویری، راننده‌یی همراه با سرنشینان خود در آن سقوط نمایند و کشته شوند، چه کسی به عنوان قاتل محکوم و مجازات می‌شود؟ قتل ارتكابی از نوع عمدی است یا غیرعمدی؟ و مسؤول پرداخت خسارت چه کسی است؟

تفکر انتقادی

- ۱- امروز در بیش‌تر کشورهای جهان، جرایم ترافیکی به وسیله دوربین و تکنولوژی جدید کنترل و کشف می‌شود. در آینده نزدیک حکومت افغانستان ناچار است که جاده‌های کشور را برای پیشگیری از جرایم ترافیکی به این تکنولوژی مجهز کند، آیا بهتر نبود که قانون‌گذار تخریب، از کار انداختن و شکستن این گونه دوربین‌ها و تکنولوژی مرتبط به آن را جرم‌انگاری می‌کرد؟
- ۲- با توجه به شیوع جرایم ترافیکی، و اشکالات قانون ترافیک جاده مصوب سال (۱۳۶۰)، پیشرفت تکنولوژی صنعت حمل و نقل آیا ضروری نیست که این قانون بازنگری و اصلاح شود. آیا قانونی که برای سال (۱۳۶۰) وضع و تصویب شده است، می‌تواند همه جرایم ترافیکی را تحت پوشش قرار دهد؟ آیا می‌تواند مشکلات عدیده کشور را از نظر قانونی رفع نماید؟
- ۳- نقد: چرا قانون‌گذار مجازات قتل ناشی از حادثه ترافیکی را تقلیل داده است؟ قتل و جرح ناشی از حوادث ترافیکی به استناد ماده ۵۵۷، کد جزا، در باره تعریف حادثه ترافیکی از نوع غیرعمدی است به دلیل آن‌که قانون‌گذار به صراحت قتل ناشی از حوادث ترافیکی را از نوع غیرعمدی به شمار آورده است: «حادثه ترافیکی واقعیهی است که از اثر اهمال، غفلت، بی احتیاطی، عدم رعایت قوانین، مقررات یا لوایح ترافیکی حادث گردیده و منجر به فوت یا خساره جسمی یا مالی می‌گردد» قبلاً قانون‌گذار در ماده ۵۵۵ برای قتل خطای ناشی از عوامل فوق حکم کرده بود که به حبس متوسط یا جزای نقدی شصت هزار تا یکصد و هشتاد هزار افغانی محکوم می‌شود و در حالات مشدده براساس ماده ۵۵۶ حداکثر مجازات فوق را در نظر گرفته بود. ۱۰ سؤال این است که چه تفاوتی میان قتل خطایی ناشی از اهمال، غفلت، بی احتیاطی و عدم رعایت قوانین، مقررات در آنجا و در حوادث ترافیکی وجود دارد که قانون‌گذار در اینجا مجازات آن را تخفیف داده است.

۱. در ماده ۵۵۴ کد جزا، آمده است: «شخصی که به اثر خطای ناشی از اهمال، غفلت، بی احتیاطی، بی پروایی یا عدم مراعات قانون، مقررات، یا اوامر، دیگری را به قتل برساند یا بدون عمد، سبب قتل گردد، مرتکب قتل خطاء شده، مطابق احکام این فصل مجازات می‌گردد.» در ماده ۵۵۵ کد جزا، می‌خوانیم: «مرتکب قتل خطا به حبس متوسط یا جزای نقدی از شصت هزار تا یک صد و هشتاد هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» در ماده ۵۵۶ در باره حالات مشدده جرم قتل خطا حکم می‌کند: «ارتکاب قتل خطا در یکی از حالات ذیل مشدده شناخته شده، مرتکب به حد اکثر مجازات جرم مرتکبه محکوم می‌گردد:

جمع‌بندی فصل دوم

در این فصل جرایم دیگری که علیه تمامیت جسمانی انسان ارتکاب می‌یابد، براساس کد جزا تجزیه و تحلیل شده است. اجزاء عنصر مادی و اجزاء عنصر معنوی آن‌ها و نیز مجازات این جرایم، از ماده‌های مربوط به این جرایم استخراج شده و مورد تجزیه و تحلیل قرار گرفته است. برای واضح شدن مطلب حتی در مواردی چندین مثال نیز بیان شده است.

جرایم چون ضرب، جرح، دادن مواد مضر و جرایم ترافیکی از شایع‌ترین جرایم در کشور است. حتی نمی‌توان شخصی را یافت که در طول حیات خود، چندین بار قربانی این جرم واقع نشده یا مرتکب این جرم نشده باشد. متأسفانه امروزه سقط جنین نیز به دلایل متعددی در کشور شیوع یافته است.

کد جزا با الهام شریعت اسلامی تمام اعمالی که به نحوی از انحاء به تمامیت جسمانی انسان آسیب می‌رساند، جرم انگاری کرده است و از تمام جنبه‌های جسمانی مانند حق حیات، حق سلامتی، حق رشد و حیات جنینی و حق کرامت او حمایت همه جانبه نموده است. از لحظه‌یی که جنین انسان در رحم مادر تکون می‌یابد و در دوران حیات در جهان بیرون و سپس زمانی که به خاک سپرده می‌شود، در حمایت کد جزا قرار دارد. دلیل این حمایت جزایی از انسان، کرامت ذاتی بشر است که خداوند برای وی اعطا کرده است.

قانون‌گذار به خاطر شیوع فراوان بعضی این جرایم، ارتکاب عمدی و در اغلب موارد ارتکاب غیرعمدی این اعمال را نیز جرم‌انگاری کرده است. تا از حقوق بشری و اساسی افراد به میزان کافی حمایت جزایی صورت گیرد. قانون‌گذار برای جرایم علیه حق سلامتی، جرایم ترافیکی و جرم سقط جنین و جرایم علیه میت در صورت که کیفیات مشدده وجود داشته باشد، مجازات شدید پیش‌بینی کرده است.

منابع فصل دوم

۱. قرآن کریم

الف: کتاب‌های فارسی

۲. آذرنوش، آذرتاش، (۱۳۸۸ ه. ش)، فرهنگ معاصر عربی- فارسی، تهران، نشر نی، چاپ یازدهم.
۳. پاد، ابراهیم، (۱۳۵۲ ه. ق)، حقوق کیفری اختصاصی، ج ۱، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۴. جمعی از نویسندگان، (۱۳۸۷) قاموس اصطلاحات حقوقی دری، ناشر، اداره انکشافی بین‌المللی ایالات متحده آمریکا، چاپ چهارم.
۵. جمعی از نویسندگان، (۱۳۹۸)، شرح کد جزا، بی‌جا، ناشر: بنیاد آسیا، چاپ خانه سعید، چاپ اول، ج ۳.
۶. دهخدا، علی اکبر، (۱۳۸۵)، لغت نامه فرهنگ متوسط دهخدا، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول.
۷. میر محمد صادقی، حسین، (۱۳۹۴) حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، چاپ نوزدهم.

- ۱- در حالتی که قتل در نتیجه تخلف جسیم از اصولی صورت گرفته باشد که وظیفه، پیشه یا حرفه بر مرتکب لازم گردانیده باشد.
- ۲- در حالتی که مرتکب هنگام وقوع حادثه از مساعدت یا معنی‌علیه با وجود قدرت به آن، امتناع ورزد.
- ۳- در حالتی که به اثر ارتکاب فعل، بیش از یک نفر به قتل برسد.

ب: کتاب‌های عربی

۸. ابو عامر، محمد زکی و سلیمان عبدالمنعم، (۲۰۰۶م)، قانون العقوبات القسم الخاص، بیروت- لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية.
۹. جمعی از نویسندگان، (۱۴۲۷ هـ.ق)، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ۳۲، مصر، طبعة الأولى، مطابع دار الصفوة.
۱۰. حسنی، محمود نجیب، (۱۹۹۲)، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، قاهره، دار النهضة العربية.
۱۱. خویی، ابو القاسم موسوی، (۱۴۲۲ هـ.ق) مبانی تکملة المنهاج، ج ۲، قم- ایران، مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی، چاپ اول.
۱۲. الزحیلی، وهبة، (بی تا) الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۷، سوریه - دمشق، بی نا.
۱۳. الشاذلی، فتوح عبدالله، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ج ۱، بیروت- لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية.
۱۴. شویش الدرة، عبد ماهر، (بی تا)، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، بغداد، المكتبة القانونية، الطبعة الثانية.
۱۵. نمور، محمد سعید، (۲۰۰۸ م)، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم الواقعة على الاشخاص، ج ۱، عمان، دار الثقافة للنشر و التوزيع.
۱۶. معوض، عبدالنواب، (۲۰۰۷)، الوسيط فی شرح جرایم القتل و الاصابة الخطا، بی جا، المركز القومي للاصدارات القانونية،
۱۷. نجفی، محمد حسین جواهر الکلام، (بی تا) ج، ۴۳، بیروت، دار احیاء التراث العربیة: چاپ هفتم.

ج: نرم افزار

۱۸. نرم افزار مجموعه آثار ناصر مکارم شیرازی، استفتائات جدید، ج ۱، ص: ۴۰۴.

د: قوانین

۱۹. کد جزا افغانستان (۲۰۱۷)، فرمان تقنینی ۱۴ / ۱۲ / ۱۳۹۵، تاریخ نشر در جریده رسمی ۲۵ ثور ۱۳۹۶، چاپ سوم، مطبعه بهیر.
۲۰. قانون تنظیم امور زمین داری زمین (۱۳۹۶) شماره (۲۵۰) فرمان تقنینی ۱۴ / ۱۲ / ۱۳۹۵، کابل، مطبعه بهیر، چاپ اول.
۲۱. قانون ترافیک جاده، نمبر مسلسل (۴۸۴)، شماره ششم، ۳۱ جوزای ۱۳۶۰.

فصل سوم

جرائم علیه شخصیت معنوی اشخاص

حفظ و احترام به حیات و آزادی اشخاص از جمله اساسی ترین تکالیف دولت‌ها در خصوص رعایت و تضمین حقوق اولیه شهروندان می‌باشد.^۱ دولت‌ها باید تدابیری را اتخاذ نمایند تا جان، مال و حیثیت و آزادی افراد از آثار جرایم در امان باشد. ارتکاب جرم بر علیه اشخاص ممکن ضرر مادی یا معنوی و یا هر دو را در قبال داشته باشد. جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص بیش‌تر اضرار مادی به بدن شخص وارد می‌نماید که این نوع جرایم در فصل قبلی مفصلاً مورد بحث قرار گرفت. نوع دیگر جرایم علیه اشخاص به شخصیت معنوی اشخاص ضرر وارد می‌کند. هر شخص نظر به اوصاف موروثی و یا اکتسابی دارای موقعیت اجتماعی می‌باشد که برخلاف موقعیت جسمانی و فیزیکی اشخاص، حالت مادی ندارد. همان‌طوریکه قانوناً و شرعاً جان افراد باید مورد حمایت و حفاظت قرار گیرد، حیثیت معنوی افراد نیز درخور حمایت و حفاظت از تعرض و تجاوز می‌باشد. باوجود این که افراد از لحاظ اجتماعی در موقف‌های متفاوت قرار دارند با آنهم از حیثیت معنوی برخوردار می‌باشند و سلب نمودن کلی اعتبار اجتماعی افراد مجاز نمی‌باشد. ارزش اجتماعی اشخاص کم‌تر از ارزش جانی وی نمی‌باشد. هر شخص نظر به شخصیت وی از این ارزش برخوردار می‌باشد. قانون اساسی کشورها این حق را به رسمیت می‌شناسد و قوانین جزایی کشورها ضمانت اجرای جزایی برای آن مقرر می‌دارد.^۲

قابل ذکر است ضررهایی که به روح و روان و بعد معنوی اشخاص وارد می‌شود، جبران ناپذیرتر از صدمات جسمانی و مادی می‌باشد.^۳ چنانچه قانون اساسی افغانستان کرامت انسانی را از تعرض مصئون دانسته و کد جزا کشور نیز در باب هفتم در کنار جرایم بر علیه حیات و تمامیت جسمانی اشخاص، حیثیت معنوی اشخاص را محترم شمرده و فاعل جرم علیه حیثیت معنوی اشخاص را مستوجب مجازات دانسته است. در ادامه جرایم علیه اشخاص را که بعد معنوی انسان را مورد لطمه قرار می‌دهد، معرفی می‌کنیم. این جرایم شامل اختطاف، تهدید، توهین، دشنام، افتراء، قذف، افشای اسرار دیگران و هتک مسکن می‌باشد که به ترتیب مورد بحث قرار می‌گیرد.

۱. هوشنگ شامبیانی (۱۳۹۷). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص، جلد سوم، چاپ دوم، تهران، انتشارات مجد، ۱۹.

۲. عباس زراعت (۱۳۹۲). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه اشخاص، چاپ دوم، تهران، انتشارات جاودانه، جنگل، ۳۰۷.

۳. کوثر ستاری (۱۳۹۷). جرایم علیه اشخاص، مجله حقوقی وکلای معراج، ۲۴ سنبه ۱۳۹۸، ۳.

درس نهم

جرم اختطاف و مجازات آن

(دو ساعت درسی معادل صد دقیقه)

معرفی موضوع

کرامت انسانی هر شخص ایجاب می‌نماید تا آزاد که یک حق طبیعی وی می‌باشد، مورد احترام قرار گرفته و به نا حق سلب یا محدود نشود. اختطاف از جمله جرایم بر علیه اشخاص می‌باشد که آزادی گذشت و گذار وی را سلب می‌نماید. زندگی اجتماعی نیازمند حفاظت و حراست حیثیت معنوی شخص در کنار تمامیت جسمانی وی می‌باشد. انسان‌ها باید در جامعه با خاطر آرام زندگی نمایند و آزادی آن‌ها مورد تعرض و تجاوز قرار نگیرد، چون زندگی بدون آزادی بی‌معنا خواهد بود.^۱ مطابق ماده (۲۴) قانون اساسی افغانستان: «آزادی حق طبیعی انسان است. این حق جز آزادی دیگران و مصالح عامه که توسط قانون تنظیم می‌گردد محدودی ندارد. آزادی و کرامت انسان از تعرض مصئون است. دولت به احترام و آزادی کرامت انسان مکلف می‌باشد.» در پهلوی قوانین ملی، اسناد بین‌المللی متعدد، از جمله، اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب (۱۹۴۸ م.)، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوب (۱۹۶۶ م.) و اعلامیه اسلامی حقوق بشر مصوب (۱۹۹۰ م.) نیز آزادی انسان‌ها را به‌خصوص آزادی تن را مورد حمایت دانسته است.

اختطاف از جمله جرایم شدید است که غالباً منجر به جرایم دیگری از قبیل قتل، ضرب و جرح، تجاوز و به‌دست آوردن مال به‌طور غیر مشروع می‌گردد. مطابق کد جزای افغانستان سلب آزادی شخص از طریق اختطاف نمودن وی نظر به حالت قضیه مورد مجازات قرار می‌گیرد. حالا سوال مطرح می‌گردد که به کدام اعمال اختطاف اطلاق شده می‌تواند، آیا ربودن اطفال و کلان سال هر دو اختطاف بوده می‌تواند یا فرق دارد، مجازات فاعل جرم اختطاف چه خواهد بود. به این سوالات در این درس، پاسخ ارایه شده است. بناءً برای وضاحت هر چه بیش‌تر تعریف اختطاف، عنصر متشکله اختطاف (قانونی، مادی و معنوی) و مجازات اختطاف را مورد بحث قرار می‌دهیم.

اهداف آموزشی

- تعریف و تشخیص مفهوم لغوی و اصطلاحی اختطاف
- تجزیه و تحلیل عناصر لازمه برای تحقق جرم اختطاف
- ارزیابی برخورد کد جزای سال (۱۳۹۶) با مرتکبین اختطاف از لحاظ شدت و خفت مجازات

روش تدریس	تدریس متقابل Mutual Teaching Method
ابزار تدریس	تخته، پروجکتور و منابع درسی
مکلفیت استاد	معرفی و اجرای این روش تدریس، ارایه، تضمین مشارکت همه محصلان در مناقشه
مکلفیت محصلان	آمادگی برای حضور فعال در صنف، یادداشت نکات کلیدی از کتاب و سخنرانی استاد

۱. عبدالاقار واصل (۱۳۹۸). حقوق جزای اختصاصی، چاپ چهارم، کابل، انتشارات سعید، ۳۲۹.

نتایج متوقعه

در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- اختطاف را از سایر جرایم مشابه با آن به اساس عناصر تحقق دهنده این جرم تفکیک نمایند.
- حالات مشدده و مخففه جرم اختطاف و تعدد مجازات را تبیین نمایند.
- تعریف ارایه شده از اختطاف در کد جزا را نقد و ارزیابی نمایند

مبحث اول: جرم انگاری اختطاف و مجازات آن

یکی از جرایم که در سطح وسیع در برخی از شهرهای افغانستان رایج است، اختطاف است. در این مبحث این جرم در سه گفتار مورد بحث قرار گرفته است.

گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی جرم اختطاف

اختطاف کلمه عربی بود که از خطف گرفته شده است، خطف به معنای ربودن و به چنگ آوردن چیزی به سرعت می باشد. کلمه خطف در قرآن و سنت نیز به معنای ربودن و به چنگ آوردن به سرعت مورد استفاده قرار گرفته است.^۱ الله (ج) در قرآن عظیم الشان می فرماید: «يَكَادُ الْبَرُّ يُخَطَفُ أَبْصَارُهُمْ...»^۲ ترجمه: نزدیک است برق چشم هایشان را برباید... به همین ترتیب در جای دیگری الله (ج) در قرآن عظیم الشان فرموده اند: «وَقَالُوا إِنَّا تَتَّبِعُ الْهُدَىٰ مَعَكَ تَخَطَفُ مِنْ أَرْضِنَا...»^۳ ترجمه گفتند: اگر از هدایت پیروی بکنیم از شهر خویش ربوده می شویم. در این آیه نیز نتخطف به معنای ربودن به کار رفته است.^۴ به همین ترتیب کلمه معادل اختطاف در زبان انگلیسی (Kidnapping, Abduction) می باشد که در برخی موارد برای مطلق ربودن افراد و در برخی موارد برای ربودن دختر به منظور عمل نامشروع به کار می رود.^۵ تعریف های متعدد از جرایم اختطاف در کتب و مقالات وجود دارند، در ذیل چند تعریف را بیان می داریم.

اختطاف عبارت از انتقال یک یا چند شخص از مکانی به مکان دیگر برخلاف رضایت آن ها می باشد که ممکن است با خدعه فریب یا استعمال قوه انجام شود یا به عبارت دیگر انتقال یک شخص از محلی به محل دیگر به وسیله زور، تهدید یا فریب است که بدون رضایت شخص صورت می گیرد.^۶

کد جزای سال (۱۳۹۶) افغانستان اختطاف را چنین تعریف نموده است: «اختطاف عبارت است از ربودن شخص با استفاده از تهدید یا استعمال قوه (زور) یا انواع دیگر ارباع یا کار برد حيله و فریب یا با استفاده از ناتوانی جسمی یا

۱. داد محمد نذیر (۱۳۹۷). حقوق جزای اختصاصی، کابل انتشارات حامد رسالت، ۲۶۵.

۲. قرآن کریم، {سوره بقره، آیه ۲۰}

۳. قرآن کریم، {سوره القصص، آیه ۵۷}

۴. نذیر، پیشین، ۲۶۶.

۵. زراعت، پیشین، ۳۱۸.

۶. همان، ۳۱۸.

روانی یا تبدیل نمودن طفل نوزاد با طفل نوزاد دیگر یا دور نمودن طفل از والدین یا سرپرست قانونی وی یا رها نمودن طفل در محل غیرمسکون است اعم از این که چنین اعمال به مقصد بهره کشی باشد یا رسانیدن ضرر.^۱

تعریف اختطاف در کد جزا افغانستان با تعریف‌های که در فوق ارایه گردیده تفاوت دارد. در تعریفات قبلی استفاده از زور یا تهدید یا فریب در ربودن شخص شرط دانسته شده، در صورتی که در ربودن شخص از این اعمال استفاده نگردیده باشد، عمل ارتکاب یافته اختطاف محسوب نمی‌گردد. به‌طور مثال اگر شخص به رضایت شخص دیگری را بدون استعمال تهدید یا فریب یا زور از یک محل به محل دیگر منتقل سازد، اختطاف محسوب نمی‌گردد. تعریفی که در کد جزای افغانستان از اختطاف ارایه گردیده است، برخی موارد ایجاب زور یا فریب و یا تهدید را نمی‌نماید. به‌طور مثال تبدیل نمودن یک طفل نوزاد با طفل نوزاد دیگر.

به اساس تعریف اختطاف در کد جزا، چهار کتگوری اعمال می‌تواند جرم اختطاف را متحقق سازد.

- ربودن شخص با استفاده از روش‌های مختلف از قبیل (تهدید یا استعمال قوه (زور) یا انواع دیگر ارباب یا کار برد حيله و فریب...
- تبدیل نمودن طفل نوزاد با نوزاد دیگر
- دور نمودن طفل از سرپرستی والدین یا ممثل قانونی وی
- رها نمودن طفل در مکان غیر مسکون

طوری‌که دیده می‌شود مورد اول که ربودن شخص با استفاده از تکتیک‌های متفاوت تهدید، استعمال زور، ناتوانایی جسمانی یا روانی، حيله و فریب می‌باشد با تعریف‌های معروف جرم اختطاف مشابهت دارد ولی موارد بعدی متفاوت می‌باشد.

از جمله این چهار کتگوری اعمال تشکیل دهنده جرم اختطاف در کد جزا، تنها مورد اول آن شامل تعریفی عینی و معروف جرم اختطاف می‌گردد. سه کتگوری بعدی آن شامل تعریف واقعی این جرم نمی‌گردد. اگر به این سه کتگوری جرایم، جرایمی که در حکم اختطاف دانسته می‌شود، اطلاق گردد، بهتر خواهد بود.^۲

گفتار دوم: عناصر متشکله جرم اختطاف

آزادی حق طبیعی انسان است که بر اساس آن افراد می‌توانند هر جای بخواهند بروند، بنشینند، برخیزند، سکونت یا اقامت اختیار کنند، سفر بروند و هیچ شخصی با در نظر داشت احکام قانون مانع آنها نشوند.^۳ یکی از جرایمی که گشت و گذار آزادانه اشخاص را متاثر می‌سازد، اختطاف است. عمل سلب

۱. کد جزای افغانستان (۱۳۹۶). ۱۲۶۰ جریده رسمی، ماده ۵۹۰.

۲. واصل، پیشین ۳۳۱.

۳. محسن رهامی، محمد آبانگاه (۱۳۹۰). بررسی و مقایسه جرایم «بازداشت غیر قانونی» و «آدم ربای» در حقوق جزای ایران، تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین الملل، مقاله ۶، دوره ۴، شماره ۱۱، ۳.

آزادی زمانی اختطاف پنداشته می‌شود که عناصر سه گانه قانونی، مادی و معنوی در آن متحقق شوند. بناءً، برای وضاحت هر چه بیش‌تر در ذیل ابتدا عنصر قانونی، بعد عنصر مادی و بالاخره عنصر معنوی را مورد بحث قرار می‌دهیم.

الف: عنصر قانونی

برای این‌که یک عمل جرم پنداشته شود و فاعل آن مستوجب مجازات گردد، در قدم نخست لازم است تا ارتکاب یا امتناع از عمل در قانون جرم پنداشته شده و برای مرتکب آن مجازات مقرر گردد. اختطاف از جمله اعمالی است که در قوانین جزایی افغانستان جرم دانسته شده و فاعل این عمل مستوجب مجازات شدیدی می‌باشد. چنانچه کد جزای سال (۱۳۹۶ م.) افغانستان از ماده (۵۹۰ - ۵۹۹) احکام را به این جرم اختصاص داده است. به استناد ماده (۵۹۱) «شخصی که دیگری را با تهدید یا استعمال قوه یا انواع دیگر ارباب یا با استفاده از مواد مسموم کننده یا اسلحه جارحه یا ناریه یا با حیله و فریب اختطاف کند و در بدل رهایی وی مال یا منفعتی را مطالبه یا اخذ کند، به حبس طولی که از دوازده سال کم‌تر نباشد، محکوم می‌گردد.» در این ماده کد جزا ربودن شخص با تکتیک‌های که در ماده پیش‌بینی گردیده است به مقصد مال یا منفعت می‌باشد. حالت دیگری که عمل ربودن با استفاده از تکتیک‌های مذکور در ماده (۵۹۰) کد جزا اختطاف دانسته شده است، ربودن به مقصد ضرر رسانیدن می‌باشد. در این حالت فاعل عمل به جای این‌که قصد به‌دست آوردن منفعت را داشته باشد، هدف اساسی وی ضرر رسانیدن به فرد اختطاف شده یا اقارب و یا اشخاص ثالث می‌باشد. در کد جزای افغانستان در برخی موارد مرتکب جرم تنها به جزای اختطاف و در برخی موارد به جزای جرم اختطاف و جزای جرم دیگری که برای تحقق آن شخص را اختطاف نموده است، محکوم می‌گردد.

ب: عنصر مادی

اختطاف از جمله جرایم مطلق است و با محض ربودن و مخفی کردن شخص تحقق پیدا می‌کند ولی برای تحقق جرم اختطاف، اعمال تشکیل دهنده این جرم باید عملاً اجرا شود. با در نظر داشت ماده (۵۹۰) کد جزا که جرم اختطاف در آن تعریف گردیده است، می‌توان گفت عمل تشکیل دهنده عنصر مادی این جرم شامل، ربودن شخص (رفتار مجرمانه) به‌منظور به‌دست آوردن منفعت یا ضرر رسانیدن و موضوع جرم می‌باشد. اما از آنجایی که کد جزا تبدیل نمودن طفل نوزاد با طفل نوزاد دیگر یا دور نمودن طفل از والدین یا سرپرست قانونی وی یا رها نمودن طفل در محل غیر مسکون به‌منظور کسب منفعت یا ضرر رسانیدن را نیز از جمله مصادیق جرم اختطاف دانسته است، هر یک از حالات تحقق جرم اختطاف را جداگانه مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱. ربودن شخص

یکی از شرایط اصلی و اساسی برای تحقق جرم اختطاف همانا ربودن یک شخص به منظور حصول منفعت یا ضرر رسانیدن است. ربودن در این جا به مفهوم انتقال فرد از یک مکان به مکان دیگر می باشد. زمانی که یک فرد بدون رضایت وی توسط فرد دیگری از یک مکان به مکان دیگر منتقل گردد، ربودن تحقق می یابد.^۱ از نظر ربودن اختطاف با سرقت از یک جهت مشابهت دارد که آن عبارت ربودن است ولی تفاوت اساسی سرقت با اختطاف در موضوعی که ربوده می شود، است. در سرقت مال شخص ربوده می شود ولی در اختطاف خود شخص ربوده می شود. البته جرم اختطاف ممکن است به اشکال مختلف تحقق یابد به طور مثال، ممکن رباینده با استعمال قوت شخص را مجبور نماید که همراه او برود و یا ممکن از طریق تهدید و یا هم با حيله و فریب وی را با خود ببرد. به طور خلاصه برای تحقق عنصر مادی اختطاف دو چیز لازم است: یکی انتقال مجنی علیه از یک محل به محل دیگر و دیگر این که شخص ربوده شده از خود اراده‌یی نداشته باشد، به گونه که آزادی جسم وی محدود گردد.^۲ اگر چه در کد جزا افغانستان از جابه‌جای مجنی علیه ربوده شده تذکر به عمل نیامده ولی باید گفت ربودن ایجاب جابه‌جای را می نماید زیرا نمی شود که شخص اختطاف شده را در محضر عام قرار داد.

با توجه به موارد فوق می توان گفت اختطاف از جمله جرایم مطلق است که با محض ربودن شخص تحقق پیدا می کند. اما در رابطه به این که جرم اختطاف از جمله جرایم آنی است یا مستمر اختلاف نظر وجود دارد. برخی از دانشمندان حقوق جزا جرم اختطاف را از جمله جرایم آنی می داند و استدلال می نمایند که این جرم با ربودن و جابه‌جای مجنی علیه تحقق پیدا می کند اما برخی از دانشمندان این نظر را با دلایل ذیل رد می نمایند. اگر جابه‌جایی مجنی علیه را لازمه اختطاف بدانیم، آنی بودن آن در تردید قرار می گیرد زیرا جابه‌جایی اقدامی است که مستلزم گذشت زمان متعارف می باشد. دلیل دیگر این که مرور زمان جرم اختطاف از زمان رهایی مجنی علیه محاسبه می گردد. بناءً باید گفت با وجودی که این جرم با ربودن یا سلب آزادی شخص متحقق می گردد ولی تا زمانی که فرد ربوده شده آزاد نگردد، استمرار خواهد داشت.^۳

۲. موضوع جرم

موضوع جرم اختطاف ربودن انسان زنده است. هر گاه یک شخص زنده یعنی مجنی علیه توسط شخص دیگری از یک محل به محل دیگر به زور و یا تهدید و یا حيله بدون رضایت وی انتقال گردد، جرم

۱. واصل، پیشین ۳۳۶.

۲. زراعت، پیشین، ۳۳۴.

۳. جمشید جعفر پور و ابوالفضل احمد زاده (۱۳۸۸) بررسی جرم آدم ربایی در فقه و حقوق موضوعه با رویکردی به نظر روح الله خمینی، فصلنامه علمی پژوهشی متین، دوره ۱۱، شماره ۴۲، ۱۱۰.

اختطاف متحقق می‌گردد.^۱ حال فرق نمی‌کند این انسان زنده طفل نوزاد باشد، یا طفل غیر ممیز، یا طفل ممیز و یا هم جوان یا کهن سال باشد. به همین ترتیب فرق نمی‌کند ربوده شده مرد باشد یا زن، رابطه کاری و قرابت نیز در تحقق این جرم بدون تاثیر است.^۲ از جانب دیگر مهم نیست که شخص طور علنی و یا به شکل سری اختطاف گردد. ربودن یک شخص چه به شکل علنی صورت گیرد چه به شکل سری، در صورتی که بدون رضایت وی به قصد بهره‌کشی یا ضرر رسانیدن باشد، اختطاف محسوب می‌شود.^۳ در تمام این حالات در صورتی که شخص بدون رضایت وی با استفاده از روش‌های مذکور در ماده (۵۹۰) کد جزا به‌منظور بهره‌کشی یا ضرر رسانیدن ربوده شده باشد جرم اختطاف تحقق می‌یابد.

تبصره - جرایم مشابه به جرم اختطاف

در کد جزای سال (۱۳۹۶) تبدیل نمودن طفل نوزاد با طفل نوزاد دیگر یا دور نمودن طفل از والدین یا سرپرست قانونی وی یا رها نمودن طفل در محل غیر مسکون به قصد بهره‌کشی و یا ضرر رساندن در زمره جرم اختطاف آمده است. در حالیکه اختطاف شمردن این جرایم قابل بحث است.

منظور از نوزاد همان طفل تازه متولد شده است که نام آدم بر وی صدق می‌کند. عنصر مادی در این حالت با تبدیل نمودن طفل نوزاد با طفل نوزاد دیگر یا دور نمودن طفل از والدین یا سرپرست قانونی وی یا رها نمودن طفل در محل غیر مسکون تحقق می‌یابد. فعل مادی ربودن که یکی از شرایط اساسی تحقق جرم اختطاف می‌باشد اکثراً در موارد فوق تحقق پیدا نمی‌کند. این حالات در قانون جزای سال (۱۳۵۵) در کتاب دوم، باب اول، فصل بیست و دوم تحت عنوان جرایم مربوط به بنوت، رعایت ناقص اهلیت، معروض ساختن صغار و ضعفا به‌خطر آمده است.

برعلاوه تحت سوال قرار گرفتن ربودن، در اکثرا موارد فوق بحث استعمال زور، تهدید و فریب و حيله که برای تحقق جرم اختطاف لازمی می‌باشد، نیز تحقق نمی‌یابد. به‌طور مثال شخصی که فرزند دختر به دنیا نمی‌آورد در شفاخانه دستبند پسر خود را با دستبند دختر دیگری عوض می‌کند.^۴ در این حالت سوال مطرح می‌گردد که این عمل جرم اختطاف محسوب می‌گردد و یا وصف جرمی دیگری را به خود می‌گیرد. با در نظر داشت احکام قانون جزای سال (۱۳۵۵) این حالات مشمول اختطاف نه بلکه جرایم مربوط به بنوت محسوب می‌گردد. اما اگر فاعل جرم، طفل را به قصد به‌دست آوردن منعفت و یا هر منظور سوء دیگر بریابد، مشمول اختطاف خواهد بود.

۱. سید حبیب شاکر (۱۳۹۴). حقوق جزای اختصاصی افغانستان، کابل: انتشارات حامد رسالت، ۱۵۳.

۲. عبدالقهار مومنی (۱۳۹۶). حقوق جزای اختصاصی، کابل انتشارات نوی مستقبل، ۸۸.

۳. شاکر، پیشین، ۱۵۳.

۴. زراعت، پیشین ۳۲۸.

ج: عنصر معنوی

جرم اختطاف از جمله جرایم عمدی است و تحقق این جرم مانند سایر جرایم عمدی، مستلزم قصد مجرمانه و سوء نیت می‌باشد. در جرم اختطاف ممکن قصد عام و خاص مطرح شود. قصد عام به این معنا که شخص با وجود دانستن این که عمل توسط قانون جرم دانسته شده است آگاهانه اراده نقض قانون را نماید. در صورتی که ربودن و مخفی کردن سوء نیت خاص دانسته شود در صورت تحقق جرم ضرورت به قصد خاص خواهد داشت. اما اگر ربودن و مخفی کردن جز قصد عام باشد در این صورت نیاز به قصد خاص نبوده و جرم با محض ربودن تحقق پیدا می‌کند.^۱ کلمات بهره کشی و ضرر رسانیدن نشان دهنده انگیزه ارتکاب جرم است که در رفع مسئولیت جزایی تاثیر وارد نمی‌کند. ولی در برخی موارد ممکن رباینده دارای انگیزه خوب باشد، آیا در همچو موارد مرتکب قابل مجازات دانسته می‌شود؟ به طور مثال یک شخص دختر را که در معرض خطر و یا تجاوز قرار دارد بدون رضایت وی می‌رباید. و یا یک شخص، شخص دیگری را که ممکن است مورد حمله قرار گیرد به منظور نجات وی، بدون رضایت وی می‌رباید.^۲ آیا چنین اعمالی می‌تواند به استنباط از ماده (۵۹۰) کد جزا مورد تعقیب قرار گیرد یا خیر. در پاسخ باید گفت که هر چند ظاهراً پاسخ مثبت معلوم می‌شود ولی به دلیل این که در همچو حالات قصد مجرمانه، چون سوء نیت یعنی بهره کشی و ضرر رسانیدن وجود ندارد، متنفی می‌گردد. بناءً شخص نباید مستوجب مجازات دانسته شود.

گفتار سوم: مجازات اختطاف در مطابقت با کد جزای افغانستان

کد جزای افغانستان به جرم اختطاف به دلیل این که از جمله جرایم خطرناک و شدید است و سبب ارتکاب جرایم دیگری نیز می‌گردد، مجازات شدید را پیش‌بینی نموده است. ولی در برخی موارد نظر به حالات، ضرر، سن، جنس و رابطه مجرم با مجنی علیه ممکن مجازات این جرم خفیف باشد. برای وضاحت هر چه بیش‌تر مجازات این جرم را در مطابقت با احکام کد جزا مورد بحث قرار می‌دهیم.

الف: مجازات عادی جرم اختطاف

نظر به این که اختطاف از جمله جرایم قبیح است که مخالف آزادی گشت و گذار افراد قرار می‌گیرد، قانون‌گذار مجازات عادی اختطاف را حبس طویل و در برخی موارد حبس متوسط پیش‌بینی نموده اند.

۱. اختطاف به مقصد مطالبه یا اخذ مال یا منفعت

ربودن شخص با استفاده از زور یا تهدید و یا ارباب یا اسلحه جارحه یا ناربه به منظور به دست آوردن مال یا منفعت مستوجب حبس طویل دانسته شده است. چنانچه ماده (۵۹۱) کد جزا در مورد چنین

۱. واصل، پیشین، ۳۳۲.

۲. زراعت، پیشین، ۳۳۷.

صراحت دارد: «شخصی که دیگری را با تهدید یا استعمال قوه یا انواع دیگر ارعاب یا با استفاده از مواد مسموم کننده یا اسلحه جارحه یا ناربه یا با حیله و فریب اختطاف کند و در بدل رهایی وی مال یا منفعتی را مطالبه یا اخذ کند، به حبس طولی که از دوازده سال کم تر نباشد، محکوم می گردد.» این ماده با تعریف عینی جرم اختطاف در مطابقت می باشد. از ماده مذکور به وضاحت معلوم می گردد که جرم اختطاف در این حالت به استفاده از ابزار و وسایل مختلف تحقق پذیر است. هر وسیله غیر مشروع از قبیل استعمال قوه، تهدید، مواد مسموم کننده، اسلحه و یا حیله و فریب، را که مرتکب فعل به منظور ربودن شخص جهت به دست آوردن مال یا منفعتی مورد استفاده قرار دهد، مستوجب حبس طولی که کم تر از دوازده سال نباشد می گردد. مطابق این ماده مرتکب جرم زمانی مستوجب این مجازات دانسته می شود که هدف وی از اختطاف به دست آوردن مال یا منفعتی باشد، در صورتی که هدف وی انتقام گیری یا اذیت مجنی علیه باشد، مجازات این ماده قابل تطبیق نخواهد بود.

۲. رهایی طفل در محل غیر مسکونی

این حالت را قانون گذاران افغانستان نسبت به اختطاف یک شخص به منظور به دست آوردن مال یا منفعت خفیف تر دانسته و مجازات جرم جنحه را در قبال آن پیش بینی نموده است. طبق ماده (۵۹۲) کد جزا شخصی که طفلی را که سن وی کم تر از ۷ سال باشد، در محل غیر مسکونی رها کند، در صورتی که به طفل صدمه نرسیده باشد، به حبس متوسط محکوم می گردد. هرگاه در نتیجه جرم مندرج فقره فوق الذکر این ماده به طفل صدمه رسیده باشد، مرتکب علاوه بر حبس متوسط به جزای جرم ارتكابی نیز محکوم می گردد. با در نظر داشت حکم این ماده باید گفت در صورتی که به طفل صدمه نرسد، ارتكاب جرم در این حالت مجازات خفیف یعنی مجازات جرم جنحه را در قبال دارد. ولی اگر به طفل صدمه برسد موضوع تعدد جرایم نیز قابل طرح است.

تفکر انتقادی

این سوال مطرح است که، در وضعیتی که در نتیجه رهایی طفل در محل غیر مسکون، صدمه بی نیز به طفل وارد گردد، کدام یکی از حالت های تعدد قابل طرح است؟ به عبارت دیگر آیا تعدد مادی است یا معنوی و در صورتی که مادی است کدام نوع آن و آیا آن حالت تعدد با حکمی که در ماده (۲۹۵) در نظر گرفته شده است، مطابقت دارد یا خیر؟

محصلین گرامی پاسخ خود را با در نظر داشت مواد (۳۷ الی ۸۷) کد جزای سال (۶۹۳۱) ج. ۱. ا. با ذکر دلایل منطقی و قانع کننده ارایه دارند.

۳. تبدیل نمودن طفل نوزاد یا پنهان نمودن طفل

کد جزای افغانستان تبدیل نمودن طفل نوزاد یا پنهان نمودن وی را نسبت به رها نمودن طفل در محل غیر مسکونی نسبتاً شدیدتر دانسته و فاعل جرم را مستوجب حد اکثر حبس متوسط دانسته است. چنانچه

ماده (۵۹۳) در مورد چنین صراحت دارد: «شخصی که، طفل نوزاد را از نزد سرپرست قانونی وی، دور سازد یا او را پنهان نماید یا به طفل دیگری تبدیل کند یا او را کذباً به غیر از مادرش نسبت دهد، به حد اکثر حبس متوسط محکوم می گردد.»

ب: مجازات مشدده جرم اختطاف

قانون‌گذاران در برخی موارد مجازات شدید را برای مرتکب جرم اختطاف در نظر گرفته است. چنانچه طبق ماده (۵۹۴) ارتکاب جرم اختطاف در یکی از حالات ذیل مشدده دانسته شده، مرتکب به حد اکثر حبس طویل، محکوم می گردد:

- ۱- در صورتی که مجنی علیه طفل یا زن باشد یا جرم توسط مستخدم مجنی علیه یا شخصی که مجنی علیه تحت سرپرستی یا نگهداری یا تربیت وی قرار داشته یا با استفاده از ناتوانی جسمی یا روانی مجنی علیه ارتکاب شود.
- ۲- در صورتی که مجنی علیه از طریق گماشتن به جنگ مسلحانه یا کار اجباری، آزمایشات طبی یا قطع عضو و سایر فعالیت‌های غیر قانونی مورد بهره کشی قرار گرفته باشد.
- ۳- در صورتی که مجنی علیه از طریق فعالیت‌های جنسی و تهیه تصاویر و فیلم‌های منافی اخلاق (پورنوگرافی)، مورد بهره کشی قرار گرفته باشد.

تفکر انتقادی

جزء اول ماده (۴۹۵) در مغایرت با ماده (۲۹۵ و ۳۹۵) می باشد. زیرا در مواد اخیر الذکر جرم بر علیه اطفال مذکور در تعریف اختطاف یعنی تبدیل نمودن طفل با طفل دیگر، دور نمودن وی از والدین و رها نمودن طفل در محل غیر مسکونی، مستوجب حبس متوسط دانسته شده در حالیکه در ماده (۴۹۵) تذکر به عمل آمده است که اگر مجنی علیه طفل باشد فاعل به حد اکثر حبس طویل محکوم می گردد. از ماده (۴۹۵) چنین استنباط می گردد که جرم اختطاف علیه اطفال در تمام حالات مشدده بوده و به هیچ وجه به حبس کم‌تر از حد اکثر حبس طویل محکوم شده نمی توانند. این در حالی است که در مواد (۲۹۵ و ۳۹۵) برای مرتکب مجازات حبس متوسط در نظر گرفته شده است.

به نظر می رسد، نتیجه این می شود که مجازات مذکور در ماده (۲۹۵ و ۳۹۵) قابلیت تطبیق را ندارد. ولی اگر تبدیل نمودن طفل نوزاد یا طفل نوزاد دیگر و یا دور نمودن وی از اقارب و سرپرست وی و رها نمودن طفل در محل غیر مسکونی جرم اختطاف دانسته نشود بلکه وصف جرمی دیگری به آن داده شود، مغایرت رفع خواهد شد.

به همین ترتیب، طبق مواد (۵۹۵ - ۵۹۸) تجاوز جنسی بالای مجنی علیه جرم اختطاف، تهدید شخص اختطاف شده، ارتکاب جرم توسط منسوب نیروهای نظامی، قطع عضو یا فوت مجنی علیه در نتیجه اختطاف مستوجب مجازات شدید دانسته شده و فاعل جرم نظر به حالات قضیه مستوجب حد اکثر حبس طویل و یا حبس دوام درجه دوم و مجازات جرایم دیگری که توسط مرتکب جرم واقع گردیده است، دانسته می شود.

نکات کلیدی

- ربودن شخص به منظور بهره کشی یا ضرر رسانیدن یکی از عناصر اساسی برای تحقق جرم اختطاف دانسته می شود.
- در صورتی که از رهگذر جرم اختطاف جرم دیگری نیز ارتکاب یابد، فاعل جرم بر علاوه جزای اختطاف به جزای جرم ارتکاب یافته نیز محکوم می گردد.
- اختطاف از جمله جرایم خطرناک است از همین جهت قوانین کشورها مجازات شدید را در قبال آن پیش بینی نموده است.

جمع بندی

اختطاف از جمله جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص که در برخی موارد منجر به جرایم دیگر، مانند قتل، ضرب و جرح، تجاوز جنسی می گردد. کد جزای افغانستان علاوه بر ربودن شخص تبدیل نمودن طفل نوازده با طفل نوزاد دیگر یا دور نمودن طفل از والدین یا سرپرست قانونی وی یا رها نمودن طفل در محل غیر مسکون را نیز از مصادیق جرم اختطاف محسوب نموده است. جرم اختطاف با استفاده از تهدید یا استعمال قوه (زور) یا انواع دیگر ارباب یا کار برد حیله و فریب یا با استفاده از ناتوانی جسمی یا روانی ارتکاب می یابد. با در نظر داشت تعریف اختطاف در کد جزای افغانستان این جرم از جمله جرایم مطلق بوده و برای تحقق آن رفتار مجرمانه و موضوع جرم کفایت می کند. رفتار مجرمانه جرم اختطاف ربودن یک شخص به منظور حصول منفعت یا ضرر رسانیدن است و موضوع این جرم را ربودن انسان زنده تشکیل می دهد. با وجودیکه تبدیل نمودن طفل با طفل دیگر ایجاب ربودن را نمی نماید، قانون گذار افغانستان این عمل را نیز اختطاف دانسته است. از نظر عنصر معنوی جرم اختطاف از جمله جرایم عمدی است و تحقق این جرم مانند سایر جرایم عمدی، مستلزم قصد مجرمانه و سوء نیت می باشد.

قانون گذار مجازات عادی اختطاف را حسب احوال حبس طویل و در برخی موارد حبس متوسط پیش بینی نموده است. طبق ماده ۵۹۴ ارتکاب جرم اختطاف در حالات مشدده مستوجب حد اکثر حبس طویل، دانسته شده است. یکی از حالات مشدده جرم اختطاف، ارتکاب این جرم علیه زن یا طفل می باشد. از این حالت چنین استنباط می گردد که جرم اختطاف علیه اطفال در تمام حالات مشدده بوده و به هیچ وجه مرتکب آن به حبس کم تر از حد اکثر حبس طویل محکوم شده نمی توانند. این در حالی است که در مواد ۵۹۲ و ۵۹۳ ارتکاب این جرم علیه طفل مستوجب مجازات حبس متوسط دانسته شده است. نتیجه این که مواد ۵۹۲ و ۵۹۳ قابلیت تطبیق را ندارند، بناءً این نقص کد جزا ایجاب تعدیل مواد مذکور را می نماید.

ضمایم درس نهم

ضمیمه شماره ۱ سوالات برای مباحثه:

- ۱- انگیزه چه تاثیر در مسؤولیت جزایی جرم اختطاف دارد؟
- ۲- آیا ربودن یک شخص برای حصول منفعت معنوی اختطاف شمرده می شود؟
- ۳- در مورد تعدد جرایم از رهگذر اختطاف مختصراً معلومات دهید.

ضمیمه شماره ۲ : قضیه فرضی

بادام گل که محصل سال سوم ساینس است عاشق پری گل محصل سال دوم ژونالیزم می‌شود. بادام گل چندین بار با پری گل که در یک خانواده سستی بزرگ شده است، طور پنهانی ملاقات می‌نماید و به وی محبت خود را ابراز می‌نماید. پری گل نیز با وی ابراز محبت می‌نماید ولی خاطر نشان می‌سازد که وی از یک فامیل سستی است و فامیل وی هیچ گاه به او اجازه نخواهد داد تا به خواست خود همسفر را تعیین نماید. بادام گل به وی می‌گوید طبق قانون مدنی کشور هر دختر بالغ می‌تواند و حق دارد که به خواست خود همسفر خود را انتخاب نماید. روز بعد بادام گل بدون این که پری گل را در جریان قرار داده باشد، وی را از دستش گرفته و در موتر خود سوار می‌کند و می‌خواهد طرف محکمه رفته و نکاح نمایند. شفیق صنفی پری که این صحنه را می‌بیند فکر می‌کند شخصی پری را اختطاف می‌کند، بناءً به پولیس پوهنتون احوال می‌دهد. پولیس پوهنتون موتر را تعقیب نموده و قبل از این که بادام گل و پری گل را به محکمه برساند، توسط پولیس متوقف ساخته می‌شوند. پولیس بادام گل را به اتهام جرم اختطاف دستگیر می‌نماید.

به نظر شما عمل بادام گل جرم اختطاف محسوب شده می‌تواند یا خیر، با ذکر دلایل منطقی و قانونی نظر تان را ابراز دارید.

درس دهم

جرم تهدید و مجازات آن

(یک کریدت درسی معادل پنجاه دقیقه)

معرفی موضوع

تهدید از جمله جرایمی است که مجرمین برای بر آورده شدن اهداف شان به آن متوسل می‌شوند. از همین جهت قوانین جزایی تمام کشورها به شمول افغانستان آن را جرم محسوب نموده‌است. از لحاظ تصنیف بندی جرم تهدید تحت دسته بندی جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص قرار می‌گیرد. شخصیت معنوی شخص در برخی موارد مربوط به آزادی وی و در برخی موارد مربوط به آبرو و حیثیت وی می‌گردد. صدمه بر یکی از این‌ها یا هر دو آن جرم علیه شخصیت معنوی محسوب می‌گردد. از جانب دیگر، تهدید صدمه به آزادی اراده انسان دانسته می‌شود، زیرا این جرم رعب و ترس را در مجنی علیه ایجاد می‌نماید و سبب می‌شود تا وی کارها را به صورت عادی و اراده آزاد انجام ندهد. تضمین سلامت اراده آزاد، هدف عمده جرم انگاری تهدید می‌باشد.^۱

موضوع تهدید می‌تواند ضرر به جان، مال و یا آبرو و حیثیت شخص باشد. اما ضرر رسیدن به جان تهدید شونده بیش‌تر معمول است، که مثال آن تهدید نمودن یک شخص به قتل، ضرب و یا جرح می‌باشد. در برخی موارد موضوع تهدید مال شخص است یعنی تهدید کننده، تهدید شونده را به اتلاف مال وی تهدید می‌کند. به‌طور مثال برای وی می‌گوید اگر کار غیر مشروع وی را انجام ندهد فابریکه وی را آتش خواهد زد. لیکن، در خصوص این‌که آیا مال می‌تواند موضوع تهدید قرار گیرد بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. از جمله امام ابوحنیفه به این باور است که مال و تهدید به خسارت مالی نمی‌تواند موضوع تهدید قرار گیرد. زیرا موضوع تهدید و اکراه، اشخاص استند نه اموال، بنابر این، هیچ شخص نباید به استناد تهدید به اتلاف مال فعل حرام را مرتکب شود. اما فقهای امامیه بیم اضرار به مال قابل توجه را موضوع تهدید دانسته است. در این نظر مشکل در اینست که مقدار معین مال ممکن برای یک فرد نا چیز ولی برای شخص دیگری قابل توجه باشد. کد جزای افغانستان تهدید به مال را جرم دانسته است. به همین ترتیب، تهدید در برخی موارد به طور مستقیم منتهی به هتک حیثیت و آبروی شخص می‌شود ولی در برخی موارد با وجودیکه شخص تهدید کننده صراحتاً بحث آبرو ریزی شخص تهدید شونده را به میان نمی‌آورد ولی عمل وی منتهی به هتک آبروی او می‌گردد. به‌طور مثال، اگر تهدید کننده فلم و یا عکس‌های خصوصی یک شخص را در شبکه‌های اجتماعی منتشر سازد، تهدید به طور غیر مستقیم باعث هتک حیثیت شخص شده است.^۲

اکراه معنوی نیز ترس و ارباب را در تهدید شونده ایجاد می‌کند ولی سوال مطرح می‌گردد که آیا تهدید و اکراه معنوی یکی است یا تفاوت دارند؟ از جانب دیگر در غصب سند نیز تهدید از جانب فاعل جرم بر مجنی علیه وجود دارد، آیا تهدید در این حالت جرم مستقل است یا جز عناصر جرم غصب سند می‌باشد؟ پرسش دیگر این‌که، برای تحقق جرم تهدید موجودیت کدام

۱. زراعت، پیشین، ۳۰۹.

۲. محمد مهدی رحیمی و همکاران (۱۳۹۷). جرم تهدید در حقوق کیفری ایران و آمریکا، فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، شماره ۳۶، ۸۶-۸۸.

شرایط لازم است؟ در ادامه درس به تمام این سوال‌ها پاسخ ارایه گردیده است. بناءً برای وضاحت بیشتر موضوع ابتدا تعریف تهدید و تفاوت آن‌را با اکراه معنوی و جرایمی که تهدید در آن‌ها برای ارتکاب جرم استفاده می‌شود، متعاقباً، عنصر قانونی، مادی و معنوی این جرم و در اخیر مجازات تهدید را در مطابقت با کد جزای افغانستان مورد بحث قرار می‌دهیم.

اهداف آموزشی

- شناخت جرم تهدید و شرایط تحقق آن
- آشنایی با عناصر متشکله جرم تهدید
- معرفت با موقف کد جزا در خصوص جرم تهدید

روش تدریس	سخرانی استاد یا lecture
ابزار تدریس	تخته، پروجکتور، فلپ‌چارت و منابع درسی
مکلفیت استاد	آمادگی، ارایه، زمان‌بندی، پرسش از محصلان و جمع‌بندی موضوع
مکلفیت محصلان	حضور به موقع در صنف، مشارکت در مباحث و یادداشت مطالب

نتایج متوقعه

در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- جرم تهدید را با سایر جرایم که در آن از تهدید استفاده می‌شود تفکیک نمایند.
- عناصر متشکله جرم تهدید را تجزیه و تحلیل نمایند.
- دلایل جرم انگاری جرم تهدید را لست نمایند.

مبحث دوم: جرم انگاری تهدید و مجازات آن

آزادی اراده برای انجام اعمال اجتماعی، اقتصادی و سیاسی مستلزم حمایت دولت است. هر شخص باید در رفتار خود اراده آزاد داشته و تحت تاثیر تهدید مادی یا معنوی وادار به انجام عمل نگردد.^۱ در صورتی که یک عمل بر خلاف اراده شخص به وسیله وارد نمودن فشار مادی یا معنوی بر وی انجام شود چه از لحاظ مدنی و چه از لحاظ جزای به دلیل نقصان در اراده، مسئولیت را متوجه تهدید شونده نمی‌سازد.

گفتار اول: تعریف جرم تهدید

تهدید در کد جزای افغانستان تعریف نشده ولی با در نظر داشت احکامی که در خصوص این جرم پیش‌بینی گردیده است می‌توان این جرم را ذیلاً تعریف نمود؛ تهدید در لغت به معنا ترسانیدن، وعید کردن و بیم دادن است.^۲ در اصطلاح جرم تهدید عبارت است از ترساندن یک شخص نسبت به جان، مال،

۱. عبدالقهار مومنی (۱۳۹۶). حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات نوی مستقبل، ۱۲۸.

۲. اژه نامه دهخدا، <http://www.vajehyab.com/dehkhoda/> تهدید

حیثیت و آبرو خود او و یا بستگان او به نحویکه به واسطه همین ترس و بیم، شخص را به انجام کاری غیر مشروع، بر خلاف اراده وی وادار نماید.

گفتار دوم: تفاوت تهدید با اکراه معنوی و سایر جرایمی که تهدید در آن‌ها استفاده می‌شود

تهدید با اکراه معنوی شباهت و تفاوت‌هایی دارد. این دو از لحاظ صدمه زدن به آزادی اراده انسان مشابه می‌باشند. ولی باید توجه داشت که هر اکراهی تهدید را دربر دارد ولی هر تهدیدی اکراه نیست. اکراه معنوی به منظور ارتکاب جرم به واسطه وارد نمودن فشار اعمال می‌گردد. ولی در تهدید هدف ممکن وادار ساختن شخص به ارتکاب عمل جرمی باشد و یا ممکن به منظور محض ترساندن یا انتقام‌گیری و بی‌حیثیت ساختن شخص باشد. تهدید جرم مستقل است و حتی اگر نتیجه متحقق نگردیده باشد نیز قابل مجازات دانسته می‌شود یعنی عمل جرمی با محض تهدید تحقق می‌یابد. اما اکراه جرم مستقل نیست بلکه تابع عمل جرمی است که به دیگری تحمیل می‌شود. هر گاه شخصی به وسیله اکراه معنوی مجبور ساخته شود که جرمی را انجام دهد، مجازات آن جرم، متوجه وارد کننده اکراه خواهد بود.^۱

تهدید در برخی موارد جرم مستقل است ولی در برخی موارد برای تحقق جرم دیگری وسیله قرار می‌گیرد. به طور مثال در جرم راهزنی مرتکبین جرم، افراد را تهدید به جان و مال می‌نمایند. در برخی موارد تهدید یک عنصر از عناصر مادی جرم را تشکیل می‌دهد. به طور مثال در جرم اخذ سند، امضاء مهر یا نشان انگشت که در ماده (۷۳۷) کد جزا افغانستان پیش‌بینی کرده است، تهدید یکی از شرایط تحقق این جرم دانسته شده است. این ماده چنین صراحت دارد: «شخصی که با استفاده از علف، اکراه، تهدید یا ارباب سند، امضاء، مهر یا نشان انگشت دیگری را اخذ نماید یا وی را به الغا، اتلاف یا تعدیل سند، امضاء یا مهر وادار سازد و یا به امضاء، مهر یا گذاشتن شصت به ورق سفید مجبور نماید، به حبس طویل محکوم می‌شود.» در این جرم گرفتن سند، مهر یا امضاء یا نشان انگشت مورد نظر می‌باشد در حالیکه در جرم تهدید، چنین نتیجه مورد نظر نیست بلکه خودی تهدید مورد توجه قرار می‌گیرد.^۲

گفتار سوم: عناصر متشکله جرم تهدید

همانند سایر جرایم، برای تحقق جرم تهدید و مجازات نمودن فاعل آن، ابتدا باید عمل تهدید آمیز در قانون جزا ممنوع قرار داده شود. متعاقباً، این عمل ممنوع قرار داده شده توسط شخص یا اشخاص عملاً ارتکاب یابد؛ و بالاخره مرتکب عمل قصد سوء یا اراده انجام عمل را داشته باشد. برای وضاحت بیش‌تر عنصر قانونی، مادی و معنوی این جرم را طور مجزا مورد بحث قرار می‌دهیم.

۱. زراعت، پیشین، ۳۱۰.

۲. زراعت، پیشین، ۳۱۰.

الف: عنصر قانونی

در کد جزای سال (۱۳۹۶) جرم تهدید در چهار ماده از ماده (۶۲۳- ۶۲۶) پیش‌بینی گردیده است. چنانچه ماده (۶۲۳) در رابطه چنین صراحت دارد: « شخصی که دیگری را به ارتکاب جنایت علیه نفس یا مال خود او یا علیه نفس یا مال غیر کتباً تهدید نماید یا تهدید به استناد امور مخل شرف یا افشای آن باشد، به حبس طویل محکوم می‌گردد. مشروط بر این که تهدید توأم با مطالبه یک شی یا اجرای یک فعل یا امتناع از آن باشد.» در این ماده قانون‌گذاران تهدید کتبی و تهدید به استناد امور مخل شرف یا افشای آن را پیش‌بینی نموده ولی تحقق جرم را مشروط به مطالبه یک شی یا اجرای یک فعل یا امتناع از آن نموده است. اگر چه در بحث مطالبه یک شی یا اجرای یک فعل یا امتناع از آن کلمه غیر مشروع استفاده نشده است ولی از فحوای ماده فهمیده می‌شود که هدف مطالبه یک شی غیر مشروع و اجرای فعل یا امتناع یک کار، غیر مشروع برخلاف اراده شخص تهدید شونده می‌باشد.

سایر حالات جرم تهدید در ماده (۶۲۴) این کد چنین بیان شده است: «(۱) شخصی که دیگری را به ارتکاب جنایت علیه نفس یا مال خود او یا علیه نفس یا مال غیر یا به استناد امور مخل شرف یا حیثیت یا افشای آن در غیر از حالات مندرج ماده ۶۲۳ این قانون تهدید نماید به حبس قصیر محکوم می‌گردد. (۲) شخصی که دیگری را به قول یا فعل خود یا توسط شخص دیگری در غیر از حالات مندرج فقره (۱) این ماده و ماده ۶۲۳ این قانون تهدید نماید، به جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» در این ماده قانون‌گذاران به تهدیدی که کتبی نباشد و در ضمن تهدید به منظور مطالبه یک شی، اجرای یک فعل یا امتناع از آن نباشد، اشاره نموده است. که در این حالت هدف فاعل جرم ممکن محض ترسانیدن، انتقام‌گیری و یا هدف غیر مشروع دیگری باشد. در فقره دوم این ماده به تهدید قولی یا فعلی اشاره شده که به منظور ارتکاب جنایت نبوده بلکه سایر حالات را دربر می‌گیرد. در ماده (۶۲۵) بحث تهدید موظف خدمات عامه و در ماده (۶۲۶) بحث تعقیب عدلی متهم جرم تهدید مطرح گردیده است.

تفکر انتقادی

خانه جمال که پنجمصد هزار افغانی نظر به نرخ روز ارزش دارد در موقعیت خوب شهر کابل قرار دارد. بادام گل از وی تقاضا می‌کند که این خانه را در مقابل ششصد هزار افغانی به وی به فروش برساند. جمال راضی به فروش خانه نیست. بادام گل با زور و تهدید به مرگ سند فروش خانه را توسط جمال امضاء می‌کند. آیا بادام گل که مبلغ بیش‌تر از ارزش واقعی خانه را به جمال پرداخته است، مرتکب جرم گردیده است؟ به نظر شما وصف جرمی عمل مرتکبه چه است و تا چه حد مجازات را در قبال خواهد داشت؟

با در نظر داشت احکام کد جزا نظر خود را با دلیل قانع کننده و منطقی بیان دارید.

ب: عنصر مادی

- برای این که جرم تهدید تحقق پیدا نماید در مجموع موجودیت شرایط ذیل لازمی دانسته می شود.
- عرفاً باید حرکت یا الفاظی که برای تهدید مورد استفاده قرار می گیرد، واضح و روشن باشد. به طور مثال یک شخص دیگری را تهدید به قتل اهالی یک شهر نماید یا بگوید اشخاص را خواهند کشت، بدون این که قرینه یا اماره به مشخص بودن آن ها قابل ارایه باشد، مشمول جرم تهدید نمی شود.^۱
 - باید در یک موضوع معینی شخص تهدید شده باشد. به عبارت دیگر تهدید باید مبنی بر ارتکاب جنایت علیه نفس یا مال شخص و یا اقارب وی و یا برای ترسانیدن وی باشد. در صورتی که موضوع تهدید معین نباشد جرم تحقق پیدا نمی کند به طور مثال در افغانستان در برخی موارد استفاده الفاظ «باز من همراهیت کار دارم» به منظور ترسانیدن جانب مقابل استفاده می شود؛ در این صورت موضوع تهدید معین نیست، بناءً جرم تهدید تحقق پیدا نمی کند.
 - تهدید باید به هدف به دست آوردن منفعتی از طریق نامشروع باشد. تهدید ممکن به منظور به دست آوردن منفعت مشروع و یا غیر مشروع باشد. به طور مثال یک شخص، دیگری را تهدید می کند، اگر خواسته های جنسی وی را قبول نکند او را به قتل می رساند. در برخی موارد ممکن هدف که به دست می یابد مشروع ولی طریقه به دست آوردن غیر مشروع باشد. به طور مثال به دست آوردن یک قرار داد پروژه از طریق تهدید کارکنان تدارکاتی و یا تهدید جانب مقابل که احتمال برنده شدن وی در قرارداد متصور است.
 - تهدید باید برای انجام یک کار یا عمل که تا هنوز انجام نشده است صورت گیرد، یعنی برای آینده باشد. در صورتی که هدف از تهدید اجرای یک عمل توسط تهدید شونده باشد، تهدید زمانی تحقق پیدا می کند که تهدید کننده اجرای عمل را از جانب مقابل در آینده بخواهد. ولی اعمالی که در گذشته اجرا شده در صورتی که باعث صدمه به حیثیت شخص شده بتواند به منظور تهدید اجرای یک عمل در آینده شده می تواند. به طور مثال یک شخص دیگری را تهدید می کند که اگر کار وی را اجرا نکند، تصاویر فامیلی وی که باعث هتک حیثیت وی می شود، را در شبکه های اجتماعی نشر خواهد کرد.
 - تهدید کننده باید قادر به انجام چیزی که در تهدید می گوید، باشد. به طور مثال اگر طفل هفت ساله با دست خالی، بزرگ سال را تهدید به قتل نماید در اینصورت جرم تهدید تحقق پیدا نمی کند.
- با در نظر داشت شرایط فوق و احکام کد جزا سال (۱۳۹۶) در خصوص تهدید می توان گفت تهدید از جمله جرایم مطلق است و برای تحقق عنصر مادی آن نتیجه جرم یعنی به دست آوردن منفعت غیر مشروع و رابطه علیت و سببیت لازمی نمی باشد بلکه موجودیت موضوع جرم و رفتار مجرمانه جرم را متحقق می سازد. برای وضاحت بیش تر هر یک از موارد فوق را جداگانه مورد بحث قرار می دهیم.

۱. موضوع جرم

برای تحقق جرم تهدید لازم است تا یک شخص تهدید شده باشد و تهدید متوجه اراده آزاد وی باشد. تهدید غیر انسان مشمول این جرم نمی گردد.^۲ لازم به تذکر است که موضوع تهدید ممکن نفس یا مال خود شخص یا نفس یا مال غیر باشد.^۳ با توجه به مواد کد جزا گفته می توانیم که دامنه شمول در این صورت

۱. حسین آقائی نیا، پیشین، ۲۲۱.

۲. زراعت، پیشین، ۳۱۲.

۳. محمد محسن فرید (۱۳۹۴) حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات حامد رسالت، ۱۷۹.

از محدوده مجنی علیه، فراتر و شامل دیگران نیز می‌گردد. قانون‌گذاران افغانستان ارتکاب جنایت علیه نفس و مال خود شخص و یا نفس و مال غیر را از مصادیق تهدید احصاء نموده است ولی ارتکاب جنایت علیه نفس و مال غیر به‌خصوص اگر از جمله بستگان شخص نباشد، تأثیرات کم‌تر را ممکن در بر آورده شدن نتیجه متوقعه مرتکب داشته باشد. به‌طور مثال اگر یک شخص، شخصی دیگری را تهدید نماید که اگر فلان کار مرا انجام ندادی فلان شخص را که از جمله دوستان یا اقارب تهدید شونده نمی‌باشد، به قتل می‌رسانم. در این صورت ممکن تهدید هیچ تأثیر بالای تهدید شونده نداشته باشد. زمانی که بحث تهدید شخص دیگر مطرح می‌شود، شخص دیگر باید معین و مشخص باشد، بنابر این مخاطب تهدید باید از سوی مرتکب معین گردد.^۱ اگر مجرم بگوید یک شخص از اهالی شهر را می‌کشد، مشمول تهدید نمی‌شود و از جانب دیگر تهدید شخصی که به قصاص محکوم شده است، از جانب ورثه مقتول نیز جرم تهدید محسوب نمی‌گردد.^۲

۲. رفتار مجرمانه

برای این‌که عنصر مادی جرم تهدید تحقق یابد، فاعل باید مادناً یک شخص را تهدید نماید. تهدید در کل می‌تواند به دو شکل صورت گیرد. اول، با استفاده رفتار مادی به‌طور مثال به‌کارگیری اسلحه. دوم، به‌کارگیری الفاظ شفاهی یا کتبی جهت ترسانیدن شخص. از جانب دیگر تهدید ممکن مسقیم و یا غیرمستقیم واقع گردد. اگر یک شخص با استفاده از اسلحه شخصی را می‌ترساند، تهدید مسقیم خواهد بود. ولی اگر عکس‌ها و یا رمزهای را بر دیوار خانه او نصب یا ترسیم کند، تهدید غیر مسقیم خواهد بود. مهم نیست تهدید مستقیماً توسط خود فاعل جرم صورت گیرد، ممکن شخص ثالث وسیله ارتکاب جرم قرار گیرد به‌طور مثال عبارات‌های تهدید آمیز فاعل توسط شخص ثالث به مجنی علیه بیان شود.^۳ البته صرف تهدید فی نفسه برای تحقق جرم کافی دانسته نمی‌شود، زیرا تهدید که نه قابلیت تعیین را داشته باشد و نه مرتکب توانایی عملی کردن آن را، به‌طور مثال یک طفل به کلان سال بگوید اگر برای من چیزی نخریدی تو را به قتل می‌رسانم و تهدید شونده نیز بر این شرایط واقف باشد، این جرم متحقق نمی‌سازد.^۴ اگر چه در اکثر موارد تهدید به‌منظور کسب منفعت مادی یا معنوی صورت می‌گیرد ولی در برخی موارد ممکن به‌منظور انتقام جویی یا ضرر رسانیدن به حیثیت و آبرو تهدید شونده ارتکاب یابد. البته تهدید که برای مقاصد مشروع باشد جرم شمرده نمی‌شود. به‌طور مثال، اگر داین، مدیون را تهدید نماید که اگر قرض وی را ندهد به مقامات عدلی و قضایی مراجعه خواهد کرد یا یک شخص دیگری را که مزاحمت

۱. رحیمی و همکاران، پیشین، ۸۱.

۲. زراعت، پیشین، ۳۱۲.

۳. زراعت، پیشین، ۳۱۳.

۴. حسین آقائی نیا (۱۳۹۶). جرایم علیه اشخاص: شخصیت معنوی، چاپ نهم، تهران، نشر میزان، ۲۱۸.

تلفنی به وی می‌نماید را تهدید نماید که در صورت ادامه مزاحمت، به مقامات عدلی و قضایی شکایت خواهد نمود، این مورد جرم تهدید تلقی نمی‌شود.^۱ چنانچه ماده (۶۲۶) کد جزا نیز در صورت که تهدید عرفاً قابل قبول و عملی نباشد، را قابل تعقیب عدلی ندانسته است.

۳. نتیجه تهدید

جرم تهدید از جمله جرایم مطلق است و با محض تهدید نمودن تحقق پیدا می‌کند. ولی در صورتی که تهدید منتهی به نتیجه‌یی علیه نفس، سلامتی، مال یا شرف شود، مجازات نتایج اخیر الذکر با در نظر داشت احکام قانون بالای مرتکب قابل تطبیق دانسته می‌شود.^۲ به عبارت دیگر، اگر تهدید کننده به آنچه شخص را تهدید می‌کند، آن را انجام دهد و آن عمل وصف جرمی داشته باشد، در این صورت به اتهام جرم ارتکاب یافته تعقیب می‌شود و از تعریف تهدید خارج می‌شود. قابل ذکر است که ایجاد ترس و بیم نظر به اشخاص فرق می‌کند از همین جهت ملاک تهدید شخص می‌باشد. احراز آن در افراد مختلف، بر عهده محکمه است.^۳

ج: عنصر معنوی

تهدید از جمله جرایم عمدی است و برای تحقق آن سوء نیت عام لازم است، سوء نیت همان قصد مجرمانه شخص است که در مجنی علیه ایجاد تشویش و اضطراب می‌نماید.^۴ در جرم تهدید مانند سایر جرایم عمدی، آگاهی و اراده لازمی است. با توجه به این که تحقق جرم تهدید منوط به تحصیل نتیجه خاصی نمی‌باشد، سوء نیت خاص در عنصر معنوی این جرم منتفی دانسته شده، بناءً جرم تهدید از جمله جرایم مطلق محسوب می‌گردد.^۵ قصد ترساندن مجنی علیه سوء نیت خاص محسوب نمی‌گردد. مرتکب هر انگیزه که داشته باشد به طور مثال، تحصیل منفعت نا مشروع، انتقام جوئی، معلوم نمودن شجاعت مخاطب، شوخی و غیره، جرم تحقق می‌یابد. به عبارت دیگر برای تحقق جرم کافی است مرتکب قصد ترساندن مجنی علیه را داشته باشد.^۶ اما در صورتی که شخص انگیزه شریفانه داشته باشد سبب خفت مجازات وی می‌گردد.^۷ از آنجایی که قصد ترساندن یک امر درونی است، سوال مطرح می‌گردد که برای دانستن این که شخص قصد ترساندن را داشت یا خیر چه باید کرد؟ برای دانستن قصد ترساندن باید به قرینه‌های خارجی مراجعه کرد و همین که رفتار مرتکب، قابلیت ترساندن را داشته باشد، قرینه بر قصد مرتکب است.

۱. مومنی، پیشین، ۱۲۹.

۲. آقایی نیا، پیشین، ۲۲۳.

۳. زراعت، پیشین، ۳۱۵.

۴. محمد عظیم فاریابی (۱۳۹۵). حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات سعید، ۱۰۲.

۵. رحیمی، پیشین، ۸۴.

۶. زراعت، پیشین، ۳۱۶.

۷. فاریابی، پیشین، ۱۰۲.

هر گاه هدف یک شخص به دست آوردن منفعت مادی نباشد و به منظور هدف مشروع شخص را تهدید نماید، قابل تعقیب عدلی دانسته نمی شود. به طور مثال، اگر پدر اولاد خود را به خاطر اصلاح شدن وی و یا داین، مدیون را تهدید به اقامه دعوی بر علیه وی نماید، جرم تهدید تحقق نمی یابد و تهدید کننده قابل تعقیب عدلی دانسته نمی شود.^۱

گفتار چهارم: مجازات جرم تهدید در مطابقت با کد جزای افغانستان

کد جزای سال (۱۳۹۶) افغانستان نظر به حالات و نوع تهدید، تهدید کتبی و غیرکتبی، تهدید به منظور ارتکاب جنایت علیه نفس یا مال خود شخص یا شخص دیگر، تهدید به منظور به دست آوردن منفعت و یا محض ترساندن.... مجازات متفاوت را پیش بینی نموده است. چنانچه در مطابقت با ماده (۶۲۳) شخصی که دیگری را به ارتکاب جنایت علیه نفس یا مال خود او یا علیه نفس یا مال غیر کتباً تهدید نماید یا تهدید به استناد امور مخل شرف یا افشای آن باشد، به حبس طویل محکوم می گردد. مشروط بر این که تهدید توأم با مطالبه یک شی یا اجرای یک فعل یا امتناع از آن باشد. در این ماده قانون گذاران حالت مشدده جرم تهدید را پیش بینی نموده است. تهدید مذکور در ماده فوق از یک طرف کتبی و از جانب دیگر به هدف ارتکاب جنایت علیه خود شخص یا شخص دیگر به منظور اجرای یک عمل یا مطالبه یک شی یا امتناع از فعل می باشد. منطقاً تهدید کتبی نسبت به تهدید قولی یا فعلی به این دلیل مستوجب مجازات شدیدتر دانسته شده است که در تهدید کتبی شخص به اساس پلان قبلی و تدبیر شده، شخص را تهدید می نماید در حالی که در تهدید قولی یا فعلی ممکن است هیجانات و احساسات سبب شده باشد تا فاعل عمل جانب مقابل را تهدید نماید.

سایر حالات جرم تهدید در ماده (۶۲۴) بیان گردیده است این ماده چنین صراحت دارد: «(۱) شخصی که دیگری را به ارتکاب جنایت علیه نفس یا مال خود او یا علیه نفس یا مال غیر یا به استناد امور مخل شرف یا حیثیت یا افشای آن در غیر از حالات مندرج ماده ۶۲۳ این قانون تهدید نماید به حبس قصیر محکوم می گردد. (۲) شخصی که دیگری را به قول یا فعل خود یا توسط شخص دیگری در غیر از حالات مندرج فقره (۱) این ماده و ماده ۶۲۳ این قانون تهدید نماید، به جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می گردد.» تفاوت ماده (۶۲۳) با ماده (۶۲۴) در اینست که در مطابقت با ماده (۶۲۳) شخص جانب مقابل خود را به منظور اجرای یک فعل یا امتناع از آن یا به منظور به دست آوردن یک شی تهدید می نماید ولی طبق ماده (۶۲۴) هدف از تهدید به دست آوردن یک شی یا اجرای فعل یا امتناع از آن نمی باشد بلکه ممکن صرف به منظور انتقام گیری یا ترسانیدن مورد استفاده قرار گرفته باشد.

ماده (۶۲۵) تهدید علیه موظف خدمات عامه به سبب اجرای وظیفه را، مستوجب جزای نقدی از پنج

الی ده هزار افغانی، دانسته است و در صورتی که موظف خدمات عامه از جمله موظفین عدلی و قضایی باشد، یا تهدید شونده مجنی علیه یا شاهد قضیه جزایی باشد، مرتکب مطابق احکام مندرج فصل ممانعت از تطبیق عدالت کد جزا مجازات می گردد.

نکات کلیدی

- تهدید با اکراه معنوی از این که تهدید جرم مستقل است ولی اکراه معنوی جرم مستقل نیست، تفاوت دارد.
- مجازات تهدید نظر به کتبی بودن تهدید، ارتکاب جنایت، مطالبه یک شی و میزان ایجاد ترس و ارباب متفاوت پیش بینی گردیده است.

جمع بندی

تهدید از جمله جرای علیه شخصیت معنوی اشخاص است که صدمه به آزادی اراده انسان وارد می نماید. این جرم رعب و ترس را در مجنی علیه ایجاد نموده و باعث می شود تا تهدید شونده به صورت عادی و اراده آزاد کاری را انجام دهد. آزادی اراده برای انجام امورات اجتماعی، اقتصادی و سیاسی لازمی بوده و دولت مکلف به حمایت آن است از همین جهت قانون گذار تهدید را جرم انگاری نموده است. تهدید در کد جزای افغانستان تعریف نگردیده است ولی به اساس تعریف رایج توسط دانشمندان تهدید عبارت از ترساندن یک شخص نسبت به جان، مال، حیثیت و آبرو خود او و یا بستگان او به نحوی که به واسطه همین ترس و بیم، شخص ار به انجام کاری غیر مشروع، بر خلاف اراده وی وادار نماید. در کد جزای افغانستان از تهدید به جان، مال و حیثیت خود شخص یا شخص دیگر تذکر به عمل آمده است. تهدید به جان، مال و حیثیت شخص دیگر بخصوص اگر از جمله اقارب تهدید شونده نباشد، کم تر سبب سلب اراده آزاد تهدید شونده می شود. تهدید در برخی موارد جرم مستقل است ولی در برخی موارد به طور مثال در جرم راهزنی وسیله جرم قرار می گیرد.

با در نظر داشت احکام کد جزای افغانستان برای تحقق عنصر مادی جرم تهدید نتیجه جرم یعنی بد دست آوردن منفعت غیر مشروع و رابطه علیت و سببیت لازمی نمی باشد. رفتار مجرمانه و موضوع جرم عنصر مادی را متحقق می سازد. رفتار مجرمانه این جرم تهدید نمودن شخص است که ممکن با استفاده از اسلحه و یا به کارگیری الفاظ شفاهی یا کتبی صورت گیرد. تهدید ممکن به شکل مستقیم و یا غیر مستقیم باشد. موضوع تهدید نفس یا مال خود شخص یا نفس یا مال غیر است، به عبارت دیگر دامنه شمول تهدید از محدوده مجنی علیه فراتر رفته و شامل دیگران نیز میگردد. از اینکه این جرم از جمله جرایم مطلق است با محض تهدید نمودن تحقق پیدا می کند و بدست آوردن نتیجه مورد نظر لازمی نمی باشد. این جرم از جمله جرایم عمدی است و تحقق عنصر معنوی آن ایجاد سوء نیت عام را می نماید، سوء نیت خاص لازم نمی باشد. مجازات تهدید نظر به نوع تهدید، کتبی و غیر کتبی، تهدید به منظور ارتکاب جنایت علیه نفس یا مال خود شخص یا شخص دیگر، تهدید به منظور به دست آوردن منفعت و یا محض ترساندن، متفاوت است که به تفصیل در این درس مورد بحث قرار گرفت.

ضمایم درس دهم

ضمیمه شماره ۱ سوالات برای مباحثه:

- ۱- عنصر مادی جرم تهدید چه زمانی تحقق می‌یابد؟
- ۲- چرا مجازات تهدید کتبی نسبت به تهدید قولی و فعلی شدیدتر در نظر گرفته شده است؟
- ۳- در مورد عنصر معنوی جرم تهدید مختصراً معلومات دهید؟

ضمیمه شماره ۲ : قضیه فرضی

فواد به کریم در حضور افراد دیگر می‌گوید: اگر فلان کار را نکنی من خودم را زیر موتر می‌اندازم تا خونم به گردن تو شود. به نظر شما آیا فواد، کریم را تهدید نموده است یا خیر؟ اگر کریم دست به انجام همان کار بزند و کار انجام شده غیرمشروع باشد، مسؤولیتی به کریم راجع می‌شود یا به دلیل موجودیت تهدید مسؤولیت به فواد راجع خواهد شد؟

درس یازدهم

جرم توهین و دشنام

دو کریدت درسی معادل صد دقیقه

معرفی موضوع

یکی از جرایم علیه حیثیت، اعتبار، آبرو و شرافت اشخاص جرایم توهین و دشنام می‌باشد. این جرایم از طریق استعمال الفاظ موهن، ناسزا و زشت حیثیت و شرافت دیگری را لکه دار می‌سازد.^۱ صرف نظر از موقف اجتماعی، سیاسی و فرهنگی هر انسان دارای اعتبار و حیثیت است که باید توسط سایرین محترم شمرده شده و مورد تعرض و تجاوز قرار نگیرد. به همین دلیل شریعت مقدس اسلام و قوانین وضعی کشورها در پهلوی جان و مال اشخاص آبرو و حیثیت انسان‌ها را حمایت نموده و متجاوز بر آن را قابل تعقیب عدلی و مجازات دانسته‌است. در هنگام تعقیب و تطبیق مجازات حتی نهادهای عدلی و قضایی اجازه ندارد تا مظنون، متهم یا محکوم را توهین نموده و مجازات توهین آمیز را بر وی تطبیق نمایند. این مطلب در ماده (۱۳۵) کد جزای افغانستان چنین بیان گردیده است: «تعیین و تطبیق جزای مخالف کرامت انسانی، تحقیر آمیز یا توهین آمیز جواز ندارد.»

توهین کردن ممکن به صورت گفتار، فعل، ترک فعل یا کتابت انجام شود. به دلیل این که توهین نظر به زمان و مکان متغیر است معیار تشخیص آن عرف هر جامعه است و محکمه در زمان رسیدگی تشخیص می‌دهد که فعل، ترک فعل، گفتار کتبی یا غیر کتبی از نظر عرف توهین تلقی شده می‌تواند یا خیر؟^۲ کد جزای افغانستان جرم توهین و دشنام اشخاص را تحت یک فصل پیش‌بینی نموده و برای مرتکب هر دو جرم که جرایم جداگانه است، عین مجازات را پیش‌بینی نموده‌است. اما توهین به بیرق یا نشان دولتی در کتاب دوم، باب اول، فصل اول جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور در ماده (۲۶۰)، توهین به ادیان در فصل ششم همین باب و توهین به موظف خدمات عامه در کتاب دوم، باب دوم، فصل سوم تجاوز علیه موظفین خدمات عامه ماده (۳۵۸) مورد بحث قرار داده شده است، چون در کتاب اول جرایم علیه اشخاص مورد بحث قرار داده می‌شود بنابر همین دلیل، در این درس صرف جرم توهین و دشنام علیه اشخاص مورد بحث قرار گرفته‌است.

توهین و دشنام اشخاص از لحاظ مفهومی با هم چه تفاوت دارند، چه زمانی جرم توهین و دشنام تحقق پیدا می‌کند و رسیدگی به این جرایم چه تفاوت با جرایم دیگر دارد، موضوعاتی اند که در درس سوم به بحث گرفته می‌شوند. مطالعه و بررسی جرم توهین و دشنام برای محصلین توانایی تفکیک را می‌دهد تا محصلین این جرایم را با سایر جرایم که در آن حیثیت و آبرو یک شخص صدمه می‌بیند، فرق کنند.

۱. شامبیانی، پیشین، ۱۸۹.

۲. محسن رهامی و سیروس پرویزی (بهار ۱۳۹۲). اهانت به مقدسات دینی در حقوق ایران و انگلیس، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۸۱، ۱۱.

اهداف آموزشی

- درک معنا و مفهوم توهین و دشنام
- توانایی تفکیک توهین و دشنام با افتراء
- شناسایی تفاوت رسیدگی به این جرایم با سایر جرایم از لحاظ تحریک دعوی جزایی
- معرفت با تجزیه و تحلیل عناصر لازمه برای تحقق جرم توهین و دشنام

روش تدریس	تدریس متقابل Mutual Teaching Method
ابزار تدریس	تخته، پروجکتور و منابع درسی
مکلفیت استاد	معرفی و اجرای این روش تدریس، ارائه، تضمین مشارکت همه محصلان در مناقشه
مکلفیت محصلان	آمادگی برای حضور فعال در صنف، یادداشت نکات کلیدی از کتاب و سخنرانی استاد

نتایج متوقعه

- در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:
- جرم توهین و دشنام را تعریف نمایند.
 - جرم توهین، دشنام و افتراء را از یکدیگر تفکیک نمایند.
 - عناصر اختصاصی جرم توهین و دشنام را تجزیه و تحلیل نمایند.

مبحث سوم: جرم انگاری توهین و مجازات آن

جرم توهین و دشنام در دین مقدس سلام از جمله گناه‌ها شمرده شده که علاوه بر مجازات دنیوی، عذاب اخروی نیز در قبال دارد و مورد لعنت خدا^۱ قرار گرفته است. خداوند^۲ در قرآن عظیم الشان چنین می‌فرماید: «لَا يُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلَمَ وَكَانَ اللَّهُ سَمِيعًا عَلِيمًا»^۳ ترجمه خداوند دوست نمی‌دارد کسی را که با گفتار زشت و به عیب خلق، صدایش را بلند کند مگر آن که ظلمی به او رسیده باشد، خداوند دانا و شنواست. در این مبحث این جرم مورد بحث و بررسی قرار گرفته است.

گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی جرم توهین و دشنام

توهین به مفهوم عام و خاص به کار رفته می‌تواند، به مفهوم عام هر گونه هتک حیثیت دیگران را شامل می‌شود. بدین اساس، جرم افتراء، اظهار کذب و نسبت دادن عمل خلاف حقیقت مشمول توهین به معنای عام می‌گردد، زیرا در این صورت حیثیت و شرافت افراد صدمه می‌بیند. اما توهین به مفهوم خاص، هتک حیثیت و آبرو است که عنوان مجرمانه دیگری را نداشته‌باشد، مانند توهین به اشخاص، توهین به ادیان،

۱. شامبانی، پیشین، ۱۸۹.

۲. قرآن کریم، {سوره النساء، آیه ۱۴۸}

سب النبی و غیره.^۱ برای وضاحت بیش‌تر ابتدا توهین و متعاقباً دشنام را تعریف می‌نماییم.

توهین از واژه وهن گرفته شده و کلمه وهن به معنا سست شدن و ضعیف شدن آمده است.^۲ به همین ترتیب توهین به معنا سست کردن، سست گردانیدن، خوار شمردن، حقیر و سبک دانستن نیز استعمال گردیده است.^۳ توهین به مفهوم خاص عبارت از نسبت دادن هر امر وهن آور اعم از دروغ و راست و به هر وسیله و طریقه ای، می‌باشد. به عبارت دیگر هر فعل یا ترک فعلی که از نظر عرف و عادت موجب کسر شان و یا باعث تحقیر یا پست شدن طرف گردد، توهین تلقی می‌شود.^۴ طبق ماده (۶۷۸) کد جزا شخصی که به دیگری، امری را نسبت دهد که به اثر آن اعتبار یا حیثیت وی جریحه دار شود، گرچه متضمن استناد به یک واقعه معین نباشد، مرتکب جرم توهین اشخاص شناخته می‌شود. جریحه دار شدن حیثیت افراد نظر به موقف شخصی و اجتماعی آن‌ها متفاوت بوده می‌تواند. زیرا عوامل متعدد موقف اجتماعی و شخصی افراد را تشکیل می‌دهد که در هر فرد متفاوت است. بنابر این ممکن لفظی نسبت به یک شخص توهین شمرده شود ولی نسبت به شخص دیگر توهین محسوب نگردد.^۵

دشنام در زبان عربی به نام‌های «سب» و «شتم» یاد می‌شود، دشنام در لغت به معنای ناسزا گفتن و فحش گفتن آمده است.^۶ در اصطلاح طبق جز یک ماده (۶۷۸) عبارت است از مخاطب قراردادن یک شخص با الفاظ ناپسند و زشت توسط شخصی دیگر.

گفتار دوم: تفاوت توهین با دشنام و افتراء

باوجود این‌که قانون‌گذار افغانستان جرم توهین و دشنام را تحت یک عنوان قرار داده و مجازات یکسان را برای هر دو جرم پیش‌بینی نموده است ولی در عمل این دو جرم با هم مشابهت‌ها و تفاوت‌های دارند که مختصراً به بیان آن‌ها پرداخته می‌شود. در ضمن جرم تهین با جرم افتراء که از جمله جرایم علیه حیثیت معنوی اشخاص می‌باشد، نیز تفاوت دارد که در گفتار دوم مورد بحث قرار گرفته است.

الف: مشابهت‌ها و تفاوت‌های توهین و دشنام

مشابهت عمده جرم توهین با دشنام در اینست که هر دوی این جرم صدمه بر آبرو، حیثیت و شرافت اشخاص وارد می‌کند. در هر دوی این جرم از گفتار قولی یا کتبی برای کوچک ساختن و تحقیر کردن افراد استفاده به عمل می‌آید. ولی تفاوت عمده این دو جرم در اینست که در توهین گفتار کتبی یا شفاهی و یا

۱. زراعت، پیشین، ۳۷۹.

۲. نذیر، پیشین، ۲۳۷.

۳. دهخدا، پیشین، ۱۲۴.

۴. شامبیانی، پیشین، ۱۹۰.

۵. زراعت، پیشین، ۳۷۹.

۶. نذیر، پیشین، ۲۳۸.

انجام یک عمل بدون این که الفاظ در آن به کار برده شود، سبب خدشه دار شدن اعتبار و حیثیت شخص می گردد، به طور مثال، به طور عمدی با دست به کله شخص محترمی زدن و بعد اشاره کردن به پوک و خالی بودن آن توهین شمرده می شود^۱ در حالیکه در دشنام استفاده از الفاظ زشت و نا پسند جهت صدمه رسانیدن به اعتبار و حیثیت اشخاص لازمی می باشد.

ب: مشابهت ها و تفاوت های توهین با افتراء

هر دو این جرم از جمله جرایم علیه حیثیت معنوی اشخاص است و در هر دو جرم برای مجنی علیه یک نوع احساس حقارت و کوچکی رخ می دهد. از جانب دیگر توهین به مفهوم عام آن مشمول هر جرمی می باشد که علیه حیثیت و شرافت اشخاص واقع گردد. اما تفاوت عمده توهین با افتراء در این است که در افتراء جرمی که به مجنی نسبت داده می شود، نسبت دهنده از اثبات ادعا و درستی استناد خود عاجز می باشد. به طور مثال یک شخص مشهور که از موقف اجتماعی عالی برخوردار است توسط یک شخص به جرم فساد اداری متهم می گردد، در صورتی که شخص تهمت کننده این ادعا را که سبب لطمه و صدمه به حیثیت شخص مذکور گردیده است، ثابت نتواند به عنوان مفتري قابل تعقیب خواهد بود. اما در جرم توهین ممکن گفتار یا کردار صحت داشته باشد و ادعا قابل اثبات باشد، با وجود آنهم به دلیل لطمه و صدمه رسیدن به حیثیت یک شخص، مرتکب عمل قابل تعقیب و مجازات دانسته می شود.^۲ به طور مثال، در محضر شخص محترمی انجام دادن اعمال و اشارات ناشایست و تمسخر آمیز، یا صدای توهین آمیز در آوردن یا به روی کسی در محضر عام انداختن آب دهن و غیره، از جمله مصادیق توهین شمرده می شود.^۳

گفتار سوم: عناصر متشکله جرم توهین و دشنام

از نظر حقوقی، یک عمل زمانی جرم دانسته می شود که در قدم نخست قانون گذاران آن عمل یا رفتار را جرم شناخته و برای آن مجازات تعیین کرده باشد (عنصر قانونی)، در قدم دوم؛ عمل یا رفتار مجرمانه فعل یا ترک فعل مشخص به منصف ظهور و بروز برسد یا حد اقل به مرحله فعلیت رسیده باشد (عنصر مادی) و بالاخره فاعل، عمل جرمی را با علم و اختیار مرتکب شده باشد (عنصر معنوی).^۴

الف: عنصر قانونی

توهین و دشنام طی مواد (۶۷۸-۶۸۲) در کد جزای سال (۱۳۹۶) جرم انگاری گردیده است. قابل ذکر است، در برخی موارد توهین و هتک حیثیت دیگران مباح دانسته شده و قانون گذار بر علاوه علل

۱. شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۱۳۵.

۲. رحیمی و همکاران، پیشین، ۸۰.

۳. شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۵۳۱.

۴. رحیمی و همکاران، پیشین، ۸۰.

موجهه جرم، ممکن برخی موارد را در قانون پیش‌بینی نموده‌باشد.^۱ چنانچه ماده (۶۸۲) کد جزا نیز در موارد خاص توهین و دشنام را قابل تعقیب عدلی نمی‌داند. مطابق این ماده هر گاه یکی از طرفین دعوی در جریان تعقیب عدلی به اندازیمی که دفاعیه ایجاب می‌کند به دیگری دشنام بدهد، محکوم به جزا نمی‌گردد. به همین ترتیب، هر گاه شخصی مورد تعدی دیگری واقع گردد و در حالت غضب به وی دشنام دهد، محکوم به جزا نمی‌گردد. کد جزای افغانستان رسیدگی به جرم توهین و دشنام را منوط به شکایت مجنی‌علیه دانسته‌است. چنانچه ماده (۶۸۱) کد جزا در مورد چنین صراحت دارد: «تعقیب عدلی جرایم دشنام و توهین منوط به شکایت متضرر می‌باشد، در صورتی که متضرر قبل از صدور حکم قطعی محکمه از شکایت خود منصرف شود، دعوی جزایی متوقف می‌گردد.» سوال مطرح می‌گردد که چرا در سایر جرایم تحریک دعوی جزایی از مکلفیت‌های سارنوال دانسته شده و صرف نظر از این که شخصی شکایت نماید یا ننماید، دعوی جزایی تحریک می‌گردد، در حالیکه در برخی جرایم مانند توهین و دشنام تحریک دعوی جزایی منوط به شکایت مجنی‌علیه دانسته شده‌است؟

از ارتکاب جرایم اکثراً دو نوع ضرر عمومی و خصوصی متصور است. هدف از ضرر عمومی همان اخلال نظم اجتماع است ولی ضرر خصوصی به زیان جانی، مالی یا حیثیتی که به مجنی‌علیه می‌رسد، تعلق دارد. در اکثریت جرایم جنبه عمومی جرم نسبت به جنبه خصوصی قوی بوده و حتی در صورتی که مجنی‌علیه نخواهد باز هم دعوی جزای اقامه می‌گردد.^۲ به‌طور مثال در جرم اختطاف خواه مجنی‌بخواهد یا نخواهد در صورت اطلاع از وقوع یا کشف جرم سارنوال مکلف به اقامه دعوی جزایی می‌باشد. ولی در برخی موارد جنبه خصوصی جرم نسبت به جنبه عمومی آن قوی‌تر می‌باشد، از همین سبب در همچو حالت قانون‌گذار تحریک یا عدم تحریک دعوی جزایی را منوط به شکایت متضرر نموده‌است. به‌طور مثال در جرم توهین ضرری که به فرد می‌رسد نسبت به اخلال نظم اجتماع به مراتب بیش‌تر است زیرا در این جرم متضرر جرم احساس حقارت و کوچکی می‌کند نه سایر افراد اجتماع.

ب: عنصر مادی

جرم توهین و دشنام از جمله جرایم مطلق است؛ بناءً برای تحقق عنصر مادی جرم توهین و دشنام موجودیت موضوع جرم و رفتار مجرمانه کافی می‌باشد. هر از یک این موارد مذکور را طی عناوین جداگانه مختصراً مورد بحث قرار می‌دهیم.

۱. موضوع جرم

به دلیل این که جرایم توهین و دشنام از جمله جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص می‌باشد، بناءً

۱. زراعت، پیشین، ۳۸۰

۲. حفیظ الله، دانش (۱۳۹۳ش). حقوق جزای عمومی، جلد اول، کابل، انتشارات مستقبل، ۳۸

موضوع جرم توهین و دشنام نیز حیثیت و شرافت اشخاص می‌باشد. در ماده (۶۷۸) از کلمات حیثیت و اعتبار تذکر به عمل آمده است. حیثیت شخص جنبه خصوصی دارد ولی اعتبار شخص جنبه اجتماعی دارد.^۱ طبق ماده (۶۷۸) کد جزا توهین و دشنام باید موجب لطمه و صدمه به حیثیت و اعتبار شخص گردد. راست بودن و دروغ بودن نسبت‌های وارده لازمی نمی‌باشد و به همین ترتیب موهون شدن مخاطب نیز ضروری نمی‌باشد، بلکه کفایت می‌کند که گفتار یا رفتار واهن و به طور کلی اعمال توهین آمیز از نظر عرف باید سبک و توهین آمیز باشد.^۲

همانطوریکه اشخاص حقیقی از اعتبار و حیثیت برخوردار اند، شخصیت‌های حکمی نیز از اعتبار و حیثیت برخوردار اند که در صورت توهین، اعتبار و حیثیت شان صدمه می‌بیند. بناءً اگر توهین بر علیه شخصیت حکمی صورت گرفته باشد، شخص حکمی صلاحیت شکایت را دارد. چون شخص حکمی اعتبار و حیثیت جدا از اعضای خود دارد، بناءً اهانت به شخص حکمی به معنا اهانت به اعضای آن‌ها نمی‌باشد.^۳ اگر چه در تعریف توهین در ماده (۶۷۸) کد از کلمه شخصیت حکمی تذکر به عمل نیامده، ولی از عبارت «شخصی که به دیگری، امری را نسبت دهد» استنباط شده می‌تواند که تعریف توهین به شخصیت حکمی را نیز دربر می‌گیرد. از جانب دیگر، در فقره (۳) ماده (۶۷۹) از توهین شخصیت‌های حکمی (حکومت و یا شورای ملی) تذکر به عمل آمده است.

۲. رفتار مجرمانه

مقصود از رفتار مجرمانه در جرم توهین نسبت دادن امری به دیگری است که صدمه به اعتبار و حیثیت وی وارد نماید، به طور مثال به وی بگوید پوچ مغز و کله خام، پست نسب و امثال آن،^۴ مشروط بر این‌که این موارد از جمله افتراء یا نشر اکاذیب نباشد. قابل ذکر است برای تحقق جرم توهین صرف خشونت در گفتار کفایت نمی‌کند، هر چه این گفتار با توجه به شخصیت جانب مقابل و رابطه خاص وی با گوینده، رفتار بی ادبانه باشد، بلکه این جرم زمانی تحقق پیدا می‌کند که رفتار فاعل موهن باشد. توهین آمیز بودن یک رفتار نظر به عرف هر جامعه صورت می‌گیرد و عرف در این گونه موارد با توجه به عامل زمان و مکان، طبقه اجتماعی و شخصیت مخاطب و نیز موقعیت خاصی که رفتار مورد نظر در آن ارتکاب یافته است، مشخص می‌شود.^۵ مهم نیست نسبت دادن یک امر که موجب صدمه به اعتبار و حیثیت می‌گردد ساخته شده خود شخص باشد، بلکه کافی است که شخص نسبت دهنده وسیله انتقال آن قرار گیرد. با توجه به

۱. زراعت، پیشین، ۳۸۱.

۲. شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۱۳۵.

۳. زراعت، پیشین، ۳۸۱.

۴. ندیر، پیشین، ۲۴۲.

۵. رضائی، پیشین، ۱۲۵-۱۲۶.

کد جزای افغانستان نسبت دادن ممکن به یک واقعه معین باشد و یا واقعه غیر معین، در هر دو حالت در صورتی که عمل موجب لطمه و صدمه به حیثیت و اعتبار شخص شود، توهین تلقی می‌گردد.^۱

به همین ترتیب فحش نسبت دادن ناروا و زشت است که عرفاً سبب خشم و تحقیر معنی علیه گردیده و لطمه به حیثیت و اعتبار وی وارد می‌شود. این که چه لفظی یا عملی فحش به حساب می‌آید بستگی به عرف دارد. لطمه به اعتبار و حیثیت اشخاص به این معنا می‌باشد که نسبت دادن به معنی علیه سبب نفرت وی نزد مردم گردد و ارزش وی نزد مردم کم شود. لطمه به حیثیت و اعتبار در مورد شخص حقیقی صدق می‌کند ولی در مورد اشخاص حکمی صرف لطمه به اعتبار صدق می‌کند.

تحقیر که در آن نسبت دادن وجود نداشته باشد توهین شمرده نمی‌شود، به‌طور مثال سیلی زدن دیگری ممکن موجب تحقیر وی گردد اما در عرف حقوقی به دلیل این که انتساب به حساب نمی‌آید، توهین شمرده نمی‌شود.^۲ در ضمن برخی از قوانین علنی بودن را نیز شرط تحقق عنصر مادی جرم توهین و دشنام می‌دانند. در کد جزای افغانستان نیز از علنی بودن نسبت دادن که موجب لطمه بر اعتبار و حیثیت افراد گردد، تذکر به عمل آمده است. از جانب دیگر به باور یک تعداد از دانشمندان توهین و دشنام اگر چه غیر علنی صورت گیرد باز هم باعث می‌شود تا معنی علیه خود را حقیر و کوچک احساس نماید، بناءً؛ توهین و دشنام اعم از علنی و غیر علنی که قابلیت صدمه زدن به حیثیت و آبرو معنی علیه را داشته باشد، جرم محسوب می‌گردد.^۳

۳. نتیجه

به طور کلی برای تحقق جرم توهین نتیجه شرط نیست و صرف موهن بودن عرفی رفتار مرتکب و لحاظ شرایط کافی، برای تحقق جرم کافی دانسته می‌شود. بنابراین، هتک حیثیت و آبروی طرف یا اذیت شدن او و یا هر نتیجه مشابهی برای تحقق جرم توهین لازمی دانسته نمی‌شود.^۴ اما قانون‌گذار افغانستان جریحه دار شدن حیثیت یا اعتبار معنی علیه را شرط دانسته است.^۵ با در نظر داشت فحوای ماده متن فوق تحقق جرم توهین به شخص مشروط به جریحه دار شدن حیثیت، آبرو و اعتبار می‌باشد. از جانب دیگر برای تحقق این جرم کافی است تا گفتار یا رفتار عرفاً قابلیت جریحه دار کردن اعتبار و حیثیت شخص را داشته باشد، بناءً اگر مخاطب از روحیه بالایی برخوردار باشد و عملاً از توهین ناراحت نشود، باز هم جرم توهین، به دلیل موهن بودن رفتار مرتکب از نظر عرف، تحقق می‌یابد. به باور برخی از دانشمندان به دلیل

۱. کد جزای افغانستان، ماده ۶۷۸.

۲. زراعت، پیشین، ۳۸۱-۳۸۳.

۳. پیشین، ۳۸۴.

۴. نیا، پیشین، ۳۲.

۵. کد جزای افغانستان، ماده ۶۷۸.

این که جرم توهین جرم خطر است نه ضرر، وارد شدن لطمه به حیثیت و اعتبار اشخاص لازمی نمی‌باشد همین انتساب امری به دیگری صلاحیت لطمه زدن را داشته باشد، کفایت می‌کند.^۱

جرم دشنام از جمله جرایم مطلق است و برای تحقق این جرم تحقق نتیجه که صدمه رسیدن به حیثیت و اعتبار شخص باشد، لازمی دانسته نشده است. قانون‌گذار افغانستان در فقره دوم ماده (۶۷۸) کد جزا این جرم به مجرد این که شخص، دیگری را با الفاظ زشت و ناپسند مخاطب قرار دهد، متحقق می‌داند. اما الفاظ زشت و ناپسند در این قانون تعریف نگردیده است. بناءً، برای تشخیص زشت و ناپسند بودن الفاظ باید به عرف مراجعه صورت گیرد.

ج: عنصر معنوی

جرم توهین و دشنام از جمله جرایم عمدی است؛ بناءً موجودیت قصد در ارتکاب این جرم ضروری پنداشته می‌شود. هدف از قصد در جرم توهین و دشنام این است که مرتکب در حالی که می‌داند عمل وی غیر قانونی است به توهین و دشنام شخص اقدام می‌نماید و به اعتبار و حیثیت وی لطمه وارد می‌کند.^۲ مرتکب باید قصد رفتار فزیک توهین و دشنام را داشته باشد، اگر شخصی از روی خطا به دیگری توهین کند یا دشنام دهد، مسؤولیت جزایی نخواهد داشت. به طور مثال اگر یک شخص زبان دری یا پشتو را نفهمد و بدون قصد توهین و دشنام به دلیل نا آشنا بودن به این زبان‌ها، الفاظ را برای دیگر به زبان آورد که عرفاً توهین یا دشنام تلقی گردد، مسؤولیت جزایی نخواهد داشت.^۳ در جرم توهین و دشنام سو نیت ضرر رسانیدن قصد خاص شمرده نمی‌شود زیرا لطمه رسیدن به اعتبار و حیثیت شخص کفایت می‌کند. از آنجاکه قصد یک امر درونی است باید به قراین و امارات مراجعه صورت گیرد، هرگاه مرتکب الفاظ را به کار برده باشد که معنای روشنی دارد و دلالت به لطمه وارد شدن به حیثیت و شرافت مخاطب واضح باشد باید اصل را بر وجود قصد و اراده توهین گذشت. در این صورت متهم باید ثابت بسازد که قصد توهین یا دشنام را نداشت ولی اگر الفاظ معنای واضح نداشته باشد، وظیفه سارنوال است که قصدی بودن را ثابت سازد.^۴

گفتار چهارم: مجازات توهین و دشنام اشخاص طبق کد جزای افغانستان

کد جزای افغانستان توهین و دشنام اشخاص را از جمله جرایم قباحتی و قابل تعقیب در صورت شکایت شخص مجنی علیه دانسته است. قابل ذکر است طبق ماده (۲۹) کد جزای سال (۱۳۹۶) قباحات جرمی است که مستوجب جزای نقدی تا سی هزار افغانی باشد. با در نظر داشت تعریف جرم قباحات، سلب آزادی برای مرتکبین جرم قباحات مجاز دانسته نشده است. بنابر این، هرگاه شخصی از طریق وسایل

۱. رضائی، پیشین، ۱۳۰.

۲. ندیر، پیشین، ۲۴۲.

۳. مومنی، پیشین، ۱۱۸.

۴. زراعت، پیشین، ۳۸۶.

علنی مورد توهین یا دشنام قرار گیرد، مطابق ماده (۶۷۹) کد جزا به جزای نقدی از ده هزار تا سی هزار افغانی، محکوم می‌گردد. اگر توهین یا دشنام از تیلیفون یا ایمیل یا فکس یا وسایل الکترونیکی یا ارسال مکتوب و یا توسط شخص دیگری صورت گیرد، مرتکب به جزای نقدی از پنج هزار تا بیست هزار افغانی، محکوم می‌گردد.

کد جزای افغانستان برخی موارد را از محدوده توهین و دشنام خارج ساخته و فاعل عمل را مستوجب تعقیب عدلی نمی‌داند. به‌طور مثال هر گاه یکی از طرفین دعوی در جریان تعقیب عدلی به اندازه‌یی که دفاعیه ایجاب می‌کند به دیگری دشنام بدهد، محکوم به جزا نمی‌گردد. به همین ترتیب به‌منظور حمایت آزادی بیان و پاسخگوی متصدیان ادارات به جامعه و مراجع قضایی، انتقاد و اعتراضی که در رابطه به اجراءات مقامات و مراجع دولتی و غیر دولتی با رعایت احکام قانون رسانه‌های همگانی و سایر قوانین، صورت می‌گیرد، به موجب حکم ماده (۶۸۰) کد جزا، توهین و دشنام محسوب نمی‌گردد.

نکات کلیدی

- طبق کد جزای افغانستان مرتکبین جرم توهین و دشنام صرف مستوجب جزای نقدی اند، حبس محکومین این جرایم مجاز نمی‌باشد.
- در جرم توهین بر خلاف جرم افتراء حتی نسبت دادن واقعه قابل اثبات در صورتی که باعث صدمه رسیدن به اعتبار و حیثیت اشخاص شود، قابل مجازات دانسته شده‌است.

جمع بندی

در این درس جرم توهین و دشنام که از جمله جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص می‌باشد، مورد بحث قرار گرفته‌است. توهین و دشنام از جمله جرایم است که صدمه بر حیثیت و شرافت اشخاص وارد می‌کند. توهین با افتراء که در آن نیز حیثیت و شرافت افراد صدمه می‌بیند، تفاوت دارد. در جرم افتراء حیثیت و شرافت یک شخص به دلیل نسبت دادن یک عمل جرمی صدمه می‌بیند ولی موضوع جرم توهین نسبت دادن عمل جرمی نیست بلکه گفتار، عمل و کردار باعث صدمه به حیثیت و شرافت شخص می‌گردد. قانون‌گذار افغانستان توهین و دشنام را تحت یک فصل جرم انگاری نموده است.

جرم توهین و دشنام از جمله جرایم مطلق اند و برای تحقق عنصر مادی این جرایم رفتاری مجرمانه و موضوع جرم کفایت می‌کند. رفتار مجرمانه در جرم توهین نسبت دادن امری به دیگری است که باعث وارد شدن صدمه به حیثیت و اعتبار می‌گردد و رفتار مجرمانه جرم دشنام استفاده از الفاظ زشت و ناروا است که عرفاً سبب خشم و تحقیر مجنی علیه می‌گردد. موضوع جرم توهین و دشنام حیثیت و شرافت اشخاص است. جرم توهین و دشنام از جمله جرایم عمدی است و موجودیت سوء نیت عام جرم متحقق می‌سازد. قانون‌گذار افغانستان تعقیب جرم توهین و دشنام را منوط به شکایت مجنی علیه دانسته و مجازات خفیف را برای مرتکبین این جرم در قانون پیشبینی نموده است.

ضمایم درس یازدهم

ضمیمه شماره ۱ سوالات برای مباحثه:

سوال اول: عنصر مادی جرم توهین و دشنام چه زمانی تحقق پیدا می‌کند؟

سوال دوم: توهین به مفهوم عام و توهین به مفهوم خاص را مختصراً بیان دارید؟

سوال سوم: چرا جرم توهین و دشنام جزای حبس را در قبال ندارد؟

سوال چهارم: به نظر شما قانون‌گذار افغانستان حد تناسب در جرم و مجازات را در جرم توهین و دشنام در نظر گرفته است؟

ضمیمه شماره ۲: قضیه فرضی

تمیم شاگرد بازی گوش صنف است و چندین بار نظم صنف را اخلال نموده است. در یکی از روزها زمانی که تمیم نظم صنف را اخلال می‌نماید، استاد نخست تمیم را به منظور تأمین نظم صنف بی ادب خطاب کرده و یک سیلی محکم می‌زند. بعد از آن وی را از صنف اخراج می‌نماید، تا پند برای تمیم و عبرت برای دیگران شود. به نظر شما این عمل استاد توهین و دشنام است یا خیر؟ با ذکر دلیل نظر تان را بیان نمایید.

درس دوازدهم

جرم افشاء اسرار

(یک کریدت درسی معادل پنجاه دقیقه)

معرفی موضوع

جرم افشای اسرار یکی از جرایمی است که حیثیت معنوی اشخاص را صدمه می‌زند. رازداری یک خصلت پسندیده و از فضایل اخلاقی است و در مقابل افشای اسرار دیگران نوعی خیانت و از خصلت‌های زشت انسان به شمار می‌رود که در دین مبین اسلام مورد نکوهش قرار گرفته است. افشای اسرار دیگران موجب وارد شدن لطمه و آسیب جبران ناپذیری به افراد می‌شود. در مورد حفظ و نگهداری اسرار، پیامبر اکرم (ص) می‌فرماید: ((إِذَا حَدَّثَ الرَّجُلُ بِحَدِيثٍ، ثُمَّ التَّقَتَ فَهِيَ أَمَانَةٌ)) ترجمه: (هنگامی که کسی سخنی بگوید، سپس به اطراف خود بنگرد، آن سخن امانت و سر است و باید در حفظ آن کوشید). امانت انواع گوناگونی در اسلام دارد و از آن جمله امانت در حفظ اسرار مردم است، این موضوع بقدری از نظر اسلام مهم تلقی شده که افشای اسرار مردم از جمله گناهان کبیره معرفی گردیده‌است. این که در مطابقت با کد جزای سال (۱۳۹۶) افغانستان افشای اسرار دیگران چه عواقب را در قبال دارد؟ افشای اسرار دیگران در کدام حالات جرم دانسته شده است و استثناء در کدام حالات مجاز می‌باشد و کدام نوع مجازات برای متخلفین این جرم در نظر گرفته شده است، موضوع بحث این درس می‌باشد.

اهداف آموزشی

- تعریف و تشخیص مفهوم لغوی و اصطلاحی افشای اسرار
- معرفت با منطق جرم انگاری افشای اسرار
- تجزیه و تحلیل مجازات پیش‌بینی شده در کد جزا سال (۱۳۹۶) برای جرم افشای اسرار حرفه‌یی، فامیلی و غیر حرفه‌یی

روش تدریس	طوفان مغزی Brain Storming Method
ابزار تدریس	تخته، پروجکتور و منابع درسی
مکلفیت استاد	معرفی و اجرای این روش تدریس، حسب رهنمود، ارایه، تضمین انعکاس نظریات و داشته‌های همه محصلان
مکلفیت محصلان	آمادگی برای حضور فعال در صنف، یادداشت نکات کلیدی، مشارکت در ارایه راه‌حل‌ها و یادداشت نکات کلیدی

نتایج متوقعه

در ختم این در درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- انواع افشای اسرار را که صدمه بر حیثیت افراد وارد می‌کند، شناسایی و تفکیک نمایند
- مجازات جرم افشای اسرار شغلی، حرفه‌یی، فامیلی و غیر حرفه‌یی را تجزیه و تحلیل نمایند.
- حالات خاص تحقق این جرم را در کد جزا مورد تجزیه و تحلیل قرار دهند.

مبحث چهارم: جرم انگاری و مجازات افشای اسرار

سر یا راز عبارت از هر چیز پنهانی است که مخفی بودن آن برای دارنده موجب امتیاز باشد و دارنده نخواهد شخصی دیگری از آن خبر شود و آگاهی یافتن دیگران به آن سبب متضرر شدن صاحب راز گردد.^۱ یکی از مواردی که در نظامهای حقوقی مورد حمایت کیفری قرار گرفته است، سر یا راز است. در نظام جزایی افغانستان نیز این امر مورد توجه قانونگذار قرار گرفته است. که در این مبحث مورد بحث قرار می‌گیرد.

گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی افشای اسرار

راز یا سر در مفهوم عام شامل تمام واقعیت‌ها، پدیده‌ها، تصورات، دانسته‌ها و حتی تلخ کامی‌ها و خطاهایی است که صاحب سر متمایل به آگاهی یافتن دیگران از آن‌ها نمی‌باشد و از افشای آن‌ها متضرر می‌گردد. در افشای سر مهم نیست چه تعداد افراد از سر آگاه می‌شوند، حتی با آگاه شدن یک شخص، نیز افشای اسرار مطرح شده می‌تواند.^۲ محدوده و محتوای محرمانه بودن، نظر به فرهنگ هر کشور و اشخاص مختلف، متفاوت می‌باشد، اما در همه کشورها پذیرفته شده است که اسرار فاش نگردد.^۳ لزوم حفظ اسرار و عدم افشای آن قبل از آن که یک تکلیف قانونی باشد، تکلیف اخلاقی و شرعی است. در قوانین جزایی اکثریت کشورها افشای اسرار به‌خصوص توسط صاحبان حرفه، شغل و پیشه جرم تلقی شده و برای فاعلین آن مجازات تعیین گردیده است.^۴

گفتار دوم: عناصر متشکله جرم افشای اسرار

دلیل و فلسفه جرم انگاری افشای اسرار، محترم شمردن حقوق افراد در جامعه است که رعایت این حقوق لازمه زندگی است و احترام به این حق برای تمام افراد جامعه ضروری می‌باشد. آشکار شدن اسرار پنهانی افراد می‌تواند اضرار سنگین را بر آبرو و حیثیت اشخاص وارد نموده و حتی مشکلات جانی و مالی فراوانی را بر سر راه آن‌ها ایجاد کند. از همین رو قانونگذار با تدوین جرم افشای اسرار قاعده «لاضرر» مانع وارد شدن ضرر به افراد و جامعه گردیده است.^۵ همانند سایر جرایم برای تحقق جرم افشای اسرار

۱ منوچهری، پیشین، ۱۲۳.

۲ مصطفی‌السان (۱۳۸۴). حقوق اسرار تجاری در عصر فناوری اطلاعات، مجله حقوق کیفری، شماره ۵۰ و ۵۱، ایران، دانشگاه شهید بهشتی، ۲۷۶.

۳ محمد رضا، منوچهری و ماشاءالله بناء، نیاسری (۱۳۹۴). حمایت قانونی از اسرار و حریم خصوصی در عصر فناوری اطلاعات، فصلنامه قضاوت، شماره ۸۳، ایران، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۲۱.

۴ هوشنگ، شامیبانی (۱۳۹۶). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص، جلد چهارم، تهران، انتشارات مجد، ۹۹.

۵ نعمت بیابانی (۱۳۹۲). جرم افشای اسرار حرفه‌ای در پرتو اصول و مبانی جرم انگاری، ماهنامه کانون، تهران، دانشگاه آزاد اسلامی، ۱۴۱.

موجودیت سه عنصر قانونی، مادی و معنوی لازمی پنداشته می‌شود. برای وضاحت هر چه بیش‌تر هر یک این عناصر (قانونی، مادی و معنوی) را در خصوص افشای اسرار مورد بحث قرار می‌دهیم.

الف: عنصر قانونی

تعهد به عدم افشای اسرار یکی از مبانی مهم حقوق اسرار است، چون افشای اسرار به خصوص توسط صاحبان مشاغل و حرفه ضرر و زیان را در نهایت متوجه جامعه می‌سازد از همین جهت قانون‌گذار به جرم‌انگاری آن مبادرت کرده است.^۱ معمولاً به موجب قانون یا عرف افراد مکلف می‌شوند تا از افشای اسرار امتناع ورزند. در حقوق «کامن لا» این تعهد بر مبنی توافق طرفین یا بر مبنای انصاف^۲ می‌باشد. برای مثال: تعهدات، داکتران، وکلای مدافع، مستخدمین و قضات مبنی بر عدم افشای اسرار را تنها می‌توان به اساس انصاف توجیه کرد.^۳ در افغانستان این تعهدات مبنای قانونی دارد. قانون‌گذار افغانستان بر علاوه افشای اسرار حرفه‌یی افشای اسرار غیر حرفه‌یی را نیز جرم دانسته است. چنانچه کد جزای افغانستان در ماده (۶۲۷) افشاء اسرار از رهگذر شغل، پیشه، حرفه یا وظیفه را جرم‌انگاری نموده و مستوجب حبس قصیر یا جریمه نقدی دانسته است. به همین ترتیب، در مواد (۶۲۸ و ۶۲۹) افشای اسرار فامیلی دیگران و افشای اسرار غیر حرفه‌یی را جرم دانسته و برای فاعل جرم، جزای نقدی را پیش‌بینی نموده است. هر یک از حالات افشای اسرار را مختصراً مورد بحث قرار می‌دهیم.

۱. افشای اسرار حرفه‌یی

صاحبان شغل و حرفه مکلف به حفظ اسرار شغلی و حرفوی دانسته شده‌اند زیرا اگر اسرار مردم توسط آن‌ها حفظ و نگهداری نشوند، سبب بی‌اعتمادی و بی‌اعتباری گردیده و مردم به خاطر آرام رازهای خود را با آن‌ها در میان گذشته نخواهند توانست. از همین جهت قانون‌گذار افغانستان در ماده (۶۲۷) کد جزای سال (۱۳۹۶) افشای اسرار حرفه‌یی را جرم و فاعل آن را قابل تعقیب و مجازات دانسته است. هدف از افشای اسرار حرفه‌یی فاش ساختن اسرار خصوصی و محرمانه دیگران، توسط صاحبان شغل، حرفه یا وظیفه در حالات غیرصراحت یافته در قانون می‌باشد. بنابر این اسرار حرفه‌یی همان امور سری است که شخص از رهگذر شغل، وظیفه و حرفه و بر اساس موقعیتی که دارد، به آن‌ها پی می‌برد.^۴ به‌طور مثال یک وکیل در هنگام مصاحبه با موکل خود از رازهای او آگاهی حاصل می‌نماید و یا یک داکتر در هنگام صحبت با مریض به رازهای او پی می‌برد. کد جزای افغانستان برای حفظ، حیثیت و اعتماد مردم نزد به

۱. همان، ۱۴۱.

۲. انصاف (Equity) در حوزه‌های قضایی کشورهای تابع سیستم کامن‌لا، به مجموعه‌یی از قواعد کلی اطلاق می‌شود که «بر همه قوانین حکومت دارند» و «همه قوانین مدنی از آن ناشی می‌شوند». <https://fa.wikipedia.org/wiki/>

۳. منوچهری، پیشین، ۱۲۷.

۴. رضایی، پیشین، ۱۷۹.

صاحبان مشاغل، حرفه و وظیفه اسرار به دست آمده از رهگذر حرفه، وظیفه و شغل مصئون دانسته است.

۲. افشای اسرار فامیلی

افشای اسرار فامیلی در ماده (۶۲۸) جرم انگاری گردیده است. هدف از اسرار فامیلی همان اموری است که خانواده‌ها تمایل به حفظ و آشکار نشدن آن در برابر دیگران، دارد. البته افشای اسرار فامیلی در صورت قابل تعقیب است که با استفاده از وسایل علنی صورت گرفته باشد. چنانچه فردی نزد یک دوست خود برود و با وی در مورد مشکل خانوادگی اش مسایلی را در میان بگذارد دوست وی موظف به حفظ گفته‌ها و اسرار اوست. البته اسرار مشمول همان موارد یا امور است که شخص نمی‌خواهد دیگران از آن مطلع شوند و در صورت اطلاع صدمه به حیثیت شخص وارد گردد. اگر در همچو موارد یک شخص اسرار خانوادگی شخص دیگری را افشا نماید، قابل تعقیب عدلی دانسته می‌شود.

۳. افشای اسرار غیر حرفه‌یی

قانون‌گذار افغانستان افشای اسرار غیر حرفه‌یی را در ماده (۶۲۹) کد جزا، در دو مورد پیش‌بینی نموده است. مورد اول شامل گوش دادن و یا ثبت کردن مکالمه مخبراتی دیگری بدون اجازه او می‌شود. مورد دوم شامل افشا نمودن اسرار شخص دیگری که افشا کننده آن را از طریق تلفن‌بی ایمیل یا فکس یا مکتوب ارسالی و یا به هر طریق دیگری به دست آورده باشد، به منظور ضرر رسانیدن می‌باشد. بر خلاف سایر حالات افشای اسرار در مورد دوم قانون‌گذار قصد ضرر رسانیدن را قید کرده است.

ب: عنصر مادی

عنصر مادی جرم افشای اسرار در قالب موضوع جرم و رفتار مرتکب تحقق می‌یابد. برای وضاحت هر چه بیش‌تر موضوع جرم و رفتار فزیکتی را مختصراً مورد بحث قرار می‌دهیم.

۱. موضوع جرم

یکی از عناصر عنصر مادی جرم افشای اسرار، وجود سر است که افشا می‌گردد. سر از نظر لغوی به معنای راز پوشیده و پنهان است که انسان تمایل به آشکار شدن آن ندارد.^۱ در قانون تعریفی از سر به عمل نیامده است بناءً باید به عرف شغلی و اوضاع و احوال حاکم بر موضوع مراجعه شود. به طور مثال، مریضی خاص ممکن نسبت به یک شخص سر و نسبت به شخص دیگر سر محسوب نگردد. موضوع جرم ممکن تمام راز یا جزیی از آن باشد و همچنان احتمال دارد مطابق با حقیقت باشد یا مخالف آن.^۲

۲. رفتار مرتکب

در جرم افشای اسرار تحقق عنصر مادی جرم منوط به آشکار شدن سر یا اسرار می‌باشد و آشکار شدن

۱ شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۱۰۴.

۲ زراعت، پیشین، ۳۵۵.

زمانی رخ می‌دهد که امری قبلاً پوشیده و پنهان باشد و آشکار نشده باشد.^۱ افشای سر به طور محرمانه و به یک نفر نیز جرم افشای اسرار را متحقق می‌سازد منتها افشا باید دارای صراحت و وضاحت کامل باشد.^۲ رفتار فزیکتی در این جرم، افشای اسرار دیگری می‌باشد که به شیوه‌های مختلف صورت گرفته می‌تواند.^۳ افشای اسرار به شیوه‌های مختلف صورت گرفته می‌تواند. این جرم ممکن به وسیله کلام شفاهی، نوشتار، اشاره، فعل، تصویر، رمز، نشریه، تلویزیون، رادیو و غیره صورت گیرد. از جانب دیگر مجنی علیه جرم افشای اسرار باید معین باشد ولی لازم نیست که نام مجنی علیه به صراحت بیان شود بلکه همین که مجنی علیه شناخته شود، کفایت می‌کند. به طور مثال، اگر یک داکتر در مورد مریض خود در یک مجلس بگوید شخصی که بلندترین قد بین شما را دارد، توانایی مجامعت با خانم خود را ندارد.^۴ اگر یک شخص قبلاً یک رازی را بداند؛ ولی توسط شخص دیگر همین راز به وی بازگو شود، جرم افشای اسرار تحقق پیدا نمی‌کند مگر این که شخص که راز برای وی بازگو شده است در مورد این راز شک و تردید داشته باشد.^۵ هدف از افشا نمودن راز، مطلع کردن اشخاص است که صلاحیت دسترسی و آگاهی از اطلاعات را ندارند. بنابر این اگر یک داکتر برای معالجه بهتر مریض خود با داکتر دیگر، مریضی سری مریض را شریک سازد، جرم افشای اسرار تحقق پیدا نمی‌کند.^۶

شخصی که راز را افشا می‌کند باید غیر از شخص صاحب راز باشد بنابر این اگر شخصی، راز خود را افشا نماید، مسئولیت از این رهگذر متوجه وی نمی‌گردد، اما اگر یک راز بین افشا کننده و شخص دیگر مشترک باشد، افشای آن جرم دانسته می‌شود. از جانب دیگر، اگر بر مبنای تخمین و شایعه خبری میان مردم شیوع پیدا کرده باشد و بعداً شخصی که راز نزد اوست، آن را بیان کند و شایعه را به یقین مبدل نماید، جرم افشای اسرار محسوب شده و افشا کننده قابل مجازات دانسته می‌شود.^۷

احکام کد جزا در خصوص جرم افشای اسرار به صراحت نشان می‌دهد که این جرم مختص به اسرار حرفه‌یی نبوده بلکه افشای اسرار غیر حرفه‌یی نیز جرم دانسته شده است.^۸ البته افشا اسرار حرفه‌یی زمانی جرم دانسته شده است که یا در حالات غیر صراحت یافته قانون فاش شود و یا شخص سر یا راز را به نفع خود یا شخص دیگری استعمال نماید. قانون‌گذار افغانستان در برخی موارد افراد جهت معافیت از

۱. زراعت، پیشین، ۳۶۲.

۲. شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۱۰۵.

۳. همان، ۱۰۴.

۴. همان، ۱۰۴.

۵. زراعت، پیشین، ۳۶۰.

۶. شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۱۰۵.

۷. زراعت، پیشین، ۳۶۲.

۸. رضائی، پیشین، ۱۹۳.

تعقیب عدلی تشویق به افشای اسرار نموده است. به عنوان مثال، طبق ماده (۸۷) کد جزا شخصی که به نحوی از انحا با مرتکبین جرایم مندرج این قانون ارتباط و همکاری داشته ولی قبل از ارتکاب جرم، مراجع مسؤول را در افشا یا گرفتاری مرتکبین مساعدت نماید، مورد تعقیب عدلی قرار نمی‌گیرد. در برخی موارد قانون‌گذار افغانستان افشای اسرار را به منوط به موافقت مجنی‌علیه ساخته است. چنانچه طبق بند سوم ماده (۱۸۳) در جرایم تجاوز جنسی، کذف، توهین و دشنام، موافقت مجنی در افشا و نشر حکم حتمی است. ولی در موارد که یک شخص از رهگذر وظیفه، شغل، پیشه به نگهداری اسرار مکلف باشد ولی در حالات غیر مصرحه قانون آن را فاش نماید، مورد تعقیب عدلی قرار می‌گیرد.

۳. نتیجه در جرم افشای اسرار

جرم افشای اسرار از جمله جرایم مطلق بوده و تحقق عنصر مادی آن وابسته به نتیجه نیست؛ بلکه برای تحقق جرم افشای سر کفایت می‌کند.^۱ برای تحقق این جرم وارد شدن خسارت مادی به مجنی‌علیه جرم لازمی ندانسته نشده بلکه ورود خسارت معنوی سبب تحقق جرم می‌شود. در جرم افشای اسرار کافی است افشای سر سبب وارد شدن صدمه به حیثیت اشخاص گردد.

ج: عنصر معنوی

به استثنای افشای اسرار به‌دست آمده در حالات بند دوم ماده (۶۲۹)، جرم افشای اسرار با محض افشای اسرار تحقق می‌یابد و حصول نتیجه خاصی از طرف قانون‌گذار شرط دانسته نشده است؛ بنابراین اگر صاحبان شغل و حرفه یا اشخاص دیگر اسرار یک شخص یا اشخاص را فاش نمایند، جرم افشای اسرار تحقق پیدا می‌کند. جرم افشای اسرار از جمله جرایم عمدی بوده و فاعل عمل باید با اراده و به صورت عمدی مرتکب این جرم گردد. مرتکب عمل باید بداند که عمل وی، جرم بوده و آنچه بیان می‌کند یک راز است و رفتار او قابلیت افشا راز را دارد. موجودیت قصد عام برای تحقق افشای اسرار توسط صاحب شغل و حرفه کفایت می‌کند و ضرورتی به قصد خاص یا قصد اضرار به غیر و هتک حیثیت دیگری، نمی‌باشد.^۲ بنابر این اگر وکیل به اثر بی‌احتیاطی اوراق موکل خود را روی میز بگذارد و مستخدم وی آن را بخواند و به راز موکل پی ببرد، وکیل قابل تعقیب به دلیل افشای اسرار موکلش نمی‌باشد.^۳ ولی استثناءً بند دوم ماده (۶۲۹) قصد وارد نمودن ضرر به دیگری را در افشا اسرار از طریق تلفن یا ایمیل یا فکس یا مکتوب ارسالی یا به طریق دیگری لازمی دانسته است. بنابر این، اگر یک شخص به وسیله رسانه‌های اجتماعی یا مخابراتی صوت یا تصویر یا فلم خصوصی یا خانوادگی یا اسرار دیگری را بدون رضایت او یا در حالات غیر صراحت یافته در قانون، منتشر کند یا در دسترس دیگران قرار دهد، در این

۱. رضایی، پیشین، ۱۹۶.

۲. شامیانی، جلد چهارم، پیشین، ۱۰۵.

۳. زراعت، پیشین، ۳۶۴.

حالت تنها قصد عام کفایت نمی‌کند بلکه مرتکب باید بداند که در اثر انتشار و افشای اسرار صاحب سر از لحاظ مادی و معنوی متضرر می‌گردد و این عمل موجب هتک حیثیت وی نیز می‌گردد. به عبارت دیگر، در این صورت در پهلوی قصد عام احراز قصد ضرر رسانیدن نیز ضروری پنداشته می‌شود.^۱

گفتار سوم: مجازات افشای اسرار در مطابقت با کد جزای افغانستان

طوریکه قبلاً تذکر به عمل آمد کد جزای افغانستان طی مواد (۶۲۷ الی ۶۳۱) افشای اسرار را جرم انگاری نموده است. در کد جزای افغانستان افشای اسرار حرفه‌یی، فامیلی و غیر حرفه‌یی جرم دانسته شده و فاعل آن در صورت شکایت مجنی علیه مورد تعقیب عدلی قرار می‌گیرد. در ذیل مجازات افشای اسرار حرفه‌یی، فامیلی و غیر حرفه‌یی را طور جداگانه مورد بحث قرار می‌دهیم.

الف: مجازات افشای اسرار حرفه‌یی

ضرر ناشی از افشای اسرار شغل و حرفه متوجه جامعه می‌شود از همین جهت قانون‌گذار جهت تقویت پایه‌های اعتماد میان افراد جامعه نسبت به یکدیگر و تامین حقوق و آزادی‌های فردی، اطمینان و اعتماد به افرادی که دارای شغل و حرفه خاص می‌باشند، مبادرت به جرم انگاری افشای اسرار شغلی و حرفوی نموده است.^۲ قانون‌گذار افغانستان با تبعیت از همین نظر افشای اسرار حرفه‌یی را جرم دانسته و احکام را در مورد در ماده (۶۲۷) چنین گنجانیده است: « شخصی که به حکم وظیفه، کسب، پیشه، صنعت، فن و یا به لحاظ طبیعت کار خود به سری از اسرار، علم حاصل نماید و آن را در غیر از حالات مصرحه قانونی افشاء نماید، یا آن را به منفعت خود یا شخص دیگری استعمال کند، مرتکب جرم افشای اسرار شناخته شده، به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می‌گردد» در مطابقت با این ماده افشای اسرار در هر حالت آن اگر به نفع خود شخص یا دیگری و یا در حالات غیر مصرحه قانون باشد، مستوجب مجازات دانسته می‌شود. از فحوای ماده فوق معلوم می‌گردد که به‌دست آوردن نتیجه شرط دانسته نشده بلکه به مجرد افشای اسرار جرم تحقق یافته تلقی گردیده است. به همین ترتیب، در کد جزای افغانستان افشای اسرار شغلی و حرفه‌یی در زمره جرم جنحه قرار گرفته است زیرا یکی از مصادیق جرم جنحه حبس قصیر و یا جریمه نقدی بیش‌تر از سی هزار افغانی می‌باشد. قانون‌گذار افغانستان افشای اسرار شغلی و حرفه‌یی را در حالات استثنایی که در قانون صراحت داشته باشد، مجاز دانسته است.

۱ شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۱۰۷.

۲ همان، ۱۰۰.

قضیه فرضی

جمشید که شدیداً مورد آزار و اذیت شکیب قرار گرفته است، کاملاً بی حوصله شده و در صدد رهایی از این آزاد و اذیت می شود. جمشید، شکیب را اخطار می دهد که اگر به آزاد و اذیت ادامه دهد وی را به قتل خواهد رسانید، شکیب این حرف های جمشید را به تمسخر گرفته و به آزار و اذیت ادامه می دهد. بالاخره جمشید در یکی از روزها اوقات شام شکیب را تعقیب نموده و در فرصت مناسب که هیچ کس حضور نداشت، شکیب را با ضربات چاقو به قتل می رساند. قبل از این که جمشید توسط نهادهای های عدلی و قضایی گرفتار و جرمش کشف گردد به رحمت که وکیل مدافع موفق است، مراجعه می کند و مشوره می خواهد که چطور می تواند از تعقیب عدلی و قضایی در امان بماند، جمشید حق الزحمه مشوره را به رحمت می پردازد.

به نظر شما آیا رحمت منحیت وکیل مدافع می تواند، این راز جمشید را به مقامات عدلی و قضایی فاش نماید؟ و در صورت فاش نمودن آیا مسئولیت به رحمت متوجه خواهد شد یا خیر، نظر تان را با در نظر داشت ماده (۶۳۰) کد جزا با ذکر دلایل ارایه نمایید.

ماده (۶۳۰) کد جزا «هرگاه هدف از افشای سر اطلاع دادن از جنایت یا جنحه و یا پیش گیری از ارتکاب آن باشد یا صاحب سر به افشای آن اجازه داده باشد یا این که هدف از آن تامین منافع عامه باشد، مرتکب تحت تعقیب عدلی قرار نمی گیرد.»

ب: افشای اسرار فامیلی

یکی دیگر از موارد که افشای اسرار به دلیل صدمه وارد شدن به حیثیت اشخاص، جرم دانسته شده است، افشای اسرار فامیلی می باشد. قانون گذار افغانستان به منظور حمایت از خانواده که رکن مهم جامعه را تشکیل می دهد، افشای اسرار فامیلی را جرم دانسته و برای مرتکب آن مجازات نقدی را پیش بینی نموده است. چنانچه ماده (۶۲۸) کد جزا در مورد چنین مشعر است «شخصی که با استفاده از وسایل علنی اسرار فامیلی دیگری را به غیر از حالات مندرجه ماده ۸۶۶ این قانون افشاء کند، گرچه حقیقت داشته باشد، به جزای نقدی از ده هزار تا سی هزار افغانی، محکوم می گردد.» مجازات افشای اسرار فامیلی مذکور در این ماده در حالتی که ارتکاب جرم توأم با سوء نیت و وارد نمودن ضرر نباشد و اسرار از طریق فضای سایبر نشر نگردیده باشد، قابل تطبیق است. در صورتی که مرتکب اسرار را به منظور ضرر رسانیدن با سوء نیت از طریق فضای سایبر فاش کند به مجازات شدیدتر مذکور در ماده (۸۶۶) محکوم می گردد. ماده (۸۶۶) در مورد چنین صراحت دارد: «(۱) شخصی که بدون مجوز قانونی و به منظور ایجاد ضرر، معلومات هویت شخص دیگری را که به آن دسترسی دارد یا آن را از سایر طرق به دست آورده، با داشتن سوء نیت در فضای سایبر افشاء نماید، به حبس قصیر، محکوم می گردد. (۲) شخصی که عمداً معلومات مندرج فقره (۱) این ماده را به منظور ارتکاب جرایم جنایت یا جنحه سوء استفاده نماید، به مجازات جرم مرتکبه یا حبس متوسط، یا هر کدام که بیشتر باشد، محکوم می گردد.»

تفکر انتقادی

به نظر شما چرا افشای اسرار در فضای سایبر نسبت به افشای اسرار با استفاده از شیوه‌های دیگر مجازات شدید تر دارد؟

محصلین با در نظر داشت بند دوم ماده ۶۶۸ با ذکر دلایل منطقی و قانع کننده، پاسخ خود را ارایه نمایند.

ج: افشای اسرار غیر حرفه‌یی

قانون‌گذار افغانستان علاوه بر افشای اسرار از رهگذر شغل، حرفه و وظیفه افشای اسرار غیر حرفه‌یی را نیز جرم تلقی کرده و مرتکب آن را مستوجب جریمه نقدی دانسته است. چنانچه ماده (۶۲۹) کد جزای سال (۱۳۹۶) در مورد چنین صراحت دارد: «(۱) شخصی که به مکالمهٔ مخابراتی دیگری بدون اجازه گوش دهد یا آن را ثبت نماید، به جزای نقدی ده هزار افغانی، محکوم می‌گردد. (۲) شخصی که اسراری را که توسط تئلفون یا ایمیل یا فکس یا مکتوب ارسالی یا به هر طریق دیگری به آن آگاهی حاصل کرده است به قصد وارد نمودن ضرر به دیگری افشاء کند، به جزای نقدی از ده هزار تا سی هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» در رابطه به تعرض به زندگی خصوصی افراد و افشای آن قانون جزای فرانسه مجازات الی یک سال حبس و جریمه نقدی الی ۴۵۰۰۰ یورو را پیش‌بینی نموده است. چنانچه ماده ۲۲۶ قانون جزای فرانسه در مورد چنین صراحت دارد: «تعرض عمدی به حریم زندگی خصوصی دیگری به هر شیوه‌یی از یکی از راه‌های زیر، مجازات حبس جنحه‌یی تا یک سال و جزای نقدی تا ۴۵۰۰۰ یورو خواهد داشت.

۱- برداشت، ضبط یا ارسال سخنان خصوصی یا محرمانه، بدون رضایت گویندهٔ آن.

۲- نصب، ضبط یا ارسال تصویر شخص در مکان خصوصی بدون رضایت وی.»^۱

سمع مکالمات مخابراتی بیش‌تر از طریق شبکه‌های مخابراتی توسط کارکنان مربوطه امکان پذیر است. البته سمع مکالمات توسط این افراد بیش‌تر به ارتباط وظیفه امکان پذیر است که در این صورت احکام ماده (۶۲۷) قابل تطبیق خواهد بود. سمع مکالمات و ثبت آن توسط افراد عادی نادر و حالات استثنایی امکان پذیر می‌باشد. از جانب دیگر از مجازات پیش‌بینی در بند یک و دو ماده فوق‌الذکر به صراحت معلوم می‌گردد که افشای اسرار در این موارد جرم قباحه بوده و مستوجب جریمه نقدی بالترتیب، الی ده هزار و الی سی هزار افغانی دانسته شده است. مرتکب فقره (۲) این ماده تنها شامل افراد عادی می‌گردد؛ اگر چه در ماده فوق‌الذکر مشخص ساخته نشده که از شخص مذکور در بند یک و بند دو افراد عادی اند ولی از فحوای ماده دانسته می‌شود که هدف اشخاص عادی اند، زیرا اشخاصیکه در ادارات وظیفه ایفا می‌نمایند و یا صاحبان شغل و حرفه اند مشمول ماده (۶۲۷) می‌شوند.

۱. مجید ادیب (۱۳۹۳). جرایم علیه اشخاص: ترجمه و شرح بخش جرایم علیه اشخاص از قانون فرانسه، تهران، نشر میزان،

قابل ذکر است در جرم افشای اسرار چه از رهگذر شغل و حرفه باشد و چه از رهگذر حرفه نباشد، در هر دو حالت تعقیب عدلی زمانی امکان پذیر است که مجنی علیه شکایت نماید. زیرا کد جزا تعقیب عدلی جرم مذکور را منوط به شکایت مجنی علیه دانسته است. چنانچه ماده (۶۳۱) کد جزا در مورد ذیلاً صراحت دارد: «تعقیب عدلی مرتکبین جرایم مندرج این فصل، منوط به شکایت متضرر می‌باشد.»

نکات کلیدی

- قانون‌گذار افغانستان افشای اسراری را که صدمه بر حیثیت و شرافت افراد وارد می‌کند، به افشای اسراری شغلی و حرفه‌یی، افشای اسرار فامیلی و افشای اسرار غیرحرفه‌یی تقسیم نموده است.
- جرم افشای اسرار که صدمه بر حیثیت افراد وارد می‌کند قابل تعقیب دانسته نمی‌شود، مگر این که متضرر شکایت کند.
- افشای اسرار فامیلی و غیرحرفه‌یی از زمره جرایم قباحتی دانسته شده است؛ در قوانین جزایی برخی کشورها جرم جنحه پنداشته می‌شود.

جمع بندی

افراد در زندگی شخصی یا فامیلی شان برخی از واقعیت‌ها را دارند که مایل به افشای آن حتی برای یک نفر نمی‌باشند. در صورتیکه افشای این واقعیت‌ها ممکن صدمه به حیثیت و شرافت شخص وارد نماید و تا آخر زندگی جبران نگردد. اگر چه محدوده و محتوای محرمانه بودن نظر به فرهنگ هر کشور و اشخاص متفاوت است اما عدم افشای اسرار طبق قوانین هر کشور ممنوع می‌باشد. قابل ذکر است عدم افشای اسرار قبل از اینکه یک تکلیف قانونی باشد، تکلیف اخلاقی و شرعی است. قانون‌گذار افغانستان افشای اسرار از رهگذر شغل، پیشه، حرفه یا وظیفه، اسرار فامیلی و اسرار غیر حرفه‌یی را جرم دانسته و برای فاعل آن حسب احوال مجازات را مقرر داشته است. جرم افشای اسرار از جمله جرایم مطلق است بناءً، برای تحقق عنصر مادی جرم افشای اسرار رفتار مجرمانه و موضوع جرم لازم دانسته شده است. رفتار مجرمان این جرم آشکار ساختن اسرار است و آشکار ساختن زمانی مطرح می‌گردد که امری قبلاً پوشیده و پنهان باشد و آشکار نشده باشد. به همین ترتیب موضوع این جرم سر است. سر راز پوشیده و پنهان است که انسان تمایل به افشا شدن آن ندارد. تحقق این جرم وابسته به نتیجه نیست بلکه برای تحقق آن افشای سرکفایت می‌کند. معمولاً تحقق عنصر مادی این با قصد عام یا سوء نیت عام تحقق پیدا می‌کند ولی استثناء در بند دوم ماده ۶۲۹ قصد وارد نمودن ضرر به دیگری در افشای اسرار از طریق تلفن یا ایمیل یا فکس یا مکتوب ارسالی یا به طریق دیگری شرط دانسته شده است. قانون‌گذار افغانستان مجازات افشای اسرار حرفه‌یی را حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی مقرر نموده است. افشای اسرار فامیلی مستوجب جریمه نقدی از ده هزار تا سی هزار افغانی می‌باشد و به همین ترتیب افشای اسرار غیر حرفه‌یی مستوجب جزای نقدی از ده هزار تا سی هزار افغانی دانسته شده است.

ضمایم درس دوازدهم

ضمیمه شماره ۱ سوالات برای مباحثه:

سوال اول: جرم افشای اسرار حرفه‌یی و شغلی چه زمانی تحقق پیدا می‌کند؟

سوال دوم: چرا قانون‌گذار افغانستان افشای اسرار فامیلی و غیر حرفه‌یی را در زمره جرایم قباحه قرار داده است؟

سوال سوم: افشای اسرار شغلی و حرفه‌یی چه عواقب را در قبال دارد؟

درس سیزدهم

جرم هتك حرمت مسكن

(دو کريدت درسی معادل صد دقیقه)

معرفی موضوع

از زمانه‌های قدیم مسکن منحيث مهم‌ترین محل اقامت و جای سکون و آرامش اشخاص از تعرض مصئون دانسته شده است. آرامش خاطر افراد زمانی حفظ شده می‌تواند که در پهلوی جان و مال منقول آن‌ها مسکن شان نیز از تعرض و تجاوز مصئون باشد. از همین جهت هتك حرمت مسکن در قوانین جزایی کشورها جرم علیه شخصیت معنوی اشخاص پنداشته شده است.^۱ احترام به مسکن نه تنها در قوانین وضعی افغانستان بلکه در شریعت مقدس اسلام نیز مورد حمایت قرار گرفته است. چنانچه الله (ج) در قرآن عظیم الشان چنین ارشاد فرموده اند: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ»^۲ ترجمه: ای مومنان! وارد نشوید به خانه‌هایی که غیر خانه‌های شماست تا آن که اجازه بگیرید و سلام کنید بر اهل آن، این بهتر است برای شما شاید پند پذیرید.^۳ به همین ترتیب، در آیه (۲۸) همین سوره خدواند (ج) می‌فرماید: «فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ»^۴ ترجمه: پس اگر نیافتید در آن کسی را پس داخل نشوید در آن تا آن که اجازه داده شود برای شما و اگر گفته شود برای شما که باز گردید پس باز گردید این پاکیزه‌تر است برای شما و الله (ج) به آنچه می‌کنید داناست.^۵ از جانب دیگر، از ابو موسی اشعری روایت است که رسول اکرم (ص) فرمود: «اجازه خواستن سه بار است پس اگر برای اجازه داده شد، خوب، در غیر آن باز گرد.»^۶

با تبعیت از شریعت مقدس اسلام و قانون اساسی افغانستان کد جزای سال (۱۳۹۶) افغانستان به منظور حمایت از آرامش خاطر شهروندان، هتك حرمت مسکن را جرم انگاری نموده و فاعل را قابل تعقیب عدلی و مجازات دانسته است. این که ورود اشخاص به مسکن غیر در کدام موارد مجاز و در کدام موارد جرم است، جرم هتك مسکن چه زمانی تحقق پیدا می‌کند و چه عواقب را در قبال دارد، موضوعات اند که در این درس به آن پاسخ ارایه گردیده است.

اهداف آموزشی

- توسعه دانایی محصلان در خصوص حالات مختلف جرم هتك حرمت مسکن
- ارتقاء سطح علمی محصلان در تجزیه و تحلیل عناصر لازمه برای تحقق جرم هتك حرمت مسکن
- بلند بردن دانش مسلکی محصلان در خصوص نقد احکام کد جزا در خصوص جرم هتك حرمت مسکن

۱. شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۳۸.

۲. قرآن کریم {سوره نور، آیه ۲۷}.

۳. شبیر احمد عثمانی (۱۳۹۸). تفسیر کابلی فارسی، ترجمه: محمود حسن دیوبندی، پشاور، المكتبة الحقانية، ۵۸۸.

۴. قرآن کریم {سوره نور، آیه ۲۸}.

۵. عثمانی، تفسیر کابلی فارسی، پیشین، ۵۸۹.

۶. نذیر، پیشین، ۲۹۶.

سخنرانی استاد با Lecture	روش تدریس
تخته و پروجکتور	ابزار اساسی تدریس
آمادگی، ارایه، زمان بندی، پرسش از محصلان و جمع بندی موضوع.	مکلفیت استاد
حضور به موقع در صنف، مشارکت در مباحث و یادداشت مطالب.	مکلفیت محصلان

نتایج متوقعه

در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- منطق جرم انگاری هتک حرمت مسکن را بدانند.
- رکن های لازمه برای تحقق عنصر مادی جرم هتک حرمت مسکن را بدانند.
- با نقد احکام کد جزای آشنا شوند.

مبحث پنجم: جرم انگاری هتک حرمت مسکن و مجازات آن

آزادی در مسکن و محترم شمردن آن از جانب دیگران، حق هر انسان است. ورود در مسکن شخص به اذن صاحب آن مجاز بوده و قابل تعقیب عدلی دانسته نمی شود مگر این که شخص بدون رضایت صاحب خانه و یا به جبر و اکراه وارد آن گردد. آزادی زیستن در مسکن، از جمله حقوق اساسی اشخاص دانسته می شود.^۱ از همین جهت است که قانون اساسی افغانستان مسکن را از تعرض مصئون دانسته است. ماده (۳۸) قانون اساسی افغانستان در این مورد چنین صراحت دارد: «مسکن شخص از تعرض مصئون است. هیچ شخص، به شمول دولت، نمی تواند بدون اجازه ساکن یا قرار محکمه با صلاحیت و به غیر از حالات و طرزی که در قانون تصریح شده است، به مسکن شخص داخل شود یا آن را تفتیش نماید.»^۲ محتوای ماده فوق الذکر به صراحت نشان دهنده ممنوعیت تعرض مسکن توسط افراد عادی و مامورین دولت است. بررسی این محدودیت و حمایت جزایی از حرمت مسکن در نظام جزایی افغانستان، محور مورد توجه این مبحث است.

گفتار اول: عناصر متشکله جرم هتک حرمت مسکن

مامورین دولت در هنگام کشف و تحقیق جرم، ممکن در معرض ارتکاب جرم هتک مسکن قرار گیرند. در این صورت علاوه بر تطبیق جزای مندرج در قانون باید اقدامات انجام شده توسط مراجع کشف و تحقیق باطل پنداشته شود تا حمایت کامل از حق آزادی مسکن به عمل آید.^۳ جرم هتک حرمت مسکن نیز

۱. زراعت، پیشین، ۳۴۷.

۲. قانون اساسی (۱۳۸۲ ش). ۸۱۸. جریده رسمی، ماده ۳۸ (۱)

۳. زراعت پیشین، ۳۴۸.

مانند سایر جرایم در صورت موجودیت سه عنصر قانونی، مادی و معنوی تحقق پیدا می‌کند.

الف: عنصر قانونی

هتک حرمت مسکن در مواد (۶۱۹ الی ۶۲۲) کد جزای سال (۱۳۹۶) افغانستان جرم انگاری گردیده است. ماده (۶۱۹) کد جزا در مورد چنین صراحت دارد: «ارتکاب یکی از اعمال ذیل جرم هتک حرمت مسکن دانسته شده، مرتکب به حبس قصیر، محکوم می‌گردد:

- ۱- داخل شدن به محل مسکون یا آماده سکونت و یا به یکی از محلقات آن به صورت غیر قانونی یا بدون رضایت ساکن آن؛
 - ۲- پنهان شدن در یکی از محلات مندرج جزء ۱ این ماده؛
 - ۳- داخل شدن به یکی از محلات مندرج جزء ۱ این ماده به شکل قانونی و باقی ماندن در آن بدون رضایت ساکن حق.»
- از ماده (۶۱۹) کد جزا به صراحت معلوم می‌شود که هر شخصی که اعم از مامور دولت یا فرد عادی بدون رضایت و اجازه ساکن خانه داخل مسکن شود، قابل تعقیب عدلی و مجازات دانسته می‌شود. به عبارت دیگر جرم هتک حرمت مسکن غیرممکن توسط کارمندان دولت یا افراد عادی ارتکاب یابد. ولی ورود کارمندان دولتی به مسکن غیر به شکل غیر قانونی طبق بند (۴) ماده (۶۲۲) کد جزا از جمله حالات مشدده دانسته شده، مرتکب مستوجب حبس حد اکثر حبس متوسط دانسته شده است. به همین ترتیب منع حیازت مالک یا متصرف در مسکن در ماده (۶۲۰) و سایر حالات جرم هتک حرمت مسکن در ماده (۶۲۱) کد جزای جرم انگاری گردیده است.

ب: عنصر مادی

جرم هتک حرمت مسکن از جمله جرایم مطلق است و مقید به نتیجه نیست و با محض ورود به منزل غیر، تحقق می‌یابد. از مواد اختصاص یافته در کد جزای سال ۱۳۹۶ به این جرم، استنباط می‌گردد که برای تحقق عنصر مادی جرم، ورود به مسکن متعلق به غیر، فعل مرتکب و ورود به شکل غیر قانونی یا بدون رضایت ساکن لازمی می‌باشد؛ بناءً برای وضاحت هر چه بیش‌تر هر یک از موارد فوق را طور جداگانه مورد بحث قرار می‌دهیم.

۱. ورود به مسکن متعلق به غیر

یکی از موارد که برای تحقق عنصر مادی جرم هتک حرمت مسکن لازمی است محل وقوع جرم می‌باشد که با دخول به مسکن غیر متحقق می‌گردد. مسکن در کد جزا تعریف نگردیده است ولی طبق نظر مشاهر حقوقی: «مقصود از آن هر محل و مکان و محفظی است که شخص در آن سکونت می‌کند و به آن اعتبار حق دارد در آنجا آزادانه دارز بکشد، بخوابد، غذا بخورد، مطالعه کند و بالجمله بدون هیچ مزاحمت و تعرض به زندگی جاری خود ادامه دهد. داشتن یک چنین پناهگاه و خانه ولانه از امور طبیعی است.»^۱ مسکن شامل محل و مکان خاصی است که در

۱. شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۴۲.

آن اشخاص طور دایم یا موقت سکونت نمایند و نیازمندی‌های فطری و ضروری خود را آزادانه در آن رفع نموده بتوانند. از جانب دیگر تحقق این جرم مستلزم کوچکی و بزرگی مسکن مفشن بودن و غیر مفشن بودن آن نمی‌باشد.^۱ لازم نیست شخص که در محل سکونت دارد مالک آن باشد بلکه کفایت می‌کند تا از طریق مشروع در اختیار وی قرار گرفته باشد.

قابل ذکر است در صورت داخل شدن در محلات و اماکن عمومی به‌طور مثال، قهوه خانه، سینما، مسجد، حمام عمومی، هتل، مهمانخانه و غیره که در اوقات مختلف برای پذیرایی اشخاص آماده اند، مسکن غیر محسوب نشده و در نتیجه سبب تحقق جرم هتک حرمت مسکن نمی‌گردد.^۲ سکونت طور دایم باشد و یا طور موقت، سبب تحقق این جرم می‌گردد، پس اگر یک شخص در یک هتل اطاق را برای چند روز به کرایه بگیرد حیثیت منزل را خواهد داشت و هتک حرمت آن جرم تلقی می‌شود. بزرگ بودن و کوچک بودن یا نوع ساختمان و حفاظ آن تاثیری ندارد به هر شکل که باشد جرم را متحقق می‌سازد. ثابت و متحرک بودن منزل نیز شرط نیست. منزلی که در کشتی‌ها و یا صیادان در قایق‌های روان خود برای زندگی خویش فراهم می‌نمایند، نیز در حکم منزل اند.^۳

برای تحقق عنصر مادی لازم نیست شخص از راه‌های غیرمتعارف و غیرمعمول مانند، دیوار، بام، کلکین و غیره وارد مسکن شود بلکه وارد شدن از راه دروازه در صورتی که بدون رضایت ساکن باشد، سبب تحقق جرم می‌شود.^۴

۲. فعل مرتکب (رفتار مجرمانه)

عنصر دیگر رکن مادی جرم هتک حرمت مسکن ورود به منزل غیر است که به شکل غیر قانونی یا بدون اجازه و رضایت صاحب مسکن و یا به عنف و تهدید تحقق می‌یابد. به موجب ماده (۶۱۹) «داخل شدن... به صورت غیر قانونی یا بدون رضایت صاحب آن.» رضایت اعم از اذن و اجازه است و منظور از اذن، اجازه و جلب نظر مساعد صاحب منزل حین ورود یا بعد از آن می‌باشد. ممانعت و مخالفت صاحب منزل در حین ورود کافی خواهد بود و در صورتی که شخص در این حالت وارد منزل شود، مستوجب مجازات خواهد بود.^۵ قانون‌گذار افغانستان در بند سوم ماده (۶۱۹) در صورت که شخص به اجازه صاحب منزل داخل مسکن شود ولی بدون رضایت وی در آن جا باقی بماند، را نیز یکی از حالات جرم هتک حرمت مسکن دانسته است؛ بناءً اگر یک شخص به اجازه صاحب خانه وارد مسکن شود ولی برای مدت زمانی در

۱. فرید، پیشین، ۱۷۰.

۲. شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۳۹.

۳. همان، ۴۲.

۴. مومنی، پیشین، ۱۰۸.

۵. شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۴۳.

آنجا باقی بماند که صاحب منزل به آن رضایت نداشته باشد، مجاز نبوده و فاعل عمل مستوجب مجازات دانسته می‌شود.

قانون‌گذار در ماده (۶۲۰) کد جزا از استعمال زور به منظور منع حیات مالک یا متصرف تذکر به عمل آورده است. این حالت شدید تر از حالات مذکور در ماده (۶۱۹) است، زیرا در این حالت نه تنها شخص بدون اجازه به مسکن شخص داخل می‌شود و سبب هتک حرمت مسکن می‌شود بلکه هدف وی مانع شدن مالک و متصرف از تصرف در مسکن خودش می‌باشد.

صاحب منزل در برگیرنده صاحب اصلی منزل، مالک عین یا مالک منافع و یا ماذون از طرف مالک می‌باشد. بنابر این اگر موجر به عنف و یا تهدید به منزل مستاجر به عنوان سرکشی و بازدید یا دریافت مال الاجاره وارد شود، مرتکب جرم هتک حرمت مسکن شناخته خواهد شد.^۱

به همین ترتیب، در ماده (۶۲۱) کد جزا ورود شخص به محل خصوصی که صرف برای حفاظت مال اختصاص داده شده، را نیز در کتگوری هتک حرمت منزل قرار داده است. البته ورود به این محل در صورت جرم تلقی می‌گردد که از یک طرف عقار برای نگهداری مال اختصاص داده شده باشد و از جانب ورود بدون رضایت مالک یا متصرف و یا غیر قانونی باشد. ولی اگر مال در محل عمومی مانند گدام گذاشته شده باشد و یک شخص بدون اجازه صاحب آن داخل شود، در صورتی که داخل شدن با عنف و تهدید نباشد، مشمول هتک حرمت منزل محسوب نمی‌گردد.

۳. غیر قانونی بودن ورود به مسکن غیر

رکن سوم برای تحقق عنصر مادی جرم ورود غیر قانونی به مسکن غیر می‌باشد. ورود غیر قانونی مشمول وارد شدن شخصی که اساساً اجازه ورود به منزل غیر را ندارد و یا اجازه ورود را دارد ولی بر خلاف ضوابط پیش‌بینی شده قانون وارد شود، می‌گردد؛ بناءً اگر مسئولین کشف و تحقیق جرم که حق ورود به منزل غیر را دارند، بر خلاف قوانین و ترتیبات لازم، وارد منزل شوند مسئول بوده، در مطابقت با قواعد پیش‌بینی شده، قابل تعقیب دانسته خواهند شد.^۲

ورود به مسکن غیر در برخی موارد حتی بدون اجازه و رضایت صاحب آن بنابر ضرورت مجاز است. این موارد شامل تفتیش مسکن در موارد جرم مشهود و ورود در موارد قوه قهریه می‌گردد. قانون اساسی و قانون اجراءات جزایی افغانستان ورود به مسکن غیر را در حالات جرم مشهود استثناء، مجاز دانسته است ولی مسئولین را مکلف به رعایت مقررات قانونی نموده اند. چنانچه بند دوم ماده (۳۸) قانون اساسی افغانستان در مورد چنین صراحت دارد: «درمورد جرم مشهود، مامور مسئول می‌تواند بدون اجازه قبلی محکمه، به مسکن شخص داخل شود یا آن را تفتیش کند...»

۱. شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۴۴.

۲. همان، ۴۴.

در صورت بروز حوادث غیر قابل پیشگیری مانند آتش سوزی، زلزله، سیل و موارد مشابه آن ورود به مسکن غیر حتی بدون اجازه صاحب مجاز است و هتک حرمت منزل پنداشته نمی شود؛ مثلاً اگر مامور اطفائی برای خاموش کردن آتش بدون اجازه و رضایت صاحب منزل وارد منزل شود و حتی اگر مرتکب جرم اتلاف اموال دیگران شود، عمل او در حالت اضطرار و ناچاری بوده و مشمول هتک حرمت منزل و اتلاف اموال محسوب نمی شود.^۱

ج: عنصر معنوی

جرم هتک حرمت مسکن از جمله جرایم عمدی است و مرتکب جرم باید نه تنها قصد انجام فعل را داشته باشد؛ بلکه اراده وی در ورود غیر قانونی به منزل شخص دیگر دخیل باشد. علاوه بر این، مرتکب باید علم و آگاهی به غیر قانونی بودن این عمل مجرمانه خود داشته باشد. بنابر این اگر کسی اشتباهاً مرتکب این جرم گردد، در صورتی که اشتباه ناشی از جهل موضوعی باشد، قابل تعقیب و مستوجب مجازات نخواهد بود. به همین ترتیب، طوریکه قبلاً نیز تذکر به عمل آمد ورود به منزل غیر در حالات اضطرار و ناچاری هتک حرمت مسکن تلقی نمی شود. انگیزه در تحقق این جرم تأثیر ندارد ولی در صورتی که انگیزه شریفانه باشد از کیفیات مخفیه محسوب و موجب تخفیف مجازات می گردد.^۲

گفتار دوم: مجازات هتک حرمت مسکن در مطابقت با کد جزای افغانستان

در کد جزای افغانستان مجازات هتک حرمت مسکن در حالات عادی، هتک حرمت مسکن به منظور منع حیات مالک و متصرف و سایر حالات هتک حرمت مسکن، متفاوت در نظر گرفته شده است؛ بناءً برای وضاحت هر چه بیش تر مجازات در هر یک موارد فوق الذکر را طور جداگانه مورد بحث قرار می دهیم.

الف: هتک حرمت مسکن در حالات عادی

هتک حرمت مسکن در ماده (۶۱۹) کد جزای سال (۱۳۹۶) پیش بینی گردیده است. در این ماده وارد شدن به مسکن غیر یا محملات آن، پنهان شدن مسکن غیر یا محملات آن و وارد شدن به شکل قانونی ولی باقی ماندن در آن بدون رضایت ساکن مورد بحث قرار داده است. چنانچه ماده (۶۱۹) کد جزا در مورد چنین صراحت دارد: «ارتکاب یکی از اعمال ذیل جرم هتک حرمت مسکن دانسته شده، مرتکب به حبس قصیر، محکوم می گردد:

۱- داخل شدن به محل مسکون یا آماده سکونت و یا به یکی از محملات آن به صورت غیر قانونی یا بدون رضایت ساکن آن؛

۲- پنهان شدن در یکی از محلات مندرج جزء ۱ این ماده؛

۱. همان، ۴۷.

۲. همان، ۵۲.

۳- داخل شدن به یکی از محلات مندرج جزء ۱ این ماده به شکل قانونی و باقی ماندن در آن بدون رضایت ساکن حق.^۱ از متن بند یک ماده فوق به صراحت معلوم می‌گردد که قانون‌گذار افغانستان نه تنها ورود به محل مسکون یا آماده سکونت را جرم دانسته بلکه وارد شدن به محلات آن را نیز جرم تلقی گردیده است. اصطلاح «محلات محل مسکون» در کد جزا و قانون مدنی تعریف نگردیده است، ولی محلات مسکن به همان مکانی اطلاق می‌شود که متصل با محل مسکون یا محلی که برای سکونت آماده شده است، باشد و جزایی از آن محسوب شده و دیوار واحد آن‌ها را احاطه کرده باشد.^۱

تفکر انتقادی

زمان شاه یک خانه کوچک حدود ۰۰۱ متر مربع دارد که در آن با دو برادر و مادر و پدر خود زندگی می‌کند. از این که محوطه خانه کوچک است و در اطاق‌ها نیز جای برای گذاشتن اموال وجود ندارد، یک کانتینر را خریداری و متصل با دیوار منزل می‌گذارد. زمان شاه اموال را که گنجایش گذاشتن آن در اطاق‌ها وجود نداشت، در داخل کانتینر می‌گذارد و دروازه کانتینر را قفل می‌کند. روز بعد به دلیل سرد شدن هوا دروازه کانتینر را باز می‌کند و بخاری را از آن می‌گیرد. او فکر می‌کند که اول باید بخاری را به خانه ببرد و بعد از برگشت دروازه کانتینر را ببندد. در همین وقت آدم خان که باشنده همین کوچه می‌باشد بدون اجازه داخل کانتینر می‌شود و بعد از این که می‌بیند زمان شاه اموال خانه خود را در کانتینر جابه‌جا کرده است، خارج می‌شود. به نظر شما آدم خانه مرتکب جرم هتک حرمت شده است یا خیر، با در نظر داشت مواد (۹۱۶- ۲۲۶) پاسخ خود را ارایه نمایید.

حرمت مسکن در موارد فقره یک ماده (۶۱۹) در دو حالت واقع می‌شود حالت اول این که یک شخص به مسکن غیر به صورت غیر قانونی داخل شود و حالت دوم این که ورود به مسکن شخص بدون رضایت ساکن باشد. در این حالات فاعل جرم مستوجب حبس قصیر دانسته شده است. قانون‌گذار افغانستان پنهان شدن در محل مسکون، آماده سکونت و یا محلات آن را نیز جرم دانسته و فاعل جرم را مستوجب حبس قصیر می‌داند.

تفکر انتقادی

در صورتی که یک شخص به اجازه صاحب مسکن و یا در مواردیکه قانون اجازه دخول را برای وی می‌دهد، وارد مسکن شخص شود و بعداً خود را در مسکن یا محلات آن پنهان نماید، آیا مرتکب جرم هتک مسکن گردیده است یا خیر؟
در صورتی که یک شخص طور پنهانی وارد مسکن شخص غیر گردد و در داخل مسکن یا محلات آن خود را پنهان نماید، آیا مرتکب جرم هتک حرمت مسکن گردیده است یا خیر؟
به نظر شما سناریوی اول با سناریوی دوم چه تفاوت دارد، نظر خود را با ذکر دلایل منطقی و قانع کننده ابراز دارید.

۱ عبدالوهاب کریمی (۱۳۹۸). حقوق جزای اختصاصی افغانستان: جرایم علیه اموال و ملکیت، کابل، نشر واژه، ۳۱.

ب: هتک حرمت مسکن به منظور منع حیا زت مالک یا متصرف

در مورد هتک حرمت مسکن به منظور منع حیا زت مالک یا متصرف ماده (۶۲۰) کد جزا چنین صراحت دارد: «هر گاه جرم هتک حرمت مسکن مندرج ماده ۶۱۹ این قانون به منظور منع حیا زت مالک یا متصرف یا ساکن با استفاده از زور صورت گرفته باشد، مرتکب به حبس متوسط تا دو سال، محکوم می گردد.» در حالت مندرج این ماده یک شخص به مسکن شخص دیگر نه تنها به شکل غیر قانونی وارد می شود بلکه با استفاده از زور مانع حیا زت مالک یا متصرف نیز می گردد. حیا زت عبارت از تسلط واقعی، ارادی و آگاهانه شخص بر مال می باشد، به نحوی که شخص عملاً بتواند در مال تصرف نماید.^۱ از جانب دیگر، از محتوای ماده معلوم می گردد که لازم نیست تا شخصی که در منزل ساکن است مالک خانه باشد بلکه کفایت می کند تا اجازه سکونت در خانه را داشته باشد. در این ماده برای مرتکب جرم به دلیل این که نه تنها مرتکب هتک حرمت منزل شده است بلکه مالک و متصرف را از حیا زت در منزل خود منع ساخته است، مجازات شدیدتر یعنی حبس متوسط الی دو سال در نظر گرفته شده است.

ج: سایر حالات هتک حرمت مسکن

در مورد سایر حالات هتک حرمت مسکن ماده (۶۲۱) کد جزا چنین مشعر است: «(۱) هر گاه جرم مندرج ماده ۶۱۹ این قانون در محل مختص خاص به حفظ مال و در عقار غیر از آنچه در این فصل ذکر شده ارتکاب گردد، مرتکب به حبس قصیر شش ماه یا جزای نقدی سی هزار افغانی، محکوم می گردد. (۲) هر گاه جرم مندرج فقره (۱) این ماده توسط دو نفر که یکی از آن سلاح ظاهری یا پنهان حمل نموده باشد یا بیش از دو نفر ارتکاب یابد، مرتکبین به حبس متوسط تا دو سال، محکوم می گردند.» از محتوای ماده فوق به صراحت معلوم می گردد که قانون گذار شدت و خفت مجازات را حسب تعداد شرکت کنندگان در جرم ورود به مسکن غیر و مسلح بودن آن ها تعیین کرده است. در صورتی که جرم توسط شخص غیر مسلح ارتکاب یابد، مرتکب به حبس الی شش ماه و یا جزای نقدی سی هزار افغانی که در زمره قباحت محسوب می شود، محکوم می گردد. ولی در صورتی که مرتکبین دو نفر مسلح باشد و یا بیش تر از دو نفر صرف نظر از این که مسلح باشند یا نباشند، به حبس متوسط الی دو سال محکوم می گردند.

تفکر انتقادی

در ماده (۱۲۶) قانون‌گذار شدت و خفت مجازات را حسب تعداد اشتراک کنندگان و مسلح بودن تعیین کرده است. در این ماده سه حالت پیش‌بینی گردیده است.

حالت اول

اگر جرم هتک حرمت مسکن در محل مختص خاص به حفظ مال و در عقار غیر از آنچه در این فصل ذکر شده ارتکاب یابد، مرتکب به حبس قصیر الی شش ماه یا جزای نقدی سی هزار افغانی محکوم می‌گردد. این حالت مجازات مخففه را در قبال دارد ولی متهم زمانی از مفاد این ماده مستفید شده می‌تواند که بدون حمل سلاح در محل مختص خاص به حفظ مال و در عقار غیر از آنچه در فصل هتک حرمت مسکن پیش‌بینی گردیده است، داخل شده باشد. در صورتی که مرتکب سلاح حمل نموده باشد طبق ماده (۲۲۶) از جمله حالات مشدده دانسته شده است و مرتکب به حد اکثر حبس متوسط محکوم می‌گردد.

حالت دوم

در صورتی که جرم توسط دو شخص مسلح در محل مختص خاص به حفظ مال و در عقار غیر از آنچه در این فصل ذکر شده ارتکاب یابد، مرتکبین به حبس متوسط الی دو سال محکوم می‌گردد. این حالت با یکی از حالات مذکور در ماده (۲۲۶) کد جزا که حالات مشدده را پیش‌بینی نموده است، در تضاد می‌باشد. زیرا در ماده مذکور ارتکاب این جرم توسط شخص مسلح یا توسط دو نفر یا بیش‌تر از آن از جمله حالات مشدده تلقی شده است و مرتکب را مستوجب حد اکثر حبس متوسط دانسته است. پس در صورتی که جرم هتک حرمت مسکن توسط دو نفر خواه مسلح باشند یا غیر مسلح ارتکاب یابد، طبق حکم ماده (۲۲۶) کد جزا مستوجب حد اکثر حبس متوسط دانسته می‌شوند و به هیچ وجه حبس متوسط الی دو سال قابلیت تطبیق را پیدا نمی‌کند.

حالت سوم

در صورتی که جرم توسط بیش‌تر از دو شخص در محل مختص خاص به حفظ مال و در عقار غیر از آنچه در این فصل ذکر شده، ارتکاب یابد، مرتکبین به حبس متوسط الی دو سال محکوم می‌گردند. در این حالت هم مجازات مندرج ماده (۲۲۶) قابل تطبیق است و حکم ماده (۱۲۶) به دلیل در تضاد قرار گرفتن آن با ماده (۲۲۶) قابل اعمال نمی‌باشد.

تبصره: حالات مشدده جرم هتک حرمت مسکن

قانون‌گذار افغانستان برای هتک حرمت مسکن در برخی موارد مجازات شدیدتر را پیش‌بینی نموده است که این حالات در مطابقت با ماده ۶۲۲ قرار ذیل می‌باشد.

۱- هتک حرمت مسکن بین غروب و طلوع آفتاب

۲- با شکستادن قفل یا بالا شدن از دیوار

۳- توسط شخص مسلح یا توسط دو نفر یا بیش‌تر از آن

۴- شخصی که خود را به صفت کاذب متصف سازد

۵- به‌منظور ارتکاب جرم دیگری

۶- توأم با ارباب و تهدید

حالات فوق از جمله موارد مشدده جرم هتک حرمت مسکن دانسته شده و در این حالات برای مرتکب جزای حد اکثر حبس متوسط پیش‌بینی گردیده است.

نکات کلیدی

- قانون‌گذار افغانستان نه تنها مسکن را بلکه محل آماده سکونت و محلات مسکن را نیز از هر گونه تعرض و تجاوز مصئون دانسته است.
- شریعت مقدس اسلام ورود بدون اجازه به منزل غیر را شدیداً ممنوع قرار داده است.
- هدف عمده جرم انگاری هتک حرمت مسکن تأمین آرامش خاطر ساکنان مسکن می‌باشد.

جمع بندی

مصئونیت مسکن از تعرض به دلیل مهم بودن آن حتی در قانون اساسی افغانستان مورد تأکید قرار گرفته است. مسکن محل آرامش و سکون برای ساکنین بوده و مختل کننده این آرامش طبق کد جزای افغانستان مورد تعقیب عدلی و مجازات دانسته شده است. جرم هتک حرمت مسکن از جمله جرایم مطلق است و با وارد به مسکن تحقق پیدا می‌کند. برای تحقق عنصر مادی جرم، ورود به مسکن متعلق به غیر، فعل مرتکب و ورود به شکل غیر قانونی یا بدون رضایت ساکن لازمی است. هتک حرمت مسکن از جمله جرایم عمدی است. برای تحقق عنصر مادی مرتکب باید قصد انجام فعل یعنی ورود غیر قانونی به مسکن غیر را داشته باشد. قانون‌گذار افغانستان مجازات عادی و مجازات شدید را در قبال این جرم پیش‌بینی نمود است. مجازات این جرم حسب احوال جریمه نقدی، حبس قصیر، حبس متوسط و در حالات مشدده حد اکثر حبس متوسط پیش‌بینی گردیده است.

ضمایم درس سیزدهم

ضمیمه شماره ۱ سوالات برای مباحثه:

سوال اول: منطبق جرم انگاری هتک حرمت مسکن را مختصراً بیان دارید؟

سوال دوم: عنصر مادی هتک حرمت مسکن چه زمانی تحقق پیدا می‌کند؟

سوال سوم: در کدام حالات هتک حرمت مسکن مستوجب مجازات شدید دانسته می‌شود؟

ضمیمه شماره ۲ : قضیه فرضی

گلاب خان در وزارت انرژی و آب منیج کارمند در بست ۳ استخدام می‌شود. برای این که به وقت معین به وظیفه رسیده بتواند خانه‌یی را در ساحه سناتوریم به کرایه می‌گیرد. گلاب خان با خانم، دو دختر جوان و پسرکوچکش در همین خانه زندگی می‌کند. یک تن از همسایه‌ها با استفاده از دور بین وقتاً فوقتاً خانه گلاب خان را به‌خصوص زمانیکه دختران و خانم وی در حویلی باشند، تماشا می‌کند.

به نظر شما عمل همسایه هتک حرمت مسکن و یا جرمی دیگری محسوب می‌شود. با در نظر داشت احکام کد جزا و شریعت اسلامی پاسخ خود را با ذکر دلایل منطقی ارایه نمایید.

جمع‌بندی فصل سوم

جرایم علیه اشخاص به دو بخش تقسیم می‌گردد، جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص که سلامت جسمانی افراد را صدمه می‌زند و در برگیرنده قتل، ضرب و جرح، سقط جنین، ... و جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص که ضرر و زیان آن به جسم و بدن نه بلکه به شرافت، حیثیت و آزادی و آبرو افراد وارد می‌گردد.

جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص که بر آزادی افراد صدمه وارد می‌کند، مشمول تهدید، اختطاف و توقیف غیر قانونی می‌شود و جرایمی که حیثیت افراد را صدمه می‌زند مشمول افشای اسرار، هتک حرمت مسکن، توهین و دشنام ... می‌گردد. حفظ و حمایت شرافت، آبرو و حیثیت افراد در پهلوی حیات و مال افراد امر مهمی تلقی می‌گردد از همین جهت است که قانون‌گذار اعمال را که بر حیثیت، شرافت و آبرو افراد صدمه وارد می‌کند، جرم انگاری نموده است. چنانچه کد جزای سال (۶۹۳۱) افغانستان باب هفتم کتاب دوم را به جرایم علیه حیات، تمامیت جسمی و معنوی اشخاص اختصاص داده است. هر یک جرایم مذکور در این باب نظر به شدت و خفت آن مستوجب مجازات دانسته شده‌است.

تعقیب عدلی مرتکبین جرایم مندرج این فصل نظر به شدت و وخامت آن و نظر به میزان ضرر وارده به حیثیت و آزادی شخص متفاوت است. جرم اختطاف و هتک حرمت مسکن در صورت کشف نظر از این که مجنی علیه شکایت کند، قابل تعقیب عدلی محسوب می‌گردد. جرم تهدید زمانی قابل تعقیب دانسته شده که از نگاه عرف قابل قبول و عملی باشد. افشای اسرار در صورتی که به هدف اطلاع دادن از جنایت یا جنحه و یا جلوگیری از ارتکاب این جرایم و یا به اجازه صاحب آن به منظور تامین منافع عامه صورت گیرد، قابل تعقیب دانسته نمی‌شود. از جانب دیگر تعقیب عدلی جرم افشای اسرار، توهین و دشنام منوط به شکایت متضرر دانسته شده است.

منابع فصل سوم

الف: قرآن کریم و تفاسیر

۱. قرآن کریم
۲. عثمانی، شبیر احمد (۱۳۹۸). تفسیر کابلی فارسی، ترجمه: محمود حسن دیوبندی، پشاور، المکتبه الحقانیه.

ب: کتاب‌ها

۳. آقائی نیا، حسین (۱۳۹۶). جرایم علیه اشخاص: شخصیت معنوی، چاپ نهم، تهران، نشر میزان.
۴. ادیب، مجید (۱۳۹۳). جرایم علیه اشخاص: ترجمه و شرح بخش جرایم علیه اشخاص از قانون فرانسه، تهران، نشر میزان.
۵. دانش، حفیظ الله (۱۳۹۳). حقوق جزای عمومی، جلد اول، کابل، انتشارات مستقبل.
۶. زراعت، عباس (۱۳۹۲). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه اشخاص، چاپ دوم، تهران، انتشارات جاودانه، جنگل.
۷. شامبیانی، هوشنگ (۱۳۹۷). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص، جلد سوم، چاپ دوم، تهران، انتشارات مجد.
۸. شامبیانی، هوشنگ (۱۳۹۶). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص، جلد چهارم، تهران، انتشارات مجد.
۹. فاریابی، محمد عظیم (۱۳۹۵). حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات سعید.
۱۰. فرید، محمد محسن (۱۳۹۴). حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات حامد رسالت.
۱۱. کریمی، عبدالوهاب (۱۳۹۸). حقوق جزای اختصاصی افغانستان: جرایم علیه اموال و ملکیت، کابل، نشر واژه.
۱۲. مومنی، عبدالقهار (۱۳۹۶). حقوق جزای اختصاصی، کابل انتشارات نوی مستقبل.
۱۳. ندیر، داد محمد (۱۳۹۷). حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات حامد رسالت.
۱۴. واصل، عبدالاقرار (۱۳۹۸). حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات سعید.

ج: قوانین

۱۵. قانون اساسی (۱۳۸۲) ۸۱۸ جریده رسمی.
۱۶. کد جزای افغانستان (۱۳۹۶). ۱۲۶۰ جریده رسمی.
۱۷. قانون جزای افغانستان (۱۳۵۵) ۳۴۷ جریده رسمی.

د: مقالات

۱۸. آبانگاه، محمد و رهامی، محسن (۱۳۹۰). بررسی و مقایسه جرایم « بازداشت غیر قانونی » و « آدم ربای » در حقوق جزای ایران، تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین الملل، مقاله ۶، دوره ۴، شماره ۱۱.
۱۹. احمد زاده، ابوالفضل و جعفر پور، جمشید (۱۳۸۸) بررسی جرم آدم ربایی در فقه و حقوق موضوعه با

- رویکردی به نظر روح الله خمینی، فصلنامه علمی پژوهشی متین، دوره ۱۱، شماره ۴۲.
۲۰. السان، مصطفی (۱۳۸۴). حقوق اسرار تجاری در عصر فناوری اطلاعات، مجله حقوق کیفری، شماره ۵۰ و ۵۱، ایران، دانشگاه شهید بهشتی.
۲۱. بیابانی، نعمت (۱۳۹۲). جرم افشای اسرار حرفه‌یی در پرتو اصول و مبانی جرم انگاری، ماهنامه کانون، تهران، دانشگاه آزاد اسلامی.
۲۲. پرویزی، سیروس و رهامی، محسن (بهار ۱۳۹۲). اهانت به مقدسات دینی در حقوق ایران و انگلیس، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۸۱.
۲۳. رحیمی، محمد مهدی و همکاران (۱۳۹۷). جرم تهدید در حقوق کیفری ایران و آمریکا، فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، شماره ۳۶.
۲۴. منوچهری، محمد رضا و نیاسری، ماشاءالله بناء (۱۳۹۴). حمایت قانونی از اسرار و حریم خصوصی در عصر فناوری اطلاعات، فصلنامه قضاوت، شماره ۸۳، ایران، دانشگاه شهید بهشتی.

ه: سایت های اینترنتی

۲۵. باشگاه خبرنگاران جوان (۲۶ خرداد ۱۳۹۶ ش). افتراء چه تفاوت با توهين دارد. ۲۳ میزان ۱۳۹۸ ش.
26. <https://www.yjc.ir/fa/news>
۲۷. کوثر ستاری. (۱۳۹۷). جرایم علیه اشخاص، مجله حقوقی وکلای معراج، ۲۴ سنبله ۱۳۹۸.
28. <http://merajlaw.com/blog/>
۲۹. واژه نامه دهخدا، <http://www.vajehyab.com/dehkhoda/>تهديد.

فصل چهارم

جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی

حفظ اخلاق و عفت عمومی یکی از موارد مهم در هر جامعه می‌باشد. عفت و اخلاق عمومی جامعه در صورت جریحه دار می‌شود که شخص یا اشخاص برخلاف قانون و شریعت مقدس اسلام غرایز جنسی خود را ارضا نماید. ارضای غرایز جنسی از طریق غیر مشروع به تدریج نظام جامعه را دچار بی‌نظمی و اساس و بنیاد خانواده را متزلزل می‌نماید.^۱ بنابر همین دلیل است که در کشورهایی که مسایل جنسی چندان اهمیت برای افراد ندارد و کشورهای که به علت اعتقادات قوی مذهبی خود را مقید به اجرای فرامین الهی و مقررات دینی می‌دانند، طرق مختلفی را پیش‌بینی نموده‌اند تا از اشاعه اعمال خلاف اخلاق و عفت عمومی جلوگیری نمایند.^۲ دین مقدس اسلام و قوانین وضعی افغانستان همانند سایر بخش‌های زندگی، برای رفع نیازمندی‌های جنسی حدود و ثغوری را تعیین کرده‌است و افراد را مکلف نموده تا خواسته‌های جنسی شان را در چارچوب همین قواعد و مقررات که ناشی از ارزش‌های اجتماعی و اخلاقی است، مرفوع نمایند.^۳

جرایم علیه عفت و اخلاق، شامل عمومی جرایمی می‌شود که علیه عفت افراد قرار می‌گیرد و یا قواعد وضع شده دولت در خصوص رفع غرایز جنسی از طریق مشروع را، نقض می‌کند. جرم تجاوز جنسی و تجاوز بر عفت صدمه بر پاکدامنی افراد وارد می‌کند و جرم زنا، لواط، تفریض، قوادی، مساحقه قواعد وضع شده دولت در خصوص رفع غرایز جنسی از طرق مشروع را نقض می‌نماید. کد جزای افغانستان در باب هشتم تجاوز جنسی، زنا، مساحقه، تفریض، لواط، قوادی، سوق دادن طفل به انحرافات اخلاقی، آزار و اذیت طفل و زن، قذف و افتراء توهین و دشنام، جرایم مسکرات، قماربازی و بی‌حرمتی اموات و قبور را تحت عنوان جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی قرار داده‌است. با توجه به ماهیت برخی از این جرایم باید گفت موضوع برخی از این جرایم را تعدی بر عفت و اخلاق عمومی تشکیل نمی‌دهد بلکه بیش‌تر با ابواب دیگر کد جزا ارتباط دارند به‌طور مثال جرم توهین، دشنام و افتراء بیش‌تر تعدی بر شخصیت معنوی افراد تلقی می‌گردد. به همین ترتیب موضوع اصلی جرایم مسکرات، قمار بازی و بی‌حرمتی اموات و قبور نیز تجاوز بر عفت نمی‌باشد.^۴ در این فصل به دلیل محدود بودن کریدتهای درسی اختصاص داده شده به جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی چند جرم که بیش‌تر در ساحه عدلی و قضایی مطرح و مورد رسیدگی قرار می‌گیرند، مورد بحث قرار داده شده‌است. این جرایم مشمول تجاوز جنسی، زنا از نظر شریعت و قوانین وضعی، قذف و افتراء می‌باشند.

۱ هوشنگ شامبیانی (۱۳۸۵ش). حقوق کیفری اختصاصی: جرایم برضد مصالح عمومی کشور شامل جرایم (امنیتی، اقتصادی، اجتماعی، اخلاق و عفت عمومی)، جلد سوم، چاپ پنجم، تهران، انتشارات ژوبین، ۴۶۴.

۲ همان، ۴۶۵.

۳ ریاست انستیتوت آموزش‌های مسلکی لوی خاړنوالی و IDLO (۱۳۹۸ش). جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی، کابل، IDLO، ۲.

۴. همان، ۲.

درس چهاردهم

تجاوز جنسی و مجازات آن

(دو کریدت درسی معادل صد دقیقه)

معرفی موضوع

تجاوز جنسی از زمره جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی است که به موجب قوانین ملی و اسناد بین المللی جرم و مستوجب مجازات شدید دانسته شده است. تجاوز جنسی یکی از انواع جرایم جنسی است که امروزه تقریباً در تمامی کشورهای جهان جرم‌انگاری شده است.^۱ این جرم نه تنها صدمات جسمانی بلکه صدمات روانی و اجتماعی را بر مجنی علیه جرم وارد نموده و لطمه شدیدی به حیثیت خانوادگی قربانی وارد می‌نماید و در برخی موارد ممکن باعث اعمال خشونت و پرخاشگری پدر و برادر شده و حتی ممکن منجر به قتل قربانی توسط اعضای فامیل وی گردد. زمانی که با قربانی به مثابه مجرم رفتار می‌شود و در جامعه منحیت یک فرد عیب دار، انگشت نمای همسایه‌ها و خویشان می‌گردد، در اینجاست که صدمات روحی بر قربانی و خانواده وی چندین برابر شده و سبب فروپاشی شیرازه خانواده می‌شود.^۲

تجاوز جنسی انواع روابط جنسی را که در آن بدون اراده و میل مفعول دخول صورت گرفته باشد، خواه بین زن و مرد یا بین دو مرد و یا بین یک بزرگسال و یک طفل باشد، دربر می‌گیرد. تجاوز جنسی را می‌توان دخول آلت متجاوز در قُبل یا دُبُر (برخی از کشورها دهان) زن یا مرد یا طفل دیگری دانست. اما به اساس تعریف تجاوز جنسی در کد جزا گفته می‌توانم که برعلاوه این که دخول آلت تناسلی در قُبل یا دُبُر زن یا مرد دیگری، تجاوز جنسی تلقی گردیده است دخول اعضای بدن و یا اشیای دیگر در قُبل یا دُبُر قربانی نیز مشمول این جرم دانسته شده است. روابط جنسی غیر از دخول به نام‌های دیگری چون جرم هتک عفت و ناموس، تَفخِیذ و مساحقه یاد می‌شود.

قابل ذکر است قوانین کشورها با گذشت زمان در برابر تجاوز جنسی تحول و توسعه زیادی یافته است، برخی از کشورها حتی برقراری رابطه جنسی مرد با همسرش را در صورتی که بدون رضایت همسرش باشد، تحت عنوان تجاوز جنسی قابل تعقیب دانسته است.^۳ تجاوز جنسی در کد جزای افغانستان جرم‌انگاری گردیده است و مجازات شدیدی برای مرتکب آن تعیین گردیده است. در دین مقدس اسلام نیز این جرم نه تنها حرام و مستوجب مجازات دانسته شده است، بلکه نسبت به زنا شدید تر می‌باشد. در حدیثی روایت شده است که در عصر رسول اکرام (ص) زنی مورد تجاوز جنسی قرار گرفت، آنحضرت (ص) حد را صرف بر کسی که مرتکب تجاوز جنسی گردیده بود، تطبیق نمود.^۴

این که تجاوز جنسی با زنا، لواط و رابطه جنسی یکی است یا تفاوت دارد، منظور از فقدان رضایت در تحقق جرم تجاوز

۱ مجتبی جعفری (۱۳۹۴ ش). تحلیل انتقادی مرزهای رضایت در جرم تجاوز جنسی: حقوق موضوعه و ضرورت‌های اصلاح آن، پژوهش حقوق کیفری، سال سوم، شماره دهم، ۱۱۳.

۲ احمد حاجی ده آبادی، محمد علی حاجی ده آبادی و محمد یوسفی (۱۳۹۲ ش). بررسی مبنای ضرر در جرم انگاری تجاوز جنسی با رویکردی به فقه امامیه، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال چهارم، شماره دوم، ۴۹.

۳ حاجی ده آبادی، پیشین، ۳۹-۴۰.

۴ داد محمد نذیر (۱۳۹۷ ش). حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات حامد رسالت، ۱۹۳.

جنسی دقیقاً چیست، چه شرایطی برای تحقق جرم تجاوز جنسی در کد جزا مقرر گردیده است، مرتکبین این جرم مستوجب چه نوع مجازات پنداشته می‌شوند، مباحثی اند که در این درس مورد بحث قرار گرفته است.

اهداف آموزشی

- تعریف و تشخیص مفهوم لغوی و اصطلاحی تجاوز جنسی
- کسب مهارت تجزیه و تحلیل عناصر لازمه برای تحقق جرم تجاوز جنسی
- آشنایی با مجازات پیش‌بینی شده برای مرتکبین جرم تجاوز جنسی

روش تدریس	سخرانی استاد یا lecture
ابزار تدریس	تخته، پروژکتور، فلپ‌چارت و منابع درسی
مکلفیت استاد	آمادگی، ارایه، زمان‌بندی، پرسش از محصلان و جمع‌بندی موضوع
مکلفیت محصلان	حضور به موقع در صنف، مشارکت در مباحث و یادداشت مطالب

نتایج متوقعه

- در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:
- تجاوز جنسی را از سایر جرایم مشابه به آن به اساس عناصر تشکیل دهنده این جرم تفکیک نمایند.
 - حالات مشدده و مخففه جرم تجاوز جنسی را تبیین نمایند.
 - حالات مختلف را که باعث زوال رضایت مجنی‌علیه می‌گردد، بیان نمایند.

مبحث اول: جرم انگاری تجاوز جنسی و مجازات آن

در اهداف تکوینی و تشریعی امور جنسی به معنای تولید مثل و بقای نسل و مهمتر از آن به‌منظور تحکیم روابط جنسی به‌کار می‌رود، ولی در اینجا مفهوم جنسی به تمایل شدیدی که به نام شهوت خوانده می‌شود، بر می‌گردد. تجاوز جنسی نوع رفتار تحقیر آمیز، خشن و اجباری است که از طریق اعمال جنسی به‌منظور رفع غرایز جنسی، یا انتقام و در برخی موارد حتی انگیزه سیاسی ارتکاب می‌یابد. از این جهت توجه به سلامتی نظام خانواده و همچنین حفظ حرمت و آزادی زنان همواره مورد حمایت کیفری نظام‌های حقوقی به خصوص نظام جزایی افغانستان بوده است.

گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی جرم تجاوز جنسی

تجاوز جنسی، معادل کلمه (Rape) در زبان انگلیسی است. تجاوز جنسی مرکب از دو واژه «تجاوز» و «جنسی» می‌باشد. تجاوز از نظر لغوی به معنای ستم و تعدی بوده و در لغت نامه دهخدا تجاوز به معنای تخطی، تعدی، بیرون شدن از حق و عدل آمده است.^۱ بار معنایی که واژه تجاوز به همراه دارد، عنصر

۱. لغت نامه دهخدا، <http://www.vajehyab.com/dehkhoda/>

نارضایتی فرد مورد تجاوز است ولو این تجاوز از طریق فریب و تهدید یا سوء استفاده و یا اجبار و قهر و غلبه به وقوع بپیوندد. با اضافه شدن کلمه جنسی به واژه تجاوز، عبارت بار معنایی خاص را پیدا می‌کند و مربوط به کلیه اعمالی می‌گردد که به جنسیت مرد و زن و روابط جنسی آن‌ها ارتباط می‌یابد. در تعریف اصطلاحی از تجاوز جنسی، بیش‌تر اذهان به واژه زنا یا به عنف متمایل می‌گردد، در حالیکه تجاوز جنسی مفهومی عام‌تر از زنا به عنف است و اعمال دیگری چون لواط و در برخی از کشورها و اسناد بین‌المللی حتی دخول آلت تناسلی دردهن را نیز دربر می‌گیرد.^۱

تجاوز جنسی درکد جزای سال (۱۳۹۶) افغانستان چنین تعریف گردیده است: «شخصی که با جبر یا سایر وسایل ارعاب آمیز یا تهدید یا با استفاده از ناتوانی جسمی یا روانی مجنی علیه یا ناتوانی ابراز رضایت مجنی علیه اعم از زن یا مرد یا خوراندن دوی بیهوش کننده یا سایر وسایل زایل کننده عقل به وی، عمل مقاربت جنسی را انجام دهد یا اعضای بدن یا اشیایی دیگر را در قُبُل یا دُبُر وی داخل نماید، مرتکب تجاوز جنسی شناخته می‌شود.»^۲ به همین ترتیب تجاوز جنسی در قانون منع خشونت علیه زنان نیز تعریف گردیده است که با تعریف مذکور در کد جزا تفاوت قابل ملاحظه‌ای دارد: «تجاوز جنسی: ارتکاب فعل زنا یا لواط با زن بالغ توأم با اجبار و اکراه یا ارتکاب آن با زن نا بالغ و یا تجاوز بر عفت و ناموس زن است.»^۳

تفاوت عمده این دو تعریف در اینست که در قانون منع خشونت علیه زنان مجنی علیه جرم تجاوز جنسی را صرف زن دربر می‌گیرد ولی در کد جزای افغانستان قربانی این جرم اعم از زن و مرد بوده می‌تواند. از جانب دیگر طبق کد جزا، صفت مرد بودن برای ارتکاب جرم تجاوز جنسی شرط نمی‌باشد بلکه ارتکاب جرم توسط زن نیز امکان پذیر است زیرا کلمه «شخصی» عام است و شامل زن و مرد می‌گردد. در کد جزا علاوه بر زنا و لواط، دخول اعضای بدن و یا اشیای دیگری در قُبُل یا دُبُر دیگری نیز مشمول تجاوز جنسی دانسته شده‌است، در حالیکه در قانون منع خشونت علیه زنان صرف از زنا و لواط با جبر و اکراه با زن صحبت به عمل آمده‌است.^۴

در قانون منع خشونت علیه زنان، تجاوز علیه عفت زن از مصادیق تجاوز جنسی محسوب گردیده‌است، در حالیکه این جرم در کد در ماده (۶۴۰) من حیث جرم مستقل شمرده شده‌است و بلاخره، در قانون منع خشونت علیه زنان از جبر و اکراه تذکر به عمل آمده‌است ولی در کد جزا مفهوم اجبار و اکراه وسعت داده شده طوریکه، جبر یا سایر وسایل ارعاب آمیز یا تهدید یا با استفاده از ناتوانی جسمی یا روانی مجنی علیه یا ناتوانی ابراز رضایت مجنی علیه اعم از زن یا مرد یا خوراندن دوی بیهوش کننده یا سایر

۱ حاجی ده آبادی، پیشین، ۳۹.

۲ کد جزا (۱۳۹۶ ش). ۱۲۶۰ جریده رسمی، ماده ۶۳۶ (۱).

۳ قانون منع خشونت علیه زنان (۱۳۸۸ ش). ۹۸۹ جریده رسمی، ماده ۳ (۳).

۴ ریاست انستیتوت آموزش‌های مسلکی سارنوالی، پیشین، ۸.

وسایل زایل کننده عقل را برای تحقق این جرم پیش‌بینی نموده است.^۱

قابل ذکر است هر دو قانون هم منع خشونت علیه زنان و هم کد جزای سال (۱۳۹۶) نافذ و قابل تطبیق است. قانون منع خشونت علیه زنان طوریکه از نام آن پیدا است صرف جرایمی را پیش‌بینی نموده است که علیه زنان واقع می‌گردد، به همین دلیل در این قانون تجاوز جنسی علیه مرد پیش‌بینی نگردیده است. ولی با وجود این، قانون منع خشونت علیه زنان صرف زنا و لواط به جبر و اکراه را در زمره تجاوز جنسی قرار داده است، دخول سایر اعضای بدن و یا اشیا از مصادیق این جرم احصاء نگردیده است. بنابر این، تعریف قانون منع خشونت علیه زنان نمی‌تواند، حالات مختلف تجاوز جنسی را دربر بگیرد. درحالی‌که تعریف کد جزا جامع و دربرگیرنده حالات مختلف که قبلاً ذکر گردید، می‌باشد. از جانب دیگر تحقق این جرم را بر علیه مرد و زن پیش‌بینی نموده است و نه تنها ارتکاب جرم را توسط مرد بلکه توسط زنان نیز تسجیل نموده است.

گفتار دوم: عناصر متشکله جرم تجاوز جنسی

تجاوز جنسی اعمالی است که از یک طرف عفت و اخلاق عمومی را در جامعه صدمه می‌زند و از جانب دیگر به حیثیت و اعتبار مجنی علیه شدیداً لطمه وارد می‌کند. قانون‌گذار افغانستان به منظور حمایت و دفاع از حریم خصوصی افراد و عفت عمومی تجاوز جنسی را مستوجب جزاهای سنگین دانسته است. این جرم در شرع مقدس اسلام به عنوان یک عمل شنیع و ضد حیثیت حرام دانسته شده و برای آن مجازات حدی در نظر گرفته شده است.^۲ همانند سایر جرایم برای تحقق جرم تجاوز جنسی موجودیت سه عنصر (قانونی، مادی و معنوی) لازم می‌باشد.

الف: عنصر قانونی

تجاوز جنسی یک جرم شناخته شده در سطح ملی و بین المللی می‌باشد. در عصر حاضر تقریباً تمام کشورهای جهان تجاوز جنسی را جرم‌انگاری کرده‌اند، حتی کشورهایی که در آن رابطه جنسی به رضایت طرفین مشروع بوده، تجاوز جنسی را مستوجب مجازات شدید دانسته‌اند. در افغانستان قانون‌گذار تجاوز جنسی را جرم‌انگاری نموده و برای مرتکبین آن حسب احوال اعدام، حبس دوام درجه یک (بیش از ۲۰ الی ۳۰ سال)، حبس دوام درجه دو (بیش از ۱۶ الی ۲۰ سال) و حبس طویل را پیش‌بینی نموده است. چنانچه احکام فصل اول باب هشتم کد جزا از ماده (۶۳۶) الی (۶۴۲) به تجاوز جنسی اختصاص یافته است. شرایط تحقق عنصر مادی و مجازات پیش‌بینی شده برای مرتکبین این جرم طی مباحث بعدی مورد بحث قرار داده شده است.

۱ همان، ۹.

۲ غلام حیدر رضایی (۱۳۹۴ ش). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه حیثیت در حقوق جزای افغانستان، کابل، نشر واژه، ۲۹.

ب: عنصر مادی

با در نظر داشت تعریف تجاوز جنسی در ماده (۶۳۶) کد جزای افغانستان رکن‌های لازمه برای تحقق عنصر مادی این جرم شامل: موضوع جرم، رفتار مجرمانه و عدم رضایت مجنی‌علیه، می‌باشد. هر یک از موارد فوق الذکر را طور جداگانه مورد بحث قرار می‌دهیم.

۱. موضوع جرم

موضوع جرم تجاوز جنسی دخول در قُبُل یا دُبُر دیگری می‌باشد که معمولاً از طریق زور و قدرت توسط مرتکب برای برقراری رابطه جنسی با فرد مقابل صورت می‌گیرد.^۱ چنانچه طبق ماده (۶۳۶) کد جزا داخل نمودن اعضای بدن یا اشیایی دیگر در قُبُل یا دُبُر قربانی من حیث موضوع جرم برای تحقق جرم لازم دانسته شده است. از متن ماده به صراحت معلوم می‌شود که لازم نیست آلت تناسلی مرد در قُبُل یا دُبُر زن و یا مرد دیگری بدون رضایت وی داخل شود بلکه این جرم با داخل نمودن سایر اعضای بدن و اشیای دیگر نیز تحقق پیدا می‌کند. از جانب دیگر دخول در سایر منافذ بدن چون دهن و غیره مشمول تجاوز جنسی نمی‌گردد بلکه تجاوز بر عفت و ناموس محسوب می‌شود.^۲

برای تحقق جرم تجاوز جنسی لازم است مجنی‌علیه در قید حیات باشد، مقاربت جنسی با مرده و یا دخول شی در قُبُل یا دُبُر وی، باعث تحقق این جرم نمی‌گردد. این عمل مرتکب من حیث جرم مستقل دیگری تحت عنوان بی‌حرمتی به اموات قابل تعقیب دانسته می‌شود.^۳ به همین ترتیب، لازم نیست دخول عضو بدن یا شی توسط مرد صورت گرفته باشد بلکه مرتکب جرم می‌تواند یک زن باشد. هر گاه یک زن به جبر و اکراه یا سایر موارد که در ماده (۶۳۶) کد جزا پیش‌بینی گردیده است عضو بدن یا شی دیگری را در قُبُل یا دُبُر زن یا دُبُر مرد داخل کند، مرتکب تجاوز جنسی قابل تعقیب عدلی محسوب می‌گردد.

۲. رفتار مجرمانه

برای این‌که عنصر مادی جرم تجاوز جنسی تحقق یابد، فاعل باید مادّاً عضو بدن یا شی را در قُبُل یا دُبُر شخص دیگری داخل نماید. قانون‌گذار افغانستان وسیله مشخصی را برای دخول معین نکرده است؛ بنابر این، دخول می‌تواند توسط اندام تناسلی مرد که معمول‌ترین شکل تجاوز است یا توسط سایر اعضای بدن مثل انگشتان و غیره یا شی دیگری صورت گیرد.^۴ ولی در قوانین برخی از کشورها صرف همبستر شدن با زن اگر بدون رضایت زن صورت گیرد من حیث تجاوز جنسی محسوب گردیده است. چنانچه ماده (۲۶۷) قانون جزای مصر در این مورد صراحت دارد: «شخصی که با زنی بدون رضایت وی همبستر شود به اعمال

۱ جعفری، پیشین، ۱۱۴.

۲ ریاست انستیتوت آموزش‌های مسلکی سارنوالی، پیشین، ۱۳.

۳ نذیر، پیشین، ۱۹۴.

۴ ریاست انستیتوت تعلیمات مسلکی سارنوالی، پیشین، ۱۲.

شاقه ابد یا موقت محکوم می‌گردد.^۱

از این‌که معمولاً مرتکب جرم، تجاوز جنسی را در خفا مرتکب می‌شود تشخیص این‌که از اکراه و عنف کار گرفته‌است یا خیر مشکل به نظر می‌رسد، ولی وظیفه نهادهای عدلی و قضایی است که موجودیت عنف را یقیناً مشخص نمایند، وجود عنف در صورتی محرز است که: اولاً، قربانی تجاوز جنسی در هنگام عمل واقعه سر و صدا و فریاد نموده و از دیگران کمک خواسته‌باشد.

ثانیاً، آثاری از قبیل خراش‌ها یا خون یا موی با منی در وجود مجنی‌علیه موجود باشد. به همین ترتیب ممکن الیاف لباس فاعل و یا سنجاق و دکمه و اثر انگشت مرتکب روی اجسام و اشیا و غیره در محل حادثه به اثر استعمال قوه و اکراه باقی مانده‌باشد.

ثالثاً، بین متجاوز و قربانی جرم تناسب قوای جسمانی وجود نداشته‌باشد.^۲

در کد جزای سال (۱۳۹۶) شرایط خاصی برای مرتکب یا مجنی‌علیه جرم از لحاظ جنسیتی پیش‌بینی نشده‌است. طبق ماده (۶۳۶) این کد جرم تجاوز جنسی همان طوریکه توسط مرد علیه زن ارتکاب یافته می‌تواند، توسط مرد علیه مرد یا زن علیه مرد و یا زن علیه زن نیز ارتکاب می‌یابد.^۳ در ارتکاب این جرم بر علیه افراد زیر سن قانونی، قانون‌گذار افغانستان استثناءً صرف دخول آلت تناسلی را مشمول تجاوز جنسی دانسته‌است.^۴ چنانچه ماده (۶۳۸) کد جزا در مورد چنین صراحت دارد: «هر گاه مردی با شخصی زیر سن قانونی مقاربت جنسی را انجام دهد، عمل وی تجاوز جنسی شمرده شده و رضایت طفل مجنی‌علیه قابل اعتبار نمی‌باشد.»

۳. عدم رضایت مجنی‌علیه

نبود رضایت مجنی‌علیه مهم‌ترین رکن تجاوز جنسی را تشکیل می‌دهد؛ زیرا در صورت موجودیت رضایت وصف جرمی تغییر کرده و عمل مرتکبه، وصف زنا، لواط و یا حسب احوال وصف جرم دیگری را به خود می‌گیرد؛ بنابر این، برای تحقق این جرم موجودیت جبر و اکراه که در اینجا به عدم رضایت مجنی‌علیه تعبیر می‌گردد، ضروری می‌باشد. عدم رضایت مجنی‌علیه معیار اساسی تفکیک جرم تجاوز جنسی با جرایم زنا و لواط می‌باشد. زیرا دخول آلت تناسلی در قُبُل یا دُبُر زن که از معمول‌ترین نوع تجاوز جنسی است. اگر به رضایت قربانی باشد، تجاوز جنسی شمرده نمی‌شود بلکه حسب احوال جرم زنا و یا لواط تلقی می‌گردد. امروزه در برخی موارد ممکن بر قراری رابطه جنسی با فرد دیگر به رضایت آن فرد

۱ نذیر، پیشین، ۱۹۰.

۲ شاه‌مبانی، پیشین، جلد سوم، ۴۸۵.

۳ کد جزا، ماده ۶۳۶ (۱).

۴ ریاست انستیتوت تعلیمات مسلکی سارنوالی، پیشین، ۱۲.

صورت گیرد در حالیکه در واقعیت چنین رضایتی وجود نداشته است؛ مثلاً، در حالتی که فردی دیگری را نسبت به ماهیت عمل مورد تقاضا فریب می دهد یا او را در خصوص شخصیت خویش به اشتباه می اندازد و بدین ترتیب با استفاده از ابزارهایی مثل ایجاد مستی و هیپنوتیزم، سر انجام قربانی خود را نسبت به برقراری رابطه جنسی راضی می کند.^۱

کد جزای افغانستان مواردی که رضایت مجنی علیه در آن زایل می شود، را در ماده (۶۳۶) تسجیل نموده است که مشمول استفاده از: ۱. جبر و وسایل ارباب آمیز، ۲. تهدید، ۳. استفاده از ناتوانی جسمی یا روانی مجنی علیه، ۴. ناتوانی ابراز رضایت و ۵. خوراندن دوی بیهوش کننده یا سایر وسایل زایل کننده عقل، می گردد. اجبار یا اکراه مادی که در ابتدای این ماده از آن تذکر به عمل آمده است آشکارترین نوع سلب رضایت مجنی می باشد. اکراه مادی مشمول حالاتی می شود که مرتکب با استفاده از قوت فیزیکی بر جسم مجنی علیه تجاوز را انجام دهد و مانع مقاومت وی گردد. به طور مثال با استفاده از مشت و لگد مجنی علیه را وادار به عمل کند و یا دست و پای او را ببندد و به این طریق اراده او را سلب نموده و بر او تجاوز نماید.^۲ مورد دوم نشان دهنده وارد نمودن اکراه معنوی بر قربانی جرم می باشد که مرتکب ممکن با تهدید به جان یا مال خود قربانی یا جان و مال اقارب وی، او را وادار به تمکین نماید.^۳ در حالت سوم مرتکب با استفاده از ناتوانایی جسمی و یا روانی مجنی علیه بر او تجاوز می کند. در حالت چهارم تجاوز جنسی بیش تر به شکل آنی و دفعتاً صورت می گیرد و در این حالت مجنی علیه برای ابراز عدم رضایت ناتوان می ماند؛ به طور مثال تجاوز داکتر بالای مریضی که به منظور مداوی نزدش دراز کشیده و خود را به وی تسلیم نموده است. حالت پنجم مرتکب جرم با استفاده از وسایل زایل کننده هوش بر مجنی علیه تجاوز می کند. اگر چه در کد جزا از خوارنیدن تذکر به عمل آمده است ولی ممکن مرتکب برای بیهوش کردن قربانی از وسایل بیهوش کننده از طریق تنفس یا تزریق و یا تماس به جسم استفاده نماید ولی ذکر کلمه وسایل زایل کننده عقل این خلاء را مرفع می سازد.^۴ البته در صورتی که مفعول شخص زیر سن قانونی باشد به دلیل نقصان اراده حتی رضایت ظاهری نمی تواند وصف جرمی تجاوز جنسی را تغییر دهد. چنانچه طبق ماده (۶۳۸) هرگاه مردی با شخص زیر سن قانونی مقاربت جنسی را انجام دهد، عمل وی تجاوز جنسی شمرده شده و رضایت مجنی علیه قابل اعتبار نمی باشد. بنابر این، اگر یک شخص ولو از زور و تهدید و سایر وسایل مذکور در ماده (۶۳۶) استفاده نکرده باشد، باز هم مقاربت جنسی وی با شخص زیر سن قانونی تجاوز جنسی شمرده شده و فاعل عمل در مطابقت با احکام اختصاص یافته به

۱- جعفری، پیشین، ۱۲۲.

۲- رضائی، پیشین، ۴۱.

۳- نذیر، پیشین، ۱۹۷.

۴- ریاست انستیتوت تعلیمات مسلکی سارنوالی، پیشین، ۱۶-۱۷.

این جرم قابل مجازات دانسته می‌شود. به عبارت دیگر، موجودیت رضایت و یا عدم آن در مقاربت جنسی با شخص زیر سن قانونی در مجازات فاعل جرم تاثیر نداشته و فاعل عمل مستوجب مجازات تجاوز جنسی دانسته می‌شود.

تفکر انتقادی

در صورتی که فرد قربانی در حالت مستی و بی ارادگی قرار داشته باشد و در همین حالت تسلیم خواسته‌های شهوانی شخص دیگر شود، آیا چنین فردی را می‌توان قربانی تجاوز جنسی قلمداد نمود؛ فرضاً اگر یک خانم در یک محفل به اندازه‌ی شراب نوشیده باشد که خوب و بد را تفکیک کرده نتواند، در صورتی که در همین حالت مستی به درخواست مقاربت جنسی با یک شخص تن دهد، آیا قربانی تجاوز جنسی شمرده شده می‌تواند یا خیر؟

ج: عنصر معنوی

جرم تجاوز جنسی در زمره جرایم عمدی است و مراد از عمدی بودن اینست که مرتکب عمل تجاوز را به شکل قصدی با علم و اراده انجام داده باشد.^۱ تجاوز جنسی از جمله جرایم است که بدون قصد واقع نمی‌شود و در این جرم با داشتن قصد عام که عبارت از دخول عضو یا شی دیگر در قُبُل یا دُبُر دیگری می‌باشد، تحقق می‌یابد. به این ترتیب، ارتکاب جرم تجاوز جنسی به اثر خطای جرمی از قبیل بی احتیاطی، بی مبالائی، عدم مهارت و غیره منتفی می‌باشد. بناءً، فاعل عمل باید پیش‌بین باشد که عمل او منجر به نتیجه جرمی که دخول در قُبُل یا دُبُر قربانی است، می‌شود.^۲

گفتار سوم: مجازات تجاوز جنسی در مطابقت با کد جزای افغانستان

تجاوز جنسی از جمله جرایمی است که نه تنها صدمات جسمی و روانی فراوانی را برای مجنی علیه در قبال دارد، بلکه در اکثر موارد باعث منزوی شدن قربانی می‌گردد. قانون‌گذار افغانستان تجاوز جنسی را در کتگوری جرم جنایت قرار داده و با در نظر داشت صدمات وارده این جرم، مجازات شدیدی را برای مرتکبین پیش‌بینی نموده است. در صورتی که که شرایط حد در تجاوز جنسی صدق کند، مرتکب به مجازات حدی محکوم می‌گردد. چنانچه فقره دوم ماده (۶۳۶) کد جزا در مورد صراحت دارد: «هر گاه در جرم تجاوز جنسی شرایط تطبیق جزای حد موجود نگردد یا به علت شبهه و یا یکی از اسباب دیگر حد ساقط گردد، مرتکب مطابق احکام این فصل، مجازات می‌گردد.»

مجازات تعزیری تجاوز جنسی در حالت عادی حبس طویل است. چنانچه فقره (۱) ماده (۶۳۷) کد جزا در مورد چنین صراحت دارد: «مرتکب جرم تجاوز جنسی به حبس طویل محکوم می‌گردد.» البته شرایط تحقق جرم تجاوز جنسی در فقره (۱) ماده (۶۳۶) بیان گردیده است که قبلاً به تفصیل مورد بحث قرار داده

۱ رضایی، پیشین، ۴۹.

۲ ریاست انستیتوت تعلیمات مسلکی سارنوالی، پیشین، ۱۹.

شده است. از فحواى ماده به وضاحت معلوم مى گردد که تجاوز جنسى حتى در حالت عادى در کتگورى جرم جنایت قرار مى گیرد و مرتکب به مجازات بیش از ۵ سال الی ۱۶ سال محکوم شده مى تواند. حالات مشدده جرم تجاوز جنسى در ماده (۶۳۹) کد جزا تسجیل گردیده است که طبق آن، مرتکب جرم مستوجب حبس دوام درجه (۲) و در صورت وفات قربانى، مستوجب اعدام دانسته مى شود. حالات مشدده مذکور در این ماده قرار ذیل اند:

- ۱- مجنى عليه طفل باشد.
- ۲- مرتکب، با ارتکاب عمل جنسى باعث اسقاط جنین شده باشد.
- ۳- مرتکب به نحوى بالای مجنى عليه نفوذ و اختیار داشته باشد.
- ۴- مجنى عليه به اثر عمل تجاوز جنسى حامله شده باشد.
- ۵- عمل تجاوز جنسى سبب ایجاد مجروحیت یا صدمه شدید روحى به مجنى عليه گردیده باشد.
- ۶- عمل تجاوز جنسى منجر به امراض مقاربت جنسى گردیده باشد.
- ۷- مجنى عليه از جمله محارم دایمى یا موقتى متجاوز باشد.

در این هفت حالت تجاوز جنسى مستوجب حبس دوام درجه ۲ که بیش از ۱۶ سال الی ۲۰ سال مى باشد، دانسته شده است. قابل ذکر است در حالات فوق اگر تجاوز منجر به فوت مجنى عليه گردد، در این صورت مرتکب جرم به جزای اعدام محکوم مى گردد. این مطلب در فقره (۲) ماده (۶۳۹) تسجیل گردیده است. حالات دیگری که در آن مرتکب تجاوز جنسى به اعدام محکوم مى گردد، اجزای (۴ و ۵) ماده (۱۷۰) کد جزا است که در آن «تجاوز جنسى به شکل گروهى بالای زن» و «تجاوز جنسى گروهى بر مرد که باعث مرگ مجنى عليه گردد» مى باشد. از فحواى جز (۴) ماده (۱۷۰) به صراحت فهمیده مى شود که تجاوز گروهى بالای زن ولو منجر به مرگ او نگردد، مستوجب اعدام مى باشد. ولی تجاوز جنسى بالای مرد در صورت مستوجب اعدام دانسته شده است که در نتیجه تجاوز جنسى قربانى حیات خود را از دست دهد. در سایر حالات تجاوز جنسى به شکل گروهى مستوجب حبس دوام درجه ۱ مى باشد. چنانچه در این مورد ماده (۶۴۱) کد جزا چنین صراحت دارد: «هرگاه تجاوز جنسى بالای مجنى عليه توسط بیش از یک نفر ارتکاب یابد، هر یک از مرتکبین با رعایت احکام مندرج اجزای ۴ و ۵ ماده ۱۷۰ این قانون حسب احوال به اعدام یا حبس دوام درجه ۱ محکوم مى گردند.»

تفکر انتقادى

به نظر شما چرا قانون گذار افغانستان تجاوز جنسى به شکل گروهى بر زن را، ولو منجر به فوت وی نگردد، مستوجب اعدام دانسته است. ولی تجاوز جنسى به شکل گروهى بر مرد را در صورتی که منجر به فوت وی نگردد، مستوجب اعدام ندانسته است. آیا برخورد قانون گذار را از لحاظ جنسیت تبعیض آمیز گفته مى توانیم؟ چگونه مى توان این برخورد متفاوت را توجیه کرد؟

قابل ذکر است قانون‌گذار افغانستان تعقیب عدلی مجنی علیه تجاوز جنسی را منع قرار داده است، ولی از فحواى ماده (۶۴۲) طور ضمنی استنباط می‌گردد که در مقاربت جنسی با شخص زیر سن قانونی اگر رضایت مفعول وجود داشته باشد، طفل مورد تعقیب عدلی قرار گرفته می‌تواند. ماده (۶۴۲) کد جزا در مورد چنین صراحت دارد: «در احوال مندرج ماده (۶۳۷)، فقره (۱) ماده (۶۳۹)، مواد (۶۴۰ و ۶۴۱) این قانون، مجنی علیه مورد تعقیب عدلی، قرار نمی‌گیرد.» ماده (۶۳۸) کد جزا که از عدم اعتبار رضایت طفل در مقاربت جنسی بحث می‌نماید، مقاربت جنسی با شخص زیر سن قانونی را تجاوز جنسی دانسته و فاعل جرم را مستوجب تعقیب عدلی این جرم می‌داند. حال اگر با شخص زیر سن قانونی مقاربت جنسی صورت گیرد، بر علاوه این که فاعل جرم قابل تعقیب عدلی، تحت عنوان تجاوز جنسی می‌باشد، مفعول نیز به دلیل نشان دادن رضایت مورد تعقیب قرار گرفته می‌تواند.

نکات کلیدی

- تفاوت اساسی تجاوز جنسی با جرم زنا، لواط، تفخیذ و مساحقه در رضایت مفعول است. در جرم تجاوز جنسی رضایت قربانی وجود ندارد؛ ولی در زنا، لواط، تفخیذ و مساحقه مفعول رضایت به انجام عمل دارد.
- قانون‌گذار حسب احوال شدیدترین مجازات (اعدام، حبس دوام درجه ۱، حبس دوام درجه ۲ و حبس طولی) را برای مرتکبین جرم تجاوز جنسی پیش‌بینی نموده است.

جمع بندی

تجاوز جنسی از جمله جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی است. امروزه تقریباً کشور های جهان تجاوز جنسی را جرم انگاری نموده‌است. این جرم در برخی موارد علاوه بر اضرار مادی و معنوی برای مجنی علیه سبب اعمال خشونت و پرخاشگری پدر و بردار شده و حتی ممکن منجر به قتل قربانی جرم توسط اعضای فامیل وی گردد. تعریف تجاوز جنسی در کد جزا و قانون منع خشونت علیه زنان تفاوت های دارد که عمده ترین آن اینست که در تعریف قانون منع خشونت علیه زنان صرف ارتکاب این بر علیه زن را دربر می‌گیرد ولی کد جزا ارتکاب این جرم را بر علیه زن و مرد امکان پذیر میداند. به همین ترتیب، قانون منع خشونت علیه زنان صرف از لواط و زنا با جبر و اکراه صحبت نموده در حالیکه کد جزا علاوه بر زنا لواط، دخول اعضای بدن و یا اشیای دیگری در قُبُل یا دُبُر دیگری مشمول این جرم دانسته است.

تجاوز جنسی از جمله جرایم مطلق است و برای تحقق عنصر مادی آن رفتار مجرمانه، موضوع جرم و عدم رضایت مجنی علیه لازمی است. رفتار مجرمانه این جرم عمل مادی داخل نمودن عضو بدن یا شی دیگر در قُبُل یا دُبُر شخص دیگر است. موضوع این جرم دخول غیر مجاز در قُبُل یا دُبُر انسان زنده می‌باشد و برای تحقق این جرم لازم است مجنی علیه رضایت به دخول در قُبُل یا دُبُر وی نداشته باشد، زیرا موجودیت رضایت وصف این جرم را تغیر داده و به جرم دیگری مبدل می‌سازد. برای تحقق عنصر معنوی این جرم مرتکب باید عمل تجاوز را به شکل قصدی با علم و اراده انجام داده باشد. مجازات جرم تجاوز جنسی حسب احوال، حبس طولی، حبس دوام درجه ۲ یا درجه ۱ و یا اعدام می‌باشد.

ضمایم درس چهاردهم

ضمیمه شماره ۱ سوالات برای مباحثه:

سوال اول: تشخیص عنف و اکراه در جرم تجاوز جنسی چگونه صورت می گیرد؟

سوال دوم: در کدام حالات مرتکب جرم تجاوز جنسی مستوجب اعدام دانسته می شود؟

سوال سوم: آیا مجازات تجاوز جنسی با در نظر داشت جنسیت قربانی (زن و مرد) تفاوت دارد؟

ضمیمه شماره ۲ : قضیه فرضی

نواب محصل سال اول رشته ادبیات دری در یکی از پوهنتون های خصوصی می باشد. او با رخشانه که در رشته طب درس می خواند، آشنا می شود. نواب و رخشانه در اوقات تفریح با هم اکثراً ملاقات می نمایند و از مصروفیت با درس ها و اوضاع و احوال شخصی و فامیلی یکدیگر خود را آگاه می سازند. آهسته آهسته دوستی آن ها بیش تر می شود و در هنگام فراغت با هم به جاهای تفریحی خارج از پوهنتون می روند. در یکی از روزها رخشانه از نواب می پرسد که خانم مورد پسند وی باید کدام صفات را دارا باشد، نواب در پاسخ ذکر می کند که تمام آن ها در رخشانه وجود دارد، نواب می خواهد با استفاده از این سخن ها دل رخشانه را به دست آورده و بعداً توقعات جنسی خود را برآورده سازد. رخشانه خنده می کند و می گوید آیا دختر مثل من را می خواهی خانم شود؟ نواب در پاسخ می گوید، دقیقاً می خواهم خانم من شوید. رخشانه هم که از نواب خوشش آمده بود، با شنیدن این حرف تبسم می نماید.

در یکی از روزها فامیل نواب بیرون از شهر می رود و نواب در خانه تنها می ماند. نواب به رخشانه زنگ می زند و می گوید چاشت مهمان من هستید، رخشانه قبول می کند و حوالی ساعت ۰۱ خود را به آدرسی که نواب برایش داده بود می رساند. نواب از رخشانه پذیرای نموده و او را داخل خانه می سازد. رخشانه متوجه می شود که در خانه کس نیست، بناءً، از نواب می پرسد که فامیل وی کجاست. نواب برایش می گوید که فامیل من بیرون از شهر رفته از همین جهت تو را مهمان کردم، رخشانه خنده می کند و می گوید پس باید غذا دست پخت تو را بخورم. نواب در پاسخ می گوید بدون آنهم در آینده خانم من خواهی شد، بناءً غذا را شما تهیه کنید. رخشانه خنده می کند و چیزی نمی گوید. نواب رخشانه را به اطاق خواب خود می برد و بعد از در آغوش گرفتن می خواهد با او مقاربت جنسی را انجام دهد. رخشانه در اول مخالفت می کند و می گوید چون عروسی نکرده اند این کار خوب نخواهد بود، ولی بعد از این که نواب برایش می گوید که بدون آن هم عروسی می کنیم خاموش می ماند و عمل مقاربت جنسی صورت می گیرد. بعد از گذشت یک ماه رخشانه از نواب می خواهد تا پدر و مادر خود را جهت خواستگاری به خانه آن ها بفرستد، نواب به رخشانه جواب منفی می دهد و می گوید فامیل او می خواهد او را با دختر عمه اش نامزد کند و اضافه می کند که ازدواج آن ها امکان ندارد. رخشانه بعد از شنیدن این سخن ها بسیار ناراحت می شود. بالاخره به سارنوالی منع خشونت علیه زنان رفته و علیه نواب شکایت مبنی بر تجاوز جنسی را درج می کند. رخشانه مدعی است که اگر نواب او را فریب نمی داد هیچگاهی به مقاربت جنسی راضی نمی شد.

با در نظر داشت احکام (۶۳۶ الی ۲۴۶) کد جزا پاسخ خود را مبنی بر این که عمل نواب تجاوز جنسی است یا خیر؟ ارایه نمایید. در ضمن، به نظر شما در این قضیه رخشانه قابل تعقیب عدلی دانسته می شود یا خیر؟

درس پانزدهم

جرم زنا و مجازات آن در مطابقت با شریعت اسلامی و کد جزا

(سه کریدت درسی معادل صد و پنجاه دقیقه)

معرفی موضوع

یکی دیگر از جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی که در اکثریت کشورهای اسلامی جرم‌انگاری گردیده است، زنا می‌باشد. قانون‌گذار در جوامع مختلف جهت حمایت از ارزش‌های حیاتی جامعه آن‌را مورد توجه قرار داده و فاعلین عمل را مستوجب مجازات دانسته است. در ادوار مختلف زنا (مقاربت جنسی غیر مشروع) مورد پیگرد و مجازات قرار گرفته است، با این تفاوت که نحوه غیر مشروع تلقی کردن مقاربت جنسی و اندازه مجازات نظر به مقتضیات هر جامعه متفاوت بوده است.^۱ زنا به این دلیل از دیدگاه دین مقدس اسلام و کشورهای اسلامی جرم پنداشته شده است که جامعه و سلامت آن را به خطر می‌اندازد و نظام خانواده را که جوامع بشری بر آن استوار است، از هم می‌پاشد. از جانب دیگر مجاز دانستن این عمل خانواده را متلاشی نموده و در قدم بعدی جامعه را به فساد و تباهی سوق می‌دهد، در حالیکه دین مقدس اسلام به بقا، یکپارچگی و تقویت جامعه تاکید می‌نماید. در قوانین برخی از کشورها زنا از جمله امور شخصیه محسوب گردیده و طرفداران این نظریه باور دارند که این عمل به مصالح جامعه برخورد ندارد، بنابر این زمانی که بنابر رضایت طرفین صورت گیرد، مجازات آن بی معنا خواهد بود مگر آن که یکی از طرفین، همسر داشته باشد که در این حالت بنابر نقض حرمت ازدواج و خیانت به همدیگر، مرتکب مستوجب مجازات دانسته می‌شود.^۲

این‌که جرم زنا در شریعت مقدس اسلام و کد جزا چگونه تعریف گردیده است؟ دلیل حرمت زنا در دین مقدس اسلام و کد جزا چه می‌باشد؟ زنا چه مجازاتی را در شریعت اسلامی و کد جزا در قبال دارد؟ و شرایط جرم زنا کدام‌ها اند؟ سوالات است که در این درس به پاسخ آن‌ها پرداخته شده است.

اهداف آموزش

- آشنایی با تعاریف جرم زنا از دیدگاه فقه و قانون
- معرفت با رکن قانونی، مادی و معنوی جرم زنا
- تفکیک زنا مستوجب حد و تعزیر
- شناخت وسایل اثباتیه در زنا مستوجب حد

۱ عبد‌الاقرار واصل (۱۳۹۵ش)، حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات سعید، ۱۳۰.

۲ عبد‌القادر عوده (۱۳۹۰ش). بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی: جرایم علیه اسایش عمومی، مترجم: حسن فرهودی نیا، تهران، انتشارات یاد آوران، ۱۸.

روش تدریس	طوفان مغزی Brain Storming Method
ابزار تدریس	تخته، پروجکتور و منابع درسی
مکلفیت استاد	معرفی و اجرای این روش تدریس، حسب رهنمود، ارایه، تضمین انعکاس نظریات و داشته‌های همه محصلان
مکلفیت محصلان	آمادگی برای حضور فعال در صنف، یادداشت نکات کلیدی، مشارکت در ارایه راه‌حل‌ها و یادداشت نکات کلیدی

نتایج متوقعه

در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- شرایط تحقق جرم زنا از منظر شریعت و قانون را تفکیک نمایند.
- زنای مستوجب حد شرعی را با زنای مستوجب مجازات تعزیری تفکیک نمایند
- وسایل اثبات زنا مستوجب حد را لست نمایند.

مبحث دوم: جرم انگاری زنا و مجازات آن

برخورد با مرتکبین جرم زنا یا عمل مقاربت جنسی غیر مشروع در ادوار و ادیان مختلف متفاوت بوده است و در ضمن زنا نظر به باورها، فرهنگ، عرف و عنعنات هر جامعه و نیز برداشت علما از نصوص شرعی، تعریف گردیده است. برای وضاحت هر چه بیش‌تر موضوع، در گفتارهای متعدد، تعریف، سیر تاریخی، عناصر تشکیل دهنده و مجازات آن مورد بحث قرار گرفته‌است.

گفتار اول: تعریف زنا

زنا در لغت به معنا همبستر شدن مرد و زن به‌طور حرام و نامشروع آمده است.^۱ از نظر اصطلاحی تعریف زنا در شریعت اسلام با تعریفی که در قوانین عرفی کشورها صورت گرفته، متفاوت است. دین مقدس اسلام هر نوع مقاربت جنسی حرام (وطی در فرج) بین زن و مرد را زنا دانسته است و مرتکب آن را خواه همسر داشته باشد یا نداشته باشد، مستوجب مجازات می‌داند.^۲ اما در قوانین عرفی برخی از کشورهای اسلامی هر مقاربت جنسی زنا دانسته نمی‌شود بلکه مقاربت جنسی زمانی زنا دانسته می‌شود که یکی از طرفین یا هر دو همسر داشته باشند، سایر موارد را هتک ناموس یا جماع می‌نامند؛ به‌طور مثال، در قانون جزای مصر در صورتی که جماع با عنف صورت گرفته باشد، قابل مجازات است و اگر جماع با رضایت طرفین صورت گرفته باشد، قابل مجازات دانسته نمی‌شود، مگر این‌که رضا معیوب باشد. قانون این کشور رضا را در صورتی معیوب دانسته است که دختر به سن هجده سال تمام نرسیده باشد، هر چند

۱ عمید حسن (۱۳۶۲ ش). فرهنگ فارسی، تهران، انتشارات امیر کبیر، چاپ دوم، ۵۷۶.

۲ عوده، پیشین، ۱۷.

خود او درخواست جماع کند و اگر هجده سال را تمام کرده باشد، در این صورت رضایت وی مدار اعتبار بوده و عمل مستوجب مجازات نمی‌باشد. قابل ذکر است که در حالتی که رضا معیوب باشد عمل ارتکاب یافته جنحه دانسته شده و مجازات خفیف دارد.^۱

فقها در تعریف زنا اختلاف نظر دارند. در مذهب مالکی زنا عبارت است از وطی عمدی انسان مکلف در فرج کسی که هیچ مالکیتی بر آن ندارد.^۲ به نظر امام ابوحنیفه زنا عبارت است از وطی کردن مرد در فرج زنی که در آنجا نه ملکیت یمین و نه ملکیت نکاح و نه شبهه ملکیت یمین و نه شبهه ملکیت نکاح وجود دارد. امام شافعی نیز زنا را داخل کردن آلت رجولت در فرجی که حرام است بدون شبه و با میل باطنی.^۳ در مذهب حنبلی زنا عبارت است از عمل قبیح در قُبُل یا دُبُر.^۴

با در نظر داشت تعاریف فوق گفته می‌توانیم که فقها در تعریف جرم زنا اختلاف نظر دارند. دخول آلت رجولت در فرج مورد اتفاق همه فقهاست ولی دخول در دُبُر به نظر برخی مذاهب زنا و به باور برخی از فقها زنا محسوب نمی‌گردد.

تعریف زنا در کد جزای افغانستان بیش‌تر مشابه با تعریف فقهای حنفی، شافعی و مالکی از لحاظ وطی حرام در قُبُل زن می‌باشد. چنانچه زنا در ماده (۶۴۳) کد جزا چنین تعریف گردیده‌است:

« (۱) زنا عبارت از مقاربت جنسی زن و مردی است که بین آن‌ها رابطه زوجیت موجود نباشد.

(۲) به مقصد این ماده، مقاربت جنسی با دخول اندام تناسلی مرد در قُبُل زن به هر اندازه ای که باشد، محقق می‌شود.»

گفتار دوم: سیر تاریخی زنا

در اکثریت کشورها اعم از کشورهای به اصطلاح متمدن که مسایل جنسی چندان اهمیتی برای افراد آن‌ها ندارد و کشورهایی که به دلیل اعتقادات مذهبی و دینی خود را مقید به فرامین الهی و مقررات دینی میدانند، طرق مختلفی پیش بینی گردیده تا با توسل به آن از اشاعه اعمال منافی اخلاق و عفت عمومی جلوگیری گردد. از نظر تاریخی در شریعت حضرت موسی^(ع) مجازات زنا اعدام بود. در دین مسیحیت که در شرق و غرب رایج بوده برای زنا دو اعتبار قایل بودند: اول اعتبار دینی که بر اساس آن عمل زنا به دلیل زشت بودن آن موجب جدایی زن و شوهر می‌گردید. به همین جهت روحانیون، زناکار را مطرود دانسته و مورد غضب قرار می‌دادند. دوم اعتبار قانونی که از این حیث مرد و زن زناکار به مجازات حبس محکوم می‌گردیدند. حکم زنا نزد عبرانی‌ها سنگسار نمودن زانیه بوده و در هندوستان، زانیه را نزد سگ‌های گرسنه می‌انداختند تا دریده شود و زانی را در آتش می‌سوزانند. در مصر قدیم مجازات مرد زناکار صد شلاق

۱ همان، ۱۷.

۲ همان، ۲۱.

۳ واصل، پیشین ۱۳۴.

۴ عوده، پیشین، ۲۱.

بود و زن را به قتل می‌رسانیدند. آشوری‌ها بعد از اعتراف زن مبنی براین‌که فلان مرد عمل زنا را با من انجام داده‌است، حکم به غرق نمودن او می‌نمودند. در شریعت مقدس اسلام نیز برای جرم زنا مجازات سنگین جهت حفظ منافع و مصالح جامعه در نظر گرفته شده‌است.^۱

گفتار سوم: عناصر متشکله جرم زنا

در کل زنا مستوجب حد و زنا مستوجب تعزیر مانند سایر جرایم مستلزم موجودیت عناصر سه گانی قانونی، مادی و معنوی می‌باشد که در ذیل هر کدام آن طور جداگانه مورد بحث قرار می‌گیرد.

الف: عنصر قانونی

طوری‌که قبلاً بحث به عمل آمد جرم‌انگاری مقاربت جنسی زن و مرد نظر به مقتضیات کشورها متفاوت است، در برخی از کشورها مقاربت جنسی در صورتی‌که با رضایت و میل طرفین باشد آزاد و غیر قابل مجازات دانسته شده‌است. اما در اکثر کشورهای اسلامی رابطه غیرمشروع جنسی میان زن و مرد خواه با رضایت باشد یا بدون رضایت جرم‌انگاری گردیده و قابل مجازات دانسته شده‌است. علت اساسی جرم انگاری رابطه غیر مشروع جنسی حمایت از ارزش‌های انسانی است که حفظ آن‌ها برای زندگی سالم در یک جامعه نیاز مبرم می‌باشد. حفظ عفت، عزت و آبروی افراد در یک جامعه از جمله مهم‌ترین علل جرم پنداشتن عمل زنا می‌باشد. به عبارت دیگر اگر مقاربت جنسی غیر مشروع جرم دانسته نشود در این صورت عزت و عفت افراد جامعه مورد تهدید قرار گرفته و این امر سلامت خانواده و جامعه را به مخاطره مواجه می‌سازد.^۲

زنا به دلیل حفظ منافع و مصالح جامعه و بقای بشریت در دین مقدس اسلام ممنوع قرار داده شده و در مقابل آن مجازات معین وضع گردیده‌است. به همین جهت است که الله (ج) در قرآن عظیم الشان می‌فرماید:

وَلَا تَقْرَبُوا الزَّوْجَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا {سوره اسراء، آیه ۳۲}

ترجمه: هرگز به عمل زنا نزدیک مشوید که کاری بسیار زشت و راهی بسیار ناپسند است.

و همچنان در جای دیگری خداوند عزوجل تاکید می‌فرماید:

...وَلَا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا {سوره فرقان، آیه ۶۸}

ترجمه: و هرگز عمل زنا نمی‌کنند، هر کس این عمل را کند جزای آن‌را خواهد یافت.

در این مورد آیه ۱۵ الی ۱۶ سوره نساء نیز چنین صراحت دارد:

وَاللَّائِي يَأْتِيَنَّ الْفَاحِشَةَ مِنْ نَسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ

۱ هوشنگ شامبانی (۱۳۸۵ ش). حقوق کیفری اختصاصی، تهران، انتشارات ژوبین، ۴۶۵-۴۶۶.

۲ واصل، پیشین، ۱۳۵.

أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا (۱۵) وَاللَّذَانِ يَأْتِيَانِيَا مِنْكُمْ فَأَذُوهُمَا فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَحِيمًا (۱۶)

ترجمه: و از زنان شما کسانی که مرتکب زنا می شوند چهار تن از میان خود بر آنان گواه گیرید پس اگر شهادت دادند، آنان را در خانه‌ها نگهدارید تا مرگ شان فرا رسد یا خدا^(ج) راهی برای آنان قرار دهد. و از میان شما آن دو تن را که مرتکب زشتکاری می شوند، آزار شان دهید پس اگر توبه کردند و درستکار شدند از آنان صرف نظر کنید زیرا خداوند توبه پذیر مهربان است.

نه تنها آیات قرآن کریم، بلکه احادیث نبوی^(ص) نیز در مورد احکام جرم زنا و غیر قابل تحمل بودن آن در جوامع اسلامی صراحت دارد. از جمله، تنها به ذکر یکی از این احادیث متبرکه اکتفاء می نماییم.

پیغمبر^(ص) در مورد حکم زنا می فرمایند: «اذا ظهر الزنا و لربا فی قریه فقد احلوا بانفسهم عذاب الله»

ترجمه: هر گاه در شهری زنا و ربا شایع شود در واقع خود را مستوجب عذاب الله گردانیده‌اند.^۱

به همین ترتیب مقاربت جنسی غیر مشروع بین زن و مرد در کد جزای سال (۱۳۹۶) جرم‌انگاری گردیده‌است و نظر به حالات (متاهل و مجرد بودن و قرابت و رابطه کاری داشتن) مجازات متفاوت برای مرتکب جرم در نظر گرفته شده‌است. در کد جزای افغانستان تطبیق حد زنا تأیید گردیده‌است؛ ولی در صورتی که شرایط تطبیق حد وجود نداشته باشد و یا به دلیل شبهه یا اسباب دیگر حد ساقط گردد، مجازات تعزیری تطبیق می‌گردد. در این رابطه ماده (۶۴۳) کد جزا چنین صراحت دارد:

«هرگاه در جرم زنا شرایط تطبیق جزای حد موجود نگردد یا به علت شبهه و یا یکی از اسباب دیگر حد زنا ساقط گردد،

شخص مطابق احکام این فصل مجازات می‌گردد.»

ب: عنصر مادی

با در نظر داشت تعریفی که از جرم زنا توسط فقها و کد جزا صورت گرفته است می‌توان گفت جرم زنا از جمله جرایم مطلق است که با موجودیت رفتار مجرمانه، مرد بودن فاعل، موضوع جرم و کیفیت فعل تحقق می‌یابد؛ بناءً جهت وضاحت هر چه بیش‌تر رفتار مجرمانه، مرتکب جرم، موضوع جرم و کیفیت فعل را توضیح می‌دهیم.

۱. رفتار مجرمانه

برای تحقق زنا عمل مرتکب به شکل فعل مثبت مادی خارجی است که به صورت عمل موقعه تحقق پیدا می‌کند. هدف از عمل موقعه داخل کردن آلت رجولیت به درون فرج زن است^۲ بنابر این وجود آلت تناسلی مرد و همچنین وجود فرج زن برای دخول لازم است و آلت تناسلی مرد در فرج زن باید به گونه‌یی داخل شود، مثل که سرمه چوب در سرمه دان یا ریسمان در چاه داخل می‌شود.^۳ از جانب دیگر اگر یک

۱ نذیر، پیشین، ۱۷۹.

۲ شامبیانی، پیشین، ۴۷۳.

۳ نذیر (۱۳۹۷). پیشین، ۱۷۹.

مرد آلت تناسلی خود را در دهان زنی فرو برد و یا انگشت خود را داخل فرج زن نماید و بدین ترتیب عمل منافعی عفت را مرتکب شود، نمی‌توان مرد و زن را تحت عنوان زنا تام تحت تعقیب عدلی قرار داد؛ بلکه حسب احوال تحت عنوان مقدمات یا شروع به جرم زنا مستوجب تعزیر دانسته می‌شود.^۱

سوال مطرح می‌گردد که آلت تناسلی به چه اندازه داخل فرج گردد؟ باید گفت که از نظر فقهی و کد جزا پاسخ به این سوال تفاوت دارد. از نظر فقهی برای تحقق زنا لازم است تا حشفه آلت تناسلی در فرج داخل شود و در صورتی که آلت تناسلی حشفه نداشته باشد به اندازه حشفه آلت تناسلی داخل فرج زن شود. قابل تذکر است خواه آلت تناسلی در حالت نعوظ باشد یا نباشد، خواه با مهبل (دیوارهای فرج) تماس بگیرد یا نگیرد خواه بین ذکر و فرج مانع خفیف وجود داشته باشد یا نباشد و خواه انزال صورت گیرد یا نگیرد، زنا تحقق پیدا می‌کند؛ اما از نظر کد جزا دخول آلت رجولیت به داخل فرج به هر اندازه‌یی که باشد، باعث تحقق جرم زنا می‌گردد.^۲

سایر حالات دیگر مانند خلوت میان زن و مرد، بوسیدن و بغل کردن در صورتی که دخول صورت نگرفته باشد، تابع تعریف جرم زنا نمی‌باشد؛ ولی این امر مانع تطبیق مجازات تعزیری نیز نمی‌گردد. قابل ذکر است از نظر شریعت اسلامی خوابیدن در یک رختخواب، بوسیدن و غیره با وجودیکه مقدمات زنا می‌باشد، شروع به جرم زنا محسوب نگردیده بلکه جرم تام محسوب شده و قابل مجازات تعزیری پنداشته می‌شود. از این‌که در کشورهای اسلامی مجازات تعزیری به اولی الامر صلاحیت داده شده؛ بناءً، برای دانستن این‌که این نوع حالات قابل تعزیر است یا خیر، باید به قوانین وضعی کشورها مراجعه صورت گیرد. در کد جزای افغانستان حسب احوال حالات فوق تحت عنوان تفخیز یا شروع به جرم زنا قابل تعقیب عدلی دانسته می‌شود.^۳

۲. مرتکب جرم (مرد بودن فاعل)

در مقاربت حرام فاعل عمل باید یک مرد باشد چون زن نمی‌تواند عامل عمل زنا شود. اما فرق نمی‌کند که این مرد در دولت ایفای وظیفه می‌نماید یا وظیفه غیر دولتی دارد و یا هم بیکار باشد، نظامی باشد یا غیر نظامی و یا شاغل باشد یا غیر شاغل، به‌طور خلاصه هر مردی که با زن عمل مقاربت حرام را مرتکب شود، زانی و فعل وی زنا محسوب می‌گردد. موردی که زن می‌تواند در آن عامل عمل شناخته شود هم جنس بازی است که تحت عنوان «مساحقه» قابل تعقیب و مجازات خواهد بود. به همین ترتیب اگر فاعل شخص خنثی و یا غیر بالغ باشد، عمل موافقه زنا دانسته نمی‌شود فاعل قابل تطبیق حد نبوده فقط تعزیراً مجازات می‌گردد. در مقابل مفعول عمل در جرم زنا باید زن باشد، بناءً قرابت جنسی مرد با مرد از تعریف

۱ شامبیانی، پیشین، ۴۷۳.

۲ کد جزا (۱۳۹۶) ۱۲۶۰ جریده رسمی، ماده ۶۴۳ (۱).

۳ نذیر، پیشین، ۱۷۹.

زنا خارج می‌شود.^۱

در رابطه به این که طرفین مقاربت حرام دارای چی شرایطی باشند، فقها اختلاف نظر دارند، اما با توجه به این که ماده دوم کد جزا سال (۱۳۹۶) افغانستان^۲ در تطبیق حدود فقه حنفی را معیار قرار داده است، نظر فقه حنفی در این مورد بیان می‌گردد:

۱- طرفین باید در قید حیات باشند. برای تحقق جرم زنا لازم است زن و مرد که مرتکب عمل می‌شوند، در قید حیات

باشند. از نظر احناف وطی با اموات زنا محسوب نمی‌گردد، خواه میت مرد باشد یا زن.

۲- فاعل و مفعول زنا، انسان باشند. به نظر احناف وطی با حیوانات زنا محسوب نمی‌گردد، خواه حیوان فاعل باشد و یا هم مفعول.

۳- فاعل باید صغیر و یا دیوانه نباشد. از نظر احناف اگر زن با صغیر و یا دیوانه مقاربت نماید، فاعل مستوجب حد نیست و ثانیاً زن نیز مستوجب مجازات حد دانسته نمی‌شود ولی تعزیراً مجازات می‌شود. باید به خاطر داشت که اگر بر عکس، زانیه صغیر و یا هم مجنون باشد، این امر مانع تطبیق حد در مورد زانی نمی‌گردد.^۳

از تعریفی که در ماده (۶۴۳) کد جزا از زنا به عمل آمده است، از کلمه مقاربت جنسی بین زن و مرد نیز استنباط می‌گردد که فاعل و مفعول جرم انسان باشد، به همین ترتیب از ماده فوق استنباط می‌گردد که مقاربت جنسی بین زن و مرد که در قید اند صورت گرفته باشد.

۳. موضوع جرم

موضوع جرم زنا مقاربت جنسی بین زن و مرد است که رابطه زوجیت بین آن‌ها وجود نداشته باشد. البته مقاربت باید در قبُل زن زنده صورت گرفته باشد، آن هم زنی که سن قانونی را تکمیل نموده باشند. چنانچه ماده (۶۴۳) کد جزا نیز در رابطه تذکر به عمل آورد است که مقاربت جنسی بین زن مرد واقع گردد که میان آن‌ها رابطه زوجیت وجود نداشته باشد. منظور از مقاربت جنسی دخول آلت تناسلی مرد در فرج زن می‌باشد. دخول در سایر منفذهای بدن غیر از فرج زنا پنداشته نمی‌شود.^۴ موجودیت رابطه زنا شویی بین زن و مرد سبب می‌گردد که عمل موقعه حتی در صورت حرام بودن، زنا محسوب نگردد. به طور مثل نزدیکی مرد با همسر خود در حال حیض یا احرام یا اعتکاف و یا نذر حرام است اما این یک حرمت عرضی و موقتی است و نباید این حالات مشمول مقررات زنا گردد؛ بناءً زمانی جرم زنا واقع می‌گردد که بین مرد و زن رابطه زناشویی وجود نداشته باشد.^۵

۱ شامبیانی، پیشین، ۴۷۲.

۲ «این قانون جرایم و جزایهای تعزیری را تنظیم می‌نماید. مرتکب جرایم حدود، قصاص و دیت مطابق احکام فقه حنفی شریعت اسلام مجازات می‌گردد.»

۳ واصل، پیشین، ۱۳۷.

۴ ریاست انستیتیوت تعلیمات آموزش‌های مسلکی لوی سارنوالی، پیشین، ۶۵.

۵ شامبیانی، پیشین، ۴۷۴.

۴. کیفیت فعل

زنا مستوجب مجازات تعریزی مستلزم رضایت طرفین می‌باشد؛ بنابر این، هر گاه مقاربت جنسی در نتیجه زور، اکراه، جبر و تهدید یا در حالت بیهوشی، یا خواب عمیق و یا سایر حالات که در ماده (۶۳۶) کد ذکر گردیده است، صورت گرفته باشد، وصف جرمی تغییر می‌کند و فاعل عمل تحت عنوان تجاوز جنسی مورد تعقیب عدلی قرار می‌گیرد. از نظر شریعت اسلامی نیز در صورتی که زنا بدون رضایت دختر یا زن صورت گرفته باشد، تحت عنوان زنا به عنف صرف فاعل عمل قابل مجازات دانسته می‌شود.

تبصره: عمل مقاربت در دبر

فقه‌های مذاهب مختلف دین مقدس اسلام در رابطه به زنا محسوب نمودن دخول آلت رجولیت مرد در فرج زن اتفاق نظر دارند؛ اما در رابطه به عمل مقاربت حرام در دُبُر اختلاف نظر دارند. به نظر امام ابو حنیفه، وطی در فرج و وطی در دُبُر از هم تفاوت دارد. وطی در فرج زنا تلقی می‌گردد در حالیکه وطی در دُبُر، خواه با مرد باشد و یا هم با زن، لواط است. تفاوت اساسی میان زنا و لواط این است که زنا اساساً موجبات اختلاط در نسل و نسب را مهیا می‌سازد در حالیکه این امر در لواط متصور نمی‌باشد. به همین ترتیب، به نظر وی اگر این دو عمل با هم تفاوت نمی‌داشت، اصحاب در مورد آن اختلاف نمی‌کردند.^۱ بر عکس، مالکیه، شوافع، حنبلیه و امام محمد و امام ابو یوسف اظهار می‌دارند که وطی چه در قُبُل و چه در دُبُر حرام پنداشته می‌شود و هر دو مستوجب حد می‌باشند. به عقیده این دسته از علما، خداوند متعال وطی در فرج و وطی در دُبُر را تحت عنوان فحشاء آورده است. مبنای آن نیز آیه (۲۸) سوره عنکبوت (شما عمل زشت مرتکب می‌شوید)، آیه (۸۱) سوره اعراف (شما زنان را ترک کرده با مردان سخت شهوت می‌رانید) و آیات (۱۵ و ۱۶) سوره نساء (زنان که عمل نا شایسته کنند) (هر کسی از مسلمانان عمل ناشایسته مرتکب شود چه زن و چه مرد آن‌ها را با سرزنش بیازارید). ابو موسی اشعری از پیامبر اکرم (ص) روایت کرده است که ایشان فرمودند اگر مرد با مرد نزدیکی کند زنا کار استند و اگر زن با زن عمل زشت انجام دهند، زانیه نامیده می‌شوند.^۲

ج: عنصر معنوی

جرم زنا از جمله جرایم عمدی است از همین جهت مرتکب شدن این عمل توأم با سوء نیت می‌باشد. قابل ذکر است برای تحقق این جرم موجودیت سوءنیت عام لازم است. بنابر این، زانی و زانیه باید بدانند که عمل آن‌ها مقاربت جنسی غیر مشروع و میان آن‌ها رابطه زوجیت وجود ندارد و ارتکاب این عمل برای آن‌ها قانوناً و شرعاً حرام می‌باشد.^۳ شخص باید آگاه باشد که با زنی که مقاربت جنسی را انجام می‌دهد،

۱. واصل، پیشین، ۱۶۸.

۲. عوده، پیشین، ۲۴.

۳. شامبیانی، پیشین، ۴۷۶.

زوجه وی نیست، بزرگسال و زنده است و به مقاربت جنسی رضایت دارد. به همین ترتیب زن نیز باید بداند مرد شوهر وی نیست و زنده است.^۱ قابل ذکر است مجازات حد جرم زنا زمانی قابل تطبیق خواهد بود که هیچ گونه شبهه در اثبات زنا وجود نداشته باشد؛ فرضاً اگر یک شخص قصد زنا با یک خانم را داشته باشد و همین خانم را تصادفاً در رخت خواب دریابد و به گمان این که موصوفه خانم وی است با وی عمل مواقعه را انجام دهد، به دلیل این که در هنگام انجام فعل قصد جنائی نداشته است عمل وی به دلیل موجودیت شبهه مستوجب حد زنا نمی باشد. اما طبق کد جزا موجودیت قصد عام برای تحقق جرم زنا کفایت می کند و مستلزم قصد خاص نمی باشد^۲

گفتار چهارم: وسایل اثبات در جرم زنا

وسایل اثبات در جرم زنا مستوجب حد از نظر فقهای کرام اقرار، شهادت، قرائن و لعان می باشد.^۳ برای وضاحت هر چه بیش تر هر یک از ادله به طور جداگانه مورد بحث قرار می گیرد.

الف: شهادت

شهادت شهود از جمله وسایل اثباتیه در جرایم حدود، قصاص، دیت و تعزیری می باشد. فقهای کرام در مورد این که زنا مستوجب حد با شهادت چهار شاهد ثابت می شود، اتفاق نظر دارند. چنانچه الله (ج) در قرآن عظیم الشان در مورد چنین فرموده اند:

وَاللَّائِي يَأْتِيَنَّ الْفَاحِشَةَ مِنْ نُسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ^۴

ترجمه: و آن که زنا کنند از زنان شما پس گواه طلبید بر آن ها چهار مرد از شما.

خداوند (ج) در جای دیگری از قرآن کریم می فرماید:

وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً^۵

ترجمه: و آنان که دشنام زنا کاری می دهند زنان عفیفه را باز نیاوردند چهار مرد گواه بزنید ایشان را هشتاد دره.

در آیه دیگری نیز ذیلاً فرموده اند:

لَوْ لَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ^۶

ترجمه: چرا نیاوردند بر این سخن چهار گواه پس چون نیاوردند گواه پس آن گروه نزد الله ایشان اند

۱ ریاست انستیتیوت تعلیمات مسلکی لوی سارنوالی، پیشین، ۶۷.

۲ نذیر، پیشین، ۱۸۱.

۳ عوده، پیشین، ۶۵.

۴ قرآن کریم، {سوره نساء، آیه ۱۵}.

۵ قرآن کریم، {سوره نور، آیه ۴}.

۶ قرآن کریم، {سوره نور، آیه ۱۳}.

دروغ گویان.

به همین ترتیب سعد بن عبادۀ از نبی کریم^(ص) روایت می نمایند: «از پیامبر سوال کردم به نظر شما اگر مردی را با زنا یافتیم به او مهلت دهم تا چهار شاهد اقامه کنم» پیامبر فرمود «بلی» و از پیامبر^(ص) روایت شده است که به هلال بن امیه که ادعا می کرد زنش با شریک ابن شحماء زنا کرده است فرمود: «شهود اقامه کن و گرنه حد میخوری» در روایت دیگری آمده است که فرمود «چهار شاهد بیاور و گرنه حد می خوری»^۱.

در دین مقدس اسلام شهادت هر شخص پذیرفتنی نیست بلکه شاهد با شرایط معین (بلوغ، عقل، قدرت بر حفظ، قدرت بر تکلم، دیدن، عدالت، اسلام و عدم موجودیت موانع شهادت) را داشته باشد. قابل ذکر است که بر علاوه این شرایط معین در حد زنا شرایط خاصی نیز باید وجود داشته باشد که در ذیل بیان می گردد.^۲

اول - مرد بودن

در رابطه مرد بودن شاهدان در اثبات جرم زنا مستوجب حد بین فقها اتفاق نظر وجود دارد و دلیل ایشان حکم خداوند (ج) است که در قرآن کریم می فرمایند:

وَاللّٰی یَاتِیَنَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نَسَائِكُمْ فَا اسْتَشْهَدُوا عَلَیْهِمْ اَرْبَعَةً مِنْكُمْ^۳

در این آیه ذکر گردیده که اگر یکی از شما خانم‌های‌تان را در حالت ارتکاب فحشاء دیدید، چهار شاهد از خود علیه آن‌ها اقامه کنید. استفاده از لفظ «منکم» در این آیه دلالت به مرد بودن شهود دارد، چون مخاطب آیه متبرکه مردان مسلمان است.

از جانب دیگر فقهای چهار مذهب اهل سنت و الجماعت در رابطه به شهادت چهار مرد متفق اند و نیز در رابطه به برابر بودن شهادت دو خانم با یک مرد نیز اتفاق نظر وجود دارد، پس اگر به جای یک مرد دو خانم با سه مرد دیگر در اثبات جرم زنا شهادت دهند، تعداد شهود به ۵ تن افزایش پیدا می کند که این امر خلاف اصل (چهار شاهد) است.

دوم - شاهد واقعه را به چشم دیده باشد

برای اثبات جرم زنا شرط خاص دیگری که تحقق آن لازم دانسته می شود، اینست که شاهد واقعه را به چشم خود دیده باشد. از این اصل در فقه به اصیل بودن تعبیر شده است. در مورد این که آیا شهادت سماع در جرم زنا قابل پذیرش است و یا خیر و این که در کدام موارد می تواند قابل پذیرش باشد، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. برای اختصار بحث به بیان رأی امام ابو حنیفه اتکاء می نماییم. به نظر امام ابو حنیفه، در جرم زنا لازم پنداشته می شود که شاهد اصیل باشد و شهادت سماع در جرم زنا پذیرفته نمی شود.^۴

۱ عوده، پیشین، ۶۶.

۲ همان، ۶۶.

۳ قرآن کریم، {سوره النساء، آیه ۱۵}.

۴ واصل، پیشین، ۱۴۸.

سوم - شهادت بر زنای گذشته به عمل نیامده باشد

در رابطه به زنای گذشته بین فقها اختلاف نظر وجود دارد و این شرط را صرف امام ابو حنیفه لازم می‌داند. به اساس نظر او نباید میان شهادت شاهد و ارتکاب جرم مدت زمانی سپری شده باشد که از آن برداشت استتار گردد. استتار به مفهوم مستور ساختن می‌باشد و حالتی است که فرد به استناد حدیث پیامبر (ص) که می‌فرماید « هر که عیب مسلمانی را ببوشاند، پروردگار در روز قیامت عیبی از عیوب وی را خواهد پوشانید، اقدام به مستور ساختن گناه فردی بزند. » مدت زمان مشخص برای ایجاد تقادم به اساس رای امام ابوحنیفه تعیین نگردیده است ولی تعدادی از فقها آن را یک ماه و تعدادی هم شش ماه می‌دانند.^۱ امام مالک و امام شافعی و پیروان‌شان رای حاکم و معمول مذهب احمد ابن حنبل و نیز زیدیه و ظاهریه تقادم را شرط نمی‌دانند و شهادت متاخر و اقرار به جرم گذشته را می‌پذیرند و این‌ها را به سبب قدامت شان مردود نمی‌دانند.^۲

چهارم - شهادت در یک مجلس به عمل آید

به عقیده امام مالک، امام ابوحنیفه و امام احمد شهادت شهود در محکمه باید در جلسه واحد صورت پذیرد؛ اما در رابطه به این که تمام شهود یکجا در محکمه حضور به هم رسانند یا تقدیم و تاخیر در حضور آن‌ها باشد، اختلاف نظر دارند. به نظر امام احمد حضور تمام شهود مجتمعاً شرط نیست بلکه زمانیکه جلسه قضایی آغاز شد می‌توانند به شکل پراکنده به جلسه حضور یابند و شهادت دهند. برخلاف امام ابو حنیفه و امام مالک اجتماع شهود را در آغاز شروع به شهادت لازم می‌دانند و در صورتی که به شکل پراکنده شهادت دهند شهادت شان مردود است و حتی اگر تعداد شان زیاد هم باشد، حد قذف بالایشان لازم می‌گردد.

شوافع، به این باور اند که شهادت مجتمعاً یا پراکنده در مجلس واحد یا جلسات متعدد قابل قبول است، زیرا شرط تعداد شهود (چهارشاهد) است.^۳

پنجم - شهود باید چهار تن باشند

با در نظر داشت آیات و حدیث که قبلاً بیان گردید، تعداد شهود در جرم زنا باید چهار تن مرد باشند. به عقیده امام مالک و ابو حنیفه در صورتی که اتهام به زنا کم‌تر از چهار نفر مرد شهادت دهند، شهادت شان قابل قبول نیست و بر اساس قول خداوند (ج) که می‌فرمایند: «و کسانی را که به زنان پاک دامن نسبت زنا می‌دهند و چهار شاهد نمی‌آورند هشتاد تازیانه بزنید.» در باره آن‌ها حد قذف جاری خواهد شد.^۴

۱ همان، ۱۴۸.

۲ عوده، پیشین، ۸۵.

۳ همان، ۸۶.

۴ همان، ۸۶.

ششم - قاضی از شهادت شهود قناعت وجدانی حاصل کند

در زنا مستوجب حد یکی از شرایط خاص شهادت فراهم نمودن قناعت قاضی توسط شهود است. برای حصول قناعت وجدانی قاضی، شهود باید حادثه را به تفصیل بیان نموده و تمامی جوانب آن را واضح سازند. برای وضاحت بیش‌تر قاضی می‌تواند سؤالاتی را از شهود بپرسد و شهود باید به سؤالات جواب دهند. به همین منوال، شهود باید زمان و مکان واقعه و چگونگی ارتکاب آن را نیز واضح سازند. سوال مطرح می‌گردد که اگر شهود قناعت قاضی را حاصل نموده نتوانند، آیا شهود مستوجب حد قذف می‌گردند و یا خیر؟ در این رابطه میان فقها اتفاق نظر وجود ندارد. به نظر امام ابو حنیفه، شهود مستوجب حد قذف نمی‌گردند چون ایشان نصاب را تکمیل کرده‌اند.^۱

ب: اقرار

اقرار در لغت به معنای صاحب قرار و ثابت گرداندن چیزی (جعل الشی ذاقرار و ثبات) و همچنین به معنای اذعان به حق و اعتراف به آن می‌باشد. در مسایل مدنی اقرار عبارت اخبار به حقی برای غیر به ضرر خود تعریف گردیده‌است. در مسایل جزایی اقرار ذیلاً تعریف گردیده است: «اقرار: اعتراف به ارتکاب جرم است، بدون اکراه با رضایت کامل و در حالت صحت عقل در حضور محکمه با صلاحیت.»^۲ به همین ترتیب در ماده (۳۰) قانون اساسی افغانستان اقرار ذیلاً تعریف گردیده است: «اقرار به جرم عبارت است از اعتراف متهم با رضایت کامل و در حالت صحت عقل، در حضور محکمه با صلاحیت.»

اقرار یکی از دلایل اثباتیه قدیمی می‌باشد که در سابق به نام سردار دلایل یاد می‌گردد. اقرار در این امور، حجیت مطلق ندارد؛ برای مثال: اگر متهم اقرار به زنا نمود، ولی مزنی بها را مشخص ننمود و شبهه‌یی برای قاضی در ارتکاب جرم بروز نمود، این اقرار نمی‌تواند زنا را به اثبات برساند. شاید به همین دلیل باشد که در قرآن کریم هم برای اثبات دعوی جزایی نامی از اقرار به میان نیامده است و بر شهادت شهود به عنوان دلیل اثباتیه تاکید شده است.^۳

در جرم زنا اقرار زانی یا زانیه وسیله اثبات بر علیه مقرر دانسته می‌شود. امام ابو حنیفه و امام احمد شرط می‌دانند که اقرار چهار مرتبه صورت گیرد. آیین‌ها چهار مرتبه را از شهادت و حدیث نبی کریم (ص) قیاس نموده‌اند. در این مورد از ابو هریره (رض) روایت است که روزی ماعز، یکی از اصحاب کرام، نزد رسول الله (ص) آمد در حالیکه رسول الله (ص) در مسجد تشریف داشتند، گفت: «یا رسول الله من مرتکب زنا شده‌ام.» رسول الله (ص) از وی روی گردانیدند و بعداً به همان طرف که روی آن حضرت (ص) بود، مقابل وی ایستاد و عرض کرد: «من مرتکب زنا شده‌ام،» و چهار مرتبه این کار ادامه پیدا کرد. بعد از آن که ماعز چهار

۱ واصل، پیشین، ۱۴۹.

۲ قانون اجراءات جزایی (۱۳۹۳ش). ۱۱۳۲ جریده رسمی، ماده ۴(۳۵).

۳. عبدالرسول، دیانی (۱۳۹۴ش). ادله اثبات دعوا در امور مدنی و کیفری، چاپ دوم، تهران، میزان، ۱۱۰.

مراتبه بر نفس خویش اقرار نمود، نبی کریم (ص) وی را خواست و گفت آیا مجنون استی؟ گفت: «نخیر» باز فرمود محسن استی؟ گفت: «بلی» بعداً نبی کریم (ص) فرمود رجمش کنید.

از حدیث فوق استنباط می‌گردد که اقرار باید چهار مرتبه استماع گردد و در صورتی که استماع یک بار کفایت می‌کرد رسول الله (ص) از مقرر نمی‌گردانند. اما امام مالک و امام شافعی به دلیل این که اقرار اخبار است، تکرار اقرار را شرط ندانسته و یک مرتبه اقرار را در حق مقرر کافی می‌دانند.^۱

به نظر امام ابو حنیفه یکی از شرایط اقرار این است که اقرار در مجلس قضا و نزد قاضی صورت گیرد، در غیر آن مدار اعتبار نخواهد بود. به همین ترتیب، اگر مقرر بعد از اقرار، از اقرار خود رجوع نماید، به دلیل این که زنا محض حق الله است، رجوع از اقرار صحیح پنداشته می‌شود و حد زنا ساقط می‌گردد. علاوه برآن، اقرار باید به اعتبار مقرر در مجالس مختلف صورت گیرد، هرچند به اعتبار قاضی مجلس واحد باشد.^۲

ج: قراین

دلیل اثباتیه دیگر در جرم زنا مستوجب حد قرینه است. قرینه‌یی که در این جرم مدار اعتبار است همانا ظهور حمل در زانیه ازدواج نکرده، است. حضرت علی (کرم الله وجهه) در این مورد می‌فرماید: «ای مردم، زنا دو قسم است. یکی زنای سر و دیگر زنای علانیه. زنای سر آنست که شهود شهادت دهند و زنان علانیه آنست که حمل ظاهر گردد و یا اعتراف نماید.»^۳

قابل یاد آورiest که حمل دلیل قاطع برای اثبات جرم زنا نیست و اثبات خلاف آن ممکن است. در صورتی که خلاف آن به اثبات برسد، حد ساقط می‌گردد؛ به‌طور مثال: عدم زوال پرده بکارت و یا هم در صورتی که وطی به شبهه صورت گرفته باشد و یا هم عدم رضایت و اجبار در عمل جرمی وجود داشته باشد. در تمامی این موارد حد ساقط می‌گردد.^۴

جزء چهارم - امتناع زن از لعان

لعان در لغت به معنای دوری و راندن است و در اصطلاح حالتی است که شوهر با سوگندهای خاص به زن خود نسبت زنا دهد و خانمش با سوگندها مشابه اتهام شوهرش را رد کند و زن و شوهر با رعایت تشریفات خاصی خود را مستوجب لعنت خداوند (ج) در صورتی که دروغگو باشند، بدانند. لعان باعث می‌گردد که رابطه زوجیت از بین رفته و زن و شوهر تا ابد با یکدیگر ازدواج کرده‌ن‌توانند. موضوع لعان با اتهام وارد کردن زنا به زن خود یا نسبت دادن فرزندی که زن به دنیا آورده به شخص دیگری، شروع می‌شود. در صورت مطرح شدن نسبت زنا به خانم توسط شوهرش یا نفی ولد، شوهر باید نزد حاکم شرع

۱ واصل، پیشین، ۱۴۱.

۲ همان، ۱۴۲.

۳ عوده، جرایم علیه اسایش عمومی، پیشین، ۱۰۷.

۴ واصل، پیشین، ۱۴۹.

چهار بار ادعای خود را با ادای سوگند تکرار کند و بار پنجم اعلام لعنت کند: «لعنت خداوند^(ع) بر من اگر دروغگو باشم». سپس خانم چهار بار قسم می خورد که مرد دروغ می گوید و بار پنجم اعلام می کند: «لعنت خداوند^(ع) بر من اگر او راست گفته باشد.»^۱

در مورد این که آیا امتناع خانم از لعان وی را مستوجب اجرای حد می سازد و یا خیر، میان فقها اتفاق نظر وجود ندارد. طبق نظر جمهور فقها امتناع خانم از لعان وی را مستوجب حد زنا می سازد؛ ولی به باور امام ابو حنیفه^(ع) در صورتی که خانم از لعان امتناع نماید، باید محبوس گردد، الی این که لعان گوید و یا هم به جرم زنا اعتراف کند.^۲

گفتار پنجم: مجازات زنا

جرم زنا نظر به حالات و مجرد و متاهل بودن مجازات متفاوت در شریعت اسلامی و کد جزای افغانستان دارد که برای وضاحت بیش تر موضوع مجازات حد و مجازات تعزیری جرم زنا را طور جداگانه مورد بحث قرار می دهیم.

الف: حد زنا

حد در لغت به معنا منع و بازداشتن است و در اصطلاح منظور از حد مجازاتی است که نوع، میزان و کیفیت آن در شرع مقدس اسلام تعیین گردیده است و قضات صلاحیت اسقاط، تغییر در کیفیت، نوع، میزان مجازات، تبدیل به مجازات دیگر و یا تخفیف آن را ندارد.^۳ حد زنا سه نوع مجازات دارد که عبارت انداز شلاق زدن، تبعید کردن و سنگسار کردن. شلاق و تبعید مجازات مرتکبین غیر محصن و رجم مجازات مرتکبین محصن می باشد.^۴ البته محصن مردی است ضمن این که با زن عقد ازدواج دائم دارد با او در همه وقت همبستری مهیا باشد. زن محصنه زنی است که به عقد ازدواج دائم مرد درآمده و استفاده از شوهرش نیز همه وقت ممکن باشد. بناءً زنای محصنه ممکن است در حالات ذیل تحقق یابد.^۵

- مرد متاهل و زن مجرد باشد (محصن)
- مرد مجرد و زن شوهر دار باشد (محصنه)
- مرد و زن هر دو متاهل باشند (محصن و محصنه)

۱رحیم الله روحانی (۱۳۹۶ش). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه اشخاص و اموال، کابل، انتشارات اقراء، ۹۶.

۲واصل، پیشین، ۱۵۰-۱۵۱.

۳عوده، پیشین، ۱۶.

۴عبدالقادر عوده (۱۳۹۴ش) بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی: حقوق جزای عمومی، مترجم: حسن فرهودی نیا، جلد اول، تهران، نشر احسان، ۶۰۸.

۵شامبیانی، پیشین، ۴۸۶.

اول - جزای بکر

در شریعت اسلامی برای فرد باکره (غیر محصن) دو نوع مجازات پیشی‌بینی گردیده است. اول، صد دره که در آیه دوم سوره مبارکه نور بیان شده و تغریب که در حدیث پیامبر^(ص) وضاحت دارد. برای این که در مورد معلومات کافی داشته باشیم، هر یک موارد فوق الذکر را طور جداگانه مورد بحث قرار می‌دهیم.^۱

۱. دره (جلد)

الله^(ج) در قرآن‌کریم در مورد چنین فرمود است:

الرَّانِيَةُ وَالرَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيَشْهَدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ.^۲

ترجمه: هریک از زن و مرد زناکار را صد تازیانه بزنید و اگر به خداوند و روز قیامت مؤمن هستید نباید دلسوزی درباره آن دو، شما را از [اجرای] قانون الهی بازدارد و باید گروهی از مؤمنان شاهد مجازات شان باشند.

فقه‌های کرام به این باور اند که حد دره در محضر عام اجرا گردد. اما در مورد حد اقل افراد حضور داشته در محضر عام بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. برخی از فقها حضور یک نفر (شخصی که دره می‌زند) را کافی می‌دانند در حالیکه تعدادی آن‌ها به حضور دو نفر و تعدادی هم به حضور چهار و تعدادی به حضور ده نفر عقیده دارند.^۳

۲. تغریب

مجازات زانی غیر محصن بعد از دره، یک سال تبعید است، این مجازات به استناد حدیث نبوی^(ص) است که در آن نبی کریم^(ص) فرموده اند: «البکر بالبکر جلد مائه و تغریب عام.» قابل ذکر است فقها در رابطه به صحت این حدیث اتفاق نظر ندارند، از همین جهت در خصوص این مجازات نیز اختلاف نظر بین فقها وجود دارد. امام ابو حنیفه و اصحاب وی به دلیل منسوخ بودن یا غیر مشهور بودن این حدیث تغریب را من حیث مجازات تعزیری می‌پذیرند؛ بناءً در این موارد به امام صلاحیت داده می‌شود که در صورتی که مصلحت داند، می‌تواند جزای جلد و تغریب را همزمان تطبیق نماید. در مقابل امام مالک، امام شافعی و امام احمد تغریب را نیز حد دانسته و تطبیق آن را در پهلوی صد دره برای زانی غیر محصن قبول دارند.^۴

۱ واصل، پیشین، ۱۵۲.

۲ قرآن کریم، {سوره نور، آیه ۲}.

۳ واصل، پیشین، ۱۵۴.

۴ عوده، جزای عمومی، پیشین، ۶۱۱.

دوم - مجازات محصن در حد زنا

مجازات محصن در حد زنا رجم است خواه مرد باشد یا زن. رجم به معنا سنگسار نمودن مجرم الی مرگش می‌باشد. در مورد رجم قرآن کریم صراحت کامل ندارد از همین جهت خوارج مجازات رجم را نمی‌پذیرند ولی سایر مذاهب اسلامی مجازات رجم را به دلیل این‌که پیامبر اکرام محمد^(ص) دستور داده‌اند و صحابه کرام هم به این امر اجماع دارند، می‌پذیرند. در رابطه به رجم حدیثی از نبی کریم^(ص) نیز وجود دارد: «ریختن خون مسلمان جایز نیست مگر در سه حالت: ارتداد، ارتکاب زنا یا محصن و قتل.» مبنای رجم همان حدیث است که مبنای دره و تبعید قرار گرفته است^۱: «خذوا عني فقد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة و تغريب عام و الثيب بالثيب جلد مائة و رجم بالحجارة.»

ترجمه: «خداوند چاره زنان زناکار را مشخص کرده است. غیر محصن (ازدواج نکرده) صد دره و یکسال تبعید و محصن (ازدواج کرده) زناکار صد تازیانه و سنگسار کردن.»

در تطبیق مجازات رجم نسبت به تطبیق مجازات دره متفاوت عمل می‌شود لذا رعایت یک سلسله شرایط لازم دانسته شده است. به نظر امام ابو حنیفه حین اجرای مجازات رجم، در صورتی‌که اثبات جرم به شهادت باشد، شهود باید اولین کسانی باشند که مجرم را به سنگ بزنند سپس باید امام و یا هم نایب وی و سپس هم سایر افراد. بهتر است تعداد ضاربین و رجم‌کنندگان زیاد باشد تا تطبیق مجازات به اسرع وقت صورت گیرد و رجم شونده به زودی از بین برود تا تکلیف زیادی را احساس نکند. هرگاه رجم شونده مرد باشد، مقابل مردم استاد شود و به چیزی تکیه ننماید و حفر مکان نیز برای وی ضروری نیست. این امر در سنت فعلی رسول الله^(ص) در باره تطبیق مجازات رجم بالای ماعز ثابت است.

هرگاه رجم شونده حین تنفیذ مجازات رجم فرار نماید، در صورتی‌که جرم به اساس اقرار به اثبات رسیده باشد، حد ساقط می‌گردد، ولی در صورتی‌که جرم به اساس شهادت شهود به اثبات رسیده باشد، تعقیب وی واجب است تا که بمیرد. به عقیده امام ابو حنیفه و امام شافعی، در صورتی‌که که رجم شونده خانم باشد، مکان ایستاده شدن باید تا اندازه صدر حفر گردد؛ زیرا ستر عورت فرض است^۲.

ب: مجازات تعزیری جرم زنا

مجازات تعزیری جرم زنا زمانی قابلیت تطبیق را پیدا می‌کند که شرایط تطبیق جزای حد موجود نگردد یا به علت شبهه و یا یکی از اسباب دیگر، حد زنا ساقط گردد.^۳ قانون‌گذار افغانستان مجازات تعزیری جرم زنا را نظر به حالت مدنی فاعل و مفعول جرم تفکیک نموده است. در صورتی‌که فاعل و مفعول متاهل

۱. عوده، جزای عمومی، پیشین، ۶۱۳.

۲. واصل، پیشین، ۱۵۵-۱۵۶.

۳. کد جزای افغانستان، ماده ۶۴۳.

باشند، مجازات آن‌ها حبس متوسط بیش از دو سال است؛ ولی در صورتی که مجرد باشند، مجازات آن‌ها حبس متوسط الی دو سال خواهد بود. حبس متوسط در قبال فاعل و مفعول زمانی قابل اعمال است که از جمله مجرمات دایمی یا موقتی یا مری، معلم یا آمر یکدیگر نباشند یا به نحوی از انحا بالای یکدیگر نفوذ و اختیار نداشته باشند، در صورتی که موارد فوق در مورد طرفین جرم زنا صدق کند، به حبس طویل تا هفت سال مجازات می‌گردند. این مطلب در فقره دوم ماده (۶۴۴) کد جزا تسجیل گردیده است.^۱

نکات کلیدی این درس

- یکی از موارد مهمی که جرم زنا را با تجاوز جنسی تفکیک می‌نماید اینست که جرم زنا به رضایت طرفین ارتکاب می‌یابد، ولی در تجاوز جنسی اصلاً قربانی رضایت به عمل را ندارد.
- مطابق کد جزا مجازات تعزیری در جرم زنا زمانی قابل اعمال است که جزای حد زنا قابلیت تطبیق را نداشته باشد.
- زنا شمردن عمل مقاربت جنسی مرد با زن در صورتی که آلت تناسلی مرد در قُبُل زن داخل شده باشد، مورد اتفاق فقها است؛ ولی در رابطه زنا شمردن دخول آلت تناسلی مرد در دُبُر زن بین فقها اختلاف نظر وجود دارد.

جمع بندی

زنا از جمله جرایم علیه اخلاق عمومی است. زنا در شریعت اسلامی و قوانین وضعی کشورهای اسلامی جرم دانسته شده است. فقه‌ها در تعریف زنا اختلاف نظر دارند. طبق کد جزا زنا عبارت از مقاربت جنسی زن و مردی است که بنی آنها رابطه زوجیت موجود نباشد. به مقصد این قانون، مقاربت جنسی با دخول اندام تناسلی مرد در قُبُل زن به هر اندازه‌ای که باشد، محقق می‌شود. این تعریف با تعریف فقه حنفی مشابهت دارد.

زنا از جمله جرایم مطلق است. بناءً برای تحقق عنصر مادی آن رفتار مجرمانه، مرد بودن فاعل، موضوع جرم و کیفیت فعل تحقق می‌یابد. رفتار مجرمان همان داخل نمودن آلت تناسلی در فرج زن است البته شرط دیگر تحقق این جرم مرد بودن است زیرا فاعل این جرم زن بوده نمی‌تواند، موضوع جرم مقاربت جنسی بین زن و مرد است که بین آنها رابطه زوجیت وجود نداشته باشد. زنا مستوجب مجازات تعزیری مستلزم رضایت طرفین است، بناءً اگر مقاربت به زور یا جبر صورت گرفته باشد وصف جرمی تغییر کرده و وصف جرم دیگری (تجاوز جنسی) را بخود می‌گیرد. زنا از جمله جرایم عمدی است و برای تحقق عنصر معنوی سوء نیت عام لازم است. وسایل اثبات مستوجب حد از نظر فقهای اقرار، شهادت، قراین (حمل) و لعان می‌باشد. مجازات حد برای جرم زنا نظر به متاهل و مجرد بودن فرق می‌کند. مجازات مجرد صد دره و تغریب می‌باشد و مجازات محصن رجم است. مجازات تعزیری زنا در کد جزا حسب احوال حبس متوسط یا حبس طویل تا هفت سال می‌باشد.

۱ کد جزای افغانستان، ماده ۶۴۴.

ضمایم درس پانزدهم

ضمیمه شماره ۱ سوالات برای مباحثه:

سوال اول: دلایل حرمت زنا را مختصراً بیان دارید؟

سوال دوم: عنصر مادی جرم زنا چه زمانی متحقق می‌گردد، مختصراً معلومات دهید؟

سوال سوم: وسایل اثبات در جرم زنا مستوجب حد را نام برده و در مورد لعان مختصراً معلومات دهید؟

سوال چهارم: در صورتی که برای اثبات جرم زنا سه مرد و دو خانم در محکمه اداء شهادت نمایند، زنا ثابت می‌گردد، یا به دلیل عدم تکمیل تعداد شهود، شهود باید دره بخورند؟

سوال پنجم: برای اثبات جرم زنا زانی یا زانیه باید چند مرتبه به ارتکاب جرم اقرار نماید و در صورتی که زانی در اقرار خویش مفعول (زانیه) را مشخص نسازد آیا حد زنا قابل تطبیق است؟

سوال ششم: مجازات جرم زنا مستوجب حد با زنا مستوجب تعزیر چه تفاوت دارد؟

سوال هفتم: آیا مجازات تعزیری جرم زنا برای تمام افراد یکسان قابل تطبیق است، یا نظر به جنسیت و سن تفاوت دارد؟

ضمیمه شماره ۲: قضیه فرضی

ناهید و فرهاد در دوران پوهنتون با هم دوست می‌شوند و دوستی آن‌ها روز به روز افزایش می‌یابد. یک روز فرهاد به ناهید پیشنهاد چکر به بند قرغه را می‌نماید و ناهید هم به اثر اعتباری که بالای فرهاد دارد، پیشنهاد وی را می‌پذیرد و به بند قرغه می‌روند، تا ناوقت‌های شام با هم قصه می‌کنند. هفته بعد مادر و پدر فرهاد به خارج سفر می‌روند. فرهاد بعد از اختتام درس به ناهید می‌گوید که پدر و مادر من خارج رفته‌اند و در خانه کاملاً تنها هستم بناءً لطف نموده بیا خانه ما تا با هم صحبت و قصه نماییم و در ضمن در مورد امتحان نهایی برخی مضامین نیز جهت آمادگی خوب‌تر نظریات خود را با یکدیگر شریک نماییم. ناهید در اول رد می‌کند و می‌گوید که فامیل وی اجازه این کار را به وی نمی‌دهد؛ ولی فرهاد برایش می‌گوید که به فامیل خود بگوید که خانه خواهر خوانده خود به خاطر اجرای کارخانگی مشترک می‌روم. ناهید به مادر خود زنگ می‌زند و می‌گوید که استاد ما کارخانگی گروهی داده و باید با خواهر خوانده خود کارخانگی را در خانه آن‌ها اجرا نماییم. مادر ناهید برای ناهید اجازه می‌دهد و تاکید می‌کند که متوجه خود باشد. ناهید یکجا با فرهاد به خانه وی می‌رود.

بعد از صحبت‌های مقدماتی فرهاد به ناهید می‌گوید که وی را دوست دارد. ناهید خاموش می‌ماند و چیزی نمی‌گوید. فرهاد فکر می‌کند که خاموشی ناهید به معنا رضایت وی است. بناءً وی را آغوش گرفته و می‌بوسد. یکی از همسایه‌ها که از خارج رفتن پدر و مادر فرهاد خبر داشت و فرهاد و ناهید را در هنگام داخل شدن به خانه دیده بود به حوزه پولیس اطلاع می‌دهد که همسایه وی برخلاف موازین اخلاقی جامعه یک دختر نامحرم را به خانه خود (ممکن جهت کارهای غیراخلاقی) آورده است. بعد از حدود یک ساعت پولیس به محل رسیده و زنگ دروازه خانه فرهاد را فشار می‌دهد. فرهاد دروازه را باز می‌کند، پولیس داخل شده و فرهاد و ناهید را به اتهام جرم زنا گرفتار می‌کند. در استجواب مقدماتی فرهاد و ناهید خاطر نشان می‌سازند که با هم صنفی‌اند و هیچ گونه رابطه نامشروع بین آن‌ها وجود نداشته و هیچ گونه عمل خلاف قانون و غی اخلاقی را مرتکب نشده‌اند. پولیس جهت وضاحت قضیه، ناهید را بدون رضایت وی به طب عدلی معرفی می‌نماید.

طب عدلی در نظر خود می‌نگارد که بکارت ناهید از بین رفته است ولی علایم نشان می‌دهد که از بین رفتن بکارت حدود چند ماه قبل بوده است. در ضمن علایمی که نشان دهنده مقاربت جنسی در یکی دو روز باشد دریافت نگردیده است. پولیس تصور می‌کند که ناهید و فرهاد با هم از قبل رابطه جنسی غیر مشروع داشته‌اند به دلیل این که اگر رابطه غیر مشروع وجود نمی‌داشت بکارت ناهید سالم می‌بود. ناهید ادعا می‌کند که از بین رفتن بکارت خود هیچ آگاهی ندارد؛ ولی تصور می‌کند بکارت وی به اثر بازی‌های سپورتی از بین رفته باشد.

مباحثه

به نظر شما فیصله قضات در مورد چه خواهد بود؟ آیا فرهاد و ناهید مستوجب حد زنا یا مجازات تعزیری زنا می‌باشند؟ آیا عمل آن‌ها شروع به جرم زنا محسوب می‌گردد؟ دلایلی که ممکن ادعای جرمی بودن عمل را ثابت نمایند، کدام‌ها خواهند بود؟ در این قضیه از کدام وسایل اثبات استفاده می‌نمایید؟

نوت : برای معلومات بیشتر در مورد جرم زنا از نظر شریعت و قوانین وضعی به کتاب حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی : جرایم علیه آسایش عمومی نوشته عبدالقادر عوده که توسط داکتر حسن فرهودی نیا ترجمه گردیده است، مراجعه شود.

درس شانزدهم

جرم قذف و افتراء

(دو کريدت درسی معادل صد دقیقه)

معرفی موضوع

در شریعت مقدس اسلام قذف به دو نوع است: قذفی که مجازات حد را در قبال دارد و قذفی که مجازات آن تعزیر است. هر گاه بر شخصی پاک دامن تهمت زنا را نسبت دهد یا او را فاقد نسب بداند، نسبت دهنده در صورت عدم اثبات مستوجب حد دانسته می‌شود. هر گاه حد قذف تطبیق شده نتواند یا حد قذف ساقط گردد، مجازات تعزیری مطرح می‌گردد. نسبت دادن فحاشی و روابط جنسی غیر از زنا و نفی نسب نیز در بر گیرنده نوع دوم قذف بوده و مستوجب مجازات تعزیری دانسته می‌شود.^۱ سوال مطرح می‌گردد که قذف با افتراء چه تفاوت دارد؟ جرم قذف چگونه تحقق پیدا می‌کند و ارتکاب آن چه مجازات را نظر شریعت مقدس اسلام و قوانین وضعی در قبال دارد؟ در این درس سعی به عمل آمده است تا قذف از نظر شریعت اسلامی و قوانین وضعی واضح گردد، تفاوت قذف با افتراء اشکار گردیده، مجازات شرعی و تعزیری جرم قذف و حالات تحقق آن مورد بحث قرار داده شود.

همچنین یکی دیگر از جرایم علیه شخصیت معنوی افراد افتراء است که در کد جزای سال (۱۳۹۶) جرم انگاری گریده است. در افتراء یک شخص به شخص دیگر عمل مجرمانه را برخلاف حقیقت و واقعیت نسبت می‌دهد، مشروط به این که شخصی که عمل مجرمانه را به شخص دیگری نسبت می‌دهد قادر به اثبات تهمت وارده نزد مقامات عدلی و قضایی نباشد؛ به طور مثال: یک شخص به شخصی دیگری ارتکاب جرم سرقت را نسبت می‌دهد ولی نزد مقامات عدلی و قضایی این ادعا خود را ثابت کرده نمی‌تواند.^۲ به عبارت دیگر تهمت وارده را به ناحق و خلاف حقیقت به شخص وارد می‌کند و به اثر آن به حیثیت شخص صدمه وارد می‌گردد.

در مورد افتراء سوال مطرح می‌گردد که وارد نمودن کدام نوع تهمت‌ها افتراء تلقی می‌گردد؟ جرم افتراء چه زمانی تحقق پیدا می‌کند و در صورتی که یک شخص مرتکب جرم افتراء گردد، مستوجب چه نوع مجازات دانسته می‌شود؟ در این درس مفهوم افتراء، تجزیه و تحلیل عناصر متشکله جرم افتراء و مجازات افتراء در مطابقت با کد جزای سال (۱۳۹۶) افغانستان مورد بحث قرار گرفته است.

اهداف آموزشی

- معرفت با معنا و مفهوم قذف مستوجب مجازات شرعی و قذف مستوجب مجازات تعزیری
- توانایی تفکیک قذف با افتراء
- شناسایی عناصر تشکیل دهنده این جرایم و مجازات آن در فقه و قانون
- توسعه دانش محصلین در خصوص مفهوم لغوی و اصطلاحی افتراء
- ارتقای سطح علمی محصلین در تجزیه و تحلیل عناصر لازمه برای تحقق جرم افتراء

۱ عوده، جرایم علیه آسایش عامه، پیشین، ۱۲۵.

۲ محمد محسن فرید (۱۳۹۳ ش). حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات حامد رسالت، ۱۹۳.

سخرانی استاد یا lecture	روش تدریس
تخته، پروجکتور، فلپ چارت و منابع درسی	ابزار تدریس
آمادگی، ارایه، زمان بندی، پرسش از محصلان و جمع بندی موضوع	مکلفیت استاد
حضور به موقع در صنف، مشارکت در مباحث و یادداشت مطالب	مکلفیت محصلان

نتایج متوقعه

در ختم این درس محصلان قادر خواهند شد تا:

- مفاهیم افتراء و قذف را از هم دیگر تفکیک نمایند.
- قذف مستوجب حد و مجازات تعزیری را تجزیه و تحلیل و تفکیک نمایند.
- در مورد عناصر اختصاصی تشکیل دهنده این جرم را به صورت واضح بحث نمایند.
- جرم افتراء را از قذف و توهین تفکیک نمایند.
- عناصر متشکله جرم افتراء را لست نموده و آن را تجزیه و تحلیل نمایند.
- تعریف ارایه شده از افتراء در کد جزا را نقد و ارزیابی نمایند.

مبحث سوم: جرم قذف در شریعت اسلامی و کد جزا

قذف از جمله جرایمی است که مورد توجه قوانین وضعی و شریعت اسلامی قرار گرفته است و این جرم صدمه به حیثیت و آبروی انسان می‌رساند.^۱ از نظر دین مقدس اسلام حیثیت و آبرو انسان‌ها اهمیت زیاد دارد. آنگونه که خداوند^ع در قرآن کریم عاملین ضربه به حیثیت و آبروی انسان‌ها را مستوجب عقوبت دنیوی و اخروی قرار داده است.^۲ برای هیچ مومن و مسلمان لازم نیست تا کسی را با سخنان لغو و بی ارزش خود برنجاند. دستورات بی شماری در همین رابطه در دین مقدس اسلام صادر شده که بر اساس آن بیان قبح، غیبت، تهمت، فحش، نسبت دادن ناروا و لقب زشت و ... منع قرار داده شده است.^۳ از جمله موارد منع شده یکی هم قذف می‌باشد. قذف از جمله گناه‌های کبیره بوده و خداوند^ع قاذف را مستوجب مجازات و لعنت دانسته است. درین مورد خداوند^ع در قرآن عظیم الشان می‌فرماید: «إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعْنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ»^۴ ترجمه: همانا کسانی که زنان پاکدامن باایمان را که [در خود هیچ نوع آلودگی] احساس نمی‌کنند متهم [به زنا] کنند لعنت شده در دنیا و آخرت

۱ سید محمد قاضی مرعشی (۱۳۹۵). واکاوی عنصر مادی و معنوی قذف در فضای مجازی، ۲.

۲ سعید توکلی (۱۳۸۲ ش). افتراء و توهین در حقوق کیفری ایران، ماهنامه شماره ۳۸، سال هفتم، ۲۵.

۳ مرعشی، پیشین، ۲.

۴ قرآن کریم {سوره نور، آیه ۲۳}.

اند و برای آنان عذابی بزرگ است.

گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی جرم قذف

قذف در لغت به معنا تهمت و افترا بستن، دشنام دادن، پرتاب کردن، دور انداختن آمده است.^۱ در اصطلاح طبق ماده ۶۷۳ کد جزا قذف عبارت از نسبت دادن ارتکاب فعل زنا یا نفی نسب به شخص توسط یکی از وسایل علنی به نحوی که اگر صدق می‌داشت شخصی که تهمت به او نسبت داده شده، به جزا محکوم می‌گردید یا به نزد مردم تحقیر می‌شد. از نظر شریعت اسلامی احترام به حیثیت و آبرو انسان‌ها از جمله مسایل مهم بوده و آبروی انسان مانند خون او توصیف گردیده است. تجاوز بر آبرو و شرافت انسان از طریق قذف یا هر وسیله دیگر موجب وارد شدن خسارات معنوی و آزار و اذیت انسان می‌گردد، از همین سبب انجام دادن چنین اعمالی حرام دانسته شده است.^۲

از نظر حقوقی، جرم قذف زیر مجموعه جرم افتراء می‌باشد. زیرا افتراء در اصطلاح حقوقی عبارت از این است که یک شخص جرمی را به شخص دیگر نسبت دهد و قادر به اثبات آن نباشد. پس هر جرمی غیر قابل اثبات که یک شخص به دیگری نسبت دهد، افتراء محسوب می‌شود؛ البته افتراء را می‌توان از زاویه‌های مختلف تقسیم بندی نمود که برخی موارد آن افتراء ناموسی است که در قالب جرم قذف بحث می‌شود و برخی از موارد افتراء مشمول موارد ناموسی نمی‌گردد.^۳

گفتار دوم: قذف مستوجب حد

قذف از جمله جرایم حدود است و در صورت موجودیت دلایل اثبات و تحقق شرایط این جرم، مرتکب جرم در مطابقت با ماده دوم کد جزا طبق فقه حنفی مجازات می‌گردد. ماده دوم کد جزا در این رابطه چنین صراحت دارد: «این قانون جرایم و جزایهای تعزیری را تنظیم می‌نماید. مرتکب جرایم حدود، قصاص و دیت مطابق احکام فقه حنفی شریعت اسلام مجازات می‌گردد.»

در جرم قذف در صورتی که حد تطبیق نگردد یا شرایط حد متحقق نگردد، مجازات تعزیر را در قبال خواهد داشت. برای وضاحت هر چه بیش‌تر در این مبحث نخست عناصر متشکله قذف متسوجب حد و مجازات آن را و در مبحث بعدی عناصر متشکله قذف مستوجب تعزیر و مجازات آنرا مورد بحث قرار می‌دهیم.

الف: عناصر متشکله قذف مستوجب حد

از نظر شریعت اسلامی قذف مستوجب حد عبارت از نسبت دادن زنا به شخص پاکدامن و عقیف و یا

۱ فرهنگ عمید، <https://www.vajehyab.com>

۲ حسینی، پیشین، ۸۹.

۳ مرعشی، پیشین، ۸.

نفی نسب از او می‌باشد. مرتکب این جرم را قاذف و مجنی علیه را مقذوف می‌نامند. با در نظر داشت این تعریف گفته می‌توانیم که برای تحقق قذف مستوجب حد، نسبت دادن زنا یا نفی نسب، عقیف و پاکدامن بودن مقذوف و سوء نیت لازم است.^۱ برای وضاحت هر چه بیش‌تر ابتدا نسبت دادن زنا یا نفی نسب را، متعاقباً عقیف و پاکدامن بودن و در آخر سوء نیت را مورد بحث قرار می‌دهیم.

۱.۱. نسبت دادن زنا و یا نفی نسب

برای تحقق جرم قذف مستوجب حد لازم دانسته می‌شود تا قاذف زنا و یا نفی نسب را به مقذوف نسبت دهد. به طور مثال، هر گاه یک شخص به شخص دیگر زناکار خطاب نماید و از اثبات این جرم عاجز باشد و یا به یک شخص ولد زنا خطاب نماید، در این صورت نسب شخص را از پدرش نفی نموده و ثانیاً به مادر وی زنا را نسبت داده است.^۲ نسبت دادن ممکن به صورت کتبی یا شفاهی باشد همین که نسبت دادن زنا یا نفی ولد باعث هتک حیثیت و آبروی شخص گردد و قاذف توانایی اثبات آن را نداشته باشد متسوجب حد قذف دانسته می‌شود. فقهای کرام در مورد این که شخصی که صراحتاً به شخص دیگر زنا و یا نفی نسب را نسبت می‌دهد، مستوجب حد شرعی می‌باشد، اتفاق نظر دارند.^۳ ولی در مورد این که اگر شخصی دیگری را تعریضاً متهم به زنا کند آیا در صورت عدم اثبات جرم زنا، حد بر وی جاری می‌گردد یا خیر، اختلاف نظر دارند.

در تعریض شخص به صورت مستقیم مخاطب قذف قرار نمی‌گیرد بلکه مانند کنایه غیر مستقیم مخاطب قرار می‌گیرد؛ به طور مثال اگر یک مرد به زن پاکدامن بگوید: خدا را شکر همسر من پاکدامن است و زنا کار نیست، این جمله به صورت غیر مستقیم به این معناست که مخاطب زناکار است.^۴ فقهای حنفی در این صورت قاذف را مستوجب حد نمی‌دانند، ولو نیت قذف داشته باشد. زیرا تعریض به مثابه کنایه است و در کنایه احتمال قذف و غیر قذف وجود دارد. بنابر همین دلیل شبهه به وجود می‌آید و شبهه سبب سقوط حد می‌گردد. به طور مثال، اگر یک شخص به یک خانم بگوید «فلانی با تو عمل فجور را انجام داده است.» چون هر وطی حرام از نظر احناف مستلزم حد زنا نیست بلکه صرف دخول آلت تناسلی مرد در قُبُل زن قابل حد زنا است، پس قذف محتمل می‌باشد و احتمال سبب شبهه می‌شود؛ بناءً حد قذف ساقط است.^۵ اما فقهای مالکی به این باور اند که اگر تعریض همراه با قراین باشد که دلالت بر قذف یعنی نسبت زنا نماید، حد قذف قابل تطبیق می‌باشد؛ به طور مثال اگر یک شخص درحالت مشاجره در جنگ به جانب

۱ عوده، جرایم علیه آسایش عمومی، پیشین، ۱۳۱.

۲ واصل، پیشین، ۱۳۴.

۳ نذیر، پیشین، ۲۳۱.

۴ مرعشی، پیشین، ۶.

۵ عوده، پیشین، ۱۳۴.

مقابل بگوید که «من زانی نیستم» در این حالت شخص اول تعريضاً نسبت زنا را به شخص دوم نموده است و قرینه در اینجا موجود است که همان حالت خصومت و جنگ می باشد. در زمان حضرت عمر (رض) یک شخص، شخصی دیگری را به همین شکل متهم به زنا کرد، حضرت عمر بعد از مشوره با صحابه کرام قاذف را هشتاد دره زد. به نظر فقهای شافعی در صورتی که شخص قصد قذف را داشته باشد، قذف به طور تعريض نیز موجب حد قذف می گردد. فقهای حنبلی در این رابطه اختلاف نظر دارند برخی شان قذف طور تعريض را مستوجب حد و برخی شان مستوجب حد نمی دانند.^۱

۲. عفيف و پاکدامن بودن مقذوف

برای تحقق قذف مستوجب حد لازم است تا مقذوف عفيف و پاکدامن باشد. دلیل این شرط قول خداوند ج است که می فرماید: «وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً»^۲ ترجمه: کسانی که به زنان پاک دامن و عفيف نسبت زنا می دهند و چهار گواه نمی آورند هشتاد تازیانه بزنید. به همین ترتیب خداوند ج در جای دیگری می فرماید: «إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ»^۳ ترجمه: همانا کسانی که زنان پاکدامن باایمان را که [در خود هیچ نوع آلودگی] احساس نمی کنند متهم [به زنا] کنند، لعنت شده در دنیا و آخرت اند و برای آنان عذابی بزرگ است.

فقهای کرام شروط احصان را آزادگی و پاکدامنی مقذوف از زنا می دانند. به عبارت دیگر محصن کسی است که بالغ، عاقل، آزاد و مسلمان و مبرا از زنا باشد و فقها موجودیت این شرایط را در مقذوف لازم می دانند؛ زیرا زنا عملی است که از شخص عاقل و بالغ سر می زند و در صورتی که طفل یا مجنون به چنین عمل دست زند، مستوجب حد دانسته نمی شود.^۴ نزد امام ابو حنیفه عفيف شخصی است که در تمام زندگی خود وطی حرام ننموده باشد. به نظر امام مالک عفيف شخص است که قبل از قذف هیچگاه مرتکب زنا نشده باشد.^۵ به همین ترتیب فقها در مورد مسلمان بودن مقذوف اعم از زن و مرد اتفاق نظر دارند. ولی در مورد نفی نسب در صورتی که مادر مخاطب، برده یا غیر مسلمان باشد، اختلاف نظر دارند. برخلاف نظر فقهای دیگر به نظر امام ابو حنیفه مادر مجنی علیه باید مسلمان باشد در غیر صورت قاذف حد نمی خورد.^۶

۱ نذیر، پیشین، ۲۳۲.

۲ قرآن کریم {سوره نور، آیه ۴}.

۳ قرآن کریم {سوره نور، آیه ۲۳}.

۴ عوده، پیشین، ۱۴۴.

۵ واصل، پیشین، ۱۳۵.

۶ عوده، پیشین، ۱۴۴.

ب: قصد جنایی

شرط دیگر برای تحقق حد قذف سوء نیت یا قصد جنایی است. زمانی که شخص با وجود دانستن بی اساس بودن تهمت به دیگری جرم زنا را نسبت می دهد و یا نفی نسب می نماید، قصد جنایی تحقق پیدا می کند. اما در صورتی که یک شخص در خواب، یا تحت اکراه شخص دیگری را متهم به زنا یا نفی نسب نماید به دلیل ناقص بودن اراده، قاذف مستوجب حد دانسته نمی شود.^۱ عاجز ماندن قاذف از اثبات زنا و یا نفی نسب بیانگیر این است که وی از غیر صحیح بودن تهمت وارده آگاه می باشد.^۲

گفتار سوم: مجازات قذف مستوجب حد

از نظر شریعت اسلام قذف مستوجب حد مجازات اصلی و تبعی دارد: مجازات اصلی قذف مستوجب حد همان تازیانه یا شلاق است و مجازات تبعی آن عدم قبول شهادت قاذف می باشد. مقدار تازیانه معین و مشخص است و قاضی صلاحیت کم یا زیاد کردن و یا عوض کردن آن با مجازات دیگر را ندارد.^۳ مجازات قذف در قرآن کریم معین گردیده است، آنگونه که خداوند (ج) در قرآن کریم می فرماید: «وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ»^۴ ترجمه: به کسانی که زنان پاکدامن را نسبت زنا دهند و بر ادعای خود چهار گواه اقامه نکنند هشتاد تازیانه بزنید و هرگز شهادت آن ها را نپذیرید، آنان انسان های فاسق اند. البته قذف زمانی قابل مجازات دانسته شده می تواند که دروغ و برخلاف واقع باشد و در صورتی که بیان واقعیت باشد نه جرم است و نه جزا دارد.^۵ فقها در مورد این که شهادت قاذف بعد از توبه قابل قبول بوده می تواند یا خیر، اختلاف نظر دارند. به نظر برخی از فقها شهادت قاذف بعد از توبه قابل سمع است؛ ولی امام ابو حنیفه حتی بعد از توبه شهادت قاذف را قابل سمع نمی داند.^۶

گفتار چهارم: عناصر متشکله جرم قذف مستوجب مجازات تعزیری

انگیزه های مختلف ممکن سبب شود تا شخص بر شخص دیگر تهمت دروغ بندد از جمله آن ها حسد، انتقام و رقابت است. انگیزه هر چه باشد وارد نمودن تهمت به هدف ملامتی و تحقیر کردن مقذوف صورت می گیرد.^۷ از نظر حقوقی، یک عمل زمانی جرم دانسته می شود که در قدم نخست قانون گذار

۱ نذیر، پیشین، ۲۳۴.

۲ واصل، پیشین، ۱۳۶.

۳ عوده، حقوق جزای عمومی، پیشین، ۶۱۶.

۴ قرآن کریم {سوره نور، آیه ۴}.

۵ عوده، حقوق جزای عمومی، پیشین، ۶۱۶.

۶ واصل، پیشین، ۱۴۰.

۷ عوده، حقوق جزای عمومی، پیشین، ۶۱۶.

آن عمل یا رفتار را جرم شناخته و برای آن مجازات تعیین کرده باشد (عنصر قانونی)، دوم؛ عمل یا رفتار مجرمانه فعل یا ترک فعل مشخص به منصف ظهور و بروز برسد یا حد اقل به مرحله فعلیت رسیده باشد (عنصر مادی)؛ و بالاخره؛ فاعل، عمل جرمی را با علم و اختیار مرتکب شده باشد (عنصر معنوی).^۱

الف: عنصر قانونی

کد جزای سال ۱۳۹۶ جرم قذف و افتراء را در یک فصل از ماده (۶۷۷-۶۷۳) پیش‌بینی نموده است؛ اما هر یک از جرایم را طور جداگانه تعریف نموده که سبب تفکیک یک جرم از جرم دیگر می‌گردد. ماده (۶۷۳) در مورد قذف چنین صراحت دارد: «قذف عبارت است از نسبت دادن ارتکاب فعل زنا یا نفی نسب به شخص توسط یکی از وسایل علنی به نحوی که اگر صدق می‌داشت شخصی که تهمت به او نسبت داده شده، به جزا محکوم می‌گردید یا به نزد مردم تحقیر می‌شد.» در مواد (۶۷۵ الی ۶۷۷) بحث مجازات قذف نظر به اضرائی که وارد می‌کند، پشتیبانی گردیده‌است. البته قانون‌گذار افغانستان تعقیب عدلی در جرم قذف را منوط به شکایت مقذوف دانسته‌است و تا زمانی که مقذوف شکایت ننماید، جرم قذف را قابل تعقیب عدلی نمی‌داند. چنانچه در این رابطه ماده (۶۷۷) کذا جزا چنین صراحت دارد: «تعقیب عدلی متهم جرم قذف و افتراء مشروط به شکایت متضرر می‌باشد، در صورتی که متضرر قبل از صدور حکم قطعی محکمه از شکایت خود منصرف شود، دعوی جزایی متوقف می‌گردد.»

ب: عنصر مادی

برای این که مجازات بر یک شخص قابلیت تطبیق را پیدا نماید، عنصر مادی جرم باید کاملاً تحقق یابد و یا حد اقل به اجرای عمل جرمی اقدام گردیده‌باشد. از تعریف قذف در کد جزا به وضاحت معلوم می‌گردد که جرم قذف زمانی تحقق پیدا می‌کند که شخص زنا یا نفی نسب را به صورت علنی به دیگری نسبت داده‌باشد. با در نظر داشت تعریف قذف در کد جزا، برای تحقق این جرم موجودیت رکن‌های ذیل لازم دانسته می‌شود ۱. رفتار مجرمانه (فعل مادی) ۲. علنی بودن فعل ۳. موضوع جرم (نسبت دادن عمل جرمی یا تحقیر آمیز به شخص) و ۴. معین و مشخص بودن مقذوف. با در نظر داشت ارکان لازمه عنصر مادی جرم قذف گفته می‌توانیم که قذف از جمله جرایم مطلق بوده و به مجرد نسبت دادن زنا یا نفی نسب تحقق پیدا می‌کند. برای وضاحت هر چه بیش‌تر هر یک از موارد فوق را مختصراً مورد بحث قرار می‌دهیم.

۱. رفتار مجرمانه

هدف از رفتار مجرمانه همان نسبت دادن زنا یا نفی نسب به مقذوف می‌باشد. در جرم قذف لازم است نسبت دادن زنا یا نفی نسب به قدر کافی واضح باشد، گوینده باید معانی و مفاهیم الفاظی را که نسبت

۱ محمد مهدی رحیمی و همکاران (۱۳۹۷ش). جرم تهدید در حقوق کیفری ایران و آمریکا، فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، شماره ۳۶، ۸۰.

می‌دهد، بداند هر چند شنونده معنای آن را نداند.^۱ البته نسبت دادن زنا و یا نفی نسب به صورت شفاهی و یا کتبی صورت گرفته می‌تواند ولی الفاظ که برای نسبت دادن مورد استفاده قرار می‌گیرد، صریحاً و تعریضاً دلالت به زنا نماید. البته مجازات تعزیری زمانی قابل تطبیق است که حد قذف یا قابل تطبیق نباشد و یا به دلایل مختلف ساقط گردد. مجازات حد و یا تعزیری در صورت قابل تطبیق دانسته می‌شود که قاذف از اثبات تهمت عاجز باشد، در غیر این صورت قاذف مجازات نمی‌گردد.^۲ در تحقق قذف لازم نیست نتیجه نیز تحقق پیدا کند بلکه به مجرد این‌که تهمت عمل جرمی به شخص نسبت داده شود و یا نسبت دادن عمل ارتکاب یافته باعث تحقیر مجنی‌علیه گردد، قذف تحقق یافته تلقی می‌گردد.^۳ طبق ماده (۶۷۶) کد جزا، افراد از نسبت دادن محکومیت‌های قبلی منع گردیده‌اند و در صورتی‌که یک شخص، شخصی دیگری را با نسبت دادن محکومیت‌های قبلی وی مورد تحقیر قرار دهد، مستوجب تعقیب عدلی و مجازات دانسته می‌شود.

۲. علنی بودن

یکی دیگر از شرایط تحقق عنصر مادی جرم قذف مستوجب تعزیر، علنی بودن نسبت دادن و یا نفی نسب می‌باشد. این مطلب را ماده (۶۷۳) کد جزا به صراحت بیان نموده‌است: «نسبت دادن ارتکاب فعل زنا یا نفی نسب به شخص توسط یکی از وسایل علنی...» بنابر این، هر گاه یک شخص، شخص دیگری را در محضر عام زانی یا زانیه خطاب کند یا به وی نفی نسب را نسبت دهد، طبق کد جزا در صورتی‌که فاعل عمل تهمت وارده را ثابت کرده نتواند، مجازات می‌گردد.

در رابطه به وسایل علنی سوال مطرح می‌گردد که کدام وسایل علنی شمرده می‌شود؟ در پاسخ باید گفت ماده (۴) کد جزا وسایل علنی را تعریف نموده‌است. چنانچه این ماده در مورد ذیلاً صراحت دارد: «وسایل علنی: عبارت‌اند از گفتار، فعل و سایر وسایل:

- گفتار وقتی علنی شمرده می‌شود که در محفل عام، راه عام یا سایر مواضع طوری به جهر گفته شود یا در فضای سایر یا توسط وسایل دیگر نشر شود که اگر شخصی در آن جا موجود می‌بود آن را شنیده می‌توانست.
- فعل وقتی علنی شمرده می‌شود که در محفل عام، راه عام یا سایر مواضع طوری واقع گردد که اگر شخصی در آنجا موجود می‌بود، آن را دیده می‌توانست.
- سایر وسایل؛ رسم، تصویر، فلم، نوشته، رمز، نمودار، تمثیل یا وسایل الکترونیکی وقتی علنی شمرده می‌شود که به بیش از یک نفر توزیع، فروش یا به فروش عرضه شده یا در محل عام یا راه عام یا فضای سایر به نمایش گذاشته شود.»

۱ مرعشی، پیشین، ۱۲.

۲ نذیر، پیشین، ۲۳۱-۲۳۲.

۳ واصل، پیشین، ۱۳۷.

تفکر انتقادی

آیا علنی بودن در جرم قذف حتمی و لازم می‌باشد؟ در صورتی که یک شخص به شخص دیگر زنا و یا نفی نسب را طور غیر علنی نسبت دهد، مستوجب حد یا جزای تعزیری دانسته خواهد شد یا خیر؟

در این مورد باید گفت علنی بودن از جمله شرایط تحقق جرم قذف در کد جزا سال (۱۳۹۶) دانسته شده است. ولی از نظر شریعت اسلامی برای تحقق جرم قذف علنی بودن شرط دانسته نشده است؛ بلکه کرامت انسانی و حیثیت وی در هر حالت مورد حمایت قرار گرفته است، خواه تحقیر و خدشه دار شدن حیثیت وی به شکل علنی صورت گرفته باشد یا طور غیر علنی.

۳. موضوع جرم (انتساب عمل جرمی یا تحقیر آمیز)

شرط دیگری را که ماده (۶۷۳) برای تحقق جرم قذف ضروری دانسته، انتساب فعل جرمی یا تحقیر آمیز است. قاذف باید تهمت را به مقذوف نسبت دهد که اگر حقیقت می‌داشت مقذوف به مجازات محکوم می‌گردید و یا هم تهمت را نسبت دهد که اگر صحت می‌داشت سبب تحقیر مقذوف می‌گردید. چنانچه در این رابطه ماده (۶۷۳) چنین صراحت دارد: «...به نحوی که اگر صدق می‌داشت شخصی که تهمت به او نسبت داده شده، به جزا محکوم می‌گردید یا به نزد مردم تحقیر می‌شد.» پس اگر یک شخص به شخص دیگر واقعه را نسبت دهد که صبغه جرمی نداشته باشد و یا سبب تحقیر مخاطب نزد مردم نگردد، جرم قذف تحقق پیدا نمی‌کند.

۴. معین و مشخص بودن مقذوف

از جانب دیگر مقذوف باید معین و مشخص باشد، بدین معنا که قاذف جرم زنا و یا نفی نسب را به شخص یا اشخاص معین نسبت دهد؛ به طور مثال بگوید تو زناکار استی و یا پدر یا مادرت زنا کرده است و یا تو فرزند پدرت نیستی.

در صورتی که شخص به شکل عمومی افراد نا معلوم را مخاطب قرار دهد، قذف تحقق پیدا نمی‌کند، مثلاً اگر بگوید مردم این شهر زیاد زناکار هستند، یا در این شهر تعداد زیادی حرام زاده وجود دارد، جرم قذف تحقق پیدا نمی‌کند.^۱ قابل ذکر است قاذف در صورتی مجازات می‌گردد که از اثبات صحت فعل یا واقعه نسبت داده شده عاجز باشد در صورتی که فعل یا واقعه نسبت داده شده را ثابت سازد، قابل مجازات دانسته نمی‌شود. چنانچه در این رابطه ماده (۶۷۵) کد جزا چنین صراحت دارد: «هرگاه قاذف صحت فعل یا واقعه را که به مقذوف نسبت داده است به اثبات برساند مجازات نمی‌گردد.»

تفکر انتقادی

ماده (۶۷۵) کد جزا برای قاذف فرصت اثبات فعل یا واقعه نسبت داده شده را فراهم ساخته است. این در حالیست که قانون جزای مصر این فرصت را برای قاذف فراهم نساخته و به مجرد وارد نمودن اتهام زنا یا نفی نسب فاعل عمل را مستوجب تعقیب عدلی و مجازات دانسته است. قانون جزای مصر افراد جامعه را مورد حمایت قرار داده و آن‌ها را از اتهامات وارده روا یا ناروا مصئون نموده است. از جانب دیگر در صورتی که افراد صادق و راستگو واقعه یا فعل را به شخص که عملاً آن را انجام داده است، نسبت دهد قابل تعقیب و مجازات دانسته است.^۱

به نظر شما در قوانین فوق الذکر موقف کدام قانون برای حمایت و حفاظت حیثیت افراد از یک طرف و جلوگیری از جرایم و رایج شدن اعمال منافی اخلاق از جانب دیگر، بهتر است؟

ج: عنصر معنوی

قذف از جمله جرایم قصدی است و باید توأم با علم به معنا و مفهوم لفظ ناروا که به شخص نسبت داده شده، باشد. شرط اساسی برای احراز قصد، بلوغ می‌باشد. بنابر این اگر طفل غیر ممیز به یک شخص زنا را نسبت دهد ولو مخاطب بالغ هم باشد، قذف تلقی نمی‌گردد.^۲ قصد جرمی در جرم قذف به این معناست که قاذف بداند فعل یا واقعه‌یی را که به شخص دیگر نسبت می‌دهد، صحت ندارد.^۳ اگر شخص، شخصی دیگری را در حالت خواب یا اکراه قذف کند به دلیل عدم موجودیت قصد عام یا معیوب بودن اراده مسئولیت جنایی نخواهد داشت و محکوم به مجازات قذف نمی‌گردد.^۴

گفتار پنجم: مجازات قذف طبق کد جزای افغانستان

مجازات تعزیری جرم قذف زمانی قابلیت تطبیق را دارد که مجازات شرعی حد قذف تطبیق شده نتواند یا به سبب شبهه حد قذف ساقط گردد. در این رابطه فقره دوم ماده (۶۷۳) کد جزا چنین صراحت دارد: «هر گاه در جرم قذف شرایط تطبیق جزای حد موجود نگردد یا به علت شبهه و یا یکی از اسباب دیگر حد قذف ساقط گردد، مرتکب تعزیراً به حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی، محکوم می‌گردد.» از ماده فوق به صراحت معلوم می‌گردد که قذف مستوجب تعزیر از جمله جرایم جنحه دانسته شده، به دلیل این که حبس قصیر و جریمه نقدی از مصادیق جزای جنحوی می‌باشد.

مطابق فقره سوم ماده (۶۷۳) کد جزا هر گاه به اثر ارتکاب جرم مندرج فقره (۱) این ماده به حیثیت شخص یا خانواده وی طوری صدمه وارد گردد که ممانعت را در ازدواج دختر یا زن به وجود آورد، مرتکب به حد اکثر حبس قصیر محکوم می‌گردد. طبق ماده (۲۴۷) کد جزا حبس قصیر از سه ماه الی یک سال می‌باشد. در این مورد سوالی که مطرح می‌گردد اینست که هدف از حد اکثر حبس قصیر یک سال مکمل

۱ عوده، پیشین، ۱۳۵.

۲ مرعشی، پیشین، ۱۳.

۳ واصل، پیشین، ۱۳۸.

۴ نذیر، پیشین، ۲۳۴.

است و یا حبس بیش‌تر از شش ماه نیز حد اکثر شمرده شده می‌تواند؟ در کد جزای افغانستان حد اکثر و حد اقل تعریف نکرده است. این مورد ممکن باعث اختلاف نظر بین حقوق دانان و مراجع تطبیق کد جزا گردد؛ بناءً، برای رفع اختلاف باید تعریف واضح از حد اکثر و حد اقل در کد جزا گنجانیده شود.

کد جزای افغانستان برای حمایت افراد و مصئون بودن از تحقیر حتی به کسی اجازه نمی‌دهد که جرم قبلی که شخص به آن محکوم گردیده را به وی نسبت دهد. به عبارت دیگر، طبق کد جزای افغانستان هیچ شخص حق ندارد محکومین جرایم را حتی بعد از محکومیت مورد تحقیر دهند و با محکومیت قبلی آن‌ها را مخاطب قرار دهند. چنانچه در این رابطه ماده (۶۷۶) کد جزا چنین صراحت دارد: «هر گاه مقذوف قبلاً به جرمی محکوم شده باشد که قاذف به آن مقذوف را قذف کرده، قاذف مذکور به جزای نقدی از پنج هزار تا سی هزار افغانی محکوم می‌گردد.» از محتوای این ماده به وضاحت معلوم می‌گردد که نسبت دادن محکومیت یک شخص از جمله اعمال قبیح بوده و در مطابقت با کد جزای افغانستان از جمله جرایم قباحتی دانسته شده است که در صورت ارتکاب، شخص به جریمه نقدی از پنج هزار الی سی هزار افغانی محکوم می‌گردد.

مبحث چهارم: جرم انگاری افتراء و مجازات آن

افتراء از جمله جرایمی است که مجازات دنیوی و اخروی را در قبال دارد و در قرآن عظیم الشان مومنین از انجام آن منع گردیده‌اند.^۱ چنانچه خداوند (ج) در قرآن عظیم الشان می‌فرماید: «إِنَّمَا يَقْتَرِي الْكَذِبَ الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِآيَاتِ اللَّهِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْكَاذِبُونَ»^۲ ترجمه: جز این نیست که افتراء می‌کنند دروغ را آنانکه ایمان ندارند به آیات خدا و ایشانند دروغگو.^۳ در افتراء یک شخص عیوب شخص دیگری را طور قصدی بیان می‌کند. قابل ذکر است که بیان نمودن عیوب افراد در صورت درست بودن غیبت و در صورت دروغ بودن افتراء است که گاهی به نام بهتان نیز یاد می‌گردد.

گفتار اول: تعریف لغوی و اصطلاحی افتراء

افتراء در لغت به معنای تهمت زدن، به کسی نسبت دادن دروغ یا گناه، آمده است.^۴ در اصطلاح حقوق افتراء عبارت از نسبت دادن صریح عمل مجرمانه و برخلاف حقیقت و واقع، به شخص یا اشخاص معین، به یکی از شیوه‌های یاد شده در قانون، مشروط به این که صحت عمل مجرمانه نسبت داده شده، در نظر مراجع و مقامات قضایی ثابت نشود.^۵ کد جزای افغانستان در ماده (۶۷۴) افتراء را چنین تعریف نموده است: «هر گاه شخص امری را در غیر از حالات ماده ۶۷۳ به دیگری نسبت دهد که اگر حقیقت می‌داشت به حکم قانون قابل مجازات شناخته می‌شد یا نزد مردم تحقیر می‌گردید...» بناءً اگر یک شخص

۱ حجت ارشاد حسینی، مجید وزیر (۱۳۹۲ ش). بررسی حکم فقهی و حقوقی افتراء و قذف در فضای مجازی، مجله مطالعات فقه امامیه، شماره ۱، نشر سایت نورباب، ۸۳.

۲ قرآن کریم {سوره نحل، آیه ۱۰۵}.

۳ شبیر احمد عثمانی (۱۳۹۸ ش). تفسیر کابلی فارسی، ترجمه: محمود حسن دیوبندی، پشاور، المكتبة الحقانیة، ۲۹۹.

۴ فرهنگ عمید https://lamtakam.com/search?s=dictionaries&q=s_s=amid&افتراء

۵ حسینی، پیشین، ۸۵.

امر غیر واقعی را به کسی نسبت دهد و آن عمل قانوناً جرم باشد یا در نزد مردم تحقیر گردد، مرتکب جرم افتراء گردیده است. کلمه غیر واقعی فرق بین غیبت و افتراء را واضح می سازد؛ زیرا در صورتی که امر یا عمل نسبت داده شده واقعیت داشته باشد، جرم افتراء تحقق پیدا نکرده بلکه عمل شخص غیبت شمرده می شود.^۱

نکات کلیدی

- در کد جزای افغانستان علاوه بر نسبت دادن عمل جرمی به یک شخص در صورتی که حقیقت نداشته باشد، نسبت دادن امری که سبب تحقیر مخاطب نزد مردم گردد نیز از جمله مصادیق افتراء دانسته شده است. قید «یا نزد مردم تحقیر گردد» عام است و نشان دهنده این امر است که حتی نسبت دادن عمل غیر جرمی در صورتی که خلاف حقیقت باشد، افتراء محسوب گردیده است. در حالیکه تهمت، بهتان، توهین و غیبت هم سبب می شود تا مفعول نزد مردم تحقیر گردد. بناءً در این صورت تفکیک جرم افتراء با توهین، نشر اکاذیب، تهمت و ... مشکل می گردد.

جمع بندی

در این درس قذف و افتراء مورد بحث قرار داده شده است. در هر دو جرم (قذف و افتراء) عمل جرمی به شخص دیگری نسبت داده می شود با این تفاوت که در جرم قذف نسبت زنا یا نفی نسب به شخص نسبت داده می شود ولی در جرم افتراء سایر اعمال جرمی به شخص نسبت داده می شود. قذف از نظر شریعت اسلام دو نوع است قذف که در آن تهمت زنا نسبت داده شده باشد و قذف که فحاشی و روابط حسی غیر از زنا و نفی نسب در آن نسبت داده شده باشد، نوع اول مستوجب حد و نوع دوم مستوجب تعزیر دانسته می شود. در افتراء شخص عمل مجرمانه را برخلاف حقیقت و واقعیت نسبت می دهد، مشروط به اینکه شخصی که عمل را نسبت داده است از اثبات آن نزد مقامات عدلی و قضائی عاجز باشد.

عناصر متشکله قذف مستوجب حد عبارت از نسبت دادن زنا و یا نفی نسب، عقیف و پاکدامن بودن مقذوف و سوء نیت می باشد. قذف مستوجب حد مجازات اصلی و تبعی دارد، مجازات اصلی این آن هشتاد تازیانه یا شلاق است و مجازات تبعی آن عدم قبول شاهد قاذف است. به همین ترتیب با در نظر داشت احکام کد جزا در خصوص قذف، برای تحقق عنصر مادی این جرم رفتار مجرمانه (فعل مادی)، علنی بودن فعل، موضوع جرم (نسبت دادن عمل جرمی یا تحقیر آمیز به شخص) و معین و مشخص بودن مقذوف لازمی می باشد. قذف از جمله جرایم مطلق است و با محض نسبت دادن زنا یا نفی نسب تحقق پیدا می کند. قانون گذار تعقیب این جرم را منوط به شکایت مجنی علیه نموده و برای مرتکب آن حبس قصیر یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی را مقرر نموده است. افتراء نیز از جمله جرایم مطلق است و برای تحقق عنصر مادی آن رفتار مجرمانه، معین بودن شخص طرف اسناد و وسیله اسناد لازم است. رفتار مجرمانه در این جرم نسبت دادن عمل جرمی یا تحقیر آمیز به شخص دیگر می باشد. لفظ «تحقیر آمیز» در این ماده تفکیک این جرم را با جرم توهین و جرایم دیگری که سبب تحقیر شخص می شود، دشوار می سازد. این جرم از طریق اوراق چاپی یا خطی، انتشار اوراق، درج در روزنامه و جراید، نطق در مجامع یا به هر وسیله دیگر نسبت داده شده می تواند. افتراء از جمله جرایم عمدی است و برای تحقق عنصر معنوی سوء نیت عام لازم دانسته می شود. قانون گذار افغانستان مجازات خفیف یعنی جریمه نقدی ده هزار الی سی هزار افغانی را برای مرتکب جرم افتراء پیشبینی نموده است و در ضمن تعقیب این جرم را منوط به شکایت مجنی علیه نموده است.

گفتار دوم: عناصر متشکله جرم افتراء

از منظر حقوق جزای اختصاصی خصوصیت یک قانون خوب و مناسب این است که در پهلوی تعریف جرم به منظور رعایت اصل قانونی بودن جرایم و جزاها ارکان تشکیل دهنده یک عمل جرمی را نیز دقیقاً مشخص نماید.^۱ اصولاً عناصر سه گانه قانونی، مادی و معنوی و دیگر خصوصیات خاص آن جرم در شناخت جرم لازم دانسته می شود. برای تشخیص میزان مسؤولیت جزایی و مجازات قانونی، مراجع عدلی و قضایی نیاز به بررسی عناصر اختصاصی هر جرم به روش علمی دارند.^۲

الف: عنصر قانونی

افتراء در ماده (۶۷۴) کد جزا جرم انگاری گردیده است. با در نظر داشت ماده (۶۷۴) به وضاحت معلوم می گردد که علاوه بر این که، نسبت دادن جرم به یک شخص در صورت عدم اثبات آن افتراء تلقی می شود، نسبت دادن امری که سبب تحقیر شخص شود نیز مشمول افتراء دانسته شده است زیرا لفظ «یا نزد مردم تحقیر می گردید» بر علاوه نسبت دادن اعمال جرمی اعمال غیر جرمی را نیز مشمول می گردد.

ب: عنصر مادی جرم افتراء

برای تحقق هر جرم لازم است عمل که توسط قانون جزا منع قرار داده شده است و یا امر به اجرای آن گردیده است، عملاً اجراء شود و یا از اجرای آن عمل امتناع گردد. افتراء از جمله جرایم مطلق است؛ بناءً برای تحقق عنصر مادی جرم افتراء موجودیت رفتار مجرمانه، معین بودن شخص طرف اسناد و وسیله اسناد لازم است. برای وضاحت هر چه بیش تر هر یک از موارد فوق را جداگانه مورد بحث قرار می دهیم.

۱. رفتار مجرمانه

رفتار مجرمانه جرم افتراء نسبت دادن عمل جرمی یا تحقیر آمیز به شخص دیگر می باشد. طوریکه ملاحظه می گردد قانون گذار افغانستان علاوه بر نسبت دادن عمل جرمی به یک شخص، نسبت دادن عمل که سبب تحقیر شخص گردد را نیز مشمول تعریف افتراء نموده است. نسبت دادن عمل جرمی به شخصی دیگری جرم افتراء را از جرم توهین و دشنام متمایز می سازد ولی نسبت دادن امری (غیر جرمی) که سبب تحقیر شخصی دیگری گردد تمایز جرم افتراء با توهین و دشنام را مشکل می سازد؛ زیرا یکی از موارد تحقق جرم توهین و دشنام نسبت دادن امری که سبب تحقیر شخص گردد، می باشد.

نسبت دادن عمل خلاف و یا تخلف اداری، انتظامی، را نباید در زمره جرم افتراء محسوب نمود، ولو این که به عنوان و جهت دیگری به طور مثال، توهین، هتک حرمت و یا بهتان و تهمت و نشر اکاذیب و غیره

۱ هوشنگ شامبیانی (۱۳۷۹ ش). حقوق کیفری اختصاصی: جرایم علیه اموال و مالکیت، تهران، انتشارات مجد، ۲۸.
۲ محمد صالح ولیدی (۱۳۹۴ ش). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه اموال و مالکیت، جلد اول، چاپ دهم، تهران، انتشارات امیر کبیر، ۱۷۷.

قابل تعقیب عدلی دانسته شود.^۱ در قوانین برخی از کشورها لازم دانسته شده است که جرم جنایت یا جنحه به شخص نسبت داده شود، نسبت دادن جرم قباحت به شخص دیگر مشمول افتراء دانسته نشده است. جرمی که به شخص دیگر نسبت داده می شود معین و مشخص باشد؛ اما لازم نیست معین بودن و مشخص بودن به صورت جزئی و دقیق بیان گردد: به طور مثال گفتن این که فلان شخص رشوت گرفته است، کفایت می کند، ضرورت به تفصیلات ندارد و یا گفتن این که فلان شخص سرقت کرده است، کفایت می کند گفتن این که سرقت را چگونه انجام داده است، لازم نمی باشد.^۲ البته لازم دانسته نمی شود تا انتساب افتراء در حضور مجنی علیه صورت گیرد بلکه جرم افتراء در صورتی که انتساب در غیابت مجنی علیه صورت گرفته باشد، نیز تحقق پیدا می کند. ولی اگر فاعل عمل بعد از انتساب، صحت انتساب را به اثبات رسانیده بتواند، من حیث مفتري قابل مجازات دانسته نمی شود.^۳ انتساب افتراء به شخص زنده صورت می گیرد، مرده ها نمی توانند موضوع این جرم قرار گیرند و وارثین متوفی نیز حق اقامه دعوی را نخواهد داشت.^۴

۲. معین بودن شخص طرف اسناد

برای تحقق جرم افتراء لازم دانسته می شود تا شخص طرف اسناد جرم معین باشد. معین بودن ممکن با ذکر نام و مشخصات شخص صورت گیرد، یعنی صریح باشد و ممکن با اشاره و علامت شخص طرف انتساب معین گردد؛ به طور مثال، یک شخص به جمعی خطاب کند که در میان شما همان شخصیکه نسبت به همه قامت بلندتر دارد، مرتکب جرم قتل فلان شخص گردیده است.^۵ در صورتی که طرف اتهام و افتراء مشخص نگردد، نمی توان عنوان افتراء را به آن اطلاق کرد.^۶

۳. وسیله اسناد

در کد جزای سال (۱۳۹۶) وسیله اسناد جرم افتراء مشخص نشده است ولی باید یاد آور شد که نسبت دادن این جرم با استفاده از وسایل مختلف صورت گرفته می تواند. به طور مثال اوراق چاپی یا خطی، انتشار اوراق، درج در روزنامه و جراید نطق در مجامع یا به هر وسیله دیگر.^۷ اگر چه در کد جزای افغانستان شرط علنی بودن تصریح نگردیده است ولی وارد نمودن تهمت در مجامع یا رسانه های همه گانی از موارد است که به حکم قانونی علنی شمرده شده می تواند. این در حالست که در جرم قذف قانون گذار

۱ شامبیانی، جلد چهارم، پیشین، ۱۱۰.

۲ زراعت، پیشین، ۳۷۲.

۳ فرید، پیشین، ۱۹۹.

۴ زراعت، پیشین، ۳۶۸.

۵ شامبیانی، پیشین، ۱۱۲.

۶ همان، ۱۱۲.

۷ همان، ۱۱۲.

افغانستان ارتکاب جرم با استفاده از وسایل علنی را شرط تحقق جرم دانسته است.^۱ گفتار، نوشته و حتی اشاره در صورتی که عرفاً دلالت بر معنا نماید، وسیله افتراء محسوب می گردد؛^۲ به طور مثال، یک شخص در مجلس با انگشت خود طرف شخصی اشاره نماید و بگوید که او امانت را خیانت کرده است.^۳

ج: عنصر معنوی جرم افتراء

افتراء از جمله جرایم عمدی است و برای تحقق آن سوء نیت عام لازم است که از علم و اراده تشکیل می شود. در جرم افتراء فاعل باید قصد انتساب را به مجنی علیه داشته باشد. مرتکب باید بداند آنچه را به مجنی علیه نسبت می دهد غیر واقعی است و از ابتدا به دروغ بودن نسبتی که می دهد واقف و آگاه بوده و طور عمدی آن را به شخص دیگری نسبت بدهد.^۴ در این جرم لازم نیست تا شخص قصد وارد نمودن ضرر یا صدمه به حیثیت شخص را به عنوان قصد خاص داشته باشد. به همین ترتیب انگیزه شریف نیز در رفع مسؤولیت جزایی شخص بدون تاثیر خواهد بود؛ به طور مثال: اگر یک شخص بگوید به خاطر این جرم را به فلان شخص نسبت دادم تا مردم او را بشناسد و قربانی وی نشوند.^۵

گفتار سوم: مجازات افتراء

افتراء از جمله جرایم علیه حیثیت و آبروی اشخاص است که در کد جزای سال (۱۳۹۶) جرم انگاری گردیده است. افتراء به این معناست که ضمن توهین آمیز بودن، امر نسبت داده شده واقعیت نداشته باشد. ماده (۶۷۴) کد جزا در مورد مجازات این جرم چنین صراحت دارد: «اگر حقیقت می داشت به حکم قانون قابل مجازات شناخته می شد.» قانون گذار افغانستان جرم افتراء را از جمله جرایم خفیف محسوب نموده و آن را در زمره جرایم قباح آورده است، زیرا مطابق کد جزای افغانستان جریمه نقدی الی سی هزار افغانی مشمول جرم قباح دانسته شده است و جریمه نقدی بیش تر از سی هزار و یا حبس قصیر و متوسط در کتگوری جرم جنحه قرار گرفته است. از جانب دیگر قانون گذار افغانستان تعقیب عدلی جرم افتراء را منوط به شکایت مجنی علیه دانسته است. این مطلب در ماده (۶۷۷) کد جزا صریحاً بیان گردیده است.

۱ کد جزای سال ۱۳۹۶ افغانستان، ماده ۶۷۳.

۲ زراعت، پیشین، ۳۶۹.

۳ فرید، پیشین، ۱۹۵.

۴ شامبیانی، چلد چهارم، پیشین، ۱۱۷.

۵ زراعت، پیشین، ۳۷۳.

تفکر انتقادی

در رابطه به جرم افتراء سوال مطرح می‌گردد که اگر یک شخص جرم چند سال پیش واقع شده را که فاعل جرم، مجازات آن را سپری نموده است، به شخص نسبت دهد، آیا مجازات جرم افتراء بر وی قابل تطبیق خواهد بود یا خیر؟ در پاسخ باید گفت کد جزای افغانستان نسبت دادن محکومیت قبلی قذف را در ماده (۶۷۶) منع قرار داده است و فاعل عمل را مستوجب جریمه نقدی دانسته است؛ ولی در مورد نسبت دادن محکومیت قبلی در خصوص جرم افتراء صراحت ندارد. در کل گفته می‌توانیم نسبت دادن محکومیت قبلی شخص، آنهم در حالت که شخص مجازات محکوم بها را سپری نموده و در اجتماع زندگی شرافت‌مندانه‌یی را آغاز نموده‌باشد، کار نادرست و ناپسند است زیرا این عمل موجب صدمه رسیدن به حیثیت شخص می‌گردد؛ بناءً، در صورتی که نسبت دادن محکومیت هیچ نفع به اجتماع نداشته باشد، فرد افشا کننده باید ممنوع قرار داده شود.^۱

به نظر شما نسبت دادن محکومیت قبلی باید در کدام حالات مستوجب مجازات دانسته شود و در کدام حالت قابل مجازات دانسته نشود؟

نکات کلیدی

- تفاوت عمده قذف با افتراء در اینست که در قذف زنا و نفی نسب به شخص پاکدامن نسبت داده می‌شود ولی در افتراء جرایم دیگری غیر از جرایم ناموسی به شخص نسبت داده می‌شود.
- در صورتی که قاذف تهمت وارده را به اثبات برساند، مورد مجازات قرار نمی‌گیرد ولی تحقیر نمودن اشخاص بنابر محکومیت قبلی آن‌ها جریمه نقدی را در قبال دارد.
- تفاوت افتراء با قذف در اینست که در قذف زنا و یا نفی نسب خلاف واقعیت به شخص نسبت داده می‌شود ولی در افتراء عمل جرمی و یا عمل تحقیر آمیز خلاف واقعیت به شخص نسبت داده می‌شود؛
- افتراء شمردن امر نسبت داده شده‌یی که صبیغه جرمی نداشته‌باشد ولی باعث تحقیر شخص شود، تفکیک این جرم را با جرم توهین و دشنام دشوار می‌سازد؛
- افتراء از جمله جرایم قباحتی در کد جزای سال (۶۹۳۱) محسوب گردیده‌است.

ضمایم درس چهارم

ضمیمه شماره ۱ سوالات برای مباحثه:

سوال اول: قذف با افتراء چه تفاوت دارد؟

سوال دوم: قذف مستوجب حد را از قذف مستوجب تعزیر چگونه تفکیک کرده می‌توانید؟

سوال سوم: برای تحقق جرم قذف مستوجب حد کدام شرایط لازم است؟

سوال چهارم: مجازات قذف را در مطابقت با کد جزا بیان نمایید؟

سوال پنجم: تعریف جرم افتراء را در کد جزای سال ۱۳۹۶ چگونه ارزیابی می‌نمایید؟

سوال ششم: آیا در کد جزا از اثبات تهمت نسبت داده شده به شخصی دیگری، بحث به عمل آمده‌است یا خیر؟ مختصراً بیان دارید.

سوال هفتم: عنصر مادی جرم افتراء چه زمانی تحقق پیدا می‌کند؟

ضمیمه شماره ۲: قضیه‌های فرضی

۱- قلعه سبز از جمله مناطقی است که استعمال الفاظ غیراخلاقی چون حرامی یا حرام زاده در آن رایج است، مردم این منطقه در شوخی‌های روزه مره و به گونه معمول بدون این که هدف شان نفی ولد باشد، کلمه حرامی را استفاده می‌نمایند. شکیب از شهر کابل به دیدن دوست خود خلیل به قلعه سبز می‌رود. زمانی که وارد منطقه می‌شود، میبیند که یک تعداد جوانان مصروف بازی فوتبال هستند. تصادفاً توپ از میدان خارج شده و نزدیک به شکیب می‌افتد. یکتن از بازی کن جوان به شکیب صدا می‌زند که او بچه توپ را به میدان پرتاب کن. شکیب که درست صدا را نشنیده بود عکس العمل نشان نمی‌دهد. بار دیگر جوان تکرار می‌کند او حرامی تو را می‌گویم توپ را به میدان پرتاب کن. شکیب با شنیدن این الفاظ احساس حقارت نموده و به محکمه ولسوالی قلعه سبز شکایت مبنی بر قذف را درج می‌نماید.

به نظر شما آیا در این مثال جرم قذف تحقق پیدا کرده‌است؟ آیا این عمل صبغه جرمی قذف یا عمل جرمی دیگری را دارد؟ با ذکر دلایل نظر تان را بیان نمایید.

۲- جاوید در مربوطات ریاست منابع بشری وزارت مالیه ایفای وظیفه می‌نماید. به اثر زحماتی که می‌کشد همیشه مورد ستایش و تمجید رئیس بخش قرار می‌گیرد. جمشید که در این اواخر در همین ریاست استخدام گردیده‌است طرح‌های خوبی را برای رئیس در خصوص ارتقای ظرفیت کارمندان می‌دهد. طرح‌های مذکور مورد توجه رئیس منابع بشری قرار گرفته و به تطبیق آن اقدام می‌نماید. این بار رئیس، جمشید را نسبت به سایر کارمندان تقدیر نموده و برای وی وعده اعطای جایزه بهترین کارمند را می‌دهد. جاوید با دیدن این وضعیت ناامید می‌شود و بر خلاف حقیقت تهمت وارد می‌کند که جمشید یک شخص بی ادب است و به پدر و مادر خود هیچگونه احترام قایل نیست، برعلاوه با خانم خود نیز برخورد خشن داشته و مفکوره ارتقای ظرفیت را نیز از اداره دیگری کاپی کرده‌است.

به نظر شما امر نسبت داده شده به جمشید افتراء است یا خیر؟ با ذکر دلایل پاسخ خود را ارایه نمایید.

جمع‌بندی فصل چهارم

جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی از جمله جرایمی است که نظر به نوع آن صدمات بر روان، موقف اجتماعی و اخلاق عمومی وارد می‌کند. کد جزای جزای افغانستان نیز نظر به صدمات وارده این جرایم مجازات شدید (مجازات تجاوز جنسی حتی اعدام) یا خفیف (مجازات افترا جریمه نقدی از پنج الی سی هزار افغانی) را برای مرتکبین این جرایم پیش‌بینی نموده است. جرایمی که در این فصل مورد بحث قرار داده شده اند، تجاوز جنسی، زنا، قذف و افتراء می‌باشد.

تجاوز جنسی از جمله شدیدترین جرم علیه عفت و اخلاق عمومی است که صدمات را نه تنها بر حالات روانی و روابط اجتماعی قربانی جرم وارد می‌کند بلکه سبب منزوی شدن قربانی و در برخی موارد باعث قتل وی توسط اقارب نیز می‌گردد. برعکس جرم زنا در تجاوز جنسی با استفاده قوت، تهدید، یا وسایل زایل کننده هوش و عقل رضایت مجنی سلب گردیده و وادار به تمکین می‌شود. طبق کد جزای افغانستان قربانی جرم تجاوز جنسی اعم از زن و مرد می‌باشد و این جرم نه تنها با دخول آلت تناسلی بلکه سایر اندام‌های بدن یا اشیای دیگری در قُبُل یا دُبُر قربانی تحقق می‌یابد. جرم زنا صرف با دخول آلت تناسلی مرد در قُبُل زن آن هم در صورتی که رضایت هر دو طرف وجود داشته باشد، متحقق می‌شود. زنا از جمله جرایم حدی است و در صورتی که حد ثابت گردد نظر به محصن یا غیر محصن بودن فاعلین مجازات رجم یا صد دره تطبیق می‌شود. مجازات تعزیری جرم زنا در کد جزای افغانستان حسب احوال حبس متوسط یا حبس طویل در نظر گرفته شده است.

همانند جرم زنا در جرم قذف نیز مجازات تعزیری زمانی قابل تطبیق دانسته شده است که شرایط تطبیق حد وجود نداشته یا حد به سببی ساقط گردد. قانون‌گذار افغانستان جرم قذف را در کتگوری جرم جنحه قرار داده است و برای مرتکب آن حبس قصیر و یا جریمه نقدی بیش از سی هزار تا شصت هزار افغانی را پیش‌بینی نموده است. در کد جزای افغانستان، جرم افتراء در کتگوری جرایم قباحتی قرار گرفته است. در تعریف این جرم نسبت دادن عمل جرمی یا تحقیر آمیز برای تحقق این جرم در نظر گرفته شده است که باعث مشکلات در تفکیک این جرم با سایر جرایم که صدمه به حیثیت، شرافت و اعتبار مجنی می‌زند، می‌گردد. البته مجازات جرم افتراء در کد جزای افغانستان جریمه نقدی از پنج الی سی هزار افغانی می‌باشد که نشان دهنده خفت این جرم نسبت سایر جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی می‌باشد.

منابع و مآخذ کتاب

الف: کتاب‌ها

۱. حسن، عمید (۱۳۶۲ ش). فرهنگ فارسی، تهران، انتشارات امیر کبیر، چاپ دوم.
۲. دیانی، عبدالرسول (۱۳۹۴ ش). ادله اثبات دعوا در امور مدنی و کیفری، چاپ دوم، تهران، میزان.
۳. رضایی، غلام حیدر (۱۳۹۴ ش). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه حیثیت در حقوق جزای افغانستان، کابل، نشر واژه.
۴. روحانی، رحیم الله (۱۳۹۶ ش). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه اشخاص و اموال، کابل، انتشارات اقراء.
۵. ریاست انستیتوت آموزش‌های مسلکی لوی سارنوالی و IDLO (۱۳۹۸ شش). جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی، کابل، IDLO.
۶. شامبیانی، هوشنگ (۱۳۸۵ ش). حقوق کیفری اختصاصی: جرایم برضد مصالح عمومی کشور شامل جرایم (امنیتی، اقتصادی، اجتماعی، اخلاق و عفت عمومی)، جلد سوم، چاپ پنجم، تهران، انتشارات ژوبین.
۷. شامبیانی، هوشنگ (۱۳۸۵ ش). حقوق کیفری اختصاصی، جلد اول، تهران، انتشارات ژوبین.
۸. شامبیانی، هوشنگ (۱۳۷۹ ش). حقوق کیفری اختصاصی: جرایم علیه اموال و مالکیت، تهران، انتشارات مجد.
۹. عوده، عبدالقادر (۱۳۹۰ ش). بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی: جرایم علیه اسایش عمومی، مترجم: حسن فرهودی نیا، تهران، انتشارات یاد آوران.
۱۰. عوده، عبدالقادر (۱۳۹۴ ش). بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی: حقوق جزای عمومی، مترجم: حسن فرهودی نیا، جلد اول، تهران، نشر احسان.
۱۱. فرید، محمد محسن (۱۳۹۳ ش). حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات حامد رسالت.
۱۲. ندیر، داد محمد (۱۳۹۷ ش). حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات حامد رسالت.
۱۳. واصل، عبدالاقرار (۱۳۹۵ ش). حقوق جزای اختصاصی، کابل، انتشارات سعید.
۱۴. ولیدی، محمد صالح (۱۳۹۴ ش). حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه اموال و مالکیت، جلد اول، چاپ دهم، تهران، انتشارات امیر کبیر.

ب: مقالات

۱۵. توکلی، سعید (۱۳۸۲ ش). افترا و توهین در حقوق کیفری ایران، ماهنامه شماره ۳۸، سال هفتم.
۱۶. حسینی، حجت ارشاد و وزیر، مجید (۱۳۹۲ ش). بررسی حکم فقهی و حقوقی افترا و قذف در فضای

- مجازی، مجله مطالعات فقه امامیه، شماره ۱، نشر سایت نوریاب.
۱۷. جعفری، مجتبی (۱۳۹۴ ش). تحلیل انتقادی مرزهای رضایت در جرم تجاوز جنسی: حقوق موضوعه و ضرورت‌های اصلاح آن، پژوهش حقوق کیفری، سال سوم، شماره دهم.
۱۸. رحیمی، محمد مهدی و همکاران (۱۳۹۷ ش). جرم تهدید در حقوق کیفری ایران و آمریکا، فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، شماره ۳۶.
۱۹. ده آبادی، احمد حاجی، ده آبادی، محمد علی حاجی و یوسفی، محمد (۱۳۹۲ ش). بررسی مبنای ضرر در جرم انگاری تجاوز جنسی با رویکردی به فقه امامیه، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال چهارم، شماره دوم.

ج: قوانین

۲۰. کد جزا (۱۳۹۶ ش). ۱۲۶۰ جریده رسمی.
۲۱. قانون منع خشنونت علیه زنان (۱۳۸۸ ش). ۹۸۹ جریده رسمی.
۲۲. قانون اجراءات جزایی (۱۳۹۳ ش) ۱۱۳۲ جریده رسمی.

د: ویب سایت‌ها

۲۳. سید محمد قاضی مرعشی (۱۳۹۵). واکاوی عنصر مادی و معنوی قذف در قضای مجازی، ۲، گرفته شده از سایت www.SID.ir
۲۴. فرهنگ عمید، <https://www.vajehyab.com/?q=%D9%82%D8%B0%D9%81&f=amid>
۲۵. Persia Law Firm, تهمت و افتراء، گرفته شده از: [http://iranianlegalinstitute.com/\[9/29/19](http://iranianlegalinstitute.com/[9/29/19)
۲۶. لغت نامه دهخدا، <http://www.vajehyab.com/dehkhoda/%D8%AA%D8%AC%D8%A7%D9%88%D8%B2>

مقاله

معرفی هشت روش تدریس برای استادان شرعیات، حقوق و علوم سیاسی

نویسنده: پوهنمل غلام شاه عادل^۱

مقدمه

جلب توجه محصلان به منظور انتقال مؤثر و ماندگار موضوع درس؛ چالش برانگیزترین عنصر در پروسه تدریس می‌باشد. دغدغه اصلی هر استاد اطمینان از درک لازم محصلان از ایده‌ها، قواعد و مهارت‌هایی است که در یک برنامه درسی مطمح نظر است. بدیهی است که توجه پیوسته و اثربخیز محصلان در طول یک جلسه درس به سخنرانی (Lecture) استاد، حتی اگر استاد فن بیان را نیز خوب بلد باشد؛ امریست دشوار و در بسا موارد غیر قابل تعمیم به همه حاضرین. در عین حال هر استاد خوب آرزو دارد موضوع درس را به گونه‌ای منتقل کند که تاثیر ماندگار و بازدهی مفید در ذهن و رفتار محصل داشته، مشربودن آن را اجتماع تصدیق نماید. بنابراین لازم است هر استاد؛ تلاش در جهت تبدیل فرایند تدریس و آموزش؛ به یک تجربه جالب، جذاب، ارزشمند و مؤثر طوریکه خودش و محصلان در آن احساس راحتی کنند را هدف حتمی خویش قرار داده، در عملی شدن آن بکوشد.

لازم است تا هر استاد تلاش نماید تا به‌طور مؤثر بر چالش‌های که مانع انتقال درست و کامل دانش می‌گردد؛ غلبه نماید. برای تحقق این امر طرح و اجرای استراتژی‌های کارآمد تحصیلی از جمله ضرورت‌ها است. این مهم در حوزه تدریس فقه و حقوق اهمیت بیشتری پیدا می‌کند. برآیند تحصیل در رشته‌های فقه و حقوق؛ فقیه و حقوقدانی است که عامل استقرار عدالت و احقاق حق شمرده می‌شود. باید باور داشته باشیم که دانشمند شدن در این حوزه صرف با کار در عرصه قضاء و سکتور عدلی و قضایی ممکن نیست. تربیه کادرهای مسلکی در عرصه قضاء و خارنوالی با ارایه تحصیلات عالی حقوقی در زمینه فقه و حقوق آغاز می‌گردد. در این مسیر، صنف باید محلی باشد که نه تنها دانش فقهی و حقوقی در آن انتقال کند؛ بلکه باید بر گستره این دانش نیز در هر بحث صنفی افزوده گردد. باید پذیرفت که حقوقدان و فقیه تربیه نمودن امر آسان نیست و نباید تصور شود فارغ این رشته‌ها همچون ماشین قانونی است که با در نظر داشت اطلاعات از قبل داده شده می‌تواند رسیدگی به یک امر حقوقی را به انجام رساند. فقیه و حقوقدان ضمن داشتن دانش لازم و پویا باید مهارت تحلیل آموزخته‌ها و تطبیق آن‌ها با قضایای عینی را داشته باشد،

۱. عضو کادر علمی پوهنتون هرات و کاندیدای دوره دکترای حقوق، پوهنتون دهلی هندوستان

رفتارش مبتنی بر بینش، احساس حق طلبی و تعادل باشد. انگیزه عدالت خواهی، توسعه اجتماعی و مفیدبودن در جامعه در ذهنش نهادینه بوده قدرت انتقاد سالم، مدلل و مستند را از ساختار حقوقی حاکم و وقایع اطرافش داشته باشد.^۱

آنچه گفته شد رویا و تمنای دست نیافتنی نیست؛ طرح استراتژی‌های واقع‌نگر و کارا در حوزه تحصیلات عالی فقه و حقوق نه تنها موجب می‌گردد؛ برآیند پروسه تدریس در این زمینه‌ها معیاری و مفید گردد، بلکه موجب تعمیم بیشتر حاکمیت قانون و استقرار بهتر عدالت نیز می‌شود. از عناصر مهم یک استراتژی خوب معرفی و استفاده از روش‌ها و ابزارهای متفاوت تدریس است. پروسه تدریس هنرست گویا که استاد با قرار گرفتن در قلب آن می‌تواند جمود و سکوت صنف را با کاربرد روش‌های جالب و موثر در هم شکسته، محصلان را به نیروی فعال؛ مثبت‌نگر، خلاق و با نشاط تبدیل کند. نوآوری‌های استاد به محصلان فرصت بروز استعداد و نبوغ علمی را فراهم ساخته، کارایی و مفیدیت صنف را به حداکثر رسانده و بُعد کاربردی درس را قوت می‌بخشد.^۲

چنانکه معمول است در رشته‌های شرعیات، حقوق و علوم سیاسی تدریس به سخنرانی استاد و گوش دادن محصلان خلاصه می‌شود. اما این پروسه می‌تواند شامل؛ انجام کارهای گروهی، کاربرد تمرین‌ها، استفاده از تصاویر، صداها و ویدیوها، انجام بازی‌های مختلف، نقش بازی کردن، رایه محصلان، مرور قوانین، محاکم تمثیلی، رقابت‌های صنفی و استفاده از شیوه‌ها و ابزارهای مختلفی باشد که صنف را پویا ساخته و به محصلان قدرت تفکر انتقادی و هیجان بخشد. در نتیجه ایجاد خلاقیت در موضوعات مختلف به محصلان آزادی کاوش علمی بخشیده و شگفتی می‌آفریند. با توجه به اینکه برآیند پروسه تدریس باید انتقال دانش، کسب مهارت، متعادل شدن رفتار و تقویت مثبت گرایی در انگیزه‌های محصلان باشد؛ ایجاب می‌نماید که کاربرد ابزار و شیوه‌های نوین تدریس در تحصیلات عالی افغانستان نهادینه گردد. به‌منظور تحقق این امر در مجموعه کتاب‌های درسی که به حمایت بنیاد آسیا و همت استادان فرهیخته رشته‌های شرعیات، حقوق و علوم سیاسی تدوین می‌گردد، در مجموع هشت روش تدریس که در سال‌های اول و دوم این رشته‌ها بیشتر کاربرد دارد؛ توصیه گردیده است. طوریکه در ابتدای هر درس یک روش تدریس به همان درس پیشنهاد گردیده است، اما استادان محترم می‌توانند با در نظر داشت اصل تنوع روش‌های درسی در صورت ضرورت روش دیگری را جایگزین کنند. با در نظر داشت اینکه ممکن است برخی از استادان جوان با بعضی از این روش‌ها کم‌تر آشنا باشند؛ در ذیل به معرفی آن‌ها پرداخته می‌شود.

۱ - روش تدریس سخنرانی *Lecture Teaching Method*

به مجموعه تدابیر منظمی که برای رسیدن به هدف، با توجه به شرایط و امکانات اتخاذ می‌شود، روش تدریس گفته می‌شود.^۳ روش سخنرانی یا Lecture عبارت از روش تدریسی است که در آن استاد یا مربی

به عنوان ارایه دهنده اطلاعات اساسی فعالیت می‌کند. طوریکه مدرس به‌طور معمول در مقابل محصلان می‌ایستد و ممکن است برای انتقال بهتر مطالب از ابزار کمکی مانند پاورپوینت، تخته سیاه یا یادداشت استفاده کند.^۴ در این روش انتظار می‌رود هنگام سخنرانی استاد؛ محصلان گوش فراداده و تمام یا بخشی از صحبت‌های استاد را که شامل نکات اساسی باشد، یادداشت نمایند. استاد از طریق طرح سؤال و اخذ نظریات، محصلان را در پروسه تدریس مشارکت می‌دهد. روش سخنرانی در صنوف پوهنتون‌ها به دلیل راحتی و توانایی انتقال اطلاعات به یک گروه بزرگ به‌طور همزمان متداول است. البته ممکن است این روش با عدم استقبال تعدادی از محصلان که خواستار مشارکت فعال‌تر در صنف هستند مواجه گردد. ارایه یک لکچر خوب ایجاب می‌نماید که استاد به تکمیل موارد ذیل توجه کند:

(الف) قبل از صنف: داشتن دانش کافی و لازم در زمینه موضوع درس، داشتن آمادگی روحی و عاطفی (عدم اضطراب)، فراهم آوری لوازم و تجهیزات جانبی و تنظیم دقیق زمان و مدت سخنرانی.

(ب) شروع صنف) آغاز بحث با گپ غیر رسمی، طرح سؤالات مقدماتی، تلاش در جهت شناخت علایق محصلان، طرح مباحث مختصر انگیزشی، تبیین اهداف آموزشی و نتایج متوقعه.

(ج) متن اصلی سخنرانی) علمی، جامع و مانع بودن لکچر درسی، سازماندهی منطقی مباحث، استفاده از ابزار کمکی مانند تخته سیاه و پاورپوینت، جلب توجه محصلان، یکنواخت نبودن صحبت‌ها، پرسش و پاسخ، طنز و فکاهی و استفاده از زبان بدن "Body Language" نکته‌هایی هستند که در حین ارایه متن اصلی باید مورد توجه قرار گیرند.^۵

(د) جمع‌بندی و نتیجه‌گیری درس (ختم صنف): مشارکت محصلان در بر شمردن نکات اساسی درس، تکمیل این موارد توسط استاد و اشاره به درس بعدی در این بخش مطمح نظر است. همچنان ممکن است از محصلان خواسته شود؛ کلیات آنچه را از سخنرانی استاد آموخته‌اند، بازنویسی کنند.^۶

۲- روش تدریس کار گروهی Group Work Teaching Method

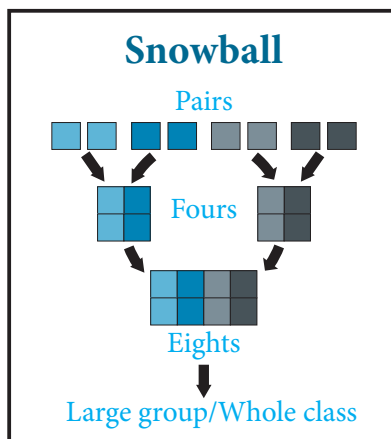
امروزه این دو اصل که محصلان دانش خود را می‌سازند و افزایش می‌دهند و یادگیری یک پدیده ذاتا اجتماعی است؛ مورد قبول همه قرار گرفته است. کار در گروه‌های کوچک سه تا شش نفره فرصتی را برای محصلان فراهم می‌کند تا ایده و درک خویش را از موضوع با هم شریک ساخته، ضمن افزایش آگاهی و اعتماد به نفس، هم گروه خویش را در جهت درک بهتر مطالب کمک کنند. فرضیات و تصورات غلطی را که احتمالا از موضوع داشته اصلاح و شیوه مذاکره و تعامل سازنده با دیگران را بیاموزند. در کار گروهی محصلان معنا و مفهوم عمیق‌تری از مباحث پیدا نموده، مهارت تفکر انتقادی و کاربرد دانش را بهتر تجربه می‌کنند. با توجه به اینکه محصلان خویش را در مقام بالاتری نسبت به یک مستمع ساکت احساس می‌کنند، اعتماد به نفس بیشتر پیدا نموده با مطالب سطح بالاتر درگیر می‌شوند.^۷

در صنف‌های که کار گروهی انجام می‌یابد مدیریت زمان بسیار مهم است. مثلا در یک صنف صد دقیقه‌ای: (مباحث مقدماتی و تنظیم گروه‌ها ۱۰ دقیقه، وقت اصلی کار گروهی ۴۰ دقیقه، ارایه توسط

محصلان ۳۰ دقیقه، جمع بندی توسط استاد ۱۵ دقیقه و ختم صنف ۵ دقیقه). توجیه اهمیت این روش تدریس برای محصلان؛ نباید از نظر استاد دور بماند. فراهم آوری ابزار کارگروهی مانند: تکمیل منابع درسی، کاغذ فلیپ چارت و قلم مارکر نیز از جمله ضروریات است. در اجرای کارگروهی مراحل ذیل مطمح نظر است:

- الف) قبل از انجام کارگروهی: تنظیم محصلان به گروه‌های متعدد سه تا شش نفر به اساس کمیت محصلان، ترتیب برگه‌های مربوط به کارگروهی که حاوی طرح سؤال و توضیح روش کار گروهی باشد و تقسیم مطالب به گروه‌های مختلف. توصیه می‌شود حداقل برای هر موضوع دو گروه کاری در نظر گرفته شود.^۸
- ب) مرحله اجرای کار گروهی: اطمینان از مشارکت همه اعضا در مباحث میان گروهی، داشتن منابع درسی، مدیریت زمان، حضور استاد در گروه‌های مختلف و مشارکت در تکمیل مباحث. یادداشت نمودن نکات اصلی درسی، موارد اختلافی و نتیجه حاصل شده توسط محصلان.
- ج) مرحله بعد از انجام کار گروهی: انتخاب یک یا دو عضو هر گروه جهت ارائه مطلب، در نظر گرفتن وقت ارائه، جلوگیری از تکرار مطالب و جمع بندی درس توسط استاد.

۳- روش تدریس گلوله برفی یا Snowball Teaching Method



نمونه بارز محصل محوری و تبارز استعداد تک تک محصلان در محیط صنف می‌باشد. این روش اعتماد به نفس محصلان را تقویت نموده، توان مذاکره و استدلال منطقی شان را افزایش داده و حس همدیگرپذیری و نقدپذیری را میان نسل جوان تعمیم می‌بخشد. در صنوف پوهنتون اجرای کتبی این روش مؤثرتر خواهد بود. مدیریت زمان و فرصت دادن به تک تک محصلان به منظور مشارکت فعال در صنف از نکاتی است که موفقیت اجرای این روش را تضمین می‌نماید. در بخش مدیریت زمان مثلاً در یک ساعت صد دقیقه‌یی: (شروع

صنف و مباحث مقدماتی ۱۰ دقیقه، انجام کار انفرادی و مطالعه متن درس ۲۵ دقیقه، انجام کار در گروه‌های دو، چهار و هشت نفری حداکثر ۲۵ دقیقه، ارائه محصلان در مقابل صنف ۲۵ دقیقه و جمع بندی و ختم صنف توسط استاد ۱۵ دقیقه). به منظور بازدهی بهتر لازم است استاد نکات ذیل را در قبل، حین اجرا و بعد از اجرای این روش مورد توجه قرار دهد.

- الف) قبل از اجراء: استاد محتوای درس مورد نظر را ارزیابی نموده و لزوم تقسیم و عدم تقسیم مطالب را مشخص می‌کند. اگر حجم درس زیاد باشد، می‌شود این روش در قالب دو گروه عمومی انجام شود. نکات اساسی را که محصلان بعد از ختم درس آن‌ها را فرا می‌گیرند، برجسته ساخته و در زمینه به طرح سؤالات اقدام می‌نماید. برای محصلان

دریافت پاسخ تا هشت سؤال امر معمولی تلقی می‌شود. تنظیم فرم پرسش‌ها توسط استاد و توزیع آن به محصلان؛ انعکاس دهنده اهمیت موضوع و جلب توجه بیشتر آن‌ها است.

ب) مرحله اجرای این روش: ابتدا هریک از محصلان موضوع درس را مطالعه نموده و یافته‌های خویش را یادداشت می‌نمایند. در قدم دوم؛ از هر دو محصل خواسته می‌شود که آنچه را از مطالعه متن درس حاصل کرده‌اند با یک‌دیگر شریک و در قالب موارد مشخص توحید نمایند. در قدم سوم؛ از هر چهار محصل تقاضا می‌گردد یافته‌های شان را در قالب یک گروه بررسی نموده توحید نمایند. در قدم چهارم؛ هر هشت محصل موارد حاصله را با هم شریک نموده در قالب موارد مشخص توحید می‌نمایند. بعداً از هر گروه هشت نفری، یک تن؛ نکات اساسی را که در گروه هشت نفری به مقبولیت آن توافق شده است، ارایه می‌کند.

ج) مرحله نهایی: در این مرحله استاد موضوعات ارایه شده توسط محصلان را جمع‌بندی نموده و نواقص احتمالی آن را تکمیل می‌نماید.

۴- روش تدریس طوفان مغزی^۴ Brain Storming Teaching Method

به منظور درک دقیق و آسان مطالب، تلفیق اندیشه‌ها، نهادینه ساختن رفتار متعادل و تعامل سازنده، جالب و هیجانی ساختن محیط صنف و بارور ساختن استعدادها، نهفته محصلان، کاربرد این روش درسی توصیه می‌گردد. در روش طوفان مغزی، استاد هنرمندانه صنف را با موضوعات ساده شروع و با بررسی مباحث پیچیده و دریافت راه حل مسأله مورد نظر به انجام می‌رساند. هر محصل خویش را عضو فعال صنف احساس می‌نماید. استاد از مقام متکلم مطلق به تسهیل کننده امور صنف تبدیل می‌گردد. محصلان در جریان بررسی موضوع و حل مسأله مهارت‌های ذهنی مانند تفکر به منظور شناخت موضوع، تفکر انتقادی، تجزیه، تحلیل، استنباط، تلخیص، استنتاج، مقایسه، تفسیر، توضیح و ارایه راه حل مسأله را تمرین و تجربه می‌کنند. این روش یا تکنیک درسی هیجان‌انگیز؛ توانایی تولید ایده‌های جدید را در نزد محصلان به حداکثر می‌رساند.^{۱۰} در اجرای این روش درسی گام‌های ذیل تعقیب می‌گردد:

الف) قبل از اجرای درس: استاد موضوع درس را بررسی نموده مشکلی را که این درس به معرفی راه حل آن می‌پردازد؛ مشخص می‌کند. مراحل یا قدمه‌های را که برای دریافت راه حل مسأله است را تعیین می‌نماید. عنوان موضوع و قواعد حاکم بر آن را از طریق پاورپوینت یا تخته به محصلان به طور مختصر واضح می‌سازد.

ب) اجرای روش بارش مغزی: استاد از موضوعات آسان و ساده شروع نموده، راه حل مستند و مستدل قضیه را از محصلان پرسان می‌کند. کم‌کم سؤالات راجع به موضوعات پیچیده‌تر و کلان‌تر را مطرح می‌نماید. محصلان را طوری به مباحث دخیل می‌سازد که به همه نوبت صحبت کردن برسد. بهتر است بین دو تا چهار محصل منحیت منشی پاسخ‌ها را یادداشت نموده در پایان هر کدام جمع‌بندی خویش را ارایه نمایند. در این مرحله استاد هیچ یک از نظرات را رد ننموده و نقد نمی‌نماید. در صورت لزوم به تکمیل مباحث کمک می‌کند.

ج) مرحله نهایی: در این مرحله ابتدا استاد اصل موضوع و قواعد حاکم بر آن را مجدداً یادآوری می‌نماید. در اخیر پاسخ‌ها و راه حل‌های ارایه شده توسط محصلان را جمع‌بندی نموده و در پایان نظر غالب و یا راه حل علمی-فقهی/

حقوقی بحث را ارایه می‌کند.

۵- روش تدریس نقش بازی کردن *Role Playing Teaching Method*

ایفای نقش و قرار گرفتن در موقف‌های فرضی همچون: قاضی، سارنوال، وکیل مدافع، مشاور حقوقی، اهل خبره، بایع و مشتری، مؤجر و مستأجر، راهن و مرتنه، مظنون، متهم، مجرم، زوج و زوجه، متضرر و عامل ضرر و یا مقام مجری قانون همچون رئیس جمهور، وزیر و ... به محصلان این امکان را می‌دهد تا مهارت‌های کاربرد بهتر قوانین و مقررات را تجربه نموده، مزایا و معایب قواعد نافذه را با الگوپذیری از تفکر انتقادی بهتر درک نمایند. نقش بازی نمودن؛ روشی است که به محصلان امکان می‌دهد تا با تعامل با افراد دیگر به‌طور زیرکانه موقعیت‌های واقع بینانه را کشف نموده، با تجربه و آزمایش استراتژی‌ها و قوانین مختلف در یک محیط دانش و مهارت خویش را افزایش دهند. ممکن است محصل نقشی را که ایفا می‌نماید در آینده بتواند در عمل بکار بندد و این تجربه منشا علمی و دقت نگری‌اش به امور محوله باشد. در اجرای بهتر این روش موارد ذیل در نظر گرفته می‌شود:

الف) مرحله قبل از اجراء: یک هفته قبل از اجراء؛ اجرا کنندگان مشخص و نقش هر کدام تعیین گردد و منابع و روش برای شان معرفی شود. در جریان این هفته محصلان می‌توانند نقش‌های خویش را با تمرین تقویت بخشند. اگر لازم باشد موضوعی را مکتوب سازند، مستندات جمع‌آوری کنند و دلایل خویش را قوت بخشند.

ب) مرحله اجراء: در روز اجراء هریک از افراد درجای خویش قرارگرفته تحت نظر یک هیأت ژوری حداقل سه نفر از محصلان و حضور حداقل یک استاد مهمان؛ به اجرای موضوع به‌پردازند. هیأت ژوری از کیفیت ارایه موضوع نظارت نموده در اخیر نتیجه‌گیری خویش را در جمع بیان می‌دارد. استاد منحیت نظارت کننده اصلی حاشیه‌های غیر مرتبط را کنترل و کاستی‌ها را اصلاح می‌نماید. در نقش ایفا نمودن رعایت شکلیات و کیفیت محتوای مباحث هر دو مطمح نظر است.

ج) مرحله نهایی: استاد جمع‌بندی نهایی را عهده دار است. منتهی قبل از ارایه مطالب خویش نظریه‌های تکمیلی هیأت ژوری و سایر محصلان را به ارتباط موضوع استماع نموده و در زمینه و در صورت نیاز از تعدادی از محصلان سؤال می‌نماید.

۶- روش تدریس متقابل *Mutual Teaching Method*

آموزش متقابل روشی است برای تمرین مهارت‌های تفکر در زمینه درک بهتر مطالب از طریق خواندن و فهمیدن دیدگاه دیگران. در این روش اعضای صنف منحیت گروهی منسجم به پیش برد درس می‌پردازند. استاد تسهیل کننده امور صنف و تکمیل کننده نواقص می باشد. این روش را می‌توان تکمیل کننده روش سخنرانی دانست،^{۱۱} طوریکه استاد صحبت‌های خویش را با نظرات محصلان تکمیل می‌نماید. توجه به تکمیل مراحل ذیل این روش را بیشتر بارور می‌سازد:

الف) مرحله مقدماتی: استاد از طریق تخته یا پاورپوینت کلیات درس را به محصلان بیان می‌کند. بعداً از محصلان می‌خواهد که با مراجعه به منبع درسی برای مدت ده دقیقه چند نکته از برداشت خویش از متن کتاب را یادداشت

نمایند. به این طریق محصلان با محتویات درس مورد نظر آشنا می‌شوند.

ب) مرحله اصلی: استاد به تشریح درس اقدام نموده و هر از گاهی از محصلان می‌خواهد در مورد موضوع اظهار نظر نموده یا سؤالات مشخصی را از محصلان پرسان می‌کند. حداقل در هر پنج دقیقه لکچر مراجعه به محصلان حتمی است.

ج) مرحله نهایی: در اخیر استاد از همه محصلان می‌خواهد تا برداشت‌های خویش از درس در یک ورق بنویسند. بعداً محصلان اوراق نوشته‌ی خویش را با نفر بغلی خویش تبادل می‌کنند. در اخیر استاد از سه تن محصلان می‌خواهد برداشت‌های خویش از درس را به‌طور شفاهی بیان نمایند. در ختم این مرحله مباحث مطروحه توسط استاد جمع‌بندی می‌شود.

۷- روش تدریس حل مسئله *Solution Problem Teaching Method*

عدم نشر رسمی قضایا از طریق محاکم در کشور ما، من حیث یکی از چالش‌های اساسی باید دانسته شود که حتی تحصیل کاربردی حقوق را نیز به مشکل مواجه ساخته. در بسیاری از موارد اصلاحات نظام تحصیلی در زمینه بهبود بازدهی تحصیلی در رشته‌های فقه و حقوق را کم اثر می‌سازد. به‌منظور کم‌تر ساختن تاثیر منفی این نقیصه کاربرد شیوه‌های مختلف درسی و کم ساختن تدریس نظری در این عرصه توصیه می‌شود. روش تدریس قضیه محور در نظام تحصیلات حقوقی ما، به دلیل فوق ممکن به نظر نمی‌رسد. به‌منظور پر ساختن این خلاء روش تدریس حل مسئله که مبتنی بر حل قضایای فرضی و یا قضایای بازنویسی شده است؛ معرفی می‌گردد.^{۱۲} در این روش محصلان قضیه یا مسئله مورد نظر را هفته قبل از ارایه، از استاد مضمون اخذ نموده، به‌طور انفرادی یا در قالب گروه‌های کوچک به دریافت راه‌حل آن در منبع درسی و قوانین مربوطه می‌پردازند. توجه به مراحل ذیل در این روش دور از مفاد نخواهد بود:

الف) مرحله اول: در این مرحله استاد با طرح قضیه فرضی یا بازنویسی یک قضیه عینی گام اول را برای اجرای این روش بر می‌دارد. برای تکمیل بحث، سؤالاتی را به مسئله ضمیمه ساخته به تعداد محصلان یا گروه‌های مورد نظر قضیه را تکثیر و در اختیار محصلان قرار می‌دهد. محصلان در مدت الی یک هفته با مطالعه، جستجو و مصاحبه با اهل فن پاسخ مورد نظر خویش را ترتیب می‌کنند.

ب) مرحله اصلی: در این مرحله ابتدا استاد موضوع درس را بیان نموده و متعاقب آن از گروه‌ها می‌خواهد یافته‌های خویش را در زمینه حل قضیه بیان نمایند. این مرحله با بحث و مقایسه یافته‌های گروه‌های مختلف بیشتر هیجانی خواهد شد.

ج) مرحله نهایی: در این مرحله استاد ابتدا یافته‌های گروه‌ها را مقایسه نموده، مزایای روش کار و نکات مثبت مباحثی را که محصلان ارایه نموده اند، بر می‌شمارد. بعداً نتیجه‌گیری خویش را ارایه نموده راه‌حل مناسب‌تر را معرفی می‌کند.

۸- تدریس توسط محصلان / سمینار *Teaching by Students / Seminar*

تدریس توسط محصلان و با استفاده از روش سمینار می‌تواند به عنوان یکی از مؤثرترین شیوه‌های درسی دانسته شود که در آن محصلان قادر خواهند شد ظرفیت‌های خویش را درک نموده، در زمینه پیش برد موفقانه برنامه‌های درسی و غیر درسی با اعتماد به نفس عمل نمایند. در این روش محصلان در قالب

گروه‌های حداکثر هشت نفره مسؤولیت ارایه یک درس یا یک بخشی از درس در یک جلسه را عهده‌دار می‌شوند. استاد در این روش منحیث تسهیل کننده و ناظر عمل می‌نماید. این روش با توجه به رعایت گام‌های ذیل مؤثریت بیشتری خواهد داشت.^{۱۳}

الف) مرحله مقدماتی: تشکیل گروه‌های محصلان، تقسیم مطالب، معرفی منابع اصلی و کمکی، تعیین شیوه‌های ارایه مواردی هستند که حداقل یک هفته قبل از شروع ارایه محصلان باید انجام شود.

ب) مرحله اصلی: در این مرحله محصلان سکان صنف را به عهده گرفته و درس را مطابق با در نظر داشت روش سمینار و مشارکت همه اعضای گروه در ارایه به پیش می‌برند. در اخیر به سؤالات صنفی‌های شان پاسخ داده و درس را جمع‌بندی می‌نمایند.

ج) مرحله نهایی: در این مرحله ابتدا استاد نظریه‌های تعدادی از محصلان را در زمینه جويا می‌شود. بعداً ارایه سمینار محصلان را ارزیابی نموده، مزایا و معایب آنرا بر می‌شمارد. در اخیر از هریک از محصلان خواسته می‌شود که برداشت خویش را از درسی که توسط صنفی‌های‌شان ارایه شده است در قالب یک صفحه تحریر دارند.^{۱۴}

نتیجه

آوردن اصلاحات و تغییرات بنیادین در روش‌های آموزش فقه و حقوق یک نیاز مبرم در راستای ارایه تحصیلات عالی حقوقی و فقهی معیاری و با کیفیت است. با توجه به این مهم کاربرد هریک از روش‌های تدریس فوق الذکر؛ می‌تواند منحیث عامل پویایی صنف و افزایش علاقه محصلان به یادگیری باشد. اگر روش‌های فوق و سایر روش‌های جدید و کاربردی در تدریس فقه و حقوق نهادینه گردد؛ شاهد افزایش دانش، کسب مهارت، اصلاح رفتار و انگیزه محصلان خواهیم بود. در اغلب این روش‌ها نقش استاد به تسهیل کننده امور صنف تغییر پیدا نموده؛ محصلان به‌عنوان نیروی فعال در پیش برد برنامه درسی عمل خواهند نمود.

شایان تذکر است که استاد با توجه به نوعیت و حجم مطالب درسی و به شرط مدیریت مؤثر زمان می‌تواند دو یا بیشتر از دو روش درسی را به صورت مختلط استفاده نماید و بدین ترتیب بازدهی و هیجان محیط صنف را به حداکثر برساند. از جمله مواردی که در کنار اجرای شیوه‌های مختلف تدریس معرفی شده توصیه می‌گردد؛ استفاده از روش‌های ممد درسی مانند طرح سؤال‌ها و قضایای فرضی به‌منظور دریافت پاسخ آن توسط محصلان در خارج از صنف با مراجعه به منابع ممد درسی، نمایش دادن تصاویر و فیلم‌های مرتبط به موضوع درس، در صورت ایجاب ترتیب و تنظیم نمونه‌های اسناد و وثایق، انجام پروژه‌های تحقیقاتی مرتبط یا تکمیل کننده درس و ارایه آن در صنف برای تحقیق و یادگیری محصلان است. تخصیص نمرات صنفی به اجرای موارد فوق الزامیت و بازدهی کارهای محصلان را افزایش می‌دهد، بناً توجه به این مهم نباید از نظر دور بماند.

منابع

1. Johnson, D. W., Johnson, R. T., & Smith, K. A. (1998). Cooperative learning returns to college: What evidence is there that it works. *Change*, 30(4), 27-35.
2. Millis, B. J., & Cottell, P. G., Jr. (1998). Cooperative learning for higher education faculty. Phoenix: Oryx Press
۳. محمد حسین امیر تیموری. رسانه‌های یاددهی-یادگیری (شناسایی، انتخاب، تولید و کاربرد). تهران: نشر ساوالان؛ ۱۳۸۶
4. <https://www.reference.com/education/definition-lecture-method-3c6bb0c8e22ac3d8>
5. Cuseo, J. B. (2002) Igniting student involvement, peer interaction, and teamwork: A taxonomy of specific cooperative learning structures and collaborative learning strategies Stillwater, OK: New Forums Press.
6. <https://citl.illinois.edu/citl-101/teaching-learning/resources/teaching-in-specific-contexts/lecture-based-classes>
7. <https://uwaterloo.ca/centre-for-teaching-excellence/teaching-resources/teaching-tips/developing-assignments/group-work/group-work-classroom-types-small-groups>
8. . Cooper, J. (2003). Group formation in cooperative learning: What the experts say. In J. L. Cooper, P. Robinson, & D. Ball (Eds.), *Small group instruction in higher education: Lessons from the past, visions of the future* (pp. 207-210). Stillwater, OK: New Forums Press.
۹. این روش را برخی‌ها به تضارب افکار نیز ترجمه نموده اند.
10. <https://physicscatalyst.com/graduation/brainstorming/>
11. Kühne-Eversmann L, Eversmann Th, Fischer M. Team- and case-based learning to activate participants and enhance knowledge: An evaluation of seminars in Germany. *Journal of Continuing Education in the Health Professions*; Volume 28 Issue 3, P:165 - 171
12. Geoffrey P, Teaching today- A practical guide 1998, second edition, p:223-225
13. Skeff K.M, Stratos G, Campbell M. Evaluation of the seminar method to improve clinical teaching. *Journal of General Internal Medicine* 1986, volume 1(5):315-322
14. Feldman M, Schubert S. Paired seminar-teaching by basic medical scientists and clinicians. *MEDICAL EDUCATION* 2006; 40: 87