

هوالمجرب

جزوه ورک

جزای اختصاصی (۱)

استاد : جناب آقای دکتر محسن رهامی

نویس و تنظیم : احسان زورخ

فهرست مندرجات

بخش اول

قتل عمد

| | |
|----|---|
| ۱ | مقدمه:..... |
| ۳ | فصل اول: تعریف قتل عمد و عناصر متشکله آن..... |
| ۳ | مبحث اول: کلیات و تعریف قتل عمد..... |
| ۳ | ۱- کلیات:..... |
| ۵ | ۲- تعریف قتل عمد:..... |
| ۸ | مبحث دوم: عنصر مادی قتل عمد..... |
| ۸ | ۱- وجود شخص زنده:..... |
| ۹ | ۲- کشتن دیگری:..... |
| ۱۰ | ۳- فعل مادی به صورت مباشرت یا تسبیب منجر به مرگ مجنی علیه..... |
| ۱۱ | ۴- قتل عمد از طریق ترک فعل (به صورت تسبیب)..... |
| ۱۳ | مبحث سوم: عنصر روانی (یا معنوی) قتل عمد:..... |
| ۱۳ | ۱- عمد در قتل (تصد مجرمانه در قتل عمد):..... |
| ۱۴ | ۲- قتل عمد به معنی خاص (بند الف ماده ۲۰۶):..... |
| ۱۴ | ۳- قتل عمد با فعل نوعاً کاشنده (بند ب ماده ۲۰۶):..... |
| ۱۵ | ۴- قتل عمد با فعل مؤثر نسبت به وضعیت خاص مجنی علیه (بند ج ماده ۲۰۶):..... |
| ۱۶ | ۵- تأثیر انگیزه در ارتکاب قتل عمد:..... |
| ۱۷ | ۶- اشتباه در هویت مجنی علیه:..... |
| ۱۹ | ۷- اشتباه در هدف:..... |

| | |
|----|--|
| ۲۰ | ۸- خطا در قصد:..... |
| ۲۲ | ۹- تأثیر رضایت مجنی علیه در قتل عمد..... |
| ۲۴ | مبحث چهارم: عنصر قانونی جرم قتل عمد:..... |
| ۲۴ | ۱- مجازات قتل عمد در قانون مجازات اسلامی..... |
| ۲۵ | ۲- جنبه عمومی جرم قتل عمد..... |
| ۲۵ | ۳- مبانی شرعی قصاص..... |
| ۲۶ | ۴- مشخصات قصاص..... |
| ۲۸ | فصل دوم: اکراه در قتل |
| ۲۸ | مبحث اول: تأثیر اکراه در مجازات قاتل..... |
| ۲۸ | ۱- تعریف اکراه..... |
| ۲۹ | ۲- اثر اکراه در مجازات قصاص و تعزیر ناشی از قتل عمد..... |
| ۳۰ | ۳- مبانی فقهی اکراه در قتل..... |
| ۳۰ | مبحث دوم: مجازات اکراه کننده و آمر به قتل..... |
| ۳۱ | ۱- مجازات اکراه کننده و آمر به قتل در صورتی که اکراه شونده بالغ و عاقل باشد:..... |
| ۳۱ | ۲- مجازات اکراه کننده و آمر به قتل در صورتی که اکراه شونده نابالغ و مجنون باشد:..... |
| ۳۲ | فصل سوم: شروع به قتل، شرکت در قتل و معاونت در قتل |
| ۳۲ | مبحث اول: شروع به جرم قتل عمد..... |
| ۳۲ | ۱- مقدمه..... |
| ۳۳ | ۲- شروع به جرم قتل عمد در قانون مجازات عمومی سابق..... |
| ۳۳ | ۳- مجازات شروع به جرم قتل عمد در قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵..... |
| ۳۵ | مبحث دوم: شرکت در قتل عمدی..... |
| ۳۵ | ۱- تعریف شرکت در قتل عمد..... |
| ۳۶ | ۲- مجازات شرکت در قتل عمد..... |
| ۳۷ | ۳- تداخل جنایات دو نفر یا بیشتر..... |
| ۳۸ | ۴- تداخل قصاص نفس عضو..... |
| ۳۹ | مبحث سوم: معاونت در قتل عمدی..... |
| ۳۹ | ۱- تعریف معاونت در قتل عمدی..... |
| ۴۰ | ۲- مجازات معاونت در قتل عمدی..... |

فهرست مندرجات □

| | |
|----|---|
| ۴۲ | فصل چهارم: شرایط قصاص |
| ۴۲ | مبحث اول: شرایط قاتل |
| ۴۲ | ۱- قاتل باید بالغ باشد: |
| ۴۳ | ۲- قاتل باید عاقل باشد: |
| ۴۳ | ۳- قاتل پدر مقتول نباشد: |
| ۴۴ | ۴- قاتل عمد و قصد داشته باشد: |
| ۴۴ | مبحث دوم: شرایط مقتول |
| ۴۴ | ۱- مقتول مهدورالدم نباشد: |
| ۴۵ | ۲- مقتول دیوانه نباشد: |
| ۴۵ | ۳- اگر قاتل مسلمان است، مقتول کافر نباشد: |
| ۴۷ | فصل پنجم: شرایط دعوی قتل |
| ۴۷ | مبحث اول: شرایط مدعی در دعوی قتل |
| ۴۷ | ۱- شرط عقل و بلوغ: |
| ۴۸ | ۲- شرط رشد در صورتی که دعوی مستلزم امر مالی باشد: |
| ۴۸ | ۳- شرط جزم در دعوی: |
| ۴۹ | مبحث دوم: شرایط مدعی علیه در دعوی قتل |
| ۴۹ | مبحث سوم: شرایط مورد دعوی (مدعی به): |
| ۵۱ | فصل ششم: راههای ثبوت قتل |
| ۵۱ | مبحث اول: اقرار |
| ۵۱ | مقدمه: |
| ۵۲ | ۱- ارزش اقرار به عنوان دلیل اثبات قتل: |
| ۵۲ | ۲- نصاب اقرار: |
| ۵۳ | ۳- شرایط مقر: |
| ۵۳ | ۴- اقرار به قتل محجور به سفه یا افلاس: |
| ۵۴ | ۵- تمارض اقرار: |
| ۵۵ | مبحث دوم: شهادت |
| ۵۵ | ۱- ارزش شهادت به عنوان دلیل اثبات دعوی: |
| ۵۶ | ۲- شرایط شهود: |

| | |
|----|--|
| ۵۷ | ۳- شرایط شهادت: |
| ۵۸ | ۴- نصاب شهادت در قتل: |
| ۵۸ | ۵- تعارض شهادت: |
| ۵۹ | ۶- تعارض بینة با اقرار: |
| ۵۹ | مبحث سوم: قسامه |
| ۵۹ | ۱- تعریف قسامه و نقش آن به عنوان دلیل اثبات قتل |
| ۶۱ | ۲- موارد کاربرد قسامه: |
| ۶۲ | ۳- نصاب قسامه: |
| ۶۴ | ۴- کیفیت و شرایط اداء قسامه: |
| ۶۴ | ۵- چند مسأله مهم در باب قسامه: |
| ۶۵ | مبحث چهارم: علم قاضی |
| ۶۵ | ۱- نقش علم قاضی در اثبات جرم |
| ۶۶ | ۲- زمینه فقهی موضوع |
| ۶۶ | ۳- علم قاضی طریقت دارد و منحصر به روش معینی نیست |
| ۶۸ | فصل هفتم: احکام استیفاء و موارد سقوط قصاص |
| ۶۸ | مبحث اول: احکام استیفاء |
| ۶۸ | ۱- اصل در قتل عمد چیست: |
| ۶۹ | ۲- اولیای دم در قصاص: |
| ۶۹ | ۳- وقتی که محکوم به قصاص زن حامله باشد: |
| ۷۰ | ۴- مسأله تعدد ولی دم: |
| ۷۱ | ۵- تعدد مقتول در صورت واحد بودن قاتل: |
| ۷۲ | ۶- فراری دادن محکوم به قصاص: |
| ۷۳ | ۷- لزوم اذن ولی امر در قصاص: |
| ۷۳ | ۸- فقدان ولی دم: |
| ۷۳ | ۹- کیفیت قصاص: |
| ۷۴ | مبحث دوم: موارد سقوط قصاص |
| ۷۴ | الف - مواردی که قتل عمد موجب قصاص صورت گرفته باشد: |
| ۷۵ | ب - دیگر موارد سقوط قصاص |
| ۷۶ | ج - موارد دیگر سقوط قصاص به علت عدم تحقق (عمد) |

بخش دوم

قطع عضو و ایراد ضرب و جرح عمدی

| | |
|----|---|
| ۷۷ | مقدمه:..... |
| ۷۸ | فصل اول: قطع عضو و ایراد جرح عمدی..... |
| ۷۸ | مبحث اول: تعاریف:..... |
| ۷۹ | مبحث دوم: عناصر متشکله جرم قطع عضو و ایراد جرح عمدی:..... |
| ۷۹ | الف - عنصر مادی:..... |
| ۸۰ | ب - عنصر روانی (معنوی):..... |
| ۸۰ | ج - عنصر قانونی:..... |
| ۸۱ | مبحث سوم: شرایط قصاص جرح و قطع عضو:..... |
| ۸۱ | الف - شرایط عمومی قصاص عضو و جراحات:..... |
| ۸۲ | ب - شرایط و ضوابط خاص بعضی از اعضاء:..... |
| ۸۴ | ج - تأثیر جنسیت در قصاص عضو و ایراد جرح:..... |
| ۸۵ | مبحث چهارم: کیفیت قصاص عضو جرح:..... |

فهرست مندرجات

| | |
|----|--|
| ۱ | مقدمه |
| ۲ | فصل اول: جرم قذف |
| ۲ | مبحث اول: تعریف و بیان ارکان سه گانه جرم قذف |
| ۲ | گفتار اول - تعریف: |
| ۲ | گفتار دوم - رکن مادی جرم قذف: |
| ۳ | گفتار سوم - رکن معنوی جرم قذف: |
| ۴ | گفتار چهارم - رکن قانونی جرم قذف: |
| ۴ | گفتار پنجم - شرایط اجرای حد قذف: |
| ۶ | گفتار ششم - موارد تبدیل حد قذف به تعزیر: |
| ۷ | گفتار هفتم - راههای اثبات جرم قذف: |
| ۷ | گفتار هشتم - احکام تعدد و تکرار در جرم قذف: |
| ۹ | گفتار نهم - کیفیت به ارث رسیدن حد قذف |
| ۹ | گفتار دهم - کیفیت اجرای حد قذف |
| ۹ | گفتار یازدهم - موارد سقوط حد قذف |
| ۱۰ | گفتار دوازدهم - مسایل متفرقه حد قذف |
| ۱۱ | گفتار سیزدهم - مبانی شرعی حد قذف |
| ۱۲ | فصل دوم: جرم افتراء |
| ۱۲ | گفتار اول - تعریف جرم افتراء |
| ۱۲ | گفتار دوم - عنصر مادی |

| | |
|--------------------------------|--|
| ۱۴ | گفتار سوم - عنصر معنوی |
| ۱۵ | گفتار چهارم - عنصر قانونی - مجازات اصلی و تکمیلی |
| ۱۷ | گفتار پنجم - راههای اثبات جرم افتراء |
| ۱۸ | گفتار ششم - احکام تعدد و تکرار و شروع به جرم و معاونت در جرم افتراء |
| ۱۸ | گفتار هفتم - موارد سقوط مجازات: |
| ۱۹ | گفتار هشتم - مبانی شرعی جرم افتراء: |
| فصل سوم: جرم نشر اکاذیب | |
| ۲۱ | گفتار اول - تعریف: |
| ۲۱ | گفتار دوم - عنصر معنوی: |
| ۲۳ | گفتار سوم - عنصر معنوی: |
| ۲۳ | گفتار چهارم - عنصر قانونی و مجازات اصلی و تکمیلی: |
| ۲۴ | گفتار پنجم - راههای اثبات جرم: |
| ۲۵ | گفتار ششم - احکام تعدد و تکرار - شروع به جرم و معاونت در جرم نشر اکاذیب: |
| ۲۵ | گفتار هفتم - موارد سقوط مجازات: |
| ۲۵ | گفتار هشتم - مبانی شرعی جرم و افتراء: |
| فصل چهارم: افتراء عملی | |
| ۲۶ | گفتار اول - تعریف: |
| ۲۶ | گفتار دوم - عنصر مادی: |
| ۲۷ | گفتار سوم - عنصر معنوی: |
| ۲۸ | گفتار چهارم - عنصر قانونی: |
| ۲۹ | گفتار پنجم - راههای اثبات جرم: |
| ۲۹ | گفتار ششم - احکام تعدد و تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم افتراء عملی: |
| ۲۹ | گفتار هفتم - موارد سقوط مجازات و احکام تخفیف و تعلیق آن: |
| ۳۰ | گفتار هشتم - مبانی شرعی جرم افتراء عملی: |
| فصل پنجم: جرم مجو کردن | |
| ۳۱ | گفتار اول - تعریف: |
| ۳۱ | گفتار دوم - عنصر مادی: |

فهرست مندرجات □ سه

| | |
|------|---|
| ۳۲ | گفتار سوم - عنصر قانونی و مجازات اصلی و تکمیلی: |
| ۳۳ | گفتار چهارم - عنصر معنوی: |
| ۳۳ | گفتار پنجم - راههای اثبات جرم: |
| ۳۳ | گفتار ششم - احکام تعدد و تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم هجو کردن: |
| ۳۴ | گفتار هفتم - احکام تخفیف و تعلیق و موارد سقوط مجازات: |
| ۳۴ | گفتار هشتم - مبانی شرعی جرم: |
| | |
| ۳۵ | فصل ششم: توهین ساده |
| ۳۵ | گفتار اول - تعریف: |
| ۳۵ | گفتار دوم - عنصر مادی: |
| ۳۶ | گفتار سوم - عنصر معنوی: |
| ۳۶ | گفتار چهارم - عنصر قانونی: |
| ۳۷ | گفتار پنجم - راههای اثبات جرم: |
| ۳۸ | گفتار ششم - احکام تعدد، تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم: |
| ۳۸ | گفتار هفتم - احکام تخفیف و تعلیق موارد سقوط مجازات: |
| ۳۸ | گفتار هشتم - مبانی شرعی مجازات توهین: |
| | |
| ۳۹ | فصل هفتم: توهین به مقامات و مسئولین (یا توهین مشدد) |
| ۳۹ | گفتار اول - تعریف: |
| ۳۹ | گفتار دوم - عنصر مادی: |
| ۴۰ | گفتار سوم - عنصر معنوی: |
| ۴۰ | گفتار چهارم - عنصر قانونی: |
| ۴۲ | گفتار پنجم - راههای اثبات جرم: |
| ۴۲ | گفتار ششم - احکام تعدد، تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم: |
| ۴۲ | گفتار هفتم - احکام تخفیف و تعلیق و موارد سقوط مجازات: |
| ۴۳ | گفتار هشتم - مبانی شرعی مجازات توهین مشدد: |
| | |
| ۴۴ | فصل هشتم: توهین به مقامات سیاسی خارجی |
| ۴۴ | گفتار اول - تعریف: |
| ۴۴ | گفتار دوم - عنصر مادی: |

- گفتار سوم - عنصر معنوی: ۴۵
- گفتار چهارم - عنصر قانونی: مجازات اصلی و تکمیلی ۴۵
- گفتار پنجم - راههای اثبات جرم: ۴۷
- گفتار ششم - احکام تعدد، تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم: ۴۷
- گفتار هفتم - احکام تخفیف و تعلیق و موارد سقوط مجازات: ۴۷
- گفتار هشتم: مبانی شرعی مجازات توهین به مقامات سیاسی خارجی: ۴۷
- فصل نهم: توهین به امام خمینی (ره) و مقام رهبری و مراجع تقلید** ۴۹
- گفتار اول - تعریف: ۴۹
- گفتار دوم - عنصر مادی جرم: ۴۹
- گفتار سوم - عنصر معنوی: ۵۰
- گفتار چهارم - عنصر قانونی: ۵۰
- گفتار پنجم - راههای اثبات جرم: ۵۲
- گفتار ششم - احکام تعدد، تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم: ۵۲
- گفتار هفتم - احکام تخفیف و تعلیق و موارد سقوط مجازات: ۵۳
- گفتار هشتم - مبانی شرعی مجازات: ۵۳

بسمه تعالی

بخش اول

قتل عمد

مقدمه:

مطابق برنامه آموزشی دانشکده‌های حقوق مصوب شورای عالی برنامه‌ریزی، درس حقوق جزای اختصاصی ۱ به بیان مسائل مربوط به جرایم علیه اشخاص اعم از تمامیت جسمانی و یا حیثیت معنوی اشخاص موضوع باب اول و دوم از کتاب سوم و باب اول تا سیزدهم از کتاب چهارم قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۰ و بخشی از مواد کتاب پنجم (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ مجلس شورای اسلامی اختصاص یافته است که از جمله مواد ۲۰۴ تا ۴۹۷ آن قانون را شامل می‌شود. البته با توجه به اینکه این درس قسمت اعظم قانون مجازات اسلامی یعنی بیش از ۳۷۰ ماده از مجموع ۷۲۹ ماده قانون مذکور را در بر می‌گیرد، که در یک ترم تحصیلی شامل حدود ۱۷ هفته به عنوان یک درس سه واحدی باید تدریس گردد، پر واضح است که عملاً امکان بیان تمامی مسائل مطروحه در ابواب مختلف کتاب سوم و چهارم و پنجم قانون مجازات اسلامی وجود ندارد و حتی فرصت قرائت تمامی مواد در جلسات کلاس که نوعاً با توجه به تقارن بعضی از جلسات کلاس با تعطیلات رسمی و غیره به ندرت ۱۷ هفته برقرار می‌گردد، نیز نخواهد بود. خصوصاً که این بخش از قانون مذکور جرایم مهمی مانند قتل نفس و ایراد ضرب و جرح و قطع عضو را در بر دارد که دانستن عناصر متشکله این جرایم و کیفیت استدلال به مواد قانونی در مقام عمل برای دانشجویان محترم این دانشکده‌ها که نوعاً در آینده نزدیک در مسند بسیار مهم قضاوت یا وکالت خواهند نشست اهمیت فوق‌العاده‌ای دارد.

از طرف دیگر با توجه به اینکه مدت چندانی از تصویب قوانین جدید جزایی در قالب قوانین مجازات اسلامی و سایر قوانین کیفری مصوب مجلس شورای اسلامی نمی‌گذرد و هنوز نقاط ضعف و ابهام این قوانین در مقام عمل به خوبی روشن نشده است و آرای وحدت رویه و سایر احکام دیوان عالی کشور نیز در ارتباط با این نوع قوانین بسیار کم است و آرای قبلی دیوان که بر اساس قوانین سابق صادر شده گرچه بعضاً مفید و قابل توجه است اما به لحاظ تغییر ماهوی قوانین جزایی پس از پیروزی انقلاب اسلامی و ورود احکام حیاتبخش اسلام به عرصه اجرا چندان قابل بهره‌برداری در مقام استدلال و استناد نمی‌باشد که از این حیث ضرورت تهیه و تدوین آرای صادره شعب دیوان عالی کشور، خصوصاً آرای وحدت رویه، از طرف دست‌اندرکاران قوه قضاییه شدیداً احساس می‌شود تا هر چه زودتر این خلأ اساسی به نحو مناسبی جبران گردد و به طور منظم و مرتب کسانی که در آموزش قوانین جزایی فعالیت دارند با کیفیت اجرا و بهره‌برداری این قوانین و دیدگاههای قضات باتجربه و نیز نقاط ضعف و قوت مواد قانونی هرچه بیشتر و بهتر آشنا شوند. به هر حال با توجه به آنچه گفته شد در نیمسال جاری تحت عنوان حقوق جزای اختصاصی (۱) فصول مختلف باب اول و دوم کتاب سوم ق. مجازات اسلامی که شامل قصاص نفس و شرایط قصاص، معاونت و شرکت در قتل، استیفای قصاص، کیفیت اثبات قتل، قصاص عضو و بخشی از کتاب پنجم شامل افتراء، توهین، و ... را با استفاده از مواد قانونی، دیدگاه و نظرات فقهای اسلام و حقوقدانان و صاحب نظران و آرای دیوان عالی کشور در صورت وجود و سایر منابعی که از طرف شورای عالی برنامه‌ریزی معین گردیده است مورد بحث و بررسی قرار خواهیم داد. لیکن در کتاب چهارم قانون مجازات اسلامی (دیات) به لحاظ کثرت مباحث مربوطه و قلت فرصت تدریس فقط به بیان بخشی از آن اکتفا خواهد شد.

ذکر این نکته برای دانشجویان محترم لازم است که چون قانون مجازات اسلامی بر اساس فقه شیعه و فتاوی و نظرات فقهای عالیقدر تدوین گردیده است، لذا ضروری است که دانشجویان هرچه بیشتر با کتب فقهی (بخش حدود و قصاص به ویژه) آشنایی داشته باشند و مبانی فقهی مواد قانونی را از طریق مراجعه به منابع اصلی تدوین قانون بیشتر درک نمایند، خصوصاً که بر طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی و ماده ۲۸۹ قانون اصلاح موادی از آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۶۱ و نیز ماده ۲۹ قانون تشکیل دادگاههای کیفری ۱ و ۲ و شعب دیوان عالی کشور مصوب سال ۱۳۶۸ در صورت فقدان نص قانونی، منابع فقهی معتبر می‌تواند مستند حکم قاضی قرار گیرد. از این جهت در مباحث این درس تا جایی که از حوصله و محدوده حقوق جزای اختصاصی خارج نشود، به مبانی فقهی مواد به خصوص در مواردی که نص قانونی موجود نیست به آرای مشهور فقهی، اشاره خواهد شد اما بحث مستوفای فقه جزایی در دروس مربوطه بایستی به عمل آید.

فصل اول

تعریف قتل عمد و عناصر متشکله آن

مبحث اول

کلیات و تعریف قتل عمد

۱- کلیات:

قتل نفس یکی از بزرگترین جرایمی است که هم در قوانین عرفی و هم در احکام شریعی و ادیان مختلف معرفی و برای آن مجازات وضع گردیده است. در واقع قتل نفس بزرگترین جرم علیه تمامیت جسمانی انسان است که هم به لحاظ موضوع که سلب حیات یک انسان است و هم به لحاظ آثاری که در اجتماع بشری بر جای می‌گذارد، مورد توجه و عنایت خاص قرار گرفته و در اکثر قوانین مدونه و شریعی آسمانی برای مرتکب قتل عمد مجازات اعدام منظور شده است. امروزه با وجودی که مخالفت با مجازات اعدام در کشورهای مختلف روبه تزايد است، در بسیاری از جوامع و ممالک دنیا برای پیشگیری از قتل نفس و حفظ امنیت جانی افراد جامعه کماکان مجازات اعدام برای قتل نفس حفظ شده است. سوابق تاریخی نشان می‌دهد که در کشورهایی که دارای تمدن قدیمی شناخته شده‌ای هستند مانند یونان، مصر، و روم، مجازات اعدام برای قتل نفس عمدی از قدیم‌الایام مورد قبول واقع شده و این امر، هم به لحاظ تنبیه مجرم و هم از جهت ارباب سائیرین و تسکین حس انتقامجویی کسان مقتول و جلوگیری از جنگها و خونریزیهای بعدی، به عنوان مناسبترین راه حل انتخاب شده است.

از نظر ادیان الهی مطابق آنچه که قرآن مجید بیان می‌کند و تحقیقات تاریخی نشان می‌دهد، در شریعت

یهود مجازات اعدام قاتل (قصاص) تشریح گردیده و نه تنها در مقابل قتل نفس، قصاص نفس مقرر گردیده، بلکه در مقابل قطع اعضا و جوارح نیز قصاص عضو با شرایط و کیفیات خاصی تجویز گردیده بود. در شریعت مقدس اسلام نیز قتل نفس یکی از بزرگترین گناهان معرفی شده که مجازات ابدی جهنم در قیامت و دنیای واپسین برای آن تعیین شده (وَ مَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَ غَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَ لَعْنَةُ وَ أَعْدَلَهُ عَذَابًا عَظِيمًا. سوره نساء آیه ۹۳) و از حیث مجازات در این دنیا نیز برای قاتل قصاص نفس تشریح گردیده است (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ - سوره بقره قسمتی از آیه ۱۷۸).

البته از دیدگاه شارع مقدس اسلام در عین اینکه قتل نفس موجب سلب حیات یک انسان است و برای اولیای او نوعی حق شخصی ایجاد می‌کند که در صورتی که مایل باشند بتوانند قاتل را قصاص کنند و اگر خواستند از او خونبها (دیه) دریافت نمایند و یا به کمتر از دیه یا بیشتر از آن رضایت بدهند و یا اصولاً او را مورد عفو و بخشش قرار داده و رهایش سازند؛ معهذا جنبه اجتماعی و عمومی قتل نفس هم مورد توجه دین مبین اسلام بوده است به نحوی که قتل یک انسان بی‌گناه را به منزله کشتن تمامی مردم از جهت اهمیت و بزرگی جنایت و نیز از جهت شکستن حریم مقدس امنیت جانی افراد دانسته است: «مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا - سوره مائده قسمتی از آیه ۳۲».

قتل نفس از نظر شرع مقدس اسلام به سه دسته: عمد (یا عمد محض)، شبه‌عمد (یا خطای شبیه به عمد و یا عمد شبیه خطا) و خطا (یا خطای محض) تقسیم شده است که در مورد نوع اول آن یعنی قتل عمد، مجازات اعدام تشریح گردیده است و برای دو نوع دیگر خونبها (دیه) پیش‌بینی شده است با تفاوتها و احکام خاصی که در مباحث آینده مورد بررسی و تفصیل قرار خواهند گرفت.

در حقوق جزای کشورهای غربی نیز قتل نفس به چند نوع تقسیم و برای هر یک مجازات خاصی وضع شده است، از جمله: قتل homicide، قتل عمد murder، قتل غیرعمد manslaughter و قتل به مباشر directkilling، قتل به سبب indirctekilling و قتل خطئی unintentionalhomicide، قتل شبه‌عمد quasi-intentionalhomicide و قتل مسبوق به سابقه assassinate که برای نوع اخیر مجازات اعدام execution مقرر گردیده است و در موارد قتل غیرعمد مجازات زندان اعمال می‌شود.

در قانون مجازات عمومی سابق (مصوب ۱۳۰۴ و اصلاحات بعدی آن) که عمدتاً از قوانین جزایی کشورهای غربی خصوصاً فرانسه الهام گرفته بود، برای قتل عمد مجازات اعدام پیش‌بینی شده بود (ماده ۱۷۰ قانون مذکور). البته از نظر قانون مورد اشاره اضافه بر قتل عمد نوعی دیگر از قتل به نام «در حکم قتل عمد» نیز تعریف شده بود که مجازات آن همان مجازات قتل عمد بود (ماده ۱۷۱ همان قانون).

پس از پیروزی انقلاب اسلامی در ایران که تحول عمده‌ای در وضع مقررات عموماً و مقررات جزایی خصوصاً حاصل گشت، با تصویب قانون راجع به مجازات اسلامی (حدود و قصاص و دیات) در سال ۱۳۶۱ قانون سابق در موارد مخالف با قانون اخیر نسخ گردید و احکام قصاص و دیات و حدود جایگزین مجازاتهای

تعریف قتل عمد □ ۵

مقرر در قوانین سابق شد و در وضع قوانین جدید ضوابط و مبناهای شرعی با استفاده از کتاب (قرآن مجید) و سنت (احادیث و روایات منقول از معصومین علیه السلام) و فتاوی معتبر و مشهور فقها و حقوقدانان اسلامی مورد توجه و عمل قرار گرفت.

با توجه به اتمام دوره آزمایش این قانون و نیاز به وضع قانون جدید در سال ۱۳۷۰ قانون مجازات اسلامی جدید به تصویب مجلس شورای اسلامی و ماده ۵ آنکه مورد اختلاف مجلس و شورای نگهبان بود به تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید که در حال حاضر ملاک عمل و استناد در محاکم و مراجع قضایی و دیگر مراجع می باشد. با توجه به نص ماده ۴۹۷ این قانون، کلیه قوانینی که مغایر ب این قانون باشند ملغی می باشند.

در قانون جدید، کتاب سوم به قصاص اختصاص یافته و باب اول آن مربوط به قصاص نفس و باب دوم در قصاص عضو است. ما در بخش اول قصاص نفس را مورد بررسی و شرح قرار خواهیم داد. در فصل حاضر که به تعریف قتل عمد و ارکان و عناصر متشکله آن اختصاص یافته است، ابتدا به تعریف قتل عمد می پردازیم و سپس در مباحث بعدی عناصر تشکیل دهنده قتل عمد یعنی عنصر مادی، عنصر معنوی یا روانی، و عنصر قانونی را به تفصیل بررسی خواهیم کرد. ضمناً از جهت اینکه دانشجویان محترم به راحتی بتوانند در مباحث مختلف از مواد قانونی استفاده نمایند حتی امکان سعی شده است سرفصلهای دروس بر اساس فصل بندی قانون مجازات اسلامی و هماهنگ با آن تنظیم شود و با توجه به اینکه نوعاً پراکندگیهایی در تنظیم مواد قانونی در بعضی از فصول قانون مذکور وجود دارد، در این گونه موارد حتی الامکان به شکل مناسبی مواد مربوط دسته بندی و تنسيق گردیده است تا ضمن بحث پیرامون یک موضوع مشخص، کلیه مواد قانونی مربوط تحت عنوان همان موضوع تحلیل گردد.

۲- تعریف قتل عمد:

قانون مجازات اسلامی قتل عمد را تعریف نکرده است بلکه پس از بیان انواع قتل در ماده ۲۰۴، در ماده ۲۰۵ مجازات قتل عمد و در ماده ۲۰۶ مواردی را که قتل عمدی محسوب می شود بیان کرده است. البته در جرایم دیگر نیز نوعاً ملاحظه می شود تعریف جامع و کاملی از جرم به میان نیامده است و این امر شاید به این جهت باشد که تعریف بعضی از جرایم به طور مفصل و کامل در کتب فقهی و حقوقی آمده است و یا اینکه اصولاً به لحاظ معلوم بودن جرم در عرف نیازی به تعریف جرایم احساس نشده است. به هر حال حقوقدانان نوعاً قتل عمد را به این صورت تعریف کرده اند:

«قتل عمدی، سلب حیات از شخص زنده است به وسیله شخص دیگر بدون مجوز قانونی»

این تعریف را پروفیسور گارو حقوقدان معروف فرانسوی در کتاب شرح حقوق جزای فرانسه بیان کرده و حقوقدانان نیز با کم و بیش اختلاف اکثراً همین تعریف را ذکر کرده اند و یا گفته اند «قتل عمدی، عبارت است از عمل غیرقانونی عمدی و آگاهانه یک شخص که منتهی به مرگ انسان دیگری شود». البته اگر قید بدون مجوز

قانونی و یا غیرقانونی ذکر نشود که بعضی از نویسندگان کتب حقوقی چنین کرده‌اند، در این صورت تعریف قتل عمد به معنی اخص که مورد توجه قانونگذار است و مجازات خاصی برای آن بیان کرده است ناقص خواهد بود، چه بسا که قتل صورت گیرد و مستوجب مجازات نباشد و بلکه گاهی مستوجب تشریق و پاداش مادی و معنوی و اخروی نیز باشد و لذا بعضی از نویسندگان کتب حقوقی خصوصاً حقوقدانان اسلامی علاوه بر سه نوع قتل عمدی، شبه عمدی، و قتل خطا انواع دیگری بدان افزوده‌اند؛ از جمله قتل واجب مانند کشتن مهاجم به نفس یا عرض و ناموس و مملکت که بجز کشتن طریق دفع دیگری نباشد، و قتل جایز مانند کشتن مهدورالدم. بنابراین لازم است در تعریف خود عناصر لازم را ذکر نماییم تا هم جامع شرایط و صفات مقرر باشد و هم مانع دخول غیر آنچه که منظور قانونگذار است.

در کتب فقهی نوعاً در مبحث قصاص نفس تحت عنوان موجب قصاص تعریف نسبتاً جامعی از قتل بیان شده است؛ از جمله تعریف مناسبی که محقق حلی (ره) در کتاب شرایع الاسلام و شهید اول (ره) در کتاب لمعه بیان کرده‌اند که با شرح عناصر این تعریف توسط شارحین کتب مذکور، تعریف بسیار جامع و مانعی از قتل عمد به دست می‌آید. در کتاب جواهرالکلام که شرح مفصلی است بر کتاب شرایع السلام و نیز کتب شرح لمعه، و مسالک الافهام، که توسط شهید ثانی (ره) در شرح کتب لمعه و شرایع الاسلام، به رشته تحریر آمده است به نحو مستوفی مباحث قتل عمد و شرایط قصاص و موجبات آن مورد بررسی و تحلیل قرار گرفته است، همچنین در کتاب تحریرالوسیله تألیف امام خمینی (قدس سره) قتل عمد تعریف شده و شرایط و موجبات قصاص مفصلاً بیان گردیده که اخیراً با تألیف کتاب «تفصیل الشریعه» در شرح تحریرالوسیله، منبعی بسیار مناسب جهت دانشجویان رشته حقوق قضا و سایر کسانی که به نحوی از انحاء امر قضا و مسائل تثوریک آن خصوصاً سروکار دارند فراهم شده است و به دانشجویان محترم جهت آشنایی با مبانی قانون مجازات اسلامی، خصوصاً نقاط ظریف و دقیقی که فقها مورد توجه و کنکاش قرار داده‌اند، توصیه می‌شود به کتب مورد اشاره مراجعه و دامنه معلومات قضایی خود را وسعت بخشند.

به هر حال تعریفی که در کتب لمعه و شرایع الاسلام، برای موجب قصاص بیان شده است بدین عبارت است «هُوَ إِذَا هَاقَ النَّفْسُ الْمَعْصُومَةُ الْمَكَافِئَةَ عَمْدًا عُدْوَانًا»، یعنی موجب قصاص (قتل عمد) عبارتست از «اخراج نفس و روح انسان معصوم‌الدم از روی عمد و عدوان» و گاهی، به وسیله انسان عاقل و بالغ، هم اضافه شده و بعضاً این قید را به عنوان شرط قصاص بیان کرده‌اند نه در تعریف موجب قصاص، و «عمد» را هم چنین تعریف کرده‌اند «و ضَابِطُ الْعَمْدِ أَنْ يَكُونَ غَايِدًا فِي فِعْلِهِ وَ قَصْدِهِ»، یعنی عمد با قصد انسان (بالغ و عاقل) در فعل و نتیجه محقق می‌شود و یا اینکه «با قصد انسان بالغ و عاقل به قتل کسی به وسیله چیزی که غالباً کشنده است»، و در مورد استفاده از وسیله‌ای که ندرتاً کشنده است نوعاً با تردید بیان شده ولی امام خمینی (قدس سره) و عده‌ای از فقها صراحتاً مورد اخیر را نیز جزو قتل عمد دانسته‌اند. ایشان در موجب قصاص چنین گفته‌اند «هُوَ إِذَا هَاقَ النَّفْسُ الْمَعْصُومَةُ عَمْدًا مَعَ الشَّرَاطِطِ الْآتِيَةِ» و عمد را در مسأله ۱ از همین مبحث بدین صورت بیان کرده‌اند

تعریف قتل عمد □ ۷

«يَتَحَقَّقُ الْعَمْدُ مَخْضاً بِقَصْدِ الْقَتْلِ بِمَا يَقْتُلُ وَلَوْ نَادِراً، وَ بِقَصْدِ فِعْلِ يَقْتُلُ غَالِباً، وَإِنْ لَمْ يُقْصَدِ الْقَتْلُ بِهِ»، یعنی: «قتل عمد، خارج ساختن روح از بدن انسان معصوم‌الدم است به‌طور عمد با شرایطی که بیان خواهد شد و عمد محض محقق می‌شود با قصد قتل (قصد نتیجه) به‌وسیله چیزی که کشنده است اگرچه نادراً کشنده باشد، و نیز با قصد فعل کشنده (غالباً کشنده) اگرچه با این فعل قصد قتل نداشته باشد.» با توجه به تعاریف مختلف فقهی که نوعاً به هم نزدیک است و قانون مجازات اسلامی در بیان موارد قتل عمد تا حد زیادی از این تعاریف خصوصاً تعریفی که در تحریرالوسیله امام خمینی (قدس سره) بیان شده است تبعیت کرده و موارد قتل عمد مستوجب قصاص را احصا کرده است، به‌نظر می‌رسد تعریف زیر دربرگیرنده عناصر اصلی و لازم برای قتل عمد باشد:

«جرم قتل عمد عبارتست از خارج ساختن روح انسان معصوم‌الدم دیگری به‌طور عمد و بدون

مجوز قانونی و شرعی»

بدین ترتیب سایر قیود از قبیل مکافئه، توسط انسان عاقل و بالغ، به‌وسیله ابزار قتاله (غالباً و یا نادراً)، در تعریف قتل عمد لازم به ذکر نیست زیرا با تحقق عناصر اصلی که در تعریف بیان شده قتل عمد محقق می‌شود و شرط مکافئه یعنی برابری قاتل و مقتول از حیث دین، حریت و عقل در شرایط قصاص باید ذکر شود نه در تعریف قتل عمد؛ چون با قتل انسان معصوم‌الدم به‌طور عمد و بدون مجوز قانونی و شرعی، قتل عمد تحقق یافته است و اگر مقتول مثلاً کافر ذمی باشد و یا فاقد عقل و یا حریت باشد، به تعریف قتل عمد ضرری نمی‌زند، بلکه شرایط قصاص محقق نشده و در نتیجه مجازات قصاص به پرداخت دیه تنزل پیدا می‌کند، نه اینکه عمل ارتكابی از تعریف قتل عمد خارج بشود. همچنین در صورتی که مرتکب عاقل و یا بالغ نباشد شرط عمد، در او مفقود است پس «قتل عمد» محقق نمی‌گردد، و عده‌ای از فقها گفته‌اند شرط عمد مفقود نیست، بلکه شرط قصاص موجود نیست، پس مجازات او به پرداخت دیه از طرف اولیای وی تبدیل می‌شود. به‌نظر می‌رسد در مورد دیوانه و مجنون، به‌دلیل فقدان عقل، اصولاً شرط عمد با توجه به آنچه در تعریف عمد، بیان شده مفقود است و قصد و عمد او «لا قصد و لا عمد» است و همچنین در مورد نابالغ، که نوعاً با این استدلال با مسأله جنون و عدم بلوغ برخورد شده است و یا اینکه به‌دلیل عدم توجه تکلیف به آنان، ولو نوعی قصد و عمد هم داشته باشد - اگرچه عمد و قصد را از روی مسامحه درباره آنان به‌کار ببریم - معهداً به‌دلیل نداشتن شرایط عامه تکلیف، مسؤولیت کیفری متوجه آنان نیست، بنابراین از قصاص و مجازات قتل عمد معاف می‌باشند. در هر صورت لزومی به ذکر این قیود در تعریف احساس نمی‌شود و در مورد ابزار قتل هم در عنصر روانی عمد، باید مورد توجه قرار گیرد نه در تعریف قتل عمد. پس این قیود هم در تعریف اصلی لازم به ذکر نیست.

مبحث دوم

عنصر مادی قتل عمد

- ۱- وجود شخص زنده
- ۲- کشتن دیگری
- ۳- فعل مادی به صورت مباشرت یا تسبیب منجر به مرگ مجنی علیه
- ۴- قتل عمد از طریق ترک فعل (به صورت تسبیب)

۱- وجود شخص زنده:

با توجه به آنچه که در تعریف قتل عمد گفتیم، برای تحقق این جرم لازم است مجنی علیه «انسان زنده باشد»، زیرا از طرفی کشتن غیرانسان مشمول تعریف قتل عمدی نمی شود و در نتیجه مجازات قتل عمد هم به آن سرایت نمی کند. البته کشتن حیوانات هم خود دارای مقررات خاصی است و کشتن حیوان دیگری بدون اذن صاحب آن مستلزم پرداخت قیمت آن حیوان و در بعضی موارد نیز موجب پرداخت دیه می شود که در قانون مجازات اسلامی (قصاص) مصوب ۱۳۶۱ از مواد ۲۰۲ تا ۲۱۰ بدان اشاره شده بود و در قانون جدید مسکوت گذاشته شده است. همچنین صرف اینکه مجنی علیه انسان است، کفایت نمی کند بلکه باید «زنده» هم باشد تا «اخراج روح» صدق کند؛ بنابراین بریدن سر یک میت انسان مشمول جرم قتل عمد نمی گردد بلکه خود جرم مستقلی است که تحت عنوان «جنایت بر میت» در باب سیزدهم از کتاب چهارم قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۰ بیان شده است. گرچه حیات انسان عرفاً از زمان تولد شروع می گردد و به مرگ او (خارج شدن روح از بدن) خاتمه می یابد ولی از نظر علمی در واقع با انعقاد نطفه یک شخص حیات طبیعی او شروع و به تدریج سیر تکامل خود را پیموده و پس از حدود چهار ماهگی در رحم مادر، روح در وی دمیده می شود و تقریباً اعضا و جوارح وی تکمیل گشته و شروع به حرکتهای خفیف می نماید و از این لحظه تا ۹ ماهگی که پایان مرحله جنینی و آغاز حیات روی زمین و خارج از رحم است رشد او تکمیل می شود تا قابلیت حیات در شرایط بیرون رحم را پیدا نماید، بنابراین جنینی که در رحم مادر است از لحظه دمیده شدن روح و یافتن حیات ظاهری، در حکم یک انسان کامل است، لیکن سقط جنین نوعاً در قوانین کشورهای مختلف به عنوان قتل عمد مورد مجازات واقع نمی شود، بلکه برای آن احکام و مقررات خاصی تعیین شده است. در قانون مجازات اسلامی با الهام از فقه امامیه برای سقط جنین مجازات دیه تعیین شده که مطابق آنچه گفته شده تا حلول روح در بدن جنین، دیه او بر حسب اینکه به صورت نطفه، علقه، و مضغه باشد و یا اینکه

تعریف قتل عمد □ ۹

استخوان آن تکمیل و گوشت و استخوان بندی توأماً کامل شده باشد از بیست دینار تا یکصد دینار دیه مقرر شده است و در صورتی که روح در وی دمیده شده باشد بر حسب اینکه مذکر یا مؤنث باشد دیه کامل یک مرد یا زن و در صورت احراز عمد در سقط جنین دیگری مجازات قصاص مقرر شده است (مواد ۴۸۷ تا ۴۹۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و مواد ۹۰، ۹۱، ۱۵۱ و ۱۵۲ قانون تعزیرات سابق مصوب ۱۳۶۲ و مواد ۶۲۲ و ۶۲۳ و ۶۲۴ و ۷۱۵ و ۷۱۶ ق.م.ا. فعلی بخش تعزیرات مصوب ۱۳۷۵).

در قانون مجازات عمومی سابق نیز سقط جنین جرم تلقی و برای ارتکاب آن مجازات حبس پیش‌بینی شده بود (مواد ۱۸۰ تا ۱۸۳ قانون مذکور). در اکثر کشورهای که دارای حقوق مدون و پیشرفته‌ای هستند، سقط جنین به عنوان یک جرم قابل تعقیب و مجازات می‌باشد.

از حیث صدق عنوان «حیات» به صدق عرفی کفایت می‌شود، بنابراین اگر کسی جراحی به مجنی علیه وارد نماید که او را در حکم مرده قرار دهد و تنها آخرین رمق حیات در او باقی بماند و در این حال دیگری کاری انجام دهد که به حیات او خاتمه دهد، قاتل همان اولی خواهد بود و دومی به عنوان ایراد جنایت بر مرده مجازات می‌شود نه قاتل؛ زیرا، در چنین حالتی که شخص در حالت احتضار (و به اصطلاح در حالت جان‌کندن است) صدق حیات بر وی مشکل است (ماده ۲۱۷ قانون مجازات اسلامی). در مورد اشخاص زنده میان سالم و مریض، پیر و جوان و حتی همان‌طوری که گفته شد جنین زنده‌ای که هنوز به دنیا نیامده است و عالم و غیرعالم تفاوتی وجود ندارد، و در تمامی حالات عنوان قتل عمد در صورت اجتماع شرایط مقرر، صدق می‌کند.

۲- کشتن دیگری:

با توجه به آنچه که در تعریف قتل عمد بیان شد، مجنی علیه در جرم قتل باید شخص دیگری به غیر از خود قاتل باشد، و در صورتی که شخص اقدام به قتل خویش نماید، تعریف جرم قتل عمد در این مورد صادق نیست و در نتیجه مجازات آن هم منتفی خواهد بود.

در چنین حالتی عنوان «خودکشی»، بر عمل ارتكابی تطبیق می‌کند. مسأله خودکشی از دیرباز مورد توجه حقوق‌دانان و سایر اشخاصی که به نحوی با مسائل روحی و مذهبی انسانها در جوامع سر و کار داشتند واقع گردیده و خصوصاً در روانشناسی و روانشناسی جنایی و جرم‌شناسی مورد بحث مفصل قرار گرفته است، لیکن از نظر حقوق جزا مجازاتی برای چنین عملی وجود ندارد، در نتیجه مسأله مجازات معاون و شرکای جرم نیز به دلیل جرم نبودن اصل عمل، منتفی خواهد بود. البته اگر کسی شخص نابالغ و یا دیوانه را وادار به خودکشی نماید و یا کسی را که اطلاع از کشته شدن او ندارد، مانند سیم لخت برق یا نوشابه حاوی سم مهلک، وادار به ارتکاب آن عمل نماید، مثلاً وادار که به سیم مذکور دست بزند و یا نوشابه حاوی سم مهلک را سر بکشد با احراز سوء نیت آن شخص، به عنوان تسبیب در قتل قابل تعقیب و مجازات است.

البته خودکشی از نظر شرع مقدس اسلام و نیز سایر ادیان الهی حرام بوده و ارتکاب آن ناشی از مایوس شدن از رحمت پروردگار دانسته شده است و برای آن مجازات اخروی پیش‌بینی گردیده ولی به هر حال در قانون مجازات اسلامی و سایر قوانین کیفری کشور ما برای ارتکاب خودکشی و خصوصاً شروع به خودکشی و معاونین و شرکای مرتکب مجازاتی وضع نشده و شایسته است که چنین امر مهمی مورد توجه قانونگذار قرار گیرد.

ذکر این نکته لازم است که اگر ایراد صدمه به خود با یکی از عناوین جزایی تطبیق نماید، قابل تعقیب و مجازات خواهد بود، مثلاً کسی که برای فرار از خدمت سربازی اقدام به نقص یکی از اعضای بدن خود در جهت کسب معافیت پزشکی می‌نماید، محکوم به حبس خواهد شد و معاون جرم نیز مجازات می‌شود (قانون دادرسی و کیفر ارتش) علاوه بر اینکه چنین عملی اصولاً برخلاف تعالیم مقدس اسلام و سایر ادیان الهی است و موجب عذاب الهی خواهد شد.

۳- فعل مادی به صورت مباشرت یا تسبیب منجر به مرگ مجنی علیه

برای تحقق قتل عمد باید از طرف مرتکب، فعل مادی به صورت مباشرت و یا تسبیب صورت گیرد به نحوی که مرگ مجنی علیه ناشی از فعل مذکور باشد. منظور از فعل مادی اینست که صدمات روحی که نوعاً در اثر معاشرت برای اشخاص پیش می‌آید و افراد را دچار افسردگی خاطر و غیره می‌کند نمی‌تواند به عنوان عنصر مادی قتل عمد محسوب شود، البته اگر کسی به قصد کشتن شخصی او را تهدید نماید و یا با علم کشنده بودن یک خبر ناگوار مثلاً، آنرا دفعتاً به شخص بگوید، به عنوان تسبیب در قتل مورد تعقیب و مجازات واقع خواهد شد، لیکن فقها نوعاً این موارد را با تردید بیان کرده‌اند و علت این امر این است که رابطه سببیت و علت بین فعل مرتکب و قتل مجنی علیه را به سختی می‌توان احراز کرد، چه بسا مرگ او ناشی از علت دیگری باشد که اتفاقاً همزمان با فعل مرتکب وقوع یافته است.

به هر حال آنچه که نوعاً به عنوان فعل مادی در قتل عمد مورد توجه است، عملی است که عرفاً از نظر مادی و فیزیکی قادر به سلب حیات مجنی علیه می‌باشد از قبیل بریدن سر، دریدن قلب، بریدن رگها، خفه کردن با دست یا طناب و مشابه آن، سوزانیدن در آتش، خفه کردن در آب، کوبیدن شیشی سنگین مانند آهن و سنگ بر سر یا نقطه حساس دیگر، با تیر بر سر یا سایر نقاط حساس بدن زدن و امثال اینها. در مورد فعل مادی لازم نیست که حتماً به صورت مباشرت باشد، یعنی مرتکب قتل خود اقدام به خفه کردن یا بریدن سر مجنی علیه نماید بلکه اگر به صورت تسبیب هم باشد مانند اینکه حیوان درنده‌ای را تحریک کند تا مجنی علیه را مجروح نماید و به قتل برساند، و یا مار و عقرب سمی را بر بدن او بیندازد به نحوی که مجنی علیه توانایی فرار یا دفاع نداشته باشد، و یا سمی را در غذای مجنی علیه بریزد و آنرا به نحوی در دسترس او قرار دهد که او متوجه نشود و آن را مصرف نماید و بمیرد، در تمامی این حالات قتل به صورت تسبیب است و با احراز سایر شرایط، عنوان قتل عمد صدق می‌کند. گاهی هم سبب و مباشرت توأم در مرگ مجنی علیه دخالت دارند که در این

تعریف قتل عمد ۱۱

صورت مطابق ماده ۳۶۳ قانون مجازات اسلامی مباشر ضامن است، مگر اینکه سبب اقوی از مباشر باشد. مثلاً اگر شخصی، دیگری را با تشویق یا ترغیب و یا تهدید، به قتل شخص ثالثی وا دارد، کسی که مباشرت به قتل مجنی علیه کرده است، به عنوان قاتل مجازات می شود و سبب به عنوان معاون قتل عمد مجازات خواهد شد و همچنین اگر پزشکی قرص سمی کشنده ای را در اختیار پرستاری قرار دهد که به یک بیمار بخوراند مسؤول قتل، پزشک خواهد بود نه پرستار، اما اگر پرستار علم به کشنده بودن آن قرص داشته باشد و مبادرت به خوراندن دارو به مریض نماید، خود او به عنوان مباشر در قتل مجازات خواهد شد نه پزشک و در مورد کار پزشک هم در این صورت اگر عنوان معاونت، به صورتی که در ماده ۴۳ قانون مجازات اسلامی آمده است، صدق کند به مجازات معاون قتل عمد محکوم خواهد شد. همچنین اگر دو سبب توأمان در قتل مجنی علیه دخالت داشته باشد به نحوی که قتل معلول آن سببها باشد، در این صورت بین حقوقدانان مباحث گسترده ای صورت گرفته است و بر اساس اینکه کدام نظریه از حیث شرط ضروری و یا شرط کافی برای معلول پذیرفته شده باشد و یا نظریه شرط برابر مورد قبول واقع شود، بر همان اساس تعیین مجازات خواهد شد. قانون مجازات اسلامی در ماده ۳۶۴ در این مورد شرط مقدم در تأثیر را پذیرفته است بدین معنی که اگر کسی عمداً چاهی را در مسیر شخصی حفر نماید و دومی سنگی در کنار آن قرار دهد تا عابر در اثر برخورد به سنگ به چاه بیفتد و صدمه ببیند، در این صورت اگر ابتدا عابر با سنگ برخورد نماید و سپس در چاه سقوط کند، چون تأثیر سنگ در سقوط و مرگ مقدم بر تأثیر چاه بوده است، کسی که سنگ را قرار داده است ضامن است.

۴- قتل عمد از طریق ترک فعل (به صورت تسبیب)

گاهی قتل مجنی علیه ناشی از یک فعل مادی متهم نیست، بلکه در اثر ترک فعل اوست. آیا در این مورد هم قتل عمد صدق می کند یا نه؟ در اینجا دو حالت متصور است: ترک فعل مسبوق به فعل مثبت متهم، و ترک فعل غیر مسبوق به فعل مثبت او. در حالت اول اکثر حقوقدانان و فقهای اسلام قتل عمد را محقق می دانند؛ بدین صورت که قاتل مثلاً مجنی علیه را دستگیر و در اتاقی زندانی می کند (فعل) و آنگاه درب را به روی او می بندد و آنچه را که مایه حیات اوست مانند غذا و آب بر وی منع می کند تا زندانی بمیرد و یا شخصی را به بیابانی خشک و بی آب و علف می برد و او را در آنجا رها می سازد بدون اینکه آب و غذا به او بدهد و سبب مرگ او می شود. با علم به نتیجه این ترک فعل، نوعاً فقها تردیدی در تحقق قتل عمد نکرده اند منتهی قتل از نوع تسبیب است نه مباشرت ولی تفاوتی در حکم ندارد زیرا در اینجا اگرچه مرگ مجنی علیه در اثر گرسنگی و تشنگی بوده ولی این امر ناشی از فعل مثبت قاتل (زندانی کردن یا به بیابان بردن و در آنجا بدون دسترسی به غذا رها کردن) می باشد، و رابطه سببیت و علیت تکمیل است. اما اگر ترک فعل غیر مسبوق به فعل مثبت متهم باشد؛ مثلاً سوزن بان راه آهن از بستن راه عبور اتومبیلها از روی ریل راه آهن هنگام نزدیک شدن قطار خودداری نماید و در نتیجه قطاری که از ریل عبور می کند، با اتومبیلهای عبوری برخورد نموده و منجر به تلفات جانی

سر نشینان اتومبیل شود، در این حالت ترک فعل سوزن بان مسبوق به فعل مثبت او نیست. بنابراین آیا می شود او را به عنوان مسوول قتل سر نشینان اتومبیل مجازات کرد؟ البته در این مطلب که او تقصیر کرده و مجازات می شود بحثی نیست، زیرا به موجب وظیفه ای که بر عهده داشته است می بایستی به موقع مسیر اتومبیلها را مسدود می نمود تا از بروز سانحه پیشگیری می شد، ولی این مجازات لزوماً مجازات قتل عمد نیست، بحث این است که آیا او تحت عنوان «قتل عمدی» قابل مجازات و قصاص است یا خیر؟ یا مادری از دادن شیر و غذا به کودک خودداری می کند تا او از گرسنگی بمیرد (البته مادر مجبور به شیر دادن طفل خود نیست مگر در صورتی که تغذیه طفل بجز از شیر مادر ممکن نباشد ولی فرض این است که شیر دادن بچه خود یا دیگری را پذیرفته و فعلاً طفل در اختیار اوست و ولی طفل هم با توجه به اینکه شیر دادن طفل وی را پذیرفته، بچه را به او سپرده است و فعلاً هم حضور ندارد) در دو حالت اخیر که ترک فعل مسبوق به یک فعل مثبت نیست، بلکه مسبوق به یک قرارداد و یا تعهد کتبی یا اخلاقی است، چنانچه قصد قتل منتفی باشد، نوعاً عمل را قتل غیر عمد دانسته اند به شرطی که مرتکب از کشته شدن بودن ترک فعل خود آگاه نباشد، اما اگر به تأثیر ترک فعل خود آگاه باشد و بداند که این ترک فعل منجر به مرگ شخص یا اشخاص می شود ولو بدون قصد قتل، در این صورت جمعی از فقها و حقوقدانان معتقد هستند قتل عمد محقق می شود.

در حالت سوم اگر ترک فعل مسبوق به فعل مثبت مادی و یا مسبوق به هیچ نوع قرارداد و تعهدی نباشد، آیا عنوان قتل عمد صدق می کند؟ مثلاً اگر شخص مشاهده نماید که کسی در حال غرق شدن است و بداند که اگر به کمک او نشتابد وی غرق خواهد شد در عین حال او را نجات ندهد اگرچه شنا هم بلد بوده و اگر اقدام به نجات غریق می کرد ضرری هم به خود وی وارد نمی شده است، در این مورد می توان گفت شریعاً نجات غریق و کمک به برادر دینی و همنوع واجب است و ترک واجب موجب معصیت است اما آیا مطابق ضوابط حقوق جزا می توان چنین شخصی را مجازات کرد؟ در حالی که او طبق یک قرارداد و یا تعهد کتبی یا شفاهی ملزم به نجات غریق نبوده است؟ به نظر می رسد در این گونه موارد بجز مجازات ارتکاب گناه، که ممکن است به عنوان ترک واجب، حاکم شرع مسلمین او را تعزیر نماید، مجازات قتل را نمی توان بر وی تحمیل کرد، زیرا در قانون جزا باید برای اعمال مجازات به یک نص قانونی و یا لاقلاً به فتوای معتبر و مشهور استناد کرد و چنین چیزی هم وجود ندارد. در اینجا لازم است این نکته تذکر داده شود که آنچه را که فقها گفته اند راجع به مجازات ناظر در قتل که باید بر چشمهای او میل کشیده شود و کور گردد و بعضی از نویسندگان کتب حقوقی هم این قول را دلیل بر مجازات ترک فعل (کمک نکردن به مقتول) دانسته اند، برداشت ناصحیحی از قول فقهاست، زیرا ناظر در این مسأله یک شخص بی طرف نیست که جرمش کمک نکردن به مظلوم باشد، بلکه ناظر به معنی طلیع و نگهبان است و در واقع او معاون در قتل است از حیث اینکه انجام قتل را با نگهبانی خود تسهیل می کند تا در صورتی که شخصی عبور نماید و یا خطری پیش آید قاتل را خبر نماید و این کار خود یک فعل مادی است نه ترک فعل.

مبحث سوم

عنصر روانی (یا معنوی) قتل عمد:

- ۱- عمد در قتل (قصد مجرمانه در قتل عمد).
- ۲- قتل عمد به معنی خاص (بند الف ماده ۲۰۶).
- ۳- قتل عمد با فعل نوعاً کشنده (بند ب ماده ۲۰۶).
- ۴- قتل عمد با فعل مؤثر نسبت به وضعیت خاص مجنی علیه (بند ج ماده ۲۰۶).
- ۵- تأثیر انگیزه در ارتکاب قتل عمد.
- ۶- اشتباه در هویت مجنی علیه.
- ۷- اشتباه در هدف.
- ۸- خطا در قصد.
- ۹- تأثیر رضایت مجنی علیه در قتل عمد.

۱- عمد در قتل (قصد مجرمانه در قتل عمد):

از حیث تحقق قتل عمد صرف وجود عنصر مادی کفایت نمی‌کند، بلکه همان‌طوری که در تعریف قتل عمد بیان شد باید عمل مرتکب از روی عمد صورت گرفته باشد و مقصود از عمد عبارتست از عمد در فعل \neq عمد در نتیجه، یعنی مرتکب عمل ارتكابی خود را با قصد مجرمانه انجام داده باشد و به علاوه نتیجه این عمل هم مورد درخواست او باشد و به تعبیر دیگر قصد منجز در انجام فعل مجرمانه داشته باشد و نتیجه حاصله هم مورد انتظار او باشد، بنابراین هم سوء نیت عام (مطلق) که قصد انجام فعل غیرمجاز است در مرتکب قتل عمد موجود است و هم سوء نیت خاص (مقید) که قصد نتیجه حاصله از ارتکاب عمل مجرمانه است.

فقها در تعریف عمد نوعاً عمد در قتل را بدین صورت بیان کرده‌اند:

«و ضابطُ العمدِ أَنْ يَكُونَ غَايِدًا فِي فِعْلِهِ وَ قَصْدُهُ» که منظور از عمد در فعل اینست که فعل انجام یافته با آگاهی و از روی اراده و اختیار صورت گرفته باشد و مقصود از عمد در قصد، اینست که مقصد قاتل از ارتکاب آن عمل، کشتن مجنی علیه باشد و بعضی دیگر گفته‌اند «الْعَمْدُ يُحْصَلُ بِه قَصْدِ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ إِلَى الْقَتْلِ بِه يَقْتُلُ غَالِبًا» یعنی قتل عمد حاصل می‌شود به قصد شخص بالغ و عاقل به کشتن کسی به وسیله چیزی که نوعاً به غالباً کشنده باشد. و در صورتی که آلت به کار رفته، ندرتاً کشنده باشد تردید در صدق عنوان «قتل عمد» شده است و بعضاً گفته‌اند اشبه دخول آن در عمد است. بنابراین از نظر فقهای امامیه در عنصر روانی جرم قتل عمد علاوه

بر قصد مرتکب، آلت به کار رفته و کیفیت قتل هم حائز اهمیت است و اصولاً عمد و قصد یک امر باطنی است و از نظر قضایی باید به نوع آلت به کار رفته و کیفیت عمل برای احراز قصد توجه کرد. بنابراین در صورت استفاده از آلت قتاله مانند تفنگ و تیراندازی به وسیله آن به سمت شخص خصوصاً اگر نقطه حساسی مانند مغز و قلب مورد نشانه باشد، و مرتکب به نقش تفنگ در قتل انسان آگاهی داشته باشد، قتل عمد محرز است و لو مرتکب ادعای عدم قصد قتل داشته باشد و مثلاً ادعا کند که قصد تأدیب داشته باشد. قانون مجازات اسلامی در بیان موارد «قتل عمد»، دقیقاً به آراء و فتاوی فقهای امامیه توجه داشته و بر اساس آن مواردی را به عنوان قتل عمد شمرده است که در قانون مجازات عمومی سابق «در حکم قتل عمد» بیان شده بود. ما به تفکیک به بیان این موارد خواهیم پرداخت.

۲- قتل عمد به معنی خاص (بند الف ماده ۲۰۶):

آنچه که در بند الف ماده ۲۰۶ ق.م.ا. آمده است در واقع قتل عمد به معنی خاص می باشد که قاتل قصد نتیجه را هم علاوه بر قصد فعل دارد: «قتل در موارد زیر قتل عمدی است: الف - مواردی که قاتل با انجام دادن کاری قصد کشتن شخص معین یا فرد غیر معین از یک جمع را دارد خواه آن کار نوعاً کشنده باشد خواه نباشد ولی در عمل سبب قتل شود.» ممکن است قاتل سوء نیت داشته باشد و مثلاً به صورت جمعی معین تیراندازی کند بدون اینکه شخص خاصی را هدف قرار داده باشد و مقصود وی کشتن یکی از آنها و یا چند نفر از آنها باشد و برای او تفاوتی نکند که تیر به کدام یک اصابت نماید، و یا اینکه سوء نیت مقید داشته باشد و شخص خاصی را هدف قرار دهد و او را بکشد، در هر صورت با احراز قصد قتل، عمدی بودن جرم ارتكابی محرز می شود، و در این حالت کیفیت عمل ارتكابی از حیث اینکه نوعاً کشنده باشد و یا نادراً کشنده باشد تأثیری ندارد. این نوع قتل عمد قدر متیقن از انواع قتل عمد است که مورد اتفاق فقها بوده و روایات و احادیث وارده از معصومین علیهم السلام در این مورد هم صراحت در تحقق قتل عمد مستوجب قصاص دارد و از نظر حقوق عرفی این نوع قتل عمد در ماده ۱۷۰ قانون مجازات عمومی سابق به عنوان قتل عمد موجب اعدام بیان شده بود و در حقوق جزای فرانسه نیز در صورت سبق تصمیم به عنوان «assassinat» با مجازات اعدام و بدون سبق تصمیم - murder، با مجازات حبس بیان شده است. و در مورد این حالت با احراز قصد قتل و نیز تحقق قتل به سبب فعل ارتكابی متهم، مجازات قصاص با شرایط مقرر آن قطعی است.

۳- قتل عمد با فعل نوعاً کشنده (بند ب ماده ۲۰۶):

در این حالت مرتکب، عملی را انجام می دهد که نوعاً کشنده است و سبب کشته شدن مجنی علیه می گردد، اگرچه ممکن است قصد قتل او را نداشته باشد، مطابق بند ب ماده ۲۰۶ قانون مجازات اسلامی این حالت هم از موارد قتل عمدی است و مجازات آن قصاص است. در قانون مجازات عمومی سابق این حالت «در حکم قتل عمد»، بیان شده بود ولی مجازات آن با قتل عمد تفاوتی نداشت (ماده ۱۷۱ ق.م.ع. سابق).

تعریف قتل عمد □ ۱۵

عملی که نوعاً کشنده باشد به دو صورت ممکن است اتفاق بیفتد: یکی اینکه خود آلت به کار رفته نوعاً کشنده باشد مانند تفنگ و شمشیر و سوزاندن در آتش و یا خفه کردن در آب و یا کوبیدن سنگ بزرگ بر سر مجنی علیه و امثال آن، دیگر اینکه ممکن است به لحاظ موضع ورود ضربه، عمل کشنده باشد، مثلاً اگر کسی با سوزن ضربه‌ای بر دست یا پای کسی وارد کند نوعاً کشنده نیست اما اگر همین سوزن را در نقاط حساس شخصی فرو کند مانند قلب یا مغز ممکن است به مرگ او منجر شود و یا کوبیدن با مشت محکم در گیجگاه موجب مرگ می‌شود، در حالی که همین ضربه اگر به نقاط غیر حساس بدن وارد شود نوعاً کشنده نیست. به هر حال عمل مرتکب هم از جهت نوع ابزار و وسیله به کار رفته و هم از جهت محل ایراد ضربه و صدمه باید مورد توجه قرار گیرد، ملاک عمل هم اطلاع و آگاهی نوعی و عرفی است مگر اینکه واقعاً خلاف آن ثابت شود. در اینجا به بعضی از آرای دیوان عالی کشور در مورد قتاله بودن عمل از حیث محل ورود صدمه یا آلت به کار رفته اشاره می‌کنیم:

رأی شماره ۶۳۹ مورخه ۱۳۳۶/۳/۵ هیأت عمومی دیوان عالی کشور مبنی بر ایراد ضرب به وسیله بیل بر سر منجی علیه که به علت شکستن استخوان جمجمه و خونریزی مغزی منجر به مرگ او شده است.

ایراد ضرب به وسیله قیچی به قلب مجنی علیه که منجر به پارگی قلب و مرگ منجی علیه شده است (رأی شماره ۲۲۸۳ مورخه ۱۳۳۵/۵/۱۱ هیأت عمومی دیوان عالی کشور).

ایراد ضرب به وسیله سنگ بر سر منجی علیه که منجر به مرگ او شده است (رأی شماره ۱۳۸۴ مورخه ۱۳۳۶/۳/۲۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور).

ایراد ضرب به وسیله سنگ به سر منجی علیه که منجر به مرگ او شده است (رأی شماره ۳۸۳۴ و ۳۸۳۵ و ۳۸۳۶ مورخه ۱۳۳۵/۱۰/۱۰ و رأی شماره ۶۴۰ مورخه ۳۶/۳/۵ و ۶۴۱ مورخه ۳۶/۳/۵ و ۴۰۹۸ مورخه ۱۳۳۵/۱۱/۷ هیأت عمومی دیوان عالی کشور) در واقع کیفیت عمل ارتكابی در اینجا یک اماره قضایی بر وجود عمد و قصد مرتکب است و از نظر اصول عقلانی نیز با علم مرتکب به نتیجه فعل خود قصد انجام آن فعل از قصد نتیجه غیر قابل تفکیک است.

۴- قتل عمد با فعل مؤثر نسبت به وضعیت خاص مجنی علیه (بند ج ماده ۲۰۶):

مواردی که قاتل قصد کشتن را ندارد و کاری را که انجام می‌دهد نوعاً کشنده نیست ولی نسبت به طرف بر اثر بیماری یا پیری یا ناتوانی یا کودکی و امثال آنها نوعاً کشنده باشد و قاتل نیز به آن آگاه باشد (بند ج ماده ۲۰۶ ق.ا.م.) در این حالت قاتل قصد قتل ندارد و عمل او هم نوعاً کشنده نیست پس هیچکدام از شرایط مقرر در بند الف و ب ماده ۲۰۶ موجود نیست ولی تفاوت این حالت با دو حالت قبلی در وضعیت مجنی علیه است. ممکن است عملی که قاتل انجام می‌دهد برای نوع انسانها کشنده نباشد ولی وضعیت خاص مجنی علیه به نحوی باشد که حین عمل برای او کشنده باشد مثلاً اگر شخصی را از روی میز به روی زمین بیندازند نوعاً کشنده نیست، اما همین عمل برای یک نوزاد ممکن است کشنده باشد و یا شخصی که مبتلا به مرض قلبی

است و پزشک کوچکترین حرکتی را مثلاً برای او مضر دانسته است، اگر کسی او را از روی تخت پایین بیندازد و در نتیجه منجر به مرگ او شود، قتل عمدی محرز است، به شرطی که مرتکب قتل، آگاهی از این حالت خاص مجنی علیه داشته باشد والا نمی توان او را به صرف این عمل به عنوان قاتل عمدی تحت تعقیب قرار داد. البته در اینجا دو عامل سبب مرگ مجنی علیه شده است، یکی بیماری قلبی او و دیگری پرت نمودن او از تخت توسط جانی و اگر سبب اولی نبود، سبب دومی به تنهایی علت مرگ او نمی گردید، به نظر می رسد در اینجا با استفاده از نظریه «شرط پویا»، می توان چنین استدلال کرد که شرط اولی «بیماری قلبی»، شرطی ایستا و ساکن بوده و تا شرط دومی تحقق پیدا نمی کرد، مرگ منجی علیه (معلول)، حاصل نمی شد پس، اگرچه معلول - فوت مجنی علیه - حاصل از دو علت است که هر یک به تنهایی قادر به کشتن او نبوده است، (علت ناقصه)، اما چون علت ناقصه اولی (سبب اولی = بیماری قلبی)، ساکن بوده و شرط تأثیر علت ناقصه دومی (سبب دومی و یا شرط دومی = پایین انداختن مجنی علیه از تخت) بوده است لذا با توجه به نظریه مذکور، عامل قتل شرط پویا، «شرط دومی = عمل ارتكابی جانی» می باشد.

۵- تأثیر انگیزه در ارتكاب قتل عمد:

انگیزه یا داعی بنا به تعریف عبارتست از «هدف غائی و نهایی مرتکب جرم در انجام عمل مجرمانه» و یا به «علت غائی» جرم توصیف شده است انگیزه از حیث وجود ذهنی مقدم بر قصد مجرمانه و عنصر مادی فعل است اما از حیث وجود خارجی در انتهای عملیات اجرایی جرم قرار می گیرد، داعی یا انگیزه جرم ممکن است شرافتمندانه باشد و شخصی به قصد کمک به مجنی علیه، به نظر خود اقدام به کشتن او نماید تا از رنج شدید مرض - مثلاً - راحت شود و یا به علت اهانت مجنی علیه به ناموس او اقدام به کشتن وی نماید و ممکن است انگیزه او شرورانه و وقیحانه باشد مثل اینکه سارقی در جهت رسیدن به اموال کسی اقدام به کشتن وی نماید. به طور کلی انگیزه و داعی جرم از جهت تحقق اساس و عناصر جرم تأثیری ندارد اما ممکن است با توجه به بند ۳ ماده ۲۲ و بند ب ماده ۲۵ در مجازاتهای تعزیری و بازدارنده از عوامل تخفیف یا تعلیق مجازات باشد و چون مجازات قتل عمد قصاص است و در شرایطی تبدیل به دیه می شود، بنابراین در قصاص و دیه، انگیزه جرم تأثیری ندارد، لیکن در مجازات تعزیری موضوع ماده ۲۰۸ ق.م.ا.م. ممکن است عامل تخفیف و یا تعلیق مجازات بشود. البته گاهی صرف انگیزه در انجام قتل عنوان خاصی پیدا می کند و تحت آن عنوان مجازات خاصی بر آن مرتب می شود از جمله در ماده ۱۴ قانون تعزیرات سابق (مصوب سال ۱۳۶۲) آمده بود: «هر کس با نیت فساد و مقابله با حکومت، به جان رهبر یا رئیس جمهور سوء قصد نماید، و پس از شروع به عللی که خارج از اراده مرتکب است بلا اثر بماند، در حکم محارب است.»

در اینجا عمل مرتکب شروع به قتل است و بنا به عللی که خارج از اراده او بوده بلا اثر مانده است و اگر عمل وی بدون در نظر گرفتن انگیزه و داعی بررسی شود، فقط به عنوان مقدمه کار حرام و نامشروع مطابق ماده ۶۱۳ ق.م.ا. قابل تعزیر می باشد به شرطی که عملیاتی که انجام داده است شامل عملیات اجرایی جرم قتل باشد مانند تیراندازی

تعریف قتل عمد □ ۱۷

و یا تهدید و ارباب و غیره و در موارد دیگر والا مطابق ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی صرف شروع به جرمه اگر عملیات و اقدامات انجام یافته جرم نباشد، قابل تعقیب و مجازات نیست، اما در اینجا همین مقدار عملیات و اقدامات انجام یافته با توجه به انگیزه مرتکب، عنوان محارب پیدا می‌کند که مجازات آن یکی از این چیزهاست:

(۱) قتل؛ (۲) آویختن بدار؛ (۳) قطع دست راست و پای چپ؛ (۴) تبعید.

بنابراین انگیزه قتل اگر عنوان دیگری به این عمل بدهد مجازات این عمل تابع عنوان مخصوص و جدیدی خواهد بود. مورد دیگر مسأله دفاع مشروع است که با توجه به ماده ۶۱ قانون مجازات اسلامی چنانچه دفاع از جان و ناموس به نحو دیگری ممکن نباشد الا کشتن مهاجم چون قصد مرتکب قتل، دفاع از جان و مال و ناموس خویش است عمل وی از عنوان قتل عمدی خارج شده است و تحت عنوان خاصی قرار می‌گیرد. زیرا که مهاجم به علت عمل ارتكابی خود قید «معصوم الدم» را از دست می‌دهد و با توجه به نصوص قانونی و فتاوی معتبر فقها قتل وی در این حالت جایز می‌گردد، البته محل بحث مسأله دفاع مشروع در اینجا نیست و به عنوان مثال از حیث انگیزه و قصد مرتکب قتل اشاره شد.

۶- اشتباه در هویت مجنی علیه:

مسأله اشتباه در هویت مجنی علیه یکی از مباحث قابل توجه و مهم در مبحث عنصر معنوی جرم است، بدین معنی که اگر شخصی به قصد کشتن «الف» تیراندازی نماید و به نظر خود «الف» را به قتل برساند، بعداً معلوم شود «الف» کشته نشده است، بلکه کسی که به قتل رسیده شخص «ب» می‌باشد که در آن لحظه مثلاً به علت شباهت ظاهری، مرتکب قتل نتوانسته است آنها را تمیز بدهد، در این صورت آیا می‌توان گفت قتل عمد محقق شده است؟ با توجه به اینکه آنچه واقع شده مورد نظر و قصد قاتل نبوده و آنچه مورد نظر و قصد قاتل بوده، محقق نشده است، «ما قُصِدَ لَمْ يَفْعُ و ما وَقَعَ لَمْ يُقْصَد» پس نسبت به شخص «الف» جرم عقیم مانده است و نسبت به شخص «ب» قصد قتل نبوده لذا «عمد» مرتکب مورد تردید است. بعضی از فقها و حقوقدانان با همین استدلال گفته‌اند، در این حالت قتل غیر عمد است، در ماده ۲۰۶ ق.م.ا. در مقام احصاء موارد قتل عمد در بند الف چنین آمده است، «مواردی که قاتل با انجام کاری قصد کشتن شخص معین یا فرد یا افرادی غیر معین از یک جمع را دارد» که در مثال فوق‌الذکر مقتول - (یعنی شخص ب) - نه شخص معین است که مورد نظر قاتل باشد، و نه فرد غیر معین از یک جمع معین، پس مشمول تعریف قتل عمد نمی‌شود.

از طرف دیگر با توجه به تعریف قتل عمد، «خارج ساختن روح از بدن شخص دیگر به طور عمدی و بدون مجوز قانونی»، می‌توان گفت در اینجا قاتل با عمل خود روح را از بدن مجنی علیه به طور عمدی خارج ساخته و برای این کار مجوز قانونی هم نداشته است و هویت مجنی علیه که «الف» باشد یا «ب»، تأثیری در ماهیت قتل عمد ندارد البته این امر در صورتی است که کشتن شخص «الف» نیز ممنوع بوده باشد، یعنی اگر شخص «الف» هم کشته می‌گردید، در ماهیت عمل تأثیری نداشت، والا اگر کشتن «الف» جایز باشد حکم مسأله فرق می‌کند و ما آنرا تحت عنوان «خطا در قصد»، بررسی خواهیم کرد. در مورد اشتباه در هویت مجنی علیه مناسب است

به یکی از آرای اخیر هیأت عمومی دیوان عالی کشور که مورد توجه حقوقدانان و قضات قرار گرفته است اشاره بنماییم، خلاصه لایحه از این قرار است که: شخص «ح» اقدام به ربودن دختر ۱۳ ساله‌ای نموده و وی را به مدت ۲۴ ساعت در محل سکونت خود که کارگاه ساختمانی نیمه تمامی است نگهداری می‌کند. پس از رها نمودن دختر جریان به اطلاع خانواده وی می‌رسد و آنها دختر را به پزشکی قانونی می‌برند در پزشکی قانونی صحت جسمانی دختر و باکره بودن وی تأیید می‌شود اما خانواده این دختر که عمل «ح» را اهانتی غیر قابل بخشش به خود می‌دانند به عنوان اینکه «ح» مهدورالدم است تصمیم به قتل او می‌گیرند و به محل کار او مراجعه می‌نمایند، دربان کارگاه به آنها می‌گوید «ح» شب به آنجا مراجعه خواهد کرد، سپس شب هنگام پدر و برادر دختر به اتفاق شخصی دیگر به کارگاه مراجعت می‌نمایند و ابتدا برق کارگاه را قطع می‌کنند و سپس درب کارگاه را می‌زنند و شخصی درب را می‌گشاید و بلافاصله برادر دختر اقدام به شلیک کرده و آن شخص را به قتل می‌رساند، بعداً با از پا در آمدن شخص مذکور متوجه می‌شوند که وی «ح» نبوده بلکه همان دربان کارگاه می‌باشد، پس از طی مراحل مختلف قضایی دادگاه کیفری یک محل وقوع حادثه متهم ردیف اول (برادر دختر) را به اتهام قتل عمد به قصاص و متهم ردیف دوم (پدر دختر) را به ۳ سال حبس و متهم ردیف سوم را (راننده‌ای که همراه آنها بوده است) به یک سال حبس (به عنوان معاونین قتل) محکوم می‌کند، با اعتراض وکیل محکوم علیهم پرونده به دیوان عالی کشور می‌رود و در آنجا با توجه به استفتاء تلفنی از آیه... العظمی گلپایگانی (ره) که قتل را شبه‌عمد دانسته، حکم نقض و پرونده به شعبه دیگری از دادگاه کیفری یک همان محل ارجاع می‌شود که دادگاه اخیر نیز مورد را قتل عمد تشخیص و با اعتراض مجدد محکوم علیهم برای بار دوم پرونده به دیوان عالی کشور می‌رود و به علت اصراری بودن رأی، پرونده در هیأت عمومی دیوان عالی کشور مطرح و با توجه به اینکه استفتاء قبلی تلفنی بوده مقریمی شود مجدداً استفتاء کتبی به عمل آید و در نتیجه به شرح زیر از طرف رئیس دیوان عالی کشور استفتاء به عمل می‌آید: بسمه تعالی محضر مبارک رهبر معظم انقلاب حضرت آیت... خامنه‌ای دامت برکاته‌العالیه. محضر مبارک حضرت آیت... العظمی آقای گلپایگانی دامت برکاته‌العالیه به عرض می‌رساند شخصی به قصد کشتن فرد معینی با استفاده از تاریکی شب به درب اتاق محل کار او رفته و درب را می‌کوبد و شخصی را که از اتاق بیرون می‌آید به توهم اینکه همان شخص مورد نظر است با ضرب چند گلوله می‌کشد، بعداً معلوم می‌شود، مقتول فرد دیگری بوده است، آیا این قتل عمد یا شبه‌عمد محسوب می‌شود. تقاضا می‌شود نظر مبارک را اعلام فرمایید موجب تشکر است، مرتضی مقتدایی - رئیس دیوان عالی کشور.

آیت... العظمی گلپایگانی (ره) در پاسخ چنین مرقوم داشته‌اند:

«در فرض مثل قتل عمد محسوب نمی‌شود - و... العالم»

همچنین حضرت آیه... خامنه‌ای این گونه پاسخ داده‌اند:

«تطبیق عنوان قتل موجب قصاص بر این مورد خالی از اشکال نیست. بلکه بعید نیست عدم صدق عمد؛ بنابراین اگر فصل خصومت با مصالحه ممکن شود متعین همین است، والا باید از قاتل دیه قتل گرفته شود» در جلسه مورخه ۱۳۷۱/۷/۷ هیأت عمومی دیوان عالی کشور پس از طرح پرونده و قرائت استفتانات و اصله رأی

هیأت عمومی به شرح زیر صادر می شود: «با توجه به فتوای حضرت آیه...المعظمی گلپایگانی و با در نظر گرفتن فتوای مقام معظم رهبری موضوع قتل شبه عمدی است و نظر شعبه ۲۷ تأیید می شود.»

ملاحظه می شود که اکثریت اعضای هیأت عمومی دیوان عالی کشور با توجه به فتاوی مورد اشاره در پرونده مورد بحث که جانی در تشخیص مجنی علیه اشتباه کرده، و دربان کارگاه را به جای «ح»، که اقدام به ربودن دختر ۱۳ ساله و نگهداری آن در کارگاه کرده بود، به قتل رسانده، موضوع را قتل شبه عمد اعلام کرده اند و این امر بر خلاف مطلبی است که قبل از طرح این مسأله بیان کردیم مبنی بر این که اشتباه در حریت مجنی علیه تأثیری در تحقق قتل عمد ندارد، ولی با آنچه که در صدر همین بحث اشاره کردیم تطبیق می نماید بدین صورت که (ما قُصِدَ لَمْ يَقَعْ و ما وَقَعَ لَمْ يُقْصَدْ)، آنچه که واقع شده یعنی قتل دربان کارگاه مقصود جانی نبوده، و آنچه که مقصود جانی بوده - قتل شخص ح - واقع نشده است، پس نسبت به دربان کارگاه، قتل شبه عمد واقع شده و نسبت به ح، جرم محال صورت گرفته، زیرا اصولاً، ح در آن موقع در کارگاه نبوده است تا تیر جانی به وی اصابت کند. به هر حال در مقام تعدد به فتاوی فقها در این مورد که موافقان این رأی «اکثریت اعضای هیأت عمومی دیوان عالی کشور» به آن استناد نموده اند، حکم مسأله همین است که بیان شد، اما اگر بخواهیم بر اساس قواعد عمومی حقوق جزا به مسأله پردازیم و فتاوی معتبری موجود نباشد، فقط در صورتی می توان حکم به قتل غیر عمدی داد که شخص مورد نظر، در این مثال شخص «الف»، مهدورالدم بوده و کشتن وی را قانون و شرع جایز نموده باشد در این صورت اگر شخص دیگر را به خیال اینکه «الف» است کشته باشد، قتل عمدی محقق نمی شود که ما این مطلب را در بحث «خطا و قصد» خواهیم گفت والا قتل عمد محقق است.

۷- اشتباه در هدف:

موضوع دیگری که در مبحث رکن معنوی جرم لازم به ذکر است اشتباه در هدف در جرم قتل است بدین صورت که جانی به قصد قتل شخص معینی تیراندازی کند ولی به دلیلی، از جمله عدم مهارت و یا کمانه کردن تیر و یا فرار شخص مورد نظر، تیر جانی به شخص دیگری اصابت نماید که مورد نظر نبوده است، آیا در این صورت هم قتل عمد محقق می شود؟ تفاوت این حالت با مورد قبلی این است که در مسأله «اشتباه در هویت»، جانی از جهت مجنی علیه او را با شخص دیگری اشتباه گرفته و به سوی او تیراندازی کرده لیکن در جهت هدف فیزیکی اشتباهی صورت نگرفته است. اما در مسأله «اشتباه در هدف»، از حیث فیزیکی هم اشتباه رخ داده و تیر به خطا رفته و شخصی که کشته شده به هیچ وجه چه از نظر قصد و هویت و چه از نظر فیزیکی مورد نظر جانی نبوده است. در این مورد عده ای گفته اند مطابق قواعد عمومی حقوق جزا چون در واقع عمل واحدی است با قصد مجرمانه واحد پس از قتل عمد محقق است و بعضی از آرای دیوان عالی کشور هم مؤید این مطلب است از جمله در آرای شماره ۱۸۰۷ و ۱۸۰۰ مورخه ۱۳۱۶/۸/۱۵ شعبه ۲ دیوان عالی کشور چنین آمده است: «اگر کسی به قصد قتل یک نفر تیری به طرف او خالی کند ولی تیر به خطا رفته و به دیگری اصابت نماید و به قتل برسد چنین عمل واحدی که ناشی از تصمیم و مربوط به یک فکر و اراده می باشد، اصولاً دو جرم محسوب نمی شود تا مستلزم

تعیین دو مجازات گردد و عمل انتسابی از لحاظ اینکه مرتکب قتل قصد کشتن انسانی را داشته و در اثر خطا، تیر به انسان دیگری اصابت و موجب فوت او شده یک جرم به شمار می‌رود که مشمول ماده ۱۷۰ قانون کیفر عمومی (مجازات اعدام برای قتل عمد در قانون سابق) و قتل عمدی است». همچنین در رأی شماره ۱۷۰۷ مورخه ۱۳۳۶/۸/۱۵ همین شعبه آمده است «با احراز قصد، اشتباه در هدف، موجب خروج از این ماده (ماده ۱۷۰ سابق الذکر) نیست، اگر تیراندازی به قصد قتل کسی شده و به شخص دیگری اصابت و موجب فوت شود قتل عمدی تشخیص می‌گردد» در رویه قضایی بعضی از کشورها از جمله فرانسه نیز اگر قتل به همین صورت واقع شود قتل عمد محسوب می‌شود، از این حیث که جانی هم در عمل خود (تیراندازی)، عمد داشته و هم در نتیجه عمل (قتل انسان بی‌گناه) پس ارکان قتل عمد محقق است جمعی دیگر از فقها و حقوقدانان در این مورد نظر به قتل غیر عمدی دارند، بدین لحاظ که نسبت به شخص مورد نظر جرم «عقیم» مانده و نیز نسبت به مقتول قصد قتل موجود نبوده و استدلال تقریباً مشابه استدلالی است که در بحث اشتباه در هویت مجنی علیه بیان شده و گفته‌اند که صرف قصد قتل کفایت نمی‌کند باید قصد قتل انسان معین و یا انسان نامعین از یک جمع معین در بین باشد والا قتل عمد صدق نمی‌کند. قانون مجازات اسلامی در بند الف ماده ۲۰۶ چنین مقرر داشته است (از موارد قتل عمد) «مواردی که قاتل با انجام کاری قصد کشتن شخص معین یا فرد یا افرادی غیر معین از یک جمع را دارد خواه آن کار نوعاً کشنده باشد خواه نباشد ولی در عمل سبب قتل شود» ملاحظه می‌شود که این قانون از نظریه اخیر تبعیت کرده است نه از آنچه که در صدر این بحث بیان شد. همچنین در ماده ۲۹۶ صراحتاً حکم مسأله را روشن کرده است «در مواردی هم که کسی قصد تیراندازی به کسی یا شیئی یا حیوانی را داشته باشد و تیر او به انسان بی‌گناه دیگری اصابت کند عمل او خطای محض محسوب می‌شود».

بدین صورت مطابق قانون مجازات اسلامی، اشتباه در هدف و خطا رفتن تیر نه تنها موجب عدم تحقق قتل عمد، است بلکه موضوع را از «قتل شبه‌عمد» هم خارج ساخته و «قتل خطا محض» محسوب می‌شود. ما در بحث خطا در قصد مجدداً اشاره به این مطلب خواهیم کرد و به نظر می‌رسد که در این ماده باید اصلاحی صورت گیرد و بین حالتی که جانی قصد تیراندازی به انسان بی‌گناهی دارد و تیر او به خطا رفته به شخص بی‌گناه دیگری اصابت می‌کند و موجب قتل وی می‌شود و حالتی که جانی قصد تیراندازی به حیوان یا شیئی دیگر دارد و در اثر خطا رفتن تیر و کمانه کردن آن، نیز به انسانی اصابت می‌کند و منجر به مرگ او می‌شود، فرق قائل شد و در حالت اول قتل را عمدی و در حالت دومی خطا محسوب کرد و صدور حکم واحد برای این دو حالت با قواعد و اصول فقه جزایی و حقوق جزا تطبیق نمی‌کند. فتوای امام خمینی (ره) در این مورد چنین است «اگر کسی به سوی شخص مهدورالدمی تیراندازی کند و تیر او به شخص دیگری اصابت کند و او را بکشد خطای محض محسوب می‌شود. (تحریرالوسیله جلد ۲- بخش دیات مسأله ۸ از اقسام قتل)

۸ - خطا در قصد:

موضوع دیگری که در ارتباط با عنصر معنوی قتل عمد باید ذکر کرد «خطا در قصد» جانی می‌باشد که فقها

تعریف قتل عمد ۲۱

بعضاً بدین اشاره کرده و حکم مسأله را روشن کرده‌اند، لیکن حقوقدانان کمتر به صورت عنوان مستقلی آن را مورد بررسی و تجزیه و تحلیل قرار داده‌اند و عده‌ای هم در مبحث «اشتباه در هویت مجنی علیه» و یا «تأثیر انگیزه در جرم قتل» به این مطلب پرداخته‌اند ولی به نظر می‌رسد که شایسته باشد مستقلاً این امر مورد بررسی قرار گیرد. هنگامی که شخصی به اعتقاد اینکه مجنی علیه قاتل پدر اوست مثلاً و تنها وارث هم به فرض همین شخص است و قصاص هم ثابت شده است، به سمت او تیراندازی می‌کند و او را می‌کشد و در واقع قصد استیفای حق قصاص خود را داشته نه قصد تعدی و عدوان و یا اینکه به اعتقاد مهدورالدم بودن مجنی علیه او را می‌کشد و بعداً خلاف این امور ثابت می‌گردد و معلوم می‌شود که مجنی علیه شخص دیگری بجز قاتل پدر این شخص بوده و یا اینکه کسی که به اعتقاد او مهدورالدم بوده شخص دیگری بجز مقتول بوده و یا اینکه وی از حالت مهدورالدم بودن خارج شده است (مثلاً کافر حربی بوده ولی بعداً امان گرفته و مسلمان شده ولی مرتکب، آگاه از این امر نبوده است)، در این گونه موارد عده‌ای از فقها گفته‌اند قتل عمد محقق نمی‌شود زیرا قاتل قصد قتل انسان بی‌گناهی را نداشته است و در واقع خطا در قصد (قصد قتل انسان بی‌گناه) صورت گرفته است. این حالت با تعاریف قتل شبه‌عمد و خطا تفاوت می‌کند، زیرا در قتل شبه‌عمد، قاتل قصد فعل (تیراندازی، یا ضرب و ...) را داشته ولی قصد نتیجه (قتل) را نداشته است و در قتل خطا محض هم قاتل نه قصد فعل دارد و نه قصد نتیجه، لیکن اینجا وی هم قصد فعل را داشته است (تیراندازی عمدی صورت گرفته) و هم نتیجه را (قتل مجنی علیه مورد نظر او بوده)، با این تفاوت که قصد قتل او را نه به عنوان انسان بی‌گناه بلکه به عنوان انسان مهدورالدم نموده و به اعتقاد انجام یک تکلیف شرعی و اینکه کشتن وی جایز است و یا در بعضی حالت واجب است، عمل خود را انجام داده، و یا با اعتقاد استیفای حق قصاص، وی را به قتل رسانیده است پس در واقع خطا در قصد و نیت (و یا اعتقاد) جانی رخ داده است. علامه حلی (ره) در کتاب تحریر الاحکام در این مورد چنین گفته است «ظن اباحه شبهه‌ای است که موجب سقوط قصاص می‌شود، بنابراین اگر مردی را در دارالحرب به اعتقاد اینکه او کافر است به قتل برساند و بعداً معلوم شود که او مسلمان بوده است، کفار و دیه بر او واجب می‌شود، و اگر کسی که قبلاً مرتد بوده است به قتل برساند و بعداً معلوم شود که او رجوع نموده و توبه کرده است، در این مورد قصاص مشکل است زیرا از یک طرف او قصد قتل مسلمان را نداشته است و از طرفی قتل مرتد هم باید با اذن امام باشد، پس با کشتن او به هر حال تعدی کرده است، و اقرب این است که دیه پرداخت شود، همچنین اگر کسی به گمان اینکه قاتل پدرش می‌باشد به قتل برساند و بعداً معلوم شود که بی‌گناه بوده است در این صورت هم قصاص مشکل است...»^۱

قانون مجازات اسلامی این نوع قتل را به عنوان «به منزله خطا شبهه عمد» نامیده و حکم آن را در تبصره ۲ ماده ۲۹۵ بیان کرده است، مطابق این تبصره «در صورتی که شخص کسی را به اعتقاد قصاص یا به اعتقاد مهدورالدم بودن بکشد و این امر بر دادگاه ثابت شود و بعداً معلوم گردد منجی علیه مورد قصاص و یا

۱. تحریر الاحکام - علامه حلی - چاپ سنگی قدیم - کتاب الجنایات صفحه ۲۴۳

مهدورالدم نبوده است، قتل به منزله خطا شبیه عمد است و اگر ادعای خود را در مورد مهدورالدم بودن مقتول به اثبات برساند قصاص و دیه از او ساقط است». امام خمینی (ره) پس از تعریف قتل شبه عمد و بیان حکم آن در این مورد چنین فتوی داده است «ملحق به شبه‌عمد است اگر کسی به اعتقاد اینکه شخصی مهدورالدم است یا به اعتقاد قصاص او را بکشد و بعد معلوم شود وی مهدورالدم یا محکوم به قصاص نبوده است». تحریر الوسیله، ج ۲، کتاب‌الدیات، مسأله ۶ از اقسام قتل.

۹- تأثیر رضایت مجنی علیه در قتل عمد

مطابق قواعد کلی حقوق جزا و فقه اسلام، رضایت مجنی علیه در ایراد صدمه و قتل نمی‌تواند مانع از تحقق قتل عمد گردد، در نتیجه تأثیری در مجازات جانی ندارد، و از نظر شرع مقدس اسلام، به هیچ وجه خداوند تعالی اجازه ایراد صدمه و کشتن افراد جامعه را نداده است، مگر اینکه خود افراد به علت ارتکاب جرائم مشخصی، سبب مجازات و قتل خود را فراهم سازند، آن هم در مقایسه با مکاتب حقوقی مختلف در موارد بسیار نادری اجازه قتل مجرم داده شده است و اصل بر حرمت دم مسلمین است و مطابق روایت مشهوری که از طریق امامیه و اهل سنت نقل شده است پیامبر اسلام صلوات... علیه و آله در حجة‌الوداع طی خطبه مفصلی فرموده است «خون شما بر یکدیگر حرام است مانند حرمت این خانه (کعبه) در این ماه (ذیحجه) و در این روز (عید قربان)». و منظور از حرمت خون همان حرمت قتل نفس و خونریزی است و آنچه را که شرع مقدس و قانون تحریم کرده است با رضایت یا اجازه یک شخص مباح و حلال نمی‌گردد. بنابراین اگر کسی به قاتل اجازه کشتن خود را بدهد، نه تنها قاتل از مجازات قتل عمد در صورت کشتن او معاف نخواهد شد بلکه مجنی علیه هم از حیث رضایت به عمل حرام و تسهیل موجبات و مقدمات قتل خویش، گنهکار خواهد بود، در بعضی از کشورها که عمل ناپسند دوئل مرسوم بوده، حتی الامکان با وضع قوانین خاص و تصریح به ممنوعیت این عمل نه تنها دوئل‌کنندگان در صورت ایراد جرح و یا قتل مجازات می‌شوند بلکه شهود آنان نیز که کمک به این عمل خلاف قانون کرده‌اند به‌عنوان معاون جرم مورد مجازات واقع خواهد شد.^۱

البته منظور ما، در عدم تأثیر رضایت مجنی علیه در قتل عمد، رضایت قبل از وقوع جرم است که در تحقق عنصر قتل عمد بی‌اثر می‌باشد، ولی در صورتی که عمل خلاف قانون واقع شود مثلاً جرح وارد گردد و مجروح پس از تحقق عناصر جرم، از قصاص جرح یا قطع عضو رضایت دهد و به دیه راضی شود و یا بدون دریافت چیزی، جانی را مورد عفو قرار دهد در اینجا از حیث قصاص و دیه، گذشت و عفو مجنی علیه مؤثر است ولی از حیث مجازات تعزیری موضوع تبصره ۲ ماده ۲۶۹ بی‌تأثیر است، همچنین اگر مجنی علیه قبل از مرگ از حق قصاص چشم‌پوشد و جانی را عفو کند، پس از مرگ او مطابق آنچه که در ماده ۵۴ قانون مجازات

۱. از جمله رأی ۱۵ دسامبر ۱۸۳۷ دیوان کشور فرانسه که جراحات ناشی از دوئل و یا قتل ناشی از آن را از جرایم عمدی مستوجب مجازات مقرر در قانون جزا دانسته است (به نقل از حقوق جزای اختصاصی آقای دکتر گلدوزیان)

تعریف قتل عمد □ ۲۳

اسلامی (حدود و قصاص) مصوب ۱۳۶۱ آمده بود، حق قصاص ساقط نمی‌شد و اولیای دم حق مطالبه قصاص را پس از مرگ مجنی علیه داشتند ولی حکم این ماده در حال حاضر تغییر یافته است و مطابق ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ «چنانچه مجنی علیه قبل از مرگ جانی را از قصاص نفس عفو نماید، حق قصاص ساقط می‌شود و اولیای دم نمی‌توانند پس از مرگ او مطالبه قصاص نمایند، حق قصاص ساقط می‌شود و اولیای دم نمی‌توانند پس از مرگ او مطالبه قصاص نمایند.» نکته‌ای که در ارتباط با این مسأله لازم به ذکر است این مطلب است که به خلاف آنچه که بعضی از نویسندگان کتب حقوق جزا بیان داشته‌اند مبنی بر اینکه «قانون مجازات اسلامی سیر تکاملی حقوق جزا را در این ماده نادیده گرفته و رضایت مجنی علیه را موجب سقوط مجازات دانسته است»، حق مطلب غیر از این است و این برداشت صحیحی از قانون نیست، و آنچه که در ماده مذکور آمده عفو و گذشت از حق است و نه رضایت به ارتکاب جرم، و این دو امر کاملاً متفاوتند.

عفو و گذشت پس از وقوع جرم و ثبوت حق، مطلبی است که در همه مکاتب پیشرفته حقوق جزا پذیرفته شده است و اگر قصاص و یا دیه را حق مجنی علیه بدانیم در این صورت گذشت و عفو او در سقوط قصاص و یا دیه مؤثر است ولی اگر قصاص را حق اولیای دم بدانیم که پس از مرگ مجنی علیه محقق می‌شود در این صورت هم عفو و گذشت آنان موجب سقوط قصاص یا دیه خواهد شد ولی این نوع رضایت و یا گذشت پس از وقوع جرم نمی‌تواند مانع تحقق ارکان قتل عمد بشود و به همین دلیل هم حق قصاص ایجاد می‌شود والا اگر مانع تحقق جرم قتل عمد می‌گردید، اصولاً حق قصاص به وجود نمی‌آمد تا عفو و گذشت مجنی علیه و یا اولیای او تأثیری در سقوط آن حق داشته باشد، به علاوه، رضایت به دیه و یا عفو بدون دریافت دیه و چیز دیگر نمی‌تواند مانع محکومیت به حبس تعزیری موضوع ماده ۲۰۸ قانون مجازات اسلامی باشد، زیرا با تحقق ارکان جرم قتل عمد، دیگر مانعی برای این مجازات وجود ندارد و باصطلاح «مقتضی موجود و مانع مفقود است» و رضایت مجنی علیه و یا اولیای او پس از وقوع جرم و تحقق قتل عمد فقط در سقوط قصاص و یا دیه مؤثر است نه در مجازات حبس تعزیری مورد اشاره.

در مورد اینکه حق قصاص متعلق به مجنی علیه است یا اولیای او، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد، عده‌ای عقیده دارند، این حق متعلق به اولیای دم است، زیرا تا زمانی که مجنی علیه زنده است، حق قصاص محقق نگردیده، بنابراین گذشت و عفو از حقی که هنوز مستقر نشده تأثیری در سقوط آن ندارد، و پس از مرگ مجنی علیه که این حق ایجاد می‌شود، دیگر وی زنده نیست تا جانی را مورد گذشت قرار دهد، بنابراین این حق ابتدائاً متعلق به اولیای دم است و در صورت عفو مجنی علیه، پس از مرگ وی، اولیای دم حق قصاص خواهند داشت که ماده ۵۴ قانون حدود قصاص سابق بر این مبنا تنظیم گشته بود ولی در مقابل عده‌ای از فقها بر این عقیده‌اند که حق قصاص در صورتی که جراحات مهلک وارد شود، ابتدائاً متعلق به مجنی علیه است و پس از مرگ او به اولیای دم منتقل می‌شود ماده ۲۶۸ ق.ا.م. بر طبق این مبنا تدوین شده است.

مبحث چهارم

عنصر قانونی جرم قتل عمد:

۱- مجازات قتل عمد در قانون مجازات اسلامی.

۲- جنبه عمومی جرم قتل عمد.

۳- مبانی شرعی قصاص.

۴- مشخصات قصاص.

۱- مجازات قتل عمد در قانون مجازات اسلامی

عنصر قانونی جرم قتل عمد، ماده ۲۰۵ قانون مجازات اسلامی و مواد بعدی آنست که فصل اول از باب اول کتاب سوم این قانون را تشکیل می‌دهد. مطابق ماده مذکور «قتل عمد برابر مواد این فصل موجب قصاص است و اولیای دم می‌توانند با اذن ولی امر قاتل را با رعایت شرایط مذکور در فصول آتیه قصاص نمایند و ولی امر می‌تواند این امر را به رئیس قوه قضاییه یا دیگری تفویض نماید.» قبل از پیروزی انقلاب اسلامی بر طبق ماده ۱۷۰ قانون مجازات عمومی (مصوب ۱۳۰۴ با اصلاحات بعدی) مجازات اعدام برای مرتکب قتل عمدی مقرر شده بود. پس از پیروزی انقلاب اسلامی و با تصویب قانون حدود و قصاص (در سال ۱۳۶۱)، با شرایط و کیفیاتی که در قانون مذکور بیان شده بود، مجازات قصاص نفس برای قتل عمد تعیین گردید. در مقدمه قانون حدود و قصاص چنین آمده بود: «قصاص کیفری است که جانی به آن محکوم می‌شود و باید با جنایت او برابر باشد، قصاص دو قسم است قصاص نفس و قصاص عضو» و سپس در ماده ۱ آن قانون برای قتل عمد مجازات قصاص مقرر شده بود. با اتمام مهلت آزمایشی اجرای قانون حدود و قصاص، قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۷۰ تصویب گردید و ماده ۱ قانون قبلی با قدری تغییر به صورت ماده ۲۰۵ جدید درآمد. مطابق ماده ۱۲ قانون جدید، قصاص یکی از ۵ نوع مجازات مقرر در این قانون است و طبق ماده ۱۴ این قانون «قصاص، کیفری است که جانی به آن محکوم می‌شود و باید با جنایت او برابر باشد». قصاص در لغت به معنی پیروی و تبعیت کردن است و در اصطلاح فقه جزایی به معنی اجرای مجازاتی است برابر عمل جانی چه به صورت قتل نفس باشد یا جرح و یا قطع اعضا، به نحوی که درست همان کاری با جانی به عمل آید که او با مجنی علیه صورت داده است که با شرایط و کیفیات خاصی و برای جرایم خاصی مقرر شده است نه تمامی جرایم. مجازات قصاص به لحاظ سنگینی مجازات و نیز قاطعیت و حتمیت آن جنبه ارعابی و بازدارندگی بسیار خوبی دارد و به تعبیر قرآن «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَاب!»^۱

تعریف قتل عمد [۲۵

قصاص موجب حفظ دماء مسلمین و امنیت جانی افراد می‌گردد و از طرفی با توجه به مجازات مجرم، حس انتقامجویی اولیای دم و اقوام و خویشان او فروکش می‌کند. در سابق چه بسا قتلها و غارت‌های طولانی قبایل به دلیل کشته شدن یک نفر از افراد یک قبیله به دست شخصی از افراد قبیله دیگر و بدون مجازات ماندن جانی، به وقوع می‌پیوست و سالهای سال موجب ناامنی جوامع می‌گردید. در عین حال در مجازات قصاص با حق عفو اولیای دم، جنبه‌های گذشت و عفو و اغماض کاملاً رعایت شده و در مجموع بهترین مجازات برای قتل عمد شناخته شده است. در کشورهایی هم که مخالفت با مجازات اعدام رو به تزیاید است هنوز بسیاری از حقوق‌دانان و صاحب‌نظران علم‌الاجتماع برای پیشگیری از قتل نفس و حفظ امنیت جانی افراد جامعه، مجازات اعدام را در مقابل قتل عمد، تنها راه‌حل و بهترین راه می‌دانند.

۲- جنبه عمومی جرم قتل عمد

جرم قتل عمد به لحاظ آثار مهمی که در نظم جامعه دارد و امنیت جانی افراد جامعه را که اساس پیشرفت و ترقی آنست متزلزل می‌سازد، علاوه بر اینکه جنبه شخصی دارد و حق قصاص متعلق به اولیای دم است - که بعداً توضیح خواهیم داد - دارای جنبه عمومی نیز می‌باشد که در این رابطه حکومت به نمایندگی از جامعه وارد عمل می‌شود و به لحاظ صدمه‌ای که عمل جانی به نظم جامعه وارد کرده است او را مجازات می‌کند. در قانون حدود و قصاص مصوب سال ۱۳۶۱ توجه به این امر نشده بود لیکن با وضع قانون جدید با توجه به مبانی فقهی امام خمینی (قدس سره) در جرایمی که به نحوی از انحا سبب اختلال در نظم جامعه شود یا موجب خوف مردم گردد و یا ترس از جری شدن مرتکب جرم و یا سایرین برای ارتکاب جرایم باشد، حکومت اسلامی می‌تواند مجرم را مجازات تعزیری نماید، اگرچه مجازات قصاص و دیات به لحاظ گذشت شاکی و یا فقدان شاکی منتفی باشد.

بدین ترتیب ماده ۲۰۸ ق.م.ا. تصویب گشت، طبق این ماده «هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و اقدام وی موجب اختلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد موجب حبس تعزیری از ۳ تا ۱۰ سال خواهد بود». تبصره: «در این مورد معاونت در قتل عمد موجب حبس تعزیری از ۱ تا ۵ سال می‌باشد». و نیز به موجب ماده ۶۱۲ ق.م.ا. (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵: «هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود در صورتی که اقدام وی موجب اختلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد دادگاه مرتکب را به حبس از ۳ تا ۱۰ سال محکوم می‌نماید». تبصره: «در این مورد معاونت در قتل عمد موجب حبس از یک تا پنج سال می‌باشد»

۳- مبانی شرعی قصاص

قصاص یکی از مجازات‌های منصوصه در شرع مقدس اسلام است. در قرآن مجید، در آیات متعددی به

مسأله قتل عمد و حرمت آن و مجازات قصاص اشاره شده است که در مبحث اول (کلیات) همین فصل به تعدادی از این آیات اشاره گردید. با توجه به آیه ۴۵ سوره مائده که اشاره به تشریح قصاص نفس و عضو و جراحات در شریعت یهود دارد، و دیگر ادله نیز همین امر را تأیید می نماید، قصاص حکم تأسیسی نیست بلکه از احکام امضایی دین مبین اسلام است و در شرایع قبلی هم این حکم جاری بوده است.

مطابق آیات قرآن مجید قتل نفس محترمه حرام بوده و ارتکاب آن مستوجب عذاب ابدی در آخرت است و مجازات مرتکب قتل عمد در این دنیا قصاص است، مگر اینکه اولیای دم قاتل را عفو کنند و به دریافت دیه یا جز آن رضایت دهند. مطابق این آیات تعدی از این احکام موجب عذاب الیم الهی شده و کسانی که به چنین احکامی تن ندهند و به غیر اینها حکم صادر نمایند جزو ظالمین شمرده شده اند. از طرف دیگر سنت قطعی معصومین علیهم السلام نیز دلالت بر تشریح مجازات قصاص برای قتل عمد دارد و روایات و احادیث صحیح و مستندی که از شخص پیامبر اکرم صلوات... علیه و آله و ائمه معصومین علیهم السلام وارد شده به حد توأتر قطعی رسیده و شک و شبهه ای در این مورد باقی نمانده است. فقهای اسلام اعم از امامیه و اهل سنت بالاتفاق قصاص نفس و عضو را مورد تأیید قرار داده و اگر اختلافی باشد در بعضی از شرایط و کیفیات آنست نه در اصل قصاص و با توجه به صراحت آیات قرآن مجید و دلالت قطعی سنت معصومین علیهم السلام و اجماع قطعی فقهای مسلمین، مسأله قصاص از ضروریات دین مبین اسلام است به نحوی که انکار آن، انکار ضروری دین محسوب و موجب ارتداد است.^۱

۴- مشخصات قصاص

اولاً- قصاص مجازاتی است شخصی؛ بدین معنی که همانند سایر مجازاتها به طور اصولی متوجه شخص مجرم است نه اعضای خانواده و کسان و خویشان وی، و بر اساس قاعده کلی دین مبین اسلام «وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى»^۲ عواقب و پیامدهای عمل هر کس به عهده خود اوست و این امر از افتخارات دین مبین اسلام است. در زمانی که در جوامع دیگر پدر را به جای پسر و پسر را به جای پدر و همسر را به جای شوهر اعدام می کردند و عمل خلاف یک نفر گاهی موجب مجازات تمامی اعضای خانواده و بستگان او حتی اطفال خردسال می گردید، قرآن مجید با تصریح در آیات مختلف خود اعلام کرد که گناه هیچ کس به پای کس دیگر نوشته نمی شود و روایات و احادیث متعددی در این باب وجود دارد. در قانون مجازات اسلامی نیز که بر اساس موازین فقهی تدوین گشته است جنبه های مختلف این اصل به نحوی از انحا مشخص گردیده است. از جمله مواردی که از جنبه شخصی بودن قصاص ناشی شده است به شرح زیر است:

۱. دانشجویان محترم و سایر علاقه مندان جهت ملاحظه آرای فقها و روایات وارده به کتب ذیل می توانند مراجعه نمایند:
 (۱) وسائل الشیعه شیخ حر عاملی - جلد ۱۹؛ (۲) شرایع السلام (محقق حلی) جلد ۲؛ (۳) تحریر الوسیله امام خمینی - جلد ۲؛
 (۴) اللغه الدمشقیه و شرح آن (شهیدین) جلد ۲ (جلد ۱۰ جدید)؛ (۵) جواهر الکلام (شیخ محمد حسن نجفی) جلد ۴۲ و ۴۳؛
 (۶) الفقه علی المذهب الاربعه - الجزیری جلد ۵؛ (۷) النشریع الجنائی الاسلامی: عبدالقادر عوده جلد (۲)؛
 (۸) تبصره المتعلمین؛ (۹) ارشاد الاذهان و (۱۰) تحریر الاحکام هر سه تألیف علامه حلی.
 ۲. قسمتی از آیه ۱۶۴ سوره انعام.

الف - ماده ۲۰۵ ق.م.ا. اشاره به این امر دارد که قتل عمد برابر مواد این قانون موجب قصاص قاتل است و اولیای دم می‌توانند او را با اذن ولی امر قصاص نمایند. و نیز در ماده ۲۱۹ همین قانون آمده است محکوم به قصاص را با اذن ولی دم می‌شود قصاص کرد و اگر کسی بدون اذن ولی دم او را بکشد مرتکب قتل شده و قصاص می‌شود.

ب - مطابق ماده ۲۵۹ ق.م.ا. اگر مرتکب قتل عمد بمیرد قصاص و دیه هر دو ساقط می‌شود، بدین ترتیب اولیای دم نمی‌توانند برای استیفای حق خود به اقوام و کسان جانی مراجعه نمایند و از آنها ادعای قصاص یا دیه نمایند، اما اگر مرتکب قتل فرار کند و تا هنگام مردن دسترسی به او نباشد، پس از مرگ قصاص تبدیل به دیه می‌شود و باید از مال او پرداخت گردد (ماده ۲۶۰ ق.م.ا.) زیرا فرار قاتل موجب اتلاف مورد قصاص (نفس قاتل) شده و چون مورد و یا محل قصاص از بین رفته و این عمل ناشی از فرار وی بوده است، دیه مقتول شبیه ضمان مالی بر اموال او تعلق می‌گیرد و در صورتی که مالی نداشته باشد از اموال نزدیکترین خویشان او که وارث فعلی جانی هستند پرداخت می‌شود و چنانچه نزدیکانی نداشته باشد و یا آنها تمکن نداشته باشند از بیت‌المال پرداخت می‌گردد. این مورد هم مانند ضمان عاقله احتیاج به بحث خاصی دارد که در استیفای قصاص اجمالاً اشاره خواهیم کرد.

ثانیاً: در مجازات قصاص جنبه خصوصی غله دارد: - مطابق مواد ۲۵۷ و ۲۵۸ قانون مجازات اسلامی اولیای دم می‌توانند در قتل عمد به کمتر یا بیشتر از دیه رضایت بدهند و از قصاص قاتل چشم‌پوشی نمایند که این امر دلیلی است بر خصوصی بودن مجازات قصاص است. البته ذکر این نکته لازم است که رضایت اولیای دم به کمتر یا بیشتر از دیه و یا اصولاً عفو وی بدون دریافت چیزی، موجب سقوط مجازات تعزیری مقرر در ماده ۵۸ ق.م.ا. نمی‌شود، زیرا شخصی بودن مجازات قصاص منافاتی با جنبه عمومی جرم قتل عمد ندارد که جدا از جنبه خصوصی این جرم است.

ثالثاً - قصاص مجازاتی است مماثل جرم - بدین صورت که هم در قصاص نفس و هم در قصاص عضو رعایت تماثل و برابری به عمل آمده است و مطابق آیات شریفه قرآن که قبلاً به بعضی از آنها اشاره شده است خداوند تعالی مقرر کرده است که: نفس در مقابل نفس، چشم در مقابل چشم، بینی در مقابل بینی، گوش در مقابل گوش، و دندان در مقابل دندان قصاص شود و در مقابل جراحات نیز قصاص به اندازه جراحات وارده به عمل آید. البته اگر جانی مجنی علیه را به نحو عذاب آوری کشته باشد، مثلاً او را در آتش سوزانیده باشد و یا با بریدن اعضا و جوارح او را کشته باشد اجازه مقابله به مثل داده نشده است. چون ما این مسائل را در مباحث استیفای قصاص نفس و شرایط استیفای عضو مفصلاً بیان کرده‌ایم لذا در اینجا از ذکر مشروح مطلب خودداری می‌کنیم.

فصل دوم

اکراه در قتل

مبحث اول:

تأثیر اکراه در مجازات قاتل

۱- تعریف اکراه

۲- اثر اکراه در مجازات قصاص و تعزیر ناشی از قتل عمد

۳- مبانی فقهی اکراه در قتل

۱- تعریف اکراه

اکراه در لغت از ریشه کُزّه اخذ شده است و به معنی بیزارى، نارضايتى، بد آمدن از چیزی و ضد رضایت است، بنابراین اکراه به معنی اجبار، فشار، و وادار ساختن است. در قرآن مجید آمده است: «كُنِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَ هُوَ كُزَّةٌ لَكُمْ»^۱ و مکروه به معنی نامطلوب، ناپسند و ضد محبوب است و از نظر اصطلاح حقوق جزا اکراه به انجام جرمی بدین معنی است که شخصی از طریق تهدید و ارعاب و ایجاد فشار دیگری را وادار به انجام جرمی نماید، به نحوی که اگر این تهدید و ارعاب وجود نداشت مجرم مبادرت به انجام عمل خلاف نمی نمود. در واقع اکراه نوعی اخلال در قصد و عمد و اراده دیگری است و بیشتر اوقات با اجبار به نحو مترادف استعمال می شود، اگرچه بعضی از حقوقدانان گفته اند اجبار درجه بالاتری از اکراه است. در اکراه هنوز اراده فاعل جرم کاملاً از بین نرفته است ولی در اجبار اراده او به کلی مختل گردیده و یا بمضاً گفته اند اکراه عملی غیر فیزیکی نسبت به جرم است، یعنی اراده او را وادار به ارتکاب جرم می کند از طریق تهدید و ارعاب و غیره ولی در اجبار

۱. قسمتی از آیه ۲۱۶ سوره بقره.

مستقیماً بر بدن مُکَرَّه فشار وارد می‌شود و عمل به صورت فیزیکی صورت می‌گیرد، به نحوی که از جهت بدنی نیز علاوه بر اراده و قصد، تحت فشار شخص اکراه‌کننده است؛ ولی نوعاً اکراه و اجبار به یک معنی آمده است و اگر به معانی دیگری استعمال گردد بایستی حتماً قید شود که منظور به غیر از معنی مصطلح است. به هر حال اکراه موجب صدمه دیدن عنصر روانی و معنوی جرم گردیده و بر حسب درجه و میزان اکراه، از مسؤلیت شخص اکراه‌شده کاسته می‌شود. تعریفی که در فقه جزایی از اکراه‌شده با تعریف «اجبار معنوی» تقریباً مترادف است.

۲- اثر اکراه در مجازات قصاص و تعزیر ناشی از قتل عمد

مطابق ماده ۵۴ قانون مجازات اسلامی در جرایم مستوجب تعزیر یا مجازاتهای بازدارنده هرگاه کسی بر اثر اجبار یا اکراه که عادتاً قابل تحمل نباشد مرتکب جرمی گردد مجازات نخواهد شد. در این مورد اجبارکننده به مجازات فاعل جرم با توجه به شرایط و امکانات خاطی و دفعات و مراتب جرم و مراتب تأدیب از وعظ و توبیخ و تهدید و درجات تعزیر محکوم می‌گردد. بدین ترتیب در جرایم قابل تعزیر و مجازاتهای بازدارنده، اکراه به میزانی که عادتاً قابل تحمل نباشد، موجب سقوط مجازات اکراه‌شونده می‌گردد و اکراه‌کننده به مجازات فاعل جرم می‌رسد. در واقع اراده اکراه‌کننده جایگزین اراده و قصد اکراه‌شونده می‌گردد، و شخص مُکَرَّه در حکم ابزار و آلت محسوب می‌شود و لذا مجازات مرتکب جرم به لحاظ فقدان عنصر روانی و قصد و اراده، منتفی شده، متوجه صاحب اراده، یعنی اکراه‌کننده می‌گردد.

همان‌طوری که ملاحظه می‌شود این مطلب در مورد جرایم مستوجب تعزیر و مجازاتهای بازدارنده صدق می‌کند، ولی چون قتل عمد از جرایم مستوجب قصاص است، بنابراین حکم ماده ۵۴ مورد اشاره در مورد قتل صادق نیست. اما از طرف دیگر قتل عمد به لحاظ جنبه خصوصی آن مستوجب قصاص است و به لحاظ داشتن جنبه عمومی در صورتی که موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شود یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد، مستوجب تعزیر است. بنابراین اکراه مطابق نص ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی تأثیری در سقوط مجازات قصاص ندارد: «اکراه در قتل و یا دستور به قتل دیگری مجوز قتل نیست، بنابراین اگر کسی را وادار به قتل دیگری کنند یا دستور به قتل رساندن دیگری را بدهند مرتکب، قصاص می‌شود و اکراه‌کننده و آمر به حبس ابد محکوم می‌شود». ولی اگر اولیای دم از قصاص گذشت کنند و یا اصولاً مجنی علیه کسی را برای شکایت و اقامه دعوی نداشته باشد، آیا اکراه می‌تواند در سقوط مجازات تعزیری موضوع ماده ۲۰۸ مؤثر باشد؟ به نظر می‌رسد که چون مجازات مقرر در این ماده برای حفظ نظم اجتماع و جلوگیری از خونریزی و هرج و مرج تنظیم شده است، اگر با توجه به وضعیت قاتل، بیم تجری در بین نباشد چون در شخص مُکَرَّه اصولاً حالت تمایل به جنایت نیست، حبس تعزیری ساقط می‌شود، اما راجع به سایر قیود این ماده از قبیل اخلال در نظم جامعه و بیم تجری دیگران، در صورتی که عدم مجازات قاتل چنین حالتی را پیش آورد، و مجازات او در پیشگیری از اخلال نظم و تجری سایرین و از بین بردن حالت خوف در جامعه مؤثر باشد، اشکالی از این جهت

برای اعمال مجازات حبس تعزیری نسبت به وی وجود ندارد. منتهی در همین مورد هم با توجه به اینکه آمر به قتل و شخص اکراه‌کننده به حبس ابد محکوم می‌شود، چنانچه با مجازات وی نگرانیهای موصوف در ماده ۲۰۸ رفع گردد، اصولاً محلی برای اعمال مجازات نسبت به قاتل نخواهد بود.

۳- مبانی فقهی اکراه در قتل

از نظر فقهای ما اکراه در قتل مجوز قتل محسوب نمی‌شود زیرا بر اساس روایات و احادیث قطعی که از معصومین (ع) در دست است اجماع فقها بر این است که اکراه موجب سقوط مجازات در قتل عمد نمی‌شود، لیکن فقهای اهل سنت در این مسأله اتفاق نظر ندارند بلکه عده‌ای به قصاص اکراه‌کننده فتوی داده‌اند و عده‌ای گفته‌اند قصاص و دیه از هر دو ساقط می‌شود، بعضی هم بین حالتی که تهدید به قتل نماید با حالات دیگر تفاوت قائل شده‌اند بدین معنی که اگر تهدید به قتل نماید، قصاص از اکراه‌شونده ساقط می‌شود و اگر تهدید به کمتر از قتل نماید، قصاص از وی ساقط نمی‌شود. ولی از نظر فقهای امامیه تهدید به قتل با تهدید به کمتر از قتل تفاوتی ندارد و هیچ‌کدام مجوز قتل انسان بی‌گناهی نمی‌شود. عده‌ای هم از فقهای امامیه معتقدند اگر اکراه به حد الجاء برسد به نحوی که اصولاً مباشر قتل به صورت یک آلت فعل بیشتر نباشد، که این حالت بالاتر از اکراه و اجبار است و احراز آن مشکل است، در این صورت قصاص از مکره ساقط می‌شود، و یا اینکه اکراه‌کننده بگوید مرا بکش والا ترا خواهم کشت، با همین مقدار قتل اکراه‌کننده جایز نمی‌شود، اما چنانچه اقداماتی را در جهت اجرای قصد خود شروع کند به نحوی که اگر اکراه‌شونده اقدام به قتل او ننماید، موجب کشته شدن خود وی می‌شود، در این صورت به عنوان دفاع مشروع از نفس خود قتل اکراه‌کننده جایز می‌شود، البته در حالت اخیر که جنبه دفاع از نفس پیدا می‌کند و یا در حالتی که در اثر اکراه که به حد الجاء می‌رسد و مرتکب اصولاً فاقد همه‌گونه اراده و قصد است به لحاظ تغییر موضوع اصولاً مطلب خروج موضوعی از بحث ما دارد و اکراه و اجبار عرفی صدق نمی‌کند.^۱

مبحث دوم:

مجازات اکراه‌کننده و آمر به قتل

- ۱- مجازات اکراه‌کننده و آمر به قتل در صورتی که اکراه‌شونده بالغ و عاقل باشد.
- ۲- مجازات اکراه‌کننده و آمر به قتل در صورتی که اکراه‌شونده نابالغ و یا مجنون باشد.

۱. تحریرالوسیله حضرت امام خمینی (قدس سره) - جلد ۲ - کتاب القصاص مسأله ۳۵ - و نیز مراجعه نمایید به تفصیل الشریعه آیت‌الله فاضل لنکرانی جلد قصاص (صفحات ۵۴ - ۶۲) و جواهرالکلام شیخ محمدحسن نجفی جلد ۴۲ - نصاب نفس مبحث اکراه به قتل نفس

۱- مجازات اکراه کننده و آمر به قتل در صورتی که اکراه شونده بالغ و عاقل باشد:

ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی حکم اکراه کننده را در دو حالت مورد توجه قرار داده است: حالت اول که اکراه شونده بالغ و عاقل باشد در این صورت اکراه کننده شرط وجود شرایط قصاص نفس به قصاص و آمر به قتل به حبس ابد محکوم می‌گردد. مبنای این مجازات نصوصی است که از معصومین علیهم السلام در دست است از جمله روایت مشهور که اکثر کتب فقهی و روایی نقل کرده‌اند که امام باقر علیه السلام فرموده است اگر کسی دیگری را امر به قتل شخصی بدهد و او هم وی را به قتل برساند قاتل کشته می‌شود و آمر حبس می‌شود تا در زندان بمیرد^۱ و فقهای امامیه بر اساس بدایت مذکور و سایر روایات در مورد آمر به قتل حبس ابد را تجویز کرده‌اند، البته منظور از آمر به قتل در این ماده آمر قانونی نیست و در صورتی هم که آمر قانونی باشد امر وی واجد شرایط مقرر در مواد ۵۶ تا ۵۷ قانون مجازات اسلامی نمی‌باشد والا اگر امر دهنده آمر قانونی باشد و مرتکب هم به توهم اینکه دستور قانونی است آنرا اجرا نماید و بعداً معلوم شود بدون مجوز قانونی بوده است مرتکب قتل (مباشراً) به پرداخت دیه محکوم می‌شود و آمر نیز مطابق ماده ۲۱۱ به حبس ابد محکوم می‌شود.

۲- مجازات اکراه کننده و آمر به قتل در صورتی که اکراه شونده نابالغ و مجنون باشد:

در صورتی که اکراه شونده طفل غیر ممیز یا مجنون باشد در این صورت مطابق تبصره ۱ ماده ۲۱۱ ق.م.ا. اکراه کننده و آمر به قتل قصاص می‌شود، زیرا اکراه شونده در اینجا به منزله آلت و وسیله قتل واقع شده و قصد و عمد او مورد اعتنا نیست، و لذا مانند حالتی است که شخص با اسباب دیگری مجنی علیه را به قتل برساند، لذا اگر اکراه شونده طفل ممیز باشد حکم مسأله فرق می‌کند، در این صورت به علت قدرت تمیز اکراه شونده، دیه مجنی علیه بر عهده عاقله او قرار می‌گیرد و اکراه کننده هم به حبس ابد محکوم می‌شود.
تبصره ۲ ماده ۲۱۱.

۱. وسایل الشیعه ج ۱۹ ابواب قصاص نفس - باب سیزدهم حدیث اول و نیز به تفصیل الشریعه جلد قصاص صفحه ۵۵ مراجعه شود.
۲. در مورد اکراه طفل نابالغ و مجنون به قتل دیگری به تحریر امام خمینی (قدس سره) کتاب القصاص مسأله ۳۴ و تفصیل الشریعه جلد قصاص صفحه ۵۴ مراجعه شود.

فصل سوم

شروع به قتل، شرکت در قتل و معاونت در قتل

مبحث اول:

شروع به جرم قتل عمد

۱- مقدمه

۲- مجازات شروع به قتل در قانون مجازات عمومی سابق

۳- مجازات شروع به قتل عمد در قانون مجازات اسلامی مصوب ۷۵ (تعزیرات)

۱- مقدمه

در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و نیز قانون راجع به مجازات اسلامی (قصاص و دیات) مصوب ۱۳۶۱ در مورد شروع به جرم قتل عمد مجازاتی پیش‌بینی نگردیده بود. از طرفی مطابق ماده ۴۱ ق.م.ا. «هرکس قصد ارتکاب جرمی کند و شروع به اجرای آن نماید لکن جرم منظور واقع نشود چنانچه اقدامات انجام گرفته جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می‌شود» و مطابق تبصره ۱ همین ماده «مجرد قصد ارتکاب جرم و عملیات و اقداماتی که فقط مقدمه جرم بوده و ارتباط مستقیم با وقوع جرم نداشته باشد شروع به جرم نبوده و از این حیث قابل مجازات نیست» و نیز طبق تبصره ۲ این ماده «کسی که شروع به جرمی کرده است، به میل خود آن را ترک کند و اقدام انجام شده جرم باشد از موجبات تخفیف مجازات برخوردار خواهد بود».

شرکت و معاونت در قتل عمدی - ۳۳

پس مطابق ماده فوق‌الذکر و تبصره‌های آن: اولاً- شروع به جرم در صورتی مجازات دارد که اقدامات انجام یافته جرم باشد که در این صورت مجازات آن نیز همان مجازاتی خواهد بود که برای اقدامات انجام یافته که عنوان جرم خاصی دارد تعیین شده است. ثانیاً- اگر اقدامات انجام یافته جرم نباشد، صرف شروع به جرم طبق ماده ۴۱ ق.م.ا. مجازاتی نخواهد داشت. ثالثاً- مجرد قصد ارتکاب جرم و عملیاتی که صرفاً مقدمه جرم بوده و باصطلاح از مقدمات بعیده است مجازاتی نخواهد داشت، مگر اینکه همین عملیات نیز عنوان جرم خاصی را داشته باشد مانند حمل سلاح که شخصی قصد دارد با آن دیگری را به قتل برساند، از حیث شروع به جرم مجازاتی ندارد، ولی حمل سلاح غیر مجاز، خود جرمی مستقل است، پس اگر جواز حمل سلاح نداشت از این حیث مجازات خواهد داشت.

رابعاً- چنانچه شروع به جرمی خود مجازات داشته باشد، اگر کسی که عملیات مربوط به عنصر مادی انجام جرمی را شروع کرده ولی هنوز جرم محقق نشده است، به میل خود آنرا ترک کند و همین مقدار اعمال انجام یافته جرم باشد، می‌تواند از عوامل مخفقه مجازات بهره‌مند گردد.

ملاحظه می‌شود که قبل از تصویب کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) در سال ۱۳۷۵ - برای شروع به جرم قتل مجازات خاصی وجود نداشت، و در صورتی که عملیات انجام یافته عنوان جرم خاصی را پیدا می‌کرد، مرتکب مستحق مجازات بود.

۲- شروع به جرم قتل عمد در قانون مجازات عمومی سابق

در قانون مجازات عمومی سابق نیز برای شروع جرم قتل مجازات خاصی در نظر گرفته نشده بود لیکن چون بر طبق ماده ۲۰ همان قانون «هر کس قصد ارتکاب جنایتی کرده و شروع به اجرای آن نماید ولی به واسطه موانع خارجی که اراده فاعل در آنها مدخلیت نداشته قصدش معلق یا بی‌اثر بماند و جنایت منظور واقع نشود به ترتیب زیر محکوم خواهد شد: ۱- اگر مجازات اصل جرم اعدام باشد به حبس جنایی درجه ۱ که کمتر از ۱۰ سال نباشد، ۲-...» بنابراین با توجه با اینکه طبق ماده ۱۷۰ ق.م.ع. مصوب ۱۳۰۴ (با اصلاحات بعدی) برای قتل عمد مجازات اعدام پیش‌بینی گردیده بود، لذا مجازات شروع به قتل عمد با استفاده از ماده ۲۰ همان قانون، مجازات حبس جنایی درجه ۱ که حداقل آن ۱۰ سال باشد، در نظر گرفته می‌شد. منتهی پس از تصویب قانون راجع به مجازات اسلامی (کلیات) در سال ۱۳۶۱ و تغییراتی که در تعریف و مجازات شروع به جرم ایجاد شد خصوصاً ماده ۴۱ ق.م.ا. مصوب ۷۰، دیگر از ماده ۲۰ قانون مجازات عمومی سابق برای تعیین شروع به جرم نمی‌شد استفاده نمود.

۳- مجازات شروع به جرم قتل عمد در قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵

مطابق ماده ۶۱۳ قانون مذکور «هرگاه کسی شروع به قتل عمد نماید ولی نتیجه منظور بدون اراده وی محقق نگردد به شش ماه تا سه سال حبس تعزیری محکوم خواهد شد.» بدین ترتیب مسأله مجازات شروع به جرم

قتل عمد با تصویب این ماده حل شد و تکلیف محاکم روشن گردید. در این مورد ذکر چند نکته ضروری می باشد:

اولاً- منظور از شروع به جرم قتل عمد، عملیات اجرایی مربوط به عنصر مادی قتل عمد است از قبیل ریختن سم به دهان مجنی علیه یا حمله کردن به سوی او به قصد کشتن وی، و یا انداختن او در داخل آب به جهت منظور فوق و مانند اینها، که اولاً باید قصد قتل احراز گردد و ثانیاً اعمالی که جنبه عملیات اجرایی دارد شروع شده باشد و الاً به صرف احراز قصد بدون اینکه عملیات اجرایی شروع شود، مطابق ماده ۴۱ ق.م.ا. مجازات ندارد، و نیز آن قسمت از عملیات و اقداماتی که فقط مقدمه جرم است و باصطلاح مقدمات بعیده است مانند خریدن سم از داروخانه به قصد قتل دیگری - چنانچه هیچ عملیاتی در جهت ریختن سم به غذای شخص مورد نظر و دادن غذا به وی، شروع نشده باشد، از حیث شروع به جرم قتل قابل مجازات نیست - اما ممکن است به عناوین دیگر قابلیت مجازات داشته باشد.

ثانیاً- این مجازات چون از جرائم تعزیری است برخلاف مجازات اصل جرم شمول احکام مجازاتهای تعزیری از جمله تخفیف و تعلیق مجازات موضوع مواد ۲۲ و ۲۵ و مواد بعدی آن از قانون مجازات اسلامی خواهد بود که به احراز شرایط مذکور در مواد فوق دادگاه می تواند نسبت به تخفیف یا تعلیق اقدام کند در حالی که مجازات جرم اصلی یعنی قصاص نفس غیر قابل تخفیف و تعلیق می باشد. از طرفی گرچه گذشت اولیای دم در مجازات قصاص نفس موجب سقوط قصاص است اما در مجازات شروع به قتل گذشت مجنی علیه فقط می تواند از علل مخففه مجازات حبس باشد نه سقوط آن.

ثالثاً- مجازاتی که قانون مجازات اسلامی برای شروع به جرم قتل عمد در نظر گرفته است (۶ ماه تا ۳ سال حبس تعزیری) در مقایسه با مجازاتی که قانون مجازات عمومی سابق برای شروع به جرائم مستوجب اعدام در نظر گرفته بود (حبس جنایی درجه ۱ که کمتر از ۱۰ سال نباشد) خفیفتر می باشد، در حالی که در هر دو قانون مجازات جرم اصلی یعنی قتل عمد، اعدام می باشد، و به نظر می رسد که باید برای شروع به جرم قتل عمد مجازاتی حداقل به اندازه معاونت در قتل عمد که ۳ تا ۱۵ سال حبس پیش بینی شده است (ماده ۲۰۷ ق.م.ا.) در نظر گرفته شود، خصوصاً که با اعمال تخفیف و یا تعلیق مجازات، همین مجازات ناچیز هم بعضاً اعمال نمی گردد.

مبحث دوم:

شرکت در قتل عمدی

- ۱- تعریف شرکت در قتل عمدی
- ۲- مجازات شرکت در قتل عمدی
- ۳- تداخل جنایات دو نفر یا بیشتر
- ۴- تداخل قصاص نفس و عضو

۱- تعریف شرکت در قتل عمد

شرکت در قتل به معنی مباشرت و دخالت مستقیم در عملیات اجرایی و تشکیل دهنده جرم است، و مطابق ماده ۲۱۵ ق.ا.م.ا (مصوب ۱۳۷۰) (شرکت در قتل، زمانی تحقق پیدا می‌کند که کسی در اثر ضرب و جرح عده‌ای کشته شود و مرگ او مستند به عمل همه آنها باشد، خواه عمل هر یک به تنهایی برای قتل کافی باشد، خواه نباشد و خواه اثر کار آنها مساوی باشد خواه متفاوت).^۱ و نیز مطابق ماده ۲۱۴ همین قانون «هرگاه دو یا چند نفر جراحی بر کسی وارد سازند که موجب قتل او شود چه در یک زمان و چه در زمانهای متفاوت، چنانچه قتل مستند به جنایت همگی باشد، همه آنها قاتل محسوب می‌شوند و کیفر آنان باید طبق مواد دیگر این قانون با رعایت شرایط تعیین شود.» بنابراین آنچه در مسأله شرکت در قتل مهم است، مباشرت و دخالت مستقیم در عملیات اجرایی منجر به قتل است و تساوی عمل هر یک از مجرمین و یا وقوع عملیات در زمان واحد ملاک نیست، همچنین برای تحقق قتل عمد، علاوه بر شرکت در عملیات اجرایی و عنصر مادی جرم، وجود عمد و قصد در فعل و نتیجه، به شرحی که در فصل گذشته و ارتباط با عنصر معنوی (روانی) قتل عمد گفتیم، شرط است، و در صورتی که یک یا چند نفر از شرکا قتل فاقد عمد و قصد باشند، نسبت به آنها قتل غیر عمدی محسوب می‌شود در حالی که بقیه ممکن است دارای عمد و قصد باشند و قاتل عمدی محسوب شوند. مثلاً اگر دو یا چند نفر با سلاح به سوی یک نفر تیراندازی و در نتیجه موجب قتل مجنی علیه شوند همه آنها به عنوان شرکت در قتل عمدی محاکمه و مجازات خواهند شد و اینکه تأثیر تیر کدام یک از آنها بیشتر یا کمتر بوده، ملاک نیست.

۱. در ماده ۴۲ قانون مجازات اسلامی به مشارکت در جرایم قابل تعزیر و مجازاتهای بازدارنده اشاره دارد که مجازات آن مجازات فاعل مستقل جرم است.

مهم اینست که تیرهای این اشخاص به مجنی علیه اصابت نموده و هر یک از این تیرها در مرگ وی مؤثر باشد، به نحوی که فوت او، مستند به همه تیرهای اصابت شده بوده، اگر چه هر یک از تیرهای اصابت شده، و یا بعضی از آنها برای قتل وی کافی باشد. ولی اگر شخصی به قصد قتل یک نفر به سوی او تیراندازی نماید و تیر وی هم به مجنی علیه اصابت کند و شخص دیگری به قصد شکار در همان منطقه اقدام به شلیک تفنگ شکاری خود کند و اتفاقاً تیر وی خطا رود و به همان مجنی علیه اصابت کند، و مرگ مجنی علیه ناشی از اصابت هر دو مورد تیراندازی باشد، در این صورت نسبت به نفر اول قتل عمدی است و نسبت به دومی غیر عمدی (خطا) و در این مورد عنوان شرکت در قتل عمدی صدق نمی‌کند. به طور کلی برای شرکت در قتل عمد و حدت قصد ضروری است ولی اقتران زمانی لازم نیست و در هر صورت جهت تحقق قتل عمد برای هر یک از شرکا قتل تحقق ارکان مادی و معنوی جرم باید احراز شود.

(برای مطالعه: در یکی از پرونده‌های مطروحه که اخیراً جهت رسیدگی به اعتراض محکوم علیهم به دیوانعالی کشور ارجاع شد، سه نفر که هر سه برادر بودند در ایراد ضرب و جرح منجر به قتل یک نفر شرکت داشتند ولی نسبت به یک نفر حکم تبرئه صادر و دو نفر دیگر محکوم به قصاص گردیدند بدین نحو که نفر اول هنگامی که وارد منزل خود می‌شود مجنی علیه را در اتاق خود در حالی که برهنه بوده مشاهده می‌کند و همسرش سریعاً از اتاق خارج می‌شود و او به عنوان تجاوز به ناموس و ارتباط نامشروع با همسرش، مجنی علیه را مورد ضرب و جرح قرار می‌دهد، در این هنگام برادران وی نیز به کمک این شخص شتافته و مجنی علیه در اثر صدمات وارده از طرف سه برادر مذکور فوت می‌کند. دادگاه ادعای نفر اول را به عنوان دفاع از ناموس و مشاهده عمل نامشروع با همسر پذیرفت ولی نسبت به دو برادر دیگر قتل عمدی را محقق دانست و حکم قصاص نفس صادر نمود.)

۲- مجازات شرکت در قتل عمد

مجازات شرکت در قتل همانند مجازات مباشر مستقل این جرم است. مطابق ماده ۲۱۲ ق.م.ا. «هرگاه دو یا چند نفر مرد مسلمان مشترکاً مرد مسلمان را بکشند ولی دم می‌تواند با اذن ولی امر همه آنها را قصاص کند و در صورتی که قاتل دونفر باشند باید به هر یک از آنها نصف دیه، و اگر سه نفر باشند باید به هر یک از آنها دو ثلث دیه و اگر چهار نفر باشند باید به هر یک از آنها سه ربع دیه را به پردازند و به همین نسبت در افراد بیشتر» البته در این گونه موارد اولیای دم به شرط پرداخت مقداری از دیه، حق قصاص دارند، مطابق ماده ۲۱۳ این قانون، پرداخت دیه باید قبل از قصاص باشد و این مابه‌التفاوت دیه به خود جانی داده می‌شود، نه اولیای او. قید «مسلمان» در مورد شرکای قتل از جهت مجازات قصاص، بی‌مورد است، زیرا در صورتی که مقتول مسلمان باشد، قاتل چه مسلمان باشد و چه کافر، قصاص می‌شود، و این «قید» فقط جهت پرداخت مابه‌التفاوت دیه، لازم است، زیرا در صورتی که قاتل یا قاتلین کافر باشند و مقتول مسلمان باشد، مابه‌التفاوت دیه بر حسب دیه مسلمان (یک صد شتر بر حسب شتر) و دیه کافر (حدود هشتصد درهم بنا به قول مشهور) باید محاسبه گردد. همچنین قید «مرد» هم در این ماده غیر ضروری است و اگر یک یا چند نفر از شرکای قتل

زن باشند و یا اینکه مقتول زن باشد، در این صورت هم تغییری در حکم قصاص نفس نمی شود، فقط در محاسبه مایه التفاوت دیه، بایستی این مسأله را ملحوظ کرد. و چنانچه مقتول کافر ذمی باشد در صورتی که قاتل یا قاتلین کافر باشند، حکم به همان نحوی است که در ماده ۲۱۲ بیان شد ولی اگر یکی یا چند نفر از قاتلین مسلمان و بقیه کافر باشند (کافر ذمی) نسبت به آن دسته از شرکای قتل که کافر می باشند حکم قصاص جاری می شود و سایر شرکای قتل که مسلمان هستند به نسبت سهم خود از جنایت، دیه خواهند پرداخت.

مثلاً اگر دو نفر مسلمان یک مرد مسلمان را به قتل برسانند، و اولیای دم بخواهند هر دوی آنها را قصاص کنند باید به هر یک نصف دیه کامل (بر حسب شتر پنجاه شتر) بدهند و سپس قصاص کنند، اما اگر یکی از شرکای قتل مرد و دیگری زن باشد (هر دو مسلمان) و مقتول هم یک زن مسلمان باشد در این صورت اولیای مقتول باید نصف دیه زن (یک چهارم دیه کامل - بر حسب شتر ۲۵ شتر) به زن بدهند و سه چهارم دیه کامل (بر حسب شتر ۷۵ شتر) به مرد بدهند، آنگاه می توانند هر دوی آنها را قصاص کنند. ولی اگر یک کافر ذمی (مرد) به اشتراک یک مسلمان (مرد) یک کافر ذمی دیگری را به قتل برسانند اگر مقتول مرد باشد، اولیای وی می توانند شریک قتل را که کافر ذمی است با پرداخت نصف دیه کافر ذمی (حدود ۴۰۰ درهم) به قتل برسانند و از مرد مسلمان هم نصف دیه مقتول را بگیرند (۴۰۰ درهم). البته در شرایط قصاص، مجدداً به این مطلب خواهیم پرداخت.^۱

۳- تداخل جنایات دو نفر یا بیشتر

منظور از تداخل جنایات دو نفر و بیشتر این است که چند نفر در ایراد جرح و قطع عضو یک نفر دخالت داشته باشند ولی اقدام همگی آنها سبب مرگ منجی علیه نشود، بلکه یکی از جانیان اقدام به قتل مجنی علیه نماید، در این صورت حکم مشارکت در قتل صدق نمی کند و مسأله دارای حکم خاصی است. طبق ماده ۲۱۶ ق.م.ا. «هرگاه کسی جراحی به شخصی وارد کند و بعد از آن دیگری او را به قتل برساند، قاتل همان دومی است، اگر چه جراحی سابق به تنهایی موجب مرگ می گردید و اولی فقط محکوم به قصاص طرف و عفو یا دیه جراحی است که وارد کرده، مگر مواردی که در قصاص جراحی خطر مرگ باشد که در این صورت فقط محکوم به دیه می باشد.»

تفاوتی که این ماده با مواد مربوط به شرکت در قتل دارد این است که در مسأله شرکت در قتل، مرگ مجنی علیه مستند به فعل تمامی مرتکبین می باشد ولی در اینجا، قتل مستند به فعل دومی است، و اولی به عنوان ایراد جرح تحت تعقیب و مجازات واقع می شود.

اما اگر قتل به مستند فعل شخص دوم نباشد، قاتل عمد نخواهد بود، بدین صورت که جراحات وارده توسط اولی به حدی باشد که مجنی علیه به حالت مرگ بیفتد، قاتل اولی خواهد بود نه دومی و ماده ۲۱۷ به این مطلب صراحت دارد، مطابق این ماده: «هرگاه جراحی که نفر اول وارد کرده مجروح را در حکم مرده قرار داده و تنها آخرین رمق حیات در او باقی بماند و در این حال دیگری کاری انجام دهد که به حیات او پایان بخشد، اولی

۱. همچنین رأی شماره ۱۶۲ - ۴۸/۲/۱۷ هیأت عمومی دیوان عالی کشور در مورد شرکت دو نفر در قتل یک نفر با اسلحه و فرار نفر اول و دستگیری نفر دوم که دادگاه به عنوان شرکت در قتل برای شخص دستگیر شده مجازات قتل عمد صادر نمود، است.

قصاص می‌شود و دومی تنها دیه جنایت بر مرده را می‌پردازد. در حالت اخیر با توجه به اینکه نفسهای آخر مجنی علیه باقی مانده است لذا به عمل شخص دوم «کشتن انسان زنده» صدق نمی‌کند بنابراین باید دیه جنایت بر میت را مطابق ماده ۴۹۴ همین قانون بپردازد. البته این دیه متعلق به شخص مجنی علیه است و پس از فوت او به ورثه نمی‌رسد و به صرف پرداختن بدهیها و امور خیریه می‌رسد.

۴- تداخل قصاص نفس عضو

گاهی ممکن است قصاص نفس و عضو تداخل نمایند بدین صورت که جانی ابتدا جراحی بر مجنی علیه وارد کرده و یا عضوی از اعضای بدن او را قطع کرده، سپس اقدام به کشتن او نماید که چون دو جنایت واقع شده، آیا دو نوع مجازات هم اعمال خواهد شد و آیا در اینجا ابتدا باید قصاص عضو نمود در مقابل جنایت اول و سپس اقدام به قصاص نفس او کرد و یا اینکه فقط قصاص نفس کفایت می‌کند که در حالت اول گویند عدم تداخل قصاص عضو در قصاص نفس و در حالت دوم که فقط قصاص نفس به عمل می‌آید گویند تداخل قصاص عضو در قصاص نفس، ممکن است قطع عضو و قتل مجنی علیه با یک ضربه صورت گرفته باشد و ممکن است با ضربات متعدد وارد شده باشد، همچنین ممکن است زمان ورود جنایات متفاوت باشد مثلاً یک روز دست مجنی علیه را قطع کند و روز دیگر گوش او را ببرد و در روز سوم او را به قتل برساند، آیا اتحاد زمانی و یا تفرقه زمانی و یا اتحاد ضربه و فعل در تداخل جنایات و یا عدم تداخل مؤثر است؟ فقهای امامیه در این مورد بر اساس مبانی خاصی که در هر حالت منظور داشته‌اند، آرای مختلفی صادر کرده‌اند. عده‌ای گفته‌اند همه جنایات در جنایت نفس تداخل می‌کند، پس فقط «قصاص نفس» کفایت می‌کند و عده‌ای نیز گفته‌اند چون هر کدام از اعمال جانی که منجر به جرح یا قطع عضو و یا قتل مجنی علیه گردیده خود جنایت مستقلی است با ارکان متشکله خود، بنابراین هر جنایت مستقلی موجب مجازات مستقلی خواهد بود و دلیلی ندارد که اگر جانی محکوم به قصاص نفس شود، قصاص عضو و جرح قبلاً به عمل نیاید، بنابراین استدلال قصاص عضو و جرح در قصاص نفس داخل نمی‌شود، و عده‌ای هم مسأله تعداد ضربات را ملاک دانسته‌اند که اگر با یک ضربه باشد، فقط قصاص نفس و اگر با ضربات متعدد باشد، برای هر جنایتی قصاص مستقل جاری گردد، و یا بر اساس زمان ورود ضربات، اگر در یک زمان وارد شود فقط قصاص نفس والا هر جنایتی قصاص مستقل خواهد داشت. قانون مجازات اسلامی در ماده ۲۱۸ بر اساس قول مشهور چنین بیان کرده است «هرگاه ایراد جرح هم موجب نقص عضو شود و هم موجب قتل چنانچه با یک ضربت باشد قصاص قتل کافی است و نسبت به نقص عضو قصاص یا دیه نیست.» اما در صورتی که نقص عضو و قتل ناشی از ضربات متعدد باشد در این صورت قصاص عضو و جراحات در قصاص نفس داخل نمی‌گردد، و اولیای مجنی علیه می‌توانند ابتدا قصاص عضو و جرح نمایند، سپس اقدام به قصاص نفس کنند و یا اینکه در مقابل قصاص عضو و یا نفس و یا هر دو رضایت به دیه بدهند در این صورت اگر جانی هم موافق «دیه» باشد، برای هر جنایت دیه مستقلی اخذ می‌شود.^۱

۱. مراجعه کنید به تحریرالوسیله امام خمینی (قدس سره) جلد ۲ صفحه ۵۱۶، مسأله ۴۳ از مسائل قصاص و شرح همین مطلب در تفصیل الشریعه جلد نصاب صفحه ۷۰ - جواهرالکلام جلد ۴۲، مسأله تداخل جنایات.

مبحث سوم

معاونت در قتل عمدی

۱- تعریف معاونت در قتل عمدی

۲- مجازات معاونت در قتل عمدی

۱- تعریف معاونت در قتل عمدی

قانون مجازات اسلامی در بحث قتل عمد، معاونت در قتل عمد را تعریف نکرده است بلکه فقط به بیان مجازات آن در موارد ۲۰۷ و ۲۰۸ اکتفا کرده است، اما با استفاده از تعریف مذکور در ماده ۴۳ این قانون می‌توان معاون در قتل عمد را هم تعریف کرد. البته در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۶۱ در تعریف معاون جرم (ماده ۲۱ آن قانون) قید «جرائم قابل تعزیر» ذکر شده بود که قابل استفاده برای جرائم مستوجب قصاص و حدود نبود، لیکن با حذف این قید در قانون حدود، تعریف مذکور در ماده ۴۳ شامل جرم قتل عمد هم می‌شود. مطابق این ماده تعریف معاون جرم عبارت است از «هرکس دیگری را تحریک یا ترغیب یا تهدید یا تطمیع به ارتکاب جرم نماید و یا به وسیله دسیسه و فریب و نیرنگ موجب وقوع جرم شود. ۲- هرکس با علم و عمد وسایل ارتکاب جرم را تهیه کند، و یا ارتکاب آن را با علم به قصد مرتکب ارائه دهد ۳- هرکس عالماً، عامداً وقوع جرم را تسهیل کند» و نیز مطابق تبصره ۱ همین ماده «برای تحقق معاونت در جرم وجود وحدت قصد و تقدم و یا اقتران زمانی بین عمل معاون و مباشر جرم شرط است.» بنابراین هرگاه کسی به یکی از طرق مذکور، در قتل عمد دخالت دارد معاون جرم قتل عمد محسوب می‌شود. مثلاً با تحریک و ترغیب مباشر و یا تطمیع او و یا به نحوی از انحا دیگر او را به قتل وادار می‌کند، و یا اینکه برای قتل اسلحه فراهم می‌کند و یا مقتول را نگه می‌دارد تا قاتل او را بکشد و یا اینکه مواظبت می‌کند تا خطری قاتل را تهدید نکند و با خیال آسوده اقدام به قتل مجنی علیه نماید، در تمامی این حالات معاونت در قتل صدق می‌کند. نکته مهم این است که معاون قتل در عملیات اجرایی و ارتکاب رکن مادی قتل مستقیماً دخالت ندارد، ولی همان طوری که قبلاً گفته شد باید بین معاون و مباشر اصلی: اولاً وحدت قصد باشد، بنابراین اگر شخصی چاقونی برای ذبح گوسفندی در اختیار مباشر جرم قرار دهد و او با این چاقو اقدام به قتل کسی نماید، معاونت در قتل در مورد نفر اول صدق نمی‌کند، زیرا شرط «وحدت قصد» مفقود است، ثانیاً تقدم و یا اقتران زمانی بین عمل مباشر و معاون باشد، یعنی انجام تهدید یا تشویق و ترغیب و یا دسیسه و نیرنگ، و تسهیل مقدمات جرم و غیره، یا قبل از وقوع جرم باشد به نحوی که مؤثر در ارتکاب

قتل باشد، و یا همزمان با انجام جرم، مثلاً دستهای مقتول را نگه دارد تا قاتل او را بکشد و اگر تقدم یا اقتران زمانی نباشد، یعنی پس از آنکه مباشر قتل، جرم را انجام داد، او را تحسین کند و یا مثلاً وسایل فرار او را فراهم نماید، عنوان معاون قتل صدق نمی‌کند، ولی ممکن است تحت عناوین دیگری مانند فراری دادن قاتل و یا محو آثار جرم و غیره تحت تعقیب قرار گیرد.

۲- مجازات معاونت در قتل عمدی

مجازات معاونت در قتل در ماده ۲۰۷ و تبصره ماده ۲۰۸ ق.م.ا. بیان شده است. حکم ماده ۲۰۷ در صورتی است که قاتل مورد قصاص قرار گیرد و ماده ۲۰۸ برای حالتی است که قاتل به دلیل فقدان شاکی خصوصی و یا رضایت ولی دم از مجازات قصاص رهایی می‌یابد ولی به دلیل دیگری محکوم به مجازات تعزیری می‌شود. مطابق ماده ۲۰۷ «هرگاه مسلمانی کشته شود قاتل قصاص می‌شود و معاون در قتل عمد به سه سال تا پانزده سال حبس محکوم می‌گردد.» و طبق ماده ۲۰۸ این قانون هرکس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته باشد یا شاکی داشته باشد ولی از قصاص گذشت کرده باشد و اقدام وی موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد موجب حبس تعزیری از یک سال تا ده سال خواهد بود. تبصره - در این مورد معاونت قتل عمد موجب حبس از یک تا پنج سال می‌باشد» که با توجه به میزان نقش معاون با تشخیص دادگاه به حبس مقرر محکوم خواهد شد. تا قبل از تصویب قانون مجازات اسلامی جدید، به لحاظ اینکه در قانون حدود و قصاص سابق (مصوب ۱۳۶۱) مجازاتی برای معاون قتل مقرر نشده بود و از طرفی حکم تعزیر معاون جرم مذکور در ماده ۲۱ آن قانون نیز اختصاص به جرایم مستوجب تعزیر داشت، بنابراین در عمل به دلیل فقدان نص قانونی، قضات محاکم با استفاده از فتاوی معتبر فقهی می‌توانستند حکم معاون قتل را صادر نمایند، از جمله با استفاده از فتاوی امام خمینی (قدس سره) مبنی بر جواز تعزیر معاون بر عمل حرام (مسأله ۴ احکام حد مسکر و فرع پنجم از فروع باب حدود)^۱ قضات به میزانی که صلاح بدانند می‌توانند مجازات تعزیری اعم از زندان یا شلاق تعیین نمایند. همچنین در صورتی که معاون قتل عنوان ممسک (کسی که مجنی علیه را نگهدارد تا مباشر او را به قتل برساند) و یا ناظر (دیدهبانی در مواظبت از ترور دیگران و ... می‌نماید) صدق کند، مجازات خاصی در فقه برای این اشخاص منظور شده است و آن این است که ممسک به حبس ابد محکوم می‌شود و ناظر هم به وسیله میله آهنی داغ و غیره کور می‌شود (مسأله ۳۳ تحریرالوسیله کتاب القصص)^۲ البته این مطلب که بعضی از نویسندگان کتب حقوق جزا نوشته‌اند کسی که شاهد قتل دیگری باشد و کمکی نکند باید چشمانش کور شود و استدلال به روایات و فتاوی فقها کرده‌اند، برداشت صحیحی نیست زیرا آنچه که در روایات و فتاوی فقها آمده است صرف مشاهده نیست بلکه در انجام قتل مساعدت و کمک می‌نماید از

۱. تحریرالوسیله امام خمینی (قدس سره) جلد ۲، صفحه ۴۷۷ و ۴۸۱.

۲. تحریرالوسیله امام خمینی (قدس سره) جلد ۲، صفحه ۵۱۴.

شرکت و معاونت در قتل عمدی □ ۴۱

طریق دیده‌بانی و مواظبت از تردد سایرین. امام خمینی در مسأله ۳۳ که ذکر آن گذشت می‌نویسد: «لو امسکه شخص و قتله آخر و كان ثالث عینالهم، فالقود علی القاتل لا الممسک، لکن الممسک یحبس ابداً حتی یموت فی الحبس والرئیة تسمل عیناه بمیل محمی ونحو^۱ که «عین و عیون» به معنی دیده‌بان، جاسوس، ناظر در این‌گونه موارد نوعاً استعمال می‌شود، و رئیة هم به معنی طلوع، جلودار لشکر دیده‌بان به کار می‌رود نه صرف مشاهده و دیدن.

فصل چهارم

شرایط قصاص

مبحث اول

شرایط قاتل

- ۱- قاتل باید بالغ باشد.
- ۲- قاتل باید عاقل باشد.
- ۳- قاتل پدر مقتول نباشد.
- ۴- قاتل عمد و قصد داشته باشد.

۱- قاتل باید بالغ باشد:

با توجه به اینکه از شرایط عامه تکلیف یکی هم بلوغ است و مطابق ماده ۴۹ قانون مجازات اسلامی اطفال در صورت ارتکاب جرم میری از مسؤولیت کیفری هستند، بنابراین مجازات قصاص در مورد افراد نابالغ منتفی است ولی مطابق ماده ۲۲۱ همین قانون «هرگاه دیوانه یا نابالغی عمداً کسی را بکشد خطا محسوب و قصاص نمی‌شود بلکه باید عاقله آنها دیه قتل خطا را به ورثه مقتول بدهند». همچنین اگر در هنگام ایراد ضرب و جرح عمدی، مرتکب جرم نابالغ و یا مجنون باشد، و پس از افاقه مجنون یا بلوغ مرتکب جرم، مجنی علیه در اثر سرایت آن جراحات فوت کند قصاص منتفی است به دلیل اینکه ملاک زمان وقوع جرم است، فوت مجنی علیه پس از بلوغ و یا افاقه مرتکب موجب قصاص از آنها نمی‌شود. البته اگر تنبیه بدنی مرتکب نابالغ ضرورت داشته باشد از جهت تربیت آنان و پیشگیری از تخریب مرتکب یا دیگران به میزان و مصلحت می‌شود آنان را تنبیه نمود. (با نظر دادگاه)

در مورد سن بلوغ و شرایط آن قانون مجازات اسلامی ساکت است و تنها در تبصره ۱ ماده ۴۹ قانون مذکور چنین مقرری داشته است: «منظور از طفل کسی است که به حد بلوغ شرعی نرسیده باشد». بنابراین بلوغ بر اساس ملاک شرعی که فقها علائم و شرایطی برای آن تعیین کرده‌اند باید مشخص شود. البته قانون مدنی در تبصره ماده ۱۲۱۰ (اصلاحی سال ۱۳۶۱ سن بلوغ را در دختران ۹ سال و در پسران ۱۵ سال تمام قمری دانسته است و این بر اساس رأی مشهور فقها است لیکن احادیث و روایات وارده علائم و شرایطی برای بلوغ بیان کرده‌اند که باید آن علائم و شرایط احراز گردد و یا توجه به اینکه بلوغ یک امر طبیعی و جسمی است و به معنی تکامل جنسی پسر و دختر می‌باشد و این امر تابع شرایط اقلیمی است لذا تعیین یک سن قطعی و مشخص برای تمامی شرایط اقلیمی، امر صحیحی نیست و بایستی با توجه به شرایط آب و هوا و سایر اوضاع و احوال اقلیمی سن قطعی بلوغ را با علائم و شرایط شرعی احراز کرد، و از این حیث متأسفانه قانون جزا ساکت است.

۲- قاتل باید عاقل باشد:

یکی دیگر از شرایط عامه تکلیف عقل می‌باشد، و مطابق ماده ۵۱ جنون در حال ارتکاب جرم به هر درجه‌ای که باشد رافع مسؤلیت کیفری است و طبق تبصره ۱ همان ماده در صورتی که تأدیب مرتکب مؤثر باشد به حکم دادگاه تأدیب می‌شود، و در جنون ادواری مطابق تبصره ۲ این ماده شرط رفع مسؤلیت کیفری، جنون در حین ارتکاب جرم است.

از طرف دیگر طبق ماده ۲۲۱ اگر قاتل دیوانه باشد، قصاص نمی‌شود و قتل خطا محسوب می‌گردد ولی عاقله وی باید دیه مقتول را بدهد. البته ذکر این نکته لازم است که قانونگذار در ماده ۲۲۱ و تبصره آن به ارتکاب قتل عمدی توسط نابالغ و مجنون اشاره کرده است و این امر با توجه به تعریف قتل عمد که در بحث عنصر معنوی جرم قتل عمد بیان شد مبنی بر اینکه «عمد و قصد عاقل و بالغ به قتل شخصی با وسیله‌ای که غالباً کشنده است.» نوعی مسامحه در تدوین قانون است. زیرا عمد دیوانه و نابالغ معنی ندارد، مگر اینکه عمد را به «اراده» معنی کنیم در این صورت نابالغ و دیوانه هم ممکن است قتل ارادی و عمدی انجام دهند، ولی این مطلب خلاف تعریف «قتل عمد» است، به هر حال در نتیجه حکم چندان تفاوتی نمی‌کند چون در هر حال قتل توسط نابالغ و دیوانه موجب پرداخت دیه توسط عاقله می‌شود و قصاص مرتکب منتفی است.

۳- قاتل پدر مقتول نباشد:

یکی دیگر از شرایط قصاص این است که قاتل پدر یا جد پدری مقتول نباشد و طبق ماده ۲۲۰ ق.م.ا. «پدر یا جد پدری که فرزند خود را بکشد قصاص نمی‌شود و به پرداخت دیه قتل به ورثه و تعزیر محکوم خواهند شد.» شرط انتفاء ابوت در مورد قصاص مبنای شرعی دارد و بر اساس روایات و احادیث معتبری که در دست می‌باشد فقهای مسلمین اجماعاً چنین شرطی را در قصاص لازم دانسته‌اند و حکمت این امر احتمالاً حفظ حرمت پدری باشد، لیکن نمی‌تواند تنها دلیل این امر، حرمت پدری باشد، در حالی که برای مادر چنین شرطی

وجود ندارد، با توجه به اینکه زحمات مادر و نقش او در رشد و نمو فرزند کمتر از پدر نیست، بلکه بیشتر است. میزان و نوع تعزیر پدری را که مرتکب قتل فرزند خود شده می‌توان با استفاده از ماده ۶۱۲ ق.م.ا. (تعزیرات) تعیین کرد که عبارتست از ۳ تا ده سال حبس تعزیری.

۴- قاتل عمد و قصد داشته باشد:

برای تحقق «قتل عمد» همان‌طوری که در مبحث عنصر روانی جرم قتل بیان کردیم، وجود عمد و قصد ضروری است، بنابراین اگر این عنصر به نحوی متزلزل شود قصاص تحقق نمی‌یابد. مطابق ماده ۲۲۵ قانون مجازات اسلامی «هرگاه کسی در حال خواب یا بیهوشی شخصی را بکشد قصاص نمی‌شود و فقط به دیه قتل به ورثه مقتول محکوم خواهد شد» زیرا در حال خواب یا بیهوشی فاقد عنصر قصد و عمد می‌باشد، البته عده‌ای از فقها گفته‌اند پرداخت دیه در این مورد از باب تسبیب است نه از باب جنایات، زیرا اگر از باب جنایات باشد، چون قتل خطأ محض است، باید دیه از طرف عاقله پرداخت شود نه از طرف خود شخص. همچنین ماده ۲۲۴ مقرر می‌دارد: «قتل در حال مستی موجب قصاص است، مگر اینکه ثابت شود که در اثر مستی به کلی مسلوب‌الاختیار بوده و قصد از او سلب شده است و قبلاً برای چنین عملی خود را مست نکرده باشد...» بدین ترتیب اگر در اثر مستی به کلی فاقد قصد و اراده شود، قصاص نفس به علت عدم تحقق عناصر قتل عمد منتفی بوده و تبدیل به دیه می‌شود، اما اگر جانی به منظور انجام قتل خود را مست کرده باشد و قصد قتل در عمل ارتکابی او از این جهت محرز شود، مستی وی موجب سقوط قصاص نخواهد بود، در عین حال اگرچه با شرایط مقرر همین ماده مجازات قصاص از وی ساقط شود، ولی اگر اقدام وی موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده، و یا بیم تجری مرتکب و یا دیگران گردد، به موجب ذیل ماده ۲۲۴ مورد اشاره، به حبس تعزیری از ۳ تا ۱۰ سال محکوم خواهد شد.

مبحث دوم

شرایط مقتول

- ۱- مقتول مهدورالدم نباشد.
- ۲- مقتول دیوانه نباشد.
- ۳- اگر قاتل مسلمان است، مقتول کافر نباشد.

۱- مقتول مهدورالدم نباشد:

یکی از شرایط قصاص این است که مقتول معصوم‌الدم باشد، یعنی ریختن خون او شرعاً و قانوناً جایز

نباشد، بنابراین اگر کسی شخص مهدورالدم مانند کافر حربی و مرتد فطری را بکشد، قصاص نخواهد شد و ماده ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی ناظر به همین مطلب است، مطابق این ماده «قتل نفس در صورتی موجب قصاص است که مقتول شرعاً مستحق کشتن نباشد و اگر مستحق قتل باشد قاتل باید استحقاق قتل او را طبق موازین در دادگاه اثبات نماید» و مطابق آنچه که در تبصره ۲ ماده ۲۹۵ آمده است اگر کسی به اعتقاد قصاص یا مهدورالدم بودن، شخصی را بکشد و این امر بر دادگاه محرز شود و بعداً خلاف آن معلوم شود، قتل به منزله خطا شبیه عمد است که در مبحث عنصر روانی جرم قتل عمد (خطا در قصد) توضیح داده شد لذا دیگر متعرض آن نمی‌شویم.

۲- مقتول دیوانه نباشد:

همان طوری که عقل در قاتل شرط است، در مقتول هم شرط می‌باشد، بدین معنی که اگر عاقل دیوانه‌ای را بکشد مطابق ماده ۲۲۲ ق.م.ا. قصاص نمی‌شود و باید دیه مقتول را به ورثه او بدهد، و چنانچه اقدام وی موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب و یا دیگران گردد به موجب ذیل ماده مذکور، مرتکب به حبس تعزیری از ۳ تا ۱۰ سال خواهد شد. این امر هم مبنای شرعی دارد چرا که دیوانه به دلیل نداشتن عقل یک انسان کامل نیست تا انسان کاملی در مقابل او قصاص شود، و فقها این مطلب را تحت عنوان تساوی در عقل در شرایط قصاص بیان کرده‌اند. ولی اگر مقتول نابالغ و قاتل بالغ باشد، قصاص ساقط نمی‌شود (ماده ۲۲۳ ق.م.ا.) زیرا طفل نابالغ انسان کاملی است و مراتب عقل نسبت به سن اشخاص تفاوت می‌کند، لذا به طفل نابالغ به علت عدم رشد کامل عقلی، انسان ناقص گفته نمی‌شود، و یا به اصطلاح گفته می‌شود او بالقوه عاقل است، اگرچه بالفعل عقل کامل ندارد.

۳- اگر قاتل مسلمان است، مقتول کافر نباشد:

همان طوری که قبلاً بیان شد، کافر در مقابل مسلمان قصاص می‌شود و در مقابل کافر هم قصاص می‌شود، ولی، مسلمان در مقابل قتل کافر قصاص نمی‌شود، پس اگر مقتول مسلمان است در حکم مسأله فرقی نمی‌کند که قاتل مسلمان باشد یا کافر ولی اگر مقتول کافر باشد در این صورت شرط قصاص این است که قاتل مسلمان نباشد و در صورتی که مسلمانی اقدام به قتل کافر ذمی بنماید باید دیه او را پردازد که مطابق قول مشهور ۸۰۰ درهم نقره است^۱ در ماده ۲۱۰ قانون مجازات اسلامی به قتل کافر توسط کافر اشاره شده و مسأله قتل کافر توسط مسلمان را به سکوت برگزار کرده است و در ماده ۲۰۸ هم اشاره به قتل مسلمان دارد (به قاتل اشاره نکرده است)، بنابراین در مورد قتل کافر توسط مسلمان ملاک عمل، اجماع فقهای مسلمین است که با توجه به سکوت قانونگذار، باید رأی مستند به فتاوی معتبر باشد. البته شرایط دیگری نیز بعضاً بیان شده است از جمله مسأله برابری در حریت یعنی اگر عبدی، حری را به قتل برساند، قصاص می‌شود ولی اگر قاتل حر و مقتول

۱. تحریر الوسیله - امام خمینی (قدس سره)، جلد ۲، صفحه ۵۵۹، مسأله ۳۰.

عبد باشد قاتل قصاص نمی‌شود و قیمت عبد را باید پردازد، و با توجه به اینکه موضوع عبد و کنیز امروزه منتفی است احکام آن هم سالبه به انتفاء موضوع است. ضمناً اگر مسلمانی به قتل کفار ذمی عادت کند، قصاص او بعد از پرداخت ما به التفاوت دیه جایز است و بعضی گفته‌اند از بابت حد افساد کشته می‌شود.^۱

تذکر: در پایان این فصل تذکر این نکته ضروری است که اگر کسی محکوم به قصاص بود و شرایط مذکور در این فصل هم احراز شد، فقط با اجازه ولی دم می‌توان او را قصاص کرد و مطابق ماده ۲۱۹ اگر کسی بدون اذن ولی دم اقدام به کشتن محکوم به قصاص نماید مرتکب قتل عمد شده و مستوجب قصاص خواهد بود، البته بعضی از شرایط دیگر مانند تأثیر جنسیت در قصاص در فصل هفتم مشروحاً بیان خواهد شد.

فصل پنجم

شرایط دعوی قتل

مبحث اول:

شرایط مدعی در دعوی قتل

- ۱- شرط عقل و بلوغ.
- ۲- شرط رشد اگر دعوی مستلزم امر مالی است.
- ۳- شرط جزم در دعوی.

۱- شرط عقل و بلوغ:

مطابق ماده ۲۲۷ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۰ مدعی در دعوی قتل باید شرایط عامه تکلیف را داشته باشد و چنانچه فاقد این شرایط یعنی عقل و بلوغ باشد باید نماینده و قائم مقام قانونی او یعنی ولی قهری یا شرعی و یا قیم و سرپرست قانونی وی از طرف او اقامه دعوی نماید.

البته ملاک، زمان اقامه دعوی است، بنابراین چنانچه در زمان وقوع قتل فاقد عقل باشد و بعد ازاها حاصل شود و یا اینکه مجنون ادواری باشد و در زمان افاقه دعوی نماید پذیرفته می شود. همچنین اگر طفل پس از بلوغ اقامه دعوی نماید، اگرچه قتل در زمان صغر سن او اتفاق افتاده باشد، پذیرفته می شود. ولی قهری طفل یا مجنون همان پدر یا جد پدری است و در صورت نبودن آنها حاکم شرع مسلمین نصب قیم و سرپرست می نماید. البته در مورد مجنون فقها گفته اند اگر جنون او متصل به صغر سن باشد، پدر یا جد پدری بر وی ولایت دارند والا بایستی ولی و سرپرست از طرف حاکم شرع نصب

شود، که امروزه با تفویض اختیار از طرف ولی امر مسلمین به ریاست قوه قضاییه و دادن نمایندگی به دادستانها، این امر صورت می‌پذیرد.

البته این شرایط در مورد مدعی قتل ضروری است ولی در مورد مدعی علیه چنین شرایطی وجود ندارد. ولی از حیث اثبات جرم چنانچه به طریق دیگری ممکن نباشد و فقط راه اثبات قتل اقرار باشد، اقرار مجنون و طفل نافذ نیست. ذکر این نکته اینجا لازم است که شرایط دعوی و مدعی و مدعی علیه نوعاً در کتب فقهی در مبحث قضا و شهادت مورد بررسی و بحث قرار می‌گیرد ولی در مورد قصاص به دلیل اهمیت امر و ضرورت احراز بعضی از شرایط خاص در فصل پنجم قانون مجازات اسلامی از کتاب سوم این شروط ذکر گردیده است.

۲- شرط رشد در صورتی که دعوی مستلزم امر مالی باشد:

شرط دیگری که در ماده ۲۲۷ ق.م.ا. برای مدعی قتل ذکر شده این است که چنانچه دعوی مستلزم امر مالی است، مدعی باید رشید هم باشد. بنابراین دعوی کسی که به دلیل سفه محجور گردیده است، در مورد دعوی قتل مستلزم امر مالی مانند دعوی قتل شبه‌عمد و خطا که موجب پرداخت دیه خواهد شد، پذیرفته نمی‌شود، دلیل این امر عدم اهمیت سفیه در تصرفات مالی است. پس اگر سفیه مدعی دعوی قتل باشد، باید مانند مورد قبلی ولی قانونی و یا شرعی او اقامه دعوی نماید. البته اگر حالت سفه بر کسی عارض شده ولی هنوز از طرف مرجع قضایی صالح حکم حجر صادر نشده، می‌تواند در دعوی مستلزم امور مالی همانند دعاوی مستلزم قصاص - اقامه دعوی نماید.^۱

۳- شرط جزم در دعوی:

مطابق ماده ۲۲۸ ق.م.ا. مدعی باید نسبت به مورد دعوی جازم باشد، و با احتمال و ظن نمی‌توان علیه کسی اقامه دعوی کرد، لیکن با وجود اماره و آثار جرم بدون جزم نیز مسموع است ... بنابراین با صرف احتمال و ظن، دعوی قتل پذیرفته نمی‌شود البته فقها بین دعاوی مختلف تفاوت قایل شده‌اند، بدین صورت که در بعضی امور نوعاً با جزم و یقین می‌شود ادعایی را مطرح کرد، مثلاً در امور مادی که اغلب با سند و مدرک و شهود همراه است، باید حتماً مدعی جزم و یقین داشته باشد ولی در اموری همچون قتل اگر بدون جزم و یقین هیچ ادعایی پذیرفته نشود، نوعاً موجب به هدر رفتن خون مقتول می‌گردد، زیرا ارتکاب قتل اغلب از طرق غیر علنی و مخفیانه و با حيله و مکر همراه است و لذا همیشه امکان حضور شهود و تهیه مدارک و اسناد فراهم نیست ولی پس از طرح دعوی و شروع تحقیقات به تدریج مدارک و دلایل لازم کشف می‌شود، به همین دلیل در ذیل ماده فوق‌الذکر استماع دعوی قتل با وجود اماره و آثار جرم ولو بدون جزم و یقین هم جایز گردیده است.^۲

۲.۱. تحریرالوسیبه امام خمینی - جلد دو - کتاب القضاء شرط سوم و هشتم از شرایط استماع دعوی. صفحات ۴۱۱ و ۴۱۲.

مبحث دوم

شرایط مدعی علیه در دعوی قتل

در مورد مدعی علیه شرط عقل و بلوغ و رشد لازم نیست (ذیل ماده ۲۲۷ ق.ا.م.ا.) لیکن بر طبق ماده ۲۲۹.ا. «مدعی علیه باید معلوم و مشخص یا محصور در میان عده‌ای معین باشد.» بنابراین صرف ادعای قتل بدون اینکه مدعی علیه معلوم و مشخص باشد، یا لااقل محصور بین عده‌ای معین باشد، پذیرفته نیست، البته این نوع ادعا در حد اعلام وقوع قتل پذیرفته می‌شود و دادستان و مرجع قضایی مربوط شروع به تحقیقات و جمع‌آوری ادله می‌کند، لیکن اعلام وقوع قتل با ادعای قتل عمد و طرح دعوی به‌عنوان مدعی دعوی تفاوت می‌کند، ولی اگر مدعی علیه شخصاً معین نباشد اما مثلاً مدعی شکایت کند که یکی از ساکنین این خانه که جمعاً پنج نفر هستند، پدر مرا به قتل رسانیده است، این دعوی پذیرفته می‌شود زیرا خالی از فایده نیست، و ممکن است نهایتاً با تحقیقات بعدی قاتل شناخته شود و یا از طریق قسامه و غیره، قتل ثابت گردد.^۱

مبحث سوم

شرایط مورد دعوی (مدعی به)

مطابق ماده ۲۳۰ قانون مجازات اسلامی: «مورد دعوی باید معلوم باشد و مدعی قتل باید نوع آن را از لحاظ عمد یا غیره عمد بیان کند، و اگر اصل قتل ثابت شود نوع آن اثبات نشود، باید با صلح میان قاتل و اولیای مقتول و عاقله دعوی را خاتمه داد» با توجه به اینکه هر یک از انحاء قتل (عمد، شبه‌عمد، خطا) دارای آثار است و از حیث اثبات و مجازات قتل احکام به‌خصوص دارد، مثلاً در قتل عمد سوگند مدعی به انضمام شهادت یک شاهد مرد عادل و یا شهادت زنان به انضمام شهادت یک شاهد مرد عادل پذیرفته نمی‌شود ولی در قتل شبه‌عمد و خطا که مستلزم امور مالی است پذیرفته می‌شود. همچنین از حیث مجازات، قتل عمد موجب قصاص جانی است در حالی که در مورد قتل خطا و شبه‌عمد چنین حکمی نیست و حتی این دو نوع اخیر هم از حیث مسؤل پرداخت دیه دارای احکام متفاوتی هستند، بدین معنی که در قتل شبه‌عمد، دیه از مال جانی پرداخت می‌شود و عاقله مسؤلیتی در این مورد ندارد ولی در قتل خطا محض بجز بعضی موارد، پرداخت دیه به عهده عاقله است، و لذا مشخص کردن نوع قتل ضروری است، علاوه بر اینکه مورد دعوی از حیث اصل

۱. تحریرالوسیله امام خمینی - جلد ۲ - صفحه ۴۱۳ - شرط نهم از شرایط استماع دعوی.

۵۰. جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص

قتل و یا غیر آن باید مشخص و معلوم باشد، از این جهت هم نوع قتل را مدعی باید بیان کند. حال اگر اصل قتل به یکی از راههایی که در فصل ششم خواهیم گفت ثابت گردید، ولی نوع آن اثبات نشد، در این صورت نمی توان قاتل را قصاص کرد بلکه اولیای دم و قاتل و عاقله او باید با مصالحه دعوی را خاتمه دهند.

مطابق نظر بعضی از فقها علاوه بر اینکه نوع قتل در دعوی قتل باید روشن و مشخص گردد، کیفیت قتل هم از جهت مباشرت یا تسبیب و نیز این امر که قاتل به تنهایی مجنی علیه را کشته است و یا به صورت اشتراک او را به قتل رسانیده، باید مشخص شود^۱ ولی مشخص نبودن کیفیت قتل یا وجود شرکای قتل، در صورتی که اصل دعوی قتل از حیث عمد و غیر عمد روشن باشد، تأثیر در اصل دعوی قتل ندارد، زیرا اگر اصل قتل و نوع آن از حیث عمد و شبه عمد و خطاء معلوم باشد و به طریق مقرر قانونی ثابت شود، در حکم مسأله نسبت به جانی یا عاقله او، تسبیب و مباشرت اثری ندارد، اما اگر قتل به شرکت باشد نسبت به بقیه شرکای قتل و نیز کیفیت پرداخت دیه و در صورت عمدی بودن قتل، در پرداخت مابه التفاوت دیه تأثیر دارد.

۱. تحریر الوسیله - امام خمینی (قدس سره) - جلد ۲ - کتاب القضاء - صفحه ۴۱۳ - مسأله ۲ از شرط نهم.

فصل ششم

راههای ثبوت قتل

مبحث اول:

اقرار

- ۱- ارزش اقرار به عنوان دلیل اثبات قتل
- ۲- نصاب اقرار به قتل
- ۳- شرایط مقرر یا اقرارکننده
- ۴- اقرار به قتل محجور به سفه یا افلاس
- ۵- تعارض اقرار متهمین به قتل

مقدمه:

با توجه به اینکه حقوق جزای اسلام و فقه جزایی تابع ادله قانونی است و برای اثبات جرایم معین، راههای اثبات مشخصی را تعیین کرده است و اجازه نداده است قضات محاکم به هر نحو که ممکن باشد در اثبات جرایم عمل نمایند، و در مورد جرم قتل هم این حکم جاری است و در کتب فقهی برای اثبات قتل عمد، مشخصاً سه طریق اقرار، شهادت، قسامه را معین و شرایط و نصاب لازم و احکام متفرقه آنها را بیان کرده‌اند و با توجه به اینکه علم قاضی هم در عداد ادله اثبات دعوی پذیرفته شده است بنابراین ۴ طریق مشخص برای اثبات جرم قتل وجود دارد و اگر به یکی از این طرق، قتل ثابت نگردید، بر اساس اصل براءت، باید متهم از اتهام قتل تبرئه گردد.

فصل ششم قانون مجازات اسلامی به بیان طرق اثبات قتل اختصاص دارد. ما در این بحث، اقرار و شرایط و احکام آن را بررسی و در مباحث بعدی به شرح سایر ادله اثبات قتل خواهیم پرداخت.

۱- ارزش اقرار به عنوان دلیل اثبات قتل:

اقرار به معنی اخبار قاطع به حق دیگری است بر عهده مقر و یا، اخبار به نفی حق مقر است که بر عهده دیگری می باشد مانند اینکه بگوید من فلانی را به قتل رسانیدم یا فلان جرم را مرتکب شده‌ام و در صحت آن لفظ خاصی شرط نیست و به هر لفظی که باشد به شرطی که لفظ صریح آن و یا ظهور آن دلالت بر حق غیر و به ضرر مقر باشد کفایت می کند. اقرار یکی از راههای مهم اثبات دعوی است چه در حقوق جزا و چه در حقوق خصوصی و جای بحث آن در ادله اثبات دعوی است و قانون مدنی در باب اول از کتاب اول از جلد سوم خود (مواد ۱۲۵۹ تا ۱۲۷۴) شرایط اقرار و در باب دوم همین کتاب آثار اقرار (مواد ۱۲۷۵ تا ۱۲۸۳) را به تفصیل بیان کرده است فقها نوعاً بحث اقرار را تحت عنوان مستقلی مورد بررسی و تحلیل قرار می دهند.^۱

در ماده ۲۳۱ قانون مجازات اسلامی اولین راه اثبات دعوی قتل، «اقرار» تعیین شده است. در ماده ۱۲۵۸ قانون مدنی هم، اقرار اولین دلیل اثبات دعوی معرفی شده است. مطابق ماده ۱۲۷۵ قانون مدنی، هر کس اقرار به حقی برای غیر کند ملزم به اقرار خود خواهد بود، اصولاً در حقوق خصوصی اقرار ارزش مطلق دارد و اقرار شخص مدعی علیه، مدعی را از تهیه و تحصیل هر دلیل دیگری غنی می سازد ولی چون در حقوق جزا افتناع وجدانی قاضی شرط است، بنابراین اگر اقرار مقر بر خلاف علم قاضی باشد، نمی تواند بر اساس آن حکم صادر نماید، و باید اقرار او مقرون به قرائن و امارات دیگری باشد تا قاضی قطع و یقین نماید، با توجه به قاعده «اقرار العقلاء علی انفسهم جایز»، اقرار هر کسی بر علیه خود نافذ است و در حق دیگری نافذ نیست مگر در مواردی که قانون آنها را ملزم قرار داده باشد. (ماده ۱۲۸۷ ق.م) اقرار باید در محضر دادگاه به عمل آید و چنانچه خارج از محکمات اقرار شفاهی صورت گیرد در صورتی چنین اقراری را می توان به شهادت شهود در محضر دادگاه ثابت کرد که اصل دعوی با شهادت شهود قابل اثبات باشد و یا ادله و قرائنی بر وقوع اقرار موجود باشد (ماده ۱۲۷۹ ق.م)

۲- نصاب اقرار:

در موردی که اثبات جرمی از طریق اقرار ممکن باشد و نصاب خاصی برای آن قید نشود، بر اساس قاعده «اقرار العقلاء علی انفسهم جایز» یک بار اقرار، کفایت می کند، مگر اینکه نصاب خاصی در قانون آمده باشد. مانند جرم زنا و لواط که ۴ بار اقرار لازم دارد و یا سرقت مستوجب حد که دو بار اقرار برای اثبات آن لازم است، اما در مورد قتل عمد مطابق ماده ۲۳۲ ق.م.ا. «با اقرار به قتل عمد گر چه یک مرتبه هم باشد قتل عمد ثابت می شود»، بنابراین تعداد اقرار لازم نیست، البته شرط نافذ بودن اقرار، احراز شرایطی است که برای مقر و کیفیت اقرار تعیین شده است.

۱. نگاه کنید به تحریرالوسیله امام خمینی - جلد ۲ - کتاب الاقرار صفحه ۴۹ به بعد و شرایع الاسلام - جلد ۳ - کتاب الاقرار صفحه ۱۴۳ به بعد.

۳- شرایط مقر:

مطابق ماده ۲۳۳ قانون مجازات اسلامی مقر باید: ۱- عقل، ۲- بلوغ، ۳- اختیار و ۴- قصد داشته باشد، بدین ترتیب اقرار مقر در صورتی موجب اثبات قتل عمد می شود که مقر شرایط عامه تکلیف را دارا باشد که شامل عقل و بلوغ می باشد ولی وجود شرایط عامه تکلیف به تنهایی کفایت نمی کند، بلکه علاوه بر آن باید مقر در اقرار، قصد و عمد داشته باشد و لذا اقرار کسی که فاقد قصد و عمد است مانند بیهوش، هازل و شخصی که در خواب حرف می زند و اقرار به مطلبی می کند، پذیرفته نیست، همچنین اقرار باید بدون اکراه و اجبار صورت گیرد و اراده مقر تحت تأثیر فشار روانی و تهدید و ارعاب و اکراه در جهت اقرار قرار نگرفته باشد. طبق اصل ۳۸ قانون اساسی: «هرگونه شکنجه برای گرفتن اقرار و یا کسب اطلاع ممنوع است. اجبار شخص به شهادت، اقرار یا سوگند مجاز نیست و چنین شهادت و اقرار و سوگندی فاقد ارزش و اعتبار است. متخلف از این اصل طبق قانون مجازات می شود.» بنابراین نه تنها اقرار تحت فشار و اجبار ارزش حقوقی ندارد، بلکه کسی که دیگری را وادار به اقرار نماید مطابق ماده ۵۷۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ مجازات خواهد شد. این ماده مقرر می دارد: «هر یک یکی از مستخدمین و مأمورین قضایی یا غیرقضایی دولتی برای اینکه متهمی را مجبور به اقرار کند او را اذیت و آزار بدنی نماید علاوه بر قصاص پرداخت دبه حسب مورد به حبس از ۶ ماه الی ۳ سال محکوم می گردد و چنانچه کسی در این خصوص دستور داده باشد فقط دستوردهنده به مجازات حبس مذکور محکوم خواهد شد و اگر متهم به واسطه اذیت و آزار فوت کند، مرتکب مجازات قاتل و آمر مجازات آمر قتل را خواهد داشت.»

۴- اقرار به قتل مجبور به سفه یا افلاس:

با توجه به اینکه در صورت تحقق قتل عمد، مجازات قصاص در پی خواهد بود، و موضوع قتل عمد ابتدائاً و با لذات فاقد جنبه مالی است، بنابراین کسی که به دلیل سفه یا افلاس مجبور شده است چنانچه اقرار به قتل عمد نماید، اقرار او پذیرفته می شود، در این رابطه ماده ۲۳۴ قانون مجازات اسلامی چنین مقرر داشته است: «اقرار به قتل عمد از کسی که به سبب سفاهت یا افلاس مجبور باشد نافذ و موجب قصاص است» در این رابطه ذکر چند مطلب لازم است اولاً: کسی که به سبب افلاس مجبور گردیده است چنانچه به قتل غیر عمد اقرار کند با توجه به اینکه مقتضای آن پرداخت دبه است. مطابق نظر مشهور فقها در این صورت هم اقرار وی پذیرفته می شود، لکن اولیای دم در اموال موجود او با طلبکاران چنین مقری شریک نمی شوند^۱ ثانیاً: در مورد اقرار سقیه اکثر قریب به اتفاق فقهاء آن را نافذ می دانند و شرط رشد را در اینجا لازم نمی دانند و در صورت اقرار به قتل توسط سقیه قصاص او را جایز می دانند^۲ فقط تعداد کمی از فقهاء از جمله علامه حلی در تحریر الاحکام، برای قصاص رشد را لازم می دانند^۳ ثالثاً در صورتی که مجبور به سفه

۱. شرایط الاسلام - جلد ۴ - کتاب القصاص - مبحث اقرار - صفحه ۲۱۸ جواهرالکلام جلد ۴۲ صفحه ۲۰۵.

۲. مراجع قبل و ضمناً نگاه کنید به تحریرالوسیله امام خمینی (قدس سره) جلد ۲ صفحه ۵۲۴ مبحث اقرار به قتل.

۳. تحریرالاحکام - علامه حلی - صفحه ۲۴۹ - کتاب الجنایات - شرایط قاتل

یا افلاس به قتل عمدی اقرار کند بعضی از فقهاء گفته‌اند مناسب است به دیه مصالحه شود، البته در این صورت هم اولیای دم با طلبکاران مفلس در اموال وی شریک نمی‌شوند بلکه دیه بر ذمه او خواهد بود تا بعداً ادا نماید.^۱

۵ - تعارض اقرار:

مسئله دیگری که در مبحث اقرار باید گفته شود تعارض اقرار متهمین به قتل است، بدین صورت که اگر دو نفر به قتل یک نفر به طور انفرادی نه اشتراک در قتل، اقرار نمایند اعم از اینکه هر دو عمدی باشد و یا یکی به قتل عمد و دیگری به قتل غیرعمدی اقرار نماید می‌خواهیم ببینیم مسئله چه حکمی خواهد داشت؟ قانون مجازات اسلامی در دو حالت مسئله را بیان کرده است: حالت اول که در ماده ۲۳۵ بیان شده است نفر اول به قتل عمد و دومی به قتل عمدی یا خطایی همان مقتول اقرار می‌کند مطابق این ماده: «اگر کسی به قتل عمدی شخصی اقرار نماید و دیگری به قتل غیر عمدی یا خطایی همان مقتول اقرار کند، ولی دم در مراجعه به هر یک از این دو نفر مخیر است که برابر اقرارش عمل نماید و نمی‌تواند مجازات هر دو را مطالبه کند.»

این ماده به مقتضای قاعده تنظیم شده، زیرا با اقرار هر یک از متهمین، جنایت بر عهده او ثابت می‌گردد، و با توجه به اینکه یک قتل بیشتر اتفاق نیفتاده است و بالاخره یکی از این دو نفر قاتل هستند، لذا اولیای دم مخیر هستند به نفر اول مراجعه نمایند و به مقتضای اقرارش با وی رفتار نمایند، یعنی او را قصاص کنند، در این صورت حق مراجعه به دومی و اخذ دیه از وی ندارند و یا اینکه به دومی رجوع نمایند. و به مقتضای اقرار او، اگر اقرار به قتل عمدی است او را قصاص کنند و اگر اقرار به قتل غیرعمدی است (اعم از شبه‌عمد یا خطاء محض) از وی حیه بگیرند. در این مورد علاوه بر اینکه اجماع فقهاء امامیه بر این مسئله محقق شده است، نصوص معتبره‌ای نیز از معصومین در دست است^۲ ولی عده‌ای از فقهای اهل سنت معتقد هستند که در این حالت اولیای دم می‌توانند هر دو نفر را قصاص کنند و یا از هر دو نصف دیه مقتول را بگیرند.

در حالت دوم: شخصی به قتل عمد یک نفر اقرار می‌کند و دومی هم به قتل عمد همان مقتول اقرار می‌کند و اولی از اقرار خود برمی‌گردد در اینجا حکم مسئله فرق می‌کند، مطابق ماده ۲۳۶: «اگر کسی به قتل عمدی شخصی اقرار نماید و پس از آن دیگری به قتل عمدی همان مقتول اقرار نماید، در صورتی که اولی از اقرار خود برگردد قصاص و یا دیه از هر دو ساقط است و دیه از بیت‌المال پرداخت می‌شود و این در حالی است که قاضی احتمال عقلانی ندهد که قضیه توطئه‌آمیز است - تبصره: در صورتی که قتل عمدی بر حسب شهادت شهرد یا قسامه یا علم قاضی قابل اثبات باشد، قاتل به تقاضای ولی دم قصاص می‌شود» حکم این ماده خلاف قاعده است و مبنای آن اجماع فقهاء امامیه است به نظر می‌رسد بر اساس روایتی که از قضاوت امام حسن علیه‌السلام

۱. تفصیل الشریعه - فاضل لنکرانی - جلد قصاص - صفحه ۱۵۳ مسئله ۲

۲. نگاه کنید به شرایع الاسلام (محقق حلی) - جلد ۴ صفحه ۲۱۸ - جواهرالکلام - شیخ محمد حسن نجفی - جلد ۴۲ - صفحه ۲۰۶ - تحریرالوسیله امام خمینی (ره) - جلد ۲ صفحه ۵۲۴ - تفصیل الشریعه - جلد قصاص - صفحه ۱۵۳.

در زمان حضرت علی در چنین موردی نقل شده، چنین فتوی داده‌اند^۱ و به قول امام خمینی (قدس سره) چون مسأله خلاف قاعده است باید به قدر متیقن اکتفا کرد. بنابراین اگر پس از اقرار نفر دوم، نفر اول از اقرار خود برنگردد، حکم مسأله مانند حالت قبل (تخیر اولیای دم) است و یا اگر بیت‌المال موجود نباشد، یکی از آن دو و یا هر دو را مجبور به پرداخت دیه مقتول به نحو مشترک می‌شوند.^۲

مبحث دوم

شهادت

۱- نقش شهادت به عنوان دلیل اثبات دعوی.

۲- شرایط شهود.

۳- شرایط شهادت.

۴- نصاب شهادت در دعوی قتل.

۵- تعارض شهادت.

۶- تعارض شهادت با اقرار.

۱- ارزش شهادت به عنوان دلیل اثبات دعوی:

یکی از راههای مهم اثبات دعوی شهادت است و این امر سابقه دیرینه دارد. در اکثر کشورهای که دارای حقوق مدون می‌باشند به امر شهادت به عنوان یکی از ادله اثبات دعوی توجه شده است و حتی قبل از تدوین حقوق جزا نیز مسأله شهادت مورد توجه و قبول بسیاری از اقوام و ملت‌ها قرار گرفته بود در فقه اسلام به امر شهادت عنایت خاصی شده است و فقهای اسلام نوعاً شرایط شهود و شهادت و مسایل آنرا تحت عنوان مستقلی به نام «کتاب‌الشهادات» مورد توجه و بررسی قرار داده و برای دعاوی مختلف حقوقی و جزایی نصابهای خاصی را مشخص نموده‌اند. در حقوق موضوعه کشور ما نیز مسأله شهادت هم در حقوق مدنی و هم در حقوق جزاء به عنوان یکی از راههای اثبات دعوی پذیرفته شده است نهایت اینکه نصاب شهود برای دعاوی مختلف جزایی و حقوقی بر اساس مقررات فقه اسلامی تعیین و در موارد مختلف بدان تصریح شده است. در جلد سوم قانون مدنی در ادله اثبات دعوی در ماده ۱۲۵۸ شهادت به عنوان یکی از ادله اثبات دعوی تعیین شده و در مواد دیگر آن قانون شرایط شهود و کیفیت و شرایط شهادت مفصلاً بیان شده است لیکن در

۱. وسایل الشیعه - شیخ حر عاملی - جلد ۱۹ - باب ۴ از ابواب دعوی قتل - حدیث ۱.

۲. تحریر الوسیله - امام خمینی (قدس سره) - جلد ۲ - صفحه ۵۲۴ مسأله ۴.

قانون مجازات اسلامی شرایط شهود و مسائل مختلف آن مورد بحث قرار نگرفته و فقط به بیان نصاب شهود و کیفیت ادای شهادت و آثار آن اکتفا شده است. از جمله در مورد جرم قتل در ماده ۲۳۷ صریحاً به امر شهادت به عنوان یکی از راههای اثبات قتل تصریح شده است. البته شهادت در دین اسلام واجب کفایی است و در صورتی که حقی در معرض زایل شدن باشد و احقاق آن حق موکول به شهادت شهود بوده و شهود هم منحصر به افراد معینی باشد، ادای شهادت واجب عینی خواهد بود و به دلیل اهمیتی که شهادت در اثبات دعوی دارد از طرف شرع مقدس اسلام و قانون شرایط خاصی برای شهود و شهادت و کیفیت ادای آن تعیین شده است.

۲- شرایط شهود:

در مبحث مربوط به شهادت در راههای اثبات قتل به شرایط شهود اشاره‌ای نشده است لیکن در ماده ۱۳۱۳ قانون مدنی (اصلاحی ۷۰/۸/۱۴) آمده است:

«در شاهد بلوغ، عقل، عدالت، ایمان و طهارت مولد شرط است.

تبصره ۱- عدالت شاهد باید با یکی از طرق شرعی برای دادگاه احراز شود.

تبصره ۲- شهادت کسی که نفع شخصی به صورت عین یا منفعت یا حق رد دعوی داشته باشد و نیز شهادت کسانی که تکدی را شغل خود قرار دهند پذیرفته نمی‌شود.»

بنابراین شهادت کسانی که فاقد شرایط عامه تکلیف یعنی بلوغ و عقل باشند پذیرفته نمی‌شود البته شهادت اطفال ممیز در موارد خاص معتبر شناخته شده از جمله در ماده ۲۳۹ قانون مجازات اسلامی به عنوان اماره ظنیه مورد توجه قرار گرفته و نیز در مورد جراحات، شهادت اطفال ممیز که حاضر در صحنه بوده و متفرق نشده باشند و نیز برای امر حرامی جمع نشده باشند مطابق نظر مشهور فقها مورد قبول واقع شده است در مورد عدالت نیز نوعاً گفته شده است عدالت عبارت است از یک قوه باطنی و ملکه‌ای که صاحب خود را همواره در تقوی و پرهیزگاری و رعایت مروت حفظ و نگهداری می‌کند و عادل کسی است که گناه کبیره انجام ندهد و از اصرار به گناهان صغیره بپرهیزد. و احراز عدالت از طریق داد و ستد و معاملات و معاشرت طولانی و یا همراه بودن در مسافرت و غیره به عمل می‌آید، و بایستی به نحوی از انحا شرعی برای دادگاه احراز شود. چنانچه قاضی عدالت شهود را احراز ننماید از مدعی می‌خواهد که برای اثبات عدالت شهود خود شاهدان دیگری را حاضر نماید که آنها را شهود تزکیه (یعنی شهادت به عدالت شهود) می‌نامند البته بایستی عدالت شهود تزکیه که آنها را «مزکی» نیز گویند بر دادگاه محرز باشد و آنها در محضر دادگاه شهادت می‌دهند که از طریق معاشرت مستمر و یا روابط تجاری و سایر طرق متعارفه عدالت شهود را احراز کرده‌اند.

اگر متهم بر عدالت شهود ابراد و اشکالی وارد نماید (که آن را جرح نامند) در این صورت برای اثبات دعاوی خود بایستی دلایل و بینه اقامه نماید و در صورت تعارض شهود جرح با شهود تزکیه قول شهود جرح مقدم خواهد بود.

۳- شرایط شهادت:

مطابق آنچه که فقها در امر شهادت خصوصاً شهادت بر قتل بیان کرده‌اند و نیز مطابق مواد ۱۳۱۵ تا ۱۳۲۰ قانون مدنی، اولاً: بایستی شهادت به صورت صریح باشد مثل این که بگوید «من شهادت می‌دهم که شخص «الف»، شخص «ب» را کشت و یا اینکه بگوید «من گواهی می‌دهم که شخص «الف»، شخص «ب» را با تیر یا شمشیر زد و او کشته شد.» و اگر به صورت احتمال یا مجمل گویی باشد شهادت پذیرفته نمی‌شود.

علاوه بر آن باید شهادت به صورت قطع و یقین باشد نه از روی گمان و تردید بنابراین اگر شاهد بگوید من گمان می‌کنم که «الف»، «ب» را کشته باشد این شهادت مسموع نیست.

ثانیاً: مفاد شهادت شهود بایستی از حیث زمان، مکان متحد باشد و لذا اگر یکی از شهود بگوید من دیدم متهم هنگام صبح مجنی علیه را در بازار کشت، و دومی بگوید هنگام غروب او را کشت و یا در خیابان دیگری او را کشت شهادت آنها پذیرفته نمی‌شود. البته اگر قدر متقینی از شهادت آنها حاصل شود به همان میزان مورد قبول واقع خواهد شد، مثلاً اگر شاهد اول بگوید که متهم در نزد من اقرار به قتل مجنی علیه کرد، و دومی بگوید من دیدم که متهم او را کشت در این صورت شهادت آنها قتل را ثابت نمی‌کند اما این قتل از موارد «لوث» خواهد بود که در بحث قسامه بحث خواهیم کرد. و یا مطابق ماده ۲۳۸ ق.ا.م.ا. اگر یکی از شهود گواهی دهد که متهم به قتل عمدی اقرار نمود و دیگری شهادت دهد که متهم به اصل قتل اقرار نمود و به قید عمد گواهی ندهد در این صورت اصل قتل ثابت می‌شود و متهم بایستی نوع آن را بیان کند که اگر اقرار به عمد نمود قصاص می‌شود و اگر منکر قتل عمد باشد در این صورت مکلف به ادای سوگند می‌شود و چنانچه سوگند نپذیرد قصاص ساقط می‌شود و بایستی دیه مجنی علیه را بپردازد.

ثالثاً: بایستی شهادت در محضر دادگاه به عمل آید والا چنانچه در نزد کسی دیگر شهادت به قتل بدهد و در نزد دادگاه از اقامه آن خودداری کند این شهادت ارزشی نخواهد داشت.

رابعاً: اگر شهود پس از ادای شهادت از آن رجوع کنند و با اینکه معلوم شود برخلاف حقیقت شهادت داده‌اند به شهادت آنها ترتیب اثری داده نمی‌شود در این صورت اگر حکم صادر شده باشد اجرا نمی‌شود و اگر اجرا شده باشد چنانچه شهود بگویند عمداً شهادت دروغ داده‌ایم قصاص می‌شوند (مطابق شرایط قصاص) و اگر بگویند خطاء کرده‌ایم و امر به ما مشتبه شده است بایستی دیه محکوم علیه را بپردازند.

خامساً: بایستی خود به عینه شاهد واقعه باشند ولی اگر شهود اصلی فوت کرده باشند و یا عامل دیگری از قبیل بیماری و سفر مانع حضور آنها باشد شهادت بر شهادت پذیرفته می‌شود، در این صورت کلیه شرایط شهود بایستی در شهود فرعی احراز گردد.

سادساً: شهادت بایستی از روی اختیار و رضایت باشد و اجبار دیگری به شهادت جایز نیست و چنین شهادتی نه تنها فاقد ارزش و اعتبار است بلکه مطابق اصل ۳۸ قانون اساسی کسی که از این امر تخلف کند و دیگری را به شهادت اجبار نماید مطابق قانون بایستی مجازات شود.

۴- نصاب شهادت در قتل:

همان طوری که قبلاً گفته شد در فقه اسلام و قانون مجازات اسلامی برای اثبات جرایم معین نصاب خاصی در مورد شهادت (شهود) قید شده است مثلاً برای اثبات جرایم لواط و مساحقه ۴ نفر مرد، برای اثبات جرم زنا ۴ نفر مرد و یا ۳ نفر مرد و ۲ زن و یا دو مرد و ۴ زن (به تناسب شرایط و مجازات آن) لازم است، و در مورد اثبات قتل عمد مطابق بند الف ماده ۲۳۷ ق.م.ا. شهادت ۲ مرد عادل لازم است و اصولاً برای اثبات قصاص چه قصاص نفس باشد و چه قصاص عضو شهادت ۲ نفر مرد عادل برای شهادت ضروری است و به کمتر از آن قصاص نفس یا عضو ثابت نمی شود لیکن برای اثبات قتل شبه عمد و یا خطا مطابق بند (ب) ماده مذکور شهادت ۲ نفر مرد عادل و یا یک مرد عادل و دو زن عادل کفایت می کند در این صورت اگر فقط یک مرد عادل شهادت بدهد و پس از آن مدعی قسم یاد کند قتل شبه عمد و یا خطا، ثابت می شود اگر نصاب شهادت به نحوی که بیان شد حاصل نشود قتل ثابت نمی گردد. لیکن ممکن است موجب حصول اماره ظنیه برای قاضی بشود که در مبحث قسامه شرح آن خواهد آمد.

۵- تعارض شهادت:

موضوع دیگری که در مسأله شهادت بایستی بدان پرداخت تعارض شهادت است بدین معنی که اگر دو نفر شاهد مرد عادل شهادت بدهند که «الف» قاتل مجنی علیه است و دو شاهد مرد عادل دیگری گواهی بدهند که «ب» او را کشته است، در این صورت موضوع چه تکلیفی خواهد داشت. گرچه در قانون مجازات اسلامی تکلیف مسأله صریحاً بیان نشده است اما فقها اسلامی این امر را مفصلاً مورد بحث و بررسی قرار داده اند که در مجموع سه نظر در این مورد ارائه شده است:

نظر اول - قصاص از هر دو ساقط می شود به دلیل تعارض بینه و اصل احتیاط در دماء مسلمین و نیز به این دلیل که ترجیح یکی از آن دو به دیگری ترجیح بلا مرجع است و از طرف دیگر به دلیل اینکه خون هیچ مسلمانی نباید به هدر برود دیه مقتول به صورت تنصیف از مشهود علیهما (متهمین به قتل - اگر شهادت به قتل عمد و یا شبه عمد باشد) و یا عاقله آنها (اگر شهادت به قتل خطا باشد) گرفته می شود. و این نظر شیخ مفید و شیخ طوسی و جمعی دیگر از فقهاست. (در کتب المقنعه و النهایر).

نظر دوم - اولیای مقتول مخیر هستند که به هر یک از دو نفر رجوع کنند در این صورت اگر شهادت به قتل عمدی باشد او را قصاص می کنند و اگر شهادت به قتل شبه عمد و یا خطا باشد دیه مقتول را از وی یا عاقله او می گیرند و این نظر ابن ادریس و محقق ثانی است (در کتب السرائر و جامع المقاصد) (مانند حالتی که یک نفر به قتل عمدی مجنی علیه و دیگر به قتل عمدی یا خطایی او اقرار نماید. ماده ۲۳۵ ق.م.ا.).

نظر سوم - قصاص و دیه به طور کلی ساقط می شود. زیرا تعارض در بینه موجب سقوط و بی ارزش شدن آنها می شود در این صورت اگر دلیل دیگری برای اثبات قتل و یا حصول لوث نباشد، مشهود علیهما هر دو تبرئه می شوند. و دیه مقتول از بیت المال پرداخت می گردد. (این نظر حضرت امام خمینی (ره) و بعضی از فقها است).

۶- تعارض بینة با اقراریو:

گاهی ممکن است بین شهادت شهرد و اقرار متهم تعارض باشد بدین نحو که دو نفر شهادت می دهند «الف» قاتل مجنی علیه است آنگاه «ب» در محکمه حاضر می شود و به کشتن مقتول اقرار می کند که در اینجا بین دو دلیل تعارض پیش می آید و فقها این مطلب را نیز مورد مباحثه و بررسی قرار داده و با عنایت به اینکه از طریق معصوم (ع) در این مورد نص وجود دارد (روایت صحیح زراه از امام جعفر صادق (ع)) اختلاف نظر زیادی در مسأله نیست و خلاصه بیان فقها بدین شرح است که ۱- در مورد فوق چنانچه اولیای مقتول فقط علیه یکی از دو نفر اقامه دعوی نموده باشند (مقر یا شهود علیه) فقط او را قصاص می کنند و دیگری رها می شود. ۲- اگر اولیای مقتول شخصاً مدعی علیه خود را تعیین نکنند در این صورت مخیر هستند که به هر یک از آنها رجوع کنند. حال اگر به شخصی که اقرار به قتل عمد کرده است رجوع کنند، او را قصاص می کنند و دومی آزاد می شود و اگر به مشهود علیه رجوع کنند می توانند او را قصاص نمایند ولی شخصی که اقرار به قتل کرده بایستی نصف دیه مشهود علیه را به اولیای او بپردازد. همچنین گفته اند که در این حالت اولیای مقتول می توانند هر دو را قصاص کنند ولی به اولیای مشهود علیه بایستی نصف دیه او را بپردازند و اما به اولیای مقر چیزی را نمی پردازند و یا اینکه به طور کلی هیچکدام را قصاص نکنند و از هر دو نصف دیه مقتول را بگیرند. و چون مسأله در ارتباط با دماء مسلمین است و احراز حقیقت امر هم واقعاً مشکل است مناسبتر این است که به نحو مصالحه قضیه حل گردد و هیچکدام از دو نفر مذکور قصاص نشوند.

مبحث سوم

قسامه

- ۱- تعریف قسامه و نقش آن به عنوان دلیل اثبات قتل.
- ۲- موارد کاربرد قسامه.
- ۳- نصاب قسامه.
- ۴- کیفیت و شرایط اداء قسامه.
- ۵- چند مسأله مهم در باب قسامه.

۱- تعریف قسامه و نقش آن به عنوان دلیل اثبات قتل

قسامه در لغت به دو معنی آمده است: یکی جمع قسم یعنی سوگند و دیگری جمع قاسم یعنی کسی که سوگند می خورد و در لسان فقها قسامه یا به معنی کسانی است که برای اثبات دعوی قتل سوگند می خورند و یا

به معنی سوگندهایی است که مدعی و وابستگان او برای اثبات ادعای خود، و یا منکر و خویشان او در رد ادعای مدعی با شرایط و کیفیت خاصی که بدان اشاره خواهد شد، ادا می نماید.

قسامه با سوگند عادی که مدعی علیه در مقام انکار دعوی مدعی ادا می نماید تفاوت دارد زیرا در دعوی دیگر بر اساس قاعده «البینه علی المدعی والیمین علی المنکر» اصل بر این است که مدعی بایستی شاهد اقامه نماید در صورت فقدان شهادت نوبت به سوگند منکر می رسد.

و چنانچه منکر از ادای سوگند خودداری کند و آنرا به مدعی رد نماید آنگاه نوبت قسم خوردن به مدعی می رسد و در هر حال چه از طرف منکر و چه از طرف مدعی فقط یک بار قسم کفایت می کند و آنهم بایستی برای اثبات حقی برای خود و یا رد ادعایی علیه خود باشد.

اما در مورد قسامه به خلاف قاعده کلی، ابتدائاً سوگند متوجه مدعی است. به علاوه به جز مدعی سایر خویشان و بستگان وی نیز در جهت اثبات ادعای مدعی قسم یاد می کنند و از نظر تعداد سوگندها و یا کسانیکه سوگند یاد می کنند نصاب خاصی برای قتل عمد و شبه عمد و قطع عضو و جراحات قید شده است که کاملاً با سوگند عادی تفاوت می کند.

قسامه از تأسیسات شارع مقدس اسلام است و آن طوری که از بررسی روایات و اقوال فقها اسلام بر می آید، شخص رسول اکرم صلوات الله علیه و آله در قضیه ای که بعد از فتح خیبر پیش آمد مشروعیت قسامه را بیان فرمودند و بعد از آن به عنوان یکی از ادله اثبات قتل و جرح تدوین و مورد استفاده قرار گرفته است. فلسفه تشریح آن در جهت حفظ دماء مسلمین و جلوگیری از تعدی و تجاوز افراد لابالی به جان مردم بوده تا به دلیل نبودن شاهد، خون مسلمین هدر نرود و افراد فاسد از مجازات عمل خود نتوانند فرار کنند، و در روایات آمده است «القسامه حق و لو آلاها لقتل الناس بعضهم بعضاً» یعنی قسامه حق است و اگر نبود، عده ای از مردم عده دیگر را می کشند و نیز آمده است «القسامه نجات للناس» قسامه وسیله نجات مردم است (از قتل و خونریزی). البته باید توجه داشت که هم به دلیل ادله تشریح قسامه و هم به دلیل اینکه خلاف قاعده کلی اثبات دعواست مورد کاربرد آن منحصر به قتل و قطع عضو و جرح می باشد و در سایر امور جزایی و یا مدنی نمی شود از طریق قسامه ادعایی را ثابت نمود.

اما آنچه که بعضی از مسئولین کتب حقوقی جزا در باب مغایرت ذیل ماده ۳۸ قانون حدود قصاص «مصوبه ۱۳۶۱ (که در ماده ۲۴۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ با بعضی اصلاحات و اضافاتی آمده است) بنا اصل ۳۷ قانون اساسی (اصل براثت) بیان کرده اند موجه به نظر نمی رسد. زیرا با عنایت به حاکمیت اصل ۴ قانون اساسی بر اطلاق یا عموم و کلیه اصول قانون اساسی و سایر قوانین و مقررات کشور، در صورتی که در مورد قتل و جرم نوبت به قسامه برسد و مطابق ضوابط و مقررات شرعی که حاکم بر کلیه اصول قانون اساسی و سایر مقررات هست عمل شود نه تنها مغایرتی با قانون اساسی ندارد و بلکه دقیقاً عمل به مفاد اصل چهارم و هفتاد و دوم قانون اساسی می باشد.

قسامه به عنوان یکی از راههای اثبات قتل و جرح در قانون مجازات عمومی سابق (مصوب ۱۳۰۴ و

اصلاحی ۱۳۵۲) مورد توجه قرار نگرفته بود. البته در قانون مزبور اشاره شده بود که برای غیر موارد شرعی این قانون به کلر خواهد رفت لذا در واقع ادله شرعی برای محاکم شرعی اختصاص داده شده بود اما عملاً با تعطیل محاکم شرعی و قدرت یافتن محاکم عرفی و اجرای قانون مجازات عمومی در آن محاکم، به تعطیل احکام شرعی از جمله قسامه منجر گردید. بعد از پیروزی انقلاب اسلامی با تدوین قانون مجازات اسلامی (حدود و قصاص) در سال ۱۳۶۲ در مواد ۳۵ تا ۴۲ آن قانون مسأله قسامه، میجل کاربرد و شرایط و کیفیت و کمیت آن مورد توجه و تصریح قرار گرفت، و در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ مواد ۲۳۹ تا ۲۵۶ مشروحاً به قسامه به عنوان یکی از راههای اثبات قتل و شرایط و کیفیت و کمیت و موارد کاربرد آن اختصاص یافته و ابهاماتی که در بعضی از مواد قانون مجازات اسلامی مصوبه ۱۳۶۱ وجود داشت مرتفع گردیده است.

۲- موارد کاربرد قسامه:

مطابق آنچه که فقها بیان کرده اند و در قانون مجازات اسلامی بدان تصریح شده است در صورتی می توان از قسامه به عنوان دلیل اثبات قتل و جرح استفاده کرد که از موارد «لوث» باشد

لوث: عبارت است از اماره ظنیه شخصیه ای که برای حاکم حاصل شود بر صدق گفتار مدعی، مانند شاهد واحد و یا پیدا شدن جسدی آلوده به خون در حالی که شخصی با سلاحی خون آلود در آن محل دیده شود و یا اینکه جسدی در منزل شخصی یا محله ای که به غیر از اهل آن محل کسی دیگر در آنجا تردد نمی کند یافت شود. و به طور کلی هر نوع اماره ظنیه و قرائنی که مفید ظن برای قاضی باشد و اختصاص به طرق معینی ندارد، مهم ظنی است که قاضی در جهت صدق گفتار مدعی مبنی بر ارتکاب قتل از طرف متهم پیدا می کند، ولو به وسیله اعلام اطفال ممیز و یا افراد فاسق و کفاری که در این مورد احتمال صدق گفتارشان باشد، این ظن حاصل گردد. طرقی که در ماده ۲۳۹ ق.م.ا. برای حصول ظن قاضی به صدق گفتار مدعی بیان شده است تمثیلی است نه حصری و عبارت «و یا امثال آن» در ذیل ماده مذکور همین امر را می رساند، از جمله موارد کاربرد قسامه، شهادت منجر به لوث می باشد و آن در صورتی است که «بینه» جامع کلیه شرایطی که در میحت «شهادت» بیان گردید، نباشد.

در صدر ماده ۲۳۹ و مواد ۲۴۰ و ۲۴۱ ق.م.ا. به ۳ مورد از شهاداتی که فاقد شرایط مخصوص آن است و منجر به لوث می شود اشاره شده است. بدین معنی که در ماده ۲۳۹ فقط یک شاهد وجود دارد (فقدان نصاب شهادت) و در ماده ۲۴۰ شهادت شهرد از حیث عنصر عمد مفاداً متحد نمی باشد و در ماده ۲۴۱ یکی از شهود شهادت به قتل به وسیله متهم می دهد و دیگری به اقرار متهم به ارتکاب قتل شهادت می دهد که به دلیل عدم اتحاد مفاد شهادت، قتل ثابت نمی شود و موضوع از موارد لوث محسوب می گردد.

ذیل ماده ۲۵۵ ق.م.ا. به مورد دیگری از لوث اشاره دارد و آن وقتی است که شخصی در اثر ازدحام جمعیت کشته شود و یا جسد مقتولی در معابر عمومی یافت گردد و شواهد ظنی نزد حاکم اقامه شود که آن قتل به شخص یا اشخاص معین منسوب است. و همچنین مطابق ماده ۲۵۶ همان قانون اگر کسی را در محلی کشته

ببایند و اولیای او مدعی شوند که شخص معینی از ساکنان آن محل وی را به قتل رسانده است این مورد هم از موارد لوث محسوب می شود و در صورتی که حضور متهم در هنگام قتل در محل واقعه ثابت شود دعوی قتل علیه او با قسامه پذیرفته می شود.

در مورد کاربرد قسامه دو نکته مهم قابل ذکر است:

نکته اول چنانچه بین قرائن و امارات و نشانه های ظنی تعارض باشد بر اساس قاعده «اذا تعارضتا تساقطا» دیگر از این امارات ظنیه نمی توان برای مورد لوث استفاده کرد که در ماده ۲۴۱ ق.م.ا. بدان تصریح شده است.

نکته دوم: به صرف اینکه مورد از موارد لوث است نمی توان بر علیه شخصی اجرای قسامه نمود بایستی مسأله حضور متهم در محل واقعه در هنگام قتل روشن گردد. در اینجا چند حالت ممکن است صورت گیرد: حالت اول: اگر مدعی علیه حضور خود را در هنگام قتل در محل واقعه منکر باشد و قرائنی که موجب ظن به وقوع قتل توسط وی می گردد وجود نداشته باشد در این صورت بر اساس قاعده «البینه علی المدعی والیمین علی من انکر (علی المنکر)» مدعی بایستی اقامه بینه کند و اگر اقامه بینه نکند مدعی علیه پس از ادای سوگند تبرئه می شود. در اینجا علاوه بر قاعده یاد شده، اصل «عدم» نیز به کمک مدعی علیه می آید. (قسمت اول ماده ۲۴۴ و ماده ۲۴۵ و تبصره ماده ۲۵۶ ق.م.ا.)

حالت دوم: اگر حضور مدعی علیه هنگام قتل در محل وقوع محرز باشد در این صورت اقامه بینه به عهده مدعی علیه است و اگر بینه اقامه کرد تبرئه می شود والا لوث ثابت می گردد و مدعی بایستی قسامه اقامه کند در این حالت سوگند مدعی علیه پذیرفته نیست، حال اگر مدعی قسامه اقامه کند قتل بر عهده مدعی علیه ثابت می شود و اگر از اقامه قسامه خودداری کرد می تواند از مدعی علیه بخواهد که قسامه اقامه کند و اگر مدعی علیه قسامه اقامه کند تبرئه می شود. والا محکوم به پرداخت دیه می شود. (قسمت آخر ماده ۲۴۴ و مواد ۲۴۶ و ۲۴۷ قانون مجازات اسلامی).

حالت سوم: اگر حضور مدعی علیه قبل از وقوع قتل در محل وقوع محرز باشد ولی در حالت وقوع قتل مشکوک باشد در این صورت چنانچه مدعی علیه منکر حضور خود باشد، چون قول او خلاف اصل است و بر اساس اصل استصحاب می توان حکم به حضور وی هنگام قتل در آن محل داد، بنابراین وی بایستی برای عدم حضور خود در آن محل در هنگام قتل اقامه بینه نماید والا با قسم مدعی حضور او در آن هنگام در محل مزبور ثابت می شود سپس مدعی می تواند برای اثبات قتل اقامه قسامه نماید و اگر بینه اقامه نکرد می تواند مانند حالت اول از مدعی علیه بخواهد که قسامه اقامه نماید و اگر او هم اقامه قسامه نکرد قتل بر عهده وی ثابت می گردد.

۳- نصاب قسامه:

الف - قتل عمد: در موارد لوث چنانچه مدعی ادعای عمدی بودن قتل را داشته باشد مطابق اجماع فقهای مسلمین پنجاه قسم برای اثبات قتل لازم است. که توسط ۵۰ نفر ادا می شود و اگر تعداد قسم خورندگان کمتر از

راههای ثبوت قتل ۶۳

۵۰ نفر باشد، می‌توانند قسم را تکرار کنند تا به نصاب ۵۰ قسم برسد که در قسمت اول ماده ۲۴۸ ق.م.ا و تبصره ۲ آن ماده به این موضوع تصریح شده است. البته این نصاب موقعی است که مدعی علیه یک نفر باشد و اگر تعداد مدعی علیه بیش از یک نفر باشد، مدعی باید برای اثبات ادعای خود در مورد هر یک پنجاه قسم ادا نماید و در صورتی که مدعی اقامه قسامه نکند هر یک از مدعی علیه باید پنجاه قسم ادا نمایند.

ب- قتل شبه عمد و خطا: مطابق ماده ۲۵۳ ق.م.ا. در قتل عمد و خطا محض نصاب قسامه ۲۵ قسم می‌باشد و شرایط و نحوه انجام آن مانند مورد قتل عمد است. البته از نظر فقهای شیعه به علت روایات مختلفی که از ائمه معصومین علیهم السلام در دست است در مورد نصاب قسامه در مورد شبه‌عمد و خطا محض اختلاف نظر وجود دارد - زیرا از یک طرف بعضی از روایات مربوط به ۵۰ قسم مطلق است و بنابراین هم شامل قتل عمد و هم شبه‌عمد و خطا محض می‌شود لذا عده‌ای احتیاط کرده‌اند و گفته‌اند در مورد شبه‌عمد و خطا هم ۵۰ قسم لازم است و یا لاقبل به احتیاط نزدیکتر است، و از طرف دیگر روایاتی که به نصاب ۲۵ قسم در آنها تصریح شده مربوط به قتل خطا محض است نه شبه‌عمد بنابراین بایستی مورد شبه‌عمد را مشابه قتل عمد عمل کرد یعنی لزوم ۵۰ قسم حکم داد و این قدر متیقن از روایات و نصوص وارده است و چون در دماء مسلمین احتیاط لازم است ۵۰ قسم به احتیاط نزدیکتر است اما در قانون مجازات اسلامی که بر اساس قول مشهور فقها تنظیم و تدوین شده است در مورد شبه‌عمد و خطا محض حکم داده شده و فعلاً چون نص قانونی در دست است باید به همان عمل کرد.

ج: در مورد جراحات نصاب قسامه مطابق ماده ۲۵۴ ق.م.ا. بدین شرح است:

- ۱- در مورد جراحتهایی که موجب دیه کامل است مانند قطع دو دست و یا بریدن بینی، ۶ قسم
- ۲- در مورد جراحتهایی که موجب نصف دیه است مانند قطع یک دست و یا کورکردن یک چشم، ۳ قسم
- ۳- در مورد جراحاتی که موجب ثلث یا ربع یا خمس دیه است مانند قطع ۳ انگشت یا از بین بردن یکی از پرده‌های بینی، ۲ قسم

۴- در جراحاتی که موجب سدس دیه یا کمتر از آن است مانند زخم منقله با موضعه در سر، ۱ قسم البته لازم به ذکر است که در مورد نصاب قسامه در جراحات و قطع عضو نیز قانون مجازات اسلامی نظر مشهور فقها را مدنظر قرار داده است والا عده‌ای از فقها در این مورد هم نظر به ۵۰ قسم داده‌اند و حتی ابن‌ادریس (در کتاب سرائر) ادعای اجماع بر این امر نموده است و بعضی از فقهای اهل تسنن از جمله شافعی اصولاً اثبات دعوا به وسیله قسامه را در جراحات و قطع عضو مورد اشکال قرار داده‌اند لیکن اکثریت فقهای اهل تسنن و ائمتنا فقها شیعه اجرای قسامه را در جراحات و قطع اعضا قبول دارند و اختلاف نظر بین آنها در نصاب قسامه است که موجب آن اطلاعات بعضی نصوص وارده است در باب قسامه بر لزوم ۵۰ سوگند بدون تخصیص جراحات و غیر آن - و عده‌ای دیگر هم گفته‌اند در موارد لوث اگر عمدی باشد چه قتل و چه قطع عضو و جراحت پنجاه قسم لازم است و اگر خطا محض است ۲۵ قسم و تفاوتی بین قطع عضو و قتل نفس قابل نشداند منتهی با توجه به تصریح قانون مجازات اسلامی در ماده ۲۵۴ دیگر مجال برای این اختلاف نظر از حیث عمل در محاکم نمی‌ماند.

۴- کیفیت و شرایط اداء قسامه:

الف: مطابق ماده ۲۴۳ ق.م.ا. مدعی قتل در موارد لوث بایستی از وارث فعلی مقتول محسوب شود و ممکن است مرد یا زن باشد بنابراین صرف اینکه مدعی از اقوام و خویشان نسبی یا سببی مقتول است کفایت نمی‌کند.

ب: قسم خورندگان بایستی از خویشاوندان و بستگان نسبی مدعی باشند و رجولیت در آنها شرط است. و مدعی یا مدعی علیه حسب مورد می‌تواند یکی از قسم خورندگان باشد. (ماده ۲۴۸ همان قانون و تبصره آن) البته قاضی بایستی خویشاوندی نسبی قسم خورندگان را با مدعی یا مدعی علیه احراز نماید. (ذیل ماده ۲۴۹).

ج: اگر هیچ مردی از خویشان و بستگان نسبی مدعی برای قسم وجود نداشته باشد و یا در صورت وجود حاضر به قسم خوردن نباشد، مدعی می‌تواند ۵۰ قسم بخورد اگرچه زن باشد، در این صورت قاضی برای تکرار قسم باید مطمئن شود که مدعی یا مدعی علیه ۵۰ نفر خویشان و بستگان ندارد و یا اگر دارد حاضر به سوگند خوردن نیستند.

(تبصره ۳ ماده ۲۴۸ و ماده ۲۴۹ ق.م.ا.)

د: هر یک از قسم خورندگان باید قاتل و مقتول را بدون ابهام معین و انفراد و اشتراک و یا معاونت قاتل یا قاتلان را صریحاً ذکر و نوع قتل را بیان کنند، در این مورد چنانچه قاضی احتمال بدهد که قسم خورنده یا قسم خورندگان در تشخیص نوع قتل که عمد یا شبه‌عمد یا خطا است دچار اشتباه می‌باشند باید در مورد نوع قتل از آنها تحقیق نماید (ماده ۲۵۰ و تبصره آن) همچنین اگر مدعی علیه یا خویشان او قسم می‌خورند نظر مشهور فقها این است که باید بگویند «ما مقتول را نکشته‌ایم و کسی که او را کشته است نمی‌شناسیم».

ه: قسم بایستی از روی جزم و یقین باشد و قسم خورندگان باید علم به قتل داشته باشند و قسم از روی ظن و گمان کفایت نمی‌کند و چنانچه قاضی احراز نماید که تمام یا تعدادی از قسم خورندگان از روی ظن قسم می‌خورند قسمهای مذکور اعتباری نخواهد داشت و جزء نصاب مقرر محسوب نمی‌شود (ماده ۲۵۱ و تبصره آن)

۵- چند مسأله مهم در باب قسامه:

الف: چنانچه مدعی قبل از اقامه قسامه یا قبل از اتمام قسم‌های مقرر فوت نماید وراثت او جای وی را در دعوا می‌گیرند و اگر بخواهند حق خود را ثابت نمایند قول مشهور فقها این است که قسامه را باید از اول شروع کنند و قسمهایی که قبل از اتمام نصاب از طرف مدعی اصل به عمل آمده جزء نصاب مقرر محسوب نمی‌شود ولی اگر مدعی پس از اتمام نصاب لازم فوت نماید دیگر احتیاجی برای اداء قسم از طرف ورثه او نیست، زیرا ادعای مدعی ثابت شده و حق به ورثه او منتقل می‌شود.

ب: چنانچه مدعی علیه دو نفر یا بیشتر باشد که متهم به شرکت در قتل گردیده‌اند و اتهام یک نفر از آنها مطابق آنچه که در این باب گفته شد از موارد لوث باشد، و در مورد سایر متهمین لوث وجود نداشته باشد، نسبت به شخصی که مورد لوث است مدعی بایستی قسامه اقامه نماید که ۵۰ قسم برای قتل عمد و ۲۵ قسم

برای شبه‌عمد یا خطای محض لازم است و نسبت به شخص یا اشخاص دیگر که مورد لوٹ نیستند مطابق شرایط عادی دَعْوَى قتل عمل خواهد شد.

ح: اگر اولیای مقتول بیش از یک نفر باشند و یک یا چند نفر حاضر و بقیه غایب باشند و مورد از موارد لوٹ باشد، چنانچه اولیای حاضر بخواهند از طریق قسامه قتل را ثابت کنند اقامه ۵۰ قسم برای عمد و ۲۵ قسم برای شبه‌عمد و خطا محض لازم است. پس از اقامه، حق آنها ثابت می‌گردد و نسبت به سهم خود استیفای حق می‌کنند که اگر دیه باشد سهم خود را از دیه می‌گیرند و اگر قصاص باشد مطابق شرایطی که در فصل استیفای قصاص خواهیم گفت قصاص می‌کنند.

در این صورت چنانچه اولیای غایب بعداً حاضر شوند و بخواهند حق خود را استیفا نمایند از حیث اینکه چه مقدار قسم لازم است بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. قول مشهور و اقوی این است که آنها نیز باید برای قتل عمد ۵۰ قسم و برای شبه‌عمد و خطا ۲۵ قسم اقامه نمایند. زیرا ادعای آنها یک دعوی جدید است و احتیاج به اثبات مستقل دارد. بعضی از فقها گفته‌اند یک قسم از هر یک از اولیای غایب که فعلاً حاضر شده‌اند کفایت می‌کند. و بعضی دیگر گفته‌اند چنانچه ولی غایب یک نفر باشد ۲۵ قسم در عمد لازم است و اگر دو نفر باشند ۱۷ قسم و به همین نسبت آنها بر حسب حصه خود قسم می‌خورند ولی مناسبتی همان قول اول است که بیان شد.

مبحث چهارم

علم قاضی

- ۱- نقش علم قاضی در اثبات جرم
- ۲- زمینه فقهی موضوع
- ۳- علم قاضی طریقت دارد و منحصر به روش معینی نیست

۱- نقش علم قاضی در اثبات جرم

چهارمین راه اثبات جرم قتل عبارت است از علم قاضی که در ماده ۱۳۱ ق.م.ا. بدان تصریح شده است مطابق آنچه که در ابتدای این فصل بیان شد حقوق جزای اسلامی تابع سیستم ادله قانونی است و برای اثبات جرائم مختلف راههای مشخص و معینی را تعیین کرده است. از جمله در جرایم زنا، شرب خمر، و قذف در مواد ۶۸، ۷۴، ۷۵، ۱۵۳، ۱۶۹، ۱۷۰، قانون مجازات اسلامی طرق اثبات جرم انحصاراً شهادت و اقرار تعیین شده است. لیکن در جرایم قصاص، لواط، مساحقه، سرقت، در مواد ۱۲۰، ۱۲۸، ۱۹۹، ۲۳۱، آن قانون علم

قاضی هم علاوه بر شهادت و اقرار به عنوان یکی از طرق اثبات جرم مشخص گردیده است. بنابراین هرگاه راههای اثبات جرمی در قانون احصاء و محدود شود و علم قاضی به عنوان یکی از طرق اثبات جرم جزء آن اداله تعیین نشده باشد، وی نمی تواند به علم خود مراجعه نماید و اگر راههای اثبات جرمی در قانون محصور نباشد و یا اینکه در صورت حصر، علم قاضی هم به عنوان یکی از آن طریق بیان شود در این صورت قاضی می تواند به علم خود مراجعه و بر آن مبنا حکم صادر نماید. البته با توجه به ماده ۱۰۵ ق.ا.م. در حال حاضر هم در حق... و هم در حق الناس حاکم می تواند به علم خود عمل کند و لازم است که مستند علم خود را در حکم قید نماید.

۲- زمینه فقهی موضوع

فقه‌های شیعه در اینکه قاضی در حقوق الناس می تواند به علم خود رجوع نماید اتفاق نظر دادند و سیدمرتضی در انتصار و شیخ مفید در غنیه و ابن ادریس در سرائر ادعای اجماع بر این امر کرده اند. حضرت امام خمینی (قدس سره) در تحریر الوسیله گفته است که قاضی در حق الناس و حق الله می تواند به علم خود رجوع نماید و در صورتی که شهادت شهود بر خلاف علم وی باشد نمی تواند بر مبنای آن شهادت حکم صادر کند و همچنین در صورتی که مدعی یا مدعی علیه از نظر قاضی مرتکب سوگند دروغ شوند نمی تواند آنها را سوگند بدهد. و به نظر صاحب جواهر علم قاضی اقوی از شهادت است در ثبوت جرم، زیرا شهادت یک اماره قانونی تعدی است و یقین آور نیست در حالی که اگر قاضی به طرق متعارف علم به واقعه پیدا نماید حکم او به واقع امر نزدیکتر خواهد بود. با توجه به اینکه در قصاص غلبه با حق الناس است بنابراین در حجیت علم قاضی به عنوان یکی از طرق اثبات جرم شبهه‌ای وجود ندارد.

۳- علم قاضی طریقت دارد و منحصر به روش معینی نیست

ذکر این امر لازم است که علم قاضی نیز چون شهادت از باب کشف واقع است و حصول آن هم منحصر به روش معینی نیست و مستند علم وی هم باید در حکم صادره ذکر گردد. مطابق ماده ۱۰۵ ق.ا.م. حاکم شرع می تواند در حق الله و حق الناس به علم به خود عمل کند و حدود الهی را جاری نماید و لازم است مستند علم خود را ذکر کند. اجرای حد در حق الله متوقف به درخواست کسی نیست ولی در حق الناس اجرا حد متوقف به درخواست صاحب حق می باشد.

در این رابطه کمیسیون استفتائات شورای عالی قضایی سابق در تاریخ ۱۳۶۳/۳/۲۰ چنین اعلام داشته است: «حجیت علم قاضی از باب کشف و طریقت است و مختص به مجتهد نیست بلکه علم حاصل از طرق متعارفه برای قاضی مأذون نیز حجیت دارد و در عداد ادله شمرده شده است.»

در ماده ۲۳۱ ق.ا.م. به کیفیت و طریق حصول علم برای قاضی اشاره نشده است اما در ماده ۱۲۰ آن قانون در مبحث لواط آمده است «حاکم شرع می تواند طبق علم خود که از طرق متعارف حاصل می شود حکم کند»

این بدان معنی است که اگر علم از طرق غیر متعارف حاصل شود قابل استناد در صدور حکم نیست به خصوص که در ماده ۱۰۵ قانون مزبور بر «لزوم ذکر مستند علم» تأکید شده است. البته این علم و اعتقاد برای قاضی امکان دارد بر اساس تحقیقات و ابزار علمی باشد و یا از طریق اشخاص مورد اعتماد و یا مشاهده قاضی در جرائم مشهود، به طور کلی منحصر به طریق معینی نیست به خصوص امروزه که علوم و فنون جدید برای کشف جرم، ابزارها و طرق علمی اطمینان‌آوری را در اختیار قضات قرار داده است و در آینده قطعاً آلات و ادوات و شیوه‌های جدیدتر و مورد قبولتری را برای کشف حقیقت امر در دسترس دستگاه قضایی قرار خواهد داد، بایستی به تناسب زمان از آنها استفاده کرد با توجه به اینکه مجرمین نیز از پیچیده‌ترین روشها برای ارتکاب جرم قتل نفس استفاده می‌کنند به نحوی که اگر قاضی به روشهای سنتی اکتفا کند و در انتظار قرار مجرم یا شهادت شهود بنشیند در بسیاری از قتلها و جرایم دیگر هیچگاه مجرمین شناسایی و دستگیر و مجازات نخواهند شد.

این مبحث را با یکی از بخشنامه‌های شورای عالی قضایی سابق در باب لزوم استفاده قضات از روشهای علمی کشف جرایم پایان می‌دهیم:

«... هر چند در برخی جرائم طریق اثبات دعوی در قانون ذکر شده لکن چون این امر از باب طریقت و حصول علم برای قاضی است و قاضی را برای حصول قطع و یقین از هیچ نوع تحقیقی که علم را تحصیل کند منع نکرده است، مقتضی است در رسیدگیها استفاده از طریق علمی کشف جرم را مورد غفلت قرار ندهند، و از وسایلی که دانش بشری در این زمینه فراهم نموده است استفاده نمایند».

«بخشنامه شماره ۱/۵۶۳۱۳ مورخه ۶۲/۱۲/۶ شورای عالی قضایی»

فصل هفتم

احکام استیفاء و موارد سقوط قصاص

مبحث اول

احکام استیفاء

- ۱- اصل در قتل عمد چیست؟
- ۲- اولیای دم در قصاص.
- ۳- وقتی که محکوم به قصاص زن حامله باشد.
- ۴- مسأله تعدد ولی دم.
- ۵- تعدد مقتول در صورت واحد بودن قاتل.
- ۶- فراری دادن محکوم به قصاص.
- ۷- لزوم اذن ولی امر در قصاص.
- ۸- فقدان ولی دم.
- ۹- آلت قصاص.

۱- اصل در قتل عمد چیست:

حکم اولیه در قتل عمد قصاص است و چنانچه قاتل و مقتول هر دو مرد باشند با در نظر گرفتن شرایط قصاص و سایر احکام مربوط به آن اولیای دم می توانند جانی را قصاص کنند و در صورتی که قاتل مرد و مقتول زن باشد اولیای مقتول پس از پرداخت نصف دیه قاتل حق قصاص او را دارند (مواد ۲۵۷ و ۲۵۸ ق.ا.م.). بنابراین اولیای دم نمی توانند جانی را به پرداخت دیه مجبور نمایند. همچنین قاتل هم نمی تواند اولیای مقتول

را به گرفتن دیه و گذشت از قصاص مجبور نمایند و آنچه که بعضی از فقها در مورد تخییر بین قصاص و دیه گفته‌اند که در صورت انتخاب دیه از طرف اولیای دم، جانی موظف به پرداخت آن است با توجه به اجماع فقها و روایاتی که در دست می‌باشد مورد قبول واقع نشده است. ولی در صورت رضایت ولی دم و قاتل به مقدار دیه کامله، یا به کمتر یا زیادتر از آن چه مقتول مرد و چه مقتول زن باشد، قصاص ساقط می‌گردد. البته بعضی از فقها گفته‌اند در صورتی که اولیای دم به شرط پرداخت دیه حاضر به گذشت از قصاص باشند به لحاظ لزوم حفظ نفس پرداخت آن بر جانی واجب می‌شود و در صورتی که قادر به پرداخت آن باشد و از دادن دیه و حفظ نفس خودداری کند معصیت کرده است.

۲- اولیای دم در قصاص:

مقصود از اولیای دم در قصاص که حق استیفاء قصاص و عفو آنرا در اختیار دارند همان ورثه مقتول می‌باشد که از اموال او ارث می‌برند و سهم آنها در گرفتن دیه یا قصاص به همان نسبت سهم الارث آنهاست در ماترک به استثنای شوهر و یا زن که در قصاص و عفو آن اختیاری ندارند. (ماده ۲۶۱ ق.م.ا). در این مورد بعضی از فقها گفته‌اند به‌طور کلی زنان از قصاص ارث نمی‌برند و بعضی گفته‌اند بستگان مادری مقتول در قصاص و عفو اختیاری ندارند و لیکن اجماع فقها در مورد ارث نبردن شوهر و زن در مورد قصاص محقق شده است. البته در صورتی که قصاص تبدیل به دیه شود و یا از ابتدا دیه محقق شود، مانند قتل شبه عمد و خطای محض، در این صورت شوهر و یا زن هم مانند سایر وراث از دیه ارث می‌برند، بجز برادران و خواهران مادری مقتول که از دیه میت ارثی نمی‌برند برابر نظر مشهور فقها.

۳- وقتی که محکوم به قصاص زن حامله باشد:

در صورتی که محکوم به قصاص زن حامله‌ای باشد اجرای قصاص به بعد از وضع حمل موکول می‌شود و پس از آن، چنانچه قصاص مادر موجب هلاک بچه باشد تا زمان رفع نیاز کودک باید اجرای قصاص به تأخیر بیافتد. (ماده ۲۶۲ ق.م.ا).

ولی اگر بعد از وضع حمل از حیث نگهداری کودک و تغذیه او نیازی به مادر نباشد و کسی یا کسانی متکفل کودک باشند اجرای قصاص نایستی به تأخیر بیافتد زیرا موجب تأخیر در استیفاء حق شخصی یا اشخاص دیگر می‌شود.

اگر چنین قاتلی مدعی باشد که حامله است در صورت شهادت ۴ نفر قابله ادعای او پذیرفته می‌شود و بعضی از فقها از جمله حضرت امام خمینی (قدس سره) در تحریرالوسیله گفته‌اند به‌صرف ادعای زن به حامله بودن، حرف وی پذیرفته می‌شود، زیرا چه بسا برای او علائمی در این مورد باشد، که بر دیگران پوشیده است. در مورد این مسأله چنانچه اولیای مقتول اقدام به قصاص زن نمایند و بعداً حامله بودن وی محرز شود، به‌نظر بعضی از فقها از جمله حضرت امام خمینی (قدس سره) دیه آن حمل بر عهده قصاص‌کنندگان می‌باشد.

۴- مسأله تعدد ولی دم:

الف - همه اولیای دم حضور دارند و همگی بالغ و عاقل هستند: چنانچه ولی دم بیش از یک نفر باشد و همگی حاضر باشند و اهلیت استیفای قصاص را داشته باشند موافقت همه آنها برای قصاص لازم است و اگر همگی خواهان قصاص باشند قاتل قصاص می شود. و اگر بعضی از آنها خواهان قصاص و بعضی دیگر خواهان دیه باشند کسانی که خواهان قصاص هستند می توانند قاتل را قصاص کنند ولی باید سهم بقیه را که خواهان دیه هستند بپردازند. ولی اگر تعدادی از آنها قاتل را به طور رایگان عفو کنند در این صورت کسانی که خواهان قصاص هستند بعد از پرداخت سهم عفوکنندگان به قاتل، حق قصاص او را دارند (ماده ۲۶۴ قانون مجازات اسلامی)

ب - همه اولیای دم بالغ و عاقل هستند اما بعضی حاضر و بعضی غایب می باشند: در این صورت نظر مشهور فقها از جمله شیخ طوسی (قدس سره) در کتاب میسوط این است که اولیای حاضر می توانند قاتل را قصاص کنند به شرطی که سهم اولیای غایب را از دیه تضمین نمایند تا چنانچه آنها بعد از رجوع، خواهان دیه باشند، حق آنها ضایع نگردد.

حضرت امام خمینی (قدس سره) در تحریرالوسیله گفته است اگر غیبت اولیای غایب موقت بوده و طولانی نباشد تا حضور آنها اجرای قصاص به تأخیر می افتد. در این صورت اگر خطر فرار قاتل در بین باشد می توان او را تا حضور همه اولیای دم زندانی نمود. و اگر غیبت اولیای غایب طولانی باشد چنانچه حاکم شرع مصلحت را در اجرای قصاص بداند اجازه قصاص می دهد و در این حال اولیای حاضر ضامن سهم اولیای غایب از دیه هستند.

ج - بعضی از اولیای دم نابالغ و یا مجنون هستند: چنانچه بعضی از اولیای دم مجنون باشند در این صورت مطابق نظر مشهور فقها از جمله امام خمینی در تحریرالوسیله، ولی مجنون بایستی مصلحت او را در نظر بگیرد. چنانچه قصاص مصلحت باشد و بقیه اولیای دم هم خواهان قصاص باشند قاتل قصاص می شود و در صورتی که اختلاف نظر بین آنها باشد مانند حالت «الف» عمل می شود. عده ای دیگر از فقها مانند شیخ طوسی (ره) گفته اند اگر بعضی از اولیای دم صغیر یا مجنون باشند بایستی تا بلوغ صغیر و بهبود یافتن مجنون، قصاص به تأخیر بیافتد و در این مدت اگر احتمال فرار قاتل باشد، حاکم شرع می تواند او را زندانی نماید.

مثلاً اختلاف نظر بین فقها این است که آیا اولیای صغیر و مجنون در مورد قصاص هم مانند سایر امور مالی دارای اختیار هستند یا نه؟ نظر مشهور فقها از جمله علامه حلی و شهیدین و محقق ثانی و عده ای دیگر این است که در این مورد هم اولیای صغیر و مجنون همان اختیاراتی را دارند که در امور مالی دارا می باشند، بنابراین آنها به هر نحو که مصلحت صغیر یا مجنون ایجاب می کند تصمیم بگیرند صحیح است و مسؤولیتی متوجه آنها نیست خصوصاً که نگه داشتن قاتل در زندان برای مدتی طولانی اضافه بر اینکه مستلزم هزینه ای بر بیت المال است، اصولاً مجازاتی است علاوه بر مجازات قصاص؛ لذا در حالتی که بعضی از اولیای دم صغیر یا

بین رفته است، و از طرف دیگر طبق قاعده «الجانی لایحیی علی اکثر من نفسه» بیش از نفس قاتل نمی شود او را مجازات کرد که آن هم با قصاص صورت گرفته و محلی برای مجازات دیگر نمانده است. البته در مورد این مسأله، اذن اولیای دم سایر مقتولین برای قصاص قاتل لازم است و در صورتی که اولیای دم یکی از مقتولین بدون اذن سایرین اقدام به قصاص جانی نمایند مطابق نظر فقها مستوجب تعزیر خواهند بود ولی بجز مسأله تعزیر، چیز دیگری از بابت دیه سایر مقتولین بر عهده آنها نخواهد بود، زیرا قصاص قاتل حق آنها بوده است و پس از استیفای حق مذکور، چیزی از قبیل قصاص یا دیه بر عهده آنها تعلق نمی گیرد، ولی چون در امر قصاص به دلیل پیشگیری از هرج و مرج و حفظ نظم جامعه قانونگذار اذن حاکم مسلمین و نیز اذن سایر اولیای دم در صورت تعدد مقتولین را لازم دانسته است، بنابراین مخالفت با امر قانونی موجب تعزیر خواهد بود.

۶- فراری دادن محکوم به قصاص:

مطابق ماده ۲۶۷ ق.م.ا. چنانچه شخص یا اشخاصی اقدام به رهایی دادن محکوم به قصاص نمایند، موظف به تحویل دادن وی هستند، و اگر قاضی محکمه تشخیص دهد که آنها در انجام این کار مسامحه می نمایند و حبس آنها مؤثر در الزام یا احضار محکوم فراری باشد تا زمان معرفی محکوم به حبس می گردند. در این صورت اگر قاتل فراری قبل از تحویل بمیرد و یا به نحوی از انجا تحویل وی متعذر شود، دیه مقتول بر عهده فراری دهنده خواهد بود. (تبصره ماده مذکور).

ماده ۲۶۷ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۰ نسبت به ماده ۵۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ که حکم فراری دادن محکوم به قصاص را بیان کرده بود قدری از حیث محتوی و شکل اصلاح گردیده است. در ماده ۵۳ قانون سابق چنین آمده بود «هرگاه شخصی یا اشخاصی محکوم به قصاص را رهایی دهند محکوم به حبس می باشند تا قاتل تحویل مقامات قضایی گردد و چنانچه قاتل قبل از تحویل بمیرد دیه مقتول به عهده آن کس یا کسانی است که او را فرار داده اند.» همان طوری که ملاحظه می شود مطابق این ماده شخصی که اقدام به فراری دادن محکوم به قصاص نموده است به صرف این عمل محکوم به زندان می گردد تا قاتل تحویل مقامات قضایی گردد اما در ماده جایگزین برای زندانی کردن فرار دهنده ۲ قید بیان شده است: ۱- هرگاه به تشخیص دادگاه رسیدگی کننده، آن شخص در تحویل قاتل کوتاهی نماید، ۲- حبس وی مؤثر در الزام یا احضار قاتل باشد، بنابراین در صورتی که شخص مزبور به تشخیص قاضی رسیدگی کننده در مورد تحویل قاتل کوتاهی نکند و یا اینکه حبس وی در الزام یا احضار قاتل مؤثر نباشد، محکوم به زندان نخواهد شد.

از حیث ضمان دیه نیز در ماده ۵۳ سابق فقط در صورتی که قاتل قبل از تحویل فوت می نمود فرار دهنده ضامن دیه مقتول می گردید و حالتی که به دلایل دیگری بجز فوت تحویل وی متعذر می شد به سکوت برگزار شده بود ولی در ماده ۲۶۷ جدید تکلیف این حالت هم در تبصره این ماده روشن گردیده است و در هر صورت شخص یا اشخاصی که قاتل را فراری داده اند ضامن دیه مقتول هستند مگر اینکه قاتل را تحویل دهند.

مجنون باشند بنا به مصلحت وی بایستی سرپرستان شرعی و قانونی آنها تصمیم بگیرند. در قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱ تکلیف مسأله مورد بحث ضمن ماده ۵۲ آن قانون روشن شده بود. مطابق ماده مذکور «هرگاه ولی دم صغیر یا مجنون باشد ولی او (پدر یا جد پدری یا قیم منصوب از طرف آنها یا حاکم شرع) با رعایت غبطه صغیر و مجنون قصاص می‌کند یا قصاص را به مقدار دیه یا کمتر یا بیشتر از آن تبدیل می‌نماید و اگر ولی دم غایب باشد و غیبت او طولانی شود، حاکم شرع ولی اوست و برابر مصلحت تصمیم می‌گیرد» اما با توجه به اینکه قانون مورد اشاره جزء قوانین موقتی بوده و زمان اجرای آن هم به پایان رسید و با تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ اصولاً مجالی برای اجرای قانون قبلی نمانده است دیگر به ماده مزبور نمی‌توان استناد کرد و در قانون اخیرالتصویب هم اشاره‌ای به این امر نشده است لیکن به استناد آرای مشهور فقها و نیز رأی وحدت رویه مورخه ۱۳۶۵/۸/۲۰ در این‌گونه موارد با تأمین سهم صغار از دیه می‌توان حکم قصاص قاتل را صادر کرد.

رأی شماره ۳۱ - ۱۳۶۵/۸/۲۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور:

«در مورد قتل عمدی اگر بعضی از اولیای دم کبیر و بعضی دیگر صغیر باشند و اولیای دم کبیر تقاضای قصاص نمایند، با تأمین سهم صغار از دیه شرعی می‌توانند جانی را قصاص نمایند. بنابراین آرای شعب ۱۱ و ۱۶ دیوان عالی کشور که با این نظر مطابقت دارد صحیح و منطبق با موازین قانونی است. این رأی بر طبق ماده واحده قانون وحدت رویه قضایی مصوب ۱۳۲۸ برای دادگاهها و شعب دیوان عالی کشور در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.»

۵ - تعدد مقتول در صورت واحد بودن قاتل:

در صورتی که یک نفر مرتکب قتل دو یا چند نفر گردد نظر مشهور فقها این است که جانی در مقابل همه مقتولین قصاص می‌شود (با رعایت شرایط قصاص نفس) و اگر اولیای دم یکی از مقتولین رضایت به دیه بدهند و یا بدون اخذ دیه، جانی را عفو کنند، اولیای سایر مقتولین حق قصاص قاتل را دارند بدون اینکه لازم باشد چیزی به وی پرداخت کنند. و اگر اولیای همه مقتولین رضایت به دیه بدهند، برای هر یک از مقتولین (بر حسب اینکه مرد یا زن باشد) یک دیه کامل اخذ می‌شود. اما اگر اولیای یکی از مقتولین اقدام به قصاص جانی نمایند، آیا اولیای سایر مقتولین می‌توانند دیه بقیه مقتولین را از مال جانی اخذ کنند یا نه؟

در این مورد بین فقها و حقوقدانان اسلامی اختلاف نظر وجود دارد. عده‌ای از آنها از جمله علامه حلی و فخرالمحققین گفته‌اند «در این حالت اولیای دم سایر مقتولین حق دریافت دیه را از مال جانی دارند، به لحاظ اینکه جانی موجب تلف نفسهای متعدد شده است و برای هر یک از آنها در صورت عدم امکان قصاص، یک دیه کامل محقق شده است و خون هیچ مسلمانی هم نباید هدر برود، اما قول مشهور از جمله نظر شیخ طوسی و عده‌ای از اعظام فقها این است که در این صورت حق قصاص و دیه، هر دو ساقط می‌شود زیرا در قتل عمد، اصل بر قصاص است و محل آن (یعنی نفس قاتل) هم با استیفاء قصاص از طرف اولیای دم یکی از مقتولین از

۷- لزوم اذن ولی امر در قصاص:

گرچه قصاص حق اولیای دم است بنابراین در استیفاء آن علی القاعده نباید از کسی اجازه و اذن گرفت لیکن به لحاظ آثاری که قصاص نفس دارد از حیث نظم جامعه و رعایت شرایط مقرر در قصاص، چنانچه اولیای دم بخواهند قاتل را قصاص نمایند بعد از ثبوت قصاص باید از ولی امر اذن بگیرند و در ماده ۲۶۵ قانون مجازات اسلامی به این مطلب تصریح شده است و از جهت سیر قانونی امر، پس از آنکه قاتلی محکوم به قصاص شد مراتب از طریق قوه قضاییه برای استیذان قصاص نفس به اطلاع ولی امر می‌رسد و پس از کسب اذن از وی، اولیای دم می‌توانند شخصاً قاتل را قصاص نمایند و یا برای این کار وکیل بگیرند که عملاً مأمورین اجرای قصاص چنین وکالتی را به عهده می‌گیرند. چنانچه اولیای دم جهت قصاص قاتل از ولی امر استیذان نمایند و اقدام به قصاص وی کنند با توجه به اینکه استیفاء حق خود نموده‌اند از حیث مجازات قتل چیزی بر عهده آنها نیست نه قصاص نفس و نه دیه، لیکن به دلیل مخالفت با امر قانونی و شرعی، با توجه به اینکه قول مشهور فقها نیز بر لزوم استیذان از حاکم مسلمین و یا فقیه جامع‌الشرایط می‌باشد، قصاص‌کنندگان تعزیر خواهند شد. مسأله لزوم اذن از حاکم مسلمین برای قصاص نفس نه تنها مورد قبول فقهای شیعه قرار گرفته بلکه اکثر فقهای اهل سنت نیز متذکر این امر شده‌اند و اصولاً قصاص نفس مستقیماً با امنیت و نظم جامعه ارتباط دارد و ممکن است گاهی قصاص یک نفر موجب از هم گسیختگی انتظامات جامعه و عواقب بسیار سوئی باشد و حاکم مسلمین هم از حیث ملاحظه تمامی آثار و تبعات قصاص و هم از جهت رعایت شرایط قصاص توجه و تدبیر لازم را به عمل می‌آورد و با رعایت تمامی جوانب اذن قصاص می‌دهد.

۸- فقدان ولی دم:

چنانچه مقتولی یافت شود لیکن ولی دم او شناخته نشود و یا در صورت شناخته شدن دسترسی به وی نباشد و یا اصلاً ولی دم نداشته باشد در این صورت مطابق قاعده «الامام وارث من لا وارث له» امام معصوم (ع) و در صورت غیبت، حاکم مسلمین که امروزه در جمهوری اسلامی ایران مصداق آن مقام ولایت امر مسلمین است قائم مقام وارث او خواهد بود و رئیس قوه قضاییه با استیذان از ولی امر و تفویض اختیار به مراجع قضایی مربوطه در جهت تعقیب مجرم و تقاضای قصاص یا دیه بر حسب مورد اقدام می‌کند. ماده ۲۶۶ ق.م.ا. به این موضوع اختصاص دارد. البته مبنای فقهی این ماده اجماع فقهای مسلمین و سنت معصومین علیهم‌السلام است و قاعده «امام وارث کسی است که وارثی ندارد» اختصاصی به مورد قتل ندارد، بلکه در دیگر امور نیز قابل اجرا است.

۹- کیفیت قصاص:

پس از آنکه قاتلی با طی مراحل قبلی محکوم به قصاص شد، در مورد اجرای قصاص نیز شرایط و ضوابطی مقرر شده است، از جمله قصاص نفس باید به نحوی صورت گیرد که موجب آزار و اذیت و آزار جانی نگردد و

سوزاندن او و یا غرق ساختن و سایر کارهایی که ممکن است موجب اذیت و آزار او شود منع گردیده است، گرچه قاتل مجنی علیه را به همان نحو کشته باشد. همچنین قطع اعضا و بدن جانی و یا کشتن او با آلات کند و زجرآور ممنوع شده و فقهای اسلام در بیان کیفیت و شرایط قصاص مفصلاً متعرض این موارد شده‌اند و نوعاً قصاص با شمشیر تیز و غیر رسمی را مورد تأکید قرار داده‌اند. این امر خصوصاً در قصاص عضو حائز اهمیت است که در مبحث مربوط به آن اشاره خواهد شد. در ماده ۲۶۳ ق.م.ا. چنین آمده است «قصاص با آلات کند و غیر برنده که موجب آزار مجرم باشد ممنوع است و مثله او نیز جرم است». عدم رعایت ضوابط مذکور در این ماده موجب تعزیر قصاص‌کننده خواهد شد و چنانچه جنازه جانی را مثله نمایند مطابق ماده ۴۹۴ ق.م.ا. محکوم به پرداخت دیه نیز می‌شود.

مبحث دوم

موارد سقوط قصاص

الف - مواردی که قتل عمد موجب قصاص صورت گرفته باشد:

- ۱- رضایت ولی دم - رضایت ولی دم و قاتل به مقدار دیه کامله، یا به کمتر یا زیاده‌تر از آن موجب سقوط قصاص می‌شود. مواد ۲۵۷ و ۲۵۸ ق.م.ا.
- ۲- گذشت ولی دم - عفو اولیای دم موجب سقوط مجازات قصاص می‌شود، لیکن چنانچه اقدام قاتل موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده یا بیم تجری باشد. مرتکب قتل عمد به ۳ تا ۱۰ سال حبس تعزیری محکوم می‌شود ماده ۲۰۸ ق.م.ا. در مورد شرایط گذشت و عفو و یا رضایت اولیای دم در مبحث اول همین فصل تحت عنوان تعدد اولیای دم مفصلاً بحث شد.
- ۳- فوت جانی - مطابق ماده ۲۵۹ ق.م.ا. هرگاه کسی که مرتکب قتل موجب قصاص شده است بمیرد قصاص و دیه ساقط می‌شود. ولی به موجب ماده ۲۶۰ همان قانون اگر مرتکب قتل عمد فرار کند و تا هنگام مردن دسترسی به او نباشد، پس از مرگ قصاص تبدیل به دیه می‌شود که باید از مال قاتل پرداخت گردد و چنانچه مالی نداشته باشد از اموال نزدیکترین خویشان او به نحو «الاقرب فالاقرب» پرداخت می‌شود و چنانچه نزدیکانی نداشته باشد یا آنها تمکن نداشته باشند، دیه از بیت‌المال پرداخت می‌گردد. ملاحظه می‌شود که وقتی جانی با فرار خود موجب از بین رفتن مورد و محل قصاص می‌شود از باب قاعده اتلاف دیه مجنی علیه، از مال او پرداخت می‌شود، زیرا ضمان دیه پس از اینکه محل قصاص با فرار جانی از بین رفت، بر عهده او مستقر می‌شود و به مال او تعلق می‌گیرد و در صورت نداشتن مال بر عهده خویشان نزدیک او مستقر می‌شود، و آنها همان‌طوری که از اموال و داراییهای او نفع می‌برند (به صورت ارث)، ضامن دیه مجنی علیه هم

می‌باشند، زیرا بر اساس قاعده «من له الغنم فعليه الغرم»، کسی که از سود بهره‌مند می‌شود خسارت هم بر عهده اوست.

اما در حالتی که جانی اقدام به فرار نکرده است و مثلاً در زندان منتظر قصاص است و یا به نحوی دیگر در دسترس اولیای دم است و مرگ او اتفاق می‌افتد، سببی برای تبدیل قصاص به دیه در بین نیست و بر اساس قاعده «الجانی لایجنى علی اکثر من نفسه»، قاتل به بیش از نفس خود مورد مجازات و عقوبت قرار نمی‌گیرد که با فوت وی محل قصاص و مجازات هم از بین رفته است.

۴- عفو جانی توسط مجنی علیه - مطابق ماده ۲۶۸ ق.ا.م.ا. چنانچه مجنی علیه قبل از مرگ جانی را از قصاص نفس عفو نمایند حق قصاص ساقط می‌شود و اولیای دم نمی‌توانند پس از مرگ او مطالبه قصاص نمایند. البته این امر از مسایل مورد اختلاف بین فقها اسلام است و در قانون مجازات اسلامی حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱ در ماده ۵۴ تصریح شده بود که عفو جانی توسط مجنی علیه در سقوط قصاص تأثیری ندارد، و اولیای دم بعد از مرگ مجنی علیه می‌توانند جانی را قصاص نمایند، ولی در هنگام تصویب قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۷۰ نظریه سقوط قصاص در اثر عفو مجنی علیه مورد توجه قرار گرفت و مورد پذیرش قانونگذار واقع شد، علت اختلاف این است که بنا به نظر عده‌ای از فقها اصولاً قبل از مرگ مجنی علیه حق قصاص مستقر نشده است، تا جانی مورد عفو مجنی علیه قرار گیرد، و بعد از مرگ مجنی علیه حق قصاص محقق می‌شود که دیگر مجنی علیه فوت کرده و امکان گذشت او نیست، بلکه این حق اولیای دم است که می‌توانند جانی را قصاص کنند، یا او را در مقابل دیه یا کمتر یا بیشتر از دیه، عفو کنند و یا بدون دریافت چیزی او را مورد گذشت قرار دهند. در مقابل عده‌ای از فقها بر این نظر هستند که اگر جراحات و صدمات وارده به حدی است که مرگ مجنی علیه قطعی است و آثار مرگ در او پیدا شده و یا عقلاً احتمال قاطع مرگ وی وجود دارد، این حق مجنی علیه است که جانی را عفو کند و در واقع حق قصاص با عفو و گذشت او ساقط می‌شود و چیزی به ورثه منتقل نمی‌شود تا آنها حق قصاص یا اخذ دیه داشته باشد، در حال حاضر با توجه به نص صریح ماده ۲۶۸ ق.ا.م.ا. در عمل مجالی برای این بحث نیست.

ب- دیگر موارد سقوط قصاص

از موارد دیگر سقوط قصاص، حالتی است که علی‌رغم وقوع قتل عمد، به علت عدم تحقق شرایط قصاص، مجازات قصاص ساقط می‌شود و دیه (و یا دیه به علاوه تعزیر) جایگزین آن می‌شود که در فصل چهارم مفصلاً شرایط مذکور مورد بحث قرار گرفت و در اینجا مختصراً بدان اشاره می‌شود:

۱- قاتل پدر یا جد پدری مقتول باشد - مطابق ماده ۲۲۰ ق.ا.م.ا. قاتل قصاص نمی‌شود و به پرداخت دیه به ورثه مقتول و تعزیر محکوم می‌شود.

۲- قتل نابالغ باشد - مطابق ماده ۲۲۱ ق.ا.م.ا. قاتل قصاص نمی‌شود و عاقله دیه مقتول را به ورثه او می‌پردازند.

- ۳- قاتل دیوانه باشد - که مطابق ماده ۲۲۱ فوق‌الذکر به همان ترتیبی عمل می‌شود که در مورد ارتکاب قتل توسط نابالغ گفته شد.
- ۴- مقتول دیوانه باشد - در این صورت اگر قاتل عاقل باشد مطابق ماده ۲۲۲ ق.ا.م.ا. قصاص نمی‌شود. بلکه دیه مقتول را به ورثه او می‌پردازد و اگر اقدام وی موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب و یا دیگران باشد، به ۳ تا ۱۰ سال حبس تعزیری محکوم خواهد شد.
- ۵- قتل در مقام دفاع مشروع صورت گرفته باشد و یا مقتول مهدورالدم باشد - که مطابق مواد ۶۱ و ۲۲۶ ق.ا.م.ا. قصاص و دیه هر دو ساقط است.
- ۶- مقتول کافر و قاتل مسلمان باشد - که به اتفاق نظر فقهای اسلام قصاص ساقط و مرتکب به پرداخت دیه مقتول محکوم می‌شود، البته اگر قاتل به کشتن کافر ذمی عادت کند بنا به نظر مشهور فقها به عنوان مفسد فی الارض کشته می‌شود.
- ۷- تعارض اقایر متهمین به قتل عمد - مطابق ماده ۲۳۶ قانون مجازات اسلامی در صورت تعارض اقایر دو نفر برای قتل عمد یک مقتول، قصاص از هر دو ساقط می‌شود و دیه مقتول از بیت‌المال پرداخت می‌گردد که شرح آن در مبحث اقرار از فصل ششم گذشت.

ج - موارد دیگر سقوط قصاص به علت عدم تحقق «عمد»

- بجز موارد مذکور در بندهای «الف» و «ب» این مبحث که علی‌رغم وقوع قتل عمد، قصاص ساقط می‌شود، در موارد دیگر به علت عدم تحقق «عمد» در قتل، قصاص محقق نمی‌گردد که مهمترین آنها به شرح زیر است:
- ۱- قتل شبه‌عمد و خطا محض موضوع بندهای الف و ب ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی.
 - ۲- قتل در حکم شبه‌عمد موضوع تبصره ۳ ماده ۲۹۵ ق.ا.م.ا. که ناشی از تقصیر مرتکب باشد.
 - ۳- قتل در حال خواب یا بیهوشی موضوع ماده ۲۲۵ ق.ا.م.ا.
 - ۴- قتل در حال مستی به شرطی که به کلی مسلوب‌الاختیار بوده و قصد او سلب شده باشد و قبلاً برای ارتکاب قتل خود را مست نکرده باشد، موضوع ماده ۲۲۴ ق.ا.م.ا.
 - ۵- قتل در اثر خطا رفتن تیر هنگامی که قصد تیراندازی به شخصی یا حیوانی یا چیز دیگری دارد و به شخص بی‌گناه دیگری اصابت می‌کند موضوع ماده ۲۶۹ ق.ا.م.ا.
 - ۶- قتل در اثر ازدحام جمعیت به شرطی که مورد لوٹ نباشد موضوع ماده ۲۵۵ ق.ا.م.ا.
 - ۷- قتل به منزله خطا شبه‌عمد موضوع تبصره ۲ ماده ۲۹۵ ق.ا.م.ا. در کلیه موارد فوق دیه جای قصاص را می‌گیرد و مسئول پرداخت آن حسب مورد مرتکب قتل یا عاقله وی خواهد بود که تفصیل مطالب بجز موارد ۳ و ۴ که در مبحث قصاص نفس بیان شد، در مباحث مربوط به قتل‌های غیرعمد خواهد آمد.

بخش دوم

قطع عضو و ایراد ضرب و جرح عمدی

مقدمه:

صدمات بدنی کمتر از قتل نفس به دو صورت ممکن است اتفاق بیافتد:

۱- قطع یکی از اعضا بدن انسان و یا ایراد جرح بر بدن، سر یا استخوان وی.

۲- ایراد ضرب به بدن، سر و یا صورت انسان.

ایراد صدمات بدنی اعم از قطع عضو و یا ضرب و جرح از مهمترین جرائم ارتكابی در اکثر کشورهای جهان است و از قدیم مورد توجه دولتها و حقوقدانان و واضعین قوانین قرار گرفته است. در قانون مجازات عمومی سابق کشور ما که از قوانین جزایی کشورهای اروپایی، عمدتاً، الهام گرفته بود برای جرائم مذکور به تبع کشورهای اروپایی مجازات زندان وضع شده بود اما با پیروزی انقلاب اسلامی در ایران و حاکمیت احکام اسلام به کلی مبنای قانونگذاری در امور جزایی متحول شد و قوانین جزایی از جمله قوانین مربوط به مجازات ایراد ضرب و جرح و قطع عضو بر اساس مقررات قصاص و دیات وضع گردید بر اساس آیه شریفه «ان النَّفْسِ بِالنَّفْسِ وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَ اللَّسَانَ بِاللِّسَانِ وَ الْجُرُوحَ قِصَاصًا» (قسمتی از آیه ۴۵ سوره مائده) در صورت قطع یکی از اعضا مجنی علیه توسط جانی و یا ایراد جرح نسبت به او، از جانی به اندازه عمل ارتكابی وی قصاص می شود. مسأله قصاص عضو و جراحات همانند قصاص نفس با توجه به تصریح آیات شریفه قرآن و سنت قطعیه معصومین(ع)، مورد قبول کلیه فرق اسلامی و اتفاق فقها اسلام است و در حال حاضر علاوه بر جمهوری اسلامی ایران در سایر کشورهای اسلامی نیز گرایش شدیدی از طرف مردم و حقوقدانان مسلمان به اجرای مقررات وجود دراد و در بعضی از ممالک اسلامی همانند ایران عملاً مقررات قصاص و دیات اجرا می شود و آثار بسیار مثبت آن در پیشگیری از جرائم امری است که احتیاج به توضیح در این مختصر ندارد. ما طی دو فصل مسایل مختلف قطع عضو و ایراد ضرب و جرح را مورد بررسی قرار داده و احکام و شرایط و کیفیات قصاص عضو و ایراد جرح و مجازات ایراد ضرب بیان خواهیم کرد.

فصل اول

قطع عضو و ایراد جرح عمدی

مبحث اول

تعاریف:

قطع عضو - یعنی بریدن عضوی از اعضا بدن انسان مانند گوش، زبان، بینی، دست و پا و یا شکستن و یا کندن دندان و یا در آوردن یا کور کردن چشم، اعم از اینکه در حین ارتکاب عمل و ایراد جرح قطع شود و یا اینکه به نحوی از بین برود که برای جلوگیری از فساد آن عضو و یا سرایت فساد آن به بدن، بعداً توسط پزشک قطع گردد.

جرح - جرح عبارت است از صدمه‌ای که به صورت بریدن پوست و گوشت و رگها، شکستن استخوان، سوختگی بدن و یا هر نوع زخم دیگر که موجب ضایعات عضوی، نسجی یا بافتی در بدن انسان شود. جرح ممکن است مستقیماً با دست و یا مشت ضارب یا با استفاده از ابزاری چون چاقو، کارد، قمه، اسلحه گرم، سنگ و یا از طریق پرت کردن از محل مرتفع و یا به زمین کشیدن و یا تحریک حیواناتی از قبیل سگ و غیره صورت گیرد مواد ۲۶۹ تا ۲۹۳ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۰) به بیان قصاص عضو و شرایط و کیفیت و موجبات آن اختصاص یافته است و مطابق ماده ۲۷۰ این قانون قطع عضو و یا جرح آن به سه نوع: عمد، شبه‌عمد و خطا، تقسیم می‌شود که در این فصل ما فقط قطع عضو و ایراد جرح عمدی را مورد بررسی قرار خواهیم داد و نوع شبه‌عمد و خطا را در فصول آینده مطالعه خواهیم کرد.

جرم قطع عضو و ایراد جرح عمدی گرچه ابتدائاً و با لذات از جرائم قابل گذشت است، لیکن بر اساس آنچه که در قصاص نفس راجع به نقش حکومت در مجازات قصاص گفتیم، که در مورد قصاص عضو (طرف) و جرحات هم صادق است، چنانچه این جرم موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شود یا بیم تجری مرتکب یا دیگران در بین باشد، مرتکب به حبس تعزیری محکوم خواهد شد که مدت آن بر طبق تبصره ۲ ماده ۲۶۹ ق.م.ا. ۳ ماه - ۲ سال می‌باشد ولو شاکی خصوصی از شکایت خود گذشت کند و یا اصولاً شاکی خصوصی نداشته باشد.

مبحث دوم

عناصر متشکله جرم قطع عضو و ایراد جرح عمدی:

عناصر تشکیل دهنده جرم قطع عضو و ایراد جرح عمدی عبارتند:

الف - عنصر مادی

ب - عنصر روانی (معنوی)

ج - عنصر قانونی

که به ترتیب هر یک از عناصر مذکور را مورد بحث و بررسی قرار می دهیم:

الف - عنصر مادی:

عنصر مادی در جرم قطع عضو و ایراد جرح عمدی عبارت است از: «ایراد صدمه بدنی توسط شخصی به شخص زنده دیگری که منجر به قطع عضوی از اعضا بدن او و یا ورود جراحی بر بدن یا سر و یا استخوان وی گردد به نحو مباشرت یا تسبیت».

بنابراین برای تحقق عنصر مادی این جرم باید اولاً از طرف متهم صدمه ای بر بدن مجنی علیه وارد گردد و لازم نیست که این صدمه حتماً به صورت مباشرت باشد، بلکه به صورت تسبیت هم ایراد صدمه صدق می کند.

ثانیاً: مجنی علیه انسان باشد، پس ایراد صدمه به حیوانات مشمول این مقررات نیست.

ثالثاً: مجنی علیه در هنگام ورود صدمه به بدن او باید زنده باشد، و در مورد قطع اعضا بدن مردگان و یا نقص اعضا و جوارح آنها مجازات دیه مطابق ماده ۴۹۴ ق.م.ا. منظور شده و عمل مذکور جرم مستقلی است و ارتباطی به جرم موضوع بحث ما ندارد.

رابعاً: مجنی علیه شخص دیگری غیر از مرتکب جرم باشد و خود زنی که منجر به جرح یا قطع عضو شود اگرچه مانند خودکشی شرعاً حرام است، اما در قانون، مجازاتی برای آن پیش بینی نشده است مگر در حالات خاصی از جمله نقص اعضا برای فرار از خدمت نظامی که در قانون دادرسی و کیفر ارتش برای آن مجازات حبس مقرر شده است.

خامساً: ایراد صدمه باید منجر به قطع عضوی از اعضا مجنی علیه و یا ورود جرحی به او شود، والا صرف ایراد صدمه چنانچه موجب تغییر رنگ گردد مستوجب دیه خواهد بود با شرایطی که در فصل دوم این بخش بحث خواهد شد و اگر هیچ آثاری در بدن مجنی علیه ایجاد نکند، چنانچه موجب توهین باشد، مطابق مواد ۶۰۸ و ۶۰۹ ق.م.ا. (مصوب ۱۳۷۵) مرتکب عمل تعزیر خواهد شد.

ب - عنصر روانی (معنوی):

عنصر روانی این جرم را عمد و قصد مجرمانه (سوء نیت خاص) تشکیل می دهد که در فصل اول از بخش اول در مبحث عنصر روانی قتل عمد مفصلاً پیرامون عمد و قصد مجرمانه بحث کردیم در اینجا اجمالاً بدان می پردازیم، مطابق ماده ۲۷۱ ق.م.ا. قطع عضو یا جرح در موارد زیر عمدی است:

الف - وقتی که جانی با انجام کاری قصد قطع عضو یا جرح آن را دارد، چه آن کار نوعاً موجب قطع عضو یا جرح نباشد یا نباشد.

ب - وقتی که جانی عملاً کاری انجام دهد که نوعاً موجب قطع عضو یا جرح نباشد هر چند قصد قطع عضو یا جرح نداشته باشد.

ج - وقتی که جانی قصد قطع عضو یا جرح را ندارد و عمل او نوعاً موجب قطع عضو یا جرح نمی باشد ولی نسبت به مجنی علیه بر اثر بیماری یا پیری یا ناتوانی یا کودکی و مانند اینها نوعاً موجب قطع عضو یا جرح باشد و جانی به آن آگاهی داشته باشد.

بنابراین این جهت تحقق جرم مورد بحث وجود قصد مجرمانه و احراز آن از طرف قاضی دادگاه الزامی است. البته همان طوری که در مبحث قتل عمد بیان شد، قدر متیقن از قطع عضو و ایراد جرح عمدی، بند الف ماده ۲۷۱ می باشد و در مورد بندهای ب و ج مرتکب جرم فاقد قصد نتیجه (عمد خاص) می باشد ولی با توجه به آلات و ابزار به کار رفته و یا عمل ارتكابی و یا وضعیت خاص مجنی علیه، عمل او موجب قطع عضو یا ایراد جرح گردیده است و یا استعانت از اصول عقلانی مانند جدا نمودن عمل ارتكابی و استفاده از ابزار خاص از قصد مرتکب با علم او به نتیجه حاصله و سایر قواعد فقهی و حقوقی، در این حالات نیز عنوان «عمدی» بر عمل ارتكابی صدق می کنند و شاید بهتر باشد که در این حالات عنوان «در حکم عمد» به عمل ارتكابی گفته شود.

همچنین باید اضافه کرد که انگیزه «داعی» جانی و یا رضایت مجنی علیه به عمل ارتكابی و اشتباه جانی در تشخیص هویت مجنی علیه تأثیری در تحقق جرم مورد بحث ندارد و در هر صورت مجازات مقرر اعمال خواهد شد که در مبحث قتل عمد مشروحاً بیان شد و لازم به تکرار نیست.

ج - عنصر قانونی:

ماده ۲۶۹ ق.م.ا. عنصر قانونی جرم قطع عضو و ایراد جرح عمدی را تشکیل می دهد. مطابق این ماده قطع عضو و یا جرح آن اگر عمدی باشد موجب قصاص است و حسب مورد مجنی علیه می تواند جانی را با اذن ولی سر و رعایت شرایط مقرر، قصاص نماید. و با توجه به اینکه طبق ماده ۱۲ ق.م.ا. قصاص یکی از مجازاتهای مقرر در قانون مذکور است، پس قطع عضو و جرح آن عملی است که قانون مجازات اسلامی برای آن در صورت عمدی بودن، مجازات در نظر گرفته است. در تبصره ۱ ماده ۲۶۹ مورد اشاره مجازات معاون این جرم نیز ۳ ماه تا ۱ سال حبس مقرر شده است و با توجه به تأثیر این جرم در نظم جامعه و آسایش و امنیت مردم، همان طوری که قبلاً هم متذکر شدیم، حتی در صورتی که شاکی خصوصی گذشت نماید و یا به هیچ وجه شاکی خصوصی

نباشد، و یا اینکه عمل جانی به یکی از دلایلی که بعداً خواهیم گفت موجب قصاص نشود، در هر صورت اگر جرم ارتكابی در نظم جامعه اخلاقی ایجاد کند و یا موجب خوف و وحشت مردم گردد، و یا بیم تجری مرتکب یا دیگران باشی، مطابق تبصره ۲ ماده مذکور، مرتکب جرم به ۳ ماه تا ۲ سال حبس تعزیری و معاون او نیز به ۲ ماه تا ۱ سال حبس محکوم خواهند شد. البته در صورتی که ایراد ضرب و جرح منجر به یکی از صدمات موضوع ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۷۵ باشد در مواردی که قصاص امکان نداشته باشد علاوه بر دیه به ۲ تا ۵ سال حبس تعزیری محکوم خواهد شد و چنانچه ضایعات مذکور حاصل نشود اما آلت به کار رفته اسلحه یا چاقو و امثال آن باشد مطابق تبصره همین ماده ۳ ماه تا یک سال حبس خواهد داشت.

بنابراین قطع عضو دیگری و یا ایراد جرح عمدی جرمی است که مجازات آن ابتدائاً و با لذات قصاص می باشد و در موارد خاصی که امکان قصاص به اندازه عمل ارتكابی نباشد و یا به دلیل فقدان شرایط صورت نگیرد، قصاص تبدیل به دیه می شود و ما در مبحث مربوط به شرایط قصاص بدان اشاره خواهیم کرد.

مبحث سوم

شرایط قصاص جرح و قطع عضو:

در قصاص عضو علاوه بر شرایطی که در قصاص نفس بیان شد مانند تساوی در دین، انتفاء اُبوت و عقل و بلوغ و سایر شرایطی که مفصلاً در مبحث مربوط شرح آن گذشت شرایط دیگری نیز باید رعایت شود، این شرایط بعضاً شامل کلیه اعضا و جوارح و جراحات می شود که آنها را تحت عنوان شرایط عمومی قصاص عضو و جراحات بررسی خواهیم کرد و بعضاً مربوط به قصاص عضوی خاص می باشند که تحت عنوان ضوابط و شرایط خاص بعضی از اعضا مورد بحث و بررسی قرار خواهیم داد و نیز تأثیر جنسیت را در قصاص عضو و جراحات عمدی متذکر خواهیم شد.

الف - شرایط عمومی قصاص عضو و جراحات:

مطابق ماده ۲۷۲ ق.ا.م.ا. در قصاص عضو علاوه بر شرایط قصاص نفس شرایط زیر باید رعایت شود:

- ۱- تساوی اعضا در سالم بودن - بنابراین عضو سالم در برابر عضو ناسالم قصاص نمی شود و فقط دیه آن عضو پرداخت می شود لکن عضو ناسالم در برابر عضو سالم قصاص می شود (ماده ۲۷۴ ق.ا.م.ا.)
- ۲- تساوی در اصلی بودن اعضا - بنابراین اگر جانی عضو فرعی و زاید مجنی علیه را از بین ببرد یعنی مورد جنایت عضو زائد باشد و جانی عضو زائد مشابه نداشته باشد محکوم به دیه خواهد شد و عضو اصلی او در مقابل عضو زائد مجنی علیه قصاص نمی شود (ماده ۲۹۳ ق.ا.م.ا.)

۳- تساوی در محل عضو مقطوع یا مجروح - بدین معنی که در قصاص عضو تساوی در محل باید رعایت شود و در مقابل عضو راست، عضو راست جانی و در مقابل عضو طرف چپ، عضو همان طرف قصاص می شود و ظنجر جانی فاقد عضو مشابه باشد، قصاص تبدیل به دیه خواهد شد، در این مورد استثنائی وجود دارد که در تبصره ماده ۲۷۵ بدان اشاره شده است و آن مربوط به دست می باشد که اگر جانی فاقد دست راست باشد دست چپ او و چنانچه دست چپ هم نداشته باشد، پای چپ او قطع خواهد شد، مبنای این استثناء روایاتی است از معصومین (ع) در دست است و فقها بر اساس آن فتوی داده اند و در تدوین ماده مذکور و تبصره آن ملاک عمل واقع گشته است.

۴- قصاص موجب تلف جانی یا عضو دیگر او نباشد - و اگر قصاص موجب تلف جانی یا عضو دیگر او باشد. قصاص ساقط و دیه آن بایستی داده شود، چه مقدار آن شرعاً معین شده باشد یا با حکم حاکم شرع معین گردد (قسمتی از ماده ۲۷۷ ق.ا.م.ا).

۵ - قصاص بیشتر از اندازه جنایت نشود - برای رعایت این امر طول و عرض جراحات وارده و در صورت امکان عمق آن اندازه گیری می شود تا قصاص کاملاً از حیث عرض و طول و عمق به اندازه جراحات وارده صورت گیرد، و اگر رعایت تساوی در قصاص جرح ممکن نباشد مانند بعضی از جراحتهای عمیق یا در مورد شکسته شدن استخوانها یا جابه جا شدن آنها به نحوی که قصاص موجب جرح زیاده از اندازه جنایت گردد، باید دیه آن داده شود. در هر صورت اگر بیش از اندازه جنایت، قصاص شود، چنانچه در اثر حرکت جانی این امر اتفاق افتاده باشد، قصاص کننده ضامن نیست ولی در صورتی که بدون حرکت جانی بیش از جنایت شود، اگر این زیاده عمدی باشد قصاص کننده به مقدار زائد قصاص می شود و اگر عمدی نباشد دیه یا ارزش مقدار زائد به عهده قصاص کننده خواهد بود (مواد ۲۷۶ - ۲۷۹ - ۲۸۰ و قسمتی از ماده ۲۷۷ قانون مجازات اسلامی).

ب - شرایط و ضوابط خاص بعضی از اعضاء:

۱- قصاص چشم - مواد ۲۸۳ تا ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۰) به بیان ضوابط خاص قصاص چشم اختصاص یافته است. مطابق ماده ۲۸۳ این قانون هرگاه شخصی یک چشم کسی را کور کند یا در آورد قصاص می شود اگرچه خود جانی بیش از یک چشم نداشته باشد و چیزی به عنوان دیه به او داده نمی شود. اما مطابق ماده ۲۸۴ همین قانون اگر کسی که دارای دو چشم است، چشم کسی را که فقط دارای یک چشم است در آورد مجنی علیه می تواند یک چشم جانی را قصاص کند و نصف دیه کامل را هم دریافت نماید یا از قصاص یک چشم جانی منصرف شود و دیه کامل بگیرد، زیرا مجنی علیه با از دست دادن یک چشم خود در واقع از نعمت بینایی به کلی بی نصیب شده است. بنابراین اضافه بر حق قصاص یک چشم جانی، نصف دیه کامل را هم خواهد گرفت، اما در همین مورد اگر مجنی علیه یک چشم خود را قبلاً در اثر قصاص یا جنایتی که استحقاق دیه آن را داشته است از دست داده باشد، بر طبق ذیل همین ماده، فقط می تواند یک چشم جانی را

تقطع عضو و ایراد جرح عمدی □ ۸۳

قصاص کند و یا با رضایت جانی نصف دیه کامل دریافت نماید. همچنین اگر جانی بدون آسیب به حدقه چشم مجنی علیه، فقط بینایی چشم او را از بین ببرد، تنها بینایی چشم جانی مورد قصاص قرار می‌گیرد و چنانچه بدون آسیب به حدقه چشم جانی قصاص ممکن نباشد جانی باید دیه آنرا بپردازد (ماده ۲۸۵ ق.ا.م.ا.) مطابق ماده ۲۸۶ قانون مذکور چشم سالم در مقابل چشمهایی که از لحاظ دیدن متعارف نیستند قصاص می‌شود، زیرا در این مورد به چنین چشمهایی عضو ناسالم صدق نمی‌کند و در عرف مردم، عضو سالم محسوب می‌شود پس شرط برابری در سلامت عضو محقق است.

۲- قصاص گوش - مطابق ماده ۲۸۷ ق.ا.م.ا. اگر شخصی مقداری از گوش کسی را قطع کند و مجنی علیه قسمت جدا شده را به گوش خود پیوند دهد قصاص ساقط نمی‌شود و اگر جانی بعد از آنکه مقداری از گوش او به عنوان قصاص بریده شد آن قسمت جدا شده را به گوش خود پیوند دهد هیچکس نمی‌تواند آنرا دوباره برای حفظ اثر قصاص قطع کند، زیرا با بریده شدن مقدار لازم قصاص محقق شده و پیوند عضو و قسمت بریده قطع شده ارتباطی به قصاص ندارد. همچنین مطابق ماده ۲۸۸ ق.ا.م.ا. اگر کسی لاله گوش مجنی علیه را قطع نماید به نحوی که حس شنوایی او نیز زایل گردد دو جنایت مرتکب شده است، زیرا منفعت شنوایی خود بهره کاملی است و زوال آن دیه دارد، بنابراین اگر هر دو لاله گوش را ببرد و منفعت شنوایی به کلی زایل شود، دو دیه کامل دارد، و در صورت قصاص لاله‌های گوش مجنی علیه، یک دیه کامل هم می‌تواند بگیرد و یا در صورت امکان و بدون آسیب رسیدن به سایر اعضا و جوارح جانی، در عین قصاص لاله گوش، توانایی شنیدن او را هم از بین ببرد.

۳- قصاص بینی - مطابق ماده ۲۸۹ ق.ا.م.ا. اگر شخصی بینی کسی را قطع کند، مجنی علیه می‌تواند قصاص نماید، اگرچه بینی مجنی علیه دارای حس بویایی نباشد زیرا حس بویایی خود منفعت دیگری است و قطع عضوی از اعضا بدن (هر عضوی که باشد) موجب قصاص عضو مشابه می‌گردد.

۴- قصاص زبان و لب - بر طبق ماده ۲۹۰ ق.ا.م.ا. هرگاه کسی زبان یا لب کسی را قطع نماید با رعایت تساوی مقدار و محل، مورد قصاص قرار می‌گیرد. و با توجه به اینکه زبان عضوی است چند منظوره و علاوه بر نقشی که در بلع غذا و ترشح مواد بزاقی دارد که مؤثر در هضم غذا می‌باشد و نیز عضو اصلی برای حس چشایی است، از حیث تکلم نیز نقش اول را دارد، لذا مطابق تبصره ماده مذکور چنانچه جانی قدرت تکلم داشته باشد (گویا باشد) و مجنی علیه لال باشد، قصاص جایز نیست و دیه کامل از او گرفته می‌شود.

۵- قصاص دندان - مطابق ماده ۲۹۱ ق.ا.م.ا. هرگاه شخصی دندان کسی را بشکند یا بکند با رعایت شرایط مقرر قصاص عضو، قصاص می‌شود. بدین معنی که از حیث رعایت شرط تساوی در محل، دندان سمت راست در مقابل دندان سمت راست و دندان فک بالا در مقابل دندان فک بالا، و دندان آسیا در مقابل دندان آسیا، و دندان پیشین در مقابل دندان پیشین قصاص می‌شود و به طور کلی بایستی از تمامی جهات رعایت تشابه و تساوی به عمل آید و چنانچه مجنی علیه قبل از قصاص دندان درآورد، اگر دندان تجدید سالم باشد قصاص و

دیه ساقط می‌شود و مطابق فتوای فقها از جمله نظر امام خمینی (قدس سره) در تحریرالوسیله، جانی فقط تعزیر می‌شود که مدتی ملاده ۷۷ قانون حدود و قصاص مصوب سال ۱۳۶۱ به این امر تصریح شده بود ولی اگر دندان جدید معیوب باشد، جانی باید ارش آنرا بپردازد. چون در مورد کودکان امکان رویدن دندان جدید بیشتر است، لذا اگر مجنی علیه طفل باشد مطابق ماده ۲۹۲ ق.م.ا. باید به مدت متعارف صدور حکم به تأخیر افتد تا در صورتی که کودک دندان جدید درآورد، مجرم محکوم به ارش و گرنه محکوم به قصاص شود.

ج - تأثیر جنسیت در قصاص عضو و ایراد جرح:

مسئله اختلاف جنسیت در جرم قطع عضو و ایراد حکم خاصی دارد که ذکر آن در پایان مبحث شرایط قصاص عضو لازم است، بدین معنی که مطابق ماده ۲۷۳ ق.م.ا. در قصاص عضو زن و مرد برابرند و مرد مجرم به سبب نقص عضو یا جرحی که به زن وارد نماید به قصاص عضو مانند آن محکوم می‌شود، مگر اینکه دیه عضوی که ناقص شده ثلث با بیش از ثلث دیه کامله باشد که در آن صورت زن هنگامی می‌تواند قصاص کند که نصف دیه آن عضو را به مرد بپردازد در این صورت صرف رسیدن دیه عضو یا اعضا مقطوع یا دیه عضو مجروح یا جراحات وارده به $\frac{1}{3}$ دیه کامل، موجب می‌شود که دیه زن در مورد اعضا مقطوع یا جراحات وارده به نصف دیه اعضا مشابه در مرد تقلیل یابد و لازم نیست از یک سوم دیه کامل تجاوز نماید، از کیفیت تنظیم ماده مورد بحث و نیز قول مشهور فقها نیز همین مطلب بدست می‌آید. مبنای این حکم روایت صحیح و متعددی است که از معصومین (ع) در دست است و مطلب مورد اتفاق فقها ما می‌باشد مثلاً اگر مردی یک انگشت زنی را قطع نماید، آن زن بدون پرداخت ما به التفاوت، می‌تواند انگشت مشابه آن مرد را قطع نماید و به همین ترتیب اگر مرد جانی سه انگشت آن زن را قطع کند، وی می‌تواند سه انگشت مشابه جانی را بدون پرداخت چیزی، قطع نماید، اما اگر آن مرد چهار انگشت زن را قطع کند، چون دیه چهار انگشت بیش از یک سوم دیه کامل است (چهل نفر شتر بر حسب دیه کامل که یکصد شتر است). در این صورت به شرطی که مجنی علیها حاضر به پرداخت دیه دو انگشت باشد (۲۰ شتر) می‌تواند هر ۴ انگشت جانی مرد را قطع نماید.

سوالی که مطرح است این است که آیا در این حالت زن می‌تواند بدون اینکه چیزی بپردازد به قطع دو انگشت جانی اکتفا کند و یا اینکه از قصاص چهارم مرد چشم‌پوشی کند و در نتیجه ۳ انگشت مرد را بدون پرداخت چیزی قطع کند، قانون مجازات اسلامی در این مورد ساکت است، اما فقها نوعاً گفته‌اند چون در قطع عضو عمدی اصل بر قصاص است و مجنی علیه در واقع در هر چهار انگشت جانی به طور مشاع حق قصاص پیدا کرده است منتهی به شرط پرداخت نصف دیه هر یک از انگشتان، لذا وی فقط در صورت پرداخت ما به التفاوت دیه انگشتان به جانی، می‌تواند هر چهار انگشت وی را قصاص نماید، مگر به نحوی در دیه یا قصاص بعضی از انگشتان رضایت و توافق طرفین حاصل شود البته در مورد این مسأله اقوال مختلفی است که دانشجویان محترم به کتب فقهی باید مراجعه نمایند.

مبحث چهارم

کیفیت قصاص عضو جرح:

۱- جواز تعجیل در قصاص عضو - با توجه به اینکه در بعضی از جراحات و قطع اعضا امکان سرایت به سایر اعضا بدن و یا حتی احتمال مرگ مجنی علیه وجود دارد که در صورت مرگ وی و یا سرایت و توسعه زخم که ناشی از جراحات وارده باشد، حکم مسأله تغییر می‌یابد، لذا بعضی از فقها از جمله شیخ طوسی (ره) در کتاب مبسوط معتقد هستند که در این‌گونه موارد باید قصاص به تأخیر افتد تا محل بریدگی و زخمها بهبودی یابد و وضعیت آن روشن شود. اما جمعی از جمله محقق حلی (ره) در شرایع و امام خمینی (قدس سره) در تحریر قائل به جواز قصاص قبل از بهبودی محل جنایت هستند. قانون مجازات اسلامی در ماده ۲۷۸ از قول اخیر پیروی کرده است، مطابق این ماده «قصاص عضو را می‌شود فوراً اجرا نمود و لازم نیست صبر کنند تا وضع جرح روشن شود، پس اگر قصاص اجرا شود و جرح منجر به مرگ مجنی علیه گردد در صورتی که جنایت عمدی باشد، جانی به قصاص نفس محکوم می‌شود، لکن قبل از اجرا قصاص نفس باید دیه جرحی که قبلاً به عنوان قصاص عضو بر جانی وارد شده به او پرداخت شود».

در اینجا به نظر می‌رسد با توجه به مشکلاتی که در عمل از جهت پرداخت دیه عضو قصاص شده پیش می‌آید مناسب باشد قصاص عضو یا جرح به تأخیر بیفتد خصوصاً در جراحاتی که احتمال سرایت و تلف نفس در آن وجود دارد تا از بروز مشکلات بعدی پیشگیری گردد. مگر مصلحت مهمی در اجرا فوری قصاص باشد. ضمناً قید «در صورتی که جنایت عمدی باشد» در سطر دوم ماده مذکور، زاید به نظر می‌رسد، زیرا اگر جنایت عمدی نباشد اصولاً قصاص پیش نمی‌آید تا اجرا آن مطرح گردد و این امر شاید از غفلت نویسندگان این ماده ناشی شده باشد.

۲- لزوم اندازه‌گیری حدود جنایت - با توجه به اینکه قصاص عضو یا جرح باید کاملاً مساوی میزان جنایت وارده باشد لذا مطابق مواد ۲۷۶ و ۲۷۹ ق.م.ا. باید برای رعایت این شرط حدود جرح از حیث طول و عرض و نیز در صورت امکان از حیث عمق اندازه‌گیری شود و هر چیزی که مانع استیفاء قصاص یا موجب ازدیاد آن باشد باید برطرف گردد، البته مطابق تبصره ماده ۲۷۶ مذکور، در جراحات موضعه و سمحاق تساوی در عمق شرط نیست و مماثلت عرفی کفایت می‌کند.

۳- لزوم رعایت اعتدال هوا - چون گرمی و یا سردی هوا ممکن است موجب سرایت زخم به سایر اعضا و یا تلف جانی گردد لذا مطابق ماده ۲۸۱ ق.م.ا. «اگر گرمی یا سردی هوا موجب سرایت زخم شود باید قصاص در هوای معتدل انجام گیرد» زیرا آنچه که جانی بدان محکوم شده قصاص عضو یا جرح است و نمی‌توان استیفاء حقی را برای ایراد ضرر به وی مورد بهره‌برداری قرار داد، خصوصاً که گاهی عدم رعایت شرط اعتدال هوا تلف نفس را موجب خواهد شد.

۴- ابزار قصاص - با توجه به اینکه در قصاص عضو - بقای نفس جانی منظور است لذا ابزار قصاص نیز از این جهت اهمیت دارد و مطابق ماده ۲۸۲ ق.ا.م.ا. «ابزار قصاص باید تیز و غیر مسموم و مناسب با اجرا قصاص و قطع و جرح مخصوص باشد و ایذاء جانی بیش از مقدار جنایت او ممنوع است»، در این صورت اگر آلات به کار رفته در قصاص سمی باشد و موجب تلف عضو دیگر یا تلف نفس جانی گردد، و قصاص کننده با علم به این مطلب، عمداً آنرا در قصاص استعمال نماید، خود جرم مستقلی است و موجب قصاص آن عضوی که بی جا تلف شده و یا قصاص نفس، حسب مورد، خواهد بود و نیز اذیت و آزار جانی بیش از آنچه که به سبب قصاص عضو یا جرح متحمل می شود ممنوع و حرام است و در صورت ارتکاب، قصاص کننده یا هر کسی که مرتکب ایذاء زاید بر میزان مقرر گردیده است به دلیل انجام فعل ممنوع و حرام، تعزیر می شود.

بسمه تعالی

جرایم علیه حیثیت معنوی اشخاص

مقدمه:

قسمت دوم حقوق جزای اختصاصی (۱) به جرایم علیه حیثیت معنوی اشخاص اختصاص دارد. در این قسمت جرایمی مانند: توهین، افتراء، قذف، هجو، نشر اکاذیب، تهدید و... که به نحوی از انحا به حیثیت و اعتبار معنوی اشخاص مربوط است و ارتکاب این جرایم موجب خدشه دار شدن آبرو، شخصیت و اعتبار انسانی می شود مورد بررسی و مطالعه قرار می گیرد. فصلهایی از قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات مصوب خرداد ۱۳۷۵- و قسمتی از قانون مجازات اسلامی بخش حدود مصوب ۱۳۷۰- به این نوع جرایم اختصاص یافته است و ما در این قسمت از درس خود به شرح و توضیح عناصر و ارکان اختصاصی این جرایم بر اساس مواد قانونی مربوط خواهیم پرداخت و طبق معمول در هر قسمت از آرای دیوان عالی کشور و فتاوی فقها نیز استفاده خواهیم کرد.

فصل اول

جرم قذف

مبحث اول

تعریف و بیان ارکان سه گانه جرم قذف

گفتار اول - تعریف:

جرم قذف از مهمترین جرایم علیه حیثیت معنوی اشخاص می باشد و به همین لحاظ از جمله جرایم مستوجب حد بوده و به لحاظ اهمیت آن ابتدا به بیان تعریف و عناصر اختصاصی آن می پردازیم.

قذف در لغت به معنی انداختن و پرت کردن چیزی است و با کلمه «رمی» مترادف می باشد و قَذَفَ - یَقْذِفُ به معنای رمی - یرمی می باشد، یعنی چیزی را پرت کرد، انداخت. اما در اصطلاح به معنی تهمت زنا به دیگری زدن و یا نسبت ارتکاب زنا و لواط به دیگری دادن می باشد. در ماده ۱۳۹ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۰ قذف این گونه تعریف شده است: «قذف نسبت دادن زنا یا لواط است به شخص دیگری»

کسی را که مرتکب جرم قذف شده «قاذف» و شخصی را که مورد اتهام زنا یا لواط واقع شده «مقدوف» گویند.

گفتار دوم - رکن مادی جرم قذف:

از نظر رکن مادی یا عنصر مادی جرم قذف وجود چند امر لازم است:

اولاً - لازم است سخنی و کلامی بیان شود و یا مطلبی نوشته شود که در آن سخن یا نوشته نسبت موضوع این جرم به کار برود.

ثانیاً - حتماً نسبت مورد نظر باید تهمت زنا یا لواط باشد. پس سایر نسبتها مانند نسبت دزدی به دیگری

جرم قذف □ ۳

دادن یا نسبت شرب خمر، قذف محسوب نمی‌شود؛ گرچه آن عمل هم جرم است و مجازات دارد. اما در قذف اتهام باید نسبت دادن ارتکاب عمل زنا و یا لواط باشد مانند اینکه به دیگری بگوید: تو زنا کرده‌ای، یا توزانی هستی، و یا حقو لواط کار هستی و یا اینکه تو مفعول واقع شده‌ای و مانند اینها. البته لازم نیست حتماً کلمه زنا یا لواط به کار رود بلکه کلمات دیگری که صریحاً به معنی همین دو جرم باشد نیز مشمول جرم قذف خواهد بود. پس عنصر مادی این جرم یک فعل مثبت به شرح فوق می‌باشد و ترک فعل نمی‌تواند عنصر مادی آن را تشکیل دهد.

ثالثاً - باید رابطه سببیت بین این فعل که به صورت قول و گفتار (شفاهی) و یا نوشتار (کتبی) می‌باشد و شخص متهم احراز شود؛ به نحوی که بتوان گفت این سخن یا نوشته متعلق به اوست، یا منتسب به اوست. آیا لازم است در جرم قذف عبارت به کار رفته به زبان فارسی یا عربی باشد؟ مطابق نظر صریح فقها چنین شرطی لازم نیست و در قانون هم چنین شرطی بیان نشده است. قذف به هر زبان و لغتی که باشد به شرط اینکه در نسبت دادن زنا یا لواط صریح باشد کفایت می‌کند. ضمناً لازم نیست به زبان و لغت شنونده و مقذوف باشد، بلکه اگر مقذوف آن لغت را اصلاً نداند و مثلاً کسی دیگر برای او ترجمه کند و وقتی که متوجه شد شکایت کند، کافی است. مهم این است که گوینده و قذف کننده آن لغت و زبان را بفهمد و به معنی آن کلمه واقف باشد و صراحتاً مفهوم قذف از آن فهمیده شود (ماده ۱۴۱ ق.م.ا.).

گفتار سوم - رکن معنوی جرم قذف:

از حیث عنصر معنوی (روانی) لازم است قذف کننده عمد و قصد داشته باشد و به معنی و مفهوم کلمه‌ای که بیان می‌کند واقف باشد. پس اگر در حال خواب یا بیهوشی کلمه‌ای و سخنی از دهانش خارج شد که مفهوم نسبت دادن عمل زنا به دیگری باشد، قذف محسوب نمی‌شود، و یا اینکه عبارتی را به کار برد که همین مفهوم را دارا باشد ولی به دلیل عدم آشنایی با آن زبان و لغت معلوم شود که اصلاً مفهوم آن عبارت را نمی‌دانسته است و یا اینکه بدون توجه به معنی و مفهوم عبارت، غفلتاً سخنی به زبان آورد که مفهوم اتهام زنا و لواط از آن فهمیده می‌شود، در تمامی این حالات به دلیل فقدان قصد مجرمانه، جرم قذف محقق نمی‌شود. همچنین اگر عبارات به کار رفته دو پهلو باشد به نحوی که هم مفهوم قذف داشته باشد و هم مفهوم دیگری، چنانچه گوینده آن عبارت مدعی باشد قصد قذف و تهمت زدن به دیگری را نداشته است به صرف بیان آن سخن، نمی‌توان جرم را تمام شده تلقی کرد. مثلاً اگر شخصی به دیگری بگوید: «تو فرزند آن پدر نیستی» و مدعی باشد که منظورم قذف نیست و نمی‌خواهم تهمت زنا به مادر او بدهم بلکه منظور من این است که در شجاعت و یا سخاوت و غیر آن، مانند پدرت نیستی، در اینجا چون نوعاً این نوع عبارات در هر دو مورد به کار می‌رود، نمی‌شود به طور قطعی نظر به ارتکاب جرم قذف داد. البته در این گونه موارد با قرائن و امارات و اوضاع و احوال حاکم بر قضیه، باید حتی الامکان قصد گوینده را احراز کرد و الا در صورت شبهه بر اساس قاعده «الحدود تُدرأ بالشبهات» مجازات حد قذف رانمی‌توان جاری کرد. همچنین در صورتی که قذف از روی اکراه و

اجبار صورت گرفته باشد نه از روی اختیار، در این صورت هم طبق ماده ۱۴۶ ق.م.ا. موجب حد قذف نخواهد بود. «ماده ۱۴۶ ق.م.ا.: قذف در مواردی موجب حد می شود که قذف کننده بالغ و عاقل و مختار و دارای قصد باشد و ...» زیرا برآساس حدیث معروف رفع: «رَفِعَ عَنِ امَّتِي تَسْعَةً: ... و ما استکْرهوا علیه ...» که حضرت پیامبر اکرم (ص) فرموده اند: «۹ چیزی از امت من برداشته شده است که از جمله آنها مجازات امری است که شخص از روی اکراه انجام دهد.» انجام فعل حرام از روی اجبار و اکراه مجازات ندارد، مگر در مواردی که استثنا شده باشد مانند قتل عمد.

گفتار چهارم - رکن قانونی جرم قذف:

باب پنجم از کتاب دوم (حدود) قانون مجازات اسلامی که شامل مواد ۱۳۹ الی ۱۶۴ - مجموعاً ۲۷ ماده - می شود به جرم قذف اختصاص دارد که ضمن مواد مذکور علاوه بر تعریف جرم و بیان مجازات آن (مواد ۱۳۹ و ۱۴۰) شرایط ثبوت حد قذف و چگونگی اثبات جرم و سایر مسائلی که مربوط به نحوه به ارث رسیدن حد قذف، و موارد سقوط مجازات و غیر آنها می شود، بیان گردیده است.

مجازات جرم قذف در صورتی که شرایط تحقق حد که بعداً بیان خواهیم کرد موجود باشد، مطابق ماده ۱۴۰ ق.م.ا. هشتاد تازیانه است و فرقی نمی کند که مجرم زن باشد یا مرد. البته این حد، مجازات اصلی جرم می باشد.

از حیث مجازات تمیمی و تکمیلی با توجه به اینکه مطابق ماده ۱۹ ق.م.ا. این نوع مجازاتها برای جرایم مستوجب تعزیر پیش بینی شده است، لذا در مورد جرم قذف باید گفت مجازات تمیمی و تکمیلی ندارد. اما از حیث مجازات تبعی، چون مجازات قذف حد می باشد و مطابق قوانین دیگر برای کسانی که محکوم به حد شرعی می شوند بعضی محرومیتها در نظر گرفته شده است، لذا آن قوانین شامل جرم قذف هم خواهد بود. مثلاً از جمله شرایط نامزدهای نمایندگی مجلس شورای اسلامی «عدم محکومیت به حد شرعی» است، و نیز در مورد داوطلبان وکالت دادگستری و نظایر آن نیز چنین شرایطی وجود دارد، و این نوع محرومیتها جزو مجازاتهای تبعی جرم قذف خواهد بود.

گفتار پنجم - شرایط اجرای حد قذف:

همان طوری که در گفتار چهارم بیان شد برای تحقق حد قذف شرایطی لازم است که در صورت وجود آن شرایط مجازات قذف حد (۸۰ ضربه شلاق) خواهد بود و الاً به صرف اینکه کسی به دیگری تهمت زنا یا لواط بزند محکوم به حد نمی شود، و چه بسا به دلیل فقدان شرایط حد، محکوم به تعزیر یا تأدیب - حسب مورد - بگردد. ذیلاً شرایط حد قذف را بیان می کنیم:

۱- شرط مطالبه - مطابق تبصره ۱ ماده ۱۴۰ ق.م.ا.: «اجرای حد قذف منوط به مطالبه مقذوف است». البته در صورتی که مقذوف فوت کند وراث او به نحوی که بعداً بیان خواهیم کرد حق مطالبه حد قذف را دارند، پس

در صورتی که صاحب حق یعنی قذف‌شونده یا وراث او تقاضای اجرای حد ننمایند، حد قذف اجرا نمی‌شود.
۲- شرط تکلیف در قاذف - مطابق ماده ۱۴۶ در صورتی قذف موجب حد می‌شود که قذف‌کننده بالغ و عاقل باشد و اصولاً صغیر سن و جنون مطابق مواد ۴۹ و ۵۱ قانون مجازات اسلامی از عوامل رافع مسؤلیت کیفری است.

۳- شرط اختیار - چنانچه قذف‌کننده از روی اجبار و اکراه که عادتاً قابل تحمل نباشد مرتکب قذف شود بر اساس قسمتی از ماده ۱۴۶ ق.م.ا. محکوم به حد قذف نخواهد شد که قبلاً هم در عنصر معنوی به این موضوع اشاره کردیم.

۴- شرط تکلیف در مقذوف - در جرم قذف علاوه بر اینکه قذف‌کننده باید مکلف باشد، قذف‌شونده نیز باید بالغ و عاقل باشد و در واقع مجازات حد قذف برای کسی در نظر گرفته شده است که شخص بالغ و عاقلی را قذف کند. پس اگر به یک طفل یا یک دیوانه نسبت زنا یا لواط بدهد با تقاضای ولی آن طفل یا دیوانه به نحوی که بعداً توضیح خواهیم داد محکوم به تعزیر خواهد شد و در ذیل ماده ۱۴۶ و ماده ۱۴۷ ق.م.ا. به این شرط اشاره شده است. به تعبیر دیگر می‌توان چنین گفت که اگر کسی به یک انسان بالغ و عاقل تهمت زنا یا لواط بزند نسبت به کسی که به یک صغیر یا مجنون چنین اتهامی وارد ساخته مجازات شدیدتری دارد. زیرا حفظ حرمت انسان بالغ و عاقل لازماً واجبتر است و هتک حیثیتی که در چنین اتهامی نسبت به یک انسان بالغ و عاقل می‌شود بیشتر است.

۵- شرط اسلام در مقذوف: مطابق قسمتی از ماده ۱۴۶ ق.م.ا. در صورتی که قذف‌شونده علاوه بر بلوغ و عقل، مسلمان هم باشد، قذف‌کننده محکوم به حد می‌شود، پس اگر مقذوف غیر مسلمان باشد، قذف او موجب حد قذف‌کننده نمی‌گردد بلکه برابر ذیل ماده ۱۴۷ قاذف محکوم به تعزیر می‌گردد. مفهوم این شرط این است که گرچه رعایت حرمت و شخصیت همه افرادی که در یک جامعه اسلامی زندگی می‌کنند بر آحاد افراد جامعه لازم است و لذا اگر کسی ولو مسلمان باشد به یک نفر کافر تهمت زنا یا لواط بزند مجازات می‌شود که همان تعزیر موضوع ماده ۱۴۷ ق.م.ا. می‌باشد ولی رعایت حرمت مسلمین لازماً واجبتر است و شکستن حرمت آنها مجازات شدیدتری دارد که در جرم مورد بحث همان حد قذف خواهد بود.

۶- شرط عفت و پاکدامنی در قذف‌شونده - برابر قسمتی از ماده ۱۴۶ شرط دیگر تحقق حد در جرم قذف این است که مقذوف عقیف و پاکدامن باشد. منظور این است که خود او با ارتکاب زنا یا لواط موجب هتک حرمت و شخصیت خود نشده باشد. پس اگر قذف‌شونده پاکدامن نباشد و مثلاً در آن محله و شهر یا روستا به عنوان کسی که تظاهر به لواط یا زنا می‌کند شناخته شده باشد، قذف چنین کسی موجب حد قاذف نخواهد بود. در واقع مقنن با تصویب قانون مجازات قذف و یا شرع مقدس اسلام با وضع حد قذف در صدد حفظ حرمت اشخاصی هستند که خودشان هم حرمت و شخصیت خود را حفظ می‌کنند و الاً اگر کسی با تظاهر به جرم زنا یا لواط حرمتی برای خود قائل نیست، تضمینی هم برای حفظ حرمت چنین شخصی از طرف دیگران وجود ندارد. سؤالی که در اینجا به نظر می‌رسد این است که آیا چنین اشخاصی می‌توانند به عنوان دیگر علیه

قذف‌کننده اقامه دعوی نمایند؟ به نظر می‌رسد پاسخ این سؤال مثبت باشد، و مقذوف بتواند مثلاً به‌عنوان توهین و افتراء علیه قاذف دعوی نماید زیرا چنین شرطی یعنی شرط عفت و پاکدامنی در آنها وجود ندارد.

۷- شرط انتفاء ابوت - مطابق تبصره ماده ۱۴۹ ق.م.ا. اگر پدر یا جد پدری فرزند (یا نوه) خود را قذف کنند به تعزیر محکوم می‌شوند نه مجازات حد.

گفتار ششم - موارد تبدیل حد قذف به تعزیر:

با توجه به آنچه که قبلاً بیان کردیم ارتکاب قذف همیشه موجب مجازات حد قذف نمی‌گردد، بلکه در مواردی ارتکاب این عمل موجب تعزیر و تأدیب خواهد بود که با توجه به شرایط حد قذف که در گفتار پنجم همین مبحث بیان شد و سایر شرایطی که در مواد مختلف قانونی ذکر شده است مواردی که ارتکاب قذف موجب تعزیر و تأدیب می‌شود به شرح زیر خواهد بود:

۱- در صورتی که نابالغ ممیز کسی را قذف کند - مطابق صدر ماده ۱۴۷ با نظر قاضی تأدیب می‌شود؛ زیرا صغر سن از عوامل رافع مسؤولیت کیفری است و شرایط اجرای حد قذف مکلف بودن مرتکب قذف است، اما تأدیب و تربیت نابالغ ممیز از باب اقدامات تأمینی و تربیتی بوده و شرط بلوغ در چنین امری لازم نیست. در مورد نابالغ غیر ممیز و یا دیوانه نیز می‌توان گفت چنانچه حاکم و قاضی ضرورت و مصلحت آن را تشخیص دهد به استناد ماده ۴۹ قانون مجازات اسلامی و تبصره ۲ آن و نیز ماده ۵۱ همان قانون می‌تواند در صورت ارتکاب قذف اقدام تربیتی و تأدیبی لازم را در نظر بگیرد.

۲- در صورتی که قذف‌کننده پدر یا جد پدری مقذوف باشد - مطابق تبصره ماده ۱۴۹ ق.م.ا. محکوم به تعزیر خواهد شد و حد نخواهد داشت؛ زیرا یکی از شرایط حد قذف انتفاء ابوت است یعنی بین قاذف و مقذوف رابطه پدر و فرزندی نباشد که جد پدری هم همین حکم را دارد و این شرط عیناً از فقه گرفته شده است چراکه در قوانین عرفی نوعاً بین پدر و سایرین از حیث ارتکاب جرایم و اعمال مجازاتها تفاوتی نیست. مبتای این شرط که در مورد قتل عمد هم از شرایط قصاص شمرده شده است اجماع فقهاست که از حدیث معروف نبوی «أنت و مالک لأبیک» اخذ شده است و البته ادله فقهی دیگری نیز وجود دارد که فعلاً مجال بیان آن نیست. ذکر این نکته لازم است که این امر فقط شامل پدر و جد پدری می‌باشد، پس اگر سایر خویشاوندان همدیگر را قذف کنند مثلاً مادر فرزند خود را قذف کند و یا فرزند پدر و یا مادر را قذف کند مطابق ماده ۱۴۹ محکوم به حد قذف می‌شوند.

میزان تعزیر پدر یا جد پدری در صورت ارتکاب قذف نسبت به فرزند یا نوه در قانون ذکر نشده است، اما با توجه به قواعد کلی تعزیرات از جمله قاعده معروف «التعزیر بما یرأه الحاکم» و نیز بر اساس قاعده «التعزیر بمادون الحد» باید گفت میزان این تعزیر تا ۷۴ ضربه شلاق خواهد بود.

۳- چنانچه قذف‌شونده نابالغ و یا مجنون باشد - قاذف محکوم به حد نخواهد شد بلکه تعزیر می‌گردد. البته در ماده ۱۴۷ ق.م.ا. به قذف نابالغ توسط فرد بالغ و عاقل اشاره کرده که قاذف به جای مجازات حد به

حقوق جزای اختصاصی ۱

قسمت دوم

جرایم علیه حیثیت معنوی اشخاص

تألیف

دکتر محسن رهامی

از انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی

دانشگاه تهران

سال تحصیلی ۱۳۷۶-۷۵

جرم قذف □ ۷

تعزیر تا ۷۴ ضربه شلاق محکوم می‌شود و در مجازات کسی که مجنونی را قذف کند قانون ساکت است، لیکن با توجه به اینکه قذف اخص از جرم افتراء (موضوع ماده ۶۹۷ ق.م.ا.) بوده بنابراین هر قذفی افتراء هم محسوب می‌شود، پس اگر شرط اجرای حد قذف نباشد به عنوان جرم افتراء و یا توهین (موضوع ماده ۶۰۸) می‌توان برای قاذف مجازات تعزیری شلاق تا ۷۴ ضربه و یا یکی از مجازاتهای مذکور در مواد مذکور را تعیین کرد.

۴- چنانچه قذف‌شونده کافر باشد - که در این صورت مطابق ذیل ماده ۱۴۷ برای قذف‌کننده مجازات تعزیری شلاق تا ۷۴ ضربه می‌توان در نظر گرفت.

۵- تقاذف - در صورتی که دو نفر همدیگر را قذف کنند مطابق ماده ۱۶۲ ق.م.ا. حد قذف از هر دو نفر ساقط می‌شود و به جای آن هر دو نفر تعزیر می‌شوند و میزان تعزیر تا ۷۴ ضربه شلاق خواهد بود. در این مورد تفاوتی نمی‌کند که نوع تهمت و نسبت داده شده مانند هم باشد مثل اینکه هر دو به یکدیگر نسبت ارتکاب عمل زنا بدهند و یا متفاوت باشد مثلاً اولی بگوید تو زناکار هستی و دومی هم بگوید تو هم لواط کار هستی و مانند آن.

گفتار هفتم - راههای اثبات جرم قذف:

جرم قذف از سه طریق ثابت می‌شود:

الف - اقرار: مطابق ماده ۱۵۳ ق.م.ا. با دو بار اقرار قاذف این جرم ثابت می‌شود که اقرارکننده باید بالغ و عاقل و مختار و دارای قصد باشد (ماده ۱۵۴ ق.م.ا.)

ب - شهادت: از طریق شهادت ۲ مرد عادل نیز طبق ماده ۱۵۳ ق.م.ا. می‌توان جرم قذف را ثابت کرد.

ج - علم قاضی: در مواد قانونی مربوط به جرم قذف اشاره‌ای به طریق سوم اثبات جرم قذف یعنی علم قاضی نشده است، لیکن با عنایت به ماده ۱۰۵ ق.م.ا. می‌توان گفت که علم قاضی هم یکی از طرق اثبات حد قذف است. «ماده ۱۰۵ ق.م.ا.: حاکم شرع می‌تواند در حق... و حق الناس به علم خود عمل کند و حد الهی را جاری نماید و لازم است مستند علم را ذکر کند، اجرای حد در حق... متوقف به درخواست کسی نیست ولی در حق الناس اجرای حد موقوف به درخواست صاحب حق می‌باشد» با توجه به اینکه حد قذف حق الناس محسوب می‌شود پس با درخواست مقذوف یا وراث او حاکم می‌تواند چنانچه علم و یقین به وقوع جرم داشته باشد، حکم حد قذف را صادر نماید. البته این علم باید از طرق متعارف حاصل شده باشد، مانند اینکه قاضی شخصاً ارتکاب جرم را دیده باشد و یا از طریق فیلم ویدئویی و یا تلویزیون مدار بسته و یا تواتر قطعی به یقین رسیده باشد، که مستند علم نیز باید در حکم قید شود، تا امکان بررسی برای محاکم تجدید نظر موجود باشد و هم شبهه جانبداری و بی‌طرفی قاضی پیش نیاید.

گفتار هشتم - احکام تعدد و تکرار در جرم قذف:

الف - تعدد جرم:

در جرم قذف بر حسب اینکه قذف‌شونده یک نفر یا بیشتر باشد و نیز بر حسب اینکه چند نفر را یکجا

قذف کند یا جداگانه و اینکه نوع قذف واحد باشد یا مختلف، تعدد جرم احکام خاصی پیدا می‌کند که باید به دقت از یکدیگر تفکیک گردد. احکام و قواعد کلی تعدد جرم از قبیل قاعده عدم جمع مجازاتها و اجرای مجازات اشد در اینجا به کار نمی‌رود زیرا به تفکیک احکام تعدد جرم در قذف را بیان می‌کنیم:

۱- اگر قاذف یک نفر را چند بار قذف کند، اما همه آنها از یک نوع باشد، مثلاً در هر بار به او تهمت زنا زده باشد. طبق ماده ۱۵۹ ق.م.ا. فقط به یک حد (۸۰ ضربه شلاق) محکوم می‌شود. (عدم جمع مجازاتها و اجرای یک مجازات)

۲- اگر قاذف یک نفر را چند بار قذف کند، اما از یک نوع نباشد. مثلاً یک دفعه به او نسبت ارتکاب جرم زنا بدهد و دفعه دیگر نسبت لواط بدهد و یا مثلاً یک بار نسبت فاعلیت در لواط بدهد و دفعه دیگر نسبت مفعول بودن در این جرم، در این صورت مطابق ماده ۱۶۰ ق.م.ا. به تعداد نسبتهای وارده حد خواهد داشت، که در مورد مثال فوق‌الذکر یک حد برای تهمت لواط و یک حد برای تهمت زنا بر او جاری خواهد شد (جمع مجازاتها).

۳- چنانچه قاذف چند نفر را قذف کند ولی به صورت یکجا نباشد، بلکه هر کدام را جداگانه قذف کند، هر قذفی جرم مستقلی خواهد بود و مجازات مستقلی خواهد داشت، لذا به تعداد افرادی که مورد قذف قرار گرفته‌اند بر او حد قذف جاری خواهد شد (جمع مجازاتها). در این مورد فرق نمی‌کند قذف شونده‌گان به‌طور یکجا مطالبه قذف نمایند یا به‌طور جداگانه و تنهایی (ماده ۱۵۱ ق.م.ا.).

۴- اگر قاذف چند نفر را به‌طور یکجا و به یک لفظ قذف کند مثلاً خطاب به ۳ نفر که در یک محلی نشسته‌اند بگوید شما همگی زناکار هستید، چنانچه هر کدام از آنها جداگانه و به تنهایی مطالبه حد قذف نماید، نسبت به هر یک از آنها، یک حد بر قاذف جاری خواهد شد؛ یعنی در مثال مذکور ۳ حد قذف مستقلاً اجرا می‌گردد (صدر ماده ۱۵۲ ق.م.ا.) (جمع مجازاتها). اما اگر هر یک از مقذوفین به تنهایی مطالبه حد قذف نمایند، بلکه همگی با هم تقاضای حد کنند در این صورت طبق ذیل ماده ۱۵۲ ق.م.ا. فقط یک حد بر قاذف جاری خواهد شد (عدم مجازاتها و اجرای فقط یک مجازات).

ب - تکرار جرم:

در مورد تکرار جرم قذف، با عنایت به اینکه این جرم از جرایم مستوجب حد است قواعد کلی تکرار جرایم مستوجب حد در اینجا جاری خواهد بود. از جمله قاعده «فی کل حد یقتل فی الثالثة او الزامه» یعنی در مورد هر حدی در صورت تکرار در دفعه سوم یا چهارم کشته می‌شود و نیز حدیث معروفی که از امام هفتم حضرت موسی بن جعفر علیهما السلام نقل شده که «اصحاب الکبائر کُلُّها اذا اقیم علیهم الحد مرتین قُتِلوا فی الثالثه»^۱ یعنی کسانی که مرتکب گناهان کبیره می‌شوند و دو دفعه به آنها حد جاری می‌شود، در دفعه سوم کشته می‌شوند. بنابراین قاعده کلی در حدود در صورت تکرار جرم اعدام مرتکب جرم در دفعه سوم و یا

۱. وسیل الشیعه - جلد ۱۸ - باب ۵ از ابواب مقدمات حدود - حدیث ۱. دانشجویان محترم توجه دارند که این روایت فقط شامل آن دسته از گناهان کبیره است که مجازات حد دارند مانند شرب خمر، زنا، سرقت مستوجب حد، و نه همه گناهان کبیره.

چهارم است که قانون مجازات اسلامی دفعه چهارم را برای اجرای مجازات قتل انتخاب کرده است. مطابق ماده ۱۵۷ لاین-قانون: «هرگاه کسی چند بار اشخاص را قذف کند و بعد از هر بار حد بر او جاری شود در مرتبه چهارم کشتنمی شود».

گفتار نهم - کیفیت به ارث رسیدن حد قذف:

گرچه حدود نوعاً جنبه حق‌اللهی دارند و یا لااقل جنبه حق‌الله آن بر حق‌الناس غلبه دارد و لذا مسأله به ارث رسیدن در آنها معنی ندارد اما چون در قذف مسأله حق مطالبه حد جنبه حق‌الناس دارد و یا این جنبه آن غلبه دارد لذا در میان حدود، تنها حدی که حق مطالبه آن به ارث می‌رسد، حد قذف می‌باشد. کیفیت به ارث رسیدن آن هم با کمی تفاوت مانند به ارث رسیدن اموال می‌باشد یعنی به کلیه وراثت بالفعل بر حسب طبقات ارث به ارث می‌رسد و قاعده «الاقرب یمنع الابد» نیز در اینجا جاری است که با وجود طبقه نزدیکتر به طبقات بعدی چیزی به ارث نمی‌رسد. فقط استثناً در مورد زن و شوهر است که در اموال ارث می‌برند ولی در قذف زن از شوهر و شوهر از زن حق مطالبه حد قذف را به ارث نمی‌برد. مطابق ماده ۱۶۳ ق.م.ا. «حد قذف اگر اجرا نشود و یا عفو نشود به وراثت منتقل می‌گردد» که منظور همان حق مطالبه حد قذف است نه خود حد قذف. و نیز مطابق ماده ۱۶۴ همین قانون «حق مطالبه حد قذف به همه وارثان بجز زن و شوهر منتقل می‌شود و هر یک از ورثه می‌توانند آنرا مطالبه کنند هر چند دیگران عفو کرده باشند». بدین ترتیب ملاحظه می‌شود که حد قذف بین وراثت تقسیم نمی‌شود، یعنی اگر فقط یک نفر از ورثه مطالبه حد قذف را بنماید حد به تمامی یعنی ۸۰ ضربه شلاق اجرا می‌شود، اگرچه بقیه مطالبه نکنند و یا از حق خود گذشت نمایند، مگر اینکه همه ورثه از حق خود گذشت کنند که در این صورت حد ساقط خواهد شد. به عبارت دیگر حد قذف قابل تجزیه نیست؛ یا به کلی ساقط می‌شود و یا به تمامی اجرا می‌گردد.

گفتار دهم - کیفیت اجرای حد قذف:

مطابق ماده ۱۵۵ ق.م.ا. در مورد اجرای حد قذف تازیانه‌ها را از روی لباس بر مجرم جاری می‌کنند و او را برهنه نمی‌کنند بر خلاف بعضی از حدود مانند شرب خمر که مجرم را در اجرای حد باید برهنه نمود، و نیز تازیانه‌ها به طور متعارف زده می‌شود نه به شدت جرم زنا که تازیانه‌ها در حد زنا باید به شدت زده شود. همچنین مطابق ماده ۱۵۶ تازیانه‌ها نباید به سر و صورت و عورت مجرم زده شود و این نقاط و بلکه نقاط حساسی که در زدن تازیانه بر آن نقاط خطری برای قذف‌کننده باشد مانند ناحیه قلب باید محفوظ از ضربات باشد.

گفتار یازدهم - موارد سقوط حد قذف:

طبق ماده ۱۶۱ حد قذف در موارد زیر ساقط می‌شود:
۱- هرگاه قذف‌شونده، قذف‌کننده را تصدیق نماید.

۲- هرگاه شهود با نصابه معتبر آن به چیزی که مورد قذف است شهادت بدهند. مثلاً اگر تهمت زنا وارد شده است، تعداد ۴ نفر مرد و یا سه مرد و ۲ زن و یا ۲ مرد و ۴ زن شهادت بدهند به ارتکاب عمل زنا توسط قذف‌شونده. ۷

۳- هرگاه قذف‌شونده یا همه وارث او قذف‌کننده را عفو نمایند، که قبلاً هم در گفتار مربوط به کیفیت به ارث رسیدن حد قذف در این مورد سخن گفتیم.

۴- هرگاه مردی زنش را پس از قذف لعان کند، که در اینجا هم زن و مرد پس از لعان از هم جدا می‌شوند و حد هم ساقط می‌گردد.

۵- مورد دیگر سقوط حد قذف فوت مجرم می‌باشد که چون مجازات او شلاق (بدنی) است با فوت او حد ساقط می‌شود.

در موارد دیگری مانند تقاضای یا قذف فرزند توسط پدر و یا قذف همسر توسط شوهر - که بعداً با فوت همسر وارثی جر فرزند همان مرد نداشته باشد - حد قذف جاری نمی‌گردد (تبصره ماده ۱۴۹، ماده ۱۵۰ و ماده ۱۶۲) در این‌گونه موارد اصولاً از ابتدا حد قذف ایجاد نمی‌شود تا ساقط گردد، بلکه به جای حد تعزیر خواهد بود، لذا نوعاً جزء موارد سقوط حد قذف احصاء نمی‌شود.

گفتار دوازدهم - مسایل متفرقه حد قذف:

در پایان این فصل لازم است به چند مسأله که در ارتباط با قذف می‌باشد و در قالب مباحث گذشته جای بحث آنها نبود اشاره‌ای بکنیم:

مسأله اول - اگر قاذف عبارتی را به کار ببرد که نسبت به دو نفر اتهام زنا یا لواط از آن فهمیده می‌شود مثلاً بگوید «با فلان زن زنا کرده‌ای» یا «با فلانی لواط نموده‌ای» در اینجا اولاً نسبت به مخاطب تهمت زنا وارد ساخته و مطابق ماده ۱۴۳ ق.م.ا. یک حد قذف نسبت به حق مخاطب به وی جاری خواهد شد، ثانیاً نسبت به نفر غایب که اتهام زنا یا لواط او را هم در بر گرفته چنانچه مراجعه نماید و تقاضای حد قذف نماید و معلوم شود که قصد نسبت دادن زنا به او هم داشته است. نسبت به حق او هم یک حد قذف بر قاذف جاری می‌شود.

مسأله دوم - اگر کسی به دیگری بگوید مثلاً خواهرت زناکار است، در این صورت حق مطالبه حد قذف به خواهر مخاطب تعلق می‌گیرد که با تقاضای او نسبت به قاذف حد قذف جاری خواهد شد اما، همین لفظ نسبت به مخاطب هم دشنام و توهین است لذا مطابق ماده ۱۴۴ ق.م.ا. با تقاضای مخاطب، قاذف تا ۷۴ ضربه شلاق تعزیر خواهد شد.

مسأله سوم - اگر پدری به فرزند خود بگوید تو فرزند من نیستی، نسبت به همسر خود در واقع مرتکب قذف شده است و با تقاضای همسر قاذف محکوم به حد خواهد شد، اما اگر قرینه‌ای در بین باشد که نشان دهد منظور او قذف نیست، مثلاً می‌خواهد عدم سخاوت یا شجاعت او را بیان کند دیگر مسأله قذف منتفی خواهد بود.

گفتار سیزدهم - مبنای شرعی حد قذف:

الف- کتاب: دلیلی که در قرآن مجید صراحتاً به حد قذف اشاره دارد آیه ۴ سوره مبارکه نور می باشد: «وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ» یعنی کسانی که زنان پاکدامن را متهم به زنا می کنند و آنگاه ۴ نفر شاهد برای اثبات این اتهام نمی آورند، پس هر کدام را ۸۰ ضربه تازیانه بزنید و هیچ گاه شهادت آنان را نپذیرید که آنان جزء فاسقانند. البته با توجه به ادله اشتراک احکام در زن و مرد و اینکه تهمت زدن به زنان خصوصیتی ندارد تا خداوند برای این امر مجازات وضع کند و برای تهمت به مردان مجازاتی مقرر نکند، لذا می گوئیم طبق این آیه شریفه اتهام وارد ساختن به زنان و مردان پاکدامن (اتهام زنا یا لواط) موجب حد جلد به میزان ۸۰ ضربه تازیانه خواهد بود علاوه بر آن عدم پذیرش شهادت چنین افرادی هم به عنوان یک مجازات تبعی در آیه شریفه مورد توجه قرار گرفته و حکم به فسق آنان داده شده است که در نتیجه، شهادت افراد فاسق هم که پذیرفته نمی شود. البته در آیه بعدی خداوند راه توبه را باز گذاشته و فرموده است: مگر کسانی که توبه کنند بعد از ارتکاب این عمل و اصلاح شوند خداوند بخشنده و مهربان است. البته این مطلب در ارتباط با مسأله عدم پذیرش شهادت و حکم فاسق بودن آنان است که با توبه و اصلاح فسق زایل شده و شهادتشان پذیرفته خواهد شد، و تأثیری در مجازات حد ندارد.

ب- سنت: روایات متعددی از معصومین علیهم السلام در مورد حد قذف رسیده است از جمله روایت عبدالله ابن سنان از امام صادق علیه السلام که فرموده است: «قضى امير المؤمنين ان الفرية ثلاث یعنی ثلاثة وجوه: اذا رمى الرجل بالزنا، و اذا قال ان امه زانية، و اذا ادعا لغير ابيه فذلك فيه حد ثمانون» - و روایات کثیری که در این باب وارد شده در وسایل الشیعه جلد ۱۸ در ابواب حد قذف می توان روایات مذکور را ملاحظه نمود.

ج- اجماع: مسأله حد قذف از مسایل اجماعی فقهاء اسلام اعم از اهل سنت و امامیه است و در کتبی چون تحریر الوسیله امام خمینی (ره) و جوهر الکلام جلد ۴۲ و الفقه علی المذاهب الاربعه و سایر کتب فقهی شیعه و سنی می توان آراء مذکور را ملاحظه کرد.

در پایان این گفتار ذکر این نکته لازمست که مبنای مستقیم مواد قانونی مربوط به جرم قذف فتاوی امام خمینی (قدس سره) می باشد و در واقع می توان گفت مواد مذکور ترجمه فتاوی ایشان از کتاب تحریر الوسیله جلد ۲ کتاب الحدود باب حد قذف بوده و لذا برای فهم بهتر نظریات و آراء فقهی رهبر فقید انقلاب اسلامی که مبنا و اساس اکثر قوانین کشور از جمله ق.م.ا. بهتر است دانشجویان محترم به تحریر الوسیله ج ۲- کتاب الحدود باب حد قذف مراجعه نمایند.

فصل دوم

جرم افتراء

گفتار اول - تعریف جرم افتراء:

افتراء عبارت است از نسبت دادن امری که قانوناً جرم است یا شرعاً حرام است به دیگری به نحوی که صحت آن امر را نتواند ثابت نماید. ریشه این اصطلاح از فَرَى، و فَرِيًّا و الْقَرْيَةَ گرفته شده است، به معنی دروغ بافتن، بهتان بستن به دیگری و مانند اینها. در قرآن مجید نیز با همین معانی به کار رفته است، از جمله در سوره مبارکه کهف آیه ۱۵ آمده است. «فَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنْ افْتَرَىٰ عَلَى اللَّهِ كَذِبًا»، «چه کسی ظالمتر است از کسی که به خدا به دروغ بهتان ببندد.»

کسی را که به دیگری بهتان می‌بندد مُفْتَرِي گويند. البته قبل از تصویب قانون مجازات اسلامی (حدود) مصوب ۱۳۷۰ جرم افتراء فقط شامل «نسبت دادن امری که قانوناً جرم است به دیگری که از اثبات آن عاجز باشد» می‌گردید، لیکن با توجه به تبصره ۲ ماده ۱۴۰ این قانون که در ذیل مجازات قذف آمده است، «نسبت دادن عملی که شرعاً حرام است» نیز به عنوان جرم افتراء قابل تعقیب و مجازات گردیده است. همچنین در ماده ۱۴۰ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ علاوه بر اینکه جرم افتراء به «نسبت دادن عملی که قانوناً جرم است» محدود شده بود از حیث وسیله و ابزار و طرق نیز محدودیت وجود داشت و به اصطلاح قید وسیله مطرح بود، یعنی نسبت دادن عمل خلاف قانون و مجرمانه باید به یکی از طرقی که در ماده مذکور قید شده بود «اوراق خسی و چاپی و یا...» باید صورت می‌گرفت، اما با توجه به ماده ۶۹۷ ق.م.ا. (مصوب ۱۳۷۵) و نیز تبصره ۲ ماده ۱۴۰ این قانون (مصوب ۱۳۷۰) در حال حاضر قید وسیله منتفی است، یعنی به هر وسیله‌ای که نسبت دادن صورت گیرد، با داشتن بقیه شرایط، جرم محقق می‌گردد.

گفتار دوم - عنصر مادی:

در حال حاضر با توجه به توضیحی که در گفتار قبلی داده شد قید وسیله منتفی است بنابراین از حیث عنصر

جرم افتراء □ ۱۳

مادی فقط اجتماع شرایط ذیل کفایت می‌کند: ۱- یک نسبت و بهتانی از طرف شخص به دیگری داده شود که یا قانوناً آن امر نسبت داده شده جرم باشد یعنی مجازات برای آن امر پیش‌بینی شده باشد (افتراء موضوع ماده ۶۹۷ ق.م.ا.م.صوب ۱۳۷۵) مانند تهمت کلاهبرداری، سرقت، و یا لاقلاً شرعاً حرام باشد (افتراء موضوع تبصره ۲ ماده ۱۴۰ ق.م.ا.م.صوب ۱۳۷۰) مانند تهمت روزه‌خواری، غیبت کردن، دروغ گفتن و یا اینکه چنین نسبت‌هایی را که از طرف دیگری داده شده است منتشر نماید مثلاً در روزنامه یا در سخنرانی و غیره این‌گونه اتهامات را پخش کند. البته بعضی اعمال هستند که هم شرعاً حرامند و هم قانوناً جرم محسوب می‌شوند مانند شرب خمر، سرقت، زنا... و اصولاً در حال حاضر که قوانین کشور مبتنی بر شرع مقدس اسلام می‌باشد و به تدریج برای کلیه اعمال حرام مجازات قانونی هم پیش‌بینی می‌گردد، مصداق خارجی دو قانون اشاره شده بر هم منطبق خواهد بود، لیکن چون هنوز اموری هستند که در عین حال داشتن حرمت شرعی از طرف قانونگذار مجازاتی برای آن پیش‌بینی نشده است، لذا مواردی خواهد بود که کسی به دیگری عملی را نسبت دهد که شرعاً حرام باشد ولی قانوناً آن عمل نسبت داده شده جرم نباشد که در این صورت به استناد تبصره ۲ ماده ۱۴۰ مفتری مجازات خواهد شد.

۲- شرط دوم این است که مفتری نتواند صحت آن نسبت داده شده را ثابت کند و اگر بتواند ثابت کند، عمل او افتراء نخواهد بود. مثلاً اگر کسی به دیگری نسبت سرقت یا شرب خمر یا اختلاس بدهد و سپس با ادله معتبر قانونی آن اتهام را ثابت کند خود وی از تعقیب مبرا بوده و شخصی که مورد افتراء واقع شده تعقیب می‌گردد. یک استثنایی بر این شرط وجود دارد و آن تبصره ماده ۶۹۷ است که در مواردی نشر یک امر ولو صحت آن هم ثابت گردد اشاعه فحشا محسوب می‌شود که در این صورت توانایی شخص در اثبات اتهام وارده تأثیر در مجازات او ندارد. مانند پخش اخبار مربوط به روابط نامشروع دیگران ولو بتواند آن را ثابت کند به عنوان اشاعه فحشا مجازات دارد نه به عنوان افتراء ولی مجازات آن طبق تبصره ماده مذکور همان مجازات مفتری خواهد بود، زیرا نفس پخش و نشر این‌گونه امور ممنوع است به لحاظ آثار منفی که در شکستن حریم قانون و از بین رفتن قداست احکام و زایل شدن قبح این امور خواهد داشت. مطلبی که در پایان این گفتار لازم به ذکر است این است که آیا مفتری حتماً باید شخص حقیقی باشد چون در قانون «هر کس...» قید شده و همچنین طرف افتراء، باید شخص حقیقی باشد که در قانون به «کس دیگر» تعبیر شده است. و یا تفاوتی از این حیث بین شخص حقیقی و حقوقی وجود ندارد؟ گرچه به ظاهر امر از نصوص قانون چنین برداشت می‌شود که در هر طرف «شخص حقیقی» مورد نظر است و مجازات‌های پیش‌بینی شده هم فقط قابل اعمال به شخص حقیقی است، اما با عنایت به اینکه ممکن است از طرف شخصیت حقوقی نیز چنین اتهامی به کسی وارد شود مانند روزنامه‌ها و مجلات، و نیز به یک شرکت دولتی مثلاً اتهام فروش اجناس تقلبی یا مشروبات الکلی وارد شود، که در هر دو مورد شخصیت حقوقی مطرح است، در این‌گونه موارد هم افتراء صدق می‌کند و پس از اثبات بر حسب مورد نسبت به مجازات شخصیت حقوقی (توقیف یا تعطیل روزنامه و یا مجلات و مجازات نویسنده و یا سردبیر یا صاحب امتیاز روزنامه) و همچنین پرداخت غرامت وارده به یک شرکت و اجبار به جبران مافات و اعاده حیثیت

حسب مورد اقدام می‌شود. اما در افتراء نوعاً همان‌گونه که بیان شد اشخاص حقیقی مورد توجه و ملاک می‌باشد و موارد مذکور تحت عنوان جرائمی مانند نشر اکاذیب قابل پیگیری است.

گفتار سوم - عنصر معنوی:

از حیث عنصر معنوی هم چند امر مورد توجه است:

۱- وجود عمد در فعل که به صورت شفاهی و سخن گفتن است یا به صورت کتبی مانند نوشتن اوراق چاپی یا درج در روزنامه و غیره و یا به صورت مثلاً تلفن زدن یا نقاشی کشیدن است، و چنانچه در حین فعل عمد و قصدی نباشد مثلاً در خواب سخن بگویند و یا غفلتاً و بدون توجه سخنی از او صادر شود یا مطلبی را بر روی کاغذ بیاورد جرم محقق نمی‌شود، و یا مانند اشخاصی که تحت تأثیر هیپنوتیزم اقدام به سخن گفتن می‌کنند در این صورت عمد و قصد منتفی است.

۲- علم و آگاهی داشته باشد که عملی را که نسبت می‌دهد قانوناً جرم است و یا شرعاً حرام است، در غیر این صورت اگر کسی از وضع قانون در مورد ممنوع بودن مثلاً خروج غیرقانونی از مرز اطلاعی ندارد، و به عنوان تعریف دوست خود بگوید که فلانی توانست بدون گذرنامه از مرز خارج شود، به دلیل فقدان قصد مجرمانه، افتراء محقق نیست، البته ممکن است گفته شود جهل به قانون مسموع نیست، اما در مقابل با وجود قواعدی، همچون «الحدود تدرأ بالشبهات» که شامل تعزیرات هم می‌شود، نمی‌توان چنین شخصی را مجازات کرد، نهایت اینکه در صورت نبودن شرایط کامل تحقق جرم آثار تکلیفی عمل یعنی مجازات برداشته می‌شود ولی آثار وضعی آن می‌ماند، مثلاً اگر غرامت یا خسارتی بر طرف مقابل وارد شده باشد باید جبران گردد، و یا اعاده حیثیت او احتیاج به هزینه داشته باشد، آن شخص باید پرداخت کند.

۳- مطلبی که در مورد شبهه حکمی بیان شد در شبهه موضوعیه هم صادق است، مثلاً اگر کسی با اطمینان از اینکه شخص سلاح غیر مجاز حمل می‌کند و حمل سلاح غیر مجاز هم قانوناً جرم است، گزارشی به بعضی مقامات نوشت و یا در بعضی محافل مطلبی در این مورد عنوان نمود و بعداً معلوم شد که آن شخص برای سلاح خود جواز قانونی داشته است، آیا در اینجا افتراء صادق است؟ چون عمل خلاف قانون و مجرمانه را نسبت داده و صحت آن را هم نتوانسته ثابت کند؟ در اینجا هم این شخص با اطمینان از غیر مجاز بودن اسلحه مطب مذکور را بیان داشته و قصد افتراء و تهمت زدن نداشته است و اگر می‌دانست که آن شخص برای سلاح خود جواز دارد چنین حرفی را بیان نمی‌کرد و بر اساس قاعده «الحدود تدرأ بالشبهات» باید گفت مجازات برداشته می‌شود ولی آثار وضعی عمل باید جبران گردد.

۴- مسأله دیگر این است که گوینده و یا نویسنده افتراء از روی اختیار این عمل را انجام دهد، پس کسی که از روی اجبار و اکراهی که عادتاً قابل تحمل نیست مرتکب این عمل شود، به دلیل اکراه و اجبار و نداشتن رضایت در عمل با توجه به ماده ۵۴ ق.م.ا. (مصوب ۱۳۷۰) مجازات نخواهد شد.

گفتار چهارم - عنصر قانونی - مجازات اصلی و تکمیلی

از حیث عنصر قانونی در حال حاضر یک مورد ماده ۶۹۷ ق.م.ا. (مصوب ۱۳۷۵ - بخش تعزیرات) که جایگزین ماده ۱۴۰ قانون تعزیرات (مصوب ۱۳۶۲) شده است و مورد دیگر تبصره ۲ ماده ۱۴۰ ق.م.ا. (مصوب ۱۳۷۰ - بخش حدود) می باشد.

مطابق ماده فوق الذکر «هر کس به وسیله اوراق چاپی یا خطی یا به وسیله درج در روزنامه و جراید یا نطق در مجامع یا به هر وسیله دیگر به کسی امری را صریحاً نسبت دهد یا آنها را منتشر نماید که مطابق قانون آن امر جرم محسوب می شود و نتواند صحت آن اسناد را ثابت نماید جز در مواردی که موجب حد است به یک ماه تا یک سال حبس و تا ۷۴ ضربه شلاق یا یکی از آنها حسب مورد محکوم خواهد شد. تبصره - در مواردی که نشر آن امر اشاعه فحشا محسوب می گردد هر چند بتواند صحت اسناد را ثابت نماید، مرتکب به مجازات مذکور خواهد شد». همچنین مطابق تبصره ماده ۱۴۰: «هرگاه کسی امری غیر از زنا یا لواط، مانند مساحقه و سایر کارهای حرام را به شخصی نسبت دهد به شلاق تا ۷۴ ضربه محکوم خواهد شد».

ملاحظه می شود که در ماده ۶۹۷ پس از ذکر «به وسیله اوراق چاپی یا خطی یا به وسیله درج در روزنامه و جراید یا نطق در مجامع» وسیله افتراء را مشخص ساخته است، با عبارت «یا به هر وسیله دیگر» عملاً قید مذکور منتفی شده است. از کلمات ذکر شده یعنی اوراق چاپی و یا خطی معلوم می شود که کتبی بودن افتراء مورد نظر بوده چه یک ورق باشد و یا بیشتر گرچه، «اوراق» به جمع ورق است و با عبارت جمع آمده لیکن این نوع به کار بردن عبارت مصطلح است و یک ورق را هم در بر می گیرد چه خطی باشد یعنی دستی یا خودکار و قلم خودنویس و غیر آن نوشته شده باشد و یا چاپی که با ماشینها و دستگاههای چاپ تهیه می شود. و نیز روزنامه اخص از جریده است و جراید جمع جریده است که منظور نشریاتی است که با اجازه مقامات صالحه به صورت مستمر و ادواری مانند یومیه، هفتگی، ماهانه، فصلنامه و سالنامه پخش می شود، مجامع هم جمع مجمع است مانند مجمع عمومی شرکتها و سالنهای سخنرانی و محلهایی که جمع زیادی برای سخنرانی حاضر می شوند. منتهی با توجه به «هر وسیله دیگر» تعریف و توصیف وسایل و طرق به کار رفته چندان فایده ای ندارد. مطابق این ماده افتراء چه به صورت نسبت دادن امر مجرمانه از طرق قید شده باشد و چه از راههای دیگر از قبیل مذاکره تلفنی یا پخش از طریق تلویزیون و رادیو و چه به صورت سخنرانی در مساجد و محافل و یا جمعهای کوچکتر باشد و یا به صورت پخش و انتشار آن نسبتهای خلاف واقع باشد ولو اینکه از قول دیگری بخواهد بیان کند موجب مجازات مفتتری خواهد بود.

افتراء از طریق مطبوعات - مطابق ماده ۳۰ قانون مطبوعات (مصوب ۱۳۶۴/۱۲/۲۲): «انتشار هر نوع مطلب مشتمل بر تهمت یا افتراء یا فحش و الفاظ رکیک یا نسبتهای توهین آمیز و نظایر آن نسبت به اشخاص ممنوع است، مدیر مسؤول جهت مجازات به محاکم قضایی معرفی می گردد، و تعقیب جرایم مزبور موکول به شکایت شاکی خصوصی است و در صورت استرداد شکایت، تعقیب در هر مرحله ای که باشد متوقف خواهد شد. تبصره ۱- در موارد فوق شاکی (اعم از حقیقی یا حقوقی) می تواند برای مطالبه خسارتی که از نشر مطالب

مزبور بر او وارد آمده به دادگاه صالحه شکایت نموده و دادگاه نیز مکلف است نسبت به آن رسیدگی و حکم متناسب صادر نماید. تبصره ۲- هرگاه انتشار مطالب مذکور در ماده فوق راجع به شخص متوفی بوده ولی عرفاً هتاکتی به بازماندگان وی به حساب آید، هر یک از ورثه قانونی می‌تواند از نظر جزایی یا حقوقی طبق ماده و تبصره فوق اقامه دعوی نماید».

بیدین ترتیب چنانچه افتراء از طریق مطبوعات صورت گیرد با شکایت شاکی خصوصی، مدیر مسئول روزنامه تحت پیگرد قانونی قرار می‌گیرد. و در صورت استرداد شکایت، تعقیب متوقف خواهد شد. علاوه بر آن در این قانون ضمن تبصره ۱ ماده فوق‌الذکر صریحاً به شخص حقیقی یا حقوقی اشاره شده است و ما قبلاً هم توضیح دادیم که مورد اتهام و افتراء می‌تواند شخص حقوقی هم باشد که به‌عنوان شاکی خصوصی می‌تواند اقامه دعوی کند. البته کسی که قانوناً مسئول و سرپرست شخص حقوقی است مانند مدیر مسئول و یا مدیر عامل و یا وزیر و رییس شرکت و غیره می‌تواند از طرف مؤسسه و شخصیت حقوقی اقامه دعوی نماید. همچنین در این قانون صراحتاً به لزوم پرداخت خساراتی که از نشر مطلب کذب و افتراء و امثال آن به شخص حقیقی یا حقوقی وارد شده است اشاره گردیده و دادگاه را مکلف به رسیدگی و صدور حکم متناسب نموده است.

نکته دیگر که در این قانون قابل توجه است مسأله حق مطالبه وراث صاحب حق است و ما قبلاً در جرم قذف به مسأله ارث رسیدن حق مطالبه حد قذف اشاره کردیم و گفتیم که وراث شخص مقذوف می‌توانند علیه قاذف اقامه دعوی نمایند. در مورد افتراء و تهمت و امثال آن هم چنانچه از طریق مطبوعات صورت گیرد و شخصی که به او نسبت خلاف قانون و تهمت وارد شده فوت کند در صورتی که این افتراء و تهمت عرفاً هتاکتی به بازماندگان محسوب می‌شود، که نوعاً هم محسوب می‌شود - وراث متوفی می‌توانند علیه آن روزنامه و مجله اقامه دعوی کنند چه از حیث جزایی و مطالبه مجازات مفتتری و چه از حیث حقوقی و طلب خسارات و غرامت وارده به صاحب حق و وراث او و شکایت همه وراث لازم نیست، یک نفر از آنها هم می‌تواند چنین دعوی را مطرح کند.

مجازات اصلی افتراء - چنانچه تهمت و نسبت خلاف واقع از نوع زنا یا لواط باشد مجازات حد قذف دارد که قبلاً در فصل اول (حد قذف) توضیح دادیم. و در نسبت قذف و افتراء، عموم و خصوص مطلق است، یعنی هر قذفی افتراء خواهد بود، اما هر افترايي قذف نیست، بلکه افتراء، زنا و لواط قذف محسوب می‌شود، و اگر افتراء از نوعی باشد که قانوناً آن امر جرم محسوب می‌شود - مجازات مفتتری از یک ماه تا یک سال حبس به‌علاوه تا ۷۴ ضربه شلاق و یا یکی از این دو مجازات خواهد بود بر حسب تشخیص قاضی. و چنانچه امری که نسبت داده شده است شرعاً هم حرام باشد (و در عین حال قانوناً هم جرم باشد) مانند: سرقت، مساحقه شرب خمر، مجازات آن تا ۷۴ ضربه شلاق خواهد بود (مطابق تبصره ۲- ماده ۱۴۰ ق.ا.م.ا.) و در عین حال قاضی می‌تواند علاوه بر شلاق مجازات حبس مذکور در ماده ۶۹۷ هم اعمال کند و یا اینکه فقط یکی از این دو را در نظر بگیرد چون این‌گونه جرایم مشمول هر دو قانون موصوف خواهد بود. اما

اگر عملی که نسبت داده شده فقط شرعاً حرام باشد و در نصوص قانونی برای آن مجازاتی پیش‌بینی نشده باشد، مثل اینکه شخصی به دیگری نسبت دروغ‌گویی بدهد که در این صورت فقط می‌توان تبصره ۲ ماده ۱۴۰ را اعمال کرد یعنی تا ۷۴ ضربه شلاق برای مفتری در نظر گرفت و دیگر ماده ۶۹۷ قابل اعمال نیست. البته تمامی موارد فوق‌الذکر مشروط به این است که نتواند صحت آن را ثابت کند. و اگر عنوان جرم اشاعه فحشاء پیدا نمود و از حیث افتراء و یا قذف جرم محقق نشد بدین معنی که توانست صحت اسناد وارده را ثابت نماید. در این صورت قاضی می‌تواند به استناد تبصره ماده ۶۹۷ به عنوان اشاعه فحشاء مجازات مذکور در این ماده را اعمال کند یعنی یا مجازات شلاق تا ۷۴ ضربه و یا حبس از یک ماه تا یک سال و یا جمع هر دو را در نظر بگیرد.

البته قانون از اشاعه فحشاء تعریف معینی به دست نداده است - چون فحشاء به معنی عمل بسیار زشت، یا بسیار قبیح است که نوعاً به زنا یا لواط اطلاق می‌شود و ممکن است به روابط جنسی نامشروع کمتر از زنا و لواط مانند مساحقه و تفخیز هم اطلاق شود و اشاعه هم به معنی شایع ساختن، پخش کردن و انتشار دادن است. پس اگر کسی از طریق روزنامه یا سخنرانی و مانند اینها این‌گونه اتهامات را پخش و نشر نماید ولو بتواند صحت آنها را هم ثابت کند، باز هم به عنوان اشاعه فحشاء مجازات مذکور را خواهد داشت. در مواردی که شبهه باشد بر اینکه عملی اشاعه فحشاء محسوب می‌شود یا نه؟ بر اساس اصل برائت و «الحدود تدرأ بالشبهات» و نیز تفسیر به نفع متهم، باید مجازات برداشته شود، و خلاصه هم اصل افتراء، هم اشاعه فحشاء باید صریح باشد و با شبهه و ظن و گمان نمی‌توان مجازات را اعمال کرد.

مجازات تکمیلی و تمیمی - با توجه به مواد ۱۹ و ۲۰ ق.م.ا. قاضی می‌تواند علاوه بر مجازات اصلی مذکور در مواد اشاره شده قبلی مجازات تکمیلی مناسب از قبیل محرومیت از بعضی حقوق اجتماعی برای مدت معین یا اجبار به اقامت در محل معین یا منع از اقامت در محل معین بر حسب تناسب جرم و وضعیت شخص و با رعایت مصلحت در نظر بگیرد.

گفتار پنجم - راههای اثبات جرم افتراء:

در قانون مجازات اسلامی در ارتباط با چگونگی اثبات جرم افتراء مطلبی بیان نشده است، اما با عنایت به قواعد کلی مربوط به اثبات جرایم تعزیری و با عنایت به فتاوی فقها خصوصاً فتاوی حضرت امام خمینی (ره)^۱ از سه طریق می‌توان جرم افتراء را ثابت نمود:

- ۱- شهادت دو شاهد مرد عادل که هر دو بالغ و عاقل بوده و عیناً مورد شهادت را دیده و شهادت بدهند.
- ۲- اقرار خود متهم بر اساس قاعده اقرار «اقرار العقلاء علی انفسهم جایز» یک بار اقرار کفایت می‌کند ولی نوعاً در این مورد فقها احتیاط کرده‌اند و دو بار اقرار را از باب رعایت احتیاط لازم دانسته‌اند، به شرط عقل و بلوغ و قصد و اختیار.

۱. امام خمینی (ره) - تحریر الوسیله جلد ۲ - کتاب الحدود - فصل سوم - حد قذف - مسأله چهارم از فروع حد قذف.

۳- علم قاضی که از طریق متعارف به دست آمده باشد و لازم است مستند علم قاضی در حکم قید شود، از قبیل رویت شخص قاضی در حین ارتکاب جرم. و یا دستخط شخص متهم که مورد تأیید قرار گرفته باشد و جز آن.

گفتار ششم - احکام تعدد و تکرار و شروع به جرم و معاونت در جرم افتراء

الف- تعدد جرم: چون افتراء از جرایم تعزیری است مطابق ماده ۴۷ ق.م.ا. تعدد جرم موجب تشدید مجازات است و قاضی می تواند تشدید مناسبی برای وی در نظر بگیرد که اگر مجازات مفتری از نوع شلاق باشد بیش از ۷۴ ضربه شلاق نمی تواند در نظر بگیرد چون تعزیر باید کمتر از حد باشد «التعزیر بمادون الحد» و حد قوادی ۷۵ ضربه شلاق است، پس سقف نهایی تعزیر ۷۴ ضربه شلاق خواهد بود، بنابراین در صورتی که مجازات شلاق را بخواهد تشدید کند بر اساس قواعد کلی تشدید مجازات می تواند مجازات تعزیری از نوع دیگر مانند حبس برای او در نظر گیرد به عنوان تشدید. ولی اگر مجازات تعیین شده از نوع زندان باشد می تواند تا $\frac{1}{3}$ سقف نهایی حبس تعزیری را بر مجازات اصلی اضافه نماید که در اینجا با توجه به اینکه مجازات حبس تعزیری تا یک سال می باشد - قاضی تا ۴ ماه هم می تواند بر آن اضافه نماید که در نتیجه مجازات تشدید شده یک سال و ۴ ماه (حداکثر) خواهد بود. مناسبتر آن است که مجازات تکمیلی مناسب مانند منع از اقامت در نظر بگیرد.

ب- تکرار جرم: در مورد تکرار جرم هم با توجه به اینکه مجازات افتراء از نوع تعزیرات بر اساس ماده ۴۸ ق.م.ا. که حکم کلی تشدید مجازات در تکرار جرایم تعزیری را بیان کرده است - قاضی می تواند مشابه آنچه که در تعدد جرم بیان شد (بند الف فوق الذکر) مجازات تعزیری مورد نظر را تشدید نماید.

ج- شروع به جرم افتراء: با عنایت به ماده ۴۱ ق.م.ا. که در ارتباط با شروع به می باشد، شروع به جرم افتراء مجازات خاصی ندارد، مگر اینکه اقدامات انجام یافته عنوان مجرمانه خاصی داشته باشد که در این صورت به مجازات همان جرم محکوم می شود.

د- معاونت در جرم افتراء: ماده ۷۲۶ ق.م.ا. (بخش تعزیرات - مصوب ۱۳۷۵) حکم کلی معاونت در جرایم تعزیری را بیان کرده است، بر اساس این ماده کسی که در جرم افتراء معاونت نماید به حداقل مجازات مفتری محکوم خواهد شد بنابراین قاضی می تواند معاون جرم افتراء را به یک ماه حبس تعزیری به علاوه یک ضربه شلاق و یا یکی از این دو مجازات محکوم نماید.

البته در بعضی از آرا مشورتی کمیسیون حقوقی دادگستری آمده است که در مورد شلاق اگر حداقلی قید نشده باشد، میزان حداقل آن ۳۰ ضربه خواهد بود، لیکن با توجه به نصوص قانونی ذکر شده، فقط مجازات فوق الذکر (یک ماه حبس یا یک ضربه شلاق) را می توان مورد حکم قرار داد.

گفتار هفتم - موارد سقوط مجازات:

۱- گذشت شاکی خصوصی: با توجه به ماده ۷۲۷ ق.م.ا. بخش تعزیرات (مصوب ۱۳۷۵) که در جرم افتراء موضوع ماده ۶۷۹ را جزء جرایم قابل گذشت محسوب کرده، و نیز با عنایت به ماده ۳۰ قانون مطبوعات

(مصوب ۱۳۶۴) می‌توان گفت با گذشت شاکی خصوصی تعقیب متوقف می‌شود و نیز جز با شکایت شاکی خصوصی تعقیب و پیگیری شروع نمی‌شود، البته در ماده ۳۰ قانون مطبوعات این موضوع با صراحت بیشتری بیان شده است؛ و با عبارت «در صورت استرداد شکایت، تعقیب در هر مرحله‌ای که باشد متوقف خواهد شد» تکلیف مسأله روشنتر است، اما در ماده ۷۲۷ ق.م.ا. که جرایم قابل گذشت را احصا کرده است با عبارت «در صورتی که شاکی خصوصی گذشت نماید دادگاه می‌تواند در مجازات مرتکب تخفیف دهد و یا با رعایت موازین شرعی از تعقیب مجرم صرف نظر نماید» در واقع قاضی بین دو امر تخفیف مجازات مرتکب و یا صدور قرار موقوفی تعقیب مخیر شده است. لازم به ذکر است که اگر موضوع جنبه اشاعه فحشا پیدا کرد به نظر می‌رسد چون جنبه عمومی و همگانی آن قویتر است و قانونگذار به لحاظ مصالح دیگری علاوه بر مصلحت شخصی شاکی خصوصی، مرتکب را مورد مجازات قرار داده است، باید گفت گذشت شاکی خصوصی تأثیری در سقوط مجازات مرتکب ندارد - خصوصاً که در ماده ۷۲۷ فقط به خود ماده ۶۹۷ اشاره شده نه تبصره آن. در مورد تبصره ۲ ماده ۱۴۰ ق.م.ا. هم باید گفت با عنایت به اینکه افتراء موضوع ماده ۶۹۷ قابل گذشت بوده و نیز در جرم قذف که تهمت و افتراء آن سنگینتر از تبصره ۲ ماده ۱۴۰ است با گذشت مقذوف یا وراث آن، قاذف از تعقیب و مجازات مصون می‌ماند، پس در مورد نسبت دادن عمل حرام یعنی تبصره ۲ ماده فوق‌الذکر هم با گذشت شاکی خصوصی، مجازات ساقط می‌شود.

۲- اثبات موضوع افتراء و اتهام: اگر مرتکب افتراء بتواند موضوع اسناد داده شده به طرق قانونی (مانند شهادت و یا اسناد و مدارکی که برای قاضی علم حاصل شود) ثابت نماید، با عنایت به منطوق ماده ۶۹۷ مجازات مفتری متفی خواهد بود، بجز در موردی که بخش آن موضوع مشمول عنوان اشاعه فحشا گردد، که اثبات آن امر تأثیری در مجازات مرتکب نخواهد داشت با عنایت به تبصره ماده ۶۹۷.

۳- عفو خصوصی موضوع ماده ۲۴ ق.م.ا. توسط مقام رهبری و یا عفو عمومی از طریق مجلس شورای

اسلامی

۴- عروض جنون بر مرتکب: مطابق ماده ۵۲ ق.م.ا. در صورت عروض جنون بر مرتکب مجازات تعزیری مفتری ساقط و در صورت لزوم اقدامات تأمینی مناسبی جایگزین آن خواهد شد.

۵- فوت مفتری: با توجه به اینکه مجازاتهای افتراء از نوع مجازاتهایی است که بر شخص مرتکب اعمال می‌شود (حبس و شلاق) و مجازات مالی ندارد، پس در صورت فوت مرتکب افتراء شلاق و حبس ساقط خواهد شد.

گفتار هشتم - مبانی شرعی جرم افتراء:

۱- سنت - در بعضی نصوص روایی آمده است که اگر کسی به دیگری کلماتی چون فاسق و شارب‌الخمرو غیره بگوید تعزیر خواهد شد. از جمله روایتی است که ابوحنیفه از امام صادق علیه‌السلام نقل کرده است:

«سألت ابا عبدا... (ع) عن رجل قال الآخر «يا فاسق» قال لا حد عليه و يعزّر.»^۱

۲- فتاوی فقهاء عظام از جمله امام خمینی (ره) در مورد اینکه اگر کسی به دیگری بگوید: یا فاسق، یا فاجر، یا شارب الخمر و امثال اینها، که موجب تحقیر و توهین اوست و طرف هم مستحق چنین اتهامی نباشد، موجب تعزیر خواهد بود.^۲

۳- دلیل شرعی دیگر بر مجازات مفتری قاعده «التعزیر لكل عمل محرم» است که بر اساس آن هر فعل حرامی که شخص انجام دهد با رعایت شرایطی حاکم می‌تواند او را تعزیر کند و این مسأله اجماعی است از جمله امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله چنین فتوایی را داده و البته قید گناه کبیره بودن را لحاظ نموده است.^۳ و چون افتراء از گناهان کبیره است پس موجب تعزیر توسط حاکم خواهد شد، منتهی در اینجا یک قضیه منطقی لازم است با دو مقدمه و یک نتیجه، بدین صورت:

«افتراء گناه کبیره است» (مقدمه اول یا صغرای قضیه) - «هر گناه کبیره‌ای موجب تعزیر است» (مقدمه دوم یا کبرای قضیه) پس: افتراء موجب تعزیر است «نتیجه قضیه»

۴- ادله کلی مربوط و خوب حفظ حرمت مؤمنین وضع شکستن حرمت آنها با عنایت به اینکه افتراء موجب هتک حیثیت مؤمنین می‌شود، از جمله روایت «المؤمن اعظم حرمة من الكعبة» یعنی حرمت مؤمن از خانه کعبه بیشتر و بالاتر است از امام صادق (ع) منقول است، و بر این اساس همان‌طوری که حفظ حرمت خانه کعبه لازم و واجب است و برای آن حاکم می‌تواند ضمانت اجرای متناسب در نظر بگیرد، برای حفظ حرمت مؤمنین هم می‌توان ضمانت اجرای متناسب از قبیل مجازات تعزیری وضع و اجرا کرد.

۵- در مورد عنوان مجرمانه اشاعه فحشا (موضوع تبصره ماده ۶۹۷) علاوه بر آنچه که فوقاً بیان شد به آیه ۱۹ سوره مبارکه نور از قرآن مجید نیز می‌توان استناد کرد: «ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشه في الذين آمنو لهم عذاب اليم في الدنيا والآخرة و الله يعلم و انتم لا تعلمون» که در اینجا صریحاً برای کسانی که سعی در پخش و شایع ساختن اعمال و کارهای بسیار قبیح (فاحشه) مؤمنین را دارند عذاب الیم دنیوی و اخروی منظور شده است که عذاب دنیوی می‌تواند همان حبس یا شلاق تعزیری مذکور در ماده ۶۹۷ باشد.

۱ وسایل الشیعه - ج ۱۸ - باب ۱۹ از ابواب حد قذف - حدیث ۴.

۲ امام خمینی (ره) - تحریر الوسیله ج ۲ - کتاب الحدود - فصل سوم حد قذف - مسأله ۸: «... او يقول یا فاسق یا فاجر یا شارب الخمر، و امثال ذلك مما یوجب الاستحفاف بالغبیر و لم یکن الطرف مستحفاً فیه التعزیر لا الحد».

۳ امام خمینی (ره) - همان مدرک - فروع قذف مسأله ۴ - «کل من ترک واجباً او ارتکب حراماً فلا امام و نائبه تعزیره به شرط ان یکون من الکبائر، و التعزیر دون الحد وحده بنظر الحاکم و الاحوط له فیما لم یدل دلیل علی التقدير عدم التجاوز عن اقل الحدود».

فصل سوم

جرم نشر اکاذیب

گفتار اول - تعریف:

نشر اکاذیب نیز یکی از جرایم علیه حیثیت اشخاص است و منظور از این جرم عبارت است از: «اظهار اعمال خلاف واقع و دروغ به قصد اضرار به غیر یا تشویش اذهان عمومی یا مقامات رسمی به وسیله نامه یا شکوائیه یا توزیع اوراق خطی و یا چاپی و یا سایر طرقی که در قانون ذکر شده است یا نسبت دادن اعمال خلاف واقع و دروغ به اشخاص حقیقی یا حقوقی به قصد اضرار به دیگری یا تشویش اذهان و افکار عمومی» مانند پخش شایعه قحطی یا آتش گرفتن انبارهای غله یا شکستن سد آب شهر به دروغ جهت مشوش ساختن اذهان مردم و یا پخش شایعه سمی بودن شیر یا سایر مواد غذایی فلان کارخانه به خلاف واقع جهت ضرر زدن به صاحبان آن کارخانه از طریق روزنامه یا شب‌نامه و یا نامه‌های دست‌نویس و سایر ابزار و وسایلی که در قانون مذکور است.

گفتار دوم - عنصر معنوی:

از حیث عنصر معنوی وجود چند امر ضروری است: اولاً- مطالبی که پخش می‌شود خلاف واقع و کذب باشد مانند اینکه شایع سازد که فلان مقام عزل شده به دلیل اختلاس و غیره تا در شهر تشویش ایجاد شود و موجب اضرار به آن مقام شود، یا اینکه به دروغ شایع سازد که امشب این شهر بمباران خواهد شد تا مردم شهر دچار تشویش و اضطراب گردند. پس اگر مطلب حقیقی را در روزنامه بنویسد ولو اینکه موجب نگرانی مردم گردد جرم نخواهد بود مثلاً در روزنامه خود خیر شکسته شدن سد آب شهر را درج نماید یا خبر اختلاس فلان مسؤول را که منطبق با واقع است چاپ کند. ثانیاً: به یکی از طرقی که در ماده ۶۹۸ ق.م.ا. بیان شده اقدام کرده باشد یعنی «به وسیله نامه یا شکوائیه یا

مراسلات یا عرایض یا گزارش یا توزیع هرگونه اوراق چاپی یا خطی یا امضا یا بدون امضا» بنابراین از طرق دیگر مثلاً به صورت سخنرانی یا طرح مطلب در صف اتوبوس یا کلاس درس و نظایر آن شمول این ماده نخواهد شد و حتی اگر از طریق رادیو یا تلویزیون و ویدئو و جز آن باشد نیز مشمول ماده فوق‌الذکر نمی‌شود زیرا همه راههای ذکر شده به صورت کتبی است و به نظر می‌رسد که بهتر بود مجلس در بازنویسی قانون تمیزات به متن سابق اکتفا نمی‌کرد و لاقلاً وسایلی همچون رادیو و تلویزیون و سخنرانی در مجامع را هم اضافه می‌کرد.

در مورد وسایل مذکور مختصر توضیحی لازم است: نامه: چه دست‌نویس باشد چه ماشینی و چاپی منظور از نامه مطلبی است که شخص مثلاً به دوست یا فامیل و غیره می‌نویسد و قید اینکه طرف حتماً از مقامات اداری و قضایی و نظایر آن باشد در «نامه» لازم نیست.

«شکوائیه» به نامه‌هایی نوعاً گفته می‌شود که شخصی به یکی از مقامات دولتی مانند فرمانداری یا استانداری یا مقامات قضایی و نظایر آن می‌نویسد و در آن مطلبی را نسبت به خود یا کسی دیگر بیان می‌نماید. «مراسلات» جمع مراسله است نوعاً به مکاتبات و نامه‌هایی که از بین ادارات و مؤسسات از طریق سرویس عمومی رد و بدل و توزیع می‌شود گفته می‌شود. «عرایض، جمع عریضه. به معنی عرضحال و یا همان شکوائیه است. «گزارش» نوعاً به نامه و مکاتباتی گفته می‌شود که یک گروه یا هیأت یا یک مأمور اعزامی جهت بررسی و تحقیق پیرامون یک مسأله نتیجه تحقیق و بررسی خود را به مقامات مافوق خود می‌نویسند. اوراق چاپی یا خطی هم به معنی ورقها و نوشته‌هایی است که به صورت دست‌نویس یا با دستگاه چاپ تهیه شده است. البته گرچه نوعاً این وسایل با صیغه جمع استعمال شده مانند مراسلات، عرایض، اوراق اما با توجه به اینکه بعضی دیگر از وسایل با صیغه مفرد گزارش، «شکوائیه..» آمده است و با توجه به عرف مصطلح نویسندگی خصوصاً اینکه متن مذکور بازنویسی شده متون قانونی سابق است (قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ و اصلاحات بعدی آن) لذا باید گفت پخش یک مراسله، یا نامه یا عریضه هم مشمول جرم مورد نظر می‌گردد.

آیا لازم است اعمالی که برخلاف واقع به اشخاص حقیقی نسبت داده می‌شود حتماً خلاف قانون هم باشد و یا اینکه حرام هم باشد؟ مانند آنچه که در جرم افتراء گفتیم؟ با توجه به منطوق ماده ۶۹۸ چنین قیدی لازم نیست، و فقط خلاف واقع بودن کفایت می‌کند، ممکن است عملی که به خلاف واقع به دیگری نسبت داده شده قانوناً هم جرم باشد و یا نباشد مثلاً نسبت دادن اختلاس و کلاهبرداری و یا فروش مواد غذایی فاسد و تقلبی که هم قانوناً جرم است و هم خلاف واقع و گاهی فقط خلاف واقع است مانند نسبت دادن استعفا یا عزل استاندار که موجب مثلاً متزلزل شدن موقعیت وی و یا اضطراب مردم شود و با پخش شایعه خلاف واقع آلوده شدن آب آشامیدنی شهر و یا شکسته شدن سد آب یا انفجار مواد شیمیایی که موجب تشویش و اضطراب عمومی می‌شود.

آیا لازم است اعمال نسبت داده شده توهین‌آمیز هم باشد؟ این قید هم لازم نیست چون در اینجا برای قانونگذار تشویش اذهان عمومی بیشتر مورد توجه بوده است و ممکن است عملی که به خلاف واقع به شخص حقیقی یا حقوقی نسبت داده می‌شود توهین‌آمیز نباشد ولی موجب اضطراب عمومی گردد مانند

پخش خیر مریضی یا فوت فلان مقام بالای مملکت به خلاف واقع که ذاتاً چنین امری توهین آمیز نیست اما به تشویش اذهان عمومی منجر می‌گردد.

آیا حصول نتیجه مورد نظر برای تحقق جرم لازم است؟ مثلاً کسی به قصد اضرار به غیر علیه او شایعه پخش می‌کند تا وی ورشکسته شود یا فلان مؤسسه فروش خود را از دست بدهد و یا مردم مثلاً مضطرب شوند آیا لازم است آن نتیجه مورد نظر مرتکب حاصل شود تا جرم قابل تعقیب باشد یا نه؟ با توجه به قسمت اخیر ماده ۶۹۸ چنین شرطی لازم نیست. «اعم از اینکه از طریق مزبور به نحوی از انحاء ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شود یا نه»

گفتار سوم - عنصر معنوی:

در جرم نشر اکاذیب علاوه بر اینکه عمد و قصد عام یا سوء نیت عام لازم است بدین معنی که باید از روی عمد فعل صورت گیرد مثلاً در حال خواب یا بیهوشی نباشد، سوء نیت خاص یا عمد خاص هم لازم است یعنی «قصد اضرار به غیر یا تشویش اذهان عمومی» نیز باید احراز شود. پس اگر به قصد اینکه مردم را از خطری نجات دهد در شهر شایعه سازد که فلان کارخانه سازنده مواد شیمیایی دچار آسیب شده است و مردم هم مضطرب شده آن محله یا خیابان را تخلیه کنند بعداً معلوم می‌شود که او به صرف یک احتمال چنین مطلبی را پخش کرده و موضوع صحت نداشته است، گرچه عمل او عمدی بوده است ولی قصد خاص «قصد اضرار به غیر یا تشویش اذهان عمومی» نداشته است پس این جرم محقق نمی‌شود. به عبارت دیگر قصد نتیجه باید داشته باشد علاوه بر قصد فعل، اما حصول نتیجه برای تحقیق جرم لازم نیست که قبلاً این مطلب را در عنصر مادی بیان کردیم.

ضمناً اگر از روی اجبار و اکراه چنین عملی را انجام دهد و رضایت قلبی نداشته باشد ولو اینکه فعل او عمدی است با عنایت به ماده ۵۴ ق.م.ا. و نیز با عنایت با اینکه قصد خاص یا سوء نیت خاص وجود ندارد مرتکب مجازات نمی‌شود.

گفتار چهارم - عنصر قانونی و مجازات اصلی و تکمیلی:

عنصر قانونی این جرم در حال حاضر ماده ۶۹۸ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۵ (بخش تعزیرات) که جایگزین ماده ۱۴۱ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ شده است. مطابق این ماده: «هر کس به قصد اضرار به غیر یا تشویش اذهان عمومی یا مقامات رسمی به وسیله نامه یا شکوائیه یا مراسلات یا عرایض یا گزارش یا توزیع هر گونه اوراق چاپی یا خطی یا امضا یا بدون امضا اکاذیبی را اظهار نماید یا با همان مقاصد اعمالی را بر خلاف حقیقت رأساً یا به عنوان نقل قول به شخص حقیقی یا حقوقی یا مقامات رسمی تصریحاً یا تلویحاً نسبت دهد اعم از اینکه از طریق مزبور به نحوی از انحاء ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شود یا نه علاوه بر اعاده حیثیت در صورت امکان، باید به حبس از دو ماه تا دو سال و یا شلاق تا (۷۴) ضربه محکوم می‌شود.»

تغییراتی که در بازنویسی ماده ۱۴۱ تعزیرات که به صورت فوق آمده ایجاد شده است دو مورد است یک مورد مربوط به حداقل حبس می باشد که در ماده ۱۴۱ تعزیرات یک ماه تعیین شده بود و دیگری اضافه شدن عبارت «علاوه بر اعاده حیثیت در صورت امکان» که قبلاً چنین مطلبی وجود نداشت. البته ماده ۱۴۱ قانون تعزیرات نیز بازنویسی بند ب ماده ۲۶۹ مکرر قانون مجازات عمومی سابق بود که در آن میزان مجازات این جرم حبس تأدیبی از یک ماه تا دو سال تعیین شده بود.

ضمناً در قانون مجازات عمومی برای مقامات رسمی که در حدود صلاحیت خود مرتکب چنین جرمی بشوند دو برابر مجازات افراد عادی پیش بینی شده بود که در قانون تعزیرات این مطلب به صورت تبصره ای در ذیل ماده ۱۴۲ درآمد و یک حکم برای هر دو ماده ۱۴۱ و ۱۴۲ بیان می کرد، که مربوط به مقامات رسمی که در حدود صلاحیت خود مرتکب این عمل شوند بوده است. علاوه بر مجازات اصلی برای این اشخاص انفصال از شغل به مدت ۶ ماه تا ۲ سال در نظر گرفته شده بود. در حال حاضر این تبصره نیز حذف شده است بنابراین مقامات رسمی با سایرین در این جرم تفاوتی از حیث مجازات ندارند.

مجازات اصلی - همان طوری که در متن ماده بیان شده است مجازات اصلی نشر اکاذیب و نسبت دادن اعمال خلاف واقع به دیگران مجازات حبس از ۲ ماه تا دو سال و یا شلاق ۷۴ ضربه می باشد، که در مورد حبس نسبت به قانون تعزیرات از حیث حداقل آن دو برابر مدت قبلی پیش بینی شده است و بقیه مجازاتهای سابق (تعزیرات) تغییری نیافته یعنی حداکثر زندان همان ۲ سال بوده و شلاق هم تا ۷۴ ضربه تعیین شده است. نسبت به قانون مجازات عمومی سابق هم اضافه بر دو برابر کردن حداقل زندان مجازات شلاق هم اضافه شده است. ضمناً در شلاق حداقلی تعیین نشده و بهتر بود که به تناسب حداقل و حداکثری که برای حبس منظور شده است برای مجازات شلاق هم حداقل ۲۰ یا ۳۰ ضربه تعیین می گردید در حال حاضر با یک ضربه شلاق هم می توان گفت حکم مجازات اجرا گردیده است. در مقایسه با مجازات این جرم و جرم افتراء ملاحظه می شود که از حیث مجازات شلاق هر دو یک مجازات دارند هم از حیث زندان، مجازات این جرم دقیقاً دو برابر مجازات افتراء تعیین شده است. که به نظر می رسد به دلیل جنبه عمومی و آثار اجتماعی نشر اکاذیب بوده است، در قانون مجازات عمومی سابق نیز مجازات جرم نشر اکاذیب از حیث حداقل با جرم افتراء مساوی بود (در هر یک، دو ماه حبس) ولی از حیث حداکثر حبس در نشر اکاذیب دو برابر جرم افتراء تعیین شده بود. علاوه بر اینکه در افتراء جریمه مالی هم پیش بینی شده بود.

مجازات تکمیلی و تمیمی - در مورد جرم نشر اکاذیب نیز مطابق آنچه که در جرم افتراء گفتیم قاضی می تواند بر اساس ماده ۱۹ و ۲۰ ق.م.ا. مجازات تکمیلی و تمیمی مناسب تعیین نماید به همان ترتیبی که مفصلاً در جرم افتراء بیان شده و دیگر لازم به تکرار نیست.

گفتار پنجم - راههای اثبات جرم:

طرق اثبات این جرم به همان ترتیبی است که در جرم افتراء بیان شد که شامل شهادت ۲ نفر مرد عادل و یا

اقرار یک مرتبه از طرف مرتکب و احتیاط در دو مرتبه اقرار است و یا علم قاضی و شرح آن در جرم افتراء بیان شد مراجعه گردد.

گفتار ششم - احکام تعدد و تکرار - شروع به جرم و معاونت در جرم نشر اکاذیب:

الف - تعدد جرم: با توجه به ماده ۴۷ ق.م.ا. و با عنایت به اینکه مجازات این جرم از نوع تعزیری است بنابراین، آنچه که در جرم افتراء نسبت به تعدد جرم بیان شد در اینجا هم صادق است و تعدد جرم موجب تشدید مجازات به ترتیبی که در افتراء بیان شد، می‌گردد.

ب - تکرار: تکرار جرم نشر اکاذیب هم با توجه به شرحی که در جرم افتراء بیان کردیم، موجب تشدید مجازات می‌شود و کیفیت تشدید آنرا هم در جرم افتراء گفتیم لازم به تکرار نیست.

ج - شروع به جرم: با توجه به ماده ۴۱ ق.م.ا. شروع به جرم نشر اکاذیب مجازات مستقلی ندارد مگر اینکه عملیات انجام شده عنوان مجرمانه خاصی داشته باشد، مثلاً کسی برای پخش یک اعلامیه علیه فلان مقام مسؤول اقدام به تهیه نامه جعلی یا مدرک و امضای جعلی بنماید و قبل از پخش اعلامیه دستگیر شود، که در این صورت به عنوان نشر اکاذیب مجازاتی نخواهد داشت چون اعلامیه‌های مورد نظر پخش نشده است ولی به عنوان جعل امضا و مدرک مثلاً، تعقیب و مجازات می‌گردد.

د - معاونت در جرم: با توجه به ماده ۷۲۶ ق.م.ا. (بخش تعزیرات - مصوب ۱۳۷۵) مجازات معاون جرم نشر اکاذیب دو ماه حبس و یا یک ضربه شلاق خواهد بود.

گفتار هفتم - موارد سقوط مجازات:

موارد سقوط مجازات جرم نشر اکاذیب نیز همان ۵ موردی است که در جرم افتراء توضیح دادیم و لازم به تکرار نیست و در مورد اینکه این جرم واجد جنبه عمومی است و نوعاً گذشت شاکی خصوصی را مؤثر در سقوط مجازات نمی‌دانند با عنایت به صراحت ماده ۷۲۷ ق.م.ا. که جرم نشر اکاذیب یعنی ماده ۶۹۸ را نیز جزء جرایمی که جز با شکایت شاکی خصوصی قابل تعقیب و پیگیری نیست، محسوب داشته است - دیگر جنبه عمومی داشتن جرم تأثیری در این مورد ندارد - بنابراین هر ۵ مورد که در جرم افتراء شرح دهیم در اینجا نیز موجب سقوط مجازات خواهد بود.

گفتار هشتم - مبانی شرعی جرم و افتراء:

ادله شرعی و فقهی که قبلاً در مبانی شرعی جرم افتراء بیان کردیم در اینجا نیز صادق است، خصوصاً در مواردی که نسبت خلاف واقع به دیگری داده شود که احکام شرعی افتراء و بهتان بر آن جاری می‌شود، در موردی که نشر اکاذیب به منظور تشویش اذهان عمومی صورت می‌گیرد و علیه شخص معینی نیست، دلیل چهارم یعنی حرمت شکستن حریم مؤمنین صدق نمی‌کند ولی سایر ادله در اینجا نیز صادق خواهد بود.

فصل چهارم

افتراء عملی

گفتار اول - تعریف:

منظور از جرم افتراء عملی قرار دادن آلات و ادوات جرم است و یا اشیایی که یافت شدن آن در تصرف یک نفر موجب اتهام می‌گردد در منزل یا محل کسب یا جیب یا اشیاء متعلق به دیگری، بدون اطلاع وی به قصد متهم نمودن او، که موجب تعقیب آن شخص گردد که در صورت براءت وی یا صدور قرار منع تعقیب، مرتکب مجازات خواهد شد.

البته در قانون چنین عنوانی وجود ندارند و اصطلاح «افتراء عملی» برای تعریف مذکور نوعاً از طرف نویسندگان کتب حقوقی و اساتید این رشته و سایر افرادی که به نحوی با این‌گونه مسایل سروکار دارند به کار می‌رود. در واقع در جرم افتراء مرتکب سعی دارد با گفتار و نوشتار، دیگری را متهم به جرم یا ارتکاب فعل حرام بنماید و موجب هتک حیثیت و اعتبار او بشود ولی اینجا بدون اینکه سخنی بگوید یا مطلبی را در روزنامه و غیره پخش کند با قرار دادن ادوات جرم و یا اشیایی که یافت شدن آن نزد یک نفر موجب اتهام او می‌شود مانند اسلحه غیرمجاز - مواد مخدر - آلات و ادوات قمار - مشروبات الکلی و نظایر آن در جیب یا منزل یا اتومبیل و لوازم کار شخص دیگر، موجب اتهام او و در نتیجه موجب هتک حیثیت و حرمت وی می‌شود.

گفتار دوم - عنصر مادی:

از حیث عنصر مادی وجود چند امر لازم و ضروری است: اولاً فعل مثبت مادی در قالب قرار دادن یکی از شیء مذکور در ماده ۶۹۹ ق.م.ا. (مصوب ۱۳۷۵ - بخش تعزیرات) صورت بگیرد یعنی آلات و ادوات جرم از قبیل اسلحه غیرمجاز - لوازم ساختن سکه جعلی و دستگاه چاپ اسکناس تقلبی و مانند آن و یا اشیایی که یافت شدن آن موجب اتهام می‌گردد از قبیل اموال مسروقه - تریاک، نوارها و عکسهای مبتذل و غیر مجاز، و این

قبیل اشیا را برای این منظور استفاده نماید. ثانیاً- اشیا مذکور را حتماً در منزل یا محل کسب مانند مغازه یا اتاق کار او در اداره و یا در جیب و یا اشیا متعلق به او بگذارد، مثلاً داخل اتومبیل آن شخص و یا در کشوری میزکار یا کیف او قرار دهد یا مخفی کند، مثلاً در اتومبیل او جاسازی کند، یا در حیاط منزل او پنهان کند، پنهان کردن اخص از قرار دادن است، و یا اینکه به نحوی متعلق به او قلمداد نماید. مثلاً بر روی یک کتاب غیر مجاز یا نوار ویدئویی غیر مجاز اسم او را حک کند یا ساک محتوی مواد مخدر را در صندوق اتوبوس بگذارد و روی آن ساک هم اسم آن شخص را بنویسد، به نحوی که در صورت کشف آن ساک یا سایر اشیا، به ظاهر متعلق به آن شخص محسوب گردد. ثالثاً- این اعمال بدون اطلاع آن شخص صورت گرفته باشد و الاً اگر آن شخص مطلع بوده و مثلاً مواد مخدر یا اموال مسروقه را با علم و اطلاع در منزل او مخفی کرده باشد به عنوان افتراء عملی نمی تواند علیه مرتکب اقامه دعوی کند. رابعاً- آن شخص تحت تعقیب قرار گرفته باشد، بنابراین اگر قبل از تحت تعقیب قرار گرفتن مثلاً آن شی کشف گردد و معلوم شود که مرتکب به قصد متهم نمودن او چنین کاری کرده است، با توجه به نص ماده ۶۹۹ به عنوان جرم مورد نظر نمی تواند علیه او شکایت کند، مگر اینکه همان مقدار عمل هم عنوان مجرمانه مستقل داشته باشد. مثلاً پنهان کردن مواد مخدر جرم مستقلی است ولو عنوان افتراء عملی هم پیدا نکند. خامساً- آن شخص پس از تحت تعقیب قرار گرفتن تبرئه شود و یا قرار منع تعقیب در حق او صادر شود. و الاً اگر خود او محکوم شود به داشتن چنان وسایلی، دیگر علیه دیگری به عنوان افتراء عملی نمی تواند اقامه دعوی نماید و این مطلب در ذیل ماده مذکور در فوق صریحاً بیان شده است.

گفتار سوم - عنصر معنوی:

از حیث عنصر معنوی در جرم افتراء عملی هم سوء نیت عام لازم است و هم سوء نیت خاص، یعنی علاوه بر اینکه عمد و قصد در فعل لازم است و مثلاً از روی غفلت یا در حال خواب و بیهوشی اعمال مذکور در ماده ۶۹۹ صورت گیرد جرم محقق نمی شود، باید عمد خاص و یا قصد معین و خاص او هم احراز شود که همان «قصد متهم نمودن دیگری» است، پس اگر شخصی که کیف پول دیگری را سرقت کرده است با دیدن مأموران دولت که در تعقیب او هستند، آن کیف را در مغازه ای پنهان کند به قصد اینکه پس از رفتن مأمورین مجدداً کیف را بردارد، در اینجا صاحب آن مغازه در صورتی که مورد سوء ظن مأمورین قرار گیرد و پس از تعقیب هم تبرئه شود نمی تواند علیه سارق کیف به عنوان افتراء عملی اقامه دعوی کند چون سارق قصد متهم نمودن صاحب مغازه را نداشته است. و یا اینکه سارقی در داخل اتوبوس کیف پول مسافری را سرقت می کند و چون ترس کشف شدن آن را دارد، در جیب مسافر بغلی دستی قرار می دهد تا پس از پیاده شدن مجدداً آن را بردارد، که در این گونه موارد قصد متهم نمودن دیگری مطرح نیست، پس عنصر معنوی خاص این جرم مفقود است. ضمناً اکراه و اجبار به شرحی که در جرم افتراء بیان کردیم و با عنایت به ماده ۵۴ ق.م.ا. موجب عدم مجازات مرتکب بوده و شرح آن در مجازات افتراء بیان شد لازم به تکرار نیست.

گفتار چهارم - عنصر قانونی:

در حال حاضر ماده ۶۹۹ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۵ (بخش تعزیرات) که جایگزین ماده ۱۴۲ قانون تعزیرات (مصوب ۱۳۴۲) گردیده است. عنصر قانونی جرم افتراء عملی را تشکیل می دهد. این ماده بازنویسی بند الف ماده ۲۶۹ مکرر قانون مجازات عمومی سابق است. ماده ۶۹۹ ق.م.ا. مقرر می دارد: «هر کس عالماً عامداً به قصد متهم نمودن دیگری آلات و ادوات جرم یا اشیایی را که یافت شدن آن در تصرف یک نفر موجب اتهام او می گردد بدون اطلاع آن شخص در منزل یا محل کسب یا جیب یا اشیایی که متعلق به اوست بگذارد یا مخفی کند یا به نحوی متعلق به او قلمداد نماید و در اثر این عمل شخص مزبور تعقیب گردد، پس از صدور قرار منع تعقیب و یا اعلام براءت قطعی آن شخص، مرتکب به حبس از شش ماه تا سه سال و یا تا ۷۴ ضربه شلاق محکوم می شود.» در مورد این ماده و تغییراتی که نسبت به قانون تعزیرات و مجازات عمومی سابق در آن ایجاد شده است ذکر چند نکته لازم است:

۱- مجازات حبس در افتراء عملی نسبت به مجازات جرایم افتراء و نشر اکاذیب افزایش یافته است - در افتراء حداکثر یک سال و حداقل ۱ ماه پیش بینی شده و در نشر اکاذیب حداکثر ۲ سال و حداقل ۲ ماه و در این مورد حداکثر آن ۳ سال و اقل آن تا ۶ ماه افزایش پیدا کرده است. ۲- مجازات شلاق در ماده ۱۴۲ تعزیرات وجود نداشت که در قانون اخیر اضافه شده و قاضی مخیر شده بین انتخاب مجازات شلاق یا حبس ولی مجازات شلاق این جرم با جرایم افتراء و نشر اکاذیب تفاوتی ندارد و در هر سه مورد تا ۷۴ ضربه شلاق پیش بینی گردیده است، و مناسب بود به دلیل اینکه آثار و عواقب این جرم شدیدتر از ۲ مورد قبلی است و به همین دلیل هم مجازات حبس افزایش یافته به نحوی در مجازات شلاق این امر را رعایت می شد، مثلاً شلاق تا ۷۴ ضربه به علاوه مجازات نقدی. ۳- در قانون مجازات عمومی سابق بند الف ماده ۲۶۹ مکرر - پس از بیان موضوع جرم و شرایط آن دو نوع مجازات بر حسب سنگینی جرم پیش بینی شده بود و بدین صورت که «در صورتی که قصد او از عمل مزبور قرار دادن آلات و ادوات جرم در منزل یا ...» متهم ساختن غیر به ارتکاب جنحه بوده به حبس تأدیبی از یک ماه الی شش ماه و در صورتی که قصد او از عمل متهم ساختن غیر به ارتکاب جنایتی بوده به حبس تأدیبی از ۶ ماه تا دو سال» و به نظر می رسد این امر در بازنویسی این ماده باید مورد توجه قرار می گرفت، زیرا اگر کسی آلات و ادواتی را در منزل یا اتومبیل دیگری قرار می دهد که او را متهم به قتل عمد که موجب قصاص است یا جرایمی مشابه آنکه مجازات اعدام دارد (مانند داشتن و خرید و فروش کردن بیش از ۵ کیلو تریاک) بنماید باید مجازات سنگینتری داشته باشد، نسبت به کسی که با قرار دادن یک نوار مبتذل یا امثال آن قصد متهم نمودن دیگری به جرمی که مجازات مالی مختصری برای آن تعیین شده است دارد. ضمناً تبصره ماده ۱۴۲ که برای مقامات رسمی تشدید مجازات داشت حذف گردیده است. به هر حال در حال حاضر مجازات اصلی جرم افتراء عملی مجازات حبس از ۶ ماه تا ۳ سال و یا شلاق تا ۷۴ ضربه می باشد. و مجازات تکمیلی یا تمیمی آن هم با توجه به ماده ۱۹ و ۲۰ ق.م.ا. به ترتیبی که در جرم افتراء بیان کردیم توسط قاضی تعیین می شود.

گفتار پنجم - راههای اثبات جرم:

طرق اثبات این جرم هم عیناً همان راههایی است که قبلاً در جرم افتراء بیان کردیم که باید به یکی از سه طریق مذکور جرم ثابت گردد. و جهت جلوگیری از اطاله کلام از شرح و تفصیل آن خودداری می‌شود.

گفتار ششم - احکام تعدد و تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم افتراء عملی:

الف - تعدد جرم: احکام تعدد جرم در این مورد با عنایت به ماده ۴۷ ق.م.ا. به همان ترتیبی که در جرم افتراء گفتیم، می‌باشد، یعنی تعدد جرم موجب تشدید مجازات مجرم است و در مجازات حبس این تشدید تا $\frac{1}{3}$ حداکثر مجازات می‌تواند در نظر گرفته شود اما در مورد شلاق چون باید حداکثر مجازات تعزیری کمتر از اقل الحدود باشد که همان حد قوادی (۷۵ ضربه شلاق) است، پس بیشتر از ۷۴ ضربه شلاق نمی‌شود در نظر گرفت و لذا در صورتی که حاکم مجازات اصلی را از نوع شلاق انتخاب کند، تشدید آن را از نوع دیگری مانند حبس می‌تواند در نظر بگیرد و یا اینکه به‌طور کلی با استفاده از ماده ۱۶، مجازات تکمیلی مناسبی در نظر می‌گیرد.

ب - تکرار جرم: با توجه به ماده ۴۸ ق.م.ا. تکرار جرم افتراء عملی موجب تشدید مجازات مجرم است به ترتیبی که فوقاً در تعدد جرم بیان کردیم.

ج - شروع به جرم: مجازات خاصی برای شروع به جرم افتراء عملی پیش‌بینی نشده مگر اینکه عملیات انجام یافته عنوان مجرمانه مستقلی داشته باشند، مثلاً کسی مواد مخدر را در مغازه دیگری قرار می‌دهد تا وی مورد اتهام قرار گیرد لیکن قبل از اینکه صاحب مغازه مورد اتهام و تعقیب قرار گیرد قضیه لو می‌رود که به‌عنوان شروع به جرم افتراء عملی مجازاتی برای مرتکب نخواهد بود ولی به‌عنوان حمل تریاک - مثلاً - می‌تواند مورد مجازات قرار گیرد.

د - معاونت در جرم: با توجه به ماده ۷۲۶ ق.م.ا. (مصوب ۱۳۷۵) مجازات معاون جرم افتراء عملی حبس به مدت ۶ ماه و یا یک ضربه شلاق می‌تواند باشد - البته بهتر بود که قانونگذار برای مجازات شلاق هم یک حداقل معینی مثلاً ۳۰ ضربه در نظر می‌گرفت تا تناسبی بین دو مجازات موازی به‌وجود می‌آمد.

گفتار هفتم - موارد سقوط مجازات و احکام تخفیف و تعلیق آن:

موارد سقوط مجازات افتراء عملی همان ۵ موردی است که در جرم افتراء بیان شد، دانشجریان محترم مراجعه نمایند.

از حیث احکام تخفیف و تعلیق نیز با عنایت به اینکه جرم از جرایم مستوجب تعزیر است قواعد و احکام تخفیف موضوع ماده ۲۲ ق.م.ا. و احکام تعلیق موضوع ماده ۲۵ و مواد بعدی آن در اینجا قابل اجرا و اعمال است با رعایت شرایط تخفیف و تعلیق مجازات.

گفتار هشتم - مبانی شرعی جرم افتراء عملی:

ادله مستقلى تحت عنوان «افتراء عملی» در منابع فقهی برای چنین جرمی وجود ندارد، لیکن با توجه به اینکه این جرم نیز از جرایم علیه حیثیت و حرمت اشخاص است، لذا ادله شرعی از فتاوی و روایات که در فصل افتراء بیان کردیم با قدری تعدیل در اینجا نیز صادق است زیرا شارع مقدس شکستن حرمت مؤمنین و هتک حیثیت آنان را منع نموده است و اگر در روایات به تعبیراتی بر می‌خوریم که نوعاً به جنبه شفاهی و سخن گفتن توجه داشته توهین و افتراء قولی و گفتاری را می‌رساند، خصوصیتی در آن طرق نیست، بلکه نظر به حفظ حرمت مردم و جلوگیری از اهانت و افتراء و شکستن قداست و حرمت آنان است. بنابراین اگر گفتن سخنی که موجب اتهام مخاطب می‌شود حرام است و مجازات دارد (با توجه به ادله‌ای که در مبانی شرعی جرم افتراء گفتیم) - پس انجام دادن هر عملی که موجب اتهام دیگری شود هم، حرام خواهد بود و در نتیجه مجازات خواهد داشت، و بلکه در اینجا مجازات بیشتری خواهد داشت، زیرا امکان تبرئه و خلاصی از اتهام سختتر و مشککتر است.

بنابراین باید از روایاتی که در زمینه افتراء بیان شده از حیث طرق وارد ساختن اتهام که شفاهی یا کتبی است، الغا خصوصیت کرد و آن احکام را در طرق عملی وارد ساختن اتهام نیز جاری ساخت. بنابراین وقتی «حرمت افتراء عملی» ثابت گردید بر اساس قاعده «التعزیر لکل عمل محرم» می‌توان مجازات تعزیری مناسب برای مرتکب در نظر گرفت و در تعیین مجازات تعزیری هم بر حسب قاعده «التعزیر بمایراه الامام» عمل کرد که مثلاً در سال ۶۲ هنگام وضع قانون تعزیرات، مجلس شورای اسلامی مجازات حبس از ۶ ماه تا یک سال در نظر گرفته بود برای این جرم و در سال ۷۵ برای همین جرم علاوه بر مجازات حبس مذکور، مجازات شلاق تا ۷۴ ضربه هم اضافه نمود به موازات مجازات قبلی. از طرف دیگر بر اساس قاعده فقهی «التعزیر بمادون الحد» سقف مجازات تعزیری از مجازات معینه حدود نبایستی تجاوز کند و لذا چون مجازات اقل الحدود یعنی قوادی ۷۵ ضربه شلاق است در اینجا ۷۴ ضربه شلاق منظور گردیده است.

فصل پنجم

جرم هجو کردن

گفتار اول - تعریف:

یکی دیگر از جرایمی که در ارتباط با حیثیت معنوی اشخاص مطرح است هجو کردن است و آن عبارت است از اینکه کسی از طریق شعر یا در قالب مقاله و به صورت مکتوب یا به صورت شفاهی دیگری را تمییز کند و با اشاره و کنایه و به کار بردن الفاظ نامناسب و یا در قالب طنز موجب هتک آبرو و حیثیت او گردد. گرچه هجو نوعاً به صورت شعر یعنی منظوم می باشد و از قدیم بین شعرا رواج داشته مانند هجو نامه های عبید زاکانی و یا هجو سلطان محمود غزنوی توسط حکیم فردوسی و یا هجو رضاخان پهلوی توسط میرزاده عشقی و امثال آنها - اما در قانون مجازات اسلامی هجو را چه به صورت نظم باشد و چه به صورت نثر، مورد توجه قرار داده است اضافه بر آن مطابق قانون مجازات اسلامی انتشار هجو نامه را هم در ردیف عمل هجو مورد توجه و مجازات قرار داده است.

هجو در لغت از هجی، بهجو، هجواً و هجاءاً و تهجاً گرفته شده است به معنی شمردن عیب دیگری و توهین و شتم و اهانت به او. هجوکننده را هاج و هجوشونده را مهجو گویند.^۱ و هجاء یعنی کثیرالهجو - کسی که مردم را فراوان هجو می کند.^۲

گفتار دوم - عنصر مادی:

از حیث عنصر مادی لازم است مطلبی که در آن توهین و اهانت گنجانده شده تهیه شود چه به صورت کتبی یا شفاهی به نحوی که عرفاً هجو صدق کند که نوعاً در قالب شعر است، اگر چه به صورت نثر هم ممکن است باشد، بنابراین ادای یک کلمه دوپهلوی یا کنایه دار هجو نامیده نمی شود، حتماً به صورت یک مقاله - داستان، قصیده و غزل و امثال آنها باشد. ضمناً باید به نحوی از انحا این هجو به گوش شخصی که

۱-۲- المنجد فی اللغة - ذیل کلمه هجی. و فرهنگ جامع - جلد ۲ - ذیل هجی - بهجو.

مورد هجو قرار گرفته برسد تا بتواند شکایتی را طرح کند مثلاً در یک جمع خوانده می شود یا در روزنامه و غیره انتشار می یابد یا مستقیماً به خود طرف فرستاده می شود. البته مطابق ماده ۷۰۰ ق.م.ا. انتشار هجویه خود جرم مستقلی است ولو اینکه دیگری آن را تهیه کرده باشد و مجازات منتشرکننده هجویه همان مجازات هجوکننده است. لذا هجو کردن به تنهایی ولو انتشار ندهد، و یا انتشار هجو ولو هجویه را دیگری تهیه کند هر یک مستقلاً می تواند عنصر مادی جرم هجو کردن را تشکیل دهد. کیفیت انتشار معین نشده و می تواند به صورت اوراق چاپی یا خطی یا در قالب مطبوعات و یا پخش نوار ویدئویی و غیره باشد.

گفتار سوم - عنصر قانونی و مجازات اصلی و تکمیلی:

ماده ۷۰۰ ق.م.ا. عنصر قانونی هجو کردن را تشکیل می دهد. مطابق این ماده: «هر کس با نظم یا نثر یا به صورت کتبی یا شفاهی کسی را هجو کند و یا هجویه را منتشر نماید به حبس از یک تا ۶ ماه محکوم می شود». این ماده جایگزین ماده ۱۴۳ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ گردیده است و در دو مورد هم تغییراتی ایجاد کرده است مورد اول از انشا متن ماده که مطابق قانون تعزیرات «هر کس نظماً یا نثراً کسی را هجو کند و آن را منتشر نماید...» که هجو به صورت کتبی را در بر می گرفت و هجو به صورت شفاهی در سال ۷۵ به ماده مذکور اضافه گردیده است و نیز طبق ماده ۱۴۳ دو قید «هجو کند و آن را منتشر نماید»

با «او عطف» آمده بود لذا باید هر دو مورد صورت می گرفت تا جرم محقق می شد، یعنی هجو کند ولی منتشر نکند یا هجویه ای را که دیگری تهیه کرده انتشار دهد مشمول ماده مذکور نمی شد. مورد دوم در تعیین مجازات می باشد که طبق ماده ۱۴۳ مذکور مجازات هجو کردن تا ۷۴ ضربه شلاق بود که در ماده ۷۰۰ فوق الذکر مجازات حبس تعزیری از یک تا ۶ ماه جایگزین آن شده است، که از جمله ادله این تغییر جو حاکم بر مجلس و شورای نگهبان در دوره اول مجلس می باشد که نوعاً برداشت نمایندگان و خصوصاً اعضای شورای نگهبان از تعزیرات همان شلاق بود، و در حال حاضر چنین جو غالبی وجود ندارد و حبس هم از مصادیق اصلی تعزیر به حساب می آید. ضمناً لازم به ذکر است که ماده ۱۴۳ قانون تعزیرات بازنویسی ماده ۲۷۲ ق.م.ع. سابق است که مقرر می داشت «هر کس نظماً یا نثراً، کسی را هجو کند و آن را منتشر نماید به حبس تأدیبی از یازده روز الی یک ماه و یا به تأدیه غرامت از شش الی پنجاه تومان محکوم می شود» که در مجلس شورای اسلامی به جای مجازات حبس تأدیبی یا غرامت ملی مجازات شلاق وضع شد و بعداً در سال ۷۵ مجدداً حبس جایگزین آن گردید.

مجازات تکمیلی - به نحوی که ملاحظه شد مجازات اصلی هجو کردن در حال حاضر از یک تا شش ماه حبس تعیین شده است، و مجازات تکمیلی و یا تمیمی آن هم با توجه به ماده ۱۹ و ۲۰ قانون مجازات اسلامی و با عنایت به اینکه مجازات مذکور در ماده ۷۰۰ از جمله مجازاتهای تعزیر است، با رعایت تناسب جرم و کیفیت آن تعدد تکرار، توسط قاضی تعیین می شود، به ترتیبی که در جرم افتراء توضیح داده شد.

گفتار چهارم - عنصر معنوی:

جرم هجو کردن از جرایم عمدی است، پس عمد و قصد و علم لازم دارد یعنی هم از روی عمد فعل خود را انجام دهد، مثلاً در خواب و بیهوشی و یا در حالت هیپوتیزم مطلب هجو بیان نشده باشد و هم بداند که این مطلب یا کلمه و عبارت جنبه تعریض و توهین دارد، پس اگر معنی و مفهوم عبارتی را نمی داند و یا فکر می کند معنای خوب دارد و بعد از بیان مطلب یا قرائت شعر، متوجه شد که آن عبارت مفهوم توهین و مسخره کردن داشته است جرم محقق نمی گردد و در پخش کردن هم همین مطلب صادق است - مثلاً کسی که بیسواد است و یا سواد کمی دارد اوراقی را به او می دهند تا منتشر نماید. و بعداً معلوم می شود که این اوراق هجو نامه بوده است و یا اینکه اوراق و یا نوار ضبط صوت و مانند آنها به زبانی است که انتشار دهنده نسبت به آن زبان آشنایی ندارد و پس از انتشار معلوم شود هجویه بوده است، که در این گونه موارد عنصر معنوی مفقود است البته این امر دلیل نمی شود که اگر خسارت و غرامتی به شخص یا اشخاص مورد هجو از این طریق وارد شد آنها نتوانند ادعای خسارت نمایند، زیرا جهل مرتکب فقط احکام تکلیفی و مجازات را ساقط می کند و احکام وضعی و غرامت و خسارت مشروط به علم و عمد نیست.

گفتار پنجم - راههای اثبات جرم:

با توجه به اینکه هجو کردن از جرایم تعزیری است کیفیت اثبات آن به همان شکلی است که در جرم افتراء بیان کردیم یعنی از طریق شهادت ۲ شاهد مرد عادل و یا اقرار مرتکب و یا علم قاضی می توان این جرم را ثابت کرد و شرح و شرایط آنها در افتراء بیان شد مراجعه گردد.

گفتار ششم - احکام تعدد و تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم هجو کردن:

الف - تعدد جرم: در صورت تعدد جرم مجازات مرتکب تشدید می گردد و اختیار تشدید با حاکم است میزان آن حداکثر تا $\frac{1}{3}$ حداکثر مجازات است علاوه بر مجازات اصلی یعنی ۲ ماه به عنوان تشدید جرم و حداکثر ۶ ماه هم به عنوان مجازات اصلی که تا ۸ ماه حداکثر می تواند مجازات را در نظر بگیرد. یا بر اساس ماده ۱۹ ق.م.ا. یکی از مجازاتهای مذکور را علاوه بر مجازات اصلی در نظر بگیرد.

ب - تکرار جرم: در این مورد هم با عنایت به ماده ۴۸ ق.م.ا. و با توجه به آنچه که فوقاً بیان شد، قاضی می تواند مجازات تعزیری را تشدید نماید و کیفیت آن به همان نحوی است که در تعدد گفته شد.

ج - شروع به جرم: مجازات خاصی شروع به جرم هجو کردن با توجه به ماده ۴۱ ق.م.ا. ندارد و اگر عملیات و اقدامات انجام شده عنوان مجرمانه و مستقلاً داشته باشد به مجازات همان جرم محکوم می شود.

د - معاونت در جرم: معاون جرم هجو کردن و یا انتشار هجویه با توجه به ماده ۷۲۶ ق.م.ا. و با عنایت به مجازات مجرم اصلی یعنی هجو کننده یا منتشر کننده هجویه که ۱ ماه تا ۶ سال حبس دارد، مجازات معاون یک ماه حبس خواهد بود.

گفتار هفتم - احکام تخفیف و تعلیق و موارد سقوط مجازات:

احکام تخفیف و تعلیق مجازات - با توجه به اینکه این جرم از جرایم تعزیری است لذا با رعایت شرایط مندرج در ماده ۲۴ قانون مجازات اسلامی در مورد تخفیف جرم و نیز با رعایت شرایط تعلیق مجازات مقرر در مواد ۲۵ و بعد همان قانون می توان در مجازات تخفیف یا آن را معلق ساخت موارد سقوط مجازات: در ۴ مورد از ۵ موردی که در موارد سقوط مجازات در افتراء گفتیم در اینجا هم مجازات هجوکننده ساقط می شود: ۱- گذشت شاکی خصوصی با توجه به ماده ۷۲۷ ق.م.ا. ۲- عفو خصوصی توسط رهبری (موضوع ماده ۲۴ ق.م.ا.) و یا عفو عمومی توسط قوه مقننه ۳- عروض جنون بر مرتکب جرم (مطابق ماده ۵۲ ق.م.ا.) و ۴- فوت هجوکننده و یا انتشاردهنده هجوئه که شرح و تفصیل آن در جرم افتراء بیان شد.

گفتار هشتم - مبانی شرعی جرم:

با توجه به اینکه هجو کردن دیگری و یا انتشار هجریه توهین و هتک حیثیت محسوب می شود بنابراین ادله کئی حرمت ایذاء مؤمنین و لزوم حفظ حرمت آنان و مجازات مفتری و توهین کننده که در جرم توهین بیان شد در اینجا هم صادق است دانشجویان محترم به مباحث مذکور مراجعه نمایند. علاوه بر آن در مورد هجو کردن روایتی موجود است که صراحتاً اشاره به تعزیر هجوکننده دارد. ابی مریم انصاری از امام باقر علیه السلام نقل کرده است که: «قال: قضی امیرالمؤمنین علیه السلام فی الهجاء التعزیر» امام فرموده اند که «امیرالمؤمنین علیه السلام در مورد هجو کردن حکم به تعزیر هجوکننده صادر فرمودند»^۱

علاوه بر آن فقها در مورد کسی که موجب اذیت و توهین به مسلمانان شود و مجازات شرعی مقرر نداشته باشد به تعزیر مرتکب از طرف حاکم فتوی داده اند.^۲ لذا با توجه به آنچه که در مبانی شرعی جرم افتراء عملی کنیم حاکم می تواند تعزیر مناسب جهت جلوگیری از ارتکاب جرم هجو کردن در نظر بگیرد. که در حال حاضر مجازات تعزیری به نحوی که شرح داده شد از طرف مجلس شورای اسلامی وضع گردیده است.

۱. وسائل الشیعه ج ۱۸ - صفحه ۴۵۳ - باب ۱۹ حدیث ۵.

۲. امام خمینی (ره) - تحریر الوسیله - ج ۲ - کتاب الحدود - حد قذف - مسأله ۶ از فروعات قذف و مقدس اردبیلی - شرح ارشاد - ذیل حکام قذف. و فقه الامام الصادق - محقق جواد مغنیه - ج ۶ - ص ۲۸۴.

فصل ششم

توهین ساده

گفتار اول - تعریف:

جرم توهین عبارت است از به کار بردن لفظی یا انجام عملی که به نحوی از انحاء موجب هتک حرمت اشخاص و تحقیر آنان گردد به نحوی که مشمول عناوین قذف و افتراء و نشر اکاذیب و امثال آنها نباشد. از قبیل فحاشی و با الفاظ رکیک دیگری را خطاب کردن. با توجه به اینکه قذف و افتراء و نشر اکاذیب و افتراء عملی نیز توهین و هتک حرمت محسوب می شوند لذا اگر جرم ارتكابی در داخل یکی از عناوین مذکور با ویژگیهایی که قبلاً بیان شد قرار گرفت مجازات همان جرم را خواهد داشت و تعدد جرم محسوب نمی گردد. در واقع نسبت جرایم مذکور به توهین عموم و خصوص مطلق می باشد و هر قذفی افتراء است و هر افترائی هم توهین است اما هر توهینی افتراء و قذف نخواهد بود.

گفتار دوم - عنصر مادی:

عنصر مادی این جرم نوعاً به کار بردن الفاظ رکیک و دشنام و امثال آن می باشد و شفاهی یا کتبی بودن قید نشده است. پس، چه به صورت کتبی مانند نوشتن نامه خطی یا چاپی یا از طریق جراید و یا به صورت شفاهی مانند محاوره و گفتگوی دو نفری یا سخنرانی یا از طریق رادیو و تلویزیون و امثال آن فحاشی نماید و یا الفاظ رکیک و توهین آمیز به کار برد، این جرم محقق می شود. ولی به نظر می رسد به کار بردن الفاظ و یا کلمات و عبارات هم شرط اصلی جرم نباشد بلکه اگر از طریق نقاشی و نمایش و طراحی بر روی کاغذ یا پارچه یا کفش و امثال آن موجب توهین و هتک حیثیت شود عنصر مادی محقق می شود. و یا اینکه به عنوان مثال با هول دادن یا لگد زدن به سینه یک نفر در میان انظار موجب توهین شود بدون اینکه جرحی یا صدمه ای ولو مختصر در او ایجاد شود در تمامی موارد فوق عنصر مادی جرم از یک فعل مثبت مادی تشکیل می شود. اما آیا ترک فعل هم می تواند عنصر مادی این جرم واقع شود؟ مثلاً شخص محترمی وارد یک مجلس می شود و همه به احترام او بپا

۳۶ □ جرایم علیه حیثیت معنوی اشخاص

می‌خیزند ولی یک نفر بی‌اعتنا به او سر جای خود می‌نشیند آیا این عمل هم می‌تواند در جرم توهین به عنوان عنصر مادی واقع شود؟ گرچه توهین و هتک حرمت یک امر عرفی است و گاهی امری و لفظی در یک شهر یا در یک مملکت توهین آمیز است و در شهر دیگر جنبه توهین ندارد و قاضی باید عرف مردم محل را ملاک قرار دهد، اما نباید آن را طوری توسعه دهیم که حتی ترک فعل را هم در برگیرد. این اعمال در واقع ترک احترام است نه توهین و مواردی که قانون بیان کرده گرچه تمثیلی است نه حصری، اما همه آن فعل مثبت مادی است و خلاصه رکن مادی باید فعل مثبت باشد.

گفتار سوم - عنصر معنوی:

چون توهین از جرایم عمدی است پس عمد و قصد و علم مرتکب لازم است، یعنی فعل را عمداً انجام دهد و در حال خواب و بیهوشی و مانند آنها صورت نگیرد مانند بعضی اشخاص که در خواب حرف می‌زنند و چه بسا الفاظ توهین آمیزی نسبت به شخص دیگری هم در خواب ادا کنند، که چون فعل غیر عمدی است جرم محسوب نمی‌شود، علاوه بر آن باید علم و آگاهی داشته باشد که این عبارت و الفاظ موجب توهین و هتک حرمت می‌شود. پس، کسی که به دلیل عدم آشنایی با اصطلاحات و زبان خاص یک قوم یا یک شهر کلماتی را به کار می‌برد که از نظر خود واجد جنبه توهین نیست ولی در آن شهر حالت توهین آمیز دارد، مرتکب این جرم نشده است. البته قاضی موظف نیست علم و عمد و قصد مرتکب را ثابت کند و همچنین مدعی خصوصی هم موظف به اثبات عمد و قصد و علم مرتکب نیست زیرا فرض و یا اصل این است که هر انسان عاقلی کاری را انجام می‌دهد یا لفظی را بیان می‌کند از روی عمد و قصد و آگاهی است، لیکن چنانچه مرتکب توانست خلاف آن را ثابت کند، به دلیل فقدان عنصر معنوی جرم، تبرئه خواهد شد.

گفتار چهارم - عنصر قانونی:

در مورد توهین ساده و فحاشی دو ماده قانونی وجود دارد: اول - ماده ۶۰۸ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۵ (بخش تعزیرات) که جایگزین ماده ۸۶ قانون تعزیرات - مصوب ۱۳۶۲ گردیده است و مقرر می‌دارد: «توهین به افراد از قبیل فحاشی و استعمال الفاظ رکیک چنانچه موجب حد قذف نباشد به مجازات شلاق تا (۷۴) ضربه و یا پنجاه هزار تا یک میلیون ریال جزای نقدی محکوم خواهد بود.» و دوم - ماده ۱۴۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ (بخش حدود) می‌باشد که در آن آمده است: «هر دشنامی که باعث اذیت شنونده شود و دلالت بر قذف نکند مانند اینکه کسی به زنش بگوید تو باکره نبودی موجب محکومیت گوینده به شلاق تا ۷۴ ضربه می‌شود.» البته در بعضی مواد دیگر همین قانون در احکام حد قذف به مواردی از توهین اشاره شده است از جمله ماده ۱۴۴ این قانون که شخص مرتکب قذف نسبت به مادر یا خواهر مخاطب می‌شود و نسبت به خود مخاطب هم توهین محسوب می‌شود و یا در ماده ۱۵۸ آنکه قذف کننده پس از اجرای حد قذف بر وی، بگوید آنچه گفتم حق بود، که مجدداً به عنوان توهین تا ۷۴ ضربه شلاق تعزیر می‌شود.

اما دو ماده‌ای که قبلاً اشاره شد یعنی ماده ۶۰۸ ق.م.ا. مصوب ۷۵ (تعزیرات) و ۱۴۵ ق.م.ا. مصوب ۷۰ (حدود) به طور عموم به توهین و فحاشی توجه دارند و در همه موارد کاربرد خواهند داشت.

مجازات اصلی توهین مطابق ماده ۶۰۸ مذکور شلاق تا ۷۴ ضربه و یا جزای نقدی از ۵۰ هزار تا یک میلیون ریال خواهد بود که نسبت به مجازات مقرر در ماده ۸۶ تعزیرات از دو جهت تغییر یافته است: اول از جهت شلاق که افزایش یافته است زیرا در قانون تعزیرات میزان آن ۳۰ ضربه بود و در حال حاضر تا ۷۴ ضربه افزایش یافته و دوم اینکه مجازات مالی به موازات مجازات شلاق وضع شده و حق انتخاب بین دو مجازات به قاضی داده شده است که در قانون تعزیرات فقط شلاق پیش‌بینی شده بود. البته در سایر مواد قانون اخیرالتصویب نیز این امر کراراً مشاهده می‌شود که مجلس شورای اسلامی هم به لحاظ دید جدیدی که نسبت به تعزیرات پیدا کرده مجازاتهای حبس و جریمه‌های مالی را به میزان بیشتری نسبت به سابق وارد قانون کرده است و هم توجه به کاهش هزینه‌های زندان و افزایش درآمدهای خزانه داشته است، در حالی که قبلاً چنین برداشت می‌شد که تعزیر در شلاق خلاصه می‌شود و یا لاقط فرد منحصر به فرد آن هم نباشد قدر متیقن تعزیر شلاق است، لذا در بیشتر موارد از شلاق به عنوان مجازات استفاده شده بود. مطلب دیگری که لازم به ذکر است این است که اگر کسی مرتکب فحاشی به دیگری شود آیا قاضی می‌تواند مجازات مالی در نظر بگیرد و یا با توجه به ماده ۱۴۵ فقط شلاق را باید مورد حکم قرار دهد؟ زیرا برای جمع دو ماده مورد بحث دو نظر وجود دارد یکی اینکه ماده ۶۰۸ اعم است و ماده ۱۴۵ اخص و ماده عام با خاص تخصیص می‌خورد، پس در توهین به افراد چنانچه فحاشی نباشد، طبق ماده ۶۰۸ می‌توان شلاق یا مجازات مالی در نظر گرفت و اگر فحاشی باشد با توجه به تخصیص ماده ۶۰۸ توسط ۱۴۵ (خاص سابق عام لاحق را تخصیص می‌زند) فقط شلاق را می‌تواند در حکم قید کند و نه مجازات مالی را.

راه دوم جمع این دو ماده این است که بگوییم ماده ۶۰۸ بعد از ماده ۱۴۵ مذکور تصویب شده و با توجه به نص ماده ۷۲۹ که مقرر داشته است «کلیه قوانین مغایر با این قانون ملغی است» پس قاضی در هر دو مورد، یعنی چه توهین به صورت فحاشی باشد و یا به صورت دیگری که فحاشی صدق نکند، می‌تواند به ماده ۶۰۸ استناد کند و یکی از دو مجازات مقرر در آنرا مورد حکم خود قرار دهد. در این صورت می‌توان گفت ماده ۶۰۸ ناسخ ضمنی ماده ۱۴۵ است و یا اینکه ماده ۶۰۸ دامنه مجازات مذکور در ماده ۱۴۵ را توسعه داده است بدون اینکه آنرا نسخ کند و این نظر با توجه به مجموعه استدلالها و شرحی که داده شد به نظر می‌رسد صحیحتر و عملیتر باشد و با قواعدی همچون تفسیر به نفع متهم نیز سازگاری بیشتری دارد.

مجازات تکمیلی یا تتمیمی - با توجه به اینکه جرم توهین از جرایم تعزیری است طبق ماده ۱۹ ق.م.ا. حاکم و قاضی می‌تواند مجازات تکمیلی و یا تتمیمی مناسبی علاوه بر مجازات اصلی برای مرتکب در نظر بگیرد که جنبه تشدید مجازات و یا اقدامات تأمینی و تربیتی خواهد داشت، به نحوی که در جرم افتراء گفته شد.

گفتار پنجم - راههای اثبات جرم:

چون این جرم از جرایم تعزیری است بنابراین از سه طریق: شهادت ۲ مرد عادل و یا اقرار مرتکب یا علم

قاضی قابل اثبات است، که ادله این امور و شرایط لازم در هر مورد، در جرم افتراء قبلاً بیان شده است، دانشجویان محترم مراجعه نمایند.

گفتار ششم - احکام تعدد، تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم:

الف - تعدد جرم: جرم توهین و هتک حیثیت از جرایم تعزیری است پس مطابق ماده ۴۷ ق.م.ا. تعدد جرم موجب تشدید مجازات است و به نحوی که در جرم افتراء بیان کردیم عمل خواهد شد.

ب - تکرار جرم: در این مورد هم با عنایت به تعزیری بودن جرم و با توجه به ماده ۴۸ ق.م.ا. که احکام تکرار جرم را توضیح داده است، تکرار جرم موجب تشدید مجازات است به نحوی که در جرم افتراء بیان کردیم میزان تشدید محاسبه می‌گردد.

ج - شروع به جرم: همان‌طور که کراراً گفته‌ایم شروع به جرم بر اساس ماده ۴۱ ق.م.ا. موجب مستقلاً ندارد مگر اینکه عملیات انجام یافته عنوان مجرمانه مستقلاً داشته باشد و یا اینکه برای شروع به جرم نص خاصی مانند شروع به جرم قتل عمد داشته باشیم.

د - معاونت در جرم: طبق ماده ۷۲۶ ق.م.ا. (مصوب ۱۳۷۰ - بخش تعزیرات) معاون در جرم توهین با توجه به میزان مجازات مرتکب اصلی - به مجازات حداقل تعیین شده در ماده ۶۰۸ ق.م.ا. محکوم خواهد شد که عبارت است از یک ضربه شلاق و یا پنجاه هزار ریال جریمه نقدی بر حسب تشخیص قاضی.

گفتار هفتم - احکام تخفیف و تعلیق موارد سقوط مجازات:

در مورد تخفیف و تعلیق مجازات جرم توهین باید گفت چون از جرایم تعزیری است، پس احکام مواد ۲۲ و ۲۵ و مواد بعدی آن که در ارتباط با تخفیف و تعلیق مجازات است در صورت وجود شرایط مذکور در آن مواد، قابل اعمال خواهد بود.

موارد سقوط مجازات - در این مورد هم باید بگوییم با توجه به ماده ۷۲۷ که جرایم قابل گذشت شرح داده شده و با توجه به آنچه که در جرم افتراء توضیح دادیم در ۴ مورد از ۵ موردی که در جرم افتراء بیان کردیم مجازات این جرم ساقط خواهد شد که عبارتند از ۱ - گذشت شاکی خصوصی، ۲ - عفو عمومی توسط قوه مقننه یا عفو خصوصی توسط رهبر (موضوع ماده ۲۴ ق.م.ا.)، ۳ - عروض جنون بر مرتکب، و ۴ - فوت مرتکب جرم. که شرایط و شرح مسایل در جرم توهین بیان شد دانشجویان محترم مراجعه نمایند.

گفتار هشتم - مبانی شرعی مجازات توهین:

چون مبانی این جرم و جرم افتراء مشترک بوده و قبلاً در افتراء توضیح دادیم لازم به تکرار نیست (دانشجویان مراجعه فرمایند).

فصل هفتم

توهین به مقامات و مسئولین (یا توهین مشدد)

گفتار اول - تعریف:

منظور از توهین به مسئولین و مقامات داخلی یا توهین مشدد عبارت است از انجام هر عمل یا گفتن هر سخن یا نوشتن مطلب یا نامه‌ای که به نحوی از انحا موجب هتک حرمت و اهانت به اشخاص و مسئولین مذکور در ماده ۶۰۹ ق.م.ا. یعنی رؤسای قوا و یا سایر مقامات مذکور در آن ماده بشود. از حیث تعریف توهین یا اهانت فرقی بین این جرم و جرم توهین ساده مذکور در ماده ۶۰۸ نیست الا اینکه در اینجا قید در حال انجام وظیفه یا به سبب انجام وظیفه وجود دارد، علاوه بر اینکه توهین شونده باید از مقامات مذکور در این ماده باشد. مانند نوشتن مقاله توهین آمیز علیه رئیس جمهور یا فحاشی به قاضی دادگاه و امثال آن.

گفتار دوم - عنصر مادی:

از جهت عنصر مادی چند امر لازم است:

اول - اینکه فعلی یا قولی صورت بگیرد مثلاً فحاشی یا نوشتن مطلب توهین آمیز. یعنی ترک فعل نمی تواند عنصر مادی این جرم را تشکیل دهد، با توجه به شرحی که در توهین ساده بیان کردیم.

دوم - توهین شونده یکی از مقامات مذکور در ماده ۶۰۹ ق.م.ا. باشد: یعنی «رؤسای سه قوه یا معاونان رئیس جمهور یا وزراء، یا یکی از نمایندگان مجلس شورای اسلامی یا نمایندگان مجلس خبرگان یا اعضای شورای نگهبان یا قضات یا اعضای دیوان محاسبات یا کارکنان وزارتخانه‌ها و مؤسسات و شرکتهای دولتی و شهرداریها» و الا توهین به سایر اشخاص مشمول توهین ساده خواهد بود که مجازات آن خفیفتر از توهین مشدد است. در واقع قانونگذار با وضع قانون خاص برای اهانت به مسئولین و کارمندان دولت و سایر اشخاص مذکور در این ماده خواسته است حرمت این اشخاص را که در ارتباط با مسایل اجرایی و اداری و قضایی و غیره ممکن است، به علت نارضایتی و غیره مورد تهدید قرار بگیرد حفظ کند و ضمانت اجرای محکمتری ایجاد نماید.

۴۰ □ جرایم علیه حیثیت معنوی اشخاص

سوم - این توهین باید در حین انجام وظیفه یا به سبب انجام وظیفه صورت بگیرد؛ مثلاً در حین انجام وظیفه اداری شخصی به او توهین نماید و یا مثلاً افسر راهنمایی و رانندگی که در خیابان مسؤولیت کنترل تردد خودروها را دارد، مورد اهانت قرار گیرد و یا اینکه به دلیل اینکه این افسر راننده اتومبیلی را به علت تخلف جریمه نموده، بعداً آن راننده در مغازه نانوائی مثلاً به افسر مزبور توهین کند و یا قاضی دادگاه به علت صدور حکم علیه مجرم، از طرف اقوام او در منزل یا در کوچه مورد توهین قرار گیرد.

بنابراین اگر خارج از محل کار، شخصی به یک کارمند و یا یکی از مقامات مذکور در ماده ۶۰۹ مثلاً به دلیل اختلافات شخصی و خانوادگی اهانت نماید جرم توهین مشدد محقق نمی شود، و عنوان توهین ساده موضوع ماده ۶۰۸ را خواهد داشت.

گفتار سوم - عنصر معنوی:

با توجه به اینکه این جرم از جرایم عمدی است پس عمد و قصد و علم لازم است، یعنی شخص با عمد و قصد عمل توهین آمیز را انجام دهد؛ پس اگر غفلتاً حرفی از دهان او خارج شود، یا سهواً عبارتی را در یک نوشته به کار برد که جنبه اهانت آمیز داشته باشد، جرم محقق نخواهد شد و همچنین اگر در خواب یا حالت بیهوشی و نظایر آن کلمات توهین آمیز را نسبت به شخصی بیان کند. علاوه بر آن باید علم و آگاهی به توهین آمیز بودن آن سخن یا عمل خود داشته باشد، لذا کسی که به علت غیر بومی بودن مثلاً آشنایی کامل با اصطلاحات یک شهر یا کشوری ندارد و عبارتی را به کار می برد به قصد مثلاً تعریف یا بیان مطلب خویش و یا وصف شخص مقابل، بعداً متوجه می شود که آن عبارت توهین آمیز بوده است، به عنوان توهین مجازات نخواهد شد. و نیز باید علم و آگاهی داشته باشد که شخص مقابل از مقامات و مسؤولین مذکور در ماده ۶۰۹ ق.م.ا. اسلامی است؛ پس اگر با شخصی در یک اداره مثلاً برخورد نموده و بین آنها کلماتی رد و بدل شده که ضمن آن به طرف مقابل توهین شده و بعداً متوجه گردیده که آن شخص مدیرکل فلان اداره بوده است، جرم توهین مشدد صورت نگرفته و توهین ساده محسوب می شود و در مقام شبهه که شخص ادعا می کند من او را نشناختم و قاضی شبهه دارد که می شناخته یا نه و به طور کلی در شبهات موضوعیه (و حتی در شبهات حکمیه) باید بر اساس تفسیر به نفع متهم و «الحدود تدرأ بالشبهات» به جای مجازات توهین مشدد از حکم توهین ساده استفاده گردد.

گفتار چهارم - عنصر قانونی:

رکن قانونی در این جرم را ماده ۶۰۹ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۵ (بخش تعزیرات) تشکیل می دهد که جایگزین ماده ۸۷ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ گردیده است. اصلاحاتی که در این ماده صورت گرفته چند مورد است:

تغییر اول - عبارت «رئیس جمهور و نخست وزیر» را حذف و به جای آنها عبارت «یکی از رؤسای سه قوه

توهین به مقامات و مسئولین (یا توهین مشدد) □ ۴۱

یا معاونین رئیس جمهور» نوشته شده است و نمایندگان خبرگان هم اضافه گردیده و به جای مسئولین قضایی یا اجرایی، عبارات «قضات، کارکنان وزارتخانه‌ها و مؤسسات و شرکتهای دولتی، و شهرداریها» نوشته شده است. در واقع دامنه حکم این ماده به اشخاص بیشتری توسعه داده شده است، زیرا «مسئولین اجرایی» عبارت نارسایی بود و شامل کارکنان مؤسسات و شهرداریها و شرکتهای دولتی نمی‌گردید - در حالی که با اصلاح فعلی تمامی کارمندان بخش عمومی را شامل می‌شود؛ زیرا عبارت کارکنان، اصطلاحی است که اختصاص به کارمند رسمی یا مقام و مسئول یک اداره ندارد، و از طرفی هر مؤسسه و ارگان بخش عمومی بالاخره یا وزارتخانه است و یا شرکت دولتی است و یا مؤسسه دولتی محسوب می‌شود و در مورد شهرداریها که مؤسسات دولتی محسوب نمی‌شوند مؤسسات غیر دولتی و عمومی می‌باشند، که در هر حال تصریح به عمل آمده است. البته تعریف مؤسسه دولتی و شرکت دولتی از مجال بحث ما بیرون است و اجمالاً باید بگوییم که شرکت دولتی مؤسسه‌ای است که به موجب قانون ایجاد می‌شود و مانند شرکت مخابرات و اقلماً ۵۱٪ سهام آن متعلق به دولت است و بر اساس قوانین شرکتهای دولتی اداره می‌شود؛ و مؤسسه دولتی هم بر اساس قانون ایجاد می‌شود و از بودجه عمومی استفاده می‌کند مانند مؤسسات تحقیقاتی و علمی از قبیل دانشگاهها، و مراکز تحقیقاتی و غیره. ضمناً تبصره ماده ۸۷ هم حذف شده است.

تغییر دوم - در ارتباط با مجازات این ماده. نسبت به قانون تعزیرات در ماده ۸۷ قانون تعزیرات فقط مجازات شلاق تا ۷۴ ضربه منظور شده بود و در حال حاضر سه مجازات به طور موازی تعیین شده است: ۳ ماه تا ۶ ماه حبس و یا تا ۷۴ ضربه شلاق و یا از پنجاه هزار تا یک میلیون ریال جزای نقدی. بدین ترتیب نسبت به مجازات توهین ساده که فقط شلاق تا ۷۴ ضربه می‌باشد و یا جریمه مالی از پنجاه هزار تا یک میلیون ریال می‌باشد از حیث وضع مجازات زندان حالت تشدید مجازات پیدا کرده است. پس اگر قاضی از نوع شلاق یا جریمه مالی انتخاب کند فرقی بین مجازات توهین ساده و توهین مشدد نیست. لازم به ذکر است که ماده ۸۷ قانون تعزیرات نیز بازنویس مواد ۱۶۲ و ۱۶۳ و ۱۶۴ قانون مجازات عمومی سابق و تبصره ماده ۸۷ نیز بازنویس مواد ۱۶۵ تا ۱۶۷ آن قانون بوده است که با تغییرات کلی به صورت مذکور در آمده بود. البته در قانون مجازات عمومی بر حسب اینکه مسئولیت مقام و مسئول مورد توهین در چه حدی باشد برای توهین‌کننده از ۱۱ روز الی شش ماه تا ۳ روز الی ۳ سال حبس تأدیبی در نظر گرفته شده بود و در صورت ایراد صدمات بدنی ضمن توهین بر حسب اینکه چه قصدی در کار خود داشته باشد این مجازات تا حبس با اعمال شاقه از ۵ الی ده سال افزایش می‌یافت؛ که در حال حاضر به نحوی که در ماده ۶۰۹ آمده برای توهین به کلیه مقامات مذکور در آن ماده مجازات یک سال پیش‌بینی شده است. البته قاضی می‌تواند برای اهانت به رئیس جمهور مثلاً حداکثر مجازات را در نظر بگیرد و برای اهانت به مقامات یا کارمندانی که مسئولیت کمتری دارند مجازات کمتر یا خفیفتر را منظور نماید.

مجازات اصلی - با شرحی که گذشت مجازات اصلی جرم توهین مشدد یکی از سه مجازات: حبس ۳ ماه تا ۶ ماه و یا شلاق تا ۷۴ ضربه و یا جریمه از پنجاه هزار تا یک میلیون ریال است.

مجازات تمیمی و تکمیلی - با عنایت به تعزیری بودن جرم، قاضی بر اساس ماده ۱۹ ق.م.ا. می تواند مجازات تکمیلی مناسب علاوه بر مجازات اصلی برای مرتکب جرم در نظر بگیرد به ترتیبی که در جرم افتراء بیان کردیم.

گفتار پنجم - راههای اثبات جرم:

طرق اثبات این جرم هم مانند توهین ساده و سایر جرایم تعزیری به یکی از صور: شهادت ۲ مرد عادل، اقرار مرتکب و علم قاضی منحصر می باشد؛ به ترتیب و شرایطی که در جرم افتراء توضیح داده شد.

گفتار ششم - احکام تعدد، تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم:

الف- تعدد جرم: تعدد جرم توهین به مقامات طبق ماده ۴۷ ق.م.ا. و به ترتیب مذکور در جرم توهین موجب تشدید مجازات تعزیری است. اما اگر تعدد جرم به این صورت باشد که ضمن توهین به یکی از مقامات مذکور، صدمه ای هم به وی وارد شود؛ مثلاً در حین انجام وظیفه اداری یک کارمند شخصی با سیلی به صورت او بزند که موجب کبودی صورت او شود یا ضرب و جرحی دیگر وارد شود در این صورت گرچه تبصره ماده ۸۷ سابق که صریحاً حکم جمع مجازاتها را در این گونه موارد بیان می کرد در بازنویسی این ماده حذف شده است، ولی حکم مسأله تغییری نمی کند، زیرا مجازات تعزیری با دیه و قصاص جمع می شود و قاعده تعدد معنوی و یا تعدد اعتباری که موجب اجرای مجازات اشد است در اینجا اجرا نمی شود، و ماده ۴۶ ق.م.ا. که حکم تعدد اعتباری را مطرح می کند فقط در ارتباط با جرایم تعزیری سخن می گوید، لذا در صورتی که توهین از طریق ضرب و جرح و ایراد صدمه باشد، به لحاظ توهین، مجازات موضوع ماده ۶۰۹ اعمال می شود، و به لحاظ صدمه وارده، حکم به دیه یا قصاص، حسب مورد و بر طبق شرایط دیات و قصاص داده می شود.

ب- تکرار جرم: تکرار جرایم تعزیری طبق ماده ۴۸ ق.م.ا. موجب تشدید مجازات می گردد که در مورد این جرم نیز صادق است، و ترتیب آن هم به شکلی خواهد بود که در جرم افتراء توضیح داده شد. دانشجویان محترم مراجعه نمایند.

ج- شروع به جرم: با عنایت به آنچه که در فصلهای گذشته توضیح دادیم و با توجه به ماده ۴۱ ق.م.ا. شروع به جرم توهین مشدد مجازات خاصی ندارد، و اگر عملیات و اقدامات انجام شده عنوان مجرمانه مستقلی داشته باشد، مجازات همان جرم اعمال می شود.

د- معاونت در جرم: با توجه به ماده ۷۲۶ ق.م.ا. با رعایت مجازاتهای مرتکب اصلی جرم توهین مشدد، مجازات معاونت در این جرم: حبس به مدت ۳ ماه، یا یک ضربه شلاق و یا ۵۰ هزار ریال جریمه نقدی خواهد بود.

گفتار هفتم - احکام تخفیف و تعلیق و موارد سقوط مجازات:

احکام تخفیف و تعلیق: با توجه به تعزیری بودن جرم توهین مشدد، احکام تخفیف و تعلیق مجازات

توهین به مقامات و مسؤولین (یا توهین مشدد) □ ۴۳

مندرج در مواد ۲۲ و ۲۵ و مواد بعدی آن در اینجا با رعایت شرایط مقررہ جاری خواهد شد، لیکن در مورد مجازات مللی طبق ماده ۲۶ ق.م.ا. اگر همراه جرایم تعزیری دیگر جاری شده باشد، تعلیق بردار نخواهد بود. موارد سقوط مجازات: با عنایت به اینکه جرم توهین مشدد از جرایم مندرج در ماده ۷۲۷ نیست، لذا برای شروع به تعقیب و رسیدگی، شکایات شاکی خصوصی لازم ندارد و با رضایت شاکی خصوصی هم مجازات ساقط نشده و تعقیب هم متوقف نمی‌گردد، به لحاظ اینکه این جرم واجد جنبه عمومی بوده و حیثیت قوای دولتی و مسؤولین مملکتی فقط جنبه شخصی ندارد. بنابراین بجز مورد اول و دوم از موارد سقوط مجازات در جرم افتراء، بقیه موارد سقوط مجازات مذکور در فصل دوم (افتراء) در اینجا هم صادق خواهد بود. بدین ترتیب موارد سقوط مجازات منحصر می‌شود به: ۱- عفو عمومی توسط قوه مقننه یا عفو خصوصی توسط رهبری (موضوع ماده ۲۴ ق.م.ا.)؛ ۲- عروض جنون بر مجرم یا مرتکب جرم؛ ۳- فوت مرتکب جرم به تفصیلی که در جرم افتراء بیان شد. لازم به ذکر است چه در جرم توهین مشدد و چه در توهین ساده و در جرایم تعزیری دیگری که قبلاً مطالعه کردیم غرامت و خسارت وارده به همراه جرایم مورد بحث و یا دیه صدمات وارده که همراه توهین و جز آن ایجاد شده باشد، مشمول احکام سقوط مجازات نبوده و به فرض سقوط مجازات تعزیری به یکی از علل مذکور، غرامت خسارت وارده و یا دیه صدمات وارده قابل مطالبه خواهد بود.

گفتار هشتم - مبانی شرعی مجازات توهین مشدد:

در منابع و نصوص شرعی ادله مستقلی در ارتباط با توهین به مقامات و مسؤولین دولتی و غیره نداریم، و توهین به مسؤولین و مقامات هم مشمول همان ادله و نصوص و فتاوی است که در جرم افتراء توضیح دادیم. دانشجویان محترم به مبحث مذکور مراجعه نمایند. البته پس از آنکه بنا بر ادله مذکور اصل تشریح مجازات تعزیری برای توهین به مقامات اثبات گردید بر اساس قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» می‌توان گفت حاکم که در حال حاضر ولی امر مسلمین است و اختیار قانونگذاری هم در اختیار مجلس است می‌تواند مجازات تعزیری بیشتری در این مورد وضع کنند و قاضی هم می‌تواند بر حسب اختیار خود بین اقل و اکثری که مجلس در مجازات توهین و توهین مشدد در نظر گرفته، مجازات مناسبتری برای توهین به مقامات انتخاب و اعمال نماید.

فصل هشتم

توهین به مقامات سیاسی خارجی

گفتار اول - تعریف:

جرم توهین به مقامات سیاسی خارجی عبارت است از «انجام دادن هر عمل توهین آمیز مانند فحاشی و پرتاب سنگ و غیره به صورت علنی نسبت به رئیس کشور خارجی یا نماینده سیاسی آن که وارد قلمروی خاک ایران شده است». مصادیق توهین و شرح و تفصیل آن به همان صورتی است که در جرایم توهین ساده و توهین مشدد بیان کردیم.

گفتار دوم - عنصر مادی:

از حیث عنصر مادی وجود چند امر ضروری است:
 اولاً- اقدام توهین آمیز در قالب فعل مثبت مادی به صورت فحاشی یا کتک کاری یا پخش نامه اهانت آمیز و امثال آن صورت گیرد، به نحوی که در توهین ساده بیان کردیم.
 ثانیاً- طرف توهین رئیس کشور خارجی باشد که شامل رهبر، رئیس جمهور و یا پادشاه و بعضاً نخست وزیر هم می شود و یا عناوین دیگری که هم طراز این مقامات باشد مانند امیر در کشورهای عربی حوزه خلیج فارس و نظایر آن، و یا نماینده سیاسی دولت خارجی باشد مانند سفیرکبیر و نمایندگان سیاسی که دولتها در قالبها هیئتهای اعزامی و امثال آن به یک کشور می فرستند.
 ثالثاً- توهین علنی صورت بگیرد؛ پس اگر شخصی به طور خصوصی وارد اتاق سفیر فلان کشور در تهران بشود و در اتاق سفیر کلمات توهین آمیزی به وی بگوید در حالی که شخص دیگری آنجا نیست و یا در تلفن یا نامه خصوصی به وی توهین کند مشمول این جرم نمی شود. بلکه مشمول توهین ساده خواهد بود.
 رابعاً- این توهین در داخل قلمروی خاک ایران صورت گرفته باشد؛ پس اگر یک ایرانی مثلاً در داخل یک هوایما که به سمت ایران حرکت می کند به سفیر یک کشور خارجی که او هم عازم ایران است قبل از رسیدن

توهین به مقامات سیاسی خارجی □ ۴۵

هوایما به قلمر خاک ایران توهین کند و یا در داخل کشتی که عازم ایران است قبل از رسیدن به آبهای ایران اهانت کند پس از وصول به ایران شکایت آن سفیر یا نماینده سیاسی خارجی تحت این عنوان مجرمانه قابل پیگیری نیست، بلکه عنوان توهین ساده را خواهد داشت.

گفتار سوم - عنصر معنوی:

برای تحقق این جرم عمد و قصد و علم لازم است، یعنی اولاً: عمل خود را با قصد و عمد انجام دهد و از روی غفلت و نسیان و یا در حالت خواب یا بیهوشی عمل توهین آمیز صورت نگرفته باشد - و ثانیاً: علم به توهین آمیز بودن عمل و گفتار خود داشته باشد؛ چه بسا بعضی اعمال و اصطلاحات در کشور فلان سفیر جنبه توهین آمیز دارد، اما مرتکب عمل که یک ایرانی است اطلاعی از چنین مسأله‌ای ندارد و سفیر هم به عنوان توهین شکایت می نماید و معلوم می شود که گوینده آن سخن و اصطلاح مورد بحث آگاهی به موضوع نداشته است لذا جرم محقق نمی شود. ثالثاً: مرتکب عمل بداند که مخاطب و طرف توهین او یک رئیس کشور خارجی یا سفیر و نماینده سیاسی دولت خارجی است. لذا اگر بدون اینکه او را به چنین عنوانی بشناسد مثلاً در خیابان یا مغازه‌ای برخوردی بین آنان پیش آید و در اثنای مشاجره کیلمات توهین آمیز علیه او به کار برد این جرم محقق نمی شود. در واقع قانونگذار خواسته است با وضع قانون خاص از توهین به مقامات سیاسی خارجی در ایران جلوگیری کند و حرمت آنها را در کشورمان حفظ نماید و لازمه این امر این است که مردم مقام سیاسی خارجی را بشناسند تا به دلیل مجازات خاصی که وضع شده است از توهین به او پرهیز نمایند.

گفتار چهارم - عنصر قانونی: مجازات اصلی و تکمیلی

ماده ۵۱۷ قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات مصوب ۱۳۵۷) رکن قانونی این جرم را تشکیل می دهد. مطابق این ماده که جایگزین ماده ۱۵ ق. تعزیرات (مصوب ۱۳۶۲) گردیده است «هر کس علناً نسبت به رئیس کشور خارجی یا نماینده سیاسی آن که در قلمرو خاک ایران وارد شده است توهین نماید به یک تا سه ماه حبس محکوم می شود مشروط به اینکه در آن کشور نیز در مورد مذکور نسبت به ایران معامله متقابل بشود». «تبصره: اعمال مواد این فصل منوط به تقاضای دولت مربوطه یا نماینده سیاسی آن دولت یا مطالبه مجنی علیه یا ولی اوست و در صورت استرداد تقاضا تعقیب جزایی نیز موقوف خواهد شد». در ارتباط با عنصر قانونی ذکر چند نکته لازم است:

۱- میزان مجازات اصلی جرم ۱ ماه تا ۳ ماه حبس تعیین شده در حالی که در قانون تعزیرات برای همین جرم ۳ ماه تا ۲ سال حبس پیش بینی شده بود که به نظر می رسد با این میزان مجازات اصولاً جنبه تشدید مجازات بی معنی خواهد بود. در قانون مجازات عمومی سابق (بند ۲- ماده ۸۰) نیز برای توهین به مقامات سیاسی خارجی ۳ ماه تا ۲ سال حبس پیش بینی شده بود. در حال حاضر با توجه به اینکه توهین به مقامات

و مسؤولین داخلی و کارمندان دولت ۳ ماه تا ۶ ماه حبس یا یکی از مجازاتهای مقرر در ماده ۶۰۹ ق.م.ا. را دارد. یعنی اگر کسی مثلاً به کارگر شهرداری که مشغول تمیزکردن خیابان است اهانت کند تا ۶ ماه حبس دارد. و اگر به رئیس جمهور کشور خارجی که وارد ایران شده اهانت کند تا سه ماه حداکثر مجازات دارد. به نظر می‌رسد خاصیت تشدید مجازات نسبت به توهین‌کنندگان به مقامات سیاسی خارجی دیگر با این میزان مجازات متنافی باشد.

۲. شرط اعمال این مجازات این است که در کشور آن رئیس‌جمهور یا سفیر یا مقام دیگری که مورد توهین واقع شده نسبت به ایران معامله متقابل بشود. یعنی برای توهین به رئیس‌جمهور یا نمایندگان سیاسی ایران در آن کشور حداقل این میزان مجازات منظور کرده باشند، حال یا قانون و مقررات عامی داشته باشند و یا قانون خاصی نسبت به مقامات سیاسی خارجی. پس اگر چنین امری موجود نباشد، این ماده اعمال نخواهد شد. در نتیجه به عنوان توهین ساده مطابق ماده ۶۰۷ ق.م.ا. عمل خواهد شد که مجازات آن تا ۷۴ ضربه شلاق و یا جزای نقدی از ۵۰ هزار تا یک میلیون ریال است.

۳. اعمال ماده مذکور مشروط به تقاضای دولت مربوطه یا نماینده سیاسی آن دولت است و یا اینکه شخص مورد توهین و یا ولی او چنین تقاضایی را بنماید. در غیر این صورت براساس تبصره ماده مذکور، این ماده اعمال نمی‌شود. در تبصره اضافه بر دولت خارجی یا نماینده سیاسی او «مجنی علیه یا ولی او» هم اضافه شده است که در قانون تعزیرات و نیز قانون مجازات عمومی این عبارت ذکر نشده بود. چه بسا دولت خارجی مایل به پیگیری نباشد و آن سفیر و یا نماینده سیاسی هم مثلاً عزل شده باشد، که در این صورت با اصلاحی که صورت گرفته با تقاضای خود صاحب حق یا اولیای او موضوع قابل تعقیب است. ضمناً عبارت «مجنی علیه» به خاطر ماده ۵۱۶ که در ارتباط با سوء قصد می‌باشد آورده شده و برای ۲ ماده ۵۱۶ و ۵۱۷ که مشترکاً فصل سوم ق.م.ا. (بخش تعزیرات) را تشکیل می‌دهند یک تبصره آورده شده است. مناسبتر بود که به جای عبارت مجنی علیه اصطلاحاتی چون صاحب حق، مدعی خصوصی، زیان دیده از جرم و امثال آن ذکر می‌شد، زیرا در مورد توهین، به کار بردن مجنی علیه زیننده نیست.

۴. با عنایت به ذیل تبصره ماده ۵۱۷ در هر مرحله که تقاضای تعقیب مسترد شود، تعقیب جزایی متوقف می‌گردد، بنابراین اگر قبل از پیگیری باشد، دیگر پیگیری صورت نخواهد گرفت، و اگر پیگیری شروع شده باشد، متوقف می‌شود و چنانچه حکم صادر شده باشد اجرا نمی‌شود و اگر در حال اجرا باشد، محکوم علیه آزاد خواهد شد.

مجازات تکمیلی و تمیمی - در این مورد مانند سایر جرایم تعزیری، قاضی می‌تواند براساس مواد ۱۹ و ۲۰ ق.م.ا. مجازات تکمیلی مناسبی را انتخاب و به ترتیبی که در مواد مذکور بیان شده و ما در جرم افتراء توضیح دادیم حکم به مجازات صادر نماید.

گفتار پنجم - راههای اثبات جرم:

راههای اثبات جرم مورد بحث همان سه طریقی است که در جرم افتراء مفصلاً توضیح دادیم. دانشجویان محترم به میحث مربوطه مراجعه نمایند.

گفتار ششم - احکام تعدد، تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم:

الف- تعدد جرم: در صورت تعدد جرم، قاضی می تواند بر اساس ماده ۴۷ ق.م.ا. مجازات مرتکب را تشدید نماید، به ترتیبی که در جرم افتراء توضیح دادیم.

ب- تکرار جرم: تکرار جرم هم حکم مشابه تعدد جرم را دارد و بر اساس ماده ۴۸ ق.م.ا. در صورت لزوم حکم بر تشدید مجازات مرتکب داده می شود.

ج- شروع به جرم: اگر اقدامات و عملیات انجام یافته عنوان مستقل مجرمانه نداشته باشد، شروع به جرم توهین به مقامات خارجی بر اساس ماده ۴۱ ق.م.ا. مجازات خاصی ندارد.

د- معاونت در جرم: با توجه به ماده ۷۲۶ ق.م.ا. (تعزیرات) مجازات معاونت در جرم توهین به مقامات سیاسی خارجی یک ماه حبس خواهد بود.

گفتار هفتم - احکام تخفیف و تعلیق و موارد سقوط مجازات:

احکام تخفیف و تعلیق: با عنایت به تعزیری بودن جرم توهین به مقامات سیاسی خارجی، می توان بر اساس ماده ۲۲ (تخفیف مجازات) و ۲۵ (تعلیق مجازات) و مواد بعدی که شرایط تعلیق و احکام آنرا بیان کرده، در مجازات مرتکب تخفیف داد و یا آنرا به نوع دیگری از قبیل مجازات مالی تبدیل کرد و یا اینکه حکم به تعلیق مجازات صادر نمود.

موارد سقوط مجازات: ۱- طبق تبصره ماده ۵۱۷ در صورت استرداد تقاضا از طرف دولت مربوطه یا نماینده سیاسی آن دولت و یا مدعی خصوصی یا اولیای او، تعقیب جزایی (در هر مرحله ای که باشد) متوقف و مجازات ساقط می گردد.

۲- عفو عمومی توسط قوه مقننه یا عفو خصوصی توسط رهبری (موضوع ماده ۲۴ ق.م.ا.) موجب سقوط مجازات می گردد.

۳- عروض جنون بر مرتکب جرم که بر اساس ماده ۵۲ ق.م.ا. مجازات ساقط و ممکن است اقدام تأمینی مناسب جایگزین آن گردد.

۴- فوت مرتکب جرم موجب سقوط مجازات حبس تعزیری خواهد بود.

گفتار هشتم: مبانی شرعی مجازات توهین به مقامات سیاسی خارجی:

در متون و نصوص فقهی دلیل خاصی برای مجازات توهین به مقامات سیاسی خارجی نداریم، لیکن ادله

کلی و عمرمات حرمت توهین و هتک حیثیت مؤمنین شامل مقامات سیاسی خارجی هم می‌شود و ایرانی یا غیر ایرانی بودن موضوعیتی در این احکام ندارد که ما در جرم افتراء و افتراء عملی به آن ادله اشاره کردیم. همچنین اگر مقام قضایی خارجی غیر مسلمان هم باشد، احکام کفار معاهد و کفار مستأمن و نیز قاعده «الموء منون عند شروطهم» و «اوفوا بالعهد» جاری خواهد بود؛ زیرا آنها بر اساس عهدنامه‌های متقابل و بین‌المللی که دولت ایران نیز پذیرفته است وارد کشور می‌شوند و حفظ حرمت و حیثیت آنها بر اساس عهدنامه‌ها و قواعد مذکور با دولت اسلامی است و باید ضمانت اجراهای لازم اتخاذ کند که از جمله این ضمانت اجراها وضع مجازات تعزیری برای پیشگیری از توهین و هتک حیثیت این مقامات می‌باشد.

فصل نهم

توهین به امام خمینی (ره) و مقام رهبری و مراجع تقلید

گفتار اول - تعریف:

منظور از این جرم عبارت است از «انجام دادن هر امری و گفتن هر سخنی و نوشتن هر مطلبی که به نحوی از انحا موجب هتک حیثیت و اهانت و تحقیر امام خمینی (قدس سره) یا مقام رهبری و یا مراجع مسلم تقلید باشد به نحوی که عنوان جرایم خاصی همچون قذف و افتراء پیدا نکند و الا مجازات آن جرایم اعمال می گردد.» البته مصادیق توهین و هتک شخصیت به همان نحوی است که در توهین ساده بیان کردیم و می توان با نوشتن مطلبی توهین آمیز یا سخنرانی و یا نقاشی و یا انجام دادن نمایش در تلویزیون یا تئاتر و امثال آنها باشد و قید خاصی در طرق توهین نیست، مگر در مورد توهین در مطبوعات که بر اساس قانون مطبوعات باید از طریق جرایم صورت گرفته باشد.

گفتار دوم - عنصر مادی جرم:

با توجه به آنچه که در تعریف جرم بیان کردیم از حیث عنصر مادی اولاً - لازم است عمل توهین آمیز از قبیل گفتن سخن یا نوشتن مطلب و یا انجام دادن نمایش یا طراحی و غیره صورت گرفته باشد که تمامی اینها فعل مثبت است و ترک فعل را شامل نمی شود.

ثانیاً - طرف توهین یکی از اشخاص مذکور یعنی حضرت امام خمینی (قدس سره) یا مقام معظم رهبری - در هر زمان رهبر وقت - و یا مراجع مسلم تقلید (در مطبوعات) باشد. در مورد مراجع تقلید فقط توهین در مطبوعات قانون خاص دارد و در غیر مطبوعات اگر توهین صورت بگیرد مجازات خاصی پیش بینی نشده است و مانند سایر افراد بایستی از طریق ماده ۶۰۸ (توهین ساده) اقدام نمود.

گفتار سوم - عنصر معنوی:

برای تحقق جرم، عمد و قصد و علم لازم است یعنی اگر فعل خود را بدون عمد انجام دهد مثلاً در خواب یا بیهوشی، جرم محقق نمی شود، علاوه بر آن لازم است بدانند که فلان شخص رهبر انقلاب و یا مرجع تقلید است، پس اگر بدون اینکه شخصی را بشناسد اقدام توهین آمیزی نسبت به وی انجام دهد بعداً بفهمد که آن شخص رهبر انقلاب بوده است، و یا مرجع تقلید شیعیان بوده، جرم محقق نمی شود و نیز لازم است از توهین آمیز بودن آن عمل و سخن اطلاع داشته باشد، بنابراین اگر کسی که مثلاً جدیداً وارد ایران شده و به اصطلاحات و کنایات این سرزمین آشنایی کامل ندارد، عبارتی را به کار برد یا سخنی بگوید یا بنویسد که از آن عبارات و الفاظ مفهوم توهین حاصل می شود، ولی وی توجه به این جنبه مسأله نداشته است، توهین به مراجع یا رهبری و ... محقق نمی شود.

گفتار چهارم - عنصر قانونی:

در حال حاضر ماده ۵۱۴ ق.م.ا. (بخش تعزیرات مصوب ۷۵) اختصاص به مسأله توهین به امام خمینی (ره) و مقام رهبری دارد و نیز ماده ۲۷ قانون مطبوعات (مصوب ۶۴/۱۲/۲۲) مربوط به توهین به رهبر یا شورای رهبری و مراجع مسلم تقلید است.

مطابق ماده ۵۱۴ فوق الذکر: «هر کس به حضرت امام خمینی، بنیانگذار جمهوری اسلامی رضوان... علیه و مقام رهبری به نحوی از انحاء اهانت نماید به حبس از شش ماه تا دو سال محکوم خواهد شد.» در این قانون یک نفر به عنوان شخص حقیقی خود مورد توجه قرار گرفته است که عبارت از امام خمینی (ره) است. به لحاظ نقشی که در تأسیس نظام جمهوری اسلامی داشته و جایگاه ویژه ایشان در انقلاب اسلامی که در واقع توهین به شخص وی اهانت به بسیاری از مبانی اصلی انقلاب اسلامی است و به لحاظ اینکه بسیاری از اصول مهم انقلاب و نظام اسلامی بر اساس مبانی عقیدتی و فکری و عملی ایشان تأسیس شده و شکل گرفته است، لذا برای حفظ کیان نظام اسلامی لازم است حریم بانی و بنیانگذار این نظام نیز حفاظت شود و این حفاظت ضمانت اجرا لازم دارد، و نفر بعدی به عنوان موقعیت حقوقی و اعتباری خویش مورد عنایت قانونگذار بوده است که عبارت از رهبری انقلاب باشد، یعنی مقام رهبری انقلاب در هر زمان و هر کس که باشد به لحاظ جایگاه ویژه و نقش مهمی که در مشروعیت دادن به سایر ارکان نظام دارد و حیثیت بسیاری از ارکان و نهادها و تصمیمات آنها به حیثیت رهبری وابسته است، قوه مقننه با وضع قانون خاص، سعی در حفظ حریم این مقام و جایگاه نموده است.

البته مناسبتر بود که قانونگذار بعد از ذکر دو مورد فوق عنوان «مراجع مسلم تقلید» را نیز در همین جا اضافه می کرد. در حال حاضر در قانون تعزیرات و سایر قوانین بجز قانون مطبوعات در مورد توهین به مراجع مسلم تقلید حکم خاصی وجود ندارد.

طبق ماده ۲۷ قانون مطبوعات: «هرگاه در نشریه ای به رهبر یا شورای رهبری جمهوری اسلامی ایران و یا

توهین به امام خمینی (ره) و مقام رهبری و مراجع تقلید □ ۵۱

مراجع مسلم تقلید اهانت شود، پروانه آن نشریه لغو و مدیر مسؤول و نویسنده مطلب به محاکم صالحه معرفی و مجازات خواهند شد». در این ماده اضافه بر رهبر یا شورای رهبری به مراجع مسلم تقلید هم اشاره دارد بنابراین هم شامل رهبر انقلاب می‌گردد، و هم شامل امام خمینی (ره) به لحاظ مرجعیت نه به لحاظ رهبری چون ملاک رهبری فعلی است، و پس از فوت امام (ره) رهبری فعلی دیگر صدق نمی‌کند، اما در مرجعیت مسأله فرق دارد، و پس از فوت هم عنوان مرجعیت حفظ می‌شود. در مورد سایر مراجع تقلید نیز کسانی که در حوزه‌های علمیه به عنوان مراجع مسلم تقلید شناخته شده و به مردم معرفی شده‌اند، مشمول این قانون خواهند بود، و در مورد آنها هم حیات فعلی شرط نیست و همان عنوان مرجعیت برای مردم ملاک است.

همان‌طوری که ملاحظه می‌شود در قانون مطبوعات تنها به لغو پروانه نشریه اشاره شده و در مورد میزان مجازات قانون ساکت است زیرا قانون مزبور در صدد تعیین تکلیف مطبوعات بوده و نه تعیین مجازات برای جرایم. بنابراین پس از لغو پروانه و امتیاز نشریه رسیدگی به جرم توهین‌کنندگان و مدیر مسؤول روزنامه با دادگاه خواهد بود و با توجه به اینکه برای اهانت به امام خمینی (ره) و مقام رهبری مجازات خاصی در ماده ۵۱۴ ق.م.ا. پیش‌بینی شده، در مورد کسانی که به یکی از دو نفر مذکور اهانت نمایند مجازات مقرر در این ماده اعمال می‌شود و در مورد کسانی که به سایر مراجع مسلم تقلید اهانت نمایند به غیر از لغو پروانه نشریه مجازات مخصوص به این امر وجود ندارد بنابراین طبق ماده ۶۰۸ ق.م.ا. با مرتکبین رفتار می‌شود. ضمناً از حیث آیین دادرسی هم جرایم مطبوعاتی با حضور هیأت منصفه رسیدگی خواهد شد.

البته در لایحه قانونی مطبوعات برای توهین به مراجع نیز مجازات حبس پیش‌بینی شده بود. مطابق ماده ۲۱ لایحه مذکور مصوب ۱۳۵۸ شورای انقلاب: «هرگاه در روزنامه یا مجله یا هرگونه نشریه دیگر مقالات یا مطالب توهین‌آمیز یا افتراء و یا برخلاف واقع و حقیقت، خواه به نحو انشا و یا به طور نقل به مراجع مسلم تقلید درج شود مدیر روزنامه و نویسنده هر دو مسؤول و هر یک از یک تا سه سال حبس جنحه‌ای محکوم خواهد شد» و نیز مطابق ماده ۲۲ لایحه مذکور: «هرگاه در نشریه‌ای به رهبر انقلاب اسلامی ایران اهانت شود آن نشریه به تعطیل از یک ماه تا شش ماه محکوم می‌گردد». ملاحظه می‌شود که مطابق این مواد در مورد توهین به رهبر انقلاب نشریه برای مدت ۱ تا ۶ ماه تعطیل و علاوه بر آن چون رهبر جزء مراجع هم محسوب می‌شود مدیر روزنامه و نویسنده هر دو مسؤول و هر یک از ۱ تا ۳ سال حبس خواهند داشت، و در مورد سایر مراجع تقلید فقط مجازات حبس اعمال و تعطیلی روزنامه و نشریه منتفی است.

با توجه به تصویب قانون مطبوعات در سال ۶۴ و نیز وضع مجازات خاص برای توهین به امام خمینی (ره) و مقام رهبری در قانون مجازات اسلامی در حال حاضر نمی‌توان به لایحه قانونی مطبوعات مصوب شورای انقلاب در این مورد استناد کرد.

مجازات اصلی - با شرحی که گذشت مجازات اصلی مرتکب جرم توهین به امام خمینی (ره) و مقام رهبری ۶ ماه تا ۲ سال حبس خواهد بود و به علاوه اگر از طریق مطبوعات صورت بگیرد امتیاز و پروانه آن نشریه نیز لغو می‌گردد. و توهین‌کنندگان به سایر مراجع تقلید مجازات مقرر در ماده ۶۰۸ ق.م.ا. یعنی تا ۷۴

ضربه شلاق و یا تا ۵۰ هزار تا یک میلیون ریال جزای نقدی خواهند داشت و به علاوه اگر از طریق مطبوعات این توهین صورت گرفته باشد، پروانه آن نشریه هم لغو می‌گردد.

مجازات تکمیلی و تميمی - با توجه به اینکه جرم مورد بحث از جرایم تعزیری است لذا بر اساس مواد ۱۹ و ۲۰ ق.م.ا. حاکم و قاضی می‌تواند مجازات تکمیلی و تميمی مناسبی علاوه بر مجازات اصلی انتخاب کند؛ به ترتیبی که در جرم افتراء توضیح دادیم.

گفتار پنجم - راههای اثبات جرم:

طرق اثبات این جرم هم همان طریقی است که در جرایم تعزیری قبلاً توضیح دادیم که شامل شهادت ۲ شاهد مرد عادل و یا اقرار مرتکب جرم و یا علم قاضی می‌باشد؛ به شرحی که در جرم افتراء بیان شد. دانشجویان محترم مراجعه نمایند.

گفتار ششم - احکام تعدد، تکرار، شروع به جرم و معاونت در جرم:

الف - تعدد جرم: تعدد جرم تعزیری بر اساس ماده ۴۷ ق.م.ا. موجب تشدید مجازات است، البته در مورد مطبوعات، تشدید مجازات عملی نخواهد بود چون لغو پروانه نشریه حالت مشدده و مخففه ندارد، اما در مورد مجازات تعزیری مقرر در ماده ۵۱۴ حاکم می‌تواند تا $\frac{1}{3}$ سقف مجازات (۸ ماه) را بر حداکثر آن اضافه نماید.

ب - تکرار جرم: در این مورد هم بر اساس ماده ۴۸ ق.م.ا. تکرار جرم موجب تشدید است به نحوی که در فوق بیان کردیم. لازم به ذکر نیست که در مورد مطبوعات تکرار معنی ندارد، چون در دفعه اول پروانه لغو می‌شود، و نشر روزنامه بدون پروانه خود جرمی مستقل است، و البته دیگر عنوان مطبوعات را نخواهد داشت، زیرا منظور از مطبوعات، نشریاتی است که به موجب قوانین و با پروانه رسمی از مقامات صالحه همچون وزارت ارشاد اسلامی به طور مرتب (ماهانه - روزانه - هفتگی ...) منتشر می‌شوند، بنابراین با لغو امتیاز در دفعه اول، چنانچه مجدداً آن نشریه چاپ و منتشر شود و در آن به امام خمینی (ره) یا مقام رهبری توهین شود، دیگر عنوان جرایم مطبوعاتی را نخواهد داشت و بلکه می‌توان گفت توهین کتبی و از طریق اوزاق چاپی صورت گرفته است، لذا علاوه بر اعمال مجازات مقرر در ماده ۵۱۴ فوق‌الذکر، مرتکب از حق داشتن جلسه علنی با حضور هیأت منصفه محروم خواهد شد.

ج - شروع به جرم: با توضیحاتی که در مباحث گذشته دادیم، شروع به جرم در این صورت هم بر اساس ماده ۴۱ ق.م.ا. مجازات خاصی ندارد، البته اگر اعمال و اقدامات انجام یافته، عنوان مجرمانه خاصی داشته باشد، مجازات همان جرم اعمال خواهد شد.

د - معاونت در جرم: کسی در جرم توهین به امام خمینی (ره) و مقام رهبری سبب معاونت داشته باشد بر اساس ماده ۷۲۶ ق.م.ا. و با توجه به مجازات مرتکب اصلی مقرر در ماده ۵۱۴ ق.م.ا. به مجازات ۶ ماه حبس محکوم خواهد شد.

توهین به امام خمینی (ره) و مقام رهبری و مراجع تقلید □ ۵۳

گفتار هفتم - احکام تخفیف و تعلیق و موارد سقوط مجازات:

تخفیف و تعلیق مجازات: گرچه در این جرم حیثیت عمومی آن بر حیثیت شخصی و خصوصی غلبه دارد اما این امر مانع آن نمی‌شود که مجرم نتواند از امتیاز تخفیف و تعلیق مجازات استفاده کند، زیرا مجازات این جرم از نوع تعزیرات است بنابراین با توجه به مواد ۲۲ و ۲۵ ق.م.ا. در صورتی که شرایط تخفیف مجازات موضوع ماده ۲۲ و شرایط تعلیق مجازات موضوع ماده ۲۵ و مواد بعدی آن موجود باشد، قاضی دادگاه می‌تواند مجازات مرتکب را تخفیف و یا به نوع دیگر تبدیل کند، مثلاً به جای ۶ ماه حبس، ۴ ماه در نظر بگیرد و یا به مجازات نقدی تبدیل کند و همچنین می‌تواند مجازات را تعلیق نماید.

موارد سقوط مجازات: به دلیل اهمیت جنبه عمومی این جرم، شکایت مدعی خصوصی برای شروع به رسیدگی لازم نیست، و در تبصره ماده ۲۷ قانون مطبوعات هم در موردی که توهین به مراجع و رهبری از طریق مطبوعات صورت گیرد به این امر تصریح شده است و گذشت مدعی خصوصی هم تأثیری در سقوط مجازات ندارد، بنابراین موارد سقوط مجازات به شرح زیر خواهد بود:

- ۱- عفو عمومی توسط قوه مقننه یا عفو موضوع ماده ۲۴ قانون مجازات اسلامی (عفو رهبری) - اگرچه توهین به شخص رهبر هم شده باشد در اینجا به عنوان شاکی خصوصی گذشت نمی‌کند، بلکه از اختیارات رهبری طبق نص ماده مذکور استفاده کرده مجازات تعزیری را مورد عفو قرار می‌دهد.
- ۲- عروض جنون بر مرتکب - که طبق ماده ۵۲ ق.م.ا. حبس تعزیری ساقط و در صورت لزوم اقدام تأمینی لازم جایگزین آن می‌شود.
- ۳- فوت مرتکب جرم - با توجه به اینکه حبس تعزیری به عنوان مجازات تعیین شده، با فوت مجرم حبس ساقط می‌گردد.

گفتار هشتم - مبانی شرعی مجازات:

در مورد توهین به امام خمینی (ره) و مقام رهبری و سایر مراجع مسلم تقلید احکام کلی و عمومات نصوص و فتاوی مربوط به حرمت توهین به مؤمنین و لزوم حفظ حرمت آنان صادق خواهد بود که در جرم افتراء مفصلاً بیان کردیم و دلیل بخصوصی به عنوان مرجعیت یا رهبری که مجازات مستقلی را برای توهین‌کنندگان به آنها تشریح نموده باشند در دست نیست، ولی با عنایت به ادله مذکور که در باب حرمت اهانت به مؤمنین و خصوصاً حفظ حرمت علما وارد شده است، و شرح آن گذشت - چنانچه کسی مرتکب اهانت به آنان شود حاکم می‌تواند مجازات تعزیری مناسب تعیین نماید و چون حبس هم از مصداقهای تعزیر می‌باشد، لذا مجلس شورای اسلامی این نوع مجازات را مؤثرتر در پیشگیری جرم دانسته و اقدام به وضع مجازات حبس تعزیری کرده است. لازم است دانشجویان محترم ادله مربوط به وضع مجازات در جرم افتراء و افتراء عملی را مطالعه نمایند.