

## مقایسه عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری

محمدجعفر حبیبزاده<sup>۱\*</sup>، حسین فخربناب<sup>۲</sup>

۱- دانشیار، گروه حقوق، دانشگاه تربیت مدرس

۲- استادیار، گروه حقوق، دانشگاه تبریز

پذیرش: ۸۴/۳/۱۰

دریافت: ۸۳/۱۱/۱۰

### چکیده

درجریان رسیدگی کیفری، دفاعیات مختلفی از طرف متهم یا وکیل او امکان طرح دارند که استناد به عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری از جمله آنهاست. عوامل موجهه جرم به شرایطی عینی اطلاق می‌شود که به عمل مجرمانه صورتی موجهه می‌دهند یا آن را مباح می‌سازند و در مقابل، عوامل رافع مسئولیت کیفری به شرایط شخصی و ذهنی در مرتکب گفته می‌شود. که به‌رغم وقوع جرم، موجب رفع مسئولیت کیفری از فاعل آن می‌شوند. صرف‌نظر از اینکه هم عوامل موجهه و هم عوامل رافع مسئولیت کیفری، در صورت احراز، مانع مجازات متهم می‌شوند، اما از جهت قابلیت اعمال اقدامات تأمینی و تربیتی، مسئولیت مدنی متهم، دفاع در برابر متهم، قابلیت مجازات شرکا و معاونین جرم، بار اثبات و آیین دادرسی تفاوت‌هایی با هم دارند. همچنین با توجه به ترتب آثار مختلف بر عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری، تشخیص مصادیق مشتبه آنها، مثل اضطراب و اشتباه ضروری است. در این مقاله، ماهیت، مصادیق مشتبه و آثار عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری به اختصار مورد بحث واقع شده است.

**کلیدواژه‌ها:** عوامل موجهه جرم، عوامل رافع مسئولیت کیفری، عنصر قانونی جرم، عنصر معنوی جرم.



## ۱- مقدمه

موضوع علم حقوق جزا، اعمال مجرمانه شهروندان و واکنش جامعه در قبال آنهاست که اغلب در قالب مجازات و بعضاً در قالب اقدامات تأمینی و تربیتی تجلی می‌یابد. جرم از عناصر سه‌گانه‌ای تشکیل می‌شود که بافقدان هریک از آنها، پدیده مجرمانه منتفی است. با این حال، ارتکاب هر جرمی لزوماً به اعمال واکنش‌های اجتماعی منجر نمی‌شود، بلکه برای این کار ابتدا باید مسئولیت متهم احراز شود؛ زیرا مجازات اشخاص غیر مسئول بی فایده و ناعادلانه است. در مواردی نیز علی‌رغم وقوع جرم و وجود شرایط مسئولیت در مجرم، وی درقبال همکاری با ضابطان و دادرسان در کشف جرم یا دستگیری سایر متهمان از مجازات معاف می‌گردد یا در مجازات او تحفیف داده می‌شود.

پس سه دسته از عوامل، یعنی عوامل موجهه جرم، عوامل رافع مسئولیت کیفری و معاذیر قانونی، مانع از مجازات می‌شوند، اما این وجه مشترک، یعنی مانعیت از مجازات، وجوه اختلاف آنها را نمی‌پوشاند. معاذیر قانونی چندان بحث ماهوی ندارد، زیرا در اینکه جرم با تمام ارکان و عناصر آن واقع شده و مرتکب حائز شرایط مسئولیت کیفری است، تردید نیست. آنچه در مجازات او تأثیر می‌گذارد، تنها لزوم اتخاذ یک سیاست کیفری سنجیده توسط مقنن است که مجرمین را به همکاری با مأموران برای کشف جرم و پیشگیری از وخامت آن تشویق می‌کند.

اما عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری بیش از این قابل بحث هستند، درحالی که کمتر به شکلی مستقل و مفصل مورد بحث واقع شده‌اند. اول آنکه در تعاریف و مبانی با هم اختلاف دارند، دوم آنکه این اختلاف در مبانی باعث اختلاف در آثار آنها می‌شود و سه دیگر آنکه در مورد ماهیت و مبانی بعضی از مصداق‌های آنها، مثل اضطرار و اشتباه، اختلاف نظرهایی وجود دارد و معلوم نیست که آنها جزء عوامل موجهه هستند یا عوامل رافع مسئولیت؟ عبارات قانون و نوشته‌های حقوقی در این باره تا حدودی متشتت است.

## ۲- ماهیت

برای شناخت دقیق‌تر پدیده‌های حقوقی باید بحث را از مبانی آنها شروع کرد. اساس عدم مجازات در عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری چیست؟ برای پاسخ به این سؤال نیز باید به ماهیت آنها پرداخت.

## ۲-۱- ماهیت عوامل موجهه جرم

عوامل موجهه جرم، عبارت از شرایط و اوضاع و احوالی عینی است که وصف مجرمانه را از رفتاری که در شرایط عادی جرم است، برداشته، صورتی غیرقابل سرزنش به آن می‌دهد [۱، صص ۷، ۷۲؛ ۲، ص ۱۷۳]. به عبارت دیگر، همان فعلی که در شرایط متعارف، جرم است و طبق قانون قابل مجازات محسوب می‌شود با پیش آمدن اوضاع و احوال خاص و استثنایی که اختصاص به فاعل جرم ندارند، ممنوعیت خود را از دست می‌دهد، به طوری که انجام آن برای قانونگذار مطلوب است یا حداقل از نظر او مباح و جایز محسوب می‌گردد.

برای مثال، مأموری که به حکم قانون و به دستور آمرقانونی، محکوم علیه را اعدام می‌کند (ماده ۵۶ ق.ا.م.) یا مدافعی که با رعایت شرایط قانونی، مهاجم را از پای درمی آورد (ماده ۶۱ و ۶۲ تا ۶۳۰ ق.ا.م.) از لحاظ مادی و ظاهری همان کاری را انجام می‌دهند که یک قاتل انجام داده، ولی قانونگذار نه تنها آنها را سرزنش و مجازات نمی‌کند، بلکه به خاطر اجرای یک حکم قانونی یا مقاومت در برابر حمله‌ای غیر قانونی، که نقشی باز دارنده از ارتکاب جرم دارد، می‌ستاید. در مواردی دیگر، همچون اضطرار، قانونگذار با درک شرایط مضطر که در مخصه‌ای گرفتار آمده، ارتکاب جرم را تحت شرایطی برای خروج از آن تنگنا تجویز می‌کند (ماده ۵۵ و ۱۶۷ و تبصره مود ۵۹۱ و ۵۹۲ ق.ا.م.). باز گاهی مقنن برای حفظ مصالح فردی و اجتماعی، فرد را درقبال آثار زیانبار اتفاقی افعال قانونی و مشروع خویش، با عنوان «مجرمیت» بدنام نمی‌کند و به همین دلیل اقدامات قانونی والدین و سرپرستان اطفال و محجورین را به منظور تسادیب یا حفاظت آنها (بند ماده ۵۹ ق.ا.م.)، اعمال طبی یا جراحی مشروع را با رضایت بیمار یا اولیا یا نمایندگان قانونی آنها و با رعایت موازین علمی و فنی و نظامات دولتی (بند ۲ ماده ۵۹ ق.ا.م.) و نیز حوادث ناشی از عملیات ورزشی را بدون آنکه سبب آن حوادث نقض مقررات آن ورزش باشد (بند ۳ ماده ۵۹ ق.ا.م.) جرم نمی‌شناسد. حقوقدانان در توضیح علت عدم مسئولیت اشخاصی که در شرایط خاص مرتکب جرم می‌شوند توافق نظر ندارند. برخی معتقدند که در چنین مواردی به دلیل فقدان قصد مجرمانه عنصر روانی جرم زایل شده و عناصر تشکیل دهنده جرم از این جهت ناقص است [۳، ص ۳۱]. این نظر قابل تأیید نیست، زیرا منظور از قصد مجرمانه یا عنصر روانی جرم، چیزی جز انجام آگاهانه و ارادی رفتار ممنوعه به قصد کسب نتیجه زیانبار نیست و این کیفیت در تمام مصادیق عوامل موجهه جرم وجود دارد. مثلاً مدافع به هنگام دفاع مشروع یا مأمور در زمان اجرای حکم، هم اراده آگاهانه دارد و هم قصد نتیجه؛ اما آنچه در او نیست،



انگیزه یا داعی خلاف قانون است و می‌دانیم که اگر چه انگیزه<sup>۱</sup> نیز چون قصد و نیت<sup>۲</sup> حاکی از نوعی حالت ذهنی در ارتکاب جرم است، اما با آن تفاوت دارد. انگیزه هدف نهایی و اصلی از ارتکاب جرم و تصور منفعت یا احساس خاصی است که مرتکب را به انجام عمل مجرمانه سوق می‌دهد [۴، ص ۳۱۲؛ ۵، ص ۵۲۶] و از لحاظ زمانی مقدم بر قصد ارتکاب جرم است. بعضی از نویسندگان که برای جرم عنصر چهارمی به نام عنصر «عدم مشروعیت» قائلند، معتقدند که عوامل موجهه جرم، عنصر مذکور را زایل کرده، موجب مشروعیت عمل مجرمانه می‌شوند [۶، صص ۶۱-۶۲]. اغلب نویسندگان معتقدند که در عوامل موجهه جرم، به دلیل زوال عنصر قانونی جرم، به موجب یک متن قانونی دیگر، وصف مجرمانه از فعل زایل می‌شود [۱، صص ۵، ۶؛ ۲، ص ۱۷۲؛ ۴، ص ۱۸۱؛ ۷، ص ۱۵۱؛ ۸، ص ۴۸۸؛ ۹، ص ۲۰۹]. دو دیدگاه اخیر، در واقع در یک نظر قابل جمع هستند و اختلاف آنها اختلاف لفظی است، نه معنوی، زیرا عنصر عدم مشروعیت، عنوانی دیگر برای عنصر قانونی جرم است، و در حقیقت، عدم مشروعیت عمل است که در قانون به آن صفت مجرمانه می‌دهد و زوال عنصر قانونی جرم حاکی از جواز قانونی ارتکاب آن است. این نظر موجه‌تر می‌نماید، زیرا در عوامل موجهه جرم، خود قانونگذار طی یک متن قانونی دیگر، عملی را که قبلاً جرم شناخته، مجاز می‌شمارد و کسی رابه خاطر ارتکاب آن مجرم نمی‌نامد و به تبع آن، مجازات نیز نمی‌کند. علت زوال عنصر قانونی جرم، انگیزه خاصی است که در عوامل موجهه جرم وجود دارد. شاید گفته شود که انگیزه در تعریف جرم نقشی ندارد و انگیزه خوب یا شرافتمندانه و وصف مجرمانه را زایل نمی‌کند. پاسخ این است که در موارد استثنایی، انگیزه یکی از ارکان اساسی جرم است، به طوری که ممکن است مستقیماً بر تعریف جرم و تحقق آن اثر بگذارد. اطاعت از قانون و اوامر قانونی، حفظ جان یا مال یا ناموس یا آزادی خود یا دیگری در قبال حمله غیر قانونی یا شرایط خطرناک، تأدیب و تربیت اطفال، شرکت در یک رقابت سالم و سازنده ورزشی، و معالجه و درمان یک بیمار، انگیزه‌های پسندیده‌ای هستند که قانونگذار نمی‌تواند حساب آنها را با انگیزه‌های بد و مجرمانه یکی تلقی کند. لذا در چنین اوضاع و احوالی، مقنن خود حکم به جواز عملی می‌دهد که در غیر آن شرایط، آن را جرم شناخته است. با عنایت به مراتب پیش گفته، می‌توان گفت در بعضی موارد انگیزه فاعل قابل تحسین است و ارتکاب عمل به ظاهر مجرمانه را موجه می‌سازد (حکم قانون و امرآمرقانونی، یا دفاع مشروع) اما در

1. motive  
2. intent

موارد دیگر، انگیزه فاعل قابل تحسین نیست، اگر چه قابل تقبیح هم نیست (اضطرار یا حالت ضرورت، رضایت قربانی جرم، تنبیه محجورین، حوادث ورزشی یا پزشکی). ما برای موارد اخیر، عنوان علل اباحه یا اسباب اباحه را مناسبتر از علل موجهه جرم می‌دانم. با توجه به آنچه گفته شد، دو ایراد عبارتی به قانون مجازات اسلامی وارد است: اول آنکه عوامل موجهه جرم را در کنار علل رافع مسئولیت، ذیل باب چهارم تحت عنوان «حدود مسئولیت جزایی» آورده است؛ درحالی که در عوامل موجهه جرم نوبت به بحث از مسئولیت<sup>۱</sup> و حدود آن نمی‌رسد، بلکه اقدام مرتکب در مرحله بحث در مجرمیت<sup>۲</sup> فاقد عنصر قانونی می‌شود و بقیه مراحل، یعنی حدود مسئولیت و تعقیب و مجازات منتفی می‌شود. دوم آنکه بیان مقنن در عوامل موجهه جرم یکسان نیست. در حالی که در بعضی از موارد از جمله مواد ۵۶ و ۵۹ ق.م.ا. به «جرم نبودن» عمل تصریح کرده است، در مواردی دیگر مانند مواد ۵۵ و ۶۱ ق.م.ا.، از «مجازات نشدن یا قابل تعقیب و مجازات نبودن» مرتکب سخن به میان آورده است. بیان اخیر ممکن است این تصور را در پی داشته باشد که مثلاً در دفاع مشروع، قانونگذار فقط رفتار شخص مرتکب را غیر قابل مجازات دانسته و بنابراین، شرکا و معاونین او قابل مجازات هستند. نیز ممکن است گفته شود که در دفاع مشروع، مسئولیت مدنی باقی می‌ماند، زیرا مقنن فقط به عدم مجازات اشاره کرده است. اما برای جلوگیری از این تصورات ناصحیح لازم است به جرم نبودن عمل در قانون تصریح شود و مسلماً اگر عملی جرم شناخته نشود، مسئولیت و تعقیب و اجرای مجازات هم منتفی خواهد شد. حقوقدانان برای علل موجهه جرم از عناوین دیگری چون علل تبرئه کننده، اسباب اباحه یا علل عینی عدم مسئولیت استفاده کرده‌اند [۱، ص ۴۳؛ ۲، ص ۱۷۳]. نویسندگان عرب عنوان «اسباب اباحه» یا «اسباب التبریر» را به کار برده‌اند [۱۰، ص ۲۳۹]. حقوقدانان انگلیسی نوعی از دفاع را دفاع توجیه کننده<sup>۳</sup> می‌نامند که به دلیل جلوگیری از یک ضرر بزرگتر یا اشاعه یک مصلحت اجتماعی مهمتر باعث تأیید یا قابل تحمل شدن رفتار مجرمانه می‌شوند [۱۱، ص ۶۷].

## ۲-۲- ماهیت عوامل رافع مسئولیت کیفری

مسئولیت کیفری «التزام به تقبل آثار عواقب افعال مجرمانه یا تحمل مجازاتی است که سزای افعال سرزنش آمیز بزهکار به‌شمار می‌آید؛ لکن به صرف ارتکاب جرم نمی‌توان بار مسئولیت

---

1. responsibility  
2. culpability  
3. justificatory defences



را یکباره بردوش مقصر گذاشت، بلکه پیش از آن باید بتوان او را سزاوار تحمل این بار سنگین دانسته، تقصیری را که مرتکب شده‌است، نخست به حساب او گذاشت و سپس او را مؤاخذه کرد. توانایی پذیرفتن بار تقصیر را در اصطلاح حقوقدانان «قابلیت انتساب» می‌نامند و آن را به برخورداری فاعل از قدرت ادراک و اختیار تعریف کرده‌اند. بنابراین اگر مجرم مُدرک یا مختار نباشد مسئول اعمال خود نیست. [۱۲، ص ۷۴]. برای اینکه مسئولیت جزایی به معنای اخص کلمه وجود داشته باشد باید مجرم مرتکب تقصیری شده (مجرمیت) و این تقصیر قابل اسناد به او باشد [قابلیت اسناد] [۸، ص ۴۸۴].

عوامل رافع مسئولیت عبارتند از: شرایط و خصوصیات در شخص فاعل جرم که مانع از قابلیت انتساب رفتار مجرمانه به وی شده، به عدم مسئولیت و مجازات او منجر می‌شود. به اعتقاد حقوقدانان در عوامل رافع مسئولیت جزایی، رفتار مجرمانه همچنان وصف مجرمانه خود را حفظ می‌کند، اما به دلیل عدم امکان اسناد جرم به اراده خود آگاه مجرم، او را نمی‌توان مسئول شناخت [۱۳، ص ۱۷؛ ۱۴، ص ۲۳۴] و از مجازات او انتظار اصلاح یا اجرای عدالت را برآورده کرد.

عوامل رافع مسئولیت کیفری را شامل کودکی، جنون، اجبار، اشتباه، مستی، خواب و بیهوشی دانسته‌اند [۱۴، ص ۲۳۵]. درچنین شرایطی به دلیل رشد نیافتگی جسمی یا روانی یا حدوث عارضه‌ای گذرا، فاعل جرم فاقد ادراک یا اختیار یا هردو است و از این رو، رفتار ارتكابی قابل انتساب به وی نیست.

همچنان‌که قبلاً گفتیم، بعضی از نویسندگان معتقدند در عوامل رافع مسئولیت کیفری، جرم با تمام عناصر تشکیل دهنده آن به‌طور کامل واقع می‌شود، ولی به علت فقدان ادراک یا اختیار یا هردو، مسئولیت کیفری تحقق نمی‌یابد [۱، ص ۷۲؛ ۸، ص ۴۸۸؛ ۱۱، ص ۶۸؛ ۱۵، ص ۱۴۹]. بعضی دیگر معتقدند که «در عوامل رافع مسئولیت، در واقع، عنصر معنوی جرم محقق نشده و بدین ترتیب اصولاً جرمی تحقق نیافته است [۱۶، ص ۲۹۰].

بعضی دیگر از نویسندگان، میان عوامل مختلف رافع مسئولیت جزایی تفکیک قائل شده و نوشته‌اند: «بعضیها فقط اراده مرتکب را زایل می‌کنند (اجبار، اشتباه) که چیزی را که انجام می‌دهد خوب می‌فهمد. برعکس، در یکی از آنها مرتکب جرم نتوانسته است بخواد، چه فرض این است که اختلال روانی وی مانع تشخیص خوب از بد است. در این حالت اخیر، شخص به حداقل قابلیت اسناد نمی‌رسد، در حالی که در موقعیتهای دیگر، تنها اراده در حد مقتضیات قانونی نیست و در نتیجه عنصر معنوی جرم وجود ندارد» [۸، ص ۵۱۵].

به نظر می‌رسد که در این باره نمی‌توان به نحو مطلق سخن گفت. بعضی از عوامل رافع مسئولیت کیفری، مانع تکوین عنصر روانی یا معنوی جرم می‌شوند و بعضی دیگر با تأثیرگذاری نسبی بر عنصر روانی، جرم را از عمد به غیر عمد تبدیل کرده، باعث تخفیف مسئولیت می‌شوند.

به همین دلیل ما معتقدیم جنون، کودکی، اجبار، اکراه، اشتباه، مستی و خواب و بیهوشی را یکجا نمی‌توان از عوامل رافع مسئولیت کیفری نامید. عوامل مذکور باید مورد به مورد تعریف شوند تا معلوم شود از چه ماهیتی برخوردارند.

### ۳- مصادیق مشتبه

با توجه به آنچه گفته شد، عوامل موجهه و عوامل رافع در مبانی و ماهیت با هم تفاوت دارند و این تفاوت آن چنان که خواهیم دید، باعث تفاوت در آثار آنها می‌شود. لذا در مواردی چون اضطرار، صغر، جنون و اشتباه که معلوم نیست جزء عوامل موجهه هستند یا عوامل رافع یا ماهیت جداگانه‌ای دارند، باید بحث کرد.

#### ۳-۱- اضطرار

منظور از اضطرار، قرار گرفتن در شرایط ناچاری و درماندگی است، به نحوی که ارتکاب جرم تنها راه چاره خروج از آن شرایط است؛ مانند سقط جنین برای حفظ حیات مادر، نوشیدن شراب برای حفظ حیات، ایراد خسارت به اموال دیگری برای نجات از خطر سیل یا حریق، سرقت برای رفع نیاز ضروری و پرداخت رشوه برای حفظ حق خود. در مورد ماهیت اضطرار اختلاف نظرهایی دیده می‌شود. یکی از نویسندگان اضطرار را از موارد منقصد جسمی یا روانی دانسته و آن را در عداد عوامل رافع مسئولیت کیفری قرار داده و در جای دیگر آن را از عوامل توجیه کننده جرم محسوب کرده [۷، ص ۱۵۲] و به همین اعتبار در ذیل هر دو عنوان به بحث اضطرار پرداخته است [۷، ص ۱۹۵؛ ۱۷، ص ۱۶۶]. دیگران با تفاوت قائل شدن بین حالت ضرورت و اضطرار، از این جهت که ضرورت حالت عینی و بیرونی دارد و اضطرار حالت شخصی و درونی، ضرورت را مصداق عوامل موجهه جرم دانسته و اضطرار را مصداق عوامل رافع مسئولیت کیفری تلقی کرده‌اند [۱، صص ۴۱، ۴۳، ۲۰۷-۲۰۸؛ ۱۵، صص ۱۲۰، ۱۶۳-۱۶۶]. این گروه، پس از تعریف اضطرار به عنوان یک حالت درونی و



شخصی، تخریب منزل همسایه برای هدایت سیل از منزل خود به منزل او را که یک عامل عینی و بیرونی است، به‌عنوان مثال ذکر کرده، ماده ۵۵ قانون مجازات اسلامی را مستند خود قرار می‌دهد [۱۵، ص ۱۶۴]. اما به‌نظر ما، تفاوتی بین حالت ضرورت و اضطرار وجود ندارد [۱۸، ص ۲۵۹؛ ۱۹، صص ۱۲۴، ۱۴۹؛ ۲۰، ص ۵۵]. خود قانونگذار در شرایط ضروری یا اضطراری ارتکاب عمل مجرمانه را به خاطر حفظ مصلحتی مهم تر یا برابر با آن، تجویز می‌کند و تکلیف را از مکلف برمی‌دارد [۲۱، ص ۳۸]. حتی بعضی از فقها در مواردی اقدام مضطر را نه تنها مباح، بلکه واجب می‌دانند [۱۹، ص ۱۵۱].

پس اضطرار یا ضرورت با عوامل موجهه جرم قرابت بیشتری دارد، اما به اندازه حکم قانون و امر آمرقانونی و دفاع مشروع، عمل ارتكابی را توجیه نمی‌کند. در مورد حکم قانون و امر آمرقانونی و دفاع مشروع، عمل فاعل قابل تحسین است، زیرا وی با اجرای قانون یا دستورات قانونی یا مقاومت در برابر یک عمل مجرمانه، که نقش باز دارنده در تکرار جرم دارد، به جامعه خدمت کرده است [۱۱، ص ۶۸]. این انگیزه صورتی موجه و پسندیده به جرم می‌دهد و تشویق جامعه را در پی دارد. اما در اضطرار یا حالت ضرورت، فعل ارتكابی تحسین دیگران را بر نمی‌انگیزد، اگرچه قابل تقبیح هم نیست. کسی مضطر را به این دلیل که در حالت ناچاری منافع خویش را بر منافع دیگری برگزیده و مقدم داشته سرزنش نمی‌کند، زیرا مقتضای صیانت نفس همین است؛ اما اخلاق اجتماعی حکم می‌کند که وی باید شرایط سخت پیش آمده را خود تحمل کرده، از انجام اعمال مضر به دیگران برای حفظ منافع خود بپرهیزد. به عبارت دیگر، دستور قانون با تجویز قانون برابر نیست و عمل مأمور موجه است، اما عمل مضطر فقط مباح است. اقتضای تخییر بین دو حکم متزاحم نیز رفع حرمت و مباح شدن فعل حرام است. به همین دلیل، نگارنده عنوان «عوامل یا اسباب اباحه» را برای ضرورت یا اضطرار مناسبتر می‌داند. رضایت مجنی‌علیه نیز مثل اضطرار، نهایتاً به اباحه جرم منتهی می‌شود و نمی‌توان آن را توجیه کننده جرم درمعنای خاص کلمه دانست.

### ۳-۲- کودکی

صغر سن یا کودکی غالباً ذیل عنوان عوامل رافع مسئولیت کیفری مورد بحث واقع شده است [۱، ص ۱۸۳؛ ۱۳، ص ۱۴؛ ۱۴، ص ۲۳۵؛ ۱۵، ص ۱۵۶؛ ۱۷، ص ۱۴۲]. درحالی که بنابر نظر مرسوم فقهی از طفل ممیز مسئولیت کیفری به‌طور کامل رفع نمی‌شود؛ زیرا او از درک و



شعورنسبی برخوردار است و تا حدودی می‌تواند در اعمال خود قاصد باشد. از این لحاظ ماده ۴۹ ق.م.ا. که اطفال را در صورت ارتکاب جرم مبری از مسئولیت کیفری می‌داند، به‌طور کلی پذیرفتنی نیست و خود قانونگذار در جای دیگری آن را تخصیص زده و برای طفل ممیز، کیفر تعزیری مقرر کرده است.

قانون مجازات عمومی، اصلاحی ۱۳۵۲ دوران قبل از بلوغ را به چند دوره جداگانه تقسیم کرده و در حالی که برای اطفال ممیز مسئولیت نسبی قائل شده بود، اطفال غیر ممیز را فاقد مسئولیت می‌شناخت و اطفال غیرممیز زیر شش سال نیز اصولاً طرف خطاب قانونگذار نبودند؛ یعنی از نظر قانون مذکور هر نوع عملی که از آنها سرمی‌زد، از شمول قانون جزا خارج بود، زیرا تصور می‌شد چنین طفلی نمی‌تواند از عنصر معنوی لازم برای یک جرم برخوردار باشد.

در نظام حقوقی کامن لا یک فرض غیر قابل رد وجود دارد که اطفال زیر ده سال فاقد اهلیت ارتکاب جرم هستند. اعمال طفل ده تا چهارده ساله نیز اصولاً جرم محسوب نمی‌شود، مگر آنکه علم او به اینکه رفتارش یک خطای فاحش است، ثابت گردد [۲۲، ص ۷۶]. طبق ماده ۸-۱۲۲ قانون جزای جدید فرانسه (۱۹۹۲) اطفال زیر سیزده سال چنانچه مرتکب اعمال جزایی شوند قابل مجازات نیستند، اما تدابیر حمایتی، کمکی، نظارتی و آموزشی در مورد آنها قابل اجرا است. در سیزده تا هجده سالگی، بزهکار، غیر مسئول فرض می‌شود، اما اگر از تمیز کافی برخوردار باشد، فرض مذکور قابل رد خواهد بود [۹، ص ۲۳۳]. به همین دلیل بعضی از نویسندگان، وضعیت کودکان بزهکار را نه تحت عنوان عوامل رافع مسئولیت جزایی، بلکه به عنوان طبقه خاصی از بزهکاران که دارای احکام جزایی ویژه خود هستند، مورد بحث قرار داده‌اند [۸، صص ۱۲، ۱۰۵، ۵۳۷].

### ۳-۳- جنون

در اصطلاح، جنون به معنای غلبه تاریکی و ظلمت بر شعور انسان و استتار خرد او است. در معنای کلی کلمه، جنون بیماریهای مختلف روانی، عصبی را که ممکن است جنبه دائم یا موقتی داشته باشد، اعم از اینکه مادرزادی باشد یا مرضی، شامل می‌گردد و از شدت و ضعف برخوردار است.



شدیدترین نوع جنون، پریشانی در شعور است که سایکوز<sup>۱</sup> خوانده می‌شود. در این حالت، بیمار واقف به گفتار و کردار و بیماری خود نیست [۲۳، ص ۷۴]. طبق ماده ۱-۲۲۱ قانون جزای جدید فرانسه شخصی که در حال ارتکاب، مبتلا به اختلال روانی یا عصبی- روانی منجر به زایل شدن قدرت تشخیص یا کنترل اعمالش باشد مسئولیت کیفری ندارد [۹، ص ۲۲۹]. در کامن لاً قاعده معروف مگ ناتن<sup>۲</sup> اجرا می‌شود که طبق آن، اگر متهم دچار چنان نقص عقلی یا بیماری ذهنی‌ای باشد که نداند ماهیت و کیفیت فعلش چیست و یا اگر بداند، متوجه نباشد آنچه انجام داده خطا بوده، مجرم نیست [۲۴، ص ۲۲۵؛ ۲۵، ص ۲۰۹]. آنچه گفته شد، جنون را در عداد عوامل رافع مجرمیت قرار می‌دهد، به طوری که «اگر جنون قبول شد، جواب سؤال مجرمیت منفی خواهد گردید» [۸، ص ۵۱۹]. لذا برخلاف ماده ۵۱ ق.م.ا. که جنون را رافع مسئولیت کیفری می‌داند، ماده ۴۰ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ و بند «الف» ماده ۳۶ قانون مجازات اصلاحی ۱۳۵۲ جنون را رافع مجرمیت دانسته بود: «هر گاه محرز شود مرتکب جرم حین ارتکاب به عوامل مادر زادی یا عارضی فاقد شعور بوده، یا به اختلال تام قوه تمیز یا اراده دچار باشد، مجرم محسوب نخواهد شد ...».

### ۳-۴- اشتباه

وقتی از اشتباه بحث می‌شود باید دو نوع اشتباه را از هم تفکیک کرد. «اشتباه حکمی عبارت است از اینکه انسانی بر اثر نا آگاهی ( جهل) به اوامر و یا نواحی قانونگذار و یا در نتیجه درک و تفسیر نادرست از مقررات قانونی مرتکب جرمی می‌شود که در صورت وقوف به حکم واقعی از ارتکاب آن پرهیز می‌کرد» [۱۲، ص ۹۸]. جهل به حکم قانون، به ملاحظه حفظ نظم اجتماعی، جز در موارد استثنایی رافع مسئولیت شناخته نشده است.

اگر اشتباه در موضوع جرم، یعنی نفس عمل ارتكابی باشد، اشتباه موضوعی نامیده می‌شود [۱۹، ص ۵۵]. این نوع اشتباه در جرائم غیر عمدی تأثیری ندارد؛ زیرا عنصر روانی این نوع جرائم که تقصیر یا خطای کیفری است، خود مشتمل بر نوعی اشتباه است. در واقع، توقع قانونگذار از انسانها به رعایت احتیاط و نظامات دولتی چنان ناچیز است که این حداقل تلاش را نمی‌توان با حدوث شبهه منتفی دانست. شبهه در این قبیل جرائم خود نشانه بارز بی‌احتیاطی و بی‌توجهی به نظامات دولتی است [۸، ص ۵۳۳؛ ۱۲، ص ۱۰۵؛ ۱۴، ص ۲۵۳]؛ اما

1. psychos  
2. M, Naughton

فصلنامه مدرس علوم انسانی \_\_\_\_\_ دوره ۹، شماره ۳، پاییز ۱۳۸۴

در جرائم عمدی، اشتباه موضوعی اگر راجع به یکی از ارکان اصلی جرم باشد، قصد را زایل کرده، مانع از تحقق جرم می‌شود [۱، ص ۹۶؛ ۹، ص ۲۳۱؛ ۱۲، ص ۱۰۰؛ ۱۴، ص ۲۵۲]. مثل آنکه کسی مال دیگری را بدون علم به تعلقش به غیر بردارد یا مسکری را به گمان اینکه شربتی گوارا است بنوشد. در سایر موارد، مثل اشتباه در هدف یا هویت قربانی جرم، جرم از عمد به غیر عمد تغییر می‌یابد یا عامل مشدده کیفر خنثی می‌گردد و بدین ترتیب مسئولیت کیفری تخفیف می‌یابد. به‌هرحال، آنچه گفته شد نشان می‌دهد که اشتباه موضوعی در بعضی موارد از موانع تحقق جرم است و در بعضی موارد از عوامل تخفیف مسئولیت و بحث از آن در ذیل عنوان عوامل رافع مسئولیت کیفری، بدون توجه به نوع و اثر اشتباه، قابل ایراد است. لذا بعضی از نویسندگان بحث در این باره را در باب عنصر روانی جرم مناسب دانسته‌اند. «به عقیده آنها شبیه (جهل) در جرائم عمدی، سوء نیت را زایل می‌کند و اساساً با وجود شبیه، جرم تحقق نمی‌یابد» [۱۲، ص ۷۸].

#### ۴- آثار

عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری به دلیل اختلاف در ماهیت، در آثار نیز تفاوت‌هایی دارند و وجود یک وجه مشترک مهم بین آنها، یعنی مانعیت از مجازات، به معنای همانندی آنها در سایر آثار نیست. لذا در این قسمت این دو دسته از عوامل مانع کیفر را از لحاظ آثار مقایسه می‌کنیم.

#### ۴-۱- از لحاظ اجرای اقدامات تأمینی و تربیتی

اقدام تأمینی و تربیتی نوعی واکنش اجتماعی در برابر بزهکاری محسوب می‌شود و مثل مجازات‌ها، تابع اصل قانونی بودن است؛ یعنی لازمه اعمال اقدامات تأمینی و تربیتی این است که عمل ارتكابی متهم برفرض اثبات از نظر قانونی جرم باشد. همچنین، سوابق و خصوصیات روحی و اخلاقی مرتکب و کیفیت جرم ارتكابی او باید نشانگر حالت خطرناک و احتمال تکرار جرم از ناحیه او باشد. با این دو شرط، یعنی جرم بودن عمل و خطرناک بودن مجرم، دیگر مسئول بودن یا غیر مسئول بودن مرتکب شرط اجرای این اقدامات نیست. درعوامل موجهه جرم، رفتار ارتكابی نه تنها جرم نیست، بلکه نشانگر قصد و انگیزه مجرمانه، و خطرناکی فاعل نیز به شمار نمی‌رود، اما در عوامل رافع مسئولیت، فعل انجام

محمدجعفر حبیبزاده و همکار ————— مقایسه عوامل موجهه جرم و عوامل رافع ...



یافته جرم است و در اشخاصی چون مجانین، اطفال ممیز و اشخاص مست، خطرناکی و احتمال ارتکاب مجدد جرم منتفی نیست. بنابراین اقدامات تأمینی و تربیتی در موارد عوامل موجهه جرم قابل اعمال نیستند؛ اما در مورد عوامل رافع مسئولیت کیفری قابل اجرایی. این تفاوت را از تبصره ۲ ماه ۴۹ و ماده ۵۲ ق.م.ا. و ماده یک قانون اقدامات تأمینی و تربیتی ۱۳۳۹ می‌توان دریافت.

#### ۲-۴- از لحاظ دفاع مشروع

در مواردی که رفتار فاعل از شرایط موجهه جرم برخوردار است، عمل به ظاهر مجرمانه به امر یا اجازه قانونگذار صورت می‌گیرد و نمی‌توان در مقابل چنین عملی مقاومت کرد و آن را دفاع مشروع نامید. لذا دفاع در مقابل دفاع مشروع، مشروع نیست و مقاومت در برابر مأموری که مشغول انجام وظیفه است نه تنها دفاع مشروع شناخته نمی‌شود، بلکه مصداق جرم تمرد در مقابل مأمور دولتی به‌شمار می‌آید. در مواردی هم که رضایت قربانی جرم استثنائاً فعل مجرمانه را مباح می‌سازد، رضایت دهنده یا کسان او نمی‌توانند به بهانه دفاع متوسل شوند، زیرا از نظر عقل و انصاف هیچ کس نمی‌تواند در مقابل عملی که خود انجام آن را طلبیده یا به انجام آن رضایت داده، مقاومت کرده، به عذر دفاع استناد کند. اما در اضطرار وضعیت متفاوت است، به این صورت که اگرچه فعل مضطر مباح است، اما دفاع در برابر آن جایز است؛ زیرا اولاً مشروعیت دفاع متوقف بر جرم بودن حمله‌ای که صورت گرفته نیست و انسان می‌تواند در برابر هر وضعیتی که به ناحق خطر یا ضرری را متوجه او می‌سازد، به دفاع متوسل شود، مشروط بر آنکه خود وی در موضع غیرقانونی نباشد؛ ثانیاً کسی که در معرض حمله مضطر قرار گرفته، تکلیفی به ایثار و تحمل ضرر ندارد؛ و ثالثاً حتی اگر به دلیل مباح بودن عمل مضطر، نتوان دفاع در برابر او را مشروع دانست، دست کم می‌توان مقاومت در برابر فعل مضطر را از همان باب اضطرار تجویز کرد [۱۸، ص ۲۷۵]. آنچه در مورد مضطر گفته شد، درباره دفاع در برابر اعمال خطرناک افراد غیر مسئول یا نیمه مسئول، اعم از آنکه عمل آنها را دارای وصف مجرمانه بدانیم یا ندانیم، نیز صادق است.

#### ۳-۴- از لحاظ مسئولیت همکاران

جرم نبودن فعل مباشر اصلی در عوامل موجهه جرم، افعال شرکا و معاونین وی را نیز از

فصلنامه مدرس علوم انسانی \_\_\_\_\_ دوره ۹، شماره ۳، پاییز ۱۳۸۴

وصف مجرمانه خارج می‌کند، زیرا در اینجا علت عدم مسئولیت و سقوط کیفر، جنبه عینی دارد و مختص مباشر اصلی نیست. به این دلیل مواد ۶۱ و ۶۲ و ۵۵ دفاع از دیگری یا ارتکاب فعل اضطراری برای حفظ جان یا مال دیگری را نیز اجازه داده اند. برعکس، در عوامل رافع مسئولیت، علت عدم مسئولیت مباشر اصلی، جنبه شخصی داشته، به خود و اختصاص دارد و لذا شرکا و معاونین جرم او مستحق کیفر اعمال ارتكابی خود هستند.

در ماده ۴۴ قانون مجازات اسلامی آمده است: «در صورتی که فاعل به جهتی از جهات قانونی قابل تعقیب و مجازات نباشد و یا تعقیب و یا اجرای حکم مجازات او به جهتی از جهات قانونی موقوف گردد، تأثیری در حق معاون جرم نخواهد داشت». با توضیح مختصری که داده شد، معلوم می‌شود منظور از جهات مذکور در این ماده، جهات شخصی عدم مسئولیت است که در خصوص هر یک از مداخله کنندگان در فعل مجرمانه جداگانه باید مورد بررسی قرار بگیرد و احراز شود.

#### ۴-۴- از لحاظ مسئولیت مدنی

مرتکب عمل مجرمانه در قبال خسارات ناشی از عمل مجرمانه خویش مسئول است و البته دایره مسئولیت مدنی وسیعتر از اعمال مجرمانه است و به آن محدود نمی‌شود. مأموری که حکم قانون را اجرا می‌کند، مسئولیت مدنی ندارد، زیرا اطاعت از قانون هرگونه مسئولیتی را نفی می‌کند. مدافع نیز در قبال خسارات وارد به مهاجم فاقد مسئولیت مدنی است، زیرا عمل تهاجم حرمت جان و مال مهاجم را از بین می‌برد. طبق ماده یک قانون مسئولیت مدنی فقط فعل «بدون مجوز قانونی» موجب مسئولیت مدنی می‌گردد و عمل مأمور یا مدافع مشروع بدون مجوز قانونی نیست. لذا طبق ماده ۱۵ آن قانون «کسی که در مقام دفاع مشروع موجب خسارت بدنی یا مالی شخص متعددی شود مسئول خسارات نیست، مشروط به اینکه خسارات وارده برحسب متعارف متناسب با دفاع باشد».

در اضطرار که ما آن را سبب اباحه جرم می‌دانیم - نه توجیه آن - وضعیت متفاوت است. فردی که با حمله مضطر مواجه می‌شود، تکلیفی به تسلیم شدن و تحمل خسارات ناشی از عمل اضطراری ندارد؛ زیرا او تقصیری نکرده تا از حقوق مالی خویش محروم گردد. بنابراین صرف‌نظر از ماهیت حالت اضطرار، ضرر و زیان او باید جبران گردد. به همین دلیل تبصره ماده ۵۵ ق.م.ا. در حالت ضرورت یا اضطرار دیه و ضمان مالی را به قوت خود باقی دانسته است.

محمدجعفر حبیب‌زاده و همکار ————— مقایسه عوامل موجهه جرم و عوامل رافع ...



در مورد رضایت مجنی‌علیه نیز که شباهت بیشتری به اضطرار دارد تا حکم قانون و دفاع مشروع، بعضی نوشته‌اند: «در مواردی که رضایت مسئولیت جزایی را زایل می‌کند، قربانی جرم نمی‌تواند برای جبران خسارات وارد اقدام کند» [۸، ص ۵۱۴]. در مواردی چون اقدامات تربیتی، اعمال جراحی و مسابقات ورزشی نیز که به تأیید عرف رسیده و قانون آن را تجویز کرده، مسئولیت مدنی، به شرط رعایت قواعد و نظامات مربوط منتفی است. به همین دلیل برخی از فقها باتکیه بر اصل برائت و رضایت قبلی بیمار و منافع اذن باضمان و قاعده احسان، پزشک را در برابر صدمات وارد به بیمار یا فوت وی مسئول نمی‌دانند [۲۶، ص ۳۷۳]؛ اما مشهور فقهای امامیه به این دلیل که اذن در معالجه، اذن در تلف محسوب نمی‌شود، پزشک را در قبال صدمه یافت بیمار مسئول پرداخت دیه دانسته‌اند [۲۶، ص ۳۷۳؛ ۲۷، ص ۲۲۱؛ ۲۸، ص ۴۹۰]. درباره ضمان تأدیبه کننده نیز بعضی فقها معتقدند که تأدیبه امری مشروع و قانونی است و به قصد تربیت و احسان صورت می‌گیرد و اگر در حد متعارف باشد، تأدیبه کننده را نمی‌توان مسئول عواقب ناشی از آن دانست [۲۹، ص ۲۹۲]؛ اما مشهور فقهای امامیه اجازه شارع را فقط اذن در تأدیبه دانسته‌اند، نه اذن در تلف و جنایت و تأدیبه کننده را ضامن جنایات و خسارات ناشی از تأدیبه شناخته‌اند [۳۰، ص ۴۴]. بند «ب» ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی نیز از همین نظر پیروی کرده است.

در عوامل رافع مسئولیت کیفری، حتی اگر در مواردی چون اشتباه، به زوال عنصر معنوی جرم و عدم تحقق جرم معتقد باشیم، مسئولیت مدنی مرتکب زایل نمی‌شود، زیرا هر کس «بدون مجوز قانونی» ضرری به دیگری وارد آورد باید آن را جبران کند. به هر حال، صرف‌نظر از عدم مسئولیت مرتکب، خساراتی که از عمل او ناشی می‌شود، فاقد مجوز قانونی است و مجنی‌علیه او تقصیری مرتکب نشده است که از اموال خود محروم گردد.

#### ۴-۵- از لحاظ بار اثبات

در مواردی که متهم یا وکیل او ادعا می‌کند جرم تحت شرایط توجیه کننده ارتکاب یافته یا مرتکب از عوامل رافع مسئولیت کیفری درحین ارتکاب جرم برخوردار بوده، اثبات این ادعا به عهده کیست؟ اگر چه از بعضی متون قانونی که بعداً مورد اشاره قرار خواهند گرفت، پاسخ مواردی از این سؤال کلی را می‌توان دریافت، اما قوانین کشورما مثل قوانین اغلب کشورها، پاسخ مشخصی به این سؤال نداده‌اند. در بعضی کشورها، رویه قضایی این خلأ قانونی را پر کرده است [۲۹، ص ۲۹۲؛ ۳۱، صص ۱۲۹-۱۳۱]؛ اما در کشورما رویه روشنی در این مورد

فصلنامه مدرس علوم انسانی \_\_\_\_\_ دوره ۹، شماره ۳، پاییز ۱۳۸۴

وجود ندارد. در چنین شرایطی معمولاً سعی قضات و دادرسان بر آن است که حتی الامکان با بررسی تمام دلایل و شواهد و قراین موجود، نسبت به ادعای متهم دایر بر وجود عوامل موجهه جرم یا عوامل رافع مسئولیت کیفری، واقعیت امر را کشف کنند. اما باز در مواردی که دلایل کافی برای اثبات صحت یا سقم ادعای متهم وجود نداشته باشد یا دلایل موجود با هم متعارض باشند، سؤال اولیه به قوت خود باقی می‌ماند.

علمای حقوق در پاسخ به این سؤال اختلاف نظر دارند. عده‌ای به استناد قاعده‌ای که دلیل را به عهده مدعی می‌داند، می‌گویند متهم یا وکیل او، عیناً مثل خواننده دعوی حقوقی، هر آنچه را که در مقام دفاع ادعا می‌کند باید اثبات کند. رویه قضایی فرانسه به این عقیده نزدیک است [۲۹، ص ۱۳۶؛ ۳۲، ص ۱۳۸]. این عقیده را به طور مطلق نمی‌توان پذیرفت؛ زیرا دعوی کیفری ویژگی‌هایی متفاوت از دعوی مدنی دارد؛ به این شرح که اولاً موقعیت مقام تعقیب در دعوی کیفری را با موقعیت خواهان دعوی مدنی نمی‌توان قیاس کرد. خواهان دعوی مدنی همواره دلالی را مطرح می‌کند که ادعای خود را به اثبات برساند، اما در دعوی کیفری مقام تعقیب همان قدر که وظیفه دارد در جهت کشف دلایل و مدارک جرم علیه متهم بکوشد، به اقتضای عدالت باید دلالی را نیز که به نفع متهم است، بیطرفانه تسجیل و احراز کند. ثانیاً وضعیت متهم نیز با خواهان دعوی حقوقی قابل مقایسه نیست، زیرا خواهان و خواننده دعوی حقوقی در ارائه دلایل از شرایط و امکانات برابر برخوردارند، در حالی که متهم از امکانات و قوای عمومی که دادرسا برای کشف دلایل جرم و اثبات آن برخوردار است، محروم است. لذا الگوگیری از دعوی مدنی و قراردادن متهم و دادرسا در شرایط مساوی از جهت تهیه دلایل، به‌ویژه اگر متهم بازداشت شده باشد، مغایر اصل برائت است و ممکن است به نتایج غیر عادلانه بینجامد.

بعضی دیگر معتقدند که اثبات وقوع جرم با تمام ارکان و عناصر آن و فقدان هر علتی که به ادعای متهم موجب برائت یا عدم مسئولیت وی می‌شود، به عهده مقامات تعقیب است [۲۹، ص ۱۳۷]. به عبارت دیگر، آنها، هم باید وجود مقتضی تعقیب (جرم) را اثبات کنند و هم نبود مانع تعقیب (عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری) را و تا هنگامی که آن دو ثابت نشده اند، اصل برائت همچنان به نفع متهم پابرجا است. رویه قضایی کشورهای بلژیک، ایتالیا، چک، اسلواکی، آلمان و انگلیس به این نظریه گرایش دارد [۳۲، ص ۲۱۵].

در فقه اسلامی اگر چه بحث منسجمی در این باره مطرح نشده است، اما از خلال مباحث گوناگون فقهی بعضی نکات راجع به بحث را می‌توان به دست آورد. مثلاً در موردی که جانی

محمدجعفر حبیب‌زاده و همکار  مقایسه عوامل موجه جرم و عوامل رافع ...

ادعا کند در حال جنایت صغیر بوده است و ولی‌دم مدعی کبیر بودن وی باشد، فقها به اقتضای اصل استصحاب، قول جانی را مقدم می‌شمارند [۳۳، ص ۴۹]. همچنین است اگر متهم سابقه ابتلا به جنون داشته و ادعا کند که در حال جنایت دیوانه بوده است. اما اگر جانی سابقه جنون نداشته باشد، استصحاب جاری نمی‌شود و متهم باید ادعای جنون خود را اثبات کند و گرنه با سوگند ولی‌دم ادعای متهم رد می‌شود [۲۷، ص ۷۹]. البته شهید ثانی در مسالک الافهام در موردی نیز که مدعی سابقه جنون نداشته و در زمان جنایت نیز استصحاب جنون نتوان کرد، به دلیل احتیاط در دماء، قول جانی را که مدعی جنون است مقدم دانسته است [۲۸، ص ۷۹]. قوانین ایران در این مورد ساکتند، ولی رویه قضایی با ادعای صغیر یا جنون از جانب متهم یا وکیل او، قاضی را به جلب نظر کارشناس و انجام هر گونه بررسی لازم از جمله اختبار از مدعی مکلف دانسته است [۳۴، صص ۷۹-۸۶].

قانون مجازات اسلامی، به تبعیت از شیوه مرسوم در منابع فقهی، بلوغ، عقل، قصد، اختیار و علم به حکم و موضوع را شرایط ایجابی لازم برای اجرای حد قرار داده است (ماده ۶۴، ۱۱۱، ۱۳۰، ۱۴۶، ۱۶۶ و ۱۹۸) تا زمانی که شرایط مذکور احراز و اثبات نشود و شبهه‌ای در استحقاق حد باقی بماند، صدور حکم به حد ممکن نیست. لذا ادعای فقدان یکی از شرایط مذکور در صورتی که احتمال صدق مدعی داده شود یا یقین برکذب ادعای او نباشد، بدون نیاز به شاهد و سوگند از متهم پذیرفته می‌شود (ماده ۶۶، ۶۷ و ۱۶۷). معنای این سخن آن است که برای محکومیت به حد، فراتر از هرگونه شبهه، قاضی بایدخلاف ادعاهای مذکور را اثبات کند.

در بعضی از موارد، مقنن، علم و آگاهی متهم از موضوع جرم را شرط تحقق جرم دانسته است (ماده ۵۱، ۲۰۶، ۵۲۶، ۵۵۴ و ۶۶۲). در چنین مواردی، لازمه هر نوع تصمیم‌گیری دقیق احراز و اثبات وجود شرط مذکور توسط مقامات قضایی است و صدور رأی بدون احراز از موجبات نقض دادنامه است. دیوان عالی کشور رأی دادگاه بدوی دایر بر محکومیت به قتل عمدی، به استناد بند «ج» ماده ۲۰۶ قانون مجازات اسلامی را به این دلیل که «... محرز نیست متهم از بیماری و ناتوانی متوفی آگاهی داشته است یا خیر...» نقض کرده است [۳۵، ص ۱۱۴]. با این حال، ماهیت بعضی جرائم یا حفظ مصلحت اجتماعی و امنیت جانی افراد اقتضا دارد که قانونگذار فرض را بر علم و اطلاع متهم گذاشته، اثبات خلاف آن را به عهده او بگذارد. مثلاً در ماده ۲۲۶ و تبصره ۲ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی، مقنن فرض را بر محقون الدم بودن افراد گذاشته، اثبات مهدور الدم بودن مقتول را که سبب جواز و اباحه قتل



فصلنامه مدرس علوم انسانی \_\_\_\_\_ دوره ۹، شماره ۳، پاییز ۱۳۸۴

او شده به عهده قاتل گذاشته است. نیز اگر متهم ادعا کند که به اعتقاد مهدورالدم بودن مقتول او را کشته است، به نظر می‌رسد که برای احتیاط در دماء مردم و جلوگیری از بهانه تراشی متهمان به قتل عمد، اثبات این تصور اشتباه را باید به عهده خود متهم دانست. مواد ۵۷۴ و ۵۸۰ قانون مجازات اسلامی نیز اثبات امرآمر قانونی را برعهده متهم گذاشته است و دیوان عالی کشور، رأی دادگاه بدوی را در رد ادعای دفاع مشروع به دلیل عدم اثبات آن توسط مرتکب ابرام کرده است [۳۶، صص ۲۵۵-۲۷۱]. به هر حال قوانین و رویه قضایی کشورما در خصوص بار اثبات عوامل رافع مسئولیت کیفری و عوامل موجهه جرم فاقد حکمی جامع است، اگر چه از ظهور بعضی مواد قانونی یا احکام قضایی می‌توان در این مورد به نکاتی دست یافت. به نظر می‌رسد در صورتی که دادرسی نسبت به وجود عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری شک پیدا می‌کند، اگر اصلی عملی یا ظهوری عرفی وجود داشته باشد که بتوان به رد یا قبول دعوی متهم پرداخت باید بدان تمسک کند و براساس آن حکم بدهد که نتیجه آن گاه، مجرمیت و گاه تبرئه متهم است و اگر اصل یا ظهوری وجود نداشته باشد که موضوع را منقح کند، حکم به مجرمیت متهم مشکل است و مقام قضایی مکلف است علاوه بر اثبات ارتکاب عمل از ناحیه متهم، فقدان عوامل موجهه جرم یا عوامل رافع مسئولیت کیفری یا شروط اجرای مجازات را نیز به اثبات برساند و در غیر این صورت، حکم به برائت متهم بدهد [۳۷، ص ۱۴۸]؛ زیرا اولاً برای مجازات متهم باید هم وجود مقتضی یعنی تحقق جرم اثبات شود و هم فقدان موانع مجازات و ثانیاً تفسیر به نفع متهم که هدف آن رعایت احتیاط نسبت به جان و مال و آبروی متهم است، با آنچه گفته شد سازگاری دارد.

#### ۴-۶- از لحاظ آیین دادرسی

عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری از لحاظ آیین دادرسی نیز با هم تفاوت دارند. در عوامل موجهه جرم، از آنجا که عمل ارتكابی جرم محسوب نمی‌شود، اگر پرونده در مرحله تحقیقات مقدماتی باشد قرار منع پیگیری صادر می‌شود و اگر در مرحله رسیدگی و صدور حکم باشد حکم به برائت متهم صادر خواهد شد؛ اما در عوامل رافع مسئولیت کیفری، تصمیم قضایی واحدی برای تمام موارد اتخاذ نمی‌شود. چنانکه می‌دانیم رسیدگی به جرائم اطفال و نوجوانان تابع آیین خاصی است و قاضی اطفال پس از رسیدگی، طفل بزهکار را جهت تربیت به سرپرست وی یا عنداللزوم به کانون اصلاح و تربیت می‌سپارد.

محمدجعفر حبیب‌زاده و همکار ————— مقایسه عوامل موجهه جرم و عوامل رافع ...



در مورد جنون حین ارتکاب جرم یا پس از آن طبق ماده ۵۲ قانون مجازات اسلامی «... چنانچه جنون و حالت خطرناک مجنون با جلب نظر متخصص ثابت باشد به دستور دادستان تا رفع حالت مذکور در محل مناسبی نگهداری خواهد شد...» و اگر فاقد حالت خطرناک باشد، در مورد جنون حین ارتکاب، قرار موقوفی تعقیب و در مورد جنون حین رسیدگی، قرار توقف تعقیب تا زمان افاقه صادر می‌شود.

در اجبار، نسبت به مجبور قرار موقوفی تعقیب صادر می‌شود [۳۸، ص ۹۱] و رسیدگی به جرم به نام اجبار کننده ادامه می‌یابد. در اشتباه هنگامی که باعث زوال عنصر معنوی جرم شود در مرحله داسرا قرار منع تعقیب و در دادگاه، حکم برائت متهم صادر خواهد شد و در سایر موارد، مثل اشتباه در مه‌دور الدم بودن مقتول، رسیدگی ادامه می‌یابد.

## ۵- نتیجه گیری

مجازات که رایجترین و طبیعی ترین پاسخ اجتماعی به پدیده مجرمانه است، در اثر عوامل گوناگونی ساقط می‌گردد که عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری از آن جمله‌اند. ماهیت این دو در نتیجه و آثار، مختلف است و به دلیل اختلاف در آثار تشخیص مصادیق هر یک ضروری است. اگر چه مباحث مطرح شده در منابع حقوقی ما در این زمینه به هم نزدیک است، اما در تشخیص مصادیق هر یک از آنها اختلاف نظرهایی وجود دارد که ناشی از عدم دقت در ماهیت آنها و عدم عنوان گذاری دقیق در این باره است.

ما عوامل موجهه جرم را تحت دو عنوان جداگانه عوامل موجهه جرم، شامل حکم قانون و امر آمر قانونی و دفاع مشروع، و علل اباحه جرم، شامل اضطرار و رضایت قربانی، قابل بحث می‌دانیم. زیرا عوامل اخیر جرم را توجیه نمی‌کنند و فقط آن را مباح می‌سازند و به همین دلیل در بعضی از آثار با عوامل موجهه جرم تفاوت دارند. عوامل رافع مسئولیت کیفری را نیز به دلیل تفاوت در ماهیت به عوامل مانع مسئولیت کیفری، شامل کودکی دوره عدم تمیز، جنون، اجبار، خواب و بیهوشی، و عوامل تخفیف دهنده مسئولیت کیفری، شامل کودکی دوره تمیز، مستی، خوابگردی و اشتباه موضوعی در اوصاف فرعی جرم، قابل تفکیک می‌دانیم و سرانجام اینکه، اشتباه موضوعی راجع به یکی از عناصر اصلی تشکیل دهنده جرم را به دلیل زوال عنصر معنوی جرم، علت مانع جرم می‌توان نامید.

فصلنامه مدرس علوم انسانی \_\_\_\_\_ دوره ۹، شماره ۳، پاییز ۱۳۸۴

نگاهی گذار به مواد قانون مجازات اسلامی نشانگر عدم توجه کافی مقنن در تدوین مواد مرتبط با این بحث است که با عنایت به آزمایشی بودن قسمت کلیات آن، امید می‌رود در اصلاح و بازنگری مجدد مورد توجه قرار گیرد.

## ۶- منابع

- [۱] گلدوزیان ا.، *حقوق جزای عمومی ایران*، ج ۲، چ ۴، تهران، انتشارات جهاد دانشگاهی، ۱۳۷۶.
- [۲] اردبیلی م.ع.، *حقوق جزای عمومی*، ج ۱، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۹.
- [۳] پیمانی ض.، *تفصیل قواعد دفاع مشروع در حقوق جزایی ایران*، تهران، انتشارات دانشگاه ملی ایران، ۱۳۵۷.
- [۴] صانعی پ.، *حقوق جزای عمومی*، ج ۱، چ ۶، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۴.
- [5] Black H.C., *Blacks Law Dictionary*, West Publishing Co, USA, 1983.
- [۶] سمیعی ح.، *حقوق جزا*، چ ۴، تهران، شرکت مطبوعات، ۱۳۳۳.
- [۷] ولیدی م.ص.، *حقوق جزای عمومی*، ج ۲، چ ۳، تهران، نشر داد، ۱۳۷۴.
- [۸] استفانی، گ. و دیگران، *حقوق جزای عمومی*، ج ۱، ترجمه حسن دادبان، تهران، دانشگاه علامه طباطبایی، ۱۳۷۷.
- [9] Bell, J. et al., *Principles of French Law*, Oxford University Press, New York, 1998.
- [۱۰] العوجی، م.، *القانون الجنایی العام*، چ ۲، بیروت، انتشارات نوفل، ۱۹۸۸.
- [11] Clarkson, C.M.V., *Understanding Criminal Law*, Fontana Press.
- [۱۲] اردبیلی، م.ع.، *حقوق جزای عمومی*، ج ۲، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۷.
- [۱۳] صانعی، پ.، *حقوق جزای عمومی*، ج ۲، چ ۶، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۴.
- [۱۴] نوربها، ر.، *زمینه حقوق جزای عمومی*، تهران، کانون و کلاهی دادگستری مرکز، ۱۳۶۹.
- [۱۵] سلیمی، ص.، *پدیده مجرمانه و مسئولیت کیفری در حقوق بین المللی و حقوق کیفری ایران*، تهران، انتشارات خیام، ۱۳۷۶.
- [۱۶] شامبیاتی، ه.، *حقوق جزای عمومی*، ج ۱، تهران، انتشارات پاژنگ، ۱۳۷۱.
- [۱۷] ولیدی، م.ص.، *حقوق جزا (مسئولیت کیفری)*، تهران، انتشارات امیر کبیر، ۱۳۶۶.

- محمدجعفر حبیبزاده و همکار ————— مقایسه عوامل موجه جرم و عوامل رافع ...
- [۱۸] محسنی، م.، دوره حقوق جزای عمومی، ج ۳ (مسئولیت کیفری)، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۶.
- [۱۹] محقق داماد، م.، قواعد فقه، ج ۴، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۷۹.
- [۲۰] حبیبزاده، م.ج.، «اضطرار (ضرورت)»، مجله قضایی و حقوقی دادگستری، س ۵، (۱۳۷۵)، ش ۱۶-۱۵.
- [۲۱] قبله‌ای خویی، خ.، قواعد فقه، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۸۰.
- [22] Redmond, P.W.D, *General Principles of English law* (Law Texts), 11th de., yalda publication, 1369.
- [۲۳] حکمت، س.، روانپزشکی کیفری، تهران، انتشارات گوتنبرگ، ۱۳۷۰.
- [24] Werner Z.H., *Law and Economics*, Academic Press, London, 3 rd, 1999.
- [25] Oxford Reference, *A Concise Dictionary of Law*, Pardis Publication, 1369.
- [۲۶] ابن ادریس حلی، م.، السرائر، ج ۳، چ ۲، مطبعه النشر الاسلامی، ۱۴۱۱ ه.ق.
- [۲۷] خویی، ا.، مبانی تکمله المنهاج، ج ۲، دارالزهرا، بی تا.
- [۲۸] شهید ثانی، ز.، مسالک الافهام، ج ۲، قم، مکتبه بصیرتی.
- [۲۹] جزیری، ع.، الفقه علی المذاهب الاربعه، ج ۵، بیروت، داراحیاء التراث العربی، بی تا.
- [۳۰] صاحب جواهر، م.، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۳، چ ۴، انتشارات کتابچی، ۱۳۷۴.
- [۳۱] خزانی، م.، «اصل برائت و اقامه دلیل در دعوی کیفری»، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۱۳-۱۴.
- [۳۲] آشوری، م.، آیین دادرسی کیفری، ج ۲، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۷۹.
- [۳۳] ———، «اصل برائت و آثار آن در امور کیفری»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ش ۲۹، (مهر ۱۳۷۲).
- [۳۴] مصلاهی، ع.، قانون مجازات اسلامی در آراء دیوان عالی کشور، چ ۲، تهران، انتشارات ادبستان، ۱۳۸۱.
- [۳۵] بازگیر، ی.، قتل عمد در آیین آراء دیوان عالی کشور، ج ۱، تهران، انتشارات ققنوس، ۱۳۷۶.
- [۳۶] علامه حلی، ح.، قواعد الاحکام، مندرج در: مروارید، ع.ا.، سلسله الینابیع الفقهیه، ج ۲۵، دارالاسلامیه، ۱۴۱۰ ه.ق.

فصلنامه مدرس علوم انسانی \_\_\_\_\_ دوره ۹، شماره ۳، پاییز ۱۳۸۴

[۳۷] قیاسی، ج.، روش تفسیر قوانین کیفری، مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۳۷۹.

[۳۸] بازگیر، ی.، منتخب آراء قطعیت یافته دادگاه در امور جزایی، ج ۲، تهران، انتشارات دانش نگار، ۱۳۷۹.