

# کانون وکلای

شماره ۱۰۲

خرداد - تیر ۱۳۴۵

سال هجدهم

نوشته : ابراهیم مهدوی

## دفاع مشروع ( قسمت دوم )

مطلب پنجم - عنوان دفاع مشروع موجب اباحه عمل مجرمانه است یا مسقط مجازات ؟

در مورد جواب سؤال فوق . گفته ها و عقاید حقوقدانان و همچنین تغییرات قوانین جزائی کشورها با هم اختلاف دارند .

از بیانات بعضی از علمای حقوق جزا این طور استفاده میشود که عنوان دفاع مشروع موجب اباحه اعمال مجرمانه است که شخص مدافع بهنگام دفاع مرتکب میشود .

در مقابل از گفته و نوشته های عده ای دیگر از آنها و نیز از تعبیرات اغلب قوانین جزائی و بخصوص قانون مجازات عمومی ایران این طور فهمیده میشود که عنوان مذکور در ماهیت اعمال مذکوره تأثیری ندارد و آنها را مباح نمیکند بلکه فقط موجب معافیت مرتکب از مجازات میباشد بهرحال برای روشن شدن مطلب بالا و دادن جواب صحیح بسؤالات بالا یک مراجعه اجمالی بمطالبی که درباب مطلب سوم در مقام بیان ماهیت دفاع مشروع توضیح دادیم کافی بنظر میرسد زیرا بمقتضای آنچه که درباب مزبور بیان شد عنوان دفاع مشروع نه موجب اباحه جرم است و نه مسقطه مجازات بلکه قوانین جزائی اصولاً با عملیکه در مقام دفاع مشروع و با حصول همه شرایط آن ارتکاب میشوند شامل نیستند و اعمال مذکور در همان حال جواز و اباحه اولیه خود باقی میباشند .

مضافاً براینکه هیچیک از دو فرض و تصور مذکور ( اباحه عمل مجرمانه ، سقوط مجازات از مجرم ) از نظر منطق حقوق جزا و اصول کلی مسلم قابل قبول نمیشود زیرا اباحه عملیکه قانوناً ممنوع و جرم شناخته شده باحفظ عنوان ممنوعیت

و وصف جرم بودن محال است چه اگر چنانچه عمل مزبور جرم و ممنوع است پس مباح نمیتواند باشد و اگر در حال دفاع ارتکاب آن جایز و بدون مانع است در این صورت ممنوع و جرم نمیتواند باشد.

و نیز تصور اینکه اثر و نتیجه عنوان دفاع مشروع فقط اسقاط مجازات است و در ماهیت عمل مجرمانه که در مقام دفاع از ناحیه مدافع ارتکاب میشود تأثیر نداشته و در حالت مذکور هم عمل قانوناً ممنوع بوده و عنوان جرم نیز بر آن صادق باشد صحیح نیست چه مقتضای فرض مزبور این است که عمل ارتکاب شده در حال دفاع جرم بوده و مرتکب مجرم است و فقط مجازات در باره وی اجرا نمیشود و لازمه این تصور و عقیده این است که آثار تبعی ارتکاب جرم بحال خود باقی بماند. چه مطابق نظر مزبور شخصی که در مقام دفاع از خود مرتکب قتل کسی شده است در حقیقت مرتکب جنایت، قتل شده است ولی مجازات جنایت مزبور در باره وی اجرا نمیشود در این صورت طبعاً آثار تبعی جرم مزبور باقی خواهد بود.

و حال اینکه بر طبق نظر و عقیده همه حقوقدانان با عمالیکه در مقام دفاع با ملاحظه شرایط آن ارتکاب میشوند هیچگونه آثار کیفری مترتب نمیکردند و اصولاً مرتکب محکوم به مجازات نمیشود تا آثاری تبعی مترتب گردد.

### یک مطالب قابل توجه

نکته مهم و قابل توجه دیگری که در این بحث باید مورد توجه قرار گیرد این است که آیا باختلاف نظرات و عقاید مذکوره اثر و نتیجه ای هم بار میشود یا نه؟ و اگر این اختلاف نظرها نتیجه و ثمره عملی نداشته باشد بحث و تحقیق در اینکه کدام یک ارجح است بی فایده خواهد بود.

زیرا وقتی فرضها و اندیشه های مختلف آثار و نتایج متفاوت نداشته باشند بحث و تحقیق و استدلال در آنها برای ترجیح یکی از آنها بدیگری بکلی بی حاصل و بدون ثمر خواهد بود.

ولی بعقیده نگارنده اختلاف نظرها در مورد بحث ما آثار و نتایج عملی قضائی دارد زیرا چنانچه در مسئله مورد بحث عقیده و نظر کسانی که میگویند عنوان دفاع مشروع فقط مسقط مجازات بوده و عمل ارتکابی مدافع در حال دفاع هم جرم و ممنوع میباشد اختیار شود در آن صورت علاوه بر آنچه که فوقاً بیان و اشعار شد باینکه آثار تبعی جرم باقی خواهد بود هرگاه مدافع معاون داشته باشد

که نسبت با و شرائط دفاع مشروع موجود نبوده نامبرده طبق قانون مجازات خواهد شد چه او به مجرم در ارتکاب عمل مجرمانه معاونت کرده است .

و حال اینکه اگر عقیده آن عده که میگویند اعمال ارتکاب شده در مقام دفاع مباح میباشد و جرم نیست پذیرفته شود در این صورت باید گفت معاون مرتکب نیز جزائاً قابل تعقیب و کیفر نخواهد بود چه طبق نظر و عقیده مزبور اصولاً اعمال ارتکابی مباشر جرم که در مقام دفاع بوده جرم نمیشد طبعاً معاونت در یک چنین اعمال جایز و مباح خواهد بود و فایده دیگری که باختلاف نظر مذکور مرتب میگردد این است که اگر چنانچه نظر کسانی که اعمال ارتکاب شده در حال دفاع را جرم و عنوان دفاع مشروع را مسقط مجازات میدانند مورد توجه قرار گیرد باید گفت دادسراها و بازپرسان نمیتوانند با استناد اینکه متهم در حال دفاع بوده و عنوان مزبور مسقوط مجازات میباشد قرار موقوفی و یا منع تعقیب متهمین را بدهند زیرا مطابق نظر مذکور دفاع کننده مرتکب جرم شده است و دادسرا و یا بازپرس با مجرم مواجه است و این دادگاه است که باید به بیند حالت و عنوان دفاع که اثر آن اسقاط مجازات است محقق بوده یا نه و حال آنکه بنا به عقیده دیگر بازپرسها نیز میتوانند در هر مورد که تشخیص دهند متهم در حال دفاع بوده قرار منع تعقیب بدهند زیرا وقتی عنوان دفاع مشروع مطرح است که اساساً موضوع جرم و مجرمیت مورد شک و تردید خواهد بود .

**مطلب ششم. دفاع از تمام جرائم مشروع و جایز است و یا از جرائم خاصی ؟**

در باب دفاع توجه بموضوع سؤال فوق که آیا دفاع در برابر احساس خطر از ناحیه همه اعمال مجرمانه جایز است و یا اینکه مشروعیت و جواز دفاع بجرائم خاصی انحصار دارد؟ و عبارت دیگر آیا دفاع مطلق در برابر مطلق جرائم موجب اباحه عمل دفاع کننده و یا معافیت وی از مجازات میباشد و یا اینکه مشروعیت و جواز آن مخصوص بجرائم خاصی است که قانون معین نموده حائز کمال اهمیت است زیرا :

دانستن موضوع مذکور برای مقامات و مراجع قضائی نهایت ضرورت را دارد چه در صورت ثبوت فرض اول در موردی که متهم مدعی بشود که در مقام دفاع بوده مقامات مذکوره موظف خواهند بود که بدلائل ادعای مشارالیه توجه کنند و بان رسیدگی نمایند و حال اینکه بر فرض دوم ادعای مزبور فقط در مواردیکه

دفاع مطابق صریح و نص مواد قانونی مشروع و مؤثر بوده و قابل توجه خواهد بود. بهر حال قوانین کیفری کشورها در مورد سؤال مورد بحث رویه واحدی را تعقیب نکرده و بعضی از آنها دفاع در برابر همه انواع جرائم را جایز و مشروع شناخته و کسانی را که در مقام دفاع مرتکب جرم میشوند از مجازات معاف نموده است. و حال اینکه بعضی از آنها که قانون مجازات ایران هم از آنها است دفاع را در برابر همه جرائم مباح و مشروع نمیداند بلکه آنرا در برابر جرائم خاصی از قبیل خطر قتل، هتک ناموس، سرقت انسان، جرح شدید، ضرب و آزار شدید، سرقت های موضوع مواد ۲۲۲ و ۲۲۳ و ۲۲۴ قانون مجازات عمومی و غیره و با این ترتیب مراجع و مقامات قضائی کشور ما دعوی متهمین را دایر باینکه بمنظور دفاع مرتکب جرمی شده اند فقط در مورد جرائمی که دفاع در برابر آنها در تعیین مجازات در باره آنها مؤثر باشد مورد رسیدگی و توجه قرار خواهند داد.

ماده ۱۸۴ قانون مجازات عمومی مقرر میدارد (قتل و جرح و ضرب هرگاه در مقام دفاع از نفس یا عرض یا مال خود مرتکب یا شخص دیگری واقع شود با رعایت مواد ذیل مرتکب مجازات نمیشود مشروط بر اینکه دفاع مناسب با خطری باشد که مرتکب را تهدید میکرده است.

مطابق مصرحات ماده مذکوره ارتکاب قتل، جرح، ضرب در مقام دفاع از نفس، عرض، مال خود مرتکب یا شخص دیگری طبق مقررات مواد ذیل جایز است و مرتکب اعمال مذکوره در مقام دفاع مجازات نمیشود مشروط بر اینکه اعمال ارتکاب شده از طرف دفاع کننده متناسب با خطری باشد که مشارالیه را تهدید میکرده است.

ماده ۱۸۵ قانون مزبور میگوید (در مورد هر فعلی که مطابق این قانون جرم بر نفس یا عرض محسوب میشود ولو اینکه از مأمورین دولتی صادر گردد استعمال هرگونه مقاومت و قوه برای دفاع از نفس یا عرض جایز خواهد بود و برای دفاع از مال جایز است استعمال قوه لازمه برای رد هر فعلی که بموجب مواد ۲۲۲ و ۲۲۳ و ۲۲۴ جرم محسوب شده است.)

مطابق نص ماده مرقوم دفاع و استعمال هرگونه قوه لازمه در برابر جرائم زیر جایز و مشروع است و مرتکب از مجازات معاف میباشد.

## دفاع مشروع

۵

- ۱ - در مورد دفاع از هر فعلی که مطابق قانون جرم برنفس بوده و حیات شخص را تهدید میکند
  - ۲ - در مقام دفاع از هر عملی که مطابق قانون جزای عمومی جرم برعرض و ناموس محسوب شده است.
  - ۳ - برای دفاع از جرائم مالی مورد مواد ۲۲۲ و ۲۲۳ و ۲۲۴ قانون مجازات عمومی.
- چون ماده ۱۸۵ فوق‌الاشعار بطور مطلق هرگونه دفاع را در برابر جرائم مذکوره جایز و مشروع قرار داده برای رفع هرگونه اجمال و ابهام قانون گذار بموجب مادتين ۱۸۸ و ۱۸۹ قانون مزبور ارتکاب قتل عمد را در مقام دفاع در موارد زیر جایز و مشروع معرفی و مرتکب آنرا از مجازات معاف نموده است.
- ۱ - برای دفاع از جرم قتل یعنی اگر شخصی در معرض تهدید بقتل از ناحیه دیگری قرار گرفت در مقام دفاع از خودش میتواند تهدیدکننده را بقتل برساند و از مجازات معاف است.
  - ۲ - برای دفاع از جرح شدید یعنی اگر کسی در معرض تهدید بجرح شدید از ناحیه دیگری واقع شد جهت دفاع از خودش میتواند مرتکب قتل طرف بشود.
  - ۳ - جهت دفاع از ضرب و آزار شدید.
  - ۴ - در مقام دفاع از عمل کسیکه در صدد هتک عرض و ناموس خود و یا دیگری با کراه و عنف برآید.
  - ۵ - برای دفاع از عمل کسیکه در صدد ربودن انسانی برآید.
  - ۶ - بمنظور دفاع از سرقت‌ها و جرائم مالی موضوع مواد ۲۲۲ و ۲۲۳ و ۲۲۴ قانون مجازات عمومی.
  - ۷ - در مقام دفاع از ورود در منزل مسکون یا ملحقات محصوره آن در شب بوسیله بالا رفتن از دیوار یا شکستن درب یا امثال آن.
  - ۸ - در مقام دفاع از هر فعلی که برحسب قرائن معقوله موجب خوف قتل یا جرح شدید یا ضرب و آزار شدید باشد (مادتين ۱۸۸ و ۱۸۹)

هرچند که برحسب دلالت مواد فوق‌الذکر در موارد نامبرده بالا ارتکاب قتل در مقام دفاع جایز شناخته شده و باعمال دیگر اشاره‌ای نرفته است ولی جواز ارتکاب اعمال دیگر در آنها بطریق اولویت فهمیده میشود زیرا وقتی در موارد مذکوره ارتکاب قتل مجاز بود ارتکاب اعمال دیگر از قتل جرح و ضرب و توقیف وغیره بطریق اولی مجاز خواهد بود.

بنابراتب مذکوره مطابق قانون مجازات عمومی ایران دفاع فقط در برابر جرائمی که در موارد بالا بآنها اشاره شده است جایز و مشروع بوده و مرتکب اعمال دفاعی از مجازات معاف است و در برابر جرائم دیگر دفاع را قانون جزای کشورما جایز و مشروع نمیداند.

ولی بموجب ماده ۱۹۰ قانون مذکور (اگر دفاع برای جلوگیری از سرقتی باشد که در غیر موارد ۲۲۲ و ۲۲۳ و ۲۲۴ مذکوره است یا برای جلوگیری از هر جرم دیگری نسبت باموال باشد مجازات مرتکب قابل تخفیف است).

مطابق مفاد ماده مرقوم اثر حالت دفاع در برابر جرائم مذکوره در آن از قبیل انواع سرقت های موضوع مواد ۲۲۵ و ۲۲۶ و ۲۲۷ و ۲۲۹ قانون مجازات عمومی و یا هر جرم دیگری راجع باموال تخفیف در مجازات است که طریق و میزان آنرا ماده ۱۹۱ بدین شرح بیان میدارد.

(در مورد ماده قبل هرگاه جنایت مرتکب مستوجب اعدام یا حبس دائم بااعمال شاقه باشد مجازات مجازات حبس تأدیبی از یک تا سه سال برای او مقرر میشود و اگر مستوجب حبس غیردائم بوده حبس تأدیبی از ششماه تا دو سال خواهد داشت و اگر تقصیر او فقط جنحه باشد از یک الی ششماه حبس خواهد بود)

هر چند که در موارد پیش بینی شده در ماده ۱۹۱ فوق‌الذکر بعمل مرتکب عنوان دفاع صادق است زیرا اعمال نامبرده در مقام دفاع و بمنظور دفاع ارتکاب میشوند ولی دفاع مشروع بر آن صادق نیست چه مشروع بمعنی مباح و بلا مانع است و وقتی برای ارتکاب عملی مطابق قانون مجازات مقرر بشود ولو مجازات مقرر خفیف‌تر هم باشد جرم و ممنوع و نامشروع بوده و مرتکب آن نیز مجرم و متخلف از قانون و مستحق کیفر خواهد بود.

### کدام یک از دو رویه مذکوره بصواب نزدیکتر است ؟

در گذشته بیان شد که در مورد جواز دفاع در برابر جرائم قوانین کشورهای مختلف رویه متحدی نداشته و بعضی از آنها دفاع در برابر همه جرائم را جایز دانسته و بعضی دیگر آنرا در برابر جرائم خاصی اجازه داده است که قانون مجازات ایران نیز از رویه اخیر تبعیت نموده است.

حال باید دید که کدام یک از دو رویه فوق بدیگری ترجیح داشته و بصواب نزدیکتر است؟ بعقیده من با وجود شرط تناسب فیما بین اعمال دفاعی و خطر یکه دفاع کننده را تهدید میکرده است تخصیص جواز و مشروعیت دفاع به بعضی از جرائم موجه نبوده و فاقد هر گونه علت و فلسفه است زیرا :

با اشتراط تناسب مزبور احتمال هر گونه تعدی و زیاده روی از ناحیه کسیکه در مقام دفاع مرتکب اعمالی میشود از بین میرود و هر گاه مشارالیه برخلاف شرط قانونی مذکور با اعمال غیر متناسب با خطر یکه او را تهدید میکرده است مرتکب بشود از جهت فقد شرط با اعمال نامبرده عنوان دفاع مشروع صدق نمیکند و طبعاً از مجازات هم معاف نخواهد شد.

و هر گاه شخص مورد بحث شرط مزبور را رعایت نماید و در مقام دفاع فقط با عملی که متناسب با خطر است دست بزند این مطلب بآن معنی است که در برابر جرائم مهم و خطرات بزرگ و بدفاع متناسب با آنها و بعکس در مقابل جرائم و خطرات کوچک و بی اهمیت دفاع مناسب با آنها بنماید با این ترتیب تخصیص جواز دفاع به بعضی از جرائم بیوجه و بدون علت بنظر میرسد.

مضافاً بر اینکه رویه آن عده از قوانین جزائی که دفاع در مقابل همه جرائم را جایز شمرده اند با اصول عدالت انطباق دارد چه مجبور کردن شخصی که قدرت دفاع و رفع تعدی و رفع خطر از خود دارد به تحمل تعدی و تسلیم به ستم و تجاوز دیگری کاملاً برخلاف اصول عدالت انسانی است.

### مطلب هفتم - دفاع متناسب کدام است ؟

اغلب قوانین جزائی که دفاع در برابر جرائم را جایز دانسته و بکسانی که در معرض خطا کاری و تجاوز دیگری قرار گرفته اند و دست رسی فوری هم بمقامات انتظامی ندارند اجازه داده است که شخصاً از خودشان دفاع نمایند و در

این صورت اعمال ارتكابی آنها مجازات نخواهد داشت . تناسب دفاع را با خطریکه مرتکب را تهدید میکرده شرط نموده است .

و قانون مجازات عمومی ایران نیز شرط مزبور را فراموش نکرده و بموجب قسمت اخیر ماده ۱۸۴ که متن آن در همین مقاله نقل شده است مقرر داشته (مشروط براینکه دفاع متناسب با خطری باشد که مرتکب را تهدید میکرده است) با این ترتیب از نظر قانون مجازات عمومی ایران نیز شرط متناسب بودن دفاع با خطریکه مرتکب را تهدید میکرده مسلم است . و مراجع قضائی و محاکم جزا در موقع رسیدگی بدعوی اینکه متهم بمنظور دفاع مرتکب شده است باید در مورد تحقق شرط مزبور رسیدگی نمایند و در هر موردی که اعمال ارتكابی شخصی که از خود دفاع میکرده تناسبی با خطریکه نامبرده را تهدید میکرده نداشته باشد باعمال مزبور عنوان دفاع مشروع شامل نخواهد شد و طبعاً مرتکب از مجازات معاف نخواهد بود .

و نظر باینکه احراز شرط مزبور در موقع رسیدگی باتهام متهمین از ناحیه محاکم جزا ضروری است و بدون علم و توجه بماهیت شرط فوق الذکر تحقیق در باره آن مقدور نیست و از طرفی در قانون مجازات عمومی و در آراء دیوان عالی کشور نیز شرط مزبور (متناسب بودن دفاع با خطریکه مرتکب را تهدید میکرده) تعریف نشده است لازم میدانند توضیحی در باره ماهیت شرط مورد بحث بدهد و امیدوار است که مورد توجه صاحبان نظر قرار گیرد .

کلمه (تناسب) از ماده نسبت است و بمعنی وجود ارتباط و شباهت و نوعی تقارن مابین دوشئی یا دو مفهوم میباشد و چون معنی و مفهوم حقوقی کلمه مزبور که در ماده ۱۸۴ قانون مجازات عمومی بکار رفته تعریف و توضیح نشده است و سابقه تعریف حقوقی و فقهی هم ندارد بناچار باید گفت منظور قانون گذار از آن همان معنی لغوی است .

با این ترتیب معنی شرط تناسب میان دفاع و خطریکه مرتکب را تهدید میکرده است این است که دفاع باید نوعی شباهت و تقارن با خطر مرقوم داشته باشد .

از اینجاست که برای بعضی ها این تصور حاصل شده است که منظور قانون



گذار از کلمه متناسب متجانس بودن است یعنی دفاع باید از نوع عملی باشد که مهاجم قصد ارتکاب آنرا دارد.

بعقیده این اشخاص ارتکاب قتل در مورد خطر جرم ایراد ضرب ساده و یا بردن مال غیر مهم و سرقت های ساده موضوع مواد ۲۲۶ و ۲۲۷ قانون مجازات عمومی دفاع متناسب نمیباشد ولی ارتکاب قتل عمد در مقام دفاع از خطر قتل و یا جرح شدید و یا ضرب و آزار شدید و همچنین در مقام دفاع از سرقت های موضوع مواد ۲۲۲ و ۲۲۳ و ۲۲۴ و نیز در مقام دفاع از عرض و ناموس متناسب و مشروع است.

ولیکن تصور مزبور اساس ندارد زیرا اولاً شرط تناسب در اعمال دفاعی بمنظور محدود کردن شخص دفاع کننده از زیاده روی در مقام ارتکاب اعمال دفاعی است که نامبرده عنوان دفاع را بهانه قرار داده بمقام انتقام از مهاجم بر نیاید بلکه فقط خطر را از خود دور کند.

و اگر ظاهر عبارت شرط مذکور مراد قانون گذار باشد نتیجه حاصله از شرط کاملاً بعکس فلسفه و علت تشریح دفاع خواهد بود در آن صورت دفاع کننده نه فقط محدود نخواهد بود بلکه نامبرده اجازه خواهد داشت که بصرف احساس خطر جانی مثلاً شخصی را که چنین قصدی کرده بقتل برساند ولو اینکه دفع خطر با عمال خفیفتری هم ممکن باشد.

و ثانیاً - چنانچه ظاهر عبارت شرط متناسب بودن دفاع منظور قانون گذار بوده باشد باید گفت مشارالیه از طریق بی طرفی منحرف شده و تنها مدافع را مورد توجه و حمایت خود قرار داده و باو اجازه داده است که با احساس قصد و آهنگ جرم قتل و یا سایر جرائم بزرگ از طرف شخصی به بهانه دفاع از خود او را بقتل برساند و منافع طرف دیگر را بکلی نادیده گرفته است که فلسفه وجودی قانون و مراجع قانونگذاری چنین فرضی را رد میکنند و قانون و قانون گذار همیشه در قضایا بی طرف بوده از نظر آنها فردی بفرده دیگر ترجیح ندارد.

بنابراین مذکور شرط متناسب بودن دفاع با خطریکه مرتکب راتهدید میکرده است باین معنی است که اعمال دفاعی باید متناسب بادفع خطر مذکور باشد و این مطلب از جمله ( مشروط براینکه دفاع متناسب باخطری باشد که مرتکب

را تهدید میکرده است) بوضوح فهمیده میشود چه بطوریکه اشاره نمودیم شرط مزبور بمنظور محدود کردن شخص دفاع کننده و بسود مهاجم بوده و بموجب آن شخص دفاع کننده مجاز است که فقط از خود خطر را رفع کند. بنا براین مراجع قضائی و محاکم جزا در مواردیکه مسئله و عنوان دفاع مشروع مطرح میشود باید نکته مذکوره را مورد توجه قرار داده و تناسب اعمال ارتكابی مدعی دفاع را با امکان دفع خطر احراز نماید شخصی آهنگ قتل دیگری را میکند و قرائن و شواهد عقلائی هم دلالت بر وجود یک چنین قصدی دارد و طرفیکه در معرض خطر قرار گرفته میتواند بوسائل دیگری غیر از قتل هم از خود دفاع نماید مثلاً قادر است اسلحه مهاجم را از دستش خارج کند و یا دستهای او را به بندد و یا توقیفش نماید و یا با وارد آوردن جرح و ضربی مشارالیه را ازانجام مقصود باز دارد معهذا از وسایل مذکوره استفاده نمیکند و مهاجم را بقتل میرساند بعمل مشارالیه دفاع متناسب صدق نخواهد کرد.

### یک فرع حقوقی

از آنچه که در بالا بیان شد این بحث و فرع حقوقی پیش میآید که مطابق قسمت اخیر ماده ۱۸۴ قانون مجازات عمومی شرط جواز و مشروعیت دفاع متناسب بودن آنست و باقتضای قاعده مسلمة حجیت مفهوم شرط در موردیکه دفاع متناسب نباشد جایز و مشروع نخواهد بود آیا در چنین فرضی حالت دفاع بکلی منتفی است و مرتکب باید مثل سایر مجرمین عادی مجازات بشود یا نه ؟

از اینکه برطبق نص قسمت اخیر از ماده فوق الاشعار شرط جواز دفاع و مشروعیت آن و معافیت دفاع کننده از مجازات متناسب بودن اعمال دفاعی با امکان دفع خطر میباشد و وقتی شرط منتفی شد مشروط هم منتفی میگردد باید معتقد بود باینکه در صورت متناسب نبودن دفاع حالت دفاعی هم منتفی خواهد بود و مرتکب مجرم عادی محسوب و مطابق مواد قانون جزا به کیفر اعمال خودش محکوم خواهد شد.

و از طرفی از اینکه مشارالیه شخصاً داعی ارتكاب نداشته و این خود مجنی علیه است که با آهنگ وارد آوردن ضرر جانی و یا مالی بنا برده او را تحریک کرده است که بدفاع غیر متناسب اقدام نماید بنابراین شخص مزبور را نمیتوان با مجرمین

عادی که با سوء نیت و قصد قبلی و داعیه شخصی مرتکب جرم میشوند مقایسه نمود و مانند آنها مجازانش کرد زیرا :

شخصی که در معرض خطر جانی و یا مالی و عرضی از ناحیه دیگری واقع شده و باینکه ممکن است بنحو دیگری از خود دفع خطر بنماید معهداً مهاجم را بقتل میرساند واقعاً در حال دفاع بوده و مفهوم دفاع لغوی بر عمل ارتكابی نامبرده صادق است و مشمول ماده ۱۷۰ قانون مجازات عمومی نخواهد بود چه در هر حال داعی و باعث و بالاخره محرک وی در ارتكاب جنایت قتل دفاع از خودش بوده و اختیار فرد و مصداق غیر متناسب عنوان دفاع را از آن سلب نمیکند هر چند ممکن است تصور بشود که عموم ماده ۱۷۰ قانون مجازات عمومی شامل همه قتل‌های عمدی میشود مگر موردیکه طبق نص صریح قانونی استثناء شده باشد و چون در مورد مفروض فوق شرط استثناء محقق نبوده مرتکب طبق ماده مرقوم مجازات خواهد شد.

ولی تصور مذکور صحیح بنظر نمیرسد و ماده ۱۷۰ فوق‌الاشعار به قتل عمدی که در مقام دفاع و بمنظور دفاع از نفس و یا عرض ارتكاب میشود شامل نیست تا احتیاج با استثناء مخصوص داشته باشد زیرا ماده مرقوم در مقام بیان و تعیین کیفر قتل عمدی است که آن عبارت است از اینکه انسان مسئول و مکلفی به قصد ارتكاب جنایت و بداعیه سلب حیات از انسان دیگری اقدام به جنایت نماید و شخصی که بمنظور دفاع و رفع خطر از جان و یا عرض و مال خودش که در معرض تجاوز و تعدی بی‌جهت دیگری قرار گرفته مهاجم را میکشد داعی و محرکش سوء قصد نسبت بحیات مهاجم نمیباشد بلکه منظورش فقط دفع تعدی و خطر و حفظ جان و یا ناموس خودش میباشد.

بنا بمراتب، بسیار لازم و مناسب بود که قانون‌گذار ایرانی اولاً (دفاع متناسب) را تعریف نماید و ثانیاً تکلیف محاکم و مراجع قضائی را در مواردیکه مرتکب شرط تناسب را در مقام دفاع از خودش رعایت نکرده است تعیین نموده و معلوم دارد که چنین شخصی بچه مجازاتی باید محکوم گردد ؟

متأسفانه قانون‌گذار ما باین وظیفه مهم توجه نکرده است و میتوان گفت که واقعاً در موارد مذکوره تکلیف قانونی بدرستی معلوم نیست و محاکم جزای

ایران در مورد متهم بقتلی که بمنظور دفاع از جان و یا عرض خود و بدون رعایت شرط تناسب مرتکب قتل شده است نمیدانند که طبق کدام ماده قانونی حکم بدهند اینک من در ضمن جلب توجه اولیاء وزارت دادگستری به نقص قانونی مذکور مسئله فوق را برای اظهار نظر از طرف آقایان حقوقدانان از قضات و وکلای دادگستری و اساتید حقوق جزا طرح میکنم که درباره آن عقاید و نظرات خودشان را بیان فرمایند.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی