

دکتر حسنعلی مؤذن زادگان*

ارتکاب قتل به اعتقاد قصاص و یا مهدورالدم بودن

چکیده:

اجرای عدالت کیفری در اثنای تحقیقات دادرسی و صدور حکم عادلانه، مبتنی بر رعایت اصولی بنیادین، اصل قانونی بودن دادرسی، اصل قانونی بودن جرم و مجازات، اصل علنی بودن رسیدگی و مانند آن است.

در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با رعایت موازین حقوق کیفری اسلام، بسیاری از اصول مزبور پیش‌بینی شده است. اما برخلاف اصول فوق‌الذکر و موازین فقهی از نحوه نگارش و سیاق تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ و نیز ماده ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی، شائبه مجوز دادرسی و صدور حکم قضایی نسبت به اتهام شهروندان در خصوص جرایمی از قبیل قتل عمدی، زنا، لواط و مانند آن که دارای کیفر قصاص نفس و یا اعدام است، به افراد عادی استنباط می‌گردد. از اینرو حذف مواد مزبور و یا اصلاح آنها به گونه‌ای که شائبه مزبور را منتفی سازد، ضروری است.

واژگان کلیدی:

قتل، قصاص، مهدورالدم، اعتقاد و قتل در حکم شبه عمد.

مقدمه

اجرای عدالت کیفری در جامعه که متضمن تأمین امنیت قضایی به معنی وسیع کلمه در احقاق حقوق بزه‌دیدگان، رعایت حقوق دفاعی متهمان و تحقق نظم عمومی در اثنای تحقیقات و دادرسی عادلانه است، مبتنی بر اصول راهبردی متعددی می‌باشد. اصولی از قبیل اصل برائت، اصل قانونی بودن جرم و مجازات، اصل قانونی بودن دادرسی، اصل شخصی بودن مجازات‌ها و مسئولیت کیفری، اصل منع شکنجه و دیگر روش‌های موهن در اثنای تحقیقات، اصل علنی بودن محاکمه، اصل حق داشتن وکیل در اثنای تحقیقات و دادرسی و مانند آن، که در طی قرون و اعصار ضمن مبارزات طاقت فرسای آزادیخواهان و مصلحان بشر علیه حاکمیت‌های استبدادی و جور به منظور تأمین حقوق فردی و اجتماعی تاسیس و مداول گردیده و به صراحت در اسناد بین‌المللی حقوق بشر و قوانین اساسی کشورها پذیرفته شده است، همواره باید مورد توجه و عنایت جدی حقوق موضوعه کشورها قرار گیرد.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با اقتباس از حقوق اسلام در صراحت و محتوای خود حاوی بسیاری از اصول مترقی مزبور است که اصولاً باید در قوانین عادی منعکس و متجلی گردد. مواد ۲۲۶ و تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۷۵ حاکی از آن است که اگر شخصی مبادرت به قتل دیگری به اعتقاد قصاص و یا مهدورالدم بودن او نماید، در صورتی که این اعتقاد بر دادگاه ثابت شود، اما استحقاق قصاص و یا مهدورالدم بودن مقتول طبق موازین دادرسی به اثبات نرسد، قتل ارتكابی در حکم شبه عمد تلقی و مرتکب به دیه محکوم می‌شود. در فرض دیگر، چنانچه مهدوم الدم بودن مقتول ثابت گردد، قصاص و دیه نسبت به مرتکب ساقط خواهد شد.

نحوه نگارش مواد مزبور در تطبیق با اصول مورد اشاره و موازین حقوق کیفری و نیز متون فقهی، سؤال‌های چندی را مطرح ساخته است.

آیا صرف اعتقاد به مشروعیت جنایت می‌توان مخل عناصر عمد در قتل و یا شرایط اعمال قصاص باشد؟

آیا مواد فوق‌الذکر، مجوز دادرسی و صدور حکم قتل به مقتضای تشخیص را به افراد عادی جامعه اعطا کرده است؟

نگارنده این سطور از مدت‌ها قبل به منظور پاسخ به سئوالات مزبور، بررسی خود را آغاز نموده و در آذر ماه سال ۸۰ سخنرانی علمی با همین عنوان برگزار کرد. اخیراً که این جانب با

حک و اصلاح گسترده در موضوع سخنرانی به تدوین مقاله‌ای علمی در این زمینه اشتغال داشتم، مطلع شدم که مجلس شورای اسلامی در تاریخ ۲۹/۷/۸۱ به تصویب طرح یک فوریتی حذف تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ مبادرت نموده است.

نظر به اینکه به فرض نهایی شدن تصویب طرح و تأیید شورای نگهبان، بررسی و اطلاع از مبانی حذف و یا اصلاح تبصره از اهمیت به‌سزایی برخوردار می‌باشد، علی‌هذا در مقاله حاضر، به لحاظ پاسخ به ابهامات و سئوالات مطروحه، به مباحثی شامل تبیین موضوع، مقایسه با اصول دادرسی کیفری، موازین حقوق کیفری ماهوی و متون فقهی و رویه قضایی پرداخته و پیشنهادهای حاصل از تحقیق به عنوان نتیجه‌گیری کار ارائه شده است.

۱- تبیین تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵

در این بخش، ابتدا به تبیین واژه‌های کلیدی تبصره و سپس با توجه به استنباط حاصل از مفاد تبصره و ماده ۲۲۶ به بررسی کیفیت اعطای جواز دادرسی، صدور حکم و اجرای آن به افراد عادی در احراز استحقاق قتل اشخاص به اعتقاد قصاص و یا مهدورالدم بودن مقتول می‌پردازیم.

۱-۱- تبیین واژه‌های کلیدی

تبصره مذکور مقرر می‌دارد: «در صورتی که شخصی کسی را به اعتقاد قصاص یا به اعتقاد مهدورالدم بودن بکشد و این امر بر دادگاه ثابت شود و بعداً معلوم گردد که مجنی علیه مورد قصاص و یا مهدورالدم نبوده است، قتل به منزله خطا شبیه به عمد است. و اگر ادعای خود را در مورد مهدورالدم بودن مقتول به اثبات برساند، قصاص و دیه از او ساقط است.»

۱-۱-۱- قصاص

کلمه قصاص به کسراف در لغت عرب به معنی پیروی کردن از کسی یا چیزی است. در اصطلاح حقوق کیفری اسلام، قصاص به معنی استیفای جنایتی اعم از قتل، قطع عضو و جرح نسبت به جانی است. همان جنایتی که او در اقدامی مجرمانه نسبت به مجنی علیه وارد کرده است. (۱)

به طوری که ملاحظه می‌شود، معنی لغوی و اصطلاحی با هم هماهنگی دارند. زیرا قصاص‌کننده، اعم از مجنی علیه در قصاص عضو یا جرح و اولیای دم در قصاص نفس، عین

جنایتی را که جانی مرتکب شده است، نسبت به او دنبال می‌کنند و در حق او به جای می‌آورند. ماده ۱۴ قانون مجازات اسلامی در تعریف قصاص می‌گوید: «قصاص کیفری است که جانی به آن محکوم می‌شود و باید با جنایت او برابر باشد.»

۱-۱-۲- مهدورالدم

نقیض اصطلاح «مهدورالدم»، «محقون الدم» یا «معصوم الدم» می‌باشد. مهدورالدم به شخصی اطلاق می‌شود که قتل او به لحاظ ارتکاب جرایم خاص، ضمن رعایت موازین شرعی، جایز است. (۲)

در قانون مجازات اسلامی، با وجود اینکه مقنن معنای مزبور را در خصوص اصطلاح «مهدورالدم» پذیرفته است و در دو مورد، شخصی را که میادرت به قتل مهدورالدم نماید، از قصاص و پرداخت دیه قتل معاف دانسته است، (۳) اما مصادیق اشخاص مهدورالدم را ذیل تبصره مورد بحث مشخص نکرده است.

در حقوق اسلام، جواز قتل برخی از اشخاص مهدورالدم در قبال و یا به نفع فرد یا افراد خاص و قتل عده‌ای دیگر در برابر همه افراد مسلمان صادر شده است. مصادیق بارز دسته اول که بدون تصریح به مهدورالدم بودن در قانون مجازات اسلامی نیز مشخص شده‌اند، عبارتند از (۴): قاتل عمد در برابر اولیای دم، زوجه و اجنبی در حال زنا نسبت به همسر و مهاجم نسبت به مدافع در دفاع مشروع. اما موارد بارز دسته دوم، مرتد، ساب النبی و الائمه، زانی محصن، لائط، محارب و قطاع الطریق هستند. (۵)

۱-۱-۳- اعتقاد

کلمه اعتقاد در لغت به معنی گرویدن و باور داشتن آمده است. (۶) اعتقاد در «تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵»، به معنی باور قلبی یا علم قاتل به مهدورالدم یا مستحق قصاص بودن مقتول است. طبق این تبصره علم قاتل به شرح مزبور به لحاظ اینکه پس از ارتکاب قتل خلاف واقع تشخیص داده شده و اعتقاد جزمی موهومی بیش نبوده است، موجب تغییر عنوان «عمد» به «در حکم خطا» شبیه به عمد یا شبه عمد» گردیده است. برخی از حقوقدانان تصور کرده‌اند، از این تبصره استنباط می‌شود که اعتقاد قاتل به مشروعیت قتل موجب تزلزل در عنصر عمد است و لذا علم مرتکب به عدوانی بودن قتل از اجزای عمد محسوب می‌شود. (۷) اما همچنان که ملاحظه

خواهیم کرد، استنباط مزبور صحیح نیست.

۱-۱-۴- قتل خطاء شبیه عمد

این اصطلاح منطبق بر «قتل شبه عمد» است. در فقه امامیه، آن نوع قتل که مصداق عنوان عمد نیست، قتل خطایی تلقی شده است. قتل خطایی بر دو قسم است: خطای محض و خطای شبیه به عمد و یا شبه عمد.

قتل شبه عمد وقتی محقق است که قاتل با قصد فعل و کار نوعاً غیر کشته کننده نسبت به یک شخص و بدون داشتن قصد قتل، اتفاقاً موجب قتل او شود. (۸) مقنن به لحاظ اعتقاد مرتکب به مشروعیت جنایت و اثبات خلاف آن پس از ارتکاب، با وجود اینکه قتل را موضوعاً عمد دانسته است، اما به لحاظ صرف اثبات اعتقاد، حکم قتل شبه عمد را بر آن بار کرده است.

۱-۲- جواز دادرسی، صدور حکم و اجرای آن

نحوه نگارش و سیاق این تبصره و نیز ماده ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی بیانگر آن است که مقنن به شهروندان اجازه می‌دهد، بدون مراجعه به محاکم صالح قضایی در صورتی که اعتقاد به استحقاق قصاص نفس و یا مهدورالدم بودن کسی داشته باشند، با این اعتقاد مبادرت به سلب حیات او نمایند و اگر موضوع در مراجع صالح قضایی مطرح شود، بر حسب اثبات یکی از دو فرض ذیل، به پرداخت دیه قتل محکوم و یا از تحمل قصاص و دیه معاف گردند:

فرض اول - اگر چه قاتل نتواند، طبق موازین قضایی مهدورالدم بودن مقتول را ثابت کند، لیکن اعتقاد خود را به استحقاق قصاص نفس یا مهدورالدم بودن ثابت می‌کند و در این فرض عنوان مجرمانه «قتل عمدی» به «قتل به منزله خطاء شبیه عمد» تغییر می‌یابد و در صورت تقاضای اولیای دم به پرداخت دیه مقتول در حق ایشان محکوم می‌شود. (۹)

فرض دوم - چنانچه قاتل بتواند ادعای استحقاق مهدورالدم بودن مقتول را طبق موازین قضایی در دادگاه ثابت کند، قصاص دیه از او ساقط می‌شود.

اگر چه مقنن طبق مفاد ماده ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی، شرط اسقاط قصاص نفس از قاتل را، اثبات استحقاق شرعی قتل مقتول یا مهدورالدم بودن او در دادگاه صلاحیتدار وفق موازین قضایی قلمداد کرده است و این موضوع با منطوق فرض اول مذکور در تبصره ۲ ماده ۲۹۵ که اثبات اعتقاد به مهدورالدم بودن مقتول را کافی برای اسقاط قصاص دانسته، تعارض دارد، و هر

چند که اطلاق صدر تبصره در خصوص رفع قصاص از مرتکب اعم از ولی دم یا غیرآن و بدون اذن او با ماده ۲۱۹ قانون مجازات که قتل شخص مستحق قصاص - هر چند محکوم شده به حکم دادگاه صلاحیتدار - را بدون اذن ولی دم او موجب قصاص می‌داند، نیز متعارض به نظر می‌رسد، لیکن این نکته مسلم است که به شهروندان امکان جواز دادرسی خود سرانه و تطبیق مفهوم استحقاق قصاص نفس یا مهدورالدم بودن با رفتار شخص خاص و آن‌گاه اقدام به قتل او حسب مقتضای تشخیص اعطا گردیده و احراز این قدر متیقن مسلم و غیر قابل انکار است. زیرا قاتل با ملاحظه مواد قانون مزبور، می‌تواند نزد خود تبعات اقدام به مقتضای تشخیص را قبل از انجام، بررسی نموده و اطمینان حاصل کند که چنانچه پس از ارتکاب قتل، موضوع در دادگاه صلاحیتدار مطرح شود، امکان توجیه اقدام به قتل را داشته و مدافعات او در دادگاه استماع می‌گردد و دادگاه نیز مکلف به استماع این مدافعات به لحاظ احراز یا عدم احراز امکان اثبات استحقاق قصاص یا مهدورالدم بودن مقتول و یا حداقل اعتقاد او در دارا بودن مفاهیم مزبور می‌باشد.

علاوه بر اینکه قانون‌گذار مجوز دادرسی را به شرح که گذشت به شهروندان اعطاء نموده، به لحاظ عدم تعریف و احصای مصادیق مهدورالدم بودن و مورد قصاص در تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ و «استحقاق شرعی قتل» در ماده ۲۲۶، تشخیص مفاهیم مزبور و انطباق آنها به رفتار اشخاص را نیز به تشخیص شهروندان واگذار کرده است و این مطلب به غایت خطرناک است. زیرا در واقع یک سلسله اعمال فنی قضایی که در جریان تحقیقات و دادرسی به قضات متبحر صلاحیتدار تحقیق و محکمه ارجاع می‌شود، به سهولت در اختیار افراد عادی قرار گرفته است. ممکن است برخی تصور کنند که اگر چه طبق مفاد مواد فوق الذکر برای قاتل امکان اثبات اعتقاد استحقاق مقتول به قصاص و یا مهدورالدم بودن و یا اثبات استحقاق وفق موازین در دادگاه، وجود دارد، ولی این امر به معنی اعطای مجوز به اشخاص برای اعمال دادرسی و تشخیص مفاهیم مذکور و تطبیق با رفتار کسی نیست.

زیرا: اولاً - در صورتی که نتواند استحقاق مهدورالدم بودن و یا قصاص را ثابت کند، به هر حال اقدام او تحت عنوان ارتکاب «قتل خطا شبیه به عمد» مجرمانه تلقی شده و باید دیه قتل را در صورت مطالبه اولیای دم مقتول بپردازد و دیه نیز طبق ماده ۱۲ قانون مجازات اسلامی از اقسام مجازات‌ها می‌باشد.

و ثانیاً - طبق صراحت ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی «هر کس مرتکب قتل عمد شود و

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

اطلاق عبارت «عدم قصاص قاتل به هر علت» شامل سقوط قصاص از مرتکب قتل عمد با اعتقاد استحقاق قصاص و یا مهدورالدم بودن مقتول و حتی اثبات موضوع در دادگاه طبق موازین می شود. لذا در هر حال مرتکب باید تحت تعقیب کیفری قرار گرفته و به مجازات تعزیری مرقوم در ماده مزبور محکوم شود. بدین ترتیب اثبات اعتقاد یا حتی استحقاق شرعی قتل یا مورد قصاص بودن مقتول طبق موازین در دادگاه، رافع مسئولیت کیفری مرتکب نیست، بلکه صرفاً موجب تخفیف مجازات او خواهد شد. این امر بر عدم جواز دادرسی خودسرانه و نیز عدم اعطای تشخیص مفهوم مهدورالدم یا مستحق قصاص بودن و تطبیق با رفتار اشخاص دلالت دارد.

در پاسخ به مطالب و استدلال‌های مزبور، می توان گفت:

- اولاً: در خصوص اینکه ماهیت دیه، کیفر و یا جبران خسارت و یا ترکیبی از هر دو و یا مستقل از کیفر و جبران خسارت و تلفیق آن دو می باشد، با وجود ماده ۱۲ قانون مجازات اسلامی که آن را در زمره مجازات‌ها دانسته و مواد ۱۵ و ۲۹۴ همان قانون که دیه را مالی که به سبب جنایت بر نفس یا عضو به مجنی علیه یا اولیای دم او داده می شود، بین فقها و علمای حقوق مباحث فراوانی مطرح شده است. نظریه غالب قایل به مجازات بودن دیه نیست و یا حداقل ماهیت آن را تلفیقی از مجازات و جبران خسارت می داند. (۱۰)

به نظر می رسد که نظریه غالب علما اصح است و انصافاً دیه را به عنوان مالی که به مجنی علیه یا اولیای دم برای جبران خسارات ناشی از صدمات پرداخت می شود، نمی توان کیفر یا عقوبتی که در مقابل ارتکاب جرم به منظور تأمین نظم جامعه بر مجرم تحمیل می شود، قلمداد کرد.

- ثانیاً: به صراحت ماده ۶۱۲ در صدق عنوان مجرمانه ارتکاب قتل با اعتقاد مهدورالدم و یا مورد قصاص بودن مقتول بدون رجوع به مراجع قضایی، احراز اخلال در نظم و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران توسط قاضی لحاظ شده است. و مقنن اعمال مجازات تعزیری مذکور در ماده ۶۱۲ را ناظر به احراز موارد مزبور دانسته است. در رویه قضایی به استناد آرای که تاکنون مستند به تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ صادر شده و مرتکب از قصاص نفس معاف

گردیده، حکم تعزیری سه تا ده سال حبس مندرج در ماده ۶۱۲ به او تحمیل نشده است. (۱۱) این مطلب از دو حال خارج نیست. فرض اول اینکه اصولاً در رویه قضایی به ماده ۶۱۲ عنایتی نگردیده است. در فرض دوم، رویه قضایی این گونه قتل‌ها را اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا تجری مرتکب و دیگران ندانسته است.

- ثالثاً: به فرض اینکه رویه قضایی ارتکاب این‌گونه قتل‌ها را اخلال در نظم یا بیم تجری مرتکب یا دیگران تلقی کند، اصولاً اعتقاد مرتکب نمی‌تواند تا آن درجه تخفیف در مجازات او قائل شود که مجازات قصاص نفس را به سه سال حبس تعزیری و یا در نهایت به ده سال تقلیل دهد. این اعتقاد شاید تا یک درجه تخفیف یعنی تقلیل قصاص نفس به حبس ابد و یا حبس‌های طویل‌المدت از پانزده سال به بالا موجه تلقی شود.

به هر حال با وجود تبصره ۲ ماده ۲۹۵ نمی‌توان ماده ۶۱۲ را توجیه قابل اقماعی در عدم مجوز دادرسی خود سرانه و عدم اعطای اختیار تشخیص مفهوم مهدورالدم یا مورد قصاص بودن مقتول، به شهروندان است.

وضع تبصره مذکور موقعیت خطرناکی را در تعرض نسبت به حق حیات انسان‌ها در اذهان عمومی به وجود آورده است. (۱۲) این موقعیت خطرناک به قدری اذهان حقوقدانان را مشوش نموده که برخی از ایشان معتقد هستند، تبصره مورد بحث «جرم‌زا» می‌باشد. (۱۳) زیرا افراد شرور از مفاد تبصره و جواز آن که به شهروندان در خصوص ارتکاب قتل به اعتقاد قصاص و یا مهدورالدم بودن به ایشان اعطا شده است، سوء استفاده کرده و مبادرت به قتل افراد بی‌گناه با انگیزه‌های غیر انسانی تحت پوشش اعتقاد مزبور می‌نمایند و به لطایف‌الحیل در جهت اثبات این اعتقاد بر می‌آیند و اشخاص ساده دل و متعصب با نگاه سطحی به قانون به قتل هر کس که به‌زعم آنان مصداق مهدورالدم بودن یا مورد قصاص محسوب می‌گردد، اقدام کرده و بعداً که مسلم شود بی‌گناه بوده است، به پرداخت دیه محکوم می‌شوند.

۲- دیدگاه حقوق کیفری، اعلامیه‌های جهانی حقوق بشر و قانون اساسی

حقوق کیفری بر اساس سه اصل مهم، دادرسی خود سرانه و تشخیص عناوین مجرمانه و تحمیل مجازات به افراد را بدون دخالت قوه قضائیه توسط اشخاص حقیقی و یا حقوقی خصوصی و عمومی منع نموده است. در این بخش قبل از تبیین سه اصل مزبور، از نظر ماهوی این نکته را در حقوق کیفری مورد بررسی قرار می‌دهیم که آیا برای تحقق عنصر معنوی قتل

عمدی، علم مرتکب به عدوانی بودن قتل، به لحاظ قانونی، شرط است یا خیر؟ بدیهی است در صورتی که این علم شرط تحقق عنصر معنوی باشد، در این صورت اعتقاد مرتکب به مشروعیت جنایت خود موجب تزلزل یا زوال آن خواهد بود.

۲-۱- تاثیر علم مرتکب در عدوانی بودن قتل

در حقوق کیفری، عنصر معنوی قتل عمدی، مرکب از دو جزء می باشد. جزء اول سوءنیت عام به معنی لزوم قصد فعل یا ایراد صدمه مرتکب نسبت به مجنی علیه و جزء دوم قصد سلب حیات اوست. در عنصر معنوی، علم مرتکب به عدوانی بودن قتل از لحاظ قانونی، شرط تحقق آن نیست. بنابراین قاتل نمی تواند به استناد اینکه علم یا اعتقاد به مشروعیت جنایت در ارتکاب قتل داشته است، خود را فاقد مسئولیت کیفری قلمداد کند. زیرا طبق قاعده عام حقوق کیفری، جهل به قانون رافع مسئولیت نمی باشد. (۱۴) به علاوه همان طور که خواهیم دید، در حقوق کیفری افراد مجاز به قضاوت راجع به رفتار دیگران و سنجش عملکرد ایشان با قانون نیستند تا در صورتی که با اعتقاد به مشروعیت یا قانونی بودن اقدام خود، مرتکب قتل آنان گردند، معاف از مسئولیت شناخته شوند.

۲-۲- اصل قانونی بودن دادرسی

در محتوای حقوق کیفری، اصل قانونی بودن دادرسی شامل دو امر مهم می باشد:
امر اول - لزوم مداخله قوه قضائیه:

در حقوق کیفری علاوه بر اینکه اشخاص عادی اعم از حقیقی یا حقوقی حق تعقیب هیچ احدی را به اتهام ارتکاب جرم ندارند، به اشخاص حقوقی عمومی نیز به جز دادگاه های دادگستری چنین مجوزی اعطاء نگردیده است. (۱۵)

لزوم مداخله قوه قضائیه در رسیدگی به اتهام شهروندان، مستلزم عدم جواز تعقیب بازداشت و محاکمه افراد متهم به ارتکاب جرایم توسط اشخاص حقیقی و حقوقی خصوصاً و عمومی است. (۱۶) به علاوه مداخله دادگاه ها و اقتدار آنها در رسیدگی به اتهام اشخاص که در اصطلاح «آیین دادرسی کیفری» به «صلاحیت کیفری» تعبیر شده است، توسط مقنن اعطا می شود. (۱۷) به عبارت دیگر، حتی قضات دادگاه ها نیز نمی توانند خارج از حدود صلاحیت قانونی خود به اتهام افراد متهم به ارتکاب جرایم رسیدگی و حکم صادر کنند.

امر دوم - رعایت تشریفات آیین دادرسی:

امر دوم نیز که ناشی از «اصل قانونی بودن دادرسی» است، ناظر به الزام مراجع قضایی نسبت به رعایت تشریفات قانونی در تعقیب، تحقیقات مقدماتی و محاکمه راجع به اتهام اشخاص می باشد. به عبارت دیگر، از بدو وقوع جرم، کشف آن و شناسایی متهم و لزوم تعقیب و تحقیقات مقدماتی و نحوه دادرسی و صدور حکم و اجرای مجازات، تشریفات آیین دادرسی کیفری باید رعایت گردد. (۱۸) تجاوز از حدود صلاحیت کیفری و عدم رعایت تشریفات آیین دادرسی در اثنای رسیدگی به جرایم، موجب نقض حکم صادره و گاهی تعقیب انتظامی قاضی است. (۱۹)

از جمله تشریفات لازم الرعایه در مسیر رسیدگی به اتهام اشخاص «تفهیم اتهام با ذکر دلایل» آن است. این مطلب که یکی از آثار ارزشمند حمایت از حق دفاع منهم به عنوان یکی از حقوق طبیعی است، از زمان مرحله کشف جرم و تحقیقات مقدماتی تا مرحله رسیدگی قطعی باید مورد توجه و عنایت جدی ضابطان، بازرسان و قضات محاکم باشد. (۲۰)

اصل قانونی بودن دادرسی به شرحی که توضیح داده شد در ماده ۱۰ اعلامیه جهانی حقوق بشر و بند ۱ ماده ۱۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی مورد تصویب جامعه بین المللی قرار گرفته است. ماده ۱۰ اعلامیه می گوید: (۲۱) «هر کس با مساوات کامل حق دارد که دعوایش را در دادگاه مستقل و بی طرف مطرح کند و باید منصفانه و علناً به کار وی رسیدگی بشود. چنین دادگاهی باید درباره حقوق و الزامات وی و یا هر اتهام جزایی که به او وارد آمده، اتخاذ تصمیم کند». بند ۱ ماده ۱۴ میثاق نیز مقرر می دارد: (۲۲) «همه در مقابل دادگاهها و دیوانعالی دادگستری برابرند. هر کس حق دارد خواهان دادخواهی منصفانه و علنی در یک دادگاه صالح و بی طرف باشد. دادگاه صالحی که طبق قانون به کار وی رسیدگی کند. این دادگاه درباره حقانیت اتهامات جزایی علیه او یا اختلافات راجع به حقوق و الزامات وی در امور مدنی، اتخاذ تصمیم خواهد کرد...»

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با لحاظ اصول حقوق کیفری و اسناد بین المللی مزبور، اصل قانونی بودن دادرسی را همراه با لوازم و مقتضیات آن در اصول متعددی پذیرفته است. در بند ۴ اصل ۱۵۶، کشف جرم، تعقیب و مجازات و تعزیر مجرمین و اجرای حدود و مقررات مدون جزایی اسلام، یکی از وظایف قوه قضائیه مستقل قلمداد شده است. در اصل ۱۵۹ مرجع رسمی تظلمات و شکایات، دادگستری است. تشکیل دادگاهها و تعیین صلاحیت

آنها منوط به حکم قانون است. اصل ۳۶ می‌گوید: «حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد.»

بنابراین مفاد حقوق کیفری، اعلامیه جهانی حقوق بشر و قانون اساسی و به خصوص اصل ۳۶ آن، به هیچ وجه به شهروندان اجازه رسیدگی به اتهام اشخاص را نداده است. اصل ۳۶ با درج کلمه «تنها» که افاده حصر می‌کند، به قانون عادی اجازه تفویض امر خطیر دادرسی را صرفاً به دادگاه‌های صالح تشکیل شده طبق قانون، اعطا کرده است. درحالی که ظاهر تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ چنین اجازه‌ای را به شهروندان داده است.

۲-۳- اصل قانونی بودن جرایم

یکی دیگر از اصول مهم حقوق کیفری «اصل قانونی بودن جرایم» است. اصل مزبور قلمرو محدودیت آزادی شهروندان را در رفتار ممنوع قابل مجازات ترسیم می‌کند. طبق مفاد آن، اصل بر اباحه طرز سلوک و کیفیت انتخاب رفتار است، مگر آن‌گونه از افعال یا ترک افعالی که با تشریفات خاص قانون‌گذاری قبلاً به تصویب مجالس مقننه کشور رسیده و به شهروندان ابلاغ شده است. قاضی باید نهایت دقت و احتیاط را در اعمال «اصل قانونی بودن جرایم» به عمل آورده و هرگز با تفسیر وسیع و یا تمسک به قیاس و استحسان به حریم آزادی افراد تجاوز نکرده و برای فعل یا ترک فعلی که صریحاً در قانون به عنوان جرم پیش بینی نشده، وصف مجرمانه قایل نشود. (۲۳)

بند ۲ ماده ۱۱ اعلامیه جهانی بشر «اصل قانونی بودن جرایم» را پیش بینی و مقرر می‌دارد: (۲۴) «هیچ کس برای انجام یا عدم انجام عملی که در موقع ارتکاب آن عمل به موجب حقوق ملی یا بین‌المللی جرم شناخته نمی‌شده است، محکوم نخواهد شد. به همین طریق هیچ مجازاتی شدیدتر از آنچه در موقع ارتکاب جرم بدان تعلق می‌گرفت درباره احدى اعمال نخواهد شد.»

به همین ترتیب بند ۱ ماده ۱۵ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی می‌گوید: (۲۵) «هیچ کس به سبب فعل یا ترک فعلی که در موقع ارتکاب بر طبق قوانین ملی یا بین‌المللی جرم نبوده محکوم نمی‌شود. همچنین هیچ مجازاتی شدیدتر از آنچه قانون در زمان ارتکاب جرم مقرر داشته در نظر گرفته نخواهد شد.»

در زمینه پذیرش «اصل قانونی بودن جرایم» از دیدگاه قانون اساسی، دو اصل مطرح شده

است. اصل ۱۶۹ قانون اساسی مبین پذیرش صریح «اصل قانونی بودن جرایم» است. این اصل می‌گوید: «هیچ فعل یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد از آن قانون وضع شده است، جرم محسوب نمی‌شود.»

در حالی که غالب حقوقدانان با توجه به اصل ۱۶۹، اصل قانونی بودن جرایم را از منظر قانون اساسی مسلم و غیر قابل خدشه می‌دانند، اقلیت به استناد اصل ۱۶۷ قانون اساسی، دایره اصل قانونی بودن را نسبت به قوانین کیفری مصوب قانون‌گذار، موسع تفسیر کرده و به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی فقها نیز تسری داده‌اند. (۲۶) اصل ۱۶۷ مقرر می‌داند: «قاضی موظف است کوشش کند که حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد.»

اکثریت حقوقدانان در راستای هماهنگی با مقررات بین‌المللی مورد اشاره و نیز موازین حقوق اسلام که اصل قانونی بودن جرایم را پذیرفته است، (۲۷) اصل ۱۶۷ را منصرف به دعاوی مدنی می‌دانند. لیکن قانون‌گذار عادی با تأسی از تفسیر اقلیت در سیر قانون‌گذاری از سال ۱۳۶۱ تاکنون از اصل قانونی بودن جرایم عدول کرده است. (۲۸)

ماده ۲۱۴ آیین دادرسی کیفری اخیر التصویب می‌گوید: «رأی دادگاه، باید مستدل و موجه بوده و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که بر اساس آن قانون صادر شده است. دادگاه مکلف است حکم هر قضیه را در قوانین مدونه بیابد و اگر قانونی در خصوص مورد نباشد با استناد به منابع فقهی معتبر یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر نماید و دادگاه‌ها نمی‌توانند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض یا ابهام قوانین مدون از رسیدگی به شکایات و دعاوی و صدور حکم امتناع ورزند.»

به هر حال قانون‌گذار عادی علاوه بر ماده مزبور که در مغایرت با «اصل قانونی بودن جرایم» به قضات دادگاه‌ها اجازه داده که از مفاد اصل عدول نموده و قلمرو حقوق و آزادی‌های اساسی شهروندان را محدود نمایند، به این مطلب بسنده نکرده و طبق تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵، به اشخاص عادی نیز امکان و اختیار اعطا نموده تا با تطبیق رفتار مردم با مفهوم عام «مهدورالدم یا مستحق قصاص بودن» که مصادیق آن را نیز در همان تبصره روشن ننموده، اعمال ایشان را نزد خود جرم و مصداق مفهوم مذکور تلقی و با این اعتقاد آنان را به قتل رسانند.

۲-۴- اصل برائت

اصل برائت به طرزی عالی در اصل ۳۷ قانون اساسی تصریح شده است. اصل ۳۷ مقرر می‌دارد: «اصل، برائت است و هیچ کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود، مگر اینکه جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد.»

مطابق مفاد اصل برائت فرض بر این است که شهروندان بی‌گناه تلقی می‌شوند و مصون و بری از هر اتهام به ارتکاب رفتار مجرمانه هستند، مگر اینکه نزد دادگاه صلاحیتدار تشکیل شده بر طبق قانون، پس از طی مراحل دادرسی و به موجب دلایل متقن و تحصیل شده از روش‌های قانونی، جرم ایشان به اثبات رسد. (۲۹)

اصل برائت دارای دو جنبه مثبت و منفی است. جنبه مثبت اصل این است که شهروندان در خصوص اتهام روا یا ناروای مورد انتساب فقط در برابر دادگاه‌های صلاحیتدار پاسخگو هستند. و جنبه منفی اصل برائت که از منطوق آن در قانون اساسی به خصوص با جمع اصل ۳۶ قابل استنباط می‌باشد، آن است که اشخاص حقیقی و یا حقوقی اعم از خصوصی و عمومی به جز دادگاه‌ها حق طرح اتهام به ارتکاب جرم را علیه شهروندان ندارند، چه برسد به اینکه آن هم در جرایم مستلزم قتل مجاز به رسیدگی باشند و سپس اعتقاد به مجرم بودن ایشان پیدا کرده و مبادرت به اجرای حکم یعنی قتل نمایند.

بند ۱ ماده ۱۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر می‌گوید: (۳۰) «هر کس که به بزهکاری متهم شده باشد بی‌گناه محسوب می‌شود تا وقتی که در جریان یک دعوی عمومی که در آن کلیه تضمین‌های لازم برای دفاع او تأمین شده باشد، تقصیر او قانوناً محرز شود.» و نیز بند ۲ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی اعلام می‌دارد: (۳۱)

«هر کس به ارتکاب جرمی متهم شده باشد، حق دارد بی‌گناه فرض شود تا اینکه مقصر بودن او بر طبق قانون محرز بشود.»

در حالی که قانونگذار عادی با وجود اصل ۳۷ قانون اساسی و مصوبات مزبور، طبق مفاد تبصره ۲ بند ۲ ماده ۲۹۵، حق طرح اتهام رفتار مصادق مهدورالدم یا مورد قصاص بودن اشخاص و نیز رسیدگی به این اتهام و صدور حکم قتل و اجرای آن را به افراد عادی اعطا نموده است.

۳- دیدگاه حقوق کیفری اسلام

از منظر حقوق کیفری اسلام دو جنبه ماهوی و شکلی موضوع مورد بررسی قرار می‌گیرد. از

حیث ماهوی، این نکته تبیین می‌شود که آیا صرف اعتقاد به استحقاق قصاص و یا مهدورالدم بودن مقتول موجب رفع وصف «عمدی بودن قتل» و یا اختلال در شرایط اعمال قصاص است یا خیر؟ و به لحاظ شکلی (آیین دادرسی) آیا افراد عادی می‌توانند بدون مراجعه به حاکم دادگاه مبادرت به قتل اشخاص به اعتقاد مزبور نمایند؟

۳-۱- نقش اعتقاد در رفع وصف عمد یا اخلال در شرایط قصاص

۳-۱-۱- رفع وصف عمد بودن قتل

همان‌گونه که گفته شد، به لحاظ برداشت نادرستی که برخی حقوق‌دانان از تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ داشته‌اند، علم مرتکب به عدوانی بودن قتل در حین ارتکاب را از اجزای عمد تلقی کرده و عمد در قتل را قصد سلب حیات دیگری با علم به ممنوعیت آن دانسته‌اند. بنابراین طبق این نظریه، اگر مرتکب در حین قتل دیگری عالم به عدوانی بودن قتل نباشد، و بلکه به طریق اولی اعتقاد به مشروعیت جنایت خود داشته باشد و با عدم علم و یا اعتقاد مزبور مرتکب قتل شود، وصف عمدی بودن قتل مختل است. و حال آنکه، اولاً - چنانکه اشاره شد - قانون‌گذار اعتقاد قاتل به مشروعیت جنایت را موجب زوال عنصر عمد محسوب نداشته است. زیرا از عبارت «به منزله خطاء شبیه به عمد» در تبصره معلوم می‌شود که مقنن عمل مرتکب را موضوعاً قتل عمدی تلقی نموده و تنها حکم قتل شبه عمد را نسبت به آن جاری کرده است. ثانیاً در یک تحلیل فقهی درست از غالب کتب امامیه و عامه معلوم می‌شود که «علم مرتکب به عدوانی بودن قتل» جزء مقومات «عمد در قتل» محسوب نمی‌شود. فقهای مزبور در تعریف قتل مستوجب قصاص نفس، مفهوم عمد را دقیقاً مورد بررسی قرار داده و آن را به طور واضح قصد سلب حیات دیگری ذکر کرده‌اند. (۳۲)

از شقوق مختلف الف - ج ماده ۲۰۶ قانون مجازات اسلامی نیز استفاده می‌شود که عمد در قتل با قصد مرتکب به سلب حیات شخص معین و یا قصد فعل نوعاً کشنده با علم به کشنده بودن فعل نسبت به مقتول محقق است و قانون‌گذار به تبعیت از متون فقهی علم مرتکب به عدوانی بودن قتل یا عدم علم به محقون‌الدم بودن مقتول را شرط تحقق عمد ندانسته است. و به همین جهت در تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ اعتقاد مرتکب قتل به مشروعیت جنایت خود را با فرض اثبات خلاف اعتقاد که نوعی جهل مرکب یعنی عدم علم به محقون‌الدم بودن مقتول و اعتقاد به مهدورالدم بودن او توأمان می‌باشد، رافع وصف «عمد» تلقی نکرده است.

۳-۱-۲- اخلال در شرایط قصاص

قتل مستوجب قصاص دارای شرایط متعددی است. از جمله شرایطی که به طور تفصیلی مورد بررسی فقها قرار گرفته است، محقون الدم بودن یا عدم مهدورالدم بودن مقتول در حین ارتکاب قتل می‌باشد. این شرط در دو حالت بررسی شده است:

حالت اول - مقتول نسبت به قاتل مهدورالدم نباشد (اباحه نسبی)، مثل اینکه مقتول مرتکب قتل عمد شده و شخصی غیر از اولیای دم وی رابه قتل رساند. در این مورد بافرض اینکه قاتل در دادگاه طبق موازین ثابت کند که مقتول استحقاق قصاص را داشته است، دارای مسئولیت کیفری بوده و به درخواست اولیای دم مقتول قصاص می‌شود زیرا مقتول نسبت به قاتل مزبور محقون الدم محسوب می‌شود و قتل ارتکابی ظالمانه و عدوانی است.

دانشمندان حقوق اسلام در رأی فوق‌الذکر اتفاق نظر دارند. (۳۳) از این رأی معلوم می‌شود که اثبات اعتقاد قاتل به مشروعیت قتل به لحاظ استحقاق قصاص مقتول و نیز اثبات این استحقاق در دادگاه طبق موازین، اخلاقی در تحقق شرایط قصاص نفس ایجاد نمی‌کند. در تبعیت از رأی مزبور، طبق ماده ۲۱۹ قانون مجازات اسلامی، اگر کسی به جز اولیای دم محکوم به قصاص رابه قتل رساند، مرتکب قتلی شده که موجب قصاص است. این ماده باطلاق تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ تعارض دارد. زیرا طبق این تبصره، ارتکاب قتل با اعتقاد به قصاص، هر چند که از سوی غیر ولی دم باشد و نتواند استحقاق قتل را طبق موازین در دادگاه ثابت کند، موجب رفع قصاص است.

حالت دوم - اگر مقتول نسبت به همه مسلمانان مهدورالدم باشد (اباحه مطلق)، مثل اینکه مرتکب زناى محصنه و یا لواط شده است، راجع به سقوط و یا عدم سقوط قصاص قاتل سه نظریه مطرح است:

نظریه اول - اگر قاتل مهدورالدم بودن مقتول را در حین ارتکاب طبق موازین در دادگاه ثابت کند، قصاص نفس و دیه ساقط است. (۳۴) قائلین به این نظر، محقون الدم بودن مقتول را یکی از شرایط قصاص می‌دانند و چون قاتل خلاف آن را در دادگاه ثابت کرده است، مستحق قصاص نیست.

مقنن از این نظریه تبعیت کرده و در ماده ۲۲۶ می‌گوید: «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 کند.»

نظریه دوم - در صورت اثبات مهدورالدم بودن به جهت سب‌النبی (ص) قصاص و دیه ساقط است، اما اسقاط قصاص به لحاظ ارتکاب زنای محصنه، لواط و ارتداد محل تأمل و اشکال است. (۳۵)

نظریه سوم - در صورت اثبات مهدورالدم بودن مقتول به جهت ارتکاب جرم مستحق قتل به جز سب‌النبی (ص) قصاص ساقط نمی‌شود. به نظر این دسته از فقها اطلاقات ادله حرمت قتل عمد، شامل این موضوع می‌شود. (۳۶)

از اطلاق نظریات مزبور معلوم می‌شود که در حالت دوم نیز علم به محقون‌الدم بودن مقتول شرط اعمال قصاص نیست.

این اطلاق شامل «اعتقاد به مهدورالدم بودن» - که مبین جهل مرکب است - می‌شود. آری طبق نظریه برخی در صورتی که مرتکب بتواند طبق موازین، مهدورالدم بودن مقتول را در دادگاه ثابت کند، قصاص و دیه از او ساقط می‌شود.

در عین حال - چنانچه گفته شد - طبق تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵، صرف اعتقاد به مشروعیت قتل، اگر چه موجب رفع عنوان مجرمانه قتل عمدی نیست، ولی قانون‌گذار در صورت اثبات ادعای اعتقاد در دادگاه و کشف عدوانی بودن قتل، قصاص نفس را ساقط نموده و قتل مورد بحث را «در حکم شبه عمد» دانسته است. این امر با اطلاق نظریات مزبور و نیز ماده ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی تعارض دارد. زیرا حتی طبق نظریه اول و ماده ۲۲۶، اگر قاتل استحقاق قتل مقتول را از نظر شرعی طبق موازین در دادگاه ثابت نکند، هر چند اعتقاد به استحقاق قتل را ثابت نماید، قصاص ساقط نمی‌شود.

به نظر می‌رسد که مقنن مفاد تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ را از آرای برخی فقیهان اقتباس کرده است. صاحب جواهر الکلام می‌گوید: (۳۷) «اگر کسی شخصی را به اعتقاد قصاص و یا مهدورالدم بودن بکشد و بعداً معلوم شود که مقتول مستحق قصاص و یا مهدورالدم نبوده است، این قتل به شبه عمد ملحق است، اما در پایان عبارت خود دچار تردید شده است و الحاق عمل فرد مزبور را به شبه عمد مورد اشکال می‌داند. زیرا مرتکب قصد فعل قتل را داشته است ولی در قصد کشتن شخص معین خطا کرده است.»

امام خمینی در تحریر الوسیله، مورد مزبور را عیناً مطرح و بدون تردید اقدام مرتکب را به قتل شبه عمد ملحق نموده‌اند. عبارت ایشان چنین است: (۳۸) «یلحق بشبهه العمد لو قتل شخصاً باعتقاد کونه مهدورالدم او باعتقاد القصاص فبان الخلاف» یعنی اگر کسی شخصی را به اعتقاد

مهدورالدم یا مورد قصاص بودن بکشد، و بعداً خلاف آن ثابت شود، این قتل به شبه عمد ملحق می‌گردد. ظاهراً ایشان شرط محقون الدم بودن مقتول در حین ارتکاب قتل را مقید به علم مرتکب به شرط مزبور کرده‌اند. لذا در صورتی که مرتکب اعتقاد به مشروعیت جنایت خود نسبت به شخص معین داشته باشد و با این اعتقاد مرتکب قتل او شود و بعد از ارتکاب معلوم گردد که مقتول مستحق قتل نبوده است، ظاهراً شبهه موضوعیه (۳۹) را محقق و اگر چه قتل را موضوعاً عمد دانسته‌اند، آن را به شبه عمد ملحق نموده‌اند. در حالی که چنانکه ملاحظه شد - غالب فقها طبق نظریه اول محقون الدم بودن مقتول را به طور مطلق شرط اعمال قصاص دانسته و در صورتی که قاتل نتواند مهدورالدم بودن او را در دادگاه ثابت کند - هر چند که اعتقاد خود را به مهدورالدم بودن اثبات نماید، قصاص را ساقط نمی‌دانند. حتی امام خمینی در ذیل مبحث شرایط قصاص به جز در مورد سب النبی (ص) در اینکه با فرض مزبور قصاص ساقط شود، دچار تردید بوده‌اند. و در مبحث نهی از منکر تصریح نموده‌اند که در هر موردی که شارع مقدس به لحاظ ارتکاب جرایم خاص جواز کشتن کسی را صادر کرده است، و شخصی اقدام به قتل او نماید، باید طبق موازین قضایی اسلام در دادگاه استحقاق قتل را ثابت کند. بنابراین اگر مردی شخصی را به قتل رسانده و مدعی زنا با زوجه‌اش شود و شهود معتبر شرعی برای اثبات این امر اقامه نکنند، به قصاص محکوم می‌شود. فتوای امام خمینی در این خصوص به شرح ذیل است: (۴۰) «فی الموارد التي جاز الضرب و الحرج و القتل انما يجوز بينه و بين اله و ليس عليه شيئي واقعاً، لكن في الظاهر يحكم القاضي على ميزان القضاء فلو قتل رجلاً و ادعى انه راه مع امراته و لم يكن له شهود على طبق ماقرره الشارع يحكم عليه القصاص و كذا في الاشياء و النظائر» این رأی با توجه به روایات وارده در باب «ان من قتل شخصاً ثم ادعى انه دخل بيته بغير اذنه او راه یزنی بزوجه ثبت القصاص و لم تسمع الدعوى الا ببينه» یعنی، هر گاه کسی، فردی را با این ادعا که بدون اذن او به منزلش وارد شده و یا وی را مشاهده کرده که با زنش زنا می‌کند، بکشد و بینه معتبر، اقامه ننماید، ادعای او پذیرفته نشده و قصاص می‌شود، در وسایل الشيعه موجه به نظر می‌رسد. (۴۱)

ممکن است تصور شود، نظریه غالب فقها و نیز فتوای مزبور امام خمینی در همان مسیر، با رأی ایشان در خصوص سقوط قصاص به جهت اثبات ادعای اعتقاد استحقاق قصاص و یا مهدورالدم بودن مقتول - هر چند که خلاف آن در دادگاه ثابت شود - مغایرتی ندارد. زیرا در نظریه اخیر احراز شبهه موضوعیه به استناد آیه ۹۲ سوره نساء موجب سقوط قصاص تلقی

گردیده است، آیه مزبور می‌فرماید: «و ما كان لمومن ان يقتل مومناً الا خطأ و من قتل مومناً خطأ فتحرير رقبه مؤمنه و ديه مسلمة الى اهله...»

در تفسیر این آیه چنین مقرر است که: «خداوند هیچ‌گاه، مباح نکرده و هرگز مباح نمی‌کند که مؤمنی، مؤمن دیگر را بکشد. خداوند قتل مؤمن را حرام کرده است مگر در قتل خطایی. چون در این قتل مؤمن قصد قتل مؤمن نکرده یا اصلاً قصد کشتن نداشته یا قصد کشتن داشته ولی به گمان آنکه مقتول کافر و جایز‌القتل است، او را کشته است و بنابراین در این مورد حرمتی برای آن جعل نشده است.

در شأن نزول آیه شریفه گفته‌اند که در زمان حضرت رسول اکرم (ص) شخصی به نام حارث با همدستی ابو جهل که از کفار بودند، فردی به نام عیاش از یاران پیامبر را شکنجه داده بود. بعد عیاش به طرف پیامبر هجرت کرده و در حره با حارث ملاقات نمود و به گمان اینکه او همچنان بر کفر خود باقی است، او را با شمشیر کشت. در حالی که در حین قتل حارث مسلمان شده بود، اما عیاش از این موضوع اطلاع نداشت. عیاش به حضور پیامبر رسید و جریان را به حضرت عرض کرد و آیه مزبور نازل گردید. حضرت آیه را برای عیاش قرائت فرمود و بعد به او فرمود: برخیز و بنده‌ای (به عنوان کفاره) آزاد کن. (۴۲)

لذا با توجه به آیه شریفه و شأن نزول آن معلوم می‌شود که به لحاظ شبهه موضوعیه، قصاص نفس از عیاش مرتفع شده است. به این معنی که عیاش جواز قتل حارث را به جهت کفر اطلاع داشته است، اما از موضوع برگشت وی به اسلام آگاه نشده و بر تطبیق حکم به موضوع خاص دچار اشتباه گردیده است. به نظر می‌رسد که تطبیق آیه شریفه بر موضوع بحث از چند جهت به شرح ذیل محل اشکال است:

- ظاهر تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵، شبهات حکمیه و موضوعیه (۴۳) را شامل می‌شود، در حالی که آیه شریفه صرفاً مبین شبهه موضوعیه است.

- عیاش فقط زمانی خود را مجاز به قتل حارث دانسته بود که قبلاً وی را در زمره کفار شکنجه‌گر مشاهده نموده و برای او قطع و یقین حاصل بود که جایز‌القتل است. و با توجه به این سابقه اقدام به کشتن او نمود. و حال آنکه مفاد تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵، با صرف نظر از سابقه مقتول به واجد وصف مهدورالدم یا مستحق قصاص بودن، جواز قتل اشخاص را صادر کرده است.

- جواز قتل حارث به لحاظ داشتن سابقه وصف کفر و شکنجه مسلمان و بودن در صف

دشمنان اسلام رو در روی پیامبر، نیازی به رسیدگی قضایی و بررسی موضوع و صدور حکم دادگاه نداشته است. در صورتی که منتسب نمودن زنای محصنه یا لواط یا ارتداد و غیر آن به اشخاص، بدون رسیدگی قضایی طبق موازین و اثبات موضوع در دادگاه‌های صالحه، و سپس اقدام به قتل ایشان، که مفاد تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ آن را جایز داشته است، نمی‌تواند قابل قبول باشد.

- شأن نزول آیه فقط بیانگر اعتقاد به مهدورالدم بودن مقتول به جهت سابقه وصف کفر است و تعمیم آن به سایر مواردی که شخصی به لحاظ اعتقاد به ارتکاب جرم مستلزم حد قتل، بدون رسیدگی قضایی و سابقه اقدام به قتل افراد نماید، بعید به نظر می‌رسد.

- رعایت احتیاط در دماء ایجاب می‌کند که به قدر متیقن اکتفا گردیده و آیه شریفه منحصر در همان مورد شبهه موضوعیه مذکور در آیه شود. مؤید این مطلب اطلاق نظریه غالب فقها و امام خمینی در مبحث نهی از منکر می‌باشد.

۳-۲- بررسی جواز ارتکاب قتل بدون مراجعه به محاکم

مطلب مورد بررسی در این قسمت راجع به تبیین دیدگاه حقوق کیفری اسلام در خصوص پذیرش یا عدم پذیرش اصل قانونی بودن دادرسی است. این موضوع را در دو بخش جداگانه ارتکاب قتل به اعتقاد قصاص و مهدورالدم بودن مقتول مطرح می‌نماییم.

۳-۲-۱- جواز ارتکاب قتل به اعتقاد قصاص

در حقوق کیفری اسلام، در خصوص امکان ارتکاب قتل به اعتقاد قصاص بدون مراجعه به محاکم، بین موردی که قاتل ولی دم مقتول باشد و غیر آن، اختلاف نظر است.

در خصوص ارتکاب قتل به اعتقاد قصاص توسط غیر ولی دم، اتفاق نظر علمای امامیه و عامه بر این است که وی حق ارتکاب قتل را ندارد. و اگر مبادرت به ارتکاب قتل نماید، هر چند که بتواند استحقاق قصاص را طبق موازین در دادگاه ثابت کند، مرتکب قتل عمد شده است و خود وی با تقاضای اولیای دم مقتول مستحق قصاص خواهد بود. زیرا قاتل صرفاً نسبت به ولی دم محقون الدم محسوب است و باید به اذن او، قصاص شود. (۴۴)

مواد ۲۰۵ و ۲۱۹ قانون مجازات اسلامی از نظریه مزبور تبعیت کرده است. اما همان طور که قبلاً مطرح کردیم، از نحوه نگارش تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵، در تعارض با اتفاق نظر فقها و

مواد مورد اشاره، چنین بر می آید که مقنن به غیر ولی دم چنین مجوزی اعطا کرده است. در عین حال در حقوق کیفری اسلام راجع به ارتکاب قتل به اعتقاد قصاص توسط ولی دم، اختلاف عقیده وجود دارد. برخی از فقها بر این عقیده هستند که ولی دم می تواند بدون مراجعه به محاکم مرتکب قتل شود. زیرا سلطنت بدون قید ولی دم در استیفای قصاص و اصل تسلط مردم بر استیفای حقوق خود، در صورت روشن بودن موضوع و اقرار متهم قبل از قتل، مستلزم جواز ارتکاب قتل توسط ولی دم و عدم نیاز مراجعه او به محاکم می باشد. (۴۵) ولی مشهور فقها با این استدلال مخالفت ورزیده و مطرح کرده اند که اعمال حقوق الناس کیفری با حقوق الناس مالی فرق می کند. در اعمال حقوق الناس کیفری از قبیل قصاص، نیاز به اشراف بر موازین قضایی و حقوقی و قدرت استنباط احکام شرعی و انطباق احکام بر موضوعات مبتلابه است و افراد عادی که فاقد معلومات و توان مزبور هستند، نمی توانند خودسرانه راجع به اتهام اشخاص به ارتکاب قتل اتخاذ تصمیم نموده و رأی خود را اجرا نمایند. این امر موجب اخلال در نظام اجتماعی، بیهوده بودن تشکیل محاکم و ادامه مرافعات در جامعه خواهد بود که قطعاً مورد رضایت شارع مقدس نیست. (۴۶)

بنابراین مشهور فقها چنین مجوزی به ولی دم اعطا نکرده اند. مقنن اگر چه با تبعیت از قول مشهور، لزوم مراجعه ولی دم به دادگاهها را در ماده ۲۰۵ قانون مجازات اسلامی مطرح کرده است، لیکن از اطلاق تبصره ۲ بند ماده ۲۹۵ در تعارض با قول مشهور و مواد مزبور، معلوم می شود که این مجوز به ولی دم داده شده است.

در صورتی که ولی دم مرتکب قتل به اعتقاد قصاص شود و بتواند استحقاق قتل را در دادگاه ثابت کند، قصاص و دیه از او ساقط می شود، ولی چون خودسرانه مبادرت به اجرای قصاص نموده است، باید توسط حاکم تعزیر شود. (۴۷) حال آنکه ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی تعزیر چنین فردی را موکول به نظر قاضی کرده است.

۳-۲-۲- جواز ارتکاب قتل به اعتقاد مهدورالدم بودن

در حقوق کیفری اسلام، در این موضوع به اتفاق آرای علمای امامیه و عامه، اشخاص عادی مجاز به رسیدگی اتهام اشخاص متهم به ارتکاب جرایم اعم از اینکه احراز ارتکاب مستلزم کیفر قتل و یا غیره آن باشد، نیستند. رسیدگی به اتهام اشخاص و احراز ارتکاب جرم و تحمیل کیفر حد و یا تعزیر به ایشان در صلاحیت محاکم قضایی است. (۴۸) البته در برخی موارد خاص، از

قبیل زمانی که افراد عادی مورد حمله یا تجاوز نسبت به جان، ناموس، عرض و مال خود قرار می‌گیرند و امکان مراجعه به محاکم انتظامی و قضایی را برای دفع تجاوز یا خطر ندارند، در حقوق کیفری اسلام و نیز حقوق عرفی تحت عنوان «دفاع مشروع» به ایشان اجازه داده‌اند تا در مقابل تهاجم ایستادگی نمایند و در صورتی که دفع خطر و تجاوز ملازمه با قتل مهاجم داشته باشد، با رعایت شرایط مقرر، مرتکب قتل او شوند. (۴۹)

در حقوق کیفری اسلام طبق قول مشهور فقها علاوه بر موارد مزبور، به شوهر اجازه داده‌اند که اگر همسر خود را با بیگانه در حال زنا مشاهده کند و علم به تمکین زن داشته باشد در همان حال هر دو را به قتل رساند. (۵۰) برخی از فقها روایات مستند قول مشهور را در این خصوص نیز مورد خدشه قرار داده و بر رأی مزبور اشکال وارد کرده‌اند و چنین مجوزی را برای شوهر قائل نیستند و یا از باب دفاع مشروع و با تحقق شرایط آن جایز دانسته‌اند. (۵۱)

ماده ۶۳۰ قانون مجازات اسلامی با تبعیت از رأی مشهور مقرر می‌دارد: «هرگاه مردی همسر خود را در حال زنا با مرد اجنبی مشاهده کند و علم به تمکین زن داشته باشد، می‌تواند در همان حال آنان را به قتل برساند و در صورتی که زن مکروه باشد، فقط مرد را می‌تواند به قتل برساند. حکم ضرب و جرح در این ماده نیز مانند قتل است.»

نکته قابل ذکر این است که طبق رأی مشهور فقها در موارد خاص از قبیل دفاع مشروع و قتل همسر و اجنبی، اصل بر عدوانی بودن قتل است و مرتکب در صورتی معاف از قصاص است که بتواند طبق موازین قضایی در دادگاه ثابت کند که شرایط مقرر دفاع مشروع و قتل در فراش محقق بوده است. در غیر موارد مزبور، با وجود اینکه مشهور فقها اجازه قتل اشخاص را به اعتقاد مهدورالدم بودن نداده‌اند، در عین حال در صورتی که افرادی به طور خودسرانه به اعتقاد مهدورالدم بودن مقتول مبادرت به قتل او نموده باشند، اگر بتوانند طبق موازین قضایی مهدورالدم بودن را ثابت کنند، از قصاص و دیه معاف هستند و صرفاً به جهت منع جواز دادرسی خودسرانه و سرپیچی از مقررات، باید به تعزیر شدید محکوم شوند. (۵۲)

حال آن‌که همان طور که از نحوه نگارش تبصره ۲ بند ۲ ماده ۲۹۵ ملاحظه شد، نه تنها مقنن برخلاف اتفاق نظر فقها مجوز قتل اشخاص مهدورالدم را صادر نموده است، بلکه برخلاف قول مشهور فقها در تعارض با ماده ۲۲۶ و نیز ماده ۶۳۰ همان قانون، صرف اثبات ادعای اعتقاد به مهدورالدم بودن را موجب سقوط قصاص اعلام کرده است.

همان طور که گفته شد برخی از فقها حتی در صورت اثبات مهدورالدم بودن مقتول، به جز

مورد سب النبی (ص)، بر خلاف قول مشهور، همچنان با عمدی بودن قتل و ثبوت قصاص رأی داده‌اند و بعضی دیگر در سقوط قصاص با وجود فرض اثبات مهدورالدم بودن، مردد می‌باشند. به نظر دسته اخیر فقط حاکم شرع مجاز به رسیدگی نسبت به اتهام اشخاص و صدور حکم بر قتل ایشان پس از اثبات اتهام می‌باشد.

در جهت تقویت استدلال فقهای مزبور که مبتنی بر خدشه به روایات مورد استناد مشهور است، می‌توان بر عدم تجویز محاکمه غیابی متهمین در جرایم مستلزم حق الله استناد کرد.

همان گونه که به تفصیل در حقوق اسلام مقرر است، محاکمه غیابی متهمین به ارتکاب جرایم مستلزم حق الله مانند زنا، لواط و ارتداد ممنوع است. با توجه به حکم مزبور که مورد اتفاق نظر فقها می‌باشد (۵۳) و در ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری ایران نیز پیش‌بینی شده است، هنگامی که دادگاه نمی‌تواند متهمین به جرایم مزبور را به‌طور غیابی محاکمه کند، چگونه می‌توان این حق را به افراد عادی داد که به صورت غیابی و بدون تشکیل محکمه و رعایت حق دفاع متهمان، ایشان را محاکمه نموده و حکم قتل را صادر و اجرا نمایند و سپس در دادگاه، بدون حضور متهمان، جرایم مستلزم حق الله را ثابت نمایند؟

بدیهی است پذیرش رأی مشهور در تعارض آشکار با منع جواز محاکمه غیابی خواهد بود. از این رو به نظر می‌رسد که رأی آن دسته از فقها که احراز مهدورالدم بودن اشخاص را صرفاً نزد حاکم شرع پس از رسیدگی قضایی میسر می‌دانند، صحیح‌تر به نظر می‌رسد.

مرحوم آیت الله خوبی برای اثبات مطلب مزبور چندین روایت از جمله، صحیفه داود بن فرقد را ذکر می‌نماید. در این روایت آمده است که از امام صادق (ع) شنیدم که فرمود: اصحاب حضرت رسول (ص) به سعد بن عباده گفتند که اگر مشاهده کردی شخصی با زنت زنا می‌کند، چه اقدامی انجام می‌دهی؟

او گفت: با شمشیر او را می‌زنم. حضرت رسول (ص) در این گفتگو وارد شدند و فرمودند: سعد چه می‌کنی؟ سعد عرض کرد: یا رسول الله گفتند که اگر شخصی را دیدی با زنت زنا می‌کند، چه می‌کنی؟ و من گفتم با شمشیر او را می‌زنم. حضرت رسول (ص) فرمود: ای سعد چهار نفر شاهد چه می‌شود؟ سعد عرض کرد یا رسول الله بعد از اینکه با چشم خود موضوع را دیدم و خداوند دانست که آن شخص چه عملی انجام داده است؟ حضرت فرمود: بعد از اینکه موضوع را مشاهده کردی و خداوند عالم به رفتار او بود. زیرا خداوند برای هر چیزی حدی قرار داده است و برای تعدی از این حدود نیز حدی قرار داده است. (۵۴)

استفاده دیگری که از این روایت می‌شود، این است که صرف اثبات اعتقاد به مهدورالدم بودن مقتول موجب رفع قصاص نمی‌گردد، زیرا با وجود اینکه مخاطب حضرت رسول (ص) اعلام نموده که وقتی موضوع را مشاهده کردم و خداوند هم به آن آگاه بود، نیاز به اثبات آن طبق موازین قضایی است؟ ایشان با فرض مشاهده و علی‌الاصول اعتقاد او به مهدورالدم بودن زانی، مسئولیت را مرتفع ندانسته‌اند. برهمگان روشن است که اقامه چهار نفر شاهد عادل مرد با شرایط مقرر شرعی که برای اثبات جرم زنا لازم است (۵۵) بسیار صعب و غالباً تعلیق به محال است. به همین جهت مرحوم آیت‌الله خویی، از این روایت به منظور مهدورالدم بودن اشخاص صرفاً نزد حاکم استشهاد کرده‌اند. فتوای مرحوم آیت‌الله خویی برخلاف قول مشهور در خصوص لزوم احراز مهدورالدم بودن اشخاص نزد حاکم دادگاه به شرح ذیل است. (۵۶) «لو وجب قتل شخص بزنا او لواط او نحو ذالک، غیر سب النبی (ص) فقتله غیر الامام، قیل: انه لا قود و لادیه علیه، و لکن الاظهر به ثبوت القود او الدیه مع التراضی». یعنی، اگر شخصی غیر از حاکم مرتکب قتل دیگری به لحاظ ارتکاب زنا یا لواط یا مانند آن به جز سب النبی (ص) شود، بعضی گفته‌اند: قصاص و دیه از او ساقط است. و لکن قصاص یا دیه با تراضی بر او ثابت خواهد بود.

۴- رویه قضایی

با توجه با سپری شدن زمان نسبتاً طولانی از تاریخ تصویب تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی، مطالعه و بررسی رویه قضایی در موضوع ارتکاب قتل به اعتقاد قصاص و یا مهدورالدم بودن مقتول شایان توجه است.

قبل از ارائه و تحلیل آرای ناظر به موضوع، یادآوری این نکته لازم است که از ملاحظه آرا منتشر شده معلوم می‌گردد که رویه قضایی مواجه با ارتکاب قتل به اعتقاد قصاص از سوی ولی دم یا غیر او نبوده است. (۵۷)

در خصوص آرای صادره شعب دیوان عالی کشور در زمینه ارتکاب قتل به اعتقاد مهدورالدم بودن مقتول، دو دسته آرا به چشم می‌خورد. در این قسمت ابتدا آرای شعب دیوان و سپس دو رأی اصراری هیات عمومی را نقل و مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۴-۱- آراء مبتنی بر رد اعتقاد به مهدورالدم بودن مقتول

در پرونده شماره ۲۳/۲۶-۳۲۷۸، شعبه ۲۶ دیوان عالی کشور رأی دادگاه بدوی را مبنی بر

رد دفاع مردی که مرتکب قتل دیگری با اعتقاد به مهدورالدم بودن او به جهت زنا با همسرش گردیده و قادر به اثبات زنا طبق موازین قانونی نشده است، تأیید کرده است. در رأی شعبه دیوان آمده است: (۵۸) «با توجه به افاریر صریح و واضح متهم به قتل و بیان خصوصیات آن شرعاً و قانوناً محکوم به قصاص است، مگر زنا را با شرایط معتبره اثبات نماید و استدلال دادگاه در اینکه کشتن در هنگام زنا برای او جایز بود نه بعد از آن درست است. لکن در عین حال اگر در حال زنا کردن هم او را می‌کشت باز باید برای رهایی از قصاص زنا را ثابت نماید.» (۵۹)

همچنین در پرونده شماره ۳۸۸۱/۲۶ همان شعبه، رأی دادگاه بدوی را در خصوص قصاص نفس مردی که پس از سه روز اطلاع پیدا کرده، مقتول همسر و دختر سه ساله‌اش را ربوده و بعد از چند روز با پدر خانم او تماس گرفته و تقاضای عقد او را کرده است و سپس با قرار پدر خانم دستگیر گردیده و در جریان رسیدگی به پرونده در دادگستری وی را به قتل رسانده است، به دلیل عدم اثبات زنا طبق موازین قانونی تأیید کرده است. در رأی شعبه دیوان تصریح شده است: «اصل ارتباط نامشروع مقتول با همسر قاتل مسلم است، ولی مجوز قتل نمی‌باشد.» (۶۰)

۲-۲- آرای مبتنی بر پذیرش اعتقاد به مهدورالدم بودن مقتول

در پرونده شماره ۲۳- ۳۹۳۱- ۲ شعبه دوم دیوان عالی کشور، رأی دادگاه بدوی را مبنی بر رد دفاع مردی که دختر عمه خود را به اعتقاد زنا به قتل رسانده و او را به قصاص نفس محکوم کرده است، نقض نموده است. در قسمتی از رأی شعبه دوم دیوان آمده است: (۶۱)

«... آنچه که از مجموع محتویات پرونده بر می‌آید این است که برای افراد فامیل محرز شده که مقتول با داشتن شوهر مرتکب نامشروع شده و به این ترتیب اولاً به تعصبات دینی که این‌گونه اعمال را نوعاً موجب جواز بلکه وجوب قتل می‌دانند و ثانیاً موازین فقهی و شرعی و قانونی را که رابطه نامشروع زوج و زوجه واجد شرایط احصان را که در موارد خاص موجب ترتب قتل و اعدام دانسته، این فرهنگ در جامعه انتشار یافته است و قویاً این احتمال را ایجاد می‌کند که قتل موضوع پرونده در اثر اعتقاد به مهدورالدم بودن مقتوله صورت گرفته که در این صورت طبق موازین فقهی (تحریر الوسیله ج ۲)، ص ۵۱۱، مسأله ۱۹ و ص ۵۵۴ مسأله و ماده ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی و غیره) حداکثر دیه ارتکابی مترتب است نه قصاص...»

طبق رأی شماره ۹۳/۷۱ شعبه ۱۱ دیوان عالی کشور، این شعبه رأی دادگاه بدوی را در خصوص ارتکاب قتل عمدی و صدور حکم بر قصاص نفس شخصی به لحاظ عمدی بودن قتل

و رد ادعای رابطه نامشروع همسرش با مقتول به جهت عدم معرفی شهود معتبر در اثبات زنا، نقض کرده است. در استدلال نقض شعبه دیوان تصریح شده است: (۶۲) «از مجموع محتویات پرونده استفاده می شود که متهم خود را ذی حق در قتل دانسته و موضوع منطبق با تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی است، لذا حکم به قصاص مخدوش بوده و نقض می گردد.» در پرونده ۳۷۴۷/۱۶/۱۸، شعبه ۱۶ دیوان عالی کشور، رأی دادگاه بدوی را مبنی بر عدم احراز ادعای اعتقاد متهم به ارتکاب قتل نقض نموده و در رأی صادره اظهار می دارد: (۶۳) «متهم به اعتقاد اینکه مقتول که او را مورد ایذاء و تجاوز قرار داده مستحق قتل و مهدورالدم می دیده است و خلاصه اینکه طرف را (مقتول را) به دلیل کار زشتش واجب القتل می دانسته و به همین انگیزه و جهت، اقدام به کشتن او نموده است. مورد از موارد شبهه به شمار می رود و موجب درء حد خواهد بود، لذا حکم به قصاص با عنایت به جهات مذکوره و با عنایت به مسأله ۶ از تحریر الوسیله امام خمینی (ره) ص ۵۵۴، ج ۲ «لوقتل شخصاً باعتقاد کونه مهدورالدم او باعتقاد قصاص...» دادنامه صادره نقض می گردد.

همان گونه که ملاحظه می شود، در برخی از آرای شعب دیوان عالی کشور با وجود قراین و شواهدی که قاتل مبنی بر رابطه نامشروع همسرش با مقتول در دادگاه ارائه کرده است، به لحاظ عدم معرفی شهود معتبر مبنی بر ارتکاب زنا، به استناد مسأله ۲۸ و ۲۹ ص ۴۹۱، ج اول تحریر الوسیله امام خمینی، به قصاص نفس محکوم شده است و حال آنکه در بعضی دیگر از آراء، علی رغم عدم معرفی شهود معتبر، با استدلال به اینکه شوهر خود را ذی حق در قتل می دانسته، به استناد مسأله ۶ ص ۵۵۴، ج ۲ تحریر الوسیله حضرت امام که عیناً در تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ منعکس گردیده است، قصاص ساقط و محکوم به پرداخت دیه شده است.

به نظر می رسد که آرای مزبور در موضوع واحد، مناسب برای اتخاذ رویه واحد در موضوعات مشابه و صدور رأی وحدت رویه قضایی بوده است، لیکن چنین اقدامی صورت نگرفته است. اما آرای اصراری دیوان کشور، جهت تثبیت آرای دسته دوم شعب گام برداشته است.

۳-۴- آرای اصراری

در رأی اصراری شماره ۲۰ مورخ ۷۶/۱۱/۲۸ هیأت عمومی شعب کیفری دیوان عالی کشور، در قضیه قتل یک مرد توسط جوانی که به عنوان دفاع از ناموس مادرش - بدون اینکه

شرایط دفاع مشروع محقق باشد - مرتکب گردیده است، و دیوان اعتقاد او را به مهدورالدم بودن مقتول احراز و قصاص نفس را با وجود آرای دادگاه‌های بدوی در محکومیت به قصاص نفس، نقض کرده است. نکته قابل توجه این است که طبق استدلال برخی از قضات حاضر در جلسه هیأت، حتی متهم در دفاع خود موضوع اعتقاد به مهدورالدم بودن مقتول را مطرح نکرده است، ولی شعبه دوم دیوان، بدون اینکه ارتکاب زنا طبق موازین قانونی به اثبات برسد و یا دفاع از ناموس طبق شرایط مقرر ثابت گردد، استنباط مزبور را احراز کرده است. رأی اصراری به این شرح است: (۶۴)

«حسب محتویات پرونده محرز است که مقتول به اتفاق مادر متهم در خانه خواهر متهم خلوت کرده‌اند و حتی درب خانه را روی خود بسته بودند و خلوت کردن آنان در سابق نیز به گونه‌ای بوده که متهم کراراً آن دو را با یکدیگر مشاهده کرده که با این اوصاف ارتکاب زنا توسط آنان برای متهم ثابت بوده و بر این اساس متهم با اعتقاد مهدورالدم بودن مقتول مرتکب قتل وی گردیده است. در نتیجه قتل شبه عمد تشخیص و قاتل وفق تبصره ۲ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی مستوجب پرداخت دیه می‌باشد.»

همچنین در رأی اصراری شماره ۱ مورخ ۷۶/۱/۲۶، هیأت عمومی شعب کیفری دیوان عالی کشور، راجع به اتهام فردی که زن برادر خود را به لحاظ ارتباط نامشروع با مردی بیگانه به انگیزه دفاع ناموسی به قتل رسانده است و دادگاه‌های بدوی رأی به قصاص نفس صادر نموده، ولی شعبه دیوان اعتقاد قاتل به مهدورالدم بودن مقتوله را احراز کرده است، با توجه به عدم احراز قوانین و شواهد ادله‌ای که دلالت بر اعتقاد قاتل به مهدورالدم بودن مقتوله داشته باشد، رأی دادگاه‌های بدوی راتأیید کرده است. (۶۵)

بدین لحاظ از آرای اصراری و نیز آرای متعدد شعب دیوان عالی کشور معلوم می‌شود که هر چند رویه قضایی در مواردی صرف احراز اعتقاد به مهدورالدم بودن مقتول را نپذیرفته و اثبات موضوع راطبق موازین قضایی لازم دانسته است، در مجموع در جهت اعمال تبصره ۲ بندج ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی، صرف احراز اعتقاد به مهدورالدم بودن مقتول را با وجود تعارض با مواد ۲۲۶ و ۶۳۰ همان قانون، کافی برای سقوط قصاص قلمداد کرده و حکم به پرداخت دیه صادر نموده است.

نتیجه‌گیری

مواد ۲۲۶ و تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی، بر خلاف دیدگاههای حقوق کیفری، موازین فقهی و قانون اساسی جمهوری اسلامی، به گونه‌ای تحریر و نگارش یافته است که به سهولت مجوز دادرسی و صدور حکم قتل و اجرای آن را به مقتضای تشخیص افراد عادی جامعه به ایشان واگذار کرده است. حذف مواد مزبور به منظور رفع شائبه پیش گفته ضروری به نظر می‌رسد.

در عین حال طبق قول مشهور فقها، در حقوق کیفری اسلام، اگر شخصی بدون مراجعه به دادگاه صالح، مبادرت به قتل مهدورالدم نماید و طبق موازین قضایی اسلام که بسیار صعب و ظاهراً تعلیق به محال است، استحقاق قتل او را در دادگاه ثابت کند، قصاص و دیه ساقط است. اما قاتل به جهت عدم مراجعه به دادگاه و رسیدگی خودسرانه به اتهام اشخاص، باید به تعزیر شدید محکوم گردد. قول مشهور فقها در ماده ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی و مجازات تعزیری ۳ تا ۱۰ سال حبس به تشخیص قاضی در ماده ۶۱۲ همان قانون مقرر گردیده است.

برخی از اقوال فقها در مورد مذکور به جز سب النبی (ص)، به لحاظ تحقق عمدی بودن قتل و اطلاق ادله و ضعف مستندات روایی مشهور، قایل به اسقاط قصاص و دیه برحسب مورد نیست. این اقوال علاوه بر استدلال‌هایی که ذکر کرده‌اند، به جهت صعوبت اثبات موضوع در دادگاه و منع جواز محاکمه غیابی اشخاص متهم به جرایم حق‌الله و تضييع حقوق دفاعی او، صحیح‌تر به نظر می‌رسد. بنابراین در صورتی که قانون‌گذار اراده تبعیت از قول مشهور را داشته باشد، باید ضمن حذف ماده ۲۲۶ برای رفع شائبه جواز دادرسی بدون مراجعه به محاکم، شرط مهدورالدم بودن مقتول را به عنوان یکی از شرایط اعمال قصاص با تاکید بر ضرورت اثبات موضوع طبق موازین شرعی و پیش بینی تعزیری شدیدتر از تعزیر مرقوم در ماده ۶۱۲ که اعمال آن نیز موکول به نظر قاضی نگردد، مقرر نماید.

مطابق تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵، چنانچه قاتل پس از ارتکاب قتل، اعتقاد خود را به استحقاق و یا مهدورالدم بودن مقتول ثابت کند، هر چند طبق موازین دادرسی و فقهی قادر به اثبات استحقاق نباشد، این قتل در حکم شبه عمد تلقی و به دیه محکوم می‌شود. در حالی که اطلاق آرای غالب فقها بیانگر آن است که اثبات اعتقاد مزبور اخلاقی در عمدی بودن قتل و شرایط قصاص ایجاد نمی‌کند.

علاوه بر اطلاق آرای فقها در این مورد، استناد به آیه شریفه مورد بحث قرآن مجید در

خصوص توجیه تبصره به شرحی که در متن توضیح داده شد، موجه به نظر نمی‌رسد. لذا در صورتی که قانون‌گذار اراده تبعیت از آیه فوق الذکر را در پیش‌بینی «شبهه موضوعیه خاص» داشته باشد، صرف نظر از اینکه سیاست تقنینی مقتضی انشاء شبهات موضوعیه به عنوان قانون نیست، این تبصره باید به گونه‌ای که محدود به شبهه موضوعیه خاص مزبور در آیه است، محدود و اصلاح شود.

در بررسی موضوع از دیدگاه رویه قضایی، ملاحظه گردید که دادگاه‌ها و شعب دیوان عالی کشور در استنباط از موضوع واحد آرای متعارضی صادر کرده‌اند که اقتضای طرح موضوع در هیأت عمومی دیوان و صدور رأی وحدت رویه وجود دارد.

یادداشت‌ها:

- ۱- رک به کتب فقهی از جمله: «زین‌الدین الجیمی العاملی (شهید ثانی)، الروضة البهیه فی شرح اللعمه الدمشقیه، (دارالعلم الاسلامی، بیروت، بی تا)، الجزء العاشر، ص ۱۱ و محمدحسن نجفی، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، الطبعة السادسة، (المکته الاسلامیه، طهران، بی تا) الجزء الحادی و الاربعون، ص ۲.
- ۲- رک به کتب فقهی امامیه و عامه از جمله: شهید ثانی، همان کتاب، صص ۶۷-۶۶ و محمدحسن نجفی، همان کتاب، صص ۱۸۰-۱۷۹ و احمد الحصری، السیاسة الجزائیه فی فقه العقوبات الاسلامی المقارن الطبعة الأولى، (دارالجلیل، بیروت، ۱۴۱۳ هـ / ۱۹۹۳ م)، المجلد الثالث، ص ۴۵۹.
- ۳- قسمت اخیر تبصره ۲ بند ج ماده ۲۹۵ و ماده ۳۳۲ قانون مجازات اسلامی.
- ۴- رک به این مواد: ۲۰۷ و ۲۱۹ در خصوص جواز قصاص نفس قاتل (مهدورالدم نسبت به اولیای دم)، ۶۲۹ در خصوص جواز قتل مهاجم (مهدورالدم نسبت به مدافع طبق شرایط مقرر) و ۶۳۰ در خصوص جواز قتل همسر و اجنبی در حال رنا (مهدورالدم نسبت به شوهر).
- ۵- برای ملاحظه برخی از مواد قانون مجازات اسلامی در این خصوص رک به، ماده ۸۳ در خصوص جواز رحم زانی محسن، ماده ۱۱۱ راجع به جواز قتل لانیظ و ماده ۱۹۰ در خصوص جواز قتل محارب.
- ۶- حبیبی خلیلی (گردآورنده)، فرهنگ عربی به فارسی ملخص از المنجد و منتهی الارب، (چاپخانه علی اکبر علمی، تهران، بی تا)، ص ۵۵۸.
- ۷- محمدهادی صادقی، حقوق جزای اختصاصی ۱ (جرایم علیه اشخاص)، چاپ اول، (نشر میزان، تهران، ۱۳۱۶)، ص ۶۰.
- ۸- رک به کتب فقهی از جمله: شهید ثانی، همان کتاب، صص ۱۰۶-۱۰۵ و محمدحسن نجفی، همان کتاب، ج ۴۲، ص ۳ و امام خمینی، تحریر الوسیله، چاپ دوم، (موسسه مطبوعات دارالعلم، قم، بی تا)، ج ۲، ص ۵۵۴.

- ۹- بند «ب» ماده ۲۹۵ و نیز ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی، عکس العمل اتخاذ شده در قبال ارتکاب قتل شبه عمد یا خطای شبهه عمد را دیه و مسئول پرداخت آن را قاتل قلمداد کرده است.
- ۱۰- برای مطالعه نظریات راجع به ماهیت دیه رک به منابع زیر: عوض احمد، ادريس، الدیه بین العقوبه و التمیض، ترجمه علیرضا فیض، چاپ اول (سازمان چاپ وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران، ۱۳۷۲)، صص ۳۶۴-۳۴۸، سیدمحمدحسن مرعشی، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، چاپ اول، (نشر میزان، تهران، ۱۳۷۳)، صص ۱۹۷-۱۸۳؛ و سیدمنصور میرسعیدی، ماهیت حقوقی دیات، چاپ اول (نشر میزان، تهران، ۱۳۷۳)، صص ۱۴۳-۱۳۳ و محمد آشوری، آیین دادرسی کیفری، (سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی، تهران، ۱۳۷۵)، ج اول، صص ۲۱۷-۲۱۴.
- ۱۱- رک به مبحث رویه قضایی در همین مقاله.
- ۱۲- منصور ابادری فومنی، شرح قانون مجازات اسلامی، چاپ اول، (چاپ بهرام، تهران، ۱۳۷۹) صص ۳۶۵-۳۶۴.
- ۱۳- عباس زراعت، شرح قانون مجازات اسلامی (بخش دیات)، چاپ اول (انتشارات ققنوس، تهران، ۱۳۷۸)، دو جلد، ج اول، ص ۷۹.
- ۱۴- به منظور مطالعه عنصر معنوی قتل عمدی به منابع ذیل مراجعه شود: ابراهیم پاد، حقوق کیفری اختصاصی، چاپ سوم، (تهران، ۱۳۵۲)، ج اول، ص ۴۱ و عبدالخالق النواوی، التشریح الجنایی فی الشریعه الاسلامیه و القانون الوضعی، الطبعة الثانية (دارالثقافه، بیروت، ۱۹۷۴) صص ۲۸۸-۲۸۷.
- ۱۵- باید توجه داشت که در حقوق کیفری مجازات‌های جنحه و جنایت در برابر اعمال ارتكابی به وسیله قوه مقننه تعیین و از طریق قوه قضائیه با رعایت تشریفات دادرسی اعمال می‌شود، ولی در امور خلافی قوه مجریه صلاحیت وضع قانون و اجرای آن را از طریق مأمورین ذی صلاح خواهد داشت. رک به: گاستون استفانی، ژورژ لوسور و برناربولوک، حقوق جزای عمومی، ترجمه حسن دادبان، چاپ اول، (انتشارات دانشگاه علامه طباطبایی، تهران، ۱۳۷۷)، دو جلد، ج اول، ص ۱۵۲ و در خصوص استثنائات اصل قانونی بودن دادرسی کیفری در حقوق ایران (امور خلافی)، رک به: محمود آخوندی، آیین دادرسی کیفری، چاپ اول (انتشارات واحد فرهنگی جهاد دانشگاهی، تهران، ۱۳۶۵)، سه جلد، ج اول، صص ۱۰-۸.
- ۱۶- برای مطالعه بیشتر پیرامون اصل قانونی بودن دادرسی و لوازم آن رک به: مرتضی محسنی، دوره حقوق جزای عمومی (کلیات حقوق جزا)، چاپ اول، (گنج دانش، تهران، ۱۳۷۵)، سه جلد، ج اول، صص ۳۲۵-۳۲۲.
- ۱۷- محمد آخوندی، همان کتاب، ج ۲، صص ۲۱۹-۲۱۷.
- ۱۸- مرتضی محسنی، همان کتاب، ص ۳۲۴.
- ۱۹- هادی حیدرزاده، تعقیب انتظامی قضات، چاپ اول، (آزاده، تهران، ۱۳۷۵)، تخلفات مربوط به فضات (صص ۲۶۸-۲۶۳).

- ۲۰- ر.ک به مواد ۱۲۹ و ۱۹۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی انقلاب در امور کیفری مصوب سال ۷۸.
- 21- Compendium of United Nations standards and norms in crime prevention and criminal justice United nations (New York, 1992), p. 243.
- 22- *Ibid.*, p. 251.
- ۲۳- به منظور مطالعه تفصیلی اصل قانونی بودن جرایم ر.ک به منابع زیر:
مرتضی محسی. همان کتاب، صص ۳۲۰-۳۱۷. گودرز افتخار جهرمی، رئیس جمهور و مسئولیت اجرای قانون اساسی (مجموعه مباحث همایش‌های هیات پی‌گیری و نظارت بر اجرای قانون اساسی)، به کوشش حسین مهرپور، اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها و تحولات آن، چاپ اول، (انتشارات موسسه اطلاعات، تهران، ۱۳۸۰) صص ۱۶۰-۱۳۹.
- William Geldart, Introduction to English law, (New York, 1991), p. 153.
- 24- Compendium of United Nations, *Op.Cit.*, p. 243.
- 25- *Ibid.*, p. 251.
- ۲۶- برای مطالعه نظر اقلیت ر.ک به محمدهادی صادقی، همان کتاب، ص ۲۲ و نظر اکثریت به: گودرز افتخار جهرمی، همان کتاب، ص ۱۵۲.
- ۲۷- برای مطالعه تفصیلی دیدگاه حقوق اسلام در مورد پذیرش اصل قانونی بودن جرایم، ر.ک به: ابوالقاسم گرجی، حقوق جزای عمومی اسلام، نشریه مؤسسه حقوق تطبیقی (شماره ۱۳۵۸، ۶)، صص ۱۰۲-۹۲ و گودرز افتخار جهرمی، همان کتاب، صص ۱۵۱-۱۴۸.
- ۲۸- گودرز افتخار جهرمی، همان کتاب، صص ۱۵۴-۱۵۱.
- ۲۹- به منظور مطالعه تفصیلی اصل برائت و آثار آن در امور کیفری ر.ک به: محمد آشوری، عدالت کیفری (مجموعه مقالات)، اصل برائت و آثار در امور کیفری (مطالعه تطبیقی)، چاپ اول، (گنج دانش، تهران، ۱۳۷۶)، صص ۱۷۱-۱۳۳.
- 30- Compendium of United Nations, *Op.Cit.*, p. 243.
- 31- *Ibid.*, p. 251.
- ۳۲- شهید ثانی، همان کتاب، ص ۱۶، سیدابوالقاسم موسوی خویی، مبانی تکلمه المنهاج، چاپ دوم، (مطبعه الآداب، نجف اشرف، بی‌تا)، ج دوم (کتاب الفصاحص)، ص ۳، عبدالقادر عوده، التشریح الجنایی (مقارناً بالقانون الوضعی)، (دارالکتاب العربی، بیروت، بی‌تا)، صص ۸۳-۷۸.
- ۳۳- ر.ک به کتب فقهی از جمله: شهید ثانی، همان کتاب، ص ۶۷، سید ابوالقاسم خویی، همان کتاب، ص ۶۹، احمد فتحی بهنسی، الفصاحص فی الفقه الاسلامی، الطبعه الخامسه، (دارالشروق، بیروت، ۱۴۰۹) ص ۱۶۴.
- ۳۴- محمدحسن نجفی، همان کتاب، ج ۴۱، ص ۷ و شهید ثانی، همان کتاب، ص ۶۷.
- ۳۵- امام خمینی، همان کتاب، ج دوم، ص ۵۲۳.

- ۳۶- سید ابوالقاسم خوبی، همان کتاب، صص ۶۹-۷۰، سید محمد شیرازی، الفقه (کتاب القصاص)، (دارالقرآن الحکیم، قم، بی تا)، ص ۱۳.
- ۳۷- محمد حسن نجفی، همان کتاب، ج ۴۲، ص ۴.
- ۳۸- امام خمینی، همان کتاب، ج ۲، ص ۵۵۴.
- ۳۹- در اصطلاح علم اصول شبهه موضوعیه وقتی محقق است که مفهوم حکم کلی موضوعی مورد تردید نیست، لیکن موضوع خارجی آن محل شک و تردید باشد. مثلاً مکلف مفهوم شراب را می داند، اما در مورد مایع موجود، تردید به خمر وجود دارد. (عیسی ولایی، فرهنگ تشریحی اصطلاحات اصول، چاپ اول، نشر نی، تهران، ۱۳۷۴، ص ۷۹).
- ۴۰- تحریر الوسیله، همان کتاب، ج اول، ص ۵۹۱.
- ۴۱- شیخ عاملی، وسایل الشیعه، چاپ پنجم، (انتشارات اسلامی، تهران، ۱۴۰۱ هـ.ق)، ج ۱۹، ص ۱۰۱.
- ۴۲- علامه سید محمد حسین طباطبایی، تفسیر المیزان، ترجمه محمد جواد حجینی کرمانی، چاپ دوم، (مطبوعات دارالعلم، قم، بی تا)، ج ۹، صص ۶۶-۶۸.
- ۴۳- شبهه موضوعه قبلاً توضیح داده شده شبهه حکمی در جایی است که انسان به اصل حکم تردید داشته باشد. (عیسی ولایی، همان کتاب، ص ۲۲۰).
- ۴۴- محمد حسن نجفی، همان کتاب، ج ۴۰، ص ۳۸۷.
- ۴۵- همان کتاب، ص ۳۸۷ و محمد محمدی گیلانی، قضا و قضاوت در اسلام (چاپخانه مروی، تهران، بی تا)، صص ۱۸۰-۱۷۸ و احمد فتحی بهنسی، همان کتاب، ص ۱۶۲.
- ۴۶- امام خمینی، همان کتاب، ج ۲، ص ۵۴۳ و احمد فتحی بهنسی، ص ۱۶۴.
- ۴۷- امام خمینی، همان کتاب، ج ۲، ص ۵۴۳ و احمد فتحی بهنسی، ص ۱۶۴.
- ۴۸- شهید ثانی، همان کتاب، ج ۹، صص ۱۲۱-۱۲۰، سید ابوالقاسم خوبی، همان کتاب، جلد اول، ص ۲۲۴ و سید محمد شیرازی، همان کتاب، ص ۱۳ و محمد بن الحسن الطوسی، النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی، ترجمه سید محمد باقر سبزواری، (انتشارات دانشگاه تهران، تهران، ۱۳۶۴)، ص ۲۰۰.
- ۴۹- شهید ثانی، همان کتاب، ج ۹، صص ۳۴۸-۳۵۲.
- ۵۰- امام خمینی، همان کتاب، ج ۱، ص ۴۹۱ و شهید ثانی، همان کتاب، ج ۹، صص ۱۲۴-۱۲۰.
- ۵۱- سید ابوالقاسم خوبی، همان کتاب، ج ۲، ص ۸۴.
- ۵۲- محمد ابوزهره، الحریمه والعقوبه فی الفقه الاسلامی، (دارالفکر العربی، بی تا)، ص ۵۳۸.
- ۵۳- محمد حسن نجفی، همان کتاب، ج ۴۰، صص ۲۲۲-۲۲۳ و سید ابوالقاسم خوبی، امام خمینی، همان کتاب، ج ۲، ص ۴۱۴ و سید مصطفی محقق داماد، قواعد فقه (۳)، چاپ اول، (مرکز نشر علوم اسلامی، تهران، ۱۳۷۷)، ص ۲۳۸.
- ۵۴- مبانی تکلمه المنهاج، ج اول، ص ۲۲۴.
- ۵۵- ر.ک به مواد ۷۹-۷۴ قانون مجازات اسلامی.

- ۵۶- مبانی تکمله المنهاج، ج ۲، صص ۷۰-۶۹.
- ۵۷- راک به آراء منشره دادگاه‌های کیفری. نورمحمد صبری (گردآورنده)، گزیده آراء دادگاه‌های کیفری، جاب اول، (انتشارات فردوسی، تهران، ۱۳۷۸) و بدالله بازگیر (گردآورنده)، علل نقض آرای کیفری در شعب دیوان عالی کشور، چاپ اول، (نشر حقوقدان، تهران، ۱۳۷۵) و بدالله بازگیر (گردآورنده)، قانون مجازات اسلامی در آیین آرای دیوان عالی کشور (قتل شبه عمد خطاء محض)، چاپ اول (ققنوس، تهران، ۱۳۷۶) و همچنین بدالله بازگیر (گردآورنده)، قانون مجازات اسلامی در آیین آرای دیوان عالی کشور (قتل عمد)، چاپ اول، (انتشارات ققنوس، تهران، ۱۳۷۶) دو جلد.
- ۵۸- بدالله بازگیر (گردآورنده)، قانون مجازات اسلامی در آیین آرای دیوان عالی کشور (قتل عمد)، ج ۲، صص ۶۱۱-۶۱۰.
- ۵۹- مسأله ۲۸ و ۲۹، ص ۴۹۱، ج اول، تحریر الوسيله.
- ۶۰- همان کتاب، صص ۶۱۲-۶۱۱.
- ۶۱- بدالله بازگیر (گردآورنده)، قانون مجازات اسلامی در آیین آرای دیوان کشور (قتل عمد)، ج اول، صص ۲۸۷-۲۸۶.
- ۶۲- بدالله بازگیر (گردآورنده)، علل نقض آرای کیفری در شعب دیوان عالی کشور، صص ۵۳-۵۲.
- ۶۳- بدالله بازگیر (گردآورنده)، قانون مجازات اسلامی در آیین آرای دیوان کشور (قتل عمد)، ج اول، صص ۳۰۰.
- ۶۴- دفتر مطالعات و تحقیقات دیوان عالی کشور، مذاکرات و آرای هیأت عمومی، دیوان عالی کشور، چاپ اول، (روزنامه رسمی کشور، تهران، ۱۳۷۸)، ص ۵۸۰.
- ۶۵- همان کتاب، ص ۶۴.