

رویکرد رویه قضایی نسبت به تحولات قانونی رفتار نوعاً کشنده

مسلم واحدی^۱

چکیده

در این پرونده دو نفر یکی راکب و دیگری ترک نشین در خیابان شیب‌داری قصد کیف‌قاپی از خانم سال‌خورده‌ای می‌نمایند و در حین کیف‌قاپی با مقاومت خانم مواجه می‌شوند که تعادل خانم به هم خورده و پس از برخورد با زمین از ناحیه سر آسیب دیده و نهایتاً پس از هشت روز فوت می‌نماید. هدف از این مقاله بررسی حکم دادگاه و انطباق آن با تحولات قانون مجازات اسلامی و رویه قضایی می‌باشد. حال از آن‌جایی که مقتوله مسن بوده و قتل در یک مکان نامتعارف (دارای سطح شیب‌دار) رخ داده محور رسیدگی دادگاه باید براساس بند پ و تبصره دوم ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ صورت می‌گرفت و بار اثبات آگاهی و توجه به کشنده بودن رفتار با دادگاه یا اولیاء دم بود.

واژگان کلیدی: فعل کشنده، جنایت، رفتار نوعاً کشنده، جانی، مجنی‌علیه

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی

دو نفر به قصد سرقت که یکی راکب و دیگری ترک‌نشین هستند در یک سرآشپزی به سمت خانمی مسن حرکت می‌کنند که در حال قاپیدن کیف با مقاومت مجنی‌علیه روبه‌رو می‌شوند و سرقت، نافرجام واقع می‌شود. در این میان خانم به زمین خورده و از ناحیه سر مجروح می‌گردد و در حالت اغماء در بیمارستان بستری می‌شود که بعد از هشت روز از واقعه در بیمارستان فوت می‌کند. پزشکی قانونی علت مرگ را خون‌ریزی وسیع مغزی و خون‌ریزی تحت سخت شامه‌ای ناشی از جسم سخت و بالعکس اعلام می‌نماید. متهم توسط مأموران پلیس آگاهی دستگیر می‌شود و اقرار به کیف‌قاپی‌های متعددی در شهر بوکان، من جمله از مجنی‌علیه می‌کند و بازجویی متعارض و متناقض از وی اخذ می‌شود به نحوی که گاهی سرقت را به افرادی دیگر منتسب می‌کند و گاهی افراد دیگری را به عنوان هم‌دست خویش معرفی می‌کند، که در نهایت احراز می‌شود برادر وی همکار او بوده است. پس از طی فرآیند رسیدگی و کیل اولیاء دم تقاضای قصاص را به دادگاه تقدیم می‌کند. از این‌رو به موجب دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۴۴۹۷۹۰۰۰۷ مورخ ۱۳۹۳/۰۳/۲۷ صادرشده از دادگاه کیفری استان آذربایجان غربی، متهم ردیف اول به قصاص نفس بابت قتل عمدی مرحومه و تحمل پنج سال حبس و ۷۴ ضربه شلاق بابت کیف‌قاپی از اشخاص دیگر محکوم می‌نماید و در مورد شروع به کیف‌قاپی از مرحومه، قرار منع تعقیب صادر می‌گردد. همچنین در مورد متهم ردیف دوم از باب معاونت در قتل عمدی و شروع به کیف‌قاپی از مرحومه تبرئه می‌گردد اما مبنی بر

کیف‌قاپی‌های متعدد به تحمل پنج سال و ۷۴ ضربه شلاق محکوم می‌گردد. حال مهم‌ترین موضوع در این پرونده مستند دادگاه می‌باشد؛ از طرفی می‌توان استدلال کرد که با توجه به آن‌که رفتار متهم خطرناک بوده و نسبت به همه افراد جامعه می‌توانست کشنده باشد، پس علم و اطلاع مرتکب مفروض قلمداد می‌شود و اثبات خلاف آن برعهده متهم است اما از طرفی دیگر تنها رفتار متهم نمی‌تواند ملاک باشد بلکه باید شرایط و اوضاع و احوال زمان ارتکاب از قبیل شیب‌دار بودن سطح آسفالت و سست شدن تعادل مجنی‌علیه در آن موقعیت و همچنین مسن بودن مجنی‌علیه را در نظر گرفت چه بسا اگر مجنی‌علیه جوان بود، تعادل خود را حفظ می‌نمود از این رو در این مقاله ایرادات شکلی و ماهوی پرونده مورد نقد و بررسی قرار می‌گیرد.

متن رأی^۱

در این پرونده ۱. آقای الف: متهم به قتل عمدی خانم ج و شروع به کیف‌قاپی ۲. آقای ب: متهم به معاونت در قتل عمدی خانم ج و معاونت در شروع به کیف‌قاپی: حسب محتویات پرونده در مورخ ۱۳۹۲/۰۱/۱۰ مأمورین کلانتری بوکان گزارش می‌دهند که دو نفر موتورسوار که یکی راکب و دیگری ترک‌نشین بوده کیف خانم ج را که در حال رفتن، جهت قاپیدن می‌کشد و در اثر مقاومت خانم ب به زمین افتاده و مصدوم می‌شود و از دهان وی خون جاری که به بیمارستان اعزام، و در حالت اغماء در بیمارستان بستری می‌شود. در نهایت خانم ج در مورخ ۱۳۹۲/۰۱/۱۸ در بیمارستان فوت می‌کند. پزشکی قانونی علت مرگ را خونریزی وسیع مغزی و خونریزی تحت سخت شامه‌ای ناشی از جسم سخت و بالعکس اعلام می‌نماید. شاهد پرونده اظهار داشته که یک خانم میانسال از

۱. باتوجه به طولانی بودن دادانامه و رعایت کردن شیوه نگارش قسمت‌هایی از آن حذف شده است.

وسط کوچه رد می‌شد که یک موتور سیکلت که دو نفر سرنشین داشت از پشت او می‌آمدند. سرنشین کیف خانم را به قصد سرقت کشید و چون سرعت موتور سیکلت خیلی زیاد بود لذا خانم را تا وسط کوچه کشیده و پرت می‌نماید و وقتی بر سر وی حاضر شدم دیدم از دماغ و دهان وی خون جاری است. به علت فاصله زیاد نتوانستم سرنشینان موتور را شناسایی کنم و آنها افرادی ۱۴ و ۲۶ ساله معرفی می‌کند. پلیس آگاهی در خلال رسیدگی متهم کیف‌قاپی را به هویت الف شناسایی می‌کند و عکس‌های گرفته‌شده در محل کیف‌قاپی نافرجام منتهی به مرگ خانم ج که توسط دوربین همسایگان گرفته شده است متهم (الف) شناسایی می‌شود. آقای الف آن را آقای ت اعلام می‌کند. و اقرار می‌کند به همراه آقای ت و پ کیف‌قاپی در شهر بوکان انجام داده‌اند. و خود به عنوان اسکورت به آنها کمک کرده است. در شعبه بازپرسی این اظهارات تکرار می‌شود و آقای الف با قرار وثیقه به اتهام کیف‌قاپی‌های متعدد بازداشت می‌شود. بازپرس دستور تحقیقات بیشتر را می‌دهد. آقای الف در پلیس آگاهی و نزد سایر مأموران اقرار می‌کند سرقت‌های کیف‌قاپی را وی به عنوان سرنشین و آقای ت به عنوان راننده انجام داده‌اند و به کیف‌قاپی از خانم ج اقرار، و بیان می‌دارد ساعت ۱۳/۳۰ در آدرس فوق از خانم تقریباً مسنی اقدام به کیف‌قاپی کرده‌اند که وی کیف خانم ج را کشیده و خانم مذکور کیف را رها نکرده و به زمین می‌خورد و آنها نیز از ترس فرار می‌کنند که بعد می‌فهمند فوت کرده است. متهم در شعبه بازپرسی به کشیدن کیف خانم ج و افتادن مشارالیه اقرار، و بیان می‌دارد که خانم ج را تعقیب نموده‌اند و به شرکت آقای ت و ث در این مورد اقرار می‌نماید؛ ولی کشیدن کیف را به خودش نسبت می‌دهد و تقاضای بخشش و بیان می‌دارد قصد کشتن را نداشته است. بازپرس با تفهیم اتهام مبنی بر قتل عمدی خانم ج قرار وثیقه قبلی را به قرار بازداشت موقت تشدید و تبدیل می‌نماید. اشخاصی که آقای الف به عنوان هم‌دستان خود معرفی می‌کند در اداره آگاهی منکر هرگونه کیف‌قاپی یا معاونت در قتل با الف می‌شوند و آقای الف در مواجهه حضوری با این اشخاص بیان می‌دارد که به دروغ نام آنها را برده است و در مورخ ۱۳۹۲/۰۲/۰۲ بیان می‌دارد که هم‌دست اصلی وی فردی به نام ح حدوداً ۱۲ ساله است و در کیف‌قاپی از خانم ج همکاری داشته است. بازپرس از پزشکی قانونی می‌خواهد که در مورد جنون یا عدم جنون متهم اظهار نظر کند، پزشکی

قانونی اعلام می‌کند که فرد فاقد سابقه بستری است، و جنون وی احراز نگردیده است. آقای الف از زندان بوکان اعلام می‌کند که در اثر شکنجه اقرار نموده است. پدر متهم اعلام می‌کند که پسرش تحت شکنجه‌های روحی و روانی و جسمی اقرار به اتهام خود نموده است. برادر متهم (الف) به نام ب در پرونده دیگری به اتهام کیف‌قاپی دستگیر می‌گردد. آقای الف در اداره آگاهی اقرار می‌نماید که با برادرش آقای ب در کیف‌قاپی از خانم ج همراه وی بوده است و توضیح می‌دهد که در سطح شهر بوکان با موتور سیکلت گشت می‌زدند که اتفاقی خانم ج را مشاهده، که دارای یک کیف مشکی رنگ بودند که با زور کیف خانم را کشیده و به زمین می‌زند؛ بعد به همراه برادرش متواری می‌گردند و در مورخ ۱۳۹۶/۰۶/۰۹ آقای الف ضمن تکذیب موضوع و اعلام بی‌گناهی خود در کیف‌قاپی و مرگ خانم ج باز هم اقرار به کیف‌قاپی به همراه برادرش آقای ب می‌نماید. آقای ب که به اتهام کیف‌قاپی دیگری در زندان به سر می‌برد به آگاهی منتقل و منکر دست‌داشتن در کیف‌قاپی از مقتوله می‌شود و به دو کیف‌قاپی دیگر اقرار می‌کند. در مواجهه حضوری بین آقای الف و ب، آقای ب بیان می‌کند که رانندگی موتورسیکلت را وی بر عهده داشته و برادرش الف ترک‌نشین که به صورت اتفاقی خانم ج را مشاهده نموده‌اند و به او نزدیک شدند و کیف خانم ج را الف کشید و به زمین خورده است.

اولیاءدم مقتوله ضمن شکایت از متهمان تقاضای قصاص قاتل عمد یعنی الف را می‌نمایند. گواهان معرفی شده از ناحیه اولیاءدم بیان می‌دارند که موتورسوارها کیف‌قاپی نموده و موجب مرگ خانم ج شده‌اند را شناسایی نکرده و آن‌ها را ندیده‌اند. وکلای اولیاءدم هم با توجه به محتویات پرونده، اقراریه و... تقاضای رسیدگی و صدور حکم شایسته برای قاتل می‌نمایند. به دنبال اظهارات متهمان که اقرار آن‌ها در اثر شکنجه گرفته شده است، دو تن از مأمورین آگاهی در جلسه مورخ ۱۳۹۲/۰۲/۲۰ بیان می‌کنند نه تنها شکنجه‌ای در میان نبوده بلکه آن‌ها با میل و رضایت خود اقرار نموده‌اند. متهمان در آخرین دفاع نیز منکر ارتکاب جنایت مذکور می‌گردند و وکیل متهمان لایحه‌ای در جهت دفاع از موکلین خود اقراریه آن‌ها را ناشی از اجبار و اکراه اعلام، و قتل خانم ج را ناشی از عمل آن‌ها نمی‌داند و موکلین خود را بی‌گناه اعلام می‌کند علی‌هذا دادگاه اتهام متهم ردیف اول آقای الف را مبنی بر قتل عمدی خانم ب و کیف‌قاپی‌های متعدد از زنان عنایتاً به شکایت اولیاءدم مقتوله

و وکلای آن‌ها و کیفرخواست از دادسرای عمومی و انقلاب شهرستان بوکان و اقراریر صریح و روشن وی در جریان رسیدگی‌های آگاهی و بازپرسی که با محتویات پرونده و جزئیات امر هم‌خوانی دارد و گواهی گواهان مبنی بر نحوه کیف‌قاپی از خانم مذکور و اظهارات متهم ردیف دوم مبنی بر این که پس از دستگیری برادرش الف دو فقره کیف‌قاپی نموده تا آگاهی به برادرش در رابطه با قتل مرحومه شک نکند و گواهی صادره پزشکی قانونی که علت مرگ مرحومه را خون‌ریزی وسیع مغزی و خون‌ریزی تحت سخت شامه‌ی ناشی از اصابت جسم سخت و بالعکس آن اعلام نموده و این که نتیجه نوع عمل متهم نامبرده با توجه به وضع خاص مقتوله که مسن بوده و در سرازیری در حرکت بوده و متهمان با سرعت هرچه تمام‌تر موتور سیکلت به طرف وی رانده و با کشیدن کیف وی از ناحیه متهم مذکور به زمین خورده نوعاً کشنده می‌باشد و معمولاً انسانی که ناآگاه از همه چیز می‌باشد در چنین شرایطی آن هم زن مسن به هیچ‌وجه نمی‌تواند تعادل خود را حفظ کند و با این وصف شدیداً به زمین برخورد و خون‌ریزی مغزی نموده و به قتل می‌رسد و سایر قرائن و امارات بین علم‌آور برای اعضاء هیئت حاکمه دادگاه محرز و مسلم می‌باشد. دادگاه وی را مستنداً به مواد ۳۵۱ و ۳۸۱ و بند ب ماده ۲۹۰ و ۲۱۲ و ۶۵۷ و ۱۲۲ از قانون مجازات اسلامی به قصاص نفس از بابت قتل عمدی خانم ب توسط اولیاءدم مقتوله یا نماینده قانونی آنان با اذن ولی‌امر مسلمین پس از پرداخت فاضل دیه با رعایت سایر مقررات و موازین قانونی و تحمل پنج سال حبس و ۷۴ ضربه شلاق با احتساب ایام بازداشت قبلی محکوم می‌نماید و در مورد شروع به کیف‌قاپی از خانم ج به لحاظ این که در قانون حاکم بر زمان وقوع عمل ارتكابی متهم، شروع به سرقت جرم تلقی نشده و برای آن مجازات پیش‌بینی نشده مستنداً به ماده ۱۷۷ قانون آ.د.ک قرار منع تعقیب موضوع و متهم را صادر و اعلام می‌نماید درخصوص اتهام آقای ب مبنی بر معاونت در قتل عمدی مرحومه با عنایت به این که متهم ردیف اول قصد قبلی نداشته ولی در نتیجه، عمل ارتكابی وی نوعاً کشنده بوده و وحدت و تقدم و اقتران زمانی بین رفتار وی و متهم ردیف اول وجود ندارد. علی‌هذا دادگاه اتهام مشارئیه را در این خصوص محرز ندانسته و با استناد به ماده ۱۷۷ قانون آئین دادرسی کیفری وی را از اتهام منتسبه تبرئه می‌نماید. اما اتهام نامبرده مبنی بر کیف‌قاپی‌های متعدد از زنان عنایتاً به گزارش آگاهی و اقراریر صریح

وی محرز است و با استناد ماده ۶۵۷ قانون مجازات اسلامی به تحمل پنج سال و ۷۴ ضربه شلاق با احتساب ایام بازداشت قبلی محکوم می‌گردد. اما اتهام وی مبنی بر معاونت در شروع به کیف‌فابی با عنایت به این‌که در زمان وقوع حادثه شروع به سرقت جرم تلقی نشده و برای آن مجازات تعیین نشده است و به طریق اولی برای معاونت نیز به همین منوال جرم تلقی نمی‌شود. علی‌هذا مستنداً به ماده ۱۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری قرار منع تعقیب متهم مذکور را از اتهام موصوف صادر و اعلام می‌نماید. رأی صادره حضوری و ظرف مدت ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ قابل رسیدگی تجدیدنظر در دیوان عالی محترم کشور می‌باشد.

۱. نقد و بررسی

۱.۱. ایرادات شکلی

در این قسمت به صورت موردی ایرادات شکلی دادنامه از دیدگاه قوانین جاری و رویه قضایی مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱.۱.۱. عدم رعایت الزامات ناظر بر مندرجات دادنامه

به موجب بند ت ماده ۳۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری دادنامه باید حاوی گردشکار باشد این درحالی است که دادنامه مذکور فاقد گردشکار است و دادگاه مستقیم مبادرت به صدور رأی نموده است علاوه بر این وفق تبصره ماده ۲۱۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۸، که مقرر می‌داشت: «پس از انشای رأی، دادنامه باید ظرف سه روز پاک‌نویس و با نام خداوند متعال شروع و ...» با نگاهی بر دادنامه ملاحظه می‌شود که دادنامه فاقد عنوان نام خداوند است. همچنین مطابق ماده ۲۱۲ قانون اخیرالذکر «دادگاه پس از ختم رسیدگی با استعانت از خداوند متعال و تکیه بر شرف و وجدان و با توجه به محتویات پرونده و ادله موجود در

جلسه مبادرت به صدور رأی می‌نماید و ...» علی‌رغم این‌که در قانون زمان حاکم بر صدور حکم و همچنین در ماد ۳۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ قانون‌گذار جمله مذکور را برای انعکاس در دادنامه پیش‌بینی کرده اما دادگاه به آن نیز عنایتی نداشته است.

۲.۱.۱. عدم تفکیک عنوان اتهام

براساس رویه قضایی موجود، هنگام ذکر نام طرفین دعوا و متهمین ضمن درج مشخصات طرفین، اتهام‌های هر یک از متهمین به‌صورت جداگانه‌ای باید بیان شود، اما در این دادنامه عنوان اتهام به‌صورت کلی و بدون تفکیک بیان شده است از این‌رو شایسته است که اتهام هریک از متهمین به‌صورت موردی بیان شود.

۳.۱.۱. وجود اغلاط تایپی

در سطر اول دادنامه بیان شده "مرحوم خانم رابعه شیرزاد" این در حالی است که برای خانم متوفی از لفظ مرحومه استفاده می‌شود. همچنین در دادنامه آثار قلم‌خوردگی مشهود است و شایسته بود مجدداً موارد اشتباه تایپ می‌شدند و آنگاه ابلاغ صورت می‌گرفت این موضوع از آن جهت دارای اهمیت است که احکام صادره از سوی دادگاه یک سند رسمی است و قلم‌خوردگی در اسناد رسمی موجب بی‌اعتباری آن می‌شود.

۲.۱. بررسی ماهوی

در این بخش ضمن بررسی تحولات قانون مجازات اسلامی در این پرونده دادنامه صادره از حیث ماهوی نیز مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱.۲.۱. عدم استناد صحیح قانونی

در این پرونده بدو باید به این سوال پاسخ داده شود که با توجه به عدم

قصد قتل و ارتکاب رفتار در مکان نامتعارف (دارای سطح شیب‌دار) نسبت به مجنی^۱ علیه نامتعارف (خانم مسن) دادگاه باید کدام یک از بندهای ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ را مستند و محور رسیدگی قرار می‌داد؟ از آن جایی که قصد قتل وجود نداشته و مرتکب به قصد کیف‌قاپی رفتار را انجام داده، اساساً موضوع از شمول بند الف ماده مذکور خارج است همچنین با توجه به وضعیت خاص مجنی^۱ علیه و مکان نامتعارف موضوع از شمول بند ب نیز خارج می‌باشد. این در حالی است که مستند دادگاه بند ب ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی بوده که دارای آثار متعددی به ضرر متهم است بدین منظور در بند ب ماده ۲۹۰ با توجه به این که رفتار نسبت به عامه اشخاص کشنده است، فرض قانونی بر آگاهی و توجه مرتکب به رفتار است مگر این که مرتکب ثابت کند که در زمان ارتکاب جرم، متوجه رفتار خود نبوده است که اثبات این موضوع در رویه قضایی بسیار دشوار و سخت است. شاید پرونده‌های بسیار زیادی در دادگاه‌ها مطرح می‌شود که از اشخاصی کیف‌قاپی می‌کنند و جنایتی واقع نمی‌شود و اگر هم جنایتی واقع شود قتل به ندرت رخ می‌دهد؛ از سوی دیگر در وضعیت خاص مکانی (دارای سطح شیب‌دار) قتل رخ داده است و مکان نیز عادی و متعارف نبوده است به نحوی که اگر هموار و بدون سرآشینی بود مقتوله می‌توانست تعادل خود را حفظ کند از این منظر با در نظر داشتن محتویات پرونده و وضعیت مقتوله که خانمی مسن بوده است و همچنین شرایط خاص مکانی به نظر می‌رسد که محور رسیدگی دادگاه باید براساس بند پ ماده ۲۹۰^۱ ق.م.ا

۱. هرگاه مرتکب قصد ارتکاب جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته و کاری را هم که انجام

داده است، نسبت به افراد متعارف نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن، نمی‌شود لکن

۱۳۹۲ و تبصره دوم^۱ آن صورت می‌گرفت.

۲.۲.۱. عدم توجه به تحولات قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ دو قید مهم آگاهی و توجه را در بند ب و پ ماده ۲۹۰ قانون مذکور آمده است؛ این در حالی است که در ماده ۲۰۶ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ این دو قید وجود نداشت، لذا قانون‌گذار برای پوشش به اختلاف‌هایی که در رویه قضایی و همچنین در بین حقوق‌دانان وجود داشت عنصر معنوی را در این ضابطه به وجود آورد که آگاهی و توجه را جایگزین قصد نتیجه می‌داند و دیگر صرف انجام عنصر مادی نمی‌تواند مجوزی برای اثبات قتل عمدی باشد بلکه باید این دو قید مهم را همراه داشته باشد. اساتید حقوق کیفری تعاریفی از دو واژه "آگاهی و توجه" بیان کرده‌اند، برخی معتقدند: «این دو واژه مترادف محسوب نشده ولی دارای معانی بسیار نزدیک و مرتبطی هستند. به نظر می‌رسد قانون‌گذار با به‌کارگیری این دو، بر آن تأکید داشته که در خصوص مورد، مرتکب باید در زمان ارتکاب افزون بر آگاهی، التفات و تمرکز نیز داشته باشد و صرف آگاهی قبلی، در صورتی که همراه با توجه لازم در زمان

در خصوص مجنی‌علیه، به علت بیماری، ضعف، پیری یا هر طریق دیگری و یا به علت وضعیت خاص مکانی یا زمانی نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود مشروط بر آن‌که مرتکب به وضعیت نامتعارف مجنی‌علیه یا وضعیت خاص مکانی یا زمانی آگاه و متوجه باشد. تبصره دوم: در بند پ باید آگاهی و توجه مرتکب به این‌که کار نوعاً نسبت به مجنی‌علیه موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می‌شود ثابت گردد و در صورت عدم اثبات جنایت عمدی ثابت نمی‌شود.

۱. در بند پ باید آگاهی و توجه مرتکب به این‌که کار نوعاً نسبت به مجنی‌علیه موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می‌شود ثابت گردد و در صورت عدم اثبات جنایت عمدی ثابت نمی‌شود.

ارتکاب نباشد، کافی نبوده و جنایت ارتكبابی از شمول بند های ب و پ خارج خواهد بود» (آقایی‌نیا، ۱۳۹۵: ۱۲۲). برخی دیگر چنین مرقوم داشته‌اند: «در بند ب دو واژه آگاه و متوجه به کار رفته است که با توجه به اصل تأسیسی بودن کلمات قانون، باید گفت آگاه یعنی علم کلی و متوجه یعنی علم در زمان رفتار؛ بنابراین اگر کسی می‌دانسته فلان عمل کشنده است، ولی در زمان رفتار یادش رفته است یعنی آگاه بوده، ولی متوجه نبوده، قتل عمدی رخ نداده است البته واژه متوجه ما را از واژه آگاهی بی‌نیاز می‌کند و آنچه مهم است، همان متوجه می‌باشد و آیت‌الله خوئی واژه التفات^۱ را به کار برده است و قانون‌گذار برای تأکید، هر دو واژه را به کار برده است» (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۹۶: ۳۰۷). همچنین کسانی هم که در جریان نگارش قانون حضور داشتند اظهار می‌دارند: «باید دقت داشت گاه آگاهی وجود دارد لیکن توجه نیست، برخلاف توجه که بدون علم، بلکه علم فعلی، ممکن نیست. با توجه به این نکته روشن است که قید توجه در این ماده و دیگر مواد می‌توانست کافی و بی‌نیازکننده از قید آگاهی باشد و البته ابتدای امر به این نکته توجه بود، لیکن این نگرانی وجود داشت که شاید در اثر کم‌دقتی، واژه توجه در این ماده به غلط، آگاهی تفسیر شود و فاجعه‌آفرین گردد، لذا در قانون هر دو قید آگاهی و توجه با هم آورده شد تا تعدد لفظ، تعدد معنا را برساند و به این امر توجه دهد که باید علاوه بر آگاهی و علم در هنگام عمل، توجه و عدم غفلت در هنگام عمل نیز وجود داشته باشد» (مزروعی، ۱۳۹۴: ۱۳۸). از این رو می‌توان بدین شکل بیان کرد که قانون‌گذار از یک‌سو بنا بر حساسیتی که در این‌گونه پرونده‌ها وجود دارد و از سوی دیگر برای

۱. لان قصد الفعل مع الالتفات الی ترتب القتل علیه عادة لا ینفک عن قصد القتل تبعاً.

پایان بخشیدن به اختلاف نظرهایی در رویه قضایی که برای برخی از قضات قابل پذیرش نبود که رفتار خطرناک و کشنده منتهی به قتل، مجازات قصاص را در بر نداشته باشد. در نتیجه با عنایت به مراتب فوق و استدلال صاحب نظران، آگاهی از باب تأکید آمده است و توجه هم به معنی علم در زمان انجام رفتار است. بنابراین به نظر می‌رسد در این پرونده از آن‌جایی که مرتکب قصد سرقت داشته است و بنابر اظهارات خود که بیان می‌کند اگر می‌دانستم منجر به مرگ می‌شود هیچ‌گاه این عمل را انجام نمی‌دادم. حکم دادگاه محل ایراد است بدین منظور که دادگاه چگونه احراز نموده که شخص در زمان ارتکاب جرم به نتیجه عمل خود آگاهی و توجه داشته است جالب آن‌که هیچ سوالی در خصوص این مطلب در رأی مشاهده نمی‌شود و متأسفانه ظاهراً هیئت محترم رسیدگی‌کننده هیچگونه تحقیقی را در این خصوص انجام نداده‌اند.

۱.۲.۳. عدم اثبات آگاهی و توجه مرتکب

بر اساس تبصره دوم ماده ۲۹۰ که مقرر می‌دارد: «در بند (پ) باید آگاهی و توجه مرتکب به این‌که کار نوعاً نسبت به مجنی‌علیه، موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می‌شود ثابت گردد و در صورت عدم اثبات، جنایت عمدی ثابت نمی‌شود.» هیئت محترم رسیدگی‌کننده باید دو موضوع را احراز می‌نمود یا این‌که اولیاءدم آن را اثبات می‌کردند. اولاً: آگاهی مرتکب به وضعیت مجنی‌علیه بدین منظور که آیا مرتکب می‌دانسته مجنی‌علیه شخص مسنی است؟ ثانیاً: اثبات و احراز توجه مرتکب به این‌که در زمان کیف‌قاپی موجب مرگ مال‌باخته می‌شود؟ که در پاسخ باید بیان شود که هیچ‌کدام از این سؤالات اساسی در دادنامه موجود نیست و اساساً قضات محترم این

موضوعات را مورد پرسش قرار نداده‌اند و تحقیقی در گردشکار و متن رأی وجود ندارد. بنابراین با توجه به این‌که از پشت سر وی به سرقت اقدام نموده‌اند شناخت مرتکب از وضعیت جسمی و فیزیکی مجنی‌علیه محتمل است و این مطلب موجب مخدوش شدن آگاهی و توجه مرتکب در زمان رفتار او شده است.

۱.۲.۴. عدم توجه به قاعده درء

قانون‌گذار در سال ۱۳۹۲ قاعده درء را در قالب ماده قانونی مورد پذیرش قرار داد و آن را یکی از موجبات سقوط مجازات می‌داند. ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به عنوان یک قاعده عام و با در نظر داشتن همه جرایم (اعم از موجب حد، قصاص، دیه و تعزیرات) مقرر می‌دارد: هرگاه وقوع جرم یا برخی از شرایط آن و یا هریک از شرایط مسئولیت کیفری مورد شبهه و تردید قرار گیرد و دلیلی بر نفی آن یافت نشود حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود. با در نظر داشتن ماده مذکور دایره شمول شبهه شامل عنصر قانونی، مادی و روانی است. با خواندن ماده مذکور این سوال به ذهن می‌رسد: آیا برای دادگاه شبهه وجود ندارد که شخص در زمان ارتکاب سرقت توجه داشته که رفتار وی سبب مرگ مقتوله می‌شود یا خیر؟ صرف نظر از اختلافاتی که در تسری قاعده درء به قصاص وجود دارد که برخی معتقدند نباید در قصاص و به‌طور کلی در جرایم حق الناسی جریان پیدا کند و در مقابل عده‌ای دیگر معتقد به تسری قاعده مذکور در قصاص هستند، که با اطلاق ماده ۱۲۰ ق.م.ا و همچنین به لحاظ این‌که قاعده درء یک قاعده عمومی است، باید قلمروی آن را ناظر به

قصاص هم دانست. در نتیجه از این منظر به نظر می‌رسد که در این پرونده شبهه قوی مبنی بر این که شخص در زمان ارتکاب سرقت به مرگ مقتوله توجه و آگاهی نداشته است و چون برای دادگاه احراز نشده است، هیئت دادگاه می‌توانست بر اساس ماده ۱۲۰ قتل را شبه‌عمدی تشخیص دهد.

نتیجه

مهم‌ترین موضوعی که در این رأی مورد بررسی قرار گرفت ماده استنادی دادگاه می‌باشد که دادگاه برخلاف اوضاع و احوال و شرایط موجود هنگام ارتکاب رفتار از قبیل مسن بودن مجنی^۲ علیه، شیب‌دار بودن سطح خیابان، مقاومت جان‌باخته و مهم‌تر از همه قصد ارتکاب کیف‌فایبی و نه قصد قتل، محور رسیدگی و مستند دادگاه را بند ب ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی قرار داده است این در حالی است که با توجه به شرایط مذکور، بایسته بود که مستند و محور رسیدگی دادگاه بند پ ماده اخیرالذکر می‌بود و اصل بر عدم علم مرتکب به کشنده بودن رفتار بود. همچنین دادگاه به تحولات قانون مذکور نیز توجهی نداشته است و علم و آگاهی مرتکب و توجه ایشان را نیز احراز نکرده بلکه صرفاً عنصر مادی رفتار را مد نظر قرار داده است؛ بنابراین پیشنهاد می‌گردد دادگاه‌های کیفری یک با ظرافت خاص و حساسیت بالایی پس از احراز عنصر مادی و روانی و عدم وجود هیچ‌گونه شبهه نسبت به صدور حکم قصاص مبادرت نمایند.

منابع

- آقایی نیا، حسین (۱۳۹۶)، **حقوق کیفری اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)**، تهران: میزان.
- حاجی‌ده‌آبادی، احمد (۱۳۹۶)، **جرایم علیه اشخاص (قتل)**، تهران: میزان.
- (۱۳۹۱)، «ترک فعل به مثابه عمل کشنده»، **مجله تحقیقات حقوقی**، شماره ۵۷.
- خویی، سیدابوالقاسم (۲۰۰۷)، **مبانی تکمله المنهاج**، جلد چهارم و دوم، بیروت: موسسه احیاء الآثار الامام خوی.
- (۱۳۹۵)، **مبانی تکمله المنهاج**، ترجمه، شرح و تعلیقه: احمد حاجی‌ده‌آبادی، تهران: میزان.
- شمس ناتری، محمد ابراهیم و همکاران (۱۳۹۵)، **قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی (جلد اول؛ حقوق جزای عمومی)**، تهران: میزان.
- عالی‌پور، حسن (۱۳۹۶)، **تقریرات درس سمینار، کارشناسی ارشد، گروه حقوق جزای پردیس فارابی دانشگاه تهران، نیمسال سوم تحصیلی ۹۷-۱۳۹۵**.
- قیاسی، جلال‌الدین و روح‌الله اکرمی (۱۳۹۳)، «نقش علم به نوعاً کشندگی رفتار در ساختار قتل عمد از منظر حقوق اسلام و غرب»، **پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب**، شماره ۲.
- مزروعی، رسول (۱۳۹۴)، **شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲**، جلد اول، قم: موسسه دایره المعارف فقه اسلامی.
- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۶)، **حقوق کیفری اختصاصی ۱؛ جرایم علیه اشخاص**، تهران: انتشارات میزان.