



Islamic Azad University, Lahijan Branch

Jurisprudence and Criminal Law Doctrines

آموزه‌های فقه و حقوق جزاء

Homepage: <http://jcld.liau.ac.ir>

Vol.4, No.2, Issue 14, Summer 2025, P: 1-22

Receive Date: 2024/08/31

Revise Date: 2025/01/01

Accept Date: 2025/01/06

Article type: Original Research

Online ISSN: 2821-2339

DOI: 10.71654/jcld.2025.1212658

Conditions of a state of emergency leading to the removal of criminal liability in Islamic jurisprudence and law

Abbas Bai Lashki¹Mahmoud Habibi Tabar²Mehdi Esmaili³

Abstract

The Islamic Penal Code does not explicitly mention “urgency in committing a crime” and, while stating some examples of it, indirectly mentions related rules. In such circumstances, judicial procedure plays an important role in recognizing the perpetrator’s guilt. This research was conducted using a descriptive-analytical method and aims to examine the effect of the element of urgency on the criminal liability of the perpetrator of a criminal act. The lack of malicious intent is a factor exempting the perpetrator from criminal liability according to Article 144 of the Islamic Penal Code. However, if there is no proportionality in the course of committing a crime with the aim of eliminating the state of emergency, the malicious intent of “selfishness” is evident. The issue of proportionality in the course of self-defense, which is one of the important examples of urgency, has been explicitly addressed. Therefore, judges must examine the proportionality between the crime and the danger, which is largely related to judicial procedure. The written legal system of our country has required that the institution of emergency be changed from the current customary situation to a written and more explicit one, and that the examples of proportionality and the evidence for its recognition be mentioned in writing, so that the possibility of judges' discretionary actions and the number of violations of the relevant primary judgments issued are minimized. Naturally, current judicial experiences play an important role in the process of drafting relevant laws.

Keywords: Urgency, Criminal liability, Bad faith, Khamsa religions, Islamic jurisprudence.

1. Department of Criminal Law and Criminology, Ayatollah Amoli Branch, Islamic Azad University, Amol, Iran. smamjryan@gmail.com

2. Department of Law, Sav.C, Islamic Azad University, Saveh, Iran (Corresponding Author). m.habibitabar@ut.ac.ir

3. Department of Criminal Law and Criminology, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

Esmail@gmail.com



دانشگاه آزاد اسلامی واحد لاهیجان

Jurisprudence and Criminal Law Doctrines

آموزه‌های فقه و حقوق جزا

Homepage: <http://jcld.liau.ac.ir>

سال چهارم - شماره ۲ - شماره پیاپی ۱۴ - تابستان ۱۴۰۴، ص ۱-۲۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۱۰/۱۷

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۳/۱۰/۱۲

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۶/۱۰

DOI: 10.71654/jcld.2025.1212658

شاپا الکترونیکی: ۲۳۳۹-۲۸۲۱

نوع مقاله: پژوهشی

شرایط وضعیت اضطراب منجر به رفع مسئولیت کیفری در فقه و حقوق اسلامی

عباس بائی لاشکی^۱

محمود حبیبی تبار^۲

مهدی اسماعیلی^۳

چکیده

در قانون مجازات اسلامی، به صراحت در مورد اضطراب در ارتکاب جرم، صحبت نشده است و ضمن بیان برخی مصادیق آن، به صورت غیر مستقیم قواعدی مرتبط بدان ذکر گردیده است. در چنین شرایط، رویه قضائی در شناخت مجرمیت مرتکب، نقشی مهم بر عهده دارد. این پژوهش، به روش توصیفی تحلیلی انجام شده است و هدف آن، بررسی اثر عنصر اضطراب بر مسئولیت کیفری مرتکب فعل مجرمانه است. فقدان سوء نیت، به موجب ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی، عامل رافعت مسئولیت کیفری است؛ با این حال، اگر در جریان ارتکاب جرم، با هدف رفع حالت اضطراری، تناسبی وجود نداشته باشد، سوء نیت خودخواهی، محرز است. مسأله تناسب در جریان دفاع مشروع که یکی از مصادیق مهم اضطراب است، به صراحت، مورد توجه قرار گرفته است؛ لذا قضات، می‌بایست تناسب بین جرم و خطر را بررسی کنند که تا حد زیادی به رویه قضائی مرتبط است. نظام حقوق نوشته کشورمان، چنین ایجاب می‌کند: نهاد اضطراب، از وضعیت عرفی کنونی، به حالت نوشته و صریح‌تر تغییر یابد و مصادیق تناسب و ادله تشخیص آن، به صورت مکتوب ذکر گردد، تا امکان برخورد سلیقه‌ای قضات و آمار نقض احکام بدوی صادره مرتبط، به حداقل رسد. طبیعتاً، تجربیات قضائی کنونی در جریان نگارش قوانین مرتبط، نقشی مهم دارد.

واژگان کلیدی: اضطراب، مسئولیت کیفری، سوء نیت، مذاهب خمسه، فقه اسلامی.

۱. گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد آیت اله آملی، دانشگاه آزاد اسلامی، آمل، ایران. smamjryan@gmail.com

۲. گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد آیت اله آملی، دانشگاه آزاد اسلامی، آمل، ایران (نویسنده مسئول). m.habibitabar@ut.ac.ir

۳. گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد تهران مرکز، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. Esmal@gmail.com

یکی از مهمترین مباحث در حقوق جزای عمومی، نهاد «رافعیت از مسئولیت کیفری» بوده که در بخش چهارم از قانون مجازات اسلامی تحت عنوان «شرایط و موانع مسئولیت کیفری» مورد بحث قرار گرفته است. البته برخی حقوق دانان به تقلید از نظام‌های حقوقی کامن لایی انگلستان و کانادا، معتقدند که فقدان هر یک از عناصر مشکله جرم موجب «عدم تحقق جرم» می‌گردد و می‌بایست از ابتدای تحقیقات این جرائم، قرار موقوفه تحقیق صادر نمود (اردبیلی، ۱۳۸۶، ۴۴/۱). جهت پرهیز از اطاله کلام، از ذکر مباحث مفصل در این خصوص خودداری شده، لیکن به این نکته اشاره شده که اضطرار، می‌تواند عامل رافعیت از مسئولیت کیفری باشد. قانون‌گذار به نقش این عامل به درستی اشاره نکرده و محتوای مرتبط بدان شامل موارد ذیل است:

در کل قانون مجازات اسلامی، مهمترین منبع حقوق جزای عمومی، تنها در بند ث ماده ۳۰۲ این قانون به اضطرار اشاره شده که ارتباط چندانی با موضوع مورد بحث ندارد.

در بررسی‌های شکلی و ماهوی مواد ۱۵۱ و ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی که به صورت مستقیم در خصوص اکراه صحبت کرده و به صورت غیرمستقیم به اضطرار اشاره داشته، می‌توان تحت شرایط خاص، مجرم مکره را فاقد مسئولیت کیفری دانست که البته تنها در جرائم تعزیری قابلیت اعمال دارد.

به عقیده اکثریت حقوق دانان کیفری، وجود سوءنیت، شرطی مهم در برای تحقق عنصر روانی جرم بوده که در شکل‌گیری جرم نقشی مهم دارد (اشرفی دلفانی، ۱۳۸۲، ۷۵/۱) این مهم در ماده ۱۴۴ «قانون مجازات اسلامی» مورد توجه قرار گرفته که بیان می‌دارد «در تحقق جرائم عمدی علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احراز گردد. در جرائمی که وقوع آن‌ها براساس قانون منوط به تحقق نتیجه است، قصد نتیجه یا علم به وقوع آن نیز باید محرز شود». بازهم به عقیده حقوق دانان کیفری، مسئله سوءنیت در «قانون مجازات اسلامی» فاقد صراحت لازم است (آقای نی، ۱۳۹۵، ۱۹۱/۱). به موجب این مفاد، می‌توان به صراحت بیان داشت که اضطرار که می‌تواند عاملی برای فقدان قصد مجرمانه باشد، عاملی در جهت رفع مسئولیت کیفری است.

در جمع‌بندی مطالب فوق، می‌توان بیان داشت که باوجود عدم صراحت «قانون مجازات اسلامی» در خصوص «اضطرار» به موجب مواد مذکور، اضطرار عاملی در جهت رفع مسئولیت کیفری است که البته با تفسیر موسع چند ماده مهم از «قانون مجازات اسلامی» ممکن است. جدا از لزوم صراحت در این خصوص، کم و کیف اضطرار در رفع مسئولیت کیفری، مشخص نبوده و نمی‌توان برای آن معیاری یافت. در مواردی که نمی‌توان درجه بندی خاصی از یک مسأله لحاظ داشت، می‌بایست به عرف، رجوع نمود. این مهم در بند ت از ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی مشهود است. اولیاء در تربیت فرزندان

دارای اختیار بوده و از این بابت که نمی‌توان معیاری برای شدت تنبیهات تعیین کرد، تنها عرف، معیار مجاز تنبیهات دانسته شده است (خالقی، ۱۳۹۰، ۶۶).

بنابراین ارتباط بین اضطراب با رفع مسئولیت کیفری، تنها با عرف مشخص می‌گردد. در این خصوص نیاز است که پرونده‌های مشابه و استدلال دادرسان در این خصوص مورد مطالعه قرار گیرد که تاکنون مورد بحث قرار نگرفته است. اگر شدت عرف تقویت گردد، می‌تواند مبنای اصلاح قانون قرار گرفته و در این خصوص درجه‌بندی خاصی تعیین شود.

ایمانی (۱۳۹۸) در پایان‌نامه دانشجویی با عنوان «بررسی تطبیقی شاخصه‌های عنصر روانی جرم در نظام حقوقی ایران و انگلستان» بیان داشت که در انگلستان، فقدان سوءنیت، به صورت مطلق عامل عدم تحقق جرم بوده و در ابتدای امر تحقیقات، قرار موقوفه تحقیق صادر می‌گردد.

سکندری (۱۳۹۹) در پایان‌نامه دانشجویی با عنوان «بررسی فقهی و حقوقی عنصر روانی جرم با نگاهی به حقوق جزای ایران» بیان داشت که این‌که تا چه حد می‌توان اکراه را عامل موجه جرم دانست، به شدت آن اشاره دارد.

شاه بلخی (۱۳۹۹) در پایان‌نامه دانشجویی با عنوان «جایگاه عنصر روانی جرائم عمدی در حقوق کیفری افغانستان و ایران» بیان داشت که در دادگاه‌های فقهی کشور افغانستان و به تبع آن امارات اسلامی، حق تبعیت از اضطراب وجود ندارد.

بیگی (۱۴۰۰) در تحقیقی با عنوان «اضطراب در قتل عمدی؛ خلأ قانونی و راهکار فقهی» بیان داشت که اکثر قضات و حقوق‌دانان با استناد به منابع فقهی، اعتقادی به مسموع بودن دفاع اضطراب در جرم قتل عمدی ندارند. این تحقیق کوشید که با استناد به ادله ابرازی، چالش‌هایی را در عام الشمول بودن این اعتقاد مطرح نماید.

در خصوص رفع مسئولیت کیفری، تحقیقات زیادی انجام شده، به مسئله اضطراب نیز پرداخته شده است. با این حال تاکنون به شدت اضطراب منجر به رفع مسئولیت کیفری و جایگاه صریح آن در قانون هیچ اشاره‌ای نشده و در هیچ تحقیقی به دیدگاه مذاهب اسلامی در این حوزه توجهی نگردیده است. در این پژوهش برای نخستین بار به جریان عرفی این مسئله توجه شده که می‌تواند آغازی بر تقویت این نهاد باشد.

۱. مفهوم شناسی

اضطراب مصدر باب افتعال و از ماده «ضرر» به فتح یا ضمه اول است. «ضرر» به فتح اول متضاد نفع است و معنای آن زیان دیدگی است و با ضم اول به معنای فقر، فاقه، تنگدستی، سختی و سوء حال است. به هر حال اضطراب به معنای احتیاج و ناچاری و ناگزیری و درماندگی است. از لحاظ حقوقی حالتی است که انسان خود را در تنگنایی بیابد و برای گشایش آن به ناچار دست به کاری زند. در حقوق جزا وضع

اضطرار آمیز آنچنان وضعی است که انسان برای حفظ جان یا مال یا حق خود یا دیگران ناچار از ارتکاب جرم شود (آقایی نیا، ۱۳۹۵، ۴۲/۱).

اضطرار صفتی است که در اثر قرار گرفتن شخص در آن شرایط و موقعیت، بر وی عارض می‌شود. روی آوردن مضطر به فعلی که در شرایط عادی و غیر اضطراری حرام و محظور است، از عروض صفت یا حالت اضطرار بر وی ناشی می‌شود و عروض صفت یا حالت اضطرار نیز خود، معلول وجود شخص در شرایط و موقعیت اضطراری است (حجتی، ۱۳۹۶، ۳).

اضطرار یک حالت استثنایی و خلاف اصل است بنابراین برای تحقق آن شرایطی در نظر می‌گیرند که به‌طور خلاصه به شرح ذیل است (شامیانی، ۱۳۸۸، ۴۵/۱):

الف) شرایط واقعه اضطراری

شرایط اضطراری به شرح ذیل خلاصه می‌شود:

۱. خطر باید مسلم الوقوع باشد؛ یعنی خطر باید به درجه فعلیت رسیده باشد. خطرات احتمالی نمی‌توانند مجوزی برای ارتکاب فعل ممنوع باشند.
۲. خطر باید شدید و یا به تعبیر فقها ملجی باشد؛ به‌نحوی که شخص خود را در موقعیتی ببیند که در آن بیم تلف نفس یا عضو در وی ایجاد شود.
۳. خطر توسط خود مضطر ایجاد نشده باشد؛ شخصی که با اقدامات عمدی خود شرایط و موقعیت اضطراری پیش می‌آورد، نمی‌تواند از اذن شارع در حالت اضطرار بهره‌مند شود.
۴. مضطر به موجب شرع و قانون مکلف به تحمل ضرر نباشد؛ کسانی هستند که برحسب وظیفه یا قانونی در وضعیتی قرار گرفته‌اند که مستلزم فداکاری و تحمل خطر است. این افراد مضطر تلقی نمی‌گردند.

ب) شرایط اقدام مضطر

۱. ارتکاب فعل حرام و ممنوع باید تنها راه دفع ضرورت و نجات نفس باشد. پس اگر مضطر بتواند با انجام اقدامات مباح و مشروع از قبیل استمداد از دیگران به‌ویژه قوای دولتی یا فرار از صحنه و یا خریداری شیئی که بتواند با آن از خود دفع ضرورت کند دیگر ارتکاب فعل حرام و ممنوع برای وی جایز نخواهد بود.

۲. اقدام مضطر باید به‌قدر حاجت و متناسب با شرایط و اوضاع و احوال اضطراری باشد. اقدامات اضطراری نیز باید با رعایت الاسهل فالاسهل باشد و به‌قدر ضرورت و نیاز صورت گیرد. این مسئله از قاعده «الضرورات تتقدر بقدرها» ناشی می‌شود.

مبحث اکراه و اضطرار در جرایم، محل‌های متفاوتی دارند و درجای متمایز از هم مورد استفاده قرار می‌گیرند. پس تأثیر متفاوت در مسئولیت می‌گذارند. گفته شد که غیر از عناصر خاص هر جرم

عناصر مشترک جرایم نیز وجود دارند که در تمام جرایم وجود دارند و مخصوص جرمی خاص نیستند. برای آنکه فعلی انسانی جرم تلقی گردد باید قبل از ارتکاب آن فعل قانون‌گذار آن را جرم شناخته و برای آن مجازات تعیین نموده باشد. این مسئله عنوان عنصر قانونی را به خود می‌گیرد. عمل انسانی باید اجرا شده باشد و به مرحله فعلیت رسیده باشد تا نام جرم به خود گیرد و تا زمانی که در نیت و فکر باشد جرم تلقی نمی‌شود. این مسئله بیانگر عنصر مادی است. مرتکب جرم باید با آگاهی و اختیار، جرم را انجام دهد که عنصر روانی جرم نیز ایجاد گردد (ولیدی، ۱۳۹۳، ۲۵/۱).

جرم که منشأ تکلیف برای انسان‌ها است با حکم قانون‌گذار پدید می‌آید و گاهی این تکلیف به موجب حکم دیگر قانون‌گذار برداشته می‌شود و فعل انسان مجاز می‌گردد. گاه قانون‌گذار در اوضاع و احوال خاص که خود دقیقاً تعیین می‌کند، ارتکاب افعالی را که در وضع عادی جرم است جرم نمی‌شناسد. این اوضاع و احوال اسباب اباحه یا جهات موجه جرم نام دارند. این جهات که گاه اسباب عینی عدم مسئولیت نیز نامیده می‌شوند با اسباب شخصی مسئولیت متفاوت‌اند. هرچند هردو سبب عینی و شخصی آثاری همانند هم دارند و فاعل را از مجازات معاف می‌دارند ولی دارای تفاوت‌هایی نیز هستند. سبب‌های عینی از فاعل رفع تقصیر می‌کنند و هر جا که تأثیر کنند مانع از شکل‌گیری جرم می‌شوند و در اصل می‌گویند با اثبات این اسباب جرمی اتفاق نیافتاده که فاعل آن قابل مجازات باشد. از این اسباب که قانون‌گذار آن‌ها را معین و مشخص نموده دفاع مشروع و اضطرار و امر آمر قانونی را می‌توان نام برد. سبب‌های شخصی که ایجاد می‌شود نافی جرم نیستند و در اصل، جرم ایجاد می‌گردد ولی فرد مجرم متأثر از این اسباب می‌شود و مورد مجازات قرار نمی‌گیرد و این وضعیت تأثیری در وضع افرادی چون معاونان و شرکا جرم ندارد. در اصل این اسباب فقط قابل انتساب به فاعل جرم است و به دیگران سرایت نمی‌کند. از این نوع اسباب می‌توان از جنون و کودکی و اکراه نام برد (عبداللهی علی بیک، ۱۳۸۳، ۸۶).

البته قانون‌گذار ایران سبب‌های عینی و شخصی را تحت عنوان حدود مسئولیت جزایی در باب چهارم از کتاب اول قانون مجازات‌های اسلامی آورده است. از دیدگاه مشهور فقهای اسلامی، اصل، تأثیر اکراه در تمام جرایم و سقوط مجازات و نهایتاً معافیت مکره است. اما جرم قتل به واسطه شدت قبح آن و اصرار و تأکید شارع مقدس در اجتناب از ارتکاب آن موجب استثنای این جرم از جریان اصل اکراه شده است.

در ادبیات حقوق خصوصی اشاره چندانی به وضعیت اضطرار نشده است. به نظر می‌رسد که به سبب ارتباط تنگاتنگ بین اضطرار و سوء نیت، عمده مطالب این حوزه به ادبیات حقوق کیفری مرتبط است. در قانون مسئولیت مدنی، هیچ نامی از اضطرار به میان نیامده و باتوجه به امری بودن قواعد مسئولیت مدنی، می‌توان جدا از مسائل جزایی، ضمان خسارت را برای شخص مضطر در نظر گرفت.

بدین معنا که اگر شخص مضطرب برای رهایی از شرایط سخت، خسارتی به دیگری وارد نماید، مسئولیت مدنی به جبران خسارت پابرجاست و این مهم ربطی به مسائل جزائی نخواهد داشت. با این حال رسیدگی به آن می‌تواند در صلاحیت دادگاه کیفری باشد، چراکه به موجب ماده ۱۴ آیین دادرسی کیفری، شاکی می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن الوصول ناشی از جرم را مطالبه کند. در قانون مدنی، تنها در ماده ۲۰۶ به وضعیت اضطراری اشاره شده که به موجب آن «اگر کسی در نتیجه اضطرار اقدام به معامله کند مکره محسوب نشده و معامله اضطراری معتبر خواهد بود.» بنابراین اگر شخصی در وضعیت دارای اختیار و بدون اکراه، تنها در شرایط اضطراری، اقدام به معامله نماید، نمی‌توان بدان خدشه‌ای وارد نمود.

در قانون مجازات اسلامی، صراحتاً به وضعیت اضطرار اشاره نشده است. عمده مباحث مربوط به سوءنیت و اثر آن بر مسئولیت کیفری، می‌تواند به وضعیت اضطرار تعمیم داده شود. در بند ب از ماده ۱۵۸ همین قانون، یکی از عوامل موجه جرم را چنین تشریح کرده که «در صورتی که ارتکاب رفتار برای اجرای قانون اهم لازم باشد».

حسب تفسیر موسع این مهم، می‌توان بیان داشت که اگر شخصی بین دوراهی اجرای دو قانون قرار گرفته و امکان اجرای هر دو را نداشت، می‌بایست قانون اهم را اجرا نماید؛ بنابر این، ضرورت داشته که در مسیر اجرای قانون اهم، قانون با اهمیت کمتر را نادیده گرفته که این مهم جرم تلقی نمی‌گردد. برای مثال فرض شود: آمبولانس که مسئول نجات جان بیماران اورژانسی می‌باشد، برای تسریع مأموریت، ناگزیر از عبور از خیابان یک طرفه است. طبیعتاً نجات جان بیمار اهم تلقی شده و از این رو، عبور از خیابان یک طرفه جرم تلقی نمی‌گردد.

جای تعجب است که قانون مجازات اسلامی با وجود مباحث تخصصی از چند عامل رافعیت از مسئولیت کیفری، نظیر اکراه، جنون، اجبار و ... به مسأله اضطرار توجه نکرده است. تنها حسب تفسیر موسع ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی و استناد به برخی قواعد فقهی نظیر قاعده احسان که در ادامه شرح آن بیان شده است، می‌توان تحت شرایط خاص مجرم مضطرب را معاف از مجازات دانست. حاصل بحث اینکه از دیدگاه حقوقی، اضطرار به شرایطی گفته شده که شخص به سبب شرایط سخت و رهایی از آن، بدون سوءنیت خاص، مرتکب جرم می‌گردد.

۲. دیدگاه فقهی

با وجود تحقیقات متعدد در خصوص مسأله اضطرار، تاکنون این مهم از دیدگاه فقهای اسلامی مورد مطالعه قرار نگرفته و این در حالی است که می‌توان شدت اضطرار و اثر آن بر مسئولیت کیفری را از منابع فقهی تعیین نمود.

۱-۲. مذهب امامیه

به طور کلی دیدگاه فقهای امامیه بر محدودیت اثر اضطرار بوده و برخلاف فقهای اهل سنت، برای رفع آن شروطی تعیین نموده که اهم این دیدگاه‌ها مورد مطالعه قرار گرفته است.

۱-۱-۲. دیدگاه آیت الله بروجردی

آیت الله بروجردی محدوده اضطرار را دفاع از جان خود و دیگری بیان داشتند (علوی طباطبائی، ۱۳۴۱، ۱۴۵/۱). همچنین در جایی دیگر دفاع از ارزش‌های اسلامی و ملی را عامل اضطرار در ارتکاب جرم دانستند (شیرمحمدی باباشیخعلی و شهیدانی، ۱۳۷۲، ۱۲۱/۱).

در خصوص دفاع از اموال، ایشان حفاظت از مالی که تمام زندگی شخص را شامل شود، را عامل رفع جرائم تعزیری دانستند (ابوالحسینی، ۱۳۸۴، ۲۵/۱). تاکید نموده که راه حل‌های جایگزین می‌بایست مدنظر قرار گرفته و اگر این امر تنها راه نجات از وضعیت فوق باشد، ارتکاب جرم بدون مجازات خواهد بود (سروری و جعفریان، ۱۳۹۴، ۴۵/۱). دفاع از ناموس را به شرطی که اقدام مذکور متناسب باشد، صحیح دانستند (شیرمحمدی باباشیخعلی و شهیدانی، ۱۳۹۵، ۷/۱).

در مجموع بیان داشتند که اگر اضطرار به حدی باشد که جان خود و دیگری در خطر بوده و تنها راه نجات جان ارتکاب جرم (غیر از جرائم مستوجب قصاص) بدون مجازات بوده و اگر دفاع از مالی که تمام زندگی شخص را تشکیل می‌دهد نیز دارای همین شرایط است. اما در دفاع از ناموس، تاکید شده که جرم ارتكابی می‌بایست نسبت به تعرض صورت گرفته به ناموس تناسب داشته باشد.

۲-۱-۲. دیدگاه امام خمینی

امام خمینی (ره) شخص مضطر در دفاع از جان، مال و ناموس خود و دیگران را بیگناه دانستند (خمینی، ۱۳۶۵، ۴۱/۱). ایشان بیان داشته که تنه در دفاع از مال، ارتکاب جرائم مستوجب حد و قصاص، نابخشودنی است (خمینی، ۱۳۸۱، ۴۴/۱). همچنین بیان داشته که حاکم اسلامی در عفو حد و تعزیر دارای اختیار بوده و مرتکبان جرم مضطر در سه عامل فوق را می‌بخشد (خمینی، ۱۳۸۵، ۱۴۳/۱). تنها بیان شده که در دفاع از مال، ارتکاب جرم مستوجب قصاص، نابخشودنی محسوب می‌گردد (خمینی، ۱۴۲۹، ۱۵۴/۱).

در جمع‌بندی این نظریه می‌توان چنین بیان داشت که در دفاع از جان و ناموس، ارتکاب هر جرم، قابل بخشش است و تنها در دفاع از مال، جرائم مستوجب حد و تعزیر قابل بخشش است.

۳-۱-۲. دیدگاه فقهای معاصر

آیت الله نوری همدانی به صراحت بیان داشته که اگر ارزش مادی و معنوی موضوعی که در پس اضطرار زایل خواهد شد، از جرم حادثه بیشتر باشد، متهم بری خواهد بود (نوری همدانی، ۱۳۹۰، ۱۴/۱). در این خصوص توضیحات بیشتری ارائه نشد.

۲-۲. مذهب شافعی

برخی منابع شافعی، برای اضطراب ارزشی قائل نشده و افراد را از ظلم به دیگران نهی کرده‌اند (نووی، ۱۴۰۸، ۱۰۱/۵). برخی منابع تنها دفاع مشروع از جان را عامل اضطراب در رفع مسئولیت کیفری می‌دانند (انصاری، ۱۴۰۷، ۴۳۱/۱). همچنین بیان شده که دفاع از ناموس، هرچند که مستوجب قصاص نیست، با این حال مستوجب تعزیر حبس طویل است (نووی، ۱۴۰۸، ۲۳۱/۵). با این حال، برخی دیگر از منابع، دفاع از ناموس را جزء شرایط اضطراری نمی‌دانند (انصاری، ۱۴۰۷، ۲۴۵/۱). برخی ضمن استناد به روایتی نه چندان مستند بیان داشته که در برخورد با دزد، تنها دستگیری و کتک زدن وی، به شرط عدم شکستگی استخوان و در رفتگی مفاصل، فاقد مسئولیت کیفری است (عبده، ۱۳۳۰، ۶۵۲/۱).

ما حاصل بحث اینکه مطابق جمهور نظر فقه شافعی، تنها حفاظت از جان، به سبب ارزش بالای آن، ارزش ارتکاب جرم را داشته و جرائم این حوزه از مجازات معاف خواهند بود.

۳-۲. مذهب مالکی

در مذهب مالکی، دفاع از جان را مستوجب معافیت هر گونه جرم مرتبط بدان دانسته و حتی مسئولیت پرداخت دیه را نیز منتفی اعلام کرده‌اند (ابن عبدالرحمن، ۱۴۰۶، ۲۳۷/۲). در خصوص دفاع از ناموسی که قصد تعرض بدان است نیز این نظریه وجود دارد (مواق مالکی، ۱۴۰۷، ۴۰۹/۲). با این حال، ارزش مال و آبرو پائین‌تر از آن دانسته شده که به سبب آن جرمی ارتکاب یابد (دسوقی، ۱۴۱۳، ۴۲۸/۳). تنها در یک منبع بیان شده که جرم حدی و تعزیر برای دفاع از مال، توسط حاکم بخشیده می‌شود (نفرای، ۱۴۱۳، ۳۶۳/۱). جملگی معتقدند که برای دفاع از مال، معافیت از مسئولیت کیفری ممکن نیست (العدوی، ۱۴۱۵، ۳۴۲/۳).

ماحصل بحث اینکه مذهب مالکی اضطراب را تنها به دفاع از جان و ناموس محدود کرده و تحت این شرایط حتی دیه نیز ثابت نمی‌باشد.

۴-۲. مذهب حنفی

در مذهب حنفی، میان اضطراب نسبت به خود و دیگران تفاوت قائل شده و به نظر می‌رسد که قاعده احسان به درستی مورد تفسیر قرار نگرفته است (شرنبلالی، ۲۰۰۹، ۱۲۳/۱). بیان شده که دفاع از جان، مال، ناموس، آبرو و عفت دیگران، مستوجب هیچ جرمی نبوده و نخواهد بود (حسینی حموی، ۱۴۰۰، ۲۷۶/۱). در منبعی دیگر نیز به این قاعده اشاره شده بود و آن مشوق کمک به دیگران دانسته شده بود (بلخی، ۱۴۰۰، ۱۳۶/۵). با این حال، تنها، دفاع از جان خود در مقابل دیگران مستوجب رفع مسئولیت کیفری دانسته شده است (ابن‌نجیم، ۱۴۱۲، ۲۱۰/۲). تنها در یک منبع، دفاع از ناموس وضعیت اضطراب از مصادیق رفع مسئولیت کیفری دانسته شده است (ابن عابدین، ۱۴۱۲، ۲۳۶/۲).

در مذهب حنفی، مابین دفاع از خود و دیگران تفکیک قائل شده و در واقع جان دیگران اهم از جان خود دانسته شده که به نوعی افراط گرایی محسوب می‌گردد.

۲-۵. مذهب حنبلی

در مذهب حنبلی، بیش از دیگر مذاهب به اکراه و ارتباط آن با اضطرار تاکید شده است. چنین عنوان شده که اگر عامل اکراه، حبس و شکنجه باشد، ارتکاب هر گونه جرم جهت خلاصی از آن مستوجب مجازات نخواهد بود (بهوتی، ۱۰۵۱، ۲/۳۲۴).

همچنین بیان شده که اگر موضوع اکراه، تهدید جان خانواده باشد، در این صورت نیز ارتکاب جرم بدون مجازات است (نجدی، ۱۰۹۷، ۲/۲۴۵).

تنها در یک منبع نسبت به این رویه انتقاد وارد شده که چنین معافیتی می‌تواند به تبانی برای ارتکاب جرم بدون مجازات منتهی گردد (عبدالسمیع، ۱۴۰۵، ۱/۱۱۷).

در برخی منابع نیز به تناسب میان جرم و موضوع اضطرار توجه شده و تعیین این تناسب به حاکم اسلامی سپرده شده است (ابن همام، ۱۴۰۷، ۱/۱۰۱). عنوان شده که در دفاع از جان، هر اقدامی واجب است (ابن تیمیه، ۱۴۰۹، ۲/۱۲۳)؛ اما دفاع از مال، علتی بر ارتکاب جرم دانسته نشده است (ابن رجب، ۱۴۰۹، ۳/۲۱۴).

در خصوص رفع تعرض از ناموس نیز نظرات مختلف است. مجموعاً، به واجب بودن آن تاکید دارند (ابن قدامه، ۱۴۱۱، ۱/۵۴).

در خصوص فقدان راه دیگر رفع شرایط اضطراری، قسامه یکی از راه های اثبات آن دانسته شده است (شربینی، ۱۴۱۱، ۱/۳۶۶).

در برخی منابع اکراه نیز مجوز قتل دانسته شده است که خلاف نظر دیگر فقهای اسلامی می‌باشد (حنبل، ۱۴۱۵، ۱/۵۴۱).

جمع بندی اینکه نظر جنابله در این خصوص افراطی دانسته شده که هیچ محدودیتی برای اثر اضطرار نپذیرفته و حتی در برخی منابع این مذهب، مورد انتقاد قرار گرفته است.

۳. وضعیت کنونی در نظام حقوقی

چنانکه بیان شد، وضعیت اضطرار در ادبیات حقوقی کشورمان دارای نقص بوده و ضمن ارتباط با اکراه و اجبار، برخی جوانب آن، تعیین گشته و نیاز است که رویه خاص این مهم مورد مطالعه قرار گیرد. ابتدا موقعیت اضطرار در منابع حقوقی و پس از آن، رویه قضائی بررسی شده است.

۳-۱. موقعیت اضطرار در منابع حقوقی

بر اساس رویه کنونی حقوق کیفری، بنابراین در حالت «اجبار» اراده‌ای برای فرد متصور نیست و فرد مجبور فاقد اراده است و لذا فرد مجبور مسئولیت کیفری ندارد.

در اجبار به علت فقدان عنصر مادی یکی از عوامل عدم انتساب جرم به فاعل می باشد که به واسطه عدم تحقق جرم، مسئولیت کیفری مجبور از بین می رود و شرکاء و معاونین به شرطی که خود مجبور نشده اند، دارای مسئولیت کیفری هستند. در اینجا اراده و اختیار از عناصر مشکله مسئولیت کیفری دانسته شده که با عوامل تحقق جرم خلط شده است. به موجب ماده ۱۴۰ قانون مجازات اسلامی مسئولیت کیفری در حدود، قصاص و تعزیرات تنها زمانی محقق است که فرد حین ارتکاب جرم، عاقل، بالغ و مختار باشد، به جز در مورد اکراه بر قتل که حکم آن در کتاب سوم قصاص آمده است. همان طور که بیان شد، این مفاد قانونی با توجه به خلط ایجاد شده نیاز به بازنگری توسط قانون گذار دارد.

اجبار با سایر مفاهیم مشابه مانند دفاع مشروع، اضطراب و جنون و اکراه تفاوت‌های اساسی دارد، به طوری که علی رغم نظر عده‌ای از حقوقدانان به نظر می‌رسد نتوان آن‌ها را شبیه همدیگر دانست. اجبار باعث از بین رفتن کامل اراده می‌شود، در حالی که در سایر مفاهیم مشابه، مرتکب دارای اراده است. اجبار گاهی مادی و فیزیکی است و بر جسم فرد وارد می‌شود. و اراده او را سلب می‌کند و گاهی معنوی است و بر قوه ادراکی فرد تأثیر می‌گذارد. اجبار مادی ناشی از فعل حیوانات و فعل شخص ثالث و یا تأثیر نیروی حاکمیت می‌باشد. اجبار مادی معنوی نیز ناشی از بیماری‌ها و خواب و.... می‌باشد. در مورد هر یک از مصادیقی که موجب مخدوش شدن اراده می‌گردد، قانون‌گذار در بخش موانع مسئولیت کیفری قانون مجازات اسلامی، موادی را ذکر کرده که در پایان با ذکر عبارت: «مجازات نمی‌شود»، جرم ارتکاب یافته را توجیه نموده است؛ لذا در مسئولیت کیفری که رویه کنونی حقوق کیفری در پیش گرفته، اراده یکی از عناصر تحقق مسئولیت کیفری تعیین شده است. اما در تعاریفی که بیان شد، در تحقق جرم عنصر مادی دخیل بوده که اراده یکی از مؤلفه‌های آن می‌باشند. در اینجا اشتراک در مرزبندی به خوبی مشخص است.

آنچه که در تفسیر ماده ۱۴۰ قانون مجازات اسلامی به دست می‌آید، برای تحقق مسئولیت کیفری، عاقل، بالغ و مختار بودن ذکر شده و در ادامه آن به موجب ماده ۱۴۴ همان قانون، وجود قصد مجرمانه برای تبیین مسئولیت ذکر گردیده است. مختار بودن که در ماده ۱۴۰ ذکر شده ارتباط مستقیم با اراده داشته و از این مبنا می‌توان نقش اراده در تحقق مسئولیت کیفری را به صورت مستقیم تعیین کرد. قانون‌گذار عناصر تحقق مسئولیت کیفری را بدون مؤلفه یا عناصر جزئی تعیین کرده و این در حالی است که تحقق جرم علاوه بر وابسته بودن به سه عنصر مادی، روانی و قانونی، برای آن، عناصر جزئی برشمرده شده است. به هر حال چیزی که حقوق‌دانان کیفری در مورد آن اجماع دارند، این بوده که وجود اراده به عنوان یکی از شرایط تحقق جرم می‌باشد.

بحث بسیار پرکاربرد جنون که در حقوق کیفری تمامی کشورها منعکس شده، مستقیماً با بحث اراده رابطه مستقیم دارد؛ به نحوی که شخص مجنون دارای اراده می‌باشد و بروز جنون به هر شکل در مرتکب

منجر به اختلال در قوه تمیز و تشخیص مرتکب و به تبع آن فقدان علم در وی می‌گردد. در نتیجه، خلاف ماده ۱۴۹ قانون مجازات اسلامی، قوه اراده در شخص مجنون به طور کامل وجود دارد و اختلال در قوه تمیز منجر به فقدان علم و به تبع آن، فقدان عنصر روانی جرم در مجنون می‌شود و به همین جهت، اصولاً، در مورد مجنون جرمی اتفاق نیافتاده است؛ لذا می‌بایست مجنون باهدف عدم اضرار به جامعه، در مکانی مناسب نگهداری شود.

در ماده ۱۵۱ قانون مجازات اسلامی آمده است که هرگاه کسی بر اثر اکراه غیر قابل تحمل مرتکب رفتاری شود که طبق قانون جرم محسوب می‌شود مجازات نمی‌گردد. در جرائم موجب تعزیر، اکراه کننده به مجازات فاعل جرم محکوم می‌شود. در جرائم موجب حد و قصاص طبق مقررات مربوط رفتار می‌شود. در اینجا نیز ضمن توجیه جرم فرد مکره، مسئولیت کیفری به اکراه کننده منتقل شده و وی به سبب استفاده از اراده و اختیار خود، مستحق مجازات می‌باشد.

ما حاصل بحث اینکه با لحاظ بحث مسئولیت کیفری و تحقق جرم، اراده یکی از ارکان آن‌ها محسوب شده، اما در بحث تحقق جرم، اراده منتفی کننده جرم حادث شده بوده، اما در نظریه مسئولیت کیفری تنها به سبب نبود اراده، جرم توجیه شده است. در اینجا، مرزبندی با هم ترکیب شده و نیاز است که این دو مفهوم از یکدیگر جدا شوند.

۳-۲. موقعیت اضطراب در رویه قضائی

اضطراب حالتی است که بنا به شرایطی که عمدتاً خارج از عوامل انسانی باشد، فرد تحت فشار قرار گرفته و برای حفاظت از جان و مال خود نسبت به فعل مجرمانه اقدام می‌کند. این عامل جزئی از عوامل عینی بوده که به علت شرایط خاص، مضطرر نسبت به ارتکاب فعل مجرمانه نیت کرده و اراده آن را انجام می‌دهد. قانون‌گذار این وضعیت را در حیطه عوامل موجهه جرم قرار داده و باوجود فرض تحقق جرم، فاعل را از مجازات معاف دانسته است. در ادامه در مورد وضعیت اضطراب توضیحات بیشتری داده شده است.

هر دو در معرض خطر قرار دارند و در صورت عدم اقدام، تهدیدی که علیه آن‌ها به عمل آمده است، به فعلیت می‌رسد و موجب زیان یا تلف نفس آنان می‌شود. راه رهایی از خطر موجود یا تهدید به عمل آمده در هر دو مورد، اقدام به انجام عملی است که در شرایط عادی نامشروع و نارواست (گلدوزیان، ۱۳۷۲، ۴۴/۱).

سومین تشابه این است که در اکراه و اضطراب فرد به موضع ناچاری و اضطراب می‌رسد. به گونه‌ای که راهی جز تن دادن به خطر یا تهدید و یا اقدام به ارتکاب فعل مجرمانه برای وی باقی نمی‌ماند.

اکراه و اضطراب هر دو از عناوین ثانویه بوده سبب تغییر حکم شرعی عمل ارتكابی شده و در نتیجه، مانع توجه مسئولیت کیفری می‌شوند. هر دو موجب فقدان رضا و طیب خاطر هستند؛ اما تفاوت‌هایی بین این دو حالت وجود دارد که به‌قرار ذیل است:

الف) در موقعیت مضطر و مکره و منشأ خطری که آن دو را تهدید می‌کند، تفاوت وجود دارد. در اکراه، منشأ تهدید و خطر همیشه یک عامل انسانی است که عاملی خارجی محسوب می‌شود؛ یعنی: فردی که با به کارگیری قدرت و توانایی خود یا با سوءاستفاده از موقعیت خویش، دیگری را وسیله ارتکاب عمل محرم قرار داده، او را وادار به ارتکاب عمل مزبور می‌نماید؛ اما در اضطراب، غالباً یک حالت یا صفت فرد که عامل داخلی است مضطر را به ناچاری می‌کشد، مانند گرسنگی یا تشنگی. اکراه، فعل اکراه کننده است در حالی که اضطراب، صفت مضطر.

ب) اضطراب، موجب فساد اختیار و اراده مضطر نمی‌شود؛ اما اراده و اختیار مکره محدود می‌شود. در اضطراب، مضطر خود را در شرایطی می‌بیند که خروج از آن، مستلزم ارتکاب فعلی حرام است. شرایط و موقعیت تهدیدآمیز اغلب به صورت طبیعی ایجاد شده و انسان در بروز آن دخالت ندارد.

مضطر، در تحمل صدمه و ارتکاب جرمی که موجب اجتناب از ورود صدمه و زیان می‌گردد، مختار بوده و امکان انتخاب دارد، اما مکره می‌تواند با فدا کردن جان و مال خود از ارتکاب جرم پرهیز کند.

ج) تفاوت در انگیزه وداعی است. در اکراه داعی یا انگیزه، رفع ضرری است که مکره با آن مستقیماً مواجه است، در حالی که اضطراب رفع ضرورتی است که مضطر در آن واقع شده است.

شخصی که به اضطراب، مرتکب جرمی می‌گردد، نسبت به آن، علم داشته و با نیت (نیت وجود داشته و لیکن سوء نبوده است) نسبت به ارتکاب جرم اقدام کرده و در اینجا عنصر روانی جرم محقق شده است. با اراده خود نسبت به ارتکاب جرم اقدام کرده و از بین دو گزینه که یکی از آن‌ها با جان و مال خود در ارتباط بوده است، دیگری را انتخاب نموده و عنصر مادی آن نیز محقق است. آن فعل از دیدگاه قانون، جرم تلقی شده و تمامی عناصر متشکله جرم محقق گشته است. اما به موجب ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی شرایط اضطراب، جزء موانع مسئولیت کیفری می‌باشد.

در اینجا خلط بین مرز دو نظریه مشاهده نمی‌شود. می‌توان به‌صراحت بیان داشت که در این حالت عناصر متشکله جرم محقق شده و جرم اتفاق افتاده، لیکن فاعل آن عمل مجرمانه، مسئولیت کیفری نداشته و مجرم تلقی نمی‌شود. در بررسی مواد پراکنده در قانون مجازات اسلامی به خصوص فصل موانع مسئولیت کیفری، شرایط ذیل برای رافعی از مسئولیت کیفری در شرایط اضطراب پیش‌بینی شده است.

باید اذعان نمود که حالت اضطراب، نهاد حقوقی مستقلی است که هم از دیدگاه نظام حقوقی اسلام و هم از دیدگاه حقوقی عرفی مانعی وجود ندارد که به طور اصولی پذیرفته شود و در یک قاعده کلی

می‌توان بیان نمود: در صورتی که شخص مضطرر قوانین جزائی را نقض کند و شرایط ذیل نیز محقق باشد عمل وی مستوجب مسئولیت کیفری نخواهد شد (نوربها، ۱۳۸۳، ۵۵/۱).

۱. موضوع خطر جان و یا مال باشد.

۲. خطر فعلیت داشته و یا قریب الوقوع باشد.

۳. خطر به طور حقیقی به وجود آمده باشد، به نحوی که در صورت عدم اقدام، ورود ضرر ناشی از آن امری مسلم باشد. در این خصوص از یک طرف مشخصات فردی شخص مضطر و از طرف دیگر شرایطی که وی با آن رو به رو بوده است در نظر گرفته می‌شود.

۴. ضرر ناشی از خطر به وجود آمده، غیر قابل جبران و یا جبران آن مستلزم تحمل ضرری باشد که عادتاً، قابل تحمل نباشد.

۵. خطر به طور عمدی توسط فاعل به وجود نیامده باشد؛ بنابر این، در صورتی که خطر به علت خطای قبلی مرتکب و در اثر بی‌احتیاطی وی نیز به وجود آمده باشد می‌توان به حالت اضطراب استناد جست. بدیهی است که منظور از عمد در اینجا به وجود آوردن خطر به طور عمدی است نه رفتاری که موجب خطر شود.

۶. در صورتی که فاعل وظیفه مقابله با خطر را داشته باشد نمی‌تواند به استناد دخالت اضطراب از انجام وظیفه خود، خودداری کند. البته این بدان معنا نیست که فرد در هنگام اجرای وظیفه از استناد به حالت اضطراب محروم باشد.

۷. فعل ارتكابی تنها راه نجات از خطر باشد.

۸. در انجام فعل به اندازه دفع ضرر اکتفاء شود.

۹. فعل ارتكابی قابلیت دفع خطر را داشته باشد.

۱۰. ضرر دفع شده بیش از ضرر وارده باشد و یا حداقل مساوی با آن باشد.

۱۱. فاعل در انجام فعل ارتكابی حسن نیت داشته باشد. اگر سوء نیت کامل وی محرز شود، نمی‌تواند به دفاع اضطراب متوسل شود.

به نظر می‌رسد: در ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی دفاع اضطراب به طور اصولی پذیرفته شده است. بنابر این، در صورتی که در حالت اضطراب عملی ارتكاب یابد که در حالت عادی جرم است، به استناد ماده قانونی مذکور، مجازات (به استثناء دیه) منتفی خواهد بود.

در حالت اضطراب، عناصر شاکله جرم محقق است. مرتکب نسبت به اصل موضوع دارای علم می‌باشد. وی نسبت به ارتكاب فعل نیت کرده که هرچند این نیت، سوء نبوده، اما باز، عنصر نیت در ارتكاب وجود دارد و از این جهت، عنصر روانی جرم محقق می‌گردد. وی نسبت به ارتكاب فعل، اراده کرده و آن را انجام داده است و لذا عنصر مادی آن نیز محقق است. با جمع عنصر قانونی، جرم محقق

می‌شود. برخی با توجه به نبود اختیار، اضطرار را از موانع مسئولیت کیفری برشمرده‌اند؛ اما می‌بایست تصریح گردد که در شرایط اضطرار، آثار گزینه‌ها متفاوت است و نه اینکه تنها یک گزینه برای انتخاب وجود داشته باشد. اختیار در صورتی سلب شده که تنها یک گزینه مجرمانه برای مرتکب باقی مانده باشد.

البته، برخی با پیش کشیدن شرایط اکراه، چنین برداشت کرده که اگر گزینه دوم با جان و مال انسان ارتباط داشته باشد، باز، در حیطه عدم اختیار قرار داشته که جزئی از موانع مسئولیت کیفری می‌باشد؛ اما در نظریه‌ای دیگر، باز، می‌توان گزینه غیر از ارتکاب جرم را انجام داد. اگر قائل به نظر اول شد، در شرایط اضطرار اختیاری وجود نداشته و این وضعیت با وجود تحقق جرم در حیطه عوامل موجهه جرم قرار دارد. اگر از دیدگاه وجود اختیار به قضیه نگریسته شود، جرم محقق شده و منعی برای انتساب مسئولیت کیفری نیست، اما قانون‌گذار این گونه جرائم را موجه و البته، مباح دانسته است. به نظر می‌رسد که در شرایط اضطرار به نسبت اکراه، میزان اختیار بیشتر است، لیکن مضطر گزینه مجرمانه را با توجه به میزان آثار آن نسبت به گزینه‌های دیگر انتخاب می‌کند و از این جهت، جزئی از عوامل موجهه جرم محسوب می‌گردد.

۴. بایسته‌های اصلاح

جای خالی نهاد «اضطرار» در قانون مجازات اسلامی خالی است. در حال حاضر خلط اضطرار با دو عنوان اکراه و دفاع مشروع مشهود است. اما این نهادها با یکدیگر تفاوت دارند. در واقع، دفاع مشروع و اکراه، جزئی از اضطرار محسوب می‌گردند. ذیلاً، به بحث تفصیلی در این خصوص پرداخته شده است.

۴-۱. مقتضیات قضائی

در صورتی که اضطرار نجات دیگران بر وقوع جرمی باشد، معمولاً تحت قاعده احسان و اتلاف مورد بررسی قرار گرفته و به سبب عدم صراحت در قوانین کشورمان، مشکلاتی برای ناجی وجود دارد. این مهم در ایالات متحده آمریکا تحت عنوان قاعده آتش نشان وجود دارد (بهروزی، ۱۴۰۳، ۲۰). با این حال در خصوص رفع اضطرار از خود شخص، به نظر می‌رسد که فقدان سوء نیت به تناسب بین جرم ارتكابی و شدت اضطرار مرتبط باشد.

۴-۲. موارد پیشنهادی

می‌بایست حالات مختلف اضطرار تفکیک گردند. دفاع مشروع یکی از وضعیت‌های اضطرار بوده که رویه آن در قانون مشخص است. اکراه نیز یک حالت آن است. به نظر می‌رسد که تنها جرائم مستوجب قصاص در حالت اضطرار پذیرفته نمی‌باشد، چراکه به جز شرایط دفاع مشروع، هیچ ضرورت دیگری نمی‌توان برای آن یافت. اگر فردی تهدید به مرگ خود یا خانواده شود، قطعاً راه حل منطقی توسل به نیروهای پلیس بوده که در این خصوص بسیار موفق عمل می‌نمایند. خسارت جانی مستوجب قصاص،

قبال نجات جان و مال خود، نوعی خودخواهی به نظر رسیده که نمی‌تواند مبنای حقوقی داشته باشد. با این حال، جرائم مستوجب تعزیر و حد نیز قابل گذشت بوده که مستلزم بررسی آن و تفکیک اقسام اضطراب می‌باشد.

۴-۲-۱. تعریف اضطراب

در هیچیک از متون حقوق کیفری، از اضطراب تعریفی صریح به عمل نیامده است. تعریف یک عنصر نقش مهمی در شناخت ماهیت آن دارد. معمولاً، قانون‌گذاران نهایت دقت را در تعریف عناصر حقوقی بیان داشته؛ چراکه با تغییر حتی یک کلمه، ممکن است جمع زیادی از مصادیق به دامنه آن اضافه و یا حذف شوند.

ریشه نام اضطراب از ضرورت اخذ شده و به معنای شرایط ضروری بوده که باهدف رفع فشارهای روحی، جسمی، مالی و ... جرم ارتکاب یافته است. نیاز است که قانون‌گذاران با دقت نسبت به ذکر تعریف دقیق این نهاد اقدام نمایند.

۴-۲-۲. تفکیک اضطراب از دیگر نهادهای مشابه

چنانکه بیان شد، در حال حاضر مفهوم اضطراب با دیگر نهادها نظیر اکراه، اجبار، دفاع مشروع و ... خطر شده و نیاز است که پس از تعریف مستقل از نهاد اضطراب، تفاوت آن با دیگر نهادهای مشابه بیان گردد.

۴-۲-۳. شدت اضطراب

نیاز است که برای ضرورت ارتکاب جرم، معیار کمی یا کیفی تعریف نمود. تعریف کیفی صریح نیز می‌تواند ذهن مخاطب را برای شناخت درجه شدت اضطراب، آماده نماید.

۴-۲-۴. تناسب

با توجه به مطالب بیان شده، عنصر اصلی اضطراب که از نظر قانون‌گذار مغفول مانده، «تناسب» است که در این تحقیق به تفصیل در این خصوص صحبت شده و از تکرار مکررات پرهیز شده است. نیاز است که قانون‌گذار به شناخت تناسب برای رفع مسئولیت کیفری مجرم مضطر توجه کرده و جزئیات آن را در منابع حقوقی ذکر نماید.

۴-۲-۵. جرم انگاری

در مواردی که ضرورت ارتکاب جرم محرز نگردد، ممکن است سوء استفاده‌هایی صورت گیرد. نیاز است که در برخی مصادیق استناد به اضطراب، جرم انگاری صورت گیرد. در حال حاضر، قانون‌گذار به صراحت قتل در حالت اکراه را جرم انگاری کرده و با توجیه قتل به سبب اکراه مخالفت نموده و نیاز است این مهم به دیگر مصادیق مهم تعمیم داده شود.

۴-۲-۶. اثبات ادعا

در خصوص برخی مصادیق اضطرار می‌توان کارشناس تعیین نمود. به نظر می‌رسد که پزشکی قانونی از چنین ظرفیتی برخوردار نباشد. نیاز است که در هر حیطه، شناخت ضرورت را به نظر کارشناس مربوطه واگذار نمود.

۴-۲-۷. تفکیکات

به لزوم تفکیک نهاد اضطرار از دیگر نهادهای مشابه اشاره شد و ذیلاً، مهمترین این موارد، مختصراً مورد بحث قرار گرفته‌اند.

۴-۲-۷-۱. اجبار

اجبار، به نحوی که قوه اراده از بین رود؛ قطعاً از عوامل رافع مسئولیت کیفری محسوب شده و معمولاً، در این موارد، جرم به صورت ناخودآگاه حادث می‌شود؛ لذا نیاز است که این نهاد، از نهاد اضطرار تفکیک گردد.

۴-۲-۷-۲. اکراه

در وضعیت اکراه، اراده وجود داشته و لیکن به سبب اعمال برخی فشارها، جرم حادث می‌شود؛ لذا ارتکاب جرم در وضعیت اکراه، نوعی ضرورت محسوب شده که نیاز است در نهاد مذکور ادغام گردد.

۴-۲-۷-۳. دفاع مشروع

باتوجه به موارد بیان‌شده، دفاع مشروع مصداق بارز جرم در شرایط اضطراری بوده و نیاز است که نهاد دفاع مشروع در داخل نهاد اضطرار ادغام گردد.

۴-۲-۷-۴. عدم دخالت عامل انسانی

در خصوص ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی که به شرایط اضطراری خارج از اراده انسانی اشاره دارد، می‌توان این مهم را نیز در نهاد جدید اضطرار قرار داد، چرا که مصداق بارز آن محسوب می‌گردد.

۴-۲-۸. تصریح قواعد مهم

در حین بررسی مسائل مرتبط با اضطرار، به برخی قواعد کلی و مطلق اشاره گردید. در یکی از این قواعد مهم که به بخش‌هایی از آن اشاره گردید، فدا کردن جان شخص ثالث، تحت هیچ عنوان دارای توجیه نبوده و مرتکب به قصاص نفس محکوم می‌گردد. نیاز است که این قبیل قواعد به صورت مطلق در تأسیس پیشنهادی ذکر گردد. قانون‌گذار در خصوص اکراه قاعده کلی را ذکر کرده و ارتکاب قتل به واسطه اکراه را فاقد توجیه دانسته است؛ اما چنانچه بیان شد، اکراه خود نوعی از شرایط اضطراری محسوب شده و نیاز است که این قاعده به طور عام در تأسیس اضطرار قرار گیرد. با توجه به اینکه دامنه جرائم مستوجب قصاص، محدود به جنایت علیه جسم می‌باشد، بنابر این می‌توان جنایت علیه جسم را که خارج از شرایط دفاع مشروع است، فاقد توجیه اضطرار دانست.

در خصوص جرائم عمومی نیز می‌توان قواعد خاصی وضع نمود. با توجه به اینکه عفو مجرمین جرائم حدی در اختیار حاکم اسلامی می‌باشد، می‌توان نحوه اذن بخشش را تسهیل نمود تا در اسرع وقت در خصوص این‌گونه مجرمین تعیین تکلیف صورت گیرد.

پرواضح است که حتی به فرض رفع مسئولیت کیفری، ضمان دیه منتفی نمی‌گردد و استثنای این قاعده تنها به شرایط دفاع مشروع محدود است. لذا در بخش دیات مندرج در قانون مجازات اسلامی می‌بایست این مهم را به صراحت بیان نمود.

در خصوص جرائم تعزیری نیز نیاز است که در تفکیک بندی صورت گرفته به جرائم حق الهی و حق الناسی، شرایط عفو به واسطه اضطرار تصریح یابد.

نتیجه‌گیری

در جمع بندی نظر فقهای اسلامی که بدان اشاره شد، می‌توان چنین بیان داشت که اگر به هر طریق ممکن، رفع خطر جانی، مالی، آبرویی و ناموسی، متوقف بر ارتکاب جرمی باشد، به شرط تناسب موجود بین جرم و شرایط اضطراری، مرتکب، مجازات نخواهد شد.

تشخیص این تناسب حسب عرف می‌باشد و بهترین معیار ارائه شده برای آن، بالا بودن ارزش موضوع اضطرار به نسبت جرم ایجاد شده می‌باشد. اگر جرم از نوع حق الهی باشد، حاکم اسلامی نهایت تسامح را به خرج خواهد داد. با این حال، در جرائم حق الناسی قضیه متفاوت بوده و معمولاً، تحت هر شرایط، مرتکب ملزم به جبران خسارت خواهد بود.

اضطرار در شرایطی موجب رفع مسئولیت کیفری شده که برای دفع خطر جانی، مالی و آبرویی ضرورت داشته و برای آن تناسب وجود داشته باشد. به جز وضعیت دفاع مشروع، جرائم مستوجب قصاص را نمی‌توان در شرایط اضطرار صحیح دانست. در نهایت اینکه نیاز است قاعده آمریکایی آتش نشان در قوانین ایران تصریح گردد.

در کشورهای با نظام حقوقی نوشته، استناد به عرف و رویه قضایی با چالش‌های فراوانی مواجه است. ممکن است احکام متناقض با یکدیگر صادر گشته و برخورد سلیقه‌ای قضات با قضیه مشهود باشد. از طرف دیگر، برخی قواعد فقهی ناظر بر اضطرار وجود داشته که تفاسیر مختلفی از آن وجود داشته و نهاد اضطرار گاه با دیگر نهادها نظیر اکراه و اجبار خلط شده است.

مهمترین عامل در رفع مسئولیت کیفری شخص مضطر، شناخت تناسب بین جرم حادثه و خطر پیشین می‌باشد. در جرائم فاقد جنبه حق الناسی، حاکم اسلامی در عفو مجرم دارای اختیاراتی بوده و می‌تواند در صورت محدود بودن آثار منفی جرم، وی را مورد عفو قرار دهد. در جرائم حق الناسی، شناخت ضرورت، مسأله کلیدی در رفع مسئولیت کیفری می‌باشد.

نظام حقوق نوشته در کشور ما، نیازمند آن است که مسأله اضطرار به صراحت در قانون ذکر شده و معیارهایی برای اثرگذاری آن بر مسئولیت کیفری تعیین گردد. با توجه به اینکه دفاع مشروع نمونه بارز ضرورت ارتکاب جرم می‌باشد، می‌تواند ماده ۱۵۶ قانون مجازات اسلامی را الگوی تعریف اضطرار قرار داد.

مهمترین شرطی که موجب اثرگذاری عنصر اضطرار بر مسئولیت کیفری می‌گردد؛ تناسب جرم با خطر ناشی از عدم ارتکاب جرم بوده که کاملاً به نظر قاضی وابسته می‌باشد. در صورتی که ضرورت ارتکاب جرم، موجب رفع مسئولیت کیفری نگردد، در جرائم مستوجب تعزیر، می‌تواند زمینه تخفیف مجازات را فراهم دارد. تشخیص واقعیت خطر و ضرورت دفع آن، شرط نخست اثرگذاری اضطرار بر مسئولیت کیفری می‌باشد.

دادرسی در بررسی ادعای شخص مضطر، راه‌های دیگر دفع خطر را مد نظر قرار داده و اگر راهی غیر از ارتکاب جرم برای دفع خطر وجود داشته باشد، مسئولیت کیفری پابرجاست. دفاع مشروع نمونه بارز ضرورت ارتکاب جرم بوده که در وضعیت خطر جانی و برای دفع آن انجام می‌گردد. قضات در این خصوص به صورت سلیقه‌ای عمل می‌نمایند.

فدای مال برای دفع خطر جانی، دارای تناسب مطلق بوده و به همین سبب مسئولیت کیفری مرتکب، قابل رفع است. لیکن مسئولیت مدنی جبران خسارت تحت هیچ عنوان قابلیت ارتفاع ندارد. فدای مال در مقابل مال دیگر، بسته به میزان ارزش آن‌ها، می‌تواند موجب رفع مسئولیت کیفری گردد. در واقع فدای مال با ارزش کمتر برای نجات مال با ارزش بیشتر، ضرورت داشته و مرتکب مجازات نمی‌گردد.

فدای جان در مقابل مال، به هیچ وجه دارای ضرورت نبوده و مرتکب به مجازات مقرر محکوم می‌گردد. آسیب به جان دیگری، تحت هیچ عنوان دارای ضرورت نبوده، مگر در وضعیتی که خود همان شخص برای زیان‌زننده خطر جانی ایجاب نماید که در قالب دفاع مشروع قابل بررسی می‌باشد. در غیر این صورت مجازات بر زیان‌زننده اعمال می‌گردد. اگر جرم ارتکاب یافته فاقد جنبه حق الناسی بوده و مرتکب ادعای اضطرار نماید، حاکم اسلامی حق داشته که حسب صلاحدید خود، دستور عفو را صادر نماید.

قاعده احسان که نوعی اضطرار در ارتکاب جرم بوده و در کامن‌لای ایالات متحده آمریکا تحت قاعده آتش نشان شناخته می‌شود، در ادبیات حقوقی کشورمان فاقد جایگاه بوده که ممکن است موجب اعمال مجازات بر نجات‌دهنده شود.

در حال حاضر شناخت وضعیت اضطرار، به صورت عرفی بوده و قانون‌گذار در این خصوص صراحت کافی ندارد. گاه به سبب رفع فشار روانی، جرم ارتکاب یافته که تحت نهاد فقدان اراده بررسی گردیده و نیاز است که پزشکی قانونی در این خصوص رویه صحیح‌تری داشته باشد.

شناخت ضرورت ارتکاب جرم تنها در دادگاه انجام شده و نمی‌توان در مرحله تحقیقات، قرار موقوفه تحقیق صادر نمود. لذا دادسرا حق ورود به این مسأله را نداشته و تنها گزارش خود را به دادگاه ارسال می‌دارد. با توجه به اینکه دیه، نوعی جبران خسارت مادی در قبال آسیب جانی محسوب می‌گردد؛ تحت هیچ عنوان قابل بخشش نبوده، مگر در وضعیت دفاع مشروع. بی‌توجهی به ادله علمی، موجب مشقت در شناخت ضرورت واقعی ارتکاب جرم می‌گردد. نیاز است همانند ماده ۳۷۵ «ق.م.ا» که به صراحت بیان داشته شده که اکراه مجوز قتل نیست، قواعد مطلق قاعده اضطرار به خوبی مشخص گردد. اثبات اضطرار به وسیله اقرار ممکن نبوده و می‌بایست از دیگر ادله برای اثبات آن بهره برد. اعمال پیشگیرانه برای ممانعت از ایجاد شرایط ضروری ارتکاب جرم، می‌بایست اعمال گردد تا حجم پرونده‌های مدعی ضرورت کاهش یابد.

می‌بایست نهادهای اجبار، اکراه، دفاع مشروع و عوامل طبیعی را در تأسیس اضطرار جای داشته و هر یک را از دیگری تفکیک نمود. در حال حاضر عرفی بودن شناخت ضرورت ارتکاب جرم و مشقت اثبات آن، چالش مهم نظام قضایی در برخورد با ادعای اضطرار می‌باشد. نیاز است که ادله اثبات در این خصوص به صراحت مشخص گردد. در نهایت اینکه اگر ضرورت ایجاد نموده که جرمی ارتکاب یافته، به شرط فقدان سوء نیت، تناسب میان اثر منفی جرم و خطر، فقدان راه حل ثانوی برای دفع خطر و رعایت خطوط قرمزی که به طور مطلق در منابع حقوقی ذکر شده، مجرم مضطر از مجازات معاف می‌گردد. پیشنهاد می‌شود: نهاد اضطرار در قانون مجازات اسلامی تفکیک شده و دفاع مشروع و اکراه نیز یکی از اجزای آن باشند و به مصادیق تناسب و ضرورتی که باعث رفع مسئولیت کیفری می‌گردد، تصریح گردد.

کتابشناسی

۱. آقایی نیا، حسین، (۱۳۹۵)، جرائم علیه اشخاص، چاپ نشر میزان، تهران، اول.
۲. ابن رجب، عبدالرحمان، (۱۴۰۹ق)، فتح الباری، دمشق، دار الکتب، سوم.
۳. ابن عابدین، محمد امین، (۱۴۱۲ق)، رد المختار، دمشق، صالحین، دوم.
۴. ابن عبدالرحمن، محمد بن علی، (۱۴۰۶ق)، الدر المختار، قاهره، الازهر، دوم.
۵. ابن قدامه، محمد، (۱۴۱۱ق)، المغنی، قاهره، الازهر، اول.
۶. ابن نجیم، زین الدین، (۱۴۱۲ق)، البحر الرائق، دمشق، صالحین، دوم.
۷. ابن تیمیه، احمد بن عبد الحلیم، (۱۴۰۹ق)، المحرر، امان، قیاس، دوم.
۸. ابن همام، عبدالرزاق، (۱۴۰۷ق)، فتح القدیر، دمشق، دار الکتب، اول.
۹. ابوالحسنی، رحیم، (۱۳۸۴)، پیشگامان تقرب، آیت الله بروجردی، آیت اخلاص، اندیشه تقرب، دوره پنجم، شماره اول، ص ۲۲-۳۲.
۱۰. احمد بن حنبل، (۱۴۱۵ق)، المسند، بغداد، سالمیه، اول.
۱۱. اردبیلی، محمد علی، (۱۳۸۶)، حقوق جزای عمومی، تهران، میزان، اول.
۱۲. اشرفی دلفانی، محمد علی، (۱۳۸۲)، مبانی مسئولیت کیفری در حقوق اسلام و فرانسه، قم، بوستان کتاب، اول.
۱۳. انصاری، ابویحیی، (۱۴۰۷ق)، مطالب، دمشق، دار الکتب، اول.
۱۴. ایمانی، معصومه، (۱۳۹۸)، بررسی تطبیقی شاخصه های عنصر روانی جرم در نظام حقوقی ایران و انگلستان، دانشگاه تبریز، کارشناسی ارشد.
۱۵. بلخی، نظام الدین، (۱۴۰۰ق)، الفتاوی الهندیه، بیروت، دار الکتب، پنجم.
۱۶. بهروزی، ابوذر؛ کاظمی نجف آبادی، عباس؛ طاهری، سهیل، (۱۴۰۳)، بررسی قاعده‌ی آتش نشان در فقه امامیه و امکان اعمال آن در حقوق ایران، آموزه‌های فقه و حقوق جزاء، دوره دوم، شماره سوم، ص ۱۷-۳۶.
۱۷. بهوتی، منصور، (۱۴۰۵ق)، کشف القناع، امان، قیاس، دوم.
۱۸. بیگی، جمال، (۱۴۰۰)، اضطراب در قتل عمدی؛ خلاء قانونی و راهکار فقهی، فقه جزای تطبیقی، دوره چهارم، شماره اول، ص ۳۵-۴۷.
۱۹. حجتی، مهدی، (۱۳۹۶)، اضطراب و ضرورت، اولین کنفرانس ملی پژوهش های نوین ایران و جهان در مدیریت، اقتصاد و حسابداری و علوم انسانی، شیراز.
۲۰. حسینی حموی، احمد، (۱۴۰۰ق)، نظایر، بیروت، دار الکتب، اول.
۲۱. خالقی، علی، (۱۳۹۰)، آئین دادرسی کیفری، تهران، انتشارات شهر دانش، اول.
۲۲. خمینی، سید روح الله، (۱۳۶۵)، صحیفه نور، تهران، انتشارات مرکز مدارک فرهنگی انقلاب اسلامی، اول.
۲۳. خمینی، سید روح الله، (۱۳۸۱)، ولایت فقیه، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، اول.
۲۴. خمینی، سید روح الله، (۱۳۸۵)، صحیفه امام، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، اول.
۲۵. خمینی، سید روح الله، (۱۴۲۹ق)، تحریر الوسیله، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، اول.
۲۶. دسوقی، محمد عرفه، (۱۴۱۳ق)، شرح کبیر، دمشق، دار الکتب، سوم.

۲۶. سروری، حامد؛ جعفریان، رسول، (۱۳۹۴)، موانع نوگرایی در حوزه‌ی علمیه‌ی قم در زمان زعامت آیت الله بروجردی (۱۳۲۵-۱۳۴۰)، پژوهشهای علوم تاریخی، دوره یازدهم، شماره اول، ۵۸-۲-۴۱.
۲۷. سکندری، محمد، (۱۳۹۹)، بررسی فقهی و حقوقی عنصر روانی جرم با نگاهی به حقوق جزای ایران، دانشگاه سیستان و بلوچستان، کارشناسی ارشد.
۲۸. شامبیاتی، هوشنگ، (۱۳۸۸)، حقوق جزای عمومی، تهران، نشر مجد، اول.
۲۹. شاه بلخی، رحیم، (۱۳۹۹)، جایگاه عنصر روانی جرائم عمدی در حقوق کیفری افغانستان و ایران، دانشگاه بین المللی مصطفی، کارشناسی ارشد.
۳۰. شریینی، شمس الدین، (۱۴۱۱)، صادقیه، دمشق، دار القلم، سرخسی، اول.
۳۱. شرنبلالی، حسن بن عمار، (۲۰۰۹م)، مراقی الفلاح بإمداد الفتاح، قاهره، الازهر، اول.
۳۲. شیرمحمدی، بابا شیخعلی؛ شهیدانی، شهاب، (۱۳۷۲)، زندگانی زعیم بزرگ عالم تشیع آیت الله بروجردی، تهران، نشر مطهر، اول.
۳۳. شیرمحمدی، بابا شیخعلی؛ شهیدانی، شهاب، (۱۳۹۵)، بررسی و نقد جایگاه دین و دولت در اندیشه‌های سیاسی آیت الله بروجردی، تاریخ اسلام و ایران دوره جدید، دوره سی و دوم، شماره اول، ص ۱-۱۵.
۳۴. عبد السمیع، صالح، (۱۴۰۵ق)، جواهر الاکلیل، دمشق، دار الکتب، اول.
۳۵. عبدالهی علی بیک، حمیده، (۱۳۸۳)، قاعده اضطرار (الضرورت تبیح المحذورات)، الهیات و معارف اسلامی (مطالعات اسلامی) دوره شصت و سوم، شماره اول، ص ۸۳-۱۲۴.
۳۶. عبده، محمد، (۱۳۳۰ق)، تفسیر منار، قاهره، الازهر، اول.
۳۷. عدوی، ابوالحسن، (۱۴۱۵ق)، حاشیه کفایت، دمشق، دار الکتب، سوم.
۳۸. علوی طباطبائی، سید حسین، (۱۳۴۱)، خاطرات زندگی آیت الله بروجردی، تهران، نشر اطلاعات، اول.
۳۹. گلدوزیان، ایرج، (۱۳۷۲)، حقوق جزای عمومی، تهران، مآجد، اول.
۴۰. مواق مالکی، محمد بن یوسف، (۱۴۰۷ق)، مواهب، قاهره، الازهر، دوم.
۴۱. نجدی، عثمان بن احمد، (۱۴۲۸ق)، عمدة الطالب، بیروت، مؤسسه الرساله، اول.
۴۲. نفراوی ازهری، احمد بن غانم، (۱۴۱۳ق)، الفواکه الدوانی، قاهره، سالمیه، اول.
۴۳. نوربها، رضا، (۱۳۸۳)، زمینه حقوق جزای عمومی، تهران، انتشارات گنج دانش، اول.
۴۴. نوری همدانی، حسین، (۱۳۹۰)، رساله توضیح المسائل، قم، دار القلم، اول.
۴۵. نووی، یحیی بن شرف، (۱۴۰۸ق)، المذهب، دمشق، دار الکتب، پنجم.
۴۶. ولیدی، محمد صالح، (۱۳۹۳)، شرح بایسته‌های قانون مجازات اسلامی در مقایسه و تطبیق با قانون سابق، تهران، انتشارات جنگل، اول.