

# جنبه‌های مدنی و کیفری دفاع مشروع

□ عبدالله خداابخشی

□ دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران

## چکیده

رویکرد دیوان عالی کشور، هنگام ارزیابی شرط تناسب دفاع مشروع، متفاوت از نظر دادگاههای تالی است. دیوان کشور، فراتر از ظاهر قانون اقدام به تفسیر نموده و به رغم ظهور قوی مقررات مربوط به دفاع مشروع (مواد ۶۱ و ۶۲۵ تا ۶۲۹ قانون مجازات اسلامی)، با استناد به منابع فقهی، به ویژه نظر حضرت امام خمینی علیه السلام، بین مجازاتهای قانونی تمایز قائل شده است. تحلیل حقوقی این رویکرد را می‌توان در زمینه‌های آشنا جست‌وجو و آن را به عنوان معیار اصلی در دیگر موارد نیز اعمال نمود. همان معیاری که خود را در تمایز تفصیر مدنی و کیفری نشان می‌دهد و مبنای تفاوت تحلیل‌های مدنی و کیفری می‌شود.

کلید واژگان: دفاع مشروع، تناسب دفاع، منابع فقهی، تفصیر مدنی، تفصیر کیفری.

## مقدمه

دفاع مشروع، از نهادها و تأسیسات حقوقی ثابت در نظامهای مختلف و از جلوه‌های روح مشترک آنهاست که تغییر زمان و مکان، اصل آن را کنار نهاده و از آنجا که مبتنی بر فطرت انسان است، جزء حقوق طبیعی شمرده شده است (عطار، ۱۳۷۸: ۲۷-۵۴ فلچر، ۱۳۸۴: ۲۸-۲۹ و ۲۲۳-۲۳۸؛ کلی، ۱۳۸۲: ۱۱۳). جامعه به نهادهایی نظیر دفاع مشروع نیاز دارد، به همین علت، شرایط و امور فرعی آن هر اندازه تغییر یابد، قادر به حذف آن نخواهیم بود؛ چنان که اصل نهادهایی نظیر قرارداد، از زندگی اجتماعی حذف‌شدنی نیست و قوانین، تنها می‌تواند حدود و ثغور آن را تغییر دهد.

تغییر در شرایط نهادهای ثابت، ما را با دو رویکرد متعارض مواجه می‌کند: از یک سو باید

از اصل این نهادها حمایت کرد و با تحقق آنها، آثار مخصوص هر یک را اعمال کرد و از سوی دیگر، تحقق اصل آنها، منوط به شرایطی است که نشان از تفوق شرایط بر اصل دارد. آیا اصل نهاد، پیش از تحقق شرایط آن، وجود دارد یا شرایط آن، سبب تحقق اصل می‌شود و به هنگام تحلیل اصل، باید به شرایط خاص آن توجه داشت؟

ویژگی حقوق و نظام حقوقی نیز به این تعارض دامن می‌زند؛ زیرا این نظام، در عین دارا بودن جنبه واقعی، ویژگی اعتباری نیز دارد و همین امر ما را به هنگام تصمیم‌گیری در مورد نهادهای حقوقی، مردد می‌کند. دفاع مشروع چنین وضعی دارد و این تردید را می‌توان با ملاحظه عکس‌العمل دادگاهها نسبت به مصادیق آن ملاحظه نمود. بی‌گمان برخی از علل چنین تعارضی ناشی از نظام دلایل قانونی است که در اثبات یک واقعیت ناتوان است، ولی این علت موضوعی در مقایسه با علت حکمی که حاکی از تعارض درونی نظام حقوقی است، آثار کمتری دارد. موضوعی که در این نوشتار بررسی می‌کنیم بیان تعارض در بحث دفاع مشروع و بویژه رویکرد خاص رویه قضایی دیوان عالی کشور است. بررسی این رویه نشان می‌دهد که دیوان عالی کشور تحلیل خاصی از شرایط دفاع مشروع دارد و در حقیقت به هنگام تعارض پیش‌گفته، اصل را بر متفرعات و شرایط، ترجیح می‌دهد، حال آنکه دادگاههای تالی به شرایط دفاع مشروع بیشتر از اصل آن توجه دارند. نوشته حاضر، تنها به این تعارض محدود نمی‌شود و سعی دارد به نتیجه‌ای مشترک از این تعارضات دست یابد که در متون حقوقی کمتر ملاحظه می‌شود.

## وابستگی ماهیت حقوقی

پدیده‌های حقوقی نیازمند شرایطی است که بدون آن تحقق نمی‌یابد. تحقق یک ماهیت حقوقی در مقایسه با شرایط به نحوی است که گاه این شرایط، جزء وابسته ماهیت و قوام آن است (بشرط شیء) که در این حالت بدون آن شرایط، ماهیت، محقق نخواهد شد. علاوه بر ویژگیهای ماهیت حقوقی مورد نظر، عنصر زمان و مکان هم در آن تأثیرگذار است؛ عنصری در یک زمان، جزء قوام ماهیت به شمار می‌آید و بدون آن، ماهیت مورد نظر منتفی می‌گردد و در زمان دیگر، تحت تأثیر افکار جدید، این عنصر خارج از قوام ماهیت حقوقی به شمار می‌آید. برای مثال تحلیل اخلاقی تازه‌ای که نسبت به مفهوم مجرمیت به وجود آمده است و برخی از امور دفاعی متهم، نظیر جنون، دفاع مشروع، اشتباه و نظایر آن را در مسیر اثبات، از

عهده متهم برداشته و اثبات فقدان آنها را بر دادستان تحمیل می کند، حکایت از تغییر وابستگی ماهیت حقوقی به شرایط و متفرعات دیگر دارد (فلچر، ۱۳۸۴: ۱۶۷-۱۷۸). اما به هر صورت اگر در زمان مشخصی، وابستگی ماهیت حقوقی به برخی شرایط پذیرفته شد، بدون تحقق آنها، نمی توان حکم به تحقق ماهیت مورد نظر داد و تنها می توان در اثبات یا فقدان این شرایط دخل و تصرف کرد و با استخدام امارات و فرضهای قانونی و قضایی، مسیر اثبات شرایط را هموار نمود.

دفاع مشروع، در وضعیت فعلی نظام حقوقی ما، مشمول این حرکت و تحول است؛ از یک سو وابستگی آن به تحقق برخی شرایط، بدیهی است و قانون گذار به آنها تصریح دارد و از سوی دیگر، اثبات آنها به عهده متهم گذاشته شده است تا نشان دهد صرف ادعای آن برای ثبوت کافی نیست.

بی گمان رویه قضایی سعی دارد با تمسک به انصاف قضایی، اثبات برخی از شرایط دفاع مشروع را تسهیل کند و این اقدام عملی می تواند دادرسی را به واقع نزدیکتر نماید. اما در مواردی از شرط مقرر هم فراتر می رود و در واقع دخالت تقنینی خود را در احکام قانون گذار، به همگان نشان می دهد. تحلیل آرای اصراری هیئت عمومی دیوان عالی کشور یا برخی آرای شعب آن، نشان می دهد که رویه قضایی با تمسک به برخی از منابع فقهی، حکم قانون را تغییر داده است. باید با تحلیل این آراء و شناخت علت آن، قابلیت اعمال آن را در موارد دیگر بررسی نمود.

## آرای اصراری و شعب دیوان عالی کشور

بحث تناسب میان دفاع در مقابل عمل مهاجم در رویه قضایی، آرای متعددی را به وجود آورده است که بعضی نیز متعارض به نظر می رسد. در این بخش با ذکر برخی از آراء به بررسی و تحلیل علت صدور آنها از منظر حقوقی می پردازیم.

۱- رأی شماره ۱۸-۲۲/۸/۱۳۷۵ هیئت عمومی شعب کیفری دیوان عالی کشور:

استدلال دادگاهها از جهت محکومیت متهم آقای عبدالمجید به قصاص نفس موجه نمی باشد؛ زیرا هر چند که شرایط کامل دفاع مشروع هم در پرونده امر محقق نمی باشد و لکن با توجه به اینکه عده ای از طایفه مرحوم غریب - مقتول - با توافق و تسانی قبلی، به قصد انتقام جویی، نیمه شب مسلح به سلاح ناربه به مزرعه مجاور محل سکونت متهم هجوم آورده و اقدام به تخریب مزرعه ذرت آنها نموده اند، متهم را در حدی که مستوجب مجازات قصاص نفس باشد

مسئول نمی‌داند؛ لذا با عنایت به مراتب فوق رأی شماره ۱۷۴۹-۷۴/۹/۳۰- شعبه دوم دادگاه عمومی یاسوج نقض و به اکثریت آراء، رأی شعبه بیستم دیوان عالی کشور بر عدم استحقاق متهم به قصاص نفس تأیید می‌شود... (مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۷۷: ۳۹۴/۲).

## ۲- رأی شماره ۱۳۷۶/۲/۱۶-۴:

با توجه به اینکه متهم ضمن اقرار به قتل اظهار داشته که شکار (مقتول)، نیمه شب در گاراژ در بسته قصد تجاوز به وی داشته و با در دست داشتن چاقو و تهدید با آن از خارج شدن او از گاراژ جلوگیری نموده و در جریان دفاع مرتکب قتل شده و محتویات پرونده نیز مؤید صحت مدافعات مشار الیه است و طبق ماده ۶۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، کسی که در مقام دفاع مرتکب جرم می‌شود قابل تعقیب و مجازات نیست و بر این اساس محکومیت به قصاص نفس بر خلاف قانون می‌باشد، لهذا اعتراض وارد است. بنابراین دادنامه شماره ۵۲۴- ۷۵/۷/۱۸ شعبه ۱۴۴ دادگاه عمومی تهران، به استناد بند «ج» ماده ۲۴ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب به اکثریت آراء نقض و رسیدگی مجدد به دادگاه دیگری از محاکم عمومی تهران ارجاع و متذکر می‌شود که چون با وجود مسلم بودن دفاع حسب اوضاع و احوال قضیه [تحقق اصل]، تجاوز از حدود دفاع محرز است [عدم تحقق شرایط و متفرعات] متهم ضامن پرداخت دیه می‌باشد (همان: ۱۴۶).

## ۳- رأی شماره ۲۴۶-۱۱/۴/۱۳۷۰ شعبه ۱۱ دیوان عالی کشور در مقام نقض رأی دادگاه

بدوی که به دلیل دفاع مشروع، حاکی از براءت متهم بود بیان می‌دارد:  
... نظر به اینکه بر فرض صحت، دفاع با تجاوز تناسب ندارد، اعتراض نتیجتاً وارد و حکم تجدید نظر خواسته مخدوش می‌باشد... (بازگیر، ۱۳۷۶: ۶۰۶).

## ۴- در رأی شماره ۹۸۰ مورخه ۱۳۷۱/۹/۱۴ شعبه ۲۷ دیوان عالی کشور می‌خوانیم:

با توجه به محتویات پرونده... و سایر قرائن و امارات، به خوبی معلوم می‌گردد که متهم قصد درگیری و زد و خورد را داشته والا به آسانی می‌توانست فرار کند و بالجمله احتمال دفاع مشروع متهم و اعتقاد مهدورالدم بودن مقتول منتفی است... لذا دادنامه... نقض می‌گردد... (همان: ۵۹۷).

## همین شعبه، در رأی شماره ۴۴۸، مورخه ۱۳۷۱/۱/۲۵ در خصوص همان پرونده اعلام

نموده بود که:

... با در نظر گرفتن انگیزه نزاع و سبق تصمیم متهم و سایر قرائن و اینکه برای متهم اگر قصد درگیری نداشته و به قول خودش می‌خواسته پروگری آنها را کم بکند، امکان فرار داشته؛ لذا دفاع با تجاوز خطر متناسب نبوده و دفاع مشروع نخواهد بود و قتل عمدی به نظر می‌رسد...

۵- هیئت عمومی شعب کیفری دیوان عالی کشور در رأی شماره ۷۵/۸/۲۹-۲۰ مقرر داشته

است:

با توجه به محتویات پرونده، نظر به اینکه مقدمین به حمله (مرحوم فریدون و اخوانش) سه نفر و مسلح به چوب و میله آهن بوده‌اند و متهم در مقابل آنها تنها بوده و در حین نزاع فرصت مراجعه به مأموران انتظامی را نداشته است، لذا مسئولیت وی در حد کیفر قصاص نفس به نظر موجه نمی‌باشد و از طرفی دیگر چون متهم به احتمال وقوع درگیری، آلت قتاله (چاقو) را از مدتی قبل تهیه و در اختیار داشته است؛ با این وصف به لحاظ عدم تناسب دفاع مشروع، نامبرده را نمی‌توان کاملاً مبرا از کیفر دانست. بنا به مراتب... محکومیت بر قصاص نفس، نقض و... (مذاکرات و آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۷۷: ۲/۴۲۵-۴۲۶).

## انتفای شرایط دفاع مشروع

مطابق اصل، وقتی تحقق امری منوط به رعایت برخی شرایط باشد، با فقدان یکی از این شرایط، اصل ماهیت مورد نظر نیز منتفی خواهد بود. در اصول فقه، یکی از تفاوت‌های عمده شرط و مانع در همین نکته است؛ شرط در هر صورت باید مدلل و ثابت شود، اعم از اینکه اثبات آن مفروض باشد یا نیازمند دلیل. چون تمام اموری که در مقابل عمل مجرمانه، دفاع به معنی عام به شمار می‌آید، برخی از شرایط جرم یا مسئولیت ناشی از آن یا انتساب عمل را، از بین می‌برند، در نتیجه، در اصل عمل مجرمانه یا مسئولیت ناشی از آن تأثیر می‌گذارند و اثر مستقیم جرم را منتفی می‌کنند (فلچر، ۱۳۸۴: ۱۸۴-۱۹۰). بدین ترتیب اگر ثابت شود که متهم در مقام دفاع مشروع، مرتکب قتل شده، از مجازات مبرا است. اما این دفاع باید در عالم ثبوت، تحقق یابد و از طریق دلایل مناسب، به اثبات برسد. اگر در مرحله ثبوت، شرایطی برای دفاع پیش‌بینی شده باشد و یکی از این شرایط حاصل نگردد، نتیجه آن، عدم ثبوت اصل ماهیت دفاع خواهد بود.

دیگر نهادهای حقوقی نظیر امر آمر قانونی نیز به همین صورت است و وابستگی آنها به پاره‌ای شرایط، انتفای آنها را در صورت فقدان تمام یا یکی از این شرایط به دنبال دارد، مگر اینکه قانون میان شرایط مقرر، تفاوت گذارد و احکام یکسانی از حیث انتفای همه آنها، مقرر نکند. برای مثال در مورد امر آمر قانونی، لازم است که آمر و مأمور، در حدود قانون، دستوری قانونی صادر و اجرا کنند. با حصول همه این شرایط، جرمی متصور نیست، ولی اگر مأمور

دستور غیر قانونی آمر را اجرا کند، با اینکه یکی از شرایط منتفی شده است و اصولاً عمل، جرم تام خواهد بود، لکن مأموری که امر آمر را به علت اشتباه، قابل قبول و به تصور اینکه قانونی است اجرا کرده باشد، از مجازات رهایی می‌یابد و تنها مسئولیت مدنی دارد (ماده ۵۷ قانون مجازات اسلامی). در این فرض، احکام یکسانی برای فقدان شرایط لازم برای امر آمر قانونی، پیش‌بینی نشده است و میان آنها، درجات مختلفی وجود دارد.

## تناسب دفاع و اثر آن

تناسب، از شرایط اساسی دفاع مشروع، در برابر تهاجم و عمل مرتکب است. معنی و مفهوم تناسب<sup>۱</sup> در این بحث دخالتی ندارد، به همین دلیل به آن نمی‌پردازیم و اشاره می‌کنیم که این شرط، از لوازم تحقق دفاع مشروع است و با انتفای آن، اصل مشروعیت دفاع یا تحقق قانونی آن، زیر سؤال می‌رود و در نتیجه حکم اولیه هر عمل مجرمانه که ثبوت مجازات مقرر است، بر آن مترتب می‌شود. دقت در مواد ۶۱، ۶۲ و ۶۲۶-۶۲۹ قانون مجازات اسلامی نشان می‌دهد که دفاع در مقابل عمل مجرمانه، منوط به رعایت برخی شرایط و از جمله تناسب می‌باشد. شارحان قانون مجازات اسلامی و نویسندگان حقوقی، هنگام بحث از دفاع مشروع، به صراحت اعلام نکرده‌اند که ضمانت اجرای فقدان تمام یا یکی از شرایط آن چیست<sup>۲</sup> (نوربها، ۱۳۷۵: ۲۷۶-۲۹۵؛

۱. تناسب، در مواردی به وسایل و ابزاری نسبت داده می‌شود که در دفاع از آن استفاده شده است. در این مفهوم، مقایسه میان وسایل حمله مهاجم و وسایل دفاع مدافع مدنظر است. برای مثال در رأی شماره ۳۰۴-۷۱/۶/۲۶ دادگاه کیفری (بدون ذکر شهری که دادگاه در آن مستقر است) می‌خوانیم «با توجه به اظهارات مطلعین مبنی بر اینکه مرحوم «ج» با آجر یا سنگ یا کلوخ بدو آبه متهم حمله کرده و متهم نامبرده به اعتقاد دفاع از خود و مهدورالدم بودن مقتول، مرتکب عمل فوق (یعنی قتل) گردیده، ولی نظر به عدم تناسب دفاع با چاقو با عمل مقتول...» (بازگیر، ۱۳۷۶: ۵۹۶). در مقابل، معنی تناسب، گاه به ارزشهای مورد حمایت، نسبت داده می‌شود. مثلاً آیا در مقابل سرقت مال ناچیزی، می‌توان به قتل اقدام کرد. در این مفهوم، دو ارزش، مقایسه می‌شود، نه دو عمل یا وسیله عمل (ر.ک: فلچر، ۱۳۸۴: ۲۳۲-۲۳۸). شاید همین مفهوم بوده که صاحب جواهر<sup>۳</sup> در مورد دفاع از مال گفته است: «قد تقدّم سابقاً الفرق بین النفس و المال بالنسبة إلى وجوب الدفاع و عدمه فیجب فی الأوّل مع انحصار الأمر فیہ و لایجوز الاستسلام بخلاف المال الذی لایتوقف حفظ النفس علیہ» یعنی در مورد دفاع از نفس و مال تفاوت وجود دارد و در مورد مال، حفظ آن باید متوقف بر دفاع باشد، بر خلاف دفاع از جان که چنین توقیفی نیست (نجفی، ۱۹۸۱: ۶۵۲/۴۱). در دفاع مشروع هیچ یک از این دو مفهوم، به طور کلی و به صورت انحصاری صحیح نیست.

۲. راه حلی که برخی دیگر از نویسندگان ارائه داده‌اند، با تغییر مبانی فقهی قوانین و وضعیت قاطع مجازات قصاص و عدم امکان تخفیف در مجازات آن، عملی به نظر نمی‌رسد (محسنی، ۱۳۷۶: ۲۴۵-۲۴۷). البته در یکی از تحقیقات مربوط، تا حدودی به ضمانت اجرای عدم رعایت شرایط دفاع مشروع اشاره شده است، ولی تحلیل حقوقی آن کافی نبوده و ذهن را قانع نمی‌کند (ر.ک: واعظی، ۱۳۷۹: ۱۵۷-۱۶۱).

آقایی‌نیا، ۱۳۸۴: ۱۲۱-۱۲۲ و ۲۴۲-۲۴۴؛ قواعد فقه جزایی، ۱۳۸۳: ۱۶۷-۱۹۸؛ مرعشی، ۱۳۷۹: ۵۵-۶۶؛ گلدوزیان، ۱۳۸۲: ۱۴۰-۱۵۳؛ آیا عمل مدافع ظاهری جرم است و مجازات مقرر را به دنبال دارد؟ مثلاً اگر مدافع، مهاجم را بدون رعایت شرایط مقرر به قتل برساند، مرتکب قتل عمد شده و مستحق مجازات قصاص است یا وضعیت دیگری دارد. آرای که سابقاً نقل شد این وضعیت را دچار ابهام نموده است؛ زیرا تصریح می‌کند که دفاع با خطر و تجاوز، متناسب نیست، ولی تنها، مجازات قصاص منتفی است و مدافع باید دیه بپردازد. این رویکرد، چند سؤال مهم و اساسی را مطرح می‌کند که پاسخ آنها روشن نیست. علت تفاوت میان مجازات قصاص و دیه چیست؟ آیا بین شرط «تناسب» و شرط «عمل ارتكابی بیش از حد لازم نباشد» (بند ۲ ماده ۶۱ ق.م.ا.) و دیگر شرایط، تفاوتی وجود دارد تا منتفی شدن آنها، سبب انتفای قصاص و تنها ثبوت دیه شود؟ آیا این تفاوت در مورد سایر جرایم نیز وجود دارد و مثلاً در جرم تخریب مال، ایراد صدمه بدنی و نظایر آن، در صورتی که برخی از شرایط دفاع منتفی گردد، سبب مجازات مقرر خواهد شد یا تنها جبران خسارت را به دنبال خواهد داشت؟ این سؤالات در کتب حقوقی مطرح یا با وضعیّت فعلی حقوق ما تطبیق نشده است و ما سعی داریم، به اختصار پاسخی برای آنها بیابیم.

## رویکرد دیوان عالی کشور - بررسی علت

به راستی چرا دیوان عالی کشور در آرای متعدد خود، دفاع خارج از حدود تناسب را همچنان مانع اعمال مجازات اصلی جرم می‌داند. اگر دفاع که مشروط به رعایت این شرط است، بدون رعایت آن نیز بتواند اثر اصلی خود را بگذارد، چه نتیجه‌ای بر این شرط مترتب است؟ پاسخ آسان نیست و می‌توان وجوه مختلفی برای آن پیدا کرد.<sup>۱</sup>

---

۱. بررسی آرای دادگاههای تالی (در مقابل آرای دیوان کشور) نشان می‌دهد که این دادگاهها عدم رعایت تناسب دفاع را موجب مجازات قصاص مرتکب می‌دانند و به مفرعات و شرایط دفاع، بیشتر از اصل آن، توجه دارند. «اختلاف شعبه [دیوان عالی کشور] و دادگاهها از این جهت است که دادگاهها گفته‌اند: گرچه عمل متهم برای دفاع بوده، ولی چون دفاع نامتناسب بوده قتل عمد است و باید قصاص شود و شعبه هم قبول کرده است که دفاع متناسب نبوده، لیکن در مورد عدم تناسب دفاع، کیفر قصاص نیست» (مذاکرات و آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۷۷: ۳۵۳/۴ و ۳۵۴). شعبه ۲۹ دادگاه عمومی شیراز در دادنامه شماره ۹۴۳-۷۵/۸/۱۹ در مورد عدم تناسب دفاع مشروع و تعیین مجازات قصاص نفس مرتکب گفته است: «عمل متهم در قبال مقتول، دفاع مشروع نبوده است؛ زیرا به صراحت ماده ۶۱ قانون مجازات اسلامی و تبصره ذیل آن و ماده ۶۲۷ قانون مجازات اسلامی، دفاع بایستی متناسب با حمله باشد». در مقابل شعبه دوم دیوان عالی کشور بیان می‌دارد: «دادگاه سعی کرده است که عدم تناسب دفاع با حمله را ثابت کند که ظاهراً در این قسمت ایرادی هم به نظر نمی‌رسد و متهم... از حد

## تأثیر اعتقاد به مهدورالدم بودن

تبصره ۲ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی، به اعتقاد و انگیزه درونی مرتکب جرم توجه نموده و حکم قتل ناشی از این اعتقاد ذهنی را به جای عمد به منزله خطای شبه عمد معرفی می‌کند. قلمرو تبصره مذکور، با تمام انتقادهایی که بر آن وارد شده، عام و فراگیر است و می‌تواند قتل مهاجم را در وضعیت دفاع مشروع نیز توجیه کند. اگر مدافع با اعتقاد به استحقاق مهاجم، او را به قتل برساند و در فرایند دفاع خود، از قلمرو متعارف و مشروع تعدی کند و تناسب دفاع را رعایت نکند، قصاص نمی‌شود و چون مهاجم را در وضعیتی به قتل رسانده که فی نفسه، مهدورالدم نبوده است، لذا باید دیه مقتول را بپردازد. علت مهدورالدم نبودن مهاجم این است که در مقابل مهاجم وی، لازم بود به عملی غیر از قتل بسنده و قید تناسب رعایت می‌شد. مشروح مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، نشان می‌دهد که قضات در برخی از مبانی استدلالی، از چنین اعتقادی، بهره برده و از این منظر به دفاع مشروع نگرسته‌اند (مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۷۷: ۵۷۲/۳-۵۷۶ و ۶۸۳/۴). پاره‌ای از منابع فقهی نیز این مبنا را توجیه می‌کند. از جمله در پاسخ به ضمانت اجرای قتل در مقام دفاع، گفته‌اند:

اگر دفاع در مقابل مهاجم به نفس یا عرض و ناموس یا مال معتنا به، به غیر قتل ممکن نبوده، قصاص و دیه ندارد، چون مهاجم در این صورت مهدورالدم است (صانعی، ۱۳۸۴: ۱۵۷).

بدیهی است که اعتقاد باید ثابت شود. در شرایطی که مدافع، فی‌الجمله در حالت دفاع قرار دارد و ادعای چنین اعتقادی می‌کند، انصاف قضایی و حفظ احتیاط در مجازات قصاص، جانب او را تقویت می‌کند و عدم رعایت تناسب دفاع نیز، فرض اعتقاد مهدورالدم بودن را منتفی نمی‌کند.

با این حال این مبنا، پاسخ روشنی به علت رویکرد دیوان عالی کشور نمی‌دهد؛ زیرا: اولاً در چنین مبنایی، اصل اعتقاد باید بیان و ادعا شود و قضات از پیش خود نمی‌توانند آن را برای قاتل، تقریر کنند. درست است که قاتل، با هر بیان و اقدامی می‌تواند این اعتقاد را اعلام کند،<sup>۱</sup> اما امری را که نه از عملکرد وی می‌توان استنباط کرد و نه دلیلی برای مفروض

---

دفاع مشروع تجاوز کرده است، لیکن معلوم نیست در واقع و نفس الامر، آگاهی از این تجاوز داشته یا خیر و حسب موازین فقهی (امام خمینی، ۱۳۹۰: ۴۸۹/۱، م ۸)، در صورتی که مدافع از حد لازم در دفع طرف مقابل تجاوز کند ضامن دیه اوست (همان: ۴۹۵-۴۹۷).

۱. در رأی اصراری شماره ۲۰-۲۸/۱۱/۱۳۷۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، اعتقاد مهدورالدم بر اساس اظهارات متهم، استنباط گردید، در حالی که متهم هیچ‌گاه ادعای این اعتقاد را نداشت. تنها، عبارتی را در پاسخ دادگاه بیان



دانستن آن، در مواردی نظیر دفاع مشروع داریم، چگونه می‌توان معیار دادرسی قرار داد. ثانیاً اگر این مبنا پذیرفته شود، دیگر تفاوتی میان شرط تناسب و سایر شرایط دفاع مشروع باقی نمی‌ماند و اعتقاد مهدورالدم بودن، این ماهیت و سایر ماهیتهای مشابه را باطل می‌کند. ثالثاً این مبنا در برخی دیگر از آرای دیوان عالی کشور، مقبول نیفتاده و در موارد تعدی شدید از شرایط دفاع مشروع، حکم به قصاص نفس صادر شده است، با اینکه می‌دانیم اگر معیار، اعتقاد مهدورالدم بودن باشد، تفاوتی در حکم قضیه به وجود نمی‌آورد.<sup>۱</sup> رابعاً با این مبنا، تأثیر عدم رعایت تناسب دفاع در سایر جرایم، معلوم نیست و ممکن است به راه حل معارض منتهی شود؛ زیرا این اعتقاد، تنها در قتل پذیرفته شده است و حال آنکه دفاع، همیشه منجر به قتل نمی‌شود. مگر اینکه پاسخ دهیم، تبصره ۲ ماده ۲۹۵ به طریق اولی، نسبت به صدمات مادون قتل و سایر جرایم قابل اجراست؛ امری که باید موضوع تحقیق مناسبی قرار گیرد.

خامساً اگر اعتقاد مهدورالدم، مبنای رویکرد دیوان عالی کشور باشد در این صورت دفاع مشروع، جلوه گاه نوعی و قالبی چنین اعتقادی خواهد بود و به محض اثبات اصل دفاع، حکم تبصره ۲ ماده ۲۹۵ موصوف، اعمال می‌شود، در حالی که چنین نتیجه‌ای با مبنای تبصره مغایرت دارد؛ زیرا اساس این حکم، در نوعی بودن عمل نیست، بلکه در اعتقاد به عمل است. به عبارت دیگر، دیدگاه این حکم، شخصی است و به انگیزه مرتکب توجه می‌کند، نه به حالت و وضعیت ارتکاب قتل. نوعی بودن قتل و تأثیر در معافیت مرتکب، تنها در صورتی است که اثبات شود، مقتول، شرعاً مستحق قتل بوده است و در این صورت نیز نوبت به دیه و قصاص نمی‌رسد، حال آنکه رویکرد دیوان عالی کشور در عدم رعایت شرط تناسب دفاع، انتقای قصاص و ثبوت دیه می‌باشد.

---

نمود که هیئت عمومی، این اعتقاد را از آن عبارت، استنباط نمود. متهم گفته بود: «من بر اساس وجدان، محمود... را کشتم و هر کس دیگری به جای من بود این کار را می‌کرد» (مذاکرات و آرای هیأت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۷۷: ۵۷۹/۳).

۱. رأی اصراری شماره ۶-۱۳/۳/۱۳۷۶ (همان: ۱۹۰). رأی اصراری شماره ۶۲-۲/۶/۱۳۷۹ (همان: ۴۲/۶). رأی اصراری شماره ۲۲-۱۷/۱۲/۱۳۷۸ (همان: ۶۹۸/۵). بیشترین تردید و تعارض رویکرد دیوان عالی کشور را می‌توان در رأی اصراری شماره ۶-۳/۲۹/۱۳۸۰ ملاحظه کرد که خوانندگان را به مطالعه شرح مذاکرات و آرای دادگاههای بدوی راجع به این رأی در صفحات ۱۱۱-۱۳۶ جلد هفتم مشروح مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور سال ۱۳۸۰ ارجاع می‌دهیم.

## اصل احتیاط و سازش میان دو حق

یکی از عواملی که هنگام قضاوت و تعیین راه حل قانونی مسائل، دادرس را با دشواری مواجه می‌کند، شدت نتیجه دادرسی است که هر چند منطق حقوقی آن را می‌پذیرد و قواعد از آن حمایت می‌کند، لکن انصاف قضایی پذیرای آن نیست؛ زیرا دادرس تفاوتی فاحش میان موضوع دعاوی مرسوم و دعاوی خاص، مشاهده می‌کند، به نحوی که نمی‌پذیرد حکم یکسانی بر این دو نوع دعوی مترتب شود. قتل ناشی از نیت سوء یا با سبق تصمیم یا به انگیزه سرقت اموال مقتول یا به جهت تجاوز به ناموس، به آسانی، مجازات قصاص نفس را می‌پذیرد و دادرس را به تردید و سستی قلم نمی‌کشاند، ولی قتل ناشی از دفاع مشروعی که تنها در حدود دفاع تعدی شده است، چون دارای نیت و انگیزه سوء نمی‌باشد، به آسانی، دادرس را قانع نمی‌کند که حکم مجازات قصاص نفس صادر کند. هیچ عمل قابل نكوهشی جز عدم رعایت شرطی که در ماهیت عمل، دخالت مؤثر ندارد، از مرتکب سر نزده است و بنابراین استحقاق قصاص نفس را هیچ دادرس محتاطی نمی‌پذیرد.

اما این احتیاط، روی دیگری نیز دارد و آن، عدم استحقاق مهاجم در کشته شدن است. عرف میان عمل مهاجم و مدافع، تفاوت قائل است و بی‌گمان در این وضعیت، جانب مدافع را نگره می‌دارد، لکن این نگرش تا حد سقوط مجازات قصاص پیش می‌رود و ساقط شدن کلی حق مهاجم را نمی‌پذیرد. بنابراین، جمع این دو نگرش احتیاط‌آمیز در این است که مدافع، دیه مقتول را بپردازد تا خون غیر مستحق تلف نشود. پاره‌ای از استدلال‌های قضات دیوان عالی کشور، این مبنا را نشان می‌دهد<sup>۱</sup> و از نظر تحلیلی نیز خالی از وجه نیست. همچنان که در برخی از مواد قانون مجازات اسلامی آمده است (ماده ۲۳۶). این مبنا، می‌تواند قتل و صدمات بدنی ناشی از دفاع را در صورت عدم رعایت شرط تناسب توجیه کند و دیه یا ارش را برای رعایت حقوق طرفین، مقرر کند، لکن پاسخی به دفاع در مقابل صدمات مالی نمی‌دهد؛ زیرا خسارت مالی ناشی از دفاع غیر متناسب، با دیه جبران نمی‌شود و اعمال مجازات برای تخریب مال

---

۱. «مقتضای جمع بین همه حقوق و احتیاط در باب دماء این است که بگویم اگر رأی دادگاهها که حکم به برائت داده‌اند، مقصود برائت از قصاص می‌باشد. برائت از قصاص صحیح است؛ چون قصاص منتفی است و این امر منافاتی با ترتب دیه ندارد، به جهت تعدی در دفاع و اما اگر چنانچه مقصود از برائت، برائت مطلق حتی نسبت به دیه باشد، این امر صحیح نیست، بلکه به جهت مذکور دیه یک مرد مسلمان باید پرداخت گردد» (همان: ۱۸۷/۳). «با شک در تحقق دفاع و ابهام قضیه، طرف، مکلف به پرداخت دیه از باب احتیاط در دماء است» (صانعی، ۱۳۸۴: ۱۵۶).

مهاجم نیز همان ایراد مجازات اصلی را دارد که در مورد قتل گفته شد، مگر اینکه به جهت ناچیز بودن مجازات حبس یا نظایر آن، در مورد تخریب یا قابلیت تبدیل یا تخفیف مجازات، نیازی به وجود این مبنا (احتیاط و جمع دو حق) نباشد. از سوی دیگر امکان جبران خسارت مالی نیز وضع را به سابق بازمی‌گرداند و عدالت را به صورت منصفانه مستقر می‌نماید.

## استناد به منابع فقهی

مهمترین استدلالی که دیوان عالی کشور، برای توجیه عملکرد خود دارد، استناد به فقه و فتاوی برخی از فقها در این زمینه است. اگر به مذاکرات قضات دیوان عالی کشور مراجعه کنیم متوجه می‌شویم که مهمترین فتوای فقهی که مکرراً استفاده شده، مسئله ۸ مبحث دفاع در تحریر الوسیله حضرت امام علیه السلام بدین مضمون است: «لو تعدی عمّا هو الکافی فی الدفع بنظره و واقعاً فهو ضامن علی الأحوط» (امام خمینی، ۱۳۹۰: ۴۸۸/۱). این مبنا در تمام آرای دیوان عالی کشور اعمال و ضامن در این عبارت به معنی ضامن پرداخت دیه، معرفی شده است، هر چند برخی از قضات دیوان عالی کشور، نظر دیگری نسبت به این عبارت داشته و همان قصاص را برداشت می‌کردند.<sup>۱</sup> در یکی از منابع فقهی آمده است:

فالظاهر عدم جواز قصاص المدافع مع ترکه المراجعة اللازمة لعدم كونه ظلماً و عدواناً. نعم مع إحراز قصده العدوان، بأن كان له غرض شخصي و كان ملتفتاً إلى إمكان دفعه بغير القتل و مع ذلك قتله به فعلية القصاص؛<sup>۲</sup> یعنی ظاهر آن است که اگر مدافع در هنگام دفاع از حدود آن فراتر رفت و رعایت شرایط لازم را ننمود، چون بر عمل او عنوان ظلم و عدوان صدق نمی‌کند، لذا قصاص ندارد، ولی اگر قصد خصومت مدافع ثابت شود و او متوجه باشد که می‌تواند به غیر قتل، تجاوز را دفع کند و با وجود این اقدام به قتل نماید قصاص می‌شود (صانعی، ۱۳۸۴: ۱۲۱).

---

۱. «تمسك شعبه [دیوان عالی کشور] به مسئله ۸ تحریر، دلیل علیه خودشان است، برای اینکه اگر مراتب دفاع را مراعات نکرده باشد، تحریر می‌فرماید که ضامن است و ضامن را آقایان فکر کرده‌اند که ضامن است که پول بدهد و حال اینکه ضمان هر چیزی به حساب خودش است. در قتل وقتی که ضامن است؛ یعنی ضامن است که قصاص شود» (مذاکرات و آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۷۷: ۲/۴۲۳). «مراد از ضمان، ضمان به تناسب جنایت است؛ یعنی اگر عمدی باشد و امکان قصاص وجود داشته باشد ضامن قصاص است والا ضامن دیه است» (همان: ۴۲۴). علاوه بر برخی دیگر از بخشهای تحریر الوسیله که هیچ تردیدی در مفهوم قصاص از عبارت ضامن وجود ندارد، می‌توان به بخشی از عبارت صاحب جواهر نیز اشاره نمود که مفهوم ضمان را معادل قصاص استعمال نموده است. «و علی کل حال فالمدفوع هدر للدافع فی ما بینة و بین الله تعالی و إلا فللولی القصاص منه ما لم تکن له بینة علی ذلك، لأن الأصل الضمان» اشاره به فقدان دلیل بر مشروعیت قتل شخصی است که ادعای در یک فراش بودن او با همسر مرتکب شده است (نجفی، ۱۹۸۱: ۶۵۹/۴۱).

استفتای برخی از فقهای دیگر نیز، مؤید همین معنی است که در صورت تعدی در دفاع و عدم تناسب آن با حمله، قصاص منتفی است و تنها باید دیه پرداخت. <sup>۱</sup> مضافاً اینکه هر چند یکی از شرایط دفاع مشروع، رعایت مراحل و تدریج است که از آن به الأسهل فالأسهل یاد می‌شود، اما اولاً اصل این شرط در متون فقهی با تردید بسیار همراه است، به نحوی که پذیرش آن دشوار می‌باشد. <sup>۲</sup> ثانیاً پاره‌ای از فقها، رعایت این شرط را در مواردی لازم نمی‌دانند که از جمله آنها سارق مسلحانه و «لصّ» است (نجفی، ۱۹۸۱: ۶۵۱/۴۱). ثالثاً در موارد لزوم نیز، اگر رعایت نشد، التزام به قصاص نفس، در فقه، آسان نیست.

با توجه به مراتب فوق ممکن است ادعا شود که مبنای آرای دیوان عالی کشور همین است، اما این اقناع ظاهری، دقیق نیست و از جمله ایرادات زیر را دارد:

۱- در پاره‌ای از فتاوی فقهی وقتی علت ثبوت دیه و انتفای قصاص را ذکر می‌کنند به رعایت احتیاط و سازش میان دو حق تصریح نموده‌اند (صاعی، ۱۳۸۴: ۱۵۶)؛ این امر نشان می‌دهد که در پشت فتاوی فقهی، مبنای دیگری نهفته است که راه حل مسئله مورد نظر ما نیز می‌باشد و نمی‌توان به دلیل واسطه که همان فتوی است تکیه نمود و از مبنای اصلی غافل بود.

۲- رعایت الأسهل فالأسهل در هنگام دفاع، با فرض شرطیت آن، معنی و مفهومی دارد که اعم از معنی تناسب است. در فقه از این عنوان و عناوین دیگر نظیر تعدی در دفاع یاد می‌کنند و آن را ویژه وضعیت مشخص و شرط خاصی، نظیر آنچه در ماده ۶۱ قانون مجازات اسلامی آمده است، نمی‌دانند. بنابراین، تعدی و زیاده‌روی در دفاع، ممکن است شامل عدم رعایت تناسب (بند ۱ ماده ۶۱)، عمل ارتكابی بیش از حد لازم نبودن (بند ۲ ماده ۶۱) یا دسترسی به مقامات انتظامی و امکان استمداد از آنها، باشد که در فقه، عدم رعایت هر یک از اینها، سبب سقوط قصاص و ثبوت دیه شود، در حالی که در بحث مورد نظر ما، تنها شرط تناسب، رعایت نشده و بنابراین آرای دیوان عالی کشور، اخصّ از مدعاست، مگر اینکه گفته شود این آراء، بیان یکی از مصادیق حکم کلی قضیه در فقه می‌باشد و همین حکم در مورد سایر شرایط نیز اعمال

---

۱. نظر فقهی آقایان آیه‌الله فاضل لنکرانی و مرحوم آیه‌الله اراکی (به نقل از: *مذاکرات و آراء هیئت عمومی دیوان عالی کشور*، ۱۳۷۷: ۴۲۳/۲).

۲. گفته‌اند که در مورد دفاع باید رعایت مراتب و شدت و ضعف دفاع و تناسب به عمل آید و این عقیده بین آنها اختلافی نیست... اما مقتضای نصوص غیر از آن است و پیشتر بیان نمودیم که رعایت ترتیب لازم نیست. به ویژه در موردی که مهاجم رازن محارب یا کسی باشد که نگاه نامشروع به ناموس دیگری دارد و اگر اجماع وجود نمی‌داشت قائل به عدم ترتیب در تمام انواع دفاع می‌شدیم و شاید سیره و روش عقلا نیز موافق با مطلق دفاع و مغایر با ترتیب باشد (نجفی، ۱۹۸۱: ۶۵۱/۴۱).

خواهد شد.

۳- می‌دانیم که مطابق اصل ۱۶۷ قانون اساسی و مواد عادی دیگر، با وجود قانون موضوعه، نوبت به فقه نمی‌رسد. ماده ۶۱ و مواد دیگر قانون مجازات اسلامی، با شرایطی، قابلیت تعقیب و مجازات مدافع را نفی می‌کند و اصل اولیه که ثبوت قصاص است با منتفی شدن شرایط دفاع و انتفای اصل آن، باقی می‌ماند، بنابراین نوبت به استناد به فقه نمی‌رسد. همچنان که اثبات صغر سن، مجازات را منتفی می‌کند و فقدان شرایط آن، اصل مجازات را تجویز می‌نماید. ممکن است در رد این ایراد، به تحقق اصل دفاع استناد نمود و فقدان یک یا چند شرط آن را، نافی اصل ندانست، اما این استدلال در مورد همه انواع ماهیتهای حقوقی که مشروط به شرایطی می‌باشند، قابل تکرار است و نتیجه‌ای به دنبال نخواهد داشت.

آنچه در مورد مبانی احتمالی رویکرد دیوان عالی کشور، راجع به انتفای شرایط دفاع مشروع بیان شد، ذهن را قانع نمی‌کند. در این قسمت سعی بر آن است که مبنای صحیح این رویکرد ارائه گردد تا آثار ویژه آن در موارد دیگر نیز اعمال شود. به نظر می‌رسد این مبنا در تمایز تقصیر در حقوق مدنی و کیفری خلاصه می‌شود که بررسی آن، نیازمند چند مقدمه است.

### تقصیر در حقوق مدنی

تقصیر در حقوق مدنی، به صورت نوعی تحلیل می‌شود و عنصر اجتماعی در این مفهوم، اساس آن را به تجاوز از عرف و محدوده پیش‌بینی شده مرسوم و معقول، بازمی‌گرداند و اگر در مواردی این محدوده با ظرافت و دقت بیشتری ترسیم می‌شود، با توجه به ماهیت و فلسفه نوع فعالیت و شرایط حاکم بر آن می‌باشد. برای مثال حرفه قضاوت یا پزشکی، با مفهوم جوهری تقصیر بررسی می‌شود، لیکن مفهوم متعارف و معقول در آنها متفاوت است (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۳۴۵/۱-۳۵۳ و ۳۷۹-۳۸۶).

فقا نیز بر قابلیت اسناد عرفی و فهم عرف تکیه می‌کنند و آنچه را سبب ایجاد زیان و خسارت می‌گردد، در صورت شمول این مفاهیم، تقصیر می‌دانند (نجفی، ۱۹۸۱: ۵۱/۳۷). بنابراین حقوق، هر عملی را که نوعاً سبب خسارتی شود تقصیر می‌داند و نوع خسارت و زیان (بدنی - مالی و غیره)، هرگز در مفهوم تقصیر قرار نخواهد داشت. اگر در قانون از بی‌احتیاطی، بی‌مبالاتی، عدم رعایت نظامات دولتی، عدم مهارت و نظایر آن، سخن گفته می‌شود در حقیقت بیان مصادیقی از تقصیر است. ضابطه تقصیر، مشخص است و هر موردی که قابلیت

انطباق با این ضابطه را داشته باشد، مصادیقی از تقصیر تلقی می‌شود و این مصداق، به خودی خود، اهمیت نخواهد داشت، جز اینکه شرایط ضابطه اصلی را در خود جمع نموده است.

## تمایز تقصیر در حقوق مدنی و کیفری

آیا مفهوم تقصیر در حقوق مدنی و حقوق کیفری متفاوت است و آیا این تفاوت، سبب آثار مختلف در این حوزه‌ها می‌گردد؟

۱- در حقوق فرانسه، رویه قضایی بعد از اینکه مدتهای مدید این دو تقصیر را از یکدیگر مجزا دانسته و نظریه جدایی تقصیر مدنی و تقصیر جزایی را قبول کرده بود، در سال ۱۹۱۲، وحدت بین دو تقصیر را اعلام کرد... با وجود این در صورت فقدان تقصیر جزایی بی احتیاطی، محکمه مدنی می‌تواند مرتکب را بر اساس بند یک ماده ۱۳۸۴ [قانون مدنی فرانسه] یا قانون حوادث رانندگی محکوم کند؛ زیرا در این متون مسئولیت حفظ شیء غیر ذی روح، که موجب خسارت شده، مفروض است و این مسئولیت کاملاً از تقصیر جزایی جداست. به منظور حمایت از قربانیها، قانون ۸ ژوئیه ۱۹۸۳ به محاکم جنحه و پلیس اجازه داده است، طبق قواعد حقوق مدنی، برای جبران کلیه خسارات ناشی از اعمالی که موجب تعقیب شده‌اند رأی بدهد... در هر حال، دیوان کشور با وجود مداخله قانون ۱۹۸۳، با صراحت هر چه کاملتر، به نفع حفظ اصل وحدت تقصیر جزایی و مدنی بی احتیاطی، نظر داده است (استفانی، لواسور، بولوک، ۱۳۷۷: ۳۶۷-۳۶۸). در تحولات بعدی، تقصیر مدنی و کیفری متمایز شدند و آثار حقوقی آنها یکسان نیست.

۲- حقوق انگلستان برای مدتهای مدیدی، دو نوع مسامحه را به رسمیت شناخته بود. یکی مسامحه ساده که عبارت است از همان ضابطه‌ای که در حقوق مدنی به کار گرفته می‌شود و دیگری مسامحه فاحش که مشتمل بر یک فاصله گرفتن عمده، از ضوابط مورد قبول اشخاص معقول می‌باشد (کلارکسون، ۱۳۷۴: ۸۸).

۳- در حقوق آمریکا، هر چند در معدودی از ایالات، حکم داده شده است که بی‌مبالاتی عادی (شبه جرم)، برای تحقق قتل غیر عمدی ناشی از تقصیر کافی است، اما بخش قابل توجهی از مراجع صلاحیتدار، چیزی بیش از بی‌مبالاتی عادی را لازم می‌دانند (لفو، ۱۳۸۳: ۱۷۸-۱۸۰). در این کشور مصادیقی از تقصیر در حوزه کیفری در نظر گرفته می‌شود که نه تنها با یکدیگر متفاوتند، بلکه در حقوق مدنی نیز اعمال نمی‌شوند.

## تقصیر در حقوق کیفری ایران

۱- یکی از علل تمایز تقصیر در حقوق کیفری در مقایسه با حقوق مدنی، ناشی از تقسیم‌بندی مختلف جرایمی نظیر صدمات بدنی و قتل می‌باشد. در حقوق ایران هر چند قانون‌گذار به سه قتل اصلی (عمد، شبه عمد و خطای محض) اشاره نموده است، لیکن تمایز آنها اصولاً به دلیل تفاوت جوهری در تقصیر ارتكابی نیست. برای مثال در قتل خطای محض اگر کسی به سوی حیوانی تیراندازی کند و در اثر اشتباه در تیراندازی، تیر به انسانی برخورد کند، قتل از نوع خطای محض خواهد بود (ماده ۲۹۶ قانون مجازات اسلامی). حال اگر همین وضعیت در اوضاع و احوالی صورت گیرد که از حیث عرف، نوعی تقصیر محسوب می‌گردد (مثلاً شخص تیرانداز می‌بیند که انسانی در فاصله نزدیک با حیوان قرار دارد و تصور می‌کند تیر او به آن انسان اصابت نمی‌کند، لیکن به دلیل عدم مهارت، سبب قتل یا صدمه بدنی می‌گردد) جرم، دیگر خطای محض نخواهد بود، بلکه در حکم شبه عمد (تبصره ۳ ماده ۲۹۵) است. به همین ترتیب قتل موضوع تبصره ۲ این ماده ماهیتاً عمدی است، لیکن قانون‌گذار حکم دیگری برای آن در نظر گرفته است که در هر حال، ماهیت قصد یا تقصیر عمدی فاعل را نفی نمی‌کند.

۲- تفاوت در ماهیت ضمانت اجرای برخی از جرایم نیز می‌تواند از علل تمایز تقصیر مدنی و کیفری باشد؛ توضیح اینکه، برای صدمات بدنی در فقه که اصطلاحاً «جنایت» نام دارند، ارش و دیه در نظر گرفته شده است. در ماده ۶۱۶ قانون مجازات اسلامی برای ارتکاب قتل به دلیل بی‌احتیاطی، بی‌مبالائی و اقدام به امری که مرتکب، مهارت ندارد یا عدم رعایت نظامات دولتی، علاوه بر دیه، حبس از یک سال تا سه سال مقرر شده است. در اینجا، این سؤال مطرح می‌شود که آیا تمایز تقصیر در حقوق کیفری، در تعیین حبس (از حیث تحقق شرایط قانونی نه از حیث صلاحدید قاضی برای رعایت حال مرتکب و اصل فردی کردن مجازات) این ماده مؤثر است؟ یک توجیه می‌تواند تفاوتی میان تقصیر مدنی و کیفری برقرار کند؛ بدین ترتیب که گفته شود: بی‌احتیاطی در مسئولیت مدنی، معادل خطای محض در مسئولیت کیفری است؛ بنابراین تحقق تقصیر از حیث مسئولیت مدنی، سبب تحقق قسمت اخیر ماده ۶۱۶ (خطای محض و تنها سبب دیه) می‌شود، لیکن برای تحمیل مجازات حبس، شدت تقصیر باید به نحوی باشد که از منظر حقوق کیفری، مصداق بی‌احتیاطی کیفری باشد. برای این تحلیل، می‌توان به این توجیه نیز بسنده نمود که چون مجازات حبس، نوعی ضمانت اجرای شدید است، کافی نیست که به محض تحقق تقصیر مدنی، این مجازات تحمیل شود، بلکه باید عمل مرتکب

آنچنان شدت و قصور داشته باشد که شایسته این برخورد باشد.

۳- برای بسط این نظر (تمایز دو تقصیر) می‌توان از رویه قضایی نیز بهره برد. نخست باید این مسئله را بررسی کرد که آیا تحقق تقصیر با ترک فعل نیز ممکن است؟ در این خصوص می‌توان گفت که علاوه بر قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی مصوب ۱۳۵۴ که نوعی تعهد کلی بر عهده شخص قرار می‌دهد، «از لحاظ منطقی نیز هیچ دلیلی وجود ندارد که انجام دادن کاری که انسان متعارف مرتکب نمی‌شود تقصیر باشد، ولی انجام ندادن کاری که انسان متعارف به جا می‌آورد خطا محسوب نشود» (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۳۶۴). عبارت ماده ۹۵۲ قانون مدنی نیز ترک عملی را که به موجب متعارف، لازم باشد، تقصیر می‌داند و در برخی موارد، عرف، تعهد کمک کردن و انجام برخی اعمال را ضروری می‌داند که نتیجه ترک آنها، تقصیر خواهد بود. بنابراین در مواردی که عرف، انجام عملی را تجویز و لازم می‌داند، می‌توان شخص ممتنع را مقصر تلقی کرد یا لااقل در حوزه حقوق مدنی، عمل او را تقصیر نامید. همان طور که در ماده ۹۵۲ مذکور، ترک عمل برای حفظ مال را در موارد عرفی، تقصیر می‌داند، ولی در حقوق کیفری که بحث مجازات نمودن شخص مطرح است، آیا این تقصیر قابل پذیرش است؟ دیوان عالی کشور در یک مورد، نظر منفی داده است:

در پرونده مربوط به رأی اصراری شماره ۱۰ مورخه ۷/۷/۸۷، این مراجع، عمل شخصی را که مسئول یک واحد نظامی بوده و متوجه گودال خطرناکی در محل مورد فعالیت خود می‌گردد، لیکن به پر کردن آن یا انجام اقدامات متعارف برای جلوگیری از وقوع حادثه اقدام نمی‌کند، تقصیر نمی‌داند. این در حالی است که به موجب صورت جلسه‌ای که تنظیم شده بود، متهم دستور داشت گودال را پر کند. افتادن کودکی در این گودال و صدمه بدنی، سبب مرگ وی می‌شود و پس از اعلام رأی برائت از سوی دو شعبه بدوی و اصرار شعبه دیوان عالی کشور بر تحقق تقصیر، سرانجام هیئت عمومی اصراری اعلام می‌کند:

با توجه به اینکه متهم در حفر گودال محل سقوط و فوت، مداخله نداشته و طبق ماده ۳۱۸ قانون مجازات اسلامی، تسبیب با فراهم کردن سبب تلف محقق و مستوجب ضمان می‌شود و مقررات تبصره ۳ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی نیز منحصراً در خصوص ماهیت قتل و ضرب و جرح غیر عمدی قابل استناد می‌باشد اعتراض مؤثر نیست و بنابراین دادنامه شماره ۱۸۳ مورخه ۱۳۷۵/۵/۱۴، صادره از شعبه دوم دادگاه نظامی یک خوزستان مبنی بر برائت از اتهام تسبیب در قتل، به استناد بند ج ماده ۲۴ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب به اکثریت آراء ابرام می‌شود (مذاکرات و آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۷۷: ۲۹۹/۳-۳۲۸).



با این نظر، در حقیقت دیوان عالی کشور، تحقق تقصیر در حقوق کیفری را با ترک فعل، پذیرفته و این سؤال را به طور جدی مطرح کرده است که آیا در هر مورد که از منظر حقوق مسئولیت مدنی، ترک فعل، نوعی تقصیر محسوب می‌گردد، از حیث جزایی نیز تقصیر است؟

## تفاوت جوهری تقصیر و رویکرد دیوان عالی کشور

توضیحاتی که راجع به تفاوت تقصیر مدنی و کیفری بیان شد، می‌تواند مبنای صدور آرای دیوان عالی کشور را نشان دهد. مطابق اصل، مجازات علیه شخصی اعمال می‌شود که دارای سوء نیت و قصد مجرمانه باشد. عمد در ارتکاب فعل غیر قانونی، بالاترین درجه تقصیر در حقوق کیفری است، ولی این حقوق، در مواردی، تقصیر سنگین مرتکب را نیز با مجازات پاسخ می‌دهد، هر چند این مجازات، معادل تقصیر عمدی نیست و به مراتب سبک‌تر می‌باشد، اما اگر عمل مرتکب به اندازه‌ای از تقصیر برسد که دخالت حقوق کیفری را از هدف و فلسفه خود دور می‌کند و ضمانت اجرایی غیر از مجازات برای آن عمل، مناسب باشد، این تقصیر از حوزه حقوق کیفری خارج و وظیفه دیگر بخشهای حقوقی است تا نتایج چنین تقصیری را مشخص نمایند. اگر قرار باشد که حقوق کیفری برای هر رفتار غیر متعارفی، ضمانت اجرا تعیین کند، قلمرو این حقوق با حقوق مدنی، یکسان خواهد شد، در حالی که دوگانگی و استقلال هر یک از این رشته‌ها، امری بدیهی و لازم است؛ همچنانکه مفاهیم تقصیر سازمانی، تقصیر اقتصادی و نظایر آن، ارتباطی با حقوق کیفری ندارد و مجازاتی به دنبال نخواهد داشت، ولی در حقوق مدنی، جزء اسباب مسئولیت است (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۵۱؛ بادینی، ۱۳۸۲: ۱۰۱).

حوادث ناشی از تصادف رانندگی یا روابط کار، در بسیاری زمینه‌ها، مسئولیت مدنی دارد، ولی آیا منطقی است که هر تقصیر مدنی، تقصیر کیفری به دنبال داشته باشد. آندره تنک<sup>۱</sup> در تحقیقی راجع به حوادث رانندگی متذکر شده است که هر راننده محتاط و متعارف (که حتی از منظر حقوق مدنی عمل تقصیر آمیزی انجام نمی‌دهد) در هر ۵ دقیقه، ۹ مرتبه دچار اشتباه می‌شود که هر یک می‌تواند منتهی به قتل یا صدمه بدنی یا مالی شود. آیا این امر به معنی دخالت مطلق حقوق کیفری است تا عامل خسارت را مجازات کند؟ (Tunc: ۷۴).

برای توجیه تفاوت تقصیر مدنی و کیفری، به همین اندازه بسنده می‌کنیم و به بحث اصلی در مورد دفاع مشروع بازمی‌گردیم تا آثار این تفاوت را در آرای دیوان عالی کشور نشان

دهیم. در فقه وقتی از تعدی در دفاع یا عدم رعایت قاعده‌الأسهل فالأسهل و نظایر آن سخن می‌گویند، به عدم تحقق عدوان و ظلم در این مورد استناد می‌کنند و چنین قتل یا صدمه‌ی بدنی را قابل سرزنش نمی‌دانند و ادله‌ی قصاص و مجازات را منصرف از چنین مواردی ذکر می‌کنند. در مقابل اگر مدافع، بدون اینکه قصد حمله‌ای نسبت به او متصور باشد، ابتدائاً شروع به قتل یا صدمه‌ی بدنی کند، چون عمل او قابل سرزنش و ظلم به شمار می‌آید، مجازات خواهد شد<sup>۱</sup> (صانعی، ۱۳۸۴: ۱۵۸). در واقع شخص در وضعیت دفاع نامتناسب خود، مرتکب عمل زیانباری شده که دارای تقصیر جزایی نیست تا مجازات مقرر بر آن مترتب شود. مرتکب اگر در اثر اضطراب خاطر نتوانسته تصمیم بگیرد؛ یعنی هر چند راه دفاع بدون قتل مهاجم و یا فرار خودش موجود بوده، اما توجه نکرده و یا توجه بسیار ناچیز و همراه با سرعت و عجله و دلهره بوده که در حقیقت قصد قتل عدوانی محقق نشده، مشمول اطلاقات هدر دم مهاجم و لصد و محارب و غادر می‌باشد و قصاص ندارد (صانعی، ۱۳۸۴: ۱۵۶).

در حقوق کشورهای دیگر نیز از همین مبنا استفاده می‌شود و در صورتی که عمل مدافع، فراتر از حدود قانونی باشد، به شرط غیر قابل سرزنش بودن و انتفای تقصیر جزایی، مجازات اصلی اعمال نمی‌شود هر چند مانع جبران خسارت نیست (علی‌آبادی، بی‌تا: ۲۳۵/۱-۲۳۶). در فرضی که مدافع باید دیه‌ی مقتول یا مصدوم را بپردازد، در واقع نوعی از مسئولیت و تقصیر مدنی در نتیجه‌ی اعمال مرتکب باقی می‌ماند و به این اعتبار، مکلف به جبران خسارت می‌شود. هیچ انسان متعارفی، در اوضاع و احوال دفاع، معتقد به قصاص نخواهد شد، ولی مأخوذ شدن به مسئولیت مدنی، منصفانه می‌باشد. این نتیجه ما را به ماهیت حقوقی و جبران خسارت دیه نیز رهنمون می‌شود که دلایل تفصیلی آن را باید در جای دیگر جست. استدلالی که در مجموع بیان شد، در همه‌ی انواع دفاعیات دیگر، نظیر امر آمر قانونی و اضطرار نیز پذیرفتنی است و نشان می‌دهد استقلال حقوق کیفری و تمایز آن از قواعد مدنی، چگونه راهگشای عدالت خواهد شد.<sup>۲</sup>

---

۱. مرحوم آیه‌الله خویی در این زمینه می‌فرماید: اگر به مهاجم (دزد) ضربه‌ای وارد نماید و او از تجاوز دست بکشد، نمی‌توان به بهانه‌ی دفاع او را آسیب رساند؛ زیرا ضرر از شخص دفع شده است و اگر دفاعی به این بهانه صورت بگیرد، تعدی و موجب ضمان و مسئولیت است (خویی، ۱۴۲۲: ۴۲۲).

۲. در مواردی تجاوز از شرط تناسب دفاع مشروع، تقصیر کیفری مرتکب به شمار آمده است (ر.ک: علی‌آبادی، ۱۳۸۱: ۴۶۷-۴۳۱). عملکرد قضایی دادگاهها در کشورهای دیگر نیز گاهی بر اساس تمایز تقصیر مدنی و تقصیر کیفری است بدین ترتیب که گاه مسئولیت کیفری را منتفی دانسته، ولی حکم به جبران خسارت داده‌اند (ر.ک: فلچر، ۱۳۸۴: ۱۲۵).

## دفاع مشروع در حقوق مدنی

برای فهم استقلال و تمایز تقصیر جزایی و مدنی، باید به تأثیر دفاع مشروع در مسئولیت مدنی نیز اشاره‌ای بشود. ماده ۱۵ قانون مسئولیت مدنی (۱۳۳۹/۲/۷) راجع به دفاع مشروع می‌گوید: کسی که در مقام دفاع مشروع موجب خسارت بدنی یا مالی شخص متعدی شود، مسئول خسارت نیست، مشروط بر اینکه خسارت وارده برحسب متعارف، متناسب با دفاع باشد.

در مقایسه این متن با ماده ۶۱ قانون مجازات اسلامی، ظاهراً تفاوتی به چشم می‌خورد که می‌توان بر اساس آن، در حکم دفاع مشروع در امور مدنی و امور کیفری، تفاوت گذاشت. در قانون مجازات اسلامی، برای مشروعیت دفاع، نباید امکان توسل به نیروهای مسئول و انتظامی وجود داشته باشد، عمل ارتكابی نباید بیش از حد لازم باشد و در قبال آزادی تن که ناشی از عمل مأموران دولتی است، دفاع پذیرفته نمی‌شود. این احکام در قانون مسئولیت مدنی نیامده و قلمرو دفاع مشروع را متفاوت نشان می‌دهد، اما نباید فریفته این تفاوت ظاهری شد؛ معیار اصلی و نهایی دفاع مشروع، متعارف بودن اقدام مدافع است و تمام شرایط مشروحه دیگر به این ضابطه بازمی‌گردد که:

ضرورتی ندارد ثابت شود که چاره‌ای جز دفاع بدان صورت نبوده است. کافی است احراز شود که هر انسان متعارف و معقولی نیز به جای مدافع بود چنین واکنشی از خود نشان می‌داد (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۳۱۵).

در حقوق کیفری نیز باید با اعمال همین معیار به بررسی وضعیت مسئولیت در دفاع مشروع پرداخت و اگر از وضعیت متعارف، تعدی شد، دفاع را متناسب ندانست، اما یک تفاوت بین حقوق مدنی و کیفری، پس از وحدت معیار آنها در دفاع مشروع، وجود دارد: دفاع نامتناسب در حقوق کیفری، سبب تحمیل مجازات اصلی نشده و تنها مسئولیت مدنی به دنبال دارد، مگر اینکه تعدی از حدود تناسب، تقصیر جزایی مرتکب را ثابت کند که در این صورت، مستوجب مجازات خواهد بود، اما در حقوق مدنی، عدم تناسب دفاع، سبب تحمیل مسئولیت جبران خسارت می‌شود و فقط وقتی مسئولیت کیفری دارد که اولاً اصل عمل با فرض فقدان شرایط دفاع، جرم باشد (مانند تخریب مال که مطابق ماده ۶۷۷ قانون مجازات اسلامی جرم است)؛ ثانیاً عدم تناسب دفاع، به حدی از شدت و حدت برسد که تقصیر مدنی را گسترش داده، وارد حوزه تقصیر جزایی نماید؛ لذا به صرف عدم رعایت شرایط دفاع در حقوق مدنی، نمی‌توان حکم به مسئولیت کیفری داد. مفهوم گسترده سوء نیت و مسئولیت کیفری و دخالت دادگاه

برای احراز آن، با توجه به تمام شرایط عمل، این نتیجه را تقویت می‌کند. در حقوق کیفری نمی‌توان به صورت نوعی و با ترسیم خط قاطع، مسئولیت را تشخیص داد. تعدی از مرزهای حقوق مدنی، به خودی خود، ضمانت اجرای حقوق کیفری را به دنبال ندارد و این وضعیت، باید همانند تمام وضعیتهای دیگر حقوق کیفری، مستقلاً مورد بررسی قرار گیرد.

نگاهی به رویه قضایی دیوان کشور نشان می‌دهد که این مرجع درصدد تعیین مرزهای قابل انعطاف میان حقوق مدنی و کیفری است و مسئولیتهای ناشی از آنها را با معیارهای واحدی بررسی نمی‌کند. دفاع مشروع دارای جنبه‌های مدنی (خسارت و دیه) و کیفری (مجازات) است و برای تعیین هر یک باید از ضوابط ذاتی آن استفاده شود. حقوق کیفری درصدد مجازات بزهکار است و حقوق مدنی باید نظم مخدوش شده را به سود شخص غیر مقصر بازسازی کند و این امر از طریق مفاهیم ویژه عدالت مدنی و کیفری بدست می‌آید. عدالت کیفری در صدد اعمال مجازات بر شخص مسئول است و در این راه از اصول متمایزی بهره‌مند می‌شود که یکی از آنها نگرش متفاوت به مفهوم و قلمرو تقصیر، برای تشخیص بزهکار است. تحمیل مجازات، دارای همان آثار و مفاهیمی نیست که حقوق مدنی از آنها برای تحمیل خسارت استفاده می‌کند. این امر در رویکرد دیوان کشور اثرگذار بوده است و به همین دلیل بدون بررسی مفهوم تقصیر در حقوق مدنی و کیفری و حتی بدون آشنایی با مسئولیت بدون تقصیر یا مسئولیتی که در آن، تقصیر رنگ و بوی ذاتی خود را از دست داده و در قالب تقصیر سازمانی و اقتصادی و نظایر آن ظاهر شده است، نمی‌توان به رویکرد دیوان عالی کشور پی برد.

## نتیجه (آثار دفاع مشروع در حقوق مدنی و کیفری)

از آنچه در خصوص تمایز تقصیر مدنی و کیفری بیان شد، می‌توان نتایجی را در مورد وضعیت دوگانه دفاع مشروع به دست آورد. این نتایج با اجرای اصول ویژه هر یک از حقوق مدنی و کیفری به دست می‌آید و از آثار منطقی آن محسوب می‌شود. اگر پذیرفتیم که حقوق مدنی از تقصیر به گونه‌ای متفاوت تحلیل می‌کند و از جهت قلمرو، قابلیت انتساب، عوامل زایل‌کننده رابطه عرفی سببیت و نظایر آن، خود را از حقوق کیفری متمایز نشان می‌دهد، باید به چنین نتایجی نیز پایبند بود. به همین دلیل به کسانی که در امور کیفری قلم‌فرسایی می‌نمایند توصیه می‌شود در تحلیل جرایمی که دارای رکن نتیجه (خسارت و دیه) می‌باشد، به تمایز مفاهیم مورد استفاده در حقوق کیفری با مفاهیم مدنی توجه داشته باشند و این مفاهیم را در پرتو

استقلال حقوق کیفری اعمال نمایند. از سوی دیگر چنین تمایزی باید در تحلیل مدنی و به ویژه تعیین حدود اعتبار امر مختوم کیفری در دعوای مدنی نیز مورد توجه قرار گیرد و به بهانه فقدان مسئولیت شخص در دعوای کیفری، زیان دیده از حمایت مدنی محروم نشود. در پایان به آثار و نتایج تمایز مفهوم تقصیر در حقوق مدنی و کیفری در بحث دفاع مشروع اشاره می‌نماییم:

۱- رعایت شرایط کامل دفاع، مسئولیت مدنی و جزایی را مرتفع می‌کند.

۲- معیار دفاع مشروع در حقوق مدنی و کیفری، واحد است.

۳- ارزیابی حقوق مدنی و کیفری از این معیار، با توجه به استقلال هر یک، صورت می‌گیرد.

۴- تجاوز از شرط تناسب دفاع مشروع، در هر صورت مسئولیت مدنی را به دنبال دارد.

۵- تعدی از تناسب دفاع مشروع در حوزه حقوق کیفری، به خودی خود، مسئولیت کیفری را به دنبال ندارد، مگر اینکه تقصیر جزایی به اثبات برسد. مسئولیت مدنی در هر حال، وجود خواهد داشت.

۶- تقصیر مدنی و جزایی، متفاوت از یکدیگرند و این معیار، تمام انواع ماهیتها و نهادهای حقوق کیفری را تحت پوشش قرار می‌دهد. بنابراین صرف تخلف از شرایط امر آمر قانونی، اضطرار، اجرای قانون مهم و نظایر آن، مسئولیت کیفری ندارد و احراز رکن تقصیر جزایی در آنها لازم است.

## کتاب‌شناسی

۱. آقایی‌نیا، حسین، حقوق کیفری اختصاصی، جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۴.
۲. استفانی، گاستون، لواسور، ژرژ و برنار بولوک، حقوق جزای عمومی، جرم و مجرم، ترجمه دکتر حسن دادبان، تهران، انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۳۷۷.
۳. بادینی، حسن، «مبانی فلسفی نگرش اقتصادی به حقوق»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۶۲، زمستان ۱۳۸۲.
۴. بازگیر، یدالله، قانون مجازات اسلامی در آیین آراء دیوان عالی کشور (قتل عمد)، تهران، انتشارات ققنوس، ۱۳۷۶.
۵. خدابخشی، عبدالله، «استدلالات پنهان در آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور»، ماهنامه پیام آموزش، معاونت آموزش قوه قضائیه، شماره ۱۰، مهر و آبان ۱۳۸۳.
۶. الخیمینی، روح‌الله الموسوی، تحریر الوسیله، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، ۱۳۹۰ ق.
۷. خوبی، سیدابوالقاسم (آیه‌الله)، مبانی تکمیلی المنهاج، مؤسسه احیاء آثار الامام الخویی، ۱۴۲۲ ق.
۸. صانعی، یوسف (آیه‌الله)، استفتائات قضایی، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۴.
۹. عطّار، داوود، دفاع مشروع و تجاوز از حدود آن، ترجمه بهمن رازانی، تهران، مرکز مطالعات و تحقیقات فرهنگی وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۳۷۸.
۱۰. علی‌آبادی، عبدالحسین، حقوق جنایی، چاپ سوم، بی‌جا، انتشارات فردوسی، بی‌تا.
۱۱. همو، موازین قضایی هیئت عمومی دیوان عالی کشور، تهران، شرکت سهامی انتشار با همکاری حسینیه ارشاد، ۱۳۸۱.
۱۲. فلچر، جورج پی.، مفاهیم بنیادین حقوق کیفری، ترجمه سیدمهدی سیدزاده ثانی، مشهد، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ۱۳۸۴.
۱۳. کاتوزیان، ناصر، الزامهای خارج از قرارداد، ضمان قهری (مسئولیت مدنی)، چاپ دوم، تهران، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۷۸.
۱۴. همو، مسئولیت ناشی از عیب تولید، تهران، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۸۱.
۱۵. کلارکسون، سی. ام. وی.، تحلیل مبانی حقوق جزا، ترجمه حسین میرمحمدصادقی، چاپ دوم، تهران، مرکز انتشارات جهاد دانشگاهی شهید بهشتی، ۱۳۷۴.
۱۶. کلی، جان، تاریخ مختصر تئوری حقوقی در غرب، ترجمه محمد راسخ، طرح نو، ۱۳۸۲.
۱۷. گروهی از نویسندگان، قواعد فقه جزایی، مشهد، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ۱۳۸۳.
۱۸. گلدوزیان، ایرج، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، چاپ هفتم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۲.
۱۹. لفو، واین آر.، قتل در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا، ترجمه حسین آقایی‌نیا، تهران، نشر پیام‌دار، ۱۳۸۳.
۲۰. محسنی، مرتضی، دوره حقوق جزای عمومی (مسئولیت کیفری)، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۶.
۲۱. مذاکرات و آراء هیئت عمومی دیوان عالی کشور سال ۱۳۷۵، تهران، دفتر مطالعات و تحقیقات دیوان عالی کشور، ۱۳۷۷.
۲۲. مرعشی، سیدمحمدحسن (آیه‌الله)، دیدگاههای نو در حقوق کیفری اسلام، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۹.
۲۳. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، الطبعة السابعة، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۹۸۱.
۲۴. نوربها، رضا، زمینه حقوق جزای عمومی، چاپ دوم، تهران، کانون وکلای دادگستری، ۱۳۷۵.
۲۵. واعظی، خلیل، دفاع مشروع در حقوق جزای ایران، مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۹.
۲۶. Tunc, André, *International Encyclopedia of comparative law*, Vol. XI, Torts, Introduction.

