

توسعه قلمروی رفتار نوعاً کشنده در رویه قضایی

سعید قاندى، محمد فرجیها

۱. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه علوم قضایی، تهران، ایران، (نویسنده مسئول).

رایانامه: saeedghaedilaw@gmail.com

۲. دانشیار، گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران. رایانامه:

farajihay@modares.ac.ir

چکیده

نوشتار فرارو با روش توصیفی تحلیلی، جلوه‌های توسعه رفتار نوعاً کشنده در نظام قضایی ایران را مورد واکاوی قرار می‌دهد و تحلیل می‌نماید که رویه قضایی که به‌ویژه در آرا دیوان عالی کشور متجلی است، چگونه بند ب ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ را ارزیابی و بر مبنای آن حکم قصاص صادر می‌کند. یافته‌ها و نتایج پژوهش حاکی از آن است که نظام قضایی با تعبیر و تفاسیر موسع و بی‌توجه به برخی شروط و معاذیر قانونی، به دنبال توسعه دامنه رفتار نوعاً کشنده است. از این رو، مؤلفه‌هایی نظیر گسترش دامنه عملیات اجرایی، بی‌توجهی به احراز علت مرگ و انتساب آن به متهم، تلقی رفتار نوعاً کشنده در فرض بروز شبهه و قتل عمدی ناشی از بی‌پروایی شدید (ناظر بر رکن مادی) و نادیده‌انگاشتن یا استنباط ناصحیح از آگاهی و توجه (ناظر بر رکن روانی)، به نمودهای بسط رفتار نوعاً کشنده تبدیل شده است. صدور آرا وحدت رویه یا تهیه منشور ارشادی در دیوان عالی کشور به منظور تبیین «آگاهی و توجه» و ضوابط معاذیر قانونی مثل دفاع افراطی و رشد کیفری نوجوانان، نقض احکام قصاص در صورتی که به آگاهی و توجه مرتکب توجه نشده یا اصول حقوق کیفری رعایت نشده است، عدم گسترش عملیات اجرایی به معاونین قتل مگر در موارد متقن و منطبق با مداخله در رفتار و استناد نتیجه به آنها، نقض آرا قصاص و عدم تلقی عمد در صورت نبود علت تامه فوت، مگر در صورت احراز قصد صدمات شدید و یا وجود شواهد متقن برای آن، جریان قاعده درأ در موارد شبهه در نوع جنایت یا انتساب و انطباق قتل عمد ناشی از بی‌پروایی شدید با شرایط بند «ب» ماده ۲۹۰، راهبردهایی است که کاربست موثر و فراگیر آنها می‌تواند به تنوع برداشت‌ها، خاتمه داده و ضمن کاهش احکام قصاص، کارآمدی سیاست کیفری را رقم زند.

کلید واژه‌ها: قتل عمد، رفتار نوعاً کشنده، رویه قضایی، آگاهی و توجه، قصاص.

مقدمه

مطابق ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ (زین پس ماده ۲۹۰)، عمدی بودن قتل مستلزم احراز یکی از حالات دوگانه ذیل است: ۱. مرتکب با انجام کاری قصد کشتن دیگری را داشته است، خواه آن کار نوعاً کشنده باشد، خواه نباشد، ولی در عمل قتل واقع شود (بندهای الف و ت). ۲. مرتکب بدون قصد کشتن به کار نوعاً کشنده‌ای مبادرت می‌ورزد، که این نوعاً کشنده بودن گاه مطلق بوده و نسبت به نوع افراد واجد چنین خصیصه‌ای است (بند ب) و گاه نسبی بوده و تنها نسبت به مجنی‌علیه با توجه به وضعیت و شرایط وی نوعاً کشنده است (بند پ). بر اساس این ماده، از یک سو، در صورت وجود قصد قتل، وسیله به کار رفته موضوعیتی ندارد. از سوی دیگر، آنجایی که عمل کشنده است، به شرط وجود «آگاهی و توجه» نسبت به نوعاً کشنده بودن رفتار و وضعیت مجنی‌علیه، قصد صریح قتل فاقد موضوعیت است. به این ترتیب، قانون‌گذار بین انواع مختلف جنایات در حالت عمد از حیث مجازات (قصاص)، تمایزی قائل نشده است، در حالی که عدالت ایجاب می‌کند میان اقسام جنایات عمدی، قائل به تفکیک شده و بسته به اوضاع و احوال حاکم بر موضوع و مرتکب، کیفرهای متنوعی در نظر گرفته شود. زیرا، پوشیده نیست که اغلب قتل‌های عمدی، ناشی از هیجان و خشم‌های آنی و گذرا است و شایسته نیست مرتکب آن را همسان کسی دانست که با سبق تصمیم و طراحی حساب شده، اقدام به قتل دیگری می‌کند.^۱ بر مبنای این تمایز، شماری از فقیهان امامیه و برخی از کشورهای اسلامی نظیر مصر، عراق، سوریه، لبنان و اردن، درجه‌بندی رکن معنوی قتل عمد را مورد پذیرش قرار داده‌اند (سلیمانی و همکاران، ۱۴۰۳، ص ۸۶)^۲ و کسانی را شایسته قصاص می‌دانند که افزون بر قصد مستقیم قتل، با ابزار کشنده، اقدام به قتل دیگری می‌نمایند (نجیب حسنی، ۱۳۹۲، ص ۳۲۶).

با وجود قاعده کلی مقرر در ماده ۲۹۰، ملاحظه شروط مندرج در بند «ب» این ماده، به ویژه مفاهیم «آگاهی و توجه»، همراه با تأمل در برخی دیگر از مواد قانون مجازات اسلامی، نشان می‌دهد که قانون‌گذار شرایط و موقعیت حاکم بر واقعه و مرتکب قتل را به عنوان ضابطه‌ای مؤثر در تغییر نوع جنایت یا مجازات قصاص، پذیرفته است. برای مثال، تبصره ۲ ماده ۳۰۲، دفاع مشروع افراطی یا بیش از حد را مورد پذیرش قرار داده است. از دیدگاه قانون‌گذار، مدافع مشروع ناقص، از یک سو، بسان کسی نیست که به نحو عدوان و ظالمانه اقدام به قتل دیگری می‌نماید و از سوی دیگر، در قتل عمد، تنها شایسته کیفرزدایی از مجازات قصاص بدون محکومیت‌زدایی مطلق است (قائدی،

^۱. فقدان درجه‌بندی رکن معنوی در جنایات عمدی مادون نفس نیز به چشم می‌خورد.

^۲. برای مطالعه درجه‌بندی قتل عمدی در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا، نک: لفیو، ۱۴۰۱، ص ۱۲۵-۱۱۲.

۱۴۰۳، ص ۵۷۱). با این حال، از آنجا که تعریفی از «رفتار نوعاً کشنده» ارائه نشده و مواد قانونی مرتبط نیز به صورت پراکنده به برخی مصادیق آن پرداخته^۳ و نیز فاقد معیار دقیق در تبیین شروط و معاذیر پیش‌بینی شده است،^۴ رویه قضایی بدون احتساب یا ادراک برخی از قیود ماده ۲۹۰ و بی‌توجه به برخی از مواد قانونی، با تکیه بر تعابیر و تفاسیر مختلف، ضابطه عمل نوعاً کشنده را گسترش داده است. این وضعیت چالش‌هایی را برای نظام قضایی در پی داشته^۵ و برخلاف اصل تناسب در حقوق کیفری^۶ است و به تنوع برداشت‌ها و اتخاذ رویه‌های گوناگون، پیش‌بینی ناپذیر و تابع بخت و اقبال، انجامیده و کارآمدی سیاست کیفری را در این حوزه مختل کرده است.

با مراجعه به پژوهش‌های پیشین و مرتبط با بند «ب» ماده ۲۹۰ در اندیشه حقوقی ایران، مستفاد می‌شود که عموم تحقیقات انجام‌شده در مقام تبیین مفهومی رفتار نوعاً کشنده یا علم به آن و بررسی تطبیقی عمل مذکور با حقوق کامن‌لا است.^۷ مطالعات انجام‌شده که عمدتاً دارای ماهیتی نظری بوده، خالی از پژوهشی جامع با هدفی کاربردی است. آنچه نگاشته فرارو را از متون مشابه متمایز ساخته و به خوانشی نوآورانه تبدیل کرده است، واکاوی رویه قضایی در تشخیص رفتار نوعاً کشنده با تکیه بر گسترش دامنه آن و در نهایت صدور احکام قصاص است. برای نیل به این هدف، با روش توصیفی تحلیلی و جمع‌آوری اطلاعات با استفاده از مطالعات کتابخانه‌ای، کوشیده می‌شود تا جلوه‌های توسعه رفتار نوعاً کشنده در اندیشه قضایی ایران از طریق پاسخ به پرسش‌های زیر دسته‌بندی و تحلیل گردد: آیا رویکرد رویه قضایی به توسعه رفتار نوعاً کشنده انجامیده است؟ مصادیق و نمودهای بسط عمل نوعاً کشنده در نظام قضایی چیست؟ در این پژوهش، نگارنده به مناسبت و به منظور آشنا نمودن خواننده با واقعیات موجود، به نمونه تصمیمات قضایی در دسترس به عنوان شاهد مثال اشاره کرده است. از این رو، در بخش نخست به امکان‌سنجی درجه‌بندی قتل عمد پرداخته می‌شود تا سابقه این موضوع از نگاه برخی فقهای شیعه تبیین اجمالی گردد. در ادامه، در بخش‌های دوم و سوم، جلوه‌های توسعه رفتار نوعاً کشنده با تفکیک میان عناصر مادی و روانی آن به تصویر کشیده خواهد شد.

۱. امکان‌سنجی درجه‌بندی قتل عمد

^۳. تبصره ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

^۴. نک: تبصره ۲ ماده ۱۵۶ و ماده ۳۰۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

^۵. برای مشاهده برخی از آسیب‌ها، نک: شاکری و علی‌نژاد، ۱۴۰۰، ص ۱۳۰-۱۱۳.

^۶. برای آگاهی بیشتر در خصوص این مفهوم، نک: منصورآبادی و فتحی، ۱۴۰۴، ص ۶۰-۲۹.

^۷. قیاسی و اکرمی، ۱۳۹۳، ص ۱۳۴-۱۰۵؛ سیاهپور و بهمن‌پوری، ۱۴۰۱، ص ۱۱۶-۸۷؛ مرادی و شهبازی، ۱۳۹۴، ص ۷۰-۴۳؛ خالقی و رجب، ۱۳۹۲، ص ۱۴۶-۱۲۱؛ روح‌الامینی، ۱۳۹۹، ص ۲۱۳-۱۷۹.

از منظر مقنن، رکن روانی مرتکبان قتل عمد یکسان است. درحالی که در مبانی فقه شیعه و کلام فقیهان، ادله معتبری بر لزوم توجه به درجه بندی مجازات قتل عمد بر اساس رکن معنوی تأکید دارد. دیدگاه این دسته از فقها، با احتیاط در دماء، کمینه گرای کیفری و تناسب جرم و کیفر، انطباق دارد.

۱-۱. ضرورت رفتار نوعاً کشنده در صور مختلف قتل عمد

طبق بند «الف» ماده ۲۹۰، چنانچه مرتکب با انجام رفتاری قصد کشتن فردی را داشته باشد و در عمل نیز قتل واقع شود، نوع و کیفیت وسیله و رفتار ارتكابی، نقشی در عمدی محسوب شدن جنایت، ندارد. مبنای فقهی این بند، عقیده مشهور فقها است. در مقابل رأی مشهور، جمهور فقهای اهل تسنن^۸ و برخی از فقیهان امامیه معتقدند که چنانچه وسیله یا رفتار ارتكابی نوعاً کشنده نباشد، چنین قتلی، عمدی محسوب نشده و شبه عمد است. در این راستا از دیدگاه شیخ مفید، قتل عمد در جایی محقق می شود که: «مقتول با وسیله ای آهین (همچون شمشیر) و ناحیه ای از بدن که عادتاً موجب تلف انسان می شود، مورد اصابت قرار گیرد یا از ناحیه ای مضروب شود که عادتاً و غالباً، ضربه به آن ناحیه باعث کشتن انسان می شود» (مفید، ۱۴۱۳ق، ص ۷۳۴). شیخ طوسی در «الخلاص» قتل عمد را قتلی می داند که: «به گونه ای صورت گیرد که غالباً کشنده بوده و برای قتل از آن استفاده می شود، مثل اینکه او را آتش بزند» (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ص ۱۶۰). ایشان دلیل این حکم را نزد امامیه، اجماع و اخبار منقول از ائمه (ع) می داند.^۹ بنابراین، عمل مرتکب باید نوعاً کشنده باشد تا بتوان رفتار فرد را قتل عمد و در نتیجه مستوجب قصاص دانست. از این رو، در صورتی که جانی قصد صریح قتل دیگری را داشته اما ضربات وارده غیر مهلک باشد، در صورت وقوع قتل، نمی توان آن را عمد و مرتکب را شایسته قصاص دانست. در واقع فقهای طرفدار موضوعیت وسیله جنایت بر نفس، در تکاپوی تمایز بین جانیان بوده اند و مرتکبی را سزاوار قصاص می دانند که آن چنان در دستیابی به هدف خود مصمم است که می خواهد بدون تردید کشتن حاصل شود. نگارندگان نیز بر همین عقیده هستند و باید میان فردی که با سبق تصمیم و سنجش دقیق رفتار و کیفیت وقوع آن، اقدام به قتل دیگری با آلت قتاله و کشنده می کند با فردی که بدون طراحی و قصد مستقیم، از روی خشم و هیجان آنی با هر وسیله ای -ولو نوعاً کشنده- مرتکب قتل می شود، رویکرد متفاوتی اتخاذ کرد. قانون گذار ایران این تمایز را با افزودن شروط «آگاهی و توجه» در بندهای «ب» و «پ» ماده ۲۹۰ نشان داده است؛ اما به نظر می رسد حتی اگر جانی با آگاهی و التفات به کشنده بودن وسیله به آن متوسل شده باشد، باز هم مستحق کیفری یکسان با فردی که قصد مسقیم قتل داشته، نیست. زیرا در مفهوم مضیق قصد،

^۸. ابوحنیفه در آنجایی که جانی قتل را قصد کرده و آن را با عصای سبک یا سنگی کوچک یا نواختن سیلی و یا زدن یک یا دو ضربه تازیانه و امثال اینها از اموری که غالباً کشنده نیستند انجام دهد، قتل را شبه عمد می داند (زحیلی، ۱۹۹۷م، ج ۷، ص ۵۶۲۶).

^۹. برای آگاهی بیشتر پیرامون تأثیر نحوه انجام رفتار منجر به قتل در عمدی بودن قتل و تحلیل ادله دیدگاه های مشهور و غیر مشهور، نک: نوروزی و وطنی، ۱۴۰۱، ص ۲۱۹-۱۹۷.

قصد واقعی منحصرراً در فرض تصمیم پیشین و جدی متصور است، به این معنا که فرد در عین اراده کامل، تصمیم می‌گیرد و ابزار ارتکاب قتل را فراهم می‌نماید و با چیدن برنامه، اقدام به قتل می‌کند (سلیمانی و همکاران، ۱۴۰۳، ص ۹۱).

۱-۲. عدم موضوعیت قصد غیر مستقیم

مبنای دیگری که در راستای درجه‌بندی قتل عمد از آن سخن به میان می‌آید، لزوم اثبات قصد قتل در فرض ارتکاب رفتار نوعاً کشنده است. از دیدگاه برخی فقها، چنانچه قصد فعل موجود اما قصد نتیجه مفقود و وسیله ارتكابی مهلك باشد، قتل شبه عمد است (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص ۳۹). در همین چارچوب این فقیه تأکید می‌نماید: «مقتضای تحقیق این است که قتل عمدی محتاج به قصد قتل به همراه آلت قتاله است و در هنگام شک در حالت دوم و سوم (عدم قصد قتل با آلت قتاله، قصد قتل بدون آلت قتاله) مقتضای قاعده و اصل عملی، عدم است و قاعده اهتمام شارع به حفظ دماء و قاعده در آن نیز موید آن است» (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص ۴۷). بر این اساس، از دیدگاه برخی فقها، در مواردی که قصد قتل احراز نشده، صرف‌نظر از استفاده از وسیله نوعاً کشنده، قصاص جایز نیست. در این قبیل موارد، باید با رجوع به اصول کلی همچون قاعده درأ، اصل احتیاط در دماء و اصل عدم، از صدور حکم به قصاص پرهیز کرد.

رویکرد اخیر بر اساس تفکیک قصد سبب از قصد مسبب است، بدین توضیح که مرتکب می‌تواند فعل (سبب) را بخواهد اما قصد قتل فاعل (مسبب) آن را نخواهد. پس قصد، لزوماً نهفته در رفتار مرتکب نیست و رفتار فرد ضرورتاً جلوه‌ای از خواست او نیست. در این باره مقنن با عمل انشایی خود در وضع قانون، نمی‌تواند در عالم واقع تصرف کرده، واقعیتی را که هست، نیست کند یا آنچه را نیست، هست کند (خالقی و رجب، ۱۳۹۲، ص ۱۲۹). این مسئله در قانون مجازات اسلامی به‌طور نسبی مورد پذیرش قرار گرفته است. قانون‌گذار در بندهای «ب» و «پ» ماده ۲۹۰، رفتار نوعاً کشنده را از مصادیق جنایت عمدی برشمرده، اما تحقق آن را مشروط به وجود دو قید اساسی «آگاهی» و «توجه» کرده است. مقنن با پیش‌بینی دو شرط اخیر به آراء فقهای معاصری توجه داشته که فقدان آگاهی و توجه را مانع از تحقق قتل عمد دانسته‌اند و در پی آن بوده تا از دامنه قتل‌های عمد ناشی از رفتار نوعاً کشنده بکاهد.

۲. رکن مادی در رفتار نوعاً کشنده

در این مبحث، به بررسی نمودهای گسترش رفتار نوعاً کشنده در رکن مادی پرداخته شده و تبیین می‌گردد که چگونه نظام قضایی ضابطه دوم قتل عمدی را بسط می‌دهد.

۲-۱. گسترش دامنه عملیات اجرایی

فردی که شخصاً مرتکب رفتار فیزیکی لازم برای تحقق جرم شده است، مباشر جرم نامیده می‌شود. چنانچه تعدادی بیش از یک نفر در عملیات اجرایی جرمی مداخله داشته به نحوی که آن جرم مستند به رفتار آنها باشد، شریک جرم

محسوب می‌شوند. گاه ممکن است کسی به مجرم اصلی در ارتکاب جرم مساعدت کند، درحالی‌که اقدامات وی به حدی نباشد که جرم را مستند به او نماید، این فرد معاون جرم شناخته می‌شود. آنچه ضابطه تفکیک و تشخیص رفتار مباشر و شرکا از معاون قتل است، عدم مداخله معاون در عملیات اجرایی است، به‌طوری‌که بتوان قتل را مستند به رفتار او دانست (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۱، ص ۴۱-۲۱).^{۱۰}

برخی از آراء صادر شده در محاکم کیفری یک و دیوان عالی کشور، حاکی از توسعه دامنه عملیات اجرایی و استناد قتل عمد به افراد دیگر به‌ویژه معاونین آن می‌باشد. در چنین رویکردی که حکم محکومیت با ایراد مواجه بوده و نادرست است، صدور احکام قصاص افزایش یافته و چالش‌هایی را برای نظام عدالت کیفری و بزه‌دیده^{۱۱} به وجود می‌آورد. نمونه بارز این موضوع را می‌توان در دادنامه شماره ۱۴۰۲۰۶۳۹۰۰۰۳۹۱۴۷۹ مورخ ۱۴۰۲/۰۵/۲۱ شعبه ششم دیوان عالی کشور مشاهده کرد. در این پرونده حسب اقرار متهمان، الف و ب با یکدیگر همکاری نموده تا ج را به قتل برسانند. ب در خانه قربانی را برای الف باز کرده و الف با ورود به آن و زدن ضربات متعدد چوب به سر ج آن را بی‌هوش یا به قتل می‌رساند. سپس هر دو ج را درون خودرو وی قرار داده و با رانندگی الف، آن را به محل کوهستانی منتقل کرده و الف با قرار دادن ج در پشت فرمان و رها کردن خودرو به درون دره، سعی در حادثه جلوه نمودن مرگ می‌کند. پس از افتادن خودرو درون دره، الف اقدام به آتش زدن خودرو و ج می‌کند. پزشکی قانونی موفق به تعیین علت تامه فوت نشده است. دادسرا الف را مباشر و ب را معاون قتل شناخته و برای ب از حیث مشارکت در قتل عمدی قرار منع تعقیب صادر کرده است و دادگاه کیفری یک نیز بر همین اساس به جهت اعتراض وکیل ولی‌دم به قرار منع تعقیب ب از اتهام مشارکت در قتل عمدی، نظر به مباشرت الف و معاونت ب در قتل عمد داشته است.^{۱۲} وکیل ولی‌دم به استناد بند اخیر ماده ۲۷۳ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، فرجام‌خواهی نموده و دیوان عالی کشور دادنامه را نقض می‌کند. استدلال دیوان مبتنی بر این است که هر دو متهم با تبانی و مشارکت در عملیات اجرایی، در ارتکاب قتل سهمیم بوده و قتل مستند به رفتار هر دو آنها است. بر این مبنا پرونده به دادسرا اعاده شده و کیفرخواست ب به اتهام مشارکت در قتل عمدی صادر شده است. در نهایت، دادگاه با توجه به استدلال دیوان، هر دو را شریک در قتل عمدی دانسته و به قصاص محکوم می‌نماید.^{۱۳} با اعتراض وکلای متهمان، شعبه ششم دیوان عالی کشور ضمن ابرام دادنامه نخستین، در رأی شماره ۱۴۰۳۰۶۳۹۰۰۰۷۶۸۰۵۲ مورخ ۱۴۰۳/۰۹/۰۵ چنین نگاشته است: «... با استدلال اینکه اساساً قصد متهمین مبنی بر سرقت خودرو نبوده بلکه هدف از آنها انتقال جسد مقتول جهت امحاء آن

^{۱۰}. نک: ماده ۳۶۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

^{۱۱}. از حیث پرداخت تفاضل دیه وفق ماده ۳۷۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲.

^{۱۲}. دادنامه شماره ۱۴۰۱۱۲۳۹۰۰۰۷۹۶۵۳۷ مورخ ۱۴۰۱/۰۱/۱۹ شعبه ۲ دادگاه کیفری یک استان فارس.

^{۱۳}. دادنامه شماره ۱۴۰۳۱۲۳۹۰۰۰۲۵۴۵۸۱۸ مورخ ۱۴۰۳/۰۳/۱۹ شعبه ۲ دادگاه کیفری یک استان فارس.

و رفع اتهام از خویش بوده که نهایتاً خودرو را به آتش کشیده‌اند در رسیدگی و احراز دادگاه جرایم ارتكابی متهمان و حکم بر محکومیت آنها و تبرئه از اتهام مشارکت در سرقت اشکال اساسی رعایت اصول و قواعد دادرسی بنظر نرسید... لذا با استناد به... دادنامه معترض علیه ابرام می‌گردد».

در تحلیل این دادنامه باید خاطرنشان کرد که ماده ۲۷ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۵۲، شریک جرم را فردی می‌داند که: «با علم و اطلاع با شخص یا اشخاص دیگر در انجام عملیات اجرایی تشکیل‌دهنده جرمی مشارکت و همکاری کند». اشکال وارده به این ماده آن بود که به واسطه تفسیر موسع از اصطلاح «عملیات اجرایی»، این شبهه به وجود می‌آید که اعمالی نظیر باز کردن در خانه قربانی یا نگهداشتن او جهت قادر ساختن دیگری به قتل، می‌تواند در زمره عملیات اجرایی باشد و در نتیجه چنین افرادی شریک در قتل محسوب شوند. درحالی که این قبیل رفتارها خارج از چارچوب عملیات اجرایی بوده و مرتکبان آن باید معاون قتل شناخته شوند. از همین رو، در قوانین پس از انقلاب (ماده ۲۰ قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱، ماده ۴۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و ماده ۱۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲)، بر لزوم «مستند بودن جرم» به رفتار شریک تاکید شده است. آنچه در این پرونده منجر به صدور حکم قصاص برای ب شده، عدم امکان تعیین علت تامه فوت، وجود تبانی قبلی، اقرار متهمان و قصد مشترک آنان برای قتل بوده است، چنان که در دادنامه نیز به بند «الف» ماده ۲۹۰ استناد شده است. حال آنکه از منظر نگارندگان (با توجه به دادنامه و مطالعه پرونده از سوی نگارنده ردیف اول)، تبانی متهمان و اقرار بعدی نه تنها حکایت از منطبق بودن آنها با هم و با محتویات پرونده دارد، بلکه دلیلی مهم برای معاونت ب است، چرا که آنچه مسلم است اقرار الف از آغاز تا پایان رسیدگی به وارد آوردن ضربه به سر مقتول و همچنین آتش زدن پیکر او است و ب نیز بارها به مساعدت در قتل، با قصد قبلی و تبانی با الف اذعان نموده است. بنابراین، جنایت نمی‌تواند مستند به ب باشد. در تقویت این نظر می‌توان به این نکته اشاره کرد که یکی از اتهامات منسوب به متهمان مشارکت در جنایت بر میت از طریق سوزاندن جسد است. به عبارتی، دادگاه و دیوان بر این عقیده بوده‌اند که آتش زدن مقتول باعث مرگ نشده و این عمل پس از مرگ وی صورت گرفته است. صرف نظر از اینکه سوزاندن توسط الف رخ داده است و معلوم نمی‌باشد دادگاه و دیوان چگونه این امر که سوختگی وسیع و شدید بدن علت تامه فوت نیست را استخراج کرده‌اند، در صورتی که دادگاه وارد آوردن ضربه به سر را علت تامه فوت دانسته، می‌بایست الف را محکوم به قصاص می‌نمود. درحالی که دادگاه تبانی، باز گذاشتن در و کنار رفتن ب در زمان زدن چوب به سر ج از سوی الف به منظور تسهیل در اصابت ضربه‌ها را موجهی برای انتساب قتل به او دانسته است که همه این موارد، رفتارهای مادی معاونت را تشکیل می‌دهد. تردیدی نیست که در صورت احراز علت تامه فوت (برای مثال: خونریزی وسیع بر اثر شکستگی جمجمه یا سوختگی وسیع و شدید بدن)، دادگاه تنها الف را محکوم به قصاص می‌کرد. بر این اساس دادگاه و دیوان

زدن چسب به دهان او توسط الف باعث مرگ مجنی علیه گردیده‌اند، لذا مستنداً به... بند ب از ماده ۲۹۰... قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲... هر دو متهم را از باب مشارکت در قتل عمدی به قصاص نفس در حق اولیای دم صادر و اعلام می‌دارد». دیوان در مقام ابرام دادنامه فوق چنین آورده است: «با توجه به اقاریر صریح متهمین نسبت به قتل عمدی، طراحی و چگونگی ورود به منزل و شروع درگیری با آلات و ادوات موجود از جمله کارد آشپزخانه و ایراد ضربات و صدمات بر نقاط مختلف بدن مرحوم و بستن دست و دهان وی که همه موارد با شرکت و دخالت هر دو نفر از متهمین انجام یافته که عرفاً از توان یک نفر خارج است و همچنین نظریه پزشکی قانونی و تشریح علت فوت... رأی مذکور مطابق موازین قانونی صادر گردیده و... ابرام می‌گردد».

با توجه به مفاد رأی صادر شده از دادگاه (برخلاف دیوان که علت را مشخص قلمداد کرده است) و اسناد و مدارک پرونده و نظریه کارشناسی پزشکی قانونی^{۱۵}، علت تامه فوت نامشخص است. هرچند متهمان به تبانی و همدستی در ورود به منزل قربانی به قصد سرقت اقرار نموده و حتی درگیری و گلاویزی ناگهانی با وی را تأیید کرده‌اند، اما قتل به نحو مسلم و بدون تردید اثبات نگردیده است. نمی‌توان با قطعیت اظهار داشت که علت فوت، خون‌ریزی بر اثر پارگی احشاء داخلی به دنبال اصابت جسم نوک تیز یا خفگی به دلیل انسداد مجاری تنفسی مجنی علیه توسط الف بوده است، زیرا صرف نظر از اینکه هر دو متهم اظهار داشته‌اند که چسب به سرعت از دهان و بینی قربانی برداشته شده و جراحات وارده سطحی بوده است، پزشکی قانونی علت تامه و ایراد صدمه را احراز نکرده است. بدین ترتیب، این احتمال وجود دارد که مرحوم به سبب ایست قلبی فوت کرده باشد. حتی اگر دیوان پذیرفت که رفتار متهمان موجب ایست قلبی شده است، نمی‌توان آن را مصداق بند «ب» ماده ۲۹۰ دانست، زیرا کشمکش با این کیفیت، عرفاً کشنده و منجر به حمله قلبی نمی‌گردد. از سوی دیگر، هر دو متهم پرونده بارها اظهاراتی منطبق با واقعیت داشته‌اند مبنی بر اینکه الف با استفاده از چاقو به مرحوم ضربه زده و با وی نیز گلاویز شده است. این امر نیز مطابق با مفاد رأی دادگاه به اثبات رسیده است. حتی از نظر دادگاه او (الف) چسب را بر دهان قربانی زده و ب فاقد نقش و مداخله در بروز رفتارهای مذکور است. بنابراین، در فرض محرز بودن وقوع جنایت، انتساب آن به متهم ب ممکن و مستدل نخواهد بود. با این توضیح و آنچه در بخش پیشین مطرح گردید، آشکار می‌شود که فقدان تعیین علت تامه فوت، موجب بروز شبهه^{۱۶} و در نهایت ایراد اساسی در صدور حکم قصاص می‌گردد. به گونه‌ای که گاه، علی‌رغم عدم احراز دقیق وقوع جنایت، منجر به شمول کیفر قصاص نسبت به افراد می‌شود، و گاه نیز باعث گسترش دامنه عملیات اجرایی و انتساب قتل به سایر اشخاص و در نتیجه صدور حکم قصاص برای آنان می‌گردد. البته گفتنی آنکه پرونده اخیر از حیث وقوع

^{۱۵}. نظریه شماره ۱۴۰۱۴۳۹۹۰۰۳۱۷۶۵۹۲ مورخ ۱۴۰۱/۰۵/۰۴ پزشکی قانونی استان فارس.

^{۱۶}. در ادامه، ذیل بند «تلقی رفتار نوعاً کشنده در فرض بروز شبهه» تشریح خواهد شد.

جنایت با آنچه در بخش پیشین اشاره شد متفاوت است. در پرونده سابق، تبانی و قصد قتل متهمان، کیفیت ارتکاب منطبق با آنها و وجود حوضچه وسیع خون در محل اصابت ضربه به سر یا سوختگی شدید جسد، وقوع جنایت را به وضوح محرز می‌ساخت؛ اما در پرونده حاضر، برخلاف رأی دیوان عالی کشور، متهمان نه به ارتکاب قتل اقرار نموده‌اند و نه تبانی برای آن را مطرح کرده‌اند و هرگونه هرگونه همدستی برای قتل و قصد آن را صراحتاً انکار می‌کنند، از این‌رو، وقوع قتل محل تردید جدی و غیرقابل انکار است. در تأیید دیدگاه نگارندگان، می‌توان به نظریه مشورتی شماره ۷/۹۳/۲۱۳۲ مورخ ۱۳۹۳/۰۹/۰۸ اداره کل حقوقی قوه قضائیه^{۱۷} و برخی پرونده‌های جنایی اشاره نمود که در آنها متهم، قربانی را مورد ضرب و جرح قرار داده است، اما علت تامه فوت، از نگاه کارشناسان پزشکی قانونی، سکته قلبی (یا مغزی)، آمبولی ریوی یا سایر حالات مشابه شناخته شده است. در این دسته از پرونده‌ها، حتی در مواردی که بخشی از علت تامه فوت ناشی از رفتار متهم باشد، موضوع معمولاً از شمول قتل عمد (حتی بند «پ» ماده ۲۹۰) خارج می‌شود. در همین راستا، اداره یاد شده به درستی در نظریه شماره ۷/۳۱۲۴ مورخ ۱۳۸۹/۰۵/۲۷ مقرر داشته است: «اگر علت تامه سکته متوفی ناشی از درگیری و گلاویز شدن شخصی دیگر با او باشد، در این صورت کسی که باعث آن شده است قاتل محسوب است، به نحوی که اگر علم به بیماری قلبی او داشته و می‌دانسته که این درگیری موجب مرگ او می‌شود عملش قتل عمدی است والا شبیه عمد خواهد بود». بنابراین، در صورت نبود علت تامه فوت (اعم از اینکه جسد در دسترس بوده یا اساساً کشف نشده باشد)، نمی‌توان حکم قصاص صادر نمود مگر آنکه قصد قتل یا نظیر آن به طور صریح احرار شود (بند الف ماده ۲۹۰) و یا اینکه صدمات شدید جسمانی با شواهد متقن و غیر قابل انکار، حکایت از رفتار نوعاً کشنده نماید (بند ب ماده ۲۹۰). این نتیجه از ماده ۵۱۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قابل استخراج است، از نظر مقنن صرف فراخواندن شانه شخص به طور مشکوک از محل اقامتش یا حتی ربایش او کافی برای احرار جنایت عمدی نیست و فرد تنها ضامن دیه است. فقط زمانی می‌توان قاتل به قتل عمد شد که به موجب تبصره این ماده، به طور قطعی مشخص شود که دعوت کننده شخص مفقود را عمداً کشته باشد.

۲-۳. تلقی رفتار نوعاً کشنده در فرض بروز شبهه

تصور عدم اجرای قاعده درآ در قتل عمد و به تبع آن کیفر قصاص، به رویه‌ای غالب در میان قضات دادگاه کیفری یک و دیوان عالی کشور تبدیل شده است. این نگرش محصول دیدگاه فقهایی است که معتقدند قاعده درآ در قصاص جاری نمی‌گردد، بدان جهت که در حکم مخالف عمومات و اصول، باید به قدر متیقن اکتفاء نمود و قدر متیقن،

^{۱۷}. «در فرضی که ضربات وارده به قصد قتل مجنی‌علیه بوده یا عمل نوعاً موجب قتل شود و نتیجه حاصله (مرگ) با قصد مرتکب یا نوع عمل منطبق باشد، با توجه به بند ب ماده ۲۹۰ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ قتل، عمدی است».

حدود است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۱، ص ۲۵۸-۲۵۷). در مقابل برخی از فقها «حد» در حدیث «ادروا الحدود بالشبهات» را فراتر از معنای مصطلح و به معنای مجازات معین تفسیر می‌کنند (نراقی، ۱۴۱۵ق، ج ۱۸، ص ۴۳۰). در میان حقوق‌دانان نیز در خصوص قلمرو جرایم مشمول قاعده نگاه همسانی وجود ندارد، برخی معتقد به عدم امکان اجرای قاعده درأ در قصاص هستند (حاجی ده‌آبادی، ۱۴۰۰، ص ۱۷۷)^{۱۸} و عده‌ای نیز عقیده بر جاری شدن این قاعده در قصاص دارند (شیری، ۱۳۹۹، ص ۲۲۷). در همین راستا برخی از شعب دیوان عالی کشور، برخلاف رویکرد حداکثری، عقیده بر جریان قاعده درأ در قصاص دارند.^{۱۹} نگارندگان بر این باورند که قانون‌گذار به طور صریح، قاعده درأ را به غیر حدود نیز تسری داده است^{۲۰} و بحث قصاص و اعمال مجازات بعد از اثبات جرم است، ازاین‌رو در صورتی که عناصر قانونی، مادی و روانی جرم به نحو متقن اثبات نشود و دلیلی بر نفی شبهه موجود نباشد، اعمال کیفر قصاص برخلاف موازین شرعی و قانونی است. افزون‌براین، عبارت «دلیلی بر نفی آن یافت نشود» مندرج در ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی، نشان‌دهنده عدم جریان قاعده درأ در قصاص به صرف بروز شبهه است و مرجع رسیدگی‌کننده موظف است ابتدا به تحقیق و تفحص پرداخته و در صورت عدم یافتن دلیلی بر نفی شبهه، آنگاه اثر قاعده درأ را اعمال نماید.^{۲۱}

یکی از موارد جریان قاعده درأ آن است که مرتکب بدون قصد قتل و به ظاهر عمل نوعاً کشنده‌ای انجام داده که در کشنده بودن رفتار او شبهه است. در این موارد تردید حاصل شده موجب سقوط قصاص و تبدیل آن به دیه می‌گردد (شیری، ۱۳۹۹، ص ۲۳۵). با این توضیح، آنچه که دادنامه کلی و موجز شماره ۱۴۰۳/۰۸/۲۸ مورخ ۱۴۰۳/۰۸/۲۸ شعبه ۳۹ دیوان عالی کشور^{۲۲} در پی ابرام رأی دادگاه نخستین^{۲۳} بوده، با تردید جدی همراه است. محتویات پرونده و تصاویر دوربین مداربسته نشان می‌دهد که الف و ب در زندان درگیر شده‌اند. الف در جریان این

^{۱۸}. برای مطالعه تفصیلی در این زمینه، نک: اکرمی، ۱۴۰۱، ص ۳۱-۷.

^{۱۹}. شعبه ۳۱ دیوان عالی کشور، براساس نظریه صاحب جواهر در دادنامه ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۸۷۰۰۰۶۴ مورخ ۱۳۹۳/۰۲/۰۹ چنین اعلام نظر می‌نماید: «مرتکب گناهکار بوده است چرا که اذن در قتل رافع حرمت مواخذ بودن مرتکب عندالله نخواهد شد، لیکن سخن در این است که چنین فرد مباشری، مستوجب قصاص است شرعاً یا خیر؟ ... از نحوه دفاعیات معروضه، حکم قصاص نفس، با وجود شبهه درأ در اصل توجه قصاص شرعی، و شمول قاعده درأ در قصاص (نک: نظرات فقهی در شماره ۵ پرسمان فقهی-قضایی، صص ۶۲-۶۷) ... حکم قصاص صادره غیرقابل تایید و ابرام تشخیص می‌گردد». گفتنی است که برخی معتقدند صاحب جواهر، عقیده بر عدم اجرای قاعده درأ در قصاص دارد (حاجی ده‌آبادی، ۱۴۰۰، ص ۱۷۷).

^{۲۰}. ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

^{۲۱}. مواد ۳۶۶، ۴۷۹ و ۴۷۹ قانون مجازات اسلامی نیز نشان‌دهنده جریان قاعده درأ در قصاص هستند.

^{۲۲}. «با عنایت به محتویات پرونده، استدلال منعکس در دادنامه و مستندات ابرازی فرجام‌خواهی آقای ... نسبت به دادنامه شماره ... به گونه‌ای نیست که اساس آن را مخدوش ساخته و موجب بی‌اعتباری آن شود. بنابراین به استناد ... ابرام می‌گردد».

^{۲۳}. دادنامه شماره ۱۴۰۳/۰۴/۱۰ مورخ ۱۴۰۳/۰۴/۱۰ شعبه ۳ دادگاه کیفری یک استان فارس.

درگیری اقدام به ضرب و جرح ب کرده است. در این میان برخی از ضربات وارده به ناحیه سر مجنی علیه اصابت نموده است. کمیسیون سه نفره پزشکی قانونی در ارزیابی های خود اعلام کرده است که ضربات وارد شده منجر به آسیب مغزی و خونریزی در ب شده و از منظر کارشناسان پزشکی قانونی، این آسیب ها، صدمات کشنده تلقی می شود. دادگاه بر همین مبنا الف را به قصاص نفس محکوم کرده و دیوان نیز رأی مذکور را به موجب دادنامه یادشده ابرام نموده است.

در مقام نقد آرای صادر شده، ذکر نکاتی ضروری به نظر می رسد:

یکم- آنچه قانون گذار در ماده ۲۹۰ مطمح نظر داشته، رفتار نوعاً کشنده است نه جراحت نوعاً کشنده. از این رو، اگرچه قضات باید راجع به جراحت نوعاً کشنده از پزشکی قانونی استعلام گیرند، اما در نهایت تشخیص رفتار نوعاً کشنده با ارزیابی تمامی زوایا و مولفه های پیرامونی و رویه های چند سویه پزشکی قانونی، بر عهده مقام قضایی است.^{۲۴} بنابراین، صدور رأی قصاص بر اساس گزارش پزشکی قانونی، وجاهتی ندارد.

دوم- صرف نظر از اینکه متهم دارای وکیل تسخیری بوده و به نظریه کمیسیون سه نفره اعتراض نکرده است، با توجه به اینکه مجنی علیه مبتلا به سرطان خون بوده و مجموعه وی نیز در گذشته بر اثر تصادف دچار شکستگی شدید شده و بخش اعظم آن مصنوعی می باشد. همچنین، در نظریه مذکور به عبارت «از نظر کارشناس پزشکی قانونی» تصریح شده است،^{۲۵} دادگاه باید از ظرفیت کمیسیون های دیگر پزشکی قانونی در بررسی تأثیر بیماری و ضربات ناشی از تصادف و تأثیر ترکیبی این عوامل با ضربات وارده از سوی متهم، بهره می برد. اشکالی وارد نیست که به منظور احتیاط در دماء موضوع به کمیسیون های ۱۱ نفره در سازمان پزشکی قانونی کشور نیز ارجاع شود. در چنین مواردی، چنانچه یکی از کمیسیون های پنج گانه (از ۳ تا ۱۱ نفره) درصد ناچیزی از وضعیت پیشین مقتول را در بروز مرگ مؤثر بداند، موضوع از شمول قتل عمد یا بند «ب» ماده ۲۹۰ خارج شده و در صورت عدم اطلاع مرتکب از بیماری یا وضعیت مجموعه مجنی علیه، تبصره ۲ ماده ۲۹۰ جاری شده و اصل بر عدم آگاهی و توجه به رفتاری است که نوعاً موجب جنایت نسبت به مجنی علیه می گردد.

سوم- در پرونده های جنایی پیرامون تشخیص نوعاً کشنده بودن جراحات، به ویژه در مواردی که ضرب و جرح عمدی با استفاده از مشت و لگد صورت گرفته است، اختلاف نظرهای گسترده ای میان کارشناسان پزشکی قانونی

^{۲۴}. این موضوع در نشست هم اندیشی مورخ ۱۴۰۴/۰۵/۲۶ با حضور کارشناسان پزشکی قانونی و قضات دیوان عالی کشور، با محوریت دستور جلسه ای تحت عنوان «نحوه تنظیم نظریه کارشناسی پزشکی قانونی در استعلام قضایی نوعاً کشنده»، مد نظر قرار گرفته و به موجب نامه شماره ۵۷۷۷۲ مورخ

۱۴۰۴/۰۶/۱۶ مدیر کل امور تشریح و بررسی صحنه جرم سازمان پزشکی قانونی کشور، به ادارات کل پزشکی قانونی استان ها ابلاغ شده است.

^{۲۵}. از این حیث که موضوع به کمیسیون سه نفره (کارشناسان) ارجاع شده اما در پاسخ استعلام «نظر کارشناس پزشکی قانونی» درج شده است.

مشاهده می‌شود. ممکن است کمیسیون نظر کاملاً متفاوتی نسبت به کمیسیون دیگر ارائه دهد. در پرونده‌ای مشابه،^{۲۶} بازپرس پرونده از همان واحد پزشکی قانونی استعمال کرده است که آیا ضربات وارد شده به سر مجنی‌علیه، نوعاً کشنده است یا خیر؟ در پاسخ شماره ۱۴۰۲۴۳۹۹۰۰۰۳۱۸۶۵۵ مورخ ۱۴۰۲/۰۱/۲۸ اعلام شده است: «ضربات مشت و لگد به نواحی سر و صورت نوعاً کشنده محسوب نمی‌گردد بلکه اتفاقاً و به سبب ایجاد خون‌ریزی مغزی منجر به فوت گردیده است». بنابراین، امکان ایجاد شبهه و جریان قاعده درآ به سبب تردید در عمد و غیرعمد بودن جنایت وجود داشته است (مرتاضی و امیران، ۱۳۹۷، ص ۷۴) و باین حال دادگاه حکم به قصاص صادر کرده است. چهارم- ممکن است مطرح شود که در صورت بروز شبهه در آگاهی و توجه به رفتار نوعاً کشنده، قاعده درآ جاری نبوده و بر اساس تبصره ۱ ماده ۲۹۰، اصل بر علم و التفات به رفتار نوعاً موجب جنایت است. در پاسخ باید تأکید نمود که موضوع مورد بحث، پیش از بررسی آگاهی و توجه مرتکب، حول محور اصل رفتار نوعاً کشنده و انعکاس شبهه یا فقدان آن در تشخیص این رفتار است؛ نه در مرحله بعدی که پس از احراز رفتار نوعاً کشنده، آگاهی و توجه مرتکب به آن مورد ارزیابی قرار می‌گیرد.^{۲۷}

پنجم- عدم اجرای قاعده درآ در این گونه پرونده‌ها از یک سو، منجر به کار بست معیارهای ذهنی در احراز رفتار نوعاً کشنده و به تبع آن کاهش توان توجه‌پذیری و اقلان سازی دادنامه می‌شود. از دیگر سو، موجب شکل‌گیری رویه‌های شخصی شده و فرآیند رسیدگی را تابع بحث و اقبال و پیش‌بینی ناپذیر می‌کند.^{۲۸} برای مثال، شعبه ۱۶ دیوان عالی کشور در دادنامه شماره ۴۳۵ مورخ ۱۳۷۰/۰۸/۱۸ مقرر می‌دارد: «... با توجه به کیفیت خاص پرونده و اظهارات و اقرار صریح متهم در کلیه مراحل تحقیق و دادرسی دایر بر اینکه با لگد به سینه متوفی زده و فوت نموده و قصد کشتن نداشته و اینکه زدن هر لگدی به سینه متوفی نوعاً کشنده نمی‌باشد لذا قتل مورد بحث شبه‌عمدی به نظر می‌رسد و مورد از مصادیق قتل عمدی خارج است».

۲-۴. قتل عمدی ناشی از بی‌پروایی شدید

^{۲۶}. پرونده شماره ۱۴۰۱۱۲۹۲۰۰۰۲۵۸۰۹۳۷ مطروحه در شعبه ۸ بازپرسی دادسرای عمومی و انقلاب شیراز.

^{۲۷}. حتی در صورت رفتار نوعاً کشنده مرتکب، نمی‌توان گفت که مرتکب با وجود کشمکش فراوان قربانی در فیلم ارائه شده زندان، توجه به رفتار نوعاً کشنده داشته است. زیرا بر اثر تقلا و او و جابه‌جایی مکرر، ضربه‌ها علاوه بر سایر نقاط به سر وی نیز اصابت می‌کند. بنابراین دقت در فیلم می‌تواند صحت ادعای مرتکب را وفق تبصره ۱ ماده ۲۹۰ اثبات نموده و قتل را از حالت عمد خارج نماید.

^{۲۸}. مثال دیگری که در این قسمت می‌توان به آن پرداخت، ارتکاب قتل م. ا توسط شهردار اسبق تهران م. ن با شلیک گلوله است. پس از مطرح شدن موضوع در هیئت عمومی قضات دیوان عالی کشور، سرانجام ۶۶ نفر از آنها عقیده بر عمد و ۲۷ نفر معتقد به شبه‌عمد بودند. در این پرونده، آنچه مسلم است بروز شبهه در نوع قتل برای تعدادی زیادی از قضات است.

در این نوع قتل، مرتکب قصد مستقیم جنایت بر مجنی علیه را ندارد و حتی در برخی موارد از جمله تبصره ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی قصد ایراد فعل واقع شده را نیز ندارد اما عمل ارتكابی او عمدی شناخته می‌شود.^{۲۹} این موضوع در ارتباط با قتل غیرعمدی ناشی از تقصیر (شبه عمد)،^{۳۰} امکان تشخیص نوع قتل واقع شده را با مشکل مواجه می‌سازد. به لحاظ قانونی و قضایی، ازیک سو، آثار فراوانی بر این تمایز بار می‌شود که اهم آن در نوع قرار تأمین کیفری، قرار نهایی، مرجع قضایی صالح، مرجع رسیدگی کننده به اعتراض و در نهایت نوع و چگونگی مجازات، است. ازسوی دیگر، بی‌پروایی عموماً در کنار مفاهیمی مانند بی‌احتیاطی، بی‌مبالائی و عدم رعایت نظامات دولتی قرار می‌گیرد که غالباً باید به عنوان رفتاری غیرعمدی شناخته شود. الحاق قتل ناشی از تقصیر شدید به قتل عمد و عدم تعیین ضابطه مشخص از سوی قانون‌گذار،^{۳۱} توانسته است سیاست جنایی قضایی را سرگردان و تصمیمات قضات را سلیقه‌ای، پیش‌بینی ناپذیر و غیرقابل کنترل نماید.

از منظر تطبیقی، در قانون جزای نمونه آمریکا به موجب بند «ب» ماده ۲-۲۱۰، بی‌پروایی تحت شرایطی که نمایانگر بی‌تفاوتی فاحش نسبت به ارزش حیات انسان باشد، قتل عمدی (درجه یک) محسوب می‌شود. در واقع، هر گاه قتل ارتكابی در اثنا روند جنایات متعدد مشخصی واقع شود، فرض بر وجود بی‌پروایی و بی‌تفاوتی نسبت به ارزش حیات انسان است. این فرض، اهمیت اثباتی تقارن قتل و جنایت خشن را می‌پذیرد (آقای نی و محمودی جانکی، ۱۴۰۲، ص ۱۸۰-۱۷۱؛ لفیو، ۱۴۰۱، ص ۵۲). طبق بند «الف» ماده ۳-۲۱۰ این قانون، بی‌پروایی یکی از مصادیق قتل غیرعمدی (درجه دوم) نیز به شمار می‌آید. بند «الف» ماده ۴-۲۱۰ قانون فوق، قتل ناشی از تقصیر (درجه سوم) را تبیین کرده است. می‌توان گفت، مواد یاد شده شباهت بسیاری با مواد ۲۹۰ و ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی دارد.

به منظور تمایز قتل عمد ناشی از بی‌پروایی شدید از قتل غیرعمد ناشی از تقصیر جزایی، باید به شرایط حاکم بر عمل ارتكابی و شرایط ناظر به مرتکب توجه نمود. بدین توضیح که قتل خطرناک منجر به جنایت باید اساسی، ارادی و نوعاً کشنده باشد و مرتکب به‌رغم قابل پیش‌بینی بودن خطر، ضمن نادیده‌انگاری یا پذیرش ناموجه آن، آگاهی و توجه به نوعاً کشنده بودن عمل داشته باشد (پرویزی و همکاران، ۱۴۰۰، ص ۶۵-۵۸). در صورت فقدان هر یک از شرایط پنج‌گانه فوق، نمی‌توان جنایت را قتل عمد ناشی از بی‌پروایی شدید دانست. در حقوق آمریکا نیز صرف بزرگی

^{۲۹} ماده ۱۵۳، تبصره ماده ۲۹۲ و ماده ۳۰۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

^{۳۰} بند پ ماده ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

^{۳۱} این مسأله یکی از نمودهای گسترش کیفرهای بدنی در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ است. درحالی که چنین توسعه‌ای از چشم‌اندازهای درون‌دینی و برون‌دینی نقد شده‌اند. دراین‌باره، دانشوران جامعه اسلامی هر یک به نوبه خود به دنبال گره‌گشایی و گذار از مجازات‌های جسمانی برای مقابله با بحران‌های تولید شده افتاده‌اند. برای نمونه، می‌توان به مواردی همچون «کیفرگذاری کرامت‌مدار در مدل مردم‌سالار سیاست جنایی» (عزیزی و همکاران، ۱۴۰۱) و «بازنگری در کیفرهای بدنی در پرتو بازخوانی قاعده هم‌نشینی عقل و شرع» (حبیب‌زاده و همکاران، ۱۴۰۲) اشاره کرد.

و اساسی خطر کافی نیست بلکه آنچه مهم است و متهم باید درک کند، درجه خطر با توجه به شرایط و اوضاع و احوالی است که آگاه به آنها است و نه میزان خطر به عنوان یک فرض نظری با احتمالات ریاضی (لفیو، ۱۴۰۱، ص ۵۳).

اعمال ضوابط مختلف در نظام قضایی موجب شده است که برخی از قتل‌های ناشی از بی‌احتیاطی در امر رانندگی را در زمره عمد آورده و قرار تأمین از نوع بازداشت موقت و کیفرخواست براساس بند «پ» ماده ۲۹۱ صادر گردد. برای مثال، در پرونده شماره ۱۴۰۱۱۲۹۲۰۰۰۳۳۵۴۰۷۲ شعبه هشتم بازپرسی دادرسی عمومی و انقلاب شیراز، بازپرس اقدام به صدور قرار جلب به دادرسی برای اتهام قتل شبه عمدی (ناشی از تصادف) و قرار منع تعقیب برای قتل عمدی می‌کند. دادستان با اعتقاد به عمدی بودن جنایت برپایه بند مزبور، پرونده را به بازپرسی اعاده می‌دهد و با اختلاف بازپرس، موضوع برای حل اختلاف در نوع جرم وفق ماده ۲۷۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ به دادگاه کیفری دو ارسال شده است. دادگاه عقیده دادستان را تأیید می‌کند.^{۳۲} با توجه به حل اختلاف به نفع عمدی بودن جنایت، بازپرس متهم را احضار و ضمن تفهیم اتهام قتل عمدی، برای او قرار بازداشت موقت صادر کرده و پرونده با کیفرخواست قتل عمدی به دادگاه کیفری یک استان فارس ارسال می‌شود. شعبه سوم دادگاه کیفری یک استان فارس به موجب دادنامه شماره ۱۴۰۳۱۲۳۹۰۰۱۱۱۳۳۰۱۳ مورخ ۱۴۰۳/۱۰/۱۷ حکم به غیرعمدی بودن جنایت و محکومیت متهم به دیه و تعزیر داده است.^{۳۳} در پرونده دیگری به شماره ۱۴۰۳۱۲۹۲۰۰۰۴۶۲۵۶۷۲ مطروحه در شعبه یاد شده، بازپرس در ابتدای تحقیقات قرار بازداشت موقت متهم به اتهام قتل عمدی صادر می‌کند. پس از ارجاع موضوع به کارشناسی و احراز غیرمستقیم و در نتیجه غیرعمدی بودن شلیک گلوله، قرار بازداشت موقت را فک می‌نماید. این قرار با مخالفت دادستان روبه‌رو شده و با اختلاف بازپرس به دادگاه کیفری یک ارسال می‌گردد. در قسمتی از رأی حل اختلاف میان مقامات دادرسی آمده است: «با امعان نظر به این موضوع که حتی بر فرض خطای در هدف، جنایت احتمالی رخ داده ضرورتاً از عنوان اتهامی جنایت عمدی خارج نخواهد بود... بنابراین نظر معاون دادستان با واقعیات فعلی پرونده مطابقت بیشتری دارد».^{۳۴} به این ترتیب، ملاحظه می‌شود که برخی قضات با درک

^{۳۲}. ناگفته نماند که اغلب موارد حل اختلاف در نوع جرم توسط دادگاه کیفری دو، تشخیص عمدی بودن قتل است. بخش اعظم این آرا فاقد استدلال قانونی و قضایی متقن هستند و دادگاه کیفری دو با این استدلال که با غیرعمدی دانستن جنایت، احتمال هدر رفتن خون مسلمان است، موضوع را با حل اختلاف مبتنی بر عمدی بودن جنایت، به دادگاه کیفری یک واگذار می‌نماید. البته بخشی از ایراد متوجه قانون‌گذار است که حل اختلاف را بر عهده دادگاه کیفری دو به جای دادگاه کیفری یک، گذاشته است.

^{۳۳}. این رأی به موجب دادنامه شماره ۱۴۰۳۰۶۳۹۰۰۰۱۱۳۳۶۶۶ مورخ ۱۴۰۳/۱۲/۲۷ شعبه ۴۹ دیوان عالی کشور ابرام گردیده است.

^{۳۴}. رأی شماره ۱۴۰۴۱۲۳۹۰۰۰۰۸۵۸۴۱۰ مورخ ۱۴۰۴/۰۲/۰۲ شعبه ۵ دادگاه کیفری یک استان فارس.

ناصحیح از شرایط قتل عمد ناشی از بی‌پروایی شدید، ضابطه فعل نوعاً کشنده را توسعه داده و محدودیت‌های ناموجه اعمال می‌نمایند.^{۳۵}

۳. رکن روانی (آگاهی و توجه) در رفتار نوعاً کشنده

در حقوق کیفری ایران، مقنن افزون بر عنصر قصد، «آگاهی و توجه» به وقوع جنایت حاصله و یا نظیر آن را تنها در رفتارهای نوعاً کشنده به عنوان ضابطه رکن معنوی جنایات عمدی پذیرفته است. به گونه‌ای که فقدان هر یک از آنها، موجب عدم انطباق رفتار ارتكابی با عنوان قتل عمدی و در نتیجه تحقق صور دیگر آن یعنی قتل‌های شبه عمد یا خطای محض می‌گردد. هر کدام از این دو واژه، مفهوم خاص خود را دارند؛ آگاهی به معنای علم به عملی است که نوعاً (بند ب) یا شخصاً با لحاظ اوضاع و احوال حاکم بر آن (بند پ) موجب قتل می‌شود و توجه، به معنای التفات به رفتار در زمان ارتكاب عمل است (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۳، ص ۱۲۶؛ حاجی ده‌آبادی، ۱۴۰۴، ص ۳۰۷؛ لفیو، ۱۴۰۱، ص ۳۹-۳۲). این شرط فاقد پیشینه فقهی نیست و فقها نیز معتقدند که جانی باید علاوه بر قصد انجام فعل نوعاً کشنده، علم به کشنده بودن عمل خود را هم داشته باشد، در عبارت صاحب جواهر آمده است: «و بقصد الضرب بما یقتل غالباً عالمّاً به وان لم یقصد القتل» (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۴۲، ص ۱۲).^{۳۶}

با وجود تصریح قانون‌گذار و فقه‌های برجسته به موضوعیت «آگاهی و توجه»، رویه قضایی از دو منظر به این شروط بی‌توجه است.^{۳۷} بدین نحو که یا با نادیده گرفتن این شروط رفتار نوعاً کشنده را توسعه می‌دهد یا با ادراک ناموجه یا برداشت ناصحیح، بر پهنه آن می‌افزاید. در این بخش، به تحلیل و بررسی این وضعیت‌ها پرداخته خواهد شد.

۳-۱. نادیده انگاشتن مفاهیم آگاهی و توجه

این وضعیت را می‌توان در قتل‌های آنی و ناشی از عصبانیت، به ویژه در جریان نزاع‌های دسته‌جمعی که بسیاری از احکام قصاص نیز در این شرایط صادر می‌شود، مشاهده کرد. بررسی‌های آماری در مطالعات سیمای جنایی استان‌ها و شهرستان‌های مختلف کشور نشان می‌دهد که اغلب قتل‌ها در اثر عصبانیت مفرط و در قالب نزاع‌های دسته‌جمعی

^{۳۵}. در حقوق کیفری آمریکا مواردی همانند شلیک گلوله به داخل اتاق یا اتومبیل در حال حرکت که چند نفر در آن قرار دارند و متهم آگاه به آن است و شلیک به نقطه‌ای کاملاً نزدیک شخص دیگری بدون اینکه به طور مستقیم به او تیراندازی شود، از مصادیق قتل عمد ناشی از بی‌پروایی شدید شناخته شده است (لفیو، ۱۴۰۱، ص ۵۵-۵۴). دقت در این مثال‌ها و تطبیق با پرونده‌های ذکر شده، به خوبی نشانگر توسعه رفتار نوعاً کشنده در رویه قضایی ایران است.

^{۳۶}. برای اطلاعات بیشتر در این زمینه، نک: خویی، ۱۴۲۲ق، ج ۴۲، ص ۴.

^{۳۷}. گفتنی است که پژوهشگاه قوه قضاییه با ورودی دیرنگام، اخیراً نشست‌هایی را پیرامون سوبه‌های مختلف تفسیرهای قضایی از مفهوم «آگاهی و توجه» و درک صحیح این شرط با دعوت از قضات دیوان عالی کشور و صاحب‌نظران علمی و دانشگاهی برگزار می‌کند. برای آگاهی بیشتر، نک:

رخ می‌دهد.^{۳۸} در این گونه قتل‌ها، حتی در فرض وجود آگاهی در مرتکب، در لحظه ارتکاب نمی‌توان او را دارای توجه کامل دانست؛ زیرا عصبانیت مفرط و فقدان تمرکز مستولی شده بر روان مرتکب در آن شرایط خاص، مانع از آن می‌شود که وی به ماهیت نوعاً کشنده عمل ارتكابی خود توجه کافی داشته باشد. در چنین فروضی، محکوم کردن مرتکب به قصاص، به‌ویژه در مواردی که مرتکب پیش از ارتکاب جرم شرب خمر یا استعمال مواد مخدر داشته است،^{۳۹} غیرمنصفانه خواهد بود. به همین دلیل است که برخی از حقوق‌دانان معتقدند که با پیش‌بینی شرط آگاهی و توجه، بسیاری از قتل‌های ارتکاب یافته در اثنای درگیری‌های خیابانی ناشی از عصبانیت مفرط از شمول قتل عمدی خارج خواهد شد (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۳، ص ۱۲۶).^{۴۰}

نمونه نادیده گرفتن قیود آگاهی و توجه و صدور حکم قصاص را می‌توان در دادنامه شماره ۱۴۰۲۱۲۳۹۰۰۰۱۶۱۶۸۱۵ مورخ ۱۴۰۲/۰۲/۳۰ صادره از شعبه اول دادگاه کیفری یک استان فارس ملاحظه کرد. در این رأی چنین آمده است: «هیئت دادگاه نظر به ادله در پرونده، اظهارات شهود عینی که اظهارات تمامی آنها مورد تصدیق متهم واقع شده و اقرار متهم در تمامی مراحل تحقیقات مقدماتی مبنی بر اینکه مرحوم زده توی گوش او و ایشان با کارد زده به سینه مقتول و قصد کشتن مقتول نداشته و مشروبات الکلی خورده بوده و مست و توی حال خودش نبوده... اما اینکه قصد کشتن مقتول نداشته واضح است ولی این آگاهی را داشته است که این نوع رفتار مجرمانه و فعل ارتكابی و با وسیله ارتكابی جرم، شدت ضربه به سینه چپ مقتول که بنا به نظریه پزشکی قانونی وسیله ارتکاب جرم وارد فضای جنب شده و منجر به شکستگی دنده‌های همین ناحیه و پارگی به ساتی متری قلب شده و علت فوت را شوک ناشی از خونریزی و پارگی عضله قلب، با اصابت جسم نوک نیز اعلام کرده‌اند مسلم است که متهم قصد کشتن مقتول را نداشته اما رفتار ارتكابی و مجرمانه ایشان به شرح مذکور نوعاً کشنده بوده، با توجه به... و احراز ارکان جرم (قتل)، اقرار منطبق با واقع متهم و وسیله ارتکاب بزه و عمد و اراده و اختیار ایشان در حین ارتکاب جرم و فعل ارتكابی وی که نوعاً کشنده بوده و انطباق رفتار متهم با بند ب ماده ۲۹۰، لذا جرم ارتكابی قتل عمدی مرحوم... برای دادگاه محرز و مسلم است و به استناد مواد.... و بند ب ماده ۲۹۰ حکم بر محکومیت متهم... به قصاص نفس صادر و اعلام می‌دارد».

این دادنامه از جنبه‌های مختلف قابل نقد و بررسی است:

یکم- صرف نظر از اشکالات نگارشی موجود در دادنامه و نبود همبستگی منطقی میان عبارات، و به‌رغم اشاره به «آگاهی»، دادگاه نتوانسته است به «توجه متهم به رفتار نوعاً کشنده» و توجیه دادنامه براین اساس بپردازد. با مطالعه

^{۳۸}. بنگرید به: رون زاد و همکاران، ۱۴۰۲، ص ۱۲-۱؛ بدری و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۷۵-۴۹.

^{۳۹}. منظور مواردی است که مرتکب از شمول ماده ۱۴۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ خارج است.

^{۴۰}. در این موارد قتل شبه عمد است. نک: بند الف ماده ۲۹۱ و بند اخیر ماده ۳۷۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

اسناد و مدارک پرونده، به‌ویژه نظریه کارشناسی پزشکی قانونی، آشکار است که جراحی با سلاح سرد ابتدا به ناحیه روی بازوی مقتول وارد شده و سپس همان ضربه به ناحیه زیر بغل و متعاقباً سینه او اصابت کرده است. متهم بارها اظهار داشته است که قصد وی تنها وارد کردن ضربه به ناحیه دست بوده و به دلیل حرکت مقتول، چاقو به سینه او برخورد کرده است. شهود حاضر نیز همگی تصریح کرده‌اند که متهم ضربه چاقو را به سمت دست و بازوی مقتول پرتاب کرده و همان ضربه نیز به سینه مقتول اصابت داشته است. بنابراین، با تأکید دوباره بر اینکه «توجه» به معنای آن است که متهم در حین نزاع و وارد کردن ضربه، دارای تمرکز و آگاه به کشنده بودن رفتار ارتكابی باشد، در این پرونده متهم از ابتدا قصد زدن چاقو به سینه مجنی‌علیه را نداشته است تا بتوان او را متوجه رفتار نوعاً منجر به جنایت دانست. افزون‌براین، باید اظهارات متهم را با شرایط حاکم بر نزاع طرفینی، شرب خمر وی و همچنین درگیری مقتول که همگی برای دادگاه مسلم شده، ارزیابی کرد و با در نظر گرفتن این مؤلفه‌ها، پیرامون توجه متهم به نوعاً کشنده بودن رفتار وی اظهار نظر نمود. موضوعی بنیادی که در رأی دادگاه مغفول مانده و شعبه هفتم دیوان عالی کشور، بدون بررسی و اشاره به چگونگی احراز ارکان معنوی بند «ب» ماده ۲۹۰، با صدور دادنامه‌ای موجز، آن را ابرام کرده است.^{۴۱}

دوم- در درگیری‌های خیابانی که دو طرف یا اشخاص زیادی با هم گلاویز و نزاع دارند، بارها اتفاق افتاده است شخصی مثلاً با چاقو، مشت و لگد قصد ایراد ضرب به جای حساس را ندارد ولی به طور اتفاقی و تصادفی به موضع حساس اصابت می‌کند، می‌خواهد به سایر نقاط بزند با جابه‌جایی و تغییر مکان توسط قربانی به سر وی اصابت می‌کند، قطعاً توجه شخص به نتیجه نبوده است (نحیفی توانا، ۱۴۰۰، ص ۱۲۵).

سوم- ممکن است گفته شود که نگرش ما موجب می‌شود هر فردی عمل نوعاً کشنده‌ای را انجام داده و کسی را به قتل برساند، آن‌گاه با ادعای جهل به نوعاً کشنده بودن عمل یا عدم توجه به آن، از قصاص رهایی یابد (قیاسی، ۱۳۹۹، ص ۱۲۰).^{۴۲} در پاسخ باید بیان نمود که قانون‌گذار به موجب تبصره ۱ ماده ۲۹۰، اصل را بر علم نهاده و بار اثبات عدم آگاهی و توجه نسبت به رفتار نوعاً کشنده را بر عهده مرتکب گذاشته است. چنانچه مرتکب قادر به اثبات جهل خود نباشد، محکوم به قصاص می‌شود. برای مثال، در پرونده توصیف شده، نظریه کارشناسی پزشکی قانونی، اظهارات متهم را تصدیق می‌کند و شهادت شهود با دفاع متهم هم‌راستا و منطبق است. البته، صرف نظر از اینکه معکوس کردن بار اثبات به موجب تبصره مذکور، از منظر شرعی و جاهت ندارد، در امور اثباتی اصل معنا ندارد و موضوع باید توسط مقام قضایی احراز شود. به همین دلیل است که برخی کشورها بدون ایجاد فرض قانونی، حداکثر آن را به عنوان اماره

^{۴۱} دادنامه شماره ۱۴۰۲۰۶۳۹۰۰۰۰۹۲۰۴۷۷ مورخ ۱۴۰۲/۱۱/۱۱.

^{۴۲} به همین دلیل این دسته از حقوق‌دانان پیش‌بینی نموده‌اند: «به نظر می‌رسد رویه قضایی نیز «توجه» را نادیده می‌گیرد و بدان ترتیب اثر نمی‌دهد» (قیاسی، ۱۳۹۹، ص ۱۲۰).

قانونی پذیرفته‌اند. به طور مثال، به موجب قانون اساسی آمریکا، ضروری است که دکترین سلاح کشنده در قالب یک اماره خلاف‌پذیر مطرح شود نه به شکل یک فرض الزام‌آور (لفیو، ۱۴۰۱، ص ۴۰).

جلوه دیگر چشم‌پوشی از معیار آگاهی و توجه مقرر در بند «ب» ماده ۲۹۰ را می‌توان در دفاع مشروع افراطی یا ناقص یافت. در این قسم از دفاع، منشأ و محرک ارتکاب جرم توسط مدافع، رفتار مهاجم است و شخصی که در مقام دفاع، مرتکب قتل بزه‌دیده مهاجم با عدم رعایت مراتب دفاع می‌شود، از منظر میزان سرزنش اجتماعی، با فردی که از روی عدوان و به نحو ظالمانه و گاه با سبق تصمیم، هنجارهای اجتماعی را نقض و مرتکب رفتار مجرمانه می‌شود، همسان نمی‌باشد و بدون تردید به جهت تفاوت در انگیزه آنها، سرزنش اجتماعی بیشتری متوجه فرد اخیر است. بر مبنای این حکم عقلی و مبتنی بر واقعیات اجتماعی، قانون‌گذار با تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، در تبصره ۲ ماده ۱۵۶ و تبصره ۲ ماده ۳۰۲، به قاعده‌سازی درباره دفاع افراطی پرداخت. به‌رغم اینکه آنچه موجب پیش‌بینی این صور از دفاع در قانون مذکور گردید، رویه دیوان عالی کشور و تلقی غیرعادلانه بودن قصاص در این فروض بود، به نحوی که با توجه به آرا صادر شده،^{۴۳} می‌توان گفت عمر این نهاد در رویه قضایی بیش از سابقه تقنینی آن است (پوربافرانی، ۱۳۹۲، ص ۳۵؛ قائدی، ۱۴۰۳، ص ۵۷۸). باین حال، دادگاه‌ها و برخی از شعب دیوان عالی کشور، ضمن اتخاذ سویه‌های مختلف تفسیر در تعیین نوع ضابطه پذیرش این نوع از دفاع^{۴۴} و درحالی که مرتکب در آن شرایط به جهت تمرکز بر دفاع ناشی از تهاجم ناگهانی، توجه‌ای بر رفتار نوعاً کشنده ندارد، کمتر به آن استناد نموده و مدافع مشروع ناقص را با رویکردی غیرمنعطف و به دور از تفسیر عادلانه، سزاوار قصاص می‌دانند. در دادنامه شماره ۱۴۰۲/۱۱/۱۸ مورخ ۱۴۰۲/۱۱/۱۸ شعبه پنجم دادگاه کیفری یک استان فارس، زمانی که دو دختر جوان بر اثر اذیاء مستمر مادر خود آن را به قتل می‌رسانند، دادگاه در توجیه حکم قصاص هر دو به اتهام مشارکت در قتل عمدی، چنین مقرر کرده است: «ثانیاً: ادعای خانم س.ق و وکیل ایشان دایر بر دفاع مشروع در قبال مرحوم به لحاظ عدم احراز خوف عقلایی و عدم خطر قریب الوقوع و عدم ضرورت، قابل پذیرش ندانسته و اصل دفاع را محرز نمی‌داند».

به‌منظور تحلیل دادنامه، لازم است ابتدا شرح واقعه به‌طور اجمالی ارائه گردد. در این پرونده، پزشکی قانونی علت تامه فوت را «خفگی ناشی از فشار بر عناصر حیاتی گردن به وسیله جسمی رشته مانند» اعلام کرده است. متهمان، ارتکاب قتل را پذیرفته‌اند اما در مقام دفاع بیان داشته‌اند که مقتول در حین درگیری بر روی یکی از آنها قرار گرفته و

^{۴۳}. دادنامه شماره ۲/۹۴۲ مورخ ۱۳۷۵/۱۱/۱۹ شعبه دوم دیوان عالی کشور و آرا اصراری شماره ۱۸ مورخ ۱۳۷۵/۰۸/۲۲، شماره ۲۰ مورخ ۱۳۷۵/۰۸/۲۹ و شماره ۴ مورخ ۱۳۷۶/۰۲/۱۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور.

^{۴۴}. در جستار دیگری تأثیر و تأثر رویه قضایی از دوگانگی تقنینی مندرج در تبصره ۲ ماده ۱۵۶ و تبصره ۲ ماده ۳۰۲، را با رویکردهای کیفردهی شرایط دفاع محور و کیفردهی مراتب دفاع محور، تبیین کرده‌ایم (قائدی، ۱۴۰۳، ص ۵۹۷-۵۶۷).

در حال ضرب و جرح وی بوده است. در این هنگام، یکی از متهمان که در زیر دستان مادر خویش گرفتار شده بود، موفق به رهایی شده و بخشی از شال آویخته بر گردن وی را گرفته و قسمت دیگر آن توسط متهم دوم گرفته شده است. سپس هر دو ایستاده و با کشیدن شال به شکل ضرب به در، آن را به حدی کشیده‌اند که در نهایت مقتول قادر به تکلم نبوده و از حرکت باز می‌ایستد. پزشکی قانونی با بررسی کیفیت آثار موجود بر گردن مقتول، دفاعیات متهمان را با واقعیت انطباق داده و اظهار داشته است که آثار مذکور نشان‌گر کشیده شدن شال از دو جهت مخالف توسط دو نفر است.^{۴۵} آنچه از مدارک موجود در پرونده، از جمله سوابق مرتبط با نحوه رفتار مقتول با متهمان و نیز پیشینه روان‌پزشکی وی مستفاد می‌شود و ولی دم و پدر متهمان (همسر مقتول) نیز بر آن صحه گذاشته‌اند، تهییج روحی و رفتارهای پرخاشگرانه مستمر مقتول نسبت به متهمان از جمله در زمان وقوع قتل بوده است. با این توصیف، دادنامه مورد اشاره و صدور حکم قصاص، صرف‌نظر از اینکه دادگاه اشاره‌ای به شرط «توجه متهمان به نوعاً کشنده بودن رفتار» نکرده و این رکن اساسی را توجه ننموده است، واجد ایراد اساسی است، چه آنکه مفاد دادنامه حکایت از آن دارد که قضات دادگاه به طور روشنی، به آزار جسمی متهمان از سوی مقتول، علم یافته‌اند. استناد ترتیب‌گونه دادگاه مبنی بر اینکه شرایط تحقق دفاع مشروع در این پرونده محرز نمی‌باشد، ناظر بر رد قسم ممتاز دفاع مشروع - یعنی دفاع با رعایت تمام شرایط قانونی - است؛ نه ناظر بر دفاع مشروع بیش از حد وفق تبصره ۲ ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی. بدیهی است، از یک سو، متهمان قصد سلب حیات از مادر خود را نداشته‌اند (دادگاه نیز با استناد به بند «ب» ماده ۲۹۰، به همین واقعیت تصریح کرده است) و نفس دفاع با وجود عدم رعایت مراتب آن، برای رهایی از تهاجم صدق می‌کند. از سوی دیگر، افراد متعارف به مدت کشیدن شال تا جایی که یک انسان متعارف دچار خفگی می‌شود، آگاهی ندارند و متهمان نیز تحت تاثیر شدید اضطراب و دستپاچگی و شرایط آنی و هیجانی تحمیلی بوده‌اند. پر واضح است که در چنین شرایط زمانی و اوضاع و احوال واقعه حتی اگر متهمان آگاه باشند که چنین کشیدن نوعاً موجب قتل یا نظیر آن می‌شود، نمی‌توان قائل به وجود شرط «توجه به نوعاً کشنده بودن رفتار» به لحاظ تلاش و تمرکز برای خلاصی از مخمصه ناروا شد.^{۴۶} از همین روی، خطا در احراز شرایط و ادله اثبات کننده دفاع مشروع و عدم شناسایی آن برای متهمانی که مشمول چنین مانعی هستند، از مصادیق محکومیت بی‌گناهان به‌شمار می‌آید (غلاملو، ۱۴۰۰، ص ۱۲). بی‌تردید، قانون‌گذار با پیش‌بینی تبصره فوق، به دنبال عدم قصاص مرتکبان بدون انگیزه‌ای است که تحریک موثر یا برانگیختگی مجنی‌علیه و شرایط ناروای تحمیلی او، آنها را به موضع دفاع ناگهانی بدون

^{۴۵}. نظریه شماره ۱۴۰۳۴۳۹۹۰۰۵۵۰۱۷۲۳ مورخ ۱۴۰۳/۰۹/۲۴ پزشکی قانونی استان فارس: «با توجه به تمامی مستندات و اینکه شال فاقد گره بوده است، فشار منجر به فوت از هر دو سمت باعث انسداد عناصر حیاتی گردنی و فوت شده است».

^{۴۶}. به همین دلیل حقوق‌دان آمریکایی می‌گوید: «شاید بهترین چیزی که بتوان در مورد «توجه کامل» گفت این است که فرد مستلزم ذهن آرامی است که قابلیت واکنش داشته باشد» (لفیو، ۱۴۰۱، ص ۱۱۳).

توجه به رفتار نوعاً کشنده سوق داده و موجب از دست رفتن نسبی خویشنداری جانی شده است (سریانی و همکاران، ۱۴۰۱، ص ۵۲).^{۴۷} به همین دلیل برخی فقها گفته‌اند: «اگر در اثر اضطراب خاطر نتوانسته تصمیم بگیرد، یعنی هرچند راه دفاع بدون قتل مهاجم 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 و مشمول اطلاقات هدر دم مهاجم می‌باشد و قصاص ندارد» (صانعی، ۱۳۸۸، ص ۱۸۶). این استدلال همسو با آموزه‌های جرم‌شناختی نیز است و مسئولیت کیفری بزهکار باید تا میزانی کاهش یابد که قربانی با اعمال و رفتار خود از حق عدم تعرض به حقوق خود کاسته است (Bergelson, 2005, p. 486).^{۴۸}

۳-۲. استنباط ناصحیح از شروط آگاهی و توجه

تصریح به ضرورت آگاهی و توجه، به طور ضمنی به معنای آن است که ظن و حتی ظن غالب نیز نمی‌تواند موجب عمدی بودن جنایت موضوع بندهای «ب» ماده ۲۹۰ باشد (آقای نی، ۱۴۰۲، ص ۱۲۹). نمود درک ناصحیح از قیود یادشده در صدور حکم قصاص برای افراد بالغ زیر ۱۸ سال، علی‌رغم رویکرد ارفاقی مندرج در ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و لزوم احراز رشد کیفری این دسته از مرتکبان، قابل مشاهده است. مطالعات تصویربرداری عصبی نشان می‌دهند که افراد در سنین نوجوانی در تمامی جوانب آناتومیک^{۴۹} و فیزیولوژیک^{۵۰} در «فرآیند رشد عقلی» قرار دارند و مغز افراد حداقل تا سن ۱۸ سالگی به رشد کامل جسمی و کارکردی خود نخواهد رسید (Blakemore, 2012, p. 397). به همین دلیل پیمان‌نامه حقوق کودک (۱۹۸۹) و اغلب نظام‌های حقوق کیفری، بر نظریه رد بلوغ کیفری کودک استوار بوده و مجازات اعدام را نسبت به جنایت‌گری اطفال و نوجوانان هرگز جایز نمی‌دانند (Regoli, 2012, p. 260).^{۵۱} در چنین وضعیتی، انتظار وجود آگاهی و توجه به نوعاً کشنده بودن

^{۴۷} برای مطالعه بیشتر در این خصوص، نک: قاسمی و میرسیدی، ۱۳۹۹، ص ۳۴۱-۳۱۹.

^{۴۸} با توجه به توضیح فوق، رأی شماره ۱۴۰۴۳۹۳۹۰۰۱۵۲۴۵۵۵ مورخ ۱۴۰۴/۰۷/۱۲ صادره از شعبه سوم دادگاه کیفری یک استان بوشهر مستقر در شهرستان دشتستان، که به صدور حکم قصاص متهم منتهی شده است، مخدوش می‌باشد. در قسمتی از این دادنامه چنین آمده است: «با تطبیق فعل متهم بر بند «ب» ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی هر چند که این مرجع اعتقاد دارد متهم قصد قتل مقتول را نداشته است و صرفاً سعی داشت از آن نزاع و مهلکه و درگیری با استفاده از ترساندن بوسیله چاقو رهایی پیدا کند ولی از آلت قتاله نوعاً کشنده استفاده نموده است و هم موضع محل اصابت آلت کشنده ناحیه حساس قلمداد شده است». از یک سو، دادنامه یاد شده به مفاهیم آگاهی و توجه مرتکب به رفتار نوعاً کشنده و توجه این شروط نپرداخته است. در واقع قضات پذیرفته‌اند متهم در شرایط نامتعادل بوده و برای فرار از مخمصه ناروا و ترساندن، چاقو پرتاب کرده است، اما بدون توجه به تلفات متهم در آن شرایط، حکم قصاص صادر شده است. از سوی دیگر، دادگاه به جای تمرکز بر ارکان قانونی مذکور، به ماهیت کشنده بودن آلت و موضع اصابت پرداخته است، در حالی که این معیارها با توجه به بند «ب» ماده ۲۹۰، موضوعیتی ندارد.

^{۴۹} Anatomical

^{۵۰} Physiological

^{۵۱} برای نمونه، در قضیه رابر در سال ۲۰۰۵، دیوان عالی کشور آمریکا بر اساس یافته‌های نوین علوم اعصاب، با تأکید بر عدم بلوغ عقلی کودکان (عدم رشد و کمال عقل اطفال و نوجوانان) هرگونه اعدام افراد به سبب جرم ارتكابی در دوره کودکی (کمتر از ۱۸ سال) را مطلقاً مغایر با عدالت کیفری و

رفتار ارتكابی به‌ویژه در قتل‌های فاقد سبق تصمیم از سوی نوجوانان، مشکل خواهد بود. با این‌همه، در دادنامه شماره ۶۰۰۱۴۲ مورخ ۱۳۹۳/۰۲/۱۰ شعبه سوم دادگاه کیفری یک استان تهران، بر پایه اینکه «برای دادگاه از جهت رشد و کمال عقل متهم شبهه‌ای ایجاد نگردیده است»، بدون ارجاع امر به کمیسیون پزشکی قانونی، به استناد بند «ب» ماده ۲۹۰، حکم به قصاص نفس فردی صادر شده که حین ارتکاب قتل ۱۶ ساله بوده است.^{۵۲} همچنین، در قسمتی از دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۲۲۵۵۰۰۱۵۲ مورخ ۱۳۹۵/۰۶/۳۱ شعبه هفتم دادگاه کیفری یک استان تهران، در پرونده موسوم به ستایش،^{۵۳} برای متهم ۱۶ ساله قتل، چنین آمده است: «با عنایت به جمیع اوراق پرونده من جمله اقرار متهم... و اعلام علت نامه فوت مبنی بر بریدن گلوی مقتول و نتایج واصله از آزمایشات سم و آسیب‌شناسی و نیز اظهار نظر پزشکی قانونی و تحلیل وضعیت روانی متهم و اظهار نظر مددکاران ذی‌ربط و همچنین تحقیقات میدانی و محتویات پرونده شخصیت متهم که جملگی دلالت بر سلامت روحی و روانی متهم داشته و حاکی از سلامت عقل، شعور و رشد و کمال عقلانی نامبرده می‌باشد و توجهاً به اینکه مجنی‌علیه‌های پرونده حاضر نیز از فرشتگان معصوم خدا و دختر بچه شش‌ساله می‌باشد و توجهاً به التهابات اجتماعی ایجاد شده متأثر از جنایات ارتكابی متهم و ضمن رصد کردن توقعات آحاد جامعه و اذهان عمومی و با احراز تحقق جمیع شرایط و طی یک سلسله رسیدگی عادلانه، متهم موصوف را بزه‌کار تشخیص و حمل نامبرده را با مواد... و بند ب ماده ۲۹۰ که بریدن گلو و عناصر حیاتی شامل رگ و مجاری تنفسی از مصادیق بارز نوعاً کشته‌بودن تلقی می‌گردد... متهم موصوف به... یک‌بار قصاص نفس... محکوم می‌گردد».

دادنامه مذکور از ابعاد مختلف قابل نقد و ارزیابی است:

یکم- باید میان مواد ۹۱ و ۱۴۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قائل به تفکیک شد، زیرا این دو مقرره در مقام تمایز بین جنون و شبهه در رشد جزایی هستند و نمی‌توان متهم فاقد رشد و کمال عقل را به‌طور کلی دچار اختلال روانی به‌عنوان یکی از موانع مسئولیت کیفری دانست. چندان‌که ممکن است که شخص حین ارتکاب جنایت مستوجب قصاص دارای قوه تمیز و اراده باشد اما از رشد جزایی برخوردار نباشد. آنچه دادگاه در متن دادنامه در پی اثبات آن به جهت ایراد وکلای متهم بوده، فقدان اختلال در قوه تمیز و اراده متهم است و شایسته بود دادگاه با معیارهای عینی و موجه تصریح می‌نمود، چگونه و بر مبنای کدام رهنمود، درحالی‌که اصل بر نبود رشد جزایی است (ساداتی، ۱۳۹۵، ص ۱۳۴؛ عطرزاده و کلانتری، ۱۴۰۲، ص ۵۱)، رشد کیفری متهم احراز شده و به تبع آن وی را متوجه رفتار نوعاً

احکام قانون اساسی اعلام نمود (Case of Roper v. Simmons, 2005). تا پیش‌ازین پرونده، دیوان عالی آمریکا با صدور رأی در قضیه استنفورد ۱۹۸۹، اصدار حکم اعدام برای جرایم ارتكابی کودکان در سن ۱۶ سالگی را تجویز نموده بود (Case of Stanford v. Kentucky, 1989).

^{۵۲} شعبه ۷ دیوان عالی کشور به موجب دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۰۹۱۰۵۰۰۶۷۳ آن را ابرام کرده است.

^{۵۳} برای دیدن متن دادنامه، نک: فرح‌بخش، ۱۳۹۵، ص ۴۴-۴۱.

کشنده در شرایطی که شرب خمر و حتی مواد مخدر استعمال کرده، دانسته است. از همین رو است که تبصره ۱ ماده ۲ دستورالعمل چگونگی تشخیص رشد و کمال عقل افراد بالغ کمتر از ۱۸ سال تمام شمسی مصوب ۱۴۰۲ تأکید دارد: «در صورتی که قاضی رسیدگی کننده به طریقی... برای رفع شبهه اقدام کند، باید به نحو واضح چگونگی آن را در پرونده منعکس نماید».

دوم- ممکن است مطرح شود که دادگاه با اشاره به عبارت: «اظهارنظر پزشکی قانونی و تحلیل وضعیت روانی متهم و اظهارنظر مددکاران ذی ربط و همچنین تحقیقات میدانی و محتویات پرونده شخصیت متهم»، رشد کیفری را اثبات کرده است. این بیان قابل نقد است، زیرا، از یک سو، ماده ۹۱ با اندراج شرایطی، ادبیاتی قابل تفسیر و از لحاظ خبروی نظری بوده و قطعاً می تواند بستری عملی فراهم سازد تا برای افرادی که زیر سن ۱۸ سال مرتکب جنایت عمدی می شوند، عدم رشد و کمال عقل را ثابت نمایند (نجفی توانا، ۱۴۰۰، ص ۱۳۳). از سوی دیگر، دادگاه باید از عبارات کلی دوری گزیند و به طور مشخص مقرر کند که کدام بخش از تحقیقات میدانی یا مندرجات پرونده شخصیت و چگونه دلالت بر تأیید نظر آنها در تشخیص رشد کیفری و به تبع آن توجه به رفتار نوعاً کشنده داشته است، آن هم در وضعیتی که اغلب احکام قصاص صادر شده فعلی و قطعی شده گذشته برای نوجوانان از سوی دیوان عالی کشور نقض می گردد^{۵۴} تا دادگاه ها بر مبنای رویکرد رفاقی ماده ۹۱ حکم شایسته صادر نمایند (فائدی و همکاران، ۱۴۰۴، ص ۲۵۴).

سوم- دادگاه به جای آنکه ادبیات دادنامه را محدود و مستند به الزامات حقوقی مبتنی بر مولفه های قانونی و جرم شناختی نماید، عوام گرای کیفری را مبنای صدور دادنامه قرار داده است. حال آنکه انتظار می رفت دادگاه به جای عبارات یاد شده، توجه متهم به رفتار نوعاً کشنده را موجه سازد.^{۵۵}

چهارم- صرف اشاره کلی دادگاه به آگاهی از کشنده بودن بریدن گلو کفایت نمی کند. به همین دلیل است که قانون گذار در بند «ب» از واژه «متوجه» به عنوان عنصر کلیدی و تکمیلی رکن روانی استفاده نموده است. در همین راستا ممکن است گفته شود که اشخاص آگاه و متوجه هستند که بریدن گلو با کیفیت توصیف شده در دادنامه،

^{۵۴}. رأی وحدت رویه شماره ۷۳۷ مورخ ۱۳۹۳/۰۹/۱۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور: «... محکومان به قصاص نفس که سن آنان در زمان ارتکاب جرم کمتر از هجده سال تمام بوده و احکام قطعی محکومیت آنان قبل از لازم الاجرا شدن قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ صادر شده، چنانچه مدعی شمول شرایط مقرر در ماده ۹۱ این قانون باشند به لحاظ اینکه تبدیل و تغییر مجازات به ترتیب مذکور در این ماده مآلاً تخفیف مجازات و تعیین کیفر مساعدتر به حال متهم به شمار می آید، می توانند براساس بند ۷ ماده ۲۷۲ قانون آیین دادرسی مذکور در فوق درخواست اعاده دادرسی نمایند...».

^{۵۵}. فشار رسانه ها و افکار عمومی به دو صورت موجب ارتکاب خطاهایی می شوند که به ضرر متهم هستند: نخست- افزایش سرعت و کاهش دقت؛ و دوم- نمایشی و صوری شدن فرایند دادرسی (غلاملو، ۱۴۰۰، ص ۱۹۳-۱۶۴). تأثیرپذیری قضات پرونده فوق از فشار افکار عمومی و رسانه ها با دقت در تاریخ ارتکاب قتل (۱۳۹۵/۰۱/۲۲) و صدور دادنامه قصاص (۱۳۹۵/۰۶/۳۱) آشکار است.

رفتار نوعاً کشنده‌ای است که هر شخصی از جمله مرتکب، آگاه و متوجه به نتایج آن است. در پاسخ باید به ضابطه آگاهی و توجه پرداخت. معیار «آگاهی»، عینی و بیرونی است، اما «توجه» معطوف است به بعد درونی و روانی مرتکب و جنبه شخصی دارد و باید وضعیت مرتکب را در آن شرایط زمانی ارتکاب ملاک عمل قرار داد (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۳، ص ۱۲۶؛ نجفی توانا، ۱۴۰۰، ص ۱۲۴). محتویات پرونده و دادنامه فوق حکایت از آن دارد که مرتکب مواد مخدر استعمال کرده و حجم زیادی مشروبات الکلی مصرف نموده است و از رشد کیفری لازم با توجه به آنچه آمد، برخوردار نبوده است. بر این مبنا نمی‌توان قائل به توجه آن به رفتار منجر به قتل در لحظه ارتکاب شد.

نمود دیگری از عدم ادراک معیار آگاهی و توجه، در حالتی قابل مشاهده است که فرد با سلاحی به گمان اینکه خالی است، به سوی دیگری نشانه می‌رود و از روی شوخی یا بی‌توجهی شلیک می‌کند. در این وضعیت نمی‌توان رفتار نوعاً کشنده او را عمدی محسوب کرد (برهانی و لطفعلی‌زاده، ۱۴۰۱، ص ۳۶۰؛ صانعی، ۱۳۸۸، ص ۱۵۶). در پرونده شماره ۱۴۰۱۱۲۹۲۰۰۰۳۵۲۳۱۶۰، بازپرس به استناد اینکه تصور متهم در زمان شلیک، خالی بودن سلاح است، قرار منع تعقیب او از اتهام قتل عمدی صادر می‌نماید. دادستان طبق بند پ ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی عقیده بر عمدی بودن جنایت دارد. با اختلاف بازپرس، دادگاه کیفری یک به نفع او حل اختلاف می‌کند. این رأی به موجب بند اخیر ماده ۲۷۳ قانون آیین دادرسی کیفری مورد فرجام‌خواهی قرار گرفته و شعبه هفت دیوان عالی کشور در رأی شماره ۱۴۰۳۰۶۳۹۰۰۰۰۶۵۸۸۳ مورخ ۱۴۰۳/۰۲/۰۳ ضمن نقض دادنامه فرجام‌خواسته، چنین آورده است: «فرجام‌خواهی آقای... وارد و دادنامه فرجام‌خواسته در خور نقض می‌باشد، زیرا با توجه به استدلال به عمل آمده توسط معاونت محترم دادسرا و وکیل محترم فرجام‌خواه موضوع از مصادیق بند ۲ ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی می‌باشد و عمدی محسوب می‌شود».^{۵۶} این رأی با ایراد همراه است. از این منظر که، از یک سو، معاون دادستان به بند ب ماده ۲۹۰ تمسک نکرده است بلکه استناد او به بند پ ماده ۲۹۲ قانون مزبور است. از سوی دیگر، دیوان هیچ اشاره‌ای به چگونگی آگاهی و توجه مرتکب به نوعاً کشنده بودن رفتار ارتكابی‌اش نکرده است و این تالی فاسد را در پی دارد که دادگاه‌ها با وجود خدشه در رکن معنوی قتل عمد، به سمت صدور احکام قصاص روند.^{۵۷}

نتیجه و پیشنهادها

^{۵۶} این پرونده همچنان در مرحله رسیدگی مجدد قرار دارد و دادنامه دیگری صادر نشده است.

^{۵۷} در پایان گفتنی است که چنانچه اعمال برخی از معاذیر و رعایت برخی شروط از شئون اختصاصی دادگاه باشد، صدور قرار جلب به دادرسی به استناد مواد مرتبط با قصاص را نمی‌توان توسعه رفتار نوعاً کشنده از سوی دادسرا دانست. برای مثال، بررسی رشد کیفری نوجوان و اقسام دفاع مشروع به موجب مواد ۹۱ و ۳۰۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ از شئون دادگاه است و دادسرا نمی‌تواند به آن استناد کند (قاندی و فرحبخش، ۱۴۰۳: ۱۰۹-۷۷).

قانون گذار به موجب ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، به جای تعریف قتل عمد بر اساس اصول و منطق حقوق کیفری، به تشریح روش‌های ارتکاب آن پرداخته است. طبق این ماده، نخست آنکه در صورت قصد قتل، ابزار و کیفیت رفتار ارتكابی اهمیتی ندارد؛ و دوم آنکه آنجا که عمل کشنده است، به شرط وجود «آگاهی و توجه» نسبت به ماهیت کشنده رفتار، قصد مستقیم قتل ضرورتی نخواهد داشت. درحالی که عدالت اقتضا دارد که میان انواع مختلف جنایات عمدی تمایز قائل شده و بسته به شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر موضوع و مرتکب، کیفرهای متنوع و متناسبی در نظر گرفته شود. چرا که پوشیده نیست بسیاری از قتل‌های عمدی ناشی از هیجان و خشم‌های گذرا و لحظه‌ای است و شایسته نیست مرتکب آن را بسان کسی دانست که با سبق تصمیم و طراحی حساب شده، اقدام به قتل دیگری می‌کند.

تبعیت مقنن از نظر مشهور فقها در تدوین ضوابط ماده ۲۹۰ و رد عقیده فقیهان اقلیت صاحب‌نظر مبنی بر ضرورت تشخیص توأمان قصد صریح قتل و کشنده بودن وسیله و رفتار ارتكابی، همراه با عدم تبیین ضوابط یا ارائه معیار ناصحیح (تبصره ۱ ماده ۲۹۰)، رویه قضایی را با آسیب‌های متنوعی روبه‌رو ساخته است. چالش‌هایی که امروزه می‌بایست در پرتو اصول و قواعد تناسب، درآ، احتیاط در دماء و کمینه‌گرایی کیفری با تفسیری منطبق با اصول و منطق حقوق کیفری مرتفع شود، به توسعه رفتار نوعاً کشنده انجامیده و موجب گسترش آراء قصاص و تصمیم‌های مرتبط با آن در اندیشه قضایی ایران گردیده است. گسترش دامنه عملیات اجرایی، بی‌توجهی به احراز علت مرگ و انتساب آن به متهم، تلقی رفتار نوعاً کشنده در فرض بروز شبهه و قتل عمدی ناشی از بی‌پروایی شدید (ناظر بر رکن مادی) و نادیده گرفتن یا برداشت ناصحیح از مفاهیم آگاهی و توجه (ناظر بر رکن روانی)، به نمودهای بسط ضابطه دوم قتل عمدی تبدیل شده و به اتخاذ رویه‌های گوناگون، پیش‌بینی ناپذیر و تابع بخت و اقبال، منجر شده و کارآمدی سیاست کیفری را در این حوزه مختل کرده است. می‌توان با هدایت رویه قضایی به سمت بهره‌گیری از ظرفیت‌های قانونی و با مطالعه تطبیقی و الگوبرداری از تجربیات موفق سایر کشورها، گامی مؤثر در جهت ارتقاء کیفیت تصمیم‌های مرتبط با عمل نوعاً کشنده و در نتیجه کاهش احکام قصاص برداشت. به این منظور می‌توان راهکارهای ذیل را پیشنهاد کرد:

۱. می‌توان قتل‌های عمدی ناشی از هیجان و عصبانیت مفرط را از قتل‌های مبتنی بر سبق تصمیم، مجزا کرد و با استفاده از ظرفیت‌های قانونی همانند شرایط «آگاهی و توجه» مندرج در بند ب ماده ۲۹۰ و معاذیری نظیر تبصره ۲ ماده ۳۰۲ و ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی، از صدور احکام قصاص خودداری نمود. در این راستا ضرورت دارد ضابطه دفاع افراطی و شبهه در رشد کیفری نوجوانان تبیین تا دادنامه‌های این حوزه عینی و قابل کنترل گردد.
۲. با توجه به اینکه اکثر قتل‌های عمد مصداق ضابطه دوم ماده ۲۹۰ است، در سطح استان‌ها، قضات محاکم کیفری یک و در دامنه کشوری، هیئت عمومی دیوان عالی کشور، با تهیه منشوری ارشادی و کاربردی، نوع و کیفیت

قتل‌هایی که بیشترین تکرار را از حیث شیوه وقوع دارند (برای مثال، نوجوانان در زمان شرب خمر و منازعه ناگهانی)، مشخص و اصولی را برای احراز قیود آگاهی و توجه تبیین و ابلاغ نمایند. در صورت استنباط متفاوت و صدور احکام مختلف، رأی وحدت رویه صادر شود.

۳. در اغلب آرای صادر شده از محاکم کیفری یک استان‌ها، شروط موضوع بند ب ماده ۲۹۰، مستندسازی و توجیه نمی‌گردد یا حداقل با عبارات کوتاه و نامناسب اشاره اجمالی می‌شود. شایسته است دیوان عالی کشور به عنوان ناظر حسن اجرای قوانین، عدم مستندسازی دقیق شروط به‌خصوص «توجه به رفتار نوعاً کشنده» را صرف‌نظر از ماهیت پرونده - حتی در صورت تشخیص وجود توجه از نظر آنان - نقض نماید. زیرا محتمل است بعد از نقض، قضات کیفری یک براساس عدم توجه مرتکب، حکم دیگری صادر کنند.

۴. باید از گسترش دامنه عملیات اجرایی جز در موارد متقن و منطبق با ضوابط حاکم بر شرکت در قتل (مداخله در عملیات اجرایی و استناد جنایت به رفتار شرکاء) خودداری نمود. در موارد مواضعه و قصد قتل توسط افراد متعدد، شرایط شرکت در قتل را منطبق با آن و محتویات پرونده نمود و در صورت تایید کمیسیون‌های مختلف پزشکی قانونی مبنی بر تأثیر تمامی آسیب‌ها در حصول نتیجه، رفتار نوعاً کشنده را به مرتکبین آن منتسب کرد. براین اساس، باید از انتساب قتل به همکاری کنندگان آن به‌ویژه معاون که نقشی در نتیجه - جنایت کشنده - ندارند پرهیز کرد. با ملاحظه آراء آورده شده، دیوان عالی کشور نباید تشخیص دادگاه‌ها را در این حوزه متزلزل نموده و رویه‌ای کلی با استناد صرف به تبانی و قصد سابق ایجاد کند.

۵. احراز نتیجه رفتار امری مسلم و ضروری است. به این ترتیب، در مواردی که علت تامه فوت حسب گزارش پزشکی قانونی نامعلوم است و یا اساساً جسدی کشف نمی‌گردد، احیاط اقتضای آن است که از صدور حکم قصاص خودداری نمود. زیرا رفتار نوعاً کشنده مستلزم احراز قتل است و در این موارد شبهه اساسی در حصول آن است. نمی‌توان به استناد تبانی و قصدی غیر از قتل، وارد اندیشه مرتکبان شد و آن را ملاکی برای احراز جنایت دانست. به منظور جلوگیری از تبعات منفی این عقیده می‌توان با تعیین ضابطه احراز قصد صدمات شدید و یا وجود شواهد متقن برای آن، موضوع را مصداق قتل عمد به استناد رفتار نوعاً کشنده افراد دانست.

۶. با توجه به اطلاق ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی، در فروض حصول شبهه در نوع جنایت (عمد یا غیرعمد) یا انتساب به مباشر یا مباشران، باید قاعده دراً را در قصاص و انتساب جنایت به رفتار افراد جاری نمود. در این موارد می‌توان به قدر متیقن از حیث غیرعمدی بودن قتل و یا انتساب آن به یک شخص اکتفاء کرد.

۷. به منظور توجه قانون‌گذار نسبت به تعریف قتل عمدی ناشی از بی‌پروایی شدید یا تبیین معیار برای آن، بهره‌گیری از ضابطه‌ای منطقی و منطبق با بند «ب» ماده ۲۹۰ ضروری است. به این صورت که رفتار خطرناک منجر به جنایت باید اساسی، ارادی و نوعاً کشنده باشد و مرتکب به‌رغم قابل پیش‌بینی بودن خطر، ضمن نادیده‌انگاری یا

پذیرش ناموجه آن، آگاهی و توجه به نوعاً کشنده بودن عمل داشته باشد. تا زمان تشخیص مسلم این شرایط، باید تقصیر فاحش را حمل بر فرض معمول و غالب آن (غیر عمدی بودن جنایت) کرد.

فهرست منابع

۱. آقای نی، حسین. (۱۴۰۲ش). جرایم علیه اشخاص (جنایات). چاپ بیستم، تهران: انتشارات میزان.
۲. آقای نی، حسین و محمودی جانکی، فیروز. (۱۴۰۲ش). قانون جزای نمونه ایالات متحده آمریکا و یادداشت‌های توضیحی. چاپ دوم، تهران: انتشارات میزان.
۳. اعتمادی، امیر. (۱۳۹۶). تهاجم علیه اشخاص. چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.
۴. اکرمی، روح‌الله. (۱۴۰۱ش). «قلمروی جرایم مشمول بعد اثباتی قاعده در حقوق کشورهای اسلامی با نگاهی به آموزه‌های فقهی». پژوهشنامه حقوق کیفری، ۱۳ (۱۶)، ۷-۳۱. [10.22124/jol.2022.21001.2225](https://doi.org/10.22124/jol.2022.21001.2225)
۵. بدری، علی، عظیم‌زاده، شادی، شیری، عباس، موذن‌زادگان، حسنعلی. (۱۳۹۸ش). «سیمای جنایی قتل‌های عمد در شهرستان ساوجبلاغ». انتظام اجتماعی، ۱۲ (۱)، ۷۶-۴۹.
۶. برهانی، محسن و لطفعلی‌زاده، الهه. (۱۴۰۱ش). تأملات شرحی بر قانون مجازات اسلامی. چاپ اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه. [10.22124/jol.2021.17980.2016](https://doi.org/10.22124/jol.2021.17980.2016)
۷. پرویزی، سیروس، داوودیان، رحیم و سلیمانی، ایران. (۱۴۰۰ش). «بررسی فقهی-حقوقی قتل ناشی از بی‌پروایی شدید، با تأملی بر رویه قضایی ایران». پژوهشنامه حقوق کیفری، ۱۲ (۲)، ۷۸-۵۳. [10.22124/jol.2021.17980.2016](https://doi.org/10.22124/jol.2021.17980.2016)
۸. پوربافرانی، حسن. (۱۳۹۲ش). «مطالعه تطبیقی تجاوز از حدود دفاع مشروع (دفاع مشروع افراطی)». پژوهشنامه حقوق کیفری، ۵ (۲)، ۵۹-۳۵.
۹. حاجی ده‌آبادی، احمد. (۱۴۰۴ش). جرایم علیه اشخاص. چاپ چهارم، تهران: انتشارات میزان.
۱۰. حاجی ده‌آبادی، احمد. (۱۴۰۰ش). «جریان یا عدم جریان قاعده در قصاص با تأکید بر قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲». مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۳ (۲۵)، ۱۷۷-۲۱۲. [10.22075/jlq.2021.24028.2954](https://doi.org/10.22075/jlq.2021.24028.2954)
۱۱. حبیب‌زاده، محمدجعفر، مالدار، محمدحسن و شوکتی، زهرا. (۱۴۰۲ش). «بازنگری در کیفرهای بدنی در پرتو بازخوانی قاعده هم‌نشینی عقل و شرع». پژوهشنامه حقوق کیفری، ۱۴ (۱)، ۲۱۹-۱۹۷. [10.22124/jol.2023.23654.2363](https://doi.org/10.22124/jol.2023.23654.2363)
۱۲. خالقی، علی و رجب، محمدعلی. (۱۳۹۲ش). «تحلیل معیار نوعی در عنصر روانی جرم قتل عمدی (مطالعه تطبیقی)». پژوهش‌نامه حقوق کیفری، ۴ (۱)، ۱۴۶-۱۲۱.
۱۳. خویی، سیدابوالقاسم. (۱۴۲۲ق). مبانی تکمله‌المنهاج. جلد ۴۱ و ۴۲، قم: موسسه احیاء آثار الامام الخوئی.

۱۴. روح‌الامینی، محمود. (۱۳۹۹ش). «تبیین مفهوم و جایگاه «کار نوعاً گشوده» در حقوق کیفری ایران با نگاهی به حقوق فرانسه». آموزه‌های حقوق کیفری، ۱۷ (۲۰)، ۲۱۴-۱۷۹. [10.30513/cld.2021.2325.1376](https://doi.org/10.30513/cld.2021.2325.1376)
۱۵. رونزاد، علیرضا، شایگان‌فرد، مجید، شیخ‌الاسلامی، عباس. (۱۴۰۲ش). «مختصات قتل‌های عمد در پرتو سیمای جنایی شهر مشهد با تمرکز بر سال‌های ۱۳۹۰ تا ۱۳۹۴». فقه جزای تطبیقی، ۳ (۵)، ۱-۱۲.
۱۶. زحیلی، وهبه. (۱۹۹۷م). الفقه الاسلامی و الادله. دمشق: انتشارات دارالفکر.
۱۷. ساداتی، سید محمد مهدی. (۱۳۹۵ش). «شرایط اعمال قاعده دراء در فقه امامیه و قانون مجازات اسلامی». مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۸ (۱۴)، ۱۴۶-۱۱۳. [10.22075/feqh.2017.1950](https://doi.org/10.22075/feqh.2017.1950)
۱۸. سریانی، حبیب، مهدوی‌پور، اعظم و حسینی، راحله. (۱۴۰۱ش). «بررسی فقهی و حقوقی سقوط قصاص در فرض تحریک موثر مجنی‌علیه». پژوهش حقوق کیفری، ۱۰ (۳۸)، ۷۳-۳۷. [10.22034/jlr.2022.57723.2253](https://doi.org/10.22034/jlr.2022.57723.2253)
۱۹. سلیمانی، حسین، حسن‌زاده، نگین و مالدار، محمدحسن. (۱۴۰۳ش). «اعتبارسنجی درجه‌بندی قتل عمد در نظام کیفری ایران از منظر فقه امامیه». مطالعات حقوقی، ۱۶ (۲)، ۸۱-۱۰۸. [10.22099/jls.2023.43989.4743](https://doi.org/10.22099/jls.2023.43989.4743)
۲۰. سیاهپور، محمدرضا و بهمن‌پوری، عبداللہ. (۱۴۰۱ش). «درجه‌بندی قتل‌های عمدی، شبه عمدی و خطای محض بر مبنای عنصر روانی». تعالی حقوق، ۱۳ (۳)، ۸۷-۱۱۶. [10.22034/thdad.2022.556748.2213](https://doi.org/10.22034/thdad.2022.556748.2213)
۲۱. شاکری، ابوالحسن و علی‌نژاد، فاطمه. (۱۴۰۰ش). «چالش‌های اسراف در قتل در حقوق ایران». پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، ۱۷ (۶۴)، ۱۳۰-۱۱۳. [10.22034/ijrj.2021.684733](https://doi.org/10.22034/ijrj.2021.684733)
۲۲. شیر، عباس. (۱۳۹۹ش). «بازتاب قاعده درء در عناصر سه‌گانه جرم». تحقیقات حقوقی، ۲۵ (۹۹)، ۱۴۶-۱۱۵. [10.29252/jlr.2021.224438.2034](https://doi.org/10.29252/jlr.2021.224438.2034)
۲۳. صانعی، یوسف. (۱۳۸۸ش). استفتائات قضایی (کلیات قضا و جزائیات). جلد یکم، چاپ سوم، تهران: انتشارات پرتو خورشید.
۲۴. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن. (۱۴۰۷ق). الخلاف. جلد پنجم، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۲۵. عزیزی، امیرمهدی، میرخلیلی، سید محمود و نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۴۰۱ش). «کیفرگذاری کرامت‌مدار در مدل مردم‌سالار سیاست جنایی». پژوهشنامه حقوق کیفری، ۱۳ (۱)، ۱۷۷-۲۰۴. [10.22124/jol.2022.19832.2155](https://doi.org/10.22124/jol.2022.19832.2155)
۲۶. عطرزاده، فاطمه، و کلاتتری، کیومرث. (۱۴۰۲ش). «امکان‌سنجی رفع خشونت قانونی مرتبط با فرض رشد جزایی و کمال عقلی نسبت به نوجوانان در حقوق ایران». فقه جزای تطبیقی، ۳ (۱۱)، ۵۳-۳۹.

۲۷. غلاملو، جمشید. (۱۴۰۰ش). محکومیت بی گناهان (رویکرد میان رشته‌ای به ادله اثبات کیفری). چاپ سوم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.

۲۸. فرح‌بخش، مجتبی. (۱۳۹۵ش). «رشد و کمال عقل در آیینۀ رویه قضایی». رویه قضایی، ۲، ۴۱-۵۵.

۲۹. قاسمی‌مقدم، حسن و زکیه‌سادات میرسیدی. (۱۳۹۹ش). «عدم امکان فرار به عنوان شرط اباحه دفاع کشنده؛ با نگرشی تطبیقی به نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا». حقوقی دادگستری، ۸۵ (۱۱۴)، ۳۴۱-۳۱۹.
[10.22106/jlj.2020.127298.3398](https://doi.org/10.22106/jlj.2020.127298.3398)

۳۰. قائدی، سعید. (۱۴۰۳ش). «دفاع مشروع افراطی در فرآیند رسیدگی کیفری ایران (با تأکید بر قتل عمد)». پژوهش‌های حقوقی، ۲۳ (۵۹)، ۵۶۷-۵۹۸.
[10.48300/jlr.2023.395452.2337](https://doi.org/10.48300/jlr.2023.395452.2337)

۳۱. قائدی، سعید و فرح‌بخش، مجتبی. (۱۴۰۳ش). «آسیب‌شناسی قضایی اعمال دفاع مشروع در دادسرا با تأکید بر قتل عمد». حقوقی دادگستری، ۸۸ (۱۲۵)، ۷۷-۱۰۹.
[10.22106/jlj.2024.2015106.5498](https://doi.org/10.22106/jlj.2024.2015106.5498)

۳۲. قائدی، سعید، محسنی، فرید، راسته، مرتضی و چوبینه، صمد. (۱۴۰۴ش). «واکاوی معیارهای تشخیص رشد و کمال عقل نوجوانان در سیاست جنایی قضایی ایران». پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، ۲۶ (۴)، ۲۶۷-۲۲۸.
[10.30497/law.2025.247510.3679](https://doi.org/10.30497/law.2025.247510.3679)

۳۳. قیاسی، جلال‌الدین. (۱۳۹۹ش). جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص. چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.

۳۴. قیاسی، جلال‌الدین و اکرمی، روح‌الله. (۱۳۹۳ش). «نقش علم به نوعاً کشندگی رفتار در ساختار قتل عمد از منظر حقوق اسلام و غرب». پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ۱ (۲)، ۱۰۵-۱۳۴.

۳۵. لفیو، واین آر. (۱۴۰۱ش). حقوق جزای اختصاصی در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا. ترجمۀ حسین آقایی‌نیا، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.

۳۶. لفیو، واین آر. (۱۴۰۱ش). حقوق جزای عمومی در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا. ترجمۀ حسین آقایی‌نیا، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.

۳۷. مرادی، حسن و شهبازی، علی. (۱۳۹۴ش). «عنصر معنوی قتل عمدی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲». پژوهش حقوق کیفری، ۴ (۱۳)، ۴۳-۷۰.

۳۸. مرتاضی، احمد و امیران، امیر. (۱۳۹۷ش). «اثر محکومیت‌زدایی و کیفرزدایی قاعده دوا در جنایات موجب قصاص با رویکردی به قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲». پژوهش حقوق کیفری، ۷ (۲۵)، ۸۷-۵۹.
[10.22054/jclr.2018.15162.1277](https://doi.org/10.22054/jclr.2018.15162.1277)

۳۹. مرعشی نجفی، سید شهاب‌الدین. (۱۴۱۵ق). قصاص علاء ضواء القرآن و السنه. جلد ۱، قم: کتابخانه مرعشی نجفی.

۴۰. مفید، محمد بن نعمان عکبری. (۱۴۱۳ق). المقنعه. قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.
۴۱. منصورآبادی، عباس و فتحی، محمدجواد. (۱۴۰۴ش). «اصل تناسب در حقوق کیفری ایران». حقوق اسلامی، ۲۲ (۸۴)، ۶۰-۲۹. 10.22034/ilaw.2024.2016263.3345
۴۲. میرمحمدصادقی، حسین. (۱۴۰۳ش). جرایم علیه اشخاص. چاپ سی و چهارم، تهران: انتشارات میزان.
۴۳. میرمحمدصادقی، حسین. (۱۴۰۱ش). حقوق جزای عمومی. جلد دوم، چاپ سوم، تهران: انتشارات نشر دادگستر.
۴۴. نجفی توانا، علی. (۱۴۰۰ش). جنایت علیه تمامیت جسمانی اشخاص. چاپ اول، تهران: میزان.
۴۵. نجفی، محمدحسن. (۱۳۶۷ش). جواهرالکلام. جلد ۴۲، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۴۶. نجفی، محمدحسن. (۱۴۱۴ق). جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام. تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۴۷. نجیب حسنی، محمود. (۱۳۹۲ش). شرح قانون العقوبات. القسم الخاص، قاهره: دارالنهضة العربیه.
۴۸. نراقی، ملا احمد. (۱۴۱۵ق). مستند الشیعه. جلد ۱۸، چاپ ۱، قم: موسسه آل البيت.
۴۹. نوروزی، عاطفه و وطنی، مهدی. (۱۴۰۱). «تأثیر نحوه انجام رفتار منجر به قتل در عمدی بودن قتل». فقه و مبانی حقوق اسلامی، ۵۵ (۱)، ۱۹۷-۲۱۹. [10.22059/jjfil.2022.336569.669234](https://doi.org/10.22059/jjfil.2022.336569.669234)
50. Bergelson, Vera. (2005). "Victims and Perpetrators: An Argument for Comparative Liability in Criminal Law". *Buffalo Criminal Law Review*. Vol 8.
51. Blakemore, S. J. (2012). *Imaging brain development: the adolescent brain*. Neuroimage. 61(2).
52. Case of Roper v. Simmons. 543 U.S. 551 (2005).
53. Case of Stanford v. Kentucky. 492 U.S. 361 (1989).
54. Regoli, R. M., Hewitt J. D., Maras, M-H. (2012). *Exploring Criminal Justice: The Essentials*. Berlin, Jones & Bartlett Learning.