

تشخیص قتل شبه عمدی در فقه امامیه و نظام‌های حقوقی ایران و فرانسه

تاریخ دریافت ۹۷/۰۹/۲۶ - تاریخ پذیرش ۱۴۰۰/۰۶/۲۰
محمود حاتمی^۱
محمود مالمیر^۲
محمد رضا شادمان فر^۳
جواد پنجه پور^۴

چکیده

یکی از اقسام قتل که غالباً با ابهامات روبرو و تشخیص آن محل اختلاف است قتل شبه عمدی است، زیرا تلفیقی است از دو نوع عمدی و خطای محض. از آن جهت که مرتکب قصد فعل دارد، شبیه عمد و از آن جهت که اراده کشتن نکرده شبیه خطای محض است. از این رو به آن قتل الشبیه نیز گفته اند. سوال این است که قتل شبه عمدی در سه نظام حقوقی بالا چه مفهومی دارد؟ تطبیقاً پاسخ می‌دهیم: در متون فقهی آمده است (و ضابط الشبیه ان یکون عامداً فی فعله و مخطئاً فی قصده). در حقوق جزای ایران نیز قتل شبه عمدی کشتنی است که مرتکب قصد رفتار غیر کشته‌دار دارد لکن قصد قتل ندارد. متن ماده (۱۲۱-۳) قانون فرانسه نیز چنین است: هیچ جنایت یا جنحه ای بدون قصد ارتکاب آن وجود ندارد با این حال هنگامی که قانون پیش بینی می‌نماید به خطر انداختن ارادی دیگری جنحه به شمار می‌رود. وجه اشتراک در هر سه نظام عمد در رفتار نوعاً غیرکشته‌دار و عدم اراده کشتن است. بین متون فقهی امامیه و قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ وجه افتراقی وجود ندارد اما در فقه امامیه و حقوق جزای ایران، قتل غیر عمد به شبه عمدی و خطای محض تقسیم و در حقوق جزای فرانسه این تقسیم بندی نیامده و صرفاً واژه قتل غیر عمد بکار رفته است. رویکرد این مقاله مطالعه تطبیقی اصول و قواعد سه نظام جزایی بالا خواهد بود.

واژگان کلیدی: قتل شبه عمدی، قصد رفتار غالباً غیرکشته‌دار، عدم قصد نتیجه، رابطه استناد.



۱ دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی اصفهان، واحد خوراسگان (نویسنده مسئول)؛ رایانامه: alihatamimail@gmail.com
۲ دانشیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی اصفهان، واحد خوراسگان.
۳ استادیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی اصفهان، واحد خوراسگان.
۴ دانشیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی اصفهان، واحد خوراسگان.



مقدمه

قتل شبه عمد عنصری از عمد و عنصری را از خطا به عاریت گرفته است؛ یعنی جانی عامد در فعل و خاطی در قصد خود است. در ماده (۲۹۱) قانون جدید مجازات اسلامی ۱۳۹۲، به قتل شبه عمد اشاره شده است طبق تعریف این ماده "اگر مرتکب نسبت به مجنی علیه قصد رفتاری را داشته باشد که کشنده نیست و قصد جنایت واقع شده را نیز نداشته باشد." موضوع از موارد تعریف جنایات شبه عمد است. براین اساس قصد کشتن وجود ندارد و عملی هم که صورت گرفته، کشنده نبوده است؛ اما به طور اتفاقی موجب جنایت شده است، نظیر اقدام والدین برای تنبیه متعارف فرزند که به قتل او منجر می شود و پزشکی که به معالجه بیمار اقدام می کند؛ اما باعث مرگ بیمار می شود، طبق معیارهای پیش رو این نوع اقدامات در راستای قتل های شبه عمد قابل تعریف و تشخیص است، و مرتکب حسب مورد به پیامدهای کیفی اقدام خود محکوم می گردد. در قرآن کریم قتل عمدی انسان بی گناه حرام و گناهش مانند آن است که مرتکب، همه انسان ها را کشته باشد. (مائده-۳۲)^۱

چنین قتلی به تصریح آیه (۱۷۸) سوره بقره که میگوید: "ای ایمان آورندگان در مورد کشته گان قصاص نفس بر شما واجب گردیده است؛ جان در برابر جان..."^۲ موجب قصاص نفس قاتل (مقابله به مثل) است. در آیه مبارکه (۴۰) سوره شوری هم آمده است: "سزای هر بدی رفتار بدی به مانند آن است."^۳ این آیه دلیل قاطعی بر جواز قصاص است، افزون بر آن مجازات قتل عمدی مومن خلود در جهنم و عراب عظیم جهنم و غضب و لعنت خدا

۱. مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا.

۲. كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرِّ بِالْحَرِّ - وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى.

۳. وَ جَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ.





می باشد، چنان که در آیه (۳۲) سوره نساء آمده است: "کسی که مومنی را به عمد بکشد..."^۱ صاحب جواهر در این باره می گوید: و علی کل حال فالقتل للمومن ظلماً من اعظم الکبائر قال الله تعالی: و من یقتل مومنأ متعمداً فجزائه جهنم ... (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۲: ۹) ترجمه آن اینست که: در هر حال قتل ناحق مومن در شمار بزرگترین گناهان کبیره قرار دارد به دلیل آیه کریمه و من یقتل مومنأ متعمداً....

حال اگر مرتکب به خطای جزائی شبیه عمد جان انسان مومنی را بگیرد، این کشتن، طبق نص صریح آیه ۶۲ سوره نساء که می گوید: "هیچ مومنی را نرسد که مومنی را بکشد مگر به خطا و هر که مومنی را از روی خطا بکشد باید یک برده مسلمان به عنوان کفاره آزاد و یک دیه کامل به عنوان جزاء به اولیای دم وی بدهد."^۲ قتلی است که در تعریف آن گفته اند: جانی قصد قتل ندارد عملی هم که انجام داده غالباً کشنده نیست اما این رفتار با قصد و تصمیم قبلی ارتکاب یافته است. مانند تنبیه پدر یا معلمی که دانش آموز را به قصد تأدیب بطور متعارف و با وسیله ای متعارف تنبیه می کند لیکن همین عمل عادی اتفاقاً موجب مرگ کودک می گردد (گرچی، ۱۳۸۵: ۴۵). تعبیر فقها در این باره این است که: "و ضابطه الشبیه ان یکون عامداً فی فعله و مخطئاً فی قصده".

۱. مفهوم قتل شبه عمدی در لغت و در اصطلاح فقهاء

دهخدا در لغتنامه خود و با اقتباس از شرایع الاسلام محقق حلی آورده است: "قتل خطاء: [ق ل خ] (ترکیب اضافی، مرکب) چون آنکه کسی پرنده ای را مثلاً هدف قرار دهد ولی تیرش به خطا رود و انسانی را بکشد، چنین قتلی موجب دیه می شود. ضابطه قتل عمد این است که در عمل و قصد عمد بوده باشد و ضابطه قتل شبه عمد این است که در عمل عمد باشد ولی در قصد خطا شود و ضابطه قتل خطا این است که در عمل و قصد هر دو خطا شود (محقق حلی، ۱۳۷۹: ۲۴۷)" (دهخدا، ۱۳۲۵: واژه ۱۵۳۸۸). جعفری لنگرودی در



۱. و من یقتل مومنأ متعمداً - فجزاؤه جهنم خالداً فیها و غضب الله علیه و لعنه - و أعد له عذاباً عظیماً.
 ۲. و ما کان لمومن ان یقتل مومنأ إلا خطأ و من قتل مومنأ خطأ فتحریر رقبه مؤمنه و دیه مسلمة إلى أهله.



تعریف قتل شبه عمد در واژه ۴۱۸۸ ص ۵۲۸ آورده است: قتل غیر عمد (جزا) کشتن انسان بدون قصد و اراده و ناشی از عدم مهارت، بی احتیاطی، عدم دقت، غفلت و عدم رعایت مقررات است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۵۲۸)

صاحب کتاب إصباح الشیعة در تعریف قتل شبهه عمد می نویسد: "و الخطأ شبهه العمد ما وقع من غیر قصد إلیه، بل إلی إیقاع ما يحصل عنده مما لم تجر العادة بانتفاء الحیاة بمثله. ؛ قتل شبهه عمد عبارت است از قتلی که بدون قصد به وجود می آید بلکه قصد بر انجام عملی تعلق گرفته است که عادتاً - چنین اعمالی - موجب سلب حیات نمی شده است." (بیهقی کیدری، ۱۴۱۶: ۴۹۱)

علامه حلی قتل شبهه عمدی را این چنین تعریف کند: "... بأن يقصد الفعل و یخطأ فی القصد." (اسدی، بی تا، ج ۲: ۱۹۴) ؛ قتل شبهه عمد آن است که قصد انجام عمل را داشته باشد و در این قصد اشتباه کند.

شیخ طوسی نیز در تألیف فقهی خود (المبسوط فی فقه الامامیه)، قتل شبهه عمد را چنین توصیف نموده است: "و الخطأ شبهه العمد هو أن يقصد الإنسان إلی تأدیب ولده أو غلامه أو من له تأدیبه. بما لم تجر العادة أن يموت الإنسان بمثله، فیموت، أو يعالج الطیب غیره، بما قد جرت العادة بحصول النفع عنده، أو یفصده، فیودی ذلك إلی الموت. فإن جمیع ذلك یحکم فیه بالخطأ شبهه العمد. (طوسی، ۱۳۸۷: ۷۳۴)"

این تفاسیر فقهی موافق قاعده و ضابطه قتل شبه عمدی ارزیابی می شوند چراکه مرتکب عامداً فی فعله و مخطئاً فی قصده بوده و رفتار او هم نوعاً و عادتاً و غالباً کشنده نبوده است، رفتار از حیث قصد فعل شبهه عمد و از حیث عدم قصد نتیجه شبهه خطای محض می باشد. بنابراین می توان گفت قتل شبهه عمدی جنایت غیر مقصودی است که از فعلی که عمداً بر روی مقتول انجام شده حاصل گردیده مشروط بر آنکه اثر نوعی این رفتار وقوع قتل نباشد.

این بخش را می توان با ماده (۲۲۱-۶) قانون مجازات فرانسه که اختصاص به تبیین قتل غیر عمد دارد و اساس آن را فقدان عنصر معنوی شکل می دهد تطبیق نمود. بنا به تحقیق انجام شده، قانونگذار فرانسه تا تصویب قانون مجازات ۱۹۹۴م هیچ اشاره ای به عنصر روانی





جرائم غیر عمد نداشته و تنها در قالب این قانون به عنصر روانی غیر عمد اشاره می نماید. (روح الامینی، ۱۳۹۷: ۹۷).

به مرور در اثر توسعه مناسبات انسانی و دگرگونی آموزه های حقوق کیفری مسئولیت انسان به عنوان عامل اخلاقی مطرح گردید. (علی آبادی، ۱۳۴۷: ۱۲)

باید توجه داشت که قانونگذار ایران برابر مواد (۲۹۱) و (۲۹۲) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قتل غیر عمدی را به دو نوع شبه عمدی و خطای محض تقسیم، و مصادیقی را برای هر کدام در بندهای سه گانه ی این دو ماده شمرده است. حال آن که در قانون فرانسه چنین تقسیمی وجود ندارد. صرفاً قتل به دو نوع عمد و غیر عمد تقسیم شده است. از سوی دیگر دادگاههای فرانسوی تا پیش از سال ۱۹۱۲ م دقیقاً بین بی احتیاطی و بی مبالاتی حقوقی و بی احتیاطی و بی مبالاتی کیفری تفاوت قایل می شدند ولی از سال ۱۹۱۲ تا سال ۲۰۰۰ میلادی بر مبنای رایبی که در سال ۱۹۱۲ صادر شده بود، هیچ تفکیکی بین این دو قائل نبودند. بنابراین رویه قضایی فرانسه سال ۱۹۱۲ مرتکب اشتباه فاحش حقوقی شد، و عنصر مادی جرم غیر عمدی را جایگزین عنصر روانی نمود. و این رویه موجب اشتباه بسیاری از حقوق دانان فرانسه گردید. (روح الامینی، ۱۳۹۷: ۹۷)

۲. معیارهای قتل شبه عمدی در فقه امامیه

از تعاریف پیش گفته واضح گردید مسئله اساسی در خصوص قتل شبه عمد نه ماهیت و چیستی آن، بلکه ملاک های تشخیص و تعیین آن است، امری که اولاً، از حیث نظری و علمی مورد بحث است، ثانیاً در مرحله واقعیت و تعیین مصداق، لذا در گام نخست لازم است ضوابط حاکم و شاخص های تعیین کننده قتل شبه عمد مورد بررسی قرار گیرد.

۲-۱. معیار استناد

نخستین و بنیادی ترین معیار در تمامی انواع قتل اعم از عمدی، شبه عمدی و خطای محض در فقه امامیه و نیز در حقوق موضوعه ایران چه در سه قانون منسوخ ۱. جزای عمومی ۱۳۰۴ ش ۲. مجازات عمومی ۱۳۵۲ ش ۳. مجازات اسلامی ۱۳۷۰ و قانون حاکم فعلی (قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲) معیار استناد است. بدین توضیح که کشتن باید مستند





به رفتار مرتکب باشد چه رفتار مباشرةً از وی سرزند و چه تسبیحاً^۲ چه مباشرت انفرادی باشد و چه بنحو شرکت، چه سبب واحد و یا چه اسباب متعدده در میان باشند. رفتار چه فعل مثبت مادی و چه ترک فعل باشد، مراد از معیار و رابطه استناد آن است که ضمان جانی منوط به امکان استناد نتیجه حاصله به فعل صادره از مرتکب است. ماده (۴۹۲) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ می گوید: جنایت در صورتی موجب قصاص یا دیه است که نتیجه حاصله مستند به رفتار مرتکب باشد اعم از آنکه به نحو مباشرت، یا به تسبیب، یا به اجتماع آنها انجام شود. در ماده (۴۹۴) و (۵۰۶) مباشرت و تسبیب توضیح داده شده است.

در متون فقهی نیز آمده است: اما الفعل قد يحصل بالمباشرة و قد يحصل بالتسبیب اما المباشرة فكالذبح و الخنق و ... و اما التسبیب فله مراتب. (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۲: ۱۸ و ۱۹ و ۲۱) و ضابطه تسبیب آن است که لولاه لما حصل الجنایه (اگر آن سبب نبود جنایت حاصل نمی شد) نظریه اجتهادی و تحلیل ضمان مباشر و سبب آن است که: کسی مستحق کیفر و ضمان است، که جنایتی از او سرزده باشد، بدون آن عقوبت و ضمان افراد، عقلاً و منطقیاً قبیح است و روا نیست، و در کریمه مبارکه "لا تزرو وازره و زر اخری" به آن تصریح شده است، قاعده شخصی بودن مجازات ها نیز موید است.

عقلاً و منطقیاً نمی توان افراد را به گناه ناکرده بازخواست نمود. از این رو اگر مرگ ناشی از عوامل طبیعی یا انسانی دیگر دخالت فعل ارتكابی را در وقوع جنایت به اندازه ای ضعیف کند که جنایت ناشی از آن محسوب نگردد ضمانی متوجه مرتکب نخواهد بود. ماده (۵۲۹) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در این باره می گوید: در کلیه مواردی که تقصیر موجب ضمان مدنی یا کیفری است دادگاه موظف است استناد نتیجه حاصله را به تقصیر مرتکب احراز نماید و در ماده (۵۳۰) همین قانون آمده است: هرگاه برخورد بین دو یا چند

۱. ماده (۴۹۴) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ می گوید: مباشرت آن است که جنایت مستقیماً توسط خود مرتکب واقع شود.

۲. ماده (۵۰۶) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ می گوید: تسبیب درجنایت آن است که کسی سبب تلف شدن یا مصدومیت دیگری را فراهم کند و خود مستقیماً مرتکب جنایت نشود به طوریکه در صورت فقدان رفتار او جنایت حاصل نمی شد، مانند آنکه چاهی بکند و کسی در آن بیافتد و آسیب ببیند.





نفر یا وسیله نقلیه بر اثر عوامل مهمتری مانند سیل و طوفان بوجود آید ضمان منتفی است. در ذیل ماده (۱۲۵) قانون یاد شده نیز در عنوان شرکت در جرم به لزوم رابطه استناد تصریح شده و آمده است که: در مورد جرائم غیر عمدی نیز چنانچه جرم مستند به تقصیر دو یا چند نفر باشد مقصران شریک در جرم محسوب و مجازات هریک از آنان مجازات فاعل مستقل آن جرم است.

۲-۲. معیار حق اقدام

برخی از فقها مانند شیخ طوسی گفته اند در صورتی می توان رفتار کسی را که موجب مرگ دیگری شده است، شبه عمد دانست که حق ارتکاب آن عمل را داشته باشد، مانند آنکه پدر فرزند را یا معلم شاگرد را تادیباً بما لا یقتل غالباً بزند یا طیب به قصد درمان دارویی را به بیمار بخوراند و موجب مرگش شود. اما اگر حق اقدام نداشته باشد قتل عمد خواهد بود. (شیخ مفید، ۱۴۱۳ : ۷۳۴، شیخ طوسی، ۱۳۸۷ : ۷۳۴) لکن به نظر می رسد این عبارات مفهوم ندارند و منظور - شیخ مفید و شیخ طوسی - نبوده است، یعنی انجام این اعمال حتی بدون داشتن حق اقدام وقتی به قصد قتل نباشد و عمل هم غالباً کشنده نباشد، ولی قتل واقع شود موجب نمی شود قتل عمد محسوب شود. در هر حال شرع و منطق و عقل به کسی اذن اقدام در امری را می دهد که صلاحیت و اهلیت آن اقدام را داشته باشد. مانند والدین که حق تادیب اولاد را دارند یا پزشک که اجازه عمل جراحی و مداوا دارد. افراد غیر متخصص هیچگاه اجازه اقدام در امری را که مهارت لازم در آن ندارند، نخواهند داشت و اگر خود سرانه دست به اقدام بزنند و صدمه و زیانی بر مجنی علیه وارد شود مستحق عقوبت و ضمان و بازخواست خواهند بود. مجرم باید مجازات شود تا امنیت عمومی تامین و جامعه از اقدامات خود سرانه اشخاص ناوارد و غیر ذیحق در امان باشد.

۳-۲. معیار متعارف بودن رفتار

در کلمات شیخ مفید و شیخ طوسی قید «فی أغلب العادات» و «بما قد جرت العادة» به کار رفته است. (شیخ مفید المقنعه به نقل از عکبری بغدادی، ۱۳۸۷ : ۷۳۴، شیخ طوسی، ۱۳۸۷ : ۷۳۴) مفهوم این قید آن است که زدن پدر به منظور تربیت نسبت به فرزند خود، یا معالجه ای که نسبت به بیمار انجام می دهد، باید متعارف باشد. مثلاً در زدن برای تأدیب و





تربیت، ایراد ضربه به مواضع حساس امر نامتعارفی است، و اگر بر اثر آن، قتل حادث شود، در شمار قتل عمدی قرار می‌گیرد. چرا که این گونه رفتارها که به روی موضع حساس انجام می‌گیرد غالباً کشنده است. عرف که در فقه در مواردی حجت دانسته شده، روشی است که به دلالت عقل بین مردم جاری و ساری است، و طبایع مختلف آن را می‌پذیرند (علی ابن محمد جرجانی، التعریفات) و در اصطلاح فقیهان روش مستمر قومی است در گفتار یا رفتار و آن را عادت و تعامل نیز می‌نامند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۴۴۷) اما متعارف بنا بر آن چه در ماده (۱۳۲) قانون مدنی آمده است، ممکن است روش یا مفهوم باشد، اولی را روش عرف و سیره عرف و عرف و عادت نامیده‌اند و دومی را متفاهم عرف و فهم عرف. (لنگرودی، ۱۳۸۷: ۶۱۲) در هر حال مفهوم متعارف در موضوع معیار متعارف همان است که عرف و عادت آن را پذیرفته باشند.

۲-۴. معیار عمد در رفتار

بدین معنا که مرتکب، قصد رفتار ارتكابی را بر روی مجنی علیه داشته باشد هر چند عامد در نتیجه نباشد. مانند آنکه پدری تأدیماً قصد زدن فرزند خود را با ترکه و چوب نازکی که غالباً کشنده نیست، دارد لکن فعل وی بطور اتفاقی منجر به کشتن فرزندش شود. این رفتار قطعاً مصداق قتل عمدی نیست. زیرا مرتکب قصد نتیجه را ننموده و آلتی را هم که بکار برده قتاله و نوعاً و غالباً و عادتاً کشنده نیست. به تعبیر دیگر رفتارش بگونه‌ای نبوده که مقتول را در معرض مرگ که در تعریف غالباً آمده قرار بدهد فقهاء در توضیح رفتار نوعاً کشنده اعم از رفتار مثبت مادی مانند بکارگیری آلت قتاله و اصابت آن به جای حساس و یا ترک فعل که نوعاً منتهی به مرگ می‌شود مانند خودداری مادر از دادن شیر به نوزاد گفته‌اند مراد از رفتار غالباً کشنده در معرض قتل قرار دادن مجنی علیه است (مزروعی ۱۳۹۲: ۱۲۹) به همین جهت است که در بندهای سه گانه الف و ب و پ ماده (۲۹۱) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ که مقتبس از متون و فتاوی معتبر فقهی است، عدم قصد نتیجه به وضوح آمده است. در بند الف می‌گوید: مرتکب قصد رفتاری را نسبت به مجنی علیه داشته اما قصد جنایت نداشته و از موارد مشمول جنایت عمدی نباشد. بدیهی است که در موارد مشمول جنایت عمدی موضوع بندهای چهارگانه ماده (۲۹۰) همین





قانون قصد کشتن فرد معین یا فرد و یا افراد نامعین از جمع معین، و نیز رفتار غالباً کشنده نسبت به فرد معین یا فرد یا افراد نامعین از جمع معین و رفتار کشنده نسبت به افراد نامتعارف مانند طفل، مریض، وضعیت خاص مکانی یا زمانی آنان، یا قصد رفتار غالباً کشنده در امکان عمومی شرط است.

در بند ب ماده (۲۹۱) نیز جهل به موضوع آمده که لازمه آن عدم قصد قتل مجنی علیه است و در بند پ نیز به تقصیر مرتکب اشاره شده است که تقصیر شامل بی احتیاطی و بی مبالاتی و عدم رعایت مقررات و می شود، و نه قصد قتل و یا قصد رفتار غالباً کشنده.

۲-۵. رفتار نوعاً کشنده نباشد

مراد این است که هر چند جانی در رفتارش عامد باشد لکن رفتار و فعل ارتكابی وی به گونه‌ای نباشد که غالباً کشنده و مجنی علیه را در معرض قتل قرار دهد بنابراین اگر مردی یک لیتر بنزین بر روی سر و لباس همسرش بریزد (به بهانه اینکه همسرش با فرد یا افرادی رابطه نامشروع دارد) و در کنار این ماده اشتعال‌زا با فندک ایجاد حریق نماید و بنزین با جرقه فندک مشتعل و همسرش آتش بگیرد و منتهی به مرگش شود قتل عمدی رخ داده چرا که عمل کشنده و فاعل عالم به نتیجه آن و متوجه رفتاری را که مرتکب می‌شود بوده و عمد مفروض است ارتكاب این افعال ظهور در عمد دارد و جانی نمی‌تواند به این بهانه که قصد قتل نداشته و تهدید نموده است متوسل به دفاع شبه عمدی گردد. لکن اگر فردی برای دور کردن دیگری از خود، او را به عقب براند و اتفاقاً به زمین بیافتد و بمیرد شبه عمد است، زیرا قصدی در بین نبوده و رفتار هم نوعاً کشنده نیست. صاحب جواهر در قصد رفتار نوعاً کشنده قتل عمد را مفروض دانسته و می‌گوید در چنین حالتی قصد چنین فعلی مانند قصد قتل است: لان القصد الی الفعل المزبور کالقصد الی القتل (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۲: ۱۲) همچنین در چگونگی تحقق عمدی بودن قتل معلوم بودن سببیت رفتار در نتیجه (قتل) را کافی می‌داند و می‌گوید: بل یکفی قصد ما سببیه معلومه عادتاً و ان ادعا الفاعل الجهل به اذ لو سمعت دعواه بطلت اکثر الدما (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۲: ۱۲) ترجمه آن این است که: در صدق عمدی بودن قتل قصد رفتاری که نوعاً و عادتاً معلوم است که سبب قتل می‌شود، کافی است اگر چه قاتل مدعی جهل به سببیت آن شود زیرا اگر ادعای او در این مورد





مسموع و پذیرفته شود خون بسیاری از کشتگان باطل و پایمال می گردد (در حالیکه در روایت نبوی آمده است: لا یبطل دم امرء مسلم).

۲-۶. معیار عدم قصد نتیجه

بدین توضیح که مرتکب هر چند قصد فعل را دارد و عامد در آن است لکن علاوه بر آنکه رفتارش نوعاً و غالباً و عادتاً نباید کشنده و مجنی علیه را در معرض قتل قرار دهد. شرط و معیار دیگری نیز بیان شده و آن اینکه جانی قصد جنایت (قتل) را نکرده باشد چرا که اگر قصد قتل را بنماید حتی اگر رفتارش کشنده هم نباشد مانند زدن با ترکه به جهت آنکه مرتکب عامد در قصد بوده و قصد نتیجه را داشته است و قتل هم اتفاق افتاده هر چند با وسیله و آلتی که نوعاً قتاله نیست عمل متهم مصداق قتل عمدی است و فقهاء آنرا در شمار عمد محض آورده‌اند. (مزروعی و هاشمی شاهرودی، ص ۱۲۹) در هر حال جانی باید قصد نتیجه چه ابتدائی و چه تبعی داشته باشد، از این رواگرفتاری راقصدکننده غالباً کشنده است به تبع قصد چنین رفتاری قصد نتیجه هم به طور غیرمستقیم حاصل است و چون عالم به نتیجه بوده است عمد مفروض است و جنایت عمدی خواهد بود و به تعبیر دیگر قصد فعل غالباً کشنده کاشف از قصد کشتن است.

۳. ملاک‌های قتل شبه عمدی در حقوق موضوعه ایران

در ذیل این عنوان لازم است به سیر تطور حقوق موضوعه جزایی ایران از ۱۳۰۴ تا زمان حال و ملاک‌های مورد بحث در قوانین اصلی راجع به قتل شبه عمدی در حقوق موضوعه ایران اشاره شود. در قانون جزای عمومی ۱۳۰۴ و اصلاحیه آن در ۱۳۵۲ ه.ش اقسام قتل عبارت بود از قتل عمدی و قتل غیر عمدی. اما در قوانین جزایی موضوعه ایران از بعد از انقلاب اسلامی بهمن ۱۳۵۷ ه.ش مانند قانون دیات ۱۳۹۲ و قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ ه.ش و قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ ه.ش در اقسام قتل به سه عنوان اصلی: قتل عمدی، قتل شبه عمدی، قتل خطای محض و در مواردی با عنوان فرعی قتل در حکم شبه عمدی یا در حکم خطای محض روبرو هستیم.





۳-۱. در قانون مجازات عمومی ۱۳۵۲ ش اصلاحیه قانون جزای عمومی ۱۳۰۴

مقنن ایران در ماده (۱۷۱) قانون مجازات عمومی مصوب ۷ خرداد ۱۳۵۲ که فعلاً منسوخ است مقرر می‌داشت: هر کس عمداً به دیگری جرح یا ضربی وارد آورد که منتهی به موت مجنی علیه گردد بدون اینکه مرتکب قصد کشتن را داشته باشد به حبس جنائی درجه یک از سه تا ده سال محکوم خواهد شد مشروط بر اینکه آلتی که استعمال شده است قتاله نباشد و اگر آلت قتاله باشد مرتکب در حکم قاتل عمدی است. مفاد این ماده دقیقاً با تعاریف فقهاء انطباق کامل دارد (اول) آنکه مرتکب قصد رفتاری که غالباً کشنده نیست دارد (آلت قتاله نباشد) دوم آنکه قصد کشتن (نتیجه) را ندارد (عامداً فی فعله و مخطئاً فی قصده) گرچه در این ماده صرفاً برای رفتار کشنده به آلت قتاله اشاره شده لکن می‌توان آن را به هر رفتار کشنده‌ای تعمیم داد اعم از فعل و ترک فعل در هر حال معیار در شبه عمدی بکارگیری رفتاری است که غالباً کشنده نباشد آلت قتاله بدان جهت آورده شده است که ظهور در عمد دارد زیرا مرتکب به نتیجه رفتارش آگاه است.

۳-۲. در قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰

همچنین در قانون منسوخ مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ در بند «ب» ماده (۲۹۵) به پیروی از متون فقهی در ضمن بیان مواردی که باید دیه پرداخت شود، قتل، جرح و نقص عضو شبیه عمد را ذکر کرده در بند ب ماده (۲۹۵) چنین آورده است: «قتل یا جرح یا نقص عضو که بطور خطا شبیه عمد واقع می‌شود و آن در صورتی است که جانی قصد فعلی را که نوعاً سبب جنایت نمی‌شود داشته باشد و قصد جنایت را نسبت به مجنی علیه نداشته باشد مانند آنکه کسی را به قصد تأدیب بنحوی که نوعاً سبب جنایت نمی‌شود بزند و اتفاقاً موجب جنایت گردد یا طبیعی مباشرتاً بیماری را بطور متعارف معالجه کند و اتفاقاً سبب جنایت بر او شود». بنابر تعریف بند ب ماده ۲۹۵ قانون یاد شده، شبیه عمدی جنایتی است که اولاً جانی قاصد رفتارش باشد ثانیاً رفتاری را که قصد کرده به گونه ای باشد که نوعاً سبب جنایت نمی‌شود و ثالثاً قصد جنایت نسبت به مجنی علیه را نداشته باشد. این تعریف نیز مطابق است با تعاریفی که در متون فقهی آمده و ضابطه‌های شبیه ان یکون عامداً فی فعله و مخطئاً فی قصده بما لا یقتل غالباً (عمد در رفتار غیر کشنده دارد ولی عمد در





نتیجه ندارد. در بند ب ماده (۲۹۵) قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ ظاهراً تعابیر به کار رفته کلی و دارای ابهام بود، به موارد شمول اشاره نگردیده بود. مقنن ایران در ماده (۲۹۱) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به منظور رفع ابهامات، موارد شمول را به طور جزئی تر در قالب سه بند (الف، ب، پ) بیان نمود که این خود مزیتی است برای قانون مجازات اسلامی جدید. به نظر می رسد ماده (۱۷۱) قانون جزای عمومی ۱۳۵۲ مغایرت با متون فقهی ندارد. در هر حال به کارگیری آلت قتاله نظر به آگاهی مرتکب به نتیجه کاشف از عمد است و جهتی برای تغییر آن در قانون ۱۳۷۰ دیده نمی شود.

۳-۳. در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

با تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قانون ۱۳۷۰ نسخ و قانون ۱۳۹۲ لازم الاجراء گردید. در ماده (۲۹۰) این قانون علاوه بر معیار استناد که در پیش توضیح داده شد چهار معیار برای کشتن عمدی نفس در بندهای الف و ب و پ و ت و دو تبصره آن و در ماده (۲۹۱) معیارهای جنایت شبه عمدی که قتل شبه عمدی را هم در بر می گیرد شمارش و سه ملاک بنیادین و اساسی بشرح زیر مورد تصریح قرار گرفته است.

ماده (۲۹۱) - جنایت در موارد زیر شبه عمدی محسوب می شود:

الف - هرگاه مرتکب نسبت به مجنی^۱ علیه قصد رفتاری را داشته لکن قصد جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته باشد و از مواردی که مشمول تعریف جنایات عمدی می گردد، نباشد.^۱

ب - هرگاه مرتکب، جهل به موضوع داشته باشد مانند آنکه جنایتی را با اعتقاد به اینکه موضوع رفتار وی شیء یا حیوان و یا افراد مشمول ماده (۳۰۲) این قانون است به مجنی^۲ علیه وارد کند، سپس خلاف آن معلوم گردد. (ماده ی (۳۰۲) این قانون می گوید:

۱. مانند آنکه مرتکب قصد کشتن مجنی علیه را ندارد لکن رفتار او به جهت به کارگیری آلت قتاله یا ترک فعلی که موجب مرگ می شود مانند شیر ندادن به نوزاد نوعاً کشته شده باشد که در این صورت عمد مفروض و قتل واقع شده مصداق قتل عمدی است.





در صورتی که مجنی علیه دارای یکی از حالات زیر باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه، محکوم نمی شود: الف- مرتکب جرم حدی که مستوجب سلب حیات است. ب- مرتکب جرم حدی که مستوجب قطع عضو است، مشروط بر اینکه جنایت وارد شده، بیش از مجازات حدی او نباشد، در غیر این صورت، مقدار اضافه بر حد، حسب مورد، دارای قصاص و یا دیه و تعزیر است. پ- مستحق قصاص نفس یا عضو، فقط نسبت به صاحب حق قصاص و به مقدار آن قصاص نمی شود. ت- متجاوز و کسی که تجاوز او قریب الوقوع است و در دفاع مشروع به شرح مقرر در ماده (۱۵۶) این قانون جنایتی بر او وارد شود. ث- زانی و زانیه در حال زنا نسبت به شوهر زانیه در غیر موارد اکراه و اضطرار به شرحی که در قانون مقرر است.)

تبصره ۱: اقدام در مورد بندهای (الف)، (ب) و (پ) این ماده بدون اجازه دادگاه جرم است و مرتکب به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود.

تبصره ۲: در مورد بند (ت) چنانچه نفس دفاع صدق کند ولی از مراتب آن تجاوز شود قصاص منتفی است، لکن مرتکب به شرح مقرر در قانون به دیه و مجازات تعزیری محکوم می شود.

پ- هرگاه جنایت به سبب تقصیر مرتکب واقع شود، مشروط بر اینکه جنایت واقع شده مشمول تعریف جنایت عمدی نباشد. (مانند آنکه مادری علم و آگاهی دارد که اگر در کنار نوزادش بخوابد در زمان خواب قطعاً حرکت می کند و نوزاد را زیر می گیرد و نوزاد کشته می شود مع الوصف کنارش بخوابد و در عالم خواب چرخش روی دهد و نوزاد در زیر مادر بماند و کشته شود، مصداق قتل عمد است چون مادر عالم به نتیجه بوده است).

گرچه این کلام قابل تامل است باید بین احتمال نتیجه و قطعیت نتیجه قائل به تفکیک شد: اگر مادر و یا هر شخص دیگری بداند که قطعاً در اثر رفتار او شخصی به قتل می رسد فعل او می تواند مصداق عمد باشد یا اگر شخصی در اتوبان با سرعت غیرمجاز، مثلاً با ۱۸۰ کیلومتر در ساعت در حال رانندگی است و این قطعیت وجود دارد که اگر شخصی جلوی او قرار بگیرد به قطع منجر به مرگ او شود، هر چند قانونگذار این قتل را شبه عمد دانسته یا





اگر شخصی در جایی رانندگی کند که می‌داند قطعاً با انسانی برخورد می‌کند و سرعت او به اندازه‌ای است که منجر به قتل می‌شود می‌تواند مصداق عمد باشد هرچند قصد نتیجه را ندارد مثلاً شخصی عمداً با سرعت بالا وارد حیاط مدرسه می‌شود در حالی که میداند زنگ تفریح است و دانش‌آموزان در حیاط هستند و در حیاط مدرسه هستند و قطعاً با برخی از آنان برخورد می‌نماید می‌توان قائل به عمد شد چه اینکه یقین برخورد به فرد یا افراد غیر معین از جمع معینی را دارد و رفتار نیز نوعاً کشنده است هرچند قصد قتل در میان نباشد (بند الف ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی)

راجع به ماده (۲۹۱) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ سه نکته قابل ذکر است:

اول: امعان نظر در عبارات و قیودی که مقنن برای جنایت شبیه عمد ذکر کرده است حاکی از آن است که عنصر قصد در بروز عمل ارتكابی در قالب شبیه عمد (غیر عمد) نقش اساسی دارد. طبق این ماده، در صورتی جنایت، شبیه عمد محسوب می‌شود که جانی قصد فعل غیر کشنده را داشته لکن قصد ایراد جنایت بر مجنی علیه را نداشته باشد.

دوم: فروضی که در بندهای «ب» و «پ» ماده (۲۹۱) آمده است، در قانون مجازات اسلامی سابق (۱۳۷۰) به صورت دو تبصره در ذیل ماده (۲۹۵) آمده بود.

به عبارت دیگر قتل شبه عمد، جنایتی است که وقوع آن مقصود جانی نبوده است، هر چند فعل واقع شده بر مجنی علیه را قصد کرده باشد مشروط بر آنکه فعل غالباً و نوعاً کشنده نباشد.

در تالیفات فقها غالباً تحقق شبه عمد منوط به حصول دو ملاک «وجود قصد فعل» و «عدم قصد نتیجه» شده است (موسوی خمینی، ۱۳۸۶، ج ۲: ۵۵۴)

قانونگذار ایران نیز با الهام از نظریات فقیهان امامیه در بند الف ماده (۲۹۱) ق. م. ا. مصوب ۱۳۹۲ آورده است:

«الف - هر گاه مرتکب نسبت به مجنی علیه قصد رفتاری را داشته لکن قصد جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته باشد و از مواردی که مشمول تعریف جنایت عمدی می‌گردد، نباشد.....» (مثل آنکه آلت و رفتاری که بکار رفته کشنده باشد در این صورت عمد مفروض است)





سوم: مراد قانونگذار از واژه «جنایت» استعمال شده در عبارات مذکور همان جنایت واقع شده بر مجنی علیه است و نه مطلق «جنایت». بنابراین اگر کسی به قصد ایراد ضرب دیگری را مصدوم سازد و به طور اتفاقی منتهی به مرگ مجنی علیه شود، جنایت واقع شده (قتل) مقصود جانی نبوده و قتل شبه عمدی است. زیرا، اگر چه جانی قصد فعل واقع شده بر مجنی علیه را دارد لکن، نتیجه حاصله را قصد نکرده است و رفتارش هم عادتاً کشنده نبوده است.

قسمت اخیر بند الف ماده (۲۹۱) تأکیدی است بر عدم وجود قصد نتیجه در جنایت شبه عمد، خواه آن قصد، ابتدایی و اصلی یا ضمنی و تبعی باشد. با توجه به موارد مذکور می توان در تعریف جنایت شبه عمد چنین گفت: «شبه عمد جنایت غیر مقصودی است که از فعلی که عمداً بر مجنی علیه اعمال شده حاصل آمده است. مشروط بر آن که اثر نوعی فعل قصد شده وقوع آن جنایت نباشد»

بنابراین، جنایت شبه عمد ترکیبی از عمد و خطا را در خود دارد. زیرا از جهت وجود قصد فعل، با جنایات عمدی کاملاً شبیه و به همین دلیل آن را «شبه عمد» خوانده اند و از جهت فقدان قصد نتیجه، با جنایت خطایی محض شباهت کامل دارد (ابن رشد، ۱۴۱۸، ج ۲: ۳۹۸ - ۳۹۷). و از این رو آن را «خطا شبیه عمد» و «عمد شبیه خطا» و «شبه خطا» نیز نامیده اند.

آنچه از واژه «خطا» در اینجا اراده شده مفهومی مغایر با عمد است. یعنی فرد عمل شایسته یا ممنوعی را قصد کند، لکن خلاف آن واقع شود. (راغب اصفهانی، ۱۳۷۲: ۲۸۵) حاصل آنکه معیارهای مذکور در ماده (۲۹۱) ق.م.ا ۱۳۹۲ عبارتند از: ۱- معیار قصد رفتار غیر کشنده ۲- معیار عدم قصد نتیجه، در بند الف ماده (۲۹۱) ق.م.ا ۱۳۹۲ آمده است که مرتکب نسبت به مجنی علیه (بزه دیده) قصد رفتاری را داشته لکن قصد جنایت واقع شده بر مجنی علیه را نداشته باشد. مانند آنکه معلمی به قصد تادیب دانش آموزی را تنبیه بدنی می کند و اتفاقاً دانش آموز در نتیجه آن تنبیه جان خود را از دست بدهد و قتل بنا بر ضرورت رابطه استناد مستند به آن رفتار معلم باشد در حالیکه معلم قصد کشتن دانش آموز را نکرده و بطور غیر منتظره قتل واقع گردد.





۴. ارکان قتل شبه عمدی در حقوق موضوعه ایران و فرانسه

۴-۱. رکن قانونی در حقوق موضوعه ایران

رکن قانونی این جنایت همان است که در بندهای ماده (۲۹۱) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ آمده و در پیش توضیح داده شد. کیفر آن هم پرداخت دیه مقتول معادل یکصد نفر شتر در مدت دو سال هجری از تاریخ وقوع قتل خواهد بود، در مواردیکه تقصیر و تفریط بنفس و تخلف از قواعد و مقررات و نظامات هم در میان باشد تعزیر موضوع ماده (۶۱۶) قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵ و یا مواد (۷۱۴) و (۷۲۲) همین قانون هم اعمال خواهد شد.

۴-۲. رکن قانونی در حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه قتل به دو نوع: قتل عمد^۱ و قتل غیر عمد^۲ به کار می رود. در تعریف قتل غیر عمد نیز گفته می شود که عبارت است از کشتن یک موجود انسانی توسط دیگری بدون سوء نیت^۳.

قانونگذار فرانسه در ماده (۲۲۱-۶)، درباره قتل غیر عمد می گوید: اگر عدم مهارت، بی احتیاطی، بی توجهی، سهل انگاری یا تخلف از یک ایمنی یا احتیاط که قانون یا آیین نامه مطابق شرایط مقرر کرده باشد سبب مرگ دیگری شود قتل غیر عمد خواهد بود.^۴

این تعبیر که در ماده (۲۲۱-۶) قانون مجازات فرانسه آمده است را، می توان با تعبیری که در ماده (۶۱۶) قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵ ایران آمده است و قتل ناشی از بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا اقدام به امری که مرتکب در آن مهارت نداشته است یا به سبب عدم رعایت نظامات دولتی واقع شود، و نیز آنچه که در ماده (۷۱۴) همین قانون آمده که قتل ناشی از بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم رعایت نظامات دولتی یا عدم مهارت راننده (اعم از وسائط نقلیه زمینی یا آبی یا هوایی) یا متصدی وسیله موتوری در شمار قتل غیر عمدی آورده اند، تطبیق کرد و منطبق دانست.

1 Meurtre, homicide, homicide volontaire

2 involontaire homicide

3 Dictionnaire des sciences criminelles sous ladir, gerad tamations Tzitzis, Dalloz, 2004

4 PENNEAU J., (la responsabilite du medecin), (2eme ed., Dalloz, Paris, 1996, p87)





توجه به این نکته لازم است که قانونگذار ایران برابر مواد (۲۹۱) و (۲۹۲) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ که فعلاً حاکم است و حتی در بندهای الف و ب ماده (۲۹۵) قانون مجازات اسلامی منسوخ ۱۳۷۰ آمده قتل غیر عمد را دو نوع دانسته است: ۱. قتل شبیه عمدی ۲. قتل خطای محض و مصادیقی را هم برای هر کدام در بندهای سه گانه مواد (۲۹۱) و (۲۹۲) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ شمرده است که در پیش به آن مصادیق اشاره گردید.

۴-۳. رکن مادی جنایت شبه عمدی در حقوق موضوعه ایران - ۱۳۹۲

رکن مادی جنایت شبه عمدی در حقوق موضوعه ایران نیز مانند جنایت عمدی در همین حقوق دارای ارکان و عناصر متعددی است که عبارتند از:

۴-۳-۱. وجود شخص موضوع جنایت

جنایت شبه عمد نیز باید بر انسانی واقع شود که زنده و حیات وی مورد حمایت قانونگذار بوده و نتیجه واقع شده بر مجنی علیه از نظر قانونی موجب مسئولیت مرتکب قلمداد گردد.

۴-۳-۲. رفتار مادی مرتکب

قتل شبه عمدی باید ناشی از فعل مرتکب و یا از ترک فعل مسبوق به فعل رخ دهد مثلاً جانی در اثر بی احتیاطی در امر رانندگی جان کسی را به غیر عمد بگیرد و یا آنکه عرفاً یا طی یک قرارداد متعهد به مراقبت از حیات مجنی علیه بشود و اجرای تعهد خویش را ترک نماید، یا مادری به نوزاد شیر ندهد و یا سوزن بان قطار محل خدمت خود را ترک نماید و در نتیجه عدم انجام تکلیف، شخص یا اشخاصی کشته شوند چنانچه نتیجه حاصله را قصد نکرده باشد، جنایت شبه عمدی بوده و موجب ضمان دیه می گردد. صورت اول مصداق فعل مثبت مادی و صورت دوم مصداق ترک فعل است.

بنابراین قتل شبه عمد ممکن است به فعل مادی یا غیر مادی واقع شود، مانند آنکه مرتکب به روی مجنی علیه سلاح بکشد یا سگی را به سوی او برانگیزد یا با فریاد کشیدن یا انفجار صوتی موجب هراس مجنی علیه و در نتیجه جنایت بر او شود، در این صورت اگر بدون قصد قتل بوده و یا فعل ارتكابی غالباً موجب قتل نباشد، جنایت ارتكابی شبه عمد





خواهد بود. (ماده ۵۰۱ ق. م. ا.) مستند شرعی این ماده روایتی است که از ائمه معصومین بیان شده است. (حرعاملی، ۱۴۰۳، ج ۱۹: ۸۸) صاحب جواهر می‌گوید: میان فریاد و تلف باید رابطه سببیت وجود داشته باشد. (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۳: ۵۸) در هر حال در تحقق کشتن شبه عمدی مشروع بودن یا نامشروع بودن رفتار مرتکب تأثیری نخواهد داشت. بلکه رفتار مرتکب اعم از فعل یا ترک فعل ملاک است.

و ممکن است جانی با اقدام غیر قانونی و یا عملی مشروع و قانونی مرتکب جنایت غیر مقصود شود. در هر صورت عنصر مادی و فیزیکی محقق شده است.

جنایات شبه عمد نیز مانند جنایات عمدی می‌تواند مباشرة یا مسبباً واقع شود و در صورت اخیر سبب در مواردی مسئول شناخته می‌شود که عدوانی بوده مرتکب تعدی و تفریط شده باشد. بدیهی است فعل جانی در قتل شبه عمدی نباید غالباً کشنده و در جنایات مادون نفس نباید غالباً موجب آن جنایت باشد. زیرا در این صورت قصد نتیجه به تبع قصد آن فعل محقق بوده و از این رو جنایت عمدی قلمداد می‌شود. قسمت اخیر بند الف ماده (۲۹۱) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ بر این امر تأکید دارد.

بند ب ماده (۲۹۵) قانون منسوخ مجازات اسلامی ۱۳۷۰ نیز بر این امر تصریح نموده بود در این بند آمده بود که "قتل یا جرح یا نقص عضو که به طور خطای شبیه عمد واقع می‌شود و آن در صورتی است که جانی قصد فعلی را که نوعاً سبب جنایت نمی‌شود، داشته و قصد جنایت را نسبت به مجنی علیه نداشته باشد." (مانند زدن معلم، شاگرد را یا والد و ولد را به قصد تادیب با ترکه و).

۴-۴. رکن مادی قتل شبه عمدی در حقوق فرانسه

اجزا رکن مادی قتل غیر عمد در حقوق فرانسه عبارتند از:

۱. وجود انسان زنده: قتل اعم از عمد و غیر عمد باید بر روی یک انسان زنده واقع شود تا بتوان آن را قتل دانست والا کشتن در مورد انسان مرده سالبه به انتفاء موضوع است.
۲. رفتار فیزیکی مرتکب: که در واقع وجود یک خطای محرز و آشکار است که ممکن است حسب مورد به صورت فعل مادی مثبت یا ترک فعل باشد که توسط مرتکب صورت می‌گیرد در واقع خطای مشددی که دیگری را در معرض یک خطر بسیار شدید





قرار می دهد که مباشر یا مرتکب آن نمی توانست از آن غافل باشد. (کما اینکه در حقوق موضوعه ایران نیز در ماده (۴۹۲) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ آمده است که جنایت در صورتی موجب قصاص یا دیه است که نتیجه حاصله مستند به رفتار مرتکب باشد اعم از آنکه به نحو مباشرت یا تسبیب یا به اجتماع آنها باشد. در هر حال رفتار فیزیکی مرتکب شرط مسئولیت است. چه مباشرتاً چه تسبیباً)

۳. نتیجه یا زیان: نتیجه قتل غیر عمدی در حقوق فرانسه زیان یا مرگ بزه دیده است و ورود زیان ضرورت دارد و این ضرورت زیان دارای آثاری است که عبارتند از:

اول: بدون زیان قتل غیر عمدی وجود نخواهد داشت زیرا قتل واقع نشده تا ضامنی متصور باشد. (ماده ۶-۱۲۱ قانون جزای فرانسه ۱۹۹۲ م)

دوم: تا زمانی که زبانی وارد نشده باشد قتل غیر عمد تحقق پیدا نمی کند زیرا فقط وقوع زیان است که جرم را شکل می دهد که یکی از جنبه های اثر دوم (زیان) شدت یافتن زیان پس از پیدایش آن است. (ماده ۱۹-۲۲۲ قانون جزای فرانسه ۱۹۹۲ م) اگر تعقیب برای جرح غیر عمدی شروع شده باشد و بزه دیده پیش از طرح پرونده در دادگاه، فوت کرده باشد، قاضی باید وصف قتل غیر عمد را جایگزین وصف اولیه (ایراد جرح غیر عمدی) نماید. (پرادل، ۱۳۸۶: ۱۵۳).

این سه معیار که در حقوق فرانسه در رکن مادی قتل غیر عمد مطرح شده در حقوق موضوعه ایران نیز ملحوظ است. اول آنکه باید انسان زنده ای کشته شود تا قتل صدق کند ولو آنکه قتل شبه عمد یا خطای محض باشد. قتل موجود مرده قابل تصور نیست دوم آنکه مرتکب در رفتار فیزیکی خود عامد باشد (قصد داشته باشد) و رفتارش نوعاً کشنده نباشد هر چند قصد قتل نداشته باشد. سوم آنکه نتیجه یعنی کشتن حاصل شود اگر حاصل نشود جرم قتل شبه عمدی یا خطای محض واقع نشده است، مفهوم مواد (۴۴۸) و (۴۴۹) قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ دیه و ارش را در برابر جنایت غیر عمدی بر نفس، عضو، یا منفعت یا جنایت عمدی در مواردی که به هرجهتی قصاص ندارد مقرر داشته اند. این همان معنای ورود زیان بر انسان زنده است. البته برابر ماده (۷۲۲) قانون مجازات اسلامی جنایت بر میت نیز موجب ضمان و دیه و ارش است. بعلاوه در حقوق فرانسه وجود رابطه علیت





میان خطای جزائی و نتیجه لازم است و این ضرورت از خود قانون نشات می گیرد و رابطه علیت و استناد باید قطعی باشد اگر این رابطه وجود نداشته یا وجود آن مورد تایید نباشد باید حکم به برائت صادر گردد.

ماده (۱-۱۲۱) قانون جزای فرانسه ۱۹۹۴ م می گوید هیچ کس از نظر کیفری مسوول نمی باشد مگر برای عملی که به شخصه انجام داده است.^۱

ماده (۴-۱۲۱) نیز می گوید: مرتکب بزه شخصی است که:^۲

۱. اعمال بزه انگاری شده را انجام دهد.

۲. شروع به ارتکاب جنایت نماید.....

در هر حال رابطه علیت یا همان استناد چه مباشرتاً چه به تسبیب در حقوق موضوعه ایران در قتل شبه عمد و خطای محض هم ملحوظ است. متن مواد (۴۹۴)^۳ و (۵۰۶)^۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به این موضوع تصریح دارند.

در قتل شبه عمدی نیز ضمان جانی منوط به امکان اسناد نتیجه حاصله به فعل اوست. از این رو اگر وجود عوامل طبیعی یا انسانی دیگر نقش فعل ارتكابی در وقوع جنایت را به حدی ضعیف کند که جنایت ناشی از آن محسوب نگردد، هیچگونه ضمانی متوجه مرتکب نخواهد بود.^۵

1 No one is criminally liable except for his own conduct.

2 The perpetrator of an offence is the person who:

3. Commits the criminally prohibited act

4. Attempts to commit a felony or, in the cases provided for by Statute, a misdemeanour

۳ ماده (۴۹۴) قانون مجازات اسلامی: مباشرت آن است که جنایت مستقیماً توسط خود مرتکب واقع شود.

۴ ماده (۵۰۶) قانون مجازات اسلامی تسبیب در جنایت آن است که کسی سبب تلف شدن یا مصدومیت دیگری را فراهم کند و خود مستقیماً مرتکب جنایت نشود به طوری که در صورت فقدان رفتار او جنایت حاصل نمیشد مانند آنکه چاهی بکند و کسی در آن بیفتد و آسیب ببیند.

۵. ماده (۵۲۹) - در کلیه مواردی که تقصیر موجب ضمان مدنی یا کیفری است، دادگاه موظف است استناد نتیجه حاصله به تقصیر مرتکب را احراز نماید. ماده (۵۳۰) - هرگاه برخورد بین دو یا چند نفر یا وسیله نقلیه بر اثر عوامل قهری مانند سیل و طوفان به وجود آید، ضمان منتفی است.





همچنین اگر سبب و مباشر در طول یکدیگر با هم اجتماع کنند جنایت مستند به مباشر قلمداد می گردد، مگر آنکه سبب اقوی از مباشر باشد و نیز در صورت اجتماع اسباب متعدد چنان چه همه آنها عدوانی باشند، سبب مقدم در تاثیر به عنوان جانی ضامن است. در هر حال تقصیر مرتکب کاشف از رابطه استناد است چه قتل بالمباشره انجام شود چه به تسبیب. واگر یکی عدوانی و دیگری مأذون و مشروع باشد سبب عدوانی، ضامن است. "و لو كان أحدهما عاديا فالضمان عليه خاصة، كما لو وضع حجرا في ملكه و حفر المتعدى بئرا فعثر بالحجر و سقط في البئر فالضمان على الحافر المتعدى." (موسوی خمینی، ۱۳۸۶، ج ۲: ۵۶۹) همچنین شهید ثانی در مسالك به این معنا تصریح دارد (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۴۹۴). برخی از فقهاء نیز سبب مقدم در تأثیر را ضامن می دانند، چنان که صاحب جواهر می گوید: "ولو اجتمع السببان، ضمن من سبقت الجنایه بسببه و ان كان حدوثة متأخراً أو مصاحباً." (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۲: ۱۴۶)

۴-۵. رکن روانی جنایت شبه عمدی در حقوق ایران

در حقوق ایران وجه تمایز مسئولیت مدنی و کیفری، عنصر روانی است. یعنی مرتکب باید قصد مجرمانه داشته باشد. و از آنجا که در رفتار شبهه عمدی سوء نیت وجود ندارد می توان از خطا و تقصیر جزایی مانند بی احتیاطی و بی مبالاتی و عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی به رکن روانی قتل غیر عمدی یاد نمود. زیرا در هر حال مرتکب می داند که این بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم مهارت یا عدم رعایت نظامات دولتی منجر به جنایت خواهد شد پس سوء نیت و رکن روانی به طور ضمنی حاصل است چرا که در این موارد تفریط به نفس وجود دارد و برخی از فقهاء تقصیر اعم از تعدی و یا تفریط را مصداق تفریط به نفس دانسته و به دلیل عدم قصد نتیجه قتل ناشی از این نوع تقصیر (خطای جزائی) را در شمار قتل شبهه عمدی به شمار آورده اند. امام خمینی، در پاسخ سوال ۴۶۷ کتاب موازین قضائی از دیدگاه امام خمینی می گوید با فرض آنکه تخلف از قوانین راهنمایی تفریط نسبت به قتل محسوب است حکم شبه عمد را دارد (کریمی، ۱۳۶۵: ۱۱۶)





تبصره (۳) ماده (۲۹۵) قانون مجازات اسلامی^۱ منسوخ ۱۳۷۰ و ماده (۶۱۶) قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵^۲ و بند پ ماده (۲۹۱) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲^۳ نیز به موضوع بی احتیاطی و بی مبالاتی و تقصیر و تعدی و تفریط به نفس مفهوماً و منطوقاً دلالت دارند.

۴-۶. رکن روانی قتل شبه عمدی در حقوق فرانسه

رکن روانی قتل غیر عمدی در حقوق فرانسه، خطا است و فرض خطا، لازمه‌ی قتل غیرعمدی است و با فقدان خطا، مواد قانونی در خصوص قتل غیر عمد، قابلیت اجرایی ندارد و قتل غیر عمدی ناشی از قوه‌ی قاهره یا حالت ضرورت و همچنین، تصادفات ناشی از خطای انحصاری مجنی علیه نیز، همین وضعیت را دارد. (رای دیوان تمیز، ۲۵ نوامبر ۱۹۶۱). معهداً، وقتی خطایی بر عهده‌ی مرتکب باشد، خطای مجنی علیه، تاثیری در تحقق جرم ندارد استاد روبرت ووتن فرانسوی نیز مینویسد: عمل مجنی علیه نمیتواند مرتکب را از مسئولیت کیفری معاف نماید. مگر اینکه فعل او، علت واحد و انحصاری خسارت وارده باشد. (پرادل، ۱۳۸۶: ۱۶۲).

غالب حقوقدانان اسلامی نیز وجه متمایز قتل عمد از شبه عمد را ویژگی رکن روانی دانسته و ضابطه شبه عمد را «عمد در فعل» و «خطای در نتیجه» ذکر کرده اند. (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۴: ۲۴۵) در حقوق فرانسه رکن معنوی از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است اما باید دانست که اثبات رکن معنوی دشوار است و قضات غالباً بر مبنای شرایط حاکم بر عمل مانند آلت به کار رفته در قتل از قبیل تفنگ کارد چاقو ارتکاب قتل عمد را استنتاج می

۱ تبصره (۳) - هرگاه بر اثر بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم مهارت و عدم رعایت مقررات مربوط به امری قتل یا ضرب یا جرح واقع شود به نحوی که اگر آن مقررات رعایت می شد حادثه‌ای اتفاق نمی افتاد قتل و یا ضرب و یا جرح در حکم شبه عمد خواهد بود.

۲ ماده (۶۱۶) قانون مجازات اسلامی در صورتی که قتل غیر عمد به واسطه بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا اقدام به امری که مرتکب در آن مهارت نداشته است یا به سبب عدم رعایت نظامات واقع شود، مسبب به حبس از یک تا سه سال و نیز به پرداخت دیه در صورت مطالبه از ناحیه اولیای دم محکوم خواهد شد مگر اینکه خطای محض باشد. تبصره - مقررات این ماده شامل قتل غیر عمد در اثر تصادف رانندگی نمی گردد.

۳ پ- هرگاه جنایت به سبب تقصیر مرتکب واقع شود، مشروط بر اینکه جنایت واقع شده یا نظیر آن مشمول تعریف جنایت عمدی نباشد.





کنند رکن معنوی قتل غیر عمد در حقوق فرانسه همانطور که گفتیم، خطا است و لازمه قتل غیر عمدی است با فقدان خطا مواد قانونی در خصوص قتل غیر عمد قابلیت اجرایی ندارد و قتل غیر عمدی ناشی از قوه قاهره و یا حالت ضرورت و همچنین تصادفات ناشی از خطای انحصاری مجنی علیه همین وضعیت را دارد. (رای دیوان تمیز، ۲۵ نوامبر ۱۹۶۱)

با این حال وقتی خطایی بر عهده مرتکب باشد خطای مجنی علیه تاثیری در تحقق جرم ندارد استاد روبرت وون فرانسوی می نویسد عمل مجنی علیه نمی تواند مرتکب را از مسئولیت کیفری معاف نماید مگر اینکه فعل او علت واحد و انحصاری خسارت وارده باشد. (پرادل، ۱۳۸۶: ۱۶۲)

۴-۷. معیارها و ملاکهای رکن روانی قتل شبه عمدی

بنابراین در رکن روانی قتل شبه عمدی باید ملاکها و شرایط زیر موجود باشد:

۴-۷-۱. معیار قصد فعل

جانی باید فعل واقع شده بر بزه دیده را به همان صورت که در جنایات عمدی مطرح است قصد کرده باشد، لکن در قتل عمدی در صورتی قصاص ثابت است که نتیجه هم قصد شده باشد و یا اینکه رفتار مرتکب نوعاً و غالباً کشنده باشد در حالیکه در قتل شبه عمدی ثبوت ضمان، منوط به عدم قصد نتیجه شده است، هر چند جانی قصد رفتاری را که غالباً کشنده نیست کرده باشد.

برای تحقق عمد در فعل در قتل شبه عمدی نیز مانند قتل عمدی لازم است شخص مجنی علیه قصد شود این قصد می تواند به صورت صریح و یا ضمنی باشد بنابراین اگر کسی تیری را به طرف جمع معینی با هدف اصابت آن به شخص غیر معینی از افراد آن جمع پرتاب کند، برخورد آن به هر یک از افراد، داخل در قصد وی بوده، عمد در فعل محقق شده است، و چون عالم به نتیجه نیز می باشد قتل عمد است.

۴-۷-۲. معیار عدم قصد نتیجه

چنانچه مرتکب ضمن قصد فعل ارتكابی که غالباً یا نادراً کشنده باشد قصد نتیجه مجرمانه را نیز بکند قتل عمد بوده قاتل محکوم به قصاص می گردد، و در صورتی قتل شبه عمدی است که بدون قصد قتل، مرتکب عملی شود که ناخواسته و به طور اتفاقی موجب





مرگ شده باشد. مثلاً هر گاه کسی به دیگری صدمه‌ای وارد کند و یا کسی را پرت نماید و او بمیرد در صورتی که نه قصد جنایت داشته باشد و نه کاری را که قصد نموده است نوعاً سبب جنایت می‌شود قتل واقع شده شبه عمدی محسوب و قاتل مستحق قصاص نیست بلکه به غرامت دیه محکوم می‌گردد. در متون فقهی تعبیر «یغرم الدیه» و «مایلزمه الدیه» به کار رفته است. (موسوی خمینی، ۱۳۸۶، ج ۲: ۵۶۲)

مثلاً ماده (۵۰۳) ق. م. ا. ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «هرگاه کسی دیگری را به روی شخص ثالثی پرت کند و شخص ثالث یا پرت شده بمیرد، یا مصدوم گردد، در صورتی که مشمول جنایت عمدی نگردد جنایت شبه عمدی است.»

بنابراین چنانچه جانی به قصد کشتن ضرباتی را با چوب بر دیگری وارد کند که کشنده باشد و مضروب از حال برود و جانی به تصور اینکه مجنی علیه مرده است به منظور امحاء آثار جرم بدن او را آتش بزند و در گواهی پزشکی قانونی قید شود که علت تامه مرگ مقتول، سوزاندن او بوده و نه آن ضرباتی که او را بیحال کرده بود، قتل شبه عمد است، زیرا هر چند که جانی قصد کشتن مقتول را با ضربات چوب داشت، لکن نتیجه واقع نشده و زمانی هم که جسد را آتش زده، تصور و اعتقادش این بوده که مرده را آتش می‌زند، بنابراین در مرحله اول ما قصد لم یقع و در مرحله دوم ما وقع لم یقصد اتفاق افتاده است. هر چند ممکن است این نظر مورد مناقشه قرار گیرد که در هر حال قتل واقع شده و مرتکب باید مجازات شود. مشروط به این که نتیجه هم از همان فعل حادث شده باشد، در مثال مذکور نتیجه (قتل) از زدن مکرر در موضع حساس مانند سرنی‌نبوده هر چند آلت کشنده بوده است. نتیجه بر اثر سوزاندن حادث شده در حالی که تصور مرتکب این بوده است که مرده را آتش می‌زند.

زیرا در اینجا «دلیل» جانشین «مدلول» شده قصد فعل غالباً کشنده کاشف از وجود قصد کشتن قلمداد می‌گردد؛ از این رو نظریاتی که از برخی فقهای عامه نقل شده که در تفکیک انواع قتل از یکدیگر به خصوصیت فعل توجه نموده و نوعیت آلت را در تغییر عنوان قتل موثر شمرده اند، (ابن رشد، ۱۹۷۵، ج ۲: ۳۹۷). قابل توجیه نیست. در صورتی قابل توجیه است که نتیجه از همان آلت حاصل شده باشد.





در هر حال در کشتن شبه عمدی جانی نباید بالاصاله و یا به صورت تبعی و غیر مستقیم نتیجه حاصله را قصد کرده باشد. بنابراین در جایی که آلت قتاله را به کار می برد و یا رفتار نوعاً کشنده را مرتکب می شود عمد مفروض است زیرا به صورت تبعی و غیر مستقیم قصد کشتن وجود دارد به همین جهت گفته شده است به کار گیری آلت قتاله ظهور و کاشفیت از عمد دارد. اما بکارگیری آلت بدون آمکه نتیجه حاصل شود نمی تواند مصداق عمد باشد.

۴-۷-۳. معیار تقصیر (خطای جزائی)

ماده (۱۴۵) ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ مقرر می دارد «تحقق جرائم غیرعمدی منوط به احراز تقصیر مرتکب است در جنایات غیرعمدی اعم از شبه عمدی و خطای محض مقررات کتاب قصاص و دیات اعمال می شود.» تبصره این ماده می گوید تقصیر اعم از بی احتیاطی و بی مبالاتی است. مسامحه، غفلت، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی و مانند آنها حسب مورد از مصادیق بی احتیاطی و یا بی مبالاتی محسوب می شود.

بر این اساس قتل‌های ناشی از بی احتیاطی و بی مبالاتی در رانندگی و عدم رعایت قواعد آن مانند عدم توجه کافی به جلو و اطراف از سوی راننده و یا رانندگی با سرعت غیرمطمئن یا رانندگی با وسیله نقلیه دارای نقص فنی به جهت آنکه راننده مرتکب تقصیر اعم از تعدی و یا تفریط که برابر فتاوای فقهاء مصداق تفریط به نفس است و به دلیل عدم قصد نتیجه در شمار قتل شبه عمدی به حساب می آید.^۱ امام خمینی در پاسخ سوال ۴۶۷ کتاب موازین قضائی از دیدگاه امام خمینی تألیف حسین کریمی می گوید: "با فرض آنکه تخلف از قوانین راهنمایی تفریط نسبت به قتل محسوب است حکم شبه عمد را دارد." (کریمی، ۱۳۶۵: ۱۱۶)



۱. ماده (۹۵۱) ق.م.تعدی، تجاوز نمودن از حدود اذن یا متعارف است نسبت به مال یا حق دیگری ماده (۹۵۲) ق.م. تفریط عبارت است از ترک فعل عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است ماده (۹۵۳) ق.م. تقصیر اعم است از تفریط و تعدی



در هر حال هر رفتاری هر چند در حدود موازین و مقررات صورت گرفته و بر اساس ضوابط مشروع و قانونی واقع شده باشد چنان چه اتفاقاً موجب جنایت شود، اگر مرتکب، قصد فعل واقع شده بر مجنی علیه را داشته باشد، جنایت از مصادیق شبه عمدی بوده موجب ضمان است. مانند ارتکاب جنایت در حالت اضطرار که رافع مسئولیت کیفری است لیکن در هر حال موجب ضمان دیه خواهد بود.^۱

ماده (۱۵۸) ق. م. ا. ۱۳۹۲ مقرر می دارد: «... ارتکاب رفتاری که طبق قانون جرم محسوب می شود در موارد زیر قابل مجازات نیست ... ج - هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که با رضایت شخص یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی وی و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام می شود. در موارد فوری اخذ رضایت ضروری نخواهد بود.» گرچه برخی از فقها امامیه پزشک را هر چند بیمار را ماذوناً مداوا کرده باشد به دلیل آنکه اذن بیمار تنها در مداوا بوده و نه در اتلاف، ضامن دیه می دانند. "و ذلك لأن الإذن إنما هو في العلاج فحسب لافي الإلتلاف أيضاً." (خویی، ۱۴۲۲، ج ۲: ۲۲۱)

در هر حال ماده (۴۹۵) ق. م. ا. مصوب ۱۳۹۲ به پیروی از فتاوی فقهای معاصر مقرر می دارد: «هر گاه پزشک در معالجاتی که انجام می دهد موجب تلف یا صدمه بدنی گردد ضامن دیه است مگر آن که عمل او مطابق مقررات پزشکی و موازین فنی باشد یا این که قبل از معالجه برائت گرفته باشد و مرتکب تقصیری هم نشود و چنان چه اخذ برائت از مریض به دلیل نابالغ یا مجنون بودن او، معتبر نباشد و یا تحصیل برائت از او به دلیل بی هوشی و مانند آن ممکن نگردد، برائت از ولی مریض تحصیل می شود.

تبصره ۱- در صورت عدم قصور یا تقصیر پزشک در علم و عمل برای وی ضمان وجود ندارد هر چند برائت اخذ نکرده باشد. بنابراین برابر ق م ۱۳۹۲ عدم ضمان پزشک

۱. ماده (۱۵۲) قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲: هر کس هنگام بروز خطر فعلی یا قریب الوقوع از قبیل آتش سوزی، سیل، طوفان، زلزله یا بیماری بمنظور حفظ نفس یا مال خود یا دیگری مرتکب رفتاری شود که طبق قانون جرم محسوب می شود قابل مجازات نیست مشروط بر اینکه خطر را عمداً ایجاد نکند و رفتار ارتكابی یا خطر موجود متناسب و برای رفع آن ضرورت داشته باشد.





مقید به عدم قصور و یا عدم تقصیر وی در علم و عمل شده است در این صورت حتی اگر براءت هم اخذ نکرده باشد ضامن نخواهد بود.

تبصره ۲- ولی بیمار اعم از ولی خاص است مانند پدر و ولی عام که مقام رهبری است. در موارد فقدان یا عدم دسترسی به ولی خاص، رئیس قوه قضائیه با استیذان از مقام رهبری و تفویض اختیار به دادستان های مربوطه، به اعطاء براءت به طیب اقدام می نماید.»

در نظریه شماره ۷/۹۲/۱۸۰۱ موخره ۹۲/۹/۱۶ اداره کل حقوقی قوه قضائیه آمده است که: کلمات «رضایت» و «براءت» مفهوم و آثار حقوقی متفاوتی دارند، اخذ رضایت برای اعمال جراحی و طبی مطابق ماده (۱۵۸) ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ باعث می شوند این اعمال قابل مجازات نباشند زیرا هیچ کس حتی پزشک حق ندارد بدون رضایت بیمار یا ولی وی با چاقوی جراحی در بدن او جراحی ایجاد کند و نفس این عمل صرفنظر از آثار و نتایج اگر بدون اخذ رضایت باشد جرم تلقی می شود مگر در موارد فوری مذکور در ذیل ماده یاد شده در حالیکه اخذ براءت ناظر به عدم مسئولیت پزشک برای پرداخت خسارت ناشی از نتایج معالجات وی است. (اداره کل معاونت حقوقی قوه قضائیه، ق م ا ۱۳۹۲، و نظریه های مشورتی ص ۸۶ شماره ۱۱۴ ذیل بند ج ماده ۱۵۸)

در ماده (۴۹۶) ق م ا ۱۳۹۲ آمده است که: پزشک در معالجاتی که دستور انجام آن را به مریض یا پرستار و مانند آن صادر می نماید در صورت تلف یا صدمه بدنی ضامن است مگر آنکه مطابق ماده (۴۹۵) این قانون عمل نماید.

در این ماده آمده است: «... یا این که قبل از معالجه براءت گرفته باشد و مرتکب تقصیری هم نشود...» در بخشی از ماده (۴۹۵) ق م ا ۱۳۹۲ آمده است که: «..... در صورت عدم قصور یا تقصیر پزشک در علم و عمل برای وی ضمان وجود ندارد هر چند براءت اخذ نکرده باشد.»

در تبصره (۱) ماده (۴۹۶) همین قانون آمده است که هرگاه مریض یا پرستار بداند که دستور اشتباه است و موجب صدمه و تلف می شود و با وجود این به دستور عمل کند پزشک ضامن نیست بلکه صدمه و خسارت مستند به خود مریض یا پرستار است. همانطور که مشهود است رابطه استناد در این تبصره رعایت شده است.





بند ت ماده (۱۵۸) ق.م.اسلامی ۱۳۹۲ احکام ضمان پزشک را درباره اقدامات والدین و اولیاء قانونی و سرپرستان صغار و مجانین که به منظور تادیب یا حفاظت آنها انجام می شود جاری دانسته، مشروط به اینکه اقدامات مذکور در حد متعارف و حدود شرعی تادیب و محافظت باشد.^۱ مفهوم این قید این است که اگر اقدامات در حد متعارف و در حد حدود شرعی تادیب و محافظت نباشد به جهت تقصیر و تجاوز از حدود متعارف و شرعی جرم، و موجب ضمان دیه خواهد بود.

۷-۴-۴. معیار مهدور الدم بودن مقتول

قانونگذار ایران در ماده (۱۵۶) ق م ا ۱۳۹۲ دفاع مشروع در شمار موانع مسئولیت کیفری آورده است. به تصریح این ماده هرگاه فردی در مقام دفاع از نفس، عرض، ناموس، مال یا آزادی تن خود یا دیگری در برابر هرگونه تجاوز یا خطر فعلی یا قریب الوقوع با رعایت مراحل دفاع و اجتماع شرایط مرتکب رفتاری شود که طبق قانون جرم محسوب می شود مجازات نمی شود. مفهوم مجازات نمی شود این است که قصاص، دیه و تعزیر ساقط است. لکن در تبصره (۲) ماده (۳۰۲) همین قانون آمده است که:

در مورد بند ت (دفاع در برابر متجاوز) چنانچه نفس دفاع صدق کند ولی از مراتب آن تجاوز شود قصاص منتفی است. لکن مرتکب به شرح مقرر در قانون به دیه و مجازات تعزیری محکوم می شود. مجازات تعزیری این رفتار برابر ماده (۶۱۲) ق م ا ۱۳۷۵ سه تا ده سال زندان است. زیرا در هر حال مرتکب مجاز به دفاع در برابر مهاجم بوده بلکه دفاع واجب در شمار عوامل زائل کننده مسئولیت کیفری محسوب می شود. و چه بسا در خور تحسین و تمجید باشد همانند دفاع از کشور در برابر هجوم دشمن، لیکن مدافع زیاده روی کرده و از حد دفاع تجاوز نموده و این تجاوز غالباً مقصود و مراد مدافع نبوده پس نباید قصاص شود، لیکن دیه مقتول به جهت جلوگیری از خود سری تجری لازم است.

۱. ماده (۱۵۸) ق.م.ا علاوه بر موارد مذکور در مواد قبل ارتکاب رفتاری که طبق بانون جرم محسوب می شود در موارد زیر قابل مجازات نیست: (ت) اقدامات والدین و اولیاء قانونی و سرپرستان صغار و مجانین که به منظور تادیب یا حفاظت آنها انجام می شود. مشروط بر اینکه اقدامات مذکور در حد متعارف و حدود شرعی تادیب و محافظت باشد.





با این حال اگر برابر ماده (۳۰۳) ق م ا ۱۳۹۲ اگر مرتکب مدعی مهدورالدم بودن مقتول یا مدعی مستحق قصاص بودن وی باشد و یا با چنین اعتقادی مقتول را کشته است و نتواند مهدورالدم بودن یا مستحق قصاص بودن مقتول را ثابت کند ولی اعتقاد خود را به اثبات برساند هم باید دیه پرداخت کند و هم تعزیر می شود در واقع رفتارش شبه عمد محسوب است، و به جهت اعتقادی که دارد، لیکن این اعتقاد مطابق واقع نبوده رفتارش شبه عمد است. در هر حال شرط است که اولاً، تأدیبات کننده ولی قانونی، والدین یا سرپرستان فرد مورد تأدیبات باشد، اگرچه برخی معلم را نیز به این گروه ملحق دانسته اند. (طوسی، ۱۳۸۷: ۶۳) ثانیاً، تأدیبات شده، صغیر یا محجور باشد. ثالثاً، هدف از اقدامات انجام شده تأدیبات و تربیت وی بوده و رابعاً اقدام تربیت کننده در حدود متعارف اعمال گردد. (مازح، ۱۴۱۹: ۳۹۲)

حاصل آنکه از مجموع مواد قانونی و نظرات استنادی فقهای امامیه این موضوع مسلم است که چنانچه تقصیر و یا احیاناً قصور مرتکب در میان باشد جنایت از جمله قتل شبه عمدی خواهد بود زیرا تقصیر تفریط بنفس است چه مباشرتاً ارتکاب یابد چه تسبیحاً و به همین جهت موجب ضمان دیه خواهد بود.

۷-۴-۵. معیار جهل به موضوع و اشتباه در اعتقاد

قانونگذار ایران در ماده (۲۹۱) ق م ا مصوب ۱۳۹۲ آورده است که: «جنایت در موارد زیر شبه عمدی محسوب می شود.» و در بند ب این ماده جهل به موضوع را در شمار معیارهای جنایت شبه عمدی (اعم از قتل و دون قتل) آورده است. این بند مقرر می دارد «هرگاه مرتکب جهلی به موضوع داشته باشد مانند آنکه جنایتی را با اعتقاد به اینکه موضوع رفتار وی شی یا حیوان یا افراد موضوع ماده (۳۰۲) همین قانون است به مجنی علیه وارد نماید.

در صورتی که مجنی علیه دارای یکی از حالات زیر باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه، محکوم نمی شود:

الف- مرتکب جرم حدی که مستوجب سلب حیات است.





ب- مرتکب جرم حدی که مستوجب قطع عضو است، مشروط بر اینکه جنایت وارد شده، بیش از مجازات حدی او نباشد، در غیر این صورت، مقدار اضافه بر حد، حسب مورد، دارای قصاص و یا دیه و تعزیر است.

پ- مستحق قصاص نفس یا عضو، فقط نسبت به صاحب حق قصاص و به مقدار آن قصاص نمی شود.

ت- متجاوز و کسی که تجاوز او قریب الوقوع است و در دفاع مشروع به شرح مقرر در ماده (۱۵۶) این قانون جنایتی بر او وارد شود.

ث- زانی و زانیه در حال زنا نسبت به شوهر زانیه در غیر موارد اکراه و اضطرار به شرحی که در قانون مقرر است.

تبصره ۱- اقدام در مورد بندهای (الف)، (ب) و (پ) این ماده بدون اجازه دادگاه جرم است و مرتکب به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود.

تبصره ۲- در مورد بند (ت) چنانچه نفس دفاع صدق کند ولی از مراتب آن تجاوز شود قصاص منتفی است، لکن مرتکب به شرح مقرر در قانون به دیه و مجازات تعزیری محکوم می شود.

این تبصره به رغم آنکه رفتار مرتکب در این موارد منطبق با عمد است زیرا عامداً فی فعله و قصده بوده به جهت جهل به موضوع که ناشی از تقصیر است شبه عمدی به حساب آورده است. با این حال برابر ماده (۳۰۳) ق م ا ۱۳۹۲ قتل ناشی از جهل به موضوع یا اشتباه در اعتقاد مرتکب به مهدورالدم بودن یا مستحق قصاص بودن مقتول یا اینکه اعتقاد به آن داشته باشند که وی یکی از بندهای ماده (۳۰۲) می باشد مصداق قتل شبه عمدی مصداق شبه عمدی ارزیابی شده است.^۱

۱. ماده ۳۰۳ ق.م.ا مقرر می دارد: «هرگاه مرتکب، مدعی باشد که مجنی علیه، حسب مورد در نفس یا عضو، مشمول ماده (۳۰۲) این قانون است یا وی با چنین اعتقادی، مرتکب جنایت بر او شده است این ادعا باید طبق موازین در دادگاه ثابت شود و دادگاه موظف است نخست به ادعای مذکور رسیدگی کند. اگر ثابت نشود که مجنی علیه مشمول ماده (۳۰۲) است و نیز ثابت نشود که مرتکب بر اساس چنین اعتقادی، مرتکب جنایت شده است مرتکب به قصاص محکوم می شود ولی اگر ثابت شود که به اشتباه با چنین اعتقادی، دست به جنایت زده و مجنی علیه نیز





این حالت بنا بر تبصره (۲)، ماده (۲۹۵) قانون منسوخ مجازات اسلامی ۱۳۷۰ به منزله خطای شبه عمدی به حساب آورده شده است.^۱

۷-۴-۶. معیار جهل به قانون در حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه به رغم آنکه قاعده ای به نام «جهل به قانون فرض نمی شود»^۲، جاری است و با شدت قابل ملاحظه ای اجرا می شود ماده ۳-۱۲۲ قانون مجازات فرانسه مقرر می دارد اگر ارتکاب عملی بر اثر شبه وجود حکمی غیر قابل رفع و اجتناب از فردی که باور داشته که قانوناً می توانسته است عمل ارتكابی را انجام دهد سرزند، آن فرد از نظر کیفری مسئول نمی باشد، اثر اشتباه حکمی را به نحو محدودی پذیرفته است و مقرر داشته است که چنانچه مرتکب توجیه کند که بر اثر اشتباهی اجتناب ناپذیر در قانون باور کرده که حق انجام عمل را بطور مشروع داشته است مسئولیت کیفری او رفع می گردد.^۳

می توان ماده (۳-۱۲۲) قانون جزای فرانسه را در حقوق موضوعه ایران با مفاد ماده (۳۰۳) ق م ا ۱۳۹۲ تطبیق داد. این ماده می گوید هرگاه مرتکب مدعی باشد که مجنی علیه حسب مورد در نفس یا عضو مشمول ماده (۳۰۲) این قانون است یا وی با چنین اعتقادی مرتکب جنایت بر او شده است، این ادعا باید طبق موازین در دادگاه ثابت شود و دادگاه موظف است نخست به ادعای مذکور رسیدگی کند اگر ثابت نشود که مجنی علیه مشمول ماده (۳۰۲) بوده است و نیز ثابت نشود که آن فرد بر اساس چنین اعتقادی مرتکب جنایت شده است به قصاص محکوم می شود. ولی اگر ثابت شود که به اشتباه و با چنین اعتقادی

موضوع ماده (۳۰۲) نباشد مرتکب علاوه بر پرداخت دیه به مجازات مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود.»

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

2 Ignorantia legis nin excusat

3 Article 122-3 N'est pas pénalement responsable la personne qui justifie avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomplir l'acte.





دست به جنایت زده و مجنی علیه نیز موضوع ماده (۳۰۲) باشد مرتکب علاوه بر دیه به مجازات مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود که مجازات مقرر در کتاب پنجم ق م ا ۱۳۷۵ «تعزیرات» در مورد قتل عمدی در ماده (۶۱۲) آمده است. این ماده می گوید هرگاه کسی مرتکب قتل عمدی شود و به هر علتی قصاص منتفی گردد به جهت آنکه اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه شده است، یا بیم تجری مرتکب یا دیگران می رود به ۳ تا ۱۰ سال زندان محکوم می شود. در هر حال جهل به مهدورالدم نبودن مقتول حسب ماده (۳۰۳) رافع مسئولیت قصاص نفس شده است گر چه دیه مقتول و نیز مجازات حیثیت عمومی جرم قتل (تعزیر) به عنوان کیفر مرتکب مورد حکم قرار می گیرد. در مورد جنایات عمدی مادون نفس نیز علاوه بر دیه جنایات، وفق مقررات کتاب چهارم (دیه)، برابر ماده (۶۱۴) ق م ا ۱۳۷۵ (تعزیرات) کیفر تعزیری ۲ تا ۵ سال زندان و برابر تبصره آن ۳ ماه تا یک سال زندان مقرر شده است و ...

نتیجه گیری

- قتل شبه عمد عبارت است از قتلی که بدون قصد به وجود می آید یا این که قصد بر انجام عملی تعلق گرفته است که معمولاً چنین اعمالی موجب سلب حیات نمی شود.
- ۱- در قتل شبه عمد قصد فعل مثلاً زدن وجود دارد ولی قصد نتیجه که همان قتل است در میان نیست.
 - ۲- در قتل شبیه عمد قاتل نسبت به ارتکاب فعل قاصد است ولی نسبت به وقوع نتیجه قاصد نیست.
 - ۳- از قتل شبه عمدی به تعابیر دیگری مانند قتل عمد خطائی، قتل عمد خطای عمدی، قتل الشبیه نیز یاد شده است.
 - ۴- ماده (۲۹۱) ق م ا مصوب ۱۳۹۲ نیز همانند بند ب ماده (۲۹۵) ق م ا منسوخ ۱۳۷۰ ه.ش مبین آن است که عنصر قصد، در شبیه عمد محسوب شدن عمل ارتكابی نقش اساسی دارد. یعنی از آن جهت که قصد رفتار وجود دارد شبیه عمد است و از آن جهت که قصد کشتن (نتیجه) در میان نیست شبیه خطای محض است.





۵- براساس ضابطه و تعریف، قتل ناشی از حادثه رانندگی از نوع خطای محض محسوب می شود؛ لکن به لحاظ تعدی یا تفریط - که از آن به بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم مهارت و عدم رعایت مقررات یاد می شود. - این قتل، در ق م ا مصوب ۱۳۷۰ در حکم شبیه عمد و در ق م ا مصوب ۱۳۹۲ از نوع شبیه عمد محسوب شده است. در هر حال از آنجا که در این نوع قتل تقصیر و تفریط به نفس وجود دارد، این قتل از نظر فقهی نیز شبه عمدی محسوب می شود.

۶- با این وجود مقنن ایران در ماده (۲۹۱) ق م ا ۱۳۹۲ در شرح معیارهایی که قتل را شبه عمدی محسوب می نمایند در بند ب ماده (۲۹۱) موارد موضوع ماده (۳۰۲) همین قانون را برغم آنکه منطبق با تعریف عمد هم واقع شوند یعنی مرتکب عامداً فی فعله و قصده هم باشد جنایت را اعم از قتل و دون قتل شبه عمدی به حساب آورده و موجب ضمان دیه دانسته و حکم قصاص را بر رفتار جانی بار ننموده است. بند ب ماده (۲۹۱) مرقوم در مقام بیان یکی از معیارهای جنایت شبه عمدی اعم از قتل و دون قتل مقرر می دارد: هر گاه مرتکب جهل به موضوع داشته باشد مانند آنکه جنایتی را با اعتقاد به اینکه موضوع رفتار وی شیء یا حیوان یا افراد مشمول ماده (۳۰۲) همین قانون است به مجنی علیه وارد نماید این معیار در ماده (۳۰۳) همین قانون و نیز در ماده (۲۹۵) قانون منسوخ مجازات اسلامی ۱۳۷۰ و تبصره (۲) آن هم آورده شده بود.

۷- در فقه امامیه نیز از آنجا که درباره ضابطه قتل شبیه عمدی آمده است که: و ضابط الشبیه ان یکون عامداً فی فعله و مخطئاً فی قصده به این معنا که مرتکب قصد فعل غیر کشنده را بر روی منجی علیه دارد ولی قصد نتیجه (کشتن) را ندارد تفاوتی با متون قانونی ۱۳۷۰ (منسوخ) و ۱۳۹۲ (قانون حاکم فعلی) دیده نمی شود. بلکه این مواد دقیقاً مقتبس و برگرفته از متون و فتاوی معتبر فقهی می باشد.





۸- در حقوق جزای فرانسه هم، از آنجا که در ماده (۱۲۱-۳) مصوب ۱۹۹۲ آمده است که هیچ جنایت و جنحه ای بدون قصد ارتکاب واقع نمی شود، معذکک در صورت عدم احتیاط یا اهمال یا تعریض ارادی شخصی در خطر بدون قوه قاهره جنحه واقع می شود، قصد انجام فعل غیر کشنده بدون قصد و اراده نتیجه (کشتن)، در صورتیکه نتیجه حاصل شود، قتل غیر عمدی به حساب می آید.

منابع

۱. قرآن کریم
۲. ابن ادریس حلی، محمد، ۱۴۱۱ق، السرائر، قم، موسسه نشر اسلامی.
۳. ابن رشد قرطبی، ابو ولید محمد ابن احمد، ۱۹۷۵م، بدایه المجتهد و نهایته المقتصد، مصر، مکتبه التجاره الکبری، چ ۴.
۴. بیهقی کیدری، قطب الدین محمد بن حسین، ۱۴۱۶ق، إصباح الشیعۀ بمصباح الشریعۀ، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، چ ۱.
۵. پرادل، ژان، ۱۳۸۶ش، جرایم علیه اشخاص (آسیب‌های جسمانی)، ترجمه مجید ادیب، تهران، انتشارات میزان، چ ۱.
۶. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۷۸ش، ترمینولوژی حقوق، تهران، گنج دانش، چ ۲.
۷. چرمهینی، اکبر و همکاران، ۱۳۹۴ش، بررسی تطبیقی قتل در حقوق کیفری ایران و فرانسه، تهران، اولین همایش علوم انسانی اسلامی، چ ۱.
۸. حر عاملی، محمد ابن حسن، ۱۴۰۳ق، وسایل الشیعه، تهران، المکتبه الاسلامیه، ، چ ۱۴.
۹. حلی اسدی، حسن بن یوسف بن مطهر، ۱۴۱۳ق، مختلف الشیعۀ فی أحكام الشریعۀ، قم، دفترانتشارات اسلامی، چ ۲.
۱۰. خالقی، علی، ۱۳۹۲ش، تحلیل معیار عمدی نوعی در عنصر روانی جرم قتل (مطالعه تطبیقی)، مجله پژوهشنامه حقوق کیفری، سال ۴، ش ۱.





۱۱. خویی، سید ابوالقاسم، ۱۴۲۲ق، مبانی تکملة المنهاج، قم، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی، ج ۲.
۱۲. دهخدا، علی اکبر، ۱۳۲۵ش، لغت نامه، تهران، نشر دانشگاه تهران، ج ۱.
۱۳. راغب اصفهانی، ابی القاسم ابن محمد، ۱۳۷۲ ق، المفردات فی غریب القرآن، تهران، مکتبه بوذرجمهری المصطفوی.
۱۴. روح الامینی، محمود، ۱۳۹۷ش، مطالعه تطبیقی جرم غیر عمدی در حقوق ایران و فرانسه، دانشگاه تربیت مدرس، فصلنامه پژوهش حقوق کیفری دوره ۷، ش ۲۴.
۱۵. شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۱۴۱۳ق، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، مؤسسه المعارف الإسلامیه، قم، ج ۱.
۱۶. طوسی، محمد بن حسن، ۱۳۸۷ق، المبسوط فی فقه الإمامیه، تهران، المکتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجعفریه، ج ۳.
۱۷. علی آبادی، عبدالحسین، ۱۳۴۷ش، حقوق جنائی، تهران، چاپخانه بانک ملی، ج ۱.
۱۸. کریمی، حسین، ۱۳۶۵ش، موازین قضائی از دیدگاه امام خمینی، قم، انتشارات شکوری.
۱۹. گرجی، ابوالقاسم، ۱۳۸۵ش، آیات الاحکام حقوقی و جزایی، تهران، نشر میزان، ج ۳.
۲۰. مازح، یاسر، ۱۴۱۹ق، الفقه علی المذاهب الأربعة و مذهب أهل البيت عليهم السلام، بیروت، دار الثقلین، ج ۱.
۲۱. محقق حلّی، جعفر بن حسن، ۱۴۰۸ق، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، مؤسسه اسماعیلیان، ج ۲.
۲۲. مزروعی، رسول، ۱۳۹۲ش، شرط مبسوط قانون مجازات اسلامی، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی، زیر نظر آیت الله هاشمی شاهرودی، چاپخانه صدر، ج ۱، ج ۱.
۲۳. مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری، ۱۴۱۳ق، المقنعه، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، ج ۱.
۲۴. مکی العاملی، محمد جمال الدین، ۱۴۱۰ق، اللمعه دمشقیه، مکتب الزراوی، ج ۱.
۲۵. میرمحمدصادقی، حسین، ۱۳۹۸ش، جرائم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، ج ۲۱.



۲۶. نجفی، محمد حسن، ۱۹۸۱م، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ج۷، ص۴۳، ۴۲، ۲.

۲۷. همدانی، سید محمد باقر، ۱۳۸۶ش، ترجمه تحریر الوسیله، نشر دار العلم، ج۴.

28. Benloch, GUILLERMO, (2004), Dictionnaire des sciences criminelles, Paris, Éditions Dalloz

29. PENNEAU, JEAN.(1996), La réforme de la responsabilité médicale : responsabilité ou assurance, Paris, Éditions Dalloz, p87.

