



پژوهشگاه قوه قضاییه
(پژوهشکده استخراج و مطالعات رویه قضایی)

مجله حقوقی نقد رای

قتل عمد و دفاع نامتناسب

عنوان و نام پدیدآور	قتل عمد و دفاع نامتناسب/ تهیه و تنظیم پژوهشگاه استخراج و مطالعات رویه قضایی؛ گردآوری مجید صادق نژاد.
مشخصات نشر	تهران: قوه قضائیه، مرکز مطبوعات و انتشارات، ۱۳۹۶.
مشخصات ظاهری	۵۹ ص.
فروست	سلسله نشست‌های نقد رأی (پژوهشگاه استخراج و مطالعات رویه قضایی)
شابک	978-600-8485-69-8
وضعیت فهرست نویسی	فیبا
موضوع	حقوق جزا -- ایران -- خلاصه آرای قضایی
موردع	Criminal law -- Iran -- Digests
موضوع	حقوق جزا -- ایران -- دعاوی
موضوع	Crime law -- Iran -- Cases
موضوع	قتل عمد -- ایران -- دعاوی
موضوع	Murder-- Iran -- Cases
شماره افزوده	صادق نژاد نائینی، مجید، گردآورنده
شماره افزوده	ایران. قوه قضائیه. مرکز مطبوعات و انتشارات
شناسه	پژوهشگاه قوه قضائیه. پژوهشگاه استخراج و مطالعات رویه قضایی
رده بندی کنگ	KMH ۳۸۰۰/ق ۳ ۱۳۹۶
رده بندی دیوید	۳۴۰
شماره کتابشناسی	۴۶۵۰۰۴۱

وب سایت: www.irj.ir؛ پستی: ۱۹۸۳۸۴۶۵۱۴ تلفکس: ۰۲۱-۲۲۰۹۳۶۸۴
نشانی: بزرگراه چمران، بزرگراه یادگار امام بعد از خروجی اوین درکه، پژوهشگاه قوه قضائیه

عنوان: قتل عمد و دفاع نامتناسب
گردآوری و تدوین: پژوهشگاه استخراج و مطالعات رویه قضایی
تهیه و تنظیم: دکتر مجید صادق نژاد
ناشر: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه
اساتید مدعو نشست:

۱. جناب آقای عزیزمحمدی قاضی دادگاه کیفری استان تهران
 ۲. جناب آقای علی غلامی عضو هیئت علمی دانشگاه امام صادق (ع)
- نظارت فنی چاپ:** منصور سعیدی
ناشر: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه
قیمت: ۳۵,۰۰۰ ریال

تیراژ و نوبت چاپ: ۱۰۰۰ نسخه - اول ۱۳۹۶

مراکز پخش:

نمایشگاه دائمی: تهران خیابان حافظ نبش خیابان سمیه ساختمان شماره ۳ قوه قضائیه نمایشگاه دائمی
دفتر مرکزی پخش: بزرگراه چمران - بزرگراه یادگار امام - بعد از خروجی اوین درکه ۰۲۱-۲۲۰۹۲۰۶۱
انقلاب: ۱۹- ۶۶۴۸۶۱۱۵ - ۶۶۴۸۲۸۳۰ - ۰۲۱

41276

فهرست مطالب

۱	مقدمه
۱۱	من نشست
۵۱	منابع و مطالب با مباحث مطرح شده در جلسه

www.ketab.ir

مقدمه

برای مواقعی که جان و مال و ناموس افراد جامعه مورد تجاوز قرار می‌گیرد و حکومت امکان مداخله به نحوی ممکن و معقول را برای دفع این تجاوز ندارد، در فقه و قوانین موضوعه ابزارهای بازدارنده‌ای بیان شده است. اولین عامل، مراقبت همگانی بر اساس آموزه نهی از منکر است و عامل دوم برای بازدارندگی مجرم (از تجاوز)، دفاع مشروع می‌باشد که البته باید برای جلوگیری از سوءاستفاده از این حق، ضمانت اجرایی وجود داشته باشد تا عامل منافع، از میزان متعارف تجاوز ننماید.

یکی از شروط مشروعیت دفاع این است که دفاع باید با تجاوز و خطر تناسب داشته باشد. به عبارت دیگر، نظرات، تناسب بدین معنی است که بین صدمه احتمالی ناشی از تعرض و صدمه‌ای که برای پرهیز از آن ضروری است، ارتباط منطقی وجود داشته باشد. نکته مهم درباره اصل تناسب این است که تناسب با تساوی برابر نیست. به عبارت دیگر، تناسب لزوماً به منزله همانندی آلات و ابزاری که طرفین به کار می‌برند نیست. بلکه منظور از شرط تناسب این است که اقدامات دفاعی از نظر کمیت نبایستی بیش از حدی باشد که برای دفع

حمله ضرورت دارد. یعنی مدافع حق ندارد برای راندن ضرباتی که به قصد صدمه جزیی متوجه او است، به قتل متجاوز دست بزند. اصولاً دفاع نامتناسب دفاعی است که از حد ضرورت فراتر رفته و شرط تناسب دفاع را می‌توان مکمل شرط ضرورت دانست، بنابراین قانونگذار از مدافع انتظار دارد لزوم دفاع را تشخیص دهد و بعد میزان خطر را بسنجد و عمل متناسب با به اندازه‌ای که تعرض یا تهاجم را متوقف کند از خود سازد.

در فقه و در لسان فقها به جای کلمه تناسب، معمولاً از اصطلاح "الایسر فالایسر" یا "الاسهل فالاسهل" استفاده می‌شود که ظاهر این عبارت بیانگر لزوم رعایت تدرج در دفاع است. یعنی ابتداء کمترین و آسانترین شیوه ممکن را و در صورتی که مؤثر نشد به تدریج مراحل بالاتر را اجرا کند. در همین مورد در مسأله ۶ از باب امر به معروف و نهی از منکر کتاب تحریر الوسیله امام خمینی (ره) چنین آمده است: "بنابراحتیاط در همه آنچه گفته شد واجب است که مدافع از آسانترین طریق آغاز کند، مثلاً اگر دشمن با تنبیه و اخذ از قبیل سرفه کردن مثلاً دست از کار خود بر میدارد همین کار را بکند، و اگر به این طریق دفع نمی‌شود با صیحه بلند و تهدید او را دفع کند و به همین اکتفا نماید، و اگر دفع نشود مگر با دست باید به آن اکتفا نماید، و اگر دفع نشود مگر با چوب به

همان اکتفاء کند و یا دفع نمی شود مگر با شمشیر به آن اکتفاء نموده مجروحش می سازد، و اگر ممکن نشد مگر با کشتن جائز است به هر آلت کشنده ای او را به قتل برساند، البته مراعات ترتیب در صورت امکان و وجود فرصت و ترس نداشتن از غلبه مهاجم است، و اما اگر بداند که با مراعات ترتیب وقت از دست می رود و دزد بر او غالب می شود رعایت آن لازم نیست، بلکه باترس از آن نیز وجوب ترتیب از بین می رود و حرج است به هر چیزی که موجب دفع دشمن به طور قطع است ترس بجوید.^۱

۱. لزوم رعایت مراحل در بحث سر با معروف، و نهی از منکر هم مورد تأکید فقها قرار گرفته است برای بهره به چندین مسأله باب امر به معروف و نهی از منکر از کتاب تحریر الوسیط امام خمینی ره در این خصوص اشاره می کنیم:

مسأله ۸- اگر حائل شدن میان فاعل و گناه منوط به حبس کردنش در جایی، یا مانع خروج او از منزلش شدن، باشد جایز است که واجب است؛ (البته) با مراعات الایسر فالایسر والاسهل فالاسهل، تا که ابتداء کمترین و آسانترین مرحله را و در صورتی که موثر نشد به تدریج مرحله بالاتر را اجرا کند. و ایداء او و تنگ گرفتن در زندگی جایز نیست.

مسأله ۹- اگر هدف (جلوگیری از گناه) جز با تنگ گرفتن و ایجاد حرج بر او، حاصل نشود ظاهر آن است که با مراعات الایسر فالایسر جایز بلکه واجب است.

در همین راستا، بند الف ماده ۱۵۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲^۱ بیان داشته است که رفتار ارتكابی برای دفع تجاوز یا

مسأله ۱۰- اگر مطلوب جز با زدن و آسیب رساندن حاصل نشود ظاهر آن است که با مراعات الایسر فالایسر و الاسهل فالاسهل، جایز باشند. و سزاوار است که از فقیه جامع الشرایط اذن گرفته شود؛ بلکه این اذن رفتن، در حبس کردن و ایجاد حرج بر او (هم) سزاوار است.

همچنین، فاضل مقداد در مورد آیه شریفه "کنتم خیر امه اخرجت للناس" مرون به معروف و تنهون عن المنکر "چنین بیان می‌دارد: مراعات مراحل اجزای این دستور آیه شریفه این است که ابتدا باید با انکار قلبی شروع شود، بعد با کلام نرم و لین صورت پذیرد. اگر اثر نکرد، کلام شدید و حکم‌کننده، در صورت عدم تاثیر، مستقیماً وارد عمل می‌شود، در صورتی که از ضرر و توان انجام دادن آن، با رعایت «الایسر فالایسر» در رفع آن منکر می‌کوشد. برای مطالعه بیشتر در این خصوص رک. سلمان‌ی ادری، افسر، امر به معروف و نهی از منکر در کنز‌العرفان و زبده‌البیان، فصل در بررسی در پایگاه اطلاع‌رسانی حوزه به آدرس:

<http://www.vzah.net/fa/Article/View/91681>

۱. ماده ۱۵۶- هرگاه فردی در مقام دفاع از نفس، عرض، ناموس یا مال یا آزادی تن خود یا دیگری در برابر هرگونه تجاوز یا خطر فوری یا قریب‌الوقوع با رعایت مراحل دفاع مرتکب رفتاری شود که طبق قانون جرم محسوب می‌شود، در صورت اجتماع شرایط زیر مجازات نمی‌شود:
 - الف- رفتار ارتكابی برای دفع تجاوز یا خطر ضرورت داشته باشد.
 - ب- دفاع مستند به قرائن معقول یا خوف عقلایی باشد.

خطر ضرورت داشته باشد. یعنی عمل ارتكابی بیش از حد لازم نباید باشد. مهمترین دلیل اجازه قانونگذار به دفاع در برابر تجاوز ناحق و نامشروع ضرورت آن در اوضاع و احوالی است که مدافع راه دیگری برای انتخاب ندارد و ارتكاب عمل مجرمانه برای دفع تجاوز وقتی مشروع است که تنها راه نجات است.

در مورد عدم رعایت تناسب در دفاع مشروع، قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ موضع مشخصی نداشت و قضات دادگامی در این عمل، هرگاه با دفاع نامتناسب مواجه می شدند به استناد اصل ۱۶۷ قانون اساسی و مراجعه به فقه و

پ- خطر و تجاوز به سبب اقدام آگاهانه یا تجاوز خود فرد و دفاع دیگری صورت نگرفته باشد.

ت- توسل به قوای دولتی بدون فوت وقت سلاطین ممکن نباشد یا مداخله آنان در دفع تجاوز و خطر مؤثر واقع نشود.

تبصره ۱- دفاع از نفس، ناموس، عرض، مال و آزادی تنها دیگری در صورتی جایز است که او از نزدیکان دفاع کننده بوده یا متهم به دفاع از وی برعهده دفاع کننده باشد یا ناتوان از دفاع بوده یا تقاضای کمک نماید یا در وضعیتی باشد که امکان استمداد نداشته باشد.

تبصره ۲- هرگاه اصل دفاع محرز باشد ولی رعایت شرایط آن محرز نباشد اثبات عدم رعایت شرایط دفاع برعهده مهاجم است.

تبصره ۳- در موارد دفاع مشروع دیه نیز ساقط است جز در مورد دفاع در مقابل تهاجم دیوانه که دیه از بیت المال پرداخت می شود.

عموماً با استناد به مسأله ۸ تحریرالوسیله امام خمینی^۱، حکم به پرداخت دیه می‌دادند. این مسأله مستند بسیاری از قضات است و در تحلیل آن اختلاف نظر نیز وجود دارد. از جمله اینکه منظور از کلمه ضمان در این مسأله چیست؟ آیا منظور، دیه است یا قصاص؟ سؤال بعدی نیز این است که منظور از تعدی در این مسأله، هم عمدی است و هم خطائی یا فقط شامل موارد عمدی است؟

در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، این قضیه مورد توجه مقنن قرار گرفت. ماده ۲ تبصره ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در این خصوص مقرر می‌دارد: «در صورتی که مجنی‌علیه دارای یکی از حالات زیر باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه، محکوم نمی‌شود: ۱- تجاوز و کسی که تجاوز او قریب الوقوع است و در دفاع شخصی به شرح مقرر در ماده (۱۵۶) این قانون جنایتی بر او مرتکب شد. 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 می‌شود.» منظور از این مقرر این است که اصل دفاع محرز است ولی از مراتب آن

۱. لو تعدی عما هو الکافی فی الدفع بنظره و واقعاً فهو ضامن علی الاحوط.

نجاوز شده است. در این حالت، قصاص منتفی است ولیکن مرتکب به شرح مقرر در قانون مجازات اسلامی^۱ به دیه و مطابق قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵^۲، به مجازات حبس جزایی محکوم می‌شود.

از دیدگاه حقوق بین‌الملل نیز اصل دفاع مشروع یا دفاع از خود، مهم‌ترین استثنا بر قاعده منع تهدید یا توسل به زور و مسلحانه پس از تدوین منشور ملل متحد و تأسیس سازمان ملل متحد محسوب می‌شود. بر این اساس، دولت‌ها در صورت قرار گرفتن در معرض حمله مسلحانه حق دارند تا زمانی که شورای امنیت اقدامات لازم را به عمل آورد، با استفاده از قوای نظامی از خود دفاع کنند. این دفاع می‌تواند فردی یا جمعی باشد ولی در هر حال باید از حد

۱. ماده ۵۴۹- موارد دیه کامل همان است که در عرف و شرع تعیین شده است و میزان آن در ابتدای هر سال توسط رئیس قوه قضائیه به تفصیل بر اساس نظر مقام رهبری تعیین و اعلام می‌شود.
۲. ماده ۱۱۵- هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می‌نماید. تبصره - در این مورد معاونت در قتل عمد موجب حبس از یک تا پنج سال خواهد بود.

ضرورت خارج نشود، با فوریت انجام گیرد و تناسب قوای به کار گرفته شده برای دفع حمله رعایت شود. وقایع یازده سپتامبر سال ۲۰۰۱، همچنان که بر بسیاری از دیگر قواعد حقوق بین‌الملل تأثیرات عمیقی نهاده است، بر این اصل نیز تأثیر گذاشته و تلقی حملات تروریستی به عنوان حملات مسلحانه تفسیر گسترده‌ای از این اصل را موجب شده است.

اهمیت این موضوع به ویژه در این رابطه است که بین محاکم در خصوص احراز شرط تناسب اختلاف نظر و رویه وجود دارد. از این رو، باید استءم است تا شرط تناسب در دفاع مشروع و چگونگی احراز آن در پرونده‌های کیفری و همچنین ضمانت اجرای تخفیف از این شرط، بازپژوهی گردد. در همین راستا، پژوهشگاه قوه قضائیه میادیت به تشکیل جلسه‌ای با حضور آقای عزیزمحمّدی (قاضی دادگاه کیفری استان تهران و قاضی صادر کننده رأی بدوی) و دکتر علی غلامی (عضو هیأت علمی دانشگاه امام صادق (ع)) در روز ۱۳۹۲/۰۵/۲۰ آموزش قضات تهران با رویکرد نقد و تحلیل رأی قضایی خود تا در مورد شرط تناسب در دفاع مشروع و نحوه احراز آن، بحث و تبادل نظر صورت گیرد.

مهم‌ترین مباحثی که در این جلسه مورد بررسی قرار گرفت عبارتند از:

- بیان شروط دفاع مشروع با توجه به قانون مجازات

اسلامی ۱۳۹۲

- بررسی شرط تناسب و ملاک‌های احراز آن در دفاع

مشروع

- بیان مشکلات عملی در رسیدگی به پرونده‌های دفاع

مشروع

- بررسی تناسب با نامتناسب بودن دفاع در پرونده مورد

بحث

پژوهشگاه قوه قضائیه پژوهشکده استخراج

و مطالعات فقه قضایی