

آثار رضایت مجنی‌علیه در قتل عمد از منظر حقوق افغانستان

علی محمد سروری*

چکیده

در تحقق جرم همان‌طوری که مجرم نقش دارد، مجنی‌علیه نیز به‌عنوان یک جهت واقعه جنایی نقش ایفا می‌کند. بدین معنا که گاهی مجنی‌علیه با رضایتش، وقوع جرم را تسهیل، تحریک، درخواست یا ایجاد می‌کند و از شخص دیگر، می‌خواهد او را به قتل برساند یا قاتل را بر قتلش اکراه می‌کند. (اگر نکشی می‌کشم) اگر این رضایت مجنی‌علیه دارای اثر کیفری باشد، رافع مسؤولیت کیفری است و مانع قصاص، اما اگر رضایت او نقشی در قتلش نداشته باشد، قاتل قصاص می‌شود. از این‌رو، بررسی این مسئله بسیار ضرورت و اهمیت دارد. به‌طور خلاصه، اصل اولیه و قاعده عام حقوقی این است: «رضایت مجنی‌علیه تأثیری در ماهیت عمل مجرمانه ندارد»؛ زیرا حق حیات از حقوق غیرقابل گذشت بشری و از جلوه‌های رحمت الهی است، که با فیض مستقیم خداوند به‌وجود آمده‌است و هیچ‌کسی به جز خداوند متعال مالک حقیقی آن نیست تا آن را منتقل به غیر کند. در موارد استثنایی مثل امور درمانی و ورزشی با شرایط و ضوابط خاص که در قانون افغانستان اشاره شده‌است، رضایت مجنی‌علیه مانع قصاص است به علت مصلحت اجتماعی. بنابراین، بزه‌کار با ارتکاب قتل همراه با رضایت مجنی‌علیه، مرتکب جنایت شده‌است - هرچند این قتل از آن قباحت شدید‌ای که عدوانی و با سوء نیت است، برخوردار نیست، - اما مجوز قانونی نیز ندارد؛ زیرا در هر صورت، نظم عمومی جامعه را به چالش کشیده‌است و از لحاظ جنبه عمومی جرم باید مجازات شود.

واژگان کلیدی: رضایت مجنی‌علیه، حق حیات، قتل، قتل عمد، مجنی‌علیه، مسؤولیت کیفری.

مقدمه

قتل عمد از مهم‌ترین جنایات و نفس انسان از مهم‌ترین موضوعات کیفری است که در تمامی سیستم‌های جزایی بدان پرداخته شده است. قاتلِ نفس انسان، مجازات شدیدی از قبیل قصاص، اعدام، حبس ابد و... در انتظارش است، مگر این‌که عواملی وجود داشته باشد، که عنوان قتل را توجیه نماید. اراده و قصد فاعل، معاذیر قانونی نظیر دفاع مشروع، امر آمر قانونی، اقدامات پزشکی و ورزشی، نقش تعیین کننده در نوع قتل و مجازات آن دارد. پرسشی که وجود دارد این است که آیا رضایت مجنی علیه، مبنی بر قتل نفس اش نیز می‌توانند توجیه کننده عنوان قتل عمد باشد؟ آیا رضایت مجنی علیه در زوال مجازات قصاص نقش دارد؟

در این زمینه اصول چندی وجود دارد که گاهی در تقابل قرار می‌گیرند؛ آزادی اراده برای افراد به عنوان اصل اسلامی، جهانی و بین‌المللی به رسمیت شناخته شده است و در حقوقی اکثر کشورهای جهان پیش بینی شده است، اما این حق تا زمانی مورد احترام و پاسداشت قرار می‌گیرد که در تقابل با منافع جمعی و نظم اجتماع قرار نگیرد. اگر چنان چه نظم جامعه در معرض خطر قرار گیرد و کسی رضایت یا اکراه علیه نفس یا اعضای بدنش نموده و رضایت به ارتکاب جرم علیه خودش دهد، این رضایت کاملاً بی‌اثر و فاقد وجاهت حقوقی است، مگر در موارد خاص. بنابراین، رضایت مجنی علیه، در قتل عمد هیچ نقشی در عدم تعقیب کیفری مرتکب نداشته و از علل موجهه جرم (اسباب اباحه جرم) شناخته نمی‌شود. در این مقاله به بررسی این موضوع از منظر حقوق افغانستان پرداخته شده است که نگاه قانون افغانستان به رضایت مجنی علیه در قتل عمد چگونه است؟

۱. مفهوم شناسی

۱.۱. تعریف رضایت

رضایت^۱ از ماده رَضَا (فعل) و رِضَا (اسم: مصدر رضی) همان اذن است که در لغت به معنای خشنودی، خرسندی، اجازه و رخصت آمده است. مرادف کلمه عفو است و ضد کلمه غضب و سَخَط^۲ و در اصطلاح حقوق کیفری رضایت مجنی علیه به معنای تمایل قلبی و طیب نفس و موافقت مجنی علیه یا همان بزه دیده-که ممکن است شخص حقیقی باشد یا حقوقی- بر تعرض خلاف قانون علیه حقوق و آزادی هایش. (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۱۸۸).

۲.۱. تفاوت رضایت و گذشت

رضایت به معنای موافقت و همدستی بزه دیده علیه خود و منافع نفس اش است، که این رضایت و موافقت او در بعضی جرایم از اسباب اباحه جرم (کود جزای افغانستان، ماده ۱۱۹) و زوال وصف مجرمانه و عنصر تشکیل دهنده آن شناخته شده و مانع مجازات مرتکب می‌گردد، در بعضی جرایم دیگر، مثل جرایم جنسی، باعث تغییر عنوان کیفری گردیده و رابطه نامشروع را تبدیل به جرم زنا می‌کند (قدسی و دیگران، ۱۳۹۳: ۳)، گاهی هیچ‌گونه نقشی زایل کننده‌ای وصف مجرمانه ندارد. مثل جرم قتل عمد و تجاوز جنسی بر کودک (کود جزا، ماده ۶۳۷) به علت آمره بودن این قواعد، اما گذشت که در لغت به معنای عفو و بخشش آمده است، به معنای انصراف شاکی یا مدعی خصوصی^۳ از شکایت خود است. ثانیاً رضایت مسبوق بر فعل ارتكابی است ولی گذشت یا عفو، ملحق به آن است. ثالثاً رضایت بیش‌تر در امور حقوقی است و گذشت در امور کیفری (ایمانی، ۱۳۸۲:

۱. Consent, satisfaction.

۲ فرهنگ لغت همه عربی-فارسی تحت کلمه رضا.

۳ که وقتی بزه دیده، تنها بابت جرمی که نسبت به او صورت گرفته است شکایت کند شاکی و اگر علاوه بر آن دادخواست رسیدگی به خسارت‌های مادی و معنوی دیگری که به او وارد شده است، که عنوان مجرمانه ندارند، اما موجب زیان او شده است، را بدهد مدعی خصوصی نامیده می‌شود. در بند ۲۱ ماده چهار قانون اجرائات افغانستان از مدعی به عنوان حق‌العبد نامبرده شده است که به نظر می‌رسد همان مدعی خصوصی باشد.

۴) خلاصه این که عفو واکنش مجنی علیه یا اولیا دم پس از وقوع جرم است، اما رضایت عملی است که پیش از وقوع از جرم از ناحیه مجنی علیه ابراز می‌گردد. (یزدیان جعفری، ۱۳۹۵: ۵۹)

۳,۱. تعریف قتل عمد

«قتل» در لغت به معنای ازهاق و خارج ساختن روح از بدن یک انسان زنده است^۱ که شامل کلیه مصادیق کشتن (عمدی، غیرعمدی، عدوانی و غیرعدوانی و حتی خودکشی) می‌شود، (مرادی، ۱۳۹۶: ۳۳) اما از «قتل عمد» تعاریفی چندی ارائه شده است:

ماده ۵۴۶ کود جزای افغانستان: قتل عمد عبارت است [از:] از بین بردن حیات شخص زنده دیگر، با داشتن قصد قتل. گاروفالو حقوق‌دان فرانسوی؛ قتل عمد «سلب عمدی حیات از شخص زنده، توسط شخص دیگر، بدون مجوز قانونی» است. قتل عمد از جرایم مقید به نتیجه، شدیدترین جرم علیه اشخاص، دارای حرمت قرآنی^۲، عبارتست از: سلب حیات از شخصی که از حالات اباحه قتل و عوامل موجهه جرم برخوردار نیست، مهدورالدم^۳ نیست، (بلکه محقون‌الدم است) و مقتول در فراش نیست. (یزدیان جعفری، پیشین: ۵۴) برای تحقق قتل عمد، اضلاع سه گانه‌ای این جرم (جانی، مجنی علیه و جنایت) مستجمع شرایطی باشد:

۱,۳,۱. شرایط جانی

به نظر بعضی‌ها بلوغ و عقل شرط لازم و ضروری جانی است؛ زیرا جنایت مستوجب قصاص آن است که از شخص عاقل و بالغ سر زده باشد نه از صغیر و مجنون که مسؤولیت کیفری ندارند. برخی دیگر، بر این باورند: جنایت صغار و مجانین

^۱ در مقابل فوت که خارج شدن روح از بدن است نه خارج ساختن آن.

^۲ اشاره به آیات ۹۳ سوره نساء (و من یقتل مومنا متعمدا... و ۳۲ سوره مائده دارد (...من قتل نفسا بغير نفس...))

^۳ مهدور از ماده هدر به معنی تباه و باطل و مهدور الدم کسی است که ریختن خون او مباح و جایز است و فاعل این قتل، شرعا مستوجب عقاب و مجازات نیست در مقابل، محقون از ماده حَقَّنَ و حَصَّنَ یعنی حبس و جلوگیری کردن و محقون الدم یعنی خونش محترم است و نباید ریخته شود. (شکری و سیروس، ۱۳۸۵: ۲۶۶)

تخصصاً^۱ از تعریف خارج است و نیازی به آن قیود نیست؛ زیرا نفس کلمه «عمد» مفهوم بلوغ و عقل را می‌رساند و فعل عمدی فقط توسط انسان عاقل و بالغ صادر می‌شود. (مرادی، پیشین: ۳۴) در هر صورت، چه شرط بلوغ و عقل در تعریف باشد یا از خود تعریف به دست آید، برای این‌که قتل موجب قصاص تحقق یابد وجود این دو شرط علاوه بر عامد بودن و قاصد بودن جانی لازم و ضروری است؛ زیرا جنایت عمد و غیرعمد صغار و مجانین که فاقد اوصاف فوق‌الاشعار است، خطای محض محسوب می‌شود و مستوجب قصاص نیست. (ق.م.ا.ایران، ماده ۲۲۱)

۲,۳,۱. شرایط مجنی علیه

مجنی علیه نیز علاوه بر این‌که معصوم (محقون الدم)، مستقل الحیات^۲، مستقر الحیات، مکافی (برابر با قاتل) باشد، باید در قید حیات و زنده باشد؛ زیرا لازمه سلب حیات، وجود شخص زنده است. پس اگر کسی جنایت بر شخص مرده وارد کرده و سر او را جدا سازد، قتل عمد محسوب نمی‌شود. (جمعی از نویسندگان، ۱۳۹۸: ۱۵۷۷) از این جهت، معیار آغاز و فرجام حیات انسان نقش تعیین کننده در عناوین کیفری دیگر نظیر سقط جنین و جنایت بر مرده دارد، (یزیدیان جعفری، پیشین: ۵۸) که باید کاملاً واضح و مبرهن گردد.

۳,۳,۱. شرایط رضایت مجنی علیه

بعد از آن‌که شرایط مجنی علیه بیان شد، لازم است به شرایط رضایت مجنی علیه نیز پرداخته شود. این شرایط عبارتند از: مسبوق بودن به فعل ارتكابی نه ملحق به آن و گرنه عنوان گذشت به خود می‌گیرد نه رضایت. عاری بودن از عیب و شکنجه: رضایت همراه با اکراه، فریب و شکنجه، هیچ اعتبار قانونی ندارد. بالغ و عاقل بودن مجنی علیه حین دادن رضایت، بنابراین، رضایت صغار و مجانین که فاقد اهلیت لازم هستند، از مدار اعتبار خارج و بی‌اثر است. (ساریخانی، ۱۳۹۷: ۳۶۷)

^۱ خروج حقیقی چیزی از موضوع دلیل دیگر را، تخصص می‌نامند؛ مانند خروج زید جاهل از دلیل وجوب اکرام عالمان (اکرم العلماء الأجهال) و خارج نمودن سرکه از موضوع دلیل حرمت شراب.

^۲ خارج کننده جنین در رحم مادر است که مستقل الحیات نیست.

۱،۳،۴. شرایط جنایت (فعل) ارتكابی

از آن‌جایی که جرم قتل از جرایم مقید به نتیجه است، حتماً بین فعل ارتكابی و نتیجه واقعه، سببیت و علیت احراز گردد و نتیجه حاصله به فعل ارتكابی مستند شود. فعل ارتكابی یا مادی و فیزیکی (ایجابی) است مثل ضربه زدن، یا غیرمادی است مثل ترساندن و ایجاد ناراحتی شدید که باعث سکت قلبی گردد یا سلبی و ترک فعل محض است، ترک فعلی که مسبوق به رفتار ایجابی نباشد. (یزدیان جعفری، پیشین: ۵۶)

۱،۲. مفهوم سلب حیات از انسان زنده

یکی از مسائلی مهمی که باید مورد توجه قضات قرار گیرد، احراز زنده بودن و حیات داشتن مقتول قبل از مرگ و ثبوت قطعی مرگ مقتول است. همان‌طوری که در تعریف قتل عمد در کود جزا آمد، قتل عمد عبارت است [از:] از بین بردن حیات شخص زنده دیگر، با داشتن قصد قتل؛ یعنی برای تحقق عنوان قتل عمد، وجود انسان زنده، فارغ از جنسیت، دین، رنگ، سن، تابعیت، بیماری و صحت، جایگاه و موقف اجتماعی، خستی یا غیرخستی بودن مجنی‌علیه، شرط است، تا سلب حیات از آن مفهوم پیدا کند.

پس سؤال این است که مراد از انسان با قید «حیات» چیست؟ آغاز و فرجام حیات چه زمان است؟ بر اسقاط جنین، سلب حیات صدق می‌کند؟ در مورد آغاز و فرجام حیات، نظریات متعددی بیان شده است. نظر اکثریت این است که «آغاز حیات از لحظه تولد کامل شروع شده و فرجام آن تا ختم آخرین نفس است. پس جنین تا زمانی که در شکم مادر است، مستقل‌الحیات نیست و قتل او قتل عمد مستوجب قصاص نیست. (جمعی از نویسندگان، پیشین: ۱۵۷۷) خواه این اسقاط توسط خود مادر صورت گیرد یا با رضایت او توسط دیگران واقع گردد، قصاص ندارد فقط به حبس قصیر^۱ یا جزای نقدی از سی هزار تا شصت هزار افغانی محکوم می‌گردد. (کود جزا، ماده ۵۷۲)

^۱ انواع حبس: حبس قصیر: از سه ماه تا یک سال - حبس متوسط: بیش از یک سال تا ۵ سال - حبس طویل: بیش از ۵ سال تا شانزده سال - حبس دوام درجه ۲: بیش از شانزده سال تا بیست سال - حبس دوام درجه ۱: بیش از بیست سال تا سی سال. (کود جزا، ماده ۱۲۷)

۲. رضایت مجنی‌علیه در قتل عمد

جرم، مجرم و مجازات موضوعات اصلی حقوق جزا را تشکیل می‌دهد و شکی نیست که در تحقق جرم، همان‌طوری که مجرم و مرتکب نقش دارد، مجنی‌علیه^۱ نیز نقش دارد. به عبارت دیگر، گاهی یک جرم و جنایت بدین صورت واقع می‌شود که مجنی‌علیه - به هردلیلی - وقوع جرم را تسهیل، تحریک، درخواست و یا ایجاد می‌کند یعنی از شخص دیگری می‌خواهد بر نفس یا عضو او جنایتی را ایجاد کند (قدسی و قاسمی، ۱۳۹۳: ۱) و دیگری نیز بدون ضرورت، تقاضای او را برآورده می‌سازد سئوالی که مطرح می‌شود این است که رضایت مجنی‌علیه سبب مشروعیت فعل مرتکب شده و مانع تعقیب کیفری او در دستگاه قضا می‌شود؟

در این ارتباط نظرات متعددی بیان شده است، که به طور خلاصه می‌توان گفت: اولاً؛ قواعد کیفری از قواعد آمره است، که توافق و رضایت قبلی افراد هیچ نقشی در اجرا یا عدم اجرای آن ندارد. ثانیاً؛ مربوط به تنظیم و استقرار نظم عمومی که هیچ کس قادر نیست خللی در اجرای آن ایجاد کند. ثانیاً اهداف مجازات در اسلام فقط تشفی و ارضای حس انتقام‌جویی مجنی‌علیه و دفاع خصوصی نیست، بلکه حفظ نظم و امنیت عمومی و دفاع از جامعه از مهم‌ترین اهداف کیفر در اسلام به شمار می‌رود. (ملک‌زاده، بی تا: ۳)

علاوه بر این، در مورد مجنی‌علیه دو قاعده مهم وجود دارد: الف. رضایت مجنی‌علیه، جرم را ایجاد نمی‌کند ب. رضایت او، جرم را توجیه نمی‌کند. (نورایی و دیگران،

^۱ بزده‌دیده در دوره پهلوی اول (۱۳۱۶) به‌عنوان معادل فارسی مجنی‌علیه (که عربی است) وضع شد. از طرف دیگر، کلمه انگلیسی *victim* معادل کلمه قربانی است در حالی که واژه‌های قربانی، بزده‌دیده و مجنی‌علیه با هم تفاوت دارند: قربانی اعم از بزده‌دیده و کسی است که به‌دنبال رویداد یک جرم، به آسیب روانی یا بدنی، درد و رنج عاطفی، مالی یا آسیب اساسی به حقوق بنیادین خود، دچار شده است. اما مجنی‌علیه کسی است که جنایتی علیه او رخ داده است و جنایت به‌معنای جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص است مثل انواع قتل و جرح و سلب منافع اعضای بدن. پس اطلاق مجنی‌علیه در جرایم مالی مثل سرقت و کلاهبرداری، صحیح نیست. پس کلمه بزده‌دیده عام است و کلمه مجنی‌علیه خاص؛ یعنی هر مجنی‌علیه بزده‌دیده است، اما هر بزده‌دیده مجنی‌علیه نیست بلکه بعضی بزده‌دیدگان مجنی‌علیه است که فقط جرایم علیه اشخاص باشد. (امروستانی، ۱۳۸۶: ۴) از ناحیه دیگر نیز بزده‌دیده عام‌تر از مجنی‌علیه است: بزده‌دیده شامل اشخاص حقیقی و حقوقی می‌شود.

۱۳۹۵: ۱) این که جرایم علیه اشخاص از جرایم غیرقابل گذشت و حقوق الناس است و با عنایت به این که حق حیات دنیوی پیش از آن که حق بشری افراد باشد، حق الهی است و از جلوه‌های رحمت الهی و هدیه ذات اقدس پروردگار به انسان‌ها که با فیض مستقیم خداوند به وجود آمده است و فقط خداوند متعال می‌تواند در آن تصرف تام و مالکانه نماید.

تقدس حیات و زندگی آدمی، احترام خون انسان‌ها و حرمت قتل یک فرد بی‌گناه به صورت عمدی در تمامی ادیان الهی جنایت شمرده شده است. قتل یک انسان با وصف فوق‌الذکر در اسلام از بزرگ‌ترین گناهان است که در قرآن مجید قاتل مذکور را به خلود در آتش جهنم، غضب و لعن الهی (نساء/ ۹۳) وعده داده است. (رستمی، ۱۳۹۱: ۱۹۶)

بنابراین، انسان نه تنها حق سلب حیات خویش را ندارد، بلکه وظیفه و تکلیف دارد که از این حق به صورت کامل پاسداری کرده (الموتی و دیگران، ۱۳۹۶: ۱۴۷) و از هلاکت نفسش دوری کند. (بقره/ ۱۹۵) روشن است که «کسی نمی‌تواند فرصت و حق حیات را به هیچ عنوان از خودش بگیرد و یا حق و فرصت حیات خود را به دیگری واگذارد، ولی خود او می‌تواند حق حیات خود را برای دیگران نثار کند» (الموتی و دیگران، پیشین: ۱۶۹) که اشاره به عملیات‌های استشهادی با شرایط و او ضاع و احوال خاص خودش از جمله در برابر کافران اشغال‌گر دارد.

به عبارت دیگر، آزادی اراده برای افراد به عنوان اصل اسلامی، جهانی و بین‌المللی است، که در حقوق اکثر کشورهای جهان پیش بینی شده است، اما این حق تا زمان مورد احترام و پاسداشت قرار می‌گیرد، که در تقابل با منافع، آزادی‌های دیگران و نظم اجتماع قرار نگیرد. اگر چنانچه این اتفاق بیافتد و کسی تعهد علیه نفس یا اعضای خودش کرده و رضایت به ارتکاب جرم علیه خودش دهد، این تعهد و رضایت کاملاً بی‌اثر بوده و فاقد هرگونه وجاهت حقوقی است. مگر در موارد خاص. (سرنقی و دیگران، ۱۳۹۵: چکیده)

بنابراین، این رضایت هیچ نقشی در عدم تعقیب کیفری مرتکب نداشته و از علل موجهه جرم (اسباب اباحت جرم) شناخته نمی‌شود و بزه‌کار با ارتکاب قتل با رضایت

مجنی‌علیه - هرچند از قباحت شدیدتری قتل همراه با سوءنیت و عدوانی برخوردار نیست، - اما مجوز شرعی و قانونی نیز ندارد؛ زیرا در هر صورت نظم عمومی جامعه را آسیب زده‌است که از لحاظ جنبه عمومی جرم باید مجازات شود.

۳. رضایت مجنی‌علیه در کود جزای افغانستان

در قانون جزای افغانستان (کود جزا مصوب ۱۳۹۲) در بند یک ماده ۱۱۸ رضایت مجنی‌علیه از اسباب اباحت یا علل موجهه جرم شناخته شده‌است.^۱ حالا سؤال این است: قلمرو رضایت مجنی‌علیه به‌عنوان اسباب اباحت جرم تا کجا است؟ در چه جرایمی رضایت مجنی‌علیه، از اسباب اباحت جرم شناخته می‌شود؟ این مطلب نیازمند دقت و بررسی است: در کود جزای افغانستان سه رویکرد نسبت به رضایت مجنی‌علیه اتخاذ شده‌است:

۱.۳. رویکرد اول

گاهی رضایت مجنی‌علیه به‌عنوان شرط تحقق و ایجاد‌کننده جرم است. درست مثل اصطلاح معروفی که در منطق برای ماهیت است: «بشرط شیء» یعنی هنگام لحاظ یک مفهوم باید آن را مقارن با شیء دیگر در نظر گرفت. در غیر این صورت وجود خارجی پیدا نخواهد کرد. اگر جرایم از نوع حدود است مثل زنا، لواط و...، در این صورت، رضایت مجنی‌علیه شرط تحقق آن جرم دانسته شده‌است؛ یعنی تا زمانی که رضایت وجود نداشته باشد، اصلاً وصف مجرمانه‌ی زنا یا لواط برای یک رفتار به‌وجود نمی‌آید از باب مثال اگر شخصی بخواهد با اجنبیه‌ی رابطه‌ی جنسی داشته باشد این رابطه جنسی دارای دو صورت می‌تواند باشد:

^۱ قانون‌گذار ما اسباب اباحت را تعریف نکرده‌است فقط مصادیق آن را شمرده‌است اما اسباب اباحت جرم یا همان علل موجهه جرم کیفیتی عینی و خارجی است، (نه همانند موانع مسؤولیت کیفری / جزایی عوامل داخلی مثل جنون و صغار و...) که به‌واسطه حدوث آن، وصف مجرمانه از یک عمل ارتكابی برداشته شده و موجب زوال عنصر قانونی آن جرم گردیده و موجب اباحت یک رفتار می‌گردد. برخلاف موانع مسؤولیت کیفری که فقط رافع تقصیر هستند، نه اباحت‌کننده یک رفتار و برخلاف موانع مسؤولیت کیفری که این رفع تقصیر صرف نسبت به مباشر جرم است، در اسباب اباحت جرم، بر علاوه مباشر، معاون و شریک نیز، تعقیب و مجازات نخواهند شد. (جمعی از نویسندگان، ۱۳۹۸: ۳۴۵ و علی‌توانا، قانون مجازات ایران، ذیل تبصره ۳ ماده ۱۵۶ بحث دفاع مشروع).

۱. این که زن کاملاً راضی باشد، بلکه ممکن است خودش اقدام بر تحریک کرده و یا زمینه را ترتیب داده و خواسته باشد که در این صورت جرم زنا محقق شده است. یعنی رکن رکین تحقق این جرم، رضایت مجنی علیه است که وجود داشته است.

۲. این که زن اصلاً رضایت نداشته باشد. در این صورت زن یا مکره است یا مجبور که مصداق جرم تجاوز به عنف، خواهد بود که در ماده ۶۳۶ کود جزا به صورت واضح بیان شده است. این هردو صورت از بحث ما خارج است و در هردو صورت جرم ارتکاب یافته است، ولی از اسباب اباحت جرم نیست که باعث عدم تعقیب کیفری مرتکب گردد. صورت اول به این خاطر که چون جرم از جرایم حدی است^۱ که نوع مجازات، میزان مجازات و حتی کیفیت اجرای مجازات هردو طرف جرم در قانون^۲ مشخص شده است.

بنابراین، رضایت مجنی علیه هیچ نقشی در آن نداشته و از اسباب اباحت جرم به حساب نمی آید؛ زیرا وقتی جرم زنا/ لواط واقع شده است هیچ کسی دنبال رضایت مجنی علیه نمی رود تا از رضایت یا عدم رضایت او سؤال شود. (مگر صرف به خاطر اثبات جرم که مورد بحث ما نیست)، بلکه طرفین جرم به مجازات معین در قانون محکوم می شوند. اما صورت دوم نیز از بحث ما خارج است؛ زیرا مشخص است که در تجاوز به عنف، جرم محقق شده است و اصلاً رضایتی وجود نداشته است تا بحث اسباب اباحت جرم مطرح شود. این بود رویکرد اول.

^۱ تفاوت حد و تعزیر و منصوص شرعی: براساس آنچه که در قانون مجازات ایران که مبتنی بر فقه امامیه است، حد مجازاتی است که هم نامش در شرع آمده و هم نوع و میزان و کیفیت اجرای آن در "شرع" مشخص شده است مثل زنا و لواط و شرب خمر (ق.م.ا، ماده ۲۱۹) اما تعزیر مجازاتی هست که نوع و میزان و کیفیت اجرایش در شرع نیامده و دو حالت دارد: ۱. در شرع حرام اعلام شده اما مجازاتش مشخص نشده است. (یعنی به مرز مجازات حدی نرسیده است). به اون تعزیر منصوص شرعی می گویند که تعزیری هست که نامش در شرع آمده است (نص دارد). مثل جرم رابطه نامشروع. ۲. نه اسمش در شرع آمده است و نه مجازاتش که به آن تعزیر غیرمنصوص شرعی (نوشته نشده در شرع) می گویند. مثل جرم ناشی از تصادف رانندگی (قانون تعزیرات ایران، ماده ۷۱۴ تا ۷۱۷، و بسایت وکلای حقوقی عدالت).

^۲ در قانون مجازات ایران: مواد ۲۲۴-۲۳۲ (زنا) و ماده ۲۳۴ (لواط) و در کد جزا: ۶۴۴ (زنا) و مواد ۶۴۷-۶۴۹ (لواط).

۲،۳. رویکرد دوم

رویکرد دوم، عکس رویکرد اول است؛ بدین معنا که عدم رضایت مجنی‌علیه شرط تحقق جرم است به اصطلاح منطقی‌ها: «بشرط لا» است؛ به این معنا که باید یک مفهوم را بدون آن شیء دیگر لحاظ کرد. در جرایم مثل سرقت و اختطاف، باید مال باخته راضی نباشد تا سرقت محقق گردد و گرنه، معنا ندارد کسی به سرقت علیه اموالش اقدام کند و آنگاه جرم‌انگاری قانونی انجام شود. این صورت نیز از محل بحث ما خارج است و بحث اسباب اباحت جرم قابل طرح نیست؛ زیرا بحث ما روی جرم قتل عمد است.

۳،۳. رویکرد سوم

دسته‌ی از جرایم، جرایمی است که رضایت و عدم رضایت مجنی‌علیه در ایجاد و تحقق آن جرم هیچ تاثیری ندارد و رضایت مجنی‌علیه به مثابه «لا بشرط» منطقی فرض شده است که یک مفهوم را برای ماهیت بدون این که مقارن با چیزی یا جدای از چیزی لحاظ کنیم در نظر می‌گیریم. جرایم مثل قتل (ماده ۵۴۶)، سقط جنین (م ۵۷۲) و...، از این نوع است. (جمعی از نویسندگان، پیشین: ۳۴۷-۳۴۹)

تنها در این نوع از جرایم، بحث رضایت مجنی‌علیه مطرح می‌شود، که اگر مجنی‌علیه خودش از شخصی دیگری بخواهد که او را به قتل برساند یا مادری راضی به سقط جنین‌اش شود یا خودش با ادویه آن را ساقط کند این رضایت و اذن مجنی‌علیه می‌تواند از اسباب اباحت جرم حساب گردیده و مانع تعقیب کیفری مرتکب گردد؟

سئوالی است که پاسخ و دلیل آن در نکات فوق‌الذکر بیان شد که به‌طور خلاصه عبارت بود از این که علت جرم‌انگاری این چنین جرایم آسیب‌های اجتماعی و ضد اخلاقی بودن جرم است که نظام اجتماعی را بر هم می‌زنند (همان) و این که حق حیات، حق‌اللهی است ربط به خود اشخاص ندارد. برخلاف حقوق مدنی که رضایت طرفین معامله دارای اثرات مثبت است؛ اگر یک شخص راضی و متعهد به انعقاد قرار می‌شود وی ملزم به تعهد و اجرای قرار داد است.

اما در حقوق جزا هرگونه توافق و رضایت با مجنی‌علیه برای ارتکاب جرم علیه تمامیت جسمانی او، برخلاف قواعد آمره، فاقد هرگونه آثار مثبت بوده و نامشروع

قلمداد می‌شود (قدسی و قاسمی، ۱۳۹۳: ۴) مرتکب قتل به قصاص محکوم می‌شود به دلایل فوق‌الاشعاری که در مباحث گذشته بیان شد که حق حیات حق شخصی نیست که کسی بتواند آن را به دیگری منتقل کند. پس اصل اولیه و قاعده عام حقوقی معروف این است: «رضایت مجنی‌علیه تأثیری در ماهیت عمل مجرمانه ندارد (ملکزاده، پیشین: ۳) و از علل موجهه و اسباب اباحت جرم به شمار نمی‌آید» درست همان چیزی که در قانون مجازات ایران اشاره شده است: «قتل همراه با رضایت مجنی‌علیه، مرگ آرام (اوتانازی)، سقط جنین پزشکی همراه با رضایت، طبق قانون ایران - جواز نداشته - و قتل عمد محسوب می‌شود.» (همان)

اما در عین حال استثنائاتی وجود دارد که خارج از این قاعده عام قرار می‌گیرد. همان طوری که در اصول فقه گفته شده است: «ما مِنْ عَامٍّ أَلَّا وَ قَدْ خُصَّ» یعنی هیچ قانونی نیست، مگر این که یک نوع استثنا برمی‌دارد.^۱

بنابراین، می‌توان گفت: جز در موارد کاملاً استثنایی، که آن هم موارد کم و اندکی است، مانند بازهای ورزشی و اجرای عملیات جراحی یا سایر اقدامات ضروری طبی و پزشکی، در حقوق جزا هیچ‌گونه آثار و نفوذ حقوقی بر این اذن و رضایت قبلی مجنی‌علیه مترتب نیست.» (مرادی، پیشین: ۱) موارد استثنایی که رضایت مجنی‌علیه، از اسباب اباحت جرم محسوب می‌شود، طبق ماده ۱۱۹ کد جزا و بند ث و ج ماده ۱۵۸ قانون مجازات ایران، قرار ذیل است:

^۱ البته استاد مطهری در بعضی موارد (شکر، ظلم و جهاد) این عمومیت را قبول نداشته و می‌گوید: خود همین قاعده هم استثنا خورده است؛ زیرا بعضی جاهاست که استثنا اصلاً وارد نیست. ایشان بخشی از آیه ۷ سوره مبارکه زمر را می‌آورد (...وَ إِنْ تَشْكُرُوا يَرْضَهُ لَكُمْ ...) که به تعبیر ایشان امکان ندارد که کسی واقعاً شاکر باشد و خداوند آن را نپسندد و همین طور است آیه ۱۹۰ بقره: «لَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ» این که خداوند متجاوزان و ظالمان را دوست ندارد این برای همه زمان‌ها و برای همه افراد است یعنی نمی‌شود گفت: در بعضی مواقع و بعضی افراد ظالم را خداوند دوست دارد. نه این چنین نیست. (مطهری، ۱۳۹۸: ج ۲۰، ۲۵۷)

۴. استثنائات رضایت مجنی‌علیه

۱.۴. بازی‌های ورزشی و امور جراحی و درمانی^۱

ماده ۱۱۹ کود جزا: ارتکاب عمل در حالات ذیل که به رضایت مجنی‌علیه واقع شده باشد، جرم شناخته نمی‌شود: بند ۱ در حالت اجرای بازهای ورزشی، مشروط بر این‌که این بازی‌ها، با قواعد و اصول ورزشی انجام شده باشد. بند ۲ در حالت اجرای عملیات جراحی یا سایر اقدامات ضروری طبی ... که این هم باید اصول و ضوابط فنی در آن لحاظ شده باشد.

در این دومورد رضایت مجنی‌علیه باعث زوال عنصر قانونی جرم گردیده و هیچ جرمی محقق نمی‌شود، نه این‌که رافع مسؤولیت کیفری مرتکب به شمار آمده باشد. دلیل این استثنا نیز منافع و مصالح اجتماعی و شخصی است که ورزش کردن برای افراد جامعه و سلامتی آنان دارد. (جمعی از نویسندگان، پیشین: ۳۴۹) همان‌طوری که فلسفه و علت جرم‌زدایی عمل طبی یا جراحی به‌لحاظ فایده یا مقبولیت اجتماعی آن است. (قدسی، پیشین: ۶)

جرم‌انگاری و جرم‌زدایی^۲ از یک رفتار و عمل‌کرد، در یک راستا و برای تحقق یک هدف صورت می‌گیرد که همان مصلحت باشد. این مصلحت گاهی اجتماعی است و گاهی فردی؛ بدین معنا که یک وقت مصلحت اجتماعی اقتضا دارد یک رفتار جرم‌انگاری گردد مثل کشتن و قتل عمد که حتی رضایت شخص مقتول نیز، در آن بی‌تاثیر است و یک وقت دیگر، همان مصلحت اقتضا می‌کند یک رفتار جرم‌زدایی گردد. مثل امور درمانی و ورزشی که بیان شد. (جمعی از نویسندگان، پیشین: ۳۴۶)

۲.۴. رضایت مادر در سقط جنین

یکی دیگر از مواردی که رضایت مجنی‌علیه در آن تاثیرگذار است، سقط جنین است. سقط جنین، در علم پزشکی، به ختم حاملگی قبل از هفته بیستم اطلاق می‌شود که

^۱ از ماده فهمیده می‌شود که هم قتل و هم جراحت و آسیب جسمانی، از موارد مستثنی است.

^۲ Criminalization and decriminalization.

ممکن است به صورت خود به خودی یا به شکل القایی صورت پذیرد. سالانه حدود ۲۲ درصد از ۲۱۰ میلیون زنان حامله در سطح جهان و حدود ۸۰ هزار زنان حامله در ایران در شکل‌های متفاوت و با انگیزه‌های مختلف- مثل داشتن فرزند زیاد، بارداری‌های ناخواسته یا نامشروع، مسایل اقتصادی، اعتیاد، طلاق زوجین و عدم تقارن در جنسیت و بیش‌تر به صورت غیرقانونی و پرخطر سقط جنین انجام می‌گیرد.» (نیک‌زاد، ۱۳۹۳: ۲۹)

این‌که چه زمان جنین را می‌توان انسان نامید، نظریاتی زیادی مطرح شده‌است، که در این مقاله نمی‌گنجد، اما قرآن مجید، زمان دمیده شدن روح را ملاک انسان شدن و حیات قرار داده‌است^۱ و جنین را پس از آن انسان دانسته است. (همان، ۳۰) یعنی بعد از سپری شدن چهار ماه از دوران جنینی، روح در بدن دمیده می‌شود (همان، ۳۱) و آنگاه انسان گفته می‌شود.

در فقه اسلامی، فقیهان اعم از شیعه و سنی جنین را به قبل از ولوج و دمیده شدن روح و بعد از آن تقسیم کرده‌اند و قاطبه فقیهان مسلمان، سقط جنین را در مرحله‌ی بعد از دمیده شدن روح (بعد از چهار ماهگی) به علت شائبه قتل نفس محترمه، حرام دانسته و مشمول پرداخت دیه می‌دانند، اما در مرحله قبل از ولوج روح اجماع نظر وجود ندارد.

از این‌رو، بعضی فقیهان اهل سنت، آن را جایز دانسته و تعداد دیگری، آن را حرام دانسته‌اند، اما فقیهان شیعه همه و صرف در موارد اضطراری و استثنائی نظیر این‌که جنین به تشخیص پزشک، ناقص‌الخلقه باشد و حیات او باعث عسر و حرج شدید مادر یا

^۱ مراحل رشد و نموی یک جنین در آیات ۱۲-۱۴ سوره مومنون به خوبی بیان شده است. امام صادق در مورد آغاز حیات و دیه جنین فرمودند: جنین پنج جزء دارد و در هر جزئی از آن اجزا، بخشی از دیه قرار داده شده است. دیه‌ی نطفه بیست دینار است. دیه‌ی علقه، چهل دینار، دیه‌ی مضغه، شصت دینار، دیه‌ی استخوان، هشتاد دینار و وقتی‌که روی استخوان گوشت پوشیده شد و آفرینش آن کامل گشت، دیه‌اش صد دینار است و اینجا آغاز [حیات] اوست. اگر روح در او دمیده شده بود، دیه‌اش کامل است و این همان کلام خداوند عزوجل است: «وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِنْ طِينٍ، ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَكِينٍ، ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ» (تفسیر اهل بیت علیهم السلام ج ۱۰، ص ۳۰).

خانواده گردد، به‌خاطر جلوگیری از ضرر بزرگ‌تر و حفظ حیات روحی و مادی مادر، اسقاط جنین را جایز دانسته‌اند. (همان، ۳۱)^۱

در کود جزای افغانستان ماده ۵۷۱، به‌صورت عموم و بدون اشاره به زمان‌بندی که در فقه اعلام شده‌است و بدون مشخص ساختن عمر جنین، به حمایت از حق نمو و رشد طبیعی جنین برخاسته و هرگونه اسقاط جنین قبل از موعد طبیعی تولد (بنده ۱ ماده ۵۶۹) را عمل مجرمانه و مردود دانسته‌است و فاعل و مسبب آن را اعم از این‌که توسط خود زن باشد. (ماده ۵۷۲) یا توسط دیگران و با رضایت زن (بنده ۱ ماده ۵۷۱) به تعبیر دیگر، چه بیرون آورده شود یا در داخل شکم از بین برده شود (جمعی از نویسندگان، پیشین: ج ۳، ص ۲۶۱) و حتی توسط طبیب، جراح، دارو ساز (فارمسیست) یا قابله (مامایی) (بنده ۲ ماده ۵۷۱)، برای شان مجازات تعیین کرده‌است (حبس متوسط: بیش از ۱-۵ سال: م ۱۴۷) اما در بنده ۴ ماده ۵۷۱ فقط یک استثنا دارد و آن نجات جان و حیات مادر با دو شرط:

الف. با تجویز طبیب باشد

ب. به‌منظور تداوی و درمان صورت گرفته باشد.

علت این تفصیل هم این است که در این صورت که هرچند عنصر مادی محقق شده است، (سقط جنین) اما عنصر معنوی مفقود است و وجود ندارد؛ زیرا یک دکتر معالج اکثراً قصد مجرمانه ندارد، بلکه قصد او نجات جان مادر است که از باب اولویت اهم بر مهم، اسقاط جنین کرده است.

^۱ Nemati A. Abortion law from the perspective of contemporary jurisprudence. Appendix of Journal of Reproduction and Fertility, Conference abstracts of a comprehensive study of abortion, Avicenna Research Institute, ۲۰۰۱, p ۸۶ [in Persian].

نتیجه

به صورت کلی، رضایت مجنی‌علیه از اسباب قباحت جرم (علل موجهه) محسوب نمی‌گردد از باب نمونه رضایت زن حامله مبنی بر سقط جنین‌اش یا رضایت مقتول بر قتل خودش توسط دیگران یا توافق و رضایت طرفین در ارتکاب عمل نامشروع باعث اباحه فعل ارتكابی نمی‌گردد؛ زیرا هر جرم ارتكابی از حیثیت خصوصی و عمومی برخوردار است که جنبه عمومی جرم باعث مجازات مرتکب/ مرتکبان جرم می‌گردد جز در موارد استثنائی- مثل امور پزشکی و درمانی در صورتی که امیدی به بهبودی بیمار وجود نداشته باشد یا راه دیگری امکان نداشته باشد با شرایط و ضوابط خاص و همین طور در امور ورزشی و تفریحی و در صورتی که عدم سقط جنین برای مادر ضرر جانی مهم داشته باشد- آن هم با شرایط و ضوابط خاص و فنی مقرر، آن رضایت‌ها در قتل عمد هیچ تاثیری نداشته و باعث زوال قصاص نمی‌گردد؛ زیرا حق حیات از جلوه‌های رحمت الهی است که به صورت مستقیم از منبع فیض ذات لایزالش برای ابنای بشر ارزانی شده است. صاحب حقیقی حیات، خداوند است و فقط او می‌تواند آن را سلب یا اعطا کند نه هیچ شخص دیگری.

فهرست منابع

قرآن کریم

۱. باهری، محمد، داور، علی اکبرخان، حقوق جزای عمومی، تهران: مجد، چاپ اول، ۱۳۸۰.
۲. جعفری، یزدیان جعفر، مختصر حقوق کیفری اختصاصی، نشر المصطفی، چاپ دوم، ۱۳۹۵.
۳. خزاعی، حمید، «تحلیل حقوقی مرگ خود خواسته در حقوق کیفری و اصول فقهی»، مطالعات علوم اجتماعی، دوره چهارم، بهار ۱۳۹۷، شماره ۱ صص ۱-۸.
۴. رستمی، ثریا و رستمی، سودابه، «بررسی حکم فقهی-حقوقی اتانازی»، سفیر نور، پاییز ۱۳۹۱، شماره ۲۳، صص ۱۹۳-۲۱۵.
۵. ساریخانی، عادل، فقه و جزای عمومی، ج ۱ و ۲، نشر المصطفی، چاپ اول، ۱۳۹۷.
۶. جمعی از نویسندگان، شرح کود جزا، کابل، بنیاد آسیا، چاپ اول، خزان ۱۳۹۸.
۷. شکری، رضا، سیروس، قادر، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، نشر مهاجر، چاپ پنجم، ۱۳۸۵.
۸. قدسی، ابراهیم، قاسمی، مسعود، «رضایت بزه دیده و آثار آن در قوانین کیفری»، مجله کانون وکلا، بهار و تابستان ۱۳۹۳.
۹. مرادی، حسن، ح حقوق جزای اختصاصی جرایم علیه اشخاص، تهران، انتشارات بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۹۶.
۱۰. ملک‌زاده، امیررضا و سپهری، موسی، رضایت مجنی‌علیه در قتل طبق قوانین جزایی ایران، [بی‌تا].
۱۱. محمدی الموتی، محسن، جلالی، محمود و شوشتری، مهدی، «حق حیات و سلب آن از منظر اسلام و حقوق بین‌الملل بشر با تأکید بر عملیات انتحاری»، دو فصل‌نامه علمی- پژوهشی انسان پژوهی دینی، تابستان ۱۳۹۶، شماره ۳۷، صص ۱۴۳-۱۶۵.
۱۲. مهری، حسین، نقش رضایت مجنی‌علیه در قتل عمد، (پایان‌نامه کارشناسی ارشد جامعه المصطفی (ص) العالمیه، ۱۳۹۴).

۱۳. نرجس، امروdstانی، بررسی تاثیر رضایت مجنی علیه در جرایم علیه اشخاص، (پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید بهشتی تهران، ۱۳۸۶).
۱۴. نیکزاد، عباس و جورسرایبی، غلام‌علی، «بررسی سقط جنین از دیدگاه فقهی»، نشریه اسلام و سلامت، بهار ۱۳۹۳، دوره اول، شماره اول، صص ۲۹-۳۷.
۱۵. Nemati A. Abortion law from the perspective of contemporary jurisprudence. Appendix of Journal of Reproduction and Fertility, Conference abstracts of a comprehensive study of abortion, Avicenna Research Institute, ۲۰۰۱, p ۸۶ [in Persian].