



## Differences between Justifying Causes and Excusing Factors with Emphasis on Necessity and Emergency in Iranian Criminal Law and the International Criminal Court

Vahid Goodarzi<sup>1</sup>, Mohsen Shekarchizadeh\*<sup>2</sup>, Ahmadreza Tavakoli<sup>3</sup>

1. Ph.D. Student, Department of Law, Najafabad Branch, Islamic Azad University, Najafabad, Iran.

2. Assistant Professor, Department of Law, Najafabad Branch, Islamic Azad University, Najafabad, Iran. (Corresponding Author)

3. Assistant Professor, Department of Law, Najafabad Branch, Islamic Azad University, Najafabad, Iran.

### ARTICLE INFORMATION

**Type of Article:**

**Original Research**

**Pages: 255-267**

**Corresponding Author's Info**

**ORCID:** 0000-0001-8769-9798

**TELL:** +983142292929

**Email:** Mohsen.Shekarchi@gmail.com

**Article history:**

**Received:** 05 Sep 2021

**Revised:** 13 Nov 2021

**Accepted:** 24 Dec 2021

**Published online:** 20 Feb 2022

**Keywords:**

*Justifying Causes, Excusing Factors, Urgency, Legal Mandate, Consent of Victim, Legitimate Defense.*

### ABSTRACT

The purpose of this article is to examine the issue of what are the justifiable causes of crime in Iranian criminal law and the International Criminal Court and what is the difference between these factors and the factors that mitigate criminal liability. This is a descriptive-analytical article and has investigated the mentioned subject by using descriptive-analytical method. The findings indicate that in Iranian criminal law, urgency, legal imperative, victim's consent and legitimate defense are justifiable causes of the crime and these factors in international criminal law include legal imperative, legitimate defense and urgency. Regarding the distinction between justifiable causes of crime and factors that mitigate criminal liability, the results also show that the penal law approved in 2012 did not specify the separation and distinction between the two, but the legislator in the first book of the Islamic Penal Code of 2012, under the fourth section of the second chapter It is dedicated to the obstacles of criminal liability, which implies the separation of the factors that justify the crime and the factors that mitigate the criminal liability. In international criminal law, the statute is worded mostly based on customary law and based on the broad concept of defenses, avoiding a clear distinction between the types of factors of exemption from criminal responsibility.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2022 The Authors.

**How to Cite This Article:** Goodarzi, V; Shekarchizadeh, M & Tavakoli, A (2022). "Differences between Justifying Causes and Excusing Factors with Emphasis on Necessity and Emergency in Iranian Criminal Law and the International Criminal Court". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 1(5): 255-267.



انجمن علمی فقه‌پژای تطبیقی ایران

# فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

www.jccj.ir



فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

دوره اول، شماره پنجم، اسفند ۱۴۰۰

## تمایز علل موجه جرم از عوامل رافع مسؤولیت کیفری با تأکید بر ضرورت و اضطرار در حقوق کیفری ایران و دیوان کیفری بین‌المللی

وحید گودرزی<sup>۱</sup>، محسن شکرچی‌زاده<sup>۲\*</sup>، احمدرضا توکلی<sup>۳</sup>

۱. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، گروه حقوق، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران.

۲. استادیار، گروه حقوق، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران. (نویسنده مسؤول)

۳. استادیار، گروه حقوق، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران.

### چکیده

علل موجه جرم و تمایز آن از عوامل رافع مسؤولیت کیفری از موضوعات مهم حقوق کیفری است که محل بحث و نظر است و بر همین اساس نیازمند بحث و بررسی به خصوص به صورت تطبیقی است. هدف مقاله حاضر بررسی این موضوع است که علل موجه جرم در حقوق کیفری ایران و دیوان کیفری بین‌المللی کدام‌اند و تمایز این عوامل با عوامل رافع مسؤولیت کیفری چیست. این مقاله توصیفی - تحلیلی است و با استفاده از روش توصیفی - تحلیلی به بررسی موضوع مورد اشاره پرداخته است. یافته‌ها بر این امر دلالت دارد که در حقوق کیفری ایران، اضطرار، امر آمر قانونی، رضایت مجنی‌علیه و دفاع مشروع از علل موجه جرم است و این عوامل در دیوان کیفری بین‌المللی عبارتند از امر آمر قانونی، دفاع مشروع و اضطرار. درخصوص تمایز علل موجه جرم از عوامل رافع مسؤولیت کیفری نیز نتایج بیانگر این امر است که قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲ به تفکیک و تمایز میان این دو تصریح نشده است، اما قانون‌گذار در قانون در کتاب اول قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، ذیل بخش چهارم فصل دوم را به موانع مسؤولیت کیفری اختصاص داده است که این امر بر تفکیک عوامل موجه جرم و عوامل رافع مسؤولیت کیفری دلالت دارد. در حقوق بین‌المللی کیفری اساسنامه با اجتناب از تمایز مشخص بین انواع عوامل معافیت از مسؤولیت کیفری، بیشتر براساس حقوق عرفی و براساس مفهوم گسترده دفاعیات جمله‌بندی شده است.

### اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۲۵۵-۲۶۷

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید: ۹۷۹۸-۹۷۶۹-۱-۸۷۶۹-۰۰۰۰-۰۰۰۰

تلفن: +۹۸۳۱۴۲۲۹۲۹۲۹

ایمیل: Mohsen.Shekarchi@gmail.com

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۶/۱۴

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۰/۰۸/۲۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۰/۰۳

تاریخ انتشار: ۱۴۰۰/۱۲/۰۱

واژگان کلیدی:

علل موجه جرم، عوامل رافع مسؤولیت کیفری، اضطرار، امر آمر قانونی، رضایت مجنی‌علیه، دفاع مشروع.

خوانندگان این مجله، اجازه توزیع، ترکیب مجدد، تغییر جزئی و کار روی حاضر به صورت غیرتجاری را دارند.



© تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده می‌باشد.

## مقدمه

عوامل موجهه کیفیاتی هستند که در صورت احراز آن‌ها فعلی که در حالت عادی جرم است و مرتکب آن مجازات می‌شود. دیگر جرم نیست و به فعل عادی تبدیل می‌شود. به عبارت دیگر فعل حرام تبدیل به فعل مباح می‌شود و مجازاتی نخواهد بود. به‌طور مثال طبق ماده ۳ قانون طرز جلوگیری از بیماری‌های واگیردار مصوب ۱۳۲۰، پزشک مکلف است در صورت مشاهده بیماری‌های واگیردار مراتب را به وزارت بهداشت و درمان گزارش دهد. مسأله مورد بحث در مقاله حاضر این است که در چنین موقعیتی پزشک هیچ‌گاه به اتهام افشای اسرار مردم تحت تعقیب قرار نمی‌گیرد. در همین حال علل رافع مسؤولیت کیفری نیز باعث می‌شود تا مسؤولیت کیفری برای مباشر جرم از بین برود، البته برخلاف مورد قبل رافع مسؤولیت معاون جرم یا شریک جرم نمی‌باشد، مگر این‌که آن‌ها نیز به علل رافع مسؤولیت، مشمول این قوانین باشند. این عوامل در مورد شخص مورد نظر بررسی می‌شوند. به‌عنوان مثال اگر، اجبار، مستی یا دادن داروی بیهوشی و مواردی از این قبیل که باعث می‌شود اراده واقعی فرد از بین برود یا تحت کنترل شرایط دیگر قرار بگیرد، باعث می‌شود تا مسؤولیت کیفری فرد از بین برود. شاید در نگاه اول تصور کنید که علل موجهه جرم و عوامل رافع مسؤولیت کیفری یکسان هستند، حال آنکه این‌گونه نیست. بررسی علل موجهه جرم و تمایز آن از عوامل رافع مسؤولیت کیفری از موضوعات مهمی است که محل بحث و نظر است و همین امر بررسی تطبیقی آن در حقوق ایران و دیوان کیفری بین‌المللی را به یک ضرورت مبدل ساخته است، این در حالی است که کمتر به‌شکلی مستقل و مفصل مورد بحث واقع شده‌اند. آنچه ضرورت بررسی علل موجهه جرم و تمایز آن از عوامل رافع مسؤولیت کیفری را دوچندان کرده است، چند دلیل مهم است: اول آن‌که در تعاریف و مبانی با هم اختلاف دارند؛ دوم آن‌که این اختلاف در مبانی باعث اختلاف در آثار آن‌ها می‌شود؛ سوم آن‌که در مورد ماهیت و مبانی بعضی از مصداق‌های آن‌ها، مثل اضطرار اختلاف نظرهایی وجود دارد. درخصوص علل موجهه جرم و عوامل رافع مسؤولیت کیفری، پژوهش‌های متعددی انجام شده است: معصومه قلیچ در مقاله‌ای به بررسی علل و عوامل رافع مسؤولیت کیفری در

عرصه بین‌المللی پرداخته است (قلیچ، ۱۳۹۹: ۶۸۶-۶۶۵). حسن پوربافرانی و مصطفی افشین‌پور نیز در مقاله‌ای، تفاوت علل موجهه جرم با علل رافع مسؤولیت کیفری و آثار آن در حقوق بین‌الملل کیفری را بررسی کرده‌اند (پوربافرانی و افشین‌پور، ۱۳۹۲: ۲۴-۱). همچنین احمد مرتاضی و لیلا داعی، در مقاله‌ای، ماهیت و آثار علل نسبی رافع یا مانع مسؤولیت کیفری در حقوق ایران و مصر را به‌صورت تطبیقی بررسی کرده‌اند (مرتاضی و داعی، ۱۳۹۹: ۵۹-۳۳). تمایز و نوآوری مقاله حاضر نسبت به سایر پژوهش‌های انجام‌شده این است که در این مقاله، تمایز علل موجهه جرم از عوامل رافع مسؤولیت کیفری با تأکید بر ضرورت و اضطرار در حقوق کیفری ایران و دیوان کیفری بین‌المللی بررسی می‌شود. براساس آنچه گفته شد، هدف مقاله حاضر بررسی این سؤال است که علل موجهه جرم از عوامل رافع مسؤولیت کیفری در حقوق کیفری ایران و دیوان کیفری بین‌المللی چیست و دیدگاه این دو نسبت به تمایز علل موجهه جرم از عوامل رافع مسؤولیت کیفری چگونه است؟ به منظور بررسی سؤال مورد اشاره ابتدا علل موجهه جرم در حقوق کیفری ایران و دیوان کیفری بین‌المللی بررسی شده و در ادامه از دیدگاه این دو نسبت به تمایز علل موجهه جرم از عوامل رافع مسؤولیت کیفری بحث شده است.

## ۱- علل موجهه جرم در حقوق کیفری ایران

در این قسمت به بررسی علل موجهه جرم در حقوق کیفری ایران پرداخته می‌شود.

## ۱-۱- امر آمر قانونی

امر در لغت به‌معنای دستور دادن و فرمان می‌باشد و آمر قانونی کسی است که به حکم قانون صلاحیت صدور دستور را به مأموری که تحت امر اوست دارد. بنابراین آمر قانونی مقام صلاحیت‌دار دولتی اعم از کشوری و ارتشی است که امتثال امر او اگر خلاف قانون نباشد، برای مأموران الزامی است (پوربافرانی و افشین‌پور، ۱۳۹۲: ۲۴-۱). مقصود از امر آمر قانونی، دستوراتی است که از طرف یک مقام صلاحیت‌دار صادر شده باشد. بنابراین دستوری که از طرف پدر به فرزند صادر می‌شود و یا اوامری که یک کارفرما به کارمند و مستخدم خود می‌دهد، امر آمر قانونی تلقی نمی‌گردد. حال اگر امری که از

دستور صادره برخلاف شرع مقدس اسلام و فرامین مقام رهبری و فرماندهی کل قوا باشد، قابل اجرا نبوده و آمر مسؤول و قابل پیگرد است»، در نتیجه مبنای مشروعیت عمل مأمور و قابلیت اجرا دستور آمر، شرعی بودن دستور است.

مطابق ماده ۱۵۹ ق.م.ا: «هرگاه به امر غیرقانونی یکی از مقامات رسمی جرمی واقع شود، آمر و مأمور به مجازات مقرر در قانون محکوم می‌شوند، لکن مأموری که امر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور این که قانونی است، اجرا کرده باشد، مجازات نمی‌شود.» در مورد پرداخت دیه شخصی که بر اثر فعل آمر یا مأمور به وی خسارتی وارد شده ۳ حالت متصور است: ۱- عمل ارتكابی قانونی باشد، ولی به شخصی که مستحق خسارات یا صدمه نیست، خسارات یا صدمه وارد شود (ماده ۴۷۳ ف.م.ا)؛ ۲- عمل ارتكابی قانونی باشد و به شخصی که مستحق خسارات یا صدمه است، خسارات یا صدمه‌ای وارد شود؛ ۳- عمل ارتكابی غیرقانونی باشد، در این صورت مأمور (کسی که خسارات یا صدمه را وارد کرده است) باید دیه را پرداخت کند، حتی اگر به دستور مقام رسمی این عمل را انجام داده باشد (اردبیلی، ۱۳۹۸: ۲۷/۱). در صورتی که شرایط امر آمر قانونی رعایت نشود، اصل بر این است که مأمور و آمر هر دو مجازات می‌شوند، مگر این که مأمور به تصوری که امر قانونی است، مرتکب رفتار شود که در این صورت آمر مجازات می‌شود و هر دو در دیه و ضمان مالی مسؤول هستند.

#### ۱-۱-۱- شرایط امر آمر قانونی

امر آمر قانونی دارای شرایطی است:

۱- «امر در شمار اموری باشد که قانوناً در صلاحیت آمر است. بنابراین اگر فرمانده انتظامی برای کشف جرم به مأموران تحت امر خود دستور استراق سمع یا ضبط مکالمات تلفنی اشخاص را بدهد، چون این امر در صلاحیت این فرماندهی نیست، ضابطان نباید چنین دستوری را اجرا کنند» (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۱۸۴/۱)، ولی اگر دستوری ناموجه و بی‌دلیل از مقام صلاحیت‌دار صادر شد، تکلیف چیست؟ مثل این که مقام قضایی قرار بازداشت ناموجهی صادر کرده و ضابطان را به اجرای آن مأمور سازد و یا بی‌دلیل برای تفتیش خانه‌ای دستور دهد. در این گونه موارد هیچ‌گونه تقصیری در اجرای دستور مقام صالح

طرف مقام صلاحیت‌دار صادر می‌شود، هر چند مستند به حکم قانون نباشد، ولی چون صرفاً از طرف مقام صلاحیت‌دار صادر شده، امر آمر قانونی تلقی می‌شود. «امر آمر قانونی از مطالب مربوط به حقوق جزای عمومی می‌باشد که در کتاب اول قانون مجازات اسلامی در بخش چهارم تحت عنوان شرایط و موانع مسؤولیت کیفری به این موضوع پرداخته شده است. موانع مسؤولیت کیفری یا عینی هست یا شخصی، امر آمر قانونی از علل موجهه و اسباب عینی مانع مسؤولیت می‌باشد. امر آمر قانونی می‌تواند موجب مسؤولیت کیفری یا مدنی آمر یا مأمور شود و منبع ایجاد آن‌ها قانون است. آمر باید دارای صلاحیت و اختیارات صدور امر باشد، مأمور نیز باید در چهارچوب قانون مکلف به اجرا بوده و وظایفی که قانون و مقررات برعهده او گذارده است را انجام دهد» (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۰-۱۳۹۹: ۳۸۳).

نص قانون امر آمر قانونی در ایران بند «پ» ماده ۱۵۸ ق.م.ا است که بر دو پایه استوار می‌باشد: ۱- عمل به امر قانونی مقام صلاحیت‌دار باشد؛ ۲- امر خلاف شرع نباشد. مکمل دو اصل فوق ماده ۱۵۹ ق.م.ا است که تصریح نموده «چنانچه به امر غیرقانونی یکی از مقامات رسمی جرم واقع شود، آمر و مأمور مجازات می‌شوند، مگر آن که مأمور به علت اشتباه قابل قبول و به تصور این که امر قانونی است، امر را اجرا کرده باشد.»

در این فرض مسؤولیت مدنی مأمور باقیست، ولی مسؤولیت کیفری وی به جهت شبهه حکیمه مرتفع است. به بیان دیگر مقصر غیرملتقت مسؤولیت کیفری ندارد و این از آموزه‌های فقه است. منظور از اصل دوم عدم مغایرت با شرع، عدم‌ای عقیده دارند خلاف شرع مترادف خلاف قانون است (ولیدی، ۱۳۷۲: ۱۷۶/۲)، ولیکن شاید مراد آن باشد که دستور و امر خلاف احکام قرآن، قواعد فقه نباشد، مثلاً مأمور هنگام تیراندازی حرمت خون مسلمان را نیز رعایت کند، حتی اگر اِکراه هم شود، زیرا اِکراه در قتل مجوز قتل نیست.

در جهت اثبات این نیز آیه ۳۲ سوره مائده می‌فرماید: «هرکس شخصی را بی‌گناه و بدون استحقاق قصاص یا فساد در زمین بکشد، گویی همه مردم را به قتل رسانده»، علاوه بر آیه مذکور تبصره ۴ ماده ۶ آیین‌نامه انضباطی ارتش بیان داشته: «هرگاه

### ۱-۱-۲- مسؤولیت اجراکننده امر آمر قانونی

علی‌الاصول امر آمر قانونی نه تنها مسؤولیت جزایی را از بین می‌برد، بلکه رافع مسؤولیت مدنی نیز هست، زیرا تقصیری از ناحیه مأمور حادث نشده است تا بتوان رابطه سببیت بین عمل و خسارت ایجاد کرد (نوربها، ۱۳۸۳: ۲۸۷)، اما در مواردی که امر مقام قانونی بدون حکم قانون باشد یا اصلاً امر، غیرقانونی باشد و جرمی واقع گردد، آمر و مأمور به مجازات مقرر در قانون محکوم می‌شوند، مگر این‌که مأمور، امر آمر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور این‌که قانونی است، اجرا کرده باشد که در این حالت فقط آمر محکوم به مجازات می‌شود و مأمور تنها مسؤول پرداخت خسارت مالی یا دیه جرمی است که مرتکب شده. علل موجهه جرم عواملی هستند که در صورت تحقق، عملی را که به حکم قانون جرم تلقی شده است، از وصف مجرمانه بودن خارج می‌سازند. علل موجهه جرم ناظر به شرایط و عوامل خارجی است، اما عللی چون نقصان‌های جسمی و روانی مرتکب جرم را که جنبه شخصی دارند، عوامل رافع مسؤولیت کیفری می‌نامند، مانند صغر سن، اجبار و اکراه.

### ۱-۲- دفاع مشروع

هرگاه فردی برای دفاع از نفس، عرض، ناموس، مال یا آزادی تن خود یا دیگری در برابر هرگونه تجاوز یا خطر فعلی قریب‌الوقوع مرتکب عملی شود که طبق قانون جرم است، در صورت وجود شرایط قانونی دفاع مشروع، مجازات نمی‌شود. ماده ۱۵۶ می‌گوید: «هرگاه فردی در مقام دفاع از نفس، عرض، ناموس، مال یا آزادی تن خود یا دیگری در برابر هرگونه تجاوز یا خطر فعلی 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؛ 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 عملاً ممکن نباشد یا مداخله آنان در دفع تجاوز و خطر مؤثر واقع نشود.»

مطابق ماده مورد اشاره: برای این‌که عملی دفاع مشروع محسوب شود باید واجد شرایطی باشد:

متوجه مأموران نیست. فرض دیگر این است که آمر صلاحیت قانونی را فاقد بوده، ولی در سلسله مراتب اداری اقتدار عمل داشته باشد. در این صورت نیز نمی‌توان مأمور را که اقدامات خود را به ظاهر امور متکی ساخته مقصر شناخت. در این باره یکی از شعب دیوان عالی کشور در حکم شماره ۲۲۰-۲۵/۵/۱۵-۲۵ چنین نظر داده: «در مورد جرم توقیف غیرقانونی، اگر متهم در تمام مراحل عمل خود را مبتنی به دستور مافوق نموده و از بعضی اوراق نیز همین‌طور استنباط شود، دادگاه نایستی (به ملاحظه این‌که آمرین سمت قانونی نداشته‌اند) بدون توجه به اجبار اداری متهم به اطاعت امر آنان مبادرت به صدور حکم محکومیت کند.»

۲- آمر باید در سلسله مراتب اداری قرار گرفته باشد. وجود رابطه استخدامی و نیز مافوق و مادون بودن آمر و مأمور از جهت سلسله مراتب اداری باید محرز گردد. باید توجه داشت که حدود اعمال ماده ۵۶ محدود به مأموران دولت است و افراد عادی را دربر نمی‌گیرد (نوربها، ۱۳۸۳: ۲۸۷).

۳- امر آمر باید در شکل مقرر قانونی صادر شده باشد. برای مثال دستور جلب متهم باید در ورقه جلیبی که امضا و مهر مقام قضایی و سایر شرایط لازم را دارد، صادر شود. مطابق ماده ۵۴ قانون استخدامی کشوری اصلاحی ۱۳۵۲: «مستخدم مکلف است در حدود قوانین و مقررات احکام و اوامر رؤسای مافوق خود را در امور اداری اطاعت نماید. اگر مستخدم حکم یا امر مافوق خود را برخلاف قوانین و مقررات تشخیص دهد، مکلف است کتباً مغایرت دستور را با قوانین و مقررات به مقام مافوق اطلاع دهد، در صورتی که بعد از این اطلاع مقام مافوق کتباً اجرای دستور خود را تأیید کرد، مستخدم مکلف به اجرای دستور صادره خواهد بود.»

۴- مأمور برحسب قانون مکلف به اجرای دستور باشد. هرگاه مأمور به اجرای امری هیچ‌گونه وظیفه‌ای در قبال آن ندارد، مبادرت به انجام آن کند، مقصر شناخته می‌شود، هرچند این امر قانونی باشد، مثلاً مدیر دفتر دادگاه هیچ تکلیفی در اجرای قرار بازداشتی که مقام قضای صادر می‌کند ندارد (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۱۸۴/۱). در صورتی که این ۴ شرط واقع شود و آمر و مأمور قانونی باشد و مأمور نیز قانونی باشد و اصول شکلی نیز رعایت شود، رفتاری که در حالت عادی جرم تلقی می‌شود؛ امر آمر قانونی جرم نیست، به‌طور مثال دستور ورود به منزل توسط دادستان به ضابط دادگستری.

«اضطراب صفتی است که در اثر قرارگرفتن شخص در آن شرایط و موقعیت، بر وی عارض می‌شود. روی آوردن مضطر به فعلی که در شرایط عادی و غیراضطراری حرام و محظور است، از عروض صفت یا حالت اضطراب بر وی ناشی می‌شود و عروض صفت یا حالت اضطراب نیز خود، معلول وجود شخص در شرایط و موقعیت اضطرابی است» (باهری و داور میرزا، ۱۳۸۰: ۲۹۳).

در حقوق کیفری ایران حالت اضطراب یکی از موارد معافیت از مجازات است، هرچند در مورد این مسأله که این حالت جزء علل مانع مسؤلیت کیفری است یا این که جزء علل موجهه جرم محسوب می‌گردد. قانون مجازات اسلامی در ماده ۱۵۲ در مورد حالت اضطراب چنین مقرر می‌دارد: «هرکس هنگام بروز خطر شدید فعلی یا قریب‌الوقوع از قبیل آتش‌سوزی، سیل، طوفان، زلزله یا بیماری به‌منظور حفظ نفس یا مال خود یا دیگری مرتکب رفتاری شود که طبق قانون جرم محسوب می‌شود، قابل مجازات نیست، مشروط بر این که خطر را عمداً ایجاد نکند و رفتار ارتكابی با خطر موجود متناسب و برای دفع آن ضرورت داشته باشد»، لکن تبصره ماده مذکور به بیان یک حکم استثنایی پرداخته و چنین اشعار می‌دارد: «کسانی که حسب وظیفه یا قانون مکلف به مقابله با خطر هستند، نمی‌توانند با تمسک به این ماده از ایفای وظایف قانونی خود امتناع کنند.» اضطراب یک حالت استثنایی و خلاف اصل است، بنابراین برای تحقق آن شرایطی در نظر می‌گیرند که به‌طور خلاصه آن‌ها را بیان می‌نماییم:

### ۱-۳-۱- شرایط واقعه اضطرابی

- خطر باید مسلم‌الوقوع باشد، یعنی خطر باید به درجه فعلیت رسیده باشد. خطرات احتمالی نمی‌توانند مجوزی برای ارتکاب فعل ممنوع باشند.

- خطر باید شدید و یا به تعبیر فقها ملجی باشد، به‌نحوی که شخص خود را در موقعیتی ببیند که در آن بیم تلف نفس یا عضو در وی ایجاد شود.

- خطر توسط خود مضطر ایجاد نشده باشد؛ شخصی که با اقدامات عمدی خود شرایط و موقعیت اضطرابی پیش می‌آورد، نمی‌تواند از اذن شارع درحالت اضطراب بهره‌مند شود.

- **ضرورت دفاع:** اگر فردی بتواند با رفتار غیر از ارتکاب جرم تهاجم را دفع کند، نمی‌تواند به ارتکاب جرم دست بزند، بند «ت» ماده ۱۵۶ ق.م.ا مقرر داشته، در صورتی که دفاع با توسل به قوای دولتی ممکن باشد خود شخص نمی‌تواند به دفاع دست بزند.

- **تناسب دفاع:** براساس دکترین حقوق به این معنی است که عرفاً جرمی که توسط مدافع ارتکاب یافته است، بسیار شدیدتر از ارزش مورد تهاجم نباشد، مثال اگر فردی برای دفاع از مال کم‌ارزش خود مرتکب قتل گردد، در اینجا تناسب رعایت نشده است (غفوری، ۱۴۰۱: ۱۹۴).

- **رعایت مراحل دفاع:** مدافع باید به کمترین میزانی که برای رفع خطر لازم است اقدام نماید، در مورد رعایت مراحل دفاع دو مورد لازم به ذکر است:

اگر مدافع بتواند ثابت کند که شرایط دفاع مشروع را داشته است، اصل بر این است که مراحل دفاع را رعایت کرده و اگر مهاجم مدعی باشد که مراحل دفاع رعایت نشده، باید مهاجم باید عدم رعایت مراحل دفاع را ثبت کند (تبصره ۲ ماده ۱۵۶ ق.م.ا) (غفوری، ۱۴۰۱: ۱۹۵). برای تحقق دفاع مشروع، باید تجاوز یا خطر وجود داشته باشد و نیز این که خطر باید حتمی یا آنقدر نزدیک باشد که گویی درحال واقع شدن است. بنابراین اگر کسی دیگری را تهدید کند که در صورت انجام‌ندادن اقدامی خاص، او را به قتل می‌رساند، موضوع دفاع مشروع قابل استناد نیست.

### ۱-۳-۲- ضرورت و اضطراب

اضطراب مصدر باب افتعال و از ماده ضر به فتح یا ضمه اول است. ضر به فتح اول متضاد نفع است و معنای آن زیان‌دیدگی است و با ضم اول به معنای فقر، فاقه، تنگدستی، سختی و سوءحال است. «به‌هرحال اضطراب به معنای احتیاج، ناچاری، ناگزیری و درماندگی است. از لحاظ حقوقی حالتی است که انسان خود را در تنگنایی بیابد و برای گشایش آن ناچاراً دست به کاری زند. در حقوق جزا وضع اضطراب‌آمیز آنچنان وضعی است که انسان برای حفظ جان یا مال یا حق خود یا دیگران ناچار از ارتکاب جرم شود» (صانعی، ۱۳۷۴: ۱۱۴/۱).

مضطر به موجب شرع و قانون مکلف به تحمل ضرر نباشد؛ کسانی هستند که برحسب وظیفه یا قانونی در وضعیتی قرار گرفته‌اند که مستلزم فداکاری و تحمل خطر است. این افراد مضطر تلقی نمی‌گردند.

### ۱-۳-۲- شرایط اقدام مضطر

۱- ارتکاب فعل حرام و ممنوع باید تنها راه دفع ضرورت و نجات نفس باشد، پس اگر مضطر بتواند با انجام اقدامات مباح و مشروع، از قبیل استمداد از دیگران به‌ویژه قوای دولتی یا فرار از صحنه و یا خریداری شیئی که بتواند با آن از خود دفع ضرورت کند، دیگر ارتکاب فعل حرام و ممنوع برای وی جایز نخواهد بود.

۲- اقدام مضطر باید به قدر حاجت و متناسب با شرایط و اوضاع و احوال اضطراری باشد. اقدامات اضطراری نیز باید با رعایت الیسه‌فاله‌ها باشد و به قدر ضرورت و نیاز صورت گیرد. این مسأله از قاعده «الضرورات تنقذ بقدرها» ناشی می‌شود (فیض، ۱۳۸۶: ۲۸).

### ۱-۴- رضایت مجنی‌علیه

«اثر رضایت مجنی‌علیه در زوال مسؤلیت کیفری مرتکب جرم، اندیشه‌ای قدیمی و عامیانه است و از نظر تاریخی در حقوق روم برای حمایت از منافع افراد در مورد برخی از جرایم علیه اشخاص پذیرفته نشده بود، اما امروزه در این مورد یک اصل کلی وجود دارد و آن این‌که رضایت مجنی‌علیه علت توجیه‌کننده فعل یا ترک فعل مجرمانه نیست، چون مجازات در شرایط عام برای دفاع از منافع خصوصی ایجاد نشده و قوانین جزایی بیشتر در جهت استقرار نظم عمومی و بقای جامعه تدوین شده‌اند، اما باوجود این در برخی از موارد استثنایی رضایت مجنی‌علیه، توجیه‌کننده عمل مجرمانه می‌باشد. رضایت همان اذن است که با گذشت فرق می‌کند، چون باید پیش از ارتکاب جرم باشد» (محمدعلی‌پور و ممتاز، ۱۳۸۱: ۲۱۲).

«در مورد رضایت مجنی‌علیه دو قاعده وجود دارد: ۱- رضایت جرم را ایجاد نمی‌کند؛ ۲- رضایت قربانی جرم، جرم را توجیه نمی‌کند. در مورد قاعده اول باید گفت، طبق قانون مجازات مصوب سال ۱۳۹۲، رضایت مجنی‌علیه جزء یکی از علل موجهه جرم است و منظور جرایم قابل گذشت یا حق‌الناسی

است، ولی در مورد قاعده دوم که موضوع ما، یعنی رضایت مجنی‌علیه در قتل را شامل می‌شود، نشأت‌گرفته از هدف و فلسفه مجازات است که به‌دنبال اعاده نظم عمومی و دفاع از جامعه است، البته این قاعده (قاعده دوم) در قانون ما در مورد رضایت در قتل به‌طور کامل پذیرفته نشده است، زیرا اگر رضایت مجنی‌علیه را به دو قسمت قبل از وقوع جرم و بعد از وقوع جرم تقسیم کنیم، رضایت قبل از وقوع جرم توسط جانی طبق فلسفه مجازات قابل توجیه حقوقی نیست، ولی قسمت رضایت مجنی‌علیه در قتل بعد از ارتکاب جرم خود به دو قسمت رضایت به جراحات چند عمدی و چه غیرعمدی یا قتل غیرعمدی (ماده ۳۰۰) و رضایت به عدم قصاص جانی بعد از مرگش (ماده ۳۶۵) تقسیم می‌شود» (فروتن، ۱۳۹۵: ۲۱). «هر دو ماده به‌طور مفصل در تحقیق نگارنده، مورد بررسی قرار گرفته است، اما در ماده ۳۶۵ مطالبه قصاص یا دیه کنند حسب مورد و فقط به ماده ۶۱۲ محکوم می‌شود. این یعنی قانون‌گذار ما قاعده دوم را در مورد رضایت مجنی‌علیه در قتل را به‌طور کامل نپذیرفته است. به این ماده ایراداتی وارد شده است، از جمله آن‌ها می‌گویند چگونه می‌شود حقی را که هنوز ایجاد نشده است را اسقاط کرد (اسقاط ما لم یجب) و اساساً قصاص نفس برعهده اولیای دم است. در اینجا باید گفت که رضایت مجنی‌علیه در قتل تأثیری در ماهیت عمل مجرمانه ندارد و این به این معنا نیست که تأثیری در ماهیت مجازات نداشته باشد» (ملک‌زاده و سپهری، ۱۳۹۵: ۱۰-۱).

امروزه در این مورد یک اصل کلی وجود دارد و آن این‌که رضایت مجنی‌علیه علت توجیه‌کننده فعل یا ترک فعل مجرمانه نیست، چون مجازات در شرایط عام برای دفاع از منافع خصوصی ایجاد نشده و قوانین جزایی بیشتر در جهت استقرار نظم عمومی و بقای جامعه تدوین شده‌اند. اساساً در مسائل مربوط به حقوق عمومی، اشخاص نمی‌توانند چیزی را اجازه دهند یا ممنوع سازند، تنها شارع و مقنن است که می‌تواند امری را مجاز یا ممنوع سازد، بنابراین نفس جرم همیشه ممنوع است (فروتن، ۱۳۹۵: ۲۰). در بسیاری از نظام‌های حقوقی، رضایت بزه‌دیده به‌عنوان عامل عمومی موجهه جرم یا سالب مسؤلیت کیفری پیش‌بینی نشده است، بلکه در موارد خاصی همچون عملیات درمانی و ورزشی که ضرورت‌های اجتماعی اقتضا می‌

کند، معافیت‌هایی به صورت استثنایی در نظر گرفته شده است، در سایر موارد، از جمله قتلی که با رضایت و درخواست مجنی علیه صورت می‌گیرد، فاعل مرتکب قتل عمدی شده و قصاص می‌شود.

## ۲- علل موجه جرم در دیوان کیفری بین‌المللی

در این قسمت به بررسی علل موجه جرم در دیوان کیفری بین‌المللی پرداخته می‌شود.

### ۲-۱- امر آمر قانونی

امر آمر قانونی در حقوق کیفری بین‌المللی تشابه زیادی با حقوق کیفری داخلی دارد. گاهی مسؤلیت کیفری مافوق ناشی از امر غیرقانونی اوست و گاهی هم ناشی از ترک فعل او نسبت به زیردستان و کوتاهی که در جلوگیری از جرایم زیردستان نموده است، حتی اگر به صورت مستقیم خود مرتکب جرم نشده باشد. هدف از جرم‌انگاری مسؤلیت کیفری مافوق تشویق رهبران و فرماندهان نظامی به کنترل زیردستان است. ادله و اسنادی که برای مجازات فرماندهان در قبال کوتاهی آنان در جلوگیری از جرم توسط زیردستان است، عبارتند از: ۱- ماده ۸۶ پروتکل الحاقی اول ژنو ۱۹۷۷؛ ۲- ماده ۶ پیش‌نویس قانون جنایات علیه صلح و امنیت بشر، کمیسیون حقوق بین‌الملل ۱۹۹۶؛ ۳- ماده ۲۸ اساسنامه دیوان کیفری بین‌الملل؛ ۴- ماده ۷ اساسنامه دیوان یوگسلاوی سابق؛ ۵- ماده ۶ اساسنامه دیوان رواندا و ماده ۳۳ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

علت این که مسؤلیت کیفری بر مقامات مافوق تحمیل می‌شود، آن است که آن‌ها از تمام اختیارات، امکانات و وسایل جرم برخوردارند و می‌توانند مانع ارتکاب جنایت شوند، ولی مانع نمی‌شوند (اردبیلی، ۱۳۷۹: ۱/۱۴۸). در حقوق بین‌الملل مسؤلیت مافوق دارای عناصری است که باید برای دادگاه احراز شود.

ماده ۳۳ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری در توصیف امر آمر قانونی چنین آورده است که: «این واقعیت که یک جنایت مشمول صلاحیت دیوان توسط شخصی به دستور یک حکومت یا مقام مافوق نظامی یا غیرنظامی ارتکاب یافته است، شخص را از مسؤلیت کیفری مبری نمی‌کند، مگر آنکه: ۱- شخصی الزام قانونی

بر اطاعت از دستورات حکومت یا مقام مافوق داشته باشد؛ ۲- شخص علم به غیرقانونی بودن دستور نداشته باشد؛ ۳- دستور آشکارا غیرقانونی نبوده باشد. از نظر این ماده دستور ارتکاب نسل‌زدایی یا جنایات علیه بشریت آشکارا غیرقانونی است.» برابر نص ماده ۳۳ اساسنامه شرایط معافیت از مجازات عبارتند از: «۱- تکلیف قانونی برای اطاعت کردن؛ ۲- آگاه نبودن از غیرقانونی بودن دستور؛ ۳- آشکارا غیرقانونی نبودن» (آقایی جنت‌مکان، ۱۳۸۶: ۱۸۳).

در نتیجه از منظر حقوق بین‌الملل کیفری اصل بر مسؤلیت مطلق مأمور است، مگر در صورت تحقق شرایط سه‌گانه فوق؛ ثانیاً جرایم ذاتی بین‌المللی در صلاحیت دیوان بین‌المللی، از قبیل جنایات علیه بشریت، نسل‌کشی. از این استناد خارج هستند و اصل بر مسؤلیت در آن‌هاست. به بیان دیگر در امر آمر قانونی مسؤلیت مشروط پذیرفته شده است، مشروط به عدم تحقق شرایط سه‌گانه فوق، در واقع مسؤلیت مشروط به این دلیل است که مأمور موجودی آگاه، مختار می‌باشد و می‌تواند حسن و قبح امر و قانونی بودن یا نبودن آن را تشخیص دهد، در نتیجه در حقوق داخلی چنانچه مأمور به دستور غیرقانونی آمر قانونی مرتکب جرم شود، آمر و مأمور هر دو مسؤلیت کیفری دارند، مگر این که مأموریت ثابت کند که بنا به اشتباه قابل قبول دستور مافوق را قانونی می‌دانسته است. در حقوق بین‌الملل کیفری نیز در ماده ۸ اساسنامه نورنبرگ آمده: «این موضوع که متهم طبق تعالیم دولت متبوعه یا یک مقام مافوق خود عمل کرده، او را از مسؤلیت مبری نخواهد کرد، ولی چنانچه دادگاه اطاعت او را مقرون به عدالت بداند موجب تخفیف در مجازات او خواهد شد.»

«در اساسنامه دیوان با اجتناب از تمایز مشخص بین انواع عوامل معافیت از مسؤلیت کیفری، بیشتر براساس حقوق عرفی و براساس مفهوم گسترده دفاعیات جمله‌بندی شده است. به‌عنوان مثال مشخص نیست یک عامل مشخص به‌عنوان یک عامل توجیه‌کننده جرم مطرح است یا به‌عنوان یک عذر معاف‌کننده جرم است» (شهابی ضیابری، ۱۳۹۴: ۴۵-۲۳). در مقایسه تطبیقی انجام‌گرفته بین عوامل معافیت از مسؤلیت کیفری در اساسنامه با حقوق کیفری ایران تا حدود زیادی هماهنگی وجود دارد و این زمینه را برای الحاق جمهوری اسلامی ایران به دیوان فراهم می‌کند. دلیل تفاوت در برخورد

«حقوق بین‌الملل کیفری، همانند نظام‌های حقوقی کیفری داخلی، به این واقعیت توجه دارد که افراد ممکن است برخلاف اراده و خواست خود، وادار به ارتکاب جنایات شوند، از این رو در چنین شرایطی، استناد به دفاع اکراه یا اضطرار را اجازه می‌دهد. هرگاه تهدید به صدمه از سوی شخصی علیه شخص دیگری مطرح می‌شود، بحث استناد به دفاع اکراه قابل طرح است و در مواردی که صدمه ناشی از حوادث طبیعی، خارج از کنترل شخص است، دفاع اضطرار می‌تواند قابل استناد باشد، ادبیات حقوقی در مورد می‌توان عناصری دفاع اکراه را به این شرح بیان کرد: الف- عمل ارتكابی به منظور اجتناب از یک خطر فوری که هم شدید بود و هم جبران‌ناپذیر، ارتكاب یافت؛ ب- هیچ ابزار مناسب دیگری وجود نداشت؛ ج- راهکار اتخاذشده با خطر (یا عمل شرورانه) نامتناسب نبود، هرچند در اساسنامه دادگاه‌های بین‌المللی کیفری اختصاصی، اکراه و اضطرار ذکر نشده است، شق «د» ماده ۳۱ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری به اکراه و اضطرار پرداخته است» (حسینی‌نژاد و نوری، ۱۳۹۸: ۱۰-۱). «تدوین ضعیف شق «د» بند ۱ ماده ۳۱ ناشی از دیدگاه‌های مختلف و انعطاف‌ناپذیر طرف‌های مذاکره‌کننده است. بنابراین همانند بسیاری از مقررات اساسنامه، این قید، نتیجه نوعی مصالحه و سازش است. آنچه در متن شق «د» واضح نیست، در وهله اول، تعریف اکراه و اضطرار است و همچنین این مسأله که آیا این دفاع در مورد اتهام قتل عمد قابل استناد هست یا نه. تاریخ تدوین اساسنامه حاکی از آن است که هرچند در ابتدا این دو مفهوم در مواد مختلفی قید شده بود، در سال ۱۹۹۸ هر دو در مقرر واحدی گنجانده شد و اضطرار در چهارچوب مفهوم اکراه بیان شد، فزون بر آن، در خلال مباحث کمیته، این تصمیم گرفته شد تا این دفاع ترکیبی مشمول بند «د» شق ۱ ماده ۳۱ در خصوص اتهام قتل عمد نیز قابل استناد باشد، زیرا شرط پیشین که قصد عدم ایراد مرگ را لازم می‌دانست، حذف شده بود» (Truth and Reconciliation Commission of Liberia, 2009: 51).

۳- تمایز عوامل توجیه‌کننده جرم از عوامل رافع مسؤلیت کیفری در حقوق کیفری ایران و دیوان کیفری بین‌المللی  
عوامل موجهه جرم به کیفیاتی می‌گویند که به موجب قانون، جرم را مباح می‌کنند؛ این عوامل به فعل مرتکب و نه به شخص

با مسأله امر آمر در حوزه حقوق بین‌الملل با حقوق داخلی، آثار ارتکاب این جرایم در حوزه بین‌الملل است. به عبارت دیگر شخصی که مرتکب جرایم مهمی نظیر جنایات جنگی، جنایات علیه بشریت و یا نسل‌کشی می‌شود، از نظر تعداد بزه‌دیدگان، خشونت به کار رفته شده و انعکاس آثار آن در جوامع بین‌المللی روح و روان مردم را بیشتر جریحه‌دار می‌کند و مستحق برخوردی شدیدتری نسبت به حقوق داخلی است. دیوان کیفری بین‌المللی در مورد جنایات جنگی تحت شرایطی اشتباه قابل قبول را به‌عنوان یک عذر می‌پذیرد.

## ۲-۲- دفاع مشروع

ماده ۵۱ منشور مقرر داشته است: «در صورت وقوع حمله مسلحانه علیه هر عضوی از اعضای سازمان ملل متحد تا زمانی که شورای امنیت اقدامات مربوط به حفظ صلح و امنیت بین‌المللی را به عمل آورد، حق دفاع مشروع انفرادی یا جمعی برای کشور مورد تهاجم و تجاوز وجود دارد.» بنابراین دفاع مشروع استثنایی بر قاعده منع توسل به زور و تحریم جنگ و حق مسلم برای کشورها در مقابله با تجاوز است در این راستا ماده ۵۱ وقوع حمله مسلحانه را که در برابر مفهوم تجاوز است، موجد حق دفاع مشروع می‌داند، مشروط به این که زمانی یک کشور به دفاع مشروع متوسل می‌شود که اولاً هیچ راه دیگری برای دفع تجاوز وجود نداشته، در ثانی خطر فوری بوده، به طوری که فرصتی برای تأمل و چاره‌اندیشی نباشد و عمل کشور مورد تجاوز معقول و متناسب با خطری باشد که آن‌ها را تهدید می‌کرد، بنابراین اگر استفاده از امکانات دیپلماتیک بتواند مانع بحران شود، دفاع مشروع مصداق پیدا نمی‌کند. النهایه دفاع مشروع باید تحت نظارت شورای امنیت سازمان ملل صورت پذیرد. گزارش اقدامات صورت گرفته باید به شورای امنیت سازمان ملل ارائه شود (ایمانی، ۱۳۹۵: ۱۶-۱).

در حقوق جزای بین‌الملل، تا قبل از تدوین اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی در هیچ‌یک از دادگاه‌های کیفری بین‌المللی، ذکری از دفاع مشروع به‌عنوان اسباب اباحه این جرایم به میان نیامده بود.

## ۳-۲- ضرورت و اضطرار

متهم ناشی می‌شوند و علل رافع مسؤلیت دفاعیاتی هستند که از ویژگی‌های خود متهم ناشی می‌شوند. در واقع علل موجهه بر عمل مرتکب تمرکز دارد، اما علل رافع مسؤلیت بر ویژگی‌های فاعل آن.

**جرمی بتتام** علل رافع مسؤلیت را به این دلیل موجه می‌داند که مجازات متهمی که اخلاقاً قابل سرزنش نیست را بی‌فایده می‌داند. استدلال بتتام این است که در چنین شرایطی به موجب خدشه در عنصر ذهنی هیچ جرمی رخ نداده و هیچ فایده‌ای در مجازات متهم وجود ندارد. چون این کار، او یا دیگران را از ارتکاب مجدد چنین کاری باز نمی‌دارد، چراکه انسان‌ها زمانی از مجازات و تنبیه دیگران متنبه می‌شوند که اولاً شرایط او را داشته باشند؛ ثانیاً با متهم هم‌دردی نکنند. در مواردی مثل جنون، مرتکب عمدی در ارتکاب جرم و نقض مقرر قانونی نداشته است (Wiener, 1999: 12).

اعمال مجرمانه شهروندان، واکنش اجتماعی در قالب مجازات و بعضاً اقدامات تأمینی تربیتی به‌دنبال دارد. جرم از ارکان سه گانه تشکیل می‌شود: ۱- رکن قانونی؛ ۲- رکن مادی؛ ۳- رکن روانی، که فقدان هر یک از ارکان، تحقق پدیده مجرمانه را منتفی می‌دارد. با این حال ارتکاب هر جرمی، لزوماً به اعمال واکنش کیفری، منجر نمی‌شود و نیاز به احراز حلقه میانی به نام مسؤلیت کیفری دارد تا متضمن واکنش گردد، زیرا مجازات اشخاص غیرمسئول بی‌فایده و ناعادلانه است» (پوربافرانی و افشین‌پور، ۱۳۹۲: ۱۳). به همین دلیل در حوزه مسؤلیت کیفری، عواملی موجبات سلب مسؤلیت از مرتکب را فراهم می‌کند و این عوامل هم در حقوق داخلی و هم در حقوق جزای بین‌الملل از مسائل اساسی و بنیادین است.

حقوق دانان موانع مسؤلیت کیفری را شامل: ۱- عوامل رافع مسؤلیت کیفری؛ ۲- عوامل موجهه جرم؛ ۳- معاذیر قانونی دانسته‌اند که وجه مشترک این سه دسته، مانعیت از مجازات است، اگرچه این وجه اشتراک، وجوه اختلاف، آثار متفرع بر ماهیت هر عنوان را نمی‌پوشاند. در این بین، معاذیر قانونی بحث ماهیتی ندارد و صرفاً لزوم اتخاذ یک سیاست کیفری توسط قانون‌گذار است که مجرمین را به همکاری برای کشف جرم، تحریک و تشویق می‌کند. درحقیقت جرم با تمامی ارکان

او مرتبط است، در نتیجه شریک و معاون جرم هم معاف از مجازات خواهند بود. برعکس عوامل رافع مسؤلیت که معاون و شریک را معاف نخواهند کرد. «علل موجهه جرم عواملی هستند که در صورت تحقق، عملی را که به حکم قانون جرم تلقی شده است، از وصف مجرمانه‌بودن خارج می‌سازند. علل موجهه جرم ناظر به شرایط و عوامل خارجی است» (غفوری، ۱۴۰۱: ۱۸۲). در این قسمت به بررسی رویکرد حقوق کیفری ایران و دیوان کیفری بین‌المللی نسبت به تمایز عوامل توجیه کننده جرم از عوامل رافع مسؤلیت کیفری پرداخته می‌شود.

### ۳-۱- تمایز عوامل توجیه‌کننده جرم از عوامل رافع مسؤلیت کیفری در حقوق کیفری ایران

دفاعیات حقوق جزا عموماً در دو دسته بزرگ علل موجهه و علل رافع مسؤلیت تقسیم‌بندی می‌شوند. دفاعیات عنوان عامی است که در حقوق انگلستان کاربرد دارد. به‌نظر می‌رسد در نظام‌های حقوقی تابع نظام کامن‌لا، استفاده مکرر از اصطلاح «فرد متعارف» جایگزین تفاوت بین علل موجهه و علل رافع مسؤلیت شده است (حبیب‌زاده و فخر بناب، ۱۳۸۴: ۵۸-۳۷). در حقوق نوشته این عنوان به کار گرفته نمی‌شود، برعکس در حقوق نوشته از عوامل موجهه و عوامل رافع مسؤلیت کیفری یاد می‌شود. در حقوق ایران به پیروی از نظام رومی ژرمنی، اصطلاح دفاعیات کاربردی ندارد و دو اصطلاح «عوامل موجهه جرم» و «عوامل رافع مسؤلیت کیفری» کاربرد بیشتر دارد (پوربافرانی و افشین‌پور، ۱۳۹۲: ۲۴-۱). در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نیز، هرچند تصریحی نسبت به این که کدام یک از موارد مطروحه، علل موجهه و کدام یک از موارد علل رافع مسؤلیت است، وجود ندارد، اما حکم قضیه نزد رویه قضایی و دکتربین حقوقی کاملاً مشخص و معلوم است.

عوامل موضوعی، مسؤلیت را مستقیماً از بین نمی‌برند، بلکه اول عنصر قانونی آن را حذف می‌کنند. اگر کسی در مقام دفاع مشروع کسی را به قتل برساند هیچ مجازاتی نمی‌بیند، به این دلیل که قتل در این شرایط موضوعاً به‌موجب قانون، دیگر جرم نیست. در واقع دو دلیل برای استناد به دفاع، بعد از نقض آشکار قانون وجود دارد: اول، ویژگی عمل متهم؛ دوم، ویژگی خود متهم. علل موجهه دفاعیاتی هستند که از ویژگی‌های عمل

دیگر، تحت شرایط خاصی رافع مسؤولیت کیفری هستند» (حسینی نژاد و نوری، ۱۳۹۸: ۱۰-۱).

در حقوق بین‌المللی کیفری، به‌خصوص اساسنامه دیوان بین‌المللی به‌منزله یک نظام نوپا و جدید بدان مبحث توجه گشته است که در اساسنامه مذکور این موضوع با عنوان موجبات معافیت از مسؤولیت کیفری پیش‌بینی گشته است. در ماده ۳۱ اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی مواردی همچون اختلال روانی (جنون)، مستی، اشتباه، اکراه، اضطراب جزء عوامل رافع مسؤولیت کیفری تلقی می‌گردند. به هر حال در سرزمین حقوق جزای بین‌المللی برخلاف حقوق داخلی، مرز بین هر آنچه از آن به دفاعیات تعبیر می‌شود، مشخص نیست و بر این اساس، اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی بدون تفکیک بین عوامل فوق، تمامی آن‌ها را ذیل عنوان، عوامل رافع مسؤولیت کیفری جمع کرده است و علاوه بر آن، دیوان برخی از دفاعیات خاص مثل، اقدامات متقابل را ضرورت نظامی می‌داند مورد توجه قرار داده است.

### نتیجه‌گیری

حقوق بین‌الملل کیفری می‌تواند براساس مقررات موجود، از جمله پاراگراف «ج» بند ۱ ماده ۲۱ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری تمامی این مباحث را درون خود جای داده و به آن‌ها استناد نماید. ملاک و معیار تفکیک بین علل موجهه و علل رافع مسؤولیت کیفری هم مواردی است که در حقوق داخلی وجود دارد. نتایج نشان می‌دهد تفاوت علل رافع مسؤولیت و علل موجهه جرم در این است که در علل رافع مسؤولیت جرم اتفاق می‌افتد، ولی مجرم مجازات نمی‌شود، بنابراین شرکا و معاونین قابل مجازات هستند، اما در علل موجهه جرم چون وصف جرم‌بودن از بین رفته است، لذا معاونین و شرکا قابل مجازات نیستند. علل رافع مسؤولیت شخصی بوده، در صورتی که علل موجهه جرم موضوعی است و متوجه شخص نیست (علل رفع مسؤولیت و زوال آن بیشتر در شخص مجرم نهفته است نه در حکم قانون‌گذار، ولی علت توجیه‌کننده در شخص مجرم نیست، بلکه در نظر قانون‌گذار است)، بدین نحو که عوامل رافع مسؤولیت به توانایی و اهلیت خاص مرتکب جرم مربوط می‌شود و ریشه‌های درونی و شخصی دارد، در حالی

محقق شده و فرد حائز مسؤولیت کیفری بوده و آنچه در مجازات تأثیر می‌گذارد، اتخاذ یک سیاست کیفری است، اما در حوزه مقررات کیفری، عوامل موجهه و عوامل رافع مسؤولیت کیفری محل توجه و اهمیت است که این عوامل هم در مبانی با هم اختلاف دارند و هم طبعاً اختلاف در مبانی، موجب تحقق آثار متفاوت می‌گردد. در قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲/۰۲/۰۱ از ماده ۱۴۶ تا ۱۵۵ به عوامل رافع مسؤولیت و از ماده ۱۵۹ به علل موجهه اختصاص یافته است. علل موجهه به شرایط عینی اطلاق می‌شود که عمل مجرمانه را مباح یا موجهه جلوه می‌دهد و در واقع عبارت است از «عواملی که در صورت تحقق، بدون توجه به خصوصیات فردی و ذهنی شخص مجرم، موجب می‌شوند ماهیت مجرمانه از اعمال ارتكابی سلب گردد و آن عمل جنبه جزایی خود را از دست بدهد.» به عبارت دیگر، علل رافع مسؤولیت «ویژگی‌ها و شرایط مرتکب جرم است که مانع از قابلیت انتساب رفتار مجرمانه به وی می‌شود و در نتیجه وی از نظر کیفری فاقد مسؤولیت است و در نهایت مجازات نمی‌شود.» در اینجا رفتار مجرمانه همچنان توصیف مجرمانه خود را حفظ می‌کند و برخلاف عوامل موجهه، اما به دلیل که جرم قابلیت استناد به مرتکب را ندارد، مورد مواخذة قرار نمی‌گیرد، لذا مسؤول نیست.

### ۲-۳- تمایز عوامل توجیه‌کننده جرم از عوامل رافع مسؤولیت

#### کیفری در دیوان کیفری بین‌المللی

بخشی از حقوق کیفری در هر نظام حقوقی، عوامل رافع مسؤولیت کیفری و عوامل موجهه جرم است. در حقوق بین‌المللی کیفری، به‌عنوان یک نظام نوپا نیز به این مسأله توجه شده است؛ «به‌ویژه در چهارچوب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، عوامل رافع مسؤولیت کیفری و عوامل توجیه‌کننده جرم نیز پیش‌بینی شده است، البته در این سند مهم، بین این دو دسته عوامل، تفکیک نشده است. بر مبنای تقسیم‌بندی علمی که از این عوامل صورت می‌گیرد، می‌توان گفت اختلال روانی (جنون)، مستی، اشتباه و اکراه/ اضطراب از عوامل رافع مسؤولیت کیفری هستند. اساسنامه در کنار این عوامل، به عوامل توجیه‌کننده جنایت، مثل دفاع مشروع و اوامر مافوق نیز پرداخته است. برخی از این عوامل به‌صورت مطلق و برخی

**سهیم نویسندگان:** نگارش مقاله به صورت مشترک توسط نویسندگان انجام گرفته است.

**تشکر و قدردانی:** از تمام کسانی که ما را در تهیه این مقاله یاری رسانده‌اند، سپاسگزاریم.

**تأمین اعتبار پژوهش:** این پژوهش بدون تأمین اعتبار مالی سامان یافته است.

### منابع و مأخذ

#### الف. منابع فارسی

- اردبیلی، محمدعلی (۱۳۷۹). *حقوق جزای عمومی*. جلد اول، چاپ ششم، تهران: نشر میزان.

- اردبیلی، محمدعلی (۱۳۸۴). *حقوق جزای عمومی*. جلد اول، چاپ هشتم، تهران: انتشارات میزان.

- اردبیلی، محمدعلی (۱۳۹۸). *حقوق جزای عمومی*. جلد اول، چاپ بیست و ششم، تهران: نشر میزان.

- ایمانی، محمود (۱۳۹۵). *مشروعیت دفاع در حقوق بین‌الملل*. تبریز: کنگره بین‌المللی جامع حقوق ایران.

- آقایی جنت‌مکانی، حسین (۱۳۸۶). *محاكمه قدرت (مسؤولیت کیفری مقامات مافوق و زیردستان آنان در حقوق کیفری بین‌المللی)*. چاپ اول، تهران: انتشارات گنج دانش.

- باهری، محمد و داور، علی اکبرخان (۱۳۸۰). *نگرشی بر حقوق جزای عمومی*. چاپ اول، تهران: انتشارات مجد.

- پوربافرانی، حسن و افشین پور، مصطفی (۱۳۹۲). «تفاوت علل موجهه جرم با علل رافع مسؤولیت کیفری و آثار آن در حقوق بین‌الملل کیفری». *مجله مطالعات حقوقی*، ۵(۳): ۱-۲۴.

- پوربافرانی، حسن و افشین پور، مصطفی (۱۳۹۲). «تفاوت علل موجهه جرم با علل رافع مسؤولیت کیفری و آثار آن در حقوق بین‌الملل کیفری». *نشریه مطالعات حقوقی*، ۵(۳): ۱-۲۴.

که علل مشروعیت یا موجهه جرم ناشی از عوامل خارجی است و قائم بر واقعه است که باعث حذف وصف مجرمانه از عمل مرتکب خواهد شد. در علل رافع مسؤولیت درواقع عنصر معنوی جرم محقق نشده و بدین ترتیب اصولاً جرمی تحقق نیافته است، درحالی که در علل موجهه، عدم جرم‌شناختن عمل مجرمانه، به علت رفع عنصر قانونی آن توسط متن دیگری از قانون است. علل رافع مسؤولیت، مسؤولیت مدنی را از بین نمی‌برد، بدین نحو که اگر جرمی توسط یک نفر دیوانه و یا طفل صغیری به ارتکاب برسد، فاعل را می‌توان از نظر مسؤولیت مدنی تحت تعقیب قرارداد و مطالبه خسارت نمود (ولی نمی‌توان مجازات نمود)، بالعکس، عوامل موجهه جرم، هم مسؤولیت کیفری و هم مسؤولیت مدنی را از بین می‌برد و وقتی شخصی در حالت دفاع مشروع موجب خسارت به دیگری می‌شود، نمی‌توان او را محکوم به پرداخت خسارت نمود. امر آمر قانونی، دفاع مشروع، اضطراب و رضایت مجنی‌علیه از عوامل موجهه ارتکاب جرم در حقوق کیفری ایران است که در بین عوامل مورد اشاره، سه عمل امر آمر قانونی، دفاع مشروع، اضطراب نیز در دیوان کیفری بین‌المللی موضوعیت دارد. درخصوص تمایز عوامل توجیه‌کننده جرم با عوامل رافع مسؤولیت کیفری باید گفت که برخلاف حقوق کیفری ایران، در چهارچوب اساسنامه دیوان، میان عوامل رافع مسؤولیت کیفری و عوامل توجیه‌کننده جنایت، تفکیکی صورت نگرفته است. بر مبنای تقسیم‌بندی علمی که از این عوامل صورت می‌گیرد، می‌توان گفت اختلال روانی (جنون)، مستی، اشتباه و اکراه/ اضطراب از عوامل رافع مسؤولیت کیفری است. اساسنامه در کنار این عوامل، به عوامل توجیه‌کننده جنایت، مثل دفاع مشروع و اوامر مافوق نیز پرداخته است، برخی از این عوامل به صورت مطلق و برخی دیگر، تحت شرایط خاصی، رافع مسؤولیت کیفری است.

**ملاحظات اخلاقی:** موارد مربوط به اخلاق در پژوهش و نیز امانت‌داری در استناد به متون و ارجاعات مقاله تماماً رعایت گردید.

**تعارض منافع:** تدوین این مقاله، فاقد هرگونه تعارض منافی بوده است.

همایش ملی پژوهش‌های نوین در حوزه علوم انسانی و مطالعات اجتماعی ایران.

- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۹-۱۴۰۰). *حقوق جزای عمومی*. چاپ سی و یکم، تهران، انتشارات دادگستر.

- نوربها، رضا (۱۳۸۳). *زمینه حقوق جزای عمومی*. چاپ یازدهم، تهران: انتشارات کتابخانه گنج دانش.

- ولیدی، محمدصالح (۱۳۷۲). *حقوق جزای عمومی*. جلد دوم، چاپ اول، تهران: انتشارات داد.

#### ب. منابع انگلیسی

- Truth and Reconciliation Commission of Liberia (2009). *Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Liberia (Findings And Determinations Confronting our difficult past for a better future)*. 2<sup>nd</sup> ed., vol I, McMaster: Publications Faculty of Humanitie McMaster Universit

- Werner Z, Hirsch (1999). *Law and Economics*. 3<sup>rd</sup> ed., London: Academic Press.

- حبیب‌زاده، محمدجعفر و فخر بناب، حسین (۱۳۸۴). «مقایسه عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسؤولیت کیفری». *فصلنامه مدرس علوم انسانی*، ۹(۴۰): ۳۷-۵۸.

- حسینی‌نژاد، بهروز و نوری، رضا (۱۳۹۸). «نقد و ارزیابی عوامل رافع مسؤولیت کیفری در اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی ICC». *مجله فقه و حقوق علوم جزا*، ۴(۱۱): ۱-۱۰.

- شهبابی ضیابری، سیدمحسن (۱۳۹۴). *موانع مسؤولیت کیفری در حقوق ایران و حقوق کیفری بین‌الملل*. پایان نامه کارشناسی ارشد، به اهنمایی مهدی مؤمنی، تهران: دانشگاه پیام نور.

- صانعی، پرویز (۱۳۷۴). *حقوق جزای عمومی*. جلد اول، چاپ ششم، تهران: انتشارات گنج دانش.

- غفوری، احمد (۱۴۰۱). *شرح آزمونی حقوق جزای عمومی و اختصاصی*. چاپ نود و نهم، تهران: انتشارات آریا داد.

- فروتن، آمینه (۱۳۹۵). *اذن و رضایت مجنی علیه در جرایم علیه اشخاص از منظر فقه و حقوق*. پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی رضا نیکخواه سرنقی، ارومیه: دانشکده ادبیات و علوم انسانی دانشگاه ارومیه.

- فیض، علیرضا (۱۳۸۶). *تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام*. چاپ دوم، تهران: انتشارات امیرکبیر.

- قلیچ، معصومه (۱۳۹۹). «علل و عوامل رافع مسؤولیت کیفری در عرصه بین‌المللی». *مجله قانون یار*، ۴(۱۶): ۶۶۵-۶۸۶.

- محمدعلیپور، فریده و ممتاز، جمشید (۱۳۸۱). «دفاع مشروع». *مجله مجلس و راهبرد*، ۹(۳۵): ۲۰۹-۲۳۰.

- مرتاضی، احمد و داعی، لیلا (۱۳۹۹). «بررسی تطبیقی ماهیت و آثار علل نسبی رافع یا مانع مسؤولیت کیفری در حقوق ایران و مصر». *مجله تعالی حقوق*، ۶(۴): ۳۳-۵۹.

- ملک‌زاده، امیررضا و سپهری، موسی (۱۳۹۵). «رضایت مجنی علیه در قتل طبق قوانین جزایی ایران». *قم: دومین*