

بررسی اضطرار به عنوان عامل موجهه جرم در جرم سرقت

محمد امامی*

چکیده

سرقت یکی از قدیمی ترین جرایم علیه اموال است که بشر از بدو ایجاد حق مالکیت با آن سر و کار داشته و همواره مرتکب آن را مستحق مجازات می دانسته است. در نظام حقوقی کنونی مجازات سارق در جایی که یکی از موانع مسئولیت کیفری محقق شده باشد قبیح و ممنوع است. از جمله موانع مسئولیت، عوامل موجهه جرم و ذیل این عوامل بحث مهم اضطرار است. شروط تحقق اضطرار، چالش های احراز آن، رابطه فقر و اضطرار، نظام حاکم بر تصمیم گیری های قضایی در این حوزه از جمله موارد مهمی است که در پژوهش کنونی با تمرکز بر دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۶۹۷۰۰۸۶۶ با موضوع سرقت فقیر از صندوق صدقات بررسی می شود. نهایتاً با مبنا قرار دادن بینش عینی و نظام ادله قانونی با بررسی تمام شروط مندرج در فقه و حقوق در مصداق سارق فقیر، به این نتیجه مهم می رسیم که ایفای نقش اضطرار به عنوان یک عامل موجهه جرم، امری استثنایی و خلاف قاعده است و در نظام حقوقی کنونی ما نمی توان به بهانه تحقق عدالت با استناد به باور درونی و اقناع وجدانی قاضی، چشم بر ادله موجود در پرونده بست و اصل حاکمیت قانون را زیر پا گذاشت. وجود شبهه در تحقق اضطرار در مورد متهم، حداکثر می تواند اجرای حد در مورد او را منتفی سازد.

واژگان کلیدی: سرقت، اضطرار، مجازات، فقیر.

*دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران

عنوان: برداشت پول از صندوق صدقه توسط فرد نیازمند

رأی دادگاه بدوی

درخصوص اتهام ج.ب. مبنی بر سرقت مبلغ چهار هزار تومان از صندوق صدقات؛ نظر به گزارش مرجع انتظامی دستگیری بلافاصله پس از وقوع جرم و در حین انجام آن، اقرار صریح متهم در دادسرا و دادگاه و سایر قرائن و امارات پرونده و دلایل منعکس در کیفرخواست شماره ۹۳۰۰۳۳۲-۹۳/۰۲/۲۸ بزهکاری وی را محرز دانسته و مستنداً به مواد ۶۶۱ و ماده ۶۶۶ قانون مجازات اسلامی به لحاظ وجود سابقه ارتکاب جرایم مشابه و قطعی و اجرا شدن آن‌ها و نیز ماده ۶۶۷ قانون مارالذکر حکم به محکومیت متهم به تحمل دو سال حبس تعزیری با احتساب ایام بازداشت قبلی و ۷۴ ضربه شلاق و رد مال به کمیته امداد امام (ره) به‌عنوان قبولی مال مسروقه محکوم می‌گردد. حکم فوق حضوری و ظرف بیست روز پس از ابلاغ قابل اعتراض در محاکم تجدیدنظر استان تهران می‌باشد.

دادرس شعبه ۱۰۲ دادگاه عمومی جزایی پاکدشت

رأی دادگاه تجدیدنظر استان

به‌موجب دادنامه شماره ۷۰۰۱۸۴ مورخ ۹۳/۰۳/۱۹ دادگاه عمومی جزایی شعبه محترم ۱۰۲ پاکدشت آقای ج.ب. به‌دلیل سرقت مبلغ چهار هزار تومان از صندوق صدقه کنار خیابان به استناد مواد ۶۶۱ و ۶۶۶ و ۶۶۷ قانون مجازات اسلامی به تحمل دو سال حبس و ۷۴ ضربه شلاق و رد مبلغ چهار هزار تومان به کمیته امداد محکوم شده است. محکوم‌علیه که از تاریخ ۱۳۹۳/۰۱/۲۰ تاکنون یعنی بیش از چهار ماه در زندان مانده است اعتراض کرده و رسیدگی مرحله تجدیدنظر را خواستار شده است. این دادگاه با مطالعه تمام اوراق پرونده، اعتراض معترض را ملاً وارد تشخیص می‌دهد زیرا تجدیدنظرخواه اظهار داشته است که به‌دلیل گرسنگی و از روی ناچاری مجبور شده است مبلغ چهار هزار تومان از صندوق صدقه بردارد و از توجه به محتویات پرونده چنین استنباط می‌گردد که دفاع تجدیدنظرخواه صادقانه ابراز شده است و به‌نظر این دادگاه برداشتن این مقدار پول توسط یک فرد محتاج و نیازمند و گرسنه از صندوق صدقه که دقیقاً به همین منظور ایجاد شده است سرقت به معنی اخص که از سوی قانون‌گذار ممنوع و مستوجب مجازات دانسته شده است، نمی‌باشد؛ اگرچه بهتر می‌بود تجدیدنظرخواه به جای این که شخصاً از صندوق صدقه پول بردارد به کمیته امداد مراجعه می‌کرد تا نیاز وی به‌طور کامل تأمین می‌شد ولی به هر حال تا حدی که به تشخیص این دادگاه برمی‌گردد رفتار تجدیدنظرخواه مصداق سرقت نمی‌باشد، علی‌هذا به استناد تبصره ۱ ماده ۲۲ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب با نقض دادنامه معترض عنه رأیبرائت آقای ج.ب. صادر می‌گردد. این رأی قطعی است.

رئیس شعبه ۶۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران - مستشار دادگاه

مقدمه

نقد عالمانه که تکمله‌ای برای رشد و تطور است در فرهنگ عرفی ما تداعیات منفی به همراه دارد ولی در واقع نقد داعیه اصلاح و سازندگی دارد و فاصله بین نقد عالمانه با نقد کورکورانه مغرضانه مرز باریکی است به نام عدالت، که اگر رعایت شود، موجب رشد است و اگر مغفول بماند اثر عکس و مخرب به همراه خواهد داشت. در این پژوهش سعی بر این است با رعایت اصول نقد منصفانه و سازنده، بر مدار نقد عالمانه حرکت شود تا قدم کوچکی در رشد نظام قضایی و تحقق عدالت که می‌بایست هدف غایی همه تلاش‌ها باشد، برداشته شود.

از جمله جرایمی که بشریت از همان ابتدای خلقت و از بدو آن که مسائل مربوط به مالکیت وجود داشته است با آن دست و پنجه نرم می‌کند، جرم سرقت بوده است. علت این که افراد زیادی مرتکب این جرم می‌شدند به دلیل سهولت در انجام آن بوده است. سرقت یا ربودن مال غیر به قصد تملک رایج‌ترین جرمی است که در هر کشور و در هر منطقه اتفاق می‌افتد.

سرقت موضوع بحث ما از این حیث متفاوت است که در آن، فرد فقیری که در حال سرقت مبلغ چهار هزار تومان از صندوق صدقات بوده، توسط مرجع انتظامی دستگیر می‌شود. دادگاه بدوی بزهکاری وی را محرز دانسته و ایشان را به تحمل دو سال حبس تعزیری با احتساب ایام بازداشت قبلی و ۷۴ ضربه شلاق و رد مال به کمیته امداد امام (ره) به عنوان قبولی مال مسروقه محکوم می‌کند.

حال آن که دادگاه تجدیدنظر از این جهت که سارق دلیل سرقتش را گرسنگی و ناچاری اظهار نموده و دادگاه صداقت سارق را استنباط کرده است سرقت به معنی اخص که از سوی قانون‌گذار ممنوع و مستوجب مجازات دانسته شده است، را محرز نمی‌داند و با نقض دادنامه معترض عنه برائت سارق را صادر می‌کند.

رای محل نقد ما، رای دادگاه محترم تجدیدنظر و شیوه استدلال دادگاه در متن رای می‌باشد. در طول پژوهش با تأکید بر حقوق موضوعه، چهارچوب‌های فقهی و شرعی و دکترین حقوقی به نقد رای موضوع بحث، می‌پردازیم.

پیش از ورود به بحث اصلی بیان این نکته مفید به نظر می‌رسد که شاید مخاطب این پژوهش با مطالعه شرح پرونده، "سرقت چهار هزار تومان توسط فرد

فقیر آن هم از صندوق صدقات "را آن قدر از حیث جرم‌انگاری ضعیف بداند که حتی اصل رسیدگی به چنین امری را خلاف منطق و عدالت تلقی کند.

در پاسخ به این شبهه باید گفت آنچه در این مقاله مورد بررسی است کیفیت تصمیم‌گیری‌های قضایی در مورد پرونده و موارد مشابه بر اساس چهارچوب‌های مدونه حقوقی است. طبیعتاً نقدهای وارده، عموماً متوجه کیفیت تصمیم‌گیری و استدلال‌های دادگاه محترم تجدیدنظر حسب قوانین موضوعه و مدونه است. چه بسا اصل چنین تصمیمی در مورد چنین شخصی مورد حمایت قانون، شرع و عرف باشد.

در واقع هدف پژوهش تبیین و نقد آفتی است که تحت تاثیر جوسازی‌های رسانه‌ای علیه آراء قضایی، نظام قضایی را عرف‌زده نموده است. چنان که در سال‌های اخیر در پاره‌ای از موارد، به اسم عدالت، نشانه‌هایی از کنار گذاشتن ادله قانونی و توجه بیش از اندازه به اقناع وجدان قاضی و حتی بعضاً اقناع رسانه مشاهده می‌شود. این امر موجب سلیقه‌ای شدن امر دادرسی، بی‌نظمی حقوقی، ابهام در سرنوشت معاملات و روابط حقوقی و برهم خوردن امنیت روانی حاکم بر روابط حقوقی اشخاص است.

۱. عوامل موجهه جرم

عنصر اصلی در جهت‌دهی پرونده موضوع بحث ادعاء وجود یکی از عوامل موجهه جرم یعنی اضطراب است.

عوامل موجهه جرم، عبارت از شرایط و اوضاع و احوال عینی است که وصف مجرمانه را از رفتاری که در شرایط عادی جرم است، برداشته، صورتی غیرقابل سرزنش به آن می‌دهد. منظور از اضطراب به عنوان یکی از این عوامل موجهه، قرار گرفتن در شرایط ناچاری و درماندگی است، به نحوی که ارتکاب جرم تنها راه چاره خروج از آن شرایط است.

اضطراب در واقع در جرایم به عنوان انگیزه ارتکاب، ایفای نقش می‌کند. به‌طور کلی باید گفت انگیزه ارتکاب جرم سرقت می‌تواند موارد زیر باشد:

- حرص و طمع
- رفع نیاز و حوائج ضروری و به بیان دیگر اضطراب؛ مثل سرقت مواد

- خوراکی و البسه که تحت فشار زندگی و نیاز، به وقوع می پیوندد.
- انتقام جویی؛ سرقت از کارگاه‌ها و کارخانه‌ها و محل کسب
- به گواهی جزئیات پرونده انگیزه متهم در مانحن فیه رفع نیاز ضروری واضطرار بوده است. از این جهت بررسی مفهوم و مبانی این عنوان حقوقی مفید به نظر می‌رسد.

۲. مفهوم شناسی اضطراب

اضطرار در لغت به معنای ناچاری و درماندگی است. (معین، ۱۳۸۴: ۱۶۵)

گاه قانون‌گذار در اوضاع و احوال خاص که خود آن را دقیقاً تعیین می‌کند، ارتکاب افعالی را که در وضع عادی جرم است جرم نمی‌شناسد؛ یعنی آن وصفی که فعل یا ترک فعلی را جرم می‌سازد می‌زداید. این اوضاع و احوال عوامل موجهه‌ی جرم نامیده می‌شوند و حالت اضطراب یا ضرورت یکی از آنها است. (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۱۷۳)

در مقررات مدنی اضطراب از عوامل فسخ معامله شناخته نشده است. ماده ۲۰۶ قانون مدنی بیان می‌کند: «اگر کسی در نتیجه اضطراب اقدام به معامله کند مکره محسوب نشده و معامله‌ی اضطراری معتبر خواهد بود.»

اما در حقوق کیفری موضوع متفاوت است. اضطراب موقعیت شخصی است که با فقدان هرگونه تعرض بیرونی، برای حفظ حقوق یا اموال در معرض خطر خود یا دیگری، ناگزیر از ارتکاب جرم می‌شود؛ مانند سرقت مواد غذایی برای تغذیه یا سقط جنین برای نجات جان مادر قبل از دمیده شدن روح. (گلدوزیان، ۱۳۸۴: ۲۵۸)

در حقوق روم و ژرمن نیز که ضرب‌المثل «در ضرورت قانون وجود ندارد» از آن‌جا نشأت گرفته، حالت ضرورت یک عامل عدم مسئولیت بود. (استفانی، ۱۳۷۷: ۵۰۶)

نکته مهم این است که این ضرورت باید دارای شرایط خاصی باشد تا به تعبیری نافی قانون باشد که در ادامه به بررسی آن می‌پردازیم.

۱.۱. اضطراب از نظر حقوق اسلام

در حقوق اسلام، ارتکاب گناه و جرم که حرام و منکر شناخته شده در حالت اضطراب و ناچاری مباح و جایز و در پاره‌ای موارد واجب می‌گردد، مثلاً چنان‌که فردی که برای رهایی از مرگ، ناچار به نوشیدن شراب یا خوردن گوشت خوک یا

مردار شود، گناهی انجام نداده است.

قاعده «الضرورات تبیح المحظورات» نیز از قواعد مسلم اسلامی است که مأخذ آن آیه ۱۷۳ سوره بقره می‌باشد: «انما حرم علیکم الميته و الدم ولحم الخنزیر و ما اهل به لغير الله فمن اضطر غير باغ و لاعاد فلا اثم علیه ان الله غفور رحيم» (=به تحقیق حرام گردانید خدا بر شما مردار و خون و گوشت خوک را و هر چه را که به اسم غیر خدا کشته باشند. پس هر کس به خوردن آن‌ها محتاج شود، در صورتی که به آن تمایل نداشته باشد و از اندازه سد رمق نیز تجاوز نکند گناهی بر او نخواهد بود که به قدر احتیاج بخورد به درستی که خدا آمرزنده و مهربان است).

دلیل دیگر حدیث نبوی معروف به حدیث رفع است. در این باره پیامبر (ص) می‌فرماید: «رفع عن امتی تسعه اشیاء: الخطأ... و ما اضطر و الیه» (از امت من نه چیز برداشته شده است: خطا... و آنچه ناگزیر شده‌اند). مراد از این حدیث آن است که اگر شخصی در مقام دفع ضرورتی به کاری که به آن اضطرار یافته دست زد و مرتکب گناه شد بخشوده می‌شود. گذشته از این حدیث، احادیث دیگری نیز در همین رابطه وارد شده است. (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۱۷۵)

در مورد سرقت آنچه مسلم است این است که یکی از شرایط حد سرقت این است که سارق مضطر نباشد.

اگر کسی را تهدید کردند که برود مال فلانی را بدزدد یا از دیوار خانه‌ای بالا برود یا قفل را بشکند و مال را بردارد و او در حال اضطرار چنین کرد حد ندارد. یا اینکه اگر اضطرار از نوع گرسنه بودن است که برای زنده ماندن دزدی می‌کند که سیر گشود، در اینجا نیز حد ساقط می‌شود. دلیل آن، همان حدیث رفع است و این که عمل حرامی که در حالت اکراه و اضطرار انجام شود، حکم حرمتش برداشته می‌شود. بنابراین مکره و مضطر اگر در حال اکراه یا در حال اضطرار سرقت کنند، حد ندارد. (مقتدایی، ۱۳۸۱)

یکی از شرایط حد سرقت، این است که سارق مضطر نباشد؛ زیرا فرد مضطر از سوی شارع اجازه سرقت را دارد؛ پس زمانی که برای دفع اضطرار دزدی کرد این کارش حکم سرقت را ندارد و این منافاتی با ضمانتش در خصوص پرداخت عوض در راستای حفظ نظم اجتماعی و جلوگیری از هتک حرمت اموال مردم ندارد. (سبزواری، ۱۳۸۸: ۲۴)

در شرائع الاسلام آمده است: در صورت نیاز شدید که خطر جانی در پیش باشد، می توان از اموال دیگران استفاده کرد که در این صورت تجاوز و سرقت به شمار نمی آید و عواقب قانونی و شرعی در پی نخواهد داشت، به شرط آن که تاوان آن بعداً پرداخته شود و نیز خود صاحب مال مضطر نباشد، اما چنان که اموال شخص نیازمندی از سوی شخص مضطر به زور گرفته شود و این امر منجر به فوت صاحب مال گردد، عمل قتل تحقق یافته است و قصاص در پی خواهد داشت. برای پیشگیری از خطر جانی برای خود یا دیگران، می توان به اتلاف مال غیر دست یازید، این امر در حد متعارف، و به شرط تأمین خسارت صاحب مال پس از رفع خطر خواهد بود. (محقق حلی، ۱۳۸۳: ۲۹۱ و قفال چاچی: ۴۷۴)

همچنین امام خمینی در تحریرالوسیله می فرماید: اگر شخصی برای دفع اضطرار از خود سرقت کند، حد سرقت قطع ید بر او جاری نمی شود. (موسوی خمینی: ۴۸۲)

همچنین می فرماید: در سال قحطی، اگر چیزی که سرقت شده، از خوردنی ها باشد هر چند بالقوه؛ مانند حبوبات، و سارق به آن مضطر بوده باشد، حد سرقت ساقط می شود. در غیر خوردنی ها و در خوردنی های غیر اضطراری، محل اشکال است و احتیاط بر عدم قطع ید است. (موسوی خمینی: ۴۸۲)

در برخی آثار تفسیری، از آیات شریفه "... وَال تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ..." و نیز "... وَال تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ..." چنین برداشت شده که واجب است انسان در حالت اضطرار، برای رفع خطر از جان خود بکوشد (میبدی، ۱۳۳۷: ۴۱۵)

اگر کسی مالی را که خوراکی باشد در سال قحطی بدزدد، دست او قطع نمی شود، هر چند سایر شرایط قطع دست برقرار باشد؛ چون امام صادق فرموده اند: در سال مجاعه و قحطی که مردم دچار جوع شده اند و گرسنه هستند، دست دزد قطع نمی شود. (کلینی: ۲۹۲)

بعضی این حکم را مطلق ذکر کرده و آن را مقید نکرده اند که سارق به سرقت طعام مضطر باشد یا نباشد. اطلاق کلام آن ها به تبع اطلاق روایات است. اما بعضی آن را مقید کرده اند به اینکه سارق باید مضطر باشد و اگر حتی در سال قحطی مضطر نباشد، دستش قطع می شود؛ به عبارت دیگر تنها سال قحطی بودن نمی تواند مجوز سرقت باشد؛ یعنی اگر شخص سیری، مالی را بدزدد، چون بی نیاز

است و مضطرّ نیست، بنابراین، دستش قطع می‌شود. چون شرط آن اضطرار است. این نظریه بی‌اشکال است.

البته اگر حال شخص سارق مشتبه باشد و معلوم نباشد که آیا مضطر بوده است یا خیر، بهتر این است که دستش قطع نشود؛ به خاطر عمل به عموم روایات که می‌گوید که دست سارق در سال قحطی قطع نمی‌شود و چون در اینجا احتمال اضطرار وجود دارد، پس باید احتیاط کرد و از قطع دست دوری جست (شهید ثانی: ۲۹۲).

با این بیان، پاسخ سخن برخی که گفته‌اند شخص مضطر چه در سال قحطی و چه در غیر آن می‌تواند طعام را با زور از صاحب آن بگیرد، داده می‌شود. به اعتقاد این افراد اگر ملاک اضطرار باشد، دیگر خصوصیتی برای سال قحطی باقی نمی‌ماند؛ زیرا ملاک، اضطرار است نه سال قحطی. اگر کسی در غیر سال قحطی هم مضطر و گرسنه باشد، می‌تواند دزدی کند. اما این نظریه درست نیست؛ چون اولاً بحث پیرامون شخصی است که حالش مشتبه باشد و چنین کسی دستش قطع نمی‌شود. اما اگر یقین کنیم که مضطر بوده است، آن مسئله دیگری است.

ولی اگر در غیر سال مجاعه دزدی کند و ما ندانیم که آیا مضطر بوده است یا نه، این در حکم شخصی که در سال قحطی دزدی کند، داخل نیست و دستش باید قطع شود. افزون بر آن که ما قبول نداریم که شخص مضطر می‌تواند در سال قحطی و غیر آن و چه با رضایت مالک یا بدون رضایت مالک، دزدی کند.

به هر حال از مجموع ادله فقهی این چنین برمی‌آید که مضطر زمانی می‌تواند مالی را بدزد که راضی کردن مالک آن با پرداخت عِوض ممکن نباشد، اما اگر مالک بپذیرد که مضطری که اکنون گرسنه است، غذا را ببرد و پولش را در آینده بدهد، در این صورت مضطر نمی‌تواند دزدی کند.

آنچه ثابت است این حکم است که دست سارق مضطر در سال قحطی مطلقاً قطع نمی‌شود، اگرچه سرقت بر او حرام باشد و او توانایی راضی کردن مالک را نداشته باشد. بنابراین، میان سال قحطی و غیر آن تفاوت وجود دارد؛ اگر در غیر سال قحطی بتواند مالک را راضی کند، اضطرار کافی نیست، اما در سال قحطی مطلقاً می‌تواند مال را سرقت کند و لزومی ندارد که مالک را راضی کند. هرچند در صورتی که بتواند مالک را راضی کند، عملی که انجام می‌دهد، حرام است؛ ولی

دستش را قطع نمی کنند؛ چون سال قحطی بوده است.

۲.۲. مبانی حقوقی اضطراب

مواد ۱۵ و ۱۵۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ مضطر را از مجازات جرایم ارتكابی معاف دانسته است.

همچنین بند خ ماده ۲۶۸ مقرر می دارد: سرقت در سال قحطی صورت نگرفته باشد.

پیش از بررسی ماهیت اضطراب، بررسی مبنای نظری اصل عمل نمودن اضطراب به عنوان عامل موجهه جرم، مفید به نظر می رسد. حقوق دانان برای معافیت شخص مضطر از مجازات مبنای مختلفی ارائه داده اند که نظریات آن ها در مجموع از دو بینش ذهنی و عینی متأثر هستند.

۱.۲.۲. بینش ذهنی

عده ای از حقوق دانان مبنای معافیت را در اضطراب فقدان اراده ی آزاد می دانند. بدین معنا که انسانی که برای حفظ حیات یا مال خود با خطر روبه رو می شود و ناگزیر مقررات کیفری را نقض می کند، فاقد اراده ی آزاد است.

اشکال این فرض (اجبار معنوی) این است که هرچند ممکن است در بعضی از موقعیت ها رفتار شخص مضطر را توجیه کند ولی درباره ی کسی که آگاهانه و خونسرد و با تمام قدرت تصمیم گیری برای حفظ حیات یا قدرت دیگری تلاش می کند، صادق نیست.

بعضی دیگر از حقوق دانان فقدان نیت مجرمانه را در حالت اضطراب دلیل معافیت از مجازات پنداشته اند؛ مثلاً اگر شخصی به علت گرسنگی نانی را بدزدد، به علت فقدان سوء نیت معاف از مجازات است. این توجیه نیز حتی اگر مبنایی برای اضطراب باشد اولاً عموماً در مورد جرایم عمدی موضوعیت پیدا می کند نه در جرایم غیر عمد؛ ثانیاً اشکال مهم این نظریه این است که میان سوء نیت و انگیزه فرقی نمی گذارد، زیرا در جرم اضطرابی فاعل به رفتاری که قانون گذار آن را امر یا نهی کرده است آگاهی کامل دارد و فقط داعی یا انگیزه ی جرم ممکن است شرافتمندانه باشد. (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۱۷۵)

۲.۲.۲. بینش عینی

به عقیده ی حقوق دانانی که به این بینش اعتقاد دارند، ضرورت مانند دفاع مشروع

یک عامل توجیه کننده بوده و بر مبنای منفعت اجتماعی قرار دارد. در این نگرش، جرم مضطر لزوماً از روحیه‌ی اجتماع‌ستیزی ریشه نمی‌گیرد و نشانه‌ی تباهی اخلاقی مضطر نیست. بنابراین مجازات مجرم مضطر بیهوده و از نظر هدف‌های سیاست کیفری یعنی بازپروری بزهکار و عبرت‌آموزی دیگران بی‌فایده است (استفانی، ۱۳۷۷: ۵۰۶)

۳. شروط تحقق اضطرار

با پذیرش مبنای عینی، برای تحقق این اوضاع و احوال شرایطی لازم است که باتوجه به نظریات فقها و حقوق‌دانان و نگاهی به ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی جدید و تبصره آن می‌توان این شرایط را در شش شرط خلاصه نمود:

۱.۳. بروز خطر شدید

شرط وجود حالت اضطرار بروز «خطر شدید» است که جان یا مال مرتکب یا دیگری را تهدید کند. بدیهی است ذکر خطراتی از قبیل سیل و طوفان در این ماده از باب تمثیل است و جنبه‌ی حصری ندارد و هرگونه خطر دیگری را شامل می‌شود. تفاوتی نمی‌کند که منشأ خطر بیرونی یا درونی باشد و آنچه مهم است به خطر افتادن حقی از حقوق انسان است که فقط با ارتکاب جرم محفوظ می‌ماند. (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۱۷۷)

۲.۳. مسلم یا قریب‌الوقوع بودن خطر

دومین شرط تحقق اضطرار آن است که خطر و ضرر مسلم و قریب‌الوقوعی مرتکب را تهدید کند، مثل عمل کسانی که برای نجات از سیل‌زدگی بلافاصله درصدد تغییر مسیر به طرف زمین همسایه برآیند؛ ولی اگر فردی قبل از جاری شدن سیل و به صرف احتمال اینکه ممکن است در آینده سیلی جاری و به منزل او آسیب برساند دیوار همسایه را تخریب کند، عمل وی قابل توجیه نیست زیرا خطر فعلیت نداشته و قریب‌الوقوع نیست. (شامبیاتی، ۱۳۷۱: ۳۳۲)

۳.۳. اتفاقی بودن خطر

عده‌ای از حقوق‌دانان یکی از شرایط خطر را اتفاقی بودن آن دانسته‌اند؛ به این معنی که نمی‌توان برای اجتناب از خطری که ثابت و مداوم است یا در آینده پیش خواهد آمد، به حالت اضطرار استناد نمود. بنابراین دائم‌الخمر را برای شرب خمر و معتاد به مواد مخدر

را در غیر موارد درمانی، نمی توان مضطر شناخت. (گلدوزیان، ۱۳۸۴: ۲۶۰)

۴.۳. ضرورت ارتکاب جرم

هرچند خطر شدید باشد چنانچه دفع آن به وسایلی غیر از ارتکاب جرم ممکن گردد به نحوی که جان یا مال شخص یا دیگری در معرض مخاطره قرار نگیرد، باید از آن وسیله استفاده کرد. مثلاً اگر فرد گرسنه‌ای که نیاز به غذا دارد، با امکان استفاده از طرقي غير از سرقت، به دزدی نان مبادرت کند، نمی تواند از حالت ضرورت برای توجیه کار خود استفاده کند. (نوربها، ۱۳۸۳: ۳۱۳)

علاوه بر آن به عقیده‌ی برخی حقوق دانان فعل مجرمانه باید همان ضرورت را برطرف کند و گرنه معافیت منتفی است؛ برای مثال کسی که برای رفع گرسنگی کالایی را می دزدد تا بفروشد و با پول آن خوراک تهیه کند نمی تواند ادعا کند در حالت ضرورت بوده است، زیرا دزدیدن کالا مستقیماً ضرورت را برطرف نکرده است. (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۱۷۷)

۵.۳. فقدان عمد در ایجاد خطر

منطق ایجاب می کند کسی که خطری را ایجاد کرده خود نیز عواقب آن را برعهده بگیرد. ماده ۵۵ قانون مجازات اسلامی باتوجه به همین نکته بیان کرده: «... مجازات نخواهد شد، مشروط بر اینکه خطر را عمداً ایجاد نکرده باشد.»

۶.۳. تناسب خطر با جرم ارتكابی

حالت اضطراب ایجاد نمی شود مگر اینکه «عمل ارتكابی نیز با خطر موجود متناسب» باشد. احراز تناسب میان عمل ارتكابی و خطر موجود امری است موضوعی و دشوار که به عهده‌ی قاضی می باشد. در حالتی که دو حق یا دو منفعت در تقابل یکدیگر قرار می گیرند و ارزش یکسان دارند، برخی از حقوق دانان معافیت قانونی را مردود دانسته اند. در مقررات کیفری اسلام نیز اگر دفع خطری شدید که جان انسان را به خطر می اندازد، جز با سلب حیات دیگری ممکن نباشد، ارتكاب جرم قتل به شمار می رود. (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۱۷۸)

۴. بررسی رأی مورد نقد

در ادامه با مبنا قرار دادن بینش عینی و پذیرش شرایط فوق الذکر مستنبط از مواد قانون، دکترین حقوقی و فقه تشیع، به بررسی این شرایط در مانحن فیه یعنی "برداشت

پول از صندوق صدقه توسط فرد نیازمند "میردازیم و شرایط استخراج شده از این منابع را با اتفاقات موجود در پرونده تطبیق خواهیم داد. لازم به ذکر است، شرایط مورد بحث بعضاً شرایط لازم جهت حدوث اضطرار می‌باشند و بعضاً شرایطی هستند که در کنار اضطرار برای عمل نمودن آن به عنوان رافع مسئولیت کیفری لازم‌اند.

۱.۴. کنار گذاشتن ادله قانونی و توجه بیش از اندازه به اقناع قاضی

پیش از این به عنوان اصلی‌ترین نقد وارد بر رأی منظور، مروری به اقسام نظام ارزش‌گذاری ادله در پاسخ به افرادی که نهایتاً ممکن است با مطالعه این پژوهش ما را به ساختارمحوری بیش از حد متهم کنند، مفید به نظر می‌رسد. در این خصوص با دو نظام ارزش‌گذاری ادله مواجه‌ایم؛

نظام ادله قانونی: در این نظام ارزش ادله در قانون مشخص شده است. در این نظام، قاضی مکلف است در چارچوب ادله قانونی و توان اثباتی آن‌ها که در قانون آمده، گام بردارد؛ بدون آن‌که باور درونی قاضی در این خصوص ملاک باشد. بنابراین ادله قانونی مشخص شده است و قاضی نمی‌تواند بر ادله موجود چشم پوشی کند و بنابر باور و مذاق خود و آنچه خود عادلانه می‌داند، تصمیم بگیرد. نظام ادله اخلاقی: در نظام ادله اخلاقی، هدف، اقناع وجدان قاضی است. آنچه موثر است، باور درونی و اقناع وجدانی قاضی است که قاضی است که قاضی می‌تواند بر مبنای این باور درونی، چشم بر ادله موجود در پرونده ببندد.

ادله قانونی، امنیت روابط حقوقی و آرامش روانی اصحاب دعوی را بهتر تأمین می‌کند و تکلیف دعوی و اثبات را به میل و مذاق قاضی نمی‌سپارد. اما در نظام ادله اخلاقی، آنچه مهم است، نظر قاضی است و از همین رو ممکن است وجدان یک قاضی با پاره‌ای از ادله به اقناع برسد و وجدان قاضی دیگری با همان ادله به اقناع نرسد.

در حقوق مکتوب ما، نظام ادله قانونی پذیرفته شده است؛ اما در سال‌های اخیر در پاره‌ای از موارد عملی، به اسم عدالت، نشانه‌هایی از کنار گذاشتن ادله قانونی و توجه بیش از اندازه به اقناع وجدان قاضی و نظام ادله اخلاقی مشاهده می‌شود. این امر موجب سلیقه‌ای شدن امر دادرسی، بی‌نظمی حقوقی، ابهام در سرنوشت معاملات و روابط حقوقی و برهم خوردن امنیت روانی حاکم بر روابط حقوقی اشخاص است. (توکلی، ۱۳۹۵: ۱۳۲)

رای مورد انتقاد، از این جهت علی‌رغم قوانین موضوعه، نظام ادله اخلاقی را معیار قرار داده است و همانطور که در متن رای مشهود است، معیارهای شخصی و اقناع شخص قاضی محترم دادگاه تجدیدنظر، ملاک تصمیم‌گیری قرار گرفته است. عبارات "از توجه به محتویات پرونده چنین استنباط می‌گردد که دفاع تجدیدنظرخواه صادقانه ابراز شده است"، "تجدیدنظرخواه اظهار داشته است که به دلیل گرسنگی و از روی ناچاری مجبور شده است" در متن رای دقیقاً گویای همین مهم است.

۲.۴. شیوه احراز اضطرار

عمده‌ترین دلیل مذکور در فقه و حقوق برای جواز سرقت، احراز اصل اضطرار و شیوه شکلی رسیدگی به آن است. به هر حال آنچه مهم است به خطر افتادن حقی از حقوق انسان است که فقط با ارتکاب جرم محفوظ می‌ماند. حدیث رفع، روایات معتبره فقهی، نظر اکثر قریب به اجماع فقها و بند دهم ماده ۷۳۸ از مهمترین ادله شمرده شده برای این جواز است.

مساله مهم درباره ی تشخیص حالات اضطرار این است که آیا برای احراز و اثبات وضعیت اضطراری ضابطه مشخصی وجود دارد که به وسیله آن بتوان وقوع حالات اضطراری را در هر موردی اثبات یا انکار نمود؟

در پاسخ باید گفت که اضطرار، یک موقعیت نسبی است که کاملاً وابسته به اوضاع و احوال خارجی است و در این زمینه هیچگونه معیار و ضابطه نوعی برای تعیین اینکه چه حوادث و وقایعی موجب اضطرار می شوند وجود ندارد بلکه ضوابط آن کاملاً شخصی و جزئی هستند؛ به عنوان مثال سقوط ناگهانی در یک رودخانه وحشی و خروشان می تواند یک وضعیت اضطراری و خطرناک محسوب گردد ولی همین حادثه در مورد کسی که مهارت کامل در فن شنا داشته و در اینگونه شرایط قادر به کنترل و نجات خود می باشد، چندان خطرناک نیست همچنین حوادث بسیاری وجود دارند که ممکن است نسبت به یک شخص خطرناک و اضطراری باشد ولی برای شخص دیگری چنین نباشد همانگونه که حادثه ای ممکن است نوعاً برای زنان، وضعیت اضطراری محسوب شود ولی برای مردان صرفاً یک حادثه معمولی تلقی شود همینطور است نسبت به اشخاص پیر و جوان، مریض و سلیم،

فقیر و غنی، تشنه و سیراب، ضعیف و قوی و حتی چاق و لاغر و بلند و کوتاه و صدها شرایط دیگر که هر یک می تواند در تحقق وضعیت اضطراری نقش موثر و تعیین کننده ای داشته باشد.

در پرونده محل بحث احراز این امر توسط دادگاه تجدیدنظر محل خدشه است. در قسمتی از این رأی آمده است "تجدیدنظرخواه اظهار داشته است که به دلیل گرسنگی و از روی ناچاری مجبور شده است مبلغ چهار هزار تومان از صندوق صدقه بردارد و از توجه به محتویات پرونده چنین استنباط می گردد که دفاع تجدیدنظرخواه صادقانه ابراز شده است و به نظر این دادگاه برداشتن این مقدار پول توسط یک فرد محتاج و نیازمند و گرسنه از صندوق صدقه که دقیقاً به همین منظور ایجاد شده است سرقت به معنی اخص که از سوی قانون گذار ممنوع و مستوجب مجازات دانسته شده است، نمی باشد"

همانطور که از متن رأی برمی آید قاضی محترم تجدیدنظر با استناد به گفته خود سارق و این احساس که ایشان در گفتارش صادق است اضطرار وی را احراز می کند و نهایتاً با این استدلال که صندوق صدقات به همین منظور یعنی کمک به فقرا ایجاد شده است عمل سارق را سرقت تشخیص نمی دهد. احراز اضطرار به استناد گفتار شخص متهم، امری بعید و شگفت انگیز است که متأسفانه در این تصمیم گیری قضایی رخ داده است. چنانچه می بینیم قاضی بدوی با عدم احراز این شرایط مطابق نص قانونی رأی می دهد اما قاضی تجدیدنظر به استناد گفتار خود متهم این شرایط را محرز می داند.

۳.۴. ضرورت ارتکاب جرم

ابتدایی ترین شرط برای تحقق اضطرار "بروز خطر شدید"ی است که در نتیجه آن "ضرورت ارتکاب جرم" پیش آید. رابطه این دوش شرط به نوعی عموم و خصوص مطلق است. با این بیان که باید خطر آنقدر شدید باشد که دفع آن به وسایلی غیر از ارتکاب جرم و به نحوی که جان یا مال شخص یا دیگری در معرض مخاطره قرار نگیرد، ممکن نباشد. این شروط همان است که در فقه به نوعی به بیان مصداق آن اکتفا نموده اند و فرموده اند بایستی "راضی کردن مالک آن با پرداخت عَوْض ممکن نباشد" که اگر ممکن باشد در واقع شرط ضرورت ارتکاب جرم منتفی خواهد بود و فرد سارق باید به

جایگزین ارتکاب سرقت، یعنی قرض کردن از مالک روی بیاورد.

در حالی که این شرط مورد اجماع علمای فقه و حقوق است، در مانحن فیه نه تنها احراز این شرط مردود است بلکه مالک مال مسروقه نهادی است که به نوعی متولی حمایت از امثال شخص سارق است. در واقع همانطور که در متن رأی دادگاه تجدیدنظر آمده شخص سارق بر فرض اضطرار می‌بایست به نهاد کمیته امداد رجوع می‌کرد تا نیاز او برطرف شود.

صدور حکم برائت در مورد امثال چنین اشخاصی به طور کلی فلسفه وجودی کمیته امداد و البته قواعد مالکیت را از بین می‌برد. اگر باب اتفاقات مشابه این مورد باز شود هر فردی می‌تواند با اظهار این موضوع که "ناچار و مضطر" است به مقدار نیازش، اموال افراد را از مالکیت آنان خارج و برای رفع نیاز ضروری خود استفاده نماید.

۴.۴. عدم ایجاد شرایط اضطراری توسط خود فقیر

همانطور که گفتیم "فقدان عمد در ایجاد خطر" از جمله شروطی بیان شده که برای ایفای نقش اضطرار به عنوان مانع مسئولیت کیفری ضروری است. منطق و عدالت ایجاب می‌کند کسی که خطری را عمداً ایجاد کرده و سپس برای مقابله با آن ناچار مرتکب جرم شده است، مسئول عمل خود به حساب آید.

در واقع چنانچه مرتکب جرم، خطر را عمداً به وجود آورده باشد، به علت داشتن سوء نیت نمی‌تواند از حالت اضطرار استفاده کند؛ بنابراین کسی که عمداً جایی را آتش زده و سپس برای خاموش کردن آتش وسیله اطفای حریق متعلق به دیگری را میرباید، نمی‌تواند به اضطرار استناد کند. اما اگر خطر سهواً و در نتیجه بی احتیاطی یا غفلت فاعل ایجاد شده باشد، تقصیر جزایی ظاهراً متوجه او نیست و می‌تواند از مجازات معاف شود.

گرچه حقوق دانان درباره چگونگی احراز این امر در سارق مضطر، اظهار نظر نکرده‌اند اما به هر حال وجود چنین قید اساسی کار را برای تصمیم‌گیری قضایی سخت می‌کند و اظهار نظرهای ساده انگارانه در این امر را بی‌مورد می‌نماید. در شرایط کنونی با وجود متولیان و نهادهای متعدد در حوزه فقرزدایی، رسیدن شدت فقر به درجه اضطرار به راحتی رخ نمی‌دهد. همچنین که دلایل حدوث فقر و بضاعت اندک مالی برای افراد نیز می‌تواند موارد متعدد و مختلفی باشد. در نتیجه

قاضی می‌بایست در احراز فقر و کیفیت این امر تدقیق کند.

این قید مهم بر اضطرار در حقوق سایر کشورها نیز مشهود است. برای مثال در یک پرونده انگلیسی در سال ۱۹۹۸، دفاع اضطرار از متهمانی که در مقابل اتهام فرار از زندان اظهار داشته بودند که در صورت عدم انجام این کار از شدت ناراحتی اقدام به خودکشی می‌کرده‌اند، پذیرفته نشد. (Rodger and Rose, 1998).

۵.۴. قابل پیش بینی نبودن شرایط اضطراری

"اتفاقی بودن خطر" بدین معنا که نمی‌توان برای اجتناب خطری که ثابت و مداوم است یا در آینده پیش خواهد آمد، به حالت اضطرار استناد نمود. در مورد سارق مضطر طبیعتاً اگر حالت فقر و اضطرار او ثابت و مداوم یا حداقل در بازه‌های مختلف در آینده قابل پیش بینی باشد، نمی‌توان او را از مسئولیت کیفری مبری دانست. البته که اگر این حالت اضطرار وی بدلائل مختلف، مثلاً عدم توانایی جسمی برای ارتزاق یا عدم دسترسی به مراکز خیریه به هیچ عنوان قابل رفع نباشد باید او را مشمول اضطرار به‌عنوان رافع مسولیت کیفری دانست.

با لحاظ مراتب فوق الذکر، به‌نظر می‌رسد اگر قرار باشد در راستای اصل حاکمیت قانون تصمیم گرفته شود، نصوص قانونی کنونی اجازه تصمیم‌گیری خارج از مفاد رأی شعبه بدوی را نمی‌دهد. لازم به ذکر است این امر فارغ از این است که حکم دادگاه بدوی چقدر به تحقق عدالت در مورد متهم نزدیک است.

همانطور که در قسمتی از دادنامه شماره ۷۰/۹/۶۴۱/۴۲/۴۳ صادره از شعبه دادگاه کیفری یک، که بعداً توسط شعبه دوم دیوان عالی کشور نیز تایید گردیده است، آمده است "... هرچند سرقت‌ها در بعضی از مواد از داخل حرز صورت گرفته لیکن نظر به ابراز نیاز و اضطرار با لحاظ استحقاق ارفاق، شرایط اجرای حد سرقت کامل نیست لذا با استناد به ماده ۱۰۸ قانون تعزیرات و اعمال ماده ۱۴ قانون راجع به مجازات اسلامی متهم ردیف اول به تحمل هفتاد و چهارضربه شلاق و دو سال اقامت اجباری در گنبد و متهم ردیف دوم به تحمل هفتاد و چهارضربه شلاق و ۱۵ ماه اقامت اجباری در گنبد محکوم می‌گردند" مشاهده می‌کنیم با وجود شبهه تحقق اضطرار، تنها می‌توان وجود چنین شبهه‌ای را دستاویز رفع مجازات حدی برای متهم نمود و او را از کلیت مجازات معاف نمی‌دارد.

بند ۱۰ ماده ۱۹۸ قانون مجازات اسلامی در تصمیم‌گیری در این شرایط کمک‌کننده خواهد بود. این بند مضطر بودن سارق را از شرایطی برمی‌شمارد که نافی مجازات حد خواهد بود.

نتیجه‌گیری

قوه قضاییه چشم و چراغ عدالت‌خواهی و قانونمندی هر جامعه و کشوری است و توجه به شان و جایگاه حقوقی و قانونی آن و عنایت به نقش و دستاوردهای قانونی و عدالت‌خواهانه آن، بستری مناسب از اعتماد و امنیت و احترام به قانون و مسئولان و نظم‌پذیری در مردم و شهروندان را در پی خواهد داشت و در صورت بی‌توجهی بدان، عدم رعایت الزامات قانونی مربوط به قوه قضاییه، و عدم توجه به اصول حقوقی و قواعد دادرسی عادلانه، موجبات بی‌اعتمادی و سلب آسایش و امنیت عمومی و نقض حقوق شهروندی مردم و فساد فزاینده در نظام دادرسی را به همراه خواهد داشت.

همانطور که گفته شد در سال‌های اخیر، با رسانه‌ای شدن فضای قضایی و ایجاد مطالبه‌های مردمی، نشانه‌هایی از عرف زدگی در نظام قضایی، بی‌توجهی به اصل حاکمیت قانون و استقلال قضات و توجه بیش از اندازه به اقناع وجدان قاضی مشاهده می‌شود. این امر موجب سلیقه‌ای شدن امر دادرسی، بی‌نظمی حقوقی، ابهام در سرنوشت معاملات و روابط حقوقی و برهم‌خوردن امنیت روانی حاکم بر روابط حقوقی اشخاص است.

صحنه مواجهه یک قاضی با فقیری که مبلغ بخشی را از صندوق صدقات به سرقت برده، می‌توان در باب تراحم بررسی کرد. از یک سو مجازات سارق چهار هزار تومان از صندوق صدقات، پتانسیل این را دارد که تیتیر یک خبرگزاری‌ها شود و انبوهی از اتهامات را متوجه قاضی نماید. اتفاقی که اخیراً در مورد پرونده "سارق سه بسته بادام هندی" افتاد. از طرف دیگر اصل حاکمیت قانون قاضی را از صدور حکم بر مبنای اعتقادات شخصی منع می‌کند و قاضی می‌بایست صرفاً در راستای اجرای نص قانون قضاوت نماید.

همین دوگانه است که باعث می‌شود در پرونده موضوع بحث، قاضی بدوی و قاضی تجدیدنظر دو تصمیم کاملاً متفاوت اتخاذ نمایند.

البته که هیچکس منکر این امر نیست که محکومیت سارق بادام هندی به ۱۰ ماه

حبس تعزیری و ۴۰ ضربه شلاق تعزیری یا سارق چهار هزار تومان به تحمل دو سال حبس تعزیری و ۷۴ ضربه شلاق امری خارج از عدالت و اصل تناسب جرم و مجازات است اما چهارچوب‌های قانونی کنونی راهی به جز صدور چنین احکامی برای قاضی امر نمی‌گذارد.

گرچه اهم و مهم نمودن در باب تزاحم میان اصل حاکمیت قانون و عدالت امری است که در این مقال نمی‌گنجد اما به‌طور کلی باید گفت ایجاد اصلاحاتی در قانون در جهت انعطاف‌پذیری بیشتر و حرکت در راستای تحقق عدالت ضروری به‌نظر می‌رسد تا موجبات تحقق توأمان عدالت و حاکمیت قانون که در واقع یک ماهیت دارند، را فراهم آورد.

منابع

- اردبیلی، محمدعلی (۱۳۸۴)، حقوق جزای عمومی، جلد اول، چاپ هشتم، تهران: میزان.
- استفانی، گاستون، ژرژ لواسور، برناربولوک (۱۳۷۷)، حقوق جزای عمومی، جلد اول، مترجم حسن دادبان، تهران: دانشگاه علامه طباطبائی.
- توکلی، محمد مهدی (۱۳۹۵)، آیین دادرسی مدنی، جلد دوم، چاپ هشتم، تهران: مکتوب آخر.
- سبزواری، سید عبدالعلی (۱۳۸۸)، مذهب الاحکام فی بیان حلال و الحرام، جلد بیست و هشتم، قم: دار التفسیر.
- شامبیاتی، هوشنگ (۱۳۷۱)، حقوق جزای عمومی، جلد اول، تهران: پازنگ.
- عاملی، زین الدین بن علی شهید ثانی، الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية، جلد سوم.
- قفال چاچی، محمد (۱۹۹۸ م)، حلیه العلماء، جلد نهم، عمان: مکتبه الرسالة الحديثه.
- کلینی، محمد بن یعقوب، اصول الکافی، اول.
- گلدوزیان، ایرج (۱۳۸۴)، بایسته های حقوق جزای عمومی، چاپ دوازدهم، تهران: میزان.
- محقق حلی، نجم الدین (۱۳۸۳)، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، جلد نهم، چاپ ششم، تهران: استقلال.
- مدرسه فقاہت، درس خارج فقه استاد مقتدایی، ۸۱/۸/۲۲.
- معین، محمد، (۱۳۸۴)، فرهنگ فارسی، جلد اول، چاپ ۳، تهران: ادنا.
- موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- میبیدی، احمد (۱۳۳۷)، کشف الاسرار، هفتم، تهران: دانشگاه تهران.
- نوربها، رضا (۱۳۸۳)، زمینه حقوق جزای عمومی، چاپ یازدهم، تهران: کتابخانه گنج دانش.