

Gross Negligence in the Iranian Criminal System: From Components and Criteria to its Effects and Foundations in Aggravating Criminal Response

Sina Khorram¹, Abdolali Tavajohi²

Abstract

With the destabilization of the principle of culpability (*mens rea*) following the recognition of criminal negligence, legal scholars often advocate for lighter criminal responses to negligent conduct compared to intentional crimes. However, certain behaviors characterized by extreme recklessness toward widespread risks warrant severe social condemnation, prompting criminal law to respond to “gross negligence” with a severity akin to intentional misconduct. In the Iranian legal context, such a response is often perceived by jurists as being inconsistent with the foundations of the criminal system. Employing a descriptive-analytical

1. Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Humanities, Shahed University, Tehran, Iran

sina.khorram76@gmail.com

2. Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Humanities, Shahed University, Tehran, Iran

atavajohi@yahoo.com

approach, this research examines gross negligence by analyzing its conceptual elements, measurement criteria, legal effects, and its role in aggravating criminal responses. The findings reveal that the Islamic Penal Code of 2013, in an innovative move, recognizes gross negligence based on principles such as the intentional violation of behavioral standards and the moderation of the offender's social selfishness as a factor contributing to the realization of intent in crimes. Furthermore, through the Note to Article 292, the Code establishes a specific measurement criterion for judicial determination by integrating both typological and mental approaches.

Keyword: Gross Negligence, Negligent Intent, Recklessness, Criminal Negligence, Criminal Intent, Gross Fault, Mens Rea

Introduction

The traditional and dichotomous classification of criminal liability in the criminal law of Iran, which confines the sphere of the mental attribution of criminal conduct exclusively within the binary framework of “criminal intent” (*dolus*) and “criminal negligence” (*culpa*), has encountered fundamental challenges and deficiencies in the face of the structural transformations of the contemporary world, the expansion of industrial activities, the complex risks arising from technology, and highly hazardous conduct. Under the current legislative framework, Article 145 of the Islamic Penal Code of 2013 recognizes, alongside criminal intent, criminal negligence as a basis of liability for unintentional offences. In its appended Note, it enumerates such instances as imprudence, carelessness, lack of skill, neglect, laxity, and failure to observe governmental regulations among the forms of negligence. Nevertheless, the legislature’s approach to the concept of “negligence” appears to be entirely uniform, devoid of substantive gradation, and lacking any distinction among different degrees of fault. This has resulted in a simple, minor, and every-day instance of neglect being assessed on the same footing and under the same heading as conduct characterized by sheer indifference, manifest recklessness, and inexcusable risk-taking. This normative lacuna and the absence of an explicit recognition of the concept of “gross negligence” within the legislative framework have left the criminal justice system caught in an incongruous dichotomy and an interpretive impasse. Consequently, criminal courts are either compelled, in order to achieve deserved justice and proportionality between the offence and the punishment, to construe broadly the concept of intent and the conduct that is ordinarily lethal, as contemplated in the paragraphs of Article 290 of the Islamic Penal Code, a course that conflicts with the fun-

damental principle of the legality of offences and punishments and the strict construction of penal provisions; or they are forced to reduce highly norm-violative and hazardous conduct to the category of ordinary negligence and impose lenient ta'zir punishments, an approach that, in turn, undermines the general and specific deterrent functions of criminal law.

Discussion and Findings

Accordingly, the present study, adopting a descriptive-analytical methodology, seeks to elucidate the necessity of positioning gross negligence as an independent and intermediate category within the framework of the mens rea, to assess its constituent elements and conceptual components, to examine the criteria for its assessment, and to scrutinize the grounds for aggravating the penal response to perpetrators of this type of conduct.

The fundamental findings of this article indicate that gross negligence possesses a multifaceted and distinctive constituent structure that differentiates it, on the one hand, from ordinary negligence and, on the other hand, from direct intent (*dolus directus*). The first element is the “voluntary and conscious commission of highly abnormal and hazardous conduct”; that is, despite retaining control over their physical volition, the perpetrator engages in conduct which, in terms of the severity and extent of its deviation from the behavioral standard of an ordinary and prudent person, constitutes a significant, gross, and fundamental departure. The second element is a “high degree of objective probability and a strong presumption of the occurrence of the harmful result”; This is because, unlike ordinary negligence, in which the occurrence of harm is assessed as unlikely or remote, in cases of gross negligence, the severity of the risk imposed upon society is such that any reasonable observer would regard the occurrence of the criminal result as highly probable and imminent.

The third element concerns the “subjective foreseeability of, and the perpetrator’s awareness of, the existence of an unjustifiable risk,” which manifests itself in the form of intellectual recklessness; that is, despite having general or specific awareness of the hazardous nature of their conduct, the actor, with utter recklessness and sheer indifference to the preservation of the rights and legally protected values, persists in the conduct without intending or internally consenting to the occurrence of the crime or the infliction of harm. The fourth element is the “absence of criminal intent with respect to the criminal act and the absence of intent as to the result,” which prevents the incorporation of this legal institution into the realm of substantive intent. The fifth element is the “unjustifiability and absence of any rational interest in the creation of the risk,” which excludes from the scope of gross negligence hazardous conduct that is socially, medically, or scientifically justified. Finally, the sixth element is the “actual occurrence of the criminal result within the context of a direct and unbroken causal relationship with the perpetrator’s grossly negligent conduct.”

In assessing and evaluating the establishment of gross negligence, the present article, through a comparative reconsideration of the judgments and experiences of contemporary legal systems - particularly the common law and landmark cases such as *Cunningham*, *Caldwell*, and *R v G* - and by examining them in light of the principles of Imami jurisprudence, concludes that exclusive reliance on a “subjective standard,” owing to the considerable difficulties involved in proving the perpetrator’s internal awareness and the potential for perpetrators to exploit claims of unawareness, leads to the weakening of public order and enables negligent perpetrators to evade liability. Conversely, reliance solely on an “objective standard,” which takes mere deviation from

the standard of the ordinary person as its basis, tends toward strict liability and undermines the principle of the personal nature of punishment and the principle of culpability. Accordingly, the approach adopted by this study is to establish a “combined (objective-subjective) standard” in the judicial practice of Iran, so that a gross and manifest deviation from the standards of care expected of an ordinary person is regarded as the objective element and as a judicial presumption of entry into the sphere of gross negligence, following which the subjective assessment is completed by taking into account the individual characteristics, cognitive capacities, professional expertise, and particular circumstances of the actor.

Conclusion

With regard to the penal effects and consequences, this study demonstrates that formally recognizing gross negligence, through elucidating the “implied converse of Paragraph (c) of Article 291 of the Islamic Penal Code,” provides a precise criterion for distinguishing quasi-intentional crimes from hazardous conduct that exceeds the threshold of ordinary negligence. More precisely, where the degree of the perpetrator’s negligence exceeds the threshold of ordinary negligence contemplated in Paragraph (c) of Article 291, which constitutes the principal basis for quasi-intentional crimes, the conduct moves beyond the sphere of ordinary negligence and falls within the domain of “gross negligence.” This distinction prevents the undue expansion of the scope of qisas punishment to conduct that lacks actual criminal intent, while at the same time filling the existing gap between quasi-intentional and intentional crimes. Furthermore, this approach provides a clear legal basis for the enhancement of ta’zir punishments, the imposition of social restrictions, the revocation of professional licenses, and the application of security measures in sensitive areas

such as dangerous driving, gross medical malpractice, and flagrant violations of occupational safety regulations. This enhanced penal response rests on three philosophical-legal grounds: first, the “deliberate and knowing violation of standards of conduct”; second, the “moderation of illegitimate individual self-interest,” whereby the perpetrator places their personal interests above public health and safety; and third, the “heightening of the perpetrator’s degree of moral blameworthiness,” which, by reason of their departure from the sphere of ordinary negligence and entry into the realm of recklessness, justifies a more decisive and differentiated response on the part of the criminal justice system.

تقصیر فاحش در نظام کیفری ایران؛ از ارکان و معیار تا آثار و مبانی آن در تشدید واکنش کیفری

سینا خرم^۱، عبدالعلی توجهی^۲

چکیده

با تزلزل اصل عمدی بودن مسئولیت کیفری پس از شناسایی تقصیر جزایی، اغلب اندیشمندان برای تعیین واکنش کیفری در قبال رفتارهای تقصیرمدار، واکنش خفیف‌تری در مقایسه با جرم عمدی را تجویز می‌کنند، اما گاهی بی‌پروایی نسبت به خطرات وسیع یک رفتار سرزنش اجتماعی شدیدی را به دنبال دارد و این امر موجب شود تا حقوق کیفری در مقابل رفتار متصف به تقصیر فاحش، واکنشی همانند رفتار عمدی داشته باشد که غالباً از سوی حقوق‌دانان، تجویز چنین واکنشی در قبال تقصیر فاحش با مبانی نظام کیفری ایران در منافات دانسته می‌شود. در این پژوهش با رویکردی توصیفی تحلیلی ضمن بررسی تقصیر فاحش در پرتو مطالعه ارکان مفهومی، معیار، آثار و مبانی آن در تشدید واکنش کیفری، مشخص می‌شود که قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در یک اقدام نوآورانه تقصیر فاحش را با عنایت به مبانی آن از قبیل نقض عمدی استانداردهای رفتاری و تعدیل خودخواهی اجتماعی بزه‌کار، به عنوان یکی از عوامل تحقق عمد در جنایات به شمار آورده و در تبصره ماده ۲۹۲ با تلفیقی از نظریه نوعی و ذهنی، معیار سنجش مشخصی را برای احراز آن توسط مرجع قضایی در نظر گرفته است.

واژگان کلیدی: تقصیر فاحش، تقصیر جزایی، بی‌پروایی، خطای شدید، عمد تقصیری، عمد جزایی، عنصر معنوی.

۱. دانش‌آموخته کارشناسی ارشد، گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه شاهد، تهران، ایران

sina.khorram76@gmail.com

۲. دانشیار، گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه شاهد، تهران، ایران
Atavajohi@Yahoo.com

درآمد

در نظام‌های حقوقی نوین، گذار از رویکردهای سنتی و دوقطبی مسئولیت کیفری (عمد در برابر خطا) به سمت تحلیل‌های ظریف‌تر از عامل تقصیر، به عنوان یکی از تحولات بنیادین در دکترین حقوق کیفری معاصر قلمداد می‌شود. در این میان، مفهوم «تقصیر فاحش» به عنوان یک نهاد میان‌بر، جایگاهی محوری در تبیین شدت مسئولیت کیفری یافته است. در واقع این اندیشه سنتی که تنها خواستن یک نتیجه مجرمانه می‌تواند خطرآفرین باشد در مؤلفه‌های حقوق کیفری مدرن به تدریج رنگ باخته و سیاست‌گذاران کیفری را متوجه مرتبه‌ای دیگر از رکن روانی تحت عنوان بی‌تفاوتی، بی‌پروایی یا «تقصیر فاحش» ساخته است که در آن احتمال وقوع آسیب و ضرر بزرگ بسیار زیاد می‌باشد (McCord J.D and McCord M.A, 2006: 58). به همین دلیل برخی از نظام‌های حقوقی تنها تقصیری را که عرفاً فاحش باشد از مستثنیات اصل عمدی بودن مسئولیت کیفری به شمار آورده‌اند (Hendy and Hutchinson, 2015: 136).

گاهی عرف این نکته مهم را یادآور می‌سازد که چه‌بسا عدم اندیشه یا بی‌تفاوتی نسبت به وقوع یک خطر با خواستن وقوع آن تفاوت چندانی نداشته و ضرورت دارد تا واکنش کیفری نسبت به این ساحت از ذهن و رفتار تشدید گردد تا بدینوسیله، همگان را تهدید به دوراندیشی و حساسیت در اندیشه و رفتار خود با دستاویز کیفر شدید کند. از این منظر، تقصیر فاحش می‌تواند به عنوان مبنایی علمی برای تمایز میان خطاهای عادی و خطاهای سنگین و در نتیجه، توجیه‌گر واکنش‌های کیفری شدیدتر عمل کند.

با این حال، نظام کیفری ایران علی‌رغم پذیرش مفاهیم مرتبط با خطا در قانون مجازات اسلامی، با یک خلاء مفهومی و عملیاتی مواجه است. در نظام فعلی، اگرچه قانون‌گذار در برخی موارد به نوعی از تقصیر اشاره دارد، اما فقدان یک «معیار سنجش واحد و مشخص» برای تشخیص مرز میان بی‌احتیاطی ساده و تقصیر فاحش، موجب بروز تشتت در آرای قضایی و عدم قطعیت در اعمال قواعد مربوط به تشدید مجازات شده است. در واقع، مسئله اصلی اینجاست که بدون داشتن

ارکان مفهومی روشن و معیارهای سنجش دقیق (اعم از عینی و ذهنی)، نمی‌توان بر پایه تقصیر فاحش، نظام تشدید واکنش کیفری را به صورت منطقی و متناسب تبیین کرد. این ابهام، نه تنها عدالت در بازدارندگی را هدف قرار می‌دهد، بلکه امکان پیش‌بینی‌پذیری رفتار کیفری را نیز با چالش مواجه می‌سازد.

در پیشینه پژوهشی این حوزه نیز مشاهده می‌شود که بیشتر مطالعات انجام‌شده در حقوق کیفری ایران، بر تبیین کلی مفاهیم مربوط به تقصیر شدید یا بی‌پروایی (قیاسی و دآوری، ۱۳۹۵: ۳۱۳؛ نجفی‌توانا و قربانی، ۱۳۹۱: ۱۷۶) و یا ارائه معیار سنجش مبهم و به دور از واقعیت‌های اجتماعی از آن (شامبیاتی و مهدوی و محمدزاده، ۱۴۰۰: ۳۶؛ بختیاری، ۱۳۹۳: ۹۸) تمرکز داشته‌اند. حتی برخی از نویسندگان این نوع از تقصیر را با عنایت به مبانی حقوق کیفری ایران در قانون فعلی قابل شناسایی نمی‌دانند (محمدخانی، ۱۴۰۰: ۱۹۰)؛ لذا با وجود غنای بحث‌های صورت گرفته پیرامون تقصیر، پژوهش‌هایی که به طور اختصاصی و نظام‌مند، مفهوم «تقصیر فاحش» را نه صرفاً به عنوان یک اصطلاح، بلکه به عنوان یک «مبنای حقوقی برای تشدید واکنش کیفری» واکاوی کنند، بسیار اندک است. نوآوری پژوهش حاضر در آن است که با عبور از نگاه توصیفی صرف، درصدد است تا از طریق تحلیل ارکان مفهومی و ارائه معیارهای سنجش مبتنی بر حقوق تطبیقی، پیوند میان «شدت تقصیر» و «شدت واکنش کیفری» را در نظام حقوقی ایران تبیین و توجیه نماید؛ از این رو در این مقاله کوشش شده است پاسخ نسبتاً دقیقی به پرسش از ارکان مفهومی و چگونگی احراز تقصیر فاحش و آثار و مبانی آن در واکنش کیفری ارائه شود. برای پاسخ به این پرسش‌ها، ساختار مقاله بر این اساس تنظیم شده است که ابتدا در بخش اول و دوم به تبیین مفهوم و ارکان تقصیر فاحش پرداخته می‌شود؛ سپس در بخش سوم، معیار سنجش آن (از منظر عینی و ذهنی) مورد تحلیل قرار می‌گیرد؛ و نهایتاً در بخش چهارم و پنجم به ترتیب با بررسی آثار و مبانی این مفهوم، نقش آن در توجیه و تبیین تشدید واکنش کیفری در نظام حقوقی ایران واکاوی می‌گردد.

۱. مفهوم تقصیر فاحش و ارکان آن

در آثار حقوق دانان ایرانی به تبع اختلافی که در شناسایی مفهوم تقصیر فاحش وجود دارد تعریف اصطلاحی زیادی از آن ارائه نشده است، اما اغلب آن‌ها «سوء نیت احتمالی» را که ذیل رکن روانی مطرح می‌شود تعریف نموده‌اند. برخی سوء نیت احتمالی را پیش‌بینی نتیجه توسط مرتکب بدون قصد جازم (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱/۲: ۱۳۹۳) و برخی نیز اراده مجرمانه احتمالی علی‌رغم عدم اطمینان به حصول نتیجه مجرمانه و در برابر اراده منجز و قطعی تعریف نموده‌اند (محسنی، ۱۳۹۳/۲: ۲۴۱؛ صانعی، ۱۳۸۲: ۳۸۵).

به نظر این گونه تعریف‌ها مانع نیست؛ زیرا سوء نیت غیر مستقیم یا قصد تبعی را هم شامل خواهد شد و این سوء نیت، خروج موضوعی از مفهوم تقصیر فاحش دارد. مضافاً این‌که در تقصیر جزایی ساده نیز ممکن است مرتکب رفتار، خطر را پیش‌بینی نماید؛ لذا ویژگی‌های رفتاری و ذهنی را باید توأمان برای تعریف این مفهوم مورد اشاره قرارداد؛ بنابراین شایسته است برای ارائه یک تعریف جامع و مانع، تقصیر فاحش را این‌گونه تعریف نمود: ارتکاب ارادی یک رفتار به شدت نامتعارف و غیر قابل توجیه که وقوع نتیجه مجرمانه در نتیجه آن نوعاً به ظن قوی قابل پیش‌بینی است و مرتکب نیز نتیجه رفتار خود را قبل [آگاهی] و حین [توجه] وقوع آن با «ظن متأخم به علم» پیش‌بینی می‌کند، اما نسبت به وقوع خطر بی‌تفاوت و بی‌پرواست و در نهایت نتیجه مجرمانه‌ای به وقوع می‌پیوندد. با عنایت به تعریف ارائه شده از این نوع تقصیر، می‌توان ارکان مفهومی مهمی را احصاء نمود که به آن‌ها با رعایت ترتیب منطقی به صورت خلاصه ذیل این بند اشاره می‌شود.

۱-۱. ارتکاب ارادی رفتار به شدت نامتعارف

یکی از مهم‌ترین ارکان مفهومی برای شکل‌گیری تقصیر فاحش لزوم ارتکاب ارادی یک رفتار به شدت خطرناک است و ضروری است که آن رفتار نامتعارف به صورت ارادی ارتکاب پیدا کند و در عالم خارج به وقوع بپیوندد. افزون بر این، نمی‌توان تقصیر فاحش را بدون اراده در مقدمات فرض کرد و تصریح قانون‌گذار به لزوم آگاهی و توجه نسبت به نتایج رفتار در تبصره ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی

ارتکاب رفتار نامتعارف صرفاً اختیاری را تضعیف خواهد کرد. نامتعارف بودن رفتار و یا نوعاً کشنده بودن آن در تقصیر فاحش آن گونه که برخی از نویسندگان بدان اشاره کرده‌اند به معنای صرفاً غیر تخصصی بودن آن و تنها مبتنی بر قضاوت عرف عادی نیست (قیاسی و داوری، ۱۳۹۵: ۳۱۳)؛ زیرا ممکن است احراز نوعاً کشنده بودن رفتار در برخی از مصادیق تقصیر فاحش نیز امری تخصصی باشد و یا حداقل عرف خاص به عنوان مبنایی در شناسایی عرف عام در نظر گرفته شود (نجفی توانا و قربانی، ۱۳۹۸: ۷۰). به عنوان مثال اگر یک پزشک به‌رغم پیش‌بینی احتمال قوی بر مرگ بیمار، داروی انعقاد خون را تجویز نکند و با آگاهی و توجه به نتایج این رفتار به صحبت تلفنی با همسر خود ادامه دهد، می‌تواند بی‌پروا و مقصر فاحش محسوب شود.

۲-۱. وجود ظن نوعی به وقوع نتیجه مجرمانه

باید وقوع نتیجه مجرمانه نوعاً پس از ارتکاب رفتار قابل پیش‌بینی باشد و این قابلیت پیش‌بینی، صرف احتمال نیست. تفاوتی که تقصیر ساده و فاحش را از یکدیگر جدا می‌سازد درصد پیش‌بینی و احتمال حصول نتیجه از دیدگاه عموم مردم متعارف می‌باشد. از این رو برخی از اندیشمندان خطای سنگین را بر مبنای احتمال بالای حصول نتیجه تعریف کرده‌اند (باهری، ۱۳۸۱: ۲۲۰). مشخص است که برای تحقق تقصیر فاحش این پیش‌بینی باید از دید مردم متعارف بسیار قوی باشد. به همین دلیل به جای «احتمال» عبارت «ظن» در این رکن آمده است. به عنوان مثال در قرار دادن یک گلدان از جنس شیشه جلوی یک پنجره بدون حفاظ وقوع نتیجه، عرفاً قابل پیش‌بینی است، اما درصد پیش‌بینی وقوع خطر از دید عموم ظنی نیست، بلکه احتمالی است. به طور مثال شخصی یک قلاده شیر درنده را در خیابان رها می‌کند یا برای هیجان، دیگری را در مرکز سیبل تیراندازی قرار می‌دهد و اقدام به تیراندازی می‌کند. در این موارد نوعاً پیش‌بینی وقوع خطر بسیار بالاست و دیگر نمی‌توان درصد احتمال وقوع نتیجه را یکسان با درصد احتمال عدم وقوع نتیجه پنداشت. در نتیجه همان گونه که برخی از حقوق دانان مصری بدان تأکید ورزیده‌اند (عبدالملک، ۱۹۷۶: ۷۴)،^۱ اگر رفتار ارتكابی از دید عرف خطرناک نباشد یا اگر

۱. «و أما إذا كانت النتيجة التي نشأت عن الفعل المقصود غير عادية و التالی غیر متوقعه؛ فلا یسأل

خطری که وجود دارد به میزان احتمال باشد به‌رغم پیش‌بینی نتیجه توسط مرتکب، مقصر فاحش نخواهد بود.

۳-۱. پیش‌بینی نتیجه توسط مرتکب

شدت خطرناکی رفتار و قریب‌الوقوع بودن نتیجه مجرمانه بر خلاف نظر برخی از حقوق‌دانان (شامبیاتی، ۱۳۹۶: ۷۹)، باید توسط خود مرتکب نیز پیش‌بینی شود و او نسبت به خطر آگاهی و توجه داشته باشد (Herring, 2010: 20). شکل‌گیری تقصیر فاحش تنها دایرمدار خصوصیات رفتاری و انحراف فاحش آن با رفتار متعارف نمی‌باشد بلکه قرارگرفتن این نوع از تقصیر ذیل رکن روانی موید بی‌توجهی آگاهانه به آن خطر اساسی نیز می‌باشد (Hall, 2012: 68)؛ بنابراین افرادی که بی‌پروا عمل می‌کنند، احتمال قوی نسبت به وقوع ضرر یا نتیجه را نادیده می‌گیرند و بی‌پروایی به معنای بی‌توجهی آگاهانه به خطرات قابل توجه و شدید است که عموم مردم متعارف آن را پیش‌بینی می‌کنند (Lippman, 2010: 121).

در این رکن پیش‌بینی نتیجه آن‌گونه که برخی از نویسندگان مرقوم داشته‌اند به معنای پذیرفتن یا قبول نتیجه مجرمانه نیست (زراعت، ۱۳۹۳: ۱۷۲)؛ زیرا اگر مرتکب نتیجه را بپذیرد دیگر نمی‌توان رکن روانی او را تقصیری دانست، بلکه با پذیرش خطر و نتیجه مجرمانه عمد جزایی مطرح خواهد شد. این مهم در نظام حقوقی کامن‌لا نیز مورد اشاره قرار گرفته و یکی از نقاط تمایز بی‌پروایی با تقصیر یا سهل‌انگاری لزوم آگاهی ذهنی شمرده شده است (Dressler, 2015: 128)؛ به همین جهت در حقوق کیفری ایران نیز با عنایت به تبصره ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی شدت خطرناکی رفتار برای تحقق تقصیر فاحش کافی نیست و باید مرتکب نتیجه مجرمانه را نیز پیش‌بینی کند. البته نقطه تمایز میان این پیش‌بینی ذهنی در تقصیر فاحش با مفهوم «علم به نتیجه» یا «قصد تبعی» را باید در ماهیت رفتار جست‌وجو نمود؛ نه میزان آگاهی ذهنی. به بیان دیگر ظن یا پیش‌بینی قوی و علم به حصول نتیجه هر دو آثار یکسانی دارند، اما تقصیر فاحش در رفتار عاری از قصد فعل و نتیجه و قصد تبعی در رفتار توأم با قصد فعل، اما عاری از قصد نتیجه رخ می‌دهد؛ زیرا با مثبت بودن قصد فعل در رفتارهای بسیار خطرناک غالباً علم و

آگاهی به تحقق نتیجه وجود دارد.

۴-۱. نبود قصد فعل و نتیجه

در تقصیر فاحش مرجع قضایی با رفتاری مواجه است که در آن قصد فعل و نتیجه هر دو مفقود می‌باشد و ماهیت آن خطای محض است. وقتی قانون‌گذار در ماده ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی از تقصیر به عنوان یک عامل برای ترفیع درجه روانی جنایت صحبت می‌کند در مقام بیان این نکته است که افزون بر قصد نتیجه، قصد فعل نیز مفقود می‌باشد (صادقی، ۱۳۸۲: ۲۲۱)؛ زیرا اگر در نظر قانون‌گذار قصد فعل وجود داشته باشد دیگر وجود یا عدم تقصیر فایده‌ای از حیث آثار نخواهد داشت و در هر دو فرض، شبه‌عمدی خواهد بود.

۴-۱. غیر قابل توجیه بودن خطر

برای تحقق تقصیر فاحش خطر باید غیر قابل توجیه و غیر منطقی باشد. اگر ارتکاب رفتار خطرناک از توجیهاتی برخوردار باشد، دیگر نمی‌توان رفتار مرتکب را مصداقی از تقصیر فاحش قلمداد نمود. این شرط به صراحت در نظام کیفری انگلستان و ایالات متحده آمریکا مورد اشاره قرار گرفته است (Molan & Duncan, 2003: 69). در نتیجه تنها شدت درجه خطرناکی رفتار برای تحقق تقصیر فاحش ملاک نخواهد بود. مثلاً پزشکی که یک عمل جراحی برای نجات بیمار انجام می‌دهد یک خطر اساسی و قابل توجه ایجاد کرده است، اما این خطر قابل توجیه است؛ زیرا آن را برای نجات جان بیمار انجام داده است (Samaha, 2011: 118). برخی از حقوق‌دانان غربی ملاک موجه بودن خطر را میزان فایده اجتماعی آن می‌دانند. به عنوان مثال در پرواز هواپیما با پانصد مسافر از لندن به نیویورک این خطر وجود دارد که هواپیما سقوط کند و همه سرنشینان آن کشته شوند. با این حال احتمال کم و مطلوبیت اجتماعی بالا منجر به موجه ساختن خطر می‌شود (Story & Lidbury, 2009: 38).

به نظر این ضابطه ملاک مناسبی برای ارزیابی توجیه یا موجه بودن خطر ارائه می‌دهد. از آنجا که ارزیابی خطرناک بودن رفتار در شکل‌گیری تقصیر فاحش نوعی می‌باشد (رفتار نوعاً کشنده) منطقی است که معیار سنجش میزان فایده اجتماعی رفتار خطرناک نیز مانند برخی از سیستم‌های کیفری غربی نوعی باشد

(لفیو، ۱۳۸۷: ۱۱۵) و تنها به ادعای مرتکب در خصوص موجه بودن خطر اکتفا نشود.

۶-۱. وقوع نتیجه مجرمانه

وقوع نتیجه مجرمانه برای مسؤول قلمداد کردن خاطی ضرورت دارد و صرف ارتکاب رفتار نامتعارف برای شکل‌گیری تقصیر فاحش کافی نخواهد بود. مثلاً اگر بی‌احتیاطی در رانندگی، راننده را به حادثه نزدیک کند، ولی نتیجه‌ای حاصل نشود قابل تعقیب نیست (صانعی، ۱۳۸۱: ۳۹۶) یا کسی که برف بام خانه خود را به داخل کوچه می‌ریزد و به علت بی‌احتیاطی مقدار زیادی برف روی سر عابری سقوط می‌کند تنها در صورتی مسؤولیت کیفری خواهد داشت که صدمه و خسارتی به عابر وارد آمده باشد.

۷-۱. احراز رابطه سببیت میان رفتار به شدت نامتعارف و

نتیجه حاصله

باید میان نتیجه‌ای که از رفتار ارتكابی حاصل شده و آن رفتار نامتعارف، رابطه سببیت برقرار باشد. غفلت و بی‌پروایی باید به درجه‌ای باشد که بتوان آن را تقصیر به شمار آورد و آن رفتار را سرزنش‌پذیر قلمداد کرد به گونه‌ای که بتوان نتیجه زیان‌بار را برخاسته و برآمده از آن خطا و تقصیر دانست (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۰: ۱۹۶؛ گلدوزیان، ۱۳۹۱: ۳۳۳).^۱ ارائه این ارکان مفهومی که برخاسته از تعریف اصطلاحی تقصیر فاحش می‌باشد دستیابی مرجع قضایی به یک ضابطه کاربردی در شناسایی این نوع تقصیر را آسان می‌نماید و عدم احراز حداقل یکی از این ضوابط مفهومی نیز ادعای ارتکاب این نوع از تقصیر را ساقط می‌سازد. البته عدم احراز یکی از ارکان مزبور به معنای زوال رکن روانی نیست؛ زیرا مرجع قضایی در فرض فقدان یکی از ارکان مفهومی تقصیر فاحش رفتار ارتکاب یافته را با درجات پایین‌تر از تقصیر فاحش می‌سنجد؛ لذا چنانچه رفتار مزبور با ضوابط و ارکان تقصیر ساده مطابقت داشته باشد احکام و آثار این نوع از تقصیر بر رفتار ارتكابی جاری خواهد شد.

۱. ماده ۵۲۹ قانون مجازات اسلامی در این راستا مقرر می‌دارد: «در کلیه مواردی که تقصیر موجب ضمان مدنی یا کیفری است، دادگاه موظف است استناد نتیجه حاصله به تقصیر مرتکب را احراز نماید».

۲. معیار سنجش تقصیر فاحش

در رابطه با معیار سنجش تقصیر فاحش نمی‌توان نظرات زیادی را در آثار حقوق‌دانان ایرانی یافت، اما در نظام کیفری کامن‌لا که مفهوم «بی‌پروایی»^۱ را به عنوان یکی از عوامل تحقق عمد جزایی برشمرده است و نزدیک‌ترین مفهوم به تقصیر فاحش در حقوق کیفری ایران می‌باشد می‌توان دیدگاه‌های مهمی را شناسایی کرد. بی‌پروایی در نظام کیفری کامن‌لا به معنای ارتکاب رفتاری است که فاعل نسبت به وقوع آن خطر آگاه است و آن را پیش‌بینی می‌کند؛ لذا این مفهوم به حالتی ذهنی که مرتکب یک خطر غیر منطقی را شناسایی می‌کند و به‌رغم پیش‌بینی یک خطر غیر منطقی رفتار را مرتکب می‌شود، اشاره دارد (Ashworth & Jeremy, 2013: 30).

سیر تاریخی مفهوم بی‌پروایی در سیستم جزایی انگلستان و ایالات متحده آمریکا حاکی از آن است که این مفهوم بین «بی‌پروایی ذهنی»^۲ و «بی‌پروایی نوعی»^۳ همواره در نوسان بوده است؛ از این رو معیارهایی که می‌توان از این مفهوم ارائه داد در این دو گزینه محصور است و می‌توان هر کدام از این دو دیدگاه را در خصوص معیار سنجش تقصیر جزایی فاحش در سیستم کیفری ایران نیز مورد ارزیابی قرار داد.

۲-۱. معیار ذهنی

با سابقه‌ترین معیار در سنجش بی‌پروایی یا تقصیر فاحش دیدگاه ذهنی می‌باشد. دیدگاه ذهنی بر این مبنا استوار است که مرتکب برای تحمیل مسئولیت کیفری باید بداند اقدام او بسیار خطرناک می‌باشد. در این دیدگاه معیار ارزیابی بی‌پروایی اساساً ذهنی است و تمرکز دادگاه بر آن چیزی است که متهم پیش‌بینی نموده است. این بدان معنی است که اگر هیأت منصفه متقاعد شود که متهم خطر را پیش‌بینی نکرده، نمی‌توان او را بی‌پروا خواند هرچند رفتار او احمقانه و او

1. Criminal Recklessness

2. "A person should be held to have been reckless about a particular result only if the court is satisfied that he or she was aware of the risk at the time."

3. Subjective Recklessness

4. Objective Recklessness

بی‌ملاحظه شناخته شود (Wilson, 2002: 79; Padfield, 2012: 54). مطابق با این دیدگاه برای احراز بی‌پروایی و مسئولیت کیفری اثبات این‌که مرتکب در ذهن و ضمیر خود وقوع خطری که اتفاق افتاده را پیش‌بینی کرده و با این حال مرتکب رفتار شده است ضروری خواهد بود. این معیار بر اساس انتخاب یک تصمیم آگاهانه برای ایجاد خطر و آسیب شکل گرفته است (Jefferson, 2013: 111). از مهم‌ترین مصادیق و نقطه شروع نظریه ذهنی پرونده معروف «کانینگهام»^۱ در سال ۱۹۵۷ می‌باشد. در این پرونده مرتکبی که کتور گاز را به قصد سرقت دزدیده بود و در نهایت منجر به نشت گاز و خفگی خانمی به نام سارا وید گردید مطابق با ماده ۲۳ از «قانون جرایم علیه اشخاص مصوب ۱۸۶۱»^۲ به بی‌پروایی نسبت به امری که زندگی اشخاص را به خطر می‌اندازد محکوم شد. این پرونده به دادگاه استیناف رفت و رأی بدوی نقض گردید. استدلال دادگاه تجدیدنظر بر ابطال رأی بدوی این بود که برای تحقق بی‌پروایی مرتکب باید نسبت به خطر و نتیجه‌ای که رخ داده است آگاهی داشته باشد و صرف خطرناک یا شریانه بودن رفتار موجب بی‌پروا محسوب شدن او نمی‌شود. از استدلال دادگاه تجدیدنظر در این پرونده هویدا است معیار سنجش بی‌پروایی و ماهیت آن را ذهنی می‌داند و صرفاً احراز خطرناک بودن رفتار را بدون پذیرش آگاهانه خطر در ایراد صدمه، کافی برای تحقق بی‌پروایی نمی‌داند (کلارکسون، ۱۳۹۸: ۱۰۵).

دیگری پرونده مشهور «جی و دیگران»^۳ در سال ۲۰۰۳ بود. در این پرونده دو پسر بچه یازده و دوازده ساله روزنامه‌هایی را آتش زده و آن‌ها را زیر یک سطل آشغال چرخ‌دار انداختند. سطل آتش گرفته و آتش به ساختمان‌های مجاور سرایت کرد که در نهایت موجب آتش‌سوزی یک مغازه و ورود خسارت به میزان یک میلیون پوند گردید. مرتکبان مدعی شدند فکر می‌کرده‌اند روزنامه‌های آتش گرفته بر روی سطح بتنی خیابان می‌سوزند و خطر سرایت آتش هیچ‌گاه به ذهنشان خطور نمی‌کرده است. در نهایت این دو به احتراق عمدی ناشی از بی‌پروایی محکوم شدند، اما مرجع تجدیدنظر با استدلال به این‌که رویکرد

1. Regina v. Cunningham, 1957

2. Offences against the Person Act 1861

3. Regina v G and another (2003)

عینی بدون در نظر گرفتن قصد و انگیزه بی‌عدالتی آشکار را به همراه دارد معیار بی‌پروایی را ذهنی قلمداد کرد (Wilson, 2011: 149)؛^۱ بنابراین در معیار ذهنی باید پیش‌بینی مرتکب نسبت به خطر واقع شده توسط مرجع قضایی اثبات گردد و مقایسه رفتار ارتكابی با رفتار انسان متعارف در زمان ارتكاب این خطای فاحش شرط نخواهد بود.

۲-۲. معیار نوعی

اگر شخصی مرتکب رفتار به شدت خطرناکی شود که وقوع نتیجه مجرمانه پس از آن توسط یک انسان متعارف قابل پیش‌بینی باشد، مسئولیت کیفری متوجه مرتکب خواهد بود و آگاهی به خطر یا نتیجه در حین ارتكاب رفتار برای مسئولیت کیفری او شرط نخواهد بود؛ زیرا مرجع قضایی خصوصیات روانی و ذهنی متهم را در نظر نمی‌گیرد و این امر صرفاً از این واقعیت ناشی می‌شود که دادگاه‌ها صرفاً شرایط خارجی ناظر بر متهم را در نظر می‌گیرند و رفتار متهم را با رفتار یک انسان عادی و متعارف مقایسه می‌کنند (Elliott, 2011: 74)؛ بنابراین تنها اراده به خطر انداختن منافع مورد حمایت قانونی دیگران به دلایل ناکافی و غیر معقول اهمیت دارد و مسئولیت کیفری دائرمدار اراده یا آگاهی نسبت به خصوصیات و نتایج احتمالی رفتار نیست (Alexander & Ferzan, 2008: 377).^۲ در نظام کیفری انگلستان این معیار به کالدول مشهور است. وجه تسمیه آن هم پرونده معروف «کالدول»^۳ در سال ۱۹۸۲ می‌باشد. در این پرونده شخصی به نام «جیمز کالدول» که کارمند یک هتل بوده بنا به دلایلی نسبت به کارفرمای خود کینه پیدا کرده و یک شب پس از مصرف مقدار زیادی مشروبات الکلی مست می‌شود و هتل را به آتش می‌کشد. متهم به‌رغم این‌که در حین ارتكاب رفتار و وارد آوردن خسارات به هتل مست بوده و آگاهی ذهنی به نتیجه مجرمانه نداشته، مطابق با ماده ۱ «قانون خسارت

1. "It was found that the Caldwell approach to recklessness was capable of leading to obvious unfairness. It is neither moral nor just to convict a defendant on the strength of what someone else would have apprehended."

2. "An actor is culpable when he risks others legally protected interests for insufficient reasons. We argue that with respect to criminal acts the criminal law should focus on the willed bodily movement as the unit of culpable action."

3. R v. Caldwell, 1982

جزایی مصوب ۱۹۷۱^۱ مجرم شناخته شد. این رویکرد نظریه نوعی تحت عنوان کالدول را مطرح ساخت که بر اساس آن اگر شخصی عملی را انجام دهد که در واقع خطر جدی ورود خسارت یا آسیب‌رسانی به اموال را ایجاد کند بی‌پروا محسوب می‌شود هرچند در صورت ارتکاب آن رفتار به احتمال وجود آن خطر نیز فکر نکرده باشد، اما با این وجود به انجام آن ادامه داده است (Elliott & Quinn, 2000: 16؛ Barton, 2011: 14)؛ بنابراین احراز مسئولیت، لزوماً مبتنی بر این که متهم به طور ذهنی خطرات موجود در اعمال خود را شناسایی نماید و بدان آگاهی داشته باشد نخواهد بود، بلکه هرگاه در درک خطرات موجود به واسطه رفتار خود به طور کامل ناکام مانده باشد نیز بی‌پروا محسوب خواهد شد.

۳-۲. ارزیابی نظریات

به‌رغم فوایدی که هر کدام از دیدگاه‌های فوق دارد، پذیرش صرف هر کدام مشکلات عدیده‌ای را ایجاد خواهد کرد. از جمله ایرادهایی که به معیار ذهنی صرف می‌توان وارد آورد این است که احراز فعل و انفعالات ذهنی مرتکب حین وقوع رفتار امری غیر ممکن است و بدون در نظر گرفتن یک معیار خارجی با هیچ دستاویزی نمی‌توان خوانش ذهنیت مرتکب را تحقق بخشید. به بیان دیگر، معیار ذهنی شخصی و غیر ثابت است؛ زیرا قصد و نیت امری درونی است که اثبات آن جز در صورت اعتراف خود جانی مشکل می‌باشد. گاهی چیزی را که یک شخص قصد یا پیش‌بینی می‌کند با چیزی که شخص دیگر پیش‌بینی می‌نماید یکسان نیست (عوده، ۱/۱۴۲۸: ۴۲۹).^۲

اشکال دیگری که می‌توان به معیار ذهنی وارد دانست این است که مرتکب را بر انکار خطرات رفتار خود ترغیب می‌کند و با عدم امکان احراز این پیش‌بینی توسط مرجع قضایی، رفتارهای به شدت خطرناکی که از سوی اشخاص بی‌پروا صادر می‌شود بدون واکنش خواهد ماند. برخی از نویسندگان پذیرفته نشدن ادعای عدم آگاهی به واسطه عدم توجه مرتکب به سیر طبیعی اموری که او را در بر گرفته است توجیه نموده‌اند (شامبیاتی و مهدوی ثابت و محمدزاده، ۱۴۰۰: ۳۶)، اما این

1. Criminal Damage Act 1971

۲. «و التمثل مسألة داخلية يصعب إثباتها إلا إذا اعترف بها الجاني و ما قد يتمتله شخص لا يتفق مع ما قد يتمتله آخر مما يصعب معه وضع قاعدة للتمثل و التوقع».

توجیه دقیقاً ناتوانی معیار ذهنی را نمایان می‌سازد و بدیهی بودن نتایج طبیعی رفتارهای به شدت خطرناک و عدم پذیرش انکار این خطرآفرینی توسط مرتکب خود مهر تأییدی است بر معیار نوعی؛ زیرا مقام قضایی در این فرض تنها جنس رفتار را به جای فعل و انفعالات ذهنی مرتکب می‌سنجد. به تعبیر یکی از نویسندگان غربی، یکی از موارد دشوار برای معیار ذهنی بی‌پروایی موضوعی است که در آن مرتکب می‌گوید: با عصبانیت کور رفتار کردم. ممکن است کسی شک کند که آیا در واقع چیزی به نام خشم کور وجود دارد؟ کاری که خشم انجام می‌دهد زائل کردن خودکنترلی است نه پیش‌بینی و آگاهی (Glanville, 2018: 85).

افزون بر عدم هم‌خوانی معیار ذهنی با واقعیت‌های اجتماعی که مورد تصریح برخی از طرفداران این نظریه قرار گرفته است (Molan, 2008: 89) ضابطه نوعی نیز خالی از اشکال نیست. با پذیرش دیدگاه نوعی افرادی که بهره‌هوشی پایینی دارند و یا مبتلا به اختلالات روانی و شخصیتی هستند را می‌توان بی‌پروا یا مقصر فاحش تلقی کرد که این امر با عدالت کیفری و اصل فردی کردن مجازات‌ها منافات خواهد داشت. در عین حال این معیار می‌تواند فردی را که از بهره‌هوشی بالایی برخوردار است و بنا به ویژگی‌های شخصیتی خطر را بیشتر از افراد دیگر درک می‌کند تبرئه نماید. مضاف بر این اگر تنها ملاک ارزیابی تقصیر فاحش رویکرد نوعی و مقایسه رفتار مرتکب با رفتار متعارف باشد میان تقصیر ساده و فاحش هیچ تفاوتی وجود نخواهد داشت (Elliott & Quinn, 2000: 20)؛ حال آن‌که مطابق با تعریف تقصیر فاحش مرتکب زمانی مقصر می‌باشد که خطر را شناسایی نماید و به‌رغم آن به ارتکاب رفتار به شدت خطرناک بپردازد. اشکال مهم دیگر خلأ ناعادلانه موجود در این ضابطه است. در معیار نوعی اگر شخصی به لحاظ ذهنی خطر را ارزیابی کند، اما نتیجه را غیر محتمل بداند و تصور کند که وقوع نتیجه ممکن نیست، اما نتیجه در اثر رفتار خطرناک او رخ دهد مستحق مجازات نیست و این موضوع قبول ضابطه بی‌پروایی نوعی را دشوارتر می‌سازد (کلارکسون، ۱۳۹۸: ۱۰۱). مضاف بر این، بی‌پروایی نوعی به عنوان جزئی از رکن روانی قابل قبول نیست؛ زیرا معیار نوعی مبتنی بر وضعیت ذهنی مرتکب نمی‌باشد (Molan, 2015: 15)؛ پس تقصیر فاحش نیز باید با مفاهیم هم‌خانواده خود مانند عمد و علم تا حدودی مشابَهت داشته باشد و

مرتکب، نتایج بد رفتار خود را پیش‌بینی نماید (Melton, 2010: 77). درست است که وجدان جمعی صرف احراز رابطه سببیت میان فعل خطرناک و نتیجه حاصله را برای جبران خسارت مادی کافی می‌داند، اما اعمال کیفر یا دخالت حقوق کیفری تنها ناظر بر ذهن خاطی یا بی‌پرواست. برخی صرف عدم پیش‌بینی را یک حالت ذهنی تلقی کرده‌اند و در نظر نداشتن خطر یا به عبارتی عدم پیش‌بینی وقوع نتیجه را نوعی فعل و انفعال روانی می‌دانند (Duff, 1990: 158)، اما این استدلال وجاهتی نخواهد داشت؛ زیرا یک امر عدمی نمی‌تواند نتیجه وجودی داشته باشد و نوعی از خطای ذهنی را برای سرزنش کیفری ایجاد نماید. اگر قرار بر سرزنش مرتکب در این فرض باشد از نتایج رویکرد عینی و رفتاری است که سرزنش کیفری را تحقق می‌بخشد. به همین جهت برخی از اندیشمندان فلسفه حقوق خطر را زمانی واقعی می‌دانند که شرایط مبهم آن توسط یک فرد متعارف قضاوت شود (Thompson, 1990: 21). این نوع از جزم اندیشی نیز خالی از اشکال نیست؛ زیرا انکار وضعیت روانی نیز در تحقق مفهوم خطر موثر می‌باشد.

با این حال هیچ‌یک از رویکردهای مختلف که اغلب با عناوین ذهنیت‌گرایی و عینیت‌گرایی هستند کاملاً دقیق یا محبوب نیستند و امروزه انتقاد از به کارگیری این رویکردها گسترش یافته است (Ormerod & Larid, 2015: 114). در نتیجه ضرورت دارد تا برای تعیین معیار سنجش تقصیر فاحش تلفیقی از رویکرد نوعی و ذهنی در نظر گرفته شود و از مزایای هر یک از ضوابط مذکور چشم‌پوشی نشود. از حیث فنی در نظام حقوق کیفری ایران نیز با عنایت به تبصره ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی که مقرر می‌دارد: «در مورد بندهای (الف) و (پ) هرگاه مرتکب آگاه و متوجه باشد که اقدام او نوعاً موجب جنایت بر دیگری می‌گردد، جنایت عمدی محسوب می‌شود»، باید گفت عبارت «آگاه و متوجه باشد» دلالت بر لزوم توجه بر معیار ذهنی و «نوعاً موجب جنایت باشد» نیز دلالت بر توجه به معیار نوعی دارد؛ بنابراین برای جمع بین ضوابطی که قانون‌گذار ارائه داده است باید برای تقصیر فاحش معیاری نوعی ذهنی قائل شد؛ با این توضیح که هرگاه رفتار مرتکب به واسطه مقایسه با یک رفتار متعارف نوعاً نتیجه مجرمانه را در پی داشته باشد پیش‌بینی خطر توسط او مفروض می‌شود مگر این‌که به طرق دیگری عدم توجه و آگاهی او به خطر

نزد مرجع قضایی احراز گردد. در تقصیر فاحش بنا به تصریح تبصره مزبور هرگاه اثبات گردد که مرتکب علی‌رغم توانایی «آگاهی و توجه» به نتیجه نداشته است این نوع از تقصیر شکل نخواهد گرفت. دلیل این مدعا، لفظ «آگاهی» و «توجه» در این تبصره است؛ زیرا لفظ آگاهی به معنای پیش‌بینی خطر قبل از ارتکاب رفتار و عبارت «توجه» به معنای پیش‌بینی خطر حین رفتار است؛ لذا اگر تنها شرط توانایی بر آگاهی مانند تقصیر ساده ملاک باشد با لزوم «توجه» مرتکب به نتیجه منافات خواهد داشت. پس تقصیر فاحش علی‌رغم این‌که مرتبه‌ای از رکن روانی است برای سنجش آن در ابتدا راهی جز تمسک به ویژگی‌های نوعی رفتار نیست و در صورت خطرآفرین بودن رفتار ارتكابی فرض قانونی بر این خواهد بود که مرتکب خطر را پیش‌بینی کرده است مگر این‌که از طریق دیگری عدم آگاهی و توجه مرتکب نسبت به خطر (قبل یا حین رفتار) اثبات گردد که این اثبات بر عهده خود مرتکب می‌باشد و مدعی‌العموم را در جایگاه منکر قرار می‌دهد.

۳. آثار تقصیر فاحش در واکنش کیفری

اگر تقصیر فاحش با تمام شرایط و ارکان خاص خود توسط مرجع قضایی احراز شود نوبت به پاسخ در برابر پرسش از آثار آن در واکنش کیفری می‌رسد. با عنایت به قانون مجازات اسلامی آثار این نوع از تقصیر به شرحی است که در ادامه می‌آید.

۳-۱. تقصیر فاحش از عوامل تحقق جنایت عمدی

در نگاه کلاسیک به درجات ناظر بر جنایات تحقق جنایت عمدی تنها با احراز «قصد فعل و نتیجه» و یا «قصد فعل و قصد تبعی نتیجه» مطرح شده است و در شروح فقیهان و حقوق‌دانان کیفری نسبت به این موضوع از آنجایی که منطوق قانون مجازات اسلامی نسبت بدان تصریح دارد اختلاف زیادی دیده نمی‌شود (مرعشی شوشتری، ۱۳۹۷: ۲۰۷)، اما باید توجه داشت که به غیر از عوامل مورد اشاره عامل دیگری هم می‌تواند رکن روانی جنایت را در حکم عمد قرار دهد که این عامل همانا وضعیت ذهنی و عینی خاصی تحت عنوان «تقصیر جزایی فاحش» می‌باشد. به بیان دیگر نوع شدیدتری از انواع تقصیر وجود دارد که هرچند فاعل در آن سوء نیت نداشته ولی از یک بی‌احتیاطی ساده نیز فراتر عمل کرده است.

در اینجا فاعل به نوعی دارای بی احتیاطی بخردانه بوده و فرانسوی‌ها آن را حالتی میان عمد و شبه عمد می‌دانند. به تعبیر دیگر مرتکب در آن دارای نوعی سوء نیت احتمالی است (نبی‌پور، ۱۳۹۴: ۲۳۸). با این حال بسیاری از حقوق‌دانان کیفری نسبت به وجود یا تأثیر این نوع از تقصیر جزایی در نظام کیفری ایران اظهار تردید یا مخالفت کرده و بعضاً نسبت به عدم واکنش کیفری مناسب در قبال آن از جانب قانون‌گذار انتقاداتی را وارد دانسته‌اند (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۹: ۱۴۶). برخی نیز با استدلال به این‌که مصادیق بی احتیاطی و بی‌مبالاتی در تبصره ماده ۱۴۵ حصری نیست، این نوع از تقصیر را نیز از مصادیق عام تبصره مذکور انگاشته و نهایتاً از موجبات شبه‌عمدی محسوب شدن جنایت می‌دانند (اعتمادی، ۱۳۹۶: ۱۲۱؛ گلدوزیان، ۱۳۹۶: ۱۳۹).

به نظر می‌رسد نظرات مزبور، از وجاهت قانونی برخوردار نیست؛ زیرا قانون مجازات اسلامی به این نوع از جنایات به‌طور ویژه اشاره کرده و واکنش کیفری متفاوتی در قبال آن اتخاذ کرده و این نوع جنایات را در حکم عمد قرار داده است. دلیل این مدعا در ابتدای امر مفهوم بند پ از ماده ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی است که مقرر می‌دارد: «هرگاه جنایت به سبب تقصیر مرتکب واقع شود [شبه عمد محسوب می‌شود] مشروط بر این‌که جنایت واقع شده مشمول تعریف جنایت عمدی نباشد».

اگر از قسمت اخیر این بند مفهوم مخالف گرفته شود مبین این معنی خواهد بود که برخی از تقصیرها می‌توانند جنایت را عمدی کنند. از این رو تقصیر جزایی اگر شرایط یا اوضاع و احوال خاصی به خود بگیرد دیگر مشمول حکم عام عبارت اصلی این ماده نخواهد بود و به عمد ملحق می‌گردد. این تقصیر همان تقصیر فاحش می‌باشد؛ لذا هم اخذ مفهوم شرط و هم اخذ مفهوم استثناء امکان‌پذیر خواهد بود. با این وجود عدم مفهوم‌گیری از این بند توسط برخی از حقوق‌دانان می‌تواند از چند علت نشأت گرفته باشد:

اول این‌که ایشان این جمله شرطیه را از جملات محقق‌الموضوع بر شمرده‌اند؛ یعنی جمله‌هایی که شرط در آن‌ها برای بیان موضوع است و با فرض انتفای شرط موضوعی برای حکم باقی نمی‌ماند تا با عدم آن، مفهوم گرفت. مانند جمله شرطیه:

اگر پسردار شدم اسمش را علی می‌گذارم. این جمله چون شرط محقق‌الموضوع است نمی‌توان از آن مفهوم گرفت: «اگر پسردار نشدم، اسمش را علی نمی‌گذارم»؛ زیرا شرط در آن برای بیان موضوع است و با فرض انتفای شرط دیگر موضوعی در میان نیست که حکمی بر او بار شود. این برداشت از بند قانونی فوق نیز بدین صورت خواهد بود؛ اگر جنایت عمدی بود دیگر موضوعی باقی نمی‌ماند که راجع به موضوع [تقصیر] صحبت شود، اما باید توجه داشت که این جمله از جملات شرطیه غیر محقق‌الموضوع می‌باشد و با فقدان شرط موضوع از میان نخواهد رفت؛ لذا باید این گونه مفهوم گرفت که: «اگر جنایت تقصیری مشمول تعریف عمد قرار گیرد دیگر شبه‌عمدی محسوب نخواهد شد».

دوم این که تصور شده است در این جمله شرطیه، شرط علت منحصر به فرد حکم نیست و از آنجا که برای مفهوم‌گیری از جملات شرطیه باید شرط، علت منحصر به فرد حکم باشد دیگر نمی‌توان مفهوم شرط از جمله گرفت. به بیان دیگر این گزاره که بیان می‌دارد: «جنایت در صورت ارتکاب تقصیر فاحش دیگر شبه‌عمدی نخواهد بود» را نمی‌توان از جمله شرطیه فوق برداشت کرد؛ زیرا تنها علت منحصر به فرد عمدی شدن جنایت تقصیر فاحش نیست، اما با توجه به موضوع این جمله [جنایت تقصیری] تنها علت منحصر به فرد عمدی کردن جنایت تقصیر فاحش می‌باشد؛ زیرا تنها تقصیر فاحش می‌تواند جنایت تقصیری را به عمد تبدیل کند. هر چند اگر تنها علت عمدی بودن جنایت در این قضیه، تقصیر فاحش نباشد باز هم اخذ مفهوم شرط ممکن بود؛ زیرا با انتفای شرط حکم فقط از ناحیه شرط مذکور منتفی خواهد شد (قیاسی، ۱۳۹۸: ۱۵۹).

سوم این که احتمالاً ایشان این بند قانونی را به عنوان قضیه شرطیه محصوره در نظر نگرفته‌اند و برای تفسیر و مفهوم‌گیری به سیاق قسمت ابتدایی جمله توجه نکرده‌اند؛ زیرا موضوع ابتدای عبارت «جنایت تقصیری» است و برای تفسیر شرایط عمدی شدن جنایت در قسمت اخیر بند فوق به ناچار باید در دایره جنایت تقصیری پاسخ را پیدا کرد نه هر جنایتی. با در نظر گرفتن سیاق عبارت قانونی مزبور مشخص می‌گردد که بند پ ماده ۲۹۱ و استثنای آن محدود به جنایت تقصیری است و مفسر نیز باید تنها در دایره تقصیر پاسخ را پیدا کند. از این رو نمی‌توان استثنای آخر

این بند را به مصادیق دیگر جنایت مانند عمد محض که در آن قصد فعل و نتیجه مثبت می‌باشد ملحق دانست و هر تفسیری غیر از این نیز منجر به نسبت دادن لغو به قانون‌گذار و عدم رعایت اصول منطقی خواهد شد که این امر با اصول تفسیری در علم حقوق منافات خواهد داشت (امیدی، ۱۳۹۸: ۲۰۷-۲۰۸). به همین جهت برخی از نویسندگان در این موضوع گرفتار خلط مفهومی و مصداقی شده و ضابطه عمد در بند پ ماده ۲۹۱ را همان ضابطه عمد در ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی پنداشته‌اند (باقری و رضوانی و زمانی، ۱/۱۳۹۷: ۱۳۸).

چهارم این‌که گویی مخالفان نسبت به مقام بیان قانون‌گذار در ذکر این بند توجهی نکرده و عمد مذکور در بند پ را مطلق عمد قصد فعل و نتیجه یا قصد تبعی در نظر گرفته‌اند؛ زیرا در مواردی که گوینده در مقام بیان مطلب دیگری غیر از حکم مورد نظر می‌باشد نمی‌توان به اطلاق کلامش استناد نمود (محمدی، ۱۳۹۵: ۱۲۹). اگر قانون‌گذار در این بند از عبارت «جنایت واقع شده» استفاده نمی‌کرد باز تفسیر این قید به انواع جنایات و تمامی ضوابط عمد ممکن نبود؛ زیرا همان‌طور که برخی از شارحان قانون مجازات اسلامی بدان تأکید داشته‌اند (هاشمی شاهرودی و مزروعی، ۱/۱۳۹۴: ۱۹۷؛ مصدق کهنمویی، ۴/۱۳۹۷: ۶۹)، قانون‌گذار در مقام بیان جنایت خطایی توأم با تقصیر می‌باشد. پس در این قسم از جنایت چون اصل حادثه که منجر به جنایت شده است فاقد قصد فعل نسبت به مجنی‌علیه می‌باشد از شبه‌عمد اصطلاحی خارج است.

یکی از مقومات این مدعا که قانون‌گذار در بند پ ماده ۲۹۱ در مقام بیان و توضیح یک ضابطه جدید برای عمدی محسوب کردن رفتار می‌باشد این است که قصد تبعی مذکور در ماده ۲۹۰ زمانی تحقق پیدا می‌کند که قصد فعل مثبت باشد، اما در جنایت تقصیری ماهیت رفتار خطای محض است. از این رو برخی از اندیشمندان حقوق کیفری ضمن الحاق بی‌تفاوتی فاحش به عمد این الحاق را مسبوق به عدم قصد فعل و ایراد جنایت نسبت به مجنی‌علیه می‌دانند (آقایی‌نیا، ۱۴۰۱: ۴۲۲). افزون بر این تبصره ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی نیز بیان‌گر ملحق شدن جنایت خطای محض توأم با تقصیر فاحش به عمد می‌باشد و در صورتی که تقصیر صورت گرفته نوعاً موجب جنایت بر دیگری باشد و حتی نسبت به شخص معین هم نباشد جنایت

وارده را می‌تواند از اقسام جنایت عمدی قرار دهد مانند فرضی که شخصی در مکان پر ترددی در حال یادگیری تیراندازی باشد که نوعاً احتمال اصابت تیر به رهگذران وجود دارد (برهانی و لطفعلی زاده، ۱۴۰۱: ۳۶۵).

برخی از محققان این تبصره را نیز مانند بند پ ماده ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی^۱ به سوءنیت غیرمستقیم (قصد تبعی) موضوع ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی ملحق دانسته و ملحق کردن تقصیر شدید به عمد را نوعی تفسیر موسع و از لحاظ فقهی غیر قابل قبول و در تضاد با اصل توقیفی بودن قصاص پنداشته‌اند (محمدخانی، ۱۴۰۰: ۱۹۰؛ فخر و فانی، ۱۳۹۱: ۲۲۰). به نظر این اشکالات، خود اول کلام است؛ زیرا عمد محسوب شدن جنایت به واسطه تقصیر فاحش مورد اشاره و تصریح قانون‌گذار قرار گرفته و تفسیر مضیق نیز در طول تفسیر غایی قرار دارد. همچنین تقصیر فاحش بعضاً در فقه امامیه نیز به عنوان یکی از ضوابط عمد در جنایات مطرح شده است. به عنوان نمونه شیخ طوسی در بحث جنایات جدا کردن لوح چوبی از تنه کشتی و در نتیجه غرق شدن تمام سرنشینان به همراه کشتی را در فرض این‌که رفتار غالباً موجب جنایت شود جدا کننده را مستحق قصاص دانسته است (طوسی، ۱۳۸۷/۶: ۱۷۲). در واقع رفتار مرتکب که کشتی را عمداً سوراخ کرده علی‌رغم این‌که قصد فعل و نتیجه نسبت به هیچ‌کدام از افراد داخل کشتی را ندارد به واسطه تقصیر شدیدی که مرتکب شده و غالباً فاجعه در قبال این رفتار متصور می‌باشد عمدی محسوب شده است. مرحوم صاحب جواهر نیز ذیل بحث تصادف کشتی بیان داشته‌اند: «اگر دو کشتی با هم برخورد و تصادف کنند و هر آنچه داخل آن‌ها از نفس و مال است از بین برود اگر این تصادف ناشی از عمد ملوانان نباشد بلکه به واسطه تقصیر آن‌ها یعنی سهل‌انگاری باشد و فرض این باشد که هر دو مالک و عاقل و بالغ باشند، اما تقصیر کرده باشند و رفتارشان نیز بعد از به حرکت درآوردن کشتی غالباً تلف کننده نباشد یا اگر باشد، اما آگاهی به آن نداشته باشند و به دلیل نقص در وسایل و نبودن کسی و امثال آن نتوانند کشتی را کنترل کنند حکم همان است که ذکر شد و الا قصاص ثابت می‌شود» (نجفی، ۱۳۶۳/۴۳: ۱۱۰).

۱. ماده ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی در بند پ مقرر می‌دارد: «جنایت در موارد زیر شبهه عمدی محسوب می‌شود: پ- هرگاه جنایت به سبب تقصیر مرتکب واقع شود، مشروط بر اینکه جنایت واقع شده مشمول تعریف جنایت عمدی نباشد».

مطابق با عبارت فوق اگر تصادف به واسطه تقصیر فاحش یعنی تقصیری که غالباً موجب تلف و تصادف شدید می‌شود صورت گرفته باشد و مرتکب نیز بدان آگاه باشد جنایت عمدی محسوب می‌شود. یکی از فقیهان معاصر نیز به صراحت آورده است: «ممکن است گفته شود: برای تحقق عمد، در معرض نتیجه قرار گرفتن رفتار توأم با آگاهی و توجه به آن کافی است و با عدم التفات به معرضیت، عمد محقق نمی‌شود. اعم از این که فعل غالباً کشنده باشد یا نباشد. آری در فرض معرضیت، آگاهی و توجه بدان ضروری است و در غیر این صورت عمد محقق نمی‌شود» (موسوی خوانساری، ۶/۱۴۰۵: ۱۸۵).

در معرض نتیجه قرار گرفتن رفتار به معنای رفتاری است که غالباً منجر به وقوع نتیجه مجرمانه می‌شود و شرط التفات نیز همان آگاهی و توجه به رفتار و احتمال بالای تحقق نتیجه است که در تبصره ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی بدان تصریح شده است. دیگر بزرگان از فقیهان امامیه نیز در خصوص ضمان ناشی از مسموم کردن طعام بعضاً بیان داشته‌اند: «اگر کسی سمی را در غذای صاحب‌خانه قرار دهد و قصد کشتن سگ او را داشته باشد در نتیجه صاحب‌خانه به اشتباه آن غذای مسموم را بخورد دیه و قصاصی در کار نیست و این در حالی است که مرتکب نداند یا احتمال ندهد که صاحب‌خانه ممکن است از آن غذا بخورد، اما اگر بداند یا احتمال قوی دهد که او غذای مسموم را می‌خورد هیچ شکی در ثبوت قصاص نخواهد بود» (عاملی جبعی، ۱۵/۱۴۱۹: ۷۸؛ سبحانی تبریزی، ۱۴۳۳: ۶۹). برخی نیز فتح فساد و کثرت قتل به واسطه عدم ثبوت قصاص را در توجیه عمدی محسوب شدن این فرض از جنایت آورده‌اند (مقدس اردبیلی، ۱۳/۱۴۱۶: ۳۸۶).

در این موضوع از آنجا که مرتکب نه قصد فعل و نه قصد نتیجه نسبت به مجنی‌علیه دارد ماهیت جنایت خطای محض است، اما به دلیل احتمال بالای خطر جنایت او عمدی محسوب و مستحق قصاص است. برخی نیز ضمن اشاره بدین موضوع ثبوت قصاص را محتمل دانسته‌اند (فاضل لنکرانی، ۱/۱۳۸۰: ۵۴). در بحث مشهور ضمان حافر چاه نیز برخی مسؤولیت حافر را در صورتی که چاه در محل عبور و مرور مردم حفر شده باشد مقید به فراخواندن عابر ندانسته و در صورت غالباً کشنده بودن چاه حافر را مستحق قصاص دانسته‌اند (موسوی خوئی، ۲/۱۳۹۶: ۲۲۸؛

تبریزی، ۱۴۲۹: ۳۱). برخی دیگر نیز جنایت نائم را به واسطه خوابیدن با علم به این که ممکن است در حال خواب جنایتی را مرتکب شود عمدی و موجب قصاص دانسته‌اند (حسینی شیرازی، ۸۹/۱۴۰۹: ۱۹۷). فقیه نواندیش دیگری نیز با صراحت بیشتری نسبت به خطای فاحش واکنش نشان داده و در تفصیل انواع جنایت به واسطه تقصیر بیان فرموده است: «اگر موت به واسطه مخالفت مجنی علیه با اوامر یا عدم دوراندیشی در اماکن خطرناک پس از اعلام و اخطار وجود خطر صورت گرفته باشد دیه ثابت نیست و خونس هدر است. آری اگر جانی در تحذیر و اعلام تقصیر و کوتاهی کرده باشد ممکن است جنایت حاصل شده عمدی باشد» (موسوی سبزواری، ۲۹/۱۳۸۸: ۶۸).

گزاره‌های این چنینی در فقه جزای امامیه می‌تواند هر گونه استدلال مبنی بر تنافی ثبوت قصاص بر مقصر فاحش با اصول و مبانی فقهی و یا ادعای مسبوق به سابقه نبودن آن در میان اقوال فقیهان را مخدوش سازد و دلیل محکمی بر عمدی محسوب شدن تقصیر فاحش در جنایات باشد. مضاف بر این شرط پیش‌بینی نتیجه که در ارکان تقصیر فاحش بدان تصریح گردید و در غالب گزاره‌های فقهی نیز مورد توجه قرار گرفته است تا حدودی فاصله میان قصد تبعی و تقصیر فاحش را تقلیل می‌دهد؛ زیرا در تقصیر فاحش نیز برای عمدی محسوب شدن جنایت پیش‌بینی ذهنی نتیجه توسط مرتکب در نظر گرفته می‌شود. در نتیجه از نظر قانونی نیز مصداق دیگر از مصادیق جنایات عمدی که باید آن را در زمره نوآوری‌های قانون جدید به شمار آورد جنایت ناشی از تقصیر فاحش می‌باشد (مرادی، ۱۳۹۶: ۱۱۲؛ زارعت، ۱۳۹۲: ۱۱۵؛ نوربها، ۱۳۹۷: ۱۸۷).

۳-۲. تشدید مجازات تعزیری جنایت ناشی از تخلفات

راهنمایی و رانندگی

قانون‌گذار برای جنایات ناشی از تقصیر در رانندگی افزون بر مجازات تعزیری اصلی در ماده ۷۱۴ به بعد کتاب پنجم تعزیرات کیفیات مشدده‌ای نیز برشمرده که در این راستا می‌توان به ماده ۷۱۸ از قانون مرقوم اشاره نمود.^۱

۱. ماده ۷۱۸ از کتاب پنجم تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ مقرر می‌دارد: «در مورد مواد فوق هرگاه راننده یا متصدی وسایل موتوری در موقع وقوع جرم، مست بوده یا پروانه نداشته یا زیاده‌تر از سرعت مقرر حرکت می‌کرده است یا آن‌که دستگاه موتوری را با وجود نقص و عیب مکانیکی مؤثر در

پرسش این است که چرا قانون‌گذار در ماده ۷۱۴ به‌طور کلی بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی در جنایت ناشی از رانندگی را جرم‌انگاری تعزیری کرده، اما اکثر مصادیق آن‌ها را در ماده ۷۱۸ از عوامل مشدده مجازات تلقی نموده است. برخی از نویسندگان برای حل این ابهام مصادیق مصرح در ماده ۷۱۸ را تنها در صورت احراز رابطه سببیت با جنایت حاصله موجب تشدید مجازات دانسته‌اند (سپهوند، ۱۳۸۶: ۱۹۴؛ یاد، ۱۳۸۵: ۱۷۱)، اما این سخن با ایراد مواجه است؛ زیرا برای تحقق جرم تعزیری ماده ۷۱۴ نیز تقصیر باید در تحقق نتیجه حاصله موثر باشد. برخی نیز بر این عقیده‌اند که مصادیق تقصیر در ماده ۷۱۸ همان مصادیق ماده ۷۱۴ بوده، اما برخی از این موارد (مانند مستی یا سرعت غیر مجاز) به عنوان علل مشدده کیفر در نظر گرفته شده است (پوربافرانی، ۱۴۰۱: ۱۱۸؛ نجفی توانا، ۱۴۰۰: ۳۷۹).

این رویکرد برای حل مسأله نیز از اشکالات بسیاری برخوردار است؛ زیرا مصادیق بسیاری از ماده ۷۱۸ تخصیص خواهد خورد. در نتیجه باعث خواهد شد یک عمل غیر اصولی و غیر منطقی به نام «تخصیص عام به اکثر» به قانون‌گذار نسبت داده شود. حال آن‌که اخراج بیشتر افراد عام از حکم آن به عقیده مشهور اصولیون امری قبیح و مستهجن خواهد بود (مروج جزائری، ۱۳۵۶: ۵/۱۴۱۷؛ عراقی، ۱۳۸۶: ۴/۱۶۲). از این رو باید ماده ۷۱۸ را متناظر بر تقصیر فاحشی دانست که تمام ارکان لازم برای تحقق جنایت عمدی را ندارد. در هر حال اصلاح ماده ۷۱۸ از قانون مزبور به صورت جمع مصادیق تقصیر در یک موضوع برای تشدید واکنش کیفری جهت از بین بردن تمامی این ابهامات امری ضروری به نظر می‌رسد. در نتیجه نمی‌توان بدون انجام اصلاحات تقنینی پیشنهادی صرف هر یک از مصادیق مصرح در ماده مزبور را به عنوان عامل تحقق تقصیر فاحش قلمداد نمود؛ زیرا عمد ناشی از تقصیر فاحش از استثنائات ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی^۱ محسوب می‌شود و در صورت شک

تصادف به کار انداخته یا در محل‌هایی که برای عبور پیاده‌رو، علامت مخصوص گذارده شده است، مراعات لازم ننماید و یا از محل‌هایی که عبور از آن ممنوع گردیده است رانندگی نموده به بیش از دوسوم حداکثر مجازات مذکور در مواد فوق محکوم خواهد شد. دادگاه می‌تواند علاوه بر مجازات فوق مرتکب را برای مدت یک تا پنج سال از حق رانندگی یا تصدی وسایل موتوری محروم نماید».

۱. ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد: «در تحقق جرایم عمدی علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احراز گردد. در جرایمی که

نیز باید به قدر متیقن آن اکتفا نمود؛ بنابراین قانون مجازات اسلامی از میان جرایم تقصیری تنها جنایت علیه تمامیت جسمانی اشخاص را در فرض احراز تقصیر فاحش در حکم عمد قرار داده است.

۴. مبانی تشدید واکنش کیفری در قبال تقصیر فاحش

در خصوص مبانی تشدید کیفر در قبال تقصیر فاحش افزون بر این که امروزه عرف در زندگی اجتماعی تفاوتی میان عمد جزایی و تقصیر فاحش قائل نیست مبانی و توجیهات جامعه‌شناختی و حقوقی متعددی را می‌توان برشمرد که مهم‌ترین آن‌ها در ادامه می‌آید.

۱-۴. نقض عمدی استانداردهای رفتاری

یکی از مهم‌ترین مبانی توجیهی در خصوص کیفر شخص خاطی و بی‌پروا نقض تعهدی است که جامعه با او منعقد ساخته است. شخص بی‌پروا استانداردهای رفتاری که جامعه رعایت آن را از او طلب می‌کند به صورت عامدانه زیر پا می‌گذارد و نسبت بدین تعهد بی‌تفاوت می‌باشد. ممکن است نسبت به این استانداردها و معیارها برداشت‌های متفاوتی به عدد اعضای یک جامعه وجود داشته باشد، اما می‌توان به قدر متیقن ارزش‌های اخلاقی را داخل در این استانداردها دانست. نقض یک تعهد خود از رذایل اخلاقی است و این تعهد همان وظیفه شهروند نسبت به مراقبت‌های رفتاری است که از آن عدول کرده و مرتکب یک تخلف عامدانه شده است (Bohlander, 2009: 55). حال آن‌که این استانداردها برای حفظ منافع عمومی از سوی جامعه تعریف شده است (Wallace & Roberson, 2001: 45) که در نهایت می‌توان برای شخص خاطی و بی‌پروا نه به واسطه عمد یا خواستن نتیجه بلکه با عنایت به عمد و قصد او نسبت به انجام رفتارهای مخاطره‌آمیز و به شدت خطرناک مسئولیت کیفری شدیدتری قائل شد (Molan & Lanser, 2000: 76).

وقوع آنها بر اساس قانون منوط به تحقق نتیجه است، قصد نتیجه یا علم به وقوع آن نیز باید محرز شود».

۴-۲. تعدیل خودخواهی اجتماعی

تشدید کیفر در قبال مقصر فاحش این نکته را به وی گوشزد می‌کند که نسبت به حفظ جان و مال دیگر افراد جامعه و به‌طور کلی منافع فردی و اجتماعی آن‌ها مسئولیت دارد و باید در رفتار خود محتاط باشد. برخی از نویسندگان این رویکرد را به تمامی جرایم توسعه داده و کیفر را عامل برقراری مجدد توازن و گرفتن امتیاز ناعادلانه ناشی از جرم دانسته‌اند (پیوندی، ۱۴۰۰: ۱۵۷). با این حال علی‌رغم نقدپذیر بودن این توسعه «خودشیفتگی اجتماعی» خاطی در تقصیر فاحش یا بی‌پروایی بیشتر مشهود می‌باشد. با لحاظ این مبنا جهت تشدید کیفر این واقعیت را به او یادآور می‌سازد که امتیاز و برتری اجتماعی نسبت به دیگر اعضاء جامعه ندارد؛ زیرا رفتار او توجه ناکافی به منافع دیگران را نمایان می‌سازد (Larry & Ferzan, 2009: 27). در برخی از مؤلفه‌های روان‌شناسی جنایی نیز خودبینی به عنوان یکی از خصائص افراد جامعه‌ستیز قلمداد شده است که واکنش کیفری به خصوصی را می‌طلبد (فلدمن، ۱۴۰۰: ۶۶). مسئولیت کیفری در یک نگاه به معنای وارد شدن حقوق کیفری به رابطه‌ای است که مبتنی بر احترام متقابل یا منافع متقابل می‌باشد؛ لذا با احراز بی‌پروایی این رابطه مخدوش خواهد شد (Duff & Green, 2011: 116). در واقع دخالت جامعه در استقرار و ایجاد فرایند تعادل بخشی همان‌گونه که برخی از نویسندگان فلسفه حقوق بدان تصریح نموده‌اند (فرح‌بخش، ۱۳۹۲: ۲۴۸)، موید این است که جامعه گرفتار «بی‌طرفی اخلاقی» نشده و توجه به نوعی از «کمال‌گرایی اجتماعی» دارد.

۴-۳. تشدید سرزنش اجتماعی

در این دیدگاه سرزنش‌پذیری رفتار بی‌پروا و هم‌ترازی آن با رفتار عمدی از آگاهی مرتکب نسبت به وقوع خطر سرچشمه می‌گیرد؛ زیرا اصل مسئولیت منصفانه تأکید دارد: مسئولیت کیفری باید بر افرادی تحمیل شود که به اندازه کافی از رفتاری که انجام می‌دهند و عواقب آن، آگاه هستند؛ لذا غیر منصفانه نیست اگر گفته شود: آن‌ها رفتار و پیامدهای آن را انتخاب کرده‌اند. این رویکرد مبتنی بر خودمختاری و آزادی اراده می‌باشد (Ashworth & Horder, 2013: 14). زمانی که سرزنش‌پذیری بی‌پروایی یا تقصیر فاحش با لحاظ فعل و انفعالات ذهنی مرتکب

که همانا پیش‌بینی قوی نتیجه می‌باشد شدت یابد می‌توان به نتیجه گرفت که تقصیر همراه با ضرر، اما مستقل از ضرر تأثیر می‌گذارد و رفتار مجرمانه تقصیری شامل صدمه از یک‌سو و تقصیر از سوی دیگر است و هر دوی این موارد یعنی ضرر و تقصیر بر سرزنش کیفری آن تأثیر می‌گذارند (Persak, 2007: 82).

ایجاد سرزنش کیفری به علت خطرآفرین بودن رفتار می‌تواند با جرم‌انگاری تقصیر ساده نیز مطابقت داشته باشد، اما تشدید این سرزنش‌پذیری با تشدید واکنش کیفری در قبال تقصیر فاحش هماهنگی بسیاری دارد؛ زیرا تمایز اخلاقی مهمی میان فردی که آگاهانه خطر می‌کند و فردی که نمی‌تواند خطری را پیش‌بینی نماید وجود دارد؛ زیرا بر اولی سرزنش بیشتری تعلق می‌گیرد که دلیل آن خصیصه‌ای تحت عنوان بی‌تفاوتی نسبت به منافع دیگران است (Baird, 2015: 16). افزون بر این از آنجا که غالباً سرزنش‌پذیری معیاری ذهنی محسوب می‌شود (فتح پور و سلطان فر، ۱۳۹۸: ۳۸۳) به جای تمرکز بر اوضاع و احوال بیرونی بر ذهنیت مرتکب متمرکز است و معیار موصوف یک رهیافت خواست محور و تمایل‌مدار می‌باشد.

برآمد

۱- قانون مجازات اسلامی به‌رغم این‌که تقصیر را بر مبنای درجه و شدت خطرناکی آن در ساحت ذهن و رفتار به دو گونه ساده و فاحش، تقسیم‌بندی کرده است، برای اولین بار و در قالب یک نوآوری بنیادین و کاربردی تقصیر فاحش را به عنوان یکی از ضوابط عمد در جنایات معرفی کرده و جنایت تقصیری از نوع فاحش را در حکم عمد قرار داده و تمام آثار یک جنایت عمدی محض را بر آن بار کرده است. عمدی محسوب شدن جنایت توأم با تقصیر فاحش بعضاً در فقه امامیه نیز مورد تصریح فقیهان قرار گرفته و ایشان جنایت خطای محضی که به واسطه تقصیر شدید ارتکاب یافته را در صورتی که نتیجه واقع شده غالباً قابل پیش‌بینی باشد موجب ثبوت قصاص می‌دانند؛ لذا عمدی محسوب شدن جنایت توأم با تقصیر فاحش با اصول و مبانی حاکم در فقه امامیه هیچ منافاتی نخواهد داشت.

۲- نظام کیفری کامن‌لا میان سهل‌انگاری و بی‌پروایی از حیث آثار تفاوت‌های بنیادینی قائل شده است و بی‌پروایی را به عنوان یکی از مراتب عمد جزایی در ساحت عنصر روانی در نظر گرفته است. نظام کیفری ایران نیز از این جهت به نظام کیفری کامن‌لا قرابت بیشتری پیدا کرده است هرچند این رویکرد از مبانی متعددی برخوردار می‌باشد، اما بی‌پروایی و نادیده انگاشتن خطرات محتمل یک رفتار توسط مرتکب به‌رغم این‌که نقض عمدی استانداردهای رفتاری را باعث می‌شود نمایان‌گر نوعی خودشیفتگی اجتماعی و بی‌تفاوتی نسبت به منافع، امنیت و حقوق قانونی دیگر افراد جامعه نیز هست و این بی‌تفاوتی ذهنی می‌تواند از عوامل تشدید سرزنش اجتماعی و به تبع آن سرزنش کیفری تلقی شود. مضاف بر این با تدقیق در تبصره ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی می‌توان دریافت ملاک سنجش تقصیر فاحش عینی ذهنی می‌باشد. مطابق با این معیار ارتکاب رفتار به شدت خطرناک و حصول نتیجه به واسطه آن پیش‌بینی ذهنی مرتکب را مفروض می‌سازد مگر این‌که عدم پیش‌بینی خطر توسط مرتکب نزد مرجع قضایی احراز شود.

فهرست منابع

الف. فارسی

- * اعتمادی، امیر (۱۳۹۶)، حقوق کیفری اختصاصی تطبیقی؛ تهاجم علیه اشخاص، چاپ نخست، تهران: میزان.
- * امیدی، جلیل (۱۳۹۸)، تفسیر قوانین جزایی، چاپ نخست، تهران: میزان.
- * آقایانیا، حسین (۱۴۰۱)، جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص (جنایات)، چاپ نوزدهم، تهران: میزان.
- * باقری، ابراهیم و رضوانی، محمدحسن و زمانی، محمود (۱۳۹۷)، شرح جامع و کاربردی قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، جلد نخست، چاپ نخست، قم: قضاء (مرکز تحقیقات فقهی و حقوقی قوه قضاییه).
- * باهری، محمد (۱۳۸۱)، حقوق جزای عمومی، چاپ نخست، تهران: رهام.
- * بختیاری، محمد (۱۳۹۳)، سوءنیت احتمالی در فقه امامیه و حقوق کیفری ایران و مقایسه آن با حقوق انگلستان، پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه قم.
- * برهانی، محسن و لطفعلی زاده، الهه (۱۴۰۱)، تأملات؛ شرحی بر قانون مجازات اسلامی، چاپ نخست، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
- * یاد، ابراهیم (۱۳۸۵)، حقوق کیفری اختصاصی، چاپ دوم، تهران: دانشور.
- * پوربافرانی، حسن (۱۴۰۱)، حقوق جزای اختصاصی؛ جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص، چاپ نخست، تهران: پژوهشکده حقوقی شهر دانش.
- * پیوندی، غلامرضا (۱۴۰۰)، کیفرگذاری؛ مبانی، اصول، معیارها و چالش ها، چاپ نخست، تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- * توجهی، عبدالعلی (۱۴۰۰)، تقریرات حقوق کیفری اختصاصی، تقریر: سینا خرم، تقریرات دوره کارشناسی ارشد حقوق کیفری و جرم شناسی دانشگاه شاهد.
- * جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۱)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد دوم، چاپ دوم، تهران: گنج دانش.
- * زراعت، عباس (۱۳۹۲)، حقوق جزای اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، چاپ دوم، تهران: جنگل (جاودانه).
- * سپهوند، امیرخان (۱۳۸۶)، حقوق جزای اختصاصی؛ جرایم علیه اشخاص، چاپ

- نخست، تهران: مجد.
- * شامبیاتی، هوشنگ (۱۳۹۶)، حقوق کیفری اختصاصی، جلد سوم، چاپ سوم، تهران: مجد.
- * شوشتری، سید محمدحسن (۱۳۹۷)، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، تصحیح: عباس شیر، چاپ نخست، تهران: میزان.
- * صادقی، محمدهادی (۱۳۸۲)، جرایم علیه اشخاص، چاپ ششم، تهران: میزان.
- * صانعی، پرویز (۱۳۸۲)، حقوق جزای عمومی، چاپ چهارم، تهران: طرح نو.
- * فخر، حسین و فانی، رضا (۱۳۹۱)، «بررسی امکان الحاق تقصیر به عمد در قتل»، نشریه علمی پژوهشی فقه و حقوق اسلامی، سال دوم، شماره ۴.
- * فرح‌بخش، مجتبی (۱۳۹۲)، جرم‌انگاری فایده‌گرایانه، چاپ نخست، تهران: میزان.
- * فلدمن، فیلیپ (۱۴۰۰)، روان‌شناسی جنایی، برگردان: حسین آزاد، چاپ نخست، تهران: بعثت.
- * قیاسی، جلال‌الدین (۱۳۹۸)، روش تفسیر قوانین کیفری، چاپ دوم، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
- * قیاسی، جلال‌الدین و داوری، محمد (۱۳۹۵)، «بررسی رکن روانی قتل عمدی ناشی از بی‌پروایی آگاهانه در قانون مجازات اسلامی»، نشریه حقوق جزا و سیاست جنایی، دوره اول، شماره ۴.
- * کلارکسون، کریستوفر (۱۳۹۸)، تحلیل مبانی حقوق جزای عمومی، برگردان: حسین میرمحمدصادقی، چاپ سوم، تهران: جنگل (جاودانه).
- * گلدوزیان، ایرج (۱۳۹۱)، حقوق جزای عمومی ایران، جلد نخست، چاپ سیزدهم، تهران: مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.
- * گلدوزیان، ایرج (۱۳۹۶)، حقوق جزای اختصاصی (علمی کاربردی)، چاپ بیست و سوم، تهران: مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.
- * لفیو، واین آر، (۱۳۸۷)، سببیت و قتل در نظام کیفری آمریکا، برگردان: حسین

- آقایی نیا، چاپ نخست، تهران: میزان.
- * محسنی، مرتضی، (۱۳۹۳)، دوره حقوق جزای عمومی (پدیده مجرمانه)، چاپ چهارم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- * محمدخانی، عباس (۱۴۰۰)، «تفسیر تبصره ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی در پرتو نظریه سوء نیت غیر مستقیم»، پژوهشنامه حقوق کیفری دانشگاه گیلان، سال دوازدهم، شماره ۱.
- * محمدی، ابوالحسن (۱۳۹۵)، مبانی استنباط حقوق اسلامی (اصول فقه)، چاپ پنجاه و هشتم، تهران: موسسه انتشارات دانشگاه تهران.
- * مرادی، حسن (۱۳۹۶)، جرایم علیه اشخاص (جنایات)، چاپ نخست، تهران: میزان.
- * مصدق کهنمویی، محمد (۱۳۹۷)، شرح قانون مجازات اسلامی (قصاص)، جلد چهارم، چاپ نخست، تهران: جنگل (جاودانه).
- * میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۹)، جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص، چاپ بیست و هشتم، تهران: میزان.
- * میرمحمدصادقی، حسین (۱۴۰۰)، حقوق جزای عمومی، جلد نخست، چاپ سوم، تهران: دادگستر.
- * نبی‌پور، محمد (۱۳۹۴)، درجه‌بندی‌سازی عنصر روانی در قتل (نظریه‌ای ملهم از منطق فازی)، چاپ نخست، تهران: مجد.
- * نجفی توانا، علی و قربانی، علی‌اصغر (۱۳۹۸)، «تشخیص رفتار نوعاً کشنده با تأکید بر نظرات کارشناسی پزشکی قانونی»، پزشکی قانونی، دوره ۲۶، شماره ۱.
- * نجفی توانا، علی (۱۴۰۰)، جنایت علیه تمامیت جسمانی اشخاص، چاپ نخست، تهران: میزان.
- * نوربها، رضا (۱۳۹۷)، زمینه حقوق جزای عمومی، چاپ دوم، تهران: میزان.
- * ویژه، محمدرضا و رضایی، آزاد (۱۳۹۷)، «استانداردهای اخلاقی و رفتاری؛ خوانش حقوقی و آثار اجتماعی آن‌ها»، پژوهش‌های اخلاقی، سال نهم، شماره ۱.

* هاشمی شاهرودی، سید محمود و مزروعی، رسول (۱۳۹۴)، شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی (قصاص)، جلد نخست، چاپ نخست، قم: موسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (ع).

ب. عربی

* تبریزی، میرزا جواد (۱۴۲۹ق)، تنقیح مبانی الأحكام فی القصاص، چاپ سوم، قم: دار الصدیقه الشهیده.

* جبعی عاملی، زین الدین (۱۴۱۹ق)، مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، جلد پانزدهم، چاپ نخست، قم: موسسه المعارف الإسلامیه.

* حسینی شیرازی، سید محمد (۱۴۰۹ق)، الفقه؛ موسوعه الاستدلالیه فی الفقه الإسلامی، جلد هشتاد و نهم، کتاب دیات، چاپ سوم، بیروت: دارالعلوم للطباعه و النشر و التوزیع.

* سبحانی تبریزی، جعفر (۱۴۳۳ق)، أحكام القصاص فی الشریعه الإسلامیه الغراء، چاپ نخست، قم: موسسه الإمام الصادق (ع).

* طوسی، أبو جعفر محمد بن حسن (۱۳۸۷ق)، المبسوط فی فقه الإمامیه، تصحیح و تعلیق: محمد باقر بهبودی، جلد هفتم، چاپ نخست، طهران: مکتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجعفریه.

* عبدالملک، جندی (۱۹۶۷م)، الموسوعه الجنائیه، جلد سوم، چاپ نخست، بیروت: دارالاحیاء لتراث العربی.

* عراقی، ضیاء الدین (۱۴۱۷ق)، نهاییه الأفكار، جلد چهارم، چاپ نخست، قم: موسسه النشر الإسلامی التابعه لجماعه المدرسین.

* عوده، عبدالقادر (۱۴۲۸ق)، التشريع الجنائي الإسلامی مقارناً بالقانون الوضعی، جلد نخست، چاپ پنجم، بیروت: دارالکاتب العربی.

* مروج زائری، سید محمد جعفر (۱۴۱۳ق)، منتهی الدرایه فی توضیح الکفایه، جلد پنجم، چاپ چهارم، قم: موسسه دارالکتاب

* موسوی سبزواری، سید عبدالأعلی (۱۳۸۸ق)، مهذب الأحكام فی بیان حلال و الحرام، جلد بیست و نهم، چاپ نخست، قم: مطبعه دار التفسیر.

* موحدی لنکرانی، محمد فاضل (۱۳۸۰)، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله،

چاپ نخست، قم: مرکز فقه الأئمه الأطهار.

* مقدس اردبیلی، مولی أحمد (۱۴۱۶ق)، **مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان**، تحقیق: آغا مجتبی عراقی و شیخ علی پناه إشتهاردی، جلد سیزدهم، چاپ نخست، قم: موسسه النشرالإسلامی التابعه لجماعه المدرسین.

* موسوی خوانساری، سید احمد (۱۴۰۵ق)، **جامع المدارک فی شرح المختصر النافع**، تحقیق: علی اکبر غفاری، جلد هفتم، چاپ دوم، طهران: مکتبه الصدوق.

* موسوی خویی، سید أبوالقاسم (۱۳۹۶ق)، **مبانی تکمله المنهاج**، جلد دوم، چاپ دوم، نجف: مکتبه و مطبعه الآداب.

* نجفی، محمدحسن (۱۳۶۳ق)، **جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام**، جلد چهل و سوم، چاپ هفتم، بیروت: دارإحياء التراث العربی.

پ. انگلیسی

* Ashworth Andrew & Horder Jeremy (2013), **Principles of Criminal Law**, Seventh Edition, Oxford University Press.

* Barton Joshua (2011), **“Recklessness in Scots Criminal Law: Subjective or Objective”**, New York Juridical Review, Vol.2, No.2

* Bohlander Michael (2009), **Principles of German Criminal Law**, First Edition, Oxford and Portland, Hart Publishing.

* Dressler Joshua (2015), **Understanding Criminal Law**, Seventh Edition, San Francisco, LexisNexis Law School Publishing.

* Duff R.A & Green Stuart (2011), **Philosophical Foundation of Criminal Law**, First Edition, Oxford University Press.

* Duff R.A (1990), **Intention, Agency and Criminal Liability: Philosophy of Action and the Criminal Law**, First Edition, Blackwell Publication.

* Elliot Catherine & Quinn Frances (2000), **Criminal Law**, Third Edition, Harlow, Pearson Education Limited.

- * Elliott Catherine (2011), **French Criminal Law**, First Edition, New York, Routledge Publishing.
- * Hall Daniel (2012), **Criminal Law and Procedure**, Sixth Edition, New York, Delmar Cen Gage Learning.
- * Herring Jonathan (2010), **Criminal Law; The Basics**, First Edition, London and New York, Routledge Taylor & Francis Group.
- * Jefferson Michael (2013), **Criminal Law**, Eleventh Edition, Harlow, Pearson Education Limited.
- * Larry Alexander & Ferzan Kessler (2009), **Crime and Culpability; A Theory of Criminal Law**, Second Edition, Cambridge University Press.
- * Lippman Matthew (2010), **Contemporary Criminal Law; Concepts, Cases and Controversies**, Second Edition, London, Sage Publication .
- * McCord James & McCord Sandra (2006), **Criminal Law and Procedure for the Paralegal**, Third Edition, New York, Thomson Delmar Learning.
- * Melton Buckner (2010), **Criminal Justice; The Law**, First Edition, New York, Chelesa House Publisher.
- * Molan Mike & Bloy Duncan & Lanser Denis (2003), **Modern Criminal Law**, Fifth Edition, London, Cavendish Publishing Limited.
- * Molan Mike & Lanser Denis (2000), **Bloy and Parry's Principles of Criminal Law**, Fourth Edition, London, Cavendish Publishing Limited.
- * Molan Mike (2008), **Cases and Materials on Criminal Law**, Fourth Edition, London and New York, Routledge Cavendish Taylor and Francis Group.

- * Molan Mike (2015), **Questions and Answers in Criminal Law**, Ninth Edition, Oxford University Press.
- * Ormerod David & Larid Karl (2015), **Smith and Hogan's Criminal Law**, Fourteenth Edition, Oxford University Press.
- * Padfield Nicola (2012), **Criminal Law**, Eighth Edition, Oxford University Press.
- * Persak Nina (2007), **Criminalising Harmful Conduct; The Harm Principles its Limits and Continental Counterparts**, Second Edition, New York, Springer Publisher.
- * Samaha Joel (2011), **Criminal Law**, Tenth Edition, San Francisco, Wadsworth Cengage Learning.
- * Story Tony & Lidbury Alan (2009), **Criminal Law**, Fifth Edition, Portland, Willan Publishing.
- * Thompson Paul (1990), **“Risk Objectivism and Risk Subjectivism: When are Risks Real”**, Journal of Issues in Health & Safety University of New Hampshire, Vol.1, No.1.
- * Wallace Harvey & Roberson Clifford (2001), **Principles of Criminal Law**, Second Edition, A Pearson Education Company.
- * Williams Glanville (2018), **“The Unresolved Problem of Recklessness”**, Legal Studies: The Journal of the Society of Legal Scholars, Vol.8, No.1.
- * Wilson William (2002), **General Issues in Criminal Theory**, First Edition, Portland, Hart Publishing.
- * Wilson William (2011), **Criminal Law; Doctrine and Theory**, Fourth Edition, London, Pearson Education Limited.