

امر آمر قانونی در مجازات جرائم نیروهای مسلح و مقایسه آن با سایر جرائم

یوسف نورائی^۱، هادی توکلی^۲

^۱ دکترای حقوق کیفری و جرم شناسی، استادیار و عضو هیات علمی گروه حقوق، دانشگاه شمال
^۲ دانشجوی دکترای حقوق کیفری و جرم شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد آمل

نام و نشانی ایمیل نویسنده مسئول:

هادی توکلی

چکیده

در این مقاله، با توجه به اینکه در خصوص میزان تکلیف مأمور به اطاعت از آمر و چگونگی مسئولیت مأمور، در صورت اجرای اوامر غیرقانونی، دیدگاه‌های متعارضی وجود دارد، همچنین رویکرد متعارض قانون‌گذار، در قوانین مختلف سبب اختلاف نظر و تشتت آرای حقوق دانان در خصوص جمع‌بندی دیدگاه مقنن، نسبت به موضوع گردیده است و تحقیقات قبلی نیز نتوانسته است، دیدگاه‌های واحدی را ایجاد نماید لذا این امر سبب شده است، قانون‌گذار حسب مورد بدون نگاه جامع درست یا نادرست، به یکی از نظریه‌های موجود، گرایش پیدا کند که حل نشدن این معضل، می‌تواند این روند ناصحیح را استمرار بخشد، بنابراین با توجه به اهمیت موضوع، تناقض و تشتت آراء و نظریه‌ها و کاستی‌های موجود در تحقیقات قبلی، در این مقاله به روش مروری تحلیلی و گاهی انتقادی، مبانی نظریه‌های موجود و قوانین مبتنی بر آن‌ها، مورد بررسی قرار گرفته است و در نهایت توصیه شده است، نتایج این مقاله در پیش‌نویس قانون مجازات نیروهای مسلح مدنظر قرار گیرد تا ضمن شفاف‌سازی رویکرد قانون‌گذار نسبت به موضوع، راه هرگونه تشتت و اختلاف نظر در تفسیر مواد به میزان مسئولیت مأمور بسته شود و مجریان اوامر از جمله مأموران خدوم پلیس بتوانند با اطمینان خاطر نسبت به انجام یا عدم انجام دستورهای به ظاهر غیرقانونی آمر تصمیم بگیرند.

واژگان کلیدی: امر آمر، دستور مافوق، کلمات کلیدی، مسئولیت مأمور، اشتباه قابل قبول.

۱. مقدمه

اگر حقوق را از مجموعه قواعد و مقررات رفتاری الزام‌آور که برای انسان‌ها در جامعه برقرار شده و مقصد آن نظم و عدالت در روابط اجتماعی است، بدانیم، یکی از دلایل شکل‌گیری آن کسب امنیت است. نظم و امنیت از جمله مقوله‌هایی هستند که وجود آن‌ها لازمه‌ی ادامه‌ی حیات هر حکومتی می‌باشد. از جمله اهداف اصلی هر حکومتی استقرار نظم و امنیت و حاکمیت قانون در جامعه به‌منظور پاسداری از هنجارهای اجتماعی و تأمین آسایش فردی و عمومی افراد جامعه می‌باشد. در هر جامعه‌ای مجموعه‌ای از انتظارات اساسی در بین مردم وجود دارد. در واقع نظم اجتماعی بیانگر توقعات اساسی مردم است، انتظارات اساسی مردم ممکن است ناشی از عقاید مشترک، آداب و رسوم مشترک، فرهنگ مشترک و ... باشد.

نظام‌های سیاسی برای تأمین نظم و امنیت مجبورند نیروی نظامی در قالب‌ها و اشکال گوناگون شکل دهند اما همواره مراقب هستند که ضابط امنیت خود عامل ناامنی نشود. بر همین اساس یکی از سخت‌گیرانه‌ترین قواعد و مقررات در مورد چگونگی تأمین نظم و امنیت توسط نیروهای نظامی و انتظامی است. از آسیب‌های چنین سازمان‌هایی به دلیل در اختیار داشتن سلاح، به مخاطره افتادن عرض و ناموس و جان و مال مردم است، بنابراین نبودن بسترهایی که ممکن است از قدرت مذکور سوءاستفاده گردد وضع مقرراتی جهت پیشگیری از وقوع جرائم از سوی نظامیان و شدت برخورد بیشتر با بزه‌های ارتكابی از سوی آنان از ضروریات مسلم و غیرقابل تشکیک در تشکیلات نظامی می‌باشد. اصل اساسی در تأمین نظم و انضباط در نیروهای مسلح رعایت سلسله‌مراتب نظامی از سوی پرسنل نظامی می‌باشد. به‌طوری‌که عدم اجرای دستورات مافوق توسط مادیون (در سلسله‌مراتب) در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح، تحت عنوان بزه «لغو دستور» قابل پیگرد می‌باشد. این تحقیق ضمن نشان دادن حدود و وظایف و مسئولیت‌های حافظان نظم و امنیت کشور و اقتضات اجرای قانون توسط آنان، به چگونگی مدیریت اعمال قانونی در برخورد با اوامر غیرقانونی آن‌ها در زمان صلح و جنگ در چهارچوب سلسله‌مراتب نظامی و اداری پرداخته است. علی‌هذا با این رویکرد و با توجه به منابع محدودی که در اختیار بوده کوشش شده مسئولیت‌هایی که متوجه آمر و مأمور می‌باشد با نگرش نوین و دیدگاهی جدید با کنکاش در قوانین و مقررات مربوط موردبررسی و تحلیل قرار گرفته و به‌صورت تفکیکی و مشروح و مستدل مورد تبیین قرار بگیرد تا از این رهگذر علاوه بر ارائه‌ی نقاط مثبت ضوابط مذکور، نقاط ضعف و اشکالات موجود نیز بیان گردد و راه‌کار قابل‌اجرا مطرح گردد تا توانسته باشیم جهت کاهش ارتكاب جرائم و پیشگیری از وقوع جرم مثر ثمر باشیم.

۲. مفاهیم

۱.۲. مفهوم امر، عناصر، ویژگی‌ها و انواع آن

مفهوم امر و آمر و عناصر و ویژگی‌های آن‌ها از مفاهیم اساسی در این تحقیق به شمار می‌آیند که تعریف و تشریح آن‌ها می‌تواند در فهم خواننده از تحقیق پیشرو مؤثر باشد.

۱.۱.۲ تعریف امر

امر در لغت به معنی «فرمودن»، «دستور دادن»، «فرمان»، حکم و فرمایش آمده است. امر به معنای طلب فعل از دیگری به شیوه‌ی استعلاء (طلب برتری) و همچنین به معنای فرمودن و دستور دادن می‌باشد [۱].

در اصطلاح دستور زبان فارسی «امر دادن» به معنی «دستور دادن» به اجرای کاری است؛ که به دو قسم، امر حاضر و امر غایب منقسم است. امر حاضر در مورد کاری به مخاطب است و امر غایب فرمودن کاری به غایب است [۲].

«امر» در اصطلاح اصول و علم کلام، لفظی است که ارتكاب آن ارجح باشد؛ از طرف کسی که خود را بالاتر می‌شمرد. بنابراین «امر» دل بر طلب فعل است؛ به شرطی که صادرکننده این امر نسبت به مخاطب خود عالی باشد یا استعلاء ورزد.

در اصطلاح حقوق کنونی، امر دستور الزامی قانونی است. به عبارت دکتر لنگرودی، مطالبه‌ی فعل که ارتكاب آن ارجح باشد؛ از طرف کسی که خود را بالاتر از طرف می‌شمارد و این دو قسم است: امر وجوبی و امر ندبی. امر در حقوق ایران بیشتر در حقوق اساسی، اداری و کیفری صرفاً به دلیل وجود رابطه لازم و ملزومی که بین آن‌ها و قدرت عمومی حاکم برقرار است؛ موردبحث قرار می‌گیرد.

۲.۱.۲ عناصر و ویژگی‌های امر

دستوری که از ناحیه مقام صالح اداری یا نظامی صادر می‌شود باید دارای اوصاف و شرایط ذیل باشد:

- ۱- امر از ناحیه آمر قانونی یا مقامی که صلاحیت قانونی صدور دستور را داشته باشد، صادر شود. (امر در شمار اموری باشد که قانوناً در صلاحیت آمر است). آمر باید در سلسله مراتب نظامی یا اداری، صلاحیت قانونی صدور دستور را داشته و جزء وظایف اداری او باشد تا مأمور مکلف به تبعیت از آن امر گردد، اما اگر یک مقام مافوق در خارج از صلاحیت و حدود اختیارات دستور صادر نماید و مأمور به آن آگاه باشد، تکلیفی برای اجرا ندارد. ضابطه تشخیص قانونی بودن امر آمر، مراجعه به قانون و مقررات و همچنین بررسی حدود صلاحیت اوست. (فرج الهی)
- ۲- مأمور برحسب قانون موظف به اجرای دستور باشد. هرگاه مأمور به اجرای امری که هیچ گونه وظیفه‌ای در قبال آن ندارد مبادرت کند مقصر شناخته شود، هرچند این امر قانونی باشد.
- ۳- امر آمر باید در شکل مقرر قانونی صادر شده باشد (یا امر باید واجد شرایط صوری لازم باشد) [۳].
- ۴- بین مأمور و آمر سلسله مراتب اداری یا نظامی حاکم باشد.
- ۵- دستورات باید صریح، روشن و قابل اجرا بوده و در حدود اختیارات و با رعایت قوانین و مقررات صادر گردد.^۱
- ۶- دستور صادره حتی المقدور باید کتبی و رسمی باشد. مگر به لحاظ حساسیت اوضاع و احوال خاص، امکان ابلاغ دستور به صورت کتبی نباشد، چنانکه در مواقع بحرانی و در صحنه درگیری و عملیات، دستورات غالباً شفاهی صادر می‌شود. همچنین در امور نظامی به جز موارد مهم، دستورات نوعاً شفاهی است و در سطوح پایین‌تر فرماندهی نیز فرمانده دستورات خود را شفاهاً ابلاغ می‌نماید [۴].
- ۷- دستورات صادره خارج از موارد آیین‌نامه انضباطی باشد.^۲
- ۸- خلاف شرع نبودن امر؛ لفظ شرع لفظی عام است لذا مفهوم شرع در اینجا اعم است از قانون [۳].

۳.۱.۲. ویژگی‌های امر قانونی

امری که مأمور مکلف به اجرای آن است ممکن است حسب قانون صادر شده و اجرای آن الزامی باشد. در مورد امر قانون یا امر آمر قانونی که از مباحث حقوق جزای عمومی است اگر آمر و مأمور، دارای شرایط مندرج در قوانین و مقررات بوده و از چارچوب امر صادره تخطی نکنند، از عوامل موجهه جرم می‌باشد که موجب زوال عنصر قانونی جرم و عدم مسئولیت کیفری و مدنی مأمور می‌گردد و عوامل موجهه صرفاً توسط نصوص قانونی مشخص می‌شود بنابراین امری که مأمور مکلف به اجرای آن است ممکن است حسب قانون صادر شده و اجرای آن الزامی باشد. به طور مثال می‌توان به ماده ۱۶ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری، مواد ۳۷ و ۳۸ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح اشاره کرد.

۴.۱.۲. انواع امر

در این باره با بررسی‌های جامع قوانین به نظر می‌رسد در این مقوله به دو مورد «حکم قانون» و «امر آمر قانونی» برخورد خواهیم داشت. در مورد حکم قانونی شایان ذکر است که قانون‌گذار در بند یک م ۵۶ ق.م.ا. ذکر حکم قانون را به سکوت برگزار نموده است. در مواردی قانون رأساً به طور صریح یا ضمنی امری را که وقوع آن در شرایط عادی جرم است موجه جلوه می‌دهد و لذا در صورت بروز فعل یا ترک فعل مجرمانه، اعمال مجازات امکان ندارد. در این مورد به نظر می‌رسد که تفاوتی بین مأموران دولت و دیگر افراد وجود نداشته باشد، زیرا امر قانون ناظر به کلیه مردم است نه بر طبقه خاصی از آن‌ها تحت عنوان کارمندان دولت، هرچند که عده‌ای مخالف این نظر هستند و معتقدند امر قانون در مفهوم خاص آن تنها ناظر بر مأموران دولت است که به طور مداوم و مستمر با قانون سروکار دارند. از مواردی که می‌توان به طور صریح در متن قانون یافت ماده ۶۴۸ قانون مجازات اسلامی است.

^۱ - تبصره ۲ ماده ۶ آیین‌نامه انضباطی نیروهای مسلح مصوب ۱۳۶۹.

^۲ - تبصره ۳ ماده ۶ آیین‌نامه انضباطی: دستوری که دارای تمام یا یکی از جنبه‌های زیر باشد خیانت است و دستوردهنده و مجری آن خائن محسوب می‌شود:

- (۱) دستور جاسوسی به نفع دشمن و یا دولت‌های بیگانه و یا گروه‌های داخلی و یا خارجی مخالف نظام جمهوری اسلامی ایران.
- (۲) دستور حمله به مؤسسات و اجتماعات مجاز و هر گونه تشکیلات ملی، دولتی و نیروهای مسلح و یا دستور خرابکاری در آن‌ها.
- (۳) دستور حمله به مراکز و تأسیسات و ادارات رهبری.

حقوقدانان اجازه قانون را هم مانند حکم قانون سبب اباحه‌ی عمل شناخته و آثاری مشابه بر آن مترتب دانسته‌اند به این ترتیب اقدامات والدین و اولیای قانونی و سرپرستان صغار و محجورین که به منظور تأدیب یا حفاظت آن‌ها انجام شود، مشروط بر اینکه اقدامات مذکور در حد متعارف تأدیب و محافظت باشد (بند ۱ ماده‌ی ۵۹ ق.م.ا). جرم محسوب نمی‌شود. منشأ این اجازه نیز عرف است [۵].

قانون قانونی است که از قوه مقننه صادر شده یا از طرف قوه مقننه اختیار قانون‌گذاری به شخص یا هیأتی داده شده باشد (اصل ۸۵ ق.ا) در کشور ما مرجع دیگری علاوه بر مجلس به عنوان مجمع تشخیص مصلحت نظام تعیین شده که مصوبات آن در حکم قانون تلقی می‌شود!

در خصوص امر آمر قانونی باید عنایت داشت که آمر قانونی که علی‌الاصول از مأموران دولتی به شمار می‌رود شخصی است که از نظر اداری طبق قوانین و شرح وظایف در سلسله‌مراتب فوق مأمور قرار دارد. امر، دستور الزامی و آمر قانونی، کسی است که به حکم قانون صلاحیت صدور این دستور را به مأمورانی که تحت امر اوست، دارد (آمر می‌تواند در عین حال مأمور نیز باشد)، بنابراین، آمر قانونی مقام صلاحیت‌دار دولتی اعم از کشوری و لشکری است که امتثال امر او اگر خلاف قانون نباشد، برای مأموران الزامی است.

نکته حائز اهمیت این است که رابطه‌ی بین مأمور و آمر در چارچوب قوانین و مقررات اداری و همچنان که اشاره شد، شرح وظایف آن‌هاست و ارتباط شخصی مأمور با آمر دخالتی در این موارد ندارد. بدین ترتیب آمر قانونی یا مقام صلاحیت‌دار نمی‌تواند از مقامات غیررسمی چون شوهر نسبت به زوجه، پدر نسبت به فرزند و یا کارفرما نسبت به کارگر برای برائت و انتفای وصف مجرمانه فعل ارتكابی باشد.

آنچه را که در ارتباط بین آمر و مأمور باید توجه کرد این است که مأموران در کادر قانون استخدامی کشوری موردنظرند و این مسئله در مورد برخی از سازمان‌ها مانند قضات دادگستری به دلیل استقلال قوه قضائیه قابل قبول نیست [۶].

در مجموع امر آمر در اجرای قانون وقتی سبب مشروعیت فعل مأمور می‌گردد که واجد شرایط زیر باشد:

(۱) امر در شمار اموری باشد که قانوناً در صلاحیت آمر است، (۲) مأمور برحسب قانون موظف به اجرای دستور باشد.

با توضیحات فوق می‌توان گفت افراد مشمول عوامل موجهه‌ی جرم دو دسته می‌باشند:

دسته‌ی اول: اشخاصی که حکم قانون مستقیماً آنان را مورد خطاب قرار داده و رفتارشان (بدون نیاز به دستور از سوی مقامات دیگری که در سلسله‌مراتب اداری قرار گرفته‌اند) جرم محسوب نمی‌شود.^۱

دسته‌ی دوم: افرادی که حکم قانون آنان را مستقیماً مورد خطاب قرار نداده است، لیکن با دریافت دستور از مقام صلاحیت‌دار، رفتارشان باوجود امر آمر قانونی و حکم قانون، جرم محسوب نمی‌شود. مثلاً توقیف غیرقانونی جرم است لیکن با دستور مقام قضایی جرم محسوب نمی‌شود.

۲،۲ مفهوم آمر، عناصر و انواع آن

۱،۲،۲ تعریف آمر و عناصر آن

۱،۱،۲،۲ تعریف امر

آمر در لغت به معنای امر کننده، فرمانده و کارفرما آمده که جمع آن آمرین می‌باشد [۷].

طبق تعریف فوق، آمر از یک نوع برتری نسبت به فرد یا افراد مادون خود برخوردار است که بدین وسیله از آن‌ها کاری طلب می‌کند یا به عبارت دیگر، دستور به انجام عمل و کاری را به آن‌ها می‌دهد.

آمر قانونی: صاحب مقام رسمی که صلاحیت صدور امرونه‌ی را داشته باشد که اگر برخلاف قانون دستور بدهد و مسئولیت دستور خود را به صورت کتبی بپذیرد، مأمور باید اطاعت کند.

در اصطلاح حقوق جزا و اداری یعنی صاحب مقام اداری که می‌تواند در حدود صلاحیت خود دستور به زیردست بدهد [۸].

در مفهوم آمر استیلاء و استعلاء و بلندمرتبی نهفته است و در حقوق امروزی این استیلاء به صورت مدرن و تشکیلاتی به سلسله‌مراتب تعریف می‌شود و سلسله‌مراتب یکی از مهم‌ترین گونه‌های سازمان‌یافته رابطه‌های اجتماعی است، که نمونه کهن روشن آن سازمان‌های نظامی است. این رابطه فرماندهی و فرمان‌بری یا سلسله‌مراتب را اگر بخواهیم با تصویری بنمایانیم به صورت یک هرم درمی‌آید و هر مأمور یا مستخدم زیر نظر و آموزش فرماندهی انجام وظیفه می‌کند و فرمان می‌برد به طوری که هر مستخدم هم فرمانده است و هم فرمان‌بر [۸].

بنابراین رابطه‌ی آمر و مأمور وقتی تحقق می‌یابد که فرد داخل در سلسله‌مراتب اداری بتواند اقدام به صدور امر و دستور نماید. در سلسله‌مراتب فرماندهی، کسی که در بالای هرم قرار گرفته فقط فرمانده است و همه کسانی که در پایین هرم هستند تنها فرمان می‌برند [۸].

استثنائات اصل اطاعت از فرماندهان بالاتر در اداره:

^۱ - مانند پزشک در اجرای ماده‌ی ۱۹ قانون بیماریهای آمیزشی، مانند اقدامات ضابطین در جرایم مشهود مقرر در ماده ۱۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸

(۱) قضات که تابع سلسله‌مراتب اداری نیستند بدین معنی که آراء و تصمیم‌های قضایی آنان تابع سلسله‌مراتب اداری نیست و فقط قوانین و مقررات حاکم بر تصمیم‌های آنان است.

(۲) اساتید دانشگاه‌ها از نظر آموزش تابع سلسله‌مراتب اداری نیستند؛ بدین معنی که برای تنظیم درس و برنامه درسی در چارچوب برنامه‌های مصوب، آزادی دارند و تابع سلسله‌مراتب اداری نیستند.

امروزه مفهوم مافوق در حقوق بین‌الملل کیفری به معنی وسیع آن مدنظر است. مافوق صرفاً به کسی که در سلسله‌مراتب اداری و لشکری سمت رسمی دارد یا با ابلاغ خاصی برای آن سمت گمارده شده و یا وظیفه پیدا کرده است گفته نمی‌شود، بلکه مافوق کسی است که وظیفه‌ی هدایت، مراقبت و دستور دادن به‌طور عملی را هم ممکن است پیدا کند. در بسیاری از منازعات مسلحانه اعم از درگیری‌های بین نظامیان، شبه‌نظامیان و غیرنظامیان، دسته‌ها و گروه‌های مسلح چنین وضعیتی ممکن است همواره پیش آید که فردی به‌صورت عملی فرمانده دسته‌ای از پارتیزان‌ها یا گروه‌های غیرنظامی تلقی شود، بدون اینکه سمتی برای این کار داشته باشد و یا حتی ممکن است فرد غیرنظامی در اثنای مخاصمات داخلی یا بین‌المللی سمت فرماندهی نظامی را به عهده داشته باشد بدون اینکه خودش نظامی باشد [۹].

۲.۱.۲.۲. عناصر آمر

آمر قانونی، حسب قوانین و مقررات، دارای عناصر و ویژگی‌هایی می‌باشد؛ همچنین آمر دارای اقسام گوناگونی می‌باشد که مورد بررسی قرار می‌گیرد.

برای اینکه یک مقام نظامی در سلسله‌مراتب اداری دارای عنوان آمر و فرمانده باشد؛ نیاز به وجود عناصری به شرح ذیل می‌باشد:

۱- رسمیت آمر: برای اینکه اوامر آمر دارای آثار حقوقی گردد؛ آمر باید رسمیت داشته باشد؛ به عبارت دیگر اختیار و قدرت اصدار اوامر باید از سوی قانون‌گذار به وی تفویض شده باشد؛ در غیر این صورت وی رسمیت نخواهد داشت؛ در نتیجه اوامرش نیز فاقد آثار قانونی و حقوقی است.

از تلفیق مواد ۵۶ و ۵۷ ق.م.ا. این مطلب به‌خوبی متجلی می‌شود که آمر قانونی باید مقام رسمی باشد و مقام رسمی، مقام صلاحیت‌دار است برای انجام عملی و یا اظهار مطلبی.

بنابراین مقام رسمی کسی است که قسمتی از قدرت عمومی را در اختیار دارد و منظور از قدرت عمومی قدرتی است که مظهر آن قوای سه‌گانه حاکم بر مملکت می‌باشند که در دولت متجلی می‌گردند و منشأ آن اراده‌ی عموم افراد مملکت است.

۲- صلاحیت آمر: یکی دیگر از شرایط خاصی که برای توجیه امر آمر قانونی علاوه بر اینکه باید صدور دستور از طرف مقام رسمی باشد، باید آمر صلاحیت‌دار باشد. صلاحیت عبارت است از اختیار قانونی یک مأمور رسمی برای انجام پاره‌ای از امور [۸] و صلاحیت آمر را می‌توان به دو نوع تقسیم نمود: صلاحیت ذاتی آمر و صلاحیت نسبی آمر.

منظور از صلاحیت ذاتی آمر، وظایف و اختیاراتی است که قانون‌گذار در قوانین به وی محول نموده است و وی در چارچوب مقررات اقدام به اصدار اوامر می‌نماید. لذا امری که به آمر محول می‌گردد؛ آمر صرفاً در همان حیطه موظف است اقدام نماید، در غیر این صورت از صلاحیت ذاتی ایشان خارج و فاقد آثار حقوقی خواهد بود.

صلاحیت مأمور، بدین معنی است که از لحاظ سازمانی، تشکیلاتی و با رعایت سلسله‌مراتب، مأمور، شایستگی قانونی برای اجرای اوامر آمر قانونی را داشته باشد [۱۰]. صلاحیت نسبی آمر نیز عبارت است از حدود اختیاراتی که از سوی مقام صلاحیت‌دار به آمر محول گردیده است؛ اعم از اینکه از حیث قلمرو مکان یا زمان باشد. بنابراین قانون‌گذار آمرین را به‌طور مطلق آزاد برای اصدار اوامر و اجرای آن‌ها نگذاشته و آن‌ها را محدود به شرایط و مقررات و قانون نموده است و آن‌ها نمی‌توانند در غیر این چارچوب اقدام و اصدار اوامر نمایند.

۳- داشتن قدرت کنترل واقعی نسبت به مأمور (عملی): با توجه به منبعی که قدرت از آن ناشی می‌گردد «رابطه‌ی مافوق-مادون» به دو طریق مستقل احراز می‌شود. یکی واگذاری رسمی فرماندهی از سوی مقام بالاتر است (تحت عنوان رسمیت بیان گردید) و در صورت عدم واگذاری رسمی قدرت، تعیین فرمانده مبتنی بر دارا بودن قدرت کنترل واقعی یا عملی نسبت به زیردستان است. بنابراین ممکن است فرماندهی، اقتدار داشته باشد (اقتدار یا فرماندهی) اما کنترل نداشته باشد زیرا از فرماندهی خود دورافتاده است، برعکس فردی، صلاحیت قانونی نداشته باشد (اقتدار یا فرماندهی ندارد) ولی در سلسله‌مراتب نظامی یا اداری، دارای اقتدار عملی باشد.^۱

^۱ - لذا یکی از شعب دیوان عالی کشور در تأیید مطلب فوق (حکم شماره‌ی ۷۲- ۲۵/۵/۱۵) را صادر نموده است «در جرم توقیف غیر قانونی اگر متهم در تمام مراحل عمل خود را مبتنی بر دستور مافوق خود نموده و از بعضی اوراق نیز چنین امری استنباط می‌شود، دادگاه نبایستی (به ملاحظه اینکه آمرین سمت قانونی نداشته‌اند) بدون توجه به اجبار اداری یا نظامی، متهم به اطاعت امر آنان، مبادرت به صدور حکم محکومیت نماید».

۲.۲.۲. انواع آمر

۱.۲.۲.۲. به عنوان فرمانده کل نیروهای مسلح در قانون اساسی

نظر به اینکه بالاترین مقام و آمر در نیروهای مسلح تحت عنوان فرمانده کل نیروهای مسلح محسوب می‌شود، به لحاظ جایگاه حساس نیروهای مسلح و اهمیت فرماندهی آن در تشکیلات هر کشور، این موضوع در قانون اساسی کشورها درج می‌گردد. بنابراین جایگاه فرماندهی نیروهای مسلح در قانون اساسی ایران مورد بررسی قرار می‌گیرد:

در بند (۴) اصل یکصد و دهم قانون اساسی که به وظایف و اختیارات رهبری اختصاص داده شده است. یکی از وظایف و اختیارات رهبری را «فرماندهی کل نیروهای مسلح» عنوان نموده و در بند (۶) و ردیف (د، ه و) (اصل ۱۱۰ قانون اساسی)، نصب و عزل و قبول استعفاي رئیس ستاد مشترک (که به فرمانده ارتش تغییر یافته است)، فرمانده کل سپاه پاسداران انقلاب اسلامی و فرماندهان عالی نیروهای نظامی و انتظامی از وظایف مقام معظم رهبری می‌باشد.

۲.۲.۲.۲. به عنوان بالاترین مقام نظامی

بالاترین مقام در بدو امر، فرماندهی نیروهای کل مسلح سپس به تناسب عنوان مأموریت، رئیس ستاد فرماندهی کل قوا، رئیس ستادهای مشترک سپاه و ارتش. فرماندهان سه گانه ارتش (هوایی - دریایی - زمینی) و پنج گانه سپاه (هوایی - زمینی - دریایی - قدس و مقاومت) و فرماندهی نیروی انتظامی و وزیر دفاع و وزیر اطلاعات را می‌توان احصاء نمود. در این مورد می‌توان به مواردی اشاره کرد: «اصل ۱۱۰ قانون اساسی، مواد ۴ و ۱۵ آیین نامه انضباطی نیروهای مسلح، مواد ۱۷ و ۱۸ و ۱۹ و ۲۰ آیین نامه انضباطی نیروهای مسلح».

۳.۲.۲.۲. چگونگی تبعیت مأمور از آمر

در خصوص میزان تکلیف مأمور به اطاعت از آمر و چگونگی مسئولیت مأمور در صورت اجرای اوامر غیرقانونی، دیدگاه‌های متعارضی وجود دارد. همچنین رویکرد گوناگون قانون‌گذار، در قوانین مختلف سبب اختلاف نظر و تشتت آراء حقوقدانان در خصوص جمع بندی دیدگاه قانون‌گذار، نسبت به موضوع گردیده است و تحقیقات قبلی نیز نتوانسته است، تلفیق جامعی از دیدگاه‌های موجود حقوق معاصر در حقوق اسلام ارائه دهد، لذا این امور سبب شده، قانون‌گذار حسب مورد بدون نگاه جامع درست یا نادرست، بر یکی از نظریه‌های موجود، گرایش پیدا کند که حل نشدن این معضل، می‌تواند این روند ناصحیح را استمرار بخشد.

به نحوی که قانون‌گذار در بعضی از مواد نظریه اطاعت قانونی یا بررسی اوامر را پذیرفته است (ماده ۵۷ قانون مجازات اسلامی) و در بعضی از مواد دیگر از نظریه اطاعت محض تبعیت کرده است (مواد ۷۴ و ۵۷۹ قانون مجازات اسلامی) و در برخی از مواد، نظریه اطاعت محض را به شرط تذکر کتبی و دستور مجدد آمر مورد حکم قرار داده است (ماده ۵۴ قانون استخدام کشوری و ماده ۹۱ محاسبات عمومی کشور) و در مواد دیگر راه حل دیگری را برگزیده است (ماده ۵۸۰ قانون مجازات اسلامی) و بالاخره در آیین نامه‌ی انضباطی نیروهای مسلح بین شرایط عادی و شرایط عملیاتی و جنگی قائل به تفکیک شده است؛ لذا حقوقدانان بنا به قاعده «الجمع مهما امکن اولى من الطرح» اقدام به جمع این مواد کرده و هر شخصی بنا به ذوق و اطلاعات خود برای رفع تعارضات موجود تلاش کرده است.

۴.۲.۲.۲. مبانی نظری میزان اطاعت مأمور از آمر

با توجه به اینکه مسئولیت یا عدم مسئولیت مجرمین اوامر، تابعی از قبول یا رد یکی از نظریه‌های موجود در خصوص میزان تکلیف مأمور به اطاعت از آمر است به نحوی که اگر بگوییم قانون‌گذار نظریه اطاعت محض را پذیرفته است نتیجه‌اش عدم مسئولیت مأمور و معذورت اوست و اگر معتقد باشیم قانون‌گذار نظریه اطاعت قانونی و بررسی اوامر را قبول کرده، نتیجه‌اش مسئولیت مأمور است و اگر بگوییم قانون‌گذار از نظریه بینابین و رعایت ظواهر قانونی تبعیت کرده است نتیجه‌اش این است که گاهی مأمور معذور و گاهی مسئول است، بنابراین به تبیین نظریه‌های موجود در زمینه میزان تکلیف مأمور به اطاعت از آمر می‌پردازیم.

۵.۲.۲.۲. نظریه اطاعت محض

نظریه اطاعت محض یا اطاعت کورکورانه یا اطاعت کامل، که یکی از قدیمی‌ترین نظریه‌ها و یادگار حکومت‌های پادشاهی و دیکتاتوری یا نظام‌هایی که بر مبنای میلیتاریسم حکومت می‌کنند است و به نظریه سرنیزه‌های کور شهرت دارد و در فرهنگ پادشاه ایران تحت عنوان «المأمور معذور» شناخته شده است، طبق این نظریه مأمور مکلف به اطاعت بی‌چون و چرای اوامر مافوق است و لذا اجرای این دستور حتی غیرقانونی در هر نوع شرایطی عامل موجهی برای مأمور تلقی می‌شود [۳] و مأمور حق ارزیابی دستور صادره را ندارد، طرفداران این نظریه می‌گویند امکان بررسی و ارزیابی مشروعیت دستور از ناحیه‌ی مأمور موجب بی‌نظمی در محیط اداری می‌شود.

از مزایا و معایب این نظریه می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

۱- اگر قرار باشد تنها اشخاصی که در رأس سلسله‌مراتب اداری قرار دارند مسئولیت داشته باشند و بقیه از مجازات معاف گردند، ممکن است اعمال غیرقانونی از طرف رؤسا و مسئولان سازمان‌های دولتی سرزند و کارمندان زیردست به اعتبار نداشتن مسئولیت درصدد جلوگیری از آن اعمال برنیایند.

۲- نظریه اطاعت محض، کارمند را به‌صورت عروسک خیمه‌شب‌بازی درآورده، قدرت ابتکار را از او سلب می‌کند. چنین فردی تحت لوای «اطاعت از دستور» و «عدم مسئولیت کیفری» تمام دستورهای مافوق را بدون چون‌وچرا به‌مورد اجرا درآورده و موضوع به‌صورت دیکتاتوری اداری درمی‌آید.

به عبارت دیگر، مأمور آلت بی‌اراده در دست آمر خواهد بود که هرگونه دستور را بی‌توجه به صحت‌وسقم آن به‌موقع به اجرا خواهد گذاشت. این چنین مرئوسانی انسان‌هایی بی‌فکر، بی‌مسئولیت و فاقد شجاعت معنوی خواهند بود.

۳- سیستم اطاعت کورکورانه خطرناک است و به همین جهت مردود است، زیرا یک قسم معاونت اجباری در جرم بین مافوق و مأمور ایجاد می‌کند.

۴- این نظریه اصل پیروی دولت از قانون و حاکمیت آن را مخدوش می‌کند، امروزه این اصل پذیرفته‌شده است که حاکمیت‌ها محدود به قانون‌اند و اختیارات آن‌ها مطلق نیست. اگر این نظریه را بپذیریم رؤسا را تشویق به صدور دستورهای مخالف با قانون کرده‌ایم.

۶.۲.۲.۲. نظریه بینابین (تفکیک اوامر)

عده‌ای از حقوق‌دانان نظریه سومی را ارائه دادند که به نظریه‌ی اطاعت از ظواهر یا نظریه بینابین و تفکیک اوامر مشهور است. طبق این نظریه مأمور باید بین اوامری که آشکارا غیرقانونی است؛ مثل دستور ژنوساید یا شکنجه و اوامری که در ظاهر قانونی است؛ مثل دستور بازداشت صادره از مقام قضایی، فرق قائل شود و از اوامری که آشکارا قانونی و مشروع هستند اطاعت کند؛ حال اگر خلاف آن ظاهر شود، مأمور مسئولیتی ندارد. دلیلی که برای این امر ارائه‌شده این است که «وی با حسن نیت کامل عملی را انجام داده که ظاهر آن کاملاً قانونی است. لیکن هرگاه ظاهر امر حاکی از مخالفت آن با قانون باشد (مثل دستور شکنجه یا دستور بازداشت کردن زنی در بازداشتگاه مختلط با مردان) مأمور کاملاً مسئول است؛ زیرا دیگر نمی‌تواند به حسن نیت و اموری از این قبیل (مثلاً اشتباه قابل قبول) استناد کرد».

این نظریه بر اساس فرضیه آگاهی همگان از قانون بعد از انتشار آن در روزنامه‌ی رسمی و کثیرالانتشار شکل گرفته است و علیرغم فرضیه مذکور، تشخیص اینکه دستوری خلاف بین قانون است و نباید از آن تبعیت نمود یا آن را اجرا کرد، کار دشواری است و اصطلاح «خلاف بین» دارای صراحت و وضوح کافی هم نیست.

مشکل اساسی در اینجا تشخیص صحت‌وسقم ادعای مأمور نسبت به اشتباه قابل قبول در قانونی بودن امر آمر قانونی است. به نظر می‌رسد راه حل مناسب در بررسی موقعیت مأمور از جهت شغلی، سلسله‌مراتب اداری، سطح معلومات و آشنایی وی به وظایف مربوط باشد. با احراز حسن نیت مأمور، اشتباه وی در تشخیص قلمرو وظایف قانونی، ممکن است از موارد اشتباه در حکم قانون باشد که گاهی موجب نفی عمد و قصد در جرائم عمدی و در نتیجه سقوط مجازات می‌گردد.

۷.۲.۲.۲. رویکرد حقوق ایران به نظریه‌های موجود

باملاحظه به مقررات قانونی چه قبل از انقلاب و چه بعد از انقلاب به این نتیجه می‌رسیم که در حقوق ایران از هر سه نظریه حسب مورد استفاده شده است که به شرح ذیل است:

در قلمرو قوانین خاص شامل «ماده ۹۳ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب سال ۱۳۶۶ ملاحظه می‌شود قانون‌گذار نظریه اطاعت محض را با قید تذکر کتبی و پذیرش کتبی مسئولیت توسط آمر را جهت انسجام در امور اداری و مالی پذیرفته است و از یک‌سو، اجرای دستور

غیرقانونی به دستور آمر منجر به ارتکاب معصیت نمی‌شود و از سوی دیگر، راهکارهایی برای اعمال مسئولیت بر آمر و جبران ضررهای احتمالی پیش‌بینی کرده است.

در ماده‌ی ۵۴ قانون استخدام کشوری مصوب سال ۱۳۴۵ قانون‌گذار از نظریه اطاعت محض مقید به تذکر کتبی به آمر و تأکید مجدد او به اجرای امر استفاده کرده است.

در قانون مجازات اسلامی قانون‌گذار هم در تبصره ماده ۴۱ قانون مجازات عمومی سال ۵۲ و هم در ماده جانشین آن بعد از انقلاب (تبصره ماده ۳۱ قانون راجع به مجازات اسلامی) و ماده ۵۷ فعلی، از نظریه اطاعت قانونی و بررسی اوامر یا مسئولیت مأمور تبعیت کرده است. در قانون جرائم نیروهای مسلح ۱۳۸۲ در آیین‌نامه انضباطی نیروهای مسلح، مصوب دی ماه ۱۳۶۹، در تبصره ۴ ماده ۶ ضمن تبعیت از سیاست کلی حاکم بر ماده ۵۶ و ۵۷ قانون مجازات اسلامی، مأمور را ترغیب به عدم اجرای دستورهای غیرشرعی و برخلاف فرامین فرماندهی کل قوا می‌کند لیکن در بند پ ماده‌ی ۱۱ آیین‌نامه مذکور ملاحظه می‌شود در شرایط جنگی و عملیاتی (که یک شرایط اضطراری است) از سیاست کلی حاکم بر ماده ۵۶ و ۵۷ قانون مجازات اسلامی عدول شده است.

۳. انواع جرائم ارتكابی و مجازات‌های آمر و مأمور

۱.۳. انواع جرائم ارتكابی

آمر یا مأمور دارای دو وجهه و حیثیت می‌باشند؛ اول اینکه تحت عنوان ضابط قوه‌ی قضائیه محسوب گردند؛ دیگر آنکه چون عضو نیروهای مسلح هستند؛ نظامی تلقی می‌شوند؛ بنابراین به لحاظ اینکه آمر و مأمور نظامی می‌باشند؛ اگر در ارتباط با وظایف خاص نظامی و انتظامی مرتکب جرمی گردند، در محاکم نظامی رسیدگی می‌شود. البته واژه نظامی در ماده ۱ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح به‌صورت کامل توضیح داده شده است.

با عنایت به جرائم در مقام ضابطیت قضایی و با عنایت به مطالب پیشین، آمر یا مأمور دارای دو حیثیت می‌باشند؛ یکی به‌عنوان عضو نیروهای مسلح، که با استناد به قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح، جرائم ارتكابی آمر یا مأمور در این خصوص، تحت عنوان جرائم خاص نظامی و انتظامی محسوب می‌گردد؛ دیگر ارتكاب جرم آمر و مأمور به‌تبع داشتن عنوان ضابط قضایی، در آن صورت با توجه به وظایف ضابطان قضایی به استناد مواد ۱۵ به بعد ق.آ.د.ک ناظر به اصل (۱۷۲) ق.ا. این‌گونه جرائم، در مقام ضابط قضایی تلقی می‌گردند. در خصوص مجازات‌های آمر و مأمور می‌توان به مواد (....، ۵۹۹، ۵۹۸، ۵۸۸، ۵۷۷، ۵۷۲، ۵۷۰، ۵۵۰، ۵۴۹، ۲۱۱) ق.م.ا. اشاره کرد که مواردی از قبیل اعدام، قصاص، دیه، حبس و ... را بیان کرده است.

۲.۳. بررسی مفهوم مسئولیت کیفری

۱.۲.۳. تعریف مسئولیت

مسئولیت: پاسخگویی، مسئول کسی است که مورد سؤال قرار می‌گیرد. کیفری هم از مجازات، جزا و کیفر گرفته شده است. یعنی اگر کسی رفتار مجرمانه‌ای را انجام دهد باید پاسخگو باشد [۱۱].

در تعریف مسئولیت در مبسوط ترمینولوژی آمده است:

«مسئولیت رابطه‌ای حقوقی است که ناشی از فعل یا ترک فعل زیان‌آور باشد. این رابطه از طریق ایفای تعهد مسئول و یا اجرای کیفر دربارهی او زایل می‌گردد و عدوان عنصر مشترک مسئولیت‌های مدنی و کیفری است».

۲.۲.۳. تعریف اصطلاحی مسئولیت کیفری

از لحاظ اصطلاح، در تعریف مسئولیت کیفری اتفاق نظر وجود ندارد، باین‌حال می‌توان تعریف‌های گوناگونی را که حقوقدانان برای آن ارائه داده‌اند بیان نمود:

- مسئولیت کیفری عبارت است از «قابلیت» یا «هلیت» شخص برای تحمل تبعات جزایی رفتار مجرمانه‌ی خود [۱۱].

از دیدگاه کیفری، ارتكاب جرم یا هر نوع تخطی از قوانین و مقررات جزایی تنها و به‌خودی‌خود موجب مسئولیت کیفری نیست بلکه برای اینکه مرتکب جرم را از نظر اخلاقی و اجتماعی مسئول و قابل سرزنش و مجازات بدانیم لازم است که:

اولاً وقوع رفتار مجرمانه یا پدیده جزایی از میل و اراده‌ی آگاهانه مرتکب آن نشأت گرفته باشد و نیز نحوه‌ی پندار و کردار و جریان تصمیم‌گیری او را مشخص کند.

دوماً عمل مجرمانه‌ای که با اندیشه و قصد و میل مرتکب در خارج تحقق یافته است باید حاکی از سوءنیت مرتکب یا ناشی از خبط و خطای او باشد.

ثالثاً به نظر عدالت کیفری برای اینکه مرتکب جرم را مسئول بشناسیم، علاوه بر ارتکاب و سوءنیت یا تقصیر جزایی باید بین جرم انجام یافته و فاعل آن قابلیت انتساب موجود باشد تا بتوان او را مستحق مجازات دانست، مقصود از قابلیت انتساب آن است که بر مقامات قضایی معلوم گردد که فاعل جرم از نظر رشد جسمی و عقلی و نیروی اراده و اختیار دارای آن اهلیتی بوده است که می‌توان رابطه علیت بین جرم انجام یافته و فاعل آن برقرار کرد. در حقیقت مسئولیت کیفری از نتایج مستقیم انتساب جرم به فاعل آن احراز می‌شود [۱۲].

۳.۳. حدود مسئولیت‌های آمر و مأمور در جرائم نیروهای مسلح

۱.۳.۳. حدود مسئولیت‌های آمر

۱.۱.۳.۳. مسئولیت کیفری آمر

در این مبحث نیز موادی از قانون مذکور که به صورت مستقیم در رابطه با مسئولیت جزایی آمر می‌باشد مطرح می‌شوند.

۱) حسب مادهی (۲۱) ق.م.ج.ن.م. هرگاه آمر نسبت به تسلیم نمودن افراد تحت فرماندهی یا پایگاه یا محلی که حفاظت آن به او سپرده شده یا... به دشمن اقدام نماید دارای مسئولیت کیفری است.

۲) مادهی (۳۰) ق.م.ج.ن.م.؛ ۳) مادهی (۳۱) ق.م.ج.ن.م.؛ ۴) مادهی (۳۴) ق.م.ج.ن.م.؛ ۵) مادهی (۳۹) ق.م.ج.ن.م.؛ ۶) مادهی (۴۹) ق.م.ج.ن.م.

با توجه به مواد مذکور مشخص می‌گردد مقنن به ازای مسئولیت جزایی آمر در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح، مجازات‌های ذیل را پیش‌بینی نموده است:

۱- مجازات محارب، ۲- قصاص، ۳- حد، ۴- دیه، ۵- حبس (از سه تا پانزده سال، از دو تا ده سال، از شش ماه تا دو سال، از دو ماه تا یک سال)

۲.۳.۳. حدود مسئولیت‌های مأمور

۱.۲.۳.۳. مسئولیت کیفری مأمور

۱) مقنن در مادهی (۲۹) قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح، سرپیچی مأمور از دستورات آمر را به نحو کلی جرم دانسته است: «هرگاه تخلف و سرپیچی از تکالیف نظامی، سبب تسلط دشمن به اراضی یا مواضع یا افراد خودی شود؛ مرتکب به مجازات محارب محکوم می‌گردد».

با توجه به موارد مورداشاره در این مبحث، مجازات‌هایی که در قبال مسئولیت جزایی مأمور مقرر شده‌اند عبارت‌اند از:

۱) مجازات محارب، ۲) قصاص، ۳) دیه، ۴) اضافه خدمت از سه ماه تا یک سال (مخصوص نیروهای وظیفه)، ۵) حبس (از سه تا پانزده سال، از دو تا ده سال، از دو تا پنج سال، از شش ماه تا دو سال، از سه ماه تا دو سال، از سه ماه تا یک سال، از دو ماه تا یک سال).

۲.۲.۳.۳. مسئولیت مدنی مأمور

مسئولیت مدنی که عبارت از جبران ضرر و زیان و خسارت به دیگری است؛ بر اساس یک رابطه‌ی دینی بین زیان دیده و مسئول ایجاد می‌شود که اصطلاحاتی نظیر بدهکار و طلبکار و پرداخت دین و بدهی در این مسئولیت به کار برده می‌شود. که عبارت‌اند از دیه، جبران خسارات، پرداخت اجرت‌المثل، ضمان مالی که مسئولیت دارای ویژگی‌های ذیل می‌باشد:

۱- در مسئولیت مدنی، ضرر و زیان متوجه یک شخص خاص است و چون عمل ارتكابی محل نظم عمومی نیست؛ جامعه از خود دفاع نکرده و متضرر از جرم بایستی خسارت‌های وارده به خود را از مرتکب مطالبه کند. پس مسئولیت در مقابل فرد است.

۱ - هدف از مسئولیت مدنی، جبران خسارت شخص زیان دیده است. به علاوه، فاعل ضرر و زیان به نسبت ضرر و زیان وارده به متضرر، مکلف به جبران خسارت خواهد شد.

۲ - هر جبران خسارتی که موجب مسئولیت مدنی است؛ لزوماً جرم محسوب نشده و موجب مسئولیت کیفری نیست؛ مانند تصرف خارج از حد متعارف یک مالک در ملک خود که سبب ضرر و زیان همسایه‌اش شود؛ صرفاً واجد مسئولیت مدنی است.

۳ - از نظر حقوقی، احراز مسئولیت مدنی، نیازی به اثبات سوءنیت فاعل ضرر زننده ندارد؛ بلکه خطاهایی که موجب مسئولیت مدنی می‌گردند؛ به طور معمول از بی احتیاطی و یا بی‌مبالاتی و یا عدم مهارت و یا عدم رعایت نظامات دولتی سرچشمه می‌گیرند و یا اینکه در بعضی موارد، قانون کسی را از نظر مدنی ملزم به جبران خسارت می‌کند؛ بدون اینکه مرتکب تقصیری شده باشد.

۴ - در مسئولیت مدنی، مبنای تقصیر، قابلیت انتساب جرم به واردکننده زیان نیست و ضابطه و معیار ارزیابی تقصیر هم خصوصیات فردی و نیت مجرمانه و سایر جنبه‌های خاص روانی واردکننده زیان نیست؛ بلکه از نظر رعایت مصالح اجتماعی کافی است که موضوع را با رفتار یک انسان متعارف مورد مقایسه و بررسی قرار داد. به همین جهت است که در جرم مدنی، صغیر و مجنون مسئولیت مدنی پیدا نمی‌کند و اگر صغیر غیر ممیزی مال غیر را تلف کند باید از اموال و دارایی‌های خود جبران خسارت کند و اگر هم فعلاً قادر به جبران نیست هر زمان که متمکن شد؛ بایستی این دین را بپردازد.

۵ - رسیدگی به مسائل مدنی جز در موارد استثنایی که مطابق قانون، مدعی خصوصی به تبع رسیدگی به امر جزایی، حق مطالبه‌ی ضرر و زیان ناشی از جرم را از دادگاه کیفری دارد. (ماده‌ی ۹ ق.آ.د.ک) در سایر موارد دادگاه‌های حقوقی با رعایت تشریفات خاص، صلاحیت رسیدگی به مسائل مدنی را دارند [۱۳].

بعضی از دانشمندان ضرر و زیان را به سه گروه تقسیم می‌کنند:

۱- ضرر و زیان مادی، ۲- ضرر و زیان جسمانی، ۳- ضرر و زیان معنوی

یکی از مواردی که در قانون به صراحت، مسئولیت مدنی یا پرداخت دیه توسط مأمور را ذکر کرده است؛ ماده‌ی (۵۷) قانون مجازات اسلامی است که اقدام مأمور به لحاظ اینکه تصور کند، امر آمر، قانونی است و اشتباه وی نیز قابل قبول باشد، در صورت وقوع بزه، مسئولیت کیفری زایل می‌شود لکن دیه یا ضمان مالی به قوت خود باقی است.

به استناد ماده‌ی (۹) قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری، مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸ ضرر و زیان‌ها، مادی و منافع ممکن‌الحصول می‌باشد؛ چنانکه مقرر داشته است:

«شخصی که از وقوع جرمی متحمل ضرر و زیان شده و یا حقی از قبیل قصاص و قذف پیدا کرده و آن را مطالبه می‌کند مدعی خصوصی و شاکی نامیده می‌شود.

ضرر و زیان قابل مطالبه به شرح ذیل می‌باشد:

۱ ضرر و زیان‌های مادی که در نتیجه ارتکاب جرم حاصل شده است.

۲ منفعی که ممکن‌الحصول بوده و در اثر ارتکاب جرم، مدعی خصوصی از آن محروم و متضرر می‌شود».

با توجه به ماده‌ی (۲) قانون مسئولیت مدنی که خسارت مادی و معنوی را مطرح نموده است (هرچند که قانون‌گذار نحوه‌ی جبران خسارت معنوی را بیان نکرده است) و ماده‌ی (۹) قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری که خسارت‌های مادی و منافع ممکن‌الحصول را ذکر کرده است؛ بنابراین بایستی حسب حکم دادگاه جبران خسارت صورت گیرد.

۴. مسئولیت آمر و مأمور در قانون مجازات اسلامی

۱.۴. حدود مسئولیت‌های آمر

در این بحث به تبیین مسئولیت آمر در قوانین و مقررات پرداخته خواهد شد.

۱.۱.۴. مسئولیت کیفری آمر

در این قسمت، موادی که مسئولیت آن اقدام به صورت مستقیم مورد توجه آمر می‌گردد، مدنظر می‌باشد و از ذکر مابقی موارد جهت اختصار در نوشتار خودداری می‌شود.

(۵۷۰)، (۵۷۲)، (۵۷۳)، (۵۷۴)، (۵۷۷)، (۵۷۸)، (۵۸۳)، (۵۸۵)، (۵۸۶)، (۵۸۷)، (۵۹۸)، (۵۹۹)، (۶۰۳)، (۶۰۶)، (۷۱۱) ق.م.ا.

باملاحظه به مواد مذکور می‌توان مجازات‌هایی را که در قبال عدم ایفای وظیفه‌ی مأمور در قانون مجازات اسلامی پیش‌بینی شده است را به شرح ذیل احصاء نمود:

(۱) قصاص، (۲) دیه، (۳) حبس (ابد، یک تا سه سال، یک تا پنج سال، شش ماه تا پنج سال، شش ماه تا دو سال، شش ماه تا سه سال، سه ماه تا شش ماه، دو تا شش ماه، دو ماه تا دو سال تا سه ماه)، (۴) جزای نقدی، (۵) انفصال از خدمت، (۶) انفصال موقت از خدمت (شش ماه تا دو سال)، (۷) انفصال دائم از همان سمت، (۸) محرومیت از مشاغل دولتی، (۹) شلاق تا ۷۴ ضربه.

۲.۱.۴. مسئولیت مدنی آمر

امروزه هیچ‌گونه فعالیت اجتماعی را نمی‌توان یافت که مسئولیت مدنی در آن نقش نداشته باشد؛ در زمینه‌ی تولید، بازرگانی، خدمات و غیره، مسئله مسئولیت اشخاص ذینفع نقش بسیاری مهمی ایفا می‌کند. اگرچه مسئولیت مدنی قدمت زیادی ندارد؛ اما در حقوق اسلام از

ابتدا بوده و قواعدی چون اتلاف، تسبیب، غصب و غرور و قاعده‌ی «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» در جامعه‌ی اسلامی از موجبات مسئولیت مدنی محسوب می‌شده است اگرچه در صدر اسلام تحت عنوان «ضمان» مطرح بوده است [۵]. مطابق ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹/۲/۷:

این مسئولیت زمانی ایجاد می‌شود که کسی بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه‌ی بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي یا به هر حق دیگر که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده، لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود، که در این صورت مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد (خسارت ناشی از پدیده جنایی فقط قسمتی از محدوده مسئولیت مدنی را تشکیل می‌دهد به عبارت دیگر مسئولیت مدنی نسبت به خسارت ناشی از جرم دارای جنبه عام و همگانی است)، در مسئولیت مدنی ضمانت اجرای نقض قرارداد به صورت الزام به ایفای تعهد و جبران خسارت و اعاده وضع و فسخ قرارداد و امثال آن مطرح می‌شود.

مسئولیت مدنی گاهی به دلیل ایراد ضرر و زیان به صورت غیرارادی ایجاد می‌شود که ناشی از وضعیت‌های حقوقی مانند غصب و اتلاف است و گاهی ناشی از نقض تعهد و قرارداد است [۱۴].

غرض از این گفتار آن است که آیا می‌توان کسی را که به هیچ وجه در ارتکاب جرم، نه به عنوان مباشر و نه به عنوان شریک و نه به عنوان معاون، دخالتی نداشته، به خاطر ارتکاب اعمال مجرمانه‌ی دیگران تحت تعقیب و مجازات قرار داد و یا آنکه او را مجبور به تحمل مقداری از مسئولیت دیگران نمود یا خیر؟

قبول چنین مسئولیتی در امور مدنی به هیچ وجه مورد تردید نیست (ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ و ماده ۱۲ همان قانون که مسئولیت کارفرمایان را بیان نموده است).

در مبحث تحولات تاریخی ذکر شد که در ایام گذشته و قرون وسطی، اقوام و کسان مجرمین از تعقیب و مجازات مصون نبوده و مسئولیت کیفری به آن‌ها نیز سرازیر می‌کرد که با پیشرفت حقوق جزا، «اصل شخصی بودن مجازات» جایگزین آن گردید و در همین زمینه در م ۵ قانون آیین دادرسی کیفری آمده است: (تعقیب امر جزایی فقط نسبت به مباشر، شریک و معاون جرم خواهد بود).

۲.۴. حدود مسئولیت‌های مأمور

در این مبحث مسئولیت مأمور در قوانین و مقررات مختلف مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱.۲.۴. مسئولیت کیفری مأمور

مطابق مواد (۳۳۲)، (۵۴۹)، (۵۵۰)، (۵۷۲)، (۵۷۷)، (۵۷۸)، (۵۷۹)، (۵۸۰)، (۵۸۳)، (۵۸۵)، (۵۸۶)، (۵۸۷)، (۵۹۸)، (۶۰۵)، (۶۱۲)، (۶۱۴)، (۷۱۱)، (۷۲۵) ق.م.ا.

با رعایت به موارد مورد نظر که در این مبحث مطرح گردید؛ مسئولیت‌هایی که متوجه مأمور بوده و از نظر جزا دارای مجازات هستند به شرح ذیل می‌باشند:

۱- قصاص، ۲) دیه، ۳) حبس (از سه تا ده سال، یک تا پنج سال، دو تا سه سال، یک تا سه سال، شش ماه تا یک سال تا تحویل زندانی محکوم به قصاص فراری داده شده)، ۴) جزای نقدی (از شش تا ۱۸ میلیون ریال، ۳ تا ۱۸ میلیون ریال تا مبلغ یک میلیون و پانصد هزار ریال، معادل مبلغ انتفاعی)، ۵) شلاق تا ۷۴ ضربه، ۶) انفصال از خدمات دولتی به مدت ۵ سال، ۷) محرومیت از خدمات دولت.

۲.۲.۴. مسئولیت مدنی مأمور

با توجه به مسئولیت‌های مدنی که متوجه آمر و مأمور می‌باشد؛ می‌توان به صورت کلی ایفای مسئولیت مدنی و پاسخگویی در قبال مسئولیت مدنی آمر و مأمور را به شرح ذیل احصاء نمود. لازم به ذکر است؛ میان حقوقدانان در مورد اینکه «دیه» مجازات محسوب گردد؛ یا تحت عنوان «جبران خسارت» تلقی شود؛ اختلاف نظر می‌باشد؛ بنابراین «دیه» در هر دو قسمت (مسئولیت مدنی و مجازات‌ها) ذکر می‌شود. ماده‌ی (۵۷) ق.م.ا. اشعار می‌دارد: «هرگاه به امر غیرقانونی یکی از مقامات رسمی جرمی واقع شود؛ آمر و مأمور به مجازات مقرر در قانون محکوم می‌شوند ولی مأموری که امر آمر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور اینکه قانونی است؛ اجرا کرده باشد؛ فقط به پرداخت دیه یا ضمان مالی محکوم خواهد شد».

ماده‌ی (۵۹۸) ق.م.ا. مقرر می‌دارد: «هر یک از کارمندان و کارکنان ادارات و سازمان‌ها یا شوراها و یا شهرداری‌ها و مؤسساتی که وابسته به دولت و یا نهادهای انقلابی و بنیادها و مؤسساتی که زیر نظر ولی فقیه اداره می‌شوند و دیوان محاسبات و مؤسساتی که به کمک مستمر

دولت اداره می‌شوند و یا مأمورین به خدمات عمومی اعم از رسمی و غیررسمی وجوه نقدی یا مطالبات یا حوالجات یا سهام و سایر اسناد و اوراق بهادار یا سایر اموال متعلق به هر یک از سازمان‌ها و مؤسسات فوق‌الذکر یا اشخاصی که برحسب وظیفه به آن‌ها سپرده شده است را مورد استفاده‌ی غیرمجاز قرار دهد؛ بدون آنکه قصد تملک آن‌ها را به نفع خود یا دیگری داشته باشد؛ متصرف غیرقانونی محسوب و علاوه بر جبران خسارت وارده و پرداخت اجرت‌المثل به شلاق تا (۷۴) ضربه محکوم می‌شود و در صورتی که منتفع شده باشد؛ علاوه بر مجازات مذکور به جزای نقدی معادل مبلغ انتفاعی محکوم خواهد شد و همچنین است در صورتی که به علت اهمال یا تفریط موجب تضییع اموال و وجوه دولتی گردد و یا آن را به مصارفی برساند که در قانون اعتباری برای آن منظور نشده یا در غیر مورد معین یا زائد بر اعتبار مصرف نموده باشد».

با توجه به مواد مذکور و بررسی‌های انجام‌شده در قوانین مرتبط در کل می‌توان موارد ذیل را به‌عنوان ما به ازای مسئولیت مدنی لحاظ کرد.

۱- دیه، ۲- جبران خسارات، ۳- ضمان مالی، ۴- پرداخت اجرت‌المثل.

۵. نتیجه گیری

با عنایت به مجموع مباحث مطروحه در فصول گذشته، می توان موارد ذیل را به عنوان مهم ترین نتایج حاصله بیان نمود:

۱ - هرگاه امر صادره از سوی آمر قانونی توسط مأمور اجرا گردد و امر، مأمور و آمر حائز کلیه شرایط و ویژگی های مقرر قانونی باشند، موضوع از عوامل موجهه ی جرم تلقی خواهد شد و هیچ گونه مسئولیت مدنی، کیفری و انضباطی متوجه آمر و مأمور نخواهد بود.

۲ - تشخیص شرع و قانون و انطباق دستور صادره از سوی مأمور مجری دستور، امری بسیار دشوار و مشکل می باشد.

۳ - در صورتی که مأمور، امر غیرقانونی آمر قانونی یا امر به ظاهر قانونی آمر غیرقانونی را اجرا نماید؛ مسئولیت مدنی و کیفری متوجه هر دو خواهد بود و در این خصوص در صورتی مأمور از مسئولیت کیفری مبرا خواهد بود که به لحاظ اشتباهی که توسط محکمه قابل قبول تشخیص داده شود؛ امر صادره را اجرا کرده باشد.

۴ - در خصوص مسئولیت آمر و مأمور نظامی در قوانین و مقررات نیروهای مسلح، علاوه بر وضع دو قانون ویژه (قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح و قانون به کارگیری سلاح توسط مأمورین نیروهای مسلح در موارد ضروری) مقرره های متعدد و پراکنده ای نیز وجود دارد.

۵ - جرائم عمومی و همچنین جرائم پایوران (کادر ثابت نیروهای مسلح) که در مقام ضابط قضایی ارتکاب یابد، در محاکم عمومی رسیدگی می شود ولی جرائم مربوط به وظایف خاص نظامی و انتظامی اعضای نیروهای مسلح در دادسرا و دادگاه های نظامی مورد بررسی قرار می گیرد.

۶ - آئین نامه انضباطی نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۹ در چگونگی تبعیت آمر از مأمور در زمان صلح (تبصره ۴ ماده ۶) از نظریه اطاعت قانونی یا بررسی اوامر پیروی نموده است و امکان ارزیابی دستور را به مأمور داده است بدین نحو که هرگاه دستوری که صادر می گردد خلاف شرع مقدس اسلام و فرمان ها مقام معظم فرماندهی کل قوا باشد قابل اجرا نبوده و دستوردهنده مسئول و قابل پیگرد است. ضمن آنکه عدم اجرای این قبیل دستورات بازخواست نداشته و مصون از تعقیب خواهد بود.

۷ - آئین نامه انضباطی نیروهای مسلح در چگونگی تبعیت آمر از مأمور در زمان جنگ (بند ج ماده ۱۱) از نظریه اطاعت محض به شرط تذکر کتبی پیروی نموده است و اعلام می دارد در زمان جنگ و شرایط عملیاتی که پرسنل ملزم به اجرای دستورات فرماندهان هستند هر آینه مرنوس تشخیص دهد که دستورات صادره مغایر با دستورات مسلم شرع و فرامین مقام معظم فرماندهی کل قوا و حاکمیت نظام و قوانین جمهوری اسلامی ایران، از جمله قوانین و مقررات نظامی است، می بایستی بلافاصله پس از ابلاغ، مستدلاً نظر خود را مبنی بر مغایرت دستورات صادره با موارد مذکور کتباً گزارش نماید. چنانچه فرمانده، رئیس یا مدیر مجدداً دستورات خود را کتباً ابلاغ نمود، مرنوس موظف به اجرای آن و همزمان گزارش موضوع به فرماندهان بالاتر و مراجع زیربط (عقیدتی سیاسی و حفاظت اطلاعات برحسب مورد) خواهد بود.

در این صورت فرمانده، رئیس یا مدیر جوابگوی مسئولیت های ناشی از عواقب ابلاغ دستور خود می باشد.

۸ - قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲، (در موارد ۲۹ و ۳۷)، صرفاً هرگونه تخلف و سرپیچی از برخی تکالیف نظامی توسط فرماندهان و نظامیان و لغو اوامر فرماندهان یا روسای مربوط توسط نظامیان را جرم معرفی نموده است.

۹ - قسمت دوم ماده ۵۷ قانون مجازات اسلامی، نظریه بینابین یا بررسی ظواهر قانونی را پذیرفته است؛ و بهتر بود در صورت پذیرش اشتباه قابل قبول از سوی مأمور که از عوامل رافع مسئولیت کیفری است ضمان مالی از عهده مأمور خارج می گردید زیرا در اینجا سبب (مباشر معنوی یا آمر) اقوی از مباشر است.

۱۰ - قانون مجازات اسلامی در موارد دیگر از نظریات دیگر در چگونگی تبعیت مأمور از آمر پیروی نموده است. مثلاً در معاهد ۵۷۴ قانون مجازات اسلامی از نظریه اطاعت محض به شرط تذکر کتبی و در موارد ۵۷۸ و ۵۷۹ قانون مارالذکر از نظریه اطاعت محض پیروی نموده است. این در صورتی است که در مفاد مذکور شکنجه و آزار و اذیت بدنی متهم یا مجازات سخت تر متهم که از جرائم آشکارا غیرقانونی هستند در صورت دستور آمر، مأمور مجازات نمی گردد.

۱۱ - استثناء موارد مذکور در قانون مجازات اسلامی در افعالی است که منجر به قصاص یا دیه می شوند که در این صورت خواه مأمور بداند که امر آمر، غیر قانون بوده و یا به تصور اشتباه غیرقابل قبول امر را قانونی تلقی نماید در هر حال مسئولیت متوجه آمر خواهد

بود و ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی برای آمری که دستور قتل دیگری را داده مجازات حبس ابد در نظر گرفته است و مرتکب یا مأمور قصاص می‌گردد.

علی‌هذا در مواردی که دستور منجر به موارد مذکور می‌شود مأمور بایستی از نظریه بررسی قانونی پیروی نموده و کاملاً دستور را بررسی نماید و در صورت اطمینان از قانونی و شرعی بودن آن حسب آموزش و تکالیف قانونی، اقدام نماید.

۱۲- استثناء موارد بند (۱۳) قانون به‌کارگیری سلاح می‌باشد، برابر تبصره ماده ۴۱ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح و مواد ۳ الی ۷ قانون به‌کارگیری سلاح، چنانچه تیراندازی مأمورین مطابق مقررات صورت گرفته باشد مرتکب از مجازات و پرداخت دیه و خسارت معاف خواهد بود و اگر مقتول یا مجروح مقصر نبوده و بی‌گناه باشد دیه از بیت‌المال پرداخت خواهد شد.

و حسب ماده (۸ و ۹) قانون به‌کارگیری سلاح، روسا و فرماندهان مربوط مکلف‌اند قبل از اعزام مأمورین حدود اختیارات و مسئولیت‌های آنان را گوشزد نمایند. مأمورینی که آموزش کافی در مورد سلاحی که در اختیار آنان گذارده شده است ندیده‌اند باید مراتب را به فرمانده خود اطلاع دهند و در صورتی که مأموریتی به این قبیل افراد معمول شود فرمانده مسئول عواقب ناشی از آن خواهد بود مشروط بر اینکه مأمور در حدود دستور فرمانده اقدام کرده باشد؛ و مأمور بایستی آموزش‌های لازم را در راستای مأموریت محوله کسب و تسلط کامل در به‌کارگیری سلاح که در اختیار وی گذارده شده داشته باشد و آشنایی کامل به قوانین مربوطه داشته باشد (ماده ۲ قانون)

۱۳- در سیستم اداری مانند ماده ۹۳ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب سال ۱۳۶۶ و ماده ۵۴ قانون استخدام کشوری مصوب سال ۱۳۴۵ از نظریه اطاعت محض مقید به تذکر کتبی به آمر و تأکید مجدد آمر برای اجرای امر استفاده شده است این ماده بیان می‌دارد: «مستخدم مکلف است در حدود قوانین و مقررات، احکام اوامر روسای مافوق خود را در امور اداری اطاعت کند، اگر مستخدم حکم یا امر مقام مافوق خود را برخلاف قوانین و مقررات تشخیص دهد مکلف است کتباً مغایرت دستور را با قوانین و مقررات به مقام مافوق اطلاع دهد در صورتی که بعد از این اطلاع مقام مافوق کتباً بر اجرای دستور خود تأکید کرد، مستخدم مکلف به اجرای دستور صادره خواهد بود».

A. Books

- [1]. Moein, M., Farsi Culture, Honarvar Publication, 1st Edition, 2007.
- [2]. Dehkhoda A.A., Dehkhoda Dictionary, Tehran, University of Tehran Publication, 1993.
- [3]. Baheri, M., View on Public Fine Law, Majd Publication, 2005.
- [4]. Farajollahi, R., Analyze of Legal Order Affair in Iran and France's Criminal Law, Hearing Journal, First Year, No.2.
- [5]. Ghasemi, N, & Karmozdi, A.k., Responsibility of Order and Officer in Iran's Law, Kate 3 [3] Publication.
- [6]. Noorbaha, R., Background of Public Fine Law, Tehran, Dadafarin Publication, 1999.
- [7]. Amid, H., Amid Dictionary, Tehran, AmirKabir Publication, 1978.
- [8]. Jafari Langeroodi, M.J., Law Terminology, Ganje Danesh Publication, Vol.16, 2006.
- [9]. Ardabil, M.A., Public Fine Law, 1st Vol., Mizan Publication, 14th Edition, 2005.
- [10]. Emami, S.H., Civil Law, Vol. 6, Tehran, Islamiyah Publication, 2000.
- [11]. Saki, M.R., Primary Period of Public Fine Law, Jangal Publication, second Edition, 2009.
- [12]. Saleh Validi, M., Fine Law (Criminal Responsibility), Tehran, AmirKabir Publication, 1992.
- [13]. Shambayati, H., Public Fine Law, 1st Vol., Majd Publication, 2009.
- [14]. Mohseni, M., Law Period of Public Fine, Vol. 3, Ganje Danesh Publication, 2003.
- [15]. Abdulmohammad, A.H., Iran's Administrative Law, Tehran, Toos Publication, 1997.
- [16]. Aliabadi, A.H., Criminal Law, first Vol, Tehran, Ferdowsi Publication, 1982.
- [17]. Ardabil, M.A., International Criminal Law, Tehran, Mizan Publication, 2008.
- [18]. Behzadi, S., Investigation of the Army's Criminal Hearings Law, 1962.
- [19]. Educational Assistance of Judiciary, Iran's Judicial Procedure associated with Military Courts, Nashre Jangal Publication.
- [20]. Goldouzian, I., Necessities of Public Fine Law, Tehran, Mizan Publication, 2005.
- [21]. Hashemi, S.M., Basic Law, Vol. 2, Tehran, DadGostar Publication, 2001.
- [22]. Hosseinpur, M., Legal Order Affair in Iran's Criminal Law, Master's Thesis, University of Sciences and Research of Ahvaz, 2004.
- [23]. Lankarani, M.F., Complete Surfing in Jurisprudence Principles, Feyziyeh Publication, first Edition, 2002.
- [24]. Malmir, M., Description of the Crimes Punishment Law for Armed Forces, Dadgostar Publication, 2004.
- [25]. Okhovvat, M.A., Inspect of Law Issues of Public Fine, Saberion Publication, first Edition, 2006.
- [26]. Razavi, M., Crimes And Punishment for Armed Forces Integrated with Weapon Application, Tehran, HastiNama Publication, 2006.
- [27]. Safari Kakroodi, A., Responsibility of Officer in Implementation of Legal Order Affair, Quarterly Journal of Disciplinary Knowledge, Vol. 4, Ninth Year, 2008.
- [28]. Saki, M.R., Public Fine Law Considering New Bill of Islamic Punishment, Tehran, Jangal Publication, 2008.

B. Laws

- [29]. Basic Law.
- [30]. Disciplinary Regulations of the Armed Forces.
- [31]. Hearings Law of the Armed Forces of Republic Islamic Iran Adopted in 1985.
- [32]. Islamic Punishment Law
- [33]. Law of Applying the Weapon Adopted in 1994 (by Armed Forces in the necessary occasions)
- [34]. Law of Competency Restoration of the Judiciary Judicial References.
- [35]. Law of Incorporation of the Army's Judicial Organization To Judiciary of Republic Islamic Iran Adopted in 1981.
- [36]. Punishment Law of Crimes for the Armed Forces, Adopted in 1992.
- [37]. Punishment Law of Crimes for the Armed Forces, Adopted in 2003.