

مسئولیت سازمانی و انضباطی فرمانده مافوق و پرسنل مادون در نظام حقوقی ایران

عابدین صفری کاکرودی^۱، سلمان آدینه وند^۲

^۱استادیار حقوق کیفری و جرم شناسی، گروه حقوق، دانشگاه علوم انتظامی امین، تهران، ایران

^۲دانشجوی مقطع دکترا، رشته حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه عدالت

نویسنده مسئول:

عابدین صفری کاکرودی

شماره ۲۱ / پاییز ۱۳۹۹ / ص ۷۴-۵۹
مجله علمی پژوهش در علوم انسانی و مطالعات اجتماعی (سال ششم)

چکیده

در سازمان‌های نظامی، رهبری هر یگان بر عهده فرمانده آن است و در سلسله‌مراتب طولی، فرمانده هر یگان تابع دستورات فرمانده مافوق است. مسئولیت عملکرد هر یگان مستقیماً متوجه فرمانده آن بوده و این مسئولیت عمدتاً جنبه انضباطی داشته و در مواردی نیز جنبه مدنی دارد. این پژوهش باهدف بررسی مسئولیت انضباطی فرماندهان نظامی در حقوق ایران انجام شده است. نتیجه اینکه سازمان‌های نظامی به‌هیچ‌وجه صلاحیت اعمال حقوقی را نداشته و تنها در اجرای احکام صادره وظیفه دارند. قانون‌گذار بیان کرده که فرمانده نظامی برای میل به اهداف تعیین شده می‌بایست هر اقدامی را در چارچوب قانون انجام دهد و درعین حال، می‌بایست مسائل اخلاقی، انسانی و شرعی را مدنظر داشته باشد که عرف عمومی در تعیین دقیق این مسئولیت، نقش مهمی دارد. فرماندهان مافوق، موظف به نظارت بر اعمال پرسنل و فرماندهان مادون بوده و در قبال اعمال غیرقانونی آن‌ها مسئولیت انضباطی دارند. این مسئله در منابع مختلف حقوق بین‌الملل و همچنین در عرف آن، که به محاکمه فرماندهان نظامی پس از جنگ جهانی دوم باز می‌گردد، تصریح شده است. هرچند که قانونگذار به این مسئله مفصلاً پرداخته نشده، اما در صورت قصور یک فرمانده در وظیفه نظارتی خود، اعمال غیرقانونی حادث شده توسط فرماندهان و پرسنل مادون، مستوجب مسئولیت انضباطی است.

واژگان کلیدی: فرمانده، مسئولیت انضباطی، حقوق بین‌الملل، مافوق-مادون، یگان نظامی.

مقدمه

در صدر اداره هر کشور، قانون قرار داشته و از همه چیز بالاتر است، هرچند که بی قانونی در اداره برخی کشورها به چشم خورده که به آن دیکتاتوری می گویند. تمامی سازمان های کشوری و لشکری به موجب قانون خود و اختیاراتی که به آن ها داده شده مدیریت می شوند. خاص بودن ساختار سازمان های نظامی و انتظامی، قانون خاصی را برای آن تعیین کرده که براساس آن، سلسله مراتب فرمانده، از فرمانده کل قوا تا واحدهای جزء به صورت طولی فرمان بردار مافوق بوده و فرمان هر فرمانده بالاتر از فرمانده دیگر، بر کارکنان مادی، ارجحیت داشته و تبعیت از فرمان ها الزامی است. بحث اطاعت از دستورات فرماندهی، آن چنان بدیهی است که دیگر قانون گذار با صراحت آن را اعلام نکرده است. در یک عملیات نظامی، اگر قرار باشد که هر فرد به صلاح دید خود عملی را انجام دهد، آن عملیات هرگز به موفقیت نخواهد رسید و ممکن است به یگان نظامی خسارت وارد شود. لذا هر فرد نظامی می بایست از فرمانده خود (یا فرماندهان با رتبه بالاتر) تبعیت داشته و پرسنل یک یگان، به فرماندهی یک نفر، عملیاتی را انجام دهند. به موجب بند الف ماده ۳۳ ق.م.ن^۱ "نظامیان مسلحی که با تباری یا به صورت دسته جمعی از اطاعت فرماندهان یا رؤسای خود سرپیچی کنند چنانچه مصداق محارب نباشند، هر یک به حبس از سه تا پانزده سال محکوم می شوند." همچنین در ماده ۲۹ همین قانون آمده است که "هرگاه تخلف و سرپیچی از تکالیف نظامی سبب تسلط دشمن بر اراضی یا مواضع یا افراد خودی شود، مرتکب به مجازات محارب محکوم می گردد." این دو ماده در فصل سوم ق.م.ن تحت عنوان "جرائم برخلاف تکالیف نظامی" آمده است. این موارد نشان از لزوم تبعیت هر فرد نظامی از مافوق خود است.

در تبصره ۴ ماده ۶ ق.آن^۲ آمده است که "هرگاه دستوری که صادر می گردد خلاف شرع مقدس اسلام و فرامین 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."

این پژوهش به بررسی مسئولیت انضباطی فرمانده در حقوق ایران پرداخته تا وضعیت فرمانده متخلف که از اختیار قانونی خویش سوءاستفاده کرده و پرسنل تحت امر وی مشخص شود.

۱- نیروهای مسلح

نیرو در لغت به معنای زور و قدرت (فرهنگ لغت عمید)، توان (فرهنگ لغت دهخدا) و توانایی (فرهنگ لغت معین) آمده است. مسلح از ریشه کلمه عربی سلح آمده که به معنای کسی که سلاح جنگ با خود دارد (فرهنگ لغت عمید)، سلاح پوشیده (فرهنگ لغت دهخدا) و دارای اسلحه (فرهنگ لغت معین) آمده است. لذا نیروی مسلح به نهادی اطلاق شده که مجهز به تسلیحات هستند. این سازمان ها به صورت نظامی اداره می شوند. نظام نیز از ریشه کلمه عربی نظم گرفته شده و به معنای سیستم یکپارچه مطیع فرمانده است (فرهنگ لغت معین). نیروهای مسلح یک کشور، سازمان ها و قوای آفندی و پدافندی هستند که توسط دولت پشتیبانی می شوند. این نیروها به آن دلیل به وجود آمده اند تا سیاست های داخلی و خارجی طبقه حاکم کشورهای متبوع خود را به پیش برده و از آن طبقه و ملت خود در برابر تجاوزگران داخلی یا بیگانه دفاع کنند. در برخی از کشورها قوای شبه نظامی نیز در نیروهای مسلح گنجانده شده اند. ویژگی مشخص سازمان های نظامی، داشتن لباس و کلاه متحدالشکل و اطلاق درجه به پرسنل بوده که همگی تحت تقسیم بندی های مختلف، می بایست تحت امر فرمانده خود باشند (خاکی، ۱۳۹۸: ۵۴).

۱-۱ جایگاه نیروهای مسلح در نظام جمهوری اسلامی

در نظام جمهوری اسلامی ایران، موضوع نیروهای مسلح از نظر اعتقادی نیز مورد توجه قرار گرفته است؛ زیرا مبنای حکومت ایران، اعتقادات اسلامی است و یکی از تفاوت های اساسی حکومت اسلامی با سایر نظام های سیاسی، امور نظامی آن است. دیدگاه اسلام نسبت به دفاع و جهاد، زیربنای ساختار نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران است. براساس عقاید اسلام، امور نظامی منحصر به ارگان و یا افراد خاصی

^۱ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲

^۲ آیین نامه انضباطی نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۸۴

نیست، بلکه عموم مردم وظیفه دارند برای حفظ و حراست از اسلام و مرزهای حکومت اسلامی بکوشند. درحالی که در غالب کشورها این امر به عنوان شغل برای گروهی از مردم یا با دیدی آرمانی تر، به عنوان یک امر ملی و بانگیزه میهن پرستی و وطن دوستی تلقی می شود، در اسلام از منظری بالاتر و بالاتر به عنوان یک وظیفه الهی محسوب می گردد (بهدین و همکاران، ۱۳۹۸: ۱۸۰).

در حال حاضر نیروهای مسلح کشور شامل ارتش، سپاه پاسداران و نیروی انتظامی می باشد و وزارت اطلاعات نیز تحت شرایط خاص و به صورت محدود، عملیات مسلحانه انجام می دهد. در اوایل دهه هفتاد شمسی واحدهای ژاندارمری، شهربانی و کمیته های انقلاب اسلامی با یکدیگر ادغام شده و نیروی انتظامی را تشکیل دادند. مبحث دوم قانون اساسی کشورمان نیز به ارتش و سپاه پاسداران اختصاص دارد. به موجب اصل ۱۴۳ ق.ا.ا "ارتش جمهوری اسلامی ایران پاسداری از استقلال و تمامیت ارضی و نظام جمهوری اسلامی کشور را بر عهده دارد." و در اصل ۱۵۰ نیز آمده است که "سپاه پاسداران انقلاب اسلامی که در نخستین روزهای پیروزی این انقلاب تشکیل شد، برای ادامه نقش خود در نگهبانی از انقلاب و دستاوردهای آن پابرجا می ماند. حدود وظایف و قلمرو مسئولیت این سپاه در رابطه با وظایف و قلمرو مسئولیت نیروهای مسلح دیگر با تاکید بر همکاری و هماهنگی برادرانه میان آنها به وسیله قانون تعیین می شود."

۱-۲ اصول فرماندهی و سلسله مراتب در نیروهای مسلح

به موجب اصل ۱۱۰ ق.ا.ا "فرماندهی کل نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران با مقام معظم رهبری و ولی فقیه است. فرماندهان، رؤسا و مدیران در تمام سلسله مراتب در حدود اختیارات مصوب سازمانی از طرف معظم له، فرماندهی، ریاست و یا مدیریت خواهند داشت. چنانچه مقام معظم فرماندهی کل قوا تمام و یا قسمتی از اختیارات خود را به شخص دیگری تفویض فرمایند، دستورات آن شخص در حدود اختیارات تفویض شده، لازم الاجرا خواهد بود." مثلاً وزیر کشور در مقاطع مختلف به عنوان جانشین رهبر معظم در فرماندهی تعیین شده که با توجه به اشراف به مسائل داخلی کشور، به فرماندهی نیروی انتظامی براساس اختیارات تفویضی پرداخته است. ستاد فرماندهی کل قوا در طول ستاد مشترک ارتش جمهوری اسلامی ایران، ستاد کل سپاه پاسداران انقلاب اسلامی، ستاد نیروی انتظامی و در رده بالاتر از آنها است و برحسب مأموریت و فرامین و تدابیر ابلاغی مقام معظم فرماندهی کل قوا، انجام وظیفه می کند (مؤذن زادگان و فرجی، ۱۳۹۵: ۴۰).

وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران تابع قوانین و مقررات نیروهای مسلح بوده و بخشی از دولت محسوب می شود که مسئولیت پشتیبانی نیروهای مسلح را در قالب قوانین و تدابیر مقام معظم فرماندهی کل قوا بر عهده دارد. نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران از بالاترین مقام تا پایین ترین رده به وسیله فرماندهان، رؤسا یا مدیران که از طرف مقام معظم فرماندهی کل قوا، فرماندهی یا ریاست یا مدیریت دارند، مانند حلقه های زنجیر به هم پیوسته بوده که در اصطلاح آن را سلسله مراتب می گویند. ستاد فرماندهی کل قوا، مسئول فرماندهی نیروهای مسلح در نیروهای مسلح بوده در رتبه دوم بوده و معظم له را در اداره امور نیروهای مسلح یاری می نماید (همان).

۱-۳ عرف عمومی نیروهای مسلح در جهان

تجربیات فراوان مأموریت های نیروهای مسلح، حقوقدانان را به فکر تدوین قوانین مرتبط به آنها واداشت، که البته بسیاری از این قوانین، ریشه در فلسفه نظامی گری داشته که از گذشته های دور، وجود داشته و دارد. لذا بسیاری از اصول حقوق نظامی، در بین کشورهای جهان یکسان بوده که در اینجا به برخی از آنان اشاره شده است (مالمیر، ۱۳۸۶: ۷۰).

اختیار بالای فرمانده در هدایت یگان به سمت هدف، در تمامی جهان وجود داشته و در هیچ کجای جهان مشاهده نشده که یک فرمانده بدون اختیار نظامی، توانسته که یک سازمان نظامی را اداره کند. در واقع ذات و ماهیت یک سازمان نظامی، جدیت در رهبری آن بوده که لزوم تبعیت از دستورات فرماندهی بر نیروهای مادون الزامی است. بر همین اساس، عدم اطاعت از دستور فرماندهی، در همه کشورها جرم محسوب شده و دادگاه نظامی به آن رسیدگی خواهد کرد (همان).

تشکیل دادگاه‌های نظامی باهدف بررسی تخصصی جرائم نظامی، در همه کشورها وجود داشته و دارد. البته در نحوه مدیریت آن تفاوت‌هایی دیده می‌شود. در برخی نظام‌های دیکتاتوری، اداره دادگاه‌های نظامی توسط خود نظامیان بوده که استقلال قوه قضائیه را زیر سؤال می‌برد. اما در نظام مدرن، دادگاه‌های نظامی به‌عنوان بخشی از قوه قضائیه به جرائم نظامیان رسیدگی می‌کند. لذا رویه محاکمات اختصاصی نظامیان در همه کشورها وجود داشته و در کشور ما نیز به‌موجب اصل ۱۷۲ ق.ا.ا، لزوم تشکیل دادگاه نظامی تأکید شده است. با توجه به اینکه فرار از خدمت در شرایط جنگی، به معنای کمک به دشمن است، در تمام کشورها این عمل مصداق خیانت محسوب شده و مستوجب اعدام است. این قبیل اعدام‌ها در زمان جنگ جهانی دوم در جبهه‌های متفقین و متحدین مشاهده شده و در حال حاضر در تمام جهان به‌صورت یک عرف درآمده است. در ماده ۶۵ ق.م.ن نیز این مصداق محارب برای فراریان از خدمت در زمان جنگ ذکر شده است (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۰: ۴۳).

۴-۱ به‌کارگیری سلاح

استفاده صحیح از سلاح، باهدف حفظ امنیت کشور بوده که در اختیار حاکم اسلامی است. از دیدگاه حقوقی، نیروهای مسلح خود به‌هیچ‌وجه اختیار بازداشت و تعقیب را ندارند. این نیروها تحت فرماندهی حکومت قرار داشته و درعین حال ضابط دادگستری نیز محسوب می‌شوند و درواقع به‌حکم قانون و یا دستور فرماندهی به عملیات نظامی اقدام می‌کنند. مطابق ق.س.^۱، حتی‌المقدور نیروهای مسلح می‌بایست از سلاح استفاده نکنند. در این قانون، علاوه بر نیروهای مسلح کشور، بخش عملیاتی وزارت اطلاعات در حیطه اقدامات مسلحانه محدود خود، مشمول بوده و ملزم به رعایت مفاد ق.س. می‌باشند.

مأمورین مسلح، گاه برای بازداشت متهم یا متهمین، نیاز است که به سلاح روی‌آورند که اثر مثبت آن برای امنیت کل جامعه است. با توجه به این‌که پرسنل نیروهای مسلح ذاتاً در این مورد اختیارات ندارند، به دستور مقام مشخص اقدام به عملیات کرده و در صورت رعایت قانون، در برابر آثار آن مسئولیت ندارند. قانون اصلی و اولی چنین بیان داشته که کسی حق استفاده از سلاح را ندارد. هنگامی که مأمورین نیروهای مسلح باهدف تعقیب و بازداشت متهم، به‌حکم قانون وارد عمل می‌شوند، ممکن است مقاومت‌هایی وجود داشته باشد. به‌موجب ق.س، استفاده از سلاح باهدف حفظ جان مجاز است و سرباز در حین نگهداری، اگر مورد حمله حیوانی درنده قرار گرفت، حق استفاده از سلاح را دارد. نیروهای مسلح در حین عملیات، با هدف حفظ جان خود، مجاز به استفاده از سلاح هستند. لذا در صورتی که مقاومت متهم و احياناً تیراندازی وی، موجب شود که به جان مأمورین آسیب رسد، حق استفاده از سلاح را دارند. معمولاً تیرهای نخستین اسلحه، گازی بوده که تنها با صدای بلند ایجاد وحشت می‌کند و آسیب جانی ندارد. اگر این عمل نیروهای مسلح، مؤثر واقع نشد، در نخستین اقدام حق تیراندازی به‌پای متهم را دارند. اگر این امر مقدور نبود و بازهم جان پرسنل درخطر افتاد، این بار تیراندازی مستقیم به متهم ایرادی ندارد. به‌موجب ماده سوم ق.س "مأمورین انتظامی در موارد زیر حق به‌کارگیری سلاح را دارند:

- برای دفاع از خود در برابر کسی که با سلاح سرد یا گرم به آنان حمله نماید.
- برای دفاع از خود در برابر یک یا چند نفر که بدون سلاح حمله می‌آورند ولی اوضاع و احوال طوری باشد که بدون به‌کارگیری سلاح مدافعه شخصی امکان نداشته باشد.
- در صورتی که مأمورین مذکور مشاهده کنند که یک یا چند نفر مورد حمله واقع شده و جان آنان درخطر است.
- برای دستگیری سارق و قاطع‌الطریق و کسی که اقدام به ترور و یا تخریب و یا انفجار نموده و در حال فرار باشد.
- در موردی که شخص بازداشت‌شده یا زندانی از بازداشتگاه یا زندان و یا در حال انتقال فرار نماید، از اقدامات دیگر برای دستگیری و یا توقیف وی استفاده کرده و ثمری نبخشیده باشد."

در تبصره همین ماده نیز آمده است:

^۱ قانون بکارگیری سلاح توسط مأمورین نیروهای مسلح در موارد ضروری، مصوب ۱۳۷۳

"مأمورین مسلح در کلیه موارد مندرج در این قانون در صورتی مجازند از سلاح استفاده نمایند که اولاً چاره‌ای جز به‌کارگیری سلاح نداشته باشند، ثانیاً در صورت امکان مراتب:

الف - تیر هوائی

ب - تیراندازی کمر به پائین

ج - تیراندازی کمر به بالا

را رعایت نمایند."

در ماده ۱۳ نیز آمده است که "در صورتی که مأمورین با رعایت مقررات این قانون سلاح بکار گیرند و در نتیجه طبق آراء محاکم صالحه شخص یا اشخاص بی‌گناهی و یا مجروح شده یا خسارت مالی بر آنان وارد گردیده باشد، پرداخت دیه و جبران خسارت بر عهده سازمان مربوط خواهد بود و دولت مکلف است همه‌ساله بودجه‌ای را به این منظور اختصاص داده و حسب مورد در اختیار نیروهای مسلح قرار دهد."

با توجه به موارد مطروحه، ممکن است تیراندازی نیروهای مسلح، خارج از قوانین مطروحه صورت گیرد. مثلاً متهم بدون آسیب‌رسانی به مأمورین هدف قرار گیرد و یا طی یک دعوی شخصی مأمور با یک فرد، از سلاح استفاده شده و یا ترتیب بیان‌شده برای تیراندازی رعایت نشود. لذا در این صورت مأمورین و یا فرماندهان آن جرم مرتکب شده و دادسرای نظامی صلاحیت رسیدگی به این مسائل را دارد. اختیارات سازمان قضائی نیروهای مسلح در محاکمه این مسائل بوده و پس از تحقیقات، احکامی همچون انفصال از خدمت، زندان و یا حتی قصاص در انتظار مأمورین متخلف است.

۲- مسئولیت‌های فرمانده

مسئولیت در لغت به معنای عهده‌دار وظایف، اعمال، و افعال شدن و سرپرستی (فرهنگ لغت معین)، مترادف تکلیف، کار، نقش، وظیفه، تعهد، رسالت، مأموریت، معادل پاسخ‌دهی، پاسخگویی، سرپرست (فرهنگ لغت دهخدا) و همچنین در جای دیگر، پاسخ‌دهی، پاسخگویی، سرپرست نامیده شده است.

بسیاری از بحث‌های راجع به اصول و مبانی مسئولیت‌های حقوقی و مسئولیت اخلاقی بر مبنای واژه "مسئولیت" قرار داده شده است. در حقوق تطبیقی، واژه مسئولیت، در حقوق روم و حقوق قدیم فرانسه وجود نداشته است و در آثار گروسوس و دوما نیز، که متن ماده ۱۳۸۲ قانون مدنی فرانسه منسوب به آن‌ها است به کار رفته است و آنان به جای آن از "تعهد به جبران خسارت" استفاده کرده‌اند و حتی نه در قانون مدنی ۱۸۰۴ و نه در قانون جزای ۱۸۱۰ فرانسه یافت نمی‌شود (اردبیلی، ۱۳۹۲: ۶۵).

در حقوق کامن‌لا، مسئولیت با نام‌هایی از جمله، مسئولیت دولت به کار رفته و هر فرد را مسئول عملکرد خویش دانستند. در حال حاضر مسئولیت در مسائل اجتماعی کاربردی ویژه دارد. در واقع تکالیف قرار داده شده بر دوش هر فرد، برای وی مسئولیت ایجاد کرده که در صورت عدم اجرای صحیح آن، در مورد آن مسئول می‌باشد. البته مسئولیت در دو نوع مدنی و انضباطی مورد بحث است. به هر سوء اگر شخصی به واسطه عملش، نتیجه‌ای حاصل شود، مسئول آن خواهد بود (همان).

در دکتترین (آموزه) نوین، مسئولیت فرماندهی را می‌توان این‌گونه تعریف کرد: "مسئولیت فرماندهان نظامی به خاطر جرائم جنگی که نیروهای مسلح تحت فرماندهی آنان با دیگر اشخاصی که تحت کنترل آنانند، مرتکب می‌شود." این مسئولیت مبتنی است بر قصور و کوتاهی فرماندهان نظامی در جلوگیری از اعمال غیرقانونی نیروهای تحت فرماندهی خود یا مجازات آنان به خاطر این جرائم. یکی از جنبه‌های قابل بحث در پیشرفت‌های اخیر این دکتترین این است که برای احراز قصد مجرمانه و انتساب مسئولیت انضباطی به فرماندهان نظامی، آنان تا چه اندازه باید در مورد اقدامات نیروهای تحت فرماندهی خود علم و آگاهی داشته باشند. در مورد میزان آگاهی دو حالت قابل تصور است؛ حالت اول زمانی است که فرماندهان نظامی در مورد جرائم نیروهای تحت فرماندهی خود آگاهی و علم واقعی دارند. این وضعیت برای انتساب مسئولیت انضباطی آنان کافی است. حالت دوم زمانی است که فرماندهان نظامی آگاهی واقعی ندارند و وجود آگاهی آنان فرض می‌شود و در این حالت، در میزان متناسب آگاهی که به واسطه‌ی آن بتوان فرماندهان نظامی را از نظر انضباطی مسئول

شناخت، اختلاف نظر وجود دارد. در مورد "آگاهی فرضی" دو معیار متفاوت ارائه شده است؛ یکی معیار موسع یا اعم و دیگری معیار مضیق یا اخص. در معیار موسع، این نکته بررسی و ارزیابی می شود که آیا فرماندهی نظامی باید از اعمال غیرقانونی نیروهای تحت فرماندهی خود، از باب پیشگیری آگاهی داشته باشد (جاویدزاده، ۱۳۸۶: ۲۵).

در مسائل نظامی، عمدتاً مسئولیت انضباطی مدنظر است. به موجب ماده یکم ق.د.ن.م^۱ "رسیدگی به جرائم مربوط به وظایف خاص نظامی و انتظامی اعضاء نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران ارتش، سپاه، ژاندارمری، شهربانی، پلیس قضایی، کمیته های انقلاب اسلامی و هر نیروی مسلح قانونی دیگر بر طبق مواد این قانون در صلاحیت دادگاه های خاص نظامی است."

۱-۲ قاعده تحذیر

مقصود از تحذیر در لغت بر حذر داشتن و بیم دادن و کسی را متوجه خطر ساختن می باشد (فرهنگ لغت معین) و اصطلاحاً اگر کسی قبل از انجام دادن کاری یا فعلی هشدار دهد، ولی شنونده به هشدار او توجه نکند و به علت آن کار، جنایتی به نامبرده وارد شود، هشداردهنده مسئولیتی نخواهد داشت. هرچند در مقررات موضوعه، تحذیر به عنوان یکی از عوامل رافع مسئولیت مطرح نگردیده است، ولی تأثیر آن در رفع مسئولیت، قطع رابطه سببیت با فعلیت بین فعل یا ترک فعل زیان بار و خسارت می باشد و در حقوق کامن لا نیز هشدار یکی از عوامل رافع مسئولیت مدنی است. به عنوان مثال در صورتی که ورزشی برای افرادی مخصوص مضر باشد، توسط مربی، به ورزشکار اخطار داده می شود. هشدار باید برای آن ها خوانده شود، هشدار می که دارای امضا و تاریخ باشد و به بازیکنان و مربیان آن ها تفهیم شده باشد و کمک مؤثر برای مربی در دفاع از خود برای احتراز از مسئولیت خواهد بود (سعادت، ۱۳۹۵: ۶۰).

در خصوص نقش تحذیر در رفع مسئولیت پلیس باید گفت با توجه به این که تحذیر و هشدار می تواند شنیداری و دیداری باشد؛ بنابراین اگر در هنگام فعالیت های پلیسی قبل از این که اقدامات مذکور منجر به خسارت شود به اشخاصی که ممکن است از آن فعالیت متحمل خسارت شوند هشدار داده شود، ولی نامبردگان علی رغم فرصت و امکان اجتناب و دوری از حادثه ای زیان بار، چنین اقدامی به عمل نیاورد و متحمل خساراتی اعم از جانی یا مالی شود. در این صورت پلیس به عنوان عامل زیان، فاقد معلولیت است. به عنوان مثال پلیس در مکانی جهت انجام مأموریت های مربوطه به افرادی که در آن مکان حضور دارند هشدار می بانی بر ترک آن مکان و اعلام این امر که امکان تیراندازی و اصابت به اشخاص مذکور وجود دارد، می دهد. حال اگر اشخاصی با وجود امکان و فرصت لازم نسبت به ترک آن مکان اقدام ننمایند و سپس به علت برخورد تیر به آن ها خسارتی وارد شود پلیس مسئول نمی باشد.

۲-۲ اضطرار

اضطرار وضع کسی است که جز با صدمه زدن به مال یا حق دیگری نمی تواند از خطری که او را تهدید می کند، بپرهیزد و در این اقدام ناچار است. اضطرار از جهت رفع مسئولیت به معنی فرار از حادثه ای زیان بارتر است که دیگری ایجاد نموده به حادثه ای که منجر به زیان کمتر می شود. لازم به ذکر است که اولاً عامل زیان خود نباید در ایجاد شرایط اضطراری نقش داشته و ثانیاً امکان دیگری به جز ایجاد حادثه زیان بار برای او وجود نداشته باشد. به عنوان مثال پلیس به علت شرایطی که مجرم یا مجرمین ایجاد نموده اند ناگزیر می شود، از حادثه ای بزرگتر به حادثه ای که زیان کمتری در بردارد، فرار کند. در این صورت پلیس مسئولیتی ندارد، بلکه مسئولیت آن بر عهده مجرم است که موجب فرار افسران پلیس شده اند. لازم به ذکر است تفاوت اضطرار با قوه قاهره این است که در قوه قاهره فاعل زیان، تنها با یک گزینه مواجه است؛ در حالی که در اضطرار فاعل زیان مخیر بین انتخاب دو گزینه است (میراثیان، ۱۳۸۸: ۷۰).

^۱ قانون دادرسی نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۶۴

۳-۲ پذیرش خطر توسط زیان دیده

در حقوق ایران تحت عنوان اقدام که مطرح شده و از نظر فقهی یکی از ضروریات، است و بدین معناست که هرگاه مالک احترام مال خود را اسقاط کرد و بنا را بر عدم حرم گذاشت، ضمان آن مال اسقاط می شود. هرچند قانون گذار در مقررات قانونی، صراحتاً از چنین قاعده‌ای نامی نبرده ولی ماده ۱۲۱۵ ق.م.ا که مقرر می دارد "هرگاه کسی مالی را به تصرف غیر با مجنون بدهد، صغیر یا مجنون مسئول فاقد یا تلف شدن آن مال نخواهد بود." به طور تلویحی این قاعده را پذیرفته است که حقوق دانان از آن به عنوان قاعده اقدام یاد کرده اند؛ زیرا وقتی شخصی مالی را تحویل یا در اختیار اشخاص فوق قرار می دهد، به ضرر خود در رابطه با مالکیتش اقدام می کند و ریسک یا خطر ناشی از آن را می پذیرد (رجبی، ۱۳۸۹: ۷۰).

چنین قاعده‌ای در حقوق کامن لا تحت عنوان پذیرش خطر معروف است و یکی از عوامل رافع مسئولیت پلیس تحت این عنوان مطرح گردیده به عنوان مثال وقتی فرد مظنون از پلیس فرار می کند در این صورت خطر ناشی از خسارات و صدمات را خود می پذیرد و نمی تواند از پلیس تقاضای مطالبه این خسارات را کند.

۴-۲ اعمال حاکمیت

یکی از موارد معافیت مسئولیت مدنی به موجب ماده یکم ق.م.ا^۱ اعمال حاکمیت دولت است که برحسب ضرورت برای تأمین منافع اجتماعی طبق قانون به عمل آید و هرچند مقصود از اعمال حاکمیت آن دسته از اقداماتی است که دولت و سازمان های دولتی در راستای یکی از وظایفی که برای آن تشکیل شده اند انجام می دهند و درواقع این دسته از اقدامات در مقابل اعمال تصدی یعنی اقداماتی است که دولت برای پشتیبانی از اجرای وظایف اصلی خود از قبیل تأمین مایحتاج و نیازمندی های روزمره و پرسنلی و خرید و فروش املاک و غیره انجام می دهد، ولی برای عدم مسئولیت ناشی از اعمال حاکمیت، وفق این ماده، ضروری بودن برای تأمین منافع اجتماعی و طبق قانون بودن عمل انجام شده لازم می باشد، بنابراین آن دسته از اعمال حاکمیت که دارای ویژگی های فوق نباشند رافع مسئولیت دولت نمی باشد. با توجه به توضیحات فوق در خصوص مسئولیت مدنی پلیس در موردی که پلیس برای تأمین منافع اجتماعی و طبق قانون اقداماتی را انجام می دهد و از این اقدامات خسارتی به بار آید، عهده دار مسئولیت نمی باشد. البته ابهاماتی در این مورد وجود دارد که در خصوص شرایط تعیین شده برای آن اعمال یعنی تأمین منافع اجتماعی و طبق قانون بودن اعمال می باشد. در این مورد به نظر می رسد کلیه فعالیت های پلیسی به طور مستقیم مرتبط با تأمین منافع اجتماعی نمی باشد. به عنوان مثال اقداماتی که جهت جلب و دستگیری متهمین و با پیگیری شکایات و اجرای دستورات مقام قضایی در خصوص پرونده ای خاص صورت می گیرد، به طور مستقیم برای تأمین منافع اجتماعی محسوب نمی گردد، ولی آن دسته از فعالیت های پلیس که به منشور حفظ و اعاده نظم در محلی خاص صورت می گیرد که ذی نفع آن به طور مستقیم عموم می باشد، واجد این خصیصه خواهد بود (ساعد، ۱۳۸۹: ۶۰).

۵-۲ اجرای دستورات قضایی اشتباه یا نادرست

اگر پلیس دستورات مقام قضایی را که صلاحیت اجرای آن را دارد با حسن نیت اجرا نماید، ولی بعد از اجرا مشخص شود دستور مذکور نادرست بوده یا الغاء شده بوده است، ولی پلیس از آن مطلع نبوده است؛ ولی فاقد مسئولیت مدنی است و همچنین در مورد احکامی که اجرا آن را خود بر عهده دارد یا به عنوان نیروی قهریه در اجرای احکام حضور داشته باشد، ولی اگر پلیس از نادرست بودن یا الغائی احکام مطلع باشد یا در مورد اجرای احکام به مفاد حکم و احراز هویت محکوم علیه دقت نکند و بعداً مشخص شود حکم اجرا شده اشتباه اجرا شده، با پلیس به دادورز به عنوان نماینده اجرای احکام اعتماد نموده بعداً مشخص شود که حکم اشتباه اجرا شده و زبانی متوجه فردی که حکم اشتباهاً علیه او اجرا شده گردیده است و در این موارد پلیس مسئولیت جبران خسارت وارده را بر عهده دارد و اگر علاوه بر مأمور اجرای احکام در اجرای حکم مداخله داشته باشد هر دو دارای مسئولیت تضامنی می باشند. در حقوق کامن لا اگر پلیس دستور کتبی مقامات

^۱ قانون مدنی، مصوب ۱۳۱۶

^۲ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹

قضایی را با اعتقاد به این که معتبر و صحیح است با حسن نیت اجرا نماید، ولی بعداً مشخص شود که دستور مذکور ناقص یا فاقد اعتبار است، موجب مسئولیت پلیس نمی گردد (طوسی، ۱۳۹۱: ۵۰).

۶-۲ دفاع مشروع

یکی از موارد رافع مسئولیت مدنی، دفاع فاعل حادثه زیان بار در مقابل زیان دیده می باشد. علت رفع مسئولیت در این مورد بنا به نظر برخی از حقوق دانان به علت این است که مرتکب دست به کاری می زند که هر انسان متعارفی آن را انجام می دهد. به عقیده حقوق دانان، خطا نبودن دفاع مشروع با توجیه کننده تفسیر و بنا به نظر دیگر استناد داشتن فعل زیان بار به مهاجم استناد پیدا می کند. به نظر می رسد اهمیت قاعده منع اضرار به دیگران در حدی است که گاهی می توان با اضرار بعدی و ثانوی، مانع اضرار اولیه شد و علت تجویز اضرار مذکور توسط قانون گذار، مقابله با اضرار عادی اولیه است، یا به تعبیر دیگر دفاع مشروع حالتی از حالات نفی مسئولیت فاعل فعل زیان بار است؛ زیرا مدافع از مصلحت مهم تر و بزرگ تری از مصلحت مهاجم دفاع کند. دفاع مشروع در قوانین اغلب کشورها به عنوان یکی از عوامل رافع مسئولیت های مدنی و انضباطی شناخته شده است. از جمله در ماده ۲۱۲ قانون مدنی عراق و ماده ۲۹۲ قانون مدنی اردن و ماده ۱۰۰ قانون مدنی مصر این امر با تاکید مطرح گردیده است. البته تنها تفاوت قانون مدنی عراق با قوانین مصر و اردن در این است که طبق قانون عراقی در دفاع مشروع باید خطر قوی سمت خود مدافع یا نقص دیگری را تهدید کند، در حالی که مطابق قانون مصر و اردن دفاع مشروع برای جلوگیری از خسارات مالی خود یا دیگری نیز پذیرفته شده است (همان).

مطابق مواد ۱۵۶، ۳۰۲، ۳۸۰ و ۵۲۵ ق.م.ا شرایط دفاع مشروع به شرح ذیل می باشد:

۱- وجود خطری حال و فوری مال و جان و عرف شخص مدافع یا دیگری را تهدید کند.

۲- تجاوز و حمله باید نامشروع باشد.

۳- دفاع کننده امکان کمک گرفتن از قوای انتظامی با سایر افراد را نداشته باشد.

۴- دفاع باید متناسب با حمله باشد و از حد لازم تجاوز ننماید.

۵- در دفاع از دیگری، باید شخصی که مورد حمله واقع شده، خود از دفاع ناتوان بوده و نامبرده تقاضای کمک نیابد و با نیاز به کمک داشته باشد.

در خصوص دفاع مشروع پلیس نکات ذیل قابل ذکر است: (دیناروند، ۱۳۹۵: ۵۰)

○ با توجه به این که پلیس مجهز به تجهیزات و سلاح می باشد، غالباً دفاع مشروع نامبرده در مقابل زیان دیده قابل قبول نمی باشد مگر این که طرف مقابل نیز مسلح باشد، با تهاجم به گونه ای باشد که امکان به کارگیری به موقع سلاح از پلیس سلب شود. این مسئله در ق.س ذکر شده که پیشتر به آن اشاره شد.

○ پیشگیری پلیس از حمله احتمالی را نمی توان به عنوان دفاع مشروع تلقی نمود.

○ بعد از این که به وسیله مهاجم حمله صورت گرفت، حمله متقابل پلیس را نمی توان دفاع مشروع قلمداد نمود.

○ در مواردی که پلیس امکان کمک گرفتن از قوای کمکی نداشته باشد؛ بنابراین اگر چنین امکانی برای پلیس باشد ولی نامبرده از آن امتناع نماید و اقدامی را علیه مهاجم بنماید، نمی توان این اقدام را دفاع مشروع دانست.

۳- مسئولیت انضباطی طولی دستور فرماندهی

در مسئولیت مدنی لازم نیست قانون اشخاص را ملزم به جبران خسارت نموده باشد، برخلاف مسئولیت انضباطی که در آن تنها وقتی می توان شخص را مسئول دانست که قانون گذار او را مسئول تلقی نموده باشد. در مسئولیت مدنی همین که عمل شخص منجر به ورود خسارت به دیگری گردد، شخص مسئول جبران خسارات ناشی از عمل خود بوده و این الزام نیازی به تصریح قانون ندارد. بنابراین تعریف مسئولیت به تعهد قانونی شخص بر رفع ضرری که به دیگری وارد نموده و تسری آن به هر دو نوع مسئولیت مدنی و انضباطی اشتباه می -

باشد. در تعریف مسئولیت انضباطی اتفاق نظر وجود ندارد و حقوقدانان به ارائه‌ی تعاریف مختلفی در این زمینه پرداخته‌اند که بعضی از آن‌ها بدین قرار است: (نوربها، ۱۳۹۰: ۳۲)

- مسئولیت انضباطی عبارت است از "قابلیت" یا "اهلیت" شخص برای تحمل تبعات جزایی رفتار مجرمانه‌ی خود.
- مسئولیت انضباطی عبارت از این است که تبعات جزایی رفتار مجرمانه‌ی شخص بر او "الزام" یا "تحمیل" گردد.
- التزام، یا مجبور بودن شخص نسبت به تحمل تبعات جزایی رفتار مجرمانه‌ی خود، مسئولیت انضباطی نامیده می‌شود.

در یک اقدام نظامی غیرقانونی، دستور از منشأ یک یگان طولی صادر شده است. طبیعتاً دستور غیرقانونی فرمانده آن یگان که به مقامات مادون رسیده، اثبات‌کننده مسئولیت انضباطی فرمانده است. اما در مورد فرماندهان مادون و پرسنل تحت امر که تنها مجری اوامر بوده‌اند، تکلیف نامشخص است. مثلاً در یک شورش خیابانی، فرمانده نیروهای ویژه ناجا در استان، دستور به برخورد قاطع با آشوبگران می‌دهد و پیرو آن فرمانده مادون در سطح شهرستان به پرسنل خود دستور تیراندازی باهدف سرکوب اعتراضات می‌دهد. این دستور به فرماندهان گروهان و دسته‌ها صادر شده و به‌موجب آن در شهرستان مذکور، کشته شدن مردم به‌وسیله سلاح گرم اتفاق افتاده است. طبیعتاً افکار عمومی، حکومت را به مجازات عاملان جنایت وا می‌دارد. فرمانده یگان حفاظت در استان می‌تواند بیان دارد که تنها دستور برخورد قاطع را داده که در عرف پلیسی به معنای استفاده از سلاح سرد است. اما فرمانده شهرستان، از اختیارات خود فراتر رفته و دستور استفاده از سلاح گرم را داده است. بر همین مبنا، فرمانده شهرستان دارای مسئولیت انضباطی خواهد بود. و البته فرمانده استان به دلیل عدم نظارت دقیق بر فعالیت مادون خود، مستوجب تنبیهات نظامی بوده که این مسئله خارج از پژوهش کنونی است.

۱-۳ امر آمر قانونی

فرمانده در نقش آمر قرار دارد. لذا مسئولیت انضباطی مستقیماً متوجه فرمانده طولی دستوردهنده است. ماده ۱۵۸ ق.م.ا مقرر می‌دارد: "اعمالی که برای آن‌ها مجازات مقرر شده است، در موارد زیر جرم محسوب نمی‌شود:

(۱) در صورتی که ارتکاب عمل به امر آمر قانونی بوده و خلاف شرع هم نباشد.

(۲) در صورتی که عملی برای اجرای قانون اهم لازم باشد."

به‌موجب این ماده هرگاه عملی بنا بر حکم قانون یا امر قانونی ارتکاب یابد، علی‌الاطلاق هر فعل یا ترک فعلی است که قانون‌گذار برای آن مجازات تعیین کرده است، بنابراین حکم قانون یا امر آمر قانونی هم افعال ضابط دادگستری را که به دستور مقامات قضائی به دستگیری متهم پرداخته مشروع می‌سازد و هم فعل دژخیم را که بنا به امر مقام صلاحیت‌دار حکم اعدام را به اجرا گذاشته و هم افعال سربازی که در اثنای جنگ به کشتن و مجروح کردن دشمن قیام کرده است. افعال مذکور هر یک فی‌نفسه جرم و یا عنوان‌های همچون بازداشت غیرقانونی، ضرب‌وجرح و قتل و نظایر آن در قانون توصیف شده‌اند؛ ولی چون به‌موجب حکم قانون وصف مجرمانه آن‌ها با رعایت شروطی زوال یافته، گوئی در اصل جرمی واقع نشده است (انصاری، ۱۳۸۰: ۴۳).

۲-۳ آمر طولی

فرض این است که آمر، صلاحیت قانونی را فاقد بوده، ولی در سلسله‌مراتب اداری اقتدار عملی داشته باشد. در این صورت نیز نمی‌توان مأمور را که اقدامات خود را به‌ظاهر امور، متکی ساخته مقصر شناخت، در این باره یکی از شعب دیوان عالی کشور چنین اظهارنظر نموده است (حکم شماره ۷۲۰-۲۵/۰۵/۱۵): "در مورد جرم توقیف غیرقانونی اگر متهم در تمام مراحل، عمل خود را مبتنی به دستور مافوق خود نموده و از بعضی اوراق نیز همین دستور استنباط شود، دادگاه نبایستی (به ملاحظه اینکه آمرین سمت قانونی نداشته‌اند) بدون توجه به اجبار اداری متهم به اطاعت امر آنان، مبادرت به صدور حکم محکومیت نماید."

هرگاه مأمور به اجرای امری که هیچ‌گونه وظیفه‌ای در قبال آن ندارد مبادرت کند مقصر شناخته می‌شود، هرچند این امر قانونی باشد. برای مثال مدیر دفتر دادگاه هیچ تکلیفی در اجرای قرار بازداشتی که مقام قضایی صادر کرده است ندارد (روشن و همکاران، ۱۳۹۳: ۱۲۰).

امر آمر باید در شکل مقرر قانونی صادر شده باشد. برای مثال، دستور جلب متهم باید در ورقه جلب، امضاء و ممهور به امضاء و مهر مقام قضائی و سایر شرایط صوری لازم باشد و یا بر طبق ماده ۵۷۴ ق.م.ا که چنین پیش‌بینی کرده است: "اگر مسئولین و مأمورین بازداشتگاه‌ها و ندامتگاه‌ها از ارائه دادن یا تسلیم کردن زندانی به مقامات صالح قضائی یا از ارائه دادن دفاتر خود به اشخاص مزبور امتناع کنند یا از رساندن تظلمات محبوسین، به مقامات صالح ممانعت یا خودداری نمایند مشمول ماده قبل خواهند بود مگر این‌که ثابت نمایند که به‌موجب امر کتبی رسمی از طرف رئیس مستقیم خود مأمور به آن بوده‌اند که در این صورت مجازات مزبور درباره آمر، مقرر خواهد شد." این امر باید کتباً و رسماً به مأمور ابلاغ شده باشد. و فقط در این صورت است که اگر مسئولان و مأموران بازداشتگاه‌ها و ندامتگاه‌ها از تکلیف مقرر در این ماده سر باز زدند جرمی مرتکب نشده‌اند.

پیروی مأموران از دستور مقام صلاحیت‌دار اگر موافق با حکم قانون باشد دشواری به وجود نمی‌آورد. ولی اگر آمر قانونی دستوری برخلاف قانون صادر کرد وضعیت متفاوت است. با توجه به بند الف ماده ۱۵۸ ق.م.ا معلوم می‌شود که قانون‌گذار اطاعت محض از امر مافوق را که به لحاظ ایجاد انضباط در دستگاه‌های اداری و سلسله‌مراتب نظامی ضروری می‌باشد مردود شناخته است (منصوری، ۱۳۹۷: ۱۵۵).

۳-۳ مسئولیت پرسنل نظامی دون پایه

پیش‌تر در مورد رفع مسئولیت پرسنل مادون به‌موجب ماده ۱۵۸ ق.م.ا صحبت شد. این مسئله از نظر حقوقی تا حدی پیچیده محسوب می‌شود. در ماده ۱۵۹ همان قانون آمده است که "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." به استناد صدر ماده‌ی مذکور، اگر مأمور امر آمر را که غیرقانونی بودن آن آشکار است به اجرا گزارده باشد مجازات مقرر محکوم خواهد شد. برای مثال، اگر فرماندهی نیروهای نظامی به هنگام رویارویی با دشمن، دستور تیرباران اسیران جنگی را به نیروهای تحت امر خود صادر کند، آمر و مأمور هر دو مقصر و مسئول‌اند. به عبارت دیگر، مأمور نباید امر آمر قانونی را هنگامی که مخالف موازین انسانی به‌ویژه حقوق داخلی و بین‌المللی است اطاعت کند و این نافرمانی از امر فرمانده، لغو دستور به شمار نمی‌رود (میرمحمد صادقی و جهانی، ۱۳۹۱: ۲۲۲).

بدیهی است غیرقانونی بودن امر آمر قانونی با این فرض که مأمور عامل به حکم قانون است، مصداق پیدا می‌کند. در این باره، مأمور نمی‌تواند به جهل خود نسبت به قانون متوسل شود. فرضاً، مأموری که به اذیت و آزار بدنی متهمی به قصد اقرار متهم شده، نمی‌تواند ادعا کند که نسبت به غیرقانونی بودن این عمل جاهل بوده است. فقط در صورتی از این اتهام مبرا خواهد شد که ثابت کند به ارتکاب این عمل اکراه شده است. ماده ۵۸۰ ق.م.ا در این خصوص مقرر می‌دارد: "هر یک از مستخدمین قضائی یا غیرقضائی یا کسی که خدمت دولتی به او ارجاع شده باشد بدون ترتیب قانونی به منزل کسی بدون اجازه و رضای صاحب‌منزل داخل شود، به حبس از یک ماه تا یک سال محکوم خواهد شد، مگر اینکه ثابت کند به امر یکی از روسای خود که صلاحیت حکم را داشته است مکره به اطاعت امر او بوده، اقدام کرده است که در این صورت مجازات مزبور در حق آمر اجرا خواهد شد." این حکم به لحاظ عمومیت قاعده اکراه جز در قتل در سایر جرائم نیز صادق است و همواره از مکره رفع مسئولیت می‌کند. زیرا اکراه اصولاً اختیار را از مباشر عمل سلب می‌کند (همان).

۳-۴ مسئولیت انضباطی فرماندهان مافوق

تا اینجا مشخص شد که در یک عملیات نظامی، فرمانده مسئول تمام و کمال آثار آن بوده و می‌بایست مطابق عرف و قانون عمل نماید. به‌موجب ماده ۱۵۹ ق.م.ا پرسنل مادون نیز می‌توانند در مسئولیت انضباطی فرمانده سهیم بوده و پرداخت دیه در صورت احراز شرایط قانونی برای آنان صادق است. پیش‌تر به سلسله‌مراتب فرماندهی اشاره شد. اما فرماندهان مافوق نیز به سبب اختیار نظارتی که بر

فرماندهان مادون دارند، در برخی موارد مسئول عمل متخلفانه آنان محسوب می‌شوند. در اینجا به بحث مفصل در مورد مسئولیت فرماندهان مافوق پرداخته شده است. با توجه به اینکه اکثر این بحث‌ها منعکس شده از فلسفه حقوقدانان بزرگ بوده که بسیاری از آنها توسط حقوق کشورما نیز پذیرفته شده، به منابع حقوق بین‌الملل مرتبط با آن نیز اشاره شده است.

۳-۴-۱ مسئولیت ناشی از رفتار دیگری

آشنایی با مبانی مسئولیت ناشی از رفتار دیگری اعم از مسئولیت مدنی و انضباطی، از جهت شناسایی و تبیین فلسفه این مسئولیت از اهمیت بسزایی برخوردار است. در رابطه با مسئولیت مدنی ناشی از رفتار دیگری، با توجه به این که رفتار دیگری موجب بروز خسارت شده است، بحث "جبران خسارت" مطرح می‌گردد و فرد مسئول، تنها مسئول جبران خسارت وارده از جانب دیگری می‌باشد. درحالی که در مسئولیت انضباطی ناشی از رفتار غیر، از آنجایی که رفتار صورت گرفته جرم می‌باشد، بحث از مجازات "شخص مسئول" در قبال رفتار دیگری به میان می‌آید، شخصی که ظاهراً دخالتی در ارتکاب رفتار مجرمانه نداشته است. به همین خاطر پرداختن به مبانی مسئولیت انضباطی ناشی از رفتار دیگری از جهت آشنایی با فلسفه تحمیل این مسئولیت هر شخص مسئول و پاسخگویی به این سؤال که آیا می‌توان شخصی را که نه مرتکب رفتار مجرمانه شده و نه در انجام آن معاونت یا مشارکت داشته است، به خاطر رفتار دیگری مجازات کرد؛ به نسبت مسئولیت مدنی ناشی از رفتار دیگری از اهمیت بیشتری برخوردار می‌شود (ملک زاده، ۱۳۸۸: ۵۰).

حقوقدانان کشورمان در توجیه مسئولیت انضباطی ناشی از رفتار دیگری و باهدف انطباق این نوع مسئولیت با ارکان و مفهوم مسئولیت انضباطی، نظریه‌هایی را مطرح ساخته‌اند که در این میان نظریه خطر و نظریه خطا نسبت به سایر نظریه‌ها شناخته شده‌تر هستند. نظریه‌های مطرح شده در این زمینه را می‌توان تحت عنوان مبانی عقلی یا مبانی نظری مورد بررسی قرارداد. این مبانی نظری علاوه بر اینکه موجبات توجیه حقوقی این نوع مسئولیت را فراهم می‌آورد، موجد معیار و ملاکی برای تعیین حدود مسئولیت انضباطی ناشی از رفتار غیر نیز خواهند بود.

بر اساس نظریه خطر، هر کس که از سود و منفعت کاری بهره‌مند می‌شود باید زبان و خطر آن کار را هم بپذیرد. مدافعان این نظریه بر این عقیده‌اند که ثروت و قدرت بیشتر یعنی قبول مسئولیت سنگین‌تر. بنابراین، سرمایه‌داران، مدیران و کارفرمایان مؤسسات صنعتی و کارخانه‌ها، که هر یک به جایگاه اداری و اجتماعی نسبت به کارگران و نیروهای خود، در طلب کسب مزایا و امتیازهای بیشتری هستند، باید خطرهای برخورداری از این مزایا و امتیازها را بپذیرند. از دیدگاه برخی از اساتید حقوق، این نظریه مبتنی بر عدالت و انصاف است، بدین نحو که شخصی که ذینفع اصلی می‌باشد و از کار و فعالیت افرادی منتفع می‌شود، باید مسئولیت ضرر احتمالی این اعمال را نیز بپذیرد. به‌طور کلی در توجیه مسئولیت انضباطی ناشی از رفتار دیگری بر مبنای نظریه خطر می‌توان گفت که مسئولیت انضباطی از این جهت متوجه کارفرمایان، مدیران و ... می‌شود که آن‌ها علاوه بر اینکه استفاده‌کننده از کار زیردستان خود هستند، بلکه نسبت به آن‌ها درصدد کسب مزایای بیشتری نیز می‌باشند. لذا در صورت بروز رفتار مجرمانه از سوی زیردستانشان باید پاسخگو باشند. درواقع بنابراین نظریه موقعیت شخص مسئول است که منجر به مسئول شناخته شدن وی به دلیل رفتار مجرمانه زیردستانش می‌شود.

نظریه خطا مؤید این امر است که منشأ مسئولیت انضباطی کارفرمایان و مدیران مؤسسات را باید در تخطی شخصی خود آن‌ها جست‌وجو کرد. به عبارت دیگر، مبنای حقوقی مسئولیت انضباطی این اشخاصی که به دلیل فعل غیر، تحت پیگرد قانونی قرار می‌گیرند، اهمال در انجام دادن وظیفه مراقبت بر افعال دیگری و عدم نظارت بر رعایت مقرراتی است که شخصاً به‌عنوان مدیر، کارفرما و به اجرای آن را برعهده گرفته‌اند. از گفته ایشان می‌توان چنین استنباط کرد که فردی که مسئولیت اداره مکانی یا انجام کاری را بر عهده دارد، باید نسبت به اعمال و رفتار زیردستان خود نظارت کافی داشته باشد و تعلیمات کافی را به آن‌ها بدهد. اگر چنین نشد و در انجام وظیفه خود کوتاهی کرد، مسئول است و درواقع مسئولیت وی در درجه اول به لحاظ خطایی است که خود مرتکب شده است. به عبارت دیگر، در توجیه نظریه خطا می‌توان گفت که افرادی که وظیفه نظارت را بر عهده دارند، در صورت عدم نظارت درواقع زمینه وقوع جرم را فراهم می‌کنند. بنابراین اگرچه نقش آن‌ها در به وقوع پیوستن جرم، نقشی فرعی است، اما به جهت از بین بردن زمینه‌های وقوع جرم، قانون‌گذار سعی می‌کند که

حتی بعیدترین نقش‌ها را هم در وقوع جرم بررسی کند. مبنای مسئولیت انطباطی این افراد که از آن تحت عنوان مسئولیت انطباطی ناشی از رفتار دیگری یاد شده است نیز همین امر است (کاظمی، ۱۳۷۷: ۷۰).

در انتها در رابطه با مبانی نظری مسئولیت انطباطی ناشی از رفتار دیگری، ذکر دو نکته ضروری است:

نخست آنکه اگرچه در نگاه اول ممکن است چنین به نظر برسد که نظریه‌های مباشر معنوی و سبب اقوی از مباشر را نیز می‌توان به عنوان مبنای عقلی یا نظری مسئولیت انطباطی ناشی از رفتار دیگری در نظر گرفت. چنانچه در کتاب دوره حقوق جزای عمومی مسئولیت انطباطی دکتر محسنی به نقل از چند حقوقدان معروف آمده است که نظریه خطا از بسیاری از جهات به نظریه مسئولیت مباشر معنوی جرم شبیه است. همان‌گونه که در مسئله مباشرت معنوی جرم شخص مباشر معنوی، خود عملی را انجام نمی‌دهد و موجب می‌گردد که دیگری مرتکب جرم گردد، در اینجا نیز بدون آنکه مدیر یا کارفرما عملی را شخصاً انجام دهد، به علت اهمال در انجام وظایف خویش موجبات تحقق جرم را فراهم می‌آورد. لیکن توجه به این نکته ضروری است که تنها نقطه مشترک میان مباشر معنوی جرم یا شخصی که سبب اقوی از مباشر به حساب می‌آید و کارفرما یا مدیرمسئول آن است که هیچ‌کدام دخالتی در عملیات مادی جرم ندارند. لیکن تفاوت بارزی که میان آن‌ها وجود دارد این است که مدیر یا کارفرما با اهمال در وظیفه نظارت (مطابق نظریه خطا). به‌طور غیرمستقیم زمینه بروز جرم را فراهم می‌آورند و همان‌گونه که در ادامه بدان اشاره شده است، نقش آن‌ها در بروز جرم ناشی فرعی است درحالی‌که مباشر معنوی یا فرد سبب نه‌تنها مستقیماً در بروز جرم دخالت دارند، بلکه واجد قصد مجرمانه نیز هستند؛ اما به‌جای آنکه عمل مادی جرم توسط این افراد صورت گیرد توسط دیگری صورت می‌پذیرد. بنابر آنچه گفته شد، مبنای مسئولیت این افراد با مسئولیت افرادی (مدیر یا کارفرمایی) که بنابر موقعیت و جایگاه ویژه‌ای که از آن برخوردار هستند (نظریه خطر) و یا به دلیل عدم نظارتی که منجر به رفتار مجرمانه می‌گردد (نظریه خطا) و بدون هیچ‌گونه قصد مجرمانه‌ای مسئول رفتار مجرمانه زیردستانشان شناخته می‌شوند، متفاوت است از این‌رو، به عقیده نگارنده، از این دو نظریه نمی‌توان جهت توجیه مسئولیت انطباطی ناشی از رفتار دیگری به‌عنوان مبنای نظری استفاده کرد.

نکته دوم آنکه از نظر نگارندگان، نظریه خطا، به نسبت نظریه خطر به دلیل آنکه تا حدودی منطبق بر مفهوم اصل شخصی بودن مسئولیت انطباطی است توجیه مناسب‌تری برای مسئولیت انطباطی ناشی از رفتار دیگری به نظر می‌رسد. مسئول شناخته شدن فرد به دلیل ترک فعلی که مرتکب شده است، یعنی عدم نظارت بر رفتار زبردست خود به در مقایسه با مسئولیت وی به خاطر جایگاهی که از آن برخوردار است اعم از این‌که مرتکب تقصیر شده است یا خیر، منطقی‌تر به نظر می‌رسد. چنانچه در ماده ۱۴۲ ق.م.ا. نظریه خطا مورد پذیرش قانون‌گذار قرار گرفته است.

بر این اساس می‌توان چنین استنباط نمود که مقامات مافوق یک فرمانده، در عمل مجرمانه وی دارای مسئولیت بوده و البته به دلیل پیچیدگی موضوع، قاعده حقوقی خاصی در این مورد موجود نیست، اما فرمانده مافوق، تحت شرایطی مسئول اشتباهات فرماندهان مادی و پرسنل تحت امر خود می‌باشند.

۲-۴-۳ مسئولیت انطباطی به سبب اختیار نظارتی

در رابطه با مبنا و فلسفه تحمیل مسئولیت انطباطی بر مقام مافوق یک فرمانده نظامی، به خاطر رفتار مجرمانه زیردستانشان، دلایل و نظرات متعددی مطرح گردیده است که پرداختن به آن‌ها در کنار مبانی مسئولیت ناشی از رفتار دیگری در حقوق داخلی ضروری به نظر می‌رسد. مهم‌ترین این دلایل به قرار ذیل می‌باشند: (علیرضائی، ۱۳۹۹: ۷۶)

- پذیرش دواطلبانه سمت از سوی مقام مافوق.
- برخورداری مقام مافوق با فرماندهان نظامی از تمام اختیارات و امکانات، اعم از قدرت متوقف ساختن دستور خود، و همچنین وسایلی جهت پیشگیری از ارتکاب جنایات و یا منع اقدامات در شرف انجام.
- پذیرش اصولی مسئولیت انطباطی ناشی از رفتار دیگری از سوی حقوق دانان.

حقوق انطباطی بین‌المللی نخستین دلیل قابل استناد این است که مقامات مافوق داوطلبانه سمت خود را می‌پذیرند و بنابراین، می‌توان فرض کرد که آگاهانه به وظایف خود که به موجب حقوق بین‌المللی به آن‌ها محول گردیده و با مسئولیت آن‌ها متناسب است، رضایت دارند. از این دیدگاه می‌توان چنین استنباط کرد که مصرف آگاهی و رضایت مقامات مافوق نسبت به وظایف محوله به ایشان، موجب مسئول شناخته شدن آنان در قبال رفتار مجرمانه زیردستانشان می‌گردد. ایرادی که می‌توان به این دلیل وارد کرد این است که اگرچه آگاهی فرمانده نسبت به وظایفش جهت مسئول شناخته شدن وی لازم است، اما نمی‌تواند کافی باشد؛ چرا که مطابق با استاد بین‌المللی، علی‌رغم آگاهی باید توانایی انجام وظایف یعنی توانایی جلوگیری و یا مجازات زیردستان خود را نیز داشته باشد. بنابراین صرف رضایت و آگاهی فرمانده از وظایف خویش نمی‌تواند به‌تنهایی توجیه مناسبی برای مسئولیت وی شناخته شود.

دلیل دومی که در توجیه تحمیل مسئولیت انطباطی بر مقام مافوق فرمانده نظامی با کسی که به این عنوان عمل می‌کنند مطرح شده این است که وی دارای تمام اختیارات و امکانات، اعم از قدرت متوقف ساختن دستور و یا امر خود است و نیز برخوردار از کلیه وسایلی است که به کمک آن‌ها می‌تواند هم از ارتکاب جرائم پیشگیری کند و هم اقداماتی را که در شرف انجام است، مانع شود. در رویه عملی آی.سی.سی نیز با توجه به یک پرونده حقوقی، مافوق به‌عنوان قلب عملیات و تصمیم‌گیرنده اصلی در نظر گرفته شده است که امکان هرگونه تصمیم و اقدام برایش وجود دارد. بر این اساس رویکردی در خصوص ماهیت دکتترین مسئولیت انطباطی مقامات مافوق تحت عنوان رویکرد مسئولیت مطلق اتخاذ شده است.

با توجه به آنچه گفته شد و همچنین با در نظر گرفتن تعریف مسئولیت مطلق، می‌توان گفت که درواقع حقوق دانان با ارائه این رویکرد خواسته‌اند از طریق نوعی مسئولیت بدون تقصیر، مبنای حقوقی برای تحمیل مسئولیت بر مقامات مافوق در قبال اعمال زیردستان خود بیابند. البته توجه به این نکته ضروری است که تحمیل این مسئولیت سنگین بر مقام مافوق بر اساس مسئولیت بدون تقصیر، نه تنها عادلانه نیست بلکه با آنچه در اسناد بین‌المللی در رابطه با مسئولیت مقام مافوق در نظر گرفته شده است نیز همخوانی ندارد. در اسناد بین‌المللی بر کوتاهی کردن مقام مافوق در اتخاذ اقدام ضروری و معقول برای جلوگیری از ارتکاب جرم یا مجازات مرتکب آن جهت مسئول شناخته شدن وی، تأکید شده است. حال آنکه براساس رویکرد مسئولیت مطلق، مقام مافوق در هر دو حالت (تقصیر یا عدم تقصیر) مسئول شناخته می‌شود. از این رو استناد به رویکرد مسئولیت مطلق در توجیه مسئولیت انطباطی مقام مافوق منطقی به نظر نمی‌رسد.

یکی دیگر از دلایلی که در توجیه مسئولیت انطباطی مقامات مافوق قابلیت طرح می‌یابد، پذیرش اصولی مسئولیت انطباطی ثانی از رفتار دیگری از سوی حقوق دانان است. اگرچه، مسئولیت انطباطی مقامات، عافیت را نوعی مسئولیت انطباطی ناشی از فعل غیردانستن، در میان حقوق دانان حقوق انطباطی بین‌المللی موافقان و مخالفانی دارد، لیکن از جنبه‌های گوناگونی قابل بررسی است.

یافته‌ها

با عنایت به تفسیر مطالب مطروحه، نتایج ذیل حاصل شده است:

- ۱- اصل مسئولیت فرماندهی، به عنوان بدیهی‌ترین وظیفه یک فرمانده مطرح است و هر فرمانده نظامی در مورد عملکرد یگان تحت امر خود (تیپ، گردان، گروهان و...)، مسئولیت کامل دارد.
- ۲- قانون در مورد اختیارات عملیاتی فرمانده نظامی، به صورت کلی صحبت کرده و جزئیات آن، با توجه به عرف و منطق مشخص می‌شود. به صورت عمومی، عملیات رهبری شده توسط یک فرمانده نظامی، در مرحله اول می‌بایست با موفقیت همراه بوده، دوما اصول انسانی در آن رعایت شده باشد و استفاده از سلاح نیز به موارد ضروری منتهی گردد.
- ۳- مسئولیت پرسنل مادون در مورد دستورات غیرانسانی فرمانده، به موجب ق.م.ا تصریح شده، اما با توجه به وضعیت توانایی تجزیه و تحلیل اصول شرعی و قانونی توسط پرسنل، نهایت انعطاف و تعدیل در این نوع مسئولیت، صورت می‌گیرد.
- ۴- فرماندهان مافوق با توجه به وظیفه نظارت بر پرسنل و فرماندهان زیردست، در اعمال غیرقانونی آن‌ها نیز مسئولیت داشته، مگر آنکه با نظارت دقیق خود، یا مانع انجام عمل غیرقانونی شوند و یا سریعاً پرسنل خطاکار را تنبیه کرده و گزارش مآوقع را به اطلاع مراجع قضائی برسانند.
- ۵- در حقوق کشورمان، نیروهای مسلح بر تحلیل مسائل حقوقی صلاحیت نداشته و به این جهت، تنها مجری اوامر قضائی هستند. اما در کشورهای غربی، به فرماندهان پلیس، اختیارات محدود حقوقی داده شده که تیراندازی می‌تواند به موجب آن صورت گیرد.
- ۶- در مورد مسئولیت پرسنل مادون، حقوق کشورمان با حقوق بین‌الملل، اشتراکات فراوانی دارد. اما در کشور ما عرف تعدیل قضائی با توجه به قدرت تجزیه و تحلیل مسائل شرعی و حقوقی پرسنل، وجود دارد.
- ۷- در حقوق کشورمان، فرمانده نظامی به موجب برخی اعمال که بر مبنای اخطار به متهمین پیش از عملیات می‌باشد، می‌تواند در عملیات نظامی از خود سلب مسئولیت کند. این مسئله در حقوق بین‌الملل تصریح نشده است.
- ۸- قوانین مرتبط با جرائم نیروهای مسلح، ضمانت‌هایی را برای مسئولیت فرماندهان نظامی مشخص کرده‌اند.

منابع

۱. اردبیلی، محمدعلی (۱۳۹۲) حقوق جزای عمومی، تهران، نشر میزان، ج ۲، چ ۳۲.
۲. اساسنامه رم، دیوان دادگستری بین‌المللی انطباطی، مصوب ۱۹۱۹.
۳. انصاری، ولی الله (۱۳۸۰) کشف علمی جرائم، تهران، نشر میزان، ج ۱، چ ۱.
۴. آیین نامه انضباطی نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۸۴/۰۳/۲۹.
۵. بارانی، محمد (۱۳۸۶) روش تدریس کاربرد قانونی سلاح، تهران، معاونت آموزشی ناجا، ج ۱، چ ۱.
۶. بهدین، کبری؛ حبیب زاده، اصحاب؛ دهقان، سید مصطفی؛ بهروز، سروش (۱۳۸۸) نقش ناجا در تحقق حقوق شهروندی، پژوهشنامه نظم و امنیت انتظامی ۲ (۲) ۱۵۷-۱۸۸.
۷. جاویدزاده، حمیدرضا (۱۳۸۶) مسئولیت فرماندهی، مجله حقوق دادرسی ۶۱ (۱) ۲۱-۲۷.
۸. دیناروند، غلامحسین (۱۳۹۵) مسئولیت مدنی ناشی از صدمات بدنی در مأموریت‌های انتظامی با تأکید بر مواد قانونی و مبانی فقهی، دانشگاه خوارزمی.
۹. رجبی، ابراهیم (۱۳۸۹) مسائل قضائی به‌کارگیری سلاح توسط مأموران، تهران، معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، ج ۱، چ ۱.
۱۰. روشن، محمد؛ بیرانوند، رضا؛ یاراحمدی، حسین (۱۳۹۳) حقوق شهروندی پیشینه و جایگاه آن در مناسبات پلیس، بصرت و تربیت اسلامی ۱۱ (۳۰) ۱۱۱-۱۳۸.
۱۱. ساعد، نادر (۱۳۸۹) حقوق بشردوستانه و مسائل نوظهور، تهران، خرسندی، ج ۱، چ ۲.
۱۲. سعادت، علی (۱۳۹۵) جزوه درسی حقوق نظامی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرمانشاه.
۱۳. طوسی، خسرو (ترجمه از پانچ موریس) (۱۳۹۱) تیراندازی در نظام پلیسی بریتانیا، تهران، طرح تحقیقاتی معاونت حقوقی و امور مجلس ناجا، ج ۱، چ ۱.
۱۴. علیرضایی، صادق (۱۳۹۹) جزه درسی حقوق دفاع مشروع، دانشگاه آزاد اسلامی واحد ارومیه.
۱۵. فرهنگ لغت دهخدا.
۱۶. فرهنگ لغت عمید.
۱۷. فرهنگ لغت معین.
۱۸. قانون اساسی ایران، مصوب ۱۳۵۸، بازنگری شده در سال ۱۳۶۸.
۱۹. قانون آئین دادرسی انطباطی، مصوب ۱۳۷۹.
۲۰. قانون آئین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۷۹.
۲۱. قانون بکارگیری سلاح توسط مأمورین نیروهای مسلح در موارد ضروری، مصوب ۱۳۷۳/۱۰/۱۸.
۲۲. قانون خدمت وظیفه عمومی، مصوب ۱۳۶۳/۰۷/۲۹.
۲۳. قانون دادرسی نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۶۴/۰۲/۲۲.
۲۴. قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲/۰۲/۰۱.
۲۵. قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح، مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۰۹.
۲۶. قانون مدنی ایران، مصوب ۱۳۱۶.
۲۷. قانون مسئولیت مدنی، مصوب ۱۳۳۹/۰۲/۰۷.
۲۸. کاظمی، محمود (۱۳۷۷) آثار رضایت زیان دیده بر مسئولیت مدنی، دانشگاه تهران.
۲۹. کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، مصوب ۱۹۵۰/۱۱/۰۴.
۳۰. کنوانسیون لاهه، مصوب ۱۸۹۹.

۳۱. کنوانسیون لاهه، مصوب ۱۹۰۷.
۳۲. مالمیر، محمود (۱۳۸۶) شرح قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح، تهران، دادگستر ج ۱، چ ۲.
۳۳. ملک زاده، سلیمان (۱۳۸۸) مسئولیت مدنی مبتنی بر تقصیر پلیس، دانشگاه تهران.
۳۴. منصوری، کیومرث (۱۳۹۷) بررسی حقوقی صلاحیت دادگاه‌های نظامی، کنفرانس ملی دستاوردهای نوین جهان در تعلیم و تربیت، روانشناسی، حقوق و مطالعات فرهنگی - اجتماعی، خوی.
۳۵. مؤذن‌زادگان، حسنعلی؛ فرجی، محمد (۱۳۹۵) پیشینه و مبانی تشکیل پلیس قضایی در حقوق ایران، پژوهش‌های حقوق جزا و جرم شناسی ۴ (۸) ۳۹-۶۱.
۳۶. میراثیان، وحیدرضا (ترجمه از راتز هوارد) (۱۳۸۸) پلیس و استفاده از زور، تهران، سازمان تحقیقات و مطالعات ناجا، ج ۱، چ ۱.
۳۷. میرمحمد صادقی، حسین (۱۳۹۰) حقوق جزای بین‌الملل، تهران، میزان، ج ۱، چ ۳.
۳۸. میرمحمدصادقی، حسین؛ جهانی، بهزاد (۱۳۹۱) محدودیت‌های دفاع مشروع در برابر پلیس در حقوق ایران با نگاهی به نظام حقوقی فرانسه، پژوهشنامه حقوق انطباطی ۵ (۱) ۲۱۵-۲۳۵. خاکی، سعید (۱۳۹۸) مسئولیت مدنی فرمانده در حوادث ناشی از تیراندازی مامورین تحت امر، دانشگاه پیام نور استان تهران، شهرستان ورامین.
۳۹. نوربها، رضا (۱۳۹۰) زمینه حقوق جزای عمومی، تهران، گنج دانش، ج ۱، چ ۳۱.

