

مسئولیت ناشی از تأخیر یا ترک درمان صدمات عمدی

تاریخ دریافت: ۸۸/۷/۵

تاریخ تأیید: ۸۸/۸/۱۳

۱۵۹

محمود زمانی*

حقوق اسلامی / سال ششم / شماره ۲۳ / زمستان ۱۳۸۸

چکیده

ضمان در خسارت‌هایی که ناشی از تأخیر و ترک درمان صدمات عمدی است، از مسائل مهمی است که از جهت فقهی و حقوقی در این پژوهش بررسی شده است و هدف از آن، تعیین فرد یا افرادی است که ضمان در این‌گونه خسارت‌ها بر عهده آنهاست. با تحلیل مسئله روشن خواهد شد که تأخیر یا ترک درمان از سوی یکی از عوامل مرتکب، آسیب‌دیده و فرد سوم، یا به صورت عمدی است و یا به صورت کوتاهی. کوتاهی نیز یا به صورت تقصیر است و یا به صورت قصور و صدمه وارد نیز یا به شکل قطع عضو است و یا به شکل جراحت؛ بنابراین ضمان که بر عهده مرتکب، آسیب‌دیده یا فرد سوم است، در برخی شکل‌ها به صورت قصاص و در بعضی به صورت دیه خواهد بود.

واژگان کلیدی: ضمان خسارت، صدمات، قطع عضو، ترک درمان، تأخیر درمان، کوتاهی

در درمان.

* سطح چهار حوزه علمیه قم (zamani.mah@gamil.com).

مقدمه

هم‌زیستی اجتماعی با آثار ارزنده و بی‌شماری که داراست، خالی از آثار و نتایج زیان‌بار نبوده و نیست. تنش میان افراد که از درگیری لفظی و ساده میان افراد شروع می‌شود و به قتل و خون‌ریزی‌های پیچیده می‌رسد، یکی از آثار زیان‌بار آن است. از سوی دیگر، تن آدمی که همیشه در چالش و درگیرها آماج انتقام‌جویی‌ها قرار می‌گیرد، موجود ظریفی است و پس از صدمات اولیه از سوی انتقام‌جویان، شایسته است از هر سو مواظبت و ترمیم شود، ولی گاهی در ادامه نیز مورد انتقام قرار می‌گیرد و بر آن خسارت وارد می‌گردد. از این رو، دو دسته خسارت بر او وارد می‌گردد: صدمات اولیه و خسارت‌هایی که از آثار و نتایج صدمات اولیه است. جراحی که مرتکب بر دیگری وارد می‌سازد، صدمه اولیه است و نقص یا قطع عضوی که در اثر عدم مداوای به‌موقع از آن پدید می‌آید، خسارت ناشی از صدمه اولیه است. همچنین قطع عضو پدیدآمده در اثر ضربه‌ای که مرتکب وارد ساخته، صدمه اولیه است و از میان‌رفتن عضو مقطوع در اثر عدم پیوند به‌موقع آن، خسارت ناشی از آن است.

خسارت‌های ناشی از صدمات اولیه ممکن است از دیدگاه‌های گوناگون مورد بررسی قرار گیرد. یکی از این دیدگاه‌ها بررسی از منظر فقهی و حقوقی است. تلاش نگارنده بر این است که از این دیدگاه، موضوع یادشده را بررسی کند. روشن است خود صدمات اولیه در این مقاله مورد بحث و گفت‌وگو نیست.

صدمات اولیه‌ای که منشأ خسارت می‌شود، برخی از سوی انسان‌های دیگر بر آسیب‌دیده وارد می‌گردد و برخی از سوی غیرآنان؛ مانند صدماتی که از سوی حوادث طبیعی یا خود آسیب‌دیده وارد می‌گردد. خسارت‌های ناشی از صدماتی که به حوادث طبیعی یا خود آسیب‌دیده اسناد داده می‌شود در اینجا منظور نیست؛ بلکه خسارت‌های ناشی از صدماتی مورد نظر است که از سوی انسان‌های دیگر بر وی وارد شده است. برخی از صدماتی که از سوی آنان وارد می‌شود از روی عمد است و برخی از روی عمد نیست. در این پژوهش، خسارت‌های ناشی از صدماتی منظور است که از روی عمد وارد شده باشد؛ بنابراین موضوع عبارت است از خسارت‌های ناشی از صدماتی

که از سوی انسان‌های دیگر، عمداً بر آسیب‌دیده وارد شده است.

پرسشی که به دنبال پاسخ مناسب برای آن هستیم، این است که هرگاه مرتکب جنایت، عمداً عضوی از اعضای فردی را قطع کند یا جراحی بر آن وارد سازد و عضو قطع شده یا جراحی ایجاد شده، پیوند و ترمیم‌پذیر باشد، به گونه‌ای که اگر آسیب‌دیده به موقع به مراکز درمانی انتقال یابد و تحت درمان قرار گیرد، عضو مقطوع به مصدوم باز خواهد گشت و جراحی بهبود می‌یابد، ولی در رساندن مصدوم به مرکز یادشده یا در مداوا و درمان وی کوتاهی شود یا عمداً ترک شود و در اثر آن، فرصت برای پیوند از دست برود یا جراحی ایجاد شده سرایت کند و باعث از میان رفتن عضو دیگر یا حتی مرگ آسیب‌دیده شود، ضمان در خسارت‌های ناشی از صدمات اولیه بر عهده کیست؟

بررسی ضمان در صدمات اولیه همواره مورد توجه فقیهان است؛ بنابراین به خوبی روشن است ضمان در آنها بر عهده چه کسی است، ولی خسارت‌های ناشی از صدمات اولیه، کمتر مورد توجه قرار گرفته است. برخی از فروع آن، چنان‌که بعداً ملاحظه خواهد شد، در سخنان جمعی از آنان مطرح نشده است، در مواردی نیز که مطرح شده است، در ضمن مباحث عام است، نه درباره مسئله. قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۰ نیز از کنار این مسئله به سکوت گذشته است. خوشبختانه در لایحه جدید قانون مجازات اسلامی، دو ماده وجود دارد که مسئله را تا حدودی روشن می‌سازد.

برای بررسی مسئله، لازم است فروع آن مطرح شود و هرکدام جداگانه مورد بررسی قرار گیرد. پس از اینکه مرتکب، صدمه‌ای را از روی عمد بر دیگری وارد ساخت، ترک درمان یا تأخیر در آن ممکن است از سوی یکی از عوامل زیر باشد:

۱. مرتکب جنایت؛

۲. آسیب‌دیده؛

۳. فرد دیگری غیر از مرتکب و آسیب‌دیده.

ترک درمان از سوی هر یک از عوامل نیز ممکن است به یکی از صورت‌های زیر باشد:

۱. ترک عمدی درمان؛

۲. کوتاهی در درمان.

کوتاهی در درمان نیز ممکن است یا از روی تقصیر باشد و یا از روی قصور؛ در نتیجه در گام نخست، نُه صورت در مسئله تصویر می‌گردد. اگر این نکته را نیز در نظر بگیریم که صدمه وارده یا به صورت جراحی است و یا به صورت قطع عضو، در مجموع هجده صورت تصویر می‌گردد؛ از این رو مسئله را براساس تقسیم نخست در سه گفتار دنبال می‌کنیم.

۱. تأخیر یا ترک درمان از سوی مرتکب

گفتار نخست به صورتی اختصاص دارد که تأخیر یا ترک درمان از سوی مرتکب جنایت باشد. برای بررسی اینکه آیا مرتکب علاوه بر ضمان صدمه اولیه‌ای که بر آسیب‌دیده وارد ساخته است، خسارت‌های ناشی از آن را نیز ضامن است یا خیر، لازم است این مسئله را در دو مبحث دنبال کنیم و مبحث نخست را به مواردی که صدمه اولیه، قطع عضو باشد و مبحث دوم را به مواردی که صدمه اولیه، جراحی باشد، اختصاص دهیم.

۱-۱. قطع عضو

اگر در اثر صدمه‌ای که مرتکب وارد ساخته است، عضوی از اعضای آسیب‌دیده قطع شود و شرایط به گونه‌ای برای درمان او فراهم باشد که اگر مرتکب، وی را به‌موقع به مراکز درمانی انتقال دهد، عضو مقطوع را می‌توان پیوند زد و از تلف شدن آن جلوگیری کرد، ولی به‌موقع اقدامی از سوی مرتکب صورت نمی‌گیرد یا حتی اگر دیگران بخواهند برای درمان مصدوم اقدامی کنند، وی از اقدام آنها جلوگیری می‌کند؛ در نتیجه فرصت برای پیوند از دست می‌رود و عضو مقطوع تلف می‌شود؛ در این صورت، صدمه اولیه به صدمه‌ای شدیدتر تبدیل شده است. اگر مرتکب، مصدوم را به‌موقع به مراکز درمانی انتقال می‌داد، عضو مقطوع با پیوند به مصدوم بازمی‌گشت و صدمه وارده بیش از جداساختن عضوی از اعضای مصدوم نبود؛ ولی با عدم پیوند آن، عضو مصدوم تلف شده است و تلف عضو، خسارتی غیر از صدمه اولیه یعنی جداساختن عضو از بدن است. البته اگر شرایط برای پیوند عضو جداشده فراهم نباشد؛ مثلاً صدمه در مکانی بر

مصدوم وارد شود که دسترسی به مراکز درمانی جهت پیوند عضو مقطوع نباشد و مرتکب نیز به آن توجه داشته باشد، یک آسیب بیش مطرح نیست و آن تلف ساختن عضو آسیب دیده است، ولی مفروض این است که شرایط برای پیوند عضو مقطوع فراهم است و با این حال، پیوند آن ترک شده است.

برای بررسی مسئله، لازم است موارد آن را جدا سازیم و هرکدام را جداگانه بررسی کنیم. همان گونه که پیش از این اشاره شد، ترک درمان از سوی مرتکب یا به صورت عمدی است و یا به صورت کوتاهی. در صورتی که ترک درمان، عمدی باشد و مرتکب به این نیت از انتقال به موقع مصدوم به مراکز درمانی خودداری کرده است که عضو مقطوع تلف شود، در واقع قصد مرتکب در صدمه ای که وارد ساخته است، از میان بردن عضو مصدوم است؛ از این رو، از میان بردن عضو جنایت عمدی محسوب می شود و مرتکب براساس کلام خداوند سبحان در سوره مائده با حفظ شرایط، شایسته قصاص است: «وَكُنْتُمْ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْفُسَ بِنَفْسٍ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفِ وَالْأُذُنِ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ» و در [تورات] بر آنان مقرر ساختیم که جان در برابر جان و چشم در برابر چشم و بینی در برابر بینی و گوش در برابر گوش و دندان در برابر دندان است و زخم ها قصاص می گردند» (مائده: ۴۵).

فقیهان بر این رأی اتفاق نظر دارند (ر.ک به: نجفی، [بی تا]، ج ۲، ص ۳۴۳) و قانون مجازات اسلامی نیز در ماده ۲۶۹ بدان تصریح کرده است.

شایان ذکر است، براساس آیه پیش گفته، در قصاص باید عضوی که قصاص می شود با عضو مصدوم مماثلت داده باشد. مماثلت، ایجاب می کند که اگر صدمه وارده از سوی مرتکب در حد از میان بردن و تلف ساختن عضو است، قصاص نیز می تواند در همین حد باشد؛ بنابراین اگر آسیب دیده به کمتر از قصاص عضو راضی نشد، وی می تواند با حفظ شرایط، قصاص عضو را در حد تلف عضو مطالبه کند و مرتکب نمی تواند پس از قطع عضو، عضو مقطوع را به بدن خود پیوند زند، مگر با رضایت آسیب دیده؛ زیرا اگر صدمه وارده از سوی مرتکب از میان بردن گوش مصدوم باشد و مرتکب مجاز باشد پس از قصاص، گوش خود را پیوند زند، مماثلت اجرا نشده است. در آیه، گوش در برابر گوش قرار داده شده است، نه جداساختن گوش در برابر گوش و همان گونه که

ذکر شد، قطع گوش در برابر گوش قرار خواهد گرفت. آری! اگر مرتکب پس از جداساختن گوش مصدوم، امکان پیوند آن را فراهم می‌ساخت، مرتکب نیز پس از اینکه گوش وی به عنوان قصاص قطع می‌شد، می‌توانست آن را پیوند زند، ولی در این صورت، صدمه وارده در واقع داخل در عنوان «الْجُرُوح» خواهد شد و از مصادیق جرح در برابر جرح خواهد بود، نه از مصادیق گوش در برابر گوش؛ بنابراین برای حفظ مقابله و مماثله‌ای که از آیه استفاده می‌شود، لازم است هنگامی که مرتکب، عضوی از اعضای مصدوم را تلف کرده است، این حق برای مصدوم باقی باشد تا بتواند قصاص عضو را تا حد تلف آن مطالبه کند.

این مسئله در آثار بسیاری از فقیهان مطرح شده است و این رأی در میان آنان مشهور است. البته برخی از آنان این رأی را در همین مسئله مطرح ساخته‌اند و برخی در عکس این مسئله؛ یعنی اگر مصدوم پس از اینکه گوش مرتکب یا قسمتی از آن را به قصاص جدا کرد و گوش خود را پیوند زد، آیا مرتکب می‌تواند برای رعایت مماثله از حاکم بخواهد که گوش وی را جدا سازد؟ (ر.ک به: مفید، ۱۴۱۳، ص ۷۶۱ / محقق، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۲۲۰ / حلی، ۱۴۱۰، ص ۲۰۷ / همان، ۱۴۱۳، ص ۴۵۹ / طباطبایی، ۱۴۱۸، ج ۱۶، ص ۳۲۸ / نجفی، [بی‌تا]، ج ۴۲، ص ۳۶۵ / خویی، [بی‌تا]، ج ۴۲، ص ۱۹۷).

قانون مجازات اسلامی نیز در ذیل ماده ۲۸۷، مسئله پیوند عضو را مطرح ساخته است، ولی مسئله را بدین صورت مطرح ساخته است که پس از اینکه عضو مرتکب به عنوان قصاص جدا شد، اگر وی آن را پیوند دهد، نمی‌توان عضو پیوند داده‌شده را دوباره جدا ساخت. ذیل ماده یادشده به این صورت است: «اگر جانی بعد از آنکه مقداری از گوش او به عنوان قصاص بریده شد، آن قسمت جداشده را به گوش خود پیوند دهد، هیچ‌کس نمی‌تواند آن را دوباره برای حفظ اثر قصاص قطع کند».

ولی با توجه به آنچه بیان شد، روشن می‌شود که ماده خالی از ابهام نیست؛ زیرا مشخص نیست حکم مذکور در فرضی است که قسمت آسیب‌دیده از گوش مصدوم، پیوند داده شده است یا صورتی را هم که قسمت یادشده پیوند داده نشده است، شامل می‌شود. اگر مقصود، احتمال اخیر باشد، ایرادی که به آن اشاره شد، بر آن وارد است. لایحه جدید قانون مجازات اسلامی از این ابهام تا اندازه‌ای کاسته است. ماده ۴۴۹ این

لایحه از این قرار است: «مرتکب، حق پیوند زدن عضو یا قسمتی از عضو که به دلیل قصاص قطع شده است را ندارد، مگر آنکه مجنی علیه عضو قطع شده خود را با پیوند برگردانده باشد یا به پیوند عضو مرتکب، رضایت دهد».

در این ماده برای رعایت مماثلت میان عضو قصاص شده و عضو مقطوع، حق پیوند از مرتکب در صورت عدم پیوند عضو مقطوع، سلب شده است؛ از این رو، ابهام ماده ۲۸۷ ق.م.ا. را جبران کرده است، ولی اطلاق ماده حتی صورتی را که آسیب دیده عمداً از پیوند عضو مقطوع خود خودداری کرده است، شامل می شود و در گفتار دوم روشن خواهد شد که براساس دلیلی که وجود دارد، به این اطلاق نمی توان ملتزم شد و شاید اطلاق آن، مقصود قانونگذار هم نیست.

در صورتی که ترک درمان از سوی مرتکب به صورت کوتاهی باشد، همان گونه که پیش از این بیان شد، کوتاهی وی ممکن است یا از سر تقصیر باشد و یا از روی قصور. در صورتی که مرتکب در کوتاهی خود مقصر شناخته شود؛ مثلاً مرتکب از کارآگاهان به مسائل درمان باشد و اجمالاً می داند برای پیوند عضو مقطوع، محدودیت زمانی وجود دارد و عمل مذکور باید در فاصله زمانی خاص انجام گیرد و هرچند وی دقیقاً به این فاصله زمانی آگاه نیست، اما امکان آگاه شدن برای وی هست، ولی کسب آگاهی نکند و یا با اینکه می تواند مصدوم را در زمان یادشده به مراکز درمانی برساند، کوتاهی کند و بعد از گذشت آن، وی را به مرکز یادشده برساند، پرسش این است که آیا وی نسبت به خسارت ناشی از صدمه اولیه نیز قصاص می شود و آسیب دیده می تواند قصاص عضو مرتکب را در حد تلف آن مطالبه کند و در نتیجه، مرتکب اجازه نخواهد داشت بدون رضایت آسیب دیده عضو قصاص شده را پیوند زند یا اینکه با مطالبه قصاص از سوی آسیب دیده مرتکب فقط در حد قطع عضو، قصاص می شود و مرتکب می تواند عضو قصاص شده را پیوند زند؟ در ضمان مرتکب نسبت به تلف و از میان رفتن عضو، تردیدی وجود ندارد؛ زیرا حداقل می توان گفت خسارت مذکور مانند صدمه اولیه به خود مرتکب اسناد داده می شود؛ سخن در این است که آیا ضمان در حد قصاص است یا خیر؟ این امر متوقف بر این است که عمل فرد مذکور؛ یعنی تأخیر در رساندن مصدوم به مراکز درمانی، نسبت به تلف عضو، عمل عمدی محسوب شود یا

خیر؟ برخی از موارد آن روشن است که عمل یادشده عمدی است؛ مثلاً اینکه رساندن مصدوم به مرکز درمانی با فاصله نسبتاً زیادی باشد، همانند اینکه از کسی که اطلاع اجمالی دارد که در امکان پیوند، محدودیت زمانی وجود دارد، این تأخیر بدون عذر سر نمی‌زند. برخی از موارد آن نیز روشن است که عمدی نیست؛ مثلاً اینکه تأخیر در آن اندک باشد یا اگر فاصله نیز زیاد است، مرتکب نسبت به علم اجمالی خود غافل باشد. بقیه موارد نیز مشکوک است. حکم در دو مورد نخست روشن است. سخن در موارد مشکوک است. قاعده احتیاط ایجاب می‌کند که آسیب‌دیده فقط می‌تواند دیه عضو تلف‌شده را مطالبه کند.

در صورتی که مرتکب در کوتاهی خود قاصر شناخته شود؛ مثلاً فرد یادشده در صورت پیش‌گفته، از کسانی که نوعاً می‌دانند برای عمل پیوند زمان خاصی است، نباشد، ولی این امکان برای وی باشد که مصدوم را به موقع به مراکز درمانی انتقال دهد، اما زمانی او را انتقال دهد که فرصت پیوند از دست رفته باشد. از آنجا که عرف، وی را در کوتاهی‌اش معذور می‌داند، برخلاف صورت پیشین، نسبت به خسارت ناشی از صدمه اولیه یعنی تلف عضو مقطوع، معذور خواهد بود. در نتیجه در صورتی که آسیب‌دیده بخواهد نسبت به صدمه اولیه مرتکب را قصاص کند، با حفظ شرایط فقط می‌تواند قصاص را در حد قطع عضو مطالبه کند. البته از آنجا که تلف شدن عضو، ناشی از صدمه اولیه است، مرتکب نسبت به تلف عضو در حد دیه ضامن است؛ بنابراین در صورتی که صدمه‌ای که مرتکب وارد ساخته است، از نوع قطع عضو باشد و وی از فراهم‌ساختن مقدمات پیوند عضو مقطوع، عمداً خودداری یا در آن کوتاهی کند و در کوتاهی مقصر و عامد شناخته شود و عضو مقطوع تلف شود، آسیب‌دیده می‌تواند قصاص عضو را تا حد تلف آن مطالبه کند، ولی اگر وی در کوتاهی قاصر شناخته شود یا اگر مقصر هم شناخته شود، غافل یا غیرعامد باشد، مطالبه قصاص فقط در حد قطع عضو است و نسبت به تلف عضو فقط حق درخواست دیه خواهد بود.

۲-۱. جراحت

در صورتی که صدمه‌ای که مرتکب وارد ساخته است از نوع جراحت باشد و شرایط

برای درمان مصدوم فراهم باشد، ولی مرتکب از درمان وی عمداً خودداری کند یا در درمان او کوتاهی کند و در اثر آن، جراحات سرایت کند و باعث قطع عضو یا مرگ مصدوم شود، آیا ضمان خسارت جدید مانند خسارت اولیه بر عهده مرتکب است؟ این مسئله بدین صورت در آثار فقیهان مطرح نشده است. آنچه مطرح شده است اینکه اگر جراحی که مرتکب وارد ساخته است، سرایت کند و باعث تلف عضوی از اعضای آسیب دیده شود یا باعث مرگ وی شود، ضمان آن نسبت به خسارت جدید چگونه خواهد بود؟ آیا به صورت قصاص است یا به صورت دیه؟

میان فقیهان، دو رأی وجود دارد: برخی مانند محقق (محقق، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۱۸۲) و علامه حلی (حلی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۵۸۶) به طور مطلق گفته‌اند: «اگر جنایت عمدی بر عضو، سرایت کند و باعث مرگ وی شود، قصاص نفس ثابت است». اطلاق این سخن شامل مواردی می‌شود که مرتکب، قصد قتل نداشته است یا جنایت ایجاد شده غالباً به نفس سرایت نمی‌کند. فقیهانی چون شهید ثانی (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۵، ص ۷۴)، فاضل اصفهانی (اصفهانی، ۱۴۱۶، ج ۱۱، ص ۲۳) و صاحب جواهر (نجفی، [بی تا]، ج ۲، ص ۲۲) به این اطلاق تصریح کرده‌اند؛ هرچند آن را محل تأمل و نظر قرار داده‌اند. برخی دیگر (رک به: امام خمینی، [بی تا]، ج ۲، ص ۵۱۱ / خوبی، [بی تا]، ج ۲، ص ۷) معتقدند که جنایت بر عضوی که به نفس سرایت کرده است، در صورتی باعث قصاص مرتکب است که مرتکب، قصد قتل داشته باشد یا جنایت وارده غالباً به نفس سرایت کند؛ به عبارت دیگر، شرایط جنایت عمدی نسبت به خسارت جدید تحقق یابد.

البته توجه به این نکته لازم است که هرچند موضوع مسئله در برخی آثار فقیهان سرایت عضو به نفس است، ولی حکم با حفظ شرایط شامل سرایت عضو به اعضای دیگر نیز می‌شود.

قانون مجازات اسلامی هرچند نسبت به این مسئله سکوت کرده است، ولی لایحه جدید این خلأ قانونی را با تنظیم ماده‌ای در این موضوع جبران ساخته است. این ماده از این قرار است:

ماده ۲۹۸: اگر کسی عمداً جنایتی را بر عضو فردی وارد سازد و او به دلیل سرایت جنایت فوت کند، چنانچه جنایت واقع شده مشمول تعریف جنایت‌های عمدی باشد،

قتل عمدی محسوب می‌شود، در غیر این صورت، قتل شبه‌عمدی است و مرتکب علاوه بر قصاص عضو، به پرداخت دیهٔ نفس نیز محکوم می‌شود.

همان‌گونه که مشاهده می‌شود این ماده با نظر دوم هماهنگ است؛ یعنی در صورتی قتل ناشی از سرایت، عمدی است که شرایط جنایت عمدی را داشته باشد.

برای بررسی مسئله لازم است دلیل هر دو رأی را بررسی کنیم. دلیل رأی نخست آن‌گونه که از کلام فاضل اصفهانی برمی‌آید، اجماع و اتفاق است (اصفهانی، ۱۴۱۶، ج ۱۱، ص ۲۲). وی پس از ذکر کلام علامهٔ حلی، در حکم مسئله اضافه می‌کند: «ظاهر کلمات فقیهان نشان می‌دهد حکم یادشده مورد قبول همه است و اطلاق کلام آنان شامل هر جراحتی می‌شود، خواه مرتکب قصد قتل داشته باشد یا قصد قتل نداشته باشد، جراحت به گونه‌ای باشد که غالباً سرایت می‌کند یا این‌گونه نباشد».

ممکن است گفته شود استناد به اطلاق در دلیلی مثل اجماع که دلیل لُبّی است، خالی از اشکال نیست. قاعده در چنین دلیلی آن است که به قدر متیقن آن اکتفا کرد. در نتیجه هرگاه جنایت عمدی بر عضو به نفس سرایت کند، در صورتی باعث قصاص نفس خواهد بود که مرتکب، قصد قتل داشته باشد یا جنایت ایجادشده غالباً به نفس سرایت کند و مرتکب نیز به آن توجه داشته باشد، ولی در پاسخ باید گفت استناد به اطلاق در سخن فاضل اصفهانی، استناد به اطلاق اجماع نیست تا گفته شود اجماع اطلاقی ندارد و بتوان به آن استناد کرد، بلکه استناد به اطلاق سخنان فقیهانی است که از آن اجماع به دست می‌آید. به عبارت دیگر، اطلاق در معقد اجماع است و از آنجا که سخنان آنان مطلق و بدون قید است؛ بنابراین مورد اجماع نیز اطلاق خواهد داشت.

اما وجود دو امر، مانع این است که بتوان گفت اطلاق سخنان آنان معتبر و حتی مقصود آنها بوده است: یکی معنای این اصطلاح است. این اصطلاح دربارهٔ فعلی به کار می‌رود که یا خود فعل مقصود باشد و یا اگر خود فعل هم مقصود نیست، فعلی مقصود باشد که غالباً به فعل اول می‌انجامد. قتل هنگامی عمدی است که یا خود قتل مقصود قاتل باشد یا فعلی که غالباً به قتل می‌انجامد مقصود وی باشد و قاتل نیز به آن توجه داشته باشد. در غیر این صورت، فعل عمدی نخواهد بود. امر دیگر، روایات رسیده از امامان علیهم‌السلام است (ر.ک به: حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۹، ص ۳۸، ح ۳۵۰۹۲).

«به روایت صدوق» / همان، ج ۲۹: ص ۳۶، ح ۳۵۰۸۶).

دلیل رأی دوم این است که در صورتی که مرتکب قصد قتل نداشته باشد یا جراحات وارده به گونه‌ای باشد که غالباً به نفس سرایت نمی‌کند، هرچند در این باره سرایت کرده است، جنایت نسبت به نفس عمد نخواهد بود (ر.ک به: امام خمینی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۵۱۱ / خوبی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۷ / لنکرانی، ۱۴۲۱، ص ۴۶ / شیرازی، ۱۴۰۹، ج ۸۹، ص ۳۲ / موسوی، ۱۴۱۸، ص ۹۰). جنایت وقتی عمدی خواهد بود که مرتکب، یا قصد قتل داشته باشد یا به گونه‌ای باشد که نوعاً باعث قتل می‌شود و جانی نیز به آن توجه داشته باشد.

براساس رأی دوم، هرچند قصاص نسبت به خسارت جدید منتفی است، ولی ضمان در حد دیه ثابت است (ر.ک به: امام خمینی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۵۱۱ / خوبی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۷ / لنکرانی، ۱۴۲۱، ص ۴۶).

۱۶۹

۲. ترک و تأخیر درمان از سوی آسیب‌دیده

گفتار دوم به صورتی اختصاص دارد که تأخیر یا ترک درمان از سوی آسیب‌دیده باشد. اگر آسیب‌دیده درمان خود را ترک یا با تأخیر درمان کند و در اثر آن، امکان پیوند عضو مقطوع از دست برود و یا جراحات به اعضای دیگر سرایت کند یا باعث مرگ وی شود، در این صورت چه کسی نسبت به خسارت جدید ضامن است؟ همان‌گونه که پیش‌تر گفته شد، ترک درمان از سوی آسیب‌دیده ممکن است به صورت عمدی باشد و ممکن است به صورت کوتاهی و کوتاهی نیز ممکن است از روی تقصیر یا از سر قصور باشد. از سوی دیگر، صدمه وارده نیز یا قطع عضو است یا جراحی. برای بررسی مسئله لازم است این فرع‌ها را از هم جدا سازیم، ولی برخلاف مباحث پیشین که اشتراک در احکام و مسائل ایجاب می‌کرد که مباحث را در دو مبحث، یعنی قطع عضو و جراحی دنبال کنیم، اشتراک در احکام در این بخش ایجاب می‌کند مباحث آن را در سه مبحث دنبال کنیم؛ یعنی ترک عمدی درمان، کوتاهی در درمان به تقصیر و کوتاهی در درمان به قصور و در هر مبحث دو صورت قطع عضو و جراحی را مطرح سازیم.

۱-۲. ترک عمدی درمان

اگر در مسئله یادشده، مجنی علیه عمداً مداوی خود را ترک کند؛ مثلاً مرتکب، دست وی را از میچ قطع کند و این امکان برای وی باشد که به موقع به مراکز درمانی مراجعه کند و با پیوند دست قطع شده، دست خود را مجدداً در بدن داشته باشد، ولی وی از رفتن به مراکز یادشده عمداً خودداری کند یا با فرض عدم امکان پیوند دست مقطوع، این امکان برای وی باشد که با مداوی دست، از سرایت جراحات به قسمت فوقانی دست جلوگیری کند، ولی وی با تعمد از درمان خودداری کند و برای جلوگیری از سرایت بیشتر لازم شود دست وی را از کتف قطع کنند یا حتی سرایت باعث مرگ وی شود، در این صورت چه کسی ضامن قسمت فوقانی دست یا جان وی است.

قانون مجازات اسلامی در این باره ساکت است. در لایحه جدید قانون مجازات اسلامی نیز در این موضوع، ماده‌ای که مسئله را روشن سازد به چشم نمی‌خورد. ممکن است گفته شود ماده ۲۹۸ از این لایحه که پیش‌تر به آن اشاره شد، تکلیف را روشن می‌سازد. براساس این ماده اگر جنایت واقع شده شرایط جنایت عمدی را داشته باشد، قتل عمدی است و اگر شرایط جنایت عمدی را نداشته باشد، قتل شبه‌عمدی است، ولی در پاسخ باید گفت این ماده دربارهٔ موردی است که غیرمرتکب در جنایت واقع شده، نقشی نداشته باشد و مفروض در مورد بحث این است که غیرمرتکب (آسیب‌دیده) نیز در آن نقش دارد. علاوه بر این، در این ماده استناد جنایت واقع شده به مرتکب قطعی است و در اینکه استناد به صورت عمدی یا شبه‌عمدی است، بحث است و در مورد بحث اصل استناد مورد گفت‌وگو است که آیا خسارت پدیدآمده به مرتکب استناد داده می‌شود یا به خود آسیب‌دیده؟ علاوه بر اینکه ماده مذکور در این باره است که جنایت واقع شده قتل باشد و مورد بحث، اعم از این است که جنایت واقع شده قتل یا غیرقتل باشد.

این مسئله در فقه مطرح شده است. رأی مشهور در میان فقها آن است که مرتکب، ضامن است. شیخ طوسی در مبسوط (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۷، ص ۱۸)، شهید ثانی در کتاب قصاص مسالک (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۵، ص ۷۳)، مقدس اردبیلی (اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۳، ص ۳۸۴)، فاضل اصفهانی (اصفهانی، ۱۴۱۶، ج ۱۱، ص ۲۱)، صاحب جواهر (نجفی، [بی تا]، ج ۴۲، ص ۲۲) و از معاصران، آیت‌الله خویی (خویی، [بی تا]، ج ۴۲، ص ۷) و

آیت‌الله تبریزی (تبریزی، ۱۴۱۹، ص ۲۱) بر این رأی‌اند. در مقابل قول مشهور، برخی مانند محقق کرکی در جامع المقاصد در کتاب غصب (کرکی، ۱۴۱۴، ج ۶، ص ۳۶۹)، شهید ثانی در کتاب غصب (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۲، ص ۱۸۲) و برخی از معاصران ضمان را از مرتکب نفی کرده‌اند (ر.ک به: شیرازی، ۱۴۰۹، ج ۸۹، ص ۲۹).

کلام مشهور درباره جراحی است که به اعضای دیگر سرایت کند، ولی هنگامی که مرتکب عضوی از اعضای انسانی را قطع کند و مجنی‌علیه با امکان پیوند، از پیوند آن عمداً خودداری کند، مورد نظر مشهور نیست؛ زیرا همان‌گونه که بعداً بیان خواهد شد، جمعی از قدمای فقیهان و برخی از متأخران از آنها بر این رأی بودند که با جداسدن عضوی از بدن، عضو جداشده، میته خواهد بود و پیوند و الصاق میته به بدن، جایز نیست؛ زیرا هنگام نماز، نمازگذار با مشکل مواجه می‌شود.

اما آیا کلمات غیرمشهور، شامل قطع عضو و ترک پیوند می‌شود؟ این مسئله در آثار آنان مطرح نشده است، ولی هنگام نفی ضمان از مرتکب درباره جراحی و ترک مدوا دلیلی را ذکر کرده‌اند که لازم است بررسی شود که آیا شامل مورد اول نیز می‌شود یا خیر؟ دلیل آنان این است که خود آسیب‌دیده باعث خسارت جدید شده است و در محاسبات عرفی، خسارت جدید به وی استناد داده می‌شود.

آیا این تعلیل موردی را که مجنی‌علیه، پیوند عضو خود را عامدانه ترک کند، شامل می‌شود؟ روشن است قطع عضو صورت‌گرفته به مرتکب اسناد داده می‌شود، ولی ممکن است گفته شود اگر در این جنایت فقط قطع عضو را در نظر بگیریم، در این صورت تعلیل جاری نمی‌شود، در حالی که اگر تلف شدن عضو را در نظر بگیریم، به صرف قطع عضو، عضو تلف نمی‌شود، بلکه علاوه بر قطع آن باید ترک پیوند هم باشد. در این صورت، تعلیل شامل او می‌شود؛ زیرا در چنین حالتی تلف شدن عضو به آسیب‌دیده اسناد داده می‌شود. این مسئله را به زودی بررسی خواهیم کرد.

۱-۱-۲. ادله قول مشهور

مشهور به دو دلیل استدلال کرده‌اند:

۱. اجماع یکی از دو دلیلی است که فقیهان بر ضامن بودن مرتکب به آن استدلال

کرده‌اند. البته عبارت آنها گوناگون است: برخی گفته‌اند مسئله، مورد اتفاق فقیهان است (ر.ک به: نجفی، [بی‌تا]، ج ۴۲، ص ۲۷) و بعضی اظهار داشته‌اند که در ضامن بودن مرتکب اختلافی میان آنان نیست (خویی، [بی‌تا]، ج ۴۲، ص ۷).

گفتنی است که اجماع در کلام مانند صاحب جواهر مربوط به مسئله ترک مدوا و سرایت جراحات است و شامل مسئله قطع عضو نمی‌شود؛ یعنی هرگاه مرتکب عضوی از اعضای انسانی را قطع کند و امکان پیوند آن باشد، ولی مجنی علیه عمداً از پیوند زدن آن خودداری کند، اجماع شامل او نمی‌شود؛ زیرا چنان‌که گذشت، کسانی مانند شیخ طوسی (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۷، ص ۹۲ و ۱۳۱)، علامه حلی (حلی، [بی‌تا]، ج ۵، ص ۵۷۲) و جمعی از فقیهان (مانند: قاضی، ۱۴۰۶، ج ۲، ص ۴۸۰ / حلی «فخرالمحققین»، ۱۳۸۷، ج ۴، ص ۶۴۵ / شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۵، ص ۲۷۷ / طباطبایی، ۱۴۱۸، ج ۱۶، ص ۳۲۹ / اصفهانی، ۱۴۱۶، ج ۱۱، ص ۳۴۱ / نجفی، [بی‌تا]، ج ۴۳، ص ۲۰۰) بر این نظر بوده‌اند که با قطع عضو، عضو قطع شده، مردار خواهد بود و پیوند مردار به بدن جایز نیست؛ زیرا وجود اجزای مردار همراه نمازگزار، مانع صحت نماز است و حتی بر حاکم شرع لازم می‌دیدند که او را مجبور کند از بدن خود جدا سازد، ولی دیگران به ویژه معاصران (برای نمونه، ر.ک به: کاشف الغطاء، [بی‌تا]، ص ۹۱ / امام خمینی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۵۴۴ / خویی، [بی‌تا]، ج ۴۲، ص ۱۹۸) این نظر را نپذیرفته‌اند و معتقدند با الصاق و پیوند عضو قطع شده به بدن، جزء بدن حی خواهد شد و مردار بر آن صادق نیست.

حال باید بررسی کرد که آیا اجماع ادعاشده دارای شرایط حجیت است یا خیر؟ به نظر می‌رسد ریشه اجماع و اتفاقی که صاحب جواهر ادعا می‌کند، به صاحب مفتاح‌الکرامه برمی‌گردد؛ زیرا صاحب جواهر در بحث حدوث عیب ساری در مغضوب و اینکه غاصب علاوه بر ضمان نسبت به عیب فعلی، هر مقدار عیب زیادتر شود، عیب زاید را نیز ضامن است، از نویسنده کتاب جامع المقاصد نقل می‌کند که وی آن را مقید ساخته است به اینکه ضمان نسبت به عیوب جدید در جایی است که مالک نتواند به آسانی جلوی عیب را بگیرد، وگرنه در ضمان غاصب تردید است. آنگاه افزوده است که شهید ثانی نیز از آن تبعیت کرده است و با نقل عبارت شهید در مسالک، به این صورت به نقد آن پرداخته است: «ممکن است رأی به عدم ضمان را در جراحات ممنوع ساخت،

بلکه بعضی از فقیهان گفته‌اند کسی برخلاف این فتوا نداده است که اگر مرتکب، جراحی ایجاد کند و مداوا نشود تا بمیرد، ضمان بر عهده مرتکب است» (نجفی، [بی تا]، ج ۳۷، ص ۸۵). مقصود از «بعضی» در این عبارت، صاحب مفتاح‌الکرامه است؛ زیرا وی در مفتاح‌الکرامه پس از نقل کلام جامع‌المقاصد، به نقد آن می‌پردازد و می‌فرماید: «اگر مرتکب، جراحی وارد سازد و مجروح به مداوای خود نپردازد تا بمیرد، مرتکب ضامن است. مخالفی در این نیافتیم؛ زیرا سرایت با ترک مداوا، از جراحتهای مورد ضمان است» (عاملی، ۱۴۱۹، ج ۶، ص ۲۶).

با توجه به تعلیلی که در کلام مفتاح‌الکرامه وجود دارد، تعبدی بودن اجماع را با مشکل مواجه می‌سازد؛ زیرا با ذکر تعلیل به دنبال نفی خلاف، احتمال مدرکی بودن اجماع را تقویت می‌کند و این احتمال را به وجود می‌آورد که صاحب مفتاح‌الکرامه با توجه به آنچه در نظرشان امری عرفی بوده است؛ یعنی استناد سرایت به مرتکب، ادعای نفی خلاف کرده‌اند و با مدرکی شدن اجماع، لازم است مدرک آن را بررسی کرد و مدرک اسناد عرفی است که دلیل دوم است.

۲. هرگاه مجنی‌علیه ترک مداوا کند و در اثر ترک مداوا، جراحات سرایت کند و در اثر آن، عضوی قطع یا باعث مرگ وی شود، قطع عضو حاصل شده و یا مرگ وی به مرتکب اسناد داده می‌شود، نه به مجنی‌علیه (ر.ک به: محقق، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۸۵ / نجفی، [بی تا]، ج ۴۲، ص ۳۷ / شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۵، ص ۷۳).

آیت‌الله خوئی این استدلال را با این بیان توضیح می‌دهد که مرگ آسیب‌دیده پدیده‌ای است که دارای مقتضی و مانع است. جراحی مقتضی آن است و مداوا از قبیل مانع آن است و مرگ به مقتضی استناد داده می‌شود؛ هرچند مانع از روی اختیار دفع نشود. از این رو، هرگاه مقتضی یعنی جراحی وجود داشته باشد و به مرگ آسیب‌دیده بیانجامد، مرگ به جراحی استناد داده می‌شود؛ هرچند آسیب‌دیده می‌توانست با مداوا مانع مرگ خود شود. مجروح هرچند با عدم مداوای خود حرامی را مرتکب شود، ولی این مانع، استناد موت به مرتکب نمی‌شود (خوئی، [بی تا]، ج ۴۲، ص ۷).

آنچه در کلمات فقیهان ذکر شده است؛ هرچند درباره سرایت است، ولی دلیل مذکور موردی را که فقط عضو قطع شده است و سرایتی به دنبال نداشته است، شامل

می‌شود. از این رو، هرچند آسیب‌دیده از پیوند عضو مقطوع خود خودداری کند، ولی قطع و زوال عضو به مرتکب اسناد داده می‌شود.

بر این استدلال سه اشکال وارد شده است:

۱. نقض به موردی که مرتکب فردی را به درون آتش اندازد، ولی وی با اینکه می‌تواند از آتش بگریزد، این کار را ترک کند و در آتش بماند تا بسوزد. در این باره فقیهان گفته‌اند جانی، ضامن نیست و خود مصدوم ضامن است. ترک مداوا در محل بحث مانند ترک فرار از آتش است؛ چرا در آنجا ضامن متوجه مصدوم است، ولی اینجا ضامن متوجه مرتکب باشد؟! (ر.ک به: شیرازی، ۱۴۰۹، ج ۸۹، ص ۲۹).

از این نقض در کلمات فقیهان مانند محقق (محقق، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۱۸۲)، علامه حلّی (حلّی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۵۸۵)، شهید ثانی (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۵، ص ۷۳) و دیگران پاسخ داده شده است. شهید ثانی در مسالک این‌گونه پاسخ داده است که میان دو مورد فرق است؛ زیرا در مورد القاء در آتش، جنایت یعنی سوختگی در لحظه اول حاصل نمی‌شود، بلکه در اثر باقی ماندن در آتش در لحظات بعد حاصل می‌شود؛ بنابراین جنایت و خسارت جدید به بقای در آتش اسناد داده می‌شود. برخلاف جرح که جنایت و خسارت جدید به جراحت ایجادشده توسط جراح، اسناد داده می‌شود؛ پس در مثال القاء در آتش، آنچه از مرتکب سر می‌زند، انداختن در آتش است که ممکن است مختصری سوختگی پدید آورد و ممکن است حتی این را هم پدید نیاورد، ولی سوختگی بعدی در اثر بقای در آتش است که به اختیار خود مجنی علیه بوده است، اما جراحت در مسئله جرح، فرض این است که از مرتکب صادر شده است و جراحت جدید نیز در اثر جراحت ایجادشده توسط مرتکب، پدید آمده است.

۲. اگر فرق میان القاء در آتش و جرح و سرایت در اثر ترک مداوا به آنچه در کلام شهید ثانی بیان شد، صحیح باشد، اگر مرتکب رگ مجنی علیه را قطع کند و مجنی علیه از خون‌ریزی جلوگیری نکند، ضامن باید متوجه مرتکب باشد، نه مجنی علیه و حال آنکه کسانی مانند صاحب جواهر و دیگران که این فرق را گذاشته‌اند، مجنی علیه را ضامن دانسته‌اند (ر.ک به: تبریزی، ۱۴۱۹، ص ۲۱).

ممکن است در پاسخ گفت میان سرایت جراحت با ترک مداوا و خسارت ناشی از

جلوگیری نکردن از خونریزی در رگ قطع شده، فرق است؛ زیرا در مورد مذکور، مرگ مجنی علیه در اثر سرایت جنایت اول یعنی جنایت صادر از مرتکب نیست؛ زیرا صرف قطع رگ باعث مرگ نمی شود؛ آنچه باعث مرگ می شود، خونریزی تدریجی است که به دنبال قطع رگ حاصل می شود. قطع رگ مانند القاء در آتش است؛ همان گونه که مجنی علیه می تواند با فرار از آتش، خود را نجات دهد. در این باره نیز وی می تواند با فشار دادن اطراف محل خونریزی از خونریزی جلوگیری کند.

۳. آنچه در بیان صاحب جواهر و مبانی تکملة المنهاج آمده است، محاسبه امر عقلی است و نه بیان یک امر عرفی؛ زیرا عرف در این گونه موارد، مجنی علیه را در جنایت و قتل - در صورت تحقق قتل - شریک می داند (ر.ک به: موسوی، ۱۴۱۸، ص ۶۷).

برای بررسی این نکته که عرف در این گونه موارد قتل یا جرح را به مرتکب نسبت می دهد یا مجنی علیه را شریک می داند، لازم است موارد گوناگون را جداگانه بررسی کنیم. فرض کنید جنایت صادر شده از مرتکب، قطع عضو باشد و مجنی علیه عمداً به بیمارستان رجوع نکند که در صورت مراجعه با پیوند زدن دست وی، از قطع دائم آن جلوگیری می شد، در این باره عرف، قطع دست وی را به چه کسی اسناد می دهد؟ بی شک عرف قطع دست را به مرتکب نسبت می دهد؛ هر چند مجنی علیه می تواند با پیوند، آن را دوباره به بدن بازگرداند و از قطع دائم آن جلوگیری کند.

ممکن است گفته شود این اندازه در بررسی اسناد و عدم اسناد کافی نیست، بلکه لازم است - چنان که پیش از این اشاره شد - این نکته نیز مورد توجه قرار گیرد که امروزه با توجه به پیشرفت بشر در علم پزشکی و توانمندی در ترمیم و پیوند اعضای بدن نباید صرف قطع اعضای بدن را با از کارافتادن آنها برابر دانست. عضو مقطوع را هنگامی باید با زوال و تلف شدن آن برابر دانست که دیگر امکان پیوند آن نباشد. از این رو، هنگامی که مرتکب عضوی از اعضای بدن دیگری را قطع کند و این امکان برای آسیب دیده فراهم باشد که عضو قطع شده را پیوند زند، ولی وی از این عمل خودداری کند و یا در انجام آن تعلل ورزد، عرف در این باره با این خصوصیات مجنی علیه را در از کارافتادن عضو مقطوع، سهیم می بیند. درست است که عضو به وسیله جانی قطع شد، ولی از کارافتادن آن با خودداری عامدانه و تعلل و تقصیر وی در پیوند زدن آن

حاصل شد؛ بنابراین دو عامل در تلف و از کارافتادن عضوِ مقطوع تأثیر دارد: یکی جنایت مرتکب و دیگری عدم حفظ و نگهداری از عضو قطع شده و ترک پیوند آن. بدین ترتیب، در این باره نیز مجنی علیه در نقص پدیدآمده شریک خواهد بود؛ بنابراین می توان گفت در این گونه موارد دو آسیب بر آسیب دیده وارد می شود: یکی قطع و جداکردن عضوی از اعضای بدن وی و دیگری از میان بردن عضو جداشده با ترک پیوند آن. آسیب اول، هرچند از سوی مرتکب جنایت بر وی وارد شده است، ولی آسیب دوم با ترک پیوند پدید آمده است؛ به همین دلیل، آسیب دیده در آن نقش مؤثری دارد.

حال فرض کنید مرتکب جراحتهی را بر مجنی علیه وارد سازد و مجنی علیه عمداً مداوا را ترک کند، آنگاه وی در اثر سرایت جرح، تلف شود یا وی دست مجنی علیه را از میچ قطع کند، ولی در اثر ترک مداوا، جراحتهی سرایت کند و برای جلوگیری از سرایت بیشتر، مجبور شوند دست وی را از کتف قطع کنند؛ پرسش اینکه عرف در این گونه موارد، مرگ و یا قطع دست از میچ تا کتف را به چه کسی نسبت می دهد؟ به نظر می رسد به آسانی نمی توان قضاوت کرد که عرف، خسارت وارده را به مرتکب نسبت می دهد؛ چنانچه مشهور معتقدند و یا به مجنی علیه نسبت می دهد؛ چنانچه برخی بر این باورند، بلکه ممکن است گفته شود هرچند قطع عضو یا جرح اولیه به مرتکب نسبت داده می شود، ولی سرایت آن به دو عامل بستگی دارد و هر دو عامل در آن مؤثرند: عامل اول، وجود جرح یا قطع عضو و عامل دوم، جلوگیری نکردن از سرایت آن. عرف به همان اندازه که وجود جرح اولیه را مؤثر می داند، به همان اندازه جلوگیری نکردن عامدانه مجنی علیه را نیز مؤثر می داند. از این رو، قطع عضو بالاتر یا مرگ مجنی علیه را به هر دو نسبت می دهد و بر این اساس می توان گفت سرایت در عین حال که از یک سو شبیه القاء در آتش است، از سوی دیگر با آن فرق دارد؛ یعنی از این جهت که جرح حاصل از جنایت مرتکب به تنهایی باعث قطع عضو دیگر یا مرگ نمی شود، بلکه لازم است این جرح رشد کند و شدیدتر شود تا باعث خسارت بعدی شود و جلوگیری از رشد و شدت جرح در کنترل مجنی علیه است، شبیه القاء در آتش است، ولی از این جهت با القاء در آتش فرق دارد که در القاء در آتش، آسیبی به مجنی علیه نمی رسد و خسارت و آسیب احتمالی از همان ابتدا قابل کنترل است، ولی

در مسئله سرایت، جراحی از ناحیه مجنی علیه وارد شده است و خسارت بعدی هر چند قابل جلوگیری است، ولی زمینه آن، همان جراحات اولیه است؛ بنابراین در صورتی که ترک درمان از سوی آسیب دیده عمدی باشد و باعث خسارت جدید شود، ضمان خسارت جدید متوجه مرتکب و آسیب دیده هر دو خواهد بود. البته در یک صورت می توان گفت خسارت جدید به آسیب دیده فقط اسناد داده می شود و آن در صورتی است که مرتکب همه امکانات برای درمان را فراهم آورد، ولی آسیب دیده از درمان جلوگیری کند و اگر خسارت جدید فقط به آسیب دیده اسناد داده شود، ضمان آن نیز فقط متوجه وی خواهد بود.

۲-۲. کوتاهی به تقصیر

مبحث دوم صورتی است که ترک مداوا از سوی مجنی علیه نباشد، بلکه وی در مداوای خود کوتاهی کند و کوتاهی صورت گرفته نیز از سر تقصیر باشد؛ یعنی با وجود اینکه امکانات برای مداوای وی فراهم است و آسیب دیده به طور اجمالی می داند در پیوند عضو مقطوع مثلاً محدودیت زمانی وجود دارد و با امکان مراجعه به موقع به مرکز درمانی، به موقع مراجعه نکند و در اثر آن فرصت پیوند از دست برود.

در این صورت نیز دو رأی میان فقیهان وجود دارد: رأی مشهور میان آنان اینکه ضمان متوجه جانی است، چنان که کلمات آنها برخی به اطلاق (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۷، ص ۱۸ / محقق، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۱۸۲ / حلی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۵۸۵) و بعضی به صراحت بر این مطلب دلالت می کند (نجفی، [بی تا]، ج ۴۲، ص ۲۷). در مقابل، رأی غیر مشهور بر این است که ضمان متوجه مجنی علیه است.

استدلال مشهور بر ضمان مرتکب در این صورت نیز به همان دو دلیلی است که در صورت پیشین به آن استدلال شد؛ یعنی اجماع و استناد سرایت به جانی. غیر مشهور نیز که عدم ضمان جانی را پذیرفته اند و در استناد سرایت به جانی اشکال کرده، آن را به مجنی علیه اسناد داده اند.

برای بررسی اینکه عرف، قطع عضو و سرایت را به چه کسی اسناد می دهد - مانند فرع پیشین - لازم است میان موارد تفکیک کنیم:

مورد اول، زمانی است که جانی عضوی از اعضای مجنی‌علیه را قطع کند و برای مجنی‌علیه امکان پیوند عضو قطع شده باشد، ولی با کوتاهی و تقصیر وی این امکان از میان برود. در فرع پیشین گذشت که عرف هرچند قطع عضو را به مرتکب نسبت می‌دهد، ولی زوال و از میان رفتن عضو را به هر دو نسبت می‌دهد. در صورتی که خودداری آسیب‌دیده در ترک پیوند عضو مقطوع از روی کوتاهی و تقصیر باشد نیز چنین است. از میان رفتن آن به هر دو اسناد داده می‌شود. از این رو، ضمان از میان رفتن عضو مقطوع، متوجه هر دو می‌شود.

مورد دوم، زمانی است که در اثر جراحت وارده از سوی مرتکب و سرایت آن، مجنی‌علیه تلف شود و اگر جراحت مداوا می‌شد، از سرایت آن جلوگیری می‌شد و به تلف مجنی‌علیه نمی‌انجامید، ولی مجنی‌علیه در این امر تقصیر و کوتاهی کند یا مرتکب عضوی از اعضای مجنی‌علیه را قطع کند، ولی باز در اثر تقصیر و کوتاهی مجنی‌علیه جراحت وارده سرایت کند و باعث زوال اعضای دیگر شود، در این مورد نیز باید ملاحظه کرد عرف تلف مجنی‌علیه و یا قطع عضو دوم را به چه کسی اسناد می‌دهد. به نظر می‌رسد عرف در این باره علاوه بر جانی، مجنی‌علیه را نیز مقصر می‌داند؛ چون درست است که سرایت حاصل شده در اثر جراحی است که جانی وارد کرده است، ولی تعلل و کوتاهی مجنی‌علیه در سرایت مؤثر بوده است.

۲-۳. کوتاهی به قصور

مبحث سوم، همان مبحث دوم است با این تفاوت که کوتاهی مجنی‌علیه در مداوا و ترک پیوند عضو مقطوع از نوع قصور باشد، نه از نوع تقصیر؛ یعنی با وجود اینکه امکانات برای مداوا و پیوند عضو قطع شده فراهم است، ولی آسیب‌دیده با ناآگاه بودن به این نکته که در پیوند و درمان محدودیت زمانی وجود دارد و با امکان حضور به موقع در مرکز درمانی، وی به موقع در آن مرکز حاضر نشود. براساس نظر مشهور، در این فرع نیز ضمان متوجه مرتکب است. هرچند در کلمات مشهور به این فرع یعنی هنگامی که مجنی‌علیه در ترک مداوا قصور داشته باشد، تصریح نشده است، ولی اطلاق بعضی از کلمات شامل آن می‌شود (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۷، ص ۱۸ / محقق، ۱۴۰۸، ق، ۴: ۱۸۲ /

حلی، ۱۴۱۳ق، ۳: ۵۸۵)؛ چنان‌که بعضی دیگر که فاقد اطلاق است، به اولویت شامل آن می‌شود (اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۳، ص ۳۸۲ / نجفی، [بی‌تا]، ج ۴۲، ص ۲۷)؛ یعنی اگر آنان در صورتی که آسیب‌دیده عمداً درمان را ترک کند، ضمان را متوجه مرتکب می‌دانند، پس به اولویت در صورتی که وی از روی قصور درمان را ترک کند، او را ضامن می‌بینند.

ممکن است چنین تصور شود که غیرمشهور در این مسئله باید موافق مشهور باشند و ضمان را متوجه مرتکب بدانند؛ زیرا هنگام نفی ضمان از مرتکب یا شریک قراردادان مجنی‌علیه در ضمان، این قید را مفروض گرفته‌اند که مجنی‌علیه بر مداوا قدرت داشته باشد و با این حال به مداوا نپردازد (ر.ک به: شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۲، ص ۱۸۲ / شیرازی، ۱۴۰۹، ج ۸۹، ص ۲۹) و فردی که نسبت به محدودیت پیوند یا مداوا ناآگاه است و امکان آگاهی نیز بر وی فراهم نیست، قدرت بر مداوا نخواهد داشت، ولی باید گفت هرچند فرد مذکور نسبت به محدودیت زمانی درمان ناآگاه است، ولی مفروض این است که این امکان برای وی فراهم هست که به موقع خود را به مراکز درمانی برساند و همین اندازه در قدرت بر درمان کافی است. از این رو، ترک درمان به وی اسناد داده می‌شود؛ در نتیجه ضمان نیز متوجه وی خواهد بود.

همان‌گونه که در دو مبحث پیشین گذشت، در این مبحث نیز میان موارد باید تفکیک کرد. در صورتی که جنایت ایجادشده قطع عضو باشد و امکان پیوند آن باشد، ولی در اثر کوتاهی و قصور آسیب‌دیده این فرصت از دست برود، در بررسی اینکه ضمان متوجه چه کسی است باید این نکته مورد بررسی قرار گیرد که خسارت جدید به چه کسی اسناد داده می‌شود. در صورتی که کوتاهی آسیب‌دیده از روی تقصیر باشد، روشن شد که خسارت جدید به هر دو اسناد داده می‌شود. آیا این نکته که کوتاهی آسیب‌دیده به صورت قصور است، باعث می‌شود که خسارت جدید برخلاف صورتی که کوتاهی وی از روی تقصیر باشد، فقط به مرتکب اسناد داده شود؟ آسیب‌دیده هرچند در کوتاهی‌اش معذور است، ولی معذوربودن وی در کوتاهی باعث عدم اسناد خسارت جدید به وی نمی‌شود؛ مانند فردی که در حال خواب باعث خسارتی بر دیگری می‌شود. فردی که در خواب، مال یا جانی را تلف کند، هرچند معذور است،

ولی معذور بودن وی باعث عدم اسناد خسارت پدیدآمده به وی نمی‌شود؛ بنابراین در صورتی که آسیب‌دیده در کوتاهی‌اش قصور داشته باشد، خسارت جدید علاوه بر مرتکب به وی نیز اسناد داده می‌شود؛ در نتیجه ضامن نیز متوجه هر دو می‌شود.

بنابراین در صورتی که ترک درمان از سوی خود آسیب‌دیده باشد، بنا بر نظر مشهور، ضامن متوجه مرتکب است و بنا بر نظر غیرمشهور، خود آسیب‌دیده ضامن است، ولی روشن ساختیم ضامن متوجه هر دو می‌شود؛ زیرا خسارت جدید علاوه بر مرتکب، به آسیب‌دیده نیز اسناد داده می‌شود.

در پایان این بخش، بیان چند نکته لازم است:

۱. هرگاه ترک مداوا از سوی مجنی‌علیه باشد - چنان‌که گذشت - طبق نظر غیرمشهور، در صورت سرایت به اعضای دیگر و یا مرگ وی، خود مجنی‌علیه نسبت به سرایت حاصل‌شده ضامن است و نیز براساس نظر مختار، علاوه بر آسیب‌دیده خود مرتکب نیز ضامن است. حال اگر مداوا برای مجنی‌علیه همراه با عسر و حرج باشد، حکم آن چه خواهد بود؟ آیا باز مجنی‌علیه ضامن است؟ چنان‌که پیش‌تر گذشت، در کلمات غیرمشهور، قیدی ذکر شده است که نشان می‌دهد حکم شامل صورت عسر و حرج نمی‌شود و آن قید «مع قدرته علیه» است (ر.ک به: شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۲، ص ۱۸۲ / شیرازی، ۱۴۰۹، ج ۸۹، ص ۲۹). این قید بدین معناست که ضامن زمانی متوجه آسیب‌دیده است که مداوا و معالجه برای وی ممکن و آسان باشد، ولی اگر معالجه دشوار و همراه با حرج باشد، ضامن متوجه او نخواهد بود؛ چنانچه صاحب جواهر به این نکته تصریح کرده است (نجفی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۸۴) و نیز طبق نظر مختار، آسیب‌دیده در صورتی شریک در ضامن است که مداوا برایش ممکن باشد؛ بنابراین هرگاه پیوند و همچنین مداوا برای مجنی‌علیه همراه با عسر و حرج باشد، کسانی که در مسئله به ضامن مجنی‌علیه متمایل شده‌اند، ضامن را فقط متوجه مرتکب می‌دانند.

۲. چنانچه گذشت، در صورتی که جراحت واردشده از سوی مرتکب، به اعضای دیگر سرایت کند و یا باعث تلف آسیب‌دیده شود، در صورتی که مداوا برای مجنی‌علیه همراه عسر و حرج باشد، ضامن سرایت بر عهده مرتکب است. حال اگر میان مرتکب

و مجنی علیه اختلاف حاصل شد، بدین صورت که مجنی علیه یا اولیای وی مدعی بودند، مداوا حرجی بود، ولی مرتکب منکر این امر بود، قول آسیب دیده یا اولیای وی مقدم خواهد بود؛ زیرا قول وی مطابق اصل است و اختلاف آنها در حرجی بودن مداوا و حرجی نبودن آن به اختلاف در قدرت داشتن آسیب دیده بر مداوا و عدم قدرت وی بر آن بازمی گردد و اصل عدم قدرت آسیب دیده بر مداواست. البته این در صورتی است که ظاهر حال، امر دیگری را نشان ندهد، وگرنه ظاهر حال نیز از قراینی است که می توان با آن یک طرف را معین ساخت.

۳. طبق این نظر که ضمان مشترکاً متوجه آسیب دیده و مرتکب است، از آن جهت که ممکن است درصد تأثیر عمل هر کدام متفاوت باشد، درصد ضمانت هر کدام نیز به حسب مورد متفاوت است و تعیین درصد آن با کارشناس است.

۳ ترک و تأخیر درمان از سوی فرد سوم

در برخی از موارد، ترک یا تأخیر درمان نه از سوی مرتکب است و نه از سوی آسیب دیده، بلکه از سوی فرد سوم است. فرد سوم ممکن است کادر پزشکی باشد و یا غیرکادر؛ مثلاً کسی که انتقال مجروح به مراکز درمانی را بر عهده گرفته است. این بخش به حالتی اختصاص دارد که تأخیر یا ترک درمان از سوی فرد سوم باشد. برای بررسی مسئله و تعیین اینکه ضمان خسارت ناشی از ترک درمان بر عهده کیست، در این صورت نیز باید میان فرع‌های آن تفکیک شود و هر کدام را جداگانه بررسی کرد. از این رو، مسئله را در سه مبحث دنبال می‌کنیم:

۳-۱. ترک عمدی درمان

اگر فرد سوم از روی عمد مانع درمان شود یا از درمان خودداری کند؛ مثل اینکه مرتکب عضوی را قطع کند و فرد سوم مانند پزشک، از پیوند آن عمداً خودداری کند یا وی جراحی را ایجاد کند و جراحی به گونه‌ای باشد که اگر تحت درمان قرار گیرد، متوقف می‌شود، ولی کادر درمانی یا غیر آن از روی عمد از درمان یا انتقال وی به مراکز درمانی خودداری کند و در اثر آن جراحی ایجاد شده سرایت کند و باعث زوال

عضو یا تلف مجنی علیه شود، باید بررسی کرد ضمان خسارت جدید بر عهده کیست. قانون مجازات اسلامی در این مسئله نیز ساکت است، ولی در لایحه جدید قانون مجازات در این باره ماده‌ای تنظیم شده است. البته این ماده درباره موضوع مورد بحث نیست، ولی می‌توان حکم مورد بحث را از آن به دست آورد:

ماده ۲۹۷: هرگاه کسی فعلی را که انجام آن را به عهده گرفته یا قانون وظیفه خاصی را بر عهده او گذاشته است، ترک کند و به دلیل آن، جنایتی واقع شود، چنانچه توانایی انجام آن فعل را داشته باشد، جنایت حاصل به او مستند بوده و حسب مورد عمدی، شبه عمدی یا خطای محض خواهد بود؛ مانند اینکه مادر یا دایه‌ای که شیردادن را بر عهده گرفته است، کودک را شیر ندهد یا پزشک یا پرستار وظیفه قانونی خود را ترک کند.

با توجه به اینکه وظیفه قانونی کادر درمانی، جلوگیری از تلف عضو مقطوع است، براساس این ماده در صورت ترک پیوند و تلف عضو مذکور، ضمان آن متوجه کادر مذکور است.

از دیدگاه فقهی نیز براساس دلیلی که مشهور فقیهان در استدلال بر رأی خود ذکر کرده‌اند، ضمان متوجه جانی است. این دلیل از این قرار است: «سرایت جراحت با ترک مداوا، از آثار جراحی است که مورد ضمان است» (محقق، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۱۸۲ / حلی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۵۸۵). اگر سرایت از آثار جراحی است که ضمان آن بر عهده جراح است، فرقی نیست که ترک مداوا از سوی مجنی علیه باشد یا از ناحیه فرد سوم، ولی براساس رأی غیرمشهور، در این صورت فرد ثالث ضامن است؛ چنان‌که برخی به آن تصریح کرده‌اند (ر.ک به: شیرازی، ۱۴۰۹، ج ۸۹، ص ۲۹).

برای بررسی اینکه آیا خسارت جدید به فرد سوم استناد داده می‌شود یا به مرتکب، لازم است موارد گوناگون جداگانه بررسی شود.

مورد اول، حالتی است که مرتکب عضوی از اعضای فردی را قطع کند و زمان انتقال وی به بیمارستان، کادر پزشکی از پیوند عضو مقطوع عمداً خودداری کند و در اثر ترک پیوند عضو مقطوع، تلف شود. آیا ضمان تلف عضو بر عهده مرتکب است یا بر عهده فرد سوم؟ برای به دست آوردن پاسخ، لازم است بررسی کرد آیا عرف، تلف

عضو را به مرتکب جنایت اسناد می‌دهد یا به فرد سوم و یا به هر دو؟ همان‌گونه که قبلاً اشاره شد، در اینجا دو جنایت روی داده است؛ یکی قطع عضو و دیگری تلف عضو مقطوع. در اسناد جنایت نخست به مرتکب تردیدی وجود ندارد. سخن در جنایت دوم است که آیا این جنایت نیز از آثار و نتایج جنایت نخست است که به مرتکب اسناد داده می‌شود یا با انتقال مصدوم به مراکز درمانی، کادر درمانی براساس وظیفه‌ای که قانون بر عهده وی گذاشته است، به درمان مصدوم و جلوگیری از تلف عضو مقطوع موظف می‌گردد؟ از این رو، با ترک درمان و تلف شدن عضو، جنایت دوم به وی اسناد داده می‌شود؟ تلف عضو و از میان رفتن آن هر چند به دنبال قطع عضو به وجود می‌آید، ولی از آنجا که تلف آن قابل جلوگیری است و جلوگیری آن بر عهده کادر درمانی است، با ترک جلوگیری از سوی آنها، عرف، تلف عضو را به آنها اسناد می‌دهد نه به مرتکب.

ممکن است گفته شود در جنایت دوم هر چند فرد سوم عامل اصلی از میان رفتن عضو به شمار می‌رود، ولی نقش مرتکب را در آن نباید نادیده گرفت؛ زیرا عمل وی عضو را در معرض زوال و تلف قرار داده است. از این رو، هر دو با اختلاف در تأثیر، در جنایت دوم مؤثرند، ولی در پاسخ باید گفت هر چند مرتکب با قطع عضو، آن را در معرض زوال قرار داده است، اما از آنجا که تلف عضو قابل پیشگیری بوده است و پیشگیری آن را فرد سوم برعهده گرفته است، از این رو، با تخلف از آن، تلف عضو به او اسناد داده می‌شود.

ممکن است این پرسش مطرح شود که چه فرقی میان این صورت و صورت قبل است؛ یعنی زمانی که ترک مداوا از سوی خود آسیب‌دیده باشد، اگر در آن صورت ضمان متوجه هر دو یعنی مرتکب و آسیب‌دیده بود، در این صورت نیز متوجه هر دو است. در پاسخ باید گفت تفاوت در این است که در صورتی که ترک مداوا از سوی آسیب‌دیده باشد، هر چند با امکان پیوند عضو مقطوع بر وی لازم است با پیوند از تلف عضو مذکور جلوگیری کند، ولی برخلاف صورت فعلی، هیچ تعهدی از ناحیه آسیب‌دیده نسبت به جلوگیری از خسارت‌های جدید نیست، آنچه هست قطع عضوی از سوی مرتکب است که با آن، عضو در معرض تلف قرار گرفته است و ترک عمدی

جلوگیری از تلف از سوی آسیب‌دیده. در نتیجه، هم مرتکب در ایجاد خسارت جدید مؤثر است و هم آسیب‌دیده؛ بنابراین خسارت مذکور به هر دو اسناد داده می‌شود، ولی در صورت فعلی، فرد سوم با پذیرش فرد مصدوم برای درمان یا انتقال به مراکز درمانی، به جلوگیری از تلف عضو مقطوع متعهد شده است؛ بنابراین با ترک درمان، تلف عضو به وی اسناد داده می‌شود.

از آنچه در این مورد ذکر شد، حکم مورد دیگر یعنی زمانی که صدمه وارد جراحات باشد نیز روشن شد. در این صورت نیز که در اثر ترک درمان از سوی فرد سوم، جراحات سرایت کرده است و باعث تلف عضوی یا مرگ آسیب‌دیده شده است، دو جنایت اتفاق افتاده است و جنایت دوم به همان بیانی که گذشت به فرد سوم اسناد داده می‌شود. در نتیجه، ضمان خسارت‌های جدید متوجه فرد سوم است؛ بنابراین نتیجه بررسی، موافق با نظر غیرمشهور و ماده ۲۹۷ لایحه جدید قانون مجازات اسلامی است.

۲-۳. کوتاهی به تقصیر

اگر فرد سوم در درمان یا انتقال مجنی‌علیه به مراکز درمانی کوتاهی کند و در کوتاهی خود مقصر شناخته شود، ضمان تلف یا قطع عضو و همچنین تلف‌شدن مجنی‌علیه در صورت تلف‌شدن بر عهده کیست؟ در این فرع نیز باز براساس نظر مشهور، مرتکب ضامن است؛ زیرا سرایت براساس رأی آنها از آثار و نتایج جرحی است که ضمان آن بر عهده وی است، ولی براساس نظر غیرمشهور و همچنین براساس رأی لایحه جدید قانون مجازات اسلامی، فرد سوم ضامن است؛ زیرا سرایت به تقصیر و تعلل‌ورزی وی اسناد داده می‌شود.

در مبحث اول گذشت که در صورتی که ترک درمان از سوی فرد سوم عمدی باشد، ضمان متوجه فرد سوم است. حال باید بررسی کرد اگر ترک درمان از سوی فرد سوم به صورت کوتاهی باشد و وی در کوتاهی مقصر و غیرمعدوم شناخته شود، این اختلاف، تأثیری در ضمان وی دارد یا بدون تأثیر است؟ تأثیر در ضمان و عدم تأثیر در آن فرع بر تأثیر در اسناد خسارت جدید به وی و عدم اسناد به وی است و اگر ترک درمان به صورت کوتاهی بود، نه به صورت عمدی، این باعث نمی‌شود که خسارت

جدید به وی اسناد داده نشود؛ بنابراین روش ترک درمان در نحوه ضمان مؤثر است، ولی در اصل ضمان تأثیر ندارد؛ یعنی اگر ترک درمان عمدی باشد با حفظ شرایط ضمان به صورت قصاص خواهد بود، ولی اگر به صورت عمدی نبود، ضمان به صورت گرفتن دیه خواهد بود؛ بنابراین در صورتی که مرتکب عضو فردی را قطع کند و فرد سوم در پیوندزدن آن تقصیر کند و در اثر تقصیر وی، امکان پیوند آن از میان برود - چنانکه گذشت - ضمان زوال و تلف عضو بر فرد سوم است؛ زیرا زوال و تلف عضو مقطوع به وی اسناد داده می‌شود و نیز در صورتی که جراحات ایجادشده سرایت کند و باعث از کار افتادن عضو دیگر یا تلف مجنی‌علیه شود، در این صورت نیز فرد سوم نسبت به خسارت جدید ضامن خواهند بود.

ضمان فرد سوم در هر دو صورت به دیه خواهد بود، مگر در موردی که کوتاهی فرد سوم - همان‌گونه که در بخش نخست گذشت - به گونه‌ای باشد که ترک درمان، عمل عمدی محسوب شود که در این صورت با حفظ شرایط به صورت قصاص خواهد بود.

۳-۳. کوتاهی به قصور

اگر فرد سوم در رساندن مجروح به مرکز درمانی یا در درمان وی کوتاهی کند، ولی کوتاهی آن از نوع تقصیر نباشد، بلکه از نوع قصور باشد؛ مثلاً اینکه فردی که رساندن مجروح را به مراکز درمانی بر عهده گرفته است، نسبت به این نکته آگاه نباشد که برای پیوند عضو مقطوع، محدودیت زمانی وجود دارد؛ بنابراین با امکان رساندن به موقع مصدوم به مرکز درمانی، وی را به موقع به آن مرکز نرساند و یا اینکه پزشک معالج با تشخیص اینکه عضو مقطوع قابل پیوند نیست، آن را پیوند نزند و بعد معلوم شد وی اشتباه کرده است و عضو قابل پیوند بوده است یا با تشخیص اینکه جراحات آن مسری نیست، اقدام به عمل پیشگیرانه نکند و بعد از سرایت جراحات، معلوم شود تشخیص پزشک اشتباه بوده است و اگر دقت بیشتری می‌کرد، برای وی قابل تشخیص بود، ولی وی در اشتباه خود معذور است.

در این فرع نیز براساس نظر مشهور که سرایت را از آثار جراحات می‌دانند، سرایت نیز مانند جراحات به مرتکب اسناد داده می‌شود، بلکه اسناد آن به وی در این فرع از دو

فرع سابق اولویت دارد. البته همان‌گونه که در فرع سوم گذشت، شمول کلمات نسبت به صورت ترک مداوا به صورت قصور، گوناگون است؛ برخی از کلمات به اولویت شامل آن می‌شود و بعضی به اطلاق، ولی براساس نظر غیرمشهور و همچنین براساس لایحه جدید قانون مجازات اسلامی، در این فرع نیز ضمان متوجه فرد سوم است؛ زیرا سرایت به کوتاهی وی اسناد داده می‌شود و همان‌گونه که در بخش دوم گذشت، صرف کوتاهی وی مانع اسناد خسارت جدید به ایشان نمی‌گردد.

در مبحث پیشین گذشت که اگر ترک درمان از سوی فرد سوم به صورت کوتاهی و تقصیر باشد، مانع اسناد خسارت جدید به وی نمی‌شود. این نکته را باید افزود که حتی اگر کوتاهی فرد سوم به صورت قصور هم باشد، باز مانع اسناد خسارت جدید به وی نمی‌شود؛ زیرا هرچند وی در کوتاهی خود معذور است، ولی معذوربودن وی مانع اسناد نمی‌شود؛ بنابراین اگر فرد سوم درمان یا انتقال مصدوم را به مرکز درمانی بر عهده بگیرد و در درمان یا انتقال مصدوم کوتاهی کند و در اثر کوتاهی، خسارت جدیدی بر وی وارد شود، فرد سوم ضامن است؛ هرچند در کوتاهی خود معذور باشد؛ زیرا خسارت جدید به وی اسناد داده می‌شود. البته نظر به اینکه خسارت جدید در اثر ترک غیرعمدی پدید آمده است، ضمان به صورت دیه خواهد بود.

نتیجه

نتیجه مباحث گذشته را می‌توان در ضمن چند امر خلاصه کرد:

۱. هرگاه مرتکب پس از وارد ساختن ضربه و جراحت به مجنی‌علیه، از مداوای وی خودداری یا جلوگیری کند، جراحت و سرایت آن را ضامن خواهد بود.
۲. جراحتی که مرتکب وارد ساخته است، چنانچه به قصد سرایت وارد ساخته باشد یا غالباً مسری باشد و مرتکب به آن توجه داشته باشد و باعث تلف مجنی‌علیه شود، مرتکب قصاص می‌شود.
۳. هرگاه خود مجنی‌علیه مداوا را ترک کند، طبق نظر مشهور، ضمان متوجه جانی است و براساس نظر غیرمشهور، ضمان متوجه جانی است و طبق آنچه بررسی شد، ضمان متوجه هر دو می‌شود.

۴. هرگاه فرد سوم از مداوا خودداری کند، براساس نظر مشهور، ضمان متوجه جانی است و طبق نظر غیرمشهور و تحقیقی که انجام گرفت، ضمان متوجه فرد ثالث است. لایحه جدید قانون مجازات، موافق نظر غیرمشهور است.
۵. ضمان فرد سوم در صورتی که ترک درمان عمدی باشد یا اگر از روی تقصیر باشد، عمدی محسوب شود، به صورت قصاص خواهد بود. در غیر این صورت به شکل دیه است.
۶. در صورتی که مداوای جراحات یا پیوند عضو مقطوع، دشوار و همراه با عسر و حرج باشد، ضمان متوجه مرتکب است.
۷. در صورت اختلاف در حرجی بودن مداوا و عدم حرجی بودن آن، قول آسیب‌دیده یا ولی وی یعنی حرجی بودن آن، مقدم است.

منابع

۱. قرآن كريم.
۲. تبريزى، ميرزا جواد؛ كتاب القصاص؛ قم: مكتبة الآداب، ۱۴۱۹ق.
۳. حرّ عاملی، محمد بن حسن؛ وسائل الشيعه؛ ج ۱۹، چ ۱، قم: مؤسسه آل البيت، ۱۴۰۹ق.
۴. حسینی شیرازی، سيد محمد؛ الفقه؛ چ ۲، بيروت: دارالعلوم، ۱۴۰۹ق.
۵. حلّی [علامه]، حسن بن يوسف بن مطهر اسدى؛ ارشاد الاذهان الى احكام الايمان؛ چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامى، ۱۴۱۰ق.
۶. ———؛ تحرير الاحكام؛ تهران: طبع قديم، [بى تا].
۷. ———؛ قواعد الاحكام؛ چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامى، ۱۴۱۳ق.
۸. حلّی [فخر المحققين]، محمد بن حسن؛ ايضاح الفوائد فى شرح مشكلات القواعد؛ چ ۱، قم: مؤسسه اسماعيليان، ۱۳۸۷ق.
۹. خمينى [امام]، سيد روح الله؛ تحرير الوسيله؛ چ ۱، قم: دارالعلم، [بى تا].
۱۰. شهيد ثانى (زين الدين بن على عاملی)؛ مسالك الافهام؛ چ ۱، قم: مؤسسه المعارف الاسلاميه، ۱۴۱۳ق.
۱۱. طباطبائى، سيد على بن محمد بن ابى معاذ؛ رياض المسائل؛ چ ۱، قم: مؤسسه آل البيت، ۱۴۱۸ق.
۱۲. طوسى، محمد بن حسن؛ المبسوط؛ چ ۳، تهران: المكتبة المرتضويه، ۱۳۸۷.
۱۳. عاملی، جواد بن محمد حسينى؛ مفتاح الكرامة فى شرح قواعد العلامه؛ چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامى، ۱۴۱۹ق.
۱۴. فاضل اصفهانى، محمد بن حسن؛ كشف اللثام؛ چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامى، ۱۴۱۳ق.

۱۵. فاضل لنکرانی، محمد؛ تفصیل الشریعه (القصاص)؛ چ ۱، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، ۱۴۲۱ق.
۱۶. قاضی، عبدالعزیز؛ المهدب؛ چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۶ق.
۱۷. کرکی [محقق ثانی]، علی بن حسین عاملی؛ جامع المقاصد فی شرح القواعد؛ چ ۲، قم: مؤسسه آل البیت، ۱۴۱۴ق.
۱۸. محقق، نجم الدین؛ شرایع الاسلام، چ ۲، قم: اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
۱۹. مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری؛ المقنعه؛ چ ۱، قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، ۱۴۱۳ق.
۲۰. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد؛ مجمع الفائدة والبرهان؛ چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۳ق.
۲۱. موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم؛ فقه القصاص؛ چ ۱، قم: نجات، ۱۴۱۸ق.
۲۲. موسوی خویی، سید ابوالقاسم؛ موسوعه الامام خویی؛ قم: مؤسسه احیای آثار امام خویی، [بی تا].
۲۳. نجفی، محمد حسن؛ جواهر الکلام؛ چ ۷، بیروت: دار احیاء التراث العربی، [بی تا].

