

بررسی فقهی و حقوقی و حدود مسئولیت مدنی و کیفری ناقلین ایدز با رویکردی بر نظریات حضرت امام خمینی (س)

آیت الله دکتر سیدمحمد موسوی بجنوردی^۱
شیده ناهیدی^۲

چکیده

حقوق ایران بر پایه حقوق اسلام قرار دارد و عمده قواعد و قوانین حقوقی ما، مبتنی بر قواعد و مبانی فقهی است خصوصاً قانون مجازات اسلامی و قانون مدنی که دنباله تاریخ دینی این سرزمین و چهره تکامل یافته و تنظیم شده از فقه امامیه است. از آنجا که بیماری ایدز بالای عصر حاضر بوده و نیز نوعاً کشنده می‌باشد و به جهت روند رو به افزایش و فراگیر بودن آن به بزرگترین معضل قرن حاضر مبدل گشته و از مسائل مستحدثه می‌باشد، در این مقاله به بررسی مسئولیت مدنی و کیفری ناقلین ایدز پرداخته شده است. در ابتدا به تعریف قتل عمد از دیدگاه قانون مجازات اسلامی و تطبیق آن با عمل ناقلین ایدز پرداخته، سپس به بررسی مسئولیت و ضمان فرد

۱. استاد دانشگاه تربیت معلم و دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران شمال.

۲. محقق و کارشناس ارشد فقه و مبانی حقوق.

جانی نسبت به مجنی‌علیه در فروض مختلف (علم یا جهل، عمد یا غیر‌عمد، مباشر یا غیر‌مباشر...) پرداخته‌ایم. در نهایت به این نتیجه می‌رسیم که رضایت مجنی‌علیه و علم او نسبت به ناقل بودن جانی و همچنین ابراء نمودن جانی توسط مجنی‌علیه، رافع مسئولیت مدنی و کیفری (در صورت وقوع مرگ) نخواهد بود.

واژگان کلیدی

قتل عمد، ناقل، ایدز، مجنی‌علیه، مسئولیت، قصاص، علم، جهل، ابراء، حضانت،

ولی.

بررسی حدود مسئولیت مدنی و کیفری ناقلین ایدز

طبق مفاد ماده ۲۰۶ ق.م.ا، قتل را می‌توان در دو صورت زیر عمد دانست:

- ۱- جانی قصد کشتن مجنی‌علیه را داشته باشد. (هر چند عمل وی نوعاً کشنده نباشد).
 - ۲- عمل جانی نوعاً کشنده باشد. (هر چند قصد کشتن مجنی‌علیه را نداشته باشد و هر چند کشدگی عمل وی به دلیل بیماری یا پیری یا ناتوانی یا کودکی مجنی‌علیه بوده باشد) پس می‌توان گفت که قتل عمد با انجام فعل مادی (که نوعاً کشنده است) و یا قصد نتیجه فعل حاصل می‌گردد. در پرونده‌های مربوط به انتقال ایدز، رکن مادی جرم، شامل تمام رفتارهایی است که موجبات انتقال عفونت را فراهم می‌آورد. اقدام به دخول جنسی، تهیه فرآورده‌های خونی آلوده از قبیل پلاسما یا پلاکتها، اهدای خون آلوده، اهداء یا فروش عضو آلوده، فروش وسایل تزریق آلوده اعم از وریدی یا عضلانی از قبیل سوزن یا سرنگهای آلوده و مانند آن از این نوع رفتارها به شمار می‌آیند. حسب قاعده، اگر اعمال فوق با قصد قتل مجنی‌علیه مورد ارتکاب قرار گیرند، مطابق بند الف ماده ۲۰۶ ق.م.ا بوده و الا با بند ب این ماده برابر خواهند بود.
- به عنوان مثال اگر کسی به قصد قتل دیگری اقدام به اهدای خون آلوده به وی نماید و در نتیجه، مجنی‌علیه نیز جان خود را از دست بدهد، اقدام متهم برابر با بند الف ماده ۲۰۶ ق.م.ا قابل مجازات خواهد بود. اما اگر متهم با علم از وضعیت ابتلاء خود، بدون آنکه طرف مقابل مثلاً همسر خود را از این امر مطلع نموده باشد اقدام به برقراری رابطه جنسی با وی نماید، هرچند که قصد قتل وی را نیز نداشته باشد، اما از آنجا که عمل مذکور نوعاً کشنده به شمار می‌آید، فعل مزبور در صورت فوت مجنی‌علیه مطابق بند ب ماده ۲۰۶ ق.م.ا قتل عمد به شمار خواهد آمد.

فرض دیگر این است که مبتلا به ایدز بدون اطلاع از وضعیت ابتلاء خود، سبب انتقال آن را به دیگری فراهم می‌نماید. پیش‌تر در کلیات اشاره داشتیم که از آغاز ورود ویروس ایدز به بدن تا بروز اولین آثار و عوارض ظاهری آن، گاه مدت بسیار زیادی فاصله می‌افتد که به اصطلاح به این دوره، دوره پنجره نیز گفته می‌شود. فردی که اخیراً مبتلا به عفونت شده، آنقدر عاری از وجود علائم این بیماری است که حتی آزمایشات اولیه نیز در این دوره نشان از وجود هیچ‌گونه علائم مشخصه‌ای ندارد. به نظر می‌رسد در چنین مواردی می‌بایست مسأله را از باب تسبیب مطرح نمود. در این رابطه به مثال زیر توجه کنید: الف با قصد ابتلا شخص ب به ویروس ایدز، اقدام به تهیه سرنگهای آلوده به این ویروس برای وی می‌نماید. شخص ب نیز بدون اطلاع از عفونی بودن این سرنگها و با تکیه بر اعتماد خویش بر شخص الف، از آنها استفاده نموده و مبتلا می‌گردد. تا اینجا عمل مذکور مصداق بند الف ماده ۲۰۶ ق.م.ا. به شمار آمده و در صورت فوت مجنی‌علیه، جانی به قصاص محکوم خواهد شد. اما اگر شخص ب بدون اطلاع از وضعیت بهداشتی خود اقدام به رابطه زناشویی با همسر خویش نماید و وی را نیز مبتلا کند، مسئولیت ابتلا وی بر عهده چه کسی خواهد بود؟ فقها در این رابطه فرموده‌اند که اگر کسی طعام مسمومی را به واسطه فردی دیگر که از مسموم بودن طعام بی‌اطلاع است به شخص ثالثی تقدیم نموده و بخوراند، مسئولیت مرگ مجنی‌علیه بر عهده تهیه‌کننده طعام است نه تقدیم کننده آن؛ زیرا در این صورت غرور مباشر، سبب رفع مسئولیت از او خواهد شد. همچنین اگر کسی چاهی را در راهی حفر کند و دیگری بدون علم به وجود آن، ثالثی را به آن راه هدایت نماید، مسئولیت فوت مجنی‌علیه بر عهده حافر است نه هادی. به عقیده فقها، گرچه در این موارد، ظاهراً مباشر موجبات قتل نفس را فراهم آورده است لکن سبب قتل، اقوی از فعل مباشر بوده و مسئولیت کیفری آن نیز علی‌الاصول بر عهده سبب خواهد بود. توجیهی که می‌توان بر برائت مباشر اقامه نمود خالی بودن از قصد و نیت مجرمانه است. در مثال ما نیز مسأله به همین نحو است. اگر چه مباشر قتل، همسر مجنی‌علیه می‌باشد لکن سبب اصلی آن توسط دیگری فراهم آمده است. ماده ۳۶۳ ق.م.ا. در این رابطه می‌گوید: «در صورت اجتماع مباشر و سبب در جنایت، مباشر ضامن است مگر آنکه سبب اقوی از مباشر باشد». در اینجا نیز به نظر می‌رسد بار مسئولیت بر شانه سبب سنگینی خواهد نمود.

اقدام مجنی‌علیه، علیه خود

هرگاه شخصی با توجه و آگاهی عملی را انجام دهد که موجب ورود زیان توسط دیگران



به او گردد، وارد کننده زبان که شخص دیگری است مسئول خسارت نخواهد بود. فقها عدم مسئولیت واردکننده زبان را مستند به اقدام وی دانسته‌اند.^۱

از این قاعده در فقه اسلامی تحت عنوان **قاعده اقدام** یاد می‌شود.^۲ در مثالی که شخص با عمد و علم خود موجبات مرگ خویش را فراهم آورده و یا ارتکاب آن را توسط دیگری تسهیل می‌نماید نیز عیناً همین بحث جاری است. معمولاً فقها در تبیین این مورد از مثال طعام مسموم به مجنی‌علیه استفاده می‌نمایند. صاحب جواهر نیز طبق همین عادت مألوف می‌فرماید: «لو قدم له طعاماً مسموماً بما یقتل مثله غالباً أو قصد القتل به أو أعقب مرضاً فمات به الأکل فإن علم به و كان مميزاً و إن لم یکن بالغا... فلا قود و لا دیه بلاخلاف و لا إشکال، لكونه هو القاتل نفسه بمباشرة عالم بالحوال لا المقدم و إن كان تقدیمه مؤثراً فی الجملة، لکن تأثیر شرطیه کمناولته السکین لمن ذبح نفسه بها عاقلاً...»^۳

اگر شخصی در مقابل دیگری طعام مسمومی را قرار دهد که عادتاً سم موجود در آن کشنده باشد و فرد، قصد قتل اکل را داشته باشد (با وجود علم اکل از وجود سم در طعام)، یا آنکه طعام سبب مرضی در اکل شود، در این صورت فقها بدون هیچ‌گونه شک و تردیدی، حکم به عدم جواز قصاص یا دیه برای تقدیم‌کننده طعام صادر نموده‌اند. علت چنین حکمی نیز این است که اکل با علم به مسموم بودن طعام و سپس اکل آن، خود مباشر قتل خود محسوب می‌گردد نه تقدیم‌کننده طعام، و این عمل مثل آن است که کسی چاقویی را به دیگری بدهد تا وی خود را به قتل برساند که در این صورت فقط مباشر قاتل محسوب خواهد شد. در بحث ما نیز اگر شخصی اقدام به اعمالی مانند هدیه یا فروش خون، مشتقات خونی، اعضاء بدن، سوزن، سرنگ و به طور کلی وسایل تزریق اعم از وریدی یا عضلانی که آلوده به ویروس ایدز می‌باشند بنماید و طرف دریافت‌کننده را از آلوده بودن و یا احتمال آلودگی آنها مطلع نموده باشد مجنی‌علیه با علم به موضوع، آگاهانه به استقبال خطر رفته و در نتیجه استفاده از آنها، اسباب ابتلاء خود به ایدز را فراهم نماید، آنگاه می‌توان بنابر قاعده اقدام، عمل فرد را اضرار به خود و اتلاف نفس خویش به شمار آورد. **لأنه السبب القوی بل المباشرة، فهو القاتل لنفسه لا غیر، ...**^۴

اما آیا می‌توان عمل فرد نخست را من باب تسهیل در مرگ مجنی‌علیه مصداق معاونت

۱. محقق داماد، سیدمصطفی، قواعد فقه، ج ۱، ص ۲۲۱.

۲. موسوی بجنوردی، سیدمحمد، قواعد فقهیه، قاعده اقدام، پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی، ۱۳۸۳، ص ۸۳.

۳. نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام، ج ۴۲، ص ۳۵.

۴. محقق اردبیلی، مجمع البرهان، ج ۲، ص ۲۸.



در قتل به شمار آورده و او را به مجازات مقرر برای معاون محکوم نمود؟ به نظر پاسخ به این سؤال منفی می‌باشد.

اصولاً معاونت به تبع جرم اصلی مطرح می‌گردد و از آنجا که خودکشی در قانون مجازات اسلامی جرم نیست فلذا تصور معاونت نیز در آن امکان پذیر نمی‌باشد.^۱

تأثیر فوت جانی یا مجنی‌علیه

از آنجا که فاصله میان ابتلاء به عفونت ایدز تا زمان فوت مجنی‌علیه گاه به درازا می‌کشد فلذا امکان دارد در خلال این مدت حوادث و یا اتفاقاتی برای هر یک از جانی و مجنی‌علیه پیش‌آمد نماید. مثلاً ممکن است جانی فوت نماید یا مجنی‌علیه به واسطه عللی غیر از ابتلا به ایدز جان خود را از دست بدهد. در اینجا سئوالی که مطرح می‌شود در رابطه با حدود مسئولیت جانی است که در پاسخ به این سؤال دو فرض را مستقلاً بررسی می‌کنیم:

الف) فوت جانی قبل از فوت مجنی‌علیه

اصولاً مرگ جانی یکی از موارد سقوط قصاص در نظام کیفری اسلام به شمار می‌آید و به تبع، دیه نیز منتفی خواهد شد.

ماده ۲۵۹ ق.م.ا در این رابطه بیان می‌دارد: «هر گاه کسی که مرتکب قتل موجب قصاص شده است بمیرد، قصاص و دیه ساقط می‌شود. البته این حکم بر اساس ماده ۲۶۹ ق.م.ا مشروط به آن است که فوت جانی به دلیل فرار وی و عدم دسترسی به او تا زمان مرگ وی نباشد که در این صورت پس از مرگ وی، قصاص تبدیل به دیه شده و از اموال وی پرداخت می‌گردد. چنانچه قاتل مالی نداشته باشد از اموال نزدیکترین خویشان او به نحو الاقرب فالاقرب پرداخت شده و چنانچه نزدیکانی نیز نداشته و یا آنکه داشته لکن تمکن پرداخت آن را نداشته باشند از بیت‌المال پرداخت می‌گردد». (بر اساس ماده ۲۶۰ ق.م.ا)

ب) فوت مجنی‌علیه قبل از فوت جانی (به دلیلی غیر از ابتلا به ایدز)

این فرض خود به دو نحو متصور می‌باشد:

اول: مجنی‌علیه به دلیل حوادث طبیعی و غیرطبیعی آن فوت نماید و یا آنکه مجنی‌علیه توسط شخص ثالثی به قتل برسد. در فرض نخست می‌توان به سقوط قصاص یا دیه از عهده مجرم اصلی حکم داد. چه آنکه مجرم اصلی از آن رو مستحق قصاص می‌گردد که در عمل، او سبب اصلی فوت مجنی‌علیه به شمار آید. بند الف و ب ماده ۲۰۶ ق.م.ا نیز ناظر بر اعمالی

بررسی فقهی و حقوقی و حدود مسئولیت مدنی و کیفری ناقصین ایدز ...



۱. گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای عمومی، ص ۱۹۷.

است که مستقیماً موجبات فوت مجنی علیه را به دنبال داشته باشد.

دوم: در فرضی که مجنی علیه توسط ثالثی به قتل می‌رسد، این بار نیز مجازات دیه یا قصاص از عهده مبتلاکننده ساقط خواهد بود. در این فرض، ثبوت قصاص یا دیه، متوقف بر فوت مجنی علیه به واسطه ابتلاء به ایدز خواهد بود و تا زمانی که چنین امری تحقق نی پذیرفته، نمی‌توان فرد آلوده‌کننده را به مجازات قتل عمد محکوم نمود. اگر شخص ثالثی در طول این مدت، مستقیماً موجبات فوت مجنی علیه را فراهم نماید، واضح است که سبب اصلی قتل، وی به شمار آمده و محکوم به قصاص نفس خواهد شد. در این فرض، اگر چه نفس ابتلا مجنی علیه به بیماری ایدز به تنهایی می‌توانسته موجبات مرگ وی را به دنبال داشته باشد؛ اما آنچه که حقیقتاً سبب مرگ شده عمل شخص ثالث است و خروج روح نیز مستند به عمل او است. ماده ۲۱۶ قانون مجازات اسلامی در این رابطه اذعان می‌دارد:

«هرگاه کسی جراحی به شخص وارد کند و بعد از آن دیگری او را به قتل برساند قاتل همان دومی است اگر چه جراحی سابق به تنهایی سبب مرگ می‌گردید و اولی فقط محکوم به قصاص طرف یا دیه جراحی است که وارد کرده مگر مواردی که در قصاص جراحی، خطر مرگ باشد که در این صورت فقط محکوم به دیه می‌باشد». طبق این ماده، در این فرض نیز مرگ مجنی علیه (اعم از فوت طبیعی یا قتل توسط دیگری)، از موجبات سقوط قصاص محسوب می‌گردد.

رضایت مجنی علیه

رضایت در لغت به معنی خوشنودی و اجازه^۱ آمده است و رضایت مجنی علیه تمایل قلبی و موافقت مجنی علیه است به اینکه تعرضی بر خلاف قانون علیه حقوق و آزادی او انجام بگیرد. سؤال این است که اگر مجنی علیه با طیب نفس به وقوع جرم علیه خود تن در دهد و همه آثار آن را بپذیرد، آیا تقصیر مرتکب که مأذون به این عمل بوده است مرتفع می‌شود یا نه؟^۲ به عنوان مثال اگر همسری به انجام رابطه زناشویی با شوهر خود تن در دهد و بر اثر آن نیز مبتلا به ایدز گردد، آیا در این فرض، رضایت همسر، سبب مشروعیت عمل شوهر و مانع از تعقیب او توسط مراجع قضایی می‌گردد؟ در پاسخ به این سؤال به نظر می‌رسد که باید میان دو فرض زیر قائل به تفصیل شد:

۱. معین، محمد، فرهنگ معین.

۲. اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، ج ۱۳، ص ۱۸۸.



علم مجنی علیه نسبت به ناقل بودن متهم

الف) فرض علم مجنی علیه: در نگاه نخست ممکن است اینگونه به نظر رسد که نمی‌توان متهم را در این فرض گناهکار شناخت چه آنکه عمل وی، با رضایت توأم بوده و مجنی علیه نیز با اعلام رضایت خویش، در واقع علیه خود اقدام نموده است. از این رو رضایت مجنی علیه از موجبات رافع مسئولیت کیفری به شمار می‌آید. در فرانسه نیز در تأیید جواب مثبت، اغلب اوقات به ضرب‌المثل «رضایت، جرم ایجاد نمی‌کند» استناد می‌شود. لکن قبول این نظر در حقوق کیفری ایران با دشواری روبروست. از آنجا که جرم، عملی مخل نظم اجتماعی است و غرض از تأسیس مجازات بیش از هر چیز حفظ نظم و دفاع از منافع عمومی جامعه است و حق مجازات از حقوق عمومی است، رضایت مجنی علیه رافع مسئولیت مرتکب نیست و نمی‌توان آن را دلیل اباحه عمل و مانع از اجرای مجازات به شمار آورد. بر این اساس علمای حقوق و رویه قضایی هیچگاه رضایت مجنی علیه را مؤثر در ماهیت جرم نشناخته و آن را از کیفیات (علل) موجهه جرم قلمداد نکرده‌اند.^۱

حداکثر، رضایت مجنی علیه را می‌توان از جهات تخفیف مجازات به شمار آورد. دلیل دیگری که در این امر اقامه شده این است که قانون جزا از قوانین آمره محسوب شده و قوانین جزایی بیشتر در جهت استقرار نظم عمومی و بقای جامعه تدوین شده‌اند.

فلذا اراده مجنی علیه قادر نیست خللی در اجرای آن فراهم آورد. بنابراین رضایت مجنی علیه به ارتکاب افعالی که به حیات، سلامت و تمامیت جسمانی او آسیب می‌زند (مانند رضایت به انتقال ایدز، قتل و ضرب و جرح) بی‌اثر است. تأثیر استثنایی رضایت مجنی علیه به عنوان شرط اباحه عمل نیز، فقط در صورت فقدان منع شرعی و مبتنی بر اجازه قانون است. رضایت به درمان یا عمل جراحی یا طبی مشروع، از نوع رضایتهای صحیح به شمار می‌آید.

در حقوق فرانسه نیز گفته شده است که چون قانون مجازات از قوانین آمره می‌باشد و برای نفع اجتماعی مقرر شده است، زیان دیده از جرم، با اراده خود و برای نفع خصوصی نمی‌تواند اجرای آن را فلج کند لذا رضایت زیان دیده از جرم در مورد جرایمی که به حیات، سلامت و تمامیت جسمی شخص (قتل، ضرب و جرح) آسیب می‌رساند تأثیری ندارد و حداکثر قاضی می‌تواند با توجه به رضایت قربانی جرم، مجازات را تعدیل نماید.^۲

بر همین اساس هیأت عمومی دیوان کشور فرانسه در تاریخ ۱۵ دسامبر ۱۸۳۷ اعلام نمود

۱. همان.

۲. دادبان، حسن، حقوق جزای عمومی، ج ۱، ص ۵۱۰.



که قتل، ضرب و جرح ناشی از دوئل دارای مجازات بوده و همچنین رضایت قربانی، در جرم قطع باروری که به منظور حذف قدرت تولید مثل انجام شود و نه با هدف درمانی، مجازات را از بین نخواهد برد. در انگلستان نیز رویه قضایی به همین منوال است. در این کشور، در پرونده دولت علیه کاتو، متهم با رضایت قربانی اقدام به دادن مقداری هرویین به وی نمود که این عمل سبب مرگ وی گردید. دادگاه چنین حکم داد که رضایت متوفی مستلزم عدم مجرمیت متهم نبوده و نمی‌تواند دفاعی مثبت حق، برای وی به شمار آید. این دیدگاه توسط دادگاه استیناف و همچنین توسط مجلس اعیان در دعوی دولت علیه براون مورد تأیید قرار گرفت. در این پرونده، مجلس اعیان با اکثریت مطلق، پانزده همجنس‌بازی که با رضایت یکدیگر اقدام به شلاق زدن، گاز گرفتن و شکنجه کردن هم نموده بودند را به موجب مواد ۲۰ و ۴۷ قانون جرایم علیه اشخاص، مجرم شناخت. اگرچه این اعمال با رضایت تمامی متهمین انجام گرفته بود لکن در توجیه این رأی دادگاه عنوان شد که رضایت مجنی‌علیهم مجوز انجام چنین جرائمی به شمار نمی‌آید. کمیسیون حقوقی این کشور نیز در تصمیم شماره ۹۳۱۳ خود چنین اعلام داشت که دفاع رضایت، در شرایط عادی و در اغلب جرائم مورد قبول می‌باشد مگر آنکه اعمال مجرمانه، اسباب جراحات شدید موجب نقص را فراهم آورد که در این صورت رضایت مجنی‌علیه دیگر توجیه بردار نخواهد بود. استثنائاتی که رضایت به ایراد جراحات شدید، از جهات رافع مسئولیت است، محدود به اموری چون درمان و تحقیقات پزشکی و قبول صدمات جزئی در برخی رشته‌های ورزشی می‌باشد. بنابر نظر کمیسیون، منظور از جراحات شدید موجب نقص، جراحاتی هستند که سبب از کار افتادگی و مضطر شدن مجنی‌علیه گردیده یا سبب نقص عضو یا اندامهای بدن یا سبب ایراد جراحات‌های شدید بدنی یا نقص عضو دائمی یا از شکل افتادگی شدید یا دائمی عضو شده باشد و همچنین است اگر سبب بروز دردهای شدید و مزمن یا نقص شدید بهداشت روانی یا از کار افتادگی دائمی و زوال هوشیاری فرد را فراهم نماید. طبق نظر کمیسیون، ایراد نقص یا ایجاد درد دائمی وقتی صدق می‌نماید که هیچ گونه امیدی جهت مداوای مجنی‌علیه به وسیله عمل جراحی وجود نداشته باشد. در بحث ما علی‌الاصول، جراحات شدید موجب نقص، می‌بایست عفونت HIV را نیز شامل گردد که در این صورت بنا بر نظر کمیسیون، شخص نمی‌تواند نسبت به انتقال آن به خود، قانوناً رضایت داشته باشد.

1. RV Catto
2. RV-Brown) 1994 (IAC 212





در کانادا نیز در پرونده دعوی دولت علیه میشل^۱ متهم به خاطر برقراری رابطه جنسی ناسالم و تهاجم آمیز تحت عنوان تهاجم شدید جنسی مورد تعقیب قرار گرفت. دادگاه به دلیل اینکه مجنی علیه از وضعیت بیماری متهم آگاه بوده فلذا نسبت به آن رضایت حقیقی داشته است وی را به تهاجم جنسی عادی محکوم نمود. چنانچه مشاهده می شود رضایت مجنی علیه در این پرونده، مانع از صدور حکم محکومیت مجرم نبوده و فقط از باب تخفیف مجازات مورد عنایت قرار گرفته است.

در آمریکا در برخی از ایالات، علم به وضعیت ناقل بودن فرد یا آلوده بودن خون، عضو، سرنگ و یا دیگر طرق انتقال عفونت، دفاعی مثبت حق، برای متخلف به شمار می آید. در این فرض، اگر کسی بداند که دیگری آلوده به ایدز بوده و با علم به این موضوع، به انجام رابطه جنسی با او رضایت دهد، حصول چنین رضایتی از جهات رافع مسئولیت متهم به شمار خواهد آمد.

ب) فرض جهل مجنی علیه: در این فرض، نفس رضایت وجود دارد، لکن این رضایت به دلیل عدم اطلاع از ناقل بودن متهم حاصل شده است. در فرض نخست بیان کردیم که علم مجنی علیه نسبت به ناقل بودن متهم، طرق انتقال ایدز و حتی رضایت وی به چنین انتقالی نمی تواند سبب مشروعیت فعل مرتکب را فراهم آورد. در اسلام این نظر بر این پایه استوار است که نفس انسان و دبعه‌ای است که از جانب پروردگار متعال در وجود او نهاده شده است و اصولاً انسان مالک نفس خود نیست تا بتواند آن را از خود سلب کند و به طریق اولی نمی تواند این اختیار را به دیگری تفویض نماید.^۲ فلذا در موردی که رضایت مجنی علیه به دلیلی مخدوش بوده و یا به وسیله اکراه یا زور معیوب شده باشد، به طریق اولی هیچ گونه اثری بر آن مترتب نخواهد بود. در این مورد گفته اند اصولاً رضایت مجنی علیه - حتی در مقام تخفیف مجازات - باید عاری از هرگونه عیب بوده و بدون تدلیس و خدعه حاصل شده باشد. بر همین مبنا کمیسیون حقوقی انگلستان در تصمیمی که در سال ۱۹۹۴ اتخاذ نمود، چنین اعلام داشت که تدلیس و حيله از اسباب الغای رضایت به شمار می آیند و رضایتی که بر این مبنا حاصل شده باشد بلا اعتبار است.^۳ رویه قضایی کانادا در این زمینه به درستی مشخص نیست، با وجود آنکه برخی از محاکم رضایت اجمالی مجنی علیه را مجزی ندانسته و بر وظیفه متهم نسبت به

1. RV. Mitchell (1998) OjNo 713.

۲. اردبیلی، محمدعلی، همان، ص ۱۸۹.

3. Low Commission (Cnsultation-peper No 134) (1994) (London - HSMO).

شفاف‌سازی دقیق وضعیت بیماری خود به دیگر شریک جنسی تأکید می‌ورزند لکن برخی دیگر از محاکم، رضایت قانونی مجنی‌علیه را داخل در رضایت اجمالی وی دانسته و عدم وقوف تام مجنی‌علیه بر جزئیات بیشتر را مزیل رضایت وی به شمار نمی‌آورند.

منظور از رضایت قانونی در این بخش رضایتی است که با تدلیس و نیرنگ حاصل نیامده باشد. در حقوق فرانسه نیز اگر رضایت با سوء نیت، خشونت و یا تقلب حاصل شده باشد، موجب حذف جرم یا مسئولیت کیفری نخواهد شد. چه آنکه توسل به وسایل متقلبانه، یکی از عناصر تشکیل دهنده کلاهبرداری به شمار می‌آید.

ابراء جانی^۱

چنانچه گذشت، رضایت مجنی‌علیه نمی‌تواند از اسباب اباحه عمل مجرم به شمار آمده و رفتار مجرمانه وی را بدون عقوبت واگذارد.

اما آیا مجنی‌علیه از حق ابراء جانی برخوردار می‌باشد و آیا اصولاً می‌تواند او را مورد عفو قرار دهد؟ در مورد بحث ما، به فرض مثال اگر مجنی‌علیه پس از آنکه به واسطه عمل جانی مبتلا به ایدز گردد آیا می‌تواند تا پیش از مرگ خویش جانی را از قصاص ابراء نماید؟ فقها در این رابطه قائل به سه قول شده‌اند:

الف: برخی فقها نظیر شهیدین در غایه المراد و الروضه، مقدس اردبیلی و شیخ در مبسوط، ابراء جانی توسط مجنی‌علیه را صحیح دانسته‌اند. استدلال اقامه شده بر این نظر از قرار زیر است: عموم آیه شریفه *فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ*: خداوند در آیه ۴۵ از سوره مائده می‌فرماید: هر کس که به جای قصاص به صدقه (دیه) راضی شود نیکی کرده و کفاره گناه او محسوب خواهد شد. در محل خود معلوم است که کلمه *مَنْ*، از صیغه‌های عموم بوده و چون بعداً نیز تخصیص نیافته است فلذا عمومیت آن، خود مجنی‌علیه را نیز شامل شده و او نیز حق عفو و گذشت از قصاص را خواهد داشت.

ثبوت ابراء برای طیب و بیطار: همانگونه که شرعاً طیب و بیطار می‌تواند قبل از آغاز به درمان مریض، از جنایت‌های احتمالی که در طول درمان بر وی وارد می‌آورد طلب برائت نماید، در اینجا نیز اخذ برائت توسط جانی از موجبات سقوط مسئولیت وی به شمار خواهد آمد.

حکومت اصل صحت

اصل بر صحت عفو جانی توسط مجنی‌علیه می‌باشد. حصول چنین اصلی به دلیل روایات وارده در باب استحباب عفو جانی است. شیخ حرّ عاملی در کتاب ارزشمند وسایل الشیعه در بابی تحت همین عنوان آورده است: «و یاستاده عن جعفر بن بشیر عن معلى بن عثمان عن ابی عبدالله (ع) قال: سالته عن قول الله عزوجل فمن تصدق به فهو كفاره له یکفو عنه من ذنوبه علی قدر ما عفی من العمد»^۱.

و جوب وفای به عهد و عموم آیه شریفه المؤمنون عند شروطهم در محل خود آشکار است که جمع محلی به ال از صیغه‌های عموم بوده و پس از فحوص و یأس از وجود مخصص مجنی‌علیه را نیز شامل می‌گردد.

ب: برخی دیگر از فقها مانند شیخ طوسی در خلاف و علامه در قواعد، با پذیرش صحت ابراء جانی، آن را تا ثلث نافذ دانسته‌اند. دلیل این گروه این است که عفو جانی توسط مجنی‌علیه ابراء ما لم یجب به شمار می‌آید زیرا فرض بر آن است که قصاص از آن وارث است نه مجنی‌علیه؛ که در این صورت (پذیرش نظر نخست) ملتزم به اسقاط حق دیگری که همانا ولی دم باشد خواهیم بود. از این رو است که عفو جانی بیش از ثلث اعتبار ندارد، زیرا عفو وی در چنین حالتی به منزله وصیت به شمار آمده و در محل خود نیز روشن است که وصیت میت تا ثلث اموال او نافذ می‌باشد.

علامه نیز در همین رابطه می‌فرماید: و اذا قلنا بصحہ العفو قبل السرایه عنها فهو وصیہ. **ج:** قول سوم منسوب به فقهای نظیر محقق حلی است. طبق نظر ایشان عفو جانی مجنی‌علیه راه، به هیچ وجه صحیح نمی‌باشد. به نظر محقق، عفو جانی قبل از فوت مجنی‌علیه بنا بر قاعده ابراء مالیم یجب اساساً صحیح نبوده و بعد از فوت وی نیز اختیار عفو منحصرأ با ولی دم می‌باشد فلذا مجنی‌علیه قبل از مرگ نمی‌تواند در مورد سرنوشت پس از مرگ خود که از حیطة اختیار او خارج است، تصمیم‌گیری نماید. شیخ الفقها و امام المحققین، شیخ محمدحسن نجفی در کتاب ارزشمند خود جواهر الکلام با قبول این نظر و تردید در صحت عفو جانی ضمن بیان اقوال مختلف، در رد آنها اینگونه استدلال می‌نماید: «در اینکه عفو جانی در زمره وصیت به شمار آید، محل اختلاف می‌باشد و مجنی‌علیه نیز تا زمانی که روح از بدن او خارج نشده مستحق اعطا عفو نمی‌گردد و پس از فوت نیز دیگر این حق از او ساقط بوده و به ولی دم انتقال می‌یابد».



استناد به عموم آیه شریفه *فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ* مورد قبول نبوده و در محل بحث ممنوع می‌باشد. علت ممنوع بودن آن نیز به این جهت است که عموم صیغه *مَنْ* در آیه شریفه، تنها کسانی را در بر می‌گیرد که حق عفو جانی را دارا می‌باشند که همانا ولی دم بوده و مجنی علیه را شامل نمی‌گردد.

احادیثی که بر استحباب عفو جانی از قصاص اشاره می‌نمایند شامل کسانی می‌شود که برخوردار از این قدرت به شمار آیند و ایقان جز ولی دم نمی‌باشند.

لزوم وفای به عهد نیز به دلیل آنکه شرط، از طرف کسی بوده که فاقد صلاحیت لازم به شمار می‌آمده منتقی خواهد بود.

ثبوت ابراء به فرض قبول آن را در مورد طیب، مقتضی ثبوت آن در مورد بحث ما نخواهد بود چه آنکه در این صورت مرتکب قیاس شده‌ایم و روشن است که قیاس نیز در شریعت امامیه باطل و حرام می‌باشد. در تکمیل نظر صاحب جواهر، می‌توان گفت که بحث اخذ برائت در مورد طیب یا بیطار قبل از انجام عمل مجرمانه می‌باشد و در حقیقت سبب اسقاط مسئولیت مرتکب می‌گردد، زیرا شرط برائت به معنای معاف شدن از ضمان ناشی از احتمال خطر است و اثر آن نیز عدم ایجاد حق و متعلقات آن می‌باشد یعنی برائت در حقیقت مانع ایجاد حق می‌گردد.^۱ درحالی که در مثال ما حق برای مجنی علیه ایجاد شده و سخن در رابطه با عفو پس از حصول حق است. به علاوه صحت چنین ابرائی مشروط به مواردی است که قبل از عمل مجرمانه، احتمال منفعت عقلایی برای مجنی علیه وجود داشته باشد و در صورتی که چنین منفعتی عقلاً و یا شرعاً مفقوده باشد، مانند آنچه که در مورد بحث ما مطرح است اصل احترام به نفس مانع از صحت ابراء جانی از مسئولیت مدنی یا کیفری خواهد شد.

مختار قانونگذار: با وجود این تفصیل و بیان آراء متفاوت فقها، قانونگذار در ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی، نظر نخست را پذیرفته است. در این ماده آمده است: چنانچه مجنی علیه قبل از مرگ، جانی را از قصاص نفس عفو نماید حق قصاص ساقط می‌شود و اولیای دم نمی‌توانند پس از مرگ او مطالبه قصاص نمایند. البته با اسقاط قصاص، ورثه حق مطالبه دیه را نیز نخواهند داشت زیرا دیه بدل از قصاص بوده و با اسقاط مجازات اصلی، بدل آن نیز ساقط می‌شود. با وجود این، عمل جانی به عنوان یک معصیت و عمل حرام همچنان باقی خواهد ماند و قاضی نیز حق خواهد داشت تا جانی را به جهت اخلال در نظم جامعه یا خوف یا بیم تجری مرتکب یا دیگران به حبس تعزیری از ۳ تا ۱۰ سال محکوم نماید. ماده ۲۰۸ قانون مجازات

اسلامی در این رابطه اذعان می‌دارد که هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته باشد ولی از قصاص گذشت کرده باشد و اقدام وی موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد، موجب حبس تعزیری از ۳ تا ۱۰ سال خواهد بود.^۱



منابع و مأخذ

۱. قرآن کریم، ترجمه خرمشاهی.
۲. اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، ج ۱ و ۳، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۳.
۳. امجد، محمد، ترجمه و تلخیص، احکام فقهی/اینز، مجمع الفقه الاسلامی، ج ۴، ش ۹/۱۴۷.
۴. المغنی، ج ۷.
۵. ابن قیم، زاد المعاد، ۴/ ۳۱، ۳۰.
۶. العلانی، المجموع المذهب فی قواعد المذهب.
۷. الیهوتی، کشف القناع، ۳/۴۹۹.
۸. خمینی، روح الله (امام)، ترجمه تحریر الوسيله، علی اسلامی، ج ۲۱، چاپ و نشر دفتر انتشارات اسلامی، قم، ۱۳۸۳.
۹. خمینی، روح الله (امام)، ترجمه تحریر الوسيله، الجزء الثاني، منشورات، المستشاریه الثقافیه للجمهوریه الاسلامیه الایرانیه للدمشق، ۱۴۰۷ هـ-۱۹۸۷ م.
۱۰. دادبان، حسن، حقوق جزای عمومی، ج ۱.
۱۱. رجائی، دکتر احمد، چکیده‌ای از مباحث ارائه شده به مجمع فقهی پزشکی سازمان اسلامی علوم پزشکی کویت.
۱۲. رجائی الخبزی، دکتر احمد، معاون دبیر کل سازمان اسلامی علوم پزشکی کویت.
۱۳. شیخ حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۲۹.
۱۴. صابونی، عبدالرحمن، احکام الزواج فی الشریعه الاسلامیه و ما علیه العمل فی دوله امارات العربیه المتحده، الامام الشافعی، ج ۴، بی تا.
۱۵. صحیح مسلم، بیوع.
۱۶. علی سالم، دکتر جاسم، استاد دانشکده حقوق، امارات متحده عربی.
۱۷. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، انتشارات انتشار، ۱۳۷۶.
۱۸. گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای عمومی، ج ۱ و ۲، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹.
۱۹. گلدوزیان، ایرج، محشای قانون مجازات اسلامی، انتشارات مجد، تهران، ۱۳۸۳.
۲۰. موسی الموسی، شیخ احمد، وزارت اوقاف و امور اسلامی امارات متحده عربی.
۲۱. مسعد التبتی، دکتر سعود، استادیار دانشکده حقوق و علوم اسلامی دانشگاه ام القری در مکه مکرمه.

۲۲. محقق داماد، سیدمصطفی، قواعد فقه، ج ۱، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۳.
۲۳. محقق اردبیلی، احمد، مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان، ج ۲، مؤسسه النشر الاسلامی (جامع المدرسین)، قم، ۱۴۱۶ هـ.
۲۴. معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، انتشارات امیر کبیر، تهران، ۱۳۶۰.
۲۵. موسوی بجنوردی، سیدمحمد، قواعد فقهیه، ج ۲، قاعده اقدام، پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی، ۱۳۸۳.
۲۶. نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام، تصحیح رضا استادی، انتشارات مکتبه الاسلامیه، ج ۴۲، چاپ ۶، تهران، ۱۴۰۴ هـ.
۲۷. نهونی، شرح منتهی الارادات، ج ۳، بی تا، بی جا.

28. RVCatto.

29. RV-Brown (1994) IAC 212.

30. RV. Mitchell (1998) OjNo 713.

31. Low Commission (Cnsultation- peper No 134) (1994)
(London – HSMO).

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی