

جستاری در باب جنایت عمدی بر اعضای داخلی: بازخوانی انتقادی

نظریه‌ی دیه‌ی معین

کامران محمودیان اصفهانی * علی یوسف‌زاده ** امیدشیرزاد ***

(تاریخ دریافت: ۹۵/۳/۲۵ تاریخ پذیرش: ۹۵/۱۰/۱۴)

چکیده؛

حکم جبران خسارت اتلاف اعضای داخلی در قوانین کیفری ۱۳۶۱ (قانون دیات) و ۱۳۷۰ (قانون مجازات اسلامی) ملحوظ نشده بود، با این وجود رویه‌ی قضایی در این مورد شیوه‌ی همسانی در پیروی از تعیین دیه‌ی غیر مقدر داشت. با تصویب ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به وضوح شمول قاعده‌ی اعضای زوج و فرد به اتلاف اعضای داخلی، تسری داده شد و به یکباره رویه‌ی یاد شده را دچار تشتت نمود؛ در این نوشتار ضمن تبیین و تحلیل مبانی فقهی قانون‌گذار و رویه‌ی قضایی نتیجه گرفته‌ایم از منظر فقهی بر اساس قرائن قطعی گوناگون، دلالت اطلاق روایات بر عمومیت اعضای داخلی و خارجی محل اشکال است، از این رو احادیث موضوع مطروحه منصرف به اعضای ظاهری هستند. ضمناً حکم کنونی ماده‌ی مذکور مبنی بر تعیین «دیه‌ی مقطوع» برای اتلاف اعضای داخلی مغایر با نظریه‌ی عدالت اصلاحی یا صوری «مسئولیت مدنی و نیز مخالف تناسب جرم با مجازات در حقوق کیفری است. لذا تعیین «ارش» در مقایسه با دیه‌ی ثابت با لحاظ چهار مؤلفه‌ی «نوع جنایت»، «کیفیت جنایت»، «سلامت بزه‌دیده» و «میزان خسارت» کارآمدی بیشتری در اعاده‌ی بزه‌دیده به وضعیت پیشین دارد.

واژگان کلیدی: اعضای داخلی، اتلاف عضو، ارش، قاعده‌ی اعضای فرد و زوج، ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، دیه‌ی معین.

* دانشجوی دکتری دانشگاه آزاد اسلامی، واحد علوم تحقیقات، گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، تهران، ایران (نویسنده مسئول):

k.mahmoudiyan@yahoo.com

** استادیار حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه آزاد اصفهان (خوراسگان)

*** دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه تهران (پردیس فارابی)

مقدمه؛

مجموعه بافت‌هایی که به‌طور هماهنگ و منظم با یکدیگر فعالیت می‌کنند اندام نام دارند و در یک تقسیم‌بندی کلی اجزای سازنده‌ی بدن انسان به اندام درونی و ظاهری تقسیم می‌شوند. در این میان با مطالعه‌ی کالبدشناسی بدن انسان به اهمیت نقش اندام‌ها و دستگاه‌های درونی پی می‌بریم؛ چراکه کم‌ترین آسیب به اعضای فوق‌الذکر می‌تواند لطمات جبران‌ناپذیری را برای سلامت انسان به‌وجود آورد و به‌دنبال آن بزه‌دیده را محق دریافت ضرر و زیان نماید. یکی از ضمانت‌اجراهای جبران ضرر و زیان بزه‌دیده «دیه» است؛ زیرا «دیه عکس‌العمل جبرانی است که تأسیس آن فرصت مناسبی را در گریز از تمسک به ابزارهای سرکوب‌گر کیفری فراهم نموده و در همین حال ترمیم خسارات و صدمات وارد بر مجنی‌علیه را نیز ممکن می‌سازد» (صادقی، ۱۳۸۹، ۲۴۹) و در اصطلاح حقوقی دیه بر دو نوع است: مقدر و غیر مقدر (ماده ۱۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲).

یکی از مشهورترین قواعد حاکم بر دیات قاعده‌ی دیه‌ی اعضای زوج و فرد است که توسط مرحوم صاحب جواهر (۱۴۰۴ق، ج ۴۳، ۱۸۲) بیان گردیده و مطابق با آن هر عضوی اگر جفت آفریده شده باشد مانند چشم و دست و پا خون‌بهای هردوی آن‌ها دیه‌ی کامل است و خون‌بهای هریک از آن دو نصف دیه‌ی کامل و هر عضوی هرگاه طاق آفریده شده باشد از بین بردن آن موجب دیه‌ی کامل خواهد بود. تقریباً همه‌ی فقهای امامیه در آثار خود بدین قاعده اشاره نموده و بر اساس آن فتوا داده‌اند (کاشانی، ۱۴۰۸ق، ۱۶۲؛ صدوق، ۱۴۱۸ق، ۲۹۹؛ فاضل اصفهانی، ۱۴۱۶ق، ج ۱۱، ۳۲۳؛ کاشف الغطاء، ۱۴۲۳ق، ۳، ۸۹؛ مغنیه، ۱۴۲۱ق، ۶، ۳۵۰؛ خوانساری، ۱۴۰۵ق، ۶، ۲۱۸؛ صادق روحانی، ۱۴۱۲ق، ۲۶، ۲۵۶؛ اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ۱۴، ۱۰۳؛ حائری طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ۱۶، ۴۳۰؛ فیض، ۱۳۸۹، ۵۱۴)، تا جایی که گفته شده مخالفی بین اصحاب در این مورد وجود ندارد و در احکام کلی مستنبط از این قاعده ادعای اجماع شده است (عاملی، بی‌تا، ۱۰، ۳۷۶). قاعده‌ی مورد اشاره برگرفته از دو صحیح‌هی هشام بن سالم و عبدالله بن سنان

است. از منظر فقهی در شمول قاعده‌ی اخیرالذکر نسبت به اعضای ظاهری یا خارجی مانند دست و پا هیچ شکمی نیست، ولی آنچه محل مناقشه است امکان شمول قاعده‌ی اعضای زوج و فرد بر اعضای داخلی است؛ به عبارت دیگر این سؤال مطرح می‌شود که در مورد اعضای داخلی مانند کبد، کلیه، معده، غده‌ی آپاندیس، طحال و رحم مطابق با قاعده‌ی اعضای زوج و فرد دیه‌ی مقدر در نظر گرفته می‌شود یا اینکه چون این قاعده صرفاً در مورد اعضای منصوص (اعضای ظاهری) حکومت دارد تسری آن به موارد غیر منصوص (اعضای داخلی) امکان‌پذیر نیست و در این موارد ارش پرداخت می‌گردد؟ با توجه به اینکه موضوع نزد فقهای متقدم و متأخر مطرح نبوده، تحلیل فقهی این مسئله در دو نظریه‌ی فقهی معاصر (نظریه‌ی مطلق و نظریه‌ی تفصیلی) بررسی خواهد شد؛ بر پایه‌ی اجتهاد موسوم به مطلق، دو صحیح‌هی مورد اشاره اعضای ظاهری و باطنی را شامل می‌شوند، اما فقهای پیرو نظریه‌ی تفصیلی حکم اعضای باطنی را خارج از شمول قاعده و ملحق به ارش می‌دانند؛ به نظر می‌رسد فتاوی‌ای اخیر به دلایل متعددی همچون فهم صحیح حدیث و دلالت عقلی حدیث قوی‌تر است. از بُعد حقوق کیفری با مطالعه‌ی ادوار تاریخ قوانین کیفری بعد از انقلاب (قانون دیات ۱۳۶۱ و قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰) درمی‌یابیم، قانون‌گذار تا تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به قاعده‌ی اعضای زوج و فرد توجهی نداشت، با وضع ماده‌ی ۵۶۳ قانون اخیرالذکر این قاعده در غالب یک مقرر‌هی قانونی بیان گردید و با وجود آنکه در ماده‌ی اخیر «اصل صراحت» نسبت به ورود اعضای داخلی به قاعده بیان شد، اما بر خلاف گذشته رویه‌ی دستگاه عدالت کیفری با تعارض آراء در رابطه با بعضی از اعضای داخلی مواجه گشت تا اینکه هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۱۳۹۴/۱/۱۸۷۴۰ در مورد طحال پرداخت ارش را موجه دانست. در این مقاله ضمن تحلیل استدلال‌های دیوان عالی کشور معتقدیم، صرف نظر از آنچه در مقررات کنونی «هست» (دیه مقدر)، تعیین ارش (دیه غیر مقدر) برای اعضای داخلی با دیدگاه «صورت‌گرایانه»؛ یعنی بازگشت بزه‌دیده به ماقبل خود انطباق بیشتری دارد.

در این تحقیق طی سه بخش، از منظر فقهی، حقوق کیفری و رویه‌ی قضایی موضوع را توصیف و تحلیل و نهایتاً نتیجه‌گیری می‌نماییم؛ ابتدائاً بحث را با نظرات مطروحه در فقه امامیه که مبنای ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ آغاز می‌نماییم.

۱. فقه امامیه؛

مبنای قاعده‌ی اعضای دوتایی و طاق صحیح‌هی هشام بن سالم و خبر صحیح عبدالله بن سنان است که در میان کتب اربعه شیخ در تهذیب و صدوق (ره) در فقیه این روایات را آورده‌اند. در صحیح‌هی هشام آمده: «هر عضوی که در بدن انسان دوتا می‌باشد در هر دوی این‌ها یک دیه‌ی کامل و در هریک از آن‌ها نصف دیه‌ی کامل است»^۱. صحیح‌هی فوق نسبت به صحیح‌هی عبدالله بن سنان که در ادامه می‌آید به لحاظ تبیین حکم اعضاء فرد جامع‌تر است. در صحیح‌هی عبدالله بن سنان از امام صادق (ع) بیان شده: «هر آنچه که در بدن انسان دو تا از آن وجود دارد در یکی

۱. مطابق با نقل تهذیب: الْحُسَيْنُ بْنُ سَعِيدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ خَالِدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ قَالَ: كُلُّ مَا كَانَ فِي الْإِنْسَانِ اثْنَانِ فَفِيهِمَا الدِّيَةُ وَ فِي أَحَدِهِمَا نِصْفُ الدِّيَةِ وَ مَا كَانَ وَاحِدًا فَفِيهِ الدِّيَةُ (طوسی، ۱۴۰۷ق، ۱۰، ۲۵۸؛ صدوق، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ۱۳۳). از لحاظ علم درایه صحیح‌هی بیان شده به‌طور مضمّر آمده است چون نامی از شخص مورد سؤال در آن نیامده و سند هشام به امام ختم نمی‌شود. باین‌وجود هیچ‌کسی از فقها آن را رد ننموده است (عمانی، ۱۴۱۳ق، ۵۳۹؛ علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ۹، ۳۷۰؛ ابن ابی‌جمهور احسابی، ۱۴۰۵ق، ۳، ۶۳۳؛ صادق روحانی، ۱۴۱۲ق، ۲۶، ۲۵۶؛ فاضل لنگرانی، ۱۴۱۸ق، ۱۲۳؛ تبریزی، ۱۴۲۸ق، ۱۳۳؛ عاملی ۱۴۲۷ق، ۹، ۶۱۴) زیرا هشام از غیر امام روایت نمی‌کند ضمن اینکه این حدیث بنا بر سند صدوق مسند است و سند آن به ابی‌عبدالله (امام صادق ع) می‌رسد لذا ضعف ارسال جبران می‌گردد. اما از حیث علم الرجال پیرامون صحیح‌هی هشام اولین راوی حسین بن سعید می‌باشد که از راویان ثقه است (طوسی، ۱۴۲۷ق، ۳۸۵؛ طوسی، ۱۴۰۷ق، ۱۰، ۶۶). راوی دیگر محمد بن خالد است که در موردش آمده خودش ثقه بوده ولی از راویان ضعیف نقل نموده است (نجاشی، ۱۳۶۵، ۷۶؛ طوسی، بی‌تا، ۱۵۴)، باین‌وجود مورد توثیق بعضی واقع شده (ابن شهر آشوب مازندرانی، ۱۳۸۰ق، ۱۱؛ ابن داوود، ۱۳۸۳، ۴۰) در مورد ابن ابی‌عمیر، باید اشاره نمود که نجاشی (۱۳۶۵، ۲۳۱) او را ثقه دانسته ضمن آنکه او از اصحاب اجماع می‌باشد. گذشته از این هشام بن سالم را شهیدین و بعضی از فقها ثقه دانسته‌اند (جعی‌العالمی، ۱۴۳ق، ۱۵، ۴۰۲؛ مکی‌العالمی، ۱۴۱۴، ۴، ۵۲۵؛ علامه حلی، ۱۴۲۰ق، ۵، ۵۸۷) در طریق صدوق هم ابن ابی‌عمیر و هشام بن سالم آمده که با طریق شیخ در تهذیب مشترک است.

از آن‌ها نصف دیه ثابت است تا آنجا که می‌گوید: گفتم مردی است که یکی از دو بیضه‌ی او از بین رفته است. فرمودند اگر بیضه چپ او باشد در آن دوسوم دیه ثابت است. گفتم چرا؟ مگر شما نگفتی آنچه در بدن دو تا از آن وجود دارد در آن نصف دیه است؟ فرمودند زیرا بچه از بیضه چپ به وجود می‌آید^۱ (طوسی، ۱۴۰۷، ۱۰، ۲۵۰؛ کلینی، ۱۴۰۷، ۷، ۳۱۵). بر اساس روایات واصله میان فقهای امامیه در باب اینکه اعضای باطنی مشمول قاعده‌ی دیه‌ی اعضای زوج و فرد یا قاعده‌ی ارش می‌شوند اتفاق نظر وجود ندارد. به بیان بهتر در مورد دلالت احادیث ذکر شده نسبت به اعضای داخلی اختلاف عقیده هست. در ذیل نظریات مختلف را در این خصوص بیان و تحلیل می‌نماییم.

۱-۱. نظریه‌ی مطلق؛

بعضی از فقهای معاصر (مظاهری، ۱۳۹۳؛ بهجت، جعفر سبحانی، صافی گلپایگانی، فاضل لنکرانی: به نقل از معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۸، ۱۲۲) معتقدند حکم دیه‌ی اعضای داخلی مانند دیه‌ی اعضای خارجی است و مطلقاً این قاعده در تمامی موارد منصوص و غیر منصوص

۱. عَلِيُّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ أَبِي نَصْرٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: مَا كَانَ فِي الْجَسَدِ مِنْهُ اثْنَانِ فَفِيهِ نِصْفُ الدِّيَةِ مِثْلُ الْيَدَيْنِ وَالْعَيْنَيْنِ قُلْتُ فَرَجُلٌ قُتِلَتْ فِيهِ نِصْفُ الدِّيَةِ قُلْتُ رَجُلٌ قُطِعَتْ يَدُهُ قَالَ فِيهِ نِصْفُ الدِّيَةِ قُلْتُ فَرَجُلٌ ذَهَبَتْ إِحْدَى بَيْضَتَيْهِ قَالَ إِنْ كَانَ الْكَبْسَارُ فِيهَا ثَلَاثًا الدِّيَةُ قُلْتُ وَلَمْ أَلَيْسَ قُلْتُ مَا كَانَ فِي الْجَسَدِ مِنْهُ اثْنَانِ فَفِيهِ نِصْفُ الدِّيَةِ قَالَ لِأَنَّ الْوَلَدَ مِنَ الْبَيْضَةِ الْيُسْرَى. در جوامع روایی مقدمان سلسله سند صحیح عبدالله بن سنان در تهذیب و کافی به طرق مشترک آمده؛ در طرق کافی و شیخ طوسی علی بن ابراهیم عن ابیه عن ابن ابی نصر عن عبدالله بن سنان وجود دارد، که علی بن ابراهیم در کتب رجالی توثیق شده (نجاشی، ۱۳۶۵، ش، ۲۶۰) مراد از ابیه در روایت مزبور ابراهیم بن هاشم قمی است که به صورت صریح توثیق نشده اما بعضی از فقها دلایل بسیاری بر وثاقتش اقامه کرده‌اند و حتی در مورد او اجماع منقول وجود دارد (سبحانی، ۱۳۸۸، ۴۶؛ خوبی، بی‌تا، ۱، ۲۸۹؛ شبیری زنجانی، ۱۴۱۹، ۴، ۱۱۱۰). در مورد وثاقت ابن ابی نصر همین کفایت می‌کند که وی از اصحاب اجماع است. عبدالله بن سنان نیز از اصحاب برجسته ائمه بوده و از امام صادق (ع) روایت می‌کند (نجاشی، ۱۳۶۵، ۲۱۴؛ مظاهری ۱۳۸۷، ۸). با آنچه گذشت دریافتیم که از نظر سندی این روایت نیز صحیح است و بر روات دو صحیحه خدشه‌ایی وارد نمی‌باشد.

حاکم می‌باشد؛^۱ در مقام استدلال پیروان نظریه‌ی اخیر اظهار داشته‌اند اولاً؛ لفظ «کل» هر چیزی را که در انسان است یعنی اعضاء، اعم از داخلی و خارجی و منافع و غیر آنها را شامل می‌شود و ادعای اینکه این قاعده مخصوص اعضای جسمی خارجی است منافی ظهور عموم قاعده و اطلاق کلمات است (سبزواری، ۱۴۱۳ق، ۲۹، ۲۷۹). ثانیاً؛ صحیح‌ه‌ی هشام و صحیح‌ه‌ی عبدالله بن سنان به صورت یک قضیه‌ی حقیقه بیان شده‌اند و نه یک قضیه خارجی ناظر به زمان صدور روایت؛ زیرا اصل در روایات و قانون‌گذاری چنین اقتضا می‌نماید؛ به عبارت دیگر در زمان صدور روایات در مقام مخاطب اعضای ظاهری است ولی قدر متیقن در مقام مخاطب باعث انصراف ظهور کلام و عمومیت آن نمی‌شود (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۳، ۱۵۴؛ ۱۳۸۷، ۹۸)؛ بنابراین باید با دلیل واضح از عموم خارج شد و چون ادله و قرینه در این مورد مفقود است لذا مطابق با نظر اخیر اقتضای معنای ظاهری روایات عمومیت مستفاد از اطلاق اعضاء است.

۲-۱. نظریه تفصیلی؛

مطابق با دیدگاه دوم بعضی قاعده‌ی اعضای زوج و فرد را منصرف به اعضای ظاهری می‌دانند و در مورد اعضای باطن قائل به ارش هستند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق، ج ۳، ۳۴۲؛ گرجی و

۱. فقهای عامه هم معتقد به نظریه مطلق هستند بدین بیان که منافع اعضاء داخلی بدن نیز همچون منافع اعضاء خارجی، مشمول قاعده کلی هر آنچه در جسد انسان، یکی از آن وجود دارد، در آن دیه کامل است دانسته شده و در زوال این منافع، به وجوب دیه اظهار عقیده شده است (ابراهیمی، ۱۳۸۶).

۲. جای تأمل است که نویسنده محترم در ابتدای سخن خود تسری قاعده اعضای زوج و فرد را به موارد غیر منصوص قیاس می‌دانند و دایره شمول قاعده را به موارد منصوص محدود می‌کنند اما در ادامه بحث معتقدند حکم دیه اعضای داخلی مشمول این قاعده می‌گردد در این مورد ن.ک: احمد حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۳، قاعده دیه اعضاء در فقه امامیه و اهل سنت، فصلنامه فقه و حقوق، شماره دوم، پائیز ۸۳، صص ۱۴۱ و ۱۵۴.

۳. ظاهراً این فقیه گرامی تبدیل رأی نموده‌اند چرا که ایشان در تاریخ ۷۹/۹/۲۹ فتوا داده‌اند اعضای خارجی حکم اعضای داخلی را دارد ولی سپس در تاریخ ۸۶/۸/۳۰ اعضای خارجی را ملحق به اعضای داخلی ندانسته‌اند. در این مورد ن.ک: لوح فشرده گنجینه استفتائات قضایی، دفتر آموزش روحانیون و تدوین متون فقهی قم، معاونت آموزش قوه قضائیه. همچنین ن.ک:

دیگران، ۱۳۸۰، ۱۱۲؛ محقق کابلی، ۱۳۹۳؛ شییری زنجانی، ۱۳۹۳) استدلال‌های این بزرگان متکی بر مبانی متفاوتی است که در ذیل مختصراً اشاره می‌نمائیم.

الف: بر مبنای زمان صدور روایت؛

بعضی تفصیل‌کنندگان اعضای داخلی و خارجی معتقدند: «در گذشته از بین رفتن اعضای داخلی با مرگ مجنی علیه ملازمه داشته و غالباً به مرگ او منجر می‌شده است و حال آنکه در همان زمان، جنایت بر اعضای ظاهری نوعاً با فرض بقای شخص قابل تصور بوده است؛ بنابراین اعضای داخلی تخصصاً از شمول قاعده خارج است» (مرعشی، بی‌تا). ضمن آنکه با لحاظ زمان اصدار روایت بر خلاف امروز می‌توان گفت علم پزشکی به یقین قاصر از آگاهی دقیق نسبت به آسیب‌های اعضای درونی بوده و این قرینه‌ایی قطعی است که دو صحیحیه بر مطلق و عموم اعضاء دلالت ندارند. بدین وصف با توجه به شرایط مقتضی، سخن معصوم موجب تخصیص عموم روایات به خروج اعضای داخلی است.

ب: بر مبنای اهمیت اعضای داخلی؛

بعضی دیگر از مفصلین نظریه‌ی فقهی متفاوتی بیان داشته‌اند، بدین بیان که: «قاعده شامل اعضای رئیسه داخلی مانند کلیه می‌شود چنانکه شامل بعضی امور ظاهری مانند حاجب نمی‌شود، اما اعضای داخلی که مشمول قاعده نباشد و سبب مرگ نشود محکوم به ارش است (موسوی اردبیلی به نقل از: معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۸: ۱۲۲). در خصوص این دیدگاه باید بدین نکته اشاره نمائیم که نظریه‌ی تفصیل بین اعضای رئیسه و غیر رئیسه از آن جهت که در شناسایی این اعضاء ملاک دقیقی وجود ندارد به خصوص اینکه در افراد مختلف بنا بر شرایط متفاوت نسبی بود، قابل تأمل است. علاوه بر این، وجه تفصیل نیز از منظر روایی نامعلوم است؛ البته شاید در

معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۸، مجموعه نظریات مشورتی فقهی در امور کیفری، جلد اول، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل، ص ۱۲۲.

پاسخ به این اشکال بتوان گفت فارق تعلق دیه به عضو رئیسه و تعلق ارش به عضو غیر رئیسه، بر پایه‌ی ملاحظه‌ی «میزان» جبران خسارت در اعاده‌ی مصدوم به وضع سابق منصفانه است.

ج: بر مبنای قطع و جدا شدن؛

از تعلیل منطوق و فحوای کلامی بعضی از فقها می‌توان دریافت که حکم حدیثین صحیحین متعلق به اعضای خارجی است؛ زیرا صرفاً اعضای ظاهری قابلیت جدا شدن از بدن را دارند. ایشان اظهار دارند: «دلیل ثبوت دیه در کلیه‌ی اعضای اعضایی که در بدن انسان واحد است چون ظهور در قطع و جدا شدن آن اعضاء از بدن دارد لذا شامل قطع «نخاع» نمی‌شود» (خویی، ۱۴۲۲ق: ۳۸۴). با لغو خصوصیت از نخاع دلیل محدودیت قاعده به قرینه‌ی قطع صحیح به نظر می‌رسد؛ زیرا ظهورات کلامی در دو خبر گذشته تا جایی مفید عمومیت می‌نمایند که عقلاء بر قرینه‌ی قطعی بر خلاف ظاهر کلام دست نیافته باشند، لذا همراهی صحیحین با نصوص متکثر دلالت دارد به تخصیص قاعده به قطع و جدا شدن اعضاء از بدن، بدین ترتیب تفاهم حدیثین به قرینیت «جدا شدن» مخصص نسبت به خروج اعضای داخلی می‌گردد.

۳-۱. نقد و بررسی؛

از آنچه نزد معاصرین گذشت می‌توان بیان داشت مسئله در مورد اعضای داخلی دایر است بر حکومت قاعده‌ی اعضای زوج و فرد یا قاعده‌ی ارش. به نظر می‌رسد اطلاق و عمومیت قاعده شامل اعضای خارجی است و در موارد دیگر ارش حاکم است؛ زیرا اولاً هرچند که شمول موجود در هر دو صحیحیه‌ی عام و مطلق، همه‌ی افراد اعضای داخلی و خارجی را در بر می‌گیرد، اما با توجه به اینکه مثال‌های ذکر شده در صحیحیه‌ی عبدالله بن سنان نوعی بیان برای افراد موضوع «جسد» تلقی می‌گردد لذا اعضای داخلی تخصصاً خارج می‌شوند. ثانیاً؛ ترکیب این دو صحیحیه در کنار سایر روایات منصوص (اعضای ظاهری) در باب دیه‌ی اعضاء تشکیل یک خانواده‌ی حدیثی را می‌دهد که مبین قرینه‌ی تخصیص و تقیید بر تحدید کلام معصوم به اعضای خارجی

است، به عبارت اخیری در این فرض این قاعده محفوف به روایات خاص (دلیل خاص) است^۱ که موضوع آن صرفاً اعضای خارجی است. بدین طریق روایات فوق‌الذکر صلاحیت قرینه بر تقیید شدن را دارند. لذا نمی‌توان به اصالة‌الحقیقه تمسک نمود؛ چراکه کثرت وجودی قاعده‌ی اعضای زوج و فرد در روایات منصوص (دلیل خاص) به اعضای خارجی موجب قرینیت به تقیید مذکور می‌شود؛^۲ ثالثاً؛ بر اساس مباحث اصولی در بحث اطلاقات یکی از مقدمات فقدان قدر متیقن در مقام تخاطب است، چنانکه گفته شده «قدر متیقن در مقام تخاطب مانع از تمسک به اطلاق می‌شود» (خراسانی، ۱۴۱۲ق، ۲۸۷). بدین ترتیب صرف توجه به اطلاق و عموم، نادیده-انگاری فهم و مقصود احادیث است. رابعاً؛ لفظ «جسد» در صحیح‌هی عبدالله بن سنان موجب تشکیک امر به مطلق اعضاء یا اعضای خارجی به قرینه‌ی مثال‌های مذکور در آن صحیح‌هی می-گردد و بر حسب فهم عرفی شک می‌شود که آیا فرد عضو داخلی مصداق لفظ کلی است یا

۱. مثلاً در مورد چشم دلیل خاص اجماع و دلیل عام روایتی است که می‌گوید هر چیزی در بدن انسان جفت است هر یک نصف دیه کامل دارد. در مورد بینی علاوه بر روایت خاص موثق روایت عام هم وجود دارد (فیما كان فی البدن واحد الدیه). در مورد دو گوش علاوه بر روایت خاص معصوم (ع) روایت عام هم بیانگر دیه کامل است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۲ و ۴۳، ص ۲۰۰؛ الجععی‌العاملی، ۱۴۱۳ق، ۱۵، ۴۱۰؛ خویی، ۱۴۲۲ق، ۳۵۱) به همین ترتیب در تمامی عبارات متأخرین، دلیل عام محفوف با دلیل خاص صرفاً در تمام اعضای ظاهر است؛ تا جائیکه می‌توان از استقرای تمامی این موارد قاعده «کل عضو لا یتعدد فی البدن فیه الدیه‌الکامله» (زنجان، ۱۳۸۷، ۱۷۶) را به دست آورد.

۲. همگام با این استدلال برخی فقها بیان نموده‌اند در اعضایی که دیه مقدره دارند فرقی بین عضو ظاهری و باطنی در قاعده اعضای زوج و فرد وجود ندارد (صانعی، ۱۳۸۴، ۲۹۲) به بیان دیگر جریان قاعده مذکور فقط در موارد منصوص اعم از اعضای ظاهری و باطنی است. منظور از موارد منصوص مواردی است که دیه آن‌ها در روایات تعیین شده است اعم از منافع و حواس و اعضاء. دیه اعضایی که تعیین شده عبارت‌اند از: مو و چشم‌ها و مژه‌ها و بینی و گوش‌ها و لب‌ها و زبان و دندان‌ها و گردن و فك‌ها، دست‌ها و پاها و انگشتان و پشت (ستون فقرات) و نخاع و پستان‌ها و آلت تناسلی مردانه و تخم‌ها و آلت تناسلی زنانه. البته در شمارش آن بین فقها اختلافاتی است عده‌ای ۱۸ و عده‌ای ۱۶ مورد می‌دانند. ك: عاملی، سید جواد بن محمد حسینی، بی‌تا، مفتاح‌الکرامه فی شرح قواعد‌العلاءمه، جلد ۱۰، چاپ اول، بیروت: دار إحياء التراث العربی، ص ۳۷۷؛ محمد حسن نجفی، (صاحب‌الجواهر)، ۱۴۰۴ق، جواهر‌الکلام فی شرح شرائع‌الإسلام، جلد ۴۳، چاپ هفتم، بیروت: دار إحياء التراث العربی، ص ۱۶۹.

خیر. در نتیجه لفظ به غیر آن فرد انصراف داده می‌شود، لذا با تمسک به ادله‌ی دیگر همچون اصل برائت و قاعده‌ی احتیاط باید حکم به جبران خسارت از طریق ارش نمود؛ چرا که بدین طریق می‌توان به حداکثر تا دیه‌ی کامل -مثلاً در مورد از بین رفتن یک کلیه- مستحق را برخوردار نمود. خامساً؛ اقتضای اصالة الظهور که مبتنی بر بنای عقلا است زمانی قابل تمسک است که به احتمالات خلاف آن اعتناء نشود، اما در فرض مطروحه چون شرایط پزشکی خاص آن زمان موجب گردیده آسیب‌های اعضای درونی ناشناخته باشد لذا بدین قرینه می‌توان گفت عنوان اعضای داخلی از خطابات صحیحین سلب شده است؛ لذا قرینه‌ی یادشده مانع از انعقاد اطلاق است.

برای قضاوت نهایی در خصوص مسئله‌ی مطرح شده باید مذاقه نمود به دلیل اینکه نص صریح الدلاله اعم از کتاب و سنت در مورد اعضای داخلی بر مقدار معین وارد نشده است و ادله‌ی کاشفیت از نص نیز در مورد الحاق اعضای داخلی به خارجی نزد متقدمین و متأخرین وجود ندارد،^۱ در مورد این اعضا قائل به پرداخت ارش می‌شویم؛ بنابراین با فرض انصراف روایات صحیحیه به اعضای خارجی حکم شرعی در روایات در مورد اعضای داخلی مسکوت

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

۱. بعض متأخرین در خصوص تعیین ارش برای اعضاء باطن موردی را در خلال دیه «جائفه» متذکر شده‌اند که اگر یکی از اعضای باطنی مانند کبد، طحال و قلب بیرون بیاید و کسی در آن چاقویی بزند چنین جنایتی جائفه نیست و چون شرعاً برای آن مبلغی تعیین نشده است باید حکومت داد (نجفی، ۱۴۰۴ق، ۴۳، ۳۴۲؛ علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ۶۹۳؛ عاملی، بی تا، ۱۰، ۵۰۱؛ فاضل اصفهانی، ۱۴۱۶ق، ۱۱، ۴۵۱) در مقابل برخی این مورد را صدق جائفه می‌دانند (بهجت، ۱۴۲۶ق، ۵، ۵۶۰) به نظر ما هم نظر اول حسن است زیرا که جائفه در وقتی است که از ظاهر به جوف برسد و در این مورد فرض این است که عضو ظاهر می‌باشد (برغانی، ۱۳۸۲، ۲۲۸) در هر حال این استظهار نمی‌تواند دلالت در تعیین ارش بر اعضای داخلی باشد چراکه اولاً ارش برای «زخم» بر آن اعضاء است نه «تلف» اعضاء. ثانیاً مقدار تعیین شده از جهت ارش به دلیل «ظاهر» شدن اعضاء باطنی است و واضح الدلاله نسبت به عضو باطن نیست.

است پس بنا بر وجهی می‌توان گفت مسئله مورد مناقشه مستحده می‌باشد^۱ و از این باب باید با توجه به «سیره عقلی» به حل مسئله پرداخت. لذا حکومت قاعده‌ی ارش به دلایلی که در ادامه خواهیم آورد با «عدالت» مقبولیت بیشتری دارد. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در ماده‌ی ۵۶۳ از نظریه‌ی مطلق پیروی نموده است و قاعده‌ی مورد اشاره را به موارد غیر منصوص (اعضای داخلی) تسری داده است. در ادامه به تحلیل موضع فعلی حقوق کیفری ایران می‌پردازیم.

۲. حقوق کیفری؛

سؤالی را که از منظر حقوق کیفری مورد تجزیه و تحلیل قرار خواهیم داد این است که آیا قلمرو قاعده‌ی اعضای زوج و فرد، اعضای داخلی همچون کبد، طحال، غده‌ی آپاندیس، کلیه، عصب سیاتیک، طحال و رحم را شامل می‌شود یا اینکه در مورد این اعضاء ارش به عنوان دیه‌ی غیر مقدر تعیین می‌گردد.

۲-۱. قبل از تصویب ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲؛

با ملاحظه‌ی قوانین قبل از انقلاب مانند قانون مجازات عمومی و آیین دادرسی کیفری روشن می‌شود اساساً مسئله‌ی دیه مطرح نبوده و به تبع محکومیت متهم در محاکم کیفری، دادگاه به جبران ضرر و زیان ناشی از جرم حکم می‌کرده است (صالحی، ۱۳۸۸: ۱۱). بدین ترتیب مطابق مقررات مسئولیت مدنی میزان جبران خسارت اتلاف اعضای داخلی متناسب با هر شخص تعیین می‌گشت. بعد از انقلاب اسلامی در قانون دیات مصوب ۱۳۶۱ و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ قاعده‌ی اعضای زوج و فرد با وجود اینکه در روایات صراحتاً آمده بود در غالب یک مقررهی قانونی واحد وضع نشد و صرفاً موارد منصوص روایی که غالباً در مورد اعضای ظاهری

۱. اگر مراد از مستحده این باشد که مسئله در گذشته مطرح نشده، این مسئله مستحده است، اما اگر مراد این است که از مسائل روز جدید نیست و صرفاً عنوان جدید است، جزو مسائل مستحده نیست بلکه در قالب عنوان فروع دیات مطرح می‌شود.

بودند در این قوانین پیش‌بینی شد و چون در مورد اعضای داخلی مقرره‌ی «صریح» وضع نگردید لذا این ابهام در مصداق ماده‌ی ۷۵ قانون دیات مصوب ۱۳۶۱ و ماده‌ی ۳۶۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ بر شمول اعضای داخلی به وجود آمد و مسئله در مورد تعیین ارش در این اعضا با تردید مواجه گردید^۱ (یعقوبی، ۱۳۸۳: ۳۰۳) در همین راستا دکترین حقوقی (مدنی کرمانی، ۱۳۹۰: ۷۱) در مواردی به این استدلال که در قانون دیات صرفاً برای اعضای ظاهری دیه پیش‌بینی شده، برای اعضای داخلی به استناد ماده‌ی ۳۶۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ قاعده‌ی ارش را پذیرفتند.

۲-۲. بعد از تصویب ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲؛

برای اولین بار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قاعده‌ی اعضای زوج و فرد به صورت مقرره‌ای مستقل وضع گردید و به دنبال آن حکم اعضای داخلی با وضعیت جدیدی در مقایسه با گذشته روبرو شد. ماده‌ی ۵۶۳ این قانون اشعار می‌دارد: «از بین بردن هر یک از اعضای فرد و هر دو عضو از اعضای زوج دیه‌ی کامل و از بین بردن هر یک از اعضای زوج نصف دیه‌ی کامل خواهد داشت؛ خواه عضو مزبور از اعضای داخلی بدن باشد خواه از اعضای ظاهری، مگر این که در قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد».^۲ تدوین این قاعده‌ی کلی و پیش‌بینی صریح همه‌ی فروض مصادیق اعم از اعضای خارجی و داخلی از ویژگی‌های «قانون‌نگاری» صحیح است که قانون مجازات اسلامی جدید بدین غرض به گونه‌ای فنی به آن پرداخته است.

اطلاق حکم ماده‌ی مذکور بین زن و مرد تفاوت قائل نشده و باید ملحوظ نمود حکم ماده ۵۶۳ شامل «اتلاف عضو» است به بیان دیگر تا زمانی که عضو از بین نرفته باشد مصداق مشمول

۱. به طور مثال ن.ک: رحیم یعقوبی، دیه جراحات، نشریه پیام آموزش، شماره ۱۴ و ۱۵، ص ۵۵. همچنین ن.ک: فرامرز

گودرزی و مهرزاد کیانی. پزشکی قانونی برای دانشجویان رشته حقوق. چاپ سوم، تهران، سمت، ۱۳۸۵، ص ۲۳۶.

۲. این ماده همان طوری که در بخش قبل نیز اشاره شد متأثر است از صحیح‌ه هشام بن سالم است که مورد مخالفت هیچ‌یک از فقهای امامیه نیست.

این ماده نمی‌گردد، اما سؤال دقیقی در این مقام به ذهن متبادر می‌گردد بدین نحو که آیا شمول «از بین رفتن» عضو فقط در مورد «خارج نمودن» عضو داخلی از بدن صادق است یا موردی را هم که منافع عضو باطن به نحوی مختل گردد که موجب تباهی عضو داخلی با بقای آن باشد را شامل می‌شود؟ از یک سو مستفاد از اطلاق عبارت «از بین بردن» در ماده ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی شامل «خارج نمودن» عضو داخلی یا «بقای عضو» داخلی با وصف عدم کارایی آن است؛ ولی از سوی دیگر همان طور که برخی بزرگان (خویی، ۱۴۲۲ق: ۳۸۴) نیز بدان اشاره کرده‌اند با ملاحظه قرائن روایی که گذشت درمی‌یابیم حکومت قاعده‌ی اعضای زوج و فرد نسبت به جدا شدن عضو از بدن است. لذا «از بین بردن» صرفاً دلالت بر «جدایی» عضو داخلی دارد. به نظر می‌رسد منطقی‌تر دو حالت «بقا» و «عدم بقا» عضو داخلی در بدن در فرضی که بقای آن عضو هیچ‌گونه کارایی ندارد مساوی است و قائل شدن به افتراق میان آن‌ها بلاوجه است. لذا با توجه به اینکه در عصر حاضر امکانات تشخیص پزشکی برخلاف زمان صدور صحیحین مبنای ماده ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی، پیشرفت تخصصی فزاینده‌ای نموده است، بدین ترتیب عبارت «از بین رفتن عضو» در اطلاق آن شامل بقا و عدم بقای عضو در باطن بدن است.^۲

مورد دیگر که ممکن است محل ابهام و اشکال جدی باشد تعریف «عضو» است؛ چراکه به نظر می‌رسد به دلیل عدم تعریف «عضو» توسط قانون‌گذار شناسایی «اعضای داخلی»، در پاره‌ای از موارد، مهم و مشکل باشد ضمناً اهمیت این شناسایی از آن رو قابل توجه و مفید است که در صورت عضو بودن نصف دیه یا دیه‌ی کامل تعلق خواهد گرفت و در حالتی که «عضو» محسوب

۱. باید توجه نمود که صدمات اعضای داخلی ممکن است به گونه‌ای باشد که بنا بر تشخیص پزشک متخصص نسبت به فرد خاص خارج نمودن آن عضو با وجود عدم کارایی به صلاح نباشد لذا تشخیص چنین امری مطلق نبوده و بنابر افراد و سنین مختلف متفاوت است.

۲. تفاوت «فلج شدن» و «از بین رفتن» عضو این است که در از بین رفتن عضو بر خلاف فلج شدن منفعت آن به طور کامل از بین می‌رود (علیشاهی و اکبریان، ۱۳۹۳، ۵۹) زوال کامل منفعت در این حالت به گونه‌ای است که با عملیات پزشکی عضو از داخل بدن خارج گردد مانند در آوردن طحال یا رحم.

نگردد حکم ارش جاری خواهد شد. بدین جهت این سؤال بدین شکل مطرح می‌گردد که آیا مفهوم عضو، در ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی منطبق بر تعریف پزشکی است یا تعریف دیگری مد نظر قانون‌گذار است. بنابراین لازم می‌آید در ادامه با مفهوم عضو به‌طور دقیق آشنا شویم. عضو در لغت به معنای اندام، جزوی از بدن مانند دست و پا و سر یا قلب و ریه و معده است (عمید، ۱۳۷۹، ج ۱: ۱۴۴۰). بعضی معیار عضو را «رفع حاجت ضروری» دانسته‌اند و معتقدند مقصود از عضو جزئی از اجزای بدن است که رفع حاجت ضروری انسان را بکند مانند دست و پا و چشم و زبان و پستان زن شیرده و انگشت ابهام برای صنعتگر، اما دندان را به‌طور کلی نمی‌توان عضو دانست و همچنین قطع لاله گوش قطع عضو نیست (حائری شاه باغ، ۱۳۳۲: ۷۹). مطابق با این نظر اگر بعضی از اعضای داخلی برای رفع حاجت، ضروری نباشند «عضو» محسوب نمی‌گردند و در نتیجه مشمول حکم ماده‌ی ۵۶۳ هم نخواهند بود و حتی موجبی برای پرداخت ارش هم که به سبب جنایت بر «عضو» است نخواهد شد. مانند در آوردن غده‌ی آپاندیس یا طحال یا خارج نمودن رحم در خانمی که به سن یائسگی رسیده؛ آثار منفی نتایج تعریف اخیر از عضو نیازی به توضیح بیشتر ندارد لذا این تعریف مقبولیت شرعی و قانونی نخواهد داشت؛ از نظر پزشکی تعریف واضحی وجود دارد که عضو مجموعه‌ای از بافت‌هاست که دور هم جمع می‌آیند و عملکرد واحد و مشخصی دارند بدین رو قسمت‌هایی مانند کبد، ریه، قلب، کلیه‌ها، طحال، لوزالمعده، رحم، مثانه در تعریف پزشکی «عضو» محسوب می‌شوند؛^۱ از منظر قانونی می‌توان گفت عضو در قانون مجازات اسلامی در مقابل نفس قرار دارد و به استناد مواد قانونی شامل مصادیق ذیل است: نخست، عضو در مفهوم اخص آن یعنی بخشی از بافت‌های بدن انسان مانند دست و گوش، قلب، اعصاب، کلیه، ناخن، پوست و مو. دوم، حواس عضو که شامل بینایی، شنوایی، بویایی و چشایی است. سوم منافع عضو مانند انزال، قدرت تولید مثل (آقای نی، ۱۳۸۷: ۲۱۵). به نظر می‌رسد آنچه از عضو مخصوصاً در مورد ماده‌ی ۵۶۳ و شناسایی «عضو داخلی»

۱. ن.ک: <https://fa.wikipedia.org/wiki>

می‌تواند ملاک باشد عضو به معنای اخص آن یعنی تعریف پزشکی آن باشد. بدین ترتیب مواردی همچون طحال، لوزالمعده، معده و حتی غدد درون‌ریز نیز می‌تواند مشمول این تعریف قرار بگیرند و عضو محسوب شوند.

اگر آسیب‌های اعضای داخلی منجر به «از بین رفتن» آن اعضا گردند، با وجود سایر شرایط امکان اعمال ماده‌ی ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) وجود دارد؛ زیرا مصداق مشمول یکی از اعداد موضوع ماده‌ی مزبور یعنی «از کار افتادن عضوی از اعضای داخلی» می‌شود؛ در این وضعیت با اعمال مجازات تعزیری بر بزه‌کار به بازدارندگی عام و خاص نائل می‌شویم. در واقع «مجرم» محور و موضوع عدالت کیفری قرار می‌گیرد و با توجه به «اصل هم‌ترازی» در عدالت جزایی (شجاعی، ۱۳۹۳: ۱۰۶) حق «جامعه» هم در کنار حقوق «بزه‌دیده» ادا می‌شود.

صرف نظر از آنچه «هست» سؤال مهمی در مورد آنچه «باید» باشد مطرح می‌شود. بدین بیان که ارزش‌گذاری اعضای داخلی بدن انسان بر محوریت ارزش یا دیه چگونه می‌تواند باشد که وضعیت «بزه‌دیده» را بنا بر اقتضای «اصل جبران کامل خسارت» به حالت پیش از وقوع بزه بازگرداند^۱ (Bucan, 2014: 236) و ضمن آن «بزه‌کار» در لوای عدالت متحمل هزینه‌ای گزاف نگردد. به بیان دیگر پرداخت خسارت وسیله‌ی درآمد «بزه‌دیده» نگردد. در پاسخ می‌توان اذعان نمود مقرر داشتن «دیه‌ی مقطوع» برای اعضای داخلی مغایر «اصل جبران کامل خسارت» است؛ زیرا رویه‌ی قضایی عملاً در خصوص خسارات مازاد بر دیه روند پویا و واحدی نداشته است؛^۲ لذا در مواردی که خسارات وارده بیشتر از دیه‌ی معین می‌شود وضعیت بزه‌دیده به حالت سابق

1. Restitution to the previous condition.

۲. رأی اصراری شماره ۶ به تاریخ ۱۳۷۵/۴/۵ مؤید امکان وصول هزینه‌های اضافه بر دیه است در مقابل رأی وحدت رویه شماره ۶۱۹ مورخ ۱۳۷۶/۸/۶ در مورد شکستگی استخوان بر جایز نبودن پرداخت خسارت مازاد بر دیه صحه گذاشته است. برخی به استناد بعضی از قواعد فقهی مانند بنای عقلا قاعده لاضرر قاعده نفی حرج و قاعده تسبیب خسارات مازاد بر دیه را قابل جبران دانسته‌اند. ن.ک: سید محمدحسن مرعشی، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام ص ۱۹۶.

برنگشته و هدف اصلی مسئولیت مدنی برآورده نمی‌شود؛ به‌خصوص اینکه از بین رفتن عضو داخلی غالباً موجب اختلال در عملکرد سایر اعضا شده و ممکن است هزینه‌های آتی فراوانی را در پی داشته باشد. از جهت دیگر محتمل است بزه کار با پرداخت مبلغی بیشتر از خسارت واقعی متحمل ضرر افراطی گردد؛ چراکه صرف اعاده‌ی بزه‌دیده به وضع سابق ملاک نیست بلکه باید اعاده به وضع سابق «عادلان» باشد، در غیر این صورت ممکن است آثار نامطلوبی به وجود آید «مانند سست شدن اخلاق در بین مردم و به وجود آمدن این احساس در واردکنندگان زیان که دادرسی دعوی مسئولیت مدنی ناعادلانه است یا اینکه پزشکان برای دفاع از دعوی احتمالی مسئولیت مدنی هزینه‌های زیادی را به جامعه جهت آزمایش‌های غیرضروری تحمیل نمایند» (بادینی، ۱۳۸۴: ۵۷۵). بدین وصف بهتر است در مورد جبران خسارت اتلاف اعضای داخلی با توجه به مبانی مسئولیت مدنی قائل به پرداخت ارش به‌عنوان بهترین وسیله‌ی جبران خسارت در مقایسه با دیه‌ی معین شویم؛ زیرا بر خلاف دیه‌ی مقدر، ارش (دیه‌ی غیر مقدر) با برخورداری از حداکثر وضعیت «فردگرایی»^۱ دست کم به «عدالت صوری یا اصلاحی»^۲ گرایش بیشتری دارد^۳ (Fleischacker, 2009: 19) و برای ایجاد توازن جبران خسارت کامل بزه‌دیده و منع ضرر

۱. مطابق با ماده‌ی ۴۴۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ دادگاه به لحاظ «نوع» و «کیفیت جنایت» و «میزان خسارت وارده» با در نظر گرفتن دیه مقدر با جلب نظر کارشناس ارش را تعیین می‌نماید. بنابراین مثلاً در مورد از بین رفتن یک کلیه در یک شخص واحد ممکن است بیشتر از نصف دیه کامل ارش تعیین شود و در مقابل برای از بین رفتن رحم در یک زن یا ناسه به کمتر از نصف دیه کامل ارش تعیین شود.

۲. ساختار فلسفه مسئولیت مدنی را باید در مفهوم عدالت اصلاحی از دیدگاه ارسطو جستجو کرد که رفتار زیان‌دیده را به رفتار زیان‌بار واردکننده زیان وابسته می‌کند و در صدد برقراری عدالت صوری و برقراری قبلی بین طرفین است (مبین، ۱۳۸۶، ۴۱) همچنین ن. ک: ارسطو، اخلاق نیکوماخوس، ترجمه دکتر محمدحسن لطفی، چاپ اول تهران، طرح نو، ۱۳۷۸، ص ۱۷۶. همین‌طور در مورد نادیده گرفتن وابستگی عدالت اصلاحی به عدالت توزیعی و نقد صورت‌گرایی ن. ک: حسن بادینی، فلسفه مسئولیت مدنی، چاپ اول، ۱۳۸۴، ص ۱۳۷.

۳. همچنان ایرادات وارد بر دیه ثابت بر ارش نیز مترتب می‌باشد زیرا ارش بنا بر ماده ۴۴۹ قانون مجازات اسلامی در حصار دیه مقدره تعیین می‌گردد.

بیش از حد به بزه کار هماهنگ تر است؛ درستی این نظریه با ملاک‌های تعیین ارش در ماده‌ی ۴۴۹ قانون مجازات اسلامی هویدا می‌گردد. بنا بر ماده‌ی مورد اشاره چهار عامل در تعیین ارش مد نظر است: اول؛ نوع جنایت مجرم (عمد یا غیر عمد). دوم؛ کیفیت جنایت (شرایطی که در بستر آن جنایت انجام می‌گیرد) مانند استفاده از اسلحه. سوم؛ میزان خسارت وارده و چهارم تأثیر جنایت بر سلامت بزه‌دیده. به‌رغم صراحت ماده‌ی ۴۵۲ مبنی بر ترتب آثار مسئولیت مدنی و ضمان بر دیه، دو مورد ابتدایی حکایت از چهره‌ی کیفری دیه داشته و در صدد بهترین پاسخ برای «بزه‌کار» با رویکرد «اخلاقی» و «فایده‌گرایانه» هستند و این در حالی است که سایر موارد با تمرکز بر «بزه‌دیده» در صدد ترمیم وضعیت وی به قبل از جنایت می‌باشند.

۳. رویه‌ی قضایی؛

در محدوده‌ی بررسی‌های انجام‌شده دریافتیم ظاهراً رویه‌ی قضایی در مقاطع زمانی قانون دیات مصوب ۱۳۶۱ و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ با رویکرد تقریباً منسجم قائل به تعیین ارش برای اعضای داخلی بوده؛ اما عرف دادگاه‌ها به تبع تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ با تغییرپذیری متهافتی روبه‌رو گردید که در ذیل طی دو بخش به بررسی و تحلیل این تحول می‌پردازیم.

۳-۱. قبل از تصویب ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲؛

با وجود اینکه قوانین جزایی ۱۳۶۱ و ۱۳۷۰ در مورد تعیین دیه یا ارش بر اعضای داخلی مسکوت الحکم بودند؛ اما آراء شعب مختلف دیوان عالی کشور و نظریات اداره کل امور حقوقی قوه قضائیه در آن برهه گویای تمایل رویه‌ی قضایی به پیروی از تعیین ارش برای اعضای داخلی بوده؛ به‌عنوان مثال در این باب رأی اصراری هیئت عمومی دیوان عالی کشور به شماره‌ی ۱۲۸ مورخ ۶۸/۱۰/۱۹ اظهار داشته بود: «نظر استنباطی شعب ۱۳۷ و ۱۳۲ دادگاه کیفری یک تهران در مورد اتهام محمد به ایراد ضرب و جرح غیرعمدی ناشی از تخلف از مقررات راهنمایی و رانندگی که

حسب نظریه پزشکی قانونی موجب ضایع شدن کلیه سمت راست فاطمه شده است و دادگاه ارش تعیین نموده بی‌اشکال است» (حجتی و باری، ۱۳۸۹: ۶۰۷). در رأی شماره ۱۱/۴۱ به تاریخ ۶۹/۶/۱۹ شعبه ۱۱ دیوان عالی کشور در مورد تعیین ارش به جهت برداشته شدن طحال مصدوم می‌خوانیم: «از ناحیه معترض اعتراض موجهی از جهت محکومیت به پرداخت ارش [۲۵۰۰ درهم] طحال نشده و از این حیث رأی دادگاه بی‌اشکال است و ابرام می‌شود...». در خصوص همین موضوع شعبه ۱۶ دیوان عالی کشور در مورخه ۱۳۶۹/۸/۱۴ به شماره ۶۸۶ ایراد صدمه بدنی غیر عمدی نسبت به خانم «ج» که منتهی به برداشتن طحال و سی درصد نقص عضو شده را موجب نقض دادنامه معترض عنه ندانسته است (بازگیر، ۱۳۸۶: ۱۱۹). به نظر می‌رسد برداشته شدن طحال وصف «تلف» باشد، نه ویژگی «نقص عضو»؛ زیرا چنین حالتی موجب ایجاد کاستی در شکل ظاهری عضو و یا کاستی در شکل طبیعی عضو نیست، بنابراین نقص عضو محقق نمی‌باشد؛^۱ گذشته از این بحث تفاوت میزان تعیینی ارش طحال مبین ویژگی خاص محاسبه‌ی ارش است که در آن «فردگرایی»^۲ اهمیت ویژه‌ای دارد؛ در همین راستا ماده‌ی ۴۴۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «...دادگاه با لحاظ نوع و کیفیت جنایت و تأثیر آن بر سلامت مجنی‌علیه و میزان خسارت وارده با در نظر گرفتن دیه‌ی مقدر و با جلب نظر کارشناس... میزان ارش را تعیین می‌نماید.

اداره‌ی حقوقی قوه قضاییه در نظریه‌ی مشورتی شماره ۱۶۴۳/۷ - ۶۸/۵/۲۴ اظهار نموده است: «دیه جائفه منصرف از مواردی است که جرح موجب صدمه اعضای داخلی گردد؛ بنابراین

۱. مطابق با رأی وحدت رویه شماره ۲۴-۵۴/۷/۱۶ منظور از نقص عضو ایجاد کاستی در شکل ظاهری عضو و یا نحوه طبیعی عضو است که معمولاً همراه با ضایعه ظاهری می‌باشد، نظیر کر شدن گوش و... بنابراین شکستن یک دندان نقص عضو تلقی نمی‌گردد (شکری و سیروس، ۱۳۸۵: ۶۶۳) اما قطع شدن عضو یا کاسته شدن کارایی و یا تغییر شکل طبیعی آن نقص عضو محسوب می‌شود (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، ۱۳۸۹: ۱۴۳).

2. Individuated Approach. See: Izhak England, 1993, The Philosophy of Tort Law, Dartmouth Publishing Company, Page 66.

اگر جراحی مثلاً موجب صدمه کبد یا طحال یا روده یا معده یا سایر جوارح گردد ارش آن مطابق با ماده‌ی ۲۱۰ قانون دیات [ماده‌ی ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ و ماده‌ی ۵۵۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲] بر دیه‌ی جائفه افزوده می‌گردد، همین‌طور در نظریه‌ی مشورتی شماره‌ی ۶۵/۲/۸-۷/۴۹ بر عدم تداخل دیه‌ی جائفه با ارش اعضاء داخلی تأکید شده؛ هرچند که این نظر با عقیده بعضی از علماء معاصر (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق، ۳: ۴۶۳) هماهنگی دارد، لکن با فتوای بعض دیگر از متأخرین مباین است. بنابر نظر اخیر اگر جانی از بیرون چاقو را فرو کرده به کبد یا قلب یا طحال رسیده آن زخم جائفه است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ۴۳: ۳۴۲). رویکرد مزبور به صواب نزدیک‌تر می‌باشد؛ زیرا علاوه بر صدق عنوان جائفه بر آن زخم، غیر از دیه‌ی جائفه چیز دیگری ثابت نیست؛ چراکه اصل، برائت از پرداخت مقدار زائد از دیه‌ی جائفه می‌باشد، افزون بر این مبانی روایی قانون‌گذار^۱ در تعریف جائفه بیانگر مطلق رسیدن زخم به فضای داخل بدن است (صدوق، ۱۴۱۳ق، ۴: ۱۶۷) که موجبی برای خروج اعضاء داخلی نیست؛ مضافاً اینکه به حکم عقل فرض وارد کردن جراحی با هر وسیله به درون بدن انسان بدون جراحی به اعضاء داخلی بعید به نظر می‌رسد؛ اما اگر جائفه موجب «تلف» عضو داخلی گردد و بزه دیده زنده بماند دیه عضو داخلی در دیه‌ی جائفه تداخل نمی‌کند؛ زیرا تعدد سبب موجب تعدد مسبب می‌شود؛ علی‌هذا قاعده عدم تداخل بنا بر حکم ماده‌ی ۵۳۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ جاری می‌گردد. در زمینه‌ی ورود صدمه، به اعصاب محیطی داخلی شعبه بیستم دیوان عالی کشور به شماره ۲۰/۱۰۵ مورخ ۶۸/۳/۴ در خصوص قطع عصب زند اسفل بیان نموده: «...قطع عصب معمولاً ایجاد فلجی می‌نماید که دارای دیه‌ی مقدره است و در این صورت تعیین ارش موردی ندارد». در همین جهت هیئت عمومی دیوان عالی کشور با تصدیق این نظر اشاره داشته: «چون از گواهی پزشکی

۱. منظور ماده ۱۸۸ قانون دیات ۱۳۶۱، ماده ۴۸۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ و ماده ۷۱۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

است.

2. Peripheral nerve.

استنباط می‌شود عضو فلج شده برای فلج هم دیه مقدر است و تعیین ارش صحیح نیست...» (بازگیر، ۱۳۸۶: ۲۱۴). در این نظر هیئت عمومی به درستی و با تدبر در آثار آسیب‌های عصبی قائل به تعیین دیه مقدر شده است و این نکته شایان ذکر می‌باشد که «قطع» عصب، «تلف» نیست بدین جهت نتیجه قطع عصب مدنظر است، نه نفس قطع آن؛ از این رو تسری دادن قطع اعصاب داخلی به ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ ناصواب است. راجع به آسیب عصب سیاتیک^۱ یا هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی اصراری شماره ۸۳ مورخ ۱۳۶۸/۸/۹ اظهار نموده: «ارش به نسبت چهل درصد از دوسوم از دیه‌ی یک پا محاسبه می‌گردد...» (حجتی و باری، ۱۳۸۰۹: ۶۰۷). بدیهی است که در مورد آسیب‌های عصبی، تا حدّ فلج کامل عضو، تعیین ارش صحیح است؛ زیرا «فلج شدن کامل عضو» معلول لطمات عصبی است که دیه‌ی مقدر دارد.

۲-۳. بعد از تصویب ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲؛

به‌رغم تصویب ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ و به‌تبع ابهام‌زدایی از قلمرو شمول اعضای داخلی نسبت به قاعده اعضای زوج و فرد، دیری نپایید که شعب کیفری آرای متعارض با صراحت ماده مذکور صادر نمودند. شاید مهم‌ترین دلیل این تناقض آراء «قابل اجرا نبودن» ماده‌ی ۵۶۳ به لحاظ کم‌توجهی قانون‌گذار به تناسب «جرم» با «مجازات» یا بنا بر وجهی تناسب «صدمه وارده»^۱ با «جبران زیان» باشد؛ نمونه‌ی بارز این موضوع طحال است، که تا قبل از تصویب ماده‌ی ۵۶۳ معمولاً درصدی از دیه‌ی کامل به‌عنوان ارش برای آن تعیین می‌شد. شاید سیاست جنایی جدید با هدف رویکرد «فایده‌گرایانه»^۲ قابل توجیه باشد، لکن فرآیند تناسب‌سازی با توجه به معیارهای صدمه‌ی وارده، نوع جرم ارتكابی و خصوصیات شخصیتی مجرم تعیین می‌گردند (رحیمی‌نژاد و حبیب‌زاده، ۱۳۸۷: ۱۱۵)؛ لذا تعیین دیه‌ی مقطوع به میزان دیه‌ی کامل برای طحال

1. The harm done criteria.
2. Utilitarian.

به علت نامتناسب بودن میزان صدمه با میزان مجازات (لحاظ نمودن عدالت کیفری کمی) موجب عدم مقبولیت نزد دستگاه قضایی گشت.

با توجه به مراتب مذکور نظر به اینکه شعب ۱۰۲ و ۱۲۱ دادگاه‌های عمومی جزایی آبادان و کرج بر اساس دادنامه‌هایی که صادر کرده‌اند طحال را عضو فرد محسوب و برای از بین رفتن آن مطابق ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی دیه‌ی کامل تعیین نموده‌اند ولی دادگاه‌های عمومی جزایی دشت آزادگان و بوکان آن را از شمول ماده مرقوم خارج دانسته و مطابق ماده ۴۴۹ همین قانون به میزان‌های مختلف ارش مقرر کرده‌اند و چون با این ترتیب نسبت به موضوع واحد طبق مواد مختلف اتخاذ تصمیم کرده و آراء متهافت صادر نموده‌اند (<http://rooznamehrasmi.ir/laws/ShowLaw.aspx>). لذا به استناد ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری زمینه‌ی طرح موضوع برای صدور رأی وحدت رویه قضایی به وجود آمد؛ هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۱۳۹۴/۱/۱۸۷۴۰ بیان داشت: «با توجه به دلالت مقررات فصل دوم از بخش دوم کتاب دیات قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در قواعد عمومی دیه اعضا و نظر به حکم ماده ۵۶۳ آن که در مقام سنجش دیه اعضای فرد و زوج وضع شده است و با عنایت به فتاوی معتبر فقهی، مبنی بر تعیین ارش برای از بین بردن طحال و اینکه در فصل دیه مقدر اعضا برای طحال دیه مقدر منظور نشده است؛ بنابراین در صورت از بین بردن این عضو، ماده ۴۴۹ همان قانون حاکم بر موضوع تشخیص می‌شود و دادگاه باید با رعایت مقررات این ماده برای آن ارش تعیین کند، لذا آراء شعب ۱۰۱ دادگاه‌های عمومی (جزایی) بوکان و دشت آزادگان که بر این اساس صادر شده است به نظر اکثریت اعضای هیئت عمومی دیوان عالی کشور صحیح و موافق قانون تشخیص می‌شود. این رأی مطابق مقررات ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری در موارد مشابه برای دادگاه‌ها و شعب دیوان عالی کشور لازم است». استدلال دیوان عالی کشور در خصوص پرداخت ارش بر مبنای دو نکته ملاحظه می‌گردد؛ اول فتاوی معتبر فقهی، مبنی بر تعیین ارش برای از بین

بردن طحال و دوم عدم تعیین دیه مقدر طحال در فصل دیه مقدر اعضاء. منظور از فتوای معتبر فقهی بنا بر اظهار نظر دادستان کل در جلسه هیئت عمومی دیوان عالی کشور فتوای مقام معظم رهبری به عنوان فصل الخطاب است (<http://rooznamehrasmi.ir/laws/ShowLaw.aspx>). ایشان در مورد دیه طحال بیان نموده‌اند: «ظاهراً مورد ارش و حکومت است و احوط تصالح است» (مؤسسه آموزشی و پژوهشی قضاء، ۱۳۹۰: ۱۴۶). علی‌رغم اینکه به دلایل متعدد که در ادامه خواهد آمد نویسندگان همگام با بعضی از آراء صادره با عدم پذیرش «دیه مقدر» در مورد اعضای داخلی موافق هستند؛^۱ ولی با کمی دقت می‌توان دریافت چنین شیوهی استدلالی تنها راه گریز از یک مقرره‌ی قانونی نامطلوب نیست؛ زیرا هر چند ماده‌ی مزبور از موارد اختلافی فقه است، اما تمامی قوانین که برای اجرا ابلاغ می‌شوند بر اساس اصول ۴، ۹۴، ۹۵ و ۹۶ قانون اساسی از پیش مورد رصد فقهای شورای نگهبان قرار گرفته‌اند و عدم مخالفت آن با «موازین اسلامی» اعلام شده است، بنابراین طریق اصولی این بود که ماده ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی توسط قانون‌گذار با توجه به اصول و مبانی قانون‌گذاری در یک مقرره‌ی مورد اصلاح و بازنگری واقع می‌شد.

دومین استدلال دیوان عالی کشور مبنی بر تقیید حکم ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی به موارد مقدر فصل دیه اعضاء است؛ به نظر می‌رسد در این مورد تلازمی بین اطلاق و تقیید وجود نداشته باشد؛ یعنی افراد موضوع فصل دیه مقدر اعضاء دلالت بر «از بین رفتن عضو داخلی» ندارند. البته ممکن است در جواب گفته شود موارد «قطع نخاع» و «قطع بیضتین» مصداق «تلف عضو داخلی» هستند؛ یعنی فقط این مصداق مشمول قاعده‌ی کلی ماده‌ی ۵۶۳ می‌شوند. به نظر می‌رسد فرض اخیر بعید باشد؛ زیرا وصف «از بین رفتن نخاع» و «داخلی بودن بیضتین کمی دشواریاب است؛ به هر حال هر چند بنا بر «استدلال» دیوان عالی کشور مواردی مانند کلیه، رحم و

۱. برای اطلاع از نظر مخالف با نگارندگان ن.ک: روح‌الله اکرمی، دیه طحال: نقدی بر رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور، فصلنامه پژوهش حقوق کیفری، سال چهارم شماره سیزدهم، زمستان ۱۳۹۴.

لوزالمعده مشمول ماده‌ی ۵۵۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ می‌شوند ولی مستفاد از رأی وحدت رویه این است که «نتیجه» این رأی برخلاف «استدلال» آن برای دادگاه‌ها لازم‌الاتباع است. از این رو عضو «طحال» موضوعیت داشته و نسبت به سایر اعضای داخلی قابلیت تعمیم ندارد لذا برای جلوگیری از تشتت آراء و رفع ابهام لازم می‌آید قانون‌گذار در یک مقرر به اصلاح ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی بر اساس این استدلال بپردازد.

در پایان این نکته را یادآور می‌شویم که با پیروی از قاعده‌ی ارش بعضی از ملاک‌ها می‌توانست در تعیین میزان عادلانه جبران خسارت اعضای داخلی مهم و مفید تلقی گردد، اما با توجه به اطلاق ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ میزان کارایی، اهمیت عضو و سن مجنی‌علیه تأثیری در احتساب دیه‌ی مقرر آن عضو نخواهد داشت و این در حالی است که مطابق رویه‌ی قضایی گذشته موارد برشمرده در تعیین میزان ارش نزد پزشکان قانونی مؤثر بودند که به نظر ما این دیدگاه منصفانه بود.^۱

برآمد؛

۱. مطابق با قاعده‌ی اعضای فرد و زوج (کل ما کان فی الانسان اثنان فیهما الدیه و فی احدهما نصف الدیه و ما کان فیه واحد فیه الدیه) اتلاف اعضای زوج دیه‌ی کامل و ازین بردن هر یک از آنها نصف دیه‌ی کامل و اتلاف عضو فرد موجب دیه کامل است. این قاعده بر گرفته از

۱. عدم قابلیت انطباق حکم اعضای داخلی به مثابه اعضای خارجی در واقعیت‌های پزشکی نیز مشهود است به‌طور مثال بعضی از قسمت‌های بدن اگر آسیب‌دیده و حتی از بدن خارج گردند نقض قابل توجهی برای فرد ایجاد نمی‌نمایند. برای نمونه در صورت خارج نمودن طحال در یک کودک نهایتاً ممکن است نیاز به تزریق سالانه یک واکسن باشد و در فرد بزرگ‌سال حتی نیاز به تزریق واکسن هم نباشد ولی با این اوصاف از نظر پزشکی و قانونی طحال عضو محسوب می‌گردد و در نتیجه به دلیل فرد بودن حکم یک دیه کامل را دارد. افزون بر این، رحم را هم می‌توان به‌عنوان یک عضو داخلی دیگر مثال زد که در زمان‌های مختلف ارزش عملکردی متفاوت دارد یعنی رحم در یک خانم مسن که دیگر در سن باروری نمی‌باشد ارزش چندانی ندارد برخلاف یک خانمی که هنوز پائسه نگردیده و قدرت باروری دارد.

صحیحین هشام و عبدالله بن سنان است که از نظر سند و درایه بر آن خدش‌های وارد نیست، اما دلالت آن بر اعضای داخلی محل اشکال است. لازم به ذکر است هر چند متقدمین و متأخرین به خاطر مستحده بودن موضوع بدان ورود نکرده‌اند، اما فقهای معاصر نظراتی را توشیح نموده‌اند که به دو نظریه‌ی مطلق و تفصیلی منقسم می‌شوند.

۲. مفصلین دیدگاه خود را بر بنای سه رکن زمان صدور روایت، جدا شدن عضو و اهمیت اعضای داخلی ارائه نموده‌اند که بر حسب هر سه مورد حکم اعضای داخلی تخصصاً از شمول عموم و اطلاق صحیحین خارج می‌گردد. به نظر نویسندگان بر اساس قرائن و دلایل متعددی نظر اخیر قوی‌تر است؛ زیرا اولاً از باب فهم جامع از حدیث باید لحاظ نمود روایات متکثر وارده در باب دیات موضوعاً همگی دال بر اعضای داخلی هستند و مبین صحیحین می‌باشند. ثانیاً؛ هر چند لفظ «کل» در صحیح‌ه هشام بر عموم مدخول خود (اعضای داخلی و خارجی) و لفظ «جسد» نیز بر مطلق اعضا دلالت دارند، اما با وجود شواهد و قرائن قطعی از جمله مثال‌های ذکر شده در صحیح‌ه عبدالله بن سنان، زمان صدور روایات و قدر متیقن در مقام مخاطب می‌توان مانع از تمسک به اطلاق و جریان عموم شد. ثالثاً؛ با امعان نظر به رعایت قاعده‌ی احتیاط در مستحدهات و لحاظ عدالت در مقام استنباط حکم شرعی باید قائل به حاکمیت ارش شویم؛ زیرا تجاوز به کمتر یا بیشتر از میزان معین (انعطاف‌پذیری) بهتر می‌تواند موجب اعاده‌ی بزه‌دیده به وضع سابق و رعایت عدالت در مورد خاطی گردد؛ چراکه صدمات داخلی از منظر پزشکی بنابر افراد مختلف آثار متفاوتی در پی دارد.

۳. از جنبه‌ی حقوق کیفری ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ «نامطلوب» تلقی می‌گردد و از باب قابلیت اجرایی ناکارآمد است؛ زیرا پرداخت دیه‌ی مقطوع در اتلاف اعضای داخلی تناسب بین «جرم با مجازات» یا تناسب «صدمه با جبران خسارت» وارده را تا حد زیادی زیر سؤال خواهد برد و در اعاده‌ی بزه‌دیده به وضع سابق یا بازداشتن بزه‌کار از پرداخت خسارت بیشتر موفق نخواهد شد. صدور رأی وحدت رویه‌ی شماره ۱۳۹۴/۱/۱۸-۷۴۰ در مورد پرداخت ارش

برای طحال گواه این مدعا در مسیر آنچه «باید» باشد است، لذا تعیین ارزش در مقایسه با دیه‌ی ثابت به جهت تعیین میزان جبران خسارتی که با فرد «بزه‌کار» و فرد «بزه‌دیده» منطبق باشد و «عدالت صوری» مطلوبیت بیشتر دارد؛ ولی باید دقت نمود استدلال دیوان عالی کشور مبنی بر تقیید حکم ماده‌ی ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی به موارد مقدر فصل دیه‌ی اعضاء قابلیت تسری به سایر اعضای داخلی را ندارد؛ زیرا آنچه برای دادگاه‌ها در سایر موارد مشابه لازم الاتباع است «نتیجه» رأی می‌باشد و نه استدلال‌های منتهی به آن.

۴. در پایان پیشنهاد می‌شود قانون‌گذار کیفری برای جلوگیری از تشتت آراء و انسجام قضایی در شمول ماده‌ی ۵۶۳ نسبت به اعضای داخلی تجدیدنظر نماید و حکم آن را همچنان مانند گذشته ارزش قرار دهد؛ ضمناً لازم است قانون‌گذار مفهوم عضو و مصادیق آن را به‌طور دقیق مشخص نماید که این مهم جز با تشکیل کمیته‌ای از متخصصین رشته‌ی مورد نظر امکان‌پذیر نیست.

منابع:

- ابراهیمی، سعید، ۱۳۸۶، بررسی تطبیقی دیه منافع در مذاهب پنج‌گانه اسلامی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه قم.
- ابن ابی جمهور احسایی، محمد بن علی، ۱۴۰۵ هـ ق، *عوالی اللثالی العزیزیه*، جلد سوم، چاپ اول، قم: دار سید الشهداء للنشر.
- ابن داود، حسن بن علی، ۱۳۸۳ هـ ق، *رجال ابن داود*، در یک جلد، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- ابن شهر آشوب مازندرانی، رشید الدین محمد بن علی، ۱۳۸۰ هـ ق. *معالم العلماء*، در یک جلد، چاپ اول. نجف: منشورات المطبعة الحیدریه.
- اردبیلی، احمد بن محمد. ۱۴۰۳ ق. *مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان*. جلد چهاردهم. چاپ اول. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- آقایی نیا، حسین، ۱۳۸۷. *حقوق کیفری اختصاصی جرائم علیه اشخاص (جنایات)*. چاپ چهارم. تهران: نشر میزان.
- بادینی، حسن، ۱۳۸۴، *فلسفه مسئولیت مدنی*، چاپ اول، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- بازگیر، یدالله، ۱۳۸۶. *فصاحص عضو و دیه اعضاء*. چاپ دوم. تهران: انتشارات جنگل.
- برغانی محمدتقی بن محمد [شهید ثالث] (۱۳۸۲)، *دیات*، چاپ اول، قزوین: انتشارات حدیث امروز.
- بهجت، محمدتقی، ۱۴۲۶ ق، *جامع المسائل (بهجت)*، چاپ دوم، جلد ۵، دفتر معظم له، قم.
- تبریزی، میرزا جواد بن علی، ۱۴۲۸ ق. *تنقیح المبانی الاحکام (کتاب الادیات)*. چاپ اول. قم: دارالصدیقه الشهیده سلام الله علیها.
- الجبعی العاملی، زین الدین بن علی [شهید ثانی]، ۱۴۱۳ ق. *مسالك الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام*. جلد ۱۵. چاپ اول. قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.

- جمعی از مؤلفان، بی تا، *مجله فقه اهل بیت علیهم السلام (فارسی)*، جلد ۳۱، چاپ اول، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
- حاجی ده آبادی، احمد، ۱۳۸۹. *قواعد فقه جزایی حدود و تعزیرات*، قصاص و دیات. چاپ دوم. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
- -----، ۱۳۸۳، *قاعده دیه اعضاء در فقه امامیه و اهل سنت*، فصلنامه فقه و حقوق، شماره دوم، پائیز ۸۳.
- -----، ۱۳۸۷، *قواعد فقه دیات مطالعه تطبیقی در مذاهب اسلامی*، چاپ دوم، قم: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- حائری شاه باغ. سید علی. ۱۳۳۲. *شرح قانون مجازات عمومی*. به کوشش ایرج مرتجی. تهران.
- حبیبیا، سعید و علیرضا صالحی فر، ۱۳۹۲، *رویکردهای ناشی از مسئولیت مدنی مرگ آفرین؛ مطالعه تطبیقی در حقوق مسئولیت مدنی ایالات متحده آمریکا و ایران*، مجله مطالعات حقوق تطبیقی، صص ۶۳-۹۸.
- حجتی، مهدی و مجتبی باری، ۱۳۸۹، *قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی*، چاپ اول، تهران: دادستان.
- حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، ۱۴۱۳ ق، *قواعد الأحکام فی معرفه الحلال و الحرام*، چاپ اول، جلد ۳، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه: قم.
- خراسانی (آخوند)، سید محمد کاظم، ۱۴۱۲ ق، *کفایه الاصول*، مؤسسه نشر اسلامی، قم.
- خوانساری، سید احمد. ۱۴۰۵ ق. *جامع المدارک فی شرح مختصر النافع*. جلد ششم. چاپ دوم. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- خویی، سید ابوالقاسم. ۱۴۲۲ ق. *مبانی تکمله المنهاج*. جلد دوم. چاپ اول. قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخویی.
- -----، بی تا، *معجم رجال و تفصیل طبقات الرجال*، جلد اول، بیروت: دارالزهراء.

- ربانی، محمدحسن، ۱۳۸۷، *آسیب شناسی حدیث*، چاپ سوم، مشهد: بنیاد پژوهش های اسلامی.
- رحیمی نژاد، اسماعیل و حبیب زاده، جعفر، *مجازات های نامتناسب: مجازات های مغایر با کرامت انسانی*، فصلنامه دانشکده حقوق و علوم و سیاسی، شماره ۲، دوره ۳۸، تابستان ۱۳۸۷.
- روحانی، سید محمدصادق. ۱۴۱۲ ق. *فقه الصادق*. جلد ۲۶. قم: دارالکتاب، مؤسسه امام صادق علیه السلام.
- سبحانی، جعفر، ۱۳۸۸، *تلخیص جامع کلیات فی علم الرجال*، تدوین، محمد محسنی، قم: نشر حقوق اسلامی.
- سبزواری، سید عبدالاعلی، ۱۴۱۳ ق. *مهذب الاحکام*. جلد ۲۹. چاپ چهارم. قم: مؤسسه المنار، دفتر حضرت آیت الله سبزواری.
- شاهرودی، سید محمود هاشمی، ۱۴۲۶ ق، *فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام*، جلد اول، چاپ اول، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
- شبیری زنجانی، سید موسی. ۱۴۱۹ ق. *تقریرات درس کتاب نکاح*. جلد چهارم. چاپ اول. قم: مؤسسه پژوهشی رأی پرداز.
- شجاعی، علی، ۱۳۹۳، *تفسیر قانون جنایی در پرتو تفسیرشناسی و تحلیل گفتمان*، چاپ اول، تهران: نشر دادگستر.
- شکری، رضا و سیروس، قادر، ۱۳۸۵، *قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی*، چاپ پنجم، تهران: انتشارات مهاجر.
- صادقی، هادی. ۱۳۸۹. *حقوق جزای اختصاصی (۱) جرائم علیه اشخاص (صدمات جسمانی)*. چاپ هفدهم. تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- صالحی، ۱۳۸۸. *دیه یا مجازات مالی*. چاپ اول. قم: بوستان کتاب قم.
- صانعی، یوسف. ۱۳۸۴. *استفتانات قضایی*. جلد اول. چاپ اول. تهران: نشر میزان.

- صدوق، محمد بن علی بن بابویه، ۱۴۱۳ق، من لا یحضره الفقیه، جلد ۴، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
- صدوق، محمد بن علی بن بابویه، ۱۴۱۸ هـ، الهدایه فی الأصول والفروع، در یک جلد، چاپ اول، قم: مؤسسه امام هادی علیه السلام.
- طباطبایی، ۱۴۱۸ ق. سید علی بن محمد. ریاض المسائل. جلد شانزدهم. چاپ اول. قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- طوسی، محمد بن حسن. ۱۴۰۷ ق. تهذیب الاحکام. جلد دهم. چاپ چهارم. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- طوسی، محمد بن الحسن، ۱۴۲۷ق، رجال الطوسی، چاپ اول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی التابعه لجامعه المدرسین بقم المقدسه.
- طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن، بی تا، الفهرست (للشیخ الطوسی)، در یک جلد، چاپ اول. نجف: المکتبه. الرضویه.
- عاملی، سید محمد جواد، بی تا. مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه. جلد ۱۰. لبنان: دار احیاء التراث العربی.
- عاملی، سید محمد حسین، ۱۴۲۷. الزبده الفقهیه فی شرح الروضه البهیة، جلد ۹، دار الفقه للطباعه و النشر، قم.
- علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر. ۱۴۱۳ق. مختلف الشیعه فی احکام الشریعه. جلد ۹. چاپ دوم. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- -----، ۱۴۲۰ ق. تحریر الاحکام الشریعه علی مذهب الامامیه. جلد پنجم. چاپ اول. قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام.
- علیشاهی، ابوالفضل؛ اکبریان، فاطمه، ۱۳۹۳، از کار افتادگی اعضای بدن انسان (فلج عضوی) و تعیین دیه آن در فقه و حقوق موضوعه، فصلنامه فقه پزشکی، سال ششم، شماره ۱۸ و ۱۹.

- عمانی، حسن بن علی بن ابی عقیل حذاء، ۱۴۱۳ هـ ق، حياه ابن أبی عقیل و فقهه، در یک جلد، چاپ اول، قم: مرکز معجم فقهی.
- عمید زنجانی، عباسعلی، ۱۳۸۷، قواعد فقه بخش حقوق جزا، چاپ چهارم، تهران: سمت.
- عمید، حسن، ۱۳۷۹. فرهنگ عمید. جلد اول. چاپ بیستم. تهران: نشر امیر کبیر.
- فاضل اصفهانی. محمد بن حسن. ۱۴۱۶ ق. کشف اللثام و الابهام عن قواعد الاحکام. جلد یازدهم، چاپ اول. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- فاضل لنکرانی، محمد. ۱۴۱۸ ق. تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله. چاپ اول. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.
- فیض، علیرضا، ۱۳۸۹، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام، چاپ هشتم، تهران: سازمان چاپ و انتشارات.
- کاشف الغطاء، احمد بن علی بن محمدرضا. ۱۴۲۳ ق. سفینه النجاه و مشکاه الهدی و مصباح السعادات، جلد سوم. چاپ اول. نجف: مؤسسه کاشف الغطاء.
- کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب. ۱۴۰۷ ق. الکافی. جلد هفتم. چاپ چهارم. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- کاشانی، حاج آقا رضا مدنی، ۱۴۰۸ هـ ق. کتاب الدیات (للمدنی الکاشانی)، در یک جلد، چاپ اول. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- گرجی، ابوالقاسم و دیگران، ۱۳۸۰، دیات، چاپ اول، تهران: دانشگاه تهران.
- مبین، حجت، ۱۳۸۶، تحولات مبانی مسئولیت مدنی و ارتباط آن با اندیشه‌های حقوق کیفری، مجله گواه، شماره ۱۰.
- محقق حلی نجم الدین جعفر بن حسن، ۱۴۰۸ هـ ق، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، جلد ۴، چاپ دوم، قم: مؤسسه اسماعیلیان.

- محقق کابلی، ۱۳۹۳. استفتاء در خصوص سؤالات مطروحه در مورد قاعده دیه در اعضای داخلی توسط نگارندگان. مورخ ۱۳۹۳/۸/۲۴.
- مدنی کرمانی، عارفه، ۱۳۹۰، اجرای احکام کیفری (دیات)، چاپ دوم، تهران: مجد.
- مرعشی، سید حسن، بی تا، تقریرات درس فقه جزایی.
- مظاهری، حسین، ۱۳۸۷. تقریرات درس خارج فقه کتاب دیات. اصفهان: مؤسسه فرهنگی مطالعاتی الزهرا.
- -----، ۱۳۹۳. استفتانات در خصوص سؤالات مطروحه در مورد قاعده دیه در اعضای داخلی توسط نگارندگان. به شماره ۱۹۴۵۷. مورخ ۱۳۹۳/۸/۲۴.
- معاونت آموزش قوه قضائیه. ۱۳۸۸. مجموعه نظریات مشورتی فقهی در امور کیفری. جلد اول. چاپ اول. تهران: انتشارات جنگل.
- -----، ۱۳۸۹، مجموعه نظریات مشورتی فقهی در امور کیفری، جلد سوم، چاپ دوم، تهران: انتشارات جنگل، ۱۰۱-۸۹.
- مکی العاملی (شهید اول). محمد بن مکی، ۱۴۱۴ ه.ق. غایه المراد فی شرح نکت الإرشاد، جلد چهارم، چاپ اول، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۷ ه.ق، استفتانات جدید (مکارم)، جلد ۳، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، چاپ دوم، قم.
- مؤسسه آموزشی و پژوهشی قضاء، ۱۳۹۰، ره توشه قضایی. چاپ اول، قم: نشر قضاء.
- نجاشی، احمد بن علی، ۱۳۶۵ ش، رجال النجاشی، چاپ ششم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی التابعه لجامعه المدرسین بقم المشرفه.
- نجفی، محمدحسن [صاحب جواهر]، ۱۴۰۴ق. جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام. جلد ۴۳. چاپ هفتم. بیروت: دار احیاء التراث العربی.

- یعقوبی، رحیم، ۱۳۸۳، شرح مصور قانون مجازات اسلامی (دیات) در پرتو موازین پزشکی، حقوقی و فقهی، چاپ اول، تهران: انتشارات فردوسی.

- Bucan, Nina Gutta, 2014, *The Enforcement of EU Competition Rules by Civil Law*, Maklu publishers.
- Fleischacker, Samuel, 2009, *A Short History of Distrubtive Justice*, Harvard university press, printed in the United States of America.
- Izhak England, 1993, *The Philosophy of Tort Law*, Dartmouth Publishing Company.
- <http://rooznamehrasmi.ir/laws/CatCode>.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی