Archive of SID

Feghh Journal, **April & July 2018; 10(34-35): 79-89**

Original Article

Efficient Jurisprudential Rules on Compensating Harm Inflicted by Causes of Gradual Death

Fatemeh Khosh Kalam[1], Nasrin Karimi[2*]

1. Ph.D Student, Department of Fighh (Jurisprudence) and Basis of Islamic Law, Islamic Azad University, Qom Branch, Qom, Iran.

2. Assistant Professor, Department of Fighh (Jurisprudence) and Basis of Islamic law, Islamic Azad University, Qom Branch, Qom, Iran. (Corresponding Author) Email: NasrinKarimi@qom-iau.ac.ir

Received: 7 Jul 2018 Accepted: 15 Sep 2018

Abstract

Increasing the incidence of incurable illnesses, and consequently the gradual death of both, and the need to compensate for the damage caused by the principle of compensation, as well as ambiguity in existing laws, on the other hand, have led lawyers to resolve the problem in this regard. Since most of our country's legal rules and regulations are based on the rules of jurisprudence of the Imamites, these rules can be helpful in dealing with new problems, This article has been written using a descriptive-analytic study method with the aim of explaining and analyzing jurisprudential rules that can be used as a basis for compensating for the consequences of gradual deaths. Some consider the Principe of no harm as sufficient for proving indemnification, while this rule is set forth only to eliminate the harm, rather than proof of the bail. Rules of wasting and causation run in cases where damage entry is mediated without mediation. Some believe that the rule of deception applies only when a person intentionally inflict harm on others; however, this rule applies in both cases, whether the harm is inflicted intentionally or unintentionally. According to studies, Rules of wasting, causation and deception in the issue of compensating for the causes of gradual death are important factors that can be cited by these rules, individuals who are responsible for transmitting disease to other people, are responsible for the compensation.

Keywords: Death; Gradual; Damage; Jurisprudential; Rule

Please cite this article as: Khosh Kalam F, Karimi N. Efficient Jurisprudential Rules on Compensating Harm Inflicted by Causes of Gradual Death. *Feghh Journal* 2018; 10(34-35): 79-89.

www.SID.ir

Archive of SID

مقاله پژوهشی

قواعد فقهی کارا در جبران خسارات ناشی از عوامل مرگ تدریجی

فاطمه خوش‌کلام[۱]، نسرین کریمی[۲*]

۱. دانشجوی دکترا، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد قم، قم، ایران.

۲. استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد قم، قم، ایران. (نویسنده مسؤول) Email: NasrinKarimi@qom-iau.ac.ir

دریافت: ۱۳۹۷/۴/۱۶ پذیرش: ۱۳۹۷/۶/۲۴

چکیده

افزایش مبتلایان به بیماری‌های غیر قابل درمان و به تبع آن، مرگ تدریجی از یکسو و لزوم جبران زیان وارده مطابق اصل جبران خسارت و همچنین وجود ابهام در قوانین موجود از سوی دیگر، اندیشمندان حقوقی را بر آن داشته تا در این راستا به حل مسأله بپردازند. از آنجا که عمده قواعد و قوانین حقوقی کشور ما، مبتنی و تنظیم‌شده بر اساس قواعد و مبانی فقهی امامیه است و این قواعد می‌توانند نسبت به مسائل جدید، راه‌گشا باشند، این مقاله با استفاده از روش مطالعه توصیفی ـ تحلیلی و با هدف تبیین و تحلیل قواعد فقهی که می‌توانند مبنای مناسبی در زمینه جبران خسارات ناشی از عوامل مرگ تدریجی باشند، به رشته تحریر درآمده است.

برخی قاعده لاضرر را برای اثبات ضمان کافی می‌دانند، در حالی که این قاعده تنها جهت رفع حکم ضرری، تشریع شده است نه اثبات حکم ضمان. قاعده اتلاف و تسبیب به ترتیب در مواردی که ورود آسیب با واسطه و بدون واسطه باشند، جریان می‌یابند. برخی قاعده غرور را تنها در صورت عالم‌بودن غار جاری می‌دانند، در حالی که این قاعده در هر دو صورتِ عالم‌بودن و جاهل‌بودن غار جریان دارد. طبق بررسی و مطالعات انجام‌یافته، قواعد اتلاف، تسبیب و غرور در مسأله جبران خسارات ناشی از عوامل مرگ تدریجی نقش مهمی دارند که می‌توان با استناد به این قواعد، اشخاص را در صورتی که سبب انتقال بیماری به اشخاص دیگر شوند، مسؤول جبران خسارات دانست.

واژگان کلیدی: مرگ؛ مرگ تدریجی؛ خسارت؛ قاعده فقهی

www.SID.ir

Archive of SID

مقدمه

از مهم‌ترین نوع بیماری‌های منجر به مرگ تدریجی که انتشار آن در جامعه به واسطه تماس مستقیم و غیر مستقیم با انسان، حیوانات، اشیا و... بوده، بیماری‌های ایدز و هپاتیت می‌باشند. ایدز یا سندرم نقص ایمنی اکتسابی بدن، یک بیماری کشنده است که می‌تواند بدون نشان‌دادن علائم، تنها به علت داشتن دوره طولانی قریب به ده سال، به نحو مرموزی انسان را به تدریج به کام مرگ فرو کشاند. تحقیقات نشان می‌دهد بیش از ۹۵٪ از افراد دارای ایدز در کشورهای در حال توسعه زندگی می‌کنند (۱). کشور ما نیز از این قضیه مستثنی نیست و تعداد قابل توجهی از شهروندان ایرانی که طبق اظهار نظر رسمی وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی (۲) بیش از ۲۸۰۰۰ نفر هستند، به این بیماری مبتلا هستند. هپاتیت نیز یک بیماری است که کبد را متورم کرده و فعالیت آن را مختل می‌سازد. این بیماری در اثر عوامل متعددی چون داروها، ویروس‌ها و... ایجاد می‌گردد. از مهم‌ترین ویروس‌های مسبب هپاتیت می‌توان به انواع E، D، C، B و A اشاره کرد. علاوه بر این ابولا، کرونا و... نیز نمونه‌های دیگری از بیماری‌های مسری و خطرناک هستند.

امروزه با افزایش این‌گونه بیماری‌های غیر قابل درمان، لزوم برقراری حمایت خاص از حقوق آنان با تقنین قوانین و مقررات حمایتی مطابق با اصل جبران خسارت به خوبی احساس می‌شود و از آنجا که عمده قواعد و قوانین حقوقی ما، مبتنی و تنظیم‌شده بر قواعد و مبانی فقهی امامیه است و با توجه به این‌که فقه همواره به نیازهای بشر پاسخ می‌گوید، استفاده از قواعد فقهی در این زمینه می‌تواند کمک به سزایی در حمایت تقنینی از خسارت‌دیدگان در زمینه پرداخت دیه یا ارش باشد. از جمله قواعد کارا در موضوع مورد بحث، قواعد اتلاف، تسبیب و غرور است که در جبران خسارات ناشی از عوامل مرگ تدریجی نقش مهمی دارند و می‌توان با استناد به این قواعد، اشخاص را در صورتی که سبب انتقال بیماری به اشخاص دیگر شوند، مسؤول جبران خسارات دانست. استناد به هر کدام از این قواعد در شرایط خاص، می‌تواند در جهت تصویب قانون خاص در راستای حمایت تقنینی از خسارت‌دیدگان مثمر ثمر باشد و در مرحله بررسی و صدور حکم در دادگاه‌ها مبنی بر پرداخت خسارات و در وهله بعدی در مرحله اجرای احکام مورد توجه قرار گیرند.

بر همین مبنا، هدف از انجام این تحقیق با توجه به جنبه توصیفی و تحلیلی آن، تبیین و تحلیل قواعد فقهی است که با تطبیق آن‌ها می‌توان برای فردی که این بیماری‌ها را از راه‌های انتقال آن به دیگری منتقل می‌کند، مسؤولیت قائل شد. در این راستا سؤالی که مطرح می‌شود، این است که کدام یک از قواعد فقهی کاربرد بیشتری در زمینه جبران خسارات ناشی از عوامل مرگ تدریجی دارند؟ جهت پاسخ به این سؤال در این مقاله، ضمن تعیین شاخصه برای شناسایی و تعریف بیماری منجر به مرگ تدریجی، به بررسی و تحلیل قواعد فقهی مرتبط در جبران خسارات ناشی از عوامل مرگ تدریجی پرداخته شده است.

مفهوم و شاخصه بیماری کشنده منجر به مرگ

در علم پزشکی تعاریف گوناگونی از مرگ بیان شده است؛ مرگ یک زخداد زیستی و به معنای توقف دائمی علائم حیاتی و عملکرد قلب است (۳). همچنین توقف حرکت خون و هوا که از علائم حیاتند و معیار آن ایستادن قلب و ریه و ملاک تشخیص آن نبود نبض یا نبود حرکت قلب بر روی نوار قلبی یا قطع تنفس است (۴). راغب معتقد است مرگ انواعی دارد که به حسب زندگی مختلف است: ۱ـ از بین‌رفتن قوه رشد؛ ۲ـ از بین‌رفتن حس؛ ۳ـ از بین‌رفتن عقل؛ ۴ـ حزن شدید؛ ۵ـ خواب (۵). ابن فارس معتقد است که مرگ به معنی رفتن قوه از هر چیزی است. در انسان هم با رفتن قوه و نیروی زندگی این کلمه بر او صدق خواهد کرد و به او مرده خواهند گفت (۶)، اما شاخصه‌های بیماری منجر به مرگ کدامند؟ با عنایت به پیشرفتی که علم تا به حال در زمینه درمان بیماری‌ها داشته است، در حال حاضر، هنوز برخی از بیماری‌هایی که فرد دچار آن‌ها می‌گردد، کشنده محسوب می‌شوند و متأسفانه تاکنون میلیون‌ها نفر بر اثر انتقال این نوع بیماری‌ها جان خود را از دست داده‌اند. مهم‌ترین مصادیق بیماری‌های منجر به مرگ تدریجی، ویروس‌های ایدز، هپاتیت و ابولا می‌باشند. در انتقال

www.SID.ir

Archive of SID

این نوع از بیماری‌ها عوامل متعددی دخالت دارند، از جمله این عوامل می‌توان به تماس جنسی، سرایت از راه خون و فرآورده‌های آن و انتقال از مادر به جنین اشاره نمود (۷). در فقه اسلامی، بیماری منجر به مرگ ذیل مباحث حجر، وصیت، ارث، هبه، وقف و اقرار آمده است. اختلاف نظر فقها و تعاریف متعدد از این نوع بیماری، سبب ابهام در ماهیت بیماری منجر به مرگ شده است. به منظور رفع ابهام در زمینه شاخصه و ماهیت بیماری منجر به مرگ می‌توان به سه شاخص مهم زیر اشاره نمود: اول این‌که بیماری عرفاً کشنده باشد؛ ثانیاً بیماری خطرناک باشد؛ سوم این‌که سبب و علت مرگ، بیماری باشد. بر این اساس، در این مبحث از مقاله با استفاده از آرای فقها، مبنای بیماری کشنده و منجر به مرگ در فقه امامیه مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱ـ بیماری عرفاً کشنده باشد

به تشخیص عرف، باید بیماری کشنده باشد. این مسأله بر کهولت سن و... قابل انطباق نیست، زیرا این حالت در عرف، بیماری نامیده نمی‌شود. صاحب جواهرالکلام در این خصوص بیان می‌دارد: «با توجه به این‌که عرف در تبیین معانی فقهی و تعیین مصادیق، نقش مهمی دارد، لذا این مبنا در این خصوص تأثیر به سزایی خواهد داشت» (۸). صاحب جواهر در ادامه بیان داشته‌اند که: «حد جامع و مشخصی برای بیماری منجر به مرگ وجود ندارد، اما عرف بسیاری از این نوع بیماری‌ها را تشخیص می‌دهد» (۸). طبق این شاخصه، مرجع تعریف بیماری، عرف است و نمی‌توان تعریفی از بیماری منجر به مرگ ارائه داد، بلکه شناخت مصادیق آن به عرف واگذار می‌گردد و در حال حاضر، برای شناسایی این بیماری‌ها باید به پزشک متخصص و باتجربه رجوع نمود که البته تعدد ایشان جهت اظهار نظر امری بدیهی به نظر می‌رسد.

۲ـ خطرناک‌بودن

بیماری باید از جمله بیماری‌های خطرناکی باشد که با آشکارشدن نشانه‌های مرگ، منجر به ترس و وحشت بیمار شود. ویژگی بارز این قبیل بیماری‌ها آن است که افراد مبتلا به آن‌ها دچار وحشت دائمی شده، به گونه‌ای که از زندگی خود قطع امید کرده و هر لحظه، در انتظار فرارسیدن مرگ خود به سر می‌برند. در خصوص مبنای خطرناک‌بودن در بیماری‌های منجر به مرگ تدریجی بین فقهای امامیه اختلاف نظر وجود دارد؛ برخی فقها خطرناک‌بودن بیماری را وصف بیماری مشرف به موت دانسته‌اند. محقق حلی از قائلان به این نظریه معتقد است: «بیماری‌هایی که قطعاً و یا غالباً ترس از مرگ در آن‌ها وجود دارد، بیماری‌های منجر به مرگ هستند» (۹). محقق ثانی نیز به نقل از شیخ طوسی می‌گویند: «در مرض مخوف، مرگ بیمار قریب‌الوقوع بوده و مرگ، مایه تعجب دیگران نمی‌شود» (۱۰). در مقابل این نظریه، از سوی برخی از فقها، خطرناک‌بودن بیماری انکار شده است. علامه حلی هر مرضی را که مرگ بیمار در اثنای آن اتفاق می‌افتد، متصل به موت می‌داند؛ خواه خطرناک باشد و خواه نباشد (۱۱).

با توجه به این شاخصه، خطرناک‌بودن در این بیماری‌ها باید مورد توجه قرار گیرد. ویژگی بارز خطرناک‌بودن این است که افراد مبتلا به آن‌ها دچار اضطراب و وحشت دائمی خواهند شد، اما باید توجه داشت که بازماندن فرد مبتلا از انجام فعالیت روزانه کافی نمی‌باشد، بلکه لازم است از جمله بیماریی‌های باشد که معمولاً منتج به مرگ می‌شوند.

۳ـ سبب مرگ‌بودن بیماری

در بیماری‌های منجر به مرگ، سببیت ملاک است، به طوری که مرض، سبب و متصل به مرگ بیمار شود. بنابراین اگر شخص به بیماری کشنده مبتلا شود، ولی در نهایت، بهبودی یابد و به واسطه بیماری دیگری بمیرد بیماری، کشنده و منجر به مرگ محسوب نمی‌گردد. محقق حلی پس از رد شرطِ «خطرناک‌بودن بیماری» این مبنا را اختیار کرده و معتقد است: «بیماری‌ای که در آن موت اتفاق می‌افتد، بیماری مشرف به موت است» (۹). شهید ثانی نیز معتقد است: «اگر بیمار در حال بیماری باشد، ولی مرگ وی توسط درندگان دیگر اتفاق بیفتد یا در حال بیماری به قتل برسد، بیماری منجر به مرگ محسوب نمی‌شود» (۱۲).

برخی حقوقدانان با استناد به نظر فقها در تعریف بیماری منجر به مرگ بیان داشته‌اند: «مرض موت، مرضی است که بدون این‌که بین آن و مرگ، مریض شفا (ولو برای مدت کوتاه) پیدا کرده باشد، به دنبال آن مرگ فرا رسد. تشخیص آن به

www.SID.ir

Archive of SID

نظر پزشک است و مادام که محرز شود، نمی‌توان اثری بر چنین مرض مترتب کرد» (۱۳)، با این حال، در حقوق ایران، قانونگذار تنها به ذکر مصادیقی در موارد تصرفات و نکاح مریض اکتفا کرده است، اما در قوانین کشورهای همسایه اسلامی، بیماری منجر به مرگ از سوی قانونگذار تعریف شده است. ماده ۵۴۳ قانون مدنی اردن در این زمینه تصریح می‌دارد: «مرض متصل به موت، همان مرضی است که انسان در آن از دنبال‌کردن و ادامه‌دادن به کارهای عادی‌اش عاجز است و غالباً منجر به هلاکت می‌شود و پیش از گذشت یک سال در آن حالت می‌میرد و اگر مریضی‌اش ادامه یابد و او در یک وضعیت باشد، بدون فزونی از یک سال یا بیشتر، رفتارش مانند رفتار شخص سالم است» (۱۴).

در نهایت، در انتخاب نظر مختار در خصوص ماهیت بیماری منجر به مرگ تدریجی، با عنایت به این‌که فقها تعاریف و مصادیق مختلفی از بیماری‌های منجر به مرگ داشته‌اند، اما به نظر می‌رسد که هیچ یک از تعاریف ارائه‌شده نتوانسته است تصویری دقیق از این نوع بیماری‌ها ارائه نماید، با این وجود، با مقایسه مصادیق یادشده، شاخصه‌های سه گانه زیر می‌تواند جهت شناسایی بیماری منجر به مرگ تدریجی کمک‌کننده باشد:

ـ معمولاً بیمار را از برآورده‌ساختن نیازهایش بازمی‌دارد.

ـ خطرناک و مخوف است.

ـ منتهی به مرگ بیمار می‌شود.

از این رو می‌توان اظهار داشت که بیماران مبتلا به ایدز، هپاتیت، ابولا و... که در حال حاضر، قابل درمان نیستند و مرور زمان در تحقق نتیجه آن تأثیر به سزایی دارد، بیماری‌های منجر به مرگ تدریجی محسوب می‌شوند.

تطبیق قواعد فقهی بر عوامل منجر به ایجاد مرگ تدریجی

۱ـ قاعده لاضرر

این قاعده مبتنی بر دلایلی از جمله روایت «لاضرر و لاضرار» است. ضرر، اسم مصدر و به معنای نقص می‌باشد. به عبارت دیگر نقصِ چیزی از آنچه سزاوار و شایسته است. در رابطه با معنای ضرار که بر وزن فِعال و مصدر باب مفاعله است نیز نظراتی ارائه شده است که از آن جمله می‌توان به خسارت معنوی (۱۵) و سوء استفاده از حق (۱۶) اشاره کرد.

در خصوص مفاد قاعده لاضرر، اقوالی نقل شده است، برخی بر این عقیده‌اند که رسالت این قاعده، نفی احکام تکلیفی و وضعی ضرری است (۱۷) و بعضی قائلند که قاعده لاضرر، در جهت نفی حکم به لسان نفی موضوع کارکرد دارد (۱۸)، گروهی کاربرد آن را نفی ضرر غیر متدارک می‌دانند (۱۹). بعضی دیگر مفاد این قاعده را نهی الهی (۲۰) و بعضی حکم حکومتی پیامبر اکرم (ص) مبنی بر نهی از ضرر با استناد به قاعده تسلیط (۱۵) دانسته‌اند.

این قاعده ـ همانطور که بسیاری از فقیهان اشاره کرده‌اند ـ (۲۱) ضررهای مادی و بدنی را دربر می‌گیرد. در این خصوص آمده است: «محتمل است حدیث (لاضرر و لاضرار) نفی ضرری کند که همان ورود نقص به مال، اعتبار و بدن انسان است و ضرار به معنای نفی هر گونه حکمی است که موجب مکروه، مشقت و حرج بر مسلمین باشد» (۲۲). بر این اساس، و در راستای نظر برخی (۲۳) به نظر می‌رسد که این قاعده بر خسارت معنوی و عدم‌النفع نیز تسری یابد.

در زمینه جبران خسارت ناشی از بیماری‌های منجر به مرگ تدریجی، با استناد به قاعده لاضرر باید قلمرو این قاعده را مورد توجه قرار داد. برخی با تمسک به این‌که پشتوانه اصلی قاعده لاضرر، بنای عقلا و عدم ردع شارع است و بنای عقلا، عامل زیان را مسؤول جبران خسارات وارده می‌داند (۱۶) و نتیجه نفی حکم، جبران خسارت است. از این رو قاعده لاضرر را مبنایی برای اثبات حکم ضمان و الزام به جبران خسارت می‌دانند. بر این اساس، شخص در صورتی که سبب انتقال بیماری به اشخاص دیگر شود مسؤول است، خواه مقصر باشد و خواه نباشد.

اما برخلاف نظر فوق، برخی فقها نظیر شیخ انصاری، قاعده مذکور را قاعده‌ای عدمی می‌دانند که حکم ضرری را برمی‌دارد، نه قاعده اثباتی که بتواند مسؤولیت و ضمان را ثابت کند، هم‌چنانکه شیخ انصاری، اثبات خیار غبن به واسطه این قاعده را نپذیرفته و دلایل دیگری را مبنا قرار داده است (۲۴). از آنجا که لاضرر، قاعده‌ای است که در مقام امتنان بر بندگان از

www.SID.ir

Archive of SID

طرف شارع مقدس جعل شده است، شارع مقدس خواسته که برای مرحمت بر بندگان، جلوی ضرر وارده به آن‌ها را ـ که این ضرر نتیجه حکمی بوده است که خود شارع وضع نموده است ـ بگیرد؛ حال اگر بخواهد ضمان و جبران خسارت را برای شخص ضامن ثابت کند، برای وی خلاف امتنان می‌شود. به علاوه این‌که اگر قاعده لاضرر برای حکم به جبران خسارت کفایت می‌کرد، دیگر چه نیازی به تأسیس نهادهایی همچون اتلاف، تسبیب، غرور، تعدی و تفریط در مال مورد امانت، تلف مبیع قبل از قبض، مقبوض به عقد فاسد، خیارات، ضمان عقدی و بسیاری از نهادهای دیگر فقهی داشتیم؟ (۲۵). بر این اساس، می‌بایست گفت که قاعده لاضرر فقط نفی‌کننده حکم ضرری است، نه واضع و جاعل حکم ضمان و در مورد مسؤولیت ناشی از انتقال بیماری منجر به مرگ تدریجی نمی‌توان به این قاعده برای اثبات ضمان استناد کرد.

۲ـ قاعده اتلاف

استفاده از این قاعده همواره در زمینه ضمان قهری (لزوم جبران خسارت) مطرح بوده است. در یک بیان کلی، معنای این قاعده آن است که اگر کسی مال غیر را از بین ببرد یا مصرف کرده یا از آن استفاده کند و از صاحب مال اجازه نداشته باشد، ضامن است (۲۶)، شیخ طوسی (۲۷) و دیگران آیه ۱۹۴ سوره بقره «... فمن اعتدی علیکم فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدی علیکم؛ پس آن کسی که بر شما تجاوز کند، بر او برابر آنچه بر شما تجاوز کرده است، تجاوز کنید» را به عنوان یکی از مستندات قاعده اتلاف برشمرده‌اند، زیرا اتلاف مال غیر بدون اذن و رضایت او نوعی اعتدا به شمار می‌آید.

فقها از این قاعده برای اثبات مسؤولیت در تلفات جانی و جراحات و مسؤولیت طبیب، حجام، ختان، بیطار و مانند آن استفاده کرده (۲۸) و آن را در مورد اتلاف ابدان و اموال هر دو، به کار برده‌اند. همچنین علامه حلی و محقق ثانی نیز بر ضمان منافع تصریح دارند (۱۰). بدین ترتیب، مقدمتاً می‌توان نتیجه گرفت که هرگاه کسی مال دیگری و یا منافع مترتب بر آن را بدون اذن صاحبش تلف نماید، در برابر صاحب آن ضامن و مسؤول خواهد بود.

در تحقق ضمان ناشی از اتلاف، عنصر عمد و قصد موضوعیت ندارد، بلکه ملاک و معیار، امکان انتساب عرفی زیان به سبب است (۲۹). بر این اساس، آنچه در ضمان اهمیت دارد، صحت استناد اتلاف به مرتکب از نظرگاه عرف است (۲۹). به عبارتی می‌توان گفت: نکته‌ای که از این قاعده به دست می‌آید شمولیت قاعده درباره عمد و غیر عمد است، زیرا حکم وضعی ضمان، اختصاص به حالت عمد نداشته و شامل موارد شبه‌عمد و خطا هم می‌شود و همین وضعیت، درباره تلف مال هم صادق است و تلف به هر صورتی که باشد موجب ضمان است.

در بحث انتقال بیماری‌های کشنده در فرض ایجاد خسارت به نحو مستقیم و مباشرتاً، قاعده اتلاف را می‌توان شامل مواردی دانست که فرد در اثر انتقال بیماری، دچار نقصی در عضو یا منفعت گردد و یا به بیماری مزمنی مبتلا شود که او را تا سال‌های زیادی درگیر کرده، یا سبب فوت او گردد. با این حال، با توجه به این‌که اولاً، در اتلاف، مستقیماً و مباشرتاً خسارت از سوی زیان‌زننده متوجه خسارت‌دیده می‌گردد؛ ثانیاً در اتلاف، همیشه فعل مثبت موجب ورود خسارت است و هیچ گاه ترک فعل از مصادیق اتلاف نمی‌تواند باشد ـ در حالی که در تسبیب، زیان مع‌الواسطه متوجه غیر می‌گردد و حتی با ترک فعل هم ورود زیان متصور است ـ به نظر می‌رسد که با توجه به مصادیق انتقال بیماری‌های کشنده که عمدتاً با واسطه و انجام فعل محقق می‌شوند، به طور معمول جایی برای استناد به قاعده اتلاف جهت اثبات مسؤولیت ناشی از بیماری‌های منجر به مرگ تدریجی باقی نمی‌ماند، هرچند این قاعده می‌تواند به عنوان مکملی در شناسایی این مسؤولیت مورد توجه قرار گیرد.

۳ـ قاعده تسبیب

مفهوم این قاعده، عبارت از آن است که هر کس سبب تلف و خسارت گردد، هرچند که خود مباشرت به اتلاف نداشته باشد، ضامن است و باید جبران مال تلف‌شده را بنماید. مستند اصلی قاعده تسبیب، صحیحه حلبی از امام صادق (ع) می‌باشد که می‌فرماید: «کل شَیْءٍ یُضِرُّ بِطَرِیقِ الْمُسْلِمِینَ فَصَاحِبُهُ ضَامِنٌ لِمَا یُصِیبُهُ» (۳۰).

www.SID.ir

Archive of SID

در رابطه سببیت، گاه عامل زیان، نزدیک به حادثه است، مانند شکستن مالی مباشرتاً (که در قسمت قبل گذشت) و گاهی اوقات، سبب از حادثه دور است، همانند کندن چاه و سقوط دیگری در آن. با این وصف، تمامی صورت‌های یادشده، موجب ضمان می‌باشد و معیار عبارت است از این‌که عرف، صحت انتساب زیانِ واردشده به فعل مرتکب را تأیید کند (۳۱). از سوی دیگر، تشخیص سبب نیز به عرف واگذار شده است، با این وصف، قاعده کلی در فقه امامیه آن است که ضمان، زمانی محقق می‌شود که عرف، عمل مرتکب را موجب زیان بشناسد (۳۱)، چون شروع بیماری منجر به مرگ عقیب ورود ویروس به بدن، سبب مسلم مرگ طرف است و تحقق سبب مسلم در حکم تحقق مسبب است، می‌توان قبل از فوت مجنی‌علیه نسبت به پرداخت دیه نفس حکم داد (۲۵).

با وجود قطعیت نظر در استناد به این قاعده در شناخت مسؤولیت برای بیماری‌های منجر به مرگ تدریجی، احراز رابطه استناد در انتقال این بیماری‌ها به نحو خاص ـ که مبتنی بر اثبات تقصیر سبب هست ـ از جهات اثباتی با مشکلات متعددی رو به روست و حتی در خیلی از موارد، محسوس‌نبودن انتقال و به تبع آن عدم شناخت انتقال‌دهنده، فاصله زمانی بعضاً زیاد بین زمان انتقال و بروز علائم و در مرتبه بعد، پیدایش عوارض و صدمه نهایی و مواردی از این قبیل، باعث صعوبت بیشتر احراز رابطه استناد شده است. این نکته را هم باید مد نظر داشت که بیماران مبتلا ممکن است از وضعیت‌های روانی مناسبی برخوردار نباشند و عمدتاً به انزوا و گوشه‌نشینی گرایش پیدا کنند.

حال این سؤال مطرح است که آیا در صورتی که شخص بیمار، در ابتلا به بیماری منجر به مرگ تدریجی نقش داشته باشد باز هم رابطه سببیت برقرار است؟ به عبارت دیگر، آیا در این فرض، همچنان مسؤولیت به عامل انتقال بیماری منجر به مرگ منتسب است یا به قربانی؟ در پاسخ باید دو حالت را از هم تفکیک کرد: اول، حالتی است که شخص آسیب‌دیده با علم به وجود ضرر از آن حذر نکرده و خودش به وقوع حادثه و انتقال و ابتلا به بیماری کمک کرده باشد، در این حالت، با توجه به این‌که اقدام قربانی، یک اقدام مؤثر و اساسی و مستقل محسوب می‌شود، باید گفت که عمل قربانی، ناقض رابطه علیت بین شخص انتقال‌دهنده ویروس کشنده و نتیجه خواهد بود. از این مقوله در فقه اسلامی تحت عنوان «قاعده اقدام» یاد می‌شود. صاحب جواهرالکلام در این مورد می‌گوید: «اگر شخصی در مقابل دیگری طعام مسمومی را قرار دهد که عادتاً سم موجود در آن کشنده باشد و آن فرد، قصد قتل خورنده طعام را داشته باشد و یا آنکه خوردن طعام، سبب مرضی در خورنده شده و به واسطه آن فوت نماید، اگر خورنده، ممیز و هرچند غیر بالغ، از وجود سم در آن طعام آگاه بوده باشد، در این صورت، بدون هیچ‌گونه شک و تردیدی، فقها به عدم جواز قصاص یا دیه برای تقدیم‌کننده طعام حکم کرده‌اند؛ علت چنین حکمی نیز آن است که خورنده با علم به مسموم‌بودن طعام و سپس خوردن آن، خودش مباشر قتل خود محسوب می‌شود، نه تقدیم‌کننده طعام؛ و این عمل، نظیر 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» (۳۲). بر این اساس، اگر شخصی به اعمالی مانند هدیه یا فروش خون، مشتقات خونی، اعضای بدن، سوزن، سرنگ و به طور کلی وسایل تزریق اعم از وریدی یا عضلانی ـ که آلوده به بیماری‌های کشنده همچون ایدز می‌باشند ـ اقدام نماید و طرف دریافت‌کننده را نیز از آلوده‌بودن و یا احتمال آلودگی آن‌ها مطلع نموده باشد، لکن قربانی با علم به موضوع، آگاهانه به استقبال خطر رفته و در نتیجه استفاده از آن‌ها، اسباب ابتلای خود به بیماری کشنده را فراهم نماید، آنگاه می‌توان بنا بر قاعده اقدام، عمل فرد را اضرار به خود و اتلاف نفس خویش به شمار آورد (۳۳)، اما حالت دوم، زمانی است که فرد مبتلا دست به خودکشی بزند؛ در این حالت، نمی‌توان به طور کلی رابطه سببیت میان فعل عاملِ انتقال بیماری منجر به فوت را با زیان ناشی از آن قطع دانست، زیرا در صورت عدم انجام خودکشی هم به طور معمول، نتیجه و زیان نهایی، یعنی مرگ محقق می‌شد و این موضوع با لحاظ شرایط و آلام روحی شدید بیمار وضوح بیشتری پیدا می‌کند.

www.SID.ir

Archive of SID

۴ـ قاعده غرور

در اصطلاح فقهی، مراد از «قاعده غرور» آن است که هرگاه در اثر غفلت و جهل کسی به واقع، به شخص دیگری غرامتی برسد، همان شخص گول‌زننده ضامن بوده و معامله، در برخی از موارد باطل است (۳۴). به عبارت دیگر، هرگاه اسباب فریفته‌شدن شخصی توسط دیگری فراهم شود، به نحوی که آن شخص (مغرور) زیان ببیند، می‌تواند به کسی که او را فریفته است (غار) رجوع کند و از اوی خسارت بگیرد.

در رابطه میان غار و مغرور از نقطه‌نظر علم و جهل آن‌ها به واقع، چهار صورت مطرح می‌شود: صورت اول، حالتی است که شخص غار، علم به وجود غرر داشته باشد و شخص مغرور، جاهل به واقع باشد (۳۵) که این صورت، اصطلاحاً قدر متیقن اجرای قاعده غرور به شمار می‌رود؛ حالت دوم، صورتی است که مغرور، علم به واقع داشته باشد که در این حالت اصلاً عنوان «غرر» تحقق نمی‌یابد، خواه شخص غار، علم به واقع داشته باشد، خواه جاهل به آن باشد، زیرا جهل مغرور در عنوان غرر اخذ شده است و در صورت علم او به واقع، خودش است که اقدام بر ضرر نموده است و هیچ خدعه و غروری در بین نیست و نمی‌تواند به دیگری رجوع کند (۳۶)؛ صورت سوم نیز فرضی است که هر دو ـ غار و مغرور ـ به واقع علم دارند که در این حالت نیز قاعده غرور جاری نمی‌شود. در حالت چهارم، هیچ یک (غار و مغرور) به واقع علم ندارند که در حکم همین مورد چهارم تردید است.

عده‌ای معتقدند که چون در کلمه فریب و تدلیس، کتمان حقیقت نهفته است و کتمان حقیقت هم بدون علم از واقعیت معنا ندارد. بنابراین تنها در صورتی می‌توان غار را مسؤول جبران ضرر دانست که خود به واقعیت عالم باشد (۳۸-۳۷)، اما در مقابل، گروهی دیگر از فقها قرار دارند که معتقدند غرور، به مورد علم داشتن شخص غار اختصاص ندارد (۳۹). نظریه اثبات ضمان حتی در صورت جهل غار، به دلایل زیر موجه‌تر به نظر می‌رسد:

ـ افعال دو دسته‌اند: در بعضی از افعال، علم و قصد لازم است؛ نظیر تعظیم‌کردن، تکریم‌کردن، احترام‌گذاشتن و صِرف خم‌شدن یا برخاستن بدون قصد، تکریم محسوب نمی‌شود، اما در تحقق اکثر افعال، علم و قصد نقشی ندارد، نظیر برخاستن، نشستن، خوردن و آشامیدن، مورد ضرب و شتم قراردادن کسی، کشتن، ضررزدن و... . از این رو اگر فردی بدون قصد ضرر به دیگری، ضرر وارد نماید و یا بدون قصد فریب، کاری کند که موجب فریفته‌شدن دیگری شود، باز هم عنوان ضرر و فریب صدق می‌کند، پس مهم نیست که شخص غار، علم به امکان وقوع ضرر یا غرور داشته باشد یا نه؟

ـ از آنجایی که عمده دلیل ما در مدارک و دلایل قاعده غرور، بنای عقلا و روایات است، این دو دلیل بر این موضوع صحه می‌گذارند، زیرا علت‌هایی که در این روایات است، آمده اطلاق دارند و هم شامل موردی است که غار، به واقع عالم باشد و یا جاهل. همینطور بنای عقلا در خصوص ضمان غار، میان غار جاهل و عالم فرقی نمی‌گذارد و هر دو را ضامن جبران خسارت می‌داند، البته در صورت جهل، غار را مستحق توبیخ نمی‌داند.

ـ مشاهده موارد غرور در ابواب مختلف فقهی نظیر اجاره، ضمان، خیار، عاریه، احسان و... مؤید این مطلب است که غار جاهل نیز ضامن است. این نظر با ساختار عبارت «المغرور یرجع الی من غره» هماهنگی بیشتری دارد، زیرا این عبارت با کلمه «المغرور» شروع شده است و مشخص است که آنچه در این جمله مورد نظر بوده، شخصیت مغرور است، یعنی جهت جریان قاعده غرور مهم این است که فرد فریفته شود تا حق رجوع به غار را پیدا کند و مهم نیست که غار، عالم به واقع باشد یا جاهل (۲۵). بنابراین قاعده غرور می‌تواند در مواردی که ضرر با واسطه بوده و تقصیری هم در کار نباشد، جهت اثبات ضمان، قابل استناد باشد.

پرونده معروف به هموفیلی‌ها، مثال خوبی برای این حالت می‌تواند باشد. این افراد علیه سازمان انتقال خون ایران و علیه دولت جهت جبران خسارت اقامه دعوا کردند. به علت نبودن مقررات خاص حاکم بر موضوع، قاضی این پرونده حکم خود را به ادله‌ای از قبیل اتلاف، تسبیب، قاعده لاضرر و لاضرار، حکم عقل و وجود قانون جبران زیان‌هایی از این قبیل در کشورهای دیگر مستند می‌نماید (۴۰). سازمان انتقال خون، اطلاعی از آلوده‌بودن خون‌ها نداشته و نقص تجهیزات سازمان از جانب او

www.SID.ir

Archive of SID

محسوب نمی‌شود، ولی این سازمان با جلب اعتماد افراد باعث شده است که افراد، خود را در اختیار سازمان انتقال خون برای تزریق خون قرار دهند. مطابق نظر دوم، می‌توان گفت که قاعده غرور می‌تواند حتی در صورت عدم احراز تقصیر، در خصوص اثبات ضمان در حالت انتقال با واسطه بیماری مفید باشد. بنابراین قاعده غرور می‌تواند در مواردی که ضرر با واسطه بوده و تقصیری هم در کار نباشد جهت اثبات ضمان، قابل استناد باشد.

نتیجه‌گیری

از بیان فقها در ارائه تعریفی مناسب جهت بیماری منجر به مرگ تدریجی، سه شاخصه کلی می‌توان در نظر گرفت: بیماری عرفاً کشنده باشد، بیماری خطرناک و خوفناک باشد، سبب مرگ باشد و بیماری با لحاظ این سه شاخصه، عنوان «کشنده» به خود می‌گیرد. با لحاظ این سه شاخصه، بیمار مبتلا به مرگ تدریجی کسی است که به بیماری خطرناک و کشنده مبتلا شود و سرانجام به سبب همان بیماری از بین برود.

با توجه به لزوم جبران خسارات ناشی از عوامل مرگ تدریجی از جمله قواعد فقهی که می‌توانند مبنا جهت شناخت مسؤولیت برای ناقلین بیماری‌های منجر به مرگ تدریجی شناخته شوند، قواعد اتلاف، تسبیب و غرور است. با استناد به قاعده اتلاف، هر زمان که شخصی مباشرتاً به انتقال عامل مرگ تدریجی به دیگری اقدام کند ضامن است. در اتلاف، لاجرم احراز رابطه سببیت، شرط استقرار ضمان است. بر اساس قاعده تسبیب، بیمار ناقل هرگاه مرتکب تقصیر شده و سبب انتقال عوامل منجر به مرگ تدریجی گردد مسؤول جبران خواهد بود، اما در صورت عدم اثبات تقصیر، قاعده تسبیب کارایی نخواهد داشت. هنگامی که شخصی مباشر اتلاف باشد نیازی به اثبات تقصیر وی نیست و طبق قاعده اتلاف، فرد مباشر، ضامن خواهد بود، البته در حالتی که عرف، ویروس‌ها را به عنوان واسطه عرفی بین عمل مسبب و بین ورود خسارت به حساب نیاورد (بنابراین در فرض انتقال بیماری منجر به مرگ تدریجی، تحقق عنوان اتلاف در حالاتی خاص، چندان دور از ذهن نیست). پس می‌توان بیان داشت که در صورت تحقق اتلاف، فرد آلوده، مسؤول تلف یا نقص وارده به دیگری است، هرچند به بیماری خود عالم نباشد و مرتکب تقصیر نیز نشده باشد. بنابراین قاعده اتلاف می‌تواند در مورد اثبات ضمان در حالت انتقال بی‌واسطه بیماری، مفید باشد و قاعده تسبیب با توسعه‌ای که دارد موارد ورود ضرر منجر به مرگ تدریجی را در صورتی که ورود ضرر با واسطه باشد، پوشش دهد، البته در جریان قاعده تسبیب، اثبات تقصیر لازم است. بنابراین با وجود قطعیت نظر در استناد به این قاعده در شناخت مسؤولیت برای بیماری‌های منجر به مرگ تدریجی، احراز رابطه استناد در انتقال این بیماری‌ها به نحو خاص که مبتنی بر اثبات تقصیر سبب هست، از جهات اثباتی با مشکلات متعددی رو به روست.

از طرفی، قاعده لاضرر هم با توجه به این‌که رافع حکم است نه جاعل حکم، در زمینه جبران خسارت ناشی از عوامل مرگ تدریجی قابلیت استناد ندارد، زیرا این قاعده صرفاً نافی حکم ضرری است نه واضع و جاعل حکم ضمان و در مورد مسؤولیت ناشی از انتقال بیماری منجر به مرگ تدریجی نمی‌توان به این قاعده برای اثبات ضمان استناد کرد، اما قاعده غرور با توسعه‌ای که دارد می‌تواند در این حالت، مستمسک خوبی جهت الزام شخص ناقل به جبران خسارت باشد، زیرا این قاعده می‌تواند حتی در صورت عدم احراز تقصیر، در مورد اثبات ضمان در حالت انتقال با واسطه بیماری مفید باشد.

www.SID.ir

Archive of SID

References

1. Golkin M. 21st Century Social Work. Translated by Yazdani AA, Muhammadi I. Tehran: Sociologists Publications; 2013. p.371.

2. Iranian National center for AIDS Prevention Site, Current status and reasons for spread of AIDS in Iran. Report on management and fight against diseases. 2014.

3. Leming M, George E. Dickinson, Understanding Dying, Death & Bereavement. United States of America: Thomson Wadsworth Company; 2007. p.40.

4. Nedi MN. Mawt al-Dima Bayn al-Tib wal Islam. Damascus: Dar al-Fikr; 1997. p.68.

5. Isfahani R. Hussain Ibn Muhammad. Al-Mufradat fi Gharib al-Qur'an. 2nd ed. Egypt: Nashr al-Kitab Office; 1983. p.7.

6. Ibn Faris HA. Mu'jam Maqayis al-luqhah. Qom: Maktabat al-A'lam al-Islami; 1983. Vol.5 p.2.

7. Rafi'I J. Fatal Disease. *Quarterly Journal of Correction and Rehabilitation in educational Sciences* 2017; 6(61): 12.

8. Najafi MH. Jawahir al-Kalam fi Sharh Shara'I' al-Islam. 7th ed. Beirut: Dar Ihya' al-Turath al-Arabi. No Date. Vol.26. p.74.

9. Muhaqqiq Helli NAJ. Shara'i' al-Islam fi Masa'il al-Halal wa al-Haram. 2nd ed. Qom: Isma'ilian Ins; 1987. Vol.2 p.207.

10. Muhaqqiq Thani A. Jami' al-Maqasid. Qom: Al al-Bayt; 1989. Vol.11 p.96.

11. Helli H. Qawa'id al-Ahkam fi Ma'rifat al-Halal wa al-Haram. Qom: Al-nashr al-Islami Ins; 1992. Vol.2 p.529.

12. Shahid Thani ZA. Masalik al-Afham Ila Tanqih Shara'I' al-Islam. 1st ed. Qom: al-Ma'arif al-Islamiyya; 1995. Vol.6 p.325.

13. Ja'fari Langrudi MJ. Law Terminology. 2nd ed. Tehran: Ganj Danish; 2007. p.637.

14. Jabouri YM. Al-Wajiz fi Sharh al-Qanun al-Madani al-Urdoni. Oman: Dar al-Vesaghe; 2003. p.213.

15. Khumeini SR. Tahrir al-Wasilah. 21th ed. Tehran: Al-Nashr al-Islami; 2004. Vol.1 p.52.

16. Muhaqqiq Damad SM. Qa'id Fiqh (Civil Section). 31th ed. Tehran: Center for Islamic Science Publications; 2011. Vol.1 p.141.

17. Sheikh Ansari M. Fawa'id al-Usul. Qom: Majma' al-Fikr al-Islami; No Date. Vol.2 p.460.

18. Akhund Khorasani MK. Kifayat al-Usul. Qom: Al al-Bayt Alayhim al-Salam le Ihya al-Turath Ins; 1988. Vol.1 p.381.

19. Naraqi M. Awa'id al-Ayyam. 3rd ed. Qom: Basirati Maktabah; 1987. Vol.1 p.17-18.

20. Shari'at Isfahani (Sheikh al-Shari'at) SHF. Principle of no harm (qa'ida la Zarar). Qom: al-Nashr al-Islam Ins; No Date. p.25.

21. Hosseini Sistani SA. Qaida la Zarar wa le Zirar. Qom: Maktab of Ayat allah al-Uzma al-sayyid Sistani; 1989. p.55.

22. Musawi Bujnurdi SH. Al-Qawa'id al-Fiqhiyya. 1st ed. Qom: Nashr al-Hadi; 2006. Vol.1 p.22.

23. Katuziyan N. Civil Liability (convictions outside of contract). Tehran: Tehran University Publications Ins; 2011. p.144.

24. Sheikh Ansari M. Kitab al Makasib al-Muhrrama wa al-Bay' wa al-Khiyarat. Qom: International Congress on the Memorial of Sheikh Azam Ansari; 1994. Vol.5 p.161.

25. Karimi N. Liability without fault arising from transfer of infectious blood. *Quarterly Journal of Medical Law* 2010; 4(14): 153-191.

26. Musawi Bojnurdi M. Qawa'id Fiqhiyya. Tehran: Uruj Press Ins; 2000. Vol.1 p.3.

27. Tusi M. Al-Khalaf. Qom: Al-Nashr al-Islami Ins; 1996. p.460.

28. Tabatabaie Yazdi MK. Al-Urwat al-Wuthqa. Qom: al-Nashr al-Islami Ins; 1996. Vol.2 p.507.

29. Al Kashif al-Ghita MH. Tahrir al-Majallah. Najaf: Heydariyya Publications; 1981. Vol.3 p.141.

30. Koleini M. Al-Kafi. 4th ed. Tehran: Dar al-Kutub al-Islamiyya; 1986. Vol.7 p.350.

31. Husseini Maraghi SMA. Al-Anawin al-Fiqhiyya. Qom: al-Nash al-Islami Ins; 1998. Vol.2 p.45.

32. Najafi MH. Jawahir al-Kalam fi Sharh Shara'I' al-Islam. 7th ed. Beirut: Dar Ihya al-Turath al-Arabi; No Date. Vol.42 p.35.

33. Muhaqqiq Ardabili A. Majma' al-Burhan. Majma' al-Fa'ida wa al-Burhan fi Sharh Irshad al-Azhan. Qom: al-Jami'at al-Mudarresin bi Qom al-Musharrafah, al-Nashr al-Islami Ins; 2000. Vol.8 p.241.

34. Makarim Shirazi N. Al-Qawa'id al-Fiqhiyya. 2nd ed. Qom: Imam Amir al-Mu'mineen School; 1989. Vol.2 p.293.

www.SID.ir

Archive of SID

35. Fazil Lankarani M. Qawa'id Fiqhiyya. 2nd ed. Qom: Global Center for Jurisprudence of Pure Imams; 2004. p.228.

36. Musawi Bujnurdi SM. Qawa'id Fiqhiyya. Tehran: Majd Publications; 2006. Vol.1 p.277.

37. Muhaddith Bahrani Y. Al-Hada'iq al-Nazirah fi Ahkam al-Itrat al-Tahirah. Qom: Islamic Publications Office Related to Society of Seminary Teachers; 1984. Vol.18 p.394.

38. Mustafavi SMK. Ma'at Qa'idah Faqih. Qom: Al-Nashr al-Islami Ins; No Date. p.178.

39. Tabatabie Yazdi MK. Al-Urwat al-Wuthqa. Qom: Al-Nashr al-Islami Ins; 1996. Vol.1 p.179.

40. Verdicts nos. 78-1052 issued by Tehran court division no. 1060 dated 13/06/2004.

www.SID.ir