

ضابطه دیه شکستگی استخوان

(تاریخ دریافت: ۶ دی ۱۳۹۵ - تاریخ پذیرش: ۸ بهمن ۱۳۹۷)

عادل ساریخانی *

دانشیار گروه حقوق دانشگاه قم

محمدحسین شاکر: دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه آیت‌الله حائری میبد

سید ابراهیم موسوی: استادیار جامعه المصطفی العالمیه (ص)

چکیده

ضابطه دیه شکستگی استخوان از نظر بیشتر فقها پذیرفته شده است. براساس این ضابطه، دیه شکستگی استخوان با بهبودی در اعضای دارای دیه مقدر، یک پنجم دیه قطع عضو و در صورت بهبودی کامل چهارپنجم از یک پنجم دیه قطع عضو است. کتاب ظریف به مثابه مستند اصلی این ضابطه در عبارات فقها بازتاب یافته است که بازپژوهی تطبیقی عبارات فقهی با متن این کتاب، ما را به ضابطه‌ای متفاوت از آنچه بسیاری از فقها قائل به آن شده‌اند رهنمون می‌کند؛ اما در مرحله تقنین، قانون مجازات به تبع مشهور این ضابطه را در ماده ۵۶۹ قانون مجازات اسلامی پذیرفته است. در مرحله اجرا و تشخیص با توجه به تخصصی بودن تشخیص صدمات استخوان، ماده ۱۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری بازپرس را موظف به دریافت نظر متخصصان سازمان پزشکی قانونی دانسته که خود ضوابط تعریف‌شده‌ای دیگر دارند. پس در مقام تطبیق، سه نظر برای دیه شکستگی استخوان، یعنی عبارات فقها، مقررات قانون مجازات و رویه پزشکی قانونی وجود دارد که علاوه بر وجود مشکلات اجرایی، در مقام صدور حکم در محاکم یک تعارض آشکار است. این مقاله به بررسی این ضابطه، بازتاب آن در قانون و بیان راه‌حل برای مشکلات اجرایی پرداخته است.

کلید واژه ها: پزشکی قانونی، دیه شکستگی، شکستگی استخوان، ضابطه دیه

مقدمه

استنباط ضابطه از متون فقهی به منظور تطبیق بر مصادیق، مدنظر بسیاری از فقیهان بوده و در این مورد کتاب‌های زیادی تحریر یافته است. بحث استخوان و صدمات مربوط به آن از این توجه خارج نیست. در استخوان‌های بدن، فقها با سنجش درایه‌الحدیثی و فقه‌الحدیثی، فتوای گوناگونی براساس متون روایی صادر کرده‌اند. اما مشاهده می‌شود در مرحله تقنین با توجه به فتاوی مشهور فقها و مسائل فرعی بسیار در این موضوع، شاهد نواقص و مشکلات اجرایی روی داده که این امر نیازمند بررسی فقهی- قانونی در کنار استفاده از مشاوره متخصصان پزشکی قانونی است. دیه شکستگی استخوان در قالب یک ضابطه و با توجه به فقرات مختلف کتاب ظریف^۱ که تنها منبع جامع تعیین دیه صدمات مربوط به استخوان است، اصطیاد شده است. اطلاق فقرات روایت و اشاره نکردن به حالت بهبودی یا عدم بهبودی صدمه، یکی از موارد اختلاف کلام برخی فقها و کتاب ظریف به عنوان مستند ضابطه است که این مشکل در مرحله تقنین نیز وجود دارد. نسب سنجی (یک پنجم) که در تعیین دیه صدمه شکستگی با دیه عضو شده است، در بسیاری از فقرات کتاب ظریف ناظر به حالت بهبودی صدمه وجود دارد؛ درحالی که براساس ضابطه مشهور که در قانون بازتاب یافته، برای حالت عدم بهبودی بیان شده است. برای همین برخی فقها از این ضابطه اعراض کرده یا به بیان موارد تناقض پرداخته‌اند.

این نوشتار به بررسی ضابطه دیه شکستگی استخوان و صحت آن با تطبیق بر متون روایی و فقهی پرداخته است. سپس بررسی کوتاهی در قانون مجازات اسلامی و رویه سازمان پزشکی قانونی به همراه ارائه پیشنهادی برای یکسان‌سازی قانون مجازات و رویه سازمان پزشکی قانونی با شرح انور صورت گرفته است. در انتها نیز برخی پرسش‌ها و مشکلات اجرایی قانون در این زمینه بررسی شده است. البته قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با وجود اصلاحات خوبی که در آن صورت گرفته، در بیانی کلی تنها حکم دیه شکستگی را در دو حالت بهبودی و عدم بهبودی استخوان تعیین کرده است. این قانون علاوه بر ابهام در متن، در بیان فروعات نیز نواقصی دارد که باید با توجه به متون فقهی، پاسخ آن‌ها داده و در اصلاحات آتی قانون مجازات درج شود.

تاکنون بررسی موضوع دیه صدمات استخوان، مدنظر پژوهشگرانی که در فقه نیز تخصص

۱. کتاب ظریف تألیف ظریف بن ناصح

دارند قرار نگرفته است. در صدمه شکستگی استخوان، تنها یک مقاله (بای، ۱۳۹۴: ۶۵-۳۱) یافت شد که به بررسی فقهی این موضوع پرداخته است. در مجموع تمایز این نوشتار با مقاله مذکور در احصای جامع متون روایی موجود در این موضوع، بیان رویه سازمان پزشکی قانونی در مرحله کارشناسی، ارائه راه حل برخی مشکلات اجرایی با توجه به متون فقهی و حقوقی، بررسی کامل راه حل های موجود برای رفع تعارض متون روایی - فقهی با قانون، دقت در انتخاب واژگان و تبیین موضوع در قالب ضابطه (و نه قاعده) و تطبیق انواع صدمات استخوانی در علم پزشکی است.

۱. تعریف و واژه‌شناسی ضابطه شکستگی

در متون پزشکی، شکستگی به صورت گسیختگی های کامل یا ناقص در تمامیت استخوان تعریف می شود و براساس نوع و وسعت صدمه طبقه بندی می شود (برونر و سودارث، ۱۳۹۰: ۱۴۲). براساس این، انواع شکستگی ها در ترک برداشتن^۱، استرس^۲، ترکه تری^۳، درهم رفته^۴، فشرده^۵، فرورفته^۶، عرضی^۷، مایل^۸، ماریچی^۹، کنده شدن استخوان^{۱۰}، چندتکه ای^{۱۱}، چندقطعه ای^{۱۲}، داخل مفصلی^{۱۳} و دررفتگی^{۱۴} طبقه بندی می شوند (کرا، آدامز و هامبلن، ۱۳۷۵: ۹؛ اعلمی هرندی و

۱. شکستگی ناقصی که تنها قسمتی از مقطع عرضی استخوان دچار گسیختگی می شود.

۲. این شکستگی ناشی از ضربات خفیف و مکرر است که سبب شکستگی میکروسکوپی استخوان می شود.

۳. ضربه وارد شده به استخوان سبب شکسته شدن استخوان در طرف مقابل ضربه می شود؛ درحالی که در طرفی از استخوان که ضربه به آن وارد شود استخوان در هم فشرده می شود.

۴. قطعات شکسته در هم فرو می روند.

۵. در اثر وارد آمدن فشار بیش از تحمل به استخوان به وجود می آید.

۶. این شکستگی در اثر وارد آمدن فشار ناگهانی و شدید روی یک قسمت از استخوان به وجود می آید.

۷. این شکستگی عرضی است و عمود بر محور طولی استخوان می باشد.

۸. خط شکستگی مایل است.

۹. خط شکستگی ماریچی است.

۱۰. این شکستگی کنده شدن قسمت کوچکی از استخوان است.

۱۱. قطعات شکسته شامل دو قطعه بزرگ و چند تکه کوچک در محل شکستگی است.

۱۲. استخوان در چند نقطه شکسته است (معمولاً دو نقطه).

۱۳. در آن خط شکستگی به داخل مفصل راه یافته است.

۱۴. در مواردی که شکستگی همراه با دررفتگی مفصل باشد آن را شکستگی دررفتگی گویند.

دیگران، ۱۳۹۲: ۴۹-۴۸؛ برونر و سودارث، ۱۳۹۰: ۱۳۸؛ البته برخی محققان (بای، ۱۳۹۴: ۴۳-۴۱) این دسته‌بندی را از کتب پزشکی نقل کرده‌اند. در حالیکه تطبیقی میان انواع صدمات مذکور در فقه با دسته‌بندی صدمه شکستگی در علم پزشکی ارائه نشده است؛ می‌توان دسته‌بندی فوق را به‌منظور مقارنه (تطبیق) با انواع صدمات استخوانی مذکور در متون فقهی به شکل زیر ارائه کرد:

- شکستگی (کسر): عرضی، مایل، ماریچی، چندقطعه‌ای (در صورتی که خط‌های شکستگی بسیار به هم نزدیک باشد می‌توان آن را فشرده‌گی دانست)؛
 - چندتکه‌ای (در صورتی که خط‌های شکستگی بسیار به هم نزدیک باشد، می‌توان آن را فشرده‌گی دانست)؛

- دررفتگی (دررفتگی جداگانه بررسی می‌شود و دیده دارد)؛
 - کنده‌شدن استخوان، داخل مفصلی، درهم‌رفته (فشرده‌گی نیز محقق می‌شود)؛
 - شکستگی استرس (با این توضیح که ممکن است به‌صورت ترک برداشتن واقع شود)؛
 - فشرده‌گی (رض): فشرده، شکستگی فرورفته؛
 - ترک برداشتن (صدع): ترک برداشتن استخوان، ترکه‌تری؛
 - دررفتگی (نقل): شکستگی دررفتگی (شاکر، ساریخانی، ۱۳۹۵: ۳۲۶)

از آنجا که در هریک از این صدمات دیده‌ای متفاوت تعیین شده، به‌منظور بررسی دقیق‌تر گواهی‌های صادره سازمان پزشکی قانونی می‌تواند این تقسیم‌بندی ضابطه‌مند شود و در صدور گواهی‌ها توسط قضات مدنظر قرار بگیرد.

در کنار واژه شکستگی دو واژه عثم و عیب نیز وجود دارد.

در تعریف عثم گفته شده آنچه جبران شود به غیر استوا (سعدی، ۱۴۰۸: ۲۴۲؛ ابومنصور، ۲۰۰۱، ج ۲: ۱۹۶؛ صاحب بن عباد، ۱۴۱۴، ج ۲: ۱۱۶) به عبارت دیگر، عثم بهبودی صدمه است، اما عضو به حالت قبل از صدمه بازنگشته است و در آن ورم یا کجی (البغدادی، ۱۴۱۷/۱۴۱۶، ج ۲: ۴۹۵) باقی مانده است (فراهیدی، ۱۴۱۰، ج ۲: ۱۱۳).

عیب در لغت و عرف عبارت است از نقصان چیزی از مرتبه صحت^۱ آن؛ صحتی که میان عیب و کمال است. اصل هر چیز گاهی با بررسی کشف می‌شود و گاهی با ملاحظه بیشتر افراد به دست

۱- صحت چیزی است که طبیعت اصلی آن را اقتضا داشته است.

می آید (مشکینی، بی تا: ۳۸۳-۳۸۲). متضاد عیب، صحت است که به معنای از بین رفتن تمام عیب‌هاست (فراهیدی، ۱۴۱۰، ج ۳: ۱۴). در کشف معنی صحت گفته شده است اعتدال و نظم کامل میان اجزاء، بدون نقص و عیب (مصطفوی، ۱۴۰۲: ۲۳۳). با توجه به تعاریف، هرگاه گفته شود صدمه وارد بر استخوان بدون عیب بهبود می یابد؛ یعنی اعتدال و نظم طبیعی خود را به دست آورد و به حالت اولیه خود بازگردد.

۲. دیدگاه فقها

رویه فقها (شهید اول، ۱۴۲۷، ج ۱: ۲۰؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ج ۲۰: ۲۲۸؛ نراقی، ۱۴۱۷: ۷۳۹؛ مراغی، ۱۴۱۷، ج ۲: ۴۲۰؛ نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۰: ۳۳۳؛ قزوینی، ۱۴۱۹: ۲۲۸، همدانی، ۱۴۱۶، ج ۷: ۹۴؛ اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۶: ۴۲۴؛ مکارم شیرازی، ۱۴۱۱، ج ۱: ۱۹) چنین بوده که موضوعاتی مانند اتلاف و ید را با عنوان قاعده بیان کرده‌اند، اما دیه صدمه شکستگی در عبارات ایشان با عنوان «قاعده» مطرح نشده است.

برخی فقهای معاصر به تفاوت «قاعده فقهی» و «نظریه فقهی» توجه کرده و مقرر داشته‌اند: فقیه نظریه عام را با ملاحظه وجوه مشترک میان احکام مختلف به دست می آورد. به سخن دیگر، قاعده فقهی را شارع وضع یا خلق می کند؛ درحالی که نظریه فقهی را فقیه با امعان نظر کشف می کند (محقق داماد، ۱۳۸۳، ج ۱: ۴). ضابطه دیه صدمه شکستگی استخوان نیز با کشف وجه مشترک میان چند استخوان اصطیاد شده است.

همچنین در تفاوت قاعده فقهی و ضابطه فقهی مقرر داشته‌اند: قاعده فقهی وسیع تر و اعم از ضابطه فقهی است. قاعده فقهی به مسائلی خاص از ابواب فقه اختصاص ندارد؛ درحالی که ضابطه فقهی به مسائل مطرح در یکی از ابواب فقه محدود است (محقق داماد، ۱۳۸۳، ج ۲: ۲۳)؛ بنابراین بیان دیه صدمه شکستگی استخوان با عنوان قاعده خالی از اشکال نیست و در این نوشتار با عنوان ضابطه مطرح شده است.

برخی پژوهشگران (بای، ۱۳۹۴: ۳۱) بدون توجه به تفاوت معنایی این واژگان، موضوع دیه صدمه شکستگی استخوان را به مثابه قاعده مطرح کرده‌اند. در ادامه به بررسی اقوال فقها در ضابطه دیه شکستگی استخوان می پردازیم.

مشهور فقها (مفید، ۱۴۱۳: ۷۶۶؛ حلبی، ۱۴۰۳: ۳۹۹؛ سلار، ۱۴۰۴: ۲۴۸؛ طوسی، ۱۴۰۰: ۷۷۶؛

ابن زهره ۱۴۱۷: ۴۱۹؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰: ۴۱؛ کیدری، ۱۴۱۶: ۵۰۸؛ محقق حلی، بی تا: ۲۵۴؛ سبزواری، ۱۴۲۱: ۵۷۳؛ حلی، ۱۴۱۳: ۶۸۱؛ شهید اول، ۱۴۰۶: ۲۸۲). دیه شکستگی استخوان را در قالب یک ضابطه مقرر داشته‌اند. بر این اساس «هرگاه استخوان عضو دارای دیه مقدر بشکند، در صورت عدم بهبودی کامل (شامل بهبودی ناقص هم می‌شود)، یک پنجم دیه آن عضو و اگر شکستگی به صورت کامل درمان شود، چهار پنجم از یک پنجم دیه آن عضو (چهار بیست و پنجم دیه آن عضو) به متا به دیه، ثابت خواهد شد.»

مرحوم شیخ طوسی علاوه بر ضابطه بند قبل مقرر داشته‌اند: «زمانی که دست بشکند و بهبود یابد، اگر بهبود بر استقامت یابد، دیه آن یک پنجم دیه دست است» (طوسی، ۱۴۰۷: ۲۵۰)؛ بنابراین استخوان‌های دست تخصصی بر ضابطه مشهور فقها خواهد بود. در حالت عدم بهبودی دو قول از ایشان نقل شده (حسینی عاملی، بی تا: ۴۴۱) که با توجه به شدیدتر بودن شکستگی در حالت عدم بهبودی بر حالت بهبودی، قول ایشان بر تعیین بیشتر دیه شکستگی در حالت عدم بهبودی بر حالت بهبودی اصح است.

دسته‌ای از فقها ضابطه مشهور فقها را به طور ضمنی رد کرده‌اند؛ به این نحو که به بیان موارد نقض این ضابطه - با توجه به متون روایی - پرداخته‌اند یا پس از بیان ضابطه مشهور، احتیاط را در تصالح دانسته‌اند (خمینی، بی تا، ج ۲: ۵۸۷، بهجت، ۱۴۲۶: ۵۴۵).

دسته‌ای آخری از فقها (وحید خراسانی، بی تا: ۵۷۱؛ فیاض کابلی، بی تا: ۴۱۷؛ خوئی، ۱۴۲۲، ۴۲: ۴۰۰؛ حسینی روحانی قمی، ۱۴۱۲، ج ۳: ۴۰۸؛ طباطبایی، ۱۴۱۰: ۳۰۴) به صراحت قائل به عدم حجیت نظر مشهور فقها بوده‌اند و با تتبع در متون روایی، حکم دیه هر استخوان را بیان کرده‌اند و در پایان برخی نیز در نقد تبعیت از نظر مشهور مقرر داشته‌اند که «شیخان، دیه شکستگی و کوبیدگی را ذکر کرده و فقیهان متأخرین، از ایشان تبعیت کرده‌اند بدون اینکه اشاره به مستند آن‌ها کنند» (طباطبایی حائری، ۱۴۱۸، ج ۱۶: ۴۹۱).

۳. دیدگاه قانون مجازات

قانون مجازات اسلامی در ماده ۵۶۹ به بیان دیه صدمات استخوان پرداخته است. براساس این ماده: «... الف - دیه شکستن استخوان هر عضو یک پنجم دیه آن عضو و اگر بدون عیب درمان شود؛ چهار پنجم دیه شکستن آن است...». اگرچه قانون مجازات با قبول ضابطه مشهور فقها، لکن

در ماده ۵۶۸ درباره دیه شکستگی اعضا مقرر داشته است: «در شکستگی عضوی که دارای دیه مقدر است، چنانچه پس از جنایت به گونه‌ای اصلاح شود که هیچ عیب و نقیصی در آن باقی نماند، چهاربیست و پنج دیه آن عضو ثابت است و چنانچه با عیب و نقص اصلاح شود یا برای آن عضو دیه مقدری نباشد، ارزش ثابت است مگر در مواردی که در این قانون خلاف آن مقرر شده باشد.» همچنین ماده ۵۶۹ در صدمه شکستگی همراه با بهبودی میزان چهارپنجم از یک پنجم دیه عضو را ثابت می‌داند که مقادیر مذکور در دو ماده یکسان بوده ولی با عبارتی متفاوت مقرر شده‌اند، اما در صدمه شکستگی با عدم بهبودی، یکسان بودن حکم مذکور در دو ماده واضح نبوده و نیازمند بررسی است.

۴. ادله و مستندات ضابطه فقهی

بسیاری از فقها دلیل ضابطه مشهور فقها را کتاب ظریف دانسته‌اند. با بررسی متون روایی تنها در کتاب روایی فقه‌الرضا ج ۴، ۶: ۳۱۳ که منسوب به امام رضا (ع) بوده به‌طور مطلق مقرر شده: «دیه شکستن هر استخوان، یک پنجم دیه عضو است»، اما با توجه به اختلافی که میان فقها در اعتبار کتاب فقه‌الرضا است، هیچ فقهی ضابطه دیه شکستگی استخوان را به کتاب فقه‌الرضا استناد نداده است، بلکه ضابطه را مستند به کتاب ظریف دانسته که در ادامه به بررسی سندی روایت و دلالت آن بر ضابطه مشهور می‌پردازیم.

۴-۱. بررسی سندی کتاب ظریف

ظریف پسر ناصح و معتقد به مذهب امامیه (خویی، بی تا: ۱۷۴)، ثقه و در بیان حدیث صادق بود (نجاشی، ۱۴۰۷: ۲۰۹؛ حلی، بی تا: ۹۱؛ طوسی، بی تا: ۲۶۱). همچنین کتاب‌هایی از جمله کتاب دیات دارد (نجاشی، ۱۴۰۷: ۲۰۹). کتاب ظریف از امام صادق (ع) و امام رضا (ع) نقل شده است، اما همان گونه که صاحب وسائل (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۶۳-۶۲) گفته است چنین برمی آید که برخی شیعیان امیرالمؤمنین (ع) در عصر آن حضرت (ع) آن کتاب را از املا یا از روی خط و دست‌نوشته او نوشته‌اند. در زمان حکومت بنی‌امیه به دنبال حرکت خصمانه با امامان اهل بیت (ع) و پیروان، پیوستگی راویان حدیث با کسانی که به‌طور مستقیم روایت را از معصوم گرفته‌اند گسیخته می‌شود، تا اینکه در زمان حضرت امام جعفر صادق (ع) کتاب دیات را که از گذشتگان به ایشان

رسیده بود، به منظور تأیید صحت آن به حضرت (ع) و پس از وی به حضرت امام رضا (ع) عرضه داشته‌اند. از آن زمان به بعد، زنجیره راویان از آن دو امام بزرگوار تا مشایخ حدیث در دسترس است (عسگری، ۱۳۷۵، ج ۳: ۲۴۸). به این ترتیب در اسناد و روایت کتابی مانند دیات، نوعی تداخل و به هم پیوستگی به وجود آمده است و از این رو وجود راوی ضعیف در یکی از اسناد، با مراجعه به زنجیره راویان عدول در سند دیگر این ضعف را جبران می‌کند (عسگری، ۱۳۷۵، ج ۳: ۲۶۱). این مطالب حقیقت دارد و امیرالمؤمنین (ع) کارگزاران خود را امر به اجرای آن کردند (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱۰: ۲۹۵؛ صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴: ۷۵). کتاب ظریف در بعضی از طرق روایت صحیح است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴: ۲۶۵) همچنین حدیث ظریف برتری بر احادیث صحیحه موافق عامه دارد (خوئی، ۱۴۲۲، ۴۲: ۳۷۸). کتاب وی صحیح و می‌توان گفت متواتر است (مجلسی اول، ۱۴۰۶، ج ۱۰: ۲۴۹) و به اذعان بسیاری دیگر از فقها (لنکرانی، ۱۴۱۸: ۲۶۱ و ۲۱۰؛ سلار، ۱۴۰۴: ۲۴۸؛ طوسی، ۱۴۰۰: ۷۷۶؛ ابن‌زهره، ۱۴۱۷: ۴۱۹؛ کیدری، ۱۴۱۶: ۵۰۸؛ محقق حلی، ۱۴۰۸: ۲۵۴ و ۲۲۶؛ حلی، ۱۴۱۳: ۶۸۱؛ عاملی، ۱۴۱۰: ۲۸۲)؛ به صحت بعضی طرق - کتاب ظریف و نقل آن در جوامع روایی معتبر، حکایت از صحت سند و امکان استناد به این روایت دارد؛ البته برخی فقها این روایت را ضعیف می‌دانند و در مقام نقد ایشان مقرر داشته‌اند که فقها گاهی فتوی به روایت ظریف داده و گاهی آن را رد کرده‌اند (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۴۲۲). همچنین فقیهی مانند شهید ثانی که کتاب ظریف را ضعیف دانسته (عاملی، ۱۴۱۳، ج ۱۰: ۲۰۹) در تعیین دیه قفسه سینه (عاملی، ۱۴۱۳، ج ۱۵: ۴۴۰) به کتاب ظریف استناد کرده است.

۴-۲. بررسی دلالت کتاب ظریف بر ضابطه مشهور

فقرات کتاب ظریف که مطابق ضابطه مشهور فقها بوده به قرار زیر است:

- استخوان شانه، زمانی که بشکند دیه آن یک پنجم دیه دست، یعنی یک صد دینار خواهد بود.
- هریک از استخوان‌های ساعد (درشت‌نی و نازک‌نی) که آسیب شکستگی ببیند در آن یک پنجم دیه دست ثابت است.
- بند انگشت شست که به کف پا متصل بوده است، اگر بشکند دیه آن یک پنجم دیه انگشت شست خواهد بود.

در فقرات بالا تصریح به نسبت یک پنجم شده است، اما در چند فقره زیر بدون تصریح به این

نسبت، با نسبت سنجی دیه صدمه ذکر شده با دیه عضو دربردارنده آن، به همان نسبت یک پنجم خواهیم رسید.

- هریک از بندهای انگشتان غیر شست که متصل به کف است، اگر بشکند دیه آن شانزده دینار و دوسوم دینار خواهد بود (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۹: ۳۰۲). مطابق کتاب ظریف در قطع انگشتان غیر از شست ۸۳ دینار و ثلث دینار به عنوان دیه ثابت خواهد بود (همان، ۳۰۳) و نسبت میان دیه صدمه شکستگی و دیه عضو، یک پنجم است.

- انگشتان دست غیر از شست، زمانی که از ناحیه بند دوم قطع شود، دیه آن ۵۵ دینار و دیه شکستن استخوان آن یازده دینار خواهد بود (همان، ۳۰۲).

- بند ناخن انگشتان دست غیر از شست اگر قطع شود، ۲۷/۵ دینار دیه دارد و دیه شکستن این بند، ۵ دینار و چهار پنجم دینار خواهد بود (همان، ۳۰۲).

هر چند امکان استناد به فقرات مذکور برای اصطیاد ضابطه مشهور فقها وجود دارد، اما سایر فقرات کتاب ظریف که بیانگر دیه صدمه شکستگی سایر استخوان هاست، منطبق بر نظر مشهور نیست. که این فقرات مطابق جدول زیر عبارت اند از:

۹- جدول شکستگی سایر استخوان‌ها

| ت | شکستگی بدون بهبودی | شکستگی با بهبودی | مطلق شکستگی |
|-------------------------------|---|---|-----------------------------|
| بازو | - | یک پنجم دیه دست یعنی یک صد دینار | - |
| آرنج | - | یک پنجم دیه دست یعنی یک صد دینار | - |
| بند انگشت شست متصل به کف | - | یک پنجم دیه انگشت شست یعنی ۳۳ دینار و یک سوم دینار | - |
| مچ دست | - | - | ۵۰ دینار |
| بند بالای انگشت شست | - | شانزده دینار و دو سوم دینار | - |
| لگن | - | یک پنجم دیه پا | - |
| ران | ۳۳۳ دینار و یک سوم دینار همان یک سوم دیه نفس | یک پنجم دیه پا یعنی یک صد دینار | - |
| کشکک | - | یک پنجم دیه پا و به عبارتی یک صد دینار | - |
| ساق پا | - | یک پنجم دیه پا و به عبارتی یک صد دینار | - |
| بند ناخنی شست پا | - | - | شانزده دینار و دو سوم دینار |
| بند متصل به کف پا غیر شست | - | - | شانزده دینار و دو سوم دینار |
| بند وسط انگشتان پا غیر شست | - | - | یازده دینار و دو سوم دینار |
| بند ناخنی انگشتان دست غیر شست | - | - | پنج دینار و چهار پنجم دینار |

همان گونه که مشاهده می‌شود، نمی‌توان دیه شکستگی استخوان‌های موضوع جدول را در دو حالت بهبودی و عدم بهبودی با ضابطه‌ای که یک پنجم در عدم بهبودی و چهار پنجم از یک پنجم دیه عضو در صورت بهبودی را ثابت می‌داند؛ انطباق داد.

پیش از این بیان شد که شیخ طوسی در صورت بهبودی شکستگی استخوان‌های دست، قائل به یک پنجم دیه عضو بوده و همه فقرات کتاب ظریف در دیه استخوان‌های دست به استثنای دیه استخوان بند ناخنی انگشت شست و دیه مچ، حکم به یک پنجم دیه عضو در بردارنده استخوان داده‌اند؛ بنابراین می‌توان مطابق فتوای شیخ طوسی این ضابطه را ارائه داد که در شکستگی

استخوان‌های دست در صورت بهبودی، حکم به یک‌پنجم دیه عضو می‌شود و با توجه به فقدان بیان حکم در حالت فقدان بهبودی، به ارش بیش از دیه تعیین شده در حالت بهبودی البته با توجه به شدت حالت عدم بهبودی قائل شد.

۵. ارزیابی ادله و مستندات

در این قسمت به ارزیابی دیدگاه فقها و قانون مجازات پرداخته و نکات مدنظر سازمان پزشکی قانونی در صدور گواهی مطالعه و ارزیابی می‌شود.

۵-۱. ضابطه‌های فقهی

همه فقرات مذکور در کتاب ظریف به بیان دیه شکستگی بدون تعیین حالت بهبودی یا عدم بهبودی پرداخته‌اند. در پاسخ به این فرض که می‌توان اطلاق این فقرات را حمل بر حالت عدم بهبودی استخوان دانست؛ گفته می‌شود تنها با وجود قراین زیر این حمل صحیح است:

- دیه حالت بهبودی در قسمت‌های بعدی روایت و پس از بیان مطلق دیه شکستگی بیان شده باشد تا بتوان اطلاق این فقرات را حمل بر حالت عدم بهبودی کرد.

- روایت میزان یک‌پنجم دیه عضو را برای حالت بهبودی شکستگی بیان نکرده باشد.

- در روایت برای تعیین دیه حالت عدم بهبودی مطلبی در تعارض ضابطه مشهور نیامده باشد.

با بررسی روایت، چنین قراینی به دست نمی‌آید؛ زیرا:

- در قسمت‌های بعدی روایت، پس از بیان مطلق دیه شکستگی، دیه حالت بهبودی بیان نشده است.

- در برخی فقرات مانند: استخوان‌های ساعد، آرنج و ران، میزان یک‌پنجم برای حالت بهبودی

ذکر شده است.

- در فقرات گوناگونی از این روایت، میزان دیه شکستگی با عدم بهبودی- ضابطه مشهور فقها

و به میزان یک‌پنجم دیه قطع عضو- مطابق نیست.

با بررسی دیه سایر استخوان‌های بدن در کتاب ظریف که تصریح به حالت بهبودی یا عدم

بهبودی کرده‌اند، درمی‌یابیم دیات بیان شده در استخوان‌های بازو، آرنج، ساعد، مچ دست، کف

دست، بند متصل به کف انگشت شست دست، بند ناخنی انگشت شست دست، بند متصل به کف

سایر انگشتان دست، بند وسطی سایر انگشتان دست، بند ناخنی سایر انگشتان دست، باسن، ران،

کشکک زانو، ساق پا، کف پا، بند ناخنی شست پا، بند متصل به کف پا سایر انگشتان، بند وسطی سایر انگشتان پا و بند ناخنی سایر انگشتان پا به صراحت مخالف ضابطه مشهور فقها هستند؛ بنابراین برخی فقها، ضابطه مشهور را بیان نکرده و در صدمات هریک از استخوان‌ها به تعیین دیه خاص آن پرداخته‌اند. برخی دیگر از فقها نیز مخالفت خود را با ضابطه مشهور با بیان مصالحه در تعیین میزان دیه شکستگی بیان کرده‌اند.

می‌توان به‌عنوان مستند این ضابطه بررسی کرد که میزان چهارپنجم دیه شکستگی در قریب به اتفاق صدمه «صدع» آمده است. گویا فقها اطلاق شکستگی با میزان دیه یک‌پنجم در روایت را حمل بر حالت عدم بهبودی و منظور از صدع را شکستگی با حالت بهبودی دانسته‌اند. مؤید این احتمال اینکه صدمه صدع در قالب فقرات کتاب ظریف بعد از صدمه شکستگی استخوان‌ها ذکر شده است، اما قدمای از فقها تنها به بیان دیه شکستگی در کتب خود بسنده کرده‌اند. برای بررسی این احتمال لازم است به تبیین معنی صدع در کتب لغت بپردازیم.

در بسیاری از کتب لغت (فراهیدی، ۱۴۱۰، ج ۱: ۲۹۱؛ صاحب بن عباد، ۱۴۱۴، ج ۱: ۳۲۴؛ اصفهانی، ۱۴۱۲: ۴۷۸؛ واسطی، ۱۲۰۵، ج ۱۱: ۲۶۴) در تعریف صدع آمده است: شکافتن چیزی که محکم است؛ بنابراین می‌توان گفت منظور از صدع استخوان، همان ترک برداشتن استخوان یا موبرداشتن یا شکافته شدن است؛ به این نحو که اتصال استخوان به صورت کامل از بین نرفته و هنوز ارتباطی میان استخوان وجود دارد. در کتب آناتومی یکی از انواع شکستگی را حالتی می‌دانند که فیلم رادیوگرافی، خط مویی ظریف را روی استخوان نشان می‌دهد (هوشمند ویژه، ۱۳۸۵: ۱۵۱). گویا فقها با توجه به اینکه در این نوع شکستگی استخوان به طور کامل جدا نشده و هنوز پیوندی میان برخی قسمت‌های استخوان است، این نوع شکستگی را شکستگی با بهبودی دانسته‌اند.

این احتمال در صورتی توجیه می‌شود که در کتاب ظریف در استخوان‌هایی که به بیان صدمه صدع پرداخته، دیگر مطلبی درباره شکستگی با حالت بهبودی بیان نشده باشد، اما کتاب ظریف در استخوان‌هایی مانند ساعد، آرنج، بند انگشت شست که ناخن روی آن قرار داشته، دیه شکستگی با حالت بهبودی و نیز دیه صدمه صدع را بیان کرده است؛ بنابراین احتمال مذکور، فاقد توجیه است و بالاخره و دلیل عدم ذکر صدمه صدع در کلام قدما، معلوم نشد.

اطلاق روایت مذکور در کتاب فقه‌الرضا در تعیین میزان یک‌پنجم برای شکستگی با عنایت به

کتاب ظریف استنادپذیر نیست؛ بنابراین علاوه بر ایراد مذکور در اعتبار، روایت، دارای ایراد محتوایی و عدم اکمال استناد برای ضابطه مشهور است. در صحت استناد به اجماع (ابن زهره، ۱۴۱۷: ۴۱۹) به مثابه دلیل ضابطه مشهور، باید گفت وجود اجماع با توجه به اقوال مخالف بسیاری که بیان شد مخدوش است و در صورت اصرار، اجماع مدرکی یا محتمل‌المدرک خواهد بود. در حالیکه در چنین اجماعی معیار مدرک آن است و نفس اجماع ارزشی ندارد و حجت نیست (موسوی بجنوردی، ۱۴۰۱: ۱۴۴).

۵-۲. دیدگاه قانون و ضابطه سازمان پزشکی قانونی

ضابطه مشهور فقها در دیه شکستگی استخوان در ماده ۵۶۹ قانون مجازات اسلامی مصوب آمده است. این ماده مقرر می‌دارد: «... الف - دیه شکستن استخوان هر عضو یک پنجم دیه آن عضو و اگر بدون عیب درمان شود چهار پنجم دیه شکستن آن است...».

با توجه به متن ماده می‌توان دو معیار را در موارد عدم جریان آن مطرح کرد.

الف) عضو دربردارنده استخوان باید دیه مقدر اعم از قانونی یا شرعی داشته باشد.

ب) دیه صدمه شکستگی استخوان به‌طور خاص و خلاف ضابطه بیان نشده باشد.

با توجه به دو ملاک فوق دسته‌ای از استخوان‌ها تخصصاً و دسته دیگر تخصیصاً از شمول این ضابطه خارج هستند. چنانچه برای عضو دربردارنده استخوان دیه مقدر وجود نداشته باشد، شکستگی استخوان آن عضو، مشمول ماده نخواهد بود. استخوان‌های کف پا و دست از این دسته هستند. هر چند فقها در بیان این ضابطه به اعضای دارای دیه مقدر تصریح کرده‌اند، که به تبع می‌توان برای شکستگی این گونه استخوان‌ها در حالت عدم بهبودی، یک پنجم ارش قطع آن و در حالت بهبودی چهار بیست و پنجم ارش قطع آن را در نظر گرفت. با تعریف دیه موضوع قانون مجازات به بیانی که ارش را نیز در برداشته و نیز رعایت اصل تناسب در تعیین ارش توسط سازمان پزشکی قانونی با توجه به شدت آسیب این پیشنهاد را تقویت می‌کند. مورد دیگر خروج تخصصی از ماده ۵۶۹ اعضایی است که خود عضو تنها شامل یک استخوان است. این استخوان‌ها عبارت‌اند از: ستون فقرات، دنبالچه، دنده و ترقوه که به ترتیب در مواد ۶۴۷، ۶۵۱، ۶۵۳ و ۶۵۶ قانون مجازات اسلامی احکام شکستگی آن‌ها بیان شده است. دسته دیگر استخوان‌هایی است که به صورت تخصیصی از شمول ماده خارج هستند و استخوان‌های اعضای دارای دیه مقدری را شامل می‌شوند

که برای شکستگی استخوان آن عضو در متن قانون دیه خاص تعیین شده باشد. با توجه به بررسی قانون مجازات، استخوانی که در قانون، شکستگی آن به طور خاص بیان شده باشد، از عضو دارای دیه مقدر باشد وجود ندارد.

براساس ماده ۱۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری، قضات مکلف‌اند نظر پزشکی قانونی را درباره صدمات جسمی وارد بر بدن که از جمله آن‌ها صدمات وارد بر استخوان است دریافت کنند؛ بنابراین باید به بررسی اصول و قواعد حاکم بر نظریات پزشکی قانونی بپردازیم. سازمان با هدف یکسان‌سازی گواهی‌ها و کارشناسی‌های خود کتابی به نام «ارش و دیه» را در سال ۱۳۸۴ چاپ کرد. برخی نکات برای صدور گواهی مطابق این کتاب به قرار زیر است:

۱. «در شکستگی ترقوه در صورت جوش خوردگی^۱ به هر شکل «شکستگی بهبود مناسب یافته» اعلام شود و براساس افت عملکرد در ناحیه شانه، ارش تعیین گردد» (عابدی، مهدوی و ناطقی فرد، ۱۳۸۴: ۱۳). به عبارت دیگر، نگاه سازمان در بهبودی یا عدم بهبودی، متفاوت با نگاه شارع یا حتی قانون است؛ زیرا عبارات «هیچ عیب و نقصی در آن باقی نماند» در ماده ۵۶۸ و «اگر بدون عیب درمان شود» در ماده ۵۶۹، جوش خوردگی به هر شکل را بهبودی ندانسته است، بلکه جوش خوردگی‌ای را بهبودی کامل می‌داند که هیچ عیب و نقص دیگری اعم از کجی یا تورم یا... نداشته باشد.

۲. «از نظر کارشناسی پزشکی قانونی، ساعد (و نیز ساق) دو استخوان مجزا دارند. لذا در شکستگی دو استخوان، باید زمان و محل شکستگی در هر استخوان گزارش شود. در صورت استعمال قضایی برای استخوان دوم ارش معادل دیه شکستگی استخوان تعیین گردد» (همان، ۱۳).

مطابق قانون مجازات اسلامی، شکستگی هریک از استخوان‌های نازک‌نی و درشت‌نی، دیه‌ای جداگانه دارد که سازمان نیز این مطلب را تأیید کرده است، اما براساس نظر شارع و مقنن برای هریک از صدمات دیه تعیین می‌شود؛ درحالی‌که مطابق رویه سازمان تنها برای یکی از استخوان‌ها دیه و برای دیگری ارش تعیین می‌شود.

۳. در استخوان‌های چندقطعه‌ای مانند میچ دست یا کف دست که متشکل از چند قطعه استخوان است، ارش براساس هر استخوان تعیین می‌شود و گاهی هریک از قطعات، ارشی متفاوت

با قطعه دیگر دارد. برای مثال در شکستگی استخوان‌های مچ دست که بدون عیب بهبود یابد، ارزش به این نحو تعیین می‌شود: «استخوان اسکافوئید: ۵ درصد، استخوان لونیته: ۳ درصد و سایر استخوان‌های مچ هر یک ۲ درصد» (همان، ۱۸). این مطلب درباره استخوان‌های چندقطعه‌ای پانیز به همین گونه بیان شده است. تفاوت دیدگاه فقه و پزشکی قانونی این است که فقه در استخوان‌های چندقطعه‌ای، حکم به دیه یکسان برای صدمه وارده بر هر یک از قطعات داده است، اما در پزشکی قانونی دیه یا ارزش متفاوتی برای هر قطعه بیان شده است.

۴. در استخوان‌های اندام فوقانی، تنها برای صدمات وارد بر استخوان‌های بازو، ساعد و انگشتان دست مطابق ضابطه مشهور فقها- در شکستگی استخوان دیه و در سایر استخوان‌ها- ارزش تعیین شده است. در استخوان‌های تحتانی نیز تنها برای شکستگی استخوان‌های ران و ساق با مطابق ضابطه مشهور فقها، دیه و در سایر استخوان‌ها ارزش تعیین شده است (همان، ۳۰ و ۱۸).

حال علت تمیز میان استخوان‌های مذکور و سایر استخوان‌ها با توجه به اینکه مقنن هیچ تفاوتی را بیان نکرده، واضح نیست.

۵. از منظر پزشکی قانونی کوتاهی اندام پس از شکستگی در صورتی که کمتر از ۲ سانتی‌متر باشد، نقص عضو محسوب نمی‌شود (همان، ۳۵). در حالیکه قانون تنها بهبودی کامل مانند حالت اولیه خود بهبود یابد، شکستگی بهبود یافته می‌داند؛ لذا گواهی‌های سازمان پزشکی قانونی در برخی موارد با نظر مقنن هم‌خوانی ندارد.

۶. ابهامات و مشکلات اجرایی قانون مجازات اسلامی

در مقام تقنین ضابطه مشهور فقها، برخی ابهامات و مشکلات اجرایی وجود دارد که به بررسی آن‌ها می‌پردازیم.

۶-۱. اعضای دارای دو استخوان یا شکستگی‌های نزدیک به هم

آیا شکستگی هر دو استخوان درشت نی و نازک نی برای صدق عنوان شکستگی لازم است و یا شکستن یکی از آن دو استخوان کافی است؟ به نظر صدق (به عبارت صحیح)، عنوان شکستگی با شکسته شدن یکی از دو استخوان نیز محقق می‌شود. در صورت پذیرش این فرض و شکسته شدن هر دو استخوان، باید قائل به دو شکستگی شویم. فرض مقابل این است که در صورت شکسته شدن

یک استخوان، شکستگی کامل محقق نخواهد بود و باید نصف میزان دیه تعیین شده در شکستگی برای آن در نظر گرفته شود. در صورتی که هر دو استخوان از یک محل و دفعتاً شکسته شود، یک شکستگی محسوب می‌شود و در صورتی که استخوان‌ها از دو محل شکسته شود، دو شکستگی محاسبه می‌شود. بر این اساس، فرض شکسته شدن یک استخوان یا هر دو استخوان در تعیین میزان دیه جبران خسارت، یکسان به شمار می‌آید؛ هر چند آسیب وارد شده متفاوت است.

بر اساس ماده ۵۴۳ قانون مجازات اسلامی: «در صورت وجود مجموع شرایط چهارگانه ذیل، دیه آسیب‌های متعدد تداخل می‌کند و تنها دیه یک آسیب ثابت می‌شود:

(الف) همه آسیب‌های ایجاد شده مانند: شکستگی‌های متعدد یا جراحات متعدد از یک نوع باشد.

(ب) همه آسیب‌ها در یک عضو باشد.

(پ) آسیب‌ها متصل به هم، یا به گونه‌ای نزدیک به هم باشد که عرفاً یک آسیب محسوب شوند.

(ت) مجموع آسیب‌ها با یک رفتار مرتکب به وجود آید.»

اداره کل حقوقی قوه قضائیه در این باره نظریه مشورتی خود را به شماره پرونده ۶۴۰-۱۸۶/۱-

۹۲ مورخ ۵ شهریور ۱۳۹۲ به شرح زیر اعلام کرده است:

«با عنایت به شرط مقرر در بند (پ) ماده مذکور، آسیب‌ها باید متصل به هم و به گونه‌ای نزدیک به هم باشند که عرفاً یک آسیب محسوب گردد؛ چون شکستگی نازک‌نی و درشت‌نی یک پا عرفاً یک آسیب تلقی نمی‌شود؛ بنابراین مشمول مقررات ماده فوق نبوده و دادگاه باید برای هر شکستگی با توجه به قسمت اخیر ماده ۵۴۱ قانون مجازات اسلامی دیه جداگانه تعیین کند...»

بنابراین مطابق این ماده نمی‌توان شکستگی این دو استخوان را متصل به هم یا عرفاً یک آسیب دانست و حکم به تداخل داد. همچنان که کتاب ظریف در شکستگی یک استخوان یا دو استخوان ساعد قائل به دیه متفاوت است.

۲-۶. اعضای دارای دیه با توجه به سایر اعضا

در استخوان کف دست یا پا، با توجه به اینکه این استخوان‌ها جزئی از استخوان دست و پا هستند، برای شکستگی آن‌ها مطابق ضابطه عمل می‌شود؛ هر چند در قطع کف دست بدون انگشت دیه مقدر نبوده و ارش محاسبه می‌شود. راه‌حل دیگر این است که دیه صدمه شکستگی این استخوان‌ها با توجه به ارش تعیین شده برای قطع آن محاسبه می‌شود.

۳-۶. تعارض مواد در دیه شکستگی استخوان

هرچند مواد ۵۶۸ و ۵۶۹ قانون مجازات با تعابیر مختلف و معنای واحد، دیه صدمه شکستگی را با بهبودی تقریر نکرده‌اند، در صدمه شکستگی با فرض عدم بهبودی کامل، احکام متعارضی مقرر شده است. این تعارض از نگاه اداره کل حقوقی قوه قضائیه دور نبوده و نظریه مشورتی خود را در شماره ۶۰۷-۱۸۶/۱-۹۲ مورخ ۱ مهر ۱۳۹۲ به شرح زیر اعلام کرده است:

«... ۳. استخوان شکسته شده مربوط به عضوی است که آن عضو دارای دیه مقدر است و استخوان پس از شکستگی بهبود نیافته است، یا به صورت ناقص بهبودی پیدا کرده است. در این صورت بین ماده ۵۶۸ و ۵۶۹ تعارض وجود دارد؛ زیرا ماده ۵۶۸ در این مورد ارش را ثابت می‌داند، ولی ماده ۵۶۹ یک پنجم دیه کامل حکم کرده که باید از طریق قانون رفع شود». اما نظریه مشورتی کمیسیون قوانین جزایی به شماره پرونده ۱۵۳۵-۱۸۶/۱-۹۲ مورخ ۶ اردیبهشت ۹۳ اینگونه است:

«مواد ۵۶۸ و ۵۶۹ (بند ۱) قانون مجازات اسلامی با یکدیگر تعارضی ندارند و جهات تفاوت بین این ماده عبارت است از:

۱. در ماده ۵۶۸ بحث از اعضایی است که دیه مقدر یا غیرمقدر دارند؛ در حالی که ماده ۵۶۹ تنها به اعضای دارای دیه مقدر ناظر است.

۲. ماده ۵۶۸ شامل فروض شکستگی منتهی به درمان با عیب یا بی‌عیب (هر دو) می‌شود، اما ماده ۵۶۹ تنها از درمان بدون عیب صحبت می‌کند و به صراحت مطلبی پیرامون درمان با وجود و بقای عیب مطرح نکرده است.

۳. به هر صورت، صرف نظر از اینکه شکستگی عضو می‌تواند جدای از شکستگی استخوان مصداق داشته باشد (مانند شکستگی گوش یا شکستگی غضروف بینی)، در ماده ۵۶۸ قانون‌گذار اراده خود را در تعیین ارش برای عیب و نقص ناشی از شکستگی عضو، یعنی اصلاح ناقص - علاوه بر دیه مقدر شکستگی استخوان، اگر وجود داشته باشد - اعلام داشته است؛ بنابراین دیه شکستگی استخوان (موضوع قسمت اول بند الف ماده ۵۶۹)، امری جدا از ارش عیب و نقص شکستگی عضو موضوع قسمت وسطی ماده ۵۶۸ است که بر کارایی و منافع عضو ناظر است؛ بنابراین نباید از صدر بند الف ماده ۵۶۹، این مفهوم مخالف را استنباط کرد که اگر شکستگی عضوی با عیب اصلاح

یادمان شود، تنها دیه آن یک پنجم دیه آن عضو است و مبلغ دیگری نباید تعیین شود». بندهای ۱ و ۲ نظریه مشورتی قطعاً رافع تعارض در موضوع مذکور (دیه شکستگی استخوان همراه با عدم بهبودی) نیست؛ بنابراین به بررسی بند ۳ نظریه می‌پردازیم:

قسمت ابتدای بند ۳ که مقرر داشته است شکستگی عضو می‌تواند جدای از شکستگی استخوان مصداق داشته باشد، با مثال بینی و گوش بیان شده و این دو مصداق را از مصادیق مواد ۵۶۸ و ۵۶۹ دانسته است؛ در حالی که این دو عضو از اعضای سر و صورت است که مطابق ماده ۷۰۹ قانون مجازات باید دیه صدمات و جراحات وارد بر آن را تعیین کرد. این نظریه در ادامه، منظور ماده ۵۶۸ را به بیان ارش برای ازبین رفتن کارایی و منافع عضو؛ علاوه بر دیه تعیین شده در ماده ۵۶۹ می‌داند. این نظریه صرف ادعاست و هیچ اماره‌ای برای این برداشت وجود ندارد. بر فرض صحت این مطلب که علاوه بر دیه صدمه، باید برای ازبین رفتن کارایی و منافع عضو نیز ارش تعیین کرد، باید مطابق نظریه قبلی به اصلاح متن قانون پرداخت، والا نمی‌توان برداشت فوق را با توجه به قانون صحیح دانست؛ زیرا عدم بهبودی کامل در هر حال موجب از بین رفتن کارایی و منافع کامل یک عضو می‌شود در حالیکه دیه عدم بهبودی در ماده ۵۶۹ بیان شده است.

۴-۶. شمول یا عدم شمول ضابطه دیه شکستگی عضو دارای ناخن

ماده ۶۴۵ قانون مجازات در تعیین دیه ناخن مقرر داشته است: «دیه ازبین بردن ناخن به طوری که دیگر نروید یا فاسد و معیوب بروید، یک درصد دیه کامل و اگر بدون عیب بروید، نیم درصد دیه کامل است.» با توجه به اینکه ناخن دیه مقدر دارد، آیا در شکستگی ناخن باید مطابق ضابطه دیه شکستگی عمل شود؟

اداره کل حقوقی قوه قضائیه، نظریه مشورتی خود را به شماره پرونده ۱۹۹۵-۱۸۶/۱-۹۲ مورخ ۱۰ اردیبهشت ۱۳۹۳ به شرح زیر اعلام کرده است:

«... ۳. ناخن طبق ماده ۶۴۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ دیه مقدر دارد و شکستگی آن مشمول حکم کلی ماده ۵۶۸ قانون مذکور است...».

هرچند مطابق این نظریه، ناخن از مصادیق ماده ۵۶۸ است، آیا می‌توان بر ناخن، عنوان عضو را صادق دانست؟ لغویون (مصطفوی، ۱۴۰۲، ج ۸: ۱۶۶؛ واسطی، ۱۴۱۴، ج ۱۹: ۶۸۳، فیومی، بی‌تا، ج ۲: ۴۱۵؛ فراهیدی، ۱۴۱۰، ج ۲: ۱۹۳؛ محمود عبدالرحمان، بی‌تا، ج ۱: ۲۳۵) در تعریف عضو

مقرر داشته‌اند: هر استخوانی که با روئیدن گوشت بر آن کامل شده است؛ بنابراین از آنجا که ناخن به وسیله گوشت پوشیده نشده ظاهراً نمی‌توان آن را عضو دانست تا مشمول ضابطه باشد.

نتیجه‌گیری

پس از بررسی متون روایی و فقهی به نظر می‌رسد فقهاء در این مورد پس از ملاحظه چندین عبارت روایی و تصریح یا کشف نسبت میان دیه صدمه حاصله با دیه عضو یا دیه صدمات دیگر، ضابطه‌ای را اصطیاد نموده و در طول تاریخ با فتوی چندین فقیه مطابق آن و تبعیت سایر فقیهان از ایشان (بدون اشاره به مستند) بالاخره ضابطه شکستگی جایگاه مشهوریت گرفته است. برخی فقها انتقاد خود را به اینگونه تبعیت بیان نموده و عده‌ای نیز برخورد متفاوت فقها نسبت به کتاب ظریف را مورد نقد قرار داده‌اند.

در مقابل عده‌ای از فقها این شهرت را شکسته و با عنایت به کتاب ظریف، دیه صدمه شکستگی هر استخوان را تعیین کرده‌اند. هر چند بسیاری از فقها حکم به ضابطه‌ای یکسان داده‌اند (یک پنجم دیه عضو در صورت عدم بهبودی و چهارپنجم از یک پنجم در صورت بهبودی)، برخی (خوانساری، ۱۴۰۵: ۲۴۷) به یک پنجم در صورت بهبودی فتوا داده‌اند که اگر بنا به اصطیاد ضابطه از کتاب ظریف باشد، این حکم اصح است؛ زیرا در مواردی که روایت حکم به یک پنجم دیه عضو داده، موضوع شکستگی با بهبودی است؛ بنابراین، با توجه به انطباق نداشتن هیچ‌یک از فقرات کتاب ظریف با ضابطه دیه شکستگی، مناسب است مانند برخی فقها، دیه صدمه شکستگی هر استخوان به صورت جداگانه تقریر شود.

پیشنهاد می‌شود با توجه به درج این ضابطه (با وجود عدم اعتبار) در قانون مجازات اسلامی و با توجه به صدور گواهی‌های متفاوت از سوی سازمان پزشکی قانونی، جمعی از فقها، حقوق دانان و متخصصان پزشکی قانونی گرد هم آیند و به بررسی انواع صدمه شکستگی، حالات مختلف آن (بهبود یا عدم بهبود) و تعیین دیه هر استخوان اقدام کنند و بیان فروع موجود را که قانون فعلی پاسخ‌گوی آن‌ها نیست، مدنظر قرار دهند.

کتاب نامه منابع و مآخذ

- . علمی هرندی بهادر و دیگران (۱۳۹۲). درس‌نامه ارتوپدی و شکستگی‌ها، جلد اول، تهران: اندیشه رفیع.
- بای، حسین علی (۱۳۹۴). «تأملی در قاعده دیه شکستگی استخوان‌ها». فصلنامه حقوق اسلامی. دوره ۱۲. صص ۳۱-۶۵.
- برونر و سودارث (۱۳۹۰). ارتوپدی/پرستاری داخلی و جراحی. ترجمه فریبا نصیری زیبا. جلد اول. تهران: نشر جامعه‌نگر- سالمی.
- بهجت، گیلانی و فومنی، محمدتقی (۱۴۲۶). جامع‌المسائل (بهجت). جلد دوم. قم: دفتر معظم‌له.
- جان، کرا؛ فورد، آدامز و دیوید هامبلن. (۱۳۷۵). اصول شکستگی‌ها و ارتوپدی، ترجمه سعید کاراندیش، جلد دوم، تهران: چاپخانه ۱۲۸.
- حسینی روحانی قمی، سیدصادق. (۱۴۱۲). فقه الصادق علیه‌السلام. جلد اول. قم: دارالکتاب مدرسه امام صادق علیه‌السلام.
- طباطبایی حائری، سیدعلی بن محمد. (۱۴۱۸). ریاض‌المسائل (ط-الحدیث). جلد اول. قم: مؤسسه آل‌البيت عليهم‌السلام.
- ابن‌ادریس، محمد بن منصور بن احمد حلی. (۱۴۱۰). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. جلد دوم. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ابن زهره، حمزه بن علی حسینی حلی. (۱۴۱۷). غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع. جلد اول. قم: مؤسسه امام صادق علیه‌السلام.
- ابو منصور، محمد بن أحمد بن الأزهری الهروی. (۲۰۰۱). تهذیب اللغة. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- اردبیلی، احمد بن محمد. (۱۴۰۳). مجمع‌الفائده و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان. جلد اول. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- حلبي، ابوالصلاح و تقی‌الدین بن نجم‌الدین. (۱۴۰۳). الکافی فی الفقه. جلد اول. اصفهان: کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین علیه‌السلام.
- حلبي، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی. (۱۴۱۳). قواعد الأحكام فی معرفة الحلال و الحرام. جلد اول. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- خمینی، سیدروح‌الله موسوی. (بی‌تا). تحریرالوسیله. جلد اول. قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم.
- خوانساری، سیداحمد بن یوسف. (۱۴۰۵). جامع‌المدارک فی شرح مختصر النافع. جلد دوم. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- خوبی، سیدابوالقاسم موسوی. (۱۴۱۰). معجم رجال‌الحديث و تفصیل طبقات الرجال. قم: مرکز نشر آثار شیعه.
- خوبی، سیدابوالقاسم موسوی. (۱۴۲۲). میانی تکملة المنهاج. جلد اول. قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی (ره).
- سبزواری، علی مؤمن قمی. (۱۴۲۱). جامع‌الخلافا و الوفاقی. جلد اول. قم: زمینه‌سازان ظهور امام عصر (علیه‌السلام).

- ◀ سعیدی، ابوجیب. (۱۴۰۸). *القاموس الفقہی لغہ و اصطلاحاً*. جلد دوم. دمشق: دارالفکر.
- ◀ سلار، حمزه بن عبد العزیز دلمی. (۱۴۰۴). *المراسم العلویة و الأحکام النبویة*. جلد اول. قم: منشورات الحرمین.
- ◀ شاکر، محمدحسین و ساریخانی، عادل. (۱۳۹۵). «بررسی دیه شکستگی استخوان از منظر قانون و رویه سازمان پزشکی قانونی». *مجله علمی پزشکی قانونی*. دوره ۲۲.
- ◀ صاحب بن عباد، کافی الکفاة، اسماعیل بن عباد. (۱۴۱۴). *المحیط فی اللغه*. جلد اول. بیروت: عالم الکتاب.
- ◀ صدوق، محمد بن علی بن بابویه قم. (۱۴۱۳). *من لا یحضره الفقیه*. جلد دوم. قم: انتشارات اسلامی.
- ◀ صینی، محمود اسماعیل. (بی تا). *المکنز العربی المعاصر*. بیروت: مکتبه لبنان ناشرون.
- ◀ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن. (۱۴۰۷). *الخلاص*. جلد اول. قم: انتشارات اسلامی.
- ◀ طوسی. (بی تا). *التهرست*. جلد اول. نجف: المکتبه الرضویه.
- ◀ طوسی. (۱۴۰۰). *النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوی*. جلد دوم. بیروت: دارالکتب العربی.
- ◀ طوسی. (۱۴۰۷). *تهذیب الأحکام*. جلد چهارم. تهران: دارالکتب الإسلامیة.
- ◀ عابدی، محمدحسن؛ مهدوی، سید امیرحسین؛ ناطقی فرد، فریبرز. (۱۳۸۴). *ارش و دیه*. جلد اول. تهران: پیام عدالت.
- ◀ عاملی، حر محمد بن حسن. (۱۴۰۹). *وسائل الشیعه*. جلد اول. قم: مؤسسه آل البیت علیهم السلام.
- ◀ عاملی، سیدجواد بن محمد حسینی. (۱۴۱۹). *مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه (ط-الحديثه)*. جلد اول. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ◀ عاملی، شهید اول، محمد بن مکی. (بی تا). *القواعد و الفوائد*. جلد اول. قم: کتاب فروشی مفید.
- ◀ عاملی. (۱۴۱۰). *اللمعة الدمشقیة فی فقه الإمامیة*. جلد اول. بیروت: دار التراث - الدار الإسلامیة.
- ◀ عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی). (۱۴۱۳). *مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام*. جلد اول. قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة.
- ◀ عسکری، علامه سیدمرتضی. (۱۳۷۵). *دو مکتب در اسلام*. جلد سوم. تهران: بنیاد بعثت.
- ◀ فراهیدی، خلیل بن احمد. (۱۴۱۰). *کتاب العین*. جلد دوم. قم: هجرت.
- ◀ فیومی، احمد بن محمد مقرئ. (بی تا). *المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر للرافعی*. یک جلد اول. قم: منشورات دارالرضی.
- ◀ قزوینی، سیدعلی موسوی. (۱۴۱۹). *رساله قاعده ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده*. جلد اول. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ◀ کیدری، قطب الدین. محمد بن حسین. (۱۴۱۶). *إصباح الشیعه بمصباح الشریعه*. جلد اول. قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام.
- ◀ مراغی، سیدمیر عبدالفتاح بن علی حسینی. (۱۴۱۷). *العناوین الفقہیة*. جلد اول. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ◀ مجلسی اول، محمدتقی اصفهانی. (۱۴۰۶). *روضه المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه*. جلد دوم. قم: مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانبور.
- ◀ محقق داماد، مصطفی. (۱۳۸۳). *قواعد فقه*. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.

- ◀ محمود عبدالرحمان. (بی تا). معجم المصطلحات و الألفاظ الفقهیه. سه جلد.
- ◀ مصطفوی، حسن. (۱۴۰۲ ق). التحقیق فی کلمات القرآن الکریم. تهران: مرکز الکتاب للترجمه و النشر.
- ◀ مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری بغدادی. (۱۴۱۳). المقنعه. قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید (رحمه الله علیه).
- ◀ مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۱۱). القواعد الفقهیه. قم: مدرسه امام امیرالمؤمنین (علیه السلام).
- ◀ منسوب به امام رضا علی بن موسی (ع). (۱۴۰۶). الفقه فقه الرضا. جلد اول. مشهد: مؤسسه آل البيت (ع).
- ◀ موسوی بجنوردی، محمد. (۱۴۰۱). قواعد فقهیه. تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره) عروج.
- ◀ نجاشی، احمد بن علی. (۱۴۰۷ ق). رجال النجاشی. (دو جلد در یک مجلد). قم: انتشارات جامعه مدرسین.
- ◀ نجفی صاحب الجواهر، محمد حسن. (۱۴۰۴ ق). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- ◀ نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی. (۱۴۱۷ ق). عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحکام. قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- ◀ واسطی، زبیدی؛ حنفی، محب الدین و سید محمد مرتضی حسینی. (۱۴۱۴ ق). تاج العروس من جواهر القاموس. بیروت: دار الفكر للطباعة و النشر و التوزیع.
- ◀ ویلیام الکساندر نیومن دورلند انگلیسی - فارسی. (۱۳۸۵). فرهنگ پزشکی دورلند. مترجم دکتر محمد هوشمندویژه. تهران: چاپ هاتف.
- ◀ همدانی، آقا رضا بن محمد هادی (۱۴۱۶ ق). مصباح الفقهیه. قم: مؤسسه الجعفریه لإحياء التراث و مؤسسه النشر الإسلامی