



مسئولیت پزشک

در فقه و حقوق و آثار آن

غلامرضا رادمهر

مدرس دانشگاه

دانشجوی دکترای فقه و حقوق



فهرست

۹	مقدمه
۹	بیان موضوع
۱۵	کلیات
۱۷	مبحث اول: مفهوم مسئولیت
۱۷	گفتار اول: مسئولیت در لغت
۱۸	گفتار دوم: مسئولیت در اصطلاح حقوقی
۲۰	گفتار سوم: مسئولیت در اصطلاح فقهی و حقوق اسلام
۲۲	مبحث دوم: انواع مسئولیت
۲۲	گفتار اول: مسئولیت مدنی
۲۳	گفتار دوم: مسئولیت اخلاقی
۲۵	گفتار سوم: مسئولیت کیفری
۲۵	گفتار چهارم: مسئولیت قرائنی
۲۷	گفتار پنجم: مسئولیت قهری
۲۹	گفتار ششم: مسئولیت انتظامی
۳۰	مبحث سوم: تاریخ مسئولیت پزشکی در فقه و حقوق
۳۱	گفتار اول: تمدن‌های ابتدایی
۳۲	گفتار دوم: ایران باستان
۳۴	گفتار سوم: دوره اسلامی
۳۶	گفتار چهارم: دوره ظهور اسلام در ایران
۳۹	گفتار پنجم: ایران معاصر
۳۹	بند اول: از مشروطیت تا انقلاب اسلامی
۴۳	بند دوم: از انقلاب اسلامی تا حال حاضر
۴۱	مسئولیت مدنی پزشکی
۴۹	مبحث اول: ماهیت و ارکان مسئولیت مدنی پزشکی
۵۱	گفتار اول: ماهیت مسئولیت مدنی پزشکی
۵۲	گفتار دوم: تفاوت مسئولیت مدنی با مسئولیت کیفری
۵۳	گفتار سوم: ارکان مسئولیت مدنی پزشکی
۵۳	بند اول: وجود ضرر

۵۴	بند دوم: ارتکاب فعل زیان بار
۵۵	بند سوم: رابطه سببیت
۵۸	مبحث دوم: اقوال فقهاء در رابطه با مسئولیت مدنی طیب
۶۰	مبحث سوم: ماهیت تعهد پزشک در فقه و حقوق
۶۰	گفتار اول: تعهد به وسیله
۶۳	گفتار دوم: تعهد به نتیجه
۶۴	مبحث چهارم: دیدگاه‌های فقهی و حقوقی در مورد مسئولیت مدنی پزشک
۶۸	بخش اول: قهری بودن مسئولیت پزشک و ادله آن‌ها
۷۰	گفتار دوم: سر دادی بودن مسئولیت پزشک و ادله آن‌ها
	مبحث پنجم: مسئولیت مدنی پزشک در قانون مجازات اسلامی با تأکید بر قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۱ و تأسیس آن با فقه امامیه
۷۵	گفتار اول: مبانی مسئولیت مدنی پزشک در قانون مجازات اسلامی و فقه امامیه
۷۷	گفتار دوم: مبنای مسئولیت مدنی پزشک در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲
۸۱	مسئولیت کیفری پزشک
۸۳	مبحث اول: ماهیت و ارکان مسئولیت کیفری پزشک
۸۳	گفتار اول: ماهیت مسئولیت کیفری پزشک
۸۴	گفتار دوم: ارکان مسئولیت کیفری پزشک
۸۴	بند اول: تحقق خسارت (نتیجه مجرمانه)
۸۵	بند دوم: فعل مجرمانه یا خطای پزشکی
۸۶	الف) بی احتیاطی
۸۷	ب) بی مبالائی
۸۸	ج) عدم مهارت
۸۸	د) عدم رعایت نظامات دولتی
۸۹	بند سوم: رابطه سببیت
۹۶	مبحث دوم: شرایط عدم مسئولیت کیفری پزشک در حقوق موضوعه
۹۶	گفتار اول: اجازه مقنن
۹۷	گفتار دوم: قصد درمان
۹۹	گفتار سوم: مشروعیت
۱۰۰	گفتار چهارم: مراعات موازین
۱۰۱	گفتار پنجم: رضایت بیمار

گفتار ششم: اخذ برائت	۱۰۳
مبحث سوم: جرائم مرتبط با اعمال پزشکی در حقوق موضوعه	۱۰۶
مبحث چهارم: ضمان پزشک در فقه	۱۱۶
گفتار اول: دیدگاه و ادله فقهای امامیه در مورد ضمان طبیب	۱۱۶
بند اول: دیدگاه مشهور فقهای امامیه در مورد ضمان طبیب و ادله آن ها	۱۱۷
بند دوم: قول غیر مشهور فقهای امامیه در مورد ضمان طبیب و ادله آن ها	۱۲۷
گفتار دوم: دیدگاه فقهای اهل سنت در مورد ضمان و عدم ضمان پزشک	۱۳۰
بند اول: ضمان طبیب جاهل	۱۳۱
بند دوم: ضمان طبیب متخصص و حاذق	۱۳۲
بند سوم: تمام مسئولیت پزشک حاذق در فقه اهل سنت	۱۳۶
مبحث پنجم: مبنای معافیت و عدم مسئولیت کیفری طبیب در فقه	۱۳۸
گفتار اول: قاعده حسن	۱۳۸
گفتار دوم: چنانچه بیمار طیبیت در شریعت اسلام	۱۳۹
گفتار چهارم: ضرورت	۱۴۲
گفتار پنجم: اذن در مالهجه درمان	۱۴۴
مسئولیت انتظامی پزشک	۱۴۷
مبحث اول: مسئولیت انتظامی پزشک	۱۴۹
گفتار اول: انواع تخلفات پزشکی	۱۵۰
بند اول: اعمال خلاف پزشکی	۱۵۳
- سهل انگاری در انجام وظیفه و عدم رعایت موازین علمی، شرعی و	۱۵۳
- انجام اعمال خلاف شئون پزشکی	۱۵۵
- به کار نبردن حداکثر تلاش ممکن جهت معالجه و	۱۵۹
- پذیرش بیمار بیش از حدود توان معاینه و درمان	۱۶۱
- ایجاد نمودن رعب و هراس در بیمار	۱۶۱
- تجویز داروهای روان گردان و مخدر	۱۶۲
- تجویز دارو، خارج از مجموعه دارویی کشور (فارماکوپه)	۱۶۲
- عدم ادامه درمان بیمار	۱۶۴
- عدم مساعدت و همکاری در فوریت های پزشکی	۱۶۵
بند دوم: سوء استفاده از موضوعاتی که خلاف شئون طبابت است	۱۶۷

- رعایت نمودن تعرفه‌های خدمات درمانی ۱۶۹
- اخذ مبلغ مازاد بر وجوه دریافتی، توسط مسئولان مؤسسات درمانی ۱۷۱
- ممنوعیت جذب و هدایت بیمار از مؤسسات بهداشتی درمانی دولتی و خیریه به مطب شخصی یا مؤسسات پزشکی خصوصی ۱۷۲
- جذب بیمار از طریق تبلیغات همراه کننده ۱۷۴
- انتشار، مقالات و گزارش‌های پزشکی خلاف اصول علمی که جنبه تبلیغاتی داشته باشد ۱۷۵
- استفاده از عناوین علمی و تخصصی تأیید نشده ۱۷۶
- عدم انتخاب پزشک مشاور بدون نظر پزشک معالج ۱۷۷
- فروش دارو و تجهیزات پزشکی در محل اشتغال ۱۷۷
- عدم تحریر تجویز مشخصات و نحوه استفاده داروهای تجویز شده ۱۷۹
- عدم صدور نسخه بر اساس اصول علمی و شرایط بیمار ۱۸۰
- عدم نظارت مستمر مسئولان فنی بر امور مؤسسات پزشکی ۱۸۱
- عدم رعایت ضوابط مربوط به درج آگهی در رسانه‌ها و تنظیم سر نسخه‌ها ۱۸۳
- به کارگیری افراد غیرمجاز در امور پزشکی ۱۸۴
- عدم اعلام تغییر نشانی مطب و مؤسسه پزشکی ۱۸۶
- عدم رعایت ضوابط علمی و حرفه‌ای، توسط مسئولان فنی ۱۸۷
- نتیجه‌گیری و پیشنهادات ۱۸۹
- منابع و مأخذ ۱۹۷

مقدمه

بیان موضوع

مسئولیت در لغت مصدر جعلی از مسئول است. مسئولیت در معنای عام حالت یا صفت کسی است از امری که بر وی واقع شده، می‌پرسد؛ مانند اینکه می‌گویند من از مسئولیت این عمل بری می‌باشم. مسئولیت اخلاقی، یکی شرمساری وجدان و احساس گناه شخصی که کاری نكوهیده انجام داده است در اصطلاح حقوقی عبارت است از: التزام به جبران خطای که بر دیگری وارد شده مطابق قانون و مقررات.^۱ لذا در تعریف مسئولیت پزشک می‌توان گفت: «مسئولیت پزشکی، پاسخگو بودن پزشک در قبال خساراتی است که به بیمار وارد می‌آورد و این خسارات، ناشی از انجام وظایف پزشکی است.»^۲ پزشک و اعضای جامعه پزشک مانند هر فردی ممکن است مرتکب خطا و اشتباهی شوند که مغایر با شئونات حرفه پزشکی و نقض حقوق فردی باشند. گاه پزشک آن گونه که شایسته است در انجام تکلیف خویش، عمل نمی‌نماید و زمانی به صورت اتفاقی و غیر عادی نتیجه‌ای متفاوت از نتیجه معمول حاصل می‌گردد و از این رو مسئله خطا یا تخلف، قصور و تقصیر پزشک مطرح می‌گردد که حسب مورد، پیامد و عواقب حقوقی آن برای پزشک متفاوت می‌باشد چرا

۱. ابراهیم مصطفی، احمد الزیات، حامد عبدالقادر، محمد النجار، المعجم الوسیط، المجلد الاول، دارالدعوة،

که پزشکان هم به موجب مقررات حقوقی و جزایی و هم به موجب مقررات صنفی، مسئول اعمال خود هستند.

در فقه اسلامی، فقهای امامیه و اهل سنت با رعایت شرایطی اشتغال به امر طبابت را «واجب کفایی» دانسته؛ زیرا برپایی جامعه و چرخیدن نهادهای آن به آثار ناشی از سلامت جسمی و روحی افراد وابسته است و به همین جهت طبابت از ضروریات و نیازمندی‌های یک جامعه محسوب می‌شود. حال مسئله اینجاست که اگر در اثر این فعل طبیب، خسارتی به بار آید، طبیب را چه اندازه مسئولیت دارد؟

فقهای امامیه اتفاق نظر دارند که چنانچه پزشک حاذق و ماهر نباشد و یا موازین فنی و علمی را رعایت ننماید و یا اذن نگیرد، ضامن می‌باشد، لکن آنچه مورد اختلاف است، توجه به این مهم می‌باشد که آیا علی‌رغم حاذق و ماهر بودن طبیب و علی‌رغم اینکه در طبابت خود، موازین فنی و نظامات دولتی را هم رعایت کرده است و علی‌رغم اینکه برای معالجه از بیمار یا ولی یا سرپرست قانونی او اذن گرفته است می‌توان پزشک را به دلیل اینکه از بیمار یا اولیای قانونی او براءت اخذ نکرده است، ضامن دانست؟ هرچند عده‌ای از فقهای امامیه اصولاً اخذ براءت قریب‌الدرمان را از باب «ضمان ما لم یجب» صحیح نمی‌دانند. در این خصوص دو نظریه وجود دارد:

الف) مشهور فقهای امامیه معتقدند علی‌رغم حاذق و ماهر بودن و علی‌رغم رعایت موازین فنی و نظامات دولتی و علی‌رغم معالجه بیمار با

اذن، چنانچه قبل از معالجه براءت اخذ نکرده، پزشک ضامن خواهد بود. آنان معتقدند اذن در معالجه، اذن در تلف نیست و بیمار با اذن خود به دنبال درمان بیماری بوده است و خواهان مرگ یا نقص و صدمات بدنی نمی‌باشد.^۱

ب) برخی از فقهای امامیه معتقدند، چنانچه پزشک حاذق و ماهر باشد و موازین علمی و نظامات دولتی را رعایت نماید و معالجات وی با اذن بیمار یا ولی یا سرپرست قانونی بیمار باشد، دیگر نیازی به اخذ براءت نیست. در نتیجه، چنانچه صدمه‌ای به بیمار وارد شود یا معالجه‌ای باعث مرگ وی شود، ضمان در آن نیست. این دسته از فقیهان که در رأس آنان، فقیهی چون «ابن عربین حلی»^۲ از قدما و آیت‌الله سید محمد شیرازی در کتاب الفقه^۳ از معاصرین، برخی از حقوقدانان^۴ قرار دارند به عدم ضمان پزشک حاذق محتاط نیستند.

عبدالرحمن الجزیری مستنداً در «الفقه علی مذهب الاربعه» می‌گوید: پزشک زمانی که ماهر و حاذق باشد و در عملش به حسب عادت هیچ گونه خطایی نکرده باشد؛ ولی در مقام معالجه او اتفاقاً به تب تلف یا

۱. زین الدین بن علی الجبلی العاملی شهید ثانی، *الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، تصحیح و حاشیه سید محمد کلاتر، نجف، منشورات جامعة النجف الدینیة، ج ۱۰، ص ۱۰۹.

۲. کتاب السرائر: حلی، کتاب الحدود، باب النفوس.

۳. سید محمد حبیبی شیرازی، *الفقه*، ج ۹، بیروت، دارالعلوم، ۱۴۰۹ ق، ص ۷۶.

۴. میاوش شجاع پوریان، *مسئولیت مدنی ناشی از خطاهای شغلی پزشک*، تهران، فردوسی، ۱۳۷۳، ص ۴۴.

نقص عضو او گردد ضمانتی بر وی ثابت نمی‌گردد.^۱ همچنین عبدالقادر عوده از فقها و حقوقدانان فقه اسلامی اهل سنت در رابطه با مسئولیت پزشک معتقد است: که وقتی چیزی واجب شد و مقید به هیچ شرطی نگردید در صورتی که عمل به آن موجب خسارت گردد، مسئولیتی متوجه پزشک نخواهد بود.^۲

در حقوق ایران حدود مسئولیت پزشکان در مواد مختلفی مورد اشاره قرار گرفته است. از جمله در مواد ۵۹ بند ۲، ۶۰، ۳۱۹، ۳۲۰ و ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی، در خصوص ضمان و شرایط استثنائی عدم ضمان پزشک، سخن گفته است. از مجموع قوانین یاد شده چنین به نظر می‌رسد که اصولاً طبیب، در این صدماتی است که ممکن است به دنبال طبابت وی حادث گردد، لکن مسئولیتنا با جمع شدن کلیه شرایط ذیل، پزشک ضامن نخواهد بود.

۱. عمل طبیبی یا جراحی که انجام می‌دهد، مشروع باشد.

۲. عمل طبیبی یا جراحی مشروع با رضایت شخص بیمار یا اولیا یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی او انجام دهد؛ اما در موارد فوری و ضروری یا از موارد اورژانسی که اجازه گرفتن ممکن نباشد اخذ رضایت لازم نیست.

۱. عبدالرحمن الجزیری، الفقه علی المذهب الاربعه، ص ۱۵۳.

۲. عبدالقادر عوده، التشریع الجنائی الإسلامی مقارناً بالقانون الوضعی، ج ۱، ص ۳۲۱.

۳. عمل طبّی یا جراحی را با رعایت کامل موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام داده باشد.

۴. قبل از شروع درمان یا جراحی، از بیمار یا ولی او برائت گرفته باشد.
پس برای عدم ضمان طبیب، کلیه شرایط چهارگانه بالا هم زمان لازم است؛ به عبارت دیگر، علی‌رغم اینکه پزشک، حاذق و ماهر باشد و در عمل جراحی یا طبّی خود نیز موازین فنی و علمی را نیز رعایت کرده باشد و حتی از بیمار یا ولی او نیز اذن برای معالجه گرفته باشد، لکن برائت اخذ نکرده باشد، همچنان ضامن مرگ یا صدماتی خواهد بود که ممکن است پیش آید.

در مراحل تدوین این نوشتار، قانون مجازات اسلامی دچار تغییر و تحولاتی گردید و در نهایت، قسماً جدید مجازات اسلامی در تاریخ ۹۲/۲/۱ به تصویب رسید و در حال حاضر لازم‌الاجرا می‌باشد. در این قانون انتقاداتی که بر مبحث ضمان پزشک در قانون سابق وارد بود رفع گردیده است. مطابق ماده ۴۹۵ قانون جدید مجازات اسلامی مسئولیت محض یا مسئولیت بدون تقصیر پزشک را با توجه به گفته‌های برخی از فقها و انتقادات وارده را نپذیرفته است و به مبنای تقصیر بازگشته است.^۱ از این ماده چنین برمی‌آید که پزشک

۱. طبق ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲: «هرگاه پزشک در معالجاتی که انجام می‌دهد موجب تلف یا صدمه بدنی گردد، ضامن دیه است مگر آنکه عمل او مطابق مقررات پزشکی و موازین فنی باشد یا اینکه قبل از معالجه برائت گرفته باشد و مرتکب تقصیری هم نشود و چنانچه اخذ برائت از مریض به دلیل نابالغ یا

اصولاً مسئول زیان‌های وارده به بیمار است، مگر اینکه عدم تقصیر او اثبات شود یا برائت اخذ کرده باشد.

www.ketab.ir

مجنون بودن او، معتبر نباشد و یا تحصیل برائت از او به دلیل یبهرشی و مانند آن ممکن نگردد، برائت از ولی
مريض تحصیل می‌شود.