

# مسئولیت پزشکی

## در فقه و حقوق کیفری ایران

بر اساس اصلاحیه قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲

تألیف:

مهدی نجاتی

قاضی دادگستری و مدرس دانشگاه

جواد سبحانی

وکیل پایه یک دادگستری

سرشناسه	نجاتی، مهدی، ۱۳۵۹-
عنوان و نام پدیدآور	مسئولیت پزشکی در فقه و حقوق کیفری ایران: براساس اصلاحیه قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲/ تألیف مهدی نجاتی، جواد سبحانی.
مشخصات نشر	تهران: خرسندی، ۱۳۹۵
مشخصات ظاهری	۲۱۳ص.
شابک	978-600-114-619-0
وضعیت فهرست‌نویسی	فیبا
موضوع	پزشکان -- ایران -- خطای شغلی
موضوع	Physicians -- Malpractice -- Iran
موضوع	پزشکان -- خطای شغلی (فقه)
موضوع	Physicians -- Malpractice (Islamic law)
موضوع	پزشکی -- قوانین و مقررات -- ایران
موضوع	Medical laws and legislation -- Iran
موضوع	مسئولیت (حقوق) -- ایران
موضوع	Liability (Law) -- Iran
موضوع	مسئولیت (فقه)
موضوع	(Liability Islamic law)
شناسه افزوده	سیحی، جواد، ۱۳۴۳-
رده‌بندی کنگره	۱۳۴۵ / ۵ / ۳۱۰۰ KMH
رده‌بندی دیویی	۳۴۴ / ۵۰۴۱
شماره کتابشناسی ملی	۳۳۰۰۰۰۲

## انتشارات خرسندی

خیابان انقلاب - خیابان فخر رازی - خیابان لبافی‌نژاد - نرسیده به خیابان دانش‌گاه - پلاک ۱۷۴ - واحد ۲

تلفن ۵-۶۶۹۷۱۰۳۴ و ۵-۶۶۹۰۵۸۴

فروشگاه شماره ۱: دانشگاه تهران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی تلفن: ۰۳-۶۶۴۱۰۰۳

فروشگاه شماره ۲: میدان انقلاب، خ منیری جاوید (آرديهشت)، پلاک ۹۲ تلفن: ۰۵۶-۶۹۵۰۰۵۶

فروشگاه شماره ۳: خ انقلاب، نرسیده به میدان فردوسی، کوچه شهید براتی، دانشکده حقوق دانشگاه آزاد،

طبقه زیرین (قسمت کتابفروشی): ۰۱۰-۶۶۷۵۵۹۱۰

پست الکترونیک: Khorsandy.pub@gmail.com

سایت اینترنتی: www.Khorsandypub.com

**مسئولیت پزشکی در فقه و حقوق کیفری ایران**

براساس اصلاحیه قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲

تألیف: مهدی نجاتی و جواد سبحانی

چاپ اول: ۱۳۹۵ - تیراژ: ۵۰۰ جلد - قیمت: ۱۷۰,۰۰۰ ریال

شابک: ۰-۶۱۹-۱۱۴-۶۰۰-۹۷۸ ISBN: 978-600-114-619-0

## فهرست مطالب

۱۳	چکیده
۱۵	پیشگفتار
	<b>فصل اول: کلیات</b>
۲۱	مبحث اول: پیشینه تاریخی
۲۲	گفتار اول: ایران
۲۲	الف: دوران ایران باستان
۲۴	ب: ظهور اسلام با دین مشروطیت
۲۸	ج: دوران مشروطیت در قفسه از بروز انقلاب اسلامی «دوره معاصر»
۳۰	د: دوره کنونی (دوره پس از پیروزی انقلاب اسلامی)
۳۱	گفتار دوم: سایر جوامع
۳۳	مبحث دوم: مسئولیت کیفری و انتساب آن با سایر مسئولیت‌ها
۳۳	گفتار اول: مفهوم مسئولیت
۳۳	گفتار دوم: انواع مسئولیت
۳۳	الف: مسئولیت حقوقی و اخلاقی
۳۶	ب: مفهوم مسئولیت کیفری
۳۷	ج: شرایط تحقق مسئولیت کیفری
۳۸	۱- احراز وجود قوانین و مقررات
۳۹	۲- قابلیت انتساب مادی
۴۱	۲-۱ نظریه خطای کیفری همچون شرط مستقیم و بی‌واسطه نتیجه
۴۱	۲-۲ نظریه شرط ضروری
۴۱	۲-۳ نظریه خطای کیفری همچون شرط پویایی نتیجه
۴۱	۲-۴ نظریه خطای کیفری همچون شرط کافی
۴۳	۳- انتساب معنوی
۴۴	گفتار سوم: مقایسه مسئولیت کیفری با سایر مسئولیت‌ها
۴۴	الف: مسئولیت کیفری و مدنی
۴۵	جهت تمایز مسئولیت مدنی از مسئولیت کیفری
۴۵	۱- از نظر هدف
۴۵	۲- از جهت منبع

- ۳- از حیث قلمرو..... ۴۶
- ۴- از نظر آیین دادرسی و رسیدگی..... ۴۶
- گفتار چهارم: مسؤولیت کیفری و مقایسه آن با تخلفات انتظامی..... ۴۶
- الف: جهات اشتراک مسؤولیت کیفری با تخلفات انضباطی..... ۴۷
- ب: وجوه افتراق مسؤولیت کیفری با تخلفات انضباطی..... ۴۷
- ۱- اختلاف از جهت دایره شمول..... ۴۷
- ۲- اختلاف از جهت عنصر قانونی..... ۴۷
- ۳- اختلاف از جهت مرجع رسیدگی..... ۴۸
- ۴- اختلاف از جهت نوع مجازات..... ۴۸
- گفتار پنجم: لغیت مسؤولیت کیفری پزشک..... ۴۸
- الف: اخبار پزشک معالج از ناحیه بیمار..... ۴۹
- ب: مدارئه پزشک بدون دعوت از جانب بیمار..... ۵۰
- ج: ماهیت حقوقی عقد هب وجه..... ۵۲
- ۱- عقد اجاره اشخاص..... ۵۲
- ۲- عقد وکالت..... ۵۳
- ۳- عقد بیمانکاری..... ۵۳
- ۴- قرارداد مستقل..... ۵۴
- د: موضوع تعهد..... ۵۴
- ۱- تعهد به وسیله..... ۵۴
- ۲- تعهد به نتیجه..... ۵۵
- ۳- معیار تمییز تعهد پزشک..... ۵۵
- مبحث سوم: مبنا و محدوده مسؤولیت پزشک «مبنای «جرم‌انگاری»..... ۵۸
- گفتار اول: ضمان طبیب در فقه اهل سنت..... ۵۸
- الف: پزشک جاهل..... ۵۹
- ب: پزشک متخصص و حاذق..... ۵۹
- ۱- ضرورت اجتماعی..... ۶۰
- ۲- اذن بیمار یا ولی او..... ۶۰
- الف) اذن شرع..... ۶۱
- ب) اذن بیماری یا ولی او..... ۶۱
- ج) پزشک، متخصص و ماهر باشد..... ۶۱
- گفتار دوم: ضمان طبیب در فقه امامیه (شیعه)..... ۶۲
- الف: پزشک جاهل..... ۶۲
- ب: پزشک حاذق و متخصص..... ۶۳
- ۱- دیدگاه غیرمشهور و نقد نظریات آنها..... ۶۳
- ۲- دیدگاه مشهور و نقد نظریات آنها..... ۶۵
- نقد و ارزیابی ادله مشهور..... ۶۸
- ۳- نتیجه..... ۷۱

**فصل دوم: ماهیت تحقق مسئولیت کیفری پزشک**

۷۶	مبحث اول: ارکان مسئولیت کیفری پزشک
۷۶	گفتار اول: تحقق خسارت ناشی از خطای پزشک
۷۹	گفتار دوم: خطای پزشکی یا انجام فعل زیانبار از طرف پزشک
۷۹	الف: تقصیر پزشکی
۸۱	ب: مصادیق تقصیر پزشک
۸۱	۱- خطا در تشخیص
۸۲	۲- خطا در فعل
۸۲	۲-۱. بی احتیاطی
۸۳	۲-۲. بی مبالاتی
۸۴	۲-۳. عدم مهارت
۸۵	۲-۴. عدم رعایت نظامات دولتی
۸۷	گفتار سوم: اثبات رابطه سببیت
۸۹	گفتار چهارم: مصادیق پزشکی از اقدامات زیردستانش
۹۴	مبحث دوم: شرایط زیان مسئولیت پزشک
۹۴	گفتار اول: اجازه قانونی
۹۸	گفتار دوم: قصد معالجه
۹۹	گفتار سوم: مشروع بودن عملیات پزشکی
۱۰۱	گفتار چهارم: رعایت موازین پزشکی
۱۰۳	گفتار پنجم: رضایت و شرایط آن
۱۰۵	۱- اهلیت رضایت‌دهنده
۱۰۶	۲- شخصیت رضایت‌دهنده و طرف رضایت
۱۰۸	۳- موضوع رعایت
۱۰۹	۴- شکل و ماهیت رضایتنامه
۱۱۰	۵- زمان و صورت رضایت
۱۱۲	۶- محدوده رضایت
۱۱۶	۷- استثنائات وارده بر رضایت
۱۱۹	گفتار ششم: برائت
۱۲۵	الف: شرایط برائت
۱۲۶	ب: استثنائات وارده بر شرط برائت

**فصل سوم: جرایم و تخلفات پزشکی و نحوه رسیدگی به آنها**

۱۳۳	مبحث اول: جرایم پزشکی
۱۳۳	گفتار اول: قتل و قطع عضو عمدی
۱۳۷	گفتار دوم: قتل از روی ترحم (اتانازیا)
۱۳۸	الف: تعریف قتل از روی ترحم یا اتانازیا
۱۳۹	ب: انواع اتانازیا
۱۴۰	ج: تقسیم اتانازیا از باب مقام اجازه‌دهنده
۱۴۰	۱- اتانازیای فعال داوطلبانه

- ۱۴۰..... ۲- اتانازیای غیرفعال داوطلبانه
- ۱۴۱..... ۳- اتانازیای فعال غیر داوطلبانه و اتانازیای غیرفعال غیر داوطلبانه
- ۱۴۱..... د: تطبیق اتانازیا با قانون مجازات اسلامی
- ۱۴۵..... گفتار سوم: سقط جنین
- ۱۴۶..... الف: تعریف سقط جنین
- ۱۴۷..... ب: انواع سقط جنین
- ۱۴۷..... ۱- سقط جنین طبیعی یا غیر ارادی
- ۱۴۸..... ۲- سقط جنین طبعی
- ۱۴۹..... ۳- سقط جنین جنایی
- ۱۵۰..... ویژگی های سقط جنین جنایی
- ۱۵۱..... ج: مجازات سقط جنین طبعی
- ۱۵۲..... گفتار چهارم: شبیه سازی
- ۱۵۳..... الف: مفهوم شبیه سازی
- ۱۵۴..... ب: تاریخچه شبیه سازی
- ۱۵۵..... ج: محاسن و معایب شبیه سازی
- ۱۵۵..... ۱- محاسن شبیه سازی
- ۱۵۵..... ۲- معایب شبیه سازی
- ۱۵۶..... د: واکنش مجامع جهانی نسبت به شبیه سازی
- ۱۵۷..... ه: واکنش جمهوری اسلامی ایران در شبیه سازی
- ۱۵۸..... و: چالش های حقوقی فراروی شبیه سازی انسان
- ۱۶۰..... گفتار پنجم: جرایم در ارتباط با وظایف پزشکی
- ۱۶۰..... الف: افشاء سر
- ۱۶۳..... ب: گواهی خلاف واقع
- ۱۶۴..... ج: فریفتن بیمار
- ۱۶۶..... د: دخالت در امور پزشکی
- ۱۶۷..... مبحث دوم: تخلفات پزشکی
- ۱۸۲..... مبحث سوم: مراجع صالح جهت رسیدگی به جرایم و تخلفات پزشکی در حقوق ایران
- ۱۸۲..... گفتار اول: مراجع صالح برای رسیدگی به جرایم پزشکی
- ۱۸۴..... الف: صلاحیت دادگاه های عمومی
- ۱۸۴..... ب: صلاحیت دادگاه انقلاب
- ۱۸۵..... ج: صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی
- ۱۸۶..... د: اختلاف در صلاحیت و حل آن
- ۱۹۲..... گفتار دوم: مراجع صالح جهت رسیدگی به تخلفات پزشکی
- ۱۹۳..... الف: هیأت های بدوی انتظامی
- ۱۹۷..... ب: هیأت عالی انتظامی پزشکان
- ۱۹۸..... ج: نحوه رسیدگی و صدور رأی
- ۲۰۰..... نتیجه گیری
- ۲۰۴..... پیوست ها
- ۲۱۱..... منابع و مأخذ

## چکیده

موضوع کتاب حاضر «مطالعه تطبیقی مسئولیت کیفری پزشک در فقه و حقوق کیفری ایران» می‌باشد. در این کتاب سعی شده است به دو سؤال اساسی پرداخته شود. این که مبنا و محدوده مسئولیت کیفری پزشک در فقه و حقوق کیفری ایران چیست؟ و قوانین فعلی ایران تا چه حدی جوابگوی نیازهای جامعه فعلی ما می‌باشد؟ در پاسخ باید گفت که نظام جزایی ایران در زمینه مواجهه با مسئولیت کیفری پزشک، خصوصیات منحصر به فردی دارد که با مطالعه قوانین موضوعه، منابع فقهی، رویه قضایی و نظرات حقوقدانان می‌توان بدان دست یافت. بیان مذکور دو دسته‌اند: نخست، مبانی و ارکانی که پذیرش و قبول مسئولیت جزایی پزشکان مبتنی بر آنهاست. سپس پایه‌هایی که جرم نبودن و توجیه اقدامات ایشان بر آنها استوار گردیده است. اما در خصوص سؤال دوم باید اذعان کرد که قوانین فعلی ایران در بیشتر موارد از خلاء و پراکندگی خاصی رنج می‌برد مواردی مثل اتانازی، شبیه‌سازی، تلقیح مصنوعی و... از این رو نگارنده سعی دارد به فراخور توان علمی خود و با شناخت کافی نسبت به مطالب فوق‌الذکر، ابهامات و خلاءهای موجود را شناسایی و نسبت به رفع آنها پیشنهادات مناسبی ارائه نماید. کلیدواژه: مسئولیت، پزشک، ابراء، جرایم پزشکی، تخلف.

## پیشگفتار

در ذات دو علم بوی طبیب است  
و آن هر دو فقیه یا طبیب است  
می باش فقیه طاعت اندوز  
امانه فقیه حیلت آموز  
می باش طبیب عدلی سوی هوش  
امانه طبیب آدمی کش

«نظامی گنجوی»

با تمام دقت نظر و وسوسه‌ها که پزشکان در کار خود انجام می‌دهند گاهی اشتباهات و خطاهایی که لازمه طبیعت فعل بشری است در کار آنها حادث می‌شود؛ اینکه آیا هر خطا و لغزشی که از سوی پزشکان صورت می‌گیرد، قابلیت تعقیب کیفری را دارد، یا شرایط و ارکان خاصی لازم است تا بتوان آنها را تحت تعقیب قرار داده و مسئول شناخت؟ در پاسخ به این موضوع نظام‌های حقوقی کشورهای مختلف روش‌ها و شیوه‌های خاصی را انتخاب نموده‌اند که عموماً یکی یکی مختلف هستند.

نظام کیفری ایران در زمینه مواجهه با این مسأله خصصیات منحصر به فردی دارد و عمدتاً از پیشینه‌هایی که براساس آن شکل گرفته، نشأت می‌گیرد. در این نظام پذیرش و یا انتفاء مسئولیت جزایی پزشکان بر مبنای خاصی استوار است که با مطالعه قوانین و مقررات موضوعه، رویه قضایی، منابع فقهی و نظرات حقوقدانان ایران به آنها دست یافت. مبنای مذکور به دودسته عمده تقسیم می‌شوند:

نخست: مبنای و ارکانی که پذیرش و قبول مسئولیت جزایی پزشکان مبتنی بر آنهاست؛ سپس پایه‌هایی که انتفاء مسولیت و توجیه اقدامات ایشان بر آن دلایل استوار گردیده است و حقوق ایران براساس این مبنای دایره مسئولیت کیفری پزشک را مشخص کرده است و یا تحت شرایطی اقدامات به ظاهر مجرمانه آنان را مجاز و قابل توجیه شناخته است.



در توضیح قسمت اول باید گفت که قانونگذار ایران علاوه بر اینکه اعمال عمدی غیرقانونی پزشکان را جرم‌انگاری کرده، و قابل مجازات شناخته است وقوع اعمال ناشی از بی‌احتیاطی و بی‌مبالائی و بطور کلی تقصیر جزایی مشارالیه را بنا به حدود شرایطی بعنوان یکی از ارکان مسؤولیت جزایی آنان قبول کرده است. مضاف بر آن، قانونگذار مواردی را پیش‌بینی کرده است که در تکوین مسؤولیت کیفری پزشک دخالت مستقیم و نقش اساسی دارند؛ مواردی مثل مغایرت اعمال انجام شده با موازین شرعی، مجرمانه بودن قصد طیب، فقدان قصد معالجه و درمان، عدم رعایت نظامات دولتی، فقدان ضرورت، عدم اخذ رضایت از کسی که تحت عمل طبی و یا جراحی قرار می‌گیرد، مغایرت عمل طیب با شئون حرفه پزشکی و بالاخره حمایت از حقوق فردی و نظم اجتماعی نیز از آن‌ها هستند که مسؤولیت جزایی صاحبان حرفه پزشکی بر آنها ابتناً گردیده است.

اما دومین بخش از مبانی یا شده مواردی میباشد که پایه و اساس توجیه اقدامات پزشکی شمرده می‌شود و این موارد نیز با مطالعه و تدقیق در منابع حقوق کیفری ایران حاصل می‌شود، مواردی مثل اخذ رضایت و برائت که با نگاهی اجمالی به قوانین جزایی که در آنها به چگونگی توجیه اقدامات مذکور پرداخته شده است، معلوم می‌شود که رضایت و یا برائت بیمار و یا شخصی که تحت اعمال طبی و یا جراحی قرار می‌گیرد موجبی برای جواز اقدام پزشک بوده و در جمیع شرایط قانونی باعث زوال وصف کیفری عمل وی خواهد شد علاوه بر موارد فوق الذکر موارد دیگری هم وجود دارد که از ارکان موجهه اعمال پزشکان محسوب شده و بر توجیه اعمال آنها لازم است، مواردی مثل فقدان قصد مجرمانه، ضرورت مشروعیت اعمال انجام گرفته، اقتضای عرف و نیازهای عمومی، اقتضای مصالح اجتماعی و حفظ منافع برتر و بالاخره اجازه قانون نیز در این گروه جای می‌گیرند، که ضرورت بررسی و تامل این مسائل به لحاظ اهمیت فوق‌العاده و کاربرد عملی و غیر قابل اجتناب آن در زندگی روزمره مردم و فعالیت حرفه‌ای پزشکان ما را بر آن داشت تا بصورت کاملاً تفصیلی در این کتاب آنها را مورد بحث و بررسی قرار دهیم. در راستای همین اهداف، نوشتار حاضر مشتمل بر سه فصل جداگانه و چندین مبحث و گفتار می‌باشد که به ناسی از شیوه متداول تدوین کتب در ایران، در فصل اول قسمت کلیات گنجانده شده که به تاریخچه پزشکی، مسؤولیت کیفری و مقایسه آن با سایر مسؤولیت‌های پیش‌بینی شده قانونی و مبانی جرم‌انگاری آن می‌پردازد. فصل دوم که از دو مبحث عمده و چندین گفتار مهم

تشکیل شده است ابتدائاً به شرایط تحقق مسئولیت کیفری پزشک مطابق قانون مجازات اسلامی و نظر فقهاء پرداخته است که تقصیر جزایی و ورود ضرر جسمانی و رابطه علیت از جمله آنها می‌باشد. در مبحث دوم شرایط زوال مسئولیت کیفری پزشک مطابق قانون مورد بررسی و حلاجی قرار گرفته است. که نحوه اخذ رضایت و برائت و شرایط وارکان صحت آنها از جمله موارد یاد شده می‌باشد.

نهایتاً فصل سوم که اختصاص به جرایم و تخلفات پزشکی و نحوه رسیدگی به آنها تخصیص یافته است، ابتدائاً به جرایم ناشی از اقدامات پزشکی و سپس به طور خلاصه جرایم مرتبط با اعمال پزشکی که ارتباط مستقیم با جسم و جان بیمار ندارد می‌پردازد. و در نهایت در مبحث آخر تخلفات پزشکی طبق قوانین جاری و نحوه رسیدگی به آنها مورد تحقیق و بررسی واقع شده است.

لذا با عنایت به تنگ در خصوص مسئولیت و تخلفات پزشکان و علی‌الخصوص نحوه رسیدگی منابع مراجعه در این زمینه در هیچ یک از کتابها و منابع علمی، کار حقوقی جامع و مدرس صورت نگرفته است و فقط در بعضی از کتب راجع به آن اشاره مختصری گردیده است. صرفاً فقط به جنبه‌های خاص آن، آنهم بصورت خیلی موجز و مختصر توجه شده است و لذا لازم بود تحقیقی جامع و مانع در این خصوص انجام پذیرد که این حقیر مسئولیت آن را بر عتقیر را برعهده گرفته تا شاید هر چند مختصر ولی جامع و کاربردی بدان پرداخته شود. مدیبهی است نگارنده کتاب حاضر، خود را پژوهشگری می‌داند که هرگز کار خویش را با ننگی از منقصت و عیب ندانسته و مشتاقانه در انتظار انتقادات سازنده و کارساز خوانندگان عزیز می‌باشد، امید است اساتید و فرهیختگان گرامی با نظرات خویش در پربار شدن این اثر، نگارنده را در پی‌موردن این مسیر رهنمون باشند.

همتم بدرقه راه کن ای طایر قدس که دراز است ره مسو. من نو سفرم