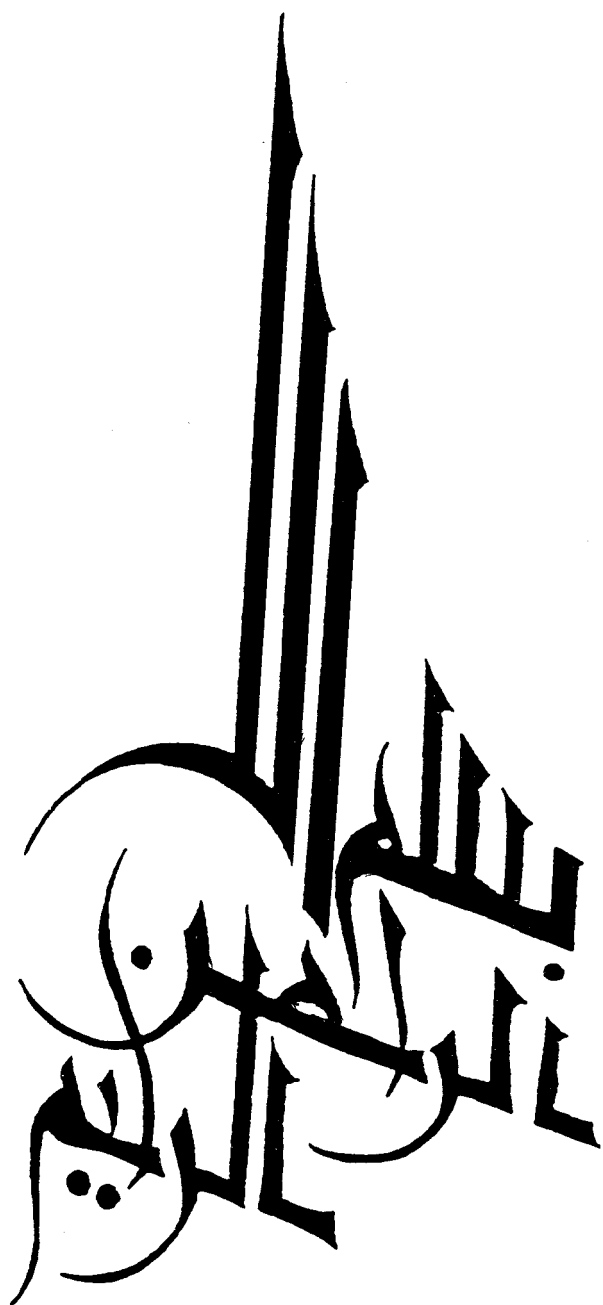
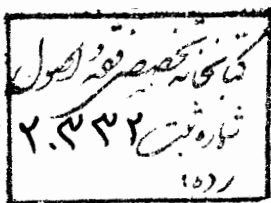






حقوق

و

مسئولیت پزشکی

در آیین اسلام

مؤلف

قیس بن محمد آل شیخ مبارک

مترجم

محمود عباسی

آل شیخ مبارک، قیس
حقوق و مسئولیت پزشکی در آیین اسلام / مؤلف قیس بن محمد آل شیخ مبارک؛
مترجم محمود عباسی - تهران: حقوقی، ۱۳۷۷.
۲۸۰ ص.

ISBN 964-90312-2-7: ۲۰۰۰۰ ریال

فهرستنویسی بر اساس اطلاعات فیبا (فهرستنویسی پیش از انتشار).
عنوان اصلی: التداوی والمسئولیه الطبیه فی الشریعه الاسلامیه.
۱. اسلام و پزشکی . ۲. پزشکی - جنبه‌های حقوقی. الف. عباسی، محمود، ۱۳۴۲،
مترجم، ب. عنوان.
۲۹۷/۴۸۵ BP۲۳۲/۶/۲۷ ت ۴۰۴۱
۱۳۷۷
۷۷-۱۳۹۸۷ م

نام کتاب: حقوق و مسئولیت پزشکی در آیین اسلام

مؤلف: قیس بن محمد آل شیخ مبارک

مترجم: محمود عباسی

حروفچینی: مؤسسه تایپ آتنا

لیتوگرافی: سینا

چاپ و صحافی: پژمان

تیراژ: ۳۰۰۰ جلد

قیمت: ۲۰۰۰ تومان

چاپ اول: زمستان ۷۷

انتشارات حقوقی

ISBN: 964-90312-2-7

شابک: ۹۶۴-۹۰۳۱۲-۲-۷

کلیه حقوق برای ناشر محفوظ است.

مقدمه.....	۱۳
انگیزه انتخاب موضوع.....	۱۴
شیوه بحث.....	۱۵
باب اول: تعریف مسئولیت پزشکی و مشروعیت آن.....	۱۹
فصل اول: تعریف مسئولیت پزشکی.....	۲۱
مبحث اول: تعریف مسئولیت.....	۲۳
مطلب اول: تعریف لغوی مسئولیت.....	۲۳
مطلب دوم: تعریف اصطلاحی مسئولیت.....	۲۶
مبحث دوم: تعریف طب.....	۲۸
مطلب اول: تعریف لغوی طب.....	۲۸
مطلب دوم: تعریف اصطلاحی طب.....	۲۹
مبحث سوم: تعریف مسئولیت پزشکی.....	۳۰
مبحث چهارم: اقسام مسئولیت.....	۳۲
مبحث پنجم: مسئولیت اخلاقی.....	۳۳
مبحث ششم: تاریخ مسئولیت پزشکی.....	۴۰
فصل دوم: تعریف عمل پزشکی و مراحل آن.....	۴۳
مبحث اول: تعریف عمل پزشکی.....	۴۵
مبحث دوم: مراحل عمل پزشکی.....	۵۰
مطلب اول: مرحله معاینه پزشکی.....	۵۰

بخش اول: تعریف معاینه پزشکی.....	۵۰
بخش دوم: هدف معاینه پزشکی.....	۵۰
بخش سوم: اهمیت معاینه پزشکی.....	۵۱
بخش چهارم: مراحل معاینه پزشکی.....	۵۲
مطلب اول: مرحله معاینه	۵۲
بند اول: مرحله معاینه ابتدایی	۵۲
بند دوم: مرحله معاینه بالینی	۵۳
بند سوم: مرحله معاینه تکمیلی	۵۴
مطلب دوم: مرحله تشخیص	۵۶
بخش اول: تعریف تشخیص	۵۶
بخش دوم: وظیفه مهم پزشک در مرحله تشخیص	۵۷
بند اول: اظهار نظر شخصی	۵۷
بند دوم: بکارگیری دستگاههای علمی جدید.....	۶۰
بند سوم: مشاوره پزشکی.....	۶۱
مطلب سوم: مرحله درمان	۶۲
بخش اول: تعریف درمان.....	۶۲
بخش دوم: انواع درمان.....	۶۴
بند اول: درمان با داروها.....	۶۴
بند دوم: درمان با عمل جراحی.....	۶۶
بند سوم: درمان با اشعه.....	۷۰

فصل سوّم: مشروعیت پزشکی	۷۳
مبحث اوّل: فضیلت علم پزشکی و اهمیت آن	۷۵
مبحث دوّم: مشروعیت درمان	۸۲
مبحث سوّم: مشروعیت آزمایش پزشکی	۹۳
مطلب اوّل: ادله مشروعیت آزمایش پزشکی	۹۳
مطلب دوّم: مشروعیت آزمایش پزشکی که منجر به کشف عورت گردد	۹۴
مبحث چهارم: مشروعیت جراحی پزشکی	۹۸
مطلب اوّل: مشروعیت جراحی بدون خطر	۹۸
مطلب دوّم: جراحیهای خطرناک	۹۹
بخش اوّل: خطر به جراحی اختصاص داشته باشد یا در جراحی خطر بیشتری باشد	۹۹
بخش دوّم: خطر اختصاص به ترک عمل جراحی داشته باشد یا خطر ترک جراحی بیشتر باشد	۱۰۱
بخش سوّم: خطر انجام عمل جراحی و ترک آن مساوی باشد	۱۰۲
مبحث پنجم: مشروعیت مسئولیت پزشکی	۱۰۴
مطلب اوّل: حرمت نفس انسان	۱۰۴
مطلب دوم: دلایل مشروعیت مسئولیت پزشکی	۱۰۵
بخش اوّل: دلالت کتاب	۱۰۵
بخش دوّم: دلالت سنت	۱۰۶
بخش سوّم: دلالت اجماع	۱۰۷

بخش چهارم: دلالت عقل	۱۰۸
بخش پنجم: دلالت اقوال اهل علم	۱۰۹
باب دوم: موجبات مسئولیت و سقوط آن	۱۱۱
فصل اول: موجبات مسئولیت	۱۱۳
مبحث اول: عمد	۱۱۵
مبحث دوم: خطا	۱۱۹
مطلب اول: مفهوم خطای پزشکی	۱۱۹
مطلب دوم: خطای پزشکی در مذاهب فقهاء	۱۲۲
مبحث سوم: عدم رعایت اصول حرفه پزشکی	۱۲۹
مطلب اول: تعریف اصول حرفه پزشکی، انواع و شرایط اعتبار آن	۱۲۹
بخش اول: تعریف اصول حرفه پزشکی	۱۲۹
بخش دوم: اقسام اصول حرفه پزشکی	۱۳۱
بخش سوم: شرایط اعتبار اصول حرفه پزشکی	۱۳۳
مطلب دوم: حکم مخالفت با اصول حرفه پزشکی	۱۳۴
بخش اول: مخالفت با اصول و قواعد ثابت پزشکی	۱۳۴
بخش دوم: گفتار فقهاء مبنی بر لزوم متابعت از اصول و موازین علمی	
پزشکی	۱۳۶
بخش سوم: مخالفت و عدم تبعیت پزشک از اصول غیر ثابت	۱۴۰
بخش چهارم: دیدگاه فقهاء در خصوص جواز مخالفت با اصول و قواعد	
غیر ثابت	۱۴۱

مبحث چهارم: بی اطلاعی از اصول وقواعد حرفه پزشکی.....	۱۴۳
مطلب اول: بی اطلاعی پزشک از حرفه پزشکی.....	۱۴۳
مطلب دوم: خطرات مراجعه به پزشک جاهل.....	۱۴۴
مطلب سوم: اجماع فقها بر ضمان پزشک جاهل.....	۱۴۵
مطلب چهارم: اثرات شناخت و اطلاع بیمار از جهل پزشک.....	۱۴۸
مطلب پنجم: بی اطلاعی از احکام شرع.....	۱۵۰
مبحث پنجم: تخلف نسبت به اذن مریض.....	۱۵۳
مطلب اول: مصدر اذن.....	۱۵۳
مطلب دوم: صفت اذن.....	۱۵۴
مطلب سوم: دیدگاه علماء درباره شروط اذن.....	۱۵۵
مطلب چهارم: اذن مطلق (صریح).....	۱۵۹
مطلب پنجم: اذن به دلالت (ضمنی).....	۱۶۱
مطلب ششم: اذن اطفال.....	۱۶۳
مبحث ششم: تخلف از اذن ولی امر.....	۱۶۷
مبحث هفتم: غرور (خدعه و نیرنگ).....	۱۶۸
مطلب اول: تعریف غرور.....	۱۶۸
مطلب دوم: گفتار علماء در ضمان پزشک فریبکار.....	۱۶۹
مبحث هشتم: خودداری پزشک از درمان بیمار در مواقع ضروری.....	۱۷۸
مطلب اول - مسئله ترک درمان.....	۱۷۸
مطلب دوم - وجوب درمان بیمار.....	۱۸۱

مطلب سوم - پزشک و الزام او به درمان بیمار.....	۱۸۲
مطلب چهارم - پزشک و استحقاق اجرت.....	۱۸۳
مطلب پنجم - مسئولیت پزشک در ترک درمان بیمار.....	۱۸۴
مبحث نهم: درمانهای نامشروع.....	۱۸۸
مقدمه.....	۱۸۸
مطلب اول: اذن بیمار به قتل از روی ترحم.....	۱۸۹
مطلب دوم: اذن بیمار به درمان غیر مشروع.....	۱۹۱
مبحث دهم: افشاء اسرار بیماران.....	۱۹۳
مقدمه.....	۱۹۳
مطلب اول: اسراری که ضرورتی برای افشای آن وجود ندارد.....	۱۹۴
بخش اول: عدم ضرورت کشف اسرار بیماری های جنسی.....	۱۹۴
بخش دوم: اسراری که ضرورتاً به کشف گناهان می انجامد.....	۱۹۵
مطلب دوم: اسراری که کشف آنها برای پزشک ضروری است.....	۱۹۶
بخش اول: افشای بیماری های جنسی.....	۱۹۶
بخش دوم: افشای اسرار مربوط به معاصی و گناهان.....	۱۹۷
فصل دوم: موجبات سقوط مسئولیت.....	۲۰۱
مبحث اول: شرایط سقوط مسئولیت.....	۲۰۳
مطلب اول: شناسایی پزشک.....	۲۰۳
بخش اول: اهلیت و شایستگی پزشک.....	۲۰۳
بخش دوم: معیار شناسایی پزشک.....	۲۰۷

مطلب دوم: اذن ولی امر	۲۱۰
مطلب سوم: اذن بیمار	۲۱۱
مطلب چهارم: رعایت مقررات پزشکی	۲۱۲
مبحث دوم: علل سقوط مسئولیت پزشک	۲۱۵
باب سوم : اثبات موجبات ضمان و کیفر و آثار مترتب بر آن	۲۱۹
فصل اول : اثبات موجبات ضمان و کیفر	۲۲۱
مبحث اول: مشروعیت اثبات موجبات ضمان و کیفر	۲۲۲
مبحث دوم: رابطه پزشک و بیمار	۲۲۴
مبحث سوم: ادله اثبات دعوی	۲۲۹
مطلب اول: اقرار	۲۲۹
مطلب دوم: شهادت	۲۳۰
بخش اول: مشروعیت شهادت	۲۳۰
بخش دوم: شهادت خبرگان	۲۳۱
مطلب سوم: کتابت	۲۳۹
فصل دوم: آثار مترتب بر جرایم پزشکی	۲۴۱
مبحث اول: کیفر جرایم عمدی	۲۴۴
مبحث دوم: کیفر جرایم خطایی	۲۴۶
مبحث سوم: کیفر تخلف از اصول حرفه‌ای	۲۴۹
مبحث چهارم: جهل به موازین حرفه‌ای	۲۵۱

۲۵۱	بند اول: ضمان طیب
۲۵۳	بند دوم: تادیب و تعزیر
۲۵۴	بند سوم: منع و حجر
۲۵۵	بند چهارم: عدم استحقاق اجرت
۲۵۷	مبحث پنجم: کیفر تخلف از اذن بیمار
۲۶۱	مبحث ششم: کیفر تخلف از اذن ولی امر
۲۶۳	مبحث هفتم: کیفر فریب
۲۶۵	مبحث هشتم: کیفر ترک درمان
۲۶۹	مبحث نهم: کیفر معالجات حرام
۲۶۹	مطلب اول: کیفر اذن بیمار به قتل خود
۲۷۰	مطلب دوم: کیفر اذن بیمار به انجام جنایتی کمتر از قتل
۲۷۲	مبحث دهم: کیفر افشای اسرار بیمار
۲۷۲	مطلب اول: کیفر افشای اسراری که ضرورتی به افشاء آن نیست
۲۷۳	مطلب دوم: کیفر کتمان اسراری که افشای آن ضروری است
۲۷۵	نتیجه

مقدمه

حمد و سپاس خداوندی را سزااست که راهنمای به حق است و هر توفیقی و سرچشمه هر چیزی از اوست. پروردگارا حمد و ستایش سزاوار توست؛ ستایشی که لایق بزرگواری و سلطنت عظیم توست و درود و صلوات بر بهترین مخلوق خداوند، و هادی ما، حضرت محمد (ص) که برای جهانیان بهترین رحمت است و خداوند او را برای هدایت و راهنمایی خلق برگزیده است.

اما بعد: از جمله مظاهر اعجاز در این دین که خدا بندگان را ملزم به پیروی از آن کرده، اعجاز تشریعی آن است. خداوند متعال فرستادن پیامبران را با رسالت مولای ما، حضرت محمد (ص)، خاتمه بخشید و بندگان را ملزم به متابعت از شریعت او از عصر نبوت تا روز قیامت نمود؛ پس این شریعت همیشه جاوید است و رحمت و حکمت خداوند عزوجل چنین حکم می‌کند که همواره برای تمام زمانها و مکانها و تمامی مردم منزلت راهبری و قداست کامل را داشته باشد؛ پس در جامعه بدوی که با تمدن آشنا نبودند، آن را با طبیعت ادراک بسیط خود متناسب یافتند و جامعه شهرنشین نیز آن را با پیچیدگیهای زندگی اجتماعی، سیاسی، اقتصادی و ... خود معارض نمی‌بینند. از جمله نعمتهایی که خداوند به تمامی افراد جامعه عطا فرموده این است که برای این دین افرادی را در نظر گرفته که از آن حمایت و حدود آن را تعیین می‌نمایند و اینها فقها هستند که فقه را از قرآن کریم و سخنان پیامبر استنباط می‌کنند، در دریای دین شناور می‌شوند و دُرهای گرانبهایی از معانی آن بدست می‌آورند و این معانی را از منابع آن استخراج می‌کنند که در نتیجه عظمت شریعت اسلامی، جایگاه بلند و کثرت مواد آن برای ما آشکار می‌شود و می‌بینیم که پیشگامان این امر به یک منبع پرفیض و غنی متصل هستند که تمامی ندارد.

آنچه از اجتهاد و استنباط و تحقیق در تألیفات دانشمندان و فقههای مسلمان آمده

است، شامل تمامی شاخه‌های فقه اسلامی می‌شود که در دو قسم عبادات و معاملات مورد بررسی قرار گرفته است. متخصصین و افراد بلند همت را مورد خطاب قرار می‌دهد و آن‌ها را به این امر تشویق می‌کند که نتیجه تحقیقات خود را برای کشف معانی پنهان و استخراج گنج‌های آن تقدیم کنند.

انگیزه انتخاب موضوع

من به این دلیل موضوع مسئولیت پزشکی در فقه اسلامی را انتخاب نمودم که اولاً، نیاز شدیدی به شناخت قواعد و آداب شرعی که پزشک در حین انجام حرفه پزشکی ملزم به انجام آن می‌باشد وجود داشت؛ زیرا، پیشرفت‌های علمی که امروزه بشر در زمینه پزشکی کرده است و تحول این حرفه و تقسیم آن به تخصص‌های گوناگون و متنوع و تبعات آن نظیر فراوانی ابزار مورد استفاده در تشخیص و درمان و پیشگیری، مصلحت نفس و عقل را در معرض خطرهای فراوان قرار می‌دهد و این امر مقتضی تحقیقی کامل و تحکیم شرع‌الهی در این مورد می‌باشد.

ثانیاً، علمای اسلامی در امور پزشکی اهتمام بسیار ورزیده‌اند از جمله امام مالک در «الموطا» بر این مسئله تصریح کرده است و امام شافعی در جزء هفتم کتاب خود «الآم» یک باب به عنوان «خطای پزشک» به آن اضافه کرده است و کتب فقهی در ابواب متعدد خود از سخن گفتن درباره این موضوع کوتاهی نکرده‌اند؛ اما، سخن آنان از مرحله علمی که در زمینه مسائلی پزشکی به آن دست یافته بودند، تجاوز نکرده است؛ البته آنها چاره‌ای جز این نداشتند؛ زیرا، هر نوآوری حکم خود را بیان می‌کند. در زمان حاضر که در تمام زمینه‌های علوم طبیعی جهش‌های علمی صورت گرفته است، ناچار هستیم بکوشیم تا احکام فقهی این قضایا را بدست آوریم و تا آن‌جا که من اطلاع دارم کسی را ندیده‌ام که این موضوع را مستقلاً مورد بحث قرار داده باشد.

شیوه بحث

اولاً، فصل خاصی را به تعریف فعالیت‌های پزشکی و بیان هر یک از مراحل آن اختصاص دادم؛ زیرا، سخن گفتن از چنین اموری مستلزم مراجعه من به نوشته‌های حقوقدانان بود. نوشته‌های آنان به حکم حرفه قضاوت و وکالت بر آنها تحمیل و توسط آنان نوشته شده بود، اینها بنا به ضرورت‌های اجتماعی نوشته شده‌اند و نتیجه طبیعی پیشرفت علوم پزشکی می‌باشند. بدین سبب نوشته‌های آنان در زمینه توصیف اعمال پزشکی و بیان نواقص و اشتباهات آنها واضح و دقیق می‌باشد.

ثانیاً، در این بحث به لحاظ اعتبار مذاهب مشهور ائمه اربعه نزد اهل سنت و جماعت فقط به بیان دیدگاه همین مذاهب اکتفا کردم.^۱

ثالثاً، در نقل از هر مذهبی به کتابهای مورد اطمینان آنها اعتماد کردم؛ چه کتب فقهی و یا شرح احادیث و آداب و غیره.

رابعاً، اگر در مسئله‌ای اقوال متعددی وجود داشت، هر قول را به گوینده آن نسبت دادم و غالباً دلایل و حجت‌های آن را نیز ذکر نمودم؛ همچنین تلاش کردم تا میان اقوالی که ظاهراً متعارض بودند تا حد امکان جمع و توافق برقرار سازم و در صورتیکه جمع آنها متعذر بود، به ذکر ادله هر قول اکتفا نمودم و در جایی که قوی بر دیگر اقوال ترجیح داشت،

۱- با توجه به اهمیت موضوع و به منظور آشنایی علاقمندان با دیدگاه فقهاء امامیه و نظام حقوقی ایران در زمینه مسئولیت پزشکی مترجم بر آن بود تا مباحث این کتاب را با دیدگاه فقهاء شیعه و حقوق ایران تطبیق دهد لیکن بلحاظ گستردگی مباحث و حجیم بودن کتاب و پرداختن به این مباحث در مجلدات اول تا چهارم مجموعه مقالات حقوق پزشکی تطبیق آن صرف‌نظر گردید.

علاقمندان جهت مطالعه اینگونه مباحث می‌توانند به مقاله "تغزیرات حکومتی و جرایم پزشکی و دارویی" در جلد اول مجموعه مقالات حقوق پزشکی، به مقاله "حقوق جزای پزشکی" و "جرایم پزشکی و صلاحیت محاکم" در جلد دوم مجموعه مزبور، به مقاله "مسئولیت مدنی پزشکان" در جلد سوم و به مقاله "مسئولیت جزایی پزشکان" در جلد چهارم مجموعه مقالات حقوق پزشکی مراجعه نمایند.

یکی را برگزیدم.

خامساً، در اکثر مباحث به بیان نصّ گفتار پرداختم؛ زیرا، نقل در چنین موضوع بدیعی از اهمیت خاصی برخوردار است. سپس تعلیق و شرحی بر آن افزودم تا محل شاهد و وجه دلالت را بیان کنم؛ زیرا، خوانندگان ما که اکثراً پزشکان هستند، نیاز به آن داشتند. سادساً، در جایی که نصوص قرآنی و حدیثی وجود نداشت، سعی نمودم تا اعمال پزشکی را برطبق اصول کلی شریعت و قواعد فقهی استخراج کنم.

سابعاً، احادیث نبوی را از مصادر اصلی آن استخراج کردم؛ بطوری که اگر در حدیث و یا یکی از صحیحین وجود داشت، فقط به دادن نشانی اکتفا کردم؛ اما در غیر آن مورد نقل کننده آن را ذکر و به حکم علما در مورد صحت و ضعف روایت اشاره کردم.

ثامناً، شرح حال افرادی را که در متن رساله نام آنان آمده است ذکر کردم؛ به جز افراد معاصر و کسانی که نام آنان در نقل از کتابی دیگر آورده شده است و راویان احادیث و همچنین صحابه و ائمه اربعه استثناء شده‌اند؛ زیرا، اینها مشهورند و نیازی به معرفی آنان وجود ندارد.

شکی نیست هر فعالیتی که انسان انجام می‌دهد، مشقتها و مشکلاتی به همراه دارد که طبیعت خاص خود را دارند. مهمترین مشکلاتی که در این تحقیق با آن مواجه بودم عبارتند از:

اولاً، این موضوع، موضوع جدیدی است و کسی را نمی‌شناسم که آن را بررسی کرده باشد و در این زمینه به مؤلف مستقلی برخوردیم که با این وسعت در مورد این موضوع در شریعت اسلام، بحث نموده باشد.

اما بحثها را آسان، مختصر و خالی از اطمینان یافتم و تنها مرجع آن‌ها چیزی بود که مرحوم شیخ محمد ابوزهره در کتاب خود «الجریتة و العقوبة فی الاسلام» نوشته بود بدین سبب تلاش نمودم تا اطلاعاتی در مورد این موضوع جمع‌آوری نمایم و ارزش آن را

بیان کنم.

ثانیاً، این مسائل منحصر به یک باب از ابواب فقه نبود؛ بلکه در ابواب متعددی پراکنده و متفرق بود و براساس یک معنی نیز منظم نشده بود. برخی از آنها در کتاب «ضمان»، برخی در کتاب «الاجاره»، برخی در کتاب «الدماء» و باب الشرب و باب «دفع الصائل» و در «حدود» و برخی نیز در «کتاب الزکاة» آمده بود. این مساله مقتضی آن بود که اکثر ابواب کتب فقه از هر یک از مذاهب معتبر به دقت و به صورت گسترده خوانده شود تا از مبداً مسائل مورد بحث در هر مذهب، اطلاع یابیم و اقوال طرفداران هر مذهب را از مصادر آن استخراج نمایم.

در پایان از والدین خود تشکر می‌نمایم که راه نوشتن و تحقیق را برای من مهیا نمودند. همچنین مراتب تقدیر و تشکر خود را از استاد دکتر محمدابوالاجفان، مدیر بخش فقه و سیاست شرعی مرکز عالی شریعت، تقدیم می‌نمایم که بزرگواری نمودند و نظارت بر تهیه این تحقیق را قبول فرمودند و با دقت و بطور کامل به این تحقیق عنایت نمودند و من از بسیاری از نصایح و راهنماییها و نوآوریهای ایشان استفاده کردم و همچنین به دلیل آن که دست مرا برای استفاده از کتابخانه‌شان و عاریه دادن کتب خطی و چاپی بازگذاشتند از ایشان تشکر می‌کنم.

خداوند به او جزای خیر دهد.

و نیز از کلیه کسانی که در اتمام این تحقیق مرا یاری نمودند، خصوصاً از برادر دکتر محمدالمختار، استاد دانشکده شریعت دانشگاه اسلامی مدینه منوره به سبب پیشنهاد انتخاب این موضوع تشکر می‌کنم و از خداوند بزرگ برای او اجر و پاداش آرزو مندم. از خداوند می‌خواهم که این کار مخلصانه را بپذیرد.

دمشق، سوّم ربیع الاول ۱۴۱۲ هـ - ق

مطابق ۱۹۹۱/۹/۱۱

قیس بن محمد آل شیخ مبارک

باب اول

تعریف مسئولیت پزشکی
و مشروعیت آن

فصل اول

تعریف مسئولیت پزشکی

مبحث اول: تعریف مسئولیت

مطلب اول: تعریف لغوی مسئولیت

مسئولیت کلمه جدیدی است که در زبان فقهای قدیم و معاصر استعمال نشده است و تعبیر جدیدی است که حقوق دانان آن را مورد استفاده قرار می دهند.

اصل این کلمه در لغت عربی یک مصدر صناعی است، یعنی، اسم مفعولی است که معنای مصدر را می دهد؛ مانند مایسور، مقسور، مفتون و امثال آن که یاء نسبت و تاء تأیید بر آن اضافه شده است تا کلمه جدیدی از آن ساخته شود که امروزه مصدر صناعی نامیده می شود. مصدر صناعی اسمی است که بر معنایی بیش از اصل خود، قبل از اضافه شدن یاء و تاء، دلالت می کند؛ به این نحو که قبل از اضافه شدن این دو حرف، لفظ مسئول اسم مفعول می باشد و بر ذاتی دلالت می کند که در مورد کاری که انجام داده است، از او سؤال می شود. اما بعد از اضافه شدن کلمه، دلالت بر معنایی بیش از اصل خود می کند؛ یعنی، مجموعه صفاتی که به آن حکم اختصاص دارد یعنی سؤال از عملی که فرد مسئول آن را انجام داده است یا انجام می دهد و این فرد انسان است. به این ترتیب، کلمه مسئولیت لفظ عامی است که بر هر کس که امکان سؤال از او در زمینه علم پزشکی و دیگر علوم مختلف وجود داشته باشد، انصراف دارد. این کلمه در قرآن نیز ریشه هایی دارد. در قرآن آیاتی آمده است که می فرماید، کسانی که به پروردگارشان کفر ورزیدند:

۱- قول خداوند متعال: وَاَوْفُوا بِالْعَهْدِ اِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا

سؤال یا متوجه متعهد است، به این معنی که متعهد در قبال عهد مسئول است و یا اینکه متوجه خود عهد است و اسناد مسئولیت به متعهد مجازی است؛ یعنی، از بین نبردن عهد مطلوب است و مورد سؤال واقع می گردد.

۲- قول خداوند متعال: اِنَّ السَّمْعَ وَ الْبَصَرَ وَ الْفَوَادَّ كُلَّ وَ اُولٰئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُوْلًا^۱
 سؤال در اینجا نیز یا متوجه خود شخص است، یعنی در قبال هر یک از گوش و چشم و قلب که خدا به او عطا کرده است از او سؤال می شود که آیا آن را در راهی که خداوند برای او قرار داده، استفاده کرده است یا خیر و یا آنکه سؤال متوجه هر یک از این اعضای سه گانه است، به این معنی که آیا صاحب شما از شما در آنچه که خداوند برای شما قرار داده استفاده کرده است یا خیر.

۳- قول خدای تعالی: کَانَ عَلٰی رِبِّکَ وَ عَدَاْ مَسْئُوْلًا^۲
 سؤال در اینجا یا حقیقی است، همچنانکه خداوند گفته است: رَبَّنَا وَ اَتٰنَا مَا وَعَدْتَنَا عَلٰی رَسُوْلک^۳

و یا مجازی است و کنایه از این که این مسئله ای عظیم و بزرگ است و سزاوار است که مردم آن را از خداوند طلب کنند و در وصول به آن کوشش نمایند.

۴- قول خداوند متعال: وَ کَانَ عَهْدُ اللّٰهِ مَسْئُوْلًا^۴؛ یعنی در روز قیامت مورد سؤال واقع می شود و مجازاً در مورد ترک وفای به عهد به کار رفته است.

۵- قول خدای تعالی: وَ قَفُوْهُمْ اَنْهُمْ مَسْئُوْلُوْنَ^۵
 یعنی آنان را برای حساب متوقف کنید؛ زیرا، آنها در قبال عقاید و اعمال خود مسئول هستند.

بدین نحو قرآن کریم به این کلمه اشاره کرده است و آن را در جایی که پیامد و مؤاخذة در کار بوده استعمال کرده است. همچنین این کلمه در سنت پاک نبوی (ص) آمده است. در حدیث صحیح از پیامبر (ص) آمده است که همه شما نگهبان و مسئول

زیردستان خود هستید. مرد نگهدارنده خانواده خود و مسئول آنان است و زن نگهدارنده خانه شوهر و فرزندان او می‌باشد و مسئول آنان است و بندگان نگهدارنده دارایی مولای خود و مسئول آن هستند. آگاه باشید که همه شما نگهدارنده و مسئول زیردستان خود هستید.

این حدیث بر مسئولیت کسی که بر چیزی امین شود و از آن محافظت ننماید، تصریح کرده است. در این زمینه امام‌النووی می‌گوید، علماء فرمودند: کسی که حافظ و امین چیزی شد، مسئول و متعهد به درست کاری در امری که ملزم به انجام آن گردیده و در آنچه که تحت نظر اوست می‌باشد. بنابراین هر کس که مسئولیت چیزی به عهده اوست باید به عدالت رفتار کند و مصالح دین و دنیا و متعلقات آن را در نظر بگیرد.

وظیفه نگهدارنده نگهداری از چیزی است که مالک به او سپرده است، بنابراین نباید در آن تصرفی بکند؛ مگر آنکه از سوی شارع اذن تصرف داشته باشد و اگر خلاف این شرط عمل نماید، نسبت به ضررهایی که بر شیء تحت نظر او وارد آمده است، مسئول می‌باشد. در سنت نبوی نیز این کلمه در جایی بکار رفته است که مسأله دارای پیامد و مؤاخذه باشد.

امام شافعی برای دلالت به این معنی از کلمه مأخوذیت استفاده کرده است و در گفتاری در مورد پزشک ماهری که از بیمار اذن گرفته است، می‌گوید: پس اگر نیت او درست و برای خداوند انجام گرفته باشد، دیه و مأخوذیتی ندارد.

این تعبیر از شافعی بدون اشکال است؛ زیرا، او یکی از لغت‌شناسان است و آن را از منابع آن بدست آورده است. شیخ محمدعلی النجار این تعبیر را شنیده و معتقد است که این تعبیر بهتر از کلمه مسئولیت مراد ما را نمی‌رساند؛ به این علت که کلمه مسئولیت در جایی بکار می‌رود که شخص مورد سؤال واقع شود، بدون آنکه سؤال پیامد و نتیجه‌ای داشته باشد. اما کلمه مأخوذیه فقط در جایی بکار می‌رود که دارای پیامد و مؤاخذه باشد.

کسی که در این امر تأمل کند، در می‌یابد که این دو کلمه یک معنای مشترک دارند

که جامع بین هر دو کلمه است و هر یک نیز معنای مختص و مستقل از دیگری دارند. معنی مشترک بین این دو آن است که آن‌ها به معنی دلالت می‌کنند و نشان دهنده سؤال تحقیقی هستند که به مجازات و تأدیب منتهی می‌شود؛ اما معنی مستقلی که هر کلمه دارد عبارت از آن است که در کلمه مسئولیت، معنی سؤال کردن و تحقیق و اثبات حقیقت مسأله قبل از اقدام به مجازات مطرح است، برخلاف کلمه مأخوذیه که در آن معنی مؤاخذه و مجازات قوی‌تر از معنی سؤال کردن است؛ پس اولین چیزی که از کلمه مسئولیت به ذهن شنونده متبادر می‌شود، اثبات سببیت و تأکید بر صحت ادعا است، در حالی که اولین چیزی که از کلمه مأخوذیت به ذهن شنونده متبادر می‌شود، مجازات و تأدیب است.

بدین ترتیب کلمه مسئولیت که دال بر اثبات و تحقیق است از کلمه مأخوذیه که به مجازات و منع اشاره دارد، بهتر است؛ اما آنچه نجاژ ذکر کرده آن است که کلمه سؤال گاهی در امری است که پیامد و نتیجه‌ای ندارد و مأخوذیه فقط در مواردی است که مؤاخذه و پیامد دارد و این مطلب صحیح نیست؛ به این دلیل که مأخوذیت گاه در مواردی است که در آن پیامدی وجود دارد و گاهی نیز در مواردی است که پیامدی ندارد؛ مثلاً چه بسا که انسان بدون اینکه گناهی مرتکب شود، مؤاخذه گردد یا به سبب جرمی که دیگری مرتکب شده است یا به سبب کوتاهی که در تحقیق و بازپرسی انجام گرفته است و یا سبب ظلم و ستم فردی ظالم مؤاخذه شود. این کلمه در چند موضع از قرآن کریم در همین معنا که ما در نظر داریم به کار رفته است که این بهترین دلیل و راهنمای ما می‌باشد.

مطلب دوم: تعریف اصطلاحی مسئولیت

مراد از اصطلاح، اصطلاح حقوق دانان است که این کلمه را استعمال کرده‌اند.

کتاب «معجم اللغة الفقهاء» این کلمه را اینگونه معرفی نموده است: مسئولیت الزام شخصی است به ضمان ضرری که در نتیجه اعمال او به غیر وارد شده است. اگر ملاحظه کنیم، می‌بینیم که این تعریف بر مسئولیت صدق نمی‌کند، بلکه بر یکی از آثار مسئولیت که ضمان باشد، صدق می‌نماید.

دکتر وهبة الزحیلی معتقد است که کلمه مسئولیت اصطلاحی قانونی و مترادف با کلمه ضمان در فقه اسلامی است. به نظر او این دو کلمه مترادف هستند و بر یک معنی دلالت می‌کنند. وی ضمان را اینگونه تعریف کرده است: ضمان التزام به جبران خسارت دیگری است در قبال تلف مال یا از بین رفتن منافع یا ضرر جزیی و یا کلی که بر نفس انسان حادث شده است. این تعریف با تعریف قبلی در این زمینه مشترک است و هر دو یک شی را با معرفی آثار آن شناسانده‌اند؛ به این نحو که الزام انسان به جبران خسارت و ضرر وارد شده در اثر الزام شارع یا حاکم حاصل می‌شود و الزام شارع یا حاکم نیز بعد از سؤال و تحقیق در مورد صحت ضرر به متهم حاصل می‌شود و سؤال و تحقیق نیز بعد از حادث شدن جنایت بر نفس یا منافع و یا اموال دیگری واقع می‌شود. پس اگر جنایتی از انسان سر بزند و وجود علل ایجاد کننده مسئولیت اثبات گردد، نتیجه آن سؤال و تحقیق از فاعل آن جنایت است که اگر مسأله تمام شد و حکم در آن مورد صادر گردید، اثر آن نیز مترتب می‌شود و حکم یا قصاص است، در مواردی که تعمد جانی در ارتکاب جنایت اثبات شود یا حکم ضمان است و یا اینکه حکم به تعزیر می‌شود.

مبحث دوم: تعریف طب

مطلب اول: تعریف الثوری طب

طب در لغت عرب به معنای متعددی اطلاق می‌شود. اولین معنی که برای این کلمه آمده است، کاردانی و مهارت در چیزی می‌باشد و به کسی که آگاه و آشنا به امری باشد طبیب گفته می‌شود. شاعر نیز به همین معنی توجه داشته و گفته است:

ان تغدنی دونی اتضاع فانفی طب باخذ الفارس المستلهم

اگر نزد من روی خود را بیوشانی، من در گرفتن سواران بیگانه مهارت دارم؛ یعنی در گرفتن سوار آگاه و ماهر هستم. همچنین گاه از کلمه طب معنی سحر اراده می‌شود و گفته می‌شود: رجل مطبوب یعنی مسحور و طبیب به معنی ساحر بکار می‌رود. علت این امر نیز شیوه اعراب است که یک شیئی را به خاطر تفعّل به خیر به نام نقیض آن نامگذاری می‌کنند؛ از جمله به مار گزیده بخاطر تفعّل به سلامتی سلیم می‌گویند و نیز لفظ مفازه را به صحرای وسیع اطلاق می‌کنند، به دلیل تفعّل به فوز و نجات از صحرا و رسیدن به مکان نجات و سلامتی. به همین نحو به شخص مسحور مطبوب گفته می‌شود، به جهت تفعّل به شفای او از سحر.

و نیز کلمه طب برای دلالت بر شأن و عادت روزگار استعمال می‌شود و گفته می‌شود که این طب من نیست، یعنی این در شأن من نیست و عادت من نمی‌باشد. علی‌رغم آن که اصل این کلمه مهارت و کاردانی می‌باشد، اما هر استعمال مشهور و متداول آن در معنی معالجه و مداوا است.

کلمه طب از اضداد است و بر معالجه کننده، معالجه و دواء هر سه اطلاق می‌شود. کلمه طبیب به اطّبه و اطباء جمع بسته می‌شود که اولی جمع قِلّت و دومی جمع کثرت است.

مطلب دوم: تعریف اصطلاحی طب

دانشمندان این علم کلمهٔ طب را برای علمی به کار می‌برند که حالات بدن انسان، روان او و روشهای درمان و جراحی او را مورد عنایت قرار داده است.

داوود انطاکی طب را اینگونه تعریف کرده است:

علم به احوال بدن انسان که سلامتی انسان را حفظ و امور زائل کننده سلامتی را دور می‌کند.

شرح این تعریف: عبارت «علم» صفتی است که هر دو قسم نظری و عملی را شامل می‌شود. عبارت «حالات بدن انسان» از سلامتی و بیماری هر چه به بدن انسان تعلق ندارد را خارج می‌کند؛ مانند علوم شرعیه مثل فقه و حدیث و تفسیر و یا علوم تکوینی مثل هندسه و زراعت و غیر آن.

پس موضوع علم طب معاینه بدن انسان و آنچه متعلق به آن است، می‌باشد و هدف آن تحقق دو امر است: اول، حفظ سلامتی در حالیکه انسان سالم است و جلوگیری از زوال آن. دوم، بازگرداندن سلامتی از دست رفته به جسم انسان.

مبحث سوم: تعریف مسئولیت پزشکی

در مبحث اول روشن شد که کلمه مسئولیت مصدر صناعی است و گفته شد که این کلمه بر معنایی بیش از اصل خود دلالت می‌کند که همان مجموع صفاتی است که اختصاص به سوال دارد و گفتیم که مسئولیت لفظ عامی است که به هر چیز که امکان سوال از آن وجود داشته باشد، اطلاق می‌شود. بعد از آنکه این کلمه به طب اضافه شد چه پیش می‌آید؟

اضافه شدن کلمه مسئولیت به طب، معنای این لفظ را به صورت خاص محدود نمود که همان طب است؛ بدون آنکه به معنی دیگری غیر از آن نظر داشته باشد. بدین ترتیب مسئولیتهای دیگر که وابسته به طب نیستند، خارج می‌شوند. پس مسئولیت قاضی و مهندس و مسئولیت حاکم و غیره خارج می‌شود. بر این اساس می‌توانیم مسئولیت پزشکی را این‌گونه تعریف کنیم:

مسئولیت پزشکی عبارتست از اثر جنایت پزشک، مانند قصاص، تعزیر و یا ضمان؛ البته این آثار مختلف است؛ گاه شدید و قوی و گاه ضعیف است. اگر جنایت عمدی باشد و شرایط اتلاف عمدی در آن موجود باشد، بدون شک اثر آن قصاص است. اما اگر جنایت غیرعمدی باشد و فقط از باب خطا باشد و یا آنکه جنایت سبب اتلاف نفس یا عضو نگردد، اثری کمتر و ضعیف‌تر از جنایت قبلی دارد. انواع جنایتهایی که از پزشک صادر می‌شوند، زیاد هستند و قابل انحصار نیستند؛ ولیکن در زیر مجموعه‌ای از عوامل قرار می‌گیرند و نمی‌توانند خارج از آن باشند؛ این علل و عوامل عبارتند از: ۱- عمد. ۲- خطاء. ۳- مخالفت با اصول حرفه پزشکی. ۴- ندانستن اصول حرفه پزشکی. ۵- تخلف از اذن بیمار. ۶- تخلف از اذن ولی امر. ۷- فریب. ۸- ترک معالجه. ۹- معالجات ممنوع. ۱۰- افشای اسرار حرفه پزشکی.

موضوع مسئولیت پزشکی بررسی انواع جنایات پزشک، اثبات اینکه این جنایات سبب ایجاد مسئولیت برای او می‌شوند یا خیر، بیان چگونگی اثبات آن علیه پزشک و ذکر آثاری که بر این اثبات مترتب است، می‌باشد. از خداوند توفیق درستکاری مسئلت می‌نماییم.

مبحث چهارم: اقسام مسئولیت

مسئولیت پزشکی دارای دو جنبه است:

اول، جنبه حرفه‌ای آن که متعلق به حرفه پزشکی و قواعد و اصولی است که پزشک ملزم به انجام آن می‌باشد.

دوم، جنبه اخلاقی آن که به اخلاق و آداب عمومی که پزشک واجب است آن‌ها را مراعات نماید، تعلق دارد.

معنای قسمت اول که به حرفه پزشکی تعلق دارد آن است که لازم است پزشک به عقدی که با بیمار منعقد کرده است، پای‌بند باشد و شرایط و ارکان آن را کاملاً اجرا نماید؛ بدین صورت که درمان پزشکی مطابق با اصول حرفه پزشکی باشد و خطا یا کوتاهی و یا سهل‌انگاری از سوی پزشک صورت نگرفته باشد و هرگونه مخالفتی با این امور از سوی پزشک یا دستیار او یا پرستار و یا دیگران آنانرا در معرض سؤال و محاسبه قرار می‌دهد. اما در مورد جنبه اخلاقی و سلوکی منظور آن چیزی اصولی است که پزشک در برخورد با بیماران باید آن‌ها را رعایت نماید؛ مثلاً با لطف و خوشرویی و حسن خلق با آن‌ها روبرو شود، آنان را به شفا یافتن بشارت دهد، بیماری را کم‌اهمیت جلوه ندهد و از سخنان درشت و تند نسبت به بیمار و ترساندن او از بیماری خودداری کند.

هیچ یک از این دو امر مانع از قضای الهی نمی‌گردد؛ اما اولی موجب خوشنودی بیمار و دومی موجب ناراحتی و آشفتگی او می‌گردد.

مبحث پنجم: مسئولیت اخلاقی

آداب و ویژگیهای بسیاری برای پزشک وجود دارد که باید آنها را رعایت نماید و به انجام آنها مقید باشد.

اهمیت این آداب از لحاظ شدت و ضعف نسبت به اثری که به روان بیمار دارند، متفاوت است. این آداب بسیار مختلفند و ما نمی‌توانیم تمامی آنها را در این مبحث ذکر نماییم؛ لذا بطور مختصر به برخی از آنها اشاره می‌کنیم.

ویژگی اول: راستگویی

راستگویی در تمام کارها فضیلت و بزرگواری محسوب می‌گردد و فطرت پاک و عقل سلیم نیز دلالت بر آن دارد. گمان نمی‌کنم ملتی وجود داشته باشد که راستگویی را از خصلتهای نیکوی انسان نشمارند. در این مطلب شکی نیست؛ زیرا، بنای جوامع انسانی قوام و اصلاح نمی‌یابد، مگر با راستگویی و چه بسا که شیوع دروغگویی جوامع را در معرض فساد و نابودی قرار دهد. هر چه امور مهمتر و بزرگتر باشد، انگیزه‌های راستگویی در آن بیشتر مورد تأکید قرار می‌گیرد و اهمیت بیشتری می‌یابد.

شکی نیست که حرفه پزشکی از این جهت که متعلق به بدن و روان انسان است، مقتضی وجود صداقت بین پزشک و بیمار است؛ از این حیث که اقدام پزشک به دروغگویی، اگرچه بخاطر مصلحت بیمار و به سود او باشد، اطمینان بیمار به پزشک را از بین می‌برد و سبب شک و تردید او نسبت به پزشک و علم او می‌گردد که نتیجه آن عدم اطمینان بیمار به گفته‌های پزشک است؛ اگرچه پزشک در اکثر حالتها راستگو باشد.

انگیزه پزشک برای دروغ گفتن به بیمار دو چیز می‌تواند باشد؛

اول: مصلحت خود پزشک.

دوم: مصلحت بیمار. در بیان این دو انگیزه می‌توان گفت:

هدف اول این است که پزشک با دروغ گفتن مصلحت خود را بدست آورد. این از زشت‌ترین اعمالی است که از یک پزشک صادر می‌شود و از شیوه حرفه پزشکی به دور است. از مثالهای آن این است که پزشک گمان می‌کند که حال بیمار مقتضی انجام برخی آزمایشهای پزشکی است تا سلامتی او مورد تاکید قرار گیرد؛ لذا اهمیت این آزمایشها را به بیمار یادآوری می‌کند و بیمار فقیر نیز اقدام به انجام این آزمایشها می‌کند، در نتیجه پول بسیاری از او هزینه می‌شود. آزمایشات مخصوص او انجام می‌گردد و چه‌بسا بین پزشک و متصدی آزمایشگاه تبانی برای افزایش مراجعین آزمایشگاه وجود داشته باشد. علت اقدام پزشک به این دروغ‌گویی، خیانت و تقلب نسبت به بیمار و خود پزشک است و قبل از همه تقلب نسبت به حرفه پزشکی است. خیانت نسبت به بیمار به جهت فریب دادن او و تدلیس در گفتار پزشک است و خیانت نسبت به خود پزشک به خاطر سقوط او از صفت بزرگواری و کرامت به پستی و دنائت است و خیانت نسبت به حرفه پزشکی به جهت بدی به ساحت این حرفه است، بعد از آنکه پزشک با دست یافتن به این حرفه صاحب مرتبه‌ای رفیع و عزت و شرافت گردیده است.

هدف و انگیزه دوم اینست که طبیب با دروغ گفتن خود بخواهد مصلحت بیمار را در نظر بگیرد؛ بدین معنی که پزشک در حین آزمایشهای گوناگون متوجه بیماری مهمی در جسم بیمار شود و چه بسا پیش‌بینی کند که امیدی به بهبودی این بیماری وجود ندارد و مردن بیمار انتظار می‌رود. پزشک در اینجا چه وظیفه‌ای دارد؟ آیا موظف است در مورد بیمار هر چه می‌داند به او بگوید و ایشان را از حقیقت بیماری آگاه سازد و بگوید که بیماری او بسیار خطرناک و صعب‌العلاج است و به اعتبار صداقت و راستگویی که خداوند به آن امر فرموده، راستگو باشد، زیرا بنیان پیمان میان پزشک و بیمار راستگویی است؛ در این صورت چنین اقتضاء می‌کند که هر چه خواهد پیش آید، بیماری و احساس درد شدید و

گرفتاری و دگرگونی حالات او یا اینکه پزشک آنچه را می‌داند کتمان کند و جهت حفظ عواطف و احساسات بیمار و امید به اینکه درد و رنج بیمار تخفیف یابد، حقیقت قضیه را به او نگوید.

در جواب این سؤال باید بگوییم که بیمار یا بزرگسال است و عاقل و مسلط به روان خود یا خردسال است و غیرممیز و در تصمیم‌گیری درباره خود ناتوان.

هر یک از این افراد ویژگیهای خاص خود را دارند؛ اگر بیمار خردسال باشد و غیر ممیز شکی نیست که نباید بیماری او را برای او بیان کنند؛ به دو دلیل:

اول اینکه چون بر امور خویش مسلط نیست، در نتیجه نمی‌تواند برای معالجه بیماری خود اذن بدهد. پس طبیب حق ندارد نوع بیماری مریض را به او اطلاع دهد، بلکه باید ولی بیمار که او را همراهی می‌کند در جریان امر قرار گیرد و ولی بیمار وظیفه دارد به درمان او اقدام کند.

دوم اینکه غیر ممیز اعم از طفل و سفیه ممکن است در صورت اطلاع از مرض خویش نتواند طاقت بیاورد؛ از این جهت بیم آن می‌رود که به خود ضرر برساند و چه بسا که سفیه خود را بکشد.

اگر بیمار بزرگسال و عاقل باشد، پزشک باید بیماری او را به وی اطلاع دهد و به او بفهماند که جهت جلوگیری از بیماری و اعاده صحت به او اقداماتی را انجام خواهد داد. به این دلیل که علاقه بین طبیب و بیمار دو طرفه است، باید یکدیگر را نسبت به پیشرفت درمان آگاه و کمک نمایند.

ممکن است پزشک دریابد که در صورت اطلاع مریض از بیماری خود حال وی بدتر می‌شود و بیماری او شدت می‌یابد. این مانع از آن نمی‌شود که پزشک نتواند بیمار را در جریان بیماری خود قرار دهد.

این امر دو علت دارد: اول آن که پزشک در عقد قرارداد با بیمار، خود را ملزم نموده

است که راست بگوید و نقض قرارداد جایز نیست.

دوم اینکه عقیده به قضاء و قدر، مسلمان را از اضطراب و دلهره حفظ می‌کند و هر مسلمانی به امر پروردگار مأمور به صبر و بردباری و تسلیم در برابر پیش آمدها است تا اینکه هم اجر صبر خود را بگیرد و هم نفس او در برابر ناملایمات آرامش یابد؛ بدین وسیله گناه بیتابی و بی‌صبری و عدم رضا در برابر مشقات و سختیها از او دفع می‌شود. لکن از این نظر که انسان موجودی است که تحت تأثیر اطرافیان خود قرار دارد، زمانیکه پزشک می‌بیند بیمار دلگیر و ناراحت است و خبر از نوع بیماری، ناراحتی او را بیشتر می‌کند، مانعی ندارد که طبیب آن خبر را به اطرافیان بیمار بدهد.

در صورتیکه پزشک لازم دید که خبر نوع بیماری را به خود بیمار بدهد، در این صورت لازم است خبر را با تعبیرات بسیار لطیف و زیبا برای او بیان کند و ایشان را در جریان امر قرار دهد؛ در نتیجه هم بیمار را از نوع بیماری خود آگاه کرده و هم باعث رنجش او نشده است. از این جهت امام تاج‌الدین ابن‌السبکی ره می‌فرماید: هنگامیکه پزشک علامت مرگ را در بیمار مشاهده کرد، اشکالی ندارد که با یک روش بسیار خوب و حساب شده به بیمار بفهماند که باید وصیت کند. آقای ابن‌سبکی کراهت خبر را نهی نمود و گفت: پزشک در صورتیکه احساس کرد مرگ بیمار نزدیک است می‌تواند او را آگاه سازد تا وصیت کند.

ویژگی دوم: نصیحت و سفارش پزشک به بیمار

یکی از چیزهائیکه بر طبیب لازم است، اینست که بیمار را نصیحت و سفارش کند و مقصود از آن اینست که برای رضای خدا و ثواب روز قیامت به بیمار احسان و نیکی کند. به همین مقصود و نیت خداوند پیامبر خود حضرت محمد (ص) را برای مردم فرستاد و فرمود: و ما ارسلناک الا رحمت للعالمین.

نصیحت به بیمار باب وسیعی دارد که تحت عناوین و معانی بسیار مورد بررسی

قرار می‌گیرد. یکی از معانی نصیحت اینست که پزشک برای مداوای بیمار تلاش فراوان کند، از آسانترین نوع مداوا شروع کند تا به بالاترین آن برسد. در صورتیکه پزشک بتواند بیمار خود را با نوع تغذیه مداوا کند، نباید مصرف دارو را برای او تجویز کند. زمانیکه پزشک نتواند مریض خود را با روش تغذیه درمان کند در آن صورت باید دارو تجویز نماید.

زمانی که پزشک بتواند بیمار خود را با داروی بسیط معالجه و مداوا کند، نباید داروی مرکب برای او تجویز کند؛ مگر زمانیکه داروی بسیط هم مؤثر واقع نشود. معنای دیگر نصیحت اینست که پزشک با رفق و مدارا و ملایمت با بیمار خود برخورد کند و با او رفاقت نماید تا اینکه بتواند اهداف درمان را آسانتر در مورد بیمار اجرا کند.

امام ابو عبدالله ابن‌الحاج می‌فرماید: سزاوار است، بلکه طبیب ملزم است زمانیکه بر بالین بیمار حاضر می‌شود، با او انس بگیرد و با خوشرویی و چهره باز با او برخورد کند تا بیماری برای او آسان شود و پزشک با این عمل خود پیروی از سنت را مد نظر قرار داده است.

امام ابن‌الحاج می‌خواهد با بیان این نظر خود چنین نتیجه بگیرد که پزشک با انسی که با بیمار می‌گیرد به او آرامش می‌دهد و حرفهای خود را به او می‌قبولاند، بیماری او را تخفیف می‌دهد و از درد و رنج او می‌کاهد؛ در نتیجه ترس بیمار به امنیت و تسکین نفس بدل می‌شود؛ لکن نباید خوشرویی طبیب به حدی باشد که او را از ابهتتی که لازمه هر طبیب است ساقط کند.

یکی دیگر از معانی نصیحت اینست که پزشک در هر زمان اقدام به مداوای بیمار نکند؛ مثلاً هنگامیکه عصبی و ناراحت است یا زمانیکه دلشکسته و غمگین است و یا هنگامیکه برای انجام کاری عجله دارد؛ زیرا، ممکن است این کار او سبب ضرر به بیمار

شود. فقها این سفارش را در حق قاضی تصریح و تأکید کرده‌اند.

امام برهان‌الدین بن زهون می‌گوید:

یکی از خصوصیات قاضی اینست که نباید در حال ناآرامی و دغدغه خاطر مانند حالت

گرسنگی و پیری و در حالت عصبانیت و رنجوری به قضاوت بنشیند.

زیرا حالت گرسنگی، عصبانیت قاضی را تسریع می‌کند و حالت سیری زیاد فهم

قاضی را در درک مطالب تحت الشعاع قرار می‌دهد و حالت غمناکی و رنجوری قلب قاضی

را مشغول می‌کند و نمی‌تواند تصمیم بگیرد؛ پس هر یک از موارد فوق برای قاضی پیش

آید، نباید بر کرسی قضاوت بنشیند.

ریشه این مطالب همان چیزی است که از رسول خدا (ص) نقل شد: لا یقضین

حاکم بین‌النیین و هو غضبان (قاضی در حالیکه عصبانی و غضبناک است نباید میان دو

نفر به قضاوت بنشیند).

امام‌النووی می‌گوید: یکی از مواردی که در آن نهی شده است که قاضی به قضاوت

بنشیند، حالت غضب و عصبانیت است. علماء فن گفته‌اند در هر حالیکه حاکم در آن حال

نتواند نظری مستحکم و قاطع دهد و حالش عادی نباشد، مثل حالت غضب و عصبانیت،

گرسنگی طاقت فرسا و شادی و غم بیش از حد، ناراحتی معده، اشتغال قلب به امر دنیا و

امثال آن در تمام این موارد کراهت دارد که قاضی بقضاوت بنشیند؛ زیرا، ممکن است به

غلط قضاوت کند.

چرا در زمانی که حاکم نمی‌تواند نظر مستحکم و قاطع بدهد و دغدغه خاطر دارد،

حالت آن به حالت غضب تشبیه شده است؟ زیرا، شباهت و جمع آنها همان پراکندگی

فکر و تشویش خاطر است. حافظ‌ابن حجر می‌فرماید: اینکه در حالت غضب نمی‌شود

قضاوت کرد قابل درک است. تنها زمانی که قاضی می‌تواند به قضاوت بنشیند و حکم

بدهد، هنگامی است که فکر و اندیشه او در حد متعادل ثابت و استوار باشد.

علت نهی از صدور حکم در هر دو حال غضب و تشویش خاطر یکی است و آن تشتت فکر و پراکندگی اندیشه است.

غضب را علت نهی از صدور حکم دانستند؛ زیرا، در حال غضب و عصبانیت فکر و اندیشه قاضی تحت الشعاع قرار می‌گیرد؛ مانند حالت گرسنگی و سیری زیاد که فکر قاضی را در تصمیم‌گیری مختل می‌کند. البته تمام سفارشات که به حاکم و قاضی شده به طبیب نیز شده است.

در جایی که بیمار در حال از بین رفتن و در شرف مرگ باشد و حالت بیمار اقتضا کند که پزشک سرعت عمل به خرج دهد یا اصلاً حیات بیمار به سرعت عمل پزشک بستگی داشته باشد، در این صورت عجله پزشک به طور قطع واجب است.

ویژگی سوّم آن است که پزشک ظاهری زیبا و خوش تیپ داشته باشد؛ زیرا همانگونه که روان انسان نسبت به کسی که به او نیکی کرده و او را از نعم پروردگار برخوردار نموده است جلب و جذب می‌شود، همان طور نیز نسبت به کسی که خوش تیپ و خوش لباس باشد، کشش خاصی پیدا می‌کند و مجذوب او می‌گردد.

پس سزاوار است که لباس پزشک متناسب با وظیفه‌ای که خداوند برای او منظور نموده است، تمیز و زیبا باشد و نیز سزاوار است که خوراک و مشروبات پزشک نیکو و تمیز باشد تا سلامتی و قدرت او را بالا ببرد و او را نزد بیماران خود مقبول سازد.

هنگامیکه پزشک از سلامت و قدرت لازم برخوردار نباشد، مورد مذمت و نفرت بیماران قرار می‌گیرد و آنان خواهند گفت: پزشکی که از تأمین سلامت و صحت خود ناتوان است (چگونه می‌تواند بیماران را شفا دهد و سلامتی آنها را به آنان باز گرداند) پس نسبت به تأمین سلامتی دیگران نیز ناتوان خواهد بود.

مبحث ششم: تاریخ مسئولیت پزشکی

پزشکی علمی قدیمی به قدمت خود انسان است. بیماریها و امراض از ابتدای خلقت انسان بر روی زمین در جسم او ایجاد شدند و او را وادار به جستجوی غذاها و داروهای گیاهی و غیره نمودند تا بیماریهای او را از بین ببرند و سلامتی او را حفظ نمایند. اکتشافات جدیدی که از آثار جوامع گذشته صورت گرفته است، بهترین دلیل بر وجود علم طب در میان آنها می باشد. مواد طبی که مصریان قدیم مردگان خود را با آن دفن می کردند تا در طول مدت زمان طولانی اجسادشان از فساد در امان باشد، کاغذهای که بجا گذاشته اند و کتابهای مشتمل بر دستورهای دارویی برای انواع زیادی از بیماریها، دلیل روشنی بر پایه علمی که آنها در زمینه پزشکی به آن دست یافته بودند، می باشد. بدیهی است که پیشرفت آنان در زمینه پزشکی سبب توجه آنان به آداب پزشکی، شرایط به کارگیری حرفه پزشکی و مجازاتهایی که بر مخالفت با این آداب و شرایط مترتب است، گردید. آثار بجا مانده از این مراجع بر این امر دلالت دارد.

مصریان قدیم قواعدی برای اعمال پزشکی داشتند که توسط پزشکان در کتابی مقدس تدوین شده بود و پزشک ملزم به رعایت این قواعد بود تا از مجازاتهایی مترتب بر مخالفت با آن در امان باشد. پس اگر با این قواعد مخالفت نمی ورزید، مجازاتی در پی نداشت؛ اگرچه نتیجه درمان برخلاف اراده پزشک بود؛ یعنی، بیمار فوت می کرد یا ضرری جسمی بر او وارد می شد و اگر با این قواعد مخالفت می ورزید، مجازات او مجازات قتل بود.

نزد بابلیها نیز وضع به همین ترتیب بود. قانون حمورابی بر اهتمام آنان به کار پزشکی و ضرورت التزام پزشک به رعایت قواعد حرفه خود دلالت می کرد و ماده ۲۱۸ این قانون تصریح می کند که اگر جراح با تیغ جراحی، جراحی عمیق و زاید در بدن انسانی

ایجاد کند سبب مرگ او شود یا آنکه پرده چشم او را پاره کند و در نتیجه چشم او را ضایع سازد، دستش قطع می‌شود.

یهودیان که اهل کتاب هستند بیش از دیگر ملت‌های گذشته به مسئولیت پزشک اهتمام و توجه نموده‌اند. آنان محلی به نام دارالقضاء داشتند که پزشک را ملزم می‌کرد تا برای انجام حرفه پزشکی از آن محل اجازه دریافت کند. پزشک حق معالجه نداشت، مگر آنکه موافقت دارالقضاء را بدست آورد.

مجازات‌هایی که برای مخالفت با قواعد حرفه پزشکی مقرر شده بود، فقط جبران خسارت مالی بود.

فصل دوم

تعریف عمل پزشکی و

مراحل آن

مبحث اول: تعریف عمل پزشکی

در گذشته علم طب را اینگونه تعریف کردیم: علم به حالت‌های بدن انسان و روان او که سلامت او را حفظ می‌کند و زائل کننده سلامتی را از بین می‌برد و چون عمل پزشکی امری است که اختصاص به بدن و روان انسان دارد و اهداف آن را برآورده می‌کند، می‌توانیم عمل پزشکی را اینگونه تعریف کنیم: عمل پزشکی عملی است مطابق با علمی که مختص احوال بدن و روان انسان است تا سلامتی او را حفظ کند و زائل کننده سلامتی را از بین ببرد. «دکتر اسامه قائد» عمل پزشکی را به شرح زیر تعریف نموده است: عمل پزشکی به هر فعلی که روی جسم و روان انسان انجام می‌گیرد، گفته می‌شود و طبیعت و کیفیت آن باید هم از لحاظ علمی و هم عقلی باید با اصول علمی و قواعد شناخته علم پزشکی هماهنگ باشد. این عمل را پزشکی که اجازه قانونی داشته باشد به قصد کشف نوع بیماری و تشخیص درمان آن انجام می‌دهد تا از رنج‌های بیمار بکاهد یا آن را از بین ببرد و یا از آن بیماری جلوگیری نماید و این فعالیت‌ها به قصد حفاظت از سلامتی افراد یا بدست آوردن مصلحت اجتماعی صورت می‌گیرد؛ به شرط آنکه پزشک رضایت کسی را که این عمل روی او انجام می‌شود، بدست آورد. وی سپس تعریف خود را به سبب مشتمل بودن بر عناصر زیر، بهترین تعریف دانسته است.

عنصر اول: لازم است که طبیعت عمل پزشکی با اصول علم پزشکی و قواعد علمی شناخته شده میان پزشکان، از لحاظ تئوری و عملی، مطابقت داشته باشد. همچنین عمل پزشکی فقط منحصر به جسم انسان نشود؛ بلکه، روح انسان را نیز در بر گیرد و درمان و تحلیل روانی ابزاری برای عمل پزشکی باشد.

عنصر دوم: این تعریف ویژگی دیگری را برای کسی که اقدام به این عمل می‌نماید، تعیین و شرط می‌کند و آن اینست که پزشک باید اجازه قانونی داشته باشد.

عنصر سؤم: هدف عمل پزشکی را منحصر به شفا یافتن یا کاستن از دردهای بیمار و یا جلوگیری از بیماری نداشتن، بلکه علاوه بر آن‌ها هر عملی که در جهت حفظ سلامتی فرد و حفظ حیات او باشد را جزو اعمال پزشکی شمرده است.

عنصر چهارم: مراحل مختلف عمل پزشکی از قبیل آزمایش، تشخیص و درمان را توضیح داده است. قبلاً معنای عمل پزشکی منحصر به درمان بود؛ با این تعریف آزمایشهای دوره‌ای از افراد نقش جوهری و اساسی در حمایت از افراد در مقابل خطرات بیماری‌ها و ممانعت از شیوع بیماریهای واگیردار دارند.

عنصر پنجم: این تعریف لزوم رضایت کسی که عمل پزشکی بر روی او انجام می‌شود را ضروری دانسته است.

آیا وجود این عناصر پنجگانه سبب شده است که این تعریف بهترین باشد؟
این سؤالی است که در بررسی این عناصر به آن پاسخ می‌گوییم:

بررسی عنصر اول: این تعریف طبیعت عمل پزشکی را بیان کرده و شرط نموده است که باید موافق با اصول حرفه پزشکی باشد. این تعریف بسیار پسندیده و ضروری است؛ زیرا، مخالف بودن عمل پزشکی با اصول حرفه پزشکی، آن عمل را از حیطة عمل پزشکی خارج می‌سازد.

لذا صحیح نیست که عمل شعبده‌بازان را طبّی بدانیم، زیرا کار آنان با اصول طبی سازگار نیست و فقط عملی عمل پزشکی شمرده می‌شود که موافق با اصول پزشکی باشد و همچنین عملی هندسی شمرده می‌شود که با اصول هندسه مطابقت داشته باشد؛ به همین ترتیب هر عملی باید مطابق با قواعد آن عمل انجام شده باشد.

بررسی عنصر دوم: تعیین کسی که اقدام به این عمل می‌کند، یعنی، پزشکی که اجازه قانونی دارد، لزومی ندارد و نمی‌تواند شرطی برای عمل پزشکی باشد. پزشک هنگامی که اقدام به دادن دستور دارویی یا عمل جراحی پزشکی می‌کند، عمل پزشکی

مطابق با اصول حرفه پزشکی انجام داده است؛ خواه از وزارت بهداشت اجازه دریافت کرده باشد یا خیر. موافقت وزارت بهداشت تنها کار پزشکی را از حالت غیرمشروع به حالت مشروع بر می‌گرداند.

بررسی عنصر سؤم: این تعریف عمل پزشکی را تنها منحصر به شفاء یافتن نکرده است. اشکالی وجود ندارد اگر این عنصر را معتبر بدانیم، زیرا نیاز انسان به علم پزشک منحصر به شفا یافتن امراض و بیماریها نیست؛ گرچه این مهمترین چیزی است که انسان به آن نیاز دارد، اما بیشتر مردم به این دلیل نزد پزشکان می‌روند که نیاز دیگری را احساس می‌کنند که عمل پزشکی آن را برآورده می‌سازد و آن تداوم سلامتی انسان در حال سلامت است.

این کار با بذل توجه نسبت به اسبابی که موجب بقای سلامتی به اذن خداوند می‌شوند، صورت می‌گیرد. انسان به این امر توجه دارد که به گونه‌ای مصرف غذا و نوشیدنی و طریقه زندگی خود را تنظیم نماید که سلامتی او را بطور کامل حفظ کنند و حتی اندکی از آن را از دست ندهد و نگذارد که بیماریها و امراض او را از سلامتی دور کنند. بررسی عنصر چهارم: این تعریف مراحل عمل طبی را تعیین نموده است. در این مسئله که این عنصر در تعریف پزشکی می‌گنجد یا خیر، مناقشه وجود دارد. مراحل عمل پزشکی چه دخالتی در تعریف آن دارند. مفهوم عمل پزشکی در طی قرون گذشته همواره یک چیز بوده و تغییری در آن پیدا نشده است؛ اگرچه صور و شکلهای آن تغییر یافته است و مراحل و وسائل آن متعدد شده‌اند. مراحل عمل پزشکی با توجه به تغییراتی که در زمینه پزشکی حاصل شده است، تغییر و تبدیل می‌یابند.

بررسی عنصر پنجم: این مطلب که در این تعریف شرط شده است که بیمار باید به سه عمل پزشکی رضایت داشته باشد، صحیح نمی‌باشد؛ زیرا، اذن بیمار یا نائب بیمار عمل پزشکی را تبدیل به عمل غیرپزشکی نمی‌کند، بلکه، نهایت کاری که می‌کند این

است که عمل پزشکی را عملی غیرمشروع و موجد مسئولیت قرار می‌دهد. انتخاب: از بررسی این عناصر مشخص می‌گردد که این تعریف مشتمل بر سه قید است که هیچ انگیزه‌ای برای مطرح شدن آن‌ها وجود ندارد و نمی‌توان آن را در تعریف معتبر دانست. این قیود عبارتند از:

قید اول: عمل پزشکی را منحصر به عملی می‌داند که پزشک مجاز برای فعالیت در حرفه پزشکی آن را انجام دهد و عملی که پزشک بدون اجازه انجام می‌دهد را عمل پزشکی نمی‌داند.

قید دوم: عمل پزشکی را منحصر به عملی می‌داند که شامل مراحل پزشکی از قبیل کشف بیماری و تشخیص درمان باشد. این قید عمل متصدی آزمایشگاه و عکسبرداری و عمل داروساز که عرضه دارو به عهده اوست را شامل نمی‌گردد.

قید سوم: عمل پزشکی را منحصر به آن نموده است که پزشک از ناحیه بیمار اجازه داشته باشد و عملی که بدون رضایت بیمار انجام شود را عمل پزشکی نمی‌داند. شکی نیست که این قیود اشکالات موجود در این تعریف می‌باشند و همچنانکه در بررسی این تعریف بیان گردید، هیچکدام از آنها معتبر نمی‌باشند؛ به همین دلیل معتقدم که تعریف اول به این دلایل بهتر است:

دلیل اول: این تعریف عنصر اول و سوم که در تعریف دوم آمده‌اند را شامل می‌شود؛ بدین بیان که اولاً: شامل عنصر اول می‌شود که عبارت از آن است که عمل باید با اصول علمی سازگار باشد تا اینکه عمل پزشکی تلقی گردد که این معنی با عبارت (مطابق با عمل مخصوص) بیان شده است؛ لذا عمل را مشروط به مطابقت با علم پزشکی نموده است و هر عملی که با اصول علم پزشکی مخالف باشد را خارج ساخته است.

ثانیاً: عنصر سوم را شامل می‌شود که گفته بود: هدف این عمل حفظ سلامتی و شفا یافتن بیمار است؛ این معنی با عبارت (برای حفظ سلامتی و از بین بردن زایل کننده سلامتی)

بیان شده است.

اگر در اعمال پزشکی تأمل کنیم، درمی یابیم که مقصود آنها بدست آوردن یکی از این دو منفعت می باشد.

دلیل دوم: تعریف اول از این سه اشکال که بر تعریف دوم وارد شده مبّرّا است. بیان این مسأله در زیر آمده است.

اولاً: این تعریف کسانی که عمل پزشکی انجام می دهند را تعیین نکرده است؛ یعنی آنکه او حتماً پزشکی باشد که گواهی از وزارت بهداشت داشته باشد.

ثانیاً: این تعریف مراحل عمل پزشکی را تعیین نکرده است و عمل پزشکی را منحصر به عملی که شامل این مراحل باشد، قرار نداده است.

ثالثاً: عمل پزشکی را مقید به عملی ننموده است که با اذن بیمار انجام می شود.

مبحث دوم: مراحل عمل پزشکی

مطلب اول: مرحله معاینه پزشکی

بخش اول: تعریف معاینه پزشکی

معاینه پزشکی اولین مرحله عمل پزشکی شمرده می شود و اولین اقدامی است که پزشک در جهت شناسایی بیماری انجام می دهد؛ البته این کار را بعد از کسب اجازه از بیمار انجام می دهد. می توانیم معاینه پزشکی را اینگونه تعریف کنیم: هر عملی که پزشک یا کسی که در حکم پزشک است، انجام می دهد تا علائم و دلائل بیماری و طبیعت آن را شناسایی کند، معاینه پزشکی نامیده می شود. دکتر اسامه قائد آنرا اینگونه تعریف کرده است: معاینه پزشکی اولین مرحله عمل پزشکی است که پزشک به آن اقدام می کند. این عمل با معاینه بیمار از لحاظ ظاهری آغاز می شود. این تعریف به این مطلب اشاره می کند که معاینه پزشکی به بررسی ظاهری جسم بیمار منحصر است؛ یعنی، علامتهای ظاهری در جسم بیمار مشاهده و از موضع درد در بدن او سؤال می شود. این علامتها گاهی بر جسم بیمار ظاهر می شوند که مشاهده آن آسان است و گاهی نیز به معاینه مخصوص بیمار نیاز است؛ بدین صورت که پزشک مکان بیماری را با دست خود لمس می کند یا با برخی از ابزار ساده آن را معاینه می نماید و گاهی نیز یافتن این علامتها به معاینات دقیقتر پزشکی مانند آزمایشها، عکس برداری ها و غیره نیاز دارد. معاینه پزشکی تنها عمل مخصوص به پزشک نیست، بلکه پزشک، پرستار، عکسبردار، متصدی آزمایشگاه و غیره در این امر تشریک مساعی می کنند.

بخش دوم: هدف معاینه پزشکی

هدف معاینه پزشکی شناخت دقیق علامتها و نشانه هایی است که پزشک را در

تشخیص نوع بیماری یاری می‌دهند. هنگامی که پزشک دست خود را در موضع بیماری قرار می‌دهد، می‌خواهد واقعیت مرضی را که به شخص اصابت کرده است، بیابد تا با استناد به علامتها و عوارضی که برای او آشکار شده است، نوع بیماری را تشخیص دهد. اگر این عوارض و علامتها مانند بالا رفتن درجه حرارت و غلظت خون و غیره نباشند، پزشک نمی‌تواند بیماری را تشخیص دهد و آن را بشناسد. دکتر اسامه قاید در تعیین هدف معاینه پزشکی می‌گوید: هدف معاینه جستجو و اثبات دلایل و نشانه‌های معینی است که به پزشک در تشخیص بیماری کمک می‌کنند. از بزرگترین رحمتها و محبت‌هایی که خداوند در حق بندگان خود نموده آن است که زمانی که اراده الهی بر خلق بیماریها تعلق گرفت، حکمت او اقتضاء نمود که برای این عوارض علامتها و دلایلی قرار دهد که افراد را به نوع بیماری راهنمایی کند.

اگر پزشک بخواهد نوع بیماری و میزان خطر آن را بشناسد، ناچاراً باید معاینه طبی به عمل آورد تا این علامتها و نشانه‌ها را به دست آورد.

بخش سوّم: اهمیت معاینه پزشکی

مرحله معاینه پزشکی از مهمترین و با ارزشترین مراحل عمل پزشکی شمرده می‌شود؛ زیرا، معاینه مانند پایه و اساسی است که عملیات تشخیص و درمان بر آن استوار می‌گردد. به بیان دیگر، مرحله تشخیص و درمان بر نتایج معاینات پزشکی استوار می‌شود. نتیجه آزمایشها و عکسبرداریها، عوارضی که بر جسم بیمار ایجاد شده است و برداشتهایی که مسئول آزمایشگاه و عکسبرداری از نتیجه آزمایشها و عکسها ابراز می‌دارند، به عنوان تکیه‌گاه و مستندی هستند که بوسیله آنها پزشک واقعیت بیماری را تشخیص می‌دهد، حکم تشخیص نوع بیماری را صادر می‌کند و سپس شروع به درمان می‌نماید.

اگر نتایج معاینات پزشکی که نزد پزشک می‌باشند صحیح و مطابق با واقع باشند، حکم پزشک و تشخیص او نیز صحیح است و به همین جهت درمان با نوع بیماری فرد متناسب می‌باشد. به این ترتیب، مرحله معاینه پزشکی هدایت‌کننده مرحله درمان شناخته می‌شود.

اقدام پزشک به اجرای درمان پزشکی، مانند جراحی و غیر آن، بدون انجام معاینه پزشکی منجر به مفاسد بسیاری می‌گردد و گاهی به جسم بیمار زیان وارد می‌سازد و چه بسا منجر به فوت او گردد. دفع این مفاسد بدون انجام معاینه بیمار و کشف علامتها و عوارض بیماری از بین نمی‌رود. دفع این مفاسد جزء مقصد دوم از مقاصد شریعت اسلامی است که حفظ نفس را نزد شارع امری مطلوب می‌داند.

اگر در خطاهایی که از پزشکان صادر می‌شود، دقت نماییم، در می‌یابیم که اکثر این خطاها به سبب عجله پزشک، شتاب او در معاینه و عدم دقت در آن حاصل می‌شوند. امام تاج‌الدین ابن‌السبکی (ره)، به این معنی اشاره کرده و گفته است:

بیشتر خطاهایی که پزشک مرتکب می‌شود از عدم شناسایی حقیقت بیماری، عجله در توصیف دارو و عدم شناخت مزاج بیمار ناشی می‌شود. آنان جهل پزشک به حقیقت بیماری را که ناشی از عجله او در درمان بیمار و عدم معاینه دقیق که حقیقت بیماری را روشن سازد، می‌باشد را از بیشترین عواملی می‌دانند که منجر به خطا در درمان می‌شود.

بخش چهارم: مراحل معاینه پزشکی

مطلب اول: مرحله معاینه

بند اول: مرحله معاینه ابتدایی

پزشک در این مرحله از بیمار استقبال می‌کند و به سخنان او گوش می‌دهد و تمام

اطلاعاتی را که برای تعیین نوع بیماری نیاز دارد، مانند توصیف عوارضی که احساس می‌کند و بیان مواضعی از بدن که در آن احساس درد می‌کند، از او کسب می‌کند. پزشک این اطلاعات را از خود بیمار دریافت می‌کند؛ اما بهتر است که تنها به گفته بیمار اکتفا نکند، بلکه از کسانی که او را می‌شناسند یا در خدمت او هستند، مانند اهل خانواده و خویشاوندان او، کمک بگیرد. همچنان که علامه شیرازی (ره) گفته است، این بدان سبب است که: چه بسا بیمار چیزهایی را از پزشک خود مخفی کند یا آنچه را مورد استفاده قرار داده است، کتمان نماید و یا آنها را فراموش کند. گاهی نیز بیمار بخاطر استفاده بد از کلمات و عبارات و یا پیچیدگی بیماری و ناتوانی او در تشخیص آن نمیتواند تعبیر درستی از دردها و رنجهای خود به پزشک ارائه دهد. از جمله کارهای پزشک در این مرحله آن است که به هیأت و شکل ظاهری بیمار مثل لاغری یا تغییر رنگ پوست و علامتهای ظاهری دیگر دقت نماید. همچنین پزشک باید از لحاظ روانی بیمار را برای قبول مراحل بعدی، مثل معاینه و درمان، آماده نماید و باید به بیمار آرامش خاطر بدهد و از ترس او بکاهد؛ زیرا، پزشک از کسانی است که مشمول قول پیامبر (ص) است که فرمود: اگر هنگامی که بر بستر بیماری حاضر شدید در اجل او بخل بورزید، این امر چیزی (قضاء الهی) را تغییر نمی‌دهد، اما سبب خوشحالی بیمار می‌گردد. پیامبر (ص) اهمیت کاستن از دردهای بیمار و خوش‌رویی با او را بیان کرده و فرموده‌اند:

این چیزی است که سبب خوشنودی بیمار می‌گردد و شکی نیست که رضایت و آرامش نفس به جسم کمک می‌کند تا کار خود را منظم انجام دهد و در نتیجه عامل کمک کننده‌ای برای تأثیر داروها در جسم و سرعت شفا یافتن به اذن خداوند می‌باشد.

بند دوم: مرحله معاینه بالینی

این مرحله بعد از شنیدن سخنان بیمار آغاز می‌شود و پزشک در این مرحله بعد از

آنکه دستور به نشستن بیمار روی تخت می‌دهد، شروع به معاینه حسی او می‌نماید و دست یا انگشتان خود را روی محل‌های معینی از بدن بیمار قرار می‌دهد تا نوع بیماری را با توجه به علامتهایی که به دلیل تغییرات عارض شده بر جسم بیمار بوجود آمده‌اند، مشخص نماید. همچنین پزشک مواضعی از بدن بیمار مانند شکم و سینه را برهنه می‌کند تا از این طریق تغییراتی که بر جسم عارض شده است را مشاهده نماید. سپس پزشک به صدای اعضای داخلی بدن گوش می‌دهد و برای این منظور از گوشی و صداگیر استفاده می‌کند تا صداها واضح‌تر و روشن‌تر به گوش او برسند و بتواند سلامتی بیمار را براساس آن، تأمین کند. همچنانکه پزشک برخی معاینات ساده مثل اندازه‌گیری درجه حرارت بدن، میزان فشار خون و نبض را انجام می‌دهد. گاهی پزشک مجبور می‌شود با عینک مخصوص گوش و حلق بیمار را مشاهده کند و معاینات پزشکی ساده دیگری را نیز انجام دهد. در این مرحله، ارتباط پزشک با جسم بیمار و مشاهده محل بیماری آغاز می‌شود. حکم نگاه کردن به عورت بیمار و یا دست زدن به آن نیز به این مرحله تعلق دارد. اگر پزشک در حین مشاهده بیمار در این مرحله، پی ببرد که بیماری او با آنچه وی در اثنای معاینه ابتدایی تصور می‌کرده متفاوت است، بر او واجب است که معاینه ابتدایی را بی‌اثر بداند و به معاینه بالینی اعتماد کند؛ زیرا، ارزش معاینه بالینی در مقایسه با معاینه ابتدایی مانند ارزش تصریح نسبت به دلالت است.

و قاعده مشهور فقهی می‌گوید: (دلالت در مقابل نص و تصریح اعتباری ندارد)؛ زیرا در افاده معنی، دلالت پایین‌تر از نص است و ارزش و مفید بودن نص بیش از دلالت است؛ لذا الغای نص و معتبر دانستن آن صحیح نیست.

بند سوم: مرحله معاینه تکمیلی

پزشک در صورتی که نتواند با معاینات ابتدایی و بالینی حقیقت بیماری را

تشخیص دهد و یا زمانی که به دلیل تشابه عوارض برخی از بیماریها دچار تردید شده باشد به این مرحله روی می آورد. اگر پزشک معاینات بالینی را انجام داد و نتوانست نوع بیماری را تشخیص دهد به این نحو که معتقد شد سبب پدید آمدن عوارض موجود در جسم بیمار بیش از یک بیماری می باشد، چاره ای جز آن ندارد که معایناتی دقیقتر و عمیقتر از معاینات بالینی انجام دهد. استناد پزشک به اجرای معاینات تکمیلی و عدم اعتماد به معاینات ابتدایی و بالینی قاعده مشهور فقهی است که می گوید: ظنی که خطای آن آشکار است، اعتباری ندارد؛ بنابراین اگر پزشک به وجود بیماری خاص در بدن بیمار ظنین باشد و پس از آن برای او روشن گردد که ظن او خطا بوده است، بر او لازم است که این ظن را معتبر نداند و معاینات تکمیلی را انجام دهد تا به یقین یا ظنی که سالم از خطا باشد، برسد. خطا چه آشکار باشد و چه پنهان و چه بعداً آشکار شود، سبب الغای ظن می گردد. پزشک در این مرحله به دستگاهها و ابزار جدید و پیشرفته مانند انواع اشعه و عکسهای پزشکی، همچنین آزمایشهای پزشکی نظیر آزمایش خون و ادرار و مدفوع و غیره تکیه می کند و نیز از طریق بررسیهای علمی از میزان مواد مخدر در خون آگاهی می یابد.

البته برخی معاینات پزشکی وجود دارد که استفاده از آنها خطرناک است و دست زدن به آنها سزاوار نیست. قاعده مشهور فقهی (ضرر به مثل خودش دفع نمی شود) نیز بر این امر دلالت دارد. از این قاعده استفاده می شود که پزشک نباید برخی از معاینات پزشکی را که برای جسم بیمار خطرناک است، انجام دهد؛ البته اگر این معاینات منجر به ضرری همانند ضرری که بیماری در پی دارد، گردند و اگر ضرر معاینه پزشکی بیش از ضرر بیماری باشد، ممنوعیت معاینه شدیدتر می باشد.

زمانی که وضعیت بیمار به شدت خطرناک از این قاعده مستثنی می شود و مانعی ندارد که معاینات خطرناک را از باب ارتکاب ضرر کمتر، انجام دهیم؛ زیرا قاعده فقهی

می‌گوید: (اگر دو مفسده با هم تعارض داشتند با ارتکاب ضرر کمتر از ضرر بیشتر جلوگیری می‌نماییم)؛ پس پزشک در چنین حالتی به ناچار معاینه خطرناک را انجام می‌دهد تا مفسده بیماری را که خطری بیش از خطر معاینه دارد، دفع کند.

همچنین گاهی اوقات وضعیت بیمار مقتضی سرعت در انجام درمان پزشکی است؛ در چنین شرایطی، معاینه بیمار مقداری از وقت را از بین می‌برد و این در حالی است که وضعیت او اجازه از بین بردن آن را نمی‌دهد. در این حالت پزشک می‌تواند بدون انجام معاینه اقدام به درمان کند و امید است که مورد سرزنش و مجازات قرار نگیرد.

مطلب دوم: مرحله تشخیص

بخش اول: تعریف تشخیص

مرحله تشخیص نتیجه طبیعی مرحله معاینه ابتدایی است به این ترتیب که پزشک بعد از اتمام مرحله معاینه با دقت معاینات و دستوراتی را که مسئول آزمایشگاه یا عکسبرداری و یا پزشک در ابتدا نوشته است، مورد نظر قرار می‌دهد و آنها را بررسی می‌کند تا مطلوب خود که شناختن بیماری، میزان خطر آن، اینکه بیماری در چه مرحله‌ای قرار دارد و تمام شرایطی که بیمار و سلامت عمومی او را احاطه کرده است را بدست آورد.

دکتر اسامه قائد این تعریف را برای تشخیص ارائه داده است:

بررسی و تحقیق در مورد نوع بیماری که بیمار از آن رنج می‌برد. این تحقیق را پزشک عمومی یا متخصص انجام می‌دهد. این تعریف به دو امر اشاره دارد:

امر اول: مرحله تشخیص مبتنی بر بررسی و تحقیق در مورد وجود بیماری است، بطوری که معایناتی که نزد پزشک می‌باشند بر وجود بیماری تاکید نمایند. بنابراین مرحله تشخیص با مرحله معاینه که مبتنی بر بررسی و تحقیق در مورد عوارض موجود در جسم

بیمار است، متفاوت می‌باشد.

دکتر اسامه قائد در همین زمینه می‌گوید: تشخیص منجر به اثبات وجود بیماری معینی می‌گردد؛ اما معاینه گاهی منجر به نتیجه معینی نمی‌گردد. معاینه عبارت است از اثبات و تحقیق در مورد وجود دلایل و نشانه‌های مشخص؛ اما تفسیر این دلایل و بدست آوردن نتیجه از آنها تشخیص نامیده می‌شود.

ایشان هر یک از معاینه و تشخیص را فن پزشکی می‌داند که از حیث معانی خاص پزشکی مستقل از یکدیگرند.

امر دوم این است که کسی می‌تواند عمل تشخیص را انجام دهد که پزشک و دارای مجوز باشد. بنابراین کسی که شروط و صلاحیت این کار را ندارد، نمی‌تواند آن را انجام دهد.

بخش دوم: وظیفه مهم پزشک در مرحله تشخیص

دکتر اسامه قائد می‌گوید: پزشک در مرحله تشخیص اقدام به سه امر مهم می‌نماید که عبارت است از: اظهارنظر شخصی برای شناخت نوع بیماری، به کارگیری دستگاه‌های علمی جدید و مشاوره پزشکی با دوستان خود. بنابراین گفتار ما در این بخش شامل سه بند می‌گردد:

بند اول، اظهارنظر شخصی.

بند دوم، به کارگیری دستگاه‌های علمی جدید.

بند سوم، مشاوره پزشکی.

بند اول: اظهارنظر شخصی

پزشک در اینجا تمامی مطالبی را که از سلامتی بیمار با اظهارنظر شخصی خود

به دست آورده است، مانند یادداشتهای و اطلاعات، مورد بررسی عمیق قرار می‌دهد تا به حقیقت بیماری آگاهی یابد. سزاوار است که پزشک در این مرحله جدی و دقیق باشد؛ زیرا، کوچکترین تقصیر در بررسی این معلومات یا غفلت از آنها می‌تواند سبب اشتباه پزشک در تعیین نوع بیماری گردد، بطوری که پزشک اطلاعات و یادداشتهای خود را متناقض و متعارض با هم ببیند و لذا از تعیین نوع بیماری عاجز شود و چه بسا به خطا آن را تعیین نماید که در نتیجه درمان اشتباه را در پی دارد. کثرت مراجعین و درمان شونده‌گان برای عجله پزشک در تشخیص بیماری و عدم دقت و بررسی او در کشف حقیقت بیماری عذری محسوب نمی‌گردد. همچنین امور مربوط به کثرت مراجعین مانند تعیین نوبت و غیره نیز پزشک را از مسئولیت معاف نمی‌گرداند؛ زیرا، پزشک ملتزم به تشخیص بیماری مریض و قراردادی که با بیمار منعقد کرده است، می‌باشد؛ لذا ملتزم به ادای تشخیص بر طبق قرارداد می‌باشد تا به آنچه به آن متعهد شده است، وفا نماید. اما اگر در التزام خود خللی وارد کند و در تشخیص خود عجله نماید یا اهمال ورزد نقض عهد کرده است و عقدی را که بسته باطل ساخته است؛ به این دلیل اگر کوتاهی او سبب اضرار به بیمار گردد او مسئول است.

زمانی که پزشک تمام اطلاعات مربوط به بیمار را نزد خود جمع‌آوری نمود، مانعی ندارد که به عنوان دلیلی بر نوع بیماری و میزان خطر آن به این معلومات استناد و تکیه نماید. اگر پزشک نوع درمان را با استناد به این معلومات تعیین کند، حکم او صحیح است؛ زیرا، وجود این نشانه‌ها و دلایل به منزله وجود مدلول آنها که بیماری است، می‌باشد.

این امر مانند تابلویی است که در سر راه وجود دارد و بر جواز ورود یا عدم جواز ورود دلالت می‌نماید و این در واقع بمنزله وجود جواز یا عدم آن می‌باشد. از قاعده فقهی این معنی استنباط می‌شود که: در امور باطنی دلیل یک شئی جانشین آن شئی است؛ یعنی،

اگر دلائل و نشانه‌هایی که پزشک بدست آورده است بر بیماری خاصی دلالت کند، دلالت این دلایل و نشانه‌ها جانشین وجود بیماری می‌شود و لازم است که به مجرد وجود این دلایل و نشانه‌ها حکم به وجود بیماری دهیم. وظیفه پزشک در این مرحله آن است که از اطلاعاتی که از وضعیت بیمار بدست آورده است، چه پراهمیت و چه کم اهمیت، استفاده نماید و آنها را به روش آزمون و خطا مورد بررسی قرار دهد؛ زیرا، اصل آن است که هر یک از این اطلاعات فایده‌ای تازه به جز آنچه دیگر معلومات افاده کرده‌اند داشته باشند. ریشه این معنی نیز قاعده فقهی است که می‌گوید: به کار بردن کلام بهتر از سهل انگاری در آن است. معنی این قاعده آن است که سزاوار است تا جائیکه امکان دارد کلام را در معنایی به کار بریم که مفید فایده جدیدی باشد و دلایل و علائمی که پزشک بدست آورده است نیز در حکم کلام می‌باشد و سزاوار است در صورت امکان از همه آنها استفاده شود. فقها از این قاعده، قاعده دیگری ساخته‌اند به این صورت که تأسیس بهتر از تأکید است؛ یعنی، اگر لفظ دائر بین تأسیس و تأکید باشد، لازم است که حمل بر تأسیس شود؛ بنابراین، اگر اطلاعاتی که پزشک از وضعیت بیمار بدست آورده است، مردّد بین دو احتمال باشد، یکی احتمال وجود بیماری که پزشک به وجود آن یقین ندارد و دیگری احتمال تأکید بیماری که پزشک علم به وجود آن در جسم بیمار دارد، بهتر است که این معلومات و دلایل را بر احتمال اول که وجود بیماری جدید است، حمل کند تا زمانی که خلاف آن ثابت شود که به این ترتیب از مفاسدی که بر عدم توجه به این احتمال و سهل انگاری در آن مترتب است، جلوگیری شود.

نتیجه آنکه پزشک ملزم است تمام اطلاعاتی را که تأکیدی بر اطلاعات قبلی هستند به کار برد و اگر فایده جدیدی داشته باشند تا حدّ امکان آنها را به بهترین وجه حمل کند. بدون تردید اگر پزشک در به کار بردن برخی از این معلومات که از طریق معاینه بیمار بدست آورده است، سهل انگاری کند، مسئول شناخته می‌شود؛ خصوصاً اگر

پزشکان دیگر ثابت نمایند که این معلومات صحیح بوده است و پزشک نمی‌بایست در مورد آنها سهل‌انگاری کند و وجود آنها را نادیده بگیرد.

بند دوم: بکارگیری دستگاههای علمی جدید

نتایج آزمایشها و معاینات در برخی مواقع به دلایل بسیاری که بعضی از آنها به طبیعت بیماری و برخی به خود بیمار برمی‌گردد، روشن نیست. گاه خطا از خود بیمار سر می‌زند و متصدی آزمایشات را درست راهنمایی نمی‌کند؛ مثلاً در تسلیم شیئی مورد آزمایش تأخیر می‌نماید که سبب فاسد شدن آن می‌گردد یا آنکه متصدی آزمایشگاه از بیمار می‌خواهد داروهایی را که در نتیجه آزمایش تأثیر دارند، مصرف نکند. هم‌چنین گاهی متصدی عکسبرداری از بیمار می‌خواهد که برای گرفتن عکس به شکل خاصی بنشیند و بیمار در نشستن خطا می‌کند و بر خلاف آن عمل می‌نماید یا در حین گرفتن عکس حرکت می‌کند که سبب دقیق نبودن عکس می‌گردد. گاهی دلیل این امر طبیعت بیماری می‌باشد. در برخی از بیماریها عوارض بیماری دائماً در یک وضعیت نیستند، یعنی، زمانی ظاهر و زمانی نیز مخفی می‌گردند؛ بدین سبب پزشک به ناچار و در صورت نیاز شدید از دستگاههای علمی جدید که دارای خطر نیز هستند، استفاده می‌کند؛ مانند الکتریسیته و مواد هسته‌ای و دوربینهای اشعه ایکس برای مشاهده اعضای داخلی بدن تا آنکه سوء تغذیه را تشخیص دهد. از آنجائیکه استفاده پزشک از این دستگاهها فقط هنگامی صورت می‌گیرد که او در صحت تشخیص خود شک کند و در تعیین نوع بیماری مردّد باشد، این استفاده امری مطلوب تلقی می‌شود؛ زیرا، بدین وسیله شک پزشک برطرف می‌شود و به تشخیص صحیح و بدون احتمال خطا دست می‌یابد.

بند ستم: مشاوره پزشکی

بیماری‌هایی که جسم انسان به آنها مبتلا می‌شود، بسیار زیاد هستند و به تمام اجزای بدن نیز سرایت می‌کنند. این بیماریها علی‌رغم پیشرفت و تحول علوم پزشکی همواره در حال ازدیاد هستند. پزشک هر قدر حاذق و ماهر باشد، نمی‌تواند به تمام این بیماریها احاطه داشته باشد و عوارض و اسباب آنها را بشناسد. این مسأله سبب به وجود آمدن تخصصهای بسیار در زمینه علم پزشکی شده است تا آنکه هر پزشک در زمینه تخصص خود بیشترین معلومات را داشته باشد. پزشک معلومات خود را از کار روزانه خود در مطب یا بیمارستان به دست می‌آورد و هر قدر که ساعت کار او بیشتر باشد، به دلیل کثرت بیماریها و امراضی که می‌بیند، معلومات او نیز بیشتر می‌گردد؛ به این دلیل، پزشک باید با پزشکان قدیمی و کسانی که تجربه بیشتری در حرفه پزشکی دارند، مشورت نماید. همچنین اگر پزشک احتمال دهد که بیمار او مبتلا به بیماری دیگری، خارج از حدود تخصص او، شده است، باید با همکاران خود دارای تخصصهای دیگر مشورت نماید. اگر سلامتی بیمار مقتضی این امر باشد که پزشک از متخصصین در یکی از شاخه‌های پزشکی کمک بگیرد و کمک خواستن او از دیگر پزشکان در تعیین نوع بیماری، تبدیل به عادت شده باشد، وی ملزم به این کار می‌باشد و عواقب ترک مشاوره به عهده او است. پزشک در صورتی مسئول شناخته می‌شود که پزشکان در زمینه مشورت عادت داشته باشند، به گونه‌ای که این امر تبدیل به یکی از اصول آنها شده باشد و امری متداول میان آنها تلقی گردد.

اگر چنین شرطی حاصل شود، این امر به منزله آن است که التزام به آن از سوی پزشک شرط شده است و پزشک نمی‌تواند با آن مخالفت کند. این مسأله در جایی مطرح می‌گردد که پزشک در این مورد که آیا بیمار مبتلا به بیماری قلبی است یا خیر شک نماید و در این صورت ملزم است که با یک پزشک متخصص قلب مشورت نماید؛ اما در

حالت‌های عادی که برای سلامتی بیمار مخاطره‌آمیز نیست و ضرورتی برای مشورت پزشک وجود ندارد، پزشک ملزم به مشورت نمی‌باشد. در جایی که نظر پزشکان متفاوت می‌باشد، پزشک ملزم به رعایت نظر پزشک مورد مشورت نمی‌باشد؛ زیرا، نظری که پزشک یا فرد مورد مشورت دارند، نظر اجتهادی است و نصّ یا اصل مورد اتفاق نمی‌باشد و مشخص است که اجتهاد می‌تواند متغیر باشد و اجتهاد دیگری جای آن را بگیرد؛ لذا، الزام پزشک به آن جایز نیست و دانشمندان نیز اتفاق نظر دارند که در مسائل اجتهادی حکم حاکم نقض نمی‌شود؛ اما، علاءالدین طرابلسی گفته است: از امام حلیمی سؤال شد که دختر بچه‌ای از بام سقوط نمود و سر او ورم کرد و بسیاری از جراحان گفتند که اگر سر او را بشکافید می‌میرد و یکی گفت که اگر امروز سر او را نشکافید من اینکار را انجام می‌دهم و او را درمان می‌کنم و سپس سر او را شکافت و دختر بچه بعد از دو روز فوت کرد. آیا ضامن است؟ او در جواب تأمل زیادی کرد و گفت: اگر شکافتن با اجازه و طبق عرف و عادت پزشکان بوده است، ضامن نیست. وی تأکید کرد که مخالفت پزشک جراح با نظر همکاران خود و انجام عمل جراحی بر مبنای آنچه خود استنباط کرده و نزد او رجحان یافته است، او را در محل مسئولیت و مواخذه قرار نمی‌دهد.

مطلب سوم: مرحله درمان

بخش اول: تعریف درمان

درمان آخرین مرحله از مراحل عملیات پزشکی شمرده می‌شود و به منزله ساختمانی است که بر روی دو پایه بنا می‌شود و دو مرحله قبل به منزله پایه و اساسی هستند که مرحله درمان بر آنها استوار می‌گردد. بدنبال شناسایی نوع بیماری از سوی پزشک و تعیین میزان پیشروی و خطرات آن، پزشک می‌تواند نوع درمان متناسب با آن بیماری را تعیین نماید.

دکتر عبداللطیف الحسینی درمان را اینگونه تعریف نموده است: مجموعه اعمالی که پزشک آنها را برای کاستن از رنج بیمار و حمایت از او در مقابل بیماری اعمال می‌کند. این تعریف خوبی است و مانعی ندارد که آن را معتبر بدانیم و آن را بپذیریم؛ زیرا، شامل تمام افراد تحت درمان می‌باشد. عبارت «مجموعه اعمال» تعبیری است که شامل هر نوع عملی که پزشک انجام می‌دهد می‌گردد؛ خواه این عمل گفتاری باشد یا یک فعل و یا ترک فعل.

اقدام پزشک می‌تواند گفتاری باشد؛ مانند آن که پزشک نوع دارو و طریقه مصرف آن را برای بیمار توضیح دهد و یا حرکات ورزشی را برای او شرح دهد تا روزانه آن را انجام دهد و ...

اقدام پزشک می‌تواند یک فعل باشد؛ مانند آن که پزشک به دست خود بیمار را جراحی کند یا آنکه مواضع مشخصی از جسم بیمار را ماساژ دهد و ... و عمل پزشک می‌تواند ترک فعل باشد؛ مانند آن که سلامتی بیمار اقتضاء کند که برای مدت معینی در حالت مشخصی رها شود یا آنکه تا مدت معینی مثلاً یک ساعت کمتر یا بیشتر غذا یا آب به او ندهند.

عبارت «برای کاستن از رنج بیمار و حمایت از او» بیان هدفی است که از مجموعه این اعمال انتظار می‌رود. این قسمت از تعریف هر عملی را که مقصود از آن نفع بیمار نیست یا مقصود از آن آزار رساندن به بیمار است از این محدوده خارج می‌سازد؛ زیرا، اینها درمان نامیده نمی‌شوند و مقصود از این اعمال درمان نیست.

مرحله درمان علی‌رغم آنکه جدا و مستقل از دو مرحله پیش از آن می‌باشد، گاه با مرحله تشخیص هم‌زمان می‌گردد. دکتر اسامه قائد در بیان همین معنی گفته است: تشخیص و درمان در بعضی از حالاتها برای بررسی وضعیت بیمار و بهبودی یا وخامتی که بر او عارض می‌شود و مقتضی ادامه درمان یا تغییر و متوقف شدن آن است، به یکدیگر

متصل می‌باشند.

بخش دوم: انواع درمان

تحوالاتی که در علوم پزشکی حادث شده، منجر به فراوانی معالجات مختلف به نحو گسترده‌ای شده است. شمردن و بیان آن‌ها مورد بحث ما نیست؛ لذا، تنها به انواع مشهور آن که سه نوع است، اشاره می‌کنیم:

بند اول: درمان با داروها مانند قرص و شربت.

بند دوم: درمان با جراحی.

بند سوم: درمان با اشعه.

بند اول: درمان با داروها

بیشتر بیماریهایی که در بدن انسان حادث می‌شوند، نیازی به عمل جراحی ندارند و برای برطرف شدن آنها مصرف قرصها، شربت‌ها و چه بسا تزریق آمپول کفایت می‌کند. قبل از آنکه پزشک دارو را تجویز کند، لازم است سلامتی بیمار و قدرت جسمی او در تحمل اثرات دارو را بررسی نماید و آنگاه درمان مناسب به مقدار معمول و به میزانی که برای بیمار ضرری به همراه نداشته باشد را تجویز نماید. اگر مقدار دارو با آنچه اصول علمی می‌گوید هماهنگ باشد، پزشک سرزنش نمی‌شود و مسئولیتی به عهده او نمی‌باشد؛ اگرچه دارو نتیجه منفی بر جسم بیمار داشته باشد. اما اگر پزشک داروی زیادی برای بیمار تجویز نماید، به طوری که با اصول علمی شناخته شده پزشکی مطابقت نداشته باشد و ضرری بر جسم بیمار وارد سازد، در این صورت ناچاریم پزشک را به خاطر آنکه مسبب ایجاد ضرر به بیمار بوده است، مسئول بدانیم.

اگر پزشک ناچار باشد دارویی را تجویز کند که برای جسم انسان خطرناک است،

باید بیمار را از آن آگاه سازد و شیوه مصرف دارو و مقداری که باید مصرف نماید را برای او شرح دهد و بیمار را از خطرات مصرف بیش از حد تعیین شده آن آگاه سازد و روش معمول استعمال دارو را معین نماید.

همچنین پزشک هنگام نوشتن داروها باید آن را روی نسخه پزشکی با خطی واضح که برای بیمار مفهوم باشد، بنویسد و نام، تخصص، عنوان خود و تاریخ تجویز نسخه را نیز روی آن قید نماید. به همین ترتیب باید تشخیص خود از نوع بیماری را برای بیمار توضیح دهد و ترکیب دارو، طریقه استعمال آن و مقدار مصرف آن را نیز برای بیمار شرح دهد.

آنچه در مورد لزوم نوشتن نسخه توسط پزشک و اوصاف نسخه گفتیم، اگرچه در خصوص آن نص قانونی وجود ندارد، اما روح شریعت اسلامی بر آن دلالت می‌کند و به آن اشاره می‌نماید. نوشتن نسخه منعی ندارد و آن را با نوشتن دین در گفته خدای تعالی قیاس می‌کنیم که فرمود:

یا ایها الذین آمنوا اذا تداینتم بدین الی اجل مسمی فاکتبه.

منظور از امر به نوشتن اطمینان دادن به رعایت حقوق، قطع اسباب دشمنی، تنظیم معاملات و امکان اطلاع از عقود فاسد می‌باشد.

امام قرطبی (ره) فرموده است: در قول خدای تعالی که فرمود «فاکتبه» اشاره آشکاری بر اینکه باید آن را با تمام صفات بنویسد به طوری که بیان کننده دین باشد و آن را آشکار سازد، وجود دارد؛ زیرا، احتمال اختلاف میان متعاملین وجود دارد و هنگامی که متعاملین داوری را نزد حاکم می‌برند، او می‌بایست بتواند حکم حق را بوسیله این نوشته بشناسد.

به علاوه، عرف معمول پزشکی در نوشتن نسخه با این اوصاف، این امر را یک مسئله الزامی برای پزشک قرار می‌دهد که نمی‌تواند با آن مخالفت نماید؛ زیرا، شریعت

اسلامی عرف و عادت را چه عام باشد و چه خاص در صورتی که نصی بر خلاف آن نباشد و ضابطه شرعی نیز برای آن بیان نشده باشد، دلیلی برای اثبات حکم شرعی می‌داند. پزشک در این مرحله تغییراتی را که با استعمال دارو در حال بیمار ایجاد می‌شود، زیر نظر می‌گیرد و در هر فاصله زمانی، هر روز یا هر هفته و یا کمتر و بیشتر از آن بر حسب نوع بیماری، این عمل را انجام می‌دهد.

امام ابن الاخوة (ره) گفته است: سزاوار است هنگامی که پزشک به بالین بیمار آمد، سبب بیماری و دردهایی را که احساس می‌کند از او سؤال نماید و سپس نسخه‌ای از شربت‌ها و داروها برای او بنویسد. همچنین برای اولیاء بیمار که همراه او بوده‌اند توضیح دهد تا آنان شهادت دهند.

فردای آن روز پزشک باید بر بالین بیمار حاضر شود و او را معاینه کند و از بیمار بپرسد که آیا کسالت و دردهای او کمتر شده است یا خیر و سپس نسخه‌ای بنویسد که مناسب حال او باشد و به افراد خانواده بیمار تحویل دهد و روز سوم و چهارم و ... نیز به همین گونه عمل نماید. وی نوشتن نسخه پزشکی را جایز و معتبر دانسته و در آن منعی ندیده است و به نیکویی از آن یاد کرده است.

بنابراین پزشکی که هنگام عملیات درمانی حال بیمار را بررسی نمی‌کند، نسبت به آثار زیان‌باری که بر اثر استعمال دارو در جسم بیمار ایجاد می‌شود، مسئول است.

بند دوم: درمان با عمل جراحی

پزشکی که اقدام به عمل جراحی می‌کند، در حین عمل باید از تمامی اطلاعات ضروری متعلق به بیمار آگاهی کامل داشته باشد. همچنین باید با پزشک معالج تماس بگیرد تا اطلاعات کافی در مورد بیمار و وضعیت بهداشتی او بدست آورد و فقط در صورتی اقدام به عمل جراحی نماید که جسم بیمار برای عمل جراحی آماده شده باشد.

دکتر اسامه قائد گفته است: همهٔ پزشکان متفق القولند که جراحی دارای سه مرحله است: اوّل، مرحله آمادگی برای عملیات جراحی. دوّم، مرحلهٔ اجرای عملیات جراحی. سوّم، مرحله نظارت و مراقبت که ذیلاً به تشریح این مراحل می‌پردازیم.

مرحلهٔ اوّل: مرحله آمادگی برای عملیات جراحی

در این مرحله پزشک بررسی کاملی از وضعیت بیمار انجام می‌دهد و فقط به عضو مورد جراحی بسنده نمی‌کند، بلکه تمام بدن بیمار را بررسی می‌نماید. سپس بر نیاز بیمار به عملیات جراحی و ضروری بودن آن تأکید می‌کند؛ بطوری که بدون بررسی و اثبات نیاز به عمل جراحی، اقدام به عملی که برای بیمار خطرناک باشد، نمی‌کند. همچنین اگر بیمار بنیهٔ قوی داشته و تحمل او نسبت به درد زیاد باشد، عمل جراحی را تأیید می‌کند. پس هرگاه پزشک به جراحی بر روی بیماری که نمی‌تواند مشتقات و دردهای عمل جراحی را تحمل کند، اقدام نماید، خطاکار و بی‌اعتنا به قواعد فن پزشکی و در نتیجه مسئول شناخته می‌شود. فقها بر این مسأله تصریح کرده‌اند. در انوار آمده است: اگر کودکی را در سنی که تحمل آن را ندارد ختنه کنند، باید قصاص شوند. عبارت «در سنی که تحمل آن را ندارد» بر این مطلب دلالت می‌کند که تحمل جراحی توسط جسم بیمار شرط اصلی صحت عمل جراحی توسط پزشک و موافقت آن با اصول فن پزشکی است و به همین سبب چون پزشک این شرط را رعایت نکرده مسئولیت بر او تحمیل شده است. مفهوم این کلام آن است که اگر پزشک این شرط را رعایت نماید در قبال آن مسئولیتی ندارد و سرزنش نمی‌شود.

این مرحله از عملیات جراحی نیاز به کمک گرفتن از پزشک بیهوشی دارد. پیشرفت علم جدید منجر به این گردید که بیهوشی علم مستقل و جداگانه‌ای محسوب گردد و اقدام به آن از سوی افرادی غیر از پزشک متخصص جایز نباشد. از آنجا که انجام عمل جراحی بر بدن انسان سبب ایجاد دردهای شدیدی می‌گردد که گاه بیمار توان

تحمل آن را ندارد، پزشکان به ناچار از عملیات بیهوشی استفاده می‌کنند؛ زیرا، بدین وسیله عملیات جراحی بدون آنکه بیمار دردی را احساس کند، انجام می‌شود. اگر پزشک جراح بدون کمک گرفتن از پزشک بیهوشی اقدام به اجرای عملیات جراحی کند، مقصر شناخته می‌شود. پس لازم است بیمار نزد پزشک متخصص بیهوشی برده شود تا وی قدرت تحمل بیمار نسبت به ماده مخدر را تأیید کند، خود عمل بیهوشی را انجام دهد و سرایت ماده مخدر به عضو مورد جراحی را نیز تأیید نماید.

استعمال داروی بیهوشی مستلزم توجه خاص از سوی پزشک است؛ زیرا، عملیات بیهوشی با خطرات زیادی همراه است؛ لذا، پزشک باید بیمار خود را معاینه کند و ضربان قلب او را مورد توجه قرار دهد تا آگاه شود که آیا بیمار توان تحمل بیهوشی را دارد یا خیر و اگر تحمل آن را دارد مقداری که برای او قابل تحمل است چه میزان می‌باشد.

همچنین عملیات بیهوشی کامل مستلزم آن است که معده بیمار از غذا خالی باشد و پزشک ملزم به رعایت این نکته می‌باشد. کار پزشک بیهوشی با تزریق ماده بیهوشی در جسم بیمار و تأیید سرایت آن ماده به تمام مواضع مورد جراحی خاتمه نمی‌یابد، بلکه باید بعد از بیهوشی حال بیمار را بررسی نماید و هوشیاری او را پی‌گیری کند (زیرا بیمار بعد از آنکه بیهوش می‌شود جسم خود را کاملاً در اختیار پزشک بیهوشی قرار می‌دهد) تا زمانی که به هوش آید. به خصوص اگر از پیش آمدن خطری در هراس باشیم که فرد غیرمتخصص در زمان بیهوشی نتواند با آن مقابله کند.

از آنجا که شرط کامل بودن کار متخصص بیهوشی آن است که بیمار پس از عملیات جراحی از حالت بیهوشی خارج شود، بنابراین، این شرط لازم و واجب است و پزشک متخصص به طور کامل ملزم به انجام آن می‌باشد تا به تعهد خود وفا نماید؛ زیرا، قاعده فقهی می‌گوید: کسی که به بستن پیمانی اقدام نماید، مانند آن است که شرایط آن را نیز پذیرفته است. بنابراین پزشک متخصص بیهوشی در قبال زبانی که ناشی از اهمال

یا تفریط او باشد، مسئول شناخته می‌شود.

مرحله دوم: مرحله اجرای عمل جراحی

در این مرحله پزشک ملزم به انجام عمل جراحی مطابق با اصول علمی معتبر نزد اطباء می‌باشد. پس پزشک در مورد ابعاد جراحی بر روی جسم بیمار مقید به اصولی است؛ همچنین در عملیات قطع عضو، پیوند عضو یا بخیه نمودن و جز آن نیز مقید به قواعد معتبر پزشکی می‌باشد. لازم است که نحوه قرار دادن بیمار بر روی تخت جراحی به گونه‌ای باشد که احتمال ضرر و آسیب به بیمار وجود نداشته باشد؛ مثلاً دستهای او نباید در دو طرف تخت آویزان باشد، زیرا گاهی سبب خشک شدن دستهای او می‌گردد.

از جمله حالت‌هایی که پزشک در حین عملیات جراحی مطابق با اصول علمی با آن مواجه می‌شود، حادث شدن حالت‌هایی است که بر بیمار عارض می‌گردد؛ مانند کم خونی ناگهانی یا ضعف نفس و غیر آن که مستلزم آمادگی قبلی است تا کمک به بیمار در اسرع وقت انجام شود و وی به حال طبیعی بازگردد. لازم است پزشک اجسام خارجی را روی جسم بیمار قرار ندهد؛ مثلاً قطعه‌ای از نخ یا پنبه یا ابزار پزشکی که از آن در جراحی استفاده کرده است؛ زیرا، ممکن است سبب التهاب و تورم‌هایی گردند که موجب زیان رساندن به بیمار و گاه مرگ او می‌شوند.

مرحله سوم: مرحله نظارت و مراقبت

این آخرین مرحله عملیات جراحی است. عملیات جراحی با پایان یافتن عمل پزشک جراح خاتمه نمی‌یابد؛ بلکه، این عملیات شامل مرحله نظارت و مراقبت نیز می‌شود تا عنایت و توجه به جراح و بیمار تا مرحله شفا یافتن ادامه یابد. پزشک جراح در این مرحله اثر جراحی را در زمان‌های متفاوت بررسی می‌کند که با توجه به نوع عمل جراحی و میزان اهمیت آن، این زمانها متفاوت است تا مطمئن گردد که محل جراحی عفونت نکرده یا عفونت آن در حال از بین رفتن است یا بطور چشمگیری در حال بهبودی

می‌باشد.

از آنجائیکه عرف پزشکی این است که پزشک مسئولیتهای ترخیص بیمار از بیمارستان را به عهده می‌گیرد، بطوری که اجازه خروج را صادر نمی‌کند، مگر آنکه یقین به سلامتی او حاصل کند یا ظنی به سلامتی او داشته باشد، اگر با این عرف که به منزله شرطی به عهده پزشک می‌باشد، مخالفت کند، شرعاً مسئول است. در وضعیت‌های خطرناک که پزشکان در آن اتفاق نظر دارند، خروج بیمار از بیمارستان بر خلاف اصول حرفه پزشکی است و در چنین مواقعی مسئولیت پزشک بیشتر مورد تأکید قرار می‌گیرد. پس تا هنگامیکه نظارت پزشک بر بیمار و مراقبت بهداشتی از او امری جایز و با اذن شرعی می‌باشد، برای کامل شدن این هدف انسانی و دفع رنج و مشقت ناشی از ترک نظارت و مراقبت تا زمانیکه ترک مراقبت مخالف با اصول حرفه پزشکی باشد، پزشک در قبال اهمال نسبت به مریض و ترک نظارت بر او مسئول شناخته می‌شود.

بند سوم: درمان با اشعه

این نوع درمان در عصر حاضر پس از پیشرفت‌های بزرگی که در علم پزشکی حاصل شد، کشف گردید. درمان با اشعه علی‌رغم فواید بزرگی که دارد (امروزه این درمان برای شمار زیادی از امراض شناخته شده است) اما چنانچه پزشک در کمیت اشعه‌ای که به عضو مورد نظر می‌تاباند، اشتباه نماید و بیش از حد عضورا تحت تابش اشعه قرار دهد، منجر به خطر بزرگ بر جسم انسان می‌گردد. پس پزشک در این نوع درمان باید سه امر را مراعات نماید و لازمه احترام به جسم انسان رعایت این امور می‌باشد.

امر اول - امر اول این است که نسبت اشعه تابیده شده بیش از آنچه که متخصصین تعیین کرده‌اند و نزد آنها معتبر است، نباشد و اگر بیش از این مقدار بود، پزشک مسئول زیان‌هایی که ممکن است از آن ناشی شود، می‌باشد. البته اگر این مصرف زیاد از حد قابل

احتراز باشد، در این صورت سبب ضمان پزشک نمی‌باشد؛ زیرا، احتراز از آن ممکن است و بهمین دلیل مخالف با اصول حرفه پزشکی نمی‌باشد.

امر دوم - امر دوم این است که پزشک باید قبل از تابانیدن اشعه بر روی بیمار او را بطور دقیق معاینه کند و میزان تحمل جسم بیمار نسبت به امواج مغناطیسی را تعیین نماید؛ زیرا، پزشک اجازه ندارد با استناد به حدس و گمان اقدام به درمان با اشعه نماید و جسم بیمار را در معرض خطر قرار دهد؛ این کار از سوی شارع نهی شده است.

امر سوم - پزشک باید در اثناء درمان، اثر اشعه بر جسم بیمار را تحت نظارت داشته باشد؛ بطوریکه وقتی متوجه شد که اشعه قوی است و جسم بیمار توان تحمل آن را ندارد و بیم آن را داشت که اشعه سبب سوختگی پوست گردد یا هرگونه آثار منفی دیگری بر جا گذارد، باید درمان را متوقف کند یا حرارت آن را کاهش دهد تا میزان آن متناسب با تحمل پوست باشد و زبانی به بیمار وارد نسازد. در مورد خطرناک بودن اشعه برای جسم انسان دکتر حسن ابراشی گفته است: نظر به احتمال دائمی وقوع زیان از وسیله دارای اشعه، پزشک معالج باید هوشیاری کامل داشته باشد و تنها به میزانی که متناسب با توان تحمل بیمار نسبت به امراض مغناطیسی است، اشعه بر جسم مریض بتاباند.

آنچه که او ذکر کرده است تأکیدی بر این مطلب است که پزشکان باید در این مورد توجه و عنایت کافی داشته باشند و این منافاتی با مقاصد و اهداف شریعت اسلامی ندارد که عمل پزشکی را در تمام صور مباح نمی‌داند، مگر آنکه برای دفع مضرات بیماریها و امراض و جلب مصالح سلامت و عافیت باشد. همچنانکه امام العزبن عبدالسلام رضی عنه فرموده است.

فصل سوّم

مَشْرُوعِيَّتِ پِزِشْكِی

مبحث اوّل: فضیلت علم پزشکی و اهمیت آن

منشأ اهمیت علم پزشکی نیاز مردم به آن است. نتیجه علم پزشکی تنها سلامتی انسان در مقابل اصابت بیماری و تا حد ممکن رفع بیماری در زندگی است. اگر گفته شود که پایان زندگی در این دنیا فنا و نیستی است، لذا دلیلی برای این همه توجه و حرص نسبت به آن وجود ندارد.

می‌گوییم گفته شما صحیح است، اما زندگی سالم در این دنیا بهتر از زندگی در وضعیت بیماری است.

امام شافعی گفته است: دو گروه می‌باشند که مردم بی‌نیاز از آنها نیستند: ۱- علماء دین. ۲- اطباء جسم.

شافعی اهمیت علم طب را با اهمیت علم دین و اصلاح اعتقادات مردم برابر دانسته است؛ به این بیان که جامعه شرعی نیاز به هر دوی اینها دارد.

علم طب به دلیل آنکه به نوعی در قرآن کریم و سنت شریف وارد شده است و به این دلیل که به حفظ مقصد دوم از مقاصد شریعت اسلامی تعلق دارد، اهمیت بیشتری می‌یابد.

اوّل، قرآن: قرآن کریم به قواعد عمومی که علم پزشکی باید بر آنها بنا شود، اشاره کرده است که همین دلیل واضحی بر اهمیت این علم است و نشان می‌دهد که این علم با قواعد شرعی تعارضی ندارد.

خداوند تبارک و تعالی در سه آیه از قرآن کریم قواعد سه گانه پزشکی برای حفظ سلامتی، حمایت در مقابل مرض و استفراغ نمودن مواد فاسد را ذکر نموده است که این آیات چنین هستند:

اوّل - خداوند فرمود: فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفِيرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ. «وجه دلالت

این آیه بر حفظ سلامتی: این آیه خوردن روزه را برای مریض به دلیل بیماری او و برای مسافر بجهت مشقت سفر جایز می‌داند که قدر مشترک بین این دو همان مشقت می‌باشد. مشقت بیماری و مشقت سفر و هدف نهایی حفظ سلامتی بیمار و مسافر می‌باشد.

دَوْم - خداوند فرمود: "وَأَنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدُكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ مَسَمَ الْنِسَاءُ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَیَتَمَمُوا صَعِیداً طَیِّباً."

وجه دلالت این آیه بر پرهیز: این آیه کریمه به بیمار اجازه داده است که بجای آب از خاک استفاده کند تا از چیزی که موجب آزار جسم او می‌شود، پرهیز نماید.

سَوْم - خداوند فرمود: «فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِیضًا وَبِهِ اِذِیْ مِنْ رَاسِهِ فَقَدِیْهِ مِنْ صِیَامِ اَوْ صَدَقَ اَوْ نَسَكَ».

وجه دلالت آیه بر استفراغ نمودن ماده فاسد:

این آیه کریمه به کسی که دارای بیماری در ناحیه سر می‌باشد و برای خارج نمودن بخارهای زیان‌بار سر محتاج تراشیدن موی سر است، اجازه داده است که موهای سر خود را بتراشد تا این بخارها از طریق سوراخهای پوست سر که با مو پوشانده شده‌اند، خارج گردند. انواع دیگر استفراغ به این نوع نیز با دفع بخارهای سر قیاس می‌شوند. امام ابن‌القیم (ره) به معنای بدیعی در راز ذکر بخارهای جمع شده در سر در قرآن کریم اشاره کرده و گفته است، اشیایی که نگه داشتن و دفع آنها زیان‌بار است، ده چیز می‌باشد:

خون در وقتیکه به جوش آید، منی هنگامیکه پی‌پی بیاید، بول و غائط و باد معده، قی و عطسه، خواب و گرسنگی و تشنگی که هر یک از اینها اگر حبس شوند، سبب نوعی بیماری می‌گردند و خداوند متعال نیز با اشاره به استفراغ یعنی آسان‌ترین این امور که همان بخارهای حبس شده در سر می‌باشد، به امور دشوارتر اشاره نموده است.

همچنانکه طریقه قرآن کریم است که با ذکر امور آسان به امور مهم اشاره می‌کند.

علمی که خداوند در قرآن کریم به آن اشاره کرده و ما را بدان راهنمایی نموده است، همانگونه که در آیات گذشته ذکر شده است، باید محل توجه و اهتمام ما باشد و امت ما باید در این علم پیشرو باشند.

دوم، سنت شریف نبوی:

سنت نبوی بر اهمیت علم طب دلالت می‌کند و رسول الله امر به مداوا نمودن و انتخاب پزشک ماهر نموده است.

امام مالک در کتاب الموطاء خود از زیدبن اسلم روایت کرده است که در زمان رسول خدا مردی مجروح گردید و در مکان جراحت خون جمع شده بود. مجروح دو نفر از بنی‌انهار را برای مداوا دعوت نمود؛ آن دو او را معاینه کردند و پیامبر به آنها فرمود:

کدام یک از شما در طب حاذق‌تر هستید؟ در جواب گفتند: ای رسول خدا، آیا در طب نیز خیری هست؟ پیامبر ص فرمود: دوا را کسی نازل کرده که بیماریها را نازل فرموده است.

سؤال رسول خدا که کدام یک از شما حاذق‌تر هستید، دلیل روشنی بر اهمیت علم طب و مهارت در آن است.

قاضی ابوالولید الباجی در شرح این حدیث گفته است: این حدیث دلیل بر این است که طب علمی صحیح می‌باشد و به همین جهت پیامبر از آن دو پرسید: کدام یک از شما در طب افضل هستید.

در حدیث دیگری پیامبر فرمود: علم سه دسته است.

۱- نشانه محکم ۲- سنت پایدار ۳- قسمت عادلانه

امام الذهبی ره در شرح این حدیث گفت: طب از سنن پایدار است؛ زیرا، پیامبر (ص) آن را انجام داده و امر به آن نیز نموده است.

پس عمل پیامبر به علم طب و امر به انجام آن سبب می‌شود که علم طب از سنن

پایدار تلقی شود.

پیامبر (ص) براساس خاصیت غذاها و فوائد آنها و بر مبنای علم طب آنها را مصرف می نمود. این دلیل روشنی است که پیامبر (ص) علم طب را معتبر می شناخت. سوّم، حفظ نفس: هدف علم طب حفظ بدن انسان و سلامتی آن است و شکی نیست هر علمی که برای خدمت به اهداف شریعت وضع شده باشد، علم مفیدی شناخته می شود. اگر این خدمت ضروری باشد، آن علم نیز ضروری و اگر خدمت غیر ضروری باشد، آن علم نیز غیر ضروری تشخیص داده می شود و حفظ جان دومین هدف از اهداف شریعت اسلامی است.

علم پزشکی نیز برای خدمت به این هدف وضع شده است. در این رابطه الغرین عبدالسلام می گوید: طب همانند شرع وضع شده است تا مصلحت، سلامت و عافیت را برقرار سازد و مفاصد بیماریها و امراض را دفع نماید. او علم طب را با علم شرع برابر دانسته است، زیرا هر دو برای جلب مصلحت، سلامت و عافیت و دفع مفاصد بیماری و امراض وضع شده اند. گویا برای بیان این مطلب از سخنان امام شافعی که پیش از او بوده، استفاده کرده است.

امام شافعی مطلب دیگری در مورد علم طب و فضیلت آن می گوید و بیان می دارد که بعد از علم حلال و حرام، علمی شریف تر از طب نمی شناسم و مراد او از حلال و حرام علم فقه است. علم فقه چون به اصلاح خانه آخرت که ماندگار است، می پردازد، بر علم طب تقدم دارد؛ زیرا، طب به اصلاح جسم بیمار در این دنیای فانی می پردازد و میان منفعت این دو علم تفاوت بسیاری وجود دارد.

امام شافعی به سبب آن مقدار از علم طب که مسلمین آن را از دست دادند، حسرت می خورد و می گوید آنان ^۱ /۳ علم را از دست دادند و آن را به یهود و نصارا سپردند. و اما در مورد جایگاه این علم در میان علوم دیگر می توان گفت که: علوم به دو قسم

تقسیم می‌شوند:

علوم شرعی و غیرشرعی. طب از علوم غیرشرعی است و در ارتباط با مصالح دنیوی به ممدوح و مذموم تقسیم می‌شود. هم‌چنین علمی است دارای مصلحت دنیوی که به یکی از مقاصد پنجگانه شریعت که توسط علمای اصول ضبط و بیان شده‌اند، باز می‌گردد. پس طب علمی پسندیده و ممدوح است. شکی نیست علمی که مفسده دنیوی داشته باشد، علمی مذموم است. علم طب و علم حساب و هیأت از علوم ممدوح هستند؛ زیرا به مصلحت دنیوی ارتباط دارند و چه بسا علم طب منزلتی بالاتر از حساب و هیئت داشته باشد؛ زیرا به حفظ سلامت انسان و بدن او تعلق دارد. اما علم حساب و هیئت به حفظ مال انسان می‌پردازند. حفظ مال مرتبه‌ای پائین‌تر از حفظ جان دارد. دلیل پستی این علم در قرون گذشته: علی‌رغم چنین منزلت رفیع و درجه بالایی که این علم در طی قرون گذشته داشت، حرفه‌ای پست به شمار می‌آمد و اشراف قوم و بستگان آنان به آن روی نمی‌آوردند. دلیل این روی گردانی و علت اینکه در طول تاریخ بر این حال باقی مانده بود، چه بود؟

البته پس از آنکه تمدن جدید آغاز گردید و معیارها منقلب شدند، حق اهل این فن نیز به آنها اعطا گردید. آنچه برای من روشن است، آن است که این حرفه در ابتدا همانند سایر حرفه‌ها حرفه‌ای بسیط بود و بر پایه توصیف انواع گیاهان دارویی و گاه ترکیب این گیاهان استوار شده بود و جراحی به صنف دیگری از مردم اختصاص داشت که آنها را حجام و جراحی و فصاد^۱ می‌نامیدند.

جراح به خارج نمودن خون فاسد از بدن و امور دیگری می‌پرداخت که اشراف و بزرگان خود را برتر از آن می‌دانستند که آن‌ها را انجام دهند. بدین ترتیب در اکثر موارد

این فن در دست عوام باقی می ماند که مرتبه این علم را نزد مردم پائین می آورد.

امام شافعی ره به این معنی اشاره کرده و گفته است: دو علم شریف هستند، اما پستی عاملین آنها سبب پستی آنها شده است؛ طب و نجوم که عبارت «پستی عاملین سبب پستی آنها شده» بر گروهی دلالت می کند که بخاطر آنان عظمت این علم به خوبی شناخته نشده است. اهل این علم در مجالس محترم شمرده نشده اند و دانشجویان نیز در آموختن آن بر یکدیگر سبقت نگرفته اند. امام غزالی به علت دیگری از انصراف مردم از علم طب اشاره نموده و گفته است: آیا این علتی به جز آن داشته که طب آسانتر از تولید اوقاف و وصایا و سرپرستی اموال ایتم و منصب قضاوت نبوده است.

غزالی سبب انصراف و روی گردانی مردم از آموختن علم طب و مهارت در آن را فقدان انگیزه برای آموختن آن می داند و علم طب را علمی می داند که هیچ نفعی در آموختن آن وجود ندارد.

شکی نیست که وجود انگیزه و محرک برای یادگیری علم طب یا دیگر علوم سبب می شود که دانشجویان این علم زیاد گردند؛ همچنانکه فقدان انگیزه در مردم، فقدان محرک و عدم اهتمام آنان سبب می گردد که دانشجویان کمتر به آن علم روی آورند.

امام غزالی ره گفته است: طب از واجبات کفایی است. علمی واجب کفایی محسوب می گردد که در قوام امور دنیایی از آن بی نیاز نباشیم؛ مانند طب که برای بقای ابدان ضروری است. غزالی ره بیان نموده که علت اصلی واجب بودن یادگیری این علم نیاز مردم به آن است و اینکه هیچ جامعه ای از جوامع بشری از این علم مستغنی نمی باشد؛ بنابراین در هر کشوری باید تعدادی از جوانان که برای این منظور کافی می باشند، به یادگیری طب بپردازند تا با وجود آنان به اطباء کشور دیگری نیاز نباشد و با اذن خدا و توسط این افراد از شیوع بیماریها و هلاکت مردم جلوگیری شود. همچنین خالی بودن یک سرزمین با مردمی مسلمان از اطباء مورد نیاز، سبب گناهکار شناخته شدن

مردم آن سرزمین نزد خدای تعالی می‌گردد و همهٔ مردم آن سرزمین تا زمانی که از این گناه پاک نشوند و برای بر طرف ساختن آن اقدام ننمایند، شریک در گناه محسوب می‌گردند و به مجرد وجود یک پزشک گناه آنان بخشیده نمی‌شود، بلکه باید به تعداد مورد نیاز پزشک وجود داشته باشد؛ زیرا، علتی که سبب می‌گردد طب واجب شناخته شود، نیاز جامعه و عدم استغنا از آن می‌باشد و این حکم تا زمانی که علت وجود داشته باشد، باقی است و اگر علت زائل شود، حکم وجوب یادگیری طب توسط برخی از افراد آن سرزمین از بین می‌رود.

مبحث دوم: مشروعیت درمان

درمان و مداوا چون مانع بیماری یا سبب تخفیف بیماری می‌شود، یکی از علل زائل‌کننده زیان از انسان شمرده می‌شود. اراده‌ خداوند متعال هنگامیکه انسان را می‌آفرید بر این قرار گرفت که بیماری را ملازم انسان قرار دهد، بطوری که از جسم او جدا نشود؛ همچنان که اراده‌ او بر این تعلق گرفت که برای هر بیماری دارویی ساخته شود و آن را سبب از بین بردن بیماری قرار دهد. دانشمندان گفته‌اند که اسباب زایل‌کننده زیان از انسان از لحاظ قوت و ضعف به سه قسم تقسیم می‌شوند:

اول: اسبابی که به حصول نتیجه‌ آن یقین داریم.

دوم: اسبابی که به حصول نتیجه‌ آن ظن داریم.

سوم: اسبابی که به حصول نتیجه‌ آن گمان داریم.

توضیح این اقسام در ذیل می‌آید.

قسمت اول، سببی که طبق عادت معمول یقین داریم اگر آن را استعمال کنیم نتیجه بخش خواهد بود؛ مانند آب و نان و دیگر غذاها و نوشیدنیها برای از بین بردن رنج گرسنگی و تشنگی که اگر برطرف نگردند، منجر به مرگ می‌شوند. ما بر طبق عادت می‌دانیم که رنج تشنگی با نوشیدن آب یا مایعات دیگر یقیناً از بین می‌رود؛ همچنانکه رنج گرسنگی با خوردن مواد غذایی قطعاً از بین می‌رود. تکیه بر این اسباب و توسل به آن با توکل به خداوند منافات ندارد، بلکه ترک این اسباب با توکل منافات دارد. دلیل این استدلال آن است که امر خداوند متعال به عمل کردن تعلق می‌گیرد که فرمود: «وَقُلْ اَعْمَلُوا»؛ امر در این آیه عام است و شامل تمام اسبابی می‌شود که امید به حصول نتیجه‌ آن داریم. نگوئید هنگامیکه انسان رنج گرسنگی و تشنگی را تحمل می‌کند باید از خوردن و آشامیدن امتناع کند و در تحمل این رنجه‌ها که منجر به مرگ می‌گردند، صبور

باشد؛ به این دلیل که در وجود انسان سببی برای رنج بردن وجود ندارد و این رنج ناشی از انجام عملی توسط او نمی‌باشد، بلکه به دلیل یک سبب خارجی بر او عارض شده است؛ یعنی خداوند برای امتحان و آزمایش این رنج را برای او قرار داده، زیرا، چنین فردی خود را در معرض هلاکت قرار داده است و هلاکت نفس مقصود شارع نمی‌باشد، بلکه هدف شارع در معرض هلاک قرار نگرفتن است. خداوند می‌فرماید: "ولاتلقوا بیدبکم الی التهلكه". شکی نیست که ترک الکل و مشروبات دیگر عواملی هستند که منجر به هلاکت نفس نمی‌شوند و توسط آیه کریمه نهی شده است. از آنجایی که ترک خوردن و آشامیدن یقیناً منجر به مرگ می‌شود، نهی از آن در آیه کریمه بیان شده است و می‌توان گفت منطوق آیه دلالت بر آن دارد.

امام غزالی (ره) گفته است: گاهی نادانان گمان می‌کنند که شرط توکل ترک کسب و مداوا و تسلیم در مقابل خطرهای مهلک می‌باشد؛ این عقیده خطا است، زیرا چنین امری در شرع حرام است. در حالیکه شریعت توکل را مورد ستایش قرار داده و به آن ترغیب نموده است، چگونه می‌توان با ممنوعات شرعی به آن دست یافت.

امام شاطبی (ره) نیز به این معنی اشاره کرده و گفته است: خداوند موجودات مودّی و رنجها را برای آزمایش و امتحان بندگان آفریده است و به گونه‌ای که خود خواسته بر آنان مسلط نموده است «ولایسئل عما یفعل و هم یسألون» و از مجموع قوانین شریعت اینگونه استنباط می‌شود که بطور مطلق ما در دفع این موجودات مأذون هستیم تا مشقتهای وارده را دفع کنیم و از لذائذ حلال زندگی محافظت نماییم. شاطبی (ره) بیان کرده است که اذن دفع مشقتهای وارده بر بندگان مثل گرسنگی، تشنگی، گرما، سرما، مصائب و رنجهای دیگر از روح قوانین اسلام فهمیده می‌شود، زیرا خداوند نسبت به بندگان خود مهربان است و آنان را در تنگنا قرار نمی‌دهد؛ لذا، صحیح نیست که بگوییم دفع رنج گرسنگی و تشنگی و دیگر اسباب یقین که روح قوانین اسلام دلالت بر آن دارد،

با حقیقت توکل بر خداوند منافات دارد. اقوال علماء بر این مطلب دلالت دارد که اسبابی که به حصول نتیجه آن یقین داریم و اگر آن را ترک نماییم موجب زیان به نفس یا هلاک آن می گردد، ترک این اسباب و عوامل ممنوع می باشد و بر همین مبنا گفته اند که اگر بیمار یقیناً بداند که با مداوا کردن شفا می یابد، مثلاً پزشکان بگویند بیمار دارای وضعیت خطرناک است و نیاز او به مصرف دارو امری ضروری می باشد، همانند نیاز به آب و غذا، بگونه ای که اگر آن را ترک کند نفس خود را در معرض هلاک قرار داده است، در این صورت اقدام بیمار به مداوا واجب شرعی است و ترک آن گناه است. شافعیه نیز بر این امر تصریح کرده اند.

امام البغوی (ره) چنین گفته است: اگر یقین کند که با مداوا شفا می یابد، مداوا واجب است. ایشان شرط وجوب را حصول علم به شفا از طریق استعمال دارو می داند و مراد او از علم به شفا یقین و قطع به آن است یا آن که ظن غالب و گمان قوی به آن داشته باشد؛ بر فرض که ظن غالب ملحق به یقین باشد.

امام ابن تیمیه گفته است: برخی از اقسام مداوا واجب هستند. گاه برخی از اقسام مداوا واجب می شوند و آن هنگامی است که تنها به سبب مداوا نفس و جان بیمار حفظ گردد، نه به طریق و روش دیگر.

همچنانکه خوردن میته در صورت ضرورت واجب می شود. این امر نزد ائمه چهارگانه و همه علماء واجب است. گاه برای انسان پیش می آید که بیماری او شدت می یابد و اگر معالجه نکند می میرد، اما معمولاً با درمان متعارف زنده می ماند؛ مانند تغذیه برای فرد ضعیف یا در بعضی مواقع گرفتن خون فاسد از بیمار. همین مطلب را حنفیه و مالکیه و حنابله نیز گفته اند.

قسم دوم سببی است که به حصول نتیجه آن ظن داریم.

ظن نزد فقها به عقیده ای میان وهم و یقین گفته می شود و برخی نیز آن را به

مطلبی که جهت صحیح آن بر جهت خطای آن برتری دارد، اطلاق می‌کنند.

انواع بیشتری از مداوا و معالجات از روی ظن می‌باشند و انواع کمتری از روی قطع یا وهم انجام می‌شوند. به همین دلیل، امام غزالی مداوا را به اقسام ظن ملحق نمود. این کار صحیح است؛ زیرا در اصل حصول نتیجه مداوا از روی ظن می‌باشد و به دلیل وجود عواملی گاه صورت یقین به خود می‌گیرد و گاه نیز بصورت وهمی باقی می‌ماند.

فقه‌ها اتفاق نظر دارند که در چنین حالتی مداوای بیمار جایز است. قاضی ابن‌رشد گفته است: تا جائیکه من می‌دانم در این مسئله میان علماء اختلافی نیست که مداوا به غیر از داغ زدن مانند حجامت و رگ‌زنی و دارو خوردن در شریعت مباح است و منع نشده است؛ البته برخی از قداما آن را مکروه و ترک مداوا را اتکال به فضل پروردگار می‌دانستند. اینکه او گفته است، اتفاقی نیست و به صورت غیرجزمی حکایت از اجماع می‌کند و این مطلب که گفته است، برخی از قداما آن را مکروه می‌دانستند با اجماعی که نقل کرده است، منافات ندارد؛ زیرا، کراهت با اصل اباحه و جواز منافات ندارد.

حافظ الذهبی بطور صریح‌تری نقل اجماع کرده و گفته است: فقه‌ها در جایز بودن آن اتفاق نظر دارند و گروهی از فقه‌ها گفته‌اند که مداوا نمودن بر ترک مداوا رجحان دارد. همچنین فقهایی که بر جواز مداوا اجماع یا اتفاق نظر دارند، بر عدم وجوب آن نیز اجماع دارند.

قاضی عیاض در این زمینه نقل اجماع کرده است و حافظ‌الذهبی از قول علاءالدین ابن‌بیطار نقل کرده است که مسلمین اتفاق نظر دارند که مداوا واجب نیست و احمدبن تیمیه از احمدابن حنبل نقل کرده است که او قائل به وجوب است.

گفتار ابن‌بیطار که اظهار داشت از احمدابن حنبل نقل به وجوب شده است، احتمال می‌رود که در تضعیف اجماع ذکر شده باشد؛ شاید این قول همان چیزی باشد که ما در قسم اول بیان کردیم. در جایی که یقین به حصول شفاء از طریق استعمال ادویه داریم،

مداوا واجب است.

امام ابن تیمیة گفته است: مداوا نزد اکثر ائمه واجب نیست و فقط گروه اندکی آن را واجب می دانند. همچنانکه برخی از اصحاب شافعی و احمد قائل به آن هستند. اینکه گفته است: گروه اندکی آن را واجب می دانند، اجماع در این مسأله را رد می کند؛ مگر آنکه مراد آنان از وجوب صورتی باشد که ما در قسم اول بیان کردیم.

دکتر احمد شرف الدین ذکر کرده که مداوا واجب است و گفته است که امر به مداوا متضمن امر به ممارست و تمرین در پزشکی است و همچنانکه مداوا واجب است، یاد گرفتن حرفه پزشکی نیز واجب می باشد.

اینکه گفته مداوا واجب است، می رساند که وجوب مداوا مسئله ای اجماعی است یا آنکه قول معتبری نزد فقها می باشد. مداوا ممکن است قبل از بروز بیماری یا بعد از آن انجام شود. حکم مداوا در هر یک از این دو حالت چیست؟ این چیزی است که در گفتار آینده توضیح خواهیم داد.

حالت اول، مداوا قبل از بروز بیماری:

علماء در این مسئله به دو نظر قائل هستند؛ اول، قول به کراهت مداوا قبل از بروز بیماری. قاضی ابوبکر بن العربی (ره) این قول را به مالکیه نسبت داده و فرموده است: علماء گفته اند که قبل از بروز بیماری این امر مکروه است. شاید وجه کراهت به این دلیل باشد که در این حالت مداوا اشتغال به امری است که تحقق آن مشکوک می باشد. پس نتیجه آن نیز امری موهوم می باشد؛ لذا از کارهای عبث و بیهوده شمرده می شود.

دوم، حکم مداوا قبل از بروز بیماری به منزله مداوا بعد از بروز آن می باشد. این قولی است که حافظ ابن عربی به آن گرایش دارد؛ زیرا گفته است: من معتقدم اگر کسی علائم بیماری را مشاهده کند یا از بروز آن بیمناک باشد، جایز است که با مداوا سبب بیماری را از بین ببرد؛ زیرا، قطع مسبب، قطع سبب رادر بر دارد. امام شاطبی نیز در جایی

که اذن شارع در دفع مصیبتها به هنگام نازل شدن آنها بر انسان را ذکر کرده است، به همین رأی اشاره دارد و گفته است: هرگاه توقع حصول آنها (یعنی مشقات) می‌رود، شارع اذن به جلوگیری از آنها می‌دهد؛ اگرچه این مشقات حاصل نشده باشند.

اینکه گفته است: هرگاه توقع حصول آن می‌رود، قیدی است که جواز اقدام به مداوا قبل از بروز بیماری را بیان کرده است و گویا برای جواز مداوا شرط کرده است که بروز بیماری مورد انتظار و توقع باشد که در این صورت در حکم بیماری واقعی شمرده می‌شود. در کتابهای حنفیه نیز امری که اشاره به این مسئله نماید، وجود دارد. در فتاوی فانیه آمده است: جایز است که زن و دیگران برای مداوا حقه (اماله) بکار ببرند. همچنین حقه برای سستی و لاغری نیز جایز است؛ زیرا، لاغری اگر مفرط باشد، منجر به سل می‌شود و این خود علتی برای جواز مداوای لاغری است و لاغری در تمام حالت‌های خود بیماری محسوب نمی‌گردد که نیاز به مداوا داشته باشد؛ اما مداوای آن جایز است، زیرا مانع از حصول بیماری سل که انتظار آن می‌رود، می‌گردد. بیماری‌های دیگر نیز حکم بیماری سل را دارند.

حالت دوم، مداوا بعد از بروز بیماری و تحقق آن: علما در بیان حکم این حالت نیز اختلاف نظر دارند که در زیر مذاهب آنان بیان می‌شود.

اول مذهب حنفیه:

حنفیه قائل به جواز مداوا هستند. در فتاوی هندیه آمده است: اشتغال به مداوا منعی ندارد، در صورتی که شخص معتقد باشد که شفا دهنده خداوند است.

این عبارت منعی ندارد. ظهور در اباحه حیرت دارد، بدون استحباب و کراهت.

و عبارت: در صورتی که شخص معتقد باشد که شفاء‌دهنده خدا است، قید در جواز مداوا است؛ زیرا، حصول شفا از مداوا کردن گاه اعتقاد به تأثیر دارو را در پی دارد که با اصول عقاید اسلامی که مبتنی بر توحید خداوند است، سازگار نیست.

امام الکاسانی گفته است: حقه نمودن اشکالی ندارد؛ زیرا از باب مداوا کردن است و مداوا نمودن امری مستحب است. عبارت "مداوا مستحب است"، دلالت بر تأکید به امر مداوا و تشویق به آن دارد.

به جز شیخ محمدابن قاضی، در مذهب حنفیه کسی دیگری را نیافتم که تصریح به استحباب مداوا نموده باشد، وی گفته است: نسفی نقل کرده است که از ابوحنیفه روایت شده که مداوا امر مؤکدی است و نزدیک به وجوب می باشد.

امام ابن مفلح الحنبلی نقل کرده است که در مذهب ابن حنیفه مداوا امری مؤکد است.

شیخ خلیل السهارنفوری در مذهب ابوحنیفه امر بر استحباب مداوا را منتفی دانسته و گفته است: از کلام برخی علماء امر بر استحباب مداوا فهمیده می شود و این قول بعید است.

دوم، مذهب مالکیه:

در نزد مالکیه حکم مداوا اباحه مطلق است؛ پس حکم فعل یا ترک آن یکسان است. شیخ احمدالدردیر گفته: مداوای ظاهری و باطنی که مفید بودن آن در پزشکی ثابت شده باشد، جایز است. عبارت: «جایز است» نص در اباحه می باشد و عبارت ظاهری و باطنی به این معنی است که خواه دارو در خارج از بدن مصرف شود، مثلاً دارویی که روی زخم بگذارند یا از داروهای خوراکی و آشامیدنی باشد که برای برطرف شدن درد شکم خورده می شود.

عبارت: «مفید بودن آن ثابت باشد» قید برای اباحه است که با این قید آنچه را که نفع آن مشکوک است، خارج می کند و مداوای به آن مباح نیست.

امام ابن الجلاب گفته است: مداوا نمودن و ترک آن اشکالی ندارد. این عبارت بر این مطلب دلالت می کند که دو طرف فعل و ترک آن در حکم اباحه مساوی هستند؛ لذا،

امام ابن هیبره گفته است: اعتقاد مذهب مالک این است که انجام دادن و ترک مداوا مساوی هستند. زیرا مالک گفته است که مداوا و ترک آن اشکالی ندارد. سوّم، مذهب شافعی:

شافعی معتقد به استحباب مداوا است و آن را یک سنت می‌داند. امام النووی گفته است: مداوا سنت است که این عبارت نص روشنی بر سنت بودن مداوا نزد شافعیه می‌باشد. چهارم، مذهب حنبله:

مداوا نزد حنبله جایز است، اما با کراهت. امام ابن مفلح گفته است: مداوا مباح است، اما ترک آن بهتر است. در این مورد نص صریح داریم و در روایت هروزی آمده است: درمان مجاز است، اما ترک آن در درجه‌ای بالاتر قرار دارد.

عبارت: "درمان رخصت است"، نص به جواز و عدم منع از انجام آن می‌باشد و عبارت "ترک آن در درجه‌ای بالاتر است"، اشاره به افضل بودن ترک مداوا با توکل بر خدای تعالی دارد. از امام احمد (ره) در مورد مردمی که مداوا نمی‌کنند و از این کار بیم دارند سؤال شد، او گفت: آنان به شیوه توکل رفتار می‌کنند. همچنین در مورد مردی که مریض بود از او سؤال شد که آیا داروها را ترک کند یا آنها را بخورد، او گفت: اگر توکل کند، ترک ادویه نزد من بهتر است.

آنچه که امام احمد به آن قائل است، مذهبی قدیمی است که برخی از گذشتگان صالح نیز قائل به آن بودند. تعداد بی‌شماری از سلف صالح مداوا را ترک نموده بودند. ابن جزّی این عمل را به اکثر متصوفه نسبت داده و گفته است: برخی از آنها مداوا را جهت توکل بر خدا، واگذار کردن امور به او و تسلیم در برابر امر او ترک کرده بودند. این امر از ابوبکر صدیق نیز روایت شده است و اکثر متصوفه نیز بر این عقیده می‌باشند که ترک مداوا نزد حنفیه و مالکیه و شافعیه نیز معتبر است و هیچ یک از آنها کسی را که مداوا

را ترک نموده باشد نفی نمی‌کند. در همین موضوع حافظ ابن‌عبدالبر می‌گوید: از بزرگان این امت و از گذشتگان و علماء گروهی بودند که در بیماریها صبر پیشه می‌کردند تا اینکه خدا بیماری را دور کند. با آنکه پزشک نزد آنان بود برای ترک معالجه و درمان کسی آنان را سرزنش نمی‌کرد. ایشان عدم اعتراض برخی از گذشتگان بر بعضی دیگر در این مساله را بیان نمودند و این دلالت بر این دارد که ترک مداوا شرعاً مذموم نیست و ترک آن عمل صحیحی است که اعتراض به آن صحیح نمی‌باشد. اینها مذاهب علماء سته در مداوا و ترک آن بودند که هر یک از آنان برای خود دلیلی دارند و به آن استناد می‌کنند. دلیل کسانی که معتقدند مداوا افضل است، این است که پیامبر (ص) آن را انجام می‌داد و به انجام آن نیز امر می‌فرمود.

قول پیامبر (ص) نیز دلالت بر همین امر دارد که فرمودند: «برای هر بیماری دارویی هست و هرگاه دارو به بیمار برسد، به اذن خداوند شفا حاصل می‌شود.» النووی گفته است: این حدیث اشاره به استحباب مداوا دارد. دلیل دیگر اینکه از پیامبر (ص) سؤال شد: دارویی که با آن خود را مداوا می‌کنیم، دعاهایی که می‌خوانیم و پناهگاهی که به آن پناه می‌بریم، آیا چیزی از قدر خداوند را نفی می‌کند؟ فرمود: اینها از جمله قدر خداوند هستند. پیامبر (ص) روشن نمود که این ادویه جزئی از قدر خداوند هستند و خوردن آنها با امر و نهی خداوند تعارض ندارد.

دلیل دیگر اینکه پیامبر (ص) در جواب اعراب که پرسیده بودند: یا رسول‌الله (ص)، آیا خود را مداوا کنیم یا خیر؟ فرمودند: بلی. ای بندگان خدا مداوا کنید، زیرا خداوند بیماری خلق نکرده، مگر آنکه برای آن شفایی قرار داده است.

احادیث در امر به مداوا بسیار زیاد هستند و حافظ ابن‌عبدالبر آنها را در التمهید گردآوری نموده است. دلیل کسانی که معتقدند ترک مداوا افضل است، این است که اصل در مداوا کراحت است؛ زیرا، مداوا با توکل بنده بر پروردگار خود منافات دارد و مجاز شمردن

مداوا بدین خاطر بوده است که مردم در صبر بر بیماری ضعیف هستند و کسی که ایمان قوی به خداوند عزوجل داشته باشد، ترک مداوا برای او بهتر است. به همین منظور امام احمد گفته است: کسی که معتقد به توکل است و به این روش صبر می‌کند، ترک مداوا برای او بهتر است. به همین منظور امام احمد گفته است: کسی که معتقد به توکل است و بر این روش صبر می‌کند، برای او بهتر است که مداوا مانند نوشیدن شربت و غیره را ترک نماید.

دلیل این افراد بر منافات داشتن مداوا با توکل، روایتی است از پیامبر(ص) که فرمود: از امت من هفتاد هزار تن بدون حساب وارد بهشت می‌شوند. گفته شد: ای رسول خدا، چه کسانی هستند؟ فرمود: آنها کسانی هستند که افسون و جادو نمی‌کنند، فال به «طیره» نمی‌زنند، خودستایی نمی‌کنند و بر پروردگار خود توکل می‌نمایند.

پیامبر این گروه را به سبب ترک مداوا، توکل بر خدا و اعتماد بر فضل خداوند ستوده است. اکثریت علماء در این برداشت با آنها مخالف هستند و معتقدند که مداوا با حقیقت توکل منافاتی ندارد. همچنانکه رفع گرسنگی و تشنگی با توکل منافات ندارد و کسی که به خداوند و فضل او اعتقاد دارد، دست زدن به اسباب مداوا در توکل او خللی وارد نمی‌سازد و نهی دارو و درمان در این حدیث نبوی را به یکی از این وجوه حمل می‌کنند. وجه اول: نهی مربوط به گروهی است که دارو را فی‌نفسه نافع می‌دانند، همچنانکه برخی از طبیعت‌شناسان می‌گویند.

وجه دوم: نهی حمل بر مداوا نمودن قبل از بروز بیماری شده است.

وجه سوم: نهی حمل بر مداوا به هنگام ناامیدی از حصول شفا شده است.

از مجموع آنچه ذکر کردیم نتیجه می‌گیریم که شریعت اسلامی مداوا نمودن را منع نکرده است، بلکه در بیماریهای عمومی آن را مجاز دانسته است و در جایی که خوف هلاکت نفس انسان وجود دارد بر آن تاکید نموده است و در جایی نیز که مداوا امر

بیهوده‌ای باشد، از آن نهی نموده است. بنابراین آنچه را که حجة الاسلام غزالی (ره) از شریعت اسلامی ذکر کرده که حکم مداوا مردد میان وجوب و حرمت است، نظر محکمی می‌باشد و لذا ابن تیمیه این نظر را ترجیح داده و گفته است: حق این است که برخی از اقسام مداوا حرام است، برخی مکروه، برخی مباح، برخی نیز مستحب و برخی از آن نیز واجب می‌باشد.

قسم سوم: سببی که نتیجه بخش بودن آن امری موهوم و مشکوک باشد. برخی از بیماریها وجود دارند که پزشکان می‌گویند احتمال شفا یافتن و مداوا در آن بسیار ضعیف است (که خدا ما و شما را از آن دور دارد). هرگاه انسانی مبتلا به بیماری شود که پزشکان نتوانند نوع آن را شناسایی کنند و به همین سبب نتوانند درمانی برای آن ارائه نمایند و بگویند که نتیجه بخش بودن داروها و معالجاتی که نزد آنها می‌باشد، مشکوک است، در این وضعیت اگر هنگام مداوا نمودن جسم بیمار به مخاطره بیفتد و سلامت جسمی او مستدعی چنین مخاطره‌ای باشد، اقدام بیمار به معالجه جایز نیست. امام غزالی به این مطلب تصریح کرده و گفته است: شرط توکل به خداوند در موهوم ترک آن است؛ زیرا، پیامبر (ص) متوکلین را به این صفت توصیف کرده و غزالی بیان نموده است: شرط آنکه بنده را با صفت توکل کننده بر خداوند توصیف نماییم، آن است که متوکل در چنین حالتی مداوایی را که تحقق شفا بوسیله آن مانند مصرف آب و غذا برای رفع تشنگی و گرسنگی قطعی نیست و مانند سایر معالجات ظنی نیز نمی‌باشد، ترک نماید؛ زیرا، مداوا نمودن در چنین حالتی کاری عبث شمرده می‌شود و عقلا آن را نمی‌پسندند.

مبحث سوّم: مشروعیت آزمایش پزشکی

مطلب اوّل: ادلّه مشروعیت آزمایش پزشکی

مشروعیت آزمایش پزشکی مبتنی بر مشروعیت مداوا می‌باشد. پزشک می‌تواند آزمایشات پزشکی را بر روی بیمار قبل از تشخیص بیماری و تعیین درمان به دلایل زیر انجام دهد.

دلیل اوّل: اذن به آزمایش پزشکی به سبب اذن به معالجه حاصل شده است؛ زیرا، اذن به معالجه مقتضی هر چیزی است که معالجه نیاز به آن دارد؛ مانند آزمایشها و تجزیه و تحلیل‌ها. در این امر از قاعده فقهی استفاده می‌شود که می‌گوید: اذن به شیء مقتضی اذن به چیزی است که آن شیء ایجاب می‌کند و به دلیل آن که معالجه مقتضی آن است که قبلاً جسم بیمار مورد معاینه قرار گیرد، پس اذن به معالجه مقتضی معاینه و تجزیه و تحلیل پیش از درمان می‌باشد.

دلیل دوّم: آزمایش پزشکی یکی از شروط صحیح بودن درمان است؛ بطوری که اگر آزمایش پزشکی انجام نشود، معالجه مطابق با قواعد و اصول معتبر پزشکی نمی‌باشد و قاعده فقهی نیز می‌گوید: آنچه که وجود آن شرط است، نبودن آن مانع است. یعنی تا زمانی که وجود آزمایش پزشکی شرط صحت معالجه است، عدم آن مانع صحیح بودن معالجه می‌باشد. پس اگر معالجه بدون آزمایش واقع شود از لحاظ شرعی ممنوع است.

دلیل سوّم: اقدام پزشک به معالجه بیمار بدون انجام آزمایشات لازم پزشکی زندگی بیمار را در معرض خطر قرار می‌دهد و این چیزی است که شریعت اسلامی آن را منع کرده است؛ زیرا با هدف شریعت اسلام که حفظ نفس و مصون نگه داشتن آن از هلاکت است، منافات دارد.

مطلب دوم: مشروحات آزمایش پزشکی که منجر به کشف عورت گردد

اقدام پزشک به معالجه مقتضی مقدماتی است؛ مانند مشاهده تمام جسم بیمار بطور کلی و مشاهده مواضع مشخصی از جسم در موارد خاص. در بیشتر بیماریها پزشک شکم و پشت بیمار و چشمها و گوشهای او را معاینه می‌کند. شکی نیست که این مقدار از معاینه جسم اگر معاینه کننده و معاینه شونده هر دو مرد یا هر دو زن باشند، شرعاً اشکالی ندارد. اما اگر جنسیت مختلف باشد، بطوری که معاینه کننده مرد و بیمار زن باشد یا به عکس، اصل این است که کشف بدن و معاینه آن جایز نیست و اگر عضو مکشوفه عورتین باشد، حرمت مسئله شدیدتر است و این مسئله در درمان بیماریهای مربوط به مجاری ادرار و اعضای تناسلی پیش می‌آید که پزشک ناچار به مشاهده عورتین است تا حقیقت نوع بیماری را بشناسد و غیر از مشاهده نیز راه دیگری برای شناخت وجود ندارد؛ بطوری که اگر بیمار از این کار امتناع ورزد، درمان او متعذر خواهد شد. از جمله این مسائل مربوط به عمل زایمان و پیامدهای آن مانند عمل جراحی می‌باشد؛ زیرا، تنها راه انجام عمل زایمان کشف عورت است تا نوزاد خارج شود و این کشف عورت نیز مطابق اصل حرام می‌باشد. پس حکم شریعت اسلامی در این مسئله چیست؟ در جایی که درمان ضرورت دارد، جواب این است که درمان اگر ضروری باشد، اشکالی ندارد که کشف عورت در آن صورت گیرد و علما نیز به این مطلب تصریح کرده‌اند.

امام السرخسی گفته است: اگر ناچار باشد، اشکالی ندارد که به خاطر ضرورت به عورت نگاه کند؛ از جمله اینکه ختنه کننده به محل ختنه نگاه می‌کند... و از جمله به هنگام ولادت فرزند است که زن و غیر زن به محل فرج نگاه می‌کنند؛ زیرا، ناچار باید قابله‌ای باشد تا بچه را بگیرد و بدون قابله احتمال مرگ نوزاد وجود دارد. وی کشف عورت را تجویز کرد، به این اعتبار که ضرورت بیماری و دردهای ناشی از آن مقتضی درمان

است و اگر ترک شود، موجب زیان به بیمار می‌گردد.

اما درمان حاجت نیز در حکم ضرورت است؛ زیرا، قاعده معروف نزد فقها این است که: حاجت چه عمومی باشد و چه خاص به منزله ضرورت است. امام‌العزبن عبدالسلام گفته است: ستر عورت و مواضع زشت واجب است و این از برترین و نیکوترین عادات است؛ مخصوصاً در مورد زندهای نامحرم. اما برای ضرورت و حاجت کشف عورت جایز است. حاجتها مثل یکبار نگاه کردن هر یک از زوجین به دیگری (قبل از ازدواج) و نگاه کردن پزشکان برای معالجه ... و ضرورتها مانند بریدن دملها و مداوا نمودن جراحتهای کشنده.

وی بیان کرده که حاجت مانند ضرورت است که هردو مقتضی کشف عورت می‌باشند. اما امام النووی (ره) معتقد است که باید حاجت شدیدی به کشف عورت وجود داشته باشد و گفته است: اصل حاجت در نگاه کردن به صورت و دستها کافی می‌باشد؛ اما در نگاه کردن به بقیه اعضا باید حاجت اکید باشد ... و در نگاه کردن به عورتین باید این تاکید بر حاجت شدیدتر باشد.

غزالی گفته است: تاکید بر حاجت به این دلیل است که کشف عورت به سبب آن پرده درمی‌محسوب نشود و در عرف او را معذور بدانند. امام سرخسی گفته است: زیرا نگاه کردن به جنس مخالف حرمت بیشتری را طلب می‌کند، لذا باید ضرورت در آن تحقق یافته باشد؛ مانند خوف از هلاکت بیمار که در این صورت نیز فقط به میزان رفع ضرورت نگاه کردن جایز است. این دو امام (ره) در کشف عورت به میزان زیاد، شدت ضرورت را معتبر می‌دانند و در کشف عورت و در مورد سایر اعضای بدن تأمل کرده‌اند؛ لذا، سزاوار است ضرورت وجود داشته باشد.

از آنجا که کشف عورت بیمار را به هنگام ضرورت جایز دانستیم، باید دو امر را در نظر داشته باشیم: اول اینکه این عمل منجر به کشف عورت توسط فرد نامحرم نشود،

مگر آنکه محرم وجود نداشته باشد و اگر محرمی وجود نداشت، می‌توانیم به پزشک نامحرم رجوع کنیم. همچنین اگر مسئله این باشد که تمرینات روزانه تکرار شوند یا تعویض پانسمانی باشد که روی محل زخم می‌باشد و یا مربوط به معالجات بسیط دیگر باشد، امام‌السرخیی تصریح می‌کند که بر زن واجب است تا زن دیگری را آموزش دهد که این امور را برای او انجام دهد و همچنین بر مرد نیز واجب است مرد دیگری را آموزش دهد تا اقدام به مداوای او نماید. دلیل این امر آن است که نگاه کردن همجنس به هم جنس از نگاه کردن به جنس مخالف مطلوب‌تر و شایسته‌تر است. اما اگر آموزش همجنس نیز متعذر باشد، امام‌النووی تصریح کرده که واجب است به همراه زن یک نفر محرم مانند شوهر او یا افراد دیگر به هنگام معالجه یا عمل جراحی، حضور داشته باشد. دوم اینکه نگاه پزشک فقط باید محدود به موضع بیماری باشد، به این دلیل که کشف عورت به خاطر ضرورت است و ضرورت نیز باید به میزان لازم تعیین شود؛ زیرا با آن مقدار حاجت پزشک مرتفع می‌گردد. امام‌السیوطی (ره) ذیل قاعده «آنچه به سبب ضرورت مباح باشد به میزان ضرورت یقین‌آور می‌شود»، گفته است: اگر شخص نامحرم از زنی خون بگیرد، باید تمام ساعد زن پوشیده باشد؛ مگر آن مقدار که برای خون گرفتن لازم است و باید مکشوف باشد. اصل در کشف عورت حرمت و در جایی که نگاه کردن جایز است، باید به میزان ضرورت و مطابق با حاجت باشد و بیش از این مقدار بنا به اصل حرمت محفوظ باقی می‌ماند. پس زن باید محل بیماری را نشان دهد و بقیه اعضا را بپوشاند و مرد باید او را مداوا کند و تا جایی که می‌تواند چشم خود را ببندد و تنها به محل بیماری نگاه کند. از عطاء‌بن ابی‌ریاح روایت شده است در مورد زنی که روی سر او دملی وجود داشت و زنان نمی‌توانستند او را مداوا کنند؛ وی گفت: روسری او را به اندازه دمل پاره کنند و سپس مردان او را معالجه نمایند. امام‌الزركشي گفته است که قفال در فتاوی خود گفته است: اگر به هنگام نبودن زن یا محرم فرد، نامحرمی بخواهد زنی را حجامت نماید،

زن نباید تمام بازوی خود را عریان نماید، بلکه باید روی دستش پارچه‌ای بیندازد و فقط مقداری را که ناچار است، برهنه بگذارد و اگر بیش از این مقدار را برهنه نماید، در مقابل خدا عصیان نموده است.

ایشان اباحه را فقط منحصر به محل بیماری واصل حرمت را برای بقیه اعضا بدن ابقاء نموده‌اند.

مبحث چهارم: مشروعیت جراحی پزشکی

مطلب اول: مشروعیت جراحی بدون خطر

جراحی یکی از انواع معالجات پزشکی است. درمان در اکثر حالتها به وسیله تجویز داروهای پزشکی انجام می شود و در برخی حالتها نیز با انواع جراحی پزشکی صورت می گیرد. برخی از بیماریه‌ها هستند که درمان آنها با مصرف داروها امکان پذیر نمی باشد، زیرا داروها تأثیری بر موضع بیماری ندارند؛ لذا، پزشک ناچار می شود به پزشک جراح رجوع کند تا عمل جراحی را بر روی جسم بیمار انجام دهد و ورم را از بین ببرد و اقدامات دیگری انجام دهد. معالجه به وسیله جراحی گاه آسان و ساده است، بطوری که انجام آن خطری برای جسم بیمار ندارد و گاهی نیز همراه با خطرات بسیار می باشد. جراحیهایی که همراه با خطر هستند، مانند جراحی قلب و مغز و غیره را در مطلب دوم بیان می کنیم. علماء در مورد جراحی‌هایی که ساده هستند و خطری به همراه ندارند، گفته اند که آنها جائر هستند. از امام احمد در مورد بریدن رگ سوال شد، وی گفت: امیدوارم اشکالی نداشته باشد. عبارت "امیدوارم اشکالی نداشته باشد" دلیل بر مباح بودن همراه با کراهت است، همچنانکه مداوا نمودن نزد او چنین حکمی داشت. ابوالولید ابن رشد (ره) گفته است: مباح بودن جراحی مورد اتفاق بین علمای مسلمین است.

هم چنین گفته است: تا جایی که من می دانم، مداوا نمودن به غیر از داغ زدن، حجامت و رگ زنی و خوردن دارو در شریعت مباح و ممنوع نمی باشد. ایشان حجامت و رگ زنی و استعمال دارو را با هم ذکر کرده است، به این دلیل که هر یک از آنها خطر بیماری را از بین می برند و خطری نیز برای جسم بیمار ندارند؛ لذا، حکم هر دو یکی است و این مسئله محل اجماع مسلمانان است. پس نتیجه می گیریم که حکم جراحی بدون خطر همان حکم مداوا نمودن است.

مطلب دوم: جراحیهای خطرناک

بخش اول: خطر به جراحی اختصاص داشته باشد یا در جراحی خطر بیشتری باشد

در صورتیکه انجام عمل جراحی برای جسم بیمار خطری به همراه داشته باشد و ترک آن نیز کوچکترین ضرری برای بیمار نداشته باشد، در این صورت اجرای عمل جراحی حرام است. اگر بیمار بداند که اقدام به عمل جراحی غیرضروری است و مورد نیاز نمی‌باشد و جسم او را در معرض خطر قرار می‌دهد، بطوری که شاید سبب هلاکت او یا تلف شدن عضوی از او گردد، چنین اقدامی مجاز نیست؛ زیرا، این امر سبب می‌گردد با اذن به پزشک برای اجرای چنین عمل جراحی، نفس خود را در معرض هلاکت قرار دهد. پزشک نیز مجاز به اجرای چنین جراحی نمی‌باشد.

اگرچه جراح از بیمار اجازه آن را دریافت کرده باشد، این عمل با مقصود شارع منافات دارد. اگر پزشک سرپیچی کند و اقدام به اجرای چنین عمل خطرناکی نماید به ناچار در مقابل زیان‌هایی که بر جسم بیمار وارد نموده است، مسئول شناخته می‌شود. مقصود شارع حکم به حفظ نفوس و منافع و حمایت از آنها در قبال هلاکت و اتلاف است و عمل پزشک در چنین حالتی، نادیده گرفتن این هدف شمرده می‌شود که در قرآن کریم نیز آمده است:

«وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ» و به همین سبب نیز خداوند متعال بسیاری از تکالیفی را که بر بندگان واجب کرده، تخفیف داده است. در همین زمینه امام الشاطبی (ره) می‌گوید: از مالک و شافعی نقل شده است که اگر در روزه گرفتن خوف تلف نفس باشد، روزه ممنوع است. همچنین نقل شده است که اگر در طهارت خوف تلف شدن باشد، این عمل ممنوع است و باید تیمم کند. امام شاطبی روشن نموده است که شارع حکیم در مورد کسی که خوف از تلف شدن نفس خود دارد، اکتفاء به عدم وجوب یکی از ارکان دین اسلام نکرده

است، بلکه آن را برچنین شخصی حرام کرده است؛ زیرا، بیم آن می‌رود که انجام این امور منجر به هلاکت نفس گردد. این کلام محبت و لطف خداوند به بندگان خود را می‌رساند، در حالیکه بندگان معصیت خدا می‌کنند و با امر و نهی او مخالفت می‌ورزند.

این در جایی است که به اجرای عمل جراحی نیازی نباشد و انجام آن ضرورتی نداشته باشد، یعنی با ترک آن خطری متوجه جسم بیمار نشود؛ اما در صورتی که عمل جراحی مورد نیاز باشد یا ضرورت داشته باشد و یا نیاز به عدم اعمال آن بیشتر باشد به این معنی که خطری که در انجام عمل جراحی وجود دارد بیش از خطر ترک آن باشد، در این جا نیز اگرچه حکم مانند حالت قبلی حرمت به انجام عمل جراحی است، اما در اینجا حرمت اخف است؛ زیرا، هر چه خطر عمل جراحی شدیدتر باشد، حرمت نیز شدیدتر می‌باشد. در مقابل در جایی که خطر انجام عمل جراحی کمتر باشد یا خطر ترک و اهمال در آن بیشتر و امید به شفا یافتن کمتر باشد، حرمت خفیف‌تر می‌گردد و گاه به حد کراهت و بلکه به حد اباحه می‌رسد. فرض این مسئله آن است که رنج و مشقتهای بیماری با رنج و مشقتهای انجام عمل جراحی معارض باشند که در این حالت واجب است طرفی را که مشقت و خطر و ضرر بیشتری دارد، ترک و طرفی را که مشقت و ضرر کمتری دارد، انجام دهیم.

از جمله مثالهای این نوع عمل جراحی، خمیدگی حاد ستون فقرات است و جراحی که بر روی ستون فقرات انجام می‌شود خود از جمله زیانهای است که به آن وارد می‌شود و چنین عملی ضرری بیش از ضرر خود بیماری در بر دارد، زیرا غالباً به فلج شدن بیمار منتهی می‌گردد.

بخش دوم: خطر اختصاص به ترک عمل جراحی داشته باشد یا خطر ترک جراحی بیشتر باشد

به این صورت که سهل انگاری بیمار در مورد خود و عدم انجام عمل جراحی بطور کلی خطرناک باشد. اگر بیمار بداند که سلامت جسمی او مقتضی انجام عمل جراحی است و وضعیتی که دارد و بیماری که از آن رنج می برد، خطرناک است و پزشک نیز او را از این مطلب آگاه نماید و معتقد باشد که انجام عمل جراحی به آسانی ممکن است و برای زندگی او کوچکترین خطری در پی ندارد، اقدام به انجام عمل جراحی امری لازم و واجب شمرده می شود و اگر آن را ترک نماید، گناهکار است. همچنین در چنین حالتی بر پزشک نیز واجب است که عمل جراحی را انجام دهد و در صورتی که قادر به نجات جان بیمار باشد، نمی تواند او را رها سازد تا در معرض هلاکت قرار گیرد. پزشک با این عمل خود مشمول این آیه کریمه قرار می گیرد که فرموده است: «من اجل ذلک کتبنا علی بنی اسرائیل انه من قتل نفساً بغير نفسٍ او فساد فی الارض فکأنما قتل الناس جمیعاً و من احیاهما فکأنما احیاهم جمیعاً».

این آیه کسانی را که در زنده نگه داشتن نفوس و حمایت از آنها در برابر مرگ تلاش می نمایند، مورد ستایش قرار داده است و پزشک نیز با درمان بیمار و انجام عمل جراحی مانند کسی است که این شخص را از هلاکت نجات داده است. عمل پزشک در چنین حالتی مانند عمل کسی است که قصاص و دیگر مجازاتهای شرعی را اجرا می نماید. پزشک هنگامی که عمل جراحی دردناکی را به امید حصول مصلحت و شفای بیمار انجام می دهد، شبیه کسی است که قصاص و حدود دردناک را استیفاء می نماید؛ به امید آنکه مصلحت بزرگتری که همان سلامت جامعه از شر این آفتها و مصیبتها است، بدست آید. پس همچنانکه اجرای حدود و اقامه آنها برای سلامت جامعه از بدیها واجب شمرده می شود، انجام عمل جراحی برای دفع هلاکت نفس انسان نیز واجب شمرده

می‌شود. در حالتی که اجرای عمل جراحی خطری کمتر از ترک آن داشته باشد نیز مانند همین حالت پیش می‌آید.

اگر بیمار ببیند که ترک عمل جراحی او را در معرض خطری بزرگتر از خطر اقدام به عمل جراحی قرار می‌دهد، بر او واجب است به انجام عمل جراحی اقدام نماید. اگر در ترک عمل جراحی خطری وجود داشته باشد، وجوب انجام آن تاکید می‌شود و هر چه در ترک این عمل خطر کمتری وجود داشته باشد و یا خطر انجام عمل جراحی بیشتر باشد، وجوب عمل جراحی ضعیف‌تر می‌باشد و به حد استحباب می‌رسد.

بخش سوّم: خطر انجام عمل جراحی و ترک آن مساوی باشد

در حالتی که خطر انجام عمل جراحی و ترک آن مساوی می‌باشد، به این معنی که خطری که به انجام عمل جراحی منجر می‌شود با خطری که بر ترک آن مترتب است مساوی باشد، حکم در این مسئله دارای دو احتمال است.

اول: منع از انجام عمل جراحی. با آن که اصل حرمت جراحی کردن جسم انسان است و تنها برای دفع رنج بیماری جائز شمرده می‌شود، در جایی که خطر انجام و ترک عمل جراحی مساوی باشد، مصلحت در شفا یافتن اوست و بهبود بیماری با قرار گرفتن جسم در معرض هلاکت در تعارض می‌باشد و دفع مفسده مصلحت مقدم است؛ با تکیه بر این که اصل حرمت جراحی نمودن جسم انسان است. امام‌العزین عبدالسلام به همین مطلب اشاره کرده و گفته است: همانگونه که فردی که در رجحان مصالح دینی بر یکدیگر توقف نموده است، نمی‌تواند دست به ارتکاب عملی بزند، مگر آنکه طرف راجح برای او مشخص شود، پزشک نیز به هنگام توقف در رجحان یکی از طرفین نباید اقدام به ارتکاب عمل نماید، مگر آنکه طرف راجح را بشناسد. وی جانب مفسده را چون مطابق با اصل است اخذ و جانب مصلحت را به دلیل تعارض با اصل رها نمود.

دوم: جایز بودن عمل جراحی. حنفیه به این امر تصریح نموده‌اند و شافعیه نیز آن را صحیح می‌دانند. در فتاوی هندیه آمده است در جراحتهای خطرناک و زخمهای عمیق و بزرگ و سنگهایی که در مثانه هستند و امثال آن، اگر بگویند شاید نجات یابد و شاید بهبود و یا بگویند نجات می‌یابد و نمی‌میرد، معالجه انجام می‌شود. اما اگر بگویند اصلاً نجات نمی‌یابد و نباید معالجه شود، معالجه انجام نمی‌گردد.

عبارت معالجه می‌شود، دلیل بر اباحت جراحی در دو مورد است: هنگامی که ظن غالب بر نجات شخص وجود دارد و هنگامی که علم به نجات یا مرگ بیمار مساوی است. شاید دلیل این قول آن باشد که در مورد فرد سالم، اصل حرمت جراحی نمودن است. اما موارد بسیاری مبنی بر اصل جایز بودن جراحی وجود دارد. پس حکم بر اصل جواز باقی می‌ماند، تا آنکه یکی از دو طرف رجحان داده شوند که اگر یکی از آن دو ترجیح داده شوند، قطعاً باید همان را اخذ نماییم.

مبحث پنجم: مشروعیت مسئولیت پزشکی

مطلب اول: حرمت نفسی انسان

نصوص قرآن کریم و سنت پاک نبوی دلالت بر احترام به جسم انسان و اکرام خداوند نسبت به او و شرافت او در آبادانی زمین دارند. خداوند انسان را از قامتی راست و خلقتی متعادل بهره‌مند ساخته است. خداوند با امتنان به بندگان خود فرمود: «یا ایها الانسان، عَزَّكَ رَبُّكَ الْكَرِيمُ الَّذِي خَلَقَكَ فَسَوَّاكَ فَعَدَلَكَ فِي أَيِّ صُورَةٍ مَا شَاءَ رَكَّبَكَ» و در سورة تین فرموده است. «وَالَّذِينَ وَالزَّيْتُونَ وَطُورِ سِينِينَ وَهَذَا الْبَلَدِ الْأَمِينِ لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ».

و در آیات بسیاری از کتاب خود هر کسی را که اقدام به اتلاف نفس یا عملی ضعیف‌تر از آن نماید به عذاب شدید وعده داده است. از جمله فرموده است: وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ الْأَبْحَقَّ ذَالِكُمْ وَصَاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ» سنت شریف نبوی نیز در حدیث صحیح به این معنی اشاره فرموده است: خونها و اموال و آبرویتان بر شما حرام است، مانند حرام بودن این روز در این ماه. این حدیث در حجة‌الوداع گفته شد و پیامبر (ص) به حرمت خونها تأکید نمودند تا این آخرین وصیتی باشد که به گوش اصحاب او می‌رسد. شریعت اسلامی از باب ضرورت، معالجه جسم انسان و جراحی بر روی آن و قطع عضوی از آن را جایز دانسته است؛ بطوری که با از بین بردن یک جزء یا یک عضو از انسان از هلاکت نفس او جلوگیری نماید.

امام ابو حامد غزالی گفته است: فصد و حجامت موجب تخریب قوای انسان و خارج نمودن خون که دوام زندگی بر آن استوار است، می‌گردد و اصل حرمت آن است و فقط در صورت ضرورت مجاز می‌باشد و در جایی که معالجه مجاز دانسته شد، باید به قدر ضرورت اکتفا شود؛ زیرا، ضرورت به میزان خود تعیین می‌شود. همچنانکه اقدام به معالجه با هدف حفظ جانها و نفوس از تلف شدن تنها از سوی پزشکان متخصص جایز

می‌باشد و از آنجا که پزشکان نیز از بنی آدم هستند، در مورد خطا و نسیان امری که بر دیگران جاری است بر آنان جاری می‌شود. میل به زخارف دنیوی باعث اتلاف نفوس توسط آنان می‌گردد، پس در حمایت از جسم و جان انسانها خداوند قواعد و عقوبتهائی را مقرر فرموده است. این عقوبت‌ها گاه در دنیا اعمال می‌شوند، مانند قصاص یا ضمان یا تفریری که حاکم به سبب عملی که پزشک انجام داده او را به آن محکوم نموده است و گاه نیز در آخرت و به سبب گناهی که مستوجب عذاب الهی در روز قیامت است، اعمال می‌شود و گاه نیز هم در دنیا و هم در آخرت اعمال می‌گردد.

اما قوانین جبران کننده ضمانتهائی است که به سبب فعلی که موجب ضمان می‌شود، خداوند علیه پزشک وضع کرده است. مکان اجرای این قوانین در دنیاست؛ بدین‌گونه که پزشک باید زیانی را که خود سبب ورود آن به بیمار شده است، جبران نماید. مثلاً بیماری را که به حال خود رها کرده و عمل جراحی را که بدون آن که کوچکترین خطری برای بیمار داشته باشد، انجام نداده است، جبران نماید.

مطلب دوم: دلایل مشروعیت مسئولیت پزشکی

بخش اول: دلالت کتاب

قرآن کریم دلالت بر مشروعیت مسئولیت پزشکی دارد و این در آیات بسیاری روشن است. آیاتی که دلالت بر منع ظلم بر نفس و جان می‌کنند و اثر ظلم و بدی را مستوجب مقابله به مثل می‌دانند. از جمله این آیات قول خدای تعالی است که فرمود: «و جزاء سیئة سیئة مثلها» و قول خدای تعالی: «و ان عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به». و قول خدای تعالی: «فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم». این آیات کریمه دلالت بر مشروعیت مجازات مجرم به سبب آنچه به دست خود مرتکب شده است، می‌نماید و او را محل اجرای مجازات و عقوبتی همانند جنایتی که مرتکب شده است

می‌دانند. این حکم عام است و هر مجرم و متجاوز را شامل می‌شود و اختصاص به گروه خاصی ندارد. امام ابو عبدالله القرطبی (ره) گفته است: کسی که به تو ظلم کرد، حق خود را به همان مقدار از او بگیر و کسی که به تو دشنام داد، مثل همان را به او برگردان و کسی که آبرویت را برد تو نیز آبروی او را ببر، اما به پدر و مادر و فرزند و خویشاوند او کاری نداشته باش.

نتیجه اینکه هر کس به او بدی یا به حق او تجاوز شد، حق ردّ بدیها از خود و گرفتن حق خود را دارد؛ بدون آنکه زیاده از آنچه بر او واقع شده است، چیزی مطالبه کند. پزشک نیز در زمره این افراد است و لذا زیان‌هایی که وی سبب ورود آنها به بیمار می‌شود، زشتی و جنایات نامیده می‌شوند که سبب مجازات و تعقیب او می‌گردند.

بخش دوم: دلالت سنت

در سنت نبوی عموماً نهی از ضرر دالّ بر مسئولیت پزشک در مقابل جنایتش می‌نماید. امام مالک در الموطا از پیامبر (ص) نقل می‌کند که فرمود: "هیچ ضرر و زیانی نیست." پزشک با دستوراتی که به بیمار داده است و تعدّی که بر جسم بیمار نموده زیان به بیمار وارد نموده است. همچنین حدیثی را که ابو داوود در سنن خود از طریق عمر بن شعیب و از پدر و جد او و از رسول الله ص نقل کرده است، دلالت بر مشروعیت مسئولیت پزشکی می‌نماید. پیامبر (ص) فرمود: کسی که طبابت کند، اما علم طب نداند، ضامن است. این حدیث دلالت بر ضامن بودن طبیب جاهلی می‌نماید که به بیمار نیرنگ زده و او را با ادعای دانستن علم طب فریفته و بیمار جسم خود را تسلیم او نموده است تا مورد معالجه واقع شود. این حدیث اگرچه تصریح به لزوم ضامن طبیب جاهل دارد، اما فقها آن را به عنوان اصلی در مورد ضامن طبیب به هنگام ارتکاب یکی از موجبات ضامن مانند عمد، خطا، جهل و غیره پذیرفته‌اند.

امام الخطابی گفته است: در این امر مخالفی وجود ندارد که اگر پزشک از حد خود تعدی کند و بیمار تلف شود، وی ضامن است و کسی که متصدی علم یا عملی می‌شود که آن را خوب نمی‌شناسد، متجاوز شمرده می‌شود.

هیچ مخالفی نیست که اشاره به اجماع در این مسئله ننماید؛ البته با عبارتی غیر جزمی. از اینکه ایشان در مورد ضامن بودن پزشک متعدی سخن می‌گویند، با آنکه حدیث در مورد ضمان پزشک جاهل است، در می‌یابیم که دلیل ضامن بودن پزشک وجود تعدی است. وجود یا عدم حکم ضمان نیز بر مدار تعدی می‌چرخد. اگر تعدی وجود داشت ضمان وجود دارد و اگر تعدی نبود، ضمان نیز وجود ندارد؛ خواه تعدی بصورت عمد یا خطا یا جهل و یا نسیان باشد. ظاهر حدیث نیز این است که طبیب ضامن است؛ خواه با قول و گفتار و خواه با فعل و عمل خود مردم را بفریبد. در بین فقها کسانی هستند که میان قول و فعل تفاوت قائل می‌شوند. علامه التهانوی در اعلام السنن در شرح گفتار سابق خطابی گفته است: مراد او کسی است که با دست خود کسی را معالجه کند؛ مانند فصد و جراحی و داغ نمودن و غیره. اما معالجه کننده، به دلیل آن که تلف شدن بیمار با فعل او حاصل نشده بلکه با فعل بیمار حاصل شده است، ضامن نیست. شکی نیست که این برداشت مخالف با ظاهر حدیث است و بیان این امر در محل خود می‌آید.

بخش سوّم: دلالت اجماع

همچنانکه کتاب عزیز و سنت دلالت بر مسئولیت پزشک در صورت تعدی می‌نمایند، اجماع نیز دال بر این مطلب است. امام ابن‌المنزر گفته است: علماء اجماع کرده‌اند که اگر ختنه کننده خطا کند و آلت را قطع نماید یا حشفه و یا قسمتی از آن را قطع نماید، مسئول خطای خود است و عاقله باید دیه بپردازد. این عبارت تصریح دارد که مسئولیت ختنه کننده در صورت خطا اجماعی است و این امر در هر فعلی از افعال پزشکی

پذیرفته شده است و اختصاص به ختنه کننده ندارد و او یکی از اصناف پزشکان به شمار می‌رود. عبارت: «اگر آلت تناسلی را ببرد یا حشفه یا مقداری از آن را ببرد» بر این مطلب دلالت دارد که با حصول زیان به بیمار مسئولیت به وجود می‌آید، حتی اگر زیان اندک باشد، مثل قطع مقداری از حشفه. امام ابن‌رشد گفته است: علماء اجماع دارند که اگر طبیب خطا کند، باید دیه بپردازد؛ مثلاً اگر ختنه کننده حشفه را ببرد و امثال آن؛ زیرا، او در حکم جانی خطایی است و از مالک روایت شده است که پزشک مسئولیتی ندارد؛ البته اگر در طبابت مهارت داشته باشد.

بخش چهارم: دلالت عقل

فقه‌ها بر ضمان پزشک در صورت تعدی یا خطای عقل استدلال کرده‌اند و پزشک را در این حالت در حکم جانی قرار داده‌اند و همچنانکه جانی ضامن جنایت و خطای خود می‌باشد، طبیب نیز ضامن عمل جراحی است که در آن از حدّ مورد توافق تعدی و تجاوز نموده است. قدر جامع میان این دو ضمان تعدی بدون دلیل از محل تعیین شده نزد اهل فن می‌باشد.

شیخ ابو محمد ابن قدامه گفته است: زیرا اگر پزشک حدود تعیین شده را رعایت ننماید، بریدن جسم برای او مباح نیست و اگر بیش از آن ببرد، فعل حرامی را مرتکب شده است و مانند بریدن ابتدایی و بدون دلیل ضامن مقدار زیاده از حد تعیین شده می‌باشد. ایشان بیان کرده‌اند که پزشک اگر از مقدار تعیین شده یعنی مقداری که از طرف شارع و بیمار اجازه داده شده است، تجاوز نماید یا کمتر از آن مقدار قطع نماید که این نقصان به بیمار زیان وارد سازد، فعل حرامی را مرتکب شده است؛ زیرا از حدودی که در حرفه پزشکی اجازه داده شده، خارج شده است و لذا اقدام به معالجه بیمار برای او مجاز نمی‌باشد و با فعلی که انجام داده است با جانی قیاس می‌شود.

امام ابن القیم گفته است: پزشک ماهری که اجازهٔ معالجه دارد و به فن پزشکی نیز اشراف دارد، اما دست او خطا کرده و عضو صحیحی را تلف نموده است، مثلاً دست ختنه کننده خطا نموده و آلت را بریده است، چنین پزشکی ضامن است؛ زیرا، این عمل جنایت خطایی محسوب می‌شود.

عبارت "جنایت خطا محسوب می‌شود"، بر این مطلب دلالت دارد که خطای پزشک در زمرهٔ جنایات خطایی قرار می‌گیرد و فرقی میان آن دو نیست.

بخش پنجم: دلالت اقوال اهل علم

اقوال اهل علم دلالت بر آن دارد که اگر پزشک در عمل خود مرتکب خطا شود، ضامن است. همچنین اگر در عمل او چیزی که موجب ضمان است وجود نداشته باشد، ضامن از او ساقط می‌شود.

اول، آنچه که از عمر بن خطاب روایت شده است: امام عبدالرزاق در کتاب مصنف خود روایت کرده است که مولای ما عمر (ره) حکم به ضمان مرد ختنه کننده‌ای داد که قسمتی از آلت تناسلی بچه‌ای را قطع نموده بود. معمر می‌گوید از ایوب شنیدم که گفت: زنی بود که دختران را ختنه می‌کرد و دختری را از بکارت انداخت. عمر او را ضامن شناخت. دوم، آنچه که از مولای ما علی (ع) روایت شده است: عبدالرزاق در مصنف خود روایت کرده که مولای ما علی (ع) در مورد پزشک گفته است: اگر در معالجه خود کسی را شاهد قرار ندهد، پس غیر از خود نمی‌تواند کسی را ملامت کند؛ به این معنی که او ضامن است و از او روایت شده است که برای مردم خطبه خواند و فرمود: ای گروه پزشکان و دامپزشکان و کسانی که پزشکی می‌آموزید، اگر کسی از شما انسان یا حیوانی را معالجه می‌کند، باید پیش از آن برای خود برائت حاصل نماید؛ زیرا، اگر کسی را بدون اخذ برائت معالجه نمودید و او هلاک شد، ضامن خواهید بود.

سوم، از امام الشعبی روایت شده که گفته است: حجام و دامپزشک و طبیب ضامن ندارند.

چهارم، آنچه که امام الزهری روایت کرده است: از مردی سؤال شد که به چارپایی نعل زده و سبب زیان به آن گردیده بود، در جواب گفت: اگر کار او همین بوده است، مسئولیتی بر او نیست؛ اما اگر دست به عملی زده که کار او نبوده است، ضامن است. در عبارتی دیگر آمده است که: اگر به محل نعل ضربه زد و سبب زیان گردید، مسئولیتی بر او نیست؛ اما اگر خلاف آن عمل کرد و سبب زیان گردید، ضامن است.

پنجم، آنچه از عطاء روایت شده است: عبدالرزاق در مصنف خود از جریح روایت کرده است که می‌گوید، به عطاء گفتم: پزشک جراحت را می‌شکافد و بیمار زیر دست او می‌میرد؛ گفت: دیه‌ای بر طبیب نیست.

ششم، آنچه که از ابراهیم النخعی روایت شده است: از او روایت شده که گفت: مداوا کننده ضامن ندارد.

هفتم، آنچه که از شریح ره روایت شده است: از او روایت شده است که گفت: مداوا کننده ضامن ندارد.

باب دوم

موجبات مسئولیت و سقوط آن

فصل لؤل

موجبات مسئولیت

مبحث اول: عمد

مراد از عمد آن است که پزشک یا جراح یا داروساز و یا دیگر افراد وابسته به حرفه پزشکی اقدام به امر ممنوعی بنمایند که منجر به مرگ بیمار یا تلف شدن یکی از اعضاء و یا منافع او گردد و قصد او از این کار اذیت و زیان رساندن به بیمار باشد؛ مانند آنکه پزشک در نسخه عمداً دارویی سمی را ذکر کند و قصد او این باشد که او را هلاک کند یا از دست او خلاص شود و دلیل آن ممکن است کینه‌ای که میان آنها بوده است یا منفعتی باشد که با مرگ این بیمار به پزشک می‌رسد و یا به علل دیگر. ممکن است داروسازی اقدام به ترکیب ماده دارویی سمی بکند و قصد او آن باشد که این دارو را به مصرف کسی که می‌خواهد او را بکشد یا به او زیان وارد سازد، برساند. شکی نیست که این عمل بزرگترین و شنیع‌ترین عملی است که از طرف پزشک در مورد بیمار انجام می‌گیرد. همچنانکه این عمل شنیع‌ترین واقعه‌ای است که برای بیمار حادث می‌شود؛ زیرا، او به امید رفع زیان و تخفیف رنجی که از بیماری خود می‌کشد به پزشک پناه می‌آورد، در حالیکه پزشک بر خلاف گمان او عمل می‌کند و به او درشتی نشان می‌دهد و آرزوی او را به حدث و پشیمانی بدل می‌کند. به سبب آنکه دلیل این عمل پزشک بی‌ارزش شمردن روح و جسم انسانها می‌باشد و توهین به حرمت و کرامتی است که خداوند به انسان عطا کرده است، شریعت اسلامی مجازات شدیدی برای عامد وضع کرده و آن را از مجازات خطایی شدیدتر قرار داده است تا جلوی هوسهای برخی از بیماران را بگیرد و روح و جسم انسانها را از تعرض مصون نگاه دارد. در این مورد خداوند متعال می‌فرماید:

«وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِيَ الْأَلْبَابِ»

خداوند در این آیه بیان کرده است که قانون قصاص اعضاء بدن انسانها را از هلاکت حفظ می‌نماید. البته جنایت پزشک و رویارو نمودن عمدی بیمار با آنچه سبب

مرگ او یا از بین رفتن یکی از اعضا یا منافع او می‌گردد، از قبیل جنایات عمدی شمرده می‌شود که برطبق آیه مذکور موجب قصاص می‌گردد؛ زیرا، این نیز یکی از مصادیق این آیه می‌باشد. کسی که به عبارات بیان شده توسط فقها نگاه کند، در می‌یابد که فقها نیز عمل عمدی پزشک را ملحق به جنایات عمدی کرده‌اند. ما برخی از صورتهایی را که فقها در کتب خود ذکر کرده‌اند در زیر می‌آوریم:

صورت اول: پزشک جهت مداوای بیمار بوسیله داروهایی که غالباً کشنده است به قصد مرگ بیمار یا از بین بردن برخی از منافع او اقدام به قتل وی بنماید. در فتح‌الجواد آمده است: بخیه زدن و داغ نمودن نیز در حکم دارو هستند. ایشان با عبارت: فاعل آن کشته می‌شود، بیان کرده است که اقدام پزشک به معالجه بیمار با دارویی که نتیجه قطعی آن مرگ بیمار است، سبب مسئولیت عمدی پزشک می‌شود؛ زیرا، قتل فقط در جنایت عمدی موجب قصاص است.

و عبارت: بخیه نمودن و داغ کردن همانند دارو هستند بر این مطلب دلالت دارد که بخیه نمودن و داغ کردن و دیگر اعمال جراحی اگر به منظور زیان به بیمار اعمال گردند، همان حکم مداوا کردن را دارند.

صورت دوم: اگر پزشک عمل جراحی بر روی بیمار انجام دهد و در حالیکه خون از بدن بیمار جاری است، او را بدون بستن زخم یا توقف خونریزی رها نماید و منجر به هلاکت بیمار گردد.

شیخ علاالدین طرابلسی گفته است: از صاحب‌المحیطی در مورد کسی که فرد خوابیده‌ای را فصد نماید و او را در همان حال رها کند تا آنکه به سبب خونریزی از دنیا برود سؤال شد. در جواب گفت: باید قصاص شود. عبارت قصاص شود بر وجوب اجرای قصاص در این مسئله دلالت می‌کند و قصاص نیز تنها در عمل اجرا می‌گردد. گویا ایشان اقدام پزشک را از قبیل جنایات عمدی تلقی کرده است. این عمل پزشک در صورتی

جنایت عمدی شمرده می‌شود که قصد پزشک از ترک بیمار قتل او بوده باشد؛ اما اگر پزشک قصد قتل بیمار را نداشته باشد یا آنکه به دلیل وجود قوه قاهره مجبور به ترک بیمار شده باشد و یا آنکه زخم بیمار ساده باشد و خونریزی از آن منجر به مرگ نشده باشد، در این صورت جنایت پزشک از قبیل عمد شمرده نمی‌شود و موجب قصاص نمی‌گردد.

صورت سوم آن است پزشک بدون اخذ اجازه از بیمار اقدام به عمل جراحی برای از بین بردن ورم یا بریدن عضو فاسد و غیره بنماید. که این عمل برای بیمار خطری به همراه داشته باشد. امام النووی گفته است: اگر دمل یا عضو فاسدی را مستقلاً و بدون اذن بیمار قطع کنند و بیمار بمیرد، واجب است که قصاص شوند و در اجرای قصاص امام و دیگران برابر هستند؛ زیرا، چنین شخصی متجاوز است. عبارت «زیرا او متجاوز است» دلیلی برای وجوب قصاص پزشکی است که دمل را بریده است. این حکم مبتنی بر بریدنی است که برای بیمار خطرناک باشد و ترس هلاکت بیمار در آن وجود داشته باشد. البته پزشکان بزرگوارتر از آن هستند که مرتکب جنایت عمدی شوند و تصور نمی‌شود که پزشک عمداً جان یا عضو انسانی را از بین ببرد، مخصوصاً جان کسانی را که به گمان علم و فهم و خیرخواهی وی او را امین بر جسم خود قرار داده‌اند و به همین دلیل به ندرت چنین عملی از پزشکان صادر می‌شود و خیلی کم شنیده‌ایم که پزشکی عمداً کسی را کشته یا عضوی را از بین برده باشد. لذا فقها نیز تهمت عمد نسبت به پزشک را به سختی می‌پذیرند؛ زیرا، این تهمت خلاف اصل است. شیخ الرزقانی گفته است: زیرا مراد پزشک بهبود بیمار یا امیدوار ساختن به آن است و اگر کسی ادعا نماید که پزشک دشمنی نموده است، اصل عدم آن است. ایشان بیان کرده‌اند که ضرر عمدی پزشک به بیمار امر شناخته شده و مورد انتظاری نیست، بلکه ظن به خلاف آن وجود دارد و لذا اگر بیمار علیه او ادعایی کند، فعل او عمل به عمد محسوب نمی‌شود، بلکه به اصل هدف او که نفع رساندن به بیمار یا امید دادن به آن است حمل می‌گردد؛ مگر آنکه بیماری سهل الوصول و

حصول آن به آسانی امکان پذیر نباشد و گفته است: اما اگر عمداً زیاده روی کند، قصاص می شود ... آنچه در مورد قصاص پزشک عامل گفته ایم، فقها نیز به آن تصریح نموده اند. چنین امری غالباً امکان ندارد، زیرا فعل با زیاده روی و بعد از اجازه گرفتن حاصل شده است؛ پس اگر بخواهیم پزشک را قصاص کنیم باید بعد از مجروح شدن بیمار باشد. و گاهی نیز جراحی فرد خطا محسوب نمی شود، چه رسد به آن که عمد تلقی گردد؛ لذا، قصاص پزشک متعذر می باشد. ایشان با عبارت «فقها به آن تصریح کرده اند» اشاره نموده که مسئله مورد فتوای فقها واقع شده است و پس از آن گفته اند: غالباً چنین امری به عنوان عمد پزشک امکان ندارد، زیرا پزشک هنگامیکه اقدام به عمل جراحی بر روی بیمار می نماید با اذن و رضایت او این کار را انجام می دهد و با وجود اذن، مسئولیت چه عمدی و چه غیر عمدی از او ساقط می شود. پس هنگامی که اثبات مسئولیت غیر عمدی متعذر باشد، اثبات مسئولیت عمدی مشکل تر است.

مبحث دوم: خطا

مطلب اول: مفهوم خطای پزشکی

خطا چون سبب اتلاف نفس یا منافع انسان می شود، یکی از اسباب مسئولیت پزشکی شمرده شده است. خطای پزشکی آن است که پزشک آزمایشات لازم پزشکی را بر روی بیمار انجام دهد، بیماری را تشخیص دهد و نوع آن را با توجه به آزمایشات انجام شده مشخص نماید و سپس داروی متناسب با این بیماری را که برای او روشن شده است، تجویز نماید. اما گاهی حال بیمار بدتر می شود یا دردهایی که در جسم او وجود داشته است، شدیدتر می گردد که نشان می دهد پزشک در تشخیص بیماری خطا کرده و به تبع آن در تجویز دارو نیز خطا نموده است.

همچنین گاه پزشک مقرر می دارد که برای از بین بردن ورم یا درمان عضو فاسد و یا غیر آن انجام عمل جراحی ضروری است؛ اما بعد از آنکه عمل جراحی انجام شد، روشن می گردد که درمان بیمار مستلزم انجام عمل جراحی نبوده است و امکان داشت که با استفاده از داروها این ورم از جسم بیمار زائل شود. کسانی که حکم به خطای پزشک در تعیین بیماری می نمایند، پزشکان متخصص می باشند. امام شافعی این امر را در مسئله متولیان قصاص ذکر کرده و گفته است:

از متخصصین سؤال می شود؛ اگر ایشان اظهار داشتند که گهگاه چنین خطایی اتفاق می افتد از خود متهم سؤال می شود که اگر بگویند خطا کردم، قسم می خورد و قصاص نمی شود و عاقله باید دیه او را بپردازند. اما اگر متخصصین بگویند که چنین خطایی واقع نمی شود، قصاص شونده به دلیل زیاده روی قصاص می شود. شافعی (ره) بیان کرده است که متهم اگر مرتکب خطا شد، باید خطای او را به متخصصین و اهل خبره و شناخت واگذار نمایند تا رای خود را در این زمینه بیان کنند که اگر بگویند: در این مورد ممکن است خطا اتفاق بیافتد، عمل متولی قصاص را نمی توان تجاوز عمدی قلمداد کرد؛ زیرا،

احتمال خطا در فعل او وجود دارد؛ ولی اگر بگویند در این مسئله خطای طبیب متصور نیست و نمیتوان آن را محل خطا دانست، باید آن را از سوی پزشک عمدی قلمداد کرد که سبب قصاص فاعل می‌شود.

مالکیه به این امر در مورد نانوایان تصریح کرده‌اند. در المعیارالمعرب آمده است: مسئله را به افراد ثقه‌ای که آشنا به این فنّ می‌باشند، ارجاع دهید. اگر گفتند که چنین عملی ممکن است بدون تقصیر اتفاق بیافتد، ضامن نیست و اگر گفتند که کوتاهی کرده است و هیزم را زیاد کرده یا در بیرون آوردن نان تأخیر کرده است، ضامن می‌باشد. این عبارت بر این مطلب دلالت می‌کند که کسانی می‌توانند خطا یا عمد نانوا را تعیین کنند که اهل آگاهی و در امور خمیر و نان خبره باشند. صاحب حرفه‌ای که در حرفه خود تعدی و تجاوز کرده از جمله پزشک در حکم نانوا است. بنابراین اگر پزشکان بگویند که پزشکی در تعیین نوع بیماری خطا کرده است، مثلاً در مورد بیماری گفته است که باید عمل جراحی روی بیمار انجام شود، در حالیکه نبایستی چنین حکمی می‌داد و طبیعت بیماری مقتضی انجام هیچگونه عمل جراحی نبود، پزشک بدون شک در قبال خطایی که به جسم بیمار زیان وارد کرده است، مسئول شناخته می‌شود.

همچنین گاه پزشک در انجام عمل جراحی بر روی بیمار دچار خطای غیرعمدی می‌شود؛ مثلاً، دستش می‌لغزد و بدون اختیار از محل تعیین شده برای جراحی تجاوز می‌کند یا کمتر از حد تعیین شده را می‌برد که این عمل سبب شدت بیماری یا دیر خوب شدن آن می‌گردد یا آنکه ختنه‌کننده در حین ختنه کردن دستش حرکت می‌کند و قسمتی از آلت تناسلی بچه را قطع می‌نماید. شکی نیست که پزشک در این حالت نیز در مقابل خطای خود و ضرری که به بیمار وارد آورده است، مسئول می‌باشد؛ مگر آنکه سبب خطا اخف از سبب عمد شناخته شود و مرتکب قصد تجاوز نداشته باشد، بر خلاف عامه که قصد این عمل که نتیجه آن هلاکت بیمار یا زیان رساندن به او است را دارند. همچنین

اگر چه خطا سبب مسئولیت پزشکی می‌شود، اما موجب گناهکار بودن مرتکب نزد خدای تعالی نمی‌گردد، زیرا قصد تعدی و سوء نداشته است. لذا شارع حکیم گناه و مجازات اخروی را از مرتکب ساقط کرده است. همچنانکه مجازات عمل عمدی یعنی قصاص را از او ساقط نموده است. عدالت الهی اجرای مجازات بر کسی که قصد فساد در روی زمین ندارد و برای آن تلاشی نکرده را منع نموده است.

در بیان همین معنی خداوند متعال می‌فرماید: لیس علیکم جناح فیما اخطأتم و لکن ما تعمّدت قلوبکم» آیه شریفه دلالت بر ساقط شدن مسئولیت دنیوی و ساقط شدن وجوب جبران ضرری که به سبب خطا حاصل شده است، ندارد و فقط گناه را از مرتکب نفی کرده است؛ زیرا، او قادر به اجتناب از خطا نبوده است و تکلیف او به آنچه که در توانش نیست، محال می‌باشد.

شریعت اسلامی ضمان مرتکب را از باب ارتباط میان اسباب و مسببات واجب کرده است؛ زیرا، مسئله از بابی است که خطاب بر مبنای علل موجود می‌باشد؛ مانند زوال که سبب داخل شدن به وقت نماز ظهر است و رؤیت هلال که سبب آغاز ماه است یا خطاب به نصب شروط می‌باشد، مانند گذشتن سال که شرط وجوب زکات است. معنی مسئله این است که شارع می‌گوید: بدانید که هرگاه چنین امری واقع شد، فلان کار واجب است یا فلان کار حرام است یا مستحب است و یا غیر آن. بدین ترتیب عمد و خطا در اینکه علت ضمان هستند، مشترک می‌باشند. و در انگیزه و علت ارتکاب گناه با یکدیگر متفاوت می‌باشند و مقتضی عدالت که مصالح جامعه با آن کامل می‌شود نیز همین است. این مطلبی است که قاعده فقهی، یعنی، عمد و خطا در ضمان تلف مساوی هستند نیز به آن اشاره دارد.

ضممانی را که شریعت اسلامی بر مخطی واجب کرده است، مجازات علیه او شمرده نمی‌شود؛ زیرا، ضمان تابع مخالفت و گناه بنده نیست، بلکه برای جبران مصلحت از

دست رفته و نهی مردم از تلف نمودن منافع دیگران با ادعای خطا، تشریع شده است. در بیان این معنی دکتر محمدسعید رمضان البوطی می‌گوید: «... ضمان بدست آوردن مصلحت از بین رفته و یا جبران به مثل آن می‌باشد؛ زیرا، اگر ضرورت جبران آن موقوف بر وجود شرایط تکلیف باشد، مصالح بسیاری از بندگان از بین می‌رود و در معرض مفاسد بسیاری قرار می‌گیرد، بدون آنکه در ازای آن چیزی بگیرند و این بزرگترین دلیل بر این مطلب است که احکام شرعیه بر مدار تأمین مصالح بندگان می‌چرخند. اصل در حقوق بندگان نیز همین است؛ زیرا، قاعده فقهی اصل را بر وجوب جبران نقص در حقوق بندگان می‌داند. پس هر جا که نقصی بر فرد وارد شد جبران آن واجب است. به همین سبب جبران مصالحی که عمداً یا از روی جهل یا از روی علم و یا فراموشی از بین رفته در شرع واجب شده است.

مطلب دوم: خطای پزشکی در مذاهب فقهاء

اصل آن است که خطای پزشک مانند خطای عامه مردم و یکی از مصادیق آن می‌باشد؛ اما به سبب شرافت و اهمیت حرفه پزشکی و برای آنکه پزشکان در معالجه مردم دچار تردید نشوند، عده‌ای خطای پزشک را از خطای عام استثناء کرده و احتمال داده‌اند که پزشک از مسئولیت معاف می‌باشد. لذا به جا است که هر دو رای و دلائل آنها را ذکر نماییم.

رای اول: خطای پزشک سبب مسئولیت او می‌باشد. حنفیه و مالکیه با تکیه بر مذهب خود به این رای قائل شده‌اند و شافعیه و حنابله نیز به آن معتقدند. نظریه آنان را ذیلاً بیان می‌کنیم.

اول، مذهب حنفیه: امام الحصکفی (ره) گفته است: حجام و رگزن و فصاد اگر از محل تعیین شده تجاوز نکنند، ضامن نیستند؛ اما اگر تجاوز نمایند، ضامن هستند.

ایشان نفس تجاوز از محل تعیین شده را سبب ضمان پزشک می‌دانند و در صدد اثبات یا اسقاط ضمان نیستند؛ چه قصد پزشک یعنی آزار و اذیت یا عدم آزار بیمار شرط است. در الفتاوی الهندیه آمده است: ابن‌سماعه از محمد (ره) روایت کرده است که اگر ختنه‌کننده با دستور پدر بچه‌ای را ختنه کند و قسمتی از آلت تناسلی او را در اثر لغزش چاقو ببرد و بچه بمیرد، عاقله ختنه‌کننده باید نصف دیه را بپردازند.

عبارت: "چاقوبلغزد"، سبب مسئولیت را که خطای پزشک در اثر حرکت دست است، بیان می‌کند و عبارت: "عاقله ختنه‌کننده باید نصف دیه را بپردازند"، نوع ضمان خطای پزشک را بیان می‌کند و با عبارت: "با دستور پدر"، جلوی این توهّم را می‌گیرد که سبب ضامن بودن پزشک اقدام او به اجراء ختنه بدون اجازه پدر طفل بوده و اجازه نگرفتن از پدر طفل سبب ضمان پزشک شناخته شده است. ایشان ذکر کرده‌اند که ختنه با دستور پدر کودک انجام شده، لذا این توهّم از بین رفته است.

دوم، مذهب مالکیه: مالکیه نیز در کتب معتبر خود این رأی را پذیرفته‌اند. امام مالک به این امر تصریح کرده و گفته است: این مسئله نزد ما اجماعی است که اگر پزشک ختنه‌کننده قسمتی از آلت تناسلی را قطع کند، دیه بر گردن او می‌افتد و عاقله باید آن را بپردازد و هر خطا و تجاوز غیر عمدی پزشک سبب دیه می‌شود. ایشان با عبارت: "این خطایی است که عاقله متحمل دیه آن می‌شود"، خطای ختنه‌کننده را مانند خطای انسانهای دیگر می‌داند و با این جمله به خطا در این آیه اشاره می‌کند: "و ما کان لمؤمن ان یقتل مؤمناً الا خطاً و من قتل مؤمناً خطاً فتحریر رقبة مؤمنه و دية مسلمة الى اهله." سپس بیان نموده‌اند که تمامی صور خطای پزشک در حکم خطای ختنه کردن یکی از شاخه‌های علم پزشکی می‌باشد. پس خطا در آن با خطا در تمامی شاخه‌های پزشکی یکسان است. شیخ ابومحمد ابن‌زبیده (ره) گفته است: مالک کسی که فعل حجامت را انجام داده و سبب قطع قسمتی از آلت تناسلی کودک یا مردی شده است را به قصاص

محکوم می‌کند و عمل کسی که عضو دیگری را قصاص می‌کند یا در قصاص زیاده‌روی می‌نماید را از قبیل خطا بر شمرده است.

ایشان خطای پزشک که مستند به عمد و با اجازه قبلی بوده را به خطای محض تشبیه کرده است. خطایی که از بقیه مردم نیز سر می‌زند؛ زیرا در هیچ یک از این دو قصد عدوانی وجود ندارد. از آنچه گفته شد نتیجه می‌گیریم که مالکیه پزشکی را که خطا کرده است، مثلاً دستش از محل جراحی تجاوز نموده یا دیگر صورتهای خطا را انجام داده است، ضامن می‌داند.

سوم، مذهب شافعی: شافعی نیز قائل به ضامن بودن پزشک در مقابل خطا می‌باشند. در الانوار آمده است: اگر پزشک در معالجه خطا کند و سبب تلف شدن بیمار گردد، دیه بر عاقله واجب می‌شود. این مطلب این امر را به صراحت بیان می‌دارد که اگر خطای پزشک منجر به تلف شدن یا زیان به بیمار شود، سبب ضمان او می‌گردد. امام ضیاءالدین ابن الاخوه (ره) گفته است: اگر ختنه‌کننده در کار خود خطا کند و قسمتی از آلت را ببرد، ضامن است؛ زیرا، او چیزی را که اذن در آن نداشته است، بدون ضرورت از بین برده است.

این تصریح به خطای در جراحی است.

او با عبارت: «قسمتی از آلت را ببرد» اشاره به خطای پزشک جراح در حین جراحی بیمار نموده است. بدین ترتیب که از محل اجازه داده شده از روی خطا تعدی کرده است و با عبارت: "زیرا او آنچه را که اجازه در آن نداشته است از بین برده است" برای ضامن بودن پزشک مخطی دلیل آورده است؛ یعنی زمانی که دست پزشک از محل معین تجاوز کرده و قسمتی از آلت تناسلی را قطع نموده است، سبب از بین رفتن منفعت آن عضو گردیده و این چیزی است که بیمار اجازه نداده است؛ لذا، پزشک معتقد است که حفظ سلامتی بیمار حکم می‌کند که قسمتی از آلت تناسلی او بریده شود و از روی اضطرار

این کار را انجام داده است.

چهارم، مذهب حنابله:

حنابله این مطلب را به صراحت بیان می‌دارند که پزشک اگر در حرفه پزشکی خود خطا کند، ضامن است. شیخ ابراهیم بن مفلح (ره) گفته است: پزشک ماهر ضامن نیست و اگر به خطا مرتکب جنایتی شود، جنایت او خطایی تلقی شده و ضامن است. در الروض النندی آمده است: اگر دستش جنایت کرد و به هنگام ختنه مقداری از آلت را برید یا در بریدن دمل از حد معمول تجاوز نمود، ضامن است؛ زیرا، ضمان اتلاف چه از روی عمد و چه به خطا صورت گرفته باشد، تفاوتی نمی‌کند.

رای دوم اینکه خطای پزشکی از خطاهای دیگر مستثنی است و اگر دست پزشک بلرزد یا بیش از اندازه حرکت کند، در صورتی که قصدی نداشته باشد، ضامن نیست.

این رأی یکی از اقوال در مذهب مالکیه است و دو تن از فقها این قول را به مذهب مالکیه نسبت داده‌اند: اول، قاضی عبدالوهاب است. امام ابن شاس (ره) گفته است: قاضی ابومحمد در زمینه فعلی که پزشک بدون قصد انجام می‌دهد، ذکر نموده که دو قول وارد شده است؛ یکی آنکه پزشک ضامن است؛ زیرا، قتل خطایی انجام داده است و دیگر اینکه پزشک ضامن نیست؛ زیرا، این نتیجه از فعل مباحی که پزشک در آن مأذون بوده، ناشی شده است؛ همانند امام که انسانی را حد بزند و او بمیرد. ایشان بیان کرده‌اند که در مذهب مالکیه در مورد این مسئله دو قول وجود دارد و دلیل قول اول را اینگونه ذکر نموده‌اند که خطای پزشک همانند فعل خطایی است.

و دلیل قول دوم را اینگونه بیان نموده‌اند که فعل پزشک در اصل مجاز بوده است، لذا فعل مباح سبب ضمان فاعل نمی‌گردد.

دوم، امام المارزی گفته است: در مسئله خطای امام و کسی که مجاز به تصرف در

چیزی باشد و آن چیز را تلف می‌کند، مثل اجیر و ختنه‌کننده، دو قول وارد شده است. البته شیخ ابراهیم برهان‌الدین بن فرحون از این روایت چیزی غیر از آنچه که ابن‌شاس فهمیده، درک کرده است.

ایشان استنباط کردند که روایتی در این زمینه وجود ندارد؛ بلکه در مورد ضامن بودن پزشکی است که خطایی مرتکب نشده و کار خود را کاملاً موافق با اصول حرفه پزشکی انجام داده است و گفته است: اگر کسی به حجامت‌کننده اجازه دهد که از او خون بگیرد یا بچه‌اش او را ختنه کند یا به دامپزشک اجازه درمان حیوانی را بدهد و این عمل سبب از بین رفتن عضوی یا تلف شدن حیوان یا بچه گردد، حجامت‌کننده ضامن نیست؛ زیرا، اذن داشته است. ابن‌راشر گفته است: قاضی ابومحمد روایتی در مورد ضمان حجامت‌کننده حکایت کرده است. ایشان بیان کرده‌اند: پزشکی که واجد صلاحیت است، مادامی که خطا یا عمدی از او سرزند، ضامن نیست. اگر فعل او مجاز و مطابق با اصول حرفه پزشکی باشد و سبب هلاکت گردد، ضامن نیست. سپس گفته است که در مذهب قولی برای ضمان طبیب نقل شده است. این برداشت مخالف با قول ابوالولید بن رشد است که گفته است: فقها اجماع کرده‌اند که اگر پزشک خطا کند، مثلاً ختنه‌کننده قسمتی از آلت را ببرد یا شبیه آن، باید دیه بپردازد. این به معنی جنایت خطایی است و از مالک روایت شده است که مداواکننده ضمانتی ندارد، البته اگر شغل او پزشکی باشد. ایشان بر ضامن بودن پزشکی که خطا کرده است، نقل اجماع کرده‌اند و از این اجماع یک قول از امام مالک را استثناء نموده‌اند که قائل به عدم ضمان پزشک در قبال خطاست؛ البته مادامیکه به طب و اصول آن آشنا باشد. از آنچه که ابن‌فرحون ذکر کرده است، اینگونه استفاده می‌شود که پزشکی که دارای صلاحیت باشد و تلف شدن از فعل او حاصل نشود، اگر جراحی که او وارد کرده است، سبب از بین رفتن بیمار گردد، ضامن می‌باشد. این قول قابل پذیرش نیست و حتی حنفیه که واقع شدن فعل مباح را همانند قصاص موجب ضمان می‌دانند،

قائل به آن نشده‌اند. به علاوه قائل شدن به آن سبب کناره‌گیری پزشکان از معالجه بیماران می‌شود و این مفسدهٔ بزرگی است که روح شریعت اسلامی از آن امتناع می‌ورزد. اما آنچه ابن‌شاس و ابن رشد به آن اشاره کرده‌اند، روایتی است که گرچه ضعیف است اما توجیه‌پذیر است؛ بدین صورت که معاف بودن پزشکان از مسئولیت در مقابل خطا برای قدردانی از کار شریف آنان یعنی تصدی امور مربوط به درمان مردم و کاستن از رنجهای آنان می‌باشد.

اسقاط ضمان از پزشک در چنین حالتی و معاف نمودن او از نتایج کاری که انجام می‌دهد، قولی است که در قوانین موضوعهٔ قدیم وجود داشت و قانون‌گذاران کنونی آن را ترک نموده‌اند. طرفداران این مذهب به دلایل زیر استدلال می‌کنند: اولاً، دولت براساس گواهی نامهٔ پزشکی که در دست پزشکان است به آنها اجازهٔ فعالیت می‌دهد و همین گواهینامه سبب می‌شود که پزشک دارای مسئولیت نباشد.

ثانیاً، اقدامات پزشکی فقط در صورتی اعمال و اجرا می‌شوند که پزشک اجازه مطلق در مورد بیمار بدست آورد و چیزی به غیر از تجربهٔ باطنی پزشک آنرا محدود نکند و هیچ امری از خارج به او دیکته نشود.

ثالثاً، بیمار هنگامی که یک پزشک را برای درمان خود انتخاب می‌کند، آزاد و مختار است، لذا بر او واجب است که حسن انتخاب داشته باشد. پس اگر پزشکی را برای معالجه انتخاب نمود و پزشک در معالجه او خطا کرد و این سبب ورود زیان به جسم بیمار گردید، خود بیمار با انتخاب این پزشک سبب ایجاد زیان گردیده است. این ادله ضعیف است و سبب تقویت ادعای آنان نمی‌شود. برای هر دلیل پاسخی وجود دارد. استدلال اول که می‌گفت سبب رفع مسئولیت از پزشک بدست آوردن گواهینامهٔ پزشکی است، اینست که گواهینامه پزشکی از وقوع مسئولیت بر پزشک ممانعت نمی‌کند، بلکه صرفاً اجازه‌ای از طرف دولت است که از سوی وزارت بهداشت صادر می‌شود و به معنی جواز معالجه مردم

بر طبق اصول حرفه پزشکی است

و آنچه قواعد معتبر پزشکی مقرر می‌دارد. پس اگر پزشک یکی از این قواعد را اجرا ننماید یا در فعل یا اندازه‌گیری و یا تشخیص خود خطایی نماید، بی‌تردید در مقابل خطای خویش مسئول است.

پاسخ دلیل دوم که می‌گفت اسقاط ضمان سبب تشویق پزشکان به تحقیق و اقدام به طبابت می‌گردد، این است که تنها چیزیکه سبب روی آوردن پزشکان به بحث در محافل علمی و پیشرفت آنان می‌گردد، آن است که باب اجتهاد را برای آنها باز بگذاریم؛ بدین طریق که در مسائل اجتهادی که علم پزشکی در آن حکم قطعی ندارد، از آنها بازخواست به عمل نیاوریم. اما سؤال نکردن از آنها در مقابل جنایات خطایی که در اثر سهل‌انگاری یا تقصیر آنها بر بیمار وارد می‌شود، آنها را تحریک می‌کند و جرأت آنان را برای سلطه بر منافع و جان بیماران بیشتر می‌کند که این امور مورد پذیرش شریعت اسلامی نیست.

پاسخ استدلال سوم که می‌گفت بیمار با اراده خود پزشک را انتخاب می‌نماید، این است که بیمار به هنگام انتخاب پزشک با اذن به پزشک برای معالجه با او پیمان می‌بندد و هرگونه اخلال یا کوتاهی در اجرای موضوع پیمان از سوی پزشک سبب مسئولیت او می‌گردد. نتیجه اینکه قول به اسقاط مسئولیت پزشک مخطی، قول ضعیفی است که مطابق آنچه ما می‌دانیم فقط یک روایت از امام مالک در مورد آن گفته شده است.

مبحث سوم: عدم رعایت اصول حرفه پزشکی

مطلب اول: تعریف اصول حرفه پزشکی، انواع و شرایط اعتبار آن

بخش اول: تعریف اصول حرفه پزشکی

امری که عمل پزشک را مباح می‌کند این است که پزشک معالج شفای بیمار را در معاینات و اقدامات خود در نظر دارد تا با این عمل مصلحت و سلامتی را که انسان برای آن تلاش می‌کند، تأمین کند و مشقات امراض و رنجها را از بیمار رفع نماید. البته عمل پزشک این شرط را فراهم نمی‌کند، مصلحت و سلامت بیمار را تحقق نمی‌بخشد و مفسده را از مریض رفع نمی‌کند، مگر اینکه موافق با اصول حرفه پزشکی و قواعد معتبر حاکم بر آن باشد؛ بدین معنی که اقدام طبیب برای معالجه افراد و تصدی امر ترمیم و معالجه جراحتهای آنها اگر به روش غیر علمی به دور از روش‌های معتبر نزد اطباء، صورت گیرد، عمل مشروع و مستحب پزشک را به سوی عمل حرام و عقاب‌آور سوق می‌دهد؛ به این دلیل که پزشک اقدام به عمل جنایی نموده است که بیشتر شباهت به جنایت فرد غیرپزشک دارد.

دکتر اسامه قائد برای این اصول معتبر میان اطباء تعریف زیبایی بیان نموده و گفته است که این اصول از اصول ثابت و قواعد شناخته شده نظری و عملی میان پزشکان است و بر طبیب لازم است تا هنگام اقدام به یک عمل پزشکی تمام اصول و قواعد آن را رعایت کند.

این مطلب که گفته‌اند: «نظری و عملی» اشاره به آن دارد که برای اصول علمی دو حالت وجود دارد:

اول، حالت نظری؛ یعنی این که پزشکان متخصص اتفاق نظر داشته باشند که برای علاج

یک بیماری، حجامت یا مصرف دارو کافیسست؛ اگرچه ممکن است در طریقه مصرف دارو، حجامت و خون گرفتن با هم اتفاق نظر داشته باشند.

پس امراض زیادی وجود دارد که پزشکان به اتفاق معتقدند که با جراحی معالجه نمی‌شود، بلکه با مصرف داروهای شیمیایی و گیاهی می‌توان آن‌ها را معالجه نمود؛ لکن در تطبیق و روش علاج ممکن است با یکدیگر اختلاف نظر داشته باشند.

پزشکان نیز گاه اتفاق نظر دارند که یک بیماری فقط با جراحی معالجه می‌شود، لکن در نحوه جراحی که بیمار با آن معالجه می‌شود و شفا می‌گیرد، اختلاف نظر دارند. این حالت را حالت علمی نظری می‌نامند.

اما حالت علمی عملی آن است که پزشکان در مسائل عمومی موجود اتفاق نظر داشته باشند؛ مثل روش جراحی و اینکه جراح در حین عمل نیاز به اطاق مجهزی دارد که کلیه امکانات پزشکی در آن وجود داشته باشد، بدون در نظر گرفتن این که بیمار اصلاً نیاز به جراحی دارد یا خیر و اینکه با مصرف داروها و گیاهان شفا می‌یابد یا خیر.

پس پزشک در این حالت از اصول علمی نظری کاملاً فارغ است. مانند زمانی که اجرای عمل جراحی میان پزشکان رواج داشت. سپس به علت نوآوری و پدید آمدن فنون جدید آن حالت متروک شد. عمل جراحی متروک شده آن عملی است که در برهه‌ای از زمان طرفداران بسیاری داشت و پزشکان به آن روش عمل می‌کردند.

همچنین پزشک با کشف روش جدید جراحی و ادوات مدرن، روش جراحی قدیم و ادوات گذشته را کنار می‌گذارد و به روش جدید و طریقه نوین با ادوات مدرن عمل می‌کند؛ مانند جراحی موضع خاصی از بدن بیمار که از شدت درد و عوارض بعدی آن می‌کاهد و یا جراحی در مکان مناسبی که از وسعت دشواریهای آن کاسته می‌شود و متخصصین در رعایت آن خود را ملزم می‌سازند که از آن حد تجاوز نکنند.

بخش دوم: اقسام اصول حرفه پزشکی

می‌توان اصول علمی حرفه پزشکی را به دو قسم تقسیم نمود:

قسمت اول، اصول علمی ثابت و آن مقررات و قواعد علمی است که سلامت

حرفه پزشکی را ثابت نگه می‌دارد و پزشکان در پای‌بند بودن و عمل نمودن به آن مقررات با یکدیگر اتفاق نظر دارند.

همچنین پزشکان اتفاق نظر دارند که این مقررات ثابت و با گذشت زمان و تغییر

مکان غیرقابل تغییر و تبدیل می‌باشند.

امام ابن‌قیم (ره) در خصوص این مقررات چنین گفته است که پزشکان اتفاق نظر

دارند، زمانی که می‌شود بیمار را با تغذیه مداوا کرد، نباید برای مداوای او دارو تجویز نمود و

در صورتیکه مداوای بیمار با داروی ساده و بسیط مقدور باشد، نباید داروهای مرکب و

پیچیده را برای وی تجویز نمود.

همچنین پزشکان معتقدند هر دردی که با تغذیه و پرهیز رفع می‌شود، نباید با دارو

آن را رفع نمود و اظهار می‌دارند که سزاوار نیست بیمار در مصرف دارو حرص و ولع داشته

باشد. تمام مواردی که ابن‌قیم بعنوان مثال ذکر نمود، مانند معالجه بیمار در صورت امکان

با غذا و این که نباید برای او دارو تجویز کرد و سایر موارد همه و همه بعنوان اصول ثابتی

در علم پزشکی شناخته شده‌اند که با گذشت زمان و تغییر مکان غیرقابل تغییر و تبدیل

هستند.

اصول ثابت و غیرقابل تغییر در علم پزشکی اینست که پزشک باید در تعیین نوع

بیماری بسیار دقت کند و آن را تشخیص دهد و بفهمد که این بیماری به چه دلیل بوجود

آمده است و بیمار در مقابل این بیماری تا چه حد مقاومت دارد و پیکر او پیش از معالجه

تا چه مدت می‌تواند این بیماری و علاج مربوط به آن را تحمل نماید.

قسمت دوم، اصول علمی غیرثابت که خود دو حالت دارد: حالت اول، آن

است که همه پزشکان در مورد اصل علمی و اعتبار آن اتفاق نظر دارند و معتقدند که باید به آن اصل علمی اطلاق نمود؛ مگر اینکه اصل دیگری جای آن را بگیرد یا خلاف نظر اول ثابت شود و یا اصل و قاعده دیگری ظهور کند که بدتر از این اصل باشد.

در این صورت، پزشکان آن را کنار می‌گذارند و اعتبار آن را از بین می‌برند تا به قاعده و اصل جدیدی عمل نمایند؛ مثلاً پزشکان به یک دارو توجه خاصی دارند و آن را در حال حاضر بهترین دارو برای علاج یک بیماری می‌دانند و کمترین ضرر و بیشترین منفعت را به آن نسبت می‌دهند، اما هنگامی که داروی جدیدی کشف شود که نسبت به آن دارو کارایی بهتری داشته باشد و ضمناً هیچ گونه ضرر جانی متوجه بیمار نگردد، پزشکان به اتفاق از مصرف و تجویز داروی سابق صرف‌نظر می‌نمایند و داروی جدید را برای بیمار تجویز می‌کنند. بنابراین تمامی پزشکان در مورد داروی جدید اتفاق نظر دارند و آن را تجویز می‌کنند.

همچنین در مورد جراحی و این که پزشکان در مورد برخی از بیماریها تنها جراحی را تجویز می‌کنند و معتقدند که بیماری با مصرف دارو برطرف نمی‌شود و همه در این اصل اتفاق نظر دارند، زمانی که روش جدیدی کشف شود که هم آسان تر و هم برای بیمار خطر کمتری در پی داشته باشد، باید از روش سابق صرف‌نظر نمود و روش جدید را بعنوان یک اصل علمی پذیرفت.

حالت دوم آن است که پزشکان به یک اصل علمی عنایت خاص داشته باشند و خود را ملزم بدانند که به آن عمل نمایند، اما به اتفاق بر این اصل احتمال خطا و صواب را بدهند؛ بدین معنی که بعضی از متخصصین معتقد باشند که این اصل علمی بهترین روشی است که حرفه طب به آن دست یافته است، اما بعضی معتقد باشند که چنین نیست و متدهای علمی جدیدتری وجود دارد که می‌تواند کارایی بهتری داشته باشد. ملاحظه می‌فرمایید که بین پزشکان اتفاق نظر وجود ندارد؛ مثلاً بعضی از بیماریها هست که

پزشکان بسیاری معتقدند با فلان دارو برطرف می‌شود و تاکنون بهترین اقدام پزشکی تجویز همین دارو بوده است، اما بعضی معتقدند که بهتر است این بیماری با جراحی معالجه شود. این اختلاف نظر باعث می‌شود که پزشک خود را ملزم نداند که به یک اصل خاص عمل نماید.

بخش سوم: شرایط اعتبار اصول حرفه پزشکی

دکتر اسامه قاید یادآور شد که نظریات و اکتشافات علمی در طب اگر بخواهد تبدیل به یک اصل علمی شناخته شده گردد، باید دارای سه شرط لازم باشد:

شرط اول این که آن روش و نظریه علمی از ناحیه دانشکده پزشکی شناخته شده‌ای به دانشجویان معرفی گردد و سابقه اجرای تجارب و صلاحیت آن روش برای آنها مورد تأکید قرار گیرد. شرط دوم این که با گذشت زمان آن نظریه یا روش علمی تثبیت شده باشد. شرط سوم این که آن نظریه علمی پیش از آنکه در مورد جسم انسان بکار گرفته شود برای پزشک مسجل و ثابت شود.

در اعتبار شرط اول اشکالی وجود ندارد و لازم است در نظریات جدید آن را تحقق بخشیم؛ زیرا، این شرط همان گواهی متخصصین در مورد اعتبار این نظریه و عمل به آن است، زیرا در دانشکده پزشکی هیچ نظریه‌ای اعلان نمی‌شود، مگر اینکه آن نظریه در مجمع علمی پزشکان متخصص دانشگاهها مورد بحث قرار گرفته و تجربه‌های کافی در محافل پزشکی به دست آورده باشد.

اما اگر مراد از شرط سوم این باشد که حالات خاصی را با توجه به ذات نظریه بوجود می‌آورد، مانند آن که جهات پزشکی در تسجیل علمی آن معذور می‌باشد به این دلیل که باعث رد علمی آن نظریه می‌شود، در این صورت شکی نیست که شرط سوم دارای اعتباری است که ضرورت دارد آن را در اعتبار اصول حرفه پزشکی مد نظر داشته باشیم.

مطلب دوم: حکم مخالفت با اصول حرفه پزشکی

بخش اول: مخالفت با اصول و قواعد ثابت پزشکی

سابقاً گفتیم که اصول و قواعد ثابت حرفه پزشکی با گذشت زمان از بین نمی‌رود، زیرا این اصول در بین متخصصان علم پزشکی مورد اتفاق است و این قواعد از شروط ورود به علم پزشکی است که با هدف و قصد این علم سنخیت دارد.

اهداف اعمال پزشکی دستیابی به مصلحت و سلامتی انسان و پیشگیری از بیماری‌هایی است که هر لحظه ممکن است برای انسان پیش آید. هدف شریعت اسلام که حرفه پزشکی را تجویز نموده و اجازه داده است که پزشک در دفاع از بیمار در مقابل بیماری دخالت نماید نیز همین بوده است تا به این مصلحت دست یابد و دستیابی به این مصلحت مقدور نیست، مگر آن که مطابق با قواعد پزشکی باشد. پس هنگامی که عمل پزشک مطابق با قواعد حرفه پزشکی نباشد، مصلحت مورد نظر تأمین نمی‌شود؛ در نتیجه عمل پزشک یک عمل غیرشرعی و حرام است و پزشک و غیرپزشک مجاز به دخالت نیستند؛ زیرا، این یک قاعده کلی در میان فقها است که هر عملی که انسان را در تحصیل مقصود یاری ندهد، مشروع نیست.

هر بیماری که به پزشک مراجعه می‌کند و به او اختیار می‌دهد که وی را معالجه کند، اطمینان دارد که پزشک به اصول و قواعد پزشکی عمل می‌کند و براساس همین اطمینان میان و پزشک و بیمار قراردادی منعقد می‌شود.

پس هنگامی که طبیب در حرفه خود تخلف کند، در واقع بر طبق قرارداد خود عمل نموده و در نتیجه عقد باطل است و دخالت پزشک در عمل معالجه نیز حرام می‌گردد.

بر همین مبنا فقها معتقدند که حکم قاضی نیز در صورت مخالفت با قواعد شرع نقض می‌شود و قابل اجراء نیست.

امام برهان‌الدین بن فرحون (ره) نظر به همین مطلب گفته است: نظر علماء این است که حکم حاکم در چهار مورد نقض می‌شود؛ زمانی که مخالف با اجماع، مخالف با قواعد کلی، مخالف با نص آشکار و مخالف با قیاس باشد. وی متذکر شد در صورتی که حکم قاضی مخالف با قانون باشد، باطل است.

طیب نیز در صورتی که اقدامات پزشکی او مخالف با اصول و قواعد پزشکی باشد، مانند حکم قاضی باطل و نامشروع است.

در این مورد که قواعد پزشکی با قواعد و مقررات شرع قیاس گردید، مشکلی وجود ندارد؛ زیرا، همانطور که نمی‌توان با قانون شرع مخالفت ورزید با مقررات و قواعد طب نیز نمی‌توان مخالفت نمود؛ زیرا، قواعد شرع نیز از نظر زمانی و مکانی برای خود دارای احترامی است که از قرآن و سنت رسول اکرم سرچشمه می‌گیرد.

همچنانکه قواعد و مقررات شرعی از کتاب آسمانی قرآن و سنت مستفاد و استنباط می‌گردد. قواعد پزشکی نیز از سنت و قوانینی که خداوند آن را در قالب علت و معلول و سبب و مسبب و ارتباط بین آنها در تدوین جهان بیان فرمود، بهره می‌گیرد. آن چه را ما از بیان شرع به طور صریح مورد استفاده قرار می‌دهیم با آن چه شرع مقدس ما را به وسیله مشاهده و حس به سمت آن هدایت می‌کند، یکی است؛ بر همین مبنا گفته‌اند که قواعد شرع با قواعد پزشکی مساوی و مشترک است؛ زیرا، هر دو از نتایج فکر و درک و فهم بشر است و میزان توانایی دلالت هر دو بر معانی یکسان می‌باشد.

بنابراین همانطور که بر فقیه واجب است از اصول و قواعد روشن و صریح شرعی که فقها آن را از کتاب و سنت نبوی استنباط کرده‌اند، آن را به دیگران می‌آموزند و در صحت آن اتفاق نظر دارند، متابعت کند، بر پزشک نیز واجب و لازم است از اصول و قواعد پزشکی که اطباء در آن اتفاق نظر دارند و آن را از سنت روزگار و قوانینی که خداوند آن را رواج داده است استفاده و استنباط نموده‌اند، متابعت نماید.

بخش دوم: گفتار فقهاء مبنی بر لزوم متابعت از اصول و مولزین علمی پزشکی

فقهاء تصریح کرده‌اند که پیروی پزشک از اصول علمی معتبر در حرفه پزشکی از واجبات است و چنانچه در اثر سرپیچی و عدم پیروی از آن اصول خسارتی به بیمار وارد شود، مسئول است. در کتاب لسان الحکام (که فتوای ظهیرالدین در آن ذکر شده) چنین آمده است که بر جراح و دندان پزشک و حجام اگر در کارشان زیاده‌روی نکنند و به حد مأذون عمل نمایند، چنانچه زیانی به بیمار وارد نشود، ضمانتی نیست.

پس، از پزشکی که به تعهد خود عمل نموده و به اندازه‌ای که از بیمار و پزشکان متخصص اذن داشته دخالت کرده است، ضمان ساقط می‌گردد.

از مفهوم این فتوا این‌گونه استفاده می‌شود که اگر طبیب بیشتر از میزان تعهد خود عمل نماید و بیش از حدی که از بیمار اذن داشته دخالت کند، ضامن است و در کتاب‌المختار تصریح شده که اگر پزشک بیش از حد متعارف عمل کند، ضامن است.

امام‌الدسوقی در ادامه گفتار شیخ‌خلیل گفته است: مثل طبیب نادان یا مقصر مثل پزشکی است که می‌خواهد دندانی را بکشد، اما دندان دیگری را بیرون بیاورد یا بدون اختیار از حد متعارف تجاوز کند.

امام‌الدسوقی تجاوز طبیب از حد متعارف پزشکی را سبب ضمان دانسته است، امام شافعی (رض) گفته است: هنگامی که مردی مأمور می‌شود که شخصی را حجامت کند یا فرزندی را ختنه کند و یا اسبی را بیطاری کند، اگر طبق عمل متعارف رفتار نمود و آنچه مصلحت آنان بود و طبق نظر متخصصین و اهل فن عمل نمود، ضامن نیست؛ و اما اگر کم کاری کرد یا از حد متعارف تجاوز نمود و یا مانند اهل فن عمل نکرد، ضامن است. امام شافعی تطبیق عمل پزشک با اصول حرفه پزشکی را موجب سقوط مسئولیت می‌داند؛ همانگونه که عدم انطباق رفتار پزشک با اصول حرفه پزشکی را

موجب مسئولیت و ضمان دانسته است. امام ابن قیم گفته است: اگر ختنه کننده با اصول حرفه ختنه گری آشنا باشد و طفل را در سنی ختنه کند که پزشکان نیز در همان زمان و همان سن ختنه می کنند و حق حرفه ختنه گری را ادا کند در صورت بروز خسارت یا اتلاف، ضامن نیست.

اینکه گفته است: «حق حرفه ختنه گری را ادا کند»، این مطلب را می رساند که پیروی از اصول حرفه پزشکی سبب سقوط مسئولیت می شود. هم چنین از گفته ایشان در می یابیم که عدم پیروی از اصول حرفه پزشکی، سبب ضمان خواهد بود.

سپس امام شافعی گفته است: همه علما در این مسئله اتفاق نظر دارند که اگر حادثه ای برای اهل فن در حین عمل پزشکی پیش آید، ضامن نیستند.

یادآوری می نماید که مراجعه پزشک به کتب مشهور و معتبر پزشکی و عمل به آن مخالفت با اصول حرفه پزشکی شمرده نمی شود؛ زیرا، متخصصین و اهل فن در جواز عمل به آن اتفاق نظر دارند و ممانعت پزشکان از عمل و مراجعه به آن کتب باعث مشکلات فراوان گردیده و اطباء را در تنگنای شدید قرار داده است.

امام عزبن عبدالسلام (رض) گفته است: اعتماد بر کتب فقهیه صحیفه موثقه مورد اتفاق علمای این عصر است و آنان بر آنان رجوع به این کتب تأکید دارند؛ زیرا، اطمینانی که از آن کتب حاصل می شود، برابر اطمینانی است که از روایات بدست می آید و نیز مردم به کتب مشهور در نحو و لغت و طب اعتماد دارند، زیرا مطمئن هستند که تدلیس و حقه در آن ها نیست و کسی که معتقد است که مردم بر خطا در استفاده از آن کتب اتفاق نظر دارند، باید عرض کنم که عمل به آن بهتر از آن است که پزشکان مرتکب خطا شوند و اگر اعتماد مردم به این کتب وجود نداشت، هر آینه مصالح زیادی از مسائل متعلق به علم طب از میان می رفت و شرع مقدس مراجعه به نسخه بدل های گفتار اطباء را اجازه داده است، زیرا اصل کتب از کفار است و تدلیس در آن ها بسیار بعید می باشد و دسترسی به

اصل کتب مقدور نیست و جایز است که به آن نسخه بدل‌ها اعتماد نمود. امام قرا فی (ره) گفته است: در مورد کتب مشهور با توجه به شهرت آن‌ها، بعید به نظر می‌رسد که تحریف و تزویر در آنها بکار رفته باشد. مردم نیز بر مبنای ظاهر قضیه و شهرت آنها به آن کتب اعتماد می‌کنند. بنابراین فتوا و اظهار نظر در مورد کتب گمنام حرام است، مگر اینکه سابقه و صحت آن برای مردم شناخته شده باشد؛ مانند کتبی که جدیداً به طبع رسیده و هنوز شهرتی نیافته‌اند، هر چند در آن نقل قول از کتب مشهور وجود داشته باشد یا اینکه شخص بدانند که نویسنده کتاب جدید به صحت این نوع مطالب اعتماد دارد و به دلیل عدالت شخص مورد اطمینان قرار گیرد.

پس از مجموع کلام امام قرافی و امام عزّین عبدالسلام نتیجه می‌گیریم که نقل قول از کتب مشهور در علم پزشکی امری قابل قبول می‌باشد و شرعاً جایز است و برای پزشک مشکلی وجود ندارد که به آن کتب اعتماد کند. از قبیل همین موارد، موردی است که دکتر فائق جوهری ذکر می‌کند و آن اینست که: پزشکی در سال ۱۹۰۴ م. قبل از اجرای عمل جراحی، مریض را با دو گرم کوکائین بی‌هوش نمود. بیمار بعداً به هوش نیامد و فوت کرد. زمانی که جریان به محکمه قضایی کشیده شد، پزشک از خود دفاع کرد و خود را مقصر ندانست؛ زیرا، میزان تزریق دو گرم کوکائین را از کتاب پزشکی که در سال ۱۸۸۹ میلادی در فن جراحی نوشته شده استناد نموده بود و این کتاب همان کتابی بود که این پزشک در دانشکده پزشکی فرا گرفته و در کلاس نویسنده آن تحصیل نموده بود.

قابل ذکر است که نویسنده آن کتاب بعد از تدریس در دانشکده، کتاب خود را اصلاح نمود و خطر دو گرم کوکائین را گوشزد کرد و در چاپ‌های بعدی، میزان آن را کاهش داد؛ اما، پزشک مورد نظر از اصلاح مطلب در چاپ جدید مطلع نبود، زیرا فاصله محل طبابت پزشک و محل چاپ جدید کتاب بسیار زیاد بود. در نهایت محکمه لیون فرانسه پزشک مقصر را تبرئه نمود و اظهار داشت به دلیل آنکه طبیب به یک مرجع پزشکی

شناخته شده و مورد قبول استناد نموده است که در دانشکده می‌آموخت، مجرم شناخته نمی‌شود.

خداوند عالم آگاه به سر و خفیات است. اما آنچه من می‌دانم این است که معلومات پزشکی دائماً در حال پیشرفت و دگرگونی است و پزشک از آگاه‌ترین افراد به این امر است و بر او لازم است که با پیشرفت علوم همگام باشد و در اثر جهل باعث مرگ بیمار نشود و پس از آن عذر بیاورد که مطلع نبودم. نشریات و مجلات علمی و کنفرانسهایی که برای مسائل مربوط به پزشکان تشکیل و منتشر می‌شوند، حجت را برای طبیب تمام می‌کنند و او دیگر نمی‌تواند ادعا نماید که من از موضوعات پزشکی جدید با خبر نبودم.

طبیعی که بعلت کوتاهی زمان از آراء و نظریات جدید متخصصین پزشکی مطلع نشده است از مراتب فوق مستثنی می‌باشد و عذر او در این مورد می‌تواند موجه باشد. دکتر فائق جوهری مسئله‌ای را که در دادگاه لیون فرانسه مطرح شده بود نقل نمود، اما متذکر نگردید که پس از چه مدت از تدریس در دانشگاه نظر مؤلف تغییر کرد و مطالب را با نتیجه جدید اصلاح نمود و حادثه‌ای که برای پزشک پیش آمد با چاپ جدید کتاب چه مدت زمان فاصله داشت. اگر فاصله آن زیاد باشد، شکی نیست که پزشک مقصر ضامن است، زیرا او باید با تطوّر پزشکی هماهنگ باشد و اگر فاصله کم و کوتاه باشد، مسلماً پزشک نمی‌تواند مسئول قلمداد گردد، زیرا در آن فاصله کوتاه نمی‌توانسته است به دگرگونی نظریات دسترسی یابد.

بخش سوم: مخالفت و عدم تبعیت پزشک از اصول غیر ثابت

متذکر شدیم که اصول پزشکی غیر ثابت دو حالت دارند:

حالت اول اینکه پزشکان در پایبند بودن به اصول و قواعد اتفاق نظر دارند، مگر زمانی که آن اصول نقض گردند یا خلاف آن‌ها ثابت شود.

حالت دوم اینکه پزشکان درباره آن اصول اختلاف سلیقه و عقیده دارند؛ برخی آن اصول را معتبر می‌دانند و رعایت می‌کنند و برخی به آن اعتقاد ندارند و اصل دیگری را معتبر می‌دانند. در حالت اول، حکم آن مانند حکم اصول ثابت است و باید پزشکان آن را رعایت نمایند و تا خلاف آن ثابت نشود از آن خارج نگردند. اگر پزشک آن اصول را در جریان عمل پزشکی رعایت نکند و خسارتی به بیمار وارد آید، مسئول و ضامن است.

هنگامی که علم پیشرفت نمود و نظریه برتری برای اصول پزشکی ثابت گردید یا اینکه آن اصل نقض شد و اصل جدیدی جایگزین آن گردید، بر پزشک لازم است اصل سابق را رها کند و خود را ملزم به عمل به اصل جدید نماید.

در حالت دوم، پزشک آزاد و مخیر است تا هنگام عمل پزشکی یا آن اصول را رعایت کند یا آنها را رها نماید؛ زیرا، بیشتر قوانین معالجه بیمار، بخشهای مختلف آن و اکثر بخشهای متعلق به آن علم از روی حدس و گمان است، و اگر برای معالجه بیماری اطباء را گردآورند، هر یک از آنها نظری ارائه می‌دهد و با نظر دیگران مخالفت می‌نماید. پس میان پزشکان جهت معالجه بیمار مورد نظر، نظر ثابت و مورد اتفاقی وجود ندارد، مگر بسیار اندک و مادامی که وضع چنین باشد، پزشک را به رعایت مسائل مختلف پزشکی ملزم ساختن، درست نیست. روایتی که امام احمد در مسند نقل نموده یک اصل است و آن اینکه رسول اکرم (ص) پزشکی را برای معالجه ابی ابن کعب فرستاد و آن پزشک جهت معالجه بیمار رگی را برید و سوزاند و رسول اکرم برای پزشک جهت معالجه بیمار اصل را نشان نداد و تعیین تکلیف نکرد.

رسول اکرم تنها به فرستادن پزشک اکتفا نمود و پزشک برای معالجهٔ بیمار به آنچه مصلحت وی بود عمل کرد.

در کتاب مختصر بلوغ الامانی چنین استدلال شده است که طبیب به آنچه خود ترجیح و تشخیص می‌دهد که مصلحت بیمار است، عمل می‌کند.

در این مورد نظر پزشک مانند نظر فقیه است. فقیه هنگامی که به مسئله‌ای فقهی برمی‌خورد که نظریات و فتاوی علماء در آن مختلف است و هر یک رأی خاصی در مورد آن داده‌اند، خود مخیر است که هر یک از نظریات موجود را که ترجیح می‌دهد، اختیار می‌نماید؛ حتی اگر با آرای سایر فقها و علماء مخالف باشد.

بخش چهارم: دیدگاه فقهاء در خصوص جواز مخالفت با اصول و قواعد غیر ثابت

در بخش سوم توضیح دادیم که در حالت اول از اقسام اصول علمی ثابت باید اصل را بر این گذاشت که احکام و قواعد ثابت است، مگر اینکه خلاف آن ثابت شود و نظریات فقها مؤید این حالت است.

اما در حالت دوم که اصول غیر ثابت و نظریات پزشکان در آن مختلف است، فقها گفته‌اند که پزشک آزاد هست و هر نظری را که خواست می‌تواند، اختیار نماید.

در کتاب معین الاحکام آمده است از نجم‌الائمه حلیم سؤال شد که دختر بچه‌ای از بلندی سقوط کرد و سرش ضربه دید. اکثر جراحان معتقد بودند، چنانچه سرش را بشکافند می‌میرد؛ اما یکی از جراحان گفت که اگر شما اقدام نکنید، من خود وارد عمل می‌شوم و سر او را جهت معالجه می‌شکافم. اتفاقاً همین کار را کرد و دخترک بعد از دو روز مرد. آیا پزشک ضامن است یا خیر؟ جناب نجم‌الائمه بعد از کمی تأمل فرمود: اگر این عمل به اذن بیمار و روش معالجه هم عادی و معمولی باشد و غیر متعارف نباشد، پزشک

ضامن نیست. گفته شد: اذن بیمار جهت معالجه بوده است و نه چیز دیگر. در جواب گفت: نفس اذن بیمار شرط است، نه اذن به شرط معالجه.

به این دلیل که در این مسئله نظریات پزشکان مختلف بود، پزشک جراح این مصدوم ضامن شناخته نشد؛ زیرا، او جهت معالجه بیمار روشی را اختیار نموده بود که علم طب آن را مردود نمی‌دانست و به خلاف این روش نیز قطع و یقین نداشت.

زمانی که گفته شد، اذن بیمار به پزشک برای این بود که او از اصول قطعی حرفه پزشکی استفاده کند، جواب دادند که در این مسئله، دستیابی به یک اصل قطعی مقدور نیست و نمی‌شود گفت که پزشک اشتباه کرده زیرا، او روش درستی را اختیار نموده است. امام شافعی به همین معنی اشاره کرده و گفته است: زمانی که مردی از پزشکی بخواهد که او را حجامت کند یا فرزند او را ختنه کند و یا اسبش را بیطاری کند، اگر در اثر اقدامات پزشک به بیمار خسارت یا اتلاف وارد شود، چنانچه پزشک بر مبنای حرفه پزشکی عمل کرده و حق حرفه پزشکی را ادا نموده باشد، همان‌گونه که دیگران عمل نمودند، ضامن نیست.

گفتار امام شافعی می‌رساند که لازم نیست اقدامات پزشک مورد اتفاق همه متخصصین باشد، بلکه باید در جهت صلاح بیمار باشد و هم اینکه طبیب قصد معالجه و اصلاح داشته باشد، کافی است.

خلاصه کلام اینکه اگر پزشک با اصول پزشکی مخالفت کند که آن اصول غیر ثابت و مورد اتفاق همه متخصصین نباشد و در مورد آن نظر واحدی وجود نداشته باشد، موجب مسئولیت نیست و ضمان ندارد.

مبحث چهارم: بی‌اطلاعی از اصول و قواعد حرفه پزشکی

مطلب اول: بی‌اطلاعی پزشک از حرفه پزشکی

کسانی که کار طبابت انجام می‌دهند و به بالین بیمار می‌روند و معالجه را آغاز می‌کنند، سه دسته هستند:

دسته اول، کسانی که از علم طب بی‌خبرند، بطوری که هیچ شناختی به این علم و هیچ ممارستی به معالجه بیمار ندارند و بیمار را با خدعه و نیرنگ امیدوار می‌سازند؛ در حالیکه به این علم تسلط و از آن شناخت کافی ندارند.

دسته دوم، کسانی که مختصر اطلاعاتی از حرفه پزشکی دارند، اما در این فن ممارست و تجربه عملی ندارند؛ مانند دانشجویان رشته پزشکی که هنوز فنون تئوری و عملی رشته طب را به پایان نرسانده و معلومات این رشته را تکمیل ننموده‌اند.

دسته سوم، پزشکانی که شناخت بسیار خوبی از این فن دارند، بطوریکه در رشته‌های دندان پزشکی، ارتوپدی و غیره تخصص دارند، اما در تخصصهای دیگر دخالت می‌نمایند.

تمامی این افراد در دسته‌های سه‌گانه مسئولیت دارند و باید جوابگو باشند؛ زیرا، افراد دسته اول همانطور که مشخص است اطلاعی از علم پزشکی و هیچ تخصصی در این فن ندارند اگر خسارت یا زیانی به بیمار وارد شود، آنان مسئول و ضامن می‌باشند. گمان می‌رود که دسته دوم شناخت اندکی از علم پزشکی دارند و می‌توانند بیماری را معالجه کنند و از خودشان رفع مسئولیت نمایند.

اما اگر قبول کنیم که این علم متعلق به زمین و طبیعت و اسرار آن است، باید قبول نماییم که با اطلاعات بسیار کم و بسیط نمی‌توان بیماری را معالجه نمود؛ زیرا، علم پزشکی هم متعلق به جسم بیمار و هم متعلق به روح او است.

دسته سوم پزشکانی هستند که در فن خود تخصص دارند، اما در فنون دیگر که هیچ اطلاعی از آن ندارند، دخالت می نمایند و این خلاف است و ایشان مسئول هستند و در صورت ایجاد زیان و خسارت ضامن می باشند.

مطلب دوم: خطرات مراجعه به پزشک جاهل

بعد از عمل عمدی، مهم ترین چیزی که موجب مسئولیت پزشک می شود، بی اطلاعی از علم پزشکی است؛ زیرا، پزشک نادان مرتکب دو خطا می گردد.

اول این که پزشک به معالجه روح و روان بیمار اقدام می نماید که در آن از یکطرف فریب و نیرنگ حاکم است و از طرف دیگر خطراتی که بیمار را تهدید می کند و با پزشک این عمل خود یک حرام شرعی را مرتکب می شود؛ زیرا، شرع مقدس اسلام زمانی که عمل یک پزشک را مباح دانست در صورتی اجازه اقدامات پزشکی را به وی می دهد که او به فن پزشکی آگاه و قادر به معالجه بیمار باشد و زمانی که این شرط منتفی شد، حکم معالجه در اصل خود که همان حرمت است، باقی می ماند؛ زیرا، ممکن است از یکطرف خطراتی را در برداشته باشد و از طرف دیگر دخالت در جسم یک انسان باشد.

دوم این که پزشک معالج اجازه بیمار را برای معالجه او کسب نکند، زیرا اذنی که از بیمار گرفته است، شرعاً اعتبار ندارد و اذن او بلاذن است و در رفع مسئولیت پزشک معالج اثری ندارد، زیرا او دو عمل حرام را مرتکب گردیده است که هر یک از آنها برای وی مسئولیت آورند و برای ضمانت و تعقیب او کافی می باشند.

امام ابن عقیل حنبلی گفته است: پزشکان نادان مانند بیماری وبا در جهان هستند و سپردن بیماران به دامن طبیعت و بیابان بهتر از آن است که آنها را به پزشک نادان بسپارند.

امام ابن عقیل پزشک نادان را به بیماری وبا تشبیه نمود که اگر وارد جمعی شود

همه را به هلاکت می‌رساند و از این بیان این گونه استنباط می‌شود که جان مردم بسیار محترم است و نباید آن را به مخاطره افکند و محل آزمایش برخی از پزشکان قرار داد و برای حفظ جسم و جان انسان و این که در معرض هلاکت قرار نگیرد، نباید او را به پزشک نادان سپرد. ربیعة‌الرأی یک نصیحت پدرانه به شاگرد خود امام مالک (ره) نمود و گفت: "نکنند که خود را به دست پزشک نادان بسپاری".

در کتاب جامع‌این‌زید (ره) از امام مالک نقل شده است که ربیعة‌الرأی به من گفت: "از ادویه پزشکان استفاده نکن، مگر اینکه آن را خوب بشناسی و من شما را در این خصوص نصیحت می‌کنم".

بنابراین بر رهبران دینی و مسلمان واجب است که نگذارند این قبیل پزشکان با معالجه غلط خود جان مردم را به خطر اندازند. در کتاب تنبیه‌الاحکام آمده است:

بر هر حاکم واجب است که پزشکان را کنترل نماید و نگذارد طبابت کنند و در میان مردم قرار گیرند و به معالجه آنان بپردازند، مگر اینکه آنان را دعوت نماید و نزد اطباء مورد اطمینان بفرستد تا آنها را مورد امتحان و آزمایش قرار دهند و صلاحیت آنان را برای طبابت و جلوس در میان مردم مورد تایید قرار گیرد و اهلیت و شایستگی آنان روشن گردد.

مطلب سوم: اجماع فقها بر ضمان پزشک جاهل

همه علمای دین و کارشناسان فقه بر این نظریه استوار هستند که طبیب جاهل به این سبب که با جهل و خدعه خود به بیمار خسارت و اتلاف وارد می‌سازد، ضامن است. قاضی ابوالولید بن رشد الحفید در این خصوص نقل اجماع نموده و گفته است: برای طبیبی که از علم طب اطلاعی نداشته باشد، خلاقی نیست و در صورت دخالت در

کار طب ضامن است، زیرا انسانی است که از حد خود تجاوز نموده است. حدیثی که در کنار این اجماع از عمر و بن شعیب و از پدر و جد او و از رسول خدا نقل شده این است که رسول خدا فرمود: هر کس بدون اطلاع از فن طب در کار طبابت دخالت کند، ضامن است.

از اینکه قاضی ابن رشد فرموده «لاخلاق» به اجماعی بودن مسئله اشاره نموده است. اگرچه بصورت جزم نگفته که این مسئله اجماعی است، لکن بعد از گفتن «لاخلاف» این موضوع را با روایت عمر و ابن شعیب مورد تأکید قرار داده است و آن چیزی که بر اجماعی بودن ضمانت طبیب تأکید می‌کند، نص صریح فقها و کارشناسان دین است. در کتاب جامع فصولین چنین ذکر شده که مدعی علم طب در صورت خطا و زیاده‌روی ضامن است.

این صراحۃً نص در خصوص ضمانت کسی است که ادعای علم طب دارد، اما طبیب نیست.

امام علاءالدین طرابلسی در مسئله حجامت گفته است:

حجام به دیگری گفت در چشم شما گوشتی هست که اگر آن را از بین نبری و جراحی نکنی، سبب کوری شما می‌شود و گفت: من خود می‌توانم آن را جراحی کنم. سپس حجام جراحی کرد و گوشت را از چشم بیمار بیرون آورد در صورتی که تخصصی در این فن نداشت؛ در نتیجه چشم مرد کور شد. بر حجام لازم است که نصف دیه آن مرد را بپردازد.

طرابلسی در خصوص ضمانت طبیبی که به برخی از فنون طب وارد بود، اما در فن جراحی تخصص نداشت، گفته که وی ضامن است.

شیخ خلیل گفته است: در صورت سرایت بیماری، طبیب جاهل یا مقصر ضامن است. ملاحظه می‌کنید که شیخ ضمانت جراح جاهل را در صورت سرایت بیماری، واجب دانسته است. امام برهان‌الدین ابن فرحون گفته است: اگر ختنه کننده از فن ختنه

شناختی نداشته باشد و دخالت نکند، در صورت وارد آمدن خسارت، ضامن است. از امام ابوعمرو بن صلاح در مورد مردی که چشم درد داشت و جهت مداوا به زنی که در بادیه ادعای طبابت می‌کرد، مراجعه نمود و در اثر مداوا و سرمه کشی چشم وی کور شد سؤال شد که آیا وی ضامن است یا خیر؟ امام در جواب گفت: اگر ثابت شود که نور چشم او در اثر مداوای آن زن از بین رفته، عاقله ضامن است.

از پاسخ شیخ در مورد زنی که ادعای طبابت می‌کرد، چنین در می‌یابیم که زن در فن طبابت متخصص نبوده و در اقدامات طبی و معالجه بیمار جاهل و از آن‌ها بی‌اطلاع بوده است، از این جهت، شیخ حکم نمود به این دلیل که زن از فن طبابت بی‌خبر و به آن جاهل بود، ضامن است و واجب است که جبران خسارت نماید. پزشک باید پیش از این که وارد عمل شود و مسئولیتی را بپذیرد، به خوبی تعلیم ببیند.

خداوند متعال فرمود: "فاسألوا اهل الذکر ان کنتم لاتعلمون" این آیه شریفه قرآن به هر کس که نسبت به احکام شرع بی‌اطلاع باشد، دستور می‌دهد که به اهل علم و فن رجوع نماید تا از احکام الهی مطلع و سپس در خصوص عمل به آن اقدام نماید.

بر پزشک واجب است که عمل او موافق با شرع مقدس اسلام و دستورات خداوند باشد و واجب است که در مجهولات خود از اهل فن سؤال نماید و پیش از تحقیق و پرسش، مجاز نیست که دست به اقدامی بزند؛ زیرا، قاعده فقهی «ماکان وجوده شرطاً» ما را ملزم به این عمل می‌نماید.

از این قاعده مجهولاتی که علم به آن عادتاً مقدور نیست، استثناء می‌شود. در همین خصوص امام قرانی فرمودند: صاحبان شرع مقدس اسلام در بیانات و توضیح

بعضی از مجهولات تسامح کردند و کسانی را که آن را در حال جهل مرتکب شده بودند، مورد عفو قرار دادند و مرتکبین مواردی را که جهل از آن برداشته شده بود، مورد مجازات قرار دادند.

ضابطه مجهولاتی که در صورت ارتکاب از طرف شارع مقدس اسلام مورد عفو قرار می‌گیرند، آن است که در مواردی که دسترسی و اطلاع از آن مجهولات عادتاً مقدور نباشد، مرتکبین مورد عفو قرار می‌گیرند، اما آن مواردی که اطلاع از آن‌ها مشقت ندارد و به آسانی می‌شود با پرسش آن‌ها را برطرف نمود در صورت ارتکاب، قابل بخشش نیستند.

امام ابن حجرهیمی گفته است: اگر طبیب به فن طبابت آشنا نباشد و به شهادت دو مرد عادل در اثر اقدامات او بیمار به هلاکت برسد، وی ضامن است.

در فنّ طبابت، زمانی که اقدامات پزشک جاهل باعث هلاکت اشخاص می‌شود، طبیب ضامن است. امام ابن مفلح گفته است: ظاهر کلام اصحاب همان ظاهر خبر است. - اگر کسی از علم طب بی‌اطلاع باشد در صورت دخالت در علم پزشکی، ضامن است.

در کتاب روض المربع چنین آمده است: کسانی که در آنها مهارت پزشکی دیده نشود، ضامن هستند؛ زیرا، طبابت بر آنها حلال نیست و قطعاً در این هنگام حق مباشرت ندارند. پس برای پزشکی که از حرفه پزشکی اطلاع و مهارت ندارد، مسئولیتی را اعتبار کرده‌اند؛ زیرا، مباشرت و دخالت در معالجه بیمار برای وی مجاز و حلال نیست، به این دلیل که از علم طب بی‌خبر است. با همین معیار و میزان است که همه فقها اتفاق نظر دارند، کسانی که از حرفه پزشکی و علم طب اطلاعی ندارند در صورت دخالت، ضامن هستند.

مطلب چهارم: اثرات شناخت و اطلاع بیمار از جهل پزشک

از بیانات روشن فرقه‌های حنفیه و مالکیه و شافعیه که پیش از این ذکر کردیم،

ملاحظه می‌کنید که پزشک جاهل در صورت اقدام به حرفه پزشکی، حتی در صورتی که بیمار از جهل او به فن طبابت بی‌خبر باشد نیز ضامن است.

در نصوص فرقه حنبلی، عدم اطلاع بیمار از جهل پزشک شرط نشده است. بدین معنی که اگر بیمار در حین مراجعه به پزشک از جهل او با خبر باشد در صورت بروز اتفاقی، پزشک ضامن نخواهد بود.

در کتاب مغنی چنین ذکر شده است که پزشکان باید در حرفه خود مهارت داشته و در این خصوص بینا و آشنا باشند، زیرا در غیر این صورت مجاز نیستند که طبابت کنند. این بیان دلالت بر این مطلب دارد که ضمانت پزشک نه برای آن است که مریض از جهل پزشک بی‌خبر است، بلکه به این دلیل است که پزشک در صورت جهل از حرفه پزشکی، حرام است در معالجه بیمار دخالت نماید. بیان مطلب «در غیر این صورت» در کتاب مغنی به این منظور آمده است که طبیب از حرفه و فن پزشکی بی‌اطلاع باشد و بیان مطلب «حلال نیست بر او مباشرت» به این منظور است که طبیب جاهل مادامی که از علم طب بی‌خبر باشد، حق مباشرت و دخالت ندارد. سپس بنا را بر ضمانت طبیب جاهل گذاشته، زیرا مباشرت و دخالت برای او حرام است.

این موضوع همان است که امام ابن مفلح گفته است که: «ظاهر کلام اصحاب همان ظاهر خبر است»؛ بدین معنی کسیکه از علم طب بی‌خبر باشد و دخالت کند، ضامن است، ولو اینکه بیمار از جهل پزشک مطلع باشد و به او اذن در طبابت داده باشد؛ زیرا با توجه به جهل او مجاز به دخالت در حرفه پزشکی نبوده است. بعضی از اصحاب گفته‌اند که در زمان ما اگر کسی از جهل پزشک در حرفه پزشکی مطلع باشد و به او رجوع کند، پزشک ضامن نیست. و این عقیده اوست. امام ابن مفلح روشن نمود که ظاهر کلام اصحاب و ظاهر حدیث دلالت می‌کند که طبیب جاهل ضامن است، اگرچه بیمار از جهل او مطلع و به او اذن داده باشد که طبابت کند. سپس از بعضی از حنبلیها نقل کرد که ضمان

ساقط است؛ شاید منظور از بعضی، امام ابن فقیه باشد.

امام ابن قیم گفته است:

کسیکه ادعای طبابت کند اما جاهل باشد و اقدام به معالجه کسی نماید که به او مراجعه نموده است و در نتیجه سبب تلف وی شود، در این صورت اگر مجنی علیه بداند که طبیب از فن طبابت بهره‌ای ندارد و در عین حال به او اجازه دهد که به معالجه او بپردازد، اگر حادثه‌ای اتفاق افتد، ضامن نیست و این مسئله با ظاهر احادیث نیز مخالفتی ندارد؛ زیرا، سیاق و مرکز ثقل کلام بر این مطلب دلالت دارد که طبیب نیرنگ بکار برده و به بیمار چنین تفهیم کرده که طبیب است و به فنون پزشکی اطلاع کامل دارد در صورتیکه در واقع طبیب نبوده است.

حال اگر بیمار گمان کند که او پزشک است و در تکنیک پزشکی تخصص دارد و به او اجازه دهد که به معالجه او بپردازد، در اینجا پزشک ضامن است. ظاهر کلام چنین دلالت دارد که اگر بیمار از جهل پزشک مطلع باشد و بداند که پزشک از علم پزشکی بی بهره است در عین حال اجازه دهد که او را معالجه کند، در صورت بروز حادثه، پزشک ضامن نخواهد بود.

حقیقت مطلب این است که امام ابن مفلح گفته است: این مسئله مثل آن است که کسی به دیگری بگوید، مرا بکش و یا بگوید جراحی بمن وارد کن. بیان این مسئله بعداً ذکر خواهد شد، انشاءالله.

مطلب پنجم: بی اطلاعی از احکام شرع

شریعت اسلام زمانیکه اقدامات پزشکی را مباح کرد برای آن احکام حدودی قرارداد که پزشک حق تجاوز و تعدی از آن را ندارد و نباید در آن با حکم خداوند مخالفت کند. پس جایز نیست که پزشک اقدام به عمل جراحی نماید در حالیکه این کار برای

جسم بیمار زیان دارد و نیز نباید برای عملی که نفع و ضرری به حال بیمار ندارد، اقدام کند؛ مانند عمل جراحی لوز تین در حالیکه هر دو سالم هستند از ترس اینکه روزی التهاب پیدا کنند، در حالی که ممکن است هرگز این اتفاق نیفتد و او هر دوی آنها را خارج نموده است.

همچنین جایز نیست که پزشک داروهای حرام مانند روغن خوک و مواد سست کننده و غیره را برای بیمار تجویز کند در حالیکه مشابه همان داروهای حرام داروهای مباح نیز وجود دارد. حال اگر پزشک نسبت به حرمت بعضی از داروها بی اطلاع باشد و تجویز نماید، معذور است یا خیر؟ مانند جهل او نسبت به حرمت گوشت خوک و شراب سکرآور. آیا جهل برای پزشک رفع مسئولیت می کند یا خیر؟

جواب این است که جهل در احکام شرع عذر موجه نیست و باعث سقوط مسئولیت نمی شود، زیرا از پزشک مقصر نمی توان رفع مسئولیت نمود.

امام شافعی گفته است: اگر جاهل در ارتکاب عمل خطا، جهل خود را عذر بیاورد، بهتر است که بگوید می دانستم و عمل نکردم؛ زیرا، سرپیچی از تکلیف باعث انحطاط بنده می شود؛ همچنین عکس آن نیز صادق است.

بعد از تبلیغ و فراهم نمودن امکانات، جهل بنده نمی تواند صحت و دلیلی برای ارتکاب خطا باشد. امام شافعی استدلال جاهل را غیر موجه و ساقط دانسته است تا اینکه این کار وسیله ای برای اسقاط عقاب نباشد. امام شافعی تبلیغ را برای اطلاع رسانی و تعلیم جاهل و رفع عذر او کافی می داند.

بیان مطلب: بر هر انسان واجب است که قبل از اینکه اقدام به کاری نماید، ابتدا حکم شرعی آن را بداند؛ بدین معنی که آیا جایز است این کار را انجام دهد یا جایز نیست و اگر جایز است آیا مطلقاً جایز است یا با قید و شرط جایز است.

بنابراین پزشکی که حکم شرعی معالجه یک بیمار را نداند، جایز نیست که اقدام

به معالجه نماید، بلکه واجب است قبل از اینکه کاری انجام دهد آن را به خوبی فرا بگیرد.

خداوند متعال فرمود: «فاسألوا اهل الذکر ان کنتم لا تعلمون»^۱

اگر نمی‌دانید از اهل فن و افراد آگاه بپرسید.

این آیه کریمه بر هر کسی که احکام شرعی را نمی‌داند، لازم می‌داند که قبل از

اقدام به هر کاری از حکم خداوند جويا شود.

زمانیکه بر طبیب واجب است که عمل او موافق با شرع خداوند عزوجل باشد، پس

بر او واجب است که از اهل خبره بپرسد و قبل از سؤال، مجاز به اقدام به هیچ کاری نیست.

در این خصوص به قاعده فقهی استناد شده و آن اینست که:

«ماکان وجوده شرطاً، کان عدمه مانعاً»

یعنی آنچه که وجود آن در کاری و جایی شرط است، عدم آن نیز مانع است. البته

بعضی از مجهولات که اجتناب از آن مقدور نیست و آگاهی به آن عادتاً متعذر است،

استثناء شده است؛ از این جهت امام قراfi فرمود: همانا شارع مقدس بعضی از مجهولات

را بیان نکرد و کسانی که آنها را مرتکب شدند مورد عفو قرار داد و مجهولاتی که شرع

مقدس آنها را توضیح داده است، اگر کسی آنها را مرتکب شود، مورد مؤاخذة قرار می‌گیرد.

قاعده مجهولاتی که مرتکب آن مورد عفو قرار می‌گیرد، جهل است که آگاهی از آن عادتاً

مقدور نیست و مجهولاتی که به آسانی بشود نسبت به آن آگاهی پیدا نمود، کسیکه آن را

مرتکب شود، شرع او را مورد تعقیب و مؤاخذة قرار می‌دهد.

مبحث پنجم: تخلف نسبت به اذن مریض

مطلب اول: مصدر اذن

بر طبیب واجب است که قبل از اقدام به معالجه بیمار یا عمل جراحی اذن او را کسب کند؛ زیرا، حریت و آزادی افراد چنین ایجاب می‌کند که پزشک هنگام دخل و تصرف در جسم بیمار رضایت او را بدست آورد؛ پس حق ندارد انسانی در جسم انسان دیگر تصرف کند، مگر اینکه قبلاً از او اجازه بگیرد. در همین خصوص امام قراfi گفته است: همانا خداوند متعال تفضلی بر بندگان خود نموده و حقوقی را در اختیار و تملک آنان قرار داده است و کسی حق ندارد چیزی را که در تملک اوست انتقال بدهد، مگر به اذن او و کسی حق ندارد اختیارات او را از حق ساقط کند. در این جهت اگر خسارتی بر او وارد نمایند، ضمان ساقط نمی‌شود؛ مگر اینکه خود او اجازه دهد یا اینکه اجازه دهد تا بطور امانت در کار او دخالت نمایند.

امام قراfi توضیح می‌دهد که خداوند انسان را از نعمت اعضاء و جوارح و منفعت بهره‌مند ساخته و برای او در آن حق نیز قرار داده است و کسی در آن حق تصرف ندارد، مگر به رضایت او؛ بنابراین بر پزشک یا غیرپزشک جایز نیست که در جسم بیمار تصرف کند یا تحقیق نماید یا بیماری وی را تشخیص دهد یا معالجه کند یا جراحی نماید و یا سایر اقدامات پزشکی را در مورد او انجام دهد، مگر با اجازه او و در صورت عدم اهلیت برای اجازه، ولی اجازه می‌دهد. پس هنگامیکه پزشک موفق شد رضایت بیمار را در معالجه کسب کند، بیمار از پزشک در پیشامدهای غیرعمدی سلب مسئولیت نموده است. زمانی که بیمار از رضایت دادن معذور باشد، یعنی اینکه اهلیت نداشته باشد، مانند اطفال و مجانین یا اینکه شرایط او طوری باشد که نتوانند از او اجازه بگیرند، مانند کسانی که بیهوش هستند یا فراموشی به آنها دست داده است و اطرافیان خود رانمی‌شناسند، در این صورت شرع مقدس اسلام به ولی بیمار اجازه می‌دهد که نهایتاً از

طرف بیمار به پزشک اجازه دهد که به معالجه او بپردازد.

الزاماً طبیب باید از ولی بیمار اجازه بگیرد، بطوریکه دخالت در عمل جراحی و معالجه بیمار برای پزشک رفع مسئولیت نماید.

مطلب دوم: صفت اذن

اذن پزشک دو صفت دارد:

اول، اذن مقید و آن این است که بیمار به پزشک اجازه دهد که تحقیق و معالجه و جراحی معینی روی جسم او انجام دهد، مانند اینکه بیمار به پزشک اجازه دهد که فلان بیماری او را مداوا کند یا فلان مداوا را در حق او اعمال نماید و یا اینکه اجازه دهد که فقط لوزتین او را جراحی کند.

اصل اجازه همین است. بیشترین مواردی که معمولاً پزشکان از بیمار اجازه می‌گیرند، همین اجازه‌های محدود و مقید است. این روش معالجه و مداوا یا پژوهش و تحقیق برای پزشک و بیمار شناخته شده است. این صفت اجازه و این نوع اذن در صورتیکه از صاحب حق مانند بیمار یا ولی او اخذ شود شرعاً جایز است و اشکالی ندارد. دوم، اذن مطلق و آن این است که بیمار در مداوای خود به پزشک اجازه مطلق بدهد و نوع معالجه و تحقیق و تشخیص کشف بیماری و روش جراحی را برای پزشک محدود و مشخص نکند.

بیمار در اکثر موارد از شیوه‌های عمل پزشکی و معالجات اطلاع و آگاهی ندارد. زمانیکه برای کشف بیماری و معالجه راههای عملی متعددی وجود داشته باشد، حق بیماران است که پزشک طرق متعدد معالجه را برای آنها برشمارد تا آنان یک مورد را انتخاب نمایند.

لیکن از آن جهت که اذن در بعضی موارد از طرف بیمار مطلق است، دیگر پزشک

مجبور نیست که طرق معالجه را برای بیمار بر شمارد. این نوع صفت از اذن، فقهاء را در حمل آن به اطلاقش باز می‌دارد و فقهاء تقلید آن را به اعمال معمولی واجب دانستند و این موضوع را در مطلب چهارم توضیح خواهیم داد.

مطلب سوم: دیدگاه علماء درباره شروط اذن

زمانیکه طبیب به معالجه بیمار اقدام نمود در حالی که به فنون علم طب آشنا و به آن حرفه عالم بود و در اعمال پزشکی تجاوز و خطایی از او دیده نشد، آیا باز هم باید هنگام معالجه بیمار از او اذن بگیرد تا در صورت بروز ضرر و حادثه ضامن از پزشک مورد نظر ساقط شود یا خیر؟

علماء در این مسئله اختلاف کردند و دو قول ارائه نمودند:

اول، اینکه اگر پزشکی بدون اذن بیمار شروع به معالجه او بنماید، ضامن از او ساقط نمی‌شود و بنابر همین قول حنفیه و مالکیه و شافعیه و حنابله و هندیه در فتاوی خود گفتند: زمانیکه اعمال پزشکی بدون اذن بیمار باشد، پزشک ضامن است؛ سوای اینکه پزشک از حد معمول و عادت تجاوز کند یا خیر.

شیخ محمد عرفه دسوقی در تفسیر گفتار خلیل که گفت: مانند پزشک جاهل یا قاصد یا بدون اذن از بیمار، گفته است: یعنی اینکه او اصلاً اذن نگیرد یا اذن بگیرد اما اذن معتبر نباشد؛ مانند اینکه بجه را با اذن خود او مداوا کند. پس در این صورت ضامن است، ولو اینکه آگاه باشد و در انجام کار کوتاهی نکند.

امام نووی گفته است: کسیکه در کار خود تخصص ندارد، حق ندارد به معالجه بیمار بپردازد و همچنین نمی‌تواند اقدام به جراحی که برای حال بیمار خطرناک است نماید. شیخ ابراهیم ابن مفلح گفته است: پزشک در صورتیکه نخواهد در مداوا و جراحی ضامن باشد، باید اذن مکلف و یا ولی بیمار را بگیرد، در غیر این صورت ضامن است.

خلاصه مطلب اینکه ائمه مذاهب اربعه معتقدند که اگر پزشک بدون اذن بیمار اقدام به معالجه او کند، ضامن است. قول دوم: دسته دیگر از فقها کسانی هستند که می‌گویند از پزشک عارف به فنون طب در صورتیکه خطایی دیده نشود و از حدّ خود تجاوز نکند، ضمان ساقط است؛ اگر چه در اقدامات پزشکی بیمار به او اذن نداده باشد. امام ابن حزم و امام ابن قیم این نظریه را تأیید می‌کنند و به همین قول استوارند و در کتاب محلی چنین آمده است:

«پس اگر بینّه اقامه شد یا حاکم فهمید که این دست قابل معالجه نیست و توقف معالجه هم ممکن است آثار بد و ناچاراً هلاکت را در پی داشته باشد و معالجه‌ای جز قطع ندارد، در صورت قطع مسئولیتی ندارد. پس اگر بدین شکل مداوا نماید، اقدام به جایی انجام داده است و پیامبر (ص) نیز فرمودند: در صورت مشاهده بیمار او را مداوا نمایید. امام ابن قیم گفته است: پزشک حاذق که باید حق صنعت علم طب را ادا کند، اگر قسمتی از بدن مرد یا بچه و یا مجنون را بدون اذن او یا ولی او قطع کند یا بچه‌ای را بدون اذن ولی او ختنه کند و در نتیجه وی تلف شود، بعضی از اصحاب گفته‌اند: ضامن است، زیرا عمل پزشک از فعل غیرمأذون ناشی شده است؛ پس اگر انسان بالغ یا ولی بچه و دیوانه به پزشک اذن بدهند، ضامن نخواهند بود و احتمال می‌رود که پزشک مطلقاً ضامن نباشد؛ زیرا، پزشکی که حق علم پزشکی را ادا کند فرد نیکوکاری است و انسان نیکوکار تعقیب ندارد. از اینکه امام ابن قیم گفته است: «و احتمال می‌رود که ضامن نباشد»، بر این مطلب دلالت می‌کند که ابن قیم عدم ضمانت را در این حال به عنوان یک نظریه که دارای اعتبار است، مطرح کرده است.

شیخ ابراهیم بن مفلح در کتاب الهمدی بر همین مبنا، عدم ضمانت را اختیار کرده است و استدلال کرده که چون پزشک فرد نیکوکاری است ضامن نمی‌باشد و گفته‌های شیخ صراحت دارد که ایشان نیز از کلام ابن قیم عدم تضمین را فهمیدند، سوای اینکه

ابن قیم به همین رأی معتقد باشد یا خیر، این یک نظر است که با رأی دیگران قابل مناقشه است و دلائل همه این اقوال و نظریه‌ها ذیلاً به طور مشروح ذکر می‌شود:

اول: ادله کسانی که ضمانت طبیب را واجب دانسته‌اند.

دلیل اول: اقدامات طبیب برای جسم بیمار بدون اذن او جایز نیست، زیرا اعضاء و جوارح و منافع بیمار از طرف خداوند به او تملیک شده و حق او است؛ پس جایز نیست کسی بدون اذن او به حقوق او تجاوز کند. همانطور که امام قرافی اشاره کرده است، هنگامیکه بیمار در معالجه خود به پزشک اذن ندهد، اقدامات طبیب برای معالجه بیمار یک عمل مضمون است.

دلیل دوم: اقدام پزشک برای معالجه بیمار بدون اذن او یا بدون اذن ولی بیمار سبب می‌گردد که عمل مباح او به حرام تبدیل شود و چون عمل او یک عمل حرام است، لازمه آن اینست که پزشک مسئول و ضامن باشد.

بهمین موضوع امام ابو محمد بن قدامه اشاره کرده و گفته است: هرگاه چنین نباشد و پزشک در عمل معالجه از بیمار اذن نگیرد، مباشرت در قطع اعضای بیمار برای پزشک مشروع و حلال نیست و در صورت قطع اعضاء بدون اذن بیمار، بی‌شک ضامن است.

دوم: ادله کسانی که به سقوط ضمان معتقد هستند.

دلیل اول: عمل پزشک در مداوای بیمار از مصادیق تعاون در بر و تقوی است که آیه شریفه بدان اشاره کرده است:

«و تعاونوا علی البر و التقوی و لاتعاونوا علی الائم و العدوان»

چون هدف نهایی سعی و کوشش پزشک در عمل طبابت کمک به بیمار است و این که از درد و رنج‌هایی یابد و چون نیت او برای خدا و خیر است، معلوم می‌شود که قصد تعدی و دشمنی ندارد، بنابراین اذن بیمار یا عدم اذن بیمار در مشروعیت و عدم مشروعیت قضیه

اثری ندارد. همانطور که طبیب در گرفتن اذن از بیمار قصد تجاوز و دشمنی ندارد، همچنین در نگرفتن اذن نیز قصد عدوان و خصومت ندارد.

دلیل دوم: مداوای بیمار و همکاری با او به قصد احسان به اوست، پس طبیب زمانیکه اقدام به معالجه بیمار می‌کند، قصد او این است که به او نیکی کند و خداوند هم در قرآن مسئولیت را از نیکوکاران سلب نموده و فرموده است: «ما علی المحسنین من سبیل»؛ یعنی، عمل فرد خیر و نیکوکار به قصد کار نیک تعقیب ندارد، زیرا کار خیر در ذات خود نیک و پسندیده است. کدام یک از این دو نظریه بهتر است؟

بدیهی است که نظر جمهور علماء که معتقدند کسی، که طبابت می‌کند در صورتیکه از بیمار خود اجازه نگیرد، ضامن است، تابع دو علت قوی‌تر از نظر امام ابن حزم می‌باشد:

علت اول این که استدلال جمهور مبنی بر اصل است و آن این است که تعدی و تجاوز در ملک غیر، بدون اذن او حرام و غیر مشروع است.

علت دوم این که نظر جمهور قابل اعتراض نمی‌باشد و از خدشه در امان است؛ بر خلاف نظر ابن حزم و آنچه ابن حزم استدلال کرد، تماماً بی‌اساس است و مخالفت با نظر جمهور از پرهیز کاری به دور است. لذا امام ابن قیم پس از آن که نظر ابن حزم را اختیار نمود، گفت: «این محل نظر است». ظاهراً ابن قیم علی‌رغم اختیار نظر ابن حزم مردّد است که کدام مذهب را ترجیح دهد و نمی‌تواند با وجود ضعف فراوانی که در نظر ابن حزم وجود دارد، این مذهب را بر نظر جمهور برتری دهد و این پاسخ به استدلال قول دوم است که می‌گوید، طبیب ضامن نیست.

پاسخ دلیل اول: گروه دوم در استدلال خود گفتند: عمل پزشک در مداوای بیمار از مصادیق تعاون در بر و تقوی است و باید در جواب گفت که تجاوز در حق غیر و تعدی در جسم و اموال او از مصادیق تعاون در بر و تقوی نیست، زیرا حسن نیت پزشک هنگام

تجاوز و تعدی مادامی که عمل او تعدی محسوب می‌گردد، مسئولیت را از او ساقط نمی‌کند. اینکه امام ابن قیم گفته است، دشمنی و عدم آن به عمل طبیب برمی‌گردد، هیچ ربطی به اذن بیمار ندارد. این قول ابن قیم مردود است، زیرا عدوان و دشمنی به مخالفت امر شارع برمی‌گردد و شارع به ما امر نموده است که هنگام معالجه بیمار از او اذن بگیریم، زیرا او نسبت به منافع خود مالکیت دارد و اذن بیمار سبب رفع مسئولیت از پزشک می‌شود.

اما پاسخ به دلیل دوم: اینکه فرمودند، مداوای بیمار احسان به اوست، این یک کار پسندیده است و بر نیکوکار عتاب و عقاب نیست. باید عرض کنیم که احسان با تجاوز و تعدی نسبت به حق غیر منافات دارد، ولو اینکه مساعدت و یاری رساندن به بیمار باشد و نیکی نسبت به بیمار هنگامی صدق می‌کند که در حق وی تعدی و تجاوز صورت نگیرد. هنگامی که پزشک از بیمار برای اقدامات پزشکی اجازه بگیرد، ضمان ساقط است، ولو اینکه جراحات بیمار تسری پیدا کند و بیمار تلف شود.

خلاصه مطلب آن که پزشکی که بدون اذن بیمار اقدام به معالجه او نماید، زمانی که زیانی به بیمار رسد، ضامن و مسئول است، ولو اینکه پزشک معالج در کار خود متخصص و کار وی موافق با اصول حرفه پزشکی باشد و خطا و زیاده‌روی هم از او سر نزنند.

مطلب چهارم: اذن مطلق (صریح)

اصل این است که اذن مطلق بیمار به پزشک معالج خود، مطلق عملیات پزشکی را در بر نمی‌گیرد، بلکه شامل مواردی می‌شود که بین مردم متداول است. پس هنگامیکه بیمار به پزشک در خصوص مداوای خود اجازه می‌دهد، عادتاً در کشورها متداول است که پزشک در خصوص تشخیص بیماری و داروی آن تفحص می‌کند و نمی‌تواند اقدام به

جراحی بیمار نماید، مگر این که در این خصوص اذن دیگری از بیمار بگیرد و این عادت در کشورها میان اطباء محکم و استوار است. اگر پزشک با همان اذن ابتدایی اقدام به معالجه و جراحی بیمار نماید، مسئول است و مؤاخذه می‌گردد.

به همین معنی امام برهان‌الدین اشاره کرده و گفته است: اذن مطلق اعمال متداول میان مردم عادی را شامل می‌شود، نه موارد خطرآفرین و غیرعادی را. از امام ابن عتاب سؤال شد: مردی پزشکی را انتخاب نمود تا دردی را که در دو زانوی او ایجاد شده بود به وسیله داغ کردن برطرف نماید؛ این چگونه است؟

در جواب گفت: به دلیل آنکه پزشک و بیمار در این عمل مقدار و وسیله آن را مشخص نکرده‌اند، این عمل جایز نیست و توضیح داد که مطلق اذن به داغ کردن بدون مشخص کردن وسیله آن، قرارداد را باطل می‌کند و سزاوار است که کلام ابن عتاب اینگونه مطرح شود که عرف و عادت میان مردم این است که در چنین مواردی وسیله و چگونگی معالجه را معین کنند.

پس بر طبیب و بیمار واجب است که در مداوا با یکدیگر توافق نمایند. طبیب در این قبیل موارد مانند معلم است؛ معلمی که برای تعلیم اذن می‌گیرد و در این اذن، تنبیه شاگرد را قصد نمی‌کند.

امام الهیتمی گفته است: مجرد اذن در تعلیم، اذن در تنبیه شاگرد نخواهد بود؛ زیرا، لازمه اذن در تعلیم تنبیه نیست و چه بسا دیده شده است که برای تعلیم اذن داده‌اند و از تنبیه شاگرد نهی کرده‌اند.

پس در حین اذن به تعلیم در خصوص تنبیه شاگرد سکوت می‌کنند و احتمال می‌رود که شاگرد راضی باشد یا راضی نباشد. بنابراین بر معلم جایز نیست که به تنبیه شاگرد اقدام نماید، مگر اینکه صراحتاً به او اجازه بدهند. بنابراین پزشک متخصص اگر به مداوای بیماری اقدام نماید و از حدود فن پزشکی تجاوز نکند و از میزان اعمال عادی و

متداول خارج نشود، مسئولیتی متوجه وی نیست.

مطلب پنجم: اذن به دلالت (ضمنی)

برای اذن بیمار به طبیب دو حالت وجود دارد:

اول، اینکه اذن صریح باشد، مانند این که بیمار به پزشک بگوید به شما اجازه دادم که در خصوص بیماری بنده تحقیق کنید و بنده را معالجه و جراحی نمایید.

دوم، این که اذن صریح نباشد، بلکه عرف و عادت بر آن دلالت داشته باشد؛ مانند این که بیمار به پزشک اجازه دهد که برای بهبودی او عمل جراحی انجام دهد و زود آپاندیسیت را بردارد و در حین عمل جراحی، پزشک به چربیهای زیادی برخورد کند و یا تورمی را مشاهده کند؛ در این صورت جهت استیصال آن پزشک اجازه صریح از بیمار ندارد، لکن در اینجا می توان اذن بیمار را نارسا دانست؛ بدین معنی که اگر اقدام نشود، علاوه بر رنجهای بعدی، بیمار مخارج زیادی را باید جهت جراحی مجدد متحمل شود.

بیان مطلب: ما یقین داریم که هیچ کس به اتلاف خود و مال و منفعت خود راضی نیست و نمی خواهد خود را در معرض هلاکت قرار دهد و عدم رضایت او این مطلب را می رساند که به هر کار که سبب بقاء و حفاظت او شود، راضی است.

شکی نیست که عمل پزشک در از بین بردن تورم و چربیهای زیاد جهت ادامه زندگی بیمار و بقای سلامتی او است، پس باید گفت که عمل پزشک یک عمل با اذن به دلالت است.

علما نیز در معتبر بودن این اذن و سقوط مسئولیت از پزشک تصریح کرده اند و اینکه گفته اند: «ولی ندارد»، اشاره نموده اند که هیچ سرپرست و مربی ندارد. مانند این است که بیماری را مشاهده کنیم که از دردی رنج می برد. اگر پزشک در انتظار اذن ولی او بنشیند تا اجازه دهند یا هنگامی که حال بیمار بهبود یابد از او اجازه بگیرد، ممکن است

بیماری دیگری در کنار بیماری سابق فرد ظاهر شود و نوع بیماری نیز طوری باشد که باید در علاج آن عجله کرد یا جراحی نمود؛ در این صورت اگر بیماری وی از نوع بیماریهای صرع باشد، پزشک می‌تواند جهت مصلحت و سلامتی بیمار و احسان به او دستور دهد موی سر او را بتراشند.

علامه ابن قیم مسئله دیگری را یادآوری کرده و گفته است که: اگر کسی غلامی را جهت انجام کاری از ارباب او اجاره کند و مرض خوره در جان او بیفتد و یقین پیدا کند که اگر آن عضو را قطع نکند به سایر اعضای بدن او سرایت می‌کند و او را می‌کشد، قطع آن جایز است، بدون این که برای پزشک ضمان باشد. مستأجر متولی بدون اذن مولی آن عضو بیمار را قطع می‌کند، زیرا، می‌ترسد که ترک یا تاخیر باعث مرگ غلام شود، در این حالت صاحب غلام حاضر نیست که از او اجازه بگیرند و اگر خود او نیز حاضر باشد، راضی به هلاکت غلام نخواهد بود. اینکه فرمود «یقین پیدا کند...» معلوم می‌شود که شرط جواز اقدام به قطع، یقین به فوت غلام است. اما اگر امید به سلامتی غلام داشته باشند، بدون اذن مولی قطع جایز نیست، مگر پس از اینکه نتوانند آن را با دارو معالجه نمایند و معالجه با داروی شیمیایی و گیاهی خطرناک برای جسم انسان در حکم قطع است.

آنچه من فهمیدم در حالیکه خدا بهتر می‌داند، این است که یقین به شرط جواز قطع برای بیماری خوره است، نه مطلق معالجه؛ زیرا، «قطع» اتلاف منافع انسان است. فرازی که ذکر شد از گفته‌های فقها در مسئله ذبح گوسفند مشرف به موت گرفته شده و در کتاب فتاوی الخانیة چنین آمده است: چوپان زمانی که امید به زنده ماندن گوسفند بیمار داشته باشد در صورت ذبح، ضامن است و الا ضامن نیست؛ زیرا، او مأمور حفظ گوسفند است و ذبح آن در حالی که مشرف به موت باشد، نوعی حفظ است.

اما جراحی ساده بر روی بیمار که خطری در بر ندارد، مشروط به یقین به هلاکت بیمار نیست؛ پس هنگامی که پزشک مجاز به معالجه بیمار شد، آیا سایر پزشکان یا

صاحبان فن باید گواه موضوع باشند تا برای پزشک معالج ضمان و مسئولیتی نباشد یا صرف تشخیص پزشک معالج کافی است؛ زیرا در صورت ترک معالجه ممکن است بیمار فوت کند. از ظاهر امر چنین استنباط می‌گردد که در صورت امکان استشهاد واجب است و در کتاب معیارالمعرب چنین آمده است: شخصی گوسفندی را برای فردی ذبح می‌کرد. در حین ذبح فهمید که گوسفند مرده است و از این موضوع ترسید، زیرا در این مورد به او اذن نداده بودند در این صورت وی ضامن نیست.

بعضی گفتند: اگر بینه اقامه کند که گوسفند خود مرده است، وی ضامن نیست. این بیان اهمیت وجود بینه را می‌رساند که شهادت بدهند گوسفند در شرف هلاکت بوده است. بنابراین بر طبیب واجب است هنگامیکه به بیماری برخورد نمود که باید در معالجه او اقدام سریع نماید، در انتظار اذن بیمار یا ولی او ننشیند؛ هم‌چنین منتظر نماند تا بعضی از پزشکان یا بیماران و پرستاران حاضر را گواه بگیرد که بیمار در وضعیت خطرناکی می‌باشد و به معالجه سریع نیازمند است و سپس شروع به معالجه بیمار نماید؛ انشاءالله نزد خداوند هم مأجور است.

اما زمانی که استشهاد مقدور نباشد، مانند آن که شخص صلاحیت گواهی دادن را نداشته باشد، ظاهر قضیه این است که در عین حال هیچ مشکلی برای معالجه بیمار وجود ندارد و پزشک باید اقدامات لازم را انجام دهد.

مطلب ششم: اذن اطفال

فقها بیان کرده‌اند که پزشکان مجاز به عمل پزشکی بر روی بیماران نیستند، مگر اینکه از بیماران خود اجازه بگیرند و گفته‌اند اذن اطفال معتبر نیست، زیرا آنها برای اذن دادن اهلیت ندارند.

در کتاب جامع الفصولین چنین آمده است: بجهای نزد «فصاد»^۱ آمد و گفت: «افصدنی»^۲. پزشک نیز اعمال عادی را انجام داد. سرانجام بجه به همین علت فوت کرد. بر عاقله فصاد واجب است که دیه بجه را پرداخت کند.

این که گفت اعمال عادی را انجام داد، مشخص می‌کند که عمل پزشک بر روی بجه طبق موازین حرفه پزشکی بوده و در عین حال ضمان پزشک واجب است، زیرا اذن بجه مانند بدون اذن عمل کردن است و بهیچ وجه اعتبار ندارد.

امام دسوقی گفته است: اگر عمل پزشک بدون اذن باشد یا با اذن باشد اما بی اعتبار باشد، مانند آن که بجه را با اذن خود او مداوا کند در صورت اتلاف بجه، پزشک ضامن است؛ اگرچه در کار خود متخصص باشد و ذره‌ای نیز کوتاهی نکرده باشد. امام دسوقی در مورد اذنی که اصلاً اعتبار ندارد و پزشک ضامن است، مثالی آورده و گفته است: مانند اذن بجه که چنین اذنی ضمان را از پزشک ساقط نمی‌کند.

امام شافعی گفته است: اگر مردی بجه‌ای را که نه فرزند او است و نه غلام او و هیچ ولایتی نیز نسبت به او ندارد، برای ختنه نزد ختنه کننده آورد و به پزشک بگوید که این بجه را ختنه کنید یا زخمی را در بدن او بخیه کنید و یا عضوی را که بیمار است قطع کنید و به همین علت بجه تلف شود، هم بر عاقله پزشک و هم ختنه کننده واجب است که دیه بجه را پرداخت نمایند. امام ابو محمد ابن قدامه گفته است: اگر کسی بجه را بدون اذن ولی او ختنه کند یا عضوی از انسان را بدون اذن او قطع نماید و یا بجه‌ای را بدون اذن ولی او تحت درمان قرار دهد، در نتیجه عمل پزشک تسری پیدا کند و باعث اتلاف شود، ضامن است؛ زیرا، بدون اذن بیمار اقدام به قطع نموده است.

اینکه امام ابن قدامه گفته است: «اگر کسی بجه را بدون اذن ولی او ختنه کند»،

معلوم می‌شود که اذن ولی طفل ضمان طیب را ساقط می‌کند، اما اگر خود طفل اجازه بدهد کافی نیست. وی برای ایجاب ضمان دلیل می‌آورد که عمل پزشک از طرف ولی طفل مأذون چه باید باشد و آنچه ائمه مذاهب اربعه در خصوص عدم اعتبار اذن طفل اتفاق نظر دارند از امام علی رض نقل شده است.

امام ابن حبیب گفته است: از علی ابن ابی طالب (رض) در خصوص بیطارها و پزشکان روایت شده است که فرمودند: هر یک از اینها اگر بدون اذن ولی اقدام به معالجه طفل یا مملوک نمایند، ضامن هستند.

خلاصه کلام این که جایز نیست پزشک بدون اذن اولیای طفل اقدام به معالجه او نماید. این اصل حکمی بود که از نظریات علماء و فقها شنیدید.

از این اصل مواردی نیز استثناء شده است که عرف با مسامحه از کنار آن می‌گذرد و در چنین مواردی در معالجه اطفال و صغار اذن اولیاء را لازم نمی‌داند.

از آن موارد معالجات ساده و بی‌خطر است، همچنین آنچه در عرف جریان دارد و اذن اولیاء به معالجه فرزندان در ایام تحصیل آنان در مدرسه اگر به معالجه نیاز داشته باشند.

در همین خصوص شیخ ابراهیم بن فرحون گفته است: اگر عبدی به حجامت کننده اجازه دهد که او را حجامت کند یا ختنه نماید و در حجامت و ختنه به خطر بیفتد، اجازه عبد فایده‌ای برای رفع ضمانت ندارد؛ زیرا، عبد به مولای خود تعلق دارد و حق اجازه دادن ندارد.

ابن عبدالسلام گفت: آن چه شیخ ابراهیم در خصوص ختنه گفته، روشن است، اما حجامت در دنیا شیوع دارد و معمول است و اجازه مولی لازم نیست؛ خصوصاً اگر علت حجامت مشخص باشد.

ابن عبدالسلام در گفتار خود گفته است: در عرف شایع است. با این جمله او

می‌خواهد اشاره نماید که عرف شرط اذن از مولای عبد را اسقاط نموده است و سایر معالجات ساده نیز در حکم حجامت است که مردم به آسانی از کنار آن می‌گذرند. اینکه فرمود: مخصوصاً زمانی که سبب حجامت ظاهر باشد، می‌خواهد بیان نماید که مباح بودن حجامت عبد زمانی تأیید می‌شود که وی نیاز به معالجه سطحی داشته باشد. بنابراین زمانی که عرف مردم مسامحه و بی‌توجهی نسبت به مسائل بسیار ساده باشد، مشکلی نیست که پزشک نیز اقدام به معالجه سطحی بیماران بنماید و در این امر برای وی مسئولیتی نخواهد داشت.

ابن فرحون گفته است: «فالعرف یطرد»؛ یعنی، خود عرف در اسقاط شرط اذن مولای بنده مؤثر است.

سایر درمانهای ساده در حکم حجامت است که معمولاً عرف و مردم به سادگی از کنار آن می‌گذرند.

از کلام «لا سیما اذا کان موجبها ظاهراً» اینگونه استنباط می‌شود که مباح بودن کار پزشکی خود تأکیدی بر این امر است که درمانهای سرپایی و ساده لازم است که زود انجام گیرد. هنگامیکه عرف مردم در این قبیل موارد بنا به مسامحه و اغماض است، اگر به عمل پزشکی اقدام کنند، مسئولیتی متوجه پزشک نخواهد بود.

مبحث ششم: تخلف از اذن ولی امر

ولی امر حاکمی است که ادارهٔ شئون جامعه و مردم و مصالح آنها در دست اوست. مثال ولی امر در صدور اذن به منزلهٔ حرفه پزشکی و وزارت بهداشت است؛ بطوریکه طبیب جهت امر طبابت و اخذ پروانهٔ پزشکی به وزارت بهداشت و درمان مراجعه می‌کند و اجازه می‌گیرد.

ادارهٔ مخصوص صدور پروانه در وزارت بهداشت و درمان، هنگامی که متقاضی حرفه طبابت را واحد صلاحیت دانست و تشخیص داد که صدور پروانهٔ پزشکی برای زندگی بیماران خطرناک نیست، به او اجازهٔ طبابت می‌دهد. اصل در حرفهٔ پزشکی آن است که پزشک به فن پزشکی آشنا باشد و بتواند بیماران را درمان کند، اگرچه اذن ولی امر را تحصیل نکند. اینکه ولی امر اذن در طبابت را برای پزشکان شرط می‌داند به این دلیل است که پزشک ماهر از غیر ماهر تشخیص داده شود.

پس هنگامیکه بر طبیب واجب می‌شود که جهت کار پزشکی اجازه بگیرد، در برابر پروانه پزشکی که از سوی وزارت بهداشت و درمان صادر می‌شود، مسئول است؛ زیرا، اجازهٔ طبابت از سوی ولی امر به منزلهٔ جواز حرفهٔ پزشکی است. اگر پزشک برای کار پزشکی اهلیت نداشته باشد، تنها اجازه از سوی مسئولیت را از او ساقط نمی‌کند.

بیان مطلب: اذن ولی امر، پزشک متخصص دانا و آگاه به حرفه پزشکی را مجاز به معالجهٔ بیمار می‌کند.

مبحث هفتم: غرور (خدعه و نیرنگ)

مطلب اول: تعریف غرور

غرور در لغت به معنی خدعه و نیرنگ است. غره غروراً یعنی نیرنگ و خدعه بکار برد. در فرهنگ لغت لسان العرب چنین آمده است: غره غراً و غروراً و غرة فهو معذور، یعنی خدعه بکار برد و طرف مقابل را به باطل تطمیع کرد.

کلمه غرور اسم فاعل است. اسم فاعل در این وزن مبالغه را می‌رساند؛ مانند، رسول و اکول و این کلمه در قرآن هم آمده است: «یا ایها الانسان ما غرک بربک الکریم»^۱ (انفطار ۶)؛ یعنی، ای انسان چه چیز تو را فریب داد تا آنچه را بر تو واجب شد ضایع کنی و از انجام آن منصرف شوی.»

و گفته می‌شود: «غره الدنيا»؛ یعنی، دنیا او را با زیور و زینتهای خود فریب داد. در اصطلاح فقهاء این کلمه در جایی استعمال می‌شود که شخص با تبلیغات کاذب و گمراه کننده و با نیرنگ سبب گردد که کسی چیزی را قبول کند که خیری در آن نیست و او با حرفهای وی امیدوار شود و گمان برد که در آن کار مصلحتی وجود دارد و با وجود آنکه حقیقت قضیه را پیش از آن می‌دانست، اما با صحبتهای او دچار نیرنگ شود. بنابراین معنای تفریر (فریب) تحقق پیدا نمی‌کند، مگر در جایی که شخص به روش کاذب چیزی را قبول نماید که مصلحت نیست.

مثلاً انسان به سوی عملی راهنمایی شود که در آن هلاکت است اما با نیرنگ به او توضیح دهند که با این کار روش درستی را انتخاب کرده‌ای و او نیز به گمان اینکه در این راه امنیت وجود دارد به راه خود ادامه دهد و این همان خدعه و فریب است.

پس، طبیب زمانیکه از بیمار می‌خواهد داروی معینی مانند قرص و شربت، چه

مضر و چه غیر مضر را مصرف کند، به دلیل آنکه پزشک فریبکار بیمار را به نوع درمانی امیدوار می‌کند که خیری در آن نیست و به او می‌قبولاند که این نوع معالجه مفید و دارای منفعت است، مرتکب غرور و فریب بیمار شده است.

نظر به اینکه نزد فقهاء قاعده بر این است که ضمان را ناشی از فعل افراد می‌دانند، عمل آنان مؤثرتر از قول و گفتار آنها می‌باشد؛ لذا در تضمین افراد به گفتار و توصیف اختلاف کرده‌اند؛ بدین معنی که اگر کسی با توصیف شیء و گفتار موجب فریب شخص و در نتیجه باعث اتلاف و خسارت وی شود، علماء در ضمان چنین فردی اختلاف کرده‌اند.

مطلب دوم: گفتار علماء در ضمان پزشک فریبکار

پزشک با دوروش به معالجه بیمار اقدام می‌کند:

اول اینکه شخصاً معالجه را شروع می‌کند؛ مانند اینکه به او دارو می‌خوراند، زخم او را مداوا می‌کند، عمل جراحی انجام می‌دهد و جراحات او را پانسمان می‌کند، واکسن می‌زند و غیره. دوم اینکه خود عملاً دخالت نمی‌کند، بلکه داروهای مخصوصی را برای بیمار تجویز می‌کند یا برای او نسخه می‌نویسد و بیمار آن را از داروخانه تهیه می‌نماید و با آن دارو به معالجه خود می‌پردازد.

در مورد اقدام به معالجه بیمار به روش اول شکی نیست که این اقدامات به پزشک برمی‌گردد و در صورتی که باعث اتلاف شود، ضامن است؛ زیرا، او سبب این اتلاف شده است و اگر پزشک در معالجه بیمار به روش دوم اقدام کند، نمی‌توان عمل معالجه را به پزشک نسبت داد، زیرا بیمار خود در خرید و مصرف دارو و عدم آن مختار است و نتایج معالجه بدست خود بیمار به وجود آمده و پزشک جز تجویز دارو کار دیگری انجام نداده است.

از این جهت فقهاء اختلاف کرده‌اند که آیا پزشک سبب اتلاف است یا خیر.

از کسانی که عمل پزشک با تجویز دارو را سبب اتلاف دانسته‌اند، امام ابن قیم است که گفته است: پزشک حاذق و متخصص در فن پزشکی با تحقیق خود نسخه‌ای برای بیمار می‌نویسد و داروهایی را تجویز می‌کند؛ در عین حال، اگر مرتکب اشتباه شد و مریض را کشت در اینجا دو روایت است: یک روایت اینکه باید دیه مقتول را از بیت‌المال بدهند، روایت دیگر اینکه دیه مقتول را باید عاقله پزشک بپردازد.

امام احمد در کتاب «خطاء الامام و الحاکم» هر دو روایت را بیان می‌کند. از کلام ابن قیم در جمله: «برای مریض دارویی تجویز کنند»، چنین استنباط می‌گردد که پزشک در مداوای بیمار مباشرت نداشته است و با تجویز دارو و تحریر نسخه ضمان بر او واجب نمی‌شود.

در مقابل فتوای امام ابن القیم، گفتار امام ابن حجر هتیمی است که در کتاب «فتاوی کبیر» گفته است: زمانی که پزشک در معالجه بیمار مباشرت نداشته باشد، بلکه فقط دارویی را تجویز کند، اگرچه ضامن نیست، لکن تعزیر می‌شود و اگر مرتکب خطا شود، معذور است و بر حاکم وقت لازم است که برای حفظ خون و سلامت مسلمین او را از طبابت بازدارد.

پس به این ترتیب، طبیبی که فقط برای بیمار دارویی تجویز می‌کند، ضمان از او ساقط است؛ زیرا، بدون آن که مباشرتی داشته باشد به معالجه او پرداخته و در صورت عمد تعزیر بر او واجب است و عبارت «الم یخطی» امام ابن حجر هتیمی بر همین موضوع دلالت دارد. از مفهوم این فراز در می‌یابیم که تعزیر مذکور به شخص عامد بر می‌گردد و اختصاص به او دارد و از شخص مخطی تعزیر ساقط است؛ کما اینکه فرمود: در صورت خطاء از مجازات معذور است.

با تحقیقاتی که امام ابن مفلح در این زمینه انجام داده است، اظهار می‌دارد: اگر پزشک فقط دارویی را تجویز کند و نسخه بنویسد و بعد معلوم شود که دچار اشتباه شده

است، در نتیجه بیمار تلف شود، عمل او مانند عمل مفتی دین است که گاه در فتوا و اجتهاد دچار اشتباه می‌شود.

امام ابن مفلح بیان کرده است که: «خطای پزشک در تجویز دارو مثل خطای مفتی است در فتوای خود».

و آنچه از قول امام شافعی مشخص می‌گردد این است که فرمود: کسی که مسئله دین را می‌پرسد، مانند بیمار است و فتوا دهنده مسائل دینی مانند پزشک است؛ بنابراین لازم است گفتار علماء را در مورد کسی که با رأی خود سبب نابودی کسی می‌گردد، دریابیم.

اول : مذهب حنفیه

در بیان و گفتار علماء مذهب حنفیه، صراحتاً چیزی در این خصوص وجود ندارد؛ لکن در مذهب آنان قواعد و مقررات حاکم بر آنها اینگونه حکم می‌کند که اگر کسی با توصیف و تعریف مردم را فریب دهد، ضامن نیست.

در کتاب مجمع‌الضمانات چنین آمده است:

اگر کسی سمی را به کسی بخوراند یا اینکه در شربت او بریزد و او بخورد و بمیرد، ضامن نیست و اگر چنانچه آن شخص ولرث باشد، ارث می‌برد.

همچنین اگر شخصی به کسی بگوید که این غذا را بخور، چون برای تو بسیار مفید است و او آن را بخورد و تلف شود، ضامن نیست.

صاحب کتاب مجمع‌الضمانات اضافه نمود: هنگامی که کسی سمی را به کسی بخوراند و آن شخص در شربت خود آن را بیاشامد، ضامن نیست. پس باید گفت که بطریق اولی اگر کسی به دیگری بگوید که این آب را بیاشام و یا این غذا را بخور و آن شخص آن را بیاشامد یا بخورد، ضامن نیست.

و نسخه‌نویسی و تقدیم دارو از طرف پزشک به بیمار در حکم تقدیم و ریختن سم

در غذا است؛ مانند این که پزشک یک شیشه دارو یا مقداری قرص به بیمار بدهد و بگوید زمانی که به منزل رفتی آن را مصرف کن.

حتی تقدیم و ریختن سم در غذا، دارای ضمانی قوی‌تر از توصیف دارو و نسخه‌نویسی است.

دوم: مذهب مالکیه

در مذهب مالکیه در مورد ضمان آنگاه که مشخص می‌شود مفتی اشتباه کرده است، دو نظر وجود دارد:

نظر اول این است که مفتی ضامن است. در کتاب معیارالمعرب چنین ذکر شده است: از اصبح ابن خلیل در مورد عالمی که به باطل فتوا داده است، سؤال شد؛ مانند اینکه برای کسی واجب کرد که بعنوان جریمه مالی به مساکین بپردازد، اما در واقع هدف او چیز دیگری بود و او این حکم را داد و گذشت.

در جواب فرمود: این عالم باید از مال خود تاوان بدهد و جبران کند، زیرا او عمداً سبب اتلاف مال آن شخص شده است. ملاحظه فرمودید که اصبح ابن خلیل این فتوای باطل را سبب ضمان و مسئولیت دانست و امام مازری نیز به ضمان مفتی در فتوای باطل نظر می‌دهد.

نظر دوم این است که مفتی ضامن نیست؛ این قول از قاضی ابوالولید بن رشد نقل شده و مبنی بر این است که میان مالکیه در ضمان کسی که با گفتار و تعریف و توصیف در حق کسی نیرنگ بکار برده اختلاف است و در مذهب مالکیه در این خصوص دو قول وجود دارد:

قول اول این است که کسی که با نیرنگ سبب اتلاف چیزی گردد، ضمان بر او واجب است. قول دوم قول مشهور در مذهب مالکیه است که می‌گوید در این مورد ضمان ساقط است، زیرا راهنمایی کسی سبب ضمان نمی‌شود؛ به این دلیل که راهنمایی با عمل

بسیار فاصله دارد.

سوم: مکتب شافعیه

در مذهب شافعی در ضمان مفتی زمانی که فتوای او از نظر دلالت مخالف نص قطعی باشد، دو قول وجود دارد؛ این اقوال مبتنی بر این هستند که در این مذهب در مورد کسی که با گفتار خود دیگران را فریب می‌دهد، دو نظر وجود دارد:

امام نووی از ابی اسحاق اسفراینی نقل کرده است که اگر کسی به فتوای مفتی عمل کند و بعد بفهمد که اشتباه است، اگر مفتی برای فتوا اهلیت داشت، ضامن است و اگر برای فتوا اهلیت نداشت، عمل کننده به فتوا ضامن است، زیرا در انتخاب مجتهد مفتی کوتاهی کرده است.

همچنین این مطلب را شیخ ابوعمر نیز حکایت کرده است، اما خود او اظهار نظر نکرده و سزاوار است که به یکی از دو قول در مورد فریب که در دو باب غصب و نکاح بیان شده است، استناد نمایند یا اینکه به عدم ضمان یقین پیدا کنند، زیرا در فتوای مفتی نه الزامی وجود دارد و نه اصرار و التماس.

از اینکه امام نووی فرمود: (یکی از دو قول فریب)، می‌خواهد اشاره نماید که در مذهب شافعیه در مورد فریب دادن با قول دو نظریه وجود دارد و فرمود: یا یقین به عدم ضمان پیدا کند و معلوم شود که امام نووی اسقاط ضمان را ترجیح می‌دهد و استدلال کند که در فتوای مجتهد نه الزام است و نه التماس، یعنی، عمل کننده به فتوا آزاد است و در قبول قول مفتی یا رد آن اختیار دارد و بیمار هم در حکم عمل کننده به فتوا است و آزاد است که به راهنمایی‌ها یا نسخه پزشک عمل کند یا نکند. امام نووی با ترجیح سقوط ضمان با امام زرکشی مخالفت نمود، زیرا امام زرکشی گفته است: اگر مفتی با فتوای خود دستور اتلاف دهد و بعداً معلوم شود که مفتی اشتباه کرده است، اگر مفتی برای فتوا اهلیت داشت، او ضامن است والا عمل کننده به فتوا ضامن است، زیرا به دستور مجتهد و مفتی

عمل نکرده است.

امام سیوطی به ضمانت مفتی فتوا داد و گفت: زمانیکه مفتی با اهلیت فتوا، فتوای اتلاف بدهد و بعداً معلوم شود که اشتباه کرده، مفتی ضامن است.

چهارم: مذهب حنابله

حنابله ضمان را بر کسی که با فتوای خود سبب اتلاف شود، واجب دانسته‌اند. شیخ ابراهیم بن مفلح گفته است: مفتی زمانی که خطای او در اتلاف روشن شد، اگر با نصّ قطعی مخالفت کند، ضامن است، والا ضامن نیست. اینکه شیخ فرمود: (ان خالف قاطعاً)، یعنی با نصّی که دلالت آن قطعی است مخالفت کند، مانند اینکه پزشک با اصل مورد اتفاق همه پزشکان مخالفت کند.

خلاصه: در ضمانت طبیب که با تجویز دارو سبب اتلاف می‌شود، دو قول وجود دارد. قول اول: ضمان واجب است و این نظر حنابله و یکی از دو قول مذهب مالکی و شافعی است.

قول دوم: ضمان ساقط است. این نظر حنفیه و یکی از دو قول مذهب شافعی و مالکی است.

این حکم در مورد پزشکی است که برای طبابت منصوب نگردیده و میان پزشک و بیمار عقد قراردادی منعقد نشده است؛ مانند پزشکی که در محلی نشسته است و بیماران را ارشاد و راهنمایی می‌کند.

اما زمانیکه بین پزشک و بیمار قراردادی برای معالجه منعقد شود، بنا بر نظر مذاهب اربعه ضمان پزشک لازم است؛ مانند اینکه بیمار جهت معالجه به بیمارستان یا مطب پزشک مراجعه کند و قراردادی میان او و پزشک برای معالجه برقرار شود، ولو اینکه این قرارداد لفظی باشد و مکتوب نباشد؛ زیرا لازم نیست که این قرارداد حتماً مکتوب شود.

این حکم وجوب تضمین مصلحت عموم است و رعایت آن بر همگان واجب است و فقه‌های مذاهب اربعه آن را قبول دارند.

حنفیه گفته‌اند که اگر فریب ضمن عقد معاوضه باشد، مغرور می‌تواند به فریبکار مراجعه کند.

در فتاوی هندیه چنین ذکر شده که در این قبیل موارد اصل این است که اگر خدعه ضمن عقد و معاوضه باشد، مغرور می‌تواند به فریبکار مراجعه و حق خود را مطالعه کند. باید بگوییم که فریبکار ضامن سلامت فریب خورده است.

بنابراین معالجه اگر با عقد قرارداد میان پزشک و بیمار باشد، در صورت خدعه بیمار می‌تواند به پزشک فریبکار مراجعه کند و این خدعه و نیرنگ موجب ضمان پزشک می‌شود.

در صورتیکه سلامت بیمار شرط شده باشد، مالکيه رجوع بیمار به پزشک را واجب دانسته‌اند، چه خدعه ضمن عقد معاوضه باشد یا در ضمن عقد.

از این جهت میان مفتی که منصب فتوا دارد و ضمان اتلافی که دلیل آن قصور و کوتاهی او بوده است و مفتی که چنین منصبی ندارد و ضمان از او ساقط است، تفاوت قائل شده‌اند.

شافعیه ضمان فریبکار را در صورتی واجب دانسته‌اند که سلامت بیمار را ضمن عقد شرط کرده باشد؛ مانند اینکه پزشک به بیمار بگوید که این دارو را بخور، زیرا برای بهبود بیماری شما مناسب است. پس اگر مناسب نبود، وی ضامن است. اما اگر شرط نکرده باشند، قول مفتی در این جا مطرح می‌شود.

روشن است که طبیب زمانی ضامن است که بهبودی بیمار ضمن عقد شرط شده باشد. مذهب آنان نیز مخالف این مسئله نیست؛ زیرا، معروف است که بیمار براساس شناختی که از پزشک دارد با او عقد معالجه امضاء می‌کند و در ضمن عقد قرار داد سلامت

بیمار شرط می‌شود و معروف عرفی مثل مشروط شرطی است. یکی از مثالهای فریب بیمار این است که پزشک برای بیمار دارویی تجویز کند که جسم بیمار تحمل آن را ندارد؛ مانند اینکه طفلی از درد مفاصل رنج می‌برد. بعد از تحقیق و آزمایشات پزشک می‌فهمد که طفل به بیماری مالاریا دچار شده است و در منزل هم می‌تواند با مصرف داروی کلورکوپرین درمان شود. پس از اینکه طفل در منزل خود با تجویز داروی مذکور درمان خود را آغاز نمود، سوزش شدیدی در گلو و دردی در معده احساس می‌کند که منجر به مرگ او می‌شود. کمیسیون پزشکی پس از بررسی این موضوع، نتیجه گرفت که میزان دارویی که پزشک برای مصرف طفل در نظر گرفته بود، مخصوص بزرگسالان بود و جسم طفل تحمل این میزان داروی کلورکوپرین را نداشت در نتیجه عواقب خطرناکی را به وجود آورد. در اینجا متوجه شدیم که پزشک با تجویز داروی مذکور سبب قتل طفل گردید، لذا مسئول و ضامن است.

از این جهت داروخانه‌ها در مقابل کسانی که به بیمار داروهای سیال یا داغ کننده و یا سوزاننده - چه بسا به صورت اشتباه - می‌دهند، ایستادند؛ زیرا، این داروها سبب التهاب یا ورم دهان می‌شود، بطوریکه گاه به روده و هواکش مری نیز کشیده می‌شود. از مواردیکه سبب ضمان می‌شود، آن است که پزشک نسخه را بد خط بنویسد، بطوری که خوانده نشود و یا با شک خوانده شود. مثلاً پزشک برای بیمار نسخه‌ای بنویسد که محتوی داروی سیال بمیزان ۲۵ قطره در شیشه است؛ اما پزشک تعداد قطرات مصرف دارو را واضح ننویسد یا اینکه دو حرفی یا سه حرفی آن را بنویسد که نسخه پیچ داروخانه آن را با گرم اشتباه بگیرد و دارویی را آماده کند، در حالی که خود متوجه این اشتباه نشود، در نتیجه بیمار بمیرد.

از اقسام فریب آن مواردی است که در آزمایشات صورت می‌گیرد، زمانی که پزشک می‌نویسد که گروه خون بیمار را مشخص نمایند تا خون به او تزریق شود. آزمایشگاه در

نتیجه آزمایش، اشتباهاً می نویسد که نوع خون بیمار از گروه A است و پزشک به گزارش آزمایشگاه اعتماد می کند و خونی از گروه A به بیمار تزریق می کند که در نتیجه این اشتباه بیمار می میرد یا اینکه پزشک به آزمایشگاه می نویسد که سلامت خون اهداء کننده را آزمایش کنید. آزمایشگاه پس از تحقیق اشتباهاً می نویسد که خون اهداء کننده سالم است و هیچ نوع بیماری در آن دیده نمی شود، اما بعداً مشخص می گردد که اهداء کننده خون به بیماری واگیرداری مانند ایدز و نظایر آن مبتلا بوده است.

در تمام صوری که ذکر شد، پزشک در صورت تجویز دارو یا تحریر نسخه و یا توصیف بیماری که سبب اتلاف، اضرار و فریب بیمار شود، ضامن است؛ زیرا در صورت عفو پزشک از مسئولیت یا تخفیف در مجازات او سبب زیان رسانیدن به نفوس مردم و گسترش مفاسد اجتماعی خواهیم گردید.

پس مصلحت جامعه و عامه مردم اقتضاء می کند که پزشک به سبب فریبکاری که باعث اتلاف و اضرار شده است، ضامن باشد و جبران خسارت نماید.

مبحث هشتم: خودداری پزشک از درمان بیمار در مواقع ضروری

مطلب اول - مسئله ترک درمان

اصل این مسئله همان گفتار رسول اکرم (ص) است که فرمود: هر خانه‌ای که اهل آن شب را به صبح برسانند در حالیکه شخصی در آن گرسنه سر به بالین گذارد، خداوند ذمه خود را از آنان بر می‌دارد.

در حدیث دیگری رسول اکرم (ص) فرمود: «سه نفر هستند که خداوند در روز قیامت با آنها سخن نمی‌گوید، به آنان نظر نمی‌کند، آنها را از گناه پاک نمی‌کند و برای آنان عذاب دردناک در نظر گرفته است؛ اول، مردی که از آب گوارای چشمه برخوردار باشد، اما از راه رسیده را از آشامیدن آن منع کند. دوم، مردی که متاعی را بعد از عصر (تنگ غروب) به مردم بفروشد و سوگند یاد کند که این متاع چنین و چنان است و خریدار نیز حرف او را تصدیق کند، اما بعد روشن شود که غیر از این بوده است. سوم، مردی که امام و رهبر خود را با دنیا معامله کند؛ اگر امام از مال دنیا چیزی به او داد، وفادار بماند و اگر نداد، وفادار نماند.»

این دو حدیث شریف نبوی مسلمان را وامی‌دارد تا به هر کس که ضرورتاً به آب و غذا نیاز دارد، کمک نماید و از همین جا فقهاء سخن خود را در مورد ممانعت از دادن آب به درمانده، آغاز کردند و گفتار خود را بر مبنای همین قضیه شرح و بسط دادند و حکم کسی را که به مضطر آب ندهد از نظر گناه و عقاب بیان نمودند.

بعضی از علما اجازه دادند که فرد با ممانعت کننده بجنگد. جمعی از حنابله این مسئله را که کسی با داشتن امکانات، انسانی را در حال هلاکت رها کند، حل کردند. در کتاب «تاج‌والاکیل» از کتاب مذهب مالکیه چنین آمده است: هر کس که بترسد مسلمانی بمیرد، بر او واجب است تا به اندازه توان خود او را از مرگ نجات دهد. اینکه

فرمود: "یحییة" یعنی هر اندازه که می‌تواند و به اندازهٔ وسع خود باید برای زنده نگه داشتن فرد تلاش کند. کلمهٔ "خاف علی مسلم" لفظ عام است و شامل ترس از دشمن، ترس از بیماری و غیره می‌شود.

پس ترک نجات کسی که در معرض هلاکت قرار گرفته، مانند آب ندادن به در راه مانده است و تفاوتی ندارد؛ در یک جا شخص از دادن مال خود (آب) و در جای دیگر از دادن منفعت (به کار بردن تخصص) خودداری می‌نماید.

هر حکمی که فقها در مورد ندادن آب ذکر نموده‌اند، شامل پزشکی که از یاری رساندن به بیمار خودداری می‌کند در حالی که او در آستانهٔ هلاکت و مرگ قرار دارد نیز می‌گردد.

مالکیه مطالبی که در پایین‌ترین مرتبهٔ اهمیت قرار دارند را نیز ذکر نمودند. امام قوافی از مالک نقل کرد: کسی که صیدی را دید که در دام افتاده است و امکانات آن را داشت تا به صورتی آن را خلاص کند و به صاحب خود برگرداند، اما کاری نکرد و محل را ترک نمود و در نتیجهٔ آن صید مُرد، ضامن است؛ زیرا، حفظ مال مسلمان واجب است و کسی که مال مسلمانی را که در معرض نابودی است، حفظ نکند، ضامن است. همچنین است اگر به چیزی که گم شده است، برخورد نماید.

امام مالک ترک خلاصی صید را سبب ضمنی تارک دانست و در این خصوص فرمود: خلاصی صید حفظ مال مسلمان است و این واجب است و کسی که واجب را ترک کند، ضامن است.

شکی نیست که نجات جان بیماری که در انتظار کمک پزشکان است، مهم‌تر از رهایی صید از دام برای بازگرداندن آن به صاحب صید است.

امام غم‌الدین بن شاس فرمودند: متأخرین دو مسئله را با هم پیوند زده‌اند؛ یکی مسئله کسی که با صیدی برخورد کند که در دام افتاده و در شرف هلاکت است و آن

می تواند او را با ذبح شرعی حلال کند، اما این کار را نکند و در نتیجه صید هلاک شود و دیگر آن که شخصی انسانی را ببیند که خود یا مال او در شرف نابودی است و او می تواند آنها را نجات دهد، اما او را در آن حال ترک نماید یا کسی که واجب است بر یکی از مسلمانان که به او کمک و یاری رساند، اما این کار را نکند و در نتیجه سبب مرگ او گردد و یا مانند کسی که انسانی را مجروح کند و جرح و زخمی بسیار عمیق بر او وارد نماید و شخص دیگری که ناظر قضیه است از مداوا و بخیه آن جرح خودداری کند که در نتیجه رفتار او مصدوم هلاک شود.

مالک گفته است: خلاصه این دو قول و اصلی که به این مسئله برمی گردد این است که کسی که با دخالت یا مباشرت خود باعث اتلاف چیزی شود، ضامن است. بنابراین اگر کسی کاری را انجام دهد که منجر به اتلاف کسی یا چیزی گردد، اگر سبب و مسبب به یکدیگر نزدیک باشند و اتلاف تنها به فعل تلف کننده انصراف داشته باشد، در ضمان آن شخص اختلافی نیست.

اگر میان سبب و مسبب فاصله زیادی باشد، ضمان نخواهد بود؛ اما اگر میان آنها فاصله ای وجود نداشته، لکن مقصود از فعل معنی دیگری باشد، مسبب نه در غایت بُعد است و نه در غایت قرب و در اینجا دو قول وجود دارد: یک قول آن است که ضمان است و قول دیگر آن است که ضمان نیست.

همچنین اگر کسی به اختیار خودکاری را انجام دهد که می بایست آن را ترک می نمود یا عملی را که انجام آن واجب است ترک نمود، در هر یک از این دو حالت دو قول وجود دارد.

اختلاف بر سر این که ضمان است یا خیر به اصلی که پیش از آن ذکر کردیم بر می گردد، یعنی، «اصل قرب و بُعد سبب و مسبب».

مطلب دوم - وجوب درمان بیمار

شیخ محمدابوزهره گفته است: میان فقهاء در این مورد اتفاق نظر وجود دارد؛ کسی که در بیابان از نعمت زاد و توشه برخوردار است، اگر در برابر دیدگان او شخصی سخت گرسنه باشد و وی به او چیزی ندهد و او را ترک کند تا از گرسنگی بمیرد، گناهکار است. همچنین بیمار مشرف به مرگ مانند گرسنه در بیابان است و چنین شخصی از دیگران انتظار کمک دارد و نزد اکثریت فقهاء کمک به چنین فردی امری واجب شمرده می‌شود؛ با این نظر کسی مخالفت نکرده است، به جز قولی از حنابله که میان بذل غذا، آب و دارو به بیماری که اگر این واجبات به او نرسد، هلاک می‌شود و ترک نمودن کسی که در هلاکت واقع شده است، تفاوت قائل شده‌اند؛ یعنی، بیماری که انتظار درمان دارد و در شرف هلاکت است و می‌توان او را نجات داد، اگر شخصی او را ترک کند تا بمیرد، ضامن نیست، زیرا هلاکت بیمار به سبب عمل شخص نبوده بلکه هلاکت او سبب دیگری داشته است؛ مانند کسی که اصلاً از حال او بی‌خبر بوده است. اما اگر کسی از گرسنگی و تشنگی در شرف هلاکت قرار گرفت و کسی قادر بود با رفع گرسنگی و تشنگی او را از هلاکت نجات دهد، اما این کار را نکرد، ضامن است، زیرا منع از طعام سبب مرگ او شده است. شکی نیست که تفاوت نهادن میان این دو لزومی ندارد، زیرا ما بطور یقین می‌دانیم کسی که در شرف مرگ قرار گرفته و برای شخصی نجات او مقدور است، اما اینکار را نمی‌کند تا فرد هلاک شود، مانند آن کس که بطور کلی از حال فرد بی‌خبر است، نخواهد بود.

همانطور که امتناع از بذل طعام و شراب سبب هلاکت می‌شود، امتناع از یاری رساندن به کسی که در شرف مرگ است و سخت به کمک نیاز دارد و می‌توان به او کمک نمود نیز سبب هلاکت می‌گردد؛ بنابراین میان این دو مسئله هیچ تفاوتی وجود ندارد.

امام ابو محمد ابن حزم گفته است: امتناع از بذل طعام و شراب همان اعتداء (ظلم

کردن) است که قرآن فرموده است:

«فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم»

و ادامه داده است: بطور حتم همه مسلمانان جهان می دانند کسی که تشنه است و از مسلمانی آب می خواهد و او قادر است با بذل آب او را از تشنگی نجات دهد، اما این کار را نمی کند و در نتیجه آن فرد از تشنگی می میرد، این اعتدا و ظلم در حق انسان تشنه است.

مطلب سوم - پزشک و الزام او به درمان بیمار

همه فقهاء در جواز اجبار کسی که قادر است مازاد بر احتیاج خود را بذل کند، اما این کار را نکنند، اتفاق نظر دارند. فقهاء در این خصوص که آیا می شود با او به مقابله برخواست یا خیر به دو قول معتقدند: قول اول این است که جایز است با او جنگ و مقاتله نمود.

و در این جهت حنفیه در کتاب بدائع گفته اند: اگر کسی از نعمت آب بیش از نیاز خود برخوردار باشد و از بذل آن ممانعت نماید، باید با او جنگید تا آنچه را بیش از نیاز دارد از او گرفت. حنفیه می گویند: لکن بدون سلاح.

مانند آن که کسی در مورد غذا در فشار و سختی قرار گیرد و آن کس که همراه اوست بیش از نیاز خود غذا داشته باشد و شخص گرسنه از او درخواست غذا نماید و او از تحویل آن خودداری نماید و جز آن نیز امکان دیگری نباشد تا بتواند غذا تهیه نماید در این صورت باید با او جنگید تا غذای اضافی را از او گرفت. از اینکه فرمود: "لِيَأْخُذْ مِنْهُ الْفَضْلُ" معلوم می شود که جواز مقاتله مشروط به زیادی غذا از قدر حاجت است و هنگامیکه بیش از نیاز نداشته باشد، جنگ جایز نیست و مقاتله و جنگ با او ممنوع می شود.

مالکیه در کتاب «مدونه» گفته اند: اگر صاحب آب بعد از اصرار تشنگان از تحویل

آب ممانعت کند، باید با او جنگید و بنده حرجی در این خصوص نمی بینم و من روایتی را ندیدم که در جنگ، حمل سلاح را ممنوع کرده باشد و در جنگ، اصل بر آن است که با سلاح باشد؛ مادامی که خلاف آن در روایت و آراء ائمه دین ثابت نشده باشد.

امام نووی گفته است: آدم مضطر می تواند قهراً به آب و نانی که نیاز دارد برسد و در صورت جمع شرائط می تواند جنگ کند. حنابله نیز به همین رأی استوارند و در کتاب اصناف چنین آمده است: اگر از تحویل آب و غذا ممانعت کرد، باید با او جنگ کند و فرمود: جمعی از اصحاب نیز به همین رویه معتقدند.

قول دوم: اینست که اگر صاحبان آب و غذا با وجود دارا بودن از تحویل آن ها به تشنگان و گرسنگان مضطر ممانعت نمایند، قتال جایز است. در قول دوم علماء به این رأی دادند که قتال مکروه است. این قول امام مالک است که جناب ابن ابی زید از او نقل کرده که مالک جنگ با آنها را مکروه دانسته است.

همچنین ملاحظه گردید که امام احمد گفته است: با آنها جنگ نکنید، زیرا خداوند بزودی مضطربین را روزی می دهد.

بنابراین حق بیمار است که پزشک را وادار کند که او را مداوا و داروهای مناسب با بیماری او را برای وی تعیین نماید؛ البته در صورتی که برای طبیب امکان مداوای بیمار وجود داشته باشد و بیمار هم مضطر باشد.

مطلب چهارم - پزشک و استحقاق اجرت

زمانی که بر پزشک واجب است تا بیماری را یاری رساند و او را کمک نماید و درد و رنج او را تخفیف دهد، آیا عمل او یک بخشش رایگان است یا این که استحقاق اجرت دارد؟ در این مسئله علماء با یکدیگر اختلاف نظر دارند و به دو قول قائلند.

اول: برخی از فقها و شخصیت های مذهبی می گویند که پزشک مستحق اجرت

است و این قول مطابق مذهب حنفیه است؛ زیرا، قاعده این است که اضطرار حق دیگری را ابطال نمی‌کند.

در کتاب تبصرة الاحکام چنین آمده است: اگر شخص گرسنه‌ای چیزی را با قهر و غلبه از کسی گرفت، بر او واجب است که قیمت آن را بپردازد.

در کتاب روضة الطالبین آمده است: از نظر مذهبی نباید کسی را بدون عوض ملزم به بخشش نمود. تعداد زیادی از علما به همین نظر معتقدند.

این نظر یکی از آراء حنابله است. بنابراین زمانی که پزشک به بیماری یاری می‌رساند و او را درمان می‌کند بر بیمار لازم است تا اجرت او را بطور کامل بپردازد.

دوم: قول دیگر این است که پزشک مستحق اجرت نیست؛ بلکه لازم است بطور رایگان بذل و بخشش کند. حنابله این قول را صحیح می‌دانند و یکی از اقوال شافعیه نیز چنین است.

من از این مباحثه چنین استنباط می‌کنم که قول گروه اول بهتر از قول گروه دوم است، زیرا نظریه دسته اول منطبق بر قواعد فقه است و با این روش حق پزشک در درمان بیمار و علاج آن محفوظ است.

مطلب پنجم - مسئولیت پزشک در ترک درمان بیمار

شکی نیست که پزشک اگر درمان بیمار را رها کند و از وظایف مهمی که در راه فراگیری آن تلاشهای فراوانی نموده و تعهد کرده است که آن‌ها را به کاملترین وجه انجام دهد، امتناع ورزد، این عمل با تمایلات فطرت انسان یعنی همان فطرتی که خداوند آن را در انسان به ودیعت نهاده است و آن یاری رساندن به هموعان و محبت با آنان است، منافات دارد.

این امری است که پزشکان از آن خوف دارند و اگر این روش مغایر با فطرت از

ناحیهٔ برخی پزشکان سرزند، می‌توان گفت که یک امر طبیعی است و ممکن است این عمل از هر انسان غیر معصومی سرزند.

بدون شک یاری نکردن و کمک نرساندن به هم‌نوعان، سبب گناه و دوری از خداوند می‌گردد.

اما در مورد مسئولیت دنیوی، مذاهب اربعه نظرات مختلفی ابراز کرده‌اند. حنفیه می‌گویند: نصی وجود ندارد که اگر کسی مازاد بر نیاز خود را بذل نکند، ضامن باشد. ظاهر قضیه نیز این است که این کار سبب ضمان نمی‌شود؛ زیرا، روایتی وجود دارد که می‌گویند: امتناع از بذل مازاد بر نیاز معصیت خداوند است و موجب تعزیر می‌شود.

مالکیه می‌گویند: ترک درمان موجب مسئولیت است و مانند فعل مباشر یا مسبب است. حنابله نیز همین نظریه را قبول دارند و تأیید می‌نمایند؛ لکن حنابله اضافه می‌کنند که موجب قصاص نمی‌شود.

و شافعیه می‌گویند: ترک درمان موجب ضمان نمی‌شود؛ زیرا، تارک کاری انجام نداده است که موجب هلاکت شود و مسبب آن ضامن باشد.

امام نووی گفته است: اگر کسی انسان گرسنه را از خوردن غذا منع کند و در نتیجه وی از گرسنگی بمیرد، ضامن نیست.

در کتاب الحاوی آمده است: اگر کسی گفت که ضامن نیست و این نظر را پذیرفت این در زمانی است که ولی امر مسلمین بر وجوب یاری رساندن به بیمار و درمان او فرمان نداده باشد؛ اما زمانی که فرمان داد، یاری رساندن به بیمار درمانده بر پزشک واجب می‌شود و مخالفت با آن جایز نیست. در اینجا گفته شده است که در صورت مخالفت ضامن است.

زمانی که سلطان امر کند که به بیمار یاری رسانند، این کار فوراً واجب می‌شود، زیرا امتثال امر سلطان واجب است؛ البته مادامی که در فرمان سلطان مصلحتی وجود داشته

باشد و مخالف با شرع مقدس اسلام نباشد.

نظیر مطالب گفته شده بالا، زمانی است که عمل امام بیان کننده مصلحت اموری باشد که متعلق به عامه مردم است، امر او شرعاً مطاع نیست، مگر این که موافق با امر سلطان شرع باشد و اگر مخالف باشد، قابل پیروی نیست.

از اینکه فرمود: «الا اذا وافقه» یعنی فرمان او مطاع نیست، مگر این که موافق با امر سلطان شرع باشد. مفهوم کلام این است که موافق شرع، امر سلطان را مطاع و واجب الامتثال می‌کند. به دنبال بحث پیرامون ترک درمان بیمار مطالب فرعی مختلفی وجود دارد: یکی این که بیمار در مکانی دورافتاده باشد و در آنجا برای معالجه و درمان یا نجات او یک طبیب بیشتر نباشد. دیگر این که بیمار در وضعیت خطرناکی باشد و جا دارد که پزشک سریع و فوری دخالت نماید و خارج از نوبت به درمان او بپردازد. دیگر این که برای نجات بیمار پزشک تأخیر داشته باشد؛ البته تأخیری که سبب پیشرفت بیماری یا مرگ بیمار شود. در مورد احتمال آخر قاضی محکمه باید علت تأخیر را بررسی نماید که آیا از راه دوری آمده است یا در حال جراحی بیمار دیگری بوده که طبعاً در آمدن به موقع معذور بوده است. یا غیر از این موارد، معذوراتی که قابل پذیرش است. در این قبیل موارد عذر پزشک پذیرفته می‌شود و در صورت پیشرفت بیماری یا مرگ او پزشک مسئول نخواهد بود. در بیان عذر، قول، قول پزشک است و لازم است آن را تصدیق نمایند؛ زیرا، اصل آن است که ذمه او از مسئولیت، یعنی تأخیری که منجر به زیان به بیمار شده است، بری باشد؛ مگر این که بیمار یا اولیاء او بینه‌ای مبنی بر این که پزشک عمداً و بدون عذر تأخیر داشته است، اقامه نمایند؛ در غیر این صورت قول طبیب مقدم است.

از صور ترک درمان این است که بیمار حالت غیرعادی داشته باشد و اقتضا نماید که پزشک مدام به او سرکشی کند و روزی یک یا دو بار وضعیت او را کنترل نماید؛ اگر پزشک مراتب فوق را ترک کند و حال بیمار تغییر نماید و درمان او به تأخیر افتد یا به

طور کلی از درمان او معذور شود، شکی نیست که پزشک مسئول خواهد بود.

از این جهت بر پرستاران واجب است که نوزادان را برای مراقبت به خادمه بسپارند و سعی و تلاش نمایند تا همواره درجه حرارت بدن، وزن طفل و تنفس او را کنترل کنند و اطلاعات بدست آمده را در پرونده مخصوص هر نوزاد یادداشت نمایند.

همچنین لازم است که به تغذیه نوزادان عنایت خاص داشته باشند و آن را بر هر کار مقدم بدانند. این واجبات می طلبد که پرستاران توجه دقیق تری داشته باشند و هرگونه کم کاری و بی توجهی از ناحیه پرستاران موجب مسئولیت آنان خواهد بود و کسی حق ندارد بعنوان شفاعت از پرستاران از آنها رفع مسئولیت نماید، زیرا این مسئولیت متناسب با سرپرستی از نوزادان، همکاری با آنان و رعایت شئون آنان در نظر گرفته شده است. بنابراین دیگران را از دخالت در این مورد منع کرده اند و آنان باید به بهترین وجه، به این امر اقدام نمایند.

مبحث نهم: در مانهای نامشروع

مقدمه

زمانی که پزشک اقدام به طبابت بیماران می نماید، همانا قصد او معالجه و مداوای آنان است تا مصالح جامعه تحقق یابد و مفسد و زیان هایی که انتظار وقوع آنها نمی رود، دفع شود و انسان جسم خود را در معرض بیماریها و رنجها قرار ندهد.

به همین منظور شرع مقدس اسلام به پزشک اجازه می دهد تا برای درمان بدن انسان اقدام کند و دخالت در جمیع صور حرفه پزشکی و به طور کلی هر اقدامی که برای عموم مردم و جامعه بشری منفعت داشته باشد را برای او مباح کرده است.

اما گاهی تحقق مصلحت جامعه و برآوردن نیازهای مردم به یک زیان مهم و مفسده بزرگ منجر می گردد که تحقق مصلحت و منافع جامعه را تحت الشعاع قرار می دهد؛ در این صورت مباح بودن دخالت پزشک برای درمان بیماریها از بین می رود، در نتیجه حکم شرع مقدس اسلام منتفی و حکم اصلی که همان حرمت اقدام پزشک برای درمان بیمار است در جای خود باقی می ماند. در این صورت بیمار حق ندارد به پزشک اجازه دهد که در جسم او دخالت کند و منافع یا اجزای جسم او را به نابودی بکشانند.

نباید استدلال نمود که انسان خود مالک نفس خود است و این مالکیت را خداوند به او عطا نموده تا او طبق خواست خود آن را تعریف نماید؛ بلکه انسان و آن چه در اختیار او است، ملک خداوند متعال است و انسان حق تصرف در آن را ندارد؛ مگر به آن اندازه که شرع مقدس به او اجازه داده است.

درست نیست که انسان خود و منافع خود را در معرض هلاکت قرار دهد، زیرا خداوند به او این اجازه را نداده است و بیمار نیز حق ندارد اقدام به این کار نماید. حتی اگر بیمار به پزشک اجازه دهد که او یا منافع و اعضای او را از بین ببرد، پزشک حق ندارد به

این کار اقدام نماید و به این کار عبث و بیهوده دست بزنند. در این زمینه که پزشک در خصوص دخالت در جسم بیمار می‌تواند برای خود اختیاراتی را تصور کند یا خیر، صور زیادی وجود دارد:

صورت اول این که بیمار از شدت درد و بی‌طاقتی از پزشک تقاضای مرگ خود را نماید و این نوع قتل را پزشکان قتل از روی ترحم می‌نامند.

این قتل برای پزشک شرعاً حرام است، بیمار حق ندارد که به این کار اقدام نماید و پزشک نیز حق ندارد کار خود را مجاز بشمارد.

صورت دوم، کورتاژ کردن به نحوی که پزشک جنین را قبل از زایمان از رحم مادر خارج نماید، در حالی که این کار هیچ ضرورتی جز رغبت مادر به خلاصی از وضع حمل، نداشته باشد.

صورت سوم، در مورد کسی است که خود را مصدوم می‌کند تا بتواند از معافی استفاده کند. همچنین سایر مواردی که حالت بیمار چنین چیزهایی را اقتضا نمی‌کند.

صورت چهارم، مربوط به جراحی پلاستیک جهت زیبایی صورت است و پزشک برای زیبایی چهره انسان آن را انجام می‌دهد و تغییراتی به وجود می‌آورد، در حالیکه هیچ ضرورتی برای این کار وجود ندارد و نیازی به آن نیست که پزشک با عمل خود آن را دفع کند.

تمام صوری که بیان گردید هر اندازه متعدد و متنوع باشند، حرمت درمان را تغییر نمی‌دهند.

این موضوع از دو مطلب ذیل روشن می‌گردد.

مطلب اول: اذن بیمار به قتل از روی ترحم

شریعت اسلام خطر اقدام به قتل و از هاق روح از بدن را بیان نموده و تأکید فرموده

است که حفظ حیات انسان واجب است.

و قرآن کریم جریمه قتل انسان و اتلاف نفس را بیان کرده و فرموده است: شرک به خداوند بزرگترین گناه و شنیع ترین عمل است. قال الله تعالى: «والذين لا يدعون مع الله الهاً آخر ولا يقتلوا النفس التي حرم الله»

امام ابن القیم گفته است: دقت کنید که چرا اتلاف نفس در مقابل بزرگترین گناه قرار گرفته است و زیان آن عظیم تر و فساد آن در عالم شدیدتر است.

کمک گرفتن از پزشک برای کشتن یک انسان با طبیعت حرفه پزشکی منافات دارد و با آن تعارض دارد؛ زیرا، هدف حرفه پزشکی تحصیل درمان بیمار و رفع درد و رنج‌هایی است که بیمار را در آستانه مرگ قرار می‌دهد و شکی نیست که این هدف پزشک را به سعی و تلاش و می‌دارد.

به همین منظور شریعت اسلام به بیمار اجازه نمی‌دهد که پزشک را به قتل خود اذن دهد و اصولاً اذن بیمار در اسقاط مسئولیت پزشک ولو اینکه بعنوان ترحم به بیمار صورت گرفته باشد، اعتبار ندارد.

همه فقها اتفاق نظر دارند که اذن بیمار به پزشک و راضی نمودن پزشک که او را بکشد، اگرچه ممکن است در عقوبت او مؤثر باشد، اما گناه را ساقط نمی‌کند و عمل او را مشروع و مباح نمی‌سازد، زیرا این عمل حرام است و با رضایت بیمار مشروع و حلال نمی‌شود و پزشک حق ندارد به این کار اقدام نماید.

پس فقها در میزان تأثیر رضایت بیمار و اذن به پزشک با یکدیگر اختلاف نظر دارند.

برخی مانند مالیکه و ابن حزم گفته‌اند که رضایت بیمار در اسقاط عقوبت پزشک هیچ تأثیری ندارد، زیرا اذن بیمار یک اذن باطل است و باعث مباح شدن عمل پزشک نمی‌گردد. برخی مانند حنفیه رضایت بیمار را در عقوبت پزشک مؤثر دانسته‌اند.

اما در مذهب مالکیه به یکی از دو قول معتقدند و می‌گویند: در مورد این که رضایت بیمار به پزشک که او را درمان نماید یا احیاناً بکشد در اسقاط قصاص مؤثر است یا خیر شبهه وجود دارد. پس در این مورد نیز اگر بیمار اجازه دهد، باید عرض کنیم که در قصاص پزشک شبهه وجود دارد.

برخی از فقها رضایت بیمار را در اسقاط قصاص و دیه مؤثر دانسته‌اند. مانند حنابله و قول درست در مذهب شافعیه نیز همین است. به نظر می‌رسد که این حکم در جایی آمده باشد که بیمار به پزشک اجازه عمل جراحی را که منجر به مرگ بیمار می‌شود، بدهد، در صورتی که پیوند بعضی از اعضای مهم این بیمار مانند قلب و کبد و کلیه‌ها به بیمار دیگر باعث حیات و زنده ماندن او گردد.

در اینجا ممکن است گفته شود که هم قصاص و هم دیه از پزشک ساقط می‌شود.

مطلب دوم: اذن بیمار به درمان غیر مشروع

در اینجا مقصود روش درمانی است که باعث شود زبانی به جسم بیمار وارد گردد و برخی از اعضاء و منافع بدن او از بین برود؛ مانند قطع انگشتان و قطع ساق پا، بدون آن که ضرورتی برای این کار وجود داشته باشد یا مانند عمل جراحی برای تغییر جنسیت مرد به زن و زن به مرد و غیره.

همان‌طور که بیمار مجاز نیست به پزشک اجازه دهد تا او را به قتل برساند، همچنین مجاز نیست که اجازه دهد بعضی از اعضای او قطع شود و یا جنسیت او تغییر کند؛ حتی اگر مصلحتی نیز در این کار وجود داشته باشد.

پزشک نباید با رضایت و درخواست بیمار امتثال امر کند و مادامی که ضرورت مباحی در کار نباشد، حق ندارد به خواست بیمار توجه نماید.

پزشک در صورت اقدام به این امور مسئول و ضامن است؛ منتها مسئولیت پزشک

در اینجا سبک‌تر از اتلاف نفس و قتل است.

از اینجهت جمهور فقها معتقدند که جراحات در این خصوص نه قصاص دارد و نه دیه؛ اما به این دلیل که پزشک عمل جراحی نامشروعی را مرتکب گردیده است، برای عقوبت وی تعزیر کافی است؛ زیرا، رضایت بیمار به ایجاد جرح در پیکر او به رضایت او در اتلاف مال و منافع او شبیه است و به منزله مال او می‌باشد.

و این زمانی است که جرح و قطع منجر به مرگ بیمار نشود. اما زمانی که منجر به مرگ بیمار شود، مالکيه و قولی از شافعيه می‌گویند که حکم در اینجا مثل حکم قتل مأذون است.

ابن حزم با جمهوری از فقها در این خصوص مخالفت نمود و نظر جمهور را نپذیرفت و فرمود: قطع اعضاء و قتل بیمار دو عمل بسیار مهم هستند که رضایت بیمار در آنها اثری ندارد و پزشک در برابر آنها مسئولیت سنگینی دارد و این از ضمان او نمی‌کاهد.

مبحث دهم: افشاء اسرار بیماران

مقدمه

به درستی که عمل پزشک و برخوردی که پزشک به صورت عمومی با پیکر بیمار و مواضع و عورت او در بعضی از حالات خاص دارد، ذاتاً اقتضاء می‌کند که از بعضی خصوصیات و امراض خاص بیمار با خبر باشد، مطالبی که بیمار دوست ندارد هیچکس به جز او از آن‌ها مطلع باشد و اگر مشقت بیماری و شدت فشار آن بر بیمار و رنج و دردهای او نبود، چگونه اطلاع یافتن از این اسرار بر پزشک مباح می‌گردید. همانا تعداد زیادی از بیمارها را مردم از پدر و مادر و اهل بیت خود کتمان می‌کنند، اما آنها را به پزشک می‌گویند؛ مانند، بیماری رحم و همورائید. ضمناً اسراری که پزشک آنها را از بیمار خود کسب می‌کند و از آنها مطلع می‌شود، به دو قسم تقسیم می‌شوند: یک قسم اسرار مربوط به خود بیماری؛ مانند بیماری اعتیاد به مواد مخدر و اعتیاد به شرب خمر یا بیماریهایی که پزشک در حین آزمایشات مکرر و جراحیها از پیکر بیمار کشف می‌کند، مانند بیماری جنسی.

قسم دوم اسراری است که پزشک در اثنای گفتگو و پرسش از بیمار کشف می‌کند، مانند اسرار بیماری انگلی یا بیماری که در اثنای تحقیق آن را کشف می‌نماید، مانند بعضی از عیوب مادرزادی بیمار.

پزشک در مقابل این بیماریهای سری چه مسئولیت و وظیفه‌ای دارد؟ آیا پزشکی که تصدی همکاری با بیمار را دارد و با تلاش از شدت درد او می‌کاهد، مجاز است که از اسرار بیمار مطلع شود یا خیر؟

آنچه از اسرار بیمار که پزشک از آنها آگاه می‌شود، دو نوع است:

اول، عورت و سوات که بیمار مایل نیست احدی غیر از او از آن مطلع گردد.

دوم، گناهان و پلیدی‌هایی که بیمار آن‌ها را پنهان نگاه می‌دارد و جز خود او کسی از آن‌ها

مطلع نیست و پزشک در اثنای تحقیقات و آزمایشات یا در حین گفتگو و پرسش از بیمار و یا در اثنای سخن با بیمار از آن‌ها مطلع می‌گردد.

در هر یک از این دو نوع بیماری، دو حالت وجود دارد:

اول - این که ضرورتی برای کشف سر وجود نداشته و دقت در آن و آگاه ساختن دیگری نیز هیچ سود و ضرورتی نداشته باشد. دوم - آن که این بیماری از آن اسراری باشد که حتماً و ضرورتاً باید کشف گردد و در مورد آن دقت و به دیگران نیز خبر داده شود. برای روشن شدن این دو حالت، بیان دو مطلب ذیل ضروری می‌باشد.

مطلب اول: اسراری که ضرورتی برای افشای آن وجود ندارد

بخش اول: عدم ضرورت کشف اسرار بیماری‌های جنسی

چیزهایی که پزشک در حین تحقیق و بررسی از بیماری‌ها کشف می‌کند، گاه مربوط به عورات است که بیمار آن‌ها را از پدر و مادر خود نیز کتمان می‌کند، لکن به پزشک مراجعه می‌کند و آن‌ها را با او در میان می‌گذارد. بیمار با هدف تشخیص بیماری و درمان آن به پزشک مراجعه می‌نماید. در اینجا سزاوار است که پزشک حفظ امانت کند و آن را برای کسی بازگو ننماید.

خداوند در وصف بندگان مؤمن خود فرمود: «وَالَّذِينَ وَالَّذِينَ هُمْ لَا مَانَتَهُمْ وَ عَهْدِهِمْ رَاعُونَ» این آیه شریفه مؤمنان را به حفظ امانات و رعایت عهد توصیف نموده است. اسرار بیماری و وضعیت خصوصی بیماران به گردن پزشکان امانت است و افشای آنها برای پزشکان مشروع نمی‌باشد.

امام قرطبی گفته است: حفظ اسرار در برخورد با مردم عمومیت دارد و امانت است؛

چه آرای پزشکی باشد یا هر سر دیگر. نهایتاً باید امانت را حفظ نمود.

در کتاب مدخل ابن‌الحاج چنین ذکر شده: سزاوار است که پزشک به اسرار بیمار

امین باشد و آن چیزهایی که بیمار برای پزشک نقل کرده است را برای کسی بازگو نکند؛ زیرا، بیمار به پزشک اجازه نداده است که وی آنها را برای کسی نقل کند و اگر اجازه دهد نیز باز پزشک مجاز نیست که آنها را برای کسی بازگو نماید. نظر به عورات بیمار و افشای آن برای مردم حالت و صورت عدوان دارد که خداوند در قرآن آن را نهی کرده و فرموده است: «تعاونوا علی البرّ و التقوی و لاتعاونوا علی الاثم و العدوان».

ضمناً قابل توجه است که بدانیم افشای سرّ زمانی که زیانی برای بیمار در بر داشته باشد، بدون شک حرام و غیرمشروع است و اگر بدون ضرر باشد، اگرچه حرام نیست، اما مکروه است.

امام غزالی گفته است: سرّی که افشای آن برای بیمار زیان نداشته باشد، افشاء کننده آن سرّ، قابل ملامت و سرزنش است. خلاصه کلام این که پزشک در مقابل اسرار بیماران مسئول است و در صورت افشای اسرار بیماران باید خود را برای پی آمدهای آن آماده نماید.

بخش دوم: اسراری که ضرورتاً به کشف گناهان می انجامد

شریعت اسلام اجازه افشای بعضی از گناهان و آلودگی ها و اینکه پرده اسرار صاحب گناه دریده شود را نمی دهد؛ مانند این که انسان یک بار یا به دفعات مکرر گناهی را مرتکب شود و آن را از مردم پنهان نگاه دارد و نگران باشد که مردم از آن مطلع شوند و یا با انجام فرمان پروردگار مخالفت کند و از این عمل خود پشیمان و ناراحت شود و هنگامی که پزشک از این نوع بیماری مطلع گردد، مطمئن باشد که بیمار توبه می کند یا امیدوار باشد که وی پشیمان می گردد. در چنین مواردی بهتر است که پزشک بر بیماری و گناه او سرپوش بگذارد تا شاید او نیز از این گناه دست بردارد و آن را فراموش کند. در اینجا امام نووی گفته است: مراد از سرپوش نهادن بر گناه، آن گناهی است که

بیمار از انجام آن پشیمان شده باشد و در مورد کسانی است که به گناه و آلودگی معروف نیستند.

بیان مطلب: کسی که به گناه و آلودگی معروف نباشد و به آن شهرت نداشته باشد، نباید پرده اسرار او را درید و آن را افشا نمود.
حافظ ابوبکر ابن العربی گفته است:

اگر کسی از گناه مردی که مستوجب حد است مطلع و با خبر شد، مستحب است که آن را ببوشاند و افشا نکند و او را مفتضح ننماید و قائل خبر و فاعل عمل را به حال خود واگذارد.

زیرا فاعل عمل در صورتی که موعظه شود، ممکن است به کار خود ادامه دهد و ضمناً گناهانش نیز افشاء نشود و قائل خبر نیز به کار خود ادامه دهد در حالی که مرتکب قذف شده که مستوجب حد است و اگر مرتکب گناه شود، مستوجب تادیب است.

مطلب دوم: اسراری که کشف آنها برای پزشک ضروری است بخش اول: افشای بیماریهای جنسی

شریعت اسلام گاه افشای بیماریهای مربوط به عورت و شرمگاه بیمار را جایز می‌داند و مصلحت بیمار ایجاب می‌کند که پزشک جهت مداوای او برخی از اسرار وی را فاش نماید. اگر چه حفظ اسرار بیمار مهم است، اما گاه کشف آن برای مصلحت عموم و جامعه ضروری است؛ از این جهت امام نووی گفته است: عیب‌جویی از راویان احادیث و شاهدان و امنای صدقات و اوقاف و ایتام و مانند اینها در صورت لزوم واجب است.

زمانی که مشاهده شود که نامبردگان عملی انجام می‌دهند که در شأن آنها نیست یا پستی را تصاحب می‌کنند که در صلاحیت آنها نیست، عیب‌جویی از آنان غیبت محسوب نمی‌شود، بلکه از نصایح واجب است و همه فقها و علماء در این خصوص

اتفاق نظر دارند.

امام نووی نیاز مردم و جامعه را سبب افشای حال شهود و امناء دانسته است. پس اگر پزشکی از وضعیت جسمی خلبانی با خبر گردید که دچار مرض صرع می باشد، نمی توان پذیرفت که او خلبانی هواپیمایی را بعهده بگیرد و زندگی و جان مردم را به خطر بیاندازد. پس بر پزشک واجب است که موضوع بیماری وی را به مردم و مسئولین امر اطلاع دهد و پوششی بر بیماری او نگذارد. مانند اینکه مسئولی دست به کاری بزند که اگر مسئولین دیگر به او تذکر ندهند، امکان داشته باشد که ضرری متوجه مردم و جامعه گردد. امام نووی این عمل را غیبت ندانسته و گفته است که اعلام اینگونه امور برای مسلمین از نصایح واجبه است. نصیحت برای مسلمین یک اخطار است و سبب جلوگیری از فساد و تباهی می گردد. امام نووی تاکید می کند که این مسئله مورد اتفاق همه علماء و جمیع فقهاء است؛ زیرا، علت این کار جلب مصلحت جامعه و دفع مفاسد است.

شایان ذکر است که افشای اسرار بیمار در صورتی که مصلحت جامعه و عموم را در بر داشته باشد، زمانی پسندیده و صحیح است که از حد خود تجاوز نکند. پس افشای سرّ به اندازه ضرورت که زبانی نیز متوجه عموم نگردد، مطلوب است و از طرفی باید به قاعده فقهی نیز عمل شود. علماء گفته اند که افشای سرّ به قدر حاجت ضرورت دارد.

بخش دوم: افشای اسرار مربوط به معاصی و گناهان

شریعت اسلام افشای سرّ بیمار را در معاصی و خطاها در صورتی جایز دانسته است که مورد نیاز مردم باشد و ضرورت اقتضاء نماید؛ مانند این که خطاکار در فسق و عصیان خود مشهور باشد و این عمل او سبب تکرار نصیحت و بازداشتن او از گناه گردد و اگر موعظه نشود، امکان داشته باشد که به معصیت خود تداوم بخشد و دیگران را نیز در این خصوص تحریک نماید؛ بنابراین افشای سر در این مورد واجب شرعی و یک امر

ضروری است.

دلیل این کار این است که شارع مقدس اسلام می‌خواهد زمین را از معاصی و گناهان پاک گرداند و این در صورتی مقدور است که متخلفین و مفسدین نه تنها از فساد و خلاف دست بردارند، بلکه توبه نمایند و از رفتار خود پشیمان گردند. پس برای تحقق این امر باید آنها را از گناه و عصیان و خلاف بازداشت.

از امام احمد سؤال شد که مردی مرتکب خلاف می‌شود و گناه می‌کند؛ آیا جایز است آن را افشا نمود؟ فرمود: عصیان او را بیوشانید، مگر در جایی که قصد فساد و فجور داشته باشد.

از این که فرمود: "مگر اینکه قصد فساد و فجور داشته باشد"، می‌توان فهمید که در این صورت می‌توان اسرار او را فاش نمود و حفظ آن جایز نیست و مردم را نیز باید از او برحذر داشت.

علامه ابن مفلح گفته است: داعیه؛ یعنی، کسی که به شرّ و فساد شهرت داشته باشد، اما در صدد کتمان آن باشد و خلافتکاری خود را پنهان کند. پس کسی که به فسق و فجور معروف است، مانند کسی است که عدم افشای سرّ او سبب تجری او در اینگونه امور می‌گردد. هر یک از دو مورد بالا سبب فساد می‌گردد و ابن مفلح در گفتار خود تاکید می‌کند که: اگر در معصیت اصرار ورزد.

البته اصرار در معصیت تنها نمی‌تواند دلیلی برای افشای آن باشد، بلکه ترس از اینکه فساد ممکن است دامنگیر جامعه شود و زشتی‌ها شیوع پیدا کنند، دلیل افشا آن می‌باشد.

امام نووی گفته است: مستحب است که مشهور به فساد را به ولی امر مسلمین بسپارند تا او خود شخص فاسد را مؤاخذه کند و او را از گناه بازدارد.
در مورد موضوعات و اسراری که دارای ویژگیهای خاص هستند و ترک افشای

آن‌ها سبب زیان به جامعه و مردم می‌گردد، ولی امر به طور حتم باید از آن‌ها مطلع شود و در صورتی که ولی امر از این اخبار مطلع نگردد، زیان بزرگی متوجه جامعه خواهد شد. این که اسلام افشای اسرار این قبیل افراد را جایز می‌داند به این دلیل است که برای جامعه اهمیت بسیاری دارد، زیرا ممکن است زیان جبران ناپذیری به مردم وارد گردد. پس لازم است به اندازه دفع زیان اقدام شود و اسرار افشاء گردد. همچنین تا اندازه‌ای که مصلحت جامعه اقتضاء می‌کند و به روشی که شهرت فرد در معرض خطر قرار نگیرد، افشای اسرار بلامانع است.

در کتاب «تکمله فتح‌قدیر» در مورد موضوع شهادت برای سارق چنین آمده است: برای احیای حق مال باخته و این که مال خود را مشاهده کند، واجب است تا شهادت دهد و آن را بگیرد، اما برای پوشش گذاردن بر عمل سارق چنین کاری نمی‌کند و نمی‌گوید که مال او به سرقت رفته است.

فصل دوّم

موجبات سقوط مسئولیت

مبحث اول: شرایط سقوط مسئولیت

مطلب اول: شناسایی پزشک

بخش اول: اهلیت و شایستگی پزشک

در هر حرفه واجب است کسانی عهده‌دار مسئولیت آن حرفه گردند که بتوانند با بهترین روش آن را اداره نمایند، بطوری که دور از هر حقه، ریا و کم‌کاری باشد.

هر حرفه‌ای که حساس‌تر، پیچیده‌تر و با خطرات بیشتری مواجه باشد، باید مسئول آن آگاه‌تر و دارای تخصص بیشتری باشد؛ زیرا، ارتکاب اشتباه در حرف پیچیده، خطرناک‌تر از ارتکاب آن خطا در مشاغل ساده می‌باشد.

صاحب‌نظران گفته‌اند: فرمانداران شهرها و حاکمان کشورها برای جلب مصالح مردم و دفع مفاسد باید قدرتمندترین انسانها باشند.

پس باید قدرتمندترین افراد را برای انجام کارهای کلیدی و امور سیاسی برگزید. انتخاب قدرتمندترین انسان‌ها برای انجام کارهای کلیدی جهت جلب مصالح مردم، دفع مفاسد و ایجاد اقتدار در ارکان و مصالح مردم مهم‌تر از حفظ آداب و سنن و فرهنگ مردم و حفظ و حراست قانون و ایجاد امنیت و اقتدار ملی و شرایط مناسب برای زندگی آسوده می‌باشد.

همانا کار پزشک از مهمترین و سرآمدترین کارهاست، زیرا به جسم انسان مربوط می‌شود و سر و کار پزشک با جان انسان است که گاه به مرگ و نابودی منجر می‌گردد؛ پس واجب است که اقدامات او به جا و به موقع باشد، نه از روی حيله و تقلب یا تعدی و تفریط؛ زیرا، تفریط پزشک ممکن است سبب سرایت بیماری شود و سرانجام منجر به مرگ بیمار گردد. هم‌چنین تعدی سهل‌انگاری نیز ممکن است چنین پی‌آمدهایی در بر داشته باشد.

به همین منظور پزشک حق ندارد تصدی درمان بیماران و مداوای جسم آنها را بر

عهده بگیرد، مگر اینکه متخصص باشد و در تشخیص خود مطمئن باشد و امراض و علل آنها، علائم بیماری و داروها و درمان مناسب با آن را خوب بشناسد.

فقهها وجود این شرایط را برای پزشک در درمان بیماران شرط کرده و گفته‌اند در صورتی که این شرایط در پزشک نباشد، هنگام بروز حادثه، پزشک ضامن است. مالکيه ضمان را واجب دانسته و گفته‌اند، علاوه بر ضمان باید حبس دراز مدت نیز برای او تعیین گردد.

اینکه علماء گفته‌اند پزشک هنگام مداوای بیماران باید ماهر باشد، مراد از مهارت این است که پزشک باید به درجه‌ای از علم و شناخت به طبابت رسیده باشد که شایستگی نظارت بر پیکر انسان‌ها و مداوای آن‌ها را داشته باشد. مراد از مهارت این نیست که سرآمد همهٔ همکاران خود و از آنان متمایز باشد، زیرا اگر چنین شرطی را برای پزشک در امر طبابت در نظر بگیریم، وصول به این مرحله برای آنها بسیار دشوار خواهد بود؛ در نتیجه پزشکان کمتری در سطح جامعه به فعالیت خواهند پرداخت و این سبب خواهد شد که مردم دچار حرج شدید گردند. فقهها نیز همین معنی را در تغییر مهارت بیان نموده‌اند.

در کتاب حاشیه حاج ابراهیم چنین آمده است: مراد از مهارت این است که پزشک کمتر اشتباه کند، اگرچه به نظر برسد که ماهر نیست؛ زیرا، برخی از پزشکان از تجربه بالایی برخوردارند و با استفاده از تجربه پزشکی خود کمتر اشتباه می‌کنند و برخی به این دلیل که تجربه کافی ندارند، اشتباه و خطای آنها بسیار زیاد است؛ پس ضابطه و معیار در مهارت همین است.

از جمله مذکور که فرمود: «پزشک ماهر کسی است که خطای او کم باشد، اگرچه به درجهٔ مهارت کافی نرسیده باشد»، چنین استنباط می‌گردد که در معنی کلمهٔ عام مهارت، ماهر کسی است که بین همکاران و هم دوره‌های خود نسبت به کسانی که اشتباه آنها در

اثر تجربه کم آنان است، متمایز و سرآمد باشد.

چون هدف کسی که شرط مهارت را برای پزشک وضع نموده این بوده است که پزشک اشتباه نکند، پس زمانی که این هدف که همان اشتباه نکردن و یا کم اشتباه کردن پزشک است، تحقق یافت، دلیلی ندارد که مراد از مهارت را مهارت واقعی و حقیقی بدانیم.

وی گفتار خود را با مشاهدات واقعی و استدلال بیان نموده و گفته است: پزشک هر زمان تجربه کافی کسب نمود و توانست تجربه خود را با معلومات نظری تطبیق دهد، اطلاعات پزشکی او ارتقاء یافته و در مداوای بیماران مهارت کافی کسب نموده است. کلام او به یکی از دو جنبه حرفه پزشکی اشاره دارد که همان جنبه تطبیقی می باشد و خود این جنبه نیز معیار تشخیص قدرت پزشک در کار پزشکی است که سبب دوری او از خطا می گردد.

همانگونه که ملاحظه شد، کاملترین صورت برای فعالیت پزشکی همین بود که بیان گردید و برای پزشک گذراندن دروس نظری و به پایان رسانیدن این دوره شرط شده است و وی باید یک سال در بیمارستان کار کند تا بتواند برای اعمال پزشکی او در مطب یا بیمارستان مجوز صادر نمایند.

در لایحه قانونی پزشکان، صاحب امتیاز را چنین تعریف کرده اند. پزشک صاحب امتیاز (پزشک عملی) پزشکی است که دوره نظری و عملی حرفه پزشکی را در یکی از دانشکده های پزشکی به پایان رسانیده باشد و در یکی از بیمارستان هایی که دارای برنامه های آموزشی است به مدت یک سال مهارت های کلینیکی و بالینی را کسب نموده باشد.

از مفهوم دو صفت امتیاز (علمی) و ممارست (تجربی) که برای پزشکان ذکر شده است، مشخص می گردد که میان آنها فاصله ای وجود دارد و آن مرحله خردمندی و

کارهای عملی است؛ بدین معنی که پزشک عملی در مدت یک سال، تجربه‌های عملی لازم را برای علاج و تشخیص بیماری بیماران کسب می‌کند، اما پزشک تجربی چنین قدرتی ندارد، پس نمی‌تواند جواز درمان و تشخیص بیماری‌ها را کسب نماید.

از کسانی که بدین معنی اشاره نموده‌اند، علامه شهاب‌الدین ابن‌ارسلان است که در شرح خود بر سنن ابی‌داود اشاره دارد و به این مطلب وی که فرموده است: «اگر از پزشک علم پزشکی دیده نشود» و افزود: «پزشکی که در حد متوسط از علم پزشکی اطلاع دارد و در مورد انواع و اقسام بیماری‌ها اطلاعات خاص کسب ننموده است.» از مفهوم گفتار او که گفت: «در حد متوسط از علم پزشکی اطلاع داشته باشد»، استنباط می‌گردد، در صورتی که در حد متوسط از علم پزشکی اطلاع داشته باشد، می‌تواند طبابت کند و اگر حادثه‌ای بروز کند، ضامن نیست و سقوط ضمان حکایت از آن دارد که می‌تواند به حرفه پزشکی روی بیاورد و این معنی دلالت می‌کند که می‌تواند پزشک عمومی شود و آنجا که به کشف و تحقیق ارتباط ندارد و تخصصی لازم نیست، می‌تواند در امور پزشکی دخالت کند.

اما در درمانهای مهم و تخصصی بیم آن می‌رود که با دخالت در درمان باعث مرگ بیمار شود یا بعضی از اعضای بیمار را از کار بیاندازد؛ در این صورت سزاوار نیست که کسی به عمل پزشکی دست بزند، مگر اینکه متخصص ماهر و خردمند باشد.

شیخ‌ابومحمدا بن‌ابی‌زید گفته است: در قطع عروق (رگها) و مانند آن احدی از پزشکان حق ندارد به این کار اقدام نماید، مگر این که پیش از آن از امام اجازه بگیرد و امام باید در مواردی که بیم مرگ بیمار می‌رود، پزشکان را از اقدامات پزشکی منع کند یا به آنها اجازه دهد که اقدامات لازم را انجام دهند. در درمانهای عمومی غیرتخصصی اجازه امام شرط نیست، اما در مداوای بیماریهای صعب‌العلاج و خطرناک باید پزشکان غیرمتخصص را از این کار برحذر داشت؛ بیماری‌هایی که در صورت دخالت پزشکان

عمومی ممکن است به مرگ بیمار منجر گردد و به کسانی که در حرفه پزشکی سابقه طولانی دارند، می‌توان اجازه داد که در امور پزشکی دخالت نمایند؛ اما در بیماریهای مهم و خطرناک اذن امام شرط است، زیرا امام موجب امنیت و آسایش مردم است و از او اجازه صادر نمی‌شود، مگر پس از درنگ و تحقیق در مورد پزشک و چه بسا رای و نظر جمعی از پزشکان صاحب‌نظر را در این خصوص جویا شود.

منظور از شرط اذن از حاکم، اذن تنها نیست، زیرا پزشک یا در کار خود تخصص دارد یا ندارد، در صورتی که تخصص نداشته باشد، حق دخالت ندارد. اگر متخصص باشد و در مرحله‌ای قرار داشته باشد که بتواند طبابت کند، با گرفتن پروانه پزشکی اذن حاکم نیز صادر شده است و نمی‌توان با وجود پروانه پزشکی او را از کار پزشکی باز داشت یا به او اجازه مجدد داد، زیرا معقول نیست. پس منظور شیخ‌ابن‌ابی‌زید از اجازه، اجازه امام به پزشک متخصص در مورد بیماریهای خطرناک و صعب‌العلاج است و شرط اذن در بیماریهای خطرناک برای پزشکان عمومی است و نه متخصص حاذق. بنابراین باید بین حالات و بیماریهای عمومی و بیماریهای خطرناک قائل به تفکیک شد.

بخش دوم: معیار شناسایی پزشک

شرط شناسایی پزشک در طبابت برای بیمار مانند آن است که پزشک می‌خواهد شخص بیماری را معالجه کند و باید بیماری او را تشخیص دهد. با چه معیاری می‌توان پزشک را شناخت و از تخصص و خبرگی او اطلاع حاصل نمود؟ می‌گویند تخصص پزشک را از دو راه می‌توان تشخیص داد:

اول، گواهی پزشکان متخصص در علم پزشکی به اینکه این پزشک حاذق است. دوم، شهرت پزشک در بین مردم و این که او از نظر مهارت و تخصص صاحب‌نظر است. **راه اول:** منظور پزشکانی هستند که در دانشکده با او هم‌دوره بوده و با او درس

می خوانده‌اند. آنان باید گواهی دهند که فلان پزشک را می‌شناسیم و از مراتب علمی او اطلاع داریم که شایسته است، صلاحیت معالجه بیماران را دارد و می‌تواند در خصوص بیماری تحقیق کند، علت بیماری و نوع آن را کشف کند و آن را تشخیص دهد.

در همین مورد امام نورالدین: می‌فرماید: با گواهی دو شاهد عادل و متخصص در علم پزشکی می‌توان معلومات یا صلاحیت یک پزشک را در علم پزشکی تعیین نمود. امام نورالدین گواهی متخصصین اهل فن در اثبات مهارت پزشک و تعیین میزان علم او را حجت می‌داند و با گفته خود مبنی بر گواهی دو «شاهد عادل»، می‌خواهد به دو موضوع اشاره کند:

اول اینکه در شهادت گواهان عدالت شرط است تا گواهی آنها مورد قبول واقع شود و از گزند اتهام، حقه و ریا دور بماند.

دوم اینکه شهادت دو گواه عادل در اثبات امر کافی است و بیش از آن لازم نیست؛ کما اینکه در صورت وجود نظرات مختلف، شهادت یک نفر کافی نیست.

راه دوم: پزشک در خصوص فعالیت پزشکی خود در یک منطقه یا شهر به حدی مشهور باشد که همه او را بشناسند و بدانند که پزشک حاذقی است و در این خصوص بسیار فعال است و با دست پر توان او بیماران بسیاری شفا یافته‌اند.

امام محمد بن اخوه در همین مورد اشاره‌ای دارد و می‌گوید: سزاوار نیست که پزشکی اقدام به جراحی رگها و سلسله اعصاب بنماید، مگر اینکه شناخت کافی از علم پزشکی داشته و امانت‌دار باشد و در تشریح اعضا و جوارح مشهور باشد.

اینکه فرمود: «پزشک باید در کار پزشکی و از حیث حاذق بودن مشهور باشد»، می‌خواهد تصریح نماید که تنها شهرت پزشک در شناسایی او کافی است و شکی نیست که پزشک در کار طبابت خود شهرت نمی‌یابد، مگر بعد از تجربیات طولانی و درمان بسیاری از بیماران. زمانی که مردم مهارت او را در نجات جان بیماران و شفای بیماران را

به دست او ببینند، بدون شک به او اعتماد خواهند نمود.

در گذشته مردم پزشکان حاذق را از این طریق می شناختند. پزشکی را مورد قبول می دانستند که در طبابت مشهور باشد یا در یکی از دانشکده های پزشکی معروف جهان تحصیل کرده باشد. بنابراین پزشکی مورد قبول مردم قرار می گیرد که مشهور باشد و پزشکی مشهور می شود که در کار خود موفق و سربلند باشد. مردم در کار پزشکی همواره به دنبال کسی می گردند که مشهور و معروف باشد.

از دیدگاه امام طرابلسی، شهادت خبرگان در علم پزشکی برای شناسایی پزشک با صلاحیت کافی نیست؛ بهتر آن است که به شهرت او در کار پزشکی اکتفا شود؛ لذا، وی تاکید می کند: سزوار است که به شهرت پزشک برای شناسایی او بسنده کنند، زیرا کثرت درمان بیماران و شفای آنان است که او را در کار خود خبره و معروف می کند. امام طرابلسی برای شناسایی پزشک، شهرت او را کافی می داند و گفته است که کثرت شفای بیماران بهترین روش برای کسب شهرت است.

وی تاکید می کند: سزوار است به شهرت طبیب اکتفا شود. این گفتار می رساند که در اثبات صلاحیت پزشک اصل آن است که به گواهی خبرگان و اهل بصیرت در فن پزشکی رجوع نماییم و توجه به شهرت پزشک در کار پزشکی اگر چه خارج از طریقه اصلی و به روش ناصحیح است، اما اگر پزشک بطور طبیعی از طریق شهرت خود شناسایی شود، کافی است و ما را نیز از طریقه اصلی بی نیاز می سازد.

از مجموع تحقیقات چنین استنباط می شود که در گذشته برای شناسایی پزشک از شهرت او استفاده می کردند؛ زیرا، سابقاً پزشکان در حرفه پزشکی ملزم به طی طریق در مراحل مختلف علم پزشکی و اخذ مدرک از دانشکده های معروف یا هیئت علمی و یا پزشکان نامدار آن عصر نبودند.

در گذشته اگر کسی در خود صلاحیتی می دید یا در خدمت پزشک دیگری درس

پزشکی می‌خواند، به کار طبابت اشتغال می‌ورزید. این افراد کتب پزشکی را می‌خواندند و نویسنده آن را راهنمای خود قرار می‌دادند و خبرگانی نبودند تا چنین پزشکانی را به مردم معرفی نمایند و تنها چنین کتبی در دسترس مردم قرار داشتند که ممکن بود نویسندگان آنها در اقصی نقاط جهان زندگی نمایند. در چنین زمانی، پزشک با اعتماد به درستی کار خود به شفای بیماران و درمان امراض آنان می‌پرداخت و شهرتی به دست می‌آورد و مشهور می‌گردید.

اما اکنون در عصر حاضر با وجود مؤسسات آموزشی فراوان اعم از مدارس و دانشگاهها و پیشرفت علوم پزشکی در چنین حدی، ممکن نیست بدون پیمودن راه مشخص و خواندن آن دروس آموزش دید و شهادت خبرگان و شهرت پزشک روش درستی برای شناسایی پزشک نیست، اگرچه می‌تواند برای آنها راهنما و دلیل خوبی باشد و آن پزشک را از سایر پزشکان هم عصر خود متمایز سازد.

بنابراین اگر پزشکی بخواهد برای فعالیت‌های پزشکی صلاحیت لازم را کسب نماید، باید پس از تحصیلات لازم و طی مراتب علمی و اخذ مدارج تحصیلی از دانشکده‌های معروف، مجوز کار پزشکی را اخذ نماید تا بتواند طبابت کند؛ والا حق ندارد در خصوص اعضاء و جوارح انسان نظر دهد و به معالجه و درمان آنها بپردازد.

مطلب دوم: اذن ولی امر

بدون تردید هر پزشکی جهت اشتغال به حرفه پزشکی می‌بایست به وزارت بهداشت و درمان مراجعه نماید تا به نمایندگی از ولی امر مجوز کار پزشکی به وی اعطا شود؛ در صورتی که این کار در سابق نه معمول بود و نه مقدور.

بنابراین شرط سقوط مسئولیت از پزشک منوط به اجازه از ولی امر است. اما اگر پزشک بدون اجازه از ولی امر اقدام به طبابت و معالجه بیماران نماید، در صورت بروز

حادثه، مسئول و ضامن است؛ زیرا، پزشک با این عمل خود با فرمان ولی امر مخالفت نموده و به فتوای او عمل ننموده است.

اما اگر زمانی اقدام به کار پزشکی نماید که ممارست کسب نموده و در آن حرفه آموزش دیده باشد، مسئولیت از او منتفی می‌گردد، زیرا نه تنها با فرمان ولی امر مخالفت ننموده، بلکه موجبی برای اخذ جواز فراهم نموده است؛ اگرچه هنوز صلاحیت لازم برای کسب آن را ندارد.

مطلب سوم: اذن بیمار

بیمار صاحب حق است و منافعی که خداوند به او بخشیده در اختیار اوست. کسی حق ندارد آنچه خداوند به او بخشیده و او را مالک آن قرار داده است را بدون اذن او تصرف نماید. زمانی که پزشک متخصص برای درمان بیمار اقدام می‌نماید، باید از ناحیه او مأذون باشد. پس اگر از بیمار اجازه گرفت و در حین معالجه حادثه‌ای رخ داد و زیانی متوجه بیمار گردید، پزشک مسئولیتی ندارد و ضامن نیست. در همین خصوص امام برهان‌الدین گفته است: زمانی که مردی به حجام اجازه دهد که از او رگ بزند و خون بگیرد یا فرزند او را ختنه کند و یا اسب او را بیطاری کند و از این اقدام پزشک بیمار بمیرد یا عضوی از او از کار بیفتد یا اسب و یا عبد او از بین برود، پزشک ضامن نیست، زیرا از طرف آن مرد اجازه داشته است.

امام برهان‌الدین روشن نمود که جراحی پزشک اگر مداوا نشد و به سایر اعضای بدن سرایت نمود، پزشک مسئول نیست؛ زیرا از صاحب حق که بیمار می‌باشد اجازه گرفته است. به بیان دیگر، زیانی که از ناحیه سرایت بیماری و جراحی به بیمار می‌رسد به سبب اذن خود بیمار است، زیرا او خود نزد پزشک رفته است تا او را معالجه کند و پزشک نیز بر مبنای اذن و رضایت بیمار مداوا و جراحی خود را آغاز نموده است.

امام سرخسی در این خصوص گفته است: فعل مداوا از ناحیه بیمار مجاز اعلام شده و بیمار خود این اجازه را داده است و سرایت بیماری و حوادث پزشکی از فعل خود بیمار به وجود آمده است، پس پزشک ضامن نیست.

مطلب چهارم: رعایت مقررات پزشکی

پزشک باید به مقررات و اصول حرفه پزشکی ملتزم باشد و در کار پزشکی خود سهل انگاری و یا افراط و تفریط نکند؛ زیرا، همه اینها شرط سقوط مسئولیت است و آراء و نصوص فقهاء نیز بر این مطلب دلالت دارد.

در کتاب «لسان الحکام» چنین آمده است: حجامت کننده و رگ زن و بیشتر زن اگر در کار خود زیاده روی نکنند و از حد معمول تجاوز ننمایند در صورت پیشروی جراحات وارده و سرایت آن ضامن نیستند. اگر بیمار حین عقد قرارداد با آنها شرط نماید که باید در کار خود موفق شوند و بیماری را درمان نمایند، این شرط درست نیست؛ زیرا، شفای بیمار بطور حتمی و صددرصد در توان هیچ کس نمی باشد. پس حجامت کننده و غیر او اگر از حد معمول تجاوز ننمایند، ضامن نیستند و کار پزشک در حد مقررات پزشکی مباح و جایز است. اما زمانی که از حد مقررات تجاوز کند، حرام است و جنبه عدوانی دارد و موجب ضمان پزشک می گردد.

صاحب کتاب «لسان الحکام» تصریح می کند که در صورت عدم زیاده روی و تجاوز از حد معمول ضمان ساقط است، حتی اگر بیمار در حین عقد قرارداد سلامت کامل خود را پس از عمل، را شرط نماید؛ زیرا، این شرط در قدرت انسان محقق و پزشک معالج نیست.

در کتاب «عقد المنظم» چنین ذکر شده است: اگر کسی کاری را انجام دهد که آن کار برای پزشک و صنعتگر و غیره با داشتن لیاقت و شایستگی جایز است، اما منجر به

مرگ شخص یا تضييع مال وی گردد، ضامن نیست. از این که فرمود: «با داشتن لیاقت و شایستگی»، می‌رساند که در صورت وجود شرط سلامتی نیز ضمان ساقط است و پزشک و غیره مسئولیتی ندارند، زیرا کار آنان درست انجام شده است.

امام شافعی گفته است: اگر مردی به کسی امر کند که او را حجامت نماید یا غلام او را ختنه کند یا حیوان او را بیطاری نماید و در نتیجه کار او، وی تلف شود، اگر آن کس کار را به گونه‌ای انجام داده باشد که نزد اهل فن و صاحبان حرفه کار پسندیده و معقولی باشد به طوری که اگر دیگران نیز بودند به همین شکل عمل می‌کردند، ضامن نیست و مسئولیتی نیز ندارد. از اینکه فرمود: او کاری را انجام دهد که اگر دیگران نیز بودند همین کار را می‌کردند، بدین معنی است که کار او همراه با تعدی و تجاوز نبوده است و موجب ضمانت و مسئولیت نمی‌گردد.

و در کتاب "فروع من فقه الحنابله" چنین آمده است:

حجامت کننده و ختنه گر و بیطارگر اگر در کار خود مهارت داشته باشند و قصد تعدی و تجاوز در کار و شغل خود نداشته باشند، مسئولیت ندارند و ضامن نیستند. در گفتار فوق با کلام معروف «لم تجن ایدیهم» می‌خواهد این مطلب را بیان نماید که عدم جنایت و تجاوز شرط اسقاط مسئولیت از پزشک است. نصوص فقهاء و اجماع آنان بر این مطلب دلالت دارد که عدم تعدی و تجاوز پزشک باعث سقوط ضمان می‌شود.

امام ابن قیم اتفاق نظر فقهاء بر عدم ضمان پزشک را چنین بیان نموده است: عدم ضمان در صورتی است که ثابت شود پزشک در کار خود تعدی و تجاوز نکرده است. امام ابن قیم اضافه نمود:

پزشک حاذق زمانی که حق فن و حرفه پزشکی را ادا نماید و در کار خود جنایت، تجاوز و تعدی ننماید و هنگام عمل پزشکی از طرف شارع و بیمار اجازه گرفته باشد، در

صورت بروز حادثه و اتفاق و اتلاف عضو یا نفس ضامن نیست.

امام ابن المنذر نیز گفته است:

پزشک اگر در حرفه پزشکی خود تعدی و تفریط نکند، به اجماع فقهاء و علماء

ضامن نیست.

مبحث دوم: علل سقوط مسئولیت پزشک

اقدامات پزشک گاه تسری می‌یابد و منجر به زیان بیمار و مرگ او می‌گردد و گاهی نیز چنین نیست و به بیمار زیانی نمی‌رساند.

زمانی که زیانی به بیمار نرساند، کار او در موضع خود قرار دارد و در نتیجه عمل او مباح و عمل کننده فردی نیکوکار و نزد خداوند نیز دارای اجر و ثواب است. اما زمانی که از نتیجه کار پزشک به بیمار زیانی وارد گردد و اثرات منفی داشته باشد، معلوم می‌گردد که کار او در موضع خود نبوده است و نهایتاً یک عمل عدوانی می‌باشد و پزشک را وادار به مسئولیت و ضمانت می‌نماید؛ اگرچه همه شروط سقوط مسئولیت فراهم باشد، یعنی پزشک حاذق و از ناحیه شارع مقدس و بیمار هم مجاز باشد و در کار خود نیز افراط و تفریط نداشته باشد.

بیان مسئله: باید میان عملی که در موضع خود قرار دارد و انجام آن مباح است و کاری که در جایگاه خود قرار ندارد و انجام آن یک عمل عدوانی است، قائل به تفکیک شد. فرق میان آنها بسیار روشن است، زیرا در اولی ضمان وجود ندارد و در دومی مسئولیت و ضمان وجود دارد و این مطابق با اصل است و به مقتضای آن پزشک به دلیل زیانی که با طبابت و درمان خود به بیمار وارد آورده، مسئول و ضامن است؛ اگرچه تمام شروط پزشکی فراهم باشد.

لکن فقهاء بر خلاف این نظر فتوا داده‌اند و در عدم تضمین آن اتفاق نظر دارند؛ زیرا، عمل پزشک مطابق با اصل نبوده و از آن عدول کرده است.

علت این که فقهاء بر خلاف آن نظر داده‌اند و معتقدند که پزشک از اصل خارج شده است، چیست؟

فقهاء در تحلیل سقوط مسئولیت در این مورد اختلاف کرده و به دو گروه تقسیم

شده‌اند و هر کدام نظری دارند.

گروه اول مالکیه، شافعیه و حنابله هستند. در خصوص سقوط مسئولیت از پزشک دلیل آورده‌اند که پزشک از ناحیه شرع و بیمار مجاز است و چون مجاز است از اصل ضمان خارج گردیده است. همچنین هر کاری که انسان در انجام آن مأذون باشد، اما مانند یک بیماری سرایت کند و سبب زیان به افراد گردد، در صورتی که انجام دهنده آن در کار خود تعدی و تجاوز نکرده باشد، موجب ضمانت فاعل آن عمل نمی‌گردد.

پس اعمالی که پزشک در کار درمان انجام می‌دهد، اگر سبب تسری جراحات گردد، موجب مسئولیت او نخواهد بود، زیرا نمی‌توان یقین داشت که به طور کامل بتوان از تسری جراحات جلوگیری نمود.

پس کسی نمی‌تواند ادعا نماید که به جراحی کذا و کذا اقدام می‌نماید، بدون آن که به سرایت بیمار منجر گردد و همچنین پزشک نمی‌تواند بگوید که من فلان عمل جراحی را انجام می‌دهم، بدون اینکه به مرگ بیمار و یا زیان به او منتهی گردد، زیرا شفای بیمار و درمان او تنها به درستی عمل جراحی بستگی ندارد، بلکه به قدرت طبیعی بیمار، مصنوعیت او در برابر بیماریهای واگیردار و قدرت او بر دفع اثرات عمل جراحی مربوط می‌گردد و قدرت جسمانی بیمار از مسائلی نیست که به راحتی بتوان در مورد آن اظهار نظر نمود، بلکه از حول و قوه پروردگار است. پس درست نیست که تسری جراحات سبب مسئولیت پزشک گردد. به همین علت امام ابن مفلح گفته است: بر حجامت کننده، ختنه‌گر و بیطارگر ضمان نیست، زیرا اینها در مهارت کار خود معروف هستند و در انجام آن تعدی و تجاوز نمی‌کنند. ضمناً اگر در حین انجام حجامت و غیره اجازه بگیرند، در صورت سرایت جراحات ضامن نیستند؛ زیرا، ممکن نیست که بگویند طوری قطع می‌کنیم که سرایت نکند.

امام ابن مفلح توضیح داده است که علت سقوط مسئولیت پزشکان، مجاز بودن

آنها در فعل آنان می‌باشد. پس مادامی که کار آنها مجاز و مشروع و مأذون باشد، از ضمان خبری نیست. قاعده نیز می‌گوید که جواز شرعی ضمان را نفی می‌کند. گروه دوم گفتار ابوحنیفه (رض) است که می‌فرماید:

اذن باعث سقوط ضمان از پزشک نمی‌گردد، زیرا اذن بیمار به شرط درمان است، پس هنگامی که درمان صورت نگیرد و بیماری نیز سرایت کند، ضمان تعیین می‌شود؛ مگر اینکه پزشک بعد از عقد قرارداد با بیمار او را جراحی و درمان نماید و این شرط واجب است. بعد از عقد معاوضه میان پزشک و بیمار این حق بر عهده پزشک است، پس ضرورت اقتضاء می‌کند که به عقد واجب وفا نماید. سقوط ضمان از پزشک این مطلب را می‌رساند که ضمان پزشک ضمان عقد می‌باشد.

پزشک ملزم است زیان وارده را که ناشی از عدم التزام اوست، جبران نماید. اما زمانی که عمل پزشکی به پایان رسید و به مقتضای عقد نیز عمل گردید، پزشک ضامن نیست؛ حتی اگر از کار پزشک زبانی به جسم بیمار وارد شده باشد، زیرا او تنها به مقتضای عقد عمل نموده است.

ابوحنیفه در تبیین نظر خود چنین استدلال نموده است: حقی که به گردن پزشک است، آن است که وی باید در چارچوب حدود تعیین شده عمل نماید، نه این که عملی انجام دهد که در آن زبانی نباشد، زیرا این برای بشر مقدور نمی‌باشد و درمان پزشک به قدرت بدنی بیمار و دفع اثرات ناشی از جراحی بستگی دارد و پیش‌بینی آن در توان هیچ انسانی نمی‌باشد، پس سبب ضمان نمی‌گردد.

قاعده در مذهب حنفیه این است که واجب مقید به وصف سلامت نیست، بلکه مباح را می‌توان به وصف سلامت مقید نمود.

باب سوم

اثبات موجبات ضمان و کیفر و

آثار مترتب بر آن

فصل لؤل

لثبات موجبات ضمان و كيفر

مبحث اول: مشروعیت اثبات موجبات ضمان و کفر

شریعت اسلام برای بیمار حقوقی را در نظر گرفته است و بیمار با استفاده از آن حقوق دعوی خود را در محکمه اثبات می‌کند.

همانطور که برای پزشک نیز حقوقی را قائل شده‌اند و پزشک به کمک همان حقوق از خود دفاع و صداقت خود را ثابت می‌کند. پس به مجرد این که بیمار دعوی خود را نزد قاضی اقامه کرد و پزشک را متهم به تعدی و تجاوز نمود یا ادعا کرد که پزشک بیش از حد مأذون در درمان وی دخالت نموده است، نباید ادعای او را پذیرفت.

بیمار باید با بینه و برهان واضح و آشکار ادعای خود را ثابت نماید تا بتواند با استدلال اثبات کند که پزشک فلان تعدی را در حق او مرتکب شده است. اصل در مشروعیت این مسئله فرمایش رسول خدا (ص) است که فرمود: اگر مردم دعوی را به محکمه آوردند و ادعای خون و مال مردم را نمودند، باید شخص مدعی سوگند یاد کند. حضرت محمد (ص) فرمود: علت این که نمی‌شود هر ادعای بدون بینه و برهانی را پذیرفت این است که بعضی از مردم جهت انتقام‌گیری از دیگران و دشمنی با آنان و ریختن خون و آبروی آنها و تسلط بر اموال و منافع آنها به این عمل دست می‌زنند.

اگر بنا بود که ادعای بدون برهان و ادله معتبر باشد و مورد قبول واقع گردد، برای بعضی از مردم چه قدر دست‌یابی به جان و مال دیگران آسان بود و به راحتی می‌توانستند بدین وسیله به خواسته‌های خود دست یابند، هر چند که باطل باشد. از این جهت دین اسلام پزشک را به صرف ادعای بیمار مسئول نمی‌داند و او را تبرئه می‌نماید.

گاهی بیمار جهت درمان بیماری خود به پزشک مراجعه می‌کند و پزشک نیز برای درمان او دارویی تجویز می‌کند یا دست به عمل جراحی می‌زند که متعاقب آن صدمه‌ای به جسم بیمار وارد می‌شود. آیا درست است که بیمار متضرر به دلیل این زیان جسمی به

ادعای خود مبنی بر خطای پزشک، اعتبار بخشد؟

علما گفته‌اند که این باعث صحت ادعای بیمار نمی‌شود. امام ابو محمد بن ابی زید گفته است: پزشکی که بیماران را معالجه می‌کند باعث می‌شود که بعضی از بیماران زنده می‌مانند و به زندگی خود ادامه می‌دهند و بعضی نیز می‌میرند؛ پس درست نیست خانواده کسی که می‌میرد، بر علیه پزشک طرح دعوی نمایند و اضافه کرده است: پزشکی که بیماران را درمان می‌نماید، ضامن دفع بیماری یا مرگ آنها نیست؛ زیرا، بیماران میان مرگ و زندگی به سر می‌برند، پس جایز نیست که مرگ آنها را به پزشک نسبت دهیم و احتمال می‌رود که مرگ بیمار به دلیل عمل پزشک نباشد، پس لاجرم بیمار باید با دلیل واضح و روشن ثابت نماید که از ناحیه پزشک متضرر شده است و پزشک مسئولیتی ندارد و ضامن نخواهد بود.

همانطور که اسلام حقوق پزشک را حفظ می‌کند، باید حق بیمار را نیز حفظ نماید؛ پس اگر از پزشک تعدی یا تفریط و یا کوتاهی سرزند و به بیمار زیانی وارد آید، بیمار حق دارد در محاکم طرح دعوی کند که پزشک به حق او تجاوز نموده و اشتباه کرده است.

مبحث دوم: رابطه پزشک و بیمار

رابطه پزشک و بیمار یک رابطه عقدی و قراردادی است و قوام این رابطه به حفظ تمامیت این قرارداد بین پزشک و بیمار بستگی دارد.

و مادامی که چنین باشد، بروز اختلاف میان بیمار و پزشک محتمل است، همانگونه که تمامی قراردادهای عقدی نیز چنین هستند.

بروز اختلاف میان پزشک و بیمار گاه در اصل اذن است، مانند این که بیمار به پزشک بگوید به شما اجازه درمان خود را ندادم، بلکه آمدم که تنها با شما مشورت نمایم یا به شما مراجعه کردم تا به وسیله دستگاههای مجهز و آزمایشات مناسب بیماری خود را کشف و نوع آن را تشخیص دهم.

گاهی اختلاف پزشک و بیمار در میزان حق الزحمه وصف اذن است، مانند این که بیمار اصل اذن را قبول دارد، اما در چگونگی اذن با پزشک اختلاف دارد؛ مثلاً به پزشک اجازه داده است که دندانهای او را پُر کند، اما در نوع ماده و این که از چه موادی استفاده کند، با یکدیگر اختلاف دارند.

گاهی اختلاف میان پزشک و بیمار در مقدار اجرت است که پزشک در قبال زحمات خود آن را مطالبه می‌کند.

زمانی که اختلاف به وجود می‌آید، باید کلام یکی از آن دو را تصدیق و از یکی از آنان تقاضای ارائه بینه کرد. فقها در اینجا به دو دسته تقسیم شده‌اند و در این خصوص دو قول وجود دارد؛

قول اول: آن است که قول بیمار مقدم بر قول پزشک باشد و حنفیه بر همین مبنا فتوا داده‌اند و یکی از دو قول مذهب شافعی مبنای این نظریه است. در فتاوی بزازیه چنین آمده است: درباره ادعای شخصی به طرفیت حجامت کننده، قول آمر مقدم است؛

مراد از آمر همان بیمار است، زیرا او به حجامت کننده امر کرده است که دندان او را بکشد. امام عزبن عبدالسلام گفته است: اگر جانی ادعا کند که عضوی از بدن مجنی علیه را فلج کردم و مجنی علیه ادعا کند که سالم است، در اینجا قول کدام یک را باید پذیرفت. بعضی می گویند که قول جانی مقدم است، زیرا اصل، برائت ذمه جانی است. بعضی می گویند که قول مجنی علیه مقدم است، زیرا ظاهر امر نشان می دهد که اعضای بدن شخص سالم است. هر کدام برای دیدگاه خود دلایلی ذکر نموده اند.

دسته اول در اثبات گفتار خود چنین استدلال کرده اند:

مصدر، اذن بیمار است و از طرف او اجازه، ساری و جاری است؛ پس در اصل اذن، قول بیمار مقدم است و متعاقب آن ادعای او پذیرفته می شود.

در فتاوی هندیه آمده است: اگر بیمار امر کند که قسمتی از بدن او را قطع کنند یا دمل او را بشکافند و پس از آن اختلافی پدید آید، در اینجا ادعای آمر با سوگند مقدم است، زیرا از ناحیه آمر دستور داده شده است. پس قول، قول آمر است یعنی او دستور داده است تا قسمتی از بدن او را قطع کنند یا دمل او را بشکافند که مراد همان بیمار است.

در فتاوی هندیه آمده است: چون امر از طرف بیمار صادر شده است از این فراز به این صورت استفاده کردند که قول، قول آمر است و برای اثبات این علت از یک قاعده فقهی استفاده شده است که می فرماید: کسی که در اصل قولی، قول او باشد، در صفت نیز قول، قول او خواهد بود.

پس کسی که اصل دستور از ناحیه او صادر شده باشد، در حین اختلاف و بروز درگیری در محاکم ادعای او مقدم است.

دسته دوم در اثبات گفتار خود چنین استدلال کرده اند:

اصل عدم صدور اذن است و اگر اذنی بود باید بعداً عارض شده باشد؛ پس قول، قول کسی است که عارض شدن اذن را نفی می کند، زیرا این امر نزد فقهاء یک قاعده

فقهی است که می‌فرماید: اصل در صفات عارض، عدم عارض است.

قول دوم گفتار کسانی است که می‌گویند در زمان بروز اختلاف قول پزشک مقدم است. به این نظریه مالکیه فتوا دادند و یکی از دو رای شافعیه نیز بر این قول است و حنابلّه می‌گویند که در میان دو قول این بهترین گفتار است و برای این نظریه اینگونه استدلال کرده‌اند:

اول: پزشک در کار خود اَمین است، زیرا بیمار پس از این که او را ثقّه یافت به او اعتماد می‌کند و او را اَمین بر جسم خود قرار می‌دهد که او را درمان کند و اُمنّا نیز بر گفتار خود صادق هستند و اصل نیز در میان پزشکان صداقت و برائت ذمه و عدم عداوت است و قاعده فقهی نیز می‌گوید: اصل عدم عداوت است.

دوم: پزشک و بیمار توافق می‌کنند که درمان را در ملک پزشک آغاز نمایند. ظاهر قضیه این است که پزشک در ملک خود کار خود را انجام می‌دهد و اگر پزشک و بیمار در لزوم خسارت اختلاف کردند، اصل عدم بروز زیان است. بنابراین پزشک به «اللّه» سوگند یاد می‌کند که بیمار به او اجازه داده است که او را درمان نماید. در این صورت پرداخت خسارت از پزشک ساقط می‌شود.

سوم: در این خصومت بیمار و پزشک هر دو مقصر هستند و سبب بروز خسارت شده‌اند و سوگند به حق، قوی‌ترین دلیل است. در اینجا حرف پزشک مستدل‌تر از حرف بیمار است، زیرا پزشک در مداوای بیمار اذن گرفته است، پس قول، قول او است، البته با سوگند به «اللّه».

چهارم: پزشک در اقامه بیّنه در بیشتر اوقات معذور است؛ پس درست نیست که او را به اقامه بیّنه ملزم نمایند.

نویسنده به دو دلیل قول گروه دوم را از نظر حجت، قوی‌تر و از نظر دلیل ارجح‌تر می‌شمارد.

اول: وجاهت استدلال این گروه که از هر نظر روشن و واضح است.

دوم: بنا به قول گروه اول که گفتند در بروز خصومت، قول بیمار مقدم است، در آنجا پزشک را مدعی علیه و محل تهمت قرار دادند و این قول با فرمایشات رسول اکرم (ص) که فرمود: اگر مردم دعوای خود را به محکمه بردند و ادعای خون و مال مردم را نمودند، سوگند با مدعی علیه است، تعارض دارد؛ زیرا، مدعی علیه نباید بینه اقامه کند. از طرفی اگر در محاکم قول بیمار را بدون دلیل و برهان مقدم بر قول پزشک بدانیم، سبب می گردد که پزشکان از درمان بیماران سرباززنند، زیرا می ترسند که از آنها شکایت شود و حاکم با سوگندی که چه بسا ممکن است از طرف یک فاجر باشد، شکایت آنان را مورد قبول قرار دهد.

پس با توجه به اینکه مردم جهت درمان بیمار خود ضرورتاً به پزشک مراجعه می نمایند، جا دارد که از پزشک رفع اتهام شود تا با اصلی که همان براءت ذمه پزشک است از تعدی و تجاوز در حق بیمار جلوگیری گردد.

البته در جایی که گواه بر ادعای یکی از متخصصین شهادت بدهد، قول او با یک سوگند مقدم بر قول دیگری می گردد و این از موارد استثناء است.

شیخ ابن عرفه در کلام خود به این موضوع اشاره کرده و گفته است: اگر دندانپزشک و خود بیمار بر سر دندان وی با یکدیگر اختلاف پیدا کنند و بیمار به پزشک بگوید دندانی که کشیدی دندان سالم بوده و مورد اذن من نبوده است، باید توجه نمود که اگر دندانی در کنار دندان کشیده شده وجود داشته باشد، قول پزشک مقدم است؛ زیرا، شبهه بر طرف و قول بیمار ساقط می شود؛ لذا بر پزشک واجب است که سوگند یاد نماید و با توجه به مراتب فوق قول پزشک در میان متخصصین قوی تر از بیمار است، لذا بر بیمار واجب است که جهت اثبات دعوی خود بینه اقامه کند.

بنابراین شهادت برای ما از اعتبار بالایی برخوردار است و زمانی که یکی از

متداعیین شاهد داشته باشد، قول او همراه با سوگند مقدم می‌شود و طبق گفتهٔ او عمل می‌کنیم؛ زیرا، مطابق با اصل است که همان معرفه و شهادت اهل خبره می‌باشد. شهادت اهل معرفه و خبره همان اصلی است که اختلاف متعاقدین با آن برطرف می‌شود و از ترجیح آن عدول نمی‌کنیم.

لذا امام نووی گفته است: هر زمان در خصوص تعدی و تجاوز اختلافی میان پزشک و بیمار پدید آمد و آنان از حدّ مجاز خارج شدند، بنا به قول دو نفر اهل خبره عمل می‌کنیم و اگر خبرگان را نیابیم، به گفتهٔ پزشک عمل می‌نماییم. امام نووی مراجعه به گفتار اهل خبره و بصیرت در طب را مقدم دانسته است، زیرا به قول اهل نظر، شهادت و گواهی آنها بینّه‌ای معتبر است که قاضی را ملزم می‌کند بر مبنای آن حکم دهد.

مبحث سوم: ادله اثبات دعوی

مطلب اول: اقرار

اقرار نیرومندترین وسیله برای اثبات موجبات ضمان و کیفر است، زیرا اقرار اقدام بر علیه خود است و بیشتر شبیه به نص علماء است و مدعی علیه یا منکر قضیه است یا مقرّ به آن؛ اگر انکار کرد بر مدعی لازم است که ادعای خود را با بینه ثابت نماید و اگر اقرار کرد، درخواست بینه از مدعی ساقط و ادعای او با اقرار ثابت می‌شود؛ زیرا، اقرار اقدام بر علیه خود است و در موضع درگیری به مثابه نصّ است؛ از این جهت، اقرار مانند سایر ادله اثبات دعوی در اسلام از اعتبار بالایی برخوردار می‌باشد و مورد قبول شارع مقدس اسلام است.

مشروعیت اقرار در اصل از آیات قرآن به ما رسیده است. خداوند در آیه ۸۱ سوره آل عمران می‌فرماید: «بیادآور زمانی را که خداوند از پیامبران (قبلی) پیمان گرفت که هر گاه کتاب و حکمت به شما دادم، پس از آن پیامبری (در آینده) به سوی شما آمد که آنچه را با شما است (تورات و انجیل) قبول داشت، باید به او ایمان آورید و او را یاری کنید. (سپس خداوند فرمود): آیا شما به این پیمان اقرار دارید و بار سنگین پیمان مرا به گردن می‌گیرید؟

انبیاء در جواب گفتند: عهده‌دار شدیم. خداوند فرمود: «خود شاهد باشید که من نیز با شما از جمله گواهان هستم». خداوند از انبیاء اقرار گرفت که با آنها پیمان بسته است و آنها نیز اقرار کردند و اقرار نیز در اثبات حق حجت است و شکی نیست که اعتبار اقرار یکی از ادوات اثبات عوامل ضمان و کیفر است و ضرورتاً جهت اثبات حق باید از آن استفاده نمود. همانا حقوق بسیاری به وسیله گواهان و بینات از میان می‌رود و جهت نجات آن حقوق وسیله و ادواتی به جز اقرار نیست.

پزشک از هر کس به خود نزدیک‌تر است و از هر کس به خطا و صواب خود آشناتر

می‌باشد. از این جهت امام ابن‌قدامه در حق کسی که در حال قصاص است، فرمود: اگر طبیب ادعای خطا و اشتباهی کند، قول، قول اوست و احتمال می‌رود که قول او درست باشد و او از هر کس دیگر نسبت به میزان اراده و اهداف خود آگاه‌تر است.

اقرار او حجت است و دلیل می‌آورد که فرد قصاص شونده را اگر به انجام خطایی نسبت دهیم، بهتر از آن است که او را به انجام فعل عمدی نسبت دهیم.

خلاصه آن که اقرار فی‌نفسه حجت و دلیل کاملی است و قاضی با استناد به اقرار حکم می‌کند و اقرار کننده نه پیش از قضاوت و نه پس از آن نمی‌تواند از اقرار بازگردد؛ زیرا، قاضی از اقرار مدعی علیه به مطالبی پی می‌برد و بر مبنای آن حکم می‌کند و در اینجا علامه ابن‌فرحون گفته است: اگر یکی از متخاصمین نزد قاضی اقرار کند و قاضی بر مبنای آن حکم صادر کند، سپس از اقرار خود برگردد، انکار او مسموع نیست.

مطلب دوم: شهادت

بخش اول: مشروعیت شهادت

خداوند شهادت را به منظور حفظ حقوق مردم و جلوگیری از تضییع آن مشروع قرار داد. این امر برای قضات نیز جهت استیفای حقوق افراد حجت است و مانع از شیوع ظلم و تعدی در جامعه می‌گردد. حفظ اموال و منافع مردم ما را وادار می‌کند که به گواهی گواهان احترام بگذاریم.

آیات بسیاری از قرآن کریم ما را از عظمت جایگاه شهادت شهود آگاه می‌کند که از آن جمله است آیه ۲۸۲ سوره بقره که می‌فرماید: «مدت و مقدار بدهی را املاء کنید و دو نفر از مردان خود را بر این حق شاهد بگیرید و اگر دو مرد نبودند، یک مرد و دو زن از کسانی که مورد رضایت و اطمینان شما هستند، انتخاب کنید؛ این دو زن باید شاهد قرار گیرند تا اگر یکی از آن زنان فراموش کرد، دیگری به او یادآوری کند.»

ملاحظه می‌شود که خداوند عزوجل امر به شهادت کرده و مردم را به این کار تشویق نموده است و تأکید بر شهادت دو نفر از مردانیکه از آنها رضایت دارید و مورد اطمینان شما هستند به مشروعیت گواهی دلالت دارد و اهمیت آن را می‌رساند. مورد دیگری که نشان می‌دهد خداوند متعال برای گواهی افراد احترام قائل است آیه ۲۸۳ سوره بقره است که می‌گوید: «شهادت را کتمان نکنید و هر کس آن را کتمان کند، گناه کار است.»

این آیه شریفه دلالت دارد که کتمان شهادت هم گناه است و هم خطا. زمانیکه شارع مقدس از چیزی نهی کند یا به رعایت آن سفارش می‌کند خیر و حکمتی در آن است.

بخش دوم: شهادت خبرگان

منظور از «گواهی اهل خبره» همان سخن شخص خبره و کارشناس درباره حقیقت چیزی است که شناخت آن جز از طریق سخن کارشناس ممکن نیست. مثلاً در مورد واقعیت بیماری که بر جسم انسان عارض می‌شود، کسی جز پزشک متخصص قادر به کشف آن نمی‌باشد و در مورد میزان پیشروی، نوع و خطر آن کسی جز او نمی‌تواند اظهار نظر نماید.

فقهاء خبره بودن در شهادت را مشروط به چیزهایی نموده‌اند که جز انسان خبره کسی قادر به فهم آنها نمی‌باشد و متذکر شده‌اند که در شهادت شرط است که شخص خبره عارف به متعلقات تخصص خود باشد.

پس پزشکان به پیشروی زخم، عمق، اندازه، نام و قدمت آن و هر چه قاضی بخواهد، گواهی می‌دهند.

امام شافعی در مورد اشتباه قصاص کننده می‌گوید: «از اهل علم سؤال شد که آیا

در این نوع قصاص اشتباه فرضی وجود دارد یا خیر؟ در صورت فرض اشتباه، از قصاص کننده سؤال می‌شود. پس اگر مدعی شد که خطا کرده است و سوگند خورد، قصاص بر او جاری نمی‌شود و عاقله او از طرف او دیه می‌پردازند. اگر اهل علم گفتند که در این نوع قصاص، اشتباه فرضی وجود ندارد، قصاص کننده نسبت به مازاد بر آن قصاص خواهد شد.

همین معنا در مسئله قصاص و قطع و بریدن، هنگامی که کارد را در جایی غیر از محل قصاص بگذارند، ساری و جاری است و جواب هر دو یکی است و تفاوتی ندارد. پس، امام شافعی سخن اهل خبره را در تعیین نوع جنایت و تشخیص عمل عمدی و خطایی معتبر می‌داند.

این نظر که سخن و شهادت اهل خبره معتبر و مورد توجه است، مورد اتفاق فقهاء است و در همین رابطه امام عبدالله ابن ابی الدم می‌گوید:

«در این مطلب که گواهی خبره عادل به قیمت پارچه و پیراهن مسموع است، اختلاف نظری وجود ندارد؛

مشروط بر اینکه حقیقت به همان صورت که هست بیان شود.

اصل این است که «گواهی اهل خبره» از نوع شهادت متعارف نیست، بلکه از نوع روایت و اخبار است که از سوی کارشناس و آشنای به حقیقت بیان می‌شود و لذاست که فقهاء آن را از باب روایت و «اخبار» معتبر می‌دانند، نه از باب شهادت متعارف.

امام برهان الدین ابن فرحون نیز متذکر گردید که: «شهادت اهل خبره از باب شهادت متعارف نیست، بلکه به نوبه خود عملی است که حاکم آن را از شخص مطلع و آگاه کسب می‌کند.»

می‌بینیم که تعبیر او از واژه «علم» حاکی از این است که شهادت اهل خبره از نوع شهادت رایج نیست، بلکه به نوبه خود علمی است که از طریق اخبار و روایت به علم

قاضی منتهی می‌گردد.

فلسفه اینکه «شهادت اهل خبره» از نوع روایت و اخبار به شمار می‌آید این است که مشهود علیه خبرگان، شخص معینی نیست، بلکه مربوط به عامه مردم است.

پس گواهی پزشک به چیزی که خبرویت و مهارت پزشکی وی، او را به آن رسانده است، یک نوع گواهی عام است و به تعبیری سخن پزشکی عام است و مخصوص فرد خاصی نیست؛ مثلاً می‌گوید این دارو که بیمار آن را مصرف می‌کند، متناسب حال او نیست یا پزشک جراح عمل جراحی که بر روی جسم بیمار صورت گرفته است را انکار می‌کند و آنگاه حکم می‌کند که آن جراحی درست انجام شده است و اشتباهی در آن دیده نمی‌شود و یا می‌گوید که جراحی بر اساس اصول متعارف پزشکی نبوده است؛ مثلاً جراحی صورت گرفته بیشتر از حد مورد نیاز یا کمتر از آن بوده است یا سایر ملاحظات که پزشک به صورت خبر عام و بدون تعلق و توجه به شخص خاص بیان می‌کند.

به همین دلیل میان گواهی اهل خبره و گواهی متعارف که متعلق به شخص خاصی است، تفاوت قائل شده‌اند.

به همین دلیل است که فقهاء در شهادت متعارف شرط نموده‌اند که باید از سوی دو نفر باشد؛ زیرا، احتمال تهمت وجود دارد و ممکن است که میان شاهد و مشهود علیه عداوت پنهانی وجود داشته باشد که او را وادار به اتهام دروغ علیه او نماید. اما در شهادت اهل خبره، یک نفر را کافی دانسته‌اند، زیرا تصور نمی‌رود که یک نفر با همه مردم دشمنی داشته باشد.

امام ابن‌القیم می‌گوید:

«آنچه مخصوص نظریه اهل خبره و پزشک است، مانند جراحت «موضحه» و بیماری حیوان که جز بیطار کسی آن را نمی‌فهمد، شهادت یک پزشک و یک بیطار پذیرفته می‌شود.»

البته، این در صورتی است که جز یک بیطار یا یک پزشک وجود نداشته باشد. چنانچه احمد با این شرط تصریح نموده است. اما اگر امکان شهادت دو نفر باشد، اصحاب ما با استفاده از مفهوم کلام احمد کمتر از دو نفر را کافی نمی‌دانند. پس احمد زمانی شهادت یک طبیب را در اثبات حکم، کافی و معتبر می‌داند که بیش از یک نفر وجود نداشته باشد و نیز از سخن او بر می‌آید که «اصل»، عمل نمودن به قول دو نفر از اهل خبره است و به جز در حال تعذر به قول یک نفر نمی‌توان استناد کرد.

بنابراین، به شهادت یک نفر از اهل خبره می‌توان اکتفا کرد. عدم اشتراط عدالت نیز مطرح می‌گردد و قاضی عیاضی متذکر شده است که در شهادت عدالت شرط نیست و گفته است:

«قول پزشک در پاسخ قاضی پیرامون اموری که به تخصص وی بر می‌گردد، نافذ است؛ هر چند عادل نباشد یا نصرانی باشد و یا آنگاه که جز او پزشک دیگری نباشد. پس او با جمله «اگر چه عادل نباشد»، شرط عدالت را از شاهد خارج کرده، هر چند با جمله «جز او پزشک دیگری نباشد و شاهد عادل یافت نشود»، آن را مقید کرده است. امام ابومطرف شعبی می‌گوید:

نسبت به عیوب حیوانات، طبق نظر بیطار حکم می‌شود، خواه بیطار دو نفر باشد یا یک نفر، آن هم غیر عادل. البته این در زمانی است که در منطقه دو نفر عادل یافت نشود. آنگاه اضافه می‌کند که «ابن حبیب» نیز چنین نقل کرده است.

خلاصه آن که عدالت اهل خبره برای قبولی شهادت آنان به صورت مطلق، شرط نیست، بلکه در صورتی شرط است که عادل یافت شود.

امام ابوبکر ابن عربی می‌گوید:

فقهاء اجماع کرده‌اند که هر کس فسق او ثابت شد، سخن او در اخبار و شهادت نیز باطل است؛ زیرا، خبر امانت است و فسق قرینه و نشانه‌ای بر بطلان امانت است.

او در بیان بطلان شهادت اهل خبره آنگاه که به فسق مبتلا شوند و عدالت را از دست بدهند، مسئله را به این صورت تشریح کرده و نسبت به آن نقل اجماع و تحلیل نموده است که شهادت اهل خبره امانت است و جز از عادل پذیرفته نخواهد شد. فقهاء در شهادت اهل خبره، مرد بودن را شرط نکرده‌اند، بلکه شهادت زن را نیز در این رابطه جایز و نافذ شمرده‌اند؛ زیرا، بسیاری از حالات است که ویژه زنان است و برای مردان ممکن نیست که آن را درک نمایند. در همین رابطه امام شافعی گفته است:

«اینجانب حدیث و نقل خبر از یک نفر مرد یا زن را قبول می‌کنم و شهادت آنان به تنهایی را نمی‌پذیرم.»

قاضی ابوالولید الباجی می‌گوید: «اگر مطلب از باب خبر و فتوا باشد، سخن زن نیز در رابطه با هر چیز پذیرفته می‌شود.»

خلاصه اینکه شهادت یک زن در مورد هر چیز پذیرفته می‌شود، مادامی که مسئله از باب «اخبار» باشد و از جمله «صور اخبار» شهادت اهل خبره و کارشناس است و قبول گواهی پرستاران، ماماها و پزشکان زن نیز بر همین قیاس است؛ آنهایی که مستقیماً درمان و جراحی زنان را بر عهده دارند و اینان در نگاه کردن به عورت زنان بیمار از مردان شایسته‌ترند.

و در حالاتی که شهادت آنان با قرینه و نشانه و امثال آن تأیید شود از ارزش و اعتبار مؤکدی برخوردار خواهد بود.

امام ابوبکر سرخسی می‌گوید:

هرگاه گواهی زنان مورد تأیید قرار گیرد، خود حجت و دلیل است و بکارت در زنها اصل است. پس هرگاه بگویند که آن خانم باکره است، گفتار و شهادت او با اصل تأیید می‌گردد.

اما اگر گفتند که آن خانم زن غیرباکره است، شهادت او عاری از تأیید خواهد بود. پس ناچاراً از شوهر وی درخواست سوگند می‌شود تا نکولش به گواهی او ضمیمه گردد. وی بیان نمود: «شهادت زنان در اموری که غیر زن متوجه آن نمی‌شود، هرگاه مورد تأیید واقع شود، دلیل و حجتی در اثبات مدعا خواهد بود. اما زمانی که عاری از تأیید باشد، ناچار باید آن شهادت را با قسم یا قرائنی که آن شهادت به آن آمیخته است، تقویت نمود و این در حکم شهادت زنان در اموری که جز زنان کسی آن را نمی‌فهمد، می‌باشد. شهادت زنانی که در امور پزشکی مهارت دارند و نظریه پزشکی آنان هرگاه مورد تأیید واقع گردد، بیشتر تقویت می‌گردد و عمل به آن جدی‌تر می‌باشد.»

در کتاب «موجبات الاحکام»، شهید صدر متذکر شده‌اند که شهادت یک اجیر برای استاد خود پذیرفته نیست؛ خواه شهادت و گواهی او در امر تجارت باشد یا در امور دیگر.

بنابراین، ایشان روشن ساختند که شهادت اجیر برای موجد ساقط و بی اعتبار است. همین حکم در مورد شهادت پزشک برای استاد خود و پرستار برای پزشک خود ساری و جاری است.

هرگاه اهل خبره بر چیزی گواهی دهند، از دو حال خارج نیست؛ یا اینکه وافی همه شروط و شایسته قبول است یا اینطور نیست. اگر وافی شروط نبوده و ناقص باشد، بلاشکال ساقط است و ارزش و اعتبار آن لغو می‌گردد. اما اگر مستوفی شروط باشد از دو حال خارج نیست:

اول آنکه اهل خبره در تعیین یک حالت از حالاتی که در مقابل آنان است، اتفاق نظر داشته باشند؛ در این صورت شهادت آنان بدون شک پذیرفته می‌شود و ارزش آن به حدی است که به اندازه «بینه» و «حجت» اعتبار دارد و می‌توان براساس آن حکم نمود و در قضاوت مورد استناد قرار داد.

دوم آنکه شهادت آنها مختلف باشد که در این صورت دو احتمال وجود دارد:
احتمال اول آنکه تعداد شهود در هر دو طرف مساوی باشند، بدین نحو که دو شاهد
از طرف پزشک و دو شاهد از طرف بیمار باشند؛ در این حالت شهادت اهل خبره از دو
طرف لغو است، زیرا عدد شهود از هر دو طرف مساوی و مفاد آن متعارض است. پس هر
دو شهادت ساقط می‌شوند و به «اصل» که همان «سلامت» است، مراجعه می‌گردد؛ زیرا،
سلامت اصلی است از روی تعیین و اطمینان و روا نیست که بر خلاف آن نقضی را اثبات
نمایند.

در کتاب «الفتاوی الهندیة» آمده است:

«هرگاه چشم‌پزشک دارویی در چشم مردی بریزد و موجب نابینایی او شود،
همانند ختنه کننده ضامن نیست، مگر زمانی که اشتباه کند.

در این صورت هرگاه دو نفر شهادت دهند که او خبره این کار نبوده، بلکه این اقدام
از کارهای متفرقه او بوده است و متقابلاً دو نفر دیگر بگویند که او خبره اینکار بوده، ضامن
نیست.»

بنابراین شهادت اهل خبره از هر دو طرف ساقط می‌شود و به همان «اصل» که در
آغاز سخن بیان گردید که عبارت از «عدم ضمان» بود، عمل می‌شود؛ زیرا، ذمه پزشک از
نسبت‌های بدفهمی، خطا، قصد سوء، تقلب و دروغ مبری است.

احتمال دوم اینکه کفه یکی از دو طرف بر دیگری ترجیح داشته باشد؛ مانند آن که
تعداد شهود پزشک از شهودی که از طرف بیمار معرفی می‌شوند، بیشتر باشد؛
در اینصورت، ملاک نظر شهود پزشک است.

در کتاب «الفتاوی الهندیة» آمده است:

اگر شاهد از چشم‌پزشک یک نفر و شهود بیمار دو نفر باشند، چشم‌پزشک ضامن
است.

بنابراین در مسئله مورد نظر پزشک ضامن است، زیرا تعداد شهود بیمار بیشتر از تعداد شهود پزشک می باشد.

پس معلوم می شود که کثرت شهود یک طرف سبب ترجیح آن طرف خواهد شد؛ اما در این صورت نیز یک مورد استثناء وجود دارد و آن در جایی است که شهود یک طرف اگر چه تعداد آنان زیاد باشد، اما گفته های آنان مشوش و چند پهلوی باشد.

همین اختلاف و چندگانگی گفته های آنان سبب سقوط شهادت و بی اعتبار بودن آن می گردد و دیگر نمی توان آنرا حجت و دلیلی برای موضوع دانست. در همین معنی، قاضی ابوالاصبح عیسی ابن سهل اندلسی در مورد واقعه «قربطه» (که خدا آن را به اسلام بازگرداند)، اشاره نموده است که:

اهل خبره در مورد نقصی در «چشم بیماری» اختلاف نظر داشتند که سه تن از پزشکان بر صحت وجود نقص و قدمت آن نظر دادند و سه تن دیگر رأی به حدوث این عیب دادند که اقوال سه نفر آخر مختلف و گوناگون بود. یک نفر گفت که هیچ اثری از عیب وجود ندارد، دومی گفت که عیب هم قدیم و هم جدید است و سومی گفت که عیب جدید است.

در اینجا قاضی مذکور به سقوط شهادت سه نفر آخر به دلیل اختلاف در اقوالشان و عدم اتفاق نظر بر قولی واحد فتوا داد.

اما شهادت سه نفر اول را معتبر دانست، زیرا در یک مسئله واحد اتفاق نظر داشتند و اختلافی میان آنان نبود.

امام ابن فرحون در فصل «اختلاف نظر کارشناسان» به همین معنی تصریح نموده و گفته است: «در کتاب ابن المواز» آمده است که اگر شهود نسبت به عیب موجود اختلاف نمودند، مثلاً برخی گفتند که عیب قدیم است و برخی دیگر گفتند جدید است یا بعضی گفتند عیبی است قابل رفع و بعضی دیگر گفتند که اصلاً عیبی وجود ندارد، آن نظر قابل

رد نیست، زیرا شهود با اختلاف خود سخن یکدیگر را تکذیب نمودند.

مطلب سوم: کتابت

منظور از «کتابت» همان چیزی است که اقرار بیمار در آن نوشته می شود تا موافقت و اجازه او را به طبیب برای انجام عمل پزشکی نشان دهد. همچنین مقصود از نوشته همان چیزی است که بیانات و دستورات پزشک درباره حالات و روند رو به بهبودی بیمار در آن نوشته می شود تا در وقت نیاز به آن مراجعه گردد.

نوشته و کتابت مشروع است، زیرا در آیه قرض و مداینه آمده است و خدای متعال فرموده است: «ولیکتب بینکم کاتب بالعدل - باید در میان خود نویسندehای داشته باشید تا امور را با عدالت بنگارد.»

دستور و امر در این آیه، خواه امر وجوبی باشد یا استحبابی، بیانگر مشروعیت کتابت است.

حفظ و نگهداری اطلاعات، چه اطلاعات مربوط به اجازه عمل باشد و چه مربوط به حالت بهبودی بیمار و یا اطلاعات مربوط به مراحل معالجه و طول درمان، تکمیل نمی گردد، مگر با نوشتن آن در اوراقی منظم و قابل اطمینان و شایسته است همه اقدامات پزشکی مبتنی بر کتابت باشد و از طریق کاتبی مورد وثوق و اطمینان ثبت گردد. چنانکه خود نوشته ها نیز باید با عبارات روشن بر هدف و مقصود مشخصی دلالت نمایند و الفاظ به درستی بیانگر معانی مورد نظر باشند.

در همین رابطه امام حضاص می گوید: «بر کاتب واجب است که از الفاظ محتمل المعانی و کلمات مشترک پرهیز نمایدو به دنبال آن باشد که معانی را با الفاظ روشن و به دور از اشتراک و احتمال بیان نماید.»

از اقدامات متداول در این زمان آن است که برای هر بیمار پرونده ای پزشکی

تشکیل می‌دهند و اقدامات پزشکی را در آن درج می‌نمایند و حالات بیمار را در آن ثبت می‌کنند.

بدون شک، این نوع نوشتن از اموری است که اسلام به انجام آن دعوت کرده است. چنانکه در باب قرض و مداینه به کتابت دستور می‌دهد. هر چند اسلام صریحاً به کتابت و نگارش امور مورد نظر دستور نداده است، اما به دلیل اشتراک میان مسئله مداینه و قرض که همان رعایت مصلحت طرفین است و امید می‌رود که از طریق نوشتن، مصلحت این امور محقق گردد، می‌توان به وجود چنین دستوری پی برد.

امام ابو عبدالله ابن عرفه می‌گوید:

«دستور نوشتن هم دارای مصلحت دنیایی است که همان حفظ مال است و هم دارای مصلحت دینی است که همان مصون ماندن طرفین معامله از خصومت می‌باشد.»
امام ماوردی تصریحاً می‌گوید:

«قاضی باید نام مالک را در ظاهر هر سند و مدرک بنویسد و تاریخ نگارش آن را قید نماید و آنرا با مهر خود ممهور نماید و نزد خود در محل امنی نگاه دارد.»
بنابراین بر پزشک و کارپردازان بیمارستانها لازم است تا همه مدارک و مستندات پزشکی را حفظ کنند و با استفاده از ابزار مطمئن و نگارش تاریخ آن‌ها را در محلی امن دور از دسترس کسانی که ممکن است به آن‌ها دست یابند و اطلاعات آن را تغییر دهند، نگهداری نمایند.

علماء تصریحاً می‌گویند:

«هر که باعث تلف شدن مدرکی شود که با آن حقی ثابت می‌شود، ضامن است، زیرا او موجب زوال حق گردیده است.»

و همین حکم در باب «ترک درمان» نیز جاری و ساری است.

فصل دوّم

آثار مترتب

بر جلالیم پزشکی



مبحث اول: کیفر جرایم عمدی

حقوق اسلام به اهمیت و شدت «عمد» و قصد خصومت که در درون آن نهفته، توجه نموده است و کیفر و عقوبت آن را متناسب با میزان خطری که از آن ناشی می‌شود در نظر گرفته است.

مثلاً خدای متعال قصاص را نتیجه و عکس‌العمل جنایت عمد ناشی از کار پزشک و غیرپزشک قرار داده و فرموده است: «یا ایها الذین آمنوا کتب علیکم القصاص فی القتلی - ای مؤمنین، قصاص در باب قتل بر شما واجب شد.»^۱ و بیان فرمود که قصاص مختص جان نیست، بلکه شامل اعضای بدن نیز می‌گردد؛ چنانکه فرمود:

«وکتبنا علیهم فیها ان النفس بالنفس والعین بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن والسنّ بالسنّ والجروح قصاص»^۲

یعنی، و ما در تورات بر آنها واجب نمودیم که جان در برابر جان، چشم در برابر چشم، بینی در برابر بینی، گوش در برابر گوش، دندان در برابر دندان و زخمها در برابر زخمها قصاص می‌شود.

پس این آیه کریمه بیانگر آن است که «قصاص» فریضه‌ای است که خدای متعال بر ما نسبت به جان و اعضایمان واجب نموده است.

این آیه عام است و شامل هر عامد و قاصدی می‌شود؛ خواه پزشک باشد یا غیرپزشک و خواه اتلاف نفس باشد یا اتلاف اعضاء. پس اگر اقدامی پزشکی صورت پذیرد که جامع شروط اتلاف عمر باشد، پزشک قصاص خواهد شد. سخنان صریح فقهاء

بر این معنا دلالت دارد.

چنانکه امام احمد بن حنبل در مورد زنی که ناف نوزادی را برید و بدون دوختن و بستن آن را رها نمود، فتوا داد و گفت:

«اگر قطع ناف بدون دوختن و بستن، نوعاً کشنده باشد، عمد به شمار می‌آید و باعث قصاص آن زن خواهد شد.»

بنابراین، بیان او با جمله «نوعاً کشنده باشد» حاکی از آن است که شرط جنایت عمدی در قتل آن است که با ایزاری صورت پذیرد که نوعاً عمل با آن ایزار منجر به قتل شود.

بنابراین، اگر کارشناس و خبره گواهی دهند که قطع ناف بدون بستن و دوختن، غالباً منجر به قتل می‌شود، قصاص بر قاتل و برنده ناف واجب است. آنگاه نمونه دیگری برای این مسئله آورد و گفت:

«مشابه مسئله ما، این مسئله است که فرد ناآشنا و غیرممیز (به عنوان رگزن) رگ کسی را بزند و گروهی نیز نزد او حضور داشته باشند و آنها در بستن رگ زده شده، سستی نمایند تا فرد بمیرد. نتیجه سخن اصحاب در این مسئله این است که قصاص بر حجامت کننده و رگ زن واجب است، نه بر آن گروه.»

امام ابن قدامة متذکر شد که هرگاه اجرا کننده قصاص از حد معین تجاوز و به این امر اعتراف نماید که عمداً این کار را کرده است، نسبت به مازاد عمل خود قصاص خواهد شد و او مانند پزشک است؛ با این وصف که هر دو اقدام به انجام کار مجاز نموده‌اند، اما در ادامه کار عمداً مرتکب تجاوز و تعدی گردیده‌اند.

مبحث دوم: کیفر جرایم خطایی

خطای پزشکی نزد کسانی که پزشک خطاکار را ضامن می‌دانند، از نوع «جنایت خطایی» است. پس اثر خطای پزشکی مانند اثر خطای جنایی است که قول خدای متعال نیز بر آن دلالت دارد، آنگاه که فرمود:

«و ما کان لمومن ان یقتل مومنا الا خطاً و من قتل مؤمناً خطاً فتحریر رقبة مؤمنة و دية مسلمة الی اهله»^۱

برای مؤمن روا نیست که مؤمنی را بکشد، مگر در صورت خطا و هر که مؤمنی را از روی خطا بکشد، باید بنده مؤمنی را آزاد کند و به خانواده مقتول دیه بپردازد.

این آیه بر کسی که بطور خطایی انسان مؤمنی را هلاک نماید، دیه واجب کرده است. این آیه عام است و شامل خطای پزشک و غیرپزشک می‌گردد. پرداخت دیه در امور خطایی بر عهده عاقله است. چنانکه فقها بر این حکم تصریح کرده‌اند.

امام ابن‌المنذر گفته است: اگر عمل ختنه‌گر در صورت اشتباه، به قطع آلت یا حشفه یا قسمتی از آلت منتهی گردد، منجر به پرداخت دیه می‌گردد که در صورت اشتباه، عاقله باید بپردازد و فقهاء بر این حکم اجماع دارند.

فقهاء به جز پرداخت دیه مجازاتی برای پزشک خطاکار تعیین نکرده‌اند. پس تعزیر او جایز نیست، زیرا خطای او عمدی نبوده و اختیاری نداشته است که مجازات شود؛ بلکه در این امر اکتفا به همان دیه بر عاقله می‌گردد.

فقهاء نه تنها تعزیر را جایز نشمرده‌اند، بلکه بر عدم تأدیب و تعزیر نیز تصریح

نموده‌اند.

ابن فرحون می‌گوید:

«ابن عبدالسلام گفته است: خطا کار تأدیب نمی‌شود.»

اعتقاد ابوحنیفه بر این است که اشتباه پزشک نسبت به تعدی در کار خود به دو

صورت می‌باشد:

اول آنکه اشتباه او به هلاکت بیمار منجر گردد که در این صورت، پزشک جز به

میزان نصف دیه ضامن نیست.

در «الفتاوی الهندیة» آمده است:

«ابن سماعة از محمد نقل کرده است: هرگاه ختنه‌گر کودکی را به امر پدر او ختنه

کند و کارد او بلغزد و موجب قطع حشفه شود و کودک بمیرد، عاقله ختنه‌کننده باید نصف دیه را بپردازند.

دوم آنکه اشتباه منجر به مرگ بیمار نگردد؛ در این صورت پزشک باید دیه کامل

را بپردازد.»

در «الفتاوی الهندیة» چنین آمده است:

«اگر کودک نمیرد، بلکه به زندگی خود ادامه دهد، عاقله ختنه‌کننده باید همه دیه را

بپردازند.»

تردید نیست که این فتوا و این سخن، جداً بعید است؛ زیرا، اصل در کیفر این

است که هرگاه جنایت شدید بود، کیفر نیز شدید باشد و مسئله ما در اینجا بر خلاف اصل

است. فلسفه این حکم چیست؟ و علت این عمل بر خلاف اصل چه می‌تواند باشد؟ امام

بدرالدین العینی پاسخ می‌دهد:

«محمد در «النوادر» چنین گفته است: اگر کودک بهبودی یابد، بر ختنه‌کننده فقط

ضمانت حشفه است، زیرا حشفه عضو مهمی است که جانشینی در بدن شخص ندارد و به

اصطلاح منحصر به فرد است؛ پس از نظر ارزش و قیمت به مثابه جهان است و یافتن بدل برای آن مانند یافتن بدل برای انسان است. چنانکه همین سخن در باب «قطع زبان» نیز مطرح است و اگر کودک بهبودی نیافت و مرد، مردن او نتیجه دو اقدام است: یکی قطع «پوست اضافی حشفه» که ختنه کننده برای انجام آن مأذون و مجاز بود و دیگری قطع خود حشفه که غیر مجاز بود. پس بر ختنه کننده نصف دیه واجب است، زیرا او در واقع مرتکب نیمی از جنایت شده نه تمام جنایت.»

مبحث سوم: کیفر تخلف از اصول حرفه‌ای

فقهاء طبیبی را که بر خلاف «اصول علمی» و روش جاری مطروحه در حرفه پزشکی، عمل کند و بر اثر اقدام و عمل خطای او به بدن بیمار زیان وارد شود در ردیف «طیب خطاکار» آورده‌اند و همان حکمی را برای او تعیین نموده‌اند که برای طیب خطاکار مقرر نموده‌اند و لذا دیه‌ای که بر او واجب می‌شود بر عهده عاقله اوست.

امام خشنی به همین معنا اشاره کرده و گفته است: «اگر چنین بود که پزشک تصمیم به انجام کار مجاز داشت، اما هنگام انجام، مرتکب کار غیرمجاز گردید و یا هنگام انجام از حد مجاز تجاوز و یا کوتاهی نمود، ضامن است و باید نتیجه سویی که از این خطا ناشی شده است را بر عهده بگیرد و عواقب خروج از این اصل به او برمی‌گردد.»

پس، از سخن او دو چیز استنباط می‌گردد:

یکی اینکه با جمله «مرتکب کار غیرمجاز گردید»، می‌خواهد بگوید که خطای صورت گرفته عمدی نبوده است و دیگر اینکه با جمله «از حد مجاز تجاوز کرد»، می‌فهماند که «تخلف از اصول شغلی» به عمل او بر می‌گردد. یعنی هر کس که مرتکب تخلف از اصول شغلی می‌شود یا به این دلیل است که از حد مجاز تجاوز کرده یا در وظیفه خود کوتاهی نموده است.

امام ابن‌قدامه می‌گوید:

«شخص اگر حاذق و ماهر باشد، اما دست او بلغزد و مرتکب جنایت گردد، مانند اینکه ختنه‌کننده تمام حشفه یا قسمتی از آن را قطع نماید یا جایی را قطع کند که نباید قطع می‌کرد یا در جراحی مثانه انسان، از حد لازم تجاوز کند یا وسیله جراحی او کند باشد که موجب درد زیاد گردد و یا زمانی جراحی نماید که از نظر زمانی مصلحت نباشد و مانند این امور ضامن است و باید عواقب این تخلفات را بر عهده گیرد.»

فقهائے تخلف از اصول حرفه‌ای را زمانی «خطا» می‌شمارند که این تخلف واقعاً ناشی از اشتباه و خطا باشد. اما اگر از روی عمد و اراده مرتکب شده باشد، بی‌شک جنایت او عمدی و از روی قصد است و مرتکب آن با اقدام خود متعمد به شمار می‌آید و حکم «عامه» که همان «قصاص» در مورد او اجرا می‌گردد.

فقهائے به همین معنا اشاره کرده‌اند.

در کتاب «الانوار» آمده است:

«اگر کودک را در سنی ختنه کنند که تحمل آن را ندارد، قصاص خواهند شد.» این عبارت چنین می‌رساند که تخلف از اصول شغلی حرفه پزشکی به وسیله انجام ختنه در سنی که کودک قادر به تحمل آن نیست، یک جرم عمدی محسوب می‌گردد که فاعل آن قصاص خواهد شد.

مبحث چهارم: جهل به موازین حرفه‌ای

گفته شده است که ادعای پزشک قلاب، یعنی کسی که مدعی است آشنا به امور پزشکی می‌باشد، اما اینگونه نیست از شنیع‌ترین نوع جرایم است، زیرا پزشک قلابی با این کار خود از حربه دروغ استفاده می‌نماید تا خود را به نام پزشک در درمان بیماران معرفی نماید.

به همین جهت است که می‌بینیم فقهاء کیفر این تخلف و جرم را مناسب با اهمیت و شدت آن جرم تعیین و آن را به چهار قسم تقسیم کرده‌اند.

بند اول: ضمان طیب

قسم اول آن است که کیفر پزشک ضامن دیه است و در این حکم دو نظریه وجود دارد: نظریه اول آنکه دیه باید از مال خود پزشک جاهل و قلابی باشد. «مالکیه» بر همین اعتقاد هستند، آنگونه که از مذهب آنان بر می‌آید. امام مالک می‌گوید:

«نظر من این است که امام و حاکم نظام باید بجز پزشکان معروف، بقیه را از انجام اقدامات پزشکی برحذر دارند و پزشکان ناشناخته را از درمان منع کنند و به نظر من حاکم باید اعلام کند که هرکسی اقدام به مداوای انسانی کند که منجر به مرگ او شود، باید دیه او را بپردازد و به اعتقاد من این کیفر را باید واقعاً پس از آنکه اعلام و انذار نمودند، اجرا نمایند.»

بر همین اساس، امام ابو محمد ابن ابی زید فتوا داد و شیخ محمد ابن عرفه دسوقی در این مورد گفت:

«اگر پزشک به حرفه خود آگاه نباشد، مجازات می‌شود؛ اما این که دیه بر عهده عاقله است یا از مال خود او باید پرداخت شود، دو نظریه وجود دارد: اول آن که عاقله و دوم

آن که مالک باید آن را بپردازد و دومی ارجح است.»

منظور او از قول دوم آن است که دیه باید از مال پزشک باشد. در میان علمای شافعی، شیخ عبدالرئوف المناوی همین نظر را دارد و می‌گوید:

«محل سخن در جایی است که طبیب آشنا به حرفه خود باشد و اگر نباشد، ضمان ابدأ بر عاقله نخواهد بود.»

این جمله او می‌رساند که عاقله پزشک قلابی و نادان تحمل دیه را نمی‌کنند و بر آنان چیزی واجب نیست و مفهوم سخن او این است که واجب است دیه از مال خود پزشک پرداخت شود.

این جمله وی که گفت: «بر عاقله ابدأ دیه نیست»، بیانگر آن است که عاقله طبیب عهده‌دار دیه نخواهند بود؛ در حالی که اساساً دیه ناشی از جرایم خطایی را عاقله به عهده می‌گیرند و در فرض مذکور طبیب عاقد است و نه خاطی.

و طبیب در این فرض باید قصاص شود و سقوط قصاص تنها با رضایت بیمار میسر است.

بنابراین، رضایت بیمار قصاص را ساقط می‌کند یا لاقل این سؤال و شبهه را ایجاد می‌کند که آیا با اذن بیمار قصاص خواهد بود یا خیر و همین سؤال و شبهه موجب سقوط قصاص خواهد گردید.

شیخ عبدالباقی ذرقانی می‌گوید:

«جاهل از آن جهت قصاص نمی‌شود که قصد زیان ندارد، اما کار او موجب دیه می‌گردد که از مال او پرداخت خواهد شد، هر چند به مقدار ثلث دیه انسان یا بیشتر باشد؛ زیرا، او قصد نفع رساندن به بیمار یا لاقل امید آن را داشته است.»

شیخ محمدابن احمد عقبانی می‌گوید:

«هر که تصور کند به امور پزشکی آشناست، غافل از اینکه به آن آشنا نیست و از

معالجه و درمان او ضرر و زیانی متوجه فردی گردد، نهایت آن این است که دیه بر او واجب می‌شود، زیرا اقدام او از باب خطاست و نه از باب عمد، به این دلیل که نزد او آثاری از قتل عمد و قصد خصومت مشاهده نمی‌شود. اما اینکه دیه باید از مال او پرداخت شود و نه از عاقله (چنانکه یکی از این دو نظریه در این باب وجود دارد) به این دلیل است که این اقدام اگر چه عمدی نیست، اما شبه عمد است.»

نظریه دوم آن است که دیه بر عاقله طیب و شافعیه و مالکیه به همین نظریه رأی داده‌اند. البته این رأی مرجوع آنهاست و رأی مرجح همان نظریه اول است. من برای کشف این مسئله هر چه به کتب حنفیه و حنابله مراجعه کردم چیزی جز ضمان بصورت مطلق نیافتم؛ یعنی، ایشان تنها گفته‌اند: «ضامن» است، بدون آنکه آن را به شقوق و اقسامی تقسیم نمایند.

بند دوم: تأدیب و تعزیر

علمای طرفدار مالک به سمت این نظریه متمایلند و امام برهان الدین ابن فرحون گفته است: «اگر ختنه‌گر در کار ختنه‌گری معروف نباشد و سابقه‌ای در این کار نداشته باشد و خود را به عنوان ختنه‌گر معرفی نماید و دچار اشتباه شود، ضامن است و همه شقوقی که در باب تخلف ختنه ذکر نمودیم، متوجه او خواهد شد و باید از مال خود دیه بپردازد و بر عاقله چیزی واجب نیست. بر حاکم عادل است که او را تعزیر نماید و مدت زندان او را طولانی کند و مجازات او را توأم با اعمال شاقه نماید.

طیب و حجامت کننده و بیطار نیز مانند ختنه کننده هستند و ارتکاب تخلف به همان نحوی که در شقوق ختنه توصیف شد، در مورد آنان نیز وجود دارد. پس آن مرحوم با جمله «بر حاکم عادل است که کیفر دهد»، می‌خواست بگوید: پزشک قلبی جاهل مستحق تأدیب و تعزیر از سوی امام حاکم است.

علّت آن که پزشک جاهل تعزیر می‌شود، آن است که او بیمار را فریب می‌دهد و ادعا می‌نماید که به حرفه پزشکی آشناست تا به نخواستاری او را برای انجام درمان جلب کند.

بدون شک، این اقدام او بی‌اهمیت قلمداد کردن جسم بیمار و اعضای او می‌باشد و لذا شایسته تأدیب و تعزیر است.

بند سوم: منع و حجر

سه چیز در نظر امام ابوحنیفه بر انسان بالغ و عاقل و مختار ممنوع است: یکی مراجعه به مفتی و مرجع پر رو و بی‌حیا، دوم مراجعه به پزشک جاهل و سوم خرکچی مفلس.

در ممنوعیت مراجعه به پزشک جاهل از قاعده فقهی معروف استفاده می‌شود که می‌گوید:

«برای دفع زیان عام باید زیان خاص را تحمل کرد».

پس مصالح جامعه باید از تعدی و هتاک مصون بماند؛ به نحوی که ترس از آن که حمایت از مصالح جامعه ممکن است به زیان مصالح یک یا چند نفر از افراد جامعه منجر گردد، نباید مانع از آن گردد که از مصالح جامعه حمایت نماییم و نمی‌توان مصلحت یک فرد را به خاطر مصلحت عام به خطر انداخت؛ زیرا، مصالح عام مقدم بر مصالح خاص است.

التهایه پزشک جاهل موجب فساد جامعه و ویرانی اساس اجتماع خواهد گردید و به همین دلیل است که منع پزشک جاهل از انجام کار پزشکی در باب امر به معروف و نهی از منکر آمده است، نه در باب «حجر و منع» در فقه. لیکن باید دانست که منظور از «حجر و منع» بر طبیب جاهل چیست؟ آیا مراد همان «حجر» مصطلح شرعی است که

اساساً تصرف طبیب را غیر نافذ می‌شمارد یا این که منظور منع او از کاری است؟ یعنی، طبیب به صورت محسوس و عملی از انجام کار پزشکی منع شود و عملاً از هر نوع اقدام پزشکی بر حذر گردد و این معنا همان چیزی است که امام طنطاوی در مورد آن گفت:

«مراد، حجر حقیقی که همان معنای شرعی است، می‌باشد و منظور این نیست که او را از انواع تصرفات منع کنند.

مگر نه این است که مفتی محجور اگر فتوا دهد و در فتوا حق مطلب و حکم واقعی را بیان کند، نافذ است و اگر اشتباه کند، نافذ نیست؛ چنانچه پزشک محجور دارویی را بفروشد، فروش و معامله او نافذ است.

بنابراین، این مسئله دلالت دارد بر آن که مراد، حجر حقیقی نیست، بلکه همان معنای حسی است؛ بدین معنا که عملاً از اقدام آنان جلوگیری می‌شود، زیرا مفتی بی‌حیا دین مسلمانان و پزشک قلبی جسم آنان را تباه می‌کند.»

پس امام طنطاوی این منظور که حجر شرعی مانع از نفوذ تصرفات می‌شود را نفی نمود و تصرفات طبیب را از نظر حکم شرعی اجازه داد و آن را نافذ و گذرا شمرد و برای آن استدلال نمود و گفت: هنگامی که فتوای مفتی محجور از نظر حکم درست است، نظر طبیب نیز در صورتی که موافق با علم و حرفه پزشکی باشد، درست است.

بند چهارم: عدم استحقاق اجرت

پزشک نما با ادعای پزشک بودن خود بیماری را که با او قرارداد بسته است در مظان اشتباه و خطا قرار می‌دهد، به نحوی که وی باور می‌کند که او طبیب است و بی‌شک این اقدام او نوعی فریب بیماران به شمار می‌رود؛ لذا آن قرارداد باطل است.

برخی از کتب شافیه به این معنا اشاره دارند؛

مثلاً در کتاب «فتح‌المعین» آمده است:

«کسی که در کار خود مهارت ندارد، مستحق اجرت نیست و باید پهای دارو را نیز بپردازد؛ زیرا، او با اقدام به چیزی که اهلیت آن را ندارد، کوتاهی و تقصیر نموده است. پس اجرت و مزد او ساقط می شود و آنچه را نیز که به عنوان دارو و درمان گرفته است، باید مسترد دارد.»

مبحث پنجم: کیفر تخلف از اذن بیمار

همانگونه که بیان شد، فقهاء در ضامن بودن پزشکی که بدون اجازه بیمار به درمان او می‌پردازد، با یکدیگر اختلاف نظر دارند. بنابراین، کسانی که اذن بیمار را شرط نمی‌دانند برای تخلف پزشک از اذن بیمار مجازاتی قائل نیستند و کیفری را برای او در نظر نمی‌گیرند.

اما کسانی که اجازه بیمار را شرط و لازم می‌دانند، کیفرهایی را برای تخلف از اذن بیمار بر شمرده‌اند که ذیلاً عنوان می‌گردد:

اول، دیه

کلمات و عبارات صریح و روشن فقهاء در این باره گویا است؛ مثلاً علمای حنفیه دیه را بر عاقله واجب می‌دانند، چنانکه شیخ ملاخسرو می‌گوید: «اگر عبد یا بچه‌ای از فساد (رگ‌زن) بخواهد که رگ او را بزند و او این کار را انجام دهد و منجر به مرگ او گردد، قیمت عبد و دیه بچه بر عهده عاقله اوست.» پس دیه را بر عاقله فساد واجب دانسته‌اند؛ زیرا، او عبد و بچه را با اجازه خود آنان معالجه کرده است. اما نظر به اینکه اجازه آنان ارزشی ندارد و باید ولی آنان اجازه دهد، دیه بر عهده فساد است بلکه بر او واجب می‌گردد.

مالکیه نیز دیه را بر عاقله طبیب واجب دانسته‌اند؛ چنانکه شیخ محمد بنانی هنگام تشریح سخن شیخ خلیل که گفته بود: «بدون اذن معتبر»، می‌گوید: «پس ضامن است به نوع ضمان خطایی؛ یعنی دیه بر عاقله او واجب است.»

از بیان وی چنین مستفاد می‌گردد که ضمانت پزشک بدون اذن، مانند ضمانت خطایی است که بر عهده عاقله می‌باشد و این چیزی است که کتب شافعیه نیز بر آن دلالت دارند.

مثلاً در «الأم» آمده است:

«اگر آن دو را بدون دستور پدر کودک یا دستور حاکم و یا مولای عبد ختنه کنند و هر دو بمیرند، کفارہ بر او واجب می شود و عاقله باید قیمت و دیه کودک را بپردازد.»
 پس دیه را بر عاقله پزشکی که بدون اذن پدر به معالجه کودک می پردازد واجب کرده است. دکتر احمد ابراهیم یادآور شد که:
 «امام شافعی قصاص را بر پزشکی که بدون اذن بیمار به معالجه او می پردازد، واجب می شمارد.»

و افزود:

«امام شافعی بر این مطلب تصریح کرد که هرگاه در سر انسان عاقل و بالغ «شکستگی» پدید آمد، جراحی آن بدون اذن بیمار جایز نیست و اگر بدون اذن او جراحی نمود و او مُرد، قصاص می شود؛ زیرا، او با قطع و جراحی خود به بیمار تعدی نموده است.»
 اما سخن دکتر صحیح نیست؛ زیرا، ما آنچه از امام شافعی نقل کردیم بر عدم قصاص صراحت داشت و بر این که دیه بر عاقله واجب است. البته ممکن است منشاء اشتباه ایشان همان چیزی باشد که در کتب شافعیه آمده و آن تصریح بر این مطلب است که هرگاه اجنبی دست به معالجه خطرناک کسی بدون اجازه او بزند، قصاص او واجب است.

امام نووی می گوید:

«اجنبی به هیچ وجه نباید به معالجه یا جراحی خطرناکی بپردازد و اگر پرداخت و منجر به مرگ او گردید، هم قصاص دارد و هم ضامن است.»

سخن وی به قطع عضو و جراحی اختصاص دارد که خطرناک باشد و نوعاً منجر به مرگ شود. این سخن به مذهب شافعی اختصاص ندارد، بلکه چیزی است که کتاب خدا بر آن دلالت دارد و فرموده است: «ولکم فی القصاص حیاة یا اولی الالباب - در قصاص

برای شما حیات است، ای صاحبان خرد.»

این مطلب خارج از کار پزشک و درمان او بر روی بیمار زمانی است که هدف او شفاء و نفع بیمار در اموری باشد که خطرناک نیست و به حیات او آسیب نمی‌رساند. حنابله کلاً قائل به ضمان هستند و کسی از آنها را نیافتم که به نوع ضمان و این که آیا باید از مال طبیب باشد یا از مال عاقله تصریح کرده باشد.

علی‌الظاهر، ضمان بر عهده عاقله خواهد بود، زیرا آنها طبیبی را که بدون اذن بیمار به معالجه او می‌پردازد و طبیب خاطی و جاهل را قرین و مانند یکدیگر می‌شمارند.

دوم: تأدیب و تعزیر

مالکیه بر این مطلب تصریح دارند که تعزیر طبیبی که بدون اجازه بیمار اقدام به معالجه می‌کند، قابل توجه است.

در «تبصرة الحکان» آمده است:

«ابن عبدالسلام می‌گوید: خاطی تعزیر نمی‌شود؛ اما این مسئله که پزشک خاطی که بدون اجازه بیمار اقدام به عملی نموده است، تعزیر می‌شود یا خیر، قابل تأمل است.» جمله او که می‌گوید: «قابل تأمل است» به این مطلب اشاره دارد که احتمالاً مستحق تأدیب و تعزیر است. بی‌شک این احتمال صحیح است، زیرا پزشک هنگامی که در گرفتن اجازه سهل‌انگاری می‌کند، حرمت و اعتبار بیمار را از بین می‌برد و او را خوار می‌شمارد؛ به همین دلیل شایسته تأدیب و تعزیر است.

تأدیب و تعزیر مذکور در حق کسی که این تخلف را شدیدتر مرتکب می‌شود، جدی‌تر است و بر آن تأکید می‌گردد؛ زیرا، واضح است که این کار بی‌باکی و بی‌پروایی را نسبت به پیکر و حق انسان نشان می‌دهد.

سوم: سقوط اجرت

کسی را ندیدم که بر این سقوط تصریح کرده باشد، زیرا مسئله بدیهی و روشن

است و پزشک آنگاه که بدون اذن بیمار به درمان او بپردازد، مستند خاصی برای اثبات استحقاق اجرت خود ندارد.

توضیح بیشتر آن که منشاء و مدرک استحقاق اجرت قراردادی است که میان طبیب و بیمار بسته می‌شود و در صورت درمان بدون اذن، قراردادی در میان نیست تا استحقاق اجرت مطرح گردد؛ بنابراین مستحق اجرت نیست.

این سخن در جایی مطرح می‌شود که طبیب اصلاً مأذون نباشد، یعنی اذن صریح و ضمنی نداشته باشد؛ زیرا، خود اذن به منزله قراردادی مابین طبیب و بیمار است و لازم نیست که قرارداد تنها مکتوب باشد.

علی‌الظاهر، ضمان بر عهده عاقله خواهد بود، زیرا آنها طبیبی را که بدون اذن بیمار به معالجه او می‌پردازد و طبیب خاطی و جاهل را قرین و مانند یکدیگر می‌شمارند.

مبحث ششم: کيفر تخلف از اذن ولی امر

بدون شک هنگامی که طبیبی بدون اذن ولی امر مبادرت به معالجه و درمان بیماران می‌کند، مرتکب وهن و تجزّی نسبت به دستورات ولی امر شده است. زیرا از اموری که بر ولی امر واجب است، پرداختن به امور مسلمین و نظم بخشیدن به وضعیت آنان است. بدون تردید هنگامی که ولی امر به چیزی دستور دهد، دستور او به خاطر مصلحت جامعه مسلمین است؛ بنابراین، مخالفت با امر او دو نتیجه مختلف به دنبال خواهد داشت:

اول آنکه چنین معالجه‌ای تخلف از امر کسی است که متکفل حفظ مصالح مسلمین است و دوم آنکه او سبب و وسیله‌ای برای زیان به مسلمین گردیده است، زیرا او اقدام به کاری نموده که به خاطر اضرار به مسلمین نهی شده است. با این توضیح، ناقض دستور ولی امر عاصی شمرده می‌شود و در زمره معصیت کنندگان قرار می‌گیرد.

من کسی را نیافتم که متذکر این مسئله شود و اثر تخلف طبیب از اذن ولی امر را تصریح نماید؛ علّت آن علی‌الظاهر این است که در ازمنه گذشته، اساساً، اذن شرط نبوده است. بر خلاف عصر حاضر که حکومتها اذن بیمار جهت درمان را برای پزشک شرط می‌دانند.

ظاهراً، حکم مسئله حکم ولی مقتولی است که بخواهد بدون اذن امام قاتل را قصاص نماید که در این صورت تعزیر می‌شود. قاضی ابویعلی می‌گوید:

«زمانی که قصاص نفس یا عضو واجب شد، ولی دم نمی‌تواند بدون اجازه حاکم، شخصاً، اقدام به انجام عملی نماید و اگر شخصاً و بدون اذن اقدام نمود و از آن حد مقرر

تجاوز نمود، حاکم او را تعزیر می‌نماید؛ زیرا در برابر امام به رأی خود عمل نموده و با قصاص به حق خود رسیده است.»

قاضی ابویعلی تأکید می‌کند که بر مدعی قصاص واجب است که اذن امام را بگیرد، والاّ او کسی است که در برابر امام خودرأیی نموده است و به همین جهت تعزیر می‌شود. جمله «از حد مقرر تجاوز نکرده باشد» بر این مطلب دلالت دارد که تعزیر بر کسی واجب است که برای اجرای قصاص اهلیت داشته و قصور نکرده باشد. اما در صورتی که تعدی کرده باشد، ضامن است؛ زیرا، موجبات ضمان را فراهم کرده است.

شیخ محمدعرفه دسوقی (رحمة الله تعالی) در رابطه با ولی مقتول می‌گوید: «اگر بدون اذن و تایید امام قاتل را قصاص کند و او را بکشد، تأدیب و تعزیر می‌شود؛ زیرا، خودرأیی نموده و در برابر امام ایستاده است.»

خلاصه آنکه پزشک زمانی که بر خلاف اذن امام عمل کند، واجب است تعزیر شود، زیرا او مانند اجراکننده قصاص بدون اذن امام است. با این نقطه اشتراک که هر دو برخلاف دستور امام عمل کرده‌اند.

مبحث هفتم: کیفر فریب

برای ما روشن است که فقها در مورد این مسئله که آیا فریب و غرور از علل و موجبات کیفر است تا مسئولیت طبیب فریبکار بر آن مبتنی باشد یا خیر، با یکدیگر اختلاف نظر دارند و مبرهن است که فریب دو صورت دارد:

اول، آنکه فریب ضمن عقد قرارداد میان پزشک و بیمار به وجود آید.

دوم، آنکه فریب در قابل خیرخواهی، ارشاد و کمک باشد.

در صورت اول، حکم آن وجوب ضمان پزشک است؛ بنابراین هرگاه پزشک، بیمار را بفریبد و به او القاء کند که دارو مفید است و شفای او در استفاده از آن نهفته است و بیمار نیز با اعتماد و اطمینان به طبیب از آن استفاده کند، اما بعد مشخص گردد که دارو مناسب حال بیمار نبوده و موجب ضرر و زیان به او شده است، وی ضامن خواهد بود و هر آسیبی که از ناحیه فریب او به بیمار برسد بر عهده پزشک است.

اما، نوع ضمان بستگی به نوع عمل ارتكابی دارد. اگر فریب عمدی باشد، کیفر عمد که همان قصاص است بر طبیب واجب خواهد شد. اما در صورت دوم، علماء به دو نظر معتقدند:

اول آن که در این صورت نیز مانند صورت اول موجب مسئولیت است؛ چنانکه حنابله بر همین عقیده اند و این یکی از دو نظریه مالکیه و شافعیه نیز می باشد.

دوم آنکه مسئولیتی بر پزشک نیست، چنانکه مذهب حنفیه بر این عقیده است و نیز قول دوم مالکیه و شافعیه نیز هست. اما باید دانست که عدم ضمان، نافی تعزیر نیست و منظور از عدم ضمان، سقوط تعزیر از طبیب در برابر فریب و نیرنگ بیمار نیست.

امام ابن حجر هیتمی می گوید:

«اما زمانی که خود اقدام نکند، مانند اینکه بگوید: چنین می کنی یا دارو را

غیرپزشک به او بدهد، پس او هر چند ضامن نیست، اما تعزیر می‌شود.»

به نظر می‌رسد که قول اولی و برتر است؛ چه از حیث فرض و چه از حیث عمل، زیرا ضامن نمودن طبیب فریبکار در جهت حمایت از بیمار و مصلحت اوست و برحذر داشتن پزشکان از اقدامات بیهوده در مورد بیماران است.

زیرا، پزشکی که بداند در مورد قول و فعل او کسی اظهار نظر نمی‌کند و مجازات نمی‌شود، نسبت به جسم و جان انسان‌ها گستاخ می‌شود و چه بسا برخی داروها را روی جسم آنها آزمایش نماید تا مطمئن شود که فریبکاری او موجب ضمان نیست.

امام عبدالله بن مناصف می‌گوید:

«شنیدم که بعضی از پزشکان دارویی را می‌سازند و به خورد شخصی می‌دهند، سپس از تأثیر و کاربرد آن سؤال می‌کنند. هنگامی که آن شخص از تأثیر آن خبر داد، شدیداً خوشحال می‌شوند و می‌گویند: تصوّر نمی‌کردم که این تأثیر را نیز داشته باشد.»

پس این پزشک متخلف، آن دارو را روی این انسان بینوا تجربه کرده و درستی کار و اندازه تأثیر آن را آزموده است و همین کار را بر روی بسیاری از اشخاص نیز انجام داده است.

بدین ترتیب داروسازی طبیب، موجب فساد بزرگ می‌گردد که جز با اجرای کیفر در مورد طبیب فریبکار نمی‌توان جلوی آن را گرفت.

پس، باید او را کیفر داد و او را به مثابه مباشر تلقی کرد تا دست از فریب بردارد و از تعرض به جان و بدن انسان‌ها خودداری نماید.

مبحث هشتم: کیفر ترک درمان

نظر فقهاء در مورد کیفر ترک درمان بیمار و خودداری از کمک به او مختلف است و این اختلاف ناشی از اختلاف آنان در مسئله‌ای دیگر است و آن عبارت از مسئولیت و عدم مسئولیت کسی است که از دادن آب مازاد خود به ابن سبیل و یا هر انسان مضطر دیگری خودداری می‌کند.

در مورد حنفیه، براساس مراجعه‌ای که به کتب آنان داشتیم، عبارت روشنی در مورد ضمانت شخصی که از دادن آب مازاد خود به ابن سبیل خودداری می‌کند، نیافتیم؛ اما اینان بر این مطلب تصریح دارند که چنین شخصی معصیت کرده و تعزیر و تأدیب در حق او که ممتنع است، کافی است.

شیخ احمد طنطاوی می‌گوید:

«باید با ممتنع به مقابله و مقاتله برخاست، زیرا او مرتکب معصیب گردیده است و همین مقاتله و ستیز با او نوعی تعزیر به شمار می‌آید.»

اینکه می‌گوید: «نوعی تعزیر»، یعنی همین جنگ و ستیز بدون سلاح با کسی که از بذل آب مازاد خود به انسان مضطر دریغ می‌ورزد و این به منزله تأدیب و تعزیر است. هر حکمی که برای ممتنع از دادن آب مازاد به ابن سبیل داده می‌شود، همان حکم برای طیب ممتنع از کمک به بیمار در حال مرگ نیز هست.

مالکیه می‌گویند: «هر که از دادن مازاد آب و غذای خود به محتاج خودداری کند، او را در معرض نابودی قرار داده است.»
در کتاب «المدونه» آمده است:

«ابن قاسم می‌گوید: اگر از دادن آب خودداری کنند و مسافران از تشنگی بمیرند، در حالیکه نتوانند به مقابله و دفاع برخیزند، بر عاقله صاحبان و دارندگان آب دیه واجب

است و کفاره هر یک از این مردگان بر عهده هر یک از دارندگان آب است و از سوی امام برای هر یک از آنها تعزیری سخت و دردناک مقرر گردیده است.»

پس ایشان دیه را بر ممانعت کننده از بذل آب واجب می کند و همین حکم برای پزشک ممتنع از کمک و همیاری به بیمار مضطر و مشرف به مرگ نیز صادق است. برای متصدی داروخانه نیز همین حکم جاری و ساری است، در صورتیکه از دادن دارو به انسان مضطر و محتاج خودداری کند.

علاوه بر دیه، تعزیر نیز بر ممتنع واجب می گردد، زیرا او زندگی مضطر را در معرض مرگ و هلاکت قرار داده است.

اینکه امتناع کننده تعزیر می شود و قصاص نمی گردد، به این دلیل است که قصد قتل و فرض «عمد» احراز نگردیده است.

می توان چنین تصور نمود که ممتنع، آن شخص را مضطر، احق و شایسته مساعدت می دانسته است و نه واجب المساعدة و اگر می دانست که او می میرد، به احتمال زیاد به او کمک می کرد.

اما اگر می دانست که ممانعت و خودداری از کمک بر او جایز نیست و قصد قتل نیز داشت، مستحق مجازات است.

قاضی عیاض می گوید:

«او که مضطر را اینگونه در معرض خطر قرار داده به منزله قاتل است و به همین جهت است که مالک می گوید: اگر مضطر در این وضع بمیرد، او باید به عنوان قصاص کشته شود.»

اما شافعیه، دیه و قصاص را از کسی که از همیاری و کمک به برادر خود خودداری کند، ساقط می دانند و در کتاب «نهاية المحتاج» آمده است:

«اگر کسی از دادن غذا به بیمار خودداری نماید تا او از گرسنگی بمیرد، ضامن

نیست، زیرا او با امتناع خود کار مهلکی انجام نداده و مسئلهٔ خطرسازی ایجاد ننموده است.»

پس ایشان با جملهٔ «مسئلهٔ مهلک و خطرسازی ایجاد نکرده است»، اشاره به علت سقوط ضمان دارد و آن عبارت از ایجاد چیزی است که باعث مسئولیت شود و ترک و «خودداری»، مادامی که مسئلهٔ خطرسازی ایجاد نکرده باشد، مستوجب مسئولیت نخواهد بود.

اما باید دانست که ساقط بودن ضمان نزد شافعیه بدین معنا نیست که قصد نداشته باشند ممتنع را محکوم به عصیان نمایند یا عصیان او را موجب کیفر در آخرت و تعزیر در دنیا ندانند. زیرا او با ترک کمک به مضطر و قرار دادن او در معرض هلاکت، مخالفت با امر واجب نموده و مرتکب حرام گردیده است.

امام ابوالعمالی الجوینی می‌گوید:

«هر که از وضع مضطری با خبر شد و به فرد گرسنه‌ای از مسلمین برخورد و قادر بود تا از او رفع گرسنگی نماید و حاجت او را برآورد، اما با بی‌اعتنایی از کنار او گذشت و او را به دیگری واگذارد یا او را رها نمود تا در بدبختی خود بمیرد، بر او واجب است تا قیام کند و حاجت او را برآورد و نیاز او را مرتفع سازد.»

حنابله بر کسی که از بذل مازاد توشهٔ خود به ابن‌سبیل دریغ می‌ورزد، دیه را واجب دانسته‌اند و در این مورد که دیه را چه کسی باید بپردازد، با یکدیگر اختلاف کرده و به دو نظریه رسیده‌اند:

اول آنکه دیه باید از مال ممانعت‌کننده پرداخته شود. این نظر طبق نقل صریح امام احمد است و همین نظر نیز منتخب است.

علت آن که دیه باید از مال ممتنع پرداخت شود را چنین بیان کرده است که اگر کسی از کمک به مضطر خودداری کند، عمداً مرتکب عملی شده است که ممکن است

منجر به قتل گردد و به همین جهت نیز مانع (کسی که دیگران را از کمک به مضطر منع کند) و ممتنع (کسی که خود از کمک کردن به مضطر خودداری کند) محتمل است که سبب مرگ و نابودی او گردیده‌اند.

دوم آنکه دیه بر عاقله ممتنع است و علت این حکم آن است که این نوع قتل موجب قصاص نخواهد بود؛ پس از نوع شبه عمد است و نه «عمد»...

مبحث نهم: کیفر معالجات حرام

مطلب اول: کیفر اذن بیمار به قتل خود

از حالاتی که قرار گرفتن در آن برای طبیب بسیار تلخ و دشوار است، این است که بیمار یا ولی بیمار از اوقتل بیمار یا تعجیل در مرگ او را به طرق مختلف بخواهند؛ خواه از طریق تجویز داروی سمی، خواه از طریق حبس یا از طریق تزریق یا جراحی، مانند قطع رگ و یا بوسیلهٔ ابزار قتل.

روشن است که این اجازه از طرف بیمار معتبر نیست و به طبیب حق انجام آن را نمی‌دهد؛ به همین جهت پزشک از مسئولیت دنیوی و اخروی معاف نیست.

همچنین پزشک در مواردی که بیمار به دلیل فشارها و مشکلاتی که دارد، وادار می‌گردد تا به طبیب اجازهٔ قتل خود را بدهد، از مجازات معاف نمی‌گردد؛ مانند شدت درد و گرفتگی و عدم تحمل دردها و سختیها توسط بیمار و ممکن است تصور نماید که با اعلام رضایت به قتل از گرفتاریهای اجتماعی و کدورت‌های روحی که او را به آخر خط رسانده است، آسوده می‌گردد و از بند مشکلات و غم‌ها رهایی می‌یابد.

در این صورت پزشک مسئول شناخته می‌شود. آرای فقها نسبت به میزان مسئولیت پزشک به سه دسته تقسیم می‌شود:

رأی اول آنکه اقدام طبیب موجب قصاص او می‌گردد؛ زیرا، اقدام او قتل عمدی به شمار می‌آید و اذن بیمار در اسقاط قصاص تأثیری نخواهد داشت و این رأی یکی از دو نظر حنفیه و مالکیه می‌باشد و نزد حنابله رأی ضعیفی به شمار می‌آید.

رأی دوم آنکه این اقدام دیه را بر طبیب واجب می‌سازد و قصاص از او ساقط می‌شود؛ زیرا، درخواست بیمار از طبیب برای درمان به وسیلهٔ چیزی بوده که غالباً کشنده است، اگرچه حقیقتاً خواستهٔ درستی نیست، اما به نحوی است که ایجاد شبهه می‌کند و شبهه در این باب اگرچه به ظاهر شبهه است، اما حکم حقیقت را دارد.

در اینکه چه کسی باید دیه را بپردازد، دو قول وجود دارد:

اول آنکه دیه باید از مال پزشک پرداخت گردد که حنفیه این نظر را صحیح می‌دانند و مالکیه نیز این قول را به حقیقت نزدیکتر و حنبله نیز آنرا یک قول از دو قول پذیرفته شده می‌دانند.

دوم آنکه دیه بر عاقله طبیب است و این نظر یکی از دو قول مشهور حنفیه به شمار می‌آید.

رای سوم اینست که دیه از پزشک ساقط می‌شود.

در مذهب حنفیه این نظر را صحیح می‌دانند؛ نظر شافعیه نیز همین است، زیرا رضایت دادن به چیزی، رضایت دادن به تبعات آن نیز می‌باشد، اما مالکیه این‌رای را ضعیف می‌شمارند.

مطلب دوم: کثیر اذن بیمار به انجام جنایتی کمتر از قتل

در این فرض، بیمار از پزشک درخواست می‌نماید تا نسبت به نابودی عضوی از اعضای بدن او یا اتلاف منفعتی از منافع او اقدام نماید.

اکثر فقهاء بر این عقیده هستند که عمل طبیب نسبت به اموری کمتر از قتل، مانند اتلاف منفعتی از منافع بیمار پس از اخذ اجازه از او، از موجبات تعقیب وی نخواهد بود؛ یعنی، نه قصاص دارد و نه دیه.

حنفیه و مالکیه و شافعیه و حنبله نیز بر همین معنا تصریح دارند؛ جز آن که مالکیه در این صورت قائل به تعزیر پزشک است، زیرا او از نظر شرع مرتکب فعل حرام شده است و با این عمل معصیت خدا نموده و مستحق تعزیر است و بیمار نیز تعزیر می‌گردد، زیرا به این عمل راضی شده و به انجام معصیت اجازه داده است.

بنابراین اگر طبیب با کیفیت حرام اقدام به معالجه بیمار نماید، مانند اعمال

جراحی که برای تغییر جنسیت صورت می‌گیرد، یعنی تغییر مرد به زن و یا بالعکس، مرتکب فعل حرام شده و مستحق تعزیر است.

این بدان معنا است که شریعت اسلام به مرد اجازه تغییر جنسیت نمی‌دهد. قول خدای متعال بر این معنا دلالت دارد که می‌فرماید:

«ولا مرنهم فلیبتکن اذان الانعام و لا مرنهم فلیعیرن خلق الله، یعنی به آنان دستور می‌دهم تا گوشه‌های حیوانات را ببرند و به آنها امر می‌کنم تا خلقت خدا را تغییر دهند.»^۱ پس این آیه کریمه متضمن حفظ حرمت نوع انسان است و تغییر خلقت خداوند به دلایلی بیهوده را کاری عبث می‌شمارد. در این آیه تبدیل نوع انسان از مرد به زن و بالعکس، کاری عبث شمرده شده و اقدامی بی‌جهت است که آیات قرآن بر حرمت آن دلالت دارند.

اگر پزشکی برای آزمایش پزشکی بر روی یکی از اعضای بدن بیمار با اذن و آگاهی او اقدام کند، در صورتی که این آزمایش برای بیمار ایجاد خطر نماید، گنهکار شمرده می‌شود و مستحق تعزیر می‌گردد.

اما اگر اجرای آزمایش خطری برای جسم بیمار ایجاد نکند و یا زیانی متوجه او نگردد، اشکال ندارد و در صورت اذن مسئول نخواهد بود.

همین حکم برای ادویه فروش نیز ذکر شده است، آنگاه که داروهای تخدیر کننده می‌سازد و به کسی می‌فروشد و می‌داند که وی برای مصارف غیردرمانی از آنها استفاده می‌کند و بدتر از آن در مورد معتاد به مواد مخدر است که با آمپول آلوده، مواد مخدر را به خود تزریق می‌کند.

پزشک در کلیه این حالات و امثال آن خاطی به شمار می‌آید و در برابر خطای خود تعزیر و تأدیب می‌گردد.

مبحث دهم: کيفر افشای اسرار بیماران

مطلب اول: کيفر افشای اسرارى که ضرورتى به افشاء آن نیست

بى شک افشاء نمودن اسرارى که ضرورتى به افشای آن نیست، افشای اسرار بیمار توسط پزشک به شمار مى آید و اظهار آن معصیت و فاعل آن مجرم قلمداد مى گردد. معصیت نزد فقهاء موجب تأثیم و گنهکار شمردن فاعل آن مى گردد و از موجبات تعزیر است، زیرا قاعده مورد قبول آنان چنین مى گوید:

«هر کس مرتکب معصیتی شد که حد و کفاره‌ای برای آن تعیین نشده است، تعزیر مى گردد؛ جز آن که درجات و مراتب معاصی و مفساد و زیان‌هایی که از آن ناشی می‌شود، متفاوت است و لذا لازم است تا تعزیری متناسب با جرم مرتکب برای وی تعیین گردد؛ پس هرگاه جرم و معصیت زیانی محدود و اندک در پی داشته باشد، تعزیر نیز سبک خواهد بود و اگر زیان شدید باشد، تعزیر نیز سنگین خواهد بود.»

امام ابن‌قیم مى گوید:

«هرگاه فساد جرایم متفاوت باشد و در مورد شدت و ضعف و قلت و کثرت آن‌ها ضابطه خاصی وجود نداشته باشد، مانند مفسادى که از نگاه به نامحرم و خلوت یا معانقه با او صورت مى‌پذیرد، کيفرهای آن به اجتهاد و نظر فقهاء و والیات امور بر مى‌گردد تا بنا بر مصلحت و مقتضای زمان و مکان و بنا به شخصیت مرتکبین جرایم، حکم صادر نمایند. هر کس که این تفاوت‌ها را رعایت نکند و همه را با یک چوب براند و مردم را در این مسائل مساوی بداند و زمان و مکان و حالات را در نظر نگیرد، حکم شرع را نفهمیده است.»

ابن‌قیم تناسب مجازاتها با جرایم را یادآور مى‌شود و تأکید مى‌کند که جایگاه پزشک در جامعه به گونه‌ای است که ما را از اجرای عقوبت سنگین بر او مصون مى‌دارد، زیرا برای طبیب کمترین عقوبت کافی است تا او را از این معاصی بازدارد، زیرا شخصیت

او نوعاً تحمل تعزیر را ندارد و کمترین تعزیر بر او شدید می‌نماید.

مطلب دوم: کثیر گنمان اسراری که افشای آن ضروری است

طیب هنگامی که به رازی در مورد بیمار پی برد و دانست که اگر آن را افشاء ننماید، سبب فساد در جامعه خواهد گردید، واجب است تا آن را افشاء و ابراز نماید. البته لازم است آن مقداری را افشاء نماید که با آن مفسده‌ای رفع می‌گردد و نه بیشتر از آن را زیرا اضافه‌گویی خود باعث مفسده می‌شود و هیچ زیان و مفسده‌ای با زیان و مفسده دیگر رفع نمی‌گردد. اما اگر طیب بر این راز سرپوش گذارد و آن را اظهار نکند، عامل و موجب زیان به شمار می‌آید و بی‌شک از این کار او مفساد و زیان‌هایی ناشی خواهد گردید.

بنابراین، طیب به دلیل همین زیان‌های ناشی از مخفی کاری و عدم ابلاغ آن، ضامن است. از جمله مصادیق مسئله در جایی است که بیمار برای درمان خود به طیب مراجعه می‌کند و به او پناه می‌آورد و طیب نیز می‌داند که بیمار از سوی حاکم عادل و مسلمان تحت تعقیب است و همچنین می‌داند که بیمار به دلیل تحت تعقیب بودن مظلوم نیست؛ پس در این صورت بر طیب لازم است که حقیقت را بگوید و بیمار را با درمان یاری نکند تا او پس از درمان، قدرت فرار داشته باشد؛ زیرا اگر فرار کند، در واقع طیب او را فراری داده و موجب رهایی او گردیده است و لذا طیب ضامن مفساد و زیان‌های ناشی از این فرار خواهد بود.

در کتاب «مواهب الجلیل» آمده است: «ابن عرفه از مسئله "هر که عبد در بند را آزاد کند..."، چنین برداشت نموده که هر کس حیوانی را که برای نوشیدن آب بر سر چاه آمده است، آب دهد و در نتیجه آن حیوان برود، ضامن آن خواهد بود.»

من معتقدم که این سخن در صورتی مصداق می‌یابد که حیوان کنار چاه آب آمده و منتظر آب دهنده باشد و تشنگی برای او زیان و خطری نداشته باشد، اما اگر آب ندادن و

وا گذاشتن حیوان به حال خود، موجب مرگ او شود، در ضمانت او باید تأمل نمود. اکنون، وضعیت پزشکی که با کمک او کسانی که تحت تعقیب حاکم هستند، می‌گریزند، بمثابه کسی است که به حیوان آب می‌دهد و با آب دادن او آن حیوان را در فرار و دور شدن از صاحب خود یاری می‌نماید.

بر طبیب واجب است که بیمار را تا اندازه‌ای مداوا نماید که خطر از او رفع شود، نه آن قدر که قدرت فرار پیدا کند، والا ضامن است؛ زیرا، سبب فرار بیمار از چنگ عدالت شده است.

نتیجه

نگارنده با فضل و توفیق الهی در این پژوهش به نتایجی دست یافت که می‌توان آن را به دو دستهٔ اساسی تقسیم کرد.

اول، نتایج خاص

۱- شریعت اسلام دارای آداب و سلوکی است که زیبنده است هر پزشکی به آن‌ها آراسته گردد و هنگام اعمال و اقدامات پزشکی از آن‌ها بهره‌گیرد.

۲- مراحل سه‌گانه اعمال پزشکی که عبارتند از معاینه، تشخیص و درمان، مراحل مشروع و معتبری در شرع هستند؛ زیرا، ما اهداف شریعت اسلام را پذیرفته‌ایم و به وسیلهٔ امور سه‌گانهٔ مذکور اهداف مورد انتظار از اعمال پزشکی محقق می‌گردد و این اهداف همان جلب مصلحت، سلامت و عافیت بیمار و دفع مفسدهٔ بیماری‌ها هستند.

۳- قرآن کریم دارای قواعد و اصولی عام است که دانش پزشکی بر مدار آن‌ها می‌چرخد و ما را به آن اصول رهنمون می‌سازد.

۴- آموختن و آموزش امور پزشکی از واجبات کفایی است، به نحوی که این واجب از عموم مسلمین برداشته نخواهد شد، مگر آنکه به اندازه نیاز، پزشک وجود داشته باشد و نیاز به پزشک غیرمسلمان نباشد.

۵- شریعت اسلام مداوا و درمان را ذاتاً مباح و مجاز می‌شمارد و مباح بودن آن مورد اتفاق همهٔ مسلمین است و به اتفاق معتقدند که درمان ذاتاً واجب نیست و لذا بر فاعل و تارک آن عتاب و ملامتی نیست؛ جز آن که حکم درمان به دلیل عوارضی که بر آن وارد می‌شود، مرّد میان وجوب و حرمت است. گاه به دلیل امری واجب می‌شود و گاه به دلیل امری دیگر حرام می‌گردد.

اگر شفا و سلامتی بیمار قطعاً به وسیلهٔ درمان تحقق یابد، آنگونه که سیراب شدن با نوشیدن و سیر شدن با خوردن تحقق می‌یابد، درمان واجب می‌شود. اگر تحقق شفا به

وسیله درمان در حد یک خیال و توهّم باشد، حرام است.

۶- بررسی و معاینه پزشکی از سوی پزشک و پرستار واجبی از واجبات است، زیرا ضرورت درمان چنین اقتضاء می‌کند.

بررسی و معاینه مرد توسط زن یا بالعکس یا معاینه عورت مشروع و مباح نیست، مگر اینکه چنین ضرورتی ایجاب نماید.

بنابراین، نگاه کردن به جایی از بدن که حرمت آن واجب است، مانند عورتین، باید ضروری و مورد تاکید باشد و واجب است تا معاینه محدود به همان محل درد باشد در حدی که با آن رفع حاجت گردد و سایر قسمت‌ها باید مستور و پوشیده بماند.

۷- اگر در معالجه ترس از زیان به جسم بیمار نباشد، جراحی ذاتاً امری جایز است و کسی با آن مخالفتی ندارد و اگر ترک جراحی برای بیمار خطرناک باشد، در این صورت جراحی واجب خواهد شد؛ چنانچه انجام آن خطر ساز باشد، حرام است و اگر خطر انجام یا ترک آن علی السویه باشد، نزد علماء در این مسئله دو قول است؛ جمعی آن را جایز و جمعی دیگر آن را حرام می‌دانند.

۸- مسئولیت پزشک مشروع است و کتاب، سنت، اجماع و عقل بر آن دلالت دارند؛ هم چنانکه آرای فقهاء نیز بر مشروعیت آن دلالت دارند.

۹- موجبات مسئولیت پزشک و آنچه سبب مجازات پزشکان می‌شود، ده چیز است که عبارتند از: عمد، خطا، تخلف از اصول حرفه پزشکی، جهل، تخلف از اذن بیمار، تخلف از اذن ولی امر، فریب بیماران، خودداری از درمان، معالجات حرام و افشای اسرار بیماران.

۱۰- جنایت پزشک اگر عمدی باشد، حکم عمد دارد و اگر خطائی باشد، حکم خطا دارد.

۱۱- اصول و قواعد پزشکی دو نوع است:

اول: قواعدی که پزشکان بر آن اتفاق نظر دارند. پس بر پزشک لازم است به آن ملتزم باشد و بر طبق آن عمل کند.

دوم: قواعدی که پزشکان بر آن اتفاق نظر ندارند؛ در اینصورت پزشک می تواند مخالفت کند و طبق نظر خود آنگونه که مصلحت بیمار را تشخیص می دهد عمل نماید.

۱۲- پزشک نمای جاهل مسئول جبران هر آنچه باعث تباهی و تلف آن شده است اعم از تلف شدن جان و اعضای بدن می باشد و این حکم مورد اتفاق همه مسلمین است.

۱۳- اذن دارای سه بخش است:

الف- اجازه مطلق بیمار برای درمان شامل تمام اعمال پزشکی نشود، بلکه تنها برخی از اعمال را شامل شود که متداول و مرسوم است.

ب- در اذن شرط نشده باشد که حتماً باید به صورت صریح باشد، بلکه اگر وضع موجود و قرینه ای دلالت بر رضایت کند، کافی است.

ج- اذن صغیر اعتبار ندارد، مگر در معالجات محدود که عرفاً و عادتاً مقید به اذن نیستند و نسبت به اذن مسامحه می کنند.

۱۴- از طرف ولی امر باید نماینده ای در وزارت بهداشتی منصوب شود و این حق را داشته باشد تا به پزشکانی که با کسب تجربه در کار پزشکی، اهلیت و شایستگی درمان یافته اند، اجازه معالجه و درمان دهد.

۱۵- دارای سه فرض است: الف- بیمار در صورتی که با ترک درمان موجب تشدید بیماری گردد و احتمال مرگ وجود داشته باشد، همه ائمه مذاهب چهارگانه معتقدند واجب است که او را کمک؛ چنانچه رها کردن و کمک نکردن پزشک، موجب مسئولیت و محاکمه او می گردد. ب- عقیده مذاهب چهارگانه دلالت بر این دارد که خودداری و ترک درمان طبیب از موجبات اجبار وی به درمان و معالجه بیماران می گردد.

ج- اجرت گرفتن پزشک در قبال کمک به بیمار مورد اختلاف فقها است و اصل آن است که او مستحق اجرت است.

۱۶- بیمار مالک منافع و اعضاء خود است، اما حق اتلاف آن را ندارد و نیز حق ندارد که آن

را در مسیر ضرر و زیان صرف نماید.

۱۷- کتمان راز بیمار و عدم افشای آن در صورتی که ضرورتی بر افشای آن نباشد، واجب است و طبیب در صورت ترک این واجب مجرم و گنهگار است؛ اما در صورتی که افشای آن ضروری باشد بر طبیب لازم است که آن را به قدر ضرورت افشاء نماید.

۱۸- با تحقق شش شرط، مسئولیت از پزشک ساقط می‌شود. اگر این شش شرط را رعایت نماید، مورد سؤال و مؤاخذة قرار نخواهد گرفت و آن شش شرط عبارتند از:

آشنایی به امور پزشکی، مجاز بودن از سوی بیمار، مأذون بودن از سوی حاکم با داشتن نماینده در وزارت بهداشتی، عدم تجاوز عمدی و سهوی از حدود مقرر و جایز بودن کار پزشک از نظر شرع.

۱۹- هرگاه اختلافی بین پزشک و بیمار بروز کند، واجب است نظر پزشک مراعات گردد و جانب او را معتبر بدانیم.

۲۰- اقرار پزشک علیه خود و نسبت به عمد یا خطای خود شرعاً حجت است و برای اثبات حکم علیه او کافی است.

۲۱- در ادله اثبات دعوی این فرض‌ها قابل تصور است: الف - سخن پزشکان متخصص و خبره ذاتاً حجت است و در اثبات صحت ادعا قابل اعتبار و استناد می‌باشد. ب - آنکه حجیت و اعتبار قول او نه از باب «شهادت» بلکه از باب خبر و روایت است. ج - قول یک نفر خبره برای اثبات مطلبی کافی است، در جایی که وجود بیش از یک نفر متعذر باشد. د - شهادت پزشک زن و پرستار زن پذیرفته می‌شود و برای صحت ادعا حجت و معتبر است. ه - اختلاف خبرگان در امری دو صورت دارد: یکی آنکه عدد شهود مدعی مساوی با عدد شهود مدعی علیه باشد؛ در این صورت کلیه شهادت‌های طرفین به دلیل تعارض ساقط می‌شود و از حیز اعتبار خارج است.

دیگر آنکه کفه یکی از دو طرف بر دیگری ترجیح داشته باشد؛ در اینصورت قول

آن طرف که تعداد شهود آن بیشتر است، تقویت می‌شود و اعتبار می‌یابد و قول مقابل ملغی و بی‌اعتبار می‌گردد.

۲۲- مکتوب نمودن تقریرات پزشکی و قابل اطمینان نمودن و نگهداری آن در پوشه‌ها کاری مشروع، مطلوب و مورد ترغیب است.

۲۳- در باب کیفرها چند فرض وجود دارد: اول آنکه کیفر عمد قصاص است. دوم آنکه کیفر خطا، دیه بر عاقله است. سوم آنکه کیفر عدم رعایت اصول حرفه‌ای اگر عمدی باشد، قصاص و اگر خطایی باشد، دیه است. چهارم آنکه طبابت فرد جاهل و طبابت طبیب در امری غیر از تخصص او موجب ضمان، دیه است. پنجم آنکه هر یک از پزشکانی که بدون اذن موجب باز پرداخت هزینه بیمار نیز می‌گردد. پنجم آنکه هر یک از پزشکانی که بدون اذن بیمار به مداوای او بپردازد، واجب است تعزیر گردد و در صورت اتلاف نفس و اتلاف اعضاء دیه بپردازد، اما مستحق باز پرداخت اجرت درمان نیست. ششم آنکه هر یک از پزشکان که بدون اجازه ولی امر به درمان بپردازد، شایسته تعزیر است. هفتم آنکه فریب از طریق سخن و توصیف، از اسباب ضمان به شمار می‌آید و اگر عمدی باشد، باعث قصاص و اگر خطایی باشد، موجب دیه می‌گردد. هشتم آنکه برای علماء نسبت به پزشکی که از کمک به بیمار خودداری می‌کند، سه قول وجود دارد: برخی او را مستحق قصاص، برخی او را مستحق دیه و برخی او را مستحق تعزیر می‌شمارند. نهم آنکه کیفر اذن بیمار به طبیب نسبت به قتل خود مورد اختلاف میان علماء است و همان سه نظریه در باب خودداری از کمک در این جا نیز حاکم است. دهم آنکه کیفر معالجات حرام در جایی که درمان به کمتر از قتل منتهی گردد، تعزیر است. یازدهم آنکه کیفر افشای اسرار بیماران از سوی طبیب در جایی که ضرورتی به افشاء آن نیست، تعزیر است. دوازدهم آنکه کیفر کتمان راز بیماران از سوی پزشک در جایی که زبانی بر کتمان و عدم افشای آن مترتب شود، ضمان است که ضمان و مسئولیت باید متناسب با جرایم ارتکابی باشد.

دوم: نتایج عمومی

۱- در لابلای این مباحث، عظمت شریعت اسلام، بلند مرتبگی و کثرت مواد و اصول اولیه آن برای ما روشن می‌گردد و مشخص می‌شود که هر کس بر آن واقف گردد در واقع به چشمه جوشانی که انتها ندارد، دست یافته است.

۲- محتوای نوشته‌های فقهای اسلام، مانند اجتهادها و استنباطها، گواهی می‌دهند که آن بزرگواران با خود پیمان بسته‌اند که در خدمت کتاب و سنت باشند و خود را برای این هدف وقف نموده‌اند. همانگونه که گواهی می‌دهند که عنایات خداوند متعال حافظ و نگهبان آنان بوده است؛ پس امیدواریم که خدای متعال بهترین پاداش و کرامت را به آنها عطا فرماید.

۳- بر ما که وارث اسلام هستیم واجب است تا روبنا و زیربنای ساختار فقه که همان جوهر فقه مذهبی است را حفظ کنیم و از کسی که خداوند متعال برکت را در نوشته‌ها و تألیفات او قرار داده و آن را برای ما حفظ نموده است، سپاسگزار باشیم؛ زیرا، همین جوهر و پیکر فقهی است که خمیر مایه لازم برای استنباط صحیح است. اینها مهمترین نتایجی است که من به آن دست یافتم؛ پس اگر درست و به حق باشد از خدای متعال است و اگر خطا باشد از من و شیطان است.

و آخرین سخن و دعای من اینکه: سبحان ربك رب العزة عما يصفون و سلام على المرسلين و الحمد لله رب العالمين و صلى الله وسلم و بارک علی ایدنا محمد و آله و صحبه.

