



## بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی پزشک در حقوق ایران و فرانسه

موسی ظهراپی کیش\*، دکتر داریوش بابایی<sup>۲</sup>

۱- دانشجوی دوره دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی، یاسوج، ایران.

۲- گروه حقوق، واحد یاسوج، دانشگاه آزاد اسلامی، یاسوج، ایران.

### چکیده

پژوهش حاضر با هدف بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی پزشک در حقوق ایران و فرانسه اجرا شده است. روش اجرای پژوهش توصیفی-کتابخانه ای بوده است. در حقوق ایران مسئولیت مدنی، مسئولیت مدنی اصولاً مبتنی بر نظریه تقصیر است؛ یعنی شخص هنگامی مسئول و مکلف به جبران خسارت وارده به زیان دیده شناخته می شود که تقصیر او به اثبات رسیده باشد. در حقوق فرانسه، با اینکه مسوولیت پزشک در اصل بر نظریه تقصیر استوار است ولی رویه قضایی و قانون گذار به تدریج دامنه اعمال مسوولیت نوعی را به عنوان استثنایی بر اصل یاد شده در حقوق پزشکی گسترش داده اند که می توان از آن به عنوان تحول در مبانی مسوولیت پزشکی یاد کرد. دگرگونی های مزبور در زمینه حقوق پزشکی فرانسه در سه محور اصلی خلاصه می شود که شامل تحول در مفهوم تقصیر پزشکی و تقسیم بندی آن؛ تحول در مبانی مسوولیت؛ تحول در طرق اثبات تقصیر و روش های جبران خسارت می شود. رابطه بین بیمار و پزشک نیز از این قاعده مستثنی نیست. به همین جهت در نظام حقوقی فرانسه رویه قضایی در حوزه مسوولیت پزشکی با الهام از این تفکر تحولاتی ایجاد نموده است که مورد توجه قانونگذار قرار گرفته است. سیری در قوانین و مقررات دو دهه اخیر گویای این واقعیت است که مبنای اصلی اصلاحات در این حوزه، نهادینه کردن قواعد و اصول بنیادین حقوق مصرف در حقوق پزشکی است. قانون ۴ مارس ۲۰۰۲ تحت عنوان «قانون مربوط به حقوق بیماران و کیفیت نظام سلامت» شاهی گویا بر این ادعا می باشد. نویسنده سعی دارد با مطالعه تحولات یادشده، که بر اساس نگرش حمایت گرانه از مصرف کنندگان خدمات درمانی و پزشکی شکل گرفته، موجبات استفاده از دستاورد های آن را در حقوق ایران فراهم آورد.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی، پزشک، حقوق مدنی ایران، فرانسه

### مقدمه

پزشکی یکی از مشاغل و حرفه هایی است که ضمن نجات جان انسان چه بسا باعث مرگ یک انسان بر اثر خطا یا قصور پزشکی شود. (پورجوهری، ۱۳۹۳، ۱۵). امروزه با پیشرفت دانش و تکنولوژی پزشکی برخلاف گذشته، امر پزشکی تبدیل به یک معجزه شده و تنها در محدود بیماریها هنوز در پی کنکاش و تحقیق می باشد و نمی توان یک راه علاج و قطعی معرفی کرد (شجاع پوریان ۱۳۹۲، ۱۸). قصور پزشکی اصطلاح رایجی است که پزشکان، پزشکان قانونی و حتی برخی قضات و حقوق دانان، آن را به عنوان مفهومی گسترده و حتی اعم از تقصیر و خطا و مصادیق آن که بی احتیاطی، بی مبالائی، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی است، می دانند. در حالی که قصور مترادف غفلت و خطایی است که از روی سهو

<sup>۱</sup> . نویسنده مسول.



سر می زند و در مقابل تقصیر است، تقصیر خطایی شدیدتر از قصور است که در هر صورت این مفهوم در اصطلاح پزشکی و حقوقی به معنی " قصور و سهل انگاری در انجام وظیفه " به کار برده می شود و با توجه به مراتب حقوقی می توان گفت که قصور پزشکی یکی از مصادیق خطایی جزایی است. مدیر کل دفتر سلامت و جمعیت وزارت بهداشت در سال ۱۳۸۵ اعلام کرد که ۷۸ درصد مرگ و میر مادران در ۲۴ تا ۴۸ ساعت اول پس از زایمان اتفاق می افتد. ایشان همچنین اعلام کرد که از ۲۵۸۵ مورد مرگ مادران باردار در طی سال های ۸۴-۱۳۷۸، ۶۰ درصد آن به دلیل خطاهای پزشکی، مامایی و پرستاری بوده است.

در سال های اخیر کشور فرانسه در زمینه مسئولیت پزشک تدابیری اندیشیده و با استفاده از نظریه های مختلف حقوقی گام های بلندی جهت تعدیل نظریه تقصیر، تدوین قوانین خاص در زمینه مسئولیت پزشک، ایجاد نظام هایی خاص به منظور حفظ هر چه بیشتر حقوق بیماران برداشته است. در کشور ما اگر چه با تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ تحولاتی در زمینه قوانین مرتبط با مسئولیت پزشک ایجاد شد. اما هنوز نواقص و خلاهایی قانونی همچون حفظ حقوق بیماران، جبران خسارت از بیماران در هنگام بروز حادثه، رفع نواقص موجود در پذیرش مسئولیت تقصیری پزشک و ابقا نهاد براءت و وجود برخی مواد غیر ضروری و تکراری در این قانون قابل بحث و بررسی است. تمرکز این پژوهش مطالعه و بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی پزشک دو کشور ایران و فرانسه در زمینه مسئولیت پزشک با هدف روشن شدن نقاط ضعف، قوت، ابهامات و ایرادات موجود در قوانین داخلی و ارائه راهکارهای حقوقی مناسب جهت تحقق هر چه بیشتر عدالت و رفع مشکلات موجود در این زمینه می باشد.

اگر چه امروزه در اکثر نظام های حقوقی بر لزوم پذیرش مسوولیت پزشک به سبب اقداماتی که بر حسب وظیفه خود برای بیماران انجام می دهد اتفاق نظر وجود دارد، لیکن اختلاف در خصوص مبنای مسوولیت هم چنان باقی است؛ نظریه تقصیر به جهت نارسایی هایی که دارد جذابیت گذشته خود را از دست داده است و مسوولیت نوعی پزشک نیز برغم مزیت هایی که در جبران خسارت زیان دیده دارد خالی از اشکال نیست. به هر حال مبنای اساسی تحولات یاد شده را باید در نهضت های اجتماعی و مکاتب فلسفی شکل گرفته در ابتدای قرن گذشته که نقطه مشترک آنها حمایت از حقوق مصرف کننده می باشد جستجو کرد. نظریه حمایت از مصرف کننده به عنوان طرف ضعیف قرارداد، در قرن گذشته مطرح، پذیرفته و نهادینه شده است. این نظریه در ابتدای قرن حاضر عمومیت یافته و امروزه به شکل قاعده حقوقی کلی درآمده است. بر همین اساس، در اکثر نظام های حقوقی سعی شده تا با پیروی از این تفکر، در جهت ایجاد تعادل میان رابطه مصرف کنندگان و حرفه ای ها گام هایی برداشته شود. در این مقاله سعی شده تا با در نظر گرفتن اهمیت مبانی مسوولیت پزشکی و این که به رغم نارسایی های مسوولیت مبتنی بر نظریه تقصیر، مشخص شود چگونه حقوق فرانسه توانسته است با گسترش مسوولیت نوعی از بیمار به عنوان مصرف کننده خدمات پزشکی حمایت کند. (خشنودی، ۱۳۹۳:

(۴۲۵)

از طرف دیگر تعهد ایمنی مبنایی جدید و مستقل در مسئولیت مدنی محسوب می شود که می توان خاستگاه آن را نظام حقوقی فرانسه قلمداد کرد. این نظریه که ابتدا در قلمرو قراردادهای حمل و نقل مطرح شد به تدریج در رویه قضایی توسعه یافت و به قراردادهای دیگر نظیر قرارداد کار نیز تسری پیدا کرد تا بدان جا که اگر امروزه بیان شود قلمرو تعهد ایمنی محدود به اعمال حقوقی و قراردادهای نبوده، وقایع حقوقی را نیز در بر می گیرد، صحیح است. تعهد ایمنی به عنوان یکی از مبانی مسئولیت بدون تقصیر صرفاً با اثبات قوه قاهره سبب معافیت می گردد و با وجود نیاز به ارکان مسئولیت مدنی، اثبات عدم تقصیر متعهد تأثیری در کاهش مسئولیت او ندارد. از آن جا که ضرورت حفظ تمامیت جسمی و سلامت انسان ها به عنوان یکی از شاخص ترین حقوق بشر است، بررسی تعهد ایمنی در حوزه پزشکی و تعهدات پزشک بیش از هر حوزه دیگری حایز اهمیت است. لذا تعهد ایمنی به عنوان تعهد پزشک بر قرارداد درمان حاکم است، خواه طرفین به این تعهد تراضی کنند، خواه از آن بی اطلاع باشند. تعهد ایمنی به عنوان یک مبنا متضمن این تعهد است که اقدامات درمانی پزشک عاری از ایراد ضرر برای بیمار است. لازم به ذکر است که تعهد اصلی



پزشک برای درمان و بهبودی بیمار، تعهد به وسیله است و طرح این نظریه در تعهد مذکور تأثیری ندارد، بلکه نظریه تعهد ایمنی درصدد بیان این مطلب است که پزشک تعهد می کند درد و رنج مضاعف بر بیماری بر بیمار تحمیل نکند. (ثقفی و همکاران، ۱۳۹۶)

### مفاهیم و مبانی نظری

#### انواع خطاهای پزشکی:

با توجه به مقررات قانون و علی الخصوص نگاهی گذرا به قانون مجازات اسلامی به ۴ دسته از انواع خطاها به طور کلی برمی خوریم که در خطاهای پزشکی نیز کاربرد و مصداق دارد شامل:

#### بی احتیاطی:

اقدام به فعلی که از نظر فنی و علمی انتظار انجام آن نمی رود مانند تجویز قطره آنتی بیوتیک چشمی یا ترخیص بیمار بدون انجام معاینات و توجه لازم توسط پزشک اورژانس.

#### بی مبالائی:

ترک فعلی که از نظر فنی و علمی انتظار انجام آن می رود مانند عدم درخواست مشاوره داخلی یا غدد قبل از عمل فرد دیابتی یا تاخیر در انجام ترمیم تاندونی منجر به اختلال حرکتی انگشتان.

#### تخلف انضباطی

نقض مقررات صنفی به وسیله یک نفر از افراد صنفی مانند صنف پزشکان، و کلا و قضات تخلف انضباطی نامیده می شود. در هر جامعه ای انجمنها، اتحادیه ها و کانونها و سازمانهای صنفی و شغلی از اجتماع افراد همفکر و یا کسانی که دارای شغل و عنوان واحدی هستند به وجود می آید. هدف از تشکیل آن حفظ منافع صنفی افراد و یا حمایت شغلی و اجتماعی می باشد. بعضی از این اجتماعات بر حسب اهمیت و به منظور حفظ شئون اجتماعی اعضا قواعد و مقرراتی وضع نموده و برای تخلف از این مقررات هم عکس العمل و ضمانت اجرایی پیش بینی می نماید و گاهی هم مقنن دخالت نموده و کیفرها و تنبیهاتی در نظر می گیرد.

#### قصور:

قصور که مصدر عربی و در مقابل تقصیر است در لغت به معنی « فرو ماندن، عاجز گردیدن، کوتاه آمدن، فرو نشستن ( لغت نامه دهخدا، جلد ۳۸، ص ۳۳۲)، از کاری باز ایستادن، واگذاشتن کاری از روی عجز و درماندگی ( فرهنگ فارسی عمید، ص ۹۴۱)» است. قصور در زبان انگلیسی معادل Neglect (فرهنگ حقوقی مدین - محمود رضائی نوری انتشارات مدین) و در اصطلاح حقوقی عبارت است از ترک یک قانون الزامی بدون اینکه مسامحه ای در آن شده باشد (ترمینولوژی حقوق، ص ۵۴۷). قصور در فقه در مقابل تقصیر بکار رفته است. برای این که فردی را بتوان از لحاظ قصور پزشکی مسؤول بدانیم باید چهار شرط وجود داشته باشد اول این که پزشک، درمان بیمار را پذیرفته باشد. دوم استانداردهای قابل قبول برای خدمات بهداشتی، تشخیصی و درمانی مشخص باشد. سوم این که پزشک اعمالی را که به عنوان اقدامات پذیرفته شده پزشکی باید انجام می داده، انجام نداده باشد و بالاخره چهارم این که در نتیجه انجام عملی که نباید انجام می شد و یا انجام ندادن کاری که باید انجام می گرفت بیمار متحمل آسیب جسمی یا مالی شده باشد.

#### تقصیر:

تقصیر که مصدر عربی است، در لغت به معنی « کوتاهی کردن، در کاری کوتاهی و سستی و خطا کردن» (فرهنگ فارسی عمید، ص ۴۱۱)، گناه، خطای عمدی، قصور و کوتاهی، سهو و غفلت و خطا و جرم و غلط و عیب ( لغت نامه دهخدا، جلد ۵ ص ۸۴۲) آمده است.



تقصیر از نظر حقوق مدنی «ترک عملی است که شخص ملزم به انجام آن است یا ارتکاب عملی که انجام دادن آن منع شده است» (ترمینولوژی حقوق، ص ۱۹۱). قسمت نخست را تفریط و قسم دوم را تعدی می نامند و تقصیر اعم از تعدی و تفریط است و از نظر حقوق جزا تقصیر «ترک الزام قانونی است که جزای آن مجازات باشد» (ترمینولوژی حقوق، ص ۱۷۵). تقصیر مترادف جنحه کوچک نیز بکار برده شده است (لغت نامه دهخدا، جلد ۱۶، ص ۱۹).

تفاوت قصور با تقصیر در این است که قصور به خطایی اطلاق می شود که از روی سهو سرزند، در حالی که تقصیر به خطای عمومی گفته می شود. قانونگذار در تبصره ذیل ماده ۱۴۵ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ تقصیر را بجای خطا به کار برده و مصادیق آن را بی احتیاطی، بی مبالائی، مسامحه، غفلت، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی ذکر کرده است.

### مبانی فقهی مسئولیت پزشک

مورد ضمان یا عدم ضمان پزشک به دنبال معالجاتی که به عمل می آورد و صدماتی به بیمار وارد می شود. دو نظر در فقه ارائه شده است. اینک، سؤال این است که آیا پزشک مسئول اعمال خویش و ضامن جبران خسارت وارده هست یا نه؟

### قواعد فقه

#### قاعده اتلاف:

بر اساس قاعده «من أتلف مالَ الغيرِ فهو له ضامنٌ» و تعمیم آن نسبت به جسم و جان انسان، چون پزشک و اقدامات درمانی وی مباشرتاً باعث اتلاف مریض شده است و تلف عضو یا نفس بیمار مستند به فعل پزشک است و اذن بیمار نسبت به معالجه خود بوده است و پزشکان، مأموزن در اتلاف بیمار نبوده است، و قصد و نیت نیز در تحقق اتلاف نقشی ندارد، بنابراین پزشک، دارای مسئولیت مدنی خواهد بود و در راستای همین قاعده چنین استدلال شده است که یکی از مصادیق قتل شبه عمد، فوت بیمار به واسطه معالجه پزشک است؛ زیرا پزشک قصد علاج دارد پس در فعل معالجه اقدامات درمانی عامدانه رفتار می نماید و قصد فعل را دارد اما در نتیجه خطا کرده است زیرا قصد خسارت زدن به بیمار را نداشته است اما بیمار با اقدامات طبیب دچار خسارت و تلف شده است و این معیار شبه عمد بودن است، لذا موجب ضمان می گردد و به علاوه از آنجا که در خطای محض نیز ضمان محقق می شود پس در اینجا به طریق اولی ضمان را خواهیم داشت (علی پور جواهری، ۱۳۹۳، ص ۵۷ الی ۵۹)

#### قاعده لاضرر:

طبق نظر کسانی که معتقدند مفاد قاعده لاضرر «نهی ضرر جبران نشده است» و تدارک و جبران زیان و خسارت را از لوازم نفی ضرر می دانند، می توان چنین نتیجه گرفت که هر ضرری که بیمار می رسد، باید جبران شود و لو این که پزشک وظیفه خود را به نحو احسن انجام داده باشد. همچنین در همین ارتباط می توان به قاعده «لا یبطل دم امرء مسلم» استناد نمود که بر اساس این قاعده چون نباید خون مسلمان پایمال شود و هدر برود، پس جهت حفظ حرمت خون مسلمان باید پزشک ضامن باشد. (همان اثر)

#### قاعده غرور:

بر اساس این قاعده در مواردی که مریض به پزشک اعتماد می نماید و از حرف پزشک برای وی قطع و اطمینان حاصل می گردد بدین جهت به دستورهای پزشک عمل می نماید، لذا مریض، مغرور به حرف و عمل پزشک می شود و چون پزشک هم مصداق غار است، پس طبق قاعده غرور، پزشک ضامن می گردد. (همان اثر)

#### قاعده احسان

طبق آیه ۹۱ از سوره مبارکه توبه که می فرماید: «...مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ...» و هم چنین آیه ۶۰ از سوره مبارکه الرحمن که می فرماید: «هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَانِ إِلَّا الْإِحْسَانُ» طبیب در اینجا محسن است و در صورت فوت بیمار و یا وارد شدن صدمه ای به وی، احسان مانع از ایجاد ضمان طبیب است (همان، ص ۷۷).



## تحلیل بحث در قانون مجازات اسلامی

قانونگذار در بند ۲ ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی رضایت «شخص بیمار یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها» را به عنوان یکی از شرایط اباحه معالجه ذکر نموده است و بدین ترتیب مفهوم قراردادی بودن معالجه را پذیرفته است. پزشک هنگامی که از بیمار یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی برای معالجه اذن می‌گیرد یا بدستور آنها معالجه را آغاز می‌کند در حقیقت قراردادی را منعقد می‌نماید که به موجب آن متعهد به درمان بیمار با رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی می‌گردد و بیمار نیز جسم خود را در اختیار پزشک جهت مداوا قرار می‌دهد. ابهاماتی در خصوص رضایت بیمار یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی در قانون مجازات اسلامی دیده می‌شود که نیاز به توضیح دارد:

۱- قانونگذار رضایت «شخص بیمار یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها» را هم‌ردیف و با قید (یا) تخییر ذکر نموده است و به نظر می‌رسد رضایت شخص بیمار یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی یکسان است و هر یک از آنها تقاضای معالجه نماید، قرارداد پزشکی بوجود می‌آید و پزشک مجاز به انجام عملی طبی یا جراحی می‌باشد. در حالی که وقتی بیمار عاقل و بالغ و رشید است و قادر به اعلام اراده خود می‌باشد به تنهایی حق اظهار نظر در مورد معالجه و انعقاد قرارداد پزشکی دارد. حتی در مواردیکه بیمار (بالغ و عاقل و رشید) بیهوش است، بستگان او حق تصمیم‌گیری بجای او در انتخاب پزشک و معالجه ندارند. زیرا موارد نقصان اهلیت بصورت منحصر در قانون مشخص شده است و امکان تفسیر موسع وجود ندارد. حق معالجه و انتخاب پزشک معالج از حقوق اولیه هر بیمار است و هیچ کس بر دیگری ولایت ندارد، حتی اگر معالجه برای بیمار و به مصلحت او باشد، زیرا تشخیص مصلحت هر کس در اختیار خود وی است، این حکم قانونگذار با قواعد عمومی قراردادها سازگاری ندارد! برای حل این ابهام می‌توان گفت که ذکر «اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی» فقط در خصوص محجورین، است؛ زمانی که بیمار واجد اهلیت و قادر به اعلام اراده باشد «شخص بیمار» رضایت خود را به معالجه اعلام می‌نماید و در صورتی که واجد چنین اهلیتی نباشد نوبت به «اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی» می‌رسد. به عبارت دیگر (یا) ذکر شده در ماده قانونی نشانگر ترتیب در اعلام رضایت است و نه اختیار هر کدام از آنها بدون قید تقدم و تأخر است.

۲- قید «اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی» به عنوان فرد جایگزین بیمار نیز مبهم است و بعضی از اصطلاحات بکار برده شده تکراری و لغو است و به نظر می‌رسد اصطلاح «نماینده قانونی» جامع و مانع برای فهم مقصود بوده است و تمامی مصادیق قانونی «اولیاء یا سرپرستان» در اصطلاح «نماینده قانونی» وجود دارد. افزون بر آن، نماینده قانونی علاوه بر دارا بودن مفاهیم اولیاء و سرپرستان، نمایندگی قراردادی مثل وکالت را نیز شامل می‌شود. نماینده قانونی اصطلاحی عام است که نماینده قانونی به معنای خاص مثل پدر و جدپدری و وصی منصوب از طرف یکی از آنان و نمایندگی قضایی مثل قیم و امین و همچنین نمایندگی قراردادی مثل وکیل می‌باشد. قانونگذار تمامی مصادیق ذکر شده را نمایندگی قانونی می‌داند. اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه شماره ۷/۱۸۳۰ مورخه ۱۳۷۱/۳/۱۱ همین استنباط را از واژه «نمایندگان قانونی» داشته است و اظهار نظر نموده است: «منظور از نمایندگان قانونی مندرج در بند ۲ ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی عبارتند از پدر و جد پدری (ماده ۱۱۸۳ ق.م) وصی (مواد ۱۱۸۸ و ۱۱۹۴ ق.م) قیم (ماده ۱۲۳۵ ق.م) و وکیل با داشتن اختیارات مالی، مادر صغیری که حضانت و تأمین هزینه زندگی صغیر با اوست». لذا به نظر می‌رسد با وجود واژه «نماینده قانونی» نیازی به ذکر واژه «اولیاء یا سرپرستان» نبوده است و تکرار زائد است.

## تحلیل مسئولیت مدنی پزشک

مسئولیت مدنی پزشک، به عنوان یکی از شاخه‌های مورد مطالعه در حوزه مسئولیت مدنی و حقوق خصوصی، از اهمیتی به سزا برخوردار است. مسئولیت مدنی در حقوق ایران به تبعیت از نظر غالب فقهی، مبتنی بر نظریه اتلاف و تسبیب است. بر این اساس، بیشتر حقوق دانان مسئولیت پزشک را نیز با تکیه بر این دو قاعده توجیه نموده‌اند. نتیجه این امر آن است که پزشک در صورت مباشرت در ورود صدمه به بیمار در هر صورت مسوول شناخته می‌شود و در صورت تسبیب در ورود زیان، تنها در موردی ضامن را بر عهده دارد که مرتکب تقصیر شده باشد. با تصویب ماده



۴۹۵ قانون مجازات اسلامی جدید به تردیدها در تشخیص مبنای مسئولیت پزشکان پایان داد و مسئولیت مدنی پزشک را مبتنی بر فرض تقصیر وی دانست اما معیار و یا معیارهای تشخیص این تقصیر چیست؟ و دادرس بر چه مبنایی حکم بر تقصیر یا عدم تقصیر پزشک خوانده خواهد داد؟ سوالی که در نوشته های حقوقدانان کشورمان پاسخ مشروح و روشنی در آثار حقوقدانان نظامهای پیشرو نیز به استناد دارد کلی "عدم رعایت استاندارد مراقبت متعارف" در تشخیص تقصیر پزشک پرداخته شده بود. (پژمان، ۱۳۹۵: ۱۵۷)

### یکسان سازی مبنای مسوولیت

گفته شد که در حقوق فرانسه بر حسب این که خدمات پزشکی در بیمارستان خصوصی یا دولتی ارایه شود یک تقسیم بندی کلی مسوولیت وجود دارد. دوگانگی مبنای و مراجع از جهات متعدد موجب نتایج متفاوتی شد. به این توضیح که قبل از اجرای قانون ۴ مارس ۲۰۰۲، با تبعیت از اصل نسبیّت تقصیر، دولت فقط در صورت ارتکاب تقصیر سنگین کارکنان خود، خسارت ناشی از اعمال پزشکی اجرا شده توسط کادر درمانی شاغل در بیمارستان های عمومی را جبران می کرد.

حال آن که در دعاوی مطالبه خسارات ناشی از خدمات درمانی ارایه شده در بیمارستان ها و درمانگاه های خصوصی صرف احراز تقصیر سبک برای محکومیت موسسه به جبران خسارت زیان دیده کافی بود. علاوه بر این که این دوگانگی منتهی به اتخاذ تصمیماتی متهافت می شد، اثبات تقصیر سنگین نیز در عمل مشکلاتی ایجاد و مانع از موفقیت خواهان در دعاوی مطروحه علیه دولت می شد. زیرا از نظر واژه شناسی، تشخیص خطای سنگین از سبک، و آثار مربوطه همیشه محل مناقشه و منتهی به تشتت آراء می گردید. رویه قضایی دیوان عالی کشور و شورای دولتی که مرجع رسیدگی فرجامی تصمیمات دادگاه های عمومی و اداری هستند با تفسیر موسع از تقصیر سنگین، دامنه آن را به شکل قابل توجهی توسعه داده اند تا برخی تقصیرهایی که در سابق سنگین تلقی نمی شد، ضمان آور تلقی گردد. در پرونده بادشده زنی برای زایمان در یک کلینیک دولتی بستری می شود ولی عمل جراحی به جهت ایست قلبی و نرسیدن اکسیژن به بعضی از بافت های عصبی صدمات جدی وارد می شود. بر اساس نظر کارشناسان اقدامات به عمل آمده از برخی جهات، نظیر انتخاب روش بی هوشی موضعی پایین تنه، استمرار این روش علی رغم افت فشار خونی که در حین عمل اصلاح نشده، بحث انگیز بوده است. با این وصف کارشناسان یادشده در خصوص این عناصر و تأثیر آن ها بر خسارت وارده اتفاق نظر نداشتند. دادگاه رسیدگی کننده ارتکاب خطای سنگین را محرز ندانست، ولی با این وصف وقوع اشتباهات به عمل آمده هر چند خطای سنگین تلقی نشد را برای محکومیت کلینیک دولتی به جبران خسارت وارده کافی دانست. به این ترتیب بین دادگاه های حقوقی و اداری در نحوه ارزیابی تأثیر خطای پزشکی در ایجاد مسوولیت دولت و اشخاص حقوق خصوصی وحدت رویه ایجاد شد. علاوه بر این سعی شد تا این تقسیم بندی در برخی موارد نادیده انگاشته شود و شدت و ضعف تقصیر تأثیری در مسوولیت نداشته باشد. به این نحو، گامی مهم در جهت تسهیل جبران خسارات وارده به زیان دیده برداشته شد و تنها فرضی که مانع تقصیر آمیز تلقی کردن عمل انتسابی پزشک می باشد وصف غیر قابل پیش بینی بودن نتایج حاصل از آن است.

در نتیجه، رویه قضایی در هر دو مرجع، به سمت همگرایی و یکسان سازی گرایش یافت و سرانجام حقوق پزشکی اداری توانست با الهام از رویه دادگاه های حقوقی و با در نظر گرفتن ماهیت اعمال پزشکی، تفکیک دیگری را به منظور احراز مسوولیت خواننده به کار گیرد. در این فرض با دو دسته از خدمات بالینی و مراقبتی از یک طرف و اقدامات پزشکی تشخیصی، درمانی و جراحی ها از طرف دیگر مواجه خواهیم بود که در اولی، وقوع هر نوع تقصیر حتی سبک برای احراز مسوولیت کافی می باشد ولی در دومی، خواننده صرفاً زمانی ملزم به جبران زیان وارده می گردد که عمل ارتکابی تقصیر سنگین تلقی شود. با این اقدام دیوان عالی کشور توانست در تعیین مصادیق خطای سنگین محدودیت تا وصف قابل اغماض بودن تقصیر محدود به بیشتری اعمال کند اعمال پیچیده شود. همچنین در خصوص اقدامات مراقبتی با بکار گیری تفسیری موسع از خطای سبک، دامنه آن را به نحوی گسترش داده که عدم ایفای تعهدات کلی مانند الزام به مراقبت و مواظبت و احتیاط تقصیر تلقی و



منتهی به مسوولیت خواننده به جبران خسارت شود. به همین جهت قانون ۴ مارس ۲۰۰۲ با پذیرش هر نوع تقصیر در خصوص دعاوی ناشی از ارائه خدمات پزشکی و درمانی، صرف نظر از شخصیت حقوقی موسسه ارائه دهنده خدمات یا شده، و این که بین طرفین رابطه قراردادی وجود دارد یا خیر، توانست رژیم حقوقی (خنشودی، ۱۳۹۳: ۴۲۰)

واحدی را تاسیس و به این نحو به اختلافات مربوطه پایان دهد که نتیجه عملی آن منتهی به گسترش دامنه مسوولیت نوعی در حوزه حقوق پزشکی شد گسترش مسوولیت نوعی حفظ نظریه تقصیر به عنوان اصل کلی در مسوولیت پزشکی و نارسایی ناشی از آن در عمل مشکلاتی را به همراه داشت. وانگهی، بررسی علل و منشا تحول در مبنای مسوولیت مدنی، ریشه در تغییر شرایط و گسترش روابط اجتماعی دارد که طرح آن ها در این مجال میسر نیست. بدون شک بخشی از آن ها ناشی از نارسایی ها و ایراداتی است که بر نظریه تقصیر وارد است. (همان منبع پیشین، ۴۲۱) زیرا تئوری یادشده که جبران خسارت را منوط به اثبات تقصیر خواننده توسط زیان دیده کرده بود نتوانست به نیازهای روز که در حمایت از مصرف کننده خلاصه می شد پاسخ مثبت دهد. علاوه بر این، در پی افزایش صدمات ناشی از اقدامات پزشکی و فجایع مربوط به داروها، محصولات معیوب و خون های آلوده در دهه ۹۰، بسیاری از خسارات، به جهت عدم اثبات ضرر و تقصیر، و رابطه سببیت بین آن دو جبران نشده باقی ماند. این وضعیت از یک طرف زیان دیده را با این تصور که از طرح دعوی طرفی بر نمی بندد از هر گونه اقدام منصرف می کرد. از طرف دیگر، تحمیل خسارت ناشی از برخی از اعمال پزشکی به بیمار یا به پزشکی که احتیاط لازم را رعایت نموده و یا در فرضی که کسی مرتکب تقصیری نشده عادلانه به نظر نمی رسید. وانگهی، پیشرفتهای علمی در حوزه پزشکی نقش به سزایی در کشف عوارض ناخواسته داروها و صدماتی که زمانی ناشناخته بودند داشته است به نحوی که حتی در برخی موارد نظیر واکنش های اجباری، که علت خسارت مجهول است ولی به طور یقینی هم بی ارتباط بودن اقدام مذکور با خسارات وارده اثبات نشده، نباید در جبران خسارت تردید کرد. علاوه بر این، مفهوم ایمنی و انتظار بیمار از معالجه و امید به زندگی تحت تأثیر همین تحولات دگرگون شده است و نظام حقوقی باید به آن به درستی پاسخ دهد. نقش دکترین در پذیرش مسوولیت بدون تقصیر در حوزه حقوق پزشکی نیز غیر قابل انکار است. در این خصوص به صراحت اعلام می دارد، در جایی که هدف اصلی از اعمال قواعد مسوولیت مدنی جبران خسارت زیان دیده است، و هم چنین در فرضی که مسوولیت خواننده مفروض است اثبات تقصیر بیهوده می نمایاند. این تحلیل که بر کارکرد جبرانی مسوولیت مدنی تکیه دارد خالی از ایراد نیست. زیرا این امر هر چند از این حیث که جبران خسارت را تسهیل می کند به نفع زیان دیده می باشد ولی با اصول کلی حاکم در مسوولیت پزشکی در تعارض است؛ زیرا مرز میان مسوولیت مبتنی بر تقصیر و مسوولیت نوعی را به هم میریزد و در تمام مواردی که تعهد به نتیجه است، واژه تقصیر از مفهوم اولیه خود فاصله گرفته و به نحوی تغییر ماهیت می دهد که اشتباه را هم که در برخی موارد ضمان آور نیست را در بر می گیرد. هرچند نظریه تقصیر به عنوان مبنای سنتی مسوولیت مدنی جذابیت گذشته خود را از دست داده است، ولی نمی توان آن را به طور کامل طرد کرد. به همین جهت با حفظ آن به عنوان مبنای اصلی مسوولیت پزشکی، باید مسوولیت نوعی را نیز به عنوان استثنا پذیرفت. در این فرصت مشخص خواهد شد که چگونه رویه قضایی از یک طرف (۱) و قانون گذار (۲) از طرف دیگر توانستند با الهام از تحولات یاد شده، در سال های اخیر، دامنه این استثنا را در حوزه حقوق پزشکی گسترش دهند. رویه قضایی اهمیت نقش رویه قضایی از این جهت است که توانست پیش از اصلاحات به عمل آمده در قانون ۴ مارس ۲۰۰۴، نظریه مسوولیت نوعی را دو دسته از فعالیت های پزشکی پذیرفته و راه را برای قانون گذار هموارتر کند. اول در موردی است که روش های درمانی جدید بوده و نتایج و فواید آن بر اساس معیار ریسک - فایده به اثبات نرسیده باشد. دوم اعمالی که بیمار را در معرض مخاطرات استثنایی، ولی شناخته شده قرار دهد. روش های درمانی نوین تمایل رویه قضایی به استناد به مسوولیت نوعی در روش های درمانی نوین در قضیه گومز تقویت شد. در این پرونده پزشک، معالجه کودک ۱۵ ساله ای که به بیماری *cyphose* مبتلا بود را به عهدگرفت و سپس برای اصلاح انحراف ستون فقرات وی، از روش جراحی جدیدی موسوم به *Luqué* استفاده نمود که منتهی به فلج اندام



تحتانی بیمار شد. دعوای والدین او در دادگاه بدوی اداری رد شد ولی دادگاه تجدید نظر به رغم این که معتقد بود که پزشک مرتکب هیچ تقصیری نشده است و بر اساس قواعد کلی مسوولیت مدنی خسارت وارده را قابل جبران نمی دانست، به استناد نظریه مسوولیت نوعی رأی به نفع خواهان صادر کرد. بر این اساس، اجرای روش درمانی جدیدی که عوارض آن ناشناخته است و بیمار را در معرض خطر جدی قرار می دهد که دلایل توجهی کافی برای اعمال آن وجود ندارد و حتی در صورت عدم ارتکاب تقصیر، برای احراز مسوولیت پزشک کافی است. به هر حال محکومیت خوانده منوط به احراز شرایطی است: شیوه درمانی جدید بدون آن که نتایج و ثمرات آن به اثبات رسیده باشد؛ فقدان دلایل حیاتی و ضروری که چنین درمانی را توجیه کند و بروز مشکلات شدید و استثنایی که از روش درمانی یادشده ناشی شده باشد. (خشنودی، ۱۳۹۳: ۴۲۲)

### وسایل مورد استفاده

در حین اقدامات پزشکی، مسوولیت در حقوق فرانسه با اصلاح قانون مدنی در ۱۹ می ۱۹۹۸ مدنی ناشی از کالاهای معیوب بر نظام مسوولیت ویژه ای استوار شد که تشکیل دهنده قواعد کلی مسوولیت ناشی از عیب تولید می باشد (خشنودی، ۱۳۹۳: ۴۲۳)

بر اساس مقررات مزبور در ماده ۴-۱۳۸۶ وقتی که کالا ایمنی مورد انتظار مشروع مصرف کننده را تامین نکند معیوب تلقی می شود. در خصوص تولیدات بهداشتی - پزشکی باید تصریح کرد که هرگاه مواد و محصولات یا کالایی برای ارائه خدمات یادشده مورد استفاده قرار گیرد و به علت عیب آنها صدمه ای به بیمار وارد شود کلیه تولید کنندگان و عرضه کنندگان، بدون نیاز به اثبات تقصیرشان، مکلف به جبران خسارات وارده به بیماران هستند علاوه بر این، با تصویب قوانین خاص دامنه مسوولیت نوعی در حوزه محصولات پزشکی که قبلا به خون و فراورده های آن و مشتقات بافتهای انسانی محدود شده بود به سایر محصولات و کالاهای استفاده شده در این حوزه و همچنین داروها تسری داده شد در این خصوص می توان به قانون اول ژوئیه ۱۹۹۸ و نیز قانون ۴ مارس ۲۰۰۲ و قانون سلامت عمومی اشاره کرد. ماده ۱-۵۲۱۱ قانون سلامت عمومی محصولات و کالاهای مورد نظر را به شکل موسع تعریف به نحوی که تمام وسایل، دستگاهها تجهیزات، مواد، محصولات، اصلی یا جانی، نرم افزارها و غیره که با در نظر گرفتن کارآیی شان، از طرف تولید کننده برای استفاده انسان (پزشکی) اختصاص داده شده است، به استثنای خون و فراورده های آن را در بر خواهد گرفت. به این نحو در صورت ورود خسارت ناشی از عیب وسایل یاد شده، مسوولیت اشخاص متعدد دیگری از قبیل تولید کننده و وارد کننده و توزیع کننده و بیمارستان و پزشک مربوطه را بر می انگیزد. منشا این مسوولیت تعهد ایمنی به نتیجهای است که اشخاص حرفهای بنا به وظیفه خود در مقابل بیماران که در واقع مصرف کننده هستند دارند. شورای دولتی با استناد به مقررات یادشده در آراء متعددی در خصوص تجهیزات تنفسی، پروتوزها، به محکومیت موسسه عمومی و بیمارستان، بی آنکه به دنبال اثبات تقصیر باشد، با این استدلال که آنان مسوول صدمات ناشی از عملکرد نامناسب تجهیزات مورد استفاده هستند را صادر اظهار نظر کرده است. (همان، ۱۳۹۳: ۴۲۳)

### نتیجه گیری

در دنیای امروز؛ پزشکی دانشی است کاربردی با هدف حفظ و ارتقاء تندرستی و درمان بیماری ها و آسیب ها. قدمت این علم را میتوان از سالهای پیش از باستان که بشر همواره می کوشیده است تا با بکارگیری ابزار و علوم و بعضا عقاید مذهبی گوناگون به کشف راه های جدید و موثر برای درمان بیماری ها و آسیب ها بیاید دانست. در پی ادامه این روند که به مدرنیته شدن دانش پزشکی در دنیای امروز منجر شده و ابداع شیوه های نوین و مختلف درمان از سویی درمان بیماری های مختلف را تسهیل بخشیده اما از دیگر سوی صاحبان این حرفه را با چالش هایی روبرو ساخته که منجر به ایجاد حساسیت یا بهتر بگوئیم مسوولیت بیش از پیش در بخش درمان شده است. چنانچه بروز قصور و خطاهای پزشکی و ایجاد عوارض نامطلوب ناشی از درمان سالانه بخش قابل توجهی از دعاوی مطروحه در محاکم قضایی را به خود اختصاص می دهد.

روند تکامل مسوولیت پزشکی در حقوق فرانسه مبین این واقعیت است که به رغم تلاش های به عمل آمده، مسوولیت پزشک هم چنان قراردادی و مبتنی بر نظریه تقصیر است. با این حال، سعی شده تا با ذکر استثنائاتی بر اصل یاد شده، مسوولیت نوعی را در موارد خاص





شناسایی و قرارداد منبع منحصر تعهد نباشد. از سوی دیگر، با گسترش بیمه مسوولیت و تاسیس صندوق جبران خسارت، خسارت وارده به رغم عدم احراز تقصیر پزشک جبران شود با این وصف، هر چند بر حسب این که مسوولیت پزشک ناشی از رابطه قراردادی یا غیر آن باشد تفاوت هایی از حیث چگونگی احراز مسوولیت و نتایج حاصل از آن وجود دارد و اگر در انتخاب مبانی مسوولیت و ترجیح یکی بر دیگری، تردید جدی رواست ولی، فواید مسوولیت نوعی و معایب مسوولیت مبتنی بر تقصیر در تأمین حقوق بیماران انکار ناپذیر است. برای رفع موانع یادشده رویه قضایی پویا و دکترین توانست با ابتکار عمل در خور تحسین، قانون گذار را به سمتی هدایت نماید تا حقوق بیماران را به عنوان مصرف کنندگان خدمات پزشکی در قانون ۴ مارس ۲۰۰۲ به رسمیت بشناسد. دستاوردهای حاصل از تعامل میان این سه عنصر سازنده حقوق در نظام حقوقی ما نیز می تواند الهام بخش باشد.

#### منابع و ماخذ

- ۱- اردبیلی، محمدعلی، (۱۳۸۶) حقوق جزای عمومی، تهران، نشر میزان، ج اول.
- ۲- اسکچیچ، پروفیسور دی جی، (۱۳۷۷) حقوق اخلاق پزشکی، بهرام مشایخی و محمود عباسی
- ۳- امامی، سید حسن، (۱۳۷۴) حقوقی مدنی، ج (۲)، انتشارات اسلامی، چاپ پانزدهم.
- ۴- پزهان، ماندانا؛ میرعلی، مجید؛ شهابی، محسن؛ مجله: مطالعات حقوق «تابستان ۱۳۹۵ - شماره ۱ (۱۶ صفحه - از ۱۵۷ تا ۱۷۲)
- ۵- پوراسماعیلی، علیرضا، بررسی حقوقی برائت نامه های پزشکی، فصلنامه حقوق اسلامی، سال هفتم، ۱۳۸۹ شماره ۲۷.
- ۶- تقفی، مریم یزدانیان، علیرضا جلالی، محمود ماهیت تعهد ایمنی و کاربرد آن در مسئولیت مدنی پزشک در حقوق ایران و فرانسه پژوهش های حقوق تطبیقی سال بیست و یکم پاییز ۱۳۹۶ شماره ۳
- ۷- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۷۰) ترمینولوژی حقوق، تهران، گنج دانش، چاپ سوم.
- ۸- حرّالعلمی، محمدبن الحسن (۱۴۱۶ق)، وسائل الشیعه، ج ۱۹، قم، مؤسسه آل البیت.
- ۹- حسینی شیرازی، سیدمحمد (۱۴۰۹ق)، الفقه، ج ۹۰، بیروت، دارالعلوم.
- ۱۰- خشنودی رضا تحول در مبانی مسوولیت پزشکی در حقوق فرانسه مجله علمی پزشکی قانونی اطلاعات شماره: زمستان ۱۳۹۲ و بهار ۱۳۹۳، دوره ۱۹، شماره ۱-۴ (مسلسل ۶۹)؛ از صفحه ۴۱۷ تا صفحه ۴۲۵.
- ۱۱- خشنودی، رضا، تحول در مفهوم تقصیر پزشکی و مصادیق آن در نظام حقوقی فرانسه، فصلنامه حقوق پزشکی، سال هفتم ۱۳۹۲، شماره ۲۶.
- ۱۲- خمینی، روح الله [امام خمینی (ره)] (۱۴۰۹ق)، تحریرالوسیله، ج ۲، دارالکتب العلمیه، قم، مطبوعه اسماعیلیان.
- ۱۳- دادمرزی، سیدمهدی، (۱۳۸۳) فقه استدلالی (ترجمه تحریرالروضه فی شرح اللمعة)، قم، طه، چاپ هفتم.
- ۱۴- دارابی، محمد هادی، (۱۳۹۵) عناوین سقوط ضمان پزشکدر قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ (بررسی فقهی و حقوقی)، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال چهارم، شماره ۱۴.
- ۱۵- شجاع پوریان، سیاوش، (۱۳۷۳) مسوولیت مدنی ناشی از خطاهای شغلی پزشک، نشر فردوسی.
- ۱۶- شجاع پوریان، سیاوش، (۱۳۷۳) مسوولیت مدنی ناشی از خطاهای شغلی پزشک، تهران، نشر فردوسی.



- ۱۷- قاسم زاده . نازنین، فرامرزی رزینی. فاطمه، علی پور قوشچی. سلمان، صالحی. سید مهدی، (۱۳۹۳) مسئولیت پزشکی در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، مجله ایرانی اخلاق و تاریخ پزشکی ، دوره ی هفتم، شماره ۴.
- ۱۸- موسوی خمینی، امام روح الله، (۱۳۹۰) تحریر الوسیله، مکتبه العلمیه الاسلامیه، ج دوم.
- ۱۹- نجفی، محمد حسن، جواهرالکلام (۱۴۱۴ق)، تصحیح و تحقیق رضا استادی، ج ۴۲، تهران، المکتبه الاسلامیه.
- ۲۰- ولیدی، محمد صالح، (۱۳۷۲) حقوق جزای عمومی تهران، مرکز نشر داد ج دوم .

### References

- 1- Revue trimestrielle de droit civil
- 2- SOPHIE HOCQUET-BERG, Bruno PY La responsabilité du médecin Edition Heures de France 2006
- 3- Caroline KAMKAR, Les limites de la faute : Essai sur la détermination de l'obligation de moyens en matière médicale, thèse, Lyon III, 2006
- 4- Isabelle Alquier, Le statut du patient hospitalisé en établissement de santé privé, thèse, Aix-Marseille III, 2011
- 5- G. Mémeteau : «Cour de droit médical » Les Etudes Hospitalières, 3e édition 2006.
- 6- G. Mémeteau : «La réforme de la responsabilité médicale et la remontée aux sources du droit civil», Gaz. Pal., doct. 1994
- 7- Actualité Juridique de droit administratif
- 8- Revue française de droit administratif
- 9- Revue Dalloz .
- 10- [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)
- 11- <http://curia.europa.eu>
- 12- NEGRE.P., «La responsabilité civile dans la pratique de la médecine», Thèse Aix-Marseille, 1935
- 13- PENNEAU J., «La responsabilité du médecin», 2ème éd., Dalloz, Paris, 1996
- 14- WELSCH S., «Responsabilité du médecin», Litec, 2ème éd., 2003.