



بررسی مسؤلیت مدنی پزشک در قانون قدیم و جدید مجازات اسلامی

Investigate the Civil liability of the doctor in the old and new law of Islamic punishment

نویسندگان: نصیبه عرب پوریانی^۱، رضا تیموری^۲، فاطمه غلامی^۳

Authors: Nasibe Arab Pouriany, Reza Teimouri, Fatemeh Gholami

مقدمه

در اصطلاح حقوقی مسؤلیت "تعهد قانونی شخصی بر رفع ضرری که به دیگری وارد کرده است" آمده است و در همین معنا لفظ ضمان را به کار برده‌اند و معنی آن هر نوع مسؤلیت اعم از مدنی و کیفری است.

مسؤلیت مدنی خود شامل مسؤلیت خارج از قرارداد و مسؤلیت قراردادی است، مسؤلیت پزشک هم می‌تواند از جهت مسؤلیت قراردادی باشد و هم از جهت مسؤلیت غیرقراردادی، در هر صورت مسؤلیت پزشک نباید آنقدر پرننگ و سخت گیرانه باشد که قدرت ابتکار و خلاقیت را از وی بازستاند به طوریکه او توقف و در جازدن در محدوده ی کوچکی از علم را برگزیند و با بی رغبتی به این حرفه بپردازد و به دنبال بسط علم و دانش و تجربه خود نرود و نه آنقدر مسؤلیت او کم‌رنگ و ناچیز باشد که پزشک با بی خیالی و بی دقتی در جهت ضرر جامعه و بیمار گام بردارد و از زیر بار مسؤلیت شانه خالی کند و بذر عدم اطمینان را در قبلها بپاشد. بنابراین حتی شرط براءت او را از نتایج تقصیر مصون نمی‌دارد، زمانیکه معلوم شود پزشک بی احتیاطی و بی مبالاتی کرده و یا موازین فنی را رعایت نکرده است و مرتکب تقصیر شده است، مثلاً به هنگام عمل جراحی بدون تهیه وسایل و تجهیزات لازم و یا ضد عفونی کردن آنها و یا بدون رعایت احتیاط های پزشکی و آمادگی جسمی و عدم مجوز اقدام به معالجه نماید، که همه این موارد از مصادیق تقصیر محسوب می‌شود.

ولی همینکه عدم تقصیر او احراز شود و زیان و خسارت وارده در نتیجه نقص علم و دانش بشری باشد دیگر نمی‌توان او را مسئول دانست.

بنابراین در مورد اتلاف جای بحث و شبهه چندانی نیست، ولی در مورد تسبیب چنانچه رابطه ی بین اقدام پزشک در مورد خسارت ثابت شود پزشک مسئول می‌باشد. علی‌الاصول در اتلاف نظریه ی تقصیر محض و در تسبیب نظریه مبتنی بر تقصیر حاکم است. در مورد شروط اعتبار براءت نیز در قانون مصوب ۱۳۷۰ تصریح شده که مطابقت عمل با مقررات پزشکی و موازین فنی، شرط اخذ براءت است بدین صورت که صرف اخذ براءت، موجب سلب مسؤلیت نمی‌شد.

در مقررات ۱۳۹۲، شرط عدم مسؤلیت پزشک یکی مطابقت عمل با مقررات پزشکی و موازین فنی و دیگری اخذ براءت به شرط عدم تقصیر بیان شده است، بنابراین تحصیل براءت، عدم دقت در معالجه را توجیه نمی‌کند.

در این مقاله مسؤلیت پزشک در قوانین سابق و لاحق بررسی شده و تفاوتها به طور جامع بیان گردیده و از نظریات فقها و دکترین حقوق بهره برده شده است.

این مقاله درهفت بخش تنظیم شده که بخش نخست شامل مفاهیم و تعاریف و بخش دوم شامل سیر تاریخی قوانین پزشکی، بخش سوم بررسی مسؤلیت پزشک در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و بخش چهارم بررسی مسؤلیت پزشک از دیدگاه

^۱ n_pouriany@yahoo.com - نویسنده مسئول، دانشجوی کارشناسی ارشد جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد دامغان، *

^۲ teymouririza800@gmail.com - کارشناس ارشد حقوق خصوصی، وکیل دادگستری و قاضی سابق دادگستری،

^۳ fatgho61@gmail.com - دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، موسسه عالی آموزش و پژوهش مدیریت و برنامه ریزی،

قانونگذار ۱۳۹۲، بخش پنجم سایر مفاهیم و تعاریف و بخش ششم تفاوت‌های قوانین سابق و لاحق و بخش هفتم انواع تخلفات انتظامی، می باشد.

در این مقاله به دنبال آن هستیم که ببینیم آیا اوضاع و احوال و شرایط نسبت به قانون سابق بهتر شده است یا خیر؟ تاثیر این قوانین بر پزشک و کادر پزشکی و بیمار چه بوده است؟ آیا قانونگذار در این حیطة موفق عمل کرده است؟ آیا ایراداتی بر مقررات مصوب ۹۲ وارد است؟

بخش نخست. مفاهیم و تعاریف

الف. تعریف مسؤولیت

در لغت، "مسؤولیت" مصدر جعلی از مسؤل، ضمانت، ضمان، تعهد و مؤاخذه است. (محمد معین، ۱۳۸۵، ص ۴۰۷۷) و آنچه که انسان از وظایف و اعمال و افعال عهده دار و مسؤل آن باشد. (حسن عمید، ۱۳۸۱، ص ۱۰۸۲) واژه ی مسؤولیت در لغت مصدر جعلی و از ریشه سوال به معنای ضمانت، ضمان، تعهد و مؤاخذه می باشد و مسؤل که اسم مفعول است به معنای "کسی که از وی سؤال کند" "سؤالی شده" و "پرسیده شده" "پرسش شده" و "پرسیده" و " سؤال کرده" آمده است (علی اکبر دهخدا، ۱۳۷۳، ج ۱، ص ۱۳۸۲ و ج ۱۳ ص ۲۰۹۰۷) در اصطلاح حقوقی مسؤولیت "تعهد قانونی شخص بر رفع ضرری که به دیگری وارد کرده است" آمده و " در همین معنا لفظ ضمان را به کار برده اند و معنی آن هر نوع مسؤولیت اعم از مسؤولیت مالی و مسؤولیت کیفری است". (محمد جعفر جعفری لنگرودی، ۱۳۹۲، ص ۶۴۲)

انواع مسؤولیت

در یک تقسیم بندی کلی، مسؤولیت به دو شاخه ی اصلی تقسیم می شود: مسؤولیت اخلاقی و مسؤولیت حقوقی که خود مسؤولیت حقوقی شامل مسؤولیت مدنی و مسؤولیت کیفری می باشد که مجموع مسؤولیت قراردادی و مسؤولیت خارج از قرارداد را مسؤولیت مدنی می نامند.

مسؤولیت اخلاقی به معنای شرمساری وجدان و احساس گناه است و بیشتر جنبه ی شخصی دارد. (ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی ضمان قهری، مسؤولیت مدنی، ۱۳۶۹، ص ۱۱) در حالیکه در مسؤولیت حقوقی شخص نسبت به اعمال ارتکابی خود در برابر مردم پاسخ گو است و عمدتاً ناظر بر روابط اجتماعی است. (کاتوزیان، ناصر، مسؤولیت مدنی، ۱۳۶۹، ش ۷، ص ۱۱)

انواع مسؤولیت مدنی

الف: مسؤولیت قراردادی: "مسؤولیت کسی است که در عقدی از عقود (اعم از عقود معین و غیرمعین) تعهدی را پذیرفته باشد و به علت عدم انجام تعهد یا تأخیر در انجام تعهد و یا در حین انجام تعهد و یا به سبب انجام تعهد خسارتی به متعهدله وارد کند.

عناصر مسؤولیت قراردادی عبارتند از

۱- تخلف از تعهد ۲- ضرری که از تخلف مزبور به متعهد له وارد می شود. ۳- رابطه ی سببیت بین تخلف و ضرر (دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، ۱۳۹۲، ص ۶۴۴)

ب: مسؤولیت خارج از قرارداد یا غیر قراردادی :

"هر گونه مسؤلیت قانونی که فاقد مشخصات مسؤلیت قراردادی باشد مسؤلیت خارج از قرارداد نامیده می شود. مسؤلیت خارج از قرارداد برخلاف مسؤلیت قراردادی مربوط به نظم عمومی است و اسقاط آن از طریق تراضی ممنوع است. در فقه و قانون مدنی ما مسؤلیت خارج از قرارداد را ضمان قهری نامیده اند. (محمد جعفر جعفری لنگرودی، ۱۳۹۲، ص ۶۴۳)

در تعریف مسؤلیت جزائی بیان گردیده، مسؤلیت مرتکب جرمی از جرائم مصرح در قانون را گویند و شخص مسؤل به یکی از مجازاتهای مقرر در قانون خواهد رسید.

متضرر از جرم اجتماع است، بر خلاف مسؤلیت مدنی که متضرر از عمل مسؤل، افراد می باشند در مورد مسؤلیت کیفری اسقاط حق به صلح و سازش میسر نیست (برخلاف مسؤلیت مدنی) و در مسؤلیت جزائی علی الاصول عمد شرط تحقق جرم و مسؤلیت است.

تفاوت مسؤلیت کیفری و مسؤلیت مدنی

در تعریف مسؤلیت جزائی بیان گردیده، مسؤلیت مرتکب جرمی از جرائم مصرح در قانون را گویند و شخص مسؤل به یکی از مجازاتهای مقرر در قانون خواهد رسید.

متضرر از جرم اجتماع است، برخلاف مسؤلیت مدنی که متضرر از عمل مسؤل، افراد می باشند. در مورد مسؤلیت کیفری اسقاط حق به صلح و سازش میسر نیست (برخلاف مسؤلیت مدنی) و در مسؤلیت جزائی علی الاصول عمد شرط تحقق جرم و مسؤلیت است.

برخلاف موارد مسؤلیت مدنی که در قانون ما حتی وجود خطا و مسامحه و اهمال هم شرط آن نیست. مقصود از مسؤلیت مدنی مسؤلیت در مقام خسارتی که شخص یا کسی که تحت مراقبت یا اداره شخص است یا اشیا تحت حراست وی به دیگری وارد می کند و هم چنین مسؤلیت شخص بر اثر تخلف از انجام تعهدات ناشی از قرارداد است.

مسؤلیت مدنی دو قسم است، مسؤلیت قراردادی و مسؤلیت خارج از قرارداد که گاهی آن را مسؤلیت تقصیری می نامند، قدر مشترک هر دو نوع مسؤلیت نقض تعهد و الزام است نهایت اینکه در نخستین، نقض تعهد قراردادی می شود و در دومین نقض تعهد قانونی. میان مسؤلیت مدنی و کیفری تفاوتهای زیادی وجود دارد که به بعضی از آنها اشاره می شود.

۱- در مسؤلیت کیفری بیشتر ضرر و زیان متوجه جامعه است. در صورتی که در مورد مسؤلیت مدنی، ضرر و زیان متوجه یک شخص خاص است، در مسؤلیت مدنی چون عمل ارتكابی مخل نظم عمومی نیست جامعه از خود دفاع نکرده و متضرر از جرم بایستی خسارتهای وارده به خود را از مرتکب مطالبه کند پس اینجا مسؤلیت در مقابل فرد است ولی در مسؤلیت کیفری مسؤلیت متوجه جامعه است.

۲- هدف از مسؤلیت کیفری مجازات مجرم است که به منظور دفاع از جامعه و پاسداری از نظم و جبران خسارت عمومی اصلاح مجرم و نیز سایر افراد به مورد اجرا گذاشته می شود ولی هدف از مسؤلیت مدنی جبران خسارت شخص زیان دیده است بعلاوه مجازات مسؤلیت کیفری ممکن است بر حسب نوع جرم و متناسب با سوء نیت یا تقصیر جزائی مرتکب به صورت حدود، قصاص، دیات، تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده باشد در صورتی که از نظر مسؤلیت مدنی فاعل ضرر و زیان به نسبت ضرر و زیان وارده به متضرر مکلف به جبران خسارت خواهد بود.

۳- پاره ای از جرائم با اینکه مجازاتهای کم و بیش سنگینی دارند ولی چون برای دیگران ایجاد خسارت نمی کنند، توأم با مسؤلیت مدنی نیست مثل جرائم سیاسی ولگردی و تکدی، برعکس هر جبران خسارتی که به موجب مسؤلیت مدنی است لزوماً جرم نیست و موجب مسؤلیت کیفری نمی باشد مانند تصرف خارج از حد متعارف یک مالک در ملک خود که سبب ضرر و زیان همسایه اش شود.

- ۴- از جهت منبع مسؤلیت نیز جرم ناشی از قانون است و در امور کیفری قیاس روا نیست و اصل قانونی بودن مجازات ضامن حفظ حقوق فردی در برابر دولتهاست ولی در مسؤلیت مدنی این حکم به عنوان قاعده پذیرفته شده است که هر کس به دیگری خسارتی وارد کرد باید آن را جبران کند. دادرسی نیازی ندارد که برای هر مسؤلیت مبنای قانونی ویژه به دست آورد، معیار اصلی خطا داوری عرف است و رویه قضایی و عقاید علماء در این زمینه نقش فعال دارد و می تواند تقصیری ناشناخته به وجود آورد و یا گاه آن را مفروض بداند.
- ۵- از نظر آیین دادرسی، دعوای کیفری به واسطه دادستان اقامه می شود و تشریفات ویژه ای دارد. صلاحیت رسیدگی به این دعا با محاکم قضائی است و مرور زمان خاص دارد ولی مسؤلیت مدنی را از دادگاه جزا به طور تبعی رسیدگی می کند و در دادگاه ها مدنی نیز قابل طرح است. در حقوق فرانسه مرور زمان جرم حق اقامه دعوی مدنی را از بین می برد اما بر طبق بند ۲ از ماده ۱۰ قانون آیین دادرسی کیفری حتی پس از اسقاط حقوق عمومی نیز دعوای خصوصی در دادگاه مدنی پذیرفته می شود. (دکتر محمدرضا الهی منش، حقوق کیفری و تخلفات پزشکی، ص ۲۶ و ۲۷)

تاریخچه مسؤلیت پزشکان در دوران باستان

موضوع مسؤلیت پزشکان و دست اندرکاران حرفه ی پزشکی از گذشته های بسیار دور مطرح بوده و پیشینه ای کهن دارد، از بدو تشکیل تمدن های شهری و مطرح شدن پزشکان به عنوان یکی از طبقات جامعه، قانونگذاران مقرراتی را برای ساماندهی و تنظیم و نظارت بر فعالیت پزشکان تدوین کرده اند.

به عنوان مثال در مصر باستان، پزشکی در آغاز به صورت سحر و جادو بوده و جادوگران با خواندن اوراد به درمان بیماران می پرداختند.

با گذشت زمان، پزشکی مصر رو به پیشرفت نهاد به گونه ای که نخستین "نظام تخصصی" در مصر پایه گذاری شد. هر یک از پزشکان تخصص خاص داشت و بر اساس آن به درمان بیماران می پرداخت.

مصریان علاوه بر این، مجموعه قوانین پزشکی را در کتاب سفر مقدس گردآوردند. و بر اساس آن طبابت می کردند. تخطی از این کتاب باعث مسؤلیت طبیب بود، به حدی که اگر در اثر عدم رعایت مقررات فوق، بیمار جان می باخت، پزشک اعدام می شد، اما اگر درمان بر اساس این کتاب بود، ولی بیمار جان می باخت پزشک مجازات نمی شد.

در تمدن بابل امر درمان تا زمان حمورابی در اختیار کاهنان بود، حمورابی با وضع قانونی به نام خود مقرراتی را برای پزشکان و صاحبان سایر حرف در نظر گرفت. در بخش پزشکی این قانون میزان دستمزد و اجرت پزشکان مشخص شده بود. این دستمزد با تمکن بیمار تناسب داشت. براساس آن قانون اگر پزشک باعث مرگ برده ای می شد، باید در ازای آن برده ای می داد و اگر درمان او به مرگ فرد آزادی منجر می شد دست پزشک قطع می گشت و حتی اگر فرزند کسی در اثر درمان پزشک می مرد، پسر پزشک قصاص می گردید و به قتل می رسید.

پزشکی در یونان نخست آمیزه ای از سحر و جادو بود، ولی پس از قرن ها پزشکی جایگاه ویژه ای در تمدن یونان یافت و قدیمی ترین و معروف ترین مراکز پزشکی در یونان ایجاد شد. بنا بر نظر افلاطون اگر بیمار برغم تلاش و کوشش پزشک بمیرد پزشک مسئول مرگ بیمار نیست، مشروط به اینکه اصول مسلم و پیش بینی شده را نسبت به درمان بیمار به کار برده باشد.

این امر بیانگر این حقیقت است که یونانیان در این دوره بیشتر به سمت مسؤلیت اخلاقی پزشکان گرایش پیدا کرده بودند و "سوگندنامه سقراط" نیز گویای همین حقیقت بود. در روم باستان، پزشکی به خوبی سازمان یافت، پزشکی در این دوران شریف ولی در خور مقام بردگان بود. در این دوران درمانگاه های عمومی (معابد) و خصوصی پایه گذاری شد.



در دوران وسپازیان آموزشگاه هایی برای آموزش رسمی پزشکی تأسیس شد تنها دانش آموختگان این آموزشگاه های دولتی به نام پزشک جمهوری حق طبابت داشتند.

پزشک در دوره ی رومیان در برابر زیان وارده به بیمار مسئول شناخته می شد و پایه و اساس مسؤولیت ضرر و زیان بود نه خطای پزشکی، به عبارت دیگر پزشک تنها زمانی از مسؤولیت رها می شد که نقش قوه قاهره یا اهمال و تقصیر زیان دیده را ثابت می کرد.. در ایران باستان، پزشکان از میان روحانیان انتخاب می شدند.

پزشکان به پزشک عادی (پزشک داخلی و کارد پزشک (جراح) تقسیم می شدند و جراحان تنها زمانی می توانستند پیروان آیین زرتشت را عمل کنند که سه بار عمل روی کافران (غیرزرتشتیان) را با موفقیت انجام داده باشند. در صورت عدم موفقیت در این آزمون برای همیشه کنار گذاشته می شدند و چنانچه بدون کسب مجوز و گذراندن آزمون فوق به درمان بیماری پرداختند، مرتکب گناه بزرگی شده بودند که تاوان آن کیفر قتل عمد بود و به جرم قتل عمد مجازات می شدند.

در آیین یهود، پزشکان یهودی در برابر خسارت وارده به بیمار که به علت بی احتیاطی رخ می داد مسئول بودند. البته چنانچه پزشک حاذق بدون دریافت مزد به درمان می پرداخت، مسئول خطای خود نبود. البته این مساله در مورد پزشک غیرحاذق و غیررسمی صادق نبود. در قانون یهود مسؤولیت کیفری مطرح نیست، چرا که پزشک به قصد احسان جهت شفای بیمار اقدام می کند و از فرد اذن می گیرد، لذا نباید به خاطر ترس از مسؤولیت کیفری نگران باشد(مقاله خطای پزشک و تاثیر آن در مسؤولیت پزشکان، علیرضا پارسا پور و همکاران)

بخش دوم. سیر تاریخی قوانین پزشکی

قانون مجازات عمومی سال ۱۳۰۴ هجری شمسی با اختصاص پنج ماده (مواد ۱۱۰، ۱۱۱، ۱۸۲، ۱۸۳ و ۲۲۰)، مسؤولیت پزشک را مطرح کرده بود. این قانون در سال ۱۳۵۲ مورد تجدید نظر قرار گرفت و موادی از آن اصلاح شد، از جمله اضافه کردن ماده ۴۲ بود که در آن اقدامات پزشک در صورتیکه منجر به ورود خسارت یا مرگ بیمار می شد، چنانچه با شرایط مقرر در قانون صورت می گرفت جرم محسوب نمی شد. بعد از انقلاب، مجلس شورای اسلامی با تجدید نظر در قوانین سابق به انجام تغییراتی در آنها پرداخت و در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ هجری شمسی بر خلاف قوانین سابق، اقدامات پزشکی را فقط در صورتی مجاز می شناخت که به قصد درمان و ضروری باشد. این قانون ضمن جرم شناختن اعمال طبی غیرضروری مانند سقط جنین برای حفظ جان مادر را مجرمانه و برای پزشک مربوطه مجازات تعیین می کرد. در همان قانون در ماده ی ۳۲ به اعمالی که جرم محسوب نمی شد، پرداخته بود. همچنین در قانون دیات سال ۶۱ مواردی از جمله ماده ی ۲۷ و ۲۸ این قانون به مسؤولیت پزشک اختصاص داده شد.

در سال ۱۳۷۰ قانونگذار در مجموعه ای به نام قانون مجازات اسلامی مواردی را به مسؤولیت پزشک اختصاص داد و در مواد ۶۰، ۲۹۵، ۳۱۹، ۳۲۰، ۳۲۱ و ۳۲۲ به این مهم پرداخت. در این قانون منطوق ماده ۳۱۹ به صراحت اقدام پزشک را به صرف معالجه حتی در صورت عدم تقصیر، مسئول همه ی زیان هایی می دانست که به طور مستقیم یا توسط دیگران رخ می داد.

با توجه به انتقاداتی که بر این قوانین وجود داشت از جمله در ماده ی ۳۱۹ که قانونگذار مسؤولیت محض یا بدون تقصیر را برگزیده و سخنی از تقصیر به میان نیاورده بود، لزوم بازنگری در قوانین موجود احساس می شد تا اینکه مقنن با تصویب قانون مجازات در سال ۱۳۹۲ از حکم سخت گیرانه قبلی خود دست شست و به این مهم پرداخت.(مقاله مسؤولیت پزشک در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، ناز آفرین قاسم زاده و همکاران)

بخش سوم. بررسی مسؤولیت مدنی پزشک در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰

الف. تحلیل مواد ۳۱۹-۳۲۱ و بند ب ماده ۲۹۵



اولین همایش ملی
ارتقاء نظام مسؤولیت مدنی در حقوق ایران؛
چالشها و راهکارها
۱۳۹۷ د ۲۱۵



ماده ۳۱۹ ق.م.ا.مصوب ۱۳۷۰ در خصوص مسؤولیت پزشک مقرر می داشت:

هرگاه طبیبی گرچه حاذق و متخصص باشد در معالجه هایی که شخصا انجام می دهد یا دستور آن را صادر می کند هرچند با اذن مریض یا ولی او باشد باعث تلف جان یا نقص عضو یا خسارت مالی شود ضامن است.

ماده ۳۲۲ نیز آورده بود هرگاه طبیب یا بیمار یا مانند آن قبل از شروع به درمان از مریض یا ولی او یا از صاحب حیوان براءت حاصل نماید عهده دار خسارت پدید آمده نخواهد بود.

ماده ۶۰ ق.م.ا. ۱۳۷۰ بیان می داشت: چنانچه طبیب قبل از شروع درمان یا اعمال جراحی از مریض یا ولی او براءت حاصل نموده باشد ضامن خسارت جانی یا مالی یا نقص عضو نیست و در موارد فوری که اجازه گرفتن ممکن نباشد طبیب ضامن نمی باشد.

در قانون قدیم مسؤولیت محض پزشک پذیرفته شده بود.

ماده ۳۱۹ دو فرض را در بر می گرفت: الف) پزشک اقدام به معالجه کند (اتلاف) ب) دستور معالجه را صادر کند. (زراعت، ۱۳۹۲، ص ۳۲).

قابل ذکر است این ماده دارای قلمرو گسترده ای است زیرا هم اتلاف و هم تسبیب را شامل می شود عبارت «شخصا انجام می دهد» ناظر به اتلاف و عبارت «دستور آن را صادر می کند» ناظر به تسبیب است.

در این ماده سخنی از تقصیر به میان نیامده و ظاهرا قانونگذار مسؤولیت محض یا بدون تقصیر را پذیرفته است. (صفائی، ۱۳۹۱، ص ۱۴۳)

ماده ۳۱۹ ق.م.ا. مبتنی بر نظر مشهور فقهای امامیه است که پزشک را در هر حال ضامن می دانند چه در علم و عمل قاصر باشد یا حاذق. چه ماذون از سوی مریض یا ولی او باشد یا نه. (امام خمینی، بی تاه ص ۵۹۷)

دستور به معالجه و مداوا از مصادیق مباشرت به ارتکاب جرم نیست بلکه از مصادیق تسبیب است که در مورد مسؤولیت پزشک نسبت به چنین موردی اتفاق نظر وجود ندارد.

م ۳۲۰ ق.م.ا.مصوب ۱۳۷۰: هرگاه ختنه کننده در اثر بریدن بیش از مقدار لازم موجب جنایت یا خسارت شود ضامن است اگرچه ماهر بوده باشد.

م ۳۲۱ ق.م.ا.مصوب ۱۳۷۰: هرگاه بیطار و دامپزشک گرچه متخصص باشد در معالجه حیوانی هرچند با اذن صاحب او باشد موجب خسارت شود ضامن است (ماده ۳۲۱ ق.م.ا. همانند ماده ۳۱۹ ق.م.ا. ظاهرا مسؤولیت محض دامپزشک را پذیرفته و مبتنی بر تقصیر نیست به دیگر سخن برای الزام پزشک و دامپزشک به جبران خسارت کافی است که زیان دیده تحقق ضرر و رابطه سببیت بین ضرر و عمل خوانده دعوی را ثابت کند. در حالیکه مسؤولیت ختنه کننده که در م ۳۲۰ آمده ظاهرا مبتنی بر تقصیر است. (صفائی، ۱۳۹۱، ص ۱۴۴)

نقد ماده ۳۲۰ ق.م.ا.مصوب ۱۳۷۰:

این ماده نیز یکی از مصادیق ضمانت طبیب است و نیاز به ذکر جداگانه آن نبود. (زراعت، ۱۳۹۳، ص ۳۷)

م ۳۲۰ ق.م.ا.مصوب ۱۳۷۰: یک استثنا بر مسؤولیت محض پزشک می باشد چون مسؤولیت در اینجا مبتنی بر تقصیر است.

م ۳۲۰ ق.م.ا.مصوب ۱۳۷۰ با ماده ۴۹۵ ق.م.ا.مصوب ۱۳۹۲ از نظر مسؤولیت پزشک تقریبا همخوانی دارد، چون هر دو مبتنی بر تقصیر است.

پیشنهاد دکتر صفائی راجع به تعدیل م ۳۱۹ بدین شرح می باشد:



به طور کلی مسؤولیت پزشک را مبتنی بر تقصیر مفروض بدانیم یعنی پزشک را در صورت ایراد خسارت ناشی از معالجه مستقیم یا صدور دستور معالجه مسئول بشناسیم، مگر اینکه عدم تقصیر او به اثبات برسد که این امر هم با قواعد عمومی مسؤولیت مدنی و هم با مصلحت جامعه سازگارتر است ضمناً تعارضی با فقه امامیه ندارد.

بررسی اتلاف و تسبیب

اتلاف و تسبیب دو عامل از عوامل مسؤولیت مدنی است.

پزشک در صورت اتلاف مسئول است در صورت تسبیب نیز احراز رابطه میان اقدام پزشک و حدود خسارت کافی است مگر اینکه پزشک ثابت کند علت ورود ضرر امری خارج از توان او بوده است. (زراعت، ۱۳۹۲، ص ۵۴)

بند ب ماده ۲۹۵: قتل یا جرح یا نقص عضو که بطور خطای شبه عمد واقع میشود، و آن در صورتی است که جانی قصد فعلی را که نوعاً سبب جنایت نمی شود، داشته باشد و قصد جنایت را نسبت به مجنی علیه نداشته باشد، مانند آنکه کسی را به قصد تادیب به نحوی که نوعاً سبب جنایت نمی شود، بزند و اتفاقاً موجب جنایت شود یا طبیعی مباشرتاً بیماری را به طور متعارف معالجه کند و اتفاقاً سبب جنایت بر او شود.

شرط اخذ برائت در مقررات ۱۳۷۰

در مقررات ۱۳۷۰ عامل مطابقت عمل با مقررات پزشکی و موازین فنی شرط اخذ برائت بود بدین صورت که صرف اخذ برائت موجب سلب مسؤولیت نمی شد بلکه علاوه بر آن باید مقررات پزشکی و موازین فنی هم رعایت می شد.

در مقررات مصوب ۱۳۷۰ در م ۶۰ در صورت اخذ برائت معافیت محض پذیرفته شده که این ماده با بند ۲ ماده ۵۹ تخصیص خورده است.

مواد ۶۰ و ۳۲۲ ق. م. ا مصوب ۱۳۷۰ مبنی بر اینکه طبیب در صورت تحصیل برائت قبل از درمان یا جراحی ضامن نخواهد بود منصرف از مواردی است که طبیب مرتکب بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم رعایت موازین فنی و علمی می شود و عدم مسؤولیت او صرفاً در موردی است که موازین علمی و فنی را رعایت کرده مع الوصف اقدام او موجب تلف جان یا صدمه به مریض شده باشد مطابق بند ۲ ماده ۵۹ در صورت بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم رعایت موازین فنی و علمی موجب تلف جان یا صدمه مریض شود طبیب مسئول خواهد بود هرچند قبل از معالجه برائت حاصل نموده باشد (مجموعه نشست های قضائی ص ۱۱۳).

بخش چهارم. مسؤولیت مدنی پزشک در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲:

تحلیل ماده ۴۹۵:

هرگاه پزشک در معالجاتی که انجام می دهد موجب تلف یا صدمه بدنی گردد. ضامن دیه است مگر آنکه عمل او مطابق مقررات پزشکی و موازین فنی باشد یا اینکه قبل از معالجه برائت گرفته باشد و مرتکب تقصیری هم نشود و چنانچه اخذ برائت از مریض به دلیل نابالغ یا مجنون بودن او معتبر نباشد و یا تحصیل برائت از او به دلیل بیهوشی و مانند آن ممکن نگردد، برائت از ولی مریض تحصیل می شود.

تبصره ۱: در صورت عدم قصور یا تقصیر پزشک در علم و عمل برای وی ضامن وجود ندارد هر چند برائت اخذ نکرده باشد.

تبصره ۲: ولی بیمار اعم از ولی خاص است مانند پدر و ولی عام که مقام رهبری است. در موارد فقدان یا عدم دسترسی به ولی خاص، رئیس قوه قضائیه با استیذان از مقام رهبری و تفویض اختیار به دادستانهای مربوطه به اعطا برائت به طبیب اقدام می نماید.

عوامل سلب مسؤولیت

ماده ۴۹۵ دو استثنا را برای سلب مسؤولیت مدنی بیان کرده است که در عرض یکدیگر قرار دارند، یکی مطابقت عمل با مقررات پزشکی و موازین فنی و دیگری اخذ برائت که اگر یکی از آنها وجود داشته باشد، مسؤولیتی متوجه پزشک نخواهد بود



(مجموعه نشست های قضایی، ص ۱۱۳).

تحلیل تبصره ۱ ماده ۴۹۵:

در این تبصره مقرر گردیده است: "در صورت عدم قصور یا تقصیر پزشک در علم و عمل برای وی ضمان وجود ندارد هر چند براءت اخذ نکرده باشد"

قصور به معنای آنست که پزشک به صورت متعارف عمل کرده باشد اما تقصیر به معنای عمل پزشک به صورت غیر متعارف است. پس اگر پزشک، براءت گرفته باشد حکم وی در متن ماده آمده است و عدم مسؤولیت وی منوط به عدم تقصیر است اما اگر پزشک براءت نگرفته باشد حکم وی در تبصره اول آمده است و عدم مسؤولیت او منوط به عدم قصور و تقصیر می باشد. (زراعت، ۱۳۹۳، ص ۶۳) امام خمینی در تحریر الوسیله می فرماید: "ظاهر آن است که پزشک و دامپزشک و ختنه کننده با ابراء قبل از معالجه بری ء می شوند و ظاهر آن است که ابراء مریض در صورتی که بالغ عاقلی باشد تا جائی که به قتل منتهی نشود، معتبر است و ..." (ترجمه تحریر الوسیله امام جلد ۲ ص ۵۹۷).

پزشک آنچه را که به واسطه معالجه تلف می نماید در صورتی که در علم و عمل قاصر باشد ولو اینکه ماذون باشد، یا شخص قاصری را بدون اذن از ولی او یا شخص بالغی را بدون اذن خود او معالجه کند اگرچه عالم و در عمل دارای ائقان باشد ضامن است و اگر مریض یا ولی او به پزشکی که در علم و عمل حاذق است اذن بدهد بعضی گفته اند: ضامن نیست، ولی اقوی ضمان او است درمالش و همچنین است دامپزشک. تمام این ها در صورتی است که معالجه به مباشرت خود پزشک باشد و اما اگر دارویی را توصیف کند و بگوید فلان دوا برای این مرض مفید است یا بگوید داروی تو این است بدون آنکه دستور به آشامیدن آن بدهد، اقوی عدم ضمان است البته در طبابت متعارف ثبوت ضمان بعید نمی باشد. (ترجمه تحریر الوسیله امام، جلد ۲، ص ۵۹۶، مساله ۴)

پزشک مسئول تلفی است که به سبب معالجه اش پدید می آید اگرچه بدون اذن شخص به درمان او بپردازد یا حتی با اذن این کار را بکند ولی در حرفه اش مهارت کافی نداشته باشد مسئول پرداخت دیه شخص متوفی خواهد بود. (دیات، دکتر گرجی، ص ۸۲)

نحوه اخذ رضایت و براءت از بیمار و شروط اعتبار آن

اخذ رضایت یا براءت از بیمار یا افراد وابسته از نظر شکلی و ماهوی ویژگی هایی را می طلبد که باید هنگام اخذ آن اعمال شود و گرنه ممکن است به دلیل فقدان شرایط قانونی، تأثیری در سلب مسؤولیت پزشک نداشته باشد. مهمترین این موارد عبارتند از:

(الف) رضایت باید آگاهانه باشد یعنی تبعات معالجه به بیمار گفته شود.

(ب) رضایت ممکن است کتبی یا شفاهی باشد.

(ج) رضایت باید توسط کسی گرفته شود که می خواهد درمان را انجام دهد.

(د) براءت باید از کسانی اخذ شود که در صورت وقوع خسارت حق تعقیب دارند.

(ه) در برخی از معالجات ممکن است به حقوق دیگران لطمه بزند بهتر است که رضایت افراد ذینفع گرفته شود.

(و) رضایت و براءت باید منجز باشد.

(ز) اگر پزشک پس از اخذ رضایت و براءت درمان را شروع کند اما شخصی که اجازه یا براءت داده است از اجازه یا براءت خود عدول کند به نظر می رسد اثری بر این عدول مترتب نیست. (مجموعه مقالات حقوق پزشکی، ترجمه محمود عباسی، ص ۴۲ به بعد)

سایر نکات:



- ۱- مطابق با اصل، ایجاد صدمه و آسیب توسط پزشک موجب دیه است بدین خاطر که در این موارد، معمولاً تقصیر مفروض است و خود مقصر باید دیه بپردازد، با این حال اگر پزشک، مرتکب قصور یا تقصیری نشود، در هر حال ضامن نخواهد بود.
- ۲- برائت باید از خود بیمار گرفته شود.
- ۳- اخذ برائت به معنای عدم مسؤولیت پزشک نیست بلکه تنها بار اثبات مسؤولیت را بر عهده مدعی تقصیر یا قصور پزشک می گذارد. (چتر دانش، توضیحات ماده ۴۹۵)

سایر مقررات و حالات مربوط به تحصیل برائت یا اذن:

از مجموع ۳ ماده ای که در مبحث دیات برای مسؤولیت پزشک تدوین یافته است چنین برداشت می شود که در هر صورت تحصیل برائت برای رهایی از مسؤولیت لازم است و اجازه بیمار یا ولی او هم برای شروع به درمان لازم می باشد مگر اینکه در عمل امکان نداشته باشد زیرا در بسیاری از موارد یا فرصت چنین کارهایی نیست یا افراد مزبور حضور ندارند یا تن به چنین چیزی نمی دهند همچنین مقررات دیگری نیز در قانون مجازات اسلامی و مقررات خاص امور پزشکی وجود دارد که با تلفیق آن ها می توان نتایج زیر را به دست آورد.

الف) گرفتن اجازه از بیمار در صورتی است که امکان آن باشد و بیمار هم در خطر جدی قرار نداشته باشد.
ب) گرفتن برائت نیز در موردی است که امکان آن باشد و اگر چنین امکانی نباشد و پزشک هم در امور درمان کوتاهی نکرده باشد، مسؤولیتی متوجه او نیست.

ج) چنانچه بیمار یا ولی او از دادن اجازه یا برائت امتناع ورزند و جان بیمار در خطر باشد پزشک موظف است درمان را شروع کند. مطابق ماده ۲۸ آیین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات فنی و حرفه ای شاغلان حرفه های پزشکی و وابسته مقرر می دارد: شاغلان حرفه های پزشکی مکلفند در موارد فوریت های پزشکی اقدامات مناسب و لازم را برای بیمار بدون فوت وقت انجام دهند. (زراعت، ۱۳۹۳، صص ۴۶ و ۴۵)

تحلیل و بررسی ماده ۴۹۶ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲:

ماده ۴۹۶: پزشک در معالجاتی که دستور انجام آن را به مریض یا پرستار و مانند آن صادر می نماید، در صورت تلف یا صدمه بدنی ضامن است مگر آنکه مطابق ماده (۴۹۵) این قانون عمل نماید.

تبصره ۱: در موارد مزبور، هرگاه مریض یا پرستار بداند که دستور اشتباه است و موجب صدمه و تلف می شود و با وجود این به دستور عمل کند پزشک ضامن نیست بلکه صدمه و خسارت مستند به خود مریض یا پرستار است.

تبصره ۲: در قطع عضو یا جراحات ایجاد شده در معالجات پزشکی طبق ماده (۴۹۵) این قانون عمل می شود. به نظر نگارنده با توجه به اینکه در ماده ۴۹۵ کلیت مسؤولیت پزشک مطرح شده دایره مسؤولیت از کوچکترین صدمه تا بالاترین آن که فوت می باشد را در بر می گیرد لذا نیازی به تفکیک و تصریح مجدد آن در اینجا نبود.

مسؤولیت سبب و مباشر:

حکم این ماده مبتنی بر قاعده سبب و مباشر می باشد یعنی مریض یا پرستار، مباشر هستند و پزشک سبب محسوب می شود. هر کجا سبب و مباشر در ارتکاب جنایت نقش داشته باشند، اصل بر مسؤولیت مباشر می باشد مگر اینکه سبب قوی تر باشد. قانونگذار در اینجا سبب را قوی تر از مباشر دانسته است و دلیل این امر آن است که معمولاً علم به موضوع ندارند، چنانچه پزشک در دستور خود دچار اشتباه شود و پرستار یا بیمار نسبت به این موضوع علم داشته اما همچنان دستور پزشک را انجام دهند سبب قوی تر از مباشر نیست. (زراعت، ۱۳۹۳، صص ۶۸)



همانطور که در بند ۲ ماده ۵۹ ق.م.ا سابق مقرر می داشت، باید معالجه و عمل پزشک مشروع باشد بنابراین در موردی که پزشک، دارویی جهت سقط جنین به بیمار تجویز می کند با وجود رضایت بیمار و مستند بدون خسارت به بیمار، همچنان عمل پزشک جرم و مستوجب مجازات است. (چتر دانش، ۱۳۹۳، توضیح ماده ۴۹۶)

در مواردی که اتلاف یا زیان جانی به مباشرت صورت نمی پذیرد و طرف دعوی سبب آن را فراهم می آورد، بر طبق قواعد عمومی، تقصیر شرط است یا دست کم احراز رابطه میان فعل خوانده و ورود زیان منوط به تقصیر اوست، این قاعده بر سر روابط پزشک و بیمار سایه افکنده است.

البته به نظر نگارنده این مورد منصرف از تلف عمدی است چرا که در مباشرت هم بحث تسبیب اتفاق می افتد مثلا در جائیکه پزشک چاقوی جراحی را در شکم بیمار جای میگذارد و این اقدام سبب عفونت بدن بیمار و در نهایت موجب ورود خسارت می گردد.

بنابراین در فرض تسبیب نیز، همین که رابطه میان اقدام پزشک و حدود خسارت ثابت شود برای مسئول شناختن او کافی است (کاتوزیان، ۱۳۹۰، صص ۱۷۱ و ۱۷۰). رابطه مستقیم بین تلف و اقدام پزشک در جراحی ها بیشتر مصداق می یابد.

علم پرستار:

موضوع علم پرستار براساس ظاهر این ماده دو چیز است. اشتباه بودن دستور پزشک و اینکه دستور موجب تلف شود. پس اگر پرستار بداند که دستور پزشک اشتباه است اما نداند که اجرای آن موجب تلف می شود یا برعکس بداند که دستور موجب تلف می شود اما نداند که اشتباه است مسئولیتی متوجه پرستار نخواهد بود.

از نظر نگارنده بنظر میرسد که "و" بین دستور اشتباه است و موجب تلف و صدمه میشود باید تبدیل به "یا" شود. چون قانونگذار دست پرستار برای توجیه بی دقتی اش را بسیار باز گذاشته و برای مسئول شناختن او شرایط سختی را در نظر گرفته. چگونه ممکن است پرستاری که ۴ سال در دانشگاه آموزشهای لازم را دیده و با حداقل وظایفش برای نجات جان بیماران آشناست و فی الواقع دستیار پزشک میباشد را از مسئولیت مبرا کرده و برای مسئول شناختن او هم شرط دانستن دستور اشتباه را آورده و هم اینکه بداند موجب تلف است!!!! جای بسی شگفتی است که قانونگذار محترم پرستار را با اینکه میداند دستور موجب تلف است و با این حال دستور را اجرا میکند، او را از مسئولیت مبرا میکند!!!! جدا از وظیفه پرستاری، وجدان بیدار آدمی کجاست؟ چه بسا پرستارانی با دانستن این مقررات با بی احتیاطی و بی دقتی به مراقبت از بیماران پرداخته و خاطر ایشان جمع می باشد که مسئولیتی متوجه آنان نیست.

علم به معنای اطمینان است هرچند در حد یقین نباشد اما ممکن است پرستار ظن پیدا کند یا احتمال قوی بدهد که دستور پزشک، اشتباه بوده و موجب تلف می شود، آیا مسئولیت دارد یا خیر؟؟

از ظاهر قانون چنین بر می آید که پرستار، مسئولیتی ندارد زیرا عمل وی بر مبنای علم و اطمینان نبوده است. (زرعت، ۱۳۹۳، ص ۷۱)

اصل: هرگاه پزشک در معالجاتی که انجام می دهد موجب تلف یا صدمه بدنی گردد (وجود رابطه سببیت بین معالجه و تلف یا صدمه) پزشک ضامن دیه است. (م ۴۹۵ ق.م.ا)

استثناء: ۱- مگر اینکه پزشک ثابت کند که عمل او مطابق مقررات پزشکی و موازین فنی بوده و عدم قصور یا عدم تقصیر در علم و عمل خود را ثابت نماید. در این صورت ضامنی بر عهده پزشک نیست. (بند ج ماده ۱۵۸ ق.م.ا)



اولین همایش ملی
ارتقاء نظام مسؤولیت مدنی در حقوق ایران؛
چالشها و راهکارها
۱۳۹۷ دز ۱۵



۲- یا اگر پزشک قبل از معالجه برائت اخذ کرده باشد ضامن خسارات نیست مگر اینکه بیمار یا اولیاء دم او تقصیر پزشک را ثابت کنند.

محدوده ضمان پزشک نسبت به تلف یا صدمات بدنی ناشی از عمل جراحی یا طبی مشروع (با لحاظ بند ج م ۱۵۸، ۴۹۵ و ۴۹۶ ق.م.ا)

نوع عمل جراحی یا طبی	نحوه عملکرد پزشک	گستره مسؤولیت پزشک
انجام عمل جراحی یا طبی مشروع و وقوع تلف یا صدمه در نتیجه اقدام پزشک	اقدام پزشک با اخذ رضایت نامه	- فرض بر تقصیر پزشک است در صورتیکه پزشک عدم تقصیر خود را ثابت کند دیه و ضمان متوجه او نیست. (بند ج م ۱۵۸ و تبصره ۱ ماده ۴۹۵ ق.م.ا) - در صورتیکه پزشک عدم تقصیر خود را ثابت نکند دیه و ضمان متوجه او می باشد. (ماده ۴۹۵ ق.م.ا)
	اقدام پزشک با اخذ رضایت نامه و برائت نامه	- فرض بر عدم تقصیر پزشک است در صورتیکه بیمار یا اولیاء دم او نتوانند تقصیر پزشک را ثابت کنند دیه و ضمان متوجه او نیست. (بند ج ماده ۱۵۸ و تبصره ۱ ماده ۴۹۵ ق.م.ا) - در صورتیکه بیمار یا اولیاء دم بتوانند تقصیر پزشک را ثابت کنند دیه و ضمان متوجه او می باشد. (ماده ۴۹۵ ق.م.ا)

(شادی عظیم زاده، ۱۳۹۲، ص ۱۲۵)

تحلیل بند ج ماده ۱۵۸ ق.م.ا: رضایت در عملیات جراحی یا طبی مشروع

هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که با رضایت شخص یا اولیا یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی وی و با رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام شود، جرم نیست.

نکته: در موارد فوری اخذ رضایت ضروری نیست. (بند ج ماده ۱۵۸)

در موارد ضروری که تحصیل برائت ممکن نباشد و پزشک برای نجات مریض طبق مقررات اقدام به معالجه کرده باشد کسی ضامن تلف یا صدمه وارده نیست. (م ۴۹۷ ق.م.ا)

رضایت نامه و برائت نامه: رضایت نامه: اجازه و اذن بیمار یا نمایندگان قانونی او می باشد جهت امکان دخل و تصرف پزشک در بدن او به قصد معالجه و درمان

برائت نامه: بری الزمه کردن پزشک از پرداخت خسارت احتمالی ناشی از معالجه و درمان، می باشد. (شادی عظیم زاده، ۱۳۹۲، ص ۱۲۴)

تحلیل و بررسی ماده ۴۹۷:

ماده ۴۹۷: در موارد ضروری که تحلیل برائت ممکن نباشد و پزشک برای نجات مریض، طبق مقررات اقدام به معالجه نماید، کسی ضامن تلف یا صدمات وارده نیست.

سابقه تدوین ماده: ماده ۴۹۷ برگرفته از ماده ۶۰ ق.م.ا سابق است هرچند از نظر عبارت اندکی متفاوت است اما به لحاظ حکمی تفاوتی وجود ندارد این ماده در اصلاحات جدید از کتاب اول به کتاب چهارم انتقال یافت زیرا برائت مربوط به ضمانت و مسؤولیت مدنی است. (زراعت، ۱۳۹۳، ص ۷۳)



منظور از موارد ضروری، مواردی است که معالجه بیمار فوریت دارد و ممکن است تاخیر برای گرفتن اجازه باعث مرگ بیمار شود. (گلدوزیان، ۱۳۹۳، ص ۳۷۳)

به نظر می رسد مقصود از موارد ضروری هنگامی است که باید در مداوای بیمار تعجیل کرد و در صورت تاخیر برای گرفتن براءت، منتهی به مرگ بیمار خواهد شد. (چتر دانش، ۱۳۹۳، ص ۳۹۱)

بخش پنجم. سایر مفاهیم و تعاریف:

منظور از خسارات: خساراتی که از معالجه پزشک نسبت به بیمار به وجود می آید یا تلف جان است یا نقص عضو بنابراین خسارت مالی قابل تصور نیست. زیرا پزشک، مالی از بیمار را تلف نمی کند آنچه که به عنوان خسارت مالی ممکن است محقق شود، اموری همچون عدم نفع، هزینه های درمان و نظایر این هاست.

به عنوان مثال در بدن بیمار دستگاهی ارزشمند به کار رفته باشد و پزشک در هنگام درمان دستگاه مزبور را از بین ببرد در این صورت ممکن است نسبت به این خسارت، ضامن باشد. (زراعت، ۱۳۹۳، ص ۳۶)

عنصر مادی: معالجه کردن به معنای مداوا و برطرف کردن بیماری است، بنابراین عنصر مادی این جرم منحصر در جراحی نیست، چون معالجه اعم از جراحی است اگر پزشک داروی اشتباهی تجویز کند و موجب اتلاف شود باز هم عمل او مشمول این ماده است. (زراعت، ۱۳۹۳، ص ۳۷)

دامنه اقدامات پزشک:

قانونگذار دامنه اقدامات پزشک را چنین توصیف کرده است «معالجاتی که انجام می دهد» معالجه معنای گسترده ای دارد و شامل عملیات جراحی تجویز دارو، دستورات پزشکی، اقدامات فیزیکی، تزریقات و ... می شود. به نظر می رسد تمامی این اقدامات و هر اقدامی که پزشک، مجاز به انجام آن است مشمول این عبارت خواهد بود. (زراعت، ۹۳، ص ۵۶)

دادرسی دعاوی:

جرائم پزشکان از جهت تخلف انتظامی بودن در سازمان نظام پزشکی مورد رسیدگی قرار می گیرد و از جهت جرم بودن در دادسرا و دادگاه عمومی تعقیب می شود. تصمیم این دو مرجع و شکل رسیدگی آن ها متفاوت است. پس ایرادی ندارد که هر دو مورد به صورت همزمان انجام شود اما رویه بسیاری از دادسراها و مراجع قضایی چنین است که تصمیم قضایی را منوط به تصمیم اداری می نماید و حتی اگر شاکی به سازمان نظام پزشکی مراجعه نکرده باشد دعوا را به آن سازمان ارجاع می دهند و منتظر تصمیم آن می مانند و چه بسا قراراناطه هم صادر می کنند. اما این رویه بدون ایراد نیست زیرا ملاک های تقصیر در دادگاه های عمومی و دادگاه اداری متفاوت است و چه بسا پزشکی در دادگاه محکوم به پرداخت دیه شود اما در هیات انتظامی، بی گناه شناخته شود همان گونه که عکس آن نیز امکان دارد. (زراعت، ۱۳۹۳، ص ۷۵)

بنظر نگارنده بهتر است به جای ارجاع پرونده پزشک به سازمان نظام پزشکی، پرونده به پزشک قانونی که یک مرجع رسمی و عضو قوه قضاییه است فرستاده شود چون ممکن است در سازمان نظام پزشکی ضابطه فدای رابطه گردد و برخی اعمال و بی احتیاطی های پزشکی تخلف محسوب نشده و ایجاد یک رویه برای سازمان نظام پزشکی و خود پزشکان بکند به طوریکه مصلحت پزشک بر مصلحت بیمار ترجیح داده شود. اما این ایرادات در مراجعه به پزشک قانونی مرتفع میشود.

مفهوم غیر پزشک و دامنه مشمول آن

ابتدا با مفهوم غیر پزشک آشنا شویم و احتمال های شمول آن را بررسی کنیم، یک احتمال آن است که شامل آن اشخاص نمی شود (غیر پزشک) زیرا عمداً آن ها را حذف کرده است. در حالیکه قانون سابق به آن ها اشاره داشته است.



پزشکان به خاطر قاعده احسان مسؤلیت ندارند ولی برای دیگران توجیهی وجود ندارد احتمال دیگر آن است که دیگران هم مشمول این قاعده قرار بگیرند زیرا فلسفه عدم مسؤلیت ایشان که برای حفظ حیات و سلامت دیگران خود را به خطر می اندازند شامل تمام آن ها هم می شود. (زراعت، ۱۳۹۳، ص ۵۵)

مسئولیت غیر پزشک و پزشک غیر متخصص:

ممکن است از ظاهر ماده ۴۹۵ فهمیده شود که طبیب غیر حاذق و غیر متخصص هم می تواند به امر طبابت اشتغال ورزد و مسؤلیت او در همان حدود میزان پزشک متخصص است به نظر می رسد تنها از نظر مجازات های اداری و تخلفات صنفی مجازات شدیدتری دارد اما از نظر مسؤلیت کیفری همان مسؤلیت پزشک متخصص را داراست. (زراعت، ۱۳۹۳، ص ۳۵)

منظور از ولی کیست؟

در تبصره ۲ ماده ۴۹۵: ولی بیمار اعم از ولی خاص و ولی عام دانسته شده است منتها ولایت این دو گروه ترتیبی است یعنی تا وقتی که دسترسی به ولی خاص باشد نمی توان از مقام رهبری، برائت گرفت.

قسمت دوم تبصره دوم: ولایت جداگانه ای برای رئیس قوه قضائیه بیان نمی کند بلکه شکل اجرای اخذ برائت از مقام رهبری را مقرر داشته است تا مراجع قضایی در این زمینه سردرگم نشوند و اخذ برائت هم مسیر پیچیده و طولانی را طی نکنند. پس به موجب این تبصره، مقام قضایی در هر حوزه قضایی برای اخذ برائت از مقام رهبری در صورتیکه بیمار فاقد ولی خاص بوده یا دسترسی به وی ممکن نباشد باید به دادستان آن محل مراجعه کند.

بخش ششم. تفاوت های قوانین سابق و لاحق:

- ۱- قبل از سال ۶۱ و تصویب قانون دیات مسؤلیت مدنی پزشک تابع قواعد عمومی مسؤلیت مدنی بود. در سال ۱۳۷۰، مسؤلیت پزشک مبتنی بر مسؤلیت محض بود اما در سال ۱۳۹۲ مسؤلیت پزشک بر مبنای تقصیر است.
- ۲- قانون سال ۱۳۷۰ چنان تنظیم یافته که زیان دیده را از اثبات تقصیر بی نیاز می کند ولی در قانون لاحق بار اثبات تقصیر بر عهده زیان دیده است.
- ۳- در قانون سابق (م ۳۲۲ ق. م. ا) حصول برائت پیش از درمان مانع از ضمان پزشک است: با وجود این دکتر کانونزبان معتقد است که این امر در صورتی موثر است که پزشک در اجرای اعمال خود مرتکب تقصیر نشده باشد هیچ شرطی برای پزشک این مصونیت را ایجاد نمی کند که مسؤل بی مبالاتی و تقصیرهای آشکار خود نباشد. با وجود چنین شرطی (برائت) بیمار یا بازماندگان او باید بی مبالاتی و عمد پزشک را مطابق قواعد عمومی ثابت کنند ولی هرگاه معلوم شود که جراح هنگام عمل رعایت احتیاط های پزشکی و نظافت و آمادگی جسمی خود و وسایل لازم را نکرده شرط برائت او را از نتایج تقصیر مصون نمی دارد. در مجموعه نشست های قضایی هم اظهار داشته شده است که تحصیل برائت، عدم دقت در معالجه را توجیه نمی کند.
- ۴- قانون سابق علاوه بر پزشک به اشخاص مرتبط با پزشک و دامپزشک و ختنه کننده نیز اشاره داشته اما قانون جدید فقط پزشک را مطرح کرده است.
- ۵- تبصره ۲ ماده ۴۹۵ مقرر جدیدی است که در قانون سابق وجود نداشته است.
- ۶- قید «اگرچه حاذق و متخصص باشد» که در ابتدای ماده ۳۱۹ مصوب ۱۳۷۰ آمده بود در قانون جدید حذف شده است.
- ۷- ماده ۳۲۱ ق. م. ا مصوب ۱۳۷۰ در اصلاحات جدید ۹۲ حذف شده است.
- ۸- حکم ماده ۴۹۶ بدین صورت در قانون سابق وجود نداشت. اما در م ۳۱۹ ق. م. ا مصوب ۱۳۷۰ اقدامات ضمان آور پزشک به دو صورت پیش بینی شده بود یک صورت اینکه با مباشرت وی بوده و صورت دیگر اینکه به دستور او باشد. حالت دوم همان است که در ماده ۴۹۶ بیان شده است. منتها در این ماده تفصیل شده و میان حالت جهل و علم مامور تفکیک به عمل آمده است.

۹- یکی از اشکال هایی که در قانون سابق و در ماده ۳۲۲ وجود داشت ولی در قانون جدید اصلاح گردید این بود که اجازه ولی تاثیر زیادی در برائت پزشک داشت و این امر درست نمی باشد، چون وقتی بیمار زنده است و دارای عقل کامل می باشد ولی ندارد تا اجازه او موجب برائت پزشک شود بنابراین چنین توجیه می شود که اجازه ولی در مواردی است که بیمار کودک یا مجنون یا در حالت بیهوشی باشد، اما در صورتیکه بیمار خود از اراده سالم و کامل برخوردار است اجازه ولی تاثیری ندارد.

بخش هفتم. انواع تخلفات انتظامی

۱. به کار نبردن حداکثر تلاش ممکن جهت معاینه و درمان کودکان
۲. سهل انگاری در انجام وظیفه و عدم رعایت موازین علمی- شرعی-قانونی
۳. افشاء نمودن اسرار و نوع بیماری
۴. پذیرش بیمار بیش از حد توان معاینه و درمان
۵. انجام اعمال خلاف شئون پزشکی
۶. تحمیل نمودن مخارج غیر ضروری به بیماران
۷. ایجاد نمودن رعب و هراس در بیمار
۸. تجویز داروهای روان گردان و مخدر
۹. اخذ مبلغ مزاد بر وجوه دریافتی توسط مسئولان موسسات درمانی
۱۰. ۱۰- رعایت ننمودن تعرفه های خدمات درمانی
۱۱. عدم همکاری لازم در زمان وقوع بحران و سوانح و یا پیشگیری از بیماری های واگیردار
۱۲. ممنوعیت جذب و هدایت بیمار از موسسات بهداشتی درمانی دولتی و خیریه به مطب شخصی یا موسسات پزشکی خصوصی
۱۳. جذب بیمار از طریق تبلیغات گمراه کننده
۱۴. انتشار مقالات و گزارش های پزشکی خلاف اصول علمی که جنبه تبلیغاتی داشته باشد.
۱۵. استفاده از عناوین علمی و تخصصی تایید نشده
۱۶. تجویز دارو، خارج از مجموعه داروئی کشور (فارماکوپه)
۱۷. عدم ادامه درمان بیمار
۱۸. عدم انتخاب پزشک مشاور بدون نظر پزشک معالج
۱۹. فروش دارو و تجهیزات پزشکی در محل اشتغال
۲۰. عدم تحریر صحیح مشخصات و نحوه استفاده داروهای تجویز شده
۲۱. عدم صدور نسخه بر اساس اصول علمی و شرایط بیمار
۲۲. عدم نظارت مستمر مسئولان فنی بر امور موسسات پزشکی
۲۳. عدم رعایت ضوابط مربوط به درج آگهی در رسانه ها و تنظیم سرنسخه ها و تابلو ها
۲۴. استفاده و به کار گیری افراد فاقد صلاحیت در امور پزشکی
۲۵. عدم اعلام تغییر نشانی مطب و موسسه پزشکی
۲۶. عدم مساعدت و همکاری در فوریت های پزشکی



۲۷. عدم رعایت ضوابط علمی و حرفه‌ای توسط مسئولان فنی

(محمد رضا الهی منش، ۱۳۸۹)

نتیجه گیری

۱- مطابق اصول کلی مسؤولیت مدنی در حقوق ایران شخص زمانی مسئول پرداخت خسارت به دیگری می باشد که تقصیر وی در ورود ضرر احراز و اثبات شود. که این موضوع هم منطبق بر عقل سلیم و هم منطبق بر عدالت و انصاف می باشد چرا که بیشتر از این نمی توان از یک انسان متعارف انتظار داشت و چنانچه شخصی را بدون اینکه مرتکب تقصیر شده باشد مسئول بدانیم. طبیعتاً تکلیف مالایطاق که خلاف عدالت، انصاف و مبانی فقهی و حقوقی ما می باشد که متأسفانه قانونگذار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۷۰ از این اصل کلی در مورد پزشک عدول کرده و مسؤولیت محض پزشک را پذیرفته است، که این حکم قانونگذار خلاف موازین حقوقی و عدالت و انصاف بوده و همانطوریکه عده ای از نویسندگان بیان داشته اند این حکم به پیروی قول گروهی از فقهای امامیه پذیرفته شده که قابل انتقاد می باشد. هر چند که این قاعده با پذیرش شرط براءت از ضمان تعدیل شده است.

۲- قانون جدید مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، با تصویب ۴ ماده (بند ج.م ۱۵۴ و ۴۹۵ و ۴۹۶ و ۴۹۷) در حوزه ی مسؤولیت پزشکان به حمایت هر چه بیشتر از این قشر پرداخته و از این رو، خلأهای قانونی موجود در قوانین سال ۷۰ را پر کرده است که از یک سو با مصلحت اجتماع سازگارتر است، از سوی دیگر باعث اطمینان خاطر دادن به پزشک در امر خطیر درمان و در نتیجه پیشرفت علم پزشکی می شود. و از سوی دیگر با قول فقهای که قائل بر عدم ضمان پزشک هستند همخوانی دارد و همچنین با موازین اخلاقی نیز منطبق است. قانونگذار از حکم سختگیرانه و زمخت خود (مسؤولیت محض) عدول کرده و با پذیرش مسؤولیت مبتنی بر تقصیر، خط بطلان بر آن مقررات دست و پا گیر کشیده و آنها را تعدیل کرده است.

Abstract

The issue of doctors' responsibility has long been discussed and continues to this day, and will continue to grow in the future with medical advances. Therefore, it is the oldest and the most mysterious of the present age, and it is like a double sword that, if not tackled with skill and control, will suffer irreparable damage. With Tetra in the post-revolutionary laws we find that before Since 61, and the adoption of the Diat Act, the physician's responsibility was in accordance with the general rules of responsibility (Civil Liability Act, 1339) and was the basis for the blame. In the Islamic Penal Code of 1370, the responsibility of the doctor was based on pure responsibility, but fortunately, with the suggestion of the laws of the Islamic Republic of Iran, approved in 1392, we find that the basis of the blame was accepted by the doctor's responsibility, which, on the one hand, conforms to the general rules of responsibility, and On the other hand, it is consistent with the interests of the community and the physician's attitude as a result of which we see the advances in medical science and, in addition to all of these, is in line with the Imams' jurisprudence. In April 2007, the responsibility was based on the fault and the burden of proving the cause has been damaged, provided that the doctor has made a condition for non-accountability and exclusion. In this article, article 1 of Article 496 has been dismissed.



اولین همایش ملی
ارتقاء نظام مسؤولیت مدنی در حقوق ایران؛
چالشها و راهکارها
۱۳۹۷ آذر ۱۵



منابع

- ۱- امام خمینی، روح ا...، ترجمه تحریر الوسیله، ج ۲، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چاپ سوم، ۱۳۸۹
- ۲- دکتر الهی منش، محمد رضا، حقوق کیفری و تخلفات پزشکی، انتشارات مجد، چاپ دوم - سال ۱۳۸۹
- ۳- دکتر جعفری لنگرودی، جعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، چاپ بیست و پنجم، ۱۳۹۲
- ۴- دکتر زراعت عباس، شرح مسبوط قانون مجازات اسلامی، انتشارات جنگل، جلد دوم دیات، چاپ اول، ۱۳۹۳
- ۵- دکتر عظیم زاده، شادی، حقوق جزای عمومی، انتشارات دور اندیشان، چاپ پنجم سال ۱۳۹۲
- ۶- دکتر کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی و ضمان قهری، مسؤولیت مدنی، تهران، چاپ دوم، انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۲۹
- ۷- دکتر کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، شرکت سهامی انتشار، چاپ پنجم، ۱۳۸۷
- ۸- دکتر کاتوزیان، ناصر، مسؤولیت مدنی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹
- ۹- دکتر معین، محمد، فرهنگ فارسی، تهران، انتشارات امیرکبیر، چاپ بیست و سوم، ۱۳۸۵، ص ۴۰۷۷
- ۱۰- دکتر گلدوزیان، ایرج، محشای قانون مجازات اسلامی، انتشارات مجد، چاپ دوم، ۱۳۹۳
- ۱۱- دهخدا، علی اکبر، لغت نامه تهران، ج ۱ و ۲، موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۷۳
- ۱۲- عمید، حسن، فرهنگ فارسی، انتشارات امیرکبیر، چاپ بیست و دوم، ۱۳۸۱
- ۱۳- گرجی، ابوالقاسم و همکاران، دیات، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۰
- ۱۴- گروه علمی موسسه آموزش عالی آزاد چتر دانش، قانون بار مجازات اسلامی، چتر دانش، چاپ یازدهم - ۱۳۹۳
- ۱۵- مجموعه نشست های قضائی، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه
- ۱۶- مجموعه مقالات حقوق پزشکی، ترجمه محمود عباسی، تهران: حقوقی، چاپ اول، ۱۳۷۸ - ۱۳۷۶

مقاله ها

- ۱- خطای پزشک و تأثیر آن در مسؤولیت پزشکان، علیرضا پارساپور و همکاران
- ۲- مبنای مسؤولیت مدنی پزشک با نگرشی در لایحه جدید قانون مجازات اسلامی، دکتر سید حسین صفایی
- ۳- مسؤولیت پزشک در قانون مجازات اسلامی ۹۲، نازنین قاسم زاده و همکاران