



جایگاه حسن نیت در مسئولیت مدنی پزشک

عباس شریف نسب،

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه شاهد

ab7999@chmail.ir

محمد رضا فلاح،

عضو هیئت علمی دانشگاه شاهد،

fallah_reza@yahoo.com

چکیده

یکی از مباحث مهم امروز در دنیای حقوق بحث مسئولیت مدنی و مسائل مربوط به آن است. یکی مسائل مربوط به مسئولیت مدنی بحث مسئولیت پزشکی است که در دنیای امروز با توجه به پیشرفت های روز افزون در زمینه های تکنولوژی اهمیت بررسی و آشنایی با قواعد مسئولیت مدنی و جایگاه حسن نیت در این موضوع چند برابر می شود. مسئله ی حسن نیت یکی از مفاهیم و راهگشا در حل مشکلات روزمره می باشد. نگاه دقیق به علم پزشکی و پیشینه این علم و اهمیت بالایی که در تفکرات اسلامی برای اخلاق در این عالم لحاظ شده، ضرورت بررسی موضوع حسن نیت در مسئولیت مدنی پزشک و اثر اخلاق در پزشکی دو چندان می شود. حسن نیت از جمله مباحثی است که در نظام های حقوقی جهان به اندازه های متفاوتی به آن پرداخته شده در این تحقیق بر آن هستیم که به روش توصیفی این مسئله که اکثرا به آن معتقدند که بین اصل حسن نیت و مسئولیت پزشک رابطه ای وجود ندارد را مورد بررسی قرار دهیم مهم که به قدر کافی راجع به آن بحث نشده، با توجه به نظام حقوقی ایران راجع به آن به قدر توان این مقاله مطالبی را مطرح کنیم.

کلمات کلیدی: مسئولیت مدنی، حسن نیت، مسئولیت مدنی پزشک

مقدمه

اخلاق به عنوان یکی از مفاهیم والای زندگی بشری، دارای جایگاه بسیار مهمی در زندگی اجتماعی است. اخلاق مطمئن‌ترین و ضروری‌ترین قواعد را، که رعایت آن برای سعادت فرد و اجتماع لازم است، به ما می‌آموزد. (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۸۵) و چه تمدن‌های والایی و با پیشرفت‌های علمی و فنی بالایی که به علت عدم وجود اخلاق و وجدان به انحطاط گرویدند.

حسن نیت به عنوان یکی از اصول مهم حقوق اعم از داخلی و بین‌المللی در تمام کشورها و نظام‌های حقوقی رونق یکسانی نداشته است. هرچند که اغلب نظام‌های حقوقی تاثیر گرفته از حقوق رم بوده‌اند، اما در مسئله حسن نیت این تاثیر پذیری یکسان نبوده است. (علی انصاری، ۱۳۸۷، ۲۰) در این مقاله ابتدا موضوع مسئولیت مدنی و مبانی دینی و حقوقی آن بررسی می‌شود، سپس با توجه عوامل رافع مسئولیت مدنی مرتبت با حسن نیت، راجع به قاعده احسان و ارتباط این قاعده با حسن نیت بررسی صورت می‌گیرد. در نهایت سعی می‌شود مسائل مرتبط با مسئولیت مدنی پزشک و جایگاه حسن نیت در این موضوع مورد توجه و بررسی قرار گیرد

۱- مسئولیت مدنی و انواع آن

بر مبنای مسئولیت مدنی میان زیان دیده و زیان زنده رابطه خاصی به وجود می‌آید، که همان جبران خسارت است. امروزه هیچ‌گونه فعالیت اجتماعی را نمی‌توان یافت، که مسئولیت مدنی در آن نقش نداشته باشد. در تمام زمینه‌ها از جمله تولید، بازرگانی، خدمات و... مسئله مسئولیت اشخاص نقش بسیار مهمی ایفا می‌کند و در انواع قراردادها در کنار موضوع اصلی قرارداد، بخشی که مسئولیت طرف‌های ایفای قرارداد را در صورت تخلف از مندرجات قرارداد تعیین می‌کند جزء مهم‌ترین قسمت‌های قرارداد می‌باشد، بطوری که قراردادی که بدون تعیین تکلیف این قسمت باشد فاقد ضمانت اجرا خواهد بود. امروزه بحث مسئولیت مدنی دارای اهمیت بیشتری شده، به علت رشد سریع تکنولوژی، ماشین‌آلات صنعتی و علوم من جمله پزشکی در حال حاضر یکی از مسائل مهم مسئولیت مدنی، تعیین ماهیت و مبنای مسئولیت در راستای جبران خسارات وارد به زیان دیده است. برای مبنای مسئولیت مدنی ابتدا لازم است دو شعبه مسئولیت مدنی یعنی مسئولیت قراردادی و مسئولیت غیر قراردادی تبیین شود. (ابخارکی، ۱۳۸۷، ۲)

۱-۱- مسئولیت قراردادی

برخی بر این عقیده‌اند، که مسئولیت قراردادی عبارت است از مسئولیت کسی است که به موجب عقدی از عقود معین یا غیر معین تعهدی را پذیرفته، که به علت عدم انجام تعهد یا تاخیر در انجام آن خسارتی به متعهد وارد نماید. در این صورت متعهد متکلف است خسارت وارده را جبران کند. بر این اساس مسئولیت قراردادی التزام به جبران ضررهای وارده در نتیجه عدم اجرای تعهد توسط متعهد می‌باشد. (لطفی، ۱۳۹۳، ۸)



۱-۲- مسئولیت غیر قراردادی

مسئولیت مدنی در واقع الزامات خارج از قرارداد یا مسئولیت مدنی به معنی عام تکلیفی است که در نتیجه امر مشروع یا نامشروعی بدون این که قرارداد صحیحی در میان باشد پدید می‌آید. این الزامات را ضمان قهری نیز می‌نامند. در واقع ضمان قهری در اصطلاح حقوقی الزام به پرداخت مالی یا انجام امری است بدون این که الزام مزبور ناشی تراضی طرفین و قرار داد باشد. (صفائی، رحیمی، ۱۳۹۳، ۷)

برخی هم راجع به مسئولیت مدنی چنین گفته‌اند هر شخص موظف به جبران خسارت دیگری است و می‌گویند در برابر او مسئولیت مدنی دارد یا ضامن است. و این حکم را ناشی از قاعده‌ای می‌دانند، که از گذشته وجود داشته که هر کس به دیگری ضرر بزند باید آن را جبران کند. مگر در مواردی که اضرار به غیر به حکم قانون باشد یا ضرری که به شخص وارد آمده است ناروا و نامتعارف جلوه کند. (کاتوزیان، ۱۳۹۴، ۱۹)

۱-۳- مسئولیت قهری یا قراردادی پزشک

طرفداران مسئولیت قهری بودن پزشک بر این عقیده اند که تعهد پزشک راجع به درمان بیمار است و این امر به زندگی و جان افراد مربوط می‌شود و این موضوع قابل داد و ستد نیست. این گروه استدلال می‌کنند رعایت موازین پزشکی و الزام به تعهدات پزشکی در حیطه‌ی قرار داد نمی‌گنجد. نظر های دیگری هم وجود دارد من جمله این که برخی قائل به این هستند که اگر بدون اجازه بیمار پزشک شروع به مداوا کند پزشک مسئولیت قهری دارد و اگر با اجازه‌ی قرارداد باشد مسئولیت قراردادی است. راجع به مسئولیت قرارداد، تفاوت مبنایی مسئولیت مدنی ناشی از قرارداد در هر قرارداد بسته به نوع قرارداد که نتیجه قرارداد مهم است یا فقط صرف احتیاط و جهد و کوشش برای انجام قرارداد کافی است. نوع اول را تعهد به نتیجه و نوع دوم را تعهد به وسیله می‌نامند. این مجموع حالت ها و نظراتی است که راجع به پزشکی و نوع مسئولیت پزشکی قابل طرح است. (برسی تطبیقی مسولیت کادر پزشکی) با توجه به فقه اسلامی، روایت های فراوانی که مشعر به عدم ضمان پزشک کادر پزشکی در نتیجه درمان می‌باشد و ضرورت های موجود علم پزشکی تعهد به وسیله است. اما متاسفانه قانون مجازات اسلامی تعهد به نتیجه را مدنظر قرار داده و برای فرار از این تعهد راه کارهایی به جهت فرار مثل اخذ برائت را برای پزشکان بی تعهد و غیر متخصص قرار داده است. (کاشانی، ۱۳۹۴)

۲- مبانی فقهی مسئولیت مدنی

با توجه به بحث راجع به مسئولیت مدنی پزشک مناسب است که مبانی فقهی مسئولیت مدنی را به صورت کوتاه بررسی شود

۲- قاعده لاضرر



قاعده لاضرر از جمله قواعد فقهی است که در زمینه های فراوانی کاربرد دارد. با توجه به این که بعد از پیروزی انقلاب و تصریح قانون اساسی از جمله اصل هفتاد و دوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به ضرورت پیروی قانون ایران از حقوق اسلامی طبعا قاعده مزبور با توجه به مسائل جدید و پیچیده‌ای که در جهان کنونی رخ می داد بیشتر مورد توجه قرار گرفت. (رضائی راد، ۱۳۸۹، ۶۶) آیات و روایات فراوانی متناسب با این مبنا وجود دارد یکی یکی از مهمترین این روایات، روایات مربوط به سمره بن جندب است که راجع به آن مباحث و کتاب هایی فراوانی آمده که بحث راجع به این قاعده را مورد بررسی قرار داده اند.

برخی نفی را حمل بر نهی الهی کرده‌اند که مدلول حدیث لا ضرر حکم تکلیفی است. نه وضعی یعنی ضرر زدن افراد به یکدیگر حرام است. (شریعت اصفهانی) برخی آن را نهی حکومتی عمل کرده اند (امام خمینی). برخی آن را ضرر غیر متدارک می دانند، یعنی علاوه بر این که حرام است ضرری وجود ندارد که جبران آن در نظر گرفته نشده باشد (مراغی). اما نظری که بیشترین پهنه را به قاعده لاضرر می‌دهد شیخ انصاری است که اعتقاد دارد هیچ حکم ضرری در اسلام وضع نشده. (رضائی راد، ۱۳۸۹، ۶۷ تا ۷۹)

۱-۲- قاعده اتلاف

قاعده اتلاف یکی دیگر از قواعدی است که آیات و روایات زیادی راجع به آن ذکر شده یکی از آیاتی که به آن بر قاعده اتلاف استدلال شده آیه ۱۹۴ سوره بقره است. که می‌فرمایند: فَمَنْ اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ. یعنی «هرکسی به شما تعدی کرد شما هم همان گونه به او تعدی کنید.» چگونگی استدلال به این صورت است که تلف کردن اموال و منافع و حقوق دیگران بدون اجازه آنان یکی از مصادیق تعدی است و بر اساس مدلول آیه به همان مقدار جایز است از متجاوز گرفته شود و بی گمان اگر نگوئیم صریح آیه اگر دست کم مدلول التزامی آن، ضمان شخصی و متجاوز است. فقهایی چون شیخ طوسی و ابن ادریس با این آیه افزون بر اثبات قاعده اتلاف بر مثلی و قیمی بودن ضمان هم اشاره دارند. (محقق داماد، ۱۳۷۳، ۱۰۹ و ۱۱۰)

عقل حکم می کند که دین اسلام که مالکیت انسان ما را محترم می‌دارد حتما اتلاف مال غیر را ممنوع بداند و جبران آن را لازم بداند چون این امر لازمه احترام به مالکیت است. (لطفی، ۱۳۹۳، ۶۰)

۲-۲- قاعده تسبیب

قاعده تسبیب رابطه تنگاتنگی با قاعده اتلاف دارد به طوری که در کتب متقدمین به صورت قاعده مستقلی به کار برده نمی‌شود و آن را تحت قاعده اتلاف بررسی کرده اند. در این جا فقط به بررسی مفاد قاعده خواهیم پرداخت و از این قاعده عبور خواهیم کرد. بر اساس قاعده تسبیب اگر کسی به طور غیر مستقیم و مع الواسطه موجب تلف مال دیگری گردد ضامن است و مسئول جبران خسارت می باشد، اعم از این که موجب شدن عمدی باشد یا غیر عمدی؛ اعم از اینکه در اثر انجام فعلی باشد، مانند اینکه کسی دیگری را وادار به دزدی کند و در اثر ترک وظیفه ای مثل این که متصدی نگهداری از حیوان از مهار کردن حیوان خودداری کند و حیوان مزرعه را تباہ کند.

از مستندات این قاعده می‌توان به روایات و اجماع البته به صورت مدرکی اشاره کرد. البته نکته آخر هم که این جا قابل ذکر است تفاوت نظریات و دیدگاه‌های علما و فقها راجع به تسبیب است. (مرعشی شوشتری، ۱۳۷۵، ۳)

۳-۲- قاعده علی الید

یکی از موجبات ضمان قهری استیلا فرد بر مال دیگری است، که به موجب آن هر کس بدون اجازه بر مال دیگری تسلط پیدا کند ضامن آن مال محسوب می‌شود. هر چند آن مال تلف نشود. (لطفی، ۱۳۹۳، ۱۰۴) این قاعده به این اشاره دارد که اگر فردی بدون رضایت مالی از فرد دیگری بردارد ضامن آن مال است حتی اگر مقصر هم نباشد.

۳- مبانی مسئولیت مدنی

در زمینه مبانی مسئولیت مدنی نظریه‌های مختلفی مطرح شده که بیشتر جنبه فلسفی دارد و حقوق موضوعه را کم و بیش تحت تاثیر قرار داده است. هر چند که در هیچ کشوری یکی از نظریه‌ها به طور کامل و در همه موارد پذیرفته نشده است. در اکثر کشورها نظریه تقصیر مبنای اصلی مسئولیت مدنی است. (صفائی، رحیمی، ۱۳۹۳، ۶۷) در مسئولیت مدنی ۳ عنصر بسیار مهمی که نقش تعیین کننده ای دارند. (وارد کننده زیان) (فعل زیانبار) (و شخص زیان دیده) حال در باب مسئولیت مدنی کدام یک از این عناصر نقش مهمتری دارند نظریه ها متفاوت می‌شوند. برای مثال برخی بر نقش وارد کننده زیان تاکید دارند در نتیجه مبنای تقصیر را پذیرفته‌اند و برخی از حقوق دانان هم معیار و ملاک را فعل زیانبار می‌دانند و نظریه خطر را مطرح کرده‌اند و به این ترتیب راجع به سایر موارد هم نظر دارند. در این قسمت به طور مختصر به تحلیل نظریه‌هایی عمده که در این خصوص وجود دارد می‌پردازیم. (لطفی، ۱۳۹۳، ۳۲)

۳-۱- نظریه تقصیر

طبق این نظریه مباشر خسارت فقط هنگامی مسئول جبران ضرر است، که مرتکب تقصیر شده باشد. پیروان نظریه تقصیر گفته‌اند کسی را باید مسئول شناخت که نظر اخلاقی نسبت به کاری که انجام داده است قابل ملامت باشد. (کاتوزیان، ۱۳۹۴، ۲۱)

طرفداران این نظریه آن را با مفاهیم اخلاقی توجیه می‌کنند به این صورت که مسئولیت مدنی چهره‌ای خاص از مسئولیت اخلاقی است و از این رو بدون تقصیر قابل قبول نیست، محکوم کردن شخص بی آنکه تقصیری از او سرزده، محکوم کردن بی گناه است، که اخلاق آن را نمی‌پذیرد. که بعدها با بروز تحولات و انقلاب صنعتی این نظریه کافی و به تنهایی پاسخگوی نیازهای اجتماعی نیست. لذا نظریه تقصیر اصلاح شد یا نظریه‌های جدید به وجود آمد همانند نظریه خطر. (صفائی، رحیمی، ۱۳۹۳، ۶۷ و ۶۸)

۳-۲- نظریه خطر



نظریه خطر یا ریسک که در کشورهای غربی مطرح شده و طرفداران بزرگی داشته است، دارای شکل‌ها و گونه‌های مختلفی است. گروهی بر آن اند که شخصی که از فعالیتی سود می‌برد باید ضررهای ناشی از آن را هم تحمل کند و این امری طبیعی است. گروهی دیگر فعالیت انسان را منجر به فعالیت‌های انتفاعی نمی‌دانند و به خسارت ناشی از فعالیت غیر انتفاعی (مانند رانندگی برای تفریح) باشد و به گونه‌ای که نظریه خطر هر گونه فعل زیان باری را در بر می‌گیرد. براساس این نظریه، در صورت ورود ضرر، فاعل مسئول جبران خسارت است. به عبارت دیگر در این نظریه اصل بر مسئولیت و جبران می‌باشد و به دلیل قرار نگرفتن این نظریه بر پایه تقصیر، اثبات عدم تقصیر یا رعایت احتیاط‌های لازم، تأثیری در مسئولیت ندارد. (ره پیک، ۱۳۸۷، ۳۹) در واقع ملاک مسئولیت مدنی طبق نظریه خطر، فعالیتی که ایجاد خطری نماید نه ارتکاب تقصیر (لطفی، ۱۳۹۳، ۳۳). بعد از نظریه‌های گفته شده نظریه‌هایی اضافه شد، که تعدیل‌کننده اشکالات نظریه‌های قبلی یا مکمل نظریه‌های قبلی است.

۴ عوامل موجه مسئولیت

هنگامی که فعل موجب ضرر به دیگری می‌شود، مقتضای مسئولیت مدنی وجود دارد با این حال ممکن است اموری چنین فعلی را موجه نموده و انجام آن موجب مسئولیت به شمار نیاید، که در این قسمت به توضیح و تبیین مهم‌ترین عوامل موجه فعل زیان بار می‌پردازیم، که برخی از این موارد به دلیل گستردگی مسائل و احکام آن، در فقه قاعده فقهی محسوب می‌شوند عوامل موجه مسئولیت مواردی دارد همانند اضطرار، تحذیر، اذن و احسان و با توجه به موضوع مقاله و ارتباط با بحث علل موجهه ی مسئولیت از این عوامل موضوع قاعده احسان را بررسی می‌کنیم.

۴-۱-۱ احسان

یکی از عناوینی که مسقط ضمان و مسئولیت مدنی می‌باشد احسان است. مقصود از آن این است که هرگاه کسی به انگیزه خدمت و احسان به دیگران موجب ورود ضرر به آنان شود عمل او ضمان آور نیست پس می‌توان گفت، که این قاعده استثنائات قاعده اتلاف و تسبیب است. (طباطبایی، ۱۳۹۳، ۱۱۴)

یکی از مسقطات ضمان قهری احسان می‌باشد. بدین معنا هرگاه کسی به انگیزه خدمت و احسان به دیگران موجب ورود ضرر به آنها شود عمل او تعهد آور نیست. مثلاً چنان که پزشکی ببیند کسی در حال رنج از بیماری است و برای او از روی احسان کاری کند. (قاعده احسان و استیمان ص ۱۰۵)

احسان به معنای نیکی کردن که مقابل «اسائه» یعنی بدی کردن است، احسان در فقه اسلامی بیشتر در مورد اموال و اعمال کار می‌رود، به این معنا که: هرکسی که مال دیگری را به رضایت او گرفته یا عملی برای او پذیرفته، به عنوان امانت یا عاریه یا ودیعه، اجاره، وکالت، مضاربه یا ... چنین کسی طبعاً امین می‌باشد، یعنی آنچه بدست گرفته است اگر مثلاً تلف شد یا معیوب گشت چنین شخصی ضامن نیست. (فرحی، ۱۳۸۹، ۳۹)

۴-۲- حسن نیت رمز تاثیر احسان

بدون ترتیب احسان را باید مصداق ناب حسن نیت پنداشت. چنانکه گفته شد از احسان به عنوان یکی از عوامل رفع کلی مسئولیت مدنی یاد می شود اما ملاک و رمز این تاثیر چیست ؟

در پاسخ به این دو سوال ۲ حالت وجود ندارد یا کارکرد عینی و واقعی رفتار محسن ملاک این تاثیر است یا مقاصد خیر خواهانه اش. در اجرای این قاعده فرض بر این است که اگرچه رفتار او نوعاً منجر به دفع ضرر یا جلب منفعت برای غیر می شود. لکن از بد حادثه در این مورد رفتار وی زیان بار شده است. پس تنها چیزی که می تواند موجب رفع مسئولیت شود حسن نیت شخص است.

و این نقش وقتی به ماهیت احسان توجه می کنیم گسترده تر می شود که قاعده احسان ایست برای لطف و امتنان عمومی و همگانی وضع شده است. و در هنگام تعارض با قواعدی که مبنای مسئولیت مدنی شمرده می شوند بر آن ها مقدم می گردد. (دیلیمی، ۱۳۸۹، ۲۵۴ تا ۲۵۶)

۵- حسن نیت

۵-۱- مفهوم حسن نیت

حسن نیت مفهومی است که در اغلب نظام های حقوقی شناخته شده و در موارد مختلفی از قوانین کشورها لزوم رعایت آن مورد حکم قرار گرفته است، اما تعریف روشن و صریح از آن ارائه نگردیده و علت این امر قصور یا بی توجهی مقنن با دکتترین نیست. بلکه اساساً بعضی از مفاهیم واجد ضمیمه‌ای هستند که شاید بتوان گفت مستغنی از تعریف اند و شناختند مثل مفهوم بدی و نیکی که همه انسان‌ها آن را می‌شناسند و می‌فهمند ولی تعریف آن کار دشواری است. (انصاری، ۱۳۸۷، ۱۹)

اصل حسن نیت در حقوق مدنی ایران مورد تصریح قانون گذار قرار نگرفته است با این حال موادی از قانون مدنی از خواستگاه مربوط به آن برخوردار است مواد ۶۶۷ و ۶۸۰ از آن جمله می باشد اصل حسن نیت در برخی از قوانین و مقررات دیگر از جمله مواد ۳ و ۳۵ قانون تجارت الکترونیک مورد توجه قرار گرفته که نشانه گرایش قانون گذار ایرانی همگام با پذیرش جهانی اصل حسن نیت تمایل به پذیرش نسبی آن پیدا کرده است. (تقی زاده، نقیعی، ۱۳۹۰، ۶)

۵-۲- گفتار اول مفهوم لغوی

مفهوم لغوی حسن نیت در فرهنگ عمومی انگلیسی با واژگانی از قبیل «bona fide, good faith» ، «... بیان می‌گردد که این دو عبارت شهرت بیشتری دارد و در فرهنگ عمومی زبان فرانسه حسن نیت با واژگانی از قبیل «bona foi» «sincerite»، «laloyaute» که مشهورترین عنوان آن «bona foi» است. و در عربی عناوینی همچون حسن النیه، حسن القصر و حسن الطویه بیانگر مفهوم حسن نیت هستند. (انصاری، ۱۳۸۷، ۲۱ و ۲۲)

۳-۵- مفهوم حقوقی حسن نیت

در ادبیات حقوقی آمریکا به عنوان عضو مهم خانواده کامن لا «حسن نیت» عبارت است از کیفیتی نامحسوس و غیر ملموس، حسن نیت یعنی صداقت در قصد و نیت، و فقدان علم و اطلاع از اوضاع و شرایطی که واجد چنین اطلاعاتی را وادار به جستجو و کنجکاوی می‌کند. (دیلمی، ۱۳۸۹، ۶۲)

در فرهنگ حقوقی فرانسه حسن نیت به دو معنای اصلی به کار می‌رود.

۱- اعتقاد نادرست مبنی بر وجود وضعیتی قانونی مرتب و قاعده مند که می‌توان آن را تصور اشتباه ندارد.

۲- رفتار درست و صادقانه (با دست کم طبیعی) که به طور مشخص اجرای تعهد مستلزم آن است. یکی از نویسندگان فرانسوی در بیان معنوی حسن نیت گفته است: «حسن نیت یک معنای اصطلاحی دیگر نیز دارد که مترادف درستی یا صداقت است.» (انصاری، ۱۳۸۷، ۲۵)

۴-۵- حسن نیت و جایگاه آن در پزشکی

رابطه پزشک و بیمار را می‌توان جزء آن دسته از روابط دانست که حسن نیت به عنوان اصلی انکار ناپذیر در تمام لایه های آن جریان دارد. این اصل تکالیفی را بر عهده طرفین به ویژه پزشک، به عنوان طرف قوی تر، تحمیل می‌کند که تعهد پزشک به دادن اطلاعات اساسی به بیمار را می‌توان ذیل آن بررسی نمود، به عبارت دیگر حسن نیت ایجاب می‌کند که پزشک کلیه جوانب مربوط به شرایط خاص بیمار یا تقاضای وی، روش های درمان اتخاذی و... برای بیمار افشاء نماید. (شقایق آذر، ۱۳۹۰)

مشروعیت اقدامات پزشک ناشی از قاعده ی احسان است. لکن نه هر اقدامی از سوی پزشک بلکه اقداماتی از سوی پزشک حاذق با تخصص لازم و مهارت کافی و حتی وقتی که پزشک تمام شرایط کافی را برای پزشکی دارد. اگر معلوم شود که پزشک از روی عمد و آگاهانه از اخلاق پزشکی تخطی کرده در این جا هم می‌توان گفت قصد نیکو کاری و احسان که لازمه ی اعمال قاعده ی احسان است مخدوش می‌گردد. علم طبابت نمی‌تواند او را مصون از انجام هر عملی در راستای طبابت نماید. پس صرف داشتن علم پزشکی در حال حاضر نمی‌تواند مجوز اعمال قاعده ی احسان و صدور حکم به عدم ضمان طبیب باشد. قاعده احسان بر اخلاقیات منطبق است البته وجود نظارت و ضمانت اجراهای حقوقی بر این اخلاقیات ضرورت دارد زیرا ماهیت و معیار های اخلاقی به گونه ایست که اعضای جامعه را فقط ملزم به داشتن حسن نیت می‌کند. لذا برای مسئولیت پزشکی به نظر نفس پزشکی به خودی خود با نوعی احسان و نیکی همراه است را نمی‌توان به صرف ضمانت اجراهای درونی و وجدانی رها کرد. و باید ضمانت اجرایی در نظر گرفت. علاوه بر این خود سازمان پزشکی هم می‌تواند به مجازات های انتظامی برای حفظ و حمایت از هویت جامعه پزشکی اقدام کند. (رضایی مقدم، ۱۳۹۰) ارتباط بیشتر قاعده احسان با بعد حمایتی حسن نیت است، زیرا مطابق این قاعده فعلی که فی حد نفسه موجب ضمان است اگر با حسن نیت انجام شود ضمان آور نیست. طبق مفهوم قاعده تحقق قاعده احسان حتی زمانی که با قصد جلب منفعت و دفع ضرر باشد ولی بر حسب تصادف و غیر ارادی به نتیجه نرسد، به دلیل حسن نیتش مسئولیتی متوجه شخص نیست، این مفهوم بر مصادیق زیادی قابل تعمیم است که از مهمترین آن ها مسئولیت پزشک است.

ابن ادریس و طرفداران او برای اثبات عدم مسئولیت پزشک غیر مقصر به دلایل زیر استناد کردند.



- (۱) اصل بر براءت ذمه است؛ یعنی هنگام شک باید حکم به عدم ضمان کنیم و عدم ضمان موافق اصل است
- (۲) اذن بیمار مسقط ضمان پزشکی است، زیرا این امر مباح و مشروع می گردد، و جواز شرعی با ضمان اور بودن منافات دارد.
- (۳) این ادیس در رابطه با اجماعی که نقل شده است، معتقد است معقد اجماع مطلق است. در فرضی اجماع وارد شده که پزشک بدون اجازه اقدام به درمان کرده است. و این قطعاً جزو موارد اجماعی است. اما راجع به زمانی که اجازه گرفته شده، اجماع در این مورد مورد تردید قرار گرفته. (جعفری، رهبر پور، ۱۳۹۳)

نتیجه گیری

با توجه به اهمیت بالایی که برای پزشکی در دین مبین اسلام و با توجه به ایه ۳۲ سوره ی مائده که می فرماید: «ومن احیایها فکانما احیا الناس جمیعاً» و باتوجه به روایات موجود به مسئله پزشکی جایگاه واجبیت کفایی داده و همین طور وجود قاعده احسان، فرد دارای حسن نیت را مورد حمایت فقه قرار داده است. علاوه بر این دیدگاه فقهای متاخر راجع به مسئله حسن نیت پزشک می بینیم که امکان عدول از نظر مشهور که طبیب ضامن می داند ممکن است. پس با یک دیدگاه عقلی که پزشکی که برای مداوای بیمار فنون و تخصص کافی را فراگرفته برای رغبت به این امر باید برای او یک جایگاهی در نظر گرفته شود که نگران عواقب مسئولیت عمل خود نباشد و به راحتی به عمل خود که دارای مصالحی کثیری برای جامعه است برسد.

مقاله

- انصاری ع، ۱۳۸۸، مفهوم و معنای حسن نیت در حقوق ایران و فرانسه، مجله پژوهش های حقوق تطبیقی، ۴: ۱۹ تا ۴۶
- جعفری ع، رهبرپور م، ۱۳۹۳، بررسی انطباق مسئولیت پزشک در فقه امامیه با اصل حسن نیت، فصلنامه ی فقه پزشکی، ۲۰ و ۲۱: ۳۶ تا ۶۴
- رضائی راد ع، ۱۳۸۹، گستره ی کار آمدن قاعده فقهی لاضرر، مجله حقوق اسلامی، ۲۵: ۶۳ تا ۹۱
- طباطبائی ح، ۱۳۹۳، قاعده ی احسان و مجرای آن در نظام حقوقی ایران، جستارهای فقه و حقوق، ۲: ۱۰۵ تا ۱۱۹
- عبداللهی بنستانی م، ۱۳۹۴، نقش احسان و استیمن در مسئولیت مئنی، مطالعات علوم سیاسی حقوق و فقه، ۱: ۹۸ تا ۱۶۷
- کاتوزیان ن، ۱۳۸۶، اخلاق و حقوق، فصلنامه اخلاق در علوم و فناوری، ۱ و ۲: ۸۵ تا ۸۸
- مرعشی شوشتری م، ۱۳۷۵، قاعده تسبیب، دیدگاه های حقوقی، ۲: ۱ تا ۲۲

همایش



کاشانی م، ۱۳۹۴، بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی کادر پزشکی در فقه و حقوق موضوعه، کنفرانس بین المللی یافته های نوین پژوهشی در علوم، مهندسی و فناوری، مشهد، ۱۱ اسفندماه، ص ۳۷ تا ۳۷

کتاب

دیلمی ا، ۱۳۸۹، حسن نیت در مسئولیت مدنی، چاپ اول، تهران: نشر میزان، ۳۲۰ صفحه
ره پیک ح، ۱۳۸۷، حقوق مسئولیت مدنی و جبران ها، چاپ اول، تهران: انتشارات خرسندی، ۲۲۳ صفحه
صفائی ح، رحیمی ح، ۱۳۹۵، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، چاپ ششم، تهران: انتشارات سمت، ۳۶۸ صفحه
کاتوزیان ن، ۱۳۹۴، وقایع حقوقی مسئولیت مدنی، چاپ پانزدهم، تهران: سهامی انتشار، ۳۴۲ صفحه
لطفی ا، ۱۳۹۳، سلسله مباحث فقهی و حقوقی مسئولیت مدنی، چاپ اول، تهران: انتشارات جاودانه، ۵۲۵ صفحه
محقق داماد م، ۱۳۷۳، قواعد فقهیه بخش مدنی، چاپ چهارم، تهران: انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد، ۲۲۸ صفحه

پایان نامه

باقری ع، ۱۳۹۲، بررسی مبانی فقهی اصل حسن نیت و کاربرد آن در حقوق ایران، دانشکده الهیات، دانشگاه پیام نور
رضائی مقدم م، ۱۳۹۰، جایگاه اخلاق پزشکی در مسئولیت انتظامی پزشکان، کارشناسی ارشد، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه شاهد
شقاقی آذر پ، ۱۳۹۰، رضایت آگاهانه در حقوق پزشکی، کارشناسی ارشد، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه شاهد
مومنی آبخارکی م، ۱۳۸۷، تمایز یا عدم تمایز مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه کاشان