

بررسی مبانی مسئولیت کیفری پزشکان در اورژانس‌های پزشکی بر اساس قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

جواد عباسی

کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، مرکز بین الملل بندرانزلی، دانشگاه آزاد اسلامی،

بندرانزلی، ایران

j.abbasi5315@yahoo.com

چکیده

نگاهی گذرا به آمار و ارقام پرونده‌های کیفری پزشکان نشان می‌دهد که روز به روز بر تراکم پرونده‌های پزشکی افزوده می‌گردد و شاید یکی از دلایلی که بر این آمار روز به روز افزوده می‌گردد نشأت گرفته از آگاهی بیشتر قربانیان تقصیرات پزشکی به مسئولیت‌های حرفه‌ای پزشکان اعم از حقوقی و کیفری است. در رسیدگی به جرائم پزشکی توجه به برخی مطالب اهمیت می‌یابد اول اینکه دادگاه‌های کیفری با توجه به فنی بودن جرائم پزشکان بویژه در بخش اورژانس و نیز توجه به تبصره ۲ ماده ۲۵ قانون تشکیل سازمان نظام پزشکی دادگاه مکلف به اخذ نظر کارشناس تخصصی در کمیسیون پزشکی است، مطلب دوم مسئولیت کیفری پزشک در اورژانس‌های اجتماعی است که آیا بر حسب ضرورت اقدام پزشکی اخذ رضایت از بیمار ضروری است یا خیر؟ و در فرض تحقق جراحت بر بیمار، مسئولیت کیفری پزشک بر چه مبنایی استوار است؟ خواهیم گفت که در صورت اضطرار و عدم امکان اخذ رضایت، در صورت وارد شدن جراحاتی بر بیمار در فرضی که پزشک مقصر نباشد نمی‌توان وی را مسئول دانست و به همین علت است که تقصیر در مبنای مسئولیت کیفری پزشک به موجب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نقش اساسی دارد.

کلیدواژه: پزشک، مسئولیت کیفری پزشک، شرایط مسئولیت کیفری پزشک، آثار مسئولیت کیفری پزشک

۱. مقدمه

مسئولیت کیفری پزشک یکی از بحث‌مهم در حقوق جزا می‌باشد. بدیهی است چنانچه پزشک در اثر بی‌احتیاطی یا بی‌مبالاتی یا عدم مهارت و عدم رعایت مقررات مربوط به امری در رابطه با حرفه پزشکی مرتکب قتل-ضرب-جرح واقع شود این موارد در حکم شبه عمد. خواهد بود و مرتکب مطابق قواعد عام قانون مجازات اسلامی (دیات) مسئول پرداخت دیه یا در حدود ماده ۶۱۶ آن قانون (بخش تعزیرات) علاوه بر پرداخت دیه شایسته حبس از یک تا سه سال خواهد بود. ممکن است که ایراد شود با ملاحظه تخصصی بودن این نوع موضوعات چرا پزشکان نباید در محکمه ویژه‌ای که مرکب از صاحبانظران حرفه پزشکی باشند مورد محاکمه قرار گیرند و چرا از طریق دادگاه عمومی به احضار و جلب آنان اقدام می‌شود. از آنجا که بنا به یک قاعده مسلم و پذیرفته شده تقریباً در تمام سیستم‌های حکومتی، دادگستری مرجع رسمی تظلمات و شکایات است (اصل ۱۵۰ قانون اساسی) و قوه قضائیه قوه‌ای مستقل و پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و مسئول تحقق بخشیدن عدالت معرفی می‌شود پزشکان نیز به اعتبار همین اصل مرجعیت دادگستری از این قاعده مستثنی نیستند، در غیر این صورت لازم می‌آید سایر صنوف هم به اعتبار حرفه و ویژگی شغل-محاکم مخصوصی را طلب نمایند.

۲. تعریف مسئولیت و مبانی آن**۲-۱. تعریف مسئولیت**

در فرهنگ لغات، مسئولیت به معنای خواسته شده و پرسیده شده و به مفهوم آنچه انسان عهده دار و مسئول آن باشد از وظایف و اعمال و افعال تعریف شده است. این تعریف نمی‌تواند بیانگر مفاهیم مختلف مسئولیت باشد در حقوق اسلام به جای مسئولیت از واژه ضمان و تضمین استفاده می‌شود و هدف اصلی جبران ضررهای وارده و برقراری قسط و عدل اسلامی است. مسئولیت عبارت است از رسیدن به حد کمال جسمی و فکری است که به علت یک عامل داخلی مختل نشده باشد، در حالی که ممکن است رشد جسمی و فکری مرتکب الزاماً مترادف با مسئولیت نباشد. قانونگذار هم در کتب مختلف قانونی و مقررات موضوعه به ذکر عبارت مسئولیت اکتفا نموده است به هر حال برای پی بردن به مفهوم مسئولیت باید انواع و اقسام آن را مورد توجه قرار داد و حقوقدانان در حالت کلی انواع مسئولیت را بدین شرح اعلام نموده‌اند [8].

۲-۱-۱. تعریف مسئولیت جزائی

مسئولیت جزائی به مسئولیت مرتکب جرمی از جرائم مصرح در قانون را گویند و شخص مسئول به یکی از مجازات‌های مقرر در قانون خواهد رسید و متضرر از جرم اجتماع است و برخلاف مسئولیت مدنی که متضرر از عمل مسئول افراد می‌باشد. به عبارتی دیگر مسئولیت جزائی یعنی توانایی انتساب فعل یا ترک فعل قابل مجازات یا اقدامات تأمینی به کسانی که توانایی تحمل مجازات یا اقدامات تأمینی را داشته باشد [8]. مسئولیت جزائی از نظر شرع انور اسلام آن است که انسان نتایج آن دسته از اعمال ممنوعه‌ای که با اختیار و آگاهی از محتوی نتایجشان ارتکاب نموده تحمل کند بنابراین مسئولیت جزائی در شرع اسلام سه رکن دارد:

الف- انسان عمل ممنوعه‌ای را انجام دهد.

ب- اقدام به ارتکاب عمل توأم با اختیار باشد.

ج- فاعل به ماهیت عمل ارتکابی خویش آگاهی داشته باشد [10].

پس اگر یکی از ارکان مذکور الذکر موجود نباشد شخص فاقد مسئولیت جزائی خواهد بود.

۲-۱-۲. مبانی مسئولیت جزائی

قانونگذار مسئولیت جزائی را تعریف نکرده است برای تفهیم مسئولیت جزائی ناگزیر هستیم با مبانی مسئولیت جزائی آشنا شویم.

۲-۱-۲-۱. مسئولیت منطقی

منظور از مسئولیت منطقی منطق عرف است یعنی منطقی که باعث می‌شود تا انسان بین خوب و بد، زشت و زیبا، فرق گذارد و منطق عرفی را همین عقل متوسط حاکم در جامعه می‌گویند به عنوان مثال منطق عرفی حکم می‌کند قتل رفتار ناپسند است یا کلاهبرداری قابل سرزنش می‌باشد [1].

۲-۱-۲-۲. مسئولیت اخلاقی

مسئولیت اخلاقی دائره شمولش از عرف خارج است محدود به یک اجتماع خاص نیست بلکه قواعدی است که در اکثر جوامع قابل قبول می‌باشد. اخلاق معیاری است برای تشخیص حسن و قبح اعمال، بدین جهت مساعی لازمه معمول گردیده تا در اکثر قوانین جزایی موازین اخلاقی رعایت شود مثل توهین، هتک حرمت، افشای اسرار و غیره [5]. پس اخلاق هم به عنوان مبنای مسئولیت جزایی در کنار سایر مبانی مطرح می‌شود.

۲-۱-۲-۳. مسئولین روانی

یکی از پایه‌های مسئولیت جزایی، مسئولیت روانی است. می‌دانیم امروزه در تمامی سیستم‌های حقوقی، قابلیت روانی مجرمین در تعیین مسئولیت جزایی مؤثر می‌باشد به عنوان مثال جنون در اکثر سیستم‌ها از نظر روانی و بار مسئولیت مورد توجه قرار گرفته است و فقط شدت و ضعف آن فرق دارد و جنون یا دائمی است و یا ادواری، به عنوان مثال برابر ماده ۱۵۰ از قانون مجازات اسلامی هرگاه مرتکب در زمان ارتکاب جرم دچار اختلال روانی بوده به نحوی که فاقد اراده یا قوه تمییز باشد مجنون محسوب و دارای مسئولیت کیفری نخواهد بود [9]. بنابراین مسئولیت روانی هم یکی دیگر از مبانی مسئولیت جزایی است.

۲-۱-۱-۴. مسئولیت اجتماعی

به طور کلی در روابط بین افراد و اجتماع جامعه عهده دار تأمین نظم و امنیت اجتماعی است و افراد مکلف به رعایت قواعد حاکم بر اجتماع هستند و در صورت سرپیچی از قواعد و مقررات وضع شده از نظر اجتماع مسئول بوده و مجازات می‌شوند. پس مسئولیت اجتماعی نیز یکی از مبانی مسئولیت جزایی است.

۲-۱-۱-۵. مسئولیت قانونی

اکثر سیستم‌های حقوقی، قوانین جزایی کلیه افراد عاقل و بالغ را که در شرایط عادی مرتکب جرمی می‌شوند مسئول می‌شناسد و مستحق کیفر می‌دانند یعنی مسئولیت و اعمال مجازات را مبتنی بر قانون می‌دانند.

۲-۲. فعل مجرمانه یا خطای پزشکی

قانون‌گذار از تقصیر یا خطا تعریفی ننموده و تنها به ذکر مصادیق آن پرداخته است. مطابق تبصره ۳ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی سابق «هرگاه بر اثر بی‌احتیاطی یا بی‌مبالاتی یا عدم مهارت و عدم رعایت مقررات مربوط به امری قتل یا ضرب یا جرح واقع شود به نحوی که اگر آن مقررات رعایت می‌شد حادثه‌ای اتفاق نمی‌افتاد؛ قتل و یا ضرب و یا جرح در حکم شبه عمد خواهد بود.» در تبصره ماده ۳۳۶ ق.م.ا سابق نیز بیان گردیده «تقصیر اعم از بی‌احتیاطی، بی‌مبالاتی، عدم مهارت، عدم رعایت نظاماتی دولتی».

دلیل شبه عمد به حساب آمدن جنایت ناشی از تقصیر، این است که فرد قصد رفتار را داشته و در این رفتار که مرتکب شده است، دچار خطا یا تقصیر گردیده است [17].

در تبصره ماده ۱۴۵ قانون مجازات اسلامی مصادیق تقصیر بدین نحو آمده است:

«تقصیر اعم از بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی است»؛ در حالی که در تبصره ماده ۳۳۶ قانون سابق مصادیق خطا در چهار مورد ذکر شده بود. برخلاف تبصره ماده ۱۴۵ که مصادیق تقصیر را تمثیلی بیان نموده است، در قانون سابق مصادیق تقصیر جزایی حصری بود؛ به همین دلیل قاضی مکلف بود در حکم خود نوع تقصیر و کیفیت آن را ذکر نماید والا از موجبات نقض حکم به شمار می‌رفت.

در قانون فعلی تقصیر به بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی منقسم گردیده و این دو مورد خود می‌توانند دارای مصادیقی باند. لذا مصادیق تقصیر جزایی - که از رفتار مرتکب ناشی می‌شود- به صورت فعل خواهد بود که همان بی‌احتیاطی است و یا به صورت ترک فعل که آن را بی‌مبالاتی می‌نامیم.

سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود؛ این که آیا بین تقصیر و قصور تفاوتی وجود دارد یا خیر. «تقصیر» در لغت، خودداری از انجام عملی با وجود توانایی صورت دادن آن می‌باشد و در مقابل آن «قصور» است که عبارت است از خودداری از انجام کاری با عجز از انجام آن کار، مناسب این معنی، چهل تقصیری و چهل قصوری است. در پزشکی قانونی و قانون واژه تقصیر استعمال می‌شود؛ مانند قصور پزشکی که باید آن را تقصیر پزشکی نامید، لازم به ذکر است عناوین بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی

بر حسب عرف یا عادت و یا قانون، بر رفتار انسان اطلاق می‌شود و هر عملی که به نوعی بی‌احتیاطی و یا بی‌مبالاتی به حساب آید، از مصادیق این عناوین خواهد بود. اهمال، فراموشی، بی‌اعتنایی، بی‌توجهی، بی‌مراقبتی، سهل‌انگاری، قصور، مسامحه، غفلت و کوتاهی از مصادیق بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی می‌باشد.

می‌توان مصادیق دیگری چون تعدی، تفریط، زیاده‌روی، انجام عملی که نباید انجام شود و نیز عدم انجام عملی که فرد انجام می‌دهد، رها نمودن، نسیان، ندانستن چیزی، سهو، بی‌قیدی، بی‌فکری را نیز برشمرد. دلیل شبه عمد به حساب آمدن جنایت ناشی از تقصیر، این است که فرد قصد رفتار را داشته و در این رفتار که مرتکب شده است، دچار خطا یا تقصیر گردیده است [10].

بدین ترتیب در اصطلاح حقوقی؛ خطا «مقابل عمد است و آن عبارت است از وصف عملی که فاعل آن دارای قوه تمیز بوده و به علت غفلت یا نسیان یا جهل یا اشتباه یا بی‌مبالاتی و عدم احتمال عملی که مخالف موازین اخلاق (خطای اخلاقی) یا قانون است مرتکب شده است.»

بنابراین خطای پزشکی، زمانی است که، پزشک آنچه را که طبق قوانین و مقررات پزشکی وظیفه او است نسبت به معاینه دقیق و تشخیص صحیح و به موقع و راهنمایی‌های لازم اقدام نکرده باشد.

پزشک مکلف است کلیه اقدامات تشخیصی اعم از گرفتن شرح حال، معاینات فیزیکی، استفاده از آزمایش‌های کلینیکی و پاراکلینیکی و چنانچه نیاز به مشورت با همکاران خود باشد را در برخورد با بیمار انجام داده و در نهایت بعد از تشخیص صحیح، درمان را شروع نماید. اگر این وظایف انجام نشود، خطای پزشکی محسوب می‌گردد [9]. با توجه به اهمیت مصادیق فعل مجرمانه یا خطای پزشکی به شرح برخی از آن‌ها می‌پردازیم:

۲-۱- بی‌احتیاطی

در اصطلاح حقوقی بی‌احتیاطی «در مقابل غفلت به کار می‌رود؛ یعنی غفلت از جنس ترک است و بی‌احتیاطی از جنس فعل، که عبارت است از ارتکاب عملی از روی ترک پیش‌بینی و حزم که حتماً باید آن پیش‌بینی یا حزم رعایت می‌شد؛ یعنی توقع آن عرفاً از فاعل عمل می‌رفت...» [12].

بنابراین بی‌احتیاطی، سهل‌انگاری در درمان می‌باشد، که دارای جنبه‌های وجودی و مثبت و ارتکاب فعل است. فعلی که از سوی پزشک و یا دستیاران او، به قصد درمان بیمار صورت می‌گیرد، ولی توجه کافی در امر درمان یا آزمایش می‌بذول نداشته یا مرتکب اشتباه گردیده و یا اینکه موازین علمی پزشکی، به طور کامل رعایت نگردد و موجب ضرر جسمانی یا روانی به بیمار شود، مثلاً پارگی رحم در حین کورتاژ، جا گذاشتن وسایل جراحی یا گاز در داخل شکم، تزریق یا تجویز داروهای آدرنرژیک و یا داروهایی که حاوی آن می‌باشند به بیماری که مشکل قلبی داشته و فشار خون او نیز بالاست.

برای تشخیص بی‌احتیاطی، باید به دنبال آن بود که عمل واقع شده تحت شرایط خاص؛ عرفاً قابل پیش‌بینی بوده است یا خیر و آیا یک شخص محتاط، مطابق عرف زمان و مکان می‌توانسته آن را پیش‌بینی کند یا نه

در یکی از احکام دیوان عالی کشور نیز آمده است «بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی مذکور در ماده ۱۷۷ قانون کیفر عمومی (ماده ۶۱۶ قانون مجازات اسلامی) از اموری است که بر حسب عرف و عادت این عناوین (ماده ۶۱۶ قانون مجازات اسلامی) از اموری است که بر حسب عرف و عادت این عناوین بر آن اطلاق می‌شود تا در صورت مؤثر بودن آن در وقوع حادثه موجب موجب مسئولیت گردد...»^۱

در پرونده‌ای، پزشک بیهوشی و یک نفر دیگر متهم هستند که به علت قصور و بی‌احتیاطی در امر پزشکی، مرتکب قتل غیرعمدی خانم «ب» شده‌اند. گزارش پزشکی قانونی حکایت از آن دارد که، متهمان مرتکب قصور نشده‌اند، بلکه قصور

^۱ - دادنامه شماره ۱۰۳۱ مورخ ۱۳۲۰/۳/۳ شعبه دوم دیوان عالی کشور



متوجه کمبود امکانات پرسنلی و فنی پزشکی می‌باشد. بنابراین، دادگاه کیفری یک، در تاریخ ۲۰/۱۲/۲۰ به استناد نظر کارشناس، حکم برائت متهمان را صادر می‌کند. این رأی مورد اعتراض قرار می‌گیرد و شعبه ۱۲ دیوان عالی کشور در تاریخ ۷۱/۴/۱۵ در مقام رسیدگی تجدیدنظر چنین تصمیم می‌گیرد: «با عنایت به مندرجات اوراق پرونده، دادگاه به استناد نظریه مورخ ۷۰/۹/۱۸ کمیسیون پزشکی مبادرت به اصدار رأی برائت متهمان نموده است. در صورتی که کمیسیون در نظریه مرقوم داشته است: علت مرگ عبارت است از: ۱- عوارض ناشی از اقدامات بیهوشی در اتاق عمل ۲- پزشک بیهوشی دهنده، با توجه به شرایط و امکانات موجود که باید در چند اتاق عمل، انجام وظیفه نموده و مراقبت از بیمار را به تکنسین‌های بیهوشی بسپارد و از امکانات موجود نهایت استفاده را نموده است، ۳- تا زمانی که متخصصین بیهوشی به حد کافی نبوده و دخالت تکنسین را ایجاد نماید و ضمناً کامل نبودن وسایل بیهوشی ادامه داشته باشد بروز این نوع عوارض نادر، غیرقابل اجتناب می‌باشد، لذا پزشک بیهوشی دهنده، در شرایط بالا مرتکب قصور نگردیده و قصور متوجه کمبود امکانات پرسنلی و فنی است. با مذاقه در نظریه مذکور، تناقضات بین دو نظریه مشهود است، هر چند با آگاهی پزشک بیهوشی به کمبود امکانات پرسنلی و فنی اقدام مشارالیه به بیهوشی، قصور و بی‌احتیاطی وی را محرز می‌دارد و ایفای وظیفه در چند اتاق عمل و سپردن وظیفه خطیر بیهوشی به تکنسین‌های بیهوشی و کمبود پرسنل و وسایل کافی نیز نمی‌تواند رافع مسئولیت و موجب برائت پزشک مرقوم گردد، اصولاً اقدام به بیهوشی در چنین شرایطی، دور از عقل و احتیاط و مقررات حاکم می‌باشد، علی‌هذا، با پذیرش ایراد و اعتراض اولیاء دم با استفاده از اختیار حاصله از مواد ۳ و ۵ قانون تعیین موارد تجدیدنظر احکام دادگاه‌ها؛ دادنامه تجدیدنظر خواسته نقض و رسیدگی مجدد به شعبه دیگر دادگاه ... ارجاع می‌گردد^۱.

تأمل در این رأی نشان می‌دهد که اولاً: استدلال دیوان عالی کشور بر پایه تقصیر استوار است، یعنی به نظر شعبه مزبور، اگر پزشک قصور ورزیده باشد، باید دیه را بپردازد. ثانیاً: نظریه پزشک قانونی و کارشناس نباید برای دادگاه وحی منزل باشد، کما اینکه در این پرونده به همین شکل بوده است. دادگاه باید به استدلال‌های کارشناس توجه کند، چنانچه با اوضاع و احوال حاکم بر قضیه سازگار نبود، آن را رد کند. دیوان عالی کشور، خوشبختانه به این مسئله پرداخته است. ثالثاً مرجع تشخیص قصور پزشک، دادگاه است و این امر ممکن است مورد اختلاف نظر قرار گیرد [16].

با توجه به مراتب فوق، ضابطه تشخیص بی‌احتیاطی عرف است و در خصوص پرونده‌های پزشکی، عرف افراد متخصص و خبره واجد اثر و اعتبار است.

۲-۲-۲ بی‌مبالاتی

«بی‌مبالاتی، عبارت است از اینکه، فاعل عمل پیش‌بینی ورود ضرر را از ناحیه عمل خود به غیر می‌کند، ولی معذالک لاقیدی به خرج می‌دهد و احتیاط نمی‌کند مانند راننده‌ای که با وجود ناقص بودن اتومبیل، به احتمال این که انشالله طوری نخواهد شد به حمل مسافر یا کالا مبادرت کند.» بنابراین بی‌مبالاتی ترک فعلی است که باید انجام شود [8].

به عنوان مثال، در پرونده‌ای شخصی به جهت عمل انحرافی بینی و زیبایی (سیتورینوپلاستی) به مرکز جراحی مراجعه و تحت عمل جراحی قرار می‌گیرد، در حین عمل، بیمار دچار خون‌ریزی غیرمتعارفی می‌شود که جهت رفع آن اقداماتی صورت می‌پذیرد، اما مجدداً بیمار دچار خون‌ریزی بیش از حد از ناحیه عمل می‌گردد و وضعیت ایشان رو به وخامت گذاشته و اقدامات اولیه انجام شده برای ایشان مؤثر واقع نمی‌شود و با توجه به وضعیت نامناسب به نزدیک‌ترین بیمارستان انتقال داده می‌شود که در پرونده بالینی موجود، نامبرده در بدو ورود به بیمارستان فاقد علائم حیاتی بوده، اما با این وجود عملیات احیاء صورت گرفته، ولی متأسفانه پاسخ نداد و بیمار فوت می‌کند. پس از کالبدگشایی جسد و نتایج آزمایشات آسیب‌شناسی و سم‌شناسی و بررسی پرونده بالینی در کمیسیون تخصصی پزشکی قانونی و اخذ اظهارات کادر معالج در مرکز جراحی، علت فوت، عارضه

^۱ - دادنامه شماره ۱۲/۲۱۸ مورخ ۱۳۷۱/۴/۱۵



مغزی به دلیل خونریزی غیرقابل کنترل بیماری زمینه‌ای ناشناخته متعاقب عمل جراحی تعیین می‌گردد، اما تأخیر کادر درمانی نیز در تسریع روند فوق دخیل تشخیص و لذا بدین سبب نیز نامبردگان به علت بی‌مبالاتی مقصر شناخته می‌شوند؛ زیرا با توجه به غیرقابل پیش‌بینی بودن چنین شرایطی بایستی قبل از انجام اعمال جراحی در مراکز محدود، آزمایشات کاملی قبل از عمل جراحی صورت می‌پذیرفت، سپس اقدام به عمل جراحی می‌کردند. از طرف دیگر نیز بایستی بیمار بدون فوت وقت به مرکز درمانی مجهزتری منتقل می‌گشت [13].

به عنوان مثال، در پرونده‌ای دیگر، پزشک تزریق آمپول آمپی سیلین را به بیمار تجویز می‌کند و بیمار در نتیجه این تزریق فوت می‌کند و پزشک تحت تعقیب قرار می‌گیرد. سازمان نظام پزشکی چنین اظهارنظر می‌کند: «چون جهت نجات بیمار تا حد امکان اقدامات پزشکی به عمل آمده که متأسفانه مؤثر واقع نشده، قصور و تخلفی از طرف پزشک و کادر پرستاری به نظر نمی‌رسد.» دادسرای عمومی به استناد این نظریه قرار منع تعقیب صادر می‌کند. اما این قرار، پس از اعتراض شاکی در دادگاه کیفری، نقض می‌شود و سرانجام دادگاه کیفری یک، به پرداخت ده هزار درهم نقره ظرف مدت دو سال حکم می‌کند [15]. این رأی مورد اعتراض قرار می‌گیرد و شعبه دوم دیوان عالی کشور در تاریخ ۲۲/۲/۲۶ ضمن تأیید رأی تجدیدنظر خواسته، چنین اظهارنظر می‌کند:

«بسمه تعالی - دادنامه تجدیدنظر خواسته که مستند به علم حاکم صادر شده با عنایت به مجموعه مندرجات اوراق پرونده، قابل توجیه می‌باشد، زیرا آنچه مسلم است، اولاً قتل در اثر تزریق آمپی سیلین اتفاق افتاده و مراجع ذیربط و پرونده بالینی، مؤید این مطلب است. ثانیاً به حکایت اقرار و اعتراض شخص متهم، به شرح لایحه خود؛ دستور تزریق آمپول یاد شده به وسیله شخص ایشان داده شده است. ثالثاً در مانحن فیه، سبب اقوی از مباشر می‌باشد، زیرا برای هیچ ترس و مأمور تزریقی متصور نیست که دستور دکتر متخصص و پزشک معالج را اجرا نکند، مضافاً به این که اولاً هیچ یک از مراجع نظام پزشکی و پزشکی قانونی تست را زاید ندانسته و نفی نکرده‌اند، بلکه گفته‌اند که معمول نیست و از مفهوم این جمله استنباط می‌شود که اگر ضرورت تام نیز نداشته باشد، علی‌الاصول و علی‌الاحتیاط باید انجام شود و چون تراکم کار مانع است، معمولاً انجام نمی‌شود. ثانیاً به فرض ثبوت که خود مریض گفته باشد (من حساسیت ندارم) مسلماً این حرف از مسئولین رفع تکلیف نمی‌کند، ثالثاً پزشکی قانونی طی شماره ۶۶۴۶۱-۶۹/۱۱/۸- ضرورت تست را در مورد پنی سیلین که هم خانواده آمپی سیلین تأیید کرده و صراحت نامه دانشکده پزشکی مؤید موضوع است. رابعاً مسئله حساسیت متوفی در دفترچه بیمه درمانی قید شده و فتوکپی آن پیوست پرونده می‌باشد. خامساً لزوم مراقبت جراح پس از عمل جراحی و مسئولیت او در خصوص مورد از بدیهیات است، زیرا اوست که به وضع مزاحی و عوامل فیزیکی مریضی احاطه دارد و مسلماً قبل از عمل از حیث تجزیه کامل و بررسی‌های لازم، از کم و کیف جسمانی بیمار اطلاع پیدا کرده است و اگر بدون توجه به واکنش‌های حاصله با صدور دستور تزریق، بیمارستان را به اصطلاح خود کماکان ترک می‌کند، دستوری صادر نماید که فاقد عوارض بعدی باشد، لذا با توجه به اقوی بودن طبیب معالج در این پرونده که شخصاً مرتکب تقصیر شده و این که احراز هویت تزریق کننده هیچگونه مسئله‌ای را حل نمی‌کند با التفات به مدلول ماده ۳۱۹ از قانون مجازات اسلامی (ماده ۴۹۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲) و مسئله ۱۴ از ص ۵۶۰ جلد دوم تحریرالوسیله، متهم ضامن دیه متوفی است. نتیجتاً رأی صادره خالی از اشکال تشخیص و عیناً تأیید می‌گردد.»^۱

نکته قابل توجه اینکه، سبب (پزشک) اقوی از مباشر (پرستار) دانسته شده است، در حالی که اقوائیت در این جا مخدوش می‌باشد. زیرا دکتر فقط دستور به تزریق پنی سیلین داده است، اما طبیعی است که مسئول تزریق باید حساسیت و عدم حساسیت را کنترل کند و پزشک در این خصوص مسئولیتی ندارد و درست است که مرگ، ناشی از تزریق پنی سیلین می‌باشد

^۱ - دادنامه شماره ۲/۱۰۰ مورخ ۱۳۷۲/۲/۲۶

و این تزریق به دستور پزشک بوده است، اما نحوه تزریق و رعایت مقررات آن را پزشک دستور نمی‌دهد و تعیین نمی‌کند. بنابراین به نظر می‌رسد مسئولیت متوجه تزریق کننده آمپول است.

۲-۲-۳. عدم مهارت

عدم مهارت «یکی از مصادیق چهارگانه خطا در امور کیفری است و عبارت است از، عدم آشنایی متعارف به اصول و دقایق علمی و فنی کار معین از قبیل کار رانندگی ماشین یا تراکتور یا کشتی و غیره. بی اطلاعی کافی از حرفه معین مصداق عدم مهارت است.» [8].

«مهارت یک طبیب، کارآیی و توانایی او در انجام وظیفه‌ای است که به عهده می‌گیرد و عدم مهارت، ناتوانی او یا فقدان کارآیی وی برای انجام امور تخصصی پزشکی و جراحی و رشته‌های وابسته به آن می‌باشد. عدم مهارت می‌تواند عملی و ناشی از تارگذاری یا بی‌تجربگی باشد و یا علمی و حاکی از بی‌سوادی و عدم بهره‌وری کافی از دانش پزشکی، که به هر صورت نمی‌تواند عذر موجه یا رافع مسئولیت برای قصور پزشکی باشد.»

بنابراین، عدم مهارت شامل موردی است که شخص، تخصص، تبحر، تجربه، چالاکتی، استادی و زیرکی لازم را برای انجام کاری نداشته باشد.

در پرونده‌ای، شخصی علیه پزشکی اقدام به طرح شکایت می‌کند و توضیح می‌دهد که پزشک مذکور با انتشار کارت و آگهی در جراید، خود را جراح متخصص زیبایی معرفی که با همین وصف نزد ایشان جهت انجام عمل جراحی زیبایی از ناحیه صورت مراجعه، که پس از توافق و اظهار اینکه، انجام امور پزشکی مورد درخواست اینجانب به نحو مطلوب و بدون هر گونه عیب انجام خواهد شد، در داخل مطب اقدام به عمل جراحی من می‌کند، اما پس از عمل صدمات زیادی به اینجانب وارد شده است، پس از انجام تحقیقات و اخذ نظریه کمیسیون تخصصی پزشکی قانونی، کمیسیون مذکور اعلام می‌کند که بیمار توسط پزشک، تحت عمل جراحی زیبایی پلک و ابرو قرار گرفته است و در حال حاضر دارای جوشگاه‌های دو طرف بالا و بین ابروها است و برجستگی بین ابروها و جوشگاه حاصله به آسانی قابل اصلاح نیست و کلیه عوارض مذکور به لحاظ عدم تبحر و مهارت پزشک معالج است، (مظاهر تهرانی، ۱۳۸۶: ۱۷۴) بنابراین پزشک مذکور به دلیل عدم مهارت در انجام چنین اعمال جراحی مرتکب قصور شده است.

۲-۲-۴. عدم رعایت نظامات دولتی

یکی دیگر از مبانی مسئولیت جزائی پزشکان و صاحبان مشاغل وابسته عدم رعایت نظامات دولتی می‌باشد بنابراین اگر پزشک متخصص عمل پیوند اعضاء شرایط پیوند که همانا احراز ضرورت پیوند و اخذ رضایت کتبی اعطا کننده عضو و کسب نظریه دو نفر پزشک متخصص در مورد عدم وجود خطر جسمی یا روانی برای اعطا کننده می‌باشد رعایت نکند مسئول است. و نیز هر کس پروانه پزشکی یا داروسازی یا دندان پزشکی خود را به دیگری واگذار کند یا پروانه دیگری را مورد استفاده قرار دهد علاوه بر تعطیلی محل کسب به مجازات معین در قانون نیز محکوم خواهد شد. بنابراین یکی دیگر از منابع مسئولیت جزائی پزشکان و صاحبان مشاغل مرتبط عدم رعایت نظامات دولتی می‌باشد.

منظور از عدم رعایت نظامات دولتی «رعایت نکردن هر دستوری است که ضمانت اجراء داشته باشد خواه به صورت قانون باشد خواه به صورت نظامنامه» [19].

در بند ج ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی نیز رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی از شرایط معافیت پزشکان و جراحان در انجام هر نوع عمل جراحی یا طبی دانسته شده است.

بدیهی است در امور پزشکی، نظامات شامل قوانین، آیین‌نامه‌های نظام پزشکی، دستورالعمل‌های وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی، بخشنامه‌های مراکز علمی و درمانی و سازمان نظام پزشکی می‌باشد [7].



ریاست محترم وقت قوه قضاییه نیز با صدور بخشنامه‌ای بیان نموده‌اند^۱ «پیرو بخشنامه شماره ۱/۷۶/۸۴۹۵ مورخ ۱۳۷۶/۷/۲۸ وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی اعلام کرده است دادگاه‌ها بدون رعایت بخشنامه مذکور، پرونده‌های اتهامی صاحبان حرف پزشکی، در جرائم ناشی از مشاغل آنان را به نیروی انتظامی ارجاع و بدون کسب نظریه مشورتی مبادرت به احضار پزشکان به عنوان متهم و برخورد نامناسب با آنان کرده‌اند. از آنجا که مسائل پزشکی از امور فنی و مستلزم ارزیابی کارشناسانه و تخصصی می‌باشد و احضار مستقیم پزشکان مورد شکایت از محل کار، مطب، بیمارستان و بالین مریض به پاسگاه‌ها یا واحدهای انتظامی و قضایی هم موجب تأخیر و تعلل در درمان‌های فوری و حساس یا وقفه در اعمال جراحی و اقدام‌های پزشکی خواهد بود که عوارض و آثار آن متوجه بیماران کشور می‌گردد و هم عدم مراعات شأن و حرمت و امنیت شغلی صاحبان حرفه‌های پزشکی و به ویژه پزشکان، موجب دلسردی آنان و ایجاد محدودیت در اعمال پزشکی و درمانی موردانتظار جامعه می‌گردد؛ از این رو اقتضاء دارد مراجع قضایی در رسیدگی به جرائم ناشی از حرفه‌های پزشکی با توجه به ماده ۱۲۴ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ (ماده ۱۶۸ ق.آ. د.ک مصوب ۱۳۹۲) ناظر به بند ۲ ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی (بند ج ماده ۱۵۸ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲) و در مقام تکمیل تحقیقات و بررسی‌ها و احراز رعایت موازین فنی، علمی نظامات مقرر، در اعمال طبی و جراحی مشروع، مفاد ماده ۲۷ قانون تشکیل سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۲۰ دی ماه ۱۳۷۴ و تبصره ۲ ماده مرقوم را مورد توجه قرار دهند.» [11].

به عنوان مقال، در پرونده‌ای آقای دکتر «الف» فرزند... به اتهام شرکت در قتل غیرعمدی دختر بچه ۳ ساله‌ای به نام «ب» بر اثر بی‌احتیاطی و عدم رعایت نظامات بهداری، یعنی انجام عمل جراحی در مطب و خارج از محیط بیمارستان، تحت تعقیب دادرسی عمومی ... قرار گرفته و دادرسی مزبور به موجب کیفرخواست شماره ۳۷۴-۶۷/۱۲/۱۴-وبه استناد ماده ۲۵ ماده دیات درخواست تعیین کیفر نموده است. توضیح اینکه شریک دیگر در قتل غیرعمدی دکتر «ج» فرزند... دکتر بیهوشی بوده که به لحاظ گذشت اولیاء دم و طی سند رسمی شماره ۱/۱۶۲۹۵-۱/۱۱/۱-۶۷/۱۱/۱ دفتر اسناد رسمی شماره ۲۹... و به علت قابل گذشت بودن موضوع [درباره وی] قرار موقوفی تعقیب صادر گردیده است. شعبه ششم محاکم کیفری یک... به اتهام متهم (دکتر «الف») رسیدگی نموده و پس از اعلام ختم دادرسی به شرح دادنامه شماره ۴۸۸-۶۹/۷/۲۴-حکم برائت متهم را به شرح زیر صادر نموده است:

«در خصوص اتهام آقای «الف» فرزند... ۴۱ ساله شغل پزشک اهل ... مقیم ... آزاد با تودیع وثیقه، دائر بر قتل غیرعمدی مرحوم دوشیزه «ب» به لحاظ بی‌احتیاطی و عدم رعایت نظامات دولتی در عمل جراحی چشم مشارالیه‌ها در مطب و خارج از محیط بیمارستان، نظر به اینکه، حسب اظهارنظر دکتر پزشکی قانونی مستند به گزارش معاینه جسد و آسیب‌شناسی، علت مرگ، پدیده شوک بوده که می‌تواند از عوارض بیهوشی باشد و اقدام به این امر نیز به وسیله آقای دکتر «ج» صورت گرفته، لذا به اجتماع سبب و مباشر در حادثه فوق، مباشر قوی‌تر از سبب بوده و مسئولیت جرم را عهده‌دار است، زیرا شخص وی که متخصص رشته بیهوشی بوده، صلاح و فساد کار خود را می‌دانسته و با اراده خویش ولو به دستور دیگری مرتکب این کار شده و ضامن می‌باشد، بنابراین دخالت متهم در موضوع به عنوان سبب بوده که با توصیفی که راجع به مباشر به عمل آمده، سبب مزبور قوی‌تر از مباشر نبوده و دادگاه بنا به مراتب یاد شده و به لحاظ نقد ادله اثباتی بر توجه اتهام به علم، رأی برائت وی را صادر و اعلام می‌نماید. رأی صادره قابل بررسی در دیوان عالی کشور است.» [13].

پس از ابلاغ رأی آقای ... وکیل اولیاء دم به شرح ۵ برگ لایحه مورخ ۶۹/۸/۱۹ به رأی صادره اعتراض نموده و پرونده به نظر آقای رئیس دادگاه صادرکننده رأی رسیده و ایشان به شرح نظریه مورخ ۶۹/۸/۱۹ به عقیده خود باقی مانده و پرونده به دیوان عالی کشور ارسال و به این شعبه ارجاع گردیده است.

¹ - بخشنامه شماره ۱/۷۹/۷۳۳۸ مورخ ۱۳۷۹/۱۰/۱۷

هیأت شعبه در تاریخ بالا تشکیل گردید و پس از قرائت گزارش آقای ... عضو ممیز و اوراق پرونده و نظریه کتبی آقای ... دادیار دیوان عالی کشور؛ اجمالاً مبنی بر رد اعتراض وکیل اولیاء دم مشاوره نموده و چنین رأی می دهند:

«بسمه تعالی؛ نظر به مندرجات پرونده و کیفیات منعکس در آن، اعتراضات وکیل تجدیدنظر خواه، تکرار مدافعات گذشته است که نوعاً ماهوی و خدشه بر نظر و استنباط دادگاه می باشد و در این مرحله مؤثر در مقام نمی باشد و با مراجعه به پرونده امر و امعان نظر در نحوه رسیدگی، از حیث اصول و قواعد دادرسی ایراد و اشکالی به رأی صادره وارد نیست، لذا درخواست تجدیدنظر مردود اعلام می گردد.»^۱

بنابر مراتب فوق، چنانچه صاحبان حرف مشاغل پزشکی نظامات و مقررات راجع به حرفه خود را رعایت ننمایند، دارای مسئولیت بوده و باید پاسخگو باشند.

بحث بعدی اینکه یکی از مواردی که به عنوان پایه برای پذیرش مسئولیت جزائی اطباء شناخته شده ضرورت نداشتن اعمال طبی و جراحی است براساس قانون اگر عمل جراحی از نظر پزشکی غیر ضروری باشد با این حال طیب اقدام به جراحی نماید و پای پزشکی بدون احراز ضرورت امر برای حفظ حیات مادر اقدام به سقط جنین بنماید مسئول است قانونگذار چگونگی احراز وجود ضرورت یا عدم وجود ضرورت و مرجع تشخیص آن را ذکر ننموده است ولی به نظر می رسد شخص پزشک معالج کیفیت امر را باید از نظر علمی در پرونده بالینی بیمار درج نماید به نحوی که متخصصین فن وقتی پرونده بالینی بیمار را ملاحظه می کنند و نتیجه حاصله را بررسی می کنند به صراحت اقدام به تأیید یا رد نظریه پزشک معالج را در خصوص مورد بنمایند و در چنین مواردی قاضی رسیدگی کننده مکلف است نظریه کمیسیون پزشکی قانونی را استعلام نماید [14].

۲-۲-۵. نتیجه مجرمانه

یکی دیگر از ارکان مسئولیت کیفری و تحقق مسئولیت پزشک، ورود ضرر و آسیب به بیمار یا حصول نتیجه مجرمانه است. تا وقتی که اعمال پزشکی منجر به آسیب رساندن و ورود ضرر و زیان و لطمه به روح، جسم و جان بیمار نشده باشد، پزشک یا کادر پزشکی به عنوان مقصر قابل تعقیب نخواهند بود.

اصولاً در مواردی که صاحبان حرف پزشکی بواسطه بی احتیاطی، بی مبالاتی و ... سبب وارد کردن صدمه جسمی یا بدنی یا نقص عضو به دیگری شوند، چون طبق مقررات قانون مجازات اسلامی چنین اعمالی شبه عمد محسوب می گردند، مجازاتی جز پرداخت دیه برای آنان در نظر گرفته نمی شود، هر چند که میزان قصور از درجه بسیار بالایی برخوردار باشد؛ همانند از بین رفتن بینایی و یا شنوایی بیمار حین عمل جراحی. اما چنانچه بواسطه اقدامات اشتباه پزشک، بیمار فوت نماید چنین عملی مشمول مقررات ماده ۶۱۶ قانون مجازات اسلامی است. به موجب ماده مذکور «در صورتی که قتل غیر عمد به واسطه بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا اقدام به امری که مرتکب در آن مهارت نداشته است یا به سبب عدم رعایت نظامات واقع شود، مسبب به حبس از یک تا سه سال و نیز به پرداخت دیه در صورت مطالبه از ناحیه اولیاء دم محکوم خواهد شد مگر اینکه خطای محض باشد.

تبصره- مقررات این ماده شامل قتل غیر عمدی در اثر تصادف رانندگی نمی گردد».

قانونگذار در سال ۱۳۷۵، در ماده ۶۱۶ ق.م.ا «تعزیرات»، عبارت فوق را بیان نمود. با توجه به تبصره ماده فوق، قتل هایی که عموماً در غیر تصادفات رانندگی در کارخانجات، کارگاه ها، ساختمان سازی ها، جاده سازی ها، تقصیر پزشکان و هر نوع قتلی که در نهایت به سبب تقصیر (بی احتیاطی و بی مبالاتی)، رخ دهد مشمول این ماده می گردد.

«سبب» در این ماده هم مباشر عمل را در بر می گیرد و هم کسی را که مسبب (نه مباشر) وقوع جنایت بوده؛ مانند این که مسئول فنی بیمارستان وسایل و تجهیزاتاتی که برای انجام عمل قلب لازم است را در اطاق عمل فراهم ننموده باشد و بر اثر

^۱ - دادنامه شماره ۸۳۷ مورخ ۱۳۶۹/۹/۲۰

این بی‌مبالاتی، بیمار فوت نماید. هم چنین باید اذعان نمود با لحاظ تفسیر مضیق و اکتفا به قدر متیقن و با عنایت به عبارت «قتل غیر عمد»، این ماده جنایت‌هایی را که بر عضو و منافع وارد می‌شود، در بر نمی‌گیرد.

از سویی بایستی قتل غیر عمد به واسطه تقصیر ارتکاب یابد والا مسؤولیتی متوجه مرتکب نخواهد بود به عبارت دیگر، قتل (غیر عمد) باید به واسطه علل و عواملی که گفته شد، ارتکاب یابد و در این صورت است که مرتکب (یا مسبب) به مجازات مذکور محکوم خواهد شد. ذکر این نکته ضرورت دارد که اگر تقصیر وی به نحوی باشد که «نوعاً» سبب وقوع جنایت گردد، جرم ارتکابی، قتل عمد خواهد بود نه غیر عمد. اگر اثبات شود که نتیجه حاصله در اثر «تقصیر» مسبب نبوده و صرفاً خود مجنی علیه مسبب پیدایش این عوامل بوده است، مرتکب (یا مسبب) مسؤولیت نخواهد داشت [18].

با توجه به عبارت «مگر این که خطای محض باشد»، معلوم می‌گردد قتل مذکور در ماده فوق شبه عمد است نه خطای محض، مقنن در بند «پ» ماده ۲۹۱ ق.م.ا مقرر می‌دارد: «هر گاه جنایت به سبب تقصیر مرتکب واقع شود... جنایت حاصله شبه عمدی خواهد بود.» سؤال قابل طرح این است که آیا جمله‌ی «مگر این که خطای محض باشد» به عبارت اخیر ماده بر می‌گردد؛ یعنی فقط مرتکب از پرداخت دیه معاف می‌شود و یا این که به کل ماده بر می‌گردد و مرتکب علاوه بر دیه از مجازات حبس نیز معاف خواهد بود. به نظر می‌رسد نظر اخیر مرجع باشد؛ زیرا اولاً، مقنن جنایت‌های ارتکابی توسط مرتکب را در صورتی که تقصیر وجود داشته باشد، شبه عمد دانسته نه خطای محض؛ ثانیاً، اعمال مجازات حبس برای مسببی که هیچگونه تقصیری در نتیجه نداشته به نوعی تکلیف ملایطاط می‌باشد؛ ثالثاً، در قتل خطای محض عاقله محکوم به پرداخت دیه می‌گردد نه خود مرتکب. همچنین ذکر عبارت «مگر این که خطای محض باشد» به نوعی تحصیل حاصل می‌باشد و به نظر زائد می‌رسد [6].

نکته قابل توجه این که دادگاه با عنایت به شخصیت مرتکب و اوضاع و احوال قضیه نمی‌تواند مجازات حبس را به استناد ماده ۳۷ ق.م.ا. تبدیل به مجازات از نوع دیگری، همانند جزای نقدی، نماید. بلکه چنان چه بخواهد مجازات حبس را تبدیل به جزای نقدی نماید، می‌بایست به استناد مواد ۶۴ و ۶۸ ق.م.ا. از فصل نهم مجازات‌های جایگزین حبس اقدام نماید [2].

۲-۲-۶. رابطه سببیت

بدیهی است که، برای تحقق مسؤولیت پزشک و مقصر شناختن او صرف وقوع خطا و یا ایراد ضرر به بیمار کفایت نمی‌کند، بلکه باید میان افعال پزشک و ایراد صدمه یا فوت بیمار رابطه علیت یا سببیت برقرار باشد. به عبارت دیگر باید ضرر (صدمه یا فوت) ناشی از فعل پزشک باشد.

بنابراین؛ چنانچه پزشکی نوع بیماری مریض را اشتباه تشخیص دهد اما بیمار به دلیل پیشرفت سریع و ذات بیماری فوت کند، به نحوی که اگر پزشک معالج نیز آن را تشخیص می‌داد مداوا و معالجه او امکان‌پذیر نبود، قصوری متوجه پزشک نمی‌باشد؛ زیرا میان مرگ متوفی و اقدامات پزشک رابطه علیت وجود ندارد، بلکه بیمار به دلیل ذات بیماری فوت نموده است. احراز رابطه سببیت، با دادگاه است و باید از میان تمامی علل و عواملی که در حادثه مدخلیت داشته‌اند، علت تامه را مشخص نماید و به لحاظ اینکه در امور پزشکی نیاز به اخذ نظریه کارشناسان و صاحب‌نظران است، دادگاه باید اقدام به اخذ نظریه آنان کند و سپس با توجه به کلیه اوضاع و احوال پرونده، نسبت به موضوع اتخاذ تصمیم کند [4].

نکته‌ای که در خصوص مسؤولیت پزشکان و صاحبان حرف پزشکی همواره مورد توجه است؛ بحث اخذ رضایت و براءت در درمان است. در این خصوص مواد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و ۱۳۹۲ مورد اشاره و بررسی قرار می‌گیرند. مطابق بند «ج» ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ «... ارتکاب رفتاری که طبق قانون جرم محسوب می‌شود، در موارد زیر قابل مجازات نیست: هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که با رضایت شخص یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی وی و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام می‌شود. در موارد فوری اخذ رضایت ضروری نیست.»

برای اینکه عمل جراحی یا طبی که منجر به فوت یا صدمه‌ای می‌شود جرم نباشد، شرایط زیر به صورت جمعی باید محقق باشد:

۱- عمل جراحی یا طبی باید مشروع باشد. بنابراین، اگر پزشکی هنگام سقط جنین که عملی نامشروع است، مرتکب قتل یا صدمه شود مسئول خواهد بود [12].

۲- رضایت بیمار یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آن‌ها باید اخذ شود و کسی که رضایت می‌دهد، باید اهلیت داشته باشد. نحوه اخذ رضایت ممکن است. صریح یا ضمنی، کتبی یا شفاهی باشد و باید آگاهانه و توسط کسی اخذ شود که می‌خواهد درمان را انجام دهد. بنابراین «نوع عملیات جراحی و اقداماتی که پزشک می‌خواهد انجام بدهد باید برای رضایت‌دهنده روشن باشد و رضایت‌نامه از روی طیب خاطر بدون قید و شرط، امضاء شود و تشخیص شرایط فوری که نیازی به رضایت ندارد برعهده پزشک متخصص است^۱.

۳- رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی، موازین فنی و علمی همان آموخته‌ها و تجربیاتی است که پزشک فراگرفته است، اما نظامات دولتی در قالب قوانین، آئین‌نامه‌ها، بخشنامه‌ها و دستورالعمل‌ها بیان شده است. پس گرفتن اجازه از بیمار در صورتی است که امکان آن باشد و بیمار هم در خطر جدی قرار نداشته باشد.

قانون‌گذار در ماده ۶۰ ق.م.ا سابق آورده بود: «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 نمی‌باشد.»

گرفتن براءت نیز در موردی است که امکان آن باشد و اگر چنین امکانی نباشد و پزشک هم در امور درمان کوتاهی نکرده باشد، مسئولیتی متوجه او نیست [11].

بنابراین، چنانچه بیمار یا ولی او از دادن اجازه یا براءت امتناع ورزند و جان بیمار در خطر باشد، پزشک موظف است درمان را شروع کند. همچنان که ماده ۲۷ آیین‌نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی و حرفه‌ای شاغلان حرفه‌های پزشکی و وابسته مقرر می‌دارد: «شاغلان حرفه‌های پزشکی مکلفند در موارد فوریت‌های پزشکی اقدامات مناسب و لازم را برای نجات بیمار بدون فوت وقت انجام دهند.»

این مقررات خاص؛ همچون جواز شروع به درمان بدون اجازه یا تحصیل براءت و لزوم درمان در مواردی فوری اختصاص به بیماری انسان دارد و شامل حیوان نمی‌شود. بنابراین اگر حیوانی در معرض تلف شدن باشد و صاحب آن به پزشک براءت ندهد، پزشک می‌تواند از درمان آن استنکاف ورزد.

ماده ۳۱۹ ق.م.ا سابق نیز مقرر می‌داشت: «هرگاه طبیبی گرچه حاذق و متخصص باشد، در معالجه‌هایی که شخصاً انجام می‌دهد یا دستور آن را صادر می‌کند، هر چند با اذن مریض یا ولی او باشد، باعث تلف جان یا نقص عضو یا خسارت مالی شود، ضامن است.»

این ماده به صورت کلی و مطلق، طبیب را ضامن دانسته است، اما در نظریات فقهی تفصیلهایی وجود دارد که به پاره‌ای از آن‌ها اشاره می‌کنیم:

الف) طبیب، اگر قصور ورزد یا بدون اذن مبادرت به معالجه کند، ضامن چیزی است که تلف می‌کند. این نظریه در میان فقها طرفداران زیادی دارد و حتی ادعای اجماع نیز بر آن شده است. به موجب این نظریه تقصیر و عدوان شرط ضمانت دانسته شده است.

¹ - نظریه مشورتی شماره ۷/۱۸۳۰-۱۱/۳/۱۳۷۱ اداره حقوقی قوه قضائیه



ب) اگر طبیب متخصص بوده و اذن از بیمار یا ولی او گرفته باشد، ضامن تلف شدن نیست، چون اصل آن است که چنین ضمانی وجود نداشته و عمل طبابت نیز یک عمل مشروع و جایز است. همچنین از باب قاعده احسان، مسئولیتی متوجه پزشک نیست و این عمل مقدمه حفظ جان انسان است که واجب می‌باشد و از طرفی مقدمه واجب نیز واجب است. ج) طبیب، در هر صورت، ضامن تلفی است که بر اثر طبابت او حاصل می‌شود، چون قاعده ضمان، اقتضا می‌کند که هر کس ضامن چیزی باشد که تلف می‌کند و اذن در این جا تأثیری ندارد. زیرا اذن برای چیزی داده شده است که از نظر شرع ممنوع است. از طرف دیگر، اذنی که از سوی بیمار داده می‌شود اذن در معالجه است و اذن در اتلاف نیست تا مسئولیت اتلاف را از بین ببرد. مفاد ماده ۳۱۹ با نظریه سوم مطابقت دارد و گویی اطلاق این ماده چنان مؤکد است که اگر پزشک، عدم تقصیر خود را نیز ثابت کند، باز هم ضامن است و قرینه این ادعا آن است که تأثیر حاذق بودن تخصص پزشک نیز نادیده گرفته شده است و گرچه این احتمال وجود دارد که طبیبی حاذق و متخصص هم مرتکب تقصیر شود، اما اینها امور استثنایی است و در تدوین قانون باید برابر موارد اغلب حکم کرد و در مورد پزشک حاذق و متخصص نیز اصل بر آن است که عمل او همراه با تقصیر نباشد.

نهایت اینکه قانون گذار سابق حسب ماده ۳۲۲ «هرگاه طبیب یا بیمار و مانند آن قبل از شروع به درما از مریض یا ولی او یا از صاحب حیوان برائت حاصل نماید، عهده دار خسارت پدید آمده نخواهد بود.»

سؤالی که مطرح می‌شد این بود که، چنانچه پزشکی در حین عمل جراحی سبب آسیب رساندن و یا فوت بیمار شود، آیا می‌تواند به استناد اخذ رضایت و یا برائت از بیمار و یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها خود را معاف از مجازات بداند یا خیر؟ در این مورد اختلاف نظر وجود داشت:

عده‌ای معتقد بودند «با توجه به مواد ۵۹، ۶۰، ۳۱۹، ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰، چنانچه طبیب قبل از شروع به درمان از بیمار و یا سرپرست او برائت حاصل نماید، در هیچ صورتی ولو مرتکب بی‌احتیاطی یا بی‌مبالاتی هم شده باشد مسؤول تلف شدن جان یا نقص عضو و یا خسارت مالی پدید آمده نخواهد بود و اصولاً پیش‌بینی اصل صحت برائت طبیب در قانون مذکور صرفاً برای مواردی است که پزشک به نحوی در معالجه و یا درمان بیمار مرتکب بی‌مبالاتی یا بی‌احتیاطی شده باشد و الا مسلم است که اگر تقصیری مرتکب نشود به مقتضای قاعده امانت و آیه شریفه «ما علی المحسنین من سبیل» (بر نیکوکاران راه مؤاخذه بسته است) مسئولیتی نخواهد داشت و این امر نیازی به تحصیل برائت قبل از شروع به درمان ندارد؛ چون بدون برائت نیز در صورتی که بی‌احتیاطی و یا بی‌مبالاتی نکرده باشد، عهده دار خسارات جانی و مالی نمی‌شود.

در مقابل، عده‌ای دیگر اعتقاد داشتند که «هرچند در مواد ۶۰ و ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ به طور اطلاق آمده است که چنانچه پزشک قبل از شروع به درما از بیمار یا ولی او برائت حاصل نماید، عهده دار خسارت جانی یا مالی پدید آمده نخواهد شد، ولی با توجه به روال منطقی و مطلوب و عرف عقلاء و جوامع پزشکی در سراسر جهان که به منظور حفظ و صیانت جان افراد جامعه و نجات بیماران و دردمندان هر گونه بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی را در حرفه مقدس طبابت نفی می‌کند، و تأکید فراوان به رعایت مقررات و انضباط شغلی در خدمات پزشکی و درمانی دارند و با عنایت به زمینه فقهی مسئله، که برائت طبیب را وقتی نافذ می‌داند که علاج او روی بیمار بر مجرای عقلایی صورت گرفته باشد و یا دارویی که تجویز نموده به نظر اهل تشخیص متناسب به درد بیمار باشد و با توجه به این که علی‌الاصول پزشک امین و مورد اعتماد بیمار است، به مقتضای قاعده امانت؛ در صورت تعدی و تفریط (بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی) مسئولیت خواهد داشت» [3].

به نظر نگارنده نظریه دوم صحیح بود؛ زیرا برائتی که از ناحیه بیمار و یا اولیاء قانونی داده می‌شود، برای درمان بود نه اتلاف. به عبارت دیگر، چنانچه حسب نظریه کارشناسان از ناحیه پزشک معالج، سهل‌انگاری صورت پذیرد و سبب آسیب رساندن یا فوت بیمار شود، پزشک مذکور ضامن است و برائت حاصله مؤثر نخواهد بود.

قانون گذار در مواد ۴۹۵-۴۹۶ و ۴۹۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به این اختلاف نظرها پایان داد: ماده ۴۹۵ ق.م.ا: «هرگاه پزشک در معالجاتی که انجام می دهد موجب تلف یا صدمه بدنی گردد، ضامن دیه است، مگر آن که عمل او مطابق مقررات پزشکی و موازین فنی باشد یا این که قبل از معالجه برائت گرفته باشد و مرتکب تقصیری هم نشود و چنانچه أخذ 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.»

ماده ۴۹۶ ق.م.ا: «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 آن که مطابق ماده (۴۹۵) این قانون عمل نماید.»

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

بدین ترتیب زمانی که جنایت بالمباشره باشد، اثبات رابطه استنادی بین جنایت و رفتار مرتکب کار مشکلی نیست؛ لکن زمانی که جنایت بالتسبیب واقع شود، سبب در صورتی مسؤول است که «تقصیر» نموده باشد و بتوان تقصیر را به او نسبت داد. به عنوان مثال پزشک در معالجاتی که انجام می دهد اگر موجب تلف یا صدمه بدنی گردد، ضامن دیه است؛ مگر آنکه عمل او طبق مقررات نظام پزشکی و رعایت موازین فنی بوده و مرتکب تقصیری نشده باشد. به همین علت قانون گذار در ماده ۴۹۵ ق.م.ا أخذ برائت پیش از معالجه از سوی مریض یا کسان وی را، هم ردیف رعایت موازین پزشکی و فنی قرار داده است. لذا هم در رعایت موازین پزشکی و فنی و هم در اخذ برائت، بایستی به این نکته توجه داشت که پزشک نباید مرتکب «تقصیری» شده باشد والا ضامن خواهد بود؛ هر چند قبل از معالجه برائت اخذ نموده یا موازین فنی را رعایت نماید.

۲-۲-۷. قصد مجرمانه

وقتی مرتکب بزه از نظر جزایی مسؤول قلمداد می شود که در ارتکاب جرم قاصد باشد، چرا که در این صورت مرتکب می خواهد جرم مورد نظر در قانون را انجام دهد تا به نتیجه مورد نظر خود از عمل مجرمانه برسد. حقوقدانان در این صورت اعلام می دارند مرتکب دارای قصد مجرمانه بوده است. بنابراین هرگاه پزشک تصدیق نامه خلاف واقع درباره شخص برای معافیت از خدمت در ادارات رسمی یا برای تقدیم به مرجع قضائی بدهد، با توجه به این که عالم به خلاف واقع بودن گواهی می باشد، دارای سوء نیت نیز هست و یا کسی که به امور پزشکی و امور وابسته بدون وجود شرایط قانونی اشتغال دارد، در عمل خود قاصد است. پس خواستن و میل مرتکب به ارتکاب جرم را قصد مجرمانه گویند [14]. به عبارت دیگر در حقوق جزا قصد مجرمانه را می توان کشش و تمایل به انجام عملی دانست که قانونگذار آن را نهی کرده است.

۳. نتیجه گیری

بحث مسئولیت کیفری پزشکان بویژه در مواقع اورژانسی از مهم ترین مسائل مربوط به حقوق کیفری به حساب می آید. در این پایان نامه با بررسی مبانی مسئولیت کیفری پزشکان در اورژانس های پزشکی بر اساس قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ موارد زیر قابل جمع بندی است:

۱- در باب مبنای مسئولیت کیفری پزشک گفته شد که قوانین موضوعه مقرراتی وجود دارد که به طور صریح و یا ضمنی مؤثر بودن تقصیر را درباب تحقق مسئولیت کیفری بیان می دارد، در این موارد حقوق موضوعه ایران متأثر از حقوق اسلامی است. حقوقدانان برای هر مورد بر مبنای مقتضیات و نیازها اقدام به تأسیس قاعده ای بر پایه فرض تقصیر نموده اند. از دیگر مزایایی که این مبنا به همراه دارد برقراری رابطه سببیت بین تقصیر پزشک و ضرر وارده در امر کیفری است که معیار عادلانه ای در مسئول دانستن پزشکان به شمار می رود.

۲- برای اینکه بتوان مسئولیت جزایی را بر پزشک تحمیل نمود تحقق شرایط و فقدان موانعی لازم است که بدون آنها مسئولیت جزایی نیز وجود نخواهد داشت. اولین شرط وجود عنوان مجرمانه قانونی برای فعل و یا ترک فعل پزشک که می‌توان از آن به عنوان تقصیر یا قصور پزشکی نام برد.

دوم ارتکاب فعل یا ترک فعل مجرمانه از ناحیه پزشک و سومین شرط قابلیت روانی تحمل مسئولیت کیفری به پزشک است؛ بنابراین می‌توان گفت که مسئولیت جزایی محقق نمی‌شود مگر اینکه علاوه بر موارد قبلی (دو شرط قبل) شخص بزهکار از نظر روانی نیز قابل سرزنش بوده و آمادگی تحمل مسئولیت جزایی را دارا باشد.

۳- در خصوص معالجه پزشکان در اورژانس اجتماعی در مواقعی که اخذ براءت و رضایت ممکن نباشد و از قضا جراحت و خسارتی بر بیمار وارد گردد چنانچه در این پژوهش اشاره شد تبصره ۱ ماده ۴۹۵ ق.م.ا. ۹۲ حکم مساله را مشخص نموده است و آن هم در نظر گرفتن مبنای تقصیر بوده، مستفاد از ماده مذکور " در صورت عدم قصور یا تقصیر پزشک در علم و عمل برای وی ضمان وجود ندارد هر چند براءت اخذ نکرده باشد." بنابراین در فرضی که پزشک مرتکب تقصیر نشده باشد طرح مسئولیت کیفری برای وی علی رغم عدم اخذ رضایت و براءت منتفی است.

۴- از نظر عملی شیوه رسیدگی به پرونده‌های پزشکی در دادسرای عمومی و انقلاب بدین کیفیت است که چنان چه شخص یا اشخاصی از روند معالجات پزشکی یا امور وابسته به حرفه پزشکی ناراضی بوده و خواهان احقاق حق خویش باشند ابتدا پس از طرح شکایت اولیه توسط شاکی یا اولیای دم متوفی در دادسرای عمومی و انقلاب شهرستانی که صلاحیت محلی رسیدگی به بزه قصور در امر پزشکی را دارا می‌باشد. و ارجاع پرونده توسط دادستان یا معاون وی به احدی از قضات دادسرا اعم از بازپرس یا دادیار شکایت نامبرده بدین نحو استماع می‌گردد.

با ارائه پرونده بالینی به شعبه، قاضی مربوطه شاکی را به کمیسیون تخصصی پزشکی با توجه به رشته مورد شکایت معرفی می‌کند تا کمیسیون مذکور نسبت به اعلام قصور یا عدم قصور پزشک یا کادر پزشکی و نیز تعیین میزان آرش و دیه اقدام نماید.

پس از وصول نظریه کمیسیون تخصصی به شعبه مربوطه، چنان چه نظریه مذکور حکایت از عدم قصور پزشک یا کادر درمان معالج نماید قاضی رسیدگی کننده به دفتر، دستور ثبت نظریه کمیسیون کارشناسی را صادر و اعلام می‌دارد نظریه به شاکی طی اخطاریه‌ای اعلام گردد. دفتر شعبه به شاکی نظریه مزبور را ابلاغ می‌نماید تا چنان چه اعتراضی نسبت به نظریه کمیسیون تخصصی داشته باشد در موعد مقرر ظرف یک هفته پس از ابلاغ به شعبه رسیدگی کننده ارائه دهد.

۴. پیشنهادها

۱- نظر به تراکم بالای پرونده‌ها در جرائم پزشکی در دهه‌ی اخیر پیشنهاد می‌گردد سازمانی مستقل جدای از دادگستری و کمیسیون‌های تخصصی پزشکی که شائبه جانبداری از پزشک مقصر را تقویت می‌نمایند احداث گردد تا بیش از پیش شاهد عدالت کیفری در جرائم حوزه پزشکان باشیم.

۲- در نظر گرفتن قانونی خاص و مستقل در باب مسئولیت‌های پزشکان اعم از حقوقی و کیفری و انتظامی در باب جرائم و تخلفات پزشکان تا این قانون بتواند نیازهای جامعه امروزی در تضمین حقوق قربانیان را فراهم آورد.

۵. مراجع

۱. ادیب، محمدحسین. پزشک قانونی، چاپ سوم، انتشارات شرکت سهامی چهره ۱۳۸۸
۲. اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی جلد سوم، چاپ سوم، نشر میزان پاییز، ۱۳۹۳
۳. اسکندر، محمدپور، تحلیل قضایی از قوانین جزایی، تهران، جلد اول، چاپ دوم، انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۲
۴. اسلامی تبار، شهریار، محمد رضا الهی منش، مسائل اخلاقی و حقوقی قتل ترحم آمیز، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۵.
۵. اکبری، علی، حقوق پزشکی، ج اول، انتشارات حقوقی مجد، ۱۳۸۵
۶. بابایی مهر، علی، تقریرات درس حقوق جزای عمومی، چالوس، ۱۳۹۳
۷. توجهی، عبدالله، جزوه حقوق جزای عمومی ۳، دانشگاه شاهد، ۱۳۹۴
۸. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ دوم، کتابخانه گنج دانش، پائیز ۱۳۶۷
۹. حجتی، مهدی، یاری، مجتبی، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، ناشر کتاب آوا، ۱۳۹۲
۱۰. حکمت، سعید، پزشکی قانونی چاپ سوم، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۶
۱۱. ریسی، صدیقه، مسئولیت کارکنان بیمارستان، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق دانشگاه کرمان، سال ۱۳۹۱
۱۲. زراعت، عباس، درس هایی از حقوق جزای عمومی، انتشارات اندیشه حقوق، ۱۳۹۴
۱۳. شهری غلامرضا و ستوده جهرمی سروش، نظریات اداره حقوقی قوه قضائیه در زمینه مسائل کیفری، چاپ روزنامه رسمی کشور، بهار سال ۱۳۹۳
۱۴. شبیری، عباس، سقوط مجازات در حقوق کیفری اسلام و ایران، تهران، جهاد دانشگاهی، ۱۳۹۲
۱۵. طالع خرسند، هادی، قانون مجازات اسلامی، انتشارات جمال الحق، چاپ اول، ۱۳۹۴
۱۶. عمویی، محمود، عوامل مؤثر در طرح شکایات بیماران از پزشکان، مجله پزشکی قانونی، شماره ۷، ۱۳۹۱
۱۷. گرجی، ابوالقاسم مقالات حقوقی، ج اول، انتشارات دانشگاه تهران ۱۳۸۲
۱۸. مظاهر تهرانی، مسعود؛ حق مرگ در حقوق کیفری، تهران، نشر هستی نما، ۱۳۸۶.
۱۹. مظفری، احمد، نظرات قضائی در جرائم پزشکی، انتشارات ققنوس، چاپ اول، زمستان سال، ۱۳۹۴