



موارد معافیت پزشک از مسئولیت

دکتر علی عارفی^۱، مریم اشرف زاده^۲

۱- عضو هیأت علمی دانشگاه شهید باهنر کرمان، دانشکده حقوق

۲- کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه شهید باهنر کرمان، دانشکده حقوق

maryamashrafzadeh۲۲@gmail.com

چکیده

پزشک شرعاً موظف به مداوای بیمار بوده و در این راه به حصول نتیجه بهبودی وی متعهد نشده است؛ بلکه بر اوست که سعی لازم را در حد متعارف به منظور معالجه بیمار معمول دارد. در غیر این صورت مسئول شمردن پزشک موجب سدّ باب طبابت و امتناع پزشکان از درمان می شود. بدیهی است که از نظر اجتماعی، مسئول شناختن پزشک درباره ی زیان ناشی از اقدامی که او در چارچوب دانش زمان خود بکار برده است، قدرت ابتکار و شکوفایی استعداد را از او می گیرد و دانش پزشکی را در مرز درمان های مرسوم و بی ضرر متوقف می سازد. از بعد اخلاقی نیز چگونه می توان جزای احسان و نیکی را به بدی داد و از انسانی که همه ی کوشش و دانش پزشکی خود را در راه درمان بیمار به کار برده است خسارت گرفت. نوع مقاله حاضر، توصیفی-تحلیلی با ابزار کتابخانه ای است و هدف از نگارش آن تبیین جایگاه مسئولیت پزشک و موارد معافیت پزشک از مسئولیت می باشد. قانون گذار ایران برای حمایت از پزشکان سازوکارهایی را پیش بینی کرده است. حصول برائت و رضایت از بیمار، اضطرار، وجود قوه قاهره از جمله عوامل رافع مسئولیت پزشک است که در مقاله ی حاضر مورد بررسی قرار گرفته است. البته شرط عدم مسئولیت در فرض تقصیر عمدی و تقصیر سنگین برخلاف نظم عمومی است و در این موارد پزشک از مسئولیت معاف نمی شود.

واژه های کلیدی: عدم مسئولیت، برائت، رضایت، اضطرار.



حفظ سلامت و آزادی اشخاص، یکی از مهمترین هدف های قانونگذاری است و سلامتی و تندرستی افراد با نظم عمومی در ارتباط است. ایجاد مسئولیت برای کسی که به جسم یا حقوق مربوط به شخص و آزادی لطمه میزند، وسیله ای برای جلوگیری از بی مبالاتی ها و هشدار برای رعایت احتیاط است. از بین بردن این وسیله، بخشی از تضمین اجتماعی حقوق مربوط به شخصیت را از بین می برد و از این نظر، خلاف نظم عمومی است. در حقوق ما مسئولیت پزشکی ناشی از تضمین سلامت بیمار نیست. دست کم باید رابطه میان فعل پزشک و اتلاف احراز شود تا بتوان او را مسئول شناخت. از سوی دیگر، اگر اثبات شود که پزشک عامل اجرای قوانین پزشکی بر مبنای وظیفه شغلی خود بوده است، نباید او را ضامن پیامدها یا ضررهای احتمالی ناشی از درمان دانست. پس بحث درباره معیار مواظبت لازم برای معاف شدن پزشک به گونه ای خاص مطرح می شود. بدین ترتیب که پزشک ضامن خسارات است، مگر اینکه ثابت شود آنچه به بار آمده نتیجه نقص علم، مهارت و هر آنچه به پزشک مربوط می شود، است.

پزشک در برابر بیمار تعهدات مختلف دارد که برخی از آنها صرفاً جنبه اخلاقی دارند؛ اما اساسی ترین تعهد پزشک در برابر بیمار، درمان و معالجه اوست. این تعهد پزشک دو جنبه دارد در نتیجه مسئولیت از دو جنبه قابل بررسی است:

الف- از یک سو پزشک متعهد است تلاش کند بیماری شخص را معالجه کرده تا بیمار بهبودی حاصل نماید. هرگاه به رغم تلاش پزشک، بیماری شخص درمان نشود، مسئولیت پزشک نسبت به عدم بهبودی بیمار مطرح می شود و پزشک ممکن است با وجود شرایط مسئول باشد. این جنبه از مسئولیت پزشک کمتر مورد بحث است. مسئولیت پزشک در این مورد در تمام نظام های حقوقی جهان مبتنی بر تقصیر است. زیرا تعهد پزشک نسبت به درمان بیماری از نوع تعهد به وسیله است. در فقه اسلامی نیز پزشک جز در فرض ارتکاب تقصیر، مسئول عدم حصول نتیجه معالجه نیست.

ب- اما انجام هر عمل پزشکی، هرچند ساده، ممکن است زیان های شدید برای بیمار به دنبال داشته باشد. مثل اینکه شخص برای انجام عمل بی هوش شود ولی هیچ گاه به هوش نیاید. وقوع این نوع زیان ها به رغم پیشرفت علم پزشکی بسیار متداول است. این به دلیل طبیعت عمل پزشکی است که با بدن انسان که از حساسیت زیادی برخوردار است مرتبط است بر این اساس پزشک متعهد است مراقبت نماید در جریان معالجه زیان جدیدی به بیمار وارد نشود. مسئولیت پزشک نسبت به این نوع زیان ها نیز مطرح است و هرگاه از مسئولیت پزشک به طور مطلق صحبت می شود منظور مسئولیت او نسبت به این نوع زیان هاست این جنبه از مسئولیت پزشکی تحولات چشم گیری به خود دیده است. منظور از ضمان پزشک (مسئولیت پزشک) که در فقه مطرح است، مسئولیت او نسبت به این نوع زیان های ناشی از عمل پزشکی است، که در حقوق موضوعه از آن به «حوادث پزشکی» تعبیر می کنند.

۲- شرایط عدم مسئولیت پزشک

پس از آنکه ارکان مسئولیت پزشکی را از نظر قانون مورد بررسی قرار دادیم، باید توجه داشته باشیم که این مسئولیت در شرایط معینی برداشته می شود؛ البته در بعضی موارد مسئولیت مدنی و در بعضی دیگر مسئولیت کیفری و بالاخره ممکن است هر دو نوع مسئولیت رفع شوند.

۱-۲- اجازه قانون گذار



طبابت از نظر شرع و قانون، عملی مباح و جایز محسوب می شود و حتی در شرایطی فقها آن را واجب و ترک معالجه را حرام و مستوجب گناه و معصیت الهی می دانند. این مسأله به قدری اهمیت داشته که بعضی فقها به دلیل وجوب آن، أخذ اجرت در مقابل آن را جایز نمی دانستند. بنابراین قانون به کسانی که صلاحیت اشتغال به این حرفه را دارند، اجازه ی فعالیت داده است و اولین شرط عدم مسئولیت یعنی مشروعیت پزشکی را فراهم آورده است.

اما قانون گذار صلاحیت پزشکان را نامحدود نمی داند و محدوده ی آن را مشخص کرده است. محدوده صلاحیت پزشکان، اولاً، به داشتن پروانه ی رسمی پزشکی که بعد از گذراندن دوره های نظری و عملی خاص در دانشکده ها و مراکز آموزش عالی کشور و أخذ مدرک پایانی به آن ها داده می شود، بستگی دارد و بدون داشتن پروانه ی رسمی، اقدام به اعمال پزشکی جرم محسوب شده و مسئولیت کیفری به دنبال دارد و در صورتی که به خسارت منجر شود مسئولیت مدنی نیز خواهد داشت.

ثانیاً، محدوده ی عمل پزشکان نیز مشخص شده و از آنجا که امروزه طبابت به رشته های مختلف تخصصی تقسیم شده است، جز در موارد فوریت های پزشکی، طیب نمی تواند در غیر رشته ی تخصصی خود وارد عمل شود و نیز در زمینه ی تجویز داروها محدوده ی عمل پزشک منحصر به داروهای مجاز می باشد و رضایت بیمار هم نمی تواند مسئولیت پزشک را در صورت خروج از محدوده ی مجاز از بین ببرد.

ثالثاً، در مواردی که پزشک مرتکب جرم تعزیری و عمدی می شود پروانه ی پزشکی او لغو می شود و در این صورت اگر به طبابت بپردازد عمل او به عنوان دخالت غیر مجاز در امور پزشکی تلقی می شود.

بنابراین قانون گذار محدوده ی شروع، ادامه و ختم فعالیت پزشک را مشخص نموده که عدم رعایت هریک از آن ها می تواند برای او ایجاد مسئولیت کند (بجنوردی، ۱۴۱۳ ق: ۲۳ و ۲۴).

۲-۲-۲-۲ اذن

اذن اعلام رضای مالک یا رضای کسی است که قانون برای او اثری قائل شده است برای انجام دادن یک عمل حقوقی، اذن همیشه به فعلی تعلق می گیرد که هنوز واقع نشده است و رضایت بعد از صدور یک فعل را اجازه گویند. اقدام جراح در باز کردن شکم جهت معالجه، بدون اذن بیمار مجاز نیست و در حکم حرج عمومی محسوب می شود و ممنوع است. ولی اذن بیمار موجب می شود پزشک بتواند اقدام به عمل نماید.

۲-۳-۲-۳ برائت

خالی بودن ذمه شخص معین را از تعهد «برائت» گویند. خواه اساساً ذمه شخص در مقابل شخص معین دیگری از اول مشغول نبوده باشد، یا مشغول بوده و فارغ شده باشد. مثلاً اگر مریض که اذن جراحی را به پزشک داده است، بگوید که در اثر درمان تلف یا مصدوم شدم، هیچ گونه مسئولیتی متوجه پزشک نخواهد بود و پزشک هم با توجه به این امر و شرط، درمان او را قبول کند.



قانون گذار ایران به تبع فقه امامیه، ابراء یا برائت پزشک در معالجه و درمان را به عنوان یکی از مؤلفه های خاص نظام قانون گذاری برگزیده است. در نظام های حقوقی مختلف، رضایت بیمار شرط اباحه ی فعل پزشک در معالجه و درمان تلقی می گردد. اما در نظام حقوقی ایران، علاوه بر رضایت بیمار که توجیه کننده ی مسئولیت کیفری پزشک است، برائت قبل از عمل، توجیه کننده ی مسئولیت مدنی پزشک و از علل تامه ی سقوط مسئولیت پزشک محسوب می شود.

۱-۳-۲- ماهیت حقوقی شرط برائت

حقوق دانان معتقدند که شرط برائت پزشک ماهیتاً ایقاع رضایی است. همین که پزشک متعهد به درمان بیمار می شود و بیمار نیز آن را می پذیرد، رابطه ی قراردادی میان آن دو به وجود می آید و این رابطه سبب ایجاد دین و ایفاء تعهد هر کدام از آن هاست. بنابراین برائت بیمار از پزشک، ابرای مال موجب تلقی نمی شود تا معتقد به عدم جواز آن شویم (کاتوزیان، ۱۳۷۱: ۵۱۱).

بر اساس ماده ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی سابق، تعهد پزشک، تعهد به نتیجه محسوب می شد. به عبارت دیگر، قانون گذار ایران برخلاف تمام ضوابط حقوقی امروزی که در بسیاری از کشورهای پیشرفته ی جهان در مورد مسئولیت پزشک وجود دارد به جای «تعهد به وسیله» که مبتنی بر نظریه تقصیر است، دیدگاه قدیمی «تعهد به نتیجه» را برگزیده است. ماده ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی سابق بیان مقرر می کرد: «هرگاه طبیبی گرچه حاذق و متخصص باشد در معالجه هایی که شخصاً انجام می دهد یا دستور آن را صادر می کند، هر چند با اذن مریض یا ولی او باشد، باعث تلف جان یا نقص عضو یا خسارت مالی شود ضامن است».

قانون گذار ایران به دلیل اینکه خود را ملزم به چارچوب برخی از نظریه های فقهی ارائه شده در مورد پزشک می دانسته و از طرفی اعمال این نظر را با ضوابط حاکم بر حقوق جدید پزشکی در تعارض می دیده است، با تصویب ماده ۳۲۲ قانون مجازات، وضعیت مسئولیت پزشکی را پیچیده تر کرده است و بیان می دارد: «هرگاه طبیب یا بیطار و مانند آن قبل از شروع به درمان از مریض یا ولی او یا صاحب حیوان برائت حاصل نماید، عهده دار خسارت پدید آمده نخواهد بود».

بر اساس ماده ی فوق، بیمار حتی در صورت اثبات تقصیر پزشک نمی تواند خسارتی را که متحمل شده است دریافت کند. چنین وضعی موجب شده است تا با وجود مشروع بودن کلیت شرط برائت، به حصول أخذ برائت پیش از درمان - که نوعی شرط عدم مسئولیت به حساب می آید و موجب عدم تمایل پزشکان به بیمه های مسئولیت شده است - به دیده ی تردید نگریسته شود. زیرا که ماده ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی سابق، مانع از ضمانت پزشک است. البته می توان گفت که شرط مذکور فقط رافع مسئولیت مبتنی بر خطر پزشکی (تعهد به نتیجه) است.

مراد از أخذ برائت مذکور در ماده ی ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی، همان شرطی است که پیش از وقوع خسارت (مرگ بیمار، تشدید خطر، از دست دادن شانس معالجه و ...) میان بیمار (یا ولی او در صورتی که مجنون یا صغیر باشد) از یک طرف و پزشک یا مؤسسه درمانی از طرف دیگر، منعقد می شود و پزشک یا مؤسسه درمانی را از تمام یا بخشی از مسئولیتی که ممکن است در آینده متوجه او شود می رهند.

۲-۳-۲- مفهوم و مستند قانونی و فقهی شرط برائت از ضمان



با اینکه قانون مجازات اسلامی سابق در ماده ۳۱۹ به ظاهر مسئولیت محض و بدون تقصیر پزشک را پذیرفته، با قبول تحصیل براءت از ضامن که اغلب به صورت شرط ضمن عقد است آن را به نحوی تعدیل کرده است. در فقه بیشتر عبارت «اخذ براءت از ضامن» به کار رفته است. منظور این است که پزشک با اطلاع رسانی به بیمار و آگاه کردن او از خطر و تبعات احتمالی معالجه یا عمل جراحی، رضایت او را برای عدم مسئولیت خود در صورت وقوع حادثه یا ایراد ضرر جلب کند.

در دو ماده از قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ به این قاعده تصریح شده است. ماده ۶۰ قانون مزبور بیان می دارد: «چنانچه طیب 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، طیب ضامن نمی باشد». ماده ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی نیز همان قاعده را تکرار کرده و مقرر می دارد: «هرگاه طیب یا بیطار و 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».

تفاوت این ماده با ماده ۶۰ قانون مجازات اسلامی این است که در ماده ۳۲۲ به عدم مسئولیت بیطار در صورت اخذ براءت نیز تصریح شده، حال آنکه در ماده ۶۰ به این نکته اشاره نشده است. وانگهی عبارت «در موارد فوری که اجازه گرفتن ممکن نباشد، طیب ضامن نمی باشد» مندرج در ماده ۶۰ در ماده ۳۲۲ دیده نمی شود. ظاهراً مقصود از این عبارت آن است که هرگاه پزشک قصد اخذ براءت از ضامن داشته باشد ولی به علت فوریت عمل نتواند آن را تحصیل کند، چنانکه بیمار بیهوش بوده و نیاز به عمل جراحی فوری داشته باشد، پزشک ضامن خسارات وارده نخواهد بود. بنابراین، به نظر می رسد که مقصود از «اجازه گرفتن» در عبارت فوق، اجازه ساده برای معالجه یا عمل جراحی نیست؛ بلکه اجازه گرفتن همراه با اخذ براءت از ضامن است.

از آنچه گفتیم به وضوح بر می آید که اخذ براءت از ضامن منوط به ابراز اراده از سوی بیمار یا ولی اوست و معالجه یا عمل جراحی بدون اراده بیمار یا ولی او موجب براءت از ضامن نخواهد بود. بنابراین عبارت آخر ماده ۶۰ قانون مجازات اسلامی با فقه هم سازگار نیست و حذف آن لازم به نظر می رسد. گفتنی است که در ماده ۴۸۹ قانون مجازات اسلامی جدید، فقط به تحصیل براءت از پزشک یا ولی او تصریح شده و عبارت قابل انتقاد مذکور در قسمت آخر ماده ۶۰ قانون مجازات قدیم در آن دیده نمی شود.

۴-۲- رضایت

اشاره به اذن به معالجه در کلام فقها نیز در واقع به معنای اعلان و اخبار رضای بیمار به درمان توسط پزشک حاذق و ماهر است که توسط بیمار یا اولیای او فقط به پزشک مدنظر اعطا می شود و پزشک حاذق جز در موارد فوری و اضطراری حق مداخله و تصرف در نفوس و ابدان بیمار را ندارد. زیرا درمان بدون رضا و اذن بیمار، حتی از سوی پزشک، جرم و در صورت بروز خسارت (مانند جرح، آسیب و جنایت)، موجب ضامن پزشک است. ولی پس از کسب اذن از بیمار، به دلیل وجود اذن بیمار به درمان و نیز به دلیل ضرورت درمان و فایده عقلایی آن (حفظ سلامت) منع تصرف و مداخله پزشک منتفی گشته و عمل پزشک از صورت مجرمانه خارج می شود.

بالاخره با توجه به آنکه کتاب اول قانون مجازات اسلامی برگرفته از قانون جزای عمومی پیش از انقلاب است و آن هم ترجمه شده از قوانین خارجی است، نباید تردید کرد که رضایت از قوانین غربی وارد قوانین کشور شده است. زیرا در نظام های حقوقی غربی رضایت بیمار به درمان، موجب معافیت پزشک از مسئولیت کیفری و مدنی است، ولی اقتباس این نهاد و پیوند زدن آن به پیکره حقوقی کشور، جایگاه آن را با ابهام روبرو ساخته و سبب شده است تا در جمع میان براءت و رضایت گفته شود، رضایت ناظر به مسئولیت کیفری است و براءت ناظر به مسئولیت مدنی.



بنابراین با وجود رضایت بیمار، عمل درمان توسط پزشک جرم نیست، اما پزشک مسئول خسارات ناشی از درمان خواهد بود که با أخذ براءت، این نوع مسئولیت نیز از بین می رود. پس براءت حاکی از رضایت و اذن بیمار نیز هست. کوتاه سخن آن که، گرچه اذن ناظر بر حکم تکلیفی حرمت تصرف در نفس دیگری و براءت ناظر بر حکم وضعی ضمان است، اما شرط براءت به صورتی که خواهد آمد، حاکی از رضایت بیمار نیز هست.

۱-۴-۲- مفهوم حقوقی رضایت

اراده اگرچه زیر بنای هر عمل حقوقی است ولی زمانی می تواند مؤثر باشد که اراده کننده، رضایت به ایجاد آن عمل حقوقی داشته باشد، محاسبه سود و زیان هم از مقدمات تکوین اراده است. انسان هرگاه امری را به منفعت خویش ببیند اراده می کند و گرنه دوری می گزیند. اما آنچه برای این محاسبه و سنجش نفع و ضرر لازم است، همانا آزادی اراده است. کسی که تحت فشار مادی یا معنوی خارجی یا داخلی اقدام می کند، اراده اش به لحاظ حقوقی معتبر نخواهد بود. شرط اساسی برای تأثیر اراده «رضایت» اراده کننده است. بنابراین اراده مکره براساس ماده ۱۹۹ قانون مدنی که بیان می دارد: «رضای حاصل در نتیجه اشتباه یا اکراه، موجب نفوذ معامله نیست» اثر قانونی ندارد (امامی، ۱۳۷۴، ج ۴، ۲۱ و ۲۲).

برطبق قانون، رضایت بیمار باید آگاهانه و آزادانه باشد. پس پزشک باید بیمار را از وضعیت سلامت خود آگاه سازد و خطرات و اثرات جانبی و احتمالی که ممکن است از درمان یا عمل جراحی نشأت بگیرد را برای او بیان کند. ماهیت الزام به دادن اطلاعات، به نوع و ماهیت مداخله پزشک خصوصاً زمانی که این مداخله عمل جراحی یا یک آزمایش عمده است، بستگی دارد. براساس آخرین تصمیمات قانونی، پزشک ملزم است خطراتی را که به طور غیر عادی قابل پیش بینی است به بیمار اطلاع دهد. بنابراین الزام به دادن آگاهی به بیمار برای پزشک وجود دارد. در این حالت (وقتی پزشک تصمیم خود را گرفته است، باید نظر خود را با بیمار در میان بگذارد). خطری را که احتمال وقوع آن، چنان بعید است که می توان آن را نادیده گرفت، نباید فاش شود.

۲-۴-۲- قلمرو رضایت

أخذ رضایت از بیمار تا هنگامی ضرورت دارد که موجب عسر و حرج نگردد. اگر بیماری قادر به اعلام رضایت نباشد و وقت کافی هم وجود داشته باشد، باید رضایت هر فرد دیگری که مجاز به اعلام رضایت است را جلب کرد. در صورتی که به تعویق انداختن عمل به ورود خسارت و آسیب به بیمار منجر شود، پزشک مجاز است بدون رضایت اقدام کند. علمای اسلام نیز، موارد ضرورت های پزشکی را با استناد به قاعده «الضرورات تبيح المحظورات» از شمول لزوم أخذ رضایت از بیمار، خارج کرده اند. عده ای می گویند: «اگر موقعیتی پیش آید که تسریع در معالجه لازم باشد و شرط عدم ضمان یا اجازه گرفتن از بیمار یا ولی او میسر نباشد، چنانچه پزشک با احتیاط لازم اقدام به معالجه کند، ضامن نیست» (منتظری، ۱۳۷۷، ج ۱، ۴۲۲). بنابراین از دیدگاه فقها در صورتی که عمل پزشک ضرورت داشته باشد و نظامات پزشکی را رعایت کرده باشد، عدم أخذ رضایت از بیمار، موجب ضمان او نخواهد شد.

در قانون مجازات اسلامی نیز پزشک در موارد فوری که اجازه گرفتن ممکن نباشد، ضامن نیست. بر این اساس در موارد فوری پزشک باید بدون فوت وقت، اقدام به معالجه بیمار نماید؛ وگرنه مشمول ماده واحده قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی مصوب



۱۳۵۴ می شود؛ که بیان می دارد: «هرکس شخص یا اشخاصی را در معرض خطر جانی مشاهده کند و بتواند با اقدام فوری خود یا کمک طلبیدن از دیگران یا اعلام فوری به مراجع یا مقامات صلاحیت دار از وقوع خطر، یا تشدید نتیجه آن جلوگیری کند، بدون اینکه با این اقدام خطری متوجه او یا دیگران شود و با وجود استمداد یا دلالت اوضاع و احوال بر ضرورت کمک از اقدام به این امر، خودداری نماید، به حبس جنحه ای تا یکسال و یا جزای نقدی تا پنجاه هزار ریال محکوم خواهد شد. در این مورد، اگر مرتکب از کسانی باشد که به اقتضای حرفه خود می توانسته کمک مؤثری بنماید به حبس جنحه ای از سه ماه تا دو سال یا جزای نقدی از ده هزار ریال تا یکصد هزار ریال محکوم خواهند شد. مسئولان مراکز درمانی اعم از دولتی یا خصوصی که از پذیرفتن شخص آسیب دیده و اقدام به درمان او یا کمک های اولیه امتناع نمایند به حداکثر مجازات ذکر شده، محکوم می شوند».

مصادیق فوریت های پزشکی که در صورت عدم درمان سریع بیمار، خطرات جانی، نقض عضو یا عوارض صعب العلاج و یا غیر قابل جبران را در پی خواهد داشت، در ماده ۲ آیین نامه اجرایی قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی مصوب ۱۳۵۴/۳/۵، ذکر شده است که عبارت است از «مسمومیت ها، سوختگی ها، زایمان ها، صدمات ناشی از حوادث و سوانح وسایل نقلیه، سکنه های قلبی و مغزی، خونریزی ها و شوک ها، اغماء، اختلالات تنفسی شدید و خفگی ها، تشنجات، بیماری های عفونی خطرناک مانند مننژیت ها، بیماری های نوزادانی که نیاز به تعویض خون دارند و سایر مواردی است که عدم درمان سریع بیمار و کمک نرساندن به موقع به او، موجب نقض عضو یا عوارض صعب العلاج یا غیر قابل جبران می گردد» (عباسی، ۱۳۷۹: ۲۰۰).

۳-۴-۲- شرایط صحت رضایت شخص بیمار

همان طور که تحمیل مسئولیت مطلق بر پزشک به دلیل گرفتن قدرت ابتکار وی زیانبار می باشد، آزاد گذاردن او در معالجه که ممکن است منتهی به ارتکاب هر بی احتیاطی و تقصیر شود، نیز ناروا و ناپسند است. و زیان اجتماعی و انسانی زیادی در بردارد. بنابراین برای برقراری اعتدال میان منافع پزشک و بیمار، اثر رضایت بیمار به انجام معالجه نیز باید تفسیر محدود شود، به نحوی که برای اثر بخشی رضایت بیمار شرایطی چند نیز مورد رعایت قرار گیرد.

برای آنکه رضایت بیمار دارای اثر گردد رعایت شرایط زیر لازم می باشد:

۱- رضایت و اذن باید جهت انجام اعمال جراحی مشروع و مورد پذیرش قانون گذار صورت گیرد. به عبارت بهتر معالجه یا عمل جراحی صورت گرفته نباید دارای ممنوعیت قانونی باشد. بعضی از بیماری ها وجود دارد که در آن ها نباید هیچ عمل جراحی صورت گیرد؛ زیرا انجام هر گونه عمل جراحی روی این بیماری ها ممنوع است. توافق و قرارداد خصوصی پزشک و بیمار نیز نمی تواند این ممنوعیت را نادیده بگیرد، از این رو رضایت بیمار به انجام معالجه و یا برائت وی چیزی از مسئولیت پزشک نمی کاهد (داراپور، ۱۳۸۷: ۱۹۳).

۲- رضایت و اذن باید از سوی فرد دارای صلاحیت صادر گردد. بنابراین اعلام رضایت شخص صغیر، ممیز یا غیر ممیز، مجنون و فرد در اغما به دلیل ضعف در قوه ی دماغی و فقدان قصد، نامعتبر می باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ج ۱، ۳۷۷).

۳- رضایت باید واقعی و بدون اعمال نفوذ ناروا صورت گرفته باشد. این رضایت زمانی واقعی است که بیمار در حین اعلام مراتب رضایت و اذن خود آگاهی معمول از موضوع مورد رضایت، یعنی بیماری و خطرات ناشی از درمان داشته باشد. این آگاهی دادن به بیمار تکلیف پزشک است. در صورتی که وی به این تکلیف خود عمل نکند مسئولیت مدنی دارد.



۵-۲- عدم اجرای تعهد ناشی از علت خارجی

بیمار هنگامی می تواند جبران خسارت ناشی از عدم انجام تعهد را مطالبه کند که عدم انجام تعهد، ناشی از یک علت خارجی که نتوان آن را به متعهد مربوط کرد، نباشد. ماده ی ۲۲۷ قانون مدنی در این زمینه مقرر می دارد: «متخلف از انجام تعهد وقتی محکوم به تأدیه ی خسارت می شود که نتواند ثابت کند که عدم انجام به واسطه ی علت خارجی بوده است که نمی توان به او مربوط نمود».

چنانچه برای پزشک ثابت شود که علت ورود ضرر، امری خارج از توان و پیش بینی متعارف پزشک بوده است، برای وی در حکم قوه ی قاهره است و پزشک ضامن نخواهد بود. در عمل های جراحی فوق العاده خطرناک که لازم است با منتهای سرعت انجام شده و هر دقیقه ی آن ارزش فوق العاده دارد در چنین حالتی جا گذاشتن قطعه ای پارچه یا پنبه و ... خطا محسوب نمی شود؛ بلکه تنها حادثه ای در جراحی محسوب می شود و جراح مسئولیت ندارد (شامبیاتی، ۱۳۸۶، ج ۱، ۹۲).

۶-۲- اضطرار

از آن جا که عنوان «ضمان» در فقه و حقوق اسلامی، در برگرفته ی دو حوزه ی مدنی و کیفری است و وجود اضطرار تأثیری در رفع مسئولیت مدنی ندارد؛ عمده مباحث فقهی و حقوقی ناظر به تأثیری است که این قاعده در رفع مسئولیت کیفری دارد. اما قانون گذار در خصوص پزشک پا را فراتر نهاده و در شرایط اورژانسی، پزشک را از هرگونه مسئولیتی مبرا دانسته است. شایان ذکر است که در این موارد نیز پزشکان تنها در صورت عدم تقصیر، از ضمان معاف هستند و گرنه در صورت تقصیر، طبق قاعده ی «لاضرر» مسئول خواهند بود.

۷-۲- وجود مصالح خاص

یکی دیگر از موارد عدم ضمان پزشک وجود مصالح خاص، مانند حفظ سلامت عمومی و شرایط اضطراری است. اقدامات درمانی یا پیشگیرانه در مورد بیمارهای واگیردار و خطرناک، یا اقدامات پزشکی درخصوص افراد نظامی، از جمله مواردی است که حتی با وجود عدم رضایت بالتبع عدم برائت پزشک باید اقدام نماید و در صورت عدم تقصیر، مسئولیتی متوجه او نخواهد بود.

شرایط اضطراری و مصالح خاص را می توان به شرح زیر دسته بندی کرد.

- ۱- در موارد اضطراری که ولی یا قیم شخص بیمار یا مصدوم در دسترس نبوده و حال بیمار وخیم باشد، نیاز به کسب رضایت و برائت نیست.
- ۲- گاه نیز بعد از اقدامات اولیه و رسیدگی اورژانسی، به این نتیجه می رسیم که اقدامات دیگری مانند قطع عضو صدمه دیده را نیز به انجام

برسانیم.



۳- گاهی بیمار با وجود تأکید پزشکان بر اقدام جراحی فوری یا درمان طبی لازم، حاضر به دادن رضایت نمی گردد و بیمار در معرض خطر جدی قرار می گیرد یا امکان دارد بیماری وی در صورت عدم درمان به دیگران سرایت کرده و سلامتی آن ها را تهدید کند.

۴- معاینه مسافرانی که از خارج از کشور می آیند در مواقع اپیدمی بیماری های قابل سرایت.

۳- شرط عدم مسئولیت پزشک

یکی از ابزارهایی که دارندگان مشاغل حرفه ای برای محدود کردن دامنه ی خسارت قابل مطالبه مشتریان خود به کار می گیرند، استفاده از شرط تحدید کننده ی مسئولیت است. منظور از شرط عدم مسئولیت، توافق طرفین در مورد بری بودن ذمه ی هریک از پرداخت خسارت، در صورت نقض عهد یا ورود ضرر است.

دکتر ناصر کاتوزیان نیز شرط عدم مسئولیت را صحیح می داند و می گوید: «شرط عدم مسئولیت صحیح است اما در برخی موارد نامشروع است: ۱- مواردی که خسارت مربوط به سلامت جسمی یا آزادی و حقوق شخصی باشد. در این موارد، ایجاد مسئولیت برای کسی که به جسم یا حقوق مربوط به شخصیت و آزادی صدمه می زند، وسیله ای برای جلوگیری از بی مبالائی ها و هشدار برای رعایت احتیاط است. از بین بردن این وسیله بخشی از تضمین اجتماعی حقوق مربوط به شخصیت را از بین می برد و از این لحاظ مخالف نظم عمومی است. بنابراین هرگاه پزشکی با بیمار قرار بگذارد که مسئول تقصیر خود در عمل جراحی نیست، این قرارداد از لحاظ مسئولیت مربوط به جبران خسارت بیمار یا بازماندگان وی اثری ندارد.

۲- در مورد ورود خسارات عمدی یا تقصیر سنگین که در حکم عمد است (کاتوزیان، ۱۳۷۱: ۲۹۱).

اثر شرط عدم مسئولیت تنها منحصر به محدود کردن مسئولیت جبران خسارت یا معافیت از آن نیست. ممکن است منظور از شرط عدم مسئولیت جابه جایی بار دلیل باشد. در مواردی که قانون مسئولیتی را منسوب به نقض شروط ضمنی می کند تا زیان دیده را از اثبات تقصیر معاف نماید، شرط عدم مسئولیت مانع از آن است که وصف قرار دادی مسئولیت باقی بماند. در نتیجه، وضع به حال عادی باز می گردد و زیان دیده ناچار است تقصیر طرف را ثابت کند. برای مثال، در قرار داد حمل و نقلی که شرط عدم مسئولیت در آن آمده است، زیان دیده در صورتی می تواند جبران خسارت خود را بخواهد، که تقصیر متصدی را در دادگاه اثبات کند.

در روابط پزشک و بیمار نیز قانون گذار بنا به مصالحی، برای پزشک فرض مسئولیت نموده است و در ماده ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی سابق^۲، پزشک را ضامن خسارات جانی و مالی و نقص عضو بیمار قرار داده بود. و برای تعدیل این مسئولیت مفروض، پیش بینی تحصیل براءت قبل از درمان نموده بود. شرط براءت به معنی معاف شدن از مسئولیت ناشی از تقصیر نیست؛ بلکه هدف از آن تقلیل مسئولیت پزشک از مسئولیت مفروض، به مسئولیت مبتنی بر تقصیر است. به تعبیر دیگر بار دلیل اثبات عدم تقصیر، در صورت عدم حصول براءت بر عهده پزشک است و در صورت اخذ براءت بر عهده بیمار است.

این نظریه با این ایراد مواجه است که اطلاق مواد ۶۰۴ و ۳۲۲۵ قانون مجازات اسلامی سابق، حاکی از این است که اخذ براءت مانع از تحقق مسئولیت پزشک است؛ حتی اگر مرتکب تقصیر شده باشد. اصل قانونی بودن جرایم و مجازات ها و تفسیر قوانین به نفع متهم نیز مؤید این ادعاست.

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

۲. 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.



و نمی توان شرط اضافی دیگری علاوه بر براءت أخذ شده از بیمار، برای معافیت از مسئولیت لازم دانست. بنابراین، پزشکی که براءت حاصل نموده است، به طور مطلق ولو اینکه مرتکب تقصیر شد باشد، ضامن نیست.

شعب دیوانعالی کشور نیز شرط براءت را در صورتی مؤثر در معافیت پزشک می داند که قصور و سهل انگاری وجود نداشته باشد. شعبه ۱۳۳ دادگاه کیفری یک ... در رسیدگی به جرایم پزشکی جراح و متخصص بیهوشی به اتهام شرکت در قتل غیر عمدی متوفی به علت قصور در امر پزشکی استدلال نمودند: «پزشکی قانونی طی نظریه مورخ ۱۳۶۷/۸/۲۸ اعلام داشت که پزشکان قصوری نکردند و بیمار در حین عمل جراحی دچار ایست قلبی گردیده است؛ که این حالت از عوارض غیر قابل پیش بینی می باشد ... و با توجه به اینکه پزشکان قبل از شروع به عمل جراحی از مریض رضایت گرفته و براءت حاصل نمودند، علیهذا حکم به براءت متهمین از پرداخت دیه صادر می گردد». شعب دوم دیوانعالی کشور با تأیید استدلال شعبه صادر کننده حکم رأی مذکور را ابرام نمودند (بازگیر، ۱۳۶۷: ۱۶۰).

نتیجه گیری

براساس دیدگاه مشهور فقها، بیمار از آوردن دلیل تقصیر پزشک معاف بوده و بر عهده ی پزشک است که بروز حادثه را به علت خارجی (قوه قاهره) نسبت دهد. اعتقاد به چنین باوری، یعنی لحاظ مسئولیت محض برای پزشک، زیان های غیرقابل جبرانی به جامعه رسانده و سبب بی تمایلی افراد به کسب دانش پزشکی و اشتغال به طبابت می شود و در نتیجه، جان بیماران به خطر افتاده و آمار بیماریها و مرگ و میر به طرز ناخوشایندی بالا می رود. به همین علت برای جلوگیری از آثار سوء این نظر و تعدیل چنین حکم شدید و افراطی، مشهور فقها معتقدند که پزشک می تواند برای رفع مسئولیت از خود، قبل از انجام معالجه از بیمار یا ولی او براءت أخذ کند؛ که در چنین صورتی جز در فرض ارتکاب تقصیر مسئول نمی باشد.

این گونه نیست که در همه ی موارد برای براءت پزشک اذن و رضایت بیمار شرط باشد. بلکه در مواردی نیز براءت پزشک نیازی به رضایت بیمار دارد. توضیح آن که یک پزشک ممکن است در دو حالت بیمار خود را معالجه نماید. حالت اول زمانی است که بیمار شخصاً و یا از طریق نزدیکان خود (اگر بیمار کودک، مجنون و یا در حالت اغما باشد) به پزشک مراجعه می کند و در مورد حق الزحمه ی پزشک و تعهدات وی در قبال این عوض بحث و گفتگو می کند و نهایتاً منجر به انعقاد قرارداد شفاهی یا کتبی میان پزشک و بیمار می گردد.

حالت دوم نیز موقعی است که بیماری را مصدوم یا بیهوش به بیمارستان منتقل می کنند، به نحوی که نه بیمار توان مذاکره با پزشک را دارد و نه زمان درنگ و تأمل برای ایجاد شرایط مطلوب جهت مذاکره است و نه پزشک می تواند به وظیفه ی شغلی خود که همان درمان بیمار است عمل نکند و یا آن را به تأخیر اندازد. در این حالت قانون گذار به جهت حفظ مصلحت بیمار و حمایت از پزشکان انجام اعمال جراحی ولو بدون اخذ رضایت از بیمار را جایز دانسته و پزشک را از هر گونه مسئولیت بری دانسته است. البته در این گونه شرایط طبیب تنها باید به اعمال جراحی لازم و ضروری اقدام نماید نه چیزی بیشتر از آن در فقه نیز این امر پذیرفته شده که مجوز تصرف هم می تواند اذن مالک ظاهری باشد و هم می تواند اذن شارع که مالک حقیقی است، باشد. نه تنها اذن شرعی رافع ضمان است، بلکه اثر آن از اثر اذن مالکی نیز بیشتر است. زیرا اذن شارع رافع ضمان است، ولو مالک راضی نباشد. اما اذن مالک در صورتی رافع است که با منع شرعی همراه نباشد.

بنابراین شرط براءت، پزشک را یکسره از مسئولیت نمی رهاوند و تنها در صورتی مؤثر است که پزشک در انجام اعمال خود مرتکب تقصیر و بی مبالاتی نشده باشد. به عبارت دیگر، هیچ شرطی برای پزشک این مصونیت را ایجاد نمی کند که مسئول بی مبالاتی و تقصیرهای آشکار خود نباشد.

۱. هرگاه طبیب یا بیطار و 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.



فهرست منابع

- ۱- امامی، ح.، (۱۳۷۴)، «حقوق مدنی»، ج ۴، تهران، اسلامیه.
- ۲- بازگیر، ی.، (۱۳۶۷)، «قانون مجازات اسلامی در آئینه آراء دیوان عالی کشور ۲ (قتل شبه عمد و خطای محض)»، تهران، ققنوس.
- ۳- بجنوردی، م. ح.، (۱۴۱۳ ق)، «القواعد الفقہیہ»، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
- ۴- دارابیور، م.، (۱۳۸۷)، «مسئولیت‌های خارج از قرارداد»، ج ۱، تهران، مجد.
- ۵- شامبیاتی، ه.، (۱۳۸۶)، «حقوق کیفری اختصاصی»، ج ۱، تهران، ژوبین.
- ۶- عباسی، م.، (۱۳۷۹)، «مجموعه مقالات حقوق پزشکی»، ج ۵، تهران، حقوقی.
- ۷- کاتوزیان، ن.، (۱۳۸۶)، «الزامهای خارج از قرارداد، ضمان قهری»، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۸- _____، (۱۳۷۱)، «وقایع حقوقی»، تهران، یلدا.
- ۹- منتظری، ح.، (۱۳۷۷)، «توضیح المسائل»، ج ۱، طبعه السادسه عشر، تهران، تفکر.

The medical exemption from liability

Abstract

Doctors are legally obliged to treat illness and in this way to achieve better results, he has not committed, but he tried to do the usual routine is to treat the patient. Otherwise the doctor would count the dam of medicine and doctors to refuse treatment.makes. How can fine moral dimension to the goodness of human evil and that all efforts and their medical knowledge is used in the treatment of patients with damage. Type of paper, descriptive and analytical tool and aims to clarify the status of the library is the responsibility of the doctor and the doctor exemption from responsibility. Iran's legislative mechanisms to support the doctors had predicted. Making innocence and consent of the patient, emergency, there is force majeure, including factors shall be the responsibility of the physician who has studied in this paper. However, the provisions of intentional fault and fault liability in case of heavy contrary to public order and in these cases the doctor will not be exempt from responsibility.

Key words: lack of responsibility, the presumption of innocence, satisfaction, urgency.