

رویکرد سیاست جنایی ایران در قبال جرایم پزشکی

علی نجفی توانا^۱

ایوب میلکی

چکیده

این مقاله با هدف بررسی رویکرد حاکم بر سیاست جنایی ایران در قبال جرایم پزشکی از جنبه‌های مختلف تقنینی، قضایی و اجرایی، نگارش یافته است. برخی از یافته‌ها و نتایج حاصله، حاکی از آن است که اولاً، رویکرد سیاست جنایی تقنینی ایران در مقابله با جرایم پزشکی، یک رویکرد کیفرمحور، سزا دهنده و فاقد نگرش اصلاحی و پیش‌گیرانه است. ثانیاً، سیاست جنایی تقنینی ایران لازمه رفع مسؤولیت از پزشک را اخذ رضایت، براءت، مشروعیت عمل و رعایت موازین علمی و فنی دانسته است. ثالثاً، مبنای مسؤولیت کیفری پزشک در قوانین ایران شفاف نبوده و ضمن تعارض و تهافت بین مواد قانونی، نگرش قانون‌گذار کیفری قائل به توسعه دایره شمول مسؤولیت پزشک می‌باشد. رابعاً، حاکمیت نظریه خطر و تعهد به نتیجه در سیاست جنایی تقنینی و حاکمیت مسؤولیت مبتنی بر تقصیر و تعهد به وسیله در سیاست جنایی قضایی، مشهود و نمایان است. خامساً، سیاست جنایی قضایی و اجرایی ایران، مبین خصیصه تساهل، تسامح، ملاطفت و خنثی‌سازی اهداف مستتر در سیاست جنایی تقنینی می‌باشد. سادساً، توسعه و غلبه نگرش انعطافی و خنثی‌کننده در برخورد با جرایم پزشکی از اوصاف مهم سیاست جنایی قضایی تلقی می‌شود.

واژگان کلیدی

پزشک؛ سیاست جنایی؛ مسؤولیت؛ جرم

۱. عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز. (نویسنده مسؤول)

رویکرد سیاست جنایی ایران در قبال جرایم پزشکی

۱. درآمد

پیدایش و ظهور اشکال مدرن بزهکاری طی سالیان اخیر (به ویژه در حوزه جرایم پزشکی) تنوع و کثرت در اعمال تدابیر، واکنش‌ها و سیاست‌های کلان جنایی را در پی داشته است. در این میان، سیاست یادشده به شدت تحت تأثیر اندیشه‌ها، مکاتب و جریان‌های فرهنگی و سیاسی حاکم بر هر جامعه قرار دارد و این آموخته‌های کلی هستند که در قالب سیاست تقنینی، قضایی و اجرایی، به تبیین راهبردهای اصولی، با هدف مهار پدیده بزهکاری می‌پردازد.

بر همین اساس، سیاست جنایی ایران نیز همزمان با وقوع انقلاب اسلامی، دستخوش تحولات شگرفی گردید و تحول عمیق در سیاست‌گذاری جنایی را نیز در ابعاد مختلف باعث شد. تحولاتی نظیر دگرگونی ارزش‌های سابق، تغییر ساختار سیاسی و اجتماعی، تحول نهادها و مراجع قضایی و نسخ اکثر قوانین گذشته، از پیامدهای مؤثر بر سیاست جنایی ایران بوده است.

مقاله حاضر که تلاش نموده است به بررسی ابعاد مختلف سیاست جنایی در یکی از حوزه‌های مداخله کیفری یعنی جرایم پزشکی بپردازد، کوشش خود را معطوف به تحلیل و ارزیابی مفهوم و مبانی مسئولیت کیفری پزشک در سیاست جنایی ایران نموده و در همین راستا، سؤالات متعددی به ذهن متبادر می‌شود که به دنبال پاسخگویی به آنها است. از جمله آن‌ها که، حدود و گستره سیاست جنایی ایران در قبال مسئولیت کیفری پزشکی و جرایم پزشکی، چگونه و تا کجاست؟ آیا بین سیاست جنایی تقنینی، قضایی و اجرایی ایران در برخورد علیه جرایم پزشکی، انطباق، تعامل و سازگاری لازم وجود دارد؟ آیا سیاست جنایی ایران در

انجام رسالت اصلاحی، پیشگیرانه یا بازدارنده خود در این حوزه، کامیاب و کارآمد نشان داده است؟

بررسی‌های انجام‌شده نشان می‌دهد که سیاست جنایی ایران نه تنها در برخورد با جرایم پزشکی بلکه در ابعاد گوناگون مقابله با بزهکاری، فاقد استراتژی روش‌مند و هدف‌گرا با قابلیت پیشگیری از جرم، بازدارندگی عام و خاص و اصلاح و بازپروری مجدد بزهکاران می‌باشد و بروز تعارض و مشکلات عدیده در جلوه‌های مختلف سیاست جنایی قانون‌گذارانه، قضایی و اجرایی، به نوبه خود سیاست جنایی ایران را با ابهام و ناکارآمدی مواجه ساخته و نه تنها هیچ گزاره اصلاحی یا بازدارنده یا پیشگیرانه محسوس و قابل اعتمادی که حکایت از برخورداری از رهیافت‌های نوین دانش جرم‌شناسی داشته باشد، دیده نمی‌شود، بلکه ناتوانی و ضعف در کنترل بزهکاری، این شائبه منطقی را ایجاد نموده که در ایران نمی‌توان از یک مدل سیاست جنایی علمی و مدون پیرامون برخورد با جرایم پزشکی یا سایر جرایم، سخن به میان آورد.

۲. معناشناسی مسئولیت پزشکی

واژه مسئولیت به معنی ضمانت، ضمان، تعهد، موأخذه، موظف‌بودن به انجام کاری، متعهد‌بودن آمده و آنچه که انسان از وظایف و اعمال و افعال عهده‌دار و مسؤول آن باشد. (عمید، ۱۳۶۲ ش، ص ۱۰۸۲). به این ترتیب کلمه «مسئولیت» لفظ عامی است که بر هر کس که امکان سؤال از او در زمینه علم پزشکی و دیگر علوم مختلف وجود داشته باشد انصراف دارد. (آل شیخ مبارک، ۱۳۸۸ ش، ص ۲۴).

در اصطلاح حقوقی نیز مفهوم مسئولیت از معنای لغوی آن مایه گرفته و به این معنی است که هر شخصی باید پاسخگوی آثار و نتایج اعمال خویش باشد. پس

مسئولیت «تعهد شخص به جبران خسارت وارده به دیگری است، خواه این تعهد ناشی از عدم اجرای یک قرارداد و خواه ناشی از نقض یک تکلیف قانونی» باشد. (عباسی، ۱۳۸۹ ش، ص ۲۱). در تعریف اصطلاح فنی - حقوقی مسئولیت گفته‌اند: «تعهد و الزام قهری یا اختیاری و مالی یا غیر مالی شخص در مقابل دیگری است که به دو قسم مسئولیت مدنی و کیفری تقسیم می‌شود. مسئولیت کیفری، نوعی الزام شخص به تحمل عواقب و نتایج رفتار مجرمانه‌اش می‌باشد. در عالم حقوق، اساس مسئولیت اعم از مدنی و جزایی بر پایه فعل و ترک فعلی است که به دیگری زیان رسانیده باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸ ش، ص ۶۴۲).

هرچند تاکنون تعریفی از مسئولیت پزشکی از ناحیه فقها و حقوق‌دانان به عمل نیامده، با این حال، مسئولیت لفظ مطلق است که بر هر کس که امکان بازخواست از وی وجود داشته باشد، اطلاق می‌شود و اضافه‌شدن واژه «پزشکی» به مسئولیت، معنای این لفظ را به صورت خاص آن محدود می‌نماید. مسئولیت پزشکی نیز مانند هر مسئولیت دیگری مشتمل بر مسئولیت مدنی و جزایی است و در آثار فقها، از آن به عنوان «ضمان طبیب» یاد می‌شود.

با توجه به مراتب فوق مسئولیت پزشکی را می‌توان چنین تعریف کرد: الزام پزشک به جبران خسارت ناشی از رفتار جنایی و خطا یا خسرانی که در نتیجه اقدامات پزشکی به دیگری وارد کرده است. منظور از اقدامات پزشکی نیز کلیه اقداماتی است که پزشک در مراحل مختلف معالجه بیمار اعم از مرحله معاینه، مرحله تشخیص و مرحله درمان به عمل می‌آورد و مسلماً این تعریف کلیه جرایم و تقصیرهای ارتكابی پزشک در مراحل قبل از عمل، در طول عمل و بعد از عمل جراحی و خطاهای ناشی از بی‌احتیاطی، بی‌مبالاتی، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی پزشکی را دربر می‌گیرد.

۳. مبانی مسؤولیت پزشکی

به طور کلی، دو نظریه غالب در این حوزه مطرح است:

۳-۱. نظریه تقصیر

بر اساس نظریه تقصیر، مبنای مسؤولیت تقصیر است و طرفداران این نظریه معتقدند که در صورت ارتکاب خطا شخص مسؤول جبران خسارت وارده است و تنها دلیلی که می‌تواند مسؤولیت کسی را نسبت به جبران خسارتی توجیه کند، وجود رابطه علیت بین تقصیر او و ضرر است و این بر عهده مدعی است که اثبات کند در نتیجه تقصیر مرتکب، خسارتی به او وارد شده است، به عبارتی اثبات دلیل بر دوش مدعی ضرر است. (کاتوزیان، ۱۳۶۴ ش.، ص ۱۷۸). قانون‌گذار کیفری ایران، تا حدود زیادی از این نظریه احتراز نموده و متمایل به تئوری ریسک یا خطر گردیده است. در عوض، در رویه قضایی ایران، حاکمیت مسؤولیت مبتنی بر تقصیر و تعهد به وسیله، مشهود و نمایان است. امروزه نظریه ایجاد خطر در حوزه‌های اجتماعی به خصوص مسایل مستحدثه پزشکی همانند بیماری‌های ایدز و هیپاتیت و حتی معلولیت‌های ناشی از خطا در تشخیص پزشکی، مبنای مسؤولیت پزشکی است.

۳-۲. نظریه خطر

بر اساس نظریه خطر، خطا یا تقصیر از ارکان تشکیل‌دهنده مسؤولیت نیست و همین که شخصی زیانی به بار آورد و خسارتی به دیگری وارد کرد باید آن را جبران نماید و تفاوتی نمی‌کند که رفتارش صواب باشد یا خطا، بلکه آنچه مهم است انتساب ضرر به بار آمده به فعالیت مسؤول است نه تقصیر او. برای زیان‌دیده دعوی کافی است که اثبات نماید ضرر وارده منتسب به خواننده دعوی است و ضرورتی به اثبات تقصیر او نمی‌باشد. (فیستا، ۱۹۹۲ م.، ص ۳۶).

التهایه با حذف تقصیر از زمره ارکان مسؤولیت، زیان دیده از ارائه دلیل جهت اثبات تقصیر معاف می‌گردد و دعوی جبران خسارت سریع‌تر به نتیجه می‌رسد. فکر به اجرا در آوردن نظام جبران خسارت بدون تقصیر در مورد حوادث پزشکی، اولین بار در فرانسه و توسط «پروفسور تنک» در دومین کنگره جهانی اخلاق پزشکی مطرح شد که توسط سازمان نظام پزشکی فرانسه سازماندهی شده بود. بنابراین در حقوق موضوعه کنونی، نظریه ایجاد خطر یا مسؤولیت بدون تقصیر و یا بهتر بگوئیم: جبران خسارت، امروزه جایگاهی ماندگار یافته است و ما در حساس‌ترین زمینه‌ها یا وضعیت‌ها پیدایش آن را می‌بینیم. (عباسی، ۱۳۸۹ ش، ص ۲۸).

۴. مبانی توجیه اعمال پزشکی

۴-۱. اخذ مجوز اشتغال

قانون‌گذار ایران، همچون سایر نظام‌های حقوقی دنیا، به افراد واجد صلاحیت در حرفه‌های پزشکی اجازه داده است تا اقداماتی را که لازمه درمان بیمار است بدون خوف از مسؤولیت و در حدود مقررات قانونی انجام دهند.

البته نباید تصور شود که یک پزشک می‌تواند در تمامی رشته‌های مختلف علوم پزشکی دخات نموده و الهایه معاف از تعقیب جزایی باشد. چرا که امروزه با توجه به توسعه و گسترش رشته‌های مختلف علوم پزشکی، طبابت کاملاً یک امر تخصصی شده است. از این رو، فرد غیر متخصص در طب وظیفه دارد در صورتی که بداند شرایط موجود، خارج از حیطه‌ی توانایی، دانش و آموزش یا ظرفیت درمانی او است، بیمار را به متخصص ارجاع دهد و عذر در دسترس نبودن متخصص قابل پذیرش نیست مگر در مورد اورژانسی. (عباسی، ۱۳۸۹ ش، ص ۶۵).

بنابراین، برای توجیه اعمال پزشکان و جراحان لازم است که پزشک اجازه طبابت و اشتغال به امور پزشکی را داشته باشد. می‌توان بر این باور بود که یکی از مبانی معافیت اعمال پزشکان و جراحان از تعقیب جزایی در نظام حقوقی ایران، داشتن مجوز قانونی اشتغال به امور پزشکی می‌باشد.

۲-۴. قصد درمان

از دیگر مبانی توجیه اعمال پزشکی، قصد درمان در انجام عملیات جراحی یا طبی است، به این توضیح که طبیب و یا جراح هنگامی که دست به معالجه یا جراحی می‌زند به قصد مداوای بیمار اقدام می‌کند و چون قصد جنایت در اعمال این افراد مفقود است و قصد آن‌ها انتفاع جامعه است، لذا اعمال آن‌ها جرم نخواهد بود.

شاید برخی معتقد باشند با توجه به اینکه امروزه علم پزشکی پیشرفت قابل توجهی نموده و علت مراجعه به اطباء متفاوت می‌باشد و در خیلی از موارد، طبیب به قصد مداوای افراد به عملیات جراحی و طبی مبادرت نمی‌نماید، دیگر نمی‌توان قصد درمان را مبنایی برای سقوط مسئولیت جزایی پزشک دانست.

برای پاسخ به این اشکال، در ابتدا لازم است بدانیم که مفهوم بیماری چیست؟ زیرا علی‌رغم سادگی ظاهری لفظ بیماری، برداشت متخصصین رشته‌های مختلف از مفهوم آن متفاوت می‌باشد. می‌توان انواع تعاریف موجود درباره‌ی بیماری را به شرح زیر طبقه‌بندی کرد: (محسنی، ۱۳۶۸ ش، ص ۳۷).

۱. بیماری طبیعی عبارتست از تغییر در ساختمان عضو و خارج شدن از حالت طبیعی

۲. تغییر در وظایف طبیعی جسم و روان

۳. پیدایش حالتی که سبب رنج شخص گردیده است.

۴. عدم تعادل روانی و اجتماعی

همان‌طور که از تعاریف فوق بر می‌آید، بیماری چیزی جز انحراف از حالت سلامت نمی‌باشد. اما این که مرز سلامتی چیست و به چه کسی می‌توان گفت سالم، محل بحث و نظر فراوان است. (محسنی، ۱۳۶۷ ش، ص ۳۸).

مطالعات انجام‌شده حتی نشان می‌دهد که دیدگاه‌ها و طرز تفکر افراد نسبت به سلامتی یا بیماری آن‌ها در وضعیت آن‌ها تأثیرگذار است. به طوری که بر همین مبنا برخی از روان‌پزشکان معتقدند: در بعضی موارد زشتی و نواقص ظاهری بعضی از افراد در آنان ناراحتی‌های روانی خاصی به وجود می‌آورد، به همین علت هم معالجه آنان را باید نوعی معالجه روانی دانست. (آموزگار، ۱۳۸۸ ش، ص ۱۰۱).

افزون بر این باید پذیرفت با پیشرفت علم پزشکی امروزه قلمرو اقدامات پزشکی توسعه پیدا کرده و تنها درمان بیماری‌ها به معنی اخص کلمه را شامل نمی‌شود. کما اینکه چون هدف از مراجعه بیماران به اطباء در این موارد (جراحی‌های زیبایی، تغییر جنسیت و ...) از بین بردن نواقص موجود می‌باشد و چنین امری به هیچ‌وجه با هدف نهایی علم پزشکی مخالفتی ندارد، لذا عرف و عادت پزشکی این امور را تجویز کرده است.

۳-۴. ضرورت انجام اعمال طبی یا جراحی

یکی از مواردی که در حقوق کیفری ایران به عنوان پایه‌ای برای معافیت اعمال پزشکان و جراحان از تعقیب جزایی شناخته شده، انجام عملیات طبی یا جراحی ضروری است.

بعد از انقلاب و با تصویب قانون مجازات اسلامی نیز این مسأله عیناً در ماده ۵۹ منعکس گردیده، ولی قانون‌گذار معلوم نکرده که فارق ضرورت و عدم ضرورت چیست؟ و مرجع تشخیص عمل طبی ضروری و یا غیر ضروری کدام است؟ چه

اعمالی واجد وصفی ضروری بوده و اعمال طبی و جراحی غیر ضروری چه خصوصیتی دارند؟ اساتید حقوق جزا در پاسخ به این سؤالات معتقدند که هرچند قانون مرجع تشخیص اعمال طبی ضروری را مشخص نکرده اما با توجه به عرف چنین می‌توان گفت که تشخیص این امر بر عهده‌ی پزشک معالج خواهد بود که با توجه به مقتضیات و وضع بیمار عمل جراحی و یا طبی را ضروری و یا غیرضروری تشخیص می‌دهد. (نوربها، ۱۳۶۹ ش، ص ۲۳۳).

به اعتقاد برخی از حقوق‌دانان: «... به‌طور کلی به نظر ما قاضی باید کلیه عوامل و شرایط گوناگون اعم از شرایط حفظ حیات و غیر آن را در نظر گیرد و در هر مورد بخصوص قضاوت نماید. به عبارت دیگر قاضی باید با شناخت ماهیت تغییرات و تحولاتی که در انتظارات مردم نسبت به ضروری و امور ضروری پیش می‌آید، ماده‌ی قانونی را به صورتی تفسیر و اجرا کند که با تصور مردم درباره‌ی عدالت هماهنگ باشد». (صانعی، ۱۳۷۶ ش، ص ۲۳۸).

۴-۴. مشروعیت اعمال طبی یا جراحی

پس از پیروزی انقلاب اسلامی، قانون‌گذار در راستای انطباق قوانین حاکم بر امور طبابت با موازین شرعی، اصلاحاتی را انجام داده است، اما صرف نظر از این اصلاحات و تغییر و تحولات تا سال ۱۳۷۰ ش، نص صریحی مبنی بر انطباق قوانین حاکم بر طبابت با موازین شرعی وجود نداشت تا اینکه با تصویب قانون مجازات اسلامی در این سال، بند دوم ماده‌ی ۵۹ این قانون تأکید کرد که اعمال پزشکان و جراحان در صورتی توجیه‌پذیر هستند که با مقررات شرعی منطبق باشند. قانون‌گذار سال ۱۳۷۰ ش، با در نظر گرفتن اینکه در برخی منابع فقهی معتبر بعضی از اعمال طبی و یا جراحی علی‌رغم غیر ضروری بودن مشروع قلمداد شده‌اند

سعی کرد تا در قانون جدید، ترتیبی اتخاذ نماید که این اعمال مجاز شناخته شوند و بر همین مبنا، بند دوم ماده‌ی ۵۹ ق.م.ا با آن که مشکلات موجود در زمینه تشخیص اعمال طبی و جراحی ضروری و غیر ضروری را از میان برداشته، معضل جدیدی را در این زمینه به وجود آورده است و آن این است که مفهوم و گستره مشروعیت و اعمال طبی و جراحی مشروع را مشخص نکرده است و فقط به لزوم انطباق اعمال جراحی یا طبی با موازین شرعی تأکید کرده است.

۴-۵. اجازه‌ی قانون

پس از پیروزی انقلاب اسلامی، قانون‌گذار با در نظر داشتن این واقعیت که در جریان اعمال طبی و جراحی ممکن است صدمه‌ای به بیمار برسد و چنانچه در این موارد طیب از تعقیب مبری نباشد امر معالجه و مداوای بیماران با مشکل مواجه خواهد شد سعی کرد تا حسب ظاهر زمینه فعالیت این افراد را گسترده‌تر نموده و بدین وسیله شغل پزشکی را مورد حمایت قرار دهد.

برهمن مبنا، قانون‌گذار با ذکر عبارت «اعمال زیر جرم محسوب نمی‌شود» در بند دوم ماده‌ی ۵۹ قانون مجازات اسلامی که فعلاً معتبر است، مبادرت به اعمال طبی یا جراحی را تحت شرایطی موجه دانست.

۵. اخذ براءت

در تعریف براءت گفته‌اند: «براءت، خالی بودن ذمه شخص معین از تعهد را گویند، خواه اساساً ذمه شخص در مقابل شخص معینی دیگر از اول مشغول نشده یا مشغول شده و فارغ‌الذمه شده باشد». (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸ ش، ص ۱۰۷).

بنابراین با عنایت به تعریف مزبور می‌توان گفت: ابراء پزشک آن است که بیمار یا اولیاء قانونی وی قبل از آغاز فرایند درمان پزشک را نسبت به پی‌آمدهای

احتمالی عمل جراحی و پزشکی مبری دانند. در مورد مزبور ماده ۶۰ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد: «چنانچه طبیب قبل از شروع درمان یا اعمال جراحی از مریض یا ولی او یا از صاحب حیوان براءت حاصل نماید، عهده‌دار خسارت پدیده آمده نخواهد بود.»

فقه‌های امامیه، پزشک را در صورتی که از معالجه و درمان بیمار ابراء شود، مبری از مسؤولیت شناخته و او را به واسطه‌ی خسارتی که بر اثر معالجه‌اش وارد شده، ضامن نمی‌دانند. (عباسی، ۱۳۸۶ ش، ص ۶۱).

این موضوع بر این مبنا استوار است که اگر پزشک در جریان معالجه و مداوای بیمار سبب بروز اتلاف یا موجب خسارتی گردد ضامن بوده و محکوم به پرداخت دیه خواهد بود. فقه‌های امامیه به منظور رفع مسؤولیت پزشک و اسقاط ضمان وی تمهیداتی اندیشیده‌اند که ابراء پزشک قبل از معالجه از جمله آن‌ها است. (عباسی، ۱۳۸۶ ش، ص ۶۱).

مواد ۳۱۹ و ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی، پزشک را مسؤول زیان‌های ناشی از درمان می‌داند، «هرچند حاذق و مأذون باشد» ولی ابراء بیمار یا ولی او پیش از درمان این مسؤولیت را از بین می‌برد. قانون‌گذار ایران، به تبع نظر مشهور فقهای امامیه، ابراء پزشک را مبنای اسقاط ضمان دانسته است و منظور از ضمان، مطلق ضمان اعم از کیفری و مدنی نیست، بلکه منظور ضمان مالی و مدنی است.

همچنین ماده ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی تصریح می‌کند که: «هرگاه طبیب یا بیطار و مانند آن قبل از شروع به درمان از مریض یا ولی او یا صاحب حیوان براءت حاصل نماید، عهده‌دار خسارت پدیده آمده نخواهد بود». ماده ۶۰ قانون مجازات اسلامی نیز به این مقوله پرداخته است.

برائت پزشک در هر دو ماده ۶۰ و ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی، مانع تحقق مسؤولیت وی شناخته شده اما سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود این است آیا پزشک می‌تواند در مقابل هرگونه خسارتی که بر اثر اعمال و اقدامات وی به بیمار وارد شده باشد، به برائت قبل از عمل بیمار استناد کند؟

به نظر می‌رسد پاسخ این پرسش با عنایت به اصول کلی حاکم بر حقوق جزای پزشکی به ویژه بند ۲ ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی منفی است، زیرا ماده مزبور تصریح دارد: «هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که با رضایت شخص یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها و رعایت موازین فنی و عملی و نظامات دولتی انجام شود» جرم محسوب نمی‌شود.

بنابراین شرط اساسی رفع مسؤولیت کیفری پزشک مشروط و مقید است به:

۱. مشروعیت عمل جراحی یا پزشکی

۲. رعایت موازین فنی و علمی و الزامات دولتی

۳. رضایت بیمار

و در صورتی که هر یک از شرایط بالا محقق نباشد، بدیهی است که نمی‌توان پزشک را از مسؤولیت کیفری مبری دانست. (کاتوزیان، ۱۳۶۴ ش، ص ۳۸۵).

اضطرار و ضرورت از استثنائات وارده بر اصل رضایت بیمار و برائت پزشک در انجام اعمال جراحی و پزشکی محسوب می‌شود و پزشک معالج در صورت اقتضای قطعی حالت ضرورت و اضطرار، مسؤول عواقب متعارف ناشی از اقدامات خود نیست. قسمت اخیر ماده ۶۰ قانون مجازات اسلامی، مقرر می‌دارد: «... در موارد فوری که اجازه گرفتن ممکن نباشد طبیب ضامن نیست». بنابراین، فوریت‌های پزشکی یکی از مصادیق ضرورت و اضطرار محسوب می‌گردد که درنگ و تأخیر در

معالجه و درمان، به منظور کسب رضایت و براءت از بیماران یا اولیای قانونی وی، باعث مخاطرات جانی یا صدمات غیرقابل جبران بر بیمار خواهد شد.

علاوه بر موارد اورژانس و فوری، برخی حالات دیگر نیز وجود دارد که قانون‌گذار بنابر مصالحی از جمله حفظ نظام جامعه و تندرستی افراد آن، پزشکان را مکلف می‌کند تا اقداماتی را نسبت به افراد جامعه و احتمالاً بیماران به جا آورند بدون اینکه نیازی به اخذ رضایت از فرد داشته باشند و حتی در صورت مخالفت او نیز، پزشکان باید اقدام درمانی خود را انجام دهند.

به عنوان مثال، به موجب ماده ۵ قانون شیوه‌ی جلوگیری از بیماری‌های آمیزشی و واگیردار مصوب ۱۳۲۰ و اصلاحات سال ۱۳۴۷ ش.، در مواردی که حالت بیمار و کیفیت واگیری بیماری موجب نگرانی باشد، بهداری می‌تواند بیمار را ملزم کند که تا بر طرف‌شدن خطر واگیری در یکی از بیمارستان‌ها تحت درمان قرار گیرد. (گودرزی، ۱۳۷۷ ش.، ص ۷۱).

بنابراین در این‌گونه موارد خواست و اراده‌ی بیمار تأثیری در معالجه و درمان ندارد و از استثنائاتی است که در آن‌ها پزشک نیازی به اخذ رضایت و براءت از بیمار ندارد و می‌توان از آن‌ها به عنوان «استثنائات حکومتی» اصل رضایت و براءت نام برد و همان مقررات فوریت‌های پزشکی را در رابطه با ضمان و مسؤولیت پزشک جاری دانست. با این تفاوت که در اینجا اراده‌ی قانون‌گذار جانشین رضایت و براءت بیمار می‌گردد و در نتیجه، پزشک مسؤولیتی در مورد خسارت وارده نخواهد داشت. (عباسی، ۱۳۸۹ ش.، ص ۶۷).

۶. ارکان مسؤولیت کیفری پزشک

ارکان تشکیل دهنده مسؤولیت پزشکی که مشتمل بر مسؤولیت مدنی و مسؤولیت کیفری است عبارتند از:

۱. خطای پزشکی

۲. تحقق زیان

۳. رابطه علیت. (اخبار پزشکی، ۲۰۰۶م، ص ۸).

خطای پزشکی صور مختلفی دارد و خسارت ممکن است جانی، مالی یا معنوی باشد. جهت تحقق مسؤولیت پزشکی تفاوتی نمی کند که خطای پزشک، ناشی از مسؤولیت قراردادی باشد یا مسؤولیت قهری. آنچه مهم است احراز رابطه سببیت بین خطای ارتكابی و فعل زیانبار است که در مجموع، تشکیل دهنده ارکان مسؤولیت پزشکی است.

قانون گذار تعریفی از خطا یا تقصیر به دست نداده است و ماده ۹۵۳ قانون مدنی آن را اعم از تعدی و تفریط می داند و تبصره ۳ ماده ۲۹۵ و تبصره ماده ۳۳۶ قانون مجازات اسلامی مصادیق آن را بر شمرده است. به موجب تبصره ماده ۳۳۶ قانون مذکور «تقصیر اعم است از بی احتیاطی، بی مبالاتی، عدم مهارت، عدم رعایت نظامات دولتی». خطای پزشکی یا تقصیر پزشکی در عرف رایج پزشکی؛ متخصصان امور پزشکی، پزشکان قانونی و حتی بعضاً حقوق دانان نیز از آن به عنوان «قصور پزشکی» یاد می کنند که البته مفهومی گسترده و نارساست و در اصطلاح پزشکی و حقوقی در معنی «قصور و سهل انگاری در انجام وظیفه» به کار برده می شود.

ولی باید توجه داشت که بر اساس نص صریح تبصره ۳ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی و تبصره ماده ۳۳۶ قانون مزبور، فعل و یا ترک فعلی که نوعاً توسط پزشکان ارتكاب می یابد و در محاکم و دادسرا تحت تعقیب قرار می گیرد، تقصیر

پزشکی است و نه قصور پزشکی و عده‌ای معتقدند که قضات باید این تفکر القایی را اصلاح نمایند. (عباسی، ۱۳۸۹ ش، ص ۱۱۳).

بدین ترتیب می‌توان گفت که خطای پزشکی ممکن است ناشی از نقض تعهد پزشک در مقابل بیمار باشد یا تخلف انتظامی و یا قصور و سهل‌انگاری در انجام وظیفه و یا تقصیر پزشکی که حسب مورد منتهی به مسؤولیت مدنی و جزایی یا انتظامی و یا مسؤولیت توأمان پزشک می‌گردد.

خطایی که نوعاً پزشک مرتکب می‌گردد از خطاهای شغلی و حرفه‌ای است و معیار تشخیص آن، عرف متخصصین پزشکی و رعایت استانداردهای شغلی و حرفه‌ای است، بدین لحاظ تبصره ۲ ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی تصریح نموده که پزشک در اقدامات خود باید موازین فنی و علمی و نظامات دولتی را مراعات نماید. (عباسی، ۱۳۸۹ ش، ص ۱۱۳).

در حقوق کیفری، خطای جزایی، رکن معنوی جرایم غیر عمدی است؛ یعنی مرتکب، قصد نتیجه و زیان رسانیدن به دیگری را ندارد، بلکه در نتیجه بی‌احتیاطی یا دیگر صور خطا، سبب ورود ضرر و زیان به دیگری می‌گردد. در این خصوص تبصره ۳ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد:

«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». طبعاً اموری که غیر قابل پیش‌بینی می‌باشد از شمول این تعریف خارج است. یک اصل کلی در باب مسؤولیت این است که هر انسانی مسؤول و پاسخگوی آثار و عواقب اعمال خود است و هر گونه انتظار بیش از این از یک انسان، خلاف عادت تلقی می‌گردد.

در ارزیابی خطا آنچه باید تشخیص داده شود این است که آیا عمل واقع شده در زمان و مکان معین و تحت شرایط خاص عرفاً قابل پیش بینی بوده و آیا یک شخص مال‌اندیش و متعارف، مطابق عرف زمان و مکان می‌توانسته آن را پیش‌بینی کند یا نه و آیا عرفاً وقوع نتیجه مجرمانه به میزانی محتمل بوده که احتراز از آن ضرورت داشته باشد یا نه؟ (پاد، ۱۳۵۲ ش، ص ۱۸۳).

بنابراین ضابطه تشخیص خطا عرف است و در صورتی که موضوع تخصصی در بین باشد عرف خبرگان و اهل فن و نظریه کارشناس، معتبر خواهد بود.

سرانجام، یکی دیگر از ارکان تشکیل‌دهنده مسئولیت پزشکی، تحقق نتیجه یا ورود ضرر به بیمار است، یعنی باید ضرر و زیانی محقق گردد تا مسئولیت ایجاد شود. لازمه مسؤول‌شناختن پزشک یا هر یک از صاحبان حرف پزشکی اینست که اولاً، مرتکب فعل یا ترک فعلی شوند که مغایر با اوامر و نواهی قانون‌گذار باشد؛ ثانیاً، سبب تحقق خسارت یا ورود ضرر قابل اثبات به بیمار گردند.

حقوق‌دانان صدمات جسمانی را در معنای وسیعی به کار برده‌اند و هرگونه ضرب و جرح و یا هر آسیب بدنی دیگری که نهایتاً منجر به سلب حیات از انسان زنده شود و یا موجب بروز ضایعات و اختلالات عضوی و مرضی یا سلب قدرت کار کردن شود را در زمره صدمات بدنی می‌دانند. (پاد، ۱۳۵۲ ش، ص ۲۲).

ماده ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی در تبیین قواعد مسئولیت پزشکی مقرر می‌دارد: «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.» قانون‌گذار در موارد فوق به تبیین انواع صدمات و خساراتی پرداخته که ممکن است به افراد یا بیماران وارد گردد.

رابطه سببیت بین خطای پزشکی و تحقق خسارت نیز یکی دیگر از ارکان تشکیل دهنده مسئولیت پزشکی است. طبق قواعد کلی حقوقی، صرف وقوع خطا از طرف پزشک و ورود ضرر و زیان به بیمار جهت احراز مسئولیت پزشکی کفایت نمی‌کند، بلکه باید بین وقوع خطا و ورود ضرر، رابطه سببیتی وجود داشته باشد تا بتوان به حکم مقتضی در زمینه مسئولیت پزشکی دست یافت.

برای تحقق مسئولیت باید ثابت شود که بین تقصیر متعهد (عدم اجرای تعهدات قراردادی) و ورود خسارت رابطه‌ی سببیت وجود دارد؛ یعنی خسارت را عدم اجرای قرارداد به بار آورده است. زیرا، ممکن است متعهد مرتکب خطا شود و متعهدله زیان ببیند، بدون آن که سبب زیان، خطای وی باشد. بنابراین اگر معلوم شود که حتی در صورت اجرای تعهد، عامل خارج از اراده، سبب ورود خسارت می‌شد، متعهد متخلف را نمی‌توان مسئول جبران خسارت معرفی کرد، لذا سببیت به عنوان رکنی مستقل از تقصیر محسوب می‌شود. (شهیدی، ۱۳۸۲ ش، ص ۷۵).

قانون‌گذار با هدف حمایت از بیمار زیان‌دیده که قادر به اثبات خطای پزشک نمی‌باشد، در ماده‌ی ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی، صرف ورود ضرر به بیمار را اماره‌ی تقصیر پزشک قرار داده است. اثر مهم این اماره‌ی قانونی این است که جای طبیعی مدعی علیه تغییر می‌کند. کسی که مدعی است (زیان دیده) در مقام مدعی علیه قرار می‌گیرد و خواننده دعوی (عامل ورود زیان) باید ثابت کند که تقصیر نکرده است. (کاتوزیان، ۱۳۷۸ ش، ص ۳۶۱). این اماره‌ی قانونی در مورد رابطه‌ی سببیت نیز تسری می‌یابد و همان‌طوری که تقصیر مفروض است رابطه سببیت نیز مفروض است و الا فرض تقصیر عبث می‌نماید. زیرا اثبات رابطه‌ی علیت بین فعل تلف‌کننده و ورود ضرر، منوط بر این است که بی‌مبالاتی و عدم مهارت پزشک ثابت شود. در دعوی خسارت دشوار است که بی‌مبالاتی و عدم

مهارت پزشک ثابت شود. در دعوی خسارت دشوار است که زیان دیده بتواند رابطه‌ی میان اثر درمان و خسارت را، بدون نسبت دادن به پزشک، ثابت کند. (شهیدی، ۱۳۸۲ ش.، ص ۲۲۵).

رویه‌ی قضایی در فرانسه با این هدف که کار زیان دیده را در زمینه اثبات، آسان نماید، چند «فرض سببیت» را پذیرفته است. در توجیه نیز گفته شده است که یا اوضاع و احوال خسارت، احتمال وجود رابطه‌ی سببیت را ایجاد می‌کند، یا این که همین اوضاع و احوال اثبات رابطه‌ی سببیت را بسیار دشوار می‌گرداند. (شجاع پوریان، ۱۳۸۹ ش.، ص ۳۷۹).

نمونه‌ی دیگر از اماره‌ی سببیت مربوط به مواردی است که شخص با تقصیر خود یک وضعیت علنی خطرناک پیش می‌آورد، که در پی آن خسارتی به بار می‌آید. در این حالت، معمولاً با قاطعیت نمی‌توان معلوم کرد که آیا تقصیر در تحقق زیان نقش داشته است یا نه. با وجود این، خطراتی که از روی تقصیر ایجاد شده است، به گونه‌ای است که تحقق زیان را محتمل و یا دست کم قابل پیش‌بینی می‌گرداند. (شجاع پوریان، ۱۳۸۹ ش.، ص ۳۷۹).

۷. نقد و بررسی سیاست جنایی ایران

امروزه سیاست جنایی ایران در ابعاد مختلف قانون‌گذاری، قضایی، اجرایی و جلب مشارکت مردمی، در اجرای عدالت با نوعی ابهام و ناتوانی جدی مواجه می‌باشد و بر اساس واقعیت‌های موجود، نتوانسته است به رسالت پیشگیرانه، اصلاحی و بازپرورانه خود، تحقق عینی بخشد. در خصوص جرایم پزشکی و مسؤولیت کیفری پزشک نیز به نظر می‌رسد این ابهام، تعارض و سردرگمی موضوع در سه حوزه قانونی، قضایی و اجرای مجازات مشاهده می‌گردد:

۱-۷. سیاست جنایی تقنینی پیرامون جرایم پزشکی

سیاست جنایی تقنینی به منزله نخستین لایه سیاست جنایی، عبارت است از تدبیر و چاره‌اندیشی قانون‌گذار در مورد جرم و پاسخ به آن که با توجه به وابستگی سیاست جنایی به نظام سیاسی هر کشور، حالت‌های مختلفی به خود می‌گیرد. (لازرژ، ۱۳۷۵ ش، ص ۱۷). به‌زعم برخی از اندیشمندان، سیاست جنایی قانون‌گذارانه به معنای سلیقه قانون‌گذاران مختلف و انتخاب‌های آنان در انواع جرایم و مجازات‌ها و به طور کلی نحوه مقابله با پدیده مجرمانه و دادرسی جرایم می‌باشد که تبلور آن در قوانین مختلف هر جامعه از جمله قوانین شکلی و ماهوی منعکس می‌شود. (لازرژ، ۱۳۷۵ ش، ص ۱۷).

لذا، با توجه به اینکه نظام کیفری، هسته مرکزی و اصلی سیاست جنایی در مفهوم موسع و مطلق آن را تشکیل می‌دهد، اهمیت قوانین و مقررات کیفری در سیاست جنایی تقنینی آشکار می‌شود. (کلانتری، ۱۳۸۱ ش، ص ۳۷). از دیدگاه کلی، سیاست جنایی ایران در بعد قانون‌گذاری با مشکلات عدیده‌ای نظیر تعدد و کثرت مراجع قانون‌گذاری، ضعف تخصص و تخصص‌گرایی، فردگرایی و اعمال سلاقی شخصی، رویکرد سنتی در قانون‌گذاری کیفری و جرم‌انگاری افراطی مواجه بوده و در این وضعیت، نه تنها فرایند یکسان و یکنواختی ندارد، بلکه دچار نوعی بی‌نظمی، انحراف و عدم انسجام است و به فراخور هر برهه خاص زمانی، آموزه‌ها و تفکرات مجزایی بر آن حاکم بوده و از این رو در تبیین اصول راهبردی نظام عدالت کیفری به دلیل انقطاع از نظام علمی و عملی سابق و آغاز شیوه آزمون و خطا، ناتوان یا ناکارآمد نشان داده است. (نجفی توانا، ۱۳۸۶ ش).

این سیاست در بعد جرایم پزشکی و نحوه تقابل و مبارزه علیه این جرایم که روزبه‌روز بر گستره و دامنه شمول ارتکاب آن افزوده می‌شود نیز، فاقد استراتژی

هدفمند و انسجام کافی می‌باشد. آنچه از ملاحظه قوانین کیفری در زمینه مسؤولیت پزشکی با عطف عنایت به مباحث مطروحه در این نوشتار قابل اشعار و اهمیت می‌نماید اینک:

۱. نگرش قانون‌گذار کیفری در قبال جرایم پزشکی، یک نگرش بدبینانه و مجرمانه است و کیفرمحوری و سرکوب‌گری با تأکید بر نقش بازدارندگی مجازات‌ها در قالب مجازات حبس و دیه، سیاست اصلی قانون‌گذار را در این حوزه به نمایش می‌گذارد. به عبارت دیگر، سیاست تشدید و مجازات‌محور بدون توجه به برنامه‌های اصلاحی و پیشگیرانه، شاخصه بارز این سیاست در زمینه جرایم پزشکی محسوب می‌گردد و اصل ۱۵۶ قانون اساسی نیز در عمل مسکوت مانده است.
۲. هیچ تفکر علمی، کارشناسانه، روش‌مند و هدف‌گرایی در این سیاست پیرامون مقابله با جرایم پزشکی ملاحظه نمی‌گردد و منطق ذهنی قانون‌گذار عمدتاً این بوده است که در قبال هر شکلی از رفتار جنایی، باید یکی از واکنش‌های مرسوم را اعمال نمایند. (میلکی، ۱۳۸۳ ش، ص ۱۶۵).
۳. رویکرد قانون‌گذار کیفری ایران در باب مسؤولیت کیفری پزشک، به نظریه خطر و تعهد به نتیجه نزدیک است و اصل بر مسؤولیت کیفری پزشک است مگر آن‌که خلافش به اثبات رسد.
۴. أخذ رضایت به منزله إذن در درمان و جواز مشروعیت عملیات طبی، درمانی و جراحی، آن‌گونه که در ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی مورد تصریح قرار گرفته است، امری ضروری و اجتناب‌ناپذیر است.
۵. لازمه سلب مسؤولیت و انتفای مؤاخذه و کیفر پزشک، أخذ برائت بر اساس مفاد ماده ۶۰ قانون مجازات اسلامی می‌باشد و صرف إذن در درمان و رضایت مریض یا اولیای قانونی او، پزشک را از مسؤولیت کیفری مبرا نمی‌سازد.

۶. بر اساس قانون مجازات اسلامی و دیدگاه غالب حقوق دانان، حتی اگر رضایت و براءت هم باشد، مشروعیت عمل پزشکی باید احراز و مسلم گردد.
۷. در سیاست قانون‌گذار کیفری فعلی، شرط ضرورت عمل حذف شده و مشروعیت جایگزین آن شده است و البته قانون جزای فعلی هیچ ضابطه‌ای برای احراز مشروعیت ارائه نکرده و مرجع احراز مشروعیت را نیز مشخص نکرده است.
۸. لازمه رفع مسئولیت از پزشک حتی بر فرض أخذ براءت، رعایت موازین علمی و فنی می‌باشد و در صورت عدم رعایت، پزشک مقصر و مسؤول شناخته خواهد شد.
۹. در خصوص جرایم پزشکی و حیطة‌های مداخله کیفری در رفتار پزشکی، با نوعی کثرت و تعدد قوانین و مراجع قانون‌گذاری مواجه هستیم.
۱۰. مبنای مسئولیت کیفری پزشکی و حدود و ثغور این مسئولیت در قانون مجازات اسلامی و سایر قوانین مربوطه، چندان شفاف و روشن نیست و تعارض و تهاافت بین مواد قانونی به چشم می‌خورد.
- نتیجه آن‌که، در بعد سیاست جنایی تقنینی، قانون‌گذار کیفری قائل به توسعه دایره شمول مسئولیت کیفری پزشک و به کارگیری اهداف سزادهی، سرکوب‌گرانه، اربابی و بازدارنده می‌باشد و به دلیل نگرشی سنتی و واپس‌گرایانه به فرایند قانون‌گذاری کیفری و جرم‌انگاری‌های افراطی و با احتراز از واقعیت‌های روز جامعه ایران صرفاً بر اساس برداشت‌های انتزاعی از مفهوم جرم و مجازات شکل گرفته است.

۲-۷. سیاست جنایی قضایی پیرامون جرایم پزشکی

گفتمان سیاست جنایی تقنینی، در همه ابعاد و زمینه‌ها، در قوه قضائیه، یکسان دریافت و اجرا نمی‌شود، بلکه مراجع قضایی هر یک ممکن است درک و برداشت متنوع و گوناگونی از آن داشته باشند. از این رو، به تعبیر برخی از جرم‌شناسان، می‌توان نسبی بودن سیاست‌های جنایی تقنینی در زمان را در برابر نسبی بودن سیاست‌های جنایی قضایی در زمان و مکان قرار داد.

آنچه مسلم است سیاست جنایی تقنینی که در ضوابط مدون تجلی می‌یابد، برای وصول به اهداف، نیازمند ابراز معین اعم از فرهنگی، اجرایی و قضایی است و بدون تمهید مقدمات و بسترسازی‌های لازم یک سیاست جنایی تقنینی مطلوب نیز قادر به نتیجه بخشی نخواهد بود و بدون تردید، یکی از لوازم محوری، نقش نظام قضایی یک جامعه در اجرای سیاست جنایی تقنینی متناسب است. به عبارت دیگر، چگونگی اجرای سیاست جنایی تقنینی، متناسب با نحوه دریافت مستقیم قضایی از پیام قانون‌گذار مصرح در قوانین کیفری، توان و ساز و کارهای بالقوه و بالفعل قوه قضائیه، واقعیات ملموس و محسوس جامعه، کمیت و کیفیت بزهکاری، نحوه همکاری و مشارکت عمومی و مردمی، انطباق سیاست مذکور با نیازهای جامعه و افکار عمومی، اعتماد مردم به نهادهای قضایی و انتظامی خواهد بود. بروز هر گونه ضعف و ناهماهنگی در اعمال سیاست مذکور توسط قوه قضائیه، نتایج منفی خود را در کنترل پدیده بزهکاری و امنیت اجتماعی نشان خواهد داد. (علی‌زاده، ۱۳۸۳ ش، ص ۵۳).

با این توضیح، آنچه در خصوص نحوه دریافت و تعبیر پیام قانون‌گذار کیفری توسط زعما و مجریان سیاست جنایی قضایی در بعد مقابله با جرایم پزشکی، مشهود و مشخص است اینکه؛

گفتمان سیاست جنایی تقنینی، در همه زمینه‌ها و ابعاد در قوه قضائیه، دادسراها و دادگاه‌ها یکسان دریافت و اجرا نمی‌شود و بر خلاف سیاست جنایی کیفر محور، سرکوب‌گرانه مبتنی بر تساهل حداقلی و تسامح صفر مقنن در خصوص مسئولیت کیفری پزشک و جرایم مرتبط با آن، در سیاست جنایی قضایی، ما با دیدگاه تساهل، انعطاف، ملاحظت و تسامح با اینگونه جرایم مواجه هستیم. به عبارتی، نگرش حاکم بر دستگاه قضایی پیرامون جرایم پزشکی، به جای یک نگرش مجرمانه و بدبینانه، یک نگرش منعطف و خنثی‌کننده است و در واقع قضات دادگاه‌ها نه تنها اعتقادی به مجرمیت پزشک ندارند، بلکه با به کارگیری حداکثری مکانیزم‌های جایگزین نظیر تعلیق، تخفیف، تبدیل مجازات و جریمه نقدی، سعی در اعمال ملاحظت استخلاص و اعمال تدابیری دارند که به مرور خاصیت سزادهی و ارعایی ضوابط کیفری را به حداقل تنزل داده است.

از طرفی، بخشنامه‌های صادره از ریاست قوه قضائیه و تصمیم‌گیری‌های کلان سایر زعمای قضایی که در مورد جرایم پزشکی نیز مشهود و نمایان است، جهت‌گیری این سیاست را تحت الشعاع قرار داده است.

از میان ۳۵ پرونده قضایی مورد بررسی مربوط به جرایم پزشکی در دادسرای جرایم پزشکی، ملاحظه گردید که ۱۳ مورد منجر به منع تعقیب، ۲۲ مورد به محکومیت، ۷ مورد به تعلیق مجازات حبس، ۸ مورد به جریمه نقدی و تنها ۶ مورد به مجازات حبس منجر گردیده است. این تهافت و تعارض آراء و تصمیمات، به دلیل استنباط‌های متغیر قضات از متون قانونی ملاحظه می‌گردد و بر خلاف دیدگاه سیاست جنایی تقنینی، نگرش غالب در رویه قضایی ظاهراً این است که تعهد پزشک نوعی تعهد به وسیله است. این تعارض و تخالف بین دو سیاست، به حدی مشهود است که تصور نوعی خنثی سازی سیاست جنایی تقنینی را در

خروجی نهادهای قضایی بلکه معارضة با آن را ایجاد نموده است. از جهتی، عقلانیت‌گرایی متأثر از پژوهش‌های علمی و تردید و تشکیک به سودمندی مجازات‌هایی نظیر حبس منجر به، به کارگیری تدابیر جایگزین و کیفرزدایی و بهره‌گیری از حداکثر توان ناشی از متن قانون جزا و تفسیر موسع به نفع متهم، شده است. نتیجه اعمال چنین سیاستی، تعطیلی سیاست جنایی تقنینی و یا طرد تدریجی آن خواهد بود. سیاستی که با ابراز کیفر سعی در ارعاب بزهکاران بالقوه و تنبه مرتکبین جرم با هدف پیشگیری از وقوع جرم یا ارتکاب آن داشته است، امروزه می‌رود تا کارآیی خود را به کلی از دست بدهد و این‌گونه است که سیاست واقع‌گرایانه ولی تجریدی قوه قضائیه، کارکرد سیاست تقنینی سنتی را خنثی و اثر ارعابی و سزادهی آن را تضعیف می‌نماید.

۳-۷. سیاست جنایی اجرایی پیرامون جرایم پزشکی

تعارض و سردرگمی در سیاست جنایی، تنها به حوزه سیاست جنایی قضایی و تقنینی منحصر نمی‌گردد، بلکه در مرحله مدیریت و اجرای مجازات نیز این سیاست، دچار بحران شدید می‌باشد. این چالش زمانی بیشتر نمایان می‌شود که مشاهده کنیم احکام خفیف و تساهل‌گونه صادره از محاکم قضایی که متضمن حداقل پیام سیاست جنایی تقنینی است، در مرحله اجرا نیز دچار جرح و تعدیل می‌شود. در حقیقت، اهداف مستتر و مکنون در سیاست جنایی تقنینی که متضمن دیدگاه تساهل حداقلی یا تساهل صفر بوده و رویکرد غالب خود را مبتنی بر تشدید، ارعاب، بازدارندگی و سرکوب‌گری کیفر قرار داده است، در مرحله اجرا نیز با انعطاف، تساهل، انسداد و وقفه جدی مواجه می‌شود. وجود مشکلاتی نظیر فاصله زمانی زیاد بین قطعیت احکام کیفری و اجرای آن‌ها، گسترش تدابیر عفو

عمومی و خصوصی، توسعه تدابیر آزادی مشروط و تعلیق مجازات، تساهل و رأفت در برخی قوانین اجرای احکام کیفری مانند آئین‌نامه اجرایی سازمان زندان‌ها، عدم نظارت و کنترل کافی بر اجرای پاره‌ای از مجازات‌ها مانند تهیه لوايح و پیش‌نویس‌های قانونی موازی در سطح قوه قضائیه و سایر نهادهای ذیربط، ضعف امکانات فیزیکی، صعوبت و محال‌بودن اجرای برخی از کیفرهای شرعی و عرفی، عدم وجود ضوابط اصلاحی و بسیاری دیگر از معضلات، سیاست جنایی اجرای مجازات را با رکود شدید مواجه نموده و از اثربخشی کیفرها به شدت کاسته است.

قدر مسلم این است که این تعارض و گم‌گشتگی در حوزه اجرای مجازات‌های مربوط به جرایم ارتكابی متصدیان امور پزشکی نیز مشهود و آشکار است و رویکرد سیاست جنایی ایران در قبال اجرای کیفرهای مربوطه در این حیظه، عمدتاً تحت تأثیر همان سیاست‌ها و برنامه‌های تساهلی و انعطافی است که فوقاً مورد اشاره قرار گرفت.

نتیجه

نتایج و یافته‌های حاصل از این مقاله حاکی از آن است که؛

۱. جرایم پزشکی به جرایمی اطلاق می‌شود که توسط پزشک و شاغلین در امور پزشکی و در راستای اشتغال به امور درمانی و طبابت ارتکاب یافته و مستوجب مسؤولیت کیفری پزشک و شاغلین مربوطه می‌گردد. لذا برای تحقق این دسته از جرایم، صرف پزشک‌بودن کافی نبوده و اشتغال به طبابت شرط است. ضمن آن‌که، افراد غیر پزشک از دایره شمول بحث خارج هستند و کلیه شاغلین در امور پزشکی مشمول این تعریف می‌شوند.

۲. فعل مجرمانه یا خطای پزشکی در قالب چهار عنصر بی‌احتیاطی، بی‌مبالاتی، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی متصور است و البته قانون‌گذار کیفری ایران صرفاً به ذکر مصادیق خطای کیفری بسنده نموده و هیچ تعریفی از خطا ارائه نکرده است.

۳. احراز مسؤولیت کیفری پزشک منوط به خطای جزایی، تحقق نتیجه مجرمانه و احراز رابطه علیت بین خطا و نتیجه حاصله می‌باشد و ملاک احراز این رابطه نیز، عرف پزشکی و افراد متخصص است. به علاوه اینکه، خطای منجر به آسیب، در هر یک از مراحل معاینه، تشخیص، تجویز و درمان امکان تحقق دارد. مضافاً اینکه، این خطا ممکن است بالمباشره یا بالتسبیب صورت پذیرد.

۴. رویکرد سیاست جنایی تقنینی ایران در قبال جرایم پزشکی مبتنی بر اوصاف ذیل است:

۱-۴. نگرش بدبینانه و مجرمانه به رفتارهای حادثه‌آمیز پزشکی و دیدگاه حداقلی تساهل یا تسامح صفر

۲-۴. فقدان تفکر علمی و کارشناسانه و هدف‌گرا در سیاست جنایی تقنینی

- ۳-۴. حاکمیت منطق ذهنی رایج قانون‌گذار دائر بر اعمال یکی از واکنش‌های مرسوم در قبال هر شکلی از واکنش جنایی
- ۴-۴. تأکید بر نقش بازدارندگی، سزادهی و سرکوب‌گرانه کیفر و فقدان تدابیر اصلاحی و پیشگیرانه در این حوزه
- ۵-۴. لزوم أخذ رضایت و برائت از بیمار یا اولیای قانونی او جهت رفع مسئولیت از پزشک
- ۶-۴. ضرورت مشروعیت عمل با فرض أخذ رضایت و برائت
- ۷-۴. فقدان ضابطه مشخص برای احراز مشروعیت و مشخص‌نبودن مرجع احراز مشروعیت
- ۸-۴. ضرورت رعایت موازین علمی و فنی حتی با فرض أخذ رضایت و برائت
- ۹-۴. کثرت قوانین و مراجع قانون‌گذاری در این حوزه
- ۱۰-۴. عدم شفافیت مبنای مسئولیت کیفری پزشک
- ۱۱-۴. تعارض و تهافت بین مواد قانونی مرتبط با مسئولیت کیفری پزشک
- ۱۲-۴. توسعه دایره شمول مسئولیت پزشک
- ۱۳-۴. حاکمیت نظریه خطر و تعهد به نتیجه به جای نظریه تقصیر و تعهد به وسیله
۵. رویکرد سیاست جنایی قضایی و اجرایی ایران نیز در قبال جرایم پزشکی، یک رویکرد معارض و مغایر بوده که نوعی تعارضی و انسداد در سیاست جنایی را همانند دیگر حیطه‌های مداخله کیفری به ذهن متبادر می‌سازد. این رویکرد مبتنی بر اوصاف ذیل می‌باشد:

- ۱-۵. دیدگاه تساهل، تسامح، انعطاف و ملاحظت در سیاست جنایی قضایی که کاملاً با سیاست سرکوب، تشدید، بازدارندگی و ارباب منعکس در سیاست جنایی قضایی مغایر می‌باشد.
- ۲-۵. به کارگیری حداکثری مکانیزم‌های جایگزین نظیر تعلیق و تبدیل مجازات و جریمه نقدی
- ۳-۵. دیدگاه خوشبینانه و غیر مجرمانه قضات دادرها و دادگاه‌ها نسبت به رفتارهای جنایی پزشکی
- ۴-۵. توسعه و غلبه نگرش انعطافی و خنثی‌کننده در برخورد با جرایم پزشکی
- ۵-۵. تهافت و تعارض تصمیمات قضایی به دلیل استنباط‌های متغیر قضات از متون قانونی
- ۶-۵. نگرش غالب در رویه قضایی مبنی بر تعهد به وسیله‌ی بودن پزشک
- ۷-۵. تعدد مراجع مختلف اجرای احکام کیفری که در عمل نظارت و کنترل دستگاه قضایی بر حسن اجرای احکام کیفری را ضعیف می‌گرداند.
- ۸-۵. تساهل و تسامح در اجرای مجازات‌ها با اتخاذ و توسعه تدابیری نظیر عفو عمومی و خصوصی، آزادی مشروط، گم‌گشتگی سیاست اصلاح و درمان، خنثی‌سازی جنبه بازدارندگی کیفر، فقدان برنامه مشخص برای مراقبت پس از خروج که در عمل رسالت سیاست جنایی را ناتمام می‌گذارد.
- مخلص کلام اینکه، سیاست جنایی ایران در مبارزه و مقابله علیه جرایم پزشکی، در ابعاد مختلف قانونی، قضایی و اجرایی، دچار تعارض و ابهام جدی بوده و قوانین و مقررات فعلی در باب مسئولیت کیفری پزشک، جوابگوی نیازهای فعلی جامعه و روند رو به افزایش ایندسته از جرایم و کنترل آن‌ها نخواهد بود.

فهرست منابع

الف - منابع فارسی

- آل شیخ مبارک، قیس بن محمد. (۱۳۸۸). *حقوق و مسؤولیت پزشکی در آیین اسلام*. (ترجمه محمود عباسی). انتشارات حقوقی، چاپ دوم.
- آموزگار، مرتضی. (۱۳۸۸). *پزشک مقصر، نشر مجد، چاپ دوم*.
- پاد، ابراهیم. (۱۳۵۲). *حقوق جزای اختصاصی، جلد اول، نشر دانشگاه تهران*.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۸۸). *ترمینولوژی حقوق، نشر گنج دانش، چاپ بیست و یکم، تهران*.
- دهخدا، علی اکبر. (بی تا). *لغت نامه فارسی، مؤسسه لغت نامه دهخدا*.
- شجاع پوریان، سیاوش. (۱۳۸۹). *مسؤولیت قراردادی پزشک در برابر بیمار، نشر فردوسی، چاپ اول*.
- شهیدی، مهدی. (۱۳۸۲). *آثار قراردادهای و تعهدات، نشر مجد، چاپ اول، تهران*.
- صانعی، پرویز. (۱۳۷۶). *حقوق جزای عمومی، جلد اول، نشر گنج دانش، چاپ هفتم، تهران*.
- عباسی، محمود. (۱۳۸۶). *ابراء طبیب، فصلنامه حقوق پزشکی، سال اول*.
- عباسی، محمود. (۱۳۸۹). *مسؤولیت پزشکی، انتشارات حقوقی، چاپ دوم*.
- علی زاده، اشکلک. (۱۳۸۳). *سیاست جنایی قضایی ایران، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تهران*.
- عمید، حسن. (۱۳۶۲). *فرهنگ فارسی عمید؛ نشر امیرکبیر، چاپ هجدهم، تهران*.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۶۴). *الزامات خارج از قرارداد، ضمان قهری، جلد اول، نشر دانشگاه تهران*.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۸). *مسؤولیت مدنی، جلد اول، نشر دانشگاه تهران، چاپ دوم، تهران*.
- کلانتری، کیومرث. (۱۳۸۱). *تحلیل بحران در حقوق موضوعه کیفری ایران، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تربیت مدرس*.
- کی نیا، مهدی. (۱۳۴۸). *کلیات مقدماتی حقوقی، جلد اول، نشر دانشگاه تهران*.
- گودرزی، فرامرز. (۱۳۷۷). *پزشکی قانونی، انتشارات انیشتین، چاپ اول، تهران*.
- لازرژی، کریستین. (۱۳۷۵). *سیاست جنایی*. (ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی). نشر یلدا، چاپ اول.
- محسنی، منوچهر. (۱۳۶۸). *جامعه‌شناسی پزشکی و بهداشت، نشر طهوری، چاپ سوم، تهران*.
- میلکی، ایوب. (۱۳۸۳). *بررسی کیفرشناختی مجازات شلاق در حقوق کیفری ایران، دانشگاه مازندران، رساله کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی*.
- نجفی توانا، علی. (۱۳۸۶). *تعارض در سیاست جنایی ایران، فصلنامه دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکزی، پیش شماره اول، تابستان ۸۶*.

نوربها، رضا. (۱۳۶۹). *زمینه حقوق جزای عمومی*، انتشارات کانون وکلای دادگستری مرکز، چاپ اول، تهران.

ب - منابع انگلیسی

Fiesta, Janine.(1992). *The law and liability; a guide for nurses*, McGill university.

<http://www.news-medical.net/ide=3795>, (March 2006).

یادداشت شناسه مؤلفان

علی نجفی توانا: عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز. (نویسنده مسؤول)

نشانی الکترونیکی: medlaw2008@yahoo.com

ابوب میلکی: دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی

تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۰/۲/۱۹

تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۰/۳/۲۰