





دانشگاه آزاد اسلامی

واحد ملارد

دانشکده علوم انسانی، گروه حقوق

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد M.A در رشته حقوق

گرایش: خصوصی

عنوان:

بررسی مسئولیت مدنی پزشکان در خسارات ناشی از کووید

۱۹ بیماران کرونایی در ایران

استاد راهنما:

دکتر رضا کرمی

استاد مشاور:

دکتر منوچهر ناکینی پسند

نگارش: مهدیه مشتاقی

تابستان ۱۴۰۱



معاونت پژوهش و فن آوری

به نام خدا

منشور اخلاق پژوهش

با یاری از خداوند سبحان و اعتقاد به این که عالم محضر خداست و همواره ناظر بر اعمال انسان و به منظور پاس داشت مقام بلند دانش و پژوهش و نظر به اهمیت جایگاه دانشگاه در اعتلای فرهنگ و تمدن بشری، ما دانشجویان و اعضای هیئت علمی واحدهای دانشگاه آزاد اسلامی متعهد می گردیم اصول زیر را در انجام فعالیت های پژوهشی مد نظر قرار داده و از آن تخطی نکنیم:

- 1- **اصل حقیقت جویی:** تلاش در راستای پی جویی حقیقت و وفاداری به آن و دوری از هرگونه پنهان سازی حقیقت.
- 2- **اصل رعایت حقوق:** التزام به رعایت کامل حقوق پژوهشگران و پژوهیدگان (انسان، حیوان و نبات) و سایر صاحبان حق.
- 3- **اصل مالکیت مادی و معنوی:** تعهد به رعایت کامل حقوق مادی و معنوی دانشگاه و کلیه همکاران پژوهش.
- 4- **اصل منافع ملی:** تعهد به رعایت مصالح ملی و در نظر داشتن پیشبرد و توسعه کشور در کلیه همکاران پژوهش.
- 5- **اصل رعایت انصاف و امانت:** تعهد به اجتناب از هر گونه جانب داری غیر علمی و حفاظت از اموال، تجهیزات و منابع در اختیار.
- 6- **اصل رازداری:** تعهد به صیانت از اسرار و اطلاعات محرمانه افراد، سازمان ها و کشور و کلیه افراد و نهادهای مرتبط با تحقیق.
- 7- **اصل احترام:** تعهد به رعایت حریم ها و حرمت ها در انجام تحقیقات و رعایت جانب نقد و خودداری از هر گونه حرمت شکنی.
- 8- **اصل ترویج:** تعهد به رواج دانش و اشاعه نتایج آن به همکاران علمی و دانشجویان به غیر از مواردی که منع قانونی دارد.
- 9- **اصل برائت:** التزام به برائت جویی از هرگونه رفتار غیر حرفه ای و اعلام موضع نسبت به کسانی که حوزه علم و پژوهش را به شائبه های غیر علمی می آلاینند.



تعهد اصالت رساله / پایان نامه

اینجان بمهدیه مشتاقی دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد در رشته حقوق که در تاریخ از
رساله / پایان نامه خود تحت عنوان

بررسی مسئولیت مدنی پزشکان در خسارات ناشی از کووید ۱۹ بیماران کرونایی در ایران

با کسب نمره دفاع نموده ام، بدین وسیله متعهد می شوم:

1- این رساله / پایان نامه حاصل تحقیق و پروژه انجام شده توسط اینجانب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه، کتاب، مقاله و....) استفاده نموده ام، مطابق ضوابط و رویه موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست مربوط ذکر و درج کرده ام.

2- این رساله / پایان نامه قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه ها و موسسات آموزش عالی ارائه نشده است.

3- چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هرگونه بهره برداری اعم از چاپ مقاله، کتاب و ثبت اختراع و... از این پایان نامه / رساله را داشته باشم، با ذکر نام استادان راهنما و مشاور و درج نام دانشگاه مربوطه اقدام خواهم کرد.

4- چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب حقوقی ناشی از آن را می پذیرم و همچنین دانشگاه فوق مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار کند و در صورت ابطال مدرک تحصیلی ام هیچ گونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی: مهدیه مشتاقی

تاریخ و امضاء

سیاسگزاری

لم یشکر المخلوق لم یشکر الخالق

سیاس بی‌کران پروردگار یکتا را که هستی‌مان بخشید و به طریق علم و دانش رهنمونمان شد و به همنشینی رهروان علم و دانش مفتخرمان نمود و خوشه‌چینی از علم و معرفت را روزیمان ساخت. حمد و سپاس پروردگار قادر بی‌همتا را که از سر لطف و رحمت بندگان را مژده هدایت فرمود تا به مدد فکرت، گوهر حکمت را مزین به حلم و جان شیفته را پذیرای انوار تابناکش نماید.

بر خود لازم می‌دانم از زحمات جناب آقای دکتر رضا کرمی استاد راهنما که همواره با رهنمودهای ارزنده خویش، اینجانب را جهت حسن انجام این پژوهش، ترغیب و ما را در این راستا راهنمایی و ارشاد فرمودند، ارج نهاده و مراتب تقدیر خود را به محضر مبارک ایشان اعلام نمایم.

تقدیم به :

درپایان از همسر عزیزم، به آن که سایبان عشق
و آرامش و تکیه گاه امن و آسایش و برترین
آموزگار خوش بینی و امید من در دوران
تحصیل بود تشکر و قدردانی می نمایم به پاس
محبت و زحمات بی دریغش.

فهرست مطالب

چکیده.....

1.....

فصل اول

1-1 مقدمه

.....
1.....

1-2. بیان

.....مسأله
2.....

1-3. اهمیت و ضرورت تحقیق.....

7.....

1-4. اهداف تحقیق..

.....
9....

1-4-1 هدف اصلی.....

.....
9.

1-4-2 اهداف اختصاصی...

9.....

5-1 سؤال های تحقیق....

9.....

1-5-1 سوال

..... اصلی.

9.....

2-5-1 سوالات اختصاصی....

10.....

6-1 قلمرو پژوهش.....

1.....

0

7-1 محدودیت های قابل کنترل و غیر قابل کنترل

10..... پژوهش

8-1 تعریف واژه ها و اصطلاحات

11.....

1-8-1 مسئولیت ...

.....

11.....

2-8-1 مسئولیت مدنی.....

11.....

3-8-1

..... راهکار.

12.....

4-8-1 مسئولیت

..... پزشک

12.....

فصل دوم

.....مقدمه

14.....

1-2. ادبیات پژوهش.....

14.....

1-1-2. مسئولیت پزشکی.....

14.....

1-1-2. ویروس کرونا.....

14.....

2-1-2 انواع مسئولیت از دیدگاه قوانین ایران.....

15.....

1-2-1-2 مسئولیت قراردادی و خارج از قرارداد.....

15.....

2-2-1-2 مسئولیت اخلاقی و حقوقی.....

16.....

3-2-1-2 مسئولیت کیفری و مدنی.....

16.....

2-2-1-2 مسئولیت اخلاقی و حقوقی.....

17.....

3-2-1-2 مسئولیت کیفری و مدنی.....

17.....

6-2-1-2 بیمه مسئولیت

18.....پزشکی

3-1-2 ارکان مسئولیت مدنی

18.....پرستار

4-1-2 وجود وظیفه (تکلیف) مراقبت....	19.....
5-1-2 نقض وظیفه و ارتکاب فعل زیانبار.....	21.....
6-1-2 معیار احراز وظیفه.....	21.....
7-1-2 مصادیق نقض وظیفه...	23.....
8-1-2 سیر تحولات مسئولیت	24.....پزشک
9-1-2 مسئولیت اخلاقی پزشک	25.....
10-1-2. مسئولیت کیفری پزشک.....	27.....
11-1-2. مسئولیت مدنی پزشک.....	27.....
1-11-1-2. مسئولیت انتظامی پزشک.....	28.....
2-11-1-2. بررسی حقوقی نظریه قهری بودن مسئولیت پزشک.....	29.....
3-11-1-2. بررسی حقوقی نظریه قراردادی بودن مسئولیت پزشک.....	30.....
12-1-2. بررسی فقهی و حقوقی نظریه «تعهد به نتیجه» بودن مسئولیت پزشک.....	30.....
1-12-1-2. بررسی فقهی و حقوقی نظریه «تعهد به وسیله» بودن مسئولیت پزشک.....	

31.....

2-12-1-2. ماهیت حقوقی قرارداد معالجه.....

32.....

13-1-2. ارزیابی معیارهای سنتی در شناسایی

"تقصیر"..... 34.....

1-13-1-2. ارزیابی معیارهای عمومی تقصیر.....

34.....

2-13-1-2. ارزیابی معیارهای تقصیر در حقوق پزشکی.....

36.....

14-1-2 اعمال قاعده «مسئولیت مبتنی بر تقصیر» در حوزه پزشکی..

36.....

15-1-2. اعمال قاعده در احتیاط های یکجانبه، دوجانبه و جایگزین.....

37.....

2-2. پیشینه پژوهش.....

37.....

1-2-2. پیشینه

37..... داخلی.

2-2-2. پیشینه خارجی.....

43.....

فصل سوم

مقدمه.....

51.....

1-5. بررسی فرضیه های پژوهش.....

51.....

1-1-4. فرضیه اول: بررسی رابطه و نظریه فقها در خصوص ضمان (مسئولیت) پزشکی و

اذن بیمار.....51

2-1-4. فرضیه دوم: بررسی قاعده اتلاف و مسئولیت
پزشک.....52

3-1-4. فرضیه سوم: بررسی پیامدهای مسئولیت مدنی پزشکان
.....54

4-1-4. فرضیه چهارم: بررسی قاعده مشارکتی و تقصیر زیان دیده
.....55

فصل چهارم

.....مقدمه

57

1-6. نتیجه

.....گیری

57.....

2-5 بررسی یافته های پیشین.....

59.....

3-5 محدودیت ها.....

61.....

4-5. پیشنهادات.....

62.....

4-5-1. پیشنهادات پژوهشی.....

62.....

5-5-2. پیشنهادات

63.....کاربرد

6.....منابع

4

چکیده:

به دلیل شیوع بیماری کرونا در جامعه مسئولیت پزشکان در قبال بیماران افزایش پیدا کرده است بنابراین مسئولیت مدنی پزشکان به دنبال شمار روز افزون بیماران کرونایی که متحمل زیان شده اند بیش از پیش احساس می شود و پزشکان می بایست با افزایش آگاهی خود در این زمینه خود را از مشکلات احتمالی مصون نگه دارند. از نظر اجتماعی، مسئول شناختن پزشک درباره زیان ناشی از اقدامی که او در چارچوب دانش زمان خود انجام داده 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. لذا در این تحقیق مسئولیت مدنی پزشک در فقه و حقوق را بررسی می نماییم تا بتوانیم موارد مسئولیت پزشکان را به صورت کامل و جامع برشمرده و پس از آن چنانچه خسارتی بروز نمود، راهکارهای جبران آن خسارت را نیز مشخص نماییم. از این رو در این پژوهش از یک سو به دلیل خلا تحقیقاتی در این زمینه و از سویی دیگر به دلیل اهمیت مسئولیت مدنی پزشکان در قبال بیماران کرونایی این تحقیق درصدد است تا گامی موثر در رابطه با اطلاعات حقوقی پزشکان برداشته که منجر به کاهش شکایات در رابطه با پزشکان شود بنابراین این پژوهش به بررسی مسئولیت مدنی پزشکان در خسارات ناشی از کووید ۱۹ بیماران کرونایی در ایران می پردازد.

واژگان کلیدی : مسئولیت مدنی ؛ کووید؛ جبران خسارات

فصل اول

کلیات تحقیق

1-1 مقدمه

مسئولیت مدنی پزشکان یکی از مباحث مهم حقوق مسؤووولیت مدنی است که در کشورهای مختلف مورد بحث واقع و آراء مهمی راجع به آن صادر شده است. در کشور ما، قبل از تصویب قانون دیات به سال 1361، مسئولیت مدنی پزشکان تابع قواعد عمومی مسئولیت مدنی بود و از لحاظ مبنای مسئولیت اصولاً مبنای تقصیر که در قانون مسئولیت مدنی 1339 مقرر شده بود در این مورد هم قابل اعمال بود. لیکن در قانون دیات 1361 و به دنبال آن در قانون مجازات اسلامی 1370 چند ماده به این موضوع اختصاص یافت که با مبنای تقصیر سازگار نیست و انگهی این مواد از لحاظ مبنای مسئولیت هماهنگی کافی ندارند و در تفسیر آنها نیز اختلاف نظر دیده می شود. پذیرش نظریه تقصیر در زمینه مسئولیت پزشکان مبتنی بر این فکر است که اصولاً تعهد پزشک تعهد به وسیله است نه تعهد به نتیجه؛ یعنی پزشک به موجب قرارداد یا قانون متعهد است بیمار را با رعایت موازین پزشکی مداوا کند و کوشش و مهارت خود را برای درمان او بکار بندد؛ لیکن درمان قطعی (شفا دادن) بیمار در اختیار او و مورد تعهد او نیست؛ بنابراین پزشک را فقط هنگامی میتوان مسئول شناخت که تقصیر او به اثبات برسد. و انگهی اگر مسئولیت پزشک، مسئولیت محض و بدون تقصیر باشد، پزشک جرأت نمی کند به معالجه ها و جراحی های خطرناک دست بزند و این امر مانع پیشرفت علم پزشکی و به زیان بیماران و جامعه خواهد بود. به هر حال، در زمینه مبنای مسئولیت مدنی پزشک مسائلی مطرح میشود که قابل بحث است. (نجاتی، 1389)

شیوع و گسترش ناگهانی ویروس کرونا در حالی طیف وسیعی از مردم را نگران کرده است که پرستاران و کادر پزشکی و درمانی به عنوان پیشگامان و مبارزان خط مقدم مقابله با این بیماری، با نوعی انرژی مثبت به نوعی حال خوب را به جامعه تزریق کرده و نگرانی ها را کاهش دادند. مسئولیت مدنی پرستاران مانند انواع دیگر مسئولیت های حرفه ای با اجتماع شرایط خاص خود محقق می گردد. برای تحقق این مسئولیت الزم است که ثابت شود پزشک و پرستار در برابر بیمار وظیفه مراقبتی بر عهده داشته که با عدم ارائه مراقبت های الزم این وظیفه را نقض کرده است و باعث ورود ضرر به بیمار شده است. به عبارتی باید ثابت شود که صدمات وارده به بیمار نتیجه کوتاهی در انجام وظیفه از جانب پزشک یا پرستار بوده است. همچنین در مسئولیت ناشی از فعل پرستاران مواردی پیش می آید که پزشک یا بیمارستان به عنوان کارفرمای پرستار، مسئول افعال پرستاران می باشند و آن زمانی است که پرستار تحت فرمان و نظارت مستقیم پزشک یا بیمارستان انجام وظیفه می نماید. (صفایی، رحیمی، 1394)

2-1 بیان مسأله

مسئولیت مدنی یکی از شاخه های اصلی حقوق خصوصی است که مطابق آن اگر کسی به جان یا سلامتی یا به مال و حقوق مالی یا به احساسات و حیثیت و اعتبار شخصی و خانوادگی دیگری خسارت و لطمه ای وارد کند، مسئولیت داشته و متعهد به جبران خسارت است. مبنای مسئولیت مدنی یکی از مباحث مهم این شاخه از حقوق است که به بررسی دلیل مشروعیت تعهد به جبران خسارت می پردازد. دلیل مشروعیت تکلیف زیان رساننده به

جبران خسارت و استحقاق زیان دیده به دریافت خسارت مورد توجه در بحث مبنای مسئولیت مدنی می باشد (هوشمند فیروزآبادی، 1398). مسئولیت مدنی عبارتست از تعهد و الزامی که شخص به جبران زیان وارد شده به دیگری دارد. اعم از اینکه زیان مذکور در اثر عمل شخص مسئول یا عمل اشخاص وابسته به او و یا ناشی از اشیاء و اموال تحت مالکیت یا تصرف او باشد. در مواردی که شخص ملزم به جبران خسارت دیگری باشد در برابر او مسئولیت مدنی دارد یا ضامن است (عبدی فرد، 1399). بطور کلی مسئولیت مدنی تعهدی است که فرد در مقابل دیگری به منظور جبران خسارت دارد (بادینی، 1392). این حکم وضعی قبل از آنکه در مرحله اثر پذیری یعنی جبران خسارت از زیان دیده مورد توجه قرار گیرد، باید در مرحله شکل گیری و حدوث بررسی شده و مورد تحلیل واقع شود. تردیدی نیست که فرض بروز زیان و حادثه مستلزم ورود خسارت به دیگری، در جایی محقق است که مناسبات اجتماعی شکل گرفته و افراد طی این مناسبات، در اثر عمد، تقصیر یا به هر طریق دیگری، موجب آسیب به غیر می شوند. به دیگر سخن، خسارت زاده تعاملات اجتماعی است و این در حالی است که برقراری تعاملات اجتماعی امری اجتناب ناپذیر است. حتی در جوامع اولیه بشری نیز این ادعا ثابت است و اساساً شکل گیری و توسعه تمدن های بشری و بقای آن ها مرهون همین تعاملات است. بر این مبنا، انسان در برابر دیگران مسئولیت ندارد مگر آنکه خود بخواهد (مسئولیت مدنی قراردادی) یا آنکه به طور قهری در برابر دیگری مسئول واقع شود (مسئولیت مدنی قهری) این تحلیل بدین معنا است که مسئولیت مدنی، یک استثنا است نه اصل. (نجفی، 1399). از طرفی در هدف مسئولیت

مدنی بحث بر سر این است که این نوع مسئولیت در عمل چه نیازها و چه هدف هایی را برآورده می سازد. مرسوم است که می گویند هدف مسئولیت مدنی جبران خسارت زیان دیده و تسلی خاطر وی، مجازات خطاکار و بازداشتن فاعل و دیگران از ارتکاب مجدد فعل زیانبار، ایجاد صلح و ثبات و برقراری اخلاص خاص در جامعه است (پژهان و همکاران، 1395). بحث راجع به تعیین مبناي مسئولیت مدنی سابقه ای بسیار طولانی دارد و هیچگاه وحدت نظر در خصوص آن شکل نگرفته است و به باور ما، ماهیت ذاتاً مشکک و چند بعدی مسئولیت مدنی، احتمال تحقق وحدت نظر را ممتنع و منتفی می نماید. بدون تردید، نمی توان با تکیه صرف بر یک محور و چشم پوشی از سایر محورها، مسئله مسئولیت مدنی را به سرانجام رساند. مسئولیت مدنی به لحاظ فلسفی ماهیتی کاملاً اجتماعی دارد و این امر محدود به نظام خاصی نیست. ظهور و بروز مسئولیت منوط به برقراری روابط اجتماعی است. هیچ کس در خلأ و تنهایی نمی تواند، عامل زیان باشد وجود زیان دیده اثبات می کند که پیشتر رابطه ای اجتماعی محقق شده است (نجفی، 1399). همچنین با توجه به اهمیت علم پزشکی در کشور یکی از مباحث مهم حقوق مسئولیت مدنی که در جامعه بسیار حائز اهمیت است مسئولیت مدنی پزشکان است که در کشورهای مختلف مورد بحث واقع و آراء مهمی راجع به آن صادر شده است.

حرفه ی پزشکی در طول تاریخ و در تمامی جوامع دارای اهمیت خاصی بوده است و پیشرفت این علم در جوامع مختلف یکی از شاخه های تمدن محسوب می شود. مسئولیت

پزشکی تحولات زیادی به خود دیده است. در حالی که در عصر باستان پزشکان به طور مطلق مسئول زیان های وارد بر بیمار بودند، به مرور حرفه پزشکی تقدس خاصی پیدا کرد و پزشکان در برابر بیماران از هر نوع مسئولیتی مبری شدند. با گسترش علم پزشکی و پیشرفت تکنولوژی مسئله مسئولیت پزشکی بیش از پیش مورد توجه قرار گرفته است و وضع قواعد و مقررات شایسته تری را می طلبد. از این رو به انواع مسئولیت پزشک، مفهوم خطای پزشکی، همچنین مسئولیت پزشک نسبت به اعمال کسانی که زیر نظر او عمل می کنند و بسیاری مسائل دیگر اشاره شده است. نتایج تحقیقات نشان می دهد که مسئولیت پزشک در اکثر موارد ریشه قراردادی دارد و تعهد پزشک نیز از نوع تعهد به وسیله است و وظیفه ی او تلاش در جهت درمان و معالجه ی بیمار است اما نمی توان شفای بیمار را از او انتظار داشت زیرا این امر عملی خارج از توان بشری است (عبدی فرد، 1399). مسئولیت مدنی پزشکان و نهادهای درمانی بر قواعد و مبانی متعددی استوار می باشد که از جمله مهم ترین آن قواعد، قاعده اذن در شی و اذن در لوازم می باشد. اصولاً رابطه بیماران با پزشکان و نهادهای درمانی مبتنی بر قرارداد است، بدین صورت که قرارداد درمانی بین آن ها منعقد می شود و به موجب آن قرارداد اذن و استنباط ای از طرف بیمار به پزشکان و نهادهای درمانی برای درمان بیماری و انجام و ارائه خدمات پزشکی و درمانی لازم داده می شود (خالدی، 1399). لذا مسئولیت مدنی پزشک همواره یکی از موضوعات مهم و بحث برانگیز در حوزه مسئولیت مدنی بوده و به علت مراجعه عموم مردم به جامعه پزشکی، هم در میان متخصصان علم حقوق و هم در بین سایر اقشار جامعه جلب توجه نموده است.

نظام حقوقی کشورمان نیز، از بدو شکل گیری مجلس شورای ملی، به پزشکی بی-توجه نبوده است چنان که در سال 1290 شمسی اولین قانون مرتبط با عنوان قانون طبابت به تصویب رسید و نخستین گام برای ضابطه مند کردن حرفه پزشکی برداشته شد. اختصاص موادی از قانون مجازات عمومی، قانون مجازات اسلامی و برخی از مقررات دولتی به ضمان طبیب، نشانگر استمرار توجه حاکمان به مقوله مسئولیت پزشکی در طی این سالیان بوده است. اما نظام حاکم بر مسئولیت مدنی پزشکان در ایران، با وجود قدمت تقریباً هشتادساله اش، با فراز و نشیب‌هایی همراه بوده است (آذین، 1399). همچنین امروزه شیوع ویروس کرونا در ایران و تعداد بالای مبتلایان به نسبت جمعیت، سبب شده تا جامعه جهانی با دقت بیشتری حوادث درون ایران را دنبال کند و به آسیب شناسی دلایل اپیدمی شدن این بیماری بپردازد. نگاهی به تجربه های پیشین ایران در کنترل و مبارزه با بیماری های همه گیر نشان می دهد که در اغلب موارد، سیستم بهداشت و درمان کشور توانسته موفق عمل کند و با اتکا به توانایی های داخلی و مشاوره های خارجی از بحران عبور کرده است. این بار اما، مرگ و میر بالای شیوع ویروس کرونا در کشور بیانگر آن است که سیستم بهداشت و درمان ایران طی چند سال گذشته خسارت های سنگینی را متحمل شده است. که پزشکان نیز از این قاعده مستثنی نیستند و به دلیل بروز این بیماری می بایست نسبت به مسئولیت های خود در برابر بیماران آگاهی داشته باشند (رهبری زاده، 1399).

شیوع ویروس کرونا در ایران و تعداد بالای مبتلایان به نسبت جمعیت، سبب شده تا جامعه

جهانی با دقت بیشتری حوادث درون ایران را دنبال کند و به آسیب شناسی دلایل اپیدمی شدن این بیماری پردازد. نگاهی به تجربه های پیشین ایران در کنترل و مبارزه با بیماری های همه گیر نشان می دهد که در اغلب موارد، سیستم بهداشت و درمان کشور توانسته موفق عمل کند و با اتکا به توانایی های داخلی و مشاوره های خارجی از بحران عبور کرده است. این بار اما، مرگ و میر بالای شیوع ویروس کرونا در کشور بیانگر آن است که سیستم بهداشت و درمان ایران طی چند سال گذشته خسارت های سنگینی را متحمل شده است. تحلیل گران و رسانه های غربی دلیل عمده این ضعف در سیستم بهداشت و درمان ایران را تحریم هایی می دانند که طی سال های گذشته از سوی آمریکا اعمال شده؛ تحریم هایی که از جمله پیامدهای آن کمبود دارو، افزایش قیمت خدمات پزشکی و کمبود تجهیزات بهروز و کافی است (رهبری زاده، 1399)

با توجه به مطالب ذکر شده و به دلیل شیوع بیماری کرونا در جامعه مسئولیت پزشکان در قبال بیماران افزایش پیدا کرده است بنابراین مسئولیت مدنی پزشکان به دنبال شمار روز افزون بیماران کرونایی که متحمل زیان شده اند بیش از پیش احساس می شود و پزشکان می بایست با افزایش آگاهی خود در این زمینه خود را از مشکلات احتمالی مصون نگه دارند. از نظر اجتماعی، مسئول شناختن پزشک درباره زیان ناشی از اقدامی که او در چارچوب دانش زمان خود انجام داده 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. لذا در این

تحقیق مسئولیت مدنی پزشک در فقه و حقوق را بررسی می نماییم تا بتوانیم موارد مسئولیت پزشکان را به صورت کامل و جامع برشمرد و پس از آن چنانچه خسارتی بروز نمود، راهکارهای جبران آن خسارت را نیز مشخص نماییم. از این رو در این پژوهش از یک سو به دلیل خلا تحقیقاتی در این زمینه و از سویی دیگر به دلیل اهمیت مسئولیت مدنی پزشکان در قبال بیماران کرونایی این تحقیق درصدد است تا گامی موثر در رابطه با اطلاعات حقوقی پزشکان برداشته که منجر به کاهش شکایات در رابطه با پزشکان شود بنابراین این پژوهش به بررسی مسئولیت مدنی پزشکان در خسارات ناشی از کووید ۱۹ بیماران کرونایی در ایران می پردازد.

3-1 اهمیت و ضرورت تحقیق

وقتی از واژه مسئولیت نام می بریم، منظور رفتاری است که شخص مرتکب می شود و هر لطمه و زیانی را به دیگران وارد می آورد و به موجب آن، مسئولیت قانون برای جبران این خسارت پیدا می کند. بطور کلی، در هر مورد که شخص ناگزیر از جبران خسارت دیگری باشد، گفته می شود که در برابر وی مسئولیت مدنی دارد (جلیلیان و رومیانی، 1397). یکی از موارد مهم در مسئولیت مدنی، مسئولیت پزشک است که شامل مصادیقی زیادی از تعهدات پزشکان بوده و بررسی این موضوع از این حیث اهمیت ویژه ای دارد. مسئولیت مدنی پزشک هنگامی مطرح می شود که در نتیجه اعمال پزشکی زیانی متوجه اشخاص

حقیقی گردد. این مسئولیت با جبران ضرر و زیان وارد شده قابل جبران است و پزشکان هنگامی که به واسطه قصور پزشکی محکوم شوند، شخصا یا با توجه به این که قبلا خود را در مقابل مسئولیت مدنی بیمه نموده اند، از طریق شرکت های بیمه نسبت به جبران خسارت اقدام می نمایند. یعنی اینکه در این نوع از مسئولیت، جبران ضرر و زیان و صدمات جسمانی وارد به بیمار از طریق پرداخت پول امکان پذیر است (وطن پور و پرویزی فرد، 1396).

مسئولیت پزشکان در قبال بیماران می تواند اخلاقی یا حقوقی باشد. مسئولیت اخلاقی، عبارت است از اینکه انسان در مقابل وجدان خویش پاسخگوی خطای ارتكابی خود باشد. بنابراین مسئولیت اخلاقی، كاملا جنبه درونی و شخصی دارد و برای مسئول شناختن فاعل، لازم است که اندیشه و وجدان وی بازرسی شود. حال مسوولیت حقوقی خود جنبه مدنی و کیفری خواهد داشت. جنبه مدنی نیز خود به دو شاخه مسئولیت قراردادی و قهری تقسیم می شود. منظور از مسئولیت قراردادی، مسئولیت کسی است که در عقدی از عقود (اعم از عقود معین و غیر معین) تعهدی را پذیرفته باشد و به علت عدم انجام تعهد یا تاخیر در انجام تعهد و یا در حین انجام تعهد خسارتی به متعهدله وارد کند (عبدی فرد، 1399).

اما در رابطه با مسئولیت قهری عده ای معتقدند که مسئولیت پزشکان از نوع قهری است و تمامی موارد مورد توافق ممکن است در قالب قرارداد گنجانیده نشود و یا اصولا قراردادی منعقد نشود و یا بیمار به صورت اورژانسی بستری شده باشد که در برخی از این موارد امکان اخذ رضایت و یا برائت هم وجود ندارد، در این موارد منطقی است که بپذیریم

مسئولیت پزشک نه بر اساس قرار داد، بلکه به صورت قهری خواهد بود، به شرط این که پزشک مرتکب تقصیر شده باشد و تقصیر همان تعدی و تفریط است (پژهان و همکاران، 1395).

از طرفی اگر مسئولیت پزشک، مسئولیت محض و بدون تقصیر باشد، پزشک جرأت نمی کند به معالجه ها و جراحی های خطرناک دست بزند و این امر مانع پیشرفت علم پزشکی و به زیان بیماران و جامعه خواهد بود (صفایی، 1391).

ارائه ی تعریف دقیق و جامعی از حوزه ی مسئولیتی پزشکان در قبال بیماران و تبیین دقیق مصادیق خطاهای پزشکی زمینه های بسیاری از اختلافات و چالش های مخرب روابط میان پزشک و بیمار را از بین خواهد برد. بنابراین مسئولیت مدنی از جمله مباحث مهمی است که در خصوص تمامی مشاغل وجود دارد در این میان با توجه به اینکه حرفه پزشکی از یک منظر با شرایط جسمی و روحی افراد در ارتباط است و از طرف دیگر بخشی از تعهدات پزشکی حائز جنبه های اخلاقی و وجدان عمومی جامعه است اهمیت این موضوع در حرفه پزشکی دوچندان می گردد. از این رو ضرورت دارد تا پژوهشی درباره ی مسئولیت مدنی پزشکان و راهکارهای جبران خسارت انجام گیرد تا شاغلان این حرفه با استفاده از آن با مسئولیت های حرفه ی خود آشنا شوند و بدانند چه کنند تا مسئول شناخته نشوند و اگر مسئول شناخته شدند، با راهکارهای جبران خسارت به ویژه بیمه ی مسئولیت مدنی پزشکان آشنا باشند تا خود را در برابر مشکلات و شکایات مصون نگه دارند. بنابراین این پژوهش

درصد است تا به بررسی مسئولیت مدنی پزشکان در خسارات ناشی از کووید ۱۹ بیماران
کرونايي در ايران پردازد.

4-1 اهداف تحقيق

1-4-1 هدف اصلي

❑ بررسی مسئولیت مدنی پزشکان در خسارات ناشی از کووید ۱۹ بیماران کرونایی در
ايران

2-4-1 اهداف فرعی

❑ بررسی رابطه و نظریه فقها در خصوص ضمان (مسئولیت) پزشکی و اذن بیمار

❑ بررسی قاعده اتلاف و مسئولیت پزشک

❑ بررسی پیامدهای مسئولیت مدنی پزشکان

❑ بررسی قاعده مشارکتی و تقصیر زیان دیده

5-1 سؤال های تحقيق:

1-5-1 سؤال اصلي

❑ مسئولیت مدنی پزشکان در خسارات ناشی از کووید ۱۹ بیماران کرونایی در ايران

چگونه است؟

1-5-2 سوالات فرعی

☒ نظریه فقها در خصوص ضمان (مسئولیت) پزشکی و اذن بیمار چگونه است؟

☒ بررسی قاعده اتلاف و مسئولیت پزشک چگونه است؟

☒ بررسی پیامدهای مسئولیت مدنی پزشکان چیست؟

☒ قاعده مشارکتی و تقصیر زیان دیده چگونه است؟

1-6 فرضیه های تحقیق

فرضیه اصلی:

قانونگذار پزشک مسئولیت پزشک را از سعی در مواظبت تبدیل به خودداری از ضرر (نتیجه) نموده است تا پزشک ضامن زیان‌هایی باشد که به طور مستقیم و یا بوسیله دیگران به بار می‌آید.

بدیهی است که از نظر اجتماعی، مسئول شناختن پزشک درباره زیان ناشی از اقدامی که او در چهارچوب دانش زمان خود انجام داده است قدرت ابتکار و شکوفایی استعداد را از او می‌گیرد و دانش پزشکی را در مرز درمانهای موسوم و بی‌ضرر متوقف می‌سازد.

فرضیه های فرعی :

1- از نظر حقوقدانان اسلامی چنانچه طبیب صلاحیت و مهارت علمی لازم را نداشته باشد و یا با وجود مهارت بدون اذن بیمار یا ولی او اقدام به درمان کند و اتفاقا موجب تلف گردد، ضامن خواهد بود.

2- از جمله قواعد فقهی که به عنوان دلیل برای اثبات ضمان پزشک غیر مقصر ذکر شده، قاعده اتلاف است که به موجب آن هر تلف کننده ای ضامن خسارت و ضرری است که به دیگری وارد می کند اعم از اینکه در ورود ضرر مرتکب تقصیر شده یا نشده باشد.

3- اگر مسئولیت پزشک، مسئولیت محض و بدون ضابطه باشد، پزشک جرات جراحی ها و درمان های سخت و پیچیده را نخواهد داشت و این امر مانع پیشرفت علم پزشکی بوده و در نهایت به زیان بیماران و جامعه خواهد بود. و دومی برقراری زمینه ای است تا در صورت بروز خسارات بتوان در چهارچوب آن خسارات و ضایعات وارد بر بیماران را جبران نمود.

4- به موجب قاعده مشارکتی وقتی زیان زننده مقصر خواهد بود که احتیاط های لازم را انجام نداده، درحالی که زیان دیده احتیاط کرده باشد. بنابراین، حتی اگر

زیان زننده بی احتیاطی کرده باشد، می تواند با اثبات تقصیر زیان دیده، از مسئولیت معاف شود. از این رو، این قاعده به عنوان رویکرد " همه یا هیچ " شناخته می شود.

7-1 قلمرو پژوهش

این پژوهش به لحاظ زمانی، دوره سرایت و همه گیری بیماری کرونا را پوشش می دهد و به لحاظ مکانی، محدود به ایران است و از نظر موضوعی، به مقوله مسئولیت مدنی پزشکان در خسارات ناشی از کووید ۱۹ بیماران کرونایی در ایران توجه دارد. البته این نکته را باید یادآور شویم که چون در قلمرو موضوعی، نبود مستندات و اطلاعات مناسب درباره بیماری کرونا و دسترسی نداشتن به منابع موجود در این زمینه، ناشناخته بودن بیماری برای پزشکان و پرستاران، سبب شده است در این پژوهش تأکید اصلی بر قوانین مسئولیت مدنی پزشکان باشد.

8-1 محدودیت های قابل کنترل و غیر قابل کنترل پژوهش

همواره پژوهشگران در تحقیقات خود با محدودیت هایی مواجه هستند که بخشی از آنها حتی در ابتدای کار نیز خود را نشان می دهند. از عمده ترین ارکان تحقیق و پژوهش دسترسی به آمار و اطلاعات است. در این زمینه مشکلاتی وجود دارد که موجب شده خدمات تحقیقاتی از قبیل دسترسی به کتب، مجلات، آمار، بانک های اطلاعاتی و ... در کشور به راحتی ممکن نباشد.

بخشی از این مشکل ناشی از فقدان یا کمبود هر یک از خدمات تحقیقات فوق است..... و از سوی دیگر فرهنگ غلط، سبب خصوصی تلقی کردن این موارد شده و در نتیجه افراد و موسسات به

نوعی از انتقال یافته های خویش به دیگران خودداری می کنند.

ین پژوهش به صورت مقطعی انجام شده است. به این دلیل، نتیجه گیری درباره علیت را دشوار می سازد. نتایج پژوهش حاضر قابل تعمیم به مسئولیت پزشکان و پرستاران در قبال بیماران مبتلا به کوید 19 بوده است و در صورت نیاز و به تعمیم به سایر بیماران و بیماری ها با احتیاط و دانش کافی این کار صورت بگیرد.

9-1 تعریف واژه ها و اصطلاحات

1-9-1 مسئولیت:

مسئولیت در لغت به معنای عهده داری وظایف، اعمال و افعال شدن و سرپرستی، مترادف تکلیف، کار، نقش، وظیفه، تعهد، رسالت، مأموریت، معادل پاسخ دهی، پاسخگویی و سرپرست آمده است (شعبانی، 1390).

2-9-1 مسئولیت مدنی:

مسئولیت مدنی عبارتست از تعهد و الزامی که شخص به جبران زیان وارد شده به دیگری دارد. اعم از اینکه زیان مذکور در اثر عمل شخص مسئول یا عمل اشخاص وابسته به او و یا ناشی از اشیاء و اموال تحت مالکیت یا تصرف او باشد. در مواردی که شخص ملزم به جبران خسارت دیگری باشد در برابر او مسئولیت مدنی دارد یا ضامن است (عبدی فرد، 1399).

1-8-3 راهکار:

به فعالیت‌ها و برنامه‌های اجرایی که برگرفته از اطلاعات راهبردی هستند، اطلاق می‌شود و منظور از راهکار ورزشی سیاست‌ها و خط‌مشی‌های کلی در جهت رسیدن به اهداف خاص در ورزش است (حقیقی، 1394).

1-8-4 مسئولیت پزشک:

پاسخگو بودن پزشک در قبال خسارات و زیان روحی و معنوی است که به بیمار وارد می‌آورد و این خسارات، ناشی از انجام وظایف پزشکی است. مسئولیت پزشک در ابعاد انتظامی، کیفری، اخلاقی و مدنی قابل بررسی است. در واقع، جز در موارد استثنایی، آن‌ها تعهدی به جز مراقبت و احتیاط و تلاش جهت رسیدن به نتیجه مطلوب را، ندارند و شفای بیمار در اختیار آن‌ها نیست (صانعی، 1376).

رفتار آدمی پیچیده است و عوامل بسیاری در ایجاد آن دخالت دارد که به ظاهر آن را سازمان نیافته جلوه گر می‌کند اما می‌توان با روش مناسب به شناخت آن پرداخت. بنابراین تحقیق فرایندی است که از طریق آن می‌توان درباره ناشناخته‌ها به جستجو پرداخت و نسبت به آن شناخت پیدا کرد. در انجام تحقیق باید فرایندی را بصورت منظم دنبال کرد و

مجموعه ای از گزاره ها راندوین و مورد آزمون قرارداد واین فرایند، روش تحقیق است. روش تحقیق، چهارچوب عملیات یا اقدامات جستجوگرایانه برای تحقق هدف پژوهش، جهت آزمودن فرضیه یا پاسخ دادن به سوال های تحقیق را فراهم می آورد(سرمد ودیگران، 1385).

از جمله ویژگی هایی مطالعه علمی که هدف آن حقیقت یابی است، استفاده از یک روش تحقیق مناسب می باشد و انتخاب روش تحقیق مناسب به هدف ها، ماهیت و موضوع مورد تحقیق و امکانات اجرایی بستگی دارد و هدف از تحقیق دسترسی آسان و دقیق جهت پاسخ به پرسش های تحقیق است(خاکی، 1379).

بدون روش شناسی علمی نتایج بررسی و تحلیل های مربوطه معتبر و قابل تعمیم نخواهد بود.

3-1 روش شناسی پژوهش

در این پژوهش از روش کتابخانه ای برای گردآوری و بررسی فرضیه ها استفاده خواهد شد.

3-2 متغیرهای پژوهش

در این بخش با استفاده از بررسی مبانی نظری و پژوهش های توصیفی، تحلیل متغیرهای تحقیق، با استفاده از روش کتابخانه ای مورد بررسی و تجزیه و تحلیل قرار خواهند گرفت.

3-3 ابزار پژوهش

در این بخش با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و مرور مطالعات قبلی و همچنین روش تحقیق کیفی به منظور مفهوم‌سازی و شناسایی شاخص‌ها و متغیرهای موثر در بعد مسئولیت مدنی استفاده خواهد شد. ابزار تحقیق تحلیل و بررسی مباحث فقها، حقوقدان‌ها، صاحب نظران و متخصصان به عمل خواهد آمد.

3-5 روش‌ها و ابزار تجزیه و تحلیل داده‌ها:

با توجه به استفاده از روش کیفی از روش‌های تجزیه و تحلیل داده‌های کیفی و مدل پارادایمی (طرح منظم یا سیستماتیک) استفاده می‌شود. که در رابطه با تجزیه و تحلیل داده‌ها از نرم افزارهای روش کیفی نسبت به نیاز تحقیق استفاده خواهد شد.

3-6 جنبه جدید بودن و نوآوری پژوهش

مرور مطالعات مختلف نشان می‌دهد تاکنون مطالعه‌ای در زمینه بررسی مسئولیت مدنی پزشکان در قبال بیماری کووید 19 در کشور انجام نگرفته است. لذا به دلیل شیوع این بیماری و همه گیر بودن آن مسئولیت پزشکان در قبال بیماران افزایش یافته است. از آنجاکه مسئولیت مدنی طیف وسیعی از مشاغل را در برمیگیرد و ازسویی با توسعه علم پزشکی

اهمیت این مسئولیت‌ها در این حوزه بیشتر از سایر مشاغل احساس می‌شود. که این تحقیق درصدد است با دیدگاهی جدید در رابطه با مسئولیت مدنی پزشکان و آگاه کردن آنان از این وظایف در قبال بیماران کرونایی گامی موثر در رابطه با مصون نگه داشتن آنان در برابر شکایات احتمالی بردارد.

فصل دوم

مفاهیم ، مبانی و ادبیات نظری پژوهش

2-1. تعاریف و مفاهیم اولیه

2-1-1. مسئولیت پزشکی

از مسائل اخلاق حرفه‌ای پزشکی و از مسائل اساسی است که در حقوق پزشکی مطرح است. این مسئله در رابطه پزشک و بیمار و تمامی کارهایی که پزشک برای معالجه بیمار انجام می‌دهد مطرح می‌شود. در نگرش حقوقی، رابطه پزشک و بیمار به منزله قراردادی است که میان آن دو بسته شده و به استناد این رابطه حقوقی، پزشک به عنوان طرف فعال این رابطه، همانطور که در برابر خدمات علمی خود که نفعی یا درآمدی، طبق قرارداد عاید وی می‌گردد، مکلف به انجام تکالیفی است که در حقوق به آن مسئولیت گفته می‌شود (صالحی، 1393).

بنابراین، مقصود از مسئولیت گستره معنایی حقوقی این واژه است که آثار و پیامدهای حقوقی به دنبال دارد. طبق این اصل پزشک در حیطه تخصص خویش و به اندازه توانایی‌ها و قابلیت‌های علمی اش، برطبق قوانین و نظام حقوقی موجود وظیفه دارد ضمن توجه و دقت در حفظ اسرار این رابطه (اسرار پزشکی) و عدم افشای آنها، در درمان و معالجه بیمار حداکثر تلاش در حدتوان و منطقی خود را بنماید و هرگونه «خطا و قصور» از سوی وی، موجب تحقق مسئولیت حقوقی و کیفری و جبران خسارت خواهد بود. در واقع زمانی که بیمار و پزشک قراردادی و رابطه‌ای حقوقی بین خود منعقد می‌کنند، پزشک در زمینه درمان و معالجه و انجام یا ترک اعمال معالجه‌ای دارای مسئولیت حقوقی و قانونی می‌گردد و در

صورت بروز قصور یا خطا پزشک متوجه مسئولیت حقوقی و کیفری، برحسب مورد، خواهد شد. دراین میان محدوده و گستره مسئولیت پزشکی، مبانی تحقق و شرایط و قوانین بروز مسئولیت قضایی و و مسائلی از این قبیل، تحت عنوان «مسئولیت پزشکی» در قلمرو حقوق پزشکی مطرح شده و مورد مطالعه قرار می‌گیرد (صالحی، 1393).

2-1-2. ویروس کرونا: ویروس کرونا یا کووید-19 یک نوع سندرم تنفسی حاد با عامل ویروسی از خانواده کرونا ویروس ها می باشد که همه کشورهای جهان را در مدت زمان کوتاهی درگیر کرده است.

2-1-2 انواع مسئولیت از دیدگاه قوانین ایران

2-1-2-1 مسئولیت قراردادی و خارج از قرارداد

عبارتست از تعهدی که در نتیجه تخلف از مفاد قرارداد خصوصی برای اشخاص حاصل می‌شود و مسئولیت خارج از قرارداد، عبارتست از این که قرارداد شخصی وجود ندارد؛ در این مورد پزشک به علت فعل یا ترک فعل به عمد یا سهواً ضرر و زیانی به دیگری می‌زند. لازمه عدم انجام تعهد در قرارداد، طلب خسارت از ناحیه خسارت‌دیده است و متعهد، مسئولیت قراردادی دارد؛ و عنوان خسارت مذکور نیز عدم انجام تعهد یا تأخیر در انجام تعهد است. در مسئولیت خارج از قرارداد شخص از تعندهای عمومی و قانونی سرپیچی

کرده است و خسارت و ضرری زده است (صالحی، 1393)

2-2-1-2 مسئولیت اخلاقی و حقوقی

مسئولیت اخلاقی عبارتست از مسئولیتی که قانونگذار به بیان و ایجاد آن نپرداخته و به معنی مسئولیت عرفی، اخلاقی و اجتماعی پزشک، از دیدگاه دین و هنجارهای درونی وی است. در مسئولیت قانونی، انجام فعل و ورود ضرر، شرط تحقق مسئولیت است. برخلاف مسئولیت اخلاقی، مسئولیت حقوقی آن است که مواردی در قانون پیش‌بینی شده و ضمانت اجرای قانونی (کیفری و مدنی) دارد (صفایی، رحیمی، 1394)

3-2-1-2 مسئولیت کیفری و مدنی

مسئولیت کیفری عبارتست از ارتکاب جرمی که در قانون تصریح شده است. در این نوع مسئولیت، مرتکب باید اراده و قصد مسئولیت داشته باشد. یعنی رابطه علت و معلولی بین عمل ارتكابی و جرم و خسارت وجود داشته باشد تا بتوان عمل را به او نسبت داد. شخصی مسئول، علاوه بر مجازات قانونی ملزم به جبران خسارت هم می‌باشد. مسئولیت مدنی عبارتست از تعهد و الزام شخص به جبران زیان وارده به دیگری چه زیان و اراده در اثر عمل خود شخص یا اشخاص وابسته به او یا ناشی از اشیاء و اموال تحت مالکیت یا تصرف او باشد. هرگاه شخص مسئول جبران خسارتی باشد از منظر قانونی، گفته می‌شود مسئولیت مدنی دارد. در مسئولیت کیفری و مدنی وجهه مشترک، نقض قرارداد است و می‌توان رسیدگی به آن را از دادگاه درخواست نمود.

4-2-1-2 تفاوت‌ها در مسئولیت کیفری و مدنی

1. در مسئولیت کیفری مجازات مجرم جهت جلوگیری از بی‌نظمی و دفاع از جامعه و اصلاح مجرم و به‌طور کلی در رابطه با جامعه در قوانین مطرح شده‌است ولی در مسئولیت مدنی جبران خسارت شخصی است.

2. در مسئولیت کیفری مجازات از قبیل دیه، قصاص، جریمه مالی و مجازات‌های بازدارنده است اما در مدنی مجرم، ملزم به جبران خسارت است.

3. در مسئولیت کیفری وجود سوءنیت یا قصد مجرمانه الزامی است در مدنی اثبات آن لازم نیست.

4. منبع مسئولیت کیفری، قانون و حکومت است اما در مدنی هر کسی برخلاف حق یا بر اثر بی‌مبالاتی خسارت بزند، باید طبق عرف و در درجه دوم قانون، جبران و تأدیه کند(صالحی، فلاح، 1392).

5-2-1-2 مسئولیت انتظامی یا حرفه‌ای

مسئولیتی که اشخاصی براساس قراردادهای حرفه‌ای در انجمن‌ها و اتحادیه‌ها و سازمان‌های صنف پزشکان دارند. به تخلف از این قوانین را تخلف انتظامی و اداری می‌گویند و حسب مورد توسط مراجع ذیصلاح رسیدگی می‌شود. در ایران سازمان نظام پزشکی بر اساس

قوانین مصوب مجلس و آیین‌نامه انتظامی مصوب هیئت دولت به تخلفات پزشکان و سایر اعضای سازمان در هیأت‌های انتظامی رسیدگی می‌کند. (صالحی، فلاح، 1392).

2-1-2-6 بیمه مسئولیت پزشکی

در بسیاری از کشورهای جهان، از جمله ایران، شرکت‌های بیمه قرارداد بیمه ویژه‌ای را با عنوان بیمه مسئولیت پزشکی به پزشکان، درمانگران و ارائه دهندگان خدمات درمانی، جهت حمایت مالی و حقوقی از پزشکان متهم غیرعمد در برابر جبران خسارت و قوانین کیفری ارائه می‌دهند. (فیض پناه، 1385) برخی از این بیمه نامه‌ها، حتی هزینه دیه دو نفر را که در اثر کوتاهی و اشتباه در عملیات و اقدامات پزشکی به صورت غیر عمد کشته شده‌اند، تأمین می‌کنند (صالحی، 1393).

2-1-3 ارکان مسئولیت مدنی پرستار

برای ایجاد مسئولیت مدنی پرستاران مانند سایر مسئولیت‌ها، شرایط و ارکانی الزم است. البته این شرایط به عنوان یک قاعده کلی در مسئولیت مدنی اعم از مسئولیت قراردادی و قهری، مطرح می‌شود؛ با این توضیح که در مسئولیت مدنی بحث از وجود تعهد و تکلیف به اندازه مسئولیت قراردادی اهمیت ندارد؛ چرا که در مسئولیت قراردادی، قرارداد، تعیین کننده

تکلیف و تعهد فاعل زیان، تلقی می شود؛ ولیکن در مسئولیت مدنی (قهری) تکلیف، ناشی از حکم قانون است، نه قرارداد.¹ برای تحقق مسئولیت مدنی پزشکان و پرستاران، چهار رکن اساسی حائز اهمیت است:

1- وجود یک تعهد و تکلیف به مراقبت؛ یعنی پزشک یا پرستار باید وظیفه ای نسبت به بیمار داشته باشد.

2- نقض تعهد و تکلیف؛ یعنی پزشک یا پرستار با عدم ارائه مراقبت های الزم از بیمار از وظیفه خود تخلف کرده باشد (نقض وظیفه).

3- ورود ضرر به بیمار؛ بیمار باید ثابت کند که پرستار با نقض وظیفه قانونی و یا قراردادی خود باعث ورود خسارت به وی شده است.

4- رابطه سببیت بین نقض تعهد (فعل زیان بار) و ضرر وارده؛ یعنی باید بین نقض وظیفه و فعل زیانبار پرستار و ضرر وارده به بیمار، رابطه سببیت عرفی وجود داشته باشد. به عبارت دیگر، اقدام پزشک یا پرستار با به خطر افتادن سلامت بیمار و ضرر وارده به وی، ارتباط مستقیم پیدا کند. اثبات ارکان چهارگانه فوق، بر عهده بیمار است که به اجمال به آن اشاره می شود (دهقان و همکاران، 1390).

2-1-4 وجود وظیفه (مراقبت)

¹ . Ong JJY, Bharatendu C, Goh Y, Tang JZY, Sooi KWX, Tan YL, et al. Headaches Associated With Personal Protective Equipment - A Cross-Sectional Study Among Frontline Healthcare Workers During COVID-19 Headache. 2020;60(5):864-77.

اولین و مهمترین رکن تحقق مسئولیت مدنی پرستار، اثبات این موضوع است که پرستار، در مقابل بیمار، وظیفه مراقبت بر عهده داشته است. به عبارت دیگر، در دعوی مسئولیت مدنی پرستار، بیمار باید ثابت کند که پرستار در قبال وی تعهد و تکلیفی داشته است که وجود این وظیفه به موجب قرارداد یا قانون قابل احراز است؛ بدین صورت که پرستار به حکم قانون و یا قرارداد مکلف به مراقبت از بیمار است و چنانچه نتوان با استناد به قرارداد فی مابین و یا تکلیف قانونی بر وجود مراقبت به روشنی انگشت نهاد، دعوای بیمار، سرانجام موفقیت آمیزی نخواهد داشت و بدون تردید از سوی دادگاه رد خواهد شد. تکلیف، عبارت است از رابطه خاصی که بین بیمار و پرستار، پدید آمده است و مطابق با آن تکلیف، پرستار، متعهد است که براساس قانون و یا قرارداد فی مابین، مراقبت های معقول و متعارفی را به بیمار ارائه دهد و در مواردی که بیماری به صورت خصوصی، پرستاری را به کار می گیرد که از وی مراقبت کند، این تعهد و تکلیف مراقبت، به صورت قرارداد مستقیم بین بیمار با پزشک یا پرستار، بر پزشک و پرستار بار می شود. اما در مواردی نیز که پرستار در اختیار بیمارستان و یا پزشک می باشد و به طور مستقیم با بیمار رابطه حقوقی ندارد نیز این تکلیف قابل احراز است. لذا دادگاه ها و دستگاه های قانونگذاری چنین نظر داده اند که به محض اینکه بیمار نیازمند مراقبتی به بیمارستان آورده می شود و مورد پذیرش بیمارستان قرار می گیرد، آن بیمار از نظر مراقبتی کاملاً در اختیار پرستار و پزشک مربوط قرار می گیرد و برای پزشک و پرستار تکلیف به نگهداری از وی پدید می آید. بنابراین به محض آنکه پزشک یا پرستاری قبول می کند از بیمار در قبال اخذ وجه و ... مراقبت کند، رابطه حقوقی با بیمار

پیدا می کند و در قبال بیمار از وظیفه و تکلیف مراقبت برخوردار می گردد. در شرایطی که بیمار از سوی کارشناس بهداشتی یا پرستار، تحت معالجه و راهنمایی قرار می گیرد، وجود وظیفه کاملاً واضح است؛ زیرا رابطه میان طرفین، به اندازه کافی نزدیک است و واضح است که بیمار، فردی است که الزم است تا در ذهن کارشناس بهداشتی یا پرستار فردی محسوب شود که نیازمند مراقبت است و در شرایط اضطراری نیز به حکم قانون و ماده واحده قانون مجازات خودداری از کمک به مجروحین و رفع مخاطرات جانی، مکلف به مراقبت از بیمار نیازمند، امداد و کمک رسانی میباشند. بنابراین تکلیف و تعهد پرستار مبنی بر مراقبت از بیمار یا به وسیله قانون و نظامات شغلی بر پرستار بار می شود که از آن به وظیفه مراقبت یاد می شود و یا به وسیله قرارداد با بیمار بر او بار می شود که از آن به «تعهد» یاد می شود و بیمار، حق دارد به این واقعیت اعتماد کند که پرسنل بهداشتی و پرستاران دارای تکلیف روشنی مبنی بر مراقبت از وی به بهترین نحو و جهت حفظ منافع او می باشند (حیدری و همکاران، 1394).

2-1-5 نقض وظیفه و ارتکاب فعل زیانبار

رکن دیگر تحقق مسئولیت مدنی پرستار، ارتکاب فعل زیانبار از سوی او یا همان نقض وظیفه مراقبت می باشد. در همه حالتی که پرستار مکلف به مراقبت از بیمار و بذل عنایت و سعی و کوشش در قبال اوست، در صورتیکه نتواند مراقبتهای قابل قبولی را ارائه دهد، از

وظایفش در مقابل بیمار تخطی کرده و به عبارتی وظیفه اش را نقض کرده است؛ به طوریکه حتی اگر این نقض وظیفه، به صورت غیرعمد نیز باشد، موجب مسئولیت پرستار می‌گردد. لذا بیمار (خواهان) جهت مطالبه خسارت وارده از سوی پرستار، مکلف به اثبات وجود وظیفه مراقبت و نقض آن از سوی پرستار می‌باشد. (کاتوزیان، 1387)

2-1-6 معیار احراز وظیفه

برای تشخیص اینکه آیا فعل پرستار در حیطه وظایف وی بوده یا خیر، باید دید که معیار مراقبت برای حرفه پرستاری چیست؟ در رابطه با حرفه پرستاری قوانین و مقررات خاص وجود دارد که آشنایی با آنها از جمله وظایف خطیر پزشکان و پرستاران می‌باشد و رعایت آن ازسوی آنها الزامی است و در دعوی مسئولیت نیز، دادگاه‌ها، اغلب به این قواعد و مقررات، مراجعه می‌کنند و بدیهی است در مواردی که از نظر قانونی، وظایف و اختیارات پزشکان و پرستاران، مشخص شده است، تنها زمانی می‌توان پرستار را مسئول شناخت که از تکالیف قانونی خود تخطی کرده باشد. در ایران، بنا به دستورالعمل وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی، وظایف پرستاران در رده‌های مختلف مدیر پرستاری، سرپرستار و سوپروایزر پرستار تشریح گردیده است. برای مثال، یکی از وظایف مدیر پرستاری تأمین نیازهای آموزشی و آشنایی با شرح وظایف پرسنل است؛ به طوریکه اذعان پرستار یک بیمارستان مبنی بر عدم آشنایی یا شرح دقیق وظایفش در توجیه عارضه حادث شده برای یک بیمار، میتواند مدیر پرستاری را به عنوان مسئول، در یک حادثه، به مراجع قضایی

بکشاند. اما درموردیکه از نظر قانونی ابهام وجود دارد و چه بسا موردی حادث شود که در شرح وظایف پرستاران به آن تصریحی نشده باشد، چطور میتوان مسئول وقوع حادثه را تشخیص داد؟ در این خصوص گفته شده که معیار مراقبت مورد نیاز، معیارهایی است که با معقولیت و متعارفبودن در ارتباط است و لذا در این موارد، عرف مرسوم و یا اقدامات متعارف پرستاری و استانداردهای مراقبت، مالک عمل، قرار میگیرد (صالحی و فلاح، 1392).

بنابراین در موارد ابهام قانون در احراز وظیفه مراقبت، باید عرف مرسوم با استانداردهای مراقبت را مورد توجه قرار داد. منظور از استانداردهای مراقبت، حداقل هایی هستند که جامعه از یک پرستار انتظار دارد که در انجام وظیفه رعایت کند. انجمن بین المللی پرستاران، استانداردهای مراقبت را جهت ارتقای کیفیت اقدامات پرستاران و بهبود عملکرد آنها تدوین نموده است و در تشریح این استانداردها بیان داشته که قدرت حرف های پرستاران بر آموزش و تجربیات روزمره آنها، پایه ریزی شده است و لذا پرستاران باید براساس آخرین پیشرفت های دانش پزشکی از بیماران مراقبت کنند. بنابراین بعد از اثبات اینکه پرستار براساس قانون و شرح وظایف پرستاران و یا با لحاظ استاندارد حرفه ای، وظیفه مراقبت از بیمار را بر عهده داشته، شخص زیان دیده (بیمار)، باید ثابت کند که پزشک یا پرستار با نقض وظیفه، موجب آسیب (ورود ضرر) به وی شده است. البته باید تمام شرایط و اوضاع و احوال خارجی که پرستار را در هنگام ارتکاب فعل زیانبار (نقض وظیفه)

احاطه کرده است، مدنظر قرار گیرد و با مدنظر قرار دادن وضعیت آگاهی رویه های معمول و میزان پیشرفت دانش پرستاری در زمان و مکان وقوع حادثه مثل نبودن پزشک متخصص در آن لحظه و...، در خصوص اینکه پرستار وظیفه خود را نقض کرده، قضاوت نمود (جعفری تبار، 1377).

2-1-7 مصادیق نقض وظیفه

قانونگذار در مواد 336 و تبصره 3 ماده 295 ق. م، مصادیقی از خطا را بیان نموده است که شامل بی احتیاطی، بی مبالاتی، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی میشود. قبل از بررسی این مصادیق، سؤالی که به ذهن میرسد، آن است که با توجه به عدم تعریف خطا از سوی مقنن و ذکر مصادیق آن، آیا این مصرحات قانون حصری است یا اینکه این موارد جنبه تمثیلی دارد؟ در پاسخ، همچنان که حقوقدانان متذکر شدهاند، باید بین مسئولیت کیفری و مسئولیت مدنی قائل به تفکیک شد؛ زیرا در حوزه حقوق جزا به دلیل اصل قانونی بودن جرم و مجازات و تفسیر به نفع متهم و «تفسیر مضیق نصوص جزایی باید گفت که مصادیق خطا جنبه حصری دارند و قاضی نمیتواند بدون وجود نص قانونی شخصی را مورد مؤاخذه قرار دهد؛ ولی در حوزه مسئولیت مدنی با توجه به اینکه هدف قواعد مسئولیت مدنی، جبران خسارت وارده به زیان دیده است، دادرس نیازی ندارد که برای هر مسئولیت، مبنای قانونی ویژه بدست آورد و مسئولیت مدنی بر هر عمل غیرمشروعی مترتب میگردد؛ بدون اینکه احتیاج به مواد قانونی که اعمال غیرمشروع را به صورت حصری بیان کرده، وجود

داشته باشد. بنابراین هرکس که به تشخیص عرف، ضرری ایجاد کرده باشد، صرفنظر از اینکه منشأ آن، بیاحتیاطی، بی مبالائی، عدم مهارت، عدم رعایت نظامات دولتی و... باشد، به عنوان عامل زیان، مسئول قرار میگیرد که این مسئولیت به طور معمول مبتنی بر تقصیر است؛ مگر اینکه این مورد، از موارد مسئولیت بدون تقصیر باشد (شجاع پوریان، ۱۳۸۹).

2-1-8. سیر تحولات مسئولیت پزشک:

فتح بابل توسط کوروش کبیر در سال ۵۰۵ قبل از میلاد، موجب آشنایی ایرانیان با دستاوردهای پزشکی چند صد ساله بابل شد. افزون بر این، در دوران پادشاهی هخامنشیان، ارتباط فرهنگی میان ایران و یونان وجود داشت و حتی عده‌ای از پزشکان یونانی در کنار اطبای ایرانی، در دربار پادشاهان ایران، به طبابت اشتغال داشتند.^۱

در دوران ساسانیان پزشکان به چهار دسته دارو پزشکان و تن پزشکان، کرتوپزشکان (جراحان)، دات پزشک (پزشک قانونی) و مهتر پزشکان (روانپزشکان) تقسیم می‌شدند. آنان در دانشگاه مجهز جندی شاهیپور و بیمارستان آن به تحصیل پرداخته بودند. از همین دانشگاه افرادی چون برزویه طبیب، بزرگمهر و نیز خرداد برزین فارغ‌التحصیل شدند که سرآمد پزشکان آن دوران بودند. در ایران باستان نیز، پزشکان افزون بر مسئولیت اخلاقی و

^۱- میشل لوراسا، مسئولیت مدنی. ترجمه: دکتر محمد اشتیری، چاپ اول، زمستان ۱۳۷۵، ص ۲۹۰.

کیفری که در «وندیداد» پیش‌بینی شده بود، دارای مسئولیت مدنی نیز بوده‌اند (گودرزی، 1393).

در دوران اسلامی نیز پزشکی دارای شاخه‌هایی بود مانند تدبیر الاصحاء (تندرستی اشخاص)، تدبیر الحبالی (سلامتی زنان آبستن جهت سالم نگاه داشتن جنین)، تدبیر المولودین (پزشکی نوزادان)، تدبیر الصبیان (پزشکی کودکان)، تدبیر المشایخ (پزشکی سالخوردگان) (نجم‌آبادی، 1366).

رشد و اعتلای پزشکی اسلامی بیش از هر چیز مرهون تلاش‌های پزشکان برجسته ایرانی مانند ذکریای رازی، ابوعلی سینا و... بود. در فقه اسلامی، پزشکان به موجب روایاتی که از پیامبر(ص) و ائمه(ع) وارد شده بود، مسئول بودند و افزون بر این، با قبول مسئولیت بیمارستان باید پاسخگوی اقدامات خدمه و کارکنان خود نیز می‌بودند (براون، ترجمه رجب‌نیا، ۱۳۷۱).

2-1-9 مسئولیت اخلاقی پزشک

مسئولیت اخلاقی، عبارت است از اینکه انسان در مقابل وجدان خویش پاسخگوی خطای ارتكابی خود باشد. بنابراین مسئولیت اخلاقی، کاملاً جنبه درونی و شخصی دارد و برای مسئول شناختن فاعل، لازم است که اندیشه و وجدان وی بازرسی شود. (میشل لوراسا، 1375). به عبارت دیگر مسئولیت اخلاقی، الزامی است که شخص در وجدان خویش در

برابر گفتار، اعمال و افکار خود دارد. اگر عمل با حسن نیت باشد، شخص مورد مؤاخذه قرار نمی‌گیرد و اگر فاعل، قصدی خلاف قواعد اخلاقی داشته باشد. مسئول است. (یزدانیان، 1397) بنابراین مسئولیت اخلاقی، پاسخگویی انسان در برابر وجدان خویش و در برابر پروردگار است. مسئولیت حقوقی، مسئولیتی است که شخص در برابر دیگران دارد و معمولاً به وسیله پرداخت های مالی، جبران می‌گردد برخلاف مسئولیت اخلاقی که قابل تقویم به پول نمی‌باشد. (حسینی نژاد، 1370)

اخلاق پزشکی، اصول و قواعد اخلاقی است که یک پزشک باید آن را رعایت کند. اهمیت آداب و اصول اخلاقی لازم الرعایه برای پزشک، از لحاظ شدت و ضعف بستگی به اثری دارد که روان بیمار وارد می‌کند. مهمترین آداب پزشکی، راستگویی و برخورد ملاطفت‌آمیز با بیمار است. پزشک در صورتی که مصلحت بیمار اقتضاء کند، باید او را از نوع بیماری‌اش آگاه کند.¹

بقراط حکیم نیز مسئولیت اخلاقی پزشک را با شرح باید‌ها و نبایدها، تبیین کرده است. این باید‌ها و نبایدها عبارتند از :

الف) باید‌ها: «۱- باید در گرفتن بهای درمان خود، منطقی و خردمند باشد و اگر لازم بود، از آن چشم‌پوشد. ۲- پزشک باید در صورت دودلی یا سرگشتگی، به رایزنی بپردازد. ۳- پزشک

¹- محمدبن قیس آل شیخ مبارک، حقوق و مسئولیت پزشکی در آیین اسلام، ترجمه محمد عباسی، نشر حقوقی، چاپ اول، زمستان ۱۳۷۷، ص ۳۳.

باید پاک، پارسایانه و اخلاقی زندگی کند و به گسترده‌ترین و والاترین مفهوم، یک فیلسوف بماند. ۴- او باید از هرگونه خودنمایی در پوشاک یا رفتار، بپرهیزد و بکوشد تا با داد و فریاد بی‌مورد یا آزاردهنده، بیمار را نرنجاند.

ب) نبایدها: ۱- پزشک نباید داروی کشنده بدهد و نه آن را سفارش کند. ۲- او نباید سقط جنین را تشویق کند. ۳- پزشک نباید با سوء استفاده از مقام و پایگاه خود، عضوی از خاندان بیمار را گمراه سازد. ۴- او نباید هیچ‌گونه اطلاعات و گزارشی درباره بیمار، فاش سازد، خواه در راستای پیشه او، یا به وابسته پیوند عادی‌اش با جامعه. ۵- او نباید دست به تبلیغات و بازاریگری بزند. (ساکت، ۱۳۷۸).

مسئولیت اخلاقی پزشکی و مسئولیت مدنی پزشکی، رابطه عموم و خصوص من وجه دارند. از این‌رو، در پاره‌ای موارد، پزشک، علاوه بر مسئولیت اخلاقی، ملزم به جبران خسارت بیمار نیز هست. همچنین مسئولیت اخلاقی، گاهی با مسئولیت کیفری تداخل پیدا می‌کند که نمونه آن، افشای اسرار پزشکی است که در قوانین برخی کشورها از جمله ایران (ماده ۶۲۸ قانون مجازات) جرم تلقی شده، مستوجب مجازات است. لزوم رعایت اصول اخلاقی پزشکی در قوانین مربوط به پزشکان در فرانسه نیز مورد تأکید است. برای نمونه در ماده (۵) قانون الزامات پزشکی فرانسه، لزوم معالجه و درمان همه افراد از هر طبقه اجتماعی و از هر ملیت مورد تأکید است.

2-1-10. مسئولیت کیفری پزشک

مسئولیت کیفری، مبتنی بر قصد و سوءنیت است. در صورتی فاعل فعل زیانبار مجازات می‌گردد که فعل او جرم تلقی گردد. هنگامی یک عمل جرم است که دارای عنصر معنوی (سوءنیت عام و سوءنیت خاص) و عنصر مادی باشد. بعلاوه قانون نیز باید آن عمل را جرم و مستوجب مجازات بداند. مسئولیت کیفری، علاوه بر مجنی علیه، جامعه نیز از وقوع جرم متضرر می‌شود در حالی که در مسئولیت مدنی، متضرر یک شخص خصوصی است. هنگامی پزشک از لحاظ کیفری مسئول است که عمل ارتكابی او، توأم با سوءنیت باشد و قانون نیز آن را مستوجب مجازات بداند. در قانون مجازات فرانسه، در صورتی که پزشکان از کمک‌رسانی به افراد نیازمند درمان خودداری ورزند یا به دلیل عدم مهارت، بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی، موجب مرگ بیمار یا از کارافتادگی کامل بیش از سه ماه بیمار شوند، قابل مجازات خواهند بود و مسئولیت کیفری (و به تبع آن جزای نقدی) آنها، تخصصاً از مواردی که بیمه‌های مسئولیت پزشکی در فرانسه، تحت پوشش قرار می‌دهند، خارج است.¹

2-1-11. مسئولیت مدنی پزشک

مسئولیت مدنی، به معنای تعهد به جبران خسارت است. دو نظریه مرسوم که مبانی مسئولیت مدنی را تشکیل می‌دهند نظریه خطر و نظریه تقصیر می‌باشد. در میان فقها، از تقصیر، به تعدی و تفریط یاد می‌گردد و مواد ۹۵۱ تا ۹۵۳ قانون مدنی، متضمن این معنا می‌باشد. ریشه فقهی نظریه خطر را در قاعده «من له الغنم فعلیه العزم» می‌توان یافت. براساس نظریه تقصیر، زیان دیده باید تقصیر زیان رساننده را ثابت کند. براساس نظریه

¹ - Droit des assurances- 9 editions, 1995 – Dalloz Paris Pag467

خطر، هرکس به فعالیتی بپردازد، محیط خطرناکی برای دیگران به وجود می‌آورد و کسی که از این محیط منتفع می‌شود باید زیان ناشی از آن را جبران کند. هواداران نظریه خطر می‌گویند که این نظریه از دیدگاه اقتصادی سودمند است، زیرا اگر هر کس بداند که مسئول نتایج اعمال خویش حتی اعمال عاری از تقصیر است، ناگزیر می‌شود رفتاری محتاطانه در پیش گیرد. ولی متقابلاً گفته شده است مسئولیت بدون تقصیر، از شکوفا شدن استعدادها و ابتکارات شخصی می‌کاهد. در نتیجه اشخاص از فعالیت باز می‌ایستند، کارهای بی‌خطر را ترجیح می‌دهند و این از لحاظ اقتصادی زیانبار است. در یک جمع‌بندی مناسب باید گفت که در مسئول شناختن افراد، ضرورت‌های اجتماعی و اصول اخلاقی باید همواره موردنظر قرار گیرد. در مورد مسئولیت پزشکی، دو دیدگاه وجود دارد. دیدگاه نخست، مبتنی بر قهری بودن مسئولیت پزشک است دیدگاه دیگر، قائل به قراردادی بودن است که نظریه تعهد به نتیجه و تعهد به وسیله، از همین دیدگاه مشتق شده است (صفایی، 1351)

2-1-11-1. مسئولیت انتظامی پزشک

پزشکان ملزم به نظامات طبّی و پرهیز از امور خلاف شأن و حیثیت پزشکی می‌باشند. ماده ۱۴ آیین‌نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی و حرفه‌ای شاغلان حرفه‌های پزشکی و وابسته مصوب ۱۳۸۷/۴/۳۰ هیات وزیران می‌گوید: «جذب بیمار، به صورتی که مخالف شؤن پزشکی باشد؛ همچنین، هر نوع تبلیغ گمراه کننده از طریق رسانه‌های گروهی و نصب آگهی در اماکن و معابر، خارج از ضوابط نظام پزشکی، ممنوع است. تبلیغ تجاری کالاهای

پزشکی و دارویی، از سوی شاغلان حرفه‌های پزشکی، همچنین نصب علامات تبلیغی که جنبه تجاری دارند در محل کار آنها، مجاز نیست.» انجام امور خلاف شأن پزشکی و ارتکاب اعمالی که براساس ماده ۳ آیین‌نامه مذکور، موجب هتک حرمت جامعه پزشکی می‌گردد، ممنوع است. همچنین براساس ماده ۷ همین آیین‌نامه تحمیل مخارج غیرضروری به بیماران ممنوع است و ایجاد رعب و هراس در بیمار با وخیم جلوه دادن بیماری، موجب مسئولیت انتظامی می‌گردد. ماده ۲۸ قانون سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳/۳/۲۵ مجلس شورای اسلامی مقرر می‌دارد: سازمان نظام پزشکی به منظور رسیدگی به تخلفات صنفی و حرفه‌ای شاغلین حرف پزشکی و وابسته در مرکز دارای هیأت‌های عالی انتظامی پزشکی و در مراکز استان‌ها دارای هیأت‌های بدوی و تجدیدنظر و در شهرستان‌ها دارای هیأت‌های بدوی انتظامی پزشکی خواهد بود که مطابق مواد بعدی این قانون تشکیل می‌گردند (صفایی، ۱۳۵۱)

2-11-1-2. بررسی حقوقی نظریه قهری بودن مسئولیت پزشک

پیروان قهری بودن مسئولیت پزشک، معتقدند که آنچه پزشک تعهد به انجام آن می‌کند، درمان بیمار است و این امر، به زندگی انسان وابستگی دارد که قابل داد و ستد نیست و نمی‌تواند مورد معامله قرار گیرد. همچنین آنان استدلال می‌کنند که رعایت اصول و موازین پزشکی و الزام به تعهدات اخلاقی پزشکی در حیطه قراردادهای نمی‌گنجد. برخی دیگر از حقوق‌دانان معتقدند که اگر پزشک بدون رضایت بیمار اقدام به معالجه بیمار نماید، یا در

صورتی که بیمار، به رضایت شخصی خود به پزشک رجوع نکرده است، مسئولیت او قهری است ولی اگر میان پزشک و بیمار، قرارداد وجود داشته باشد، مسئولیت او قراردادی است. (صفایی، 1351) البته، تمییز مسئولیت قراردادی از مسئولیت قهری، گاه دشوار است. این اشکال، ناشی از تردید در طبیعت رابطه حقوقی منبع تعهد است اما مهمترین تفاوت تمییز مبنای مسئولیت، در این نکته خلاصه می‌شود که در مسئولیت قراردادی، اثبات عهدشکنی خوانده دعوی، کافی است. در حالی که در ضمان قهری، به طور معمول باید ثابت شود که مسئول، مرتکب تقصیر شده است (کاتوزیان، 1371)

2-1-1-3. بررسی حقوقی نظریه قراردادی بودن مسئولیت پزشک:

وجود یک قرارداد صحیح و احراز رابطه علیت، شرط تحقق مسئولیت قراردادی است پس عدم اجرای تعهد ناشی از هر قرارداد، به معنای ارتکاب یک خطای قراردادی است. خواه این امر، ناشی از عمد یا ناشی از خطا باشد. در هر صورت رکن بنیادی مسئولیت قراردادی نقض تعهدی است که هر یک از طرفین در یک رابطه قراردادی پذیرفته‌اند (سنهوری، 1952)

2-1-12. بررسی فقهی و حقوقی نظریه «تعهد به نتیجه» بودن مسئولیت پزشک

دیدگاه متعهد بودن پزشک به نتیجه، در فقه امامیه نیز طرفداران فراوانی دارد. شهید ثانی

معتقد است که پزشک حتی اگر دارای علم و دانش کافی باشد و تمام مهارت خود را جهت درمان بیمار به کار گرفته باشد و مرتکب تقصیری هم نشده باشد در صورت مرگ و یا هر گونه صدمه جسمانی به بیمار، ضامن است. (شهید ثانی، 1386 ق)

علامه طباطبایی نیز معتقد است که پزشک، در آنچه که ناشی از فعل اوست و منجر به تلف بیمار یا شدت بیماری او شود، ضامن است حتی اگر نهایت تلاش و کوشش خود را جهت درمان بیمار به کار گرفته باشد و مأذون از بیمار در معالجه باشد (السید علی الطباطبایی، 1404 ق)

مقدس اردبیلی نیز در «مجمع الفائده و البرهان» می‌گوید: «اگر پزشک حاذق یا ماهر در علم و عمل باشد و معالجه او منجر به فوت یا تشدید بیماری یا نقص عضو مریض گردد، به گفته شیخ مفید، شیخ طوسی، ابن براج، سلار، ابن زهره طبرسی، کیدری و نجم‌الدین، به دلیل مستند بودن ضمان به فعل او و حرمت هدر رفتن خون مسلمانان و اجماع منقولی که در مورد ضمان آور بودن فعل شبیه به عمل وجود دارد، پزشک ضامن است.» (محقق‌الاردبیلی، 1516 ه. ق) البته پزشک جاهل که مرتکب تقصیر شده و اذن در معالجه بیمار نگرفته باشد را به طور اجماعی ضمان می‌دانند. حتی اگر براءت گرفته باشد (نجفی، 1404 ه. ق)

2-1-12-1. بررسی فقهی و حقوقی نظریه «تعهد به وسیله» بودن مسئولیت پزشک

آنان معتقدند که برای اثبات خطای پزشک، عدم حصول نتیجه کافی نیست. بنابراین در

صورتی که بیمار، بهبودی کامل نیافت، پزشک مسئولیتی ندارد مگر اینکه بیمار، تقصیر پزشک را ثابت کند. زیرا که تعهد پزشک تعهد به وسیله است و او سعی می‌کند تمامی امکانات خویش را جهت درمان بیمار به کار گیرد. بسیاری از حقوقدانان عرب، از جمله استاد عبدالمعین لطفی، اعتقاد دارند که تعهد پزشک، تعهد به وسیله است و پزشکی که با بذل عنایت و تلاش و کوشش خود، تمام امکانات لازم برای درمان را به کار می‌گیرد، عدم حصول نتیجه موجب مسئولیت او نمی‌شود.¹

از نظر اجتماعی نیز مسئول شناختن پزشک درباره زیان ناشی از اقدامی که او در چهارچوب دانش زمان خود انجام داده است، قدرت ابتکار را از او می‌گیرد و علم را در مرز ماده‌های مرسوم و بی‌ضرر متوقف می‌سازد. از نظر اخلاقی نیز، چگونه می‌توان جزای احسان را به بدی داد و از انسانی که همه کوشش و دانش خود را در راه درمان بیمار به کار برده است، خسارت گرفت؟ روایات موجود نیز تنها دلالت بر ضمان پزشک جاهل دارد. مانند روایت پیامبر(ص) که می‌فرمایند: «من تطیب و لم یعلم من الطب، فهو ضامن» یا در این روایت که می‌فرمایند: «من تطیب و لم یکن بالطب معروفاً، فاصاب نفساً فمادونها، فهو ضامن». عبارت «لم یعلم منه الطب» و «لم یکن بالطب معروفاً» مؤید آنچه گفته شد، می‌باشد. با توجه به مراتب گفته شده، از عدم ضمان پزشک حاذق مأذون غیرمقصر، «تعهد به وسیله بودن» مسئولیت پزشک، بدست می‌آید.

¹ - بسام محتسب بالله. المسؤولية الطبية المدينة و الجرائية - بین النظرية و النطق - الطبعة الاولى - بیروت - دارالایمان - ۱۴۰۴ هـ. ق.

2-12-1-2. ماهیت حقوقی قرارداد معالجه

بررسی ماهیت قرارداد معالجه، در تشخیص مسئولیت یا عدم مسئولیت پزشکی، در حالتی که میان پزشک و بیمار، رابطه قراردادی وجود ندارد، اهمیت فراوانی دارد. برخی ماهیت قرارداد معالجه را اجاره و برخی جعاله می‌دانند. قرارداد درمان به جهت ارتباط با دو حوزه پزشکی و حقوق از اهمیت وافری برخوردار است. با توجه به اینکه علی‌الاصول زمینه ساز رابطه حقوقی صاحبان حرفه پزشکی و وابسته با بیماران خود، قرارداد منعقد مابین آنهاست و در مواقعی که حدود و میزان مسئولیت آنها به دلیل ابهام در قوانین و امثال ذلک، مورد مناقشه قرار می‌گیرد؛ اولاً تبیین ماهیت حقوقی قرارداد درمان و ثانیاً استفاده از قواعد عمومی و اختصاصی عقد منتخب، در این خصوص مفید و راهگشا خواهند بود. نظریه مقاطعه کاری بودن قرارداد درمان بعضی از حقوقدانان متأخر، قرارداد درمان را در اکثر موارد یک نوع مقاطعه کاری میدانند (السنه‌وری، 1998، الابراشی، 1951) طرفداران این نظریه معتقدند صاحبان حرفه پزشکی و وابسته با بیمار در مقابل اجرت معلوم توافق می‌نمایند و درمان یک عمل مادی است که عقد مقاطعه هم به همین نحو است. (الجمیلی، 1430)

ماده 11 قانون مالیات بر درآمد امالک مزروعی، مقاطعه کار را به کسی که ضمن عقد قرارداد یا پیمان، انجام هرگونه عمل را با شرایط مندرج در قرارداد یا پیمان در قبال مزد و به مدت معین تعهد نماید، تعریف کرده است. صاحبان حرفه پزشکی و وابسته در قبال اجرت معین، متعهد به درمان و مراقبت بیمار میشوند و رابطه تبعیتی بین آنها و بیمار وجود ندارد و در

تعیین نوع درمان و جراحی و ... اختیار کامل دارند. ژوسران در این زمینه معتقد است که: کمترین شکی وجود ندارد که قرارداد درمان، عقد مقاطعه است و آندره برتون نیز این نظریه را تأیید کرده و گفته است که قرارداد درمان، چیزی فراتر از عقد مقاطعه نیست؛ امری که مورد تأیید بیرف هم قرار گرفته لکن بر این نظریه انتقاداتی وارد شده است که به بررسی اهم آنها پرداخته می شود:

1. قرارداد درمان از ناحیه بیمار (از طرف پزشک و... هم تحت شرایطی) جایز است و بیمار می تواند هر زمان که بخواهد از قرارداد درمان رجوع نماید و اجباری به ادامه درمان تحت نظر پزشکی به خصوص ندارد (ماده 13 آیین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی و حرفه ای صاحبان حرف پزشکی و وابسته). صاحبان حرفه پزشکی و وابسته هم علی الاصول می توانند از عقد رجوع نمایند و نمیتوان اجبار به ادامه درمان و مراقبت و... را از آنها خواست مگر در مواقع اضطراری و مندرج در قانون، لکن قراردادهای مقاطعه ماهیت الزام آور) به معنی (لزوم عقد دارند) الحیاری، 1492) و اصل لزوم قراردادهای مبنای روابط آنهاست (کاتوزیان، 1387؛ امامی، 1386). 2. در قرارداد درمان، علی الاصول، شخصیت پزشک و دندانپزشک و ... مدنظر است و جزء عقود شخصی است و با فوت آنها یا دعوت از طبیب دیگر و ... قرارداد از بین میرود که این امر در ماده 13 آییننامه فوق الاشعار هم مندرج شده است و صاحبان حرفه پزشکی و وابسته، علی الاصول نمی توانند همکار خود را جهت امر درمان جایگزین خود نمایند (لجمیلی، 1430) ولی فوت پیمان کار فی نفسه و علی

الاصول موجب انحلال قرارداد نمی شود و دیون و تعهدات متوفی در اثر فوت به ترکه او تعلق میگیرد (امامی، 1386) زیرا تعهد او، تعهدی شخصی نیست، بلکه تعهدی نوعی است جز اینکه مباشرت شخص او در قرارداد شرط شده باشد که در این صورت مقاطعه کاری هم جنبه شخصی خواهد داشت ولی در غیر از این موارد، مقاطعه کار می تواند، موضوع قرارداد را کلاً یا جزئاً به غیر واگذار نماید که در این صورت قرارداد با فوت پیمانکار منحل نمی شود (صالحی، 1391) و می توان الزام ورثه را به انجام قرارداد از محکمه صالح تقاضا نمود (شهیدی، 1385) زیرا اصل، انتقال تمام اموال و حقوق مالی است (کاتوزیان، 1387) و ورثه، قائم مقام عام مورث خود هستند. (کاتوزیان، 1387؛ شهیدی، 1386)

2-1-13. ارزیابی معیارهای سنتی در شناسایی "تقصیر"

برای شناسایی عنصر «تقصیر»، معیارهایی معرفی شده اند که علیرغم گذشت سالیان متمادی از به کارگیری آنها، کماکان از جمله قواعد معتبر شناخت شده و مورد استناد قضات قرار می گیرند. البته در کنار این معیارهای عمومی، برخی معیارها نیز وجود دارند که در حقوق پزشکی خود را مطرح کرده و اختصاص به این حوزه دارند. این معیارها در قالب دو بند ذیل بررسی شده و سعی خواهد شد تا میزان کارایی آنها به لحاظ اقتصادی تحلیل شود. (قاسم زاده، 1376).

2-1-13-1. ارزیابی معیارهای عمومی تقصیر

بر اساس نظری «تقصیر»، مبنای مسئولیت مدنی تقصیر است و طرفداران این نظریه بر این باور هستند که در صورت ارتکاب خطا، شخص خاطی، مسئول جبران خسارات وارده است. به عبارت دیگر، تنها دلیلی که می تواند مسئولیت کسی را نسبت به جبران خسارتی توجیه نماید، وجود رابط علیت میان تقصیر او و ضرر وارده به دیگری است. البته اثبات ورود زیان نیز با مدعی خواهد بود که قول او خلاف اصل عدم ورود زیان می باشد و این شخص زیان دیده است که باید یک بار خلاف اصل عدم ورود زیان و بار دیگر خلاف اصل عدم زیاده دلیل آورد و در نتیجه اصل ورود زیان و میزان حقیقی آنرا ثابت نماید. اینکه چه زمانی باید پزشک را مقصر شناخت، سؤالی اساسی است که کارکرد نظام مسئولیت مبتنی بر تقصیر نیز به آن وابسته است. نظری که در بررسی تعهدات قراردادی و غیر قراردادی پزشک بسیار مشهور است، «تعهد بوسیله» از جانب او است. اگر پزشک در انتخاب روش و وسیله، عرف پزشکی و اصول و موازین حرفه ای به درستی عمل کرده و احتیاط های لازم را صورت داده باشد، نمی توان او را مسئول شناخت و در غیر اینصورت، مسئول زیان های وارده خواهد بود. همین نظر در رأی مورخ 2 دسامبر 5329 دیوانعالی کشور فرانسه آمده است که تصریح میدارد: «تعهد پزشک، تعهد به وسیله است که در صورت قصور در اعمال این تعهد، مسئولیت خواهد داشت. به عنوان مثال، عدم رعایت عرف پزشکی در تجویز دارو به بیمار، تقصیر سنگینی است که مسئولیت پزشک را به دنبال دارد.⁶ لذا باید توجه شود که مفهوم تقصیر در حوزه پزشکی دامنه ای وسیع دارد و میتواند شامل عدم اطلاع رسانی در خصوص خطرات

⁶ Breen, Kerry J. and others, Good Medical Practice , 5st Edition, 0252, p. 521

احتمالی، معاینه نادرست، مراقبت اشتباه، عدم مشاوره صحیح، عدم دانش کافی و نقض حریم خصوصی و اطلاعات محرمانه بیمار و ... شود(قاسم زاده، 1376).

بحث مهم دیگری که با تقصیر ارتباط می یابد، لزوم یا عدم لزوم انجام اقدامات درمانی از سوی پزشک است. سؤالاتی از قبیل اینکه اگر پزشکی از درمان بیماری امتناع کند، باید او را مقصر شناخت یا خیر؟ اگر خطری پزشک را تهدید کند، او میتواند از معالجه بیمار دست بکشد یا خیر؟ چنین سؤالاتی در نظام های حقوقی و بعضا دینی مختلف، با پاسخ های متعدد و متشکلی مواجه شده اند. برخی گفته اند که حرفه پزشکی، حرفه ای آزاد است و حتی اگر پزشک دیگری برای معالجه بیمار در دسترس نباشد، او می تواند از معالجه بیمار خودداری کند.(قاسم زاده، 1376) از سوی دیگر، دیدگاهی در آیین یهود پذیرفت شده است که پزشکان تکلیف بی قید و شرطی مبنی بر معالجه بیماران دارند و حتی اگر خطری آنان را تهدید نماید، نمی توانند این تکلیف را نادیده گیرند. لذا از این نظر، میان نظام های حقوقی مختلف که بعضا مبتنی بر اندیش های دینی متفاوتی نیز هستند، نظری ثابت در این خصوص وجود ندارد.(نقی زاده، و همکاران، 1394)

یکی دیگر از دشواری های بحث مسئولیت مدنی پزشک، نحوه تعیین استانداردهای مراقبتی است؛ زیرا، عمل خلاف این استانداردها را می توان تقصیر به حساب آورد. از این رو، هر کشوری جهت هماهنگ سازی نظام قضایی خود و ایجاد وحدت رویه در این زمینه ، به دنبال ارائه معیاری جهت شناخت سطح استاندارد مراقبت بوده است. عموماً، یک رفتار به عنوان

رفتار متعارف شناخته می شود و فردی که اعمال خود را بر اساس این استانداردها سامان می دهد به عنوان انسان متعارف شناخته می شود. (بادینی، 1389)

2-13-1-2. ارزیابی معیارهای تقصیر در حقوق پزشکی

در کنار معیارهای عمومی فوق، معیارها و استانداردهایی نیز وجود دارند که اختصاصاً در حوزه پزشکی به کار گرفته می شوند. به عنوان مثال، به طور سنتی در سیستم انگلیسی - آمریکایی، از معیار «پزشک منطقی» استفاده می شود؛ یعنی یک پزشک باید به گونه ای عمل کند که از یک پزشک معقول و متعارف در شرایط مشابه انتظار می رود. (اسکیچ، دی.جی؛ ترجمه عباسی، 1388) بنابراین، محاکم قضایی برای تشخیص تقصیر پزشک، باید به این مسئله توجه کنند که آیا پزشک در انجام وظیفه اش به اندازه ای که از یک پزشک معقول و متعارف انتظار می رود عمل کرده است یا خیر. (بینت، بلیندا؛ ترجمه عباسی، 1377).

2-14-1-2 اعمال قاعده «مسئولیت مبتنی بر تقصیر» در حوزه پزشکی

از منظر تحلیل اقتصادی حقوق، نمی توان قاعده مسئولیت مبتنی بر تقصیر را به صورت کلی مورد تحلیل قرار داد؛ در واقع، کارکرد این قاعده در هر وضعیتی متفاوت بوده و نتایج مختلفی را در پی خواهد داشت. لذا ضروری است هریک از این وضعیت ها که به لحاظ منطقی به سه دست احتیاط های «یکجانبه»، «دوجانبه» و «جایگزین» تقسیم می شود، به تفکیک مورد ارزیابی قرار گیرند. نهایتاً اقسام دیگر قاعده تقصیر همانند «تقصیر مشارکتی» و «تقصیر نسبی» نیز مورد بررسی قرار خواهند گرفت.

2-1-15. اعمال قاعده در احتیاط های یکجانبه، دوجانبه و جایگزین

قاعده مسئولیت مبتنی بر تقصیر، ممکن است در یکی از سه حالت احتیاط های حوادث یکجانبه، دوجانبه و یا جایگزین اعمال شود که کارآمدی آن در هریک از این قواعد متفاوت خواهد بود. احتیاط های یکجانبه به احتیاط هایی گفته می شود که فقط نحوه فعالیت یک نفر در وقوع حادثه نقش دارد و احتیاط یا بی احتیاطی شخص دیگر، تاثیری در وقوع حادثه ندارد. احتیاط های دوجانبه حالتی است که برای جلوگیری از وقوع حادثه، هر دو شخص باید احتیاط کنند و اگر یکی از آنها هم احتیاط لازم را انجام ندهد، بازهم حادثه رخ می دهد. احتیاط های جایگزین نیز به حالتی گفته میشود که هر دو طرف میت واند از وقوع حادثه جلوگیری کنند؛ اما اگر یکی از آنها هم احتیاط کند، کافی است و نیازی به احتیاط شخص دیگر نیست.

2-2. پیشینه پژوهش

2-2-1. پیشینه داخلی

منصور امینی و سید علیرضا شکوهیان 1395 با موضوع: بهینه‌یابی در کارکرد قاعده مسئولیت مبتنی بر تقصیر با تأکید بر مسئولیت مدنی پزشک دریافتند که: «مسئولیت

مبتنی بر تقصیر» در بیشتر کشورها به عنوان قاعده عمومی در حوزه پزشکی پذیرفته شده است. در این قاعده، هرگاه ثابت شود که تقصیر پزشک موجب ورود زیان به بیمار شده است، او مسئول جبران زیان‌های وارده خواهد بود. برای شناسایی تقصیر، معیارهای مختلفی ارائه شده‌اند که می‌توان به معیارهای عمومی «انسان معقول»، «پدر خوب خانواده» و «انسان معمولی» و یا معیارهای خاص حقوق پزشکی همانند «بولم» و «بولیتو» اشاره کرد. هرچند این معیارها در گذر زمان ارتقا یافته و شناسایی تقصیر را آسان‌تر کرده‌اند، اما کماکان تا حدی مبهم و غیرقطعی‌اند. از همین‌رو، پزشکان و بیماران نمی‌توانند ارزیابی دقیقی از وضعیت خود داشته باشند و بدانند که چه زمانی یک پزشک مسئول شناخته خواهد شد و یا چه زمانی از مسئولیت رها می‌شود. بنابراین، معیار دقیقی تحت عنوان «لیرند هند» ارائه شده است که سعی در رفع این ابهام دارد. بر اساس این معیار، هرگاه هزینه انجام اقدامات مراقبتی برای پزشک کمتر از زیان‌های احتمالی در آینده باشد، او باید مراقبت‌های لازم را انجام دهد و در غیر این صورت، مسئول شناخته خواهد شد. با استفاده از این معیار، هم اشتباهات قضایی کمتر می‌شود و هم قابلیت پیش‌بینی پزشکان و بیماران تضمین می‌گردد. علاوه بر این، برای کارکرد بهتر قاعده مسئولیت مبتنی بر تقصیر در حقوق پزشکی، باید به الزامات مربوط به شرایط احتیاط‌های «یک‌جانبه»، «دوجانبه» و «جایگزین» توجه کرده و اقسام دیگر قواعد تقصیر، همانند «تقصیر مشارکتی» و «تقصیر نسبی» را نیز در نظر داشت.

احد شاهی، میلاد حسینی، غفور خوئینی(1393)، تحلیل دلایل قابلیت جبران "مخاطرات احتمالی درمان" در مسئولیت مدنی پزشک (نظام حقوقی ایران و فرانسه: منظور از مخاطرات احتمالی درمان، آن دسته از مخاطراتی است که ناظر به اقدامات درمانی به معنای خاص بوده، این مخاطرات در هنگام انعقاد قرارداد درمان بین پزشک و بیمار قابل پیش بینی نباشد. البته مفهوم متعارف این مخاطرات مربوط جایی است که ورود آن، نه نتیجه تقصیر پزشک است و نه نتیجه تقصیر بیمار. در پایان مقاله، دلایل قابلیت جبران مخاطرات احتمالی درمان در مسئولیت مدنی پزشک در حقوق ایران و فرانسه، مورد تحلیل قرار گرفته و در پایان این نتیجه به دست آمده که از یک طرف، پزشک از بابت چنین مخاطراتی، به دلیل رعایت موازین علمی و رفتار پزشک متعارف در شرایط و اوضاع و احوال خاص درمان، مسئول نیست و نیز در حقوق ایران مانند فرانسه باید مقررات خاصی در این باره پیش بینی گردد و از طرف دیگر، در بحث جبران زیان ناروا به بیمار در این خصوص، از آنجایی که او نیز در ورود این زیان به خود دچار تقصیری نشده است. منطقی است که قانون گذار ایرانی با تاسیس صندوق تضمینی مربوط به جبران خسارت زیان دیدگان اقدامات تروریستی، جرائم و حوادثی که عامل آن مشخص نیست یا به هر دلیلی امکان گرفتن دیه از زیان زننده ممکن نیست « از منافع بیمار حمایت کند؛ همانگونه که در حقوق فرانسه چنین زانی از محل صندوق تضمینی معینی با رعایت شرایط و تشریفات ویژه ای قابل جبران است.

شریعت زاده و همکاران (1399)، در تحقیقی با عنوان مسئولیت مدنی دولت در قبال تورم منفی نشان دادند که چون بخشی از تورم منفی به واسطه کنترل ناموفق تورم مثبت بوده و به تحریم‌ها و جنگ اقتصادی غرب علیه ایران مرتبط است، سیاست مقابله با نظام سلطه در سطح کلان توسط حکومت اسلامی اتخاذ شده است که به موجب قواعد فقهی نفی سبیل و احسان، صحیح شمرده شده و از این نظر مسئولیتی متوجه دولت و حکومت نیست، اما گاه به دلیل اقدامات اجرایی نامناسب همچون فقدان نظارت بر سیاست‌های پولی، وابستگی اقتصاد کشور به درآمد نفتی، فرهنگ غلط اقتصادی و غیره رابطه سببیت بین اقدامات دولت با تورم منفی در برهه‌هایی از زمان موجب خسارت به صنوف سرمایه‌ای شده است. تقصیر دولت در انجام برخی وظایف خود مشهود بوده و به سبب خسارت وارد شده به شهروندان، دولت مسئولیت مدنی دارد.

تقی زاده و همکاران (1393)، در پژوهشی تحت عنوان مسئولیت مدنی پزشک در قبال بیماران اورژانسی (با مطالعه تطبیقی حقوق ایران و انگلستان) دریافتند که جهت دستیابی به این مهم، مسئولیت مدنی پزشک در قبال بیماران اورژانسی از دو بعد مورد بررسی قرار گرفته است: الف: مسئولیت مدنی پزشک در قبال ترک نجات یا امتناع از درمان بیماران اورژانسی؛ ب: مسئولیت مدنی پزشک در ازای قصور در درمان بیماران اورژانسی. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که بر اساس ماده واحده قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی، صرف ترک نجات جان یا امتناع از درمان بیماران

اورژانسی توسط پزشک (ترک فعل) از مصادیق بارز تقصیر به شمار می آید و مسئولیت مدنی پزشک را به دنبال خواهد داشت. و چنانچه از این ترک فعل نتیجه مجرمانه ای چون فوت یا نقص عضو نیز حادث شود پزشک به دلیل سهل انگاری بر اساس مواد 295 و 450 ق.م.ا ضامن خواهد بود. از طرفی هرچند بر اساس قانون، اخذ رضایت به درمان و جراحی در فوریت های پزشکی از بیمار یا ولی وی (در صورت در دسترس نبودن) لازم نیست لیکن چنین استثنائی مجوز تقصیر نخواهد بود فلذا پزشک در صورت تقصیر در جریان درمان یا جراحی بر اساس مواد 495-497 و 450 ق.م.ا مسئولیت مدنی خواهد داشت. در نظام حقوقی انگلستان نیز به دلیل فقدان قوانین موضوعه اصل بر عدم مسئولیت تارک فعل (پزشک) در قبال نجات بیماران اورژانسی است. با وجود این رویه های قضایی متفاوت در این کشور نشان می دهد امروزه بر این اصل استثنائاتی مبنی بر پذیرش وجود یک «رابطه خاص» (میان پزشک و بیمار) وارد شده است. بعلاوه پزشکان در طول درمان موظف به رعایت یک استاندارد مراقبتی هستند؛ با وجود این، رویکرد دادگاه ها بر اساس طبقه بندی بیماران به بیماران غیر هوشیار اورژانسی و هوشیار اورژانسی، متفاوت است.

صفایی، سیدحسین، (1391)، در پژوهش خود با عنوان مبناي مسئولیت مدنی پزشک با نگاهی به لایحه جدید قانون مجازات اسلامی دریافت که یکی از مسائل مهم مورد بحث در حقوق امروز، مسئولیت مدنی پزشک است که قانون مدنی و قانون مسئولیت مدنی 1339 نسبت به آن ساکت است؛ ولی در قانون مجازات اسلامی مقرراتی به آن اختصاص یافته

است. در حقوق تطبیقی مسئولیت مدنی پزشک اصولاً مبتنی برنظریه تقصیراست؛ یعنی پزشک هنگامی مسئول و مکلف به جبران خسارت وارده به بیمار شناخته می شود که تقصیر او به اثبات رسیده باشد. این راه حل علاوه برهماهنگی با قواعد عمومی مسئولیت مدنی، با مصلحت بیمار و جامعه قابل توجیه است. با وجود این، درقانون مجازات اسلامی 1375 ظاهراً مسئولیت محض یا بدون تقصیرپزشک، به پیروی ازقول گروهی از فقه ایامامیه پذیرفته شده که قابل انتقاد می نماید، هرچند که قاعده یاد شده با پذیرش شرط برائت ازضمان (شرط عدم مسئولیت) تعدیل شده است. البته تحصیل برائت ازضمان، پزشک را ازمسئولیت به طور کامل معاف نمی کند؛ زیرا در این فرض نیز با اثبات تقصیر، وی مسئول و مکلف به جبران خسارت خواهد بود. خوشبختانه قانون جدید مجازات اسلامی مصوب 1390 که هنوز لازم الاجرا نشده است از قاعده پیشین عدول کرده و مبنای تقصیر را درمسئولیت پزشک پذیرفته است؛ لیکن به نظر می رسد که مبنای مسئولیت دراین قانون تقصیرمفروض است، نه تقصیراثبات شده؛ بدین معنی که قانون پزشک را مسئول فرض می کند، مگر اینکه عدم تقصیر او به اثبات برسد. تحصیل برائت از ضمان نیز در قانون جدید پیش بینی شده است که فایده آنجا به جایی با رد دلیل است.

نجفی (1399)، در پژوهش خود با عنوان نقش تقصیر در مسئولیت مدنی نشان داد که بر خلاف نظر کسانی که تقصیر را به عنوان رکن مستقل در مسئولیت مدنی نمی شناسند، تقصیر دست کم در موارد اتلاف از طریق تسبیب، حتی بر مبنای قواعدی مانند لاضرر، بناء

عقلا و ... که به منظور رد شرطیت تقصیر طرح شده، نقشی اساسی دارد و نمی‌توان با استفاده از عناصر موجود در نظریه اخلاقی عدالت اصلاحی، یکسره آثار عنصر تقصیر را به عنوان یک اصل متعالی و رکن مستقل در مسئولیت مدنی مورد انکار قرار داد.

رهبری زاده، جواد (1399)، پژوهشی با عنوان بررسی مسئولیت مدنی پرستاران در قبال بیماران کرونایی در نظام حقوقی ایران انجام دادند نتایج تحقیق نشان دادند که پرستاری و مراقبت از بیمار انگیزه و اولویت اول کاری پرستاران است یکی دیگر از کارهایی که کادر درمانی در این روزها باید انجام بدهند، یادگرفتن رعایت حفظ سلامتی و پیشگیری از بیماری است.

غفاری و همکاران (1399)، در مطالعه‌ی جمعی شدن مسئولیت در جبران خسارات ناشی از حوادث پزشکی نشان دادند که با عنایت به عدم کفایت مبنای تقصیر پزشک جهت جبران خسارات بیماران و با توجه به فراهم بودن بستر فقهی و حقوقی، نهادینه کردن روش‌هایی همچون گسترش بیمه و ایجاد صندوقی به منظور جبران خسارات بیماران در نظام حقوقی کشورمان بسیار کارآمد خواهد بود.

آذین (1399)، در تحقیق تحول در مسئولیت مدنی پزشک: بازگشت افراطی به نظریه تقصیر به این نتیجه رسیدند که امروزه دیگر پزشک مسئول از پیش تعیین شده زیان‌های احتمالی بر بیمار قلمداد نمی‌شود و اثبات تقصیر ضرورت دارد. همچنین اخذ برائت از جایگاه یگانه قبلی خویش فرو افتاده و با تفسیر منطقی قانون جدید می‌توان دریافت که دیگر هیچ

اهمیت عملی ندارد.

صفایی (1391)، در مطالعه‌ای تحت عنوان مبناي مسئولیت مدنی پزشک با نگاهی به لایحه جدید قانون مجازات اسلامی، نشان دادند که خوشبختانه قانون جدید مجازات اسلامی مصوب 1390 که هنوز لازم‌الاجرا نشده است از قاعده پیشین عدول کرده و مبناي تقصیر را در مسئولیت پزشک پذیرفته است؛ لیکن به نظر می‌رسد که مبناي مسئولیت در این قانون تقصیر مفروض است، نه تقصیر اثبات شده؛ بدین معنی که قانون پزشک را مسئول فرض می‌کند، مگر این که عدم تقصیر او به اثبات برسد. تحصیل براءت از ضمان نیز در قانون جدید پیش بینی شده است که فایده آن جابه‌جایی بار دلیل است.

2-2-2. پیشینه خارجی

اولکساندر و همکاران⁷ (2019)، پژوهشی با عنوان مسئولیت مدنی افسران پلیس در فرانسه انجام دادند و به این نتیجه رسیدند که این مطالعه امکان بررسی خصوصیات مسئولیت مدنی افسران پلیس در فرانسه، بررسی قوانین کشور تحت مطالعه را فراهم می‌کند. با توجه به نتایج تحقیق، ویژگی‌های مسئولیت مدنی افسران پلیس در فرانسه شناسایی و

⁷. Oleksandr et al

پیشنهادات مربوط به اصلاح قوانینی که این موضوع را در اوکراین تحت تجربه خارجی تنظیم می‌کند، ارائه شد.

روزوادوفسکا⁸ (2015)، در پژوهشی با عنوان مسئولیت مدنی در برابر سو رفتار پزشکی خسارت ناشی از عدم توجه پزشک نشان دادند که مسئولیت مدنی ناشی از قصور پزشکی در صورت اقدام هر یک از این افراد یا به پزشک یا بیمارستان نسبت داده می‌شود همچنین ممکن است مسئولیت بیمارستان در قبال خسارات ناشی از سهل انگاری کارکنان آن باشد. به دلیل اینکه پزشک خدمات پزشکی را انجام می‌دهد و در صورت مسئولیت بیمارستان، رابطه بین یک پزشک و یک موسسه بهداشتی پزشکی که عمل خصوصی خود را انجام می‌دهد مسئولیت مدنی را به صورت جداگانه بر عهده دارد و در صورت آسیب دیدن هر یک از بیماران در مورد درمان، مجبور به پرداخت خسارت است.

نشریه بین المللی انفورماتیک پزشکی (2018) اعتماد به پزشکی راه دور: بحث در مورد ریسک ها، ایمنی، پیامدها و مضامین قانونی و مسئولیت ذینفعان درگیر، هدف اصلی این مقاله، افزایش آگاهی در میان تمام ذینفعان درگیر در خصوص ریسک ها و مضامین و پیامدهای قانونی مرتبط با توسعه و کاربرد سیستم های مدرن پزشکی راه دور است. تمرکز ویژه ای بر کلاس سیستم های "پزشکی راه دور" فعال اختصاص یافته است، که به تعامل دنیای واقعی و بدون واسطه با کاربر نهایی دلالت دارد. هدف دوم، ارائه مرور کلی در

⁸ . Rozwadowska

خصوص چارچوب قانونی اروپا است، که در تلاش برای اجتناب از ترس ها و شیوه های پزشکی دفاعی برای این سیستم ها به کار برده می شود، و ممکن است مانعی برای پذیرش گسترده تر آنها باشد. روش ها: ما از تجربه به دست آمده در طول دو پروژه بین المللی پزشکی راه دور بهره می گیریم، یعنی) MobiGuide مطالعات آزمایشی انجام شده در اسپانیا و ایتالیا)، و) AP@home آزمایشات بالینی در ثبت شده برای بیمارانی در ایتالیا، فرانسه، هلند، بریتانیا، اتریش و آلمان)، که گروه ما در طول 4 سال گذشته به توسعه آنها کمک کرده است، و نقشه ای از بحرانی بودن بالقوه سیستم های فعال پزشکی راه دور ایجاد کرده، و در خصوص چارچوب قانونی مورد استفاده برای آنها نظر داده است. در دسامبر سال 2015 و مارس سال 2016، دو کارگاه آموزشی برگزار شده است، و این موضوع در میزگردهایی با توسعه دهندگان سیستم، محققان، پزشکان، پرستاران، کارشناسان حقوقی، اقتصاددانان بهداشت و مدیران مورد بحث قرار گرفته است. نتایج: ما 8 ویژگی تولیدکننده ریسک های مرتبط را از موارد کاربرد مثال خود مشخص کردیم. این ویژگی ها به مجموعه گسترده ای از برنامه های کاربردی پزشکی راه دور تعمیم می یابند، و بینش هایی در مورد استراتژی های کاهش ریسک احتمالی پیشنهاد می کنند. ما در خصوص چارچوب حقوقی قانونی مربوطه اروپا نیز توضیح می دهیم، که این کلاس از سیستم ها را تنظیم می کنند، و اشاره گرهایی به هنجارهای خاص ارائه کرده، و مشخصات مسئولیت احتمالی برای ذینفعان درگیر را برجسته می کنند. نتیجه گیری: بیماران بسیار زیادی مایل به اتخاذ سیستم های پزشکی راه دور برای بهبود مراقبت در خانه و مدیریت روزمره خود هستند. گام ضروری در

جهت پذیرش گسترده تر این سیستم ها شامل افزایش انطباق آنها با مقررات موجود و تعریف بهتر مسئولیت ها برای همه ذینفعان درگیر است.

احتمالی بردارد.

فصل سوم

تجزیه و تحلیل حقوقی

مقدمه

رفتار آدمی پیچیده است و عوامل بسیاری در ایجاد آن دخالت دارد که به ظاهر آن را سازمان نیافته جلوه گر می کند اما می توان با روش مناسب به شناخت آن پرداخت. بنابراین

تحقیق فرایندی است که از طریق آن می توان درباره ناشناخته ها به جستجو پرداخت و نسبت به آن شناخت پیدا کرد. در انجام تحقیق باید فرایندی را بصورت منظم دنبال کرد و مجموعه ای از گزاره ها راتدوین و مورد آزمون قرارداد واین فرایند، روش تحقیق است. روش تحقیق، چهارچوب عملیات یا اقدامات جستجوگرایانه برای تحقق هدف پژوهش، جهت آزمودن فرضیه یا پاسخ دادن به سوال های تحقیق را فراهم می آورد(سرمد و دیگران، 1385).

از جمله ویژگی هایی مطالعه علمی که هدف آن حقیقت یابی است، استفاده از یک روش تحقیق مناسب می باشد و انتخاب روش تحقیق مناسب به هدف ها، ماهیت و موضوع مورد تحقیق و امکانات اجرایی بستگی دارد و هدف از تحقیق دسترسی آسان و دقیق جهت پاسخ به پرسش های تحقیق است(خاکی، 1379). بدون روش شناسی علمی نتایج بررسی و تحلیل های مربوطه معتبر و قابل تعمیم نخواهد بود. در این پژوهش از روش کتابخانه ای برای گردآوری و بررسی فرضیه ها استفاده شد. در این بخش با استفاده از بررسی مبانی نظری و پژوهش های توصیفی، تحلیل متغیرهای تحقیق، با استفاده از روش کتابخانه ای مورد بررسی و تجزیه و تحلیل قرار خواهند گرفت. در این بخش با استفاده از منابع کتابخانه ای و مرور مطالعات قبلی و همچنین روش تحقیق کیفی به منظور مفهوم سازی و شناسایی شاخص ها و متغیرهای موثر در بعد مسئولیت مدنی استفاده خواهد شد. ابزار تحقیق تحلیل و بررسی مباحث فقها، حقوقدان ها، صاحب نظران و متخصصان به عمل

خواهد آمد. مرور مطالعات مختلف نشان می‌دهد تاکنون مطالعه‌ای در زمینه بررسی مسئولیت مدنی پزشکان در قبال بیماری کوید 19 در کشور انجام نگرفته است. لذا به دلیل شیوع این بیماری و همه گیر بودن آن مسئولیت پزشکان در قبال بیماران افزایش یافته است. از آنجاکه مسئولیت مدنی طیف وسیعی از مشاغل را در برمیگیرد و ازسویی با توسعه علم پزشکی اهمیت این مسئولیت‌ها در این حوزه بیشتر از سایر مشاغل احساس می‌شود. که این تحقیق درصدد است با دیدگاهی جدید در رابطه با مسئولیت مدنی پزشکان و آگاه کردن آنان از این وظایف در قبال بیماران کرونایی گامی موثر در رابطه با مصون نگه داشتن آنان در برابر شکایات است.

مسأله "مسئولیت ناشی از اقدامات پزشکی" از آغاز شکل‌گیری فقه اسلامی، مورد توجه اندیشمندان مسلمان بوده و از جنبه‌های گوناگونی مورد بررسی ایشان قرار گرفته است. آنچه پزشک تعهد به انجام آن می‌کند، درمان بیمار است و این امر، به زندگی انسان وابستگی دارد که قابل داد و ستد نیست و نمی‌تواند مورد معامله قرار گیرد. استدال دیگر اینکه رعایت اصول و موازین پزشکی و الزام به تعهدات اخالق پزشکی در حیطه قراردادهای نمی‌گنجد. به عبارت دیگر مسئولیت اخلاقی، الزامی است که شخص در وجدان خویش در برابر گفتار، اعمال و افکار خود دارد. اگر عمل با حسن نیت باشد، شخص مورد مؤاخذه قرار نمی‌گیرد و اگر فاعل، قصدی خلاف قواعد اخلاقی داشته باشد. مسؤول است، اگر چه هیچ اثر مادی در خارج ایجاد نکند، برعکس قواعد حقوقی که به جنبه بیرونی آنها اهمیت داده می‌شود.

4-1. بررسی فرضیه های پژوهش

4-1-1. فرضیه اول: بررسی رابطه و نظریه فقها در خصوص (مسئولیت پزشکی) و پزشکی و

اذن بیمار

از نظر حقوقدانان اسلامی چنانچه طبیب صلاحیت و مهارت علمی لازم را نداشته باشد و یا با وجود مهارت بدون اذن بیمار یا ولی او اقدام به درمان کند و اتفاقاً موجب تلف گردد، ضامن خواهد بود. همچنین حقوقدانان اسلامی درباره ضمان (مسئولیت) پزشکی که در معالجات خود کوتاهی کرده است، هر چند بیمار اذن در معالجه داده باشد، ادعای اجماع کرده اند؛ لکن درباره مسئولیت پزشکی که با وجود اذن در معالجه و رعایت کلی موازین تخصصی اقدام وی اتفاقاً موجب تلف شده است دو نظریه عمده مطرح است؛ اکثر فقهای امامیه به مسئولیت پزشک غیر مقصر نظر داده اند. نظر اکثریت، بر طبق ادله معتبرتر و با قواعد سازگارتر است با این وجود، باید اذعان کرد که پذیرش نظریه مشهور از نقطه نظر اجتماعی توالی فاسدی را به دنبال خواهد داشت. درباره مسئولیت پزشکی که با وجود اذن در معالجه و رعایت کلیه موازین تخصصی اقدام وی اتفاقاً موجب شده باشد، اختلاف نظر نموده اند. بر اساس نظر مشهور فقهای امامیه چنانچه معالجه طبیب، فوت یا زیان بدنی بیمار را در پی داشته باشد طبیب ضامن است، اگر چه، در امر طبابت حاذق بوده و معالجه نیز با اذن بیمار یا ولی انجام شده باشد و بر اساس نظریه غیر مشهور، پزشک حاذق و محتاط، ضامن نیست.

قانونگذار مجازات اسلامی نیز به پیروی از نظر مشهور، پزشک را در کلیه موارد بروز حادثه مستند به درمان و معالجه بیمار مسئول تلف جان و نقص عضو می‌داند و در اصطلاح حقوقی مبانی مسئولیت پزشک غیر مقصر را بر اصل خطر(تئوری ریسک) بنا نهاده است. در واقع صرف نظر از مسئولیت پزشک مقصر و همچنین ختنه کننده که مبنا و معیار ضمان در آن تقصیر می‌باشد، قانونگذار با تصویب بند ب ماده‌ی 295 قانون مجازات اسلامی و همچنین ماده‌ی 319 ق.م.ا به اعمال نظریه مسئولیت محض در باب اعمال و اقدامات پزشک مبادرت کرده است چرا که رفتار متعارف و غیر مقصرانه پزشک را نیز ضمان‌آور دانسته است و مبنای محکومیت پزشک به مجازات دیه را، نه تقصیر او، که صرف بروز زیان در نتیجه فعل او می‌داند.

4-1-2. فرضیه دوم: بررسی قاعده اتلاف و مسئولیت پزشک

از جمله قواعد فقهی که به عنوان دلیل برای اثبات ضمان پزشک غیر مقصر ذکر شده، قاعده اتلاف است که به موجب آن هر تلف کننده‌ای ضامن خسارت و ضرری است که به دیگری وارد می‌کند اعم از اینکه در ورود ضرر مرتکب تقصیر شده یا نشده باشد. دلیل بر این فرضیه آن است که در مسئولیت ناشی از اتلاف، آنچه مناط اعتبار است ورود زیان و خسارت است نه تقصیر فاعل زیان صاحب نظران در خصوص این مسئله که آیا قاعده اتلاف می‌تواند بر ضمان پزشک غیر مقصر باشد یا خیر اختلاف نظر نموده‌اند. اکثر فقها معتقدند که اطلاق قاعده اتلاف بر اقدامات پزشک غیر مقصر حاکم بوده و موجبات ضمان او را

فراهم می‌آورد. البته این گروه به جهت اینکه پزشک در ائتلاف نفس یا عضو بیمار قصد فعل را دارد ولی قصد نتیجه را ندارد جنایت ارتكابی از ناحیه پزشک را از مصادیق جنایت شبه عمد دانسته و پزشک را مکلف به پرداخت دیه کرده‌اند.

برخی فقها و حقوقدانان در مقابل دیدگاه قبلی، به مخالفت برخاسته و استناد به قاعده ائتلاف را به منظور اثبات مسئولیت پزشک غیر مقصر نادرست دانسته‌اند این گروه در تأیید رای خویش چنین استدلال کرده‌اند که هر چند ائتلاف جان یا عضو بیمار مستند به فعل پزشک است و بر اساس قاعده فقهی ائتلاف، هر تلف کننده‌ای مسئول آنچه که تلف کرده است می‌باشد، اما طبیب در فعل خویش محسن بوده و با اقدامات درمانی خود درباره بیمار احسان و نیکی می‌کند و نیکوکار را نمی‌توان مسئول شمرد: «و ما علی المحسنین من سبیل و هل جزاء الاحسان الا الاحسان». افزون بر این، متلف در صورتی ضامن است که متعدی باشد و خارج از حدود متعارف و بدون اذن مالک عمل نماید بنابراین چنانچه پزشک با اذن بیمار یا ولی او به معالجه بپردازد و از حدود اذن تجاوز نماید در صورت تلف ضامن نبوده و قاعده‌ی ائتلاف شامل آن نمی‌شود.

در مقابل ایرادات فوق می‌توان چنین پاسخ داد که: اول: به نظر اکثر فقها، قاعده فقهی بر ضامن بودن ائتلاف کننده اطلاق دارد و محسن و غیر محسن را شامل می‌شود. دوم: اذن بیمار اذن در معالجه و درمان است و نه تلف و ممکن است عملی شرعاً جایز باشد اما برای فاعل آن ایجاد مسئولیت نماید، مثلاً والدین علیرغم آنکه در تأدیب فرزندان مجازند، با این

همه چنانچه تأدیب منجر به فوت و با صدمه جسمانی فرزندان گردد. مسئول می‌باشند. ثالثاً: حتی اگر قلمرو اذن بیمار را شامل اذن در تلف نیز بدانیم باز هم پزشک در مقابل خسارت جانی که به بیمار وارد می‌کند مسئولیت خواهد داشت: چرا که علی‌الاصول، در مورد صدمه‌های بدنی، رضای زیان دیده اثر ندارد.

3-1-4. فرضیه سوم: بررسی پیامدهای مسئولیت مدنی پزشکان

مسئولیت مدنی پزشک یکی از مباحث مهم حقوق مسئولیت مدنی است که نه تنها در کشور ما بلکه در کشورهای مختلف مورد بحث واقع و آراء مهمی راجع به آن صادر شده است. هدف از برقراری نظام مسئولیت مدنی در حوزه پزشکی در حقیقت رسیدن به دو هدف متضاد است. اولی تأمین یا تضمین حرفه پزشکی، با این توضیح که در حوزه پزشکی زمینه مسئولیت مدنی فراوان است. بنابراین نیازمند تأمین و پیش‌بینی ساز و کاری است تا پزشکان با اتکا به آن و با طیب خاطر شغل و وظیفه شغلی خود را به جا آورند. اگر مسئولیت پزشک، مسئولیت محض و بدون ضابطه باشد، پزشک جرات جراحی‌ها و درمان‌های سخت و پیچیده را نخواهد داشت و این امر مانع پیشرفت علم پزشکی بوده و در نهایت به زیان بیماران و جامعه خواهد بود. و دومی برقراری زمینه‌ای است تا در صورت بروز خسارات بتوان در چهارچوب آن خسارات و ضایعات وارد بر بیماران را جبران نمود. مسئولیت مدنی پزشک در حقوق ایران به پیروی از نظر غالب فقها بر دو قاعده فقهی اتلاف و تسبیب استوار است. نتیجه اینکه در صورت صدق عنوان اتلاف بر عمل پزشک، وی

مسئول جبران خسارات بیمار است، اما در صورتی که پزشک به وظیفه قانونی و اخلاقی خود عمل نکند، در روند درمان بیمار کوتاهی کند یا از طریق عدم ارایه اطلاعات کامل و درست و ... منجر به آسیب بیمار گردد، فرض تسبیب در بروز خسارت و نحوه اثبات تقصیر پزشک با استفاده از قاعده فقهی غرور و تسبیب خواهد بود.

4-1-4. فرضیه چهارم: بررسی قاعده مشارکتی و تقصیر زیان دیده

به موجب قاعده مشارکتی وقتی زیان زننده مقصر خواهد بود که احتیاط های لازم را انجام نداده، درحالی که زیان دیده احتیاط کرده باشد. بنابراین، حتی اگر زیان زننده بی احتیاطی کرده باشد، می تواند با اثبات تقصیر زیان دیده، از مسئولیت معاف شود. از این رو، این قاعده به عنوان رویکرد "همه یا هیچ" شناخته می شود. به عنوان مثال، در بیماری کرونا اگر پزشک داروهایی که با هم ناسازگار هستند را تجویز کند و بیمار هم علی رغم احساس درد در ناحیه معده به مصرف دارو ادامه دهد و در نتیجه آسیب شدیدی به معده او وارد شود، پزشک از مسئولیت معاف خواهد شد؛ زیرا، بیمار نیز بی احتیاطی کرده و این وضعیت را تشدید کرده است. با توجه به این مسائل، قاعده تقصیر مشارکتی، قاعده عادلانه ای نیست؛ زیرا، بسیاری از زیان زندگان از مسئولیت معاف شده و زیان دیده، حتی زیان های وارده در

اثر بی احتیاطی زیان زننده را نیز به دوش می کشد. از سوی دیگر، این قاعده نتیجه عکس داده و به موجب آن، تعداد اندکی از زیان زندگان محکوم به جبران خسارت می شوند. بنابراین، کم کم تلاش هایی برای حذف این قاعده و یا محدود کردن زمینه های اجرای آن به عمل آمد. نهایتاً، این تلاش ها در اروپا به بار نشست و قاعده تقصیر نسبی به عنوان قاعده جایگزین مورد استفاده قرار گرفت. به موجب «قاعده تقصیر نسبی»، اگر هم زیان دیده و هم زیان زننده مقصر باشند، خسارات ناشی از، وقوع حادثه، به نسبت تقصیر، میان آنها تقسیم خواهد شد؛

فصل چهارم

نتیجه گیری

مقدمه

در این پژوهش ما به بررسی فقهی و حقوقی مسئولیت مدنی پزشکان در خسارات ناشی از کووید ۱۹ بیماران کرونایی در قانون ایران پرداخته ایم که در این راستا به بررسی قانونی این امر در قانون موضوعه و همچنین بیان مواد قانونی آن ها در این بین انواع موارد قانونی بیان شده است که در چه زمانی پزشک و کادر درمانی مقصر شناخته شده و در چه زمانی مقصر نمی باشد که نتیجه حاصله نشان دهنده این امر می باشد که در قانون ایران این امر به صورت کامل مورد بررسی قرار گرفته است و موارد دارای شبهه کمی در آن وجود دارد که نشان دهنده عمق بینش نویسندگان قانون می باشد و قانون گذار برای حفظ

جان و همچنین ایجاد امنیت این قوانین را به صورت کامل ارائه داده است.

5-1 نتیجه گیری

با تجزیه و تحلیل ادله آن دسته از فقهای امامیه که بر ضمان پزشک غیر مقصر نظر داده‌اند و مقایسه آن با ادله‌ای که از سوی فقهای قائل بر عدم ضمان پزشک غیر مقصر ارایه شده است، چنین استنباط می‌شود که نظر مشهور، طبق ادله معتبرتر و با قواعد سازگارتر است. با این وجود، باید اذعان کرد که پذیرش نظریه مشهور، از نقطه نظر اجتماعی و اخلاقی توالی فاسدی را به دنبال خواهد داشت. توضیح اینکه در رعف پزشکی-قضایی تعهد پزشک از نوع تعهد به وسیله می‌باشد و پزشک در راستای درمان بیمار نسبت به حصول نتیجه بهبودی متعهد نشده است بلکه بر اوست که سعی لازم را در حدود متعارف به منظور معالجه بیمار معمول دارد. اطمینانی نیز که پزشکان درباره مؤثر افتادن درمان و یا موفقیت در عمل جراحی می‌دهند بر پایه ظن و احتمال است و بیشتر جنبه روانی دارد تا حقوقی و دادگاه‌ها به دشواری چنین وعده‌هایی را تعبیر به تضمین می‌کنند. چرا که شفای بیماری متوقف بر عوامل و عناصری است که همیشه از اراده پزشک یا جراح پیروی نمی‌کند مثل وراثت، قوت و توان جسم بیمار و درجه پیشرفت بیماری، محدودیت‌ها و نواقص علوم پزشکی. با این همه قانونگذار ماهیت تعهد پزشک را از سعی در مواظبت تبدیل به خودداری از ضرر (نتیجه) نموده است تا پزشک ضامن زیان‌هایی باشد که به طور مستقیم و یا بوسیله دیگران به بار می‌آید.

بدیهی است که از نظر اجتماعی، مسئول شناختن پزشک درباره زیان ناشی از اقدامی که او در چهارچوب دانش زمان خود انجام داده است قدرت ابتکار و شکوفایی استعداد را از او می‌گیرد و دانش پزشکی را در مرز درمانهای موسوم و بی‌ضرر متوقف می‌سازد از بعد اخلاقی نیز، چگونه می‌توان جزای احسان و نیکی را به بدی دارد و از انسانی که همه کوششش و دانش پزشکی خود را در راه درمان بیمار به کار برده است خسارت گرفت و این معنی بر خلاف حکم عقلی عملی است «هل جزاء الاحسان الا احسان».

اگر چه کلید حل این مشکل و طریق رفع این محذور و تیسیر این حرج، دادن برائت از ناحیه مریض یا اولیای قانونی وی به پزشکی می‌باشد ولیکن فی نفصه پذیرش نظریه مبنی بر ضمان پزشک غیر مقصر، خلاف عدالت، ضروریات اجتماعی و قواعد اخلاقی است؛ به همین خاطر باید حکم مندرج در ماده‌ی 319 ق.م.ا را که در واقع برگردان نظریه مشهور است به صورت محدود تفسیر کرد. از این رو: 1- حکم مندرج در ماده‌ی 319 ق.م.ا را باید منحصر به موردی دانست که طبیب شخصا اقدام به معالجه نموده یا دستور انجام آن را صادر نماید در غیر این صورت مسئولیتی متوجه وی نخواهد بود. بنابراین، چنانچه پزشکی فی المثل بگوید: «فلان داروی خاص برای فلان بیماری مفید می‌باشد و یا اگر من پزشک معالج بودم چنین اقدام می‌کردم» و مریض یا اولیای وی به مفاد اظهار نظر پزشک عمل کنند و نتیجتاً تلف یا نقص عضو به بار آید، مسئولیتی متوجه پزشک نخواهد بود چرا که در این جا مباشر اقوی از سبب می‌باشد.

2- ماده 319 ق.م.ا شامل موردی است که پزشک به مباشرت یا به واسطه دستورهایی که می‌دهد عضو سالمی را تلف یا ناقص کند ولی پزشک را نمی‌توان به صرف عدم بهبودی عضو تلف شده یا ناقص شده مسئول دانست که چرا اولاً بر طبق آراء، حقوقدانان، پزشک عموماً در قرار داد معالجه، تعهد به نتیجه یعنی، شفای بیمار نمی‌کند بلکه تعهد می‌کند حداکثر سعی خود را در معالجه به کار ببرند.

.ثانیاً، حتی اگر قائل به این نیز باشیم که تعهد پزشک تعهد به نتیجه است باز مسئولیتی متوجه او نخواهد بود چرا که در چنین صورتی یعنی، عدم بهبودی، خسارتی حادث نشده است و آنچه که قبلاً بوده، هنوز هم وجود دارد.

3- رویه قضایی می‌تواند با تردید در وجود رابطه‌ی علیت بین خسارت جانی و فعل پزشکی که رعایت همه جوانب لازم را کرده.

2-5 بررسی یافته‌های پیشین

فرضیه اول پژوهش حاضر با پژوهشی که دهقان طزره، محمد و صیدی، رضا، 1397، انجام داده اند همسو است که مسئولیت مدنی پزشکان در فقه اسلامی بنا به تعهد پزشکان به درمان و معالجه بیمار از یک سو و ضرورت عدم ورود خسارت به بیمار و از بین نرفتن بیمار حین مداوا از سوی دیگر دارای اهمیت است. دین اسلام به کرامت انسان و ضرورت حفظ حیاتی‌ترین نوع بشر توجه دارد و نسبت به احوال بیماران و رعایت حقوق آنان حتی بیماران سخت و منتهی به مرگ بی توجه نیست. در فقه اسلامی در مورد مسئولیت مدنی پزشکان و کادر پزشکی نظرات مختلفی بیان گردید که در این مقاله با روش توصیفی و تحلیلی به

نظرات فقهای اهل تسنن و شیعه به مسئولیت پزشکان نسبت به بیمار پرداخته شد. افرادی که بدون کسب حرفه پزشکی به معالجه یا درمان افراد بیمار بپردازند نسبت به بیمار ضامن خواهند بود ولی در مورد افراد پزشک که از تخصص و مهارت حرفه ای برخوردارند برخی فقها آنان را نسبت به ایجاد خسارت به بیمار مسئول و برخی فقها نیز پزشکان را غیر مسئول می دانند.

فرضیه دوم پژوهش حاضر با نتیجه بدست آمده از پژوهش، حسین آبادی، میرزایی، 1397، تفسیر شده است، حرفه پزشکی به دلیل تخصصی بودن و سروکار داشتن با سلامت جسمانی انسان ها از دیرباز مورد اهمیت بسیار بوده است. با این حال، حساسیت شغل پزشکی و عملیات فنی موجود در این حرفه همواره مسئولیت هایی را برای پزشکان به همراه خواهد داشت. یکی از این مسئولیت ها مسئولیت کیفری است که بر اساس قواعد فقهی اسلام و حقوق ایران، تحت شرایط مشخصی پزشک باید از عهده خسارات وارده برآید. مهم ترین قواعد فقهی در باب احراز مسئولیت پزشک در حقوق اسلام و ایران عبارتند از قاعده لاضرر، غرور، ضمان ید، اتلاف و تسبیب. در فقه شیعه مسئولیت پزشک خطاکار و مقصر، مورد قبول فقها است و در مورد آن اختلافی دیده نمی شود. لذا، پزشک وظیفه دارد طبق عرف پزشکی در زمان درمان از لحظه مراجعه تا اتمام اقدامات تشخیصی و درمانی، کلیه موازین علمی و متعارف را در جهت بهبود بیمار به کار گیرد و در صورتی که مرتکب تقصیر یا قصوری شود، ضامن است. این رویکرد در قانون جدید مجازات اسلامی نیز به رسمیت شناخته شده است.

فرضیه سوم پژوهش حاضر با پژوهش سعادت مصطفوی، پایکاری، 1396، چنین است که: مبنای مسئولیت مدنی همواره از موضوعات بحث برانگیز در مسئولیت مدنی بوده است. ریشه برخی از این مبانی منابع غربی و ریشه برخی دیگر منابع اسلامی است. مبنای «خطر» و «تقصیر» برگرفته از غرب و مبنای «نفی ضرر» یا به عبارتی قابلیت انتساب عرفی ضرر به

شخص از مبانی اسلامی قابل استنباط است. قوانین موضوعه جمهوری اسلامی ایران در سیر تطور خود، حسب مورد یکی از این مبانی را برای مسئولیت مدنی برگزیده است که موجب سردرگمی حقوقدانان شده است. براساس مطالعات انجام شده در حقوق ایران، می توان گفت به رغم غنای فقهی در زمینه مسئولیت مدنی، قوانین موجود در این زمینه در حقوق ایران بسیار پراکنده است. قانون مدنی با درنظر گرفتن موازین فقهی و با ذکر چند ماده به صورت کلی، اصول مسئولیت مدنی را بیان کرده است و قانون مسئولیت مدنی براساس نظریه تقصیر تنظیم شده و با سایر قوانین مطابقت ندارد. به صورت کلی می توان گفت، جدای از قانون مسئولیت مدنی، سایر قوانین موضوعه دارای رویه نزدیک به هم و برگرفته از فقه غنی اسلامی است و مبنای اتلاف و تسبیب می تواند به عنوان یک مبنای جامع و کامل ارائه گردد که فقه امامیه نیز موید آن است.

فرضیه چهارم پژوهش حاضر با پژوهشی که بهاره جهانگیری^{۱۳۹۷} انجام داده است در باب تقصیر چنین عنوان شده که: مسئولیت مدنی نهادی برای جبران خسارت و تسکین آلام زیان دیده است. رکن تقصیر که به عنوان یکی از ارکان ضروری این نهاد ذکر شده و ضرورت اثبات آن از طرف زیان دیده به عنوان شرطی از شرایط ضروری تحقق این سبب (مسئولیت مدنی) عنوان شده است. که البته اثبات این امر و رکن مساله ای است، که بعد از اثبات انتساب فعل مضر به فاعل ضرورت می یابد، با مطالعه ای در فقه، این مساله به ذهن متبادر می شود، که با وجود قواعدی چون لاضرر و اتلاف و تسبیب که مثبت رابطه انتسابی است، بدون تاکید بر اثبات تقصیر و یا به عبارت بهتر موضوعیت قایل شدن بر آن، هر چند ممکن است در برخی موارد در اثبات رکن انتساب موثر باشد، چه دلیل محکم و قانع کننده ای وجود دارد، که بعد از ثبوت حقی مشروع بر زیان دیده، در جبران خسارت مانعی به عنوان اثبات ضروری تقصیر را در راه احقاق حق وی قرار داده شود.

3-5 محدودیت ها

همواره پژوهشگران در تحقیقات خود با محدودیت هایی مواجه هستند که بخشی از آنها حتی در ابتدای کار نیز خود را نشان می دهند. از عمده ترین ارکان تحقیق و پژوهش دسترسی به آمار و اطلاعات و منابع است. در این زمینه مشکلاتی وجود دارد که موجب شده خدمات تحقیقاتی از قبیل دسترسی به کتب، مجلات، آمار، بانک های اطلاعاتی و ... در کشور به راحتی ممکن نباشد.

بخشی از این مشکل ناشی از فقدان یا کمبود هریک از خدمات تحقیقات فوق است و از سوی دیگر فرهنگ غلط، سبب خصوصی تلقی کردن این موارد شده و در نتیجه افراد و موسسات به نوعی از انتقال یافته های خویش به دیگران خودداری می کنند. از سوی دیگر متغیر های ناخواسته که ممکن است حاصل طرح ها و روش های ویژه ای باشند که در تحقیق به کار گرفته می شوند، غالباً به گونه های مختلف، اعتبار درونی و بیرونی تحقیق را به مخاطره می اندازند. باید آگاه بود که در پژوهش ها، کنترل یا حذف کامل این نوع عوامل غیر ممکن است. اما به هر حال سعی پژوهشگران بر آن است که این عوامل را حد الامکان پیش بینی شناسایی و تمام احتیاط های لازم را به منظور کاهش آنها بکار برند.

هر پژوهشی در کنار بدیع بودن و داشتن نقاط قوت، دارای برخی محدودیت های روش شناختی نیز می باشد. البته باید توجه داشت که محدودیت های پژوهش به معنی نارسایی پژوهش در مراحل تدوین، اجرا، تحلیل و تبیین نتایج نمی باشد به عبارت دیگر از زاویه روش شناختی محدودیت های اعمال شده، بیانگر توانمندی پژوهش است.

چرا که پژوهشگر در مرحله مقدماتی و تدوین طرح با توجیه های علمی و منطقی مطلوب به

انجام آن ها همت می گمارد. در پژوهش حاضر هم برخی محدودیت ها به شرح زیر وجود داشت:

1. در این پژوهش به منظور زمینه یابی از تحلیل توصیفی و مبانی فقهی و حقوقی استفاده گردید.

2. این پژوهش به صورت مقطعی انجام شده است. به این دلیل، نتیجه گیری درباره علیت را دشوار می سازد.

3. نتایج پژوهش حاضر قابل تعمیم پزشکان، پیراپزشکان و پرستاران بوده است و در صورت نیاز و تعمیم به سایر اقشار جامعه و دانش کافی این کار صورت بگیرد.

4-5. پیشنهادات

1- 4-5 . پیشنهادات پژوهشی

1. پیشنهاد می شود، برای نمونه هایی با حجم بیشتر و در اقشار و جوامع مختلف با فرهنگ های متفاوت تر این پژوهش توسط پژوهشگران دیگر تکرار شود تا قابلیت تعمیم نتایج بیشتر شود.

2. در پژوهش های آتی پیشنهاد می شود که که مبانی حقوقی و شرایط در صورت تحقق قصور پزشک بیشتر بررسی گردد .

3. همچنین پیشنهاد می شود که در پژوهش های آینده بصورت میدانی و از پزشکان و در خصوص دیگر بیماری ها پرسیده شود و مورد مقایسه قرار گیرد.

2- 5-5. پیشنهادات کاربردی

1. با توجه به نتایج این پژوهش و بررسی مسئولیت پزشکان پیشنهاد می شود برای ارتقای سطح علمی پزشکان، برنامه هایی جهت آشنایی با مواد قانونی مرتبط در این حرفه برگزار گردد
2. همچنین پیشنهاد می شود که دروس حقوقی مرتبط، در برنامه های آموزشی در دانشگاه ها گنجانده شود، همانگونه که در دروس حقوقی، پزشکی قانونی تدریس می گردد.
3. نتایج پژوهش های حقوقی که مرتبط با علم پزشکی هستند را در فصل نامه های پزشکی، چاپ و در اختیار نظام پزشکی و بیمارستان ها و مراکز درمانی قرار گیرد.

منابع و مآخذ

منابع فارسی:

1. آذین، سید محمد (1399). تحول در مسئولیت مدنی پزشک: بازگشت افراطی به نظریه تقصیر، دوفصلنامه تخصصی حقوق قراردادهای و فناوریهای نوین، 1(2)، 57-80.
2. آل شیخ مبارک، محمدبن قیس (1377). حقوق و مسئولیت پزشکی در آیین اسلام، ترجمه محمد عباسی، نشر حقوقی، چاپ اول، ص ۳۳.
3. ادوارد براون (1371). تاریخ طب اسلامی. ترجمه مسعود رجب‌نیا، چاپ پنجم، شرکت انتشارات علمی و فرهنگی، ص ۷۹.

4. اسکيج، دی.جی(1388). حقوق، اخالق و پزشکی، ترجم محمود عباسی و بهرام مشایخی، تهران، انتشارات حقوقی، چ سوم، ص 119.
5. امامی، محمد(1389). حقوق پزشکی و ضمانت اجرایی اخلاق پزشکی، فصلنامه اخلاق در علوم و فناوری، شماره های ۲۰۱ سال پنجم، ص ۱۹.
6. بادینی، حسن(1389). «نگرشی انتقادی به معیار «انسان معقول و متعارف» برای تشخیص تقصیر در مسئولیت مدنی»، محل دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره چهارم، ش 5، ص 99.
7. بادینی، حسن (1392). فلسفه مسئولیت مدنی. تهران: شرکت سهامی انتشار.
8. بسام محتسب بالله(1404 ه.ق). المسؤولية الطبية المدينة و الجرائية - بين النظرية و النطبق - الطبعة الاولى - بيروت - دارالایمان، ص ۹۲.
9. بینت، بلیندا(1377). حقوق و پزشکی، ترجم محمود عباسی، تهران، انتشارات حقوقی، ص 71.
10. پژهان، ماندانا؛ میرعلی، مجید؛ شهابی، محسن (1395). مسئولیت مدنی پزشک، فصلنامه مطالعات حقوق، 1(1)، 157-172.
11. تقی زاده ابراهیم، محمود عباسی، سحر علیپور(1393). مسئولیت مدنی پزشک در قبال بیماران اورژانسی (با مطالعه تطبیقی حقوق ایران و انگلستان)، تهران، ایران.
12. جلیلیان، فریبا؛ رومیانی، محبوبه (1397). مسئولیت مدنی در جامعه ورزشی در حقوق موضوعه ایران، فصلنامه علمی -حقوقی قانون یار، 2(7)، 251-263.
13. جعفری تبار، حسن. (1377) «(از آستین طبیبان، قولى در مسئولیت مدنی پزشکان»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران. شماره 41، صفحات 55-86.

14. جهانگیری، بهاره (1397). جایگاه تقصیر در مسئولیت مدنی در حقوق ایران و فقه امامیه، اولین همایش ملی ارتقاء نظام مسئولیت مدنی در حقوق ایران چالش ها و راهکارها، دامغان.
15. حسینی نژاد، حسینقلی (1370). مسئولیت مدنی. انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، چاپ اول، ص ۱۳۰.
16. حقیقی، فهیمه (1394). بررسی راهکارهای جذب و توسعه مشارکت مردم در ورزش های همگانی و تفریحی استان خراسان رضوی، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه فردوسی مشهد، دانشکده تربیت بدنی و علوم ورزشی.
17. حیدری، عباس؛ وفایی، سید مجید؛ عاقبتی، ناهید (1394). تحلیل مفهوم مسئولیت در پرستاری، مجله بالینی پرستاری و مامایی، شماره 4، دوره 4.
18. خالدي، علی (1399). نقش دلالت التزامي در تعيين گستره تعهدات حقوقي پزشكان و نهادهای درمانی، مجلة پژوهش‌های حقوقي، 42، 207-237.
19. دهقان طزره، محمد و صیدی، رضا (1397). مسئولیت مدنی پزشکان از منظر فقه اسلامی، اولین همایش ملی ارتقاء نظام مسئولیت مدنی در حقوق ایران چالش ها و راهکارها، دامغان.
20. دهقان نیری، ناهید؛ نگارنده، رضا؛ یزدی، خدیجه (1390). نگاهی به مسئولیت اخلاقی و مدنی پرستار در حقوق ایران، مجله اخلاق و تاریخ پزشکی، دوره 4، شماره 4.
21. رهبری زاده، جواد (1399). بررسی مسئولیت مدنی پرستاران در قبال بیماران کرونایی در نظام حقوقی ایران، سومین کنفرانس بین المللی و ملی مطالعات مدیریت، حسابداری و حقوق، تهران، 1-12.

22. ساکت، محمدحسین (1378). پند و پیمان در پزشکی، درآمدی به اخلاق پزشکی، ص ۲۵، مشهد، واژیران، چاپ اول، صص ۳۶-۳۷.
23. السنهوری، احمد، (1946). الموجز فی النظریات العامه فی الالتزامات. قاهره.
24. سنهوری، عبدالرزاق (1388). الوسیط فی شرح القانون المدنی، مصادر الالتزام، ص ۶۵۵.
25. سید مصطفی سعادت مصطفوی، محمد جواد پایکاری (1396). نشریه آموزه های حقوقی گواه، سال سوم شماره ۱ (پیاپی ۴، بهار و تابستان ۱۳۹۶)
26. شاکری، عباس، (1394). اقتصاد خرد، نظریه ها و کاربردها، تهران، نشر نی، ج اول.
27. شجاع پوریان، سیاوش (1389). مسئولیت قراردادی پزشک در برابر بیمار، انتشارات فردوسی.
28. شریعت زاده، میترا؛ عرب خزایی، عباس؛ حسینی مقدم، سید عسگری (1399). مسئولیت مدنی دولت در قبال تورم منفی، دوفصلنامه علمی مطالعات حقوق بشر اسلامی، 9(18)، 31-50.
29. شعبانی، احمد (1390). پول، بهره و تورم، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق، چاپ دوم.
30. شهید ثانی، الروضة البهیة، انتشارات داووی، قم، الطبعة الاولى مطبعة الامین، ج (۱۰).
31. صالحی، حمیدرضا (۱۳۹۳). مسئولیت مدنی ناشی از فرایند درمان، چاپ اول میزان، تهران: انتشارات میزان. (چاپ اول ۱۳۹۱، انتشارات حقوقی، دانشگاه علوم پزشکی شهید بهشتی).

32. صالحی؛ حمیدرضا، محمدرضا فلاح(1392). مطالعه تطبیقی مسئولیت مدنی پرستاران در حقوق ایران و فرانسه، فصل‌نامه علمی- پژوهشی حقوق پزشکی، سال هفتم، شماره ۲۶، صص ۶۵-۹۲.
33. صالحی، حمیدرضا(1392). شمایی از مسئولیت مدنی پرستاران، فصل‌نامه علمی- پژوهشی اخلاق پزشکی، سال هفتم، شماره ۲۵، صص ۱۶۹-۱۹۰.
34. صالحی، حمیدرضا(1393) بیمه مسئولیت مدنی مشاغل پزشکی؛ چالش‌ها، ضرورت‌ها و فرصت‌ها، فصل‌نامه علمی- پژوهشی حقوق پزشکی، سال هشتم، شماره ۲۹.
35. صانعی، پرویز(1392). حقوق جزای عمومی. ج 1. چاپ دهم. تهران: انتشارات گنج دانش.
36. صفایی، سید حسین (1391). مبانی مسئولیت مدنی پزشک با نگاهی به لایحه جدید قانون مجازات اسلامی، فصلنامه علمی-پژوهشی دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره 58، 141-156.
37. صفایی، حسین و رحیمی، حبیب الله (1392). مسئولیت مدنی الزامات خارج از قرارداد، تهران، انتشارات سمت، چ اول، ص 19.
38. صفایی، سیدحسین(1351). حقوق مدنی (تعهدات و قراردادهای) مؤسسه عالی حسابداری تهران، صص ۵۴۰، ۵۳۸ همچنین ر.ک بسام محتسب بالله. المسؤولية الطبية المدينة والجرائية - بين النظرية و التطبيق - الطبعة الاولى - بيروت - دارالایمان - ۱۴۰۴ هـ ق. ص ۹۹ و ص ۱۰۶ و ص ۹۷ و ص ۱۱۷.
39. الطباطبایی، السید علی(1404). ریاض المسائل، المطبع، حیدری - قم - مؤسسه آل بیت، هـ ق - ج ۲۲ - ص ۵۳۳.

40. فرح زادی، علی اکبر، اعظمی چهار برج، حسین (1391). مسئولیت کادر درمان غیر پزشک، فصلنامه دیدگاه های حقوق قضایی، ش 62، صص 113-128.
41. فیض پناه، رضا، حامد فرزین (1385). صنعت بیمه ایران، انتشارات نوین ایران، چاپ سوم.
42. عبدی فرد، آزاده (1399). مبنای مسئولیت مدنی پزشک در برابر بیمار و نگاهی گذرا به جراحی زیبایی، سومین کنفرانس ملی حقوق، علوم اجتماعی و انسانی، روانشناسی و مشاوره، 1-18.
43. قاسم زاده، مرتضی (1376). «مسئولیت مدنی شخص خوددار (تقصیر از نوع فعل سلبی یا ترک فعل)، دیدگاه های حقوق قضایی، ش 2، ص 19.
44. قانون اجازه الحاق دولت ایران به میثاق بینالمللی حقوق اقتصادی- اجتماعی و فرهنگی مصوب (1354/02/17).
45. قانون اجازه الحاق دولت ایران به سازمان بهداشت جهانی (مصوب 01/03/1327).
46. غفاری، سارا، ابراهیمیان، نجات‌اله، قاسمی، محسن؛ عباسلو، بختیار (1399). جمعی‌شدن مسئولیت در جبران خسارات ناشی از حوادث پزشکی. فصلنامه علمی- پژوهشی حقوق پزشکی، 14(53)، 55-76.
47. کاتوزیان، ناصر (1371). وقایع حقوقی، چاپ اول، نشر یلدا، ص ۹۰.
48. کاتوزیان، ناصر (1387). حقوق مدنی، الزامات خارج از قرارداد، جلد 1، مسئولیت مدنی، تهران: نشر دانشگاه تهران، چاپ دوم.
49. محقق‌الاردبیلی، مجمع‌الفائده و البرهان، جامعه‌المدرسین، الطبعة الاولى. ۱۵۱۶ هـ ق، ج ۱۴ ص ۲۲۷.

50. محقق، مهدی(1374). تاریخ و اخلاق پزشکی در اسلام و ایران، تهران: انتشارات سروش، چاپ اول، ص ۳۹۸.
51. میشل لوراسا(1375). مسئولیت مدنی. ترجمه: دکتر محمد اشتري، چاپ اول، زمستان، ص ۲۹.
52. نجاتي مهدی(1389). مسئولیت پزشک در فقه و حقوق کیفری، ایران، چاپ اول. تهران: انتشارات خرسندي؛ ص ۹.
53. نجفی، شیخ محمدحسین(1404). جواهرالکلام، مکتبه الاسلامیه - الطبعة السادسة، ج ۴۳، ص ۴۴.
54. نجفی، حامد (1399). نقش تقصیر در مسئولیت مدنی، پژوهش نامه حقوق اسلامی، 21(52)، 561-586.
55. نجم‌آبادی، محمود(1366). تاریخ طب در ایران، مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران، همچنین رجوع کنید به دکتر گودرزی، پزشکی قانونی، 1366 ص ۸۱.
56. وطن پور، فاطمه؛ پرویزی فرد، دکتر آیت اله (1396). مسوولیت مدنی پزشکان با رویکرد قانون مجازات اسلامی 1392، اولین همایش بین المللی و سومین همایش ملی پژوهش های مدیریت و علوم انسانی، دانشگاه تهران، 1-16.
57. هوشمند فیروزآبادی، حسین (1398). ارزیابی مبانی فقهی مسئولیت مدنی، آموزه های فقه مدنی، 19، 297-328.
58. یزدانیان، علیرضا(1379). حقوق مدنی، قلمرو مسئولیت مدنی، نشر آیلا، چاپ اول، ص ۳۰۰.

منابع انگلیسی:

Breen, Kerry J. and others, Good Medical Practice: Professionalism, Ethics and Law, New York: Cambridge University Press, 5th Edition, 2012, p. 521

Droit•editions (1995) des assurances-•9 Dalloz Paris Pag467.

Oleksandr S, Iryna K, Yuliia D, Nataliia Z, Oksana P (2019). CIVIL LIABILITY OF POLICE OFFICERS IN FRANCE, Journal of legal, Ethical and Regulatory Issues, 22(5), 1-8.

Ong JJY, Bharatendu C, Goh Y, Tang JZY, Sooi KWX, Tan YL, et al. Headaches Associated With Personal Protective Equipment - A Cross-Sectional Study Among Frontline Healthcare 2020 Workers During COVID-19. Headache. 2020;60(5):864-77.

Rozwadowska K B (2015). CIVIL LIABILITY FOR MEDICAL MALPRACTICE. DAMAGE RESULTING FROM DOCTOR'S NEGLIGENCE (BREACH OF PROFESSIONAL DUTIES), Department of Medical Law, Copernicus University Torun, Poland, 5(4), 43-45.

Abstract:

The sudden spread and spread of the corona virus has worried a wide range of people, while nurses and medical and therapeutic staff, as the pioneers and fighters of the front line of dealing with this disease, have injected a kind of positive energy into the society and made them worry. reduced The civil responsibility of doctors and nurses, like other types of professional responsibilities, is realized with the community of its own conditions. In order to fulfill this responsibility, it is necessary to prove that the doctor and nurse had a duty of care to the patient, who violated this duty by not providing the necessary care and caused harm to the patient. In other words, it must be proven that the injuries inflicted on the patient were the result of the doctor's or nurse's failure to fulfill their duties. Due to the spread of corona disease in the society, the responsibility of doctors towards patients has increased, so the civil responsibility of doctors is felt more and more due to the increasing number of corona patients who have suffered losses, and doctors should increase their awareness in this field. keep them safe from possible problems. From the social point of view, the doctor is responsible for knowing about the damage caused by the action he has taken within the framework of the knowledge of his time, it takes away the power of initiative and the flourishing of talent and stops medical knowledge at the border of conventional and harmless treatments. Therefore, in this research, we examine the civil responsibility of doctors in jurisprudence and law, so that we can enumerate the cases of doctors' responsibilities in a complete and comprehensive manner, and after that, if any damage occurs, we can determine the ways to compensate for that damage. Therefore, in this research, on the one hand, due to the lack of research in this field and on the other hand, due to the importance of the civil responsibility of doctors towards corona patients, this research tries to take an effective step in relation to the legal information of doctors, which leads to a reduction of complaints in relationship with doctors, so this research examines the civil liability of doctors in damages caused by covid-19 corona patients in Iran



Ministry of Science, Research and Technology

Islamic Azad university

Mallard unit

Faculty of Humanities, Department of Law

Thesis for obtaining a master's degree in law

Orientation: Private

Title:

Examining the civil liability of doctors in damages caused by covid-19
of corona patients in Iran

Supervisor:

R. Karmi Ph.D

Consultant professor:
M. Nakini Pasand Ph.D

by:
Mahdia Moshtakhi
Summer 2022