



دانشگاه گیلان

دانشکده ادبیات و علوم انسانی

پایان نامه کارشناسی ارشد

مسئولیت مدنی پزشکان از منظر فقهی حقوقی با نگاهی تطبیقی بر حقوق فرانسه

حسین سهرابی فر

استاد راهنما

دکتر اکبر ایمانیپور

اسفند ۱۳۹۷

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشگاه سیرجان

گروه حقوق

گرایش حقوق خصوصی

مسئولیت مدنی پزشکان از منظر فقهی حقوقی با نگاهی تطبیقی بر حقوق فرانسه

حسین سهرابی فر

استاد راهنما

دکتر اکبر ایمانیپور

استاد مشاور

دکتر سید محمد اسدی نژاد

اسفند ۱۳۹۷



باسمه تعالی

صور تجلسه دفاع از پایان نامه مقطع کارشناسی ارشد

دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد آقای حسین سهرابی فر در رشته: حقوق گرایش خصوصی با عنوان:

مسئولیت مدنی پزشکان از منظر فقهی حقوقی با نگاهی تطبیقی بر حقوق فرانسه

به ارزش ۴ واحد، رأس ساعت ۱۴:۳۰ سه شنبه مورخ ۱۳۹۷/۱۲/۲۱ در کلاس دانشکده ادبیات و علوم انسانی دانشگاه گیلان تشکیل شد. هیأت داوران پس از بررسی، نتیجه را به شرح زیر اعلام می‌دارند:

- پایان نامه با نمره ۱۷ و با امتیاز عالی، بسیار خوب، خوب، قابل قبول، مورد تأیید قرار گرفت.
- پایان نامه در وضع فعلی با اصلاحات جزئی مورد قبول است و نمره ... امتیاز عالی، بسیار خوب، خوب، قابل قبول دریافت نمود.
- پایان نامه به شکل فعلی، مورد تأیید قرار نگرفت و پیشنهاد گردید...

امضا	محل کار عضو هیأت داوران	تخصص	مرتبه دانشگاهی	اعضای هیأت داوران
	هیأت علمی دانشگاه گیلان	حقوق	استادیار	استاد(ان) راهنما: ۱- آقای دکتر اکبرایمان پور ۲-
	هیأت علمی دانشگاه گیلان	حقوق	دانشیار	استاد(ان) مشاور: ۱- آقای دکتر سید محمد اسدی نژاد ۲-
	هیأت علمی دانشگاه گیلان	حقوق	استادیار	داوران: ۱- آقای دکتر رضا دریایی
	هیأت علمی دانشگاه گیلان	حقوق	استادیار	۲- آقای دکتر عیسی مقدم

امضا: 	محل کار عضو هیأت داوران: هیأت علمی دانشگاه گیلان	مرتبه: استادیار	نماینده تحصیلات تکمیلی: خانم دکتر مهین سبحانی
-----------	---	--------------------	--

نمونه ۳

۱- چهار نسخه اصل از صور تجلسه توسط نماینده تحصیلات تکمیلی تنظیم و به مدیر گروه تسلیم شود. یک نسخه در گروه آموزشی، یک نسخه در آموزش دانشکده و یک نسخه در پرونده دانشجو نگهداری و یک نسخه نیز تحویل دانشجو داده شود.



دانشگاه گیلان

حوزه معاونت آموزشی و تحصیلات تکمیلی دانشگاه

تعهدنامه اصالت پایان نامه

اینجناب حسین سهرابی فر دانش‌آموخته مقطع کارشناسی‌ارشد ناپیوسته در رشته حقوق خصوصی که در تاریخ ۱۳۹۷/۱۲/۲۱ از پایان‌نامه خود با عنوان مسئولیت مدنی پزشکان از منظر فقهی حقوقی با نگاهی تطبیقی بر حقوق فرانسه با کسب نمره ۱۷ و درجه خوب دفاع نموده‌ام، بدین‌وسیله اظهار می‌کنم:

(۱) این پایان‌نامه حاصل تحقیق و پژوهش اینجناب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان‌نامه، کتاب، مقاله و ...) استفاده کرده‌ام، مطابق ضوابط موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست منابع ذکر و درج نموده‌ام.

(۲) این پایان‌نامه قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین‌تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی داخلی و خارجی ارائه نشده‌است.

ضمناً متعهد می‌شوم:

(۳) چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هر گونه بهره‌برداری اعم از چاپ مقاله، کتاب، ثبت اختراع و ... از این پایان‌نامه را داشته باشم، از استاد محترم راهنما و گروه آموزشی مربوطه مجوزهای لازم را اخذ نمایم.

(۴) چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را بپذیرم و دانشگاه گیلان مجاز است با اینجناب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی‌ام، هیچگونه ادعایی نخواهم داشت.

حسین سهرابی فر

تاریخ و امضاء:

۱۳۹۷/۱۲/۲۱

تقدیم

این پایان نامه را تقدیم می‌کنم به مهربان‌ترین هم‌راهن زندگیم، همسر و فرزند عزیزم که حضورشان همیشه کرامت بخش روح من

بوده است.

پاسکزاری

پاس خدای بزرگ را که مریاری رساند تا بتوانم این مقطع تحصیلی را به پایان رسانده و گامی در راستای اعتلای علم بردارم.
از اساتید بزرگوارم جناب آقای دکتر اکبر ایمانپور بعنوان استاد راهنما و آقای دکتر سید محمد اسدی نژاد بعنوان استاد مشاور
برای تمام حمایت ها و زحمات بی دریغ شان سپاس گزار می‌کنم.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
ج	چکیده فارسی
۱	مقدمه
۲	بیان مسأله
۳	سؤالات تحقیق
۳	فرضیات تحقیق
۳	پیشینه
۵	ساختار پایان نامه
فصل اول: کلیات و مفاهیم پژوهش	
۷-۱-۱	مقدمه
۷-۱-۲	مسئولیت پزشک
۸-۱-۲	تعریف مسئولیت مدنی و انواع آن
۸-۱-۲-۱	تعریف مسئولیت مدنی
۹-۱-۲-۱-۱	تعریف مسئولیت مدنی به معنی عام
۹-۱-۲-۱-۲	تعریف مسئولیت مدنی به معنی خاص
۹-۲-۱-۲	انواع مسئولیت مدنی
۹-۲-۱-۲-۱	مسئولیت مدنی قراردادی و غیر قراردادی
۱۰-۲-۲-۱	مسئولیت عمومی
۱۰-۲-۲-۳	مسئولیت حرفه‌ای
۱۰-۳-۱	تعریف پزشک و واژه‌های مرتبط در امور پزشکی
۱۰-۳-۱-۱	تعریف پزشک
۱۱-۲-۳-۱	تعریف واژه‌های مرتبط
۱۱-۲-۳-۱-۱	تعریف مسئولیت پزشکی
۱۱-۲-۳-۱-۲	تعریف بیمار
۱۱-۳-۳-۱	تعریف عملیاتی پزشکی
۱۱-۴-۱	مفهوم اذن، رضایت و براءت و شرایط و انواع آن
۱۲-۵-۱	منابع مسئولیت پزشک در حقوق ایران و فرانسه
۱۲-۵-۱-۱	در حقوق ایران
۱۳-۵-۱-۲	در حقوق فرانسه
فصل دوم: مبانی مسئولیت پزشک در فقه و حقوق ایران و فرانسه	
۱۶-۱-۲	مقدمه
۱۶-۲-۲	مبانی عام مسئولیت در فقه، حقوق ایران و فرانسه
۱۶-۲-۲-۱	تقصیر

۱۷	۲-۲-۱-۱- در فقه
۱۸	۲-۲-۱-۲- در حقوق ایران
۱۹	۲-۲-۱-۳- در حقوق فرانسه
۲۰	۲-۲-۲- نظریه خطر
۲۲	۲-۲-۱- در فقه
۲۲	۲-۲-۲- در حقوق ایران
۲۳	۲-۲-۳- در حقوق فرانسه
۲۴	۲-۲-۳- مسئولیت مطلق و محض
۲۶	۲-۲-۳-۱- در فقه
۲۶	۲-۲-۳-۲- در حقوق ایران
۲۷	۲-۲-۳-۳- در حقوق فرانسه
۲۸	۲-۲-۴- نظریه تضمین حق
۲۹	۲-۲-۴-۱- در فقه
۲۹	۲-۲-۴-۲- در حقوق ایران
۲۹	۲-۲-۴-۳- در حقوق فرانسه
۳۰	۲-۳- مبانی خاص مسئولیت پزشک در فقه، حقوق ایران و فرانسه
۳۰	۲-۳-۱- در فقه
۳۰	۲-۳-۱-۱- قول مشهور و دلایل آن
۳۰	۲-۳-۱-۱-۱- قول مشهور
۳۱	۲-۳-۱-۱-۲- دلایل قول مشهور
۳۲	۲-۳-۱-۲- قول غیر مشهور و دلایل آن
۳۲	۲-۳-۱-۲-۱- قول غیر مشهور
۳۲	۲-۳-۱-۲-۲- دلایل قول غیر مشهور
۳۴	۲-۳-۲- در حقوق ایران
۳۶	۲-۳-۱- در حقوق سابق ایران
۳۷	۲-۳-۲-۱- قبل از انقلاب
۳۸	۲-۳-۲-۲- بعد از انقلاب
۳۸	۲-۳-۲-۳- در حقوق فعلی ایران
۴۱	۲-۳-۳- در حقوق فرانسه
۴۲	۲-۳-۳-۱- در حقوق سابق فرانسه
۴۳	۲-۳-۳-۲- در حقوق فعلی فرانسه
فصل سوم: ارکان و شرایط مسئولیت مدنی پزشک در فقه حقوق ایران و فرانسه	
۴۵	۳-۱- مقدمه
۴۵	۳-۲- ارکان مسئولیت مدنی پزشک در فقه حقوق ایران و فرانسه
۴۵	۳-۲-۱- وجود ضرر

۴۶ در فقه	۲-۲-۳
۴۶ در حقوق ایران	۱-۲-۳
۴۷ در حقوق فرانسه	۲-۲-۳
۴۸ فعل زیان بار	۳-۲-۲
۴۸ در فقه	۱-۳-۲-۳
۴۹ در حقوق ایران	۲-۳-۲-۳
۴۹ در حقوق فرانسه	۴-۳-۲-۳
۵۰ رابطه سببیت	۵-۳-۲-۳
۵۰ در فقه	۶-۳-۲-۳
۵۱ در حقوق ایران	۷-۳-۲-۳
۵۱ در حقوق فرانسه	۸-۳-۲-۳
۵۳ مقایسه ارکان مسئولیت در حقوق ایران و فرانسه	۴-۲-۳
۵۳ ارکان ثابت	۱-۴-۲-۳
۵۵ شرایط مسئولیت مدنی پزشک، در فقه، حقوق ایران و فرانسه	۳-۳
۵۵ شرایط ضرر	۱-۳-۳
۵۶ در فقه	۱-۱-۳-۳
۵۶ در حقوق ایران	۲-۱-۳-۳
۵۷ در حقوق فرانسه	۳-۱-۳-۳
۵۷ شرایط فعل زیان بار	۲-۳-۳
۵۸ در فقه	۱-۲-۳-۳
۵۸ در حقوق ایران	۲-۲-۳-۳
۵۹ در حقوق فرانسه	۳-۲-۳-۳
۵۹ شرایط مطالبه ضرر	۳-۳-۳
۶۱ در فقه	۱-۳-۳-۳
۶۲ در حقوق ایران	۲-۳-۳-۳
۶۴ در حقوق فرانسه	۳-۳-۳-۳
۶۵ مقایسه شرایط مسئولیت در حقوق ایران و فرانسه	۴-۳-۳
۷۰ نتیجه گیری	
۷۱ پیشنهادات	
۷۲ فهرست منابع	
۷۶ چکیده انگلیسی	

در مواردی که شخص ناگزیر به جبران خسارت دیگری باشد می‌گویند در برابر او مسئولیت مدنی دارد. مسئولیت مدنی از نظر مفهوم، ضمانت اجرا، قلمرو، هدف، با مسئولیت اخلاقی متفاوت است. پزشکان نیز همانند دیگر افراد جامعه مسئول اعمال خود می‌باشند و در صورت تقصیر باید زیان وارده را جبران نمایند معمولاً مسئولیت را به مسئولیت اخلاقی، قانونی، قراردادی، مدنی و کیفری تقسیم‌بندی می‌نمایند و مسئولیت پزشکی دارای دو جنبه حرفه‌ای و اخلاقی می‌باشد. در حقوق ایران، دعاوی مسئولیت مدنی بر مبنای قواعد سنتی مسئولیت مدنی حل و فصل می‌شود. در حالی که در نظام‌های حقوقی جهان به‌ویژه حقوق فرانسه نظام مسئولیت مدنی پزشکی تحولاتی چشمگیر داشته است. این تحولات به سمت جبران هر چه بیشتر خسارت وارد بر قربانیان حوادث پزشکی بوده است، به‌گونه‌ای که به‌موجب قوانین خاص، نظام‌های خاص جبران خسارت ایجاد شده است. در حقوق ما نیز مقتضیات تحول موجود است. در این پژوهش ارکان و شرایط عام و خاص مسئولیت مدنی را از منظر فقه، حقوق ایران و حقوق فرانسه و تحولات در دو کشور مذکور، مورد بررسی قرار می‌دهیم. روش پژوهش حاضر به‌صورت توصیفی، تحلیلی می‌باشد.

واژگان کلیدی: براءت، تقصیر، رضایت، مسئولیت پزشکی، مسئولیت مدنی، جبران خسارت

مقدمه

پزشکی از حرفه‌های با قدمت در تاریخ حیات بشریت است و به دلیل ارتباط تنگاتنگی که با مرگ و زندگی و سلامت افراد بشر دارد، از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است تا جایی که امر پزشکی مورد توجه تمدن‌های باستان نیز بوده و به دلیل حساسیت آن، ضمن بررسی اعمال پزشکان، اقدام به وضع قوانین و مقرراتی در این زمینه کرده‌اند. (مانند مواد ۲۱۵ تا ۲۲۵ قانون حمورابی) (مقدادی، ۱۳۸۴: ۶۶-۴۵).

علم پزشکی در فرهنگ اسلامی از تقدس و اهمیت بسزایی برخوردار است؛ در تقدس آن همین بس که واژه‌ی طبیب که معادل عربی پزشک است، به ذات باری تعالی اطلاق می‌شود: «... و الله الطیب (متقی، ۱۴۰۹: ۳). در اسلام نیز برای این حرفه به‌عنوان تکلیف دینی و ضرورت اجتماعی، احکام خاصی مطرح شده است (مقدادی، ۱۳۸۴: ۶۶-۴۵) از جمله این که فراگیری حرفه‌ی طبابت، واجب کفایی بوده و بر تمام کسانی که توانایی دارند واجب است تا با فراگرفتن آن، نیاز جامعه را برطرف سازند. (نجاتی، ۱۳۸۹: ۹۱-۲۴)

منظور از مسئولیت پزشکی، مسئولیتی است که در نتیجه‌ی اعمال و اقدامات پزشکی ناشی می‌شود و امور پزشکی نیز همان گونه که ماده ۱۵ قانون تشکیلات وزارت بهداشت درمان و آموزش پزشکی تصریح می‌دارد شامل کلیه رشته‌های پزشکی از قبیل پزشکی، دندان پزشکی، داروسازی، علوم بهداشتی، پرستاری، مامایی، توان بخشی، بهداشت دهان و دندان، کاردانی بهداشت خانواده، کاردانی مبارزه با بیماری‌ها و پیراپزشکی (علوم آزمایشگاهی، تشخیص طبی، تکنولوژی، رادیولوژی، اودیومتری، اپتومتری) می‌باشد.

در حقوق فرانسه نیز مسئولیت پزشکی الزام پزشک به جبران خسارات ناشی از جرم و خطا یا ضرری که در نتیجه اقدامات پزشکی به دیگری وارد کرده است.

این بحث از دیرباز مطرح شده است که رابطه پزشک و بیمار تابع وجود یک قرارداد فی‌مابین است و حقوق و تکالیف طرفین از قبل مورد توافق آن‌ها قرار گرفته است یا رابطه‌ی قانونی است که تعهدات طرفین به‌موجب قانون مشخص شده است تعهداتی که پزشک در معالجه بیمار دارد اعم از اینکه قراردادی وجود داشته باشد یا نداشته باشد یکسان است، لذا تعیین نهائی قراردادی یا قانونی بودن مسئولیت پزشک با مشکل مواجه می‌گردد باین‌همه به نظر می‌رسد تأکید قانون‌گذار بر ضرورت حصول رضایت بیمار قبل از شروع به درمان، نظریه قراردادی بودن مسئولیت پزشک را تقویت می‌نماید و مصلحت اجتماعی و حمایت از بیماران که در موقعیت ضعیف‌تری قرار گرفته‌اند اقتضاء می‌کند تعهدات قانونی و حرفه‌ای پزشکان نیز در زمره تعهدات قراردادی به حساب آیند.

از آنجاکه پزشک با جسم و جان افراد سروکار دارد، علی‌رغم داشتن تبحر، در مواردی معالجات وی نتیجه‌ی مطلوب در پی نداشته و حتی زیان‌هایی را نیز موجب می‌شود. از طرفی پیشرفت دانش پزشکی و گسترش امر مراقبت و درمان و پیچیده شدن روابط مربوط به آن، حساسیت طبابت و مسؤولیت پزشکی را در زمان حاضر دوچندان کرده است بنابراین، در دنیای پریپیچ‌وخم معاصر، معالجه‌ی بیماران، ظرافت‌هایی را می‌طلبد و بدون شک مشخص نمودن یک نظام مدون قانونی در حیطه‌ی حقوق و تکالیف متقابل بیماران و پزشکان بسیاری از ابهامات را گره‌گشایی خواهد کرد که این امر خود خدمت عمده‌ای به جامعه‌ی پزشکی در پی خواهد داشت. مهم‌ترین مقوله، بیان مبانی و قلمرو مسؤولیت پزشکان است و موضوع مهم در مسائل پزشکی، بحث تخلفات و قصور پزشکی و به سخن دیگر، بحث مسؤولیت مدنی پزشکی است.

پزشکان با تمام دقت نظر و سواست‌هایی که در انجام کار خود دارند، گاهی اشتباهات و خطاهایی که لازمه طبیعت فعل بشری است، در کار آن‌ها حادث می‌شود. بحث این است که آیا هر خطا و لغزشی که از سوی طبیبان صورت می‌گیرد قابلیت ضمان دارد و بر خطای پزشک مسؤولیت مدنی تحقق می‌یابد؟ یا شرایط و ارکان خاصی لازم است تا بتوان آن‌ها را تحت پیگرد قرار داد و مسئول شناخت؟ این خطاها بحث مسؤولیت مدنی و مسؤولیت کیفری را به میان می‌آورد.

مسائل مربوط به مسئولیت مدنی در شمار یکی از پر بحث‌ترین مسائل حقوقی می‌باشد که دادگاه‌ها با آن سروکار دارند و افزایش دعاوی مسئولیت مدنی بی‌ارتباط با تمدن و پیشرفت بشر نمی‌باشد. متأسفانه با وجود اینکه پزشکان از افسار تحصیل کرده در جامعه هستند ولی با این وجود از مسائل حقوقی لازم در زمینه شغل خود اطلاعات زیادی ندارند و با توجه به این که در جامعه افرادی هستند که در اثر سهل‌انگاری بعضی از پزشکان و هم بیماران از مسائل حقوقی مربوط به روابط بیمار و پزشک اطلاع ندارند. البته اگر انسان می‌خواست صبر کند تا کاری را آن قدر خوب انجام دهد که هیچ کس نتواند اشتباهی در آن بیابد هرگز کاری انجام نمی‌داد. ما نیز معتقدیم این اثر ناچیز خالی از عیب نیست منتها امید آن داریم که کلیه بزرگواران و اساتید محترم حقوق ضمن تذکر به جهت رفع نقایص عفو این جانب را بپذیرد. با توجه به اهمیت و حساسیت موضوع، این نوشتار در پی آن است تا ضمن مرور دیدگاه‌های فقهی و حقوقی مسئولیت مدنی پزشک را مورد بررسی قرار دهد و آن را با حقوق فرانسه تطبیق دهد.

بیان مسأله

یکی از موضوعات مهم و قابل بحث و در عین حال مبتلا در مسائل پزشکی، بحث تخلفات و قصور پزشکی و به سخن دیگر، بحث مسئولیت مدنی پزشکی است. پزشکان با تمام دقت نظر و سواس‌هایی که در انجام کار خود دارند، گاهی اشتباهات و خطاهایی که لازمه طبیعت فعل بشری است، در کار آن‌ها حادث می‌شود. امروزه در اکثر نظام‌های حقوقی جهان مسئولیت پزشک مبتنی بر تقصیر است، بدین معنا که پزشک تنها در صورت ارتکاب تقصیر و اثبات تقصیر توسط زیان‌دیده، مسئول خسارات وارده به بیمار خواهد بود. البته باید توجه داشت که مفهوم تقصیر در حوزه پزشکی دامنه‌ای وسیع دارد و می‌تواند شامل عدم اطلاع‌رسانی در خصوص خطرات احتمالی، معاینه نادرست، مراقبت اشتباه، عدم مشاوره صحیح، عدم دانش کافی و نقض حریم خصوصی و اطلاعات محرمانه بیمار و ... شود. (Breen, Kerry, 2010, 105).

در حقوق فرانسه، مسئولیت پزشکی الزام پزشک به جبران خسارات ناشی از جرم و خطا یا ضرری است که در نتیجه اقدامات پزشکی به دیگری وارد شده است.

دانش پزشکی یکی از مهم‌ترین حوزه‌هایی است که بشر توانسته در آن پیشرفت چشمگیری داشته باشد. حرفه پزشکی از گذشته یکی از مهم‌ترین و مقدس‌ترین حرفه‌ها به شمار می‌رفته است زیرا با جان انسان که ابتدایی‌ترین و اساسی‌ترین موهبتی است که خداوند به بندگانش عطا نموده است سروکار دارد. البته برخی معتقدند که پزشکی در وهله اول یک تعهد است نه یک حرفه؛ و پزشک باید در مقابل بیمار، جامعه و خداوند به حفظ جان بیمار و تلاش برای بهبودی او تعهد نماید و در این زمینه اولین و مهم‌ترین تعهدی که دارد تعهد اخلاقی است. در واقع پزشک باید پایبند به اخلاق باشد. اخلاق حوزه بسیار گسترده‌ای دارد و همه علوم دیگر به نوعی به آن وابسته‌اند و اخلاق نسبت به تمام آن‌ها کلیت دارد. در میان حرفه‌های مختلف پزشکی و درمانی جراحی از مهم‌ترین آن‌هاست زیرا از طرفی در برخی موارد تنها راه نجات بیمار است و از طرف دیگر به خاطر دخالت مستقیم جراح در تمامیت جسمانی بیمار و اندام‌های داخلی بدن بیمار باید بسیار دقیق باشد چون کوچکترین خطایی ممکن است به سلامت بیمار صدمه جدی وارد کند و حتی منجر به مرگ او شود. با توجه به اهمیت و جایگاه والای امر طبابت و درمان، اگر پزشکی ماهر تمام تلاش و سعی خود را در راه علاج بیمار صرف کند، اما نهایتاً منجر به فایده‌ای نشود و مریض دچار نقض عضو شده و یا بمیرد در این صورت دیدگاه فقها در مورد ضمان و عدم ضمان چنین پزشکی مختلف است. مشهور فقها و حقوقدانان قائل به ضمان هستند و پزشک را ضامن می‌دانند و به روایات، اجماع و قواعد فقه استناد کرده‌اند. ولی در مقابل برخی از فقها با استناد به اصل برائت، اذن شرع، اذن بیمار و هم‌چنین روایات حکم به عدم ضمان کرده‌اند و چنین استدلال کرده‌اند که تمسک به اصل برائت با وجود دلیل اشتغال ذمه بلاوجه است. راه‌های گوناگونی برای سقوط ضمان پزشک ذکر شده است، اما تنها تحصیل برائت، مسقط ضمان دانسته شده و قانون‌گذار نیز تنها آن را پذیرفته است.

در مورد ضمان یا عدم ضمان پزشک به دنبال معالجاتی که به عمل می‌آورد و صدماتی به بیمار وارد می‌شود. دو نظر در فقه ارائه شده است. منظور از پزشک از یک سو قطعاً قشر خاصی از پزشکان نمی‌باشد. یعنی بحث ضمان پزشک،

اختصاص به جراحان، یا پزشکان عمومی یا روان‌پزشکان یا دامپزشکان ندارد، بلکه هر پزشکی مسئول اعمال خود و ملزم به جبران خسارات جانی و مالی می‌باشد. فقهای امامیه اتفاق نظر دارند که چنانچه پزشک حاذق و ماهر نباشد و یا موازین فنی و علمی را رعایت ننماید و یا اذن نگیرد، ضامن می‌باشد، لکن آنچه مورد اختلاف است، توجه به این مهم می‌باشد که آیا علی‌رغم حاذق و ماهر بودن طبیب و علی‌رغم این‌که در طبابت خود، موازین فنی و نظامات دولتی را هم رعایت کرده است و علی‌رغم این‌که برای درمان از بیمار یا ولی یا سرپرست قانونی او اذن گرفته است می‌توان پزشک را به دلیل این‌که از بیمار یا اولیای قانونی او براءت اخذ نکرده است، ضامن دانست؟

در این پژوهش سعی بر آن داریم از رهگذر شناخت از مفهوم مسئولیت مدنی، ویژگی‌ها و ارکان آن شناسایی شود و با توجه به انواع آن، رابطه تعهدات قراردادی و قهری بین بیمار و پزشک، نظرات فقهای اسلامی در خصوص موضوع مطروحه، کیفیت مسئولیت مدنی پزشکان، جایگاه تقصیر، رضایت بیمار و... مورد تبیین قرار گیرد و با نگاهی تطبیقی، جایگاه مسئولیت مدنی پزشکان در حقوق فرانسه و آخرین تحولات قانونی در این نظام حقوقی را ارزیابی و تحلیل می‌نماییم؛ تا با مطالعه تحولات یادشده، که بر اساس نگرش حمایت‌گرانه از مصرف‌کنندگان خدمات درمانی و پزشکی شکل گرفته، موجبات استفاده از دست‌آوردهای آن را در حقوق ایران فراهم آورد.

بحث این است که آیا هر خطا و لغزشی که از سوی طبیبان صورت می‌گیرد قابلیت ضمان دارد و بر خطای پزشک مسئولیت مدنی تحقق می‌یابد؟ یا شرایط و ارکان خاصی لازم است تا بتوان آن‌ها را تحت پیگرد قرار داد و مسئول شناخت؟ و این خطاها بحث مسئولیت مدنی و مسئولیت کیفری را به میان می‌آورد؛ و ما در این پژوهش به بررسی مسئولیت مدنی پرداخته‌ایم.

سوالات تحقیق

پایان‌نامه حاضر به بررسی مسئولیت مدنی پزشکان از منظر فقهی حقوقی می‌پردازد و آن را با حقوق فرانسه و ایران تطبیق می‌دهد. پرسش‌های چندی در این خصوص مطرح است که پس از پرداختن به موضوع پایان‌نامه، در قسمت مرتبط با نتیجه‌گیری به آن پاسخ می‌دهیم:

این سوالات عبارت‌اند از:

- 1- ماهیت وارکان تشکیل‌دهنده‌ی مسئولیت پزشکی به چه صورتی می‌باشد؟
- 2- موارد رفع مسئولیت پزشکی در حقوق ایران و فرانسه چیست؟
- 3- مسئولیت و خطای پزشکی از منظر فقهی چه احکامی دارد؟

فرضیات تحقیق

- 1- خطای پزشکی، عدم اخذ رضایت و خسارت به بیمار از عوامل ضروری مسئولیت مدنی پزشک می‌باشد.
- 2- مبنای نظری مسؤولیت پزشک در نظام حقوقی ایران بر اصل تقصیر شکل گرفته است.
- 3- روند تکامل مسئولیت پزشکی در حقوق فرانسه مفهوم تقصیر را تعدیل و تسهیل نموده است.

پیشینه

در کتاب مسئولیت‌ه طبیبه و جراحیه آمده است: در حقوق فرانسه تا مدت‌ها مسئولیت پزشک را قهری می‌دانستند. در سال ۱۸۳۳ دیوان عالی فرانسه، رأی داد که مسئولیت مدنی پزشک بر مواد ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ قانون مدنی فرانسه منطبق است؛ بنابراین مسئولیت پزشک، قهری است. تا سال ۱۹۳۶ که دیوان عالی کشور نظر دیگری در مورد مسئولیت پزشک ابراز نمود، محاکم فرانسه، در مورد مسئولیت پزشک، ضوابط حاکم بر مسئولیت قهری را اعمال می‌کردند؛ یعنی زیان‌دیده، باید تقصیر پزشک را ثابت می‌کرد. پیش از صدور رأی سال ۱۹۳۶ دیوان عالی، برخی از محاکم فرانسه، از جمله محکمه استیناف بیزانسون در ۲۰ مارس ۱۹۳۳ و نیز محکمه استیناف لیون در ۱۹ مارس ۱۹۳۵، قائل به

نظریه قراردادی شده بودند. دیوان کشور فرانسه در سال ۱۹۳۶، با تأیید نظر مزبور، مسئولیت پزشک را قراردادی دانست (بسام، ۱۴۰۴: ۹۹)

دکتر کاتوزیان در کتاب ضمان قهری در مورد تعهد پزشک می‌گوید: در عرف پزشکی- قضایی تعهد پزشک از نوع تعهد به‌وسیله 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 به‌منظور 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 به‌دشواری چنین وعده‌هایی را تعبیر به تضمین می‌کنند.

علاوه بر منابع فوق از جمله قواعد فقهی که به‌عنوان دلیل برای اثبات ضمان پزشک غیر مقصر ذکر شده، قاعده اتلاف است که به‌موجب آن هر تلف‌کننده‌ای 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 مطلب آن است که در مسئولیت ناشی از اتلاف، آنچه مناط اعتبار است ورود زیان و خسارت است نه تقصیر فاعل زبان صاحب‌نظران 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 اتلاف 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.

طرح شکایت که در گذشته نه‌چندان دور برای پزشکان ما موضوعی کم‌اهمیت و نادر بود، اما امروزه موضوعی مهم و جدی تبدیل گشته است. گروهی از پزشکان و حقوقدانان طی تحقیقی به بررسی پرونده‌ی شکایات وارده به سازمان نظام پزشکی تهران در سال‌های ۱۳۷۰، ۱۳۷۵ و ۱۳۸۰ پرداخته‌اند که نتایج این بررسی نشان می‌دهد که در مجموع این سه سال، ۸۳۲ شکایت از پزشکان و دندان‌پزشکان طرح شده بود. شکایات به‌عمل‌آمده از پزشکان در سال‌های ۷۵ و ۸۰ نسبت به سال ۷۰ بیش از دو برابر افزایش داشته است.

در کنار آشنایی مردم با حقوق خود که یکی از عمده‌عللی است که سبب می‌شود قصور پزشکی به اطلاع مراجع ذی‌صلاح برسد و همین امر بر آمار شکایات پزشکی می‌افزاید، می‌توان به عواملی همچون افزایش جمعیت و به دنبال آن گسترش خدمات بهداشتی، درمانی و نیز پیچیدگی تجهیزات با تکنولوژی اشاره کرد. درنهایت این اعداد و ارقام به‌خوبی حاکی از بحران مسئله‌ی مسئولیت‌های پزشک در چند سال اخیر در ایران می‌باشد که اهمیت و ضرورت پرداختن به این موضوع را نشان می‌دهد.

در تحقیقی که در سال ۹۰ درباره‌ی مطالعه تطبیقی طرح قاعده مسئولیت مدنی در حقوق ایران و فرانسه توسط علیرضا یزدانیان انجام گرفت، این نتایج را به همراه داشت که مسئولیت مدنی را ناشی از فعل غیر به‌عنوان تدبیری برای جبران زیان‌دیده معرفی کردند تا به جبران کامل خسارت دست یابند. مسئولیت مزبور در فرانسه که تا چند دهه قبل به‌صورت استثنایی بر اصل شخصی بودن تلقی می‌شد، امروزه تبدیل به یک قاعده و اصل گردیده است؛ و مهم‌ترین ضابطه‌ای که در حقوق فرانسه برای تحمیل این مسئولیت بر دوش دیگران مطرح شده، وجود اقتداری است که شخص ممکن است بر روی شخصیت یا فعالیت دیگری داشته باشد؛ که نمونه‌این امر را در حقوق ایران در مواردی چون ماده ۷ و ۱۲ قانون مدنی می‌توان مشاهده نمود؛ و بررسی ایجاد قاعده‌ای که شرایط و ضوابط را مشخص سازد یک ضرورت است؛ و انتظار می‌رود که مقنن به بیان اصول و قواعد کلی اقدام به‌نوعی قاعده در زمینه مسئولیت مدنی عمل نماید.

ماندانا پژوهان و مجید میرعلی مقاله‌ای تحت عنوان مسئولیت مدنی پزشک در ایران در سال ۱۳۹۵ نوشته‌اند که مسئولیت مدنی در حقوق ایران به‌تبعیت از نظر غالب فقهی، مبتنی بر نظریه اتلاف و تسبیب معرفی نمودند و بر این اساس بیشتر حقوق‌دانان مسئولیت پزشک را نیز با تکیه بر این دو قاعده توجیه نمودند نتیجه این امر آن است که پزشک در صورت مباشرت در ورود صدمه به بیمار در هر صورت مسئول شناخته می‌شود و در صورت تسبیب در ورود زیان تنها در موردی ضمان را بر عهده دارد که مرتکب تقصیر شده باشد.

مهدی خورویی مجد پایان‌نامه‌ای تحت عنوان قراردادهای مربوط به مسئولیت در معالجات پزشکی در حقوق ایران و فقه امامیه در سال ۸۹ نوشت که قراردادهای معالجه و جایگاه و نقش اذن بیمار و رضایت و اقدامات پزشکی و شرط برائت و زیان‌های احتمالی و سایر شروط و قراردادهای را راجع به مسئولیت پزشک موردبررسی قرار داد. راضیه عبدالصمدی در سال ۹۳ پایان‌نامه‌ای تحت عنوان مبنای مسئولیت قراردادی پزشک در نظام حقوقی ایران نوشتند که در آن تحقیق برای تعدیل مسئولیت مفروض پزشک اجازه داده شده است که پزشک قبل از شروع به درمان از بیمار تحصیل برائت نماید. شرط برائت باعث معافیت پزشک از مسئولیت ناشی از تقصیر خود نمی‌گردد و فقط باعث جابجایی بار دلیل می‌گردد.

ساختار پایان‌نامه

در پژوهش حاضر، مطالعات انجام‌گرفته مسئولیت مدنی پزشکان از منظر فقهی حقوقی و با نگاهی تطبیقی بر حقوق فرانسه در سه فصل گردآوری شده است.

فصل اول، پیشگفتار و کلیات می‌باشد که شامل چهار بخش تاریخچه و تعاریف مسئولیت مدنی و تعریف پزشک و منابع مسئولیت پزشک است که در این قسمت به تعاریف و شناخت مسئولیت مدنی و انواع آن می‌پردازیم.

فصل دوم مبنای مسئولیت پزشک در فقه و حقوق مقررات ایران و فرانسه می‌باشد که در دو بخش عام و خاص موردبررسی قرار می‌دهیم که شامل نظریه‌های تضمین حق و تقصیر و خطر و مسئولیت مطلق و محض است و هر کدام از موارد را از منظر فقه و حقوق و در قوانین ایران و فرانسه می‌پردازیم.

در فصل سوم ارکان و شرایط مسئولیت مدنی پزشک در ایران و فرانسه را بررسی می‌نماییم که شامل رابطه سببیت، فعل زیان‌بار و ضرر و شرایط مطالبه ضرر می‌باشد و تمام ارکان و شرایط مسئولیت مدنی را از منظر فقه و حقوقی و در قوانین ایران و فرانسه شرح داده‌ایم و نتیجه‌گیری کلی همچنین پیشنهادهایی در رابطه با ادامه تحقیقات در آینده در این فصل آورده شده است.

فصل اول

کلیات و مفاهیم پژوهش

۱-۱- مقدمه

مسئولیت^۱ به معنی پرسش، مورد سؤال واقع شدن و به مفهوم تفکیک وظیفه آمده است. (عمید، ۱۳۷۵: ۹۵) و نیز به معنای «ضمانت، تعهد، (معین، ۱۳۷۷) مؤاخذه، موظف بودن به انجام کاری و متعهد بودن» (دهخدا، ۱۳۸۰: ذیل واژه) آمده است. کسی را که مسئولیت بر ذمه و عهده او قرار می‌گیرد «مسئول» یا «ضامن» می‌نامند. شخص در این صورت ملزم است که به جبران خساراتی بر بیاید که به دیگری وارد کرده است؛ و در حقوق، به آن مسئولیت مدنی می‌گویند. (طاهری، ۱۳۸۹: ۲۱۳-۲۱۴).

در معنای فقهی و شرعی نیز مسئولیت مترادف با عبارت ضمان بکار گرفته شده است و کسی را که مسئولیت بر ذمه و عهده او قرار می‌گیرد مسئول یا ضامن می‌نامند. (همان منبع)

معمولاً مسئولیت را به مسئولیت اخلاقی، قانونی، قراردادی و خارج از قرارداد و مدنی و کیفری تقسیم‌بندی می‌نمایند.

منظور از مسئولیت اخلاقی «هر نوع مسئولیتی است که قانون‌گذار متعرض آن نشده باشد. مسئولیت اخلاقی، به معنی شرمساری وجدان و احساس گناه است و بیشتر جنبه شخصی دارد».

منظور از مسئولیت قراردادی یا قانونی «مسئولیت کسی است که در عقدی از عقود (اعم از عقود معین و غیرمعین) تعهدی را پذیرفته باشد و به علت عدم انجام تعهد یا تأخیر در انجام تعهد و یا در حین انجام تعهد و یا به سبب انجام تعهد خسارتی به متعهدله وارد کند»؛ اما مقصود از مسئولیت خارج از قرارداد یا غیرقراردادی: هرگونه مسئولیت قانونی که فاقد مشخصات مسئولیت قراردادی باشد مسئولیت خارج از قرارداد نامیده می‌شود. مسئولیت مدنی که در قانون ما حتی وجود خطا و مسامحه و اهمال هم شرط آن نیست. اصطلاح مسئولیت جزایی در مقابل اصطلاح مسئولیت مدنی قرار می‌گیرد. ولی مقصود از مسئولیت مدنی «مسئولیت در مقام خسارتی که شخص (یا کسی که تحت مراقبت یا اداره شخص است) یا اشیاء تحت حراست وی به دیگران وارد می‌کند و همچنین مسئولیت شخص بر اثر تخلف از انجام تعهدات ناشی از قرارداد». مسئولیت مدنی در مقابل مسئولیت کیفری استعمال می‌شود. در این تحقیق ما به بررسی مسئولیت مدنی پزشکان می‌پردازیم و نگاهی گذرا به انواع دیگر مسئولیت داریم. در ابتدای فصل تاریخچه مختصری از مسئولیت می‌پردازیم.

۱-۲- مسئولیت پزشکی

کاوش‌های عمیق تاریخی و پژوهش‌های باستان‌شناسی، تاریخ پزشکی و مسئله‌ی مراجعه‌ی بیماران به پزشک جهت تسکین آلام خود، به‌روزگاران آغازین تاریخ بازمی‌گردد. از همان ایام وظیفه‌ی طبیب معالجه‌ی بیمار و خدمت به او بوده و این وظیفه دارای چنان اهمیتی بوده است که هرگاه طبیب در انجام‌وظیفه‌ی خود مرتکب قصور و سهل‌انگاری می‌گردیده و یا به علت عدم مهارت مرتکب خطایی می‌شده تحت تعقیب قرار می‌گرفت و بدین جهت برای آن‌که مورد مواخذه و ملامت قرار نگیرد برای توجیه عدم موفقیت خود، وجود عوامل قوی‌تر و مؤثرتر خارج از حیطة تسلط خود و یا قدرت جادویی را بهانه می‌کرد. از طرفی در قدیم مسئولیت و مجازات شخصی نبوده و نه تنها طبیب، بلکه خانواده و اقوام وی نیز معاف از تعقیب و مجازات نبودند. (قاسم‌زاده، ۱۳۸۷: ۱۰-۸)

نخستین مرکز نوین آموزش پزشکی در سال ۱۲۳۰ به همت میرزا تقی‌خان امیرکبیر به‌عنوان بخشی از مدرسه دارالفنون تأسیس شد. یاکوب ادوارد پولاک اتریشی به‌عنوان معلم حکمت و طب و جراحی و فوکتی ایتالیایی به‌عنوان معلم علوم طبیعی و دواسازی در دارالفنون به استخدام درآمدند. پولاک به تدریج فارسی آموخت و با کمک نخستین شاگردانش به تألیف کتب پزشکی به زبان فارسی و معادل‌یابی دقیق واژگان پزشکی فرانسوی پرداخت که نخستین کتب مدرن پزشکی فارسی محسوب می‌شدند.

^۱ Responsibility

رشد و اعتلای پزشکی اسلامی بیش از هر چیز مرهون تلاش‌های پزشکان برجسته ایرانی مانند ذکریای رازی، ابوعلی سینا و ... بود. ذکریای رازی، پزشک مسئول بیمارستان ری بود. هر بیماری که به بیمارستان مراجعه می‌کرد، ابتدا توسط شاگردان او معاینه می‌شد و اگر مسأله برای آنان، بسیار پیچیده و غامض بود، به شاگردان بلافصل استاد و در نهایت به خود او ارجاع می‌شد. ذکریای رازی، بعدها پزشک مسئول بیمارستان بزرگ بغداد شد. تصدی مسئولیت‌های فوق، در حقیقت پذیرش مسئولیت دوگانه بود. حرفه پزشکی در قرن نوزدهم در پی پیشرفت‌های سریع علم و رویکردهای نوین پزشکان دستخوش تغییر شد.

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 به‌منزله قراردادی است که میان آن دو بسته‌شده و به استناد این رابطه حقوقی، پزشک به‌عنوان 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.

در اوستا آمده است که اولین طبیب تربیته پدر گرشاسب پهلوان بوده، این مرد کسی است که برحسب عقیده زرتشتیان مرض و مرگ و زخم نیزه و تب سوزان را تنها برطرف می‌نموده است.

پنج قرن قبل از میلاد، هرودت مورخ یونانی درباره فعالیت‌های پزشکی کشور مصر نوشت: هنر درمان بیماری‌ها بین پزشکان تقسیم می‌شد و هر پزشک تنها یک نوع بیماری را درمان می‌کرد نه بیشتر. مصر پر از پزشک بود. برخی چشم را درمان می‌کردند. برخی سر را، برخی دیگر دندان را و به همین ترتیب بر اساس مطالعاتی که روی امپراطوری باستانی مصر انجام گرفت می‌توان دریافت که حداقل ۵۰ پزشک نامشان در معابد این امپراطوری، به ثبت رسیده است.

بیشتر پزشکان مرد بوده‌اند حال آنکه نام پزشکان زن هم در بین آن‌ها به چشم می‌خورد. سمتی به‌عنوان «بانوی راهنمای پزشکان زن» در این تمدن، نمایانگر گروهی از زنان بوده است که به‌عنوان پزشک انجام‌وظیفه می‌کرده‌اند. برخی از پزشکان ادیب بودند و برخی دیگر کاتب نسخه‌های خطی نیز بودند و برخی هم به‌عنوان کاهن مذهبی شمرده می‌شدند. بیشتر پزشکان حرفه پزشکی را از پدران خود را به ارث می‌بردند ولی با این وجود باید در این زمینه مهارت‌های لازم را کسب می‌کردند. این حرفه دارای سلسله مراتبی بود که از رئیس پزشکان که سرآمد هم بود، آغاز می‌شد و به سطوح پایین‌تر که پزشکان معمولی و دستیاران پزشک و غیره بود، ختم می‌گردید.

۱-۲- تعریف مسئولیت مدنی و انواع آن

۱-۲-۱- تعریف مسئولیت مدنی

مسئولیت مدنی عبارتست از تعهد و الزام شخص به جبران زیان وارده به دیگری چه زیان وارده در اثر عمل خود شخص یا اشخاص وابسته به او یا ناشی از اشیاء و اموال تحت مالکیت یا تصرف او باشد. (حسینی نژاد، ۱۳۷۰: ۱۳) هرگاه شخص مسئول جبران خسارتی باشد می‌گوییم مسئولیت مدنی دارد.

از این مسئولیت که پاره‌ای از قواعد عمومی و اصول کلی آن در قانون مدنی در ذیل عنوان الزامات بدون قرارداد آمده است به ضمان قهری نیز تعبیر می‌کنند. ضمان یا مسئولیت مدنی ممکن است با دخالت اراده و انعقاد قرارداد و ایجاد تعهد قراردادی و نقض آن یا به حکم مستقیم قانون ایجاد شود. این قسم از ضمان یا مسئولیت که به حکم قانون و بدون دخالت اراده ایجاد می‌شود ضمان قهری یا مسئولیت مدنی به معنی خاص نام دارد.

حقوقدانان درباره این تقسیم‌بندی و تفکیک دو نوع مسئولیت از یکدیگر اختلاف نظر دارند و پاره‌ای از آن‌ها به دو نوع مسئولیت عقیده ندارند زیرا به عقیده ایشان مسئولیت ماهیت بسیط و یکسانی دارد و بر دو قسم تقسیم نمی‌شود لیکن در دانشگاه‌های حقوق مسئولیت‌های قراردادی و الزامات خارج از قرارداد در دو درس مختلف ارائه و تدریس می‌شود.

این تفکیک توجیه نسبتاً قابل قبولی دارد زیرا در مسئولیت‌های قراردادی دو طرف قرارداد از پیش با هم درباره‌ی ماهیت حقوقی و تعهدات ناشی از آن تراضی و توافق می‌کنند و بر پایه اصل حاکمیت و آزادی اراده قراردادی را منعقد می‌نمایند ولی در حوزه ضمان قهری اغلب کسی که در برابر دیگری مسئول قرار می‌گیرد نه‌تنها از پیش با او قراردادی

ن بسته و تعهدی نکرده است بلکه اغلب او را نمی‌شناسند ولی به حکم قانون و به سبب ضرری که به موارد کرده است مسئول قرار می‌گیرد.

در هدف مسئولیت مدنی بحث بر سر این است که این نوع مسئولیت در عمل چه نیازها و چه هدف‌هایی را برآورده می‌سازد. مرسوم است که می‌گویند هدف مسئولیت مدنی جبران خسارت زیان‌دیده و تسلی خاطر وی، مجازات خطاکار و بازداشتن فاعل و دیگران از ارتکاب مجدد فعل زیان‌بار و ایجاد صلح و ثبات و برقراری اخلاقی خاص در جامعه است. (بادینی، ۱۳۸۴: ۱۳۰) در واقع مسئولیت مدنی در جایی می‌تواند وجود داشته باشد که بین دو شخص هیچ پیمان و قراردادی نباشد و یکی از آن دو به دیگری به‌عمد یا به خطا، زیان برساند. به این موارد مسئولیت مدنی یا خارج از قرارداد گفته می‌شود.

مسئولیت مدنی به دوشاخه قهری و قراردادی تقسیم می‌شود. مسئولیت قهری به نقض تعهدات قانونی یا عرفی شخص در صحنه اجتماع اختصاص دارد، لیکن مسئولیت قراردادی به جبران خسارات ناشی از نقض تعهدات قراردادی مربوط می‌شود.

۱-۱-۲-۱- تعریف مسئولیت مدنی به معنی عام

مسئولیت مدنی یعنی التزام به جبران خسارت اعم از اینکه منشأ آن عمل حقوقی باشد یا واقعه حقوقی یا قانون. عمل حقوقی بدین‌سان منشأ مسئولیت می‌شود که گاه شخصی با دیگری قراردادی منعقد می‌کند و تعهد به انجام کاری می‌کند، این یک وظیفه قراردادی است که با نقض آن مسئولیت محقق می‌شود. گاهی واقعه حقوقی منشأ مسئولیت است یعنی بدون اینکه شخص اراده‌ای داشته باشد مسئولیت ایجاد می‌شود. کلیه الزامات خارج از قرارداد از این نوع هستند. گاه قانون وظیفه و مسئولیتی را بر دوش اشخاص باز می‌کند و شامل موارد خاصی است که قانون به طبقات خاصی تحمیل کرده است. پس مسئولیت مدنی در معنای عام التزام به جبران خسارت وارد بر دیگری است اعم از اینکه منشأ ضرر جرم باشد یا شبه جرم یا قرارداد یا شبه قرارداد یا عدم اجرای قرارداد یا قانون (یزدانیان، ۱۳۸۸: ۳۲). در معنای عام مسئولیت مدنی دارای دو شاخه قراردادی و غیرقراردادی است.

۱-۱-۲-۱-۲- تعریف مسئولیت مدنی به معنی خاص

در این معنی مسئولیت مدنی فقط شامل جبران خسارت می‌شود که منشأ قراردادی نداشته باشد؛ یعنی فقط مسئولیت غیرقراردادی را شامل می‌شود و مسئولیت قراردادی از قلمرو آن خارج است. این معنی بیشتر در حقوق سوئیس رایج است. البته بعضی مؤلفان فرانسوی نیز مسئولیت مدنی را بدین معنی استعمال کرده‌اند. مسئولیت مدنی در این معنا عبارت است از وظیفه حقوقی که شخص در برابر دیگری به تسلیم مال در عوض استیفای از مال یا عمل دیگری دارد و این وظیفه از هیچ قراردادی حاصل نشده یا این که وظیفه جبران خسارت به علت فعل یا ترک فعل است که منشأ آن مستقیماً عمل مادی و قانون است یعنی مسئولیت ناشی از واقعه حقوقی و قانون در این مسئولیت مدنی شامل مسئولیت‌های قهری است که بدون قرارداد حاصل شود و به آن الزامات خارج از قرارداد یا ضمان قهری گویند. به‌طور خلاصه مسئولیت مدنی (در معنای خاص) از قرارداد ناشی نمی‌شود. امروزه اگر مسئولیت مدنی را به نحو مطلق بکار برده شود مسئولیت مدنی غیرقراردادی از آن مستفاد می‌گردد. (قاسم‌زاده، ۱۳۸۷: ۲۷)

۱-۲-۱- انواع مسئولیت مدنی

۱-۲-۱-۱- مسئولیت مدنی قراردادی و غیر قراردادی

منظور از مسئولیت قراردادی، مسئولیت کسی است که در عقدی از عقود (اعم از عقود معین و غیرمعین) تعهدی را پذیرفته باشد و به علت عدم انجام تعهد یا تأخیر در انجام تعهد و یا در حین انجام تعهد و یا به سبب انجام تعهد خسارتی به متعهدله وارد کند. در اصطلاحات دیگر آن را مسئولیت ناشی از قرارداد و مسئولیت عقدی می‌نامند ولی در اصطلاح بالا بیشتر استعمال می‌شود و مسئولیت خارج از قرارداد را مسئولیت مدنی می‌نامند. عناصر مسئولیت