

سلامت و رفاهیت



دانشگاه علوم قضائی و خدمات اداری
پایان نامه کارشناسی ارشد (M.A)

رشته : حقوق خصوصی

عنوان :

مسئولیت مدنی پرستار در حقوق
ایران

استاد راهنما :

دکتر حسن ره‌پیک

استاد مشاور :

دکتر ابوطالب کوشا

دانشجو :

رشیده آقایی دینانی

تیرماه 1390

تقدیم به او
که قلب‌ها لحظه‌ها را به
انتظار آمدنش می‌شمارند

سپاس...

سپاس خداوندگار را که ، از عزیزترین
های عالم هستی ، معلمان را و
خویشان را به بندگان خویش عطا
نمود.

سپاس استاد بزرگوار دکتر حسن ره پیک
که نگرستن به مسائل از افقی بالاتر و
زاویه ای متفاوت را از ایشان آموختم.

سپاس استاد بزرگوار دکتر ابوطالب
کوشا(استاد مشاور محترم) و استاد
بزرگوار دکتر مرتضی قاسم زاده
که بی دریغ و بی منت، پاسخگویی
پرسش های گاه و بیگاهم بوده اند.

چکیده

مسئولیت مدنی پرستاران مانند انواع دیگر مسئولیت های حرفه ای با اجتماع شرایط خاص خود محقق می گردد. برای تحقق این مسئولیت لازم است که ثابت شود پرستار در برابر بیمار وظیفه مراقبتی بر عهده داشته که با عدم ارائه مراقبت های لازم 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 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. از طرف دیگر پاره ای از افعال پرستاران با اینکه ضرری هستند و موجب زیان دیگران می شود اما به لحاظ حکم قانون یا طبیعت فعل انجام شده مسئولیتی به بار نمی آورد و پرستار ملزم به جبران خسارت وارده نیست. لذا ماهیت هر دعوی و حقایق خاص آن، مسئول واقعی و میزان مسئولیت را تعیین می کند.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی، پرستار، تقصیر، مسئولیت پزشک، مسئولیت بیمارستان

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
1	مقدمه.....
4	مبحث مقدماتی- نگاه اجمالی بر حقوق مسئولیت مدنی.....
4	گفتار اول- مفهوم و اقسام مسئولیت.....
4	بند اول- مفهوم لغوی و اصطلاحی مسئولیت.....
5	بند دوم- اقسام مسئولیت.....
5	الف- مسئولیت اخلاقی و حقوقی.....
6	ب- مسئولیت مدنی و کیفری.....
7	ج- مسئولیت کیفری و انتظامی.....
9	د- مسئولیت قراردادی و قهری.....
10	گفتار دوم – نظریات اساسی در مسئولیت مدنی.....
10	بند اول- نظریه ی تقصیر.....
11	بند دوم- نظریه ی فرض تقصیر.....
12	بند سوم- نظریه ی خطر (مسئولیت عینی).....
13	بند چهارم- نظریه ی تضمین حق (ایمنی).....
15	فصل اول :
15	تبیین مفاهیم و پیشینه‌ی پرستاری.....
16	مبحث اول- تاریخ و تحولات پرستاری.....
16	گفتار اول- پرستاری در اسلام.....
18	گفتار دوم - پرستاری در ایران.....
21	گفتار سوم- پرستاری در جهان.....
22	مبحث دوم- جایگاه پرستاران و وظایف قانونی آنها.....
22	گفتار اول- نقش های چندجانبه ی پرستاران.....
22	بند اول- نقش مراقبتی.....
23	بند دوم- نقش درمانی.....
23	بند سوم- نقش حفاظتی.....
24	بند چهارم- نقش آموزشی.....
24	بند پنجم- نقش هماهنگی.....
25	بند ششم- نقش حمایتی.....
26	گفتار دوم- شرح وظایف رده های مختلف پرستاری.....
26	بند اول- مدیر پرستاری.....
28	بند دوم- سوپر وایزر.....
29	بند سوم- سر پرستار.....
32	بند چهارم- پرستار.....
34	مبحث سوم- حقوق بیمار.....
34	گفتار اول- تعریف حقوق بیمار و اقسام آن.....
35	بند اول- رضایت آگاهانه (خود مختاری).....
35	بند دوم- رازداری.....
37	بند سوم- حق قبول و امتناع از درمان.....
38	بند چهارم- حق دسترسی به اطلاعات ضروری.....
39	بند پنجم- حق دریافت خدمات دارویی.....
40	بند ششم- حق برخورداری از آموزش سلامت.....
41	گفتار دوم- میزان رعایت حقوق بیمار در ایران و جهان.....
42	بند اول- حقوق بیمار در جهان.....
44	بند دوم- حقوق بیمار در ایران.....

47	فصل دوم:
47	ماهیت مسئولیت مدنی پرستار و ارکان آن
48	مبحث اول- تقصیر حرفه ای (شغلی)
48	گفتار اول- تعریف و ماهیت تقصیر حرفه ای
52	گفتار دوم- معیار احراز تقصیر حرفه ای
55	مبحث دوم- ماهیت مسئولیت پرستار
55	گفتار اول- نظریه مسئولیت قهری
55	بند اول- شکل فنی مسئولیت پرستار
56	بند دوم- فکر نظم عمومی
56	گفتار دوم- نظریه مسئولیت قرار دادی و شرایط آن
57	بند اول - وجود قرارداد
58	بند دوم- صحت و نفوذ قرارداد
58	بند سوم- رابطه سببیت بین ضرر و نقض قرارداد توسط پرستار
59	گفتار سوم- ارزیابی نظریات
60	بند اول- ارائه خدمات رایگان پرستاری با دعوت از جانب بیمار
61	بند دوم- ارائه خدمات پرستاری بدون دعوت از جانب بیمار
63	بند سوم- پرستار تعیین شده از جانب پزشک یا بیمارستان
64	مبحث سوم- ارکان مسئولیت مدنی پرستار
65	گفتار اول- وجود وظیفه (تکلیف) مراقبت
67	گفتار دوم- نقض وظیفه و ارتکاب فعل زیانبار
67	بند اول- معیار احراز وظیفه
69	بند دوم- مصادیق نقض وظیفه
70	الف- بی احتیاطی
71	ب- بی مبالائی
72	ج- عدم مهارت
72	د- عدم رعایت نظامات دولتی
73	گفتار سوم- ورود ضرر
74	بند اول- اقسام ضرر
74	الف- ضرر مادی - معنوی
75	ب- عدم النفع
76	بند دوم- شرایط ضرر قابل مطالبه
76	الف- مسلم و قطعی بودن ضرر
77	ب- مستقیم بودن
77	ج- عدم جبران قبلی ضرر
78	د- قابلیت پیش بینی ضرر
79	گفتار چهارم- رابطه سببیت
82	فصل سوم :
82	محدوده ی مسئولیت مدنی پرستار
85	مبحث اول- مسئولیت پزشک ناشی از فعل پرستار
85	گفتار اول- ارتباط مسئولیت مدنی پزشک با پرستار
88	گفتار دوم- امکان یا عدم امکان رجوع پزشک به پرستار
89	مبحث دوم - مسئولیت بیمارستان ناشی از فعل پرستار
90	گفتار اول- ارتباط مسئولیت مدنی بیمارستان با پرستار
94	گفتار دوم- امکان یا عدم امکان رجوع بیمارستان به پرستار
96	مبحث سوم- تاثیر علل خارجی در مسئولیت پرستار
97	گفتار اول- فورس ماژور
99	گفتار دوم- فعل زیانده (بیمار)

99	بند اول- فعل بیمار سبب منحصر ورود ضرر
100	بند دوم- فعل بیمار یکی از اسباب ورود ضرر
100	الف- فعل بیمار واجد اوصاف قوه قاهره
101	ب- فعل عمدی بیمار (زیاننده)
101	ج- استهلاك فعل بیمار در فعل پرستار
102	د- تقصیر مشترک بیمار و پرستار
103	گفتار سوم- فعل شخص ثالث
104	بند اول- فعل ثالث سبب منحصر ورود ضرر
105	بند دوم- فعل ثالث یکی از اسباب ورود ضرر
105	الف- فعل ثالث واجد اوصاف قوه قاهره
105	ب- تقصیر مشترک عامل زیان و ثالث
106	مبحث چهارم- تاثیر عوامل موجهه در مسئولیت پرستار
106	گفتار اول- اضطرار
107	گفتار دوم- رضایت بیمار
109	گفتار سوم- خطر پذیری
110	گفتار چهارم- حکم قانون و دستور مقام صالح
112	نتیجه
113	منابع و مأخذ
118	پیوست (ضمایم)

مقدمه

1- تبیین موضوع تحقیق

پرستاری حرفه ای ایثارگرانه و عبادت گونه، با ابعاد مختلف انسانی اعم از معنوی، روحی، عاطفی، اجتماعی و علمی است. واژه ی پرستار نیز از مصدر پرستیدن و در شمار صفات فاعلی به معنی پرستنده، غمخوار و حافظ می باشد. بنابراین هر گونه مواظبت و مراقبتی که از فرد دیگری اعم از بیمار یا سالم به عمل آید پرستاری نامیده می شود.

کار پرستاری منشأیی دیرینه از زمان های دور و حتی دوره ی غارنشینی دارد. البته در قرون وسطی پرستاری در سطح بسیار ابتدایی توسط افراد غیر حرفه ای مانند افراد خانواده، گروه های مذهبی و سربازان انجام گرفته است و به همین دلیل پرستاری به عنوان یک حرفه و شغل محسوب نمی شد و پرستاران در پرونده های مربوط به قصور حرفه ای خوانده تلقی نمی گردیدند و در هر مورد بنا به ماهیت خاص آن، بیمارستان یا پزشک خوانده دعوی تلقی می شدند. لذا در مواقعی که به دلیل فعل یا ترک فعل پرستاران، زیان دیده می خواست مطالبه خسارت وارده را بنماید ناگزیر بود به بیمارستان یا پزشک به عنوان مسئول مراجعه کند، اما امروزه در اثر گذشت زمان نقش پرستاران از نقش فرمانبری محض به سوی نقش رهبری و مدیریت حرکت کرده و پرستاران دو شادوش سایر افراد گروه پزشکی در ارائه خدمات مراقبتی و بهداشتی و تامین سلامتی جامعه گام بر می دارند، به همین دلیل مسئولیت

مدنی پرستاران به عنوان یکی از مسئولیت‌های حرفه ای مطرح است که با اجتماع شرایط خاص خود محقق می‌شود. در این خصوص باید بین مواردی که پرستار تحت نظارت مستقیم پزشک یا بیمارستان (کارفرمای خود) انجام وظیفه می‌کند و مواردی که صدمه وارده به بیمار، نتیجه ی قصور خود پرستار در انجام وظیفه اش بوده، قائل به تفکیک شد و با توجه به ماهیت هر دوی و حقایق خاص آن مسئول واقعی و میزان مسئولیت را تعیین کرد.

2- اهداف تحقیق

الف- تعیین مبانی مسئولیت پرستاران در حقوق ایران.
ب- تشخیص و تعیین فواید عملی تمییز مسئولیت قهری و قراردادی در حرفه پرستاری.

ج- با توجه به عدم وضوح قوانین در مورد پرستاران و نوع تعهدات ایشان و اینکه مسئولیت مدنی پرستاران مستلزم احراز نوع تعهداتشان است، سومین هدف، تعیین نوع تعهدات پرستاران اعم از تعهد به وسیله و تعهد به نتیجه است.

3- سوالات تحقیق

در رابطه با مسئولیت مدنی پرستاران سوالاتی قابل طرح است:

الف- مبنای مسئولیت مدنی پرستاران چیست؟
ب- آیا مسئولیت پرستاران مسئولیت قراردادی است و یا مسئولیت قهری؟
ج- آیا بیمارستان و یا پزشک نیز در قبال افعال پرستاران مسئولیت دارند یا خیر؟

4- فرضیات تحقیق

الف- با لحاظ ماده ی 1 قانون مسئولیت مدنی مصوب 1339 و وحدت ملاک مواد قانونی، مسئولیت پرستاران مبتنی بر تقصیر است و لذا اثبات تقصیر پرستار از سوی زیاننده ضروری است.

ب- با توجه به اصل ارائه شده در ماده 1 قانون مسئولیت مدنی که اصل را بر تقصیر عامل موجد، گذارده است خطاهای حادث در حرفه پرستاری تماماً منجر به مسئولیت پرستاران نمی باشد.

ج- ترک فعل از ناحیه پرستاران چنانچه باعث ورود خسارت به دیگران شود همانند فعل پرستاران موجب مسئولیت پرستاران در مقابل زیان دیده است، البته به نظر می رسد در مواردی که پرستار تحت نظارت مستقیم پزشک یا بیمارستان انجام وظیفه می کند و در این راه به بیمار خسارت وارد می شود مسئولیت بیمارستان یا پزشک به عنوان کارفرما اقوی به نظر برسد.

5- پیشینه تحقیق

در خصوص مسئولیت مدنی پرستار تاکنون پژوهشی انجام نشده است.

6- قلمرو تحقیق

در این پایان نامه به بررسی مسئولیت مدنی پرستاران در نظام حقوقی ایران پرداخته می شود.

7- روش تحقیق

روش تحقیق مبتنی بر روش کتابخانه ای، توصیفی- تحلیلی است.

8- ساختار تحقیق

پایان نامه مشتمل بر یک مبحث مقدماتی و سه فصل می باشد که در فصل اول به پیشینه ی پرستاری و تبیین مفاهیم مربوط به این حرفه پرداخته شده است. در فصل دوم ماهیت مسئولیت مدنی پرستار و ارکان تشکیل دهنده آن و بالاخره در فصل سوم محدوده ی مسئولیت مدنی پرستار و ارتباط مسئولیت مدنی پزشک و بیمارستان بامسئولیت مدنی پرستار مورد بررسی قرار گرفته است.

مبحث مقدماتی- نگاه اجمالی بر حقوق مسئولیت مدنی
درک مسائل مسئولیت مدنی در حقوق ایران بدلیل اینکه
این قسمت از حقوق ایران دارای مبانی حقوقی مختلفی است
که به تبع آن قوانین گوناگونی نیز تدوین شده است با
پیچیدگی روبه رو است. مسائل مسئولیت مدنی بر اساس
مبانی و مقررات برخی از کشورهای رومی- ژرمنی بویژه
فرانسه تنظیم شده، در مقابل نظرات و اصول حقوق
اسلامی بخش مهمی از مسائل را به خود اختصاص داده است،
اما حقوقدانان و قضات با تفسیر و تحلیل های مختلف، تلاش
های فراوانی، جهت یافتن مناسب ترین راه حل نموده اند و
اظهار داشته اند که حقوق مسئولیت مدنی مانند حقوق
قراردادها و بر خلاف مباحثی مانند نکاح، دارای مبانی
مشترکی است که غالب نظام های حقوقی از آن تبعیت می
کنند. برای مثال اصل جبران خسارت در نظام های حقوقی
مختلف پذیرفته شده است.

گفتار اول- مفهوم و اقسام مسئولیت

از آنجایی که بسیاری از بحث های راجع به اصول و مبانی
مسئولیت های حقوقی و مسئولیت های اخلاقی بر مبنای واژه-
ی مسئولیت شکل گرفته است آشنایی با مفهوم لغوی و
اصطلاحی مسئولیت و اقسام آن ضروری به نظر می رسد.

بند اول- مفهوم لغوی و اصطلاحی مسئولیت

واژه ی مسئولیت مصدر جعلی (صناعی) از مسئول و در
لغت به معنی ضمانت، ضمان، تعهد، مواخذه، موظف بودن
به انجام کاری، متعهد بودن و آنچه که انسان از وظایف
و اعمال و افعال بر عهده دارد، می باشد¹ و ریشه ی آن
سأل، یسال است. مسئول نیز از مصدر سوال گرفته شده و
به معنای پرسیدن و بازخواست کردن می باشد و به کسی
اطلاق می شود که از وی سوال و درخواست کنند.² هر چند
واژه ی مسئولیت در قرآن و روایات بکار رفته است اما

¹- دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، ج 44، انتشارات دانشگاه تهران، 1377، ص 448.

²- قاسم زاده، مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی، چ پنجم، انتشارات میزان، تهران، 1387 ص 23؛ شجاعپوریان، سیاوش، مسئولیت مدنی ناشی از خطای شغلی پزشکی، چ اول، انتشارات فردوسی، 1373، ص 13؛ بادینی، حسن، فلسفه مسئولیت مدنی، چ اول، شرکت سهامی انتشار، تهران، 1384، ص 28؛ عباسی، محمود، مجموعه مقالات حقوق پزشکی، ج 4، چ دوم، انتشارات حقوقی، تهران، 1383، صص 22 و 21؛ درودیان، حسنعلی حقوق مدنی، چ سوم، انتشارات دانشگاه تهران، 1372، ص 20.

در زمان فقه‌های قدیم و معاصر استعمال نشده است بلکه تعبیر جدیدی است که حقوقدانان آن را مورد استفاده قرار داده اند. فقها در تعریف مسئولیت اظهار داشته اند که عملی است که موجب مواخذه و بازخواست فاعل آن می شود. در اصطلاح حقوقی نیز مفهوم مسئولیت از معنای لغوی آن مایه می گیرد و به این معنی است که هر شخص باید پاسخگوی آثار و نتایج اعمال خویش باشد، به عبارت دیگر مسئولیت، تعهد شخص به جبران خسارت وارده به دیگری است خواه این تعهد ناشی از عدم اجرای یک قرارداد باشد خواه ناشی از نقض یک تکلیف قانونی باشد. البته باید به این نکته توجه داشت زیان هایی که از اشخاص به دیگران می رسد گاه لازمه ی زندگی اجتماعی است و مسئولیتی را در پی ندارد. بنابراین برای تشخیص اینکه در چه مواردی شخص به لحاظ قانونی مکلف به جبران خسارت وارده به دیگری است لازم است اقسام مختلف مسئولیت را از هم باز شناخت.

بند دوم- اقسام مسئولیت

مسئولیت از جهات مختلفی قابل تقسیم می باشد که به برخی از مهم ترین آن اشاره می گردد.

الف- مسئولیت اخلاقی و حقوقی

واژه ی مسئولیت در هر جا که به کار رود، رنگ و طنین اخلاقی دارد. مسئول به کسی می گویند که خطاکار است و باید مکافات گناهی را که مرتکب شده است ببیند. «این امر سبب شده تا پاره ای از نویسندگان مانند ریپر استاد فرانسوی بر این عقیده باشند که همه ی مسئولیت ها را باید بر مبنای قواعد اخلاقی توجیه کرد، بطوری که حقوق در فنی ترین بخش های خود یعنی تعهدات نیز مرهون قواعد اخلاقی است و در واقع همان قواعد اخلاقی است که ضمانت اجرای مادی و دولتی یافته و به شکل قواعد حقوقی جلوه گر شده است¹». به نظر می رسد که علی رغم ارتباط و پیوند نزدیکی که بین دو مسئولیت اخلاقی

¹ نقل از کاتوزیان، ناصر، الزامات خارج از قرارداد (ضمان قهری)، ج 1، چ چهارم، انتشارات دانشگاه تهران، 1384، ص 48.

و مسئولیت حقوقی¹ وجود دارد باید بین این دو تفکیک کرد چرا که تفاوت های قابل ملاحظه ای بین این دو نوع از مسئولیت وجود دارد که به برخی از مهم ترین آنها اشاره می شود.

1- مسئولیت اخلاقی، چهره ای از شرم ساری وجدان و گناه است، بدین صورت که فرد در برابر خداوند و وجدان خویش مسئول است در حالیکه در مسئولیت حقوقی، منشأ الزام شخص به پاسخ گویی در برابر فعل و ترک فعل ارتكابی، معیارهای خارجی مبتنی بر رفتار متداول افراد جامعه و حقوق موضوعه می باشد.

2- از نظر ضمانت اجرا نیز این دو مسئولیت یکسان نمی باشند، بطوری که مسئولیت اخلاقی را نمیتوان از دادگاه مطالبه کرد درحالی که مسئولیت حقوقی در دادگاه و مراجع قضائی مطرح می شود.

3- از نظر قلمرو نیز گاه احکام این دو مسئولیت متفاوت است. مثلاً اگر از خطایی کوچک زیانی بزرگ به بار آید حقوق در این مسئولیت تردید ندارد در حالیکه اخلاق آن را عادلانه نمی داند و اغماض می کند.²

ب- مسئولیت مدنی و کیفری

اختلاط و انتزاج تاریخی مسئولیت مدنی و کیفری همانند فقه و حقوق اسلامی، کاملاً محسوس است ولی بتدریج با پیدایش علم حقوق و تغذیر و تحول در حقوق مدنی و جزائی، مفهوم مسئولیت در این دو دسته از یکدیگر فاصله گرفت، به گونه ای که در حقوق کنونی از جهات مختلفی این دو مسئولیت با هم متفاوتند، هر چند که در پاره ای موارد، روابطی نیز بین این دو نوع مسئولیت مشاهده می شود و بعضاً یک عمل واحد می تواند هر دو مسئولیت را به دنبال داشته باشد. برای مثال پزشکی که در حال مستی مبادرت به عمل جراحی بيماری می نماید و

¹ - مسئولیت حقوقی به سه شاخه ی «مسئولیت کیفری، مسئولیت اداری یا انضباطی و مسئولیت مدنی به معنی عام تقسیم می گردد و مسئولیت مدنی در معنی عام نیز به مسئولیت قراردادی و مسئولیت قهری (مسئولیت مدنی به معنی خاص) تقسیم می گردد». ر ک: قاسم زاده، مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی، ص 24.

² - عباسی، محمود، مجموعه مقالات حقوق پزشکی، ج 4، ص 28 به بعد؛ شجاعپوریان، سیاوش، مسئولیت مدنی ناشی از خطای شغلی پزشکی، ص 14؛ قاسم زاده، مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی، ص 13.

در نتیجه ی بی احتیاطی یا بی مبادلاتی وی بیدمار فوت می کند در عین حال که از نظر جزائی مسئول است از نظر مدنی نیز در مقابل وراثت متوفی مسئولیت دارد، در چنین شرایطی که جرم جزائی در عین حال جرم مدنی نیز هست، مجنی علیه می تواند به عنوان مدعی خصوصی، جبران خسارت و ضرر و زیان ناشی از جرم را مطالبه کند، اما وجوه افتراق این دو مسئولیت را نمی توان نادیده انگاشت. پاره ای از تفاوتها بدین شرح است:

1- در امور کیفری اصولاً قانونگذار اوامر و نواهی خود را که تخلف ورزیدن از آنها جرم است و کیفر بدنبال دارد بطور حصری بر می شمارد یعنی اصل قانونی بودن جرم و مجازات در حقوق کیفری اعمال می گردد در حالیکه در امور مدنی این گونه نیست که قانونگذار به تبیین دقیق و حصری همه ی موارد بپردازد، بلکه اصولاً در مسئولیت مدنی این قاعده کلی پذیرفته شده است که «هرکس به دیگری خسارتی وارد کرد باید آن را جبران کند». یعنی در حقوق مدنی شرط تحقق مسئولیت، ایراد خسارت و اثبات رابطه ی سببیت است و به قصد و نیت فاعل ضرر توجهی نمی گردد در حالیکه در حقوق جزا، قصد و نیت مرتکب یکی از عناصر اصلی تشکیل دهنده ی مسئولیت است.

2- در مسئولیت مدنی، ضرر و زیان وارده متوجه یک شخص خصوصی است و این نوع ضرر غالباً قابل تقویم به پول است، در حالیکه در مسئولیت کیفری ضرر متوجه جامعه است، از این تفاوت این نتیجه حاصل می شود که هدف عمده از مسئولیت کیفری مجازات مجرم است و این مجازات باید متناسب با اهمیت تقصیر ارتكابی باشد ولی هدف از مسئولیت مدنی جبران ضرر و زیان وارده به زیان دیده است.¹

ج- مسئولیت کیفری و انتظامی

در هر جامعه ای انجمن ها، اتحادیه ها، کانون ها و سازمان های صنفی و حرفه ای (مانند سازمان نظام

¹ - قاسم زاده، مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی، صص 16 و 17؛ عباسی، محمود، مجموعه مقالات حقوق پزشکی ج 4، ص 29 به بعد؛ شجاعپوریان، سیاوش، مسئولیت مدنی ناشی از خطای شغلی پزشک، ص 14؛ کاتوزیان، ناصر، دوره ی مقدماتی حقوق مدنی وقایع حقوقی، چ چهارم، شرکت سهامی انتشار، تهران، 1379، ص 15.

پرستاری...)) که متشکل از اجتماع افرادی هم فکر و یا کسانی که دارای شغل و عنوان واحد هستند، بوجود می آید که این ارگان ها قواعد و مقرراتی را وضع کرده اند و برای تخلف از این مقررات هم عکس العمل و ضمانت اجرایی پیش بینی کرده اند. از تخلفات مارالذکر بطور کلی تحت عنوان تخلفات انتظامی یاد می شود. به عبارت دیگر نقض مقررات صنفی به وسیله ی یک فرد از افراد آن صنف، تخلف انتظامی محسوب می گردد. مسئولیت انتظامی یکی از صور مسئولیت است که رابطه ی نزدیکی با مسئولیت کیفری دارد بطوری که از جمله وجوه مشترک جرم و تخلف انتظامی این است که در هر دو پدیده ی، مرتکب با واکنش و عکس العمل خاص مواجه می شود و چه بسا یک عمل واحد که قانونگذار آن را جرم تلقی و برایش مجازات تعیین نموده به موجب مقررات صنفی تخلف انتظامی نیز باشد، اما باید بین این دو مسئولیت قائل به تفکیک شد، زیرا همان طور که اشاره شد جرم، فعل یا ترک فعلی است که مقنن برای آن مجازاتی را تعیین نموده است در حالیکه خطای انتظامی عبارت است از نقض تکالیفی که به موجب مقررات صنفی وضع شده است. از طرف دیگر تعیین قواعد و شرایط تحقق مسئولیت جزائی در قوانینی که از سوی قانونگذار تدوین شده، تعیین شده است در حالیکه قواعد و ضوابط مربوط به مسئولیت انتظامی در مقررات صنفی تعیین شده توسط انجمن، سازمان مربوطه اش، قابل مشاهده است. البته در برخی مواقع (مانند تخلفات اداری کارمندان دولت) قانونگذار شخصاً دخالت نموده و نوع تخلف و میزان مجازات را تعیین نموده است. تفاوت دیگری که می توان به آن اشاره نمود این است که مرجع رسیدگی به جرائم، دادگاه ها و محاکم دادگستری است در حالیکه تخلفات انتظامی در صلاحیت دادگاه ها و هیات های انتظامی است که در هر سازمان یا نهاد صنفی خاص وجود دارد.¹

1- عباسی، محمود، مجموعه مقالات حقوق پزشکی، ج 4، ص 32 به بعد؛ سالمی، صدیقه، حقوق بیمار و مسئولیت پرستار، چ اول، انتشارات رهپویان، تهران، 1384، ص 142 به بعد؛ شجاعپوریان، سیاوش، مسئولیت مدنی ناشی از خطای شغلی پزشکی، ص 25؛ بلیندابینت، حقوق و پزشکی، چ اول، انتشارات حقوقی، تهران، 1377، صص 93 و 67.

د- مسئولیت قراردادی و قهری

مسئولیت مدنی در معنای اعم، مسئولیت های ناشی از نقض قرارداد و مسئولیت های غیر قراردادی یعنی مسئولیت ناشی از رفتار زیانبار را در بر می گیرد. اما در معنی اخص، مسئولیت مدنی به مسئولیت غیر قراردادی اطلاق می شود.¹ مسئولیت قراردادی، مسئولیت کسی است که در عقدی از عقود (اعم از 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 و یا به سبب انجام آن خسارتی به متعهد له وارد کند. به عبارت دیگر مسئولیت قراردادی، التزام به دادن خسارت ناشی از عهد شکنی است که ضرری به دنبال داشته باشد. لذا عهد شکنی به تنهایی مسئولیتی ایجاد نخواهد کرد، البته «در صورتی که در قرارداد شرایط و میزان ضرر مشخص شده باشد در صورت نقض قرارداد، وجود ضرر و رابطه ی سببیت مفروض می باشد و اثبات واقعی آنها لازم نیست»². اما در سایر موارد در صورت نقض قرارداد، متعهد له برای مطالبه ی خسارت باید ارکانی مانند نقض تعهد، وجود ضرر و رابطه ی سببیت را به اثبات برساند. مسئولیت مدنی در مفهوم اخص (مسئولیت قهری) زمانی بوجود می آید که بر اثر نقض وظیفه ای قانونی یا سرپیچی از تعهدهای قانونی و عمومی، زیانی به کسی به عمد یا خطا وارد شود، بنابراین الزام به جبران خسارت در این نوع مسئولیت ناشی از قاعده ی عقلی و بنا به حکم قانون است و به هیچ وجه از قبل توافق و قراردادی فیما بین وجود نداشته است. زیان دیده برای مطالبه ی خسارت در این نوع از مسئولیت لازم است که ارتکاب فعل زیانبار از سوی عامل زیان، ورود ضرر و رابطه ی

¹ - ره پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران ها، چ سوم، انتشارات خرسندی، تهران، 1388، ص 24 به بعد؛ قاسم زاده، مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی، ص 24.

² - نقل از ره پیک، حسن، همان منبع، ص 25.

سببیت بین ضرر وارده و فعل زیان‌بار را به اثبات برساند.¹

گفتار دوم - نظریات اساسی در مسئولیت مدنی

در مورد این که فاعل زیان بر چه مبنایی مکلف به جبران خسارات وارده به زیان‌دیده است و مسئولیت وی به جبران ضرر بر چه اساسی قابلیت توجیه دارد، نظریات مختلفی مطرح شده است که قبل از بررسی آنها باید به این نکته ی مهم توجه کرد که در نظام حقوقی ایران اصل آن است که موضوعات مسئولیت مدنی تابع نظریه ی تقصیر می باشند، مگر اینکه نظریه ی دیگری در مورد استثنائی تعیین شده باشد. به عبارت دیگر علی رغم مطرح شدن نظریات دیگری به غیر از نظریه ی تقصیر، نظریه ی تقصیر، هم چنان به عنوان مبنای اصلی مسئولیت مدنی به حیات خود ادامه می دهد اما به دلایل مختلف اجتماعی، اقتصادی و حقوقی، حل و فصل برخی از مسائل از طریق نظریه ی تقصیر با عدالت و انصاف سازگار نیست و به همین دلیل در خصوص آن مسایل، نظریات دیگری مورد استفاده قرار می‌گیرد² که به طور اجمال به هر یک از نظریات اشاره می گردد.

بند اول- نظریه ی تقصیر

این نظریه در قرن 18 و در اواخر حکومت روم رایج شد. براساس این نظریه فاعل زیان زمانی باید خسارت های وارده را جبران کند که مرتکب تقصیری شده باشد و زیان دیده، باید تقصیر او را ثابت نماید، لذا در صورت عدم اثبات تقصیر، مسئولیتی قابل تصور نیست. برای مثال در نظام حقوقی ایران مسئولیت ناشی از فعل حیوان و خسارت ناشی از ساختمان (مواد 334 و 333 قانون مدنی) براساس این نظریه توجیه می شود. البته همان طور که

¹ - ره پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی وجبران ها، صص 25 و 22؛ قاسم زاده، مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی ص 312؛ کاتوزیان، ناصر، الزامات خارج از قرارداد (ضمن قهری) ص 17؛ ژوردن، پاتریس، اصول مسئولیت مدنی، ترجمه مجید ادیب، ج اول، نشر میزان، تهران، 1382، ص 59 به بعد

John N Adams & Roger Brownsword, Understanding Contract Law, 4th Ed, sweet & Maxwell, London, 2004, p79-96

² - ره پیک، حسن، همان منبع، ص 37؛ قاسم زاده، مرتضی، همان منبع، ص 341؛ کاتوزیان، ناصر، همان منبع، ص 25.

اشاره شد با لحاظ ماده ی 1 ق.م.م.م، در نظام حقوقی ایران اصل بر نظریه ی تقصیر می باشد اما نمی توان آن را مبنای مطلق مسئولیت تلقی کرد، زیرا با در نظر گرفتن نظریه مارالذکر به عنوان مبنای منحصر مسئولیت مدنی، بسیاری از ضررها بدون جبران باقی می ماند، مثلاً امروزه با ظهور و سایل خطر آفرین مانند خودرو و استفاده از آن، صاحب وسیله از امتیازاتی برخوردار می شود و دیگران را در معرض خطر قرار می دهد و لذا ممکن است زیان دیده نتواند تقصیر صاحب وسیله را اثبات کند و زیان وارده بر وی بدون جبران باقی ماند که این امری است که با عدالت و انصاف چندان سازگاری ندارد، بر این اساس لازم است تا نظریات دیگری در کنار نظریه ی اصلی (نظریه ی تقصیر) مطرح گردد.¹

بند دوم- نظریه ی فرض تقصیر

طبق این نظریه، در صورت ورود زیان، تقصیر فاعل زیان مفروض تلقی می شود، یعنی اصل بر مسئولیت وی می باشد و زیان دیده تکلیفی در اثبات تقصیر وی ندارد بلکه فاعل زیان در مقام دفاع برای رهایی از جبران خسارات لازم است تا عدم تقصیر خویش را به اثبات برساند و فرض تقصیر را زایل سازد. این نظریه در نظام حقوقی ایران در پاره ای از موارد به عنوان استثناء بر اصل (نظریه ی تقصیر) پذیرفته شده است مثلاً مسئولیت کارفرما در قبال اقدامات کارمندان و کارگران خود، یک مسئولیت مبتنی بر تقصیر است. ماده ی 12 ق.م.م.م در این زمینه مقرر می کند: «کارفرمایانی که مشمول قانون کار هستند مسئول جبران خساراتی می باشند که از طرف کارکنان اداری و یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است مگر اینکه محرز شود تمام احتیاط هائی که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می نموده به

¹ - ره پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران ها، صص 38 و 37؛ قاسم زاده، مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی، ص 323 به بعد؛ کاتوزیان، ناصر، الزامات خارج از قرارداد (ضمان قهری)، ص 21 به بعد؛ حسینی نژاد، حسینقلی، مسئولیت مدنی، ج اول، نشر مجد، تهران، 1377، ص 30 به بعد؛ میشل لو، راسا، مسئولیت مدنی، ترجمه محمد اشتری، ج اول، نشر حقوقدان، تهران، 1375، ص 50؛ شجاعپوریان، سیاوش، مسئولیت مدنی ناشی از خطای شغلی پزشک، ص 15.