

بررسی مبنا و اقسام مسئولیت غیر قراردادی پزشک در حقوق ایران

(تاریخ دریافت ۱۴۰۱/۱۲/۱۵، تاریخ تصویب ۱۴۰۲/۰۳/۱۸)

حسین ولی زاده

دوره دکتری تخصصی حقوق خصوصی (دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی)

دوره ارشد حقوق خصوصی (دانشگاه علوم تحقیقات)

دوره ارشد حقوق اقتصادی (دانشگاه شهید بهشتی)

دوره ارشد حقوق عمومی (دانشگاه شیراز)

چکیده

قانونگذار ایران جدایی دو مسئولیت قراردادی و قهری را در مسئولیت پزشک پذیرفته و یکی از مهم ترین دغدغه‌هایی که انگیزه‌ی این تحقیق شده است شناخت مبانی نظری مسئولیت پزشک و نقش تقصیر در مسئولیت و برائت که شامل اختلاف نظرها و خلاءهای تحقیقاتی موجود احتمالاً موضوع جدیدی است که در این تحقیق مورد استفاده قرار می‌گیرد. برای اینکه پزشک در مقابل خسارات و صدماتی (مادی و معنوی) که به طرف مقابل ممکن است در اثنا اقدامات و اعمال پزشکی وارد شود خود را از مسئولیت برهاند شرایطی را می‌طلبد که این شرایط عبارتند از: رضایت، برائت و تقصیر زیان دیده (بیمار). اثر مهم شرط برائت در پیمان درمان این است که پزشک را از ضمان مفروض در قانون معاف می‌کند و در صورتیکه مسئول قرار می‌گیرد که زیان دیده بتواند تقصیر نامتعارف و غیر قابل اغماض پزشک را در اعمال قواعد اثبات کند. بنابراین نه مسئولیت پزشکی که به اذن بیمار به درمان او پرداخته است مطلق است و نه شرط برائت یکسره از او رفع مسئولیت می‌کند. در موارد عادی نتیجه نامطلوب درمان به عهده پزشک است مگر اینکه اثبات شود به فعل او ارتباط ندارد و نیاز به قانونی درباره رابطه پزشک و بیمار و مفاد تعهد دو طرف و مسئولیت‌های ناشی از نقض آنها احساس می‌شود تا این قانون به همراه اخلاق و عرف بتواند زمینه ایجاد «حقوق پزشکی» مناسبی را در یکی از حساس ترین روابط انسانی و اجتماعی فراهم آورد.

واژگان کلیدی: مسئولیت غیر قراردادی پزشک، موازین اخلاقی پزشکی، زیان معنوی

بیمار، زوال مسئولیت پزشک

بخش اول: کلیات

خطای طبی زمانی متصور است که صرف پزشکی آن چه را که طبق قوانین و مقررات پزشکی وظیفه آنها می باشد از جمله معاینه دقیق و تشخیصی به موقع بیماری و ادامه فرآیند درمان انجام اقدامات درمانی عمرافزا، متخلق به اخلاق حرفه ای بودن، صیانت از شئون پزشکی، انجام اقدامات فوری و امثال ذلک را به عمل نیاورده باشند و در این راستا خسارتی به بیمار یا اقربای او وارد شود. فلذا پزشک مکلف است تمامی اقدامات تشخیصی و درمانی ابتدایی از جمله اخذ شرح حال، معاینات پزشکی، انجام آزمایشهای لازم، و در صورت نیاز تشکیل کمیسیون- های ویژه به منظور مشورت برای معالجه و درمان صحیح بیمار را به عمل آورد.

و در نهایت بعد از تشخیص صحیح مبادرت به تجویز دارو و به طور کلی شروع به فرآیند درمان و به معنی اخص کلمه- نماید و اگر این وظایف به درستی صورت نپذیرد معمولاً خطای پزشکی محقق خواهد شد و افراد خاطی حسب مورد به مسئولیت انتظامی، مدنی و در برخی موارد مسئولیت کیفری نیز محکوم خواهند شد. طیب، جراح، متخصص بیهوشی، جراح زیبایی و... نسبت به اعمال و افعال شخصی خود هنگامی که مرتکب تقصیر در اعمال و فنون طبی شوند مسئولیت دارند اعم از این که این تقصیر در مرحله تشخیص علت بیماری یا نوع بیماری یا در حین فرآیند بیهوشی یا در مرحله معالجه یا جراحی و... صورت گیرد برای مسئول دانستن صاحبان حرف پزشکی باید جهل واضح و مخالفت با اصول علمی و فنی و طبی که مورد توافق و از مسلمات پزشکی است را اثبات نمود.

صاحبان صرف پزشکی و وابسته موظف هستند که جهت مراقبت و اعاده سلامت بیمارانشان، تلاش متعارف و معقول در این راستا داشته باشند. مراقبت استاندارد و متعارف، بر حسب نوع تخصص و بیماران مربوطه و امثال ذلک متفاوت خواهد بود. مثلاً مراقبت متعارف یک روان پزشک با پزشک عمومی و یک جراح با تکنسین اتاق عمل متفاوت خواهد بود که این اختلاف وظایف و توقعات از آنها، در احراز یا عدم احراز قصور آنها ملاک قرار خواهد گرفت.^۱ تخلف از الزامات پزشکی ممکن است به ۲ صورت مطرح گردد: خطای در

تشخیص و خطا در عمل خطای پزشک یا جراح در فعل ممکن است دارای صورتهای ذیل باشد. پس خطای کیفری لازمه مسئولیت و اعمال مجازات است و این خطا اعم از بی احتیاطی، بی مبالائی، عدم مهارت یا عدم رعایت نظامات دولتی است. (اردبیلی، ۱۳۸۴) طبق منابع معتبر فقهی و قانون مدنی نیز نمی توان صرف تخطی پزشک از مفاد قرارداد را موجب تحقق مسئولیت قراردادی دانست. آنچه در فقه اهمیت دارد جبران خسارت زیان دیده است و در این میان فرقی بین مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی نیست. قاعده لاضرر و لا ضرار، متضمن ضرورت تدارک جبران زیان است. چه این زیان ناشی از عدم اجرای قرارداد باشد و چه ناشی از ضمان قهری و فقها قاعده اتلاف را دلیل مسئولیت پزشک می دانند. قانونگذار مدنی به تبعیت از نظر مشهور فقها، خسارت قراردادی را منوط به شرح صریح ضمن عقد یا شرط ضمنی عرفی و یا حکم قانونگذار نموده است و در ماده ۲۲۱ ق.م مقرر می دارد: «اگر کسی تعهد به اقدام امری بکند، یا تعهد نماید که از انجام امری خودداری نماید، در صورت تخلف مسئول خسارت تخلف طرف مقابل است، مشروط بر این که جبران خسارت تصریح شده و یا تعهد عرفاً به منزله تصریح باشد و یا به موجب قانون موجب ضمان باشد.» در قانون مدنی، صرف تخطی پزشک از قرارداد موجب مسئولیت قراردادی نمی گردد و چنانچه توافقی صریح یا ضمنی در خصوص جبران خسارت صورت نگرفته باشد، مسئولیت قراردادی ایجاد نمی گردد و مسئولیت پزشک ناشی از حکم صریح شرع و قانون است و مواد ۳۱۹ و ۳۲۱ ق.م.ا سابق منشا مستقیم مسئولیت پزشک است و منظور از موجبات ضمان، موجبات ضمان غیر قراردادی است، معنی تعهد پزشک به مداوای بیمار تامین سلامت او نیست. او بر عهده می گیرد که از آنچه در اختیارش نهاده استفاده کند و مراقبت ها و احتیاطهای لازم را برای درمان بیمار معمول دارد. پس اگر نتیجه کار نیز مطلوب دائن نباشد نمی توان بر پزشک خرده گرفت و کار موضوع تعهد را غیر مقدور دانست. بنابراین هر پزشک مجاز است به هر نوع عمل جراحی و پزشکی اقدام کند و دخالت پزشک عمومی در کار جراحی موجب مسئولیت نمی شود و تنها در صورت قصور یا بی مبالائی پزشک اعم از متخصص یا غیر متخصص قابل تعقیب خواهد بود. بر این اساس هدف از پژوهش حاضر بررسی مبنا و اقسام مسئولیت غیر قراردادی پزشک در حقوق ایران می باشد.

بخش دوم: ارتکاب فعل زیانبار (تقصیر)

بند اول: مصادیق خطاهای پزشکی

یکی از مصادیق کوتاهی در موازین اخلاقی پزشکی است. وظیفه‌ی اخلاقی، قلب حرفه پزشکی به شمار می‌آید. بنابراین پزشک یا جراح به موجب آن ملزم به احترام به شخص بیمار و کرامت اوست و این التزامات به رضایت و راز پزشکی و التزام به آگاهی دادن به بیمار به خط رعمل پزشکی و به نتایج مترتب از آن مربوط می‌شود. یعنی کوتاهی در التزامات موجب مسئولیت پزشک یا جراح است. یکی از مهمترین وظایف پزشکی که کوتاهی در آن موجب مسئولیت پزشک یا جراح است آگاه نمودن بیمار است. در انجام هر عمل طبی پزشک یا جراح باید اطلاعات لازم مربوط به بیماری و راه‌های مختلف معالجه‌ای آن را جهت تصمیم‌گیری در اختیار بیمار قرار دهد و همه تصمیمات پزشکی باید با مشورت بیمار اتخاذ شود. آزادی پزشک یا جراح درانتخاب معالجه یکی از اصول رابطه‌ی پزشک و بیمار است. ولی این آزادی مطلقاً بدین معنا نیست که پزشک می‌تواند معالجه معینی را بر بیمار خود متحمل کند. بیمار باید اصل معالجه را قبول کند و اگر طرق معالجه زیاد هستند حق دارد که یکی از آنها را انتخاب کند. این امر محقق نمی‌شود مگر این که پزشک یا جراح به صورت کامل بیمار را از آن چه که مربوط به معالجه‌ی پیشنهادی است آگاه نماید. (آموزگار، ۱۳۸۵)

بنابراین لازم است پزشک بیمار را از ماهیت معالجه و عملی که ضرورت می‌داند آگاه نماید همچنین نتیجه قابل پیش بینی آن را برای بیمار توضیح دهد و نسبت احتمال دستیابی به نتیجه و امکان شکست در عمل را توضیح دهد. لازم است اگر فواید عمل موقتی است و یا به مرور زمان به دست می‌آید و چنان چه نیاز به تکرار عملی است بیمار بدان آگاهی پیدا کند. افزون بر آن ضروری است که بیمار به مخاطرات معالجه یا عمل و همچنین مخاطرات عدم معالجه و رها کردن آن به حال طبیعی احاطه داشته باشد تا بتواند بین مخاطرات معالجه و ترک معالجه موازنه و تطبیق نماید.^۱

۱- شجاع پوریان، سیاوش، پیشین، ص ۲۲۷.

این التزام قبل از دهه ۶۰ قرن بیستم موجب مسئولیت نبود و آن به این دلیل بود که فرض می- شد پزشک یا جراح گفت و گوی شخصی را با بیمارانش انجام داده که بحث برانگیز نبوده، لکن از تاریخ مذکور به بعد التزام پزشک به اعلام بیمارانش جایگاه مهمی در کار قضاء پیدا کرد. (باریکلو، ۱۳۸۹) التزام به اعلام از مسائل مهمی به شمار می آید که مشکلات جدی رادر زمینه مسئولیت پزشکی موجب شده است و دخالت دادن آن به عنوان یک التزام اخلاقی در سال ۱۹۴۲ صورت گرفت. پس پزشک یا جراح نه تنها همانند صاحبان دیگر حرفه ها به آن ملزم بوده بلکه در زمینه ی پزشکی اهمیت بیشتری کسب می کند چنان چه کوتاهی و تقصیر در وظیفه اعلام، به آزادی اساسی بیمار خدشه وارد می کند که با رضایت به درمان روی آورده است. (عاملی، بی تا) وظیفه ی آگاهی دادن و اعلام به بیمار از جمله خطای پزشکی است که از زمره ی خطای فعلی پزشک و داخل در عدم رعایت نظامات دولتی است. چرا که این وظیفه را قانون و مقررات و نظامات مختص این رشته بر عهده ی پزشک یا جراح مستقر می داند. همچنان که بند ۴ منشور حقوق بیمار مصوب ۱۳۸۰ در این خصوص صراحتاً بیان داشته است که: «بیمار حق دارد قبل از معاینات و اجرای کامل درمان اطلاعات ضروری درخصوص عوارض احتمالی یا کاربرد سایر روش ها را در حد درک خود از پزشک معالج دریافت و در انتخاب شیوه ی نهایی درمان مشارکت نماید.»

دومین مصداق خطا در موازین فنی است که شامل اهمال و احاطه نداشتن بر جریان عمل (قبل، حیل، بعد از عمل)، عدم کنترل مکانیسم عمل (خطاهای تکنیکی پزشک)، عدم کمک گرفتن از متخصص بیهوشی و خطا در بکارگیری وسیله و انجام جراحی است. اهمال در شیوه های نوین معاینه و آزمایشات پزشکی و رادیوگرافی لازم قبل از عمل برای شناختن وضعیت سلامتی شخصی از جانب جراح پذیرفته نمی شود. ضعف امکانات یا اهمال در بعضی معاینات به این دلیل که وقت طولانی می گیرد توجه پذیر نیست بلکه برعکس برای این شخص این فرصت دوباره است تا در تصمیم خود خوب فکر کند. باید خاطر نشان شویم که پیگیری وضعیت بیمار در مرحله ی بعد از عمل به طور عمومی بر عهده ی جراح و به طور ویژه بر عهده ی جراح زیبایی قرار دارد در غیر این صورت سلامتی بیمار در معرض خطر می باشد. که این امر نشان از عقد پزشکی است که از عقود مستمر می باشد.

یک جراح باید خودش به انجام عمل بپردازد و قرارداد پزشکی براساس اعتبار شخصی بسته می‌شود. پس مشتری این جراح را به خاطر اطمینانش و امانتش و تجربه‌اش و سوابق علمی‌اش انتخاب کرده است. به امید رسیدن به نتیجه‌ی مثبت او. پس بنابراین جایز نیست جراح انجام عمل را به جراح دیگری بسپارد هر چند که با تجربه‌تر از او باشد. النهایه خطا در عدم حصول نتیجه‌ی تعبیری است از انجام عمل خارج از تخصص و کارایی که حتی می‌تواند منجر به مسئولیت کیفری جراح نیز شود (الهی منش، ۱۳۸۷). بعد از این که جراح معاینات اولیه را انجام داده و از میزان کنترل خود در مکانیسم و تخصص مطمئن شد مرحله‌ی انجام عمل مقرر می‌شود. بعد از این که جراح یک برداشت کلی از وضعیت شخص داوطلب عمل به دست آورد. اولین چیزی که این شخص قبل از برخورد چاقوی جراحی بر جسم خود با آن مواجه می‌شود بیهوشی است. پس پزشک بیهوشی نقش اساسی در طول مراحل عمل دارد. بنابراین وی شخص داوطلب عمل را بیهوش کرده است و در طول عمل تا زمانی که اعضای بی‌حس شده‌ی شخص به حالت قبلی بازگردد از وی مراقبت می‌کند. پس وظیفه‌ی او بیهوش کردن بیمار به شیوه‌ی مطمئن است تا دردهای طول عمل را حس نکند تا زمانی که بعد از عمل جراحی او را با اطمینان به حالت هوایاری بازگرداند. پس در نتیجه او وظیفه‌ی دشواری برای ضمانت سلامت بیمار دارد. (شهیدی ۱۳۸۹) از این منظر جراح زیبایی زمانی که وسیله‌ی درمانی نامناسبی که خطرات آن با هدف زیبایی مورد نظر از انجام عمل متناسب نیست به کار ببرد خطاکار به حساب آمده و مسئولیت مدنی خواهد داشت.

بند دوم: مسئولیت اثبات خطای پزشکی

همانا مسئولیت اثبات بدون شک از مهم‌ترین مسائلی است که در مسئولیت مدنی پیش می‌آید. در مقام رسیدگی به ادعای متقاضی نمی‌تواند خودش آن را اثبات کند چرا که او پزشک نیست پس در نتیجه از کارشناسان در حرفه‌ی پزشکی کمک می‌گیرد. وقتی صحبت از اثبات مسئولیت می‌شد شاید ذهن به این موضوع رویگردان شود که این مسئولیت مطلقاً بر عهده‌ی زیان دیده است ولی وضع برای همیشه همین منوال نیست بلکه باید قائل به تفکیک شد. به این نحو که بعضی وقتها این مسئولیت بر عهده‌ی بیمار است و بعضی اوقات بر عهده‌ی وارد کننده‌ی زیان. تقریباً در همه‌ی نظام‌های حقوقی این قاعده را پذیرفته‌اند که البینه علی المدعی و

الیمن علی من انکر به این معنی که مدعی باید برای ادعای خود دلیل بیاورد بنابراین مسئولیت اثبات خطایی که پزشک نسبت داده می‌شود برعهده بیمار است. در جراحی زیبایی باید قائل به تفکیک شد. (صالحی ۱۳۹۱)

بند سوم: نظریه خطر

پیروان نظریه «مسئولیت بدون تقصیر از مبانی فلسفی و اجتماعی گوناگون الهام گرفته‌اند. ولی همه در این امر اتفاق نظر دارند که تقصیر در زمره ارکان ایجاد مسئولیت نیست همین که شخصی زیان بار آورد، باید آن را میزان کند خواه کاری که سبب ایجاد ضرر شده صواب باشد یا خطا. آنچه در این زمینه شایان توجه است رابطه علیت میان کار شخص و ورود ضرر به دیگری است و حقوق باید بیش از هر چیز به احراز این رابطه بیندیشد. از نر تاریخی مسئولیت بدون تقصیر مقدم بر نظریه‌ی مقصر است در حقوق قدیم، توجه قانونگذاران بیشتر به جبران خسارت زیان دیده بوده است. در این دوران، هر کس مسئول نتایج کارهای خویش بود و برای تحقق مسئولیت احراز رابطه علیت بین کار او و ایجاد خسارت کافی می‌نمود. در حقوق اسلام نیز با آن که نشانه‌هایی از مفهوم تقصیر و اثر آن در مسئولیت وجود دارد تکیه بر جبران ضرر است و هدف اصلی این است که هیچ ضرری جبران نشده باقی نماند. در کامن لا نیز بهمین منوال بوده است دادگاهها به استقرار صلح بین اشخاص و پرهیز از انتقامجویی خصوصی بیش از هر چیز اهمیت می‌دادند و بطور خلاصه حقوق به قصد عامل کمتر توجه داشت تا به ضرر زیان دیده و احساس عمومی این بود که «هر که می‌شکند باید خسارت بپردازد». (پاد، ۱۳۸۱).

بخش سوم: نحوه جبران زیان معنوی

ممکن است فعل زیان بار ایجاد خسارت معنوی صرف کند و هیچ گونه عواقب مالی را برای زیان دیده نداشته باشد در این موارد باید از روش معنوی برای جبران خسارت استفاده نمود و دادن مال به عنوان جبران خسارت، عرفاً صدق جبران نمی‌نماید. مثلاً اگر عمل زیان بار عبارت از توهین به زیان دیده است، می‌توان با الزام انجام دهنده به عذرخواهی از زیان دیده یا اعاده حیثیت او از طریق مناسب مانند شفاهی یا حضوری یا درج و انتشار آن در جراید و

روزنامه‌ها چنین ضرری را جبران نمود و عذرخواهی از زیان دیده عرفاً جبراً ضرر محسوب می‌شود. به همین دلیل در م ۲ ق.م.م مقرر شده است: «در موردی که عمل وارد کننده زیان موجب خسارت مادی یا معنوی زیان دیده شده باشد. دادگاه پس از رسیدگی و ثبوت امر او را به جبران خسارت مزبور محکوم می‌نماید و چنانچه عمل وارد کننده زیان موجب یکی از خسارات مزبور باشد دادگاه او را به جبران همان نوع خساراتی که وارد نموده محکوم خواهد نمود.»^۱ (زالی، ۱۳۸۷) روش جبران دیگری در این زمینه وجود دارد که به روش نمادین و اسمی معروف است. چنانچه زیان دیده بخواهد بفهماند که خسارتی غیرقابل جبران به او رسیده است که پول نمی‌تواند آن را جبران کند، همچنین بخواهد اثبات کند که لطمه‌های وارده به حیثیت و اعتبار خویش را نمی‌خواهد با پول معاوضه کند از دادگاه تقاضای حکم به جبران خسارت اسمی می‌کند و نیز چنان چه عمل زیان بار، زیان اندکی را به زیان دیده وارد کرده باشد دادگاه می‌تواند با محکومیت زیانکار به نحو رمزی و اسمی ورود زیان را تایید کند (ایزنلو، ۱۳۸۲). در حقوق کشورهای از جمله، فرانسه، آمریکا، انگلیس حکم به جبران خسارت به روش اسمی پذیرفته شده است. در این روش معمولاً خواننده به کم‌ترین مقدار واحد پول یعنی یک دلار یا یک پوند یا یک فرانک محکوم می‌شود. در حقیقت آن چه برای خواهان موضوعیت دارد صدور حکم به جبران خسارت معنوی است. او نمی‌خواهد با صدور حکم به پولی دست پیدا کند بلکه صرف صدور حکم به جبران خسارت برای او ارزش اجتماعی و حقوقی دارد. در حقوق بین الملل نیز کمیسیون حقوق بین الملل در بند ب از قسمت دوم ماده ۱۰ قواعد مسئولیت و جبران خسارت مصوب ۱۹۹۳ خسارت اسمی را به عنوان روشی در جلب رضایت زیان دیده به رسمیت شناخت. خسارت اسمی اختصاص به مسئولیت قراردادی ندارد بلکه در مواردی که صرفاً قرارداد به صورت حقوقی نقض شده باشد و خواننده در واقع خسارتی را متحمل نگردیده است دادگاه می‌تواند به نفع خواهان استنباط کرده و حکم به مبلغ اسمی صرف، مثل یک پوند بدهد این خسارت صرفاً تایید می‌کند که خواهان ادعای خویش را ثابت کرده و پیروز شده است.

۱- باریکلو، علیرضا، پیشین، ص ۲۳۷.

در حقوق ایران نیز بایسته است که قانونگذار با تسریح خویش با جایگاه این روش در جبران خسارت معنوی تاکید کند و رویه‌ی قضایی نیز به آن اهتمام ورزد. اگرچه قانونگذار قانون مسئولیت مدنی قاضی را واجد اختیار لازم در اعمال روش جبران دانسته است اما به نظر می‌رسد در صورت عدم تقاضای مدعی خصوصی قاضی نتواند رأساً به جبران اسمی خسارت معنوی حکم کند. یکی از روش‌های جبران خسارت اعاده وضعیت به حالت سابق به معنای موسع کلمه است. این روش را باید کامل‌ترین روش جبران به شمار آورد. مراد از اعاده‌ی وضعیت به حال سابق تنها استقرار مجدد وضعیتی نیست که قبل از ایراد خسارت وجود داشته است بلکه باید آن را به معنای استقرار وضعیتی دانست که در صورت عدم تحقق فعل زیان بار می‌توانست تحقق داشته باشد. براساس چنین تعریفی از اعاده وضعیت نقش جبرانی وسیع‌تر و کامل‌تر از موقعیت موجود سابق قرار می‌گیرد. به هر حال قدر متیقن اعاده‌ی وضعیت جبران خسارت به گونه‌ای است که موقعیت زیان دیده به وضعیت پیش از ایراد خسارت برگردد به نحوی که زیان وارده محو و منتفی گردد. لذا این روش را به جبران عینی یا امحای زیان نام نهاده‌اند. در خسارت معنوی زیان‌های وارد بر سلامتی جسمانی شخص به روش اعاده‌ی وضعیت سابق قابل جبران است. (شهیدی ۱۳۹۰) به عنوان نمونه دریافت مبلغی پول جهت ترمیم اعضای بدن یا بازگشت منافع از بین رفته‌ی اعضا می‌توان از مصادیق اعاده‌ی وضعیت و جبران عینی به شمار آورد. بدون تردید عضو ترمیم شده دقیقاً دارای تمامی ویژگی‌های فیزیکی و کارکردهای پیشین خود نیست ولی گفته می‌شود که زیان دیده حالت پیشین خود را بازیافته است یا حداقل مراد از ترمیم رسیدن به چنین وضعیتی است که عرف آن را بازگشت به حالت سابق تلقی می‌کنند.

بخش چهارم: زوال مسئولیت پزشکی و مفهوم تقصیر (تقصیر زیان دیده (بیمار))

برای اینکه پزشک و به تبع آن یک جراح زیبایی در مقابل خسارات و صدماتی (مادی و معنوی) که به طرف مقابل ممکن است در اثنای اقدامات و اعمال پزشکی وارد شود خود را از مسئولیت برهاند شرایطی را می‌طلبد که این شرایط عبارتند از: رضایت، براءت و تقصیر زیان دیده (بیمار).

بند اول: شرایط زوال مسئولیت پزشکی

شرط اساسی برای تأثیر اقدم زیان دیده بر مسئولیت مدنی عامل زیان، این است که بین اقدام او و زیان ایجاد شده رابطه سببیت وجود داشته باشد. مبنای این شرط همانست که در مسئولیت مدنی به معنای عام وجود دارد زیرا شرط اساسی ایجاد مسئولیت مدنی، رابطه سببیت است و این یک قاعده ملی و مسلم است و نیاز به استدلال ندارد. شرط دیگر تأثیر اقدام زیان دیده این است که عمل او تحت تأثیر عامل زیان صورت نگرفته و ناشی از آن نباشد به عبارت دیگر تقصیر یا اقدام خطرساز عامل زیان موجب و محرک اقدام یا تقصیر زیان دیده نباشد.^۱ در صورتی که عامل زیان عمداً به زیان دیده خسارت برساند، اما زیان دیده عمد نداشته باشد، حتی اگر مرتکب تقصیر شده باشد، تقصیر او هیچ تأثیری بر مسئولیت عامل زیان ندارد. به طریق اولی اقدام غیرتقصیری زیان دیده بر مسئولیت عامل زیان بی تأثیر است. این حکم اینگونه توجیه می شود که وقتی یکی از اسباب ورود زیان عمد دارد، عرفاً انتساب زیان به او قوی تر از انتساب آن به سبب دیگر است. در حقوق اسلام برخلاف نظام های حقوقی غربی از ابتدای فقه، تجربه و تقسیم مسئولیت پذیرفته شده است و اقدام زیان دیده در ورود زیان به خود، لزوماً او را به طور کامل از دریافت خسارت محروم نمی کند بلکه در هر مورد بررسی می شود که آیا زیان ایجاد شده به لحاظ عرفی منتسب به عامل زیان یا زیان دیده یا هر دوی آنهاست، و اگر زیان ایجاد شده را منتسب به هر دو بدانند حکم به تقسیم مسئولیت بین آن دو می کنند. بر این اساس می توان گفت حقوق اسلام در این زمینه از حقوق در نظام های غربی پیشرو است.^۲ به نظر می رسد در مواردی که زیان دیده در وقوع حادثه زیان بار یا اضرار به خود عمد داشته باشد می توان از قاعده مقرر حقوق کامن لا متابعت نمود. بدین معنی که بیمار یا اقربای او که با تقصیر عمدی خود در ایجاد ضرر دخالت داشته اند، نمی توانند از این باب مطالبه خسارت کنند. در مابقی موارد بایستی خسارات را بین بیمار یا اقربای خطاکار او و صاحبان حرف پزشکی و وابسته که خواننده دعوی جبران خسارات قرار گرفته اند تقسیم نمود. از این رو مسئولیت صاحبان حرف پزشکی و وابسته تا حدودی که به قصور بیمار یا اقربای او

^۱ - همان، ص ۱۱۲.

^۲ - همان، ص ۸۰.

قابل انتساب است تقلیل می‌یابد.^۱ در حقوق ایران نیز دخالت زیان دیده از عوامل تخفیف میزان خسارت از سوی دادگاه می‌باشد که در این مورد قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹/۲/۷ در بند ۳ م ۴ اذعان می‌دارد: وقتی که زیان دیده به نحوی از انحاء موجبات تسهیل ایجاد زیان را فراهم نموده یا به اضافه شدن آن کمک و یا وضعیت وارد کننده زیان را تشدید کرده باشد.

بند دوم: نتیجه (فرض ضمان)

در حقوق ما نیز مسئولیت پزشکی ناشی از تضمین سلامت بیمار نیست. دست کم باید رابطه میان فعل پزشک و اتلاف احراز شود تا بتوان او را مسئول شناخت. از سوی دیگر، اگر اثبات شود که پزشک عامل اجرای قوانین پزشکی بر مبنای وظیفه شغلی خود بوده است، نباید او را ضامن پیامدهای احتمالی درمان دانست. پس، بحث درباره معیار مواظبت لازم برای معاف شدن پزشک به گونه‌ای خاص مطرح می‌شود:

بدین ترتیب، که پزشک ضامن خسارات است، مگر اینکه ثابت شود آنچه به بار آمده نتیجه نقص علم است نه اجرای نادرست آنچه به پزشک مربوط می‌شود. معیار برائت پزشک در زمینه اجرای درست قواعد علم پزشکی، اجرای فنون شایع و متعارف آن است. یعنی کار پزشکی متعارف و محتاط در شرایطی که درمان یا عمل جراحی انجام شده است و از او نمی‌توان انتظار داشت که بهترین شیوه ممکن در جهان علم را به کار برد. حتی میتوان گفت از هر پزشک به تناسب تخصص و سنخ کارایی که عرف از او انتظار دارد، باید انتظار داشت و بر پزشک عمومی نمی‌توان خرده گرفت که شیوه متخصصان را نمی‌داند. به بیان دیگر، پیروی از شیوه درمان محلی و متداول نزد پزشکان، او را از مسئولیت می‌رهاند و حتی پیروی از شیوه چند پزشک حاذق و ماهر و مشهور کافی است.^۲ اثر مهم شرط برائت در پیمان درمان اینست که پزشک را از ضمان مفروض در قانون معاف می‌کند و در صورتی مسئول قرار می‌گیرد که زیان دیده بتواند تقصیر نامتعارف و غیر قابل اغماض پزشک را در اعمال قواعد اثبات کند. پس به اختصار باید گفت: نه مسئولیت پزشکی که به اذن بیمار به درمان او پرداخته است

^۱ - صالحی، حمید رضا، پیشین، ص ۲۵۹.

^۲ - شجاع پوریان، مرتضی، پیشین، ص ۱۷۹.

مطلق است و نه شرط برائت یکسره از او رفع مسئولیت می‌کند. تفاوت مهم دو فرض این است که در موارد عادی نتیجه نامطلوب درمان به عهده پزشک است، مگر اثبات شود که به فعل او ارتباط ندارد، ولی در فرض دوم اماره قانونی انتساب تلف به فعل پزشک از اثر می‌افتد و بیمار باید آنرا به بی‌مبالاتی پزشک نسبت دهد.

نتیجه گیری

مشهور فقهاء طیب را ضامن دانستند وقتی که مباشرت در اتلاف داشته باشد و اگر مباشر نباشد عده‌ای گفته‌اند اگر تلف عرفاً مستند به فعل او باشد باز هم ضامن است و بعضی دیگر گفته‌اند در صورتی که فقط امر کرده باشد و خودش مباشر نباشد ضامن نیست. اما گروه دیگر فقیهانی هستند که طبی حاذق و مأذون را در صورتی که تقصیر نکرده باشد ضامن نمی‌دانند به این دلیل که معتقدند اذن سبب سقوط ضمان است. گروه اول برای سقوط ضمان طیب، اذن و ابراء هر دو را لازم می‌دانند و به تعبیر حقوقدانان معاصر، اذن مریض سبب سقوط مسئولیت کیفری و ابراء سبب سقوط مسئولیت مدنی طیب می‌شود. اما گروه دوم همان اذن را سبب سقوط ضمان می‌دانند گروهی از فقهاء نیز گفته‌اند اگر طبابت را بر طیب واجب بدانیم، ضامن دانستن او بعید است. به هر حال نظر مشهور فقهاء در مورد طیب مباشر در اتلاف، این است که ضامن می‌باشد و دلیل ایشان قاعده اتلاف و نیز روایت سکونی است و چون از مصادیق خطای شبه عمد است، طیب را ضامن پرداخت دیه می‌دانند. بنابراین در مسئله مورد بحث ما اگر مریض مستقیماً با فعل طیب تلف شود مصداق بارز اتلاف و مشمول قاعده استیمان نمی‌شود چرا که مورد قاعده استیمان، تلف در دست امین است نه اتلاف. اما در فرض تسبیب همان طور که قبلاً گفتیم باید تقصیر پزشک ثابت شود و در اجتماع سبب و مباشر نیز اگر سبب اقوی، طیب باشد باز هم ضامن است. شرط برائت شرط عدم مسئولیت نیست. هیچکس و از جمله پزشک نمی‌تواند بر قرارداد خود با دیگران جواز اضرار به عمد یا ارتکاب هر گونه بی‌مبالاتی را به دست آورد. و آسوده خیال از تحمل مسئولیت به دلخواه رفتار کند. اخلاق و نظم عمومی چنین امتیازی را تحمل نمی‌کند. (ماده ۹۷۵ ق.م) هر گونه تدلیس، تقلب و سوء استفاده از اعتماد بیمار اثر شرط برائت را از بین می‌برد. همانطوری که در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ قید شده شرط برائت پزشک را در صورتی از مسئولیت مبرا می‌کند که مرتکب تقصیر

و تخلف نشده باشد. در صورت تقصیر پزشک مسئول است و شرط براءت هیچ جایگاهی ندارد. در ماده ۴۹۵ قانون جدید پزشک در صورت تقصیر مسئول است. یعنی شرط براءت به تنهایی پزشک را از مسئولیت مبرا نخواهد کرد. هر چند رضایت بیمار را نیز اخذ کرده باشد. نمی توان مسئولیت پزشک را مطلق دانست. موضوع براءت پزشک باید روشن باشد و بیمار بداند که موضوع اذن یا انشای او چیست. اگر تحمیل مسئولیت مطلق بر پزشک به دلیل گرفتن قدرت ابتکار از او زیان بار باشد، آزاد گذاشتن او در ارتکاب هر بی احتیاطی و تقصیر ناروا و ناپسند است و زیان اجتماعی و انسانی آن دو چندان برای برقراری اعتدال میان منافع پزشک و بیمار، این حکم ماده سابق ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی نیز در مورد مسئولیت مطلق پزشک باید تفسیر محدود شود.

منابع و مآخذ

- آموزگار، مرتضی، تعقیب کیفری و انتظامی پزشک مقصر، چاپ اول، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۵
- اردبیلی، محمد، حقوق جزای عمومی، جلد اول، چاپ هفتم، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۴
- الهی منش، محمدرضا، حقوق کیفری وتخلفات پزشکی، چاپ اول، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۷
- ایزانلو، محسن، شروط محدود کننده و ساقط کننده مسئولیت در قراردادها، چاپ اول، تهران، شرکت انتشار، ۱۳۸۲.
- باریکلو، علیرضا، مسئولیت مدنی، چاپ سوم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹
- پاد، ابراهیم، حقوق کیفری اختصاصی، جلد اول، چاپ اول، تهران، انتشارات رهام، ۱۳۸۱
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ پانزدهم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۴
- زالی، محمدرضا، مبانی نوین ارتباط پزشک و بیمار، چاپ دوم، تهران، ناشر حقوقی، ۱۳۸۷
- شجاع پوریان، سیاوش، مسئولیت قراردادی پزشک در برابر بیمار، چاپ اول، تهران، انتشارات فردوسی، ۱۳۸۹
- شهیدی، مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، چاپ چهارم، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۹
- شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، چاپ هشتم، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۰

- صالحی، حمیدرضا، مسئولیت مدنی ناشی از فرآیند درمان، چاپ اول، تهران، انتشارات حقوقی، ۱۳۹۱
- عاملی، سید محمد جواد، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، جلد ۷ و ۱۰، موسسه المفید، بیرو