

ماهیت تقصیر پزشکی

(تاریخ دریافت ۱۴۰۱/۰۳/۱۵، تاریخ تصویب ۱۴۰۱/۰۶/۱۸)

سمانه جهان پور

چکیده

آموزش قوانین و مقررات و ترویج حقوق شهروندی نقش و تأثیر به سزایی در حاکمیت قانون و پیشگیری از تخلفات و نابهنجاری‌های اجتماعی دارد؛ اما در خصوص قصور پزشکی باید به این نکته اشاره کنیم که در قوانین و مقررات ما چند واژه خطا، قصور و تقصیر وجود دارد که گاهی مترادف و به جای یکدیگر به کار برده می‌شود اما باید توجه داشته باشیم که قصور و تقصیر به عنوان مصادیق خطا از دو حیث مدنی و کیفری قابل بررسی است. در «تقصیر پزشکی» نوعی عمد نهفته است و اراده قبلی در آن دخالت دارد. تقصیر پزشکی مصادیقی دارد که بی احتیاطی، بی‌مبالاتی، نبود مهارت و رعایت نکردن نظام دولتی مصادیق آن را تشکیل می‌دهد. از دیدگاه حقوقی قصور و خطا در علم پزشکی متفاوت اند. خطاهای پزشکی یک عمل ناخواسته است که به نتیجه‌ی مطلوب در امر طبابت منجر نمی‌شود از طرفی خطای جزایی پزشکی یا قصور به آن دسته از خطاهایی اطلاق می‌شود که اولاً: موجب ایجاد عارضه و آسیبی شده باشد، ثانیاً: این عارضه ناشی از قصور یا تقصیری از ناحیه‌ی پزشک باشد. با پذیرش نظریه تقصیر در مورد مسئولیت مدنی پزشک، قانون را مبتنی بر این فکر قرار می‌دهد که اصولاً تعهد پزشک را بایستی تعهد به فعل دانست 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 به کار بگیرد لیکن درمان قطعی بیمار در اختیار او و مورد تعهد او نیست.

واژگان کلیدی: تقصیر، خطای پزشکی، تقصیر پزشکی، مسئولیت مدنی کادر درمان، شرط برائت

پزشک

مقدمه

در دنیای امروز؛ پزشکی دانشی است کاربردی با هدف حفظ و ارتقاء تندرستی و درمان بیماریها و آسیبها. قدمت این علم را می توان از سالهای پیش از باستان که بشر همواره می کوشیده است تا با بکارگیری ابزار و علوم و بعضاً عقاید مذهبی گوناگون به کشف راههای جدید و موثر برای درمان بیماری ها و آسیبها بیابد، دانست. در پی ادامه این روند که به مدرنیزه شدن دانش پزشکی در دنیای امروز منجر شده و ابداع شیوه های نوین و مختلف درمان از سویی درمان بیماریهای مختلف را تسهیل بخشیده اما از دیگر سوی صاحبان این حرفه را با چالشهایی روبرو ساخته که منجر به ایجاد حساسیت یا بهتر بگوئیم مسئولیت بیش از پیش در بخش درمان شده است. چنانچه بروز قصور و خطاهای پزشکی و ایجاد عوارض نامطلوب ناشی از درمان سالانه بخش قابل توجهی از دعاوی مطروحه در محاکم قضایی را به خود اختصاص می دهد، در این مقاله بر آنیم تا به بررسی ماهیت تقصیر پزشک بپردازیم.

بخش اول: بررسی حقوقی تقصیر پزشکی

خطا در لغت به معنی سهو، اشتباه، گناه و جرم و ... و در اصطلاح حقوقی مقابل عمد آمده است (دهخدا، ۱۳۸۵، ص ۶۲۳) که فاعل آن دارای قوه تمیز بوده و به علت غفلت، نسیان، جهل یا بی مبالاتی و عدم احتیاط، عملی که مخالف موازین اخلاقی یا قانونی است، مرتکب شده و فاعل این عمل، قصد نتیجه نداشته باشد. خطا در معنی دیگری هم به جای تقصیر استعمال شده که به معنی تخلف عمدی یا غیر عمدی از عقد یا یک الزام قانونی است، خواه خسارتی از آن ناشی شده باشد خواه خیر، و در صورتی که خسارتی از آن خطا به دیگران وارد شود، مرتکب خطا، ملزم به جبران آن می باشد. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۴، ص ۲۶۳)

خطا، اعم از خطای مدنی و جزایی است و تعاریف متعددی برای آن ارائه شده است. (قربان پور، ۱۳۸۷، ص ۲۶۹) در تعریف مرسوم آن گفته شده است: کاری است نامشروع که قابل انتساب به مرتکب باشد. (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ص ۳۳۵) مقنن ایرانی تعریفی از تقصیر ارائه نکرده است. ماده ۹۵۳ ق.م. تقصیر را اعم از تعدی و تفریط می داند و تبصره م. ۱۴۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ مصادیق آن را ذکر کرده است. تبصره ۳. ۲۹۵ قانون قدیم مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ نیز برخی از مصادیق آن را بیان کرده بود. آنچه در تفکیک و تمایز خطای مدنی حائز اهمیت است، آن که مسئولیت مدنی عمدتاً بر مبنای قواعد اتلاف و تصویب و مسئولیت جزائی بر مبنای جرم و خطای مرتکب بنا شده

است. (زیباکلام، ۱۳۸۷، ص ۱۸۵)

تبصره م ۱۴۵ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲، صور خطای مستوجب مسئولیت جزائی را بیان نموده، مع ذلک، با توجه به اصول قانونی بودن جرائم و مجازات ها و تفسیر مضیقہ قوانین جزائی در مسائل کیفری، تسری خطا به غیر از موارد مصرح احصائی در مسئولیت جزائی صاحبان حرف پزشکی ممنوع است.

از این رو، خطای شغلی، خطائی است که از نقض مقررات و اصول و موازین شغلی و حرفه ای به وجود می آید و خطای صاحبان حرف پزشکی یکی از مصادیق بارز آن است. مراد از همه اصطلاحاتی چون قصور پزشکی، تقصیر پزشکی، خطا و مانند آن (عباسی، ۱۳۸۳، صص ۱۱۲-۱۱۳)، صرف نظر از تفاوت های میان آن ها، فعل یا ترک فعل زیان بار نامشروع قابل انتساب به مرتکب مد باشد. بنابراین، خطای پزشکی ممکن است ناشی از نقض عهد طبیب در مقابل بیمار، تخلف انتظامی، قصور و سهل انگاری در انجام وظیفه یا تقصیر پزشکی باشد که حسب مورد منتهی به مسئولیت مدنی و جزائی یا انتظامی یا مسئولیت توأمان صاحبان حرف پزشکی شود. معیار تشخیص خطای صاحبان حرف پزشکی، عرف متخصصین پزشکی و رعایت استانداردهای شغلی و حرفه ای است و بر همین اساس مقنن در بند ج.م. ۱۵۸ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲، پزشک را مکلف به رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی کرده است.

خطای پزشکی را به عمل خلاف قاعده یا بی رویه، سوء عمل، عمل کردن خلاف شؤون حرفه ای، معالجه غلط و سهل انگاری تعبیر کرده اند. (آریان پور کاشانی، ۱۳۸۶، ص ۳۰۷۲) انستیتو پزشکی آمریکا خطا را کوتاهی در اجرای کامل اقدامات برنامه ریزی شده یا بهره گیری از یک روش غلط برای رسیدن به هدف مشخص، تعریف نموده است. برخی دیگر هم آن را به انجام یا عدم انجام اقدامی که توانایی ایجاد صدمه به بیمار را دارد و این اقدام در قضاوت توسط همکاران خبره، اشتباه معرفی می شود، تعریف نموده اند. (اصغری، ۱۳۸۹، ص ۲۶)

بخش دوم: خطای عادی و خطای فنی (شغلی)

برخی از نویسندگان، اعمال صاحبان حرف پزشکی را به دو نوع تقسیم نموده اند. (حیاری، ۱۴۲۹، صص ۱۰۴-۱۰۵):

۱- اعمال عادی که صاحبان حرف پزشکی مثل بقیه مردم، مرتکب آن ها می شوند و صفت پزشک، پرستار، جراح و ... در ارتکاب آن ها تأثیر به سزایی ندارد. مثلاً دندان پزشک، دندان دیگری غیر از دندان فاسد بیمار را بکند یا طبیبی بدون مجوز قانونی، اسرار بیمار خود را بدون رضایت او افشاء

نماید. (عباسی، ۱۳۸۵، صص ۵۹-۷۸) این قبیل تفصیلات، مختص به صاحبان حرف پزشکی نیست. مثلاً احتمال ارتکاب افشاء اسرار در خصوص افرادی نظیر مشاوران و وکلای دادگستری، (قهرمانی، ۱۳۸۷، ص ۱۷۸) شاغلین در دفاتر اسناد رسمی، (نایبی، ۱۳۸۲، صص ۳۴-۱۷) قضات محاکم (جلیل وند، ۱۳۸۳، ص ۲۳۶) و امثال ذلک هم وجود دارد.

۲- اعمال حرفه ای-شغلی یا فنی- به آن دسته از اعمالی گفته می شود که فقط از اعضای آن حرفه در حین انجام وظایف حرفه ای سر می زند، نظیر اشتباه در تشخیص بیماری یا تزریق بیش از حد معمول داروئی توسط پرستاران (صالحی، فلاح، ۱۳۹۲، صص ۶۵-۹۲) یا نرساندن به موقع دارو به بیمار روانی که سبب خودکشی او شود.

این نظریه، اولین بار توسط دیمولومب در فرانسه مطرح شد. او بر این باور بود که صاحبان حرف پزشکی در اعمال عادی اگر مرتکب تقصیر شوند- ولو تقصیر سبک- مسئولیت خواهند داشت. لکن در اعمال فنی، ضمانتی متوجه آنان نخواهد بود، مگر این که تقصیر متناسب به آن ها، غیر قابل اغماض و سنگین باشد. او معتقد بود، مخالفت با اصول اساسی و ثابت علم و ثابت علم طب، به منزله داشتن سوء نیت است و صاحبان حرف پزشکی فقط در این موارد مسئول می باشند.

طرفداران این نظریه در تعلیل نظریه خویش، این گونه بیان کرده اند که نمی توان خطائی را به صاحبان حرف پزشکی منتسب نمود در حالی که حتی متخصص ترین اطباء هم در معالجه بیماری واحد، دچار اختلاف نظر شدید هستند. زیرا چیزی به عنوان حقایق مسلم طبی وجود ندارد و در فرآیند درمان نیز هیچ چیز تضمین شده نیست و چه بسا اوضاع و احوالی پیش آید که اصول مسلم طب در برابر آن ها راه حلی نداشته باشد و موفقیت صاحبان حرف پزشکی در این قبیل موارد، منوط به تصادف محض است.

با عنایت به مطالب مار الذکر، به نظر می رسد اگر شمشیر مسئولیت را بر صاحبان حرف پزشکی مسلط نمائیم و آن ها را با هر قصوری، ولو اندک ضامن بدانیم، باب اجتهاد را که لازمه توسعه و اکتشاف پزشکی است مسدود نموده ایم. یکی از راه هایی که برای ایجاد امنیت خاطر و احساس اطمینان در صاحبان حرف پزشکی به نظر می رسد این است که آن ها بدانند در مقابر خطاهائی که عموم آن ها در حین انجام وظایف شغلی و حرفه ای در معرض آن هستند، به نوعی مصونیت دارند و ضمانتی متوجه آن ها نخواهد شد. برخی از حقوق دانان با این نظریه مخالفت و به اصل برابری همه افراد در برابر قانون استناد نموده اند. اینان معتقدند قوانین مربوط، به طور عام وارد شده است و تفاوتی بین درجات خطا

(سبک - سنگین و ...) و هم چنین بین فاعلین خطا - فنی و عادی - وجود ندارد. زیرا قانون، مقصرین را ملزم به جبران خسارات خود می داند. لذا نمی توان صاحبان حرف پزشکی و وابسته را از قاعده عام مقرر در قوانین مسئولیت مدنی، به دلیل فنی بودن قصور آن ها در حین انجام وظایف حرفه ای، از ضمان تقصیرات فنی خود مبری دانست.

ایراد دیگر هم این است که تمیز قصور پزشکی از غیر پزشکی، همیشه میسر و میسر نیست و تفکیک بین دو نوع از خطا در فعالیت های شغلی صاحبان حرف پزشکی خالی از اشکال نیست. ایراد دیگری هم که می توان به این نظریه گرفت این است که یکی از اهداف مهم مسئولیت پزشکی، حمایت از مریض و اقربای او در برابر صاحبان حرف پزشکی یا به عبارت دیگر - مسامحتاً - حمایت از طرف ضعیف در برابر قوی است. بر این اساس، بطلان نسبی این نظریه مبرهن می شود. قاطبه حقوق دانان کشورهای عربی نیز بر مبنای دلایل فوق الاشعار، تفکیک بین خطای صاحبان حرف پزشکی از حیث فنی و غیر فنی بودن را صحیح ندانسته اند.

در حقوق داخلی نیز به نظر می رسد از یک طرف، این نظریه، خلاف اصل تساوی افراد در برابر قانون و از لحاظ حقوقی و اصولی هرگونه تخصیص یا استثناء و خروج از قاعده نیازمند احصاء و صراحت لهجه است که در خصوص موضوع مورد بحث، چنین تخصیص یا استثنایی در قوانین موضوعه ایران مشاهده نمی شود. از طرف دیگر، با عنایت به آمار فزاینده شکایات و نارضایتی بیماران از صاحبان حرف پزشکی و وابسته (کاظمیان، فرشیدراد، ۱۳۸۵، صص ۱۱۲-۱۰۸) و توجه به موقعیت اضطراری بیماران در بدو فرآیند درمان و عملیاتی ساختن توزیع عادلانه ثروت که یکی از اهداف مسئولیت مدنی است (بادینی، ۱۳۸۴، ص ۱۷۶) و با وجود تفویض اختیار به ظاهر افراط گونه مقنن به صاحبان حرف پزشکی و وابسته در اخذ براءت (کاتوزیان، ۱۳۸۶، صص ۲۷-۲۹)، بطلان این نظریه ارجح به نظر می رسد.

بخش سوم: تقسیم تقصیر به اعتبار طبیعت

اگر چه اصولاً صرف یک تقصیر برای ایجاد مسئولیت کافی می باشد مع هذا، در برخی موارد، حقوق موضوعه بین تقصیر با اهمیت و تقصیر مشدد، تفاوت هایی قائل شده است. لذا در این قسمت به مطالعه اجمالی انواع تقصیر (بوریکان، عباسی، ۱۳۸۶، صص ۶۰-۵۸) به اعتبار طبیعت آن پرداخته شده است.

الف - تقصیر سنگین

تقصیر سنگین، مفهوم میانه تقصیر عمدی و خطا است؛ زیرا مرتکب نسبت به نتیجه یقین ندارد و آن را

نمی‌خواهد ولی درجه احتمال اضرار به مرحله ظن می‌رسد و بعضاً تقصیر به علت بی‌اعتنایی به ارزشی والا - مانند هتک حرمت و شرافت و جان انسان-تقصیر سنگین محسوب می‌شود. دیوان کشور فرانسه، تقصیر سنگین در قراردادها را به بی‌مبالاتی بی‌اندازه خطرناک که مبین ناتوانی متعهد در اجرای وظایفی که طبق قرارداد برعهده داشته، تعریف نموده است. عناصری مثل اساسی بودن تعهد اجرا نشده یا متخصص بودن متعهد و امثالهم در توصیف تقصیر سنگین توسط محاکم این کشور مؤثر بوده‌اند. تقصیر سنگین با تقصیر عمدی متفاوت است. زیرا اولی غیرعمدی زر حالی که دومی مستلزم سوء نیت است. مضافاً بر این که تقصیر سنگین هر اندازه هم که شدید باشد دربردارنده هیچ نوع سوء نیتی نیست. (ژوردن، ۱۳۸۵، صص ۹۵-۹۴)

ب- تقصیر عمدی یا نیرنگ آمیز

هنگامی که تقصیر از روی عمد صورت گرفته باشد به آن تقصیر عمدی یا نیرنگ آمیز می‌گویند. در مواردی که مباشر، اراده ایجاد زیان را داشته باشد، تقصیر، عمدی خواهد بود و این مستلزم آن است که او آگاهی کامل از این که در پی عملی که انجام می‌دهد زیان به با خواهد آمد داشته باشد. فی الواقع، او باید از حتمیت زیان اطلاع داشته باشد. البته ذکر این مهم ضروری است که لازم نیست که خسارت آن گونه که به وقوع پیوسته است، خواسته شده باشد، بلکه کافی است صرفاً هدف از آن تأمین منفعت شخصی باشد. (ژوردن، ۱۳۸۵، صص ۹۱-۹۲) دیوان کشور فرانسه، تقصیر نیرنگ آمیز را بدین نحو تعریف نموده است: «نقض عمدی یک تعهد قراردادی است، مع ذلک، الزاماً به هدف ضرر رساندن به طرف قرارداد نمی‌باشد».

تقصیری که در دید عرف به احتمال زیاد به نقض عهد منجر می‌شود به طوری که طرف قرارداد، عادتاً آن را انجام نمی‌دهد- یا ترک نمی‌کند - تقصیر عمدی تلقی خواهد شد، هر چند که قصد اضرار با نقض عهد شخص خاطی احراز نشود. (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۱۷۹) به تعبیر دیگر، فرد کم‌شعور و بی‌اطلاع هم عادتاً مرتکب آن نمی‌شود. تقصیر عمدی یا نیرنگ آمیز در فرانسه یک اثر مهم به دنبال دارد و آن این است که متعهد را به جبران کامل خسارات-اعم از خسارات قابل پیش‌بینی و غیر قابل پیش‌بینی که در حالت عادی منتفی هستند- ملزم می‌نماید. مضافاً بر این که شروط محدود کننده و ساقط کننده مسؤولیت را نیز از درجه اعتبار ساقط می‌نماید. توضیح آن که از لحاظ مسؤولیت مدنی، ضرر وقتی قابل جبران است که قابل پیش‌بینی باشد. بر طبق قاعده ای در حقوق سوئیس، زیان های پیش‌بینی نشده را باید خود بیمار تحمل کند ته طیب در واقع، مراجعت بیمار به پزشک در این

قبیل موارد، اقدامی است که مریض بر خود روا داشته است. (جعفری تبار، ۱۳۷۷، صص ۷۵-۷۶)

به موجب ماده ۱۱۵۰ قانون مدنی فرانسه، متعهد فقط مسؤول زیان هایی است که در حین قرارداد پیش بینی شده یا قابل پیش بینی بوده باشد، مشروط بر این که عدم اجرای تعهد، ناشی از نیرنگ و تقصیر عمدی او نباشد. زیرا در انتهای ماده مذکور آمده است: «... مشروط بر این که عدم اجرای تعهد ناشی از تقصیر عمدی او (متعهد) نبوده باشد.» (فهیمی، ۱۳۸۴، صص ۵۴-۵۵) فی الواقع، این مقررہ یکی از استثنائات «قاعده قابل پیش بینی بودن ضرر در مسؤولیت مدنی» است. (غمامی، ۱۳۸۸، صص ۱۶۸-۱۶۹) به عبارتی، ماده ۱۱۵۰ قانون مدنی فرانسه متضمن استثنائی است بر اصل مندرج در ماده ۱۱۴۹: قانون مدنی این کشور که موسوم به «اصل جبران کامل خسارت» است.

ج- تقصیر قابل اغماض

تقصیر قابل اغماض آن نوع تقصیری است که اشخاص محتاط و آگاه مرتکب آن نمی شوند و از نظر عرف چندان مهم نیست و زیاد به حساب نمی آید. بند ۲ ماده ۴ قانون مسؤولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ که از قانون تعهدات سوئیس اقتباس شده، متعرض این نوع از تقصیر شده است.

د- تقصیر غیر قابل اغماض

دیوان کشور فرانسه تقصیر غیرقابل اغماض را این طور تعریف نموده است: «تقصیر غیرقابل اغماض تقصیری است که شدت استثنائی داشته و ناشی از یک فعل یا ترک فعل ناشی از بی مبالاتی عامل آن نسبت به خطر باشد و تفاوت عمده آن با تقصیر عمدی در این است که در تقصیر غیرقابل اغماض، هیچ گونه عمدی وجود ندارد.» تقصیر غیرقابل اغماض تقصیری است که میزان شدت آن از تقصیر سنگین هم بیش تر باشد. در ارزیابی این نوع از تقصیر، قضات به آن چه که در واقع خطاکار به آن می اندیشیده است توجهی ندارند. (ژوردن، ۱۳۸۵، صص ۹۶-۹۵)

ه- تقصیر سبک

تقصیر سبک، تقصیری است که شخص محتاط، عادتاً مرتکب آن نمی شود. برخی از نویسندگان با استناد به این که ترس از محکومیت به ضمان در خطاهای سبک، موجب عدم نوآوری و خلاقیت و انسداد باب طبابت می شود، قائل به عدم مسؤولیت صاحبان حرف پزشکی در این قبیل موارد می باشند. مع هذا، مسلم است که زندگی و سلامت اجتماع نباید ملعبه دست صاحبان حرف پزشکی قرار گیرد و آزمایشگاهی به وسعت جغرافیای زمین برای آن ها به وجود آید؛ زیرا موضوع و به عبارت دقیق تر، مفعول قراردادهای درمان، علی الاصول اشرف مخلوقات است و لزوم حفظ کرامات انسانی، مغایر با

چنین نظریه ای می باشد. زیرا انسان در روابط حقوقی و اجتماعی و نه صرفاً در مباحث هستی شناسی نیز از کرامت هم چون یک حق برخوردار است. بر همین مبنا، اقدامات همراه با رضایت افراد نیز ممکن است نافی اصل کرامت انسانی باشد. لذا، انسان به لحاظ اخلاقی نمی تواند مثلاً به گونه ای از مداخلات ژنتیک مربوط به ژنوم خویش که حرمت و کرامت او را مخدوش می کند رضایت دهد و دیگران نیز نمی توانند با استناد به عنصر رضایت فرد، مرتکب اعمالی شوند که به اصل کرامت انسانی لطمه وارد کند. (محقق داماد، ۱۳۸۶، صص ۲۹-۲۸) مقنن ایرانی با تصویب قوانین یا الحاق به مقررات مخصوص در این زمینه، نظیر اعلامیه هلسینکی و بیانیه نورنبرگ و امثالهم، حساسیت و دقت خود را در این زمینه ابراز داشته است.

حقوق دانان فرانسه در خصوص درجه تقصیری که منجر به مسئولیت صاحبان حرف پزشکی و وابسته می شود اختلاف نظر دارند. به طور کلی در این خصوص چند دیدگاه وجود دارد: عده ای معتقدند تقصیر سبک برای تحقق مسئولیت صاحبان حرف پزشکی و وابسته کافی نیست و حتماً بایستی تقصیر سنگین صورت گرفته باشد تا مسئولیت آنان محقق شود. لکن عده دیگری بر این باورند که در صورت احراز تقصیر، اعم از این که تقصیر حادث شده سبک یا سنگین باشد، مسئولیت صاحبان حرف پزشکی و وابسته با اجتماع شرایط مقرر، محقق خواهد شد؛ اما نظریه ارجح بین دکترین حقوقی و محاکم قضایی نوعی معیار مختلط است. بدین معنی که صرف نظر از درجه تقصیر پزشکی، این موضوع را بررسی می کنند که آیا پزشک و جراح و ... سلوک متعارف و متناسب با مقتضیات شغل و تخصص خویش و ظرف زمانی که آن ها را در حین ارتکاب تقصیر احاطه کرده بوده است، داشته است یا خیر؟

به نظر می رسد این قبیل تقسیمات، علی الاصول در حقوق ایران مبنایی ندارند. زیرا تقصیر به هر درجه ای که باشد، ایجاد مسئولیت می کند و شدت و ضعف مسئولیت، وابسته به میزان خسارت است و نه درجه تقصیر. (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۳۶۸) به طور کلی در حقوق ایران به جبران مافات بیش تر توجه شده است و به عنوان یک قاعده می توان پذیرفت که درجه تقصیر در میزان مسئولیت مؤثر نیست و یکی از اهداف عمده قواعد مسئولیت مدنی، جبران خسارات ناروایی است که به زیان دیده وارد شده است نه توجه به درجه تقصیر. (بادینی، ۱۳۸۴، ص ۳۲۰ به بعد)

مضافاً بر این که ایجاد مسئولیت در صورت خطای سبک، بدین معنا نیست که به مجرد شک به خطای صاحبان حرف پزشکی، آن ها را ضامن بدانیم، بلکه تقصیر آن ها بایستی به طور مسلم به اثبات رسد.

(شجاع پوریان، ۱۳۸۳، ص ۳۳۵)

تا هنگامی که صاحبان حرف پزشکی و وابسته، مطابق با اصول ثابت و مسلمات علم طب سلوک نمایند، علی الاصول از هرگونه ضمان مبری و فقط در صورت نقض قواعد اساسی و مسلم طبابت و تخصص مربوطه خودشان مسؤول خواهند بود، (داراب پور، ۱۳۸۷، ص ۱۹۰) اعم از این که تقصیر آن ها سبک یا سنگین و ... باشد.

مع الوصف، نباید این گونه پنداشت که در حقوق ایران، به شدت و ضعف تقصیر واقعی نهاده نشده، زیرا در برخی موارد، حکم به تقسیم مسؤولیت به نسبت درجه تقصیر داده شده است، مانند آیین نامه قانون بیمه اجباری (ایرانلو، ۱۳۸۷، صص ۵۶-۳۷) و ماده ۱۶۵ قانون دریایی ایران مصوب ۱۳۴۳ که درجه تقصیر را به عنوان یکی از عوامل مؤثر در میزان مسؤولیت پذیرفته است.

باید در نظر داشت در برخی موارد ممکن است، سنگینی تقصیر، نشانه سوء نیت یا تعدد مقصر در اضرار تلقی شود و از طرفی، بیمه تقصیر عمدی امکان پذیر نیست. (بابایی، ۱۳۸۰، ص ۸۶) این امر از فحوای تعریف موضوع بیمه نامه که در بیمه نامه مسؤولیت مدنی حرفه ای پزشکان آمده، به وضوح قابل استنباط است. (شباهنگ، ۱۳۸۲، صص ۹۵-۷۹) مضافاً بر این که شرط عدم مسؤولیت، (ایرانلو، ۱۳۸۶، ص ۱۶۳) براءت، (اسماعیل آبادی، ۱۳۸۳، ص ۲۳۱) رضایت به درمان و ... در قرارداد درمان در حالت خطای عمدی مؤثر نیست و حمایت از حقوق زیان دیده حکم می کند که شرط عدم مسؤولیت در فرض تقصیر سنگین، بلااثر و برعکس، بیمه مسؤولیت در همین فرض صحیح باشد. برخی از نویسندگان بر این باورند که امروزه مفهوم اجتماعی قرارداد گسترش بسیاری یافته است و بایستی همگامی عقد با مصالح عمومی را بر شرایط اساسی عقد افزود و نظم و آسایش عمومی را عنصری تعیین کننده در قرارداد به حساب آورد؛ لذا امروزه مسؤولیت طرفین قرارداد با این نگاه سنجیده می شود. بدین معنا که حتی اگر بر اساس قرارداد، شرط عدم مسؤولیت شده باشد باز هم احتمال این که شخص بری الذمه نشود بسیار زیاد است. مثلاً اگر طبیبی قبل از آغاز درمان از مددجو تحصیل اذن و براءت نماید، در صورت ارتکاب تقصیر، این شرط براءت سبب انتفای ضمان او نخواهد شد؛ زیرا در این صورت جواز اضرار با دیگری مشروع می شود که این امر با نظم عمومی و شرع، متباین است. (الفت، ۱۳۸۴، ص ۱۰۲) همچنین، در حقوق ایران، علی الظاهر فقط تقصیر عمدی با توجه به م. ۱۳ قانون بیمه و م. ۵ قانون بیمه اجباری استثنا شده است. (ایرانلو، ۱۳۸۷، صص ۵۶-۳۷)

مضافاً بر این که حمایت از زیان دیده هم مستلزم نافذ دانستن بیمه مسؤولیت در فرض تقصیر سنگین

است. (بابایی، ۱۳۸۰، صص ۸۸-۸۹) البته ذکر این مهم ضروری به نظر می‌رسد که درجات تقصیر در میزان خسارت مؤثر است اما تقصیر به هر درجه که باشد، سبب ایجاد مسئولیت خواهد بود.

بنابراین، به نظر می‌رسد که درجه خطا در توجه مسئولیت به فاعل آن، بلااثر است، مگر در موارد مصرح قانونی. البته قضات می‌توانند در مواردی که حکم به جبران خسارت فاعل زیان، موجب عسرت او می‌شود یا با هدف حقوق (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص ۱۰۶ به بعد) و روح مجموع قوانین تغایر دارد، به حکم ماده ۴ و ۵ ق.م.م متوسل شوند و عدالت را به نظم حقوقی پیوند دهند، یا با استناد به مسئولیت مدنی ناشی از فعل غیر و امثال ذلک، نظم حقوقی را به پای عدالت بریزند. مثلاً اگر پرستاری به اشتباه دارویی را به بیمار تزریق نماید و در اثر آن، بیمار آسیب ببیند یا فوت نماید، اگر جبران زیان سبب عسرت او گردد - که قریب به یقین با وضعیت اقتصادی و عدم اجبار آن‌ها به انعقاد قرارداد بیمه‌های مسئولیت و بعضاً پوشش ناکافی بیمه‌ای چنین خواهد شد - قضات می‌توانند علاوه بر استناد به ماده ۴ قانون مسئولیت مدنی، با کارگر دانستن پرستار، بیمار را در برابر بیمارستان قرار دهند تا اولاً جبران زیان او به سهولت و عدم اطاله زمان انجام شود؛ ثانیاً اهرم فشاری برای جبران ساختن بیمه مسئولیت مدنی صاحبان حرف پزشکی توسط بیمارستان‌ها و عنداللزوم تأدیه مقداری از حق بیمه صاحبان حرف پزشکی - علی‌الخصوص طبقات کم درآمد مانند پرستار، ماما، بهیار و امثال ذلک - توسط بیمارستان‌ها باشد و با انجام اقداماتی از این قبیل به سمت اجتماعی کردن خطرات گام برداشته شود. (سماواتی پیروز، ۱۳۸۷، ص ۱۷۳)

بخش چهارم: تقسیم تقصیر به اعتبار مرتکب آن

الف) تقصیر فردی

تقصیر فردی به آن نوع از تقصیر اطلاق می‌شود که تقصیر فرد معینی سبب ورود خسارت شود. به عبارتی، تقصیر فردی که در مقابل تقصیر جمعی یا سازمانی قرار می‌گیرد عبارت است از خطای فرد معین. در این قبیل موارد، تشخیص عامل ورود زیان معمولاً به سهولت انجام می‌شود و پیچیدگی‌های اثبات و قابلیت استناد تقصیر و ضرر که در تقصیرهای سازمانی، بسیار مبتلا به و محل اشکال و اختلاف نظر است، در این نوع از تقصیر بسیار کم‌تر است. (کریمی، ۱۳۸۶، ص ۱۶۲)

ب) تقصیر سازمانی یا جمعی

آسیب وارده به بیمار ممکن است به دلیل نقص سازماندهی کلی گروه یا مؤسسه باشد، لذا در این قبیل موارد، مطلوب و منطقی است که بتوان شخص حقیقی یا گروه را مسئول خسارات وارده دانست.

واقعیت این است که اصل انتساب تقصیر به شکلی تغییر یافته است که متناسب با تعدد عوامل پیچیده و لزوم مسئولیت مشترک میان آن ها باشد. انتساب واقعی تقصیر به شخص معین، اهمیت مرسوم و سابق خود را از دست داده است. در پیشرفته ترین نظریه های مسئولیت، هنوز هم رنگی از قصور و بی مبالائی به چشم می خورد و مسئولیت به کلی چهره اخلاقی خود را از دست نمی دهد. تفاوت اصل در این است که در نظام نو، تقصیر به جای شخص، به گروه درمان یا بیمارستان نسبت داده و مسئولیت جمعی و سازمانی، جانشین گناه اخلاقی و فردی می شود و شاید به همین جهت است که برخی آن را مسئولیت اخلاقی مؤسسه نام نهاده اند. (لانی و الیفنت، ۱۳۸۴، صص ۱۲۰-۱۱۹) در نظام حقوقی جدید می توان به جای شخص، تقصیر را به مجموعه افراد دخیل در فرآیند درمان نسبت داد. در برخی موارد ممکن است انتساب خطا به هیچ یک از افراد گروه درمان - به معنی اعم کلمه - اثبات نشود، مع ذلک، اجمالاً می دانیم که خطائی به وقوع پیوسته است. این تقصیر، که تقصیر سازمانی نامیده می شود، می تواند سبب مسئولیت گروه درمان شود. (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص ۲۰۹ به بعد) در خصوص تقصیر سازمانی، چند نظام متفاوت مسئولیت مدنی به ذهن متبادر می شود:

۱. سیستم مبتنی بر تقصیر اثبات شده؛
 ۲. سیستم مبتنی بر فرض تقصیر که با اثبات عدم ارتکاب تقصیر یا اثبات سعد و کوشش متعارف از جانب صاحبان حرف پزشکی و وابسته، مرتفع می شود؛
 ۳. سیستم مبتنی بر فرض مسئولیت که با اثبات علت خسارت یا غیرقابل انتساب بودن آن به صاحبان حرف پزشکی و وابسته، قابل رد است؛
 ۴. سیستم مسئولیت محض یا مطلق.
- تفاوت میان سیستم دوم و سوم را علاوه بر چگونگی دفاع صاحبان حرف پزشکی و وابسته، می توان درباره خسارت ناشی از علل ناشناخته نیز مشاهده کرد. بر اساس سیستم مبتنی بر فرض تقصیر، در زمینه خسارات ناشی از علل ناشناخته و مجهول، صاحبان حرف پزشکی و وابسته به راحتی می توانند از خود دفاع کنند و از تحمل بار مسئولیت معاف شوند؛ زیرا فقط کافی است عدم ارتکاب تقصیر را از جانب خود اثبات نمایند. در حالی که بر اساس سیستم فرض مسئولیت، صاحبان حرف پزشکی و وابسته مسئول شناخته می شوند و نمی توانند از زیر بار آن رهایی یابند. زیرا برای معافیت می بایست علت خسارت و غیرقابل انتساب بودن آن را به خود اثبات کنند. در این فرض، با مجهول بودن علت خسارت، چنین امری ممکن نمی باشد.

در نظام حقوقی ایران در بحث تقصیر سازمانی، یکی از شایع ترین راه حل های ارائه شده توسط حقوق دانان، پذیرش مسئولیت تضامنی برای تمام کسانی است که به نحوی از انحاء در معرض این اتهام قرار دارند. این راه حل حداقل دو فایده مهم دارد: اولاً زیان دیده می تواند به مناسب ترین مسئول مراجعه کند و در استیفای حقوق خود به مانعی برخورد ننماید؛ ثانیاً چون فرض این است که گروهی که خطا در بین آن ها رخ داده است، بهتر از سایرین می توانند مسئول یا مسئولین واقعی را شناسایی نمایند، لذا شخص یا اشخاصی که خود را بی تقصیر می بینند، می توانند با رجوع به مقصر، حقوق خویش را استیفاء نمایند. البته به نظر می رسد این راه حل هم خالی از ایراد نیست، زیرا سبب می شود که جمعی بی گناه مسؤول قرار گیرند. (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۳۵) اگر چه حصول به عین عدالت بعید به نظر می رسد، لکن به قول شیخ اجل:

به راه بادیه رفتن به از نشستن باطل و گر مراد نیام به قدر وسع بکوشم

به نظر می رسد در زمینه جبران خسارت، ایجاد نوعی نظام جبران خسارات شبیه تأمین اجتماعی، بسیار کارآمد خواهد بود. زیرا با پذیرش این قبیل نهادها، بار مسئولیت خسارات، بدون نیاز به تفحص وجود مسئول، پذیرفته خواهد شد. در این نظام، خسارات به عنوان «خطرات اجتماعی» تلقی و میان شهروندان و اعضای آن جامعه یا گروه سرشکن می شود. فی الواقع، این سیستم جبران خسارات، جزء نهادهای موازی با مسئولیت است که در ممالک مترقی اقتصادی، اقبال فراوانی یافته است. زیرا منطق جبران خسارت چنین اقتضاء می کند که خسارات به بار آمده، بدون توجه به این که چه کسی مسئول جبران آن است جبران شوند. (اسکینی، ۱۳۸۰، صص ۱۰۳-۱۰۵)

نتیجه گیری

اگرچه رابطه پزشک و بیمار از موضوعات قدیمی مطروحه در حوزه های مختلف علوم اجتماعی و به صورت محدودتر مسئولیت پزشک در برابر بیمار از موضوعات مهم حوزه حقوق است، امروزه با پیشرفت روز افزون فناوری و علوم پزشکی و دارویی و همچنین با گسترش آگاهی جامعه نسبت به حقوق خود و دفاع از آن، ضرورت در نظر گرفتن ساز و کار مناسب در راستای تأمین امنیت بیماران و مسئولیت پذیری هرچه بیشتر پزشکان محسوس است. برای اینکه شخص از نظر حقوقی مسئول و در نتیجه آن ملزم به جبران خسارت باشد، باید تحلیل کرد که مبنای مسئولیت او بر چه اساسی است. تقصیر می تواند ناسازگاری اعمال پزشک با قواعدی را که یک پزشک ملزم به بکارگیری آن است شامل شود و یا می تواند شامل تقصیری باشد که هر فردی اعم از پزشک و یا غیر پزشک مرتکب آن

می‌شود و مورد آخر شامل عدم رعایت حداقل ضروریات یک پزشک حرفه‌ای است. بنابراین مصادیق تقصیر عبارت است از بی‌احتیاطی، بی‌مبالائی، مهارت نداشتن و رعایت نکردن نظامات دولتی. پزشک بر اساس قراردادی که با بیمار منعقد می‌کند متعهد می‌شود که مهارت و تلاش خود را برای معالجه به کار گیرد اما تعهدی در زمینه معالجه قطعی و مسئولیتی در این زمینه ندارد، مگر این که تقصیر پزشک به اثبات برسد. مرجع تشخیص تقصیر پزشک سازمان نظام پزشکی است که به دلیل تخصصی بودن موضوع از نظرات پزشکان متخصص استفاده می‌شود.

منابع و مآخذ

الف) منابع فارسی

- ۱- آریان پور کاشانی، عباس، ۱۳۸۶، فرهنگ کامل انگلیسی به فارسی، جلد سوم، انتشارات امیرکبیر، تهران.
- ۲- اسکینی، ربیعا، ۱۳۸۰، خصائص قراردادهای تجاری، مجله حقوقی و قضایی دادگستری، شماره ۲، تهران.
- ۳- اسماعیل آبادی، علی رضا، ۱۳۸۳، شرط برائت در قرارداد پزشک با بیمار، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه مفید، قم.
- ۴- اصغری، فریبا، ۱۳۸۹، اظهار خطای پزشکیع مجله دیابت و لپید ایران، ویژه نامه اخلاق و تاریخ پزشکی، تهران.
- ۵- الفت، نعمت الله، ۱۳۸۴، نظم عمومی و الزام به انعقاد قرارداد، مجله فقه و حقوق، تهران.
- ۶- ایزانلو، محسن، ۱۳۸۷، نقد و تحلیل قانون اصلاح بیمه اجباری، فصل نامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۸، شماره ۴، تهران.
- ۷- ایزانلو، محسن، ۱۳۸۶، شروط محدودکننده و ساقط کننده مسئولیت در قراردادها، چاپ دوم، شرکت سهامی انتشار، تهران.
- ۸- بابائی، ایرج، ۱۳۸۰، بررسی عنصر خطا در حقوق مسئولیت مدنی ایران، مجله پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۷، تهران.
- ۹- بادینی، حسن، ۱۳۸۴، فلسفه مسئولیت مدنی، چاپ اول، انتشارات شرکت سهامی انتشار، تهران.
- ۱۰- بوریکان، ژاک، ۱۳۸۶، مطالعه مسئولیت کیفری پزشکی در نظام حقوقی فرانسه، فصل نامه حقوق پزشکی، شماره دوم، تهران.
- ۱۱- جعفری تبار، حسن، ۱۳۷۷، از آستین طبیبان، قوی در مسئولیت مدنی پزشک، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی تهران، شماره ۴۱، تهران.
- ۱۲- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۴، ترمینولوژی حقوق، چاپ پانزدهم، انتشارات گنج دانش، تهران.
- ۱۳- جلیل وند، یحیی، ۱۳۸۳، مسئولیت مدنی قاضی، انتشارات یلدا، تهران.
- ۱۴- داراب پور، مهراب، ۱۳۸۷، الزام های خارج از قرارداد، چاپ اول، انتشارات مجد، تهران.

- ۱۵- دهخدا، علی اکبر، ۱۳۸۵، لغت نامه فارسی، مؤسسه لغت نامه دهخدا، تهران.
- ۱۶- زیباکلام، صادق، ۱۳۸۷، ما چگونه ما شدیم؟ ریشه یابی علل عقب ماندگی در ایران، چاپ شانزدهم، ویراست سوم، انتشارات روزنه، تهران.
- ۱۷- ژوردن، پاتریس، ۱۳۸۵، اصول مسئولیت مدنی، همراه با آراء دیوان عالی کشور فرانسه، ترجمه: مجید، ادیب، چاپ دوم، انتشارات مجد، تهران.
- ۱۸- سماواتی پیروز، امیر، ۱۳۸۷، خودکشی مساعدت شده به معلولین؛ چالشی پیرامون حق انتخاب مرگ در حقوق کیفری، فصل نامه حقوق پزشکی، شماره ۴، تهران.
- ۱۹- شباهنگ، علی رضا، ۱۳۸۲، بررسی نارسایی هایی بیمه حرفه ای پزشکان در ایران، فصل نامه صنعت بیمه، شماره ۱، تهران.
- ۲۰- شجاع پوریان، سیاوش، ۱۳۸۳، مسئولیت مدنی ناشی از خطای شغلی پزشک، انتشارات فردوسی، چاپ اول، تهران.
- ۲۱- صالحی، حمیدرضا، فلاح، محمدرضا، ۱۳۹۲، مطالعه تطبیقی مسئولیت مدنی پرستاران در حقوق ایران و فرانسه، فصل نامه حقوق پزشکی، شماره ۲۶، تهران.
- ۲۲- عباسی، محمود، ۱۳۸۳، تحولات حقوقی در مسئولیت پزشکی، چاپ اول، انتشارات حقوقی، تهران.
- ۲۳- عباسی، محمود، ۱۳۸۵، مسئولیت تیم پزشکی در اعمال جراحی، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۵۴، تهران.
- ۲۴- غمامی، مجید، ۱۳۸۸، قابلیت پیش بینی ضرر در مسئولیت مدنی، چاپ دوم، انتشارات شرکت سهامی انتشار، تهران.
- ۲۵- فهیمی، عزیرالله، ۱۳۸۴، قابلیت پیش بینی ضرر در مسئولیت مدنی، فصل نامه دیدگاه های حقوقی، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، شماره ۳۵، تهران.
- ۲۶- قربان پور، محمدمهدی، ۱۳۸۷، مفهوم و نقش تقصیر در نظام مسئولیت مدنی ایران، مطالعه تطبیقی در فقه امامیه و نظام حقوقی کامن لا، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی و معارف اسلامی، دانشگاه امام صادق (ع)، تهران.
- ۲۷- قهرمانی، نصرالله، ۱۳۸۷، مسئولیت مدنی و کیل دادگستری، چاپ اول، انتشارات گندم، تهران.
- ۲۸- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، قواعد عمومی قراردادها، جلد اول، چاپ هفتم، نشر شرکت سهامی

انتشار، تهران.

۲۹- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۶، حقوق مدنی، مشارکت ها - صلح، جلد دوم، چاپ هفتم، انتشارات گنج دانش، تهران.

۳۰- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۷، دوره عقود معین، جلد اول، چاپ دهم، نشر شرکت سهامی انتشار، تهران.

۳۱- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۸، تحول مفهوم تقصیر در حقوق مسئولیت مدنی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی تهران، شماره ۱، دوره ۳۹، تهران.

۳۲- کاظمیان، محمد، فرشیدراد، سمیرا، ۱۳۸۵، آشنایی با قوانین جزایی و شرح وظایف صاحبان حرف پزشکی، مجله علمی پزشکی قانونی، دوره ۱۲، شماره ۲، تهران.

۳۳- کریمی، نسرین، ۱۳۸۶، تأثیر شرط براءت در رفع مسئولیت از پزشک، فصلنامه حقوق (مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی) شماره ۱، تهران.

۳۴- لانی و الیفنت، ۱۳۸۴، مسئولیت ناشی از عیب تولید، چاپ دوم، انتشارات دانشگاه تهران، تهران.

۳۵- محقق داماد، مصطفی، ۱۳۸۶، شبیه سازی انسان از منظر فقه و اخلاق، فصل نامه حقوق پزشکی، شماره ۱، تهران.

۳۶- نایی، ناصر، ۱۳۸۲، مسئولیت مدنی سردفتر اسناد رسمی، ماه نامه کانون، شماره ۴۸.

ب) منابع عربی

۳۷- حیاری، احمدحسن، ۱۴۲۹ه.ق، المسؤولية المدنية للطبيب، الطبعة الاولى، عمان.