

شرایط و ایجاد مسئولیت کیفری متصدیان امر پزشکی و تحولات قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ در این زمینه

چکیده

یکی از مسائل مهم مورد بحث در حقوق امروز، مسئولیت کیفری متصدیان امر پزشکی است که در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرراتی به آن اختصاص یافته است. مسئولیت کیفری متصدیان امر پزشکی به دو دسته قابل تقسیم است مسئولیت کیفری عام و مسئولیت کیفری خاص. مسئولیت اخیر منوط به آن است که میان قوانین کیفری و قوانین خاص پزشکی هماهنگی لازم وجود داشته باشد. نقصان و ایرادات به واضعان، مجریان در جهت رفع ابهامات و ایرادات موجود در قوانین در خصوص مسئولیت کیفری متصدیان امر پزشکی با بیان راهکارهایی همچون مبادرت به وضع و تدوین قوانینی که از پشتوانه منطقی محکم تری برخوردار بوده و با اصول و مبانی حقوقی و همچنین مقتضیات زندگی فردی و اجتماعی نیز سازگاری بیشتری داشته باشد، پیشنهاد می گردد.

واژگان کلیدی: متصدیان پزشکی، حرف پزشکی، مسئولیت کیفری عام، مسئولیت کیفری خاص

میثم مسجدی آرانی^۱، محمدرضا الهی منش^۲،
محمد دائمی^۳

^۱ دانشجوی دکتری جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران شمال، تهران، ایران

^۲ استادیار رشته حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران شمال، تهران، ایران

^۳ پزشک عمومی، پژوهشگر

* نشانی نویسنده مسئول:

سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران،
واحد انتظامی نشانی الکترونیک:

meisam.masjedi@gmail.com

مقدمه

میخورد که باید آن را تعدیل کرد و وجه تعدیل نیز آن است که در حالت اجتماع سبب و مباشر (پزشک و پرستار) که پزشک دستور صادر کرده و پرستار عمل میکند شایسته نیست پزشک را نادیده انگاشت. با توجه به مسئولیت کیفری متصدیان امر پزشکی و با توجه به ابهامات موجود در قوانین اما به طور جامع پژوهشی در این زمینه شکل نگرفته است، و نیاز به یک پژوهشی جامع و دقیق در زمینه مسئولیت کیفری متصدیان امر پزشکی در قوانین کیفری ایران داریم؛ چند نمونه پژوهش انجام گرفته در این زمینه عبارتند از نادر دیوسالار در مقاله ای با عنوان «مسئولیت کیفری پزشکان» به مسئولیت کیفری پزشکان پرداخته و در رابطه با متصدیان امر پزشکی که فقط خاص پزشکان نمی باشد اشاره ای نموده است. فرشاد صحتی در پایان نامه خود با عنوان «مسئولیت کیفری پزشکان ناشی از جرائم و تخلفات پزشکی» به تبیین مسئولیت کیفری پزشکان می پردازد و اینکه درجه شریطی مسئولیت کیفری دارند تا در صورت وقوع خطا، تخلف و یا زهی از سوی آنان، جامعه و یا زیان دیده بتواند به تعقیب و مجازات ایشان مبادرت نماید. بر همین اساس در این تحقیق سعی شده با روش توصیفی - تحلیلی به شرایط و ایجاد مسئولیت کیفری متصدیان امر پزشکی و تحولات قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در این زمینه پرداخته شود.

مسئولیت کیفری

در اصطلاح؛ عبارت است از تعهد قانونی شخص به دفع ضرر دیگری که وی به وجود آورده است خواه ناشی از تقصیر خود وی باشد یا از فعالیت او ایجاد شده باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۲۴۱). در این قسمت معنای عبارت «مسئولیت کیفری» در علم حقوق مورد توجه قرار می گیرد، تا مشخص شود که این عبارت از دیدگاه حقوقدانان و متخصصین حقوق جزا دارای چه معنا و مفهومی می باشد. مولف کتاب ترمینولوژی حقوق در این مورد معنای ذیل را ارائه نموده است: «مسئولیت مرتکب جرمی از جرائم مصحح در قانون را گویند و شخص مسئول به یکی از مجازاتهای مقرر در قانون خواهد رسید. متضرر از جرم اجتماعی است بر خلاف مسئولیت مدنی که متضرر از عمل مسئول، افراد می باشند.» همچنان که مشاهده می شود تعریف مذکور در ترمینولوژی بدرستی بیانگر معای اصطلاحی مسئولیت جزایی نبوده و راضی به مقصود نمی باشد. زیرا تمامی جوانب و عناصر تشکیل دهنده آنرا در بر نداشته و از نظر تبعات دقیق جزایی قابل انتقاد خواهد بود. در سایر کتب حقوقی نیز تعریف دقیق و جامعی از آن ارائه نشده و معمولاً با گذر از تعریف به تشریح ارکان و مبانی آن پرداخته شده است. حقوقدانان جزایی ایران نیز معمولاً در تألیفات خود بدون اینکه تعریف مشخصی از مسئولیت جزایی ارائه کنند به بررسی آن از دیدگاه مکاتب مختلف و همچنین تجزیه و تحلیل مبانی آن پرداخته اند و تنها در تقدیرات بعضی از اساتید به تعاریف مشخصی از این موضوع می توان دست یافت. یکی از بهترین تعاریف موجود که تقریباً به تمام جوانب مسئولیت جزایی پرداخته تعریفی است که توسط دکتر فوربها ارائه شده،

حقوق و پزشکی از گذشته‌های دور با یکدیگر در پیوند و ارتباطند، به گونه‌ای که همواره نظارت بر اعمال پزشکان دغدغه قانون‌گذاران بوده است و تلاش شده تا فعالیت این دسته از متخصصان، ضابطه‌مند و بسامان شود؛ ولی با پیچیده‌تر شدن جوامع نگاه قانون‌گذار به سامان‌بخشی فعالان پزشکی به تدریج دگرگون شده است. تعیین مسئولیت کیفری برای متصدیان امر پزشکی فرع بر تشخیص مصادیق افراد شاغل در حرفه پزشکی و سایر حرف و وابسته بدان می باشد. بعلاوه لازم است این امر در مقررات کیفری نیز مورد توجه واقع گردد. بدیهی است فقدان اجتماع شرایط مذکور موجب انتفاء تعقیب کیفری خواهد شد. در حالیکه قوانین اختصاصی پزشکی امکان تشخیص متصدیان امر پزشکی را فراهم نموده است، در قلمرو مسئولیت کیفری به این امر به نحو مطلوب توجه نشده است. زیرا مسئولیت کیفری متصدیان امر پزشکی به دو دسته قابل تقسیم است مسئولیت کیفری عام و مسئولیت کیفری خاص. در خصوص مسئولیت عام، صاحبان امر پزشکی بایستی شرایط داراشدن مسئولیت را صرف نظر از حرفه خویش داشته باشند. این شرایط در باب عمومات مسئولیت مطرح می شود. (عباسی، حقوق پزشکی، ۱۳۸۳). مسئولیت اخیر منوط به آن است که میان قوانین کیفری و قوانین خاص پزشکی هماهنگی لازم وجود داشته باشد. اهمیت مسئولیت در حقوق از آن جهت قابل توجه است که آثار حقوقی بوجود می آورد. (حسینی نژاد، مسئولیت مدنی، ۱۳۷۰). بطور کلی مسئولیت داشتن نسبت به امری فرع بر اجتماع شریطی است بطوری که اگر شرایط مذکور مجتمع نشوند مسئولیتی بوجود نمی آید. برخی مشاغل و اصناف در فرض ارتکاب عمل خلاف قانون آثار مسئولیتشان وسیع تر و مهم تر است. دلیل این امر از آنجا ناشی می شود که نقش مشاغل مذکور در جامعه اهمیت ویژه دارد. افراد جامعه نیز نسبت به آنها حساسیت خاصی دارند زیرا بازتاب اینگونه مسئولیت ها بطور غیر مستقیم به مجموعه جامعه نیز سرایت می کند. از جمله مشاغل مذکور متصدیان حرف پزشکی می باشند. زیرا حرفه پزشکی دارای شاخه‌های متنوع و متعددی است که بطرق مختلف با افراد جامعه سروکار دارد. فردی که تصدی یک امر پزشکی را عهده دارد، به یقین برخی شرایط عام مسئولیت حقوقی مانند بلوغ و عقل را دارد. (عباسی، حقوق پزشکی، ۱۳۸۳). مقررات تازه تقنین شده‌ی قانون مجازات، با سلب ضمان مطلق از پزشک ماهر و تعدیل کردن آن ضمان بر مبنای تقصیر، قواعد مطلوبی را به ارمغان آورده است. در این قانون با رویکردی جدید ضمن دادن آزادی عمل بیشتر به پزشک به حمایت از وی برخاسته است که این امر هم با موازین اخلاقی انطباق دارد و هم اصول و قواعد فقهی بر آن صحه می‌گذارند. در این تحقیق برآنیم تا ضمن بیان سیر قوانین موضوعه در ایران که در باب مسئولیت پزشکی مطرح شده به تحلیل مواد قانونی موجود در این باب در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ بپردازیم. ابهامهایی در بطن برخی مواد این قانون وجود دارد از جمله تعارضی که بین ماده‌ی ۴۹۲ و تبصره‌ی یک ماده‌ی ۴۹۶ به چشم

ضمنا به نتیجه عمل خود نیز نائل گردد. حقوقدانان در این حالت اصطلاحاً می‌گویند که وی دارای «قصد مجرمانه» بوده است (۲). البته لازم به توضیح است که حقوقدانان مرتکب عمدی عمل مجرمانه را هنگامی هم می‌شناسند که وی در شرایط عادی و متعارف عقل، بلوغ و اختیار مرتکب جرم شده باشد و اگر مرتکب از نظر عقل و بلوغ و اختیار و آگاهی در حالت عادی نباشد، مسئولیت او نیز مخدوش خواهد گردید. بنابراین منظور از طرح این مطلب نه اینجاست که اگر پزشک یا متصدی امری از امور پزشکی در حالت عادی و متعارف عقل بلوغ اختیار و آگاهی عمداً مرتکب جرمی بشود که با حرفه اش مرتبط باشد. از نظر حقوقی مسئول بوده و مستحق مجازات خواهد بود و کاملاً مسلم است که اگر مثلاً اختیار چنین اشخاصی در جریان ارتکاب جرائم حرفه ای خود زائل گردد همانند سایر افراد مبری از مسئولیت جزایی خواهند بود. اگر مرتکب فعل مجرمانه به عرض فردی عادی و عامی شخصی تحصیلکرده بوده و به حرفه خاصی اشتغال داشته باشد و فعل مجرمانه نیز از جرائم خاص قابل ارتکاب توسط شاغلین به آن حرفه باشد باز هم قاعده فوق مجری خواهد بود. بدین ترتیب اگر مثلاً طبیب، طرح یا قابله ای سوء نیت و قصد مجرمانه مرتکب سقط عمدی جنین، اشتغال غیر قانونی به امور پزشکی و یا افشای اسرار بیماران شود براساس اصول مسلمی که قبلاً ذکر شد مسئول بوده و جامعه و زیاننده از جرم حق تعقیب و مجازات او را نخواهد داشت و در این حالت قصد مجرمانه مرتکب در کنار سایر مبانی به عنوان مبنایی برای مشروعیت تعیین مجازات جزایی وی تلقی خواهد شد (۳).

۲- عدم رعایت نظامات دولتی

یکی دیگر از مصادیق خطای جزایی که جرائم غیر عمدی را پدید می‌آورد عدم رعایت نظامات دولتی است. در اینجا مرتکب با نقض مقررات و نظامات وضع شده از سوی مراجع صلاحیت دار، نظم اجتماعی را مختل نموده و بخاطر همین عمل یعنی مخالفت با مقرراتی که باعث سلامت زندگی اجتماعی است مسئول شناخته شده و از نظر جزایی قابل تعقیب و کیفر معرفی شده است.

حقوقدانان عدم رعایت نظامات دولتی را به عنوان یکی از مصادیق خطای جزایی تشکیل دهنده جرائم غیر عمدی معرفی نموده اند (۴). در این مورد نیز همچون بی احتیاطی و بی مبالاتی نمی‌توان مطلقاً منکر وجود قصد مجرمانه شد، بلکه به علت عدم تنجز آن است که آن را نادیده می‌انگارند. در این زمینه علاوه بر نظرات حقوقدانان، به متون قانونی نیز می‌توان استناد کرد. مثلاً به موجب م ۱۷۷ ق.م. عمومی اصلاحی ۱۳۵۲: «در صورتی که قتل غیر عمدی بواسطه بی مبالاتی، یا بی احتیاطی، یا اقدام به امری که مرتکب در آن مهارت نداشته یا عدم رعایت نظامات دولتی واقع شود به حبس تأدیبی از یکسال تا سه سال محکوم خواهد شد» همانطور که از متن این ماده فهمیده می‌شود عدم رعایت نظامات دولتی به عنوان مبنایی برای تعقیب جزایی شناخته شده است. علاوه بر ماده مذکور در م ۱۷۴ همین قانون مسئله مخالفت با نظامات دولتی پیش بینی شده و یا در مورد ۱ و ۲ و ۴ قانون تشدید

ایشان در این مورد چنین می‌گویند: «مسئولیت جزایی یعنی توانایی انتساب فعل یا ترک فعل قابل مجازات یا اقدامات تأمینی به کسانی که توان عمل بار مجازات یا اقدامات تأمینی را داشته باشند (نور بهاء، ۱۳۹۲: ۱۸۹).

مسئولیت پزشکی

مسئولیت پزشکی یکی از مسائل اساسی حقوق پزشکی است که در رابطه پزشک و بیمار مطرح می‌شود. در واقع، رابطه پزشک و بیمار به منزله عقدی است که میان آن دو منعقد گشته و به موجب این رابطه حقوقی، پزشک به عنوان بازیگر فعال این رابطه، در برابر خدمات علمی خود همانگونه که نفعی عاید وی می‌گردد، واجد تکالیفی است که در ادبیات حقوقی به مسئولیت تعبیر می‌گردد. بدین سان، زمانی که از «مسئولیت» یاد می‌شود، مقصود گستره معنایی حقوقی این واژه است که آثار و پیامدهای حقوقی نیز به همراه دارد. در این راستا، پزشک در حیطة تخصص خویش و به اندازه توانایی‌ها و قابلیت‌های علمی اش، بر وفق نظامات مقرر وظیفه دارد ضمن عنایت به حفظ اسرار این رابطه و عدم افشای آنها، در درمان و معالجه بیمار همت گمارد و هرگونه «خطا و قصور» از سوی وی، موجب تحقق مسئولیت حقوقی و کیفری خواهد بود. در واقع، زمانی که میان بیمار و پزشک رابطه ای حقوقی برقرار می‌گردد، مسئولیت پزشک در این زمینه تبلور می‌یابد و ضمانت اجرای قصور و خطا در مسئولیت پزشکی ناشی از این رابطه، موجب ظهور و بروز «مسئولیت حقوقی و کیفری» برحسب مورد می‌گردد.

مسئولیت مدنی هنگامی مطرح می‌شود که در نتیجه اعمال پزشکی زیانی متوجه اشخاص حقیقی گردد. این مسئولیت با جبران ضرر و زیان وارد شده قابل جبران است و پزشکان هنگامی که به واسطه قصور پزشکی محکوم شوند، شخصا یا با توجه به این که قبلاً خود را در مقابل مسئولیت مدنی بیمه نموده اند، از طریق شرکتهای بیمه نسبت به جبران خسارت اقدام می‌نمایند. یعنی اینکه در این نوع از مسئولیت، جبران ضرر و زیان و صدمات جسمانی وارد به بیمار از طریق پرداخت پول امکان پذیر است. در مسئولیت‌های جزایی یا کیفری ضرر و زیان ناشی از اعمال پزشکی متوجه شخص نیست، بلکه جامعه در مقابل اینگونه اعمال متضرر شده است. مثلاً صدور گواهی خلاف واقع یا اینکه پزشکی اقدام به عمل سقط جنینی کند و زائو نیز فوت کند که در این حالت فرد هم از نظر جزایی مسئول است و هم در مقابل اولیای دم و بستگان متوفیه مسئولیت مدنی دارد (۱).

شرایط ایجاد مسولیت کیفری برای متصدیان

امر پزشکی در حقوق کیفری ایران

۱. وجود قصد مجرمانه

براساس قاعده ای کلی که از قواعد مسلم حقوق جزاست هرگاه مرتکب عمل خلاف قانون، در جریان ارتکاب جرم قصد مجرمانه داشته باشد از نظر جزایی مسئول قلمداد شده و مستحق مجازات خواهد بود. در این صورت مرتکب عمل مجرمانه می‌خواهد که جرمی را انجام دهد و

مجازات رانندگان مصوب ۱۳۲۸، عدم رعایت نظامات دولتی به عنوان شرط اجرای مجازات تلقی شده است.

مواردی که از قوانین جزایی به آنها استناد شد بطور کلی در مورد تأیید این ادعا بود که عدم رعایت نظامات دولتی به عنوان مبنایی برای تعیین مسئولیت جزایی قلمداد شده است. حال به مواردی از متون قانونی مراجعه می کنیم که بطور اختصاصی ناظر به فعالیت های پزشکی هستند. مثلاً در بند ج از م ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ مقنن رعایت نظامات دولتی را در کنار سایر شرایط مذکور در ماده، موجب جرم نبودن عمل دانسته است.

حال اگر به مفهوم مخالف بند مذکور توجه کنیم در می یابیم که عدم رعایت نظامات دولتی از سوی جراح و یا طبیب موجب مجرمانه بودن عمل و مسئولیت جزایی وی خواهد شد. برای روشن شدن موضوع با آوردن مثال هایی چگونگی وقوع «عدم رعایت نظامات دولتی» مشخص خواهد گردید. اگر مثلاً پزشک در جریان امور پزشکی بر اساس آیین نامه ای مکلف شده باشد تا مواردی را رعایت کند ولی مشارالیه از رعایت موارد مذکور تخطی نماید و این عدم رعایت در درمان موثر افتد، می توان پزشک را براساس بند دوم م ۵۹ قانون مجازات اسلامی قابل تعقیب و کیفر دانست. نمونه دیگر ماده دوم از آیین نامه اجرایی بند ۳ ماده ۴۲ قانون مجازات عمومی مصوب سال ۵۷/۹/۱۵ می باشد. براساس ماده دوم این آیین نامه که در آن شرایط مبادرت به عمل پیوند اعضا تعیین گردیده است. هرگاه پزشک متخصص، عمل پیوند اعضا را ضروری تشخیص دهد علاوه بر اخذ رضایت کتبی اعطاء کننده عضو، بایستی نظریه کتبی دو نفر پزشک متخصص دیگر را هم مبنی بر اینکه برداشت عضو خطر جسمی یا روانی قابل پیش بینی برای اعطاء کننده بوجود نمی آورد، اخذ نماید. مستفادانه گفتار فوق آن است که آیین نامه مذکور نظاماتی را برای برگزاری هر چه بهتر اعمال پیوند اعضا مطرح نموده است. حال اگر پزشک متخصص این نظامات را رعایت ننموده و در نتیجه این ترک خطری متوجه عضو دهنده گردد، از نظر جزایی قابل تعقیب و کیفر خواهد بود. مثلاً اگر پزشک مذکور عمل پیوند اعضا را ضروری تشخیص داده و از اخذ نظریه کتبی دو پزشک متخصص دیگر امتناع نماید، عدم وی مصداق بارز «عدم رعایت نظامات دولتی» بوده و موجبات مسئولیت جزایی او را فراهم خواهد آورد. اینها نمونه هایی بودند که برای تصدیق کلام به آنها اشاره شد و علاوه بر این موارد در سایر مواردی که از سوی مراجع صاحب صلاحیت مشخص شده اند نیز اگر پزشک یا متصدی امری از امور پزشکی رعایت نظامات مذکور را ننماید جزااً مسئول شناخته خواهد شد (۵). بنابراین می توان بر این باور بود که عدم رعایت نظامات دولتی به عنوان مبنایی برای تعیین مسئولیت جزایی متصدیان امور پزشکی قلمداد شده و حقوقدانان و قضات و همچنین قانونگذار، پزشک، جراح، داروساز، دندان پزشک و بطور کلی متصدیان امور پزشکی در صورت عدم رعایت نظامات دولتی مجرم شناخته و چنین افرادی را از نظر جزایی مسئول و مستحق تحمل کیفر دانسته اند (۶).

۳- مغایرت با موازین شرعی

پس از پیروزی انقلاب اسلامی منطبق کردن قوانین موضوعه با موازین شرعی، به عنوان یکی از اهداف اصلی قانونگذاری مطرح شد، اصل چهارم ق ۱۰. به روشنی بیانگر این مقصود می باشد. در سایر قوانین نیز اصلاحاتی انجام گرفته و یا با وضع قوانین مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ سعی شد تا مقررات مغایر با شرع نسخ شوند. قوانین حاکم امور پزشکی نیز از این اصلاحات به دور نمانده و بعضی از متون خلاف شرع با تصویب مقررات قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ منسوخ گردید. برای مثال می توان به نسخ م ۱۸۳ ق.م. عمومی اصلاحی ۱۳۵۲ اشاره کرد. همانگونه که قبلاً نیز ذکر شد، قانونگذار قبل از انقلاب در این ماده تحت شرایطی مباشرت پزشک، جراح و قابله را به اسقاط عمدی جنین جایز شمرده بود. اما چون مفاد این ماده با موازین دینی و عقاید فقهای امامیه مغایرت داشت، لذا در وضع قوانین قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ ذکری از آن به میان نیامده و بلکه قانونگذار جمهوری اسلامی، وضع و تصویب م ۹۱ ق تعزیرات سال ۱۳۶۲، به طور مطلق مباشرت طبیب و قابله در سقط جنین را جرم و قابل مجازات شناخت.

بنابراین می توان ادعا کرد که در قوانین پس از انقلاب و خصوصاً ماده ۹۱ فوق الذکر، مبنای اصلی جرم شناختن و تعیین مسئولیت جزایی مرتکب، مغایرت عمل سقط جنین با موازین شرعی و دینی می باشد. همچنین می توان از مفهوم مخالف قسمتی از م ۱۵۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲ نیز به این نتیجه نایل شد. قانونگذار در این بند انجام هر نوع عمل طبی و جراحی مشروع را به شرط رعایت موارد مذکور در بند، مجاز شمرده است. مفهوم مخالف این سخن آن بود که انجام هر نوع عمل طبی و جراحی غیر مشروع جرم بوده و موجبات مسئولیت جزایی مرتکب را فراهم خواهد آورد. مثلاً اگر پزشکی با اخذ رضایت از بیمار و رعایت سایر احتیاط لازم و قواعد و موازین فنی و علمی مبادرت به انجام عمل جراحی مغیر باشد بنماید. چون عمل وی وجهه شرعی نداشته و از نظر فقهی مردود می باشد، لذا در قبال انجام آن جزا مسئول بوده و مستحق تحمل کیفر خواهد بود (۷).

۴- مغایرت عمل با شئون حرفه پزشکی

حرفه پزشکی به عنوان یکی از مشاغل مهم از دیرباز ارج و منزلتی فراوان دارد. این منزلت و اعتبار شغلی باعث می شد که پزشکی به صورت حرفه ای مقدس جلوه گر نموده و شاغلین به آن خود را ملزم به رعایت بسیاری از مسائل اخلاقی و انسانی بدانند. مسائلی مانند عدم افشای اسرار بیماران و نفریفتن بیماران جزو اصول اخلاقی مسلم حرفه پزشکی بوده و حتی در قدیمی ترین سوگند نامه پزشکی یعنی سوگند نامه بقراط حکیم نیز به آنها توجه شده است.

همچنین امروزه تمامی فارغ التحصیلان رشته های پزشکی موظفند که پس از پایان تحصیلات خود سوگند خورده و خویشتن را به رعایت موازین اخلاقی و شئون حرفه پزشکی مقید سازند (۸). در قوانین جزایی ایران نیز در بعضی موارد اعمال مغایر با شئون حرفه پزشکی جرم محسوب شده است. مثلاً عدم افشای اسرار بیماران یکی از مواردی

می توان اعمال طبی و جراحی ضروری را چنین تعریف کرد: «آن دسته از اعمال طبی و جراحی که از نظر علم پزشکی و جراحی برای حیات، سلامتی و تمامیت جسمانی و روانی بیمار ضرورت دارند، اعمال طبی و جراحی ضروری نامیده می شوند» (۱۰).

۳- مطابقت با مقررات شرعی

براساس اصل چهارم، ق.ا ضروری است تا کلیه قوانین و مقرراتی که از سوی مراجع ذریعیه وضع و تصویب می شوند. منطبق با موازین اسلامی باشد. بنابراین اصل قوانین حاکم بر طبابت و امور پزشکی نیز باید منطبق با موازین شرع باشد. بند ج م ۱۵۸ ق.م.ا. این مورد را بیان کرده است. در حقوق کیفری فعلی ایران مطابقت اعمال طبی و جراحی با مقررات شرعی، به عنوان مبنایی برای توجیه اقدامات اطبا و جراحان و سایر متصدیان امور پزشکی شناخته شده و بر مبنای آن اعمالی که در قوانین سابق جرم بودند، غیر مجرمانه انگاشته شده اند.

۴- رضایت

قانونگذار گاه بطور مطلق و گاه نسبی توجیه اعمال طبی و جراحی را مبتنی بر عامل رضایت نموده است. به نظر برخی حقوقدانان نیز رضایت بیمار در شرایطی می تواند اساس جرم نبودن اقدامات پزشکی باشد. این موضوع که رضایت مبنی علیه مسئولیت جزایی مرتکب را از بین می برد، عقیده ای است که خیلی پیش از این در بین مردم رایج بوده است. می توان ادعا کرد که قانونگذار در بند ج م ۱۵۸ رضایت را بطور نسبی (و نه مطلق) باعث توجیه اعمال طبی و جراحی شناخته است. اما مستند قانونی دیگری که در آن رضایت به عنوان مبنای اصلی جرم نبودن اعمال افراد شناخته شده، بند سوم م ۴۲ ق.م. عمومی اسلامی ۱۳۵۲ است.

۵- اقتضای عرف و نیازهای عمومی

حقوقدانان عرف را از منابع فرعی حقوق جزا می دانند. تاثیر نیازهای عمومی را در وضع قوانینی که اعمال طبی و جراحی را موجه می شناسند نمی توان نادیده گرفت. قانونگذار در اصلاحات سال ۱۳۵۲ براساس عرف جامعه و با توجه به نیازهایی که مردم در مراجعه به اطبا و جراحان داشتند مبادرت به وضع و تصویب م ۴۲ قانون مجازات عمومی نمود. مطمئناً نمی توان این اقدام مقنن را بدون توجه به عرف و نیازهای اجتماعی مورد توجه قرار داد و نیز شاید براساس همین نیازها و تحت تأثیرات عرف، قوانینی وضع شده که بعضی از اعمال طبی و جراحی مجرمانه را فاقد وصف مجرمانه می سازد (۱۱).

۶- اجازه قانون

یکی از مواردی که در کتب حقوقی و در مبحث علل توجیه کننده جرم مطرح می شود، اجازه قانون می باشد. به نظر عده ای از حقوقدانان گاه اجازه قانون باعث می شود تا ارتکاب بعضی جرائم از سوی برخی افراد موجه شناخته شود (صانعی، جزای عمدی). در بند دوم م ۳۲ قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱ و بند دوم م ۵۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ (که جایگزین م ۳۲ شده) و بند ج ماده ۱۵۸ قانون م ۱ مصوب ۱۳۹۲ مبادرت به اعمال طبی و جراحی تحت شرایطی موجه تلقی

است که در سوگند نامه های دانشکده های پزشکی به آن توجه شده و پزشکان براساس اخلاق و وجدان موظف به حفظ آن می باشند. و در صورتی که از این وظیفه اخلاقی سر پیچی نمایند. براساس م ۱۰۶ ق تعزیرات سال ۱۳۶۲ مسئول شناخته شده و به حکم دادگاه به تحمل مجازات شلاق محکوم می شوند. همینطور تبلیغات و استفاده از عناوین مختلف و بطور کلی هر نوع تلاشی که به نحوی از انحاء در راه جلب فریبکارانه بیمار باشد. مخالف با شئون پزشکی بوده و در قوانین جزایی نیز جنبه کیفری دارد. در نتیجه، می توان گفت هر چند مغایرت عمل با شئون حرفه پزشکی در ابتدا دارای جنبه اخلاقی بود، ولی اگر به تصریح در قوانین جزایی و حقوق کیفری کشورها راه پیدا کند، به عنوان مبنایی برای مسئولیت جزایی پزشکان و سایر متصدیان امور پزشکی شناخته شده است.

شرایط توجیه اقدامات متصدیان امر پزشکی

در حقوق کیفری ایران

۱- داشتن مجوز قانونی اشتغال به امور پزشکی

قانون، طبابت را امری جایز می داند و خود مجوز اشتغال به آن را صادر می نماید، لذا اگر در جریان معالجه به غیر عمد و در حالی که پزشک حسن نیت دارد جرمی واقع شود، به علت اینکه در جریان امری قانونی و مجاز بوده، عمل مرتکب موجه خواهد بود. زیرا اگر چنین نباشد ترس از مسئولیت و مجازات باعث رویگردانی افراد از فراگیری علم طب و امر معالجه و درمان می شود. گروهی دیگر از طرفداران نظریه عدم مسئولیت پزشک معتقدند که با داشتن دانشنامه پزشکی مورد تأیید قانون، اختیار بی حدی به وی داده می شود و پزشک به هیچ وجه مسئولیت اقدامات طبی و جراحی را به عهده نخواهد داشت. (دکتر ادیب، پزشکی قانونی) ایشان بر این باورند که اگر بر خلاف این رویه عمل شود، تعقیب جزایی پزشکان به آسانی میسر بوده و معالجه و مداوای بیماران متعذر خواهد بود. می توان چنین گفت که داشتن مجوز قانونی اشتغال به امور پزشکی به عنوان یکی از مبنای حقوقی توجیه اقدامات پزشکان و متصدیان امور پزشکی بوده و نهایتاً می تواند موجب ارتفاع مسئولیت جزایی ایشان بشود (۹).

۲- ضرورت انجام اعمال طبی و یا جراحی

یکی دیگر از مبنای حقوقی توجیه اقدامات پزشکان آن است که انجام عمل طبی و یا جراحی ضرورت داشته باشد. بعد از انقلاب و با تصویب قانون مجازات اسلامی، در بند دوم ماده ۳۲ این قانون نیز ضروری بودن اعمال طبی و جراحی مورد تأکید قرار گرفت. ولی هیچ یک از حقوقدانان به تعریف اعمال طبی و جراحی ضروری اقدام ننموده بلکه تشخیص این امر را به عهده متخصصین گذارده و پزشک معالج و یا جراح را مکلف می دانسته که با توجه به مقتضیات و وضع بیمار عمل طبی و یا جراحی را مورد توجه قرار داده و نهایتاً ضروری و یا غیر ضروری بودن آنرا تشخیص دهند.

اختیار به دادستان‌های مربوطه، به اعطای برائت به طیب اقدام می‌نماید». ابن ادریس معتقد است در صورتی که طیب دانش کافی داشته باشد و تلاش متعارف نیز نموده باشد ضامن نیست زیرا اصل بر برائت است و به علاوه بیمار خود اذن به درمان داده است و معنا ندارد نسبت به کاری که او خود اذن داده دیگری ضامن باشد. شارع نیز اذن در درمان داده است و معقول نیست شارع اذن به کاری بدهد و نسبت به نتایج حاصل از آن مأذون را بازخواست کند و ضامن بداند (۱۳). به نظر می‌رسد استدلال ابن ادریس قابل قبول نباشد زیرا می‌دانیم که در فقه امامیه قتل خطای محض که در آن نه قصد نتیجه وجود دارد و نه قصد فعل، دیه ثابت می‌گردد. این در حالی است که در طبابت پزشک قصد فعل وجود دارد. به همین دلیل شهید ثانی در نقد فرمایش ابن ادریس حلی می‌گوید علم و تلاش و احتیاط نقشی در عدم ضمان ندارند زیرا قتل خطای محض موجب ضمان است (۱۴). با توجه به این بیان معلوم می‌شود که استناد به اصل برائت نیز درست نیست زیرا با توجه به استناد صدمه حاصله به فعل طیب دلیل برای اشتغال ذمه طیب فراهم است. اذن بیمار یا شارع هم نسبت به درمان بوده و اذن در صدمه رساندن نبوده است. اذن در درمان منافاتی با ضمان ندارد زیرا در موارد متعدد دیگر نیز شارع اذن در کاری داده است ولی ضمان هم وجود دارد مثل اینکه کسی به دلیل تشنگی یا گرسنگی مجبور به استفاده از مال (غذا یا آب) غیر باشد. شارع اذن چنین استفاده‌ای را داده است ولی در عین حال استفاده کننده ضامن غذا یا آبی است که خورده است.

مساله ضمان و مسئولیت ناشی از رفتار حرفه‌ای و تخصصی پزشک در قبال بیماران و خانواده آن‌ها از دیرباز در همه جوامع مطرح بوده است و این موضوع نیز به علت گسترده تر شدن شاخه‌های علم پزشکی و لطامات ناشی از اعمال پزشکی بر بیماران، بحث پرکاربرد در دو حوزه علوم تجربی و حقوق قضایی پدید آورده که بعد از پزشکی قانونی، محل دیگری برای ارتباط تنگاتنگ این دو علم با یکدیگر می‌باشد. همانطور که ذکر شد به علت قدمت و سابقه موضوع ضمان پزشک، این مساله در ابواب کتب و متون فقهی نیز بازتاب داشته و فقهای شیعه فراوان در این باب اظهار نظر کرده‌اند. در قوانین مصوب بعد از انقلاب اسلامی، مساله مسئولیت و ضمان پزشک، تحت تاثیر و برگرفته از متون فقهی در قوانین جزایی گنجانیده شده بود که با تصویب قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲، این باب دستخوش تغییر و تحولاتی نسبت به گذشته شده و این نیاز احساس می‌شود که ضمن مرور ریشه‌های مساله مطرح شده در فقه شیعه و قانون سابق آن را با قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ و لاحق تطبیق دهیم.

با مطالعه متون فقهی در می‌یابیم که پزشک، ضامن بی قید و شرط صدمات ناشی از اعمالش شناخته شده است حتی در صورتی که با اذن بیمار اقدام به عمل نموده و هیچ کوتاهی یا قصوری نیز نداشته باشد به استثنای مواردی که پزشک معالج قبل از عمل از بیمار یا ولی او برائت می‌گیرد که در این مورد ضامن شناخته نشده است. شهید ثانی در شرح

گردیده است. قانونگذار در این موارد به پزشکان اجازه داده تا به امر معالجه بیماران بپردازند و براساس همین اجازه صدمات احتمالی ناشی از اعمال ایشان را نیز غیر مجرمانه انگاشته است. این اقدام مقنن نهایتاً منجر به آن شده که در موارد مبتلا به از تشست آراء جلوگیری شده و منبع مستندی برای رسیدگی به موضوع وجود داشته باشد، زیرا در نظام های کیفری مبتنی بر قوانین موضوعه توجیه اعمالی که اصولاً جرم پنداشته شده‌اند به صرف اظهارنظرهای متنوع حقوقدانان و قضات ممکن نبوده و تصریح مقنن را که معمولاً بصورت تصویب متن قانونی متبلور می‌گردد، می‌طلبد (۱۲).

قواعد مسئولیت پزشک در قانون مجازات

اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با تطبیق فقه اسلامی

در فقه شیعه، در باب مسئولیت پزشک، با عنوان ضمان طیب دو نظریه عمده مطرح است: اکثر فقها (مشهور)، پزشک را گرچه حاذق و ماهر باشد و اگر چه مرتکب تقصیری نشده باشد، ضامن می‌دانند زیرا برداشت آنها از ادله مختلف باب دیات - از جمله احکام جنایات خطای محض که فی الجمله صرف استناد جنایت را برای مسئول بودن کافی می‌داند - این است که در باب جنایات صرف استناد جنایت به فعل کسی برای مسئول بودن او کافی است و تقصیر، علم و عمد نقشی در این مسئولیت بازی نمی‌کند. برخی دیگر از فقها وی را ضامن نمی‌دانند. هر کدام از نظام‌های حقوقی، مسئولیت پزشک را از بُعدی بررسی کرده و به راهی رفته‌اند؛ برخی آن را از بُعد قراردادی بررسی می‌کنند و برخی دیگر، مسئولیت پزشک را قهری، و تعهد پزشک به درمان را ناشی از حکم قانون و اخلاق می‌دانند. قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ با تغییراتی نسبت به قانون قبل، ضمان طیب و شرایط و موانع آن را در ماده ۴۹۵ و دو تبصره آن، پیش‌بینی نموده است. این ماده مقرر می‌دارد که: «هرگاه پزشک، در معالجاتی که انجام می‌دهد، موجب تلف یا صدمه بدنی گردد، ضامن دیه است مگر آنکه عملاً و مطابق مقررات پزشکی و موازین فنی باشد یا اینکه قبل از معالجه، برائت گرفته باشد و مرتکب تقصیری هم نشود و چنانچه أخذ برائت از مریض به دلیل نابالغ یا مجنون بودن او، معتبر نباشد و یا تحصیل برائت از او به دلیل بیهوشی و مانند آن، ممکن نگردد، برائت از ولی مریض تحصیل می‌شود». همچنین در تبصره یک این ماده، بیان داشته است که: «در صورت عدم قصور یا تقصیر پزشک، در علم و عمل، برای وی ضمان وجود ندارد هر چند برائت أخذ نکرده باشد» که در این مورد به نظر می‌رسد از دیدگاه غیرمشهور تبعیت نموده است؛ یعنی، ضمان طیب را بر مبنای نظریه تقصیر پذیرفته است.

همچنین در تبصره ۲ این ماده، نیز تکلیف ولی بیمار را مشخص نموده است. این تبصره بیان می‌دارد: «ولی بیمار، اعم از ولی خاص، مانند پدر و ولی عام که مقام رهبری است، در صورت فقدان یا عدم دسترسی به ولی خاص، رئیس قوه قضائیه، با استیذان از مقام رهبری و تفویض

«هرگاه پزشک در معالجاتی که انجام می دهد موجب تلف یا صدمه بدنی گردد، ضامن دیه است، مگر آن که عمل او مطابق مقررات پزشکی و موازین باشد، یا این که قبل از معالجه برائت گرفته باشد و مرتکب تقصیری هم نشود و چنان چه برائت از مریض به دلیل نابالغ یا مجنون بودن او معتبر نباشد و یا تحصیل برائت از او به دلیل بیهوشی و مانند آن ممکن نباشد، برائت از ولی بیمار تحصیل می شود (۱۶).

اما اگر مسئولیت پزشک را مبتنی بر فرض اماره تقصیر بدانیم، می توانیم در فرض اخذ برائت، با اثبات تقصیر پزشک او را مسئول بشناسیم. در واقع، اخذ برائت از ضامن بار دلیل را جا به جا می کند. یعنی در صورت عدم تحصیل برائت پزشک می تواند با اثبات عدم تقصیر، از خود رفع مسئولیت کند؛ اما در صورت اخذ برائت از ضامن، بار دلیل بر عهده بیمار است که می تواند با اثبات تقصیر پزشک او را مسئول و ضامن خسارت وارده بشناسد. این نظر با مبنای فرض تقصیر سازگار است، زیرا بیمار پزشک را از خسارت ناشی از معالجه بری کرده است نه از زیان های ناشی از تقصیر از ماده ۴۸۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ بر می آید که تحصیل برائت از ضامن، رافع مسئولیت پزشک در صورت ارتکاب تقصیر، چه عمدی باشد چه غیر عمدی، نیست (۱۷).

قانونگذار در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، موضوع متصدیان امر پزشکی را به طور جامع تعریف نموده و نحوه قانونگذاری به نحوی است که امکان عدم تسری قانون مذکور به برخی از افراد متصدیان پزشکی وجود دارد. به طور کلی، احکام قانون مجازات اسلامی مربوط به اقدام پزشکی به دو دسته تقسیم می شود. اول مقرراتی که در باب عمومات حقوق جزا مطرح شده است. دوم احکام اختصاصی که موضوع حقوق کیفری اختصاصی پزشکی قرار می گیرد. علی الاصول مقررات عمده پزشکی در حقوق جزای عمومی پیش بینی می شود. همین وضعیت نیز در سوابق قانون قبل از قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ وجود داشته است؛ به طور مثال بر اساس ماده ۴۲ قانون مجازات عمومی، اعمال زیر جرم محسوب نمی شد:

«... ۲- هر نوع عمل جراحی یا طبی که ضرورت داشته و با رضایت شخص یا اولیا یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها و رعایت موازین علمی و فنی انجام شود. ۳- هر نوع عمل جراحی یا طبی که به شرط رضایت صاحبان حق و با رعایت نظاماتی که از طرف دولت تصویب و اعلام می شود انجام گیرد ...»

در این راستا ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر می دارد: «هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که با رضایت شخص یا اولیا یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی وی و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام می شود. در موارد فوری اخذ رضایت ضروری نیست» (۱۸).

با توجه به عبارت قانونی فوق، این سوال مطرح می شود که متصدی عمل جراحی یا طبی شامل چه افرادی می شود آیا می توان اقدامات پزشکی و حرف و ابسته را مشمول عبارت فوق دانست؟ بدیهی است واژه «عمل جراحی» به اقدام پزشکی به خصوصی اطلاق می شود که

لمعه معتقد است که پزشک از مال خودش مسئول خسارتی است که در اثر معالجه او به جان و عضو بیمار وارد شده است زیرا تلف مستند به عمل اوست و خون انسان مسلمان نیز هدر نمی رود هرچند موارد احتیاط را رعایت کرده و تلاش خود را کرده باشد و بیمار هم اذن داده باشد و این موارد در عدم ضمان نقشی ندارند. در مورد بری کردن پزشک توسط بیمار یا ولی او قبل از معالجه، شهید ثانی معتقد است برائت دادن بیمار سبب عدم ضمان پزشک است. شهید ثانی در شرح لمعه اصل را ضمان پزشک قرار داده است و مسئولیت پزشک را با ادعای اجماع به طور مطلق احراز کرده است.

هم چنین آیت الله خویی در مبنای تکمله المنهاج آورده است که پزشک ضامن اعمالش است و اصل بر ضمان اوست. اگر پزشک بدون اذن بیمار یا ولی او عمل نموده یا در رفتار حرفه ای و تخصصی تقصیر و کوتاهی داشت که حتماً ضامن است و اگر با اذن بیمار یا ولی او عمل نموده و تقصیری هم از او سر نزده باشد ولی اعمال او منجر به صدمه به عضو گردید یا باعث مرگ شد دو نظر است که اقوی این است که باز هم پزشک را ضامن بدانیم و دلیلی برای عدم ضمان پزشک وجود ندارد و اذن داده شده برای معالجه است نه اتلاف و در این مورد بین فقهای امامیه اجماع وجود دارد و اگر برائت قبل معالجه وجود داشت نه تنها ضامن نیست بلکه دیه هم نخواهد داشت در این مورد هم اجماع وجود دارد (۱۵).

حقوقدانان به تبعیت از نظر فقها و نص قوانین موجود بر مسئولیت و ضمان پزشک باور دارند. دکتر محمد علی اردبیلی اعتقاد دارد که به دلیل حکم قانون (که از علل موجه جرم است) در ماده ۵۹ قانون مجازات [سابق] اعمال جراحتان و پزشکان با رعایت شروط زیر نه جرم است و نه مجازات دارد: الف- مشروع باشد ب- رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی ج- رضایت مجنی علیه یا ولی قانونی او (البته این رضایت سبب میشود عمل پزشک طبق قانون جرم تلقی نشود اما مانع ضمان مالی پزشک نیست). همچنین اکثر فقهای شیعه بر این عقیده اند که اگر اعمال طبیب به تلف یا نقص عضو منجر شود طبیب ضامن است. گرچه در معالجه بیمار تقصیری هم مرتکب نشده باشد و قانونگذار نیز از این نظریه پیروی کرده و در ماده ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی [سابق] چنین مقرر نموده است «هرگاه طبیعی گرچه حاذق و متخصص باشد در معالجه هایی که شخصاً انجام میدهد یا دستور آن را صادر می کند هرچند با اذن مریض یا ولی او باشد باعث تلف جان یا نقص عضو یا خسارت مالی شود ضامن است».

مسئولیت پزشک در قانون مجازات اسلامی

سال ۱۳۹۲

قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، مسئولیت محض یا مسئولیت بدون تقصیر پزشک را با توجه به گفته های برخی از فقهای امامیه و انتقادهای حقوق دانان نپذیرفته و به مبنای تقصیر بازگشته است. ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در این باره مقرر داشته است:

قانونگذار مجازات اسلامی در مقام بیان جرائم متصدیان امر پزشکی است، شایسته است که مصادیق آن را به طور صحیح روشن نماید. بدیهی است این موضوع امر به محال نمی باشد زیرا با مراجعه به مقررات مربوط به جرائم پزشکی و دارویی می توان اشکال را مرتفع نمود. کما این که قانون تشکیل وزارت بهداشت درمان و آموزش پزشکی از تکنیک حقوقی مناسبی استفاده نموده است. در هر حال نقض مقررات توسط متصدیان امر پزشکی موجب تحقق مسئولیت کیفری عام و خاص می گردد (۲۱).

نتیجه گیری

در نظام حقوقی ایران پذیرش و یا ارتفاع مسئولیت جزایی متصدیان امور پزشکی بر مبنای است که با مطالعه قوانین و مقررات موضوعه، رویه قضایی و نظرات حقوقدانان می توان به آنها دست یافت. مبنای مذکور به دو دسته تقسیم می شوند. نخست، مبنای و ارکانی که پذیرش و قبول مسئولیت جزایی این افراد مبتنی بر آنهاست و سپس پایه هایی که جرم نبودن و توجیه اقدامات ایشان بر آنها استوار گردیده است. حقوق جزای ایران براساس این مبنای (که گاه بطور صریح و حتی در مواد قانونی از آنها نام برده شده و گاه نیز بطور ضمنی به آنها اشاره شده) برای متصدیان امور پزشکی مسئولیت جزایی پیش بینی نموده و یا تحت شرایطی اقدامات به ظاهر مجرمانه آنها را مجاز و قابل توجیه شناخته است. اما دومین بخش از مبنای یاد شده آن هایی هستند که پایه و اساس توجیه اقدامات پزشکی شمرده می شوند. این موارد نیز با مطالعه و توفیق در منابع حقوق کیفری بدست می آید. برای مثال با نگاهی اجمالی به قوانین جزایی که در آنها به چگونگی توجیه اقدامات مذکور پرداخته شده، معلوم می شود که «رضایت بیمار و یا شخصی که تحت عمل طبی و یا جراحی قرار می گیرد» موجبی برای جواز اقدام فاعل بوده و با جمع شرایط قانونی باعث غیر مجرمانه بودن عمل وی خواهد گشت. عمل مزبور در برخی موارد از آنچنان اعتباری برخوردار است که به عنوان مهم ترین مبنای این مسئله شناخته می شود. در قوانین جزایی کشورمان به شواهدی بر می خوریم که ناظر به چگونگی توجیه اقدامات پزشکی هستند. در این مقررات به موارد اعمال جراحی و طبی قابل توجیه و همچنین شرایط جرم نبودن آنها اشاره شده است. به طور کلی گذشته از محسنات مقررات مذکور که مهم ترین آنها قانونی شناختن اعمالی است که مورد نیاز جامعه بوده و همواره مشروعیت و یا عدم مشروعیت آنها مورد اختلاف حقوقدانان و محاکم قرار گرفته است، حقوق کیفری ایران در این زمینه با دو انتقاد بزرگ مواجه است. نخست کلی گویی و ابهام در عبارات قانونی است برای مثال در ماده ۱۵۸ ق.م.ا اقدامات پزشکی قابل توجیه منحصر به «هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع» گردیده و این در حالی است که هیچگونه توضیحی پیرامون معنا و مفهوم واژه «مشروع» ارائه نشده است. در نتیجه چنین وضعیتی منجر به آن خواهد شد که مجریان قانون به فراخور فهم خود و بر مبنای برداشتی که از شرع و مقررات شرعی دارند واژه مذکور را معنا

متصدی آن پزشکان جراح می باشند، اما آیا واژه «عمل طبی» می تواند تمام اعمال حرف وابسته به پزشکی از قبیل رادیولوژی، پرستاری را نیز شامل می شود؟ دلیل طرح سوال این است که چنین شمولی از مجموعه قوانین و مقررات پزشکی و دارویی استنباط نمی شود زیرا قانونگذار به طور مثال در کنار واژه پزشکی، واژه دندان پزشکی و شاغلان رشته های وابسته را نیز ذکر می نماید (۱۹). به این جهت زمانی که قانونگذار از واژه پزشکی، معنای عام، یعنی تمام متصدیان امر پزشکی را در نظر دارد به عمومیت آن تصریح می کند. در این خصوص می توان به ماده ۱۵ قانون تشکیل وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی مصوب ۱۳۶۴/۷/۲۴ اشاره نمود. ماده مذکور مقرر می دارد: «منظور از کلمه پزشکی در این قانون، کلیه رشته های پزشکی، دندان پزشکی، کاردانی بهداشت خانواده، کاردانی مبارزه با بیماری ها و پیراپزشکی (علوم آزمایشگاهی، تشخیص طبی، تکنولوژی، رادیولوژی، اودیومتری، اپتومتری) می باشد».

ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر می دارد: هرگاه پزشک در معالجاتی که انجام می دهد موجب تلف یا صدمه بدنی گردد، ضامن دیه است مگر آن که عمل او مطابق مقررات پزشکی و موازین فنی باشد با این که قبل از معالجه برائت گرفته باشد و مرتکب تقصیری هم نشود و چنان چه اخذ برائت از مریض به دلیل نابالغ یا مجنون بودن او، معتبر نباشد و یا تحصیل برائت از او به دلیل بیهوشی و مانند آن معتبر نگردد، برائت از ولی مریض تحصیل می شود. مطابق ماده ۴۹۶: پزشک در معالجاتی که دستور انجام آن را به مریض یا پرستار و مانند آن صادر می نماید، در صورت تلف یا صدمه بدنی ضامن است مگر آن که مطابق ماده ۴۹۵ این قانون عمل نماید. بنابراین اگر مراد چنین تعبیری است لازم بود قانونگذار همانند ماده ۱۵ مذکور بدان تصریح می نمود. دوم، فرض عدم اطلاق بدین معنا که قلمرو ماده ۳۱۹ منحصر به حرفه پزشکی به معنای خاص کلمه قابل تسری است و از حیث سایر حرف وابسته به پزشکی دارای ابهام می باشد. به عنوان مثال، چنان چه یک رادیولوگ یا پرستار در نتیجه اقدام پزشکی که انجام می دهد خسارتی به بیمار خویش وارد نماید، آیا افراد مذکور مطابق ماده ۴۹۵ مسئولیت کیفری دارند؟ بدیهی است چنان چه برای پزشک معنای عام در نظر بگیریم معنی در اعمال ماده ۴۹۵ نیست و الا امکان تسری به سایر حرف وابسته به پزشکی نمی باشد (۲۰).

ممکن است این گونه استدلال شود که چون حکم ماده ۴۹۵ منحصر به ماده مذکور نمی باشد و هر فردی صرف نظر از پزشک و یا غیرپزشک چنان چه مرتکب جنایت شبه عمد یا خطای عمد گردد مستوجب پرداخت دیه می باشد، بنابراین به فرض این که ماده مذکور دارای ابهام باشد به استناد دیگر مقررات مربوط امکان تعقیب و مجازات مرتکب وجود دارد. صرف نظر از صحت و سقم پاسخ، به نظر می رسد زمانی که قانونگذار احکام خاص وضع می کند باید نسبت به قلمرو احکام مزبور توجه لازم را داشته باشد و این توجیه صحیح نیست که اگر ابهام در احکام خاص بود احکام عام قابل اعمال باشد، از آن جا که

بعضی از اعمال جراحی و طبی است. گاهی با اینکه قانون صریحا به جواز یا عدم جواز عملی حکم ننموده ولی وجود برخی دلایل و قوانین این توهم را به وجود می آورد که آنها جزو اقدامات پزشکی موجه و یا غیر موجه هستند.

کرده و براساس آن اقدام به صدور حکم نمایند و مسلما چنین نتیجه ای نه تنها مورد نظر قانونگذار نبوده بلکه منجر به بروز اختلاف و تشتت در رویه قضایی و در نتیجه ایجاد اختلال در نظام کیفری کشور خواهد شد. انتقاد دیگر راجع به وجود ابهام در دیدگاه حقوق کیفری ایران نسبت به

منابع

۱. اباست پور، محمد. مسئولیت مدنی و کیفری پزشک با نگاهی به قانون جدید مجازات اسلامی، فصلنامه فقه و مبانی حقوق اسلامی. ۱۳۹۶؛ ۱۰(۴).
۲. ابن ادریس، محمد؛ سرائر، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰.
۳. ادیب، محمدحسین. پزشک قانونی، چاپ یازدهم، انتشارات شرکت سهامی چهره، ۱۳۹۲.
۴. اصغری، فریبا و همکاران. اظهار خطای پزشکی، مجله دیابت و لیبید ایران، ویژه نامه اخلاق و تاریخ پزشکی، ۱۳۸۴.
۵. بازگیر، بدالله. قانون مجازات اسلامی در آراء دیوانعالی کشور ۲ (قتل شبه عمد و خطای محض)، تهران: انتشارات ققنوس، ۱۳۹۲.
۶. جبلی عاملی، زین الدین (شهید ثانی). مسالک الافهام، قم: چاپ سنگی، مکتبه بصیرتی، جلد دوم، ۱۴۱۰.
۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر. ترمینولوژی حقوق، تهران، کتابخانه گنج دانش، چاپ بیست و دوم، ۱۳۸۸.
۸. جعفری تبار، حسن. از آستین طبیبان، قولی در مسئولیت مدنی پزشکان، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران. ۱۳۷۷؛ ۴۱.
۹. داراب پور، سهراب. اخذ برائت برای خسارت ناشی از درمان یا عمل جراحی، رافع ضمان یا اعتمادی خلاف احتیاط در مسؤولیت تخصصی پزشکان. مجله تحقیقات حقوقی. ۱۳۸۴؛ ۴۱.
۱۰. رحیمی اصفهانی، عباسعلی و دیگران. مجموعه قوانین و مقررات جرایم و مجازات ها، تهران، معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی ریاست جمهوری، چاپ هشتم، ۱۳۹۲.
۱۱. روحانی، فواد. قتل در قانون انگلستان، مجموعه حقوقی. ۱۳۱۷؛ ۲(۴۷۰).
۱۲. زارعت، عباس. شرح قانون مجازات اسلامی، بخش کلیات حقوق عمومی، تهران: انتشارات ققنوس، چاپ هشتم، ۱۳۹۲.
۱۳. شهیدی، مهدی. آثار قرار داد ها و تعهدات، تهران: انتشارات مجد. ۱۳۹۲.
۱۴. عباسی، محمود. مسئولیت کیفری پزشکان، مجموعه مقالات پزشکی، جلد ۴، ۱۳۷۸.
۱۵. عوده، عبدالقادر، بی تا، التشریح الفبایی الاسلامی، الجزء الاول، بیروت. دارالکتب العربی.
۱۶. کاتوزیان، ناصر. وقایع حقوقی - مسئولیت مدنی، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ ششم، ۱۳۹۰.
۱۷. کاتوزیان، ناصر. حقوق مدنی، الزامات خارج از قرارداد، جلد ۱، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۲.
۱۸. کاتوزیان، ناصر. مقدمه علم حقوق، نشر اقبال، ۱۳۹۸.
۱۹. کاظمی، محمود. جستاری نقادانه پیرامون نظریه مشهور فقهای امامیه در خصوص مسئولیت پزشک، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی. ۱۳۸۹؛ ۴۰(۴).
۲۰. گلدوزیان، ایرج. محشای قانون مجازات اسلامی، تهران، انتشارات مجد، چاپ هفدهم، ۱۳۹۲.
۲۱. گودرزی، فرامرز؛ کیانی، مهرزاد. پزشکی قانونی برای دانشجویان رشته حقوق، چاپ هفتم، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۸۹.
۲۲. مرتضی العاملی، جعفر. ش، الآداب الطیبه فی الاسلام، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۳۶۲.
۲۳. موسوی بجنوردی، سید محمد. مسئولیت کیفری و مدنی پزشک، فصلنامه پژوهشنامه متین. ۱۳۸۱؛ ۱۴.
۲۴. نجفی، شیخ محمدحسن، جواهر الکلام، تهران: کتابخانه اسلامی، جلد چهل و دوم، چاپ ششم، ۱۴۰۴.
۲۵. نجم آبادی محمود. تاریخ طب ایران، جلد اول، چاپ اول، چاپ هنر، ۱۳۴۱.
۲۶. نور بها، رضا. زمینه حقوق جزای عمومی، تهران: گنج دانش، چاپ یازدهم، ۱۳۹۲.
۲۷. الهام، غلامحسین؛ برهانی، محسن. درآمدی بر حقوق جزای عمومی، تهران، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۲.