

## بررسی تحلیلی برائت پزشکان از منظر قوانین جاری ایران

منصوره باقری پور<sup>۱</sup>، احمدرضا خزایی<sup>۲</sup>

### چکیده

**زمینه و هدف:** پزشکی، حرفه‌ای مقدس است که به دلیل ارتباط مستقیم با جان انسان‌ها از اهمیتی والا برخوردار می‌باشد که از صدر اسلام در سیره‌ی امامان معصوم(ع) مورد توجه قرار داشته و روایاتی در نكوداشت آن بیان شده است. بررسی روابط میان بیمار و پزشک و آشنایی بیماران به حقوق خود، با پیشرفت روزافزون تکنولوژی و ارتقای سطح آگاهی مردم گسترش یافته است، لکن آنچه بیش از پیش مورد توجه قانونگذار قرار گرفته، جبران خسارات ناشی از اعمال پزشکی است؛ به نحوی که عدم رعایت موازین فنی و مقررات پزشکی، ذمه پزشک را در قبال بیمار مشغول کرده و علاوه بر ضمان شرعی، مسئولیت اجتماعی و صنفی نیز بر پزشک حمل خواهد شد.

**روش بررسی:** ابتدا با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و مقالات معتبر پژوهشی، به شیوه مقایسه‌ای انجام شد و سپس با روش توصیفی و تحلیلی مستندات گردآوری شده بررسی گردید. بدیهی است علاوه بر کتاب‌ها، مقاله‌ها و نوشتارهای سایت‌های فقهی و حقوقی، پژوهشگر از نظرات فقها، حقوق‌دانان، پزشکان و زیان‌دیدگان امور پزشکی در راستای تبیین هدف پژوهش بهره‌مند شده است.

**یافته‌ها:** قانونگذار با رعایت ضوابطی، موجبات ضمان و مسئولیت را از پزشک برطرف نموده است، که اخذ اذن و برائت از بیمار یا اولیای قانونی وی قبل از اعمال درمانی، از آن جمله است.

**نتیجه‌گیری:** در این مقاله، حمایت همه‌جانبه از اقدامات پزشک در معالجه‌ی بیماران، مدنظر است. از طرفی، خاطرنشان ساختن مسئولیت‌های تیم پزشکی در صورت عدم رعایت مقررات پزشکی و همچنین موازین فنی و مقررات صنفی است که مسامحه در این خصوص، عواقب حقوقی به‌دنبال خواهد داشت.

**واژه‌های کلیدی:** اصل مسئولیت، پزشک، ضمان، قانون مجازات اسلامی

دریافت مقاله: دی ۱۳۹۷

پذیرش مقاله: اردیبهشت ۱۳۹۸

\* نویسنده مسئول:

احمدرضا خزایی؛

دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز

Email :  
Ahm.Khazaei@iauctb.ac.ir

۱ دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکز، تهران، ایران

۲ استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکز، تهران، ایران

## مقدمه

رابطه پزشک و بیمار با توجه به پیشرفت تکنولوژی و اشراف و آگاهی مردم به برخی از حقوق خود از یک سو و از سوی دیگر، توقعات بیماران در مراجعه به پزشکان، از روابط پیچیده‌ای است که هر روز پرتوی از آن، در پی سیر صعودی برخی اعمال جراحی، از جمله زیبایی‌ها هویدا می‌گردد، اما آنچه در این مجال از آن سخن گفته خواهد شد مشترکات اذن و برائت در اعمال جراحی به طور مطلق (اختیاری یا قهری) و بررسی مبانی فقهی آنهاست و این‌که در انجام معالجه یا جراحی بیمار، پزشک تا چه حد مسئولیت داشته و تا چه اندازه در صورت وقوع حادثه‌ای ضامن شناخته می‌شود و جایگاه اذن و برائت در این مجادلات کجاست. اینها مطالبی است که مدام در چالش بین بیمار و پزشک جابه‌جا می‌شود و هدف این پژوهش است. همچنین در صورت انجام جراحی توسط پزشک با رعایت کلیه موازین فنی و قانونی، پزشک تا چه اندازه مصونیت دارد و قانون و عرف از وی حمایت می‌کند. این دست موضوعات، از مقدماتی است که در این مقاله برای حصول به نتیجه مطلوب، از آنها سخن گفته خواهد شد. در پژوهش حاضر، از اخذ رضایت یا بریء الذمه شدن پزشک (برائت) در صورت وجود اذن و سلسله مراتب قانونی و فقهی صاحبان اذن، و بررسی آثار هر یک به تفصیل سخن گفته و مبانی فقهی اقدامات پزشکی، که به دلیل کرامت آن، گاهی به اخلاق پزشکی نیز اشتها دارد، را از این ناحیه تحلیل نموده و در انتها، نظر خویش را بیان می‌دارد. با بررسی و کاوش در تحقیقات و پژوهش‌های گوناگونی که در خصوص مقاله، احتمال وجود داشته‌اند، به مستندات برخورد شد که برخی تشابه نام و برخی تشابه در موضوع یا مفهوم داشته‌اند، لکن هیچ‌یک به تنهایی وافی و کافی به مقصود نبوده است. در راستای تحلیل پژوهش‌های صورت گرفته، برای نمونه به نقد مقاله «مسئولیت پزشک در نظام حقوقی ایران» می‌پردازد (۱). نگارنده مقاله با بیان سیر تحولات مسئولیت پزشک و بیان مسئولیت‌های اخلاقی و منشور اخلاقی در رعایت حقوق بیمار به مسئولیت کیفری پزشک پرداخته و مسئولیت کیفری را مبتنی بر قصد و سوء نیت دانسته و با استناد به ماده‌ی ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی، مصوب ۹۲، آن را تحلیل نموده، و با بیان مسئولیت انتظامی پزشک، اعم از محرومیت از شغل پزشکی و غیره، صرفاً واجد جنبه‌های نظری، بدون بیان مصادیق قانونی آن است. تفسیر قانون مسئولیت مدنی در بررسی حقوقی نظریه قهری بودن مسئولیت پزشک، نظریه قراردادی مسئولیت، نظریه تعهد به نتیجه، نظریه تعهد به وسیله و ... نیز نتوانسته بر غنای علمی مقاله بیفزاید و صرفاً به تکرار مواردی که سابق بر این در پایان‌نامه‌های دانشجویان بیان

شده بود، اهتمام داشته و فاقد اندیشه یا ایده‌ی نو یا بیان مبانی فقهی و حقوقی بوده است.

با مطالعه تاریخچه مقوله‌های اذن و برائت، به ژرفای اثرگذاری آنان در متون فقهی و حقوقی پی برده می‌شود. اثر اذن در معاملات فضولی (طبق ماده ۲۴۷ قانون مدنی، معامله فضولی به معامله‌ای گفته می‌شود که شخصی برای دیگری انجام می‌دهد، بدون این‌که از مالک اذن یا اجازه داشته باشد)، اثر اذن در مرافقات و سایر حقوق ارتفاقی یا اعلام برائت پزشک قبل از هرگونه اقدامی، همه از مواردی است که حکایت از وجود نظریه‌پردازانی دانا در عرصه‌ی ادبیات نظری واژگان دارد.

از سوی دیگر، بررسی یکی از آثار اذن، که به صورت قاعده درآمده و در حقوق مدنی و نوشته‌های فقهی به آن استناد می‌شود، قاعده‌ای است با عنوان «اذن در شیء»، اذن در لوازم آن است. بر اساس این قاعده، هرگاه صاحب مال یا قائم‌مقام شرعی او به دیگری، به نحوی اذن در تصرف بدهد، شخص اخیر در کلیه لوازم آن اذن، مأذون خواهد شد. گفته‌اند این یک قاعده عقلایی است و عقل حکم می‌کند کاری را که شارع یا مقنن مجاز بداند، باید لوازم آن را نیز مجاز شمارد (۲). همچنین مواد متعددی برگرفته از این قاعده از جمله مواد ۱۰۴، ۵۷۷ و ۶۷۱ قانون مدنی بر این قاعده استوار است. فلسفه‌ی تصویب ماده ۸۵ قانون امور حسبی نیز بر همین قاعده است. رویه قضایی نیز به اعتبار و صحت این قاعده اذعان دارد؛ چنان‌که در حکم شماره ۳۹۱۵ به تاریخ ۱۳۲۵/۴/۱۵ صادره از دادگاه عالی انتظامی آمده است: «... و این امر از مسلمات غیرقابل تردید می‌باشد که اذن در شیء، اذن در لوازم آن خواهد بود...».

اصل برائت نیز تا آنجا اهمیت دارد که اصل ۳۷ قانون اساسی بر آن استوار گردیده و اصول نظامات کیفری و مدنی نیز بر آن بنا شده است و جایگاه خود را در قوانین و خصوصاً عدم ضمان شخص در صورت اخذ برائت یا اذن، به خوبی یافته است. بیان این نکته ضروری است که قانون ایران، اصل برائت در شبهه موضوعی را حجت دانسته است؛ چنان‌که ماده ۳۵۶ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر داشته است: «اصل برائت است. بنابراین، اگر کسی مدعی حق یا دینی بر دیگری باشد باید آن را اثبات کند و الا مطابق این اصل، حکم به برائت مدعی علیه داده خواهد شد» (۳).

## روش بررسی

تصویب مجازات کیفری و مسئولیت مدنی و صنفی نسبت به پزشک، موجب تعلل در انجام اعمال جراحی شده و عدم پذیرش ریسک آن توسط پزشک، باعث شده بود که مقنن با بهره‌گیری از منابع فقهی، به

در قالب فرایند دلفی را در اختیار پزشکان متخصص در حوزه‌ی آتریت روماتوئید قرار داده‌اند(۴)؛ در حالی که در مبحث حقوق و مسئولیت، به دلیل بیان مبانی کلی در موازین قانونی از یک سو و از سوی دیگر حوزه استقلال قضات در باب صدور رأی و فهم هر یک از مواد قانونی و در نهایت محرمانه بودن برخی پرونده‌های قضایی، امکان بررسی مقایسه‌ای از نگارنده سلب شده است و این را می‌توان به عنوان یک نقیصه در مقایسه یافته‌های وادی حقوق و حوزه پزشکی بیان کرد.

## بحث

از واکاوی جایگاه امور پزشکی در فقه چنین برداشت می‌شود که از پزشکی به عنوان مقدس‌ترین حرفه یاد شده و شاید بی‌دلیل نباشد که پزشکان را امین مردم می‌دانند، زیرا گرانباترین چیزی که فرد دارد، جان اوست که آن را بی‌محبا در ید پزشک، به‌عنوان امین قرار می‌دهد و همین را می‌توان نقطه تمایز ارزشی بین طبابت با سایر مشاغل دانست و همواره این مهم، از سیره امامان معصوم (علیهم السلام) قابل برداشت است.

اهمیت دادن اسلام به این علم، تا حدی است که آن را با علم ادیان مقایسه کرده است و این دو علم، تنها علم‌هایی هستند که باید با توجهی خاص، برای رسیدن به آنها سعی و تلاش نمود. از رسول خدا(ص) روایت شده است که فرموده‌اند: «العلم علمان: علم الادیان و علم الابدان» (۵)، یعنی علم دو نوع است: علم ادیان و علم ابدان. همچنین از آن حضرت روایت شده است: «العلم ثلاثة: الفقه للادیان، والطب للابدان، والنحو للسان» (۷)، یعنی علم ۳ نوع است: فقه برای ادیان، پزشکی برای ابدان، نحو برای زبان. «علاوه براین که پزشکی یک مسئولیت دینی است، یک ضرورت اجتماعی و انسانی و رسالت اخلاقی و مسئولیت عقلی نیز هست، چون ضرورتی است انسانی و اجتماعی؛ زیرا بر انسان واجب است تا در پیشبرد روند انسانی به سوی تحقق اهداف و بینش‌هایش و آرزوی رسیدن به سعادت و خوشبختی، سعی و تلاش کند تا به بالاترین درجات کمال انسانی برسد که با رسیدن به آنجا عوامل و نشانه‌های بدبختی و خستگی از بین خواهد رفت» (۸).

امام علی(ع) در حدیثی فرموده است: «مَنْ تَطَبَّبَ فَلْيَتَّقِ اللَّهَ وَ لْيُصَحِّحْ وَ لْيُجَنِّهْ» (۹)، یعنی: هر که طبابت می‌کند باید از خدا ترسد و خیرخواه باشد و سعی خود را به کار برد.

آموزه‌های دینی و آنچه از سیره ائمه (علیهم السلام) به ما رسیده بیانگر این است که حیات و سلامت انسان بزرگ‌ترین موهبت الهی است که حفظ آن هم بر شخص و هم بر جامعه واجب می‌باشد و بیمار جان خود را به پزشک امین خود می‌سپارد تا از این موهبت الهی پاسداری

دنبال راهکار عملی آن باشد. در این گذار، از جمله ظرفیت‌های فقهی شناخته شده در این قبیل امور، اخذ اذن و براءت قبل از اعمال جراحی از بیمار یا سرپرست قانونی وی، بسیار راهگشا بوده و هست.

این پژوهش با بررسی منابع فقهی اذن و براءت و همچنین واریسی مشترکات حقوقی آنان با تحلیل ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی، بر آن است تا جایگاه این دو مقوله فقهی را در رفع ضمان از پزشک، طبق شرایطی، به خوبی تبیین نماید.

## یافته‌ها

برآیند حاصل از این پژوهش سرآمدی فقه امامیه و بهره‌گیری مبانی حقوقی ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی، عبور از نظریه مطلق خطر در باب ضمان پزشک است. موضوع مدنظر در این مقاله، حمایت همه‌جانبه از اقدامات پزشکی در باب معالجه بیماران بوده و هست. از طرفی، خاطر نشان ساختن مسئولیت‌های تیم پزشکی در صورت عدم رعایت مقررات پزشکی و همچنین موازین فنی و مقررات صنفی است که مسامحه در این خصوص، عواقب حقوقی به‌دنبال خواهد داشت. همچنین آنچه در این پژوهش هویدا گردیده، اهتمام مراجع و فقیهان در تدوین قوانین و تبیین جایگاه طبابت در شرع مقدس و یادآوری اصل شخصی بودن مسئولیت‌ها و موارد رفع ضمان از پزشک بوده که با مدارک علمی و مستندات قانونی و تحلیل آنها، به اثبات رسیده است. در این مقاله، اشتراکات اذن با براءت و آثار هر یک بیان و واکاوی شده است.

آنچه در ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی، به‌عنوان فصل الخطاب ضمان پزشک، که مبنای این پژوهش بوده و تا حدودی در پیشینه‌های استنادی به صورت مختصر رها شده، عدم تعریف یا تبیین مصادیق موازین فنی و مقررات پزشکی است که در هیچ‌یک از مقالات مورد کاوش به‌صورت واضح وجود ندارد؛ زیرا با ابهام موجود در ماده، هر فعل یا ترک فعلی را می‌توان در این دایره پذیرفت یا از آن خارج نمود، که جای دارد با توجه به پرونده‌های قضایی و تجارب به‌دست آمده، محدوده‌ی هر یک از مقررات فوق را به‌درستی مشخص کرد، و با استفاده از رسانه‌های عمومی، مانند صدا و سیما، بولتن‌های خبری، آموزش کلاسیک و دانشگاهی، نسبت به آموزش و اطلاع‌رسانی عموم جامعه اهتمام نمود.

به‌منظور مقایسه‌ی یافته‌های وادی حقوق و حوزه‌ی پزشکی، به عنوان نمونه می‌توان مقاله «شناسایی نیازهای اطلاعاتی سیستم اولین گام در راستای طراحی سیستم ثبت بیماران آتریت روماتوئید» که توسط قاضی سعیدی و همکاران به رشته تحریر درآمده، ملاحظه کرد. ایشان به منظور تأیید اعتبار اطلاعات کلیدی استخراج شده، مجموعه اطلاعات

نماید. در این خصوص نیز امیرالمؤمنین (ع)، با تعیین وظایفی برای پزشک، می‌فرماید: پزشک باید همواره در معاینات و تشخیص بیماری، در تجویز دارو و مقدار آن، در رفتار خود با بیمار و اطرافیانش، در امانت و رازداری، در تعیین حق ویزیت و عمل جراحی، در معاینه و لمس بدن بانوان بیمار، در همه حال خدا را حاضر و ناظر بداند و تقوا و ترس از خدا را رعایت کند (۱۰).

پیامبر بزرگ اسلام در دو حدیث به طور واضح مسئولیت و عواقب عمل پزشک بدون تخصص را این‌گونه بیان نموده است: ۱- «مَنْ تَطَبَّبَ و لم يعلم منه طِبُّ قَبْلَ ذَلِكَ فَهُوَ ضَامِنٌ» (۱۱ و ۱۲)، یعنی: کسی که بدون داشتن پیشینه پزشکی طبابت کند، ضامن است؛ ۲- «مَنْ تَطَبَّبَ و لم يكن بالطَّبِّ معروفًا، فإذا أصابَ نفسًا فما دُونَهَا فَهُوَ ضَامِنٌ» (۱۳ و ۱۴)، یعنی: هر گاه کسی که خود را به عنوان پزشک جا زده و به پزشکی شناخته شده نیست کسی را درمان کند و موجب تلف شدن یا صدمه او شود، ضامن است.

بنا بر آنچه بیان شد، علم پزشکی از منظر فقهی دارای جایگاهی رفیع مانند علم ادیان و قابل احترام است و امروزه با گسترش مباحث مستحده‌ای چون رحم اجاره‌ای، پیوند اعضا، بارداری خارج از رحم، تغییر جنسیت، شبیه‌سازی و ... اهمیت پزشک و فقه پزشکی و رصد کردن سایر مسایل مستحده در راستای استفاده از ظرفیت علمی و فقهت مراجع عظام و پیوند ناگسستنی میان آنان دو چندان خواهد بود، اما حدود دایره فعالیت یک پزشک با این مسئولیت خطیر شرعی و قانونی، نکته‌ای مهم است که در قالب اذن و برائت، مجال سخن یافته است. در جهت تبیین موضوع ابتدا به تأسی از ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی، به بیان موضوع و تحلیل آن خواهد پرداخت.

اذن، از موضوعات مدنظر در ماده قانونی مذکور است. اذن، اعلام رضای مالک یا نماینده قانونی او یا رضای کسی که قانون برای رضای او اثری قائل شده، برای انجام دادن یک عمل حقوقی است. در واقع، اذن یک عمل حقوقی است و از اراده نشأت می‌گیرد، پس عملی غیرارادی نیست (۱۵ و ۱۶). از سوی دیگر، مطابق ماده ۱۰۴۲ قانون مدنی (که به تصویب قانون اصلاح موادی از قانون مدنی در ۱۳۷۰/۸/۱۴ مجلس شورای اسلامی منسوخ شده است)، سابقاً امکان این برداشت بود که اذن ممکن است در امور مالی یا غیرمالی باشد. در مورد وضعیت اذن نوشته‌اند: اذن چون قائم به قصد انشا نیست، نه از ایقاعات است و نه از عقود (۱۷). با وجود این، یک عمل ارادی است که منشأ آثار حقوقی است. پس در واقع، می‌توان این‌گونه برداشت نمود که اذن قبل از وقوع هر اقدام اتفاق ناگهانی یا ایجاد هر

عقدی می‌باید صورت پذیرد و چنین به نظر می‌رسد که بعد از وقوع عمل نیز قابل جاری شدن باشد (۱۸ و ۱۹).

از آنجا که شرط موفقیت یک جامعه و رسیدن به آمال اخلاقی، تحقق عدالت در آن است، حقوق و آزادی‌های مشروع انسان‌ها، از قبیل حفظ جان، دسترسی به خدمات درمانی مناسب، امکان بهره‌برداری از خدمات آموزشی، حق رأی، اشتغال، آزادی بیان و غیره، از موارد بسیار مهم در جامعه بشری است که هم آحاد جامعه و هم متولیان حکومت و حاکمیت، در به رسمیت شناختن آنها مکلف هستند. همچنین برقراری عدالت و احترام به حقوق اشخاص در جوامع مختلف از آمال دیرینه بشریت می‌باشد که لازمه‌ی استفاده‌ی همه از امکانات موجود در جامعه، تحقق عدالت اجتماعی است. بنابراین، هر کس در جامعه، حقوقی دارد که باید از آن بهره‌مند شود و در مقابل جامعه، تکلیفی دارد که باید بدان‌ها عمل کند و در مقابل حقوق مأخوذه، باید مسئولیت و عواقب تخلف از تعهدات و تکالیف خود را نیز بپذیرد. در بحث پیش رو، موضوع حایز اهمیت این است که چگونه می‌توان در مقابل تکلیفی که به عهده کسی (پزشک) واگذار شده، از وی سلب مسئولیت نمود و حکم بر برائت داد؟ در راستای پاسخ به این سؤال جای آن دارد که ابتدا واژه‌ی برائت واری حقوقی شود.

«برائت اصطلاح خلاصه شده‌ی اصل برائت است» (۱۶). اصل برائت در اصطلاح فقهی عبارت است از گرایش به طرف نفی الزام قانونی و عدم تعهد و تکلیف و آزادی اراده در موقع برخورد با شک در تکلیف «مطابق این اصل که در متون اصولی به شکل «کلّ شیء مطلق، حتّی یرد فیه النّهی» بیان می‌شود هر چیزی که تکلیفش مجهول یا مشکوک باشد، حکم ظاهری آن اباحه یا برائت است» (۲۰).

بنا بر تعریف فوق، برائت پس از وقوع عقد یا صدفه یا شک در تکلیف مقلد قابل اعمال است، یعنی پس از وقوع عقد یا پس از ایجاد تکلیف یا هر عمل ضمان‌آور و مسئولیت‌آوری.

اصل ۳۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز با بیان برائت اشخاص، به عنوان اصل، این‌گونه تقریر نموده است: «اصل، برائت است و هیچ‌کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود، مگر این که جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد».

همچنین در ماده ۱۹۷ قانون آیین دادرسی مدنی، چنین تحریر شده است: «اصل برائت است. بنابراین، اگر کسی مدعی حق یا دینی بر دیگری باشد باید آن را اثبات کند. در غیر این صورت، با سوگند خوانده، حکم برائت صادر خواهد شد».

اصل برائت در حقوق کیفری با کلماتی همچون، بی‌گناهی یا برائت

اخذ رضایت از بیمار را مسقط ضمان پزشک دانسته است و در سومین گام، آگاهی پرستار یا بیمار از دستور درمانی اشتباه را سبب دفع ضمان پزشک می‌داند. تحول جدید دیگر را می‌توان در وارد نمودن نسبتاً صریح قاعده احسان، به‌عنوان یکی از عوامل سقوط ضمان پزشک تلقی کرد؛ البته از سوی دیگر، به حمایت از بیماران پرداخته و در جهت ارتقای علمی پزشکان، صریحاً مقرر نموده است که قصور علمی و عملی نیز در کنار تقصیر علمی و عملی، سبب ضمان پزشک می‌شود. این بدان معنا خواهد بود که ناآگاهی پزشک از علم پزشکی و پیشرفت‌های علمی و روش‌های درمانی نوین موجب ضمان مدنی وی می‌شود. شاید بتوان این مقرر را نقطه عطف قانون جدید در جهت حمایت از بیماران تلقی نمود؛ هرچند این تحول می‌بایست به نحو صریح‌تری بیان می‌شد» (۲۱). بر مبنای نظریه خطر «هر کس که به فعالیتی بپردازد، محیطی خطرناک را برای دیگران به وجود می‌آورد و باید خسارت‌هایی را که به دیگران وارد می‌شود، جبران کند، زیرا اوست که از منافع آن محیط بهره‌مند می‌شود. در واقع، مسئولیت شخص برای جبران خسارتی که به دیگران وارد می‌کند به خاطر این نیست که او مقصر است، بلکه به خاطر سودی است که از ایجاد آن محیط خطرناک به او می‌رسد» (۲۲).

در خصوص قاعده‌ی احسان، که از جمله قواعد مهم فقهی به شمار می‌آید و کاربرد فراوانی در فقه اسلامی نیز دارد، لازم است گفته شود که این قاعده ارتباط تنگاتنگی با قاعده‌ی ضمان دارد و خلاصه‌ی آن این است که: هرگاه کسی به انگیزه‌ی خدمت و نیکوکاری به دیگران، خسارتی بر آنان وارد آورد، اقدامش مسئولیت‌آور نیست. بدیهی است ماهیت عمل عرفاً باید مصداق احسان باشد، هر چند برحسب اتفاق با واقع تطبیق پیدا نکند. همین مطلب در عکس مسئله هم صادق است. به بیان دیگر، بنا بر حسن و قبح عقلی، آنچه معیار حسن و قبح محسوب می‌شود ممدوح یا مذموم بودن فاعل نسبت به عملکردش می‌باشد، اما تحقق یافتن عمل در خارج، اساس مدح و ذم محسوب نمی‌شود» (۲۳).

بنا بر نظر امام خمینی (ره): پزشک ضامن است اگر در عمل کوتاهی کرده باشد یا با داشتن حذاقت و دقت در عمل بدون اجازه ولی طفل اگر بیمار طفل یا قاصر است یا بدون اجازه خود بیمار اگر بالغ است معالجه کرده باشد، و اما اگر چنین پزشکی که هم حذاقت دارد و هم دقت در عمل، به خاطر معالجه‌اش آسیبی به مریض برسد بعضی گفته‌اند ضامن نیست، لکن اقوی آن است که ضامن مالی دارد» (۲۴)، که با اندک دقتی می‌توان دریافت چون در ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲ از مبنای فقهی بهره کامل گرفته شده و این قانون در راستای اختیارات فقهای محترم

کیفری مترادف می‌باشد و بدین معناست که تا هنگام عدم اثبات جرم شخص، اصل بر براءت وی خواهد بود. ماده ۴ قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب ۱۳۹۲ اشعار دارد: «اصل، براءت است. هر گونه اقدام محدودکننده، سالب آزادی و ورود به حریم خصوصی اشخاص جز به حکم قانون با رعایت مقررات و تحت نظارت مقام قضایی مجاز نیست و در هر صورت این اقدامات نباید به گونه‌ای اعمال شود که به کرامت و حیثیت اشخاص آسیب وارد کند»، لکن ابهام اینجاست که چگونه در عمل پزشکی و قبل از وقوع هر اتفاق حقوقی می‌توان به اصل براءت تمسک جست و پزشک را بریء الذمه نمود؛ در حالی که هنوز جرمی محقق نشده یا مسئولیتی به کسی منتسب نشده است؟ لازم است ابتدا به ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی نگاهی افکنده شود تا جایگاه اذن و براءت در این ماده به خوبی تبیین شود. ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲ مقرر داشته است:

«هر گاه پزشک در معالجاتی که انجام می‌دهد موجب تلف یا صدمه بدنی گردد، ضامن دیه است مگر آن که عمل او مطابق مقررات پزشکی و موازین فنی باشد یا این که قبل از معالجه براءت گرفته باشد و مرتکب تقصیری هم نشود و چنانچه اخذ براءت از مریض به دلیل نابالغ یا مجنون بودن او، معتبر نباشد و یا تحصیل براءت از او به دلیل بیهوشی و مانند آن ممکن نگردد، براءت از ولی مریض تحصیل می‌شود...».

به منظور رفع ابهام و بیان مشترکات اذن و براءت و آثار هر یک، توضیح تکمیلی ضروری است:

قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۷۰ در ماده ۶۰ خود (که به تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ منسوخ گردید) این گونه تصریح کرده بود: «چنانچه طبیب قبل از شروع به درمان یا اعمال جراحی از مریض یا ولی او براءت حاصل نموده باشد، ضامن خسارت جانی یا مالی یا نقص عضو نیست و در موارد فوری که اجازه گرفتن ممکن نباشد طبیب ضامن نمی‌باشد».

با دقت در ماده ۴۹۵ قانون جدید می‌توان به صراحت اعلام داشت که در قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲ تلاش شده تا از سویی با وسیع‌تر نمودن اختیارات پزشکان در درمان بیماران، دایره ضمان پزشک محدود شود و از دیگر سو، به حمایت از بیماران پرداخته و حقوق معنوی و مادی آنان نیز محفوظ باشد. در واقع، ایجاد چیدمان لازم بین اختیار پزشک در انجام عمل جراحی و جبران خسارت وارد شده به زیان‌دیده، در این ماده به خوبی رعایت شده است.

در این ماده «قانون‌گذار در اولین گام با عدول از نظریه خطر، نظریه فرض قصور و تقصیر را پذیرفته است. در گام بعدی حمایت از پزشکان،

شورای نگهبان در اصل چهارم قانون اساسی، که مقرر داشته: «کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر اینها باید بر اساس موازین اسلامی باشد. این اصل بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر حاکم است و تشخیص این امر بر عهده فقهای شورای نگهبان است.» از فیلتر شرع گذشته و در واقع، به نوعی نسخه‌ای جدید از نظر حضرت امام(ره)، با نگاهی نو است. آنچه که در نگارش ماده ۴۹۵ مهم جلوه‌گری می‌کند استفاده از واژه‌هایی مانند برائت و استیذان است. در اینجا با توجه به تعریف اذن و برائت و همچنین ضمان و شرایط آن، باید به اصل شخصی بودن مسئولیت نیز در تبیین موضوع التجا برد.

در توضیح واژه‌ی ضمان باید گفته شود که ضمان اسم است و جمع آن ضمانات. در لغت به معنای التزام، تعهد و کفالت است و در اصطلاح حقوقی، تعهد، بودن شیئی بر عهده‌ی دیگری و برعهده گرفتن و شیئی را در عهده قرار دادن، تعریف شده است. الضمان: «هو رد مثل الهالك ان كان مثلیاً، أو قیمته ان كان قیمیاً. و هو الضمان، أعم من الكفاله، لأن الضمان ما لا یكون كفاله» (۲۵). ضمان را التزام، کفالت، ضمانت و تضمین (۲۶) و کفالت و التزام (۲۷ و ۲۸) گفته‌اند.

همچنین «در تعریف ضمان می‌توان گفت که عبارت است از التزام اختیاری یا قهری کسی به پرداخت مالی به دیگری و یا التزام به پرداخت مالی به کسی، اعم از این که به اختیار باشد یا به موجب قانون. پس التزام یا ناشی از قرارداد است و یا به حکم قانون. ضمان ناشی از قرارداد اختیاری و ارادی را «ضمان عقدی» گویند، مانند ضمان ناشی از عقد ضمان، اما چنانچه قصد متعهد در ایجاد ضمان مؤثر نبوده و مبنای ضمان، حکم قانون باشد، آن ضمان، ضمان قهری است، همانند ضمان ناشی از اتلاف، تسبیب و ضمان ید» (۲۹).

ضمان در اصطلاح حقوقی در دو معنای اعم و اخص به کار می‌رود: الف) ضمان به معنای اخص، عبارت از تعهد به مال است که در ذمه‌ی دیگری قرار دارد. به این ضمان، ضمان عقدی هم می‌گویند. ضمان به معنی اخص، همان ضمانی است که قانون‌گذار در ماده ۶۸۴ قانون مدنی از آن بدین صورت تعریف کرده است: «عقد ضمان عبارت است از این که شخصی مالی را که بر ذمه دیگری است به عهده بگیرد...».

ب) ضمان به معنی اعم، عبارت است از این که شخصی دین دیگری را تعهد کند یا این که تعهد کند که شخص مدیون را بر طبق مقرر حاضر کند که از این نوع ضمان به ضمان کفالت نیز یاد می‌کنند. بنا بر آنچه گفته شده، ضمان در لغت به معنای بر عهده گرفتن و

کفیل شدن است و در اصطلاح حقوقی، عبارت است از این که شخصی مالی را که بر ذمه دیگری است، بر عهده بگیرد یا ملتزم شود که اگر کسی به عهد خود وفا نکرد، از عهده خسارت برآید؛ البته در تعریف ضمان و آثار آن باید به این نکته توجه کرد که در قراردادهایی که در آن مسئولیت متعهد پیش‌بینی شده، خلاف عقد ضمان و عقد معوض، ضمان نه اثر مستقیم عقد است و نه اثر غیرمستقیم آن، بلکه تنها اثر عهدشکنی است و در نتیجه تخلف از مفاد قرارداد بر عهدشکن تحمیل می‌شود.

در این گونه قراردادهای، اثر عقد، انجام مفاد قرارداد است و ضمان پیش‌بینی شده در قرارداد در صورت عدم ایفای تعهد به حکم قانون بر عهده‌ی متخلف قرار می‌گیرد. از این رو، عهدشکن را نیز می‌توان در زمره‌ی وقایع ضمان‌آوری به شمار آورد که اثر آن به حکم قانون معین می‌شود. گفته‌اند: «توافق دو طرف درباره میزان خسارت، که اغلب به صورت شرط ضمنی می‌باشد در صورتی قابل اجراست که مورد حمایت قانون‌گذار باشد. بنابراین، نیروی الزام‌آور تعهد ناشی از عهدشکنی را نیز قانون ایجاد می‌کند و نه قرارداد» (۲۹).

در تبیین اصل شخصی بودن مسئولیت نیز باید بیان نمود که طبق این اصل، یک فعل زیان‌بار باعث مسئولیت شخصی عامل آن می‌شود. بنابراین، «شخص، مسئول خطاهایی است که خود مرتکب می‌شود یا دستور ارتکاب آنها را می‌دهد و یا وسایل آن را فراهم می‌نماید» (۱۵) و گاهی شخص علاوه بر مسئولیت اعمال خود، ضامن فعل افراد دیگر نیز هست مانند مسئولیت سرپرست در قبال افعال محجور یا صغیر یا مجنون، که فارغ از موضوع این مقاله است و از آن می‌گذریم.

با توجه به این اصل، پزشک در قبال عمل خویش دارای ضمان و مسئولیت است و باید جبران خسارت نماید، لکن در صورت اپیدمی شدن این ادعا، هرگز پزشک قادر به پذیرش ریسک عمل خویش نخواهد بود و چه بسا که جان بیمار به مخاطره‌ی جدی بیفتد. بنابراین استدلال، قانون‌گذار به‌طور صریح با عدول از قانون مسئولیت مدنی و نظریه مطلق خطر، با تصویب ماده ۴۹۵، راهگشای گرهی در تسری مسئولیت و ایجاد خطوط قرمز نمود، زیرا گاهی پیش می‌آید که مقامات قضایی با شکایت شاکی یا ورثه‌ی او، پزشک یا کادر درمانی را تحت پیگرد قرار داده و محکوم به حبس می‌نمودند که به ناچار ریاست محترم قوه قضاییه با استفاده از اختیارات خویش طی بخشنامه شماره ۹۰۰۰/۸۶۷۵/۱۰۰ به تاریخ ۱۳۹۳/۲/۱۶ به قضات تأکید نمودند که در جرایم پزشکی، از مجازات جایگزین حبس استفاده شود. همچنین در متن ماده ۴۹۵ امکان برائت جستن از بیمار یا سرپرست قانونی یا اذن از آنان در عمل جراحی نیز مهیا شد. بستر برای

اذن و براءت از بیمار است که پزشک در راستای رسالت قانونی و سوگند صنفی یاد نموده، وی مکلف است کلیه آگاهی‌های لازم، اعم از نوع درمان، نوع عمل جراحی، آثار احتمالی، هزینه‌های آن، ... و هر آنچه را که نیاز است یک بیمار در خصوص بیماری خود و نحوه‌ی درمان بداند با صداقت و درستی، به بیمار عرضه نماید تا بیمار یا ولی یا سرپرست وی به‌درستی بتوانند در خصوص ادامه درمان یا انصراف از درمان، تصمیم‌گیری نمایند. بیان این موارد، همه به دلیل انتخابی آگاهانه و آزادانه به بیمار و اولیای قانونی وی است و شاید به همین دلیل باشد که برخی نظر داده‌اند که گذاشتن بیمار در تنگنا و اخذ رضایت‌نامه‌ای که ناآگاهانه باشد مؤثر نخواهد بود. بنابراین، می‌توان این گونه نتیجه گرفت که رضایت‌نامه قبل از شروع درمان و اعمال جراحی، به معنای رفع مسئولیت پزشک نمی‌باشد، بلکه موجب مشروعیت بخشی به اقدامات پزشکی می‌شود.

از آنجا که قانون‌گذار با تصویب مواد ۴۹۵ و بعد از آن، به دنبال وسیع‌تر نمودن دایره اختیارات کادر درمانی بوده است، در مواقع ضروری با الحاق چند قید به پزشکان در مواقع ضروری (Force Majeure) از آن سلب ضمان نموده است.

قانون‌گذار مطابق ماده ۴۹۷ قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۹۲، مقرر داشته است: «در مواقع ضروری و اورژانسی که امکان اخذ براءت و رضایت‌نامه از بیمار و ولی عام و خاص وجود ندارد، در صورتی که پزشک طبق مقررات و اصول و موازین پزشکی اقدام کند، ضامن تلف یا صدمات وارده نیست».

به صراحت می‌توان گفت که رفع مسئولیت از پزشک و جراح، بنا بر قاعده‌ی احسان صورت گرفته و ضامن نیست، زیرا بیان شد که مطابق این قاعده، اگر کسی از روی احسان و خیر، برای انسان عملی را انجام داد و در این بین، ضرری به انسان وارد شد چون قصد او خیر و احسان بوده، مقصر نیست و رعایت قاعده‌ی احسان، از بین برنده‌ی ضمان است.

مهمترین دلیلی که نظر مشهور با استناد به آن، پزشک را ضامن زیان وارد بر بیمار می‌داند قاعده‌ی اتلاف است، زیرا تلف مستند به عمل پزشک می‌باشد و بر اساس قاعده «من اتلف مال الغیر فهو له ضامن» هرکس، شخصاً تلف مال یا جان یا سلامت دیگری را موجب شود، ضامن و مسئول است و علم به حکم یا علم به موضوع، تقصیر یا عدم تقصیر، قصد و عمد، اعم از قصد فعل و قصد نتیجه و عقل و بلوغ، در این مسئولیت تأثیری ندارد، یعنی در تمام موارد مذکور متلف ضامن است. بدیهی است خساراتی که پزشک بر جان و جسم افراد در ضمن معالجه می‌زند می‌تواند مصادیقی از ضرر باشد، زیرا ضرر دارای معنای عرفی است (۳۳ و ۳۲).

درمان بهتر بیماران و پذیرش ریسک عمل و بازگرداندن قدرت جسارت و شهامت به کادر درمانی اعطا گردید. این تبری‌جویی، خود به نوعی، یک رابطه‌ی تنگاتنگ و بر پایه صداقت و اطمینان بین پزشک و بیمار را ایجاد کرد.

اهمیتی که کیفیت رابطه‌ی پزشک-بیمار در فرایند درمان و نتایج آن دارد، موجب شده است که رابطه‌ی پزشک-بیمار به یکی از مهم‌ترین موضوع‌های جامعه‌شناسی پزشکی بدل شود. «یک رابطه‌ی پزشک-بیمار مثبت، یعنی رابطه‌ای که در آن پزشک احساس همدلی، صداقت و توجه مثبت به بیمار دارد، سبب جدی‌گرفتن بیشتر توصیه‌های پزشکی از سوی بیمار، ایجاد رابطه‌ی درمانی مطلوب، پیروی از درمان و رضایت بالاتر بیمار می‌شود» (۳۰).

گام اول برای ایجاد رابطه درمانی یا به عبارت بهتر، قرارداد درمانی، اخذ رضایت‌نامه از بیمار به منظور معالجه توسط پزشک است. در واقع، رضایت‌نامه ملاک شروع مراحل درمان و پیش‌شرط اعمال جراحی و طبی و اذن قبل از شروع عملیات درمانی است و برخی نیز اذن بیمار یا اخذ رضایت‌نامه از وی را، جواز قانونی و شرعی معالجه‌ی بیماران قلمداد نموده‌اند. قانون‌گذار نیز مطابق بند «ج» ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۹۲، بیان نموده: «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 می‌شود قابل مجازات نیست. در موارد فوری اخذ رضایت ضروری نیست»، که البته گاهی به دلیل موارد اضطراری و جایی که بیم از دست رفتن جان بیمار شود و دسترسی به اولیای وی یا مقام قضایی میسر نشود، رعایت این تشریفات ضروری به نظر نمی‌رسد، لکن این که پزشک در حالت عادی، بدون اخذ رضایت یا براءت‌نامه مبادرت به انجام تشریفات درمانی نماید و موجب صدمه به بیمار شود و صدمه عمدی تلقی شود که بر آن اساس، پزشک تحت تعقیب کیفری قرار بگیرد، جای بحث دارد که از حوصله‌ی این مقاله خارج است.

صفدری و همکاران در مقاله‌ی «طراحی و ایجاد پرونده‌ی الکترونیک سلامت بیماران مول هیداتیفرم و بررسی میزان تکمیل اطلاعات در پرونده‌های کاغذی بیماران» نتایج پژوهش را عدم کارایی پرونده‌های دستی در ضبط و نگهداری اطلاعات بیماری مورد نظر اعلام نموده‌اند (۳۱) که در واقع، عدم تکمیل بانک اطلاعات در خصوص موارد مشابه در امور درمانی و ضمان پزشک به همان اندازه حایز اهمیت است که فقدان آن، موجب خسران و ضرر.

همان‌گونه که بیان شد مقدمه‌ی درمان بیمار، عقد قرارداد و اخذ

مطلبی که در اینجا به بحث گذارده خواهد شد، صدور براءت‌نامه یا عدم ضمان پزشک از سوی بیمار یا اولیای قانونی ایشان است. در واقع، زمانی ذمه‌ی پزشک خالی از مشغولیت خواهد بود که قبل از ارتکاب به عمل جراحی، براءت خویش را از بیمار یا سایر اولیای وی دریافت نموده باشد و مقدمه‌ی اخذ این براءت و رعایت اخلاق پزشکی حکایت از این دارد که پزشک به شایستگی، بیمار را از پیامدهای احتمالی درمان و آثار آن یا حتی هزینه‌های حین و بعد از عمل آگاه سازد و در آن صورت است که براءت‌نامه واجد اعتبار و ارزش و همچنین پزشک فاقد هرگونه مسئولیتی خواهد بود، مگر آن که قصور یا تقصیر ایشان در محکمه اثبات گردد.

برخی گفته‌اند که مطابق ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۹۲، پزشک در دو حالت ضامن نیست: نخست در جایی که عمل وی بر اساس مقررات و موازین پزشکی و اصول فنی رشته خود باشد و دوم در زمانی که قبل از معالجه، براءت‌نامه گرفته و مرتکب قصور و تقصیر هم نشده باشد؛ در حالی که تخصیص این موضوع، فاقد وجهت حقوقی است، زیرا اصل بر این است که پزشک با رعایت کلیه مقررات پزشکی و موازین فنی مبادرت به معالجه بیمار می‌نماید و جز در صورت اثبات تقصیر، نمی‌توان مسئولیتی برای ایشان قائل شد؛ فارغ از این که قبل از درمان براءت‌نامه اخذ کرده باشد یا خیر و تأثیر براءت، ظاهراً بیشتر به مواردی که ممکن است معالجه‌ی بیمار آثار سوئی در پی داشته باشد یا آثار و پیامدهای ناخوشایند ناشی از تقصیر پزشک باشد، قابل بیان است و در سایر موارد فاقد ضمان است.

بنابراین اگر ادعا شود که اصل بر تقصیر پزشک است (۳۴)، مگر این که بتواند خلاف آن را ثابت کند؛ با اصل براءت، در تضادی آشکار است و چاره‌ای نیست که ادعا شود تیم پزشکی قبل از اقدام به هرگونه معالجه یا درمانی و بدون در نظر گرفتن ضمانت‌های قانونی، باید از کلیه بیماران مبادرت به اخذ براءت‌نامه نماید که در آن صورت، این بیمار است که باید قصور پزشکی را در درمان اثبات نماید تا بتواند ضمان را بر پزشک حمل نماید.

به عبارت دیگر، اخذ رضایت از بیمار و سرپرستان قانونی وی، به این معنا نخواهد بود که زیان‌دیده، امکان وصول حقوق خود را ندارد. لذا در صورتی که بتوان ثابت کرد ضرر و صدمه‌ای که به بیمار وارد شده نامتعارف و در اثر تقصیر و کوتاهی پزشک بوده، مطابق قانون مسئولیت مدنی باید خسارات وارد شده توسط مسبب، که در فرض موضوع پزشک است، جبران گردد. بنابراین، قانون‌مند نمودن اقدامات پزشکی، سه نتیجه مهم در برداشته است:

۱. موجب پذیرش ریسک درمان بیماران توسط پزشکان گردیده و پزشکان با این اصل که به طور عادی و مطلق مسئول نیستند، به درمان بیماران اهتمام خواهند نمود؛
  ۲. موجب خواهد شد که پزشکان حداکثر دقت را در درمان بیمار با رعایت موازین فنی مدنظر قرار بدهند؛
  ۳. بیمار و اولیای وی می‌دانند که در صورت اثبات قصور پزشک، محق به دریافت خسارات وارده به بیمار خواهند بود، که این مهم، از نظر حقوق شهروندی نیز قابل پذیرش است.
- موضوع مسئولیت متصدیان حرفه‌ی پزشکی، از گذشته‌های دور مطرح بوده است. مصریان باستان، علاوه بر نظام تخصصی، مجموعه قوانین پزشکی را در کتاب گردآورده بودند و بر اساس آن بیمار را معالجه می‌کردند و تخطی از این «سفر مقدس» کتاب، باعث مسئولیت پزشک بود؛ درحالی که اگر درمان بر اساس این کتاب صورت می‌گرفت و بیمار فوت می‌کرد پزشک مجازات نمی‌شد (۳۵).

## نتیجه‌گیری

برآیند حاصل از این پژوهش سرآمدی فقه امامیه و بهره‌گیری مبانی حقوقی ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی، عبور از نظریه مطلق خبر در خصوص ضمان پزشک است. موضوع مدنظر در این پژوهش، حمایت همه‌جانبه از اقدامات پزشکی در باب معالجه بیماران بوده و هست. از طرفی، یادآوری مسئولیت‌های تیم پزشکی در صورت عدم رعایت مقررات پزشکی و همچنین موازین فنی و مقررات صنفی است که مسامحه در این خصوص، عواقب حقوقی به‌دنبال خواهد داشت. همچنین آنچه در این پژوهش هویدا گردیده، اهتمام به مراجع و فقیهان در تدوین قوانین و تبیین جایگاه طبابت در شرع مقدس و یادآوری اصل شخصی بودن مسئولیت‌ها و موارد رفع ضمان از پزشک بوده که با مدارک علمی و مستندات قانونی و تحلیل آنها، به اثبات رسیده است. در این مقاله، اشتراکات اذن با براءت و آثار هر یک بیان و مورد واکاوی قرار گرفته است. در نهایت، محورهای حاصل از این پژوهش را می‌توان بدین شرح دسته‌بندی کرد:

۱. اثبات سرآمدی فقه امامیه بر قوانین امروزی در ایران و سایر کشورها
۲. ضرورت عبور از نظریه مطلق خطر با توجه به نیاز روز جامعه
۳. اهتمام در حمایت از قشر پزشکی در مسئولیت‌های پزشکی
۴. استفاده از ظرفیت مراجع و فقیهان در تدوین قوانین و تبیین جایگاه طبابت در شرع

"من لم یشکر المخلوق لم یشکر الخالق" از استادان محترمی که با ارشادات گرانمایه خود و همچنین واگذاری محبت‌آمیز تجارب خویش، فرصتی در راستای اهتمام به این مقاله برای اینجانب فراهم نموده‌اند، تشکر می‌کنم. مضافاً از وکیل محترم دادگستری، آقای دکتر نصرت‌الله صابری که در حوزه حقوقی این مقاله بنده را یاری نموده‌اند، صمیمانه سپاسگزارم.

۵. تعریف یا تبیین مصادیق موازین فنی و مقررات پزشکی آشکار در ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی

## تشکر و قدردانی

مقاله حاضر برگرفته از رساله دوره دکتری دانشگاه آزاد اسلامی - واحد تهران مرکز، با کد ۱۰۱۲۰۴۰۷۹۷۱۰۰۲ می‌باشد. از باب

## منابع

- Farzampour F. Liability of physician in Iranian legal system. Available at: <http://farzampoor.ir/%D9%85%D8%3%D8%A6%D9%88%D9%84%DB%8C%D8%AA-%D9%BE%D8%B2%D8%B4%DA%A9-%D8%AF%D8%B1-%D9%86%D8%B8%D8%A7%D9%85-%D8%AD%D9%82%D9%88%D9%82%DB%8C-%D8%A7%DB%8C%D8%B1%D8%A7%D9%86/>. 2017.
- Gharavi Isfahani MH. Al-Ejareh. Qom: Islamic Publishing Corporation; 1989: 35,62.
- Imami SH. Civil rights. Tehran: Islamic Bookstore; 1999: 35[Book in Persian].
- Ghazi Saeedi M, Akhlaghi Kalahroodi M, Rostam Niakan Kalhori SH & Omidvari Abarghuei E. Identifying system information requirements: The first step in designing a registration system for patients with rheumatoid arthritis. Journal of Payavard Salamat 2019; 12(5): 376-85[Article in Persian].
- Majlesi MB. Behar Alanwar(26). Beirut: Dar Alehya Altoras Alarabi;1983: 47.
- Majlesi MB. Behar Alanwar(110). Beirut: Dar Alehya Altoras Alarabi; 1983: 157.
- Karajaki AF. Kanz o Alfavaed. Qom: Dar Alzakhaer; 1985: 240.
- International Quran News Agency. Medical ethics in the view of Islam. Available at: <http://birjand.iqna.ir/fa/news/3524519/%D8%A7%D8%AE%D9%84%D8%A7%D9%82-%D9%BE%D8%B2%D8%B4%DA%A9%DB%8C-%D8%A7%D8%B2-%D9%86%DA%AF%D8%A7%D9%87-%D8%A7%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85>. 2016.
- Maghrebi N. Da-a'aem al-Islam. Qom: Aal o Al-bayt; 1966: 144.
- Majlesi MB. Behar Alanwar(62). Beirut: Dar Alehya Altoras Alarabi; 1983: 123.
- Al Jouziyeh EQ. Al-Teb al-nabavi. Qahereh: Dar Ehya Al-Kotob Al-Arabiah; 1985: 107.
- Montazari HA. Derasat fi Velayat Al-Faqih va Feqh Al-Dolat Al-Islamiah. Qom: Tafakor; 1994: 292.
- Katani AH. Nezam al-hokoumat al-nabavieh. Beirut: Dar Al-Arqam; 2008: 358.
- Mohamadi Rey Shahri M. Mizan al-hekmat. Qom: Dar Alhadis; 2010: 465.
- Katoozian N. Non-contractual (coercive) requirements of civil liability for usurpation and resignation. Tehran: University of Tehran; 2007: 23,534.
- Mousavi Bojnourdi MH. Al-qavaed al-feqhiah(6). Qom: Alhadi; 1999: 74.
- Jafari Langrudi MJ. Terminology of law. Tehran: Ganj Danesh; 2008: 24,107[Book in Persian].
- Mohaqeq Damad M. The rules of jurisprudence. Tehran: Islamic Science Publishing Center; 1986: 174[Book in Persian].
- Mousavi Bojnourdi MH. Al-qavaed al-feqhiah(1). Qom: Alhadi; 1998: 299.
- Mohaqeq Damad M. The rules of jurisprudence(2). Tehran: Islamic Science Publishing Center; 1986: 29[Book in Persian].
- Daraei MH. Discharge of civil liability of physicians in new Islamic penal code of Iran. Journal of Private Law Research 2016; 4(14): 53-80[Article in Persian].



22. Katoozian N. Civil liberty initial course: Legal events: Civil liability. Tehran: Ganj Danesh; 2016: 23-4[Book in Persian].
23. Khansari A. Jame' al-madarak. Tehran: Alsadooq; 1985: 258.
24. Mousavi Khomeini R. Translation Imam Khomeini's tahrir alvasileh. Tehran: Imam Khomeini's Institute for Publishing and Works; 1862: 482[Book in Persian].
25. Amareh M. Qamous al-mostalahat al-eqtesadia fi alhezarat al-Islamia. Beirut: Dar Alsharouq; 1993: 344-5.
26. Tabibian H, Editor. Farhang Larous(Translation of the book al-mo'jam al-Arabi al-Hadith). Tehran: Amir Kabir; 1988: 1362[Book in Persian].
27. Vahid Behbahani MB. Al-hashia ala madarek al-ahkam. Mashhad: Aal Al-beyt (A) Le Ehya Al-Torath; 2000: 627.
28. Mostafa E, Ziat AH, Abdolghader H & Alnajjar MA. Al-mo'jam al-vasit. Istanbul: Dar Al-Da'wa; 1989: 544.
29. Jabari SH. Guarantee and its types. Available at: [http://pajoohe.ir/%D8%B6%D9%85%D8%A7%D9%86-%D9%88-%D8%A7%D9%82%D8%B3%D8%A7%D9%85-%D8%A2%D9%86\\_\\_a-30050.aspx](http://pajoohe.ir/%D8%B6%D9%85%D8%A7%D9%86-%D9%88-%D8%A7%D9%82%D8%B3%D8%A7%D9%85-%D8%A2%D9%86__a-30050.aspx). 2014.
30. Masood Nia E. Medical sociology. Tehran: University of Tehran; 2016: 235.
31. Safdari R, Mahdavi S, Shahmoradi L, Adabi Kh & Nazari M. Designing and development of electronic health records for patients with hydatidiform mole and evaluation of completeness of medical records. Journal of Payavard Salamat 2019; 12(5): 359-66[Article in Persian].
32. Mohamadi AH. The rules of jurisprudence. Tehran: Mizan; 2010: 25,149[Book in Persian].
33. Hoseini Rohani MS. Fiqh al-sadeq. Qom: Dar Al-ketab; 1993: 385.
34. Najafi MH. Jawaher al-kalam fi sharhe sharaye' al-islam. Beirut: Dar Ehya' Al-Toras Al-Arabi; 1983: 44.
35. Salehi HR & Fallah MR. Comparative study of civil liability of nurses in Iranian and French law. Journal of Medical Law 2013; 7(26): 65-92[Article in Persian].

## The Analysis of Physicians' Acquittal according to Current Iranian Laws

Mansoureh Baqeripour<sup>1</sup> (M.S.) - Ahmadreza Khazaei<sup>2</sup> (Ph.D.)

1 Ph.D. Candidate in Jurisprudence and Principles of Islamic Law, Faculty of Literature and Humanities, Islamic Azad University, Central Tehran Branch, Tehran, Iran

2 Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Principles of Islamic Law, Faculty of Literature and Humanities, Islamic Azad University, Central Tehran Branch, Tehran, Iran

### Abstract

Received: Dec 2018

Accepted: Apr 2019

**Background and Aim:** Because of its direct connection with human life, medicine is a sacred profession that has been considered by infallible imams (pbuh) and stories have been told about it from the beginning of Islam. With the increasing progress of technology, the study of the relationship between a patient and his/her doctor and of patients' familiarity with their rights has expanded. However, what has been the focus of legislators' attention more than ever is the compensation of damages caused by medical acts.

**Materials and Methods:** First, by using library resources and reliable research papers, the methods were compared and then by using descriptive and analytical methods, the collected documents were analyzed. It is obvious that in addition to books, articles and documents of jurisprudence and legal websites, the researcher has made use of the opinions of jurists, jurists, physicians and others.

**Results:** According to some criteria, the legislator has been responsible for responsibility and responsibility for the physician, which is the obtaining permission and acquittal from the patient or his legal guardians before treatment.

**Conclusion:** This article considers full support for the physicians' acts in curing patients. However, it is necessary to highlight the responsibilities of the medical team; in fact, non-compliance with medical regulations as well as technical standards and regulations will have legal consequences.

**Keywords:** Principle of Responsibility, Physician, Commitment, Islamic Penal Code

\* Corresponding Author:  
Khazaei A  
Email:  
Ahm.Khazaei@iauctb.ac.ir