

Study on Liability Arising from Concealing Drug Disorders and Role of Warning Principle

Seyed Mehdi Salehi¹, Ibrahim Ali Asgari², Siamak Jafarzadeh³

Abstract

Background and aim: One of the the most vital consumer goods according to the requires of human society and the natural medicines that may have complications and risks for consumers As well as medicines and medical equipment are today of particular complexity. So full advantage of them requires consumer training to will not suffered an accident and to appropriately benefit from the drug. Therefore it is necessary to pharmacists necessary warnings on drug attach and the correct way to teach the use of complex drugs. This issue is also addressed in rules of jurisprudence and warning the discussion placed as a rule. Therefore, no responsibility lifter be effectively any warning. So main issue in this study is whether we can deter pharmaceutical rule according to the warning and the necessary training is not responsible for damages inflicted on the consumer? Under what conditions can warning rule lifter be the responsibility of pharmacists?

Method: In this paper, using the method of study, the results achieved.

Findings: According to custom and law, pharmacists are required to provide essential information and warnings to consumers of the drug.

Conclusion: According to warning any kind of warning that such rules are in compliance with the conditions can be issued lifter be the responsibility of pharmacists On the other hand if necessary warning is not issued by the pharmacist he is responsible for any kind of damages that users be entered.

Keywords

Warning Rule, Responsibility, Drug, Pharmacist

1. Assistant Professor, Urmia University, Urmia, Iran. (Corresponding author)
Email: hajebi65@yahoo.com

2. PhD Student, Urmia University, Urmia, Iran.

3. Assistant Professor, Urmia University, Urmia, Iran.

Please cite this article as: Salehi SM, Ali Asgari I, Jafarzadeh S. Study on Liability Arising from Concealing Drug Disorders and Role of Warning Principle. Iran J Med Law 2017; 11(41): 7-33.

بررسی مسؤولیت ناشی از اخفای مضرات دارو و نقش قاعده تحذیر

سیدمهدی صالحی^۱

ابراهیم علی‌عسگری^۲

سیامک جعفرزاده^۳

چکیده

زمینه و هدف: یکی از حیاتی‌ترین کالاهای مصرفی در جامعه بشری دارو است که بنا بر اقتضا و طبیعت خود ممکن است عوارض و خطراتی را برای مصرف‌کننده داشته باشد. همچنین داروها و تجهیزات پزشکی امروزه از پیچیدگی خاصی برخوردارند، لذا استفاده بهینه از آنها مستلزم آموزش است تا مصرف‌کننده دچار حادثه نشود و بتواند به نحو مطلوب از دارو بهره‌مند گردد. بر همین اساس لازم است که داروسازان هشدارهای لازم را بر داروها تولیدی الصاق نمایند و روش صحیح استفاده از داروهای پیچیده را آموزش دهند. این مسأله در قواعد فقهی نیز مورد توجه بوده و به عنوان قاعده تحذیر از آن بحث می‌شود. بنابراین قاعده هر گونه هشدار مؤثری می‌تواند رافع مسؤولیت باشد، لذا مسأله اصلی در تحقیق حاضر این است که آیا بنا بر قاعده تحذیر می‌توان داروسازی که هشدار و آموزش لازم را نداده، مسؤول خسارت وارده بر مصرف‌کننده دانست؟ قاعده تحذیر تحت چه شرایطی می‌تواند رافع مسؤولیت داروسازان باشد؟

روش: برای تحقق اهداف فوق‌الذکر از روش تحقیق توصیفی - تحلیلی بهره‌مند گشته‌ایم.

یافته‌ها: بنا بر عرف و قانون داروسازان ملزم به ارائه اطلاعات ضروری و هشدارهای لازم به مصرف‌کنندگان

دارو هستند.

۱. استادیار، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه ارومیه، ارومیه، ایران. (نویسنده

Email: hajebi65@yahoo.com

مسؤول)

۲. دانشجوی دکتری فقه و حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه ارومیه، ارومیه، ایران.

۳. استادیار، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه ارومیه، ارومیه، ایران.

نوع مقاله: پژوهشی تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۵/۲/۱۲ تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۶/۵/۲۳

بحث و نتیجه گیری: بنا بر قاعده تحذیر هر گونه هشدارى که با رعایت شرایط لازم صادر شده باشد، می تواند رافع مسؤولیت داروسازان باشد و از طرفی اگر هشدار لازم از جانب داروساز صادر نگردیده باشد، او مسؤول هر گونه خسارتی است که مصرف کننده متحمل گردد.

واژگان کلیدی

قاعده تحذیر، مسؤولیت، دارو، داروساز

مقدمه

هر کسی حق دارد در جامعه‌ای ایمن و سالم زندگی کند، دیگران هم وظیفه دارند که امنیت و سلامت او را رعایت نمایند. تعرض به این حق، مسؤولیت متجاوز را به دنبال دارد. یکی از راه‌های مرسوم و تدابیر معمول در میان جوامع بشری، آگاهی‌دادن و گوشزدکردن به اشخاص در معرض برخورد با خطر است تا سلامتی و ایمنی جان و مال آنان محفوظ ماند. این موضوع از دیرباز با عنوان هشدار یا اعلام خطر در شکل‌های گوناگون و عرصه‌های مختلف (از جمله اقتصادی، صنعتی، ورزشی و پزشکی) مورد استفاده قرار گرفته است. بدین‌سان اعلام خطر و هشدارها در رفع مسؤولیت مدنی مؤثر می‌باشند (۱). مصرف‌کنندگان برای استفاده و به کارگیری صحیح اموال و کالاهای خریداری‌شده از دیگران، به کسب اطلاعات لازم و ضروری نیاز دارند. اطلاعاتی که به آن‌ها در استفاده بهینه از منابع کمک می‌کند و خطرات و آثار جانبی زیان‌بار آن را گوشزد می‌نماید. فروشندگان و سازندگان را مکلف به ارائه اطلاعات و راهنمایی‌های لازم راجع به طرز استفاده از کالا به مصرف‌کنندگان می‌نماید (۲).

با توجه به این وظیفه اطلاع‌رسانی و راهنمایی‌هایی لازم تولیدکنندگان و توزیع‌کنندگان دارو راجع به خطرات احتمالی و طرز صحیح استفاده از دارو به مصرف‌کننده از وظایف اصلی داروسازان است، مانند این‌که در داروهای پزشکی شیوه مصرف خاصی توصیه گردیده و درباره مصرف نا به جای آن هشدار داده شده است. حال مسأله اصلی تحقیق این است که آیا در این‌گونه موارد هم هشدار می‌تواند مسؤولیت مدنی را برطرف سازد؟ نحو هشداردادن چگونه باید باشد؟ چه نوع هشدار رافع مسؤولیت است؟

بنابراین هدف و ضرورت انجام این تحقیق تبیین قلمرو مسؤولیت داروسازان در صورت کتمان خطرات احتمالی و ارائه روش‌های صحیح هشداردادن به مصرف‌کنندگان است.

لازم به ذکر است که هدف اصلی و اولیه از تحذیر در فرآورده‌های دارویی، پیشگیری از ضرر بیمار است، نه ایجاد مانعی برای مسؤولیت تولیدکننده یا عرضه‌کننده، گرچه این دو امر با یکدیگر ارتباط تنگاتنگی دارند. همچنین باید این مسأله مورد گفتگو قرار گیرد که آیا صرف دادن اخطار برای سلب مسؤولیت تولیدکننده کافی است یا باید همه اقدامات متعارف و علمی برای جلوگیری از بروز عیب و ضرر انجام شود؟

مفهوم قاعده تحذیر

تحذیر در لغت به معنای اخطار، هشیارنمودن، خبرکردن و متوجه‌ساختن است، یعنی فردی با خبردادن و اخطار به دیگران، آنان را متوجه وضعیت حادثه‌ای کند تا خود را از معرض آن رها ساخته و دچار زیان و خسارت نشوند (۳). قاعده «تحذیر» برگرفته از حدیث «قَدْ أَعَدَّ مَنْ حَذَرَ» است. این روایت منسوب به امام صادق (ع) است که ایشان آن را از حضرت علی (ع) نقل کرده‌اند (۴).

مفاد قاعده تحذیر این است هر کس قبل از اقدام به هر گونه عملیات خطرناک و خطرناک، به سایرین هشدار و آگاهی لازم را به منظور گریز از خطر و حفظ جان و مال ایشان بدهد، در صورت بی‌توجهی و بی‌مبالاتی مخاطب به هشدار مزبور و وقوع حادثه یا خسارت، معاف از مسؤولیت مدنی و کیفری خواهد بود. بنابراین اگر مخاطب به هشدارهای صادرشده توجه‌ای نکند، هشداردهنده مسؤولیتی در قبال خسارت‌های وارده نخواهد داشت (۵).

همچنین فقها امامیه نیز با استناد به روایت فوق معتقد به رفع مسؤولیت هشداردهنده هستند که به نظر چند تن آن‌ها به عنوان نمونه اشاره می‌کنیم: در عبارت مرحوم ابن ادریس آمده است: کمانداری که هنگام تیراندازی هشدار می‌دهد، نه ضامن دیه است و نه قصاص می‌شود، دلیل ما روایت «قَدْ أَعَدَّ مَنْ حَذَرَ...» است که از امیرالمؤمنین (ع) نقل شده است (۶). مرحوم محقق حلی این معنا را به طور آشکار مورد تأیید قرار می‌دهد و می‌نویسد: «... ولو ثبت انه قال: حذار! لم یضمن؛ اگر ثابت شود که فردی هشدار داده است، او ضامن نخواهد بود» (۷). همچنین مشهور فقهای امامیه تحذیرکننده را مسؤول خسارت وارده بر مخاطب حذار نمی‌دانند، من جمله شیخ طوسی (۸)، موسوی بجنوردی (۱۰)، مرحوم شیخ مفید (۱۱)، شهید ثانی (۱۲)، و...، لذا می‌توان تحذیر را از عوامل رافع مسؤولیت دانست.

قلمرو قاعده تحذیر

سیطره و قلمرو قاعده تحذیر عمومیت داشته و کلیه افراد جامعه را مکلف به ارائه هشدار در اعمال و اقدامات خطرناک و مهلک می‌نماید.

حکایتی از امیرالمؤمنین علی (ع) نقل می‌شود که مؤید این قاعده است: «کان صبیان فی زمان علی (ع) یلعبون بأخطار لهم، فرمی أخذهم یختره فدق رباعیه صاحبه فرقع ذلک الی امیرالمؤمنین

(ع) فَأَقَامَ الرَّامِيَ الْبَيْتَهُ بِأَنَّهُ قَالَ: حَذَارٍ، فَدَرَأَ عَنْهُ الْقِصَاصَ ثُمَّ قَالَ: قَدْ أَعَدَّرَ مَنْ حَذَّرَ؛ مضمون کلام منقول از حضرت علی (ع) این است که چون پرتاب‌کننده تیر با اقامه بینه اثبات کرد که پیشاپیش هشدار داده است، از این رو نه قصاص می‌شود و نه خون‌بها می‌پردازد» (۸). بنابراین مسؤلیتی متوجه وی نیست. یکی دیگر روایاتی در خصوص رفع مسؤلیت هشداردهنده می‌توان به آن استناد کرد، روایت زیر است: از امام محمدباقر (ع) روایت شده: «و اذا مرَّ رجل بين الرماء و بين الغرض فاصابه سهم و قد حذره الرامی لم یضمن، و ان لم یحذره و كان فی ملكه قد دخل علیه بغیر اذنه فکذلك، و ان دخل علیه باذنه او كان فی غیر ملكه و لم یحذره کانت دیتة علی عاقلته؛ اگر شخصی در محل مسابقه از میان تیراندازان و هدف عبور کند و تیری به او اصابت نماید، اگر قبلاً هشدار داده باشد، ضامن نیست، چنانچه هشدار نداده باشد، اما محل هدف در ملک تیرانداز بوده و مصدوم بدون اجازه وارد شده باشد، باز هم ضامن نیست، اما چنانچه وی با اجازه صاحب ملک وارد شده باشد و یا محل اصابت ملک او نبوده باشد، با فرض عدم هشدار، تیرانداز یا عاقله او ضامن هستند» (۹).

همچنین بنا بر نظر جناب بجنوردی در کتاب قواعد فقهیه: این قاعده مبتنی بر روایاتی از امام صادق (ع) می‌باشد که در کتاب‌های کافی، تهذیب، من لا یحضره الفقیه و علل الشرایع نقل شده است (۱۰). فقها نیز با استناد به این روایات نسبت به عدم مسؤلیت هشداردهنده اتفاق نظر دارند و در خصوص این اتفاق نظر دکتر محقق داماد استناد به دلیل شهرت عملی و اتفاق فقها نموده‌اند و می‌فرمایند: «هرچند در مورد این قاعده از جانب فقیهان نقل اجماع نشده، ولی بزرگانی چون صاحب جواهر مدعی هستند که نظریه مخالفی در مسأله ندیده‌اند... و روش و عمل اصحاب در این امر موجب تقویت نص وارد می‌شود و ضعف و اشکال در سند حدیث و یا دلالت آن با این شهرت عملی جبران خواهد شد» (۵).

همچنین استاد بجنوردی در کتاب قواعد فقهیه می‌فرماید: فقهای عظام و حقوقدانان، نهایت بهره را از این قاعده در مسائل مورد ابتلا برده‌اند (۱۰) و در این کتاب به چند مورد از نظرات فقها اشاره شده که اختصاراً به تعدادی از آن‌ها اشاره می‌نماییم:

شیخ مفید: «کسی که تیراندازی می‌کند و حصار را از خطر اصابت تیر بر حذر می‌دارد، در صورت اصابت تیر مسؤلیتی در قبال آن‌ها ندارد (۱۱). شهید اول: «ولو قال الرامی: حذار! فلا ضمان؛ اگر رامی هشدار داده باشد، مسؤلیتی متوجه وی نیست» (۱۲). مضمون سخن ایشان

این است که چون تیرانداز هشدار داده، با این که طرف مقابل در اثر پرتاب تیر او از بین رفته، ولی با این وجود، ضمان و مسؤولیتی متوجه تیرانداز یادشده نیست.

همانطور که در کتاب قواعد فقهیه به آن اشاره شد، این قاعده مبتنی بر روایاتی موثق از امام صادق (ع) می‌باشد که در کتاب‌های کافی، تهذیب، من لا یحضره الفقیه و علل الشرایع نقل شده است. همچنین جناب بجنوردی در کتاب قواعد فقهیه معتقدند: مدرکات عقل عملی که همانا آرا و نظریات محموده می‌باشد؛ به عدم مسؤولیت هشداردهنده‌ای حکم می‌دهد که قبلاً به نحو مقتضی مخاطبان خود را از وجود خطر آگاه ساخته است و شارع مقدس که خود رییس عقلا می‌باشد نمی‌تواند، از یک بنای مسلم عقلایی تخطی کند. روایت مذکور نیز ارشاد به حکم عقلا دارد (۱۰).

از مجموع مطالب یادشده، به ویژه شهرت عملی‌ای که دکتر محقق داماد به آن استناد نمودند، می‌توان استفاده کرد که اکثر فقهای شیعه معتقد به اعتبار و حجیت قاعده «تذذیر» بوده و هشداردهنده را در صورتی که روی اصول و شرایط، هشدار داده باشد، مسؤول و ضامن نمی‌دانند.

مسؤولیت تولیدکنندگان دارو در قوانین موضوعه

بند ۲ ماده ۳ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان مصوب ۱۳۸۸/۱۱/۲۳ مقرر داشته است که «عرضه‌کنندگان کالا و خدمات و تولیدکنندگان مکلفند اطلاعات لازم شامل نوع، کیفیت، کمیت، آگاهی‌های مقدم بر مصرف، تاریخ تولید و انقضای مصرف را در اختیار مصرف‌کنندگان قرار دهند.» ضمانت اجرای تخلف از این مقرر به ماده ۱۹ همین قانون سپرده شده است تا «عرضه‌کنندگان کالا و خدمات و تولیدکنندگانی که مبادرت به تخلفات موضوع مواد ۳ الی ۸ این قانون نمایند (۱۳)، در صورت ورود خسارات ناشی از مصرف، علاوه بر جبران خسارت وارده به جزای نقدی حداکثر معادل دو برابر خسارت وارده محکوم شوند»، لیکن باید توجه داشت که منظور قانونگذار از قید «آگاهی‌های مقدم بر مصرف» شامل طرز استفاده صحیح کالا و هشدار نسبت به آثار ناشی از استفاده نا به جا کالا است. در رابطه با تبلیغات خلاف واقع نیز ماده ۷ این قانون مقرر داشته است که تبلیغات خلاف واقع و ارائه اطلاعات نادرست که موجب فریب یا اشتباه مصرف‌کننده گردد، ممنوع است (۱۴).

همچنین ماده ۳۴ قانون تعزیرات حکومتی امور بهداشتی و درمانی (مصوب ۱۳۶۷/۱۲/۲۳) مقرر داشته است که کلیه تولیدکنندگان موظفاند برچسب اطلاعاتی بر روی کلیه محصولات و فرآورده‌های تولیدی خود الصاق نمایند و شماره پروانه ساخت و مهلت اعتبار مصرف (تاریخ مصرف) را نیز روی محصولات، حسب مورد، درج نماید. تخلف از این امر جرم بوده و متخلف به مجازات‌های زیر محکوم می‌شود:

مرتب اول: اخطار و جریمه نقدی تا مبلغ دویست هزار ریال.

مرتب دوم: جریمه نقدی تا مبلغ پانصد هزار ریال.

مرتب سوم: جریمه نقدی تا مبلغ یک میلیون ریال (۱۵).

بنابراین داروی فاقد اطلاعات همانند داروی فاقد تاریخ انقضا و... می‌تواند توأم با خطر و عوارض احتمالی باشد و امنیت جامعه را به خطر بیندازد. بنابراین قانونگذار برای آن مجازات مقرر نموده است. به عبارتی دیگر می‌توان گفت داروی که فاقد اطلاعات لازم است، از جانب قانونگذار فاقد ایمنی و سلامتی تلقی می‌شود و آنچه که ایمنی کالا و سلامت آن را لازم می‌کند تعهدی است ضمنی که ناشی از ضرورت و نظم عمومی است.

سلامت کالا جزء شروط ضمن عقد است. کسی که کالایی را خریداری می‌کند، اصل را بر سلامت کالا می‌گذارد، لذا در هنگام معامله سلامت را شرط نمی‌کنند. به عبارت دیگر، در عقد بیع، اطلاق عقد اقتضا می‌نماید که مبیع سالم و بدون عیب باشد (۱۶)، لذا توافق در هر عقد بر مبنای سلامت موضوع آن واقع می‌شود. توجه خریدار و فروشنده به کالای سالم به اندازه‌ای است که نیازی نمی‌بینند تا وجود این وضعیت را در مورد معامله شرط کنند. فروشنده عیوب پنهانی مبیع را تضمین می‌کند و خریدار نیز بنا بر ظاهر کالا و بنابر حسن ظن به فروشنده و تضمینی که نسبت به کالا شده، اقدام به خرید کالا می‌کند (۱۷) و طبیعتاً خرید کالا به منظور بهره‌برداری و استفاده مطلوب از آن می‌باشد و چنانچه خریداری بداند کالای خریداری شده ایمنی لازم را ندارد، هرگز دست به معامله نمی‌زند، در نتیجه حال که کالا ناسالم و فاقد ایمنی متعارف تشخیص داده شده، خریدار باید بتواند جبران خسارت کند (۱۸)، اگر تضمین نمودن سلامت و ایمنی فرآورده دارویی را شرط ضروری صحت معامله بدانیم و همچنین این تضمین را تعهدی ناشی از نظم عمومی و ضرورت اجتماعی بدانیم، در این صورت عدم ارائه اطلاعات لازم توسط تولیدکننده، نشانه نقض تضمین ایمنی فرآورده دارویی است، یعنی داروی به بازار عرضه

شده که تضمینی برای ایمن بودن آن وجود ندارد، حتی ممکن است استفاده از این کالا منجر به بروز خطرات جانی و مالی شود، لذا داروساز به تعهد خود، یعنی تضمین و ارائه اطلاعات عمل ننموده، چراکه ارائه اطلاعات از متعلقات کالا بوده و باید به همراه کالا این اطلاعات نیز تسلیم شود در غیر این صورت تعهد تسلیم ناقص و ناتمام بوده، به عبارت دیگر، عدم ارائه اطلاعات لازم و عدم اخطار، کالا را به کالایی خطرناک تبدیل می‌کند؛ در نتیجه چنین کالایی، فاقد ایمنی و سلامت متعارف است و در یک مفهوم ساده، تضمین ایمنی مبیع، تحمیل مسؤولیت بر تولیدکننده کالاست، البته در صورتی که آن کالا فاقد ایمنی متعارف و مورد انتظار بوده و موجب خسارت مصرف‌کننده گردد (۱۹).

در نتیجه با تخلف از این تعهد که به صورت شرط ضمنی نیز قابل تصور است، خریدار این حق را دارد که نسبت به مطالبه کلیه خسارات خود اقدام نماید. در واقع این مبنا تنها موردی است که به استناد مسؤولیت قراردادی (نقض تعهد قراردادی) می‌توان به جبران خسارت حقیقی دست یافت و سایر مبانی احصاشده، در واقع به مسؤولیت قهری ختم شده، نیازمند اثبات تقصیرند، لذا از باب قاعده تسبیب ضامن خسارات وارده است، مگر این‌که علل خارجی مانند قوای طبیعی، دخالت اشخاص ثالث و فعل زیان‌دیده در این عمل دخالت نمایند، در صورت احراز هر یک از موارد ضمان داروساز رفع می‌شود.

شرایط اعمال قاعده تحذیر در رفع مسؤولیت داروسازان

برای آنکه بتوان به قاعده تحذیر استناد کرد و حکم به عدم مسؤولیت هشداردهنده داد، لازم است شرایط ذیل فراهم باشد.

۱- هشدار مؤثر بوده، با خطر متناسب باشد

هشدار با هدف پیشگیری از بروز حادثه است، لذا هشدار می‌تواند با خطر نباشد و قدرت بازدارندگی را نداشته باشد، مؤثر نخواهد بود و نبود آن فرقی ندارد، لذا در این صورت است که عرف، شخص زیان‌دیده را مشمول قصور و خطرپذیری خود می‌داند و به موجب هشدار مؤثر، هشداردهنده را مبرا از مسؤولیت می‌خواند (۲۰).

در ماده ۱۱ قانون مواد خوردنی، آشامیدنی، آرایشی و بهداشتی مصوب ۱۳۵۳ نیز آمده است: «مؤسسات داخلی... صاحبان آن مکلفاند طبق دستور وزارت بهداشتی، مشخصات لازم را

در مورد هر نوع فرآورده به خط فارسی خوانا روی بسته‌بندی یا ظرف محتوی جنس قید نمایند» (۲۱).

در ماده ۷۷ آیین‌نامه و مقررات حفاظت در مقابل خطر پرتوهای یون‌ساز (مصوب ۱۳۵۲/۸/۱۵) نیز در این زمینه مقرر داشته است: «کلیه کارگاه‌ها باید متناسب با نوع عملیاتی که در آن‌ها انجام می‌شود، به وسیله علائم خطری که به آسانی قابل تشخیص باشد، مشخص گردند» (۲۲). مصرف‌کننده باید پیام و محتوای علامت هشداردهنده را به خوبی درک کرده و جنبه خطر را فهمیده باشد، زیرا صرف شنیدن یا دیدن علائم کافی و وافی به مقصود نیست، بلکه درک معنا و مفهوم آن‌ها نیز شرط لازم برای رفع مسؤلیت هشداردهنده است (۲۳).

در نتیجه هشداری که متناسب با خطر احتمال دارو نباشد، نمی‌تواند مؤثر واقع گردد، لذا چنین هشداری کان لم یکن خواهد بود و رافع مسؤلیت نمی‌باشد.

۲- هشدار باید معقول و متعارف باشد

هشدار در مورد خطر باید به گونه‌ای باشد که در صورت لزوم هشداردهنده بتواند ثابت کند که در حد متعارف (دقت مصرف‌کننده را در آن جلب کند، خطرهای احتمالی را یادآور شود و درجه این احتمال را ارزیابی کند و شیوه احتراز از خطر را تعلیم دهد)، هشدار لازم را داده است و برای محکمه هم با توجه به عرف متعارف در خصوص موضوع خاصی که نسبت به آن مرافعه شده است، قابل قبول باشد که اعلام خطر انجام گرفته است. بنابراین اگر دارو عیب پنهان یا وضعیت معیوب مخفی داشته باشد، به نحوی که مصرف‌کننده با بررسی متعارف قادر به کشف آن‌ها نباشد و این عیب منجر به ضرر مصرف‌کننده گردد، داروساز ضامن این ضرر است (۲۴). بنابراین داروسازی که محصول خود را تحت یک فرمول ناشناخته و نامتعارف به بازار عرضه می‌کند، برای مصرف‌کننده قابل فهم نباشد، مسؤول خسارات وارده بر مصرف‌کننده شناخته می‌شود.

در نتیجه داروساز می‌بایست خطرات احتمالی و اطلاعات ضروری مصرف‌کننده را به خریدار اعلام کند و آن را طوری در معرض مصرف‌کنندگان قرار دهد که برای آن‌ها شناخته شده باشد، لذا داروسازی که به نحو متعارف هشدار نداده، بنا به قاعده تحذیر ضامن خسارات وارده است، زیرا وی وظیفه داشته کلیه خطرات را به خریدار در حد متعارف و با شرایط مذکور در قاعده تحذیر به خریدار و مصرف‌کننده آموزش دهد و او را متوجه خطر کند. از این رو یکی از این

شرایط مؤثر بودن هشدار، صریح و متعارف بودن آن است. بنابراین تا زمانی که تولیدکننده نتواند مصرف‌کننده را متوجه خطر کند، ضمان و مسؤولیتش باقی است.

۳- وصول هشدار به مخاطبین (درک خطر از جانب مخاطبین)

در صورتی که هشداردهنده به طور کامل به تکالیف هشداردهندگی خود و اطلاع‌رسانی‌اش عمل نموده باشد، اما به مخاطب یا مخاطبین نرسیده باشد و یا ایشان متوجه هشدار نگردیده باشند، غرض اصلی حاصل نشده و به مانند آن است که اصلاً هشدار صورت نگرفته است (۲۵)، یعنی اگر مصدوم کر یا ناشنوا باشد یا صداهای دیگر چنان در محیط پیچیده باشد که بر صدای هشداردهنده غالب بوده و مانع رسیدن هشدار وی به مخاطبین باشد، یا صدای هشداردهنده نارسا و مبهم باشد، به گونه‌ای که نتواند هشدار خود را صریح و آشکار به دیگران برساند و به همین دلیل هشدار وی به مجنی‌علیه نرسیده باشد و سایر عللی که می‌توانند مانع رسیدن هشدار به مخاطب باشد، ضمان را زائل نکرده و ضمان به عهده جانی (فردی که ضرر وارد نموده) باقی خواهد ماند (۱).

در فقه نیز برخی فقها مانند محقق حلی و شهید ثانی، شیخ مفید، موسوی بجنوردی و... صراحتاً شرط استماع هشدار را متذکر گردیده‌اند، هرچند روایت مربوط به قاعده تحذیر نسبت به قید مزبور مسکوت است و حکمی ندارد (۲۶). جهت اتقان به نظر بعضی از فقها اشاره می‌کنیم:

- محقق حلی: «اگر ثابت کند که حذار گفته و عابر شنیده است ضامن نمی باشد» (۷).

- شهید ثانی: «... این که عابر هشدار را نشنود، دیه بر عهده عاقله رامی است» (۲۵).

- شیخ مفید: «بنا بر قاعده اقدام شنوده‌ای که به حذار اعتنا نکند، حق رجوع به رامی را

ندارد» (۱۱).

- موسوی بجنوردی: «هشداردهنده می‌باید افراد را از وجود خطری که ممکن است مال یا جان آنان را در معرض تلف قرار دهد، آگاه سازد تا آنان از نزدیک شدن به خطر دوری نمایند. فی‌المثل محدوده‌ای که قرار است در آن مانور جنگی انجام شود، می‌باید مشخص و توسط مقامات مسؤول به اطلاع اهالی منطقه رسانده شود» (۱۰).

هدف اصلی از هشدار آن است که مخاطب یا مخاطبین، وضعیت خطرناک و موقعیت حادثه‌ساز را دریافته و در پی دوری و گریز از آن باشند تا دچار آسیب یا خسارات مالی نگردند.

مثلاً در خصوص دارویی که از کشور دیگر وارد می‌شود یا به کشور دیگر صادر می‌شود و به زبان بیگانه است، از راه ترجمه بروشور و برچسب باید هشدارهای لازم جهت ایمنی و استفاده بهینه داده شود. در مورد داروها و تجهیزات پزشکی پیچیده از طریق آموزش متخصص مربوطه خطرهای احتمالی اطلاع‌رسانی شود، لذا اگر تولیدکننده دارو یا عرضه‌کننده هشدارهای لازم و خطرات احتمالی و همچنین طریقه صحیح مصرف را توسط برچسب‌ها الصاق نماید و بروشورهای مربوط به نکات ایمنی را تحویل نماید، لیکن به دست مصرف‌کننده نرسد، به عنوان مثال برچسب قبل از رسیدن به دست مصرف‌کننده جدا شود، ضمان همچنان بر تولیدکننده دارو و عرضه‌کننده ثابت است، زیرا وی در الصاق هشدار سهل‌انگاری نموده و نتوانسته مصرف‌کننده را متوجه خطر کند.

۴- قانونی و مشروع بودن فعل هشداردهنده

از شرایط دیگر اعمال قاعده هشدار آن است که فعل هشداردهنده باید قانونی و مشروع باشد. هشدار برای اعمال غیر قانونی و ممنوع، رافع مسؤلیت هشداردهنده نیست، زیرا اصل عمل ایشان غیر قانونی است و هشدار برای انجام اعمال خطرناک و غیر قانونی موجب معافیت هشداردهنده نمی‌شود. به عبارت دیگر، عمل حرام به هر نحو که باشد، در صورت وقوع خسارت یا صدمه ضمان‌آور است (۲۷). به عبارتی عدوان (عمل خلاف قانون) فی‌نفسه در قانون مجازات اسلامی به عنوان عامل مستقل ضمان شناخته شده و با صرف نظر از بی‌احتیاطی و عدم مهارت، از موجبات ضمان محسوب می‌شود (۲۸).

مثلاً سقط جنین که به طور مطلق در شرع مقدس اسلام حرام شناخته شده «سوره تکویر آیه ۹ و سوره مائده آیه ۳۲»، حتی برای حفظ جان مادر نیز مجاز به سقط جنینی که روح در او دمیده شده نیستیم (۲۹).

در نتیجه اگر دارویی جهت سقط جنینی که روح در آن دمیده شده، تولید شود و بر روی آن هشدارهایی در خصوص سقط جنین الصاق شده باشد، نمی‌تواند رافع مسؤلیت تولیدکننده آن باشد، چون نفس عمل (یعنی تولید دارو جهت سقط جنین) نامشروع و غیر قانونی است و ماهیتاً ضمان‌آور است، لذا تحذیر نمی‌تواند تأثیری بر ضمان داشته باشد. همچنین تولید دارویی که صرفاً جهت دوپینگ ورزشکاران به بازار عرضه شده، چون نفس عمل نامشروع و غیر قانونی است، تحذیر در آن بی‌تأثیر است.

۵- زمان تحذیر

زمان تحذیر (هشدار) قبل از وقوع خطر می‌باشد، یعنی این‌که اگر کسی قبل از اقدام به کاری که احتمال دارد از انجام آن فعل، خطری متوجه دیگری گردد، هشدار لازم دهد و دیگران را از وجود خطری که ممکن است منجر به خسارت جانی و مالی شود آگاه نماید، زمان هشدار به مخاطب باید زمانی باشد که مخاطب پس از شنیدن یا دیدن هشدار امکان دور شدن از صحنه خطر و اجتناب از آن را داشته باشد (۲۴). از این رو برخی حقوقدانان معتقدند اگر مصدوم امکان فرار داشت، اما فرار نکرد، هشداردهنده ضامن نیست. از این سخن استفاده می‌شود هشدار باید به گونه‌ای باشد که طرف خطاب بتواند خود را از مهلکه نجات دهد در غیر این صورت، چنین هشدار رافع مسؤلیت مدنی نخواهد بود (۲۶)، در نتیجه اگر هشدار بعد از حدوث خطر یا در زمانی که مصرف‌کننده فرصت کافی جهت دوری از خطر را ندارد، صادر شود، فایده‌ای ندارد و این هشدار کان لم یکن خواهد بود.

با وجود این در موردی که تولیدکننده از خطرها و عیوب موجود در دارو مطلع نیست و با این حال آن را عرضه می‌دارد، پس از فروش در هر زمانی که پی به وجود چنین عیوب و خطرهایی در دارو ببرد و اختطاراتی را در خصوص آن به دست آورد، متعهد است که اطلاعات لازم را در اختیار مصرف‌کننده قرار دهد. بنابراین تعهد عرضه‌کننده به تحذیر، به صرف انتقال کالا پایان نمی‌پذیرد (۲۷). اطلاعات جدید ممکن است مبتنی بر این باشد که دارو بیش از این مورد استفاده قرار نگیرد، مثل بعضی از داروهای سرطان‌زا، یا ممکن است مبتنی بر این باشد که مصرف‌کننده در استفاده از دارو، بعضی از دستورات و راهنمایی‌های ایمنی را جهت از بین بردن خطر یا کاهش آن رعایت نماید. همچنین اطلاعات جدید ممکن است مبتنی بر این باشد که اطلاعاتی که در گذشته در اختیار مصرف‌کننده قرار گرفته، غلط و گمراه‌کننده بوده است، هرچند در زمان ارائه، اطلاعات مزبور درست بوده، یا تصور عرضه‌کننده بر آن بوده است (۲۸)، در نتیجه به محض مطلع شدن از خطرات داروی عرضه‌شده، داروساز ضامن و مسؤول آگاه‌سازی مصرف‌کننده شناخته می‌شود.

۶- عدم علم هشداردهنده به خطر رافع مسؤلیت او نیست

دکتر کاتوزیان قابل پیش‌بینی بودن خطر را از شرایط اصلی آن دانسته: کالایی را معیوب و خطرناک می‌گویند که عیب و خطر آن فراتر از انتظار مصرف‌کننده متعارف باشد و وی نتواند

آن مقدار نقص و خطر را پیش‌بینی کند، لذا تولید کالای خطرناک را نباید با تولید کالای معیوبی که خطرآفرین شده، اشتباه کرد، زیرا خطر ناشی از کالای خطرناک ذاتی است و به بی‌مبالتی و تقصیر در جریان تولید ارتباط ندارد، در حالی که خطر کالای معیوب عرضی و ناشی از بی‌مبالتی در پرهیز از خطرهای احتمالی و کوشش در راه تأمین ایمنی مصرف‌کنندگان است (۳۰)، لذا گفته می‌شود که فروشنده و سازنده نسبت به خطرهایی که می‌دانند، باید اخطاردهند، والا تکلیف به اطلاع‌رسانی راجع به چیزی که مکلف خود نسبت به آن جاهل است، تکلیف مالایطاق خواهد بود، ولی باید دانست که صرف ادعای عدم علم موجب رفع مسؤولیت نمی‌تواند باشد، زیرا در موارد مسؤولیت سازنده به واسطه قصور از هشدار نسبت به آنچه که نمی‌داند نیست، بلکه به واسطه قصور وی از دریافتن و آگاهی نسبت به آنچه باید بداند می‌باشد، ضروری است که سازنده اطلاعات یک نفر کارشناس را داشته باشد و به همان اندازه از کشفیات علمی مربوط به نوع کالاهایی که می‌سازد، آگاه باشد (۲)، در نتیجه حکم عقل این است که از داروسازان انتظار داشته باشیم که دانش و تکنولوژی زمان خود را در محصول تولیدی خود به کاربرند. بنابراین اگر تولیدکننده ثابت کند در زمان طرح و تولید کالایی که موجب جنایت شده است، آن اندازه علوم بشری پیشرفت نکرده بود که وی بتواند عیوب و خطرات آن را از جهت امکان وقوع خطر پیش‌بینی کند، مسؤولیت ندارد.

روش مناسب تحذیر داروسازان

متن سابق لایحه حمایت از مصرف‌کنندگان (سال ۱۳۷۲/۴/۷) به بعضی از طرق افشای اطلاعات مانند برچسب الصاقی، کاتالوگ، فهرست بها، دفتر راهنما و امثال آن اشاره می‌کرد (۱۳)، اما در متن قانون مصوب ۱۳۸۸/۷/۱۵، فقط به ارائه اطلاعات راجع به قیمت دارو از طریق الصاق برچسب یا نصب تابلو اشاره شده است. قانون تعزیرات حکومتی امور بهداشتی و درمانی مصوب ۱۳۶۷/۱۱/۲۳، در این زمینه فقط به تحذیر از طریق الصاق برچسب اشاره می‌نماید، به نحوی که طبق ماده ۳۴ این قانون کلیه تولیدکنندگان موظفاند برچسب هشدارها را بر روی کلیه محصولات و فراورده‌های تولیدی خود الصاق نمایند. قانون مواد خوردنی، آشامیدنی، آرایشی و بهداشتی نیز در این زمینه اشاره می‌نماید که هشدارهای لازم باید بر روی بسته‌بندی یا ظرف محتوی جنس قید شود. طبق ماده ۱۱ این قانون، در مؤسسات داخلی که نوع آن‌ها از

طرف وزارت بهداشت مشخصات لازم را در مورد هر نوع فراورده به خط فارسی خوانا به روی بسته‌بندی یا ظرف جنس قید نمایند (۱۵).

ماده ۳۵ قانون تجارت الکترونیک (۱۳۸۲/۱۰/۲۴) پس از ذکر هشدار لازمی که باید به مصرف‌کننده ارائه شود، بیان می‌دارد که اطلاعات اعلامی و تأیید به اطلاعات اعلامی به مصرف‌کننده باید در واسطی با دوام، روشن و صریح بوده و در زمان مناسب و با وسایل مناسب ارتباطی در مدت معین و بر اساس لزوم حسن نیت در معاملات و از جمله ضرورت رعایت افراد ناتوان و کودکان ارائه شود، البته اشکالاتی در ارتباط با ماده فوق قابل ذکر است، از جمله این که این ماده به اطلاعاتی که باید ارائه شود، اشاره نکرده است. بنابراین چنانچه در مقررات خاصی، چگونگی اطلاع‌رسانی مشخص شده باشد، باید مطابق آن عمل گردد، وگرنه این اطلاع‌رسانی لاجرم باید متعارف باشد. علاوه بر این، مطابق این ماده، فقط تولیدکنندگان کلی و جزئی فاقد این وظیفه می‌باشد، لذا عرضه این نوع کالاها توسط آن‌ها جرم نیست. ضمن این که صرف عدم الصادق برچسب اطلاعاتی جرم بوده و ملازمه با آسیب و صدمه به مصرف‌کننده ندارد (۱۲)، در نتیجه از سکوت قانونگذار نسبت به روش هشدار می‌توان پی برد که قانونگذار نحو هشدار دادن را به عرف واگذار نموده و هر وسیله که هشدار دادن متعارف و مؤثر باشد، مورد قبول قانونگذار است. بنابراین تحذیر ممکن است به روش‌های مختلف از قبیل اظهارات شخصی فروشنده یا نمایندگان وی در حین انجام معامله، درج در آگهی و اعلامیه‌های تبلیغاتی، بروشورها و کاتالوگ‌ها، برچسب و اتیکت‌زدن، اعلان عمومی، کتب راهنمای دارو، درج اطلاعات بر روی بسته‌بندی یا ظروف محتوی دارو و یا اعلامیه‌ای پستی ارائه شود.

مسئولیت ناشی از انواع اخفای خطر و مضرات دارو

اخفا (اعم از عمدی یا غیر عمدی) به معنی عدم بیان (اعم از لفظی یا کتبی) است. عدم بیان چه نقشی در روابط حقوقی دارد و اثر آن بر قرارداد چیست؟ لازمه پاسخ به این پرسش تبیین ارتباط بین «اراده یا قصد» با «عدم بیان» است که موجب تقسیم به دو نوع عمدی و غیر عمدی گردید. اثر طرفین بر قرارداد نیز با در نظر گرفتن این موضوع مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱- اخفای غیر عمدی خطر

گاهی اوقات ممکن است که تولیدکننده دارو از خطر و مضرات دارو مطلع نباشد، لذا تحذیر ننماید، در این حالت عدم ارائه تحذیر و هشدار لازم سهوی بوده و بدون هیچ قصد و سوء نیتی محقق شده است. بنا بر نظر حقوقدانان برای این که بتوان به قصد و اراده افراد پی برد، باید آن قصد و اراده همراه با یک روش ابرازی همراه گردد تا موجد آثار حقوقی گردد. با توجه به این که شکل ابراز اراده موضوعیت ندارد، در نتیجه اوضاع و احوال و قرائن و امارات نیز می‌توانند مبین قصد و نیت باشند (مستفاد از مواد ۱۹۲ و ۱۹۳ ق.م)، در نتیجه هنگامی که قرینه و اماره‌ای بر اخفای عمدی خطر وجود نداشته باشد، می‌توان گفت که ساکت در عدم بیان خود، قصد و یا به تعبیری عمد ندارد و اخفا غیر عمدی بوده، از همین رو، به نظر می‌رسد استفاده از تعبیر اخفای غیر عمدی اخطار، با توجه به اثر اراده در ایجاد ماهیات حقوقی، مناسب‌تر باشد (۳۲). در اخفای غیر عمدی عنصر عمد و سوءنیت وجود ندارد، بلکه شخص ناخواسته و یا در اثر اشتباه از بیان مطالبی که به موجب قرارداد و یا قانون بر عهده او بوده، خودداری کرده است. به همین علت نمی‌توان ضمانت اجرایی برای آن در نظر گرفت (۳۳)، در نتیجه عنصر معنوی جرم که قصد و نیت است، در این مورد وجود ندارد، پس نمی‌توان چنین فردی را از حیث کیفری مسؤول دانست.

۲- اخفای عمدی (عالمانه) تحذیر

اخفای عمدی، همراه با قرائن و امارات است که دلالت می‌کند بر سوء نیت او و به اراده ضمنی او می‌توان پی برد. این امر عیناً در کلام فقها مورد پذیرش قرار گرفته است: «السکوت فی معرض الحاجة بیان فان السکوت لایکون بیانا الا مع ظهور قرینه من حال؛ اخفا در مقامی که حاجت به بیان است سکوت محسوب می‌شود، نه بیان مگر همراه با قرائن در اوضاع و احوال خاص دلالت بر بیان بودن کند» (۳۴). بنابراین لازم است که طرفین در قرارداد، کلیه اطلاعات و واقعیت‌های موجود در مورد معامله را به اطلاع طرف مقابل خود برسانند، تخلف از این وظیفه و عدم افشای واقعیت در حکم اخفای عمدی بوده و برای آن ضمانت اجرایی در نظر گرفته می‌شود (۳۵). بنابراین هشدار و ارائه اطلاعات ضروری از تعهدات قانونی و عرفی همه تولیدکنندگان، من جمله داروسازان است. بنابراین قانونگذار فرد را مکلف بر انجام کامل این تعهدات (ارائه هشدار و اطلاعات) کرده است. اخفای عمدی خطر، نوعی نقض تعهد به شمار

می‌آید و ضمان قهری را به حکم قانون بر عهده کتمان‌کننده خطر احتمالی بار می‌نماید. بنابراین می‌توان در چنین حالتی داروسازی که عمداً سکوت کرده و هشدار لازم را نداده مجرم شناخت.

اثر اخفای هشدار در مسؤولیت مدنی

با توجه به تعریف و تفکیکی که از اخفای تحذیر انجام شد، به نظر می‌رسد، عدم بیان در هشدار و خطر احتمالی به نحو غیر عمدی و عمدی آثار حقوقی متفاوتی نیز به دنبال خواهد داشت، لذا اخفا و عدم بیان خطر احتمالی، نوعی ترک فعل محسوب می‌شود و اختلاف نظر هست که آیا ترک فعل مانند فعل ضمان‌آور است؟

طبق قواعد عمومی مسؤولیت مدنی، هر کس به دیگری خسارتی وارد نماید، ملزم به جبران خسارت می‌باشد. یکی از ارکان تحقق مسؤولیت مدنی «فعل زیان‌بار» است، اگرچه قاعده عامی برای ضمان‌آوردن ترک فعل در فقه و حقوق دیده نمی‌شود و این مسأله محل اختلاف است، لیکن نظر غالب بر مسؤولیت‌آوردن فعل سلبی (ترک فعل) است (۳۱)، هرچند لزوم احترام به آزادی اشخاص در انجام اعمال و احترام به شخصیت فردی آن‌ها ایجاب می‌کند که صرف خودداری از عمل خاصی تقصیر نباشد، اما در بسیاری از موارد ترک فعل نیز مصادیق بارز تقصیر به شمار آمده است. در قانون مدنی ایران چنین مقرر شده: «تفریط عبارت است از ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است» (ماده ۹۵۲ ق.م). بنابراین هرگاه عرف عملی را برای حفظ مال غیر لازم و ضروری بدانند، ترک آن عمل تقصیر به شمار می‌رود، خواه مقصر طرف قرارداد باشد یا نه (مستفاد از ماده ۱۶۸، ۲۲۰، ۲۲۵، ۳۳۴، ۴۸۶، ۴۸۶ ق.م). البته وجود این عرف باید محرز و مسلم باشد.

بنابراین ضمان‌آوردن ترک فعل مقرون به صواب است، زیرا در فقه مفهوم تقصیر، اعم از افراط و تفریط است، لذا فقها معتقد هستند ترک فعل یا ترک وظیفه از مصادیق بارز تقصیر است و در صورت انتساب خسارت به تارک فعل، می‌توان حکم به ضمان او نمود (۳۱). همچنین در حقوق نیز ترک فعل می‌تواند از مصادیق تقصیر تلقی گردد و موجب تحقق مسؤولیت مدنی باشد (مستفاد از ماده ۹۵۲ ق.م). می‌توان گفت ترک فعل‌هایی که مشمول تعریف «تفریط» باشند، ایجاد مسؤولیت می‌کنند، زمانی که از عدم بیان فرد، به دیگری ضرر

می‌رسد، می‌توان وی را بر مبنای «تقصیر» مسؤول جبران ضرر دانست، اما باید گفت زمانی می‌توان ترک فعل را تقصیر در خودداری دانست که ثابت شود فرد موظف به انجام آن فعل بوده، ولی به تعهد خود عمل نکرده است. این تکلیف و تعهد ممکن است ناشی از قرارداد یا قانون بوده و یا این‌که عدم انجام آن مستلزم ایجاد خطر برای دیگران گردد (۳۶).

در نتیجه اخفا از مصادیق ترک فعل بوده و ترک فعل در نظام حقوقی ایران همانند فعل زیان‌بار می‌تواند ضمان آور باشد، لذا داروسازانی که عمداً خطرات احتمالی و مضرات استفاده از دارو را اطلاع‌رسانی نکرده‌اند، از حیث کیفری ضامن بوده و مجرم شناخته می‌شوند.

اثر کتمان (جاهلانه) در ایجاد مسؤولیت مدنی

همانطور که پیش‌تر بیان شد، در حالت اخفای بدون قرینه نمی‌توان به اراده فرد ساکت پی برد و رضایت یا عدم رضایتی را به او نسبت داد. حال آیا می‌توان اخفای غیر ارادی را واقعه‌ای حقوقی تلقی کرد که موجب مسؤولیت مدنی گردد؟ به عبارت دیگر چنانچه به خاطر اخفا محض کسی به دیگری خسارتی وارد آید، آیا مسؤولیت جبران خسارت به عهده فرد ساکت است؟ به نظر می‌رسد اگرچه امکان انتساب قصد خاصی به ساکت وجود ندارد، اما این برای برائت وی از مسؤولیت کافی نیست و باید برخی شرایط دیگر را نیز در نظر داشت (۳۲).

۱- الزام قانونی، قراردادی یا عرفی به بیان

باید دید در شرایطی که فرد ساکت است، آیا تکلیف قانونی، عرفی یا قراردادی خاصی به بیان دارد یا خیر؟ اگر این الزام وجود داشته باشد آنگاه فرد ساکت مرتکب تقصیر شده و در برابر زیان‌دیده مسؤول است، لیکن اگر مبنای الزام معینی وجود نداشته باشد، وضعیت حقوقی ساکت چگونه است؟ آیا می‌توان وی را به خاطر عدم تقصیر، معاف از جبران خسارت دانست؟ در فرضی که (با تکیه بر دلایلی مانند: قاعده تسبیب، تدلیس و غرور) پاسخ منفی باشد، آنگاه مبنای مسؤولیت مدنی ساکت چیست؟

ارائه پاسخ صحیح، مستلزم روشن‌شدن این مسأله است که آیا مسؤولیت مدنی صرفاً بر مبنای تقصیر استوار شده است یا این‌که تقصیر صرفاً یکی از مبانی مسؤولیت مدنی می‌باشد، ولی به طور اجمالی می‌توان گفت امروزه اغلب حقوقدانان معتقدند که نباید مسؤولیت مدنی را صرفاً بر مبنای تقصیر بنا نهاد. ذکر این مقدمه کوتاه، معافیت فرد ساکت بدون تقصیر را با

تردید مواجه می‌سازد. بنابراین نباید از معیار دیگری کمک گرفت. به نظر می‌رسد معیار «حسن نیت» بتواند در این زمینه راه‌گشا باشد (۳۷).

۲- معیار حسن نیت و تأثیر آن در ایجاد مسؤولیت ساکت

علت انتخاب معیار حسن نیت برای تشخیص مسؤولیت فرد ساکت بدون تقصیر، مناسبات تنگاتنگ بین مسؤولیت مدنی و مسؤولیت اخلاقی است به گونه‌ای که بسیاری از حقوقدانان مبنای مسؤولیت مدنی را مسؤولیت اخلاقی می‌دانند و یا از مسؤولیت مدنی به عنوان ضمانت اجرای مسؤولیت اخلاقی یاد می‌کنند. علاوه بر این، حسن نیت با قصد و اراده و عمد، ارتباط مفهومی دارد و هم در اخلاق و هم در حقوق، قاعده شناخته‌شده‌ای محسوب می‌گردد. از آنجایی که اخفا ممکن است با حسن نیت یا با سوء نیت باشد، بنابراین می‌توان آن را به عنوان ضابطه‌ای در تشخیص تحقق یا عدم تحقق مسؤولیت مدنی به کار گرفت. از اساس، حسن نیت در ارتباط با مبانی و ارکان تحقق مسؤولیت مدنی، نقش مانعیت دارد و از مجرای عوامل رافع مسؤولیت مدنی، نقش رافع آثار مسؤولیت مدنی را ایفا می‌کند (37).

در نتیجه باید پذیرفت که اخفای غیر عمدی که مبنای تحقق آن حسن نیت است، نمی‌تواند تشکیل‌دهنده یک واقعه حقوقی باشد، یعنی ساکت غیر عامدی که دارای حسن نیت است، ولی از ناحیه اخفای وی دیگری به اشتباه افتاده و موجب ضرر و زیان به خود یا دیگری می‌شود، ضامن خسارات وارده نیست. بنابراین داروسازی که از خطر احتمالی دارو آگاه نباشد و این خطر از نوع غیر قابل پیش‌بینی باشد، نمی‌تواند موجب مسؤولیت داروساز گردد.

خلاصه، شرط اول که الزام به بیان بود، در مورد داروسازان به طور مطلق وجود دارد و باید اخطارات لازم صادر و همچنین عیوب و مضرات دارو بیان گردد، مگر در موردی که خطر غیر قابل پیش‌بینی بوده که در این موارد با استناد به شرط دوم یعنی معیار حسن نیت، از داروسازان رفع مسؤولیت می‌شود و این نیت حسنه رافع مسؤولیت داروسازان می‌گردد که با نیت خدمت به جامعه اقدام به تولید داروهای مورد نیاز بیماران می‌کنند. به عبارت دیگر در موادی که بیان لازم باشد و داروساز از بیان خطرات احتمالی خوداری نماید، ضامن است، مگر مانعی مانند غیر قابل پیش‌بینی بودن وجود داشته باشد که در این صورت حسن نیت داروساز رافع مسؤولیت است.

اثر کتمان عمدی (عالمانه) در ایجاد مسؤولیت مدنی

با توجه به تعریفی که از اخفای عمدی ارائه گردید، نمی‌توان تردید کرد که این نوع عدم بیان، به دلیل این‌که متعلق عمد و اراده قرار می‌گیرد، می‌تواند موجب تحقق مسؤولیت مدنی گردد. برای تبیین موضوع، مجاری تحقق مسؤولیت مدنی ناشی از اخفای عمدی را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱- مسؤولیت مدنی کتمان‌کننده بر مبنای تقصیر

بر مبنای نظریه تقصیر، چنانچه از هر فعل یا ترک فعلی که بر مبنای قانون، قرارداد یا عرف تقصیر تلقی می‌گردد، خسارتی حاصل گردد، برای فاعل مقصر ایجاد مسؤولیت مدنی می‌کند، در نتیجه اخفای عمدی حقایقی که موجب ضرر رسیدن به دیگری شود بر مبنای نظریه تقصیر، موجب تحقق ضمان می‌گردد (۳۷).

۲- مسؤولیت مدنی کتمان‌کننده بر مبنای تسبیب

بر اساس قاعده تسبیب که یکی از مبانی اصلی و مستقل مسؤولیت مدنی در فقه و حقوق است، هر کس سبب ورود خسارت به دیگری شود، ضامن خسارات وارده از این سبب است. همانطور که از تعریف پیداست، ضمان ناشی از تسبیب قلمروی بسیار گسترده‌ای دارد، زیرا شامل تمام خسارت‌های وارده، صرف نظر از وجود یا عدم وجود تقصیر، می‌باشد، البته یادآوری می‌شود، اختلاف فقها و حقوقدانان در نگرش نوعی یا شخصی به مفهوم تقصیر، موجب اختلاف آن‌ها در لزوم یا عدم لزوم احراز تقصیر در تحقق مسؤولیت بر مبنای تسبیب شده است، گروهی احراز تقصیر را برای احراز رابطه سببیت لازم می‌دانند و گروهی دیگر نیز برای صدق قاعده تسبیب، صرف ارتباط و انتساب عرفی را کافی می‌دانند (۳۴).

به نظر می‌رسد برای بررسی مسؤولیت مدنی ناشی از عدم بیان بر مبنای قاعده تسبیب، بدون ورود به بحث اختلافی فوق، می‌توان گفت اگر «اخفا» کسی سبب ورود خسارت به دیگری شود، ساکت مسؤول جبران خسارت شناخته می‌شود، حتی اگر قائل به لزوم تقصیر نیز نباشیم و یا این‌که نتوانیم تقصیر ساکت را احراز کنیم (۳۷). بنابراین عدم ارائه اطلاعات لازم و عدم اخطار، کالا را به کالایی خطرناک تبدیل می‌کند، در نتیجه داروسازی که نسبت به ارائه هشدار کوتاهی و تقصیر نموده و این تقصیر سبب خسارت بر مصرف‌کننده شده است، باید از عهد خسارت وارده برآید.

نتیجه‌گیری

در فقه امامیه و نظام حقوقی ایران قاعده تحذیر دارای اعتبار و حجیت لازم جهت رفع مسؤلیت از فرد تحذیرکننده می‌باشد. همچنین از موارد مذکور و مجازات تعیین‌شده در قانون که به آن‌ها اشاره شد، این مطلب به دست می‌آید که داروی فاقد اطلاعات همانند داروی فاقد تاریخ انقضا و ... می‌تواند توأم با خطر و عوارض احتمالی باشد و امنیت جامعه را به خطر بیندازد، لذا داروی که فاقد اطلاعات لازم است، از جانب قانونگذار فاقد ایمنی و سلامتی تلقی می‌شود و آنچه که ایمنی کالا و سلامت آن را لازم می‌کند، تعهدی است ضمنی که ناشی از ضرورت جامعه و نظم عمومی است.

از طرفی نیز به حکم عقل و عرف، سلامت کالا جزء شروط ضمن عقد است. کسی که کالایی را خریداری می‌کند، اصل را بر سلامت کالا می‌گذارد. از این رو در هنگام معامله سلامت را شرط نمی‌کنند. به عبارت دیگر در عقد بیع، اطلاق عقد اقتضا می‌نماید که مبیع سالم و بدون عیب باشد. طبیعتاً خرید کالا به منظور بهره‌برداری و استفاده مطلوب از آن می‌باشد و چنانچه خریداری بداند کالای خریداری‌شده ایمنی لازم را ندارد، هرگز دست به معامله نمی‌زند. بنابراین چنین کالایی، فاقد ایمنی و سلامت متعارف است و در یک مفهوم ساده، تنها راه تضمین ایمنی مبیع، تحمیل مسؤلیت بر تولیدکننده کالا است، در نتیجه با تخلف از این تعهد که به صورت شرط ضمنی نیز قابل تصور است، خریدار این حق را دارد که نسبت به مطالبه کلیه خسارات خود اقدام نماید.

از جمله شرایط رفع مسؤلیت در قاعده تحذیر، رسا و مؤثر بودن هشدار است، به نحوی که توجه مصرف‌کننده به وجود خطر جلب شود. با یک استدلال منطقی ثابت می‌شود داروسازان باید اطلاعات را به نحوی که رسا و مؤثر باشد، به سمع و نظر مصرف‌کننده برسانند:

صغری: ارائه اطلاعات و هشدار لازم جهت استفاده بهینه از کالا، یک نوع تعهد ضمنی است. کبری: بنا بر مواد ۲۲۰ و ۲۲۱ ق.م.عدم ایفای تعهد یا ایفای ناقص و بلاثر تعهدات موجب ضمان متعهد است.

نتیجه: عدم ارائه اطلاعات و هشدار رسا و مؤثر جهت استفاده بهینه از کالا، موجب ضمان متعهد (داروسازان) است.

بنابراین مصرف‌کننده باید پیام و محتوای علامت هشداردهنده را به خوبی درک کرده و جنبه خطر را فهمیده باشد، زیرا صرف شنیدن یا دیدن علائم کافی و وافی به مقصود نیست، بلکه درک معنا و مفهوم آن‌ها نیز شرط لازم برای رفع مسؤلیت هشداردهنده است. همچنین مسؤلیت داروسازان در قبال اخطاردادن به مصرف‌کننده منوط به قابل پیش‌بینی بودن چنین اخطاری است. همانطور که پیش‌تر اشاره شد، با استناد به قاعده تسبیب، داروسازان در قبال مصرف‌کنندگان ضامن شناخته شده و مسؤل جبران خسارات وارده بر آن‌ها می‌باشند، اما از شروط اعمال قاعده تسبیب چنین استنباط می‌شود که نسبت به مضرات غیر قابل پیش‌بینی نمی‌توان به قاعده تسبیب استناد کرد و داروساز را به علت عدم اخطار مسؤل شناخت.

لذا در این خصوص چنین استدلال شده است؛ شرط اعمال قاعده تسبیب، انتساب تقصیر به مسبب است. این عمل انتساب را چه کسی انجام می‌دهد؟! مسلماً عرف باید تقصیر را به مسبب انتساب دهد، اما در خصوص مضرات غیر قابل پیش‌بینی، عرف داروساز را مقصر نمی‌داند، چون اهمال و تقصیری از او سر نزده است. بنابراین در خصوص مسؤلیت داروسازی که نسبت به ضرر غیر قابل پیش‌بینی اخطار نداده، نمی‌توان به قاعده تسبیب استناد نمود.

لازم است کلیه اطلاعات و واقعیت‌های موجود در مورد کالا به اطلاع مصرف‌کننده برسد، تخلف از این وظیفه و عدم افشای واقعیت در حکم اخفای عمدی بوده و برای آن ضمانت اجرایی در نظر گرفته می‌شود. بنابراین اخطارنمودن و ارائه اطلاعات در خصوص خطرات احتمالی تعهدی است که قانونگذار فرد را مکلف بر آن کرده است. بنابراین می‌توان در چنین حالتی داروسازی که عمداً سکوت کرده و هشدار لازم را نداده مسؤل خسارات شناخت. در چنین حالتی با استناد به قاعده تدلیس می‌توان حکم به حق فسخ معامله و با استناد به قاعده غرور می‌توان حکم به ضمان داروساز نمود. با یک استدلال منطقی می‌توان این ادعا را ثابت نمود:

مقدمه اول: بنا به قاعده غرور هر کس که موجب جهل دیگر شود و به سبب این جهل خسارتی به بار آید، کتمان‌کننده و فریب کار ضامن است.

مقدمه دوم: کتمان مضرات و سکوت داروساز موجب جهل مصرف‌کننده به مضرات دارو می‌گردد، در نتیجه داروسازی که مضرات دارو را کتمان نموده، ضامن است.

همچنین بنا بر قاعده تسبیب نیز می‌توان کتمان را دلیل ضمان فرد در حالت عمدی و سهوی دانست، به عبارتی می‌توان گفت ترک فعل‌هایی که مشمول تعریف «تفریط» باشند، ایجاد مسؤولیت می‌کنند، در نتیجه اخفا از مصادیق ترک فعل بوده و ترک فعل در نظام حقوقی ایران همانند فعل زیان‌بار می‌تواند ضمان‌آور باشد.

References

1. Miqdad M. Effect of denial of warning of a civil liability of doctors. Iran J Med Law 2012; 9(10): 165-187. [Persian]
2. Junaydi L. Comparative study emphasize the obligation to provide information to the common law. Iran J Faculty of Law 2006; 7(4): 11-48. [Persian]
3. Anvari H. The great culture sookhan. Tehran: sookhanpublications; 2012. Vol.2 p.332.
4. Hore Amly M. Alwasael Alshia. Beirut: Dar Alteras Islamic Publications; 2002. Vol.29 p.45.
5. Mohaqeq Damad M. Warning role in the disclaimer. Tehran: Islamic Publications; 2010. p.12.
6. Ibn Idris Hilli H. Alsayr. Qom: House Institute al; 1999. Vol.3 p.362.
7. Salehi J, Ebrahimi Y. Foundations and scope of the obligation to provide information to consumer goods. Iran J Civil Rights 2012; 9(4): 61-74.
8. Tusi (Shaykh Tusi) M. Alkhlaf. Tehran: Islamic Publications; 2003. Vol.5 p.332.
9. Sharyf Razy M. Khsays Alaymh. Mashhad: Majma Albahos Islamiyah; 2000. p.452.
10. Mousavi Bojnordi M. Qvad Fqhyh. Tehran: The Institute for Compilation and Publication of Works of Imam Khumayni; 2011. Vol.1 p.163.
11. Shaykh Mufid M. Almqnh. Qom: Islamic Publications; 2005. p.742.
12. Shahide Avval M. Allomeh Aldmshqyh. Qom: Dar Al-Fekr; 2016. p.201.
13. Consumer Protection Act. Approved in 2009. P.L. 11 & 19.
14. Mohaqeq Helli J. SHaraye Alislam. Tehran: Esteqlal Publications; 2011. Vol.4 p.326.
15. Act Iranian government suspended health and treatment. Approved in 2002. P.L 34. Available at: <https://www.bums.ac.ir>. Accessed April 1, 2016.
16. Katouzian N. Coercive liability. Tehran: University Publications; 2015. p.41.

17. Katouzian N. Liability arising from defects produced. Tehran: Tehran of University; 2014. p.54.
18. Jafaritarbar H. Civil liability goods. Tehran: Dadgostar Publications; 2015. p.78.
19. Mohaqeq Damad M. Rules of jurisprudence. Tehran: Press Center of Islamic Sciences; 2015. p.54.
20. Mohaqeq Damad M. A warning role in the disclaimer. Tehran: Islamic Publications; 2010. p.23.
21. Act on Foodstuffs, beverage, cosmetics Iran. Approved in 1984. P.L 11. Available at: <https://www.muk.ac.ir>. Accessed April 22, 2016.
22. Regulations protect against the danger of ionizing radiation. Approved in 1982. P.L 11. Available at: <https://www.ssu.ac.ir>. Accessed April 20, 2016.
23. Fallah M. Rule jurisprudence and legal warning approach. Journal of Marefat 2006; 10(6): 47-57.
24. SHahide Sani Z. Alrozeh Albahiah. Qom: Davari publications; 2013. Vol.10 p.544.
25. Mohaqeq Helli H. Sharaye alislam. Tehran: Esteqlal publications; 2011. Vol.4 p.329.
26. Qiasi J. Causality in criminal law. Qom: Median Publications; 2008. p.23.
27. SabahMashhadi H. Legal study and legal rule warning. Tehran: Institute of Imam Khomeini and the Islamic Revolution; 2011. p.77.
28. Makarem Shirazi N. New Istifta'at. Qom: Quds Publications; 2015. p.76.
29. Katouzian N. Specific contracts. Tehran: University Publications; 2014. Vol.1p.54.
30. Hekmatnia M, Abdullah Vyshgavy S. Civil liability arising from the failure to provide information on medicinal products. Iran J Islamic Law 2012; 12(9): 61-88. [Persian]
31. Yazdi O. Silence in the contract. Tehran: Ava Publications; 2015. p.30.
32. Shafa'i M. Comparative analysis of changing conditions in contracts. Tehran: Phoenix Publications; 2000. p.54.

33. Kashef Ghita Najafi M. Thyralmjhlh. Najaf: Almrtyvvh Almkth publications; 2001. p.87.
34. Katouzian N. general rules of contracts. Tehran: Tehran University Publications; 2015. Vol.4 p.55.
35. Katouzian N. Outside the contract requirements. Tehran: University Publications; 2013. Vol.1 p.89.
36. Vesali Naseh M. Civil liability resulting from an implicit desire in the form of silence, comparative study of customary law, jurisprudence and Iranian law. Journal of Civil Rights 2013; 11(2): 49-60.
37. Deilami A. Good will civil liability. Tehran: Mizan Publications; 2010. p.288.