

مبنا و هدف مسؤولیت انتظامی پزشک، خواستگاه و غایت اخلاقی

حقوق پزشکی

سید محسن سادات اخوی^۱

چکیده

در پرداختن به مبنا، پرسش از «چرایی» است. چرا برای پزشک مسؤولیت انتظامی ایجاد می‌شود؟ اما در کنکاش از هدف، منظور این است که بدانیم «برای چه» پزشک با مسؤولیت انتظامی مواجه می‌شود؟

پاسخ به این دو پرسش، به ویژه در مقایسه با مبنا و هدف مسؤولیت کیفری و مدنی، معلوم می‌گردد. لکن سوال اساسی این است که چگونه می‌توان مسؤولیت انتظامی را در میانه دو نظام مسؤولیت فوق، بر قواعد اخلاقی مبتنی کرد؟ بی تردید این نظام، نه تابع اصل بنیادین قانونی بودن جرم و مجازات حاکم بر مسؤولیت کیفری است و نه میتواند به طور کلی فارغ از آن باشد چنان که در مسؤولیت مدنی است!

ازسوی دیگر، همچنان که می‌توان دغدغه اجرای مقررات صنفی و قواعد اخلاق حرفه ای را داشت می‌توان و باید، نگرانی رعایت حقوق اساسی و ذاتی اشخاص را در سر پروراند. رسیدگی انتظامی یا اعمال مسؤولیت انتظامی و تعیین مجازات های آن، در هر صورت به محکومیت و محرومیت یک انسان از موقعیت و حقی می‌انجامد. تابع اصل قانونی بودن جرم و مجازات نیست ولی در تعیین مبانی آن نیز نباید بی پروا بود! حقوق در تنظیم روابط اجتماعی به دنبال نظم و عدل است و بنیان آن بر دقت و وسواس در ارجاع فروع به اصول و مبانی است.

واژگان کلیدی:

مبنای مسؤولیت انتظامی، هدف مسؤولیت انتظامی، مقررات صنفی، شؤون

حرفه ای، موازین علمی

۱- استادیار دانشگاه شاهد، تهران، ایران.

نشانی الکترونیکی: m_sadat_s@yahoo.com

نوع مقاله: پژوهشی تاریخ ارسال مقاله: ۱۳۹۳/۷/۰۷ تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۳/۱۱/۲۵

مقدمه

تعیین رابطه حقوق و اخلاق از دغدغه‌های اصلی بزرگان حقوق است (کاتوزیان، ۱۳۶۶ش، ص ۴۶۹). اینکه چگونه می‌توان اخلاق و به طور کلی تمدن یک کشور را منبع اصلی حقوق قرار داد و منابع ظاهری حقوق، از جمله قانون را تحت نفوذ آن درآورد؟ اینکه چگونه می‌توان، عرف را در کنار قانون از منابع ظاهری حقوق قرار داد و قواعد اخلاقی و مذهبی را نه تنها از ورای قانون (که قانونگذار ناگزیر از پیروی از آن باشد) که در کنار قانون به عنوان منبع مستقیم حقوق، مورد توجه قرار داد؟ این که چگونه می‌توان اخلاق حسنه و نظم عمومی را به عنوان موانع نفوذ قانون و قرارداد مطرح کرد و صیانت از حریم اخلاق را سرلوحه هرگونه تشخیص و تبیین و تفسیر قواعد حقوقی ساخت؟

یکی از دغدغه‌های نگارنده در حقوق پزشکی، تعیین جایگاه قواعد اخلاقی در نظام حقوقی ناظر به این قلمرو است. برخلاف برخی از نویسندگان که اخلاق را فراتر از حقوق می‌دانند و حقوق را محدود به قانون (اصفهانی، ۱۳۸۶ش، ص ۳۰) می‌دانستیم که اصل مورد استناد، حاکم بر یکی از حوزه‌های حقوق است که به جهت عدم اشراف نویسنده بر قلمرو وسیع حقوق، به همه آن تسری یافته است. به علاوه این اصل بنیادین، در قلمرو خود، از اصول اخلاقی و مسلم عقلی است.

می‌دانستیم که حقوقدان همه چیز را در خدمت هدف حقوق، یعنی تنظیم روابط اجتماعی بر پایه عدل و نظم می‌خواهد. معلم اخلاق و منادی آن نیست اما به فراست دریافته است که اگر قواعد حقوقی با باورهای اخلاقی یک اجتماع در تعارض باشد و قانونگذار، آن‌ها را نادیده بگیرد آنچه مآلاً بازنده و ناکام می‌ماند، قواعد حقوقی است که مردم از الزامات آن پیروی نمی‌کنند.

اخلاق هر چند به شرح پیش گفته، هم منبع اصلی، هم منبع ظاهری و هم مانع نفوذ (محدود کننده) بسیاری از نهادهای حقوقی است، اما تنها عامل تعیین کننده در قلمرو حقوق نیست! حقوق در پهنه اجتماع، فراتر از آن است! در تأمین هدف خود به اخلاق توجه دارد ولی اجرای عدالت و برقراری نظم را فقط در گرو داوری‌های اخلاقی نمی‌بیند. ضرورت‌های دیگری نیز بر زندگی اجتماعی انسان حکومت دارد که در تأمین هدف حقوق مورد توجه قرار می‌گیرند. عدالت و نظم در گرو شناسایی این ضرورت‌ها، نظم بخشیدن به آن‌ها و تضمین اجرای آن‌هاست (کاتوزیان، ۱۳۶۶ش، ص ۳۵۱).

به علاوه حقوق، منطق خود را دارد. در مبادی، مبانی، روش‌ها و هدف اصالت دارد. هرگونه تحلیل حقوقی باید در قالب ادبیات و منطق حقوق قرار گیرد. در عالم اعتباری حقوق، هر موجود اعتباری باید شناسایی شود. اسباب ایجاد، شرایط ایجاد، موانع ایجاد یا نفوذ، قلمرو و آثار هر پدیده حقوقی باید با حکومت این منطق مورد اعتبار قرار گیرد و کسی که در این قلمرو، قلم یا قدم می‌زند باید با این ادبیات و منطق، آشنا شود و خود را در مسیر دستیابی به اهداف آن قرار دهد. عالمانه (با شناسایی) و هنرمندانه (با انگیزه و شوق نیل به مطلوب بر پایه ابداع) در این وادی تلاش کند. تنظیم رابطه اجتماعی در یک قلمرو تخصصی مانند پزشکی نیز همانند هر قلمرو دیگر حقوق، منوط به تدبیر و تدبیر حقوقی در تحلیل قواعد حاکم بر آن رابطه است. نباید تنها منبع ایجاد قواعد آن را قانون دانست اما در تحلیل این قواعد، ضرورتاً باید تابع اصول و منطقی بود!

مسئولیت، یکی از آن پدیده‌های حقوقی است. واژه‌ای است که از قلمرو اخلاق پا به عرصه حقوق گذاشته است. در این حوزه اصالت خود را یافته اما به طور کامل از داوری‌های اخلاقی فاصله نگرفته است. ذیل این واژه می‌توان از انواع،

مبانی، قلمرو، ارکان، آثار و هدف، سخن گفت و به طور منقح به طرح مباحث آن پرداخت. اما ما در اینجا عمدتاً به دو عنوان نظر داریم: مبانی مسؤولیت و هدف آن.

باید در نظر داشت که نمی‌توان از مبنا و هدف مسؤولیت، فارغ از انواع آن سخن گفت. بی‌تردید، مبنا و هدف مسؤولیت در قلمرو حقوق، تشخیصی غیر از مبنا و هدف مسؤولیت خارج از آن و در قلمرو اخلاق دارد. همچنان که در درون قلمروی حقوق نیز انواع سه‌گانه مسؤولیت، مبنا و هدف ویژه یافته‌اند. تأمین هدف عالی حقوق به هر یک از انواع مسؤولیت، چهره خاص می‌دهد. این چهره، به ویژه از صورت حقی ناشی می‌شود که مسؤولیت، ضمانت اجرای صیانت از آن را بر عهده دارد. پس می‌توان از حقوق سه‌گانه در قلمرو پزشکی سخن راند و مسؤولیت پزشک را با تصویر صیانت از این حقوق، ملاحظه کرد. به همین جهت در طرح بحث، از حقوق سه‌گانه در قلمرو پزشکی و چگونگی تأمین صیانت از این حقوق در مسؤولیت‌های سه‌گانه پزشک سخن می‌گوییم (بخش اول). سپس به مبانی هر یک از این مسؤولیت‌ها می‌پردازیم. (بخش دوم) این تحلیل را با نگاه‌های گوناگون می‌توان عرضه کرد ولی منظور ما از طرح این عناوین نیز رسیدن به یک مطلوب است. برقراری ارتباط تنگاتنگ و کارآمد میان اخلاق پزشکی و حقوق پزشکی و تبیین جایگاه قواعد اخلاقی و داوری‌های آن در مسؤولیت انتظامی پزشک. آیا می‌توان قواعد رفتار حرفه‌ای را از ضمانت‌اجراهای مادی حقوق برخوردار کرد بدون اینکه به اهداف اخلاقی آن لطمه‌ای وارد شود؟ و بدون اینکه اصول و نظم حاکم بر قلمرو حقوقی آن مخدوش شود؟

در مسؤولیت کیفری، تابع اصل قانونی بودن جرم و مجازات هستیم و نمی‌توانیم اخلاقی نبودن یک رفتار حرفه‌ای را به خودی خود مبنا مسؤولیت

کیفری بدانیم. در مسؤولیت مدنی نیز هر چند از رفتار توأم با تقصیر پزشک سخن می‌گوییم ولی نه تقصیر، مفهوم اخلاقی گذشته را دارد و نه دیگر، مبنای منحصر مسؤولیت است.^۱

اما در مسؤولیت انتظامی، به ویژه آنگاه که از رفتار خلاف شئون حرفه‌ای و هتک حیثیت جامعه پزشکی صحبت می‌شود می‌توان به طور مستقیم، معیارهای اخلاق پزشکی را اعمال کرد. ظاهراً و با هدف صیانت از حیثیت و اعتبار حرفه پزشکی، می‌توان موجبات جلب اعتماد و احترام جامعه را که مقدمه ارتباط خوب بیمار و پزشک و تمهید شرایط درمان مؤثر است را فراهم ساخت. هرچند دشواری کار اینجاست که ادبیات مسؤولیت انتظامی پزشک، امروزه از نقض حریم اخلاق فاصله گرفته و بیشتر به نقض موازین شرع و قانون نزدیک شده است.^۲

به نظر ما با توجه به جایگاه اخلاق حرفه‌ای^۳، باید بیش از پیش به تبیین اصول و برخوردار کردن آن از ضمانت اجراهای مؤثر حقوقی اهتمام کرد. فرد شاغل در این حرفه، صرف نظر از فراگیری اصول حاکم بر اخلاق پزشکی، احکام اخلاق حرفه‌ای و دانستن نقش آن در جلب اعتماد بیمار (که مقدمه واجب تأثیرپذیری از درمان خوب است) باید بداند که رعایت این قواعد، بر زندگی حرفه‌ای و آینده شغلی او نیز مؤثر است. بداند که عدم رعایت این قواعد، موقعیت شغلی و حرفه‌ای او و سایر همکاران را به خطر می‌اندازد و از این رو نظام پزشکی (با رکن دادسرا و دادگاه انتظامی) به عنوان شخصیت حقوقی برآمده از جامعه پزشکی، و به منظور صیانت از منافع شغلی و حرفه‌ای این جامعه - که خود او نیز از جمله آن است - با عدم رعایت این موازین برخورد می‌کند. همچنان که عدم رعایت موازین علمی و فنی از یکسو و عدم رعایت موازین قانونی و شرعی از سوی دیگر را مورد تعقیب و رسیدگی قرار می‌دهد.

همچنانکه باید ذیل مسؤولیت انتظامی، این فرهنگ ایجاد شود که ارکان انتظامی نظام پزشکی، نه وکیل شاکی هستند تا به منافع بیمار و جبران خسارات وارده به او بیندیشند، و نه دادستان عمومی، تا صیانت از منافع جامعه را دنبال کنند و در صدد اعمال مجازات‌های مقرر برای جرم باشند (بند او ماده ۳ قانون تشکیل سازمان نظام پزشکی مصوب ۱۳۸۳).

سازمان نظام پزشکی مدافع منافع جامعه پزشکی، مدعی آن و برخوردار از اقتدار حاکمیتی جهت رسیدگی به آن، در قلمرو صنفی و حرفه‌ای است. هرگونه لطمه به حیثیت و حرمت جامعه پزشکی را بر نمی‌تابد، برخوردار از تشکیلاتی است تا اشخاصی را که از درون حرفه به حیثیت این جامعه لطمه می‌زنند مورد تعقیب قرار دهد (دادسرای انتظامی) و به این ادعای خود رسیدگی کند! (دادگاه انتظامی).^۴

به نظر ما هر چند می‌توان و باید به جایگاه اخلاق حرفه‌ای و اقتضائات آن در تبیین تخلف انتظامی پزشک روی خوش نشان داد و آن را دست کم به جایگاه اولین قانونگذاری در ایجاد سازمان نظام پزشکی برگرداند، ولی از سوی دیگر باید در به کارگیری و برخوردار کردن آن از ضمانت اجرای حقوقی، محتاط بود. تبیین تخلف انتظامی - هر چند مبتنی بر قواعد اخلاق حرفه‌ای - نباید بی پروا و بدون رعایت ملاحظات حقوقی به مجازات‌های انتظامی بینجامد. مجازات انتظامی به سختی مجازات‌های عمومی نیست ولی در هر صورت مجازات است و حقوق و حقوقدان، در وضع و تحمیل آن، محتاط! حقوق و آزادی‌های اشخاص، حتی اگر آزادی و امنیت شغلی باشد نباید دستخوش سلیقه و احکام کلی مقام رسیدگی کننده قرار گیرد. دادرس دادگاه انتظامی مقام رسیدگی کننده به تخلف است و فقط صلاحیت دارد تا احکام کلی مربوط به تعیین تخلفات انتظامی و مجازات‌های

آن را بر مصداق خارجی تطبیق کند و حکم جزیی دعوی مطروحه نزد خود را تعیین کند. دادن حکم کلی در خصوص تعیین موارد تخلف انتظامی و مجازات‌های آن در صلاحیت مقام رسیدگی کننده نیست در غیر اینصورت، مرز تقنین و داوری در درون نظام صنفی، در هم می‌ریزد و مهم‌تر از آن، امنیت شغلی و حقوق اساسی شاغلین در حرفه، در معرض آسیب قرار می‌گیرد. پس باید دید چگونه می‌توان در تأمین هدف مسؤولیت انتظامی، مبنایی برای آن فراهم کرد تا دادرس دادگاه انتظامی، فقط در مقام تشخیص مبنایی و تطبیق آن باشد و نه تعیین آن.

به نظر ما باید پای قواعد اخلاقی و داوری‌های آن را به حوزه مسؤولیت انتظامی کشید و به ویژه مفهوم «خلاف شؤون حرفه‌ای» و «حرمت و حیثیت جامعه پزشکی» را بر آن مبتنی کرد، ولی در نحوه بکارگیری این اصول و تبیین موارد تخلف و اعمال مجازات‌های آن، از اصول حقوقی پیروی کرد. به همکاری و همراهی حقوق با اخلاق دل بست ولی دغدغه‌های حقوق در رعایت نظم و به ویژه اهتمام به حفظ حقوق اشخاص به نام عدالت را سرلوحه هر تحلیلی قرار داد. برخلاف عده‌ای که از حقوق، بیشتر اقتدار، جبر و قانون را می‌فهمند به ذهن ما به تبع بزرگان، اخلاق، نظم و عدالت متبادر می‌شود.^۵

سؤال از مبنای مسؤولیت انتظامی و هدف آن، دغدغه‌ی توأمان اخلاق و عدالت در سایه نظم را در سر می‌پرورد. برای روشن شدن منظور، سؤال از مبنا و هدف مسؤولیت انتظامی را در مقایسه با دو نوع دیگر مسؤولیت پزشک، یعنی مسؤولیت کیفری و مدنی، بررسی می‌کنیم.^۶

الف - هدف مسؤولیت‌های سه گانه پزشک

در بیان مسؤولیت، غالباً از قوانین و مقرراتی سخن به میان می‌آید که نقض آن به مسؤولیت می‌انجامد (عباسی، ۱۳۹۳ش، ص ۳۴). ولی ما به جای توجه به این معنا از حقوق، که آن را مجموعه‌ای از قواعد الزام‌آور می‌بیند و قانون را به عنوان انبانی از اوامر و نواهی می‌شناسد که تکالیفی را متوجه اشخاص می‌کند و نقض آن به مسؤولیت می‌انجامد، حقوق را به معنی جمع حق در نظر می‌گیریم و بر این باوریم که برقراری مسؤولیت، اعمال آن دسته از تکالیف حاکمیت است که (علاوه بر تعیین حقوق اشخاص و تضمین اجرای آن) پیشگیری از نقض این حقوق و بیان ضمانت اجرای نقض آن را برعهده دارد. مسؤولیت، ضمانت اجرای نقض حقوق در چهره‌های گوناگون آن است. برقراری و اعمال آن، اجرای وظیفه حاکمیتی در تأمین نظم و عدالت است. هرج و مرج و بی عدالتی، فقط در این نیست که حکومت، حقوق اشخاص را نادیده بگیرد و خودسرانه خارج از چهارچوب حقوق عمل کند بلکه اگر از حقوق آنان صیانت نکند و تعرض به حقوق اشخاص را با ضمانت اجرای مناسب مواجه نسازد از وظیفه خود در برقراری نظم و عدل، عدول کرده است.^۷

به نظر ما، تنظیم روابط اجتماعی بر مبنای عدل و نظم که هدف عالی حقوق است با شناسایی متوازن حقوق اشخاص در یک رابطه، تضمین اجرای آن با مکانیسم و روش‌های مناسب، و تعیین و اعمال ضمانت اجرای متناسب با آن، تأمین می‌گردد.

این تناسب حقوق و ضمانت اجراها، هم به اقتضائات رابطه و اطراف آن، و هم به اشخاص صاحب حق بستگی دارد. به عنوان نمونه در قلمرو پزشکی باید از یک سو به اقتضائات رابطه پزشک و بیمار توجه داشت و از سوی دیگر توجه داشت که

بیمار یکی از اشخاص صاحب حق در این رابطه است.^۸ جامعه هم صاحب حق است، همچنانکه جامعه پزشکی دارای حقوقی است (حقوق جمعی صاحبان حرف پزشکی).

از همین رو ما در رابطه پزشک و بیمار در قلمرو پزشکی می‌توانیم از حقوق سه گانه اشخاص سخن به میان آوریم و برای نقض آن، انتظار ضمانت اجرای مناسب داشته باشیم: حق فردی بیمار (حق حیات و حق او بر تمامیت جسمی خویش) که نقض آن به خسارت فردی و برقراری مسؤولیت مدنی می‌انجامد، حق جامعه، که نقض آن به لطمه به نظم اجتماعی، امنیت جامعه و به مسؤولیت کیفری منجر می‌شود و مآلاً در این میان، جامعه‌ای متشکل از اشخاص که به شغل و حرفه خاص می‌پردازند و منافع شغلی و صنفی مشترک دارند که از آن به حقوق صنفی و حرفه‌ای تعبیر می‌کنیم. نقض این حقوق با مسؤولیت انتظامی مواجه می‌شود.

۱- هدف مسؤولیت مدنی و صیانت از حق بیمار

در رابطه پزشک و بیمار، بیمار تن و جان خود را به میان می‌آورد و پزشک خدمات حرفه‌ای خود را. بیمار از خدمات حرفه‌ای پزشک برخوردار می‌شود ولی آنچه را به عنوان موضوع اقدامات درمانی، در معرض فعل و گاه تعرض قرار می‌دهد جسم و جان خویش است. از مهم‌ترین حقوق انسان، حق حیات و حق او بر تمامیت جسمی خویش است. حقوق، سخت به صیانت از این حق پایبند است و حق اخیر را بر جسم بی‌جان انسان (جسد) نیز باقی و محترم می‌دارد (صفایی، ۱۳۸۴ش، ص ۱۸). می‌توان گفت اهمیت پزشکی و اقدامات آن و به طور کلی رابطه پزشک و بیمار از دیدگاه حقوق، همین است که حق انسان بر تمامیت جسمی او در معرض فعل و تعرض است. هم باید از خدمات درمانی که مستلزم تصرف در

تن و جان است بهره مند شود و حق برخورداری از آن را دارد، و هم اهمیت و حساسیت حمایت از این حق اقتضاء دارد که در خصوص احکام مسؤولیت ناشی از نقض آن، وسواس و دقت بیشتری مصروف شود. به نظر ما در تحلیل این حق، آنچه اهمیت دارد توجه به این نکته است که حق انسان بر تمامیت جسمی خود، یک حق معنوی است. متعلق^۹ این حق، مال نیست. پس باید نگاه به این حق و نحوه صیانت از آن با نگاهی متمایل به حقوق معنوی به عمل آید. ضرر وارده به این حق نیز از نوع زیان‌های معنوی است. جبران خسارت معنوی، روش‌های متعددی دارد که یکی از آنها پرداخت مبلغی پول است (کاتوزیان، ۱۳۷۴ش، ج ۱، ص ۲۲۷)، بنابراین جراحات، نقص عضو یا تلف آن و حتی اتلاف نفس (مرگ)، زیان مادی نیست بلکه زبانی است معنوی که یک انسان تحمل می‌کند و دپه روش مادی جبران آن است.

ولی نه می‌توان زیان وارده به بیمار را فقط به جراحات و نقص عضو و فوت محدود کرد و خسارت‌های مادی و معنوی دیگر که از این رهگذر به او وارد می‌شود را نادیده گرفت^{۱۰}، و نه تنها راه جبران آن را پرداخت مبلغی پول دانست. نحوه محاسبه زیان‌های مادی و معنوی بیمار و روش‌های جبران آن موضوع این مقاله نیست.

گفته شده است هدف مسؤولیت مدنی، مکافات مقصر نیست بلکه جبران خسارت است (کاتوزیان، ۱۳۷۴ش، ج ۱، ص ۱۹۰) به نظر می‌رسد این، هدف آلی مسؤولیت مدنی است که به آن، اصالت می‌دهد. منظور از هدف آلی، هدف مقدماتی است که از ورای آن، هدف عالی یعنی صیانت از حق، برقراری عدالت و نظم دنبال می‌شود. چنانچه زیان وارده به اشخاص، نادیده گرفته شود و حقوق برای جبران آن اندیشه‌ای نکند اشخاص خود به دریافت عین یا معادل آنچه از

دست داده‌اند و در صورت عدم امکان، ایراد زیان مشابه روی می‌آورند که این، در عین بی‌عدالتی (به جهت عدم استیفای حق زیان دیده) به هرج و مرج می‌انجامد. می‌توان از اهداف آلی دیگر مسؤولیت مدنی نیز سخن گفت.^{۱۱}

۲- هدف مسؤولیت کیفری و صیانت از حق جامعه (نظم اجتماعی)

انسان‌ها در پهنه اجتماعی دارای حقوق مشترکی هستند که از آن به عنوان حق جمعی یا منافع جامعه تعبیر می‌کنیم. از مهمترین حقوق جامعه حق برخورداری از نظم یا امنیت است. آسایش و رفاه در سایه‌ی نظم و امنیت جامعه، معنی پیدا می‌کند. چنانکه مهم‌ترین وظیفه حاکمیت، برقراری نظم و امنیت برای جامعه تعریف شده است. هرگونه اقدام (فعل یا ترک فعلی) که به نقض این حق، سلب امنیت و آسایش عمومی و لطمه‌زدن به منافع جامعه بینجامد جرم محسوب شده و برای آن مجازات تعیین می‌شود (ماده ۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲).

مجازات، واکنش اجتماعی در مقابل عمل مجرمانه‌ای است که منافع عمومی جامعه را مورد تهاجم قرار داده و به آن لطمه می‌زند.^{۱۲} شدت عمل مجرمانه و وسعت تأثیر آن موجب انتخاب مجازات به عنوان واکنش اجتماعی جامعه گردیده است. حقوق، راه صیانت از این حق و تعیین ضمانت اجرای آن را مسؤولیت کیفری، و اثر مسؤولیت کیفری را اعمال مجازات می‌داند. حقوق و حقوقدان در برقراری مسؤولیت کیفری و اعمال مجازات، سختگیر است ولی به همان اندازه محتاط. مجازات‌ها ابزاری مشروع برای تعرض به تمامیت جسمی، حقوق و آزادی‌های فردی است (مانند حق آزادی و مالکیت). واکنش اجتماعی شدید و ابزار سختگیرانه مقابله با جرم است ولی مانند همه ابزارهای دیگر حقوقی و قانونی، شمشیر دولبه است و باید از افتادن آن در دست زنگی مست ترسید!^{۱۳} از

این روست که برخلاف مسؤولیت مدنی، تعیین جرم و مجازات و برقراری مسؤولیت کیفری و اعمال آن، تابع اصل قانونی بودن جرم و مجازات قرار می‌گیرد. هیچ عملی هر چند مذموم و قبیح، جرم نیست مگر این که قانون (آن هم به معنی خاص یعنی مصوبه پارلمان) آن را واجد وصف مجرمانه بشناسد و هیچ مجازاتی قابل اعمال نیست مگر اینکه قانون آن را برای جرمی، مقرر کرده باشد. پس منع قانونی برای اینکه عملی جرم باشد کافی نیست بلکه قانون باید پس از منع، مجازاتی برای آن مقرر کرده باشد (فرحبخش، ۱۳۹۲ش، ص ۲۸۷).

پس هدف حقوق از برقراری مسؤولیت کیفری و توصیف عمل مجرمانه و تعیین مجازات برای آن، صیانت از منافع عمومی جامعه و نظم و امنیت اجتماعی است (دادبان، ۱۳۷۷ش، ص ۱۴۵). از این رو حق تعقیب دعوی عمومی از آن جامعه است که آن را توسط نمایندگان خود (مدعی العموم- دادستان) به موقع اجرا می‌گذارد (آخوندی، ۱۳۶۷ش، ص ۹۲). از همین روست که هر چند ممکن است در این میان، زیان دیده از تعقیب کیفری بهره‌مند شود ولی نباید مسؤولیت کیفری را راهی برای صیانت از حقوق فردی اشخاص در نظر گرفت. در دعوی عمومی، شاکی خصوصی باید دادخواست ضرر و زیان بدهد ولی هم او، از تعقیب متهم توسط دادستان و اثبات جرم، بهره می‌برد و برای مطالبه زیان، نیازی به اثبات جداگانه فعل زیانبار ندارد (صانعی، ۱۳۷۶ش، ص ۲۲۵).

به نظر ما در قلمرو پزشکی نباید اهداف مسؤولیت کیفری را با اهداف مسؤولیت مدنی خلط کرد. هرکجا صیانت از حق فردی بیمار بر تمامیت جسمی او و خسارات مادی و معنوی وارده به تن و جان او مطرح است باید از مسؤولیت مدنی با هدف جبران خسارت بیمار سخن گفت و هر کجا پای منافع جامعه، امنیت عمومی، نظم حاکم بر محیط‌های درمانی و نظام سلامت در میان است از

مسئولیت کیفری سخن به میان آورد. همچنان که خواهیم دید تفاوت این دو مسئولیت در هدف، تفاوت در مبنا، ارکان و آثار را می‌طلبد و از این روست که هدف جبران خسارت بیمار، به هیچ عنوان اقتضای اصل قانونی بودن جرم و مجازات را ندارد بلکه با آن منافات دارد. ولی مسئولیت کیفری پزشک اقتضاء دارد که اعمال خاصی مجرمانه محسوب شوند و پزشک، انحصاراً به دلیل ارتکاب این اعمال (فعل یا ترک فعل)، و با اثبات عناصر سه گانه جرم، تحت تعقیب کیفری قرار گیرد (مانند مواد ۶۲۳، ۶۲۴ و ۶۴۸ قانون مجازات اسلامی). لذا ضروری است که عنوان جرم و جنایت از هرگونه اقدام پزشک که به خسارت وارده به بیمار می‌انجامد و مستلزم پرداخت دیه است برداشته شود و این اقدامات به عنوان فعل زیانبار، ذیل مسئولیت مدنی و طی یک دادرسی حقوقی مورد رسیدگی قرار گیرند و اعمال مجرمانه پزشکی با احصاء و وسواس، ذیل اصل قانونی بودن جرم و مجازات تبیین شوند؛ طی دادرسی کیفری مورد تعقیب قرار گیرند و با بخش نامه، مجازات‌های قانونی، تبدیل یا لغو نشوند. خلط مسئولیت کیفری و مدنی، مستلزم افراط و تفریط‌های بسیاری است که بخشنامه‌هایی از این دست، گریز از آن افراط است.

۳- هدف مسئولیت انتظامی و صیانت از حقوق صنفی

فعالیت مشترک، شغل یا حرفه مشترک و مشابه، افراد شاغل در آن حرفه را با حقوق و منافع مشترک و مشابهی مواجه ساخته است که از آن به حقوق صنفی یا حرفه‌ای تعبیر می‌شود. برای مطالبه این حقوق مشترک نیز هر صنف و حرفه، دارای شخصیت حقوقی مستقلی گردیده که برآیند افراد و اشخاص شاغل در آن حرفه است. مانند کانون وکلا، نظام پزشکی و... (هاشمی، ۱۳۷۷ش، ص ۶۱). پرداختن

به فلسفه وجودی این اشخاص حقوقی، وظایف و اختیارات آنها موضوع بحث دیگری است.

یکی از اختیارات و وظایف این اشخاص، استیفاء حقوق و پیگیری آن در صورت نقض است. از جمله حقوق این اشخاص، حق آنان بر شهرت، اعتبار و حیثیت حرفه‌ای آنان است که موجب جلب اعتماد و رویکرد استفاده کنندگان از خدمات آنان می‌شود. چنانچه شخصی از بیرون متعرض این حق گردد و به عنوان مثال با نوشتن مقاله، ساختن فیلم و مانند آن به حیثیت و اعتبار این حرفه و شاغلین آن لطمه بزند، توسط این شخص حقوقی مورد تعقیب قرار می‌گیرد. بدیهی است قالب غالب برای این تعقیب و پیگیری حق، تعقیب کیفی به اتهام افترا و توهین و مانند آن خواهد بود.^{۱۴}

اما آنچه بیشتر به اعتبار و حیثیت شاغلین این حرف لطمه می‌زند و موجب بی‌اعتمادی به این صنف و شاغلین آن می‌گردد، اقداماتی است که از درون صنف و توسط شاغلین آن انجام می‌گیرد. امروزه در پزشکی، حیثیت و اعتبار پزشک و احترام و اعتماد به او و حرفه‌اش از شعار تقدس فراتر رفته و جنبه عینی یافته است. همه چیز بر مبنای رضایت بیمار، و این رضایت بر مبنای اعتماد او به پزشک تبیین می‌شود. ریشه همه اعتماد و بی‌اعتمادی بیمار نیز، اقدامات شاغلین حرف پزشکی عنوان می‌گردد (زالی، ۱۳۸۷ش، ص ۳۸۰). از شاغلین این حرفه خواسته می‌شود که حیثیت و اعتبار خود و حرفه خویش را پاس بدارند و با انجام رفتار و سلوکی که بر اخلاق حرفه‌ای مبتنی است موجبات احترام و اعتماد آحاد جامعه را به پزشک و حرفه پزشکی فراهم سازند.

حال سؤال این است که اگر این حقوق، که عمدتاً جنبه معنوی دارند^{۱۵} توسط یکی از شاغلین در حرفه، نقض شد و موجب ایراد خسارت معنوی به این

حرفه و شاغلین آن گردید، ضمانت اجرای آن چیست؟ به تعبیر دیگر، حقوق چگونه از این حق معنوی صیانت می‌کند؟

بدیهی است دفاع از این حق و اعمال ضمانت اجراهای آن، از وظایف حاکمیتی است. اما بنا بر تحولاتی که با فلسفه خود، در عرصه حقوق عمومی اتفاق افتاده و مبتنی بر مصالحی است، (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۷ش، ص ۱۳۷) اعمال این وظایف به اشخاص حقوقی برآمده از صاحبان این حرفه، واگذار شده است (بند ه ماده ۵ قانون تشکیل سازمان نظام پزشکی مصوب ۱۳۸۳). این اشخاص حقوقی دارای رکنی به عنوان مراجع تعقیب و رسیدگی کننده به دعوی نقض چنین حقوقی هستند. از آنجا که به طور طبیعی طرح هر دعوی مستلزم مدعی آن حق است - و در اینجا دعوی نقض حق جمعی وجود دارد - طرح و تعقیب دعوی به دادستان انتظامی به عنوان مدعی عموم شاغلین این حرفه، واگذار شده است (ماده ۲۹ قانون فوق). هر چند موجبات طرح دعوی متعدد است (ماده ۳۰) ولی مقام تعقیب کننده یکی است.^{۱۶}

این گونه است که می‌توانیم بگوییم هدف مسؤولیت انتظامی، صیانت از حقوق معنوی صاحبان حرف پزشکی و وابسته، (بند ه ماده ۱ قانون فوق) تعیین ضمانت اجرایی برای نقض این حقوق، و وادار کردن شاغلین این حرفه به پاسداری از این حقوق است. بنابراین مسؤولیت انتظامی در هدف، تشخص و اصالت می‌یابد و به طور طبیعی هرگونه تعقیب و رسیدگی انتظامی باید ذیل این هدف و به منظور تحقق آن، انجام گیرد. همچنان که گفته شد هدف مسؤولیت انتظامی و تعقیب و رسیدگی انتظامی، جبران خسارت وارده به بیمار نیست هرچند ممکن است تعقیب انتظامی با شکایت او به جریان افتد (بند الف ماده ۳۰ قانون فوق) و او از رسیدگی انتظامی و محکومیت پزشک بهره‌مند شود. همچنان که

هدف مسؤولیت انتظامی صیانت از منافع عمومی جامعه و برقراری نظم نیز نیست هر چند پزشک در این مقام مرتکب جرمی هم شده باشد (بند واو ماده ۳ قانون فوق). به نظر ما هر عبارتی ذیل مسؤولیت انتظامی در نوشته‌های حقوقی، که به حقوق بیمار و پیشگیری از جرم در رسیدگی انتظامی، اصالت دهد این مسؤولیت و رسیدگی‌های آن را از هدف اصلی خود دور می‌سازد. غرض از رسیدگی انتظامی صیانت از حقوق معنوی صاحبان و شاغلان حرف پزشکی است هر چند بیمار و جامعه نیز از آن نفع می‌برند^{۱۷}. باید این نگرش در مقامات تعقیب و رسیدگی کننده انتظامی در نظام پزشکی ایجاد شود که آنان وکیل شاکی یا مدعی‌العموم نیستند. برخی از آنان در مقام مدعی نقض حقوق معنوی صنفی (دادستان و دادیاران انتظامی) و برخی در مقام رسیدگی کننده به این ادعا (دادرسان دادگاه بدوی و عالی انتظامی) هستند و به دو حیثیت، اقدام می‌کنند: اولی با «ادعای نقض حقوق معنوی شاغلین حرف پزشکی و «جانبدارانه»، و دیگری با در نظر گرفتن «اصل بی طرفی» و رعایت قواعد دادرسی منصفانه^{۱۸}.

به نظر می‌رسد اصالت این هدف، گاه در عین بداهت، از نظرها دور مانده است. تحولات قانونی و تصویری که ماده ۲۸ قانون تشکیل سازمان نظام پزشکی مصوب ۱۳۸۳ از مبنای این مسؤولیت به دست می‌دهد به این اختلاط، دامن زده و آن را تا حد تکلیف به رعایت موازین و مقررات، تنزل داده است! به نظر ما باید این هدف را اعتلا بخشید و به جایگاه اصلی و اولیه آن بازگرداند. اصالت مسؤولیت‌ها را در هدف، همواره لحاظ و رصد کرد و هرگونه تحلیلی از مبانی و ارکان مسؤولیت را در راستای نیل به این هدف قرار داد. در بخش بعد به تبیین مبانی مسؤولیت با این منظور می‌پردازیم.

ب- مبنای مسؤولیت‌های سه گانه پزشکی

۱- مبنای مسؤولیت کیفری

چنانچه در حوزه حقوق کیفری، سؤال شود که مبنای مسؤولیت کیفری چیست و چرا پزشک، مسؤولیت کیفری می‌یابد؟ پاسخ قاطع این است که چون مرتکب جرم شده است. حال اگر بپرسیم جرم چیست؟ پاسخ خواهیم گرفت که جرم، فعل یا ترک فعلی است که قانون آن را منع کرده و برای آن مجازات تعیین کرده باشد.^{۱۹}

پس اگر فعل یا ترک فعلی در قانون (به معنی خاص) منع نشود و برای آن مجازاتی تعیین نگردد (بدین معنا که نهی قانونی کفایت نمی‌کند) به هیچ عنوان، ارتکاب آن نمی‌تواند مبنای تحقق مسؤولیت کیفری قرار گیرد. در حقوق جزا، سخت به این اصل پایبندند و هرگونه تفسیر موسعی از مقررات جزایی را که موجب توسعه‌ی دامنه مفهوم جرم و اعمال مجازات شود ممنوع می‌دانند (صانعی، ۱۳۷۶ش، ص ۱۷۴).

شاید وجود این اصل در حوزه مسؤولیت کیفری، موجب شده تا آنان که از مسؤولیت‌های سه گانه حقوقی، فقط مسؤولیت کیفری و آن را هم محکوم به اصل فوق دیده‌اند، گستره اخلاق را فراتر از قانون بدانند.^{۲۰} در حالی که نه حقوق، معادل قانون است و نه مسؤولیت حقوقی، محصور به مسؤولیت کیفری. فقط در مسؤولیت کیفری است که باید به اصل فوق استناد کرد و توجه داشت که اجرای این اصل در حقوق کیفری و پایبندی به آن، خود، چهره‌ای از اجرای اصل عقلی و اخلاقی «قیح عقاب بلا بیان» است (باهری، ۱۳۸۰ش، ص ۱۱۰).

آنچه مسلم است هر چند نقض قواعد اخلاقی (به ویژه در حوزه اخلاق حرفه‌ای) نمی‌تواند به خودی خود موجب مسؤولیت پزشکی شود ولی تعیین جرم

و مجازات در قانون با توجه به مذموم و ناپسند بودن آن عمل در جامعه به عمل می‌آید و در هر صورت محکوم به داوری‌های اخلاقیست، ولی محصور در آن نیست. در هر نظام حقوقی و با هر فلسفه‌ای، جرم انگاری شود (فرحبخش، ۱۳۹۲ش، ص ۲۳). مبنای مسؤولیت کیفری و اینکه چرا شخص مجرم قلمداد می‌شود یکی است: شخص مرتکب فعل یا ترک فعلی شده که قانون آن را منع و برای آن مجازات تعیین کرده است.

مبنای مسلم و قاطع مسؤولیت کیفری پزشک (و اینکه چرا با مسؤولیت کیفری مواجه می‌شود) این است که او مرتکب «جرم پزشکی» شده است. این جرم باید در قانون پیش بینی و برای آن مجازات تعیین شده باشد. پس وجود هزار و یک متن قانونی (به معنی اعم) که پزشک را از انجام کاری منع می‌کند یا او را ملزم به انجام کاری می‌داند، به معنی تعیین جرم نیست و نقض این قوانین به مسؤولیت کیفری نمی‌انجامد. همچنان که به نظر صحیح‌تر، هر فعلی یا ترک فعلی که به خسارت بدنی بیمار منتهی شود، جرم نیست مگر اینکه آن فعل یا ترک فعل، ذیل عنوان مجرمانه دیگر، جرم محسوب شده باشد. به نظر می‌رسد می‌توان گفت موجبات دیه، به خودی خود، جرم و جنایت محسوب نمی‌شود. دیه، ذاتاً ضمان مالی و اثر مسؤولیت مدنی است و باید از نظام مسؤولیت مدنی پیروی کند. فقها در بیان ضمان پزشک و مسقطات آن، نشان داده‌اند که به ادبیات مسؤولیت مدنی پایبندند. قانون مجازات اسلامی سابق طی مواد ۵۹، ۶۰ و ۳۱۹ نشان داده بود که به رغم طرح این مباحث ذیل عنوان جرم و جنایت وارده بر نفس و عضو، از مبانی ضمان پیروی می‌کند. ولی التزام به شکل و پلان که صرفاً برگرفته از کتب تفصیلی فقهی و طرح مباحث دیات در کنار حدود و قصاص بود، موجب گردید که در اصلاحات سال ۹۲ به یکباره مبانی ضمان پزشک از مبانی

فقهی مربوط به موجبات و مسقطات ضمان پزشک که تابع نظام جامعی بود و اجزاء آن، مکمل یکدیگر می‌نمود، فاصله بگیرد. و اینچنین بود که ظاهرگرایی بر واقع‌گرایی چیره گشت!

ما با اعتقاد به اینکه دیه از آثار مسؤولیت مدنی (ضمان) است نه مسؤولیت کیفری^{۲۱}، همچنان بر این باوریم که صرف ورود خسارت بدنی به بیمار، فعل یا ترک فعل پزشک را عملی مجرمانه، نمی‌سازد بلکه این فعل یا ترک فعل باید جامع ارکان سه گانه جرم باشد تا بتواند مبنای مسؤولیت کیفری قرار گیرد.

۲- مبنای مسؤولیت مدنی

هرکجا شخص، ملزم به جبران خسارت وارده به دیگری شود می‌گویند در مقابل او مسؤولیت مدنی دارد (کاتوزیان، ۱۳۷۴ش، ج ۱، ص ۴۸).

در پاسخ به سؤال مربوط به مبنای مسؤولیت مدنی، و اینکه چرا شخص، متعهد به جبران خسارت می‌شود- برخلاف مسؤولیت کیفری- پاسخ قاطعی وجود ندارد! هم در حوزه نظر- و به هنگام طرح مباحث مربوط به مبنای مسؤولیت- با نظریات متفاوتی مواجه می‌شویم و هم قوانین مختلف نشان داده‌اند که از مبنای یکسانی در حوزه مسؤولیت مدنی پیروی نکرده‌اند. تفصیل نظریات مختلف در خصوص مسؤولیت مدنی را باید در کتب تخصصی مربوط، ملاحظه کرد. به اجمال می‌گوییم برخی در پاسخ به چرایی مسؤولیت مدنی شخصی که به دیگری خسارت زده معتقدند چون کار قابل سرزنشی کرده و مرتکب بی‌مبالاتی شده است^{۲۲}. در مقابل و در بیان مبنای مسؤولیت، برخی به نظریه خطر روی آوردند. در پاسخ به چرایی مسؤولیت گفته‌اند: اهمیتی ندارد که مرتکب فعل زیانبار، قابل سرزنش است یا خیر، این که کار او متعارف است یا نه، همین که محیط

خطرناکی ایجاد کرده تا نفعی ببرد مسؤول خسارت است هر چند مرتکب هیچ افراط یا تفریطی هم نشده و کار او متعارف باشد. هر کس نفع کاری را می‌برد باید زیان آن را نیز تحمل کند (من له الغنم فعلیه الغرم).

نظریات دیگری هم هست که نگاه خود را از عامل ورود زیان و فعل او، به زیان دیده و خسارات ناروای وارده به او معطوف کرده‌اند و بیشتر به تضمین حق زیان دیده اندیشیده‌اند تا چگونگی ورود خسارت. نتیجه این مبانی، شکل‌گیری دو نوع مسؤولیت است: مسؤولیت مبتنی بر تقصیر و مسؤولیت بدون تقصیر یا مسؤولیت نوعی و محض، که به تبع آن ارکان دعوی مسؤولیت نیز دستخوش تغییر می‌شود.^{۲۳} این تعدد مبنا، فقط در حوزه نظر نیست بلکه در نظام قانونی ما، قوانین مختلف از مبانی متفاوت پیروی کرده‌اند.^{۲۴}

در مبنای مسؤولیت مدنی پزشک نیز اختلاف نظر وجود دارد. آیا پزشک مسؤول است چون مرتکب بی‌مبالاتی شده و از تقصیر او به بیمار خسارت بدنی وارد شده است؟ یا تضمین تمامیت جسمی بیمار موجب مسؤولیت پزشک در نتیجه اقدامات درمانی زیانبار است هر چند در این میان پزشک مرتکب تقصیر نشده باشد؟

قانونگذار ما نیز نشان داده که استواری در اخذ مبنای ضمان پزشک ندارد. به ظاهر، قانون مجازات اسلامی سابق (مصوب ۱۳۷۵) از مسؤولیت نوعی پزشک سخن گفته بود (ماده ۳۱۹) ولی ظاهر ماده ۴۹۵ ق.م.ا.مصوب ۱۳۹۲ حکایت از مسؤولیت مبتنی بر تقصیر دارد.

به نظر ما هر دو تفسیر از مواد قانون مجازات اسلامی مبالغه آمیزند. مسؤولیت مدنی پزشک ترکیبی از مسؤولیت نوعی و مبتنی بر تعدی و تفریط

(تقصیر) است. فقط باید از ظواهر گذشت و مبانی ضمان یا مسؤولیت مدنی در فقه را مورد بازبینی قرار داد.

ضمان در فقه، ادبیات خاص خود را در بحث موجبات و مسقطات دارد. نظام جامعی است و آن را باید همانند یک بسته (pack) ملاحظه کرد. در مواردی ضمان محض دارد و در مواردی ضمان مبتنی بر تقصیر. باید قلمرو آن را شناخت. ادبیات فقهی در ضمان پزشک نیز از همان مبانی کلی پیروی کرده است که به طور جداگانه به آن خواهیم پرداخت. این تعدد مبنا در مسؤولیت مدنی، اختصاص به فقه ندارد، در تبیین مبانی نظری و منابع قانونی مسؤولیت در نظام قانون گذاری نیز، برخی از حقوقدانان تصریح کرده اند که اصولاً وجود مبنای واحد برای ضمان در همه موارد، عادلانه نیست.^{۲۵}

اما آنچه در خصوص مبنای مسؤولیت مدنی به طور عام و مسؤولیت مدنی پزشک به طور خاص می توان به طور قاطع گفت این است که شخص فقط، مسؤول کارهای خلاف قانون، قرار نمی گیرد. به عبارت دیگر در چرایی مسؤولیت مدنی، نمی توان گفت که شخص، مسؤولیت مدنی دارد چون کار خلاف قانون مرتکب شده است. به هیچ عنوان فعل (یا ترک فعلی) که موجب مسؤولیت می شود محصور در قانون به معنای خاص و حتی عام آن نیست. منع قانونی لزومی ندارد. وقتی شخص، مرتکب فعل زیانبار شود مسؤول جبران خسارات ناشی از آن است و این فعل هیچ محدودیت یا خصوصیتی ندارد. فقط طرفداران نظریه تقصیر، توأم بودن آن فعل با تقصیر را شرط دانسته اند در حالی که طرفداران نظریه مسؤولیت نوعی، این را هم شرط نمی دانند!^{۲۶}

برخی از بزرگان به لزوم نامشروع بودن فعل زیان بار اشاره کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۷۶ش، ج ۱، ص ۲۷۱). ولی آنان نیز نامشروع بودن را اعم از قانونی بودن دانسته و هر کار خلاف قانون، نظم عمومی و اخلاق حسنه را نامشروع انگاشته‌اند.

۳- مبنای مسؤولیت انتظامی

در بیان چرایی مسؤولیت انتظامی پزشک نمی‌توان به طور موسع گفت چون او مرتکب فعل (یا ترک فعلی) شده که به حیثیت و منافع جامعه پزشکی لطمه می‌زند. حمایت از حقوق صنفی، هدف مسؤولیت انتظامی است و نه مبنای آن. همچنان‌که در چرایی مسؤولیت مدنی نمی‌توانیم بگوییم چون شخص، به دیگری خسارت وارد کرده است. در واقع سؤال این است که پزشک به واسطه چه اقداماتی مسؤولیت انتظامی پیدا می‌کند؟ در مسؤولیت کیفری می‌توانیم بگوییم به واسطه ارتکاب فعل یا ترک فعلی که قانون آن را جرم محسوب کرده است. آیا در مسؤولیت انتظامی نیز می‌توانیم بگوییم پزشک مسؤول است به واسطه اینکه مرتکب تخلف انتظامی شده است؟

به نظر می‌رسد این پاسخ، اجمال دارد زیرا هنوز کلام اول این است که تخلف انتظامی چگونه شکل می‌گیرد؟ به واسطه انجام فعل یا ترک فعلی که در قوانین و مقررات، عنوان خاص دارد و برای آن مجازات انتظامی تعیین شده است؟ در این صورت مبنای مسؤولیت انتظامی، همانند مبنای مسؤولیت کیفری بسیار مضیق و تابع اصل قانونی بودن جرم و مجازات خواهد بود. یا به واسطه نقض قوانین و مقررات صنفی و حرفه‌ای به طور عام؟ در این صورت هر چند تابع اصل قانونی بودن جرم و مجازات نیست ولی چرایی مسؤولیت را به منع قانونی تنزل می‌دهد. در حالی که تحلیل‌های حقوقی و منابع قانونی در خصوص مسؤولیت

انتظامی، نشان داده‌اند که ممکن است پزشک به واسطه انجام کارهایی مسئولیت انتظامی پیدا کند که قوانین و مقررات در خصوص آنها (غیر از ارجاع کلی به منبعی دیگر) حکمی ندارند.

به نظر می‌رسد در بررسی مبنای مسئولیت انتظامی پزشک و پاسخ به چرایی مسئولیت انتظامی پزشک (یا سایر شاغلین حرف پزشکی) نمی‌توانیم به پاسخ واحدی دسترسی پیدا کنیم. علاوه بر نظریات و آنچه در کتب حقوقی مشاهده می‌شود تعابیر قانونی به این تعدد، دامن می‌زنند. گاه مبنای مسئولیت انتظامی بسیار موسع‌تر از مسئولیت مدنی بیان می‌شود و گاه همانند مسئولیت کیفری، به ارتکاب تخلفات انتظامی که در مقررات قانونی یا صنفی تبیین شده محدود می‌گردد.

به نظر ما می‌توان از تتبع در نظریات، سه مبنای حقوقی برای مسئولیت انتظامی تشخیص داد. در این نوشته‌ها، بدون اینکه تصریح به بیان مبنای مسئولیت انتظامی شود در تعریف این مسئولیت، تعریضی وجود دارد که می‌توان نویسندگان آن را در سه گروه قرار داد. هر یک از این نظریات نیز معتضد به مستندی در متون قانونی (به معنی عام) می‌باشد:

۱- گروهی که به طور مطلق هرگونه رفتار خلاف شؤون و حیثیت شغلی را خطای انتظامی محسوب کرده‌اند. به نظر آنان، لزومی ندارد که ممنوعیت آن فعل در مقررات صنفی تصریح شده باشد. همین که فعل، مغایر منافع مشترک گروه باشد کافی است تا آن فعل، خطای انتظامی محسوب شود (اردبیلی، ۱۳۸۶ش، ص ۱۲۳). برخی نیز به ذکر نمونه‌هایی برای این رفتار خلاف شؤون حرفه‌ای پرداخته‌اند که به تصریح خودشان، جنبه تمثیلی دارد و از آنجا که مستندی برای آن ذکر نکرده‌اند ظاهراً به برداشت شخصی یا عرفی بسنده کرده‌اند (نیک نژاد،

۱۳۹۲ش، ص ۲۶۰). در متون قانونی (به معنی عام) نیز ماده ۶ آیین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات مصوب ۱۳۷۴ در بیان مبنای مسؤولیت انتظامی با دست و دلبازی تمام مقرر می‌داشت:

«انجام امور خلاف شؤون پزشکی، توسط شاغلین حرفه‌های پزشکی و وابسته ممنوع است و باید از ارتکاب کارهایی که موجب هتک حرمت جامعه پزشکی می‌شود خودداری کنند. تشخیص مصادیق اعمال خلاف شؤون حرفه‌ای در صلاحیت سازمان نظام پزشکی (هیات‌های بدوی و انتظامی) است.»

همچنان که ملاحظه می‌شود برای تحقق تخلف انتظامی، حسب ظاهر این ماده هیچ ضرورتی ندارد که نقض قانون یا مقررات صنفی رخ داده باشد، کافی است مقام رسیدگی کننده (بدون بیان هیچ معیار و ضابطه‌ای) تشخیص دهد رفتار پزشک، مخالف شؤون حرفه‌ای بوده و به حیثیت جامعه پزشکی لطمه زده است.

بنابر این نظر، نه تنها اصل قانونی بودن جرم و مجازات در خصوص تخلفات انتظامی رعایت نمی‌شود بلکه هیچ مستندی هم برای تبیین آن لازم نیست. مقام رسیدگی کننده، حسب تشخیص خود، اعلام می‌کند که فعل پزشک (یا سایر شاغلین حرفه) خلاف شؤون پزشکی بوده یا موجب هتک حیثیت جامعه پزشکی گردیده است. به نظر ما این تلقی از مبنای مسؤولیت انتظامی، آن را از مبنای مسؤولیت مدنی نیز موسع‌تر می‌سازد و نباید به آن تن داد. مجازات انتظامی، در هر صورت نوعی مجازات است که در حوزه حقوق عمومی و در مقام اعمال حاکمیت (در قلمروی صنفی) تحمیل می‌شود.

می‌توان جبران زیان‌های وارده به جامعه پزشکی به شرح فوق را هدف مسؤولیت انتظامی دانست و «خلاف شؤون شغلی بودن» را یکی از ارکان و قیود

فعلی که تخلف انتظامی است محسوب کرد، ولی نمی‌توان آن را به این وسعت، مبنای مسؤولیت انتظامی و حسب تشخیص مقام رسیدگی کننده، قلمداد نمود. در هر صورت باید برای این رفتار خلاف شؤن، مستندی فراهم ساخت تا رسیدگی انتظامی، با مبنا قرار دادن آن انجام گیرد.

۲- گروهی که در تبیین مبنای انتظامی به ذکر فعلی که نقض مقررات صنفی و حرفه‌ای باشد بسنده کرده‌اند. استاد دکتر جعفری لنگرودی در تعریف تخلفات انتظامی می‌گویند: «تخلف انتظامی، نقض مقررات صنفی به وسیله یکی از افراد آن صنف است.» (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۳ش، ص ۱۴۳)^{۲۷}. بنابر این نظر، بر هرگونه نقض قوانین و مقررات صنفی (که ضرورتاً مصوبه مجلس نبوده و قانون به معنی خاص بر آن صدق نمی‌کند) عنوان تخلف انتظامی صدق می‌کند.

همچنانکه ملاحظه می‌شود مطابق این نظر، هر عمل خلاف شؤن حرفه‌ای، تخلف انتظامی نبوده بلکه باید آن عمل در مقام نقض مقررات صنفی باشد. می‌توان گفت مطابق این نظر، مبنای تخلف انتظامی، نقض مقررات صنفی و حرفه‌ای است که به شؤن شغلی و حیثیت آن لطمه می‌زند.

به نظر ما این تعبیر از تخلف انتظامی، می‌تواند دو دیدگاه را نمایندگی کند: (۲-۱) نگاهی که نقض قوانین و مقررات را به معنی اعم می‌گیرد. پس هرگاه در قوانین و مقررات صنفی، تعهد یا تکلیفی (به فعل یا ترک فعل) برای شاغلین حرفه مقرر شده باشد و برخلاف آن عمل شود، تخلف انتظامی رخ داده است. بدیهی است این تعبیر به معنی اصل قانونی بودن جرم و مجازات نیست. زیرا در تبیین جرم، منع قانونی کفایت نمی‌کند بلکه باید برای آن، مشخصاً مجازاتی تعیین شده باشد.

البته گویندگان این نظر به این محدودیت پایبند نبوده و از نقض مقررات صنفی فراتر رفته و هرگونه بی لیاقتی و عدم رعایت شئون صنفی را نیز تخلف انضباطی محسوب کرده‌اند که نشانه عدم پایبندی به مبنای فوق است. (۲-۲) نگاهی که نقض مقررات صنفی را به معنی ارتکاب تخلفات مقرر در قوانین و مقررات که برای آن مجازات انتظامی در نظر گرفته شده، دانسته است. هر چند به چنین نظری تصریح نشده ولی برخی از نویسندگان در تبیین تخلفات اداری به شرح مواد ۲ تا ۳۵ آیین نامه رسیدگی به تخلفات صنفی و حرفه‌ای شاغلین حرفه پزشکی و وابسته پرداخته‌اند، آنچنان که در کتب حقوق کیفری به شرح جرائم اختصاصی مقرر در قانون مجازات پرداخته می‌شود (عباسی، ۱۳۹۳، ص ۴۱ به بعد).

شرح این مواد، چنین به ذهن متبادر می‌سازد که نقض هر یک از مقررات و موازین که متضمن تکالیفی هستند برای تحقق تخلف انتظامی کفایت نمی‌کند بلکه فعل یا ترک فعل پزشک باید منطبق بر یکی از عناوین مذکور در مواد فوق باشد. نویسنده محترم تصریح می‌کند: «هر چند قانونگذار تعریفی از تخلف انتظامی به دست نداده و صرفاً مصادیق آن را برشمرده ولی این بدان معنا نیست که هر فعلی از سوی افراد موضوع قانون مذکور ارتکاب یابد صرفاً به تشخیص دادسراها و هیأت‌های رسیدگی کننده به تخلفات انتظامی قابل مجازات باشد. چون در این صورت سلايق شخصی جایگزین مقررات شده و امنیت شغلی را به مخاطره می‌اندازد (عباسی، ۱۳۹۳، ص ۱۳۸).

به نظر می‌رسد این دغدغه را باید جدی گرفت. نمی‌توان بدون تبیین مبنای تخلف انتظامی، تشخیص مصادیق آن را به مقام رسیدگی کننده صنفی (دادگاه انتظامی) واگذار کرد. بنابراین یا باید به همین مصادیق مذکور در قانون اکتفا کرد

یا آن را به نقض هر کدام از موازین شرعی و مقررات صنفی تسری داد که به نظر قبلی نزدیک می‌شود. ولی همانگونه که همین نویسندگان اشاره کرده‌اند تخلف انتظامی تابع اصل قانونی بودن جرم و مجازات نیست و به تصریح آنان نمی‌تواند به طور کلی فارغ از آن باشد.

باید توجه داشت آیین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی و حرفه‌ای شاغلین حرفه‌های پزشکی و وابسته در سازمان نظام پزشکی ج.ا.ا. مصوب ۱۳۹۰، که به احصاء موارد تخلف به شرح فوق می‌پردازد، گاه موارد تخلف را بیان می‌کند (مانند مواد ۴، ۵، ۷ و...) و گاه بیان کننده مبنای تخلف انتظامی است. به نظر ما، این آیین نامه به ویژه در ماده ۳ و ۶ در مقام بیان مبنای تخلف انتظامی است. صرف نظر از قانونی نبودن این دو ماده^{۲۸}، مفاد آن، گامی رو به جلو محسوب می‌شود.

اینکه مبنای انحصاری مسؤولیت انتظامی، نقض قوانین و مقررات صنفی قرار گیرد و در بیان چرایی مسؤولیت انتظامی گفته شود که چون پزشک (یا سایر شاغلین حرف پزشکی) خلاف موازین قانونی و مقررات صنفی عمل کرده است، به آخرین قانونگذاری قانون سازمان نظام پزشکی، بیش از همیشه نفوذ کرده است. به موجب تبصره ۱ ماده ۲۸ قانون تشکیل سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران:

«عدم رعایت موازین شرعی و قانونی و مقررات صنفی و حرفه‌ای و شغلی و سهل‌انگاری در انجام وظایف قانونی به وسیله شاغلین حرف پزشکی و وابسته به پزشکی تخلف محسوب ...»

همچنان که ملاحظه می‌شود مبنای انحصاری مسؤولیت انتظامی، نقض موازین شرع و مقررات صنفی و کوتاهی در انجام وظایف قانونی محسوب شده

است. پس به موجب این ماده قانونی، اگر شخصی از درون حرفه، مرتکب فعلی شود که مخالف شئون حرفه‌ای است ولی نقض موازین شرعی و مقررات قانونی یا سهل انگاری در انجام وظایف قانونی نباشد، مرتکب تخلف انتظامی نشده است! اینکه متعاقباً مقررات مصوب شورای عالی نظام پزشکی به موجب آیین نامه اجرایی این قانون به توسعه مبانی تخلف انتظامی می‌پردازد مسأله دیگری است که در جای خود محل تأمل است. ولی آنچه مسلم است اینکه مبانی قانونی تخلفات انتظامی به موجب تبصره یک ماده ۲۸ قانون سازمان نظام پزشکی منحصرأ همین است.

ماده ۳ آیین نامه رسیدگی به تخلفات انتظامی که در اجرای تبصره ماده ۲۸ قانون فوق به تصویب شورای عالی نظام پزشکی رسیده متضمن تکرار همین حکم است ولی در خلال این ماده و ماده ۶ به توسعه مبانی تخلف انتظامی می‌پردازد که باید آن را به مبانی ذکر شده در تبصره ۱ ماده ۲۸ قانون فوق، یعنی نقض موازین شرعی و قانونی و مقررات صنفی اضافه کرد.

به نظر ما در بیان مبنا و چرایی مسؤولیت پزشک (و سایر شاغلین حرفه) می‌توان گفت پزشک مسؤولیت انتظامی پیدا می‌کند چون:

- ۱- خلاف موازین شرع، قانون و مقررات صنفی عمل کرده و در انجام وظایف قانونی سهل انگاری کرده است (تبصره ۱ ماده ۲۸ قانون تشکیل سازمان نظام پزشکی و ماده ۳ آیین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی ...).
- ۲- مرتکب هر گونه رفتار خلاف شئون پزشکی شده و موجبات هتک حرمت جامعه پزشکی را فراهم کرده است (ماده ۶ آیین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی و حرفه‌ای ...).

۳- مطابق موازین علمی و اصول فنی، حداکثر تلاش خود را برای انجام درمان و نجات جان بیمار به عمل نیاورده است. (ماده ۳ آئین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی...، و آئین رسیدگی دادرها و دادگاه‌های انتظامی مصوب ۱۳۹۰)

توجه کنیم که تفاوت مبنای مسوولیت با هدف از یکسو، و ارکان و شرایط مسوولیت از سوی دیگر، همین است.

اما صرف نظر از غیرقانونی بودن توسعه مبنای قانونی مسوولیت به موجب آیین نامه، هنوز این دغدغه باقی است که آیا تعیین موارد تخلف انتظامی (با توجه به مبنای فوق) به مرجع رسیدگی کننده واگذار گردیده است؟ بدیهی است تشخیص انطباق فعل (یا ترک فعل) ارتكابی با تخلف انتظامی توسط مرجع رسیدگی کننده به عمل می‌آید ولی سؤال این است که این مرجع، فعل پزشک را باید با چه چیزی مقایسه کند تا این انطباق را تشخیص دهد؟!

به موجب مبنای اول، بدیهی است که دادرس دادگاه انتظامی، فعل پزشک را با یکی از متون قانونی تطبیق می‌کند و مستند خود را برای احراز تخلف، همان مقرر قانونی قرار می‌دهد. اما در مبنای دوم یعنی رفتار خلاف شئون حرفه‌ای و مبنای سوم یعنی عدم رعایت اصول علمی و موازین فنی، با چه معیار و ملاک و مستندی به داوری می‌پردازد. اگر مستندی برای تشخیص این انطباق نباشد همان دغدغه اعمال سلیقه و به تعبیر یکی از حقوقدانان جایگزینی سلاق به جای مقررات مطرح می‌شود! (عباسی، ۱۳۹۳، ش.، ص ۱۳۸)

به نظر ما آیین نامه‌های مصوب شورای عالی نظام پزشکی که هر دو مصوب ۱۳۹۰/۶/۱۹ می‌باشند، از این نظر جبران نقیصه کرده‌اند! بدون تردید نمی‌توان مستند تشخیص اصول فنی و موازین اخلاق حرفه‌ای را قوانین و مقررات دانست و

به آن محصور کرد اما می‌توان برای تشخیص آن‌ها معیار و مستندی تعیین نمود. این، همان کاری است که به موجب ماده ۶ آیین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی در خصوص امور خلاف شؤن حرفه‌ای، و ماده ۶۲ آیین نامه رسیدگی دادرها و هیأت‌های انتظامی سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران در خصوص اصول علمی و موازین فنی، بعمل آمده است.

به موجب ماده ۶ آیین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی، تعیین مصادیق امور خلاف شؤن حرفه‌ای و کارهایی که موجب هتک حرمت جامعه پزشکی می‌شود توسط کمیسیون اخلاق پزشکی بعمل می‌آید. به نظر ما این تحول، مثبت است به ویژه اگر مضمون این ماده را با ماده ۶ آیین نامه مشابه مصوب ۱۳۷۴ مقایسه کنیم. در آن آیین نامه، تشخیص این امور، تماماً به هیأت‌های بدوی و تجدید نظر رسیدگی کننده واگذار شده بود که در واقع مقام رسیدگی کننده، هم معیار تخلف و موارد آن را تعیین می‌کرد و هم انطباق فعل یا ترک فعل پزشک با تشخیص خود را احراز می‌کرد! ولی با اصلاحات اخیر، کمیسیون اخلاق پزشکی به تعیین مصادیق امور خلاف شؤن حرفه‌ای می‌پردازد و دادرس دادگاه انتظامی، فقط انطباق فعل پزشک در پرونده مطروحه را با مصادیق تعیین شده، بررسی و احراز می‌کند. بدیهی است کمیسیون اخلاق پزشکی مذکور در ماده باید با توجه به متون و منابع معتبر اخلاق پزشکی به تبیین معیارها و اصول و مصادیق رفتار خلاف شؤن و اخلاق حرفه‌ای بپردازد و این تا حد زیادی از اعمال سلايق مقام رسیدگی کننده جلوگیری می‌کند.

به علاوه به موجب ماده ۶۲ آیین نامه رسیدگی دادرها و هیأت‌های

انتظامی مصوب ۱۳۹۰ شورای عالی پزشکی:

« ... چنانچه تخلف انتسابی، تخطی و نقض یکی از اصول علمی و موازین فنی بوده و در مقررات پزشکی فاقد عنوان صریح باشد هیأت مکلف است مستند علمی و مأخذ و مرجع آن را در رأی خود ذکر نماید.»

بنابراین تبیین اصول و موازین فنی با دادرسی یا مقام رسیدگی کننده نیست بلکه این موازین باید در منابع و کتب معتبر علمی آمده باشد و همانند قوانین و مقررات، مورد استناد قرار گیرند. در واقع، دادرسی دادگاه انتظامی فقط در خصوص تشخیص انطباق فعل پزشک با موازین علمی و فنی بیان شده در منابع معتبر، به داوری می‌پردازد و نه در تعیین این اصول و موازین! از همین رو ممکن است در مرجع بالاتر، اعتبار مرجع یا منبع علمی استناد دادگاه تالی مورد ایراد قرار بگیرد. به عبارت دیگر، علاوه بر داوری در خصوص انطباق فعل پزشک با موازین و اصول ذکر شده در منابع علمی، اعتبار این منابع مورد استناد نیز مورد بررسی و واکاوی در مرجع عالی قرار می‌گیرد.

خاتمه- ثمره عملی بحث از مبنا و هدف مسؤولیت انتظامی، به ویژه در ترسیم ارکان دعوی که توسط دادستان انتظامی علیه پزشک مطرح می‌شود و مستندات آن در رأی دادگاه انتظامی نمایان می‌گردد:

۱- ارکان دعوی

در دعوی مسؤولیت انتظامی، علاوه بر اثبات فعل (یا ترک فعل) پزشک و سببیت آن در ایراد خسارت معنوی به جامعه پزشکی، باید تقصیر انتظامی پزشک ثابت شود. این تقصیر، نه به عنوان عنصر معنوی تخلف انتظامی، بلکه به معنی نقض یکی از موارد سه گانه ذکر شده به عنوان مبنای مسؤولیت انتظامی است. پس فارغ از قصد یا نیت پزشک، هنگامی او با مسؤولیت انتظامی مواجه می‌شود که فعل او در مقام نقض قوانین و مقررات، اصول اخلاق حرفه‌ای یا موازین علمی

و فنی بوده و موجب هتک حیثیت جامعه پزشکی شود. اثبات هر سه رکن (ارتکاب فعل یا ترک فعل، تقصیر انتظامی، ورود خسارت معنوی) بر عهده دادستان انتظامی است.

۲- مستندات رأی

مستندات رأی را می‌توان به دو دسته تقسیم کرد:

الف- مستندات تشخیص مصداق. باید در رأی دادگاه (و در کیفرخواست دادستان) معلوم باشد که فعل پزشک مصداق نقض کدام قانون، کدام کد اخلاقی، یا کدامیک از اصول و موازین علمی و فنی است و مستند تعیین مصداق ذکر شود.

ب- مستند حکم. که در واقع تعیین کننده مجازات انتظامی برای مصداق احراز شده است.

در واقع هر دادرسی برای صدور رأی سه مرحله دارد: احراز موضوع، تشخیص مصداق و تعیین حکم. دو امر اخیر، امری حکمی هستند و مستند حکمی می‌خواهند!

نتیجه گیری

مسئولیت واژه‌ایست که از قلمرو اخلاق به حوزه حقوق پا نهاده ولی در این حوزه و ذیل هدف عالی حقوق اصالت یافته است. با وجود این، مسئولیت در حوزه حقوق نیز چهره واحدی ندارد. هر یک از چهره‌های مسئولیت در قلمرو پزشکی نیز دارای مبانی، هدف، ارکان، قلمرو و آثار خاصی هستند. با تحلیل این عناصر می‌توان به هریک از انواع مسئولیت پزشکی، که آغاز و فرجامی دارد تشخیص و

اصالت داد. در این مقاله به تنقیح مبنا و هدف هر یک از انواع مسؤولیت پزشک پرداختیم.

سؤال از مبنا، سؤال از چرایی است. به طور طبیعی اولین سؤال این است که چرا پزشک با مسؤولیت کیفری، مدنی و انتظامی مواجه می‌شود؟ سوال دوم این است که برای چه و به چه منظوری هر یک از انواع مسؤولیت فوق، برای پزشک ایجاد می‌شود؟ پاسخ به سؤال اخیر تعیین کننده هدف هر یک از انواع مسؤولیت خواهد بود.

به نظر ما در تحلیل مسؤولیت پزشک، اصالت هر یک از انواع مسؤولیت در مبنا و هدف، رنگ باخته است. این امر به طور طبیعی به بیان ارکان و شرایط مسؤولیت نیز تسری یافته است به گونه‌ای که نمی‌توان بدون پاسخ قطعی به مبنای مسؤولیت، به بیان ارکان، قلمرو و آثار آن پرداخت. در کتاب‌های فاخر حقوق مدنی در باب مسوولیت، بیان مبنا، مقدم بر بیان ارکان و آثار است. ما از آن تحلیل در خصوص مبنای و اهداف مسؤولیت پزشک استفاده کرده و پس از بیان هدف مسؤولیت‌های سه گانه، به بیان مبنای مسؤولیت کیفری و مدنی (ارتکاب جرم - قابلیت عرفی انتساب زیان) پرداختیم و به ویژه نشان دادیم که مسؤولیت انتظامی در نوشته‌های حقوقی از مبنای واحدی پیروی نمی‌کند.

مقررات قانونی به معنی خاص، به ویژه در تحولات اخیر، نشان داده است که فقط از مبنای نقض موازین شرعی و قانونی و مقررات صنفی پیروی می‌کند. به عبارت دیگر، بیش از آنکه دغدغه تأمین هدف مسؤولیت انتظامی، یعنی صیانت از حقوق معنوی جامعه پزشکی را در نظر بگیرد، نگران نقض قوانین و مقررات است! به جای اینکه در پی اخلاقی کردن قوانین و بهره‌برداری از ضمانت اجراهای آن جهت صیانت از حریم اخلاق و مراقبت از حقوق معنوی و حیثیت جامعه پزشکی،

و جلب احترام و اعتماد به آن باشد، به حفظ حریم شرع و قانون و مقررات صنفی می‌اندیشد!

مقررات بعدی بدون رعایت مرز صلاحیت‌ها این نقیصه را جبران کرده‌اند و در چرایی مسؤولیت انتظامی پزشک، او را به دلیل انجام رفتار خلاف شئون حرفه‌ای، موازین علمی و اصول فنی نیز مسؤول می‌شناسد. از طرح مبانی اخیر برای مسؤولیت پزشک، بیم اعمال سلیقه و گشاده دستی مراجع صنفی رسیدگی کننده می‌رود. لذا می‌بایست برای این مفاهیم کلی اخیر، که امنیت شغلی اشخاص شاغل در حرفه را به خطر می‌اندازد اندیشه‌ای کرد و فقط اختیار تشخیص انطباق فعل پزشک (مصادق مطروحه) با مفاهیم کلی و معیارهای تعیین شده برای تخلف انتظامی را به مقام رسیدگی کننده (دادرسی دادگاه انتظامی) داد و نه تبیین معیارها و تعیین موارد تخلف انتظامی را.

در واقع با مستند سه گانه؛ (۱) قوانین و مقررات، (۲) نظر کمیسیون اخلاق پزشکی در خصوص امور خلاف شئون حرفه‌ای، و (۳) کتب و مقالات به عنوان مأخذ و مرجع موازین علمی و اصول فنی مواجه هستیم. نقش مقامات رسیدگی کننده در هیأت‌های بدوی و انتظامی نیز احراز این مستندات، و تطبیق فعل یا ترک فعل پزشک در دعوی مطروحه با هر یک از مستندات فوق برای داوری در خصوص تحقق تخلف انتظامی یا عدم آن است.

گفتیم که منظور ما از بیان مبنای مسؤولیت به ویژه مسؤولیت انتظامی، نشان دادن این معنی بود که حقوق، محصور در قانون نیست، به هر بهانه‌ای می‌خواهد اخلاق و احکام آن را به عنوان منبع یا دست کم عامل محدود کننده قواعد، وارد قلمرو حقوق کند ولی اعمال آن را با منطق و اصول خود، همراه سازد.

در این نوشتار با دغدغه دو جانبه مواجه بودیم: از یک سو از محدود کردن قواعد حقوقی و محصور کردن تحلیل‌های حقوقی در قلمرو پزشکی به قانون احتراز داشتیم تا حقوق پزشکی را از مهم‌ترین منبع حقوق در این قلمرو، یعنی اخلاق پزشکی و عرف حرفه‌ای محروم نسازیم، از سوی دیگر می‌دانستیم که استفاده از اصطلاحات کلی مانند عدم رعایت شؤن حرفه‌ای و شغلی یا هتک حیثیت جامعه پزشکی، چگونه امکان اعمال سلیقه مقام‌های صنفی رسیدگی کننده را فراهم می‌سازد و باید لگامی برای آن فراهم ساخت.

به نظر ما

- ۱- نه تخلف انتظامی محدود به موارد ذکر شده در آیین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی و حرفه‌ای به عنوان تخلف انتظامی است، (عدم رعایت اصل قانونی بودن جرم و مجازات در حوزه مسؤولیت انتظامی).
 - ۲- نه تخلف انتظامی به نقض موازین شرعی و قانونی و مقررات صنفی و سهل انگاری در انجام وظایف قانونی محدود می‌شود،
 - ۳- بلکه انجام امور خلاف شؤن حرفه‌ای و کارهایی که موجب هتک حرمت جامعه پزشکی می‌شود، تخلف انتظامی محسوب می‌گردد و
 - ۴- بلکه عدم رعایت موازین علمی و اصول فنی نیز در انجام وظایف حرفه‌ای می‌تواند به تخلف انتظامی و مسؤولیت ناشی از آن منتهی گردد.
- ولی آنچه مهم است این که تعیین دو امر اخیر به هیأت‌های بدوی و عالی انتظامی موکول نشده و این تحول مثبت قانون‌گذاری (به رغم عدم رعایت صلاحیت وضع مقررات) است. از این‌رو مستند تشخیص مراجع رسیدگی کننده حتماً باید در آراء هیأت‌ها ذکر شود.

اما آنچه امروز و پس از گذشت مدت زمانی از تصویب این مقررات، قابل تأمل و سؤال برانگیز است میزان اهتمام مجموعه نظام پزشکی و به ویژه «کمیسیون اخلاق پزشکی» - مذکور در ماده ۶ آیین نامه رسیدگی به تخلفات صنفی و حرفه‌ای... مصوب ۱۳۹۰- در تهیه منشورهای اخلاقی و مصادیق شوون حرفه‌ای و امور خلاف آن است که می‌بایست مستند هیأت‌های رسیدگی انتظامی قرار گیرد. به نظر می‌رسد جایگاه کمیسیون اخلاق پزشکی مذکور در ماده فوق، تهیه و تدوین این مستندات باشد نه تشخیص موردی و مصداقی، حسب ارجاع هیأت‌های بدوی و عالی انتظامی.

در واقع اهتمام به تبیین و مدون ساختن اخلاق حرفه‌ای و ابلاغ و به ویژه تدریس آن در دانشکده‌های پزشکی می‌تواند موجب اهتمام و پایبندی تک تک افراد شاغل در این حرفه به اصول اخلاق پزشکی و عرف حرفه‌ای شود^{۲۹}، به ویژه اگر دانسته شود ضمانت اجرای مسؤولیت انتظامی در این گونه موارد، به درستی و به دقت اعمال می‌گردد.

پی نوشت‌ها

^۱ نمی‌توان به مسؤولیت مدنی به عنوان تضمینی برای رعایت اخلاق پزشکی اعتماد و اکتفا کرد زیرا علاوه بر اینکه مسؤولیت مدنی مشروط به ورود ضرر، و وجود رابطه سببیت بین ضرر و فعل پزشک است، منوط به مطالبه بیمار به عنوان زیان دیده می‌باشد. ممکن است پزشک مرتکب فعلی شود که خلاف شئون حرفه‌ای است ولی اولاً بیمار زبانی نبیند، یا متحمل زیان شود ولی نتوان آن را به فعل غیراخلاقی پزشک، منسوب کرد، یا در صورت فراهم بودن دو شرط اخیر، بیمار به دلیل باورهای شخصی یا دشواری‌های عملی، از مطالبه خسارت صرف نظر کند.

^۲ مقایسه کنید ماده ۳ و ۲ قانون نظام پزشکی مصوب ۱۳۴۳ را با تبصره ماده ۲۸ قانون تشکیل سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳

^۳ در صورتی اقدامات درمانی، تأثیرگذارتر خواهد بود که بیمار نه به صورت انفعالی و اثرپذیر، بلکه به صورت فعال و مؤثر در پروسه درمان مشارکت داشته و مهیای پذیرش آثار آن باشد. این آمادگی در گرو انتخاب و رضایت اوست و رضایت قلبی او با اعتماد به پزشک حاصل می‌شود. کلید این جلب اعتماد، در دست پزشک و رفتار توأم با اخلاق، حفظ کرامت بیمار و احترام به حقوق اوست. برای ملاحظه مبانی نوین ارتباط پزشک و بیمار بنگرید به کتابی به همین نام از: زالی، محمدرضا، ۱۳۸۷، ص ۲۴۵

^۴ در اصلاحات چندساله اخیر، سازمان نظام پزشکی خود رأساً مقررات مربوط به این تخلف را نیز وضع می‌کند! نگاه کنید به تبصره ۲ ماده ۲۸ قانون نظام پزشکی مصوب ۱۳۸۳ که پیش از این، آیین نامه‌های مربوط به تخلفات انتظامی پس از تأیید شورای عالی نظام پزشکی به تصویب هیات وزیران می‌رسید. ولی به موجب قانون اخیر، نیازی به تصویب هیات وزیران نیز نیست و سازمان نظام پزشکی، خود رأساً در خصوص تخلفات، قانون‌گذاری می‌کند و نقش شاکی و قاضی را (البته به اعتبارهای مختلف و توسط ارکان گوناگون) ایفاء می‌کند!

^۵ «با تغییر نگرش بنیادین انسان نسبت به غایت نهایی جامعه، حکومت و فرد، پارادایم تکلیف جای خود را به پارادایم حق داد و آدمی سر از چنبره تکلیف بیرون آورد و مدعی حقوق پیشینی و مستقل خود شد. نظام‌های هنجارمند بر مبنای حقوق فردی بنا شد و تکلیف حاشیه نشین گردید.» نقل از: فرحبخش، ۱۳۹۲، ص ۱۸۱.

^۶ در حقوق پزشکی نوع چهارمی از مسؤولیت وجود دارد که آن را مسؤولیت اداری می‌نامیم. تخلف اداری به کارکرد و نظم درون سازمانی لطمه می‌زند و مجازات‌های اداری به دنبال دارد.

^۷ «مهمترین هدف حقوق این است که با عوامل اساسی بی‌نظمی، مانند جنگ و خودبینی و غرور و هوی و هوس‌ها، مبارزه کند و ترتیبی دهد که هرکس بتواند به روشنی نتیجه اعمال خود را پیش بینی کند. ... مردم باید به حمایت قوای عمومی از حقوقشان، مطمئن باشند و صاحب حق و مدیون به آن، همه بدانند که قدرت، پشتیبان حق است و به زور آن را اجرا خواهد کرد.» کاتوزیان، فلسفه حقوق، ص ۴۲۰

^۸ باید توجه داشت که پزشک نیز بعنوان یکی از اطراف این رابطه دارای حقوقی است. طبیعی و عادلانه است که او نیز انتظار حمایت از حقوق خویش را داشته باشد. به نظر می‌رسد در تبیین حقوق و جایگاه بیمار در این رابطه، شاهد افراط و تفریط‌هایی هستیم. نه به پزشک و نه حتی بیمار جایگاهی مناسب که در خور شأن آنان در این رابطه خصوصی باشد داده ایم و نه در توازن حقوق در حوزه نظر و عمل، رعایت عدالت داشته ایم. ولی این نوشته به مسؤولیت پزشک می‌پردازد و نه حقوق او که می‌تواند موضوع بحث جداگانه ای باشد.

^۹ به فتح لام

^{۱۰} حق انسان بر تمامیت جسمی خویش مستلزم حقوق معنوی دیگری نیز هست که خسارت وارده به آن، خود را در قالب محرومیت از لذت، درد، استرس و اضطراب و نومیدی و یأس، نادیده گرفتن حق انتخاب و ... نشان می‌دهد. اهمیت این حقوق و لطامت وارده به آن کمتر از حق بر کالبد جسمانی و جراحات و نقص عضو نیست. حمایت از این حقوق و تعیین ضمانت اجرای نقض آن نیز بخشی از وظایف حقوق است.

^{۱۱} مانند پیدایی و تشخیص استانداردهای رفتار مدنی، التزام افراد به رعایت حقوق فردی و اجتناب از ایراد خسارت و ...

^{۱۲} «حکومت ناگزیر است با توسل به راهکارهایی، نظم عمومی جامعه را سامان بخشد و حوزه عمومی را برای زندگی مسالمت آمیز همگان آماده سازد. جرم انگاری با توسل به الزام دولتی به همراه تعیین مجازات، یکی از این راهکارهاست.» فرحبخش، ۱۳۹۲، ص ۱۸۲

^{۱۳} برای ملاحظه وجه خفیف این نگرانی، بنگرید به: صانعی، ۱۳۷۶، ص ۲۵

^{۱۴} بدیهی است در این مورد شخص حقوقی به عنوان شاکی خصوصی اقدام می‌کند و تعقیب جرم توسط دادستان بعمل می‌آید.

^{۱۵} و ممکن است به آثار مالی نیز ختم شود زیرا کاهش اعتماد، موجب کاهش مراجعین و تقلیل درآمد می‌شود.

^{۱۶} پیرو تحولات عمومی قانونی، قانون سازمان نظام پزشکی مصوب ۱۳۷۴ نیز مقام دادستان انتظامی را پیش بینی نکرده بود. ولی به تبعیت از تحولات قانونی در احیاء این نهاد، در قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۸۱، به موجب ماده ۲۹ قانون سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳، دادستان انتظامی نیز مجدداً پا به عرصه وجود گذاشت.

^{۱۷} برای ملاحظه تفاوت مفهوم غرض و نفع بنگرید به: محمدی، ۱۳۶۶، ص ۲۹

به همین جهت به نظر ما، بنده ماده ۳ قانون تشکیل سازمان نظام پزشکی را باید حمل بر نفع بیمار از رسیدگی انتظامی کرد و نه غرض از رسیدگی انتظامی!

^{۱۸} برای ملاحظه اصول دادرسی منصفانه بنگرید به عباسی و تاری وردی، ۱۳۸۸، ص ۱۱۳

^{۱۹} این تعریف، از منظر حقوقی است. می‌توان از دیدگاه‌های دیگر هم به این پدیده اجتماعی نگریست. باهری، ۱۳۸۰، ص ۱۰۲

^{۲۰} «ممکن است به هنگام طرح دامنه مسؤولیت‌ها با نگرش فقهی، قانونی، اخلاقی به طور جداگانه یا توأم، برداشتهای متفاوتی از مفهوم مسؤولیت مورد توجه قرار گیرد. زیرا وقتی مثلاً ضرب المثل حقوقی Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege مبنای قضاوت قرار گیرد جرم و مجازات می‌باید رسماً توسط قانون‌گذار تعریف شده باشد. فقه نیز در حقیقت قانون، منتهی با منشاء دینی است. بنابراین شاید بتوان گستره اخلاق را فراتر از فقه، و گستره فقه را فراتر از قانون پنداشت...» اصفهانی، ۱۳۸۶، ص ۳۰.

^{۲۱} ماده ۵۲۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به تفکیک ضمان مدنی از مسؤلیت کیفری اشاره دارد و در برخی مواد دیگر به اسقاط مجازات و بقاء ضمان مالی (دیه) اشاره می‌کند. مانند ماده ۱۵۹ همان قانون یا ماده ۶۹۱ ق.م.ا مصوب ۱۳۷۵

^{۲۲} این نظر که به نظریه تقصیر معروف است تمایل دارد تا مسؤلیت مدنی را به مسؤلیت اخلاقی نزدیک کند و در زندگی اجتماعی، شخص را مسؤول زیان ناشی از کارهایی بداند که قابل ملامت و سرزنش است. هر چند در مراحل بعدی، تقصیر مفهوم شخصی خود را از دست می‌دهد و مفهومی، نوعی پیدا می‌کند. عبارتی دیگر به جای اینکه در تشخیص تقصیر، قابل سرزنش بودن فاعل مورد توجه قرار گیرد به فعل و نامتعارف بودن آن توجه می‌شود. کافی است انسانی متعارف و معقول در موقعیت فاعل، از انجام آن احتراز کند. بنگرید به: کاتوزیان، ۱۳۷۴، ج ۱، ص ۲۹۸.

^{۲۳} برای ملاحظه تفصیل این مباحث بنگرید به: کاتوزیان، ۱۳۷۶، ص ۱۷۰ به بعد

^{۲۴} مانند اینکه قانون مدنی در بحث تسبیب، مسؤلیت مبتنی بر تقصیر و در باب اتلاف و غصب، مسؤلیت نوعی را مقرر داشته است. قانون مسؤلیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ ظاهراً به یکباره مبنای مسؤلیت را تقصیر قرار داده است. از سوی دیگر قانون بیمه اجباری دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی مصوب ۱۳۴۷ برای دارنده، مسؤلیت نوعی مقرر کرده است.

^{۲۵} «نظریه تقصیر و خطر هر دو مبالغه‌آمیز به نظر می‌رسد. زندگی اجتماعی پیچیده‌تر از آن است که در ابتدا به نظر می‌آید. عدالت مفهومی شکننده و نسبی است و به دشواری می‌توان داوری عموم را در بند نظریه خاصی محدود کرد. این نکته را بعنوان اصل می‌توان پذیرفت که هرکس درگرو خطای خویش است و باید زیان ناشی از تقصیر خود را بپردازد. ولی نباید این اصل را تغییرناپذیر و مطلق شمرد. آنچه اهمیت دارد این است که زیان نامشروعی جبران نشده باقی نماند. به طور خلاصه نمی‌توان هیچ یک از نظریه‌های ابراز شده را بعنوان مبنای منحصر مسؤلیت مدنی پذیرفت و بر پایه آن نظام عادلانه‌ای ایجاد کرد. آنچه اهمیت دارد رسیدن به عدالت است و ابزارهای منطقی تنها وسایل راه‌گشایی به این هدف است.» کاتوزیان، ۱۳۷۴، ج ۱، ص ۲۰۳.

^{۲۶} در حقوق فرانسه نیز به رغم این که مسؤلیت مبتنی بر تقصیر پذیرفته شده برخی از اندیشمندان به شناسایی مسؤلیت نوعی، روی آورده‌اند. نقل از عباسی، ۱۳۸۹، ص ۷۶.

^{۲۷} همچنین بنگرید به: موسوی بجنوردی، مسؤلیت کیفری و مدنی، ص ۱۳.

^{۲۸} به این دلیل که آیین نامه اجرایی، بویژه آنجا که مصوب نهاد صنفی است حق توسعه مفاهیم قانونی را ندارد و فقط باید در مقام تبیین مفاهیم قانونی و تمهید و تسهیل اجرای آن باشد. در هر صورت، آنچه اتفاق افتاده، تأمین هدفی مطلوب از روشی نادرست است! شکستن مرز صلاحیت اشخاص حقوقی بویژه آنگاه که در مقام اعمال حاکمیت هستند از خطاهای فاحش است.

^{۲۹} برای ملاحظه اهمیت آموزش و اخلاق پزشکی بنگرید به: لاریجانی، ۱۳۸۳، ص ۹۱

فهرست منابع

آخوندی، محمود. (۱۳۶۷ ش.). آیین دادرسی کیفری. ج ۱. چاپ دوم. تهران: انتشارات جهاد دانشگاهی

- اردبیلی، محمدعلی. (۱۳۸۶ش.). حقوق جزای عمومی. ج ۱. چاپ ۱۸. تهران: انتشارات میزان
- اصفهان‌ئی، محمد مهدی. (۱۳۸۶ش.). *مباحثی از اخلاق و فقه پزشکی*. جزوه آموزشی برای دوره طب سنتی ایران. M.T.I.M.
- انصاری، ولی اله. (۱۳۸۴ش.). *کلیات حقوق اداری*. چاپ ششم. تهران: نشر میزان
- باهری، محمد. (۱۳۸۰ش.). *حقوق جزای عمومی*. چاپ اول. تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۶۳ش.). *ترمینولوژی حقوق*. چاپ اول. تهران: انتشارات بنیاد راستاد
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۶۳ش.). *دوره حقوق مدنی حقوق تعهدات*. ج ۱. چاپ اول. تهران: موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
- دادبان، حسن. (۱۳۷۷ش.). *آیین دادرسی کیفری*. ج ۱. چاپ اول. تهران: انتشارات دانشگاه علامه طباطبایی
- زالی، محمدرضا. (۱۳۸۷ش.). *مبانی نوین ارتباط پزشک و بیمار*. چاپ دوم. تهران: انتشارات مؤسسه فرهنگی حقوقی سینا
- شهیدی، مهدی. (۱۳۸۳ش.). *حقوق مدنی*. (چهارجلدی). ج ۳. چاپ سوم. تهران: انتشارات مجد.
- صانعی، پرویز. (۱۳۷۶ش.). *حقوق جزای عمومی*. ج ۱. چاپ دهم. تهران: انتشارات گنج دانش
- صفايي، حسين. (۱۳۸۴ش.). *حقوق مدنی، اشخاص و محجورین*. چاپ یازدهم. تهران: سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی
- طباطبایی مؤتمنی، منوچهر. (۱۳۸۷ش.). *حقوق اداری*. چاپ چهاردهم. تهران: انتشارات سمت
- عباسی، محمود. (۱۳۹۳ش.). *حقوق انتظامی پزشکی*. چاپ اول. تهران: انتشارات حقوقی
- عباسی، محمود. تاری وردی، صادق. (۱۳۸۸ش.). *اصول دادرسی منصفانه در محاکم اداری و هیأت های انتظامی پزشکی*. فصلنامه حقوق پزشکی. سال سوم. شماره نهم. ص ۱۱۳ تا ۱۴۸
- فرحبخش، مجتبی. (۱۳۹۲ش.). *جرم انگاری فایده گرایانه*. چاپ اول. تهران: انتشارات بنیاد حقوقی میزان
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۶۶ش.). *فلسفه حقوق*. ج ۱. چاپ دوم. تهران: انتشارات بهنشر
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۴ش.). *حقوق مدنی الزام های خارج از قرارداد*. (دو جلدی). ج ۲ و ۱. چاپ اول. تهران: موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
- لاریجانی، باقر. (۱۳۸۳ش.). *پزشک و ملاحظات اخلاقی*. چاپ اول. تهران: انتشارات برای فردا
- محمدی، ابوالحسن. (۱۳۶۶ش.). *مبانی استنباط حقوق اسلامی*. تهران: مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران
- موسوی بجنوردی، سید محمد. (۱۳۸۶ش.). *مسؤولیت کیفری و مدنی پزشک*. متین. ۱۱ تا ۱۶.
- نیک نژاد، غلامحسین. (۱۳۹۲ش.). *اخلاق و حقوق پزشکی*. مجله علمی سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران. شماره ۳. ص ۲۶۰

هاشمی، سید محمد. (۱۳۷۷ش.). جامعه مدنی و نظام سیاسی. مجله تحقیقات حقوقی. شماره ۲۳ و ۲۴. ص ۵۳ تا ۱۴۶.

یادداشت شناسه مؤلف

سید محسن سادات اخوی: استادیار دانشگاه شاهد، تهران، ایران.

نشانی الکترونیکی: m_sadat_s@yahoo.com

Basis and Goal of Physicians' Disciplinary Liability and the Moral End of Medical Law

Seyed Mohsen Sadat Akhavi

Abstract

The question is about the “why”s in dealing with the basis. Why is disciplinary liability raised for the physicians? However, searching for the goal, the objective is to find out “why” do physicians face disciplinary liability?

Answers to these two questions are to be particularly determined by comparison with the bases and goals of criminal and civil liabilities. The fundamental question, however, is that how can disciplinary liability be based upon the moral rules lying in the middle of two above-mentioned systems of liability? This system, undoubtedly, neither is subject to the fundamental principle of legality governing criminal liability, nor may be totally devoid of it as it is the case in civil liability!

On the other hand, as one may be concerned for the execution of the guild regulations and the rules of professional ethics, likewise, one may and should be concerned for the observation of the basic and intrinsic rights of peoples. Disciplinary investigation or the application of disciplinary liability and determining its punishments will lead, in any case to the man's conviction and deprivation of a position and a right. It is not governed by the principle of legality but one should not be careless in the determination of its bases! Law seeks order and justice in the regulation of the social relations and it is based upon the pondering and scrupulosity in referring the corollaries to the principles and basics.

Keywords

Basis of disciplinary liability, goal of disciplinary liability, guild regulations, professional rules, scientific standards