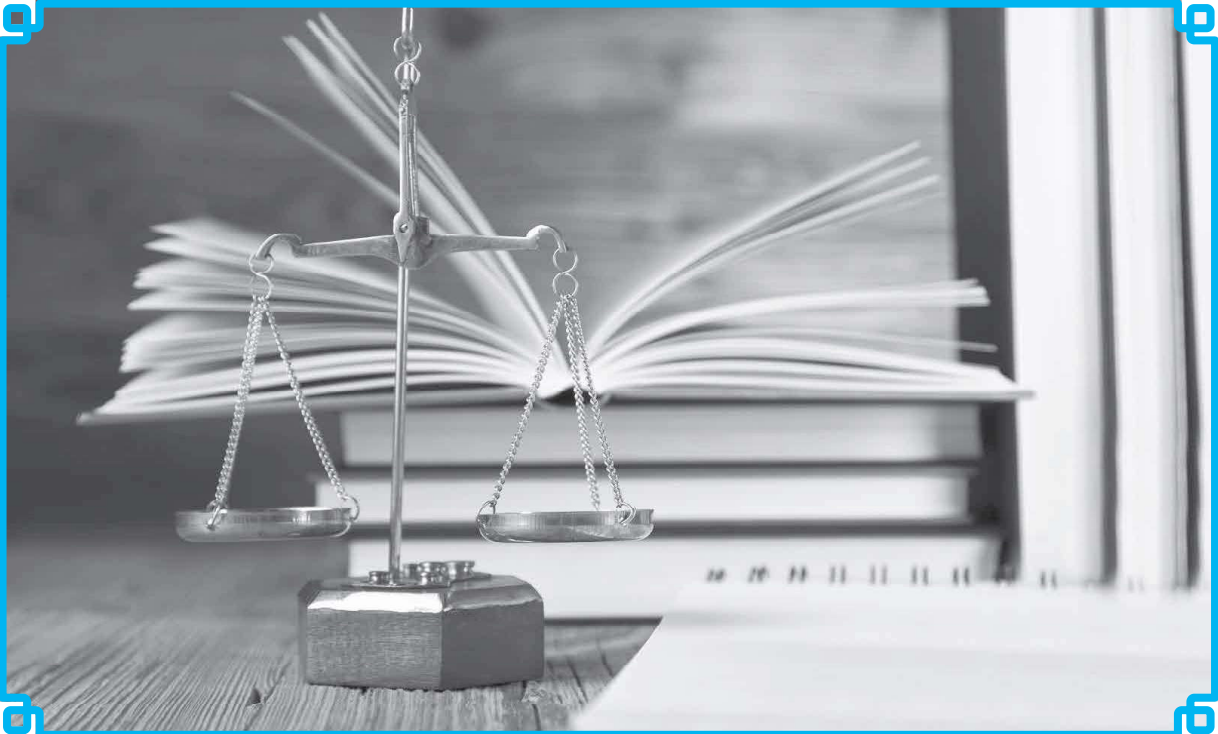


جایگاه تقصیر و استناد در تحقق ضمان قصاص و دیه



حجت‌الاسلام و المسلمین دکتر محمد مصدق، عضو هیئت علمی دانشگاه و معاون اول قوه قضاییه

چکیده

قانون‌گذار ایران در طول سالیان متمادی قانون‌گذاری، همواره فصلی از قانون جزا را به «موجبات ضمان» اختصاص داده و در قانون مجازات اسلامی جدید نیز به تبعیت از همان روش، در فصل ششم از بخش نخست کتاب دیات، ضمن بیان کلیات ضمان و مسئولیت سبب و مباشر، برخی مصادیق خاص را که عیناً برگرفته از متون فقهی است، بیان داشته است. به نظر می‌رسد حذف مصادیق خاص ضمان که به تأسی از رویکرد مسئله محور متون فقهی اختیار شده است و در مقابل، ارائه ملاک‌هایی برای تشخیص ضمان در مصادیقی که محتمل است، بیشتر در چارچوب قانون‌گذاری قرار می‌گیرد و قابل توجیه است. قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) در این راستا، بیش از آنچه در قوانین سابق به چشم می‌خورد، گامی برنداشته است و این امر را شاید بتوان از ایرادهای وارده به باب موجبات ضمان دانست.

بررسی نقش «تقصیر» در تحقق ضمان مسئله مهمی است که نگارنده در خلال مواد قانونی و مثال‌های ارائه شده از پرونده‌های حقوقی، به آن پرداخته است. بر این اساس، در ضمان کیفری یا مدنی مبتنی بر «تقصیر»، استناد صدمه حادث به «تقصیر» مرتکب شرط است. در مقابل، در مواردی که صدمه به نحو مباشرت یا تسبیب رخ داده باشد، صرف استناد جنایت به رفتار (اعم از تسبیب یا مباشرت) کفایت می‌کند و احراز تقصیر شرط نیست. واژگان کلیدی: سببیت، مباشرت، استناد، تقصیر، برائت



گفتار اول: لزوم رابطه سببیت بین رفتار مرتکب و نتیجه حاصله

ماده ۴۹۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در این خصوص مقرر داشته است: «جنایت در صورتی موجب قصاص یا دیه است که نتیجه حاصله مستند به رفتار مرتکب باشد اعم از آنکه به نحو مباشرت یا به تسبیب یا به اجتماع آنها انجام شود».

این ماده برگرفته از ماده ۳۱۶ ق.م.ا. (۱۳۷۰) است که بیان می‌داشت: «جنایت اعم از آنکه به مباشرت انجام شود یا به تسبیب یا به اجتماع مباشر و سبب موجب ضمان خواهد بود».

چند نکته پیرامون این ماده:

۱- این ماده در مقام بیان این موضوع است که مباشرت در جنایت یا تسبیب یا اجتماع آنها تأثیری در استحقاق قصاص یا دیه ندارد؛ بلکه آنچه از دیدگاه شرع و قانون معتبر است، استناد رفتار ارتكابی به مرتکب است؛ اعم از آنکه به نحو مباشرت باشد یا به تسبیب یا به اجتماع آنها.

۲- گرچه این ماده صرفاً در خصوص جنایات موجب قصاص و دیه صحبت می‌کند؛ لیکن حکم آن در مجازات تعزیری نیز جاری است، چنانچه جنایتی ارتکاب یابد که مستوجب مجازات تعزیری باشد، ملاک مجازات کردن، همان استناد رفتار ارتكابی به مرتکب است و مباشرت یا تسبیب در آن دخیل نیست.

۳- مراد از «جنایت» که در صورت عمدی بودن موجب قصاص می‌شود، اعم از ارتکاب جنایت به صورت مباشرت^(۱) یا تسبیب^(۲) و یا به اجتماع^(۳) آنهاست؛ زیرا این ماده، به صراحت مقرر می‌دارد که جنایت در صورتی موجب قصاص یا دیه است که نتیجه حاصله مستند به رفتار مرتکب باشد؛ اعم از آنکه به نحو مباشرت

یا به تسبیب یا به اجتماع آنها انجام شود؛ بنابراین مهم آن است که جنایت به جانی مستند باشد و در این صورت تفاوتی نمی‌کند که به تسبیب باشد یا مباشرت و یا اجتماع آن دو.

۴- در صورت اجتماع مباشر و سبب، عاملی که جنایت مستند به اوست ضامن است و در صورتی که جنایت مستند به تمام عوامل باشد، به‌طور مساوی ضامن می‌باشند؛ لیکن چنانچه تأثیر رفتار مرتکبان اعم از اینکه به مباشرت یا تسبیب محقق شود متفاوت باشد، هر یک به میزان تأثیر رفتار خود مسئول خواهد بود.

۵- بر اساس این ماده، شرط ثبوت مسئولیت آن است که بین رفتار ارتكابی و نتیجه حاصله رابطه علیت برقرار باشد و برای ثبوت این رابطه ضرورت دارد که عامل خارجی واسط و قاطع بین فعل مرتکب و نتیجه نباشد؛ بنابراین در صورتی که یک عامل خارجی رابطه بین فعل و نتیجه را قطع کند، نمی‌توان به مسئولیت مرتکب حکم داد. به همین دلیل اگر کسی جراحتی به دیگری وارد کند و مجروح به زغم آنکه امکان درمان جراحت را داشته، اقدام به درمان نکرده و بر اثر سرایت جراحت فوت شود، خود مسئول خواهد بود؛ زیرا مقتضی مرگ، سرایت جراحت است و نتیجه نیز به وجود آن مستند می‌شود.

۶- فرضی را در نظر بگیریم که در آن بر اثر واژگونی خودرو، راننده مقصر (پدر خانواده) و سرنشین (دختر بچه ۱۱ ساله) هر دو فوت می‌کنند. در راستای تبصره ماده ۸۵ ق.آ.د.ک. (۱۳۹۲) و پس از صدور قرار موقوفی تعقیب متهم، پرونده جهت وصول دیه از شرکت بیمه با تقاضای اولیای دم سرنشین به دادگاه ارسال شده است؛ این در حالی است که

اولیای دم دختر بچه ۱۱ ساله متوفی، همان اولیای دم راننده مقصر هستند. مطابق ماده ۳۶ «قانون بیمه اجباری خسارات واردشده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵» در حوادث منجر به فوت، پرداخت خسارات بدنی از سوی بیمه‌گر نیاز به رأی مرجع قضایی ندارد؛ بنابراین در فرض استعلام، طرح پرونده در دادگاه کیفری به این منظور منتفی است و اگر شرکت بیمه از پرداخت خسارت امتناع کند، در اجرای تبصره یک ماده ۸۵ ق.آ.د.ک. (۱۳۹۲) پرونده به دادگاه ارسال می‌شود تا دادگاه تعیین تکلیف کند. همچنین، رأی وحدت رویه شماره ۷۳۴ مورخ ۱۳۹۳/۷/۲۱^(۵) هیئت عمومی دیوان عالی کشور مؤید این معناست. در خصوص خسارات بدنی (دیه) پرداختی به ورثه راننده متوفی (مسبب حادثه)؛ موضوع بیمه حوادث ماده ۳ قانون صدرالذکر^(۶) در صورت خودداری شرکت بیمه‌گر از اجرای تعهد، ورثه راننده متوفی می‌توانند نسبت به طرح دعوای حقوقی به طرفیت شرکت بیمه، در دادگاه حقوقی ذی‌ربط اقدام کنند.

۷- تصور کنید؛ شخصی با شلیک گلوله، زخمی در استخوان پای دیگری ایجاد می‌کند. برای خارج کردن تیر از پای مصدوم می‌بایست پوست و گوشت اطراف استخوان را بشکافند و تیر را خارج کنند. در خصوص تعلق دیه یا ارش بابت جرح به پوست و گوشت اطراف محل تیرخوردگی که توسط پزشک برای خارج نمودن گلوله ایجاد شده است (علاوه بر دیه یا ارش شکستگی استخوان ناشی از گلوله) و مسئولیت جانی نسبت به پرداخت دیه یا ارش ناشی از اقدامات درمانی پزشک باید گفت؛ استناد فعل به سبب با تمسک به قاعده «تسبیب» وقتی



صحیح است که سبب اقوی از مباشر باشد؛ بنابراین زمانی که بین فعل و سبب، اراده مختاری فاصله شده، سبب اقوی از مباشر نیست. در نتیجه به لحاظ اینکه عمل جراحی با اراده و اختیار پزشک انجام می‌شود، جراحات ناشی از جراحی به جانی که سبب است مستند نمی‌شود. این برداشت موافق با نظر غالب مراجع معظم تقلید است که مورد استفتا قرار گرفته‌اند. رفتار پزشک نیز به این لحاظ است که در ایجاد جراحات که لازمه درمان است از بیمار اذن دارد و لذا اقدام او مباح بوده و عدوانی محسوب نمی‌شود. در فرض اجتماع سبب و مباشر وقتی که فعل مباح است، نسبت به سبب مباشر موجب ضمان نیست؛ این استنباط موافق با نظر مراجع معظم تقلیدی است که مورد استفتا قرار گرفته‌اند.

۸- بر اساس ماده ۴۹۲ ق.م.ا. (۱۳۹۲) جنایت در صورتی موجب قصاص یا دیه است که نتیجه حاصله مستند به رفتار مرتکب باشد؛ اعم از آن که به نحو مباشرت یا به تسبیب یا به اجتماع آنها انجام شود. همچنین نظر به ماده ۵۲۹ همین قانون،^(۸) در کلیه مواردی که تقصیر موجب ضمان مدنی یا کیفری است، مرجع قضایی باید استناد نتیجه حاصله به تقصیر مرتکب را احراز کند. در جنایتی که به نحو تسبیب یا مباشرت ارتکاب یافته است، صرف استناد جنایت به رفتار (اعم از تسبیب یا مباشرت) کفایت می‌کند و نیازی به احراز تقصیر نیست؛ به عبارتی، در بحث ضمان، معیار صدق استناد جنایت است و تقصیر نقشی در ثبوت اصل ضمان ندارد. مقام معظم رهبری در پاسخ به استفتایی بیان داشته‌اند: «تقصیر و عدم تقصیر مدخلیتی در اصل ضمان دیه ندارد و میزان صدق استناد و عدم آن است»؛ اما با توجه به

اینکه روشن شدن خطای محض بودن یا شبه‌عمد بودن جنایت منوط به احراز تقصیر در ارتکاب جنایت است؛ بنابراین در مواردی؛ مانند قتل که نوع آن از نظر شبه‌عمد یا خطای محض بودن در حکم تأثیر دارد، احراز تقصیر نیز لازم است. همچنین در برخی از موارد قانون‌گذار برای شخصی که مرتکب جنایت شده و تقصیر وی محرز است، تعزیر مقرر کرده است؛ بنابراین احراز تقصیر لازم و دارای اثر عملی است.

۹- با عنایت به اینکه در تسبیب، فراهم کردن سبب تلف موجب ضمان می‌شود، در فرضی که شخصی بدون استمداد راننده برای خارج کردن اتومبیل وی از داخل رودخانه اقدام کرده و به علت لغزیدن خود به خود اتومبیل مصدوم شده است و نیز در فرضی که مشارالیه با استمداد راننده برای خارج کردن اتومبیل از رودخانه اقدام کرده و پیش از اینکه راننده پشت فرمان بنشیند، به علت لغزیدن خود به خود اتومبیل، کمک‌کننده مصدوم شده است، ضمان بر عهده راننده نیست؛ زیرا در هر دو فرض سبب مصدوم شدن امدادگر، لغزیدن خود به خود اتومبیل است و استمداد راننده در فرض دوم از مصادیق تسبیب نیست.^(۹)

گفتار دوم: وجود فاصله زمانی میان رفتار مرتکب و نتیجه ناشی از آن

ماده ۴۹۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در این خصوص مقرر داشته است: «وجود فاصله زمانی میان رفتار مرتکب و نتیجه ناشی از آن مانع از تحقق جنایت نیست؛ مانند فوت ناشی از انتقال عامل بیماری‌کشنده که حسب مورد موجب قصاص یا دیه است. حکم این ماده و ماده ۴۹۲ این قانون در مورد کلیه جرایم

جاری است». این ماده در قوانین سابق پیش‌بینی نشده بود.

چند نکته پیرامون این ماده:

۱- ماده ۴۹۳ در مقام بیان این موضوع است که فاصله زمانی از زمان وقوع حادثه تا حصول نتیجه نمی‌تواند قاطع رابطه سببیت و استناد فعل ارتكابی به مرتکب باشد؛ یعنی اگر شخص «الف» به قصد قتل شخص «ب»، ضربه‌ای به او وارد کند و شخص «ب» پس از سه سال در اثر همان ضربه فوت کند، مرتکب به عنوان قاتل عمد تحت تعقیب قرار می‌گیرد و گذشت سه سال از زمان وقوع آن نمی‌تواند استناد رفتار به وی را از بین ببرد.

۲- اقدام عمدی در انتقال ویروس ایدز به قصد قتل، مادام که منتهی به مرگ نشده است، حکم شروع به قتل را دارد و چنانچه منتهی به مرگ شود، از باب قتل عمدی قابل قصاص است.^(۱۰)

۳- فردی به دیگری جرحی وارد کرده و او را در همان حال رها می‌کند. در فرضی که مجنی‌علیه به‌رغم آنکه قادر بوده به سهولت خود را نجات دهد، اما چنین نکرده و آن جرح منتهی به فوت وی شده است، در خصوص نوع قتل، میان فقها اختلاف نظر است. اکثر فقها اعتقاد به ضمان تام برای جانی و ثبوت قصاص در فرض عمدی بودن جرح وارده دارند؛^(۱۱) لیکن به نظر می‌رسد چنانچه مجنی‌علیه قادر بوده که به سهولت خود را نجات دهد، اما عمداً چنین نکرده است تا بمیرد، رابطه استناد قتل به جانی قطع می‌شود و فوت به مجنی‌علیه منتسب است.

۴- فردی به قصد سرقت در دو نوبت جداگانه دو نفر را به بهانه پیدا کردن گنج از منزل خارج می‌کند. نفر اول که مردی فرتوت بوده را با خوراندن داروی



گفتار چهارم: جنایت ناشی از معالجات پزشکی

ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر داشته است:

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

تبصره ۱- در صورت عدم قصور یا تقصیر پزشک در علم و عمل برای وی ضمان وجود ندارد هر چند برائت أخذ نکرده باشد.

تبصره ۲- ولی بیمار اعم از ولی خاص است مانند پدر و ولی عام که مقام رهبری است. در موارد فقدان یا عدم دسترسی به ولی خاص، رئیس قوه قضاییه با استیذان از مقام رهبری و تفویض اختیار به دادستان‌های مربوطه به اعطای برائت به طبیب اقدام می‌نماید.

در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ نیز موادی به این موضوع پرداخته بود که عبارت است از:

۱- ماده ۳۱۹: «هرگاه طبیبی گرچه حاذق و متخصص باشد در معالجه‌هایی که شخصاً انجام می‌دهد یا دستور آن را صادر می‌کند، هر چند با اذن مریض یا ولی او باشد، باعث تلف جان یا نقص عضو یا خسارت مالی شود ضامن است».

۲- ماده ۳۲۱: «هرگاه بیطار و دامپزشک گرچه متخصص باشد، در معالجه حیوانی هر چند با اذن صاحب او باشد موجب خسارت شود ضامن است».

گفتار سوم: مباشرت در جنایت

ماده ۴۹۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در این خصوص مقرر داشته است: «مباشرت آن است که جنایت مستقیماً توسط خود مرتکب واقع شود».

حکم ماده ۴۹۴ قانون جدید، تکرار حکم مندرج در ماده ۳۱۷ ق.م.ا. (۱۳۷۰) است که مقرر داشته بود: «مباشرت آن است که جنایت مستقیماً توسط خود جانی واقع شده باشد».



در صورت اجتماع مباشر و سبب، عاملی که جنایت مستند به اوست ضامن است و در صورتی که جنایت مستند به تمام عوامل باشد، به طور مساوی ضامن می‌باشند؛ لیکن چنانچه تأثیر رفتار مرتکبان اعم از اینکه به مباشرت یا تسبیب محقق شود متفاوت باشد، هر یک به میزان تأثیر رفتار خود مسئول خواهد بود.



چند نکته پیرامون این ماده:

۱- مباشرت هنگامی محقق است که بتوان تلف نفس را ولو از طریق فراهم آوردن علل، مستقیماً به شخص جانی نسبت داد. در این صورت چنانچه قصد اتلاف یا قصد ایجاد تلف را نداشته باشد، جنایت غیرعمدی است، در غیر این صورت عمدی و موجب قصاص است.

۲- منظور از عبارت «جنایت مستقیماً توسط خود مرتکب واقع شود» وقوع بلاواسطه فعل جانی نیست؛ بلکه وجود رابطه مستقیم علیت مورد نظر است؛ به گونه‌ای که جنایت به‌طور مستقیم از نفس فعل جانی ناشی شده و بتوان گفت که نوعاً یا حسب خصوصیت‌های مورد تلف، از لوازم آن کار است.^(۱۲)

خواب بی‌حال کرده و پس از عمیق شدن خواب وی و سرقت اموالش، او را در کنار پرتگاهی به حال خود رها کرده است. پس از مدتی جسد پیرمرد در پایین پرتگاه به ارتفاع ده متر در حالی که جمجمه‌اش شکسته بود کشف می‌شود. نفر دوم را نیز به همین ترتیب در فصل سرما از منزل به بیرون کشانده و پس از خوراندن داروی خواب‌آور در کانالی رها می‌کند که در اثر خواب عمیق و سرمازدگی فوت کرده است. متهم منکر قصد قتل است، اما دادگاه با اعلام اینکه مجموع اعمال متهم و وضعیت مقتولان در زمان رها شدن و اوضاع محیطی و جغرافیایی و جوی زمان ارتکاب جرم حاکی از نوعاً کشنده بودن رفتار است، هر دو قتل را عمدی تشخیص داده و حکم به دو بار قصاص نفس صادر می‌کند.

به نظر می‌رسد این اعمال حتی اگر نوعاً کشنده نباشند، به اعتبار وضعیت خاص زمانی و مکانی مشمول بند «پ» ماده ۲۹۰ ق.م.ا. است و رفتار ارتكابی قتل عمد محسوب می‌شود.

۵- فردی مرتکب ایراد ضرب با چاقو به قفسه سینه دیگری و موجب جراحت وی می‌شود. در اثنای رسیدگی قضایی و درمان، مجنی‌علیه اعلام گذشت می‌کند؛ لیکن متعاقب آن در اثر عفونت ریوی فوت می‌کند. پزشکی قانونی علت فوت را عفونت ریه ناشی از جراحات وارده به قفسه سینه متعاقب اصابت جسم نوک تیز و برنده اعلام می‌کند. اولیای دم تحت عنوان قتل عمد شکایت کرده‌اند. با توجه به اینکه گذشت مجنی‌علیه ناظر به پرونده کیفری مربوط به جرح عمدی بوده و علت فوت هم مستند به فعل عمدی مرتکب است، باید حکم به قصاص نفس وی صادر شود.



۳- ماده ۳۲۲: «هرگاه طبیب یا بیطار و مانند آن قبل از شروع به درمان از مریض یا ولی او یا از صاحب حیوان برائت حاصل نماید، عهده‌دار خسارت پدید آمده نخواهد بود».

۴- ماده ۳۲۸: «هرگاه کسی به دیگری صدمه وارد کند و یا کسی را پرت کند و او بمیرد یا مجروح گردد، در صورتی که نه قصد جنایت داشته باشد و نه کاری را که قصد نموده است، نوعاً سبب جنایت باشد، شبه‌عمد محسوب و عهده‌دار دیه آن خواهد بود».

چند نکته پیرامون این ماده:

۱- این ماده در دو حالت پزشک را ضامن نمی‌داند: نخست، عمل وی مطابق مقررات پزشکی و موازین فنی باشد؛ دوم، پیش از معالجه برائت گرفته باشد و تقصیری هم مرتکب نشود.

به نظر می‌رسد این دو فرض در حقیقت یک حالت بیشتر نیست و آن اینکه پزشک در معالجاتش مرتکب تقصیر نشده باشد و در غیر این صورت ضامن است.

۲- از ماده ۴۹۵ و مفهوم مخالف آن استنباط نمی‌شود که اخذ برائت توسط پزشک در موارد غیر ضروری پیش از معالجه الزامی است؛ بلکه از ماده مذکور و تبصره آن و همچنین ماده ۴۹۶ استنباط می‌شود که هرگاه اقدام پزشک مطابق مقررات پزشکی و موازین فنی باشد و قصور یا تقصیری نداشته باشد، ضامن نیست هر چند برائت اخذ نکرده و از موارد ضروری و فوری هم نباشد.

۳- کلمات «رضایت» و «برائت» مفهوم و آثار حقوقی متفاوتی دارند. اخذ رضایت برای اعمال جراحی و طبی مطابق ماده ۱۵۸ این قانون باعث می‌شود این اعمال قابل مجازات نباشد؛ زیرا هیچ‌کس حتی پزشک حق ندارد بدون رضایت

تیم تحت سرپرستی خود. در هر حال، شامل موردی که پزشک دارویی را با ظن مفید بودن توصیه می‌کند؛ مانند آنکه بگوید اگر جای شما بودم چنین می‌کردم و بیمار خود به انتخاب دست می‌زند و به واسطه اعتماد به پزشک راه حل توصیه شده را به کار می‌بندد، نمی‌شود.^(۱۴)

۵- ماده ۴۹۵ ق.م.ا، مسئولیت پزشک را به مواردی که خطای جزایی منشأ حدوث جنایت نباشد، محدود کرده است. این ماده اصل را بر ضمان و مسئولیت پزشک در رابطه با معالجات خود قرار داده و استثناء را رعایت موازین پزشکی و عدم تقصیر قرار داده است. در واقع مقنن در این ماده فرض را بر این قرار داده که اگر پیرو معالجات پزشک صدمه یا مرگ بیمار رخ دهد، پزشک مرتکب تقصیر و خطای کیفری شده و مسئول است. بر این فرض استثنای اخذ برائت و عدم تقصیر قرار گرفته است، به گونه‌ای که اخذ برائت منجر به دگرگونی بار اثبات می‌شود و این اولیای دم بیمار هستند که باید تقصیر و کوتاهی پزشک را ثابت کنند؛ بنابراین اخذ برائت یا عدم اخذ برائت در مسئولیت پزشک تأثیری ندارد؛ زیرا در هر دو حال با اثبات بی‌تقصیری وی، مسئولیت منتفی خواهد بود. پیام مقنن در این ماده آن است که پزشک تنها در صورت تقصیر مسئولیت دارد و فرض بر تقصیر پزشک است و اثر اخذ برائت نیز انتقال مسئولیت بار اثبات تقصیر است؛ به نحوی که در صورت عدم اخذ برائت، پزشک باید بی‌تقصیری خود را ثابت کند؛ لیکن در صورت اخذ برائت، اولیای بیمار باید تقصیر پزشک را اثبات کنند.^(۱۵)

۶- در سال ۱۳۹۷ فردی به جهت درد آپاندیس در بیمارستان مورد عمل جراحی قرار می‌گیرد و پس از آن حدود

بیمار یا ولی وی با چاقوی جراحی در بدن او جراحی ایجاد کند و نفس این عمل صرف نظر از آثار و نتایج، اگر بدون اخذ رضایت باشد جرم تلقی می‌شود؛ مگر در موارد فوری مذکور در ذیل ماده یادشده؛ در حالی که اخذ برائت ناظر به عدم مسئولیت پزشک برای پرداخت خسارت ناشی از نتایج معالجات وی است.^(۱۳)

۴- احکام موضوع مواد ۴۹۵ الی ۴۹۷ ق.م.ا. (۱۳۹۲) مستند به قواعد عمومی است؛ و لذا تفسیر باید به نحو مضیق صورت گیرد و در نتیجه با احراز اینکه احتیاط‌های لازم صورت گرفته و قواعد فنی پزشکی رعایت شده است، رابطه علیت بین فعل طبیب و ضرر قطع می‌شود و در نتیجه پزشک ضامن نخواهد بود؛ زیرا در این صورت پزشک مباشر ورود ضرری است که سبب آن قوی‌تر بوده است؛ مضافاً آنکه، خسارت معنوی ناشی از درمان در صورتی بر عهده پزشک است که تقصیر او مطابق با قاعده احراز شود. همچنین هرگاه اذن بیمار شامل قطع دست یا پا و یا عضو دیگری باشد که به تشخیص پزشک برای احتراز از ضرر مهم‌تر ضروری است، مسئولیت پزشک منوط به اثبات تقصیر او در تشخیص یا اجرای نادرست عمل جراحی است و نمی‌توان وی را به واسطه عدم اخذ برائت ضامن دانست. ماده ۴۹۵ ناظر به مواردی است که پزشک عضو سالمی را تلف کرده است و در موردی که نتواند عضو تلف یا ناقص شده را به حال طبیعی درآورد، وقتی ضامن است که درمان شایسته نکرده باشد و ثابت شود که خطاکار بوده است و قدر متیقن غرض از ضمان ماده مذکور، فرضی است که پزشک خود مباشر در درمان است (مانند عمل جراحی) و یا دستور معالجه را صادر می‌کند؛ اعم از اینکه دستور را به بیمار داده باشد یا به



دریافت خسارت از پزشک معالج است که از مصادیق بارز دخالت در امور مالی تلقی می‌شود. بر اساس تبصره دو ماده ۱۲۱۰ ق.م.ا. (۱۷) و ماده واحده قانون راجع به رشد متعاملین، دخالت صغیری که بالغ شده در امور مالی مستلزم احراز و صدور حکم رشد وی از جانب دادگاه صلاحیت‌دار است، لذا اعلام رضایت شخص بالغ که کمتر از هیجده سال تمام شمسی دارد، ولی حکم رشد وی صادر نشده است، از موجبات برائت ذمه پزشک معالج از پرداخت خسارت نیست و در این خصوص حسب مورد ولی یا قیم باید با رعایت مصلحت مولی علیه اقدام کند. (۱۸)

گفتار پنجم: ضمان پزشک در معالجات مبتنی بر دستور وی

ماده ۴۹۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ چنین مقرر داشته است: «پزشک در معالجاتی که دستور انجام آن را به مریض یا پرستار و مانند آن صادر می‌نماید، در صورت تلف یا صدمه بدنی ضامن است، مگر آنکه مطابق ماده (۴۹۵) این قانون عمل نماید.

تبصره ۱- در موارد مزبور، هرگاه مریض یا پرستار بداند که دستور اشتباه است و موجب صدمه و تلف می‌شود و با وجود این به دستور عمل کند، پزشک ضامن نیست بلکه صدمه و خسارت مستند به خود مریض یا پرستار است.

تبصره ۲- در قطع عضو یا جراحات ایجاد شده در معالجات پزشکی طبق ماده ۴۹۵ این قانون عمل می‌شود».

چند نکته پیرامون این ماده:

۱- حکم این ماده مبتنی بر قاعده «سبب و مباشر» است؛ یعنی مریض یا پرستار مباشر هستند و پزشک سبب محسوب می‌شود. هرگاه سبب و مباشر در ارتکاب جنایت نقش داشته باشند، اصل بر

جراحاتی که لازمه درمان مجنی علیه است (از قبیل شکافتن شکم)، با اراده و اختیار پزشک معالج انجام می‌شود، در نتیجه بین سبب (بی‌احتیاطی جراح اول) و فعل (جراحات وارده در جراحی دوم) اراده فاعل مختار فاصله می‌شود و این قبیل جراحات مستند به جراح اول نمی‌شود تا از باب تسبیب حکم به ضمان کیفری شود. از سوی دیگر، طبق ماده ۴۴۸ ق.م.ا. (۱۳۹۲)، دیه مقدر مال معینی است که در شرع مقدس به سبب جنایت غیر عمدی بر نفس، عضو یا منفعت یا جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد، تعلق می‌گیرد؛ بنابراین در اثبات دیه، شرط است که فعل مرتکب جنایتی عمدی یا غیر عمدی و به عبارتی عدوانی باشد؛ در حالی که در فرض سؤال، جراحی دوم جنبه درمانی دارد و به اذن بیمار انجام گرفته است و قهراً پزشک در جراحی دوم نسبت به جراحاتی که لازمه درمان است مجوز شرعی و قانونی داشته است؛ لذا ضمان کیفری نسبت به جراحی دوم وجود ندارد تا آن را مستند به جراح اول بدانیم؛ چنانکه ضمانی متوجه جراح دوم نیز از باب مباشرت نیست.

۷- در صورتی که معالجه مریض متوقف بر ازاله بکارت باشد و طبیب در مقام معالجه با رضایت مریض چنین کرده باشد، مسئولیتی ندارد؛ لیکن در غیر این صورت و اگر تحصیل برائت نکرده باشد، ضامن خواهد بود و در صورت تحصیل برائت و یا فوریت امر ضامن نخواهد بود و در موارد ضمان فقط ضامن ارش البکاره است و ضمانی به مهرالمثل ندارد. (۱۶)

۸- اعلام رضایت بیمار نسبت به انجام اقدامات درمانی، همان تحصیل برائت طبیب است و اعلام برائت پزشک از جانب بیمار، در واقع پذیرش عدم

یک سال درد مداوم در ناحیه عمل جراحی داشته و به پزشک مراجعه می‌نموده است. در اواخر سال ۱۳۹۷ به جهت فوریت و اورژانسی بودن، توسط پزشک دیگری تحت عمل جراحی مجدد قرار می‌گیرد و یک گیره فلزی به همراه مقداری سیم که به انتهای آن متصل بوده از شکم خارج می‌شود. حسب گواهی پزشکی قانونی، ادوات جراحی به جامانده در شکم بیمار در جراحی اول، دلیل درد مداوم و در نهایت عمل جراحی دوم شده و در عمل جراحی دوم، برای بیرون آوردن گیره فلزی یک جائفه ایجاد شده است. در خصوص سبب جراحات ایجاد شده در عمل جراحی دوم (جائفه) باید بر آن بود؛ با توجه به اینکه جراح اول در فعل خود دچار تقصیر شده، نسبت به هزینه درمان و هزینه جراحی دوم که مکمل جراحی اول است و نیز خسارات و صدماتی که به‌طور مستقیم به لحاظ جا گذاشتن ادوات پزشکی در شکم بیمار برای وی حادث شده است، ضامن است. نسبت به درد مداومی که بیمار داشته و پیایی به جهت وجود درد در ناحیه عمل جراحی به پزشک مراجعه نموده و احیاناً مکرر آنتی بیوتیک جهت عفونت شکم مصرف کرده است، علاوه بر خسارت و هزینه درمان باید ارش نیز در نظر گرفته شود؛ لیکن نسبت به جراحات جائفه‌ای که در جراحی دوم برای بیمار ایجاد شده است، دیه و ضمان کیفری برای جراح اول و دوم وجود ندارد، هر چند که بنا بر نظر برخی مراجع، در چنین مواردی بهتر است مصالحه صورت گیرد و این امر موافق احتیاط است؛ زیرا برای تحقق تسبیب موجب ضمان، عدم دخالت اراده فاعل مختار بین سبب و صدمه وارده و عدوانی بودن فعل شرط است؛ بنابراین با عنایت به اینکه

مسئولیت مباشر است؛ مگر اینکه سبب قوی تر باشد؛ به عبارت دیگر، پزشک از باب مباشرت معنوی در ارتکاب جرم مسئول است؛ زیرا پرستار، بیمار، تزریق‌کننده و هر شخص دیگری که بر مبنای دستور یا دلالت پزشک مباشرت در رفتار دارد، به واسطه جهل و ناآگاهی از تأثیر رفتار، در حکم آلت و وسیله ارتکاب است. ۲- طبق تبصره یک این ماده، چنانچه پزشک در صدور دستور درمانی دچار اشتباه شود و پرستار یا بیمار به رغم آنکه نسبت به اشتباه بودن دستور پزشک علم دارد، آن را اجرا کند، رابطه سببیت قطع می‌شود و مباشر ضامن خواهد بود. ۳- منظور از «دستور»، تجویز نسخه پزشکی است؛ هر چند که از طریق مشاوره تلفنی باشد.

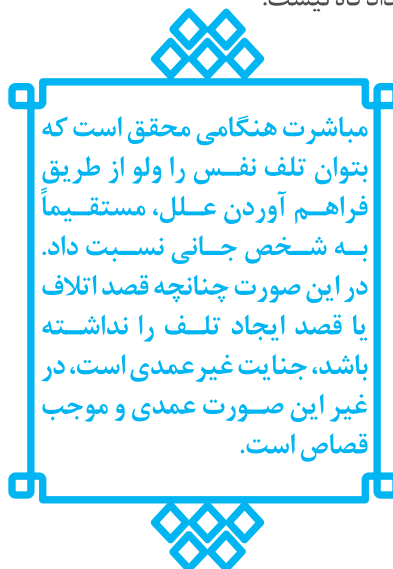
گفتار ششم: عدم ضمان نسبت به تلف یا صدمات وارده

ماده ۴۹۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ چنین مقرر داشته است: «در موارد ضروری که تحصیل براءت ممکن نباشد و پزشک برای نجات مریض طبق مقررات اقدام به معالجه نماید، کسی ضامن تلف یا صدمات وارده نیست». حکم این ماده در ماده ۶۰ ق.م.ا. (۱۳۷۰) بیان شده بود که مقرر می‌داشت: «چنانچه طبیب قبل از شروع درمان یا اعمال جراحی از مریض یا ولی او براءت حاصل نموده باشد، ضامن خسارت جانی یا مالی یا نقص عضو نیست و در موارد فوری که اجازه گرفتن ممکن نباشد طبیب ضامن نیست».

چند نکته پیرامون این ماده:

۱- موضوع این ماده منصرف از مواردی است که پزشک نظامات پزشکی را رعایت نکرده است؛ زیرا در این صورت ضامن است هر چند که براءت گرفته باشد.

۲- هیئت‌های انتظامی تخلفات پزشکی نیز به تخلفات پزشکان رسیدگی می‌کنند، اما رسیدگی آنها مانع رسیدگی دادگاه نیست.



گفتار هفتم: ضمان دیه در فرض موجب جنایت شدن شیء حمل شده توسط انسان یا وسیله نقلیه

ماده ۴۹۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ چنین مقرر داشته است: «هرگاه شیئی که توسط انسان یا وسیله نقلیه حمل می‌گردد به نحوی از انحاء موجب جنایت گردد حمل‌کننده ضامن دیه است». ماده ۳۲۴ ق.م.ا. (۱۳۷۰) به عنوان پیشینه ماده ۴۹۸ چنین مقرر داشته بود: «هرگاه کسی چیزی را همراه خود یا با وسیله نقلیه و مانند آن حمل کند و به شخص دیگری برخورد نموده موجب جنایت گردد، در صورت عمد یا شبه‌عمد ضامن می‌باشد و در صورت خطای محض، عاقله او عهده‌دار می‌باشد».

چند نکته پیرامون این ماده:

۱- این ماده در مقام بیان آن است که اگر فردی وسیله‌ای را حمل کند و این وسیله به علت اصابت به دیگری به صورت اشتباهی موجب مصدومیت وی

شود، این فرد ضامن است. البته موضوع این ماده منصرف از قصد جنایت و موارد عمد است و در این صورت قصاص ثابت می‌شود.

۲- شرط اعمال این ماده وجود تقصیر است و در صورت عدم احراز تقصیر، جنایت از نوع خطای محض و پرداخت دیه بر عهده عاقله است.

۳- با توجه به عبارت «انسان یا وسیله نقلیه» تفاوتی ندارد که فرد در حمل شیء مباشرت داشته باشد یا با وسیله نقلیه اقدام به حمل آن کند. همچنین نوع وسیله نقلیه (موتوری یا غیرموتوری) مؤثر در مقام نیست و تفاوتی ندارد که هدایت وسیله مباشرتاً و از طریق رانندگی باشد و یا از طریق وسایل نقلیه کنترل از راه دور؛ همان‌گونه که زمینی یا دریایی یا هوایی بودن وسیله نقلیه نیز مؤثر در مقام نبوده و تمام موارد را در بر می‌گیرد.

گفتار هشتم: جنایت ناشی از ترساندن دیگری

ماده ۴۹۹ قانون مجازات اسلامی مقرر داشته است: «هرگاه کسی دیگری را بترساند و آن شخص در اثر ترس بی‌اختیار فرار کند یا بدون اختیار حرکتی از او سر بزند که موجب ایراد صدمه بر خودش یا دیگری گردد، ترساننده حسب تعاریف جنایات عمدی و غیرعمدی مسئول است». حکم ماده ۴۹۹ ق.م.ا. (۱۳۹۲) مشابه حکم مندرج در ماده ۳۲۶ ق.م.ا. (۱۳۷۰) است که مقرر داشته بود: «هرگاه کسی دیگری را بترساند و موجب فرار او گردد و آن شخص در حال فرار خود را از جای بلندی پرت کند یا به درون چاهی بیفتد و بمیرد، در صورتی که آن ترساندن موجب زوال اراده و اختیار و مانع تصمیم او گردد، ترساننده ضامن است».



چند نکته پیرامون این ماده:

۱- در پرونده‌ای خانم «الف» که کهولت سن داشته از راننده تاکسی به این نحو شکایت کرده است که: «پس از سوار شدن به تاکسی از راننده پرسیدم کجا می‌روی؟ گفت می‌خواهم شما را ببرایم. من هم به دلیل ترس از ربایش، خود را به بیرون پرت کردم». راننده مدعی است که صرفاً قصد مزاح داشته است. در فرض صحت ادعای زن و وقوع صدمه جسمی به وی، در خصوص وجود رابطه سببیت بین رفتار راننده و صدمه جسمی زن یا قاطع بودن فعل ارادی زن و سلب رابطه سببیت میان دو عامل یاد شده، باید گفت؛ اولاً، مطابق مواد ۴۹۹ و ۵۰۱ ق.م.ا. در ترساندن اشخاص به هر نحو و به‌طوری که در اثر

ترس بدون اختیار حرکتی از او سر بزند که موجب ایراد صدمه به خود یا دیگری شود، حسب تعاریف جنایات عمدی یا غیرعمدی، ترساننده مسئول است؛ ثانیاً، ملاک در ایجاد مسئولیت مدنی در فرض پیش‌گفته و در نتیجه الزام راننده به پرداخت دیه، احراز استناد نتیجه حاصله (صدمات وارده به زن) به فعل مرتکب (ترساندن توسط راننده) است که امری موضوعی بوده و احراز آن در صلاحیت دادگاه رسیدگی‌کننده است و دادگاه می‌باید با در نظر گرفتن حکم مندرج در مواد ۴۹۹، ۵۰۶ و ۵۲۹ این قانون، حکم قضیه را صادر کند؛ ثالثاً، در مسئولیت مدنی انگیزه فاعل؛ مانند انجام عمل به قصد شوخی، تأثیری در ایجاد مسئولیت

یا رفع آن ندارد؛ مگر در موارد خاصی نظیر «احسان» که نیاز به تصریح قانون‌گذار دارد و منصرف از فرض حاضر است. ۲- ماده ۴۹۹ بیان‌گر یکی از مصادیق تسبیب است؛ چون ترساننده موجب فرار دیگری می‌شود و آن شخص در راه فرار، خود آسیب می‌بیند. ضامن بودن در این ماده به صورت مطلق بیان شده است؛ بنابراین مرتکب به هر وسیله‌ای که موجب زوال اختیار و اراده کسی شود و او فرار کند و صدمه ببیند یا موجب جنایت شود ضامن است؛ زیرا مهم برقراری رابطه سببیت میان قتل و عمل مرتکب است. ۳- این ماده دلالت بر این مطلب دارد که رفتار غیر مادی نیز می‌تواند رکن مادی جنایت عمدی باشد.

پی‌نوشت‌ها

- ۱- مانند اینکه کسی عمداً به سمت دیگری تیراندازی کند و او کشته شود.
 - ۲- گاهی مرتکب بدون اینکه به طور مستقیم مرتکب جرم شود، مع‌الواسطه سبب جنایت می‌شود؛ مانند اینکه خودرویی را که دارای نقص فنی است کرایه می‌دهد یا غذای مسموم را در جایی قرار می‌دهد که قربانی به اختیار خود آن را بخورد.
 - ۳- اجتماع سبب و مباشر در صورتی محقق می‌شود که جانی بیش از یک نفر باشد.
 - ۴- «هرگاه پرونده با کیفرخواست به دادگاه ارجاع شود، دادگاه مکلف است بدون تعیین وقت رسیدگی حداکثر ظرف یک‌ماه، پرونده را بررسی و چنانچه خود را صالح به رسیدگی نداند یا مورد را از موارد منع یا موقوفی تعقیب تشخیص دهد، حسب مورد اتخاذ تصمیم کند. همچنین در صورتی که دادگاه تحقیقات را ناقص بداند یا موارد جدیدی پس از پایان تحقیقات کشف شود که مستلزم انجام تحقیق باشد، دادگاه با ذکر دقیق موارد، تکمیل تحقیقات را از دادرسی مربوط درخواست یا خود اقدام به تکمیل تحقیقات می‌کند. در مورد اخیر و همچنین در مواردی که پرونده به طور مستقیم در دادگاه مطرح می‌شود، انجام تحقیقات مقدماتی توسط دادگاه باید طبق مقررات مربوط صورت گیرد».
 - ۵- بنگرید به: پاورقی ذیل شرح ماده ۴۷۰ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)
 - ۶- «دارنده وسیله نقلیه مکلف است برای پوشش خسارت‌های بدنی وارد شده به راننده مسبب حادثه، حداقل به میزان دیه مرد مسلمان در ماه غیرحرام، بیمه حوادث اخذ کند؛ مبنای محاسبه میزان خسارت قابل پرداخت به راننده مسبب حادثه، معادل دیه فوت یا دیه و یا ارزش جرح در فرض ورود خسارت بدنی به مرد مسلمان در ماه غیرحرام و هزینه معالجه آن می‌باشد. سازمان پزشکی قانونی مکلف است با درخواست راننده مسبب حادثه یا شرکت بیمه مربوط، نوع و درصد صدمه بدنی وارد شده را تعیین و اعلام کند. آیین‌نامه اجرایی و حق بیمه مربوط به این بیمه‌نامه به پیشنهاد بیمه مرکزی پس از تصویب شورای عالی بیمه به تصویب هیئت وزیران می‌رسد».
 - ۷- «کلیه مراجع قانونی رسیدگی به دعاوی مرتبط با حوادث رانندگی از قبیل دادرسی و دادگاه‌های رسیدگی‌کننده به دعاوی ناشی از حوادث موضوع این قانون مکلفند صندوق یا شرکت بیمه مربوط را در مواردی که صندوق یا شرکت بیمه طرف دعوی نباشند از طرح دعوی علیه مسبب حادثه مطلع نموده، زمان تشکیل جلسات دادگاه را رسماً به آنان اطلاع دهند. همچنین دادگاه مکلف است پس از صدور رأی، نسخه‌ای از رأی صادر شده را به آنها ابلاغ کند. در این موارد، بیمه‌گر یا صندوق می‌تواند با رعایت
- مقررات قانون آیین دادرسی مدنی نسبت به خسارات بدنی و مالی در دعوی وارد شده یا پس از صدور رأی قطعی مطابق مقررات آیین دادرسی مدنی اعتراض ثالث کنند. تبصره ۱- اعتراض ثالث شرکت بیمه یا صندوق مانع از اجرای حکم نیست. تبصره ۲- عدم اعلام مراتب طرح دعاوی مرتبط با حوادث رانندگی موضوع این قانون حسب مورد به بیمه‌گر مربوط یا صندوق یا عدم ابلاغ رأی به آنها مستوجب مجازات انتظامی درجه سه موضوع ماده (۱۳) قانون نظارت بر رفتار قضات است.
- ۸- ماده ۵۲۹ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲): «در کلیه مواردی که تقصیر موجب ضمان مدنی یا کیفری است، دادگاه موظف است استناد نتیجه حاصله به تقصیر مرتکب را احراز نماید».
- ۹- نظریه مشورتی شماره ۷/۵۷۷۵ مورخ ۱۳۸۴/۱۶/۱۶ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۱۰- شکری، رضا، **قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی**، ۱۳۹۶، صفحه ۹۵۰
- ۱۱- برای ملاحظه آراء و دیدگاه‌های فقهای عظام بنگرید به: نجفی، محمدحسن، **جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام**، پیشین، جلد چهارم و دوم، صفحه ۲۵؛ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، **الخلافا**، جلد پنجم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ نخست، ۱۴۰۷ هجری قمری، صفحه ۱۶۱؛ خویی، سید ابوالقاسم، **مبانی تکملة المنهاج**، جلد چهارم و دوم، قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی (ره)، چاپ نخست، ۱۴۲۲ هجری قمری، صفحه ۶
- ۱۲- صادقی، محمدهادی، **جرایم علیه اشخاص**، ۱۳۹۴، صفحه ۸۳
- ۱۳- بر اساس نظریه مشورتی شماره ۷/۱۸۰۱ مورخ ۱۳۹۲/۹/۱۶ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۱۴- کاتوزیان، ناصر، **الزامات خارج از قرارداد، ضمان قهری**، تهران، مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران، چاپ پنجم، ۱۳۸۵، صفحه ۳۲۲
- ۱۵- شکری، رضا، **قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی**، پیشین، صفحه ۹۵۸
- ۱۶- نظریه مشورتی شماره ۷/۳۹۸۳ مورخ ۱۳۸۳/۸/۵ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۱۷- ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی: «هیچ کسی را نمی‌توان بعد از رسیدن به هیجده سال تمام به عنوان جنون یا عدم رشد محجور نمود مگر آن که عدم رشد یا جنون او ثابت شده باشد».
- ۱۸- نظریه مشورتی شماره ۷/۶۷۹۱ مورخ ۱۳۸۶/۱۰/۱۱ اداره حقوقی قوه قضاییه