

بررسی مفاهیم اذن، رضایت و برائت و تأثیر آن‌ها در مسؤولیت پزشک

علیرضا پوراسماعیلی*

چکیده

اقتباس قوانین از منابع گوناگون، شتاب‌زدگی در قانون‌گذاری و بی‌تجربگی قانون‌گذار در مواردی سبب شده تا نظم میان مواد قانونی به هم ریزد و ابهام‌هایی هم پدید آید به‌گونه‌ای که گاه گستره‌ی نهادهای حقوقی نامعلوم مانده و تلاش حقوق‌دانان در رفع ابهام‌ها و توجیه کار قانون‌گذار راه به جایی نبرده است.

سه نهاد اذن، رضایت و برائت به چنین سرنوشتی گرفتار آمده و قلمرو هر کدام نامعلوم می‌نماید به‌گونه‌ای که در عمل هم پزشکان به گرفتن رضایت‌نامه یا برائت‌نامه بسنده نمی‌کنند و به‌آخذ هر دو روی آورده‌اند. از این رو شناخت هر یک از نهادها، آثار آن و تمایز آن‌ها از یکدیگر ضروری می‌نماید.

کلیدواژه: اذن، رضایت، برائت، اجازه، مسؤولیت مدنی، پزشک

۱- مقدمه

اخلاق یکی از منابع حقوق است و رابطه‌ای تنگاتنگ میان اخلاق و حقوق وجود دارد؛ چه گاه باورها و قواعد اخلاقی به پهنه‌ی فوق‌راه می‌یابد و صورت‌قاعده‌ی حقوقی به خود می‌گیرد و بدین ترتیب، اجرای آن تضمین می‌شود و نادیده گرفتن آن، گاه مسؤولیت‌آور

* دانشجوی دکترای حقوق خصوصی دانشگاه تهران (پردیس قم) aremaili@yahoo.com

تاریخ وصول: ۸۸/۹/۴ پذیرش نهایی: ۸۹/۱/۲۲

خواهد بود. از سوی دیگر، اخلاق در پزشکی هم نقش برجسته‌ای ایفا می‌کند و قواعد اخلاقی در پزشکی جایگاه والایی دارد و همواره، از دیرباز توصیه شده است که پزشک باید به اصول اخلاقی پای‌بند باشد و خود را به آن بیاراید؛ چه پزشک با جسم و جان بیمار سروکار دارد و باید بیش از دیگران پای‌بند اصول اخلاقی بوده، از مرزهای اخلاقی پا را فراتر نهد و جان بیمار را فدای فزون‌خواهی خود نسازد و بدین‌ترتیب، اخلاق، حقوق و پزشکی در درمان انسان به یکدیگر پیوند می‌خورند.

مطابق آموزه‌های اخلاقی و دینی، انسان موجودی است در بهترین اعتدال و تقویم (تین/۴)^۱، شایسته تکریم (اسراء/۷۰)^۲ و خلیفه خدا بر روی زمین (بقره/۳۰)^۳، که خداوند او را به‌صورت خود آفریده و از روح خود در او دمیده است. (حجر/۲۹ و نهج‌البلاغه، خطبه‌ی اول/۵) و همه موجودات جهان را هم رام و مسخر انسان گردانیده (لقمان/۲۰) و به خاطر قوه‌ی تعقل و اندیشه بر دیگر موجودات ترجیح داده شده و شایسته تکریم است (دین و کرامت انسانی/۶۱۳؛ کرامت ذاتی انسان در عرفان ابن عربی/۲۰۰-۱۹۸؛ کرامت انسان: دانشنامه امام علی(ع)/۴-۲۴۹-۲۴۸؛ حقوق بشر: دانشنامه امام علی(ع)/۴-۵۰). پس جسم و جان چنین موجودی محترم است و خونش نباید هدر رود و اگر در جایی به او تجاوز شود، رواست که با متجاوز چونان خودش رفتار شود. (بقره/۱۹۴)^۴.

یکی از نتایج کرامت انسان، حفظ حیات او از تجاوز است؛ خواه این تجاوز از سوی خود فرد باشد، خواه از سوی دیگران (اسراء/۳۳)^۵ و چون ذات انسان شایسته تکریم است، زنده و یا مرده‌ی او هم باید از تجاوز مصون بماند؛ چه در اسلام، تجاوز به انسان مرده همانند تجاوز به انسان زنده است. (آزادی‌های عمومی در اسلام/۳۵-۳۴). اوج این توجه به کرامت انسان را می‌توان در سفارش امام علی (ع) به فرزندش، امام حسن (ع) یافت؛ حضرت درباره‌ی قاتل خویش، ابن ملجم، به فرزندش چنین وصیت می‌کند: «بنگرید اگر من از ضربت او مُردم، او را تنها یک ضربت بزنید و دست و پا و دیگر اندام او را مبرید که من از رسول خدا شنیدم که می‌فرمود: بپرهیزید از بریدن اندام مرده، هر چند سگ دیوانه باشد.»

۱- لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ.

۲- وَ لَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ.

۳- وَ إِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلٰئِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً

۴- فَمَنْ أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ

۵- وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ.

بررسی مفاهیم اذن، رضایت و براءت و تأثیر آن‌ها در مسؤولیت پزشک _____ ۵۵
(نهج‌البلاغه، نامه‌ی ۳۲۱/۴۷). این فرموده گویای آن است که کرامت انسان در همه حال و حتی پس از مرگ باید حفظ شود.

بدین ترتیب، پزشک باید به هنگام درمان، جسم و جان بیمار را مقدس شمارد و حتی پس از مرگ هم‌جانب احترام او را نگه دارد. پس، دخالت پزشک در جسم و جان بیمار به خودی خود در وهله‌ی نخست روا نبوده، آن‌چه دخالت و تصرف پزشک را روا می‌سازد، خواست بیمار است که گاه آن را بر زبان می‌آورد و گاه با کرده‌ی خود، آن را نشان می‌دهد؛ چه چگونه ممکن است تصرف در مال دیگری، بدون اذن مالک روا نباشد، ولی تصرف در جسم و جان بیمار روا باشد؟

سه نهاد «اذن»، «رضایت»، «براءت» در حقوق ایران وجود دارد که هر سه برای حفظ کرامت انسانی و رعایت حرمت بیمار پدید آمده است و چنان‌چه پزشک به هر یک از این سه نهاد توسل جوید، می‌تواند به درمان پردازد و در جسم بیمار تصرف کند. با این همه، قلمرو هر یک از این نهادها به درستی بازشناخته نشده و در عمل مشکلاتی را بر سر راه پزشکان پدید آورده و سبب شده است که پزشکان برای معاف شدن از مسؤولیت‌های مقرر شده در قانون به أخذ رضایت و براءت روی آورند و به أخذ یکی از آن‌ها بسنده نکنند.

این مشکلات ناشی از ابهام‌هایی است که در قوانین به چشم می‌خورد و سبب شده تا صاحب‌نظران تفاسیر چندی در رفع آن ارائه کنند که چندان استوار و دقیق نیست؛ از جمله در رفع ابهام از اصطلاحات اذن (ماده‌ی ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی)، رضایت (بند ۲ ماده‌ی ۵۹ ق.م.ا و براءت (ماده‌ی ۶۰ ق.م.ا)، برخی از صاحب‌نظران برآنند که هر سه اصطلاح یک معنا دارند و مترادفند؛ بنابراین ذیل ماده‌ی ۶۰ ق.م.ا تکرار بیهوده ذیل بند ۲ ماده‌ی ۵۹ ق.م.ا است و «اجازه» ای که در بخش ماده‌ی ۶۰ ق.م.ا آمده است به معنای «براءت» نیست و سیاق ماده نباید سبب شود که اجازه به معنی براءت گرفته شود؛ چرا که در موارد فوری و اضطراری می‌توان «اذن ضمنی» بیمار را استنباط کرد؛ ولی استنباط براءت، که ماهیتی برتر از اذن است، ممکن نیست (از آستین طبیبان/۶۵)، در حالی که ارائه‌ی چنین، تفسیری دشوار است و باید بر آن شد که «اجازه» مذکور در ذیل ماده‌ی ۶۰ ق.م.ا به معنای براءت است و قانون‌گذار در تنظیم ماده، مسامحه کرده و به‌جای براءت، اجازه را به‌کار برده است. (شرط براءت در قراردادهای پزشکی/۱۱۴-۱۱۳).

بدین ترتیب، بازشناسی هر یک از نهادهای حقوقی پیش‌گفته و دانستن قلمرو هر کدام ضروری می‌نماید تا در سایه‌ی این تفکیک، تفسیری درست از مواد قانونی ارائه شود و

بی‌گمان، بدون بازشناسی دقیق این نهادها و گستره‌ی هر کدام، تفسیر مواد قانونی دشوار می‌نماید.

۲- رضایت

رضایت در لغت به معنای خرسندی باطنی، خشنودی قلبی، پسندیدگی، میل و موافقت آمده است. (التعریفات/۱۴۸؛ لسان‌العرب/۵، مدخل رضا) و «رضایت» مصدر مجعول است که به جای «رضا» و «رضاوت» استعمال می‌شود و استعمال صحیح آن در زبان عربی باید به صورت «رضاوت» باشد؛ زیرا ریشه‌ی کلمه، «واوی» است و قلب «واو» به «یاء» دلیل و مجوزی ندارد (لغت‌نامه/۱۰۶۷۲/۷)؛ بنابراین، رضایت در زبان عربی به کار برده نمی‌شود و پیشینه‌ای در فقه ندارد، که رضا به کار رفته است و اصالت دارد.

رضا در اصطلاح، «قصد انجام عملی را بدون شائبه اکراه و اجبار» گویند. (الموسوعه الفقهیه/۲۲۸/۲). ولی این تعریف، تعریف به اعم است و قصد را هم در بر می‌گیرد.

به هر حال، رضایت مطرح در کار درمان با رضایی که یکی از شرایط اساسی صحت قراردادهاست و حتی در قرارداد معالجه نیز باید وجود داشته باشد متفاوت می‌نماید؛ چه منظور از رضایت به درمان، رضایتی است که دخالت پزشک در درمان را مشروع می‌سازد (از آستین طبیبان/۶۲) و همان‌گونه که گفته شده است: «این رضایت، هیچ‌گونه تعهدی درمانی را پدید نمی‌آورد و تنها کلیدی است که در را می‌گشاید.» (Health care law/290) و این چنین کلیدی هم باید در دست کسانی باشد که اهلیت دارند.

رضایت به‌گونه‌های صریح و ضمنی و آگاهانه و ناآگاهانه تقسیم می‌شود: رضایت صریح، رضایتی است که بیمار با گفته و نوشته (مانند سند عادی یا رسمی) و بدون هیچ‌گونه ابهامی ابراز می‌دارد؛ ولی رضایت ضمنی یا تلویحی با کرده و عمل ابراز می‌شود؛ مثلاً بیماری که به‌صورت تلفنی، آمبولانس درخواست می‌کند و یا مراقبت‌های پرستاری را خواستار می‌شود، رضایت ضمنی خود را به درمان نیز نشان می‌دهد. (العناوین/۵۰۷-۵۰۶؛ مجموعه مقالات پزشکی/۴۴/۱-۴۳؛ Tort law/265).

رضایت آگاهانه، رضایتی است که پزشک پس از گوشزد کردن آگاهی‌های لازم درباره‌ی نوع درمان و عواقب ناشی از آن می‌گیرد و در صورتی که پزشک، آگاهی‌های لازم را ندهد و به درمان بیمار بپردازد، رضایت أخذ شده، ناآگاهانه است؛ به‌عنوان نمونه چنان‌چه پزشک بدون دادن آگاهی‌های لازم درباره‌ی عوارض ناشی از کندن دندان عقل بیمار، آن را

بررسی مفاهیم اذن، رضایت و برائت و تأثیر آن‌ها در مسؤولیت پزشک _____ ۵۷
بکشد، چنین رضایتی به درمان رضایت ناآگاهانه است. (مجموعه مقالات پزشکی/۴۷-۴۵؛
Health care law/287).

این نکته افزودنی است که رضایت هنگامی مؤثر است که به صورت آگاهانه گرفته شده باشد؛ پس پزشک باید عواقب و خطرات احتمالی طبیعی و قابل پیش‌بینی ناشی از درمان را به بیمار گوشزد کند تا بیمار بر پایه‌ی این آگاهی‌ها، آزادانه و آگاهانه به درمان رضایت دهد. بدین ترتیب در برخی از کشورها، مانند فرانسه، تعهد پزشک به گوشزد کردن پی‌آمدها و خطرات درمان «تعهد به نتیجه» دانسته شده است. (القانون المذنی/۴۷/۲؛ مطالعه‌ی تطبیقی حقوق بیماران در کشورهای اروپایی/۷۹) و در برخی کشورهای دیگر، مانند انگلستان آرای صادر شده از دادگاه‌ها (مانند رأی صادر شده در دعوی گریب علیه پینس) بیان‌گر آن است که کوتاهی و غفلت از بیان عواقب احتمالی درمان به زیان‌دیده حق می‌دهد تا جبران خسارت بخواهد؛ چه پزشک همانند مشاور یا وکیل است و باید عواقب احتمالی ناشی از کار خود را در نظر بگیرد. (Health care law/192).

با این همه باید در نظر داشت که ارائه‌ی اطلاعات و دادن آگاهی‌های لازم به بیمار تا اندازه‌ی بسیاری به صلاح‌دید پزشک بستگی دارد و پزشک باید اثرات جانبی ناشی از درمان را به زبانی قابل فهم و ساده برای بیمار بازگو کند و گاه لازم است که پزشک با توجه به شناختی که از روحیه‌ی بیمار خود به‌دست آورده تمام حقایق را بازگو کند و گاه گفتن برخی حقایق ضروری است. قوانین کشورها نیز در این‌باره متفاوت است؛ در برخی از کشورها مانند فرانسه که تعهد پزشک به بیان اثرات جانبی درمان، تعهد به نتیجه دانسته شده است، پزشک در درمان‌های خطرناک باید بیمار را بیش‌تر در روند درمان قرار دهد و آگاه سازد؛ ولی لازم نیست خطرات احتمالی که وقوع آن خیلی بعید است را بیان کند، از سوی دیگر در کشور اتریش در درمان‌ها و بیماری‌های خطرناک، پزشک می‌تواند اطلاعات کم‌تری به بیمار بدهد. (مطالعه تطبیقی حقوق بیماران در کشورهای اروپایی/۹۷-۹۲ و ۹۱؛ القانون المذنی، همان).

۳- اذن

اذن در لغت در سه معنا به کار رفته است:

۱- اعلام: اذن در آیهی ۲۷۹ سورهی بقره به این معناست: «فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَ رَسُولِهِ» و اگر [چنین] نکرديد، بدانيد که به خدا و فرستادهی او، اعلام جنگ کرده‌اید.

۲- اباحه و رخصت: اذن گفته‌ی آمده در آیهی ۹۷ سورهی بقره به این معنا اشاره دارد: «فَأَنْكِحُوا الْأَرْبَابَ بِأَرْبَابِهِمْ»؛ پس آنان را با اجازه خانواده‌شان به همسری [خود] درآورید.
۳- امر و فرمان: در آیهی ۲۴ سورهی نساء به این معنا اشاره شده است: «قُلْ مَنْ كَانَ عَدُوًّا لِجَبْرَائِيلَ فَإِنَّ اللَّهَ عَدُوٌّ لِلْكَافِرِينَ»؛ چراکه او به فرمان خدا، قرآن را بر قلبت نازل کرده است (لسان‌العرب، ۱۴/۱۳-۹ و الموسوعه الفقهيه/۲/۳۷۶).

معنای اصطلاحی اذن نیز از معنای لغوی آن چندان دور نیفتاده است و صاحب‌نظران در تعریف اصطلاحی به معنای لغوی توجه کرده، بر پایه‌ی آن، اذن را به‌صورت‌های گوناگون تعریف کرده‌اند که تعاریف زیر از آن جمله است:
- اذن، اباحه فعل یا قول ممنوع است.

- اذن بر طرف کردن منع و حجری است که به‌واسطه‌ی رقیبت یا صغر سن و خردسالی و یا کم‌خردی و سفاهت ثابت گشته است. در واقع، اذن ساقط کردن حق است. (موسوعه الفقه الاسلامی/۳/۲۲۲-۲۲۱).

- اذن برطرف کردن مانعی است که قانون‌گذار بر آن اثری مترتب می‌کند (همان).
- اذن، اجازه و رخصت مالک و فرد در حکم مالک به تصرف در مال و اثبات ید بر آن است. (العناوین/۲/۵۰۷-۵۰۶).

تعاریف پیش‌گفته نشان می‌دهد که منظور از اذن در معنای اصطلاحی همان اعلام رضایت، رخصت و اباحه است و اگر چنین رخصتی پیش از تصرف فرد در مال داده شود، «اذن» نامیده می‌شود و اگر پس از تصرف فرد در مال داده شود، «اجازه» نام دارد. (العناوین/ همان، فلسفه حقوق مدنی/۲/۱۸-۱۷). پس اذن عبارت است از: «انشای رضایت مقنن یا مالک یا کسی که قانون رضایت او را مؤثر دانسته به یک یا چند نفر معین یا غیرمعین برای انجام دادن یک عمل حقوقی یا تصرف خارجی.» (اذن و آثار حقوقی آن/۲۶). در نتیجه، اذن نوعی اعلام رضایت صریح یا ضمنی ذی‌حق و یا ذی‌سمت به غیر است برای انجام کار یا تصرفی که جنبه‌ی انشایی هم دارد و اذن به درمان به معنای اباحه‌ی درمان و یا انجام عمل جراحی است. (احکام الجراحه و الآثار المترتبه علیها/۲۴۰).

اذن هم به‌گونه‌های متفاوت تقسیم شده است و دسته‌بندی‌های گوناگونی از آن ارائه شده است که از آن جمله است تقسیم اذن به اذن کلی و جزئی. اذن کلی، اذنی است که بیمار به پزشک می‌دهد تا هر نوع درمان و عملی را که برای معالجه لازم است، انجام دهد، ولی در اذن جزئی، بیمار تنها جهت انجام عمل درمان و عمل ویژه‌ای اذن می‌دهد؛ به‌عنوان نمونه برای کشیدن دندان پوسیده خود و یا درمان لوزه‌های خود به پزشک اذن می‌دهد، حال اگر پزشک به هنگام کندن دندان پوسیده به دندان دیگری برخورد کند که کشیدن آن را هم لازم بداند و چنین کند، عمل پزشک مسؤولیت‌آور است؛ چون پزشک، مأذون به انجام کار ویژه‌ای بوده و از آن تخطی کرده است؛ ولی در اذن کلی، پزشک در همین فرض پیش‌گفته مسؤول نخواهد بود. هم‌چنین اگر بیمار جهت معالجه و درمان درد بینی خود به پزشک مراجعه کند و تنها برای درمان بینی خود اذن بدهد و پزشک هم به درمان بینی بپردازد؛ ولی به هنگام بیهوشی بیمار و در حین درمان دریا بد که درد معلول علت دیگری؛ مانده لوزه است و آن را خارج سازد؛ پزشک مسؤول عمل خود است؛ چه او مأذون به درمان بینی بیمار بوده است و از آن تخطی کرده است؛ چه در واقع، بیمار به در آوردن لوزه‌ی خود، اذن نداده است. (رای دیوان عالی تمییز ایالت اورگن آمریکا، رویه‌های قضایی/۷-۶).

فرق اذن و رضا در این است که اذن از مقوله‌ی رضا و از مصادیق آن به‌شمار می‌آید و میان اذن و رضا نسبت «عموم و خصوص مطلق» برقرار است. افزون بر این، کاشف خارجی و بیرونی رضا، اذن است و بدون اذن، رضا محقق نمی‌شود. (فلسفه حقوق مدنی/۲۰-۱۹).

۴- برائت

برائت در لغت، بیش‌تر به مفهوم عام «رها ساختن و معاف داشتن» از تکلیف، اتهام، زیان و مسؤولیت آمده است و در قرآن در این معنی به طور مکرر به‌کار رفته است و از جمله در سوره‌های «توبه/۱۱۴، یوسف/۵۳، احزاب/۶۹ و ممتحنه/۴ (إِذْ قَالُوا لَقَوْمِهِمْ إِنَّا بِرَأْوَاهُمْ إِذْ قَالُوا لَقَوْمِهِمْ إِنَّا بِرَأْوَاهُمْ إِذْ قَالُوا لَقَوْمِهِمْ إِنَّا بِرَأْوَاهُمْ)». هم‌چنین در سوره‌ی قمر/۴۳ به معنی «مصونیت» و «امان» از عذاب آمده است «أَكْفَارِكُمْ خَيْرٌ مِنْ أَوْلَائِكُمْ أَنْ لَكُمْ بَرَاءَةٌ مِنَ الزَّبْرِ» و در سوره‌ی توبه/۱ «بَرَاءَةٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ» - بنابر تفاسیر - بدین معناست که خداوند و فرستاده‌ی او از مشرکان «بریء» خواهند بود؛ یعنی دیگر تعهدی در برابر ایشان نخواهد داشت. بدین ترتیب، برائت یا براهه‌الذمه در اصطلاح فقهی به معنای «فقدان تعهد» است و بالاخره، برائت

در این بحث، عبارت است از: عدم مسؤولیت پزشک در برابر بیمار به هنگام در صورت فوت یا وخامت احتمالی حال بیمار.

پیش‌تر گفته شد، ماهیت اذن، رخصت و اباحه تصرف است. اکنون باید افزود که این اباحه‌ی تصرف، عام بوده، هم اباحه‌ی تصرف به نحو ضمان را در بر می‌گیرد و هم اباحه‌ی تصرف به نحو عدم ضمان را. پس تنها فایده‌ی اذنی که پزشک از بیمار می‌گیرد، اباحه‌ی تصرف است و بر پایه‌ی آن پزشک می‌تواند به درمان بیمار بپردازد؛ زیرا نظر به این‌که حفظ جان و مصلحت تن از حفظ مال و مصلحت مال والاتر و برتر است و نظر به این‌که تصرف در مال غیر بدون اذن مالک و بدون مجوز قانونی نارواست (ماده‌ی ۳۰۸، ق.م.ا) به طریق اولی، تصرف در جسم و تن بیمار و در معرض خطر قراردادن آن نیازمند اذن بیمار است و این اذن نباید آن قدر کلی و بی‌حدوحصر باشد که حریت بیمار را از او سلب کند که در این صورت، چنین اذنی با اصل حریت انسان (ماده‌ی ۹۶۰ ق.م.ا) ناسازگار خواهد بود. پس، اذن بیمار به پزشک تنها در مشروعیت «معالجه» مؤثر است و نسبت به صدمات اتفاقی ناشی از درمان تأثیری ندارد.

ناگفته نماند که بنابر دیدگاه مشهور فقیهان، اذن مطلق موجب سقوط ضمان نمی‌شود؛ ولی در صورتی‌که با توجه به شرایط و اوضاع و احوال معلوم شود که طرفین به عدم ضمان، توجه داشته‌اند و یا به عدم ضمان تصریح کرده باشند، در این صورت، اذن مقید به عدم ضمان، مسقط ضمان خواهد بود. (جواهرالکلام/۳۸/۳۷۴-۳۷۲)؛ چه ضمان جهت حفظ حرمت مال و عمل فرد مقرر شده است و اگر فرد با رضایت خود ضمان را بردارد، در واقع، احترام و حرمت مال و عمل خود را برداشته است و بنابراین، حکم به ضمان، دلیلی ندارد. (العناوین/۲/۵۱۴). پس، اذن به تنهایی موجب عدم ضمان نیست و اذن مقید به عدم ضمان است که مسؤولیت را از بین می‌برد، حال آن‌که براءت، ماهیتی برتر از اذن است و حتی اذن را در بر می‌گیرد و همان‌گونه که خواهد آمد، براءت مسؤولیت یا ضمان را از بین می‌برد. بدین ترتیب، نسبت میان اذن و براءت «عموم و خصوص مطلق» است و هر براءتی در بردارنده‌ی اذن به درمان است؛ ولی خلاف آن چنین نیست. از این‌رو، آن‌چه که در عرف پزشکی مرسوم گشته که پزشکان افزون بر أخذ رضایت به کسب براءت از بیمار هم مبادرت می‌ورزند کاری بیهوده است و به لحاظ حقوقی، براءت که در بردارنده‌ی رضایت و یا اذن است، ضمان را از بین می‌برد و نیازی به أخذ رضایت نیست.

رضایت در مقایسه با برائت در معاف کردن از مسؤولیت نقش بیش‌تری دارد و عام‌تر است؛ زیرا با توجه به این‌که برائت گونه‌ای شرط عدم مسؤولیت است در اقدامات عمدی و در حکم عمد کارآیی ندارد و عامل زیان را از مسؤولیت معاف نمی‌سازد؛ ولی صرف رضایت در معافیت از مسؤولیت کافی است و در تقصیر عمدی و در حکم آن تأثیر دارد و عامل زیان را از مسؤولیت معاف می‌سازد. به دیگر سخن، رضایت زیان‌دیده به خطر و پذیرش آن که در نظام حقوقی کامن‌لا به‌عنوان یک دفاع کامل مطرح می‌شود و با «قاعده‌ی اقدام» در حقوق اسلامی مطابقت دارد، باعث معافیت کامل عامل زیان از مسؤولیت می‌شود حتی اگر زیان‌دیده به عمد به استقبال خطر رفته باشد. البته باید توجه داشت که در حقوق پزشکی رضایت آگاهانه، موجب معافیت پزشک از مسؤولیت می‌شود و افزون بر این، عامل زیان نباید در بروز مسؤولیت نقشی داشته باشد بلکه مانند یک فرد متعارف عمل کرده باشد، وگرنه مسؤولیت تقسیم می‌شود. تصمیم دو خواهر ایرانی که از ناحیه‌ی سر به‌هم چسبیده بودند و در سنگاپور مورد عمل جراحی جداسازی قرار گرفتند و متأسفانه عمل جراحی به مرگ هر دو خواهر انجامید در قالب رضایت به خطر قابل تحلیل است. (شروط محدود کننده و ساقط کننده مسؤولیت در قراردادها/۸۱-۷۷؛ مطالعه تطبیقی قاعده رضایت زیان‌دیده و اقدام/۸۲-۶۱).

۱-۴- ماهیت برائت

مطابق روایتی از امام صادق (ع)، امام علی (ع) فرموده‌اند: «من تطیب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه و إلا فهو ضامن»؛ هرکس به طبابت و دامپزشکی بپردازد باید از ولی بیمار یا صاحب حیوان برائت بگیرد، وگرنه ضامن (خسارات ناشی از عمل) خود خواهد بود. (وسائل‌الشیعه/۲۹/۲۶۱-۲۶۰)؛ بنابراین، برائت خاستگاهی روایی دارد و امام آن را تشریح کرده است تا پزشکان با توسل بدان از مسؤولیت معاف شوند.

از سوی دیگر، نگاهی به آثار برائت روشن می‌سازد که برائت خود از مصادیق «شرط عدم مسؤولیت»^۱ است؛ چه برائت یعنی عدم مسؤولیت پزشک در برابر زیان احتمالی ناشی از درمان و هنگامی که پزشک در ضمن قرارداد معالجه و یا خارج از چارچوب قرارداد معالجه و یا هر قرارداد دیگری از بیمار خود برائت می‌گیرد، این بدان معناست که پزشک در صورت پدید آمدن خسارت و تحقق ارکان مسؤولیت، مسؤولیتی در قبال بیمار و یا زیان‌دیدگان

1-Exemption Clause, Exclusion Clause, Exception Clause

احتمالی نداشته باشد و فایده‌ی شرط عدم مسؤولیت هم همین است و در صورت خسارت و مسؤولیت، مانع آن می‌شود که زیان دیده جبران خسارت بخواهد.

افزون بر این که گفته شد، براءت خاستگاهی روایی دارد، برخی فقیهان از آن به شرط براءت یاد کرده‌اند و با توسل به قاعده‌ی شروط به تصحیح آن پرداخته‌اند؛ چه روایت پیش‌گفته را بر کنار از انتقاد ندانسته‌اند. با این همه در همین گروه، برخی از صاحب‌نظران برآنند که براءت و عدم ضمان پزشک در ضمن قرارداد معالجه و یا قرارداد لازم دیگری باید شرط شود تا مسؤولیت احتمالی پزشک برداشته شود. (جواهرالکلام/۴۲/۴۷؛ مفتاح‌الکرامه/۲۶۵/۷؛ مانهج‌المتقین/۵۴۰). به باور این دسته چنانچه شرط براءت در ضمن عقد لازمی گنجانده نشود، «وعده‌ای» بیش نیست و پزشک را از مسؤولیت معاف نمی‌سازد. از سوی دیگر، برخی دیگر از فقیهان معتقدند که شرط براءت به خودی‌خود الزام‌آور و لازم‌الوفاست و لازم نیست در ضمن عقد لازمی گنجانده شود. (مجمع‌الفائده و البرهان/۲۳۰/۱۴).

بدین ترتیب، براءت ممکن است به‌صورت شرط در ضمن قرارداد معالجه درج شود و ممکن است چهره‌ی قرارداد مستقلی به خود بگیرد و چنین قراردادی، مطابق ماده‌ی ۱۰ قانون مدنی صحیح و لازم‌الوفاست، مشروط به آن‌که شرایط اساسی صحت قراردادها را دارا باشد در غیر این صورت، براءت به دلیل دارا نبودن شرایط قانونی صحیح و معتبر نخواهد بود.

۲-۴- آثار براءت

هنگامی که دو اراده، بنای ماهیتی حقوقی را می‌گذارند به آثار آن چشم دارند و هدف آنان، دستیابی به آثار آن ماهیت است و البته، مطابق «اصل نسبی بودن قراردادها»^۱ آثار آن ماهیت حقوقی هم دامن‌گیر همان اراده‌های آفریننده‌ی آن می‌شود. با این همه، صاحب‌نظران حقوق اسلامی درباره‌ی آثار شرط براءت با یکدیگر هم داستان نیستند؛ برخی بر این باورند که براءت، تعهد به پرداخت خسارت مالی (دیه) را بر نمی‌دارد و پزشک حاذق با وجود براءت، مسؤولیت کیفری و مدنی نخواهد داشت. (مجمع‌الفائده و البرهان/۱۴/۶۵۶). برخی این دیدگاه را مشهور دانسته‌اند. (مسالك‌الافهام/۱۵/۳۲۸). و برخی دیگر هم آن را اجماعی. (الجامع للشرايط/۵۸۶). گروه دیگر برآنند که براءت موجب سقوط مسؤولیت کیفری

1-Privity of Contract.

بررسی مفاهیم اذن، رضایت و براءت و تأثیر آن‌ها در مسؤولیت پزشک _____ ۶۳
نیست. (السرائر/۳/۳۶۶-۳۶۵، الروضه‌البهیه/۱۰/۱۱۰) و بالاخره دسته‌ی سوم هم به نقل و قول دیدگاه‌ها بسنده کرده‌اند. (تحریر الاحکام/۲/۲۶۲).

بدین ترتیب از سویی باید میان پزشک حاذق و ماهر با پزشک جاهل تفاوت گذاشت، زیرا براءت مسؤولیت پزشک حاذق را برمی‌دارد؛ ولی اگر پزشکی غیر ماهر یا جاهل به طبابت بپردازد و حتی از بیماران هم براءت أخذ کند مسؤولیت مدنی و حتی کیفری چنین پزشکی به قوت خود باقی است. از سوی دیگر، براءت همان‌گونه که اشاره شد معافیت پزشک حاذق و ماهر از مسؤولیت بدان معنا نیست که پزشک در پناه براءت می‌تواند به عمد به بیمار خسارتی وارد آورد؛ زیرا نظم عمومی و اخلاق بر نمی‌تابند که پزشک آزادانه و در سایه‌ی براءت به هم نوع خود زیان وارد آورد. (ماده‌ی ۹۷۵ قانون مدنی). پس براءت خسارت عمدی را در بر نمی‌گیرد و پزشک را در برابر چنین خسارت‌هایی معاف نمی‌سازد. افزون بر این، براءت تنها پزشک حاذق و ماهر و آشنا به ضوابط پزشکی را از مسؤولیت معاف می‌سازد و نه دیگران را و حتی پزشک ماهر هم باید پس از أخذ براءت با رعایت اصول و موازین پزشکی به درمان بپردازد. بنابراین چنان‌چه پزشکی با توجه به نداشتن تجهیزات جراحی کافی و مناسب به عمل جراحی بپردازد و یا در حال مستی به جراحی بپردازد، مسؤول است و براءت تأثیری در از بین بردن مسؤولیت او ندارد. (مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی/۴۳۰).

۵- بررسی و مطالعه

- هر سه نهاد اذن، رضایت و براءت - که از اخلاق به پزشکی و حقوق راه یافته‌اند - سازوکارهایی هستند که قانون‌گذار برای رعایت کرامت و حرمت انسان اندیشیده است؛ چه انسان، موجودی است محترم و شایسته تکریم و پزشک به بهانه‌ی درمان نمی‌تواند کرامت و احترام انسان را نادیده بگیرد و حتی شرایطی برای این نهادهای اخلاقی - حقوقی در نظر گرفته شده است که با در نظر گرفتن آن شرایط، این نهادها مؤثر و کارآ خواهند بود؛ از جمله اذن بیمار نباید بی‌حدومرز باشد و حریت بیمار را سلب کند. به دیگر سخن، اذن نباید آن‌چنان کلی باشد که بیمار را چونان موجودی آزمایشگاهی در اختیار پزشک قرار دهد؛ چنین اذنی برخلاف اصل حریت انسان است و ممنوع خواهد بود و یا رضایت و براءتی که از بیمار گرفته می‌شود باید پس از دادن آگاهی‌هایی، هر چند اندک، درباره‌ی درمان به بیمار باشد و پزشک باید عواقب احتمالی ناشی از درمان را به بیمار گوشزد کند و البته، گوشزد کردن عواقب درمانی بستگی به حالت روحی فرد دارد؛ چه گاه دادن آگاهی‌های اندک و نگفتن تمام حقیقت سودمند است و در روند درمان مؤثر و گاه گفتن تمام حقیقت.

- رضایت از نظام حقوقی رومی - ژرمنی پا به نظام حقوقی ایران گذاشته است و چنین می‌نماید که قانون‌گذار به هنگام تدوین کتاب اول قانون مجازات اسلامی به همتای غربی خود توجه کرده است و گرنه اصطلاح رضایت^۱ در حقوق اسلامی جایی ندارد و قانون‌گذار ایرانی در تدوین و تنظیم قوانین تلاش کرده است با نگاهی به حقوق مدرن و اقتباس قوانین از آن، آن را با نظام حقوق اسلام پیوند داده، هم‌آهنگ سازد، بدین ترتیب در نظام‌های حقوقی غربی رضایت بیمار به درمان، موجب معافیت پزشک از مسؤولیت کیفری و مدنی است؛ ولی اقتباس این نهاد و پیوند زدن آن به پیکره‌ی حقوقی کشور، جایگاه آن را با ابهام روبه‌رو ساخته است و سبب شده است تا در جمع میان براءت و رضایت گفته شود: رضایت ناظر به مسؤولیت کیفری است و براءت ناظر به مسؤولیت مدنی.

- «اجازه» ای که در بخش پایانی ماده‌ی ۶۰ قانون مجازات اسلامی آمده است را نمی‌توان به معنای «براءت» دانست؛ چه درست است که براءت ماهیتی برتر از اذن است و در موارد فوری و اضطراری، «اذن ضمنی» بیمار به درمان قابل استنباط است؛ ولی استنباط براءت ممکن نیست؛ ولی در انتقاد از این دیدگاه باید گفت: نخست آن‌که ماده‌ی ۶۰ قانون مجازات اسلامی در مقام بیان مشروعیت براءت است و حکم براءت را بیان می‌کند؛ بنابراین سیاق ماده نشان می‌دهد که «اجازه» در معنای اصلی خود نیامده و به معنای براءت است و گرنه دلیلی نداشته که قانون‌گذار به هنگام بیان حکم براءت به یک‌باره از آن روی برگردانده از اجازه سخن بگوید و مرتکب تکرار شود. دیگر آن‌که بخش پایانی ماده‌ی ناظر به یک حالت ویژه (موارد فوری و اضطراری) است و در این فرض، قانون‌گذار فرض می‌کند که بیمار، براءت داده است و أخذ براءت از بیمار بی‌هوش و یا در آستانه‌ی مرگ ضرورتی ندارد و چنین دیدگاهی درباره‌ی رضایت هم وجود دارد که در موارد فوری و به هنگام ضرورت، أخذ رضایت لازم نیست و درمان بدون گرفتن رضایت در چنین شرایطی معمولاً قانونی دانسته می‌شود. (Health care law/287) و بالاخره آن‌که قانون‌گذار در تدوین و تنظیم این ماده اندکی مسامحه کرده است و این‌گونه مسامحه‌های قانون‌گذار در تدوین قوانین دیگر هم به چشم می‌خورد؛ از جمله قانون‌گذار در ماده‌ی ۴۹۶ قانون مدنی، واژه‌ی «بطالان» را در معنای «انفساخ» به کار برده است.

- براءتی که از فقه به قانون مجازات اسلامی راه یافته برگرفته از دیدگاه مشهور فقیهان است و براءت از دید این دسته از صاحب‌نظران لازم است؛ چه به باور آنان پزشک

بررسی مفاهیم اذن، رضایت و براءت و تأثیر آن‌ها در مسؤولیت پزشک _____ ۶۵

حاذق و متخصص، همواره مسؤول عمل خود است؛ خواه به هنگام درمان مرتکب تقصیری شود و خواه مرتکب تقصیر نشود؛ بنابراین بر پایه‌ی این دیدگاه، صرف پیدایش خسارت در مسؤول شناختن پزشک کافی دانسته شده است و آنان فعل متعارف پزشک (درمان) را ضمان‌آور دانسته‌اند؛ از این‌رو برای معاف شدن پزشک از مسؤولیت به سراغ براءت رفته‌اند.

از سوی دیگر، دیدگاهی دیگر در فقه در برابر دیدگاه مشهور ایستاده و به انتقاد از آن پرداخته است و بر آن است که پزشک مأذون، از سوی قانون یا شرع و بیمار، مسؤول خسارت وارد آمده به بیمار نیست؛ بدین‌ترتیب به صرف اذن بیمار و شرع، مسؤولیت پزشک از بین می‌رود و دیگر، مسؤولیتی بر جای نخواهد ماند که براءت آن را بردارد و چنین می‌نماید که هم‌راهی با این دسته از صاحب‌نظران در شرایط کنونی بهتر است.

به بیان دیگر، پذیرش ضمان مطلق پزشک که نظام مسؤولیت پزشک حاذق را با پزشک جاهل برابر می‌سازد، امروزه فلسفه خود را از دست داده است و حتی راه هرگونه خلاقیت را بر روی پزشکان می‌بندد؛ زیرا نخست آن‌که پزشکی که به قصد احسان بیماران را درمان می‌کند مطابق «ما علی المحسنین من سبیل» (توبه/۹۱) ضامن نیست. (کشف‌اللاثام/۲/۱۰۰ و ۵۱۹/۷).

دوم آن‌که در صورت تردید در مسؤولیت یا عدم مسؤولیت پزشک حاذقی که با اذن بیمار به درمان پرداخته است، اصل براءت حکم به عدم مسؤولیت پزشک می‌کند.

سوم آن‌که اذن در معالجه همانند اذن در سایر معاملات و قراردادهاست و می‌تواند اذن به اتلاف هم باشد؛ زیرا از سویی، ضمان برای حفظ احترام به مال و عمل مسلمان وضع شده است و اگر فردی با اذن خود احترام مال خود را از بین ببرد، حکم به ضمان بی‌معنا خواهد بود. (العناوین/۲/۵۱۴؛ مهذب‌الاحکام/۱۹/۱۱۰).

از سوی دیگر، اذن به درمان در درمان واقعی، اذن به اتلاف نیست؛ ولی در درمان ظاهری، اذن به درمان، اذن به اتلاف است، وگرنه درمان «تکلیف بما لایطاق» خواهد بود. (مجمع‌الفائده و البرهان/۱۰/۷۲؛ بررسی مسؤولیت یا عدم مسؤولیت پزشک/۲۸-۹؛ شرط براءت در قراردادهای پزشکی/۶۷-۷۰)؛ بنابراین باید قانون‌گذار به سوی دیدگاه نامشهور بگراید و خود را با نظام‌های حقوقی مدرن در این‌باره هم‌آهنگ سازد و بدین ترتیب مواد قانونی موجود را نظم بخشیده، هم‌آهنگ کند.

افزون بر این، دلایل دیگری نیز می‌توان اقامه کرد که حذف براءت ضروری است؛ چه نخست آن‌که فقیهان باورمند به براءت پس از ارائه و بررسی دلایل نقلی - که بر کنار از ضعف نیست - و عقلی مشروعیت براءت، مهم‌ترین فلسفه‌ی تشریح براءت را جلوگیری از

اختلال نظام دانسته‌اند و چنین می‌نمایند که این عامل، یگانه عامل توجیه کننده‌ی روایی براءت است و این دلیل نیز خود گویای نوعی مصلحت‌اندیشی در فقه شیعه است و رنگ و بویی از «مصلحت» بر چهره دارد. بر پایه‌ی این دلیل، هنگامی که پزشکان دریابند که عمل متعارف آنان، مسؤولیت‌آور است و قانون‌گذار آنان را همواره مسؤول می‌داند، بی‌گمان به درمان بیماران نخواهند پرداخت و دست از درمان می‌کشند و با این کار، بیماری بر جامعه سایه خواهد افکند و نظام امور از هم می‌گسلد؛ بنابراین قانون‌گذار آن‌جا که مسؤولیت مطلق را برای پزشک پیش‌بینی می‌کند مصلحت افراد را در نظر گرفته است که حیات افراد با فعل پزشک نباید به مخاطره افتد و آن‌جا که براءت را تشریح می‌کند به مصلحت جامعه نگاه کرده است و آن را بر مصلحت افراد مقدم داشته است. پس مصلحت عمومی اقتضا می‌کند که راه ضرر بسته شود و سلامت جامعه تضمین شود و براءت تأمین کننده‌ی چنین مصلحتی است.

دیگر آن‌که براءت در نظام حقوقی ما مانعی بر سر راه بیمه مسؤولیت حرفه‌ای پزشکان است و باعث شده است تا پزشکان کمتر به بیمه‌ی مسؤولیت روی آورند؛ چه هنگامی که پزشک از بیمار خود براءت می‌جوید و در چارچوب اصول حرفه‌ای به درمان بیمار می‌پردازد، در قبال صدمات احتمالی ناشی از درمان مسؤول نخواهد بود و بدین ترتیب، پزشک مسؤولیتی نخواهد داشت که بخواهد آن را بیمه کند. (فرصت‌ها و چالش‌های رو در روی بیمه مسؤولیت حرفه‌ای پزشکان در صنعت بیمه/۹۴-۸۱). بدین ترتیب براءت در شرایط کنونی مانعی بر سر راه تحول بیمه‌ی مسؤولیت حرفه‌ای پزشکان است و رویه‌ی قضایی نیز در این زمینه نابسامان است. البته در صورت پذیرش دیدگاه غیرمشهور که با اذن بیمار، مسؤولیت پزشک منتفی دانسته می‌شود نیز ممکن است گفته شود اذن نیز مانعی بر سر راه توسعه بیمه‌های مسؤولیت حرفه‌ای پزشکان است. با این همه نباید از یاد برد که برخی از قضات به خاطر ناشناخته ماندن براءت و نیز اطلاق ماده‌ی ۳۲۲ ق.م.ا. بر آنند که براءت همه‌گونه اقدامات عمدی و سهوی پزشک را در بر می‌گیرد و با وجود براءت پزشک؛ اعم از حاذق و غیر حاذق یا قاصر و مقصر ضامن نخواهد بود.

۶- نتیجه‌گیری

شتاب‌زدگی و بی‌تجربگی قانون‌گذار و بهره‌گیری از دو نظام حقوقی سنتی و مدرن در زمینه‌ی مسؤولیت مدنی پزشک، ابهام‌هایی را به وجود آورده است که بی‌توجهی به منابع و درنگ در آن، رسیدن به پاسخ مناسب را دشوار می‌سازد. افزون بر آن که اصطلاحات اذن و

۶۷ _____ بررسی مفاهیم اذن، رضایت و براءت و تأثیر آن‌ها در مسؤولیت پزشک

براءت از فقه و اصطلاح رضایت از حقوق غربی به قانون مجازات اسلامی راه یافته است، اختلاف نظر موجود میان فقیهان درباره‌ی ضمان طبیب دشواری را دو چندان می‌کند.

به دیگر سخن، دو دیدگاه متفاوت در فقه مطرح شده است که برخی طبیب را در برابر خسارات ناشی از درمان به‌طور مطلق ضامن می‌دانند به‌گونه‌ای که استناد به قوه‌ی قاهره نیز تأثیری در کاهش یا نفی ضمان طبیب ندارد و البته همین گروه باز با یکدیگر اختلاف دارند که آیا اذن و براءت موجب معافیت پزشک خواهد بود یا براءت به تنهایی می‌تواند پزشک را از ضمان مطلق بری سازد.

از سوی دیگر، گروهی نیز پزشک حاذق و ماهر را ضامن نمی‌دانند که بخواهد از بیمار براءت اخذ کند. به باور اینان صرف اذن بیمار به درمان برای نفی مسؤولیت پزشک کافی است. بدین ترتیب هم‌داستانی با دیدگاه غیرمشهور فقیهان که پزشک مأذون را مسؤول نمی‌شمارد و حذف براءت از نظام حقوقی تا اندازه‌ای بستر مناسبی برای حقوق پزشکی پدید می‌آورد و بدین ترتیب، آشفتگی مواد قانونی مرتبط با مسؤولیت پزشک برطرف خواهد شد. با وجود این، حذف براءت از قانون به معنای نفی آن نخواهد بود؛ چه همان‌گونه که گفته شد نظام حقوقی ایران تلفیقی از دو نظام حقوقی سنتی و مدرن است و در نظام حقوقی کهن (فقه) براءت، جایگاه ویژه خود را دارا بوده و نهادی مشروع دانسته شده است و به هنگام اجمال قانون و یا فقدان آن، قانون اساسی (اصل ۱۶۷) اجازه داده است که به فتاوی معتبر رجوع شود.

بدین ترتیب در برخورد با شرط عدم مسؤولیتی که ناظر به برداشتن خسارت‌های وارد آمده به جسم و جان بیمار است (براءت) این احتمال که شرط پیش‌گفته تنها خسارت‌های وارد آمده به اموال را از بین می‌برد و نسبت به رفع خسارت‌های وارد آمده به جسم و جان مؤثر نیست را باید از ذهن زدود و بر آن شد که شرط عدم مسؤولیت نسبت به خسارت‌های وارد آمده به جسم و جان نیز مؤثر است و با وجود شرط عدم مسؤولیت، مسؤولیتی محقق نمی‌شود.

منابع

- ۱- *نهج البلاغه*، ترجمه‌ی سید جعفر شهیدی، تهران، شرکت انتشارات علمی و فرهنگی، ۱۳۷۴.
- ۲- آل کاشف الغطاء، محمدحسین، *تحریرالمجله*، نجف اشرف، المکتبه المرتضویه (الحیدریه)، ۱۳۶۰.
- ۳- ابن ادریس الحلّی، محمد، *السرائر*، تحقیق لجنه التحقیق، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، بی‌تا.

- ۴- ابن فهدالحلی، جمال‌الدین احمدبن محمد، **المهذب‌البارع**، تحقیق مجتبی عراقی، قم، مؤسسه‌ی النشرالاسلامی، ۱۴۱۳ق.
- ۵- ابن‌منظور مکرم، محمد، **لسان‌العرب**، علق علیه علی شیری، بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۴۰۸ق.
- ۶- اسماعیل‌آبادی، علی‌رضا، **بررسی مسئولیت یا عدم مسئولیت پزشکی**، مطالعات اسلامی (نشریه دانشکده الهیات و معارف اسلامی دانشگاه فردوسی)، ش ۶۴، تابستان ۱۳۸۳.
- ۷- اسماعیل‌آبادی، علی‌رضا و محمدحسن رضوی، **مطالعه تطبیقی قاعده رضایت زیان دیده و اقدام، فقه و حقوق**، س ۴، ش ۱۵، زمستان ۸۶.
- ۸- _____ **شرط برائت در قراردادهای پزشکی**، تهران، دانشگاه علوم پزشکی تهران، ۱۳۸۵.
- ۹- الاصفهانی، بهاء‌الدین محمد بن الحسن بن محمد، **کشف‌اللتام**، قم، مکتبه آیةالله العظمی المرعشی النجفی، ۱۴۰۵ق.
- ۱۰- اصفهانی، محمدحسین؛ **بحوث فی‌الفقه: الاجاره**، تحقیق لجنه التحقیق، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۹ق.
- ۱۱- ایزانلو، محسن، **شرط محدود کننده و ساقط کننده مسئولیت در قراردادها**، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۲.
- ۱۲- بوشهری، جعفر، **رویه‌های قضایی**، نشریه‌ی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ش ۱، بهار ۱۳۶۹.
- ۱۳- جرجانی، علی‌بن محمدبن علی، **التعریفات**، حقه و قدم له ابراهیم الایباری، بیروت، دارالکتاب العربی، ۱۴۱۳ق.
- ۱۴- جعفری تبار، حسن، **از آستین طیبیان، قوی در مسئولیت مدنی پزشکان**، مجله‌ی دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ش ۴، پاییز ۱۳۷۷.
- ۱۵- جعفرزاده، علی، **فرصت‌ها و چالش‌ها رو در روی بیمه مسئولیت حرفه ای پزشکان در صنعت بیمه کشور**، فصلنامه‌ی بیمه، س هفدهم، ش ۴ (شماره‌مسلسل ۶۸)، زمستان ۱۳۸۱.
- ۱۶- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، **فلسفه حقوق مدنی**، تهران، گنج دانش، ۱۳۸۰.
- ۱۷- الجکنی الشنقیطی، محمدبن محمد مختار بن احمد مزید، **احکام الجراحه و الآثار المترتبه علیها**، الامارات الشارقه، مکتبه الصحابه، ۱۴۱۵ق.
- ۱۸- الحرالعاملی، محمدبن الحسن، **وسایل‌الشیعه**، تحقیق مؤسسه آل‌البیت، بیروت، ۱۴۱۳ق/ ۱۹۹۳م.
- ۱۹- الحلی، یحیی بن سعید، **الجامع للشرایط**، تحقیق جمع من الفضلاء، بیروت، دار الاضواء، ۱۴۰۶ق.
- ۲۰- حسینی عاملی، سید محمدجواد، **مفتاح‌الکرامه**، قم، مؤسسه آل‌البیت، بی‌تا.
- ۲۱- خویی (موسوی خویی)، سید ابوالقاسم، **مبانی تکمله‌المنهاج**، بیروت، دارالزهراء، بی‌تا.
- ۲۲- دهخدا، علی‌اکبر، **لغت‌نامه**، تهران، مؤسسه‌ی انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۷۳.

- ۶۹ _____ بررسی مفاهیم اذن، رضایت و برائت و تأثیر آن‌ها در مسؤولیت پزشکی
- ۲۳- ساکت، محمدحسین، *کرامت انسان*، دانشنامه‌ی امام علی(ع)، ج ۴، اخلاق و سلوک، تهران، مرکز نشر آثار پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی (مؤسسه فرهنگی دانش و اندیشه معاصر)، ۱۳۸۰.
- ۲۴- سبزواری، سید عبدالاعلی، *مذهب الاحکام فی بیان الحلال و الحرام*، قم، دفتر آیت‌الله العظمی سبزواری، ۱۴۱۷ ق.
- ۲۵- شیرازی، سیدمحمد، *الفقه: کتاب الدیات*، بیروت، دارالعلوم، ۱۴۰۹ ق.
- ۲۶- صفایی، سیدحسین، *مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی*، تهران، میزان، ۱۳۷۵.
- ۲۷- عباسی، محمود، *مجموعه مقالات حقوق پزشکی*، تهران، مؤسسه فرهنگی انتشاراتی حیان، ۱۳۷۶.
- ۲۸- الموجی، مصطفی، *القانون المدنی: الجزء الثاني*، بیروت، مؤسسه بحسون للنشر و التوزیع، ۱۹۹۶ م.
- ۲۹- علامه حلی، یوسف بن مطهر، *تحریر الاحکام*، مشهد، مؤسسه آل‌البیت، بی‌تا (چاپ سنگی).
- ۳۰- غنوشی، راشد، *آزادی‌های عمومی در اسلام*، ترجمه‌ی حسین صابری، تهران، شرکت انتشارات علمی و فرهنگی، ۱۳۸۱.
- ۳۱- فصیحی‌زاده، علی‌رضا، *اذن و آثار حقوقی آن*، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه‌ی علمیه قم، مرکز انتشارات، ۱۳۷۷.
- ۳۲- فیض، سیدرضا، *کرامت ذاتی انسان در عرفان ابن عربی*، مجموعه مقالات همایش بین‌المللی حقوق بشر و گفتگوی تمدن‌ها (اردیبهشت ماه ۱۳۸۰)، قم، مؤسسه انتشارات دانشگاه مفید، پاییز ۱۳۸۰.
- ۳۳- لینن، کیورس و پینت، *مطالعه تطبیقی حقوق بیماران در کشورهای اروپایی*، مترجمان باقر لاریجانی و محمود عباسی، تهران، مؤسسه فرهنگی انتشاراتی الحوراء، بهار ۱۳۷۷.
- ۳۴- مامقانی، شیخ عبدالله، *مناهج المتقین*، قم، موسسه آل‌البیت لإحياء التراث، ۱۴۰۴ ق.
- ۳۵- محقق حلی، نجم‌الدین جعفر بن الحسن الهذلی الحلی، *نکت النهایه*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۲ ق.
- ۳۶- محقق داماد، سید مصطفی، *حقوق بشر*، دانشنامه امام علی (ع)، ج ۵، حقوق، تهران، مرکز نشر آثار پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی (مؤسسه فرهنگی دانش و اندیشه معاصر)، ۱۳۸۰.
- ۳۷- المرآغی، السید میر عبد الفتاح، *العناوین*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۸ ق.
- ۳۸- مقدس اردبیلی، محمدبن احمد، *مجمع الفائدة و البرهان*، تحقیق مجتبی عراقی، شیخ علی پناه اشتهاردی و حسین یزدی، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۶ ق.
- ۳۹- *موسوعه الفقه الاسلامی*، مصر، المجلس الاعلی للشئون الاسلامیه، بی‌تا.
- ۴۰- موسوی بجنوردی، سید محمد، *مسئولیت (مدنی کیفری) پزشکی*، مجله‌ی قضایی و حقوقی دادگستری، س ۳، ش ۹، زمستان ۱۳۷۲.
- ۴۱- نجفی، محمدحسن، *جواهرالکلام*، تصحیح رضا استادی، تهران، المکتبه الاسلامیه، ۱۴۰۴ ق.
- ۴۲- نوبهار، رحیم، *دین و کرامت انسانی*، مجموعه مقالات دومین همایش بین‌المللی حقوق بشر، قم، دانشگاه مفید مرکز مطالعات حقوق بشر، ۱۳۸۴.
- ۴۳- وزاره الاوقاف و الشئون الاسلامیه، *الموسوعه الفقهیه*، الكويت، ذات‌السلسل، ۱۴۱۲ ق.

44-Markesinis B.S& S.F, *Deakin: Tort law*, New York, Oxford University Press, 1999.

45-Montgomery Jonathan, *Health Care Law*, New York, Oxford University Press, 1997.