

مسئولیت مدنی ناشی از انتقال خون آلوده

دکتر محمود کاظمی*

استادیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۴/۷/۱۸ تاریخ تصویب: ۱۳۸۴/۱۰/۴)

چکیده:

شیوع بیماری‌های ویروسی خطرناک (همچون ایدز و هپاتیت) در اواخر قرن گذشته و امکان انتقال آنها از طریق تزریق خون، مسئله آثار حقوقی و مسئولیت ناشی از انتقال خون آلوده را مطرح کرده است. در جریان انتقال خون عوامل متعددی دخالت دارند و ممکن است مسئول باشند و مسئولیت هر یک تابع قواعد خاص است: مراکز انتقال خون، مراکز درمانی که خون آلوده در آنجا به بیمار تزریق شده، پزشکی که انتقال خون را تجویز نموده یا آن را تزریق می‌کند، عامل حادثه‌ای که سبب جراحی زیان‌دیده و نیاز او به تزریق خون شده و بالاخره دولت به اعتبار اینکه تهیه و توزیع فرآورده‌های خونی یک خدمت عمومی محسوب شود. مراکز انتقال خون یک نوع تعهد ایمنی (از نوع تعهد به نتیجه) دارند و متعهدند خونی را (یا فرآورده خونی) ارائه و توزیع نمایند که از هر نوع آلودگی عاری باشد. بنابراین اگر کشف شود که خون ارائه شده آلوده بوده، آنها مسئولند مگر اینکه ثابت نمایند عامل خارجی سبب آلودگی خون شده است. هر گاه بعد از تزریق خون به شخص، آثار و علائم ابتلاء به بیماری (نظیر ایدز، هپاتیت یا...) که امکان انتقال آن از طریق خون وجود دارد، آشکار گردد، و ثابت نشود که عاملی غیر از خون علت ابتلا به بیماری بوده است، فرض می‌شود که خون تزریق شده عامل بیماری بوده و به عبارتی، خون تزریق شده آلوده بوده است.

واژگان کلیدی:

مسئولیت مدنی - تعهد ایمنی - انتقال خون آلوده - رابطه سببیت - برهان سبب و تقسیم - نظریه برابری اسباب و شرایط

Email: kazemi49@gmail.com

* فاکس: ۸۸۵۷۵۷۱۵

از این نویسنده تاکنون مقالات زیر در همین مجله منتشر شده است:

«نظریه از دست دادن فرصت در مسئولیت مدنی»، شماره ۵۳، سال ۸۰؛ «قاعده جلوگیری از خسارت»، شماره

۶۸، سال ۸۴.

مقدمه

انتقال خون و مشکل انتقال بیماری‌های ویروسی

خون یکی از موادی است که در بدن انسان تولید می‌شود و بدن انسان نیاز مبرم به آن دارد، به گونه‌ای که بدون آن، امکان حیات وجود ندارد. مشهور است که می‌گویند: «اهدای خون، اهدای زندگی است». به رغم پیشرفت علم و تکنولوژی تاکنون بشر از ساخت ماده یا محلولی که بتواند نقصان این مایع حیاتی را در بدن انسان جبران کند، عاجز مانده است. به عبارتی، کمبود خون، جز از طریق تزریق خون به بدن انسان، قابل جبران نیست. به این دلیل مراکز خاصی، تحت عنوان «مرکز انتقال خون» در کشورها وجود دارند که این فرآورده‌ها را از انسان‌هایی که به لحاظ فیزیولوژیکی قادر به اعطای آن هستند، گرفته و نگهداری می‌کنند و در مورد لزوم به بیماران و مصدومانی که نیازمند آنند، تزریق می‌نمایند.

موضوع «خون» و انتقال آن از جهات مختلفی در علم حقوق قابل طرح و بررسی است. گاهی از این جهت که ممکن است اعطاکنده آن در مقابل آن وجهی مطالبه نماید، موضوع فروش خون به عنوان یک کالای تجاری و مشروعیت داد و ستد آن مطرح می‌شود.

در حقوق فرانسه، دست‌کم در موردی که شخص مستقیماً خونس را به دیگری اعطا می‌کند، در اینکه خون بتواند موضوع بیع و داد و ستد قرار گیرد، تردید وجود دارد، ولی در فرضی که خون در مرکز انتقال خون، نگهداری و مورد آزمایش قرار می‌گیرد و به فرآورده‌های خونی تبدیل می‌شود و برحسب مورد به نیازمند منتقل می‌شود، می‌تواند موضوع بیع قرار گیرد (Jourdain, jcp, 1995. II, 22467, p. 288).

در نظام کامن‌لا، در اینکه خون کالا محسوب شود، و به عنوان یک کالای تجارتي مورد داد و ستد قرار گیرد تردید وجود دارد و دکتین و رویه قضایی به خاطر تردیدی که در این زمینه دارند، از پاسخ صریح به آن خودداری نموده و سکوت کرده‌اند. (Jones, 2003, n. 2-015, pp. 65, 67.) در حقوق اسلام [نیز]، در این باره تردید وجود دارد. اگر چه نسبت به جواز اخذ وجه در برابر اعطای خون، فتوا داده شده است

(صانعی، ۱۳۷۷، ص ۲۰، مدنی تبریزی، ۱۴۱۸ ه. ق، ج ۱، ص ۱۹). اما ظاهراً این، نه از باب فروش است، به گونه‌ای که خون مبیع به حساب آید، بلکه جواز اخذ وجه را در مقابل حق اختصاص یا اجازة خون گرفتن دانسته‌اند (صانعی، ۱۳۷۷، ص ۲۰).

اما از این جهت که ممکن است، از ناحیه انتقال خون، خسارتی به اعطاکننده یا گیرنده آن وارد شود، موضوع مسئولیت مدنی قرار می‌گیرد. موضوع انتقال خون و زیان‌ها و مسئولیت ناشی از آن به ویژه از دهه ۱۹۸۰ میلادی به بعد که ویروس‌های ایدز (HIV) و هپاتیت C و B کشف شدند و مشخص شد که یکی از راه‌های انتقال این ویروس‌ها از طریق تزریق خون آلوده به بدن شخص سالم است، اهمیت ویژه‌ای پیدا کرده است.

(lambert-faivre, 1993,p.1; moreau,jcp,1995,II,22468,p.293) کم نیستند افرادی که در اثر حوادث رانندگی، کار و حوادث دیگر هر روز مجروح می‌شوند و در بیمارستان‌ها بستری شده و نیاز به خون پیدا می‌کنند و یا افرادی که در اثر ابتلاء به بیماری هموفیلی باید به آنها خون تزریق شود؛ و شمار افرادی که در اثر تزریق خون به بیماری‌های مهلک ایدز یا هپاتیت مبتلا می‌شوند بسیار زیاد است (pansier, 2002, p.157)؛ و البته زیانی که از این بابت متوجه قربانیان می‌گردد بسیار سنگین است. شخص مبتلا به این بیماری‌ها در معرض مرگ تدریجی قرار می‌گیرد، زیرا هنوز برای آن درمانی پیدا نشده است. در اینجا این سوال مطرح می‌شود که چه کسی مسئول است. آیا باید بر طبق قواعد سنتی مسئولیت مدنی به دنبال ارکان و شرایط مسئولیت مدنی (تقصیر، رابطه سببیت) بود، یا باید چاره دیگری اندیشید و به جای آن که دنبال مسئول حادثه گردید، به فکر راه‌حلی برای جبران خسارت قربانیان این حوادث بود. در نظام‌های حقوقی مختلف جهان در راستای این هدف و برای اینکه حتی‌الامکان خسارت وارد بر قربانی، جبران گردد، از قاعده سنتی مسئولیت مبتنی بر تقصیر عدول کرده و راه‌حلی را پیش‌بینی کرده‌اند. بررسی این راه‌حل‌ها موضوع این مقاله است. در این مقاله تلاش شده، راه‌حل‌های مطرح شده در نظام‌های پیشرفته جهان، مورد تحلیل قرار گرفته و با توجه به مبانی آن بر درخت تنومند حقوق اسلامی پیوند زده شود

تا نظام حقوقی ما نیز در این زمینه عقب نماند. این مقاله به دو بخش تقسیم می‌شود: در بخش نخست، ماهیت و اصول کلی مسئولیت ناشی از انتقال خون را بررسی می‌کنیم؛ در بخش دوم، مسئله اثبات رابطه سببیت بین ابتلاء به بیماری و انتقال خون مورد تحلیل قرار خواهد گرفت. در پایان نیز یک نتیجه‌گیری از مباحث مطروحه به عمل خواهد آمد.

بخش یکم: ماهیت و اصول کلی مسئولیت مدنی ناشی از انتقال خون آلوده

عوامل و اسباب دخیل در زیان ناشی از انتقال خون آلوده

در پروسه‌ی انتقال خون به بیمار عوامل متعددی دخالت دارند. نخستین عاملی که در این امر دخیل است و در وهله اول و به طور معمول ممکن است به عنوان سبب این حادثه به ذهن برسد سازمان و یا مراکز انتقال خون هستند که متصدی تهیه و توزیع خون و فرآورده‌های خونی می‌باشند. به علاوه پزشک یا مرکز درمانی که بیمار در آنجا بستری بوده و خون آلوده در آنجا به وی تزریق شده است به عنوان یک عامل مطرح می‌باشد. علاوه بر اینها در مواردی که شخص به دنبال وقوع حادثه‌ای مثل حادثه رانندگی که در نتیجه تقصیر دیگری ایجاد شده است مجروح شده و نیاز به عمل جراحی و انتقال خون پیدا می‌کند و در اثر انتقال خون آلوده مبتلاء به بیماری (مانند ایدز) می‌گردد، مسئولیت عامل حادثه نیز به عنوان یکی از اسباب زیان مطرح می‌شود. همچنین مسئولیت دولت به اعتبار اینکه، تهیه و ارائه فرآورده‌های خونی را نوعی خدمت عمومی بدانیم، مطرح است. در اینجا حدود مسئولیت هر کدام از این عوامل و شرایط آن را بررسی می‌نمائیم.

بند یکم - مسئولیت مرکز انتقال خون

مسئولیت نوعی بر مبنای تعهد ایمنی

در حقوق فرانسه، دیوان کشور فرانسه، در راستای حرکتی که [از سال‌ها قبل] به سمت پذیرش مسئولیت نوعی پزشک ایجاد شده است، نخستین بار در سال ۱۹۹۵، به

طور صریح مسئولیت نوعی را برای مراکز انتقال خون پذیرفت jourdain, jvp, این رأی که در ۱۲ آوریل ۱۹۹۵، از شعبه اول مدنی دیوان کشور فرانسه، صادر شد، مرکز انتقال خون به عنوان تهیه و توزیع‌کننده خون، یک نوع تعهد ایمنی دارد و باید خون یا فرآورده خونی که به مصرف‌کننده تحویل می‌دهد از هر نوع عیب و آلودگی عاری باشد. براین اساس هرگاه در اثر آلودگی یا عیب خون، به گیرنده آن زبانی برسد، مرکز انتقال خون مسئول است، مگر اینکه وجود عامل خارجی را ثابت نماید؛ یعنی ثابت کند که نقض تعهد ایمنی او و آلوده بودن خون، ناشی از یک عامل خارجی بوده که نمی‌توان منتسب به او دانست. (برای مطالعه این رأی و نقد آن ر. ش. : jourdsin, jcp, 1995, p. 287 امری که در هر نوع تعهد به نتیجه عامل معاف‌کننده متعهد نسبت به مسئولیت ناشی از نقض تعهد است (carbonnier, 2000, t.4, p. 299). دیوان کشور فرانسه، در رأی دیگری که در همان تاریخ (۱۲ آوریل ۱۹۹۵) صادر می‌کند، مقرر می‌دارد که عیب داخلی (یا آلودگی) خون که در زمان انتقال، غیرقابل کشف بوده است، عامل خارجی محسوب نمی‌شود و رافع مسئولیت مرکز انتقال خون نیست. (cass. Ire civ., 12 avr. 1995, jcp 1995, II, 22467, p. 287, note P. jourdain) راه‌حل اتفاق نظر دارند (lambert-faivre, 1996, no 608, p. 691).

علاوه بر این راه‌حل که مطابق قواعد عمومی مسئولیت مدنی و توسط رویه قضایی ایجاد شده است، برطبق قانون ۱۹ مه ۱۹۹۸ (مواد ۱-۱۳۸۶ به بعد قانون مدنی فرانسه) که راجع به مسئولیت ناشی از عیب تولید است، مراکز انتقال خون به عنوان تولیدکننده، مسئول زیان ناشی از عیب (آلودگی) خون هستند. (sebag, jcp, dipadt- 2002, II, 10168, P.1959; le tourneau, 2003., no 422, p.884) عامل معاف‌کننده برای تولیدکننده است، در مورد فرآورده‌های خونی وجود ندارد (ماده ۱۲-۱۳۸۶ ق. م. فرانسه) (huet, 1986, p. 777)

این تعهد ایمنی یک نوع تعهد فرعی است که بر مبنای ماده ۱۱۳۵ قانون مدنی فرانسه برعهده تولیدکننده (مرکز انتقال) خون قرار می‌گیرد و مستقل از تضمین عیب

مخفی کالا است که مطابق قانون مدنی برعهده فروشنده است (ماده ۱۶۴۵ ق. م. ف.). بنابراین حتی اگر خون از نظر حقوقی کالای تجاری محسوب نشود و مبیع به حساب نیاید، مرکز انتقال خون از باب مسئولیت ناشی از عیب تولید مسئول است (joureain, 1995, p. 288; lambert-fsivre, 1996, no 608, p. 691). با تصویب قانون ۴ مارس ۲۰۰۲ در فرانسه، ماده L.۱۱۴۲-۱.I قانون سلامت عمومی (ناشی از ماده ۹۸ قانون ۴ مارس ۲۰۰۲) که موارد مسئولیت بدون تقصیر پزشکی را برشمرده است از مسئولیت مراکز انتقال خون ذکری به میان نیاورده است و به اعتقاد مفسران عبارت "product de saneé" شامل فرآورده‌های خونی نمی‌شود (radé, D. 2002, Chron. 7, p. 10). زیرا در کتاب اول این قانون در مواد L.۱۲۱۱-I به بعد از فرآورده‌های فیزیولوژیکی و از جمله خون (ماده ۱-۱۲۲۱) صحبت شده است. به نظر می‌رسد که با عدم تصریح در قانون جدید، همان رویه قضایی پیشین در این رابطه حاکم باشد. بر فرض که مسئولیت مرکز انتقال خون، بعد از تصویب این قانون، مبتنی بر تقصیر باشد، در صورتی که از ناحیه خون آلوده زبانی به گیرنده برسد، چنانچه این زیان، آلودگی به ایدز باشد بر مبنای قانون ۳۱ دسامبر ۱۹۹۱ از سوی صندوق خاصی که به همین منظور تأسیس شده است و قانون ۴ مارس ۲۰۰۲ آن را نفی نکرده است، جبران می‌شود (radé, d.2002, chron, p. 150). و در صورتی که زیان ناشی از آلودگی به ویروس دیگری نظیر هپاتیت باشد، به عنوان «حادثه پزشکی» و بر مبنای همبستگی ملی، که در این قانون پیش‌بینی شده و از محل صندوق خاصی که به همین منظور تأسیس شده است، جبران خسارت می‌شود (welsch, 2003, no 370, p. 42.).

در نظام کامن‌لا، در این زمینه اختلاف نظر وجود دارد؛ در حقوق کانادا تولیدکننده کالا بر مبنای شرط ضمنی، مسئول انطباق کالا با هدفی است که بدان منظور تهیه شده است بنابراین اگر عیبی در آن باشد ضامن خسارت ناشی از آن است. اما در مورد فرآورده‌های خونی چون کالای تجاری محسوب نمی‌شود، بر مبنای این شرط ضمنی نمی‌توان مرکز انتقال خون را مسئول عیوب آن دانست مگر اینکه تقصیر آن ثابت شود (jones, 2003, n. 2-015, pp. 65, 64). بنابراین تعهد ایمنی از نوع تعهد به نتیجه و یا

به عبارتی مسئولیت نوعی مرکز انتقال خون پذیرفته نشده است. به اعتقاد نویسندگان کامن‌لا، حتی در موردی که بیمارستان یا پزشک رأساً مبادرت به گرفتن خون از شخص و تزریق آن به شخص نیازمند می‌کند، مصلحت ایجاب می‌کند که او به طور مطلق مسئول عیب و آلودگی خون نباشد چون این امر مانع ابتکار پزشکان و بیمارستان‌ها از انتقال خون در مواقع ضروری می‌شود و این به ضرر جامعه و بهداشت عمومی است. (Jones, 2003, p. 65). این دیدگاه نه تنها در حقوق کانادا، بلکه در حقوق استرالیا نیز طرفدارانی دارد. (Jones, 2003, p. 65) در حقوق انگلیس این مسأله بدون پاسخ مانده است و نسبت به این موضوع که آیا خون کالای تجاری محسوب می‌شود یا خیر، هنوز تردید وجود دارد. ولی در عمل دادگاه‌ها، مسئولیت مطلق مرکز انتقال خون را بر مبنای قانون حمایت از مصرف‌کننده مصوب ۱۹۸۸، پذیرفته‌اند (Jones, 2003, n. 2-016, p. 67). در حقوق ایران در این زمینه قانون خاصی وجود ندارد و لازم است قوانین خاصی در این زمینه وضع شده و نظام خاصی برای جبران این نوع زیان‌ها ایجاد شود. در فقدان قانون و بر مبنای اصول کلی حقوقی و با توجه به تحولاتی که در نظام‌های حقوقی دنیا در این زمینه ایجاد شده است، و لزوم جبران خسارت قربانی، به نظر می‌رسد که بر مبنای تعهد ایمنی می‌توان سازمان انتقال خون را مسئول هر نوع زیانی دانست که در نتیجه آلودگی خون یا فرآورده‌های خونی ارائه شده از سوی آن ایجاد می‌شود. به ویژه اینکه در ایران، مراکز انتقال خون تحت نظارت سازمان انتقال خون قرار دارند که یک سازمان دولتی است. بنابراین اگر این سازمان مسئول دانسته شود بار جبران خسارت بر دوش دولت قرار می‌گیرد.^۱ در فرضی که سازمان انتقال خون مستقیماً با گیرنده خون ارتباط قراردادی ندارد و خون از طریق بیمارستان به بیمار ارائه

^۱ - در حقوق ایران، اساتید حقوق از تأسیس تعهد ایمنی، بر مبنای شرط ضمنی در مواردی برای حمایت از زیان‌دیده و اجرای عدالت استفاده کرده‌اند. ر. ش: دکتر ناصر کاتوزیان، الزام‌های خارج از قرارداد، ضمان قهری، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۴، ج ۱، ش ۲۴، ص ۹۱ به بعد. برای مطالعه بیشتر در خصوص مبنا و رژیم این نوع تعهد، ر. ش: محمود کاظمی، «مسئولیت مدنی ناشی از اعمال پزشکی (با مطالعه تطبیقی)»، رساله دکترای حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، ۱۳۸۴، شماره ۲۴۷ به بعد.

و تزریق می‌شود بر مبنای تعهد به نفع ثالث، در قرارداد بین سازمان انتقال خون و بیمارستان، این تعهد ایمنی به نفع بیمار وجود دارد (Jourdain, jcp, 1995, p. 289).

بند دوم- مسئولیت مراکز درمانی که خون آلوده در آنجا به بیمار تزریق می‌شود

مسئولیت نوعی

از آنجایی که به طور معمول بیمارانی که نیاز به انتقال خون دارند در بیمارستان‌ها و درمانگاه‌ها بستری می‌باشند، در صورتی که خون آلوده‌ای به آنها تزریق شود، موضوع مسئولیت این مراکز مطرح می‌شود؛ در این مورد باید بین دو فرض تفکیک قائل شد. در فرضی که فرآورده خونی در همان مرکز درمانی تهیه می‌شود، بدین معنا که در خود بیمارستان مرکز خاص انتقال خون وجود دارد که از اشخاص خون می‌گیرد و در بانک‌های مخصوص نگهداری و در موارد لزوم به بیماران تزریق می‌کند. در این فرض وضعیت مرکز درمانی، از لحاظ حقوقی همانند وضعیت سازمان انتقال خون است، و به عنوان تهیه‌کننده خون یا فرآورده خونی ضامن ایمنی آن است و در صورتی که در اثر آلودگی خون، به گیرنده آن، زیانی برسد، مسئول است مگر اینکه وقوع یک عامل خارجی را ثابت کند (Moreau, jcp, 1995, p. 249). اما در فرضی که بیمارستان یا درمانگاه خون را از مراکز انتقال خون تهیه می‌کند و به بیماران نیازمند ارائه می‌دهد، و خودش دخالتی در تهیه و گرفتن آن از داوطلبان ندارد در خصوص مسئولیت آنها اختلاف نظر وجود دارد.

الف. حقوق فرانسه و کامن‌لا

در حقوق فرانسه، رویه‌ی قضایی، به‌رغم پذیرش مسئولیت نوعی برای مراکز انتقال خون نسبت به زیان ناشی از آلودگی خون، مسئولیت مرکز درمانی را که خون تهیه شده از مرکز انتقال خون را به بیمار تزریق می‌کند، مبتنی بر تقصیر می‌داند. بدین معنا که هرگاه در راستای انتقال خون به بیمار و یا کشف آلودگی آن (پالایش خون) تقصیر

بیمارستان یا درمانگاه ثابت گردد، مسئولیت دارند والا مسئول نیستند (sargos, d.1999, chron., p. 368; depadt-sebag, jcp, 2002, II, 10163p. 1959; lambert-faivre, 1996, 608, p. 694). زیرا در این فرض بیمارستان به عنوان تهیه‌کننده و فروشنده خون محسوب نمی‌شود (sargos, d. 1999, p. 368; jourdsin, jcp, 1995, p. 290). بنابراین تعهد او از نوع تعهد به وسیله است. این رویه مورد انتقاد حقوق‌دانان قرار گرفته است به اعتقاد آنها این رویه در گذشته که بیمارستان‌ها امکانات لازم برای پالایش خون [از آلودگی] را نداشتند، قابل توجیه بود ولی در حال حاضر قابل توجیه نمی‌باشد و برخلاف رویه‌ای است که در دادگاه‌ها و دیوان‌عالی به سمت پذیرش مسئولیت نوعی مراکز درمانی ایجاد شده است. زیرا دیوان‌عالی کشور مسئولیت نوعی درمانگاه‌ها را در مورد آلودگی‌های بیمارستانی و زیان‌های ناشی از عیب دستگاه‌های مورد استفاده در آنجا پذیرفته است^۱.
 در **نظام کامن‌لا**، چنانکه قبلاً اشاره شد، در اصل پذیرش مسئولیت نوعی برای مراکز انتقال خون، تردید است و در مورد مسئولیت نوعی مراکز درمانی نیز این تردید وجود دارد، و برخی از نویسندگان از آثار سویی که این مسئولیت سنگین ممکن است بر بهداشت عمومی داشته باشد، [از این جهت که مانع ابتکار عمل پزشکان می‌گردد] ابراز نگرانی کرده‌اند (jones, 2003, no15,p.65).

ب. حقوق ایران

در **حقوق ایران** با توجه به فقدان نص قانونی و رویه‌ی قضایی، به نظر می‌رسد، به همان توجیهی که در باب مسئولیت مراکز انتقال خون، برای پذیرش مسئولیت نوعی آنها، وجود دارد، باید مسئولیت نوعی را برای مراکز درمانی پذیرفت. در تأیید این دیدگاه باید گفت در حال حاضر بیماری که در بیمارستان بستری می‌شود از هر جهت خود را در اختیار بیمارستان قرار داده و به آن اعتماد می‌کند و انتظار دارد که هر نوع خدمت و محصولی که در راستای معالجه به وی ارائه می‌شود از هر نوع عیب و

^۱ - برای مطالعه بیشتر راجع به انتقاداتی که در دکترین فرانسه راجع به مسئولیت تقصیری مراکز درمانی نسبت به زیان‌های ناشی از آلودگی خونی مطرح شده است ر. ش: (p. jourdain, jcp, 1995, P. 290 depadt-sebag, jcp, 2002, p. 1960)

خطری بری باشد؛ او در این زمینه هیچ نقش فعالی ندارد بلکه صرفاً نقش منفعل و پذیرنده دارد. به علاوه پذیرش مسئولیت نوعی در این مورد، موجب افزایش دقت و احتیاط این مراکز نسبت به پالایش عیوب و آلودگی فرآورده‌های خونی که به بیماران ارائه می‌دهند، می‌شود. مضافاً بیمار به طور مستقیم با بیمارستان در ارتباط است و خون را نیز از آن می‌گیرد و هیچ ارتباطی با مراکز انتقال خون ندارد؛ پس از دیدگاه او، بیمارستان به منزله‌ی تهیه‌کننده یا توزیع‌کننده خون محسوب می‌شود (depsdt-sebag, jcp 2002, p. 1961). از منظر قواعد راجع به مسئولیت ناشی از عیب تولید [که برعهده تولیدکننده است] نیز، بیمارستان تولیدکننده محسوب می‌شود (laud, d. 1999, chron., p. 191).^۱ براین اساس، هرگاه مسئولیت نوعی ناشی از عیب تولید در حقوق ما پذیرفته شود^۲، می‌توان بر مبنای آن بیمارستان و مراکز درمانی را به طور نوعی مسئول زیان ناشی از آلودگی خون دانست.

مسئله‌ای که در حقوق ما وجود دارد و کارآیی این نوع راه‌حل‌ها را خنثی نموده و موجب از بین بردن نتیجه‌ای می‌شود که از آن دنبال می‌شود، مسأله امکان اخذ براءت از ناحیه بیمارستان و یا مراکز درمانی است (م. ۳۲۲ ق. م. ا.). زیرا بر فرض که شرط براءت در مورد ارتکاب تقصیر بی‌تأثیر باشد، حداقل اثر آن این است که در مورد مسئولیت‌های نوعی، اماره مسئولیت را از بین می‌برد و زیان‌دیده را ملزم می‌کند، برای جبران خسارت، تقصیر عامل زیان را (ذینفع شرط براءت) ثابت نماید. این نتیجه برخلاف هدفی است که از ارائه این راه‌حل دنبال می‌شود. چون هدف این است که بدون نیاز به اثبات تقصیر، مراکز درمانی مسئول باشند. بنابراین باید مقنن چاره‌ای برای این ماده اندیشیده و نسبت به اصلاح آن اقدام نماید. ولی تا زمانی که این ماده وجود

^۱ - مطابق قانون ۱۹ مه ۱۹۹۸ فرانسه، واژه «تولیدکننده» شامل هر شخصی که به نوعی در ساخت، فروش و توزیع یک تولید دخالت داشته، می‌شود و از جمله در مورد تولیدات بهداشتی (فرآورده‌های خونی) شامل بیمارستان و پزشک می‌شود (مواد ۶-۱۳۸۶ به بعد قانون مدنی فرانسه).

^۲ - هرچند رگه‌ها و ریشه‌هایی از مسئولیت ناشی از عیب تولید را در نظام سنتی حقوق اسلام می‌توان یافت ولی از طرح موضوع این نوع مسئولیت در حقوق ایران مدت زمان زیاد نمی‌گذرد، برای مطالعه در این زمینه، ر.ش: دکتر ناصر کاتوزیان، مسئولیت ناشی از عیب تولید، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۱، شماره ۸۷ به بعد.

دارد باید به گونه‌ای آن را تفسیر نمود که در حد امکان از آثار سوء آن جلوگیری شود. بررسی و ارائه راه‌حلی در این زمینه از موضوع این مقاله خارج است و نگارنده در جای دیگر این موضوع را به تفصیل بررسی نموده است. به اجمال باید گفت که منظور از «شرط براءت» در زمینه‌ی مسئولیت طبیب [در فقه]، «شرط عدم مسئولیت» در حقوق موضوعه نیست، بلکه به معنای «رضایت» بیمار با شرایط آن، از جمله اطلاع رسانی به بیمار است (برای مطالعه تفصیلی در این زمینه، ر.ش: کاظمی، ۱۳۸۴، شماره ۱۷۹ به بعد).

لازم به ذکر است، در صورتی که مسئولیت بیمارستان یا مراکز درمانی نسبت به زیان ناشی از تزریق خون آلوده ثابت شود، خواه بر مبنای تقصیر و اثبات آن، خواه بر مبنای مسئولیت نوعی، این امر رافع مسئولیت مراکز انتقال خون، در فرضی که مستقل از بیمارستان و دارای شخصیت حقوقی جداگانه می‌باشند، نیست. بنابراین در برابر زیان‌دیده، هم مراکز انتقال خون و هم بیمارستان به طور تضامنی مسئول جبران خسارت می‌باشند. (journain. jcp, 1995, p.289)

امکان رجوع هر کدام از بیمارستان‌ها و مرکز انتقال خون به یکدیگر

در صورتی که هر یک از بیمارستان یا مرکز انتقال خون، تمام خسارت وارد بر بیمار را جبران کند، در اینکه بعداً می‌تواند به طرف دیگر رجوع کند یا خیر، حکم مسأله، تابع این است که ما مسئولیت هر کدام را بر چه اساسی تحلیل نمائیم. گاهی دو عامل به این دلیل که در وقوع زیان مؤثرند و بر مبنای قواعد سببیت به عنوان سبب متعارف یک زیان محسوب می‌شوند، هر دو علت حادثه به حساب می‌آیند، خواه میزان تأثیر هر کدام در وقوع زیان برابر باشد، خواه متفاوت. مانند اینکه در اثر تصادم دو اتومبیل، به شخص ثالث صدمه‌ای برسد و هر دو مقصر باشند. ولی گاهی بر مبنای قواعد تعیین سببیت علی‌الاصول یکی از دو عامل سبب متعارف زیان محسوب می‌شود، و عامل دیگر به عنوان شرط ایجاد زیان، زمینه وقوع آن را فراهم می‌کند و یا به تعبیر فرانسویان «تقویت‌کننده»^۱ سبب متعارف و اصلی حادثه است و مقنن یا رویه‌ی قضایی به خاطر

^۱ - Relais de causalité

حمایت از زیان‌دیده و این‌که زیان او بدون جبران نماند، او را نیز در برابر قربانی مسئول می‌داند، مانند مسئول دانستن عامل حادثه رانندگی نسبت به زیانی که بعد از بستری شدن مصدوم در بیمارستان و انتقال خون آلوده، به او وارد می‌شود. در این فرض اگر عامل اصلی (مرکز انتقال خون) تمام خسارت را بپردازد، حق رجوع به عامل دیگر (عامل حادثه رانندگی) را ندارد. ولی چنانچه عامل غیراصلی تمام خسارت را بپردازد، حق رجوع به عامل اصلی (سبب متعارف) را دارد (lamberye-aurant, d. 2002, juris., p. 3046). در مسأله مورد بحث مسئولیت بیمارستان (و مراکز درمانی) به عنوان یک عامل حادثه، در کنار مسئولیت سازمان انتقال خون، باید بر مبنای اینکه هر دو عامل اصلی حادثه هستند تحلیل شود، نه اینکه یکی زمینه‌ساز دیگری است (depadt-sebag, jcp, 2002, p. 1961). بر این اساس حق رجوع هر کدام به یکدیگر بر مبنای میزان تأثیر هر یک در وقوع حادثه معین می‌شود یا به طور تساوی بین آنها تقسیم می‌شود (ماده ۳۶۵ ق.م.ا.).

بند سوم - مسئولیت پزشک نسبت به زیان ناشی از انتقال خون آلوده

تفاوت مسئولیت پزشک بر اساس نوع دخالت او در انتقال خون به زیان‌دیده

مسئولیت پزشک نسبت به زیان ناشی از انتقال خون آلوده بر حسب نوع دخالت او در حادثه تفاوت می‌کند. در صورتی‌که پزشک تنها تزریق خون به بیمار را تجویز نماید و بر مبنای تجویز او خون به بیمار تزریق شود و در اثر آلودگی آن به وی صدمه برسد، پزشک ضامن نیست، مگر اینکه تقصیری مرتکب شده باشد. چون تجویز دارو و یا خون یک عمل پزشکی است و تعهد پزشک در این خصوص از نوع تعهد به وسیله است. در این فرض به علاوه، هیچ رابطه‌ی سببیتی بین تجویز پزشک از یک سو و زیان بیمار، به سبب آلودگی خون، از سوی دیگر، وجود ندارد. اما در فرضی‌که پزشک در تجویز خون تقصیر کرده باشد مثلاً در اثر بی‌مبالاتی به‌رغم عدم نیاز بیمار به خون، تزریق خون را تجویز نماید و در نتیجه‌ی آلودگی خون تزریق شده، به بیمار صدمه برسد به نظر می‌رسد، پزشک مسئول است (lambert- faivere, 1996, n 608, p. 696). اما

این که میزان مسئولیت او چقدر است باید برحسب میزان تأثیر او در وقوع زیان مشخص شود.

در فرضی که پزشک در مطب خود به بیمار خون تزریق می کند مسئولیت او همانند مسئولیت بیمارستان و سایر مراکز درمانی است که در آنجا تزریق خون صورت می گیرد و حکم آن برحسب اینکه خود پزشک خون را از دیگری بگیرد و به بیمار تزریق کند یا از مرکز انتقال خون تهیه کرده باشد تفاوت می کند، در فرض اول مسئولیت نوعی دارد و در فرض دوم به نظر می رسد مسئولیت او مبتنی بر تقصیر است.

بند چهارم - مسئولیت عامل حادثه‌ای که منجر به جراحت زیان دیده و نیاز او به خون گردیده است

برگشت به نظریه‌ی «برابری اسباب و شرایط»

نیاز بیمار به انتقال خون ممکن است به دلیل جراحی باشد که در اثر تقصیر دیگری ایجاد شده است. مثلاً در اثر خطای راننده اتومبیل عابری مصدوم می شود و در بیمارستان بستری می گردد و در آنجا در جریان معالجات نیاز به خون پیدا کرده و پزشک به او خون تزریق می کند، اما در اثر آلودگی خون به ایدز مبتلا می گردد و نهایتاً از بین می رود. در اینجا این بحث مطرح می شود که آیا راننده اتومبیل نسبت به فوت مصدوم مسئولیتی دارد.

مطابق قواعد کلی راجع به اسباب و برطبق نظریه‌ی پذیرفته شده در خصوص «رابطه سببیت» در مسئولیت مدنی^۱، از بین اسباب و عواملی که در وقوع یک حادثه [و

^۱ - رابطه سببیت یکی از ارکان اساسی مسئولیت مدنی است؛ زیان دیده برای مطالبه‌ی خسارت باید ثابت کند که بین تقصیر خواننده (یا فعل او) و زیان ایجاد شده رابطه سببیت وجود دارد. اثبات این رابطه یکی از مشکل ترین مراحل اثبات دعواست که زیان دیده برعهده دارد و قضاوت دادگاه در احراز این رابطه یکی از پیچیده ترین موضوعات دادرسی است. در دکتترین برای راهنمایی و کمک به دادرس، نظرات مختلفی مطرح شده است؛ برخی سبب مقدم در تأثیر را سبب اصلی حادثه می دانند و برخی تمام اسباب را و... برای مطالعه‌ی بیشتر در این باب ر ش: دکتر ناصر کاتوزیان، ضمان قهری، ش ۲۰۴، به بعد، ص ۳۶۴؛ viney, 1998, nos 334et s., p. 155

زیان] دخالت دارند، عاملی سبب اصلی حادثه شناخته می‌شود که به طور متعارف، زیان وارده قابل انتساب به آن باشد؛ به عبارتی «سبب متعارف»^۱ حادثه باشد (terré, simler, lequette, 1999, no 817, p.50

براین اساس در مورد بحث سبب متعارف زیان وارد بر بیمار مرکز انتقال خون است، که خون آلوده را فراهم نموده و توزیع کرده است (gout, jcp, 2002, II, 10198, p. 2286). حادثه‌ی رانندگی زمینه‌ساز آن بوده و به عبارتی از شرایط آنست. ولی اخیراً در رویه قضایی فرانسه، به منظور تسهیل جبران خسارت قربانی ناشی از آلودگی‌های خونی، عامل حادثه‌ی رانندگی نیز در برابر قربانی مسئول شناخته شده است و به عبارتی نظریه‌ی «برابری اسباب و شرایط» پذیرفته شده است (Ibid; lamberye-austrant, d.2002, p. 3044). دیوان کشور فرانسه در رأی که در ۴ دسامبر ۲۰۰۱ صادر نمود، به صراحت مقرر داشت که عامل حادثه نیز در زیان ناشی از انتقال خون آلوده، مسئول است (gout, jcp, 2002, p 2286; lamberye- austrant, d. 2002, p. 3044). در این دعوی شخصی در اثر تصادف رانندگی مصدوم می‌شود و در بیمارستان بستری و تحت عمل جراحی قرار می‌گیرد. به دنبال آن نیاز به خون پیدا کرده، به وی خون تزریق می‌شود. اما و به دلیل آلوده بودن خونی که به او تزریق شده به بیماری هپاتیت C مبتلا می‌شود. زیان دیده علیه مرکز انتقال خون دعوی جبران خسارت اقامه می‌کند، خواننده، عامل حادثه رانندگی را نیز به عنوان یکی از اسباب حادثه به دادگاه جلب می‌کند. دادگاه استیناف تولوز (Toulouse) بر مبنای نظریه‌ی سبب متعارف، علت اصلی زیان را مرکز انتقال خون تشخیص داده و دعوی جلب را رد می‌کند. ولی شعبه اول مدنی

^۱- Causali't adéquate.

^۲ - در فقه اسلامی نیز بعد از طرح مباحث مختلف به این نتیجه رسیده‌اند که تعیین رابطه سببیت یک امر ماهوی است که باید بر مبنای عرف معین گردد. به این معنا که در هر مورد با توجه به اوضاع و احوال موجود بررسی شود که به طور متعارف سبب حادثه کدام است؛ (شیخ محمدحسن نجفی، جواهرالکلام، ج ۴۳، ص ۹۷؛ سید عبدالاعلی موسوی سبزواری، مهذب الاحکام فی بیان الحلال و الحرام، مؤسسه المنار، ۱۴۱۶ ه. ق، لبنان، بیروت، ج ۲۱، صص ۳۵۴ و ۳۵۳؛ السید میرعبدالفتاح الحسینی المرافی، العناوین، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۸ ه. ق، قم، ج ۲، ص ۴۳۵).

دیوان، این رأی را نقض می‌کند و عامل حادثه رانندگی را به عنوان یکی از اسباب حادثه مسئول اعلام می‌کند. صدور این رأی از دیوان کشور فرانسه، در راستای تحولی است که در رویه‌ی قضایی و دکترین فرانسه به سمت جبران هر چه بیشتر خسارت وارد بر زیان‌دیده در قرن گذشته [و به ویژه اواخر آن] در زمینه مسئولیت مدنی به طور عام و مسئولیت پزشکی به طور خاص، ایجاد شده است (lamberye-autrand, D.2002, P. 3046) و رویه‌ی قضایی تلاش نموده با استفاده از هر وسیله‌ای و تا حد ممکن این ایده را جنبه‌ی عملی ببخشد.

برگشت به نظریه‌ی «برابری اسباب» اگر چه در رابطه با دعوی رجوع عاملین زیان به یکدیگر مورد انتقاد نویسندگان حقوقی قرار گرفته است ولی در دعوی که قربانی زیان به منظور جبران خسارت علیه عاملین زیان اقامه می‌کند قابل توجیه به نظر می‌رسد و تا حد بسیار زیادی به نفع زیان‌دیده است.

بند پنجم - مسئولیت دولت نسبت به زیان ناشی از انتقال خون آلوده

۱- مبنای مسئولیت دولت

در حقوق فرانسه، از آنجایی که طبق نظر حقوق‌دانان، انتقال خون، نوعی خدمت عمومی محسوب می‌شود، (lamberye-autrand, D. 2002, no608, p. 693) در صورتی که بتوان در زمینه‌ی کنترل یا سازمان‌دهی انتقال خون، تقصیری را متوجه دولت دانست، دولت مسئول جبران خسارت ناشی از انتقال خون آلوده است (lamberye-autrand, d. 2002, no608, p. 693). در دعوی که یکی از بیماران هموفیلی که در اثر انتقال خون آلوده به بیماری ایدز مبتلا شده بود، علیه دولت فرانسه مطرح کرده بود، دادگاه حقوق بشر اروپا، در ۳۱ مارس ۱۹۹۲، دولت فرانسه را به جبران خسارت زیان‌دیده محکوم نمود (lambert-faivre, 1993, p. 16).

در حقوق ایران، از آنجایی که مراکز انتقال خون، تحت نظارت سازمان انتقال خون قرار دارند که یک سازمان دولتی است، صرف‌نظر از مسئولیت خاص دولت نسبت به خطای کارمندان خود و در راستای وظایف اداری [بر مبنای حقوق عمومی (ماده ۱۱ ق.

م. م.] در صورتی که سازمان انتقال خون را مسئول بدانیم در واقع دولت را مسئول دانسته‌ایم و این نه از باب مسئولیت دولت بر مبنای حقوق عمومی و ناشی از خطای کارمندان خود است، بلکه از باب مسئولیت مدنی همانند یک شخصیت حقوقی حقوق خصوصی نسبت به فعالیت‌هایی که خارج از اداره کشور انجام می‌دهد. بنابراین هر گاه از ناحیه آن فعالیت‌ها به کسی زیانی برسد مسئولیت مدنی پیدا می‌کند و بر حسب قواعد خاص آن مسئولیت، ممکن است، مسئولیت او نوعی یا مبتنی بر تقصیر باشد. چنانکه هرگاه دولت، دارنده اتومبیلی باشد که در اثر تصادف آن به شخص ثالث زیانی برسد، بر مبنای مسئولیت نوعی و مطابق ماده ۱ قانون بیمه اجباری ۱۳۴۷ مسئول جبران خسارت است. (غمامی، ۱۳۷۶، ش ۲۸، ص ۸۹). همچنین اگر بر اثر فرو ریختن دیوار یک ساختمان دولتی به کسی زیانی برسد دولت (به عنوان صاحب دیوار) با وجود شرایط، یعنی تقصیر در نگهداری آن (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ج ۱، ش ۲۷۶، ص ۴۳۶ به بعد) مسئول جبران خسارت است. در مورد بحث، چون دولت (سازمان انتقال خون) تهیه و ارائه خون و فرآورده‌های خونی را بر عهده دارد هرگاه بپذیریم که تهیه‌کننده و ارائه‌دهنده تولیدات خونی بر مبنای تعهد ایمنی، مسئولیت نوعی دارد و ضامن هر نوع زیانی است که از ناحیه عیب [و آلودگی] آن به مصرف‌کننده وارد می‌شود، در اینجا دولت (به عنوان تهیه‌کننده) مسئولیت نوعی خواهد داشت و باید خسارت ناشی از انتقال خون آلوده را جبران کند. اما صرف‌نظر از این جنبه، از جنبه‌ی حقوق عمومی، اگر تهیه و ارائه خون را یک نوع خدمت عمومی بدانیم، چنانکه در حقوق فرانسه چنین است

(lambert-faivre, 1996, no 608, p. 693) مسئولیت دولت در این مورد علی‌الاصول

مبتنی بر تقصیر است. (ماده ۱۱ ق. م. م.) (غمامی، ۱۳۷۶، ص ۸۷ در خصوص ماهیت تقصیر دولت و اقسام آن ر.ش: غمامی، ۱۳۷۶، ش ۲۷، ص ۸۳).

۲- جبران خسارت ناشی از انتقال خون آلوده بر مبنای رژیم خاص

کشف ویروس‌های ایدز و هپاتیت B و A و گسترش آلودگی ناشی از آن و افزایش تعداد بیماران مبتلا به ویروس ایدز، در برخی از کشورها قانون‌گذاران را بر آن داشت

تا رژیم خاصی را برای جبران خسارت قربانیان این نوع آلودگی‌ها، ایجاد کنند و با تأسیس صندوق خاص بر مبنای همبستگی ملی این نوع زیان‌ها را جبران نمایند.

در حقوق فرانسه، تا زمان تصویب قانون ۴ مارس ۲۰۰۲ که رژیم خاصی برای جبران حوادث پزشکی ایجاد کرد، جبران خسارت ناشی از حوادث پزشکی تابع قواعد عمومی مسئولیت مدنی بود. در مورد خسارات ناشی از انتقال خون آلوده در ۳۱ دسامبر ۱۹۹۱، قانونی موسوم به قانون ۳۱ دسامبر ۱۹۹۱ به تصویب رسید که به موجب آن در صورتی که در نتیجه انتقال خون آلوده، شخص، به ویروس ایدز مبتلا گردد از محل صندوق خاصی که به همین منظور تأسیس شده است، جبران خسارت می‌شود (y.lambert-fsivre, 1993, p. 17). بودجه این صندوق از بودجه عمومی و بخشی از آن از طریق بیمه‌گران تأمین می‌شود (lambert-fsivre, 1993, p. 17). شرایط جبران خسارت توسط این صندوق این است که: اولاً، باید زیان، ناشی از آلودگی به ویروس ایدز باشد؛ ثانیاً، این آلودگی از طریق انتقال خون صورت گرفته باشد؛ ثالثاً، آلودگی در قلمرو سرزمین فرانسه رخ داده باشد (Ibid., p. 18). قلمرو جبران خسارت شامل تمام خسارات مادی، معنوی، مستقیم و غیرمستقیم می‌گردد. (Ibid., p. 19) جبران خسارت از این طریق به جز شرایط مذکور هیچ شرط و آئین خاصی ندارد و با اثبات اینکه خواهان مبتلا به ایدز شده و این ابتلا از طریق انتقال خون بوده است، انجام می‌شود. این اصل که قواعد مسئولیت مدنی برای جبران خسارتند نه برای کسب منفعت و زیان‌دیده نمی‌تواند از این طریق سودی بدست آورد، در این مورد نیز قابل اجراست. در صورتی که زیان‌دیده از طریق دیگری از جمله مراجعه به دادگاه، جبران خسارت نموده باشد، حق دریافت غرامت، از این صندوق را ندارد. (Ibid., p. 20)

در صورتی که زیان‌دیده از تصمیمات صندوق، در زمینه رد درخواست جبران خسارت یا عدم اظهارنظر در مهلت مقرر (سه ماه) یا مبلغی که به عنوان غرامت در نظر گرفته شده، ناراضی باشد می‌تواند به دادگاه استیناف پاریس مراجعه نموده، به آن اعتراض نماید. البته این روند صرفاً یک اعتراض است و تجدیدنظرخواهی به معنای خاص خود محسوب نمی‌شود (Ibid., p. 21).

از سوی دیگر صندوق به قائم مقامی از زیان‌دیده می‌تواند به فرد مسئول این آلودگی مراجعه و تمام خساراتی را که پرداخت کرده است، دریافت کند. (Ibid., p. 22) منظور از عامل مسئول همان شخصی است که زیان‌دیده می‌توانست به جای مراجعه به صندوق به او مراجعه و علیه او اقامه دعوی کند. با تصویب قانون ۴ مارس ۲۰۰۲، جبران حوادث پزشکی بر مبنای رژیم خاص به سایر موارد تعمیم داده شد.

در حقوق ایران هیچ قانون و راه‌حل خاصی برای جبران زیان‌های ناشی از آلودگی به ایدز وجود ندارد. در اینکه تأسیس رژیم خاص برای جبران زیان قربانی این نوع آلودگی‌ها و به طور کلی قربانیان حوادث پزشکی مطلوب است، بحثی وجود ندارد و دخالت قانون‌گذار و تصویب مقررات خاص در این زمینه ضرورت دارد. ولی در اینکه تأسیس صندوق خاص برای جبران خسارت ترجیح دارد یا راه‌حل‌های دیگر، باید بررسی شود که در این مقاله مجال آن نیست. (برای مطالعه بیشتر در این زمینه و بررسی روش‌های مختلف جبران خسارت که در این زمینه در کشورهای مختلف وجود دارد، رش: کاظمی، ۱۳۸۴، ش ۲۵۶ به بعد.)

بخش دوم - مسأله اثبات رابطه‌ی سببیت بین انتقال خون و ابتلای

شخص به بیماری (آلوده بودن خون)

لزوم اثبات رابطه‌ی سببیت توسط زیان‌دیده و مشکلات آن

چنانکه گفته شد، در مورد آلودگی‌های خونی، تهیه‌کننده و توزیع‌کنندگان آن یک نوع تعهد ایمنی از نوع تعهد به نتیجه دارند و به محض اینکه ثابت شود، خون ارائه شده، آلوده بوده است مسئول جبران خسارت وارد بر قربانی هستند. اما در این جا مسأله قابل بحث، اثبات آلودگی خون است. به دیگر سخن اثبات اینکه خون تزریق شده به بیمار سبب ابتلای او به بیماری ایدز یا هپاتیت بوده است.

چنانکه بارها گفته شده، اثبات رابطه سببیت یکی از مشکلات عمده‌ای است که زیان‌دیده در دعوای مسئولیت مدنی با آن مواجه است، و رسیدگی دادگاه به این امر بسیار ظریف است. از قدیم، چه در فقه اسلامی^۱ و چه در نظام‌های حقوقی جدید،

^۱ - در فقه اسلامی، فقهای اسلامی در باب ضمان قهری مباحث زیادی راجع به مفهوم «سببیت» و چگونگی

مباحث زیادی در این باره مطرح بوده و نظریه‌های مختلفی در جهت کمک به زیان‌دیده و مساعدت دادرس در احراز رابطه سببیت ارائه شده است.^۱ اما رابطه‌ی سببیت در زمینه مسئولیت مدنی پزشکی اهمیت خاصی دارد و اثبات آن مشکل‌تر است، به گونه‌ای که ۷۵٪ پزشکان طرف دعوای مسئولیت مدنی در مقام دفاع به عدم وجود رابطه سببیت استناد می‌کنند و در اکثر موارد چنین دفاعی مؤثر بوده و دعوای زیان‌دیده رد می‌شود (boy, note sous tgi, Ire ch., 5 mai 1997 et 20 octobre 1997, d.1998, juris., P 561). یک بار دیگر مسأله را مرور می‌کنیم. چنانچه به شخصی که نیازمند [خون] است، خون تزریق شود و مدت زمانی بعد از انتقال خون علائم بیماری ایدز یا هپاتیت A و B در او آشکار شود، چه کسی مسئول است. برای اینکه مرکز انتقال خون مسئول شناخته شود باید ثابت شود خون تزریقی علت ابتلای فرد به این بیماری بوده است و برای اثبات اینکه علت ابتلا به بیماری، تزریق خون بوده است، باید ثابت شود که خون تزریقی آلوده به آن ویروس بوده است؛ امری که در حال حاضر امکان اثبات آن وجود ندارد. چون بنا به فرض از خون تزریق شده، چیزی باقی نیست تا با آزمایش آن بتوان این امر را ثابت کرد. از سوی دیگر هیچ عامل دیگری که بتوان آن را سبب ابتلای وی

احراز آن مطرح نموده‌اند و در نهایت به این نتیجه رسیده‌اند که بحث از رابطه‌ی سببیت یک حقیقت شرعی نیست تا از قواعد شرع مفهوم آن استنباط شود، بلکه یک امر ماهوی و موضوع عرفی است، که در تشخیص آن باید به عرف مراجعه کرد، بنابراین نزاع در باب مفهوم سببیت یک نزاع صغروی است (صغرای قیاس استنباط) و طرح مباحث صغروی شایسته فقه نیست، (سید عبدالاعلی سبزواری، مهذب الاحکام، ۱۴۱۶ ه. ق، ج ۲، ص ۳۵۴؛ برای دیدن تعبیری شبیه به این ر. ش: سید عبدالفتاح مراغی، العناوین، ۱۴۱۸ ه. ق، ج ۲، ص ۴۳۵؛ شیخ محمدحسن نجفی، جواهرالکلام، ۱۹۸۱، ج ۴۳، ص ۹۷).

^۲ - در حقوق فرانسه، در مورد مفهوم رابطه‌ی سببیت و چگونگی احراز آن مباحث زیادی مطرح بوده است، و هنوز هم این مباحث وجود دارد، به گونه‌ای که ژوردوری (g. durry) حقوق‌دانان فرانسوی می‌نویسد: «سببیت از معماهای حقوق ماست»، (g. durry, note sous "La causalité est une enigma de notre droit" وپل اسمن حقوق‌دان و نویسنده مشهور فرانسوی آن را «امری مربوط به احساس و ادراک انسانی» می‌داند "Le P-esmein, Le ne2 de cléopatre ou les affres de la causalité est affaire de sentiment" causa lité, D.1964, chron,P.205.

به آن بیماری دانست شناخته نیست. نه سابقه‌ای از این بیماری در وی بوده است و نه وضعیت مزاجی وی چنین اقتضایی داشته است. از لحاظ امکان عقلی همه این عوامل می‌توانند سبب آلودگی وی باشند ولی به طور قطعی و مسلم نمی‌توان سبب ابتلا را مشخص نمود. در اینجا تکلیف دادگاه چیست؛ آیا به استناد عدم اثبات رابطه سببیت [به طور قطعی]، باید حکم به رد دعوی مسئولیت مدنی بدهد! رویه قضایی و دکترین در نظام‌های حقوقی پیشرفته جهان به این سوال پاسخ منفی داده و راه‌حلهایی را پیشنهاد کرده‌اند.

بند یکم - استفاده از برهان «نفی سایر اسباب»^۱

۱- حقوق فرانسه

یکی از روش‌هایی که برای اثبات رابطه‌ی سببیت در مورد آلودگی‌های خونی مورد استفاده رویه‌ی قضایی فرانسه قرار گرفته است، اثبات از طریق نفی سایر اسباب و عواملی است که احتمال علیت آنها در وقوع زیان (آلودگی) می‌رود، و تعیین یکی از اسباب که همان «انتقال خون» است. بدین‌بیان که هرگاه شخصی بعد از انتقال خون، علائم ابتلا به ویروس ایدز یا هپاتیت (یا سایر بیماری‌هایی که از طریق انتقال خون قابل انتقالند) در او آشکار شود و به طور قطعی محرز نشود که عامل انتقال بیماری به وی، خون تزریق شده به او بوده یا عامل دیگری سبب این ابتلاء شده است، بلکه سببیت هر یک از این عوامل محتمل و ظنی باشد، هرگاه سببیت سایر عوامل در انتقال بیماری به طور قطع و یقین ثابت نشود، فرض می‌شود که انتقال خون سبب این ابتلا بوده و در واقع خون تزریقی، آلوده به ویروس آن بیماری بوده است (Jourdain, 2001, p. 889). مثلاً شخصی مصدوم و بستری است و نیاز به انتقال خون دارد؛ خون به او تزریق می‌شود و بعد از مدتی علائم بیماری ایدز در او آشکار می‌شود. هرگاه عاملی که سبب و علت ابتلای وی به ایدز باشد، [به غیر از انتقال خون]، ثابت نشود مثلاً ثابت نشود که از طریق رابطه جنسی یا ژنتیکی به این بیماری مبتلا شده و یا قبلاً به این

¹ - Preuve par exclusion

بیماری مبتلا بوده است، فرض می‌شود که در اثر تزریق خون به این بیماری مبتلا شده است، مگر اینکه خلاف آن ثابت شود، یعنی ثابت شود که عامل دیگری سبب ابتلای او به ویروس ایدز بوده است.

استفاده از این روش اثبات در موردی ممکن است که از نظر عقلی و علمی امکان وجود رابطه‌ی سببیت و علیت بین سبب ظاهری (انتقال خون) و زیان ایجاد شده (ابتلا به ایدز) وجود داشته باشد (jonquet, jcp, 2003, II, 10179, p. 2038). چنانکه در مورد بحث از لحاظ علمی ثابت شده است که یکی از راه‌های انتقال ویروس ایدز، انتقال از طریق تزریق خون است (lambert-fsivre, 1993, p. 2).

دادگاه‌های ماهوی فرانسه از مدت‌ها قبل در راستای کمک به قربانی آلودگی خون که قادر به اثبات رابطه‌ی سببیت، [به طریق علمی]، بین ابتلا به بیماری و تزریق خون نبوده و بر مبنای «اماره موضوعی» یا قضایی^۱ و [با وجود شرایط ماده ۱۳۵۳ قانون مدنی فرانسه که استفاده از امارات از سوی قاضی منوط به قوی بودن، دقیق و همساز بودن آن می‌داند]، وجود رابطه‌ی سببیت را بین انتقال خون به بیمار و ابتلای او به ویروس ایدز و یا سایر بیمارها که از طریق خون قابل انتقال هستند، محرز می‌دانستند (jourdain, 2001, p. 890; viney, 1998, no382, p. 215). به این بیان که از ابتلاء به ایدز که بعد از انتقال خون آشکار شده و اینکه هیچ عامل دیگری که سبب ابتلای بیمار به ایدز باشد، ثابت نشده است، به عنوان قرینه استفاده نموده و فرض می‌کردند که انتقال خون سبب ابتلاء به ایدز و... بوده است.

^۱ - Présomption de fait/presumption du fait de l'homme.

اماره موضوعی که در زبان فارسی و اصطلاح حقوق‌دانان غالباً، اماره قضایی نامیده می‌شود (ر. ش. دکتر ناصرکاتوزیان، اثبات و دلیل اثبات، نشر میزان، ۱۳۸۳، ج ۲، ش ۳۵۶، ص ۱۶۵؛ دکتر محمد جعفر لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، ۱۳۷۲، ص ۷۸) استفاده قاضی از قرائن و شواهد موجود برای رسیدن به یک امر مجهول است، به عبارتی اماره قضایی امری است که در دست قاضی است؛ (P.voioio, droit civil, Par G.Goubeaux, L.G.D.J., 1995, T.1, no 1039, p.486 و در واقع استنباط او از نشانه‌ها و اوضاع و احوال هر دعواست (دکتر کاتوزیان، همان، ش ۳۵۹، ص ۱۶۹). قلمرو امارات موضوعی، اثبات موضوعات است که علی‌الاصول برعهده طرفین دعواست ولی دادگاه می‌تواند با استفاده از امارات، موضوعی را ثابت نماید و وجود این اماره به نفع یکی از اصحاب دعواست.

دیوان کشور فرانسه در ضمن آرایه‌ای که در ۹ مه و ۱۷ ژوئیه ۲۰۰۱ صادر نمود، یک نوع «اماره قانونی»^۱ ایجاد نمود. مطابق این آراء در مورد آلودگی‌های خونی هرگاه زیان- دیده ثابت کند که اولاً ابتلای او به بیماری (مثلاً ایدز) بعد از انتقال خون آشکار شده است؛ ثانیاً هیچ عامل و سبب دیگری که منشأ ابتلا او باشد وجود ندارد، فرض می‌شود که علت بیماری، انتقال خون آلوده به او بوده است، مگر اینکه مرکز انتقال خون که آن را تهیه و ارائه نموده است، ثابت کند که خون تزریق شده هیچ آلودگی نداشته است. نوآوری این آراء دیوان به نسبت تصمیمات دادگاه‌های ماهوی در این است که صرفاً

1 - Présomption de droit

اماره قانونی اماره ای است که به وسیله قانون‌گذار یا رویه قضایی ایجاد می‌شود به این معنا که قانون یا رویه قضایی امری را نشانه امری دیگر بدانند و یا امری را در حکم امر دیگر قرار دهند. مثال برای موردی که قانون امری را نشانه امر دیگری قرار می‌دهد ماده ۳۵ ق. م. (اماره تصرف) است. و مثال برای موردی که رویه قضایی امری را در حکم امری دیگر قرار دهد، مانند بودن سند تجاری، مثل چک، در دست دارنده که اماره مدیون بودن صادرکننده چک نسبت به اوست. بین اماره قانونی و قضایی این تفاوت‌ها وجود دارد: ۱- اماره قانونی توسط قانون‌گذار یا رویه قضایی (دیوان کشور) ایجاد می‌شود ولی اماره قضایی به دست قاضی است؛ ۲- اماره قانونی چهره نوعی دارد و همانند قانون است ولی اماره قضایی چهره شخصی دارد و در هر مورد با توجه به اوضاع و احوال خاص مورد، ایجاد می‌شود، ۳- رعایت اماره قانونی همانند قانون از سوی قاضی اجباری است در هر حالی که ارزیابی قاضی از اماره قضایی آزاد است (دکتر کاتوزیان، همان، ش ۳۴۸ و ۳۵۴). استاد محترم جناب آقای دکتر کاتوزیان بین «اماره قانونی» و «فرض قانونی» تفاوت قائل شده‌اند، (دکتر کاتوزیان، همان، ش ۳۵۲، ص ۱۵۹)، به اعتقاد ایشان، اماره قانونی راهی برای کشف واقع است و به همین دلیل خلاف آن قابل اثبات است، در حالی که فرض قانونی نوعی مجاز حقوقی است، و قانون‌گذار برای رسیدن به هدف مطلوب، دست از واقعیت می‌کشد. (همان) به همین دلیل معادل فرانسوی اماره قانونی "Pré Somption de droit" است ولی معادل فرانسوی فرض حقوقی "Fiction" است (دکتر کاتوزیان، اثبات و دلیل اثبات، نشر میزان، ۱۳۸۰، ج ۱، ش ۱۵۵، ص ۲۵۶). ایشان به عنوان مثال، اعتبار امر قضاوت شده را نوعی فرض قانونی می‌داند نه اماره قانونی. ولی به نظر می‌رسد که این تفکیک حداقل از سوی برخی نویسندگان فرانسوی پذیرفته نشده زیرا برخی از آنها در ذیل تعریف واژه "Pré Somption de droit" به عنوان مثال از قاعده اعتبار امر قضاوت شده نام برده‌اند. (pVoirin, op. cit., no 1041, p. 486) پس معلوم می‌شود که از دیدگاه ایشان تفاوتی بین فرض قانونی و اماره قانونی وجود ندارد. همین نویسنده در ادامه، اماره قانونی را به دو دسته تقسیم می‌کند، اماره قانونی مطلق "Pré Somption de droit absolue" که خلاف آن قابل اثبات نیست و اماره قانونی نسبی "Pré somption de droit relative" که خلاف آن قابل اثبات است (Ibid., p. 487) براین اساس آنچه را که در اصطلاح فرض قانونی می‌نامند شاید همان اماره قانونی مطلق است که خلاف آن قابل اثبات نیست.

بر مبنای امارات موضوعی بنا نشده است، بلکه دیوان یک قاعده حقوقی را بیان داشته که از این پس، با وجود دو شرط فوق، رابطه‌ی سببیت را بین انتقال خون و ابتلا به بیماری مفروض انگاشته است. به عبارت دیگر نوعی اماره قانونی تأسیس نموده است. البته این اماره نسبی و خلاف آن قابل اثبات است. از این پس قضات ماهوی در این موارد اختیار ارزیابی و اظهار نظر قضایی راجع به ارزش اثباتی قرائن و امارات موجود در خصوص احراز رابطه‌ی سببیت را ندارند و با وجود این دو شرط باید رابطه سببیت را مفروض انگارند و حکم به محکومیت مرکز انتقال خون بدهند (Jourdain, 2001, p. 890). تنها امکان ارزیابی و اظهار نظر قضایی آنها، در زمینه احراز این دو شرط است (Ibid). در حالی که تا قبل از آن «احراز رابطه سببیت» که علی‌الاصول یک امر ماهوی است، در این مورد نیز امری موضوعی بوده و ارزیابی آن در اختیار قضات بود و قاضی می‌توانست نظر موافق یا مخالف بدهد. (Ibid)

به اعتقاد نویسندگان حقوقی فرانسه، ایجاد این اماره قانونی «رابطه سببیت» اگر چه به طور کامل بار اثبات را از دوش زیان‌دیده بر نمی‌دارد، زیرا اثبات دو شرط فوق‌الذکر، برعهده اوست ولی تا حدودی کار زیان‌دیده تسهیل شده است، و وضعیت قربانی آلودگی خون اعم از این که آلودگی به ایدز باشد یا غیر ایدز، یکسان شده است (Ibid). توضیح اینکه در قانون ۳۱ دسامبر ۱۹۹۱ که در رابطه با جبران خسارات ناشی از ابتلا به ویروس ایدز از طریق انتقال خون تصویب شده است، در ماده ۴۷ آن، چنین اماره قانونی به نفع مبتلا به ایدز ایجاد شده بود (Le tourneau, 2003, no 8546, p. 1495). ولی نسبت به قربانیان مبتلا به سایر بیماری‌ها از جمله هیپاتیت چنین اماره‌ای وجود نداشت. لازم به ذکر است که این نحوه استدلال، موجب قطع و یقین به وجود رابطه‌ی سببیت نمی‌گردد ولی رویه‌ی قضایی فرانسه و دکترین وجود ظن قوی برای اثبات رابطه سببیت را کافی دانسته‌اند (viney, 1998, no382, p. 216; Jourdain, 1992, p. 118). و به تعبیر یکی از نویسندگان حقوقی فرانسه، «حقوق امری را که به اندازه کافی محتمل است، مسلم فرض می‌کند» (Jacpues flour et aubert, 1999, t.2, no 163 P.154) برخی از دادگاه‌های فرانسه از این راه‌حل در مورد زیان‌های ناشی از نقص تولیدات بهداشتی،

برای احراز و اثبات رابطه سببیت بین نقص تولید و زیان ایجاد شده، استفاده کرده‌اند. (برای مطالعه بیشتر و نقد دکترین بر این آراء ر. ش: (hauet, jcp, 2003, p. 2037 et s.))

۲- حقوق ایران

در حقوق ایران در این زمینه نص قانونی وجود ندارد و رویه قضایی نیز در این خصوص، در دسترس نیست. سیاست حقوقی ایجاب می‌کند که برای حمایت از زیان‌دیده و جبران خسارت وارد بر او قانون‌گذار مداخله نموده و مقررات خاصی در این زمینه وضع نماید، و یا دست کم یک نوع اماره قانونی وجود رابطه سببیت را تأسیس کند (البته با وجود شرایط). به ویژه اینکه شمار این نوع قربانیان رو به افزایش است و به دلیل عدم امکان اثبات رابطه سببیت زیان آنها بدون جبران می‌ماند. به علاوه چنانچه جبران این نوع زیان‌ها بر مبنای اماره قانونی رابطه سببیت برعهده مراکز انتقال خونف به عنوان متصدی تهیه و توزیع خون و فرآورده‌های خونی، نهاده شود، چون وابسته به دولت می‌باشند، در واقع جبران آن برعهده دولت نهاده شده است.

به هر حال با فقدان نص باید بر مبنای اصول کلی، پذیرش و عدم پذیرش چنین راه‌حلی را مورد تحلیل قرار داد. مطابق اصل ۱۶۷ قانون اساسی آرای دادگاه‌ها باید مستدل و مستند باشد که منظور از مستدل بودن اثبات جهات موضوعی رای است (در واقع تشخیص صغرای قیاس استنباط است) و مراد از مستند بودن رأی، اثبات جهات حکمی رای است (یعنی مواد قانونی که بر مبنای آن رأی صادر می‌شود و به واقع اثبات کبری قیاس استنباط است). این حکم در بند ۴ ماده ۲۹۶ قانون آ. د. م. مورد تأکید قرار گرفته است. اثبات جهات موضوعی برعهده اصحاب دعواست که باید با ارائه دلیل آن را اثبات کنند (شمس، ۱۳۸۰، ج ۱، ش ۸۲۸، ص ۴۸۸). و مطابق اصول کلی دادرسی که در ماده ۳۵۸ قانون آ. د. م. سابق نیز آمده بود، دادگاه از تحصیل دلیل به نفع یکی از طرفین دعوی ممنوع است. بنابراین در مورد بحث نیز اثبات رابطه سببیت به عنوان یک امر موضوعی برعهده زیان‌دیده است.

صرف نظر از اختلاف نظرهایی که از دیدگاه فقهی و حقوقی در باب امکان یا عدم

امکان استناد قاضی به علم خود در تشخیص موضوع (امر موضوعی - اثبات صغری) وجود دارد (برای دیدن نظرات مختلف فقهی و تحلیل آنها ر. ش: هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۰ هـ.ق. شماره ۱۶، ص ۱۱ به بعد؛ مؤمن، ۱۴۲۲ هـ.ق. شماره ۲۳، ص ۴۵ به بعد؛ کاتوزیان، ۱۳۸۰ ج ۱، ش ۲۵ به بعد، ص ۴۷)، مطابق نظر مشهور فقها، قاضی می‌تواند بر مبنای علم خود حکم صادر نماید (سیدعلی طباطبائی، ۱۴۰۴ هـ. ق. ج ۲، ص ۳۸۹)^۱. از دیدگاه حقوقی مطابق ماده ۱۳۲۴ ق. م. دادگاه می‌تواند بر مبنای امارات قضایی حکم صادر کند. به این معنا که هرگاه از مجموع قرائن و شواهد و اوضاع و احوال موجود در هر دعوی وجدان قاضی نسبت به نتیجه‌ای متقاعد شود و به عبارتی علم عرفی و اطمینان نسبت به موضوع پیدا کند، می‌تواند بر مبنای آن حکم صادر کند، هر چند برای او قطع و یقین در معنای منطقی حاصل نشده باشد (ناصری، ش ۳۰۲-۲، ص ۲۹۴).

در مسأله مورد بحث نیز ممکن است دادگاه از بررسی اوضاع و احوال موجود و اینکه علائم بیماری بعد از انتقال خون آشکار شده است و از سویی هیچ عامل و سبب دیگری که بتواند علت این بیماری باشد شناخته نشده است، به این نتیجه برسد که علت بیماری، انتقال خون بوده است. به عبارتی خون تزریق شده به بیمار، آلوده بوده است و بدین طریق رابطه سببیت را احراز کند. البته ممکن است این ایراد گرفته شود که از این دو مقدمه نسبت به رابطه سببیت بین انتقال خون و ابتلاء به بیماری یقین و قطع حاصل نمی‌شود و احتمال خلاف آن وجود دارد؛ در رفع این ایراد باید گفت: اصولاً هر اماره قضایی صرفاً ایجاد اطمینان یا علم عرفی می‌کند؛ علمی که از لحاظ عرفی معتبر است و به طور متعارف به آن توجه شده و ترتیب اثر داده می‌شود و هیچ‌گاه ایجاد قطع نمی‌کند. به همین دلیل تاب مقابله با دلیل مستقیم را ندارد (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ج ۲، ش ۳۵۶، ص ۱۶۶). با وجود این، دادگاه قانوناً مجاز به استناد به این نوع امارات

^۱ - ایشان بعد از بیان اتفاق نظر فقها مبنی بر این که امام (ع) می‌تواند به علم اش حکم کند می‌نویسد: «... و هل لغيره (لغير الامام)، ايضاً ان يقضى بعلمه (في حقوق الناس و حقوق الله)، فيه قولان، اظهرهما انه كسابقه، و هواشهرهما، بل عليه عامه متأخرى اصحابنا و في صريح الانتصار و الخلاف و الغنيه و نهج الحق و ظاهر السرائر ان عليه اجماع الاماميه، و هو الحجج، مضافاً الى اذله كثيره ذكرها الجماعه».

و صدور حکم بر مبنای آن است. چنانکه در پرونده موسوم به هموفیلی‌ها نیز دادگاه بدوی بر مبنای همین روش استدلال، رابطه سببیت بین انتقال خون و ابتلای خون‌گیرندگان را به بیماری محرز دانسته است و حکم به محکومیت سازمان انتقال خون بر مبنای ارائه خون آلوده به خون‌گیرندگان صادر نموده است (دادنامه‌های شماره ۶۰۹-۳۷۹، مورخ ۱۳۸۰/۹/۱۲، صادره از شعبه ۱۴۱۳ دادگاه عمومی تهران، پرونده کلاسه، ۳۵۰/۱۴۱۳/۸۰).

۳- سابقه این روش اثباتی در فقه

در حقوق اسلام نیز استفاده از این روش اثباتی دارای سابقه است. در مبحث قیاس، برای اثبات علت حکم در اصل، از این روش استفاده شده است، و از آن به روش «سبر و تقسیم» تعبیر می‌شود.^۱ توضیح این‌که در فقه شیعه قیاس فقهی (تمثیل منطقی) به عنوان روشی برای استنباط احکام، علی‌الاصول حجت نیست مگر اینکه قیاس منصوص‌العله باشد؛ یعنی شارع در تشریح حکم اصل، به علت حکم نیز تصریح کرده باشد (گرچی، ۱۳۷۲، ج ۱، ص ۱۰۳). اما در فرضی که شارع به علت حکم تصریح نکرده است، چنانچه بتوانیم به روشی، علت حکم را استنباط کنیم در فقه عامه این نوع قیاس حجت است ولی در فقه شیعه حجت نیست مگر با شرایط خاص. یکی از روش‌هایی که برای استنباط علت حکم در اصل به کار می‌رود، روش «سبر و تقسیم» است که به نوعی می‌توان آن را استقراء منطقی دانست. مثلاً هرگاه حکمی شرعی مبنی بر حرمت ربا در گندم تشریح شده، ولی علت آن بیان نشده باشد و در مورد برنج حکم شرعی وجود نداشته باشد، در اینجا آیا به کمک قیاس می‌توان، ربا در برنج را نیز حرام دانست. در این فرض برای استنباط علت حکم در اصل (حرمت ربا در گندم) به روش

^۱ - «سبر» در لغت به معنای آزمودن است، (ابوالفضل جمال الدین محمد بن مکرم الانصاری، ابن منظور، لسان‌العرب، ج ۳، ص ۱۹۲۰، ماده سبر)، «تقسیم» به معنای جدا ساختن و پراکندن است، (علی اکبر دهخدا، لغت‌نامه دهخدا، ج ۴، ص ۶۰۲۵، واژه تقسیم)، و در اصطلاح اصولی، سبر به معنای آزمودن و امتحان صلاحیت هر یک از اوصاف موضوع حکم به منظور احراز صلاحیت آنها برای علت حکم و تقسیم و جدا ساختن برخی اوصاف است، (دکتر سید احمد میر خلیلی، فقه و قیاس، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ اول ۱۳۸۲، تهران، ص ۳۰۰)

«سبر و تقسیم» این گونه عمل می‌شود که بررسی شود آیا، علت حکم حرمت ربا در گندم، شکل آنست و یا اینکه چون غذای انسان‌هاست، حرام است. هرگاه به این نتیجه برسیم که اینها نمی‌تواند علت حرمت ربا در گندم باشد، با نفی آنها می‌توان نتیجه گرفت که علت حکم حرمت ربا، مکیل یا موزون بودن گندم است. با حصول این نتیجه می‌توان گفت که در هر مکیل و موزون دیگر از جمله برنج نیز ربا حرام است. استفاده از این روش اثباتی برای تعیین علت حکم در فقه شیعه با وجود دو شرط پذیرفته شده است: اولاً علت حکم منحصر به همان مواردی باشد که مورد بررسی و آزمایش قرار گرفته‌اند؛ ثانیاً نفی سایر علل، یقینی و قطعی باشد (مظفر، ۱۳۸۶، هـ.ق، نجف، ج ۲، صص ۱۸۹، ۱۹۰). علت چنین سخت‌گیری در این موارد، این است که تعیین علت حکم شارع به راحتی میسر نیست و بدون این شرایط ما نمی‌توانیم نسبت به علیت عامل مورد نظر در تشریح حکم اصل، قطع حاصل کنیم و حجیت ظن هم نیاز به دلیل دارد که در مورد بحث وجود ندارد (همان، ص ۱۹۰).

اما در مسأله مورد بحث ما چنین محدودیتی وجود ندارد، زیرا ما در صدد تعیین علت حکم شرعی نیستیم بلکه درصدد تعیین و تشخیص موضوع حکم هستیم (صغری)، و در تشخیص صغری که علی‌الاصول توسط قاضی صورت می‌گیرد عمل به ظن قوی (اطمینان) پذیرفته شده است. چنانکه در مورد شهادت شهود هم ممکن است قطع حاصل نشود ولی در صورت احراز شرایط و عدم دلیلی بر بی‌اعتباری آن قاضی باید براساس آن حکم صادر کند هر چند احتمال اثبات خلاف واقع بودن شهادت، وجود دارد؛ یعنی ممکن است بعداً معلوم شود که شهود، شهادت به کذب داده‌اند و این به معنای عدم حصول قطع به مؤدای شهادت است. زمانی می‌توانیم بگوییم نسبت به امری قطع داریم که احتمال خلاف آن وجود نداشته باشد. بنابراین در تشخیص صغریات و موضوع احکام علی‌الاصول به علم عرفی (اطمینان) عمل می‌شود.

بند دوم - رجوع به نظریه «برابری اسباب و شرایط»^۱

۱- تحول رویه قضایی فرانسه

راه‌حل دیگری که از سوی رویه قضایی فرانسه، به منظور کمک به قربانی آلودگی خون در راستای اثبات رابطه سببیت و نهایتاً جبران خسارت، مورد استفاده قرار گرفته است، استناد به نظریه «برابری اسباب و شرایط» است. در گذشته اعتقاد بر این بود که نظریه «سبب متعارف» بر نظریه «برابری اسباب و شرایط» ترجیح دارد (gout, JCP, 2002, p. 2285). ولی رویه قضایی فرانسه در مورد آلودگی‌های خونی از این نظریه برگشت و به نظریه «برابری اسباب و شرایط» روی آورد. در فرضی که شخصی در اثر حادثه رانندگی مصدوم می‌شود و برای معالجه در بیمارستان بستری می‌گردد و در اثر نیاز [به خون] به او خون تزریق می‌شود ولی به دلیل آلوده بودن خون به ویروس هپاتیت C، به آن بیماری مبتلا می‌شود، مطابق رأی که دیوان کشور فرانسه در ۴ دسامبر ۲۰۰۱ صادر نموده است، راننده عامل حادثه رانندگی نیز در برابر قربانی [نسبت به زیان ناشی از ابتلاء به ویروس هپاتیت C] مسئول شناخته شده است (gout, jcp, 2002, P.2285; lambertye-sutrand, d. 2002, 3045). دیوان در توجیه رأی خود و رد استدلال دادگاه ماهوی مقرر داشته است که حادثه رانندگی موجب شده که مصدوم نیاز به خون پیدا نموده و خون به او تزریق گردد و در نتیجه به بیماری هپاتیت مبتلا شود (gout, jcp, 2002, p. 2286). قبلاً دیوان کشور فرانسه با تأسیس امارات قانونی رابطه سببیت در مورد مسئولیت ناشی از فعل اشیاء و حوادث کار، چنین گام‌هایی را برداشته بود (gout, jcp, 2002, p. 1288). این واقعیت غیرقابل انکار است که هرگاه نسبت به یک زیان، چند نفر مسئول وجود داشته باشند که بالقوه پاسخگوی زیان‌دیده باشند و او مجاز به اقامه دعوی و مطالبه خسارت علیه تمام آنها باشد، احتمال جبران خسارت او افزایش می‌یابد. زیرا، اولاً، تمام عواملی که در وقوع زیان دخالت داشته‌اند بطور تضامنی مسئول جبران خسارت زیان‌دیده هستند و او با اقامه دعوی علیه تمام آنها با خطر ورشکستگی و افلاس یکی از آنها مواجه نمی‌گردد؛ ثانیاً، عدم پذیرش این نظریه ممکن

¹ - Théorie de l'équivalence des conditions.

است در برخی موارد خسارت وارد بر قربانی را بدون جبران باقی گذارد. زیرا ممکن است بر مبنای سببیت متعارف هیچ عاملی مسئول شناخته نشود. چنانکه در مورد حوادث پزشکی تا قبل از تصویب قانون ۴ مارس ۲۰۰۲ چنین احتمالی وجود داشت. در فرضی که پزشک تقصیری مرتکب نشده است این امر پذیرفته نیست که قربانی حوادث پزشکی، بدون جبران بماند، در حالی که، سلسله‌ای از اسباب و شرایط وجود دارند که در ورود زیان به او دخالت داشته‌اند که از جمله آنها، عامل حادثه رانندگی است (lamberye-autrand, d. 2002, p. 3045).

براین اساس دیوان کشور فرانسه، نظریه برابری اسباب و شرایط را ترجیح داده است. به اعتقاد دیوان باید تمام عواملی که در ایجاد یک حادثه دخالت داشته‌اند، به طور جداگانه در نظر گرفته شوند. این اقدام دیوان کشور فرانسه در ۴ دسامبر ۲۰۰۱، اقدام تازه‌ای نبود، زیرا قبلاً نیز شعبه اول مدنی دیوان در رأی در ۱۷ فوریه ۱۹۹۳، عامل حادثه تصادف را به همراه سازمان انتقال خون مسئول ابتلای قربانی به ویروس ایدز که در اثر انتقال خون به آن مبتلا شده بود، دانسته بود (Ibid). می‌توان گفت این اقدام دیوان، گام تکمیلی در راستای راهی بود که، در جهت مصلحت‌گرایی و حمایت از قربانی حوادث پزشکی شروع کرده بود (Ibid). رجوع به این نظریه، امروزه در آرای دیوان کشور فرانسه افزایش پیدا کرده است (Cass.2e Civ., 27janv. 2000, rtd, jourdain, 2000, p. 335, note) به اعتقاد اساتید حقوق فرانسه رجوع به نظریه «برابری اسباب» موجب انعطاف و تعدیل رابطه سببیت شده و شانس قربانی نسبت به جبران خسارت افزایش می‌یابد. این امر در راستای تحول عظیمی است که در مسئولیت مدنی [به معنای عام] به سمت جبران خسارت وجود دارد به گونه‌ای که عصر حاضر را عصر «ایده جبران خسارت» (cadiet, 1999, p. 495 et s., (Cite par, gout, jcp, 2002, p. 2287) نامیده‌اند.

۲- حقوق ایران

به نظر می‌رسد که رویه قضایی ما نیز می‌تواند از راه‌حل رویه قضایی فرانسه

استفاده نموده و از نتایج نظریه «برابری اسباب و شرایط» در جهت حمایت از زیان دیده و جبران هر چه بیشتر زیان وارد بر او بهره برد. به ویژه در موردی که عامل حادثه اولیه، رانندگی اتومبیل باشد، پذیرش این نظریه توجیه بیشتری پیدا می‌کند. زیرا مطابق قانون بیمه اجباری دارندگان وسیله نقلیه موتوری مصوب ۱۳۴۷، دارنده اتومبیل مسئول زیان‌هایی است که در اثر حادثه رانندگی به شخص ثالث وارد می‌شود و مکلف است، این مسئولیت خود را بیمه کند. در این فرض از یک سو از زیان دیده جبران خسارت می‌گردد (امری که بسیار مطلوب است) و از سوی دیگر عامل حادثه رانندگی (راننده اتومبیل) نیز متحمل جبران آن نمی‌گردد، بلکه شرکت بیمه آن را می‌پردازد و از طریق مکانیسم حق بیمه آن بار بر دوش جامعه بیمه‌گذاران تقسیم می‌گردد (gout,jcp,2002, p. 3046).

نتیجه

به عنوان نتیجه از مباحث مطرح شده باید گفت:

۱- با توجه به افزایش شمار قربانیانی که از طریق انتقال خون آلوده به بیماری‌های مهلک (نظیر ایدز و هیپاتیت) مبتلا می‌شوند و عدم کفایت قواعد سنتی مسئولیت مدنی، برای جبران خسارت آنها (به دلیل عدم امکان اثبات ارکان و شرایط آن به ویژه رابطه سببیت)، پیشنهاد می‌شود که با وضع قانون خاص در این زمینه، نظام خاصی برای جبران خسارت این نوع زیان‌دیدگان ایجاد شود (چنانکه در برخی از کشورهای پیشرفته دنیا چنین نظامی ایجاد شده است) که ایجاد «صندوق جبران خسارت» به عنوان بهترین روش پیشنهاد می‌شود.

۲- تا زمانی که چنین قانونی تصویب نشده است، و در وضعیت موجود، رویه‌ی قضایی می‌تواند بر مبنای «تعهد ایمنی» مراکز انتقال خون را، مسئول هر نوع زیانی بداند که در اثر انتقال خون آلوده به افراد وارد می‌شود. بدین معنا که مرکز انتقال خون، متعهد است، خونی را عرضه و توزیع نماید که از هر نوع آلودگی عاری باشد و این تعهد از نوع تعهد به نتیجه است. براین اساس با کشف آلودگی خون، تعهد ایمنی مرکز انتقال خون نقض شده است و مسئول جبران خسارت ناشی از آنست مگر اینکه وجود یک

عامل خارجی را ثابت نماید. همین تعهد نسبت به مراکز درمانی که بیمار در آن بستری است و در آنجا خون آلوده به وی تزریق می‌شود وجود دارد.

۳- برای تسهیل در اثبات رابطه سببیت، بین انتقال خون به زیان‌دیده و ابتلای وی به بیماری (و به عبارتی اثبات آلوده بودن خون به ویروس بیماری)، می‌توان با استفاده از روش اثباتی «نفی سایر اسباب» (برهان سبر و تقسیم)، با وجود دو شرط وجود رابطه سببیت را محرز دانست؛ آن دو شرط اینست که اولاً، ابتلای شخص به بیماری (مثلاً ایدز) بعد از انتقال و تزریق خون به وی آشکار شده باشد؛ ثانیاً، هیچ عامل دیگری که بتوان آن را سبب بیماری دانست، ثابت نشود (البته این حکم در فرضی است که از لحاظ علمی امکان انتقال بیماری از طریق تزریق خون وجود داشته باشد). رویه قضایی فرانسه این روش را پذیرفته و دیوان کشور فرانسه یک نوع «اماره قانونی» رابطه سببیت ایجاد کرده است.

۴- در فرضی که شخص در اثر حادثه‌ای (مانند حادثه رانندگی) مصدوم و مجروح می‌شود و پس از انتقال به بیمارستان و نیاز به خون، به وی خون تزریق می‌شود و به دلیل آلوده بودن خون به ویروس بیماری مبتلا می‌شود، رویه قضایی فرانسه، بر مبنای نظریه «برابری اسباب و شرایط» عامل و سبب حادثه را نیز در برابر زیان‌دیده مسئول می‌داند. به نظر می‌رسد رویه قضایی ما نیز در جهت حمایت از زیان‌دیده می‌تواند از این روش بهره‌بردارد. به‌ویژه در مورد حوادث رانندگی که مطابق قانون بیمه اجباری، دارندگان وسیله نقلیه متعهدند اتومبیل خود را بیمه نمایند، و در چنین فرضی با مسئول دانستن دارنده اتومبیل (حداقل نسبت به بخشی از زیان ایجاد شده) بار جبران خسارت بر دوش شرکت بیمه نهاده می‌شود و از طریق پرداخت حق بیمه، در جامعه سرشکن می‌شود.

منابع و مأخذ:

الف- فارسی

- ۱- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۷۲)، *ترمینولوژی حقوق*، گنج دانش، تهران.
- ۲- دهخدا، علی اکبر، *لغت‌نامه دهخدا*، جلد ۴.

- ۳- شمس، عبدالله، (۱۳۸۰)، *آئین دادرسی مدنی*، ج ۱، نشر میزان، چاپ اول، تهران.
- ۴- صانعی، یوسف، (۱۳۷۷)، *استفتائات پزشکی*، انتشارات میثم تمار، قم.
- ۵- غمامی، مجید، (۱۳۷۶)، *مسئولیت مدنی دولت*، نشر دادگستر، تهران، چاپ اول.
- ۶- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۴)، *حقوق مدنی، الزام‌های خارج از قرارداد، ضمان قهری*، جلد ۱ و ۲، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۷- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۱)، *مسئولیت ناشی از عیب تولید*، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۸- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۰)، *اثبات و دلیل اثبات*، جلد ۱، نشر میزان، تهران.
- ۹- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۳)، *اثبات و دلیل اثبات*، جلد ۲، نشر میزان، تهران.
- ۱۰- کاظمی، محمود، «مسئولیت مدنی ناشی از اعمال پزشکی»، رساله دکترای حقوق خصوصی دانشگاه تهران، ۱۳۸۴، شماره ۱۳۹ به بعد.
- ۱۱- گرجی، ابوالقاسم، (۱۳۷۲)، *قیاس در حقوق اسلامی*، مجموعه مقالات حقوقی، جلد ۱، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم.
- ۱۲- میرخلیلی، سیداحمد، (۱۳۸۲)، *فقه و قیاس*، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ اول، تهران.
- ۱۳- مدنی تبریزی، یوسف، *المسائل المستحدثة*، جلد اول، چاپ دفتر وی، قم، ۱۴۱۸ ه. ق.
- ۱۴- ناصری، فرج‌الله، *امارات در حقوق مدنی ایران*، بدون نام انتشارات و تاریخ چاپ.

ب- عربی

- ۱- هاشمی شاهرودی، سیدمحمود، «حکم القاضی بعلمه»، *مجله فقه اهل البیت*، فصل‌نامه تخصصی، سال چهارم، ۱۴۲۰ ه.ق. شماره ۱۶، ص ۱۱ به بعد.
- ۲- طباطبایی، سیدعلی، *ریاض المسائل*، مؤسسه آل البیت، قم، ۱۴۰۴ ه. ق. ج ۲.
- ۳- المرآغی، سید میر عبدالفتاح الحسینی، *العناوین*، جلد ۲، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۸ ه. ق.
- ۴- مظفر، شیخ محمدرضا، (۱۳۸۶) *اصول الفقه*، جلد ۱، دارالنعمان، نجف.
- ۵- موسوی سبزواری، (۱۴۱۶) سید عبدالاعلی، *مذهب الاحکام فی بیان الحلال و الحرام*، جلد ۲۱، مؤسسه المنار، بیروت.
- ۶- مؤمن، محمد، «مشروعیه استناد القاضی الی علمه»، *مجله فقه اهل البیت*، سال ششم، ۱۴۲۲ ه.ق. شماره ۲۳، ص ۴۵ به بعد.
- ۷- نجفی، شیخ محمدحسن، (۱۴۰۲) *جواهرالکلام*، جلد ۴۳، کتاب‌فروشی اسلامی، تهران.

ج - انگلیسی

- 1- BOY, L., note sous TGI, Ire Ch., 5 mai 1997 et 20 Octobre 1997, D. 1998, Juris. p. 561.
- 2- CADIET, L., Sur les faits et méfaits de l'idéologie de la réparation, in melanges P. Drai, Dalloz, 1999, p. 495 et s.
- 3- CARBONNIER, J., Droit civil, T. 4, Les obligations, 22e ed., puf, 2000.
- 4- DIPADT-SEBAG, V., Les obstacles à la réparation du préjudice subi par les

- victimes contaminées a la Suite de transfusions sanguines, JCP, 2002,II, 10168, P. 1959.
- 5.-Durry,G., note sous Juris., RTD, 1977, p. 326
- 6-ESMEIN,P., Le nez de cléopatre ou les affres de la couasalité, D. 1964, chron., p.205.
- 7- FLOUR,J., et AUBERT,J-L., Les obligations, T. 2, Le fait juridique, Armand colin, 1999.
- 8- GOUT,O., "Conception extensive du lien de causalité", JCP, 2002, II, 10198, p. 2286.
- 9- HUET,J., " Le Paradox, des médicaments:responsabilité pharmaceutique et riésque de développement," RTD civ., 1986, p.777.
- 10- JONQUET,N., et...," condition de la responsabilité d'un fabricant de vaccin È raison d'une sclérose en plaques faisant à raison d'une sclérose en plaques faisant È des injection d'un vaccin contre l'hepatite B, JCP, 2003,II, 10179 , p. 2038.
- 11- JOURDAIN,P.," Les centre de trans fasion sanguine sont tenus d'une obligation de résultat dans la fourmitur des produits sangains, JCP, 1995, II, 22467, p. 288.
- 12- JOURDAIN,P.," Imputabilité d'une contamination virale é une transfusion, sanguine",RTD civ.,2001, p.889.
- 13- JOURDAIN.p., note sous Cass.2e Civ., 27janv. 2000,RTD,civ 2000, p. 335,
- 14- LAMBERT-FAIVRE,Y., "L'indemnisation des victimes post-transfusionnelles du risque sida", RTD civ., 1993, p. 1.
- 15- LAMBERT-FAIVRE,Y. Droit de dommage Corporel, 3e ed. Dalloz, 1996.
- 16- LAMBERYE-AUTRANT,M. ch.," La théory de l'équivalence des conditions et les recours entre coauters", D. 2002, Juris., p. 3046.
- 17- LAUD,A., "La responsabilité des prodduits de santé", D. 1999, chron., p.191.
- 18- LE TOURNEAU,PH., Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, 2003.
- 19- MOREAU,J.,"Responsabilité Sans faute des centres de trans fusion sanguine integers à Ihôpital "JCP, 1995, II, 22468, P. 293.
- 20- PANSIER,F-J., Cinquante Commentaires des arrêts en droit des obligations, ellipes, 2002.
- 21- RADÈ, Ch.," La réforme de la responsabilité médicale après la loi du 4 mars la qualité du système de santé, 2002 relative aux droits des malades et a Responsabilité civile et assurances", 2002, Chron. 7, p. 10.
- JCP,2000,1202, p. - SARGOS,P.," L'aléa théraqaatique devant le juge judiciaire", 190.
- 22- SARGOS,P.," Réflexions sur les accidents médicaux,et la donctrine jurisprudentielle de la cour de cassation en matière de responsabilité Médicale", D.1999, chron., p. 368.
- 23- TERRÛ,F., SIMLER,PH. et LEQUETTE,Y., Droit civil, Les obligations, 7e ed., Dalloz 1999.
- 24- VINEY,G.et JOURDAIN, P., Traité de droit civil,les conditions de la responsabilité, sous la direction de J. GHESTIN,2 ed., L.G.D.J, 1998.
- Responsabilité du médecin, Litec,2003. - WELSCH,S.
- 25- JONES, M.A. Medical Negligence, Sweet & Maxwell, London, 2003.