

سقط جنین!؟

جایگاه مسئولیت کیفری پزشکان در ایران در رابطه با سقط جنین چیست؟

تا زمانی که مشکلی در امر درمان میان پزشک و بیمار حادث نشود، از این رابطه حقوقی و آثار و نتایج آن صحبتی به میان نمی‌آید و به شیوه متداول، بیمار به یک پزشک مراجعه می‌نماید و پزشک نیز طبق عرف و عادت اقدامات پزشکی خود را شروع می‌کند؛ در حالی که بر این انتخاب و مراجعه به پزشک معین و پذیرش درمان و معالجه بیمار از ناحیه پزشک آثار حقوقی و شرایطی حاکم است؛ چراکه در اثر این رفتار متقابل یک قرارداد خصوصی به نام قرارداد درمان منعقد می‌شود.^۱ لذا وکیل خوب کیفری با استفاده از تجارب بسیار ارزنده و تخصصی در این زمینه، میتواند حقوق عامه مردم را احیا و به سر منشا مقصود برساند.

برای آن که عملی جرم تلقی شود و مرتکب آن قابل مجازات باشد باید سه رکن و عنصر زیر در آن عمل موجود باشد. رکن یا عنصر قانونی، رکن یا عنصر مادی و رکن یا عنصر معنوی یا روانی. در بعضی جرائم علاوه بر این سه رکن، محقق شدن ارکان و عناصر و شروط دیگری هم لازم و ضروری است که جرم سقط جنین از این نوع جرائم است. برای محقق شدن جرم سقط جنین علاوه بر این سه رکن، لازم است شرایطی چون حامله بودن زن و حصول نتیجه مجرمانه که همان سقط جنین می‌باشد، به وجود آید تا مرتکب قابل مجازات باشد. اگر اشخاصی که به عنوان متخصص : طبابت، مامایی، داروفروشی یا جراحی مشغول به کار هستند، وسایل سقط جنین را فراهم آورند یا خود، مباشرت به سقط جنین نمایند به حبس و پرداخت دیه محکوم خواهند شد. انواع سقط جنین باتوجه

^۱ - محمد زمان دریاباری، مبانی مسئولیت حرفه ای پزشک، ۸۷/۰۸/۱۴.

به عنصر معنوی، یعنی قصد و انگیزه مرتکب: سقط جنین عمدی، سقط جنین غیر عمدی و سقط جنین خطای محض می باشد.

- سقط جنین عمدی: عبارت است از سقط جنینی که شخص با اراده و قصد، مرتکب عملی شود که به طور معمول سقط کننده بوده و نتیجه که همان اسقاط جنین است صورت پذیرد.

- سقط جنین شبه عمد: عبارت است از این که مرتکب قصد انجام فعل که ایراد اذیت و آزار مجنی علیها (زن حامله) می باشد را دارد .

اما حصول نتیجه مجرمانه که همان سقط جنین است را نمی خواهد؛ یعنی قصد سقط جنین را ندارد.

- سقط جنین خطای محض: عبارت است از این که مرتکب، نه قصد انجام فعل از قبیل ضرب و اذیت و آزار و غیره را دارد و نه خواهان نتیجه مجرمانه یعنی سقط جنین است. اما در اثر اتفاق و عدم تفکر و بی مبالائی و یا در اثر عدم رعایت نظامات دولتی موجب سقط جنین زن حامله می گردد.

الف- رکن قانونی اسقاط جنین

قانون عمومی مصوب ۱۳۰۴ مواد ۱۸۱ تا ۱۸۳ به جرم سقط جنین اختصاص داشت و هر کسی در ارتکاب این جرم، خواه به نحو مباشرت و یا معونت دخالت می کرد، مجازات پیش بینی می نمود. همچنین مواد ۹۰ و ۹۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۲، در مورد اسقاط جنین، چنین مقرر کرده است.

ماده ۹۰: هر کس زن حامله را دلالت به استعمال ادویه یا وسایل دیگری که موجب سقط حمل می گردد بنماید به سه الی شش ماه حبس محکوم خواهد شد. ماده ۹۱ اگر زن حامله برای سقط جنین به طبیب یا قابله مراجعه کند و طبیب هم عالما و عامدا مباشرت به اسقاط جنین نماید، دیه جنین بر عهده او است و اگر روح در جنین دمیده شده باشد، باید قصاص شود و اگر او را به وسایل اسقاط جنین راهنمایی کند به شش ماه تا سه سال حبس خواهد بود. در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ مواد ۶۲۲، ۶۲۳ و ۶۲۴ قانون مجازات اسلامی، در مورد اسقاط جنین و مجازات آن بررسی

نموده است. اما در قانون جدید مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در مورد اسقاط جنین از طرف پزشک در قانون جدید مجازات اسلامی در ماده ۸۵۴ و ۸۵۵ آورده شده است.

ماده ۸۵۴ قانون مجازات اسلامی: هرکس به واسطه دادن ادویه یا وسایل دیگری موجب سقط جنین زن گردد به شش ماه تا یکسال حبس محکوم می شود و اگر عالماً و عامداً زن حامله ای را دلالت به استعمال ادویه یا وسایل دیگر نماید که جنین وی سقط گردد به حبس از سه تا شش ماه محکوم خواهد شد. مگر اینکه ثابت شود این اقدام برای حفظ حیات مادر می باشد و در هر مورد حکم به پرداخت دیه مطابق مقررات مربوط داده خواهد شد.

ماده ۸۵۵ قانون مجازات اسلامی: اگر طبیب یا ماما یا دارو فروش و اشخاصی که به عنوان طبابت یا مامایی یا جراحی یا دارو فروشی اقدام می کنند، وسایل سقط جنین فراهم سازند و یا مباشرت به اسقاط جنین نمایند به حبس از دو تا پنج سال محکوم خواهند شد و حکم به پرداخت دیه مطابق مقررات مربوط صورت خواهد پذیرفت.

به موجب ماده ۷۱۵ قانون مجازات اسلامی: هرکس به علت بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم رعایت نظامات دولتی یا عدم مهارت رانندگی موجب سقط جنین زنی گردد، به حبس از دو ماه تا یکسال و به پرداخت دیه در صورت مطالبه از ناحیه مصدوم محکوم می شود. البته لازم به ذکر است که وکیل خوب و مشاور حقوقی مسلط به موضوع می تواند با استفاده از تجارب و راهکارهای موجود، نتیجه مثبتی از اقدامات قضایی بدست آورد.

ب- رکن مادی اسقاط جنین

رکن مادی سقط جنین عمدی، همان عمل شخص مرتکب است که باعث سقط جنین زن حامله می گردد. به عبارتی رکن مادی جرم سقط جنین، عمل مرتکب است که باعث سقط جنین می شود. عنصر مادی این جرم، سقط جنین بوسیله فراهم کردن وسایل آن توسط شاغلان در امور پزشکی است که فراهم کردن وسایل معاونت در جرم محسوب می شود اما در اینجا جرم مستقل محسوب شده است.^۲

^۲ - زراعت، پیشین، ص ۳۲۴.

تحقق کننده مادی منوط به حصول شرایط است. وجود جنین و آبستنی زن، وجود جنین زنده و رفتار فیزیکی می باشد. از آنجایی که بزه سقط جنین، جرمی مقید به حصول نتیجه می باشد، لذا برای تحقق آن وجود جنین و یا حامله بودن زن شرط است.^۳ و مقصود از حاملگی لقاح تخمک زن با نطفه مرد در استقرار آن در جوار مخاطی رحم و تشکیل جفت و جنین است.^۴ در مورد رفتار فیزیکی فعل مرتکب است. انجام فعل یا عمل مادی توسط مرتکبه که به دو صورت فعل مجرمانه مستقیم (مرتکب شخصاً مباشرت به سقط جنین می نماید) و عمل مجرمانه غیر مستقیم (شخص خود مباشرت به سقط جنین نمی نماید و فقط زناحمله را دلالاً و راهنمایی کند که جنین خود را سقط نماید) انجام می گیرد.

برای تحقق سقط جنین عمدی بوسیله هر کسی باید از ناحیه مرتکب فعل مثبت مادی به نحو مباشرت و یا معاونت صورت پذیرد. بنابراین ترک فعل نمی تواند به عنوان رکن مادی این جرم محسوب شود. وسایلی که برای اسقاط جنین بکار می رود ممکن فیزیکی مانند ابزار کورتاژ، شیمیایی مانند تزریق آمپول و خوردن دارو یا ادویه ماکولات یا مشروبات باشد. ماده ۸۵۳ قانون مجازات اسلامی: هر کس عالماً عامداً به واسطه ضرب یا اذیت و آزار زن حامله، موجب سقط جنین وی شود علاوه بر پرداخت دیه یا قصاص حسب مورد به حبس از یک تا سه سال محکوم خواهد شد. رفتارهای مانند انفجار صوتی، اسلحه کشیدن، آمیزش خشونت آمیز در روزهای آخر حاملگی، فحاشی، فریاد کشیدن ماده ۳۲۵ قانون مجازات اسلامی و امثال آنها، موضوع این ماده می تواند از ناحیه هر فردی، اعم از پزشک یا غیرپزشک ارتکاب یابد. در ماده ۸۵۴ قانون مجازات اسلامی: هر کس به واسطه دادن ادویه یا وسایل دیگری موجب سقط جنین زن گردد به شش ماه تا یکسال حبس محکوم می شود و اگر عالماً و عامداً زن حامله ای را دلالاً به استعمال ادویه یا وسایل دیگر نماید که جنین وی سقط گردد به حبس از سه تا شش ماه محکوم خواهد شد. مگر اینکه ثابت شود این اقدام برای حفظ حیات مادر می باشد و در هر مورد حکم به پرداخت دیه مطابق مقررات مربوط داده خواهد شد. ماده مذکور، ناظر به اسقاط عمدی جنین با وسایل شیمیایی و فیزیکی توسط افراد

^۳ - نظریه مشورتی شماره ۷/۲۱۷۱، مورخ ۱۳۶۶/۶/۷ - اداره حقوقی قوه قضائیه.

^۴ - گودرزی و کیانی، پیشین، ص ۳۰۵.

عادی و غیر متخصص است.^۵ هرگاه طبیب یا ماما یا داروفروش و یا اشخاصی که به این عناوین اقدام می‌کنند، گرچه از نظر قانونی مجاز به مداخله در این حرفه‌ها نباشند، مباشرت به اسقاط جنین نمایند یا وسایل سقط جنین را فراهم سازند. برطبق ماده ۸۵۵ قانون مجازات اسلامی: اگر طبیب یا ماما یا دارو فروش و اشخاصی که به عنوان طبابت یا مامایی یا جراحی یا دارو فروشی اقدام می‌کنند، وسایل سقط جنین فراهم سازند و یا مباشرت به اسقاط جنین نمایند به حبس از دو تا پنج سال محکوم خواهند شد و حکم به پرداخت دیه مطابق مقررات مربوط صورت خواهد پذیرفت. ملاحظه می‌گردد که ماده مذکور، ناظر به اسقاط جنین شاغین امور پزشکی می‌باشد. بنابراین، چنانچه پزشک یا ماما یا دارو ساز اقدام به معاونت و یا مباشرت در اسقاط جنین نماید، مشمول این ماده می‌شوند. در این صورت تفاوتی ندارد که این اشخاص مباشرت به ارتکاب سقط جنین نمایند یا صرفاً وسایل سقط جنین را فراهم سازند. با توجه به وضعیت شغلی و مهارت آنها، قانونگذار میزان مجازات حبس آنها را نسبت به سایر شقوق تشدید نموده است. این تشدید مجازات مقطعی به نظر می‌رسد؛ زیرا اکثر قریب به اتفاق سقط جنین‌ها توسط این اشخاص صورت می‌گیرد و از طرفی سهولت ارتکاب سقط جنین توسط آنها و دسترسی به وسایل و ابزار و حتی مکان مناسب برای ارتکاب این عمل و نفع مادی که در انتظار آنهاست، برخورد شدیدتر قانونگذار را موجه می‌نماید. از طرفی، به قول ابراهیم پاد، این افراد قسم خورده اند به موجب آن باید حافظ نسل باشند، نه قاتل آن.^۶ ملاحظه می‌گردد در ماده مذکور، قانونگذار با توجه به شخصیت مرتکبین این جرم اقدام به تشدید مجازات نموده است.

ج- رکن معنوی اسقاط جنین

برای تحقق جرم سقط جنین عمدی لازم است که: اولاً مرتکب به حامله بودن زن نیز علم داشته باشد. یعنی اطلاع و آگاهی کافی داشته باشد که زن حامله است. بنابراین پزشک یا هر کس دیگری، چنانچه که نسبت به این امر جاهل باشد، مثلاً چنانچه شخصی، صدمات و ضرباتی بر یک زن حامله

^۵ - سید محمد رضا حسینی، قانون مجازات اسلامی در رویه قضایی، چاپ اول، تهران: انتشارات مجد، ۱۳۸۲، صص ۳۷۲-۳۷۳.

^۶ - ابراهیم پاد، حقوق کیفری اختصاصی، جلد اول - جرائم نسبت به اشخاص، چاپ سوم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۵۲، ص ۳۷۱

بدون اطلاع از حامل بودن وی وارد نماید که منجر به سقط حمل شود.^۷ از این حیث قابل تعقیب نیست. ثانیاً: نه تنها در اقدامات مادی که سبب سقط جنین می شوند باید عمد داشته باشد. بلکه خواهان حصول نتیجه مجرمانه یعنی سقط جنین نیز باشد. چنانچه پزشکی اطلاعی از حامله بودن بیمار نداشته باشد و اقدام به تجویز دارویی نماید که سبب سقط جنین گردد؛ به عنوان سقط جنین عمدی قابل تعقیب نخواهد بود. رکن معنوی جرم در سقط جنین عمدی متشکل از سوء نیت عام و سوء نیت خاص است و در سقط جنین شبه عمدی فقط از سوء نیت عام تشکیل می شود و لیدر سقط جنین خطای محض، جای سوء نیت را خطای جزایی می گیرد و عنصر معنوی به جای سوء نیت از خطای جزایی تشکیل می شود. به طور خلاصه می توان چنین گفت: سوء نیت عام: خواست انجام عملی مجرمانه و به کار بردن وسایل و روش های سقط جنین و سوء نیت خاص: خواست تحصیل نتیجه مجرمانه که همان سقط جنین است.

در نهایت در یک جمع بندی به نظر می رسد طبابت، مامائی و دارو فروشی جنبه تمثیلی دارد و علت ذکر این سه مورد به دلیل آن است که غالباً افراد مزبور بوسیله شاغلان در این سه حرفه صورت می گیرد اما تفسیر منطقی ماده مقتضی آن است که تمامی شاغلان در امور پزشکی و پیراپزشکی مشمول این ماده باشند، چون همه این افراد موظف به رعایت موازین شغلی خود هستند.

گفتار سوم: رازداری، اسرار پزشکی بیمار و مسولیت کیفری پزشکان

سرّ در لغت به معنی کار پوشیده، مخفی و راز آمده است.^۸ در اصطلاح حقوقی نیز امری است که نوعاً داعی بر اخفاء آن داشته باشند. بنابراین اگر افرادی به ندرت میل به اخفاء آن نداشته باشند و در اظهار آن اقدام کنند، ضرری به ماهیت سری بودن آن امر ندارد؛ یعنی سری بودن آن را نفی نمی کند.^۹

^۷ - گلدوزیان، پیشین، ص ۱۶۳.

^۸ - معین، پیشین، ص ۱۸۴۸.

^۹ - محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، تهران: نشر گنج دانش، ۱۳۷۶، ص ۳۵۶.

رازداری یکی از مهم ترین وظایف اخلاقی و یکی از مهم ترین مولفه های مربوط به حقوق بیماران است که در رابطه با پزشک و بیمار مورد ملاحظه قرار می گیرد . در اسلام رازداری به عنوان یک مانتا الهی نامبرده می شود و در واقع ادای این امانت، ادای وظایفی است که از گروه خدمات پزشکی انتظار می رود. به ترین تعریفی که درباره رازداری پزشکی می توان ارائه کرد این است که، پزشک چیزهایی از بیمار خود می شنود یا می فهمد که بیمار نمی خواهد شخص دیگری، آنها را بداند. اهمیت این موضوع از آن جهت است که، اگر بیمار از محرمانه ماندن اطلاعات خود مطمئن نباشد، اعتماد و اطمینان بین پزشک و بیمار از بین می رود و این مسئله باعث می شود که پزشک نتواند اقدامات موثر تشخیصی یا درمانی را برای بیمار انجام دهد. علاوه بر آن، رعایت رازداری توسط پزشکان، احترام به آئین و اصول خودمختاری بیمار است. پزشک باید در حفظ این اسرار کوشا باشد و حق ندارد آنها را افشا نماید. علاوه بر پزشک، تمام کسانی که با او همکاری می کنند نیز، موظفند سر حرفه ایرا حفظ کنند. تقریباً در تمام قوانین جاری کشورهای مختلف جهان، پزشکان مکلف به رازداری و حفظ اسرار بیماران خود می باشند و افشای آن بدو نرضایت بیمار جریمه محسوب می شود. ولی با این حال، نمی توان با مفهوم رازداری به طور یکسان برخورد کرد؛ زیرا رازداری امری مطلق نیست و شرایطی پیش می آید که پزشکان ناچار به نقض رازداری می شوند . این تحقیق ضمن تعریف مباحث اخلاقی پزشکی و رازداری پزشکی و بیان اهمیت آن، سعی دارد به معرفی و بررسی موارد نقض رازداری پزشکی بپردازد. با توجه به این که رازداری، یکی از مهم ترین وظایف اخلاقی پزشک محسوب می شود و پزشک حق ندارد اسرار بیماران را افشا کند، ولی این امر در کلیه کشورهای جهان یکسان نیست و در بعضی موارد متفاوت است. در مواردی مانند رضایت بیمار، وقتی که قانون از پزشک خواسته باشد، مصلحت جامعه ایجاب کند و یا احتمال خطر برای بیمار یا شخص دیگری وجود داشته باشد پزشک باید راز بیمار را افشا کند و اگر پزشک غیر از این مواردی که نام برده شد، اقدام به افشای راز بیمار نماید، مجرم شناخته شده و بیمار می تواند از پزشک به خاطر این تعدی، شکایت نماید. راز پوشی پزشکی در برگیرنده تمامی اطلاعات و نکاتی است که: بیمار درباره خود به پزشک معالج می گوید؛ خواه در برابر طبیب باشد یا به عنوان شرح بیماری بیان کرده باشد. پزشک با معاینه بیمار

یا انجام آزمایش های لازم در می یابد. آنچه پزشک در منزل بیمار یا محل بستری شدن او می بیند و می شنود. پزشکان و صاحبان حرفه های پزشکی و افرادی که در کنار آنها کار می کنند باید تمامی اطلاعاتی را که به یکی از اشکال یاد شده به دست می آورند امانتدارانه به منزله اسرار بیمار حفظ نمایند. در مورد رازپوشی برخی مکاتب قائل به رازپوشی مطلق بوده و افشای سر حرفه ای را در هر شرایطی مجاز نمی دانند. در مقابل مکاتب دیگر رازپوشی را نسبی مطرح می کنند که اجازه می دهد در شرایط خاصی اسرار بیمار افشا گردد. در رویه های قانونی و پزشکی ما، حفظ اسرار پزشکی تا جایی که به جامعه و سایر افراد لطم نزند لازم است و حفظ اسرار پزشکی در مقابل سوال مقام قضایی و انتظامی نوعی پوشیده نگه داشتن جرم و کمک به مجرم است.^{۱۰} به نظر می رسد راز پوشی مطلق در پزشکی مردود است. در مواقعی که جان بی گناه در خطر است، فرار جنایتکار از چنگ قانون و قرار گرفتن اجتماع در برابر بیماری مسری و همه گیر باشد رازداری مذموم است و باعث مسولیت شدید خواهد شد. مسئولیت کیفری متصدیان امر پزشکی بصراحت در ماده ۶۴۸ سابق و ۸۷۴ کنونی پیش بینی شده است. براساس ماده ۶۴۸ اطباء و ماماها و داروفروشان و کلیه کسانی که به مناسبت شغل یا حرفه خود محرم اسرار می شوند هرگاه در غیر از موارد قانونی، اسرار مردم را افشاء کنند به سه ماه و یک روز تا یک سال حبس و یا به یک میلیون و پانصد هزار تا شش میلیون ریال جزای نقدی محکوم می شوند». مواردی که تا حدی قانون مجاز دانسته است، چنین می باشد.

- افشای راز پزشکی در برابر مقامات اداری و دولتی
- افشای راز پزشکی در مقابل شرکت های بیمه، جهت از کار افتادگی، نوع حادثه و صدمه وارده است.
- افشای راز برای شرکت های بیمه عمر که پزشک تمام موارد را در اوراق چاپی یادداشت می کند.
- افشای راز در دادگاه ها و محاکم، به صورت دقیق و صریح به طوری که رازی برای قاضی مخفی نماند.

- افشا در برابر کسان بیمار: جهت مشی درمان، رژیم غذایی، پیش بینی آینده، و وسایل درمان باشد.^{۱۱}

در دنیای پزشکی، مقوله اعتماد و اطمینان میان بازیگران فعال آن یعنی بیمار و پزشک یکی از بنیادهای وزین پایداری و ماندگاری این رابطه و سناریوی درمانی به شمار می آید. چنین هنجاری اخلاقی-حقوقی و پزشکی، سابقه دیرینه ای در تاریخ داشته و در نوشتگان گذشتگان نیز به کرات بر آن تاکید گردیده و در ادبیات حقوقی-پزشکی امروزی نیز در قالب اسناد تقنینی داخلی و بینالمللی بدان صحنه گذاشته شده است. از اینرو، به لحاظ اهمیت انکارناپذیر این مقوله چه در عرصه پزشکی و چه برآیندها و بازتاب های آن در فراگرد اجتماعی، قانونگذاران به عرصه تدبیراندیشی وارد شده و برای حمایت از این قاعده و هنجار اخلاقی-پزشکی، از گستره حقوقی بهره گرفته و با تعیین شرایطی، نقض این هنجار اخلاقی-پزشکی را از سوی پزشک به مثابه هنجاری حقوقی پنداشته و بدان وصف کیفری بخشیده است. به این بیان که اهمیت این مقوله تا بدانجا است که هر پزشکی که-خارج از موارد استثنایی که باز هم مقنن معین می نماید- اسرار بیماران را افشاء نمایند، جرم بوده و واجد مجازات مقرر خواهد بود.^{۱۲}

با این وجود باید توجه داشت که جرم مذکور انحصاراً در عالم پزشکی و حرف وابسته قابل تصور نیست^{۱۳} زیرا فلسفه جرم انگاری جرم افشاء سر دفاع و حمایت از اسراء خصوصی افرادی است که به ناچار و در مواردی آن اسرار را بازگو می کنند، مشاغلی چون پزشکی، وکالت، قضاوت چنین خصوصیتی دارند. مسئولیت کیفری متصدیان امر پزشکی بصراحت در ماده ۶۴۸ سابق و ۸۷۴ کنونی پیش بینی شده است. براساس ماده ۶۴۸ اطباء و ماماها و داروفروشان و کلیه کسانی که به مناسبت شغل یا حرفه خود محرم اسرار می شوند هرگاه در غیر از موارد قانونی، اسرار مردم را

^{۱۱} - گودرزی و کیانی، پیشین، صص ۳۰-۳۱

^{۱۲} - سایت سابمو، افشای اسرار بیماران، تاریخ دسترسی ۱۳۹۳/۱/۱۲.

^{۱۳} <http://www.sbm.ac.ir/SiteDirectory/ComportmentResearch/Pages/asrar.aspx>

^{۱۳} - محمد عباسی، حقوق پزشکی، ج اول، تهران: انتشارات حقوقی، ۱۳۸۵، ص ۸۱

افشاء کنند به سه ماه و یک روز تا یک سال حبس و یا به یک میلیون و پانصد هزار تا شش میلیون ریال جزای نقدی محکوم می شوند».

برخلاف جرم ماده ۵۳۹ قانون مجازات اسلامی که به شغل طبابت اختصاص داشت در ماده ۶۴۸ علاوه بر اطباء از جراحان و ماماها و داروفروشان نیز بعنوان متصدیان امر پزشکی یاد شده است. اگر چه واژگان اخیر الذکر جامع نوع متصدیان امر پزشکی نمی باشد ولی باتوجه به عبارت کلیه کسانی که به مناسبت شغل یا حرفه خود محرم اسرار می شوند جامعیت حکم ماده فوق بلحاظ پوشش تمام متصدیان امر پزشکی تضمین می گردد. آیین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی و حرفه ای از عبارت شاغلان حرفه های پزشکی (ماده ۴) نام می برد که در ماده یک همان آیین نامه حرفه های وابسته به امور پزشکی تعریف شده است. براساس ماده مذکور حرفه های وابسته به امور پزشکی مشتمل بر مواردی از قبیل فارغ التحصیلان کاردانی، کارشناسی، کارشناسی ارشد شاغل در رشته های علوم آزمایشگاهی، تکنولوژی پزشکی، رادیولوژی، بیورادیولوژی، رادیوتراپی، پرستاری، مامایی، هوشبری، داروسازی، تغذیه، بهداشت خانواده، بهداشت کار دهان و دندان، فیزیوتراپی، مهندسی پزشکی، مدارک پزشکی و ... می شود. بنظر می رسد قلمرو مسئولیت کیفری و انتظامی متصدیان امر پزشکی نسبت به جرم افشاء اسرار بعنوان یک جرم کیفری و انتظامی بنحو جامعی تدوین شده است. پیشنهاد می گردد قانونگذار کیفری این روش را به دیگر جرائم مربوط به امر پزشکی توسعه داده و بنحوی که در مقام اجرای قانون ابهامی از این حیث بوجود نیاید. در نهایت وکیل خوب و پایه یک دادگستری که دارای تجارب بسیار در زمینه کیفری باشد می تواند در کمترین زمان ممکن، نتیجه مورد نظر موکل را بدست آورد.

الف- عنصر قانونی افشای اسرار پزشکی

در رکن مادی

منظور از عنصر قانونی، این است که بهر ایتشخیص یا اینکه آیا عملیات تر ک عملیجر ماست یاخیر؟ باید بلافاصله بهمر جعت
شخیصجر ائمیعنیقانونگذار مرجعهکرد

پس عنصر قانونی حکایت دارد از اینکه هیچ عملیجر اهر چند زشت و ناپسند و مذموم باشد، نمی تواند جرمدانستمگر آنک

هقانونگذار آنرا جر مشناختهاشد.^{۱۳} عنصر قانونی نمیتواند در تمام مجزائیکه عمدآیا سهواً حاصل میشود مصداق داشته باشد

«جرائم جزایی به طور دقیق و به صورت مواد قانونی توسط مقنن، تعیین شد و هر یک کار کانمخصوص به خود را دارد . بنابر این جر مجزایی عبارت از نقض متنیاز متون خاص قانونی است.»^{۱۴} عنصر قانونی جرم، عنصری که فعل یا ترک فعل جرم محسوب می شود مگر این که از طرف قانونگذار به عنوان جر معترف مجزای تبراى آن مقرر شده باشد.^{۱۵}

در ماده ۲۲۰ قانون مجازات عمومی در رابطه با افشای اسرار پزشکی مجازات تعیین شده بود. در حال حاضر در ماده ۸۷۴ قانون جدید مجازات اسلامی اطباء و ماماها و دارو فروشان و کلیه کسانی که به مناسبت شغل یا حرفه خود محرم اسرار می شوند هر گاه در غیر از موارد قانونی، اسرار مردم را افشاء کنند به سه ماه و یک روز تا یک سال حبس و یا به یک میلیون و پانصد هزار تا شش میلیون ریال جزای نقدی محکوم

می شوند». علاوه بر ماده فوق، مقررات دیگری نیز در خصوص اسرار وجود دارد. ماده ۳۰ قانون وکالت، ماده ۲۳۲ قانون مالیات های مستقیم، ماده ۲۹ قانون مطبوعات و ماده ۱۹ قانون ثبت احوال می توان اشاره کرد. همچنین به موجب ماده ۱۳ قانون طرز جلوگیری از بیماری های آمیزی و بیماری های واگیر مصوب ۱۳۲۰/۳/۱۱، پزشکان آزاد و کلیه بنگاه های بهداری که به معاینه و درمان بیماری های آمیزی می پردازند، موظفند در آخر هر ماه عده بیماری های آمیزی را که دیده اند و قبلاً به پزشک دیگری مراجعه ننموده اند، بدون ذکر نام و مشخصات بیمار به بهداری بفرستند. در ماده ۱۹ قانون مذکور پزشکان مکلفند در موقع مشاهده یکی از بیماری های واگیردار از جمله وبا و اسهال وبایی شکل، طاعون، تب زرد، تیفوئید، آبله، مملک، سرخچه، دیفتری، اسهال خونی، تب عرق گز، مننژیت سر بر و اسپینال، مالاریا، مالت، فلج اطفال و می باشد.

ب- عنصر مادی افشای اسرار پزشکی

^{۱۳} - هوشنگ شامیاتی، حقوق جزای عمومی، جاول، تهران: نشر ژوبین، چاپ دوازدهم، ۱۳۸۴، ص ۲۳۶.

^{۱۴} - محمد علی اردبیلی، حقوق جزای عمومی، تهران: نشر میزان، ج ۱، ۱۳۸۰، ص ۲۲۷.

^{۱۵} - محمد اسماعیل افراسرایی، حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران: انتشارات فردوسی، چاپ اول، ۱۳۷۴، صص ۱۶۷-۱۶۸.

برای اینکه جرم می‌وجود خارج پیدا کند باید ایشیک عنصر مادی ضرورت دارد و شرط تحقق جرم آن است که قصد سوء ارتکاب عمل خاص است که بمهر حل فعلیت برسد؛ بنابراین این قصد باطنی مانعاً بلامجاز است که تظاهر رخ خارجاً نبه صورت تعلیم‌غایر با او امر و نواهی قانونگذار آشکار شود .

و عامل درونی ذاتی از قبیل فکر و طر حوق قصد تاز مانیکه در همینمر حلیماند از تعقیب جزائی مصونمی مانند.^{۱۶} عناصر رکنمادی عبارتند از رفتار مجرمانه، موضوع جرم، شخصی که مرتکب، وسایل چهار تکابجر موزمانو مکان ارتکابجرم است.

از آنجایی که یک جرم واقع شد همستلزم مبهفعلر سیدناست بعد از گذر از اندیشه و تفکر شخصیا گروه، اقدام به عملیا تمجرمانه خود مصداق عنصر مادی یوفیزیک جرم ماست .

در واقع فرد یا گروه بعد از تصمیمگیریمبادرت به انجام منقشه‌ها و تصمیمات خود میکنند که همان عنصر مادی را شامل میشود که این معنا خاص جرم اعمد است .

برای احراز یک جرم مبهم معنا یو واقعی، لزوماً عنصر مادی میبایست تحقیق یابد. در حقوق جزای موضوع عبارت از آنکه عملیج ر محسوب شود، تجمع عناصر ضرورت دارد. برخلاف این عناصر جنبه خصوصیت را در دوشراعی و وقوع عجرم خاص را برای نم یکنند . در واقع سخنان عناصر خصوصیت (خاص) جرایم، موضوع حقوق جزای اختصاصی است .

اما در مقابل این عناصر، عناصر عمومی عناصر عام جرایم قرار دارند که در همه بزه‌ها مشترک هستند .

از نظر حقوق جزا، عملیج را نمی‌توان جرم موقابل کفر دانست مگر آنکه: اولاً، ب ه وسایله مقتنطی قوانین مدون پیش بینی شده و برای آن مجازات تعیین شده باشد

(عنصر قانونی)؛ ثانیاً در خارج فعلیج یافتن و لا اقل اجرا یا نشر و عشد ه باشد

(عنصر مادی)؛ وثالثاً توسط انسان یا که دارا علیه اراده آزاد بود و آگاه است ارتکاب یافته باشد (عنصر روانی).

عنصر مادی را رویا بیاندردر قرنوزدهم علیه یک جرم می‌نامیدند و آنرا اقلیجی پنداشتند که اراده ارتکابجرمد را آن تجلی می‌یابد؛^{۱۷} بطور مثال پر و فسورر نهگار و استاد حقوق جزا غفران سهدر کتاب مطالعات نظر عملیج ر حقوق جزام ی نویسد : «جرم یک عنصر مادی نه نام مجرم دارد که نتیجه ظهور خارج علیه اراده است .»

^{۱۶} - اردبیلی، پیشین، ص ۲۰۸.

^{۱۷} - همان، ص ۲۰۹.

نیز و یکی که می‌خواهد صور تخارج بی‌ای را بر خلاف او امر و نواه عقانونگذار تغیری دهد عمل مجرمانه می‌شود.^{۱۸}

به عبارت تدییگر، کافی است که رفتار مجرمانه فقط توسط قانون نه‌شود، بلکه وجود یک‌تظاهر خارج عملی‌ناش از قص دمجرمانه (اراده‌جهت‌بمقاصد نه‌شده در حقوق جزا) (خطا جزایی (تقص بی‌کف‌ری) توسط افع‌ل که مجرم به‌وسیله آن آشکار می‌شود، برا تحقیق فعل مجرمانه و مجازات افع‌ل جرم (مباشر) (اشر یک‌امعاون‌لازم‌است.^{۱۸} بهائی‌تر می‌ب، فعلی عمل خارج یک‌هتجل‌ی مجرمانه یک‌تقص جزا‌ی‌ی‌است، عنصر مادی جرم ارتشک علم‌ی‌دهد.^{۱۹} در نهایت

مجرم‌مبا‌عی‌مبادرت‌بهار تک‌ا‌ب‌ف‌ل‌ا‌تر ک‌ف‌ل‌ی‌ک‌ند که م‌ل‌م‌وس، مح‌س‌وس‌وع‌ی‌ی‌در قانون، عنوان مجرمانه‌داشت‌ه‌باشد. در رکن مادی شخصیت مرتکب، وجود سر یا راز و افشا نمودن سر مهم می‌باشد.

- شخصیت مرتکب: قانونگذار با قید عبارت و کلیه کسانی که به مناسبت شغل و یا حرفه خود محرم اسرار می‌شوند و در ماده ۸۷۴ قانون جدید مجازات اسلامی اطباء و ماماها و دارو فروشان و کلیه کسانی که به مناسبت شغل یا حرفه خود محرم اسرار می‌شوند هر‌گاه در غیر از موارد قانونی، اسرار مردم را افشاء کنند به سه ماه و یک روز تا یک سال حبس و یا به یک میلیون و پانصد هزار تا شش میلیون ریال جزای نقدی محکوم می‌شوند». ماده فوق در مقام بیان این بوده است که اشخاص نامبرده شده همانند اطباء، جراحان، ماماها و دارو فروشان، جنبه تمثیلی داشته و چنانچه هر کسی به مناسبت شغل یا حرفه خود از اسرار مردم مطلع شود و اقدام به افشای آن نماید مرتکب جرم افشاء اسرار می‌گردد.

- در مورد وجود سر یا راز: چنانچه امری سر محسوب نشود و افشا گردد از شمول مقررات ماده ۸۷۴ قانون جدید مجازات اسلامی خارج می‌باشد. اما اگر رازی قبلاً فاش شده یا کسانی نسبت به آن اطلاع دارند و از سوی صاحب شغل یا حرفه بازگو شود، در مورد شمول این ماده نسبت به آن دو احتمال وجود دارد. یک احتمال عدم شمول است زیرا چیزی که بر دیگران پوشیده نیست، راز گفته

^{۱۸} - رضا نوربها، زم‌ی‌حقوق جزا عموم‌ی، چاپ‌هشتم، تهران: انتشارات داد آفرین، ۱۳۸۲، ص ۱۸۲

^{۱۹} - اردبیلی، ب‌ش‌ون، ص ۲۰۸

نمی شود مورد مذکور چون هدف قانونگذار این بوده که صاحبان مشاغل و حرفه را ملزم به عدم بیان تمامی چیزهایی نمایند که به عنوان راز میانشان مطرح می شود هر چند در واقع راز نباشد به نظر می رسد احتمال اول با موازین حقوق سازگار تر است. بدیهی است تشخیص مصادیق سر، به نظر قاضی رسیدگی کننده به پرونده می باشد که او نیز با توجه به ملاک های قانونی و عرفی اتخاذ تصمیم می کند. در نهایت سر باید به مناسبت شغل و حرفه باشد.

- افشا نمودن سر: جزء سوم از رکن مادی جرم افشاء اسرار، اطلاع یافتن اشخاصی است که صلاحیت آگاهی از اطلاع آن را ندارند. طریقه افشای اسرار در تحقق جرم موثر نمی باشد و ممکن است به صورت کتبی، شفاهی، تصویری، علنی، غیرعلنی، کلی و جزئی صورت پذیرد.^{۲۰}

ج- عنصر معنوی افشای اسرار پزشکی

جرم افشای اسرار حرفه‌ای از جرائم عمدی است و تحقق عمد ناظر به آن است که مرتکب سرّی را که باید نزد او محفوظ بماند آگاهانه بازگو کند. بنابراین مرتکب باید عالماً و عامداً اقدام به افشاء اسرار نماید. عنصر معنوی این جرم سوء نیت عام است. وجود عمد عام مرتکب به حس اعتماد و اطمینان مردم نسبت به وضع خاص اجتماعی و شغل و حرفه‌اش کافی برای تحقق جرم است و نیاز به قصد اضرار به غیر یا (عمد خاص) ضرورت ندارد. همچنین افشای غیرعمدی سر از ناحیه رازدار حرفه‌ای به علت سهل انگاری و بی‌دقتی و غیره نیز از شمول ماده خارج است.^{۲۱} بلکه تخلف انتظامی و انضباطی محسوب می شود.^{۲۲} افشای سرّ به موجب قانون تجویز نشده باشد: چنانچه در متن ماده ۶۴۸ این شرط با عبارت زیر بیان شده است «هر گاه در غیر از موارد قانونی اسرار مردم را افشا کنند:» اهم موارد تجویز شده از طرف قانون به این شرح است: گاهی برای تأمین مصالح بهداشتی افراد جامعه افشا سرّ از ناحیه رازداران حرفه‌ای مجاز است و در پاره‌ای از اوقات قانونگذار به منظور حفظ مصالح و منافع اجتماعی، اشخاص معینی را مکلف به بیان اطلاعات، معلومات شغلی خود می‌نماید، هر چند آن اطلاعات واجد خصیصه سرّی باشند. مثلاً در مواقعی که جرم واقع شده ولی

^{۲۰} - محمد رضا الهی منش، حقوق کیفری و تخلفات پزشکی، تهران: نشر مجد، ۱۳۸۷، ص ۶۳.

^{۲۱} - محمد صالح ولیدی، حقوق جزای اختصاصی جرائم علیه اشخاص، چاپ سوم، ج دوم، تهران: نشر امیرکبیر ۱۳۷۳، ص ۲۵۵.

^{۲۲} - زراعت، پیشین، ص ۳۸۴.

هنوز مرتکب آن تحت تعقیب قرار نگرفته است. و از این حیث اطلاعات آن اشخاص راجع به موضوع جرم جزو اسرار مرتکب تلقی می‌شود در این قبیل موارد افشای چنین سری نه تنها جرم نیست بلکه خودداری از بیان بموقع آن جرم محسوب می‌شود مانند: موادی از تعزیرات ناظر به اطلاع ضابطین دادگستری و سایر مأمورین صلاحیتدار از وجود قمارخانه‌ها یا اماکن عمومی معدّ برای صرف مشروبات الکلی است که مقامات مزبور مکلف به اعلام مراتب به دادسرا خواهند بود.^{۲۳}

در نهایت اینکه سوء نیت خاص مرتکب، همانند هتک حیثیت صاحب راز و یا قصد به او نقشی در تحقق بزه مذکور ندارد و صرف افشا نمودن سر با علم و اطلاع برای تشکیل رکن معنوی جرم کفایت می‌کند. در نهایت در تحقق این جرم تفاوتی نمی‌کند که شغل یا حرفه جزء مشاغل یا حرف دولتی و عمومی باشد یا جزء حرف و مشاغل خصوصی باشد. می‌توان گفت، جرم موضوع این ماده جزء جرایم قابل گذشت است که جز از طرق شاکی خصوصی، تعقیب نمی‌شود. و اینکه منظور از اسرار مردم، اسرار شخصی و خصوصی آنها است. بنابراین ماده ۷۷۰ قانون جدید مجازات اسلامی منصرف از موضوع ماده ۵۰۱ و ۵۰۲ قانون مجازات اسلامی است، که ناظر بر اسرار مربوط به امنیت کشور یا اسرار دولتی است.^{۲۴}

به نظر می‌رسد که محرمانگی مدارک پزشکی توسط پزشکان کارکنان بهداشتی - در مانیاتکیهبر منابعفقهیو حقوقی، واجب، و افشای آنمگر بر ایا دامهدر مانیما ریا تحقیقاتپزشکیودر مواردیکه قانوناجازهمیدهد، حرامو جر محسوبمیشود. بیمار حقمحرمانهماند نکلیهاطلاعاتهویتیدر موردوضعیتسلام تخویش، شرایطپزشکی، بیماری، پیشاگهی، در مانو کلیهاطلاعاتخصوصیدیگر را احتیبعداز مر گذارد و ایناطلاعاتمحرمانه فقطبار ضایتیبیماریادر مواردیکهصریحاً توسطقانونتعییننشده، افشاشود. از سوید یگر، مدارکپزشکیقابلامحامیباشند و تعیینمدتزمانگهدار پیرونده‌هایپزشکی، مستقیماً بهسیاستکشور بستگیدارد.

به نظر می‌رسد

مهمترین علتو فلسفهجر مانگار جرم افشای اسرار حرفه‌ای شغلی، محترم شمردن حقوق افراد است، که رعایت این

^{۲۳} - حسینی محمد صادقی، جرائم علیه اشخاص، چاپ اول، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۶، ص ۴۷۳.

^{۲۴} - زراعت، پیشین، صص ۳۸۴-۳۸۵.

حقوق لازم‌ه‌ز ندگی اجتماع‌ی‌ست . و احترام‌بها ن‌ها برای ع‌مو م‌جامعه ضرور‌ی‌ست .

مسلم‌آبر این‌فر د‌و‌ی‌گروه‌ی‌سرار و امور پ‌ن‌ها ی‌چ‌و د‌دار د‌ک‌ها ش‌کار شد‌ن‌آ ن‌ها می‌ت‌واند ضرر با تس‌هم‌گی‌ی‌ی‌ر ب‌ی‌کره‌ی‌آبر و و‌ح‌ی‌ی‌ن‌شان‌وار د‌ک‌ند، ح‌ت‌ی‌ش‌ک‌لات‌ج‌ان‌ی‌ی‌ مال‌ی‌ی‌ر او این‌سرار‌ها ن‌ها ی‌جاد‌ک‌ند . از

این‌رو ی‌ق‌انون‌گذار با تد‌و‌ی‌ج‌ر م‌اف‌شا‌ی‌سرار ح‌ر‌ف‌ها ی‌طبق‌ق‌اعده‌لا ضرر م‌انع‌از وار د‌شد‌ن‌ضرر ب‌ه‌اف‌راد و ج‌امعه‌ش‌ده‌است

هم‌چ‌ن‌از د‌ی‌گ‌ر م‌ب‌ان‌ی‌ت‌د‌و‌ی‌ج‌ر م‌اف‌شا‌ی‌سرار ح‌ر‌ف‌ها ی‌ش‌غ‌لی، هم‌چ‌و‌ن‌س‌ای‌ج‌را ی‌م، ح‌ما‌ی‌ت‌از م‌ناف‌عو م‌ص‌الح‌عم‌وم‌ی‌ج‌امعه‌و تأم‌ی‌ن‌آ س‌ای‌ش‌و س‌عاد‌ت‌ن‌و ع‌ب‌ش‌را‌ست . ا‌گ‌ر ص‌اح‌ب‌ان‌م‌شا غ‌لو ح‌ر‌ف، ر‌از‌های‌ک‌س‌اری‌ا‌ک‌ه‌ب‌ها ن‌ا ن‌اع‌تم‌اد‌ک‌ر د‌هان‌د، ف‌اش‌ن‌م‌ای‌د، ضرر روز‌ی‌ن‌آ ن‌در ن‌ها ی‌تم‌ت‌و‌ج‌ه‌ج‌امعه‌م‌ی‌ش‌ود

بد‌ی‌سان‌ق‌انون‌گذار ب‌ه‌ج‌ر م‌اف‌شا‌ی‌سرار ح‌ر‌ف‌ها ی‌ب‌اد‌ر ت‌کر‌ده‌ا‌ست . ع‌لی‌ای‌ح‌ال و‌ک‌یل خ‌وب می‌ت‌واند با

است‌ف‌اده‌از م‌کان‌ی‌زم‌های‌ق‌انون‌ی‌و ت‌ج‌ار‌ب‌م‌ف‌ید‌یک‌م‌شا‌ور ح‌قوق‌ی، از ت‌ض‌یی‌ع ح‌قوق‌و ا‌ت‌لاف‌وقت‌م‌رد‌م‌ج‌ج‌لو‌گی‌ری ب‌ع‌مل‌آ‌ورد‌ک‌ه‌این‌م‌وض‌وع‌ص‌رف‌اً ن‌ی‌از‌م‌ند‌ص‌رف‌یک‌س‌اع‌ت‌وقت‌در د‌ف‌تر ح‌قوق‌ی‌و‌ک‌یل‌پ‌ایه‌یک‌د‌اد‌گ‌س‌تری (فیض‌آ‌باد‌ی) می‌باش‌د.