العنوان:	المسؤولية المدنية للطبيب : دراسة مقارنة
المصدر:	المجلة القانونية والقضائية
الناشر:	وزارة العدل - مركز الدراسات القانونية والقضائية
المؤلف الرئيسي:	بلال، فاطمة عبدالعزيز حسن أحمد
مؤلفين آخرين:	النشار، جمال خليل(مشرف)
المجلد/العدد:	س1, ع2
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2007
الصفحات:	111 - 195
رقم MD:	809759
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
اللغة:	Arabic
قواعد المعلومات:	IslamicInfo
مواضيع:	القوانين التشريعات، المسؤولية المدنية، الأطباء، الشريعة الإسلامية، المسؤولية الطبية
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/809759

© 2025 المنظومة. جميع الحقوق محفوظة.
هذه المادة متاحة بناء على الإتفاق الموقع مع أصحاب حقوق النشر، علما أن جميع حقوق النشر محفوظة. يمكنك تحميل أو طباعة هذه المادة للاستخدام الشخصي فقط، ويمنع النسخ أو التحويل أو النشر عبر أي وسيلة (مثل مواقع الانترنت أو البريد الالكتروني) دون تصريح خطي من أصحاب حقوق النشر أو المنظومة.

للإستشهاد بهذا البحث قم بنسخ البيانات التالية حسب إسلوب الإستشهاد المطلوب:

إسلوب APA

بلال، فاطمة عبدالعزيز حسن أحمد، و النشار، جمال خليل. (2007). المسؤولية المدنية للطبيب: دراسة مقارنة.المجلة القانونية والقضائية، س1, ع2 .195 - 111 ، مسترجع من http://search.mandumah.com/Record/809759

إسلوب MLA

بلال، فاطمة عبدالعزيز حسن أحمد، و جمال خليل النشار. "المسؤولية المدنية للطبيب: دراسة مقارنة."المجلة القانونية والقضائيةس1, ع2 (2007): 111 - 195. مسترجع من http://search.mandumah.com/Record/809759

© 2025 المنظومة. جميع الحقوق محفوظة.
هذه المادة متاحة بناء على الإتفاق الموقع مع أصحاب حقوق النشر، علما أن جميع حقوق النشر محفوظة. يمكنك تحميل أو طباعة هذه المادة للاستخدام الشخصي فقط، ويمنع النسخ أو التحويل أو النشر عبر أي وسيلة (مثل مواقع الانترنت أو البريد الالكتروني) دون تصريح خطي من أصحاب حقوق النشر أو المنظومة.

المجلة القانونية والقضائية

المسؤولية المدنية للطبيب
(دراسة مقارنة)

إعداد الباحثة القانونية
فاطمة عبدالعزيز حسن أحمد بلال
وزارة العدل
إدارة الفتوى والعقود
بحث مقدم كجزء من متطلبات اجتياز الدورة التدريبية
الرابعة للقانونيين الجدد

بإشراف
الدكتور / جمال خليل النشار
كلية أحمد بن محمد العسكرية

المقدمة

قيل في الأطباء:

((إن الشمس تنشر أشعتها على انتصاراتهم والأرض تدفن أخطاءهم))

فمهنة الطب من المهن الإنسانية، بل من أشرف وأنبل المهن التي قدسَّها التاريخ على مر العصور، فقديماً كان الطبيب هو الحكيم، وكان يُحاسب حساباً عسيراً، فإن أخطأ في مداواة مريضه فإنه يُعاقب بالإعدام وقد يُحبس أو تُقطع يده أو يُنفى إلى جزيرة ما، كما هو الحال عند الرومان، وإن نجح في العلاج فإنه يُثاب بتزويجه من ابنة الملك.(١)

ويحتاج العاملون في هذه المهنة إلى المزيد من الثقة والحرية والإطمئنان حتى يقوموا بأداء عملهم على أكمل وجه ويستزيدوا من المهارات الطبية الجديدة(٢)، فالطب يتطور وعلومه وأساليب العلاج تتطور، ولاسيما مع تطور التكنولوجيا الحديثة الذي نشهده في عصرنا الحالي، فكل يوم يودِّع اليوم الآخر بتكنولوجيا جديدة أو علم جديد أو اكتشاف عقار طبي يعالج مرضاً معيناً،ولكن كما يقولون لكل قاعدة استثناء ولكل شيء مزايا وعيوب، وإن كان لتطور الطب مزاياه فإن له عيوبه، وكذلك الطبيب إن كانت يده ملائكية في علاجه لمرضاه فإن له ضحاياه.

والسؤال هنا: إذا وقعنا ضحية للأخطاء الطبية هل نكتفي بقولنا هذا قضاء وقدر؟

في الواقع إن كل شيء يقع في هذا الكون هو من قضاء الله وقدره، ولاسيما في المجال الطبي ومافيه من تقديم علاجات وإجراء عمليات جراحية، فتناول الدواء لايمنع قضاء الله، والطبيب مهما أوتي من العلم والخبرات فإنه لايستطيع أن يُغيِّر قضاء الله عزّ وجل(٣).

ولكن ماذا عن الطبيب الذي أخطأ بطريق الإهمال أثناء إجرائه عملية جراحية لطفل صغير مما أدى ذلك إلى إصابته بعاهة أو تشوه يُلازمه طوال حياته، وما يسببه من آلام نفسية له ولأسرته؟.

وماذا لو أدى هذا الخطأ إلى وفاة ذلك الطفل؟ وماذا عن الطبيب الذي أخطأ في تشخيص العلاج لأحد مرضاه مما أدى إلى مضاعفة مرضه؟ وهل نعطي للطبيب امتيازاً بأن كل خطأ يرتكبه لايُحاسب عليه، وإنما هو في دائرة القضاء والقدر؟

---

(١) نادر شافي، الطبيب بين الرسالة والمساءلة،www.lebarmy.gov.lb

(٢) د. جاسم الشامسي، مسؤولية الطبيب والصيدلي،وهو بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،المسؤولية الطبية،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،الطبعة الثانية،٢٠٠٤،ص٤٠١.

(٣) حسّان شمسي باشا، بين الطبيب والمريض،www.khayma.com/chamsipasha/between.htm

كلا، بل هنا لابد من تدخل القانون، بل إن القانون يتدخل قبل وقوع الضرر من حيث النص على قواعد تتعلق بآداب مهنة الطب وتحديد واجبات الطبيب والمحظورات عليه، وما بعد وقوع الضرر، فتقوم المسؤولية الطبية سواء أكانت المسؤولية المدنية أو المسؤولية الجنائية للطبيب، ومسؤولية الطبيب عن أخطائه المهنية لاتعني أن نضعه تحت طائلة الملاحقة القانونية، ولاتعني كذلك إلقاء التهم عليه ظلماً وجوراً مما يحول دون تقدم الطب(١).

والخطأ ركن من أركان المسؤولية الشخصية، فالطبيب بما لديه من خبرات ومهارات وتجارب، يجعل المريض يضع في إعتقاده أن الطبيب يملك قوة الشفاء للقضاء على المرض الذي يعاني منه، وفي نفس الوقت من الممكن أن يؤدي إلى فقدان حياته بمجرد خطأ بسيط، فالطبيب يتعامل مع أثمن شيئين في الإنسان وهما الصحة والحياة(٢)، فإذا فقدت الصحة فقد الإنسان جزءً كبيراً من طاقته مما يحول دون إخراج ابداعاته في هذه الحياة، وإذا فقدت الحياة خسرت الدنيا خليفة من خلفاء الله في الأرض.

"والصحة تتخذ صفة الكمال إذا كانت جميع أعضاء الجسم تسير بكل وظائف الحياة في الجسم على النحو العادي الذي تحدده القوانين الطبيعية، وينقص مقدارها إذا طرأ على سير هذه الوظائف إخلال أياً كان"(٣).

ولقد نصت جميع القوانين والتشريعات على حماية جسم الإنسان بل وحماية حياته، وإن أهم حقوق الإنسان حقه في الحياة، ولايجوز لأحد كان أن يمس حياته بقتله، وحرّمت القوانين الوضعية الإعتداء على جسم الإنسان سواء أكان بالضرب أم بالحبس أو غيره.

وأما الشريعة الإسلامية، فقد سبقت جميع القوانين الوضعية والتشريعات الأخرى في حماية حق الإنسان في الحياة وحماية بدنه من الإعتداء عليه، بل إن الإسلام اعتبر الإعتداء على الفرد إعتداء على الإنسانية بأكملها، فقال تعالى (من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا، ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا)(٤)، وقال صلى الله عليه وسلم: (لزوال الدنيا أهون على الله من قتل امرئ مسلم)(٥).

(١) نادر شافي، الطبيب بين الرسالة والمساءلة،مرجع سابق،www.lebarmy.gov.lb
(٢) طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب،دراسة مقارنة،المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس،٢٠٠٤،ص ١١.
(٣) د. سميرة عايد ديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين القانون والشرع،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،٢٠٠٤،ص٣٩-٤٠.
(٤) الآية (٣٢) من سورة المائدة.
(٥) سنن النسائي.

وفيما يتعلق بالمسؤولية المدنية للطبيب، فهي ليست وليدة هذا العصر بل هي قديمة، وذلك لأن مهنة الطب كما ذكرنا عرفها التاريخ منذ القدم، وكان الطبيب يُسأل عن أخطائه المهنية بصورة مختلفة وفقاً لإختلاف العصور، فكانت مسؤولية الطبيب عند الرومان وفقاً لقانون (اكويليا) الصادر سنة ٢٨٧ قبل الميلاد تختلف عن مسؤوليته في القانون الكنسي وغيره من القوانين التي ظهرت في العصور القديمة والعصور الوسطى، وكذلك مسؤولية الطبيب في الشريعة الإسلامية، حيث قسَّم فقهاء المسلمين الطبيب إلى طبيب جاهل وطبيب حاذق، وتناول الإسلام واجبات الطبيب في الفقه الإسلامي وتخصصه، وتم إقرار أول دستور إسلامي للأخلاقيات الطبية في المؤتمر العالمي الثامن للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في القاهرة، وهذا الدستور متفق عليه بين الدول الإسلامية ومستمد من الشريعة الإسلامية، واصطُلح على تسميته (الميثاق الإسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية والصحية)[١].

وكذلك نصت القوانين الوضعية على مسؤولية الطبيب المدنية، وهذه المسؤولية قد تكون عقدية وقد تكون تقصيرية وفقاً للظروف المختلفة، ونصت على واجبات الطبيب وآداب مهنة الطب، وكذلك الجزاء المترتب في حال ما إذا ثبت خطأ الطبيب، (فكل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض)[٢]، ولقد نص القانون القطري رقم (٢) لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم (١٦) لسنة ١٩٩٤ في شأن مزاولة مهنتي الطب البشري وطب وجراحة الأسنان في المادة (١٨)، على أنه : "... ويكون مسؤولاً إذا ارتكب خطأ ترتب عليه الإضرار بالمريض، وبخاصة في الأحوال الآتية:

أ- إذا كان الخطأ نتيجة جهله بأمور فنية يفترض في كل طبيب الإلمام بها سواء من حيث تشخيص المرض أو وصف العلاج المناسب.

ب-إذا كان سبب الإضرار بالمريض هو الإهمال أو عدم بذل العناية اللازمة.

ج- إذا كان سبب الإضرار بالمريض هو إجراء الطبيب عليه تجارب وأبحاث علمية غير معتمدة فنياً.

وكل هذه القوانين والتشريعات تهدف إلى حماية المريض (المضرور) وحماية حقه في الحصول على التعويض، "وحق المريض تجاه الطبيب الذي يعالجه، هو حرصه على سلامته ومساءلته عن الخطأ الذي يسبب له ضرراً أو لذويه في حالة وفاته نتيجة لهذا الخطأ، والطبيب إذا كان لايلتزم بشفاء المريض، إلا أن إلتزامه يتضمن أن يبذل جهوداً خاصة، وصادقة من اليقظة – في غير الظروف والأحوال الاستثنائية – تتلاءم

(١) اسلام اون لاين،اقرار أول دستور للأخلاقيات الطبية، www.islamonline.net
(٢) المادة (١٩٩) من القانون المدني القطري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤.

وتتفق مع الأصول المستقرة في علم الطب، من أجل الوصول بالمريض إلى الشفاء دون أن يضمن الطبيب الشفاء بحد ذاته، ذلك لأن الشفاء يتوقف على عوامل واعتبارات مختلفة كالمناعة والوراثة، وحدود التقدم في العلوم الطبية"[١].

ولقد زادت الحوادث الطبية في عصرنا الحالي، وزادت معها الدعاوى التي ترفع بإستمرار أمام القضاء للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الجسدية والمالية والمعنوية التي يتعرض لها المرضى نتيجة الأخطاء الطبية، ولاسيما بعد فقدان الطبيب الحصانة التي كان يتمتع بها في العصور القديمة، فلقد كان الطبيب حديث العهد آنذاك، وكانت معارفه في الطب ضيقة نوعاً ما، ولكن في عصرنا الحالي لم يعد الطبيب معذوراً ولاسيما مع استمرار التطورات الطبية، وضرورة متابعة الطبيب لهذه التطورات أولاً بأول، وسيطرته على الأجهزة ووسائل الفحص الطبي التي لم يتخيلها الطبيب في القرون السابقة، ولم يعد الإنسان يعيد اسطوانة "هذا قضاء وقدر"، بل لم يعد يتردد في إلقاء اللوم على الطبيب، سواء أكان صائباً في إلقاء اللوم عليه أم كان خاطئاً [٢].

"وموضوع المسؤولية المدنية للطبيب له أهمية كبرى على الصعيدين النظري الفقهي والتطبيقي القضائي، فضلاً عن أنه يتصل بالقانون والطب معاً، فالمسؤولية الطبية وليدة الضرورة، ولايمكن تصور وجود المهنة الطبية مع ما تبيحه للطبيب من التصرف في أجسام الناس وعقولهم وأرواحهم، دون تقييدها بمسؤولية يخشاها الطبيب المخطئ، ويرتاح لها من أحسن عمله"[٣].

ولأهمية موضوع المسؤولية المدنية للطبيب، سواء أكان الطبيب طبيباً عاماً أو طبيب أسنان، أو طبيباً جرّاحاً أو طبيب تخدير، ولما تشهده ساحات القضاء في جميع أنحاء العالم من قضايا مرفوعة على مؤسسات طبية أو على الطبيب بعينه نتيجة للأخطاء التي ترتكب من قبله أو ممن يعاونه من الفريق الطبي، وجدنا من المناسب أن نبحث في هذه المسؤولية كموضوع بحث نقدمه لمركز الدراسات القانونية والقضائية؛ وبما أن الأخطاء الطبية تعتبر مشكلة بحد ذاتها، فإننا نود أن نسهم ولو بحلٍ بسيط لهذه المشكلة.

ولكل ذلك فإننا سنبحث المسؤولية المدنية للطبيب في ثلاثة فصول، نخصص الفصل الأول منها للنظام القانوني لمسؤولية الطبيب، ونخصص الفصل الثاني لصفة إلتزام الطبيب، وفي الفصل الثالث سنلقي الضوء على أركان المسؤولية المدنية للطبيب.

وإذا كنا قد وفقنا فذلك بفضل الله تعالى، وعليه وحده هدي السبيل وهو من وراء القصد.

---

(١) طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب،دراسة مقارنة،مرجع سابق، ص ١٢.

(٢) د. عدنان سرحان، المسؤولية الطبية في القانون الفرنسي،وهو بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،المسؤولية الطبية،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،٢٠٠٤،ص١٢٣.

(٣) طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب،دراسة مقارنة،مرجع سابق، ص ١٥.

الفصل الأول

النظام القانوني لمسؤولية الطبيب

يتعيَّن لدراسة النظام القانوني لمسؤولية الطبيب، أن نشير بدايةً إلى التعريف بالمسؤولية وأقسامها، ثم نتعرض فيما بعد إلى دراسة تطور المسؤولية الطبية في العصور القديمة والعصور الوسطى وفي الشريعة الإسلامية، ثم نلقي الضوء على طبيعة مسؤولية الطبيب.

لذا رأينا أن نقسِّم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث، على النحو التالي :

المبحث الأول : التعريف بالمسؤولية وأقسامها.

المبحث الثاني : تطور المسؤولية الطبية.

المبحث الثالث : طبيعة مسؤولية الطبيب.

المبحث الأول

التعريف بالمسؤولية واقسامها

بما أن موضوع حديثنا هو المسؤولية المدنية للطبيب، فلابد أن نتطرق أولاً إلى تعريف المسؤولية لكي نكون على بينة من حدود مسؤولية الطبيب في الإطار العام للمسؤولية المدنية.

فالمسؤولية في معناها العام: "هي اقتراف أمر يترتب عليه مؤاخذة فاعله"[١]، أو هي: "حالة الشخص الذي ارتكب أمراً يوجب المؤاخذة"[٢].

والمسؤولية تنقسم إلى قسمين رئيسين،هما المسؤولية الأدبية والمسؤولية القانونية.

١- المسؤولية الأدبية: هي تلك المسؤولية التي لاتدخل في إطار القانون، ولايترتب عليها جزاء قانوني، وإنما أمرها موكول إلى الضمير والوازع الداخلي والوجدان، مثل الشخص الذي يخالف قاعدة من قواعد الأخلاق، وهذه المسؤولية تتحقق ولو لم يترتب على ذلك ضرر، وهي تنظم علاقة الإنسان بنفسه وبغيره وبالله عزَّ وجل[٣].

٢- المسؤولية القانونية: هي تلك المسؤولية التي تدخل في إطار القانون ويترتب عليها جزاء قانوني، فهي تقوم في حالة مخالفة أحد الأفراد قاعدة من قواعد القانون، ولاتقوم هذه المسؤولية إلا في حالة وقوع ضرر يصيب الغير،

(١) د. جمال النشَّار، مجموعة محاضرات المسؤولية المدنية،مركز الدراسات القانونية والقضائية،قطر،٢٠٠٥،ص ١
(٢) عدنان العمر،تكييف المسؤولية الطبية،ar.jurispedia.org/index.php
(٣) د. السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،منشأة المعارف،الاسكندرية،٢٠٠٤،ج١،ص ٦١٣-ص ٦١٤

وهي تنظم علاقة الإنسان بغيره من الأفراد فقط[١].

ونجد أن المسؤولية الأدبية أوسع نطاقاً من المسؤولية القانونية، وذلك لأنه كما ذكرنا فإن المسؤولية الأدبية تنظم علاقة الإنسان بنفسه وبغيره وبالله عزَّ وجل، بخلاف المسؤولية القانونية التي تنظم علاقة الإنسان بغيره فقط[٢]. والمسؤولية القانونية تنقسم كذلك إلى نوعين، هما، المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية.

١- المسؤولية الجنائية : هي التي تقوم عندما يقوم الشخص بإرتكاب فعل يشكِّل جريمة يعاقب عليها القانون، فالمسؤولية الجنائية تقوم على أساس أن هناك ضرراً أصاب المجتمع جرّاء ارتكاب هذا الشخص فعلاً يخالف القواعد القانونية التي تنظم شؤون المجتمع، ويترتب على تلك المخالفة جزاء جنائي محدد في القانون[٣].

٢- المسؤولية المدنية : وهي التي تقوم عند إخلال المدين بإلتزام واجب عليه.

ولقد تباينت التعريفات التي وضعها فقهاء القانون للمسؤولية المدنية، وتدور هذه الإختلافات حول الأساس الذي تقوم عليه تلك المسؤولية، فهناك من أقامها على أساس الخطأ، ومنهم من أقامها على أساس الضرر، ومن التعاريف التي أبرز فيها عنصر الضرر كأساس للمسؤولية هو التعريف الذي قال به الفقيه (سافاتيه)، حيث يقول: "يجب تعريف المسؤولية بأنها الإلتزامات التي تؤخذ على عاتقه من يكون مسؤولاً عن نتائج النشاط الذي يقوم به، وعليه فلا توجد غرابة بأن نجعل هذه المسؤولية على النشاط الخالي من أي خطأ كان"[٤].

وتترتب على المسؤوليتين الجنائية والمدنية جملةً من النتائج[٥]:

١- الجزاء في المسؤولية الجنائية يتمثل في عقوبة، وتطالب النيابة العامة بصفتها ممثلة عن المجتمع بتوقيعه على الجاني، وبما أن الجزاء في المسؤولية الجنائية يتمثل في عقوبة تتضمن معنى الإيلام، فكان من الضروري حصر هذه الأفعال المجرَّمة، وبالتالي نصّت قوانين العقوبات على أنه (لاجريمة ولاعقوبة إلا بنص)[٦]، وأما في المسؤولية المدنية، فلا يمكن حصر الأفعال التي تستوجب التعويض، ولذلك نصت القوانين المدنية على أن (كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض).

٢- في المسؤولية الجنائية لايجوز الصلح ولا التنازل لأنها حق للمجتمع إلا في بعض الجرائم كالزنا وإصدار شيك بدون رصيد إذا سدد المدين، بينما يجوز ذلك في المسؤولية المدنية لأن الحق فيها خاص بالفرد (المضرور).

---

(١) د. السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،مرجع سابق،ص ٦١٤

(٢) د. جمال النشّار،مجموعة محاضرات المسؤولية المدنية،مرجع سابق،ص ٢.

(٣) د. السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،مرجع سابق،ص٦١٤.

(٤) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٨-ص٩.

(٥) د. السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،مرجع سابق،ص ٦١٤-ص ٦١٥،كذلك د. عبدالودود يحيى،الموجز في النظرية العامة للإلتزامات،القسم الأول،مصادر الإلتزام،دار النهضة العربية،ص٢٢٢-ص٢٢٣.

(٦) وقد نص الدستور الدائم لدولة قطر في المادة (٤٠) منه على أنه ((لاجريمة ولا عقوبة إلا بقانون.....)).

والتفرقة بين المسؤولية الجنائية والمدنية لاتعني أن قيام إحدى المسؤوليتين قد يتعارض مع قيام المسؤولية الأخرى، فقد تقوم المسؤولية الجنائية مع المسؤولية المدنية في آنٍ واحد، كما هو الحال في القتل والسرقة والقذف، فكل هذه الأعمال تؤدي بلا شك إلىً الإضراربالمجتمع والفرد في وقتٍ واحد، فتترتب على الفاعل مسؤولية جنائية يتمثل جزاؤها بالعقوبة ومسؤولية ًمدنية يتمثل جزاؤها بالتعويض.

وقد تقوم المسؤولية الجنائية دون المسؤولية المدنية، وذلك في حالة ما إذا لم يلحق الفعل ضرراً بالغير، مثل حمل السلاح بدون ترخيص وبعض جرائم الشروع في القتل ومخالفات المرور وغيرها.

وقد تقوم المسؤولية المدنية دون المسؤولية الجنائية، إذا ألحق الفعل ضرراً بالغير دون أن يدخل الفعل ضمن الأعمال المعاقب عليها في القانون الجنائي، مثل سوء العلاج الطبي والمنافسة غير المشروعة والإضرار بأموال الغير عن غير عمد[١].

وتنقسم المسؤولية المدنية بدورها إلى نوعين، هما المسؤولية العقدية، والمسؤولية التقصيرية والتي تُعرف بالفعل الضار أو العمل غير المشروع.

أولاً : المسؤولية العقدية : هي التي تقوم في حالة الإخلال بإلتزام عقدي[٢].

ثانياً : المسؤولية التقصيرية : وهي التي تقوم في حالة الإخلال بواجب قانوني عام يفرض على الشخص عدم الإضرار بالغير[٣].

ولقد اختلف الفقهاء في التمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، فمنهم من يرى أنه لامجال للتمييز بين المسؤوليتين، وهؤلاء هم أصحاب وحدة المسؤولية، وأبرز هؤلاء الأنصار الأستاذ (بلانيول)[٤]، ومنهم من يذهب إلى وجوب التمييز بين المسؤوليتين. و الوضع الصحيح هو ضرورة التمييز بينهما، وذلك لوجود فروق جوهرية بين المسؤوليتين ترجع إلى طبيعة كل منهما، فالمسؤولية العقدية هي إخلال بإلتزام عقدي، والطبيعة العقدية لهذا الإلتزام هي التي أملت الحلول العمليةالتي تتفق معها، والمسؤولية التقصيرية هي جزاء للإخلال بإلتزام قانوني، وطبيعة هذا الإلتزام هي التي أملت الحلول العملية التي تلائمها والتي تخالف الحلول العملية الأولى[٥]، فلابد إذاً من التمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية والتقصيرية. وتنحصر أهمية التفرقة بما يلي[٦]:

١- من حيث الأهلية : الأهلية لاتكون إلا في العقد، فلا محل للكلام فيها في المسؤولية العقدية ولا في المسؤولية التقصيرية، وذلك تسليماً بقول (بلانيول) الذي

(١) د. السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،مرجع سابق،ص ٦١٥.
(٢) د. السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،مرجع سابق،ص ٦١٨،كذلك د. جمال النشَّار،مجموعة محاضرات المسؤولية المدنية،مرجع سابق،ص ٢.
(٣) د. جمال النشَّار،مجموعة محاضرات المسؤولية المدنية،مرجع سابق،ص ٢.
(٤) د. السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،مرجع سابق،ص ٦١٩.
(٥) د. السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،مرجع سابق،ص ٦٢٢.
(٦) د. السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،مرجع سابق،ص ٦١٩.
وأما في المسؤولية التقصيرية فإنه لا يُشترط فيها الإعذار.

قال بأنه لا يلزم في المسؤولية العقدية أية أهلية لأن المدين يبقى ملتزماً بالعقد، ويبقى مسؤولاً عن إلتزامه حتى لو زالت أهليته بعد أن كانت متوافرة وقت التعاقد.

٢- من حيث الإعذار : الإعذار غير لازم في الإلتزامات العقدية السلبية إذا أخلَّ بها المدين، هذا فضلاً عن أنه حتى في الإلتزامات العقدية الإيجابية لايجب الإعذار، فقد نصت المادة (٢٦٢) من القانون المدني القطري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤ على أنه : " لا ضرورة للإعذار في الحالات التالية :

(١) إذا اتفق على اعتبار المدين معذراً بمجرد حلول أجل الدين.

(٢) إذا أصبح تنفيذ الالتزام عيناً غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين.

(٣) إذا كان محل الالتزام تعويضاً ترتب على عمل غير مشروع.

(٤) إذا كان محل الالتزام رد شيء يعلم المدين أنه مسروق، أو شيء تسلمه دون حق وهو عالم بذلك.

(٥) إذا صرح المدين كتابةً أنه لن ينفذ إلتزامه ".

٣- من حيث الضمان : في المسؤولية العقدية لايُسأل المدين إلا عن الضرر المباشر والمتوقع وقت إبرام العقد، أما في المسؤولية التقصيرية فإن المدين يُسأل عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع.

٤- من حيث التضامن : لايفترض التضامن في المسؤولية العقدية إلا إذا انعقد الإتفاق عليه، بخلاف الأمر في المسؤولية التقصيرية الذي يفترض فيها التضامن بحكم القانون.

٥- من حيث الإثبات : ففي المسؤولية العقدية يقع عبء إثبات العقد على الدائن، وعلى المدين إثبات أنه قام بتنفيذ إلتزامه، أو إثبات السبب الأجنبي الذي حال دون تنفيذه، أما في المسؤولية التقصيرية فإن عبء الإثبات يقع على الدائن وحده، وبالتالي هو يلتزم بإثبات الضرر.

٦- من حيث نوع التعويض : ففي المسؤولية العقدية يكون التعويض نقدياً، على خلاف الأمر بالنسبة للمسؤولية التقصيرية، حيث أن التعويض قد يتخذ صوراً متعددة من بينها التنفيذ العيني.

٧- من حيث التقادم (مرور الزمان المسقط للدعوى): ففي المسؤولية العقدية، تسقط دعوى الضمان بالتقادم الطويل، أما في المسؤولية التقصيرية فإنها تتقادم بمضي ثلاث سنوات من يوم علم المضرور بالضرر وبمن يسأل عنه، وفي جميع الأحوال، بمرور خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل أو العمل غير المشروع، ولقد نصت المادة ١/٢١٩ من القانون المدني القطري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤ على أنه " تسقط بالتقادم دعوى المسؤولية عن العمل غير

المشروع بمضي ثلاث سنوات من يوم علم المضرور بالضرر وبمن يسأل عنه، أو خمس عشرة سنة من وقوع العمل غير المشروع، أي المدتين أقرب".

٨- من حيث درجة الخطأ : فالمسؤولية العقدية لاتقوم في حالة الخطأ اليسير الذي لايمكن تجنبه، أما المسؤولية التقصيرية فهي تقوم حتى ولو كان الخطأ تافهاً.

٩- من حيث الإعفاء من المسؤولية : يجوز الإتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ إلتزامه، ولقد نصت المادة ٢٥٩ / ١ من القانون المدني القطري على أنه :

"يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ إلتزامه التعاقدي وعلى التأخير في تنفيذه، إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم....."، في حين لا يجوز الإعفاء من المسؤولية التقصيرية.

١٠- من حيث الإختصاص القضائي : إن المستقر عليه قضاءً وفقهاً في ضوء المواد من (١٩) حتى (٢٦) من قانون الإجراءات الجنائية القطري رقم (٢٣) لسنة ٢٠٠٤، أن الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع أمام المحاكم المدنية، أما المادة (١٩) من ذات القانون فقد أجازت استثناءً رفعها أمام المحكمة الجنائية، حيث نصت على أنه " لمن لحقه ضرر شخصي مباشر من الجريمة أن يدعي بالحقوق المدنية قبل المتهم أثناء مباشرة التحقيق أو أمام المحكمة التي تنظر الدعوى الجنائية، في أي حالة كانت عليها الدعوى وإلى حين قفل باب المرافعة فيها، ولا يقبل منه ذلك أمام محكمة الاستئناف".

ولقد نصت المادة (٢٥) من القانون سالف الذكر على أنه "إذا رفعت الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية وجب وقف الفصل فيها حتى يصدر حكم بات في الدعوى الجنائية المقامة قبل رفعها أو أثناء السير فيها. وينتهي وقف الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية إذا أصدرت محكمة الجنايات حكماً بالإدانة في غيبة المتهم وذلك من يوم فوات ميعاد الطعن فيه من النيابة العامة أو من يوم الفصل في هذا الطعن. وإذا أوقف الفصل في الدعوى الجنائية لجنون المتهم، جاز للمحكمة الجنائية أن تفصل في الدعوى المدنية في مواجهة القيم عليه. ولا يمنع وقف الدعوى المدنية من اتخاذ الإجراءات الاحتياطية أو المستعجلة. وتتبع الإجراءات المقررة في هذا القانون عند الفصل في الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحكمة الجنائية".

ومفاد المادة (٢٥) سالفة الذكر، أنه إذا رفع المدعي المدني الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية، فلا يجوز له بعد ذلك رفعها أمام المحكمة الجنائية ولو بطريق التبعية للدعوى الجنائية القائمة، طالما لم يترك دعواه أمام المحاكم المدنية، حيث

أن الأصل أن المحاكم المدنية هي المختصة بنظر دعوى التعويض الناشئ عن جريمة، وإذا رفعها المضرور أمام المحاكم المدنية قبل الفصل في الدعوى الجنائية، فإنه يترتب على ذلك وقف الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية حتى يصدر حكم بات في الدعوى الجنائية، عملاً بالمادة (٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية، دون أن يسلب ذلك إختصاص المحكمة المدنية الأصيل بنظر الدعوى المدنية ولو كانت ناشئة عن جريمة.

المبحث الثاني

تطور المسؤولية الطبية

تمهيد وتقسيم:

لم تكن المسؤولية الطبية حديثة النشأة وإنما هي قديمة قدم التاريخ، فلقد كانت مهنة الطب من المهن المقدسَّة المقترنة بالسحر والشعوذة، بل كان الكهَّان والسحرة يقدسونها ويؤمنون بأن جميع الأمراض والأسقام من عمل الشيطان وأنه يسكن جسد المريض، ولاسبيل للتخلص منه إلا بالرقص والصراخ وبضرب المريض أحياناً، فإن مات المريض فإن ذلك يعتبر نصراً للشيطان، وقد يكون المرض عقاباً من الإله، ولكن بعد مجيء أبي الطب(أبقراط) تغيرت جميع المعتقدات السابقة وكان له الفضل في تطور علم الطب[1].

ولذلك فإننا سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: المسؤولية الطبية في العصور القديمة.

المطلب الثاني: المسؤولية الطبية في العصور الوسطى.

المطلب الثالث: المسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية.

(١) د.فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه، دار الجوهري للطبع والنشر، مصر، ١٩٥١، ص١٤-١٥.

المطلب الأول
المسؤولية الطبية في العصور القديمة

في هذا المطلب سنلقي الضوء على المسؤولية الطبية عند المصريين والبابليين واليهود والإغريق والرومان.

أولاً : المسؤولية الطبية عند المصريين

إن تطور الطب عند المصريين القدماء غني عن التعريف، فمن المعروف أن المصريين القدماء لهم الفضل في معرفة كل ما يتعلق بالأمراض والأسقام التي يصاب بها الإنسان وأعراضها والعلاج المناسب لكل مرض، وإلى يومنا هذا لم يصل العلماء إلى ما وصل إليه المصريون القدماء في فن التحنيط، وهم أول من عرَّف وظائف أعضاء جسم الإنسان وأقسامه وتفصيلاته، وقد عرف هؤلاء الجراحة والتوليد والقبالة(١).

ولقد كان الطب يمارس من قبل الكهَّان، والمريض يجب عليه أن يُخضع نفسه للمعبد، وبالتالي يقوم الكاهن بتشخيص مرضه وتقديم العلاج المناسب له(٢)، و كان المصريين القدماء يدونون كل مايتعلق بمهنة الطب في (السفر المقدس) الذي يشتمل على حوالي ٤٢ كتاباً، والذي يحتوي على مجموعة الصلوات وواجبات الملوك وأوامر الكواكب من الشمس والقمر والنجوم وغيرها ومجموعة المعارف الطبية التي أُدرجت في ستة مجلدات، ولقد ألزم المشرع المصري القديم الطبيب بإتبّاع كل مادوّن في السفر المقدس، وإلا كان مصيره هو الموت، وهذه التعليمات التي دوّنت في هذا الكتاب من قبل كبار الأطباء آنذاك لم تدّون إلا لحماية المريض من الطبيب(٣)، والأخيركان ملزماً بتطبيق كل مادوَّن في السفر المقدس،و إن خالف مانص عليه هذا الكتاب فإنه بلا شك سيفقد رأسه(٤).

وكان المصريون القدماء يفرضون على الطبيب الإلتزام بالقواعد والأصول التي أثبتت التجارب السابقة صحتها، ولكنهم لم يسمحوا لهم بإجراء أية تجارب جديدة على المريض إلا إذا مضت مدة كافية يتبيَّن منها أن القواعد الجارية لم تعد نافعة، ومع ذلك فإن الطبيب يتحمل نتائج تلك التجارب، فإن نجح كان بها، وإن فشل فيقع عليه العقاب(٥).

ثانياً : المسؤولية الطبية عند البابليين

عُرف البابليون بمعرفتهم بالعلوم الفلكية، وكان الأطباء يقومون بتطبيق

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٢.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٢،هامش (١).
(٣) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص٨-٩.
(٤) محمد فؤاد توفيق،المسؤولية الطبية في الشريعة،www.islamset.com/Arabic/aethics/tawfek/html،الكويت.
(٥) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص٩.

تقسيمات البروج الفلكية على جسم الإنسان[١]، ونظراً لقلة عدد الأطباء آنذاك، فقد نصت قوانين صارمة لممارسة مهنة الطب في شريعة حمورابي[٢]، وهذه القوانين تنص على قواعد تحاسب الطبيب حساباً عسيراً في حالة ما إذا أخطأ في العلاج، ولكن الجزاء الذي يوقع على الطبيب المخطئ يختلف بإختلاف الطبقة التي ينتمي إليها المريض، فإذا كان حراً كان العقاب مشدداً، وأما إذا كان عبداً فكان العقاب مخففاً، وهذه القوانين الصارمة أدت إلى عزوف الناس عن ممارسة مهنة الطب آنذاك.

ولقد تضمنت شريعة حمورابي نصوصاً خاصة بالأطباء، وهذه النصوص تضمنت عقوبات مختلفة توقع على الطبيب في حالة ارتكابه أخطاءً مهنية[٣]، فالمادة (٢١٨) نصت على أنه "إذا عالج الطبيب رجلاً حراً من جرح خطير بمشرط من البرونز وتسبب في موت الرجل، أو إذا فتح خراجاً في عينه، وتسبب في فقء عينه تقطع يداه".

وكذلك نصت المادة (٢١٩) على أنه "إذا ترتب على العلاج موت عبد مملوك لرجل فقير، فإنه يجب على الطبيب أن يعوضه مملوكاً بدله".

ولقد كان الطبيب إذا أخطأ أو لم ينجح في علاج المريض فإنه يطلب المغفرة من الآلهة، وهذا دليل واضح على أن الأطباء يُسألون عن أخطائهم، بل إن البابليين كانوا يتميزون بتشددهم في معاملة الأطباء، وفي ذلك يقول هيرودوت إنه بعد ثمانية عشر قرناً من ذلك التاريخ لم يكن هناك أطباء في العصر البابلي، فهذا التشدد كما أسلفنا أدى إلى قلة إقبال الناس لممارسة مهنة الطب[٤].

وهكذا اختلفت العقوبات التي توقع على الطبيب بحسب الحالات والظروف المختلفة، وهذه القوانين لم توضع آنذاك إلا لحماية المريض، بل إنهم منحوا المريض قدسية خاصة عند تلقيه العلاج.

ثالثاً : المسؤولية الطبية عند اليهود

مارس اليهود مهنة الطب مثلما مارسها الآخرون، ولكن لم يولوّها إلى الكهنة، وذلك إلتزاماً بتعاليم سيدنا موسى عليه السلام، فلم يكن يوليهم ممارسة هذه المهنة وإنما أسند لهم مهمة الإشراف على العلاج[٥].

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٢٣-٢٤

(٢) تتكون شريعة حمورابي من ٢٨٢ مادة، وتشمل جميع مناحي الحياة الإجتماعية آنذاك، وتعتبر شريعة حمورابي ركيزة الشرائع الأساسية في العالم، ويقول حمورابي في مقدمة شريعته:
(ناداني ان واناليل من أجل الشعب ورخائه بإسم حمورابي " الأمير الذي يخاف الله " وأمرني أن أُقيم العدل في الأرض وأن أقتلع جذور الشر والأشرار حتى لا يضطهد القوي الضعيف)، انظر في ذلك: د. سامي نوح كرومي،مقالات في التاريخ السرياني،فرنسا، www.syriaciraq.com/Syriac%20History.htm
ولقد حكم حمورابي بابل بين عامي ١٧٥٠- ١٧٩٢، ولقد عُرف بشخصيته العسكرية التي لها القدرة على الإدارة والتنظيم، ومسلته الشهيرة المنحوته من حجر الديوريت الأسود، محفوظة في متحف اللوفير بباريس،انظر في ذلك: أحمد محمد عوف،موسوعة حضارة العالم ar.wikipedia.org

(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٢٤.

(٤) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص١١.

(٥) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص١٢.

ولقد وضع اليهود أنظمة وقوانين في التوراة وسفر اللاويين[١] التي تعنى بصحة الإنسان، وقد نصت قوانينهم على قواعد تتعلق بإختيار نوعية الطعام والتخلص من الشذوذ الجنسي ومحاربته، ولقد تعلّم اليهود مهنة التشريح والجراحة وكذلك التخدير، وهم أول من وضع نظاماً يُلزم الأطباء بالحصول على ترخيص لمزاولة مهنة الطب[٢].

أما بالنسبة للعقوبات التي توقع على الطبيب في حالة ما إذا أخطأ في علاج مريضه، فقد كان اليهود يفرّقون بين الطبيب اليهودي والطبيب غير اليهودي، فالطبيب اليهودي كان يُسأل في حالة ما إذا كان لم يقصد من وراء مهنته شفاء المريض، أو في حالة ما إذا خالف أصول المهنة، ولكن لم يكن يُسأل جنائياً بل يُكتفى بإلزامه بدفع تعويض مدني، بخلاف الأمر بالنسبة للطبيب غير اليهودي، فإذا ارتكب أخطاءً عند علاجه مريضاً يهودياً فإن عقابه قد يصل إلى حد الإعدام، في حين أن الطبيب اليهودي لم تقرر عليه ذات العقوبة في حالة ارتكابه خطأً مهنياً أثناء عملية العلاج[٣].

رابعاً : المسؤولية الطبية عند الإغريق

انتشرت الخرافات والسحر والشعوذة عند الاغريقيين، ولعبت دوراً كبيراً في ممارسة الطب، إلى أن جاء الطبيب (أبقراط) الذي يُعرف بـــ(أبو الطب)، حيث خلَّص الطب من أعمال المشعوذين والسحرة وجعل منه علماً قائماً على البحث والتجربة، وهو أول من أشار إلى أخلاقيات وآداب ممارسة مهنة الطب، بالإضافة إلى ذلك فقد وضع (قسم) المهنة أو يمين ممارسة مهنة الطب[٤].

ولقد استمد الأطباء السابقون علمهم منه، ومن أمثال هؤلاء : الطبيب (جالينوس) ولكن لم تكن ممارسة مهنة الطب من قبل العبيد وإنما كانت مقصورة على الأحرار فقط، ولم يُلزم الأطباء آنذاك بالحصول على مؤهل علمي لممارستها وإنما كان يكفي الإلمام بالعلوم الطبية، وذلك إذا كان عملهم في مدينة أثينا[٥].

وفيما يتعلق بالجزاءات التي تُوقع على الطبيب في حالة إرتكابه أخطاء مهنية، فهي إما مادية أو أدبية، وقال أفلاطون "إن الطبيب يجب أن يُعفى من كل مسؤولية إذا مات المريض رغم إرادته"، أي أن الطبيب لا يُسأل إلا في حالة عدم قيامه ببذل العناية اللازمة لشفاء المريض، وكان يُسأل أيضاً في حالة الوفاة أو التقصير الذي لايرجع

---

(١) كُتب سفر اللاويين عام ١٤٤٤ – ١٤٤٥ قبل الميلاد، ويتضمن هذا السفر مجموعة من التشريعات والتنظيمات الخاصة باليهود، وهو يتكون من جزءين رئيسين، فالجزء الأول منه يشرح التشريعات والطقوس التي يجب على أهل الكتاب أن يتبعوها وذلك لإكتساب مرضاة الله، أو كما يقول اليهود والنصارى لتكوين علاقة سليمة مع الله، ويتضمن الجزء الثاني منه الأسلوب أو الطريقة التي يجب أن يعيش بها أهل الكتاب، ولم يقتصر هذا السفر على شرح التشريعات والطقوس والعبادات فحسب، وإنما ذكر أيضاً الأمور الصحية وتهذيب الأخلاق مثل الوصايا العشر، ويدعّي اليهود والنصارى أن كاتب سفر اللاويين هو سيدنا موسى عليه السلام،انظر في ذلك: مقال مقدمات الأسفار، مقتبس من الانترنت: http://www.sat7.com/bible_study11.htm

(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٥.

(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٦.

(٤) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص١٤.

(٥) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٧.

سببه إلى نقص في الكفاءة، كأن يترك الطبيب مريضه دون مراقبة، ولقد أمر الاسكندر الأكبر بصلب الطبيب (غلوكيس) وذلك لأن صديقه (أفسيتون) الذي كان مصاباً بالحمى تركه الطبيب ونصحه بالصوم ولكن المريض خالف نصيحته وقام بتناول الطعام إلى أن أدى ذلك إلى وفاته، فكان عقاب (غلوكيس) هو الإعدام وذلك لأنه لم يراقب مريضه ليرى مدى إلتزامه بتعاليمه ونصائحه[١].

خامساً : المسؤولية الطبية عند الرومان

اقتصرت ممارسة مهنة الطب في العهد الروماني على العبيد والعتقاء والأجانب، ولم يُشترط لممارستها الحصول على مؤهل علمي، ولم يكن الرومان يهتمون بهذه المهنة، وذلك لإعتقادهم بأنها لاتليق بالأحرار، ومع مرور الزمن أصبح الأحرار يمارسونها إلى أن ارتفع مستواها بعد أن كان هؤلاء الأحرار ينظرون إليها على أنها مهنة حقيرة[٢].

وصدر قانون (اكويليا) الروماني في سنة ٢٨٧ قبل الميلاد، ووفقاً لهذا القانون فإن الطبيب يُعاقب عن الخطأ البسيط، كما يُعاقب بالتعويض في حالة ما إذا أخطأ عند إجرائه عملية جراحية لأحد العبيد، أو إذا أعطاه دواءً فمات، أو إذا تركه بعد مباشرة العلاج[٣].

وصدر بعد ذلك قانون آخر عُرف بقانون (كورنيليا)، وينص على العقوبات الجزائية التي توقع على الطبيب، ووفقاً لهذا القانون فإن الطبيب يعاقب على أساس الطبقة التي يتبعها، فإن كان من طبقة مرموقة وأخطأ في العلاج فإنه ينفى إلى جزيرة ما، وإن كان من طبقة متدنية فإنه يعاقب بالإعدام[٤].

وخلاصة القول،أننا نجد أن المسؤولية الطبية في العصور القديمة تتمثل في إيقاع العقاب البدني على الطبيب في معظم الأحيان، ولاسيما أن هناك تمييزاً بين الطبيب الوطني والطبيب الأجنبي فيما يتعلق بإيقاع الجزاء، وإلى جانب ذلك لم تكن توجد ضوابط وشروط لممارسة مهنة الطب آنذاك، مما جعل أي شخص يمارسها وإن لم يكن لديه مؤهل علمي، غير أننا وجدنا عزوف الناس عن التطبيب بسبب العقوبات القاسية التي توقع على الطبيب المخطئ، أو لإعتبار المهنة من المهن الحقيرة التي يمارسها العبيد، فضلاً عن اقتصار الكهان على ممارسة الطب كما هو الحال عند الإغريق.

(١) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص١٦-١٧.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٢٨.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٢٨.
(٤) محمد فؤاد توفيق،المسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية،مرجع سابق،
www.islamset.com/Arabic/aethics/tawfek/html

المطلب الثاني
المسؤولية الطبية في العصور الوسطى

إشتهرت العصور الوسطى في اوروبا بكثرة الحروب وانتشار الأوبئة والأمراض، وكانت مهنة الطب متدهورة آنذاك ولم يكن الناس يهتمون بها، هذا فضلاً عن فقدان كتب أبوقراط وجالينوس وعودة المشعوذين والسحرة والدجالين بالرغم من التطورات والإصلاحات العظيمة التي قام بها الامبراطور (شارلمان) ومع ذلك لم يعر مهنة الطب أي اهتمام إلا قبل وفاته بأيام قليلة[١].

ولهذا سنتناول في هذا المطلب المسؤولية الطبية في القانون الكنسي وفي عهد الصليبيين وذلك في نقطتين على التوالي :

أولاً : المسؤولية الطبية في القانون الكنسي

لم يكن للديانة المسيحية أي دور في تفعيل وتطوير مهنة الطب، ومع ذلك وضع القانون الكنسي شروطاً يجب توافرها لممارسة مهنة الطب ؛ ولقد اختلفت المسؤولية الطبية عند القوط الشرقيين والقوط الغربيين، فكانت عند الشرقيين جنائية، حيث أن المريض إذا توفي بسبب جهل الطبيب في علاجه أو لعدم العناية به، فإن الأخير يُسلّم لذوي المريض، ولهم حق الإختيار بين إعدامه أو اتخاذه عبداً لهم، وأما عند القوط الغربيين فكانت المسؤولية مدنية، فكان الطبيب يأخذ مقابلاً لعلاج مريضه، ولكن هذه الأتعاب يأخذها مقابل شفاء المريض، فإذا تحقق الشفاء استحق هذه الأتعاب، وإذا لم يكن كذلك سقط حقه في الحصول عليها، وأخيراً كان القانون الكنسي يحاسب الطبيب على أخطائه المهنية ولو كان الخطأ يسيراً أو تافهاً[٢].

ثانياً : المسؤولية الطبية في العهد الصليبي

لقد عُرفت المسؤولية الطبية في عهد الصليبيين حينما كانت محاكم بيت المقدس في القرنين الثاني عشر والثالث عشر تقضي بأن الطبيب مسؤول عن أخطائه المهنية وإهماله، وكان الجزاء الذي يوقع عليه بحسب الطبقة التي ينتمي إليها المريض، فإن كان ينتسب إلى طبقة العبيد فإن الطبيب يلتزم بدفع ثمنه إلى سيده، وإذا كان ينتسب إلى طبقة الأحرار فإنه يعاقب بقطع يده في حالة الخطأ البسيط، ولكن إذا توفي المريض فإنه يعاقب بالإعدام[٣]،ولكن مع ذلك يجوز إعفاء الطبيب عن أية مسؤولية في حالة خطئه إذا وافق المريض على ذلك، ولقد كان الملك (آموري الأول) ملك أورشليم مصاباً بمرض مزمن، ورفض الأطباء علاجه إلا بعد أن يقطع لهم عهداً بأن لايوقع عليهم أي عقاب في حالة عدم شفائه[٤].

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٣٠– ٣١.

(٢) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص٢٥،وكذلك طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣١.

(٣) محمد فؤاد توفيق،المسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية،مرجع سابق، www.islamset.com/Arabic/aethics/tawfek/html

(٤) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص٢٦.

المطلب الثالث
المسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية

إن من فضل الله أن أنعم علينا بنعمة الإسلام، ذلك الدين القيّم الذي أعطى كل ذي حق حقه وساوى بين الغني والفقير، والعربي والأعجمي، والأسود والأبيض، فجعل أساس التفاضل بين الناس تقوى الله عزّ وجل.

ولم تهتم الشريعة الإسلامية بعقيدة الإنسان فحسب، بل اهتمت أيضاً بالإنسان نفسه و صحته إهتماماً كبيراً لم تهتم به بقية الأديان السماوية وغير السماوية بمثل إهتمام الإسلام، فالشريعة عقيدة وأخلاق وأحكام[١]، ونجد أن الكتب الإسلامية ولاسيما كتب الفقهاء والمحدثين حافلة بمواضيع تتعلق بالإهتمام بصحة الإنسان وحمايته من الأمراض والأسقام وعلاجها، منها كتاب الطب النبوي للفقيه ابن قيم الجوزية، فالصحة والحياة هما أغلى شيئين في الإنسان وهما سر سعادته في الدنيا، ولقد حث الرسول صلى الله عليه وسلم على المحافظة على سلامة الجسد فقال : "....وإن لبدنك عليك حقا..."[٢]، إضافةً إلى ذلك فقد أوصى صلى الله عليه وسلم بالتداوي فقال " يا أيها الناس تداووا فإن الله لم يُنزل من داء إلا أنزل له دواء"[٣].

فالصحة كما أسلفنا هي سر سعادة الإنسان وبها يُعطي ويُنتج وبدونها يفقد طاقاته الإنتاجية، فكل ما نجده من تطور وعلم وعمل وإنتاج لايتحقق إلا بالصحة، إضافةً إلى ذلك أمر الرسول صلى الله عليه وسلم بعزل المرضى والمصابين بأمراض معدية عن غيرهم، حيث قال: "إذا سمعتم الطاعون بأرض فلا تدخلوها وإذا وقع بأرض وأنتم فيها فلا تخرجوا منها[٤]".

وقال الله تعالى في كتابه الكريم: "ولاتلقوا بأيديكم إلى التهلكة"[٥]، وقد تأتي لحظات على الإنسان يشعر خلالها باليأس والقنوط من الحياة وهمومها ومتاعبها، فيود أن يفارق الحياة بأية وسيلة ولو كان ذلك بقتل نفسه، فمن رحمة الله بنا أن حرَّم مثل هذه الأفعال، فقال تعالى: "ولاتقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً[٦]"، ولاسيما أن الرسول صلى الله عليه وسلم كره أن يدعو الإنسان على نفسه أو يتمنى الموت مهما حلت به الأمراض فقال : "لايدعون أحدكم بالموت لضر نزل به ولكن ليقل : اللهم أحيني ماكانت الحياة خيراً لي، وتوفني إذا كانت الوفاة خيراً لي»[٧]، ولقد نهى صلى الله عليه وسلم عن إجبار المريض على تناول الطعام حفاظاً على صحته ونصح بالصوم فقال: "لا تكرهوا مرضاكم على الطعام والشراب فإن الله عزوجل يطعمهم ويسقيهم"[٨]،

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٣٣-٣٤.
(٢) متفق عليه.
(٣) رواه البخاري.
(٤) رواه البخاري ومسلم.
(٥) سورة البقرة، آية ١٩٥.
(٦) سورة النساء، آية ٢٩.
(٧) متفق عليه.
(٨) رواه الترمذي.

ولم يكتف الرسول الكريم بالإشارة إلى علاج الأمراض العضوية فحسب، وإنما اعتنى بالعلاج النفسي أيضاً والتنفيس عن المريض ورفع روحه المعنوية فقال :

" إذا دخلتم على مريض فنفسوا له الأجل"[١].

وقد أباحت الشريعة الإسلامية علاج الإنسان وجراحته، وأخذ جزء منه من باب الضرورة، حيث يجب تدارك هلاك النفس بإتلاف جزء أو عضو منها، والمعالجة يجب أن تقتصر على قدر الضرورة[٢]، ومن المتفق عليه في الفقه الإسلامي أن تعلم الطب وممارسته من فروض الكفاية وذلك لحاجة المجتمع للتطبيب[٣]، وبالتالي لايجوز لأي شخص كان أن يداوي أحداً إلا إذا كان طبيباً وعارفاً بالطب وذلك حمايةً للمريض وحمايةً للنفس الإنسانية من التعرض للخطر، فكل من يقوم بمداواة مريض وهو ليس بطبيب فإنه يكون مسؤولاً عن الأضرار التي قد تقع بالمريض جرَّاء ذلك، فقال صلى الله عليه وسلم: "من تطبب ولم يعلم منه طب قبل ذلك فهو ضامن"[٤].

ولهذا سنتناول في هذا المطلب الطبيب الجاهل والطبيب الحاذق، وواجبات الطبيب في الإسلام وتخصصه، و ذلك في أربع نقاط على التوالي :

أولاً : الطبيب الجاهل

الطب لغةً (بكسر الطاء) يقال على معان[٥]، منها : الإصلاح، يقال طببته إذا أصلحته، ويقال كذلك: له طب بالأمور، أي لطف وسياسة، فقال الشاعر:

وإذا تغيَّر من تميم أمرها كنت الطبيب لها برأيٍ ثاقب

ومنها : الحذق، قال الجوهري : كل حاذق طبيب عند العرب، وقال أبو عبيد : أصل الطب : الحذق بالأشياء والمهارة بها، وقال عنترة :

إن تُغدفي دوني القناع فـــإنني طـــبٌ بأخذ الفارس المُستلئم

ومنها: العادة، فيقال: ليس ذلك بطبي، أي: عادتي، ومنها : السحر، يقال : رجل مطبوب، أي مسحور، ففي الصحيح – من حديث عائشة رضي الله عنها:– "لما سحرت اليهود رسول الله صلى الله عليه وسلم، وجلس الملكان عند رأسه وعند رجليه، فقال أحدهما: مابال الرجل؟ قال الآخر: مطبوب، قال من طبّه؟ قال: فلان اليهودي".

ويقال الطب لنفس الدواء، قال ابن أبي الأسلت:

---

(٩) رواه ابن ماجه.

(١) د.صالح بن غانم السدلان،الأخطاء التي تقع من الأطباء وحدود المسؤولية في الشريعة والقانون،بحث مقدم لجامعة جرش في المؤتمر العلمي الأول ١٩٩٩،ص١–٢،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٥.

(٢) د.عبدالقادر عودة،التشريع الجنائي الإسلامي،مكتبة دار التراث،القاهرة،ج١،ص٥٢٠.

(٣) رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه.

(٤) الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الدمشقي ابن القيم الجوزية،الطب النبوي،دار الكتب العلمية،بيروت،١٩٩٠،ص١٤٤–١٤٦.

ألا من مُبلغٌ حسّان عني أسحرٌ كان طبُك ؟ أم جنونُ ؟

والطب (مثلث الطاء)، فالمفتوح الطاء هو : العالم بالأمور، والطب (بكسر الطاء): فعل الطبيب، (وبضم الطاء): اسم موضع.

وعُرّف الطبيب بأنه: "العارف بتركيب البدن وجرّاح الأعضاء والأمراض الحادثة وعلاجها وأسبابها وأعراضها والأدوية النافعة فيها والاعتياض عما لم يوجد منها والوجه في استخراجها وطريق مداواتها"[١]، وبالتالي لايجوز لمن لم يكن كذلك أن يقوم بممارسة مهنة الطب أو مداواة المرضى.

والطبيب الجاهل: هو الذي لايعلم شيئاً بالطب ويوهم المريض بأنه طبيب وأنه قادر على علاجه، وحديثه صلى الله عليه وسلم يدل على تضمين الطبيب الذي أوهم المريض بأنه طبيب وأنه يعلم بالطب إلى أن سلَّم المريض جسده له ليعالجه، وبالتالي اشترط الشرع لتضمين الطبيب هذه الشروط، وأما إذا علم المريض بجهل الطبيب فإنه لا ضمان على الأخير إذا سبب للمريض أي ضرر أو تلف جرّاء ذلك[٢].

وللطبيب الجاهل ثلاث حالات[٣]:

الحالة الأولى: مدعي الطب، أي الجاهل كليةً بهذا العلم والذي لم يسبق له أن مارس العلاج، وإنما أوهم المريض بعلمه وخبرته بالطب.

الحالة الثانية: من له معرفة قليلة بعلم الطب بحيث لاتؤهله لمزاولته، كما هو الحال بالنسبة لطلبة كلية الطب الذين لم يستكملوا الدراسة.

الحالة الثالثة: من يكون مختصاً بممارسة طب الأسنان أو جراحة العظام ويتصدى لممارسة عمل طبي من تخصص آخر، ويطلق على هذا الشخص: الطبيب الجاهل جزئياً.

ثانياً : الطبيب الحاذق

الطبيب الحاذق : "هو الذي أعطى الصنعة حقها ولم تجنِ يداه"[٤].

فالطبيب متى قام بأداء واجبه على أكمل وجه وأتقن عمله بأمانة وإخلاص ولم يُقصّر في ذلك، فإنه غير ضامن بشرط أن يكون مأذوناً له بالعلاج من مريضه أو من وليه، ولقد اتفق الفقهاء على أن الموت الذي قد يقع نتيجة لفعل واجب على الطبيب دون أي تقصير أو اهمال لا يرتّب على الأخير أية مسؤولية، أي إذا وقع ضرر أثناء قيام الطبيب الحاذق المأذون له بالعلاج بمعالجة مريضه نتيجة لأمر غير متوقع أو أمر لايمكن تفاديه فإنه غير ضامن، ولكن هناك من يرى أنه يضمن، وذلك في حالات معينة وهي كالتالي:

(١) ابن القيم الجوزية،الطب النبوي،مرجع سابق،ص١٤٩.
(٢) د.أحمد بن يوسف الدريوش،خطأ الطبيب وأحكامه في الفقه الإسلامي،بحث مقدم لجامعة جرش،المؤتمر العلمي الأول،١٩٩٩،ص٤١،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٦.
(٣) د.أحمد بن يوسف الدريوش،خطأ الطبيب وأحكامه في الفقه الإسلامي،بحث مقدم لجامعة جرش،المؤتمر العلمي الأول،١٩٩٩،ص٤١،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٦-٣٧.
(٤) ابن القيم الجوزية،الطب النبوي،مرجع سابق،ص١٤٧.

- إذا لم يأذن له المريض أو وليه قبل التدخل الجراحي.
- إذا أخطأ الطبيب في وصفه دواءً للمريض فمات الأخير.
- إذا أخطأ الطبيب في الجراحة فتعدت يداه إلى عضو سليم أو عصب ليس محلاً للجراحة فقطعته. والدية تكون في هذه الحالة في ماله أو في بيت مال المسلمين أو على العاقلة[١].

ثالثاً : واجبات الطبيب في الفقه الإسلامي

ذكرنا سابقاً أنه لابد من توافر صفات معينة في الطبيب لكي يمارس مهنة الطب، ومن هذه الصفات معرفة أجزاء وأعضاء جسم الإنسان وتركيباتها، والأمراض وأعراضها والأدوية التي تتناسب مع كل نوع من أنواع الأمراض المختلفة، وكيفية تناول هذه الأدوية وعدد الجرعات اللازم تناولها لتحقق الشفاء، وإضافةً إلى هذه الشروط لابد أن يخضع الطبيب لإمتحان قبل ممارسته لعمله الطبي، ولقد كان الطبيب العربي سنان بن ثابت يمتحن الأطباء والكحالين والصيادلة،وذلك لتطبيق نظام الحسبة آنذاك، حيث كان المحتسب يمارس سلطته بالرقابة على أعمال الصنَّاع والتجار، وعلى أعمال الأطباء والصيادلة والكحالين، وكان المحتسب يمتحن الكحالين بكتاب حنين ابن اسحاق، ومن يجده عارفاً بتشريح العين و طبقاتها السبع وعدد أمراضها الثلاثة وعدد أوبائها الثلاثة، وكان يعرف كيفية تركيب الأكحال وأمزجة العقاقير، صرَّح له المحتسب بمعالجة ومداواة أعين الناس[٢].

ولقد رتَّب الفقه الإسلامي واجبات على الطبيب تجاه مريضه نجملها فيما يلي[٣]:

١- على الطبيب أن يتحرى الصدق في إخبار المريض بالحالة المرضية وأن يبذل له النصح والمشورة.

٢- على الطبيب أن يعمل على تخفيف ما يعاني منه المريض من هموم وأحزان ببشاشة الوجه وطلاقته ولا سيما بالكلمة الطيبة، وقال صلى الله عليه وسلم: "لاتحقرن من المعروف شيئاً ولو أن تلقى أخاك بوجه طلق"[٤].

٣- على الطبيب أن يحرص على المساواة بين المرضى في المعاملة، فلا يفرِّق بينهم في الرعاية الطبية بسبب مراكزهم أو انتماءاتهم أو لونهم أو جنسهم أو دياناتهم.

٤- على الطبيب المحافظة على أسرار المريض التي وصلت إلى علمه بسبب مزاولته المهنة، سواء أكان المريض قد عهد إليه بهذا السر أو اطلّع عليه بحكم عمله.

٥- لايجوز للطبيب أن يصف الأدوية التي تضر بالمريض أو تقتله.

---

(١) د.لاشين الغاياتي،مدى مسؤولية الطبيب عن أخطائه في الشريعة والقانون،بحث مقدم لجامعة جرش،المؤتمر العلمي الأول،١٩٩٩،ص١٢-١٣،أشار إيه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٤١-٤٢.

(٢) د.عبدالناصر كعدان،المسؤولية الطبية بين التراث الطبي العربي الإسلامي، www.islamicmedicine.org/medicoethics4.html

(٣) د.لاشين الغاياتي،مدى مسؤولية الطبيب عن أخطائه الطبية في الشريعة والقانون،، مرجع سابق،ص ٤٣-٤٤.

(٤) رواه مسلم.

٦- على الطبيب أن يتشاور مع غيره من الأطباء بشأن الحالات المرضية المستعصية إذا عسر أمر المعالجة عليه، وقال تعالى: "فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون"(١).

٧- لايجوز للطبيب أن ينهي حياة المريض الذي تعذر عليه شفائه(٢)، ويعتبره الفقه الإسلامي قتلاً للنفس بغير حق، وقال تعالى: "ولاتقتلوا النفس التي حرّم الله إلا بالحق"(٣).

رابعاً : تخصص الطبيب في الإسلام

كما ذكرنا سابقاً، كان المحتسب يراقب أعمال الأطباء والكحالين والحجامين والفصادين. والكحالون كما أسلفنا هم أطباء العيون، وكان المحتسب يمتحن هؤلاء بكتاب حُنين ابن اسحاق، فمن وجده عالماً بالأمور المتعلقة بأمراض العيون وكان خبيراً بتشريح العين وغير ذلك من الأمور سالفة الذكر، أعطاه المحتسب الإذن في مداواة أعين الناس، ولقد ظهر نظام الحسبة فيما يتعلق بمراقبة أعمال الأطباء بسبب ازدياد عدد الأطباء والصيادلة في البلاد الإسلامية وخصوصاً في العصر العباسي، وقد انتشر ما يُعرف بالمتعلم الماهر والدجَّال الجاهل، وبالتالي كان من الضروري نشوء نظام لمراقبة أعمال هؤلاء الأطباء فظهر نظام الحسبة(٤).

وأما المجبرون – أطباء العظام – فقد كان يمتنع عليهم إجراء أي جراحة لتجبير عظم إلا بعد التأكد من علمهم التام بمبادئ هذا التخصص وعدد عظام الإنسان وصورة وشكل كل عظم، وكيفية إعادة العظم المكسور إلى الصورة أو الشكل الذي كان عليه من قبل، وبالتالي لابد من أن يقوم المحتسب بتقديم إمتحان لهؤلاء المجبرين قبل قيامهم بممارسة هذا العمل، ولايُسمح لهم بالعمل إلا بعد الحصول على تصريح بذلك من كبير الأطباء وهو المحتسب آنذاك(٥).

هذا كل ما استطعنا أن نذكره في المسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية، فإن أردنا أن نتحدث عن هذه المسؤولية في الشريعة الإسلامية فإننا قد نحتاج إلى بحث مستقل بل إلى آلاف الكتب والمراجع، فالطب في الإسلام ليس إلا نتيجة فكر وثقافة العلماء والأطباء المسلمين القدماء أمثال ابن سينا رحمه الله الذي نهل من علمه جميع أطباء العالم في عصرنا الحالي، هؤلاء الذين طبَّقوا الشريعة الإسلامية قولاً وعملاً،ليس فقط في عباداتهم بل في عملهم أيضاً، فجعلوا الله سبحانه وتعالى غايتهم في كل شيء، وأساس رسالتهم هي تقوى الله، وأدركوا أن الدين ليس عبادةً فقط، بل عبادةً وعملاً، ونتذكر قوله تعالى في الحديث القدسي : " أنا عند ظن عبدي بي،وأنا معه حيث يذكرني، والله، أفرح بتوبة عبده، من أحدكم يجد ضالته بالفلاة، ومن تقرَّب إليَّ شبراً، تقرَّبت إليه ذراعاً، ومن تقرَّب إليَّ ذراعاً، تقرَّبت إليه باعاً، وإذا أقبل إليَّ يمشي أقبلت إليه أهرول"(٦).

(١) سورة النحل،الآية ٤٣.
(٢) وهذا مايطلق عليه في عصرنا الحالي بـــ (القتل الرحيم).
(٣) سورة الإسراء،الآية ٣٣.
(٤) د.عبدالناصر كعدان،المسؤولية الطبية بين التراث الطبي العربي الإسلامي،مرجع سابق، www.islamicmedicine.org/medicoethics4.htm
(٥) د.لاشين الغاياتي، مدى مسؤولية الطبيب عن أخطائه الطبية في الشريعة والقانون،بحث مقدم لجامعة جرش،المؤتمر العلمي الأول،١٩٩٩،ص٧،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٤٥.
(٦) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه.

المبحث الثالث
طبيعة مسؤولية الطبيب

إن مسؤولية الطبيب كما ذكرنا سابقاً، إما أن تكون مدنية أو جزائية، ولكن المسؤولية المدنية أوسع نطاقاً وذلك لأن أساسها هو الخطأ الذي يرتكبه الطبيب عند العلاج، ولايمكن حصر الأفعال التي تُعد أخطاءً مدنية، على عكس المسؤولية الجنائية الخاضعة لقاعدة (لاجريمة ولاعقوبة إلا بنص) فتتحقق عندما يرتكب الطبيب أفعالاً محددة ومحصورة في قانون العقوبات، والمسؤولية المدنية للطبيب والتي هي محور حديثنا إما أن تكون عقدية أو تقصيرية، ولهذا سنتناول في هذا المبحث المسؤولية التقصيرية، والمسؤولية العقدية للطبيب والإتجاه السائد لمسؤوليته وذلك في ثلاثة مطالب على التوالي:

المطلب الأول
المسؤولية التقصيرية للطبيب

المسؤولية التقصيرية هي التي تقوم عند الإخلال بواجب قانوني لايتغير، وهو الإلتزام بعدم الإضرار بالغير، فهي تقوم عند الإخلال بواجب قانوني لايمت إلى العقد بأية صلة، بمعنى أن مصدرها القانون وليس العقد، على عكس المسؤولية العقدية التي مصدرها العقد، فتقوم عند الإخلال بإلتزام عقدي، فلا تكون المسؤولية عقدية بهذا الصدد إلا إذا كان هناك عقد بين المسؤول (الطبيب) والمضرور (المريض)، ويترتب على ذلك أنه إذا كان هناك عقد بين الطبيب والمريض فإن المسؤولية الملقاة على عاتق الطبيب هي مسؤولية عقدية، وفي حالة عدم وجود مثل هذا العقد فإنها تكون مسؤولية تقصيرية[١].

ولا بد من الإشارة إلى ظهور مجموعة في فرنسا في القرن التاسع عشر طالبت بإلغاء مسؤولية الأطباء في حالة ارتكابهم أخطاء مهنية، فقيام هذه المسؤولية يحول دون تقدم الطب، فالمسؤولية تعرقل البحث العلمي وتجعل الأطباء في معزل عن تقديم مثل هذه البحوث التي قد تتعلق بتقديم علاجات جديدة تقضي على الأمراض المزمنة، وقد أكدت الأكاديمية الطبية الفرنسية رأي تلك المجموعة وأصدرت تقريراً في عام ١٨٢٩م تعتبر فيه الطبيب كالقاضي لايُسأل عن الأخطاء التي يرتكبها بحسن نية، فلا يُسأل إلا في حالات يثبت فيها الغش أو التدليس[٢].

ولقد جرت محاولة فاشلة من قبل إدارة الرئيس الأمريكي السابق بيل كلينتون لإلغاء مسؤولية الطبيب الفردية، وقصر هذه المسؤولية على المستشفيات الطبية التي تتحمل الخسارة وفقاً لمشروع نموذجي يحدد هذه المستشفيات[٣].

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٤٧.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٤٨.
(3) John Healy – Medical Negligence common Law perspectives, London, Sweet and Maxwell, 1999,page 42.

ولقد ثار جدل في الفقه والقضاء حول اعتبار مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية أو عقدية.

لقد قضت محكمة النقض الفرنسية منذ أكثر من قرن بأن المريض ملزم بدفع أتعاب العلاج، وهذا يعتبر إلتزاماً تعاقدياً، فكل إخلال بهذا الإلتزام يرتب مسؤولية تعاقدية تقع على عاتق الطبيب، ولكن المحاكم الفرنسية لم تأخذ بذلك في بادئ الأمر، فظلت تعتبر مسؤولية الطبيب عن الأخطاء المهنية التي يرتكبها في علاج المريض مسؤولية تقصيرية[١]، ويرجع سبب استمرار المحاكم الفرنسية على اعتبار مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية إلى طبيعة إلتزام الطبيب في هذا العقد، وإلى مايترتب على ذلك من زوال الفرق في عبء الإثبات بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، فالمدين إما أن يلتزم بتحقيق نتيجة أو بذل عناية، وقد يؤدي أو لايؤدي الغاية المطلوبة، مثل المقاول الذي يلتزم بتحقيق نتيجة معينة، ومثل الناقل الذي يلتزم بتوصيل الركاب سالمين دون تعريضهم للخطر وفقاً للقضاء الفرنسي، وكذلك الطبيب فالمطلوب منه أن يبذل قصارى جهده في سبيل تحقيق شفاء المريض، ولا يؤاخذ الطبيب إذا لم يتحقق الشفاء بالرغم من بذله كل مافي وسعه لتحقيقه[٢]، ولقد قضت محكمة النقض المصرية بأن مسؤولية الطبيب هي مسؤولية تقصيرية، فلا يمكن مساءلته إلا على أساس المسؤولية التقصيرية، فالطبيب مسؤول عن تعويض الضرر الذي يترتب على الأخطاء المهنيةالتي يرتكبها عند العلاج[٣]، ومع ذلك هناك اجتهاد لدى محكمة النقض المصرية بإعتبار مسؤولية الطبيب عقدية، وهو ما سنذكره في المطلب الثاني من هذا المبحث.

أما القانون اللبناني فقد نص على انه ليس هناك مايمنع من اعتبار مسؤولية الطبيب تقصيرية حتى ولو كان الفعل الضار المنسوب إليه نتيجة لإخلال بإلتزام تعاقدي هو الإلتزام ببذل العناية، والواقع العملي أنه لافرق بين أن يلجأ المريض إلى مقاضاة الطبيب وفقاً للمسؤولية العقدية أو التقصيرية طالما أن على المريض أن يثبت هذا الخطأ أو الإهمال، ومع ذلك فقد أقرت بعض المحاكم بإعتبار مسؤولية الطبيب تعاقدية[٤]، ولم تضع محكمة التمييزاللبنانية أي مبدأ حول طبيعة المسؤولية المدنية للطبيب، ولكن لايزال الإجتهاد اللبناني الحديث يتبنى المسؤولية التقصيرية كأساس لمسؤولية الطبيب[٥].

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٤٩.

(٢) د.سليمان مرقس،بحوث وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدني،جمع وتنسيق هدى النمير،مطبعة السلام،١٩٨٧،ص ٣١٨ – ٣١٩.

(٣) قرار محكمة النقض المصرية،٢٧/٦/١٩٣٦،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٥٠.

(٤) د.فوزي أدهم،محاضرة نحو تطبيق واقعي لمسؤولية الطبيب في لبنان،وهو بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١، المسؤولية الطبية،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان– بيروت،الطبعة الثانية،٢٠٠٤،ص ٣٣٧–٣٣٨.

(٥) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٥١.

وأما من الناحية الفقهية، فإن فقهاء القانون في فرنسا قد كيَّفوا المسؤولية المدنية للطبيب بإعتبارها مسؤولية تعاقدية تقوم نتيجة للإخلال بالإلتزام العقدي الناشئ بين الطبيب والمريض، وعادت محكمة النقض الفرنسية إلى اعتبار مسؤولية الطبيب تعاقدية، ولازال هناك جانب من شرّاح القانون يتبنون اعتبار مسؤولية الطبيب تقصيرية، ومن هؤلاء : ديمولومب وغويار ولارومبيار[١].

وأما الفقه المصري فإنه يؤيد كون مسؤولية الطبيب هي مسؤولية تعاقدية، وذلك على أساس أن هذه المسؤولية تترتب نتيجة للإخلال بإلتزام عقدي، أي إخلال الطبيب بإلتزام العلاج الذي تعهد به[٢].

المطلب الثاني
المسؤولية العقدية للطبيب

كما ذكرنا سابقاً، قرر شُرَّاح القانون في فرنسا أن مسؤولية الطبيب هي مسؤولية تعاقدية مصدرها العقد بالرغم من أن المحاكم الفرنسية تعتبر مسؤوليته تقصيرية، ومع ذلك توقَّع هؤلاء الفقهاء أن تعود المحاكم الفرنسية إلى التكييف الذي وضعه هؤلاء، وفعلاً تحقق ما توقعوه، حيث عرضت على محكمة النقض الفرنسية دعوى تتلخص وقائعها في أن امرأة فرنسية أُصيبت بإلتهاب مخاطي في وجهها نتيجة لتعرضها لأشعة اكس، وقد رفعت المرأة دعوى على الطبيب بسبب ارتباط حالتها بالعلاج الذي تلقته، فقضت محكمة النقض في هذه الدعوى بإعتبار الطبيب مسؤولاً مسؤولية تعاقدية في حكمها الصادر بتاريخ ٢٠ / ٥ / ١٩٣٦م، وقالت المحكمة في هذا الحكم " إنه يتكون بين المريض وطبيبه عقد حقيقي لايلتزم فيه الطبيب بشفاء المريض حتماً، وإنما يلتزم بأن يبذل جهوداً صادقة ومخلصة مصدرها الضمير ومؤداها اليقظة والانتباه، وهذه الجهود يقتضى أن تكون مطابقة – في غير الأحوال الاستثنائية – للأصول العلمية الثابتة"، وأضافت المحكمة كذلك في ذات الحكم "وأن الإخلال حتى غير المقصود بهذا الالتزام التعاقدي تترتب عليه مسؤولية من نفس النوع تعاقدية أيضاً"[٣]، وبعد صدور هذا الحكم استقرت محكمة النقض الفرنسية على اعتبار مسؤولية الطبيب مسؤولية عقدية، وكذلك محاكم الدرجة الأولى والإستئناف في فرنسا[٤].

أما في مصر فقد اعتبر القضاء المصري مسؤولية الطبيب تقصيرية، فكل مايحدثه

---

(١) د.سليمان مرقس،بحوث وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدني،مرجع سابق،ص ٣٢٠–٣٢١،وكذلك طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٥٣.

(٢) د.سليمان مرقس،الوافي في شرح القانون المدني،المجلد ٢،ط٥، ١٩٨٩،ص٣٧٨،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٥٣–٥٤.

(٣) قرار محكمة النقض الفرنسية،٢٠/٥/١٩٣٦،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٥٥–٥٧.

(٤) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٥٦–٥٧، كذلك د.فوزي أدهم،نحو تطبيق واقعي لمسؤولية الطبيب في لبنان،المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ٣٣٧.

الطبيب من ضرر أثناء علاجه للمريض يكون هو مسؤولاً عن تعويضه، إلا أن هناك من يرى أن محكمة النقض المصرية اعتبرت مسؤولية الطبيب تعاقدية، حيث قضت ذات المحكمة في ١٩٦٩/٧/٢٦ م بأن " مسؤولية الطبيب الذي اختاره المريض أو نائبه لعلاجه هي مسؤولية عقدية،وإن كان لايلتزم بمقتضى العقد الذي ينعقد بينه وبين مريضه بشفائه أو نجاح العملية التي يجريها له، لأن التزام الطبيب ليس التزاماً بتحقيق نتيجة، وإنما هو التزام ببذل عناية"(١).

وأغلب الفقهاء في مصر يوافقون هذا الحكم، فيعتبرون مسؤولية الطبيب عقدية وليست تقصيرية حتى ولو كان عبء الإثبات يقع على المريض، ومع ذلك هناك من يرى أن الاجتهاد في مصر بقي كما هو بإعتبار مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية، وفي جميع الأحوال فإن مبدأ المسؤولية التقصيرية لايزال سارياً في المحاكم المصرية(٢).

وأما في لبنان، فكما ذكرنا سابقاً، لم تحدد محكمة التمييز اللبنانية طبيعة مسؤولية الطبيب، ولم يمنع هذا الاتجاه الاجتهاد اللبناني من اعتبار مسؤولية الطبيب تقصيرية، فأجاز مقاضاة الطبيب وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية وإن كان الخطأ الذي نسب للطبيب يتمثل في اخلاله بإلتزام عقدي هو بذل العناية، فيجوز للمتضرر أن يخاصم الطبيب استناداً إلى المسؤولية عن الفعل الشخصي حتى وإن كانا يرتبطان بعقد ووقع الضرر في معرض تنفيذ العقد أو اخلالاً به(٣).

واستمر الحال على ذلك إلى أن وقعت قضية أدت إلى تغيير هذا الإتجاه، فأصدرت محكمة بداية بيروت حكماً أدى إلى إعتبار مسؤولية الطبيب تجاه مريضه مسؤولية عقدية في قضية تتلخص وقائعها في أن سيدة كبيرة السن ذهبت إلى طبيب لإجراء بعض الفحوصات، وبعد أن انتهى الطبيب من فحصها وبينما هي تحاول النزول من سرير الفحص سقطت على الأرض وأصيبت بكسر، فرفعت دعوى على الطبيب تطالبه بتعويض الضرر الذي أصابها على أساس المسؤولية التعاقدية والمسؤولية الجرميةلإهماله في معاينتها، وكونه حارساً لسرير الفحص الذي سقطت من فوقه، وبتاريخ ١٩٧٣/٤/١١م أصدرت محكمة بداية بيروت حكماً في هذه القضية، فقررت فيه " أن الضرر حصل للمدعية أثناء قيام الطبيب المذكور بموجباته المهنية التعاقدية أو في معرضها باعتبار أن العلاقة التي تربط بينهما هي علاقة تعاقدية"(٤).

وهكذا اختلفت الآراء حول طبيعة مسؤولية الطبيب، فهناك من مال إلى الطبيعة التقصيرية، لكون علاقة الطبيب بمريضه توحي بأن المسؤولية الطبية قد نجمت نتيجة

---

(١) قرار محكمة النقض المصرية،س٢٠،ص١٠٧٥،أشار إليه د. محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،دار الجامعة الجديدة،الاسكندرية،١٩٩٩،ص٢٠٤.

(٢) د.عبداللطيف الحسيني،المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية،ط١،١٩٨٧،ص٧٣،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٥٨.

(٣) د.فوزي أدهم،نحو تطبيق واقعي لمسؤولية الطبيب في لبنان،وهو بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،مرجع سابق،ص٣٣٧.

(٤) قرار محكمة بداية بيروت،١٩٧٣/٤/١١،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٥٩-٦٠.

لإخلال الطبيب بإلتزامه المهني أكثر من كونها نجمت عن تقصيره في تنفيذ إلتزامه التعاقدي،فالمريض يُسلِّم نفسه للطبيب ويفشي له أسراره ومخاوفه، ويخضع للتخدير الذي يفقده الوعي ويجعله غير قادر على مراقبة عمل الطبيب وفريقه الطبي، فيرى هذا الجانب أنه لايصح اعتبار هذه العلاقة عقدية وإنما هي ظاهرة ثقة واستسلام [١].

وعلى الرغم من أن وجهة النظر السابقة صحيحة، فإن هذا لاينفي الطبيعة العقدية لمسؤولية الطبيب وذلك في حالة اختيار المريض طبيبه، فإن كان المريض يفقد القدرة على مراقبة عمل الأخير عند فقدان وعيه نتيجة التخدير، فإن ذويه يمارسون هذه الرقابة نيابةً عنه ويراقبون مدى تحسن صحة المريض أثناء العلاج، فإن بقيت حالته على ماهي عليه، فإن لهم الحق في مساءلة الطبيب على الأساس العقدي نتيجة إهماله وتقصيره في بذل العناية المطلوبة لعلاج المريض [٢].

ولم يقتصر الخلاف بين الفقهاء وشُرَّاح القانون والقضاة على طبيعة مسؤولية الطبيب وإنما على وصف العقد الطبي، فذهب رأي إلى اعتبار العقد الطبي عقد إيجار على اعتبار أن الطبيب يقوم بخدمة مقابل أجر معين، ومنهم من يرى أنه عقد وكالة، وذهب رأي آخر إلى اعتباره عقد مقاولة على اعتبار أن الطبيب يلتزم بعلاج المريض مقابل أجر معين مع احتفاظ الطبيب بحريته التامة في طريقة العلاج وتحديده، فبالرغم من هذا الإختلاف، فإن التكييف الصحيح للعقد الطبي هو أنه عقد مميز وعقد قائم بذاته وله طبيعته ومميزاته الخاصة به والتي تميزه عن باقي العقود الأخرى [٣].

المطلب الثالث

الاتجاه السائد لمسؤولية الطبيب

يكاد الإجماع يكون منعقداً بين فقهاء القانون على أن هناك عقداً بين الطبيب والمريض فتكون مسؤولية الطبيب تعاقدية (٤)، ومع ذلك هناك شروط إذا اجتمعت كانت المسؤولية عقدية، وإن تخلف أحد هذه الشروط كانت المسؤولية تقصيرية،لذا سنتناول هذه الشروط والحالات التي تكون فيها المسؤولية تقصيرية، وذلك على النحو التالي :

أولاً : شروط اعتبار المسؤولية المدنية للطبيب عقدية

الشرط الأول : أن يوجد هناك عقد بين المضرور(المريض) والمسؤول(الطبيب)، فإذا

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٦٤.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٦٥.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٨٢-٩٢.
(٤) د.سليمان مرقس،بحوث وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدني،مرجع سابق،ص ٣١٨.

باشر الطبيب العلاج دون أن يكون هناك عقد مبرم بينه وبين المريض فإن المسؤولية هنا تكون تقصيرية [١].

الشرط الثاني: أن يكون العقد صحيحاً، فإذا كان باطلاً فإن المسؤولية تكون تقصيرية، مثل إجراء طبيب تجربة على مريض لاتسمح حالته الصحية ولا أصول المهنة بإجراء مثل هذه التجارب، فالطبيب في هذه الحالة قد خالف النظام العام و الآداب العامة [٢]، كما يبطل العقد إذا لم تُؤخذ موافقة المريض على العلاج أو إذا كان محل العقد غير مشروع [٣].

الشرط الثالث : أن يكون المريض هو الذي أصيب بالضرر، بمعنى أن يكون هو المجني عليه، فإن كان المجني عليه أو المضرور من الغير كأحد مساعدي الطبيب، إذا تعرض للجرح من قبل الطبيب أثناء إجراء الأخير عملية جراحية، فهنا تكون مسؤوليته تقصيرية، إلا إذا كان هناك عقد خاص غير العقد الذي يربط الطبيب مع المريض [٤].

الشرط الرابع : أن يكون الخطأ المنسوب إلى الطبيب نتيجة لإخلاله بالإلتزام الناشئ عن عقد العلاج، فلا تكون المسؤولية عقدية إلا إذا كان هناك عقد صحيح بين المسؤول والمضرور، فإذا انتفت الرابطة العقدية بينهما فإننا نكون بصدد المسؤولية التقصيرية، مثل الطبيب الذي يعتمد على الممرضة لإعطاء المريض دواءه فتزيد نسبة الجرعة نتيجة خطأ مادي في الوصفة التي أعطاها للممرضة [٥]، ومثل تحرير شهادة تفيد بأن شخصاً ما مصاب بمرض عقلي وذلك خلافاً للواقع، أو إعطاء شهادة مجاملة لإدخال شخص لمستشفى الأمراض العقلية [٦].

الشرط الخامس : أن يكون المدعي صاحب حق في الإستناد إلى العقد [٧]، وفي هذا الصدد تجب التفرقة بين فرضين :

الفرض الأول : أن يكون المريض أو من ينوب عنه قانوناً هو الذي اختار الطبيب، فإذا أقام دعوى المسؤولية على الطبيب فإنها تستند إلى المسؤولية العقدية[٨]، وإذا توفي المريض فإن هذه الحالة لاتخرج عن أمرين :

الأمر الأول : أن ترفع دعوى التعويض من الورثة، وتكون قواعد المسؤولية العقدية

---

(١) شريف الطباخ،جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء،دار الفكر الجامعي،الاسكندرية،٢٠٠٣،ص ٢٢١.

(٢) شريف الطباخ،جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء،مرجع سابق،ص ٢٢١.

(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٧١.

(٤) شريف الطباخ،جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء،ص٢٢١،وكذلك طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٤٧.

(٥) د.عبدالحميد الشواربي،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية،منشأة المعارف،الاسكندرية،١٩٩٨،ص٧١،وكذلك شريف الطباخ،جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء،مرجع سابق،ص٢٢٢.

(٦) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٧١.

(٧) د.عبدالحميد الشواربي،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية،مرجع سابق،ص ٧٢.

(٨) شريف الطباخ،جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء،مرجع سابق،ص ٢٢٢.

هي الواجبة الإتباع، وذلك لأن أثر العقد كما ينصرف إلى طرفيه فإنه ينصرف إلى الخلف العام والخلف الخاص كالموصى له بمال معين من التركة[١].

الأمر الثاني: رفع دعوى المطالبة بالتعويض من غير ورثة المريض، كأن يكونوا أقارب له، فإن هؤلاء لهم الحق في الرجوع على الطبيب لإخلاله بإلتزامه العقدي الذي أدى إلى وفاة قريبهم (المريض) لتعويض الضرر المادي بفقدانه أو الضرر المعنوي الذي حل بهم نتيجة ما ألم بهم من حزن وأسى بسبب رحيله عنهم وذلك على أساس المسؤولية التقصيرية[٢]، وهنا نجد أن القانون المدني القطري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤ قد أشار في المادة ٢٠٢/البند الأول منها إلى أنه "يشمل التعويض عن العمل غير المشروع ولو كان أدبياً"، ولكن في البند الثاني نجد أن هذا القانون قد اقتصر فيما يتعلق بالحكم بالتعويض عن الضرر للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية فقط، فنصت الفقرة الثانية من المادة ذاتها على أنه " ومع ذلك لايجوز الحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي الناشئ عن الوفاة إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جرّاء موت المصاب".

الفرض الثاني : أن يكون الذي أبرم العقد غير المريض ولايمثله قانوناً أو اتفاقاً، مثل العقد الذي يبرمه الزوج لزوجته، أو صاحب العمل لعماله، أو شخص قريب للمريض[٣]، وهنا يجب التفرقة بين ثلاث حالات :

الحالة الأولى : كون الشخص الذي تعاقد مع الطبيب بإسمه قد اشترط حقاً مباشراً للمريض في العقد، فهنا تطبق أحكام الاشتراط لمصلحة الغير[٤].

الحالة الثانية : تعاقد شخص بإسم المريض ولمصلحته، وهنا تطبق أحكام الفضالة[٥]، فإذا أجاز المريض ما قام به الفضولي تسري أحكام الفضالة [٦]، وتكون العلاقة بين الطبيب والمريض تعاقدية.

الحالة الثالثة : أن يكون من تعاقد مع الطبيب بإسمه من أجل مصلحة شخصية له دون أن يقصد ترتيب حق مباشر من العقد الذي يبرمه مع الطبيب، فيكون لهذا المتعاقد الحق في رفع الدعوى العقدية، وأما المريض فيعتبر غيراً بالنسبة للعقد المبرم ولا يملك إلا استعمال دعوى المسؤولية التقصيرية [٧].

ثانياً : حالات تكون فيها مسؤولية الطبيب تقصيرية

١- حالة الطبيب الذي يعمل في مستشفى عام :

فأي خطأ يرتكبه الطبيب الذي يعمل في مستشفى عام يكون خطأ تقصيرياً فيؤدي

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٧٢.
(٢) شريف الطباخ،جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء،مرجع سابق،ص٢٢٢.
(٣) شريف الطباخ،جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء،مرجع سابق،ص ٢٢٢.
(٤) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٧٣.
(٥) د.عبدالحميد الشواربي،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية،مرجع سابق،ص ٧٢.
(٦) انظر المواد ٢٢٩ – ٢٣٦ من القانون المدني القطري رقم((٢٢)) لسنة ٢٠٠٤.
(٧) د.عبدالحميد الشواربي،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية،مرجع سابق،ص ٧٢.

إلى قيام المسؤولية التقصيرية، فالطبيب الذي يعمل في هذه المستشفى يعد موظفاً بها ويخضع للقوانين واللوائح الخاصة بالعاملين في الدولة، فوجود علاقة تبعية بين الطبيب والمستشفى تكفي وحدها لقيام مسؤولية المستشفى، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن "وجود علاقة تبعية بين الطبيب وإدارة المستشفى الذي يعالج فيه المريض، ولو كانت علاقة تبعية أدبية، كاف لتحميل المستشفى مسؤولية خطأ الطبيب"[١].

٢- حالة تقديم الطبيب خدماته مجاناً :

ذهب الرأي الراجح في الفقه الفرنسي إلى نفي الصفة العقدية عن الخدمات المجانية التي يقدمها الطبيب، وذلك لأن العقد يقتضي من طرفيه الإلتزام به[٢]، وفي معظم الأحيان لايكون هناك عقد بين الطبيب والمريض في حالة علاجه بالمجان، وبالتالي تكون مسؤوليته تقصيرية، أما إذا لم تكن مجاناً فتكون مسؤوليته عقدية، وهذا النظام موجود في الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا وكثير من الدول المتقدمة[٣]، وفي هذا الصدد يقول هنري وليون مازو (كل من يبذل عناية بالمجان ولايقصد أن يتعهد بأي إلتزام، يكون حكمه في ذلك حكم الناقل بغير أجر، ومن ثم تكون مسؤوليته تقصيرية)[٤].

٣- حالة الطبيب الذي يتدخل دون دعوة من المريض :

مثال هذه الحالة أن يصاب شخص في الطريق فيسارع المارة إلى استدعاء طبيب لإنقاذه، أو لإنقاذ غريق فقد وعيه، أو أن يشهد الطبيب حادثاً فيقوم بإسعاف الجريح من تلقاء نفسه، فهنا تكون المسؤولية تقصيرية لإنعدام الرابطة العقدية بين الطبيب والمريض[٥].

٤- حالة امتناع الطبيب عن علاج المريض بدون مبرر :

من المسلم به أن الطبيب له كامل الحرية في ممارسته مهنة الطب، إلا أن هذه الحرية يجب أن لا تتجاوز حدود الغرض الإجتماعي الذي من أجله سمح له بممارسة هذه المهنة، وإلا اعتبر الطبيب متعسفاً في استعمال حقه[٦]، وبالتالي فإن امتناع الطبيب عن علاج مريض أو انقاذ حياته يخالف المسلك المألوف للطبيب اليقظ الحاذق الموجود بنفس الظروف ويعتبر متعسفاً في استعمال حقه، فتكون مسؤوليته تقصيرية[٧].

٥- حالة إصابة الغير بضرر ناتج عن تدخل المريض :

ومثالها الطبيب الذي يهمل مراقبة وعلاج شخص مصاب بتخلف عقلي، الأمر الذي قد يؤدي إلى إصابة الغير بأذى، وكذلك بالنسبة لإصابة الغير بالمرض المعدي من المريض الموجود تحت رعاية الطبيب، وتكون مسؤولية الطبيب في هذه الحالة تقصيرية[١].

---

(١) قرار محكمة النقض المصرية،أشار إليه شريف الطباخ،جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء،مرجع سابق،ص ٢٢٤.

(٢) د.عبدالحميد الشواربي،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية،مرجع سابق،ص ٧٣.

(٣) شريف الطباخ،جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء،مرجع سابق،ص ٢٢٤ – ٢٢٥.

(٤) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٧٧.

(٥) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٧٨،كذلك د.عبدالحميد الشواربي،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية،مرجع سابق،ص ٧٤.

(٦) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٧٨.

(٧) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ١٩٨-١٩٩.

٦- حالة مخالفة الطبيب التزامه بحيث تأخذ مخالفته طابعاً جنائياً :

يرى البعض أن من حق المضرور أن يلجأ إلى قواعد المسؤولية التقصيرية بالرغم من وجود رابطة عقدية بينه وبين الطبيب، وذلك في حالة ماإذا كان الفعل الضار يُشكِّل جريمة جنائية ويكون للمضرور الحق في الإختيار بين البقاء في نطاق المسؤولية العقدية أو التحول إلى المسؤولية التقصيرية(٢).

ويرى البعض الآخر أنه إذا كان فعل الطبيب متمثلاً بجريمة فيكون سبب المسؤولية الطبية هو الفعل المكوِّن للجريمة، وبالتالي فإن القضاء الجنائي هو المختص بنظر الدعوى المدنية، ومن الأمثلة التي طبقها القضاء الفرنسي في هذه الحالة، ماسببه الجرّاح الذي نسي أداة من الأدوات الجراحية بعد إجراء العملية للمريض مما أدى إلى وفاته، وحالة الممرضة التي تسببت في موت طفل رضيع بسبب اهمالها الجسيم، وفي هذه الحالات السابقة يكون الطبيب مسؤولاً جنائياً وبالتالي مدنياً(٣).

أما من حيث طبيعة مسؤولية الطبيب في قطر، فإن مسؤوليته تقصيرية وليست عقدية، حيث نصت المادة (١٨) من القانون القطري رقم (٢) لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم (١٦) لسنة ١٩٩٤ في شأن مزاولة مهنتي الطب البشري وطب وجراحة الأسنان في المادة (١٨)، على أنه "لا يكون الطبيب مسؤولاً عن النتيجة التي يصل إليها المريض إذا تبين أنه بذل العناية اللازمة ولجأ إلى جميع الوسائل التي يستطيعها من كان في مثل ظروفه لتشخيص المرض والعلاج.ويكون مسؤولاً إذا ارتكب خطأ ترتب عليه الإضرار بالمريض، وبخاصة في الأحوال الآتية :

أ- إذا كان الخطأ نتيجة جهله بأمور فنية يفترض في كل طبيب الإلمام بها سواء من حيث تشخيص المرض أو وصف العلاج المناسب.

ب- إذا كان سبب الإضرار بالمريض هو الإهمال أو عدم بذل العناية اللازمة.

ج- إذا كان سبب الإضرار بالمريض هو إجراء الطبيب عليه تجارب وأبحاثاً علمية غير معتمدة فنياً".

ولقد نصت المادة (٢٢) من ذات القانون على معاقبة الطبيب المخالف للمادة (١٨) منه بغرامة لا تزيد على خمسة آلاف ريال، وأجازت فضلاً عن الحكم بالغرامة، الحكم بالغلق أو بالمصادرة حسب الأحوال، ومفاد ذلك أن الخطأ الطبي في ظل القانون سالف الذكر يعد جريمة، ولا يشترط القانون السابق درجة معينة للخطأ فتقوم الجريمة حتى مع الخطأ اليسير، وعلى ذلك تكون مسؤولية الطبيب تقصيرية حتى مع وجود العقد، وحتى لو لم تحرك الدعوى الجنائية قبل الطبيب المسؤول.

---

(١) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ١٩٨.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٨٠.
(٣) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ١٩٧.

الفصل الثاني
صفة إلتزام الطبيب

تمهيد وتقسيم:

إذا أردنا معرفة الإلتزامات الملقاة على عاتق الطبيب، سواء أكان هناك عقد بين الطبيب والمريض أم لم يكن، فإن الأساس في تحديد إلتزامات الطبيب ترجع إلى القواعد المهنية المقتبسة من طبيعة مهنته، ومن القواعد والأصول العلمية الثابتة في مهنة الطب[1]، ويثور التساؤل: هل إلتزام الطبيب هو إلتزام ببذل عناية أو بتحقيق نتيجة؟ وهل إن على الطبيب أن يلتزم بشفاء المريض؟

ولذلك سنتناول في هذا الفصل موضوع صفة إلتزام الطبيب على النحو التالي:

المبحث الأول: الإلتزام ببذل عناية.

المبحث الثاني: الإلتزام بتحقيق نتيجة.

المبحث الثالث: مدى إلتزام الطبيب تجاه المريض.

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٩٧.

المبحث الأول
الإلتزام ببذل العناية

الإلتزام ببذل العناية لايرمي إلى تحقيق نتيجة معينة، بل هو إلتزام ببذل الجهد للوصول إلى هدف معين، سواء تحقق هذا الهدف أو لم يتحقق.

وأما الإلتزام بتحقيق نتيجة فهو الذي يفرض على المدين تحقيق غاية أو نتيجة معينة هي محل الإلتزام(١).

ويكاد الإجماع أن ينعقد على إعتبار إلتزام الطبيب بالعلاج سواء أكان هناك عقد بينه وبين المريض أم لا إلتزاماً ببذل عناية، ولقد قررت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ٢٠ / ٥ / ١٩٣٦م، "أن العقد الذي يتم بين الطبيب والمريض يوجب على الأول إن لم يكن الإلتزام بشفاء المريض، فإنه ينبغي عليه أن يبذل العناية المطلوبة، ويبذل جهوداً صادقة من اليقظة التي تتفق في غير الظروف الاستثنائية مع المسلمات المستقرة للعلم"(٢).

وقضت محكمة النقض المصرية بأن الطبيب لايُلزم بتحقيق نتيجة هي شفاء المريض، وإنما هو مُلزم ببذل العناية المطلوبة في سبيل شفائه، سواء تحقق أو لم يتحقق(٣)، وكذلك على صعيد الفقه في مصر، حيث اعتبر إلتزام الطبيب لايزيد على كونه التزاماً ببذل عناية فنية، وهذا ماتقتضيه أصول المهنة الطبية، فالإلتزام هنا إلتزام ببذل عناية وليس إلتزاماً بتحقيق نتيجة، وإذا أخل الطبيب في تنفيذ هذا الإلتزام، فإن إخلاله يعتبر خطأً فنياً سواء كانت مسؤوليته عقدية أم تقصيرية(٤).

أما في لبنان فإن الإجتهاد القضائي اللبناني قد أجمع على أن الطبيب لايُلزم بتأمين الشفاء للمريض بصورة كاملة وحتمية، بل كل ماهو مطلوب منه أن يبذل الجهد والعناية المطلوبة في سبيل شفاء المريض، وفي حدود ماتقتضيه حالة المريض ووفقاً للظروف التي يوجد فيها، مراعياً في عمله الأصول والقواعد الطبية الحديثة المستقرة في مجال اختصاصه، فلا يخرج عما ينبغي أن يلتزمه أوسط الأطباء كفاءة وخبرة في المجال ذاته، وبالتالي لايكفي لقيام مسؤولية الطبيب أن لاتحقق العملية الجراحية غايتها المطلوبة، بل يجب أن يُثبت أن الطبيب قد أخل بواجباته مرتكباً بذلك خطأ. وعلى الصعيد الفقهي، فإن الفقه في لبنان يوجب على الطبيب أن يبذل العناية الصادقة اليقظة في علاج مريضه، فإذا أخل بهذا الموجب فإنه تجوز مساءلته عن الخطأ الذي يرتكبه ويسبب ضرراً للمريض(٥).

---

(١) د.السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،مرجع سابق،ص ٥٣٧.
(٢) قرار محكمة النقض الفرنسية،٢٠/٥/١٩٣٦أشار إليه د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ٢٠٤.
(٣) قرار محكمة النقض المصرية،٢١/١٢/١٩٧١ أشار إليه د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ٢٠٥.
(٤) د.السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،مرجع سابق،ص ٥٤٠-٥٤١.
(٥) د.فوزي أدهم، نحو تطبيق واقعي لمسؤولية الطبيب في لبنان، وهو بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ٣٤١-٣٤٣.

وقد نصت المادة (١٨) من القانون القطري رقم (٢) لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم (١٦) لسنة ١٩٩٤ في شأن مزاولة مهنتي الطب البشري وطب و جراحة الأسنان، على أنه " لايكون الطبيب مسؤولاً عن النتيجة التي يصل إليها المريض إذا تبين أنه بذل العناية اللازمة ولجأ إلى جميع الوسائل التي يستطيعها من كان في مثل ظروفه لتشخيص المرض والعلاج. ويكون مسؤولاً إذا ارتكب خطأً ترتب عليه الإضرار بالمريض، وبخاصة في الأحوال الآتية :

أ- إذا كان الخطأ نتيجة جهله بأمور فنية يفترض في كل طبيب الإلمام بها سواء من حيث تشخيص المرض أو وصف العلاج المناسب.

ب- إذا كان سبب الإضرار بالمريض هو الإهمال أو عدم بذل العناية اللازمة.

ج- إذا كان سبب الإضرار بالمريض هو إجراء الطبيب عليه تجارب وأبحاثاً علمية غير معتمدة فنياً.

إلا أن هناك بعض التشريعات مثل تشريعات مقاطعة (كويبك) في كندا تُحرِّم على الطبيب أن يضمن للمريض تحقق شفائه، على خلاف الأمر بالنسبة لولاية إنديانا الأمريكية التي تُجيز للطبيب أن يتعهد للمريض بتحقق شفائه وذلك بموجب عقد يوقّع عليه، وفي انجلترا فإن الطبيب الذي يضمن للمريض بغباوة متناهية تحقق نتائج مذهلة للعلاج، فإن المحكمة المختصة لا تنظر في ذلك الضمان في العقد، وإنما تنظر بعين الاعتبار في مدى ممارسة الطبيب خبرته وبذل الجهد والعناية المطلوبة من أي طبيب آخر في مجال تخصصه[١].

ومن ناحية الإتجاه الفقهي الإسلامي فإنه هو الآخر يعتبر إلتزام الطبيب إلتزاماً ببذل عناية، فهو ليس مُلزماً بتحقيق شفاء المريض، وإنما عليه أن يبذل العناية المطلوبة والمعتادة من مثله عند ممارسة عمله، فإن وقع ضرر بالمريض بالرغم من بذل الطبيب العناية فإنه لا ضمان عليه في هذه الحالة[٢].

وخلاصة القول هي أن إلتزام الطبيب كقاعدة عامة هو إلتزام ببذل عناية وليس إلتزاماً بتحقيق نتيجة، وهذا الإلتزام يقوم على أساس أن يبذل العناية الصادقة اليقظة والمطابقة للمعطيات العلمية الحديثة، فالطبيب لايلتزم بتحقيق شفاء المريض بصورة حتمية، فهناك بعض الأمور التي يتوقف عليها تحقق الشفاء مثل مناعة جسم المريض أو صفاته الوراثية، وكذلك لا يلتزم الطبيب بأن لايموت المريض أو بألا تسوء حالته الصحية، وذلك لأن إلتزام الطبيب تسيطر عليه فكرة الإحتمال، فالطبيب يعالج والله يشفي[٣].

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٠٠-١٠١.

(٢) د.عبدالرشيد مأمون،عقد العلاج بين النظرية والتطبيق،دار النهضة العربية،القاهرة،هامش الصفحة ٧١ نقلاً عن الكاساني،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،ج١،ص٣٠٥،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص١٠٦.

(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٠٧-١٠٨.

ولقد أعجبتني فقرة كتبها السيد عبدالوهاب عرفة في مقدمة كتابه "الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي" إذ قال : "مادام أن الله هو الشافي وأنه جعل شفاءك على يد الطبيب الذي جعله سبباً للشفاء، فلاتعتقد في السبب وتنسَ مسبب السبب..

لاتفتن اطلاقاً في ذلك السبب وإلا عطله الله..

أذكر الله الذي أوجد السبب وقل لاإله إلا الله..

ومادام الأمر كذلك :

فإن التزام الطبيب هو إلتزام ببذل عناية..

وليس التزاماً بتحقيق نتيجة[1]..

(٤) السيد عبدالوهاب عرفه، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية،٢٠٠٥،ص ٣.

المبحث الثاني
الإلتزام بتحقيق نتيجة

إذا كانت القاعدة الأساسية لإلتزام الطبيب هي أنه إلتزام ببذل عناية، فإن هناك حالات استثنائية يكون فيها إلتزامه بتحقيق نتيجة، وهذه الحالات لامجال فيها لفكرة الإحتمال، منها إستعمال الأدوات والأجهزة الطبية، والتحاليل المخبرية، وعمليات نقل الدم، والتحصين، والتركيبات الصناعية، وسنتناول هذه الحالات كالآتي :

أولاً : استعمال الأدوات والأجهزة الطبية

أدى التطور العلمي إلى إختراع العديد من الأجهزة والأدوات الحديثة ولاسيما الأجهزة الطبية التي تُستخدم في العلاج، إلا أن هذه الأجهزة وإن كانت لها إيجابيات وتخلّص المرضى مما يعانون منه فإنها قد تعرِّض حياتهم للخطر، وقد ذهب جانب من الفقهاء إلى قيام مسؤولية الطبيب عن الأضرار التي تحدثها أجهزته بمرضاه لذات القواعد التي تخضع لها مسؤوليته عن الأعمال الطبية، وعلى المريض أن يثبت في دعوى المطالبة بالتعويض خطأ الطبيب وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر الذي أصابه[١].

إلا أن الفقه والقضاء الحديث يسلِّمان بأن الطبيب يتعهد بإلتزام محدد بسلامة المريض من الأضرار المستقلة عن المرض الذي لجأ إليه من أجله، ومحل إلتزامه هنا هو تحقيق نتيجة، وينطبق هذا الإلتزام على الأضرار التي تلحق المريض من الأدوات والأجهزة الطبية، والأضرار المقصودة هنا هي التي تنشأ عن وجود عيب أو عطل بالأجهزة الطبية، إذ يقع على الطبيب إلتزام بإستخدام أدوات وآلات سليمة لاتحدث أضراراً بالمريض، وهذا هو إلتزام بتحقيق نتيجة فلا يُعفى الطبيب من المسؤولية حتى لو كان هذا العيب راجعاً إلى صنع هذه الآلات ويصعب اكتشافه، إلا أن الطبيب يستطيع أن يدرأ عن نفسه هذه المسؤولية إذا أثبت أن الضرر يرجع إلى سبب أجنبي لايد له فيه[٢].

وهناك العديد من التطبيقات القضائية في هذا الصدد منها ماقضت به إحدى المحاكم الفرنسية من قيام مسؤولية الطبيب عن وفاة مريض أثناء الجراحة بسبب إنفجار جهاز التخدير نتيجة لتسرب الغاز منه واشتعاله بسبب شرارة خرجت منه[٣]، وقضت محكمة استئناف (مونبليه) بمسؤولية الطبيب عن إصابة المريض بإلتهابات لحقت به لفرط تعريض جلده للأشعة نتيجة وجود خلل في منظم جهاز الأشعة[٤]، وتمتد مسؤولية الطبيب لتشمل الأضرار التي تصيب المريض بسبب سقوطه من

---

(١) د.عبدالحميدالشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات، مرجع سابق، ص٨٦-٨٧.

(٢) د.محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص ٢١٣، وكذلك طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق، ص١٥٥.

(٣) قرار محكمة السين الفرنسية، ٣ / ٣ / ١٩٦٥، أشار إليه د.محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص ٢١٤، وكذلك طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق، ص ١٥٦، وكذلك د.عبدالحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات، مرجع سابق،ص ٨٧.

(٤) قرار محكمة استئناف مونبليه الفرنسية،١٠ مارس ١٩٤٨،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٥٦.

سرير الفحص بسبب هبوطه المفاجئ أو عند صعوده أو نزوله منه[١]، والذي تجب ملاحظته أن الأضرار موضوع الأحكام القضائية التي أشرنا إليها تعتبر منقطعة الصلة بالمرض ومستقلة عن العمل الطبي ذاته، ولذلك فإن محل الإلتزام فيها هو إلتزام بتحقيق نتيجة هي سلامة المريض وليس إلتزاماً ببذل عناية، أما إذا كانت الأضرار ناشئة عن الأعمال الطبية البحتة وبما تنطوي عليه من سمات فنية وتقنية أو علمية، فإن محل إلتزام الطبيب هو إلتزام ببذل عناية ولا مسؤولية عليه إلا إذا ثبت تقصيره[٢]، وذلك طبقاً للمبدأ العام القاضي بأن الأضرار الناجمة عن الرعاية الطبية والعمل الطبي، ولايعوَّض عنهما إلا إذا كان هناك تقصير من جانب الطبيب، لأن إلتزامه يكون ببذل عناية، وأما الأضرار الناشئة عن استخدام الأدوات والأجهزة الطبية المعيبة، فإن الطبيب يُسأل عنها مباشرةً لأن إلتزامه بشأنها هو إلتزام بتحقيق نتيجة، ويقيم القضاء مسؤولية الطبيب على الأساس العقدي وليس التقصيري[٣].

إلا أن محكمة النقض الفرنسية أجازت تطبيق أحكام المادة ١/١٣٨٤ من القانون المدني الفرنسي التي تعنى بحراسة الأشياء غير الحية، في الحالات التي يقوم فيها العقد الطبي فيما يتعلق بأقرباء المضرور بصفتهم الشخصية، حيث رفضت المحكمة نقض الحكم الذي منح ورثة المضرور تعويضاً، لأنه توفي نتيجة انفجار جهاز التخدير إستناداً إلى المادة ١/١٣٨٤، على اعتبار أن أقارب الضحية يمكنهم الإستناد إلى المسؤولية التقصيرية لأنهم ليسوا طرفاً في العقد الطبي[٤]، وتنص هذه المادة على أنه "يكون الشخص مسؤولاً عن الضرر الذي يحدث بفعل الأشياء التي هي في حراسته"[٥]، وتقابلها المادة ١/٢١٢ من القانون المدني القطري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤ التي تنص على أن "كل من يتولى حراسة أشياء تتطلب عناية خاصة لمنع وقوع الضرر منها، يلتزم بتعويض الضرر الذي تحدثه هذه الأشياء، مالم يثبت أن هذا الضرر وقع بسبب أجنبي لايد له فيه".

خلاصة القول، إن الأدوات والأجهزة الطبية التي يستعملها الطبيب والتي تحتوي على عيوب تؤدي إلى انفجارها مما يترتب عليه إلحاق الضرر بالمريض،فهنا يكون الطبيب مسؤولاً عن عيوب هذه الأجهزة وتكون مسؤوليته عقدية، فهو مسؤول بموجب العقد الطبي عن سلامة هذه الأجهزة، فيكون إلتزامه هنا التزاماً بتحقيق نتيجة، وفي هذا الصدد يؤكد القضاء الفرنسي أن المريض لايمكن أن يرفع دعواه بالتعويض على أساس الفقرة الأولى من المادة ١٣٨٤ من القانون الفرنسي، لأن ذلك يتناقض مع قاعدة عدم جواز الجمع بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية[٦].

---

(١) د.عبدالحميد الشواربي،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات،مرجع سابق،ص٨٨.

(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٥٦.

(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٥٦-١٥٧.

(٤) قرار محكمة النقض الفرنسية ١/٤/١٩٦٨ أشار إليه د.عبدالحميد الشواربي،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات،مرجع سابق،ص ٨٩.

(٥) المادة ١/١٣٨٤ من القانون المدني الفرنسي،نقلاً عن طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص١٥٧،هامش (٢).

(٦) د.عدنان ابراهيم سرحان،مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي،وهو بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،المسؤولية الطبية،مرجع سابق، ص ١٦٨-١٦٩.

ثانياً : التحاليل المخبرية

إن فكرة الإحتمال تكاد تنعدم في مجال التحاليل المخبرية ولاسيما مع تطور العلم، فنجد عندما نقوم بعمل تحليل دم أن نتيجة التحليل تكون واضحة ومحددة تماماً، ما لم يكن هناك إهمال وتقصير من جانب الشخص الذي قام بالتحليل، وقد اعتبر القضاء في فرنسا أن إلتزام الطبيب القائم بالتحليل هو إلتزام بتحقيق نتيجة، وبالتالي يُفترض خطأ الطبيب الذي قام بالتحليل دون أن يُلزم المريض بإثبات هذا الخطأ، ويستطيع الطبيب أن يدرأ عن نفسه المسؤولية بأن يثبت السبب الأجنبي[١]، "وقد قضت محكمة استئناف (تولوز) بأنه كلما كان عمل الطبيب يتحدد بأعمال المختبر لايتضمن في حالة المعلومات الثابتة للعلم أية صدفة، فإن هذا العمل يجب أن يُقيم من نتيجته، وهكذا يكون الأمر عند تحليل الدم، فإن من الثابت علمياً أن تعيين الفئة أو العامل (RH+) يكون أكيداً عندما يُمارس التحليل بصورة صحيحة، لأن هذا العمل يخضع لقواعد دقيقة وثابتة ويجب أن يصل لحل صحيح"[٢]، وفي هذا القرار كان المريض قد أجرى تحليلاً لدمه في إحدى المختبرات وذلك لكونه على وشك إجراء عملية جراحية، ولكن حدث إهمال وتقصير من جانب الطبيب الذي قام بالتحليل في تحديد فصيلة الدم للمريض، فقررت المحكمة أن إلتزام القائم بالتحليل هو إلتزام بتحقيق نتيجة، وذلك عندما يؤكد الطبيب أن فصيلة دم المريض سلبية في حين أنها في الحقيقة ايجابية فإنه في هذه الحالة يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بالمريض جرَّاء ذلك مالم يثبت السبب الأجنبي أو القوة القاهرة[٣].

وأما بالنسبة للتحاليل المخبرية التي تقوم على الدقة ويصعب فيها الكشف عن الحقيقة بالطرق العلمية الثابتة، ويمكن أن يختلف فيها التفسير، فيكون الإلتزام هنا التزاماً ببذل عناية وهذا ما أخذت به محكمة النقض الفرنسية[٤].

ثالثاً : عمليات نقل الدم

من البديهي أن تسبق عمليات نقل الدم بعض الفحوصات والتحاليل للتأكد من صحة المتبرع بالدم وخلو جسمه من الأمراض معدية أو غير معدية، ولقد قضت إحدى المحاكم في فرنسا بقيام مسؤولية أحد بنوك الدم وحكمت بالتعويض عن الأضرار التي لحقت المريض بسبب نقل دم معيب، ويكون الطبيب مسؤولاً عن الخطأ في تحليل الدم وتحديد الفصيلة حتى وإن قامت المرضة بذلك، لأنه ينبغي على الطبيب التأكد من مدى كفاءة وصلاحية المرضة للقيام بمثل هذه الاجراءات، وذهب القضاء إلى أن الطبيب ملزم بتحقيق نتيجة بصدد عملية نقل الدم، أي أنه يضمن أن لايترتب على هذه العملية إلحاق الضرر بالمريض[٥].

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص١٥٣.

(٢) قرار محكمة استئناف تولوز الفرنسية ١٤ ديسمبر ١٩٥٩،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٥٤.

(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٥٤.

(٤) قرار محكمة النقض الفرنسية ٤ يناير ١٩٧٤، أشار إليه د.عبدالحميد الشواربي،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات،مرجع سابق،ص٨٦.

(٥) قرار محكمة النقض الفرنسية ١٧ ديسمبر ١٩٥٤، أشار إليه د.محمد حسين منصور،الخطأ الطبي في العلاج،وهو بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،المسؤولية الطبية،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت–لبنان ص ٤٦٧–٤٦٨.

ومن المعلوم أن عمليات نقل الدم قد تؤدي إلى نقل بعض الأمراض في حالة ما إذا كان دم المتبرع ملوثاً، وأقرب مثال مرض الإيدز الذي قد ينتقل من المتبرع المصاب به إلى الشخص الذي سيتلقى هذا الدم، ويجب كذلك أن تكون فصيلة دم المتبرع مطابقة لفصيلة دم المريض، وإلا لحقت الأضرار بالأخير(١).

وقد قضت محكمة استئناف باريس بأن الطبيب لايُعفى من المسؤولية بإتباعه ماجرى عليه العمل في المستشفيات من حيث عدم فحص دم المتبرع في كل مرة يحتاج إلى نقل الدم منه، وتتلخص وقائع الدعوى في أنه تم نقل دم متبرع مصاب بمرض الزهري إلى أحد المرضى، فدفع الطبيب المسؤولية عن نفسه بأنه عمل طبقاً لما جرى عليه العرف الطبي من فحص الأشخاص الذين اعتاد أن ينقل منهم الدم مرة كل ثلاثة أشهر، ولكن المحكمة رفضت هذا الدفع وقررت مسؤوليته عن ذلك(٢).

وقد أجمع الفقهاء على أن إلتزام الطبيب القائم بعملية نقل الدم هو إلتزام بتحقيق نتيجة، وهو نقل الدم النقي الخالي من الأمراض والمتفق مع فصيلة دم المريض(٣)، ولكن الوضع الغالب أن الطبيب لايقوم بإجراء التحليل بنفسه، وإنما يلجأ في ذلك إلى معمل التحاليل أو إلى طبيب أو مركز متخصص، ففي هذه الحالة يستطيع المريض الرجوع بدعوى المسؤولية على طبيبه لأنه تسبب في إلحاق الضرر به نتيجه إعطائه دماً ملوثاً، وفي نفس الوقت يستطيع الرجوع مباشرةً على المعمل أو الطبيب المتخصص استناداً إلى قيام اشتراط لمصلحته في العقد المبرم بين طبيبه المعالج وبين المعمل، فيستطيع المريض أن يطالب أياً من هؤلاء بالتعويض نتيجة إخلاله بإلتزامه بسلامة الدم المنقول الناشئ عن العقد لمصلحته، وهذا ما أخذت به محكمة النقض الفرنسية(٤)، إلا أن بعض أحكام القضاء الفرنسي قد اعتبرت إلتزام الطبيب القائم بالتحليل التزاماً ببذل عناية، إلا أن هناك من لايتفق مع هذا القضاء، وذلك لأن إلتزام الطبيب بالنسبة للمريض (المنقول له الدم) يظل إلتزاماً محدداً بنتيجة، وذلك بسبب التطور العلمي في مجالات نقل الدم، ولكن ليس المقصود هنا أن الطبيب ملزم بتحقيق الشفاء للمريض، وإنما هو مُلزم بأن لايلحق بالأخير ضرر بسبب النقل(٥).

وفيما يتعلق بمشروعية نقل الدم لإنقاذ حياة مريض، فهنا يجب التفريق بين ثلاث حالات(٦):

الحالة الأولى: إذا كان نقل الدم من شأنه أن يؤدي إلى إصابة المتبرع بضرر فاحش لايتناسب مع الضرر الذي سيزال من المريض، كأن يؤدي نقل الدم إلى وفاة المتبرع أو

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٦٠.
(٢) قرار محكمة استئناف باريس ٢٥ / ٤ / ١٩٤٥، أشار إليه د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص ٨٢.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٦١.
(٤) قرار محكمة النقض الفرنسية ١٧ ديسمبر ١٩٥٤،أشار إليه د.محمد حسين منصور، الخطأ الطبي في العلاج،وهو بحث ضمن المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،المسؤولية الطبية،ص ٤٦٩.
(٥) قراري محكمة باريس ٢٥/٤/١٩٤٥ و٢٦/٤/١٩٤٨،وقرار محكمة ليون ١٤/٤/١٩٧٧،أشار إليها طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٦٣.
(٦) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص١٥٩.

يؤدي إلى إصابته بمرض لايمكن شفاؤه منه إلا بمشقة وبتكاليف باهظة، فهنا لايجوز التبرع بالدم، لقوله تعالى "ولاتلقوا بأيديكم إلى التهلكة"(١).

الحالة الثانية : إذا كان التبرع بالدم قد يؤدي إلى إصابة المتبرع بضرر لايصل إلى درجة الوفاة أو العجز، بحيث يكون الضرر أخف من الضرر الذي سيزال من المريض، ففي هذه الحالة يجوز التبرع بالدم وذلك عملاً بقاعدة الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف، لقوله تعالى "فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم "(٢).

الحالة الثالثة : إذا كانت حاجة المريض للدم للتعجيل في شفائه وليس للشفاء ذاته، ففي المذهب الحنفي يكون جائزاً إذا لم يوجد ما يقوم مقامه، وعند الشافعية يجوز بشرط أن لايلحق المتبرع ضرر فاحش.

وفي إحدى الفتاوى الصادرة من مشيخة الأزهر الشريف حول حكم الشرع في عمليات نقل الدم والإنتفاع بجزء من عين شخص ميت لرد بصر شخص حي، قررت أن ما ورد في القرآن الكريم من تحريم الميتة والدم إلا في حالة الإضطرار، فقال تعالى "وقد فصل لكم ماحرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه"(٣)، وهذه الآية الكريمة تفيد أن نقل الدم جائز إذا توقف عليه شفاء المريض ولم يوجد من المباح مايقوم مقامه(٤).

رابعاً : التحصين

يقع على عاتق الطبيب الذي يقوم بعملية التحصين إلتزام بتحقيق نتيجة هي سلامة الشخص المحصَّن، بحيث لاتؤدي عملية التحصين إلى إلحاق الضرر به، أي لابد أن يكون المصل المستخدم سليماً ولايؤدي إلى نقل الأمراض للشخص المتلقي، وأن يعطى المصل بطريقة صحيحة(٥).

ويعتبر إلتزام الطبيب بتهيئة المصل التزاماً بتحقيق نتيجة، وهي تسلم طعم لاينتج عنه إلحاق ضرر اضافي بالمتلقي، ففي إحدى الوقائع أُصيب المريض بضرر على أثر زرقة بمصل، وقرر الخبراء أن سبب الضرر إما لعدم صلاحية المصل للإستعمال، أو بسبب خطأ في صناعته أو خطأ في اختيار القنينة، وقضت محكمة الاستئناف بمسؤولية العيادة وذلك لأنها لم تنفذ إلتزامها بسلامة المريض دون أن تبحث في العوامل التي أدت إلى إلحاق الضرر، لأنه يجب على العيادة أن تقدِّم مصلاً سليماً دون أي زرق لسائل مُضر(٦)، وعندما طعن الطبيب بهذا الحكم أمام محكمة النقض الفرنسية قررت تصديقه، وقالت: " إن طبيعة العقد الناشئ بين المريض والعيادة تتضمن هذا الإلتزام استناداً للثقة التي يجب على المريض أن يوليها بصورة ضرورية للعيادة"(٧).

---

(١) سورة البقرة،آية ١٩٥.
(٢) سورة المائدة،آية ٣.
(٣) سورة الأنعام،آية ١١٩.
(٤) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص٢٣٠.
(٥) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ٢٣٠.
(٦) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٦٥-١٦٦.
(٧) قرار محكمة النقض الفرنسية ٤ / ٢ / ١٩٥٩، أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق، ص ١٦٦.

وأما فعالية المصل بحد ذاته فهي إلتزام ببذل عناية، وذلك لأن على الطبيب أن يبذل جهوداً في اختياره، والتأكد من مدى تطابقه مع الأصول والقواعد العلمية الحديثة، كي يؤدي المصل إلى تحقيق النتيجة المطلوبة وهي التحصين ضد المرض(١).

خامساً : التركيبات الصناعية

لقد تزايدت في العصر الحالي الحاجة إلى التركيبات الصناعية، وقد يرجع السبب في ذلك إلى الأحداث اليومية التي نشهدها في هذا العصرمن حروب وحوادث مرورية وإصابات عمل، وأصبحت هذه التركيبات الوسيلة الوحيدة لتعويض الإنسان عما فقده من أعضائه الطبيعية، والمسؤولية الطبية في تركيب الأعضاء الصناعية يمكن أن تثار من جانبين(٢):

الجانب الأول: ذو طبيعة طبية حيث يكون إلتزام الطبيب فيه ببذل عناية، وهذا الجانب يتعلق بمدى فعالية التركيب الصناعي واتفاقه مع حالة المريض، وتعويضه عن النقص الموجود لديه، فالطبيب في هذه الحالة عليه أن يبذل الجهد اللازم لإختيار العضو الصناعي المناسب للمريض ويعمل على تهيئته على الوجه الملائم لحالة الأخير وتعويضه عن النقص الذي يعاني منه.

الجانب الثاني: ذو طبيعة تقنية، حيث يكون إلتزام الطبيب فيه بتحقيق نتيجة تتمثل بسلامة التركيب الصناعي وجودته وخلوه من العيوب بحيث يتناسب مع جسم المريض، ومن ثم يُسأل الطبيب إذا كان العضو رديء الصنع أو كان لايتناسب مع جسم المريض أو ألحق أضراراً به.

ولكن أكثر مايثار أمام القضاء بالنسبة لمشكلات التركيبات الصناعية هو مايتعلق بالأسنان الصناعية، ففي عصرنا الحالي ازداد الإقبال على تركيب الأسنان الصناعية والجسور ولاسيما مع تطور الأجهزة الطبية الحديثة المستخدمة في هذا المجال، ولقد ذهب القضاء في أول الأمر إلى اعتبار طبيب الأسنان في حكم البائع للأسنان الصناعية(٣).

وبعد ذلك اتجه القضاء في العصر الحديث إلى إعتبار إلتزام طبيب الأسنان يشتمل على جانبين، طبي وفني، وأن إلتزامه هو تحقيق نتيجة وهي سلامة الأسنان وملاءمتها لفم المريض، وفيما يتعلق بتركيب الأسنان، فإن الطبيب يلتزم ببذل عناية في وضع طقم الأسنان، وذلك يفرض عليه التزاماً بتحقيق نتيجة هي تقديم الطقم بحالة مناسبة يؤدي معها وظيفته في مضغ الطعام، فإن أخل بذلك الإلتزام وترتب عليه حدوث أضرار إلتزم بالتعويض، وأما بخصوص العمل العلاجي، فإن طبيب الأسنان شأنه شأن بقية الأطباء يلتزم ببذل عناية وقوام هذه العناية الجهود الصادقة واليقظة التي تتفق مع القواعد والأصول العلمية المستقرة في سبيل شفاء المريض وتخفيف

(١) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ٢٣٠.
(٢) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٢١٧.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٦٧.

آلامه، ولاتقوم هذه المسؤولية إلا إذا ثبت تقصير من جانب طبيب الأسنان[١].

وفي قضية عرضت في فرنسا في عام ١٩١١م تتلخص وقائعها في أن فتاة ذهبت إلى طبيب أسنان لخلع جذر أحد قواطعها، فخلع طبيب جديد على هذه المهنة (فك) الفتاة، حيث أصيبت بإلتهاب أعقبه خراج انتهى بنزع جزء من عظم الفك مع تسعة أسنان، وركب للفتاة طقم أسنان شوه منظرها، فقضت محكمة باريس بأن الطبيب ارتكب خطأً جراحياً[٢].

وفي قضية أخرى تتلخص وقائعها في أن الطبيب حاول أن يخلع ضرس العقل بالأداة الجاذبة للعصب فأفلتت منه وابتلعتها المريضة، ولم يستطع الطبيب إخراج هذه الأداة من بطنها إلا بعد عملية جراحية وآلام شديدة، حيث قررت محكمة باريس مسؤولية الطبيب عن ذلك، لأنه كان عليه أن يكون أكثر حيطةً وحذراً[٣].

أما مسؤولية طبيب الأسنان عن استخدام الأجهزة فهي إلتزام بسلامة المريض، وتقوم مسؤوليته إذا لحق الأخير ضرر ناتج عن استخدامها[٤]، ولقد أدان القضاء طبيب الأسنان عن الأضرار التي أصابت المريض وتمثلت بخرق لسانه وتمزيق أغشية فمه بسبب انقلاب الأداة من يده أثناء عملية العلاج[٥].

(١) السيد عبدالوهاب عرفه،الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي،مرجع سابق، ص ٥٢.
(٢) قرار محكمة باريس،٢٦ يونيو ١٩١٩، أشار إليه د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص ٤٢٩.
(٣) قرار محكمة باريس،٨ فبراير١٩٣٠، أشار إليه د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص ٤٢٩-٤٣٠.
(٤) السيد عبدالوهاب عرفه،الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي،مرجع سابق،ص٥١.
(٥) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٢٢١.

المبحث الثالث
مدى إلتزام الطبيب تجاه المريض

كما ذكرنا سابقاً، لايضمن الطبيب شفاء المريض، وذلك لأنه مُلزم ببذل العناية اليقظة المستندة والمطابقة للأصول والمعطيات العلمية في سبيل شفاء الأخير، ولابد من القول في أنه في أية حالة من حالات المسؤولية الطبية، سواء كانت عقدية أو تقصيرية، فلابد أن يثبت المريض أن هناك إهمالاً من قبل الطبيب، والمعيار الأساسي في واجب الطبيب عند مزاولته عمله تجاه المريض هو معيار العناية الطبية[1].

وهناك عدة عوامل تحدد مدى إلتزام الطبيب تجاه المريض سنتناولها في ثلاثة نقاط وهي :

١- القواعد المهنية والمستوى المهني للطبيب.

٢- مراعاة الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب.

٣- الجهود التي يبذلها الطبيب.

أولاً : القواعد المهنية والمستوى المهني للطبيب

١- القواعد المهنية :

وهي القواعد والأصول التي تفرضها المهنة على الطبيب، وماجرت عليه عادة الأطباء في الظروف ذاتها، فالطبيب لا يُفرض عليه أن يلتزم بضمان شفاء المريض، وذلك لأن الأمر يتوقف على عدة عوامل لايد للطبيب فيها مثل مناعة جسم المريض وصفاته الوراثية، أو إصابته بأمراض أخرى، أو عجز العلوم الطبية عن علاج العديد من الأمراض كما هو الحال بالنسبة لمرض الإيدز، فالطبيب هنا يكتفي بتخفيف الألم أو تأجيل المصير المحتوم، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الطبيب لايلتزم بأن يحقق الشفاء للمريض بل بأن يعالجه، وليس بأي علاج بل بكل عناية وذلك تطبيقاً للأصول العلمية الثابتة في غير الظروف الإستثنائية[2].

٢- المستوى المهني للطبيب :

إن المعيار السليم والصحيح للعناية المطلوبة للطبيب في تنفيذ إلتزاماته هو معيار طبيب من مستواه المهني وُجد في نفس الظروف التي وُجد فيها الطبيب المسؤول، فمن ناحية الفن الطبي فإن هناك فروقاً بين الطبيب العام والطبيب الأخصائي، فهما لايتساويان في العناية المطلوبة لكل منهما، ولقد أخذت محكمة النقض المصرية بهذا المعيار[3]، وفيما يتعلق بإلتزامات كل من الطبيب العام والطبيب الإخصائي، فإن الأول لايتحمل الإلتزامات التي يتحملها الأخير، فعلى الطبيب الأخصائي أن يبذل العناية

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١٠٨ – ١٠٩.
(٢) قرار محكمة النقض الفرنسية،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١١٠.
(٣) قرار محكمة النقض المصرية،تاريخ ١٩٦٩/٦/٢٦،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١١٠-١١١.

التي تتفق مع مستواه التخصصي، وينبغي استعمال الشدة في تقدير الخطأ الذي يرتكبه الأخصائي، وذلك لأن واجبه ينبني على الدقة سواء في التشخيص أو الإعتناء وعدم الإهمال في العلاج[١].

ثانياً : مراعاة الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب

المقصود بالظروف الخارجية المكان والزمان اللذان يجري فيهما العلاج والإمكانيات المتاحة، ومإذا كانت هناك آلات وأدوات طبية حديثة أم لا، مثل وسائل العلاج الحديثة للأشعة والتحاليل الطبية والمختبرات، ويدخل أيضاً في دائرة الظروف الخارجية خطورة حالة المريض والسرعة التي تقتضي إجراء العمليات الجراحية، فترك قطعة شاش في جسم المريض يعد خطأ يؤاخذ عليه الطبيب، ولكن بسبب السرعة التي يقتضيها إجراء بعض العمليات الجراحية يكون الوقت ثميناً في مثل هذه الظروف، ولقد قضت إحدى المحاكم الفرنسية بعدم مسؤولية طبيب ترك قطعة شاش في جسم المريضة، واعتبرت المحكمة هذا الحادث من الظروف المحيطة بالعملية الجراحية، ولاضمان على الطبيب[٢].

وخلاصة القول، أنه لابد من أن تؤخذ بعين الإعتبار الظروف المحيطة بالطبيب عند مباشرته العلاج لتحديد مدى إلتزامه مثل مكان العلاج والإمكانيات المتاحة، فالمستشفى المزوَّد بأحدث الأجهزة الطبية والأدوات والآلات الحديثة يختلف عن المستشفى الذي يفتقر لمثل هذه الإمكانيات، كما تؤخذ بعين الإعتبارخطورة حالة المريض، أو كون مكان العلاج في منطقة منعزلة لا تتوافر فيها الإمكانيات السابقة[٣].

ثالثاً : الجهود التي يبذلها الطبيب

إن الجهود التي يبذلها الطبيب لابد أن تكون متفقة ومطابقة للأصول العلمية المستقرة، فليس من المعقول أن يستعمل الطبيب وسائل طبية بدائية تخالف التطور العلمي الحديث، فعليه أن يلجأ إلى تلك الوسائل الطبية التي استقر عليها الطب الحديث، وأن يجتهد في اختيار الوسائل الأنسب التي تتفق وحالة المريض الصحية والإمكانيات المتاحة لتطويعها بحيث تتفق مع الظروف المحيطة به، ولقد أدان القضاء الأطباء الذين لايزالون يستخدمون الطرق العلاجية المهجورة التي تشكل خطراً على الجنين أثناء التوليد، وكذلك بالنسبة للطبيب الذي يتجاهل المبادئ الأولية في التشخيص، وقد قرر القضاء مسؤولية الطبيب الذي يلجأ إلى استخدام طرق ووسائل خاصة في العلاج تعتمد على محض الصدفة بدلاً من إتباع الطرق التقليدية المعروفة في العلاج[٤].

ولقد قضت محكمة النقض المصرية بأن مسؤولية الطبيب الذي يختاره المريض أو نائبه مسؤولية عقدية، وإن كان لايلتزم بمقتضى العقد المبرم بينه وبين المريض بتحقق شفائه أو بنجاح العملية الجراحية، لأن إلتزام الطبيب هو إلتزام ببذل عناية

(١) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ٢٠٦.
(٢) قرار محكمة Besanoon الفرنسية،٢٦ أكتوبر ١٩٣٢، أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١١٢.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ١١٣.
(٤) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ٢٠٧-٢٠٨.

وليس التزاماً بتحقيق نتيجة، إلا أن هذه العناية تقتضي أن يبذل لمريضه جهوداً صادقة تتفق مع الأصول الثابتة في علم الطب[١].

وبالنسبة للأعمال الطبية التي لازالت محلاً للجدل العلمي، لم يستقر العلم على صحتها، فإن عُرض نزاع أمام القضاء يتعلق بهذه الأعمال التي لم يستقر عليها علماء الطب، فإن الطبيب غير مسؤول إذا كان العمل محل نزاع بين التعاليم الطبية المختلفة[٢]، ولذلك لاتجوز مساءلة الطبيب عن تصرف ارتكبه أو أُسند إليه إذا كانت الآراء الطبية مختلفة حوله بحيث يقره جانب وينكره جانب آخر، فالطبيب في حل من المسؤولية ولو كانت الآراء التي تؤيده قليلة، ويُعفى الطبيب من المسؤولية إذا استند في عمله إلى مرجع يجوز الإعتماد عليه حتى وإن كان ذلك المرجع بعيداً عن الصواب[٣]، وقد قضت إحدى المحاكم الفرنسية ببراءة طبيب من المسؤولية عند إعطائه المريض كمية من المخدر كانت أكبر من الكمية الجائز اعطاؤها، وقد استند قرار البراءة إلى أن الطبيب قد رجع في تحديد كمية المخدر إلى رأي أحد علماء الطب في مرجع مطبوع[٤].

وخلاصة القول، إن الطبيب إذا مازاول مهنته وفقاً للقواعد والأصول العلمية المستقرة فلا يعتبر مخطئاً، لأنه في هذه الحالة يكون قد مارس مهنته وفقاً للسلوك والنهج المألوف لطبيب حريص على أداء عمله على أكمل وجه بمزيد من الدقة والتبصر، وهذا لا يمنع من قيام القضاء بمراقبة عمل الطبيب ومحاسبته إذا كان ماقام به من علاج بعيداً عن الحيطة والتبصر ومخالفاً ما استقر عليه علماء الطب[٥].

(١) قرار محكمة النقض المصرية، ٢٦ يوليو ١٩٦٩، أشار إليه محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص٢٠٨-٢٠٩.

(٢) طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق، ص ١١٥.

(٣) د.حسن الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ص١٤٣-١٤٤.

(٤) قرار محكمة ليون الفرنسية، تاريخ ٧ / ١١ / ١٩٠٤، أشار إليه طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق،ص ١١٥-١١٦.

(٥) طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق، ص ١١٦-١١٧.

الفصل الثالث
أركان المسؤولية المدنية للطبيب

تمهيد وتقسيم:

لكي يتسنى للقضاء ترتيب المسؤولية على الطبيب، لابد من أن يكون الأخير قد ارتكب خطأً يُوجب المسؤولية، وأن يُلحق ضرراً بالمريض، وأن تتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر، أي أن يكون خطأ الطبيب هو السبب في إلحاق الضرر بالمريض، وإن لم يكن الأمر كذلك فلا يكون الطبيب مسؤولاً، ولاسيما أن هناك حالات استثنائية لعدم مسؤولية الأخير، كأن يكون الخطأ ناشئاً عن حادث فجائي أو قوة قاهرة، أو ناتجاً عن خطأ المضرور (المريض) أو الغير.

ولذلك سنتناول في الفصل الثالث أركان المسؤولية المدنية للطبيب وحالات عدم المسؤولية على النحو الآتي:

المبحث الأول: الخطأ.

المبحث الثاني: الضرر.

المبحث الثالث: علاقة السببية.

المبحث الرابع: حالات عدم المسؤولية.

المبحث الأول
الخطـــأ

نصت المادة (١٩٩) من القانون المدني القطري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤ على أنه "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

ولم يستقر الفقه على تعريف معين للخطأ، فقد تعددت مفاهيمه وتنوعت[١]، وهناك رأي أُشيع بين الفقهاء يُعرِّف الخطأ بأنه "العمل الضار غير المشروع، أي العمل الضار المخالف للقانون"، إلا أن هذا التعريف لايعطينا تحديداً دقيقاً لمعنى الخطأ.

ويُعرِّف الأستاذ بلانيول الخطأ بأنه "الإخلال بإلتزام سابق".

وعرَّفه الأستاذ سافاتيه بأنه "الإخلال بواجب يتبين من أخلَّ به أنه أخلَّ بواجب".

وعرَّفه الأستاذ ديموج بأنه "إعتداء على حق يدرك المعتدي فيه جانب الإعتداء".

ويرى الفقيه جوسران بأن الخطأ "هو انتهاك لحرمة حق لا يستطيع من انتهكت حرمته أن يعارضه بحق مماثل أو بحق أقوى".

ويقول الدكتور السنهوري في كتابه الوسيط في شرح القانون المدني، أن كل هذه الألفاظ التي أوردناها لا تحدد معنى الخطأ، بل هي ذاتها بحاجة إلى تحديد.

والرأي الراجح لتعريف الخطأ هو ما ذهب إليه الفقيه مازو في قوله " أن الخطأ هو الانحراف في السلوك على نحو لايرتكبه الشخص اليقظ لو أنه وُجد في ذات الظروف الخارجية التي وُجد فيها مرتكب الفعل "، وهذا الرأي يقرِّب الخطأ في المسؤولية التقصيرية من معناه في المسؤولية العقدية، حيث أن الخطأ في المسؤولية الأولى هو إخلال بإلتزام قانوني، وأن الإلتزام هنا هو دائماً إلتزام ببذل عناية، وهو أن يكون الشخص يقظاً حتى لايسبب ضرراً بالآخرين، فإن انحرف الشخص عن هذا السلوك بالرغم من قدرته على التمييز بحيث يكون مدركاً لهذا الانحراف، فهذا يُعد خطأً يوجب المسؤولية التقصيرية[٢].

هذا عن مفهوم الخطأ بوجه عام، أما عن مفهوم الخطأ الطبي، فهذا ما سنتناوله فيما يلي مع بيان مدى مسؤوليَّة الطبيب وتدرج الخطأ الطبي ومعياره وإثباته وبعض من صوره في المطالب الستة التالية :

---

(١) د.السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،مرجع سابق،ص ٦٤٣.
(٢) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص١١٣-١١٥.

المطلب الأول
مفهوم الخطأ الطبي

لقد تعددت تعريفات الخطأ الطبي، فمن الفقهاء من عرَّفه بأنه: "عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي فرضتها عليه مهنته"(١).

ومنهم من عرَّفه بأنه: "هو الإخلال بالعقد الطبي أو الإلتزام المفروض قانوناً على الطبيب أو القائم بالعمل الطبي"(٢).

إلا أن الرأي الراجح في تعريف الخطأ الطبي هو ما ذهب إليه الدكتور عبد اللطيف الحسيني حيث عرّفه بأنه " الخطأ الذي يرتكبه الطبيب أثناء مزاولته مهنته إخلالاً بموجب بذل العناية، ويتجلى في كل مرة لايقوم فيها الطبيب بعمله بإنتباه وحذر، ولايراعي فيها الأصول العلمية المستقرة، مع الأخذ بعين الإعتبار كل الظروف الإستثنائية في الزمان والمكان، وعدم الأخذ بالضرورة بنتيجة عمله دائماً والتي قد تقترن أحياناً بالفشل نتيجة للمخاطر المحتملة التي تكتنف معظم الأعمال الطبية، وهو بالنتيجة كل خطأ يرتكبه الطبيب أثناء مزاولته فنه إذا كان السبب في الإضرار بمريضه"(٣)، وذلك لأنه تعريفٌ جامع ومانع وشامل لمفهوم الخطأ الطبي.

ولقد فرَّق الفقيه (ديمولب) بين نوعين من الأعمال الطبية(٤):

النوع الأول : أعمال مادية تصدر من أي شخص ولا تتصل بأصول مهنة الطب وتُقدَّر دون الإعتداد بالصفة المهنية لمن قام بها، مثل الطبيب الذي يجري عملية جراحية وهو في حالة سكر، أو ينسى آلة من آلات الجراحة داخل جسم المريض.

النوع الثاني : أعمال طبية تصدر عن الطبيب أثناء ممارسته مهنته وتكون لصيقة به ويستحيل أن تصدر عن غير الطبيب، مثل تشخيص ومباشرة العلاج، فقد يتطلب الأمر لجوء الطبيب إلى وسائل معينة للتشخيص دون أن يلجأ إليها أو أن يخلط بين أنواع مختلفة في الإصابة، مثل أن يشخِّص الإصابة على أنها إلتواء في الكوع في حين أن الإصابة هي كسر في ذلك الكوع.

ويرى الفقيه (ديمولب) أن الطبيب مسؤول عن الأعمال المادية دون الأعمال الفنية، إلا أن هذه التفرقة قد تلاشت نظراً لصعوبة ودقة التمييز بين الخطأ الفني والخطأ العادي ولعدم وجود سند قانوني لها، ولذلك اتجهت غالبية الفقه والقضاء إلى الأخذ بوحدة الخطأ الطبي لإتفاقه مع حكم القانون الذي لم يميّز بين نوع وآخر من الأخطاء، سواء أكان خطأً عادياً أم فنياً فإن الطبيب يُسأل عن الخطأ الذي ارتكبه إذا كان هذا الخطأ ناتجاً عن إهمال وتقصير الأخير(٤).

(١) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص١١٨.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص١٨٥-١٨٦.
(٣) د.عبداللطيف الحسيني،المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية،ط١، ١٩٨٧،ص٧٣،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص١٨٦.
(٤) د.جاسم علي سالم الشامسي،مسؤولية الطبيب والصيدلي،وهو بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٤٠٣-٤٠٤.
(٥) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص١٨٩-١٩٢.

المطلب الثاني
مدى مسؤولية الطبيب

تقوم مسؤولية الطبيب – كما ذكرنا سابقاً – عند إخلاله بالإلتزام الملقى على عاتقه، بحيث يكون هذا الإخلال متمثلاً بإلحاق الضرر بالمريض، سواء كان هذا الضرر جسدياً أو معنوياً أو مادياً، فيكون الطبيب مسؤولاً عن تعويض ذلك الضرر.

إلا أنه قد أثير جدل حول مدى مسؤولية الطبيب بين مؤيد ومعارض، ويمكننا القول بأن الجدل انحصر في اتجاهين[1]:

الإتجاه الأول : يرى هذا الإتجاه ضرورة إعفاء الطبيب تماماً من نتائج أخطائه، إلا في حالة الأخطاء التي ترتكب بطريق العمد.

وفي اجتماع للجمعية الطبية الفرنسية بتاريخ ١٥/فبراير/١٨٣٤م، لوضع مشروع قانون لمهنة الطب، اقترح بعض الأطباء وجوب النص على عدم جواز رفع دعوى المسؤولية على الطبيب، ولقد عارضت الأكاديمية الطبية الفرنسية فكرة تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية على الأطباء، قائلة أنه إذا تم تطبيق أحكام هذه المسؤولية فلنقرأ على الطب السلام، حيث إن الأطباء كالقضاة يجب ألا يُساءلوا عن الأخطاء التي يرتكبونها بحسن نية، إلا في حالات الغش وسوء النية[2].

ويمكننا حصر الأسباب التي يستند إليها أنصار الإعفاء التام للأطباء من كل مسؤولية بما يلي :

أولاً : إن الطبيب عندما ينتهي من دراسته الجامعية يخضع لإمتحان دقيق، فإن نجح تُعطى له شهادة تقرر كفاءته للقيام بممارسة مهنة الطب، وبالتالي يتم الترخيص له ولزملائه بممارسة هذه المهنة من قبل الدولة على سبيل الإحتكار، ولقد نصت المادة (٤) من القرار الوزاري رقم (٣) لسنة ١٩٨٣ بشأن الامتحان التأهيلي لمزاولة مهن الطب البشري وطب وجراحة الأسنان والصيدلة على أنه (يشترط الحصول على ٦٠٪ من مجموع الدرجات الكلية للإمتحان كحد أدنى للنجاح)، ونصت المادة (٥) من ذات القرار على أنه (يؤدى الإمتحان باللغة الانجليزية، وتكون الأسئلة شاملة لعلوم درجة البكالوريوس)، وكذلك نصت المادة (٦) منه على أنه (يكون الامتحان تحريرياً وشفوياً.....)

ثانياً : إن للمريض الحرية المطلقة في إختيار طبيبه، فعليه أن يحسن اختيار الطبيب الذي يقوم على علاجه، فبصفته متعاقداً فإن عليه أن يتحقق من صفات الطبيب ومعلوماته واخلاصه، فإن أخطأ في الإختيار وأصابه ضرر، فإنه يكون مسؤولاً عن ذلك.

---

(١) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص٣٤١-٣٤٧.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص١٩٤.

ثالثاً : إن مهنة الطب لا تتقدم ولا تتطور إلا إذا مُنح الطبيب تفويضاً مطلقاً في أمر المريض، فلا سلطان عليه فيه إلا لضميره، فكما هو معلوم فإن الطب علم غير ثابت، ومتجدد، يقوم التشخيص فيه أكثر ما يقوم على الحدس والإستنتاج، وهذا الأمر يؤدي بلا شك إلى الوقوع في الخطأ وبسهولة مطلقة، وبالتالي لابد أن يُعطى الطبيب الحرية الكاملة في علاج المريض بدون أي خوف من المسؤولية، وبخلاف ذلك يترتب تقليل تحقق شفاء المريض وجمود العلوم الطبية.

وذكرنا سابقاً أن إدارة الرئيس الأمريكي السابق (بيل كلينتون) قد فشلت في محاولتها إعفاء الطبيب عن أية مسؤولية وإعداد مشروع يحدد مستشفيات معينة تتحمل الخسارة عن الأطباء[1].

الإتجاه الثاني : يرفض هذا الإتجاه نظرية الإعفاء المطلق للأطباء من المسؤولية عن الأخطاء التي يرتكبونها، ويستند في ذلك إلى عدة حجج على النحو التالي :

١- إن السبب وراء اشتراط حصول الطبيب على شهادة علمية ليس إلا حمايةً للمرضى، حيث أن من الضروري أن يكون الشخص الذي يمارس مهنة الطب مؤهلاً لممارسة هذه المهنة، وليس المقصود إعفاء حاملها من كل خطأ.

٢- أما من حيث أن المريض يتحمل مسؤولية خطئه في اختياره للطبيب الذي يعالجه فهي فكرة غير مقبولة، وذلك لأن صحة المريض وآلامه قد لا تسمح له بالتحقق من صفات الطبيب وكفاءته، وكثيراً مايحدث أن يصاب الشخص بمرض فجائي فيُنقل إلى أقرب طبيب، وهناك أيضاً حالات يكون الطبيب فيها مفروضاً على المريض، كما هو الحال بالنسبة للمستشفيات العامة.

٣- وأما من حيث أن الطب علم غير مستقر ومتجدد ومتطور، وبالتاليً يُعفى الأطباء عن المسؤولية، فهذا الكلام مرفوض وذلك لأن هناك أصولاً وقواعد أساسية قد اتفق عليها الأطباء، فلابد من الإلتزام بها كما هو الحال بالنسبة لإجراءات الفحص والتشخيص والتعقيم.

وخلاصة القول، أن مهنة الطب شأنها شأن بقية المهن الحرة، فالرجل الذي يزاول حرفة معينة أو عملاً يدوياً، تُفرض عليه واجبات يمكننا أن نطلق عليها تسمية واجبات المهنة، فإن أخلَّ بها وألحق ضرراً بالغير فإنه يكون مسؤولاً عن تعويض ذلك الضرر، وإن كانت هناك تشريعات لم تنص على مساءلة الطبيب فإن هذا لايعني أن نعفيه من المسؤولية، وإنما قصد المشرع من ذلك أن يتم إخضاع الأطباء لقواعد القانون العام، فلا فرق بينهم وبين أصحاب المهن الحرة وباقي الأفراد، فالفقه الفرنسي والعربي يُخضع مسؤولية الطبيب بوجه عام لقواعد المسؤولية المدنية العامة، سواء في حالة وجود العقد أو عدم وجوده[2].

---

(1) John Healy-Medical Negligence Common Law Perspectives-1999,Page 42.

(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص١٩٦-١٩٧.

المطلب الثالث

تدرج الخطأ الطبي وموقف الفقه والقضاء الفرنسي منه

ذكرنا سابقاً أن الفقه قد فرَّق بين الأعمال الفنية والأعمال المادية للطبيب، فإن ارتكب الأخير خطأً فنياً أثناء أدائه عمله فيجب أن يكون هذا الخطأ جسيماً لتُقام عليه المسؤولية، وإذا ارتكب عملاً ضاراً أثناء مزاولته عمله ولكن لايتصل به، بحيث يمكن أن يقع من الشخص العادي فإنه يكون مسؤولاً عنه ولو كان يسيراً، إلا إن هذه التفرقة بين الخطأ العادي والخطأ الفني صعبة ودقيقة ولايوجد لها سند في القانون، ولذلك فقد اندثرت هذه التفرقة في الفقه والقضاء[١]، ولقد اختلف الفقه والقضاء في تحديد درجة الخطأ التي تستوجب مسؤولية الطبيب،هل هو الخطأ الجسيم أواليسير؟

ولكي نوضح فكرة تدرج الخطأ الطبي فإننا سنتناول موقف الفقه والقضاء الفرنسي من هذه الفكرة في النقطتين التاليتين :

أولاً: موقف الفقة الفرنسي من فكرة تدرج الخطأ الطبي

يُقصد بالخطأ الجسيم "الخطأ الذي وقع من شخص قليل الذكاء والعناية بحيث لا يمكن القول بأنه لايقع إلا من الأغبياء عديمي الإكتراث"[٢].

وفي الفقه الفرنسي ذهب الفقيه جان بينو أن كل خطأ – سواء كان خطأً يسيراً أو جسيماً – يرتب المسؤولية الطبية، وأما الفقيه لالو فذهب إلى أن كل خطأ يرتكبه الطبيب يرتب المسؤولية الطبية في اللحظة التي يتأكد فيها حصوله، وذهب الفقهاء ليبيه ولازاريني ودوانيون إلى أن الخطأ الطبي يظهرعند أقل إخلال للطبيب بواجبه وكل خطأ يرتكبه يؤدي إلى قيام مسؤوليته سواء كان خطأ جسيماً أو خفيفاً[٣].

وعلى هذا نجد أن الفقه الفرنسي يقيم مسؤولية الأطباء عن الأخطاء التي يرتكبونها بغض النظر عن درجة هذه الأخطاء.

ثانياً : موقف القضاء الفرنسي من فكرة تدرج الخطأ الطبي

في بادئ الأمر ذهب القضاء الفرنسي إلى ضرورة التمييز بين الخطأ العادي والخطأ الفني للطبيب، وذهب إلى أن الأخطاء الجسيمة دون اليسيرة هي التي تقيم مسؤوليته، ولقد قضت محكمة (السين) بأن الطبيب يُعد مسؤولاً عن الضرر الذي أصاب المريض، إذا كان هذا الضرر قد نشأ نتيجة لخطأ الطبيب الفاحش وعدم احتياطه وجهله بالأمور التي يجب أن يعرفها كل طبيب[٤].

ولقد تبنَّت محكمة النقض الفرنسية فكرة الخطأ الجسيم في ١٨ يونيو ١٨٣٥ م

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص١٩٩.

(٢) د.عبد الحكم فودة، موسوعة التعويضات المدنية، نظرية التعويض المدني، ج١، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠٠٦،ص٣٩.

(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٠١.

(٤) قرار محكمة السين الفرنسية ١٩٢٩/٢/٢٥،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٠٥.

حيث قضت بأن "الطبيب يُسأل عن الإهمال الذي وقع منه وأدى إلى ضرورة بتر ذراع المريض، حيث إن ذلك الأمر يُعد بمثابة خطأ جسيم وقع فيه الطبيب خصوصاً وأنه تخلى عن المريض بإرادته وتركه يعاني من آلام المرض"(١).

إلا أن هناك حكماً آخر قد صدر من محكمة النقض الفرنسية حيث قضت فيه أنه "لامجال للوقوف عند التفرقة بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم"(٢)، وهذا دليل واضح على أن أحكام هذه المحكمة لم تستقر على الأخذ بالخطأ الجسيم دون الخطأ اليسير كأساس لقيام مسؤولية الطبيب.

وتدريجياً ذهبت أحكام القضاء الفرنسي إلى عدم التمييز بين درجات الخطأ، وقد قضت محكمة (غرينوبل) الفرنسية إلى أن "الطبيب مسؤول عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء مزاولته لعمله وكذلك عن الأضرار التي يتسبب بها نتيجة اهماله وعدم تبصره وحيطته في تشخيص الدواء ووصفه و إجراء العمليات الجراحية، ولا يُشترط لقيام مسؤوليته أن يرتكب خطأً جسيماً ولايوجد في نصوص القانون ما يُعفي الطبيب من المسؤولية عن الخطأ اليسير، متى كان هذا الخطأ واضحاً ولا يقع من الطبيب المعتاد من أوسط رجال هذا المجال في مثل الظروف الخارجية للمدعى عليه"(٣).

وكذلك أكدت محكمة (اكس) ذات الإتجاه حيث أقامت مسؤولية الطبيب لمجرد الخطأ المهني الخفيف(٤) وكذلك محكمة النقض الفرنسية قضت على أن "أي درجة من درجات الخطأ تكفي لقيام مسؤولية الطبيب والمهم هو أن يثبت ذلك بشكل يقيني وقاطع ولا حاجة مطلقاً لإثبات الخطأ الجسيم"(٥).

ولقد استقرت محكمة النقض الفرنسية في أحكامها الحديثة على هذا المبدأ، حيث أكدت على عدم اشتراط الخطأ الجسيم لمسؤولية الطبيب عن عمله الفني، فكل ما اشترطته هو أن يكون الخطأ محققاً ومتميزاً(٦)، وأخيراً استقرت المحاكم الفرنسية حول هذا المبدأ مع حرصها على أن يكون خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية واضحاً ومحدداً ويعكس جهله وبالمعطيات العلمية المستقرة(٧).

خلاصة القول، أن الطبيب يُسأل عن كل خطأ يرتكبه سواء كان هذا الخطأ جسيماً أو يسيراً، أما إذا كان هذا الخطأ المنسوب للطبيب محل خلاف في العلوم الطبية فلا مسؤولية

---

(١) قرار محكمة النقض الفرنسية ١٨ يونيه ١٨٣٥،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٠٥،كذلك د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص٣٥٩.

(٢) قرار محكمة النقض الفرنسية ٢١ يوليو ١٩١٩،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٠٦.

(٣) قرار محكمة غرينوبل الفرنسية ١٩٤٦/١١/١٤،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٠٨.

(٤) قرار محكمة اكس ١٩٥٠/٢/١٤،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٠٨.

(٥) قرار محكمة النقض الفرنسية ١٩٦٣/١٠/٣٠،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٠٨.

(٦) قرار محكمة النقض الفرنسية ١٩٧٨/١١/٢١،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٠٨.

(٧) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٠٩.

عليه، إذ أن إخفاق جهود الطبيب يرجع إلى النقص في العلوم الطبية وعدم وصولها حد الكمال، فالخطأ حسب ماذهب إليه الفقيه جوسران أقرب إلى أن يكون بسبب المهنة لا بخطأ الطبيب[1]، وهذا هو الرأي الراجح في الفقه والقضاء الفرنسي والعربي.

المطلب الرابع
معيار الخطأ الطبي

ذكرنا سابقا أن الطبيب ملتزم تجاه المريض ببذل عناية، سواء في حالة وجود عقد أو في حالة عدم وجوده، ولقد بيَّنَّا أن هناك حالات استثنائية يكون فيها الطبيب ملتزماً بتحقيق نتيجة، كما هو الحال بالنسبة لعمليات نقل الدم والتركيبات الصناعية والتحصين.

إلا أن الأصل في الإلتزام الطبيب أنه إلتزام ببذل عناية، ومفاد هذا الإلتزام يتلخص في بذل الطبيب الجهود الصادقة اليقظة التي تتفق والظروف القائمة والقواعد والأصول العلمية المستقرة بهد ف تحقق شفاء المريض، وأي إخلال بهذا الإلتزام يعتبر خطأً يترتب عليه قيام مسؤولية الطبيب، والأخير ليس ملزماً بتحقيق الشفاء للمريض، إنما هو ملزم ببذل العناية المطلوبة في العلاج، فإن بذل هذا القدر برئت ذمته وانتفت عنه المسؤولية ولو لم يشف الأخير[2].

وفيما يتعلق بمعيار الخطأ الطبي، فالرأي الراجح في الفقه والمؤيد بأحكام القضاء يذهب إلى القول بأن المعيار الذي يتعيَّن أن يقاس به سلوك الطبيب المسؤول، هو سلوك الطبيب الوسط من نفس مستواه وفي نفس الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب المتهم وفقاً للقواعد العامة المقررة في هذا الصدد، وينبغي عند تقدير خطأ الطبيب مراعاة مستواه المهني من حيث كونه طبيباً عاماً أو طبيباً إخصائياً، فإن كان طبيباً عاماً، فإنه ينظر إلى خطئه في ضوء السلوك العادي لطبيب من نفس فئته، وإن كان طبيباً إخصائياً أي مختصاً بعلاج نوع معين من الأمراض، كان المعيار بالنسبة إليه هو الطبيب من ذات تخصصه في هذا النوع المعين من الأمراض[3].

المطلب الخامس
إثبات الخطأ الطبي

سبق أن بيَّنَّا أن إلتزام الطبيب في معظم الحالات هو إلتزام ببذل عناية، وهناك حالات استثنائية يكون فيها إلتزامه بتحقيق نتيجة، وفي هذا المطلب سنتناول عبء إثبات الخطأ الطبي في الإلتزام بعناية وعبء الإثبات في الإلتزام بتحقيق نتيجة، ثم نتناول دور القاضي في إثبات خطأ الطبيب وذلك في ثلاث نقاط على التوالي :

(١) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص١٤١-١٤٢.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢١٧.
(٣) د.عبد الحميد الشواربي،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات،مرجع سابق،ص٢٠٢-٢٠٣.

أولاً : عبء الإثبات في الإلتزام ببذل عناية

القول بأن إلتزام الطبيب تجاه المريض هو إلتزام ببذل عناية يضع على عاتق المريض الذي أُصيب بالضرر نتيجة خطأ الطبيب إثبات ذلك الخطأ، أي عليه أن يثبت إنحراف سلوك الطبيب عن سلوك طبيب وسط من نفس مستواه المهني، أو مخالفة القواعد والأصول العلمية المستقرة في علم الطب، على أن تؤخذ بعين الإعتبار الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب[١].

ولقد ذهب رأي آخر إلى إعفاء المريض من عبء إثبات خطأ الطبيب، حيث جعل عبء إثبات هذا الخطأ على عاتق الأخير، وعلى المريض أن يثبت ما أصابه من ضرر حتى تقوم مسؤولية الطبيب، ويستند هذا الرأي إلى قرار محكمة (مارسليا) الفرنسية حيث قضت بأن "المريض المنوم فقد السيطرة على نفسه، وأكثر من ذلك إن الضرورة وماجرت به العادة هو منع ذويه من البقاء معه، وعليه فإن الجراح يكون مسؤولاً في مواجهة زبونه ليس فقط بعلاجه بعناية ويقظة وفق مقتضيات العلم، ولكن أيضاً بتأمين سلامته عموماً، فيقع على الجراح إلتزام عام بضمان سلامة زبونه، وبالتالي لايقع على عاتق المريض إثبات خطأ الطبيب لأنه خطأ مفروض بمجرد ثبوت الضرر للمريض"[٢].

إلا أن الإتجاه السائد في الفقه والقضاء يرى أن عبء إثبات خطأ الطبيب يقع على المريض الذي يدعي وقوع الخطأ سواء في المسؤولية العقدية أو في المسؤولية التقصيرية، ولا يثبت خطأ الطبيب بمجرد عدم شفاء المريض، بل يجب على الأخير أن يقيم الدليل على إهمال وتقصير الطبيب في علاجه[٣].

وقضت محكمة النقض الفرنسية بأن الطبيب لايلتزم في مواجهة المريض بأي إلتزام سوى الإلتزام ببذل العناية الحذرة والمطابقة للقواعد والأصول العلمية الثابتة في علم الطب، فإن ادعى المريض أن الطبيب قد قصَّر أو أهمل في تنفيذ هذا الإلتزام فعليه أن يقوم بإثبات ذلك[٤].

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه وإن كان إلتزام الطبيب ببذل عناية، فإنه يكفي المريض إثبات واقعة ترجِّح إهمال الطبيب، وهذا القضاء يقيم قرينة قضائية لمصلحة المضرور مؤداها عدم تنفيذ الطبيب إلتزامه ببذل العناية المطلوبة[٥].

خلاصة القول، إن الأصل في إلتزام الطبيب هو إلتزام ببذل عناية، وفي هذا الإلتزام

---

(١) د.جاسم علي الشامسي،مسؤولية الطبيب والصيدلي،وهو بحث ضمن المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٤١٦.

(٢) قرار محكمة مارسليا الفرنسية ١ مارس ١٩٥٩،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٢٣٢.

(٣) د.فوزي أدهم،نحو تطبيق واقعي لمسؤولية الطبيب في لبنان، وهو بحث ضمن المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٣٣٨.

(٤) قرار محكمة النقض الفرنسية ١٩٤٩/٦/٢٨،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٢٣٣.

(٥) قرار محكمة النقض المصرية، أشار إليه د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص١٧٩.

لايكفي المريض الإدعاء بعدم تنفيذ الطبيب إلتزامه، بل يجب عليه أن يقيم الدليل على إهمال الطبيب وانحرافه عن القواعد والأصول العلمية المستقرة في المهنة، وأن خطأ الطبيب هو الذي نشأ عنه الضرر الذي أصابه، لتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإن توافرت أركان مسؤولية الطبيب من خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر قامت مسؤولية الطبيب، إلا إذا أثبت الأخير السبب الأجنبي أو خطأ المريض نفسه الذي أدى إلى عدم تنفيذه لإلتزامه، وبالتالي تنتفي عنه المسؤولية[١].

ثانياً، عبء الإثبات في الإلتزام بتحقيق نتيجة

إذا كان الأصل في إلتزام الطبيب تجاه مريضه هو بذل العناية، لأن إلتزام الطبيب تسيطر عليه فكرة الإحتمال، ولأن هناك عدة عوامل تتدخل في عمل الطبيب لاتخضع تحت سيطرته، فإن هناك بعض الأعمال الطبية تكون بعيدة عن فكرة الإحتمال، حيث تكون النتائج فيها مؤكدة ومضمونة، وذلك لأن التكنولوجيا والتقنيات الطبية الحديثة التي تستخدم فيها تجعل الطبيب يلتزم فيها بتحقيق نتيجة، حيث يكون أساس الخطأ في هذه الحالة هو الخطأ المفترض الذي لايقبل إثبات العكس، ولا يستطيع الطبيب أن ينفي المسؤولية عنه إلا إذا أثبت السبب الأجنبي أو خطأ المريض نفسه[٢]، ومن بين هذه الأعمال : التحاليل المخبرية وعمليات نقل الدم والتحصين والتركيبات الصناعية التي ذكرناها سابقاً،ففي هذه الأعمال على الطبيب أن يلتزم بتحقيق نتيجة، فيكفي لقيام مسؤوليته أن يثبت المريض أو ذووه الإلتزام الذي يقع على عاتق الطبيب، بالإضافة إلى إثبات الضرر،ولا يستطيع الطبيب أن يخلّص نفسه من المسؤولية إلا إذا نفى علاقة السببية بين الخطأ المفروض وبين الضرر الذي أصاب المريض، أو استفاد من الشك عند عدم ثبوت كون الضرر ناشئاً عن الخطأ[٣].

ثالثاً : دور القاضي في إثبات خطأ الطبيب

ذكرنا سابقاً أن إلتزام الطبيب تجاه المريض هو إلتزام ببذل عناية، وعلى الأخير أن يثبت خطأ الطبيب، لذلك يجب على المريض أن يُقدِّم كافة الأدلة التي تثبت انحراف الطبيب عن سلوك طبيب وسط في نفس مستواه المهني ووُجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول، ويخضع تقدير هذه الأدلة لسلطة قاضي الموضوع الذي يستطيع أن يلجأ في بعض الأمور الطبية الدقيقة والخفية عليه إلى رأي أهل الخبرة، ولا يجوز له أن يقوم بإثبات مايجب على المريض أن يقوم بإثباته، بل يقوم بتقدير الخطأ بنفسه إذا تعلّق الأمر بالأعمال الطبية الظاهرة، كما هو الحال بالنسبة لإمتناع الطبيب عن إعطاء المريض حقنة التخدير أو تعقيم الأدوات الطبية المستخدمة في الجراحة، أو في حالة نسيان الطبيب أداة طبية في جسد المريض بعد إجراء العملية الجراحية، وتسمى هذه الحالات سالفة الذكر بالأخطاء العادية[٤].

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٣٥.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٣٥-٢٣٦.
(٣) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص١٧٨-١٧٩.
(٤) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٣٧-٢٣٨.

وتكمن الصعوبة فيما يتعلق بالأعمال الطبية التي تنتمي إلى الفن الطبي، فهي من الأمور التي يصعب على القاضي أن يتبين خطأ الطبيب فيها، وبالتالي له أن يستعين بأهل الخبرة من الأطباء لدراسة هذه الحالة محل النزاع وتقديم تقرير بشأنها، فيستطيع القاضي بعد ذلك أن يستخلص خطأ الطبيب أو عدمه[١].

وأما في حالة إلتزام الطبيب بتحقيق نتيجة، فإن المحكمة لاتستخدم سلطتها التقديرية، لأن الخطأ يكمن هنا في عدم تحقق النتيجة، كما هو الحال بالنسبة لعمليات نقل الدم، فإن الطبيب إذا أعطى المريض دماً من غير فصيلة دمه، فإنه يكون في هذه الحالة قد ارتكب فعلاً ضاراً يتمثل بعدم تحقيق النتيجة المطلوبة وهي نقل الدم للمريض من نفس فصيلة دمه، وللمحكمة الحق في أن تستعين بالقرائن القضائية لإستخلاص خطأ الطبيب فيما يتعلق بالأمور المسلم بها في العلوم الطبية، مثل وجوب اتخاذ الإحتياطات اللازمة لمنع تلوث الجرح في العمليات الجراحية، فيكون للمحكمة هنا أن تستخلص من تلوث الجرح قرينة على إهمال الطبيب في إتخاذ الإحتياطات اللازمة[٢].

وأما فيما يتعلق بشهادة الشهود فهناك من يرى عدم الأخذ بأقوال الشهود، وذلك لجهلهم بالأمور الطبية، ومنهم من يرى أن تؤخذ شهادتهم في حال ما إذا كان الشهود من زملاء الطبيب أو من العاملين معه، فإن للمحكمة التعويل على أقوالهم مع الإقلال من الإعتماد على أقوال الشهود الذين لهم صلة قرابة بالمريض، وللقاضي أن يأخذ بالكتابة كدليل لإثبات الخطأ الطبي، وذلك من خلال ملف المريض والتقارير الطبية والفحوصات والتحاليل وتاريخ الفحوص إلى غير ذلك[٣].

المطلب السادس
بعض صور الخطأ الطبي

أشارت إحدى المجلات البريطانية المختصة بالشؤون الطبية، إلى أن عدداً قد يصل إلى أكثر من ثلاثين ألف شخص يتوفون سنوياً في بريطانيا بسبب الأخطاء الطبية التي يرتكبها الأطباء، وهذه الأرقام تفوق مجموع عدد من يتوفى نتيجة حوادث السيارات والطائرات والإنتحار أو الغرق أو التسمم أو السقوط من الأماكن الشاهقة[١].

والطبيب يُسأل عن الخطأ الذي يرتكبه أثناء مزاولته لعمله، إلا أن لهذه الأخطاء صوراً متعددة، ولايسعنا المجال إلا أن نذكر بعضاً منها، وهي امتناع الطبيب عن معالجة المريض، والخطأ في التشخيص، وأخطاء العلاج، والخطأ في العمليات الجراحية، وأخطاء جراحة التجميل، وسنتناول كل صورة من هذه الصور في فرع مستقل.

(١) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص١٨٦.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٣٩.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٣٩-٢٤٠.
(٤) بي بي سي أونلاين، احذروا أخطاء الأطباء، لندن.
http://news.bbc.uk/hi/Arabic/news/newsid_683000/683429.stm

الفرع الأول

امتناع الطبيب عن معالجة المريض

من البديهي أن دعوة المريض للطبيب هي أول مرحلة من مراحل العلاقة بينهما، وهي مرحلة تسبق تكوين عقد العلاج، ولكن يثور التساؤل هنا: هل يُلزم الطبيب بتلبية دعوة المريض لعلاجه؟ وهل تترتب عليه المسؤولية في حالة رفضه للعلاج؟.

في بداية الأمر، اتجه الرأي الغالب في الفقه والقضاء الفرنسي إلى أن الطبيب له كامل الحرية في قبول أو رفض دعوة المريض للعلاج، وذلك لأنه ليس ملتزماً بأي عقد يوجب تلبية هذه الدعوة، وأن إلتزامه في هذا المجال ليس أكثر من إلتزام من يرى شخصاً غريقاً أوشك على الموت، بأن يقدِّم له يد المساعدة، وأشار هذا الإتجاه إلى أن إلتزام الطبيب بتلبية الدعوة يضعه في حالة عبودية وهو ما يتنافى مع مبدأ الحرية والراحة الفكرية والجسمانية، فللطبيب إذاً الحق في أن يرفض العلاج، ولا يُعتبر مسؤولاً في حالة رفضه[١].

وقد قضي في فرنسا بأن للطبيب كامل الحرية في الإمتناع عن إجابة دعوة المريض للعلاج دون أن يتعرض لأي جزاء جنائي أو مدني، حتى لو لم يوجد أي طبيب آخر يمكن اللجوء إليه، لأن الطب من المهن الحرة وللطبيب الحق في أن يختار عملاءه[٢].

وقد تراجع الفقه والقضاء في فرنسا عن هذا الرأي، وأقرا مسؤولية الطبيب الممتنع عن معالجة المريض إذا كان سبب الإمتناع هو الإساءة للغير، تطبيقاً لنظرية التعسف بإستعمال الحق[٣]، ولقد كان السبب في تقييد حرية الطبيب ظهور العديد من النظريات، منها نظرية الوظيفة الإجتماعية التي تعزز أهمية فكرة التضامن الإجتماعي، ووجوب قيام كل فرد من أفراد المجتمع بأداء وظيفته، والطبيب إذا كان له كامل الحرية في قبول دعوة المريض أو رفضها سابقاً، إلا أن هذه الحرية لم يعد لها أي معنى في النظام الحديث، ذلك أن للطبيب وظيفة إجتماعية وليس له أن يرفض دعوة المريض، بل إن القانون يفرض عليه أداء وظيفته الإجتماعية المفروضة عليه[٤].

ويبدو هذا الإلتزام واضحاً في الحالة التي يوجد فيها الطبيب في مركز محتكر، كعدم وجود أحد سواه لعلاج المريض وإسعافه، سواء أكان ذلك متعلقاً بمكان وزمان العمل، أم بالظروف الملحة التي وجد فيها المريض، أم بطبيعة عمل الطبيب، كوجود مريض في مكانٍ ناءٍ أو بعيد وعدم وجود طبيب معين لعلاجه وعدم وجود أحد سواه، أو كوجود مريضٍ في حالة خطيرة تستدعي تدخل الطبيب فوراً، وعلم الأخير بذلك وامتناعه عن علاجه، فهذا الإمتناع يعتبر إساءة للمريض، لأن الطبيب اليقظ لايسلك

(١) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص٢٤١-٢٤٢.
(٢) قرار محكمة شاتورو الفرنسية ١٩٠٨/٨/١، أشار إليه د.فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، ص٣٩١.
(٣) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص٣٩٢.
(٤) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٤٤.

هذا المسلك إذا ماوجد في نفس الظروف المحيطة بالطبيب الممتنع عن العلاج[1].

وفي حالة قبول الطبيب دعوة المريض لعلاجه، فعليه أن ينفِّذ إلتزامه الذي أوجبه على نفسه، فإن لم ينفذ هذا الإلتزام، فإنه لايستطيع أن يدرأ عن نفسه المسؤولية إلا إذا أثبت السبب الأجنبي أو القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، كأن يستحيل على الطبيب زيارة المريض بسبب إنقطاع المواصلات أو في حالة مرضه، وبالنسبة للطبيب الذي يعمل في مستشفى عام، ليس له أن يرفض علاج المرضى الداخلين في نطاق اختصاصه، وكذلك بالنسبة للطبيب أو المستشفى الخاص الذي يتعاقد مع رب عمل معين لمعالجة العاملين لديه، فلا يجوز له الإمتناع عن علاج المرضى، وإن حصل ذلك فإن مسؤوليته تكون تعاقدية[2]، وفي ذلك نصت المادة٦/٢٠ من القانون القطري رقم (٢) لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم (١٦) لسنة ١٩٩٤ في شأن مزاولة مهنتي الطب البشري وطب وجراحة الأسنان، على أنه ".... ويحظر عليه على الأخص ارتكاب أحد الأفعال الآتية : الامتناع عن إسعاف مصاب أو علاج مريض ما لم تكن حالته خارجة عن اختصاصه. وعليه في هذه الحالة إجراء الإسعافات الأولية الضرورية وتوجيه المريض أو المصاب عند الاقتضاء إلى أقرب مستشفى..."؛ إلا أن المادة (١٦) من ذات القانون نصت على أنه "إذا اضطر طبيب إلى التوقف عن علاج أحد المرضى بسبب القيام بإجازة أو لأي سبب آخر، وجب عليه أن يعطي المريض تقريراً بالمعلومات التي يعتقد أنها ضرورية لاستمرار العلاج بحيث لايترتب على انقطاع العلاج أي ضرر للمريض"، فنجد أن هذه المادة تتعلق بالطبيب الذي يتوقف عن علاج المريض لأسباب مشروعة مثل قيامه بإجازة أو سفر اضطراري وغيرها، ولكن اشترط المشرع أن يقدِّم الطبيب تقريراً طبياً يتعلق بالمريض حتى لايلحق بالأخير أي ضرر، ولكي يتسنى له تقديمه إلى أي طبيب آخر عند إصابته بالمرض في حالة غياب الطبيب المعالج، على خلاف المادة السابقة التي تتعلق بحالة إمتناع الطبيب عن معالجة المريض أو إسعافه دون سبب مشروع.

وقد يحصل في بعض الأحيان تعارض بين واجب الطبيب الإنساني في إسعاف المريض وبين واجبه المهني، بحيث يعتقد أن ليس من واجبه أن يتدخل لإسعاف الأخير أو علاجه، فيتولى طبيب آخر علاج المريض، فهذا الطبيب الممتنع عن التدخل لايفعل أكثر مما تستلزمه واجباته وآدابه المهنية تجاه زميله، وفي قضية عُرضت أمام المحاكم الفرنسية تتلخص وقائعها في أن طبيباً كان يعالج مريضته المصابة بإستسقاء حاد في الرئة وشفيت، إلا أنها غيَّرت طبيبها المعالج بطبيب آخر لمتابعة حالتها الصحية، وفي إحدى الليالي أُصيبت بإختناق شديد، حيث تم استدعاء طبيب ثالث يقطن على بُعد أربعة كيلو مترات بالرغم من وجود طبيبين يسكنان بجوارها، فأوصى هذا الطبيب ذويها بأن يستعينوا بالطبيب المعالج وأنه سيحضر في حالة عدم تمكّن الأخير من الحضور، وتم إبلاغ الطبيب الأخير، وعندما حضر وجد المريضة قد توفيت، ولقد

(١) د.محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص٣٥.

(٢) د.حسن الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، مرجع سابق، ص٢٥٣، كذلك د.محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص٣٦، كذلك طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق،ص٢٤٥.

أدانت محكمة (بوردو) هذا الطبيب على إعتبار أنه مادام قد علم بالحالة الطارئة، كان عليه أن يبادر بالتدخل الفوري، واعتبرت أن تعليق تدخله على استدعاء الطبيب المعالج هو حركة تسويفية توازي درجة الإمتناع عن الإنقاذ، ذلك لأن سرعة تدخله كانت مطلوبة[١].

وهناك رأي فقهي آخر يُجيز للجرَّاح أن يرفض إجراء عملية جراحية على الرغم من قبول المريض، وذلك في حالة ماإذا كانت مخاطر العملية غير متناسبة مع الفائدة المرجوة منها، وخصوصاً في عمليات التجميل، على إعتبار أن الأصل في العمل الطبي هو تأمين سلامة المريض[٢].

وفي بريطانيا تلزم آداب مهنة الطب الطبيب بمعالجة وإسعاف المريض في الحالات الطارئة، أي كلما استدعت الحاجة إلى ذلك، وأما القانون فإنه يلزم الأطباء بتقديم المساعدة للحالات الطارئة الواقعة ضمن مناطقهم فقط[٣]، إلا أن بعض المستشفيات البريطانية قد لاتستقبل حالات الطوارئ، فتقوم بتعليق لوحة على الأبواب الرئيسية للمستشفى يُكتب عليها أنه لا يقبل مرضى طوارئ أو حوادث سير، وغالباً ما تحمل هذه اللافتات اسم وعنوان أقرب مستشفى يقبل حالات الطوارئ، ولكن في هذه الحالة قد تسوء صحة المريض بسبب في التأخير في نقله إلى مستشفى آخر، فلا يستطيع أن يقيم دعوى المسؤولية ضد تلك المستشفيات التي تحمل تلك اللافتات[٤].

ولقد نصت المادة (٩) من الميثاق الإسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية والصحية على أنه "لايجوز للطبيب الإمتناع عن علاج المريض في الحالات الطارئة، ولا الإنقطاع عن علاجه في جميع الأحوال، إلا إذا رفض التعليمات التي حددّها الطبيب، أو استعان بطبيب آخر دون موافقة الطبيب المشرف على علاجه، ولايجوز للطبيب أن يمتنع عن علاج مريض، مالم تكن حالته خارجة عن إختصاصه".

خلاصة القول، إن على الطبيب واجباً إجتماعياً عليه أن يؤديه، وهذا الواجب يتمثل بمداواة آلام الآخرين من المرضى والمصابين، فليس له أن يرفض دعوة المريض لعلاجه، وإلا قامت مسؤوليته إذا لحق ضرر بالمريض جرّاء هذا الإمتناع، فلن يستطيع أن يُخلِّص نفسه من المسؤولية إلا إذا أثبت القوة القاهرة أوالسبب الأجنبي الذي حال بينه وبين تلبية دعوة المريض، ويقع عبء إثبات علاقة السببية بين الإمتناع والضرر على عاتق الأخير[٥].

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٢٤٦،وقد أشار إلى قرار محكمة بوردو الفرنسية ١٩٥٥/١٠/٢٥.

(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٢٤٦-٢٤٧.

(٣) John Healy،Medical Negligence،Common Law Perspectives،page ٤٤.

(٤) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٤٨.

(٥) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص٢٤٣،كذلك طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٥٠-٢٥١.

الفرع الثاني
الخطأ في التشخيص

تُعد مرحلة التشخيص مرحلة البداية في علاقة الطبيب بالمريض، والعمل الطبي يعتمد على صحة وسلامة التشخيص، فإن أخطأ فإن العلاج الموصوف قد يكون خاطئاً أيضاً مما قد يلحق الأضرار بالمريض، فعلى الطبيب أن يبذل الجهود الصادقة اليقظة في التشخيص، وعليه أن يستمع لشكوى مريضه وأن يسجل كافة المعلومات التي تتعلق بصحة الأخير، ثم يقوم بفحصه فحصاً دقيقاً، متلمساً مواطن الألم ومستعملاً كافة الوسائل الطبية المتاحة له، بحيث يكون رأيه في التشخيص بعيداً عن الغلط قدر الإمكان(١).

وسنتناول موضوع التشخيص من ناحيتين، الأولى هي الإهمال في التشخيص، والثانية هي الغلط العلمي في التشخيص، وذلك في نقطتين على التوالي :

أولاً : الإهمال في التشخيص

يستقر القضاء على أن مجرد خطأ الطبيب في التشخيص لا يُثير مسؤوليته إلا إذا كان هذا الخطأ منطوياً على جهل ومخالفة للقواعد والأصول العلمية المستقرة التي لابد لكل طبيب أن يلم بها، شريطة أن يكون الطبيب قد بذل الجهود الصادقة اليقظة التي يبذلها طبيب مثله في نفس الظروف التي كانت قائمة(٢).

ومن صور الإهمال في التشخيص:

١- أن يشكّل الخطأ الذي ارتكبه الطبيب جهلاً وإهمالاً واضحاً بالمبادئ الأولية المتفق عليها في العلوم الطبية، فكما ذكرنا سابقاً فإنّ الغلط في التشخيص بحد ذاته لايشكِّل خطأً طبياً يُحاسب عليه الطبيب إلا إذا كان الخطأ ينطوي على جهل جسيم بأولويات الطب أو على إهمال في الفحص الطبي الذي يتم بصورة سريعة أو غير كاملة أو سطحية(٣).

وفي قضية عرضت في بريطانيا اسمها :

Newton V. Newton's New Model Laundary، The Times، 3 November 1959، أدانت المحكمة طبيباً أخطأ في التشخيص نتيجة إهماله الجسيم، عندما لم يكتشف أن هنالك كسوراً في جسم مريضه، بالرغم من إعلامه بأن الأخير قد سقط من ارتفاع سبعة أمتار، فأي طبيب من نفس تخصصه كان سيقوم بتصوير المريض بالأشعة على أساس أن من يسقط من مثل ذلك الإرتفاع سيتعرض للإصابة بالكسور(٤).

ولقد نصت المادة (١٨) من القانون القطري رقم (٢) لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون

(١) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص ٢٥٦-٢٥٧.
(٢) د.محمد حسين منصور،الخطأ الطبي في العلاج،وهو بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،مرجع سابق،ص٤٥٤.
(٣) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٥٠-٥١.
(٤) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٥٣.

رقم (١٦) لسنة ١٩٩٤ في شأن مزاولة مهنتي الطب البشري وطب وجراحة الأسنان، في البند الأول منها على أنه "...ويكون مسؤولاً إذا ارتكب خطأ ترتب عليه الإضرار بالمريض، وبخاصة في الأحوال الآتية :أ – إذا كان الخطأ نتيجة جهله بأمور فنية يفترض في كل طبيب الإلمام بها سواء من حيث تشخيص المرض أو وصف العلاج المناسب....."

٢ – وتقوم مسؤولية الطبيب كذلك إذا كان الخطأ في التشخيص راجعاً إلى إستخدامه وسائل وطرقاً قديمة ومهجورة لم يعد يعترف بها العلم الطبي، ولقد أدانت المحاكم طبيباً استخدم وسائل قديمة لفحص سيدة حامل، لأن هذه الوسائل قد تُضر بالجنين[١].

٣ – وتثور المسؤولية الطبية إذا كان خطأ الطبيب راجعاً إلى عدم استشارته لمن هم أكثر منه تخصصاً في المسائل الأولية اللازمة للتشخيص حتى يتبين له طبيعة المرض، أو إذا أصر على عدم إستشارة طبيب آخر وهو يعلم أن حالة المريض خارج قدرته كطبيب معالج، وتقوم مسؤوليته كذلك إذا أصر على رأي يخالف رأي زملائه في تشخيص حالة المريض[٢]، وفي هذا الصدد أدانت محكمة النقض الفرنسية طبيباً سافر بعد إجراء عملية جراحية، وترك مريضه تحت عناية زملائه الذين تبيَّن لهم خطأ في التشخيص، وعندما عاد من السفر أصر على تشخيصه رغم وضوح العلامات الظاهرة التي تشير إلى خلاف ذلك[٣]، ولقد نصت المادة (٢٠) من القانون القطري رقم (٢) لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم (١٦) لسنة ١٩٩٤ في شأن مزاولة مهنتي الطب البشري وطب وجراحة الأسنان، في البند السابع منه على أنه "..... ويحظر عليه على الأخص ارتكاب أحد الأفعال الآتية : ٧– رفض طلب المريض أو أهله دعوة طبيب آخر– لينضم إليه في علاجه أو لاستشارته فيه.."، كما نصت المادة (٧) من الميثاق الإسلامي العالمي للأخلاقيات الصحية والطبية على أنه "على الطبيب أن لايتردد في إحالة المريض إلى طبيب مختص بنوع مرضه، أو إلى طبيب لديه وسائل أكثر فعالية، إذا استدعت حالة المريض ذلك، أو إلى طبيب آخر يرغب المريض في استشارته، ولايجوز للطبيب أن يتباطأ في الإحالة إذا كان ذلك في مصلحة المريض، وعليه أن يتيح المعلومات المدونَّة بسجله الطبي والتي يعتقد أنها لازمة لعلاج المريض عند إحالته إلى طبيب آخر، وأن يزوده بالتقرير الطبي الوافي عن حالته المرضية".

٤ – وتقوم مسؤولية الطبيب إذا كان الخطأ في التشخيص راجعاً إلى عدم استخدامه الوسائل العلمية الحديثة، مثل الأشعة والسماعات الطبية والفحص الكهربائي والتحاليل، ولا تنتفي عنه المسؤولية إلا إذا كانت حالة المريض لا تسمح بإستعمال تلك

(١) د.محمد حسين منصور،الخطأ الطبي في العلاج، وهو بحث ضمن المجموعة المتخصصة للمسؤولية القانونية للمهنيين،ج١، مرجع سابق، ص٤٦٠، وقد أشار إلى قرار محكمة النقض الفرنسية ١٩٦٣/٧/٩.

(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٥٨.

(٣) قرار محكمة النقض الفرنسية ١٩٦٤/١٠/٢٩، أشار إليه د.محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، مرجع سابق،ص٥٢.

الوسائل الحديثة، أو كانت الظروف المحيطة بالمريض تحول دون استخدامها كوجوده في مكانٍ ناء أو منعزل[١] أو إذا كانت صحته لاتحتمل التأجيل[٢]، على أنه لاتقوم مسؤوليّة الطّبيب إذا لم يتم التأكد من مدى فعالية تلك الوسائل الحديثة[٣].

ولقد أدان القضاء الطبيب الذي أخطأ في التشخيص بسبب عدم استخدامه الأشعة والفحص الكهربائي، حيث جرت العادة في العمل الطبي على استعمال مثل هذه الوسائل[٤].

ثانياً : الغلط العلمي في التشخيص

لازال هناك الكثير من النظريات الطبية محل خلاف بين علماء الطب، ولازالت العلوم الطبية ناقصة ولم تبلغ حد الكمال، ولذلك إذا رجَّح الطبيب رأياً على رأي آخر وأخطأ في التشخيص نتيجة لتشابه الأعراض المرضية، فإنه يخلّص نفسه من المسؤولية متى كان الخطأ الذي وقع فيه أمراً ممكناً لتشابه الأعراض، ويقع من الطبيب اليقظ إذا وُجد في نفس الظروف التي أحاطت بالطبيب الذي شخَّص المرض، ولقد كان الدكتور بروادل يروي لتلاميذه في كلية الطب أنه كثيراً ما يقع في الخطأ الطبي، ولكن لم يجرؤ أحد على أن يوجِّه له اللوم طالما أنه توخى الدقة في كشفه والفحص الدقيق قبل إجرائه لأي تشخيص، وكان يقول يجب علينا أن لاننسى بأن أكبر العلماء لم يسلموا من الغلط[٥].

ولذلك لا تثور مسؤولية الطبيب في الحالات التالية :

١- كون الخطأ في التشخيص راجعاً إلى ترجيح رأي علمي على رأي آخر، أو طريقة في التشخيص على طريقة مختلفة، طالما أننا بصدد حالة مازالت أمام البحث والتطور العلمي[٦].

٢- كون الخطأ في التشخيص متعلقاً بمرض كثيراً ما تقع بشأنه الأخطاء، كما هو الحال في صعوبة اكتشاف مرض السل في بداياته، حيث يكون المريض متمتعاً بصحة جيدة يصعب معها الإعتقاد بإصابته بهذا المرض الخطير[٧].

٣- كون الإصابة خفيفة يصعب معها التوصل إلى تشخيص صحيح.

٤- كون أعراض المرض الظاهرة لاتساعد على كشف الحقيقة، كوجود إلتهابات

(١) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٥١.
(٢) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص٢٦٠.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٥٧.
(٤) د.محمد حسين منصور، الخطأ الطبي في العلاج،وهو بحث ضمن المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١، مرجع سابق،ص٤٥٩،وقد أشار إلى قرار محكمة استئناف باريس ١٩ مارس ١٩٧١.
(٥) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٥٩-٢٦٠.
(٦) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٤٨.
(٧) د.محمد حسين منصور،الخطأ الطبي في العلاج،وهو بحث ضمن المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١، مرجع سابق،ص٤٥٥.

تصعب معها معرفة طبيعة الجرح أو مصدره[١].

٥- كون الخطأ في التشخيص راجعاً إلى المعلومات المضللة عن الأعراض التي قدَّمها المريض أو ذووه إلى الطبيب، أو نتيجة لإخفائه بعض الحقائق الضرورية للتشخيص[٢].

ونخلص مما تقدم إلى أن الطبيب يُسأل عن الخطأ في التشخيص إذا كان ذلك الخطأ يدل على جهله في الفن الطبي، وذلك لأن هناك حداً فاصلاً بين الرأي العلمي والجهل، ولكي نحدد مسؤولية الطبيب تجب معرفة الأدوات والوسائل التي استخدمها حتى توصل للتشخيص، وفيما إذا كانت تلك الوسائل ضمن وسائل وأدوات الطرق العلمية المتعارف عليها طبياً، حيث تقوم المسؤولية الطبية في حالة جهل الطبيب ومخالفته الأصول العلمية المستقرة، وإهماله في استخدام الوسائل والطرق الحديثة في مرحلة التشخيص، أما من حيث الغلط العلمي، فإننا نكون بصدد أخطاء لايمكن تلافيها في العمل الطبي والتي تختلف حولها وجهات النظر، فالطبيب مهما أُوتي من خبرات ومهما اكتسب من العلم ومهما استخدم من وسائل وطرق حديثة فإنه قد يُخطئ، وفي جميع الأحوال فإن الطبيب غير معصوم من الخطأ[٣].

الفرع الثالث

أخطاء العلاج

تعد مرحلة العلاج المحطة الثانية بعد التشخيص، وفي هذا الفرع سنتناول في موضوع أخطاء العلاج، مرحلتي وصف العلاج ومباشرته في نقطتين على التوالي:

أولاً: مرحلة وصف العلاج

للطبيب كامل الحرية في إختيار طريقة العلاج، فلا تقوم عليه المسؤولية إذا ترك طريقة واختار طريقة أخرى، أو إذا رأى أن الطريقة التي اختارها أكثر توافقاً وتطابقاً مع طبيعة الحالة المرضية التي يعالجها[٤].

ولقد استقر الفقه والقضاء في فرنسا ومصر على حرية الطبيب في اختيار طريقة العلاج، فقد قضت محكمة Aix بأن الجرَّاح له مطلق الحرية في اختيار طريقة العلاج التي تبدو له الطريقة الصحيحة والملائمة لحالة المريض[٥].

---

(١) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٤٧-٤٨.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٦٢.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٦٣-٢٦٤.
(٤) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص٤٠١.
(٥) قرار محكمة Aix en province ١٤/فبراير/١٩٥٠،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٦٥.

وقضت محكمة النقض المصرية، بأن الطبيب يُسأل عن خطئه في العلاج عندما يكون هذا الخطأ الذي وقع منه ظاهراً لايحتمل أي نقاش فني، أما إذا كان الخطأ يتعلق بمسائل علمية يختلف حولها الأطباء ورأى الطبيب إتباع طريقة دون أخرى فلا تقوم بحقه المسؤولية(١).

ويجب على الطبيب أن يتوخى الدقة ويكون في منتهى الحذر عند وصفه العلاج للمريض، حيث يجب أن تكون الوصفة مكتوبة وموقعًه من قبل الطبيب، ويبيِّن فيها مقادير العلاج وطريقة استعماله، والجرعة التي يجب أن يتناولها المريض، ويكون الطبيب مسؤولاً إذا ما أهمل في وصف الدواء أو تحديد الجرعة أو كان جاهلاً في ذلك(٢).

وإذا كان الطبيب حراً في إختيار ووصف العلاج، فإن هذه الحرية مقيَّدة بضرورة أن يراعي الأخير الأصول والقواعد العلمية الثابتة في علم الطب، ولذلك قضت محكمة استئناف باريس بأن الطبيب يكون مسؤولاً، عندما يصف دواء لمدة علاجية تتجاوز المدة المحددة لإستعمال هذا الدواء، مخالفاً بذلك قواعد علمية ثابتة خاصةً مع وجود تحذير من استعمال هذا الدواء في حالات معينة(٣).

وعلى الطبيب أن يراعي عند وصفه العلاج بنية المريض وسنه ومدى تحمله المواد الكيميائية التي يحتوي عليها العقار الطبي، ويُسأل عن عدم مراعاة ذلك أو الخطأ في تركيب الدواء بإعطاء المريض جرعة زائدة لايتحملها، كما أن المسؤولية الطبية تثور في حالة وصف دواء لايتناسب وحالة المريض مما قد يؤدي إلى حدوث أضرار ومضاعفات خطيرة، فيجب على الطبيب أن يفحص المريض بنفسه، وتنتفي المسؤولية جزئياً أو كلياً إذا كانت إجابات الأخير خاطئة، ويتوقف ذلك على درجة ثقافة المريض وظروف كل حالة على حدة(٤).

وعلى الطبيب أن يُحافظ على الإلتزام العام بإتباع الأصول العلمية السائدة والثابتة، وفي هذا قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية طبيب نتيجة لإستخدامه فناً قديماً انتهى تطبيقه(٥)، وقضي كذلك بمسؤولية الطبيب الذي أجرى عملية تجبير لفخذ طفل بطريقة بدائية، مما أدى ذلك إلى إصابة العضو المصاب بالتلف ومن ثم إلى بتره(٦).

ولايُسأل الطبيب عند تطبيقه طريقة دون أخرى، فقد قضت محكمة (السين) الفرنسية بأن قيام الطبيب برعاية طفل بطريقة معينة دون أخرى، لايُشكِّل خطأً يوجب مسؤوليته، فلم يقم أي دليل على أن إستعمال هذه الطريقة يكون خطأ من جانبه(٧).

---

(١) قرار محكمة النقض المصرية ١٩٦٦/٣/٢٢،أشار إليه عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٦٥.
(٢) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص٢٧١.
(٣) قرار محكمة باريس الغرفة المدنية الأولى،١٩٩٠/٩/٢٧،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،٢٦٧
(٤) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٥٣-٥٤.
(٥) قرار محكمة النقض الفرنسية ١٩٦٠/٢/٢،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٦٨.
(٦) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٦٨.
(٧) قرار محكمة السين ٣ يناير ١٩٣٩،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٦٨-٢٦٩.

وعلى الطبيب أن لايستخدم الطرق الخطيرة في العلاج إذا كانت العلوم الطبية تقدِّم طرقاً أقل خطورة، فيجب عليه أن يوازن بين مخاطر العلاج وأخطار المرض، وأن يتجه إلى إستعمال العلاج العادي للمرض، وكذلك لايمكن توجيه اللوم للطبيب بسبب إستخدامه طريقة اختلفت الآراء الطبية حولها إذا كانت حالة المريض تبرر ذلك، فإن كانت حالته تستدعي استعمال علاج نادر فيجب على الطبيب أن يُجري لمريضه فحصاً دقيقاً، وأن ينبهه إلى مخاطر هذا العلاج وإلا كان الطبيب مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي قد يُلحق بالمريض جرّاء ذلك[١].

ثانياً : مباشرة العلاج

إن مباشرة العلاج هي أهم وأخطر مرحلة من مراحل العلاج، فقد تكون حالة المريض خطيرة، الأمر الذي يُلزم الطبيب أن يُبقي المريض في المستشفى بحيث يكون تحت إشرافه، فيتابع حالته الصحية ويُقدِّم له العون الطبي، فيكون مسؤولاً إذا أهمل أو أغفل تلك الرعاية أو الإشراف خلال العلاج، وكذلك تدخل العمليات الجراحية ضمن دائرة مباشرة العلاج، حيث يقع على عاتق الطبيب واجب قيامه بأداء واجبه بكل دقة وحذر من بداية مرحلة الفحص إلى مرحلة التشخيص وصولاً إلى مرحلة إجراء العملية الجراحية، ويجب عليه عند مباشرة العلاج إتبَّاع الأصول الطبية وأن يبذل العناية المطلوبة التي تتفق مع القواعد والأصول العلمية الثابتة في العلوم الطبية[٢].

وكقاعدة عامة تقيم المحاكم مسؤولية الطبيب إذا ماتبيَّن أنه قد باشر العلاج بطريقة تنم عن الإهمال وعدم المبالاة وعدم اتباع الأصول الطبية التي تعارف عليها الأطباء في العلاج[٣]، ولقد قضت محكمة الإتحاد السويسري في ١٧/٩/١٩٣٦م بمسؤولية طبيب استعمل دواءً ألمانياً جديداً لم يسبق له استعماله، وحقن المريض تحت جلده بدواء (التريبافلافين)، بينما كان عليه أن يحقنه في الوريد[٤].

وكذلك تقوم مسؤولية الطبيب إذا لم ينبه المريض أو ذويه إلى الأدوية السامة التي وصفها، وذلك لأن من واجبه أن يبيِّن لهم كيفية استعمالها والمقدار المطلوب أخذه منها، وقد قضت إحدى المحاكم البريطانية بمسؤولية الطبيب عندما قام بوصف علاج لمريضته فأخطأ في تحديد الجرعة بشكل زائد بالرغم من أن العلاج صحيح، وقام الصيدلي بصرف العلاج كما هو مكتوب في الوصفة وأُصيبت المريضة بغرغرينا نتيجة تلك الجرعة الزائدة، وهنا الخطأ كان مشتركاً بين الطبيب والصيدلي، وذلك لأن من واجب الأخير أن يستفسر من الطبيب بخصوص الوصفة أو الإمتناع عن صرفها[٥].

ويُسأل الطبيب كذلك إذا كانت تلك الجرعة الزائدة تؤدي إلى تعجيل ظهور مرض موجود أصلاً ولكنه بطيء الظهور، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن " الجرعة

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٦٩.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٧١.
(٣) قرار محكمةCrim ١٦/٤/١٩٢١، أشار إليه د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٥٤.
(٤) قرار محكمة الاتحاد السويسري ١٧/٩/١٩٣٦م،أشار إليه د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص٣٢٦.
(٥) Dwyer V. Roderick،(١٩٨٣)،١٢٧ S J ٨٠٦ أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٢٧٣.

الدوائية الزائدة التي وصفت للمريضة، هي التي أدت إلى تفاقم مرض موجود أصلاً عند المريضة، ولكنه من الأمراض بطيئة الظهور (وهو ظهور المرض الكلوي)"[١].

وعلى الطبيب أن يقوم بنفسه بوضع أسلوب الإشراف والرقابة في تنفيذ العلاج في الحالات الصعبة والخطيرة، كما هو الحال بالنسبة للمريض المصاب بمرض عقلي يُخشى معه أن يصيب نفسه بضرر[٢].

وتقوم مسؤولية الطبيب إذا أخل بإحدى الواجبات الملقاة على عاتقه، وهي أن لايرعى مصلحة المريض فقط وإنما كذلك مصلحة الغير في أن لا تنتقل إليهم عدوى المرض، فعليه أن يتخذ كافة الإحتياطات اللازمة التي تحول دون انتقاله[٣]، ولقد قضت إحدى المحاكم الفرنسية بمسؤولية الطبيب الذي يعتني بمولود وظهرت عليه علامات مرض الزهري ولم يلفت نظر الأم المرضع إلى نوع ذلك المرض وطبيعته المعدية وطريقة علاجه[٤].

ونخلص مما تقدم، أن الطبيب يُسأل إذا أخطأ وكان هذا الخطأ ناتجاً عن الإهمال الذي صدر منه أثناء قيامه بممارسة عمله، وما كان عليه أن يقوم به تجاه المريض ولم ينفذه أو نفذَّه ولكنه خالف القواعد والأصول والتعاليم الطبية التي كان على الطبيب مراعاتها، وإن كان الأخير حُراً في إختيار طريقة وأسلوب العلاج المناسب، فإنه مقيَّد بأن يكون العلاج مبنياً على أسس علمية صحيحة[٥].

الفرع الرابع
الخطأ في العمليات الجراحية

تعتبر العمليات الجراحية من أخطر و أهم فروع علم الطب، وغالباً ما تكون هي الوسيلة الغالبة لإستئصال مواطن الألم التي يعاني منها المريض، وفي هذه الحالة على الأطباء والجراحين توخي الحذر والحيطة والدقة المتناهية سواء في مرحلة الإعداد للعملية الجراحية أو أثناء إجرائها أو بعدها[٦]،ولذلك سنتناول الخطأ في العمليات الجراحية والإلتزامات التي تقع على عاتق الطبيب في العمليات الجراحية ثم نتناول الخطأ الطبي أثناء العملية الجراحية، وذلك في نقطتين على التوالي :

أولاً : الإلتزامات التي تقع على عاتق الطبيب في العمليات الجراحية

١- الإلتزام بالتشخيص الصحيح :

لقد ذكرنا سابقاً أن التشخيص أول مرحلة من مراحل العلاقة بين الطبيب والمريض، فيجب على الطبيب قبل أن يجري العملية الجراحية أن يتأكد من طبيعة المرض وأن

(١) قرار محكمة النقض الفرنسية، الغرفة الأولى، ١٩٩٩/١٢/٧،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٧٤.
(٢) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص٣٢٨-٣٢٩.
(٣) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص ٣٢٩.
(٤) قرار محكمة ديجون،١٩٦٨/٥/١٤،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٧٥.
(٥) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٧٥-٢٧٦.
(٦) طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٧٦.

يحدد في جسم المريض الموضع الذي يخضع للعملية، وأن يتأكد من مدى قدرة المريض على تحمل تلك العملية الجراحية[١].

٢- الإلتزام بالحصول على رضاء المريض لإجراء العملية الجراحية :

يجب على الطبيب أن يلتزم بالحصول على رضا المريض سواء في العمليات الجراحية أو في العلاج، وإلا كان مسؤولاً حتى ولولم يرتكب خطأً أثناء ممارسته للعلاج، ولايجوز للطبيب أن يجري تلك العملية الجراحية بدون رضا المريض إلا في حالة الضرورة، كما هو الحال بالنسبة للحالات المستعجلة التي تستوجب إنقاذ حياة المريض، ويصدر تعبير الرضاء من قبل المريض أو ذويه إذا كان قاصراً أو فاقد الأهلية[٢]، ولكن رضا المريض لايكفي في حد ذاته إذا لم يكن هناك من الإعتبارات الفنية مايبرر إجراء العملية الجراحية ويجعلها مشروعة[٣].

وإذا ادعّى المريض أن رضاه كان مبنياً على غش من الطبيب أو بسبب عدم تنبيه لمخاطر العلاج فإن على المريض أن يثبت ذلك[٤].

يجب على الطبيب إجراء فحص شامل على جسم المريض قبل البدء بالعملية، وهذا الفحص لايقتصر على الموضع الذي سيكون محلاً لإجراء العملية، وإنما على الحالة العامة للمريض ومدى مايمكن أن يترتب من آثار جانبية نتيجة العملية، ويكون الفحص في حدود تخصص الطبيب أو مستواه الطبي ومايتوقع من طبيب يقظ في نفس مستواه[٥].

ويجب على الطبيب أن يجري الفحص الذي يسبق إجراء العملية بمنتهى الدقة وأن يبذل العناية المطلوبة في ذلك، وإلا فإنه يكون مسؤولاً عن كل ضرر يترتب على إهمال ذلك الفحص، وقد قضت محكمة السين الفرنسية بمسؤولية الجرّاح عن الحروق التي أصابت المريض، وذلك لوجود بقايا الكحول المطهرة في ثنية الفخذ المتصلة بالبطن، حيث ترتب على هذا الإهمال اشتعال الكحول[٦].

ويجب على الطبيب أن يستعين بمن هم أكثر تخصصاً منه في المجالات الطبية المختلفة، وذلك في حالة عدم تأكده من حالة المريض، وقد قضت محكمة باريس بمسؤولية الجرّاح بسبب عدم إتخاذه الإحتياطات المطلوبة للتأكد من أن المريض لم يتناول الطعام قبل إجراء العملية الجراحية[٧].

---

(١) طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٧٧-٢٧٨.

(٢) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية، مرجع سابق،ص٧١.

(٣) د.أحمد شوقي محمد عبدالرحمن،مضمون الإلتزام العقدي للمدين المحترف،وهو بحث ضمن كتاب المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين،ج١،المسؤولية الطبية،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،٢٠٠٤،ص٥٥-٥٦.

(٤) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص٣٢٥.

(٥) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٧٣.

(٦) قرار محكمة السين الفرنسية،١٢/١٠/١٩١٢،أشار إليه د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص٤١٩.

(٧) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٧٣،وقد أشار إلى قرار محكمة باريس ٤/٣/١٩٧٠.

وعلى الطبيب أن يتأكد من صلاحية ونظافة الأدوات الجراحية التي سيستخدمها في العملية، وقضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية الطبيب عن اللهب الخارج من المشرط الكهربائي أثناء العملية الجراحية، بالرغم من أنه لم يقع أي خطأ من جانبه عند استخدامه المشرط، وذلك لأن عليه إلتزاماً بإستخدام الأجهزة والأدوات السليمة التي لاتحدث ضرراً بالمريض[١].

٤- الإلتزام بإجراء العملية الجراحية شخصياً :

يجب على الطبيب أن يقوم بإجراء العملية الجراحية للمريض بنفسه، لأن طبيعة العقد تقتضي ذلك، فالمريض قد اختار الطبيب لأمانته وثقته فيه ومؤهلاته العلمية على أمل أن يشفى على يديه، وبالتالي لا يجوز للطبيب أن يعهد بإجراء العملية الجراحية إلى طبيب آخر إلا بعد موافقة المريض أو ذويه، ولا يجوز للطبيب أن يعهد بإجراء العملية إلى أحد تلاميذه أو أحد مساعديه، إلا إذا كان ذلك تحت إشرافه[٢].

٥- الإلتزام بالعناية والإشراف والوقاية على المريض بعد إجراء العملية الجراحية:

لاينتهي عمل الطبيب بمجرد إنتهاء العملية الجراحية، وإنما يمتد إلى وجوب متابعة المريض إلى أن يصحو من غيبوبته وتزول عنه آثار المخدر، وقد يتطلب الأمر أن يقوم الطبيب بأخذ الصور الشعاعية للتأكد من حسن نتيجة العملية وخصوصاً إذا كانت العملية خطيرة ويحتمل فشلها عند وقوع أي خطأ، وعلى الطبيب الإلتزام بمراقبة مساعديه الذين أسند إليهم القيام ببعض الأعمال بعد إجراء العملية حتى تتم هذه الأعمال على أكمل وجه[٣].

وقد قضت محكمة باريس بمسؤولية الطبيب عن الحروق التي تعرض لها المريض حال غيبوبته بعد إجراء العملية، بسبب التدفئة الزائدة التي قام بها طاقم الممرضين، إذ كان يتوجب على الطبيب مراقبة درجة الحرارة اللازمة بنفسه[٤].

ولايعني إلتزام الطبيب بالإشراف والعناية بالمريض عقب إجراء العملية الجراحية الإلتزام بضمان تحقق الشفاء للمريض ونجاح العملية، بل يعني أن يستمر الطبيب في الرعاية وبذل العناية المطلوبة لمريضه[٥]،ولكن يجوز للطبيب أن يترك المريض قبل وبعد إجراء العملية الجراحية، بشرط أن لايكون الترك في ظروف غير ملائمة للمريض، وذلك في الأحوال التالية[٦]:

١- إذا أهمل المريض تعليمات الطبيب أو تعمد عدم إتباعها.
٢- إذا امتنع المريض عن دفع أجر الطبيب في المواعيد المحددة أو المتفق عليها.
٣- إذا نال المريض من كرامة أو شرف الطبيب قولاً أو فعلاً.

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٨٢،وقد أشار إلى قرار محكمة النقض الفرنسية ١٩٦٠/٩/٢٨.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،٢٨٢.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،٢٨٣.
(٤) قرار محكمة باريس ١٩٣٢/٧/٤،أشار إليه د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص١٠٣.
(٥) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٨٤.
(٦) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٨٤-٢٨٥.

٤- إذا استعان المريض بطبيب آخر دون أن يعلم الطبيب المتعاقد معه.

وأما في غير تلك الأحوال سالفة الذكر فلا يجوز للطبيب أن يترك مريضه أو يمتنع عن العناية به أو الإشراف عليه، وإلا كان مسؤولاً عن ذلك، ولا يستطيع أن يُخلِّص نفسه من المسؤولية إلا إذا أثبت السبب الأجنبي.

ولقد نص الميثاق الإسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية والصحية في المادة (١٧) على الشروط التي يجب على الطبيب أن يحرص عليها لإجراء العملية الجراحية، فنصت تلك المادة على أنه على الطبيب أن يحرص على توافر الشروط الآتية لإجراء العمليات الجراحية :

١- أن يكون الطبيب الذي يُجري الجراحة مؤهلاً لإجرائها بحسب تخصصه العلمي وخبرته العلمية ونوعية العملية الجراحية.

٢- أن تُجرى الجراحة في مؤسسة علاجية أو منشأة صحية مهيأة تهيئة كافية لإجراء الجراحة المقصودة.

٣- أن تُجرى الفحوص والتحاليل المختبرية والشعاعية اللازمة للتأكد من أن التدخل الجراحي ضروري ومناسب لعلاج المريض، والتحقق من أن الحالة الصحية للمريض تسمح بإجراء الجراحة.

٤- أن يلتزم الجرّاح المسؤول عن المريض بإجراء العملية الجراحية اللازمة له، ويجوز أن يساعده أحد الأطباء المقيمين بالمستشفى أو غيرهم من الجراحين ولو بدون موافقة المريض، كما يجوز للجرّاح أن يفوِّض مساعده بأداء جوانب معينة من العملية، شريطة أن يتم ذلك تحت إشراف الجرَّاح ومساعدته.

ثانياً : الخطأ الطبي أثناء العملية الجراحية

تقوم مسؤولية الطبيب إذا لم يؤدِ عمله بالمهارة التي تقتضيها مهنته وفقاً للأصول العلمية الثابتة، أما إذا تجنب الوقوعَ في الخطأ فلا مسؤولية عليه مهما كانت نتيجة العملية الجراحية، وذلك لأن إلتزام الطبيب هو إلتزام ببذل العناية المطلوبة وليس تحقيق الشفاء للمريض[١].

ولا يُشترط أن يكون خطأ الطبيب جسيماً، بل يكفي ألا يكون قد بذل العناية المطلوبة والكافية التي تقتضيها الظروف المحيطة به[٢]، وقضت محكمة اكس الفرنسية بمسؤولية الطبيب الذي لم يتأكد من حسن استقرار المريضة على سرير الجراحة، وترتب على ذلك حدوث تشوه في ذراعها لأصابتها بشلل، حيث كان من واجب الطبيب أن يتأكد من سلامة السرير وآلات تثبيت المريض[٣].

---

(١) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٨٢.

(٢) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٨٢-٨٣.

(٣) قرار محكمة اكس الفرنسية ١٩٥٣/١١/١٠، أشار إليه طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق، ص٢٨٦.

وتقوم مسؤولية الطبيب كذلك إذا وقع منه إهمال أثناء إجراء العملية، أو إذا كان سلوكه يدل على جهله بالقواعد والأصول العلمية المستقرة، وعليه أن لا يقوم بإجراء عملية جراحية إذا كانت حالته لا تسمح بذلك بدون أن يعرض المريض لضرر لا مبرر له، وقد قضت محكمة (دويه) الفرنسية بمسؤولية طبيب قام بإجراء عملية جراحية لإمرأة وكانت يده اليمنى في حالة عجز شبه تام[١].

وعلى الطبيب أن يتأكد من نظافة الجروح وتطهيرها حتى لاتتعرض للإصابة بالعدوى، وقضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية الطبيب عن تركه أجساماً غريبة في الجرح سببت تقيحاً مما أدى إلى وفاة المريض[٢].

وهناك حالات يكون فيها خطأ الطبيب واضحاً، كأن يترك أجساماً غريبة في الجرح مثل قطعة شاش أو قطن أو أداة استعملت أثناء التدخل الجراحي مما يؤدي إلى وفاة المريض، أو يسبب له بعض الإلتهابات[٣].

ونرى أن القضاء يتشدد مع الجراحين أكثر من غيرهم من الأطباء بالرغم من أن إلتزامهم هو إلتزام ببذل عناية، فقد قضت محكمة التمييز الفرنسية في حكم حديث لها بأنه "وإن كان الطبيب قد قام بكل ما هو ضروري وأن قطع الشريان الأيضي عند المريض هي حالة استثنائية وناتجة عن عمل جراحي غير خاطئ، فليس من شأن ذلك أن ينفي مسؤولية الطبيب، خاصة أنه لم يثبت أن قطع الشريان كان أمراً لايمكن تجنبه"[٤].

ولقد قضت المحكمة المدنية الكبرى بمسؤولية طبيب قام بإستئصال الغدة الدرقية للمريض، وبعد يومين من إجراء هذه العملية، أُصيب الأخير بأعراض صرصرة في الحنجرة أدت إلى فقدانه القدرة على الحديث، نتيجة لبتر وقطع الأعصاب والأوتار الصوتية أثناء العملية الجراحية[٥].

ولا تقوم مسؤولية الطبيب الجرّاح إذا كان سلوكه بعيداً عن الخطأ مهما كانت نتائج العملية الجراحية، فالطبيب يلتزم ببذل العناية المطلوبة ولا يضمن تحقق شفاء المريض، وقضت محكمة الاسكندرية الإبتدائية بعدم مسؤولية الطبيب طالما أنه اتبّع كل الوسائل الممكنة أثناء العلاج، وأن طبيعة العلاج التي باشرها تتفق مع الأصول الفنية، وأن سبب عدم نجاح العملية الجراحية يرجع إلى حالة المريض العامة[٦].

---

(١) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،ص٣٣٧-٣٤٠،وقد أشار إلى قرار محكمة دويه الفرنسية ١٩٣١/١/١٩.

(٢) قرار محكمة النقض الفرنسية ١٩٣٢/١/١١،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٨٦.

(٣) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص٨٥.

(٤) قرار محكمة التمييز الفرنسية ٢٠٠٠/٥/٢٣، أشار إليه طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق، ص٢٨٨.

(٥) قرار المحكمة المدنية الكبرى ١٩٩٩/١/٣١،رقم القضية : ٩٤/٧٧٢.

(٦) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٨٩،وقد أشار إلى قرار محكمة الاسكندرية الابتدائية ١٩٣٩/٩/٨.

الفرع الخامس
أخطاء جراحة التجميل

من المعروف أن عمليات التجميل هي حديث الساعة، فلم يعد تفكير الإنسان في هذا العصر مثل السابق، ولم يعد الإنسان يرضى بما قسم الله له من رزق إلى أن امتد هذا الأمر إلى عدم رضاه بشكله الخارجي، فنجد الملايين من النساء والرجال يسعون إلى الكمال الجسدي من خلال اللجوء إلى أطباء التجميل بغض النظر عن مدى كفاءة هؤلاء الأطباء، فكل مايهمهم هو تغيير جزء غير مرغوب فيه في أجسامهم، وبالتأكيد فإن نجاح العمليات الجراحية غير مضمون ١٠٠٪ ولو طالت النتائج الإيجابية، فمع مرور الزمن تبدأ الآثار الجانبية بالظهور، ولعلنا سمعنا عن تلك السيدة الأمريكية التي تشوّه وجهها بسبب خضوعها لأكثر من عملية تجميلية، فأدى بها ذلك التشوه إلى الإكتئاب وفي نهاية إحدى اللقاءات التي أجريت معها عبرّت عن ندمها لإجراء مثل تلك العمليات وحذرّت النساء من الإقدام على ذلك.

يقصد بجراحة التجميل: "مجموعة من الوسائل والأساليب الطبية التي تهدف إلى إصلاح العيوب الخلقية أو الطارئة المؤثرة في شكل الإنسان والتي تُلحق ضرراً بقيمته الشخصية والإجتماعية"(١).

وجراحة التجميل ليست وليدة هذا العصر و إنما هي قديمة، ففي عام ٦٠٠ ق.م، أُجريت أول عملية تشكيل أنف جديد بإستعمال جلد الجبهة، فقد كانت عقوبة السارق آنذاك هي جدع أنفه، وفي القرن العاشر الميلادي قام ابن سينا وابن رشد بإستئصال الجلد الزائد من الجفون، إلى أن تطورّت جراحة التجميل في القرن العشرين، ويرجع ذلك إلى تطور وتقدم دراسة فن التجميل في كل من فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية وألمانيا بحيث أصبحت جراحة التجميل تشمل علاج الجروح والتشوهات التي تسببها، وعلاج العيوب الخلقية كالشفاه الأرنبية والأذن ناقصة النمو، والأصابع الملتصقة وغيرها(٢).

وتنقسم جراحة التجميل إلى نوعين(٣):

النوع الأول: ويشمل الجراحة التي لاتهدف إلى تحقيق الشفاء وإعادة الصحة للمريض، وإنما تهدف إلى إصلاح بعض التشوهات الطبيعية، مثل إصلاح الأنف الطويل أو الأصابع الملتصقة أو إصلاح الإنتفاخات التي تحصل أسفل العين، ويطلق على هذا النوع من الجراحة (عمليات جراحة التجميل العادية).

النوع الثاني : ويشمل الجراحة التجميلية ذات الغرض العلاجي، وهي تهدف إلى علاج بعض التشوهات الخلقية الموروثة كأن يولد الإنسان مصاباً بإعوجاج في أحد ساقيه أو يديه، أو يكون مصاباً في جزء من وجهه، ويهدف هذا النوع من الجراحة

(١) د.محمد سامي الشوا،مسؤولية الأطباء وتطبيقاتها في قانون العقوبات،دار النهضة العربية،القاهرة،٢٠٠٢/ ٢٠٠٣،ص ١٤٦.

(٢) د.محمد سامي الشوا،مسؤولية الأطباء وتطبيقاتها في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص١٤٦-١٤٧.

(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٢٩٢،وكذلك د.محمد سامي الشوا،مسؤولية الأطباء وتطبيقاتها في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص١٤٧-١٤٨.

كذلك إلى علاج التشوهات الخلقية المكتسبة، مثل علاج بعض التشوهات الناتجة عن الحوادث أو الحروب، أو إزالة آثار الحروق، ويطلق على هذا النوع إسم (العمليات الجراحية التكميلية)، ويغدو في نفس مستوى الجراحة العادية ويحكم بقواعدها.

صفة إلتزام طبيب التجميل:

لقد ثار الخلاف بين فقهاء القانون حول تحديد إلتزام طبيب التجميل، فقد ذهب جانب من الفقه إلى إعتبار إلتزام طبيب التجميل هو إلتزام بتحقيق نتيجة، بحيث يكون مسؤولاً عند فشل العملية ولا يستطيع أن يُخلّص نفسه من المسؤولية إلا إذا نفى علاقة السببية بين فعله وبين الضرر الذي لحق بالمريض(١).

وذهب جانب آخر من الفقه إلى أن مسؤولية طبيب التجميل تدخل في الإطار العام للمسؤولية، بمعنى أن إلتزامه هو إلتزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة(٢).

وأما على الصعيد القضائي، فإن القضاء يؤكد أن إلتزام طبيب التجميل هو إلتزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة وذلك في الجراحة التجميلية بمختلف أنواعها، وقد قضت محكمة استئناف باريس بأن النتيجة فقط هي التي تبرر التدخل الجراحي بهدف التجميل، وحيث أن تلك الجراحة لا تستلزمها صحة المريض، فإن على الطبيب أن يمتنع عن التدخل إذا ما قامت مخاطر حادة للفشل، ولم يتم تحذير المريض منها، فينبغي على الطبيب عدم القيام بالعملية إلا إذا كان واثقاً من نجاحها، نظراً لأن الأمر ليس على درجة من الحيوية التي تتعلق بها حياة المريض وصحته، حيث قررت المحكمة مسؤولية الطبيب لأنه لم يقدم ما يبرر فشل العملية(٣).

وبالرغم من أن القضاء يقرب إلتزام طبيب التجميل من الإلتزام بتحقيق نتيجة، فإنه مع ذلك يؤكد بأن إلتزامه مازال ببذل عناية، فكل ما هنالك أن على طبيب التجميل الإمتناع عن إجراء الجراحة إذا لم يكن واثقاً من دقته وتخصصه، وأن يكون هناك قدر من التناسب بين الهدف المرجو من العملية والمخاطر المحتملة من ورائها(٤).

وأخيراً ينبغي على الطبيب أن يحرص على تطبيق الشروط الواجب توافرها لممارسة جراحة التجميل،ومنها أن يكون الطبيب مؤهلاً علمياً لممارسة الجراحة التجميلية، وأن يحصل على رضا المريض ويقدم له كافة البيانات المتعلقة بالعملية ومخاطرها وتبصيره بطبيعة العلاج، وعليه أن يُجري كافة الفحوصات المطلوبة قبل إجراء الجراحة، وأن يلتزم ببذل العناية الصادقة، وأن يراعي التناسب بين مخاطر جراحة التجميل والغاية المرجوة منها(٥).

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٠١.

(٢) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص٢٩٦.

(٣) قرار محكمة استئناف باريس ١٩٥٩/١/١٣،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٣٠١-٣٠٢.

(٤) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص١٠٨.

(٥) د.محمد سامي الشوا،مسؤولية الأطباء وتطبيقاتها في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص١٦٦-١٧٤.

المبحث الثاني
الضـــــرر

يُعرَّف الضرر بأنه "الأذى الذي يُصيب الإنسان في جسمه أو ماله أو شرفه أو عواطفه"(١)، ويُعد هذا التعريف هو المقياس في مسؤولية الطبيب التي تخضع للقواعد العامة التي تحكم الضرر، فالقاعدة في المسؤولية الطبية هي تماماً كالقاعدة في المسؤولية المدنية، فوقوع الخطأ وحده دون إلحاق ضرر لايؤدي إلى قيام المسؤولية، وبالتالي لاتقوم مسؤولية الطبيب مهما بلغت جسامة الخطأ الذي ارتكبه، إذا لم ينشأ عنه ضرر حال أو مستقبلي محقق الوقوع(٢).

ولذلك سنتناول الضرر بنوعيه المادي والأدبي ثم نتطرق إلى الحديث عن تفويت الفرصة وذلك في ثلاث نقاط على التوالي :

أولاً : الضرر المادي

نص القانون المدني القطري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤، في المادة (١٩٩) منه على أن "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

فيُشترط للتعويض عن الضرر المادي أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية للمضرور، بمعنى أن تصيب المريض خسارة مالية تتمثل في نفقات العلاج، أو عدم قدرته على الكسب كلياً أو جزئياً، وقد يلحق الضرر ذوي المريض كأن يكون الأخير عائلاً لهم، أو لمن يثبت أن المريض المتوفى كان يعيله فعلاً وقت وفاته، حيث أن الطبيب قد ضيَّع فرصة إعالتهم بسبب الوفاة، وعلى هذا الأساس يجب تعويضهم عن ذلك، وأما بالنسبة للشخص المضرور الآخر فإنه يجب عليه أن يثبت أن المريض المتوفى كان يعيله فعلاً وقت وفاته بصفة مستمرة ودائمة، وأن فرصة الإستمرار في ذلك مستقبلاً كانت محققة(٣).

ويُشترط للتعويض عن الضرر المادي أن يكون هناك إخلال بمصلحة مشروعة وأن يكون الضرر محقق الوقوع وليس محتملاً، فإن لم تكن هناك مصلحة مشروعة فلا يُستحق التعويض، كالضرر الذي يلحق المرأة جرّاء وفاة خليلها الذي كان ينفق عليها، فهنا لا يجوز لها أن تطالب بالتعويض لإنتفاء المصلحة المشروعة.

ويجب أن يكون الضرر محققاً، أي أن يكون قد وقع فعلاً، مثل موت المريض أو أن يفقد أحد أعضاء جسمه نتيجة خطأ الطبيب، فهنا يعتبر ضرراً حالاً ومحققاً، ولا يُحكم بالتعويض في حالة الضرر المحتمل لأنه ضرر غير محقق، فقد يحصل وقد لايحصل(٤).

أما الضرر المستقبلي، كأن يُصاب المريض بضرر ناجم عن خطأ الطبيب بحيث يُصاب بعجز عن ممارسه عمله، فالتعويض في هذه الحالة لا يشمل الضرر الذي حصل

(١) د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص١٨٤.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٧٠.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٧١،وكذلك د.حسن الأبراشي،مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية،مرجع سابق،ص١٨٤.
(٤) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٧١.

فعلاً من جرّاء عجزه عن العمل في الحال فحسب، وإنما يشمل أيضاً الضرر الذي سيقع حتماً في المستقبل نتيجة هذا العجز[١].

ثانياً : الضرر الأدبي

يُقصد بالضرر الأدبي ذلك الضرر الذي يُصيب الإنسان في عاطفته أو شعوره أو كرامته، وكذلك الألم والمعاناة والشعور بالعجز، وكما يظهر الضرر الأدبي بمجرد المساس بسلامة جسم المريض نتيجة خطأ الطبيب، فإنه يظهر كذلك في الآلام النفسية والجسمانية التي قد يتعرض لها، وقد يبدو واضحاً فيما ينشأ للمريض من تشوهات أو عجز كلي أو جزئي في أعضاء جسمه[٢].

ويتمثل الضرر الأدبي أيضاً عندما يفقد الشخص والديه أو يفقد الأب ابنه أو زوجته، فيصيب هذا الفقدان العاطفة والشعور ويشكل ضرراً أدبياً يوجب التعويض عنه، كما يظهر الضرر الأدبي في حالة الإعتداء على إعتبار المريض وهذا يحصل عندما يقوم الطبيب بإفشاء سر المهنة، مما يؤدي إلى الإضرار بسمعة المريض وحياته الخاصة ومكانته الإجتماعية[٣]، وقد نصت المادة (٢٠) من القانون رقم (٢) لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم (١٦) لسنة ١٩٩٤ في شأن مزاولة مهنتي الطب البشري وطب وجراحة الأسنان، على أنه.... ويحظر عليه على الأخص ارتكاب أحد الأفعال الآتية :

١- إفشاء أسرار مريضه التي اطلّع عليها بحكم مهنته، إلا في الأحوال المصرح بها قانوناً..."

والضرر الأدبي كالضرر المادي يتوجب التعويض عنه، فقد قضت محكمة النقض المصرية بتعويض الأب عن فقدان ابنه لما يسببه هذا الفقدان من اللوعة للأب في أي حال[٤].

وفيما يتعلق بأصحاب الحق في التعويض، نصت المادة ٢/٢٠٢ من القانون المدني القطري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤ على أنه "ومع ذلك لا يجوز الحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي الناشئ عن الوفاة إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عمّا يصيبهم من ألم من جرّاء موت المصاب"[٥].

ومفاد نص المادة سالفة الذكر أن أصحاب الحق في التعويض ينحصرون بالأزواج والأقارب من الدرجة الثانية، فيقتصرذلك على الزوج الباقي على قيد الحياة، وأقارب المتوفى وهم الأب والأم والجد والجدة لأب أو لأم والأولاد وأولاد الأولاد

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٧١-٣٧٢.
(٢) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص١٦٥،وكذلك طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٧٤.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٧٤-٣٧٥.
(٤) قرار محكمة النقض المصرية،١٩٧٧/٢/٨،أشار إليه د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص١٦٥.
(٥) وتقابلها المادة ٢/٢٢٢ من القانون المدني المصري التي نصت على أنه ((لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جرّاء موت المصاب))،أشار إليها طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،هامش (٣)،ص٣٧٦.

والأخوة والأخوات، وينبغي أن نشير إلى أنه لايجوز الحكم بالتعويض إلا لمن أصابه ألم حقيقي جرّاء موت المريض[١].

وليس المقصود بالضرر الأدبي الضرر الناجم عن عدم تحقق الشفاء للمريض أو عدم نجاح العلاج أو العملية الجراحية، فكما ذكرنا سابقاً فإن الطبيب في عقد العلاج لايلتزم بشفاء المريض وإنما عليه أن يبذل العناية المطلوبة والكافية في سبيل الشفاء، وبالتالي لا يُسأل إذا بذل قصارى جهده والعناية المطلوبة دون أن يتحقق الشفاء، فلا تثور المسؤولية الطبية إذا لم يثبُت أي تقصير من جانب الطبيب، ولهذا فإن التعويض لايكون إلا عن الضرر المستقل عن مسألة عدم تحقق الشفاء لأن إلتزام الطبيب – كما أسلفنا – هو إلتزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة، وأما الأضرار الناتجة عن إخلال الطبيب بإلتزاماته المتصلة بتحقيق نتيجة مثل عمليات نقل الدم، فينبغي التعويض عنها لأنها ناتجة عن الإلتزام بتحقيق نتيجة[٢].

ثالثاً : تفويت الفرصة

يدخل ضمن دائرة الضرر مايُعرف بتفويت الفرصة التي يجب التعويض عنها لأن تفويتها يُعد أمراً محقق الوقوع حتى وإن كان أمرها محتملاً[٣].

ويظهر مبدأ تفويت الفرصة بالنسبة للمريض في حالة تفويت فرصة النجاح في الحياة العامة، أو في حالة ضياع فرصة الزواج بالنسبة للفتاة التي أُصيبت بتشوهات، أو تفويت فرصة الشفاء أو الحياة للمريض بسبب ارتكاب الطبيب خطأً طبياً، وفي كل هذه الحالات لابد من إقامة الدليل على أن حالة المريض الصحية غير ميؤوس منها أو أنها في حالة تحسن أو أنها لاتسير نحو الأسوأ[٤].

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى تكريس هذا المبدأ، حيث قضت بأن الضرر يستحق التعويض لمجرد أن فرصة كانت قائمة وضاعت على المريض، وأن الضرر ليس في الوفاة وإنما في إضاعة الفرصة[٥].

والتعويض الذي يقضي به القضاء عن تفويت فرصة الحياة أو الشفاء أو التحسن يكون جزئياً وليس كاملاً يساوي جميع الأضرار الناتجة عن الخطأ، سواء أكان تشوهاً أو عاهة أو وفاةً أو أي ضرر آخر[٦].

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٧٦.
(٢) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٧٦–٣٧٧.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٧٧.
(٤) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص١٦٦.
(٥) قرار محكمة النقض الفرنسية،١٩٧٠/١/٢٧،أشار إليه طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٧٩.
(٦) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص١٦٩.

المبحث الثالث
علاقة السببية

تُعد علاقة السببية الركن الثالث من أركان المسؤولية المدنية للطبيب، فلا يمكن أن تقوم المسؤولية بدون توافر هذا الركن، أي لابد من وجود علاقة مباشرة بين الخطأ الذي ارتكبه الطبيب والضرر الذي أصاب المريض جرّاء ذلك الخطأ، وتعتبر علاقة السببية ركناً مستقلاً عن الخطأ، فقد يقع الخطأ ولكن لايكون هو السبب فيما لحق المريض من ضرر، كما هو الحال بالنسبة للطبيب الذي أهمل في إجراء عملية جراحية لمريضه، ثم أُصيب الأخير بجلطة في القلب لا ترجع إلى خطأ الطبيب(١).

ويعد تحديد علاقة السببية في المجال الطبي من الأمور الصعبة والعسيرة، وقد يرجع السبب في ذلك إلى تعقد الجسم الإنساني وتركيباته ووظائفه بالإضافة إلى عدم وضوح الأسباب الظاهرة للمضاعفات، وقد تعود أسباب الضرر إلى عوامل معقدة وغامضة بسبب طبيعة تركيب جسم المريض واستعداده(٢).

ويقع عبء إثبات علاقة السببية على عاتق المريض، فيجب عليه أن يُثبت أن الضرر الذي أصابه كان بسبب الطبيب، أو أن يثبت أن خطأ الطبيب قد فوّت عليه فرصة تحقق الشفاء، أو أن يُثبت ذوو المريض أن الطبيب قد فوّت على مريضهم المتوفى فرصة البقاء على قيد الحياة(٣).

وينبغي لقيام علاقة السببية بين خطأ الطبيب والضرر الذي لحق بالمريض أن تتوافر القرائن الكافية والقوية، حيث أن علاقة السببية لاتقوم في الأحوال التي يكون فيها تأثير الخطأ إحتمالياً على حالة المريض وما أصابه من ضرر، مثل الطبيب الذي يقوم بحقن المريض بفيتامين ((ب)) وبمادة ((التيوداكين)) في الوقت نفسه مما يؤدي إلى وفاة الأخير، وبالتالي لاتقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر بسبب صعوبة تحديد ماإذا كانت الوفاة بسبب هذا الدواء أو ذاك(٤).

وعلى القاضي أن يكون بمنتهى الحذر والحيطة عند استخلاصه القرائن في دعاوى المسؤولية الطبية، وإذا عُرضت عليه مسألة فنية يصعب عليه أن يستنتج بشأنها، ففي هذه الحالة يجب عليه أن يستعين بأهل الخبرة من الأطباء المشهود لهم بالنزاهة والكفاءة والعلم، ولهم أن يستخدموا كافة الوسائل التي تساعدهم في القيام بمهمتهم دون أن تلزمهم المحكمة بإستخدام وسائل محددة في ذلك(٥).

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٨٣.
(٢) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص ١٦٩-١٧٠.
(٣) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٣٩١.
(٤) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٣٩٣،وأشار إلى قرار محكمة باريس في ١٩٦٦/٣/١٠.
(٥) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص ٣٩٣.

المبحث الرابع
حالات عدم المسؤولية

نص القانون المدني القطري في المادة (٢٠٤) منه على أنه "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كقوة قاهرة أو حادث فجائي أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، كان غير ملزم بالتعويض، وذلك ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

يتبين من المادة سالفة الذكر، أن علاقة السببية قد تنعدم لقيام السبب الأجنبي عند توافر ثلاث حالات، أهمها :

١- الحادث الفجائي أو القوة القاهرة.
٢- خطأ المضرور (المريض).
٣- خطأ الغير.

ولذلك سنتناول تلك الحالات في ثلاث نقاط على التوالي :

أولاً : الحادث الفجائي أو القوة القاهرة

تتفق القوة القاهرة والحادث الفجائي في أن كلاً منهما لايمكن توقعه أو دفعه، ويختلفان في أن القوة القاهرة خارجية ولا تتصل بنشاط المدعى عليه مثل الزلازل والعواصف الجوية، أما الحادث الفجائي فإنه داخلي ويكون متصلاً بنشاط المدعى عليه، مثل حالة إنفجار آلة أو إحتراق مادة، ومع ذلك فإن الفقه والقضاء يعتبران الحادث الفجائي والقوة القاهرة شيئاً واحداً، ولكي تنتفي علاقة السببية في الحادث أو القوة القاهرة يشترط استحالة دفعه أو امكانية توقعه، وإذا توافرت هذه الشروط فإنه يترتب عليها إنتفاء علاقة السببية بين الخطأ والضرر ولايمكن المطالبة بالتعويض في هذه الحالة، كأن يتوفى مريض بالقلب على أثر رعد فجائي أو عند انقطاع التيار الكهربائي أثناء إجراء العملية الجراحية أو نشوب حريق في غرفة العمليات مما يؤدي إلى إصابة المريض بالأضرار[١].

ثانياً : خطأ المضرور (المريض)

إن خطأ المريض ينفي علاقة السببية إذا كان هو وحده السبب في وقوع الضرر، وأما إذا كان قد ساهم مع خطأ الطبيب في إحداث الضرر فإنه يؤدي إلى تخفيض التعويض المحكوم به على الطبيب بقدر نسبة خطأ المريض، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن "الأصل أن خطأ المضرور لايرفع المسؤولية وإنما يخففها، ولايُعفى المسؤول إستثناءً من هذا الأصل إلا إذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الأول في إحداث الضرر الذي أصابه وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث يستغرق خطأ المسؤول"[٢].

---

(١) طلال عجاج،المسؤولية المدنية للطبيب،مرجع سابق،ص٤٠٠-٤٠١.
(٢) د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،مرجع سابق،ص١٧٢،ولقد أشار إلى قرار محكمة النقض المصرية- جنائي- ١٩٦٨/١/٢٩.

ويُعتبر خطأ المريض في حكم السبب الأجنبي الذي يعدم رابطة السببية ويؤدي إلى تخليص الطبيب من المسؤولية، كانتحار المريض بشرط أن لا يكون الأخير مصاباً بمرض عقلي، ففي هذه الحالة على الطبيب الإلتزام بسلامة المريض، ومن الحالات أيضاً تناول المريض مواد منعه الطبيب منها منعاً قاطعاً، وكذلك في حالة ما إذا كذب المريض على الطبيب، كأن يذكر له أنه لم يتناول أية أدوية من قبل أو لم يتبّع أي علاج مما قد يؤدي إلى تضليله فيترتب عليه وقوع الطبيب في خطأ عند التشخيص او وصف العلاج، وكذلك الحال إذا لم ينفذ المريض تعليمات الطبيب أو توجيهاته[١].

ثالثاً : خطأ الغير

تنتفي علاقة السببية أيضاً نتيجة خطأ الغير، أي حين يكون فعل الغير وحده السبب الوحيد في إلحاق الضرر بالمريض، كأن يكون سبب الضرر ناشئاً عن خطأ صادر من طبيب آخر أو من أحد العاملين في المستشفى في إعطاء الدواء أو تنفيذ تعليمات الطبيب[٢].

وهناك حالة أخرى تعرف بالخطأ المشترك، كأن يقع الضرر نتيجة لخطأين من شخصين مختلفين أو أكثر، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن تعدد الأخطاء المؤدية إلى وقوع الحادث، يوجب مساءلة كل من أسهم فيها أياً كان قدر الخطأ المنسوب إليه، يستوي في ذلك أن يكون سبباً مباشراً أو غير مباشر في حصوله[٣].

(١) د.محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص١٧٢

(٢) د.محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص١٧٣-١٧٤.

(٣) طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق، ص٤٠٧، وقد أشار إلى قرار محكمة النقض المصرية -جنائي-، ١٣/٥/١٩٦٨.

الخاتمة

يقول بلين (إن الطب هو المهنة الوحيدة التي يؤمن بها الإنسان بمجرد قول مدعي الخبرة فيها،لا قانون للعقاب على الجهل، ولا حالة عوقب فيها الطبيب بالإعدام، إن الأطباء يتعلمون على حساب أخطارنا ومضارنا، ويقتلون في قيامهم بتجاربهم، إن الطبيب هو الشخص الوحيد الذي يستطيع أن يرتكب جريمة القتل دون أن يتعرض لأي عقاب، والأنكى من ذلك أن الخطأ يُنسب إلى المريض نفسه)[1].

عندما قرأت هذه الكلمات، وجدت من المناسب أن يوضع لها عنوان (تباً لكم أيها الأطباء)، فمن الواضح أن هذا الرجل يشعر بالإستياء من الأطباء، ولربما مر ببعض المآسي قد يكون سببها الأخطاء الطبية، ولاسيما أن بلين قد أشاد بعبارة وجدها على أحد القبور جاء فيها (إنه مات بسبب إختلاف الأطباء)،إلا أنني أُخالفه في هذا الرأي، فليس كل الأطباء مجرمين، ولايجوز لنا إطلاق التهم جوراً وظلماً على الطبيب، فالأخير مهما أوتي من العلم والخبرات والمهارات فإنه معرَّض للوقوع في الخطأ شأنه شأن أي فني، أو أي إنسان أياً كان المجال الذي يعمل به، ولكن الطبيب يُحاسب على الأخطاء الطبية الصادرة منه بسبب الإهمال والتقصير.

وبعد كل ما أسلفناه في هذا البحث المبسط عن موضوع المسؤولية المدنية للطبيب، ذلك الموضوع المتشعب الدقيق الذي يصعب حصره في بحث صغير مثل هذا البحث، وجدنا أن القضاء يتشدد في مساءلة الطبيب، وهذا التشديد لم يكن إلا حمايةً للمريض الذي يقع فريسةً للأخطاء الطبية وما تسببه من أضرار، وكذلك تسهيلاً لمطالبة الأخير بالتعويض عن تلك الأضرار.

أما فيما يتعلق بطبيعة مسؤولية الطبيب، فهي ليست تعاقدية أو تقصيرية بشكل تام، بل هناك حالات معينة تكون مسؤولية الطبيب فيها عقدية، كأن يكون هناك عقد بين الطبيب والمريض، وهناك حالات أخرى تكون فيها مسؤولية الطبيب تقصيرية، كالطبيب الذي يعمل في مستشفى حكومي، بحيث لا يمكن للمريض أن يختار الطبيب الذي يعالجه، وكذلك بالنسبة لصفة إلتزام الطبيب، فوجدنا أن الرأي الراجح يقول بأن إلتزام الطبيب هو إلتزام ببذل عناية، يقوم على أساس أن يبذل العناية الصادقة اليقظة والمطابقة للمعطيات العلمية الحديثة، ولايلتزم الطبيب بتحقيق شفاء المريض، وكما ذكرنا سابقاً فإنّ الطبيب يُعالج والله يشفي.

وهناك حالات يكون فيها إلتزام الطبيب بتحقيق نتيجة، مثل عمليات نقل الدم والتركيبات الصناعية، والتحصين، وعمليات التجميل، ولكن مع تقدم العلوم الطبية والتكنولوجيا الحديثة وخصوصاً في الدول المتقدمة، وظهور الكثير من الإكتشافات

(١) د.فائق الجوهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،مرجع سابق،ص٢١-٢٢.

العلاجية الحديثة التي تسهل على الأطباء ممارسة مهنة الطب، يمكن القول أن إلتزام الطبيب في معظم الأحيان هو إلتزام بتحقيق نتيجة لا بذل عناية، ومع ذلك قد تكون هناك أمراض مستعصية يصعب على الطبيب أن يكتشفها، أو تكون أمراض بطيئة الظهور مثل مرض الإيدز، وفي هذه الحالة يكون إلتزام الطبيب ببذل عناية.

وأما من حيث إثبات الخطأ الطبي، فقد وجدنا أن عبء الإثبات يقع على المريض أو ذويه، فعليهم إثبات خطأ الطبيب ووقوع الضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ومع ذلك هناك الكثير من الأخطاء يرتكبها الأطباء ولا يستطيع المريض أو ذووه إثباتها، نظراً لأنها ذات طابع فني دقيق.

ومن خلال هذا البحث وجدنا أن المشرع القطري لم يضع تشريعات مفصلة عن مسؤولية الأطباء، حيث لاحظنا أن المشرع في القانون رقم (٢) لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم (١٦) لسنة ١٩٩٤ في شأن مزاولة مهنتي الطب البشري وطب وجراحة الأسنان قد ركزَّ على مسألة الترخيص بمزاولة مهنة الطب وإصدارها وتجديدها، وكذلك ترخيص فتح العيادات، وأهمل جانب مساءلة الطبيب إلا ما ندر، ولقد أشار المشرع في هذا القانون إلى آداب مهنة الطب وأخلاقيات الطبيب والمحظورات عليه في المادة (٢٠)، حيث نصت على أن " على الطبيب مراعاة الدقة والأمانة في جميع تصرفاته، والمحافظة على كرامة وشرف المهنة. ولايجوز له أن يلجأ إلى وسائل غير مشروعة في مزاولتها. ويجب أن تقوم العلاقة بينه وبين العاملين بالمهن الطبية على أساس من الاحترام المتبادل والتعاون الوثيق وأن يكف بوجه عام عن كل ما من شأنه الحط من كرامة زملائه والانتقاص من مكانتهم العلمية أو الأدبية أو السعي بطريق غير مشروع للحلول محل أيهم في علاج مريض وأن يتجنب أي عمل يتنافى مع آداب المهنة.

ويحظر عليه على الأخص ارتكاب أحد الأفعال الآتية :

١- إفشاء أسرار مريضه التي اطلَّع عليها بحكم مهنته، إلا في الأحوال المصرح بها قانوناً.

٢- الدعاية لنفسه بأي طريقة من طرق الإعلان لا تتفق وكرامة المهنة.

٣- السماح باستعمال اسمه في ترويج الأدوية أو العقاقير أو مختلف أنواع العلاج، أو إعارة اسمه لأغراض تجارية على أي صورة من الصور.

٤- إعطاء شهادة أو وضع تقرير يخالف الحقيقة، أياً كانت الظروف الداعية لذلك.

٥- إدراج بيانات غير مطابقة للحقيقة ولما هو مقيَّد بسجل قيد الأطباء عن درجاته

العلمية والشرفية ونوع تخصصه في مطبوعاته أو تذاكره الطبية أو اللافتة الموضوعة على باب عيادته أو منزله.

٦- الامتناع عن إسعاف مصاب أو علاج مريض ما لم تكن حالته خارجة عن اختصاصه. وعليه في هذه الحالة إجراء الإسعافات الأولية الضرورية وتوجيه المريض أو المصاب عند الإقتضاء إلى أقرب مستشفى.

٧- رفض طلب المريض أو أهله دعوة طبيب آخر- لينضم إليه في علاجه أو لاستشارته فيه.

٨- عدم إعطائه المريض، الذي اضطر إلى التوقف عن علاجه، تقريراً بحالته المرضية وبما تستلزمه لاستمرار العلاج.

٩- الجمع بين مهنة الطب وأي مهنة أخرى أو مباشرة أعمال تؤثِّر على حسن أدائه واجباته كطبيب ".

وحصر المشرع مزاولة مهنة الطب فيمن كان مرخصاً له من الجهة المختصة، وفي ذلك نصت المادة (٢) من ذات القانون على أنه " لا يجوز لأحد إبداء مشورة طبية، أو عيادة مريض أو علاجه، أو إجراء عملية جراحية،أو مباشرة ولادة، أو أخذ عينة من جسم مريض بغرض إجراء فحوص للتشخيص الطبي، أو الكشف على فم مريض أو مباشرة أي علاج به، أو وصف أية أجهزة تعويضية كالنظارات أو سماعات الأذن أو الأطراف الصناعية أو التركيبات الصناعية للأسنان، وبوجه عام مزاولة مهنة الطب أو طب وجراحة الأسنان بأي صفة كانت، سواء في القطاع الحكومي أو في القطاع العام أو في القطاع الخاص، إلا إذا كان مرخصاً له في ذلك من الجهة المختصة".

ولا يتسع المجال لذكر جميع النصوص، إلا أنه يمكن القول بأن المشرع القطري قد أشار إلى موضوع التراخيص وشروط الحصول على ترخيص لمزاولة مهنة الطب أو لفتح العيادات، والرسوم الواجب أداؤها، ورتب جزاءات تفرض بحق من يخالف أحكام تلك النصوص.

وينبغي أن نشير إلى أن المشرع قد حظر إجهاض أي امرأة حامل إلا في حالتين وذلك في المادة(١٧) من ذات القانون، حيث نصت على أنه " يحظر على الطبيب إجهاض امرأة حامل إلا لإنقاذ حياتها. ومع ذلك إذا لم يكن الحمل قد أتم أربعة أشهر، يجوز الإجهاض في الحالتين الآتيتين :

١- إذا كان بقاء الحمل يضر بصورة أكيدة بصحة الأم ضرراً جسيماً.

٢- إذا ثبت أن الجنين سيولد مصاباً - على نحو جسيم - بتشوه بدني أو قصور

عقلي لا يرجى البرء منه، وبشرط أن يوافق الزوجان على الإجهاض.

ويجب أن تُجرى عملية الإجهاض المشار إليها في مستشفى حكومي وبقرار من لجنة طبية مشكلة من ثلاثة أطباء أخصائيين أحدهم على الأقل متخصص في أمراض النساء والتوليد....".

ولقد ذكرنا سابقاً أن الرأي الراجح في إلتزام الطبيب هو إلتزامه ببذل عناية، وفي ذلك نصت المادة(١٨)من القانون السابق على أنه " لا يكون الطبيب مسؤولاً عن النتيجة التي يصل إليها المريض إذا تبيَّن أنه بذل العناية اللازمة ولجأ إلى جميع الوسائل التي يستطيعها من كان في مثل ظروفه لتشخيص المرض والعلاج.

ويكون مسؤولاً إذا ارتكب خطأ ترتب عليه الإضرار بالمريض، وبخاصة في الأحوال الآتية :

١- إذا كان الخطأ نتيجة جهله بأمور فنية يفترض في كل طبيب الإلمام بها سواء من حيث تشخيص المرض أو وصف العلاج المناسب.

٢- إذا كان سبب الإضرار بالمريض هو الإهمال أو عدم بذل العناية اللازمة.

٣- إذا كان سبب الإضرار هو إجراء الطبيب عليه تجارب وأبحاث علمية غير معتمدة فنياً".

ونصت المادة ٤٧ / ١ من قانون العقوبات رقم (١١) لسنة ٢٠٠٤ على أنه ((.... ويُعتبر استعمالاً للحق :

١- ممارسة الأعمال الطبية متى تمت طبقاً للأصول العلمية المتعارف عليها في المهن الطبية المرخص بها، وبرضا المريض أو من ينوب عنه، صراحةً أو ضمناً، أو إذا كان التدخل الطبي ضرورياً في الحالات العاجلة التي تقتضي ذلك، أو كان المريض في ظروف تجعله لايستطيع التعبير عن إرادته وكان من المتعذر الحصول في الوقت المناسب على رضا من ينوب عنه...)).

وكذلك صدر القرار الوزاري رقم (٣) لسنة ١٩٨٣ بشأن الامتحان التأهيلي لمزاولة مهن الطب البشري وطب وجراحة الأسنان والصيدلة، حيث أشار القرار إلى كيفية إنعقاد الإمتحان ونسبة الحد الأدنى للنجاح، ومدة الإمتحان التحريري، وعدد الأسئلة التي يحتوي عليها، ومواضيعه، وكذلك الحال بالنسبة للإمتحان الشفوي، واللغة التي يجب تأدية الإمتحان بها، وغير ذلك.

وصدر القانون رقم (٨) لسنة ١٩٩١ المعدل بالقانون رقم (١٤) لسنة ١٩٩٤ في شأن تنظيم مزاولة المهن الطبية المساعدة، شأنه شأن القانون رقم (٢) لسنة ١٩٨٣

المعدل بالقانون رقم (١٦) لسنة ١٩٩٤ في شأن مزاولة مهنتي الطب البشري وطب وجراحة الأسنان، حيث أشار إلى شروط الحصول على ترخيص لمزاولة المهنة وغيرها.

وصدر القانون رقم (٨) لسنة ١٩٩٥ بشأن مزاولة مهنة الطب البيطري، وقد ذكر المشرع أيضاً في هذا القانون كيفية الحصول على التراخيص وشروطه وآداب مهنة الطب البيطري وغير ذلك، وكذلك صدر قرار رئيس الهيئة العامة للشباب والرياضة رقم (٨) لسنة ١٩٩٢ بإنشاء مركز الطب الرياضي، الذي يُعنى بتوفير الخدمات الصحية ووسائل العلاج لإصابات الملاعب، وتوفير الرعاية الصحية والنفسية للاعبي الفرق الوطنية وغيرها، وهناك العديد من التشريعات القطرية التي تُعنى بالخدمات الصحية، وهذا جزء بسيط منها، ولكن كما أسلفنا لايوجد قانون يُحاسب الطبيب على أخطائه المهنية.

وفي جميع الأحوال، تقول الحكمة المشهورة (إن الصحة تاج على رؤوس الأصحاء)، ولا نعلم لماذا يتحول هذا التاج في معظم الأحيان إلى طوق من الشوك في المستشفيات الحكومية، ولماذا يُضخِّم الأطباء بعض الأمور المتعلقة بصحة المريض في مثل تلك المستشفيات، في حين إن الأطباء في العيادات الخاصة غالباً ما يرددون عبارة Go home ،you will be fine!!!

فكثيراً ما نسمع أن فلاناً دخل المستشفى العام، فخرج منه مصاباً بأزمة قلبية أو جلطة دماغية، أو دخل في غيبوبة نتيجة إعطائه حقنة لا يتحملها جسمه، أو انتقل إلى الرفيق الأعلى، والأنكى من ذلك الأخطاء الطبية في العمليات الجراحية، فغالباً ما نقرأ في الصحف أن طبيباً نسي مقصاً في بطن المريض، أو أن طبيباً قد قطع الحبل الصوتي بدلاً من أن يستأصل اللوزتين أو الغدة الدرقية....وهلمَّ جراً...

وكل هذه القصص التي تتردد على مسامعنا وكأنها تدق جرس الخطر والخوف، تجعل المرء يكره الذهاب إلى المستشفيات العامة، وإن اضطر إلى فعل ذلك فإنه يشعر وكأن لديه موعداً مع الموت، ويكون طبيبه المعالج أشبه بمصاص للدماء ولكنه يتخفّى تحت ستار العاطفة، أو أشبه بالطبيب Frankenstein المجرم، على خلاف الأمر بالنسبة للعيادات والمستشفيات الخاصة التي يشعر المرء فيها بالطمأنينة، حيث يضطر الكثير منا إلى أن يدفع مبالغ باهظة للعيادات الخاصة في سبيل النجاة من المستشفيات الحكومية، وكما هو معلوم فإنّ مجرد فتح ملف المريض في معظم العيادات يكون بمقابل، هذا فضلاً عن مقابلة الطبيب أو استشارته وكذلك قيمة الدواء، ومع ذلك هناك من لايثق بالمستشفيات المحلية بنوعيها سواء العامة والخاصة، فيهرب للعلاج في الخارج، كالعلاج في ألمانيا أو بريطانيا....الخ.

والسؤال هنا : هل الأطباء الذين يعملون في المستشفيات العامة بحاجة إلى إعادة

التأهيل؟ أم إن الأمر يتعلق بالناحية المادية، فيكون الأجر الذي يُدفع للعيادات الخاصة نظير العلاج هو السبب الرئيسي في التشخيص الصحيح والعلاج السليم، في حين أن العلاج في المستشفيات العامة مجاني، فيُهمل فيها جانب التشخيص الصحيح؟

ولا يعني ذلك أننا نبرئ المستشفيات والعيادات الخاصة من الخطأ تماماً، ونُلقي باللوم على المستشفيات الحكومية، ولكن للأسف هذا هو الواقع الحالي الذي نعيشه في أغلب الأحيان...

وبناءً على ما سبق ذكره، فإننا نوصي بالآتي :

١- أن يسن المشرع القطري قانوناً جديداً مفصلاً وشاملاً يُعنى بمسؤولية الطبيب، وتنظيم مهنة الطب، وأن يضع نظاماً لتأديب الأطباء والصيادلة، وأن يُبيِّن في القانون آداب مهنة الطب وأخلاقيات الطبيب وواجباته نحو المجتمع، ونحو مهنته، ونحو مرضاه، ولاسيما نحو زملائه.

٢- أن تُدرَّس مادة المسؤولية الطبية في كليات الطب، لكي يكون دارسو الطب على بينة من حقوقهم وواجباتهم والمحظورات عليهم عندما يمارسون مهنتهم الطبية، وأن يتم تدريسها في كليات القانون.

وفي ختام حديثنا، نود أن نشير إلى أننا لا نقصد من وراء هذا الموضوع إهانة الطب والأطباء، ولسنا مع قول بلين واتهاماته الباطلة لهم، فالطب رسالة سامية وعظيمة، والله عزَّ وجل قال في كتابه الكريم "وما أرسلناك إلا رحمةً للعالمين"، والمسيحيون يقولون: (الله محبة)، وكذلك الطب فهو رسالة رحمة ومحبة للبشرية[1].

وأرجو من الله أن أكون قد وفقت في تقديم هذا البحث، وأن أكون قد ساهمت ولو بحلٍ بسيط لهذه المشكلة، وأتمنى عند توجيه النقد إلى ما قدمته أن نتذكر قول الشافعيِ رحمه الله : "ارفعوا هذا الكتاب عني، فالعصمة لا تكون إلا للأنبياء".

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

(١) اسلام اون لاين،اقرار أول دستور اسلامي للأخلاقيات الطبية، www.islamonline.net.