United Arab Emirates University
Scholarworks@UAEU

Private Law Theses | Private Law

11-2017

الخطأ الطبي: دراسة في قانون المسؤولية الطبية الإماراتي لسنة 2016

خلود هشام خليل عبد الغني

Follow this and additional works at: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/private_law_theses

Part of the Privacy Law Commons

Recommended Citation

(2017) "الخطأ الطبي: دراسة في قانون المسؤولية الطبية الإماراتي لسنة 2016" (عبد الغني, خلود هشام خليل. *Private Law Theses*. 1.
https://scholarworks.uaeu.ac.ae/private_law_theses/1

This Thesis is brought to you for free and open access by the Private Law at Scholarworks@UAEU. It has been accepted for inclusion in Private Law Theses by an authorized administrator of Scholarworks@UAEU. For more information, please contact fadl.musa@uaeu.ac.ae.

جامعة الإمارات العربية المتحدة
United Arab Emirates University

UAEU

جامعة الإمارات العربية المتحدة

كلية القانون

قسم القانون الخاص

الخطأ الطبي: دراسة في قانون المسؤولية الطبية الإماراتي لسنة 2016

خلود هشام خليل عبد الغني

أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة ماجستير في القانون خاص

اشراف الدكتور: علاء الدين خصاونة

نوفمبر 2017

إقرار أصالة الأطروحة

أنا **خلود هشام خليل عبد الغني**، الموقعة أدناه، طالبة دراسات عليا في جامعة الإمارات العربية المتحدة ومقدمة الأطروحة الجامعية بعنوان **" *الخطأ الطبي: دراسة في قانون المسؤولية الطبية الإماراتي لسنة 2016*"**، أقر رسميا بأن هذه الأطروحة هي العمل البحثي الأصلي الذي قمت بإعداده تحت إشراف **د. علاء الدين خصاونة، أستاذ مساعد في كلية القانون.** وأقر أيضا بأن هذه الأطروحة لم تقدم من قبل لنيل درجة علمية مماثلة من أي جامعة أخرى، علما بأن كل المصادر العلمية التي استعنت بها في هذا البحث قد تم توثيقها والاستشهاد بها بالطريقة المتفق عليها. وأقر أيضا بعدم وجود أي تعارض محتمل مع مصالح المؤسسة التي أعمل فيها بما يتعلق بإجراء البحث وجمع البيانات والتأليف وعرض النتائج و/أو نشر هذه الأطروحة.

توقيع الطالب: _____ التاريخ: ١٨/١٢/٢٠١٧

إجازة أطروحة الماجستير

أجيزت أطروحة الماجستير من قبل أعضاء لجنة المناقشة المشار إليهم أدناه:

1) المشرف (رئيس اللجنة): د. علاء الدين عبد الله الخصاونه.

الدرجة: أستاذ مشارك.

قسم: القانون الخاص.

كلية القانون.

التوقيع: _____ التاريخ: ٢٠١٧/١٢/٢٠

2) عضو داخلي: أ. د. أسامة أحمد بدر.

الدرجة: أستاذ.

قسم: القانون الخاص.

كلية القانون.

التوقيع: _____ التاريخ: ٢٠١٧/١٢/٢١

3) عضو خارجي: د. بشار طلال المومني.

الدرجة: أستاذ مشارك.

قسم: القانون الخاص.

كلية القانون- جامعة الشارقة.

التوقيع: _____ التاريخ: ٢٠١٧/١٢/٢٧

حقوق النشر © 2018 خديجة راشد محمد راشد الحبسي
حقوق النشر محفوظة

اعتمدت الأطروحة من قبل:

عميد كلية القانون: أستاذ دكتور/ محمد القاسمي.

التوقيع: _____ التاريخ: ٢٠١٧/١٢/١٤

عميد كلية الدراسات العليا: أستاذ دكتور/ ناجي واكيم.

التوقيع: _____ التاريخ: 23/4/2018

النسخة رقم ٩ من ١٥

إقرار أصالة الأطروحة

أنا **خلود هشام خليل عبد الغني،** الموقعة أدناه، طالبة دراسات عليا في جامعة الإمارات العربية المتحدة ومقدمة الأطروحة الجامعية بعنوان **" *الخطأ الطبي: دراسة في قانون المسؤولية الطبية الإماراتي لسنة 2016*"**، أقر رسميا بأن هذه الأطروحة هي العمل البحثي الأصلي الذي قمت بإعداده تحت إشراف **د. علاء الدين خصاونة، أستاذ مساعد في كلية القانون.** وأقر أيضا بأن هذه الأطروحة لم تقدم من قبل لنيل درجة علمية مماثلة من أي جامعة أخرى، علما بأن كل المصادر العلمية التي استعنت بها في هذا البحث قد تم توثيقها والاستشهاد بها بالطريقة المتفق عليها. وأقر أيضا بعدم وجود أي تعارض محتمل مع مصالح المؤسسة التي أعمل فيها بما يتعلق بإجراء البحث وجمع البيانات والتأليف وعرض النتائج و/أو نشر هذه الأطروحة.

توقيع الطالب:_____ التاريخ:_____

الملخص

هدفت هذه الدراسة للتعريف على ماهية الخطأ الطبي في ضوء وأحكام القوانين المدنية، والأساسيات التي وضعها الفقه والقانون في سبيل تقدير الخطأ الطبي ومدى استحقاقه للتعويض ومقدار هذا التعويض في ضوء السلطة التقديرية للقاضي.

وأهم ما قد توصلت إليه الدراسة من نتائج هو أن المسؤولية الطبية في التشريع الإماراتي هي مسؤولية تقصيرية في كثير من الأحيان، وإن كان هناك علاقة تعاقدية ما بين المريض والمنشأة الصحية. وأن التزام الطبيب في بعض الحالات يكون التزام ببذل عناية وفي بعض الحالات يكون بتحقيق غاية.

إن القضاء بدولة الإمارات يأخذ بالمعيار الموضوعي لقياس خطأ الطبيب، فالطبيب الوسط هو معيار قياس الخطأ الطبي مع اشتراط أن يكون محاطاً بظروف مشابهة لظروف الطبيب المسؤول.

يُعد التأمين من المسؤولية الطبية شرط ملزم لممارسة مهنة الطب، فلا يمكن للطبيب البدء بممارسة مهنته إلا بعد توقيع عقد تأمين من المسؤولية المدنية مع أحد شركات التأمين المرخص لها.

وتوصلت الدراسة إلى عدد من التوصيات، أهمها ضرورة تخصيص هيئة للمسؤولية الطبية، يتم اللجوء إليها قبل رفع الدعاوى لبيان مقدار الضرر ورابطة السببية، لتخفيف العبء على المحاكم، وتكون لها سلطة تقدير الضرر ورابطة السببية، وقيمة التعويض.

كلمات البحث الرئيسية: الخطأ الطبي، أحكام القوانين المدنية، التشريع الإماراتي، المنشأة الصحية، شركات التأمين، قيمة التعويض.

العنوان والملخص باللغة الإنجليزية

Medical Error Study in the UAE Medical Liability Act 2016

Abstract

The purpose of this study is to identify the medical error in the light of the provisions of the civil laws and the basic principles established by the jurisprudence and the law in order to assess the medical error and the extent of entitlement to compensation and the amount of this compensation in the light of the discretionary power of the judge.

The most important conclusion of the study is that medical responsibility in UAE legislation is often a tort liability, although there is a contractual relationship between the patient and the health establishment. And that in some cases the obligation of the doctor is an obligation to care and in some cases to achieve an objective.

The judiciary in the UAE takes the objective criterion for measuring the error of the doctor. The middle doctor is the standard of measurement of medical error with the requirement that it be surrounded by conditions similar to the conditions of the physician in charge.

Medical liability insurance is a binding condition for the practice of medicine. A doctor can only start practicing his profession after signing a civil liability insurance contract with a licensed insurance company.

The study reached a number of recommendations, most important of which is the necessity of assigning a medical liability authority, which is used before making claims to indicate the amount of damage and causality, to reduce the burden on the courts, and have the authority to assess the damage and causality and the value of compensation.

Keywords: Medical error, provisions of civil law, UAE legislation, health establishment, insurance companies, value of compensation.

شكـــــر وتقديـــر

لـو أننـي أوتـيـت كـل بـلاغـةٍ وأفـنـيـت بـحـر الـنـطـق فـي الـنـظـم والـنـثـر

لـما كنت بعد القول إلا مقصراً ومـعـتـرفـاً بـالـعـجـز عـن واجـب الـشـكـر

أتوجه بجزيل الشكر والتقدير والعرفان إلى الأساتذة الأفاضل الدكتور: علاء الدين خصاونة والدكتور: أسامة أحمد بدر اللذان لم يبخلا علي بالتوجيه والنصيحة والدعم الكبير والجهد المتواصل في مساعدتي لإنجاز هذه الدراسة.

كما أتقدم بالشكر والعرفان للسادة أعضاء لجنة المناقشة الموقرين مما سيبدونه من مقترحات قيمة على هذه الدراسة بغية الارتقاء بها.

كما أتوجه بالشكر الجزيل لمكتبة جامعة الإمارات والعاملين فيها وأخص بالذكر الأستاذ: كامل محمد الدبيك على تكرمه بمساعدتي في كل ما طلبت منه من مراجع.

الإهداء

إلى من أحمل اسمه بكل افتخار... إلى من أفتقده... إلى من يرتعش قلبي لذكره... إلى من أودعني الله "روح والدي".

إلى من كان دعاؤها سر نجاحي... إلى من يسعد قلبي بلقياها... إلى أول كلمة نطقت بها شفتاي "أمي الحبيبة أطال الله في عمرها".

إلى سندي وقوتي... إلى رفيق دربي... إلى من أظهر لي ما هو أجمل من الحياة... إلى الروح التي سكنت روحي "زوجي الدكتور أشرف".

إلى أجمل كواكب الأرض... إلى من أحبهم حباً لو مر على أرض قاحلة لتفجرت منها ينابيع المحبة... إلى رياحين حياتي... أبنائي "أوس وشهد وحلا".

أبناء أخواتي "تالا وقصي وكرم وقيس وسارة".

إلى القلوب الطاهرة... إلى النفوس البريئة... إلى من كانوا ملاذي وملجئي "إخوتي وأخواني".

قائمة المحتويات

العنوان i
إقرار أصالة الأطروحة ii
حقوق الملكية والنشر iii
إجازة أطروحة الماجستير iv
الملخص vi
العنوان والملخص باللغة الإنجليزية vii
شكـــــر وتقديـــر viii
الإهداء ix
قائمة المحتويات x
المقدمـة 1
الفصل الأول: مفهوم الخطأ الطبي 11
المبحث الأول: تحديد الخطأ الطبي 14
المطلب الأول: تعريف الخطأ الطبي و تقديره 15
المطلب الثاني: معيار الخطأ الطبي 22
المبحث الثاني: أنواع الخطأ الطبي 38
المطلب الأول: الخطأ المهني أو الفني 39
المطلب الثاني: الخطأ العادي 50
الفصل الثاني: أحكام المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي 56
المبحث الأول: التعويض عن الخطأ الطبي 61
المطلب الأول: ماهية التعويض عن الخطأ الطبي 63
المطلب الثاني: شروط التعويض عن الخطأ الطبي وكيفية تقديره 69
المطلب الثالث: التأمين من المسؤولية عن الخطأ الطبي 85
المبحث الثاني: حالات انتفاء المسؤولية عن الخطأ الطبي 95
المطلب الأول: القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ 101
المطلب الثانـي: فعل المضـرور 110
المطلب الثالث: فعـــل الغيـــر 117
الخاتمـة 123

نتائج الدراسة 124
التوصيات 124
المراجع 126

المقدمـة

الحمد لله وحده، الذي رفع الإثم عن المخطئ والناسي من عباده، وما استكرهوا عليه، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده

وبعد ،،،

تعتبر مهنة الطب من أسمى المهن الإنسانية والأخلاقية والعلمية وهي قديمة قدم الإنسان، حيث أكسبت الحقب الطويلة من يمارسها مواصفات وتقاليد توجب عليه احترام الشخصية الإنسانية في جميع الأحوال والظروف، بكونه قدوة حسنة في جميع سلوكياته ومعاملاته ومستقيماً في عمله، باذلاً جهده في المحافظة على أرواح الناس وأعراضهم، ورحيماً بهم[1].

وتعتبر حياة الإنسان وسلامة جسده من أهم وأقدس المسائل التي تناولتها الشريعة الدينية والوضعية في تاريخ البشرية، إن الشريعة الإسلامية تحرم وتجرم الاعتداء على حياة الإنسان أو المساس بجسده وقد خلق الله تعالى الداء ويسر على البشر الاهتداء إلى الدواء، فظهر الطب منذ القدم، وعرفت المسؤولية الطبية عند المسلمين منذ القدم وأقروا التعويض عن الضرر الناجم عن خطأ الطبيب، وهذا ثابت من خلال قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من تطبب ولم يعلم منه طب قبل ذلك، فهو ضامن"[2].

وقد تطورت المسؤولية الطبية في العصر الحديث واتسع نطاقها، نتيجة للتقدم و التوسع في جميع المجالات الطبية، الذي اقترن بالتطور الهائل من أجهزة وأدوات طبية تساهم في توفير وتسهيل العلاج لكثير من الأمراض، ولم يقف الأمر عند مهمته الأصلية وهي العلاج، بل أصبح

---

(1) أنظر المادة الأولى من الدستور الطبي الأردني، واجبات الطبيب وآداب المهنة، الصادر عن نقابة الأطباء الأردنية، سنة 1987.

(2) أنظر سنن ابن ماجه، كتاب الطب، رقم الحديث 3456.

يشمل تحقيق رغبات الناس بهدف غير علاجي، كالجراحات التجميلية. وقد ازداد عدد الدعاوى التي ترفع على الأطباء نتيجة ازدياد الوعي لدى الأفراد وذلك بالمطالبة بالتعويض عما لحق بهم من أضرار نتيجة ما صدر من أخطاء عن الأطباء أثناء مزاولتهم المهنة[1]، ولأن مهنة الطب ذات طبيعة خاصة لأنها تتعلق مباشرة بحياة الإنسان وسلامة بدنه وأعضاء جسمه، وتتعلق من جانب آخر بأحد مجالات الحياة المهمة وهو التقدم الذي يجب أن نسعى جميعاً إلى تطويره وتحديثه لما في ذلك راحة للبشرية جمعاء.

والإنسان بطبيعة الأحوال قد يصاب بالمرض ويحتاج للتطبيب والدواء، والطبيب المعالج وإن كانت أغلب حالته معالجة المريض، إلا أنه قد يخطئ في علاجه هذا، سواء بالتدخل الجراحي أو بالدواء الموصوف، أو بالرعاية والمتابعة. وقد شهد الطب خلال العقود الأخيرة تطوراً مذهلاً، يجعل الطب يأتي كل يوم بجديد بكافة تخصصاته، وإن كانت تلك الفعالية والتطور نتج عنها آثار ضارة ومخاطر على جسم الإنسان، فالعديد من الممارسات الطبية لا تزال مجهولة الجوانب طبياً ولا تكاد الممارسات الصحية تخلو من أدوية قد تسبب آثار سلبية على جسم المريض، وكذا استخدام أدوات وآلات دقيقة في الجراحات ترفع نسبة المخاطر على جسد المريض. ومحصلة الأمر أن التطور الطبي يلازمه مخاطر مهنية ترفع من نسب الخطأ، مما أنتج زيادة كبيرة في عدد الدعاوى المرفوعة أمام القضاء للمطالبة بالتعويض عما نتج عن الخطأ الطبي من أضرار.

والحقيقة أن دعاوى الخطأ أو الإهمال الطبي في الإمارات العربية المتحدة كانت قليلة نسبياً فيما مضى، وهذا لا يعني أن الأخطاء كانت قليلة، وإنما وعي أفراد المجتمع والاتجاه إلى مسائلة الأطباء كان ضعيفاً إلى حد ما، ويلعب الإيمان بالقضاء والقدر بشكل مغلوط، الدور المحوري في غياب أو قلة الوعي القانوني بالمسؤولية الطبية لدى ضحايا الأخطاء الطبية،

---

(1) أنظر أبو جميل، وفاء حلمي (1987). *الخطأ الطبي دراسة تحليلية فقهية وقضائية في كل من مصر وفرنسا* (ص. 4). القاهرة: دار النهضة العربية.

فصحيح أن الإيمان معناه التسليم بأوامر الله وأن الوفاة أو أي كانت نتيجة الخطأ الطبي هي أمر الله، إلا أن هذا لا يعني عدم العودة بالمسؤولية عن الطبيب والمطالبة بالتعويض عن ذلك إن كان الضرر قد حدث بفعله، ففكرة الضمان بحد ذاتها من أسس وقواعد أحكام التشريع الإسلامي. ويلاحظ في الوقت الحاضر ارتفاع مستوى الوعي القانوني حول المسئولية الطبية، نتيجة إخلال الطبيب بالتزاماته تجاه المريض أو وقوع خطأ منه أو بسببه، فأحدث ضرراً للمريض.

بناء على ما سبق ينشأ نوع من المسؤولية الطبية يرتبط بممارسي المهن الصحية، وقد اتسع نطاق هذا النوع من المسؤولية بشكل كبير نظراً لاقترانه بمهنة تعتمد على التطور الدائم في الآليات وسبل العلاج، وهذا فرض على مزاولي المهن الطبية متابعة التطورات العلمية والاهتمام ووسائل العلاج المستحدثة. وقد أثيرت هذه المسؤولية بكافة فروع الممارسات الطبية، سواء كان طباً عاماً أو اختصاصاً أو جراحة، كما امتدت لتشمل أي عامل بالمجال الطبي، كفني الأشعة وطبيب التخدير، كون هذه الأعمال تمثل حساسية ومساس بجسد المريض وحياته، فهنالك مسألة أساسية تواجه القضاء بخصوص المسئولية الطبية، وهي حماية المريض مما قد يصدر من أخطاء عن الطبيب، وضمان التزام الطبيب بتقديم كامل العناية المطلوبة، وهذا من خلال التأكيد على مسؤولية الطبيب. بالإضافة إلى توفير الحماية اللازمة للطبيب في معالجة المريض وضمانة الأمان الكافي لهم، كون الطبيب إذا شعر بتهديد تلك المسؤولية فلن يستطيع ممارسة مهنته على النحو الأكمل، فقد يرفض إجراء الجراحات الدقيقة خشية فشلها وتعرضه للمساءلة، وعليه يجب أن يسود جو الثقة والطمأنينة بأحكام القانون وتوفير الحماية اللازمة للطبيب.

ومسؤولية الطبيب هي أحد صور المسؤولية المدنية، إلا إنها اكتسبت أهمية خاصة في القانون نظراً لزيادة عدد الدعاوى القضائية المطالبة بالتعويض عن الأخطاء الطبية، مقارنة بالسنوات السابقة، لبروز وانتشار العلاقة التجارية بين المريض والمستشفى الخاص، وزيادة عمل الأطباء غير المتخصصين بمجالات حساسة، مثل طب التجميل والذي يؤدي الخطأ فيه لنتائج

مفزعة قد تصل إلى الوفاة. وعليه فقد تطورت التشريعات القانونية والتي تهدف لمعالجة أخطاء هذا النوع من المهن، فحتى عام 2008 كانت تتم الدعاوى على الأخطاء الطبية طبقاً لقانون المعاملات المدنية وحده، وقد قام المشرع الإماراتي بإصدار قانون للمسؤولية الطبية لعام 2008 يعني فيه بحقوق المرضى ويحدد القواعد العامة لمسؤولية الطبيب بأنواعها المدنية والجنائية والتأديبية، وقد تم تعديل القانون بعام 2016.

وهذه الدراسة تستند بصورة أساسية على قانون المسؤولية الطبية الإماراتي لعام 2016 وقانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الإتحادي رقم (1) لسنة 1987. وتطبيقات المسؤولية المدنية في أحكام القضاء بدولة الإمارات العربية المتحدة مع الإشارة إلى موقف المشرع المصري والأردني عند الحاجة.

ويأتي بحثنا في فصلين، يتناول الأول ماهية أو مفهوم الخطأ الطبي، وينقسم لمبحثين، يعني الأول بتحديد ماهية الخطأ الطبي، والثاني يتناول أنواع الخطأ الطبي وتطبيقاته. أما الفصل الثاني، فيتناول أحكام المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي، ويأتي في مبحثين، يتناول الأول فكرة التعويض عن الأخطاء الطبية، والثاني يتناول حالات انتفاء المسؤولية عن الخطأ الطبي.

أهميـة الدراسـة:

تكمن أهمية دراستنا في كونها تلقي الضوء على أحد المواضيع الحديثة، وخاصة بعد تطور الطب واتساع نطاقه وتشعب فروعه، مما زاد من أهمية وجوده في المجتمعات الإنسانية، وبالتالي زادت معه مخاطر مهنة الطب وزادت من مسؤوليات الطبيب.

كما تظهر أهمية البحث في كونه يتصل أساسا بصحة الإنسان، وقد حظى موضوع المسؤولية المدنية للطبيب باهتمام الفقه القانوني وإن كانت الأبحاث أو الدراسات المختصة بالقانون الإماراتي قليلة نوعاً ما، ولذا سيكون بحثنا من أوائل الأبحاث التي تتناول موضوع مسؤولية

الطبيب المدنية من خلال القوانين التشريعية والتي توضح نظام مزاولة المهن الصحية في دولة الإمارات العربية المتحدة.

أهداف الدراسة:

- تعريف القارئ بالقواعد والأصول التي نصت عليها التشريعات بدولة الإمارات سواء المعاملات المدنية، أو التشريعات التي تنظم المهن الصحية.
- تنظيم العلاقة ما بين الطبيب والمريض من خلال بيان نوع وحجم التزام الطبيب.
- التعريف بأركان المسؤولية الطبية، والوقوف على أصل المشكلة وأسبابها.
- التعريف بأنواع الضرر الذي يلحق بالمريض جراء التدخل الطبي.
- التعريف بالمسؤولية الطبية في دولة الإمارات العربية المتحدة.
- تناول أحكام التأمين والتعويض في ضوء أحكام التشريع الإماراتي لضمانة حقوق المرضى.
- بيان موانع قيام المسؤولية الطبية بحق الطبيب، عند وقوع الضرر للمريض.

صعوبات الدراسة:

- قلة الأبحاث المتخصصة في مسؤولية الطبيب المدنية في ضوء أحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي وقانون المسؤولية الطبية الإماراتي.
- صدور قانون المسؤولية الطبية الجديد لسنة 2016 أثناء إعداد الدراسة، مما سبب إعادة كتابة بعض أجزاء البحث وتصويب أرقام المواد التي كانت تستند إلى قانون المسؤولية الطبية لسنة 2008.
- عدم نشر قرارات اللجان الطبية التي تكلفها المحاكم بدراسة حالة المريض ووجود ضرر وعلاقة سببية من عدمه.

- عدم توفر الأحكام القضائية المبنية على نصوص قانون المسؤولية الطبية الجديد حتى وقت إنجاز هذا البحث.

مشكلـة الدراسة:

لاشك أن تطور الطب وتقدمه وتعدد التخصصات الطبية نتج عنه أخطاء طبية متعددة زادت عن الحد حتى لفتت الانتباه لما يمكن أن يقع من ضرر بسبب التدخل الطبي، ولذا برزت مشكلـة اجتماعية حديثـة تتعلق بصحة المجتمع وتتصل بالحماية القانونية والقضائية للجسد، مما استلزم دراسته، ولم تعد المشكلـة محصورة بالساحة الطبية، بل يجب أن يعرف المريض أنه وبحال تقصير الطبيب ونتج عن تقصيره ضرر بجسد المريض أو وفاته، يمكن له أن يطالب بضمان الضرر ويسأل الطبيب عن أية خطأ أو تقصير. وفي هذا البحث نتعرض لمعرفة مدى مسؤولية الطبيب عن الخطأ الطبي من خلال محاولة الإجابة على السؤال التالي، ما هي أحكام مسؤولية الطبيب المدنية بدولة الإمارات العربية المتحدة وفق قانون المسؤولية الطبية لسنة2016؟

أسئلـة الدراسـة:

وللإجابة عن سؤال البحث الرئيسي، تتفرع الأسئلة التالية:

1. ما حكم عمل الطبيب الطبي في القانون؟

2. ما نوع مسؤوليـة الطبيب؟ والتزاماته؟

3. ما مفهوم الخطأ الطبي؟ وما هو معيار تقديره؟

4 . كيف يتم التعويض عن الخطأ الطبي في أحكام القانون الإماراتي؟

5. ما هي موانع قيام المسؤولية المدنية ضد الطبيب رغم وقوع الضرر؟

منهج الدراسة:

وقد استخدمنا المنهج الوصفي الاستقرائي التحليلي، من خلال التعرض لما تناولته القوانين والتشريعات في دولة الإمارات العربية المتحدة حيال موضوع المسؤولية المدنية عن خطأ الطبيب، ومن ثم تحليلها بهدف الوصول إلى مجموعة من النتائج قد تسهم في حل مشكلة الدراسة.

حدود الدراسة:

الحدود المكانية: وطبقاً لاعتمادنا بشكل كلي على قانون المسؤولية الطبية لدولة الإمارات العربية المتحدة، يظهر أن الحد المكاني لدراستنا هو دولة الإمارات العربية المتحدة.

الحد الزماني: والعام 2016 هو الحد الزماني لدراستنا وفترة إعدادها، وهو كذلك عام إصدار قانون المسؤولية الطبية الإماراتي بشكله الجديد والذي اعتمدت عليه دراستنا.

الدراسات السابقة:

الدراسة الأولى: دراسة صالح بن محمد بن مشعل العتيبي (2014) بعنوان (الأخطاء الطبية وتقدير التعويض عنها في النظام السعودي). وهي رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الشريعة والقانون. وقد هدفت الدراسة لبيان الأخطاء الطبية التي يترتب عليها التعويض، وبيان المسؤولية الناتجة عن الأخطاء الطبية، والتعرف أيضاً على آلية تقدير التعويض عن الأخطاء الطبية في النظام السعودي، وكذلك هدفت لبيان إجراءات المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن الأخطاء الطبية في النظام السعودي. وتوصل الباحث إلى عدة نتائج أهمها:

1. خروج الطبيب أو مخالفته للقواعد والأصول الطبيب، والإخلال بواجبات الحيطة والحذر وقت

تنفيذه للعمل الطبي وحصول ضرر للمريض من جراء ذلك المسلك، هو الأساس الذي يترتب عليه تقدير التعويض في المجال الطبي.

2. يتوقف تقدير التعويض على نوع الخطأ وجسامته، فالتعويض عن الخطأ اليسير يختلف عن التعويض عن الخطأ الجسيم، وكذا الخطأ العمد يختلف عن الخطأ غير العمد، وأجازت الهيئة الشرعية التصالح على ما هو أكثر من الدية الشرعية، بينما لا يجوز الجمع بين الدية والتعويض الكامل المستحق، وتقدير الدية يكون وقت صدور الحكم بها.

ويمكن الاستفادة من هذه الدراسة في الاهتمام بقضية مزاولة الطب دون ترخيص، وكذلك الأطباء الذين يمارسون الاختصاصات الطبية دون التأهل لها كطب التجميل. وتتفق هذه الدراسة مع دراستنا في تناول ماهية الخطأ الطبي والمسؤولية المدنية للطبيب في ضوء أحكام النظام السعودي، وكذلك سبل تقدير التعويض.

الدراسة الثانية: دراسة نورا أحمد المصلى (2012) بعنوان: (الخطأ الفني للطبيب في القانون الإماراتي)، وهي رسالة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في القانون بجامعة الشارقة.

هدفت الدراسة لتقديم دراسة متكاملة حول مسألة الخطأ الفني للطبيب من خلال تناول خصوصية المسؤولية الطبية وأساسها عن الفعل الضار في القانون، وتناولت الدراسة جوانب القصور التشريع الإماراتي في معالجته لمسؤولية الطبية، ووضع مقترحات تشريعية وقضائية لمعالجة جوانب هذا القصور. وكان أهم ما توصلت إليه دراسة المصلى هو عمومية نصوص قانون المسؤولية الطبية الإماراتي، وترى الباحثة أن أحكام القانون الإماراتي تحتاج إلى ضبط وتعديل. ووضعت الباحثة مجموعة مقترحات بتعديلات وإضافات في تشريع المسؤولية الطبية، وكذا ذكرت عدداً من التوصيات الهامة شملت الحاجة إلى إضافة مادة أخلاقيات مهنة الطب ضمن

المواد التدريسية لطلبة الحقوق والطب، بالإضافة إلى ضرورة قيام وزارة الصحة بالإفصاح عن الإحصائيات الخاصة بالأخطاء الطبية التي ترتكب في دولة الإمارات العربية المتحدة، وتحديد أسباب هذه الأخطاء ووضع الحلول اللازمة لمعالجتها لضمان عدم تكرارها. كما دعت إلى توعية المجتمع بالأخطاء الطبية بهدف المشاركة في الوصول إلى واقع مجتمعي خالٍ من الأخطاء الطبية. كما اقترحت إنشاء موقع إلكتروني على شبكة الإنترنت متخصص في المسؤولية الطبية، يهدف إلى نشر البحوث العلمية المتخصصة في هذا الجانب، إضافة إلى نشر الأحكام القضائية التي تصدر بشأن الأخطاء الطبية سواء في الدولة أو غيرها من الدول، وذلك لإتاحة هذه المعلومات للمجتمع بشكل عام والباحثين بشكل خاص، فضلاً عن الإحصائيات الخاصة بهذه الأخطاء.

ويمكن الاستفادة من هذه الدراسة في وضع مقترح بنصوص إضافية لمواد قانون المسؤولية الطبية الإماراتي من ناحية التبصير، فمجرد أخذ الموافقة من المريض بالتدخل الطبي غير كافية، فالمريض جاهل بالأمور الطبية، ولذا إضافة مواد تلزم الطبيب بضرورة التبصير وشرح كيفية التدخل الطبي وآثاره حاليا ومستقبلاً على المريض سواء للمريض أو ذويه مع تفادي المصطلحات الطبية المعقدة .

وتتفق هذه الدراسة مع دراستنا فيما ذهبنـا إليه من ضرورة نشر قرارات اللجان الطبية المشكلة لدراسة القضايا الطبية ونشر الأحكام القضائية بشأن الأخطاء الطبية والدعاوى المرفوعة بالدولة .

الدراسـة الثالثة: عبد الرحمن بن صالح الطيار (2010م) بعنوان (المسؤولية المدنية عن خطأ الطبيب في دول مجلس التعاون الخليجي). وهي رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، وقد هدفت دراسـة عبدالرحمن الطيار للحديث عن المسؤولية المدنية للطبيب عن خطأه الطبي في ضوء أحكام القانون بدول مجلس التعاون الخليجي، وإن كانت قد

ركزت بشكل أكبر على نظام مزاولة المهن الصحية بالمملكة العربية السعودية. وقد وتوصل الباحث إلى عدة نتائج أهمهـا:

1. أن الأضرار التي تلحق بالمريض نتيجة الأخطاء الطبية لا تقتصر على الضرر الجسدي المباشر، بل إن تلك الأضرار قد تتعداه إلى إحداث أضرار معنوية أو أضرار مالية.

2. إن القوانين في دول الخليج العربي لم تستثن الطبيب من المحاسبة عن الخطأ مهما كان نوعه.

ويمكن الاستفادة من هذه الدراسة في وجوب زيادة التنسيق والتقارب بين دول مجلس التعاون الخليجي تجاه قضية الأخطاء الطبية والعمل على توحيد التشريعـات، وقاعدة بيانات مشتركة للعاملين بالمهن الصحية، وإيجاد نظام إلكتروني مشترك للتأمين ضد الأخطاء الطبية.

وتتفق هذه الدراسة مع دراستنـا في كونهـا ترصد المسؤولية المدنية للطبيب في أحكام القوانين الخليجية، وإن كانت تستند عند تناولها لأحكام دولة الإمارات للقانون القديم، وبحثنـا يستند للقانون الجديد.

الفصل الأول: مفهوم الخطأ الطبي

تمهيـــــد وتقسيم

من الجدير بالذكر أن المشرع الإماراتي يتميز عن غيره من التشريعات بإقراره لنصوص خاصة لتنظيم المسؤولية الطبية[1]، حددت المقصود بالخطأ الطبي وصوره، ولم تترك الأمر للقواعد العامة في القانون المعاملات المدنية، وهذا منهج محمود نظراً لأهمية الموضوع وكثرة الأخطاء الطبية[2] والتطور السريع الذي يشهده عالم الطب في الوقت الحالي وتعدد صور الخطأ الطبي.

وفي الأردن هناك مشروع قانون ينظم مسؤولية الطبيب[3] والذي نرجو أن يصبح نافذاً في القريب العاجل، لذلك وفي ظل غياب قواعد خاصة في التشريع الأردني، يتم اللجوء في قضايا المسؤولية الطبية إلى القواعد العامة التي تقضي بأن كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بالتعويض، فالإنسان مسؤول عن عمله، أي أنه مسؤول شخصياً عما يقع منه من أفعال ضارة

---

(1) أنظر المادة الثالثة من قانون المسؤولية الطبية الإماراتي بموجب القانون الاتحادي رقم 4 لسنة 2016 والتي تنص على أنه يجب على كل من يزاول المهنة في الدولة تأدية واجبات عمله بما تقتضي المهنة من الدقة والأمانة ووفقا للأصول العلمية والفنية المتعارف عليها وبما يحقق العناية اللازمة للمريض مع عدم استغلال حاجته لغرض تحقيق منفعة غير مشروعة لنفسه أو غيره ودون التمييز بين المرضى والالتزام بالتشريعات النافذة في الدولة.
المادة الرابعة من نفس القانون تنص" اتباع القواعد والنظم والإجراءات الخاصة بممارسة المهنة تبعا لدرجته ومجال تخصصه وتسجيل الحالة الصحية للمريض والسيرة المرضية الشخصية والعائلية الخاصة به قبل الشروع في التشخيص والعلاج واستخدام وسائل التشخيص والعلاج المتاحة واللازمة للحالة المرضية إلى جانب استخدام الأدوات والأجهزة الطبية اللازمة في تشخيص ومعالجة المريض بكل يقظة وانتباه ووفقا للأصول العلمية المتعارف عليها.

(2) أنظر عبد الحميد، عماد (الاثنين 7 نوفمبر 2016). أخطاء الأطباء اهمال يدفع فاتورته المرضى. *جريدة البيان*. (13291)، ص 23. (تم رصد 86 شكوى منذ بداية العام والجهات الصحية تتولى التحقيق) " صحة المرضى خط أحمر وأمانة مصونة لا يجوز العبث بها أو التهاون في حمايتها، هذا المبدأ البسيط الواضح الذي اتفقت عليه جميع الشرائع والقوانين، حرصت على صيانة حدوده دولة الإمارات، وراقبت امتثال المؤسسات به وتقديم أعلى درجات الخدمات للمرضى، إلا أن وقوع بعض الأخطاء الطبية بين الفينة والأخرى يرفع هذا الملف إلى السطح، ويفرض وقوفا صارما أمام تهاون بعض المنشآت بوقوع هذه التجاوزات، متجاهلة أنها ليست مجرد أخطاء عادية، فلا يعالجها المال ولا ينفع معها الاعتذار.

(3) أنظر مشروع قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني لسنة 2016.

سببت ضرراً للغير، وخروجاً على هذا الأصل قد يسأل الشخص أحياناً عن أفعال غيره ممن هم تحت رقابته، أو تبعته، كما هو الحال في مسؤولية متولي الرقابة عمن هم تحت رقابته ومسؤولية المتبوع عن أعمال التابع وكمسؤولية المستشفى عن أعمال الطبيب لديه، أو مسؤولية رب العمل عما يأتيه عماله من أفعال ضارة بالآخرين أثناء تأديتهم لعملهم أو بسببها، فهذه المسؤولية استثنائية وهي خروج على الأصل[1]. ولكن مسؤولية الطبيب نحو مريضه، تعد مسؤولية شخصية طبقاً للقاعدة العامة التي تنص على أن المرء مسؤول عن فعله الشخصي، وهذه القاعدة قررتها المادة (1382) من القانون المدني الفرنسي التي تنص على أن " كل عمل أياً كان يوقع ضرراً بالغير يلتزم من وقع بخطئه هذا الضرر أن يقوم بتعويضه"[2]. وبناءً على ذلك، فإن الطبيب كونه خاضعاً لهذه المسؤولية عندما يصدر منه ما يوجب مسؤوليته، ولأن المسؤولية الطبية صورة من صور المسؤولية المدنية بوجه عام، فالمسؤولية المدنية تتطلب لقيامها ثلاثة أركان هي: الخطأ في القوانين الآخذه بفكرة الخطأ أو الإضرار من القوانين المستمدة من الفقه الإسلامي كالأردني، والضرر، وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر. وفي المسؤولية المدنية للطبيب يجب أن تتوافر هذه الأركان، وعلى من يدعي حصول ضرر له أن يقيم البينة على توافر هذه الأركان، بحيث يتوجب عليه أن يثبت أن هناك فعل ضار وقع من الطبيب وألحق به ضرراً وأن هذا الفعل الضار هو الذي سبب الضرر[3]. وقد قررت محكمة التمييز بدبي هذا المبدأ في كثير من أحكامها، حيث جاء في أحدها "ومن المقرر كذلك أن ثبوت الخطأ الموجب لمسؤولية الطبيب أو نفيه واستخلاص علاقة السببية بين الخطأ والضرر أو نفيها هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها

---

(1) أنظر عجاج، طلال (2003). المسؤولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة (دكتوراه)، الجامعة اللبنانية. ص 153.

(2) أنظر السنهوري، عبد الرزاق (1998). *الوسيط في شرح القانون المدني* (ص. 372). المجلد الثاني. الطبعة الثالثة. الجزء الأول. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

(3) أنظر عجاج، طلال (2004). *المسؤولية المدنية للطبيب- دراسة مقارنة* (ص. 153)، الطبعة الأولى. طرابلس: المؤسسة الحديثة للكتاب.

بغير معقب عليها في ذلك من محكمة التمييز"[1].

ويقيم قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم (5) لسنة 1985 المسؤولية المدنية على فكرة الإضرار، حيث نصت المادة رقم (282) منه على أن "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، يفهم من المادة أنه لا يشترط التمييز والإدراك الكامل من قبل مرتكب الفعل الضار، وبالتالي فإن الشخص إذا ارتكب فعلاً أضر بالغير، فإنه يمكن الرجوع عليه بالمسؤولية ومطالبته بجبر الضرر، حيث أن مفهوم الإضرار في قانون المعاملات المدنية الإماراتي لا يشترط كأصل عام الإدراك والتمييز لقيام المسؤولية المدنية، وإنما يكتفي بتضرر شخص ما ومطالبة المتضرر أو صاحب المصلحة بجبر الضرر الواقع عليه[2]. والإضرار قد يقع بالمباشرة أو بالتسبب، فاذا كان بالمباشرة فلا يشترط فيه التعدي أو التعمد، أما إذا كان الإضرار بالتسبب، فلا يسأل عنه إلا إذا كان متعمداً أو متعدياً، أو إذا كان الفعل مفضيا إلى الضرر حسب ما جاء في المادة (283) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، من أجل ذلك، نتناول مفهوم الخطأ الطبي وفقا للتقسيم التالي:

المبحث الأول: تحديد الخطأ الطبي.

المبحـــث الثاني: أنواع الخطأ الطبي وتطبيقاته.

---

(1) أنظر محكمة تمييز دبي، طعن رقم (208) لسنة 2003 حقوق، جلسة 2003/11/30، مشار إليه في مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة في المواد المدنية التجارية والعمالية والأحوال الشخصية، دبي، محكمة التمييز (المكتب الفني) العدد 14، لسنة 2003، ص. 1348.

(2) أنظر سرحان، عدنان إبراهيم (2010). *المصادر غير الإرادية للالتزام (الحق الشخصي)* (ص. 23). الطبعة الأولى. الشارقة: مكتبة الجامعة، عمان: إثراء للنشر والتوزيع.

المبحث الأول: تحديد الخطأ الطبي

لاشك أن فكرة الخطأ الطبي عموماً وما يحيط به من حديث حول أنواع المسؤولية الطبية وماهيتها ومعايير تحديد الخطأ تثير خلافات واجتهادات قانونية كثيرة ومتعددة، وهذا يعود لكون قوانين المسؤولية الطبية قد تجاهلت عدة أمور هامة وتركتها لاجتهادات الفقه، إذ أن المشرع لم يهتم لتحديد طبيعة مسؤولية الطبيب وما إذا كانت عقدية أو تقصيرية، كما أن المشرع لم يحدد معيار تحديد خطأ الطبيب، واكتفى المشرع بالأمر بالتعويض دون تحديد نسبة تحمل الطبيب والمنشأة الصحية للتعويض بينهما، وهذه الأمور وغيرها فتحت الباب واسعاً لاجتهادات واختلافات بين أهل الفقه القانوني والقضاء وأهل الخبرة الطبية، والحقيقة أن هناك العديد من النظريات العلمية الطبية التي لا تزال محل خلاف بين العلماء والأطباء ورجال القانون، فإذا ما رجح الطبيب رأياً على آخر، قد يخالفه طبيب آخر فيما ذهب إليه، وما يتبعه من خلاف بين القانونيين، إدخال خبير قانوني في اللجان الطبية تحقيقا للحياد، وتقوم اللجنة بالاطلاع على أحدث ما ذهب إليه علم الطب من تطور وتقيس عليه بمعيار الطبيب العادي، وهذا ما قد يسهل بالتأكيد حالات الفصل في الدعوى وتحديد مدى مسؤولية الطبيب وقيمة التعويض المحكوم به.

وبناءً عليه سنقوم بتحديد الخطأ الطبي في إطار تحليلي لغاية تبني معيار محدد له وفقاً للتقسيم التالي:

المطـــلب الأول: تعـــريف الخطـــأ الطـــبي وتقديره.

المطـــلب الثاني: معـــــيار الخطـــــأ الطبي.

المطلب الأول: تعريف الخطأ الطبي و تقديره

يستمد الخطأ الطبي تعريفه بوجه عام من الخطأ، ولذلك لا بد من تحليل فكرة الخطأ. والخطأ في اللغة هو ضد الصواب، وأخطأ وتخطأ بمعنى واحد، وأخطأ الطريق عدل عنه وأخطأ الرامي الغرض لم يصبه[1]. والخطأ في الاصطلاح: هو ما ليس للإنسان فيه قصد، كأن يقصد بفعله شيء فيصادف فعله غير ما قصد[2]. وهناك من يرى في تعريف الخطأ بأنه "عيب يشوب مسلك الإنسان، لا يأتيه رجل عاقل متبصر أحاطته ظروف خارجية مماثلة للظروف التي أحاطت المسؤول"[3]، فالمسؤولية القانونية هي "حالة الشخص الذي ارتكب فعلاً سبب به ضرراً للغير ، فاستوجب هو مؤاخذة القانون إياه على ذلك"[4]، فتنبني المسؤولية هنا على فكرة الخطأ المستند إلى السلوك الخارجي الذي سبب الضرر للغير، وتختلف الآراء حول تحديد معنى الخطأ ولكن أشير إلى ما هو أكثر استقراراً ودقة في القضاء والفقه المعاصرين، وهو تعريف الخطأ على أنه "انحراف الشخص عن السلوك المألوف الذي يتطلبه القانون مع إدراكه لنتائجه"[5].

ويذهب جانب من الفقه إلى تحديد الخطأ بأنه "كل خطأ قانوني يفرض الوجود السابق لقاعدة من قواعد السلوك الواضحة والمحددة وتفرض هذه القاعدة على الأفراد تنظيم أمورهم على نحو محدد، ثم يقوم أحد الأفراد بالخروج على هذه القاعدة"[6]. ويبدو هذا التعريف منتقداً لأنه يعرف الخطأ بالخطأ. إلا أن الكثير من التشريعات لم تتطرق إلى تعريف الخطأ الذي هو أحد

---

(1) أنظر المصري، محمد بن بكر بن منظور (1994). *لسان العرب* (ص. 65-66). الطبعة الثانية. بيروت: دار صادر للطباعة والنشر. www.dorar.net .

(2) أنظر www.dorar.net .

(3) أنظر عكوش، حسن (1973). *المسؤولية العقدية والتقصيرية في القانون المدني الجديد* (ص. 28). القاهرة: دار الفكر الحديث للطباعة والنشر.

(4) أنظر مرقس، سليمان (1992). *الوافي في شرح القانون المدني (في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية)* (ص. 21).

(5) أنظر عثمان، محمد عبد الحميد (1418هـ). *المفيد في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام* (ص. 63). الطبعة الثانية. القاهرة: دار النهضة العربية.

(6) أنظر فتاحي، محمد (2007). الخطأ الطبي والمشكلات التي يثيرها في نطاق المسؤولية المدنية. *مجلة العلوم القانونية والإدارية*. العدد الثالث، جامعة سيدي بلعباس، مكتبة الرشاد، الجزائر (ص. 88).

أركان المسؤولية العقدية أو التقصيرية، كالمشرع المصري والفرنسي[1]. وذهب غالبية المشرعين لتسميته بـ (العمل غير المباح أو غير المشروع) لذلك حاول الفقه التصدي للمسألة بإعطاء تعريف كامل وشامل للخطأ[2].

وفي رأينا فنحن نعرف الخطأ على أنه: إخلال أو إنحراف في السلوك المألوف الذي تتطلبه القواعد العامة مع إدراك الشخص لنتائج هذا الإنحراف.

ولم يفرق جانب من الفقه في تعريف الخطأ بين المسؤولية العقدية أو التقصيرية، فالخطأ في كليهما واحد، حيث تبين أن قيام المسؤولية تفرض الإخلال بالتزام قانوني في حالة المسؤولية التقصيرية والتزام عقدي في حالة المسؤولية العقدية، وأن الخطأ إخلال بالتزام سابق[3]. إلا أن هذا التعريف لم يحدد مضمون الالتزام الذي تم مخالفته فنجد أن تعريف الخطأ "تقصير في مسلك الإنسان لا يقع من شخص يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالمسؤول" وهذا التعريف يهدف إلى تقديم معيار عام هدفه تحديد مضمون الالتزامات، مما يقتضي التساؤل عن معيار عام يحدد خطأ الطبيب؟

يخضع الخطأ الطبي في الأصل للمعيار التقليدي في تحديد فكرة الخطأ بشكل عام في المسؤولية المدنية ولكن نظراً للطبيعة الخاصة والتقنية لعمل الأطباء، أثار العديد من الأسئلة حول مفهوم الخطأ الطبي وصوره خصوصاً في ظل تبني المشرع الإماراتي لقواعد خاصة في هذا المجال.

---

(1) أنظر جاد الحق، إياد محمد (2012). مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني. *مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية*. 20(1)، 203.

(2) أنظر الحلبوسي، إبراهيم علي حمادي (2007). *الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية دراسة قانونية مقارنة (ص.17). لبنان:* منشورات الحلبي الحقوقية.

(3) أنظر السنهوري، عبد الرزاق. *الوسيط في شرح القانون المدني*، مرجع سابق (ص. 880).

وقد اتفق الفقه على أن الخطأ يتكون من ركنين: ركن مادي (التعدي أو الإخلال) وركن معنوي (الإدراك أو التمييز) وما استقر فقهاً أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو (إخلال بالتزام قانوني) وفي المسؤولية العقدية هو (إخلال بالتزام عقدي)، والإخلال بالالتزام الثاني إما أن يكون التزام بتحقيق نتيجة، أو التزام ببذل عناية، أما الالتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأ في المسؤولية التقصيرية فهو دائماً التزام ببذل عناية، وهو أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير، فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب، وكان من القدرة على التمييز بحيث يدرك أنه قد انحرف كان هذا الانحراف خطأ يستوجب مسؤوليته التقصيرية، وهذا يقرب معنى الخطأ في كلا المسؤوليتين[1].

وتبنى المشرع الإماراتي مفهوماً خاصاً للخطأ الطبي في قانون المسؤولية الطبية الإماراتي رقم (4) لسنة 2016 في المادة (6) حيث عرفه بأنه " الخطأ الذي يرجع إلى الجهل بأمور فنية يفترض في كل من يمارس المهنة الإلمام بها أو الذي يرجع إلى الإهمال أو عدم بذل العناية اللازمة".

إلا أن تحديد طبيعة المسؤولية الطبية باعتبارها عقدية او تقصيرية ليس له تأثير كبير في المجال الطبي[2]، ذلك أن خطأ الطبيب يختلف عن غيره من المهنيين، فالطبيب يتعامل مع جسم الإنسان فلا يمكن مقارنه أي مهنة مع مهنة الطبيب لأن أغلى شيء يمتلكه الإنسان هو صحة جسمه، وبناءً على ما سبق يتم عادة تعريف الخطأ الطبي بأنه "إخلال من الطبيب بواجبه ببذل العناية المتفقة مع أصول المهنة الثابتة المستقرة في علم الطب"[3]، وقد أكدت محكمة التمييز

---

(1) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد ، *الوسيط في شرح القانون المدني ، مرجع سابق* (ص. 882).
(2) أنظر نسيب، نبيلة (2000). الخطأ الطبي في القانون الجزائري والقانون المقارن (ماجستير)، جامعة الجزائر. الجزائر. ص 12.
(3) أنظر الأبراشي، حسن. *المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة* (ص. 121).

الأردنية ذلك في أحد أحكامها[1].

وذهب جانب آخر من الفقه بتعريف الخطأ الطبي بأنه "نقص ذاتي، وإخلال بمقتضيات المهنة وعدم تطابقها مع الأصول العلمية، لأن العمل الطبي يتميز بطابع فني وأن الالتزام بسلامة جسم المريض أمر ضروري، ويعتبر المساس به هو مساس بالحقوق المطلقة"[2]. وذهب جانب آخر من الفقه إلى تعريف الخطأ الطبي بأنه "تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظ حذر وجد في نفس الظروف الخارجية التي وجد فيها الطبيب المسؤول)[3].

ويعتبر الخطأ موجباً من موجبات المسؤوليات الطبية لما فيه من تسبب في الإتلاف لنفس الإنسان أو لمنفعة، والخطأ من الطبيب يكون بأن يجري الطبيب الفحص الطبي اللازم للمريض، ثم يشخص المرض، ويحدد نوعه على ضوء الفحص الذي أجراه، وبعد ذلك يصف الدواء المناسب للمرض الذي تبين له، إلا أن حالة المريض الصحية تزداد سوء فيتبين أن الطبيب قد أخطأ في تشخيصه للمرض، ومن ثم أخطأ في وصف الدواء[4].

والمسؤولية الطبية تقوم عندما يتخلف ابناء المهنة عن بذل العناية التي تتطلبها صنعتهم والتي يتوقعها المرضى منهم، فهي تتناول العلاقة بين المريض والطبيب من بدايتها حتى نهايتها، وتقوم المسؤولية عندما يرتكب الطبيب خطأً أو تقصيراً يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمريض، مما يرتب إلزامه بالتعويض عما لحق المريض من ضرر، ولما كانت مسؤولية الطبيب تدخل في نطاق المسؤولية عن الأخطاء المهنية، فإن جراءة الأطباء واستخفافهم بواجبهم أو تقصيرهم في

---

(1) أنظر قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 78/787 أشار إليه الشوابكة، جهاد جميل (2011). المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته (ماجستير)، جامعة الشرق الأوسط. ص 3 .

(2) أنظر سعد، أحمد محمود. مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، مرجع سابق (ص. 272).

(3) أنظر أبو جميل، وفاء حلمي. *الخطأ الطبي دراسة تحليلية فقهية وقضائية في كل من مصر وفرنسا*، مرجع سابق (ص. 41).

(4) أنظر البيه، محسن عبد الحميد (1993). *خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية* (ص. 11). مطبوعات جامعة الكويت.

تقديم العناية المطلوبة منهم وعدم إتباعهم لقواعد وأصول مهنة الطب، جعلت القضاء يأخذهم بقسوة وحزم حماية للجانب الضعيف الذي يصعب عليه إثبات الخطأ في كثير من الأحيان[1].

وتثير مسؤولية الطبيب المهنية جدلاً قضائياً وفقهياً من ناحية تحديد نوع هذه المسؤولية، أهي عقدية أم تقصيرية؟ وقد تعرض القضاء الإماراتي لهذه المسألة فقد طبق نظام المسؤولية التقصيرية حتى في حالة قيام علاقة تعاقدية تربط المستشفى بالمريض[2]. فقد أخذت المادة (283) منه بالتفرقة التي يقيمها الفقه الإسلامي بين المباشرة و التسبب[3]، حيث يكون المباشر ضامناً ما لم يستطع هو نفي التعدي من جانبه[4]. ومن ثم تيسر على المريض المضرور رفع دعوى التعويض دون عناءٍ يذكر.

الفرنسي قديماً لهذه المسألة في عام 1839 فقرر أن مسؤولية الطبيب تجاه المريض هي مسؤولية تقصيرية، معتبراً أن أحكام المادتين (1382 و 1383) من القانون المدني ذات تطبيق عام، يشمل كل خطأ صدر عن الإنسان وسبب ضرراً دون تمييز بين طبيب وغيره، وبقي الحال على ذلك إلى أن استقر قضاء محكمة النقض في حكم شهير لها في 20 مايو 1936 على أن مسؤولية الطبيب تجاه مرضاه هي مسؤولية عقدية. كما ذهب غالبية الفقه الفرنسي إلى تبني فكرة

---

(1) أنظر حسني، محمود نجيب (1973). *شرح قانون العقوبات* القسم العام (ص. 293). الطبعة الثالثة. القاهرة.

(2) أنظر استئناف أبو ظبي الاتحادية، رقم 236 لسنة 1993 بتاريخ 1994/1/26م. أشار إليه الجمال، مصطفى (1995). *المسؤولية المدنية للأطباء والمؤسسات الطبية في ضوء أحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي والفقه والقضاء المقارن* (ص. 6).

(3) المباشرة: أن يتصل فعل الإنسان بغيرة ويحدث منه التلف كما لو جرح إنسان غيره أو ضربه فمات. التسبب: ما يحصل الهلاك عنده بعلة أخرى إذا كان السبب هو المقتضي لوقوع الفعل بتلك العلة وبمعنى آخر هو فعل يؤدي إلى الضرر مع تدخل واسطة بين الفعل والضرر. أنظر الزحيلي، وهبة (1970). *نظرية الضمان في الفقه الإسلامي* (ص. 28). الطبعة الأولى. دمشق: دار الفكر.

- المادة 283 من القانون الاتحادي رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الاتحادي رقم (1) لسنة 1987 من قانون المعاملات المدنية بدولة الإمارات العربية المتحدة والتي تنص على أنه:

1- يكون الاضرار بالمباشرة أو التسبب.

2- فإذا كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له إذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد أو أن يكون الفعل مفضياً إلى الضرر.

(4) أنظر الجمال، مصطفى. *المسؤولية المدنية للأطباء والمؤسسات الطبية في ضوء أحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي والفقه والقضاء المقارن*، مرجع سابق (ص. 7).

المسؤولية العقدية التي استقر عليها اجتهاد القضاء انطلاقاً من أن عنصر الرضا المتطلب من قبل المريض أو من يمثله قانوناً لا يتصور دون رابطة عقدية بينه وبين الطبيب الذي قبل إجراء العلاج. وهذا الإتجاه أخذ به جانب من الفقه تؤيده بعض أحكام القضاء في مصر[1]. وقد قضت محكمة النقض المصرية أن:" مسؤولية الطبيب الذي اختاره المريض أو نائبه لعلاجه هي مسؤولية عقدية، والطبيب وإن كان لا يلتزم بمقتضى العقد الذي ينعقد بينه وبين مريضه بشفائه وبنجاح العملية التي يجريها له، لأن التزام الطبيب ليس التزاماً بتحقيق نتيجة وإنما هو التزام ببذل عناية، والعناية المطلوبة منه أن يبذل جهود صادقة يقظة لمريضة تتفق- في غير الظروف الاستثنائية- مع الأصول المستقرة في علم الطب[2].

وبالمقابل يرى جانب من القضاء الفرنسي والفقه المصري وتؤيده بعض الأحكام القضائية[3] أن مسؤولية الطبيب عن أخطائه تجاه المريض هي مسؤولية تقصيرية، على أساس أن التزام الطبيب بالعلاج هو التزام قانوني، يستمد أصوله من القواعد القانونية التي توجب التزام الطبيب بتقديم العلاج، أثناء أداء واجبه، مع مراعاة الحيطة والحذر، وأي إخلال بذلك يستوجب المسؤولية التقصيرية، إذا ما نجم عن أدائه لهذا العمل ضرر للشخص المعالج[4].

---

(1) أنظر Savatier و Martini أشار إليه سعد، أحمد محمود (2007). مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه (ص. 215–216). القاهرة: دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع.

(2) أنظر الطعن رقم 111 لسنة 35ق جلسة 1969/6/26 أشار إليه بعرة، فاطمة الزهراء (2014-2015). المسؤولية التأديبية عن أخطاء الأطباء داخل المستشفيات العمومية (ماجستير)، جامعة محمد خيضر. بسكرة، الجزائر. ص 24.

(3) أنظر حكم أشار إليه منصور، محمد حسين (1999). *المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان، الصيدلي، التمريض، العيادة والمستشفى، الأجهزة الطبية)* (ص. 197-198). الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. طبق القضاء الفرنسي المسؤولية التقصيرية في قضية لممرضة تسببت بإهمالها الجسيم موت المولود، وبقضية أخرى نسيان الجراح لأداة من أدوات الجراحة بالجرح مما ترتب على ذلك وفاة المريض.
وقضت محكمة النقض المصرية في 1969/7/3 بأنه لا يمكن مساءلة طبيب المستشفى العام إلا على أساس المسؤولية التقصيرية لأنه في هذه الحالة المريض لم يقم باختيار الطبيب المعالج حتى ينعقد عقد بينهما.

(4) أنظر التونجي، عبد السلام (1975). *المسؤولية المدنية مسؤولية الطبيب في القانون المقارن* (ص. 90-92). الطبعة الثانية. ليبيا: الشركة العامة للنشر والتوزيع والإعلان.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك فرق بين الخطأ الطبي وما يسمى بالمضاعفات الطبية، فهما ليسا وجهين لعملة واحدة، فالمضاعفات الطبية هي ما يطرأ على المريض أثناء علاجه أو بعد تلقي العلاج، ومنها ما تصل إلى الوفاة أو عطل بأعضاء جسم المريض أو تأخر في الشفاء، وليس للطاقم الطبي يد في حدوثه أو منعه، فقد يكون الطاقم قد نفذ التعليمات كاملة وأخذ بالإجراءات الصحيحة ولكن التهاباً ما قد طرأ أو أن جسم المريض لم يبد استجابة كاملة للعلاج، فالطبيب غير مسؤول عنه، وهذا ما نصت عليه المادة (4/17) من القانون الاتحادي رقم (4) لسنة 2016 على أنه "لا تقوم المسؤولية الطبية إذا حدثت الآثار والمضاعفات الطبية المتعارف عليها أو غير المتوقعة في مجال الممارسة الطبية وغير الناجمة عن الخطأ الطبي" وقد تحدث المضاعفات الطبية مع أشخاص دون غيرهم، أما الخطأ الطبي فهو إجراء غير صحيح طبق على المريض أثناء العلاج أو أثناء التشخيص وأدى إلى إلحاق الضرر بالمريض نتيجة الإجراء الخطأ، ويتحمل الطبيب المسؤولية عن اهماله أو جهله بأمور كان يجب عليه أن يعلمها، فالخطأ الطبي أمر يمكن تلافيه وتجنبه[1].

(1) أنظر االعليط، ياسين (2017). علينا التفريق بين الخطأ الطبي والمضاعفات الطارئة أثناء العلاج قبل إصدار الأحكام. جريدة *الرياض*. العدد 15074. أنظر الموقع www.alriyadh.com.

المطلب الثاني: معيار الخطأ الطبي

إن تحديد معيار الخطأ الطبي من المسائل الجوهرية في المسؤولية الطبية بوجه خاص، لما له من أهمية كبيرة في إثبات الخطأ الطبي، ولأن تقديره يبين لنا ما إذا كان تصرف الطبيب يشكل خطأ، فتقوم مسؤوليته أو لا يشكل خطأ، فتنتفي مسؤوليته، فلا يمكن الجزم بارتكاب الطبيب للخطأ إلا اذا اعتمدنا على معيار ثابت يبين فعل الطبيب وارتكابه للخطأ أم لا، ويشكل هذا الأمر أهمية كبيرة، إذ يعد أمراً جوهرياً في تحديد المسؤولية الطبية[1]، وقد عرف المشرع الإماراتي الخطأ الطبي على أنه "الخطأ الذي يرجع إلى الجهل بأمور فنية يفترض في كل من يمارس المهنة الإلمام بها أو الذي يرجع إلى الإهمال أو عدم بذل العناية اللازمة"[2]. فجوهر الخطأ الطبي هو الانحراف عن السلوك المألوف لطبيب وسط في نفس المستوى المهني، وجد نفسه محاطاً بنفس الأحوال الخارجية، وإخلال الطبيب بواجب الحيطة والحذر الذين يفرضهما عليه المشرع. وهذا ما قررته المحكمة الاتحادية العليا بجلسة 30 أكتوبر 1994 بأن "مسؤولية الطبيب مناطها قيامه ببذل العناية المطلوبة منه، بأن يبذل جهوداً صادقة ويقظة تتفق- في غير الأحوال الاستثنائية– مع الأصول المستقرة في علم الطب. مسؤوليته عن كل تقصير في مسلكه لا يقع من طبيب في مستواه المهني وجد في الأحوال الخارجية نفسها التي أحاطت بالطبيب المسؤول"[3].

وتختلف العناية المطلوبة من الطبيب تبعاً لطبيعة العمل الذي يقوم به، فإما أن يكون عملاً فنياً يتصل مباشرة بمهنة الطب، أو عملاً عادياً ليس له علاقة مباشرة بهذه المهنة. فعند وضع معيار لقياس سلوك الطبيب، يجب مراعاة الطبيعة الفنية لعمله، لأن المعيار الذي يقدر خطأ

---

(1) أنظر الحلبوسي، إبراهيم علي حمادي. *الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية دراسة قانونية مقارنة*، مرجع سابق (ص. 34).

(2) أنظر المادة 6 من القانون الاتحادي الإماراتي رقم 4 لسنة 2016.

(3) أنظر الطعن رقم 93 لسنة 15 مدني، جلسة 1994/10/30. أشار إليه الحمادي، حسن بن أحمد (2009).التزامات العناية والغاية في قانون المسؤولية الطبية. *المؤتمر العربي الأول للمسؤولية الطبية*. دبي (الإمارات العربية المتحدة).

الطبيب وفقاً له يختلف باختلاف طبيعة العمل الذي حدث الإخلال بالالتزام فيه. وبناءً على ذلك فقد قسمت هذا المطلب إلى فرعين:

- الفرع الأول: معيار الخطأ العادي للطبيب.

- الفرع الثاني: معيار الخطأ الفني للطبيب.

الفرع الأول: معيار الخطأ العادي للطبيب

إن العناية المطلوبة من الطبيب هي بذل جهود يقظة صادقة تتفق في غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة في علم الطب، وإلا أعتبر مخطئاً إذا قصر بها، وهناك اتجاهان لقياس مدى العناية التي يلتزم بها، أي اليقظة والحذر والانتباه حتى يفي بالتزاماته وهما:

1. اتجاه شخصي " ذاتي" وهو مقارنة ما وقع منه على ضوء التصرفات العادية، من حيث إمكان تجنب الفعل الضار، إذا وجد في نفس الظروف التي أحاطت به، فإذا ثبت أنه كان يستطيع تجنب الضرر ولم يفعل، وصف سلوكه بالخطأ[1].

2. اتجاه موضوعي "مجرد" وهو قياس سلوك الشخص بمسلك الرجل العادي المألوف، الذي يمثل نموذج الرجل الحريص اليقظ المنتبه، الذي يفترض سلامة مسلكه[2]، وسأبين هذين المعيارين بنوع من التفصيل.

أولاً: المعيار الشخصي

دعا جانب من الفقه للأخذ بالتقدير الواقعي، واتباع المعيار الشخصي، إلا أن هذا الإتجاه واجه النقد، حيث يرى معارضوه بأن هذه القاعدة في التقدير لا تحقق العدالة لأن تطبيقه يمكن أن يحاسب من اعتاد اليقظة على أقل هفواته، وعدم مجازات من اعتاد التقصير على تقصيره[3].

---

(1) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. *خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية*، مرجع سابق (ص. 121)، أنظر أيضاً حنا، منير رياض (2007). *المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين* في القضاء والفقه الفرنسي والمصري (ص. 280). الطبعة الأولى. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

(2) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. المرجع ذاته (ص. 121)، أنظر أيضاً التونجي، عبد السلام. *المسؤولية المدنية مسؤولية الطبيب في القانون المقارن*، مرجع سابق (ص. 261).

(3) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. المرجع ذاته (ص. 122).

أ - المقصود بالمعيار الشخصي

ويقصد به إلزام الطبيب ببذل ما اعتاد على بذله من يقظة وتبصر، وإمكانية تجنب الفعل الضار، وذلك إذا وجد في نفس الظروف التي أحاطت به، فإذا ثبت أنه كان في استطاعته تجنب الضرر ولم يفعل، وصف سلوكه بالخطأ أو الإهمال، لعدم اتخاذ الحيطة والحذر[1]. وقضت محكمة التمييز بدبي بجلسة 16 أكتوبر 2004 بأن: (مسؤولية الأطباء تخضع للقاعدة العامة مع وجوب مساءلة الطبيب عند ثبوت الخطأ المنسوب إليه أيا كانت درجته على أن يكون التزام الطبيب في أداء عمله التزام ببذل العناية التي تقتضي منه بذل جهود صادقة يقظة تتفق مع الأصول المستقرة في عالم الطب)[2].

وهو ما استقر عليه القضاء مهما كانت جسامة الخطأ يسيرا أو جسيما.

ويحتاج تطبيق المعيار الشخصي لمراقبة سلوك وحركات الشخص مسبب الضرر وظروفه الخاصة، لمعرفة ما إذا كان مخطئاً أو غير مخطئ مع مراعاة الظروف المحيطة به[3]. ومثال ذلك: تسبب طبيب بجهله بموت أحد المرضى، حيث قام بكل ما يمكنه لإنقاذ مريضه، ولكن كانت وسائله محدودة، ولم يؤنبه ضميره لاعتقاده في نفسه الكفاية لمباشرة المهنة، فلو طبق في الحكم على مسؤوليته بالمعيار الشخصي، لنفيت مسؤوليته حتى لو ثبت أنه كان بإمكان طبيب آخر إنقاذ المريض[4].

---

(1) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. *خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية*، مرجع سابق (ص. 121).
(2) أنظر الطعن رقم 160 لسنة 2004 جزاء، جلسة 16/10/2004. أشار إليه الحمادي، حسن بن أحمد (2009).التزامات العناية والغاية في قانون المسؤولية الطبية. *المؤتمر العربي الأول للمسؤولية الطبية* (ص. 21). دبي (الإمارات العربية المتحدة).
(3) أنظر التونجي، عبد السلام. *المسؤولية المدنية مسؤولية الطبيب في القانون المقارن*، مرجع سابق (ص. 264).
(4) أنظر التونجي، عبد السلام. المرجع ذاته (ص. 262).

إن الأصل في التزام الطبيب أن يبذل ما في وسعه للعناية بالمريض وعلاجه أما الشفاء فبيد الله تعالى، قال تعالى: (وإذا مرضت فهو يشفين)[1]، فمسؤولية الطبيب ليس مبناها تحقيق الشفاء، وإنما بذل أقصى درجة ممكنة من الرعاية والعناية، وهذا ما يعبر عنه في القانون ببذل العناية. وهو ما يؤيده جانب من الفقه[2]، وفي ذات النهج قضت المحكمة الاتحادية العليا لدولة الإمارات العربية المتحدة بأن "التزام الطبيب– وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة– هو التزام ببذل عناية، والعناية المطلوبة من الطبيب تقتضي أن يبذل الطبيب جهوداً صادقة يقظة تتفق في غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة في علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول، كما يسأل عن خطئه العادي أياً كانت درجة جسامته"[3]. كما قضت محكمة التمييز بدبي: (بأن مسؤولية الطبيب أو الجراح– على ما قررته هذه المحكمة– لا تقوم في الأصل على التزام بتحقيق نتيجة معينة هي شفاء المريض أو نجاح العملية التي يجريها له، وإنما على التزامه ببذل العناية الصادقة في سبيل شفائه، وواجب الطبيب في بذل العناية مناطه بما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علماً ودراية من الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة وبصرف النظر عن المسائل التي اختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الاجتهاد فيها، وإذا انحرف عن أداء الواجب المنوط به بالدرجة المطلوبة منه فإنه يعد خطأ يستوجب مسؤوليته عن الضرر الذي يلحق بالمريض ويفوت عليه فرصة العلاج ما دام هذا الخطأ قد تداخل بما يؤدي إلى ارتباطه بالضرر ارتباط السبب بالمسبب، وانه عند تحديد

---

(1) أنظر سورة الشعراء، آية رقم 80.

(2) أنظر الحلبوسي، إبراهيم علي حمادي. *الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية دراسة قانونية مقارنة*، مرجع سابق (ص.49)، أشار إليه حنا، منير رياض. *المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين*، مرجع سابق (ص. 127).

(3) أنظر المحكمة الاتحادية، الطعون أرقام : 504، 664 ، 677 لسنة 35 نقض مدني ، جلسة 2006/5/3م، أشارت إليه المصلى، نوره أحمد. المرجع ذاته (ص. 28).

المسؤولية يجب الوقوف عند السبب المنتج والفعال في إحداث الضرر دون السبب العارض الذي ليس من شأنه بطبيعته إحداث مثل هذا الضرر، وإذا أنكر المريض على الطبيب بذل العناية الواجبة في العلاج أو الخطأ في إجراء العملية الجراحية فإن عبء إثبات ذلك يقع على عاتق المريض"[1]. وهذا ما أيده جانب كبير من القضاء الفرنسي، فقد قضي بأن "الطبيب في عقد العلاج، مع كونه لا يلتزم بشفاء المريض، إلا أنه يلتزم بأن يبذل للمريض عناية، لا من أي نوع كان، بل جهوداً صادقة، يقظة، ومتفقة– في غير الظروف الاستثنائية– مع الأصول العلمية الثابتة"[2]. كما قضت محكمة النقض المصرية بذات المبدأ، حيث قررت بأن "التزام الطبيب ليس التزاماً بتحقيق نتيجة هي شفاء المريض، وإنما التزام ببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضي أن يبذل لمريضه جهوداً صادقة يقظة تتفق في غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة في علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف المحيطة، ويسأل عن جميع أخطائه حتى اليسير منها"[3].

إذاً فالطبيب مطالب ببذل العناية اللازمة للمريض، مما يستدعي أن تكون هذه العناية متفقة مع الأصول العلمية المكتسبة أو الحالة المعاصرة، فليس من المعقول أن يلجأ الطبيب إلى استخدام وسائل طبية بدائية تخالف التطور العلمي الحديث، وله الاجتهاد في اختيار أنسب الوسائل حسب حالة المريض والإمكانات المتاحة وتطويعها بحيث تتفق وظروفه الخاصة[4].

---

(1) أنظر محكمة تمييز دبي طعن رقم (280) لسنة 2003 حقوق، جلسة 2011/11/30 مشار إليه في مجموعة الأحكام و المبادئ القانونية الصادرة في المواد المدنية التجارية والعمالية والأحوال الشخصية، محكمة التمييز (المكتب الفني) العدد 14، لسنة 2003، مرجع سابق، ص 1348.

(2) أنظر حكم المحكمة الفرنسية بتاريخ 20 مايو سنة 1936 أشار إليه حنا، منير رياض. *المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين*، مرجع سابق (ص. 127).

(3) أنظر حكم محكمة النقض المصرية جلسة 1971/12/31، أشارت إليه المصلى، نوره أحمد (2012). الخطأ الفني للطبيب في القانون الإماراتي (ماجستير)، جامعة الشارقة. الشارقة، الإمارات العربية المتحدة. (ص. 28).

(4) أنظر سويلم، محمد محمد أحمد (2009). *مسؤولية الطبيب وأسباب الإعفاء منها في القانون المدني والفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)* (ص 123-124). الطبعة الأولى. الإسكندرية: منشأة المعارف.

ب – انتقاد المعيار الشخصي:

رغم أن المعيار الشخصي ينظر لمدى الامكانيات الشخصية لدى الشخص وقدرته على تفادي الضرر، إلا أن الانتقادات التي وجهت لهذا المعيار كانت منطقية[1]. ومن أهم هذه الانتقادات:

1. صعوبة تطبيق المعيار الشخصي، لأن تطبيقه يقتضي مراقبة سلوك كل شخص وحركاته مع مراعاة الظروف المحيطة به، مما يحتاج البحث في شخصية كل شخص لمعرفة سلوكه إذا كان يشكل خطأ أم لا.

2. عدم عدالة هذه القاعدة في التقدير، إذ يؤدي تطبيقها إلى مكافأة من اعتاد التقصير بعدم مجازاته على تقصيره، ومحاسبة من اعتاد اليقظة على أقل هفواته[2]. بالإضافة إلى التساؤل حول مبرر أن يتم النظر إلى الشخص المعتدي وهو ليس جزاءً جنائياً؟ والتعويض عن الخطأ جزاءً مدنياً[3].

ثانيا: المعيار الموضوعي

يفضل أغلبية الفقه الأخذ بالمعيار الموضوعي المجرد لتقدير خطأ الطبيب وليس على اطلاقه، وإنما يجب مراعاة الظروف المحيطة بمسلك الطبيب والتي يعبر عنها بالظروف الخارجية[4].

---

(1) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد (2004)، *الوجيز في النظرية العامة للالتزام* (ص. 331). الإسكندرية: منشأة المعارف.
(2) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. *خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية*، مرجع سابق (ص. 121).
(3) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد. *الوجيز في النظرية العامة للالتزام*، المرجع ذاته (ص. 332).
(4) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. المرجع ذاته (ص. 122).

أ - المقصود بالمعيار الموضوعي:

يجمع الفقه على أن المعيار الذي يقاس به الخطأ في الالتزام ببذل عناية هو معيار موضوعي مجرد يتمثل في القياس على سلوك الشخص العادي، فما هو المعيار الذي يقاس به الشخص العادي؟ حسب ما يورده الجانب الأغلب من الفقه، هو الرجل الوسط بين الناس، وهو رجل يقظ متبصر، لا غبي جاهل، ولا شديد اليقظة والحرص[1].

والمعيار الموضوعي ينطبق في مجال الالتزام ببذل عناية، على الخطأ التقصيري والخطأ العقدي على حد سواء. ففي كلا الحالتين يؤخذ بالمعيار الموضوعي الذي يقوم على مقارنة مسلك الطبيب بمسلك طبيب آخر يقظ متبصر وجد في نفس الظروف المحاطة بظروف الطبيب الفاعل بصرف النظر عن العوامل الداخلية الخاصة بشخص الطبيب الفاعل[2]. فإذا انحرف عن هذا السلوك كان مخطئاً، وانعقدت مسؤوليته عما أصاب المريض من ضرر.

وقد تعرض القضاء الإماراتي لتحديد معيار الخطأ الطبي في قرار محكمة التمييز بدبي بجلسة 2 نوفمبر 1997 بأن "على الطبيب أو الجراح أن يقوم بواجبه حيال مريضه بقدر معقول ومناسب من الكفاية والمهارة، وأن يبذل درجة عالية من العناية والاهتمام واليقظة، والمعيار في ذلك هو ما يقله أهل المهنة المهرة اليقظين ممن يفترض أن يكون هو في مستواهم، وتقدير القيام بالواجب المناط به بالدرجة المطلوبة منه من عدمه وفقا لهذا المعيار تستقل به محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة التمييز"[3]. فهذا المعيار ينظر إلى السلوك المألوف من هذا الشخص المعتاد ويقيس عليه بسلوك الشخص المنسوب الخطأ إليه، فإذا تبين أنه لم ينحرف عن السلوك

---

(1) أنظر شرف الدين، أحمد (1982). مسؤولية الطبيب وإدارة المرفق الصحي العام. *مجلة إدارة الفتوى والتشريع*. بند 17، ص 219. أنظر أيضاً قاسم، محمد حسن (2004). إثبات الخطأ في المجال الطبي (ص. 212). دار الجامعة الجديدة للنشر، أنظر أيضاً البيه، محسن عبد الحميد. مرجع سابق (ص. 122).

(2) أنظر مأمون، عبد الرشيد (1986). *عقد العلاج بين النظرية والتطبيق* (ص. 126). القاهرة: دار النهضة العربية.

(3) أنظر الطعن رقم 88 و113 لسنة 1997 حقوق، جلسة 2/11/1997. أشار إليه الحمادي، حسن بن أحمد. التزامات العناية والغاية في قانون المسؤولية الطبية. مرجع سابق (ص. 20).

المألوف من سلوك الشخص المعتاد، فتنتفي مسؤوليته فهو لا يعتبر مخطأً، فإذا تبين أنه قد انحرف عن السلوك المألوف للشخص المعتاد ثبت الخطأ من جانبه.

وقد قنن المشرع المصري والفرنسي والكويتي هذه القاعدة، فالمادة (211) من القانون المدني المصري– والمادة (290) من القانون المدني الكويتي تنص على أن المدين يكون قد وفى بالتزاماته" إذا بذل في تنفيذه من العناية ما يبذله الشخص العادي ولو لم يحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك"، وقد سبق أن قرر المشرع الفرنسي هذا المعيار بمقتضى المادة (1137) من القانون المدني[1].

أما القضاء الأردني، فقد تعرض لتحديد معيار الخطأ الطبي في قرار محكمة التمييز الأردنية بأن "المعيار الذي يقاس عليه سلوك الطبيب المسؤول هو سلوك الطبيب الوسط من نفس المستوى في نفس الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب المسؤول، ولذلك ينبغي عند تقدير خطأ الطبيب مراعاة مستواه من حيث هل هو طبيب عام أو متخصص، وما يحيط بالعمل من عادات طبية مستقرة، بحيث يقارن كل ذلك بسلوك طبيب وسط من نفس مستوى الطبيب المسؤول وفي نفس ظروفه"[2]. فالطبيب الوسط هو معيار الخطأ الطبي، على أن يحاط بنفس الظروف الخارجية للطبيب المسؤول، والطبيب الأخصائي الحاصل على مؤهلات وخبرات عالية في مجال تخصصه، فإذا أخطأ فإنه يقاس بطبيب أخصائي مثله، محاط بنفس الظروف التي أحاطت بالأخصائي المسؤول عن الخطأ.

---

(1) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، مرجع سابق (ص. 122).

(2) أنظر حكم محكمة التمييز الأردنية رقم 2119/2008 بتاريخ 2009/5/14 أشار إليه عجاج، طلال (7-2014/12/9). ورقة عمل حول المحور الأول المفهوم الطبي وقواعد المسؤولية من حيث تحديد الخطأ الطبي وتطبيقاته. *الندوة العلمية حول الخطأ الطبي بين التشريع والمراقبة والمحاسبة*. بيروت (لبنان).

ويرى جانب من الفقه أن المعيار الموضوعي المجرد، يتألف من عنصرين أساسيين هما:

1. السلوك المألوف لطبيب وسط من نفس المستوى المهني، وهذا العنصر يشمل العادات الطبية المستقرة في علم الطب، بحيث يكون الطبيب غير مخطئ إذا اتبع العادات الطبية المتبعة في علم الطب.

2. الاعتداد بالظروف الخارجية المستقلة عن شخصية الطبيب، وهذه الظروف تحدد بأنها ظروف ظاهرة للملأ بحيث يعرفها الناس بغير حاجة إلى فحص نيته[1]. بينما الظروف الداخلية فقد عرفها جانب من الفقه بأنها" هي اللصيقة بشخص المسؤول والمتعلقة بخصائصه الطبيعية والأدبية وكل ما عداها هو من قبيل الظروف الخارجية"[2]. وفي ذلك قضت محكمة التمييز بدبي أن "مسؤولية الطبيب تقوم على التزامه بذل العناية الصادقة في سبيل شفاء المريض، وواجب الطبيب في بذل العناية مناطه انحراف الطبيب عن أداء واجبه، وهو الخطأ الذي يوجب مسؤوليته عن الضرر الذي لحق المريض، طالما أن هذا الخطأ قد تداخل بما يؤدي إلى ارتباط السبب بالمسبب"[3].

ب - انتقاد المعيار الموضوعي:

رغم ما يوحي به الأخذ بالمعيار الموضوعي من عدالة ومنطق سليم، إلا أن البعض انتقده بصفة عامة، على أنه معيار يقوم على فكرة مجردة، باعتبار أن نموذج المقارنة لن يكون إلا شخصاً نموذجياً. ولذا تم الرد على ذلك بأن فكرة الرجل العادي وإن كانت تعبر عن سلوك مجرد لشخصية مجردة، إلا أنها تكتسب مضمونها من فكرة تصرف الأشخاص العاديين في شئونهم الخاصة[4].

---

(1) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، مرجع سابق (ص. 145-147).
(2) أنظر التونجي، عبد السلام. *المسؤولية المدنية مسؤولية الطبيب في القانون المقارن*، مرجع سابق (ص. 264-265).
(3) أنظر الطعن رقم 378 لسنة 2003 حقوق، جلسة 2004/3/14. أشار إليه الحمادي، حسن بن أحمد. التزامات العناية والغاية في قانون المسؤولية الطبية. مرجع سابق (ص. 22).
(4) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، مرجع سابق (ص. 124).

وقد انتقد بعض الفقهاء المعيار الموضوعي بالقول" إن ما ينطوي عليه الأخذ بالمعيار الموضوعي من تسليم جزئي بقيام المسؤولية على تحمل التبعة، ذلك أن الشخص الذي هو دون المستوى العادي من الفطنة و اليقظة إذا أخذ بهذا المعيار كان عليه أن يتحمل تبعة نشاطه فيما ينزل فيه عن المستوى العادي، فقد يكون استنفذ ما في وسعه من جهد، وبذل ما في طاقته من حرص ويقظة، ولكن ذلك كله لم ينهض به إلى مستوى الشخص العادي، فيعد نزوله عن هذا المستوى تعدياً ويصبح مسؤولاً ومسؤوليته هذه إذا كانت تقوم على الخطأ بالنسبة إلى المعيار الموضوعي، فهي لا تقوم على أي خطأ بالنسبة للمعيار الذاتي ومن هنا يجيء تحمل التبعة، فإن المطلوب من الناس جميعاً، وهم مأخوذون بهذا المعيار الموضوعي، أن يبلغوا من الفطنة واليقظة ما بلغ أوسطهم من ذلك فمن علا عن الوسط كان علوه غنماً ومن نزل عنه كان نزوله غرماً، وهكذا يعيش الإنسان في المجتمع وهذا هو الثمن الذي يدفعه للعيش فيه[1].

وفي رأينا فنحن نفضل المعيار الموضوعي لأنه لا يأخذ بعين الإعتبار الإعتبارات الشخصية للطبيب، وأساسه يقوم على موضوع الضرر الذي ينظر إلى سلوك الطبيب مرتكب الفعل الضار مع مراعاة الظروف الخارجية المحيطة به.

الفرع الثاني: معيار الخطأ الفني للطبيب

إن تقدير الخطأ للعمل الفني للطبيب يخضع لمعيار الخطأ المهني، ويقاس السلوك المهني لمرتكب الفعل الضار بالسلوك الفني المألوف من شخص وسط من نفس المهنة والمستوى وبما يتمتع به من يقظه ووجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالمهني فيما يقتضي بذل العناية الفنية التي تتطلبها العادات المستقرة للمهنة[2]. وقد ذهب جانب من الفقه إلى التساؤل بأنه هل يجب

---

(1) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد. *الوجيز في النظرية العامة للالتزام*، مرجع سابق (ص. 333) مشار إليه في الهامش رقم 1.

(1) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، مرجع سابق (ص. 127).

الوقوف عند بعض الاعتبارات المتعلقة بالشخص المسؤول عند عمل المقارنة، فما هي هذه الاعتبارات الشخصية التي يجب أن تضاف إلى الظروف الخارجية؟

لا يمكن الوقوف عند كل الاعتبارات المتعلقة بشخص المسؤول وإلا عدنا إلى نظرية التقدير الشخصي، وإنما هناك عوامل شخصية لها صلة وثيقة بمهنة الطبيب وبمركزه في تلك المهنة، وبكفايته في عمله. وهنالك عوامل تحدث الأثر نفسه في الأطباء الذين يخضعون لها، كالتخصص في فرع من الفروع والتي يمكن أن يطلق عليها الاعتبارات التي ترجع إلى المستوى المهني للطبيب، فلو أضيف هذا العنصر إلى عناصر قاعدة التقدير المجرد، بحيث يراعي عند المقارنة الظروف الخارجية و المستوى المهني للمسؤول، فيقارن الطبيب المتخصص في المدينة بمتخصص في المدينة مثله، لأصبحت تلك القاعدة صالحة كأساس لمعيار الخطأ الطبي[1]. فيجب أن يحاط سلوك المهني الوسط الذي يؤخذ معياراً للخطأ المهني بنفس الظروف الخارجية، ويقاس بالعادات المقررة في المهنة. فبالنسبة إلى المعيار الذي يقدر فيه خطأ الطبيب فإنه ينظر إلى الطبيب، هل هو طبيب يزاول الطب بصفة عامة؟ أم هو طبيب مختص في مرض معين من الأمراض؟ وهل وجد في نفس ظروف الطبيب المسؤول؟

ويجب عند تقدير الخطأ الطبي الفني مراعاة المستوى المهني للطبيب المسؤول وما اكتسبه من خبرة، فيقارن سلوك طبيب عام بطبيب عام مثله ومحاط بنفس ظروفه، وطبيب أخصائي بطبيب أخصائي مثله وفي نفس ظروفه[2]. فيسأل الطبيب عن كل إهمال أو تقصير في اتخاذ الحيطة والحذر، أو عن كل خروج عن الأصول المستقرة عن جهل يجعل الطبيب مسؤولاً عن خطئه. فقد جاء في حكم لمحكمة التمييز بدبي بأن " مسؤولية الطبيب أو الجراح– وعلى ما قررته هذه المحكمة– لا تقوم في الأصل على التزام بتحقيق نتيجة معينة هي شفاء المريض أو

---

(2) أنظر حنا، منير رياض. *المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين* في القضاء والفقه الفرنسي والمصري، مرجع سابق (ص. 283).

(2) أنظر أرتيمة، وجدان سليمان عبد الرحمن (1994). الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني (ماجستير)، الجامعة الأردنية. عمان، الأردن. (ص 117).

نجاح العملية التي يجريها له، و إنما على التزامه ببذل العناية الصادقة في سبيل شفائه، وواجب الطبيب في بذل العناية مناطه بما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علماً ودراية من الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة وبصرف النظر عن المسائل التي اختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الاجتهاد فيها، وإذا انحرف عن أداء الواجب المنوط به بالدرجة المطلوبة منه فإنه يعد خطأ يستوجب مسؤوليته عن الضرر الذي يلحق بالمريض ويفوت عليه فرصة العلاج ما دام هذا الخطأ قد تداخل بما يؤدي إلى ارتباطه بالضرر ارتباط السبب بالمسبب، وأنه عند تحديد المسؤولية يجب الوقوف عند السبب المنتج و الفعال في إحداث الضرر دون السبب العارض الذي ليس من شأنه بطبيعته إحداث مثل هذا الضرر، وإذا أنكر المريض على الطبيب بذل العناية الموجبة في العلاج أو الخطأ في إجراء العملية الجراحية فإن عبء إثبات ذلك يقع على عاتق المريض"[1].

ويجب أن يكون القاضي في غاية الحذر عند تقديره للخطأ الفني للطبيب، فلا يقر بثبوت الخطأ إلا إذا ثبت له ثبوتاً قاطعاً أن الطبيب خالف عن جهل أو تهاون بالأصول الفنية والقواعد العلمية التي لا تدع مجالاً للشك أو النقاش، والتي يفترض لكل طبيب من مستواه أن يعرفها، ويتحتم على القاضي بالتوجه إلى المتخصصين من أهل الطب لاستيضاح الخطأ الحاصل من الطبيب، ويقوم بعد ذلك بمقارنة سلوك الطبيب بسلوك الطبيب الوسط في مهنته، أي أن أهل الخبرة هم اللذين سيقدمون وجهة نظرهم حول مسألة السلوك الحذر المتيقظ الذي كان يجب أن يقدمه الطبيب[2].

وقد نصت المادة رقم (69) من القانون الإماراتي الاتحادي رقم (10) لسنة 1992 بشأن الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية على أن "للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بندب خبير أو

---

(1) أنظر محكمة تمييز دبي، طعن رقم (208) لسنة 2003 حقوق ، جلسة 2003/11/30، مشار إليه في مجموعة الأحكام و المبادئ القانونية الصادرة في المواد المدنية التجارية و العمالية والأحوال الشخصية، محكمة التمييز (المكتب الفني) العدد 14، لسنة 2003، مرجع سابق، ص 1348.

(2) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، مرجع سابق (ص. 170-171).

أكثر من بين موظفي الدولة أو من بين الخبراء المقيدين في جدول الخبراء للاستنارة برأيهم في المسائل التي يستلزمها الفصل في الدعوى وتقدر المحكمة الأمانة التي يجب إيداعها في خزانة المحكمة لحساب مصروفات الخبير ومقابل جهده (أتعابه)، والخصم الذي يكلف بإيداع هذه الأمانة والأجل الذي يجب فيه الإيداع، والمبلغ الذي يجوز للخبير سحبه لمصروفاته".

كما نصت المادة رقم (1) من قانون تنظيم الخبرة أمام المحاكم بدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (8) لسنة 1974على أن "يكون للمحاكم من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم أن تقرر إجراء أي تحقيق في المسائل التي يستلزمها الفصل في الدعوى". وعند اختيار الخبير يجب على المحكمة أن تحدد له مهمته بدقه وتبين له الوقائع حتى يبني عليها رأيه الشخصي، وليس للمحكمة أن تحدد الوسائل التي يعتمد عليها الخبير في تقريره، وعلى الخبير أن يجيب على كل ما يوجه إليه من أسئلة بدقة ووضوح، لأن ثقة القاضي تتوقف على مدى قوة حجج الخبير، فإذا أحس الخبير أنه لم يتمكن من القيام بالمهمة فعليه أن يطلب من المحكمة التي عينته إعفاؤه من هذه الخبرة وانتداب خبير آخر بدلاً عنه. ولا بد أن يكون الخبير طبيباً ويجب أن يرتبط اختصاصه بنوع المرض موضوع الدعوى، وعلى الطبيب الخبير أن يقوم بمهمته بأمانة، دون أي نوع من المحايدة لزميله الطبيب المدعى عليه، ويجب عليه بيان مواطن الخطأ المرتكب في تقريره[1].

ويحق لأحد الخصوم طلب اللجوء إلى طبيب آخر لتقديم الخبرة، إلا أن التقارير المتناقضة قد توقع القضاء في حيرة، ولذلك للقاضي حق المفاضلة بين آراء الخبراء والحكم على أساس التقرير الذي اطمأن له، ويستطيع أن يتجاهل التقرير الذي قد يبدو له أنه يحمل مبررات خاطئة بعيدة عن العقل والمنطق، وذلك لأن القاضي ليس ملزماً برأي الخبير إذا قدر أن التقرير في

---

(1) أنظر أرتيمة، وجدان سليمان عبد الرحمن. الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني، مرجع سابق (ص. 219).

اعتقاده يتعارض مع وقائع أخرى أكثر إقناعاً من الناحية القانونية[1].

وما يجب على الخبير القيام به هو دراسة حالة المريض ومراحل وعوامل تطور المرض، ومن ثم تحديد ما إذا كانت الحالة التي وصل إليها المريض تعود لشدت المرض أم العلاج الذي أشار إليه الطبيب، وعليه البحث فيما إذا ارتكب الطبيب خطأً طبياً مخالفاً للأصول العلمية لمهنة الطب من عدمه[2].

أما من الناحية العملية فإن الأطباء اللذين تعينهم المحكمة للخبرة كثيراً ما يتعذرون بمبررات بقصد التهرب من الخبرة، أو قد يقوم البعض بتقديم تقرير يكون غير محايد يصب في مصلحة زميلهم المدعى عليه، لذلك فقد قام المشرع بتنظيم لجنة خبرة، حيث نصت المادة (18) من القانون الاتحادي رقم (4) لسنة 2016 للمسؤولية الطبية على أن "تنشأ بقرار من الوزير أو رئيس الجهة الصحية حسب الأحوال لجنة خبرة من الأطباء المتخصصين في كافة التخصصات الطبية، تسمى لجنة المسؤولية الطبية، وتحدد اللائحة التنفيذية كيفية تشكيلها وقواعد وإجراءات عملها".

وفي رأينا فنحن نفضل وجود خبير قانوني كعضو في اللجان المشكلة في قانون المسؤولية الطبية لتحقيق الحيادية.

كما حدد المشرع آلية اختصاص اللجان في المادة ذاتها، على أن "تختص هذه اللجان دون غيرها بالنظر للشكاوى التي تحال إليها من قبل الجهة الصحية أو النيابة العامة أو المحكمة وتقرير مدى وقوع الخطأ الطبي من عدمه ومدى جسامته، وفي حال تعدد المسؤولية نسبة مشاركة كل من شارك في هذا الخطأ مع بيان سببه والأضرار المترتبة عليه والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر ونسبة العجز في العضو المتضرر إن وجدت، وللجنة الاستعانة بالخبراء وبمن تراه مناسباً للقيام

---

(1) أنظر المصلى، نوره أحمد. الخطأ الفني للطبيب في القانون الإماراتي، مرجع سابق (ص. 72).
(2) أنظر أرتيمة، وجدان سليمان عبد الرحمن. المرجع ذاته (ص. 220).

بمهامها". كما وأشار المشرع في ذات المادة على أنه "لا تقبل دعاوى التعويض التي ترفع بسبب المسؤولية الطبية إلا بعد اللجوء والعرض على لجان المسؤولية الطبية".

كما أشار المشرع في المادة (19) على أن "تقدم أو تحال جميع الشكاوى في الوقائع المتعلقة بالخطأ الطبي إلى الجهة الصحية، وذلك وفقاً للضوابط التي تحددها اللائحة التنفيذية. وعلى الجهة الصحية إحالة الشكاوى للجنة المسؤولية الطبية المشار إليها في هذا المرسوم بقانون. وعليها وضع تقرير مسبب برأيها في كل حالة تعرض عليها بناء على ما ثبت لديها من فحصها ويعد الاطلاع على الملف الطبي وما يتوافر للجنة من حقائق ومعلومات أخرى نتيجة تحقيقاتها ومناقشاتها ودراستها الفنية للحالة، وترفع تقريرها للجهة الصحية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الاحالة. ويجوز تمديد الميعاد لمدة مماثلة أو أكثر بموافقة الجهة الصحية بناء على طلب اللجنة".

كما أشار المشرع إلى الحق في الطعن على تقرير لجنة المسؤولية الطبية لمقدم الشكوى ولمزاول المهنة المشكو في حقه وذلك عن طريق تظلم يقدم للجهة الصحية المختصة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارهم قانونياً بما انتهى إليه التقرير، وذلك وفقا لنص المادة (20). وعلى الجهة الصحية المختصة إحالة التقرير وكافة الأوراق والمستندات المتعلقة به وارفاق التظلم إلى اللجنة العليا للمسؤولية الطبية المنصوص عليها في المادة (21)[1]. حيث تختص هذه اللجنة دون غيرها بالنظر في التظلمات من تقارير لجان المسؤولية الطبية، فتضع تقريراً مسبباً برأيها في كل تظلم وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد التي يحددها قرار مجلس الوزراء. وللجنة العليا تأييد التقرير ورفض التظلم أو تعديله أو إلغاؤه ويعتبر تقريرها نهائيا ولا يقبل الطعن بأي وجه على التقارير

(1) أنظر المادة (21) من القانون الاتحادي رقم (4) لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية والتي تنص على أن (تشكل بقرار من مجلس الوزراء لجنة طبية فنية دائمة تسمى "اللجنة العليا للمسؤولية الطبية" بناء على عرض وزير الصحة ووقاية المجتمع بعد التنسيق مع الجهات الصحية الأخرى، ويصدر بقرار من مجلس الوزراء كيفية تشكيلها وقواعد وإجراءات عملها ومدة عضويتها والمكافآت التي تمنح لأعضائها. وتختص هذه اللجنة دون غيرها بالنظر في التظلمات من تقارير لجان المسؤولية الطبية المنصوص عليها في هذا المرسوم بقانون، وتضع تقريراً مسبباً برأيها في كل تظلم وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد التي يحددها قرار مجلس الوزراء. وللجنة العليا تأييد التقرير ورفض التظلم أو تعديله أو إلغاؤه ويعتبر تقريرها نهائيا ولا يقبل الطعن بأي وجه على التقارير الطبية الصادرة من هذه اللجنة أمام أي جهة).

الطبية الصادرة من هذه اللجنة أمام أي جهة.

المبحث الثاني: أنواع الخطأ الطبي

إن الغرض من الحديث عن الأخطاء الطبية لا يعني بالضرورة التحامل على الأطباء وإدانتهم، وإنما لتحقيق التوازن بين مصالحة المريض و الطبيب، إذ يضمن حصول المريض على العلاج المناسب، لحالته، والتعويض عن الضرر في حالة ثبوت خطأ الطبيب، ويشجع الطبيب على تطوير ممارساته الطبية و التزامه بالقواعد العلمية والفنية، ولتحقيق التوازن بين ضمير الطبيب، وثقة المريض[1].

كما أن المحكمة العليا في دولة الإمارات العربية المتحدة قد استقرت على فكرة مسؤولية الطبيب عن كل خطأ يرتكبه مادياً كان أو فنياً. هذا وقد قررت بأن "من المقرر أن التزام الطبيب- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ليس التزاماً بتحقيق نتيجة هي شفاء المريض، إنما هو التزام ببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضي أن يبذل لمريضه جهداً صادقاً يتفق- في غير الظروف الاستثنائية- مع الأصول المستقرة في علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب يقض في مستواه المهني وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول، كما ويسأل عن خطئه العادي أيا كانت درجة جسامته"[2].

---

(1) أنظر الحسن، ميادة محمد، الخطأ الطبي، موقع جامعة الإمام محمد سعود الإسلامية، عبر الموقع الإلكتروني http://www.imamu.edu.sa/events/conference/reseashe/res39/Pages/1_63.aspx.

(2) أنظر الطعن رقم (431) لسنة 22 مدني، جلسة 2002/09/22، أشارت إليه المصلى، نوره أحمد. الخطأ الفني للطبيب في القانون الإماراتي، مرجع سابق (ص. 60).

إن الخطأ الطبي يتخذ أكثر من نوع ويتدرج في أكثر من صورة[1]، وبناءً عليه نتناول أنواع الخطأ الطبي وفقاً للتقسيم الآتي:

المطلب الأول: الخطأ الطبي المهني.

المطلب الثاني: الخطأ العادي.

المطلب الأول: الخطأ المهني أو الفني

الخطأ الفني للطبيب هو الخطأ الذي يقع فيه الطبيب كلما خالف القواعد و الأصول الفنية التي توجبها عليه مهنة الطب، فهو خطأ يتصل بالأصول الفنية لمهنة الطب وبمعنى آخر هو "خروج الطبيب في سلوكه المهني و الفني عن القواعد و الأصول الطبية التي يقضي بها العلم و المتعارف عليه نظرياً وعلمياً في الأوساط الطبية وقت تنفيذه العمل الطبي "[2]. كما يعرف الخطأ الفني للطبيب بأنه "الخطأ الذي يقع من الطبيب أثناء ممارسته مهنة الطب ويتصل اتصالا مباشراً بفنون مهنة الطب وأصولها بحيث يكون لصيقاً بصفة الطبيب المزاول لها ويستحيل نسبته إلى غيره"[3]. وبالتالي فإن الخطأ الفني ينقسم إلى أخطاء متعلقة بالواجبات الإنسانية للطبيب، وأخطاء تتصل ببعض الأعمال الفنية. وهو ما ندرسه تباعاً.

الفرع الأول: أخطاء متعلقة بالواجبات الإنسانية للطبيب

إن من الالتزامات المرتبطة بالواجب الإنساني للطبيب، والتي تعتبر من الالتزامات بتحقيق نتيجة هي:

أ- التزام الطبيب بالتبصير

---

(1) أنظر الحلبوسي، إبراهيم علي حمادي. *الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية دراسة قانونية مقارنة*، مرجع سابق (ص. 37).

(2) أنظر المصلى، نوره أحمد. الخطأ الفني للطبيب في القانون الإماراتي، مرجع سابق (ص. 50).

(3) أنظر الحداد، يوسف جمعة يوسف (2003). المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء في القانون الجنائي لدولة الإمارات العربية (دراسة مقارنة) (ماجستير)، بيروت، لبنان. منشورات الحلبي الحقوقية، ص 118.

ب- الالتزام بالحصول على موافقة المريض.

ج- التزام بعدم افشاء سر المهنة[1]. والإخلال بأحد هذه الالتزامات يشكل خطأ يوجب المسؤولية سواء كانت ذات مصدر عقدي أو غير عقدي.

أولاً- التزام الطبيب بالتبصير

إستخدم المشرع الإماراتي إفتراضين، الإلتزام بالإعلام والإلتزام بتبصير المريض في المادة 4 من قانون المسؤولية الطبية الإتحادي الإماراتي رقم 4 لسنة 2016[2]، وعلى ذات النهج فقد فرق جانب من الفقه[3] بين الإلتزام بالإعلام والإلتزام بالتبصير، على اعتبار أن الإلتزام بالإعلام هو ركن في إبرام العقد الطبي، أما الإلتزام بالتبصير هو أمر متعلق بحسن تنفيذ العقد الطبي.

وتكمن أهمية التمييز بين الإعلام والتبصير في الثقة التي يضعها المريض في طبيبه تأتي نتيجة عدم المساواة في العلم والمعرفة مما يلقي على عاتق الطبيب الذي هو أكثر علماً التزاماً بإفضاء المعلومات للمريض، إلا أن التزام الطبيب بالتبصير يختلف عندما تكون درجة التعليم مماثلة بين المريض والطبيب المعالج، كأن يقوم طبيب بعلاج طبيب زميل له، فهنا يختلف التبصير عن علاج شخص آخر لا يعرف شيئاً عن مهنة الطب[4].

وحتى يكون رضاء المريض صحيحاً، وكي لا تقام مسؤولية الطبيب فإنه يقع على عاتق الطبيب الالتزام بإبلاغ المريض بطبيعة مرضه وكيفية العلاج والمخاطر من العمليات الجراحية، وإلا يكون الطبيب مسؤولاً حتى لو لم يرتكب خطأ في مزاولته لعمله[5]. ولا يعتبر رضاء

---

(1) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، مرجع سابق (ص. 181).
(2) أنظر المادة (4) من القانون الاتحادي الإماراتي بشأن المسؤولية الطبية رقم (4) لسنة 2016.
(3) أنظر دسوقي، محمد إبراهيم (1995). *الجوانب القانونية في إدارة المفاوضات وإبرام العقود (ص 78)، الإدارة العامة للبحوث.*
(4) أنظر عجاج، طلال. *المسؤولية المدنية للطبيب- دراسة مقارنة* مرجع سابق (ص. 95).
(5) أنظر منصور، محمد حسين. *المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان..)*. مرجع سابق (ص. 36–37).

المريض بالعلاج صحيحاً إلا بعد أن يوضح لـه الطـبيب طبيـعة المـرض الذي يعـاني منـه، ومدى الخطورة التي يمكن أن تحدث خلال القيام بالعلاج. وهذا ما نصت عليه المادة (4) في البنود 5، 7، 8 من قانون المسؤولية الطبية[1].

وذهب جانب من الفقه إلى أن التزام الطبيب بإعلام المريض عن حقيقة مرضه لا يكون دائماً التزاماً مطلقاً، خاصة عندما يكون الطبيب بصدد إجراء عملية جراحية خطيرة، أو تقديم علاج على درجة كبيرة من الأهمية، فإن اعلام المريض بكل الاحتمالات والتفاصيل قد يؤدي إلى نشوء بعض العقبات المادية والمعنوية[2]، الأمر الذي يؤدي إلى عرقلة نجاح عمل الطبيب إذا كان ملتزماً دائماً بالتبصير. ولتحديد نطاق التزام الطبيب فإن القضاء الفرنسي فرق بين نوعين من المخاطر،المخاطر العادية المتوقعة والمخاطر غير العادية وغير المتوقعة. ففي المخاطر العادية المتوقعة يقع على عاتق الطبيب التزام بالتبصير أي الإعلام بالتوضيح، ويعفى من مثل هذا الالتزام في المخاطر غير العادية وغير المتوقعة، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بأن "الجراح لا يلتزم بإعلام المريض مسبقاً بمخاطر الشلل النهائي للعصب البصري التي قد تنشأ عن التخدير بالطرق المحجري للعصب الفكي الأعلى خلال عملية لعلاج التهاب الجيب بالفم، حيث إن هذه المخاطر لم تكن متوقعة"[3].

وقد ألزم المشرع الإماراتي الطبيب بمراعاة ما جاء بالتبصير بنص الفقرة السابعة من المادة الرابعة من قانون المسؤولية الطبية رقم (4) لسنة 2016 على أنه "إبلاغ المريض بطبيعة

---

(1) أنظر المادة (4) من القانون الاتحادي الإماراتي بشأن المسؤولية الطبية رقم (4) لسنة 2016 الذي ينص على:
5- تبصير المريض بخيارات العلاج المتاحة.
7- إبلاغ المريض بطبيعة مرضه ودرجة خطورته إلا إذا اقتضت مصلحته غير ذلك أو لم تكن حالته النفسية تسمح بإبلاغه ويتعين ابلاغ أي من ذوي المريض أو أقاربه أو مرافقيه في الحالتين الآتيتين:
أ) إذا كان عديم الأهلية أو ناقصها. ب) إذا كانت حالته الصحية لا تسمح بإبلاغه شخصياً، ولم يحدد شخصاً لإبلاغه.
8- إعلام المريض أو ذويه بالمضاعفات التي قد تنجم عن التشخيص أو العلاج الطبي أو التدخل الجراحي قبل بدء تطبيقه ورصدها والمبادرة إلى علاجها متى أمكن ذلك.
(2) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، مرجع سابق (ص. 182).
(3) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، المرجع ذاته (ص. 138).

مرضه ودرجة خطورته إلا إذا اقتضت مصلحته غير ذلك أو لم تكن حالته النفسية تسمح بإبلاغه ويتعين إبلاغ ذوي المريض في الحالتين الآتيتين: أ- إذا كان عديم الأهلية أو ناقصها. ب- إذا كانت حالته الصحية لا تسمح بإبلاغه شخصياً وتعذر الحصول على موافقته لإبلاغ ذويه". وما جاءت به هذه النصوص يؤكد أهمية التبصير الذي بمقتضاه يوجب على عاتق الطبيب المعالج التزام بتنوير وإعلام المريض عن وضعه الصحي ليتمكن من المقارنة بين مزايا العلاج ومخاطرة، ويتخذ قراره بقبول العلاج أو رفضه وهو على بينة تامة من أمره[1].

وجاء القضاء في فرنسا بالتشديد على الأطباء بواجب اخبار المريض وتنويره حتى عندما تكون المخاطر نادرة الحدوث، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "عندما يحتوي العمل الطبي المرتقب، حتى ولو تم تنفيذه حسب الأصول الفنية و العلمية، على مخاطر كالموت والعاهة، فالمريض يجب أن يعلم، وان تؤخذ موافقته وإذا كان الاعلام غير مطلوب في حالة الضرورة أو الاستحالة أو في حالة رفض المريض بأن يعلم، فإن الحجة الوحيدة بأن هذه الأخطاء لا تتحقق إلا نادراً لا تعفى المعنيين (الأطباء ومساعديهم) من التزامهم"[2].

وفي الأردن تنص المادة التاسعة عشرة من الدستور الطبي الأردني على أنه" يمكن إخفاء خطورة المرض عن المريض ولا يجوز البوح له بالترجيح المميت إلا بكل حيطة وحذ، ولكن يجب أن يحاط الأهل علماً في حالة اخفاء الأمر على المريض".

ثانياً- التزام الطبيب بالحصول على موافقة المريض

كقاعدة عامة، يلزم الطبيب بالعلاج أو بالعمليات الجراحية والحصول على رضاء المريض بذلك. وفي حال تخلف هذا الرضاء يكون الطبيب مخطئاً ويتحمل تبعة المخاطر الناشئة

---

(1) أنظر عجاج، طلال. المسؤولية المدنية للطبيب- *دراسة مقارنة*، مرجع سابق (ص. 98).
(2) أنظر حكم محكمة النقض الفرنسية أشار إليه عجاج، طلال. المسؤولية المدنية للطبيب- *دراسة مقارنة*، مرجع سابق (ص. 96).

عن العلاج حتى ولو لم يرتكب أي خطأ أثناء قيامه بالعلاج أو العمليات[1]. وموافقة المريض على طريق العلاج لا تعني بأنه موافق على مخاطر العلاج الناتجة عن إهمال الطبيب، بل يبقى الطبيب مسؤولاً عن هذا الإهمال[2]. وهنالك حالات يمكن فيها الاستغناء عن رضاء المريض وحالات يمكن الاستغناء عن رضاء المريض وممثليه وأقاربه. كما جاء في نص المادة (5) من قانون المسؤولية الطبية الإماراتي[3]. أما عن الحالات التي يمكن فيها الاستغناء عن رضاء المريض فهي، 1. إذا كان المريض في وضع لا يسمح له بإعطاء موافقته. 2. حالة المريض تستدعي تدخلاً طبياً سريعاً. 3. إذا كان المريض فاقد الأهلية. ففي هذه الحالات يستوجب رضاء ذوي المريض أومن يمثلونه قانوناً ويعتبر أمراً يعتد به لغايات الموافقة على مباشرة العلاج أو التدخل الجراحي.

وبالنسبة للحالات التي يمكن الاستغناء عن رضاء المريض أو ممثليه أو أقاربه فهي 1. صعوبة الحصول على الرضا، إذا كان الحال في الوضع الذي يقتضي التدخل السريع. 2. إذا كان هنالك حادث يقتضي التدخل الفوري. 3. إذا اكتشف الطبيب عند مباشرته الجراحة التي حصلت الموافقة عليها أن هناك ضرورة لإجراء جراحة جديدة ملازمة للجراحة الأولى، ولا تحتمل التأجيل[4].

وفي حالة الاستغناء عن رضاء المريض أو ممثليه أو أقاربه، فقد طبقت محكمة باريس هذا المبدأ في قضية طبيب أخطأ في تشخيص مرض حيث ظن أنه قرحة في المعدة، فلما فتح البطن تبين أنه سرطان، فبادر باستئصاله. وقضت محكمة باريس بأن "الطبيب لا يكون مسؤولاً

---

(1) أنظر منصور، محمد حسين. *المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان ....)*. مرجع سابق (ص. 37).
(2) أنظر عجاج، طلال. المرجع ذاته (ص. 99).
(3) أنظر المادة (5) من القانون الاتحادي بشأن المسؤولية الطبية رقم (4) لسنة 2016 الذي نص على أنه (يحظر على الطبيب معالجة المريض دون رضاه فيما عدا الحالات التي تتطلب تدخلاً طبياً طارئاً ويتعذر فيها الحصول على الموافقة لأي سبب من الأسباب، أو التي يكون مرضه معدياً ومهدداً للصحة أو السلامة العامة، ويعتد برضى المريض ناقص الأهلية بالنسبة للفحص والتشخيص وإعطاء الجرعة الأولى، على أن يبلغ أي من أقارب المريض أو مرافقيه بخطة هذا العلاج).
(4) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، مرجع سابق (ص 196).

إذا هو استأصل المعدة كلها أو بعضها بغير أن يحصل مقدماً على رضاء المريض أو أحد من عائلته، متى كان الثابت أنه التزم في إجراء الجراحة وفقاً للقواعد العامة في الفن الطبي"[1]. وما جاء بقرار المحكمة يؤكد على أن حياة الإنسان المصاب هي الأولى بالرعاية من الانتظار للحصول على موافقة المريض أو ذويه وهناك حالات تستوجب عدم الموافقة وتصب بمصلحته الطبية، كالحالات التي تقتضيها المصلحة العامة ويلزم القانون الطبيب بالتدخل فيها، كالأمراض المعدية، التي تهدد المجتمع بانتشار الوباء، فيجوز للطبيب إجبار المريض على العلاج دون الحصول على موافقته، أو إعطائه وسيلة من وسائل الوقاية ما دام في ذلك مصلحة مشروعة للمجتمع[2]، وهذا ما جاءت به المادة (5) في البند الأول من قانون المسؤولية الطبية الاتحادي رقم (4) لسنة 2016.

ثالثاً- التزام الطبيب بعدم إفشاء سر المهنة

إن التزام الطبيب بحفظ أسرار المهنة من أكثر الالتزامات التصاقاً بواجبات الطبيب الأخلاقية والإنسانية[3]، فالطبيب ملزم بعلاج حالات المرضى كل حالة باهتمام وإنسانية وسرية. وقد عرف بعض الفقهاء السر الطبي بأنه "كل ما يصل إلى علم الطبيب من معلومات أياً كانت طبيعتها تتعلق بحالة المريض وعلاجه و الظروف المحيطة سواء حصل عليها من المريض نفسه، أو علم بها أثناء أو بمناسبة أو بسبب ممارسة مهنته"[4].

وقد أكد قانون المسؤولية الطبية الإماراتي رقم (4) لسنة 2016 على هذا الالتزام، حيث نصت الفقرة (6) من المادة الخامسة من هذا القانون على أنه يحظر على الطبيب إفشاء أسرار المريض التي يطلع عليها أثناء مزاولة المهنة أو بسببها سواء كان المريض قد عهد إليه بهذا السر

---

(1) أنظر قرار محكمة باريس أشار إليه البيه، محسن عبد الحميد. المرجع ذاته (ص. 197).
(2) أنظر منصور، محمد حسين. *المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان ....)*. مرجع سابق (ص. 230).
(3) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، مرجع سابق (ص. 199).
(4) أنظر عجاج، طلال. المسؤولية المدنية للطبيب - *دراسة مقارنة*، مرجع سابق (ص. 105).

وائتمنه عليه أو كان الطبيب قد اطلع عليه بنفسه، ورغم ما تم ذكره إلا أن هنالك حالات يعفى الطبيب من التزامه بعدم إفشاء السر المهني، ويباح فيها إفشاء السر، من أهمها.

1. حالة رضاء المريض بإفشاء السر: فقد قضي في فرنسا بأن الذي يمكنه أن يسمح للطبيب بإفشاء السر هو المريض فقط وليس الورثة. وهذا يعني بأن الحق في إفشاء السر هو حق شخصي قاصر على المريض وحده ولا ينتقل إلى الورثة[1].

2. أداء الشهادة أمام القضاء: إن أداء الشهادة واجب على كل فرد، وهي أمر متعلق بالنظام العام، وتؤدي إلى إيصال الحقوق لأصحابها[2].

3. حالة التأمين على الحياة ومثيلاتها: وذلك عندما يكون الطبيب منتدب من شركة التأمين لفحص طلب من يقدم الحصول على وثيقة تأمين على الحياة، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية، بأنه لا عقاب على الطبيب الذي يقدم تقريراً عن حوادث العمل، متى كان منوطاً بذلك من رب العمل[3].

4. حالة الضرورة: وذلك إذا اقتضى الأمر بإفشاء السر، فقد قضى في فرنسا ببراءة طبيب، رأى في الحمام العام الذي يستحم فيه شاباً كان يعالجه من قرحة زهرية، وحاول الطبيب أن يمنعه من الاستحمام ولكن عبثاً، فلم يجد إلا أن يصارح مدير الحمام بمرض هذا الشب وبادر المدير إلى إخراجه فوراً، ورفع دعوى على المريض لإفشائه سر مرضه، وقامت المحكمة بتبرئة الطبيب، وقالت في أسباب حكمها أنه فعل ذلك ابتغاء المصلحة العامة، وما كان في استطاعته غير ذلك[4].

---

(1) أنظر قرار أشار إليه عجاج، طلال. المسؤولية المدنية للطبيب- *دراسة مقارنة*، مرجع سابق (ص. 112).
(2) أنظر عجاج، طلال. المرجع ذاته (ص. 114).
(3) أنظر قرار أشار إليه حنا، منير رياض. المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، مرجع سابق (ص. 374-375).
(4) أنظر قرار أشار إليه حنا، منير رياض. المرجع ذاته (ص. 377).

وقد حدد المشرع الإماراتي حالات يمكن فيها إفشاء السر وذلك في الفقرة (6) من المادة الخامسة من القانون الاتحادي بشأن المسؤولية الطبية رقم (4) لسنة 2016 وهي:

أ. إذا كان إفشاء السر بناء على طلب المريض أو موافقته.

ب. إذا كان إفشاء السر لمصلحة الزوج أو الزوجة وأبلغ شخصياً لأي منهما.

ج. إذا كان الغرض من إفشاء السر منع وقوع جريمة أو الإبلاغ عنها ويكون الإفشاء في هذه الحالة للسلطة الرسمية المختصة فقط.

د. إذا كان الطبيب مكلفاً من سلطة قضائية أو سلطة تحقيق رسمية بالدولة باعتباره خبيراً، إذا استدعته إحداهما كشاهد في تحقيق أو دعوى جزائية.

والالتزام بالسر الطبي معروف منذ القدم، وإفشاء السر يشكل جريمة كما ورد في قانون العقوبات الإماراتي في المادة (1/379) والتي تنص على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبالغرامة التي لا تقل عن 20 ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين من كان بحكم مهنته أو حرفته أو وضعه أو فنه مستودع سر فأفشاه في غير الأحوال المصرح بها قانوناً أو استعمله لمنفعته الخاصة أو لمنفعة شخص آخر، وذلك ما لم يأذن صاحب الشأن في السر بإفشائه أو استعماله".

وقد عَرفت معظم التشريعات الالتزام بالسر المهني، حيث نص عليه في المادة (378) من قانون العقوبات الفرنسي ونقله المشرع المصري في المادة (310) من قانون العقوبات والتي تنص على أن "كل من الأطباء والجراحيين، أو الصيادلة، أو القوابل، أو غيرهم مودعاً إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي أؤتمن عليه فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها تبليغ ذلك، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسين

جنيهاً"[1]. كما أن المادة (20) من لائحة آداب المهنة تنص على أنه "لا يجوز للطبيب إفشاء أسرار مريضه التي اطلع عليها بحكم مهنته"[2].

وفي الأردن أوجب الدستور الطبي الأردني على الطبيب أن يلتزم بالمحافظة على السر المهني حيث تنص الفقرة (أ) من المادة الرابعة من هذا الدستور على أنه" يجب على الطبيب عند إعداده للتقرير الطبي أن لا ينسى أنه ملتزم بسر المهنة إلا في الحالات التي يحددها القانون ". كما أن المادة (3/355) من قانون العقوبات الأردني نصت على عقوبة الحبس والغرامة على كل من كان يحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع.

الفرع الثاني : أخطاء تتصل ببعض الأعمال الفنيـة للطبيب

إذا كان الأصل أن التزام الطبيب مقصور على بذل العناية، إلا أن هناك حالات استثنائية يقع فيها التزام على عاتق الطبيب وهو التزام بتحقيق نتيجة، ذلك لأن هذه الحالات لا مجال فيها لفكرة الاحتمال، كما هو الحال في التحاليل الطبية، واستعمال الأدوات والأجهزة الطبية، وعمليات نقل الدم، والتحصين (التطعيم)[3]، وذلك كما يلي:-

1- التحاليل الطبية: التطور العلمي في مجال التحاليل جعل عنصر الاحتمال معدوماً، ففي مجالات تحليل الدم، تكون النتيجة واضحة ومحددة تماماً ما لم يحدث إهمال من الشخص الذي قام بالتحليل، وقد استند القضاء في فرنسا على ذلك، حيث اعتبر التزام الطبيب القائم بالتحليل هو التزام بتحقيق نتيجة، ومن ثم يفترض خطأ الطبيب الذي أجرى التحليل ويعفى المريض من إثبات

---

(1) أنظر حنا، منير رياض. المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، مرجع سابق (ص. 364).
(2) أنظر منصور، محمد حسين. *المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان ....)*. مرجع سابق (ص. 238).
(3) أنظر حنا، منير رياض. المسؤولية المدنية للأطباء والجراحيين، مرجع سابق (ص. 200). أنظر أيضاً البيه، محسن عبد الحميد. *خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية*، مرجع سابق (ص. 21).

الخطأ، وعلى الطبيب إذا أراد أن يتخلص من المسؤولية أن يثبت السبب الأجنبي أو القوة القاهرة[1].

2- استعمال الأدوات والأجهزة الطبية: أدى التطور في مجالات الطب واستخدام الأدوات والأجهزة الطبية والجراحة في العلاج إلى إلحاق الضرر بالمريض في بعض الأحيان نتيجة الاستعانة بهذه الأجهزة، فقد تحتوي الأجهزة على عيوب تسبب في انحرافها عن العمل المخصص لها، لذلك فإن الطبيب الذي يمارس عمله بواسطة هذه الأجهزة أو يزود المريض بها، يعتبر مسؤولاً عن عيوب هذه الأجهزة، ومسؤوليته هنا عقدية، فهو يلتزم بموجب العقد الطبي بسلامة الأجهزة التي يستعملها وهذا الالتزام التزام بتحقيق نتيجة، ويمنع أن تكون الأجهزة التي يستعملها الطبيب معيبة، حتى لا يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمريض، والمسؤولية العقدية عن فعل الأجهزة والأشياء تقوم على الالتزام بتحقيق نتيجة يقع على عاتق من يستعملها، كما هو الحال مع الناقل الذي يقع عليه التزام بسلامة الراكب أو البضاعة المنقولة، والحال كذلك مع الطبيب الذي يسيطر على الأجهزة و الأشياء التي يستعملها[2]. فحسب ما جاء في مضمون المادة 287 والمادة 316 من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، كل سخص يسأل عن الضرر الحاصل من الأشياء التي في حراسته إذا تبين أن هذه الأشياء هي السبب المباشر للضرر، وذلك ما لم يثبت أنه فعل ما كان ضروريا لمنع الضرر، وأن الضرر يرجع إما لحادث فجائي أو لقوة قاهرة أو لخطأ المتضرر. والطبيب يكون كذلك مسؤولاً عن أخطاء الأشخاص اللذين تحت إمرته من ممرضين وفنيين مثلاً، فحسب المادة 1/313/ب من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985 لا يكون الشخص مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه بفعله فحسب بل يكون مسؤولاً أيضاً عن الضرر الذي يحدثه الأشخاص اللذين هم في عهدته.

---

(1) أنظر عجاج، طلال. المسؤولية المدنية للطبيب- دراسة مقارنة، مرجع سابق (ص. 121).
(2) أنظر عجاج، طلال. المسؤولية المدنية للطبيب- دراسة مقارنة، مرجع سابق (ص. 125).

فقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه "إذا كان الجهاز الكاوي الذي استخدمه الطبيب معطوباً "غير صالح للاستعمال" ومع ذلك قام الطبيب باستعماله في عملية الختان للطفل علماً بأنها ليست ضرورية ومستعجلة في ذلك الوقت فإنه كان على الطبيب أن يتأكد من صلاحية الأجهزة التي يستعملها في إجراء العمليات وقبل المباشرة فيها ويكون الخطأ الناشئ عن فعله مفترضاً لأن استعماله للكاوي المعطوب سببه الإهمال والتقصير وقلة الاحتراز".

3- عمليات نقل الدم: إن الدم عضو من أعضاء الجسم يتميز بخاصية لا تتوافر في باقي أعضاء الجسم، وهي صفة التجدد، فإذا فقد الإنسان بعض الدم، فإن الدم يتجدد ليعوض الجزء المفقود منه .ويجوز نقل الدم بشرط ألا يترتب على الشخص المتبرع ضرر فاحش لا يتناسب مع النفع الذي سيجنيه المريض[1]. وعملية نقل الدم تثير العديد من المشاكل وقد تسبب الكثير من الأمراض، خاصة في الحالات التي يكون فيها الدم ملوثاً، ذلك أن هناك أمراضاً مثل التهاب الكبد الوبائي والجدري والسل والإيدز قد تنتقل من الشخص المتبرع بالدم إلى الشخص أو المريض الذي سيتلقى هذا الدم، ويتعين أن يكون الدم المنقول إلى المريض مطابقاً لفصيلته، وبعكس ذلك فإن الأضرار التي تلحق بالمريض قد تكون جسيمة، وعلى ذلك فإنه يجب التأكد من أن الدم المنقول خالياً من المرض لكي لا تنتقل العدوى إلى المرضى المتلقين للدم[2].

والطبيب المعالج يتعهد لمريضه بالتزام محدد محله تقديم الدم المناسب والسليم، فإذا كان الدم الذي نقله للمريض غير مناسب أو ملوث بالجراثيم، فإن الطبيب يكون قد أخل بالتزامه وبالتالي تقوم مسؤوليته العقدية عن الضرر أو المرض الذي سيصيب المريض، إلا إذا أقام الدليل على أن عدم تنفيذ الالتزام أو ما أصاب المريض يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه[3].

---

(1) أنظر عجاج، طلال. المرجع ذاته (ص. 125-126).
(2) أنظر عجاج، طلال. المسؤولية المدنية للطبيب- دراسة مقارنة، مرجع سابق (ص. 128).
(3) أنظر عجاج، طلال. المرجع ذاته (ص. 127).

4- التحصين (التطعيم): والطبيب الذي يقوم بعملية التحصين يقع على عاتقه التزام بتحقيق نتيجة وهي سلامة الشخص المحصن، فيقتضي أن يكون المطعوم سليماً لا يحمل للشخص المتلقي أي عدوى لمرض من الأمراض، إذ يجب ألا تؤدي عملية التحصين إلى الإضرار به، وأن يعطى بطريقة صحيحة[1].

المطلب الثاني: الخطأ العادي

يندرج الخطأ المرتكب من الطبيب تحت قسمين، الخطأ الطبي الفني أو المهني: وهو الخطأ الذي يصدر عن الطبيب، ويتعلق بأعمال مهنته[2]، في الإخلال بالقواعد العلمية والفنية التي تحددها الأصول العامة لمباشرة مهنته، والخطأ الطبي العادي أو الأخلاقي، وهو الخطأ الخارج عن ميدان المهنة التي يمارسها الشخص[3]، ويتمثل بالإخلال بواجبات الحيطة والحذر العامة التي ينبغي أن يلتزم بها الناس كافة، ومنهم الطبيب في نطاق مهنته باعتباره يلتزم بهذه الواجبات العامة قبل أن يلتزم بالقواعد العلمية أو الفنية لمهنته، كأن يجري الطبيب عمليه جراحية وهو سكران[4]. فالخطأ العادي هو الخطأ المتعلق بالنواحي الأخلاقية لمهنة الطبيب، ويرتبط ارتكاب هذا الخطأ من عدمه بجملة من المبادئ الأخلاقية المطلوب الالتزام بها من جميع الأفراد بصرف النظر عن طبيعة مهنتهم، إلا أن علاقة الطبيب والمريض أشد حرجاً وأهمية، وهي تشمل الصدق والأمانة وحفظ السر وحفظ العورة والوفاء بالعقد، وتنشأ مسؤولية الطبيب عن الخطأ الطبي العادي بالإخلال بواحدة أو أكثر من هذه المبادئ مما يؤدي إلى وقوع الضرر أو التسبب فيه، فيوجب هذا الخطأ مسؤولية الطبيب[5].

---

(1) أنظر منصور، محمد حسين. *المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان ....)*. مرجع سابق (ص. 230).
(2) أنظر شلش، محمد (شباط 2007). أخطاء الأطباء بين الفقه والقانون. *مجلة جامعة القدس المفتوحة*. (عدد 9)، ص 350.
(3) أنظر الجميلي، أسعد عبيد (2009). *الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية* (ص. 190). دار الثقافة للنشر والتوزيع.
(4) أنظر شلش، محمد. أخطاء الأطباء بين الفقه والقانون، مرجع سابق (ص. 350).
(5) أنظر المصلى، نوره أحمد. الخطأ الفني للطبيب في القانون الإماراتي، مرجع سابق (ص. 47).

وقد ذهب جانب من الفقه إلى تعريف الخطأ العادي بأنه "ما يأتيه الطبيب عند أدائه لوظيفته دون أن يكون له علاقة بأصولها الفنية، كما إذا أجرى الجراح عملية جراحية وهو سكران، ومعيار هذا الخطأ هو الانحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي، وهو رجل الوسط الذي يمثل سواد الناس ولا بد أن يحدد في ضوء الظروف الظاهرة التي وجد فيها الطبيب موضع المساءلة"[1].

وقد عرف جانب من الفقه الخطأ العادي للطبيب بأنه "الخطأ الخارج عن مهنة الطب، أي الذي يقع فيه الطبيب وهو يزاول مهنته، دون أن يتعلق بهذه المهنة"[2]، ومن صور هذا الخطأ أن يأمر الطبيب بإخراج المريض من المستشفى رغم أن حالته تستوجب العلاج، أو قبل أن يستوفي المدة المطلوبة لعلاجه دون سبب مشروع[3]. وقد نص القانون الاتحادي رقم (4) لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية في الفقرة الأولى أ ، ج من المادة (9) على أنه "لا يجوز إخراج المريض من المنشأة الصحية إلا إذا كانت حالته الصحية تسمح بذلك طبقاً للأصول الطبية المتعارف عليها، أو بناءً على رغبته في الخروج رغم تبصيره بعواقب خروجه على أن يؤخذ إقرار كتابي منه بتحمل المسؤولية".

وقد حرص الفقهاء على التفريق بين الخطأ المادي والخطأ المهني بما يأتي:

1. الخطأ المادي: هو الخطأ الخارج عن مهنة الطب، أي ما يقع فيه الطبيب وهو يزاول مهنته دون أن يتعلق بهذه المهنة[4]، ومن أمثلة الخطأ المادي:

---

(1) أنظر الجمال، مصطفى. المسؤولية المدنية للأطباء والمؤسسات الطبية *في ضوء أحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي والفقه والقضاء المقارن*، مرجع سابق (ص. 15).
(2) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. *خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية*، مرجع سابق (ص. 20).
(3) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. المرجع ذاته (ص. 24-25).
(4) أنظر الطباخ، شريف (2005). *جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء* (ص. 14). الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، أنظر أيضاً البيه، محسن عبد الحميد. المرجع ذاته (ص. 15).

أ. أن يمتنع طبيب عن مباشرة مريض دون مبرر، وقد نص القانون الاماراتي الاتحادي بشأن المسؤولية الطبية في المادة (2/5) على أنه يحظر على الطبيب الامتناع عن علاج المريض في الحالات الطارئة أو الانقطاع عن علاجه في جميع الأحوال إلا إذا خالف التعليمات التي حددها الطبيب أو كان الامتناع أو الانقطاع راجعا لأسباب خارجة عن إرادة الطبيب.

ب. أن يأمر الطبيب بإخراج المريض من المستشفى رغم أن حالته تستوجب العلاج بالمستشفى، أو قبل أن يستوفي المادة المطلوبة لعلاجه دون سبب مشروع[1]، وقد نص القانون الاتحادي بشأن المسؤولية الطبية في المادة (9) على أنه لا يجوز إخراج المريض من المنشأة الصحية التي يتلقى فيها العلاج إلا إذا كانت حالته الصحية تسمح بذلك طبقا للأصول الطبية المتعارف عليها أو بناء على رغبته في الخروج رغم تبصره بعواقب خروجه على أن يؤخذ إقرار كتابي منه بتحمله المسؤولية، أما إذا كان ناقص الأهلية أو عديمها ويحتاج إلى نقله إلى منشأة صحية أخرى، فيجب الحصول على موافقة خطية من أحد الأطباء في المنشأة وبإقرار من وليه أو وصيه بمسؤولية نقله.

2. الخطأ الفني أو المهني، ويقصد به "إخلال ذوي المهن بالواجبات الخاصة التي تفرضها عليهم مهنتهم، كإهمال الجراح أصول مهنة الجراحة"[2]، وقد نص القانون الاتحادي بشأن المسؤولية الطبية في المادة (4) منه على أنه يجب على الطبيب بصفة خاصة الالتزام بعدم الاخلال بواجبه في تبصيره بمرضه ودرجة خطورته إلا إذا اقتضت مصلحته غير ذلك، أو لم تكن حالته النفسية تسمح بإبلاغه، وتبصير المريض بخيارات العلاج المتاحة، على أن يستخدم الطبيب الأدوات والأجهزة الطبية اللازمة في تشخيص ومعالجة المريض بكل يقظة وانتباه، ووفقا للأصول العلمية المتعارف عليها، وأن يستخدم الطبيب وسائل التشخيص والعلاج المتاحة واللازمة للحالة

---

(1) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. *خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية*، مرجع سابق (ص. 24-25).
(2) أنظر الطباخ، شريف. *جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء*، مرجع سابق (ص. 14).

المرضية، وأن يقوم الطبيب بإعلام المريض أو ذويه بالمضاعفات التي قد تنجم عن التشخيص أو العلاج الطبي أو التدخل الجراحي قبل بدء تطبيقه، ويجب على الطبيب التعاون مع مزاولي المهنة ممن لهم علاقة بحالة المريض الصحية، وعلى الطبيب التعاون مع غيره من الأطباء الذين لهم صلة بعلاج المريض وتقديم ما لديه من معلومات عن حالته الصحية والطريقة التي اتبعها في علاجه كلما طلب منه ذلك، واستشارة زميل متخصص إذا استدعت الحالة ذلك.

إن الدافع الرئيسي للتمييز بين الأعمال المادية والفنية قد تكمن في إبعاد القضاء عن البحث في المسائل الفنية للطبيب حتى لا يشغل نفسه بأمور علمية طبية لا اختصاص له بها فيستطيع القضاء تقدير ومحاسبة الطبيب عن الإهمال أو الجهل بأمور كان يجب أن يعلمها، بل أن الطبيب في مثل تلك الحالات، يجب أن يسأل عن خطئه الجسيم، المستخلص من وقائع ناطقة واضحة ويتنافى مع القواعد المقررة التي لا نزاع فيها[1].

وفي ختام هذا الفصل السؤال يدور حول ما إذا كان قانون المسؤولية الطبية الإماراتي ذو نصوص عقابية أم علاجية **!**

لاشك أن حاجة المجتمع للقانون حاجة ملحة وضرورية لتنظيم حاجات المجتمع وحاجات الأفراد وكفالة الحماية للمصالح الخاصة والعامة، والقوانين أما تأتي بصفة تنظيمية أو هادفة لمعالجة ظاهرة ما وتكون وقتها علاجية، وقوانين عقابية تختلف العقوبة فيها حسب طبيعة الجرم وطبيعته كأن تكون إدارية أو مدنية أو جزائية. وبعض القوانين التي تتصل بالإنسانية والرحمة قد تكون بحاجة لأن تحمل صفة العلاجية أكثر من كونها عقابية، كون هدفها إضفاء سمة الرحمة والتفهم بهدف معالجة الظاهرة خاصة وأن الخطأ في إطارها يتم في ضوء دون قصد كما هو حال الأخطاء الطبية، فالصفة الغالبة عن الأطباء أو ممارسي المهن الصحية عموما هي ممارسة

---

(1) أنظر البيه، محسن عبد الحميد. *خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية*، مرجع سابق (ص. 18).

مهمتهم في ضوء من الرحمة والإنسانية واحترام وتقدير النفس البشرية وحرمة الجسد ومحاولة إنقاذ المرضى ومعالجتهم قدر الإمكان.

والناظر لقانون المسؤولية الطبية لا يستطيع أن ينكر على المشرع ما ذهب إليه في حماية المريض من الممارسات الطبية الخاطئة، كما أن القانون العلاجي ليس معناه ألا ينطوي على عقاب للمخطئ وخاصة في حال الخطأ المقصود، وإن كنا نرى أن قانون المسؤولية الطبية حقيقة بحد ذاته أمر إيجابي إذا ما قورن بكثير من الدول التي لا زالت بمشروعات قوانين لم تصدر كقانون نهائي، أو عدم وجود قانون خاص بمساءلة الأطباء في بعض الدول، والتأمين من المسؤولية تعتبر فكرة إيجابية لأنه يحقق حماية للمريض من الأخطاء الطبية، ورغم فائدة وأهمية القانون إلا أنه لا يهدف لمعالجة ظاهرة الخطأ الطبي بكافة صوره بقدر ما يعاقب على تلك الأفعال الناتجة عنها.

وما يحمله القانون من نصوص عقابية لاشك أنها تؤثر بالسلب على ممارسة العمل الطبي وتجعل البعض يخشى العمل بجراحات حساسة ويرفض معالجة مرضى محددين بسبب ارتفاع نسبة وقوع الخطأ في الحالات الحساسة وخوفاً من المساءلة الطبية، وخاصة في ضوء أحكام قانونية لا تهتم سوى بتحديد الفعل والمعاقبة عليه. ورغم صدور القانون حديثاً في 2016 أي منذ عدة شهور إلا أنه ركز فقط في تحديثات القانون حول مسألة الموت الدماغي لما تثيره من مشاكل، ولم تخضع بقية النصوص لأي تحديث بهدف معالجة الظاهرة أو تخفيف حدتها، أو حتى محاولة فهمها، وعليه تظهر حاجة فعليه لظهور القانون ومواده في حلة علاجية أكثر، تعمل بداية إيضاح المفاهيم مثل الخطأ الطبي والسببية وثانية في بيان وتحديد العلاقة ما بين المريض والطبيب ومدى اختلافها وتفاوتها من حالة لأخرى وثالثة تحديد الالتزامات والواجبات وفصل الأخطاء الأخلاقية كإفشاء السر أو عدم استئذان أهل المريض عن الأخطاء الطبية والتي تؤدي

لأضرار جسدية أو وفاة، ومحاولة إيجاد نصوص قانونية تهدف لمعالجة الظاهرة أو تخفيف آثارها قدر الحد الممكن.

والقانون ذو الصفة العلاجية ليس كاف فنصوص القانون إذا تضمنها الشبهة أو سببت اختلافات في تفسير نصوصها فقد فشلت في مهمتها بشكل كامل، ولذا فكلما كانت مواد قانون المسؤولية الطبية أكثر وضوحاً ولا تحتمل الخطأ في التفسير، ولها معايير فعالة في بيان طبيعة العلاقة ما بين الطبيب والمريض ومعايير واضحة لتحديد ماهية الخطأ الطبي وكيفية قياسه أمعيار موضوعي أو غيره، فتركيز القانون ذو السمة العلاجية على إيضاح المفاهيم المتصلة بموضوع القانون وإيجاد معايير فعالة تساهم بمعالجة الظاهرة أهم مكونات القانون العلاجي والحد من آثارها.

الفصل الثاني: أحكام المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي

تمهيـــــد وتقسيم

لا شك أنه وكما بينا سابقاً أن العلاقة بين المريض والطبيب هي إنسانية بالأساس، وكذلك وفي ظل تنظيم القانون للمهن وخاصة تلك التي تتصل بحياة وأرواح الناس، أنشأت مهنـة التطبيب علاقة قانونية بجانب الإنسانية بين المريض والطبيب، وعليه أصبح لزاماً على الطبيب بذل العناية المطلوبة والاهتمام بالمريض وعلاجه بالشكل المناسب، وبناء على تطور الطب والتدخلات الطبية بجسد المريض أصبحت معها أكثر تعقيداً مما يؤدي لقيام بعض الأطباء بأخطاء طبية نتيجة ممارستهم الطبية، ومع التنظيم القانوني لمهنـة الطب أصبح من الممكن مساءلة الأطباء عن الأخطاء التي تقع منهم بشكل مدني أو جنائي، كونهم ملتزمين ببذل العناية الكاملة وضمانة عدم تعرض المريض للخطر قدر الإمكان.

والحقيقة وقبل الدخول بموضوع الفصل نرى لزاماً علينا إيضاح ماهية المسؤولية المدنية، من خلال استعراض معنـى المسؤولية المدنية وأقسامهـا، والمعايير القانونية التي يتم من خلالهـا إثبات مسؤولية الطبيب عن خطئه الطبي على النحو التالي:

1. ماهية المسؤولية المدنية للطبيب.
2. أقسام المسؤولية المدنية للطبيب.
3. المعايير القانونية في إثبات المسؤولية المدنية للطبيب.

أولاً: ماهية المسؤولية المدنية للطبيب

ولبيان ماهية المسؤولية المدنية للطبيب، نبين معناها وطبيعتها القانونية على النحو التالي:

1. معنى المسؤولية المدنية للطبيب

يُفهم من كلمة المسؤولية أنها تعني المحاسبة وتحمل تبعات الخطأ، وبمعنى أكثر دقة هو إلزام شخص بتحمل عواقب تترتب على سلوك يكون قد ارتكبه ويشكل هذا السلوك خرقا لقواعد وأصول محددة ومتعارف عليها[1]، ويستوي في هذا السلوك أن يكون إيجابياً بالفعل أو سلبياً بالامتناع، وبكل حالاته تكون هناك مسؤولية قانونية تُفرض كجزاء على الطبيب تحدده السلطة المختصة بالدولة[2]. ومُلخص القول أن المسؤولية المدنية هي "أهلية الإنسان لتحمل التعويض المترتب على الضرر الذي ألحقه بالغير نتيجة إخلاله بالتزام قانوني أو عقدي"[3]، وبناء عليه يتضح أن المسؤولية المدنية للطبيب هي: "التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بالمريض أو ورثته نتيجة الخطأ الطبي شاملة الدية الشرعية"[4].

ويتم تنظيم أحكام المسؤولية المدنية في دولة الإمارات العربية المتحدة وفقا لأحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي وقانون رقم (4) لسنة 2016 في شأن المسؤولية الطبية، وهذا يبين أن المسؤولية الطبية تدخل ضمن دائرة القانون فيشكل الخروج عنها مخالفة لأحكام القانون، ويحدد القانون طبيعة الخطأ المرتكب وبناء عليه يحدد كذلك طبيعة المسؤولية، فإن خالفت قواعد القانون الجنائي فتكون مسؤولية جنائية، وأما إذا خالفت قواعد قانون المعاملات المدنية، فتوصف بأنها

---

(1) أنظر محمود، محمد زكي (1967). آثر الجهل والغلط في المسؤولية (دكتوراه)، جامعة القاهرة. القاهرة، جمهورية مصر العربية. ص 2.

(2) أنظر السنهوري، عبد الرازق ، *الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، مرجع سابق* (ص. 842).

(3) أنظر داوود، جوزيف (1987). *المسؤولية الطبية المدنية والجزائية وتأمين الأطباء من المسؤولية عن أخطائهم* سلسلة الطبيب والقانون (ص. 21). بيروت: مطبعة الإنشاء.

(4) أنظر المشعان، محمد خالد (2003). *الوسيط في الطب والقانون* (ص. 153). الكويت: مكتبة ذات السلاسل.

مسؤولية مدنية.

2. الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للطبيب

لا شك أن مسؤولية الطبيب تجاه مريضه هي أخلاقية بالأساس قبل أن تكون مسؤولية قانونية، فالمريض برغبته أو برغبة أهله يضع نفسه تحت تصرف الطبيب المعالج، في حالة يكون فيها المريض هو الطرف الضعيف بتلك العلاقة، مما يفرض على ممارسي العمل الطبي التزامات مهنية محددة، بناء على ذلك تكون مسؤولية الطبيب عن أعماله الطبية مسؤولية مهنية لها طبيعة خاصة[1]. وهناك من يرى أن التزام الطبيب يعد في أغلب الأحوال التزاماً ببذل عناية وليس بتحقيق غاية، فالتزام الطبيب هو تقديم العناية الكاملة للمريض، ولكنه غير ملزم بتحقيق نتيجة محددة تتمثل بشفاء المريض، فالشفاء بيد الله عز وجل. كذلك يعتبر التزام الطبيب في إطار التشريعات واللوائح والقرارات الطبية هو التزام ببذل عناية وجهد صادق تتفق مع الأصول العلمية المقررة والمتعارف عليها نظرياً وعلمياً، والتي يجب على كل طبيب الالتزام بها ومراعاتها قدر الإمكان أثناء ممارسته للعمل الطبي، ولا يتسامح أهل الخبرة مع الجهل بهذه الأصول[2]، وهذا ما نصت عليه المادة(3) من قانون المسؤولية الطبية الإماراتي على أنه: "يجب على من يزاول المهنة في الدولة تأدية واجبات عمله بما تقتضيه المهنة من الدقة والأمانة ووفقاً للأصول العلمية والفنية المتعارف عليها، وبما يحقق العناية اللازمة للمريض مع عدم استغلال حاجته لفرض تحقيق منفعة غير مشروعة لنفسه أو لغيره ودون التمييز بين المرضى، كما يجب عليه الالتزام بالتشريعات النافذة في الدولة". لذلك يكون الطبيب مسؤولاً عن تقصيره في واجباته الاعتيادية تجاه المريض سواء بسبب التعجل أو الإهمال أو الجهل بأمور كان من الواجب أن

---

(1) أنظر المعايطة، منصور عمر (2004). *المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية* (ص. 34). الطبعة الأولى. الرياض: مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.

(2) أنظر قايد، أسامة عبدالله (1990). المسؤولية الجنائية للأطباء (ص. 159). الطبعة الثانية. القاهرة: دار النهضة العربية.

يعرفها كل طبيب، فعند قبول الطبيب معالجة المريض، يجب عليه بذل كل ما في وسعه من جهد وعلم لمساعدته، ويعد انحراف الطبيب عن تقديم هذا الجهد والعناية أحد الأسباب الرئيسة لحدوث الخطأ الطبي، وهو ما تناولته أحكام المادة (6) من ذات القانون والتي نصت على أن: "الخطأ الطبي هو ما يرتكبه مزاول المهنـة نتيجة أي من الأسباب التالية:

1. جهلـه بالأمور الفنية المفترضة الإلمام بها في كل من يمارس المهنـة من ذات درجته وتخصصه.
2. عدم إتباعه الأصول المهنية والطبية المتعارف عليها.
3. عدم بذل العناية اللازمة.
4. الإهمال وعدم إتباعه الحيطة والحذر. وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون معايير الخطأ الطبي الجسيم"، وبالتالي فإخلال الطبيب في تنفيذ أي من هذه الالتزامات تجاه مريضه، يجعلـه عرضه لإرتكاب خطأ طبي يعرضه للمساءلة عن هذا الإخلال.

ثانياً: صور المسؤولية المدنية للطبيب

تنقسم المسؤولية المدنية للطبيب إلى نوعين، المسؤولية العقدية، والمسؤولية عن الفعل الضار أو التقصيرية، نبينهم في عُجالة على النحو التالي:

1. المسؤولية العقدية للطبيب

وهي مسؤولية واجبـة على كل عاقد لم يف بالتزاماته المنصوص عليها بالعقد، وغايتها أن يحكم على من أخل بالتزامات التعاقد بتعويض الطرف الثاني عن عدم وفائه بالعقد، وتطبيقـه هنـا أن الحالة الطبية للمريض تنشئ في كثير من الحالات عقد بين المريض والطبيب، وبمضمون هذا العقد تتحدد التزامات الطبيب تجاه مريضه، وبموجبه يلتزم الطبيب ببذل الجهد واليقظة

المطلوبة لتحقيق ما تم الإتفاق عليه من التزامات، وتبقى الرابطة العقدية قائمة ما بين الطبيب والمريض، ما دام العقد الطبي قد نشأ بالأساس بناء على إيجاب الطبيب وقبول المريض أو من يمثلـه[1]. ولا تقوم المسؤولية بحق الطبيب إلا إذا توفر الخطأ من جانب الطبيب ولحق بالمريض ضرر نتج عن هذا الخطأ، فمسؤولية الطبيب المدنية في الأساس هي عقدية، ولكن لا يوجد ما يمنع ان تكون مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية.

2. المسؤولية التقصيرية للطبيب

وتعرف المسؤولية التقصيرية بأنها "الجزاء المترتب على الطبيب نتيجة إخلاله بالتزام قانوني، وهو التزام يفرض عدم الإضرار بالآخرين، ويعبر عنه بالخطأ غير المشروع، ومعياره انحراف المرء في سلوكه وتصرفاته عن جانب الحيطة والحذر والتبصر وعن بذل العناية اللازمة للمريض"[2]. أي أنها الجزاء الذي يتحمله الطبيب في مقابل إخلاله بالتقصير بما التزم به قانوناً، فطبيعة التزام الطبيب ببذل العناية بالمريض وفي حال قصر في تلك العناية وأدى تقصيره لحصول ضرر، استحق الجزاء. وبعد بيان مفهوم ومعنى المسؤولية المدنية (العقدية والتقصيرية) يمكن القول أن المعيار الأساسي للتفرقة بينهما هو وجود الرابطة العقدية أو انتفائها، فإذا انتفت العلاقة العقدية بين المريض والطبيب تترتب المسؤولية التقصيرية على الطبيب[3]. وقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول يتناول التعويض عن الخطأ الطبي، والمبحث الثاني يتطرق لحالات انتفاء المسؤولية عن الخطأ الطبي.

---

(1) أنظر السنهوري، عبد الرزاق. *الوسيط في شرح القانون المدني*، مرجع سابق (ص. 847).

(2) أنظر شقفه، محمد فهر (1979). المسؤولية المدنية التقصيرية المترتبة على عمل الطبيب. *مجلة المحامون السورية*. العدد الثالث ، السنة الرابعة، ص 139.

(3) أنظر عابدين، محمد أحمد (1985). *التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية* (ص. 4- 5). الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

المبحث الأول: التعويض عن الخطأ الطبي

إن المسؤولية المدنية تعد من أكثر موضوعات القانون المدني أهمية، لأن الضرر يمثل الشرارة الأولى لقيام المسؤولية سواء كانت عقدية أم تقصيرية، أما المسؤولية التقصيرية فهي تنشأ نتيجة للإخلال بالتزام غير عقدي يوجب على مرتكبه تعويض الغير عن الضرر الذي أصابه. وفي حال ثبوت أركان مسؤولية الطبيب، يكون الطبيب مسؤولاً مسؤولية شخصية في ذمته المالية الخاصة عن كل ضرر سببه للمريض نتيجة الخطأ في مجال مهنته[1]، وفي حال حدوث خلاف بين الطبيب والمريض في استحقاق المريض للتعويض، فإن على المريض اللجوء إلى المحاكم المختصة لإقامة دعوى ضد الطبيب يطالب فيها بالتعويض المناسب عن الضرر الذي أصابه كأي دعوى مدنية أخرى[2].

والأصل في التعويض أن يكون عينياً، أي التزام المسؤول بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الفعل الضار، وعلى القاضي أن يحكم به بناء على طلب المريض، إذا كان ممكناً ولا يسبب ارهاقاً للطبيب، وذلك كالتزام الطبيب بعلاج المريض المضرور على نفقته الخاصة، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الأردنية، عندما ألزمت الطبيب المعالج الذي ألحق بوجه المجني عليه تشويها، بتكاليف عملية التجميل لإعادة الحال إلى ما كان عليه، إضافة إلى ما حكمت عليه به من تعويض عملاً بأحكام المادتين (266،274) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة

---

(1) أنظر الشوابكة، جهاد جميل. المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته، مرجع سابق (ص. 95).

(2) أنظر الحياري، أحمد حسن (2005). *المسؤولية المدنية للطبيب* في القطاع الخاص في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري (ص. 40). عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

1976م[1]. وغالباً ما يكون هنالك استحالة للحكم بالتعويض العيني في دعاوى المسؤولية الطبية، لذلك يتم اللجوء إلى التعويض النقدي، ذلك أن الضرر المعنوي يمكن تعويضه بالنقد[2]، على أن يكون هذا التعويض مساويا للضرر الواقع فعلاً، فلا يزيد عنه ولا ينقص[3]. ويقدر التعويض بما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب، مع الإشارة إلى أن كلاً من المشرع الإماراتي والمشرع الأردني لا يقرا التعويض عن الربح الفائت في نطاق المسؤولية العقدية[4]. ويتم مراعاة الظروف الملابسة للضرورة عند تقدير التعويض وخاصة حالته الصحية وقدرته الجسدية[5].

وقد عرف جانب من الفقه التعويض بأنه:" الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع أو عن الضرر الجزئي أو الكلي الحادث بالنفس الإنسانية"[6]. وبناء على هذا، ولكون الخطأ الطبي ينتج عنه ضرر جزئي أو كلي يصيب جسد المريض، فأصبح مستوجب للتعويض في حال توافر الشروط المحددة قانوناً، والتعويض هنا يكون بسداد قيمة مالية تتوازى مع نتائج الضرر الحادث بجسد المضرور، أو بتعويض عيني كأن يلزم الطبيب لإعادة الأمر لما كان عليه، وبالمفهوم الطبي استكمال علاج المريض على نفقة الطبيب أو المنشأة الصحية لمعالجته من آثار الخطأ الطبي إن أمكن ذلك أو تخفيف تلك الآثار قدر الإمكان، وتقوم المحكمة بتقدير القيمة المالية للتعويض، بناء على تقرير اللجنة الطبية التي قامت بفحص حالة المريض ومدى ما تعرض له من ضرر، وبيان العلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر.

---

(1) أنظر تمييز حقوق رقم 1995/424 تاريخ 1995/4/20، *مجلة نقابة المحامين الأردنيين*، لسنة 1995، (ص. 2689).

(2) أنظر منصور، محمد حسين (1993). الخطأ الطبي من خلال العمليات الجراحية. *مجلة الدراسات القانونية بجامعة بيروت*. (3)، ص 187.

(3) أنظر قزمان، منير (2002). *التعويض المدني في ضوء الفقه والقضاء* (ص. 78). الطبعة الأولى. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

(4) أنظر المادة (389) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي 1985/5 تقابلها المادة (363) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 والتي تنص على أنه "إذا لم يكن التعويض مقدرا في القانون أو في العقد قدره القاضي بما يساوي الضرر الواقع فعلا حين وقوعه ".

(5) أنظر منصور، محمد حسين، الخطأ الطبي من خلال العمليات الجراحية، المرجع ذاته، ص 188.

(6) أنظر الزحيلي، وهبة (2008). *نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي- دراسة مقارنة* (ص. 15). الطبعة الثامنة. دمشق: دار الفكر للطباعة والنشر.

ولأجل بيان هذا بشكل أوسع، وجب علينا في بداية الأمر شرح وبيان ماهية التعويض كوسيلـة لجبر الضرر بأنواعه في المطلب الأول، ثم نتناول مسألة التعويض عن الأخطاء الطبية التي تسبب ضرراً للمريض وترتبط معه بعلاقة سببية، وبيان كيف يتم تقدير مبلغ التعويض، قبل التطرق لموضوع التأمين من المسؤولية الطبية، حيث تتحمل الشركة المؤمنة قانوناً قيمة تعويض المتضرر، وهذا يبين مدى أهميـة مسألة التأمين من المسؤولية عن الخطأ الطبي، وبناء على ذلك فقد قسمت هذا المبحث إلى:

المطلب الأول: ماهية التعويض عن الخطأ الطبي

نتطرق بداية لمفهوم التعويض بشكل عام ثم نتعرض لما أورده قانون المسؤولية الطبية الإتحادي بهذا الشأن.

الفرع الأول: مفهوم التعويض

لأجل بيان مفهوم التعويض ومعناه، نرصد مفهوم كلمـة التعويض في اللغة وما اصطلح عليها أهل الفقه والقانون في بيان مفهومه، على النحو التالي:

1. التعويض لُغـة

تعويض: "الجمع : تعويضات، والمصدر: (ع و ض) عوض يعوض تعويضاً، فهو معوض، وعوضه خسارته أو إصابته أو الأضرار الواضعـة عليه: أعطاه عوضاً عنها، عوضه منها: أعاضه عوض الوقت الذي ضاع منه: أي تداركه واستعاده"[1]. وفي الحديث الشريف روى الترمذي عن أحمد بن منيع بسنده من حديث أبي هريرة: "أن أعرابياً أهدى إلى رسول الله صلى

(1) أنظر ابن منظور، *لسان العرب*، مرجع سابق (ص.337). الجزء العاشر، (مادة ع و ض).

الله عليه وسلم بكرة فعوضه ست بكرات"[1]. ومن مشتقات مادة ع و ض: لفظ التعويض، وهي المقصودة بدراستنـا، وعليه فالعوض باللغة بالمعنى المقصود هو: مطلق البدل أو الخلف.

2. التعويض اصطلاحاً

وقد قام الباحثون وشُراح القانون المعاصرين بجهود طيبـة لبيان مفهوم كلمة التعويض، ووضعوا أبحاثً ودراسات بغرض بيان فكرة التعويض في مجال الأخطاء الطبية، نستعرضها على النحو التالي: التعويض هو: "رد بدل التالف"[2]، أو هو: "المال الذي يحكم به على من أوقع ضرراً على غيره في نفس أو مال أو شرف"[3].والبعض سماه الضمان وعرفه بأنه "الغرامة لقيمة الشيء أو نقصانه"[4]. أو هو "لزوم إعطاء مثل الشيء أو قيمته"[5]. وبعبارة أخرى هو: "الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع أو عن الضرر الجزئي أو الكلي الحادث بالنفس الإنسانية"[6]. والضمان كذلك هو: "شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل، وعند تحقق شرط أدائه"[7]. وقد عرف جانب من الفقه التعويض عن الخطأ بأنه: " أجر الخطأ الذي يرتكبه الفاعل ويستحقه المتضرر من جراء جرم ناشئ عن عمل غير مشروع"[8]، وذهب جانب من الفقه إلى تعريف التعويض على أنه: "جزاء المسؤولية والغرض منه إعادة التوازن الذي اختل

---

(1) أنظر الإمام الترمذي، *الجامع الصحيح سنن الترمذي، كتاب المناقب*، باب مناقب في ثقيف وبني حنيفة، حديث رقم 3945، الجزء الخامس، تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، ص 686.

(2) أنظر المحمصاني، صبحي (1972). *النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية* (ص. 158). الطبعـة الثانية. بيروت: دار العلم للملايين.

(3) أنظر بوساق، محمد المدني (1428هـ). *التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي* (ص. 155). الطبعـة الثانية. الرياض: دار أشبيليه.

(4) أنظر الزرقا، مصطفى أحمد (1414هـ). *شرح القواعد الفقهية* (ص. 431). الطبعـة الثالثة. بتصحيح وتعليق أحمد الزرقا، دمشق: دار القلم.

(5) أنظر القاري، أحمد بن عبدالله (1401هـ). *تطبيق الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل- تحقيق عبد الوهاب ابراهيم أبو سليمان ومحمد إبراهيم أحمد* (ص. 114). الطبعة الأولى. جدة: دار تهامة.

(6) أنظر الزحيلي، وهبة. *نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي- دراسة مقارنة*، مرجع سابق، (ص. 15).

(7) أنظر شلتوت: محمود. *المسؤولية المدنية والجنائية عن فعل الغير في الشريعة الإسلامية* (ص. 25). القاهرة: مكتبة الجامع الأزهر.

(8) أنظر التونجي، عبد السلام (1986). *المسؤولية المدنية للطبيب* (ص. 101). بيروت: دار المعارف.

نتيجة للضرر الحادث بفعل الخطأ"[1]، و لن يتحقق التوازن الذي قال عنه جانب من الفقه سوى بإعادة وضع المضرور لما كان عليه قبل ارتكاب الخطأ[2]. ففكرة التعويض تجبر نفس المريض، وببعض الأحيان يكون شكل التعويض الزام الطبيب بإصلاح خطئه الطبي إذا كان هناك إمكانية، مثل إعادة إجراء العمليات على نفقته، أو تعديل جراحة تجميلية إذا كانت هناك إمكانية، وأما في حال عدم إمكانية إصلاح الضرر، فالتعويض المادي المقضي به يجبر نفس المريض ويعوضه عما لحقه أو قد يلحقه من خسارة. وفي ضوء ما تم عرضه من تعريفات للتعويض، نجد أن التعريف الذي وضعه أستاذنا الزحيلي أكثرهم اتصالاً في موضوع بحثنا وبفكرة التعويض بشكل عام، فقد وضع الزحيلي التعريف في ضوء الالتزام بالتعويض عن الضرر، وهو تعريف جامع شامل، يتفق مع بنية التعويض عن الضرر الطبي ومصطلحاته.

ثالثاً: فكرة التعويض عن الأخطاء الطبية

والتعويض يرتبط بمدى جسامة الخطأ الطبي وجسامة الضرر الواقع على المريض وظروف التشديد أو التخفيف ، وهذا يعني أن: "يمثل الضرر جسامة غير عادية، بمعنى وجود عدم تناسب فادح بين الحالة المرضية التي يعالج منها المريض، وبين التداعيات التي أجراها التدخل الطبي، وألا تكون هذه الأضرار ذات صلة بحالة المريض السابقة، أو تطور لهذه الحالة أو نتيجة لاستعداده المرضي، أو لحساسيته اتجاه بعض المواد المستخدمة في العلاج"[3].

ويأتي القضاء بالتعويض كوسيلة لإزالة الضرر أو التخفيف منه وهو الجزاء العام عن قيام المسؤولية المدنية، وهو ليس عقابا على المسؤول عن الفعل الضار إذا ما ثبت مسؤولية

---

(1) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد ، *الوسيط في شرح القانون المدني*،*مرجع سابق*(ص. 1351).
(2) أنظر الطيار، عبد الرحمن بن صالح (2010). المسؤولية المدنية عن خطأ الطبيب في دول مجلس التعاون الخليجي (ماجستير)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية. الرياض، المملكة العربية السعودية. ص 137.
(3) أنظر عبد الحميد، ثروت (2007). *تعويض الحوادث الطبية* (ص. 31). القاهرة: دار الجامعة الجديدة للنشر.

المدعى عليه عما لحق المدعي من الضرر، فيتعين على القاضي إلزام المسؤول بما يعوض المضرور ويجبر الضرر الذي لحق به[1]. كما نصت على ذلك المادة (282) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أنه " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر" وكذلك يقابلها المادة (256) من القانون المدني الأردني.

ويظهر مما سبق أن التعويض عن الضرر الطبي، لا يجاوز هذا الضرر بل يأتي في إطار تحديد الخسارة التي لحقت بالمريض المتضرر وما ضاع عليه من كسب، ولأجل تقدير قيمة التعويض يجب أن يتم تحديد نوع الضرر المطلوب التعويض عنه وما مداه وسببه، وإذا كان ناشئاً في إطار المسؤولية العقدية، أو في إطار مسؤولية تقصيرية. فإذا كان ناتجاً عن مسؤولية عقدية ، فيقتصر التعويض وقتها على الضرر المباشر والذي نتج عن الخطأ الذي ارتكبه الطبيب دون كون المريض سبباً به، وهذا لأن الضرر المباشر هو المحتفظ بعلاقة السببية بين الخطأ والضرر لغرض الإثبات في القانون.

أما لو كان الضرر ناتجاً عن مسؤولية تقصيرية، فيتسع نطاق التعويض إذ يضم الأضرار المباشرة والغير مباشرة، والضرر المباشر قُمنا بإيضاحه سابقا، أما الغير مباشر فيكون في حال تدخلت عناصر أخرى أجنبية غير فعل الطبيب وساهمت في إحداث الضرر، إذ يظل الطبيب هو المسؤول عن إحداث الضرر باعتبار أن التعويض يجبر الضرر الذي لحق بالمريض، ففي المسؤولية التقصيرية لا محل للتفرقة عند تقدير التعويض بين ضرر متوقع وغير متوقع[2]. ويعد تعويض المريض عن الضرر الجسدي مطلباً أساسياً، ولكن من الصعوبة تقدير التعويض عن هذا

---

(1) أنظر سلطان، أنور (1989). *دراسات حول القانون المدني- المسؤولية المدنية- محاضرات في كلية الحقوق* (ص. 399). عمان- الأردن: الجامعة الأردنية.

(2) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد. *الوسيط في شرح القانون المدني*، مرجع سابق (ص. 134).

الضرر، ومهما يكن من أمر فإن تقدير التعويض يبقى خاضعاً لسلطة القاضي التقديرية، وفق ما يمليه عليه اقتناعه وضميره، وحسب واقع الحال كل على حده[1].

وملخص ما انتهينا إليه أن التعويض عن الضرر في المجال الطبي، أمر ضروري، فالتعويض يتكفل بنفقات علاج المريض المتضرر في حال بقي على قيد الحياة، أو استيفاء الدية لأوليائه في حال وفاته، أو تعويض المريض المتضرر نفسه عن ما يفوته مثال عدم مقدرته على الزواج أو عدم القدرة على الإنجاب كأن يتسبب الخطأ الطبي بإزالة الرحم أو حرمانه من المشي مرة أخرى، أو تسبب الطبيب بالتشوه للمريضة، وغيرها من أشكال الأخطاء الطبية. وبأية حال تحتاج مسألة التعويض وشروطه إلى شرح ولذا خصصنا المطلب التالي لمناقشة شروط الضرر القابل للتعويض، وكيفية تقدير هذا التعويض.

الفرع الثاني: التعويض في ضوء قانون المسؤولية الطبية الإماراتي الجديد

والحقيقة أن القانون الجديد للمسؤولية الطبية لم يشر إلى مسألة التعويض صراحة، فلم يتناول تعريفه أو الحالات التي يجب فيها، واكتفى المشرع ببيان الحالات التي تنتفي فيها المسؤولية المدنية عن الطبيب أو المنشأة الصحية، وإن كان قد تناول مسألة دعاوى التعويض في نص المادة (18)[2] منه، فنص على أنه: "..... لا تقبل دعاوى التعويض التي ترفع بسبب المسؤولية الطبية إلا بعد اللجوء والعرض على لجان المسئولية الطبية وفقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون ..... ".

وهذا النص يثير البحث في مدى دستوريته، فالمشرع قيد يد القضاء عن قبول دعاوى

---

(1) انظر النقيب، عاطف والحسني، عبد اللطيف (1987). *المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية* (ص. 389). بيروت: الشركة العلمية للكتاب، دار الكتاب اللبناني.

(2) أنظر مرسوم بقانون اتحادي رقم 4 لسنة 2016، بشأن المسؤولية الطبية، دولة الإمارات العربية المتحدة، ويشكل هذا القانون أحدث تعديل على مواد قانون المسؤولية الطبية السابق رقم 10 الصادر في 2008.

التعويض وحق الأطراف اللجوء للقضاء عن الأضرار الطبية للمريض إلا بعد عرضها على لجان المسؤولية الطبية، وتعود مسألة التقييد هذه لكون القاضي غير ملم بالمسائل الفنية الطبية، كما أن لتحديد وقوع الضرر ولقيام المسؤولية المدنية ضد الطبيب، يجب أن يتم فحص المريض من مجموعة أطباء ومراجعة ظروف الإجراءات الطبية وكل ما يتصل بها، وهذا أمر لا يمكن للقضاة القيام به، ولذا تقوم اللجنة العليا للمسؤولية بتشكيل لجنة من مجموعة من الأطباء لمراجعة إجراءات العمل الطبي وسلوكيات الطبيب والظروف التي أحاطت بممارسة العمل الطبي، لأجل بيان مدى مسؤولية الطبيب المدنية عن الخطأ الطبي المستوجب للتعويض، وبعدها يأتي دور المحكمة بناء على تقرير اللجنة في تقدير التعويض المفروض لجبر الضرر.

والتعويض هو الوسيلة القانونية والتي من خلالها يستطيع المضرور الحصول على تعويضه عبر اللجوء للقضاء للمطالبة بهذا التعويض من خلال دعوى يقيمها أمام المحاكم المختصة، كأي دعوى مدنية أخرى أو من خلال الادعاء بالحق المدني أمام القاضي الجنائي في الحالات التي يشكل فيها الخطأ جريمة، وتعرف دعوى التعويض بأنها: "الوسيلة القضائية التي يستطيع المضرور عن طريقها الحصول من المسؤول على تعويض الضرر الذي أصابه إذا لم يسلم به المضرور اتفاقاً[1]. فقد يتفق كل من الطبيب و المريض على تقدير التعويض عن الضرر الجسدي الذي أصاب المريض، أو أن يصدر به حكم نهائي، فهنا لا يكون للمضرور الادعاء بأضرار خارجة عن دائرة الاتفاق أو الحكم القضائي الذي صدر، إلا إذا استجدت أمور فعلاً لم يكن منصوصاً عليه في الاتفاق[2].

---

(1) أنظر مرقس، سليمان. *الوافي في شرح القانون المدني (في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية)*. مرجع سابق ، ص 569.

(2) انظر الشوابكة، جهاد جميل. المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته، مرجع سابق (ص. 97).

وقد ذهب المشرع الإماراتي إلى الاعتداد بيوم النطق بالحكم، أما المشرع المصري فيعتد بوقت الإصابة ووقوع الضرر، حيث إن المشرع الإماراتي يذهب إلى أن حكم القضاء كاشف ومعلن للحق بالتعويض وليس منشأ له، وأنه إلى حين صدور الحكم يكون الحق في التعويض غير محدد المقدار، فالحكم هو الذي يحدد مقداره، في حين ذهب المشرع المصري بأن الفعل غير المشروع هو الذي أنشأ الحق في التعويض وليس الحكم، ومن ثم فإن تقدير التعويض يجب أن يستند إلى وقوع الضرر وما يتصل به من عناصر[1]. وهذا يعني أن التعويض هو وسيلة القضاء لإزالة الضرر أو التخفيف منه عن المتضرر، وكذلك هو الجزاء المفروض عند قيام المسؤولية المدنية بحق طبيب أو منشأة طبية، إذا ما ثبتت مسؤولية المدعى عليه (الطبيب – المنشأة الصحية – شركة التأمين)، عما لحق المدعى (المريض أو أهله) من ضرر، فإنه يتعين على القاضي إلزام المسؤول بما يعوض به المضرور ويجبر الضرر الذي لحق به.

المطلب الثاني: شروط التعويض عن الخطأ الطبي وكيفية تقديره

وللتعويض شرطين أساسيين، إذ لابد لأجل أن يكون الضرر مستحقاً للتعويض أن يخل بمصلحة مشروعة! كما يجب أن يكون الضرر الواقع محققاً. كما أن ومسألة تقدير التعويض تثور دائماً في دعاوى التعويض فعلى الأغلب يقوم المدعى عليه بالطعن قيمة التعويض، ولكن تقدير التعويض هو أحد سلطات المحكمة التقديرية، فكيف يتم هذا التقدير؟ وبناءً على ما سبق فقد قمت بتقسيم هذا المطلب إلى:

أولاً: شروط الضرر القابل للتعويض.

ثانياً: تقدير التعويض.

---

(1) أنظر عبد الله، عمر السيد أحمد (1995). *مسؤولية الشخص عن فعله في قانون المعاملات المدنية الإماراتي مقارناً بالقانون المصري* (ص. 119). القاهرة: دار النهضة العربية.

أولاً: شروط الضرر القابل للتعويض

يعتبرالمشرع الإماراتي في المادة (282) من قانون المعاملات المدنية والمشرع الأردني في المادة (256) من القانون المدني يعتبران الضرر الركن الأول في تحقق المسؤولية، كما بين المشرع الإماراتي في المادة (299) وما يقابلها من القانون الأردني في المادة (274) مدني، حيث بينت الأفعال الضارة التي تصيب النفس، وكذلك جاء القانون المدني الإماراتي في المادة (42)[1] وذلك تأثرا بالفقه الإسلامي بقاعدة "لا ضرر ولا ضرار"، وكما تأثر القانون المدني الإماراتي بالفقه الإسلامي، حيث أوجب التعويض في ما يقع على النفس، حيث نص في المادة (299) " يلزم التعويض عن الإيذاء الذي يقع على النفس ...."

والضرر مسألة موضوعية من صلاحية القاضي، أي لا رقابة لمحكمة التمييز عليها، ولكن شروط الضرر مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة التمييز، وبما أن التعويض وظيفته هو جبر الضرر الذي أصاب المضرور ومحو آثاره أو على الأقل التخفيف من آثاره إذا توافرت أركان المسؤولية المدنية، ومع هذا فله شروط تحكمه وتتمثل في الضرر الواقع على المريض، وسوف نبين هنا بعض شروط الضرر لجعله قابل للتعويض.

الشرط الأول: الإخلال بحق أو مصلحة مشروعة

إن الضرر إخلال يلحق المضرور بقيمة مالية له، فلكل شخص الحق في السلامة كسلامة جسده، أو سلامة حياته، والتعدي على الحياة يشكل ضررا (كإتلاف عضو، أو إصابة الجسم بأي أذى)[2].

---

(1) المادة 42 من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة تنص على أنه (1- لا ضرر ولا ضرار).
(2) أنظر العبادي، حسن سامي (2014). مشروع قانون ينظم المسؤولية المدنية لطبيب الأسنان (دكتوراه)، جامعة عمان العربية. ص 255.

ولقد اشترط المشرع الأردني للتعويض عن الضرر أن تكون هناك مصلحة مشروعة، هذه المصلحة لا تتعارض مع مفهوم النظام العام أو الآداب العامة، وأن لا تتعارض مع منطوق نظرية التعسف باستعمال الحق، ونجد ذلك في المادة (106) من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة والتي تنص على أنه: "1- يجب الضمان على من استعمل حقه استعمالا غير مشروع. 2- ويكون استعمال الحق غير مشروع: أ- إذا توفر قصد التعدي. ب- إذا كانت المصالح التي أريد تحقيقها من هذا الاستعمال مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية أو القانون أو النظام العام أو الآداب. ج- إذا كانت المصالح المرجوة لا تتناسب مع ما يصيب الآخرين من ضرر. د- إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة"[1]. وإذا ترتب على حق الإنسان في سلامة جسمه خسارة مادية (كالعجز عن الكسب أو نفقات العلاج) أو يكون المساس بجسم الإنسان على شكل جروح أو كسور أو وفاة أو تشويه فيعتبر ضررا ماديا يستوجب التعويض[2].

والضرر إخلال بمصلحة مشروعة للمضرور ذات قيمة مالية، ذلك أنه بعدم وجود المصلحة المشروعة لا يمكن التعويض، ولا شك في أن الضرر الناتج عن الخطأ الطبي الذي يصيب جسم الإنسان يعد إخلالا بمصلحة مشروعة ألا وهي حق الإنسان في تكامل جسده الذي يحميه القانون[3].

---

(1) ويقابل المادة (106) في قانون المعاملات المدنية الإماراتي المادة (66) من قانون المعاملات المدنية الأردني.

(2) أنظر منار، فاطمة الزهراء (2012). مسؤولية طبيب التخدير المدنية- دراسة مقارنة (ص. 245). دار الثقافة والنشر والتوزيع.

(3) أنظر الصرايرة، أحمد عبد الكريم موسى (2012). *التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية- دراسة مقارنة* (ص. 137). عمان- الأردن: دار وائل للنشر.

الشرط الثاني: أن يكون الضرر شخصياً

وهذا يعني أن الضرر قد أصاب الشخص المدعي شخصيا وبخلاف ذلك لا تسمع دعواه، ويترتب على ذلك أنه ليس لأي شخص رفع دعوى على المسؤول في حالت امتناع المضرور ويرد على هذا المبدأ استثناء في حالة الضرر الجماعي، وتعتبر الأضرار المرتدة عن الضرر الأصلي ضررا شخصيا لمن ارتد عليه[1].

الشرط الثالث: أن يكون الضرر محققاً

أصبح من المبادئ المسلم بها أن الضرر موضوع المسؤولية يجب أن يكون محققا، أي وقع فعلا، أو أنه سيقع بالضرورة في وقت لاحق، والضرر المحقق لا يشمل الضرر الحالي فقط، بل يشمل الضرر الذي قام سببه وإن تراخت آثاره بعضها أو تأجلت إلى المستقبل، كما لو أتلف الطبيب بخطأ منه أحد أعضاء جسم المريض، أو أجرى تجارب طبية دون موافقة المريض أو أهله أو أعطاه علاجا بهدف الاختبار، والضرر الحال المحقق: هو الضرر الذي وقع فعلا على سبيل المثال ضرب طبيب الأسنان اللسان أثناء علاجه للمريض. أما الضرر المستقبل فهو: ضرر تحقق سببه وتراخت آثاره كلها أو بعضها للمستقبل أو هو الضرر الذي سيقع حتما، ومثال على الضرر المستقبل عدم اكتشاف طبيب الأسنان مرض السرطان في الفم أثناء علاجه أسنان المريض مما أدى لتفاقم حالة المريض وصعوبة العلاج لوصول السرطان لمراحل متقدمة[2]. ولكن الخسارة المالية التي تصيب المضرور من عجزه عن الكسب (ما سيربحه عن عمله مستقبلا) يعتبر ضررا مستقبلا ويعتبر هذا النوع من الضرر بحكم الضرر المحقق ويستتبع

---

(1) أنظر الرواشدة، ابراهيم أحمد محمد (2007). *المسؤولية المدنية لطبيب التخدير – دراسة مقارنه بين القوانين الأردنية والمصرية والفرنسية* (ص. 160). عمان: جامعة عمان العربية.

(2) أنظر العبادي، حسن سامي. مشروع قانون ينظم المسؤولية المدنية لطبيب الأسنان، مرجع سابق. ص 257 .

المسؤولية[1].

والضرر المستقبلي مؤكد الحدوث ويعوض عنه متى ثبت بتقارير الأطباء، كحاجة المريض لعملية جراحية في المستقبل، وتقدر نفقاتها حسب الأصول لأنها في الغالب تكون بعد صدور الحكم النهائي[2].

وهناك حالات يصعب على القاضي فيها تقدير التعويض في حالة الضرر المستقبلي، فيجوز أن يحكم للمضرور بتعويض مؤقت وأن يحتفظ للمضرور باستكمال التعويض وتثور الصعوبة بصدد تقديره للضرر المستقبل لعدم معرفته إلى أين ستؤول الأمور، هل للوفاة وهذا الأمر لا يعرفه أحد متروك لإرادة الله ولا يستطيع القاضي الجزم بميعاده، والاتجاه الغالب أجاز للقاضي التعويض بإيراد مرتب مدى الحياة أو تأجيل الحكم بالتعويض حتى يتبين الضرر كله، ومثال على الضرر المحقق هو ضرب طبيب الأسنان عصب اللسان أثناء علاجه للمريض[3]. وتبين المادة (389) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي 1985/5 "إذا لم يكن التعويض مقدرا في القانون أو في العقد، قدره القاضي بما يساوي الضرر الواقع فعلا حين وقوعه".

الشرط الرابع: أن يكون الضرر مباشراً

والضرر المباشر هو ما يكون نتيجة طبيعية للفعل وهذا الضرر هو فقط الذي يكون بينه وبين الخطأ المنشئ علاقة السببية. والتعويض لا يشمل الضرر غير المباشر وتكمن أهميته في كون الضرر مباشرا حتى لا يمتد نطاق التعويض لكل الدعاوى المقامة على أساس الأضرار

---

(1) أنظر مرقس، سليمان. *الوافي في شرح القانون المدني (في الإلتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية)*، مرجع سابق، (ص. 139). أنظر أيضاً السنهوري، عبد الرزاق أحمد. *الوسيط في شرح القانون المدني*، مرجع سابق (ص. 978-979).

(2) أنظر الأحمد، حسام الدين (2011). *المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية* (ص. 137- 138). بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

(3) أنظر العبادي، حسن سامي. مشروع قانون ينظم المسؤولية المدنية لطبيب الأسنان، مرجع سابق. ص 257-258.

المرتدة[1]. والقاعدة التقليدية المستقر عليها هي مساءلة الطبيب عن الضرر المباشر، أي الضرر الذي لا يكون في وسع المصاب أن يتوقاه ببذل جهد معقول، ولكن الأدق هو ضرورة الرجوع للعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر، عدم كون الضرر مباشرا إلا إذا كان نتيجة ضرورية ومحققة للواقعة التي لحقها وصف الخطأ[2].

وفي الوقت نفسه لا يسأل الطبيب عن الضرر غير المباشر، والوضع السابق لا ينظر إليه بهذه البساطة في مجال الخطأ الطبي، لأن طبيعة العلاقة القانونية بين الطبيب والمريض هي المرجع، حسب القاعدة العامة في المسؤولية العقدية، عدم كون الضرر مباشرا حيث أنه لا يلتزم المدين إلا بالتعويض عن الضرر المتوقع فقط، آخذا بالاعتبار حالتي الغش والخطأ الجسيم، وتنص المادة (292) من قانون المعاملات المدنية الإتحادي الإماراتي رقم 5 لسنة 1985 على أنه: "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية لفعل الضار"[3]، ونجد أن المشرع الإماراتي قد أضاف في نص المادة "وما فاته من كسب" أي يتم تعويض المضرور عن الأضرار التي قد تفوته نتيجة التسبب في هذا الضرر.

وفي كلا المسؤوليتين فإن الضرر المباشر هو فقط الذي يعوض عنه وإن معيار التمييز بين الضرر المباشر والضرر غير المباشر هو النتيجة الطبيعية للفعل الضار، وعدم مقدرة الدائن تجنب وتوخي الضرر ببذل جهد معقول الأمر الذي يستلزم الوقوف عند حد معين من الأضرار

---

(1) أنظر الرواشدة، ابراهيم أحمد محمد. المسؤولية المدنية لطبيب التخدير، مرجع سابق، ص 161-162.

(1) أنظر الصرايرة، أحمد عبد الكريم موسى. *التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية*، مرجع سابق (ص 135–136).

(2) وهذه المادة تقبلها المادة (363) من القانون المدني الأردني.

المتتابعة والمتتالية، أما في الضرر غير المباشر فتنقطع العلاقة السببية بين الفعل والضرر[1].

ويرى جانب من الفقه أن الأصل في المسؤولية العقدية والتقصيرية التعويض عن الضرر المباشر بأكمله حتى لو كان غير متوقع، لأن المسؤولية العقدية إرادة المتعاقدين تحدد مداها وقد افترض القانون الإرادة التي انصرفت لجعل المسؤولية بمقدار ما يتوقعه المدين بمثابة شرط اتفاقي وعندما يكون الشرط باطلا في حالتي الغش والخطأ الجسيم يعوض المدين عن كل ضرر متوقع أو غير متوقع لأنه رجع للأصل وفيه يجب الإثبات للغش والخطأ الجسيم على الدائنين[2].

وفي المسؤولية التقصيرية التي توجب على المدين التعويض عن الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع وعليه إذا اعتبرنا العلاقة القائمة بين الطبيب والمريض علاقة تعاقدية فلا يلتزم الطبيب إلا بالتعويض عن الضرر المتوقع والمباشر، إلا إذا كان الضرر الطبي ناجما عن غش أو خطأ جسيم، وهذا على عكس ما هو عليه الحال عند قيام المسؤولية التقصيرية على الطبيب.

وقد أقامت محكمة النقض الفرنسية مسؤولية الطبيب عن فعل الخطأ على الطبيب الجراح بسب سقوط إحدى أدوات الجراحة على رئة طفل وعن الأضرار المباشرة فقط اعتبرت الضرر مؤكدا ومحققا ومباشراً[3]. وقد ذهبت محكمة الاستئناف في مصر للقول بوجوب توافر الضرر وتحققه ولو كان في المستقبل، وذكرت أن لكل شخص الحق في سلامة جسمه وأن إتلاف عضو أو إحداث جرح أو إصابة جسم المريض بأذى من شأنه تعطيل قدرة الشخص على الكسب مما يعد

---

(3) أنظر حنا، منير رياض (2011). النظرية *العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعاوى التعويض الناشئة عنها* (ص. 533). الاسكندرية: دار الفكر الجامعي.

(1) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد. *الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام)*، مرجع سابق (ص. 171).

(3) أنظر حكم محكمة النقض الفرنسية ، جلسة 1970/01/27 أشارت إليه منار، فاطمة الزهرة. مرجع سابق (ص. 245).

ضررا ماديا محققا يستوجب التعويض[1]. وقضت المحكمة الاتحادية العليا بمسؤولية طبيبة التوليد عن خطأ فني جراء قيامها باستخراج الجنين من رحم أمه باستخدام جهاز للشفط غير صالح للاستعمال وهو ما أدى إلى تمزق الرحم، وقد تم هذا الإجراء في العنبر على سرير عادي دون نقلها إلى غرفة العمليات وتبين كذلك أن جهاز الشفط كان معيباً ولم تقرر الطبيبة نقل المريضة إلا بعد أن ساءت حالتها وقد تم نقل المريضة بعد ذلك إلى أحد المستشفيات المتخصصة بالدولة والتي وصلته ميتة[2].

ثانياً: تقدير التعويض

والتعويض قد يكون عينياً وقد يكون نقدياً، التعويض العيني هو "إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار، ويزيل الضرر الناشئ عنه". وهذا يُعد أفضل طرق التعويض، أو طرق الضمان، والقاضي ملزم بالحكم بالضمان العيني كلما كان ذلك ممكناً. ويلاحظ أن التعويض العيني أكثر ما يقع في الالتزامات التعاقدية، ويمكن أن يحكم به في بعض حالات المسؤولية التقصيرية، ومع ذلك فإن نطاقه محدود، لأنه لا يكون ممكنا إلا حين يتخذ الخطأ الذي أقدم عليه المدين صورة القيام بعمل يمكن إزالته[3].

وينحصر التعويض العيني في تعويض الأضرار التي تصيب المتضرر المباشر، ويكون مناسبا في حالات الضرر المادي أكثر من الضرر الأدبي حيث تستعصي طبيعة الأخير على هذا النوع من التعويض فتجعله متعذرا[4]. فالطبيب الذي يخطئ في إجراء عملية التلقيح الصناعي،

---

(1) أنظر حكم محكمة الاستئناف المصرية جلسة 1914/06/15 أشارت إليه منار، فاطمة الزهرة. المرجع ذاته، (ص. 246).

(2) أنظر المحكمة الاتحادية العليا، طعن رقم (69) لسنة 8ق.ع.ج بتاريخ 1986/1/11م، أشارت إليه المصلى، نورة أحمد. الخطأ الفني للطبيب في القانون الإماراتي، مرجع سابق. ص 51.

(2) أنظر الحياري، أحمد حسن. *المسؤولية المدنية للطبيب في القطاع الخاص*، مرجع سابق (ص. 162).

(4) أنظر جبر، عزيز كاظم (1998). *الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية* (ص. 154). الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

وينتج عن خطئه إجهاضا للزوجة، فالقاضي يستطيع إلزام الطبيب بإجراء عملية تلقيح جديدة للزوجة. وقد أجاز قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985 في المادة (295)[1] للقاضي إلزام المدين وهو هنا الطبيب المعالج القيام بعمل إيجابي أي إعادة إجراء عملية تلقيح صناعي للزوجة. وهذا ما أيدته محكمة التمييز الأردنية بقرار لها جاء فيه " يسأل الطبيب عن إلحاقه تشويها في وجه المجني عليه ويلزم بتكاليف عملية التجميل لإعادة الحال إلى ما كان عليه إضافة إلى ما حكمت به المحكمة من تعويض (عملا بالمادتين (266) و (274) من القانون المدني"[2]. فالتعويض العيني جائز وسائغ في كل الصور إلا أن هناك شروط يجب تحققها وإلا تحول دون الحكم بالتعويض العيني فيصار إلى التعويض بمقابل نقدي، فمن المؤكد أنه في حالات الضرر الجسماني أو الأدبي، يصبح من غير الممكن اللجوء إلى التعويض العيني نظرا للناحية الإنسانية، فيكون التعويض النقدي هو الأولى ومثالها أن ينتج عن عملية سحب البويضات من الزوجة تهتك في الرحم أو قطع قنوات الإباضة، فالتعويض العيني في هذه الحالة أمر غير ممكن[3].

أما التعويض النقدي، فهو الصورة الأكثر انتشاراً للتعويض في المسؤولية التقصيرية، ويتمثل في المبلغ المالي الذي يقدره القاضي بهدف جبر الضرر الذي لحق بالمضرور، بشكل يضمن جبر أي ضرر بالتعويض المادي للمتضرر من الخطأ، والتعويض لا يكون للضرر المادي فحسب بل يكون كذلك عن الضرر المعنوي الذي يلحق بالمتضرر حيث يقوم القضاء بفرض التعويض المادي لجبرها، ويجب أن يكون التعويض مساوياً للضرر فلا يزيد ولا ينقص عن حجم

---

(1) أنظر المادة 292 من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985، مرجع سابق، تقابلها المادة 269 من القانون المدني الأردني.

(2) أنظر تمييز حقوق 424/ 1995 تاريخ 1995/04/20، مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1995، ص 2689.

(3) أنظر الخريسات، اسماعيل سليمان اسماعيل (آذار 2011). المسؤولية المدنية للطبيب الناجمة عن التلقيح الصناعي (ماجستير)، الجامعة الأردنية. عمان، الأردن. ص 129.

الضرر، لأن الغاية من التعويض هي جبر الضرر أي كان نوعه طالما تمكن المدعي من إثباته للمحكمة. وإذا توفرت أركان المسؤولية وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية أنتجت المسؤولية أثرها، هذا الأثر يتمثل في أن مرتكب الفعل الخاطئ يلتزم بتعويض المتضرر عما أصابه من ضرر، والتعويض قد يدفعه المسؤول رضاء أو قضاء كما أن التقدير يتم وفقاً لحجم للضرر الذي لحق المتضرر والخسارة التي حلت به والكسب الذي فاته، ويراعى في تقدير التعويض الآتي:

1- أن يكون التعويض عن الضرر تعويضاً كاملاً بحيث يشمل الخسارة التي لحقت المدعي والمصروفات الضرورية التي أضطر أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الضرر الذي حل به، وكذلك الكسب الذي فاته.

2- يجب على المحكمة عند تقديرها لأضرار أن تدخل في اعتبارها جسامة الخطأ الصادر من المسؤول.

3- إذا وقع الضرر من أشخاص متعديين يتحملون المسؤولية بالتضامن عن النتائج لا فرق بين من كان منهم محرضاً أو شريكاً أو فاعلاً أصلياً.

4- ويسري الحكم نفسه من حيث المسؤولية التضامنية إذا تعدد المسؤولون عن الضرر وتعذر تحديد فاعله الأصلي من بينهم أو تعذر تحديد النسبة التي أسهموا بها في الضرر[1].

وهذا ما أكده قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985 إذا تعدد المسؤولين عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض[2] ويحتفظ المضرور في الحق في أن يطالب

---

(1) أنظر عبد الرزاق السنهوري ، *الوسيط في شرح القانون المدني* ،المرجع السابق ، ص 413 وما بعدها .
(2) أنظر المادة (169) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الإتحادي) رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الإتحادي رقم (1) لسنة 1987.

خلال مدة معينة بإعادة النظر في هذا التقدير[1].

يجدر الإشارة هنا إلى أن عملية تقدير التعويض عن المسؤولية الطبية تنطوي على نواحي دقيقة وفنية ليس في مقدرة القاضي معرفتها، لأنها بحاجة إلى الأطباء وأهل الخبرة من ذوي المهنة، لأن القاضي لا يفترض به الإلمام بالأمور الطبية، وليس من السهل عليه أن يعرف الخطأ في سلوك الطبيب[2].

إن القاعدة العامة التي تحكم التعويض عن الضرر، توجب أن يكون التعويض على قدر كاف لجبر الضرر، فلا يزيد مقدار التعويض عن الضرر الحاصل ولا يقل وذلك بهدف إعادة التوازن الذي أختل، ولا يعد التعويض إلا نتيجة للضرر الناجم عن خطأ المسؤول وأفضل وسيلة لتعويض المضرور هي محو ما أصابه من ضرر، إذا كان ذلك ممكنا، ولكن إذا ما تعذر ذلك التعويض فليس أمام القاضي إلا الحكم بما يخفف عن المضرور ما حدث له من ضرر بما يقدره القاضي من مقابل. تطبيقا لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية أنه" لا يقصد بتعويض الضرر محوه وإزالته من الوجود وإلا فالضرر الأدبي لا يمحى ولا يزول بتعويض مادي، ولكن يقصد بالتعويض أن يستحدث المضرور لنفسه بديلا عما أصابه من الضرر الأدبي، فالخسارة لا تزول ولكن يقوم إلى جانبها كسب يعوض عنها وعلى هذا المعنى يمكن تعويض الضرر المعنوي "[3].

فالمشرع المدني لم يترك للقاضي حرية تقدير التعويض حسب ميوله وأهوائه الشخصية، بل حدد له معايير يسير على هداها، فأوجب أن يقدر التعويض بمدى ما أصاب المضرور من

---

(1) أنظر المادة (170) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الإتحادي) رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الإتحادي رقم (1) لسنة 1987، المرجع ذاته.

(2) أنظر التونجي، عبد السلام (1975). *المسؤولية المدنية (مسؤولية الطبيب في القانون المقارن)* (ص. 118). الطبعة الأولى، لبنان: دار المعارف.

(3) أنظر تمييز حقوق رقم 1978/71 تاريخ 1978/7/22، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة 1978، ص 1128.

ضرر فعلي بحيث لا يزيد عنه ولا يقل[1]. وهذا المبدأ يستفاد من نص المادة (282) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985، ولا شك أن المقصود بالضرر كامل الضرر الذي تحمله المضرور ولا شيء غير الضرر الفعلي، كما أن هذا المبدأ وجد تكريسا له بنص صريح في القانون الإماراتي عندما ذهبت المادة (389) منه إلى أنه " إذا لم يكن التعويض مقدرا في القانون أو في العقد قدره القاضي بما يساوي الضرر الواقع فعلا حين وقوعه " فالمضرور الذي أصيب بالضرر لا يمكن أن يصاب بضرر آخر بسبب منحه تعويض لا يغطي كامل الضرر الذي أصابه، كما أنه ليس من العدل إلزام المتسبب بالضرر دفع تعويض يزيد عن المدى الحقيقي للضرر الذي سببه للمضرور[2]. وهكذا فإن تقدير الضرر في قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الإتحادي) رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الإتحادي رقم (1) لسنة 1987 والذي ينص على أنه" يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب "، فالمسؤول عن الضرر يجب أن يعوض المضرور عن كافة الأضرار التي أصابته سواء كانت أضرار مادية أو أدبية.

ويمكن أن يدفع التعويض النقدي دفعة واحدة، إلا أنه يجوز أن يتم سداده على شكل أقساط أو إيراد مرتب لمدة معينة للمتضرر، وعلى المحكمة التي تنظر النزاع أن تبين عناصر الضرر الذي قضت بالتعويض بناء عليه، وأن تناقش كل عنصر منها على حدة، وأن تبين وجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته. وهذا ما أكد عليه قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985 ونص على أن يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف وأجاز أن يكون التعويض على شكل أقساط كراتب شهري للمتضرر مثلاً أو أن يكون بشكل دوري دفعة كل فترة

---

(1) أنظر سليمان، علي علي (1984). *دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري* (ص. 216). الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.

(2) أنظر سرحان، عدنان ابراهيم و خاطر، نوري حمد (2005). شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) (ص. 472). الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

محددة وفي هاتين الحالتين يلتزم المدين بأن يقدم تأميناً مقبولاً أمام المحكمة. ويقدر عادة التعويض بمبلغ نقدي، على أنه يجوز للقاضي وتبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع، وذلك على سبيل التعويض[1].

والأصل أن الحق في التعويض ينشأ من يوم اكتمال عناصر المسؤولية[2]، وفي الفقه الغربي يقدر الضرر حين صدور الحكم[3]، ويستند أصحاب هذا الاتجاه إلى أن التعويض يجب أن يغطي كل الضرر، والتعويض في غالب الأحوال لن يغطي كل الضرر إلا إذا تم تقديره بالحالة التي استقر عليها حين الحكم النهائي، فمن الواضح أن الضرر قد يتغير في ذاته كما قد يتغير في قيمته بسبب تغير قيمة النقود أو التقلبات الاقتصادية من وقت وقوعه إلى وقت الحكم التي قد تأخذ وقتا طويلا[4].

أن مسألة تقدير التعويض عن الحوادث الطبية هي عملية دقيقة ومعقدة ومتداخلة وتحتاج إلى جهد كبير ودراسة علمية للعلوم الطبية والحقائق العلمية المتعلقة بالمسؤولية الطبية، وهذا يقتضي من القاضي الاستعانة بخبير على درجة عالية من الكفاءة والتخصص[5].

وتسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر، وبالشخص المسؤول عنه وتسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع.على أنه إذا كانت هذه

---

(1) أنظر المادة (171) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الإتحادي) رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الإتحادي رقم (1) لسنة 1987، مرجع سابق.

(2) أنظر سليمان، علي علي. *دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري*، مرجع سابق (ص. 199).

(3) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد. *الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام)*، مرجع سابق(ص. 974).

(4) أنظر الجندي، محمد صبري (26 آذار 2002). في ضمان الضرر الجسدي الناتج عن فعل ضار. *مجلة الحقوق والشريعة*. جامعة الكويت، ، العدد الأول، ص 218.

(5) أنظر الخريسات، اسماعيل سليمان اسماعيل. المسؤولية المدنية للطبيب الناجمة عن التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص 135.

الدعوى ناشئة عن جريمة، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة، فإن دعوى التعويض لا تسقط بسقوط الدعوى الجنائية[1].

وهناك نظريتان في تحديد من الذي يدفع كلفة الخطأ الطبي هل هو الطبيب أم المنشأة الصحية أم شركات التأمين:

أولاً: نظرية التبعية

إذا كان المستشفى له سلطة الرقابة والتوجيه والإشراف على الطبيب، فإنه يسأل عن أعمال الطبيب ويعتبر مسؤولا بطريق التضامن عن أخطاء العاملين فيه ومن ثم إذا تخلف الطبيب عن أداء التزام مفروض عليه يمكن الرجوع على المستشفى لأداء ذلك الالتزام.

ثانياً: نظرية المسؤولية التضامنية

في حال حدوث خطأ أسهم فيه أكثر من طرف، إذا لم يستطع أحد المدعي عليهم دفع نصيبه في التعويض عن الخطأ، يمكن للشخص المضرور الحصول على ذلك الجزء من المدعي عليهم الآخرين الذين يمكنهم دفعه فإذا لم يستطع الطبيب الدفع، يجوز الرجوع إلى المستشفى[2].

1. موقف القضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة من مسؤولية الشخص الاعتباري

ونلاحظ أن الأحكام القضائية في شأن مسؤولية الأشخاص الاعتبارية عن الأخطاء الطبية شحيحة للغاية، ولكن ما تيسر منها بين أيدينا نجد أنها أخذت بشأن مسؤولية الشخص الاعتباري عن الخطأ الطبي. فقد أقرت محكمة تمييز دبي بمسؤولية الشخص الاعتباري عن الخطأ الطبي

---

(1) أنظر المادة (172) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الإتحادي) رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الإتحادي رقم (1) لسنة 1987، مرجع سابق.

(2) أنظر النميري، علي (2012). *بحث مقدم في المؤتمر العربي الثاني للمسؤولية الطبية* (ص. 14). دبي (الإمارات العربية المتحدة).

حيث قررت في مسؤولية الشخص الاعتباري عن الخطأ المنسوب لمدير المستشفى وأقرت أنه: ".....لما كان ذلك وكانت المحكمة قد اطمأنت إلى ....المدير المالي لمستشفى ....من أن إدارة المستشفى والإشراف عليها من اختصاص الطاعن ....وأنه على علم تام بما يحدث في غرفة العمليات وأن المتهم الثاني اعتاد على ترك المرضى قبل الاطمئنان على حالتهم الصحية وأن المتهم الخامس كان يعمل مساعدا للمتهم الثاني في إجراء العمليات بالسعودية وأنه تم تعيينه بواسطة الطاعن وتحت سمعه وبصره بل إنه بصفته مديرا للمستشفى أصدر قرارا بمنحه عشرة دولارات عن كل عملية يحضرها مع المتهم الثاني كما أثبت تقرير اللجنة الفنية أن غرفة العناية المركزة غير مجهزة تجهيزا جيدا لاستقبال وعلاج المرضى، وأن إدارة المستشفى كانت على علم بمشاركة أشخاص غير مؤهلين وغير مرخص لهم في إجراء العمليات الجراحية فضلا عن عدم قياسها بمسؤوليتها للإشراف على الكادر الطبي ..... وأن الطاعن ... بصفته مديرا للمستشفى لا يقوم بالإشراف على الأعمال الطبية بالمستشفى وعلى علم بمشاركة أشخاص غير مؤهلين للمتهم الثاني وأنه أصدر قرارا بتعيين .... بعد قدومه مع المتهم الثاني من السعودية وأنه كان يساعده في عمليات شفط الدهون، لما كان ما تقدم وكان ما أورده الحكم يمثل ركن الخطأ في جانب الطعن، إذ أنه من المقرر أن المتهم مسؤولا جنائيا عن جميع النتائج المحتمل حصولها بموجب خطئه ولو كانت عن طريق غير مباشر كالإهمال في الإشراف على العاملين وعلى أجهزة المستشفى وعلى تشغيل عاملين غير مختصين وغير مرخص لهم ولا يغير من ذلك ما دفع به الطاعن من أنه لم يكن موجودا بالدولة وقت الحادث إذ أن جميع الأخطاء المسندة إليه والتي ساهمت في إحداث النتيجة ووفاة المجني عليها لم تستلزم حضوره وقت الحادث..... "[1].

---

(1) أنظر الطعن رقم 16 لسنة 2010 جلسة الاثنين الموافق 2010/2/8م. موقع محامو الإمارات.

2. السلطة التقديرية للقاضي في تقدير التعويض

جدير بالذكر أن قاضي الموضوع متى تبين له قيام شروط المسؤولية المدنية، حكم بالتعويض ويكون له سلطة مطلقة في تحديد الطريقة التي يتم بها التعويض من جهـة، وفي تقديره من جهـة أخرى بغير معقب عليه من المحكمة العُليا، وقد نصت المادة (308) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "للقاضي في جميع الأحوال الحكم على الغاصب بالتعويض الذي يراه مناسبا إن رأي مبررا لذلك". وقياسا على ذلك يمكن اعتبار أن نفس المبدأ ينطبق في حالة المسؤولية المدنية للطبيب في حالة قيامه بالتسبب بضرر يؤدي إلى قيام المسؤولية المدنية وبالتالي يتطلب التعويض، هنا ترك المشرع الإماراتي للقاضي سلطة تقديرية واسعة في تقدير حجم الضرر الواقع ومن ثم يقوم بتقدير التعويض المناسب الذي يتناسب مع حجم الضرر الواقع على المتضرر المطالب بالتعويض.

ونحن إذ نتفق مع هذا الرأي لأن القاضي يستطيع تقييم الوضع بما متاح له من أدلة تمكنه من الإلمام الكامل بكافة أركان القضية ومن ثم يقوم بالتقييم المناسب لحجم الضرر وتقدير التعويض المناسب له، سواء كان عينياً بإعادة الحال لأصله قبل وقوع الضرر، أو التعويض بمبلغ مادي يجبر الضرر للمضرور.

وقد جاء بأحد أحكام محكمة النقض ما يلي: "حيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن من المقرر قضاءً أنه ولئن كان تقدير الضمان يكون بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب وأن ذلك مما تستقل به محكمة الموضوع ما لم يرد في القانون أو الاتفاق نص يلزمها بإتباع معايير معينة لتحديده إلا أن شرط ذلك أن تبين عناصر الضرر وأن يكون قضاؤها سائغًا له أصله الثابت بالأوراق بما يكفي لحمله. كما أن محكمة الموضوع ملزمة ببيان العناصر المكونة للضرر التي

تدخل في حساب التعويض باعتباره من قبيل التكييف القانوني للواقع التي تبسط محكمة النقض رقابتها عليه"[1]. فمسألة تقدير التعويض مسألة موضوعية يستقل بها قاضي الموضوع مادام لا يوجد في القانون نص يلزمه بإتباع معايير معينة في خصومة، وتنطلق المحكمة في تقدير التعويض من سلطتهم التقديرية[2].

المطلب الثالث: التأمين من المسؤولية عن الخطأ الطبي

نظراً لارتباط مبدأ التأمين بفكرة التعويض الناشئ عن قيام المسؤولية المدنية بحق الطبيب عن أخطائه المهنية، ونتيجة للتطور في الأساليب الطبية والناتج عن الاكتشافات العلمية والتقدم التكنولوجي بالأدوات الطبية، وتطور العلوم الطبية التي صاحبت هذا التقدم المذهل بعصرنا الحديث، ارتفعت معها آمال المرضى بالشفاء. مما يثير التساؤل هل هنالك صندوق للتأمينات الطبية! وما هي آلية الاشتراك به؟ وهل هو موحد لكل الأطباء أم كل حسب اختصاصه؟ وكم المبلغ الذي يتم دفعه للتأمين عن الخطأ الطبي؟

نظراً لارتفاع نسب الأخطاء الطبية وزيادة الوعي لدى المرضى للمطالبة بحقوقهم وازدياد عدد الدعاوى القضائية المعروضة أمام القضاء حيث ظهر ما يسمى بنظام التأمين من المسؤولية مطالبا بالتعويض عن الأضرار التي أصابته وهذه الدعوى أصبحت لا تمس الذمة المالية للطبيب لوجود شركات التأمين من المسؤولية الطبية، إذ يتحمل هذا النظام القيمة المادية للتعويض الذي فرضته المحكمة على الطبيب المخطئ، وعليه وفي حال ثبوت عناصر الخطأ الطبي على الطبيب، تحكم المحكمة بسداد قيمة التعويض المادي، ويسبق هذا الأمر إدخال شركة

---

(1) أنظر الطعن رقم 1269 لسنة 2009 س4، ق .أ، مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة عن محكمة نقض أبوظبي من دوائر المواد المدنية والتجارية والإدارية، السنة القضائية الرابعة، 2010م، من أول يناير حتى نهاية أبريل، الجزء الأول، ص 67.

(2) أنظر الطعنان المرقمان 375، 487 لسنة 39 ق جلسة 1976/12/30 س 27 ص857 الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض المصري، للأستاذين الفكهاني، حسن وحسني، عبد المنعم. الجزء الرابع، الدار العربية للموسوعات، السنة 1982، ص679.

التأمين كطرف في الدعوى ضمن المدعى عليهم، وعليه تلتزم شركة التأمين بسداد قيمة التعويض، وإدخال شركات التأمين كطرف في الدعوى يساهم في اختصار المدة الزمنية عند تقاضي التعويض عندما يلجأ المريض إلى القضاء محركا مسؤولية الطبيب[1]، كما أن الاجتهاد القضائي الذي اتجه بهذه المسؤولية نحو الموضوعية على أساس الضرر لا الخطأ، كان له فضل كبير في التوسع بالمسؤولية المدنية ذاتها، والتوسع في الأخطاء القابلة للتأمين، كل ذلك أدى إلى انتشار كبير للتأمين من المسؤولية حتى غدت إجبارية في الدول المتقدمة[2]. ولبيان مسألة التأمين من المسؤولية عن الخطأ الطبي، نقوم ببيان ماهية التأمين ومفهومه، وموقف المشرع الإماراتي منه وفق الآتي:-

أولاً: مفهوم التأمين

وقد تناول المشرع الإماراتي عقد التأمين في القانون المدني باعتباره عقد غرر في المواد (1026) وحتى (1036) ووضع له شروطا وأحكاما ميزته عن غيره من العقود، ونظم نوعين من أنواع التأمين وهما: التأمين ضد الحريق، والتأمين على الحياة في المواد (1037– 1055). وعرف المُشرع الإماراتي التأمين أو عقد التأمين في عدة مواضع تشريعية، نوردها فيما يلي:، نصت المادة (3) من قانون شركات ووكلاء التأمين[3] على أنه: "التأمين عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا مرتبا أو أي عرض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك في نظير أقساط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن". ونصت المادة (3) من قانون

---

(1) أنظر مأمون، عبد الرشيد (1986). *التأمين من المسؤولية المدنية في المجال الطبي* (ص. 42). القاهرة: دار النهضة العربية.

(2) أنظر أبو عرابي، غازي خالد (2011). *أحكام التأمين* (ص. 33). الطبعة الأولى. عمان: دار وائل للنشر.
(3) أنظر قانون شركات ووكلاء التأمين رقم 9 لسنة 1984، دولة الإمارات العربية المتحدة.

إنشاء هيئة التأمين وتنظيم أعماله[1]، على أنه: "1. التأمين عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن بأن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو عوضاً مالياً آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المؤمن منه، وذلك نظير أقساط أو أية دفعات مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن". ونصت المادة رقم (1026) من قانون المعاملات

المدنية الإماراتي[2] على مفهوم التأمين بأنه: "1. التأمين عقد يتعاون فيه المؤمن لهم والمؤمن على مواجهـة الأخطار أو الحوادث المؤمن منها وبمقتضاه يدفع المؤمن له إلى المؤمن مبلغاً محدداً أو أقساطاً دورية، وفي حالة تحقق الخطر أو وقو الحدث المبين في العقد يدفع المؤمن إلى المؤمن له أو المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أي حق مالي آخر".

ويعرف الفقه التأمين بأنه: "عملية يحصل بمقتضاها أحد الطرفين، وهو المستأمن أو المؤمن له، نظير مقابل يدفعه وهو القسط، على تعهد الطرف الآخر، وهو المؤمن، بدفع مبلغ لصالح المستأمن أو للغير عند تحقق خطر معين، ويتحمل المؤمن على عاتقه مجموعه من المخاطر، يجري المقاصة بينهما وفق لقوانين الإحصاء"[3]. وقد عرف المشرع الأردني عقد التأمين في المادة (920) مدني "عقد يلتزم به المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا مرتبا أو أي عوض مالي آخر في حالت وقوع الحادث المؤمن ضده أو تحقق الخطر المبين في العقد وذلك مقابل مبلغ محدد أو أقساط دورية يؤديها المؤمن له للمؤمن "[4].

---

(1) أنظر قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2007م، في شأن إنشاء هيئة التأمين وتنظيم أعماله، الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العربية المتحدة، تصدر عن وزارة الدولة لشؤون مجلس الوزراء، العدد 462 لسنة 37، فبراير 2007م.

(2) أنظر قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، رقم 5 لسنـة 1985م، مرجع سابق.

(3) أنظر قوادري، مختار (2010). المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي- دراسة مقارنة (دكتوراه)، جامعة وهران. الجزائر. ص341.

(4) أنظر المادة 920 القانون المدني الأردني، رقم 13 لسنة 1976، مرجع سابق.

ويظهر من المفاهيم السابقة أن التأمين في ضوء التشريع ينطوي على جانبين، وهما:

1. الجانب الفني:- وفيه يقوم المؤمن في صورة أحد مشروعات التأمين بتغطية خطر من خلال التعاقد مع عدد من المستأمنين تتقاضى منهم أقساطاً معينة، ويكمن جوهر العملية التأمينية في تنظيم التعاون بين المؤمن والشركة من خلال ما يتم سداده من أقساط، على تحمل الخسارة التي يتعرض لها أحدهم، بسبب الكوارث المؤمن منها، وفيه يقوم المؤمن بجمع المخاطر المتشابهة وإجراء المقاصة، بينها تبعاً لقوانين الإحصاء، وعليه يتم تحديد سعر القسط على نحو يضمن تغطية ما تحقق من المخاطر المؤمن منها، إضافة لنسبة ربح لشركة التأمين.

2. الجانب القانوني:- يتمثل في شكل العلاقة التعاقدية بين المستأمن والمؤمن، إذ يسعى الأول لتأمين نفسه أو غيره من خطر أو حادث يُخشى وقوعه، ويلتزم المؤمن مقابل سداد قسط مُحدد بتغطية هذا الخطر وتعويض المستأمن عنه[1].

ثانياً: التأمين من المسؤولية

والتأمين من المسؤولية هو عقد الهدف منه ضمان المؤمن له ضد رجوع الغير الذي أصابه ضرر يكون المؤمن له مسؤولاً عن تعويضه[2]. ويمكن القول أن هذا النوع من التأمين جيد وبه ضمانة وحماية حقيقية للمضرور ويستطيع الوصول إليها، بحيث لا تختلف إجراءاتها عن أي حادث عادي، ولكن يجب أن يلزم من يمارس المهنة الطبية بدفع الأقساط المترتبة عليه قبل وقوع الضرر حتى تتمكن شركة التأمين دفع التزامها اتجاه المضرور عند وقوع الحادث الطبي، حيث أنه تلتزم سواء كان ذلك عن طريق دعوى المسؤولية أو بطريقة ودية بمقدار ما تحقق من

---

(1) أنظر منصور، محمد حسين (1990). *مبادئ عقد التأمين* (ص. 11-12). الطبعة الأولى. القاهرة: دار الجامعة الجديدة.

(2) أنظر قوادري، مختار. المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي- دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 346.

مسؤولية على الطبيب المؤمن لديها وعليه فإن الشركة تضمن في المسؤولية المدنية للطبيب، نتيجة الضرر الذي وقع على المريض بسبب خطأ من الطبيب أو الجراح، سواء كان في التشخيص أو العلاج أو العمليات الجراحية أو غير ذلك ويشمل كذلك ما ينجم عن الآلات والأجهزة الطبية وغيرها، وأيضا الطالب المتمرن الذي يمارس المهنة عند مساعدته للطبيب بناء على طلب الأخير، ولكن يجب علينا أن نراعي النتائج السلبية التي يمكن أن تنتج عن هذا التأمين، حيث أنها قد تجعل الطبيب غير مبالي أحيانا أثناء قيامه بالعلاج الطبي ولا يتوخى الحيطة والحذر الشديدين، وذلك لتجاوز هذه الإشكالية يمكن أن نجعل الطبيب يتحمل جزء من قيمة التعويض وشركة التأمين تتحمل الجزء الآخر، وهذا النظام مطبق حاليا في الإمارات العربية المتحدة وفقا للقانون الاتحادي رقم 4 لسنة 2016 المسمى نظام التأمين ضد المسؤولية عن الأخطاء الطبية، حيث أنه يلزم صاحب المنشأة بالتأمين على مزاولي المهنة لديه عن مسؤولية الأخطاء الطبية، وتتحمل شركة التأمين نسبة 80 % من قيمة قسط التأمين السنوي، ويتحمل مزاول المهنة باقي قيمة هذا القسط، مع العلم أن المادة 26 من هذا القانون تلزم صاحب المنشأة بالتأمين على مزاولي المهنة ضد المخاطر الناجمة عن ممارسة المهنة أو بسببه[1].

وحرصا على استقرار النفس واطلاق الابداعات والإمكانيات المهنية المتميزة ولتحقيق أهداف ومزايا نظام التأمين في دولة الإمارات هنالك وثيقة تأمين من وزارة الصحة ضد مسؤولية الأخطاء الطبية، فبادرت وزارة الصحة بالتأمين على كوادرها الطبية والفنية ضد مسؤولية الخطأ الطبي منذ أكتوبر 2004 وغطت الوثيقة على الأطباء وأطباء الأسنان والصيادلة والممرضين والفنيين العاملين في كافة منشآت الوزارة، وتمت التغطية التأمينية كمجموعة واحدة وبوثيقة واحدة، حيث تتحمل وزارة الصحة كامل قسط التأمين السنوي، وتتكفل شركة التأمين بالدفاع عن

---

(1) أنظر حظر مزاولة المهن الطبية دون التأمين ضد المسؤولية عن الأخطاء 2009/03/20، www.moheet.com/show_news.aspx?nid .

كوادر الوزارة أمام المحاكم المختصة[1].

ولقد نص المشرع الأردني على أن مطالبة المضرور للمؤمن له هو الذي ينشئ التزام المؤمن في التأمين من المسؤولية[2]، وأيدته بعض أحكام محكمة التمييز الأردنية[3].

وعليه تندرج مسألة التأمين من مسؤولية الطبيب تحت بند التأمين من المسؤولية، وعليه يغطي التأمين مسؤولية الطبيب عن الخسارة التي قد تلحقه بسبب التعويض الذي يقوم بسداده للمتضرر، وهذا حينما يتسبب الطبيب بخطأ طبي يسبب ضرراً للمريض، وتنعقد مسؤوليته المدنية عن هذا الضرر، وبالتالي يكون للطبيب المستأمن العودة على شركة التأمين (المؤمن) لسداد قيمة التعويض المستحق للمريض ودفع تكاليف المسؤولية عنه. ولذلك فإنه يجوز للشخص أن يؤمن لدى شركة التأمين على مسؤوليته سواء كانت تقصيرية أم عقدية، وسواء كان الخطأ التقصيري واجب الإثبات أو مفترضا، وسواء كان الفعل الضار الواجب الإثبات يسيرا أو جسيما بشرط أن لا يكون متعمدا، لأن التأمين على الفعل الضار المتعمد يؤدي إلى الغش ويجوز أن يؤمن الشخص على المسؤولية عن فعل الغير حتى لو كان فعل هذا الأخير متعمدا لأن الغش في هذه الحالة ينتفي من جانب المؤمن[4]، وترتب التزام على شركة التأمين بدفع قيمة التعويض الذي يتقرر في ذمة المؤمن له (المريض)[5].

وفي مشروع قانون المسؤولية الطبية[6] يجب التأمين الإلزامي لجميع الأطباء والمنشآت

---

(1) أنظر بدر، باسل عبد الجبار (2009). التأمين ضد مسؤولية الخطأ الطبي في وزارة الصحة دراسة تحليلية. *المؤتمر العربي الأول للمسؤولية الطبية* (ص. 2). دبي (الإمارات العربية المتحدة).

(2) أنظر المادة 930، القانون المدني الأردني، مرجع سابق.

(3) أنظر تمييز حقوق رقم 1986/21 تاريخ 1986/03/26، حكم أشار إليه الخريسات، اسماعيل سليمان. المسؤولية المدنية للطبيب الناجمة عن التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص 153.

(4) أنظر سلطان، أنور. *دراسات حول القانون المدني- المسؤولية المدنية*، مرجع سابق (ص. 41).

(5) أنظر مرقس، سليمان. *الوافي في شرح القانون المدني (في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية)*، مرجع سابق (ص. 646).

(6) أنظر مشروع قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني لسنة 2016.

الصحية من المسؤولية الطبية، ويحظر مزاولة المهنة دون الاشتراك بهذا التأمين والذي يسمى (التأمين ضد المخاطر الناجمة عن ممارسة المهنة)، كما حمل كل منشأة طبية تستقبل طبيباً زائراً مسؤولية التعويض عن خطئه الطبي مع الاحتفاظ بحقها في الرجوع عليه بالتعويض، وبين مشروع القانون أيضا بأن المنشأة الصحية تتحمل 80% من قسط التأمين ويتحمل مزاول المهنة بقية قيمة القسط، كما نص القانون على أن ينشأ في نقابة الأطباء صندوق خاص باسم صندوق ضد مخاطر المهنة وتوضع له تعليمات خاصة يتم من خلاله اشتراك جميع الأطباء الممارسين داخل المملكة اشتراك سنوي تحدد قيمته بالتعليمات الصادرة عنه، يتحمل هذا الصندوق ما نسبته 80% من قيمة التعويض بدل الضرر الذي يقرره القضاء أو اللجنة الطبية على الطبيب لأول مرة وإذا تكرر الخطأ فإن الطبيب يتحمل 50% وفي الحالة الثالثة يتحمل 25% وفي الحالة الرابعة يفصل الطبيب من هذا الصندوق ويلزم بالاشتراك بشركة تأمين خاصة، تحدد قيمة التعويض بدل الضرر عن الخطأ الطبي بما قيمته (50000) خمسون ألف دينار كحد أعلى[1]. وبتلك الحالة نكون بصدد ثلاثة أشخاص: المؤمن، المؤمن له، المتضرر، ويرفع المتضرر دعوى ضد المؤمن له على أساس مسؤوليته، أو ضد المؤمن على أساس مباشرة الدعوى للحصول على تعويض، ورغم أن شركة التأمين ليست طرفاً في العقد العلاجي بين الطبيب والمريض، إلا أن العقد التأميني بين الطبيب أو المستشفى وشركة التأمين يلزمها بسداد التعويض للمريض المتضرر.

ويتميز تأمين الأضرار بالشكل التعويضي، إذ لا يتقاضى المؤمن له قيمة التعويض إلا بحلول الضرر وبالقدر الذي يتناسب مع حجم الضرر، وهنا تظهر سمة أساسية أن قيمة التعويض لا يمكن تحديدها في العقد التأميني لكون التعويض لا يتم تعويضه إلا بعد وقوع الضرر وتقديره، وهذا على عكس التأمين على الحياة مثلاً إذ يحصل المستفيد على المبلغ المؤمن منه عند وقوع

---

(1) أنظر الخريسات، إسماعيل سليمان إسماعيل. المسؤولية المدنية للطبيب الناجمة عن التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص 158.

الخطر.

وقيام الطبيب بالتأمين على المسؤولية لا يعني اعفاؤه من المسؤولية، فهذا الإعفاء قانوناً يرفع أي تبعة عليها، وبالتالي سقوط حق المتضرر من المطالبة بالتعويض، فالتأمين يؤكد المسؤولية، وغاية ما في الأمر أن التعويض يدخل في ذمة شركة التأمين التي تقف خلف الطبيب، وبهذا الشكل يكون الأمر في صالح المضرور[1]. كما أنه لا يجوز للطبيب أن يؤمن من مسؤوليته عن الخطأ العمدي الذي يكون الفاعل قد أراد الفعل والنتيجة وقبل المخاطرة[2]، وهذا ما تقرره القواعد العامة، ويقع عبئ إثبات ذلك على المؤمن (شركة التأمين) وذلك بإثبات السبب الإرادي للحادث أي أن المؤمن له قصد الفعل والنتيجة معا، وهذا ما نص عليه المشرع الإماراتي في المواد (1039،1/1048، 1/1049) من قانون المعاملات المدنية الإتحادي الإماراتي[3].

ثالثاً: دور شركات التأمين في تعويض المريض المتضرر

وقد تبنى المشرع الإماراتي ما ذهب إليه التشريع الفرنسي في نظام إلزامية التأمين للأضرار المترتبة على مسؤولية ممارسي النشاطات الطبية، بهدف توفير الطمأنينة لدى الأطباء أثناء ممارستهم للنشاط الطبي، وكذلك ضمانة منح التعويض المناسب للمريض[4].

1. إلزامية تأمين الطبيب من المسؤولية المدنية

يُعد التأمين من المسؤولية الطبية شرطًا ملزمً لممارسة مهنة الطب، فلا يمكن للطبيب البدء بممارسة مهنته إلا بعد توقيع عقد تأمين من المسؤولية المدنية مع أحد شركات التأمين

---

(1) أنظر جابر، أشرف سيد مرسي (1999). *التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء*، ص11- 12.
(2) أنظر تمييز حقوق رقم 1985/80، كذلك تمييز حقوق رقم 85/88، أشار إليه الخريسات، اسماعيل سليمان. المسؤولية المدنية للطبيب الناجمة عن التلقيح الصناعي، مرجع سابق، ص 150.
(1) أنظر القانون المدني الإماراتي، المواد 1039 و 1/1048 و 1/1049 ، مرجع سابق.
(4) أنظر الحمادي، حسن أحمد والقاضي على محمد سليمان، القاضي الغريب أحمد يونس، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة من الدوائر الجزائية والمدنية من المحكمة الاتحادية العليا في المسؤولية الطبية، 2010م ، ص 322.

المرخص لها، والتي تتولى التغطية المادية للأخطاء التي قد تقع منه أثناء التدخل الطبي، وهذا ما أكد عليه المشرع الإماراتي في نص المادة (25) والتي نصت على أنه: "يُحظر مزاولة المهنة بالدولة دون التأمين ضد المسؤولية المدنية من الأخطاء الطبية لدى إحدى شركات التأمين المرخص لها في الدولة". وما أكد عليه المشرع الأردني في نص المادة (60) من مشروع قانون المسؤولية الطبية الأردني على: "إلزام الأطباء بالتأمين لدى شركات التأمين عن الأخطاء الطبية التي يرتكبونها"[1].

وفي حال كان الطبيب زائراً لأحد المنشآت الصحية بالدولة، تكون وقتها مسؤولة عن التعويض عن أي خطأ طبي يصدر عنه أثناء ممارسته للعمل الطبي، وهذا لا يخل بحقها في الرجوع على الطبيب الزائر مرتكب الخطأ، وهذا ما أقره البند الثاني من المادة (25) من قانون المسؤولية الطبية الإماراتي على أنه: "وتتحمل المنشأة الصحية التي تستقبل طبيباً زائراً مسؤولية التعويض عن خطئه الطبي في مواجهة المتضرر، وذلك دون إخلال بحقها في الرجوع على مرتكب الخطأ "[2].

وهذا الإلزام لا يقع فقط بحق الطبيب، بل يسري كذلك على المنشآت الطبية، بمعنى أنه في حال كانت المنشأة الصحية توظف مجموعة من الأطباء لممارسة العمل الطبي، يكون صاحب المنشأة ملزم بالتأمين على مزاولي المهنة العاملين لديه، ضد المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية، ويتحمل مسؤولية سداد أقساط التأمين ضد المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية[3]. وهذا ما أقرته المادة (26) من القانون السابق نص على أنه: "يلتزم صاحب المنشأة بالتأمين على مزاولي المهنة العاملين لديه ضد المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية كما يلتزم بالتأمين عليهم

---

(1) أنظر مشروع قانون المسؤولية الطبية الأردني، المادة 60 لسنة 2016.
(2) أنظر مشروع قانون اتحادي رقم (4) لسنة 2016 في شأن المسؤولية الطبية، المادة 25.
(3) أنظر الحمادي، حسن أحمد والقاضي على محمد سليمان، القاضي الغريب أحمد يونس، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة من الدوائر الجزائية والمدنية من المحكمة الاتحادية العليا في المسؤولية الطبية، 2010م ، ص 322.

ضد المخاطر الناجمة عن ممارسة المهنة أو بسببها ويتحمل صاحب المنشأة كل أقساط التأمين في كلتا الحالتين"[1]. ويشكل هذا التأمين الإلزامي ضمانة للذمة المالية للعاملين بالمهن الصحية أو أصحاب المؤسسات الصحية المختلفة، إذ يسمح التأمين على هذا الأساس للمريض المضرور بالحصول على التعويض المناسب دون إثقال كاهل الأطباء أو المؤسسات الصحية، وخاصة العامة منها.

2. مسؤولية شركة التأمين عن سداد قيمة التعويض

وألزم القانون شركة التأمين على سداد قيمة التعويض الناتج عن المسؤولية الطبية سواء للطبيب أو للمنشأة الطبيـة، وقد نص المشرع في المادة (27) من قانون المسؤولية الطبية على أنه: "تحل شركات التأمين حلولا قانونيا محل المنشآت الصحية والأشخاص المؤمن عليهم في حقوقهم والتزاماتهم"[2].

وختاماً يمكننـا القول أن التامين بهذا الشكل الذي نص عليه القانون الإماراتي يمثل ضمانة وحماية حقيقية للمضرور تمكنه من الحصول على قيمة التعويض دون النظر لاعتبارات حالة الطبيب المادية وغيرها، إذ أن الطبيب أو المنشأة الصحية تلزم بسداد أقساط التأمين، لتقوم شركة التأمين بدورها بدفع التزاماتها تجاه المتضرر من وقوع الخطأ الطبي، وتكون الشركة ملزمة بهذا إما عن طريق الحلول الودية بين المتضرر والمؤسسة الطبية، أو عن طريق دعوى المسؤولية، ويتم إدراج شركة التأمين ضمن المدعى عليهم.

---

(1) أنظر مشروع قانون اتحادي رقم (4) لسنة 2016 في شأن المسؤولية الطبية، المادة 26.
(2) أنظر مشروع قانون اتحادي رقم (4) لسنة 2016 في شأن المسؤولية الطبية، المادة 27.

المبحث الثاني: حالات انتفاء المسؤولية عن الخطأ الطبي

عند تعدد أسباب الخطأ الطبي ينظر القانون إلى الأسباب القانونية، وهي التي تؤدي لقيام المسؤولية المدنية بحق الطبيب، وقد جاء المشرع الإماراتي في المادة (287) على أنه " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حدث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر، كان غير ملزم بالضمان ما لم يقضي القانون أو الاتفاق بغير ذلك "[1]، وقد بينت المادة (14 / أ) من قانون المسؤولية الطبية على أنه لا تقوم المسؤولية الطبية إذا كان الضرر قد وقع نتيجة سبب خارجي أو بسبب فعل المريض نفسه[2]، وعليه لا يعد السبب الأجنبي أياً كانت وقائعه سبب قانوني، إذ يستحيل عند تحققه أن تنعقد المسؤولية المدنية، ويستوي في هذا إذا كان الضرر ناشئ عن خطأ الشخص المضرور أو خطأ من الغير، كما سيأتي بالتفصيل لاحقاً.

وفي هذا الشأن تنص المادة (165) من القانون المدني المصري وما يقابلها المادة (261) من القانون المدني الأردني، فقد وضعت محكمة النقض المصرية مبدأ مشهور يقضي بأنه متى أثبت المضرور الخطأ والضرر، وكان من شأن ذلك الخطأ أن يحدث عادة هذا الضرر، فإن القرينة على توفر علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور، وللمسؤول نفي هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه[3].

وتتحدد طرق انتفاء المسؤولية المدنية عن الطبيب من خلال إثبات وقوع السبب الأجنبي والذي يؤدي لانقطاع رابطة السببية بين الخطأ الطبي والضرر الحاصل للمريض، إذ أن رابطة

---

(1) أنظر المادة (278) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الإتحادي) رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الإتحادي رقم (1) لسنة 1987، مرجع سابق.
(2) أنظر مشروع قانون اتحادي رقم (4) لسنة 2016 في شأن المسؤولية الطبية، المادة 14 / أ.
(3) أنظر قرار محكمة النقض المصرية 1968/11/28 أشار إليه عجاج، طلال. المسؤولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 326.

السببية شرط أساسي لقيام المسؤولية الطبيـة[1].

ويُقصد بعلاقة السببية هو وجود رابط مباشر بين الخطأ الطبي الصادر عن الطبيب والضرر الذي أصابه، أي يكون الخطأ سبب مباشر لحدوث الضرر والضرر نتيجة مباشرة للخطأ وليس لسبب آخر، وهذه الرابطة تُعد الركن الأساسي لقيام المسؤولية الطبية على الطبيب، فكما سبق وأوردنا بالذكر ضرورة ارتباط الضرر بالخطأ فلا يكفي فقط وقوع ضرر للمريض لقيام المسؤولية بحق الطبيب بل يجب أن يكون الضرر نتيجة مباشرة للخطأ الذي صدر عن الطبيب وأن تقوم بينهما رابطة السبب والنتيجة، بحيث لا يمكن التصور قيام المسؤولية الطبية على الطبيب نتيجة حدوث ضرر للمريض بغير وقوع خطأ من الطبيب أو وقوع خطأ ولكنه لا يرتبط بالضرر الواقع[2]. وهذا ما أقره غالب الفقهاء ورجال القانون، فنجد الفقه في فرنسا أقر أن الطبيب لا يُعد مسؤولاً إلا إذا تواجدت علاقة السببية بين خطئه والضرر الحاصل للمريض[3].

والواقع أن تحديد العلاقة السببية في المجال الطبي واحد من الأمور الشاقة والصعبة، نظراً لتعقيد الجسم البشري وتغير حالاته وخصائصه إضافة لعدم وضوح الأسباب الظاهرة، بحيث يمكن أن يكون سبب الضرر الذي حدث للمريض نتيجة عوامل أخرى متعددة غير سلوك الطبيب ولكنها يمكن أن تنضم إليه وتتسبب معه في إحداث الضرر. وأمام هذا الاجتهاد الفقهي لتحديد معيار السببية نجد القضاء الفرنسي قد أقر أن معيار السببية هو: "استطاعة التوقع"، أي أن علاقة السببية لا تُعد متوفرة بين الفعل والنتيجة إلا إذا كان بإمكان الطبيب وقت ممارسته للعمل الطبي أن يتوقع هذه النتيجة، وأما إذا لم يكن باستطاعته هذا أي أن النتيجة كانت غير متوقعة، فلا تقوم

---

(1) "كما أن الخطأ المشترك في مجال المسؤولية الجنائية يفرض قيامها في جانب المجني عليه أو الغير لا يمنع مسؤولية المتهم ما دام أن هذا الخطأ لا يترتب عليه انقطاع رابطة السببية، ومن المقرر أن المتهم يكون مسؤولاً....." الطعن رقم 99 لسنة 2011 جزائي، جلسة الثلاثاء الموافق 21 من يونيو سنة 2011.

(2) أنظر عباشي، كريمه (2011). الضرر في المجال الطبي (ماجستير)، جامعة مولود معمري، الجزائر. ص 115.

(3) أنظر سعد، أحمد محمود. *مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه*، مرجع سابق (ص. 476).

رابطة السببية حتى ولو ثبت أن خطأ الطبيب هو أحد عواملها[1]، أو قد تُنسب لأحد آخر كعيب في تصميم جهاز طبي أو طاقم التمريض أو حتى سبب يصدر عن المريض نفسه سواء بفعله أو بطبيعة جسده. ومن هنا يظهر لنا الصعوبة في تحديد علاقة السببية بين الخطأ الطبي الصادر عن الطبيب والضرر الناتج عنه للمريض، وهذا يظهر لنا أهمية الدور الذي يقع على عاتق الجهة المختصة بالتحقيق لمعرفة الأسباب الحقيقية للضرر وربطها بخطأ الطبيب من عدمه، فجهة التحقيق مطالبة في حال حصول ضرر للمريض أن تنسب هذا الضرر إلى أسبابه.

وفي مسألة قياس وتحديد معيار رابطة السببية نجد أن الفقه والقضاء قد برز عنهما ثلاث نظريات لتحديد المعيار وهي نظرية تعادل الأسباب أو تكافئها، ونظرية السبب الأقوى، ونظرية السبب الملائم.

أولاً: نظرية تعادل الأسباب

ويرى أنصار هذه النظرية أن كل سبب كان له دخل بإحداث الضرر مهما كان بعيداً يُعد أحد أسباب الضرر[2]، وعلى هذا يكون صاحب كل سبب مسؤولاً، سواء كانت هذه الأسباب مألوفة الحدوث أو نادرة الحدوث، فتقوم على أساسها المسؤولية الطبية. وقد واجهت هذه النظرية انتقادات عدة لكونها لا تفرق بين أسباب الضرر الأكثر أو الأقل فعالية[3]، وعلى أساسها يتم التوسع بالمسؤولية الجنائية إذ تحمل العمل الإنساني الأول نتائج الأعمال الأخرى الأشد جسامة منه فضلاً عن نتيجة العمل الطبي[4].

---

(1) أنظر حنا، منير رياض (1989). *المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة* (ص.119). مصر: دار المطبوعات الجامعية.

(2) أنظر السنهوري، عبد الرازق أحمد. *الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام*، مرجع سابق (ص. 1025–1026).

(3) أنظر المعايطة، منصور عمر. *المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية*، مرجع سابق (ص. 62).

(4) أنظر حنا، منير رياض. *المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة*، مرجع سابق (ص. 115).

ثانياً: نظرية السبب الأقوى

ويرى أنصار هذه النظرية أن السبب الأكثر فعالية هو سبب النتيجة وعليه يكون هو الأكثر إسهاماً في إحداثها، ومقتضى هذا أن لا تتوافر رابطة السببية بين الضرر وفعل الطبيب إلا إذا كان هذا الفعل هو الأكثر تأثيراً بين الأسباب الأخرى، وتبعاً لهذه النظرية تُعد بقية الأسباب هي مجرد ظروف ساعدت السبب الأكثر فعالية وهيأت له الحدوث. وكذلك لم تسلم هذه النظرية من النقد على اعتبار أنه يمكن أن تنفي المسؤولية الجنائية في بعض الحالات التي تقتضي صالح المجتمع واعتبارات العدالة قيامها[1].

ثالثاً: نظرية السبب الملائم أو المناسب

حيث ذهب أنصار هذه النظرية إلى أن الجاني يُسأل عن فعله في حال كان هو السبب الفعال في إحداث الضرر، كذلك يُسأل عن النتائج المُحتملة المترتبة على فعله، وهذا طالما كان من المألوف حدوث الضرر بسبب الفعل، وعليه يسأل الطبيب عن فعله متى كان هو السبب الأنسب وفقاً للمتعارف عليه طبيا[2].

ويأخذ القضاء المصري بهذا الاتجاه (السبب الملائم)، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأحد قضايا القتل الخطأ[3] بأن المتهم بالقتل الخطأ يكون مسؤولاً جنائياً عن جميع النتائج المحتمل حصولها عن الإصابة التي أحدثها عن خطأ أو عمد حتى ولو كانت بطريق غير مباشر كالتراخي في العلاج أو الإهمال فيه، ما لم يثبت أنه كان متعمداً تجسيم المسؤولية، كما أن مرض المجني

---

(1) أنظر حنا، منير رياض. *المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة*، مرجع سابق (ص. 116).
(2) أنظر حسني، محمود نجيب (1983). *علاقة السببية في قانون العقوبات* (ص. 48). القاهرة: دار النهضة العربية.
(3) أنظر حكم محكمة النقض المصرية في 1957/05/06 أشارت إليه غضبان، نبيلة (2010). المسؤولية الجنائية للطبيب (ماجستير). جامعة مولود معمري. ص 111، راجع كذلك نقض 2 نوفمبر 1933، مجموعة القواعد القانونية ج3 رقم 157، ص 702.

عليه وتقدمه في السن من الأمور القانونية التي لا تقطع رابطة السببية بين فعل المتهم والنتيجة التي انتهى إليها أمر المجني عليه بسبب إصابته، (وعليه تظل حالة السببية قائمة وتشكل رابط ما بين ما وقع للمجني عليه وخطأ الطبيب كالإهمال في علاجه). وقد أقرت محكمة النقض المصرية ذلك، عندما قررت أنه "متى أثبت المضرور الخطأ والضرر، وكان من شأن ذلك الخطأ أن يحدث عادة هذا الضرر، فإن القرينة على توفر علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور، وللمسؤول نفي هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه"[1].

ويعرف الفقه السبب الأجنبي والذي يتسبب بنفي رابطة السببية بين الضرر الواقع والخطأ الطبي بأنه: " هو كل أمر لا يد للمدعي عليه فيه، ويكون هو السبب في إحداث الضرر، ويترتب عليه انتفاء مسؤوليته كلها أو بعضها، ذلك أن بمقتضاه إما انعدام رابطة السببية بين خطأ المدعي عليه والضرر الذي حصل ، أو أن خطأ المدعي عليه ليس هو السبب الوحيد للضرر الحاصل، حيث تنتفي مسؤوليته في الحالة الأولى، وتكون جزئية في الحالة الثانية"[2].

وقد حدد المشرع الإماراتي أربع حالات تنتفي فيها المسؤولية ويتجلى ببعضها السبب الأجنبي في أكبر صوره، ونجد المشرع الإماراتي قد نص في أحكام المادة (17) على أنه: " لا تقوم المسؤولية الطبية في أي من الحالات الآتية:

1. إذا لم يكن الضرر نتيجة أي من الأسباب المحددة بالمادة رقم (6)[3].

---

(1) أنظر قرار محكمة النقض المصرية، في 28/ نوفمبر/ 1968، أشار إليه صحراء، داودي (2006). مسؤولية الطبيب في الجراحة التجميلية (ماجستير)، الجزائر: جامعة قاصدي مرباح ورقلة، ص 120.

(2) أنظر صحراء، داودي. مسؤولية الطبيب في الجراحة التجميلية، المرجع ذاته، ص 120 .

(3) وتنص المادة (6) من أحكام قانون المسؤولية الطبية الإماراتي، مرجع سابق، على أنه: "الخطأ الطبي هو ما يرتكبه مزاول المهنة نتيجة أي من الأسباب التالية:-

1. جهله بالأمور الفنية المفترضة الإلمام بها في كل من يمارس المهنة من ذات درجته وتخصصه.
2. عدم إتباعه الأصول المهنية والطبية المتعارف عليها.
3. عدم بذل العناية اللازمة.
4. الإهمال وعدم إتباعه الحيطة والحذر.

2. إذا كان الضرر قد وقع بسبب فعل المريض نفسه أو رفضه العلاج أو عدم إتباعه للتعليمات الطبية الصادرة إليه من المسؤولين عن علاجه، أو كان نتيجة لسبب خارجي.
3. إذا اتبع الطبيب أسلوباً طبياً معيناً في العلاج مخالفاً لغيره في ذات الاختصاص ما دام أسلوب العلاج الذي اتبعه متفقاً مع الأصول الطبية المتعارف عليها.
4. إذا حدثت الآثار والمضاعفات الطبية المتعارف عليها أو غير المتوقعة في مجال الممارسة الطبية وغير الناجمة عن الخطأ الطبي". ويظهر من نص المادة السابق أن وقوع الخطأ بسبب فعل المريض أو كان نتيجة سبب خارجي، يؤدي لانتفاء المسؤولية الطبية عن الطبيب المعالج.

وكذلك نصت المادة (8) من قانون المسؤولية الطبية على أنه: "فيما عدا الحالات الطارئة التي تستلزم التدخل الجراحي الفوري لإنقاذ حياة المريض أو الجنين ولتجنب المضاعفات الجسيمة لهما ......"، وهذا يبين أن حالة الطوارئ والتي تتمثل في وقوع حدث فجائي أو قوة قاهرة تؤدي لانتفاء المسؤولية الطبية بحق الطبيب سواء فيما يتصل بالعمل الجراحي وطبيعة مكان إجراء الجراحة والحصول على موافقة المريض أو أقاربه وكذلك الإعلام بالمضاعفات، فهذا كله لا يعد خطئاً في حال كانت هناك حالة طارئة وبمعنى أصح الحدث الفجائي أو القوة القاهرة على الطبيب، والتي أجبرته على عدم إتباع المعايير الطبية المسلم بها والمنصوص عليها ضمن أحكام القانون. وكذلك نصت المادة (287) من أحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر، كان غير ملزم بالضمان ما لم يقضي القانون أو الاتفاق بغير ذلك". وهكذا يظهر لنا في ضوء ما أقره الفقه وأحكام القانون أن انعدام رابطة السببية لقيام

وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون معايير الخطأ الطبي الجسيم".

السبب الأجنبي، أو بسبب فعل الغير، والذي مؤداه انتفاء المسؤولية بأنواعها عن الطبيب، وليس فقط الإعفاء منها، وعليه يظهر أن حالة القوة القاهرة أو السبب المفاجئ تأتي تحت بند السبب الخارجي، وأما فعل المريض وخطأ الغير تأتي في إطار فعل الغير، ولبيان هذه الحالات بشكل أوضح، قمت بتقسيم هذا المبحث إلى المطالب التالية، المطلب الأول: القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، المطلب الثاني: فعل المضرور. المطلب الثالث: فعل الغير.

المطلب الأول: القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ

يتناول هذا المطلب التعريف بالقوة القاهرة في الفرع الأول، قبل البحث في شروطه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التعريف بالقوة القاهرة

القوة القاهرة والحادث المفاجئ هما وسيلة يمكن دفع المسؤولية بهما، وبالتالي فإن الطبيب يتخلص من دفع التعويض باعتبار أن التصرف الذي نجم عنه الضرر، لا يمكن أن يسأل عنه الطبيب إذا أثبت فقدان الرابطة السببية بين الخطأ والضرر، وبالتالي فقد تحقق أن الضرر نشأ عن سبب أجنبي لا يد للطبيب فيه، ولا للغير ولا للمريض[1]. وقد عرف جانب من الفقه القوة القاهرة على أنها: " كل واقعة مستقلة عن إرادة المدين، ولا يكون بإمكان هذا المدين توقعها أو منع حدوثها"[2]. وهذا ما أيده قرار محكمة التمييز الأردنية حيث جاء فيه: " أن القوة القاهرة أو الحادث الفجائي (هو الذي لا يد للإنسان في حدوثهما ولا يمكن توقعهما لا زمانا ولا مكانا، وفي الوقت نفسة لا يمكن دفعهما)، فإذا لم تتوافر هذه الشروط فلا يمكن القول بالقوة القاهرة أو الحادث

---

(1) أنظر الملا، عبد الجبار صالح (1-1999/11/3). التزامات الطبيب في إجراء العملية الجراحية. بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول الأخطاء الطبية (ص. 13) جامعة جرش (الأردن).

(2) أنظر حبيب، عادل جبري (2003). المفهوم القانوني لرابطة السببية وانعكاساته في توزيع عبء المسؤولية المدنية. مصر: الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ص 361.

الفجائي، وليس بالتالي إمكان دفع المسؤولية استنادا لهما "[1]. وتمثل القوة القاهرة واحدة من أهم وأكثر صور السبب الأجنبي انتشارا. وقد عرفت المحاكم المصرية القوة القاهرة والحادث الفجائي بأنهما (الأمر الذي لم يكن ممكنا توقعه ولا تلاقيه ومن شأنه أن يجعل الوفاء بالتعهد مستحيلا) أو أنه "حادث مستقل عن إرادة المدين ولم يكن في وسعه توقعه أو مقاومته "[2].

وقد حاول بعض الفقه التمييز ما بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ على أساس استحالة الدفع، وقالوا بأن القوة القاهرة هي ما يستحيل دفعه بشكل مطلق مثل مفهوم الكوارث الطبيعية والذي يستخدم في قانون التأمين، أما الحادث الفجائي هو ما لا يمكن دفعه إلا بشكل نسبي، فالقوة القاهرة بنظر هذا الرأي تكون خصوصاً غير الممكن دفعها، إنما الحادث الفجائي يكون غير ممكن توقعه[3]، والحقيقة أننا نرى أن هذا الرأي في غير محله إذ أن القوة القاهرة يمكن أن تشترك مع الحادث الفجائي في مسألة عدم التوقع، فالظواهر الطبيعية مثل الزلازل والبراكين والعواصف والأعاصير، قد تحدث بشكل مفاجئ ودون توقع، وعليه فكيف يمكن التمييز في هذه الحالة ما بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ! . وقال جانب آخر من الفقه أن الاثنين يتفقان في استحالة دفعه ولا يمكن توقعه، وإنما يختلفان في أن القوة القاهرة حادث يأتي من الخارج ولا يكون متصلاً بنشاط المدعي عليه (الطبيب) مثل الانهيارات الثلجية والعواصف والبرق والزلازل، وإنما الحدث الفجائي يكون من الداخل، ويكون متصلاً بنشاط الطبيب، مثل انفجار آلة طبية أو احتراق مادة[4]، وفي الحقيقة نحن نرى أن التمييز بينهما على هذا الأساس أمر في غير محله إذ أن العاصفة والبرق والزلازل قد تؤدي لانهيار محطة كهرباء وبالتالي من الممكن أن تنفجر أحد الآلات بسبب عدم استقرار الكهرباء الناتج عن العاصفة، كما وأن الحادث الفجائي على الصورة

---

(1) أنظر تمييز حقوق 1997/1969، هيئة خماسية تاريخ 1997/11/26 منشورات مركز عدالة، أشار إليه الشوابكة، جهاد جميل. المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته، مرجع سابق، ص 90.
(2) أنظر حكم أشار إليه مرقس، سليمان. *الوافي في شرح القانون المدني*، مرجع سابق (ص. 487).
(3) أنظر سليمان، علي علي (2006). النظرية العامة للالتزام. ديوان المطبوعات الجامعية. ص 195.
(4) أنظر حبيب، عادل جبري. *المفهوم القانوني لرابطة السببية*، مرجع سابق، ص 361.

التي مثلها الفقه مثال انفجار آلة أو احتراق مادة، قد تؤدي لقيام المسؤولية المدنية بحق الغير مثل الجهـة المصنعـة للآلة أو الجهـة التي تقوم بالصيانة أو مثلا المتسبب بوجود مادة قابلة للاشتعال دون تأمين أيا كانت صفته[1].

إلا أن جانب آخر من الفقه اعتبر الحادث الفجائي أو القوة القاهرة شيئين مختلفين، ولكن الرأي الراجح أنه لا أساس لهذا التمييز إذ أن الاستحالة فيهما تكون استحالة مطلقة ويجب توفر كلتا الحقيقتين استحالة الدفع وعدم التوقع لانعدام الرابطة السببية[2].فقد اعتبر جانب آخر من الفقه أن التعبيرين للحادث الفجائي أو القوة القاهرة يدلان على معنا واحد ويشترط فيهما ما يشترط في كل سبب أجنبي، فمن حيث الأصل لا يمكن توقع أو تلاقي الحادث أو القوة القاهرة ومن حيث النتيجة لا يمكن درء ما ينشأ عنهما من ضرر[3].

ورغم أننـا نرى أن محاولة التفريق بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ أمر في غير محله، لكون الأمر يتعلق بتشبيهـات ومعاني لفظية تتعلق باستحالة الدفع المطلق والنسبي، وخاصة وأن أغلب الفقه والقضاء قد اتجهـا إلى أنهما شيء واحد، ويتضح أن جمهور القضاء لا يميز ما بين القوة القاهرة والحادث الفجائي، واعتبرها ضمن أحكام القانون شيء واحد[4]، وهذا ما جرت عليه التشريعات في كونهما شيء واحد من حيث الأثر أو النتيجـة وهو انتفاء المسؤولية.

ومن أمثلة القوة القاهرة عدم مقدرة الجراح على الوصول إلى المستشفـى لإجراء جراحة عاجلـة لأحد المرضـى، وقد أدى تأخر الطبيب لوقوع مضاعفات لحالة المريض أو حتى وفاته

---

(1) أنظر عجاج، طلال. المسؤولية المدنية للطبيب- دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 328.
(2) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد. الوسيط في شرح القانون المدني ، مرجع سابق، ص 994.
(3) أنظر مرقس، سليمان. *الوافي في شرح القانون المدني (في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية)*، مرجع سابق (ص. 486).
(4) أنظر محتسب بالله، بسام (1984). *المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق* (ص. 142). القاهرة: دار الأمين للنشر، الطبعة الأولى.
(4) أنظر المعايطة، منصور عمر. المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، مرجع سابق (ص. 116).

فهنا يسمى الأمر إهمالاً، أما ولو كان سبب التأخير خارج عن الإرادة مثل وقوع حادث سير للطبيب، فوقوع الخطأ هنا أو الوفاة ليست بسبب خطأ الطبيب بل يعود للسبب الأجنبي وهو القوة القاهرة، والتي جاءت لتقطع رابطة السببية بين الضرر الذي وقع للمريض والخطأ الطبي، وهو ما يؤدي لانتفاء المسؤولية عن الطبيب[1].

الفرع الثاني: شروط القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ

نصت المادة (287) من أحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أنه: " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر، كان غير ملزم بالضمان ما لم يقضي القانون أو الاتفاق بغير ذلك ". وبهذا نرى أنه يدخل في عبارة أو مفهوم السبب الأجنبي بمفهومه الواسع العديد من الوقائع، ويشترط جانب من الفقه أن تضم الواقعة شروط ومقومات السبب الأجنبي لتدخل في إطاره، وقد اتفق جانب من الفقه على ضرورة توافر شرطين أساسيين، وهما استحالة الدفع واستحالة التوقع، نبينهم على النحو التالي:

أولاً: استحالة الدفع

يعد من أهم خصائص الإنسان في العصر الحديث، وفي ظل ما نعيشه من تطور تكنولوجي، فإمكانية التنبؤ بما يمكن أن يحدث في المستقبل من خلال توفر معلومات ومعطيات محددة، وعليه وفي ضوء تلك الخاصية فمن المنطقي أن يكون الإنسان مسؤولاً في إطار حدود قدرته على التوقع[2].

---

(2) أنظر عثمان، محمد عبد الحميد (1418هـ). *المفيد في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام* (ص. 504). الطبعة الثانية. القاهرة: دار النهضة العربية، أنظر أيضاً السنهوري، عبد الرزاق أحمد. *الوسيط في شرح القانون*

وشرط عدم إمكانية التوقع لقيام السبب الأجنبي له أهميـة، فعامل التوقع يمكن أن يسمح للشخص الذي يتوقع حدوث ظرف أو حادث يعمل على تحاشي وقوعه من خلال استعدادات محددة، ويعمل على تجنيب نفسه الإصابة بضرر تحمل المسؤولية التقصيرية أو العقدية، وعليه فوضع أهل الفقه لشرط عدم التوقع عامل هام ومنطقي في تحقق السبب الأجنبي، وبالتالي انتفاء المسؤولية المدنية، فالإنسان الذي يتوقع وقوع حادث ناشئ عن سبب أجنبي، ومع ذلك يستمر في ممارسة التصرف يكون راضياً بما قد يقع من نتائج عن هذا الحادث، وما دام قد قبل بتلك النتائج فلا يمكن له أن يتذرع بانتفاء مسؤوليته طالما توقع الحادث الذي قد ينشأ عن السبب الأجنبي[1]. والحقيقـة أن مسألة التوقع هذه تختلف من شخص لآخر، وهذا يضع تساؤل هام حول كيفية قياس درجة التوقع؟ وما المعيار الذي يتبعه القضاء في سبيل هذا القياس؟

الحقيقـة أن الفقه والقضاء كذلك قد انقسم بخصوص هذه المسألة، فذهب جانب من الفقه والقضاء إلى الأخذ بالمعيار الشخصي في قياس درجة التوقع، واتجه قسم آخر إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي.

أ- الأخذ بالمعيار الشخصي في تقدير التوقع

حسب هذا المعيار، ينظر في ذات الشخص وظروفه وثقافته وقدرته العقلية، ونتيجة لكون هذه الأمور تختلف جميعها من شخص لآخر، ومن الواجب أن يستوعب معيار القياس اختلافات

المدنـي ، مرجع سابق (ص. 997). أنظر أيضاً مرقس، سليمان. *الوافي في شرح القانون المدنـي (في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية)*، مرجع سابق (ص. 482).

(1) أنظر عيسى، صدقي محمد أمين (2014). التعويض عن الضرر ومدى انتقاله للورثة (ص. 101). الطبعـة الأولى. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية.

(2) أنظر مرقس، سليمان. *الوافي في شرح القانون المدنـي (في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية)*، مرجع سابق (ص. 480–481).

الأشخاص وتفاوت قدراتهم، ولذا يبدو أن المعيار الشخصي منطقي والعمل به عادل، فهو لا يعتد سوى بظروف الشخص ذاته ومدى قدرته على توقع الحادث، ويجب أن تكون استحالة دفع الضرر مطلقة، أي أن من شأن الحادث أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا والاستحالة المطلقة من مسائل الواقع لا رقابة عليها من محكمة التمييز إلا من حيث تسببه سائغا[1]، فلو استحال التوقع ولكن يمكن دفع الحادث لم يكن سببا أجنبيا، حيث أنه في الظروف الطارئة يكون تنفيذ الالتزام مرهقا وليس مستحيلا ولا فرق بين الاستحالة المادية أو المعنوية[2]. وقد اتجهت بعض المحاكم المدنية الفرنسية[3] قديماً لتطبيق المعيار الشخصي، وراعت في نظرها للدعاوى اختلافات القدرات والإمكانات العقلية لدى الأفراد وما يملكونه من خبرات[4].

ورغم أن النظرة الأولى لهذا المعيار توحي بأفضليته، إلا أنه يعاب عليه أنه يستند إلى عوامل عقلية ونفسية يصعب التحقق منها، كما أن الاختلافات والفروق العقلية والنفسية بين الأشخاص شاسعة، وهذا معناه آلاف الحلول القانونية لمعالجة كل حالة[5]، ولذا فقد هجره القضاء، وجاء استبداله بمعيار أكثر دقة وتحقيق للعدالة، وهو المعيار الموضوعي .

ب- الأخذ بالمعيار الموضوعي في تقدير التوقع

ووفقاً لهذا المعيار يتم قياس درجة التوقع لدى الفرد بشكل يوافق السلوك المألوف

---

(2) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد (2004). *الوسيط في شرح القانون المدني* ، مرجع سابق (ص. 997).

(3) قضت محكمة روان التجارية في حكم لها أيدته محكمة استئناف جرينوبل بأنه (رينو) بوصفه رجل صناعة متمرس، إذ يعمل في إنتاج السيارات، قد تعاقد عام 1919، أن يتوقع الصعوبات التي خلفتها الحرب في الصناعة، وفي الحصول على الأيدي العاملة" أشار إليه قوادري، مختار. المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي- دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 216.

(4) أنظر جبري، عادل (1986). التنفيذ العيني للالتزامات العقدية في القانون المقارن (دكتوراه)، جامعة المنصورة. ص 411.

(5) أنظر قوادري، مختار. المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي- دراسة مقارنة، المرجع ذاته، ص 216.

للشخص العادي، إذ أن هذا المعيار وسطي فلا يتطلب أن يكون الشخص ذو عبقرية فذة[1] ومستوى ذكاء عال، ولا أن يكون الشخص غبي ومن ذوي الغفلـة، فالمعيار يقع وسطاً بينهم، وهذا معناه أن يمتد ليشمل أغلب أفراد المجتمع، كون الأحكام تبنى على الغالبية من أفراد المجتمع.

وكذلك أُخذت سلبيات على تطبيق هذا المعيار بسبب أن الشخصي الوسطي هو مجرد تصور وغير موجود، وعارض بعض الفقه هذا المعيار قائلين أن الشخص العادي مجرد تصور مقصود به المحافظة على استقرار المجتمع، والأمر لا يكون عادلاً إذا أهملنا شخص المدعى عليه وهو أحد أطراف العلاقة القانونية، بحجة المحافظة على هذا الاستقرار[2]!. كما يعيب هذا المعيار أنه قد يؤدي لمؤاخذة فئة كبيرة من الأشخاص قد تكون قدراتهم العقلية والفكرية محدودة وأقل من المتوسط، وكذا بالمقابل يسمح لفئة مستواها العقلي والنفسي أعلى من المتوسط بالإفلات من المسائلة رغم أن مستواهم الفكري والعقلي يسمح لهم بتوقع وقوع الحادث المتولد عن السبب الأجنبي[3].

ج- (معيار مقترح): معيار الشخص المعتاد بين نظرائه

وقد رأى الفقه إيجاد معيار مختلط ما بين الشخصي والموضوعي، يأخذ أفضل ما في كل معيار منهم ويتجاهل سلبياته، وأطلق عليه الفقه (معيار الشخص المعتاد بين نظرائه). وعلى أساس هذا المعيار يتم قياس تصرف المدعي عليه أو خطئه في ضوء ما قد يتوقع شخص آخر في نفس مستواه أو نظيراً له (مثال: طبيب بنفس التخصص ولديه عدد سنوات الخبرة ذاتها)، وإذا وجد القضاء أن الطبيب النظير يستطيع توقع الحادث في الوقت الذي تعذر على الطبيب المدعى عليه

---

(1) وإن اشترط بعض الفقه أن يكون التقدير وفقاً لمعيار شخص من أشد الناس يقظة وتبصراً بالأمور. أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد. *الوسيط في شرح القانون المدني*، مرجع سابق (ص. 878).
(2) أنظر حجازي، عبد الحي. *النظرية العامة للالتزام* (ص. 50). الجزء الثالث.
(3) أنظر حجازي، عبد الحي. المرجع ذاته (ص. 51).

توقعـه، تقضـي المحكمة بعدم جواز الدفع بعدم التوقع وحكمت بمسؤوليته، طالما أن نظراءه يستطيعون التوقع[1].

وفي رأينا يُعد هذا المعيـار الأفضل في قياس استطاعة التوقع، فقد أخذ من المعيار الموضوعي ميزة تجاهل السمات الشخصية للفرد ومن المعيار الشخصي ميزة قياس توقع الفرد طبقاً للفئة التي ينتمي إليها، فقد جعل من مسألة القياس وتطبيقها أمر سهل، إذ يكفي البحث عن إذا ما كان يستطيع نظير الطبيب المدعى عليه توقع الحادث من عدمه، وبناء عليه يحكم القضاء بمسؤولية المدعى عليه عن نتائج خطأه الطبي أو انتفاءها.

جدير بالذكر أن الوقت الذي ينظر فيه إلى إمكانية التوقع وعدمها يكون وقت وقوع الفعل الضار بالمسؤولية التقصيرية، ووقت إبرام العقد في المسؤولية العقدية، فلو انعدم التوقع بهذا الوقت، حتى ولو أمكن توقعـه بعد هذا، فقد توافرت في الأمر أول خاصية في السبب الأجنبي وهي عدم التوقع[2]. ونلخص ما سبق أنه لكي يؤدي عامل القوة القاهرة لقطع علاقة السببية وبالتالي لانتفاء المسؤولية، يشترط فيها أن تكون غير متوقعـة، ولا يمكن التحرز منها، ولا يستطيع الطبيب المدعى عليه توقعهـا، وليس هو فقط بل كذلك لا يستطيع نظراؤه الأطباء توقعهـا، وطبقاً لما تتمتع به المحكمة من سلطة تقديرية كاملة وما تبنيه من رأي بناء على تقرير اللجنة الطبية، تقوم بالحسم بانتفاء المسؤولية بحق الطبيب المدعى عليه.

ثانياً: استحالة التوقع

واشترط الفقـه تلازم حالـة استحالة دفع الحدث مع كونه غير متوقع، إذ لا يكفي أن يكون الحادث غير متوقع بل يلزم كذلك أن يستحيل على الفرد دفعـه بالتصرفات الطبيعية، فإذا كان من

---

(1) أنظر جبري، عادل. المفهوم القانوني لرابطة السببية، مرجع سابق (ص. 414).
(2) أنظر عيسى، صدقي محمد أمين. *التعويض عن الضرر ومدى انتقاله للورثة*، مرجع سابق (ص. 101).

الممكن دفعه فلا يعد سبب أجنبي وحتى ولو كان غير متوقع. وهذا الشرط يفيد معنيان، الأول يتمثل في عدم قدرة الفرد على منع أسباب الواقعـة التي شكلت القوة القاهرة، والمعنى الثاني يظهر في عدم التمكن من دفع الآثار التي ترتبت عنها[1].

ويتم قياس عدم التوقع بمعيار الرجل العادي في ظل الظروف الخارجية للطبيب، فإذا كان بمقدار الطبيب الذي لديه نفس سنوات الخبرة والتخصص يمكنه دفع السبب وتفاديه فلا يُعد سبباً أجنبيا تنتفي به المسؤولية، أو تخفف من آثارها، أما إذا استحال عليه الدفع، فقد تحقق الشرط الثاني للسبب الأجنبي وهي استحالة الدفع[2]. وتبعاً لهذا، فشرط عدم التوقع لو تحقق لزاماً يجب أن يتحقق شرط استحالة الدفع لتنتفي المسؤولية عن الالتزام العقدي بتحقيق غاية[3]. ويجب أن يعود تقرير إذا ما كانت الواقعـة المدعى بها قوة قاهرة، هو تقدير موضوعي تملكه المحكمة في حدود السلطة التقديرية لها، ما دامت قد أقامت قضائها على أسباب سائغة[4].

كما ويشترط بالقوة القاهرة التي يترتب عليها انتفاء المسؤولية عن التعويض للضرر الناتج عن عدم الالتزام يكون من شأنها جعل الوفاء بالالتزام مستحيلا ، وأن تكون الواقعـة أو الحدث غير متوقع الوقوع وقت التعاقد ويستحيل دفعه[5].

---

(1) أنظر صافي، عبد الحق (2007). *القانون المدني* (ص. 329). الجزء الأول (العقد) الكتاب الثاني، آثار العقد، الطبعـة الأولى. الدار البيضاء: مطبعة النجاح الجديدة.

(2) أنظر عثمان، محمد عبد الحميد. *المفيد في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام*، مرجع سابق (ص. 504).

(3) أنظر النقيب، عاطف (1981). النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية وأوجهها العلمية (ص. 307). الطبعة الثانية. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، منشورات عويدات.

(4) أنظر أحكام محكمة النقض المصرية، (نظرية القوة القاهرة) الطعن رقم 0026 لسنة 23، مكتب فني 7، صفحة 1022، بتاريخ 1956/12/27 ، ar.jurispedia.org.

(5) أنظر أحكام محكمة النقض المصرية الطعن رقم 0393 لسنة 32 قضائية، مكتب فني 17، صفحة رقم 1889، بتاريخ 1966/12/13، ar.jurispedia.org.

المطلب الثانـي: فعل المضـرور

إن خطأ المريض (المضرور) يقطع علاقة السببية إذا كان هو وحده السبب في إحداث الضرر، أما إذا كان خطأ المريض قد ساهم مع خطأ الطبيب في وقوع الضرر، فإن الأمر والحال كذلك يؤدي إلى تخفيض التعويض المحكوم به على الطبيب بقدر نسبة خطأ المريض، وفي هذا الاتجاه قضت محكمة النقض المصرية بأن خطأ المضرور لا يرفع المسؤولية، وإنما يخفضها ولا يعفى المسؤول استثناء 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 يستغرق خطأ المسؤول[1].

وقد نصت المادة (287) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أنه: " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان ....."، ومعنـى هذا أنه إذا اجتمع لتحقيق واقعة أكثر من سبب قانوني، بشكل يكون تحققه هو الأثر المتبادل بينها، فالمسؤولية المدنية تكون نتيجة واقعـة يشارك المضرور في تحققها، وفي ذلك الفرض ينبغـي توزيع عبء المسؤولية عن الخطأ على كل من ساهم بإحداث الضرر.

والحقيقـة أن هذا الأمر يطرح تساؤل حول كيفية أن يكون المضرور أو المريض نفسه سبب مشترك في إحداث الضرر، أو حتى سبب وحيد في حصول الضرر، إذ يمكن من خلال عدة صور أن يكون المريض وحده السبب في حصول الضرر إذا أثبت الطبيب ذلك، وتنتفي المسؤولية بحقه ولا يكون ملزماً بالتعويض، ومن هذه الصور إهمال المريض لتعليمات الطبيب

---

(1) أنظر قرار محكمة النقض المصرية 1968/1/29 ، أشار إليه منصور، محمد حسين. مرجع سابق (ص. 120).

في العلاج ويؤدي لضرر في جسده ونفسه، وعليه يتحمل مسؤولية إهماله، ومثال هذا تكون تعليمات الطبيب للمريض بالعناية بالجرح ومراجعته بعد فترة معينة لإجراء الغيار والتطهير اللازم، وهذا الإهمال قد يؤدي لتلوث الجرح وتزايد الإهمال يؤدي لحدوث تسمم بالدم قد يؤدي لبتر منطقة الجرح أو الانتهاء بالوفاة، وهنا لا يسأل الطبيب عن الضرر كون سبب حصوله إهمال المريض في متابعة الجرح، وكذلك إذا غادر المريض المستشفى دون انتهاء علاجه ودون إذن الطبيب على مسؤوليته الخاصة أو هروبه من المستشفى دون علم الطبيب، كل هذه الأمور وغيرها تساهم بانتفاء المسؤولية عن الطبيب[1].

ففي كل هذه الحالات يكون سبب الضرر هو خطأ المريض، وبالتالي تنقطع رابطة السببية بين ما نسب إلى الطبيب والضرر الحاصل، وبالتالي لا تقوم المسؤولية في مواجهة الأخير، وفي هذا الاتجاه قضي بأنه كما يلتزم الطبيب بأن يبذل أقصى الجهد في معالجة المريض، فإنه يجب كذلك على المريض أن يلتزم من جانبه اتباع ما يشير به الطبيب وما يأمر به، وكما يتطلب المريض من الطبيب ألا يقصر في حقه، يتعين على المريض ألا يقصر في حق نفسة، فإذا طلب الطبيب من المريض أن يعرض نفسه عليه في أوقات محددة وخالفه المريض، مما ترتب على ذلك أن أحدث الدواء مضاعفات لم تكن لتحدث لو عرض نفسه على الطبيب في المواعيد التي حددها، فلا مسؤولية على الطبيب[2]. ويأتي خطأ المريض على نوعين:

النوع الأول: الإهمال المألوف

قد يقع من المريض الإهمال المعتاد، إذ يقوم أغلب المرضى في الأمراض البسيطة بعدم تناول الدواء بمواعيده، ومن أكثر حالات الإهمال المعتاد السائد في بيئته بعدم الاعتقاد بجدوى

---

(1) أنظر المعايطة، منصور عمر. *المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية*، مرجع سابق (ص. 118).
(2) أنظر قرار محكمة مصر الابتدائية 1944/10/13 ، أشار إليه مرقس، سليمان. *الوافي في شرح القانون المدني (في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية)*. مرجع سابق (ص. 406-407).

العلاج أو الجهل بإصابته بمرض السكري، فإهمال نظافة الجرح يؤدي لإصابات بليغة بتلك الحالة، أو إلحاق الضرر عائدا إلى خطأ المريض بتناوله أشياء منعه الطبيب عنها بشكل قاطع بعد أن بين النتائج المترتبة على عدم امتثال المريض لتوجيهاته التي لم يتقيد بها الأخير[1].

النوع الثاني: الإهمال الجسيم

ببعض الأحيان يتعمد المريض إيذاء نفسه فيهمل في العلاج مما يؤدي لاستفحال الضرر وتفاقم مرضه، وقد تناول القضاء المصري التصريح بأن الإهمال الجسيم من جانب المريض بسوء نية للمساس بالمركز القانوني للطبيب يعد من الأمور القاطعة لرابطة السببية بين عمل الطبيب الطبي والنتيجة[2]. وبتلك الحالة تنتفي مسؤولية الطبيب، بشرط أن تنشأ علاقة سببية جديدة بين خطأ المريض بالإهمال والضرر الحاصل، وهذا مثال إهمال المريض لجرح أصابه دون مراقبة طبية، مما يؤدي بالجرح للتعفن ومحاولة علاج نفسه بطرق تقليدية مما يؤدي لبتر الطرف بالنهاية[3].

وفي بعض الأحيان قد يجتمع خطأ المريض مع خطأ الطبيب في إحداث الضرر، وهذا لا ينفي المسؤولية عن الطبيب وإنما يساهم بتخفيض مبلغ التعويض بقدر نسبة خطأ الطبيب[4]، وهذا ما نص عليه القانون المدني الإماراتي في المادة (290) على أنه " يجوز للقاضي أن ينقص مقدار الضمان أو لا يحكم بضمان ما إذا كان المتضرر قد اشترك بفعله في إحداث الضرر أو زاد

---

(1) أنظر الأبراشي، حسن. *مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية* (ص. 205-206).
(2) أنظر القبلاوي، محمود (2011). *المسؤولية الجنائية للطبيب* (ص. 98). القاهرة: دار الفكر الجامعي.
(3) أنظر الطاهر، كشيدة (2001). المسؤولية الجزائية للطبيب (ماجستير)، جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان. الجزائر. ص 92.
(4) أنظر خليل، عدلي (2006). *الموسوعة القانونية في المهن الطبية* (ص. 143). الطبعة الأولى. المحلة الكبرى. دار الكتب القانونية.
(5) أنظر قانون المعاملات المدنية الإماراتي المادة 290، مرجع سابق.

فيه"[1].

وفي هذا الاتجاه بينت محكمة النقض المصرية بأنه: "خطأ المضرور لا يرفع المسؤولية، وإنما يخفضها ولا يعفي المسؤول استثناء من هذا الأصل، إلا إذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العمل الأول في إحداث الضرر الذي أصابه، وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث يستغرق خطأ المسؤول"[2].

*** صور اجتماع خطأ المريض مع خطأ الطبيب**

وفي حال اجتماع الخطأين قد يستغرق احدهما على الآخر، وقد لا يستغرقه، وهاتان صورتان لاجتماع خطأ المريض مع خطأ الطبيب، نبينهم على النحو التالي:

الصورة الأولى: استغراق خطأ على الآخر

إن استغراق خطأ المدعى علية خطأ المضرور يترتب عليه تحمل المدعى عليه المسؤولية كاملة، أما إذا استغرق خطأ المضرور خطأ المدعى عليه فترتفع مسؤولية المدعى عليه لانعدام السببية[3]. وتتحقق تلك الصورة في عدة فرضيات، الأول أن يكون خطأ المريض أو الطبيب بشكل متعمد، والثاني أن يقع ضرر برضاء من المضرور، والثالث أن يأتي خطأ نتيجة للخطأ الآخر.

الفرضية الأولى: وهي تعمد أحد الخطأين، أي تعمد إحداث الضرر وبالتالي يتحمل محدث الضرر وحده آثار هذا الخطأ المتعمد، فقد يقع الخطأ العمدي من الطبيب ويكون مسؤول

---

(2) أنظر قرار محكمة النقض المصرية في 29/يناير/1968م، أشار إليه منصور، محمد حسين. مرجع سابق (ص. 172).

(3) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد. الوسيط في شرح القانون المدني ، مرجع سابق (ص. 1002).

وحده عن تحمل المسؤولية وحتى إذا ساهم المريض بإهماله في هذا الضرر، كأن يتعمد الطبيب إهمال المريض وعدم متابعة الحالة بعد إجراء الجراحة ، وبذات الوقت يهمل المريض تناول الأدوية، مما يترتب عليه وفاة المريض، وتكون المسؤولية من نصيب الطبيب، وكذا العكس أن يتعمد المريض الإضرار بنفسه بالامتناع عن تناول الدواء أو الإفراط في تناوله (بغرض الانتحار) أو إهمال مراجعة الطبيب متعمداً[1]، وبتلك الحالة تنتفي مسؤولية الطبيب[2]، وفي ذلك حكمت محكمة فرنسية بتحمل الطبيب المسؤولية عن 70 % من الخطأ لإهماله في عدم معالجة أمراض اللثة وإفهام المريضة بطرق الوقاية، وتحملت المريضة المسؤولية عن 30 % من الخطأ لإهمالها في مراجعة طبيب الأسنان وعدم التزامها في مواعيد العلاج[3].

الفرضية الثانية: وفي تلك الفرضية يقع الضرر من الطبيب برضا من المريض، والقاعدة هنا أن رضاء المريض لا ينفي المسؤولية عن الطبيب، فطلب المريض أو موافقته على إجراء جراحة دون ضرورة طبيـة[4] يكون خطأ من جانبه حتى لو رضي المريض بإجراء العملية، ولكنها لا تنفي مسؤولية الطبيب، فمن يريد الضرر يستغرق خطأ المضرور خطأ المدعى عليه، أما إذا رضي المضرور بالضرر فهنا لا يمكن اعتبار هذا الرضا كاستغراق لخطأ المدعى عليه ويبقى المدعى عليه مسؤولا عن خطئه مسؤولية كاملة[5]، وحتى ولو كان هناك اتفاق ما بين المريض والطبيب بإعفائه من المسؤولية فيكون باطلاً، كونه يشكل مساس بجسم الإنسان وهذه مخالفة للنظام العام.

---

(1) أنظر حكم محكمة مصر الابتدائية في 13 أكتوبر 1944م، أشار إليه منصور، محمد حسين. مرجع سابق (ص. 172).

(2) وقضت بهذا محكمة النقض المصرية، وقالت في هذا المعنـى أن خطأ المجني عليه يقطع رابطة السببية، متى استغرق خطأ الجاني وكان كافياً في ذاته لإحداث النتيجة، نقض جنائي في 25 أبريل، 1966، مجموعة أحكام النقض الجنائي 475/17، أشار إليه قوادري، مختار. مرجع سابق (ص. 222).

(3) أنظر العبادي، حسن سامي. مشروع قانون ينظم المسؤولية المدنية لطبيب الأسنان، مرجع سابق، ص 301-302.

(4) أنظر محتسب بالله، بسام، مرجع سابق (ص. 266).

(5) أنظر العبادي، حسن سامي. مشروع قانون ينظم المسؤولية المدنية لطبيب الأسنان، المرجع ذاته، ص 302.

الفرضية الثالثة: ويكون فيها خطأ المريض نتيجة لخطأ الطبيب أو العكس يكون خطأ الطبيب نتيجة لخطأ المريض، وبالحالة الأولى أن يكون خطأ الطبيب مستغرق لخطأ المريض، وعليه لا يكون لفعل المريض أي آثر على مسؤولية الطبيب مثال أن يسمح الطبيب للمريض بتناول العلاج بطريقة خاطئة مما يترتب عليه تفاقم الوضع الصحي للمريض. وبالعكس إذا كان خطأ الطبيب نتيجة لخطأ المريض، فتنتفي هنا مسؤولية الطبيب، ومثال هذا أن يقوم الطبيب بوصف أدوية لا تتناسب مع حالة المريض الصحية، بناء على ادعاءات كاذبة من المريض بأعراض كاذبة[1].

الصورة الثانية: عدم استغراق أحد الخطأين على الآخر (الخطأ المشترك)[2]

وخطأ المريض يعد واحد من الأسباب التي تخفف من مسؤولية الطبيب وبالأحرى من قيمة التعويض الذي يتحمله الطبيب، إذ يتم توزيع العبء بتلك الحالة على المضرور والطبيب كل شخص بقدر إسهامه في إحداث الضرر[3].

وكلمة مشترك هنا تأتي بصفة القيد على الخطأ[4]، إذ أنه في حال استغرق خطأ على الآخر فلا تضامن بين المريض والطبيب ويتحمل صاحب الخطأ الأول المسئولية كاملة عما أحدثه من ضرر، ويلزم بالتعويض إذا كان الطبيب، وإذا كان المريض فلا تعويض له[5]. فخطأ المريض لا ينفي رابطة السببية بين الخطأ الطبي والضرر الواقع فقط[6] وإنما يمتد لينفي رابطة السببية بين

---

(1) أنظر منصور، محمد حسين. *المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان...)*، مرجع سابق (ص. 36 وما يليها).
(2) أنظر خليل، عدلي. *الموسوعة القانونية في المهن الطبية*، مرجع سابق (ص. 143).
(3) أنظر قرار محكمة النقض المصرية ، في 29/ يناير/ 1968 ، أشار إليه منصور، محمد حسين. المرجع ذاته (ص. 172).
(4) أنظر منصور، محمد حسين. المرجع ذاته (ص. 173).
(5) أنظر جابر، أشرف سيد مرسي. *التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء*، مرجع سابق (ص. 160)، أنظر أيضاً سليمان، علي علي. النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق (ص. 200).
(6) أنظر التونجي، عبد السلام، مرجع سابق (ص. 312).

الخطأ وأي نوع آخر من الأضرار التي يفترض التعويض بها[1].

شروط اعتبار خطأ المضرور سبباً للانتفاء مسؤولية الطبيب

ووفقاً لقواعد النظام العام، يشترط الفقه جملـة من الشروط يجب أن تتوفر في خطأ المضرور حتى تنتفي بسببه مسؤولية الطبيب، ودونهـا إما تكون الحالة مسؤولية الطبيب وحده، أو مسؤولية مشتركة بينه وبين المريض، نوجز هذه الشروط بما يلي:

- يشترط أهل الفقه وكما بيننا سابقاً أن لا يكون خطأ المريض نتيجة لخطأ الطبيب، مثلما يقع بتحريض أو إهمال أو وصف خاطئ من الطبيب في تناول الدواء[2].
- أيضاً يجب أن يكون الفعل الذي ارتكبه المريض هو سبب ما حدث له من ضرر، وألا يشترك فيه الطبيب بخطئه، مما يحمل الطبيب مسؤولية جزئية ولا تنتفي بحقه، ويشترط الفقه أن يكون خطأ المضرور هو السبب الوحيد لتنقطع رابطة السببية وبالتالي ينتج عنها عدم انعقاد مسؤولية الطبيب، وعليه يكون خطأ المريض بتلك الحالة هو السبب الأجنبي المانع لقيام السببية[3].
- وعليه وطالما تم اعتبار خطأ المضرور سبب أجنبي ينفي المسؤولية عن الطبيب يجب أن تتوفر فيه شروط السبب الأجنبي[4]، والتي تناولناها في المطلب السابق، أي يجب أن يتوفر في خطأ المريض عدم إمكانية التوقع واستحالة الدفع[5].

---

(1) أنظر منصور، محمد حسين. المرجع ذاته (ص.173)، أنظر أيضاً عجاج، طلال. *المسؤولية المدنية للطبيب- دراسة مقارنة*، مرجع سابق (ص. 404).
(2) أنظر قوادري، مختار. المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي- دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 224.
(3) أنظر صحراء، داودي. مسؤولية الطبيب في الجراحة التجميلية، مرجع سابق، ص 122.
(4) راجع المطلب السابق، شروط تحقق السبب الأجنبي وكونه سبب في انتفاء المسؤولية عن الطبيب.
(5) أنظر جابر، أشرف سيد مرسي. *التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء*، مرجع سابق (ص. 161).

المطلب الثالث: فعـــل الغيـــر

فعل الغير(خطأ الغير) قد يكون السبب الوحيد للضرر، وقد يشترك في إحداثه مع الطبيب، فإذا كان هو السبب الوحيد انتفت مسؤولية (المدعى عليه)، فإذا أخطأ الطبيب أثناء معالجة أحد المرضى وتوفي على أثر ذلك، ولكن تبين أن سبب الوفاة يرجع إلى تناوله سما قدمه له شخص آخر فإن الطبيب لا يكون مسؤولا عن الوفاة[1]. وكذلك يشترط ألا يكون هذا الغير من مساعدي الطبيب أو الممرضين، وإلا نكون بصدد مسؤولية الطبيب عن أفعال تابعيه، ففي تلك الحالة لا يمكن للطبيب دفع المسؤولية عنه في حال وقع الخطأ من أحد مساعديه، كون الطبيب مسؤول عن أفعال تابعيه، فإذا قامت ممرضة بإعطاء المريض جرعات دواء أكثر من المسموح بها، فتقوم مسؤولية الطبيب إذ يجب أن يتم كل إجراء طبي بإشراف الطبيب، وعليه يجب أن يكون الغير المتسبب بالخطأ خارج نطاق فريق الطبيب المعالج وغير المريض[2]، وإذا كانت علاقة السببية تنتفي نتيجة خطأ المريض إذا ما كان فعله هو الذي سبب الضرر له فإنها تنتفي كذلك نتيجة خطأ الغير إذا كان الضرر قد وقع بفعل الأخير وحده، أي أنه كان السبب الوحيد في حصول الضرر للمريض[3]، وفي هذا الاتجاه قضي بأن خطأ الغير يقطع علاقة السببية متى استغرق خطأ الجاني، وكان كافيا بذاته لإحداث النتيجة[4].

ولأجل بيان مسألة تدخل الغير في إحداث الضرر، نتناولها في ضوء العناصر التالية:

---

(1) أنظر الجمال، مصطفى. النظرية العامة للالتزامات (ص. 399). بيروت: الدار الجامعية للطباعة والنشر.
(2) أنظر المعايطة، منصور عمر. *المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية*، مرجع سابق (ص. 117).
(3) أنظر منصور، محمد حسين. *المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان...)*، مرجع سابق (ص. 121).
(4) أنظر قرار محكمة النقض المصرية – جنائي – 1969/11/17 ، أشار إليه منصور، محمد حسين. *المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان...)*، المرجع ذاته (ص. 121).

أولاً: مفهوم فعل الغير

ويُقصد بالغير في تلك الحالة- أي فرد عدا المريض (المضرور) أو الطبيب أو أحد أتباعه، وعلى ذلك الأساس لا يعد الأشخاص التابعين للطبيب من الغير، كما لو صدر الخطأ من ممرضة تابعة للطبيب فلا يكون لخطأها أثر في نفي المسؤولية عن الطبيب ولا حتى تخفيفها، ويُعد الخطأ كأنه صادر عن الطبيب المدعى عليه شخصياً، وفي هذا قضي بمسؤولية الطبيب الذي يتحمل عبء اختيار طبيب التخدير، واتخاذ الاجراءات اللازمة لكفالة ذلك، فإن غياب طبيب التخدير يعد خطأ في جانبه تتحقق به رابطة السببية الفعالة بينه وبين وفاة المريض[1]، وأما وفي حال لم يكن الطبيب مسؤولاً عن الغير[2]، فالخطأ الصادر منه و الذي تسبب بضرر المريض ينفي مسؤولية الطبيب، حتى ولو كانت هناك علاقة ما بين المدعى عليه (الطبيب) وذلك الغير[3]، مثال أن يترك شخص سيارته لأحد أقاربه، وارتكب هذا الشخص خطأ كصدم أحد الأشخاص مثلاً، فلصاحب السيارة هنا أن يدفع بفعل الغير عما يكون قد تسبب فيه من ضرر لغيره.

ويعد من الغير أن طبيبا آخر عالج المريض ولا علاقة بينه وبين الطبيب الأول ولم يشتركا في علاج المريض بوقت واحد أو في نوع العلاج، فإذا كانت الأضرار ناجمة من مريض بسبب خطأ الطبيب الأول فإنه لا يجوز للمريض أن يعود على الطبيب الآخر[4]. وفي حال لم يتمكن المدعى عليه من إثبات فعل الغير يكون هو المسؤول عما ترتب من ضرر مسؤولية

---

(1) أنظر قرار محكمة النقض الفرنسية – جنائي– 1977/01/26 أشار إليه عجاج، طلال. *المسؤولية المدنية للطبيب- دراسة مقارنة*، مرجع سابق (ص. 322).

(2) أنظر نقض مدني، طعن رقم 640 لسنة 49 ق، جلسة 08 أكتوبر سنة 1979، مجموعة الأحكام ص 755، أشار إليه حبيب، عادل جبري. مرجع سابق، ص 504.

(3) أنظر قوادري، مختار. المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي- دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 226.

(4) أنظر حنا، منير رياض. *النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعاوى التعويض الناشئة عنها*، مرجع سابق (ص. 595).

كاملة[1].

جدير بالذكر أن شخصية الغير سواء كانت معلومة أو مجهولة لا تؤثر، إذ أن إسناد الفعل الضار للغير يكون بالتعيين ولا يشترط هنا أن تتحدد شخصيته، وإنما يكفي أن يكون الضرر المحقق قد نجم عن فعل الغير ولو كانت شخصيته مجهولة لأي سبب[2].

ثانياً: الحالات الفرضية لفعل الغير

وقد ثار خلاف بين الفقه حول ما إذا كان من الضروري أن ينطوي فعل الغير على خطأ أو لا، ويفرق الفقه بين الحالتين بفرضين وهما:

الأول: هو أن يكون فعل الغير هو السبب الوحيد لوقوع الضرر، وهنا لا يلزم أن ينطوي الفعل على خطأ[3]، وعلى سبيل المثال ذهبت مريضة لطبيب أسنان لعمل حشوة جذر وخلع للسن وذلك لعمل جسر فأعطى طبيب الأسنان مخدراً وادعت المريضة بأنه ضرب العصب، ولكن طبيب الأسنان أثبت أن الإبرة طبيعية والمريضة لم تبدي أي ردة فعل ولم يكن لديها أوجاع ولا أي خدر ولسنوات بعد العملية، وتبين أن المريضة عالجت أسنانها عند طبيب أسنان ثانٍ فيما بعد، وبالتالي رفضت المحكمة وحكمت بعدم مسؤولية طبيب الأسنان الأول[4]. ويتضح لنا من هذه القضية أن الخطأ كان من قبل طبيب الأسنان الآخر والذي يعتبر من الغير بالنسبة لطبيب الأسنان الأول، وبالتالي أعفي طبيب الأسنان الأول من المسؤولية. وفي هذه الفرضية على المدعى عليه أن يثبت أن الضرر الذي لحق بالمضرور راجع لخطأ شخص أجنبي عنه، أي أثبت السبب الأجنبي بركنيه (ركن الاستحالة لدفع الضرر وركن انتفاء الاسناد)، لذا يعتبر خطأ الغير هو

---

(1) أنظر قوادري، مختار. المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي- دراسة مقارنة، المرجع ذاته، ص 226.
(2) أنظر قوادري، مختار. المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي- دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 226.
(3) أنطر شنب، محمد لبيب. المسؤولية عن الأشياء (ص. 251). مصر: القاهرة، دار النهضة المصرية..
(4) أنظر العبادي، حسن سامي. مشروع قانون ينظم المسؤولية المدنية لطبيب الأسنان، مرجع سابق (ص. 298).

السبب الوحيد في حدوث الضرر، ولأنه سبب أجنبي عن المدعى عليه فتنتفي مسؤولية المدعى عليه ويجوز للمصاب أن يطالب الغير[1].

الثاني: أن تكون هناك أسباب أخرى مع فعل الغير، وهنا انقسم الفقه لرأيين، ذهب البعض إلا عدم اشتراط أن يكون فعل الغير خطا لإعفاء المدعى عليه من المسؤولية ولو بشكل جزئي، وذهبت الأغلبية إلا اشتراط كون الخطأ في فعل الغير مشروطاً كي يعد سبب أجنبي نافي لمسؤولية الطبيب[2]. ونحن نتفق هنا كلياً مع ما ذهب إليه أغلب أهل الفقه إذ أن اشتراط وجود خطأ في فعل الغير هو بالتأكيد أمر أساسي في تحوله لسبب أجنبي ينفي مسؤولية الطبيب. وكما جاء سابقاً بخطأ المضرور، فيشترط في فعل الغير النافي لمسؤولية الطبيب أن يكون غير متوقع وغير ممكن الدفع، كما السبب الخارجي وخطأ المضرور اللذان استعرضناهم بالمطالب السابقة.

ثالثاً: أثر فعل الغير في مسؤولية الطبيب

ويختلف تأثير فعل الغير في مسؤولية الطبيب، على حسب احتمالين:

- الأول أن يكون فعل الغير السبب الوحيد لوقوع الضرر.

- والثاني هو أن تسهم مجموعة من الأسباب مع فعل الغير.

فإذا ما كان فعل الغير سبب الضرر وحده، فتنتفي المسؤولية بحق الطبيب المدعى عليه، وهذا لانتفاء علاقة السببية بين فعل المريض وبين خطئه، وبالتالي لا تنعقد مسؤوليته بأي حال[3]. وأكد هذا نص المادة (287) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي والذي نص على أنه: "إذا

---

(1) أنظر مرقس، سليمان. *الوافي في شرح القانون المدني (في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية)*، مرجع سابق (ص. 498).
(2) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد. *الوسيط في شرح القانون المدني* ، مرجع سابق (ص. 896).
(3) أنظر القبلاوي، محمود. *المسؤولية الجنائية للطبيب*، مرجع سابق (ص. 94).

أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان"[1]. وأما إذا أثبت أن الضرر كان عائدا بسبب مساهمة كل من (المدعى عليه والغير) عندما يسألان يكونان مسؤولين اتجاه المضرور بالتضامن بحيث يجوز للمصاب أن يرجع على أي منهما بالتعويض كاملا، ولمن يوفي التعويض كاملا الرجوع على الآخر بنصيبه فيه، ويستثنى من هذه الحالة إذا كان أحد الخطأين هو سبب للآخر أو بلغ حداً من الجسامة بحيث يستغرق الآخر بحيث يبقى هو المعتبر ويهدر الخطأ الآخر[2].

وأما في حال كون فعل الغير كان واحداً من مجموعة أسباب ساهمت بوقوع الضرر، وهو ما يحدث على الأغلب في الأخطاء الطبية، إذ قد يرتكب أحد الأطباء خطأ أثناء ممارسة العمل الجراحي ويساهم زميله الطبيب في هذا الخطأ، وفي شأن المسؤولية التقصيرية التي ينتمي الخطأ الطبي إليها، يكون المسؤولين ملزمين بالتضامن في سداد التعويض[3]، ويعود حق المريض المتضرر عليهم جميعاً كل شخص بمقدار نصيبه في التعويض، وهذا ما أكده نص المادة (291) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الإتحادي) رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الإتحادي رقم (1) لسنة 1987 على أنه: " إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كان كل منهم مسؤولاً بنسبة نصيبه فيه وللقاضي أن يحكم بالتساوي أو بالتضامن أو التكافل فيما بينهم"[4].

---

(1) أنظر المادة (287) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الإتحادي) رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الإتحادي رقم (1) لسنة 1987، مرجع سابق.

(2) أنظر مرقس، سليمان. *الوافي في شرح القانون المدني (في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية)*، مرجع سابق (ص. 499).

(3) وقضت بهذا محكمة النقض المصرية بأن تعدد الأخطاء المؤدية إلى وقوع الحادث يوجب مساءلة كل من أسهم فيه أي كان قدر الخطأ المنسوب إليه، ويستوي في ذلك أن يكون سبباً مباشراً أو غير مباشر في حصوله، قرار محكمة النقض المصرية في 13 مايو 1968، أشار إليه الدناصوري، عز الدين (2013). المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء (ص. 1418). الطبعة رقم 8، القاهرة: دار محمود للنشر.

(4) أنظر المادة (291) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الإتحادي) رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الإتحادي رقم (1) لسنة 1987، مرجع سابق.

وفي حال اشترك خطأ المدعى عليه وخطأ الغير وخطأ المضرور فتكون مسؤوليتهم تضامنية يتحمل كل منهم الثلث، لذا يرجع المضرور بثلثي التعويض على المدعى عليه أو الغير، وللقاضي أن يوزع نسبة الخطأ بحسب جسامته[1].

(1) أنظر السنهوري، عبد الرزاق أحمد. الوسيط في شرح القانون المدني ، مرجع سابق (ص. 1022).

الخاتمـة

يُعد الضرر أهم ركن في المسؤولية المدنية بوجه عام، له أهميـة خاصة في قيام المسؤولية الطبية سواء المدنية أو التأديبية للطبيب أو المنشأة الصحية، وهو أساس فكرة التعويض، إذ يتم تعويض المضرور أو أسرته في حال توفي عن جميع الحالات التي قد سببت له الأذى اللاحق بجسده أو شعوره، وحتى تفويت فرص الشفاء أو البقاء على قيد الحياة، سواء كان تدخل الطبيب بفعل إيجابي أو سلبي، طالما وجدت رابطة السببية بين التدخل أو الفعل والضرر استحق المضرور التعويض. ويبقـى التعويض للمضرور عن الضرر اللاحق نتيجة خضوعه للعمل الطبي مرهون بإثبات علاقة السببية بين فعل الطبيب والضرر اللاحق للمريض.

وبخلاف قانون المعاملات المدنية، نظم المشرع الإماراتي أحكام المسؤولية المهنية لممارسي المهن الصحية تتناول تنظيم طبيعة العلاقة بين المريض والطبيب وتعني بأحكام إلزامية للطبيب سواء بالتدخل السلبي بالامتناع أو الإيجابي بالفعل، وكذا تبين قيام حالات المسؤولية بحق الطبيب بأنواعهـا الثلاثة (مدنية – جنائية – تأديبية) وقد شكلت أحكام هذا القانون تعبئة لفراغ قانوني كان يسود القواعد المنظمة للمهن الصحية، لضمان حماية المريض.

وتُعد مسألة التعويض عن الضرر الطبي أهم ما ينتج عن الدعوى المدنية، فإقرار التعويض للمريض يمثل إلزام الطبيب بما صدر عنه من خطأ في حق المريض، ولذا تحظى فكرة التعويض باهتمام المشرع ضمن أحكام القانون المدني، وإن كان ظهر تقصير في أحكام قانون المسؤولية الطبية حول مسألة التعويض وجرت الإشارة إليه من بعيد فيما يخص التأمين، وربما يعود هذا لكون تقدير التعويض بيد القاضي وحده يقدره حسب ظروف الدعوى وجسامة الضرر.

وفي ختام بحثنا فقد تعرضنا لمجموعة من النقاط الهامة نود تسليط الضوء عليها في إطار استعراضها كمجموعة من النتائج التي توصلت إليها الدراسة والتوصيات التي يراها الباحث واجبة التطبيق، على النحو التالي:

نتائج الدراسة

- المسؤولية الطبية في التشريع الإماراتي هي مسؤولية تقصيرية في كثير من الأحيان، وإن كان هناك علاقة تعاقدية ما بين المريض والمنشأة الصحية، وإن إلتزام الطبيب في بعض الحالات يكون إلتزام ببذل عناية وفي بعض الحالات يكون بتحقيق غاية.
- يأخذ القضاء بدولة الإمارات بالمعيار الموضوعي لقياس خطأ الطبيب، فالطبيب الوسط هو معيار قياس الخطأ الطبي مع اشتراط أن يكون محاطاً بظروف مشابهة لظروف الطبيب المسؤول.
- يُعد التأمين من المسؤولية الطبية شرط ملزم لممارسة مهنة الطب، فلا يمكن للطبيب البدء بممارسة مهنته إلا بعد توقيع عقد تأمين من المسؤولية المدنية مع أحد شركات التأمين المرخص لها.

التوصيات

- نوصي بتخصيص هيئة للمسؤولية الطبية، يتم اللجوء إليها قبل رفع الدعاوى لبيان مقدار الضرر ورابطة السببية، إذ يمكن تخفيف العبء على المحاكم بهذا الشكل، وتكون للهيئة سلطة تقدير الضرر ورابطة السببية، وقيمة التعويض.
- وجوب زيادة التنسيق والتقارب بين دول مجلس التعاون الخليجي تجاه قضية الأخطاء الطبية والعمل على توحيد التشريعات، وقاعدة بيانات مشتركة للعاملين بالمهن الصحية، وإيجاد نظام إلكتروني مشترك للتأمين ضد الأخطاء الطبية.

- وجود خبير قانوني كعضو في اللجان المشكلة في قانون المسؤولية الطبية لتحقيق الحيادية.

المراجع

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: الكتب العلمية:-

(1) أبو جميل، وفاء حلمي (1987). *الخطأ الطبي دراسة تحليلية فقهية وقضائية في كل من مصر وفرنسا*. القاهرة: دار النهضة العربية.

(2) أبو عرابي، غازي خالد (2011). *أحكام التأمين*. الطبعة الأولى. عمان: دار وائل للنشر.

(3) الأبراشي، حسن زكي. المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة.

(4) الأبراشي، حسن زكي (1960). *مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية*. مصر: *جامعة القاهرة*.

(5) الأحمد، حسام الدين (2011). *المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية*. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

(6) الإمام الترمذي، *الجامع الصحيح سنن الترمذي، كتاب المناقب*، باب مناقب في ثقيف وبني حنيفة، الجزء الخامس، تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت.

(7) البيه، محسن عبد الحميد (1993). *خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية*. مطبوعات جامعة الكويت.

(8) التونجي، عبد السلام (1975). *المسؤولية المدنية مسؤولية الطبيب في القانون المقارن*. الطبعة الثانية. ليبيا: الشركة العامة للنشر والتوزيع والإعلان.

(9) التونجي، عبد السلام (1986). *المسؤولية المدنية للطبيب*. بيروت: دار المعارف.

(10) الحلبوسي، إبراهيم علي حمادي (2007). *الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية دراسة قانونية مقارنة*. لبنان: *منشورات الحلبي الحقوقية*.

(11) الحياري، أحمد حسن (2005). *المسؤولية المدنية للطبيب* في القطاع الخاص في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

(12) الجمال، مصطفى (1987). *النظرية العامة للالتزامات*. بيروت: الدار الجامعية للطباعة والنشر.

(13) الجمال، مصطفى (1995). *المسؤولية المدنية للأطباء والمؤسسات الطبية في ضوء أحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي والفقه والقضاء المقارن*.

(14) الجميلي، أسعد عبيد (2009). *الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية*. دار الثقافة للنشر والتوزيع.

(15) الرواشدة، ابراهيم أحمد محمد (2007). *المسؤولية المدنية لطبيب التخدير – دراسة مقارنه بين القوانين الأردنية والمصرية والفرنسية*. عمان: جامعة عمان العربية.

(16) الزحيلي، وهبة (1970). *نظرية الضمان في الفقه الإسلامي*. الطبعة الأولى. دمشق: دار الفكر.

(17) الزحيلي، وهبة (2008). *نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي- دراسة مقارنة*. الطبعة الثامنة. دمشق: دار الفكر للطباعة والنشر.

(18) الزرقا، مصطفى أحمد. *شرح القواعد الفقهية*. بتصحيح وتعليق: أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، الطبعة الثالثة، 1414هـ.

(19) السرحان، عدنان ابراهيم و خاطر، نوري حمد (2005). *شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)*. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

(20) السنهوري، عبد الرزاق أحمد (1998). *الوسيط في شرح القانون المدني*. الجزء الأول. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

(21) السنهوري، عبد الرزاق أحمد (2004)، *الوجيز في النظرية العامة للالتزام*. الإسكندرية: منشأة المعارف.

(22) الصرايرة، أحمد عبد الكريم موسى (2012). *التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية- دراسة مقارنة*. عمان- الأردن: دار وائل للنشر.

(23) الطباخ، شريف (2005). *جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء*. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

(24) القاري، أحمد بن عبدالله (1401هـ). *تطبيق الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل- تحقيق : عبد الوهاب ابراهيم أبو سليمان ومحمد إبراهيم أحمد*. جدة: دار تهامة.

(25) القبلاوي، محمود (2011). *المسؤولية الجنائية للطبيب*. القاهرة: دار الفكر الجامعي.

(26) المحمصاني، صبحي (1972). *النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية*. الطبعـة الثانية. بيروت: دار العلم للملايين.

(27) المشعان، محمد خالد (2003). *الوسيط في الطب والقانون*. الكويت: مكتبة ذات السلاسل.

(28) المعايطة، منصور عمر (2004). *المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية*. الطبعة الأولى. الرياض: مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.

(29) المصري، محمد بن بكر بن منظور (1994). *لسان العرب*. الطبعة الثانية. بيروت: دار صادر للطباعة والنشر.

(30) الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض المصري، للأستاذين الفكهاني، حسن. وحسني، عبد المنعم. الجزء الرابع، الدار العربية للموسوعات، السنة 1982.

(31) النقيب، عاطف (1981). *النظرية العامة للمسئولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية وأوجهها العلمية*. الطبعة الثانية. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، منشورات عويدات.

(32) النقيب، عاطف و الحسني، عبد اللطيف (1987). *المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية*. بيروت: الشركة العلمية للكتاب، دار الكتاب اللبناني.

(33) بوساق، محمد المدني (1428هـ). *التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي*. الرياض: دار أشبيليه، الطبعـة الثانية.

(34) جابر، أشرف سيد مرسي (1999). *التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء*.

(35) جبر، عزيز كاظم (1998). *الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية*. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

(36) حبيب، عادل جبري (2003). المفهوم القانوني لرابطة السببية وانعكاساته في توزيع عبء المسؤولية المدنية. مصر: الإسكندرية، دار الفكر الجامعي.

(37) حجازي، عبد الحي. *النظرية العامة للالتزام*. الجزء الثالث.

(38) حسني، محمود نجيب (1973). *شرح قانون العقوبات* القسم العام. الطبعة الثالثة. القاهرة.

(39) حسني، محمود نجيب (1983). *علاقة السببية في قانون العقوبات*. القاهرة: دار النهضة العربية.

(40) حنا، منير رياض (1989). *المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة*. مصر: دار المطبوعات الجامعية.

(41) حنا، منير رياض (2007). *المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين* في القضاء والفقه الفرنسي والمصري. الطبعة الأولى. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

(42) حنا، منير رياض (2011). *النظرية العامة للمسؤولية الطبية في التشريعات المدنية ودعاوى التعويض الناشئة عنها*. الاسكندرية: دار الفكر الجامعي.

(43) خليل، عدلي (2006). *الموسوعة القانونية في المهن الطبية*. الطبعة الأولى. المحلة الكبرى. دار الكتب القانونية.

(44) داوود، جوزيف (1987). *المسؤولية الطبية المدنية والجزائية وتأمين الأطباء من المسؤولية عن أخطائهم سلسلة الطبيب والقانون*. بيروت: مطبعة الإنشاء.

(45) دسوقي، محمد إبراهيم (1995). *الجوانب القانونية في إدارة المفاوضات وإبرام العقود، الإدارة العامة للبحوث*.

(46) سرحان، عدنان إبراهيم (2010). *المصادر غير الإرادية للالتزام (الحق الشخصي)*. الطبعة الأولى. الشارقة: مكتبة الجامعة، عمان: إثراء للنشر والتوزيع.

(47) سعد، أحمد محمود (2007). *مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه*. القاهرة: دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع.

(48) سلطان، أنور (1989). *دراسات حول القانون المدني- المسؤولية المدنية- محاضرات في كلية الحقوق*. عمان- الأردن: الجامعة الأردنية.

(49) سليمان، علي علي (1984). *دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري*. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.

(50) سليمان، علي علي (2006). النظرية العامة للالتزام. ديوان المطبوعات الجامعية.

(51) سنن ابن ماجه، كتاب الطب.

(52) سويلم، محمد محمد أحمد (2009). *مسؤولية الطبيب وأسباب الإعفاء منها في القانون المدني والفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)*. الطبعة الأولى. مصر- الإسكندرية: منشأة المعارف.

(53) شلتوت: محمود. *المسؤولية المدنية والجنائية عن فعل الغير في الشريعة الإسلامية*. القاهرة: مكتبة الجامع الأزهر.

(54) شنب، محمد لبيب. المسؤولية عن الأشياء. مصر: القاهرة، دار النهضة المصرية.

(55) صافي، عبد الحق (2007). *القانون المدني*. الجزء الأول (العقد) الكتاب الثاني، آثار العقد، الطبعة الأولى. الدار البيضاء: مطبعة النجاح الجديدة.

(56) عابدين، محمد أحمد (1985). *التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية*. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

(57) عبد الحميد، ثروت (2007). *تعويض الحوادث الطبية*. القاهرة: دار الجامعة الجديدة للنشر.

(58) عبد الله، عمر السيد أحمد (1995). *مسؤولية الشخص عن فعله في قانون المعاملات المدنية الإماراتي مقارناً بالقانون المصري*. القاهرة: دار النهضة العربية.

(59) عثمان، محمد عبد الحميد (1418هـ). *المفيد في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام*. الطبعة الثانية. القاهرة: دار النهضة العربية.

(60) عجاج، طلال (2004). *المسؤولية المدنية للطبيب- دراسة مقارنة*. الطبعة الأولى. طرابلس: المؤسسة الحديثة للكتاب.

(61) عكوش، حسن (1973). *المسؤولية العقدية والتقصيرية في القانون المدني الجديد*. القاهرة: دار الفكر الحديث للطباعة والنشر.

(62) عيسى، صدقي محمد أمين (2014). *التعويض عن الضرر ومدى انتقاله للورثة*. الطبعة الأولى. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية.

(63) قاسم، محمد حسن (2004). *إثبات الخطأ في المجال الطبي*. دار الجامعة الجديدة للنشر.

(64) قايد، أسامة عبدالله (1990). *المسؤولية الجنائية للأطباء*. الطبعة الثانية. القاهرة: دار النهضة العربية.

(65) قزمان، منير (2002). *التعويض المدني في ضوء الفقه والقضاء*. الطبعة الأولى. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

(66) مأمون، عبد الرشيد (1986). *التأمين من المسؤولية المدنية في المجال الطبي*. القاهرة: دار النهضة العربية.

(67) مأمون، عبد الرشيد (1986). *عقد العلاج بين النظرية والتطبيق*. القاهرة: دار النهضة العربية.

(68) مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة في المواد المدنية التجارية والعمالية والأحوال الشخصية، دبي، محكمة التمييز (المكتب الفني) العدد 14، لسنة 2003.

(69) مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض من دوائر المواد المدنية والتجارية والإدارية، السنة القضائية الرابعة، 2010، من أول يناير حتى نهاية أبريل، الجزء الأول.

(70) مجموعة الأحكام القضائية الصادرة من الدوائر الجزائية والمدنية من المحكمة الاتحادية العليا في المسؤولية الطبية، 2010.

(71) محتسب بالله، بسام (1984). *المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق*. القاهرة: دار الأمين للنشر، الطبعة الأولى.

(72) مرقس، سليمان (1992). *الوافي في شرح القانون المدني (في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية)*.

(73) منار، فاطمة الزهراء (2012). مسؤولية طبيب التخدير المدنية- دراسة مقارنة (ص. 245). دار الثقافة والنشر والتوزيع.

(74) منصور، محمد حسين (1990). *مبادئ عقد التأمين*. الطبعة الأولى. القاهرة: دار الجامعة الجديدة.

(75) منصور، محمد حسين (1999). *المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان، الصيدلي، التمريض، العيادة والمستشفى، الأجهزة الطبية)*. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر.

ثالثاً: المجلات العلمية:-

(1) الجريدة الرسمية لدولة الإمارات العربية المتحدة، تصدر عن وزارة الدولة لشؤون مجلس الوزراء، العدد 426، السنة 37، فبراير 2007.

(2) *جريدة البيان الإماراتية*. (13291) لسنة 2016.

(3) *جريدة الرياض*. العدد 15074 لسنة 2017.

(4) *مجلة إدارة الفتوى والتشريع* لسنة 1982. بند 17.

(5) *مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية* لسنة 2012. 20(1).

(6) *مجلة الحقوق والشريعة*. جامعة الكويت، 26 آذار 2002، العدد الأول.

(7) *مجلة الدراسات القانونية بجامعة بيروت*. (3) لسنة 1993.

(8) *مجلة العلوم القانونية والإدارية* لسنة 2007. العدد الثالث، جامعة سيدي بلعباس، مكتبة الرشاد، الجزائر.

(9) *مجلة المحامون السورية*. العدد الثالث والرابع لسنة 1979.

(10) *مجلة جامعة القدس المفتوحة*. شباط 2007، عدد 9.

(11) مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1978 و 1995.

رابعاً: المؤتمرات والندوات:-

(1) المؤتمر العربي الأول للمسؤولية الطبية. دبي (الإمارات العربية المتحدة). سنة 2009.

(2) المؤتمر العربي الثاني للمسؤولية الطبية. دبي (الإمارات العربية المتحدة). سنة 2012.

(3) المؤتمر العلمي الأول حول الأخطاء الطبية، جامعة جرش (الأردن). سنة 1999.

(4) الندوة العلمية حول الخطأ الطبي بين التشريع والمراقبة والمحاسبة. بيروت (لبنان). سنة 2014.

خامساً: الأطروحات العلمية:-

(1) أرتيمة، وجدان سليمان عبد الرحمن (1994). الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني (ماجستير)، الجامعة الأردنية. عمان، الأردن.

(2) الحداد، يوسف جمعة يوسف (2003). المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء في القانون الجنائي لدولة الإمارات العربية (دراسة مقارنة) (ماجستير)، بيروت، لبنان. منشورات الحلبي الحقوقية.

(3) الخريسات، إسماعيل سليمان إسماعيل (آذار 2011). المسؤولية المدنية للطبيب الناجمة عن التلقيح الصناعي (ماجستير)، الجامعة الأردنية. عمان، الأردن.

(4) الشوابكة، جهاد جميل (2011). المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته (ماجستير)، جامعة الشرق الأوسط.

(5) الطاهر، كشيدة (2001). المسؤولية الجزائية للطبيب (ماجستير في القانون الطبي)، جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان. الجزائر.

(6) الطيار، عبد الرحمن بن صالح (2010). المسؤولية المدنية عن خطأ الطبيب في دول مجلس التعاون الخليجي (ماجستير)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية. الرياض، المملكة العربية السعودية.

(7) العبادي، حسن سامي (2014). مشروع قانون ينظم المسؤولية المدنية لطبيب الأسنان (دكتوراه)، جامعة عمان العربية.

(8) المصلى، نوره أحمد (2012). الخطأ الفني للطبيب في القانون الإماراتي (ماجستير)، جامعة الشارقة. الشارقة، الإمارات العربية المتحدة.

(9) بعرة، فاطمة الزهراء (2014-2015). المسؤولية التأديبية عن أخطاء الأطباء داخل المستشفيات العمومية (ماجستير)، جامعة محمد خيضر. بسكرة، الجزائر.

(10) جبري، عادل (1986). التنفيذ العيني للالتزامات العقدية في القانون المقارن (دكتوراه)، جامعة المنصورة.

(11) صحراء، داودي (2006). مسؤولية الطبيب في الجراحة التجميلية (ماجستير)، جامعة قاصدي مرباح ورقلة.

(12) عباشي، كريمه (2011). الضرر في المجال الطبي (ماجستير)، جامعة مولود معمري، الجزائر.

(13) عجاج، طلال (2003). المسؤولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة (دكتوراه)، الجامعة اللبنانية.

(14) غضبان، نبيلة (2010). المسؤولية الجنائية للطبيب (ماجستير). جامعة مولود معمري.

(15) قوادري، مختار (2010). المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي- دراسة مقارنة (دكتوراه)، جامعة وهران. الجزائر.

(16) محمود، محمد زكي (1967). آثر الجهل والغلط في المسؤولية (دكتوراه)، جامعـة القاهرة. القاهرة، جمهورية مصر العربية.

(17) نسيب، نبيلة (2000). الخطأ الطبي في القانون الجزائري والقانون المقارن (ماجستير)، جامعة الجزائر. الجزائر..

سادساً: المواقع الإلكترونية:-

(1) www.imamu.edu.sa/events/conference/reseashe/res39/Pages/1_63.aspx

(2) www.alriyadh.com

(3) www.dorar.net

(4) موقع محامو الإمارات www.mohamoon-uae.com

(5) www.moheet.com/show_news.aspx?nid

(6) www.ar.jurispedia.org

سابعاً: القوانين والتشريعات:-

(1) القانون الإماراتي الإتحادي رقم (6) لسنة 2007، في شأن إنشاء هيئة التأمين وتنظيم أعماله.

(2) قانون المسؤولية الطبية الإماراتي بموجب القانون الاتحادي رقم 4 لسنة 2016.

(3) قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الإتحادي) رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الإتحادي رقم (1) لسنة 1987.

(4) قانون شركات ووكلاء التأمين الإماراتي (الإتحادي) رقم 9 لسنة 1984.

(5) الدستور الطبي الأردني، واجبات الطبيب وآداب المهنة، الصادر عن نقابة الأطباء الأردنية، سنة 1987.

(6) القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976

(7) مشروع قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني لسنة 2016.

Shrieen
Digitally signed by Shrieen
DN: cn=Shrieen, o=UAEU, ou=Libraries Deanship, email=shrieen@uaeu.ac.ae, c=AE
Date: 2018.08.14 14:33:43 +04'00'