أثر خطأ المريض في مجال المسؤولية الطبية
" دراسة مقارنة"

دكتور

حسام الدين أحمد شريف

دكتوراة في القانون المدني– جامعة الإسكندرية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

" وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ "[1]

[1] سورة ص الآية 24.

مقدمة:

تنطلق هذه الدراسة من اعتبار سلوك المريض الخاطئ الذي يدفع به مقدم الخدمة الطبية مسؤوليته هو السلوك ذاته الذي ينشئ حالة مسؤولية المريض نفسه عن خطئه، وترفض هذه الدراسة من حيث المبدأ التغافل عن سلوك المريض الخاطئ وعدم الاعتداد به كسبب موجب لمسؤليته، غير ما هنالك أن سلوك المريض الخاطئ يجب لإمكان دفع المسؤولية به عن مقدم الخدمة الطبية أن تتوافر فيه شروط السبب الأجنبي وألا يمكن إسناده إلى مقدم الخدمة الطبية.

وغني عن البيان أن خطأ المريض قد يجعل وفاء مقدم الخدمة الطبية لالتزاماته أكثر صعوبة وأشد إرهاقًا، بل قد يؤدى في بعض الحالات إلى استحالة تنفيذ مقدم الخدمة الطبية لالتزاماته.

ومما لاشك فيه أنه يتعين مراعاة موقف جميع الأطراف ومدى التزامات كل منهم عند الفصل بين المتنازعين، لذلك يجب على المريض ألا يسلك مسلكًا من شأنه أن يسوء موقف مقدم الخدمة الطبية، يستوي في ذلك أن يعمد إلى ذلك السلوك أو تترتب هذه النتيجة دون قصد.

وتجدر الإشارة إلى أن الواجب الملقى على عاتق المريض لم يتقرر بنص صريح في التشريعات المصرية كما هو عليه الحال في فرنسا والكويت، إلا أنه يمكن استخلاصه من مجمل النصوص الواردة في باب الالتزامات، فعلى سبيل المثال: يمكن أن يجد له سندًا فيما تقضى به المادة 165 مدني مصرى من أنه:

" إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه ... أو .... أو خطأ من المضرور أو من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، مالم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك"، وكذلك المادة 216 مدني مصري التي تجعل للقاضي" أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بتعويض ما، إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه" وغير ذلك من النصوص القانونية التي تصلح لإعمال حكمها على الفرض محل الدراسة.

وتماشيًا مع ما تم ذكره فإن خطأ المريض كما يكون سببًا لمسؤوليته، يعد كذلك دفع يواجه به مقدم الخدمة الطبية (الملتزم بتقديم الخدمة الطبية) دعوى مسؤولية يرفعها عليه المدعي (المريض)، ويستند فيه (أي مقدم الخدمة الطبية) إلى أن خطأ المدعى (المريض) هو الذي أدى إلى الضرر الذي يطالب بالتعويض عنه أو شارك فيه، فإنه (أي هذا الدفع) يقوم إذن على عنصرين، أحدهما الخطأ من جانب المريض، والآخر هو الرابطة السببية بين هذا الخطأ والضرر المطلوب التعويض عنه، ولما كان على الدافع – قانونًا – إثبات توافر شروط دفعه، فعلى مقدم الخدمة الطبية إذن بالتالى إثبات توافر هذين العنصرين، فإذا ما تمكن من ذلك دفع عن نفسه المسؤلية الطبية، سواء أكانت جزئية أم كلية، وثبت – تبعًا لذلك – مسئوولية المريض عن خطئه.

تساؤلات البحث:

نتساءل في هذا البحث عن ملامح خصوصية خطأ المريض، وهل يعرف النظام القانوني في مصر فكرة خطأ المريض أم لا؟ وكيف يمكن تبني

طريقة للاعتراف به كسبب موجب للمسؤولية أو دفع يستطيع مقدم الخدمة الطبية أن يتمسك به في ظل عدم وجود نص قانوني خاص يضطلع بتلك المهمة؟

كل تلك الأسئلة الحيرى وغيرها؛ غيضٌ من فيض، وقطرةٌ في بحر أسئلةٍ كثيرةٍ ترددت ولا تزال تتردد بقوة على ساحة البحث القانوني، راجيةً من الباحثين جوابًا شافيًا كافيًا مُحددًا لفكرة مسؤولية المريض عن خطئه، وواضعًا لأسس هذه المسؤولية، وهو ما نحاول القيام به في هذا البحث المتواضع.

منهج البحث:

يتبع الباحث في هذا البحث أسلوبًا وصفيًا تحليليًا، ومنهجًا استقرائيا مقارنًا، وذلك بتحليل كل ما تم استنباطه، وعرض النصوص التشريعية التي خصت مسألة خطأ المريض في عدد من الدول مثل فرنسا ومصر والكويت، ونحاول أن نستخلص أخيرًا رؤية قانونية لأثر خطأ المريض على مسؤولية مقدم الخدمة الطبية، وقد اشتملت الدراسة المقارنة موقف الفقهاء واتجاهات القضاء في المسألة محل البحث.

صعوبات البحث:

تتمثل إشكالية البحث في النظرة القاصرة لكل من الفقه والقضاء المتمثلة في عدم تصورهما وقوع الخطأ من المريض، كما كان عليه الحال بالنسبة للدائن عند وضع مجموعة نابليون، فلم يتصور حينئذ وقوع هذا الخطأ من جانب الدائن، فحق الدائنية كان معروفًا دائمًا بأنه ارتباط المدين بما يجب عليه للدائن، وأنه لا يفرض على الدائن شيئًا نحو مدينه، بل يجعل من حقه أن

ينتظر منه تنفيذ التزامه، ولكن بظهور نظرية إساءة استعمال الحق، تم إقرار وقوع الخطأ بمعناه العام بالنسبة للدائن.

ولعل ما ساعد على رسوخ هذه النظرة افتقار النظام القانوني المصري إلى نصوص تشريعية منظمة وحاكمة لسلوك المريض والعلاقة بينه وبين مقدم الخدمة الطبية، والتسليم بأن في قواعد القانون المدني ما يُغني عن تلك النصوص التشريعية الخاصة.

حدود البحث:

يتفق الشراح – تقريبًا – على أن العناصر المكونة للخطأ تتمثل في عنصرين، أحدهما العنصر المادي أو الموضوعي(التعدي) والآخر العنصر الشخصي أو التمييز، وحيث إن خطأ المريض غير المميز في الفرض محل الدراسة من الملائم تخصيص دراسة له، لذلك فإننا لن نتناول بالدراسة بحث هذا العنصر، وسنقصر بحثنا على العنصر الموضوعي وهو عنصر تعدى المريض في سلوكه وحالات هذا التعدي بالتفصيل المناسب.

أهمية البحث:

تبدو أهمية البحث في دراسة فكرة سلوك المريض الخاطئ وأثره على مسؤولية مقدم الخدمة الطبية، رغم غياب أي تنظيم قانوني، فضلًا عن ندرة الدراسات والأبحاث التي تُنظم وتعالج تلك المسألة.

وتحاول الدراسة تجلية الغموض حول مفهوم خطأ المريض وإزالة اللبس الموروث عنه وعن خصائصه على أنهما ذات مفهوم وخصائص الخطأ بصفة عامة.

كما تبرز أهمية الدراسة في مواجهة مسألة على قدر كبير من التهميش وهي مسألة تغافل الفقه والقضاء المصريين عن كون خطأ المريض دفعًا قانونيًا يستطيع مقدم الخدمة الطبية من خلاله أن يدفع عن مسؤوليته جزئيًا أو كليًا.

وفضلًا عن ذلك تكمن أهمية الدراسة في المعالجة الثنائية لفكرة خطأ المريض من كونه سببًا لمسؤولية المريض إلى جانب كونه دفعًا يواجه به مقدم الخدمة الطبية دعوى مسؤولية يرفعها عليه المريض.

خطة البحث:

في ضوء الإشكالية محل البحث، وفي محاولة الإجابة عن التساؤلات المثارة يبدو من المناسب أن نُقسم الدراسة إلى فصليين، نعرض في أولهما لماهية ماهية خطأ المريض الموجب للمسؤولية أو التعويض ونتناول في ثانيهما رابطة السببية بين خطأ المريض وما أصابه من ضرر. وذلك في عدة مطالب وفروع كالتالي:

الفصل الأول: ماهية خطأ المريض الموجب للمسؤولية أو التعويض:

المبحث الأول: مفهوم خطأ المريض:

المطلب الأول: تعريف خطأ المريض والتمييز بينه وبين ما يشابه:

الفرع الأول:المنظور الخاص بمفهوم خطأ المريض.

الفرع الثاني: التمييز بين خطأ المريض وما يشابهه.

المطلب الثاني: الفروض العملية لخطأ المريض:

الفرع الأول: تزامن الخطأين.

الفرع الثاني: تفاعل الخطأين.

المبحث الثاني: العناصر المنشئة لخطأ المريض:

المطلب الأول: نطاق التعدي في سلوك المريض.

المطلب الثاني: صورتا التعدي في سلوك المريض

المبحث الأول: تقدير خطأ المريض ومدى إمكانية التعويض.

المبحث الثاني: خطأ المريض ومعايير السببية.

الفصل الثاني: رابطة السببية بين خطأ المريض وما أصابه من ضرر:

المبحث الأول: تقدير خطأ المريض ومدى إمكانية التعويض:

المطلب الأول: تقدير خطأ المريض:

الفرع الأول: سلطة تقدير خطأ المريض.

الفرع الثاني: خلق المريض لحالة التعدي.

المطلب الثاني:مدى إمكان قبول دعوى التعويض من المريض الآثم.

المبحث الثاني: خطأ المريض ومعايير السببية:

المطلب الأول: مدى مواءمة تطبيق معايير السببية على خطأ المريض:

الفرع الأول: مدى مواءمة تطبيق معايير السببية في النظرية التقليدية على خطأ المريض.

الفرع الثاني: الفرع الثاني مدى مواءمة تطبيق معايير الأفكار الحديثة للسببية على خطأ المريض.

المطلب الثاني: موقف الاتجاهات القضائية من اشترط علاقة السببية بين خطأ المريض والضرر.

الفصل الأول

ماهية خطأ المريض الموجب للمسؤولية أو التعويض

الفصل الأول

ماهية خطأ المريض الموجب للمسؤولية أو التعويض

تقسيم:

إن خطأ المريض ذلك السلوك الذي يمكن لمقدم الخدمة الطبية أن يتمسك به، إما لدفع المسؤولية الطبية كاملة، وإما تعويض المريض جزيئًا، على أساس أن هذا الأخير هو الذي أخل بتنفيذ التزامه.

ومن الندرةِ بمكانٍ أن يكون سلوك المريض هو السبب الأوحد الذي أدى إلى الضرر الذي أصاب المريض، وإنما المتصور أكثر أن يكون سلوك المريض بلغ إلى حد المشاركة أو المساهمة في الإخلال الذي وقع في تنفيذ الإلتزام الطبي، الأمر الذي يؤدي إلى الإعفاء الجزئي من تبعة الإخلال الطبي.

ولعله من المفيد في البداية أن نشير إلى أن خطأ المريض يعد أكثر الأسباب قوةً لدفع المسئولية الطبية عن الملتزم بتقديمها.

وتُقسم الدراسة في هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي :

المبحث الأول: مفهوم خطأ المريض.

المبحث الثاني: العناصر المنشئة لخطأ المريض.

المبحث الأول

مفهوم خطأ المريض

تقسيم:

يستلزم لبيان مفهوم خطأ المريض أن نقسم الدراسة هنا على النحو التالى:

المطلب الأول: تعريف خطأ المريض والتمييز بينه وبين ما يشابهه.

المطلب الثاني: الفروض العملية لخطأ المريض.

المطلب الأول

تعريف خطأ المريض والتمييز بينه وبين ما يشابهه

تقسيم :

لعله من غير المتصور– في الفقه التقليدي – أن يقع من المريض أي خطأ يستطيع من خلاله مقدم الخدمة الطبية أن يدفع به عنه مسؤوليته، كما كان عليه الحال بالنسبة للدائن عند وضع مجموعة نابليون بعدم تصور وقوع هذا الخطأ، فحق الدائنية" كان معروفًا دائمًا بأنه ارتباط المدين بما يجب عليه للدائن، وأنه لا يفرض على الدائن شيئًا نحو مدينه، بل يجعل من حقه أن ينتظر منه تنفيذ التزامه"[1]، ولكن بظهور نظرية إساءة استعمال الحق، تم إقرار وقوع الخطأ بمعناه العام بالنسبة للدائن.

---

[1] سليمان مرقس، في نظرية دفع المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة في المسؤولية التعاقدية والمسؤولية التقصيرية في القانون الفرنسي والمصري، رسالة دكتوراه، مطبعة الاعتماد، ص 259.

وعلى هذا الهدي سنعالج خطأ المريض في هذا المطلب، مما يستلزم تقسيم الدراسة هنا إلى فرعين، نخصص أولهما لدراسة المنظور الخاص بمفهوم خطأ المريض، بينما نخصص الثاني لدراسة مفهومه من جهة العناصر المنشئة له.

الفرع الأول

المنظور الخاص بمفهوم خطأ المريض

يثور التساؤل حول التصور الذي ينظر إليه عند دراسة أو تحليل فكرة خطأ المريض في ذاته، حول ما إذا كان مفهوم هذا الخطأ وسيلة لدفع مسؤولية مقدم الخدمة الطبية، أم سببًا لمسؤولية المريض نفسه.

موقف الفقه:

أ- الفقه المصري:

بادىء ذي بدء، فإن فكرة الخطأ في حد ذاتها يعتريها الكثير من الغموض، وما يزيد الأمر غموضًا أن الفقه في عمومه يقتصر على معالجة فكرة الخطأ من زاوية مرتكب الضرر فحسب، بل إن في طيات نصوص القانون المدني المصري أو الفرنسي (بتعديلاته)، ما يساعد على هذا القصور في المعالجة[1].

---

[1] انظر مثلًا: نص المادة/ 162 مدنى مصرى" كل خطأ سبب ضررًا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " وعلى نفس المنوال تقريبًا نص المادة المادة 1240 مدني(المادة 1382 قبل تعديل 2016) والتي تنص على أنه " كل فعل من أفعال الإنسان يلحق الضرر بالآخر يلزم

ولما كان الفقه المصرى لا يعترف بكون خطأ المريض خطأ بالمعني المتعارف عليه فقهًا أو قضاءً سواء أكان سببًا لمسؤولية المريض أم دفعًا لمقدم الخدمة الطبية في دعوى المسؤولية، فقد ترتب على ذلك أن الفقه قد أهمل الوقوف بالشرح والتحليل عناصر خطأ المريض[1]؛ ولذا فإنه – الفقه – اكتفى في هذا الشأن بالإحالة إلى الشروح المتعلقة بفكرة الخطأ بوجه عام[2].

من وقع منه الخطأ بإصلاحه" وكذلك المادة 1241 مدني فرنسي "كل شخص مسؤول عن الضرر الذي تسبب فيه، ليس فقط بفعله ولكن أيضًا بسبب إهماله أو تهوره ":

Article 1240, Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2

"Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer".

Article 1241, "Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence ".

[1] لم يتناول الفقه المصري خطأ المريض ولكنه تناول عدة مواضيع قد تكون قريبة إلى حد بعيد من هذا الموضوع في صدد دراسة العنصر الثالث من عناصر المسئوولية المدنية، وهو عنصر علاقة السببية، حين يعرض لتطبيقات السبب الأجنبي، انظر مثلًا: عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص2 وما بعدها، بند/463 وما بعده. محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام (مصادر الالتزام)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976. ص/369 وما بعدها، بند/34. محمود جمال الدين زكى، نظرية الالتزام في القانون المدنى المصرى(مصادر الالتزام)، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة، 1976، ص/507 وما بعدها، بند/265.عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول(الالتزام في ذاته)، القاهرة، 1954، ص478 وما بعدها .

[2] انظر مثلا من الفقه المصرى: محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام (مصادر الالتزام)، مرجع سابق، ص/369، بند/34.

ب- الفقه الفرنسي:

سلك بعض الفقه الفرنسي مسلكًا مقبولًا- بالنسبة للباحث – حيث يرى أنه إذا أمكن مواجهة خطأ المريض منفردًا أو قائمًا بذاته، فعندئذ يتضمن هذا النوع من الخطأ وجهًا مزدوجًا من الخصوصية (كونه خطأ تجاه النفس وخطأ تجاه الغير في آن واحد) فعنصر التعدي الذي يرتكبه المريض ينفرد بخصوصية أنه ينعكس على نفس مرتكبه[1].

وفيما عدا الاستثناء السابق- إمكانية مواجهة خطأ المريض منفردًا- يتفق الفقه المصري والفرنسي في التسوية بين الخطأين.

رأي الباحث:

يرى الباحث خصوصية العناصر المنشئة لخطأ المريض واختلافه في صفاته أو حتى مجرد وجوده عن خطأ الفاعل العادي- سيأتي بيان ذلك في موضعه- ولا مجال هنا للتفرقة بين الخطأين (خطأ المريض وخطأ الفاعل العادي).

وفي واقع الأمر لم يقف الباحث- حسب جهده- على تعريف صريح لخطأ المريض، غير أنه بالنظر في المؤلفات الفقهية في النظرية العامة للإلتزامات، أشار بعض الشراح المصرين في هذا الشأن، إلى تعريف لخطأ المضرور.

---

[1]DESCHAMPS (CL): La responsabilité de la victime, thèse bordeaux, 1977, p.18.

اذا كـان ذلـك، فـيمكن للباحـث تعريـف خطـأ المـريض بأنـه: انحـراف المريض في سلوكه عن عناية المرضى المعتادة.

الفرع الثاني

التمييز بين خطأ المريض وما يشابهه

(مدى اعتبار خطأ المريض سببًا أجنبيًا أو قوةً قاهرةً)

إذا كانت أحكام المسؤولية المدنية في فرنسا – المادة 1240مدني فرنسي والمواد التي تلتها – تتحدث عن الإعفاء عندما يفلت الشخص كليًا أو جزئيًا من المسؤولية التي كان سيتحملها عادةً، لذلك فإنه من البديهي أن يكون الحديث عن الإعفاء مقصرًا على الحالات التي يتم فيها استيفاء شروط مسؤولية فاعل الحدث الضار، بالمعنى الدقيق للكلمة (وجود الخطأ والضرر وعلاقة السببية) ، ومن غير المناسب بالتالي التحدث عن الإعفاء عندما يفلت المدعى عليه من كل المسؤولية؛ لأن شروط مشاركته غير مستوفاة (عدم وجود خطأ أوعدم وجود صلة سببية بين الخطأ والضرر).

وغني عن البيان أن هناك سببين فحسب للإعفاء من المسؤولية في القانون المدني الفرنسي وهما خطأ الضحية والقوة القاهرة، الأمر نفسه ينطبق على قانون المسؤولية الطبية، الذي يخضع في هذا الأمر للقواعد العامة للمسئولية في القانون المدني، بالإضافة إلى خضوعه إلى قانون الصحة العامة رقم 303 لسنة 2002، المعروف باسم قانون كوشنر.

وبالنظر إلى قانون الصحة العامة الفرنسي، نجد أنه قد جعل خطأ المريض والسبب الأجنبي سببين لإعفاء مقدم الخدمة الطبية من مسؤوليته جزئيًا أو كليًا، وتجد هاتين الحالتين أساسهما كسبب للإعفاء في المادة L-1142-1 [1]، حيث يجوز لمقدم الخدمة الطبية أن يعفي نفسه جزئيًا من مسؤوليته من خلال إثبات أن المريض قد أسهم بخطئه في تحقيق الضرر.

---

[1] Code de la santé publique; Version en vigueur au 27 août 2022. Article L1142-1; Modifié par LOI n°2009-526 du 12 mai 2009 - art. 112;

" I. - Hors le cas où leur responsabilité est encourue en raison d'un défaut d'un produit de santé, les professionnels de santé mentionnés à la quatrième partie du présent code, ainsi que tout établissement, service ou organisme dans lesquels sont réalisés des actes individuels de prévention, de diagnostic ou de soins ne sont responsables des conséquences dommageables d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute. Les établissements, services et organismes susmentionnés sont responsables des dommages résultant d'infections nosocomiales, sauf s'ils rapportent la preuve d'une cause étrangère.

II. - Lorsque la responsabilité d'un professionnel, d'un établissement, service ou organisme mentionné au I ou d'un producteur de produits n'est pas engagée, un accident médical, une affection iatrogène ou une infection nosocomiale ouvre droit à la réparation des préjudices du patient, et, en cas de décès, de ses ayants droit au titre de la solidarité nationale, lorsqu'ils sont directement imputables à des actes

ووفقًا لحكم هذه المادة يجب ملاحظة الآتي:

أولًا: يجب أن يكون هناك سلوكًا خاطئًا من المريض قد أسهم في إحداث الضرر، وهذه الحقيقة السببية البسيطة وحدها لا تكفي لتشكيل سبب الاعفاء من المسؤولية.

ثانيًا: لا يمكن أن يؤدي خطأ المريض إلا إلى إعفاء مقدم الخدمة الطبية جزئيًا من المسؤولية وليس كليًا، سيأتي بيان ذلك في موضعه.

وتماشيًا مع ما تم ذكره يمكننا أن نبين العلاقة بين خطأ المريض والسبب الأجنبي، على اعتبار أن سلوك المريض الذي يمكن أن يستثير دفع المسؤولية

---

de prévention, de diagnostic ou de soins et qu'ils ont eu pour le patient des conséquences anormales au regard de son état de santé comme de l'évolution prévisible de celui-ci et présentent un caractère de gravité, fixé par décret, apprécié au regard de la perte de capacités fonctionnelles et des conséquences sur la vie privée et professionnelle mesurées en tenant notamment compte du taux d'atteinte permanente à l'intégrité physique ou psychique, de la durée de l'arrêt temporaire des activités professionnelles ou de celle du déficit fonctionnel temporaire.

Ouvre droit à réparation des préjudices au titre de la solidarité nationale un taux d'atteinte permanente à l'intégrité physique ou psychique supérieur à un pourcentage d'un barème spécifique fixé par décret ; ce pourcentage, au plus égal à 25 %, est déterminé par ledit décret.".

الطبية له فرضان، فقد يكون هذا السلوك خطأ فعليًا، وقد يكون فعلًا غير خاطئ، فإن كان سلوكًا غير خاطئ، فلا شئ عليه، أما إذا كان سلوك المريض خطأ لزم لدفع المسؤولية به، أن تتوافر فيه شروط السبب الأجنبي، من حيث استحالة توقعه واستحالة دفعه.

ويلاحظ أنه أحيانًا يستحدم مصطلح " السبب الأجنبي"ويراد به " القوة القاهرة [1]، ولا ضير، فيمكن للباحث تعريفها – القوة القاهرة في مجال المسؤولية الطبية – على أنها حدث خارجي، لا يمكن لمقدم الخدمة الطبية توقعه ولا مقاومته، يسمح له بالتحرر من التزامه أو مسؤوليته .

وتظل فرضيات القوة القاهرة في مجال المسؤولية المدنية، وبشكل أكثر تحديدًا في المسؤولية الطبية، نادرة الحدوث؛ فعلى سبيل المثال، الجراح الذي يقوم بإيماءة سيئة أدت إلى جرح المريض، كان مصدرها اهتزازًا ليد الطبيب فجأة بسبب سماعه لصوت صافرات الإنذار، فقام بهذه الإيماءة الخاطئة، ففي مثل هذه الحالة يتمكن الجراح أن يعفى نفسه من مسؤوليته الطبية، إذا أثبت أن هذا السلوك كان غير متوقع ولم يتمكن من مقاومته، وهو ذات الحكم – الإعفاء من المسؤولية – إذا أثبت أن الضرر الذي أصاب المريض قد نتج عن سلوك

---

[1] السبب الأجنبي الذي يعدم المسئولية. هو بوجه عام الحادث الفجائي أو القوة القاهرة أو خطأ المضرور أو الغير. م 165 مدني. عدم ورود هذا التعداد على سبيل الحصر. أثره. عدم انتفاء المسئولية لانعدام السببية وحدها. انعدامها كذلك مع الضرر والخطأ.
محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 677 – لسنة 69 – تاريخ الجلسة 10 / 4 / 2012 – مكتب فني 63 رقم الصفحة 589 – القاعدة رقم [88] – [نقض الحكم والإحالة].

المريض– ذاته – الذي قام بإيماءة مفاجئة.

ولقد أكدت محكمة النقض المصرية أن " شرطا عدم إمكان توقع الحادث واستحالة دفعه يتعين توافرهما وقت الحادث، ويستمدان من واقع الدعوى الذي تستقل محكمة الموضوع بتحصيل فهمه من أوراقها، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله، أما تكييف هذه الوقائع بأنها قوة قاهرة أو نفي هذا التكييف عنها، فيعتبر مسألة قانونية يخضع فيها قاضي الموضوع لرقابة محكمة النقض كي تتحقق من توافر ركني السبب الأجنبي في هذه الوقائع[1].

وتجدر الإشارة إلى أن القوة القاهرة في مجال المسؤولية المدنية إذا توافرت شروطها، فإنها تمنع من وصف السلوك بأنه خاطئ، على الرغم من كون هذا السلوك قد سبب ضررًا؛ لذلك فإنه وفقًا للمادة2– 1142–L من قانون الصحة العامة الفرنسي، فإن وجود السبب الأجنبي (القوة القاهرة) يشكل سببًا حقيقيًا للإعفاء من المسؤولية دون أن يتصف هذا السلوك بالخاطئ.

وقد بينت الفقرة الثانية من المادة سالفة الإشارة هذا المعنى، من كون السبب الأجنبي في مسائل عدوى المستشفيات لا يعدو كونه شكلاً من أشكال القوة القاهرة التي تسمح بإبراء ذمة المؤسسة المسؤولة.

ولقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكم قديم لها على ما يؤكد هذا المعنى صراحة، حين قضت بأنه" كما لا يمكن أن يُطلب من المدين دفع تعويضات بسبب عدم الوفاء بالالتزام، إذا برر– المدين– أن عدم التنفيذ كان

---

[1] ذات المصدر السابق.

لسبب خارجي لا يُنسب إليه، أو عندما يكون ذلك نتيجة لحدث عرضي...

فإنه بموجب هذا المبدأ، لا يكون التزام الطبيب في ممارسة فنه متضمنًا كل ما هو عرضي عن هذا الالتزام، مما يترتب عليه عدم استحقاق التعويض حالة ما إذا كان عدم الأداء ناتجًا عن خطأ شخصي من جانب المريض، ولم يتمكن الممارس من توقعه أو تجنبه...

ولئن كانت محكمة الاستئناف بالدعوى المرفوعة من قبل ضحية الضرر (السيدة L) ضد الطبيب (G) وشركة التأمين الخاصة به، قد قضت بخرق الطبيب لالتزام الحيطة والاهتمام اللذان يدان بهما لمريضه، ... لكن بالنظر إلى تقرير الخبير.... فإن الحركة المفاجئة غير المتوقعة للسيدة (L) بالخروج من الكرسي، هي التي تسببت في الضرر الحاصل لها؛ يستتبع ذلك أن تنفيذ الالتزام المذكور لم يُمنع إلا نتيجة سبب لا علاقة له بالمدين، ولا يمكن أن يُنسب إليه، وطبيعته غير المتوقعة لم تسمح له بتجنب العواقب الضارة على الدائن[1] ".

و يبقي أخيرًا أن نشير إلى حالة المسؤولية الطبية التي يمكن أن يجتمع فيها خطأ المريض والظروف الطارئة أو السبب الأجنبي، ولبيان ذلك: فإنه إذا أمكن إسناد خطأ المريض إلى مقدم الخدمة الطبية، بمعنى أن خطأ المريض كان مستحثاً بسلوك سابق من مقدم الخدمة الطبية، كانت استحالة وفائه بالتزاماته مؤقتةً، بحيث لا يعفى مقدم الخدمة الطبية هنا إلا من مسؤوليته عن

---

[1] Cass. civ. 1re, 18 décembre 1956, D. 1957, p. 231.

نتيجة التأخر في تنفيذ التزاماته، ويقتصر سلوك المريض الخاطئ على جعل وفاء مقدم الخدمة الطبية بالرعاية أكثر صعوبةً أو أشد إرهاقًا.

أما إذا كان خطأ المريض لا يمكن إسناده – بلا شك – إلى مقدم الخدمة الطبية، فإن خطأ المريض هنا يشكل سببًا أجنبيًا بالنسبة لمقدم الخدمة الطبية، ما دام إخلال هذا الأخير بإلتزامه كان ناشئًا عن هذا الخطأ " لأن المدين بوجه عام ليس مسؤولًا عن أخطاء غيره"[1]، ولهذا يجب لتوافر حالة السبب الأجنبي هنا، أن يكتفي مقدم الخدمة الطبية بإثبات خطأ المريض، وما ترتب عليه من استحالة الوفاء.

[1] في هذا المعني: سليمان مرقس، في نظرية دفع المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص 261-263.

المطلب الثاني

الفروض العملية لخطأ المريض

تقسيم:

لعل أهم ما يعنينا لبيان خصوصية خطأ المريض عن غيره، التعرض للتفرقة بين الحالة التي يستقل فيها خطأ المريض عن خطأ مقدم الخدمة الطبية والحالة التي يتزامن فيها الخطآن، وسيكون ذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: تزامن الخطأين.

الفرع الثاني: تفاعل الخطأين.

الفرع الأول

تزامن الخطأين

في هذا الفرض يكون سلوك المريض – مصدر الضرر– معاصرًا للخطأ الطبي أو للواقعة المولدة للمسئولية الطبية.

ويعني تزامن خطأ المريض مع الخطأ الطبي: أن يكون لكل منهما مفهوم الخطأ في النطرية العامة للمسئوولية المدنية، لأنهما قد ارتكبا في آن واحد، وكان من غير الممكن أن يؤثر أي منهما على الآخر، ولذلك يُفهم مما أشار إليه بعض الفقه الفرنسي في هذا الفرض– التطابق اللحظي بين الخطأين– أن خطأ المريض لا يستحق أن يبحث بحثًا خاصًا، إذ يكون مفهومه هو نفس مفهوم وخصائص خطأ الفاعل بوجه عام، ويكون معياره اعتبار أن هذا الأخير قد

انحرف عن سلوك الرجل المعتاد [1].

ولكن يمكن الرد على هذا القول، بأن التسوية بين الخطأين (خطأ المريض والخطأ الطبي) قد تكون مقبولة في هذا الفرض، حين يستحيل الفصل بين خصائص كلا الخطأين، وذلك لكون الضرر قد نجم عن التقاء سلوكين(سلوك المريض والسلوك الطبي الخاطئ) وقد ألفا معًا حالة الضرر بالمريض، ومن غير المتصور أن يؤثر أى منهما على الآخر، ومما لا شك فيه أن التطابق الزمني البحت بين الخطأين من التصورات النظرية البحتة؛ إذ لابد أن يسبق أحد الخطأين الآخر ولو بلحظة، مهما كانت بالغة القصر حتى يكون للخطأ السابق تأثيره على اللاحق، وكذلك لإستحالة إقامة الدليل – بعد تحقق الضرر– على انعدام هذا التفاوت في الوقوع بين الخطأين، في أغلب الحالات، بما يمكن القول معه بالتزامن بين خطأ المريض والخطا الطبي.

رأي الباحث:

يري الباحث أن هذه التفرقة بين مفهوم خطأ المريض ومدى تماثله أو اختلافه عن مفهوم وخصائص خطأ مقدم الخدمة الطبية، بحسب تزامنهما أو

---

[1] DESCHIZEUX (J) De l'influence du fait de la victime sur la responsabilité civile délictuelle, thèse Grenoble, 1934, p. 96.

وفي نفس المعني:

MAZEAUD (H.LetJ): Traité théorique et Pratique de la Responsabilité civile délictuelle et contractuelle, T.2,6éd, No1467-2. PLANIOL Traité élémentaire de droit civil, 2 éd. T. 2, 1932, No 863.

تفاوتهما في الحدوث، قد لا يعنينا في هذه الدراسة، إنما جل ما يعنينا في دراستنا هو خطأ المريض الذي يتسبب في ضرر ذاته، ومدى تسبب هذا الخطأ في الضرر الذي لحق به، وما يستتبع ذلك من تعويضه عن الضرر تارة، أو الانتقاص والحرمان من التعويض تارة آخرى.

وعليه فالفرض الذي يكون محل الاهتمام، هو ذلك الذي يتفاعل فيه كل من الخطآن، بأن يؤثر كل منهما على الآخر، وهو الفرض الذي لا يتزامن فيه الخطآن في الحدوث، وإنما يسبق خطأ المريض خطأ مقدم الخدمة الطبية، أو يكون لاحقًا عليه.

وعلى قدر هذا التفاعل يتوقف مدى نجاح مقدم الخدمة الطبية في الإفلات من الحكم عليه بالتعويض باستخدام الدفع بخطأ المريض، وهو على أي حال هو الفرض الشائع الحدوث عملًا.

الفرع الثاني

تفاعل الخطأين

تمهيد وتقسيم :

يزول التزامن بين خطأ المريض والخطأ الطبي، مادام أن خطأ الأول كان سابقًا أو لاحقًا عن خطأ الثاني، وعندئذ فإن خطأ المريض تجاه النفس وخطأ مقدم الخدمة الطبية تجاه المريض، سيكونان منفصلين، وهذا كما قلنا هو الفرض الأكثر شيوعًا في العمل، وعلى الرغم من شيوع ذلك الفرض، إلا أن الفقه والقضاء في حالة وجود خطأين متتابعين لم يعطيا الإهتمام الكافي لخصوص التأثير المتبادل لكل من الخطأين على الآخر، فالفقه ينصب اهتمامه على بحث مدى توافر علاقة السببية بين كلٍ من الخطأين والضرر [1]، أما القضاء فينصرف اهتمامه – في نفس الفرض– على مدى جسامة خطأ كلٍ منهما، وذلك بهدف قسمة المسؤولية بين المريض ومقدم الخدمة الطبية.

ومن نافلة القول، أنه في فرض الأخطاء المتتابعة لا يقتصر الأمر على مجرد وجود عدة أخطاء تتوافر في كلٍ منهما خصائص الخطأ العامة، إلا أن وجودهما معًا سيكون له تأثير متبادل – هذا مع افتراض توافر علاقة السببية في هذا الموضع بين كلٍ من الخطأين – فطالما أن خطأين قد ارتكبا بالتتابع، فإن كل واحد منهما سوف ينعكس على الآخر أو يتبعه.

---

[1] يتعرض الفقه المصرى بالإشارة إلى خطأ الضرور في إطار دراسة علاقة السببية بحسبانه أحد مظاهر السبب الأجنبي الذي يؤدى الى قطع هذه العلاقة.

ومن جهة أخرى، فإن خطأ المريض لكي يكون محلًا لدعوى تعويض، يشترط ألا يكون منفردًا وأن يكون بالضرورة مقرونًا بنشاط طبي، بعبارة أخرى يفترض لزامًا وجود نشاط لمقدم الخدمة الطبية أيًا ما كان تفاهة مساهمته في الضرر.

وينبغي الإشارة إلى أن تحليل سلوك المريض – السابق أو اللاحق على خطأ مقدم الخدمة – هو الذي سيمكن من مدى نجاح الأخير في دفع المسئوولية المترتبة عن خطئه، ونعرض فيما يلي لسلوك المريض في الوقتين سابقى الإشارة على النحو التالي:

البند الأول: مبادأة المريض بالخطأ.

البند الثاني: رد الفعل الخاطئ من المريض.

البند الأول

مبادأة المريض بالخطأ

مما لا شك فيه أن المبادأة بالخطأ من جانب المريض يتعين عدها خطأ، طالما أنها سوف تشكل تمهيدًا لخطأ من جانب مقدم الخدمة الطبية، " فسلوك ما مما يسبب بذاته ضررًا يمكن أن يكون هو الممهد الضروري أو المفسر للتصرف القابل للإضرار الذي تلاه [1].

وعملاً ، يمكن أن يتخذ الخطأ السابق من جانب المريض(المبادأة الخاطئة) أحد مظهرين، يتمثل أحدهما في: عدم توقع المريض للخطأ اللاحق من مقدم الخدمة الطبية، والآخر في وقوع خطأ مقدم الخدمة (اللاحق) نتيجة لسلوك المريض الخاطئ (السابق).

أ) خطأ المريض بعدم توقعه الخطأ اللاحق من مقدم الخدمة الطبية:

يثور التساؤل عما إذا كان بالإمكان أن ينسب للمريض خطأ في عدم تنبئه بخطأ لاحق يمكن أن يقع من مقدم الخدمة الطبية ويصيبه بالضرر، ومن ثم

---

[1] وهو ما يعبر عنه الفقه المصرى بفرض: " ما لو كان خطأ المدعى عليه نتيجة لخطأ المضرور".

انظر مثلًا : عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 505، بند 466 . وفي نفس المعنى أيضًا: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (2)، مصادر الالتزام، المجلد الثاني(العمل الضار والإثراء بلا سبب والقانون)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص 1239. أنور سلطان، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار النهضة العربية، بيروت، 1983، ص 341.

عدم الإحتياط له ؟

لا شك أن بعض الفقهاء لم يتردد في الاجابة عن هذا التساؤل بالإيجاب، مؤكدًا بأن فكرة الخطأ لا يمكن أن تتحدد بغير الرجوع إلى مكنة التوقع[1]، وإنطلاقًا من هذا التصور، تجازي بعض التشريعات الأجنبية المضرور الذي لم يكن قد اتخذ كل التدابير التي تجنبه ضررًا يوشك أن يقع به [2].

---

[1] DESCHAMPS (CL): La responsabilité de la victime, thèse Bordeaux, op. cit, p.26.

[2] من ذلك مثلًا: المادة 341 من التقنين المدني المجرى التي تقضي بأن: 341" 1_ في حالة وجود خطرًا أحدث ضررًا يجوز للشخص المعرض للخطر أن يطلب من المحكمة منع الشخص الذي يهدده من الانخراط في سلوك خطير، أو إلزامه باتخاذ الإجراءات الازمة لمنع الضرر وتوفير الأمن إذا لزم الأمر.

2- يجب تطبيق هذه القاعدة حتى لو كان خطر الضرر ناتجًا عن نشاط اقتصادي غير عادل".

القانون المدني المجري الصادر بالمرسوم رقم 11 لعام 1960 والمرسوم رقم 2 لعام 1978:

https://www.c3.hu/~civital/PTK.html

وقت الدخول: 2022/9/22، 04:59 م.

وكذلك المادة /441 من التقنين المدني التشيكوسلوفاكي التي تقضي بذات المعنى تقريبًا " يتحمل الطرف المتضرر الضرر نسبيًا إذا كان الضرر ناتجًا عن خطئه ويتحمل كل الضرر إذا كان الضرر ناتجًا عن خطئه وحده ". القانون المدني التشيكوسلوفاكي الصادر بتاريخ 26 فبراير 1964- البوابة القانونية والمعلوماتية - تشيكوسلوفاكيا:

https://www.slov-lex.sk/pravnepredpisy/SK/ZZ/1964/40/vyhlasene_znenie

. وقت الدخول: 2022/9/22، 05:37 م.

فالذهاب إلى الطبيب مثلًا، لا يمكن بداهة أن يكون في ذاته خطأ، لكن نفس السلوك يصبح خطأ لو ذهب المريض إلى طبيب لإجراء جراحة دقيقة مع علمه – بشكل واضح – بعدم قدرة الطبيب على القيام بها، لكونه في حالة سكر بين.

وكما يتمثل خطأ المريض في عدم توقعه المقرون بموقف سلبي من جانبه، يتمثل كذلك أيضًا في عدم توقعه المقرون بمبادأة إيجابية من جانبه.

ففعلٌ ما غير خاطئ في ذاته يمكن أن يصبح كذلك؛ لأنه اقترن بخطأ لاحق من جانب الغير كان من الممكن توقعه "، وهذا الفرض الأخير هو المعروف بفكرة القبول الخاطئ للمخاطر من جانب المضرور [1].

---

[1] للمزيد حول هذه الفكرة : محمد شكري سرور، مشكلة تعويض الضرر(الذي يسببه شخص غير محدد)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983، ص 32–38 . محمد السعيد رشدي، عقد العلاج الطبي، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، 1986، ص107–116. سليمان مرقس، في نظرية دفع المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص300–320 . محمود جمال الدين زكي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة القاهرة، 1978 ، ص 578–581. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسئولية عن فعل الاشياء في مبادئها القانونية العملية، الطبعة الأولى، منشورات عويدات، 1980، ص 251 – 356 ، وفي الفقه الفرنسي :

LALOU (H) traité pratique de la responsabilité civile, 6 éd, paris, 1962, p: 217 No 339 et s. HONORAT (Jean): L'idée d'acception des risques dans la responsabilité civile, thèse, paris 1967, p:172. ESMIN (P):

فالمريض هنا كان على بينة من احتمال وقوع الضرر الناتج عن السلوك الذي اعتزمه، إنما لم يكن قد ارتضى بالضرر الذي حل به، فالخطأ الذي يرتكبه عندئذ يتمثل في أنه قد قصر في واجب الاحتياط الذي يفرضه عليه سلامته الشخصية، فكأن قبول المخاطر يختلط في معظم الأحيان بخطأ من جانب المريض [1].

ولعل من الأمثلة الأكثر وضوحًا لواجب الاحتياط المفروض على المريض، ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في حالة المريض الذي رفض

L'idée d'acception des risques en matière de responsabilité civile, RT 1952 p: 683.

وللمزيد حول رضاء المريض بالمخاطر المحتملة :

AGUILA (ROMAN) La causalité dans La responsabilité en droit comparé français et chilien, thèse Toulouse, 1967, p.680 ets.

[1] JOURDAIN (P): lien de causalitè juris-classeur civil, fas 161, No 54.

ويرى بعض الفقه المصرى أن رضاء المريض بالضرر لا ينفي أصلًا مسؤولية المدعي عليه عن فعله الخاطيء الذي أحدث هذا الضرر، لكن هذا الرضاء قد يكون خطأ منه وعندئذ فإنه يخفف من مسئوولية المدعى عليه، بل قد يكون رضاء المريض في بعض الأحيان خطأ كبيرًا يستغرق خطأ المدعى عليه فتنفى مسئوولية هذا الأخير، في هذا المعنى تقريبًا: عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، مرجع السابق ، ص503-504 وقارن: عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص 479-480. جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام (المصادر غير الارادية)، دار النهضة العربية، 1974، ص54، هامش1.

توصية الأطباء بضرورة نقل الدم إليه بعد تعرضه لحادث مروري[1] ، وعلى الرغم من أن هذا الحكم لم يكن في صالح المريض- حيث أدانت المحكمة ذلك التصرف الخاطئ - إلا أنه لا تعارض بينه وبين ما جاء في حكم المادة 16-3 من القانون المدني الفرنسي، من أنه لا يجوز إجبار أي شخص، إلا في الحالات التي ينص عليها القانون على الخضوع لعملية جراحية [2].

---

[1]Ainsi, dans un arrêt du 30 octobre 1974 portant sur le refus d'une transfusion sanguine par un témoin de Jéhovah atteint d'une hémorragie interne à la suite d'un accident de circulation, la Haute Juridiction avait reproché aux juges du fond de n'avoir pas recherché " si la victime avait pu par sa faute se priver d'une chance de survie en n'acceptant pas sciemment les soins que nécessitait son état » alors qu'« une telle faute [devait] être retenue pour la réparation du préjudice subi lorsque ce refus a concouru à la réalisation du dommage. ".

[2] " Il résulte de l'article 16-3 du Code civil que nul ne peut être contraint, hors les cas prévus par la loi, de subir une intervention chirurgicale. " Cour de cassation, chambre civile 2, 19 mars 1997, no de pourvoi 93-10914 : Bull.Civ.II, no 86 ;RTD Civ. 1997. 675, obs. P. Jourdain. Une exégèse simple de cette solution permet d'affirmer qu'a contrario, le refus de la victime de se soumettre à des soins autres que chirurgicaux en vue de minimiser son dommage peut être considéré comme fautif.

" [...] les tribunaux apparaissaient particulièrement prudents et sages. Ils ne reprochaient généralement son refus à la victime que si les soins étaient ni dangereux, ni douloureux, ni aléatoires dans leurs

ومن نافلة القول، أنه ينبغي للحكم بتوافر صفة الخطأ في المبادرة التي يتخذها المريض ارتباطها بخطأ من مقدم الخدمة الطبية، فخطأ المريض الذي يقبل الذهاب إلى طبيب سكران لإجراء جراحة دقيقة، يقوم بصفة أساسية على تجاهل الخطأ (مرجح الحصول) الذي سوف يرتكبه هذا الطبيب، ولكن لكي يصبح قبول المخاطر قائمًا، ينبغي توافر علاقة سببية بين خطأ المريض وخطأ الطبيب.

ويمكن أن يتخذ قبول المريض بتعريض حياته لمخاطر محتمله شكلًا آخر في ذات المثال السابق، ولكن مع اختلاف أن المريض قام بفعله عن عمد فقطع شريان أو عصب أو وتر بقصد إزهاق روحه، ولكنه عدل عن ذلك، وقرر الذهاب إلي ذات الطبيب – السكران– لإجراء هذه الجراحة، ففي هذا الفرض يتمثل الخطأ الأول من جانب المريض في أنه قام عن عمد بقطع شريانه، لكن على المستوى الذي يعنينا يتمثل في قبوله احتمالية وقوع خطأ من جانب الطبيب السكران.

---

résultats. " dans La condemnation par la Cour de cassation de l'obligation de minimizer le dommage. Stephan Reifergeste, Responsabilité médicale et faute du patient, 2003, no 208, p.16

ولذلك يُشترط حتى تكون لمبادأة المريض صفة الخطأ في التوقع، أن يكون الخطأ اللاحق مما يمكن توقعه عادة [1]، ولذلك يمكن القول بأن المريض الذي يقبل تحمل مخاطر معقولة لا يمكن أن ينسب إليه بذلك خطأ.

ومما سبق يلزم الإشارة إلى أنه في مختلف فروض المبادأة الخاطئة من جانب المريض، بعدم توقع الخطأ اللاحق من جانب مقدم الخدمة الطبية، قلما يظهر الخطأ في سلوك المريض من فور اتخاذ هذا السلوك، وإنما في الكثير الغالب يستخلص– الخطأ– من تحليل لاحق له في ضوء الظروف التي تحقق فيها الضرر.

وعلى عكس الغموض السابق، فإن الارتباط بين الخطأين يكون أكثر وضوحًا، حينما يكون المريض هو الذي استحث وقوع الخطأ الطبي، وذلك على النحو التالي:

ب) وقوع الخطأ الطبي نتيجة سلوك المريض الخاطئ:

لا يسبق خطأ المريض في هذا الفرض السلوك الطبي الخاطئ فحسب، وإنما يكون– خطأ المريض– قد برر السلوك الطبى الخاطئ أو استغرقه [2].

---

[1] في هذا المعني تقريبًا: محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام (مصادر الالتزام)، مرجع سابق، ص 369، بند 34 سليمان مرقس، الوجيز في شرح القانون المدني (2) في الالتزامات، القاهرة، دون دار نشر، 1964، ص369، بند 43.

[2] في هذا المعنيى تقريبًا: أحمد سلامة، مذكرات في نظرية الالتزام (مصادر الالتزام)، مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر، القاهرة، 1975. ص 297. أنور سلطان، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، مرجع سابق، ص 339. جميل الشرقاوى، النظرية

ولعل من تطبيقات هذا الفرض– من وجهة نظر الباحث– عدم بوح المريض بتعاطيه للكحول أو المخدرات قبل الخضوع للعمليات الجراحية.

حيث إن التخلص من استخدام الكحول أو تقليله قبل الخضوع لعملية جراحية تنطوي على التخدير العام، يزيد من فرص السلامة، ولا شك أن الإفراط في استهلاك الكحول يمكن أن يتسبب في نزيف غزير أثناء الجراحة أو زيادة غير متوقعة أو نقص في تأثير الأدوية المستخدمة للتخدير العام، لذلك فالأشخاص الذين يعتمدون على الكحول أو المخدرات قد تظهر لديهم أعراض الانسحاب فجأة، مما قد يتسبب في خطأ طبي – يصل إلى الوفاة أحيانًا – نتيجة إفاقة المريض أثناء الجراحة [1].

ولا شك أنه في المثال السابق وقد اتُخذت المبادأة الخاطئة من المريض، سيحرم عندئذ من التعويض ولو جزئيًا، بالرغم من الأضرار التي وقعت عليه، شريطة أن يكون هناك تناسبًا بين الأضرار الواقعة عليه وعدم بوحه بتعاطيه

العامة للالتزام، مرجع سابق، ص 493. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (2)، مرجع سابق، ص1234.

[1] ولذلك، قد يعطي الأطباء المهدئات (البنزوديازيبينات) للمدمنين على الكحول في يوم الجِراحة.كما قد يعطون المسكنات الأفيونية) مسكنات الألم القوية) للأشخاص المدمنين على المواد الأفيونية للمساعدة على منع الانسحاب.ونادرًا ما يُعطى المدمنون على الأفيونيات الميثادون، مما يخفف الألم الشديد أيضًا، لمنع الانسحاب قبل الجراحة.

https://www.msdmanuals.com/ar/home/

وقت الدخول 12:32 مساءً.

الكحـول أو المخـدرات [1]. ولـذلك فـإن الباحـث لا يميـل إلـى الاعتـداد بسـلوك المريض الخـاطيء المستثير للخطـأ الطبـي إلا حينما يكـون هنـاك علاقـة سببية كافية.

البند الثاني

رد الفعل الخاطئ من المريض

ربما ينتج عن سلوك خاطئ من مقدم الخدمة الطبية سلوك خاطئ آخر من المريض يجعله عرضة للضرر، فخطأ المريض هنا لم يُستحث بالخطأ الطبي، ولكن كان بمنزلة رد فعل خاطئة منه.

ورد الفعل الخاطئ من المريض قد يكون علي صورتين:

الأولى: أن يكون خطأ المريض (وهو لاحق بالفرض هنا) هو أحد نتائج خطأ مقدم الخدمة الطبية، بما يتعين معه تحليل مدى الارتباط بين السلوكين.

الثانية: أن يكون خطأ مقدم الخدمة الطبية (المسبق) مما يبرر(أو يفسر) وحده رد الفعل غير الصحيح من جانب المريض، بحيث تبلغ الصلة بينهما حدًا أن يكون الخطأ الطبي سببًا وليس مجرد مقدمة(تمهيدًا) لخطأ المريض، فينمحي معه أي خطأ في سلوكه أو رد فعله، مما يمكن القول معه انتهاءً – في هذه الحالة – بإنعدام الخطأ في جانب المريض.

---

[1] في هذا المعني تقريبًا: مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، 1976، ص469، بند430.

الصورة الأولى: خطأ المريض أحد نتائج خطأ مقدم الخدمة الطبية:

الفرض هنا أن الخطأ الطبي وقع بالفعل ولم ينجم عنه أي ضرر بعد، وإن كان احتمال حدوث الضرر أمراً وارداً . بعبارة أخرى أن الخطأ الطبي قد أنشأ حالة خطرة أصبحت حالة ضارة بخطأ المريض.

وعندئذ، فإن المريض(ونقصد به هنا المضرور المستقبل أو المحتمل) الذي يكون غير مشدود الانتباه في ظروف السلامة العادية، سيكون عليه أن يصبح حذراً على نفسه، لأن أي خطأ إضافي بعد ذلك سيكون هنا بمنزلة القطرة التي تطفح بالكيل.

أراء بعض الفقه الفرنسي حول هذا الفرض:

ذهب بعض الشراح الفرنسيين إلى القول بانعقاد مسؤولية مرتكب الخطأ اللاحق(أي المريض) دون تدرج في هذا الفرض، وربما يكون هذا الرأي قد سار على نهج القاعدة التي تبناها القانون الروماني – قاعدة بومبونيانية، نسبة لقائلها الفقيه بومبينوس– مفادها أنه لا يمكن للمضرور أن يطالب بشيء إذا أسهم بخطئه في تحقق الضرر، حتى لو لم يكن خطأه سوى أحد الأسباب [1].

مسلك القضاء الفرنسي بشأن الفرض المطروح:

توجه القضاء الفرنسي إلى قسمة المسئولية بقياس الأخطاء حسب جسامتها أو حسب دورها، لذلك نجد أن بعض المحاكم قد تشددت في تقدير

---

[1] DESCHIZEUX (J) De l'influence du fait de la victim sur la responsabilité civile délictuelle, thèse Grenoble, op.cit, p.17.

خطأ المريض – المضرور – تبعاً لما كان لديه من علم، أو لما ينبغي أن يكون لديه أكثر من تشددها في الخطر الناجم عن الخطأ المسبق من جانب الغير– مقدم الخدمة الطبية – بل والأشد مما سبق، أن بعض المحاكم لم تعتد إلا بالخطأ الأخير– خطأ المريض– حين أن هناك خطأ أسبق في الوقوع كان هو الذي مهد له الطريق:

نضرب لذلك مثالًا عمليًا لإحدى الوقائع التي قضت فيها محكمة الاستئناف الإدارية في نانت أغسطس 1997.

تتخلص هذه الواقعة أنه " ....في 20 أغسطس 1997 أصيب السيد (X) في باطن قدمه اليمنى أثناء دوسه على مسمار، وقد وصف له طبيبه المعالج ((Pithiviers) الذي يعمل بمستشفي(CHG) علاجًا بالمضادات الحيوية، بمعدل جرام واحد في اليوم، ونصحه أن يعاود الاستشارة في 3 سبتمبر، ثم في 4 و 9 و11 سبتمبر1997، وفي الاستشارة الأخيرة قام الطبيب (Y) بإزالة الجزء السطحي من موضع التلوث، ووضع ضمادة جروح منظفة، ووصف له نفس العلاج السابق بالمضادات الحيوية، مع الرعاية التمريضية في المنزل، إلا أنه في 18 سبتمبر 1997، تدهورت الحالة الصحية للسيد (X) فتم نقله على وجه السرعة إلى مستشفى (Etampes) حيث تم تشخيص حالته بالغرغرينا الغازية.

وبعد التحقيق وتقرير الخبير المعين تبين الآتي:

أن جرعة العلاج بالمضادات الحيوية التي وصفها في البداية الممارس

(Pithiviers) الذي يعالج الشخص المعني، كانت غير كافية على الإطلاق لمواجهة الحالة، على الرغم من أن الملاحظات التي قد أبداها الممارس– ذاته – في 3 سبتمبر 1997 تثير مخاوف من التهاب النسيج الخلوي المعدي، الأمر الذي يتطلب جرعة عالية من العلاج بالمضادات الحيوية، وعدم السماح له بمغادرة المستشفى، وهذا يمثل خطأ تتحمل مسؤوليته المستشفى والطبيب المعالج.

مع الأخذ في الاعتبار أنه يتضح أيضًا من تقرير الخبير والوثائق الموجودة بالملف، أن السيد (X) قد ارتكب إهمالًا بأنه لم يعط اهتمامًا بشأن العلامات التي كانت تتابع في الظهور على موضع التلوث، والتي جعلت حالته تزداد سوءًا، كما أنه رفض العلاج المقترح في المستشفى، كل ذلك مما أدى إلى تفاقم العواقب الضارة.

مما سبق يقضى بالأتي:

1– يُلغى الحكم الصادر عن محكمة أورليان الإدارية بتاريخ 22 شباط (فبراير) 2000.

2– يُعدل نصيب المسؤولية الملقاة على عاتق المستشفى، من خلال إدانتها بإصلاح نصف العواقب الضارة من البتر الذي عانى منه السيد(X)....[1]".

---

[1] Cour administrative d'appel de Nantes,3e chambre, du 31 mai 2001, 00NT00823 00NT01989, inédit au recueil Lebon.

تعليق الباحث على الحكم السابق:

لا يؤيد الباحث مسلك القضاء الفرنسي في الحكم السابق، حيث اعتناقه لمبدأ قسمة المسئولية بقياس الأخطاء حسب جسامتها أو حسب دورها؛ لأنه وعلى الرغم من أنه المعيار الوحيد الذي يعتمده القضاء في حالة تتابع الأخطاء، إلا أنه وإن كان محقًا في اعتناقه لهذا المبدأ في المجال التعاقدي، إلا أن في تطبيقه في المجال الطبى عامة، وفي الفرض السابق خاصة، محلُ نظرٍ؛ فقد اقتصر القضاء على ناحية تقديره للأخطاء المرتكبه تباعًا، ولم يقبل بفكرة إهمال أحد الخطأين؛ فخطأ الممارس السابق يعد خطأ جسيمًا مركبًا، تمثل أولًا في جهله بقواعد الفن وذلك بعدم إعطاء المريض الجرعة المناسبة لحالته، ثم ثانيًا في عدم احترازه لمخاوف التهاب النسيج الخلوى رغم أنه هو الذي أبداها، ثم ثالثًا سماحه للمريض بمغادرة المستشفى، لكل ما سبق فإن خطأ الممارس قد تجاوز في جسامته خطأ المريض اللاحق إلى حد يستوجب معه إهمال ما ترتب على خطأ المريض اللاحق من أضرار.

الصورة الثانية: خطأ المريض استحثه خطأ مقدم الخدمة الطبية:

الفرض هنا أن يكون خطأ مقدم الخدمة الطبية – سابق الوقوع – هو السبب المباشر للخطأ الذي وقع من المريض، هذا الأخير الذي لا يعدو كونه – عن حد وصف البعض – سوى أداة، أما السلوك فقد نشأ عن المبادأة التي

اتخذها مقدم الخدمة الطبية [1].

ومن أمثلة ذلك قيام مريضة بترك العيادة أثناء إجراء جراحة لها بعد أن قام الطبيب بالتخدير الموضعي، حتى تفلت من مغازلة أو تحرش مقدم الخدمة الطبية قبل إتمامه خياطة الجرح، مما أدى إلي إصابتها بمضاعفات خطيرة، فلا يمكن أن يعاب عليها سلوكها الذي فرضه سلوك مقدم الخدمة.

ولعل من أبرز الأمثلة على خطأ المريض الذي يكون قد استحثه خطأ مقدم الخدمة الطبية، القاء مريض عقلي بنفسه من شرفة المستشفى حال تهديده أو محاولة صعقه كهربائيًا، فإتيان المريض بحركة ما بغية النجاة بنفسه من الخطر الذي أنشأه مقدم الخدمة الطبية، مع كون هذا السلوك الخاطئ ينذر بخطر ما، يكون من الطبيعي أن يبحث فيه المريض عن النجاة، متخذًا تصرفًا تلقائيًا لا روية فيه ويكون بالطبع غير موفق.

ويختلف هذا الفرض عن فرض آخر– أكثر شيوعًا من سابقه – كما لو ترتب على رد الفعل المتخذ من قِبل المريض بقصد النجاة بالنفس، أن يصاب بالضرر أحد الأغيار، كما لو قام المريض بالتعدى على أحد المرضى، مما

---

[1] في هذا المعنى تقريبًا:

MARTY(G) et RAYNAUD (P):Traité de droit civil, les obligations,T.2,Vol, 1962, No 401.

ومن التطبيقات القضائية المصرية قريبة المعني في هذا الشأن: " حيث كان خطأ المضرور هو نتيجة لخطأ الفاعل مما أدى الى أن تقوم مسئولية المدعى عليه كاملة". نقض مصري في 26/1/1939، مجموعة القواعد المدنية طعن رقم 162 ص 489.

سبب لـه كسر فـي أحد أطرافه كـان السبب الوحيد فـي ذلك حالـة الفزع الـذي انتـاب المريض، فهذا الفزع هو نفسه مصدر رد الفعل الخـاطئ، الـذي لـم يكـن موفقًا بقدر مالم يكن مسيطرًا عليه من جانب المريض.

ولا شك أن الخطر الذي أنشأه الخطأ الأول – خطأ مقدم الخدمة الطبية – أقل من الضرر الذي يتعرض له المريض أو الغير، لكن يظل مع ذلك رد الفعل الخاطئ من المريض له ما يبرره.

مدى إمكان الاستناد لفكرة الضرورة لتبرير خطأ المريض:

يثور التساؤل هنا، عما إذا كان في الإمكان الاستناد إلى حالة الضرورة فيما بدر من المريض من رد مستحث – رد الفعل – بخطأ سابق من مقدم الخدمة الطبية؟

إن حالة الضرورة من أكثر الموضوعات إثارة وتعقيدًا في القانون، وهي نظرية شاملة لجميع فروع القانون، ولعبت دورًا بارزًا في القانون المدني والجنائي والإداري [1].

---

[1] راجع في حالة الضرورة بوجه عام : محمد حسين على الشامي، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة بين القانون المدنى المصرى واليمنى والفقه الإسلامي" دار النهضة العربية للنشر والتوزيع،القاهرة، 1990، ص 228 وما بعدها. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني(2)، مرجع سابق، ص1104 وما بعدها. احمد فتحى سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص 271 وما بعدها. عبد الرحيم عامر، المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية، دار المعارف، القاهرة، 1979 ص173 وما بعدها. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام،

وعلى الرغم من غموض فكرة حالة الضرورة ذاتها، إلا أن الفرض محل البحث يستجيب للعناصر الأساسية التقليدية لهذه الفكرة من الناحية المدنية – التي تختلف اختلافًا جوهريًا عنها من الناحية الجنائية أو الإدراية – والتي تتمثل في :

أولًا: أن يكون هناك خطر حال[1]، وفى الفرض محل البحث، فإن الخطأ السابق من جانب مقدم الخدمة الطبية ينشئ حالة من الخطر بحدوث ضرر ما، يريد المريض تجنبه برد فعل منه.

ثانيًا: أن يكون الفعل المرتكب متناسبًا مع جسامة الخطأ، بمعنى أن يكون أقل ضررًا أو مساويًا للضرر المراد تجنبه [2]، ولا شك أن حالة الفزع ومخافة الهلاك، إن لم تكن أقل ضررًا من الحاق الأذى بالآخرين، فهي تتساوي في هذا الفرض، شريطة أن لا يكون لهذا الفزع ما يبرره لمقدم الخدمة الطبية.

ثالثًا: أن لا يكون في استطاعة المريض دفع الخطر بطريقة أخرى، أو يكون رد

المسؤولية الجنائية والجزاء الجنائي، الطبعة الأولى، منشوارت الحلبي الحقوقية، لبنان،2008 ، ص 122 وما بعدها.

PALLARD (R) :L'exception de nécessité en droit civil, the Poitiers, 1947.

[1] للمزيد حول بقية عناصر هذه الفكره: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (2)، مرجع سابق، ص1105 وما بعدها.

[2] ذلك على عكس من يشترط في حالة الضرورة أن يكون الخطر المراد تفاديه أكبر بكثير من الضرر الذي وقع: عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 472، بند 433 . محمد حسين علي الشامي، مرجع سابق، ص 231.

الفعل المتخذ من جانبه بديلًا لا مفر منه.

وهكذا يؤكد بعض الفقه الفرنسي معنى مقاربًا لذلك مفاده: أن سلوك المريض– في الفرض محل البحث – يمكن أن يفقد صفة الخطأ، طالما أنه وجد نفسه في ذلك الخيار المأساوي لحالة الضرورة [1].

---

[1] راجع في هذا الشأن :

VASSEUR (M): Urgence et droit civil, R.T.1954 p.429.

وقريب من هذا المعني:

بعد أن قررت محكمة النقض في أحد أحكامها أن بضعة أخطاء متعاقبة منسوبة لفاعلين مختلفين يمكن أن تتظافر في إحداث ذات الضرر، قضت بأن خطأ أوليًا كان هو السبب الضروري للضرر الذي وقع على الرغم من وجود خطأ لاحق.

Civ 13/6/1974 J:C:P 1974–4–278.

المبحث الثاني

العناصر المنشئة لخطأ المريض

تمهيد وتقسيم :

لا شك أن سمات الخطأ الذي يرتكبه المريض – على النحو السابق بيانه – تتأثر بالخطأ من جانب مقدم الخدمة الطبية(خطأ الفاعل) تأثرًا واضحًا، وحتى يمكن القول بخصوصية خطأ المريض يجب أن يكون لخطأ المريض منظور خاص به، بل يلزم – أيضًا– أن لا يتفق خطأ المريض في مفهومه ومضمونه مع مفهوم ومضمون الخطأ التقليدي(خطأ الفاعل).

فمن حيث تعريف كل منهما، فقد تعددت التعريفات الفقهية للخطأ في النظرية العامة وتباينت تباينًا ملحوظًا وفقًا لنزعتهم الشخصية وحسب ظروف المجتمع الذي يعيشون فيه من الناحيتين الاقتصادية والاجتماعية ومتطلبات التطور [1].

---

[1] سليمان مرقص، بحوث وتعليقات على الأحكام في المسئولية المدنية، القاهرة، 1987، ص4. ومن هذه التعريفات: عرفه بلانيول بأنه: " الإخلال بالتزام سابق الوجود":
"Manquement à une obigation préxistante"; PLANIOL:Traité élémentaire de droit civil, op.cit, No 865 .

كما عرفه ستارك بأنه :"سلوك عرضة للمؤاخذة أو اللوم":
" Une conduite sujet à reproche ": STARCK (B): droit civil obligation) paris, 1972.p 315.

وقد سبق وعرفنا خطأ المريض بأنه انحراف في سلوكه عن عناية المريض المعتاد.

أما من حيث مضمون كل منهما، فقد اتفق الفقهاء – تقريبًا – على عنصري الخطأ، اللذان هما العنصر المادي (التعدي) والعنصر الشخصي (التمييز).

أما عن مضمون خطأ المريض، فيمكننا القول بأن نطاق التعدي يكون فيه أكثر اتساعًا منه في الخطأ بمفهومه العام؛ لأنه – خطأ المريض– يمكن أن يكون خطأ بطريق الفعل (الخطأ الايجابي)، ويمكن كذلك أن يكون خطأ بطريق الامتناع(الخطأ السلبي)[1]. إضافة إلي ذلك، فان الخطأ وفقًا للنظرية العامة يتمثل في شكل سلوك غير مشروع، إلا أن هذا السلوك غير المشروع في خطأ

وفي الفقه العربي: عرفه سليمان مرقس بأنه " الإخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل أياه ". سليمان مرقص، المسئولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، 1958، ص 62. كذلك عرفه اسماعيل غانم بأنه:" الخطأ في لغة القانون هو الإخلال بواجب قانونى، سواءً كان الترامًا بالمعنى الدقيق، أو واجبًا عامًا تترتب المسئولية التقصيرية على الإخلال به ". اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، المصادر غير الإرادية، مكتبة عبد الله وهبة،1968، ص 37.

وعرفه محمد على عمران بأنه: " إخلال بواجب قانونى سابق، أو الانحراف عن السلوك العادي والمألوف للرجل المعتاد". محمد على عمران، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية وغير الإرادية، مكتبة سعيد رأفت، القاهرة،1983، ص 154.

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (2)، مرجع سابق، ص 1113 وما بعدها.

المريض يمكن أن يكون غير ظاهر أو كامن.

وقد أشرنا في بداية هذا البحث أن عنصر التمييز في الفرض محل الدرسة يحتاج إلي دراسة خاصة، لذا سوف يخرج عن نطاق بحثنا وسنخصص البحث لنطاق التعدي في خطأ المريض وخصوصياته عن الخطأ العام على النحو التالي:

المطلب الأول: نطاق التعدي في سلوك المريض.

المطلب الثاني: صورتا التعدي في سلوك المريض.

المطلب الأول

نطاق التعدى في سلوك المريض

تمهيد:

تقوم فكرة الخطأ أو التعدي عند مخالفة قاعدة ما، أو الخروج عن النطاق المسموح به قانونًا[1].

وقد لا يثير الأمر أية صعوبة إذا ما تعلق الأمر بالتزام تعاقدي، حيث تكون هذه القاعدة سابقة في وجودها على الفعل المنسوب للخاطئ، وتتمثل هذه القاعدة إما في التزام مصدره القانون أو العقد، أو التزام يستخلصه القضاء ضمنًا[2].

---

[1] في هذا المعنى:

CARBONNIER (Jean): Droit civil (les obligation), T.4. 1969. No 95.

[2] ظل الفقه والقضاء في فرنسا على أن مسؤولية الطبيب هي مسؤلية تقصيرية إلى أن صدر حكم محكمة النقض الشهير في 20 أيار عام 1936 الذي قضي باعتبارها مسؤولية

على عكس ما سبق، يكون الأمر أكثر صعوبة في الالتزام غير التعاقدي إذا ما قورن بالالتزام التعاقدي، حيث توصف القاعدة هنا بأنها قاعدة سلوك، وتكمن الصعوبة في تحديد مدى استجابة هذه القاعدة أو مخالفتها للنظام الاجتماعي أو الأخلاقي السائد.

ويجدر التساؤل في هذا الفرض عن ماهية القاعدة التي يمكن القول بأن المريض قد خرج عليها، ثم بيان صورتي خروج المريض على هذه القاعدة، وهو

عقدية، وعلى نفس المنوال كان القضاء المصرى يعتبر المسؤولية الطبية تقصيرية، حتى أصدرت محكمة النقض المصرية حكمًا في حزيران عام 1962 فجعلها مسؤولية عقدية. جمال فاخر النكاس، العقود والإتفاقات الممهدة للتعاقد وأهمية التفرقة بين العقد والاتفاق في المرحلة السابقة على العقد، مجلة الحقوق الكويتية، العدد الأول، السنة العشرون، مارس، 1996، ص 181-213.

وبصدور قانون303-2002 الصادر في 4 مارس 2002 المتعلق بحقوق المرضى ونوعية النظام الصحي، والذي سعى إلى إصلاح المنظومة القانونية للصحة وفق تطورات السوابق القضائية، لم يتم التشكيك في الطبيعة التعاقدية في العلاقة بين الطبيب والمريض، ولكنه خفف هذا المبدأ من خلال وضع أساس قانوني واحد لمسؤولية العاملين في مجال الرعاية الصحية، وبالتالي فإن الطبيب ملزم وفقًا للعقد الطبي فحسب بالوسائل، وأن يقدم كل الرعاية الممكنة من أجل علاج المريض، لذلك يجب على المريض إثبات خطأ الطبيب وفقًا للمادة 1142-1 التى تؤكد أن المهنيين الصحيين مسؤولون في حالة حدوث خطأ.

وعلى خلاف ما سبق تكون مسؤولية الطبيب ذات طبيعة تقصيرية أو شبه تقصيرية فيما يتعلق بطرف ثالث- خارجي- في العقد الطبي، ويتم تقيم هذه المسؤولية على أساس المادتين 1240 و 1241 من القانون المدنى الفرنسي (المشار إليهما ص 12 من هذا البحث).

ورغم أن المادة 1142-1 أكدت على وجود الخطأ الذي هو أساس المسؤولية، إلا أنها لم تميز من كون هذا الخطأ تعاقديًا أو تقصيريًا، وعلى كل حال فإن هذا لا يغير من العناصر الرئيسة لهذه المسؤولية التي تقوم من حيث المبدأ على فعل ضار معيب، وضرر قابل للتعويض، وعلاقة سببية مباشرة بين هذا الفعل والضرر المستثار.

ما ستناوله على النحو التالي:

أولًا : ماهية القاعدة المعتدى عليها من جانب المريض:

للوهلة الأولى يبدو أنه بالأمر الهين تحديد قاعدةٍ ما يدان المريض بالخروج عليها، ولكن الأمر على عكس ذلك، وتكمن الصعوبة هنا في تنوع الفروض التي تشكل انحرافًا في سلوك المريض أو التي تسهم في إلحاق الضرر به.

والقواعد التى يجب على المريض عدم الخروج عليها متعددة للغاية منها – مثلًا – عدم مراعاة التعليمات التي يوصي بها مقدم الخدمة الطبية، كالتمشي على المسار العلاجي الصحيح، أو عدم الامتثال للوصفات الطبية، أو إساءة استخدام الدواء (والذي يمكن أن يتخذ أشكالًا متنوعة منها الجرعة الزائدة) أو التطبيب الذاتي غير الصحيح، أو عدم إدلاء المريض لمقدم الخدمة الطبية بمعلومات ما كان يجب حجبها عنه، أو رفض المريض للعلاج وغير ذلك.

وعلى الرغم من إمكانية الوقوف على أن سلوكًا ما للمريض قد خرج به عن قاعدة متبعة، أو أن سلوكه الخاطئ هذا قد تسبب في الضرر الذي لحق به، فإن السوابق القضائية المعاصرة مترددة في الاعتراف بالخطأ المدني من جانب المريض، حتى عندما يتبنى الأخير موقفًا غير معقول.

وعلى سبيل المثال، فقد تأكد ذلك في إحدى بنود الحكم المدني في محكمة النقض االفرنسية الصادر في 21 فبراير 1967، وهو ما أكده حكم محكمة استئناف نانت الإدارية في 21 كانون الأول1994 بخصوص المريضة

التي تعرضت لضرر ناتج عن التطعيم المضاد للأنفلونزا، حيث أدانت المحكمة المستشفى بارتكاب الخطأ، لعدم مراعاة المستشفى لمسببات الحساسية التي تعاني منها المريضة ولا فيما يتعلق بتوافقها مع ردود الفعل المحتملة، على الرغم من أن المريضة لم تصرح بتاريخها التحسسي [1].

وفي عام 2008 أصدرت محكمة الاستئناف بباريس حكمًا بالتعويض لصالح أحد المرضى إثر إصابته بمنتج سام نتيجة خطأ طبي، كان هذا المريض يعاني من ورم سحائي(التهاب السائل والأغشية (السحايا) المحيطة بالدماغ والحبل النخاعي).

وتمثل الخطأ الذي وجهته المحكمة إلى المستشفى، أنه أثناء تصوير نخاع المريض تسرب منتج سام نتيجة الوضع الخاطئ لرأس المريض؛ لأنه كان من المفترض أن يُبقي الطبيبُ رأسَ المريضِ مرتفعًا حتى لا يتسرب المنتج، وقد رفضت محكمة الاستئناف الحجج التي قدمها الطبيب لتنصله من المسؤولية، على الرغم من أن المحكمة أكدت أن سلوك المريض الخاطئ المتمثل في عدم احترامه للوضعية الصحيحة مما تسبب في إلحاق الضرر بالمريض [2].

ثانيًا: صورتا تعدي المريض على القواعد المرعية:

---

[1]CAA Nantes, 21 décembre 1995, no 94NT00321; Cour administrative d'appel de Nantes, 1e chambre, du 21 décembre 1995, 94NT00321, inédit au recueil Lebon.

[2]Cour d'appel de Paris, Chambre 1, Section B, 31 octobre 2008, no 04/05859.

مما لا غنى عنه للمريض أن يكون على علم مسبق بمضمون القاعدة التي يتوجب عليه عدم الخروج عليها[1]، ولا شك أن تحديد هذه القاعدة يكون أمرًا ضروريًا للقول بمسؤوليته، ومن ثم لإمكان الدفع بها من جانب مقدم الخدمة الطبية، ولا حاجة للقول بأن هذه المسألة ليست بالأمر الهين، خاصة لتعلقها بخطأ ينسب إلى مريض، يكون في إثباته – خطأ المريض– دفع لمسؤولية مقدم الخدمة كلها أو بعضها.

ولا يخلو الأمر هنا من أحد فرضين:

الفرض الأول: أن يقع سلوك المريض المتعدي(غير المشروع) في إطار مخالفة واضحة وصريحة لنص من النصوص القانونية حددها المشرع سلفًا أو عقد بينه وبين مقدم الخدمة.

الفرض الثاني: أن يقع سلوك المريض المتعدي(غير المشروع) في إطار قاعدة لم يتدخل المشرع فيها بمثل هذا التنظيم المحدد.

و في الفرض الأول لا يخفى على أحد أن المشرع مهما أبدى من الحرص على مواجهة تفاصيل أخطاء المريض إلا أنه من المؤكد أن بعضًا من نماذج سلوك المريض التي يمكن أن تحدث سيفلت من توقعاته.

أما في الفرض الثاني: فإن اللجوء إلى معيار عام لسلوك المريض يجب التزامه – الالتزام بالسهر على السلامة الشخصية – سيكون أمرًا لا مفر من اللجوء

---

[1] للمزيد حول أهمية ذلك في الحياة العملية، محمد شكري سرور، مشكلة تعويض الضرر(الذي يسببه شخص غير محدد)، مرجع سابق، ص 28 ، بند 17.

إليه. وبيان ذلك على النحو التالي:

أ) مخالفة المريض لقاعدة حددها المشرع سلفًا:

قد يكون مصدر القواعد التي يشكل الخروج عليها خطأ من جانب المريض، نابعة من قواعد عرفية تكونت من عادات وآداب وفطنة أوسط الناس، كما قد يكون مصدرها قاعدة قانونية حددها المشرع في بعض الأحيان برسمه لقائمة بمظاهر السلوك غير المشروع التي يراها تمثل خطأ من جانب المريض، ولقد ضرب المشرع الفرنسي في قانون كوشنر رقم 303 لسنة 2002 في المادة R-5144-4 بعض الأمثلة لأخطاء في سلوكيات المرضى، عد منها الاستشارة المتأخرة للإخصائي، والحركة المفاجئة على طاولة العمليات، والاستخدام غير الطبيعي للأطراف الاصطناعية ، وممارسة نشاط محفوف بالمخاطر، التدخين ...إلخ.

وكذلك فعل المشرع الكويتي بإصدراه القانون رقم 70 لسنة 2020، بشأن مزاولة مهنة الطب والمهن المساعدة وحقوق المرضى والمنشآت الصحية، الفصل الخامس المسؤولية الطبية، حيث نص في المادة 34 فقرة 6-1 على مايلي: "...لا تقوم مسؤولية الطبيب في الحالات التالية:

1- إذا ثبت أن الضرر الذي لحق بالمريض كان بسبب فعل المريض نفسه أو إهماله.

2- إذا ثبت أن الضرر الذي لحق بالمريض كان بسبب رفض المريض للعلاج أو امتناعه عنه أو عدم اتباعه للتعليمات الصادرة إليه من قبل

أي طبيب مختص يشرف أو يباشر علاجه بشرط أن يتم إثبات ماسبق بملفه الطبي في حينه.

3- إذا وقع الضرر بالمريض نتيجة إخفائه لمعلومات جوهرية متعلقة بحالته الصحية عن الطبيب الذي يباشر أو يشرف على علاجه...."[1].

وعلى العكس من ذلك، فلا يزال – إلى وقت كتابة هذا البحث – مشروع قانون المسؤولية الطبية المصري مطروحًا على البرلمان، ومع ذلك يمكن الاستشهاد بما ورد في نص المادة السادسة منه الفقرة الثانية على أنه: " لا يُسأل مقدم الخدمة الطبية عن أي من الحالات الآتية:

.... 2- إذا كان الضرر قد وقع بسبب فعل المريض نفسه أو رفضه للعلاج أو عدم اتباعه للتعليمات الطبية الصادرة إليه من المسؤولين عن علاجه أو كان

---

[1] حسن فعل المشرع الكويتي حين حدد السلوكيات المرضية غير المشروعة التي تدفع بها مسؤولية مقدم الحدمة الطبية بمواد القانون رقم 70 لسنة 2020 بشأن مزاولة مهنة الطب والمهن المساعدة لها وحقوق المرضى والمنشآت الصحية، حرصًا منه على استقامة المنظومة الصحية وحفظ حقوق المرضى مع الأخذ بعين الاعتبار مسؤولية الطبيب عن خطأه الطبي في كل من القانون المدني الكويتي رقم 67 لسنة 1980 والذي تناولها في خمس مواد منه (227- 231- 240- 250-251) وقانون الجزاء الكويتي رقم 16 لسنة 1960 في مواده (154-164-168) وعدم التعارض بينهم وبين ما جاء به في قانون رقم 70 لسنة 2020. كذلك حرص على توضيح آداب واخلاقيات وأعراف مزاولة المهن الطبية وإنشاء لجنة دائمة للحفاظ على تجديد ونشر هذه الأعراف حسب ما يأتي به التطور وتقتضيه المصلحة مع الزمن مما ينفي الجهل عن ممارسي هذه المهنة.

نتيجة لسبب خارجي".

مما سبق وبالنظر إلى النصوص المجازية في القوانين الخاصة التي تنظم العلاقة بين الأطباء والمرضي، نجد أنها قد وضعت في الأساس لملاحقة فاعل الضرر الطبى أكثر منها من كونها مجازاة للمريض، وحتى إذا أمكن تصور وجود نصوص موجهة مباشرة إلى المريض وحده، فغاية ما تقصده هذه النصوص أن تلزم المريض باتخاذ بعض الإحتياطات التي يكون القصد منها كفالة سلامته هو نفسه من ضرر محتمل حال مخالفته لهذه القواعد.

وقد لا يثير الأمر صعوبة في دفع مسؤولية مقدم الخدمة في حال خروج المريض على نص من النصوص القانونية، لكن إذا لم يكن المريض قد خرج على نص قانوني، فعلى أي أساس يمكن الدفع بخطئه، وهو ما نعرض له فيما يلي:

ب) المبدأ العام بإلزام المريض بالسهر على سلامته الشخصية:

كثيرًا ما تصبح النصوص القانونية في المجال الطبي عاجزة عن رسم القدر الضروري من القواعد أو مواكبة متغيرات الحياة الاجتماعية، لذلك يعمد المشرع في بعض الدول– على عكس ما سبق – إلى اعتماد أسلوب المبدأ العام الذي يقضي بإلزام المريض بالسهر على سلامته الشخصية.

وهو ما فعله المشرع الفرنسي في قانون الصحة العامة حيث تضمنت المادة L.1142-1 حكمًا عامًا من شأنه أن يجعل من كل مظاهر سلوك

المرضى غير المشروعة دافعة لمسؤولية مقدمي الخدمة الطبية[1]، وإذا تأملنا في نص المادة السابقة وجدنا تشابهًا يصل إلى حد التطابق من المبدأ العام المقرر في مجال المسؤولية التقصيرية عمومًا والذي يوجب الحيطة والحذر بغية عدم الإضرار بالغير الذي تكرسه المادة 136 من القانون المدني المصري والمادتان 1240 و 11241 من القانون المدني الفرنسي.

وفي واقع الأمر فإن هذا المبدأ يمكن إبداؤه من الناحية النظرية أو المدنية البحتة، أما من الناحية الطبية العملية فلا مجال للعمل به؛ وذلك لإمكان تعارضه مع المبدأ الذي يقضي بـ" عدم إلزام الضحية بالحد من الضرر الذي لحق بها" وكذلك لعدم تناسبه مع مبدأ " وجوب تقليل فرضيات تعويض المريض بناءً على سلوكه بشكل كبير وعدم تقييدها"، وبالتالي فإن المريض إذا أُصيب بعدوى في مستشفى ورفض العلاج، وسمح للعدوى بالتفاقم إلى حد كبير، فلا يمكن تحميله المسؤولية المشتركة عن الضرر، بل يجب على المؤسسة إصلاح جميع الآثار الضارة للعدوى[2]. وهذا على وفق ما قضت به محكمة النقض المدنية في 2015.

ففي مجال المسؤولية الطبية، تطبق هنا القاعدة الفقهية التي تنص على أن " ضحية الضرر غير ملزم بالحد من ضرره لمصلحة الشخص المسؤول عن

---

[1] منعًا للتكرار، فقد أشرنا لنص وحكم هذه المادة، ص 15-16 من هذا البحث.

[2] Cour de cassation,civile, Chambre civile 1,15 janvier 2015, 13-21.180, Publié au bulletin; Source: DILA, 26/09/2016, https://www.legifrance.gouv.fr/

الضرر" ويترتب على ذلك أنه عندما يكون الضرر ناتجًا عن خطأ من جانب ممارس أو مؤسسة (على سبيل المثال: السلوكيات الخاطئة أو الرعاية التي لا تتوافق مع البيانات العلمية)، فلا يمكن تحميل المريض المسؤولية المشتركة عن تفاقمه، بحجة أنه فعل ذلك لعدم تناوله العلاج بشكل صحيح، أو أن الاستشارة كانت في وقت متأخر، أو أنه لم يتبع توصيات الطبيب [1].

ولقد أثار مبدأ "عدم وجوب تقليل المريض من أضراره" تناقضات كثيرة في الأوساط القانونية الفرنسية، لعل ذلك مرجعه المبدأ القضائي بعدم الاكتراث بسلوك الضحية الذي شكله الحكم الشهير الصادر من الغرفة المدنية الثانية في

---

[2] Cass.civ, 2e, 19 juin 2003, req. n° 01-13289 ; RTD Civ. 2003, p.716, obs.P.Jourdain)

يونيو 2003[1] [1].

[1] " La condamnation par la Cour de cassation de l'obligation de minimiser le dommage / III Ce que nous espérons:la consecration de l'obligation de minimizer le dommage en matière contractuelle".Stephan Reifergeste, Responsabilité médicale et faute du patient, op.cit , p.17.

" Il nous semble en effet que, dans certains cas, la victime ne peut impunément rester passive et laisser s'aggraver son dommage au détriment du responsable. Son comportement doit pouvoir être sanctionné à chaque fois qu'il peut être jugé fautif. Le fait que, en droit français, le juge se place au jour où il statue pour évaluer le dommage, lui permet utilement de tenir compte de la faute de la victime qui aurait contribué à son aggravation ou aurait empêché de le réduire, dans un souci de responsabilisation de celle-ci. On ajoutera d'ailleurs qu'en matière contractuelle, l'obligation de bonne foi dans l'exécution représente une autre illustration de l'exigence de modération, avec ses sanctions propres. . Patrice Jourdain dans La Cour de cassation nie toute obligation de la victime de minimiser son propre dommage, RTD Civ. 2003, p. 716.

ولكن لا يفوتنا أن نشير إلى ضرورة عدم الخلط بين " الالتزام بعدم تفاقم الضرر " وبين "الالتزام بتقليل الضرر"، فقد يبدو الفارق الدقيق بين هذين الالتزامين ضعيفًا بالنسبة للبعض، لكن الأول- لا الأخير- هو ما يستجيب مع مبادئ الإنصاف والتعويض عن الضرر المتوقع للمريض، بجانب تماشيه مع العقيدة الكلاسيكية للقانون العام الفرنسي [2].

رأي الباحث:

يمكن للباحث تبرير قبول القضاء الفرنسي لمبدأ " الالتزام بعدم تفاقم الضرر" ورفضه الاعتراف بمبدأ "الالتزام بتقليل الضرر"؛ لأن المبدأ الأخير مما يتماشى مع فكرة الخطأ العام، الذي يكون مناطه عدم الإضرار بالغير، أما حين يتعلق الأمر بخطأ يلحق ضررًا بالمريض نفسه، فلا مجال لصلاحية مبدأ الأحكام العامة – على إطلاقه – لمواجهة تصرفات أو سلوك المرضى بالغة التنوع، كما أن الاعتماد عليه يكون محلًا لأن يُسمح بتطويع فكرة الخطأ وفقًا

---

[1] L'auteur d'un accident doit en réparer toutes les conséquences dommageables et la victime n'est pas tenue de limiter son préjudice dans l'intérêt du responsable . Cour de cassation, chambre civile 2, 19 juin 2003, no de pourvoi 01-13289 : Bull. Civ. II no 203 (arrêts no 1 et no 2).

[2] Maryse Deguergue, L'obligation de minimizer son propre dommage existe-t-elle en droit public français ?, Petites Affiches, 20 novembre 2002, no 232, p.61.

لمناخ الأخلاق والآداب السائدة في المجتمع؛ لذلك فلا مناص من إقرار مبدأ خاص ونوعي يشكل بالنسبة للمريض التزامًا أصيلًا يكون مناظرًا للمبدأ العام الموضوع على عاتق المخطئ بمقتضى ما سلف ذكره، وأقرب ما يكون لهذا المبدأ– الذي ينبغي إقراره – هو قبول مبدأ الزام المريض بعدم تفاقم الضرر.

المطلب الثاني

صورتا التعدى في سلوك المريض

تمهيد وتقسيم:

إن العلاقة بين الطبيب والمريض تطورت بصورة واسعة، حيث إن العقدين الماضيين قد بينا لنا التغيير الكبير في العلاقة بين الطبيب والمريض، فلم يعد المريض–اليوم– يثق تلك الثقة العمياء في آراء الطبيب، نظرًا للأزمات الصحية التي حدثت في القطاع الطبي، مثل العدوى والدم الملوث جراء الإهمال الطبي وغيرهما...، مما زعزع ثقة المريض بالطبيب والإطار الصحي بأكمله.

ولا مناص من القول أنه أصبح من الأمور التقليدية، ذلك التصنيف الثنائي لصور الخطأ، ما بين خطأ إيجابي بطريق الفعل أو الارتكاب، وآخر سلبي بطريق الإغفال أو الامتناع.

وغني عن البيان أن خطأ المريض في شكله الإيجابي لا يثير أي شك في كونه خطأ بالمعنى الدقيق، لكن المشكلة التي تطرح نفسها حول ما إذا كان امتناع المريض عن عمل ما، يمكن أن يرتب مسؤولية عليه، ويمكن لمقدم الخدمة الدفع بهذا الامتناع لاحقًا[1]؟

وفيما يلي سنعرض لصورتي التعدي في سلوك المريض على النحو التالي:

---

[1] للمزيد حول مسوؤلية الممتنع: حبيب ابراهيم الخليلي، مسئولية الممتنع المدنية والجنائية في المجتمع الاشتراكي، رسالة دكتوراة، القاهرة، 1967 .

أولًا: التعدي الإيجابي في سلوك المريض:

لا شك أنه يعد أمرًا محمودًا، حين يفرض المشرع على المريض قيودًا ضرورية ومحظورات محددة، كما هو الحال في قانون الصحة العامة الفرنسي أو القانون الكويتي رقم 70 لسنة 2020- سابق الإشارة- عندئذ يعد خطأ بالارتكاب أو الفعل إتيان المريض محظورًا أو مخالفة قيدًا حدده المشرع سلفًا.

ويعد فعل المريض الإيجابي الصورة الأكثر اعتيادية للمسؤولية، والأكثر عملًا كذلك، مع ملاحظة أن خطأ المريض لا يكون متمثلًا فحسب في سلوك إيجابي، وإنما يرتبط بهذا السلوك- غالبًا- نوع من التقصير أو الإهمال لا ينفصل عنه، بحيث لا يمكن القول عنه بأنه مجرد امتناع محض من جانب المريض.

ولقد تأكد المعنى السابق في الحكم الصادر من محكمة نانسي، ويتلخص هذا الحكم في أن السيدة (A) دخلت مستشفى تروا في31 يناير2005، بعد إصابتها في يدها اليمنى وتحديدًا في الأصبعين الرابع والخامس والأوتار المثنية، وفي أثناء العملية تعرضت لخطأ جراحي تسبب في ضررها، يتمثل في خياطة الوتر العميق للإصبع الخلفي فحسب مع التغافل عن الأصبع الرابع والخامس، مما أدى إلى خلل في أصابع يدها، الأمر الذي حمل إدارة المستشفى مسؤولية هذا الخطأ.

وقد ثبت في التحقيق الذي قدمه الخبير أن الخطأ الجراحي يتمثل في طريقة الغرز، مما تسبب في إعاقة الأصابع، وبالتالي إدانة المستشفى، لكن في

مقابل ذلك قدم الجراح المكلف بالعملية تقرير يؤكد فيه أن السيدة (A) لم تحترم التعليمات الطبية، وقامت بفك الغرز قبل المدة المحددة لها من قبل الطبيب، الأمر الذي أسهم بشكل أو بآخر في تفاقم ضررها، وهو ما يستدعي عدم تحمل المستشفى المسؤولية كاملة؛ لأن المريضة اخطأت في حق نفسها.

وقد أصدرت محكمة نانسي الإدارية في الحكم الصادر في 28 يونيو 2012، واعتبرت سلوك مقدم الخدمة الطبية من ضمن الأخطاء الطبية، ولكنها لم تحمل المسؤولية كاملة للمستشفى، بل حددت حصة المستشفى الملقاة على عاتقها بنسبة 30% .

ولقد استأنفت المريضة وصندوق التامين الصحي الحكم السابق، وبتاريخ 23 مايو 2013 أصدرت محكمة استئناف نانسي حكمها، بالغاء الحكم الصادر في 28يونيو 2012 وتقرير زيادة حصة المستشفى في تحمل المسؤولية لتصبح 40% بدلًا من 30% [1].

ثانيًا: التعدي السلبي في سلوك المريض:

من الجدير بالذكر أنه لا تعارض بين مفهوم جوهر الحرية الفردية للمريض وبين إضافة نص قانوني صريح على تجريم الامتناع في ذاته[2]، بل يبقى المريض حرًا في أن يتصرف أو لا يتصرف، ولكن مع وجود هذا النص

---

[1] Cour Administrative d'Appel de Nancy, 3ème chambre – formation à 3, 13/06/2013, 12NC01478, Inédit .

[2] كالمادة 63 جنائي فرنسي الخاصة بالامتناع عن المساعدة ويقابلها المادة 7/377 جنائي مصري، وكذلك المادة1241 مدنى فرنسي في شأن الإهمال أو عدم الإحتياط.

فإن المخالفة تصبح قائمة في حق من وجب عليه أن يفعل ولم يفعل.

وعلى حد تعبير محكمة النقض الفرنسية أن " امتناعًا ما يمكن أن يكون خاطئًا، عندما يشكل عدم تنفيذ لالتزام بالتنفيذ"، ولذلك فقد قرر القضاء الفرنسي أن الخطأ المقصود بالمادتين 1382-1383 مدني (1240-1241 بعد تعديل2016) يمكن أن يتمثل بامتناع تمامًا كما يتمثل في سلوك إيجابي[1].

وسبق أن ذكرنا أن السلامة الشخصية أو الالتزام بالسهر على سلامة النفس، يكون بالنسبة للمريض مساويًا للالتزام العام بالحيطة والحذر المقرر لعدم الإضرار بالغير، غير أن مبدأ السهر على سلامة النفس لا يعني أن يظل المريض في حالة سلبية، وإنما يفرض عليه ضرورة أن ينفذ أعمالًا وقائية تستلزم تدخله الإيجابي، وهو ما يمكن استخلاصه من عبارات المادة 1241 مدني فرنسي والتي تقضي بأن" كل شخص مسؤول عن الضرر الذي تسبب فيه، ليس فقط بفعله، وإنما أيضًا بإهماله أو عدم احتياطه" ، ومما سبق يمكن القول بأن الخطأ بالامتناع يقوم بالنسبة للمريض عندما لم يفعل كل ما كان بوسعه أن يفعله.

خلاصة القول أن المريض له حرية الاختيار ولا يُجبر قانونًا على الامتثال لتعمليات أو توصيات مقدم الخدمة الطبية، ولكن يمكننا أن نطرح سؤالًا من زاوية معاكسة، هل يجب على مقدم الخدمة الطبية مراقبة سلوك المريض أم يراعي حرمة الجسد، ويُترك للمريض حرية الاختيار؟

---

[1] Civ 27/2/1951 D 1951-329; JCP 1951-2-6153 et note MIHURA.

بطبيعة الحال فليس معنى أنه لا يوجد نص قانوني يجبر المريض على أن يمتثل لأوامر الطبيب أنه يمكن التغافل والاستهانة بخطأ المريض، والذي أصبح ينظر إليه كسبب لإعفاء مقدم الخدمة الطبية – أحيانًا – من المسؤولية الكاملة، وفي ذات المقام ينبغي على الطبيب إصلاح الضرر وجبره، بمفهوم آخر لا يعتبر امتثال المريض لأوامر مقدم الخدمة الطبية التزامًا قانونيًا، ولكن من واجب مقدم الخدمة الطبية إصلاح الضرر وجبره.

فيجب على الطبيب أن يأخذ بعين الاعتبار سلوك المريض المتوقع، وفي حال إذا أخطأ المريض يتوجب عليه أن يصلح الخطأ إذا كان بالإمكان، أي أن يكون مقدم الخدمة الطبية مسؤول عن صحة المريض وسلوكه المتوقع، كما يتوجب عليه أن يسهر على رعاية المريض، لا أن يتخذ من خطئه حجة للتنصل من المسؤولية.

وفي مقابل ذلك، فإذا أُعطي للمريض حرية التصرف فلا يمكن التغافل عن خطئه، بمعنى أن المريض ليس حرًا بصفه مطلقة، بل عليه أن يلتزم بالتعليمات التي ينبغي أن تكون صارمة.

وهنا يبرز دور القاضي في تقييم الحقيقة استنادًا على أدلة ملموسة أساسها الدور السببي للخطأ في الضرر الذي أصاب المريض، وهو ما سنعرضه – إن شاء الله – في الفصل الثاني من هذا البحث.

الفصل الثاني

رابطة السببية بين خطأ المريض وما أصابه من ضرر

الفصل الثاني

رابطة السببية بين خطأ المريض وما أصابه من ضرر

تمهيد وتقسيم:

يعد موضوع رابطة السببية من أهم موضوعات المسؤولية المدنية في القانون المدني عامة والمسؤولية الطبية خاصة، ولعل هذه الأهمية مردها – في الفرض محل الدراسة – ليس فقط لأن توافرها ركن لازم لقيام مسؤولية المريض عن خطئه، وإنما لكون المريض – ذاته – قد تسبب بسلوكه الخاطئ في توافر السبب الأوحد لحرمانه من التعويض مطلقًا، أو على أقل تقدير انتقاص مقدار تعويض ما أصابه من ضرر.

ولذلك يجب الأخذ في الحسبان أن رابطة السببية تقتضي بالنسبة للمريض أن يكون خطأه متصلاً بما أصابه من ضرر، اتصال السبب بالمسبب، بحيث لا يتصور وقوع الضرر بغير قيام هذا الخطأ.

ولعل من المفيد أن نؤكد أنه من الممكن الاعتراف بخطأ المريض على ضوء المبادئ الفقهية التقليدية التي تحكم المسؤولية عن الخطأ كسبب للإعفاء الكلي أو الجزئي، فالقانون الإداري الفرنسي يعترف بخطأ الضحية كسبب للإعفاء الذي يحد أو يستبعد مسؤولية الإدارة[1]، مثل الاعفاء الجزئي من مسؤولية الجامعة تجاه المعلم؛ لأن المعلم قد ارتكب خطأ تمثل في عدم التزامه

---

[1] J. Moreau, L'influence de la situation et du comportement de la victime sur la responsabilité administrative, 1957, p. 229.

باللوائح الجامعية أو القوانين الداخلية للمؤسسة التربوية[1]، أو الاعفاء الجزئي الذي حد من مسؤولية البلدية، عما أصاب المتزلج بسبب سلوكه المتهور[2].

وفي نفس الصدد يعتبر القانون المدني خطأ الضحية سببًا تقليديًا للإعفاء من المسؤولية؛ من خلال وصف الخطأ ذاته، بمعنى كيف اخطأت الضحية – كعدم احترامها للتعاليم الموصى بيها– ومدى تسبب هذا الخطأ في الضرر الذي لحق بها[3].

وانطلاقا مما سلف، فحري بنا عند بحث رابطة السببية بين خطأ المريض والضرر الذي أصابه، أن نتعرض لبحث تقدير هذا الخطأ وسلطة

---

(1) Conseil d'État, 23 août 2006, requête no 273902 : " Il résulte toutefois de l'instruction que Mme A a, en faisant preuve d'une attitude difficile à l'égard de ses collègues, contribué à cette situation et commis ainsi une faute de nature à exonérer l'université de la moitié de sa responsabilité ".

(2) CAA Lyon, 23 juin 2009, no 06LY01813 ; CAA Bordeaux, 20 juin 2006, no 03BX01373 ; CAA Nancy, 14 décembre 2006, no 05NC01012.

(3) Le fait non imprévisible ni inévitable de la victime ne constitue une cause d'exonération partielle pour celui qui a contracté une obligation déterminée de sécurité que s'il présente un caractère fautif . Cour de cassation, chambre civile 1, 31 janvier 1973, no de pourvoi 71-12953 : Bull. Civ. I, no 41 ; R. 1972-1973 p. 55 .

تقديره المتبعة من جهة، ثم البحث حول مدى تطبيق معايير السببية على هذا الخطأ من جهة أخرى، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: تقدير خطأ المريض ومدى إمكانية التعويض.

المبحث الثاني: خطأ المريض ومعايير السببية.

المبحث الأول

تقدير خطأ المريض ومدى إمكانية التعويض

تقسيم:

نقسم دراسة هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: تقدير خطأ المريض.

المطلب الثاني:مدى إمكان قبول دعوى التعويض من المريض الآثم.

المطلب الأول

تقدير خطأ المريض

تقسيم:

غني عن البيان أن تكييف سلوك ما بأنه خاطئ أو غير خاطيء إنما هو من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة محكمة النقض[1].

وحول تقدير خطأ المريض، يلزمنا أن نبحث عن السلطة المختصة بتقدير هذا الخطأ، ثم نتعرض لتلك الحالة التي يخلق المريض فيها حالة التعدي بسلوكه الخاطئ، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: سلطة تقدير خطأ المريض.

الفرع الثاني: خلق المريض لحالة التعدي.

الفرع الأول

سلطة تقدير خطأ المريض

أرست محكمة النقض المصرية مبدأ عامًا يمكن التعويل عليه بشأن سلطة محكمة الموضوع بهذا الشأن، حين قررت بـ"سلطة محكمة الموضوع

[1] طعن رقم 446 لسنة 30 ق، نقض مصري 1965/5/20، مجموعة أحكام النقض، المكتب الفني(مدني) السنة 16 العدد الثاني، ص 614. وجاء فيه: "من المقرر أن وصف الفعل بأنه خطأ موجب للمسؤولية أو نفي هذا الوصف عنه منه هو من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة محكمة النقض".

بالنسبة للمسئولية العقدية والتقصيرية والتعويض عنها [1]، كما أكدت أن لمحكمة الموضوع " سلطتها في استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر متى كان سائغًا ومستمدًا من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى" [2].

وفي الصدد ذاته أصدر القضاء الفرنسي عام 1936 حكمًا أرسى مبدأ عامًا يمكن تطبيقه فيما يتعلق بسلطة تقدير خطأ المريض تحديدًا، حيث حدد سلطات كل من قضاة الموضوع ومحكمة النقض، جاء فيه أنه :" إذا كان من اختصاص قضاة الموضوع أن يتحققوا بسلطتهم المطلقة من الملابسات التي تستمد منها المسؤولية عن فعل من الأفعال القابلة للإضرار، إلا أن تقويمهم للأفعال التي عولوا عليها في إسباغ صفة الخطأ القانونية، يمكن أن يكون محل مراجعة من جانب محكمة النقض"[3].

---

[1] الطعن رقم 11754 – لسنة 81 – تاريخ الجلسة 9 / 6 / 2013 – مكتب فني 64 رقم الصفحة 720 – القاعدة رقم107.

[2] الطعن رقم 2415 – لسنة 67 – تاريخ الجلسة 26 / 12 / 2010 – مكتب فني 61 رقم الصفحة 1031 – القاعدة رقم 175.

[3]" S'il appartient aux juges du fond de constater 201 Souverainement les circonstances d'où dérive la responsabilité d'un fait dommageable, l'appréciation des fait à laquelle ils se livrant en leur imprimant e caractére légal d'une faute, est susceptible d'être révisée par la cours de cassation".

Civ: 17/11/1936 s 1937-1 53.

بـل وذهبـت محكمـة الـنقض الفرنسـية فـي العديـد مـن أحكامهـا لتأكيـد وإيضـاح هذا المبدأ، حين قضت بأنه " إذا انتهى قضاة الموضوع في حكمهم إلى أن المضـرور قـد ارتكـب خطـأ، فـإن مـا انتهـوا إليـه مؤاده بالضـرورة أن يحكمـوا بتخفيض التعويض"[1].

أمـا بالنسـبة لطريقـة تقـدير خطـأ المـريض، فجـدير بالـذكر أن لتقـدير الخطأ في عمومه أحد معيارين، أما معيار شخصي، يؤخذ فيه بعين الاعتبار شخصية مرتكب الخطأ، وإما معيار موضوعي مجرد، يقترن فيه سلوك المخطئ بالسلوك الذي كان سيتخذه شخص عادي وضع في ذات الظروف التي كان المخطئ موجودًا فيها.

ولم يقف الباحث على ما يبين موقف الفقهاء ولا القضاء سواء في مصر أم فـي فرنسا بخصـوص أي المعيـارين السـابقين يمكـن التعويـل عليـه فـي تقـدير خطأ المريض، ولذلك يرى بلا شك أن الطريقة الموضوعية أو الاعتبار المجرد هو الأولى بالاتباع في هذا الشأن؛ لكونه الأقرب للعدالة .

---

(1) Civ: 26/2/1959 D 1959-298 et note RODIERE; Civ: 12/10/1972 20. JCP 1972-4-259; D 1973- Som.

الفرع الثاني

خلق المريض حالة التعدي

فيما سبق كان مقدم الخدمة الطبية يتمسك بأن المريض قد سلك سلوكًا تمثل في فعل أو امتناع كان هو السبب الوحيد للضرر الذي لحق به- المريض- أو أن هذا السلوك قد أسهم إسهامًا مباشرًا مع خطأ مقدد الخدمة الطبية في إلحاق الضرر بالمريض.

والفرض هنا لا يبدو كسابقه، وإنما يمكن تصوره بأن المريض قد أخطأ بإسهامه في خلق وضع غير مشروع قبل أن يلحقه أي ضرر جسماني، بما يثير تساؤلًا، هل من المجدي البحث في خطأ مقدم الخدمة في الحالة التي تكتمل فيها أركان مسؤولية المريض عن خطئه؟ وهل للمريض إمكانية المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر؟

ومن الناحية العملية، وقبل وقوع الضرر عليه، قد يخلق المريض حالة التعدى المتمثل في مخالفته لقاعدة قانونية أو قاعدة طبية متبعة أو أخلاق مألوفة متعارف عليها، التي في إثنائها وقع له الضرر.

ولقد تأكد المعنى السابق في الحكم الصادر من محكمة استئناف أجان (Agen) في عام2001، فيما يخص مريض أُجري له منظار بالركبة، وطلب الطبيب منه أن لا يمارس أي نشاط حتى يتعافى، إلا أن المريض لم يلتزم

بتعليمات الطبيب، ومارس أنشطة تسببت في ضرره، وتبعًا لذلك قُضي بعدم مسؤولية الممارس عن خطأ المريض المتمثل في عدم اتباع التعليمات [1].

فالضرر هنا ناتج من خلق المريض– وحده– لحالة التعدي والسلوك غير المشروع قبل أن يلحقه أي ضرر جسماني من مقدم الخدمة الطبية.

ومن أمثلة ذلك – أيضًا – أن يكون المريض قد شارك مع مقدم الخدمة الطبية في عمل غير مشروع انقلب بعد ذلك – العمل غير المشروع – ضد المريض وأصابه بالضرر، فالضرر هنا يجد أصله في العمل غير المشروع ذاته، وليس ناتجًا من فعل مقدم الخدمة الطبية.

وفي الفرض الأخير، يمكن أن تكون هذه المشاركة مقصودة كما هو الحال في عمليات الإجهاض، حيث تتعرض من أقدمت على إسقاط جنينها إلي ضرر بفعل من قام بعملية الإجهاض لها، وقد يكون هذا الإسهام غير مقصودة، كالضرر الذي يصاب به المرضى العقليين، مع ملاحظة أن الخطأ مفترض في حالة هروب الأشخاص المصابين بأمراض عقلية[2].

---

[1]Cour de cassation, chambre civile 1, 27 mars 2001, no de pourvoi 99-17672.

[2]CE,12 oct.1983, DameRolland.n° 37768 ;CE,27 févr.1985, Cts.Rolland, Rec. 768 ; AJDA 1985.p. 369, concl. B. Stirn ; RDP 1985 p. 1372, obs. Y. Gaudemet).

المطلب الثاني

مدى إمكان قبول دعوى التعويض من المريض الآثم

للوهلة الأولى قد يظن البعض بأن المريض الذي وضع نفسه في الفرض السابق – المخالف للقانون والأخلاق – سوف يحرم ليس من حقه في التعويض فحسب، بل من مجرد الحق في رفع دعوى للمطالبة بالتعويض أصلًا.

بيد أنه لا يمكن قبول ذلك من الناحية العملية، فمن جهة إذا تم رفض الدعوى بناء على إثم المريض، فإن رفض الدعوى هنا يشكل مكافأة له، لأن إثمه كان سببًا في غض الطرف عن فعله غير القانوني أو اللا أخلاقي.

ومن جهة آخرى، فإن نسبية فكرة عدم المشروعية قد تشكل مانعًا في عدم قبول هذه الدعوى، حيث تختلف أخلاقيات المرضى وفقًا للحقبة الزمنية المرفوع خلالها الدعوى. على سبيل المثال الاجهاض كان مجرمًا في فرنسا ثم ما لبث أن اصبح مباحًا[1] .

وترتيبًا لما سبق، كان التناقض– بشأن هذا الفرض– في أحكام القضاء ظاهرًا، وليس ببعيد عنه– التناقض– في أقوال الفقهاء كذلك.

---

[1] شرعت فرنسا الإجهاض في القانون 75–17 المؤرخ 18 يناير 1975، الذي سمح للمرأة بإجراء عملية إجهاض عند الطلب حتى الأسبوع العاشر من الحمل بعد فترة تجريبية، ثم اعتماد القانون 75–17 بشكل دائم في ديسمبر 1979. ومنذ عام1982يتحمل نظام الضمان الاجتماعي الفرنسي الكثير من تكاليف عمليات الإجهاض.

موقف الفقه والقضاء من الفرض المثار:

لم يقف الباحث – حسب جهده – على أحكام يمكن من خلالها معرفة اتجاه القضاء المصرى في الفرض محل البحث، ولا معالجة من الفقه المصرى لهذا الفرض سواء من الناحية الجنائية أو المدنية.

ولقد تناول الفقه الفرنسي – منذ زمن بعيد – بالدراسة التفصلية لقبول دعوى المضرور، وهو ما يمكن اعتباره أصلًا يتفرع منه الفرض محل الدراسة – مع مراعاة حالة الخصوصية الشديدة التي يمتاز بها خطأ المريض عن باقي حالات خطأ المضرور– ولقد بدأ هذه الدراسة الفقيه ديموج ثم تناولها من بعده كثير من الفقهاء سواء المدنيين منهم أو الجنائيين، مع اختلاف في التصور بينهم وصل إلي حد التناقض[1].

وعلى ما يبدو أن هذا التناقض مرجعه هو اختلاف وجهات النظر في المسؤولية، فمن الناحية المدنية نجد أن المبدأ العام القائل بالتعويض هو الذي يهمين عليها، أما من الناحية الجنائية فمبدأ الزجر العام هو الذي يسيطر على المسؤولية الجنائية بلا منازع.

---

[1] DEMOGUE, Traité des obligations, En général, T.4,Vol.7, 1952: No 796.

في هذا المعني تقريبًا:

لذلك أشار فقهاء القانون الجنائي الفرنسيين عند حديثهم عن الفرض محل الدراسة، ما يستخلص منه القول بإمكان قبول الدعوى من المريض الآثم بحكم أنها- الدعوى- توسع الأثر الزاجر للعقوبة[1].

أما فقهاء القانون المدني، فقد ظهر التناقض في آرائهم، فالأكثرية منهم ذهبوا إلى ما يستخلص منه أن تعويض المريض الآثم يعد بمنزلة مكافأة له، ومن ثم رفضوا القول بإمكان قبول هذه الدعوى منه، وعزوا في تأسيس رفضهم بالإحالة إلى قواعد النظرية العامة للمسؤولية[2].

وذهب البعض الآخر من المدنيين إلى إمكان قبول الدعوى مع التفرقة بين فرضين:

الأول: إذا كان خطأ المريض هو السبب المباشر في التورط في العمل اللا أخلاقي أو غير المشروع الذي ألحق به الضرر، فليس له أن يطالب بالتعويض عنه، ومن البديهى أن يكون محرومًا من كل تعويض.

الثاني: إذا كان ما أصاب المريض من ضرر قد حدث له بمناسبة أو في اثناء الوضع غير المشروع الذي ورط نفسه فيه، فإن خطأ المريض بهذا التورط يمكن أن يكون سببًا في إنقاص ما يقضى له من تعويض[3].

---

(1) HEMARD, note sous crim 7/6/1945 JCP 1946-2953.

(2) A. Gorny" La faute de la victime en droit de la santé, où en est-on ", Gazette du Palais, 1-2 octobre 2008, p. 5.

(3) ذات المرجع.

أما بالنسبة لموقف القضاء الفرنسي، فالأحكام متعددة ولكنها كما ذكرت متناقضة فيما بينها إلى حد بعيد.

فعلى سبيل المثال، في عملية الإجهاض، فإن الدائرة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية لم تقض بإدانة مريضة قامت بإجهاض جنيينها على يد طبيب، على الرغم من أن المادة 317 من القانون الفرنسي كانت تجرم سلوك هذه المريضة وقتئذ[1].

رأي الباحث:

يرى الباحث أن أمر قبول الدعوى أو رفضه على إطلاقه أمر لا يمكن التسليم به، حتى في تلك الحالة التي يكون خطأ المريض فيها هو السبب المباشر لخلق حالة اللا مشروعية.

وللخروج من تلك المسألة الشائكة يتعين إضافة شرط آخر لقبول أو عدم قبول تلك الدعوى، هذا الشرط يتمثل في قيام علاقة السببية الخاصة بين الوضع اللا أخلاقي أو غير المشروع الذي ورط المريض فيه نفسه، وبين الضرر الذي لحق به جراء ذلك.

ولا شك أن ضرورة التحقق من وجود علاقة سببية من نوع خاص بين الوضع المسلم بعدم مشروعيته والضرر الذي وقع للمريض، سيكون عملًا فنيًا

---

[1]Loi n°82-1172 du 31 décembre 1982 RELATIVE A LA COUVERTURE DES FRAIS AFFERENTS A.
https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000704429/

دقيقًا على قضاة الموضوع، يمكنهم الاستعانة فيه بخبراء مختصين بهذا الشأن أو اللجوء إلى نظرية السبب الفعال، وهو ما سنتعرض إليه عند الحديث عن علاقة السببية بين سلوك المريض والضرر النتائج عن هذا السلوك، سواء لرفض دعوى المريض أو لقبولها مع التعويض عند الاقتضاء.

المبحث الثاني

خطأ المريض ومعايير السببية

تقسيم:

لا شك أنه ينبغي لدفع مسؤولية مقدم الخدمة الطبية قيام علاقة السببية بين خطأ المريض وما أصابة من ضرر، وقد يبدو أن بحث هذه المسألة من الأمور اليسيرة، لكن الواقع العملي على خلاف ذلك، بل حتى المشتغلين بالقانون يعرفون مدى تعقيد هذه المسألة، التي كانت وما زالت مثيرة للجدل في الأوساط القانونية، وإذا كان الأمر كذلك في عنصر المسؤولية بصفة عامة، فإن الأمر يزداد صعوبة من الناحية القضائية بشأن خطأ المريض ومسؤوليته عن ذلك الخطأ، نظرًا لخصوصية تلك الحالة.

ونظرًا لأهمية هذا الدفع، سنتناوله بشئ من التفصيل على النحو التالي:

المطلب الأول: مدى مواءمة تطبيق معايير السببية على خطأ المريض.

المطلب الثاني: موقف الاتجاهات القضائية من اشتراط علاقة السببية بين خطأ المريض والضرر.

المطلب الأول

مدى مواءمة تطبيق معايير السببية على خطأ المريض

تقسيم:

لا مناص من القول بأن تعدد المعايير المقترحة للسببية في الدراسات الفقهية أو العمليه – قديمًا وحديثًا – يزيد من صعوبة البحث حول تطبيق معايير فكرة السببية على خطأ المريض بدلًا من تبسيطها[1]، إلا أنه على الرغم من ذلك، يمكن التعرض لخصوصية مسؤولية المريض عن خطئه على النحوالتالي:

الفرع الأول: مدى مواءمة تطبيق معايير السببية في النظرية التقليدية على خطأ المريض.

الفرع الثاني: مدى مواءمة تطبيق معايير الأفكار الحديثة للسببية على خطأ المريض.

---

[1] للمزيد حول معايير السببية في النظرية التقليدية:

عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص 482 وما بعدها. جميل الشرقاوى، النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص 50 وما بعدها بند 13. سليمان مرقس، الوجيز في شرح القانون المدني(2)، مرجع سابق، ص263وما بعدها، بند 398 . عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 496، وما بعدها، بند 458. محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص 360 وما بعدها، بند28. على سيد حسن، فكرة الضرر المباشر بين النظرية والتطبيق، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، 1982، ص 459- 548.

للمزيد: الفقه الغربي :

MARTY(Gabriel): la relation de cause à effet commne condition de la responsabilité civile. R.T. 1939: p: 685 et s.

الفرع الأول

مدى مواءمة تطبيق معايير السببية في النظرية التقليدية على خطأ المريض

بالبحث في العديد من المؤلفات الفقهية، يمكن القول بإن مضمون معايير السببية في النظرية التقليدية يمكن إجماله في صورتين أساسيتين، تعرف أحدهما بنظرية تعادل الأسباب، والأخرى بنظرية السبب المنتج أو الفعال.

أولاً: مدى مواءمة تطبيق نظرية تعادل الأسباب على خطأ المريض:

يعتبر سببًا للضرر في تصور هذه النظرية، كل عامل لولاه ما كان الضرر لينتج، فإذا ثبت أن الضرر لم يكن ليقع لولا هذا العامل وجب إلزام من أتى من جانبه سبب الضرر بتعويض الضرر بالكامل طالما كان وجود هذا السبب ضروريًا لإحداث الضرر[1].

ولقد أُخذ على هذه النظرية مآخذ كثيرة، لعل من أهمها أنها تساوي بين جميع العوامل السابقة على الضرر[2]، وتبدو النتائج السيئة لهذا المأخذ عندما يتعلق الأمر بخطأ المريض، حيث إنه وفقًا لمعيار هذه النظرية، فإن مجرد وجود

---

[1] للمزيد حول مفهوم هذه النظرية بوجه عام:

سليمان مرقس، المسئولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة،معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 1971، ص 469 وما بعدها.

FAVIER (F) La relation de cause à effet dans la responsabilite Quais délictuelle, thése paris, 1951; p. 456 et .

[2] انظر في هذا المعنى تقريبًا :

CHABAS Responsabilité civile et responsabilité pénal, paris, 1975, p. 38.

خطأ من المريض على مسرح الضرر، فإن هذا الخطأ مهما كان دوره في إحداث الضرر الذي أصاب المريض يتساوي مع خطأ مقدم الخدمة مهما كان دوره في إلحاق الضرر بالمريض كذلك، وهذا بدوره سينعكس بنتائج خطيرة على المريض.

ومما لا شك فيه أن فرض وجود أي خطأ من المريض هو فرض يكثر وجوده، وبخاصة فيما يتعلق بالحوادث الجسمانية، حيث يكون المريض فيها قد تلامس – حتى تلامساً مادياً – مع أداة الضرر، ومن ثم فسوف يخرج من الموضوع صفر اليدين تقريبًا، من حيث إنه سيتحمل نتائج هذا الضرر.

ولما أنه لا محل مع هذه النظرية لتغليب سبب على سبب ولا لتخفيف المسؤولية بعلة تعدد الأسباب[1]، فمؤداها أن المريض إذا تزحزح من على سريره، كان ذلك عامل كاف – وفقًا لهذه النظرية – لأن يدفع به مقدم الخدمة الطبية عن مسؤوليته، ولا شك أن التسليم بذلك انتفاء لكل عدل.

ثانيًا: مدى مواءمة تطبيق نظرية السبب المنتج على خطأ المريض:

يعتبر سببًا للضرر في تصور هذه النظرية السبب المألوف الذي يؤدي عادة إلى إحداث الضرر.

[1] عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام(الالتزام في ذاته)، مرجع سابق، ص 48.

وليس المراد بأن لا يكون للضرر إلا سبب واحد، فقد يكون هناك أكثر من فعل من شأنه إحداث الضرر، ولكن المراد السبب الذي كان من شأنه جعل الضرر ممكنًا طبقًا للمجرى العادي للأمور [1].

وعلى الرغم من تواتر أحكام القضاء المصري في قضاء محكمة النقض على الأخذ بالسبب المنتج الفعال المحدث للضرر دون السبب العارض الذى ليس من شأنه بطبيعته إحداث مثل هذا الضرر مهما كان قد أسهم مصادفة في إحداثه[2]، وعلى الرغم –أيضًا – من تأييد غالبية الفقه لهذه النظرية، إلا أنها لم تسلم – أيضًا – من الانتقادات، لعل أهمها مرونة المعايير التي تعتمد عليها في تقدير السبب، وهذا من شأنه تخويل القاضي حرية كاملة في التقدير[3].

مما سبق، يمكننا القول بأنه لن يكون من الإنصاف تطبيق هذه النظرية على خطأ المريض؛ لأن دور هذه النظرية يقتصر على توزيع المسؤولية بين المريض وبين مقدم الخدمة الطبية، ولهذا تبدو مخيبة للآمال في تحديد الدور السببي الذي لعبه كل خطأ في إنتاج الضرر؛ حيث يبدو من مقتضى منطقها إما الوقوف عند سلوك المريض وحده بحسبانه السبب المنتج للضرر الذي

---

[1] للمزيد حول مفهوم هذه النظرية: محمد نجيب حسني، علاقة السببية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص 155 وما بعدها.

[2] الطعن رقم 18682 لسنة 84 ق، الدوائر المدنية، جلسة 2016/4/17.

[3] من هذه الانتقادات: " إن معيار الفعل الذي يؤدي إلى إحداث الضرر عادة ليس معيارًا قاطعًا وإنما هو مجرد مرشد يستأنس القاضى به عند بحثه من توافر رابطة السببية. محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام (مصادر الالتزام)، مرجع سابق، ص362، بند 28.

أصابه ما دام أنه خاطئ، وإما تجاهل الدور السببي لسلوك المريض ما دام أنه غير خاطئ والوقوف على خطأ مقدم الخدمة وحده بحسبانه السبب المنتج الفعال للضرر الذي أصاب المريض.

الفرع الثاني

مدى مواءمة تطبيق معايير الأفكار الحديثة للسببية على خطأ المريض

إزاء ما تقدم من الانتقادات التي وجهت لكلتا النظريتبن، كان للفقه اتجاهان جديدان متعارضان فيما بينهما، أحدهما ينكر استجابة علاقة السببية لأي معيار علمي، والأخر ينادي بإصلاح نظرية السبب الفعال على اعتبار أنها أقل عرضة للنقد.

وسنتناول بإيجاز شديد هذين الاتجاهين، ثم نبين مدى امكانية تطبيق معايرهما على خطأ المريض، وذلك على النحو التالي:

الاتجاه الأول: عدم خضوع السببية لمعيار محدد:

لم يتردد القائلون بهذا الاتجاه في القو ل بأن علاقة السببية من المشكلات غير القابلة للحل، وأنها كفكرة العدالة ليست من الأفكار سهلة المعرفة، تاركين الأمر برمته لتقدير القضاء الذي يقرر– وحده – ما إذا كان تصرف ما أو سلوك ما أو خطأ ما هو الذي سبب الاضرار أم لا[1].

فإذا ما كان ذلك، وبتطبيق فكرة هذا الاتجاه على الفرض محل الدراسة، والذي بمقتضاه التسليم بأن بحث رابطة السببية في خطأ المريض من المشكلات التي تستعصى على أي معيار عملى، فإن مؤدى ذلك تفويض الأمر لتلمس

---

(1) RIPERT, not sous civ 27/12/1944 D 1945–J–237.

محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام (مصادر الالتزام)، مرجع سابق، ص 362 بند 28.

القضاء في مدى وجود رابطة السببية بين خطأ المريض والضرر الذي أصابه في كل حالة على حده، ومن ثم تعويض المريض – جزئيًا أو كليًا – أو حرمانه، ولا شك أن هذا يعد اعترافًا من الفقه بفشله إزاء عدم تمكنه من اختيار نظام أو معيار واضح ومقنع يمكن التعويل عليه في هذا الشأن، ولو من قَبيل التفضيل، هذا بالإضافة إلى العبء الذي يتحمله القضاة في إصدار قرارتهم المسبقة والحدسية لرابطة السببية، دون أية وسائل أو أفكار تكون موجهة أو مرشدة لهم من قِبل الفقه، وهذا – بلاشك – يمثل جهدًا ذهنيًا مضنيًا عليهم.

الاتجاه الثاني: تطوير نظرية السبب الفعال:

يتمثل تحديث نظرية السسب الفعال في إعمال العقل في العوامل السابقة على حدوث الضرر ثم التحقق مما إذا كانت تعتبر ضرورية أم لا في إحداث الضرر، ويتم ذلك بواسطة عوامل الإحصاء على الصعيدين الموضوعي (الاحتمالي) والشخصي(التوقعي)، وبيان ذلك – بإيجاز شديد – على النحو التالي:

الإحصاء الاحتمالي للضرر:

يقصد بالإحصاء الاحتمالي للضرر: مدى إمكانية وقوع الضرر من ناحية السير العادي للأمور بالاعتماد على سابقة الخبرة القضائية.

وبتطبيق طريقة الاستعانة بفكرة الاحتمالات لتقدير الضرر الذي أصاب المريض، يتبين أن هذه الفكرة تعول على عوامل أجنبية عن رابطة السببية،

وهكذا نعود مع هذه الفكرة إلى تقدير عنصر خطأ المريض وليس عنصر السببية ذاته.

الإحصاء التوقعي للضرر:

ويقصد بالإحصاء التوقعي: مدى إمكانية وقوع الضرر من ناحية التوقع المعقول للأحداث التي كان يجب على المريض الفطن أن يواجهها، باعتبارها مؤكدة لوقوع هذا الضرر.

وعليه، وإذا ما حاولنا تطبيق طريقة الاستعانة بفكرة التوقعات لتقدير الضرر الذي أصاب المريض، وجدنا أنفسنا لا نبحث رابطة السببية وإنما نعود لنبحث تقدير خطأ المريض مرة أخرى.

رأي الباحث:

بعد عرض معايير السببية في النظرية التقليدية وكذلك الأفكار الحديثة للسببية، وبيان مدى عدم استجابة خطأ المريض لهذه المعايير، فيمكن الباحث القول بأنه:

إذا كانت المادة 169 مدنى مصري تقضي بأنه" إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوى، إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض"

وبالنظر لهذا النص، ومع أنه لايقدم حلًا واضحًا يمكن القياس عليه في الفرض محل البحث، إلا أنه يمكن تطوير هذا الحكم بفكرة ما بغية الوصول إلى

معيار موضوعي خاص يكون ملائمًا لخطأ المريض أو تكون هذه الفكرة موجهة ومرشدة للقاضي في تقديره لمدى توافر رابطة السببية، يتمثل هذا المعيار بتوزيع الأنصبة في الفرض محل البحث بنسبة دور كل خطأ في تسبيب الضرر الذي أصاب المريض، أو بعبارة أخرى بنسبة الدور السببي في إحداث الضرر لكل من خطأ مقدم الخدمة وخطأ المريض.

وعلى ما يبدو أن هذا المعيار – المقترح – هو ما فضله القضاء الفرنسي في العديد من أحكامه الحديثه، وهو ما سيأتي بيانه – إن شاء الله– في المطلب القادم:

المطلب الثاني

موقف الاتجاهات القضائيية من اشترط علاقة السببية بين خطأ المريض والضرر

تمهيد:

لم يقف الباحث – حسب جهده – على أية أحكام للقضاء المصري، نتمكن من خلالها معرفة موقف الاتجاهات القضائية بشأن اشتراط علاقة السببية بالضرر في خصوص خطأ المريض[1].

أما القضاء الفرنسي ففي الحقيقة لم يحدد موقفه من خطأ المريض في العديد من الأحكام تحديدًا دقيقًا، ولكن ظهر جليًا من استقراء الكثير من هذه الأحكام أن عدم احترام المريض للتعليمات وإهماله يؤخذ بعين الاعتبار، ولقد اختلفت اتجاهات القضاء الفرنسي في استخلاص الدور السببي لخطأ المريض، فعلى الرغم من أن المحاكم لا تفصح في أحكامها عن نظام السببية الذي تأخذ به، إلا أنه باستقراء العديد من الأحكام الفرنسية الصادرة في خطأ المريض، يمكن أن يلاحظ وجود اتجاهين لهذه المحاكم بهذا الشأن، فبعض هذه الأحكام

---

[1] ومع ذلك فإن للقضاء المصرى بعض الأحكام المتعلقة بفكرة السببية بوجه عام، ويلاحظ أن محكمة االنقض المصرية كانت إلى فكرة السببية على أنها من مسائل القانون التي تخضع لرقابة النقض(ض 1981/3/18 طعن رقم 1354 لسنة 47 ق) ثم عدلت عن ذلك وقضت بأن البحث في رابطة السببية بين الخطأ والضرر هو من المسائل الواقعية التي لا تخضع لرقابتها إلا إذا شاب تسبيب قاضي الموضوع عيب يبطله (عن رقم 13424 لسنة 83 قضائية، دوائر التجارية – جلسة 2018/4/08)

ترتكز على تقدير شخصي لدور المريض، وعما إذا كان بإمكانه أن يتوقع أن سلوكه من شأنه أن يلحق الضرر المؤكد، والبعض الآخر من الأحكام ترتكز على تقدير موضوعى فتستخلص الدور السببي للمريض من عدم كفاية الدور السببي الذي قام به مقدم الخدمة الطبية ونعرض لكلا الاتجاهين على النحو التالي:

الاتجاه الأول: استخلاص الدور السببي بالتقدير الشخصي لخطأ المريض:

عندما يثبت أن المريض كان مميزًا أي كان بمقدوره أن يتصور(يتوقع) عاقبة سلوكه، فإن صدر منه سلوك أصابه منه ضرر، فإن هذا السلوك بالإضافة إلى أنه سلوك خاطئ، فهو أيضًا سلوك تسبب جزئيًا أو كليًا في الضرر الذي لحق به، سواء تعلق هذا الأمر بخطأ إيجابي من جانب المريض أو بخطأ سلبي، وبيانه كالأتي:

أ) الدور السببي لخطأ المريض الإيجابي:

كما ذكرنا آنفًا، أن خطأ المريض الإيجابي هي الصورة الأكثر اعتياديًا للمسؤولية، وأن الغالب عملًا ألا يكون هذا الخطأ متمثلًا فحسب في سلوك إيجابي، وإنما يرتبط بهذا السلوك – غالبًا – نوع من التقصير أو الإهمال لا ينفصل عنه، بحيث لا يمكن القول عن مجرد امتناع محض من جانب المريض.

بما يمكن معه القول بأن استخلاص الدور السببي لخطأ المريض في هذه صورته الإيجابية، سيكون أيسر من استخلاصه في الصورة السلبية.

تطبيقات:

بينت محكمة الاستئناف بنانسي في أحكام قليلة بشأن خطأ المريض المتوقع، أنه من الضروري التزام المريض بتعليمات ما بعد الجراحة، بمعنى يمكن أن توضع الأحكام في مثل هذه القضايا وفق السلوك المتوقع للمريض، ولعل ما يؤكد ذلك الحكم الصادر بتاريخ 8 فبراير/ شباط 2017 ، حيث أوضحت الدائرة المدنية الأولى أن استمرار المريض في تعاطي التبغ يشكل خطأ يمكن الاحتجاج به ضده لتقليل حقه في التعويض عندما يكون قد أسهم في تحقيق ضرره.

وتتلخص وقائع هذه القضيه أنه في عام 2007، أصيب مريض بعدوى في المستشفى بعد إجراء عمليتين جراحيتين أحدهما جراحة مجازة الشريان المأبضي لعلاج التهاب الشرايين (المعروفة أكثر باسم جراحة شريان الفخد والمأبض) والأخرى عملية استئصال الخثرة (الجلطة الدموية) في عيادة خاصة .

و بعد تقرير الخبير الذي بين فيه أن مصدر العدوى يرجع إلي خطأ من إدارة مكافحة انتشار العدوى قام به جراح الأوعية الدموية والغدد الصماء الذي أجرى العمليات، هذه العدوى تسببت بعد ذلك في نقل المريض إلى مستشفى نانت، حيث خضع لبتر الفخذ الثنائي ومات المريض جراء ذلك.

ولقد اختصم ورثة المتوفى والمكتب الوطني للتعويض عن الحوادث الطبية (ONIAM) [1] كلًا من الجراح والعيادة الخاصة، مطالبان بالمسؤولية الكاملة عن البتر والوفاة.

وحملت محكمة الاستئناف العيادة مسئولية 60٪ من الضرر وحملت الجراح عن خطئه في إدارة العدوى الاصطناعية المسئولية بنسبة 40٪ لعدم احترازه لتجنب انتشار العدوى مما سبب البتر والوفاة.

كما قررت محكمة الإستئناف اعفاء مكتب التأمين الوطني ONIAM (الملزم بتعويض الضحية) بنسبة تصل إلى 10 ٪ بسبب إسهام المريض في الضرر.

ولقد نظرت محكمة النقض في الدفع الموجه لمحكمة الاستئناف لقيامها باعفاء ONIAM جزئيًا من التزامها بإصلاح الضرر الناتج عن عدوى المستشفيات بنسبة 10٪.

ومن ثم أيدت محكمة النقض حكم الإستناف ورفضت الدائرة المدنية الأولى الدفع الموجه لمحكمة الاستئناف بالقول إن خطأ المريض لا يمكن أن يكون قد أسهم بنسبة تصل إلى 10٪ في إدراك الأضرار التي لحق به، على أساس أن الحكم قد جاء بناءً على نتائج تقارير الخبراء التي أفادت بأن المريض

---

[1] https://association-aide-victimes-france.fr/accueil-association-daide-a-lindemnisation-victimes/responsabilite-medicale-accident-medical/oniam

قد أسهم في تحقيق الضرر الذي لحق به، من خلال الاستمرار في التدخين، وبالتالي ارتكب خطأ يستوجب تقليص التعويض الذي يستحقه [1]".

تعليق الباحث على الحكم:

تبين من الوقائع السابقة، أن سبب الضرر الذي أصاب المريض يرجع إلى خطأين، أحدهما من مقدم الخدمة الطبية والآخر من المريض، وربما يمكن القول نظريًا بأن توزيع المسؤولية يتم تبعًا لمدى أثر كل من الخطأين في تحقيق الضرر.

غير أن الفطرة السليمة توحى عكس ذلك، بأنه في حالة وجود خطأ عمدي مع خطأ عادي، فإنه يتعين التغاضي عن مبدأ القسمة، وإلقاء عبء المسؤولية بأكمله على صاحب الخطأ العمدي، وفي هذا المقام يتوجب على القاضي عدم التهاون في قيام المريض بالتدخين عمدًا مع علمه بخطوره ذلك، ولا الدور السببي لسلوكه الخاطئ المتعمد في الضرر الذي أصابه.

---

[1] Sophie Hocquet-Berg, La faute du patient tabagique limite son droit à réparation(fr). https://www.lagbd.org/La_faute_du_patient_tabagique_limite_son_droit_%C3%A0_r%C3%A9paration_(fr)

ب) الدور السببي لخطأ المريض السلبي:

أما خطأ المريض بالامتناع أو الخطأ السلبي، فإن توافر رابطة السببية فيه مع الضرر بالاستناد إلى معيار مدى قابلية الضرر للتوقع من جانب المريض يعد من الأحكام النادرة .

تطبيقات:

تأكد ذلك المعنى – خطأ المريض بالامتناع – في إحدى بنود الحكم المدني الذي أصدرته الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض الصادر في 21 فبراير 1994، حيث تم تأييد الإعفاء الكامل لمسؤولية الطبيب، وهو ما سبق أن أكدته محكمة الاستئناف الإدارية في نانت في حكم في 21 كانون الأول1994، حيث أن المريضة التي تعرضت لضرر بعد تلقيها التلقيح لم تصرح بتاريخها التحسسي أي أنها لم تخضع لأي علاج سابق، مما أدى إلى منع الممارس من توقع العواقب المحتملة للعلاج الذي كان يأمر به تماشياً مع هذا المنطق[1].

وقد يُطلب من المريض أحيانًا اتباع التعليمات في مرحلة الرعاية، ويمثل عدم امتثال المريض لهذه التعلميات خطأ يصل إلى حد إعفاء مقدم الخدمة الطبية من المسؤولية.

تطبيقات:

يمكننا أن نشير إلى ذلك بحكمين على سبيل المثال:

---

[1] CAA Nantes, 21 décembre 1995, no 94NT00321.

1- الحكم الذي صدر عن محكمة النقض في 9 نوفمبر 1999 وتتمثل القضية أن المريضة نزلت من على الطاولة بعد فحص الأشعة السينية، دون إذن الطبيب فتعرضت للإصابة في هذه الحالة، حيث قررت محكمة الاستئناف وصادقتها محكمة النقض على إعفاء الطبيب من المسؤولية كاملة؛ لأن المريضة نزلت من طاولة الفحص برغبتها دون إذن الطبيب، وهو ما تسبب في ضررها[1].

2- الحكم الصادر من محكمة النقض في 15 يناير 2015 بأنه " إذا كان طبيب التوليد مسؤولاًعن اختيار طريقة الولادة، وقد أعطى الطبيب نصائح ما قبل الولادة للسيدة (X) قبل 10تشرين الأول (أكتوبر) 1992 حتى تتمكن من إجراء عملية ولادة مهبلية (طبيعية) لكن السيدة (X) لم تلتزم بالتعليمات المعطاة لها، مما أدى إلى صعوبة اجراء العملية المهبلية، وشق جانبي لفتحة المهبل (بضع الفرج) لتسهيل مرور رأس الطفل بشكل طبيعي.

وقد قامت السيدة برفع دعوى على الطبيب(Y) مطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقتها نتيجة عدم اجراء الولادة القيصرية من ناحية والأضرار التي أصابت الطفل من ناحية أخرى.

ولما كانت محكمة أول درجة قد قضت بعدم اقتسام المسؤولية وتحميلها كاملة للطبيب(Y)، فقد لاحظ الخبير المكلف بنظر القضية أن السيدة (X)

---

[1] Cour de cassation, chambre civile 1, 9 novembre 1999, pourvoi no 98-10010.

عادت بشكل عاجل إلى العيادة في 2 نوفمبر 1992؛ لأن الغرز في بضع الفرج قد بدأت في التفكك، وقد أشار عليها الطبيب – حينها – بضرورة إجراء خياطة ثانوية، ومع ذلك لم تمتثل سواء في زيارتها بعد الولادة أو لإجراء خياطة ثانوية التي كان من المخطط لها بعد أيام قليلة من زيارة 2 نوفمبر 1992.

لهذا السبب قررت محكمة النقض أن تتحمل السيدة (X) نصف المسؤولية، مما يحد من مسؤولية الطبيب (Y) بمقدار النصف [1].

الاتجاه الثاني: استخلاص الدور السببي بالتقدير الموضوعي لخطأ المريض:

يبدو أن جانبًا من القضاء الفرنسي يستخدم الاستنتاج العكسي لاستخلاص الدور السببي لخطأ المريض من انعدام الخطأ السببي من جانب مقدم الخدمة، فلا يبحث – هذا الاتجاه – عما إذا كان سلوك أحد الطرفين قد لعب دورًا سلبيًا في إحداث الضرر، بل يبحث عدم توافر صفة الخطأ في سلوك مقدم الخدمة، أو بمعنى أكثر وضوحًا أن سببية سلوك المريض تستخلص من عدم سببية مقدم الخدمة الطبية.

تطبيقات:

يمكن أن نشير إلى ذلك على سبيل المثال بالحكم الصادرفي 26 أكتوبر/ تشرين الأول 2004 ولم يُنشر في النشرة، حيث أكدت الدائرة المدنية الأولى حكم محكمة استئناف أجين، الذي رفض تحميل جراح العظام أية مسؤولية،

---

[1] Cass. civ. ،1 st ،January 15 ،2015 ،req. 13-21180: Cour d'appel de Besançon, 13 octobre 1999, req. n° 98/00986.

وأكد هذا الحكم أن تشوه الساق الذي حصل للمريض بعد العملية بفترة، كان بسبب عدم استخدامه لدعامة الركبة ومشيه بالعصى، وهي الأشياء التي حذر منها الجراح لسلامة المريض، وعليه فعدم امتثال المريض لأوامر الجراح لا يلزم الطبيب بأية مسؤولية [1].

كما تم اتخاذ نفس القرار في عام 2001، فيما يخص مريض أجري له منظار للركبة، وطلب الطبيب منه أن لا يمارس أي نشاط حتى يتعافى، إلا أنه لم يلتزم بأوامر الطبيب ومارس أنشطه قبل شفائه تسببت في ضرره [2] .

[1] Cour de cassation, chambre civile 1, 26 octobre 2004, no de pourvoi 02-20747.

[2] Cour de cassation, chambre civile 1, 27 mars 2001, no de pourvoi 99-17672.

الخاتمة

ينتهي بنا المطاف في نهاية تلك الرحلة العلمية إلى عرض أهم النتائج التي تم التوصل إليها، وتقديم ما نراه من توصيات بعيدًا عن الجزئيات والتفصيلات التي عرضنا لها بالمناقشة والتحليل في ثنايا البحث.

ونكتفي في هذا المقام، منعًا للتكرار بعرض نتائج البحث والتوصيات:

أولًا: نتائج البحث:

1- عدم صلاحية أحكام المبادئ العامة – على إطلاقها – لمواجهة تصرفات أو سلوك المرضى بالغة التنوع، كما أن الاعتماد عليه يكون محلًا لأن يسمح بتطويع فكرة الخطأ وفقًا لمناخ الأخلاق والآداب السائدة في المجتمع.

2- تردد الفقه الفرنسي في مسائل المسؤولية الطبية في الاعتراف بخطأ المريض كأساس لإعفاء مقدم الخدمة جزئيًا أو كليًا طالما كان هناك أي خطأ من هذا الأخير، إضافة إلى ذلك فإن القليل من القرارات الإدارية أو الأحكام القضائية اعترفت بدور المريض في حدوث الضرر.

3- رفض الفقه الفرنسي الاعتراف بواجب تقليل المريض للضرر مع قبوله الاعتراف بواجب المريض في عدم تفاقم الضرر.

4- إن إعطاء المريض الأولوية الكبرى خلف آثارًا اجتماعية ضارة ظهرت في كثير من قضايا المسؤولية الطبية؛ فتصور المريض بأنه الطرف

الضعيف في العلاقة التي بينه وبين الطبيب أدى إلى اختلال التوازن في العلاقة بين المريض والطبيب، بمفهوم آخر أن الأولوية كانت للطبيب فأصبحت للمريض مما انعكس سلبًا على المنظومة الصحية.

5- أخيرًا، يظل التوصيف الخاطئ لإهمال المريض في اتباع الوصفات الطبية المعطاة له مشروطًا بشرط جوهري له عواقب واضحة على المستوى الإثباتي يتمثل في ضرورة معرفة المريض الكاملة بهذه الوصفات وطرقها وهدفها.

ثانيًا: التوصيات:

1- من الواجب أن نلفت النظر إلى سرعة إصدار قانون المسؤولية الطبية المصري، على أن يراعى فيه سلوك المريض بشكل أوسع مما أبدته المادة السادسة من مشروع القانون.

2- نوصي بأن يضاف إلى الفروض المألوفة لحالة الضرورة، ذلك الفرض الذي يكون فيه رد فعل المريض مستحثًا بخطأ سابق من جانب مقدم الخدمة الطبية، ومن ثم ينتهى إلى أنه بإمكان المحاكم أن تلجأ لهذه الفكرة بغية أن تزن بشكل أكثر دقة ما يمكن بالضبط أن يكون لخطأ سابق من مقدم الخدمة الطبية من تأثير على سلوك المريض اللاحق.

3- نوصي بإقرار مبدأ خاص ونوعي يشكل بالنسبة للمريض التزامًا أصيلًا يكون مناظرًا للمبدأ العام الملقى على عاتق المخطئ العام .

4- إذا كان الخطأ التعاقدي يشير إلى خرق التزام ناشئ عن العقد، فإننا نوصي بضرورة النظر إلى خطأ المريض على أنه خطأ تعاقدي إضافي له نطاق واسع بشكل خاص؛ لأنه يشير إلى سلوك يعد "غير طبيعي اجتماعيًا ".

5- نوصي بضرورة تثقيف المريض علاجيًا، بما يحدث حالة من الشراكة للمريض في عملية تحسين جودة الرعاية؛ حيث تعد الأمية الصحية عائقًا – أحيانًا – أمام الوصول إلى النتيجة المرجوة التي يتطلع إليها كل من المريض ومقدم الخدمة الطبية. وهكذا سيكون العقد المبرم بين المريض والطبيب يخول للمريض المشاركة في علاجه ويجعله يتوخى الحذر من العواقب التي قد تنجم عن خطئه وبذلك يصبح مسؤولًا قانونيًا عن تصرفاته.

6- عدم التغافل والاستهانة بخطأ المريض الذي أصبح ينظر إليه أحيانًا كسبب لإعفاء مقدم الخدمة من المسؤولية كاملة.

وأخيرًا، نأمل أن نكون قد وفقنا في استخلاص توصياتنا، وأن يؤخذ بما جاء فيها من صواب، وما الكمال إلا لله رب العالمين.

ولا أجد ما اختم به إلا قول الله عز وجل:

" لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ رَبَّنَا لا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا

رَبَّنَـا وَلا تُحَمِّلْنَـا مَـا لا طَاقَـةَ لَنَـا بِـهِ وَاعْـفُ عَنَّـا وَاغْفِـرْ لَنَـا وَارْحَمْنَـا أَنْـتَ مَوْلانَـا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ"[1]

[82] سورة البقرة، الاية 286.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية:

أ) المراجع الفقهية العامة:

1. أحمد سلامة، مذكرات في نظرية الالتزام (مصادر الالتزام)، مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر، القاهرة، 1975.
2. أحمد فتحى سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام ،دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص 271 وما بعدها.
3. اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، المصادر غير الإرادية، مكتبة عبد الله وهبة، 1968.
4. أنور سلطان، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار النهضة العربية، بيروت،1983.
5. جميل الشرقاوي، دروس في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام (المصادر غير الارادية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1974.
6. سليمان مرقس، الوجيز في شرح القانون المدني (2) في الالتزامات، دون دار نشر، القاهرة، 1964.
7. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول (الالتزام في ذاته)، القاهرة،1954.

8. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (2)، مصادر الالتزام، المجلد الثاني(العمل الضار والإثراء بلا سبب والقانون) ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.
9. عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.
10. مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، 1976.
11. محمد على عمران، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية وغير الإرادية، مكتبة سعيد رأفت، القاهرة، 1983.
12. محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام (مصادر الالتزام)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976.
13. محمود جمال الدين زكي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدنى المصرى، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة القاهرة، 1978.
14. محمود جمال الدين زكى، نظرية الالتزام في القانون المدنى المصرى(مصادر الالتزام)، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة 1976.

ب) المراجع الفقهية المتخصصة:

1. جمال فاخر النكاس، العقود والإتفاقات الممهدة للتعاقد وأهمية التفرقة بين العقد واالتفاق في المرحلة السابقة على العقد، مجلة الحقوق الكويتية، العدد الأول، السنة العشرون، مارس، 1996.
2. حبيب ابراهيم الخليلي، مسئولية الممتنع المدنية والجنائية في المجتمع الاشتراكي، رسالة دكتوراة، القاهرة، 1967.
3. سليمان مرقس، المسئولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة،معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 1971.
4. سليمان مرقس، في نظرية دفع المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة في المسؤولية التعاقدية والمسؤولية التقصيرية في القانون الفرنسي والمصري، رسالة دكتوراه، مطبعة الاعتماد.
5. سليمان مرقص، بحوث وتعليقات على الأحكام في المسئولية المدنية، القاهرة، 1978.
6. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسئولية عن فعل الاشياء في مبادئها القانونية العملية، الطبعة الأولى ، منشورات عويدات، 1980.
7. عبد الرحيم عامر، المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية، دار المعارف، القاهرة، 1979.
8. على سيد حسن، فكرة الضرر المباشر بين النظرية والتطبيق، مجلة القانون والاقتصاد، 1982،

9. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المسؤولية الجنائية والجزاء الجنائي، الطبعة الأولى، منشوارت الحلبي الحقوقية، لبنان،2008.

10. محمد شكرى سرور، مشكلة تعويض الضرر(الذي يسببه شخص غير محدد)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983.

11. محمد السعيد رشدي، عقد العلاج الطبي، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، 1986.

12. محمد حسين على الشامي، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة بين القانون المدنى المصرى واليمنى والفقه الإسلامي" دار النهضة العربية، القاهرة ،1990.

13. محمد نجيب حسني، علاقة السببية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984.

ثانيًا: المراجع الأجنبية:

أ) المراجع الفقهية العامة:

1. CARBONNIER (Jean): Droit civil (les obligation), T.4. 1969.
2. DEMOGUE: Traité des obligations, En general, T.4,Vol.7, 1952.

3. JESTAZ (P) L'urgence et les principes classique de droit civil, Paris 1968.
4. JOURDAIN (P): Lien de causalitè juris-classeur civil, fas 161, No 54.
5. MARTY(G) et RAYNAUD (P):Traité de droit civil, les obligations T.2,Vol, 1962.
6. MARTY(Gabriel): la relation de cause a effet commne condition de la responsabilité civile. R.T. 1939.
7. MAZEAUD (H, L.etJ): Traité théorique et Pratique de laResponsabilité civile délictuelle et contractuelle, T. 2, 6 éd, 1970.
8. PLANIOL et RIPERT par ESMEIN: Traité pratique de droit civil français, T. 6, paris,1956.
9. PLANIOL:Traité élémentaire de droit civil, 2 éd. T. 2, 1932.
10. STARCK (B): droit civil obligation) paris, 1972.

ب) لمراجع الفقهية المتخصصة:

1. Gorny : La faute de la victime en droit de la santé, où en est-on, Gazette du Palais, 1-2 octobre 2008.

2. AGUILA(ROMAN): La causalité dans La responsabilité en droit comparé français et chilien, thèse Toulouse, 1967.
3. CHABAS(F): Responsabilité civile et responsabilité pénal, paris, 1975.
4. DESCHAMPS (CL): La responsabilité de la victime these bordeaux,1977.
5. DESCHIZEUX (J): De l'influence du fait de la victim sur la responsabilité civile délictuelle, thèse Grenoble, 1934.
6. ESMIN (P): L'idée d'acception des risques en matière de responsabilité civile, RT 1952 .
7. FAVIER (F) La relation de cause à effet dans la responsabilite Quais délictuelle, thése paris, 1951; p. 456 et s; No 200.
8. HONORAT (Jean): L'idée d'acception des risques dans la responsabilité civile, Thèse, paris, 1967.

9. J. Moreau: L'influence de la situation et du comportement de la victime sur la responsabilité administrative, 1957.

10. LALOU (H) : traité pratique de la responsabilité civile, 6 éd, paris, 1962.

11. Maryse Deguergue: L'obligation de minimiser son propre dommage existe-t-elle en droit public français ?, Petites Affiches, 20 novembre 2002.

12. PALLARD (R): L'exception de nécessité en droit civil, the Poitiers, 1947.

13. Sophie Hocquet-Berg, La faute du patient tabagique limite son droit à réparation(fr), Droit privé , Droit civil , Droit de la santé, France ,2020.

14. Stephan Reifergeste: Responsabilité médicale et faute du patient, 2003.

15. VASSEUR (M): Urgence et droit civil R.T 1954

.

ثالثًا: المواقع الإلكترونية:

https://www.legifrance.gouv.fr/

https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000704429/

https://association-aide-victimes-france.fr/accueil-association-daide-a-lindemnisation-victimes/responsabilite-medicale-accident-medical/oniam

https://www.lagbd.org/La_faute_du_patient_tabagique_limite_son_droit_%C3%A0_r%C3%A9paration_(fr)