الخطأ الطبي في ضوء أحكام القانون المصري والنظام السعودي

الدكتـــــور
طه السيد أحمد الرشيدي
أستاذ القانون الجنائي المساعد
بكلية الشريعة والقانون بدمنهور
جامعة الأزهر

الملخص العربي

شهدت الفترة الأخيرة أخطاء قاتلة من الأطباء حتى في أكبر المعاهد والمراكز الطبية الأمر الذي يطرح بصورة ملحة قضية المسئولية عن تلك الأخطاء التي تودي بحياة المرضي.

ويكتسب موضوع الخطأ الطبي أهمية كبرى؛ لتعلقه بحياة الإنسان، وسلامة جسده، والحفاظ على أسراره.

والخطأ الطبي يعني:خروجالطبيب عن القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم، أو إخلال الطبيب بواجبات الحيطة والحذروالليقظة التي يفرضها القانون وواجبات المهنة عليه، متى ترتب على فعله ضرر بالمريض، في حين كان في قدرته وواجباً عليه أن يكون يقظاً وحذراً في تصرفه حتى لا يضربه.

وهو يرجع لعدة أسباب: منها إهمال وتكاسل الطبيب أو جهله وافتقاده للكفاءة والخبرة اللازمة للتعامل مع الحالة وتشخيصها أو إجراء الجراحة المطلوبة؛ ولذا. فيدخل في نطاق الخطأ الطبي: الخطأ في التشخيص والعلاج، والخطأ في الإشراف والمتابعة، والخطأ في التخدير، والخطأ في الجراحة، ونحو ذلك.

وتحديد المسئولية الجنائية عن هذه الأخطاء الطبية يجد سنده التشريعي في نص المادة ٢٣٨عقوبات مصري، التي تعاقب على القتل الخطأ، والمادة ٢٤٤ عقوبات مصري التي تعاقب على الإصابة الخطأ،

والمادة (٢٧) من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي الصادر سنة ١٤٢٦هـ التي عددت صور الخطأ الطبي.

وعلى ذلك فسوف أتناول في هذا البحث: ماهية العمل الطبي وضوابط إباحته وماهية الخطأ الطبي وصوره المختلفة، ونطاقه، والمسئولية الجنائية للطبيب وطبيعتها القانونية، وشروطها. وكل ذلك في إطار القانون المصري والنظام السعودي .

SUMMARY

Recently, the fatal medical errors, even in big medical institutes and centers, represent a real problem. This great problem raises the issue of the responsibility about these errors which may lead to patient death.

The medical error acquires its importance from the fact that it is directly related to human life and to the integrity of his body.

The medical error means any exit of doctors on the medical rules required by science. It includes also any negligence of the duties of caution opposed by law while practicing medicine that could harm the patient.

The medical error may be due to several factors including: errors in diagnosis or treatment, errors in supervision or follow up, errors in anesthesia and surgery…

The criminal responsibility about these errors are included in article 238 Egyptian penal code which penalized for manslaughter and article 244 Egyptian penal code which penalized for injury by mistakes. it is also included in article 27 Saudi system for practicing health professions issued 1426 which listed the medical errors.

Based on the above, we will discuss in this search the definition of medical work and limitations of its practice, the definition of medical error and its range, the criminal responsibility of doctor and its legal nature and conditions. All these items will be discussed in Egyptian and Saudian law.

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿قَالُواْ سُبْحَانَكَ لاَ عِلْمَ لَنَآ إِلاّ مَا عَلّمْتَنَآ
إِنّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ﴾

صدق الله العظيم

[سورة البقرة الآية رقم : ٣٢]

المقدمة

إن مهنة الطب من أهم المهن الإنسانية؛ لكونها تفرض على الطبيب واجباً أخلاقياً وقانونياً، وتستوجب عليه القيام بأقصى الجهود، وبذل العناية اللازمة لمعالجة المريض.

إلا أن الفترة الأخيرة شهدت أخطاء قاتلة من الأطباء[1] حتى في أكبر المعاهد والمراكز الطبية الأمر الذي يطرح بصورة ملحة قضية المسئولية عن تلك الأخطاء التي تودي بحياة المرضى فهناك بعض الأطباء ، قد يقع في بعض الأخطاء الطبية – وهو بصددمباشرة مهنته سواء بعلاج المريض أو بإجراء عملية جراحية له – كخطأٍ في تشخيص المرضأو في وصف الدواء أو خطأ في التدخل الجراحي والتي قدتؤدى إلى

---

(١) يُعرف الخطأ الطبي بأنه : عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي فرضتها عليه مهنته. وائل تيسير محمد عساف "مسئولية الطبيب المدنية" رسالة ماجستير، جامعة النجاح الفلسطينية ٢٠٠٨، ص ٦١. كما عرف بأنه: "تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظ وجد في الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول، ويقاس مسلكه على مسلك طبيب من نفس فئته وتخصصه ويقارن به إذا ما وجدت نفس الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب المخطئ". د/ مالك حمد محمود أبو نصير " المسئولية المدنية للطبيب عن الخطأ المهني" رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ص ٢٠٢، ٢٠٣، د/ عبد القادر بن تيشة، الخطأ الشخصي للطبيب في المستشفى العام، طبعة دار الجامعة الجديدة، ٢٠١١م، ص١٩، ٢٠.

الإضرار المباشر بالمريض سواء بوفاة المريض أو إصابته بعاهةمستديمة أو قصور في وظائف جسمه الحيوية الأمر الذي دعا الجميع للتساؤل حولهذا الموضوع لمعرفة نوع المسئولية التي تلقى على عاتق الطبيب من جراء خطئه، وكذلك حقوق المريض أو أهله؛ لاسيما وأن صحة البدن وسلامته من أفضل النعم التي وهبها الله للإنسان وتفضل بها عليه،وهي من أهم الحقوق التي يتمتع بها الفرد، ومصلحة محمية بمقتضى الشرع والقانون،حيث اعتبرت المحافظة على سلامة الجسم بعلاجه ودرء مفاسد الأسقام عنه،من الضروريات التي يتعين المحافظة عليها.

وهناك أسباب رئيسية لخطأ الأطباء ويدفع ثمنها المرضي : منها جهل الطبيب وافتقاده للكفاءة والخبرة اللازمة للتعامل مع الحالة وتشخيصها أو إجراء العملية الجراحية المطلوبة فكثيراً ما يتدخل بعض الأخصائيين في المستشفيات النائية والتابعة لوزارة الصحة في حالات ليست ضمن اختصاصهم وقد يخاطرون بالتدخل الجراحي رغم أنهم غير مؤهلين له وإمكانات المستشفي لا تسمح بهذه المغامرة التي يدفع فيها المريض حياته.

وبالتالي يجب تحويل هذه الحالات للمراكز الطبية المتخصصة ومستشفيات الجامعة التي تتوافر بها خبرة الطبيب والتجهيزات الحديثة.

ومنها متابعة الأطباء صغار السن في عياداتهم الخاصة حالات معقدة لا يستطيعون التعامل معها بكفاءة، بل إنه قد يقوم طبيب حديث

التخرج بعملية جراحية – تحتاج لمهارة خاصة – دون أن يكون لديه خبرة ، أو تجهيزات كافيةبعيادته الخاصة.

وإزاء خضوع الأطباء للمسئولية عما يرتكبونه من أخطاء طبية كان لازما أن يتم تحقيق التوازن بين صالح الطبيب وصالح المريض ، إذ أن إثقال كاهل الطبيب بالمسئولية يشل نشاطه في العلاج ، ويعود على مريضه بأبلغ الضرر ، كما أن إعفاءه من تبعة تقصيره يفقد المريض ثقته في المهنة الطبية ، ويحط من مستواها ، ويحرم الأطباء من مصدر رزقهم ؛ لهذا وجب التوسط في التقدير بحيث تكفل قواعد المسئولية الطبية اطمئنان كل من الأطباء والمرضى.

لذلك وجدت أصول فنية يجب مراعاتها في ممارسة المهنة من حاد عنها تعرض للمساءلة ومن التزم بمراعاتها لم يتعرض لها ؛ فمزاولة مهنة الطب تفرض على صاحبها قدرا من العناية والحرص ودرجة من اليقظة والخبرة تجعل المسئولية كبيرة وخطيرة[1].

والفكر البشري عموماً عرف منذ زمن بعيدالمسؤولية القانونية للأطباء عن أخطائهم العمدية و غير العمدية، ففي الحضارةالفرعونية

(١) د/ سامح السيد جاد، مبادئ قانون العقوبات، القسم العام، طبعة دار الوزان ١٩٨٧ ،ص١٤١، د/ محمود عبد ربه القبلاوي "المسئولية الجنائية للطبيب في النظام المصري" بحث منشور بمجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر، ٢٠٠٠م مجلد٩، عدد١٧، ص٢٧٣.

كانت عقوبة الطبيب إذا أخطأ قد تصل حد الإعدام. كما تنص شريعة حمو رابيفي المادة ٢١٨ على أنه "إذا عالج الطبيب رجلاً حراً من جرح خطير بمشرط من البرونزوتسبب في موت الرجل أو فتح خّراجاً وتسبب بذلك في تعطيل عين الرجل يقطعون يده". وعند الإغريق: كان الطبيب يُسأل جزائياً إذا كانت وفاة المريض بسبب تقصيره أوجهله. وعند الرومان كانت عقوبة الطبيب الذي يخطأ عن سوء نية وتعمد تصل حدالإعدام[1].ولعل أوضح صورة عن المسؤولية الطبية ما يتجسد في قوله –صلى الله عليهوسلم –: "من تطبّب ولم يُعلم منه طب فهو ضامن". وجاء في مصنّف ابن أبي شيبة " أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:"أيما طبيب تطبب على قوم ولم يعرف بالطب قبل ذلك فأعنت، فهو ضامن[2]. إلا أن هذه المسؤولية حظيت باهتمام كبير في عصرنا الحالينظراً للتطور الكبير الذي عرفه العلم الحديث في شتى المجالات العلمية والتكنولوجية.

---

(١) د/ حمدي رجب عطيه "المسئولية الجنائية للطبيب في التشريع الليبي" بحث منشور بمجلة مصر المعاصرة، مصر، مجلد ٩٣، عدد ٤٦٥، ٤٦٦، ٢٠٠٢م ص ٣٩٠.

(٢) أخرجه الدار قطني وصححه الحاكم . سبل السلام للصنعاني، طبعة دار الحديث ، ج٣، ص ٢٥٠.

ومن ثم اتفق الفقه الإسلامي والقانون على أن الأصل في التزامالطبيب أن يكون ببذل عناية وفق المعايير والأصول المهنية المتعارف عليها. لكن إذا قصر الطبيب في بذل العناية المطلوبة منه، أو إذا أخطأ و لو بدون قصد، أو أهمل أو تجنّبالحيطة و الحذر في ذلك أو حتى إذا أبدى جهلاً بالحقائق العلمية المستقرة و الأصول الفنية المطلوبة، تجب مساءلته عن الضرر الذي سببه للغير[1].

كما أن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمرالإسلامي المنعقد في دورته الخامسة عشرة بسلطنة عُمان في ٢٠٠٤ ،قد قرر "أنيكون الطبيب ضامناً إذا ترتب على عمله ضرر بالمريض في عدة حالات منها:

- إذا تعمد إحداث الضرر.
- إذا كان جاهلاً بالطب، أو بالفرع الذي أقدم على العمل الطبي فيه.
- إذا كان غير مأذون له من قبل الجهة الرسمية المختصة.
- إذا أقدم على العمل دون إذن المريض أو مَن يقوم مقامه.
- إذا غرر بالمريض.
- إذا ارتكب خطأ لا يقع فيه أمثاله ولا تقره أصول المهنة.
- إذا وقع منه إهمال أو تقصير.

---

(١) د/ احمد شرف الدين،الاحكام الشرعية للاعمال الطبية،الطبعة الثالثة، ١٤٠٧هـ ص٥٤.

- إذا افشي سر المريض بدون مقتضى معتبر.
- إذا امتنع عن أداء الواجب الطبي في الحالات الإسعافية.

وفي نطاق البحث فإن المسئولية الطبية لا تتحقق إلا عند وجود الخطأ الطبي، والذي يعني: مخالفة أو خروج الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم ، أو المتعارفعليها نظرياً وعملياً وقت تنفيذه العمل الطبي أو إخلاله بواجبات الحيطة والحذروالیقظة التي يفرضها القانون وواجبات المهنة على الطبيب ، متى ترتب على فعله ضرر بالمريض، في حين كان في قدرته وواجباً عليه أن يكون يقظاً وحذراً في تصرفه حتى لا يضربه[1].

وعلى ذلك تتحقق المسئولية الجنائية للطبيب في حالتين:

الحالة الأولى: مخالفة الطبيب الأصول الفنية الطبية المستقر عليها، فأي خطأ يرتكبه من يمارس مهنة الطب مخالفاً في ذلك أصول المهنة المستقر عليها يسأل مسئولية جنائية؛ إذ يجب على الطبيب أن يتوخى الدقة عند القيام بعمله والالتزام بالأصول المعترف بها، ويحظر عليه استعمال الوسائل غير الطبية أو غير المشروعة في معالجة المريض، وأن يستعمل الأدوات الطبية بكل يقظة وفقاً للأصول العلمية، أما إذا أهمل الطبيب الالتزام بهذه الأصول العلمية الثابتة وسبب ضرراً للمريض فيسأل عن

(١) د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢، ص ٦١٧.

خطئه كما لو نقل دم إلى مريض دون فحصه مما تسبب في نقل عدوى مرض إليه.

الحالة الثانية: مخالفة الطبيب نص من نصوص التحريم الواردة في قانون العقوبات أو القوانين الجنائية الخاصة المكملة له. كإجراء عملية إجهاض دون وجود مقتضى لذلك.

ويدخل في نطاق المسئولية الطبية غير العمدية: الخطأ في التشخيص، والخطأ في العلاج والمتابعة، والخطأ في التخدير، والخطأ في الجراحة.

ويجد الخطأ الطبي غير العمدي سنده التشريعي في نص المادة ٢٣٨عقوبات مصري، التي تعاقب على القتل الخطأ، والمادة ٢٤٤ عقوبات مصري التي تعاقب على الإصابة الخطأ، والمادة (٢٧) من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي الصادر سنة ١٤٢٦هـ التي تنص على أن: " **الخطأ الطبي هو كل خطأ مهني صحي صدر من الممارس الصحي، وترتب عليه ضرر للمريض يلتزم من ارتكبه بالتعويض. وتحدد (الهيئة الصحية الشرعية) المنصوص عليها في هذا النظام** مقدار هذا التعويض. ويعد من قبيل الخطأ المهني الصحي ما يأتي :

١- الخطأ في العلاج ، أو نقص المتابعة .

٢-الجهل بأمور فنية يفترض فيمن كان في مثل تخصصه الإلمام بها.

٣-إجراء العمليات الجراحية التجريبية وغير المسبوقة على الإنسان بالمخالفة للقواعد المنظمة لذلك.

٤- إجراء التجارب، أو البحوث العلمية غير المعتمدة، على المريض.
٥-إعطاء دواء للمريض على سبيل الاختبار.
٦-استعمال آلات أو أجهزة طبية دون علم كافٍ بطريقة استعمالها، أو دون اتخاذ الاحتياطات الكفيلة بمنع حدوث ضرر من جراء هذا الاستعمال.
٧-التقصير في الرقابة والإشراف.
٨- عدم استشارة من تستدعي حالة المريض الاستعانة به.

وفي ضوء ما سبق؛ فسوف أتناول في هذا البحث: ماهية الخطأ الطبي ونطاقه، والمسئولية الجنائية للطبيب عن خطئه الطبي وشروطها في القانون المصري والنظام السعودي.

- أهمية البحث وسبب اختياره

تتضح أهمية البحث في أنه يهدف إلى بيان المسئولية الجنائية الطبية عن الأخطاء الطبية غير العمدية ، وتحديد الإطار القانوني والشرعي الذي يجب أن يعمل خلاله الأطباء عند مزاولة مهنة الطب؛ لحماية سلامة الإنسان من الاستخدام الخاطئ للوسائل العلاجية المختلفة، وتعريف الاطباء بالواجبات والحقوق القانونية المتعلقة بالعمل الطبي.

- منهج البحث

سوف أعتمد في هذا البحث على منهج الاستقراء والتحليل لموضوعات البحث، والتمهيد لكل مسألة بما يوضحها ، إناستدعى الأمر ذلك، ودراسة موضوعات البحث في ضوء القانون المصري، والنظام السعودي ، مع الاستعانة بالتطبيقات القضائية ومجموعات الأحكام الصادرة في هذا الشأن والرجوع في كل مسألة إلى المصادر الأصليةوالكتب المعتمدة ، والالتزام بترقيم الآيات القرآنية وعزوها إلى سورها، وتخريج الأحاديث والآثار.

- خطةالبحث

سوف أتناول هذا البحث بمشيئة الله تعالى من خلال مقدمة ومبحث تمهيدي، وفصلين، وخاتمة، وذلك كالتالي:

مبحث تمهيدي: العمل الطبي وضوابط إباحته. وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف العمل الطبي.

المطلب الثاني: الأساس القانوني لإباحة العمل الطبي.

المطلب الثالث: شروط إباحة العمل الطبي.

الفصل الأول: ماهية الخطأ الطبي ونطاقه. وفيه مبحثان:

المبحث الأول: ماهية الخطأ الطبي . وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الخطأ الطبي وأنواعه

المطلب الثاني: صور الخطأ الطبي.

المطلب الثالث: معيار الخطأ الطبي وإثباته.

المبحث الثاني : **نطاق الخطأ الطبي**. وفيه أربعة مباحث:

المطلبالأول : الخطأ في التشخيص

المطلبالثاني : الخطأ في العلاج والمتابعة.

المطلبالثالث: الخطأ في التخدير.

المطلب الرابع : الخطأ في الجراحة.

الفصل الثاني: **المسئولية الجنائية للطبيب عن الخطأ الطبي**. وفيه مبحثان :

المبحث الأول :**ماهية المسئولية الجنائية للطبيب وطبيعتها القانونية**. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: ماهية المسئولية الجنائية للطبيب.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لمسئولية الطبيب.

المبحث الثاني: **شروط مسئولية الطبيب عن الخطأ غير العمدي**. وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: حدوث خطأ من الطبيب.

المطلب الثاني: حدوث ضرر بالمريض.

المطلب الثالث: توافر علاقة السببية بين خطأ الطبيب وضرر المريض.

الخاتمة: وتشتمل على أهم نتائج البحث٠

الفهرس

المبحث التمهيدي

العمل الطبي وضوابط إباحته

تقسيم:

سوف أتناول في هذا المطلب تعريف العمل الطبي، والأساس التشريعي لإباحته، وشروط إباحته. وذلك من خلال ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف العمل الطبي.

المطلب الثاني: الأساس التشريعي لإباحة العمل الطبي.

المطلب الثالث: شروط إباحة العمل الطبي.

المطلب الأول
تعريف العمل الطبي

لم تعنى النصوص الواردة في التشريعات المتعلقة بمزاولة العمل الطبي [1] بوضع تعريف محدد للأعمال الطبية، بالرغم من ذكرها لاصطلاح العمل الطبي، وتركت للفقه وضع التعريف الملائم للعمل الطبي.

---

(١) القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ بشأن مزاولة مهنة الطب، قانون الصحة الفرنسي رقم ٢٤ لسنة ١٩٤٥، المرسوم الملكي السعودي رقم ٣١٢ بتاريخ ٢١/ ٢/ ١٤٠٩هـ.

والفقه الغالب يتجه إلى أن العمل الطبي، يشمل جميع مراحله من فحص وتشخيص وعلاج[١]. وعلى ذلك يعرف العمل الطبي بأنه: كل نشاط يرد على جسم الإنسان أو نفسه، ويتفق في طبيعته وكيفيته مع الأصول العلمية والقواعد المتعارف عليها نظرياً وعملياً في علم الطب، ويقوم به طبيب مصرح له قانونا به، بقصد الكشف عن المرض وتشخيصه وعلاجه، لتحقيق الشفاء، أو تخفيف آلام المرض أو الحد منها أو منع المرض، أو يهدف إلى المحافظة على صحة الأفراد، أو تحقيق مصلحة اجتماعية بشرط توافر رضاء من يجري عليه هذا العمل[٢].

أو هو نشاط يتفق في كيفيته وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب، ويتجه في ذاته أي وفق المجرى العادي للأمور إلى شفاء المريض[٣].

---

(١) وهناك من ضيق مفهوم العمل الطبي؛ فقصره على مرحلة العلاج؛ فعرفه بأنه: كل نشاط يتفق في كيفية وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب، ويتجه في ذاته وفق المجرى العادي للأمور إلى شفاء المريض. د/ نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الكتاب الأول، ١٩٩٨، ص ١٩٣.

(٢) د/ أسامة عبد الله قايد، المسئولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، طبعة دار النهضة ، سنة ١٩٨٧م، ص ٥٥، د/ فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، سنة ١٩٩٢ بند ١٤٥، ص١٥٧.

(٣) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ١٧٢.

والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجياً بتخليص المريض من مرضه أو التخفيف من حدته أو آلامه، ولكن يعد من قبيل الأعمال الطبية كل عمل يستهدف الكشف عن نوع المرض وأسباب سوء الصحة[١]، كما يشمل كل عمل يساعد في الوقاية من الأمراض[٢].

وعلى ذلك فالأعمال الطبية لا تقع تحت حصر- فهي تشمل العمليات الجراحية ووصف الدواء وحيازة المخدرات التي يتطلبها العلاج أو العمليات الجراحية وكل ما من شأنه أن يؤدي إلى شفاء المريض [٣].

والعمل الطبي في التشريع المصري رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ [٤] وتعديلاته الخاص بمزاولة مهنة الطب، وفي نظام مزاولة المهن الصحية السعودي رقم م/ ٩٥ لسنة ١٤٢٦هـ يشمل التشخيص والعلاج العادي والجراحي، ووصف الأدوية، أو أخذ العينات أو أي عمل طبي آخر.

وهذا مفهوم ضمنياً من سياق النص الخاص بشروط مزاولة العمل الطبي؛ حيث نصت المادة الأولى من التشريع المصري سالف الذكر على أنه " لا يجوز لأحد إبداء مشورة طبية أو عيادة مريض أو

---

(١) كالتحاليل الطبية وإجراء الأشعة اللازمة على المريض.

(٢) كإعطاء التطعيم المناسب للوقاية من الأمراض.

(٣) د/ سامح السيد جاد، مرجع سابق، ص١٣٩.

(٤) الوقائع المصرية في ٢٢ يوليه ١٩٥٤ العدد ٥٨ مكرر.

إجراء عملية جراحية أو مباشرة ولادة أو وصف أدوية أو علاج مريض أو أخذ عينة من العينات التي تحدد بقرار من وزير الصحة العمومية من جسم المرضى الآدميين للتشخيص الطبي المعملي بأية طريقة كانت أو وصف نظارات طبية وبوجه عام مزاولة مهنة الطب بأية صفة كانت إلا إذا كان مصرياً أو كان من بلد تجيز قوانينه للمصريين مزاولة مهنة الطب بها وكان أسمه مقيداً بسجل الأطباء البشريين، وذلك مع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة المنظمة لمهنة التوليد".

ومفهوم كذلك من نص المادة ٢/ ٤ من اللائحة التنفيذية لنظام مزاولة المهن الصحية السعودي سالف الذكر على أن:"الممارس الصحي الذي يرخص له بمزاولة المهنة الصحية هو من يقدم أو يشارك في تقديم الرعاية الصحية المباشرة للمريض سواء كانذلك في شكل خدمة تشخيصية أوعلاجية أوتأهيلية ذات تأثير على الحالة الصحية". ومن سياق نص المادةالأولى من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي ، بقولها: "الممارس الصحي: كل من يرخص له بمزاولة المهن الصحية التي تشمل الفئات الآتية: الأطباء البشريين، وأطباء الأسنان، والصيادلة الأخصائيين، والفنيين الصحيين في:الأشعة، والتمريض، والتخدير، والمختبر، والصيدلية، والبصريات، والوبائيات، والأطراف الصناعية، والعلاج الطبيعي، ورعاية الأسنان وتركيبها، والتصويرالطبقي، والعلاج النووي، وأجهزة الليزر، والعمليات، والأخصائيين النفسيين

والاجتماعيين، وأخصائيي التغذية والصحة العامة، والقبالة، والإسعاف، ومعالجة النطق والسمع، والتأهيل الحرفي، والعلاج الحرفي، والفيزياء الطبية، وغير ذلك من المهن الصحية الأخرى التي يتما لاتفاق عليها بين وزيري الصحة والخدمات المدنية والهيئة السعودية للتخصصات الصحية".

وكذلك الأمر بالنسبة للقضاء المصري؛ فيشمل العمل الطبي إلى جانب التشخيص والعلاج، إجراء العمليات الجراحية ووصف الأدوية، وإعطاء الاستشارات الطبية والعقاقير[1].

(١) نقض ١٥ أكتوبر ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٨، رقم ٢١١، ص ٧٨٦.
نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٩، رقم ٢٠٨، ص ٨٤٩.
نقض ٢٠ فبراير ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض، س١٩، رقم ٤٦، ص ٢٥٤.
نقض ١١ مارس ١٩٧٤ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٥، رقم ٥٩، ص ٢٦٣.

المطلب الثاني
الأساس القانوني لإباحة العمل الطبي

لا شك في أن مزاولة الأعمال الطبية والجراحية التي يقوم بها الطبيب تتطلب المساس بسلامة جسم الإنسان، كفحص جسم المريض، الذي قد يمتد إلى عوراته ووصف الأدوية، وإعطاء بعض المواد المخدرة، وإجراء الجراحة، ونزع أجزاء من دمه أو أنسجته لإجراء التحاليل، وهذه الأفعال تشكل -إذا قام بها الشخص العادي- جرائم مما ينص عليه قانون العقوبات كالضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة، وقد يؤدي إلى وفاة المريض فتقوم جريمة الضرب أو الجرح المفضي- إلى الموت. وهذا يعني أن الأعمال الطبية والجراحية تتطابق مع النموذج القانوني لجرائم المساس بسلامة الجسم، ولكن من المستقر عليه هو إباحة هذه الأعمال في المجال الطبي، لأنها تحقق مصلحة للمريض وللمجتمع ومن ثم فإنها لا تخضع لنطاق التجريم. إذا توافرت شروط معينة.

وقد انقسم الفقه في تحديد الأساس التشريعي لإباحة العمل الطبي إلى ثلاث اتجاهات[1]:

أولها يذهب إلى أن أساس إباحة العمل الطبي هو انتفاء القصد الجنائي لدى الطبيب، وثانيها يذهب إلى إن أساس الإباحة هو رضاء المجني عليه، أما ثالثها فيذهب إلى أنه ترخيص القانون.

---

(١) د/ حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص ٣٩٣، ٣٩٤، د/ محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص٢٨٠.

أولاً: انتفاء القصد الجنائي

يذهب بعض الفقهاء إلى القول: بأن أساس إباحة عمل الطبيب وعدم مسئوليته عن أفعاله أثناء ممارسته لمهنته، يكمن في انتفاء القصد الجنائي لديه، والذي تتطلبه جريمة الجرح أو الضرب لقيامها، وذلك على سند من القول، بأن إرادة الطبيب لا تتجه إلى الإضرار بصحة المريض، وإنما إلى شفائه من مرضه.

وهذا الاتجاه لم يسلم من النقد ؛ حيث قيل بأنه يخلط بين عناصر القصد والباعث، فالباعث ليس ركناً من أركان الجريمة، ولا عنصراً من عناصرها، وقد يكون الباعث شريفاً ومع ذلك يتوافر القصد الجنائي. فالقصد الجنائي في جرائم الاعتداء على سلامة الجسم، هو قصد عام يتوافر قانوناً بمجرد العلم بأن من شأن الفعل المساس بسلامة الجسم، وهو يتوافر بمجرد انصراف إرادة الطبيب إلى عمله الطبي على جسم المريض، والطبيب لديه هذا القصد بعنصريه. إما كونه لا يهدف من ذلك إلا تخليصه من آلامه وتحقيق الشفاء له، فإن ذلك يتعلق بالباعث، والقانون لا يعتد بالباعث على الجريمة[1].

---

(١) د/ أحمد شوقي أبو خطوه، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة، طبعة سنة ١٩٨٩، ج١، ص ٣٢٤، ٣٢٥، د/ محمود أحمد طه، شرح قانون لعقوبات، القسم العام، ط٢، ج١، ص٢٣٢، د/ حسن محمد ربيع، شرح قانون العقوبات المصري، القسم العام، الكتاب الأول، طبعة أولى، سنة ١٩٩٦، ص ٤٣٣، ٤٣٤.

ثانياً: رضاء المريض

اتجه رأي آخر من الفقه إلى أن أساس إباحة أفعال الطبيب، وعدم مسئوليته عن أفعاله أثناء ممارسته لمهنته، يكمن في رضاء المريض بالعمل الطبي أو الجراحي على جسده، وذلك على سند من القول، بأن الرضا يعد سبباً لإباحة العمل الطبي، حتى ولو قام به شخص آخر غير طبيب، ولم يتوافر لديه قصد العلاج، شريطة أن تتوافر لديه كل من الغاية المشروعة ورضاء المريض[١].

ولم يسلم هذا الاتجاه بدوره من النقد ؛ حيث إن حق المريض في سلامة جسمه ليس حقاً خالصاً له، ولكنه حق ذو طبيعة اجتماعية، فإذا رضي المريض بالاعتداء على حقه في سلامة جسمه، فإن هذا الرضا ينصرف إلى الجانب الفردي من هذا الحق، دون الجانب الاجتماعي. ولذا يبقى حق المجتمع في الدفاع عن هذا الجانب الاجتماعي قائماً، ويظل فعل الاعتداء خاضعاً للتجريم[٢].

---

(١) **CODBY: Commentary on Egyptian law, 1924 Tom, 1, p. 173.**
ومشار إليه في د/ محمد فائق الجوهري، المسئولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، سنة ١٩٥١ ص ٩٢ هامش ٣. وأساس هذا الرأي هي القاعدة الرومانية التي تقرر بأنه لا ضرر لمن رضي بهذا الضرر. و لمزيد من التفاصيل حول هذه القاعدة والنقد الموجه إليها انظر:

Tahon. R. Le consentement de la victime, Rev dr, pen Et crim. 1951, p. 324.

(٢) د/ محمد عيد الغريب، شرح قانون العقوبات القسم العام، النظرية العامة للجريمة، مطبعة ابناء وهبه حسان القاهرة ١٩٩٤م ج١ بند ٢٢١، ص ٣٢٩، د/ محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص٢٨٢.

كما أن الرضا ليس سبباً عاماً للإباحة وقيمته محدودة في جرائم المساس بسلامة الجسم، فسلامة جسم الإنسان من النظام العام، وحمايتها أمر تقتضيه مصلحة المجتمع(١).

والقضاء المصري في الاتجاه الحديث لم يأخذ بهذا الاتجاه ، مقرراً بأن رضاء المريض لا يعد سبباً لإباحة جرائم الاعتداء على سلامة الجسم وتكامله الجسدي ولو رضي المريض بالعلاج أو إجراء العمليات الجراحية.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية في قضية حلاق أجرى عملية إزالة شعرة: "بأن الجرح الذي يحدثه حلاق، بجفن المجني عليه، بإجرائه له عملية إزالة الشعرة غير المرخص له بإجرائها يكون جريمة الجرح العمد، ولا ينفي قيام القصد الجنائي عنده رضاء المجني عليه بإجراء العملية أو ابتغاؤه شفاءه" (٢).

كما قضت في حكم أخر، بأنه متى توافر القصد في جريمة الضرب أو الجرح فلا تؤثر فيه البواعث التي حملت الجاني والدوافع التي حفزته على ارتكاب فعله مهما كانت شريفة مبعثها الشفقة وابتغاء الخير

---

(١) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، بند ١٧٨، ص ١٨٣، د/ أحمد شوقي أبو خطوه، مرجع سابق، ج١، ص ٣٢٤.

(٢) نقض ٤ يناير ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية، ج٤ ، رقم ٣٤، ص ٣١، والمحاماة س ١٧، رقم ٤١٧، ص ٨٢٠.

للمصاب، ولكون الفعل لم يقع إلا تلبية لطلب المصاب أو بعد رضاء منه[١].

ثالثاً: الترخيص القانوني

ذهب غالبية الفقه إلى القول، بأن أساس إباحة عمل الطبيب في القيام بالأعمال الطبية والجراحية التي يجريها على أجسام المرضى يكمن في الرخصة المخولة له قانوناً بمزاولة مهنة الطب وفقاً للشروط والإجراءات المنصوص عليها في القوانين المنظمة لمزاولة مهنة الطب والجراحة. وذلك على سند من القول بأن القانون ينظم كيفية مباشرة هذه المهنة ويعترف بكل الأعمال اللازمة لمباشرتها والتي تستهدف قصد العلاج سواء كان القانون الجنائي أو غيره من فروع القانون الأخرى، مثال ذلك القوانين المنظمة للمهن الطبية التي تخول للأطباء والجراحين الحق في التعرض لأجسام المرضى بأفعال تعد من قبيل الجرائم إذا مارسها أشخاص غيرهم ليس لهم هذا الحق استناداً إلى المادة ٦٠ عقوبات مصري[٢].

---

(١) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩، مجموعة القواعد القانونية، ج٤، رقم ٤١٧، ص ٥٨٥.

(٢) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، بند ١٧٨، ص١٨٤، د/ السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، سنة ١٩٥٢، ص ١٦٢، د/ محمود محمود مصطفى، مسئولية الأطباء والجراحين الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٤٨، السنة ١٨، العدد ٢، ص ٢٨٠، د/ حسن

ووفقاً لهذا الرأي يكون الترخيص ضروري للإباحة، حتى ولو كان الجاني حاصلاً على بكالوريوس الطب والجراحة، ويسأل إذا لم يكن مرخصاً له بمزاولة مهنة الطب[١]. وقد أخذت العديد من التشريعات بهذا الرأي[٢]. ولذا ورد الحظر على ممارسة الأعمال الطبية بدون الحصول على الترخيص من الجهة المختصة في القانون المصري والنظام السعودي[٣].

صادق المرصفاوي، المسئولية المهنية والقانونية للتوليد، بحث مقدم لمؤتمر المسئولية الطبية، جامعة قار يونس، بني غازي، ليبيا ١٩٧٨، ص٥.

(١) د/ أحمد شوقي أبو خطوه، مرجع سابق، ج١، ص ٣٢٦.

(٢) تنص المادة ٦٠ من قانون العقوبات المصري، على أنه :" لا تسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة".وانظر ذات المعنى المادة ١٦ من قانون العقوبات البحريني، المادة ٥٣/ ٢ من قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية، المادة ٣٢٧ من قانون العقوبات الفرنسي.

(٣) نصت المادة الأولى من التشريع المصري رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ الخاص بمزاولة مهنة الطب على أنه " لا يجوز لأحد إبداء مشورة طبية أو عيادة مريض أو إجراء عملية جراحية أو مباشرة ولادة أو وصف أدوية أو علاج مريض أو أخذ عينة من العينات التي تحدد بقرار من وزير الصحة العمومية من جسم المرضى الآدميين للتشخيص الطبي المعملي بأية طريقة كانت أو وصف نظارات طبية وبوجه عام مزاولة مهنة الطب بأية صفة كانت إلا إذا كان مصرياً أو كان من بلد تجيز قوانينه للمصريين مزاولة مهنة الطب بها وكان

ولقد نال هذا الاتجاه تأييد غالبية الفقه ، وتأييد القضاء ، في الكثير من أحكامه، حيث قضي بأن الطبيب أو الجراح لا يعد مرتكباً لجريمة الجرح عمداً، لأن قانون مهنته، اعتماداً على مؤهله العلمي قد رخص له في إجراء العمليات الجراحية بأجسام المرضى، وبهذا الترخيص وحده ترتفع المسئولية الجنائية للطبيب عن فعل الجرح[1].

فالمشرع اعترف بمهنة الطب وينظم كيفية مباشرتها. لذلك يسمح بكل الأعمال الضرورية لمباشرتها[2].

أسمه مقيداً بسجل الأطباء البشريين، وذلك مع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة المنظمة لمهنة التوليد". وتنص المادة ٢/ أ من نظام مزاولة المهن السعودية على أنه:" يحظر ممارسة أي مهنة صحية، إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من الوزارة.

(١) نقض ١٨ فبراير ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٣، رقم ٢٦٠، ص ٦٩٨ ، نقض ١٣ ديسمبر ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١١، رقم ١٧٦، ص ٩٠٤ ، نقض ٨ يناير ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٩، رقم ٤، ص ٢١، نقض ٢٠ فبراير ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٩، رقم ٤٦، ص ٢٥٤، نقض ١١ مارس ١٩٧٤ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٥، رقم ٥٩، ص ٢٦٣.

(٢) د/ محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص ٢٨٠، د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ١٧٣.

وهذا الرأي الأخير منطقي إذ أن تجريم الأفعال دائماً بنص من المشرع وعند إباحة فعل مجرم قانوناً يكون أيضاً بنص وهذا ما فعله المشرع بشأن المساس بسلامة جسم الإنسان فقد جرم المساس به في الوقت الذي أباح بنصوص مزاولة المهن الطبية حتى ولو كان فيها مساس بجسم الإنسان وهذا يعد ترخيصاً من المشرع بغرض تخليص جسم الإنسان مما يصيبه من مرض أو حماية من الإصابة بالأمراض[1]. هذا حتى ولو فشل العمل الطبي ولم يتخلص المريض من مرضه أو لم تخفف حدته ما دام أن الطبيب قد التزم الأصول العلمية عند مباشرته للعمل الطبي فإن العمل هنا يكتسب الصفة المشروعة[2].

(١) وهذه الرخصة تقررت بموجب القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٣ بإصدار القانون الصحي، والقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء نقابة المهن الطبية والقانون رقم ٤ لسنة ١٩٨٢ بشأن جواز تشريح الجثث والاستفادة من زرع أعضاء الموتى، والقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٦ بشأن المسئولية الطبية.

(٢) د/ حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص ٣٩٤.

المطلب الثالث
شروط إباحة العمل الطبي

اشترط المشرع المصري في قانون مزاولة مهنة الطب رقم ٤١٥ لسنة ١٩٤٥ وكذا قانون مزاولة مهنة التوليد رقم ٤٨١ لسنة ١٩٥٤ ، والقانون رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٦٤ الخاص بمزاولة مهنة الطب وجراحة الأسنان. والمنظم السعودي في نظام مزاولة مهنة الطب رقم م/ ٩٥لسنة١٤٢٦هـ لإباحة العمل الطبي، أن يكون من أجراه مرخصاً له قانوناً بإجرائه، وأن يكون قد حصل على رضاء المريض أو من يمثله، وأن يكون الفعل قد أجرى بقصد العلاج، ومراعاة الأصول العلمية لممارسة العمل الطبي. وسوف أتناول هذه الشروط بشيء من التفصيل فيما يلي:

أولاً: الترخيص بمزاولة مهنة الطب

يشترط لإباحة العمل الطبي والجراحي، أن يكون من أجراه مرخصاً له قانوناً بمزاولة مهنة الطب والجراحة[1].وعلى ذلك نصت المادة الأولى من التشريع المصري رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ الخاص بمزاولة مهنة الطب بقولها: " لا يجوز لأحد إبداء مشورة طبية أو عيادة مريض أو إجراء عملية جراحية أو مباشرة ولادة أو وصف أدوية أو علاج مريض

---

(١) انظر في مصر القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بمزاولة مهنة الطب، والقانون رقم ٤٨١ لسنة ١٩٥٤ الخاص بمزاولة مهنة التوليد، والقانون رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٦٤ الخاص بمزاولة مهنة الطب وجراحة الأسنان. وفي السعودية: نظام مزاولة مهنة الطب رقم م/ ٩٥لسنة١٤٢٦هـ

أو أخذ عينة من العينات التي تحدد بقرار من وزير الصحة العمومية من جسم المرضى الآدميين للتشخيص الطبي المعملي بأية طريقة كانت أو وصف نظارات طبية وبوجه عام مزاولة مهنة الطب بأية صفة كانت إلا إذا كان مصرياً أو كان من بلد تجيز قوانينه للمصريين مزاولة مهنة الطب بها وكان أسمه مقيداً بسجل الأطباء البشريين، وذلك مع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة المنظمة لمهنة التوليد". والمادة ٢/ أ من نظام مزاولة المهن السعودية بقولها:" يحظر ممارسة أي مهنة صحية، إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من الوزارة".

وهو ترخيص تمنحه جهة الإدارة المختصة لكل من حصل على الإجازة العلمية التي يعد طالبها لمباشرة مهنة الطب، وهذه الإجازة هي أساس الترخيص الذي تتطلب القوانين واللوائح الحصول عليه قبل مزاولة المهنة[1]. لذا يعد الترخيص القانوني، شرطاً أساسياً لإباحة الأعمال الطبية، حتى ولو كان من أجراها حاصلاً على المؤهل الدراسي الذي يعده لممارسة هذه المهنة[2].

فعلة هذا الشرط تكمن، في أن المشرع لا يثق في غير من رخص لهم بمزاولة مهنة الطب إذ هم – في تقديره- الذين تتوافر لديهم الدراية

---

(١) د/ محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ج١، بند ٢٢٣، ص ٣٣١، د/ محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص٢٨٦. وانظر نقض ٢٠ فبراير ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٩، رقم ٤٦، ص ٢٥٤.

(٢) د/ محمود مصطفى، مرجع سابق،ص ٢٨٢ ، د/ أحمد شوقي أبو خطوه، ، مرجع سابق،ج١، بند ٢٩٩، ص ٣٢٦.

العلمية والخبرة العملية للقيام بعمل طبي أو جراحي يطابق الأصول العلمية المتعارف عليها في المهن الطبية، ويتجه إلى تحقيق شفاء المريض ومصلحته[١]، فضلاً عن التثبت من استيفاء الطبيب أو الجراح لكل الشروط التنظيمية لذلك[٢]. وهذا يعني أن مجرد الحصول على المؤهل العلمي لا يبيح ممارسة العمل الطبي، وكذلك الأفعال المترتبة على هذه الممارسة.

وعليه؛ فمن لا يملك هذا الترخيص طبقاً للقواعد التي نظمتها قوانين ولوائح مزاولة تلك المهنة، يسأل عما يحدثه للغير من جروح باعتباره معتدياً على أساس العمد، سواء تحقق الغرض الذي قصده بشفاء المجني عليه أو لم يتحقق[٣].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت الواقعة هي أن المتهم، وهو غير مرخص له في مزاولة مهنة الطب، خلع ضرسين من المجني عليه، فسبب له بذلك ورماً في الفك الأيمن، فهذه جريمة إحداث جرح عمداً بالمادة ٢٤٢ من قانون العقوبات لا إصابة خطأ[٤].

---

(١) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، بند١٨٠، ص ١٨٥، د/ حسن محمد ربيع، مرجع سابق، ص ٤٣٦.

(٢) د/ محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص٢٨٧.

(٣) د/ محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ج١، بند ٢٢٣، ص ٣٣٢، وانظر نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٤٤، مجموعة القواعد القانونية، ج٦، رقم ٤٣٢، ص ٥٧٦.

(٤) نقض ١٨ فبراير ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٣، رقم ٢٦٠، ص ٦٩٨.

أما إذا لم يتعمد الجاني إحداث الجرح فإنه يسأل عن جريمة غير عمدية[١].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة لنقض، بأنه إذا أدخل المتهم – تومرجي بعيادة أحد الأطباء- قسطرة معدنية بقبل المجني عليه بطريقة غير فنية، فأحدث جرحين بالمثانة ومقدمة القبل، وقد نشأ عن هذه الجروح تسمم دموي عفن أدى إلى الوفاة، فإن الجاني يعتبر مرتكباً جنحة القتل الخطأ[٢]. فضلاً عن مسائلته عن مزاولة مهنة الطب على نحو يخالف القانون[٣]. ولا يعفي من المسئولية إلا عند توافر حالة الضرورة بشروطها القانونية[٤].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه لا تغني شهادة الصيدلي أو ثبوت دارية الصيدلي بعملية الحقن عن الترخيص بمزاولة مهنة الطب، وهو ما يلزم عنه مساءلته عن جريمة إحداثه بالمجني عليه جرحاً عمداً،

---

(١) د/ محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص٢٨٨.

(٢) نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥، مجموعة القواعد القانونية، ج٣، رقم ٣٨٢، ص ٤٨٤.

(٣) انظر المواد من ١٠ – ١٢ من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ في شأن مزاولة مهنة الطب.

نقض ٩ نوفمبر ١٩٩٧، الطعن رقم ٩٣٤٣ لسنة ٦٠ق.

(٤) د/ سامح السيد جاد، مرجع سابق، ص١٣٩.

ما دام أنه كان في مقدوره أن يمتنع عن حقن المجني عليه مما تنتفي به حالة الضرورة[١].

وتجدر الإشارة إلى أن الترخيص قد يكون عاماً بمباشرة كل الأعمال الطبية، وقد يكون خاصاً ببعضها فقط كما هو الشأن بالنسبة للمولدات[٢]. وعندئذ تنحسر الإباحة عن الأفعال التي تخرج عن نطاق الترخيص ويسأل مرتكب الفعل مسئولية عمدية.

ومن تطبيقات القضاء في هذا الشأن، مسألة حلاق الصحة إذا أجرى عملية جراحية[٣]، أو إذا حقن المريض تحت الجلد نظراً لأن هذا الفعل يخرج عن نطاق الرخصة الصغرى التي بيده إذا لا تبيح له هذا الفعل[٤]، ومسائلة الممرض إذا أدخل قسطرة في جسم المريض فأحدثت به جروحاً أدت إلى وفاته[٥]، ومسائلة القابلة عن إجرائها عملية ختان[٦].

---

(١) نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١١، رقم ١٧٦، ص ٩٠٤.

(٢) راجع القانون رقم ٤٨١ لسنة ١٩٥٤ في شأن مزاولة مهنة التوليد.

(٣) نقض ٤ يناير ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية، ج٤، رقم ٣٤، ص ٢١.

(٤) نقض ٢٣ أكتوبر ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية، ج٤، رقم ٤١٧، ص ٥٨٥.

(٥) نقض ٢٧ مايو ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية، ج٣، رقم ٣٨٢، ص ٤٨٤.

(٦) نقض ١١ مارس ١٩٧٤، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٥، رقم ٥٩، ص ٢٦٣.

ثانياً: رضاء المريض بالعلاج:

يتطلب المشرع لإباحة تدخل الطبيب أن يتم ذلك برضاء المريض أو النائب عنه قانوناً، شفاهة أو كتابة، صراحة أو ضمنياً. إلا أنه في الحالة الأخيرة يتعين أن يكون قاطع الدلالة على الموافقة، كما لو ذهب المريض بنفسه إلى المستشفى في الميعاد المحدد له لإجراء العملية أو ذهابه بنفسه إلى غرفة العمليات بعد أن علم بنوع العملية التي تقتضيها حالته أو ذهابه إلى عيادة الطبيب[1].

وعلى ذلك تنص المادة (٢٨) من لائحة آداب مزاولة مهنة الطب البشري المصرية الصادرة بقرار وزير الصحة والسكانرقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣ ، التي جاء فيها: " لا يجوز للطبيب إجراء الفحص الطبي للمريض أوعلاجه دون موافقة (مبنية على المعرفة) من المريض أو من ينوب عنه قانوناً إذا لميكن المريض أهلاً لذلك، ويعتبر ذهاب المريض إلى الطبيب في مكان عمله موافقة ضمنيةعلى ذلك، وفي حالات التدخل الجراحي أو شبه الجراحي يلزم الحصول على موافقة (مبنيةعلى المعرفة) من المريض أو من ينوب عنه قانونا كتابة إلا في دواعي إنقاذ الحياة.

وعلى الطبيب الذي يدعى لعيادة قاصر أو ناقص الأهلية أو مريض فاقد الوعي في حالةخطرة أن يبذل ما في متناول يديه لإنقاذه ولو

---

(١) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، بند ١٨١، ص ١٨٥، د/ محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ج١، بند ٢٢٤، ص٣٣٣.

تعذر عليه الحصول في الوقت المناســبعلى الموافقة (المبنية على المعرفة) من وليه أو الوصي أو القيم عليه. كما يجبعليه ألا يتنحى عـن علاجـه إلا إذا زال الخطر أو إذا عهد بالمريض إلى طبيب آخر.

كما نصت المادة (٢١) من ذات اللائحة على أنه:" عليالطبيب أن يوفر لمريضه المعلومات المتعلقة بحالته المرضية بطريقة مبسطةومفهومة.

ويجوز للطبيب لأسباب إنسانية عدم اطلاع ا لمريض على عواقب المرض الخطيرة وفي هذه الحالة عليـه أن ينهـى إلى أهـل المـريض بطريقـة إنسانية لائقة خطورةالمرض وعواقبه الخطيرة إلا إذا أبدى المريض رغبته في عدم اطلاع أحد على حالته أو حدد أشخاصاً معينين لاطلاعهم عليها ولم تكن هناك خطورة على من حوله".

كما تنص على ذلك المادة (١٩) من نظـام مزاولـة المهـن الصـحية السـعودي، التـي جـاء فيهـا:" يجـب ألا يجـرى أي عمـل طبـي لمـريض إلابرضاه أو موافقة من يمثله أو ولي أمره إذا لم يعتد بإرادته هو، واستثناء من ذلك يجبعلى الممارس الصـحي في حـالات الحـوادث أو الطـوارئ أو الحـالات المرضـية الحرجـة التيتسـتدعي تـدخلاً طبيـاً بصـفه فوريـة أو ضرورية لإنقاذ حياة المصاب أو عضو من أعضائه، أو تلافي ضرر بـالغ ينتج من تأخير التدخل وتعذر الحصول على موافقة المريض أو منيمثله أو ولي أمره في الوقت المناسب- إجراء العمل الطبي دون انتظار الحصـول

على تلك الموافقة ، ولا يجوز بأي حال من الأحوال إنهاء حياة أي مريض ميئوس من شفائه طبيا، ولو كان بناءاً على طلبه أو طلب ذويه".

ولا خلاف بين الفقهاء على اشتراط رضاء المريض لإباحة العمل الطبي [١] ؛ ويرجع ذلك إلى أن رضاء المريض قبل التدخل الجراحي أو العلاجي يعد صيانة لحقه في سلامة جسمه وتكامله الجسدي واحتراماً لحريته الشخصية[٢].

وتجدر الإشارة إلى أن اشتراط رضاء المريض بالعلاج ليس مطلقاً، فقد يقوم الطبيب بالعمل الطبي دون توقف على رضاء المريض، وذلك في حالتين[٣]:

---

(١) د/ محمود مصطفى، مرجع سابق، ص ٢٨٣، د/ فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص١٦٠، د/ محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ج١، بند ٢٢٤، ص ٣٣٣،د/ وديع فرج، مسئولية الأطباء والجراحيين المدنية، بمجلة القانون والاقتصاد السنة ١٢ عددان ٤ ، ٥ ، ص ٤٢٧.

(٢) د/ أحمد شوقي أبو خطوه، مرجع سابق،ج١، بند ٣٠٠، ص ٣٢٧.

(٣) د/ سامح السيد جاد، مرجع سابق، ص١٣٩، د/ فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ١٦١.د/ منصور مصطفى منصور، حقوق المريض على الطبيب، مجلة الحقوق والشريعة بالكويت، السنة الخامسة، العدد الثاني، سنة ١٩٨١، ص ١٨.

الحالة الأولى: حالة انتشار الأوبئة، حيث يقوم الطبيب بالعمل الطبي ولو رفض المريض ذلك، وعندئذ لا تستند الإباحة إلى استعمال الحق، وإنما تستند إلى تنفيذ القانون أو استعمال السلطة.

الحالة الثانية: حالة الضرورة إذا كان المريض مهدداً بخطر جسيم حال على حياته، وكان غير قادر على التعبير عن إرادته وليس هناك من يمثله. وهنا تنتفي مسئولية الطبيب ليس استناداً إلى سبب إباحة، وإنما استناداً إلى حالة الضرورة التي تعتبر مانعاً من موانع المسئولية الجنائية.

ولكن إذا أجرى الطبيب العمل الطبي في غير هاتين الحالتين – تنفيذ القانون وحالة الضرورة – دون رضاء المريض يتخلف سبب الإباحة بتخلف شرط من شروطه، فلا يكون الطبيب مستعملاً حقه، فيسأل عن عمله مسئولية عمدية شأنه شأن غير الطبيب[1].

وفي هذا المجال يثور التساؤل عن مدى تمتع الطبيب بالإباحة فيما إذا حصل على رضاء المريض بإجراء جراحة معينة له، وأثناء إجرائها أكتشف ضرورة القيام بعمل طبي آخر يلزمه قصد الشفاء بإجرائه – كأن يكتشف التهاب حاد بالزائدة الدودية أثناء قيامه بعملية جراحية لتوليد امرأة، فيقوم باستئصالها قاصداً من ذلك شفاء المريض، فهل يقوم به ويعتبر فعلة مباحاً أم يمتنع عليه مباشرته؟

---

(١) د/ فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ١٦١.

ويجاب عن ذلك : بأن الفقه والقضاء استقر على إباحة هذا العمل الطبي الذي يجريه الطبيب، تأسيساً على سابقة حصوله على رضاء المريض، واتجاه غايته لتحقيق الشفاء والتي تتحقق من خلال مصلحة جديدة للمريض، شريطة أن يحيط علمه بعد الجراحة بما تم إجراؤه؛ فالأصل في مجال الأعمال الطبية هو حرية المريض في العلاج، وأن ما يجري له من عمليات جراحية دون الحصول على رضائه يعد استثناء على هذا الأصل(١).

وأخيراً يشترط في رضاء المريض، أن يكون صادراً منه عن إرادة حرة دون إكراه وأن يكون واعياً أي صادراً عن بصيرة بالنتائج المتوقعة للعمل الطبي المطلوب إخضاعه له. ومن ثم يتعين على الطبيب تبصرة المريض بالنتائج التي يمكن أن تترتب على العمل الطبي، فإذا أخفى عليه ذلك، فإن الرضا يكون معيباً، وبالتالي يسأل الطبيب عن نتائج عملة الطبي متى شكلت جريمة نظراً لانتفاء شروط ممارسة العمل الطبي(٢).

---

(١) د/ محمود مصطفى، مرجع سابق، ص ٢٨٤، محمد عبد العزيز المراغي، مسئولية الأطباء، مجلة الأزهر، المجلد ٢٠، سنة ١٣٦٨ هـ، ص ٤١٦.

(٢) د/ محمود أحمد طه، مرجع سابق، ج١، ص ٢٣٤.
د/ حسن محمد ربيع، مرجع سابق، ص ٤٣٩، ٤٤٠.

ثالثاً: قصد العلاج:

يجب أن يكون التدخل الطبي أو الجراحي بقصد العلاج، إذ أن الغاية من مزاولة العمل الطبي والجراحي هو علاج المريض، وتحسين حالته الصحية، أي تخليصه من المرض وتخفيف آلامه أو علاجه. وهذا تطبيق لشرط حسن النية الذي ينبغي توافره في استعمال الحق كسبب للإباحة[1]. لأن سلامة جسم الإنسان من النظام العام وحمايتها أمر يقتضيه الصالح العام، ولا يجوز الخروج عن هذا الأصل إلا إذا كان فعل المساس بسلامة الجسم يحقق فائدة الإنسان ذاته، بإنقاذ حياته أو علاجه من علة ألمت به، فالهدف العلاجي يعتبر هنا بمثابة شرط من شروط إباحة العمل الطبي؛ وهذا مستفاد من نص المادة الأولى من التشريع المصري رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ م الخاص بمزاولة مهنة الطب،التي جاء فيها :" لا يجوز لأحد إبداء مشورة طبية أو عيادة مريض أو إجراء عملية جراحية أو مباشرة ولادة أو وصف أدوية أو علاج مريض أو أخذ عينة من العينات التي تحدد بقرار من وزير الصحة العمومية من جسم المرضى الآدميين للتشخيص الطبي المعملي بأية طريقة كانت أو وصف نظارات طبية وبوجه عام مزاولة مهنة الطب بأية صفة كانت إلا إذا كان مصرياً أو كان من بلد تجيز قوانينه للمصريين مزاولة مهنة الطب بها وكان أسمه

---

(١) د/ سامح السيد جاد، مرجع سابق، ص١٤٠، د/ أحمد شوقي أبو خطوه، مرجع سابق، ج١، بند ٣٠١، ص ٣٢٨.

مقيداً بسجل الأطباء البشريين، وذلك مع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة المنظمة لمهنة التوليد". ومن نص المادة (٢٠) من لائحة آداب مزاولة مهنة الطب البشري المصرية ، سالفة الذكر، التي جاء فيها: "على الطبيب أن يبذل كل ما في وسعه لعلاج مرضاه وأن يعمل على تخفيف آلامهموأن يحسن معاملتهم وأن يساوى بينهم في الرعاية دون تمييز".

كما أنه مفهوم من نص المادة ٢/ ٤ من اللائحة التنفيذية لنظام مزاولة المهن الصحية السعودي رقم : م/ ٩٥ لسنة ١٤٢٦هـ التي جاء فيها:"الممارس الصحي الذي يرخص له بمزاولة المهنة الصحية هو من يقدم أو يشارك في تقديم الرعاية الصحية المباشرة للمريض سواء كان ذلك في شكل خدمة تشخيصية أو علاجية أو تأهيلية ذات تأثير على الحالة الصحية".

كما أشارت إلى ذلك المادة (٥) من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي، سالف الذكر بقولها:" يزاول الممارس الصحي مهنته لمصلحةالفرد والمجتمع في نطاق احترام حق الإنسان في الحياة وسلامته وكرامته مراعياً فيعمله العادات والتقاليد السائدة في المملكة مبتعداً عن الاستغلال." والمادة (٩/ أ) بقولها:" يجب أن يستهدف العمل الطبي دائماً مصلحة المريض وعلى الممارس الصحي أن يبذل جهده لكل مريض".

وعلى ذلك فإذا انتفى قصد العلاج لدى الطبيب، بأن كان تدخله منصرفاً إلى غرض آخر فإن فعله يخرج من دائرة الإباحة ويدخل دائرة التجريم، الأمر الذي يؤدي إلى قيام مسئوليته الجنائية[١].

رابعاً: مراعاة الأصول العلمية لممارسة العمل الطبي:

وقد عبرت محكمة النقض المصرية عن هذا الشرط بقولها أنه "من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة، فإذا أفرط في إتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله[٢].

وفي هذا الإطار تنص المادة (٩) من لائحة آداب مزاولة مهنة الطب البشري المصرية ، سالفة الذكر، على أنه :" لا يجوز للطبيب تطبيق طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج إذا لم يكن قد اكتمل اختبارها بالأسلوب العلمي والأخلاقي السليم ونشرت في المجلات الطبية

---

(١) د/ عثمان سعيد عثمان، استعمال الحق كسبب إباحة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة سنة ١٩٦٨، ص ٣٦٦.

(٢) نقض ٢٧ يناير ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٠، رقم ٢٣، ص ٩، نقض ٨ يناير ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٩، رقم ٤ ص ٢١، نقض ١١ فبراير ١٩٧٣ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٤، رقم ٤٠ ، ص ١٨٠.

المعتمدة وثبتت صلاحيتها وتم الترخيص بها من الجهات الصحية المختصة. كما لا يجوز له أيضا أن ينسبلنفسه دون وجه حق أي كشف علمي أو يدعى انفراده به".

وتنص المادة (٧ / ب) من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي، سالف الذكر على أنه:" يجب على الممارس الصحي ألاّ يمارس طرق التشخيص والعلاج غير المعترف بها علمياً، أوالمحظورة في المملكة".

وليس معنى هذا أن الطبيب ملزم عند ممارسته للأعمال الطبية أن يطبق العلم كما يطبقه أغلب الأطباء، ففي النظريات العلمية يوجد مجال للاختلاف، فإذا كانت توجد وسيلة علمية محل خلاف بين مؤيد ومعارض لها وأخذ بها الطبيب فلا يعتبر مخالفاً للأصول العلمية، وكذلك إذا أخذ برأي مرجوح في مجال الكشف عن الأمراض ولم يطبق الرأي الراجح [1]. فإذا تحقق إتباع الطبيب لأصول فنه وبذل القدر اللازم من العناية واليقظة والحذر فإنه لا يسأل ولو فشل العلاج، أما إذا اقترن

---

(١)د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، بند ١٨٤، ص ١٨٨، د/ محمد سامي الشوا، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ١٩٩٣، بند ٣٨، ص ٣٩، ٤٠ ، د/ محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص٢٩٣ ، وقد أشار إلى:

Rykmans et mert vandde put, les droits et obligation des . medecins, Bruxelles, 2ed. 1971,. T.1. P.397

عمله الطبي بالخطأ فإنه يسأل مسئولية غير عمدية، ويقدر الخطأ الطبي وفقاً للقواعد العامة في الخطأ غير العمدي[١].

وبناء على ذلك يسأل الطبيب إذا أجرى عملية جراحية بسلاح غير معقم، أو إذا ترك أداة من أدوات الجراحة سهواً في بطن المريض مما أدى إلى إجراء جراحة أخرى توفي بسببها، أو إذا أجرى العملية دون وجود مختص بالتخدير[٢]. كذلك يسأل الطبيب عن عدم استيثاقه من كنه الدواء الذي يتناوله المريض[٣]

---

(١) د/ سامح السيد جاد، مرجع سابق، ص١٤١ ، وانظر في تطور المسئولية عن الخطأ الطبي والخلاف الذي دار حولها تفصيلاً. د/ فوزية عبد الستار، النظرية العامة للخطأ غير العمدي، ١٩٧٧، بند ٧٥، ص ١٢٦ وما بعدها.

(٢) Cass 27 Janv. 1970 B. Crim 1970. 1. 37. p.30.

(٣) د/ محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص٢٩٣ ، وانظر قض ٢٠ إبريل مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢١ رقم ١٤٨، ص ٦٢٦.

الفصل الأول
ماهية الخطأ الطبي ونطاقه

تقسيم:

سوف أتناول هذا الفصل في مبحثين كالتالي:

المبحثالأول: ماهية الخطأ الطبي.

المبحث الثاني : نطاق الخطأ الطبي.

المبحث الأول
ماهية الخطأ الطـــبي

تمهيد وتقسيم :

إذا كانت المسئولية الجنائية الطبية مناطها ومبناها الخطأ الطبي؛ فإن هذا يقتضي أن أتناول التعريف بالخطأ الطبي وأنواعه، وصوره، ومعياره ، وإثباته، وذلك من خلال المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول: تعريف الخطأ الطبي وأنواعه.

المطلب الثاني: صور الخطأ الطبي.

المطلب الثالث: معيار الخطأ الطبي وإثباته.

المطلب الأول
تعريف الخطأ الطبي وأنواعه

تقسيم:

سوف أتناول هذا المطلب في فرعين كالتالي:

الفرع الأول
تعريف الخطأ الطبي

الخطأ بصفة عامة هو إخلال الشخص عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون وعدم حيلولته تبعاً لذلك دون أن يفضي إلى حدوث الضرر، في حين كان ذلك في استطاعته ومن واجبه[١].

أما الخطأ الطبي: فهو عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي فرضتها عليه مهنته[٢].كما عرف بأنه: "تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظ وجد في الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول، ويقاس مسلكه على مسلك طبيب من نفس فئته وتخصصه ويقارن به إذا ما وجدت نفس الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب المخطئ"[٣].

---

(١) د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق، ص ٦١٧، شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر والقانون، المنصورة ٢٠٠٥، ص١١.

(٢) وائل تيسير محمد عساف، مرجع سابق، ص ٦١.

كذلك للمزيد: شبكة الإنترنت **http:/ ar.jurispedia.org/index**

جوز سبيديا، الفعل الضار، ٢٨/ ٤/ ٢٠٠٦.

(٣) د/ مالك حمد محمود أبو نصير، مرجع سابق، ص ٢٠٢، ٢٠٣.

ويمكن معرفة انحراف الطبيب عن مهنته أو واجبه المهني بالاستناد إلى الأصول والمبادئ الثابتة والمستقرة لمهنة الطب وكذلك قواعد وعادات هذه المهنة المتعارف عليها.

وعليه يكون الطبيب مخطئاً إذا لم يقم ببذل العناية اليقظة ولم يف بواجباته تجاه المريض بشكل عام، أو أن تكون عنايته مخالفة للحقائق العلمية لأن من واجبه متابعة التطور العلمي الحديث باستمرار، ونظراً لعنصر الاحتمال الكامن في كل علاج نتيجة عدم اكتمال هذا العمل الطبي أو ذاك، وخاصة بسبب الاكتشافات الحديثة فإنه يتطلب التمييز بداية بين الخطأ المهني، والخطأ العادي عند تناول مدى مسئولية الأطباء عن الأخطاء الشخصية التي تصدر عنهم عند مزاولة مهنتهم[1].

الفرع الثاني
أنواع الخطأ الطبي

يقسم البعض [2] الخطأ في المجال الطبي إلى خطأ مادي أو عادي وخطأ فني أو مهني.

---

(١) د/ شريم محمد، الأخطاء الطبية بين الالتزام والمسئولية، طبعة أعمال المطابع، عمان، ٢٠٠٠، ص ١٥٩، ١٦٠. د/ عبد القادر بن تيشة، مرجع سابق، ص١٩، ٢٠.

(٢) د/ عبد الحكم فوده، الخطأ في نطاق المسئولية التقصيرية (دراسة تحليلية عملية على ضوء الفقه وقضاء النقض)، دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية بالمنيا، بدون سنة طبع.

ويعرف الخطأ المهني أو الفني بشكل عام بأنه: "الخطأ الذي يرتكبه أصحاب المهن أثناء مهنتهم ويخرجون بها عن السلوك المهني المألوف طبقاً للأصول الثابتة، وهذا الخطأ ينجم عن الإخلال بأصول المهنة وقواعدها المتعارف عليها، والخطأ المهني بالنسبة للطبيب هو الذي يحدث منه كلما خالف القواعد التي تفرضها عليه مهنة الطب"[١].

أما الخطأ المادي أو العادي فهو ذلك الخطأ الذي يقع من الطبيب دون أن يكون ذا صلة بمهنة الطب، فهو خارج بطبيعته عن مهنة الطب، ويقع فيه الطبيب كغيره من عامة الناس، ويدخل في هذا النوع من الأخطاء كل إهمال أو تهاون أو عدم انتباه، لا صلة له بالمسائل العلمية والأصول الفنية، ومن أمثلة هذا الخطأ أن يجري الطبيب عملية جراحية ويده عاجزة عن العمل[٢].

والخطأ الفني أو المهني للطبيب نجده ينطوي على إخلال وخروج عن الأصول والقواعد الطبية وقت تنفيذ العمل الطبي مما يرتب أضراراً جسدية أو مادية أو أدبية، ويتطلب للمساءلة عنه ضرورة توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

والطبيب المخطئ هو الذي تسبب برعونة وعدم احترازه أو بإهمال أو عدم مراعاة الأصول الطبية في وفاة المريض أو إصابته بضرر،

---

(١) وائل تيسير محمد عساف، مرجع سابق، ص ٦٢.

(٢) د/ مالك حمد محمود أبو نصير، مرجع سابق، ص ٢٠٣.

وإن تعرض المريض إلى فقدان فرصة الشفاء بسبب تقصير الطبيب أو إهماله وعدم استخدامه للوسائل التي تفرضها أصول وقواعد مهنة الطب يشكل خطأ فنياً تنعقد به مسئولية الطبيب[١].

وخطأ الطبيب قد يكون خطأً يسيراً وقد يكون خطأً جسيماً، فالخطأ اليسير هو الخطأ قليل الأهمية نظراً لعدم أهمية الضرر الذي وقع بسببه لكون ضرره بسيطاً وغير مؤثر[٢]. في صحة المريض.

أما فيما يخص الخطأ الجسيم فهو كل فعل يرى طبيب آخر يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول وفي مستواه المهني أن حدوثه يحتمل جداً أن ينشأ عنه الضرر المنسوب لذلك الطبيب المسئول ويترتب على ذلك أنه كلما قل هذا الاحتمال قلت جسامة الخطر[٣].أو هو: "ذلك الخطأ ذو جسامة استثنائية ناجم عن فعل أو امتناع إرادي مع إدراك فاعله بخطره وانعدم كل سبب يسوغه، ويتميز عن الخطأ العمدي بتخلف عنصر القصد فيه"[٤].

---

(١) د/ مالك حمد محمود أبو نصير، مرجع سابق، ص ٢٠٤.

(٢) د/ عادل عبد الله خميس، المسئولية الجنائية للأطباء، المجلة القانونية الاقتصادية، مجلة سنوية علمية محكمة تصدرها كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، العدد ١٧ السنة ٢٠٠٥، ص ٢٤٠.

(٣) د/ مالك حمد محمود أبو نصير، مرجع سابق، ص ٢٠٦، ٢٠٧.

(٤) د/ محمد السعيد رشدي، الخطأ غير المغتفر، "سوء السلوك الفاحش والمقصود"، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٣٨، محمد إبراهيم

ويثور التساؤل: هل يسأل الطبيب عن الضرر الناتج عن خطئه ولو كان يسيراً أم يشترط لمسائلة الطبيب أن يصدر عنه خطأ جسيم ؟

الاتجاه الحديث يرى بأن الطبيب يسأل عن أخطائه المهنية أياً كانت درجتها، وذلك دون تفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، إذ بموجب هذا الاتجاه قرر الاجتهاد القضائي أن مسئولية الطبيب تقوم بناءً على خطئه مهما كان نوعه سواء كان خطأً فنياً أو مادياً جسيماً أو يسيراً، كما لا يتمتع الطبيب بأي استثناء ويجب على القاضي أن يثبت وجود هذا الخطأ، ولابد أن يكون هذا الخطأ ثابتاً كافياً لديه، حيث استقر القضاء على ضرورة أن يكون الخطأ واضحاً وثابتاً بصورة قاطعة لا احتمالية[1].

نهار التميمي، فكرة الخطأ المهني في نطاق المسئولية المدنية بين النظرية والتطبيق في القانون الأردني، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية ٢٠٠١، ص ١٠٩.

(١) د/ عبد الحميد الشواربي، مسئولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف الإسكندرية ١٩٩٨، ص ٧٥، د/ محمد السعيد رشدي، مرجع سابق، ص ١٤٢، محمد إبراهيم نهار التميمي، مرجع سابق ص١١٢.

المطلب الثاني

صور الخطأ الطبي

تمهيد وتقسيم:

الخطأ الطبي في الغالب هو خطأ غيرعمدي، وعلة مسئولية الطبيب عن هذا الخطأ هي كون الإرادة التي اتصفت به اتجهت على غير النحو الذي يحدده القانون إذ يتعين على كل شخص أن يستعمل كل ما يتمتع به من إمكانيات ذهنية كي يدرك الأخطار المرتبطة بالتصرف الذي يقوم به، ويتوقع النتيجة الإجرامية التي قد يفضى إليها، ويتعين بعد ذلك أن تتجه الإرادة إلى بذل الجهد المستطاع للحيلولة دون تحقق هذه النتيجة الإجرامية وعليه فإن جوهر الخطأ هو اتجاه الإرادة على غير النحو الذي تحدده أوامر المشرع ونواهيه ويكفي ذلك لكي توصف بأنها إرادة إجرامية[1].

وقد نص المشرع المصري في قانون العقوبات على صور الخطأ غير العمدي بصفة عامة – سواء صدر من الطبيب أثناء ممارسته لمهنة

---

(١) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق،هامش(١) ص ٦١٧، ٦١٨، هذا في حين ذهب رأي آخر إلى القول بأن الخطأ ليس له أساس نفسي كالعمد وإنما مجرد عدم استخدام الإرادة لمنع النتائج المترتبة على الفعل حيث يكون ذلك ممكناً. د/ عبد المنعم عبد الرحيم العوضي، محاضرات في جرائم الاعتداء على الأشخاص، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨١، ص ٢١٠.

الطب،أو من غيره- فتنصالمادة ٢٣٨عقوبات[1] على أنه:" من تسبب خطأ فى موت شخص أخر بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائتي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين.كما نص المنظم السعودي في والمادة (٢٧) من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي الصادر سنة ١٤٢٦هـ على أن :" **الخطأ الطبي هو كل خطأ مهني صحي صدر من الممارس الصحي، وترتب**

(١) تنص المادة ٢٣٨عقوبات على أنه:" من تسبب خطأ فى موت شخص أخر بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائتي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين. وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين وغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني إخلالاً جسميا بما تقرضه عليه أصول وظيفته أومهنته أو حرفته أو كان متعاطيا مسكرا أو مخدرا عند ارتكابه الخطأ الذي نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك.

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع سنين إذا نشأ عن الفعل وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص ، فإذا توافر ظرف أخر من الظروف والواردة فى الفقرة السابقة كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنين.

عليه ضرر للمريض يلتزم من ارتكبه بالتعويض. وتحدد (الهيئة الصحية الشرعية) المنصوص عليها في هذا النظام مقدار هذا التعويض. ويعد من قبيل الخطأ المهني الصحي ما يأتي :

١- الخطأ في العلاج ، أو نقص المتابعة .

٢-الجهل بأمور فنية يفترض فيمن كان في مثل تخصصه الإلمام بها.

٣-إجراء العمليات الجراحية التجريبية وغير المسبوقة على الإنسان بالمخالفة للقواعد المنظمة لذلك.

٤- إجراء التجارب، أو البحوث العلمية غير المعتمدة، على المريض.

٥-إعطاء دواء للمريض على سبيل الاختبار.

٦-استعمال آلات أو أجهزة طبية دون علم كافٍ بطريقة استعمالها، أو دون اتخاذ الاحتياطات الكفيلة بمنع حدوث ضرر من جراء هذا الاستعمال.

٧-التقصير في الرقابة والإشراف.

٨- عدم استشارة من تستدعي حالة المريض الاستعانة به.

ويتضح مما سبقأن صور الخطأ هي : لإهمال والرعونة وعدم الاحتراز وعدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة. ولا يشترط للمساءلة وجود كافة الصور بل يكفي أحدها[1].

---

(١) نقض ٧/ ٥/ ١٩٦٣ ، مجموعة أحكام النقض، س ١٣، رقم ١١٤، ص ٤٥٣.

ويذهب بعض الفقهاء للقول[١]: بأن هذه الصور التي أوردها القانون للخطأ إنما وردت على سبيل الحصر، بينما يتجه البعض الآخر[٢] من الفقهاء إلى القول: بأنها إنما وردت على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، ويريد أصحاب هذا الاتجاه عدم إلزام القاضي بإثبات صورة الخطأ التي توافرت في حق الجاني طبقاً للنص الخاص بالجريمة المرتكبة وإنما يكفي أن يثبت القاضي توافر عناصر الخطأ فحسب.

ويقسم بعض الفقه هذه الصور إلى قسمين: صور الخطأ العام، صور الخطأ الخاص[٣]

وسوف نعرض لهذه الصور بشيء من التفصيل في الفرعين التاليين:

الفرع الأول

صور الخطأ العام

ويندرج تحت صور الخطأ العام: الإهمال والرعونة وعدم الاحتياط والتحرز، وبعض هذه الصور ينسب للجاني – طبيبا أو غيره – نشاط سلبي أو موقف سلبي كما في الإهمال. وفي بعضها الآخر ينسب للجاني نشاط إيجابي كما في صورة الرعونة وعدم الاحتياط والتحرز.

---

(١) د/ السعيد مصطفى، مرجع سابق، ص ٤٢٣.

(٢) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق،ص ٦٧٨ – ٦٧٩.

(٣) د/ سامح السيد جاد، مرجع سابق، ص٣٨٢.

أولاً: الإهمال وعدم الانتباه:

يقصد بالإهمال اتخاذ الجاني موقفاً سلبياً؛ حيث لا يتخذ الاحتياطات التي يوجبها الحذر والانتباه للحيلولة دون وقوع النتيجة الإجرامية. ومثالها: الأم التي تترك طفلها بجوار موقد للغاز وعليه ماء يغلي وتذهب لقضاء حاجة لها فيعبث الطفل بالموقد فتقع الماء المغلية عليه فيترتب على ذلك إصابته أو وفاته، فالأم مسئولة عن النتيجة التي سببها إهمالها. وأيضاً حارس المنزل أو المسئول عنه الذي يهمل في صيانته رغم التنبيه عليه بقيام خطر سقوط المنزل وتقصيره في ذلك وتأجيره للسكان رغم هذا فيسقط المنزل ويقتل البعض ويصاب البعض الآخر فإنه مسئول عن هذه النتيجة لإهماله[1].

ومن أمثلة ذلك في المجال الطبي: أن يترك الطبيب أشياء أو ضمادة من الضمادات التي يستعملها في العملية في بطن المريض بعد الجراحة. أو أن يقوم بإجراء عملية جراحية دون إجراء الفحوصات الطبية الضرورية، التي تستدعيها حالة المريض، ولا يقتصر ذلك على الموضع أو العضو الذي سيكون محلاً للجراحة، بل على الحالة العامة

(١) نقض ٢٢/ ١/ ١٩٦٠، مجموعة أحكام النقض، س ١١، رقم ٦٩، ص ٢٩٦. وأنظر د/ سامح السيد جاد، مرجع سابق، ص٣٨٣.

للمريض، ومدى ما يمكن أن يترتب من نتائج جانبية على التدخل الجراحي[١].

ولذا فإن هناك مسئولية تتحقق نتيجة إهمال الطبيب الجراح في المراحل السابقة على تنفيذ العمل الجراحي، فلا يغتفر للطبيب – مثلاً – أن يهمل في طريقة الفحص الميكروسكوبي والتحاليل بأنواعها والتصوير بالأشعة كلما كان ذلك لازما لصحة تقديره، ولا يستثنى من ذلك إلا حالات الضرورة والاستعجال[٢]

ومن ذلك أيضاًإهمال الطبيب مراقبة المريض بعد إجراء العلاج الجراحي فيترتب على ذلك إصابة المريض بالغرغرينا[٣].

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها: بإدانة طبيب تسبب في وفاة مريضة نتيجة اكتفائه بزيارتها في اليوم التالي

---

(١) انظر المواد ٥-٢١ من قانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ الخاص بمزاولة مهنة الطب في مصر، والتي بينت واجبات الطبيب العامه وواجباته تجاه مرضاه.

(٢) د/ ماجدمحمد لافي، المسؤوليةالجزائيةالناشئةعنالخطأالطبيدراسةمقارنة، رسالةدكتوراه، مقدمه لكلية الدراسات القانونية العليا بجامعة عمان العربية عام ٢٠٠٦، ص٢٤٩.

(٣) د/ حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص٤٠٦، د/ فتيحة محمد فوزي، مسئولية الطبيب الجنائية في ضوء أحكام التشريع والقضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة، بحث منشور بمجلة الحقوق، الكويت عام ٢٠٠٤، مج ٢٨، عدد٣، ص٢٠٨.

للعملية، دون أن يلزم طبيب التخدير وأفراد طاقم العلاج بإعلامه عن تطور حالتها الصحية، فأسندت إلية الخطأ في صورة الإهمال[١].

ثانياً: الرعونة:

ويقصد بها الطيش والخفة في التصرفات دون تدبر للعواقب. والمقصود بها هنا عدم الحذق والدراية، وهي تنطبق على من يمارس أعمالاً فنية، ولكن تنقصه الخبرة اللازمةومثالها: قائد السيارة الذي يقود سيارته ثم ينحرف بها فجأة فيصيب شخصاً[٢]، والطبيب الذي يقدم على إجراء جراحة لمريض دون الاستعانة بالأصول المتبعة في إجراء مثل هذه الجراحة فيموت المريض[٣].

فإذا اتضح أن ما وقع من الطبيب يدل على عدم إلمامه بواجباته طبقاً للمبادئ العلمية السائدة في الطب، كمن يتسبب في قطع الشرايين في عملية جراحية دون أن يربطها، كما تقضي بذلك الأصول العلمية.

ومن أمثلة هذه الصورة من الخطأ التي عرضت على القضاء ما قضت به محكمة النقض المصرية من أن: "الآثار الحيوية الموجودة برأس الجنين الذي عثر عليه الطبيب الشرعي بالتجويف البطني تشير إلى أنه وقت إجراء عملية الإجهاض كان الجنين مازال حياً وغير متعفن كما

---

(١) cass.crim.26 fevrier 1997. juridisque lamy.arret no.1051

(٢) تقض ٤/ ١٢/ ١٩٤٤، مجموعة القواعد، ج٦ ، رقم ٤١٧، ص ٥٥٠.

(٣) د/ حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص٤٠٦.

يقرر المتهم، وأنه يفسر تشخيص المتهم لوفاة الجنين نتيجة لعدم سماعه ضربات قلب الجنين، وأنه في مثل هذه المدة من الحمل التي وصلت إليها المجني عليها ما كان ينبغي استعمال جفت البويضة لاستخراج الجنين على عدة أجزاء كما قرر المتهم، فضلاً عما ظهر من وجود تمزيق كبير بالرحم، وإن ذلك مفاده أن المتهم قد أخطأ في الطريقة التي اتبعها في إنزال الجنين الأمر الذي أدى إلى حدوث الوفاة نتيجة تمزق الرحم وما صحبه من نزيف وصدمة عصبية. وانتهى الطبيب الشرعي في تقريره إلى أن ذلك في رأيه يعتبر خطأ مهنياً جسيماً.... ثم خلص الحكم إلى ثبوت الاتهام المسند إلى الطاعن[1]

ومن أحكام محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن، إدانتها لطبيب مسندة إليه تهمة القتل الخطأ بسبب الثقب الذي أحدثه في رحم المجني عليها بجهاز الشفط، ثم أمره بإيقاف فحص التجويف البطني عن طريق القسطرة والذي أمر به طبيب التخدير، وانتهاء بعدم فتح البطن جراحياً الذي كان ضرورياً لإيقاف نزيف داخلي حاد.....[1]

---

(١) تقض رقم ١٩٢٠، لسنة ٢٧ قضائية بتاريخ ١٨/ ١/ ١٩٦٨. وانظر، شريف الطباخ، مرجع سابق، ص٢٧.

(١) cass.crim.15 juin 1999. Juris. data no.003271.

ثالثاً: عدم الاحتياط والتحرز:

إن عدم الاحتياط هو خطأ ينطوي عليه نشاط إيجابي يقوم به الفاعل، ويدل على طيش أو عدم تبصر أو عدم تدبر العواقب، وقد يدرك الشخص في هذه الصورة الضرر المتوقع كأثر لفعله ولكنه لا يفعل شيئاً لدرئه واتقائه. فتتحقق هذه الصورة إذا كان الجاني في حالة إقدامه على سلوكه يعرف مدى خطورته وما عساه أن ينشأ عنه من أضرار ولكنه لا يتخذ احتياطاته الكفيلة بمنع وقوع هذه الأضرار[1] ومثاله: الشخص الذي يحمل سلاحاً وضع به ذخيرة وأصبح صالحاً للاستعمال ثم يهدد به شخصاً فتنطلق قذيفة من هذا السلاح نتيجة عدم احتياطه فتقتل هذا الشخص دون أن يكون قاصداً قتله، وأيضاً الأب الذي يسلم ابنه الصغير الذي لا يتجاوز عشر سنين عجلاً متعوداً على النطح فيفلت زمامه من هذا الصبي ويصيب شخصاً[1]، وأيضاً قائد السيارة التي يسير بها بسرعة فائقة في مكان مزدحم بالمارة فيقتل أو يصيب أحدهم[2].

ومن أمثلته في المجال الطبي: الطبيب الذي يجري عملية جراحية لا لزوم لها في حلق سيدة مما ترتب عليه قطع الشريان السباتي خاصة وأنها

وانظر د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢١١.

(١) د/ سامح السيد جاد، مرجع سابق، ص٣٨٢، ٣٨٣.

(١) نقض ٧/ ١١/ ١٩٣٢، مجموعة القواعد، ج٣، رقم ١، ص ١.

(٢) نقض ١/ ٣/ ١٩٤٣، مجموعة ج٦، رقم ١٢٦، ص ١٩٨٦، نقض ١٩/ ٥/ ١٩٦٩، مجموعة أحكام النقض، س ٢٠، رقم ١٤٧، ص ٧٢٨.

كانت مصابة بتهيج عصبي شديد كان يقتضي تأجيل العملية وقد جازف بإجراء هذه العملية في هذه المنطقة الخطرة وبغير ضرورة عاجلة في الوقت الذي كان يمكن فيه أن يقتصر على بتر جزء من اللوزة ليس غير[1].

ومن أمثلة ذلك أيضاً: إجراء الطبيب علاجاً بالأشعة بواسطة أجهزة يعرف أنها معيبة، وكذلك عدم اتخاذ الطبيب الاحتياطات اللازمة في استعمال الأشعة على جسم طفل مما سبب له حروقاً خطيرة نشأت عن عدم مراعاة الحساسية الخاصة لجلد الطفل وهو في هذه السن المبكرة.

وفي هذا الصدد فقد أدانت المحكمة الاتحادية العليا بالإمارات طبيباً بسبب قيامه بعد إجراء عملية الختان للمجني عليه بفك الغيار في كل يوم ومشاهدة الجرح في غرفة غير معقمة، وذلك لعدة أيام، مما تسبب في تلوث الجرح أسفر عن تشوه في ذكر المجني عليه، فاعتبرت المحكمة ذلك خطأ يوجب مسؤولية الطبيب صورته عدم التحرز في أداء العمل[1].

كذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بإدانة طبيب بسبب عدم احتياطه بعد إشرافه على ولادة متعثرة أحاطت بها مخاطر كبيرة، فلم يترك للقابلة التي كلفت بمتابعة هذه الحالة تعليمات مكتوبة وتوجيهات محددة

---

(١) د/ حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص٤٠٦.

(١) نقض إماراتي ١٧/ ٣/ ١٩٩٩، الطعن رقم ٥٣ لسنة ٢١، مشار إليه لدى د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٠٩.

بشأن توجيهه بحقن المريضة بدواء معين ومدة هذا الحقن، مما أدى إلى تصرف هذه القابلة منفردة بإيقافها هذا الحقن، فتسبب ذلك في نزيف داخلي للمريضة أسفر عن وفاتها، فتمت إدانة القابلة والطبيب معاً[1].

الفرع الثاني

صورة الخطأ الخاص

تتمثل صورة الخطأ الخاص في عدم مراعاة القوانين واللوائح والأوامر والأنظمة، فمجرد مخالفة الجاني للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يترتب عليها مساءلته جنائياً دون الرجوع إلى معيار الشخص العادي، فمجال هذا المعيار صور الخطأ العام. ويلاحظ أن المخالفة هنا للوائح تشمل معنى عاماً تستوعب القوانين والقرارات والتعليمات التي توضع لحفظ الأمن والصحة العامة وأيضاً المخالفات المقررة [1].

فإذا انحرف سلوك الطبيب عن القواعد التي تقرها القوانين أو اللوائح أو الأوامر أو الأنظمة كان ذلك كاشفاً عن خطئه ولو لم تتوافر بذلك صورة أخرى من صور الخطأ سالفة الذكر، ولذا يطلق عليها الفقه مصطلح الخطأ الخاص تمييزاً لها عن الصور السابقة التي يطلق عليه تعبير الخطأ العام، ووجه الخصوصية أن المشرع نفسه هو الذي يحدد مباشرة

---

(١) cass.crim.12 October 1998. juridisque lamy.arret no.6007

(١) د/ سامح السيد جاد، مرجع سابق، ص٣٨٣.

وبالنص نوع السلوك الواجب أن يقره، أما فيما عدا ذلك من صور الخطأ فإن الخبرة الإنسانية أوالخبرة الفنية الخاصة هي التي ترسم معالم السلوك الواجب. لذلك فإن القاضي يتحقق من مخالفة الجانيلما تفرضه القوانين أو اللوائح أو الأنظمة في واقعة الدعوى ولا يلزم بتحري السلوك الواجب[1].

ولفظ اللوائح يجب أن يفهم في أوسع مدلول بحيث يشمل كل قواعد السلوك الآمرة الصادرة عن الدولة أياً كانت السلطة التي اختصت باصدارها، وخاصة القواعد التي تستهدف منع النتائج الإجرامية التي تقوم بها الجرائم غير العمدية كاللوئح الخاصة بالصحة العامة وتنظيم المهن.

ويتسع لفظ اللائحة في هذا المعنى للقوانين في مدلولها الدستوري وتشمل التعليمات الإدارية على اختلاف أنواعها[1]. مثال ذلك أن يغفل مفتش الصحة ما يقضي به منشور إحدى الأمانات من إرسال المعقورين إلى مستشفى الكلب ليطعم بالتطعيم الخاص فيقتصر الطبيب على علاج المصاب دون إرساله مما يؤدي إلى وفاته[2].

---

(١) د/ عوض محمد، جرائم الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية لسنة ١٩٨٥، ص ٥.

(١) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق،ص ٦٣٣.

(٢) د/ حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص٤٠٧.

وتتمثل مخالفة الانظمة واللوائح في حال امتناع الطبيب عن أمر يجب القيام به أو أن يقوم بفعل محظور عليه ارتكابه[١].

ومن تطبيقات هذه الصورة في القانون المصري ما جاء في المادة ٣٣ من لائحة آداب مهنة الطب، من أنه:" يجب على الطبيب إبلاغ الجهات المختصة عن الإصاباتو الحوادث ذات الشبهة الجنائية مثل حالات الإصابة بأعيرة نارية أو جروح نافذة أوقطعية أو غيرها مع كتابة تقرير طبى مفصل عن الحالة وقت عرضها عليه ويمكن للطبيبدعوة زميل آخر للمشاركة فى مناظرة الحالة وكتابة التقرير"

وما أوجبه نظام مزاولة المهن الصحيةالسعودي في المادة ٢٠ منه، من قيام الطبيب بإبلاغ السلطات المختصة في حال اشتباهه في وفاة شخص نتيجة لحادث جنائي.

(١) منير رياض حنا، المسئولية الجنائية للأطباء والصيادلة، دار المطبوعات الجامعية،١٩٨٩، ص٣٠.

المطلب الثالث
معيار الخطأ الطبي وإثباته

تقسيم:

سوف أتناول هذا المطلب في فرعين كالتالي:

الفرع الاول

معيار الخطأ الطبي

يكاد يكون هناك إجماع فقهي على أن الالتزام الذي يقع على عاتق الطبيب نحو خدمة المريض هو التزام ببذل العناية، والمتمثل في بذل الجهود الصادقة اليقظة، التي تتفق مع الظروف القائمة والأصول العلمية الثابتة بهدف شفاء المريض وتحسين حالته الصحية، وأن هناك حالات استثنائية يكون فيها التزام الطبيب تجاه مريضه التزاماً بتحقيق نتيجة تتمثل في المحافظة على سلامة المريض، كما في عمليات نقل الدم والتركيبات الصناعية.

والالتزام في الواقع العملي على عاتق الطبيب كأصل عام هو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة الشفاء، فقواعد مهنة الطب وقوانينها لا تفرض على الطبيب التزاماً بشفاء المريض وإنما تلزمه فقط بأن يبذل في علاج المريض قدراً من العناية.

وعليه، فالمعيار الذي يقاس به الخطأ بوجه عام في الالتزام ببذل عناية هو معيار موضوعي قوامه السلوك المألوف للشخص العادي في نفس الظروف[1]. وعليه فالمعيار الذي على أساسه يقاس الخطأ والذي

---

(١) د/ مالك حمد محمود أبو نصير، مرجع سابق، ص ٢١٦، وكذلك المادة (٢٠) من لائحة آداب مزاولة مهنة الطب البشري المصرية الصادرة بقرار وزير الصحة والسكانرقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣.

استقر عليه القضاء في تحديد مسئولية الطبيب يرتكز على ثلاثة أسس [١] وهي:

أولاً :تقدير سلوك الطبيب على ضوء سلوك طبيب آخر من نفس المستوى فمعيار خطأ الطبيب العام يختلف عن الطيب الأخصائي وعن الطبيب المقيم.

ثانياً: الظروف الخارجية التي تحيط بالعمل الطبي توفر الإمكانيات من عدمه (الوحدة الريفية تختلف عن العيادة الطبية وهي كذلك تختلف عن المستشفى العام المجهز) ومدى وجوب التدخل الطبي السريع.

ثالثاً: مدى اتفاق العمل الطبي مع تقاليد مهنة الطب وأخلاقياتها وأصولها العلمية الثابتة والمستقرة والمتعارف عليها لدى جميع الأطباء.

وهذا يعني أن معيار خطأ الطبيب الشخصي هو في أساسه يكون عند تحديد مدى التزام الطبيب بالقواعد والأصول الطبية، إذ ينظر في تحديده إلى ما يلتزم به الطبيب المعتاد من نفس فئة الطبيب مرتكب الخطأ وهل هو طبيب يزاول الطب بصفة عامة أو هو أخصائي لا يعالج إلا نوعاً متخصصاً واحداً من المرض أم هو العالم الثقة الذي يرجع إليه في

(١) د/ محمد حسين منصور، المسئولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ٢٠٠٦، ص١٩. د/ عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص ٢٠٢.

الحالات المستعصية؟ فلكل من هؤلاء أجره ومستواه المهني ومعياره الفني[١].

وقد عبرت محكمة النقض المصرية في الكثير من أحكامها عن اعتناقها لهذا المعيار وذلك عندما أقرت بأن: "مسئولية الطبيب لا تقوم في الأصل على أنه يلتزم بتحقيق غاية في شفاء المريض، وإنما يلتزم ببذل العناية الصادقة في سبيل شفائه. ولما كان واجب الطبيب في بذل العناية مناطه ما يقدمه طبيب يقظ من أواسط زملائه علماً ودراية في الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنية والأصول العلمية الثابتة"[٢].

كما قضت بأن التزام الطبيب وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ليس التزاماً بتحقيق نتيجة هي شفاء المريض، وإنما هو التزام ببذل عناية إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضي أن يبذل لمريضه جهوداً صادقة يقضه تتفق – في غير الظروف الاستثنائية- مع الأصول المستقرة في علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب

---

(١) د/ عبد القادر بن تيشة، مرجع سابق، ص٣٣.

(٢) نقض رقم ٣٨١ لسنة ٣١ ق ، جلسة ٢٢/ ٣/ ١٩٦٦م ، مشار إليه في إبراهيم سيد أحمد، الوجيز في مسئولية الطبيب والصيدلي فقهاً وقضاءً، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٥، ص٥٠.

يقظ في مستواه الوظيفي وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول[١].

الفرع الثاني

إثبات الخطأ الطبي

كأصل عام يلتزم الطبيب تجاه المريض ببذل العناية المعتادة والمتفقة مع الأصول العلمية الثابتة والمستقرة في علم الطب وعلى ذلك فإنه يجب على المريض الذي يدعي الضرر جراء عمل الطبيب إقامة الدليل على إهمال الطبيب أو انحرافه عن الأصول المستقرة في مهنة الطب، أي أن سلوك الطبيب لم يكن مطابقاً لسلوك طبيب مماثل من نفس مستواه الوظيفي، مع الأخذ في الاعتبار الظروف الخارجية المحيطة به[٢].

كما يجوز للمريض إثبات خطأ الطبيب بكافة وسائل الإثبات، وذلك من خبرة وشهود وقرائن. فالمريض إذا ادعى أن الطبيب الجراح الذي قام بإجراء عملية جراحية له قد ارتكب خطأ بترك إحدى الأدوات الجراحية داخل جسمه، وجب عليه أن يثبت أن تلك الأداة كانت من ضمن الأدوات التي استعملها الطبيب أثناء تلك الجراحة وأنها وجدت في موضع الجرح بعد تضميده، فإن كان يصعب على المريض أن يثبت

---

(١) نقض رقم ٤٦٤، لسنة ٣٦ق ، جلسة ٢١/ ١٢/ ١٩٧١م، نقض رقم ١١١ لسنة ٣٥ق، جلسة ٢٦/ ٦/ ١٩٦٩م ، س ٢٠، ص ١٠٧٥. مشار إليه في إبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، فقرة ٢٠، ص٥٣.

(٢) د/ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ١٢٦.

بطريق مباشر أن الأداة التي وجدت في جسمه عقب العملية الجراحية التي أجريت له كانت فعلاً ما استعمله الطبيب الجراح في إجراء هذه الجراحة، وعليه يمكن استنباط ذلك من القرائن القضائية باعتبار أن الأداة التي وجدت في موضع الجراحة لا يمكن تصور وجودها داخل جسم المريض قبل إجراء الجراحة، وإلا لكان الجراح اكتشف وجودها داخل الجرح ولا يمكن أن تكون قد وجدت بعد إجراء تلك الجراحة طالما أنه لا يوجد بجسم المريض ما يشير إلى إجراء جراحة أخرى، وذلك في الموضع الذي حدثت فيه الجراحة الأولى التي أجراها الطبيب المدعى عليه.

فالقاضي عليه أن يتحقق من وجود خطأ طبي أكيد أرتكبه الطبيب عن رعونة وعدم تبصر وهو يتعدى خطأ المهنة العادي، وأن يكون الخطأ المنسوب إلى الطبيب ثابتاً ثبوتاً كافياً مهما كان نوعه جسيماً أو يسيراً شرط أن يكون الإخلال الأكيد بواجباته الوظيفية، ومن الضروري أن يسند الإثبات إلى وقائع وليست إلى مجرد معطيات يمكن إثباتها عكسياً[1].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه: "لئن كان مقتضى اعتبار التزام الطبيب التزاماً ببذل عناية أن المريض إذا أنكر على الطبيب بذل العناية الواجبة، فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض، إلا

(١) د/ مالك حمد محمود أبو نصير، مرجع سابق، ص٢٢٤، ٢٢٥.

أنه إذا أثبت هذا المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب. كما إذا أثبت أن الترقيع الذي أجراه له جراح التجميل في موضع الجرح والذي تسبب عنه تشويه ظاهر بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادي لعملية التجميل وفقاً للأصول الطبية المستقرة، فإن المريض يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه، فينتقل الإثبات والدفاع بمقتضاها إلى الطبيب ويتعين عليه لكي يدرأ المسئولية عن نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التي اقتضت إجراء الترقيع والتي من شأنها أن تنفي عنه وصف الإهمال[1].

(١) نقض رقم ١١١ لسنة ٣٥ق، جلسة ٢٦/ ٦/ ١٩٦٩م ، س ٢٠، ص ١٠٧٥. مشار إليه في إبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، فقرة ٢٠، ص٥٣، د/ مالك حمد محمود، مرجع سابق، ص ٢٢٦.

المبحث الثاني
نطاق الخطأ الطبي

تمهيد وتقسيم:

بعدأن تحدثت عن ماهية الخطأ الطبي، وصوره، سأتحدث في هذا المبحث عن نطاق الخطأ الطبي، وبيان الأخطاء الطبية الأكثر شيوعاً. كالخطأ في التشخيص، والخطأ في العلاج والمتابعة والخطأ في التخدير، والخطأ في الجراحة. وذلك في المطالب الآتية:

المطلب الأول : الخطأ في التشخيص

المطلب الثاني : الخطأ في العلاج والمتابعة.

المطلب الثالث: الخطأ في التخدير.

المطلب الرابع : الخطأ في الجراحة.

المطلب الأول
الخطأ في التشخيص

يُعرّف التشخيص: بأنه العمل الذي يحدد من خلاله الطبيب المرض، بحصر خصائصه، وأعراضه وأسبابه، ويحدد مخاطر حدوث المرض بدلالة ميولات واستعدادات المريض[١]. وفي القضاء الفرنسي: هو العمل الذي يحدد الأمراض بعد معرفة أعراضها[٢].

---

(١) Bertrand Desarnauts, « quelles fautes peuvent entrainer une responsabilité médicale ? », site web : www.eurojuris.fr/fre/particuliers/santé/responsabilité-medical/articles/a7885.html

(٢) Trib. Aix en province, 06 mai 1954, Gaz. Pal., 1954.1.381

فتشخيص المرض من أهم المراحل الطبية ؛ حيث تبدأ جهود الطبيب في علاج المريض ودرء الخطر عنه بتشخيص المرض تمهيداً لإعطاء العلاج المناسب. وتتسم هذه المرحلة بالدقة؛ حيث يحاول الطبيب فيها معرفة ماهية المرض ودرجة خطورته، وظروف المريض التي قد تؤثر فيه مثل حالته الصحية، وسوابقه المرضية وأثر الوراثة فيه[1].

وعلى الطبيب أن يفحص المريض[2]، وأن يبذل العناية اللازمة في ذلك، وعليه أن يستعين بآراء الأخصائيين في كل حالة يدق عليه فيها

مشار إليه لدى: د/ أسامة قايد، مرجع سابق، ص ٦٢.

(١) د/ عبد الهادي بن زيطة، العمل الطبي في القانون المقارن والاجتهاد القضائي، مجلة القانون والمجتمع، العدد الأول، المجلد الأول، ص١٥٩.

(٢) ينبغي فحص المريض قبل التشخيص وهو يمربمرحلتين :الأولى مرحلة الفحص التمهيدي، والثاتية مرحلة الفحص التكميلي.

ويقصد بالفحص التمهيدي الفحص الظاهري لتحديد نوع المرض وبيان درجة خطورته وتاريخه، وذلك لا يتم إلا عن طريق استخدام الطبي بيده، أو سماعته، أو مقياس الحرارة، وسؤالا لمريض عن بداية المرض ومدى شعوره بالألم، لأن ذلك يساعد الطبيب في وضع التشخيص المناسب للمرض، فامتناع الطبيب أو عدم قيامه بإجراء الفحوص التمهيدية يعد إهمالا من هو من ثم يجب مساءلته عن خطأه إذا ترتب على ذلك وفاة أو إصابة للمريض.

أما الفحص التكميلي فيتم فحص المريض فحصا دقيقا لتحديد مايعاني منه،ومن تلك الفحوصات الفحص عن طريق الموجات فوق الصوتية، أو

التشخيص، كما له أن يأخذ بكافة الطرق العلمية للفحص كإجراء التحاليل، والتصوير بالأشعة، وذلك بغية إحاطة عمله بالضمانات اللازمة التي تمكنه من إبداء رأيه بشكل أقرب إلى الصواب. فإذا أهمل الطبيب في ذلك وتسرع في تكوين رأيه، فإنه يسأل عن الأضرار المترتبة على خطئه في التشخيص[1].

عمل تخطيط للقلب، أو استخدام التحاليل الطبية،أو قياس نسبة السكر في الدم، ومما ينبغي ملاحظته أن فحص الطبيب خلال تلك المرحلة يجب أن يتم وفقا لأصول الطبية المتعارف عليها باعتبارأن إغفال الطبيب لأي من تلك الفحوص يعد خطأ يترتب عليه مسائلة الطبيب جزائيا إذ الحق ضرر بالمريض ولكن يشترط لتلك المسائلة توافرعلاقة السببية بين خطأ الطبيب والضررالذي لحق بالمريض. د/ اسامه قايد، مرجع سابق، ص٦٥ومابعدها، د/ عبدالمنعم داؤود، مرجع سابق، ص٤٥، د/ محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص٤٤٩، د. ممدوح بن رشيد العنزي، الخطأ الطبي الموجب للمسئولية الجزائية في النظام السعودي والقانون الإماراتي، بحث منشور بمجلة قانون وأعمال، المغرب، عدد ٤، ٥، سنة ٢٠١٤م ص٢٥.

(١) د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٢٣، د/ بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق، دمشق، دار الإيمان، الطبعة الأولى، ١٩٨٤، ص ١٣٦-١٤٩؛ د/ حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، في التشريع المصري والقانون المقارن، دار النشر الجامعية، ١٩٩٥، ص ٢٥٦.وأنظر المادة (١٥) من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي ..

وتجدر الإشارة إلى أنه يوجد العديد من النظريات العلمية الطبية التي لازالت متضاربة ومتعارضة ولها من يؤيدها من العلماء والأطباء، لذا لا تتدخل المحاكم، في ترجيح رأي علمي دون أخر أو طريقة في التشخيص دون أخرى، طالما كان لتلك الآراء مؤيدوها[1].

ويجب أن تكون معلومات الطبيب مطابقة للمعطيات العلمية الحديثة، ففي أغلب الأحوال يرجع الغلط في التشخيص إلى الخطأ في التحليل أو إلى نقص في المعلومات الطبية.

ولا يجوز للطبيب تطبيق طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج إذا لم يكن قد اكتمل اختبارها بالأسلوب العلمي والأخلاقي السليم ونشرت في المجلات الطبية المعتمدة وثبتت صلاحيتها وتم الترخيص بها من الجهات الصحية المختصة. كما لا يجوز له أيضا أن ينسب لنفسه دون وجه حق أي كشف علمي أو يدعى انفراده به[2].

وتقدير خطأ الطبيب في التشخيص، يُنظر إليه من جهة المستوى العلمي للطبيب وتخصصه؛ فخطأ الأخصائي يعتبر أدق من خطأ الطبيب العام، كما لا يسأل الأخصائي عن الخطأ في عدم الكشف عن المرض

---

(١) Michel Gilbet, "LEBULLETIN"; Responsabilite Medicale: la faute et l'erreur de jugement, Mars 1992, www.grondinpoudier.com

(٢) المادة (٩) : من لائحة آداب مزاولة مهنة الطب البشري المصرية، والمادة (٧/ ب) من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي

الذي لا يدخل ضمن دائرة اختصاصه، وإن كان الأمر لا يعفيه من اللجوء إلى طبيب أخصائي، كي يسترشد برأيه حتى يتمكن من القيام بتشخيص حالة المريض[١].

فمن الحالات التي يسأل فيها الطبيب عن الخطأ في التشخيص، عدم استشارته لزملائه الأكثر تخصصاً في المسائل الأولية اللازمة، حتى يتبين طبيعة الحالة المعروضة عليه. وكذلك إذا أصر على رأيه رغم تنبيهه من قبل زملائه إلى خطئه في التشخيص[٢].

ويُسأل الطبيب عن الخطأ في التشخيص إذا أهمل في الفحص بأن أجراه بطريقة سطحية تنم عن تسرع. أو إذا كانت علامات المرض وأعراضه واضحة بحيث لا تفوت على الطبيب المعتاد الذي يوجد في ذات ظروف الطبيب الذي أجرى الفحص.

كما يُسأل كلما ارتكب في التشخيص خطأ يدل على جهل واضح بالمبادئ الأولية للطب. ومن ثم فقد ميز القضاء الجنائي بين التشخيص

---

(١) د/ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٢) شريف الطباخ،مرجعسابق،ص٤٠، د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٢٦.

المعقد وهذا لا يشكل خطأ يثير مسؤولية الطبيب، وبين التشخيص الواضح الذي يستوجب الخطأ فيه مساءلة الطبيب[١].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بتبرئة طبيب أخطأ في التشخيص حيث استبعد الانسداد المعوي الذي تسبب في وفاة المريضة، واستندت المحكمة في حكمها إلى تعقيد وعدم وضوح الأعراض الذي أدى إلى صعوبة ملاحظة الانسداد[٢].

ومقابل ذلك قضت ذات المحكمة بمسؤولية طبيب عن موت المريض بسبب افتقاره للفكر الناقد وإصراره على اتباع التشخيص الخاطئ لزميله الذي سبقه في فحص المريض، حيث تتمثل الوقائع في توجيه طبيب للأمراض العقلية مريضاً إلى زميل له بعد أن شخص المرض على أنه انهيار عصبي، فترك الطبيب الثاني المريض يموت جرّاء توقف جهاز القلب[٣].

ومن ذلك أيضاً إدانة محكمة النقض الفرنسية لطبيب أخطأ في التشخيص بسبب استعماله طرقاً لم يعد معترفاً بها علمياً، وعدم استعماله للمعطيات العلمية الحديثة[٤].

---

(١) د/ علي عصام غصن، الخطأ الطبي ،منشورات زين الحقوقية والأدبية، ٢٠٠٦م، ص ٦٤، ٦٥.

(٢) Cass Crim.17 Janvier 1991:Dr.Penal 1991.nº.169

(٣) Cass Crim.25 September 1996. Dr.Penal. Janvier 1997.nº.3

(٤) Cass Crim. 7 Juillet 1993.Dr.Penal 1993.nº.255

وفي المقابل لا تثور مسؤولية الطبيب في الحالات التي لا تساعده فيها الأعراض الظاهرة للمرض على كشف حقيقته، كوجود التهابات يصعب معها تبين طبيعة الجرح أو مصدره، أو إذا تعلق الأمر بتشخيص حالة كثيراً ما تقع بشأنها الأخطاء، كصعوبة اكتشاف السل مبكراً في الوقت الذي يكون فيه المصاب بصحة جيدة يصعب معها الشك بإصابته[١].

كما تنتفي المسؤولية تجاه الطبيب في حال مراعاته للأصول العلمية والطبية المتعارف عليها، مع بذل العناية اللازمة في التشخيص[٢].

أو إذا كان خطأ التشخيص راجعاً إلى عدم إعطاء المريض البيانات الكافية للطبيب عن مرض هو أعراض ذلك المرض وإخفاء الحقائق التي تساعد الطبيب على تشخيص الحالة بكل يسروسهولة[٣].

كما تنتفي المسؤولية في حال التزام الطبيب بتنبيه المريض أو ذويه إلى ضرورة إتباع ما يحدده له من تعليمات وتحذيره من خطورة النتائج

---

(١) د/ حسن الأبراشي، مرجع سابق، ص ٢٦٩.

(٢) منيرریاضحنا،مرجعسابق،ص١٠٣.

(٣) د/ محمدحسينمنصور، مرجع سابق،ص٥٠.

التي قد تترتب على عدم مراعاتها بعد شرح الوضع العلاجي أو الجراحي وآثاره[١].

وتطبيقا لما سبق فقد أيد ديوانا لمظالم السعودي ما توصلت إليه اللجنة الطبية الشرعية بالرياض بمعاقبة طبيبة شخصت حالة مريض على أساس وجود ماء ابيض في العين ويحتاج لعملية لإزالة الماء منها وزرع عدسه في العين واتضح فيما بعد وبالكشف عن المريض من قبل مستشفى آخر وجودخطأ في التشخيص وان المريض يعاني من ضعف في الإبصارولايحتاج إلى عملية فألزمت اللجنة المدعى عليها بدفع غرامه ماليه قدرها ٢٠٠٠ ريال[٢].

وعموماً فإن التشخيص الطبي مسألة فنية خالصة، لا تستطيع المحكمة إبداء الرأي فيها منفردة، ومن ثم فهي تلجأ إلى الخبرة الطبية، غير أن رأي الخبير يخضع في النهاية لسلطتها التقديرية، فتأخذ به إن اطمأنت إليه وتطرحه في غير ذلك، ويتعين عليها في أخذه وطرحه الاستناد إلى أدلة سائغة صحيحة وإلا كان حكمها باطلاً[٣].

---

(١) المادة١٨ من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي .

(٢) حكم ديوان المظالم الصادر بتاريخ ١٦/ ١١/ ١٤٢٠هـ ، القضية رقم ١٢٥٨/ ١ ق لعام ١٤٢٠هـ. مشار إليه لدى د/ ممدوح بن رشيد العنزي، مرجع سابق، ص٢٧.

(٣) د/ محمد فائق الجوهري، مرجع سابق، ص ٣٩٤ وما بعدها، د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٢٤ وما بعدها.

المطلب الثاني
الخطأ في العلاج والمتابعة

بعد أن ينتهي الطبيب من تشخيص المرض كمرحلة أولى، فإنه يقوم بوصف الدواء، ويحدد الطريقة الملائمة للعلاج، ولا يلتزم في ذلك بتحقيق نتيجة معينة مثل شفاء المريض وزوال المرض، ولكن يقع عليه التزام بذل العناية الواجبة في اختيار الدواء المناسب ابتغاء تحسين حالة المريض.

والأصل أن يترك للطبيب حرية التصرف وفق مهارته وتجاربه، فيختار العلاج والطريقة المناسبة، شريطة أن يكون كل ذلك مبنياً على أسس علمية معترفاً بها، وعليه فهو غير ملزم باتباع آراء الغالبية من الأطباء، ولا يسأل عن الطريقة التي يعالج بها مريضه، مادام أنه قدر أنها أكثر ملاءمة لحالة المريض[1].

وقد قضت محكمة النقض المصرية بمسئولية الطبيب الشخصية عن خطئه في العلاج، عندما يكون الخطأ الذي وقع منه ظاهراً لا يحتمل أي نقاش فني، وأما إذا كان الأمر متعلقاً بمسائل يختلف حولها الأطباء وتفضيل الطبيب طريقة دون أخرى فلا لوم عليه في هذه الحالة[2].

---

(١) د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٢٤ وما بعدها.

(٢) نقض رقم ٣٨٨ بتاريخ ٢٢/ ٣/ ١٩٦٦م مجموعة أحكام النقض المدنية س١٧، سنة ١٩٦٦، ص٦٣٦ . مشار إليه لدى د/ عبد القادر بن تيشة، مرجع سابق، ص٨٤.

وينبغي على الطبيب أن يلم بوسائل العلاج الحديثة؛ فلا يعذر الطبيب الذي يظل جامداً أمام التطور العلمي، متمسكاً بوسائل علاج هجرها زملاؤه[١]، فإذا لم يكن الطبيب ملزماً بتتبع أحدث التيارات العلمية، فلا أقل من أن يكون ملماً بالوسائل الحديثة، التي استقرت الهيئات العلمية على إتباعها[٢]، ويسأل الطبيب عن المعلومات التي يفترض به أن يعرفها[٣]، كما يسأل إذا قدم علاجاً لم يؤذن بعد باستعماله[٤]

وعليه أيضاً عند وصفه للعلاج أن يراعي سن المريض ودرجة مقاومته ومدى تحمله للمواد التي ستعطي إليه؛ ولذا فيسأل الطبيب، الذي يصف العلاج بطريقة عشوائية ومجردة، دون الأخذ بعين الاعتبار

---

(١) CIV. 12 juin 1990, B. 1 N. 162; 162; paris sep. 1990, D.1990, 944; civ. 30 oct. 1995, RCA 1995 n021

(٢) Domitille Duval- Arnould, La responsabilite civile des professionnels et des etablissements prives a la lumiere de la loi de 4 mars 2002 civ. Ler, 6 juin 2000, Bull, n 0126, arrest n0 1041, juris-data n0002337, www.courdecassatio. Fr, 2002.

(٣) Cass. 1er civ, 8 nov. 2000; JCP. G2001, rap. Sargos n01, 3 janv. 2001, p22.

(٤) د/ محمد السيد عمران، التزام الطبيب باحترام المعطيات العلمية، مؤسسة الثقافة الجمعية، ١٩٩٢، ص ٤٢.

حالة المريض، من حيث مراعاة بنيته وقوة مقاومته ودرجة احتماله للمواد الكيماوية التي يحويها الدواء [١].

كما ينبغي على الطبيب مراعاة التناسب بين أخطار العلاج والمرض عند صفه العلاج فلا يصفه إذا كان يعرض المريض لخطر لا تدعو إليه حالته، ولا يتناسب مع الفائدة التي قد تترتب عليه، وإذا كان من شأن المرض عدم تهديد سلامة المريض، فلا يجوز تعريضه لعلاج من شأنه إيذاؤه.ولا يعفي الطبيب من المسؤولية أن يطلب المريض منه علاجاً يعرضه للخطر[٢].

ولذا فيسأل الطبيب لو وصف لمريضه دواءً مخدراً بدلاً من دواء منشط، أو أعطى وصفة طبية تضمنت أخطاءً في الكمية المحددة في استعمال الدواء[٣].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية جراح عن قتل غير عمدي بسبب إهماله وعدم احتياطه، وذلك لمباشرته دون

---

(١) د/ علي عصام غصن، مرجع سابق، ص ٦٧.

(٢) د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٢٤ وما بعدها، د/ حسن محمد ربيع، المسؤولية الجنائية في مهنة التوليد، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ١٥٦.

(٣) د/ عبد اللطيف الحسيني، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، الطبعة الأولى، الشركة العالمية للكتاب، لبنان ١٩٨٧م، ص ١٦٣.

ضرورة لفحص بالمنظار لجوف المريضة، وهذا الفحص لم يكن مناسباً لحالتها، وتمّ دون استنفاد وسائل الكشف الأخرى[١].

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا راعى الطبيب في إعطاء العلاج أو في إجراء العملية أصول وقواعد مهنة الطب، فإنه لا يسأل عن الآلام التي يمكن أن تترتب على ذلك، وكذلك المضاعفات التي يمكن أن تنجم عن المرض. ومقابل ذلك يسأل الطبيب عن خطئه في العلاج إذا تجسد هذا الخطأ في إهمال أو جهل بالقواعد الأولية في علم الطب، من ذلك على سبيل المثال إعطاء العلاج بجرعة أقل أو أكبر، أو بإعطائه على مدد متقاربة، خلافاً لما تقضي به القواعد الطبية عادة. وذلك كله لأن الطبيب يقع عليه الالتزام بمراعاة الحيطة في وصف العلاج، وضبط الجرع التي تتناسب مع حالة المريض وبنيته، وسنه ودرجة احتماله للمواد التي يحتويها الدواء. وفي هذا الخصوص يجب على الطبيب أن ينبه المريض إلى المخاطر التي يمكن أن تترتب على العلاج المزمع اتباعه، وعليه بعد ذلك أن يراقب بعناية تأثيره على جسد المريض خلال فترة تعاطيه. فيجب على الطبيب متابعة حالة المريض والاشراف عليه بعد إعطائه الوصفة الطبية؛

---

(١) Cass Crim.Decembre1997:Resp. Civ et assur. JUILLET-Aout 1998.nº.251

وتتحقق مسؤوليته إذا اخطأ في العلاج وكان ذلك راجعا لنقص في المتابعة والإشراف على حالة المريض[١].

وبناءً على ذلك فإن الطبيب إذا أعطى المريض دواء من الأدوية المعروفة بسميتها، وكان المريض يعاني من حساسية لهذا الدواء، تسنى للطبيب معرفتها، فترتب على ذلك حدوث تسمم للمريض، فإنه يسأل جنائياً عن ذلك لأنه كان بإمكانه وصف دواء آخر يجنب المريض هذا الضرر الناجم عن هذه الحساسية، أو يخفف من أثرها، ولكنه لم يفعل[٢].

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بإدانة طبيبين، بسبب إصرارهما على أن يتم التوليد طبيعياً، على الرغم من فشل محاولتهما إخراج الوليد بجهاز الشفط، وملاحظتهما لوجود مشاكل في دقات القلب لديه[٣].

ويجب على الطبيب وبصفة خاصة الجراح اتخاذ الاحتياطات اللازمة التي تسبق التدخل الجراحي فعدم إجراء الفحص اللازم، أو

---

(١) د/ عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص ٢٢٢. وقد أعتبر النظام السعودي الخطأ في العلاج أو نقص المتابعة والتقصير في الرقابة والإشراف من قبيل الخطأ المهني الصحي يستوجب عقوبة للطبيب بالسجن مدة لا تتجاوز ستة أشهر وغرامة مالية لاتزيد عن مائةألف ريال م ١٢٧/ ١ ، م ٢٨ من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي.

(٢) د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٢٧.

(٣) Cass Crim. 3 Decembre1997.op cit.

مراقبة المريض في الفترة التي تسبق العملية الجراحية، يشكل خطأ يستوجب مسؤولية الطبيب الجنائية. وفي هذا قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم حديث لها بإدانة طبيب بجريمة القتل الخطأ، بسبب عدم قيامه بفحص اكلينيكي شامل للمريضة، وهذا الإهمال أعاق تشخيص المرض بدقة، وأخّر التدخل الجراحي، مما نجم عنه وفاة المجني عليها.[١]

ويعد عدم إرسال الطبيب المريض إلى المستشفى لتلقي العلاج المناسب خطأ طبياً يتصل بالعلاج[٢].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بإدانة طبيب بالقتل غير العمدي لطفل يبلغ من العمر أربعة عشر شهراً، توفي جرّاء متاعب في الجهاز الهضمي، فرغم إطلاع الطبيب على سجل المريض الطبي ومعرفته بالعملية الجراحية التي أجريت له، واستمرار القيء لديه، إلا أنه لم يرسله إلى المستشفى للاستفادة من العلاج الملائم.[٣]

---

(١) Cass Crim. 29 June 1999:Juris-Data nº 003349.

(٢) د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٢٧.

(٣) Cass Crim.10 November 1998: Juris-Data nº 00563.

المطلب الثالث
أخطـــــاء التخـــدير

التخدير: هو فقدان مؤقت للإحساس، إما في جزء معين من الجسم عن طريق مخدر موضعي، وإما في كافة أجزاء الجسم عن طريق التخدير الكلي[١].

ويعتبر التخدير من أهم الإنجازات العلمية في المجال الطبي، حيث أن له دوراً فعالاً في تسهيل العمليات الجراحية والتخفيف عما يصحبها من آلام، لا يستطيع المريض تحملها؛ فهو يعين على منع الشعور بالألم عند الكشف على الأجزاء المؤلمة من الجسم، وعلى تسهيل إجراء العمليات التي تحتاج سكوناً تاماً من المريض، وعلى التوليد دون ألم. وإذا كان من الممكن أن تترتب عليه بعض الأضرار أحياناً، إلا أن ذلك لم يمنع من انتشاره في جميع فروع الطب[٢].

وتتعدد أنواع التخدير، فهناك التخدير الموضعي، الذي يتم بحقن الموضع الذي يستعمل محلاً للجراحات البسيطة جداً، وعمليات العين. وهذا النوع من التخدير يمكن أن يقوم به الجراح نفسه دون الاستعانة بأخصائي في التخدير.

---

(١) د/ عبد القادر بن تيشة، مرجع سابق، ص١٠٣.

(٢) شريف الطباخ، مرجعسابق، ص٦٤.

وهناك التخدير النخاعي، ومن الممكن أن يقوم به أي أخصائي في الجراحة دون وجود طبيب تخدير إذا كان يحسنه، ولما كان ينجم عن ذلك تشتت فكر الجراح بين متابعة حالة المريض والعملية فإن الجراحين يفضلون قيام أحد أخصائي التخدير به.

وأخيراً هناك التخدير الوريدي والتخدير الاستنشاقي، ووجود طبيب للتخدير أثناءهما أمر لازم لا مناص منه[1].

وينبغي على طبيب التخدير أن يبذل الدرجة المقبولة من العناية والمهارة وفق مستوى خبرته، غير أن ذلك لا يعني أن يضمن عدم وفاة المريض تحت التخدير. كما ينبغي عليه عند استخدام المخدر مراعاة الدقة اللازمة، ولا يسأل إلا إذا أهمل بأن قام بإجراء خطير لا تقتضيه الضرورة وترتبت عليه الوفاة؛ ذلك أن القواعد العامة المقررة في التخدير وسائر وسائل العلاج تقتضي ألا يعرض الطبيب المريض لخطر لا يتناسب مع درجة الإصابة التي يشكو منها.

ويتعين على الجراح أو أخصائي التخدير فحص المريض قبل التخدير لمعرفة حالة قلبه، ومدى احتماله للمخدر، مع التأكد من خلو معدته من الطعام، واتخاذ ما يلزم من احتياطات يقتضيها الفن الطبي. ثم يقوم بتخديره بالكيفية التي يراها مناسبة، ويتولى بعد ذلك مراقبة حالة المريض أثناء العملية لتفادي كل ما يمكن أن يحدث من أثر في قلبه

(١) د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٣٠.

وتنفسه. وبعد انتهاء العملية عليه أن يراقب المريض حتى يفيق بصورة كاملة.

وعلى ذلك فإن طبيب التخدير يُسأل إذا لم يقم بفحص حالة المريض قبل إعطائه المخدر، لكي يكون على بينة ما إذا كانت حالته الصحية تسمح له بتحمل المخدر من عدمه[١]. كما يُسأل إذا لم يقم بمتابعة حالة المريض أثناء وبعد العملية حتى استفاقة المريض.

وتطبيقا لذلك قضى القضاء الفرنسي:بإدانة طبيب تخدير لم يلاحظ نقص التنفس عند المريضة، فأعطاها مادة مخدرة لا تتناسب مع حالتها المرضية، فضلاً على ذلك غاب عن غرفة العمليات فترة من الوقت، دون أن يعهد بمراقبة التخدير لشخص مؤهل.[٢].

كما قضى: بأن طبيب التخدير يلتزم بمتابعة حالة المريض حتى استفاقته من العملية، ويتأكد هذا الموجب بصفة خاصة، عندما يُخشى احتمال وقوع خطر يُصعب على غير المتخصص تداركه[٣].

---

(١) حسن الأبراشي، مرجع سابق، ص ٣٣٤.

(٢) Cass Crim .,30 Octobre 1996. Juris data 004148, medicine et droit nº 24.1997.p26. voir aussi Cass Crim., 9 Juin 1977: bull.,nº 212.

مشار إليه لدى د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٣٠.

(٣) Cass. Civ. 19 juin 1980.

مشار إليه لدى د/ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٦٥.

أما بالنسبة للوسيلة المتبعة في التخدير، فالطبيب حر في اختيار طريقة التخدير التي يراها مناسبة لحالة المريض، بحيث إذا أخطأ في الاختيار يكون مسؤولاً.

وفي هذا الشأن قضت محكمة استئناف باريس، بأن طبيب التخدير يكون مسؤولاً، عندما يستعمل طريقة تخدير لا تعد متناسبة مع المريضة التي لديها حساسية عالية باستعمال "ألافاتيزين" ***Alfatesine*** وهي وسيلة من وسال التخدير معروفة المخاطر في مثل هذه الحالات، إذ إن طبيب التخدير يكون بذلك قد زاد من مخاطر واحتمالات حدوث الوفاة[1].

وتقوم مسؤولية طبيب التخدير، إذا أسند عملية التخدير إلى شخص غير مؤهل أو تنقصه الخبرة اللازمة[2].

ولمساءلة طبيب التخدير استناداً إلى إهمال صدر منه، فإنه يجب على جهة الاتهام إثبات أن الضرر الذي لحق بالمريض نجم عن فعل طبيب التخدير، وقد يكون ذلك أمراً صعباً في حالة وفاة المريض، ذلك أنه إذا تبين من عملية التشريح خلو الجثة من أي أمر غير طبيعي، فذلك لا يعد دليلاً على أن الوفاة حصلت بسبب التخدير.

---

(١) C.d' App. Paris, 23 janv. 1992, D., 1993; s., p.25.

(٢) عبد اللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص ١٧٣، د/ علي عصام غصن، مرجع سابق، ص ٧٨.

وعليه فإن تحديد مسؤولية طبيب التخدير عن وفاة مريض أثناء أو بعد عملية جراحية، أمر تكتنفه مشقة وصعوبة، ولعل ما يخفف من ذلك توافر الأمانة في تدوين تقرير سير الأحداث والمسارعة إلى تشريح جثة المريض المتوفى، وفي هذا يقول أحد الأطباء المخصصين أنه لم يتسن له التحقق من السبب الحقيقي لوفاة مريض تم تخديره وتوفي أثناء أو بعد التخدير خلال الأربعين سنة الماضية(١).

وتجدر الإشارة إلى استقلالية مسؤولية طبيب التخدير(٢)، عن مسؤولية الطبيب الجراح، فهما يتعاونان كلاً في مجال اختصاصه، ولا يتحمل الجراح المسؤولية عن فعل طبيب التخدير، إذا كان كلاهما متعاقداً مع المريض، بل يتحمل كلٌ حسب موجباته(٣)، فلا يعد الطبيب الجراح مسؤولاً عن الأخطاء التي تصدر عن طبيب التخدير، إذ يُفترض نشوء عقد ضمني بين المريض وطبيب التخدير(٤)، إلا أنه وبالرغم من استقلال عمل كل منهما (طبيب التخدير والطبيب الجراح) فمن الممكن أن يرتكبا أخطاء مختلفة تؤدي إلى ذات الضرر فيصبحان مسؤولين بالتضامن تجاه المريض، فإذا ثبت أن الجراح قد استقدم طبيب التخدير من أجل مساعدته ومعاونته في العملية الجراحية، فيتحمل حينئذ مخاطر ما قد يرتكب من أخطاء(٥).

---

(١) شريف الطباخ، مرجع سابق،ص٧٢.
(٢) محسن عبد الحميد البية، مرجع سابق، ص ٥٧.
(٣) توفيق خير الله، مرجع سابق، ص ٤٩٧.
(٤) محمد حسين منصور، مرجع سابق،ص ٧٨.
(٥) د/ علي عصام غصن، مرجع سابق، ص ٧٩.

المطلب الرابع

أخطاء الجراحة

هناك بعض حالات تحتاج إلي جراحة؛ وذلكعندما لا تجدي وسائل العلاج العادية في شفاء المريض، ويتطلب الأمر تدخلاً جراحياً لاستئصال المرض أو لإجراء ولادة مستعصية

والجراحة مهنة طبية جليلة قدمت للإنسانية الكثير، وهي تتطلب من ممارسيها العناية والمهارة الكبيرتين أكثر مما تتطلبه العلاجات الطبية الأخرى[1].

ويجب على الطبيب قبل البدء في مباشرة العمل الجراحي الحصول على رضاء المريضوموافقته على إجراء الجراحة، إذا كانت له إرادة وإلا فيجب الرضا من ممثله القانوني أو أحد أقاربه المقربين، بعد إعلامه بحالته، وطبيعة العلاج الذي تتطلبه، وتفاصيل العملية الجراحية ومضاعفاتها المحتملة. فإذا تم إجراء الجراحة دون الحصول على هذا الرضاء يسأل الطبيب الجراح على ذلك حيث تنتفي الإباحة عن فعله.

ويجوز إجراء العملية الجراحية دون رضاء المريض عند الضرورة كالحالات المستعجلة التي تقتضي إنقاذ حياة المريض، الذي لا تسمح حالته بالتعبير عن رضائه، ولا يوجد من يمثله قانوناً ويمكنه إصدار هذا الرضاء، وعلى الطبيب الجراح في هذه الحالة إطلاع المريض على حالته

---

(١) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٥٨.

بعد إفاقته، والتدخل الجراحي الذي تم على جسده، وما ترتب عليه من أثر.

ولا يجوز للجراح الامتناع عن إجراء عملية جراحية للمريض بسبب خطورتها مادامت حالته تقتضيها، غير أنه لا يسأل عن رفضه إجراء جراحة معينة إذا كانت نتائجها محل شك عنده[١].

ويلتزم الجراح بإجراء العملية بنفسه، ذلك أن طبيعة العقد بينه وبين المريض تقتضي ذلك، فالعقد الطبي قائم على الاعتبار الشخصي-، لذلك لا يجوز للطبيب أن يعهد بإجراء العملية إلى جراح أخر، ولو كان أعلى رتبة منه إلا بعد موافقة المريض أو ذويه. كما لا يجوز له أن يعهد إلى أحد مساعديه بتنفيذ الجزء الأخير من العملية إلا تحت إشرافه المباشر.

ويقع على الجراح موجب التأكد دائماً من طبيعة الأدوية المستخدمة، ومدى صلاحية وثبات الآلات المستعملة في العملية[٢].

ولا يحق للطبيب الجراح إجراء العملية الجراحية إلا بعد أن يقوم بفحص المريض بدقة، وعناية، والتأكد من أن حالة المريض لا تنذر بنتائج أخطر، فإذا كانت الجراحة خطيرة ودقيقة، يجب أن تكون لازمة لإنقاذ حياة المريض. وعليه فإن الطبيب يسأل عن أي ضرر يمكن أن يترتب على أي إهمال يتعلق بالفحص السابق على العملية الجراحية[٣].

---

(١) د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٣١.

(٢) د/ علي عصام غصن، مرجع سابق، ص ٧٢.

(٣) د/ عبد القادر بن تيشة، مرجع سابق، ص١٠٦.

ويلتزم الجراح باستشارة الطبيب المعالج حتى يسترشد برأيه في مدى تحمل المريض للعملية الجراحية وبصفة خاصة إذا كانت تتسم بخطورة مؤكدة. ولما كان الطبيب الجراح مستقلاً في مزاولة مهنته، فإن مسؤوليته عن الأضرار التي قد تترتب على العملية الجراحية لا تنتفي بكون الطبيب المعالج هو الذي أشار إليه بإجراء الجراحة، لأنه ملزم بفحص المريض ودراسة حالته للتأكد من ضرورة العمل الجراحي، وما قد ينجم عنه من آثار.

ولا يسأل الجراح عن طريقة إجراء العملية مادام قد تقيد بالأصول والقواعد العلمية المقررة، ولم يصدر منه أي خطأ، وذلك أيًا كانت نتيجة العملية.

وفي مقابل ذلك يسأل الجراح عن الأضرار الناجمة عن العملية الجراحية إذا تجاهل أصول الفن الطبي، من ذلك إهماله في تنظيف الجرح، أو تركه بقايا من الشاش، أو مقص أو غطاء في جوف المريض وترتب على ذلك إصابة المريض بتسمم انتهى به إلى الوفاة[1].

ومن جهة أخرى يعفى الجراح من المسؤولية عند توافر حالة الضرورة أو شروط القوة القاهرة، كضرورة السرعة بإجراء العملية، أو ما قد يواجهه الطبيب من ظروف شاذة، ذلك إن خطورة الجراحة وما تفرضه من سرعة في إجرائها، والتي قد يرافقها إهمال في اتخاذ

(١) شريف الطباخ، مرجعسابق، ص٥٤.

الاحتياطات اللازمة، يبرر خطأ الجراح الذي قد يعتبر في الظروف العادية مرتكباً للخطأ الطبي[١].

أما إذا كان بإمكان الجراح توقع ما قد يعرض عليه من ظروف أثناء مباشرة العملية، فإنه يكون مسؤولاً عما يلحق المريض من أضرار نتيجة عدم اتخاذه الحيطة اللازمة لتلافيها[٢].

ويسأل الطبيب الجراح عن الأخطاء التي يرتكبها بخصوص مراقبة المريض بعد إتمام العملية الجراحية، ذلك أن مراقبة الطبيب المريض ينبغي أن تمتد حتى إفاقة هذه الأخير تماماً من التخدير، ومتابعته لتفادي أي مضاعفات قد تحدث للمريض نتيجة للجراحة.

وفي هذا فقد أدانت محكمة النقض الفرنسية أحد الجراحين بجريمة المساس بسلامة الجسم الغير العمدي، حيث سمح بوضع زجاجة ماء حار في سرير المريض بعد إجراء العملية الجراحية له، وقبل تمام إفاقته مما سبب له حروقاً في بعض أجزاء جسده. وفي هذا الحكم أوردت محكمة النقض الفرنسية: "أن مراقبة الجراح للمريض تستمر بعد العملية، وأنه إذا جرت العادة على أن يعهد الأطباء إلى الممرضات متابعة

---

(١) د/ علي عصام غصن، مرجع سابق، ص ٧٣.

(٢) حسن الأبراشي، مرجع سابق، ص ٣٤٣.

العلاج التالي للعملية، إنما يفعلون ذلك متحملين مسؤولية ما ينجم عن ذلك من مخاطر[١].

ومن التطبيقات القضائية في المملكة العربية السعودية : قضية عرض على اللجنة الطبية الشرعية بالرياض نتيجة وفاه مريض بعد إجراء عملية جراحية لاستئصال جزء من الأمعاء، قضى بأنه " حيث إن الطبيب اخطأ في تشخيص الحالة على أنها التهاب حاد في البنكرياس فإن المريض يعاني من ألام في بطنه وقيء مستمروأثناء قيام الطبيب بإجراء العملية وجد جزء من الأمعاء الدقيقة مصابه بغرغرينة وقام باستئصال جزء من الأمعاء، ولم يقم بإعطاء المريض العلاج المناسب، كما انه لم يقم بالكشف مره ثاتية على البطن لعدم تشخيصه التشخيص الصحيح مما أدى إلى امتداد الغرغرينة وحدوث التسمم وفشل وظائف الأعضاء مما أدى إلى الوفاة لذا فقد قررت اللجنةبالإجماع تحقق مسئولية الأطباء عن الوفاة[٢].

وأخيراً يسأل الطبيب جنائياً إذا سمح للمريض بالخروج من المستشفى، وكانت حالته تقتضي بقاءه فيها، إلا إذا أصر المريض على

---

(١) Cass. Crim.21 Fevrier 1946: bull. Crim. Nº 68. Cass. Crim.9 JUIN 1977: Bull. Crim.nº 212 et Cass. Crim.9 Novembre 1977: bull. Crim.nº.346.

(٢) قرار اللجنة الطبية الشرعية بالرياض رقم ٩٧٦/ ٤١٩ في تاريخ ١٧/ ٤/ ١٤١٩هـ مشار إليه لدي د. ممدوح بن رشيد العنزي، مرجعسابق، ص٣١.

الخروج على مسؤوليته الخاصة بعد أن يكون الطبيب قد نبهه إلى آثار هذا المسلك الصحية، عندئذ لا مجال لمساءلة الطبيب[١].

وتجدر الإشارة إلى أن العمليات الجراحية هي عمليات معقدة وبالغة الصعوبة، وتتعلق بمسائل فنية يجهلها القاضي، فيفرض عليه الاستعانة بشكل دائم ومستمر بمشورة أهل الخبرة من الأطباء الأكفاء، للمساعدة في تبيان خطأ الطبيب الجراح[٢].

الفصل الثاني
المسئولية الجنائية
للطبيب عن الخطأ الطبي

(١) د/ فتيحة محمد فوزي، مرجع سابق، ص٢٣٣.

(٢) د/ علي عصام غصن، مرجع سابق، ص ٧٤.

تقسيم:

سوف أتناول في هذا الفصل:ماهية المسئولية الطبية وطبيعتها القانونية، وشروط مسئولية الطبيب عن خطئه الطبي. وذلك من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: ماهية المسئولية الجنائية للطبيب وطبيعتها القانونية.

المبحث الثاني: شروط مسئولية الطبيب عن خطئه الطبي.

المبحث الأول
ماهية المسئولية الجنائية
للطبيب وطبيعتها القانونية

تقسيم:

سوف اتناول ماهية ماهية المسئولية الجنائية للطبيبفي مطلب أول. وطبيعتها القانونية في مطلب ثان:

المطلب الأول
ماهية المسئولية الجنائية للطبيب

تتحقق المسئولية الجنائية بصفة عامة، في حالة اقتراف شخص لفعل يجرمه القانون، أو الامتناع عن فعل يوجب القانون العمل به، خاصة في حالة تمتعه بإرادة حرة. وبذلكفالمسئولية الجنائية الطبية، تقوم عندإخلال الطبيب بالتزامه أو بواجب يفرضه عليه القانون أو المهنة[1].

(١) د/ محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص٢٧٣.

وعرفها البعض [١] بأنها صلاحية من يزاول مهنة طبية أو المهن المرتبطة بها لتحمل الجزاء الجنائي الناشئ عما يرتكبه من فعل أو امتناع يخالف الأصول الفنية الطبية المستقر عليها أو يخالف نصاً من نصوص قانون العقوبات أو القوانين المكملة له.

وعلى ذلك فإن المسئولية الجنائية للطبيب تتحقق في حالتين:

الحالة الأولى: مخالفة الطبيب الأصول الفنية الطبية المستقر عليها، فأي خطأ يرتكبه من يمارس مهنة الطب مخالفاً في ذلك أصول المهنة المستقر عليها يسأل مسئولية جنائية، إذ يجب على الطبيب أن يتوخى الدقة عند القيام بعمله والالتزام بالأصول المعترف بها، ويحظر عليه استعمال الوسائل غير الطبية أو غير المشروعة في معالجة المريض، وأن يستعمل الأدوات الطبية بكل يقظة وفقاً للأصول العلمية، أما إذا أهمل الطبيب الالتزام بهذه الأصول العلمية الثابتة وسبب ضرراً للمريض فيسأل عن خطئه كما لو نقل دم إلى مريض دون فحصه مما تسبب في نقل عدوى مرض إليه.

الحالة الثانية: مخالفة الطبيب نص من نصوص التجريم الواردة في قانون العقوبات أو القوانين الجنائية الخاصة المكملة له. كإجراء عملية إجهاض دون وجود مقتضى لذلك.

---

(١) د/ حمدي رجب عطية، مرجع سابق، ص ٣٩١.

وقد تطورت قواعد المسئولية الطبية تطوراً ملحوظاً، فبعد أن كانت مسئولية الطبيب تثور عن الأخطاء العمدية، أصبحت تنهض في حالة الإهمال والخطأ الجسيم[١]. الأمر الذي أصبح معه التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية، باستثناء بعض الحالات التي يكون الالتزام فيها بتحقيق نتيجة، ألا وهي صحة المريض وسلامة العمل الطبي الذي يقوم به، ويتحقق ذلك في الحالات التي لا تمثل أدنى صعوبة بالنسبة للطبيب العادي، نظراً للتقدم العلمي الذي أحرزه الطب في هذا المجال، ومن أمثلة ذلك، عمليات نقل الدم وإجراء التحاليل[٢].

وفي ضوء ذلك فإن الشخص لا يكون مسئولاً عن جريمة معينة إلا إذا كان قد تسبب مادياً في حدوثها، أي ثبت وجود علاقة سببية بين نشاطه المادي والنتيجة الإجرامية، ويكون متمتعاً بالأهلية المطلوبة لتحمل التبعة والمتمثلة في عنصري الإدراك والتمييز، أي يكون ارتكابه لهذه الجريمة قد تم إما عن عمد وإما عن خطأ[٣].

---

(١) D. malicier, Amires: La responsabilite Medical, lyon, 1992 – p.21-28.

(٢) L. Derobert, Reflexions sur la responsavilite professionnelle du ,edcin Acadmed. 1971. p. 357.
، د/ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٩.

(٣) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

وبناء على ما تقدم يمكن تحديد المسئولية الجنائية للطبيب، بالالتزام القانوني القاضي بتحمل الطبيب الجزاء نتيجة اقترافه فعل أو الامتناع عن فعل، يشكل مخالفة للقواعد أو الأحكام التي قررتها التشريعات الجنائية أو الطبية. ومن ثم تمتنع المسئولية الجنائية للطبيب، إذا كان فعله يرتكز إلى أساس قانوني توافرت فيه الشروط التي استقر عليها الفقه والقضاء لمشروعية العمل الطبي[1]. ككون التدخل الطبي بقصد العلاج؛ إذ أن الغاية من مزاولة العمل الطبي والجراحي هو علاج المريض، وتحسين حالته الصحية، أي تخليصه من المرض وتخفيف آلامه أو علاجه. وهذا تطبيق لشرط حسن النية الذي ينبغي توافره في استعمال الحق كسبب للإباحة[2]. لأن سلامة جسم الإنسان من النظام العام وحمايتها أمر يقتضيه الصالح العام، ولا يجوز الخروج عن هذا الأصل إلا إذا كان فعل المساس بسلامة الجسم يحقق فائدة الإنسان ذاته، بإنقاذ حياته أو علاجه من علة ألمت به، فالهدف العلاجي يعتبر هنا بمثابة شرط

د/ أسامة عبد الله فايد، المسئولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة، ط٢ سنة ١٩٩٠ بند١ ص ٨.

(١) د/ محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص٢٧٤.

(٢) د/ أحمد شوقي أبو خطوه، مرجع سابق، ج١، بند ٣٠١، ص ٣٢٨.

من شروط إباحة العمل الطبي[١]. فإن فعله يخرج من دائرة الإباحة ويدخل دائرة التجريم، الأمر الذي يؤدي إلى قيام مسئوليته الجنائية[٢].

كما تنتفي مسئولية الطبيب عند مراعاته للأصول العلمية لممارسة العمل الطبي وقد عبرت محكمة النقض عن ذلك بقولها أنه "من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة، فإذا أفرط في إتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله[٣]. وليس معنى هذا أن الطبيب ملزم عند ممارسته للأعمال الطبية أن يطبق العلم كما يطبقه أغلب الأطباء، ففي النظريات العلمية يوجد مجال للاختلاف، فإذا كانت توجد وسيلة علمية محل خلاف بين مؤيد ومعارض لها وأخذ بها الطبيب فلا يعتبر مخالفاً للأصول العلمية، وكذلك إذا أخذ برأي مرجوح في مجال الكشف عن الأمراض ولم يطبق

---

(١) د/ عثمان سعيد عثمان، استعمال الحق كسبب إباحة، مرجع سابق، ص ٣٦٦.

(٢) انظر في القضاء الفرنسي:.Crim 1 Juillet 1937 S. 1938 - 1 -193

(٣) نقض ١١ فبراير ١٩٧٣ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٤، رقم ٤٠ ، ص ١٨٠.

نقض ٢٧ يناير ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٠، رقم ٢٣، ص ٩.

نقض ٨ يناير ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٩، رقم ٤ ص ٢١.

الرأي الراجح [١]. فإذا تحقق إتباع الطبيب لأصول فنه وبذل القدر اللازم من العناية واليقظة والحذر فإنه لا يسأل ولو فشل العلاج، أما إذا اقترن عمله الطبي بالخطأ فإنه يسأل مسئولية غير عمدية، عن النتيجة التي يسفر عنه خطؤه أو إهماله، وذلك إذا كان هذا الخطأ لا يتساهل فيه مع أهل الطب، كمن يترك آلة في بطن المريض بعد إجراء العملية الجراحية، أو أجرى العملية وهو في حالة سكر[٢]، ويقدر الخطأ الطبي وفقاً للقواعد العامة في الخطأ غير العمدي[٣].

---

(١) Rykmans et mert vandde put,op. cit, p. 397.
، د/ محمد سامي الشوا، مرجع سابق، بند ٣٨، ص ٣٩، ٤٠.

(٢) د/ سامح السيد جاد، مرجع سابق، ص ١٤١.

(٣) انظر في تطور المسئولية عن الخطأ الطبي والخلاف الذي دار حولها تفصيلاً. د/ فوزية عبد الستار، النظرية العامة للخطأ غير العمدي، مرجع سابق، ص ١٢٦ وما بعدها.

المطلب الثاني
الطبيعة القانونية لمسئولية الطبيب

تثور المسئولية الطبية عندما يتخلف ابناء المهنة عن بذل العناية التي تتطلبها مهنتهم والتي ينتظرها منهم المرضى. وقد كانت تلك المسئولية محلاً للعديد من التطبيقات القضائية وبالتالي للكثير من التساؤلات حول تحديد طبيعتها عقدية أم تقصيرية[١].

ولقد استقر القضاء المصري كمبدأ عام على أن مسئولية الطبيب تعد مسئولية تقصيرية، إلا أنها في بعض الحالات تكون مسئولية عقدية[٢].

فقد قضت محكمة النقض بأنه لا يمكن مساءلة طبيب المستشفى العام إلا على أساس المسئولية التقصيرية، لأنه لا يمكن القول في هذه الحالة بأن المريض قد اختار الطبيب لعلاجه حتى ينعقد عقد بينهما، كما لا يمكن القول بوجود عقد اشتراط لمصلحة المريض بين إدارة المستشفى العام وبين أطبائها لأن علاقة الطبيب الموظف بالجهة الإدارية التي يتبعها

---

(١) د/ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ١٣٥، عبد السلام التونجي، المرجع السابق، ص ٩٠.

(٢) د/ محمد فرحات حجازي "طبيعة المسئولية الطبية في الفقه الاسلامي والقانون المدني" بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط، العدد٣، سنة ١٩٨٥م، ص٣٧٥.

هي علاقة تنظيمية وليست تعاقدية وبذلك لا يكون هناك محل لبحث مسئولية طبيب المستشفى العام في دائرة المسئولية التعاقدية[١].

وقضت محكمة النقض أيضاً بأن الطبيب مسئول عن تعويض الضرر المترتب على خطئه في المعالجة، ومسئوليه هذه تقصيرية بعيدة عن المسئولية العقدية[٢].

وإن كان الفقه في مجموعه يعارض هذا القضاء ويعتبر أن الأصل هو أن تكون المسئولية الطبية تعاقدية لأنها تنشأ عن إخلال الطبيب بالتزام العلاج الذي تعهد به بمجرد قبوله مباشرة العلاج وأنه لا يغير من طبيعة هذه المسئولية أن يكون المريض مطالباً بإثبات خطأ الطبيب[٣].

ولا يتفق القضاء المصري مع المنطق القانوني في تجاهله للعلاقة التعاقدية التي قد تنشأ بين الطبيب والمريض وبصفة خاصة في الحالات التي يلجأ فيها المريض إلى الطبيب عن وعي واختيار له.

---

(١) نقض مدني في ٣ يوليو سنة ١٩٦٩م – مجموعة أحكام النقض، س ٢٠، ص ١٠٩٤.

(٢) نقض مدني في ٢٢ يونيو سنة ١٩٣٦ – مجموعة محمود عمر ١ ص ١١٥٦، وانظر حكم محكمة الإستئناف في ٢/ ١/ ١٩٣٦ مشار إليه سابقاً.

(٣) د/ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ١٤٣، د/ حسن زكي الإبراش في مسئولية الأطباء والجراحين المدنية، رسالة من القاهرة سنة ١٩٥٠، ص ٦٤، د/ محمد فرحات حجازي ، مرجع سابق، ص٣٧٦.

فالرابطة العقدية تجد جذورها في هذه الحالات، ويترتب على الضرر الذي يصيب المريض من جراء إخلال الطبيب بالتزام نشوء المسئولية العقدية إلا أن مسلك القضاء المصري في هذا الشأن لم يسر على منوال واحد. بل عاد مرة أخرى مقرراً بأن مسئولية الطبيب هي مسئولية عقدية وليست تقصيرية. حيث قضت محكمة النقض بأن مسئولية الطبيب الذي اختاره المريض أو نائبه لعلاجه هي مسئولية عقدية، والطبيب وإن كان لا يلتزم بمقتضى العقد الذي ينعقد بينه وبين مريضه بشفائه أو بنجاح العملية التي يجريها له، لأن التزام الطبيب ليس التزاماً بتحقيق نتيجة وإنما هو إلتزامببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة من تقتضي أن يبذل لمريضه جهوداً صادقة يقظة تتفق مع الأصول المستقرة في علم الطب[1].فيسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول[2].

ومن هنا يمكن أن نلحظ تطوراً حديثاً في موقف القضاء المصري فهو وإن لم يضع مبدأ عاماً في هذا الصدد إلا أننا من خلال الأحكام السابقة يمكن أن نستخلص ما استقر عليه في هذا الشأن.

---

(١) د/ محمد فرحات حجازي ، مرجع سابق، ص٣٧٧.

(٢) نقض مدني في ٢٦/ ٧/ ١٩٦٩ – مجموعة أحكام النقض س ٢٠، ص ١٠٧٥.

وهو أن مسئولية الطبيب تكون تقصيرية في عدة حالات: كتطوع الطبيب للعلاج من تلقاء نفسه وحيث لا يكون المريض حراً في اختياره بل تفرضه اللوائح كالمستشفيات وغير ذلك.

وتكون مسئولية الطبيب عقدية: كلما كان الطبيب قد تولى علاج المريض بناء على اختياره له وطلبه بنفسه أو عن نائبه.

وبناء على ذلك لا يمكن مساءلة طبيب المستشفى العام إلا على أساس المسئولية التقصيرية، لأنه لا يمكن القول في هذه الحالة بأن المريض قد اختار الطبيب لعلاجه على العكس من ذلك فإن مسئولية الطبيب الذي اختاره المريض أو نائبه لعلاجه تكون مسئولية عقدية[1].

(١) د/ محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ١٤٦.

المبحث الثاني
شروط مسئولية الطبيب عن خطئه الطبي

مسئولية الطبيب تقوم في حالة إخلاله بالتزامه القانوني الذي يفرض عليه عدم الاضرار بالمريض عمداً أو خطاً، ويشترط لمسئولية الطبيب عن خطئه الطبي توافر ثلاثة أركان تتمثل في: الخطأ الطبي وقد تناولناه بالدراسة في المبحث السابق،- ونكتفي بذلك منعا من التكرار- وأن يسبب هذا الخطأ ضرراً يلحق بالمريض، وأن توجد علاقة السببية بين الخطأ الذي ارتكبه الطبيب والضرر الذي أصاب المريض[1]، ولذا فسوف نتناول في هذا المبحث ركن الضرر الطبي وعلاقة السببية، وذلك في المطلبين التاليين:

المطلبالأول: حدوث ضرر بالمريض.

المطلبالثاني: توافر علاقة السببية بين خطأ الطبيب وضرر المريض.

---

(١) شريف الطباخ،مرجعسابق،ص٢٢٨، د/ عبد القادر بن تيشة، مرجع سابق، ص٥٣.

المطلب الأول
حدوث ضرر للمريض ناتج عن الخطأ الطبي

تقسيم:

سوف أتناول هذا المطلب في فرعين: أذكر في الفرع الأول تعريف الضرر. وأذكر في الفرع الثاني أنواعه.

الفرع الأول
تعريف الضـــــــرر

يمثل الضرر العنصر الثاني للمسئولية الطبية، وقد نصت عليه المادة ١٦٣ من القانون المدني المصري التي تضمنت المبدأ العام للمسئولية التقصيرية بقولها: " كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"، وهو ذات المبدأ الذي نصت عليه المادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي، والذي يفيد أن التعويض لا يكون إلا لضرر يعتبر بمثابة السبب القانوني للمطالبة به أمام القضاء [١]. ولذلك يجمع الفقهاء انه لا مسئولية بغير ضرر [٢].

---

(١) د/ أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الرابعة، ص ٢٦٢، ٢٦٤، د/ محمد محمود سعيد، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العموميةدراسة مقارنة، طبعة دار الفكر العربي ١٩٨٢، ص ٤١٥.

(٢) د/ عبد الحميد البعلي: نظرية تحمل التبعة بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق، جامعة القاهرة١٩٥٠م،ص ٢٠٥.

وقد أشارت إليه المادة (٢٧) من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي الصادر سنة ١٤٢٦هـ التي تنص على:" **الخطأ الطبي هو كل خطأ مهني صحي صدر من الممارس الصحي، وترتب عليه ضرر للمريض يلتزم من ارتكبه بالتعويض. وتحدد (الهيئة الصحية الشرعية) المنصوص عليها في هذا النظام** مقدار هذا التعويض.

والضرر لغة ضد النفع، والضرَّ- بالفتح والضم يطلق على كل مكروه يلحقه الشخص بغيره [١]. والضرر لدى فقهاء القانون هو: ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له [٢].

أو هو "كل إيذاء يلحق الشخص سواء في ماله أو جسمه أو عرضه أو عاطفته"[٣] وينطبق هذا التعريف على تعريف الضرر الطبي لإقامة مسؤولية الأطباء .

فالضرر الطبي حالة ناتجة عن فعل طبي مست بالأذى جسم الشخص وقد يستتبع ذلك نقص في حال الشخص أو في عواطفه ومعنوياته وهو غير متمثل في عدم شفاء المريض بل هو أثر خطأ الطبيب

---

(١)المصباح المنير، طبعة المطبعة الاميرية بالقاهرة ١٩٢١، جـ٢، ص ٣٦٠.

(٢) د/ أحمد حشمت أبو ستيت: نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، الكتاب الأول - مصادر الالتزام - الطبعة الثانية ١٩٥٤، نبذة ٤٥٩، ص ٤٣٥.

(٣) صبحي المحمصاني، النظرية العامة للموجبات والعقود، مطبعة الكشاف، بيروت، ١٣٢٦هـ، ص١٦٩.

أو إهماله بالقيام بواجب الحيطة والحذر أثناء ممارسته للعمل الطبي، لأن أصل التزام الطبيب التزام ببذل عناية ولا يعتبر التزام بتحقيق نتيجة[١].

ويتحقق الضرر الطبي في إصابة المريض بضرر، وقد يكون هذا الضرر مادياً يمس مصلحة مادية، أو معنوياً (أدبياً) يلحق الأذى بالمضرور في شعوره أو عاطفته أو شرفه.

الفرع الثانى

أنواع الضـــــرر

الضرر المادي والمعنوي:

ينقسم الضرر الذي يلحق بالمريض نتيجة لإهمال الطبيب، أو خطئه إلى نوعين:

١- ضرر مادي أو حسي: وهو كل ما يصيب المريض في جسمه، أو في ماله[٢]. وقد ينتج هذا الضرر المادي عن تصرف إيجابي من الطبيب، وقد ينتج عن اتخاذ هذا الأخير موقفاً سلبياً حيال أمر كان من الواجب

---

(١) أحمد حسن الحياري، مرجع سابق ص ١٢٦.

(٢) د/ سامح جاد، الإجراءات الجنائية في القانون المصري، طبعة دار الاتحاد العربي للطباعة، سنة ١٩٨٩م ص ١١٥، د/ فوزية عبد الستار: الادعاء المباشر في الاجراءات الجنائية دراسة مقارنة، طبعة دار النهضة العربية ١٩٩٦، ص ١٠٧.

عليه أن يتخذ قراراً إيجابياً بشأنه[١]، كما لو امتنع الطبيب عن التدخل لإنقاذ حياة مصاب بحادث، أو أحجم عن السعي لتوفير إسعاف له عندما لا يستطيع هو إنقاذه، ولكن في الغالب يكون الضرر الذي يلحق بالمريض نتيجة تصرف إيجابي من الطبيب، سواء أكان بقول أم بفعل.

ويكون الضرر بالقول عندما ينصح الطبيب المريض بشراء دواء معين يترتب على تناوله إلحاق الضرر به، ويتحقق الضرر بالفعل عندما يستأصل الطبيب عضواً سليماً بدلاً من العضو التالف.

وقد يصيب الضرر المريض عادة في بدنه، أو جسمه، سواء وقع هذا الضرر على نفس المريض أو أحد أعضائه أو منافع هذه الأعضاء، كما لو تسبب فعل الطبيب أو تدخله الطبي في وفاة المريض، أو فقد أحد أعضاء جسمه، أو إحداث تشوه بها، أو تأخير لشفائها، أو زيادة لآلام المريض، أو جعل حالته تحتاج إلى تدخلات طبية أخرى.

وقد يتسبب تصرف الطبيب في إلحاق الضرر بأموال المريض، كعدم وفاء الطبيب بما التزم به تجاه المريض يعطي المريض الحق في المطالبة باستعادة ما دفعه للحصول على هذه الخدمة الطبية أو العلاجية، فعندما يطلب المريض من طبيب الأسنان أن يحشو له أحد أسنانه بحشوة دائمة فيقوم الطبيب بحشو السن بحشوة مؤقتة، أو لا يعمل له أية حشوه فإن

---

(١) السيد رضوان محمد جمعة، العلاقة بين الطبيب والمريض وآثارها، رسالة دكتوراة مقدمة لجامعة الأزهر، مصر، عام ١٤١٣هـ، ص ٣٤٧.

من حق المريض المطالبة باستعادة ما دفعه تلقاء ذلك، ما لم يلزم الطبيب بعمل ما اتفق عليه.

٢- ضرر معنوي (أدبي): وهو كل ما يصيب المريض في شعوره، أو شرفه، أو كرامته[١] كالأضرار المترتبة على إفشاء الطبيب لأسرار مرضاه، أو الناشئة عن الآلام الناتجة عن إهمال الطبيب أو تقصيره أو تسببه في تفويت الجمال[٢].

ويسأل الطبيب بالتعويض أو الضمان عن الضرر المادي والمعنوي في القانون المصريفذكر المشرع المصري لفظ الضرر الذي تقام بسببه المسئولية مطلقاً دون تمييز بين أنواعه فنص في المادة ٢٥١/ ١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن " لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية " ونص في المادة ٢٢٢/ ١ من القانون المدني المصري نص على أن: " يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً " وذلك بالإضافة للضرر المادي[٣].

---

(١) د/ سامح جاد: الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١١٥، د/ فوزية عبد الستار: الادعاء المباشر، مرجع سابق، ص ١٠٧ ، د. محمد فوزي فيض الله، نظرية الضمان، ص ٩٢.

(٢) د. مفلح بن ربيعان القحطاني، النظام السعودي لمزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان ، مطبعة جامعة الملك سعود ٢٠٠٢م ، ص ٩٩.

(٣) د/ فوزية عبد الستار: شرح قانون الإجراءات الجنائية، طبعة دار النهضة العربية ١٩٨٧م ، ص ١٨٠.

وقضت محكمة النقض بأن: "الأصل في المساءلة المدنية هو وجوب تعويض كل من أصيب بضرر يستوي في ذلك الضرر المادي والضرر الأدبي" [١]. كما قضت بأن: "القانون يسوي بين الضرر المادي والضرر الأدبي في إيجاب التعويض للمضرور وترتيب حق الدعوى به"[٢].

وكذلك الطبيب ملزم بالتعويض أو الضمان عن الضرر المادي والأدبي في النظام السعودي[٣].

---

(١) نقض مدني جلسة ٣٠/ ٤/ ١٩٦٤، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة ١٥، ص ٦٣١.

(٢) نقض جنائي جلسة ٢٧/ ١١/ ١٩٥٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة الثانية، ص ٣٠٨.

(٣)وفي الفقه الإسلامي فإن الضرر الأدبي أو المعنوي يكتفى فيه بالعقوبة، ولا يستوجب تعويضاً مالياً عند جمهور الفقه الإسلامي، ويرجع ذلك إلى أن طبيعة التعويض المالي والغرض منه لا يتلاءم مع طبيعة الضرر الأدبي لأن التعويض بالمال يقوم على جبر الضرر، وذلك بإحلال مال محل المال الفاقد، لإعادة الحال إلى ما كانت عليه، وإزالة للضرر، وليس ذلك بمتحقق في الضرر الأدبي، كما أن أخذ المال في مقابل الضرر الأدبي لا يشفي غيظ المضرور ولا يعود به الشعور المجروح أو الشرف المثلوم إلى ما كانا عليه.انظر: مجمع الضمانات، للبغدادي، طبعة دار السلام، مضر ، سنة ١٩٩٩م، ص ١٦٦، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مطبعة الجمالية، مصر ١٣٢٨هـ ١٩١٠م ،

فقد أوضح نظام الإجراءات الجزائية الجديد الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم م / ٢ وتاريخ : ٢٢ / ١ / ١٤٣٥ هـ حق المضرور في المطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به؛ فجاءت المادة ١٤٧ منه بصيغة عامة للضرر دون تحديد وذلك بقولها:" لمن لحقه ضرر من الجريمة – ولوارثه من بعده – أن يطالب بحقه الخاص أمام

جـ٧، ص ٣١٦، ٣١٧، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، طبعة محمد علي صبيح سنة ١٩٣٤م، طبعة دار الفكر بيروت، جـ٤، ص ٢٥٢، ٢٥٣ . ويرى بعض الفقهاء أن الضرر الأدبي يستوجب تعويضاً مالياً، فيرى محمد بن الحسن: أنه يجب حكومة على الجاني بقدر ما لحق المضروب أو المجروح من الألم. ويرى أبو يوسف: أن للمجني عليه أن يرجع على الجاني بما أنفقه من ثمن الدواء، وأجرة الأطباء، كما قرر أن من أحدث جرحاً لغيره، ولم يبق له أثر، فعلى الجاني أرش الألم، وهو حكومة عدل.المبسوط للسرخسي، مطبعة السعادة، مصر، طبعة أولى، بدون تاريخ، طبعة دار المعرفة بيروت، جـ٢٦، ص ٨١، محمد أمين بن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، ج٥، مطبعة مصطفى الحلبي، مصر، ١٩٨٦م، ص ٥٧٦.

وأنني أميل إلى هذا المذهب وأرجحه لأن قواعد الفقه الإسلامي لا تمنع من ضمان الضرر المعنوي وعموم قاعدة " لا ضرر ولا ضرار " و" الضرر يزال " يدخل فيها كل ضرر سواء كان مادياً أو معنوياً.

وعلى ذلك فليس هناك ما يمنع في الشريعة الإسلامية من الحكم بالتعويض للمتضرر أدبياً من خطأ الطبيب تطبيقاً لقاعدة الضرر يزال، والعقوبة وحدها لا تزيله. وبهذا أخذ النظام السعودي . م١٤٧ إجراءات جزائية.

المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجزائية العامة في أي حال كانت عليها الدعوى، حتى لو لم يقبل طلبه أثناء التحقيق".

كما أن هناك حكماً لديوان المظالم السعودي أوجب تعويضاً لشخص عن الضرر غير المادي الذي لحق به من جراء سجنه دون مبرر، وأيضاً الدية التي تدفع لورثة المتوفي ليست في كل الأحوال عقوبة أو تعويضاً عن الضرر المادي، الذي أصاب الورثة من جراء فقدهم مورثهم، بل قد يكون لها طابع معنوي. فقد يكون المتوفي لا يدر عليهم دخلاً، ولا يقدم لهم مساعدة، بل على العكس من ذلك يكلفهم مصروفات وبذل جهود إضافية كما في حالة المعاق الذي يتسبب الطبيب بخطئه في وفاته، ومن ثم فإنه يمكن تبرير ذلك بأن ما يحصلون عليه من دية هو عبارة عن تعويض عما أصابهم من ألم وحزن بفقد عزيز عليهم[1].

الفرع الثالث

شـــروط الضـــرر

إن الفقه قد استقر وتواترت أحكام القضاء على أن الضرر الذي يصلح سبباً للمسئولية هو الضرر الشخصي المباشر الحال المحقق.

أولاً: أن يكون الضرر شخصيًا

يقصد بالضرر الشخصي: أن يكون الشخص قد أصيب بهذا الضرر في جسمه أو ماله أو شرفه واعتباره. وبذلك فإن عناصر الضرر الشخصي تتمثل في الضرر الماس بسلامة البدن والضرر الماس بالذمة

(١) د. مفلح بن ربيعان القحطاني، مرجع سابق، ص ١٠٠.

المالية، والضرر الماس بالشرف والاعتبار. ويضيف الفقه الفرنسي- الحديث الضرر الذي يصيب العواطف والمشاعر والأحاسيس[١].

وعلى ذلك فلا يستحق التعويض عن الضرر إلا من أصيب شخصياً بهذا الضرر، بمعنى أن يكون قد أصيب بضرر نال من سلامة جسمه أو من ذمته المالية أو من شرفه أو اعتباره أو مشاعره[٢].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية:" بأن حق المدعي المدني في المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر أمام المحكمة الجنائية هو استثناء قاصر على الحالة التي يتوافر فيها الشرط الذي قصد المشرع أن يجعل الالتجاء إليه منوطاً بتوافره. وهو أن يكون المدعي بالحق المدني هو الشخص الذي أصابه ضرر شخصي مباشر من الجريمة " [٣].كما قضت أيضاً بأن:" المناط في صفة المدعي المدني ليس في وقوع الجريمة عليه وإنما هو إلحاق الضرر الشخصي به بسبب وقوع الجريمة " [٤].

---

(١) د/ محمد حنفي محمود: الادعاء المباشر في الاجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق ، جامعة القاهرة ١٩٩٢م، ص٢١٧ .

(٢) د/ محمد محمود سعيد،مرجع سابق، ص ٤٢١.

(٣) نقض جنائي جلسة ٢٥/ ١٢/ ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة السابعة رقم ٣٥٩، جلسة ٨/ ١/ ٢٠٠١ الطعن رقم ١٤٩٤٠ لسنة ٦٢ ق منشور في الموسوعة الحديثة لأحكام محكمة النقض الجنائي ، جـ٣ ص٢٨٩.

(٤) نقض جنائي جلسة ١٦/ ٥/ ١٩٨٥ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة ٣٦، ق١٢٤، ص ٧٠٨.

ولهذا فلا يقبل ادعاء المدعي بالحق المدني الذي يطالب بالتعويض عن ضرر لحق الغير ما لم يكن بينهما تمثيل قانوني.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه:" لا يحق لوكيل المضرور أن يطالب بالتعويض باسمه الشخصي لأن الضرر قد أصاب موكله نفسه، ولا يجوز له المطالبة بالتعويض باسمه إلا إذا لحقه من الجريمة ضرر شخصي "[1].

وعلى ذلك فيجب أن يكون الضرر الموجب للتعويض ضرر شخصي، بمعنى أن طالب التعويض هو المضرور أصلاً، فيجب عليه أن يثبت ما أصابه شخصياً من ضرر، كالمريضة التي تصاب بالعقم بسبب خطأ الجراح، أو أشخاص معنيين بذواتهم كورثة المتوفي[2]، فلا يقبل طلب التعويض إلا إذا قدم من المريض المضرور نفسه، أو من له علاقة أو صفة قانونية كمن ينوب عن المريض غير المؤهل قانوناً، كالمريض القاصر.

ومن قبيل الضرر الشخصي- أيضاً الضرر المادي الذي يصيب الأبناء والزوجة نتيجة إصابة الأب والزوج العائل لهما شرعاً وواقعاً المجني عليه في جريمة اعتداء إصابته بعاهة مستديمة نالت من قدرته على

---

(١) د/ محمد حنفي محمود: الادعاء المباشر، مرجع سابق، ص٢١٧، وأشار إلى:
Crim 12-3-1937 dalloz 1937 - 5 - 286.

(٢) كريمة عباشي، الضرر في المجال الطبي رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو عام ٢٠١١م ، ص ٤٣.

كسب عيشه[١]. وقد قضى تطبيقاً لذلك بأنه إذا كان الحكم قد انتهى إلى تعويض المدعيين بالحقوق المدنية وهم زوجة المجني عليه وأولاده القصر عما لحقهم من ضرر مادي وأدبي مباشر من إصابته لا من جراء موته، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون [٢].

ومما تجدر الإشارة إليه أن إثبات الضرر الشخصي الذي أصاب المدعي المدني هو من المسائل الموضوعية التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع دونما رقابة عليه من محكمة النقض، طالما كان تقديره سائغاً عقلاً وقانوناً، ويستمد هذا التقدير من جماع الأدلة التي تعرض عليه من واقعات الدعوى، والعلاقة بين المتهم والمدعي المدني، ويقع عبء إثبات شخصية الضرر على عاتق المدعي المدني [٣]

ثانياً: أن يكون الضرر مباشراً:

لا يكفي لقبول دعوى المضرور من الجريمة أن يكون الضرر الذي أصابه ضرراً شخصياً بمعنى أن يصيب الشخص في جسمه أو ماله

---

(١) مع ملاحظة أن المشرع المصري قصر التعويض على وفاة المجني عليه (م٢٢٢/ ٢). د/ حسن صادق المرصفاوي، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، طبعة منشأة المعارف، اسكندرية١٩٩٧م ، ص١٥٧.

(٢) نقض جنائي مصري جلسة ٢٦/ ٤/ ١٩٧٤ طعن رقم ١٢٥٤ السنة ٤٣ ق مجموعة أحكام النقض للسنة الخامسة والعشرين ص ٤٤٧.

(٣) د/ حسن صادق المرصفاوي،مرجع سابق، ص ١٦٠، ١٩٦.

أو شرفه واعتباره، وإنما يشترط بالإضافة إلى ذلك أن يكون الضرر مباشراً [١].

ويقصد بالضرر المباشر: ذلك الضرر الذي ارتبط بعلاقة سببية متصلة وفقاً للسير العادي للأمور بين الجريمة والضرر الناشيء عنها [٢].

فالضرر المباشر هو ما يكون نتيجة طبيعية للخطأ، وهذا الضرر هو الذي يكون بينه وبين الخطأ المنشئ له علاقة سببية[٣]، إذ لا يستطيع المضرور أن يتوقاه ببذل العناية التي يبذلها الرجل العادي، أما إذا كان باستطاعته أن يتوقاه ببذل العناية التي يبذلها الرجل العادي كان الضرر غير مباشر، بمعنى ما لا يكون نتيجة للخطأ الذي أحدث الضرر وذلك بانعدام العلاقة السببية بينهما[٤].

---

(١) والفرق بين كونه شخصياً ووجوب أن يكون مباشراً، هو أن الضرر يعتبر شخصياً متى لحق الشخص نفسه، وهو بهذه الحالة قد يكون مباشراً، وقد يكون غير مباشر، فيعتبر مباشراً إذا قامت صلة السببية المباشرة بين الجريمة والضرر، وغير مباشر إذا انتفت هذه الصلة، د/ حسن صادق المرصفاوي،مرجع سابق، ص ١٧٠.

(٢) د/ حسن صادق المرصفاوي،مرجع سابق، ص ١٦٩.

(٣) منصور عمر المعايطة، المسئولية المدنية والجنائية في الاخطاء الطبية،ط١، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض ٢٠٠٤م، ص٥٦.

(٤) كريمة عباشي، مرجع سابق، ص ٣٨.

وعلى ذلك فالضرر المباشر في المجال الطبي هو النتيجة الحتمية والضرورية للخطأ الطبي، كأن يتوفى المريض بسبب مرض معد انتقل إليه بسبب إهمال الجراح في اتخاذ الاحتياطات والعناية اللازمة وفق أصول الفن الطبي، وكذا سقوط إحدى الآلات أثناء التدخل الجراحي إلى جانب حدوث أضرار بعد انتهاء التدخل الجراحي وعلى هذا الأساس يعد الجراح مسؤولاً عندما يترك المريض مخدراً فتسقط رجلاه في حافظة الماء الساخن، فيؤدي هذا إلى حروق بالغة تصيب المريض وتؤذيه[١] ولهذا فإن المريض المضرور الحق في طلب التعويض ما إذا ثبتت العلاقة السببية ما بين الخطأ الطبي والضرر المشكو منه.

وقد استقر الفقه والقضاء المصري على اشتراط الضرر المباشر للمضرور [٢].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية أن:"الضرر الذي يصلح أساساً لطلب التعويض أمام المحاكم الجنائية يجب أن يكون ناشئاً عن الجريمة مباشرة " [٣].

---

(١) محمد رايس، المسئولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر ٢٠٠٧م، ص ٢٨٣.

(٢) د/ سامح جاد: الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١١٥.

(٣) نقض جنائي جلسة ٢٣/ ١٢/ ١٩٤٠، منشور في مجلة المحاماة السنة ٢١، ص ٦٩٧.

وقضت أيضاً بأن:" الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية وإنما أباح القانون استثناء رفعها إلى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية، وكان الحق المدعى به ناشئاً عن ضرر للمدعي من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية، بمعنى أن يكون طلب التعويض مباشرة من الفعل الخاطئ موضوع الدعوى الجنائية "[1].

ثالثاً: أن يكون الضرر محققاً

يشترط للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الخطأ الطبي بالإضافة إلى كون الضرر شخصي ومباشر، أن يكون محقق الوقوع.

ويقصد بكون الضرر محقق الوقوع أن يكون قد وقع بالفعل وقت إقامة الدعوى كتحقق الوفاة في جرائم القتل غير العمدي، وحوادث الإصابة في جرائم الإصابة بصفة عامة سواء أكانت عمدية أم غير عمدية، أو أنه سيقع حتماً باعتباره نتيجة لازمة للجريمة.

ويطلق على الضرر الذي وقع بالفعل وقت تحريك الدعوى بالضرر الحال وعلى الضرر الذي سيقع حتماً بالضرر المستقبل، وهو الضرر الذي قام سببه وإن تراخت آثاره كلها أو بعضها إلى المستقبل ومن

---

(١) نقض جنائي جلسة ١٦/ ٥/ ١٩٦٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة ١٨، ص ٦٦٧، جلسة ١٦/ ٥/ ١٩٨٥، ذات المجموعة السنة ٣٦، ق ١٢٤، ص ٧٠٨، جلسة ١١/ ١/ ١٩٩٠ الطعن رقم ١٧٤٠٠ لسنة ٥٩ ق منشور في الموسوعة الحديثة لأحكام محكمة النقض الجنائي، جـ٣ ص٣١٣.

قبيله الإصابة بعاهة مستديمة تكون كل الأضرار المترتبة عليه لم تتحقق بعد لكنها ستتحقق مستقبلاً [١]. أو أنه الضرر الذي ينتظر تحققه مستقبلاً بحكم طبيعة الأشياء[٢].

وهو بهذا المعنى يتميز عن الضرر المحتمل، وهو الضرر الذي لم يقع ولا يعرف ما إذا كان سيقع أم لا[٣].

وعلى ذلك فلكي يعد الضرر محققاً وجب إثبات أن المريض كان لديه الأمل في الشفاء، وأن الضرر الذي وقع كان أثناء التدخل الجراحي، أو ممارسة المرفق الطبي أياً كان مستشفى عام أو خاص لنشاطه، أو نتيجة لعدم بذل العناية اللازمة من طرف الجراح مما أدى إلى سوء العلاج الذي تلقاه المضرور[٤]. فتحقق الضرر وحلوله شرط للحكم بالتعويض[٥].

---

(١) د/ حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ١٧٤، د/ عبد الرازق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة ١٩٨١ ص ١٢٠١، ١٢٠٢، د/ محمد محمود سعيد، مرجع سابق، ص ٤١٩.

(٢) د/ رؤف عبيد: مبادئ الإجراءات الجنائية، ص ١٧٩.

(٣) د/ فوزية عبد الستار: الادعاء المباشر، مرجع سابق، ص ١٠٩، د/ محمد محمود سعيد،مرجع سابق، ص ٤١٩.

(٤) كريمة عباشي، مرجع سابق، ص ٣٨.

(٥) منصور عمر المعايطة، مرجع سابق، ص ٥٧.

وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه: " يلزم في الضرر الذي يكون أساس التعويض أن يكون محققاً" [١]. كما قضت أيضاً بأنه: " يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادي أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية للمضرور، وأن يكون هذا الضرر محققاً " [٢].

ولكن هناك بعض الحالات لا يتحقق فيها الضرر حالاً، وذلك في حالة الضرر الذي قام سببه وتراخت أثاره كلها أو بعضها في المستقبل، ومثال ذلك الضرر اللاحق بالشخص نتيجة خطأ الجراح، أو خطأ المستشفى بسبب سوء تقديم الخدمة الطبية، إلا أن نتائجه لم تظهر إلا بعد فترة[٣].

وعليه فالضرر الذي يستوجب مسئولية الطبيب هو الذي وقع فعلاً، ويلحق به الضرر الذي لم يقع في الحال ولكنه محقق الوقوع في المستقبل، كحدوث ضرر للشخص نتيجة خطأ الجراح، غير أن نتائجه لم

---

(١) نقض جنائي جلسة ٢/ ١٢/ ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة ١٩، ق ٢١١، ص ١٠٤٢، جلسة ٤/ ٤/ ١٩٩١ الطعن رقم ١١٥٤٢ لسنة ٥٩ ق منشور في الموسوعة الحديثة لأحكام محكمة النقض الجنائي، جـ٣ ص٢٧٨.

(٢) نقض ١٣/ ٣/ ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة ٧، ق ٩٩، ص٩٨٧، جلسة ٢٠/ ١٠/ ١٩٨٧ الطعن رقم ٢٧٣٦ لسنة ٥٧ ق منشور في الموسوعة الحديثة لأحكام محكمة النقض الجنائي ،جـ٣ ص٢٥٦.

(٣) كريمة عباشي، مرجع سابق، ص ٣٣.

تظهر إلا بعد فترة، فهذا النوع من الضرر يعتبر في حكم الضرر المحقق، يرتب المسؤولية والتعويض.

ويتبين أكثر الضرر المستقبلي في العمليات الجراحية التي تتطلب بعد التدخل الجراحي شهور للتأكد من نجاح العملية من فشلها وظهور آثارها[١].

وقد نص القانون المدني المصري على الضرر المستقبلي وأعطى سلطة للقاضي في تقدير التعويض عن الضرر الذي قد يترتب في المستقبل، وذلك بالسماح للمضرور المطالب بالتعويض خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير، في المادة ١٧٠ منه والتي تنص على أنه: " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١، ٢٢٢ مراعياً في ذلك الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير ".

وإلى جانب الضرر المستقبلي الموجب للتعويض هناك ضرر آخر يشترك معه في نقطة واحدة هي أن كلاهما لم يتحقق بعد في الوقت الحاضر[٢]، وهو الضرر الاحتمالي[٣]،غير أنه لا يعطي للمريض الحق في

---

(١) المرجع السابق، ص ١٤٧.

(٢) محمد رايس، مرجع سابق، ص ٢٧٣.

(٣) والفرق بين الضرر المستقبلي والضرر المحتمل والاحتمالي، أن الضرر المستقبل محقق الوقوع لذا يستوجب التعويض، أما الضرر المحتمل فلهو غير محقق قد

التعويض لأنه قد يقع وقد لا يقع وإن وقع اعتبر ضرراً مستقبلياً، فوقوعه في المستقبل غير أكيد، وهو يقوم على وهم وافتراض لا أساس له، ولأن الأحكام القضائية لا تبنى على الافتراض، لذلك يبقى الضرر الاحتمالي لا يعوض عنه إلا إذا وقع فعلاً.

لأنه لو أُخذ بغير ذلك فسوف يفتح المجال لكل شخص، وخاصة المريض الذي يرى أنه يحتمل أن يصاب بضرر ما في المستقبل من جراء التدخل الطبي، بأن يلجأ إلى القضاء للمطالبة بالتعويض، وهذا من شأنه أن يؤثر سلباً على عمل الطبيب[1].

يقع وقد لا يقع، وبالتالي لا يعوض عنه، إلا إذا وقع فعلاً، نقلاً عن كريمة عباشي، مرجع سابق، ص ٣٧.

(١) كريمة عباشي، مرجع سابق، ص ٣٧.

المطلب الثاني
توافر علاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر

لا يكفي لتحقق المسئولية الطبية وجود خطأ من الطبيب وحصول ضرر للمريض، وإنما يجب بالإضافة لذلك أن تقوم بين الخطأ الطبي وهذا الضرر علاقة سببية مباشرة[١]. بمعنى أن يكون الضرر ناشئاً عن هذا الخطأ مباشرة. بأن يكون ناشئاَ عنه وفقاً للسير الطبيعي للأمور[٢].

---

(١) توافر علاقة السببية بين الجريمة والضرر إنما هو شرط لاختصاص المحكمة الجنائية بنظر دعوى التعويض المدنية التي يرفعها المضرور سواء مباشرة أو عن طريق التدخل في دعوى جنائية منظورة أمام القضاء الجنائي، وليس شرطاً لمطلق التعويض عن ضرر الجريمة، ولذا فلا يكون أمام المضرور إذا كان الضرر غير مباشر - بأن انتفت علاقة السببية بين الجريمة والضرر - إلا أن يلجأ إلى القضاء المدني، د/ فوزية عبد الستار، الادعاء المباشر، مرجع سابق، ص ١٠٠، وانظر: نقض جنائي جلسة ١٧/ ٣/ ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٢، رقم ١٧٥، ص ٩٥٤، جلسة ٨/ ١/ ٢٠٠١ الطعن رقم ١٤٩٤٠ لسنة ٦٢ ق منشور في الموسوعة الحديثة لأحكام محكمة النقض الجنائي، جـ٣ ص٢٨٩.

(٢) د/ حسن صادق المرصفاوي،مرجع سابق، ص ١٦١، ١٧٠، د/ سامح جاد، الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١١٦.

فلا يمكن تصور ضرر ناتج عن خطأ ما لم تكن هناك علاقة سببية تجعل الخطأ علة الضرر وسبب وقوعه، فمناط المسؤولية وجوهرها الرابطة السببية.

وتعد العلاقة السببية عنصرا قائماً بذاته مستقل عن الخطأ؛ فقد يقع الخطأ من الطبيب ولكن لا يكون هو السبب فيما أصاب المريض من أضرار كما لو أهمل الطبيب في إجراء العملية الجراحية ثم أصيب المريض بأزمة قلبية حادة لا ترجع إلى خطأ الطبيب أدت إلى وفاته، كذلك قد يموت المريض نتيجة العلاج الذي وصفه الطبيب له دون وقوع أي خطأ من جانب الطبيب[1].

فعلاقة السببية بين فعل الطبيب المخالف لأصول مهنة الطب والضرر الذي لحق بالمريض أمر ضروري لانعقاد مسؤوليته، فقد ينتج الضرر مباشرة من فعل الطبيب، كما لو قام الطبيب بخلع السن السليم بدلاً من المريض، وقد ينتج الضرر بسبب فعل سلبي من الطبيب، كما لو امتنع الطبيب عن إسعاف مصاب كان بإمكانه معالجته فتسبب امتناع الطبيب في وفاة المصاب.

---

(١) أحمد حسن الحيارى، المسئولية المدنية للطبيب في ضوء القانون الاردني والنظام القانوني الجزائري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط٢ عام ٢٠٠٨م، ص ١٣٦.

وسواء أكان الطبيب مباشراً للضرر الذي لحق بالمريض أم متسبباً فيه فإنه يسأل عن ذلك، إلا إذا أثبت انعدام علاقة السببية بين تصرفه والضرر الذي لحق بالمريض كأن يثبت أن ذلك الضرر يرجع إلى قوة قاهرة أو خطأ المريض نفسه، أو خطأ الغير. على أن إثبات علاقة السببية أو نفيها من أصعب الأمور في المجال الطبي خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن المريض لديه استعداد سابق للإصابة بالضرر.

ولذلك يعول كثيراً على رأي الخبرة الطبية للتحقق من السبب الحقيقي للضرر الذي لحق بالمريض، ومع ذلك فإن علاقة السببية لا يشك في وجودها بين تصرف الطبيب والضرر الذي لحق بالمريض، عندما يتسبب فعل الطبيب في إحداث الضرر مباشرة ودون تدخل عوامل أخرى[1].

ففعل الطبيب قد يلحق الضرر بالمريض إما مباشرة، وإما بالتسبب، ويعرف المباشر "بأنه هو الذي يحصل الأثر بفعله" والمتسبب هو "الذي يفعل ما يؤدي إلى حادثة ولا يباشرها مباشرة"[2]. فمثال الحالة الأولى أن يقوم الطبيب باستئصال العضو السليم بدلاً من العضو التالف، ومثال الحالة الثانية أن يصف الطبيب للمريض علاجاً غير مناسب لحالته، فيتوفى على إثر ذلك أو امتناع الطبيب عن إنقاذ أو مد يد

(١) د. مفلح بن ربيعان القحطاني، مرجع سابق، ص ١٠٣.

(٢) أحمد حسن الحياري، مرجع سابق ص ١٤٢ و ص ١٤٤.

العون لشخص مصاب فمات لعدم اسعافه، فالمباشر هو ما أحدث الضرر دون وساطة بين فعل الطبيب والنتيجة، أما التسبب فهو ما أحدث الضرر لا بذاته، بل بواسطة غيره[١].

إذاً فالفرق بين المباشرة والتسبب يكمن في درجة وقوة العلاقة السببية، أي بين كل منهما والضرر الحاصل، فإذا كانت العلاقة غير مباشرة بمعنى أن يتخللها فعل آخر كان الإضرار تسبباً وعليه يمكن القول أن نسبة الضرر إلى المباشر أقوى وأوضح من نسبته إلى المتسبب، وأن رابطة السببية التي تقوم بين فعل المتسبب والضرر أقل وضوحاً منها بين فعل المباشر والضرر[٢].

وفي حالة تعدد الأطباء أو اشتراك الطبيب مع بعض مساعديه في إلحاق الضرر بالمريض، فإذا كانوا كلهم مباشرين، أو جميعهم متسببين في

---

(١) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي طبعة دار التراث ١٩٦٣م ، ج١، ص ٤٥١.

(٢)غير أننا نرى مع البعض أن ما ورد من نقاش حول العلاقة السببية وقوتها أو وضوحها، لأخذها معيار للتفرقة بين المباشر والمتسبب، معيار غير دقيق ومبرر ذلك أن السببية بين الفعل والضرر هي التي تبين إذا كان الضرر ينسب إلى الفاعل أم لا، بغض النظر عن قوتها أم ضعفها، فهي إما أن تكون وإما أن تنعدم وفي انعدامها لا تقام المسؤولية، انظر في ذلك الشيخ على الخفيف، مرجع سابق، ص ٨٤.

إحداث الضرر، ففي هذه الحالة يسألون جميعاً عن الضرر الذي لحق بالمريض، كلاً بمقدار مساهمة خطئه في تحقيق النتيجة.

وتقدير توافر علاقة السببية بين خطأ الطبيب والضرر الذي لحق بالمريض هو من المسائل الموضوعية التي يختص ويستقل بها قاضي الموضوع دون الخضوع في ذلك لرقابة محكمة النقض[١]. وفي هذا تقول محكمة النقض أن: " تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائياً ومدنياً في جريمتي القتل والإصابة الخطأ. وتقدير توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر أو عدم توافرها من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب مادام تقديرها سائغاً مستنداً إلى أدلة مقبولة ولها أصلها في الأوراق"[٢].

ويكفي لتوافر رابطة السببية بين خطأ المتهم والضرر الواقع أن تستخلص المحكمة من وقائع الدعوى أنه لولا الخطأ المرتكب لما وقع الضرر [٣].

---

(١) د/ حسن صادق المرصفاوي،مرجع سابق، ص ١٦٢.

(٢) نقض جنائي جلسة ٣١/ ٣/ ١٩٨٥ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة ٣٦، ق ٨٥، ص ٥٠٨، وجلسة ٢/ ٣/ ١٩٨١ ذات المجموعة السنة ٣٢، ق ٣١، ص ١٣٦.

(٣) نقض ١١/ ١/ ١٩٧٩ مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٣٠، ق١١، ص ٧١.

الخاتمة

بفضل الله سبحانه وتعالى انتهيت من دراسة موضوع الخطأ الطبي في ضوء أحكام القانون المصري والنظام السعودي. وقد تناولت في هذا البحث العمل الطبي وضوابط إباحته في المبحث التمهيدي. ثم تحدثت عن ماهية الخطأ الطبي: فبينت تعريفه، وصوره التي حددتها المادة ٢٣٨من قانون العقوبات المصريوالمادة (٢٧) من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي الصادر سنة ١٤٢٦ه، وأن الطبيب المخطئ هو الذي تسبب برعونة وعدم احترازه أو بإهمال أو عدم مراعاة الأصول الطبية في وفاة المريض أو إصابته بضرر.وبينت المعيار الذي يقاس عليه الخطأ الطبي، وأنه معيار الطبيب المعتاد الذي يوجد في نفس الظروف الخارجية التي أحطت بالطبيب المخطئ، وأنه لكي يسأل الطبيب يجب أن يسفر الخطأ الطبي عن نتيجة يعاقب عليها القانون، تتمثل في وفاة المريض، أو المساس بجسده، وأن ترتبط هذه النتيجة بالخطأ بعلاقة سببية.

كما تطرقت لنطاق وتطبيقات الخطأ الطبي الأكثر شيوعاً، كالخطأ في التشخيص، والخطأ في العلاج والمتابعة، والخطأ في التخدير، والخطأ في الجراحة في الفصل الأول. ثم تعرضت للمسئولية الجنائية عن الخطأ الطبي، مبينا ماهيتها وطبيعتها القانونية، وشروطها. في الفصل الثاني. وتبين لي من خلال هذه الدراسة أن هناك اتفاقا في الجملة بين القانون المصري والنظام السعودي في موضوعات البحث.

وقد انتهيت من هذا البحث إلى عدة نتائج وتوصيات وهي كالتالي:

أولاً: نتائج البحث:

- أن رسالة الطبيب رسالة سامية؛ لكونها تتعلق بحياة الإنسان وسلامته الشخصية، وأن مهنة الطب من أهم المهنالإنسانية؛ لكونها تفرض على الطبيب واجباً أخلاقياً وقانونياً، وتستوجب عليه القيام بأقصى الجهود، وبذل العناية اللازمة لمعالجة المريض، والحفاظ على صحة الإنسان الجسدية والنفسية.
- أن العمل الطبي عبارة عن كل نشاط يرد على جسم الإنسان أو نفسه، ويتفق في طبيعته وكيفيته مع الأصول العلمية والقواعد المتعارف عليها نظرياً وعملياً في علم الطب،وهو يشمل جميع مراحله من فحص وتشخيص وعلاج.
- أن التزامالطبيب تجاه مريضه يكون ببذل عناية وفق المعايير والأصول المهنية المتعارف عليها. فإذا قصرفي بذل العناية المطلوبة منه، أو أخطأ أو أهمل أو تجنّبالحيطة و الحذر في ذلك أو أبدى جهلاً بالحقائق العلمية المستقرة و الأصول الفنية المطلوبة، تجب مساءلته عن الضرر الذي سببه للمريض.
- أن أساس إباحة عمل الطبيب في القيام بالأعمال الطبية والجراحية التي يجريها على أجسام المرضى يكمن في الرخصة المخولة له

قانوناً بمزاولة مهنة الطب وفقاً للشروط والإجراءات المنصوص عليها في القوانين المنظمة لمزاولة مهنة الطب والجراحة؛فيشترط لإباحة العمل الطبي والجراحي، أن يكون من أجراه مرخصاً له قانوناً بمزاولة مهنة الطب والجراحة.

- لا يجوز للطبيب – في غير حالة الضرورة – إجراء الفحص الطبي للمريض أوعلاجه دون موافقة(مبنية على المعرفة) من المريض أو من ينوب عنه قانوناً إذا لميكن المريض أهلاً لذلك.

- يجب أن يكون التدخل الطبي أو الجراحي بقصد العلاج، وتحسين حالة المريض الصحية، أي تخليصه من المرض وتخفيف آلامه أو علاجه.

- أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة، فإذا أفرط في إتباع هذه الأصول أوخالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله.

- أن الخطأ الطبي يعني: مخالفة أو خروج الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقضي- بها العلم ، أو المتعارفعليها نظرياً وعملياً وقت تنفيذه العمل الطبي أو إخلاله بواجبات الحيطة والحذرواليقظة التي يفرضها القانون وواجبات المهنة على الطبيب ، متى ترتب على فعله ضرر بالمريض، في حين كان في قدرته وواجباً عليه أن

يكون يقظاً وحذراً في تصرفه حتى لا يضربه. ويقاس مسلكه على مسلك طبيب من نفس فئته وتخصصه ويقارن به إذا ما وجدت نفس الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب المخطئ.

- إن تعرض المريض إلى فقدان فرصة الشفاء بسبب تقصير الطبيب أو إهماله وعدم استخدامه للوسائل التي تفرضها أصول وقواعد مهنة الطب يشكل خطأ فنياً تنعقد به مسئولية الطبيب.

- أن الاتجاه الحديث يرى بأن الطبيب يسأل عن أخطائه المهنية أياً كانت درجتها، وذلك دون تفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير.

- أن صور الخطأ الطبي الموجب للمسئولية تتمثل فيالإهمال والرعونة وعدم الاحتراز وعدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة. ولا يشترط للمساءلة وجود كافة الصور بل يكفي أحدها.

- أن المعيار الذي على أساسه يقاس خطأ الطبيب والذي استقر عليه القضاء في تحديد مسئولية الطبيب يرتكز على ثلاثة أسس وهي:

أولاً : تقدير سلوك الطبيب على ضوء سلوك طبيب آخر من نفس المستوى فمعيار خطأ الطبيب العام يختلف عن الطيب الأخصائي وعن الطبيب المقيم.

ثانياً: الظروف الخارجية التي تحيط بالعمل الطبي توفر الإمكانيات من عدمه (الوحدة الريفية تختلف عن العيادة الطبية وهي كذلك تختلف عن المستشفى العام المجهز) ومدى وجوب التدخل الطبي السريع.

ثالثاً: مدى اتفاق العمل الطبي مع تقاليد مهنة الطب وأخلاقياتها وأصولها العلمية الثابتة والمستقرة والمتعارف عليها لدى جميع الأطباء.

- أن إثبات الخطأ الطبي يقع على عاتق المريض، فعلى المريض الذي يدعي الضرر جراء عمل الطبيب إقامة الدليل على إهمال الطبيب أو انحرافه عن الأصول المستقرة في مهنة الطب، أي أن سلوك الطبيب لم يكن مطابقاً لسلوك طبيب مماثل من نفس مستواه الوظيفي، مع الأخذ في الاعتبار الظروف الخارجية المحيطة به.

- يجب على الطبيب أن يفحص المريض قبل تشخيص حالته، وأن يبذل العناية اللازمة في ذلك، وعليه أن يستعين بآراء الأخصائيين في كل حالة يدق عليه فيها التشخيص، كما له أن يأخذ بكافة الطرق العلمية للفحص كإجراء التحاليل، والتصوير بالأشعة، وذلك بغية إحاطة عمله بالضمانات اللازمة التي تمكنه من إبداء رأيه بشكل أقرب إلى الصواب. فإذا أهمل الطبيب في ذلك وتسرع في تكوين رأيه، فإنه يسأل عن الأضرار المترتبة على خطئه في التشخيص.

- لا يجوز للطبيب تطبيق طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج إذا لم يكن قد اكتمل اختبارها بالأسلوب العلمي والأخلاقي السليم ونشرت في المجلات الطبية المعتمدة وثبتت صلاحيتها وتم الترخيص بها من الجهات الصحية المختصة. كما لا يجوز له أيضا أن ينسب لنفسه دون وجه حق أي كشف علمي أو يدعى انفراده به.

- يُسأل الطبيب كلما ارتكب في التشخيص خطأ يدل على جهل واضح بالمبادئ الأولية للطب. ومن ثم فقد ميز القضاء الجنائي بين التشخيص المعقد وهذا لا يشكل خطأ يثير مسؤولية الطبيب، وبين التشخيص الواضح الذي يستوجب الخطأ فيه مساءلة الطبيب.

- تنتفي المسؤولية تجاه الطبيب في حال مراعاته للأصول العلمية والطبية المتعارف عليها، مع بذل العناية اللازمة في التشخيص، وإذا كان خطأ التشخيص راجعاً إلى عدم إعطاء المريض البيانات الكافية للطبيب عن مرضه، وأعراض ذلك المرض، وإخفاء الحقائق التي تساعد الطبيب على تشخيص الحالة بكل يسروسهولة. كما تنتفي المسؤولية في حال التزام الطبيبب تنبيه المريض أو ذويه إلى ضرورة إتباع مايحدده له من تعليمات و تحذيره ممن خطورة النتائج التي قد تترتب على عدم مراعاتها بعد شرح الوضع العلاجي أو الجراحي وآثاره.

- أن الطبيب له حرية التصرف وفق مهارته وتجاربه، في اختيار العلاج والطريقة المناسبة، شريطة أن يكون كل ذلك مبنياً على

أسس علمية معترفاً بها، فهو غير ملزم بإتباع آراء الغالبية من الأطباء، ولا يسأل عن الطريقة التي يعالج بها مريضه، مادام أنه قدر أنها أكثر ملائمة لحالة المريض.

- أنه ينبغي على الطبيب عند وصفه للعلاج أن يراعي سن المريض، ودرجة مقاومته ومدى تحمله للمواد التي ستعطي إليه؛ ولذا فيسأل الطبيب، الذي يصف العلاج بطريقة عشوائية ومجردة، دون الأخذ بعين الاعتبار حالة المريض، من حيث مراعاة بنيته وقوة مقاومته ودرجة احتماله للمواد الكيماوية التي يحويها الدواء.

- يجب على الطبيب متابعة حالة المريض والإشراف عليه بعد إعطائه الوصفة الطبية؛ وتتحقق مسؤوليته إذا اخطأ في العلاج وكان ذلك راجع النقص في المتابعة والإشراف على حالة المريض.

- يتعين على أخصائي التخدير فحص المريض قبل التخدير لمعرفة حالة قلبه، ومدى احتماله للمخدر، مع التأكد من خلو معدته من الطعام، واتخاذ ما يلزم من احتياطات يقتضيها الفن الطبي. ثم يقوم بتخديره بالكيفية التي يراها مناسبة، ويتولى بعد ذلك مراقبة حالة المريض أثناء العملية لتفادي كل ما يمكن أن يحدث من أثر في قلبه وتنفسه. وبعد انتهاء العملية عليه أن يراقب المريض حتى يفيق بصورة كاملة، فإذا أهمل في ذلك فإنه يُسأل عن الأضرار التي أصابت المريض.

- يجب على الطبيب الجراح قبل إجراء العملية الجراحية أن يقوم بفحص المريض بدقة، وعناية، والتأكد من أن حالة المريض لا تنذر بنتائج أخطر، فإذا كانت الجراحة خطيرة ودقيقة، يجب أن تكون لازمة لإنقاذ حياة المريض. وأنه يُسأل عن أي ضرر يمكن أن يترتب على أي إهمال يتعلق بالفحص السابق على العملية الجراحية.

- يلتزم الجراح بإجراء العملية بنفسه، ذلك أن طبيعة العقد بينه وبين المريض تقتضي ذلك، فالعقد الطبي قائم على الاعتبار الشخصي، لذلك لا يجوز للطبيب أن يعهد بإجراء العملية إلى جراح أخر، ولو كان أعلى رتبة منه إلا بعد موافقة المريض أو ذويه. كما لا يجوز له أن يعهد إلى أحد مساعديه بتنفيذ الجزء الأخير من العملية إلا تحت إشرافه المباشر.

- يُسأل الجراح عن الأضرار الناجمة عن العملية الجراحية إذا تجاهل أصول الفن الطبي، كإهماله في تنظيف الجرح، أو تركه بقايا من الشاش، أو مقص أو غطاء في جوف المريض وترتب على ذلك ضرر بالمريض.

- أن المسئولية الجنائية للطبيب تتحقق عند إخلال الطبيب بالتزامه أو بواجب يفرضه عليه القانون أو المهنة، وذلك عند قيامه بفعل أو الامتناع عن فعل، يعد مخالفاً للقواعد القانونية أو الطبية التي حددتها الأنظمة القانونية.

- تمتنع المسئولية الجنائية للطبيب، إذا كان فعله يرتكز إلى أساس قانوني توافرت فيه الشروط التي استقر عليها الفقه والقضاء لمشروعية العمل الطبي. ككون التدخل الطبي بقصد علاج المريض، وتحسين حالته الصحية، أي تخليصه من المرض وتخفيف آلامه، وعند مراعاته للأصول العلمية لممارسة العمل الطبي.

- يشترط لمسئولية الطبيب عن خطئه الطبي توافر ثلاثة أركان تتمثل في: الخطأ الطبي وأن يسبب هذا الخطأ وفاة أو ضرراً يلحق بالمريض، وأن توجد علاقة السببية بين الخطأ الذي ارتكبه الطبيب والوفاة أوالضرر الذي أصاب المريض.

- الضرر الطبي حالة ناتجة عن فعل طبي مست بالأذى جسم الشخص وقد يستتبع ذلك نقص في حال الشخص أو في عواطفه ومعنوياته وهو غير متمثل في عدم شفاء المريض بل هو أثر خطأ الطبيب أو إهماله بالقيام بواجب الحيطة والحذر أثناء ممارسته للعمل الطبي، لأن أصل التزام الطبيب التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة.

- يسأل الطبيب عن كافة الأضرار المادية والمعنوية في كلاً من القانون المصري والنظام السعودي

- إن الفقه قد استقر وتواترت أحكام القضاء على أن الضرر الذي يصلح سبباً لمسئولية الطبيب هو الضرر الشخصي المباشر الحال المحقق.

- لا يكفي لتحقق المسئولية الطبية وجود خطأ من الطبيب وحصول ضرر للمريض، وإنما يجب بالإضافة لذلك أن تقوم بين الخطأ الطبي وهذا الضرر علاقة سببية مباشرة. بمعنى أن تكون الوفاة أو الضرر ناشئاً عن هذا الخطأ مباشرة. بأن يكون ناشئاَ عنه وفقاً للسير الطبيعي للأمور.

ثانياً التوصيات:

- إدراج مادة للمسئولية الطبية تدرس للطلبة في كلية الطب من أجل توعية الكوادر الطبية المختلفة بالواجبات والحقوق القانونية، وذلك بتوضيح المعايير والضوابط التي على أساسها يظهر ما هو خطأ وما هو صواب في النواحي القانونية عند مزاولتهم لمهنة الطب ؛ حتى يمكن تفادي المسئولية الجنائية.

- قيام وزارة الصحة والمؤسسات الصحية بعمل دورات ومؤتمرات علمية بصف منتظمة للأطباء؛ بغرض إطلاعهم على المستجدات العلمية في مجال الطب سواء في العلاج أو استخدام الأجهزة الطبية الحديثة والعقاقير المختلفة؛ لتقليل الأخطاء الطبية، ورسم سياسة صحية جديدة لرفع المستوى الطبي. ونشرها عبر وسائل الإعلام المختلفة.

- إنشاء برامج للتوعية الصحية في وسائل الإعلام من أجل الحفاظ على حق المريض في تلقي رعاية صحية آمنة بدون تقصير أو إهمال،

وتوضيح ما للمواطنين من حقوق في مجال المسئولية الطبية، والإجراءات اللازمة للحفاظ على حقوقهم.

وفي الختام، وبعد أن من الله سبحانه وتعالى عليَّ بإنجاز هذا البحث، فإنني لا أدعي إلمامي بكافة جوانب الموضوع، أو أنني قد أصبت الحقيقة في كل رأي أو اقتراح عرضته، ولا يمكنني الإدعاء بأني قد أعطيت الموضوع كامل حقه ، فإن كنت قد وفقت فذلك فضل من الله ونعمة، وأشكر الله على ذلك، وإن جانبني الصواب فأدعو الله الرحمةَ والمغفرةَ. وسأكون شاكرًا ، بل ومدينًا ، لكل من يشرفني بالتنبيه أو تدارك القصور، فعسى أن أوفق لتداركه، فكل فكر يقبل الجدل والنقاش مهما كانت وجاهته ومنطقيته.

وأخيراً اسأل الله العلي القدير أن يوفقنا لما يحبه ويرضاه، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه، أفضل الصلاة وأتم التسليم.

تم بحمد الله وتوفيقه

فهرس لأهم مراجع البحث

أولاً المراجع العربية:

- إبراهيم سيد أحمد، الوجيز في مسئولية الطبيب والصيدلي فقهاً وقضاءً، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٥
- أبو محمد بن غانم البغدادي، مجمع الضمانات ، طبعة دار السلام، مضر ، سنة ١٩٩٩م.
- أحمد حسن الحيارى، المسئولية المدنية للطبيب في ضوء القانون الاردني والنظام القانوني الجزائري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط٢ عام ٢٠٠٨م
- احمد شرف الدين،الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، الطبعة الثالثة، ١٤٠٧هـ
- أحمد شوقي أبو خطوه، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة، طبعة سنة ١٩٨٩، ج١
- أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الرابعة، بدون تاريخ.
- أسامة عبد الله فايد، المسئولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة، ط٢ سنة ١٩٩٠

- أسامة عبد الله قايد، المسئولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، طبعة دار النهضة ، سنة ١٩٨٧
- بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق، دمشق، دار الإيمان، الطبعة الأولى، ١٩٨٤
- حسن زكي الإبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، في التشريع المصري والقانون المقارن، دار النشر الجامعية، ١٩٩٥
- حسن صادق المرصفاوي، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، طبعة منشأة المعارف، اسكندرية١٩٩٧م، المسئولية المهنية والقانونية للتوليد، بحث مقدم لمؤتمر المسئولية الطبية، جامعة قار يونس، بني غازي، ليبيا ١٩٧٨
- حسن محمد ربيع، المسؤولية الجنائية في مهنة التوليد، دار النهضة العربية، ١٩٩٥،شرح قانون العقوبات المصري، القسم العام، الكتاب الأول، طبعة أولى، سنة ١٩٩٦
- حمدي رجب عطيه "المسئولية الجنائية للطبيب في التشريع الليبي" بحث منشور بمجلة مصر المعاصرة، مصر، مجلد ٩٣، عدد ٤٦٥، ٤٦٦، ٢٠٠٢م
- شريم محمد، الأخطاء الطبية بين الالتزام والمسئولية، طبعة أعمال المطابع، عمان، ٢٠٠٠

- سامح السيد جاد، مبادئ قانون العقوبات، القسم العام، طبعة دار الوزان ١٩٨٧، الإجراءات الجنائية في القانون المصري، طبعة دار الاتحاد العربي للطباعة، سنة ١٩٨٩م
- السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، سنة ١٩٥٢
- السيد رضوان محمد جمعة، العلاقة بين الطبيب والمريض وآثارها، رسالة دكتوراة مقدمة لجامعة الأزهر، مصر، عام ١٤١٣هـ
- شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر والقانون، المنصورة ٢٠٠٥
- صبحي المحمصاني، النظرية العامة للموجبات والعقود، مطبعة الكشاف، بيروت، ١٣٢٦هـ
- عادل عبد الله خميس، المسئولية الجنائية للأطباء، المجلة القانونية الاقتصادية، مجلة سنوية علمية محكمة تصدرها كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، العدد ١٧ السنة ٢٠٠٥
- عبد الحكم فوده، الخطأ في نطاق المسئولية التقصيرية (دراسة تحليلية عملية على ضوء الفقه وقضاء النقض)، دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية بالمنيا، بدون سنة طبع.

- عبد الحميد البعلي: نظرية تحمل التبعة بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق، جامعة القاهرة١٩٥٠م
- عبد الحميد الشواربي، مسئولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف الإسكندرية ١٩٩٨
- عبد الرازق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة ١٩٨١
- عبد القادر بن تيشة، الخطأ الشخصي ـ للطبيب في المستشفى العام، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١١م
- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي طبعة دار التراث ١٩٦٣م ، ج١
- عبد اللطيف الحسيني، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، الطبعة الأولى، الشركة العالمية للكتاب، لبنان ١٩٨٧م
- عبد المنعم عبد الرحيم العوضي، محاضرات في جرائم الاعتداء على الأشخاص، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨١
- عبد الهادي بن زيطة، العمل الطبي في القانون المقارن والاجتهاد القضائي، مجلة القانون والمجتمع، العدد الأول، المجلد الأول
- علي عصام غصن، الخطأ الطبي ،منشورات زين الحقوقية والأدبية، ٢٠٠٦م

- علاء الدين بن مسعود الكاساني،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مطبعة الجمالية، مصر ١٣٢٨هـ ١٩١٠م
- فتيحة محمد فوزي، مسئولية الطبيب الجنائية في ضوء أحكام التشريع والقضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة، بحث منشور بمجلة الحقوق، الكويت عام ٢٠٠٤، مج ٢٨، عدد٣
- فوزية عبد الستار: الادعاء المباشر في الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، طبعة دار النهضة العربية ١٩٩٦، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، سنة ١٩٩٢
- كريمة عباشي، الضرر في المجال الطبي رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو عام ٢٠١١م
- ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، مقدمه لكلية الدراسات القانونية العليا بجامعة عمان العربية عام ٢٠٠٦
- مالك حمد محمود أبو نصير " المسئولية المدنية للطبيب عن الخطأ المهني" رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس

- محمد إبراهيم نهار التميمي، فكرة الخطأ المهني في نطاق المسئولية المدنية بين النظرية والتطبيق في القانون الأردني، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية ٢٠٠١
- محمد السيد عمران، التزام الطبيب باحترام المعطيات العلمية، مؤسسة الثقافة الجمعية، ١٩٩٢
- محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط، مطبعة السعادة، مصر، طبعة أولى، بدون تاريخ
- محمد بن أحمد بن عرفه الدسوقي،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، طبعة دار الفكر بيروت
- محمد بن إسماعيل الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام، طبعة دار الحديث، مصر، بدون تاريخ،ج٣
- محمد حسين منصور، المسئولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ٢٠٠٦
- محمد حنفي محمود: الادعاء المباشر في الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق ، جامعة القاهرة ١٩٩٢م
- محمد رايس، المسئولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر ٢٠٠٧م

- محمد سامي الشوا، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ١٩٩٣
- محمد عيد الغريب، شرح قانون العقوبات القسم العام، النظرية العامة للجريمة، مطبعة ابناء وهبه حسان القاهرة ١٩٩٤م ج١
- محمد فائق الجوهري، المسئولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، سنة ١٩٥١
- محمد فرحات حجازي "طبيعة المسئولية الطبية في الفقه الإسلامي والقانون المدني" بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط، العدد٣، سنة ١٩٨٥م
- محمد محمود سعيد، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية دراسة مقارنة، طبعة دار الفكر العربي ١٩٨٢
- محمود عبد ربه القبلاوي "المسئولية الجنائية للطبيب في النظام المصري" بحث منشور بمجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر، ٢٠٠٠م مجلد٩، عدد١٧
- محمود محمود مصطفى، مسئولية الأطباء والجراحين الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٤٨، السنة ١٨، العدد ٢

- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢
- مفلح بن ربيعان القحطاني، النظام السعودي لمزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان ، مطبعة جامعة الملك سعود ٢٠٠٢م
- ممدوح بن رشيد العنزي، الخطأ الطبي الموجب للمسئولية الجزائية في النظام السعودي والقانون الإماراتي، بحث منشور بمجلة قانون وأعمال، المغرب، عدد ٤، ٥، سنة ٢٠١٤م
- منصور عمر المعايطة، المسئولية المدنية والجنائية في الاخطاء الطبية،ط١، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض ٢٠٠٤م
- منصور مصطفى منصور، حقوق المريض على الطبيب، مجلة الحقوق والشريعة بالكويت، السنة الخامسة، العدد الثاني، سنة ١٩٨١
- وائل تيسير محمد عساف "مسئولية الطبيب المدنية" رسالة ماجستير، جامعة النجاح الفلسطينية ٢٠٠٨
- وديع فرج، مسئولية الأطباء والجراحيين المدنية، بمجلة القانون والاقتصاد السنة ١٢ عددان ٤ ، ٥

ثانياً: المراجع الأجنبية:

- ***Bertrand Desarnauts**, « quelles fautes peuvent entrainer une responsabilité médicale ? », site web : www.eurojuris.fr/fre/particuliers/santé/responsabilité-medical/articles/a7885.html*
- ***Codby:** Commentary on Egyptian law, 1924 Tom, 1.*
- ***D. malicier, Amires**: La responsabilite Medical, lyon, 1992*
- ***Domitille Duval- Arnould**, La responsabilite civile des professionnels et des etablissements prives a la lumiere de la loi de 4 mars 2002 civ. Ler, 6 juin 2000, Bull, n 0126, arrest n0 1041, juris-data n0002337, www.courdecassatio. Fr, 2002.*
- ***L. Derobert**, Reflexions sur la responsavilite professionnelle du ,edcin Acadmed. 1971.*
- ***Michel Gilbet**, "LEBULLETIN"; Responsabilite Medicale: la faute et l'erreur de jugement, Mars 1992, www.grondinpoudier.com*
- ***Rykmans et mert vandde put**, les droits et obligation des medecins, Bruxelles, 2ed. 1971,. T.1.*
- ***Tahon. R**. Le consentement de la victime, Rev dr, pen Et crim. 1951.*
- *Trib. Aix en province, 06 mai 1954, Gaz. Pal., 1954.1.381*

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٢٠١
أهمية البحث وسبب اختياره	٢٠٨
منهج البحث	٢٠٩
خطة البحث	٢٠٩
المبحث التمهيدي: العمل الطبي وضوابط إباحته	٢١١
المطلب الأول: تعريف العمل الطبي	٢١١
المطلب الثاني: الأساس القانوني لإباحة العمل الطبي	٢١٦
المطلب الثالث: شروط إباحة العمل الطبي	٢٢٤
الفصل الأول: ماهية الخطأ الطبي ونطاقه	٢٣٩
المبحثالأول: ماهية الخطأ الطـــبي	٢٣٩
المطلبالأول: تعريف الخطأ الطبي وأنواعه	٢٤٠
الفرع الأول: تعريف الخطأ الطبي	٢٤٠
الفرع الثاني: أنواع الخطأ الطبي	٢٤١
المطلب الثاني: صور الخطأ الطبي	٢٤٥
الفرع الأول: صور الخطأ العام	٢٤٨

الفرع الثاني: صورة الخطأ الخاص ٢٥٥
المطلب الثالث: معيار الخطأ الطبي وإثباته ٢٥٨
الفرع الأول: معيار الخطأ الطبي ٢٥٨
الفرع الثاني: إثبات الخطأ الطبي ٢٦١
المبحث الثاني: نطاق الخطأ الطبي ٢٦٤
المطلبالأول: الخطأ في التشخيص ٢٦٤
المطلب الثاني: الخطأ في العلاج والمتابعة ٢٧٢
المطلب الثالث: أخطاء التخدير ٢٧٨
المطلب الرابع: أخطاء الجراحة ٢٨٣
الفصل الثاني: المسئولية الجنائيةللطبيب عن الخطأ الطبي٢٨٩
المبحث الأول: ماهية المسئولية الجنائيةللطبيب وطبيعتها القانونية ٢٨٩
المطلب الأول: ماهية المسئولية الجنائية للطبيب ٢٨٩
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لمسئولية الطبيب ٢٩٥
المبحث الثاني: شروط مسئولية الطبيب عن خطئه الطبي٢٩٩
المطلب الأول: حدوث ضرر للمريض ناتج عن الخطأ الطبي ٣٠٠
الفرع الأول : تعريف الضـــــرر ٣٠٠

الفرع الثاني: أنـواع الضـــرر ٣٠٢
الفرع الثالث: شــروط الضـــرر ٣٠٧
المطلب الثاني: توافر علاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر ٣١٨
الخاتمة ٣٢٣
فهرس لأهم مراجع البحث ٣٣٤
فهرس الموضوعات ٣٤٠