مجلة الباحث العربي
Arab Researcher Journal
ISSN: 2709 – 0647/DOI: 10.57072
المشاع الإبداعي: CC BY 4.0 License
مجلد 1 عدد 2(2020)

أهم مشكلات المسؤولية المدنية الطبية التي يثيرها الخطأ الطبي وفقاً لقانون المسؤولية الطبيّة والصحية الأردني رقم (25) لسنة 2018

The most important problems of medical civil liability raised by medical error in accordance with the Jordanian Medical and Health Liability Law No. (25) of 2018

الدكتور فهيم عبد الإله الشايع
مجلس القضاء الأعلى –جمهورية العراق
Dr. Fahim Abdul-Ilah Alshayea
Supreme Judicial Council - Republic of Iraq
http://doi.org/10.57072/ar.v1i2.27

نشرت في 2020/11/1

المستخلص:

يُمثل الخطأ – الفعل الضارّ – والاخلال العقدي أساساً لقيام المسؤولية المدنية في أغلب التشريعات، ويشترط بعض المشرعين ركن الخطأ لقيام المسؤولية التقصيرية، بينما لا يشترطه المشرع الأردني، إذ نجد في القانون المدني الأردني يكفي أن يكون الفعل ضاراً لقيام المسؤولية عن الفعل الضارّ، وهذا ما أشار إليه بموجب المادة (256) من القانون المدني الأردني "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر".

الكلمات المفتاحية: التشريعات، القانون المدني، المسؤولية المدنية الطبية.

Abstract:

The error - the harmful act - and the contractual breach represent the basis for the establishment of civil liability in most legislations, and some legislators require the element of error for the establishment of tort liability, while the Jordanian legislature does not require it. In Jordanian Civil Code, the act is sufficient to be harmful to the wrongdoing act, as referred to under the article (256). From the Jordanian Civil Code "Any injury to others is necessary to do so even if it is not characterized by the guarantee of harm".

Keywords: legislation, civil law, medical civil liability.

أهمية الدراسة:

يُشكل المريض الحلقة الأضعف في العلاقة العلاجية الطبية الصحية، التي تتكوّن من الجانب الطبي والمريض، يحتاج فيها الأخير إلى تقديم الرعاية الصحية بطرق طبية علمية سليمة، بعد موافقته – في الأحوال التي تسمح بها صحته – وكأي مهنة يصاحب مهنة الطب أخطاء تقع من مقدمي هذه الخدمة، إلَّا أنَّ الوضع يختلف هنا، من نقاط متعددة، أهمها ما سلف ذكره عن المركز الضعيف الذي يحتله المريض، من كونه يحتاج إلى رعاية صحية، كذلك هو جاهل – مفترض – أمام عالم – مفترض – مثل الطبيب، أضف إلى ذلك عدم وضوح حدود الخطأ الطبي، كون المهمة – وأقصد مهمة الطبيب – يصاحبها الاحتمال، لذلك ليس بالأمر اليسير تفريق الحد الفاصل، بين قيام الطبيب بواجبه بالعناية وغير ذلك الذي قد يمتد إلى الإهمال.

ولعل أهم سؤال تطرحه هذه الدراسة مفاده: ما المعيار الذي من خلاله تتضح حدود الخطأ الطبي؟

استلم البحث في 2020/10/6 قبل للنشر في 2020/10/15

عرَّف أحد شراح القانون الخطأ بوجه عام بأنه "اخلال بالتزام موجود وقائم وجد أثره ومكانه في نطاقه المادي والمعنوي للمتضرّر"[1]، وعرّف الخطأ العقدي بأنَّه "عدم تنفيذ العقد الكلي أو الجزئي كما تم الاتفاق عليه"[2]، ويُمكن تصور وجود علاقة عقدية بين الجانب الطبي – مقدم الخدمة – والمريض – متلقي الخدمة – كما يتصور عدم وجودها، لذا فالخطأ الطبي يُمكن أن يتمثل بإخلال الجانب الطبي بأحد شروط العقد، أو يُمكن أن يتمثل بكونه خروجا عن التزام قانوني.

منهجية الدراسة ومحدداتها:

يتبع الباحث المنهج التحليلي في تحليل نصوص قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني رقم (25) لسنة 2018، مستعيناً ببعض الآراء الفقهية والأحكام القضائية، كذلك يقارن في أغلب فقرات الدراسة مع القانون رقم (4) لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية الإماراتي، كونه على الأغلب كان المصدر الذي انتهل منه المشرع الأردني.

وللتعرّف إلى أهم المشكلات القانونية بشأن موضوع المسؤولية المدنية الطبية التي يثيرها الخطأ الطبي يجب علينا تحديد معيار الخطأ الطبي، وهذا أمر مهم إذ سنجد أنَّه يجب الوقوف عند حدّ يعدّ اجتيازه أو عدم الوصول إليه خطأ طبياً يستلزم قيام مسؤولية الجانب الطبي، الأمر الذي يأخذنا لمناقشة المشكلات التي يثيرها الخطأ الطبي على وفق أنواعه، لننتهي أخيراً من تناول صور الخطأ الطبي على وفق القانون الأردني، وما يُمكن أن تثيره هذه الصور من اشكالات قانونية بشأن المسؤولية المدنية الطبية، عليه نتناول هذه الدراسة على وفق الآتي: معيار الخطأ الطبي **(أولاً)**، وأنواع الخطأ الطبي **(ثانياً)**.

المطلب الأول: معيار الخطأ الطبي

تمهيد وتقسيم:

الخطأ الطبي وجوده يمثل ركناً من أركان المسؤولية الطبية، سواء كان بوصفه خطأ طبياً – الفعل الضارّ – في المسؤولية عن الفعل الضارّ، أو بوصفه إخلالاً بالتزام تعاقدي، إلَّا أنَّ التزام الطبيب بوجهٍ عام من كونه التزاماً ببذل عناية بعيداً من كونه التزاماً بتحقيق نتيجة، فضلاً عن ذلك وجود عنصر الاحتمال حاضراً وبقوة في العمل الطبي، هذان العاملان يأخذانا للبحث عن معيار أو تحديد معيار الخطأ الطبي، في محاولة للإجابة عن سؤال مفاده: ما الحد المسموح عنده؟ هل يؤثر الاحتمال في العمل الطبي فيحمله من مكانة الخطأ الطبي إلى مكانة أخرى مشروعة؟

نجد أنَّه من غير الممكن الاقتراب من توضيح هذا المعيار دون توضيح مفهوم الخطأ الطبي **(أولاً)**، لنستطيع بعدها تحديد معيار الخطأ الطبي **(ثانياً)**.

الفرع الأول: مفهوم الخطأ الطبي

عرَّف المشرع الأردني الخطأ الطبي في المادة (2) من قانون المسؤولية الطبية والصحية في أعلاه بأنَّه "أي فعل أو ترك أو اهمال يرتكبه مقدم الخدمة ولا يتفق مع القواعد المهنية السائدة ضمن بيئة العمل المتاحة وينجم عنه ضرر"، كما عرفه المشرع الإماراتي في المادة بأنَّه "هو ما يرتكبه مزاول المهنة نتيجة أي من الأسباب الآتية:

1. جهله بالأمور الفنية المفترض الإلمام بها في كل مَن يُمارس المهنة من ذات درجته وتخصصه.
2. عدم اتباع الأصول المهنية والطبية المتعارف عليها.
3. عدم بذل العناية اللازمة.
4. الإهمال وعدم اتباعه الحيطة والحذر.

وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون معايير الخطأ الطبي الجسيم، اتفق المشرعان في تناولهما لتعريف الخطأ الطبي، أنَّه الفعل الذي لا يتفق مع القواعد المهنية المتعارف عليها أو السائدة، بينما اختلفا من جهة تحديد صور الخطأ الطبي، إذ نجد أنَّ المشرع الأردني تركها مفتوحة، في حين حددها – تقريباً– المشرع الإماراتي بأحد الأسباب المذكورة سلفاً، كما اختلفا من أنَّ الخطأ الطبي مقترن بوجود الضرر، هذا ما أورده المشرع الأردني، وسنتناول التعليق عليه لاحقاً.

---

[1] أحمد سعد: مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، القاهرة: دار الطبجي للطباعة والنشر، (د.س.ن)، ص 371.

[2] بشار عدنان ملكاوي: الوجيز في شرح نصوص القانون المدني الأردني/نظرية العقد (ط3)، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، 2009.

عرَّف المشرع الأردني القواعد المهنية بأنَّها "مجموعة القواعد والأعراف والتشريعات التي تفرضها طبيعة عمل مقدمي الخدمة وفقاً لأحكام المادة (5) من هذا القانون"، ولم يعرِّفها المشرع الإماراتي، نلحظ أنَّ المشرع الأردني يقدم القواعد والأعراف على التشريعات، وكان الأفضل صياغةً أن تتقدم التشريعات القواعد والاعراف، لاستقرار التشريعات ووضوح حدودها، كذلك يقصد المشرع بالقواعد المهنية قواعد المهن الطبية والصحية والتي عرَّف المهن الطبية والصحية في المادة نفسها بأنَّها: "المهن المحددة في قانون الصحة العامة والأنظمة الصادرة بمقتضاه"، وعرَّف المهنة المشرع الإماراتي بأنَّها "إحدى المهن الطبية أو المرتبطة بها التي يصدر بتحديدها قرار من الوزير (وزير الصحة ووقاية المجتمع)".

ألزم المشرع الإماراتي في المادة (3) من قانون المسؤولية الطبية والصحية مزاول المهنة في أعلاه ببعض الشروط، كذلك نجد أنَّ المشرع الأردني في المادة (5) حدد شروط تأدية عمل مقدم الخدمة، والجدير بالذكر أنَّها جاءت متطابقة لما أقرها المشرع الإماراتي، والتي يُمكن تأصيلها على وفق الآتي:

- أن يقدم العمل على وفق ما تقتضيه أخلاقيات المهنة ودقتها وأمانتها.

في الحقيقة آداب مهنة الطب موجودة بقدم مهنة الطب نفسها، فليس من الممكن تخيل مهنة الطب دون آداب تحكمها، لتعلق المهنة بجسم الإنسان، وما يقتضيه العمل، من مراعاة حرمة هذا الجسم، في أثناء حياته، وبعد موته، فنجد أنَّ الفيلسوف أبقراط يضع قسماً من مبادئ أخلاقيات مهنة الطب في كتابه "التقسيم الطبي"، كذلك الفيلسوف "ابن سينا" وضح بعض أخلاقيات مهنة الطب، ويوضح أحد الفقهاء أنَّ الأخلاقيات الطبية "هي تطبيق المعايير والأسس الأخلاقية المتعارف عليها في اتخاذ القرارات والإجراءات الطبية للمشكلات الصحية الموجودة أو المتوقّعة"[1].

ويسترسل في القول إنَّ الأخلاقيات الطبية المعتمدة عالمياً والتي تقوم على مجموعة قواعد أساسية تم صياغتها عبر التجربة الإنسانية في مجال الممارسة العلمية والطبية، مستعرضاً أبرزها وهي: حرية الفرد في اتخاذ القرارات المتعلقة بصحته، وتجنب الضرر، وتحقيق المنفعة، والعدالة في تقديم الخدمات الطبية، مشيراً إلى أنَّ أهم هذه القواعد المعتمدة قانونياً وأخلاقياً هي حرية الفرد في تقرير ما يتعلق بصحته، واختيار من يقدم له العناية الطبية والتي تشتمل على شرح واضح للإجراء الطبي الذي يقدمه الطبيب للمعالج، وبيان البدائل المقبولة لذلك الإجراء، وبيان المخاطر والمضاعفات المحتملة للإجراء الطبي، وكذلك مزايا ومشكلات أية بدائل علاجية أخرى، ويُمكن أن يلاحظ القارئ الكريم أنَّ الأخلاقيات الطبية موجودة وجوداً مفترضاً في جميع التشريعات المتعلقة بالشأن الطبي، وهذا ما نجده بوضوح – على سبيل المثال – في قانون نقابة الأطباء الأردني رقم(13) لسنة 1972، والدستور الأردني الطبي لسنة 1989، والنظام الداخلي لنقابة الأطباء رقم (24) لسنة 1976، ودليل نقابة الطب والطبابة الأردني.

وصفوة القول انَّ المشرع اشترط أن يكون عمل مقدم الخدمة على وفق أخلاقيات مهنة الطب متصفاً بالدقة والأمانة، وإلَّا سقط هذا الشرط.

- أن يقدم العمل على وفق الأصول العلمية المتعارف عليها، على أن تحقق هذه الأصول عناية لازمة للمريض، دون استغلال حاجته.

إنَّ واجب الطبيب في علاج المرضى واجبٌ إنساني وأدبي تفرضه عليه أصول ومقتضيات مهنته[2]، فضلاً عما يفرضه التزامه التعاقدي، إذ يوجد هناك إطاران متداخلان من الالتزامات،

---

[1] علي مشعل: محاضرة بعنوان "أخلاقيات الطب الحيوي"، ألقيت على طلاب الجامعة الهاشمية، الأردن، بتاريخ 2008/4/19.

[2] محمد المرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 197، كذلك: ممدوح محمد خيري هاشم: الإنجاب الصناعي في القانون المدني، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، مصر، 1996، ص 48.

أحدهما يفرضه العقد، والثاني وهو الأعم تفرضه الأصول الطبية، التي عرَّفها أحد الفقهاء بأنَّها "الأصول الثابتة والقواعد المتعارف عليها نظرياً وعلمياً بين الأطباء والتي يجب أن يُلم بها كل طبيب وقت قيامه بالعمل الطبي"[1]، وفي المعنى نفسه أوضحت محكمة النقض المصرية "التزام الطبيب ببذل عناية فنية معينة هي التي تقتضيها أصول المهنة التي ينتمي إليها، مناطه، ما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علماً ودراية في الظروف المحيطة به في أثناء ممارسته عمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة والمستقرة في علم الطب"[2].

بعد عرض تعريف القواعد المهنية وشروط تطبيقها يُمكن تناول تعريف الخطأ الطبي **على الصعيد الفقهي:** إذ يُعرف بأنَّه "هو عدم قيام الطبيب بالالتزامات التي تفرضها عليه مهنته، فكل من يباشر مهنة تستلزم دراية خاصة يعدّ ملزماً بالإحاطة باصولها العلمية التي تمكنه من مباشرتها"[3]، وهنا نجد أنَّ الخطأ يقترن بالإخلال بواجبات تفرضها أصول المهنة، وهذه الأصول لارتباطها في العلم الطبي بشكل وثيق نجد أحد أهم خصائصها أن تكون مرنة ومتغيرة، واقتران الخطأ الطبي بها يجعله يتصف بذات الصفة، فالخطأ الطبي يتوقف ثبات معياره ووضوحه على وضوح وثبات قواعد أصول المهنة.

كما يُعرف الخطأ الطبي بأنَّه "كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم، أو المتعارف عليها نظرياً وعلمياً وقت تنفيذه للعمل الطبي أو اخلاله بواجبات الحيطة والحذر واليقظة التي يفرضها القانون وواجبات المهنة على الطبيب التي ترتب على فعله نتائج جسيمة في حين كان في قدرته وواجب عليه أن يكون يقظاً وحذراً في تصرفه حتى لا يضر بالمريض"[4]، نجد أنَّ الخطأ الطبي يرتبط ويرتكز على قواعد وأصول طبية مستقرة ومتعارف عليها، ومعنى الاستقرار، أن تكون هذه القواعد اجتازت مرحلة التجارب، وانتقلت إلى مرحلة استقرار نتائجها، الأمر الذي اطمأن إليه الجانب الطبي، دون أن تهجر لأسباب علمية أو تقنية أو حتى مادية.

وتُعرّف إحدى الباحثات الخطأ الطبي بأنَّه "اخلال الطبيب بالتزاماته الخاصة والعامة التي تفرضها المهنة الطبية والقانون"[5]، وهنا نجد أنَّ الاخلال يأتي بواجبات خاصة مقدمة على الواجبات العامة، وتحدد الجهة التي تفرض هذه الواجبات بالمهنة الطبية والقانون، ويجد الكاتب أنَّ الجهتين تحدد الالتزامات العامة، والعقد هو من يحدد الالتزامات الخاصة، هذا إذا ما تم مقارنة التزامات الجانب الطبي بين ما مفروض في القانون وما متفق عليه في العقد.

والخطأ كما هو معروف للجميع من أنَّه ركن المسؤولية التي لا تقوم إلّا به، والذي يُقدمه المشرع الأردني كما سلف على أنَّه فعل أو ترك أو اهمال، ينجم عنه ضرر، وفي الحقيقة لا يتصور الإهمال إلا في صورة الفعل الإيجابي أو الفعل السلبي، فمقدم الخدمة الذي يسبب الضرر للمريض بإهماله، يُمكن تصوره ايجابياً – مثاله – إعطاء جرعة دوائية زائدة، كما يُمكن تصوره سلبياً، بعدم إعطائه الدواء أصلاً، لكن من غير الممكن تصور الإهمال دون أن يرتدي الفعل بأحد وجهيه الإيجابي أو السلبي.

من ناحية ثانية نعتقد أنَّ الفعل يتضمن معناه الوجه الإيجابي والوجه السلبي – الامتناع – والامتناع – برأي أحد الفقهاء – "ليس عدماً أو فراغاً، ولكنه سلوك إرادي في مقابل

---

[1] شوقي زكريا الصالحي: التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوطعية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 237.

[2] محكمة النقض/الطعن رقم 2941 لسنة 69 جلسة 2000/06/01 س 51، ع2، ص 764، ق 143.

[3] سامي مصطفى عمار الفرحان: الخطأ الطبي "دراسة مقارنة"، مجلة العلوم الشرعية والقانونية، ليبيا، ع(1)، 2014، (227–247)، ص 230.

[4] أسامة قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء، القاهرة، دار النهضة العربية، 1990، ص 224.

[5] رفيقة عيساني: مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية، رسالة دكتوراه، الجزائر، جامعة أبو قايد، 2016، ص 8.

السلوك الإيجابي، ولا يقوم إلَّا بهذه العناصر فالامتناع له كيان إيجابي، فالظاهرة السلبية لا تتعدد عناصرها"[1]، وفي الحقيقة نتفق معه من حيث النتيجة أنَّ الامتناع يقابل السلوك الإيجابي ونختلف مع التحليل من كون الامتناع هو ايجابي؛ لاحتوائه على عناصر ايجابية، وخلاصة القول أنَّ الفعل يُمكن أن يحتوي السلوك الإيجابي والسلوك السلبي – الامتناع – فكان يقتضي إيراد العبارة بالصيغة التالية (....فعل...) فالفعل هو يتحمل الايجاب والسلب، كذلك لا يُمكن تصور الإهمال إلا من خلال الفعل، فالإهمال ومن قبلها الترك هو تزيد من قبل المشرع الأردني الكريم.

من زاوية أخرى نجد أنَّ المشرع الأردني يشترط أن يكون هذا الفعل – الفعل أو الترك أو الإهمال – نجم عنه ضرر، بينما لا يشترط ذلك المشرع الإماراتي، في الحقيقة من غير الممكن الحديث عن المسؤولية بوجه عام دون وجود الضرر، لكن الأمور ليست بهذا الوضوح، فالخطأ يستقل عن الضرر، ولا يتوقف وجود الخطأ على وجود الضرر، والعلاقة السببية الموجودة بين الخطأ والضرر ما هي إلا تشكيل مسؤولية منتج الخطأ عن الضرر الحاصل، إذ يتصور وجود خطأ ما دون أن يكون هناك ضرر أو ضرراً محدداً أو معروفاً.

كما يُمكن أن يتصور هناك ضرراً دون أن يكون هناك خطأ أو يُعرف متسبب الخطأ، ومن هنا جاءت – كركن ثالث – العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، فلا يكفي مجرد وقوع الضرر للمريض وثبوت الخطأ الطبي لقيام المسؤولية بل لا بد من توافر علاقة السببية وإلَّا انتفت المسؤولية المدنية الطبية[2]، لهذا نعتقد أنَّ الخطأ غير مرهون وجوداً بالضرر، ويُمكن أن تكون المسؤولية مرهونة بوجود الخطأ والضرر وعلاقتهما معاً، وهذا – ما يعتقده الكاتب – ما دار في خُلد المشرع وأراد أن يعبر عنه عندما اقتضى أن يفضي الخطأ إلى ضرر، وأوجب وجود الخطأ بحصول الضرر، وهو يصلح لتعريف المسؤولية لا لتعريف الخطأ، فالعبارة الأخيرة في تعريف المشرع الأردني الكريم من قبيل الزيادة، إذ يُمكن تصور وجود خطأ طبي لا يرتبط بالضرر الذي أصاب المريض، ولا يُمكن أن يؤدي بحال من الأحوال إلى أن يكون منتجه، وبهذه التفصيلة لا خلاف مع قصد المشرع الكريم، لكن هل تنتفي صفة الخطأ الطبي من كونه خطأ طبيا لم ينتج عنه الضرر المدعى به، وإذا كانت الأمور بهذه الصيغة، فلن يكون هناك داعٍ لمناقشة العلاقة السببية بين الخطأ الطبي وضرر متلقي الخدمة.

"**فعل ينجم عنه ضرر**" ليس بالضرورة أن يكون كل الفعل هو خطأ، إذ يُمكن أن يتخلل الفعل خطأ وصواب، أو يُمكن أن يكون – وهذا متصور مع العمل الطبي – أكثر من فعل تخلل أحدها خطأ، والضرر الذي يصيب المريض – مثالاً – يُمكن أن يكون نتاج أكثر من خطأ، ومن ثم من غير الممكن أن يكون الخطأ المحدد – بـ مثالاً – نتاجه الضرر، لهذا كان من الممكن استبدال نجم عنه ضرر، بأسهم في حصول الضرر، مع التنويه إلى تمسك الكاتب بأنَّ هذه العبارة كلها من قبيل التزيد في تعريف الخطأ الطبي.

من خلال ما تم عرضه فإنَّ مفهوم الخطأ الطبي – ونحن لسنا بصدد إيجاد تعريف له – يُمكن أن يكون مزيجاً من خروج عن ضوابط أصول المهنة المستقرة، ويكون هذا الخروج في اطار المخالفة لها، بما يشكل أو يُسهم في احداث ضرر، كما يتصور أن يكون إخلالاً بالتزام عقدي مفروض صراحة في العقد، أو مستنتج من مبدأ تنفيذ العقد بحسن نية، هذا المزيج المصدري للخطأ الطبي لا يُزيد من صعوبة تعريفه فحسب، بل يكاد يأخذنا – بحسب الدقة المفترضة والمطلوبة من المشتغلين

[1] محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات/القسم العام، (6)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 277، ويؤيده في ذلك هشام محمد مجاهد القاضي: الامتناع عن علاج المريض بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي "دراسة مقارنة"، (ط2)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص 49.

[2] دنيا زاد سويح، هشام مخلوف: المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية، مجلة الندوة للدراسات القانونية، ع (19)، 2018، (3–20)، ص 9.

في القانون المدني – إلى عدم الاستظلال تحت مسمى واحد وهو الخطأ الطبي، وبعد هذا العرض لا بد من أن يكون هناك تحديد لمعيار الخطأ الطبي حتى يتسنى لنا معرفة أكثر بالمسؤولية الناجمة عنه.

الفرع الثاني: تحديد معيار الخطأ الطبي

إنَّ الخطأ يكتسب لوناً غير لونه الذي يكاد يكون واضحاً كما اعتدنا عليه في أحكام المسؤولية بوجه عام؛ نظراً لعلاقته الوطيدة بالعمل الطبي، إذ يرتبط الاخير بحياة الإنسان من خلال العمل على جسمه، ليغدوا موضوع تحديد الخطأ الطبي ليس بالبساطة التي يبدو عليها.

خصوصية العمل الطبي تأخذ مفهوم الخطأ بعيداً بعض الشيء عن مفهوم الخطأ بوجهٍ عام، ففي أحكام المسؤولية عن الفعل الضارّ ترتكن المسؤولية إلى الاضرار – أو الخطأ في أحكام المسؤولية التقصيرية – بالإضافة إلى وجود الضرر وعلاقتهما، إلَّا أنَّ الوضع مختلف في المسؤولية المدنية الطبية، إذ تبقى الأمور شائكة وذلك لوجود عناصر متعددة تُسهم أو تُنتج الضرر، لعل أهمها حضوراً وتأثيراً هو عنصر الاحتمال الذي يشوب أغلب نتائج الأعمال الطبية والعلاجية، فنجد أنَّ الشك يرتبط بعنصر الاحتمال بعلاقة طردية، تسمح لنا باستبعاد وابعاد الخطأ الطبي من كونه المسهم في حصول الضرر، أو المنتج له، هذا التشارك غير المنضبط هو مخرج طبيعي، وأقصد بالطبيعي على الصعيد الفلسفي فدائماً هناك مسافة فاصلة بين المفهوم وما هو غير مفهوم – ما يقع خارج المفهوم[1] –، أي ما نفهمه إلى الآن من مخرجات أسهمت في الضرر الذي قد تشارك الخطأ الطبي بوجود احتمالية الشفاء أو نجاح العلاج ابتداءً مروراً بدرجة المناعة التي يمتلكها متلقي الخدمة، وصولاً إلى مدى انضباط متلقي الخدمة بالتعليمات التي يتلقاها من مقدم الخدمة.

وخلاصة هذه المقدمة أنَّ نتائج العمل الطبي لا تزال منها أجزاء كبيرة تقع خارج المفهوم هذا الشيء يجعل الشك يصيب موضوعاً يتمثل في أنَّ الخطأ الطبي أنتج أصلاً أو أسهم في الضرر الحاصل لمتلقي الخدمة، لذا دارسة تحديد معيار الخطأ الطبي هو اتجاه معاكس تثري نتائجه من توضيح الحدود التي يُمكن عندها الاطمئنان إلى أنَّ ما ارتكب يُعد خطأً طبياً.

لم يحدد المشرع الأردني معياراً للخطأ الطبي؛ ويرجع هذا لمرونة قواعد أصول مهنة الطب، ويُمكن أن نجد هناك توجهات لتحديد هذا المعيار، فنجده في المادة (4) من قانون المسؤولية الطبية والصحية يحدد المسؤولية بشكل عام بناء على مدى التزام مقدم الخدمة ومكان تقديمها بالقواعد المهنية ذات العلاقة، كما يُمكن ملاحظة تحديد المشرع الأردني المعيار المهني للخطأ الطبي من خلال مقدمة المادة (7) من القانون أعلاه "على مقدم الخدمة الالتزام بالقواعد والمعايير والاجراءات الخاصة بممارسة المهنة تبعاً لدرجة ومجال تخصصه.."، كذلك نجد أنَّ المشرع الإماراتي انتهج من قبل المشرع الأردني ذات النهج أعلاه في عدم تحديد معيار الخطأ الطبي.

على الصعيد الفقهي: يوزع بعض الفقهاء الخطأ الطبي إلى أصلين كمعيارين للوقوف على المسؤولية المدنية الطبية، وهما المعيار الشخصي والموضوعي، يتحدد المعيار الشخصي في نطاق شخص الطبيب ومدى امكانياته الذاتية، وهذا يجعل من الخطأ فكرة شخصية بحته، بحيث يُمكن اسناد الخطأ إلى طبيب دون آخر، بالرغم من أنَّ كلا الطبيبين قد سلكا السلوك نفسه، فضلاً عن ذلك أنَّه يتطلب مراقبة كل طبيب على حدا، وهذا ما يصعب تطبيقه في الواقع العملي[2].

[1] Th. Adorno, Negative Dialektik (Frankfurt am main: Suhrkamp Verlag "Denken ist Identifizieren" 1996, p. 14.

[2] وداد أحمد العيدواني، وعبد الرحيم العلي: الخطا الطبي بين الشرع والقانون، مجلة جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، مجلد 5، (4701-4743)، 2010، ص 4717. كذلك: عبدالله بن سالم الغامدي: مسؤولية الطبيب المهنية، (ط1)، دار الأندلس، السعودية،

الانتقادات التي واجهها المعيار الشخصي مهدت الطريق لاعتماد معياراً أكثر ثباتاً، هذا ما سمح للتفكير بالمعيار الموضوعي، والذي يميل إلى اعتماده أغلب الفقهاء يتمحور حول تجريد كل الظروف الشخصية للخطأ الصادر من الطبيب، ويلقي المعيار إلى الجانب الموضوعي، ليقيس فعل الطبيب تحت أي ظرف شخصي بوحدة واحدة لا يختلف بين حالة وسواها، تاركاً الحالة الاجتماعية والظروف الشخصية للطبيب، فهو معيار يقيس الفعل على أساس سلوك معين لا يختلف عن حالة إلى أخرى، وهو سلوك الشخص المعتاد، أي أنَّ القاضي في سبيل تقدير خطأ الطبيب في علاج مريض يقيس سلوكه على سلوك طبيب آخر من المستوى نفسه دون الأخذ بالمعيار الذاتي الذي يكون فيه الشخص نفسه الذي صدر منه الانحراف[1].

يسبّب أحد شراح القانون من أنَّ الأصل في التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية، المتمثل ببذل الجهود الصادقة واليقظة المتفقة مع الظروف القائمة، والأصول العلمية الثابتة بهدف شفاء المريض أو تحسين حالته الصحية، لذا يجب أن يحتفظ معيار الخطأ بالمرونة اللازمة، حتى يُلائم ملابسات الحالة ويتماشى مع التطورات الاجتماعية، والتقدم العلمي؛ لأنَّه لا يُمكن أن يقاس مسلك الأطباء بمقياس واحد[2]، وتؤيده باحثة – هذا الرأي– في أنَّه يُمكن معرفة انحراف الطبيب عن مهنته أو واجبه المهني بالاستناد إلى الأصول والمبادئ الثابتة والمستقرة لمهنة الطب، ويكون الطبيب مخطئاً إذا لم يقم ببذل العناية الوجدانية اليقظة، ولم يفِ بواجباته تجاه المريض بشكل عام[3].

وينتهج رأي آخر من ضرورة مشاركة الظروف الخارجية، إذ يرى أنَّ المعيار الموضوعي أو معيار الرجل المعتاد يعني أن لا يُعتد بالظروف الداخلية للطبيب مثل امكاناته الذاتية ودرجة يقظته وظروفه الشخصية، بل يجب أن ينظر إلى الظروف الخارجية التي تحيط بالطبيب موضع المسؤولية – مثال – حالة المريض ومناعته، والوقت الذي يحتاجه من اسعافات سريعة، كذلك النظر إلى توافر الأجهزة الطبية والتقنية لدى المستشفى أو الطبيب المعالج[4].

ويجدُ فقيهٌ آخر أنَّ العادات المهنية تلعبُ دوراً بارزاً في تقديرِ خطأ الطبيب، فالأصل عدم اعتبار الطبيب مخطأً إذا تقيّد في عمله بالعادات الطبية المستقرة، لأنَّه انتهج السلوك المألوف الذي يتوقع صدوره من الرجل المهني العادي، مع التنويه إلى ما للقضاء من حقه بالاحتفاظ بمراقبة العادات الطبية[5].

يحلل أحد شراح القانون الموقف بطريقة أخرى فيجد أنَّ تقدير الخطأ يتعلق في هذا المستوى على مبدأ مقارنة أداء الطبيب

1997، ص 129، كذلك: مباركة حنان كركوكي: الخطا الطبي في مجال ممارسة العمل الجراحي، مجلة الفقه والقانون، ع (63)، (45-55)، 2018، ص 48.

[1] محمد حسين منصور: المسؤولية الطبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، (د.س.ن)، ص 14. كذلك: محمد عبد الصاحب حسن: الخطأ الطبي المفترض، مجلة الحقوق، بغداد، مجلد 4، ع(19)، (55-78)، 2012، ص 56، كذلك: مباركة حنان كركوكي: مرجع سابق، ص 49، كذلك: محمد بوكوطيس: الخطأ الطبي الموجب لتحريك المسؤولية القانونية، مجلة القانون والأعمال، المغرب، ع(6)، 2016، (9-22)، ص 12، كذلك: سهيل محمد العزام: الأخطاء الطبية (ط1)، (د.م.ن)، الأردن، 2013، ص 19.

[2] صلاح الدين دكداك، ومباركة حنان كركوري: مرجع سابق، ص 49، كذلك: سامي مصطفى عمار الفرحان: مرجع سابق، ص 231.

[3] شيرين محمد خضر القاعود: المسؤولية المدنية للطبيب عن أخطائه المهنية، مجلة جامعة الإسراء للعلوم الإنسانية، ع(3)، 2017، (279-303)، ص 282.

[4] إبراهيم علي حمادي الحلبوسي: الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية، (ط1)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص 19.

[5] محمد هشام القاسم: الخطأ الطبي في نطاق المسؤولية المدنية، مجلة الحقوق والشريعة، الكويت، مجلد 3، ع (1)، (7-18)، 1979، ص 13.

المعني مع أداء الطبيب المثالي المفترض، إذ يتوافر للقاضي نتيجة ذلك خيار تقديري مبني وفق نوعين: الأول نظري، يقيس من خلاله الموقف الطبي للطبيب مع موقف الطبيب المعني بغية تحديد معيار وجود الخطأ، أمَّا الثاني، فهو يعتمد على مقاربة عكسية تستدعي ملائمة ظروف الحالة الطبية، فضلاً عما يتعلق منها بالتصرف الشخصي للطبيب المعني فيستنتج القاضي من خلال ذلك النمط الطبي المتبع وهو ما يسمى التقدير الملموس[1].

ويرى أحد شراح القانون أنَّ المعيار الموضوعي لا يتم إلَّا من خلال منظار شخصي للقاضي الذي يكيّف المعطيات التي يفترضها لدى الشخص النموذج، تبعاً لتصوره وثقافته وخبرته ومفاهيمه السلوكية، ليتوصل إلى أنَّ التميز بين المعيارين ليس تميزاً قاطعاً بل هو تمييز نسبي[2].

كما ينحى إلى معيار مختلط – يُمكن أن نصنفه – إذ يجدون أنَّه يجب الأخذ بنظر الاعتبار الصفات الشخصية للطبيب، إضافة إلى الظروف الخارجية، ليكون – وفق رأيهم – هذا المعيار أكثر مرونة، يلائم مختلف الحالات ويتماشى مع التطورات الاجتماعية والتقدم، فالتزامات الطبيب مناط القواعد المهنية التي تحددها، وتبين مداها، والمخالفة الواضحة للمبادئ المسلم بها في الفن الطبي، هي وحدها التي يُمكن أن تحرك مسؤولية الطبيب، ولا يكون الطبيب مسؤولاً إذا تبين أنَّه بذل العناية اللازمة، ولجأ إلى جميع الوسائل التي يستطيع ايتائها من كان في ظروفه، لتشخيص المرض وعلاجه[3].

كما اعتمد أحد الفقهاء الفرنسين على المعيار المختلط لتوضيح معيار الخطأ الطبي في المسؤولية الطبية المدنية، فأورد بعض الظروف يجمع بينها الافتراض والمثالية، كالأداء الطبي الواقعي المتميز بالدرجة الفضلى من الاحتراز والتنبه، والاستناد إلى معيار الطبيب المحترف، اضافة إلى ملائمة المعرفة المفترضة بين الطبيب ذو الاختصاص والطبيب العام، ويُمكن اختصار ما يُنظر إليه عند حصول الخطأ الطبي إلى :

1. قواعد العلم (les données de la science).
2. العلاج الطبي المعتاد للحالة المعروضة (l'usage).
3. الضرر المقدر (l'usage prévisibilité du dommage).

فالمعيار الأول، يحمل الطابع الموضوعي المتجرد والقرارات القضائية غالباً ما تستند إليه نظراً لاعتماده لدى الجانب الطبي بصورة شاملة، أمَّا المعيار الثاني، يُمثل التكامل الطبيعي للقواعد العملية يُضاف إليه تأثره بالتطور الطبي والعلمي المعقد والسريع في آن واحد، بينما يشكل المعيار الثالث، قاعدة أساسية للقناعة القضائية في ملائمة الخطأ تستند إلى عدم قيام مقدم الخدمة الطبية بإجراءات التنبه اللازمة التي تمنع ترتيب مخاطر صحية، فإهمال المحاذير المذكورة، يُسهم في تثبيت قناعة القاضي بترتيب خطأ على الطبيب المعني بنتيجة عدم التزام الإجراءات الوقائية[4].

من النقاط الأخرى المهمة في تحديد معيار الخطأ الطبي، مسألة التفريق بين الخطأ الطبي والغلط الطبي، فيجد بعض الفقهاء أنَّها من الإشكالات المتصلة بمعيار الخطأ الطبي، إذ يترتب على التفريق بينهما نتائج مختلفة؛ فالخطأ سلوك لا يصدر

---

[1] ايلاس كلاّس: الخطأ الطبي، الكسليك والمعهد الوطني للإدارة، لبنان، (7–28)، 2015، ص 23.

[2] علي عصام غصن: الخطأ الطبي، (ط2)، منشورات زين الحقوقية، لبنان، تقديم عبده جميل غصوب، 2010، ص 23 و24.

[3] ميادة محمد الحسن: الخطأ الطبي حيقته وآثاره، مجل كلية دار العلوم، القاهرة، ع (64)، 2012، (327–376)، ص 344، كذلك: منصور بن عمر المعايطة: المسؤولية الطبية والخطأ الطبي، الأمن والحياة، مجلة غير محكمة، الناشر جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، م 19، ع (212)، 2000، (64–66)، ص 66.

[4] Jean PENNEAU, faute civile et faute pénale en matière de responsabilité médicale, PUF, Paris, 1975, no. 106.

من شخص حذر واع بالتزاماته، بينما لا يعدو أن يكون الغلط إلَّا مجرد لحظة سهو[1].

ويُعرّف الغلط أحد الباحثين بأنَّه "وهم يتولد في ذهن الشخص" فالغلط وفق المفهوم القانوني يُمثل شذوذ السلوك الذي يُمكن أن يقع فيه كل إنسان، وذلك بالنظر إلى تعقيدات الظروف التي يمارس فيها نشاطه، والغلط يحدث من أكثر الناس حرصاً، ولا يُمكن تجنبه في المجال الطبي، والغلط في التشخيص هو المجال المعتاد لإعمال فكرة الغلط في المجال الطبي والمتوقع اتيانه من مقدم الخدمة.

إنَّ قيام المسؤولية عن مجرد وقوع الغلط تعني مساءلة الطبيب ذاته، والاتجاه العام في فقه القانون والقضاء المقارنين، أنَّ الطبيب يُسأل عن كل تقصير لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في الظروف ذاتها الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول، وعلى الرغم من أنَّ الطبيب يعمل بقدر طاقته، ويُمكننا تصور أنَّه في ظل العديد من الاحتمالات التي يقدرها الطبيب، والتي لا يكون لأي منها درجة اليقين لتحقيق أفضل النتائج للمريض، وأمام البدائل العلاجية العديدة فضلاً عن تحكم الإمكانات الطبية التقنية، لا يحول دون وقوع الطبيب في الغلط على الرغم من حرصه على عدم حدوث ذلك، فهذا الغلط يكاد يكون ملازماً لممارسة العمل الطبي ملازمة حتمية، يتعذر معها القول بمسؤولية الطبيب عند وقوع ذلك الغلط[2].

فأمام هذا كله أصبح ليس من اليسير معرفة ما إذا كان الطبيب كان خلال قيامه بالفحص قد التزم الحذر، وكان متيقظاً أم لا، ولهذا؛ فإنه لا يجوز عد كل غلط خطأً تنعقد به مسؤولية الطبيب، فقد يكون هذا غير عادلاً، فضلا عن أنَّه ليس من المنطقي أن نطلب من كافة الأطباء أن يتمتعوا بالموهبة والملكة والمقدرة نفسها، في مجال غاية في التعقيد والتطور، تقابله علوم مثل علم الامراض والأجنة والجين الوراثي غاية في التعقيد والتجديد[3].

على الصعيد القضائي: من الصعب وجود أحكام قضائية تبحث في تحديد معيار الخطأ، غير أنَّه يُمكن رؤية بعض أحكام محكمة النقض الفرنسية تحمل الطبيب – أو مقدم الخدمة – المسؤولية الطبية بالقياس على معيار موضوعي.

كذلك يفهم من حكم محكمة استئناف "Bastia" الفرنسية أنَّه وإن كان الضرر الذي يدعيه المريض موجوداً، فهذا لا يثبت بوجود الخطأ الطبي أصلاً، وذلك لوجود عناصر متعددة تُسهم في إحداث الضرر الذي يدعيه المريض، الأمر الذي جعل المحكمة تحكم بانَّها لم تتمكن من العثور على خطأ ضد الطبيب[4].

كما نجد أنَّ محكمة النقض المصرية تنتهج هذا النهج في تحديد المعيار الموضوعي في الكشف عن مدى وجود إمكانية وصف السلوك الطبي المتبع في تقديم الخدمات العلاجية بالخطأ الطبي.

ونجد في أحد القضايا أنَّ محكمة النقض المصرية ترهن وجود الخطأ الطبي بإحداثه للضرر بصورة مباشرة، وتستبعد ذلك السلوك الذي لم يؤثر وإن كان خطأ بالمساهمة بحصول الضرر، أو زيادته، إذ "حكمت المقرر في قضاء محكمة النقض – أن المسئولية التقصيرية لا تقوم إلاّ بتوافر أركانها الثلاثة من خطأ ثابت في جانب المسئول إلى ضرر واقع في حق المضرور وعلاقة سببية تربط بينهما بحيث يثبت أن الضرر قد نشأ عن

---

[1] ريس محمد: المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة دكتوراه غير منشورة، الجزائر، ص 117.

[2] قوادري مختار: تراجع فكرة الخطأ الطبي في القانون المدني المقارن، مجلة دفاتر السياسة والقانون، الجزائر، ع (13)، (331–352)، 2015، ص 336.

[3] Penneau, Jean, "Faute et erreur en matière de responsabilité médicale". (1973), p. 220.

[4] Cour d'appel de Bastia chamber civile, Audience publique du mercredi 28 septembre 2016, No. de RG: 15/00183, Disponible sur le site official: https://www.legifrance.gouv.fr/affich/JuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000033318468&fastReqId=1160715024&fastPos=1

ذلك الخطأ، لما كان ذلك، وكان التقرير الطبي الصادر عن اللجنة الطبية بالشركة الطاعنة قد تضمن عدم صلاحية نجل المطعون ضده الأول للتعيين لحالته المرضية والتي كان من بينها وجود آثار خياطه بطول 6 سم بالمنطقة الأربية اليسرى مما يتخلف عن عملية دوالي الخصية وهو ما يتفق مع ما جاء بالتقرير الطبي الشرعي، وقد اعتبرته الطاعنة بما يكفى لعدم التعيين خاصة في وظيفة تتطلب الجهد العضلي وحمل أثقال، أمَّا ما انطوى عليه التقرير الطبي من أن هناك ضيق في الصمام المترالي للقلب وسرعة ضربات القلب بما يرشح لإصابته برومانتيزم في القلب ونفى التقرير الطبي الشرعي ذلك، فأنَّه لا يعدو أن يكون اختلافاً في تقدير الطبيب من الكشف الظاهري وظروف المريض وحالته النفسية في يوم الكشف الحاصل في 2000/10/9 والتي قد تختلف بحسب حالته في تاريخ الكشف لدى الطب الشرعي في 2001/6/11 والاستعانة بأخصائيين في القلب مع عمل أشعات وغيرها، وهو ما لا يرقى إلى القول بتوافر خطأ في جانب اللجنة الطبية خاصة وأنه لم ينتج عنه ثمة ضرر صحي أو إصابي وأن عدم التعيين أمر تقديري لجهة العمل خاصة مع وجود حالة مرضية سابقة وأثر عملية جراحية لدوالي الخصية رشحت لذلك، وهو ما تملكه بتقديرها حتى ولو لم تتوافر هذه الحالة بما ينفى وقوع أضرار مباشرة عن هذا التقرير الطبي وينفي عن اللجنة الطبية التعسف في استعمال الحق عند إعداد التقرير، وينفيه أيضاً عن الطاعنة بعدم التعيين، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ونسب الخطأ للجنة الطبية مع اختلاف التشخيص الطبي بين الأطباء خطأ، وأن هذا الخطأ قد الحق بالمطعون ضده بصفته أضرار منها عدم تعيين ابنه وأضرار أدبية وقلق نفسى فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون"[1].

يجد الكاتب بالعودة إلى معنى الخطأ بوجهٍ عام الذي يُعرفه أحد شراح القانون بأنَّه "انحراف في السلوك المألوف للشخص العادي مع إدراك لهذا الانحراف"[2]، أنَّ الخطأ يُبنى على عنصرين أحدهما هو التعدي في مجاوزة الحد المسموح أو عدم الوصول إليه، والثاني هو إدراكه لهذا الانحراف، وهنا نجد أنَّ هناك شخصاً عادياً مفترضاً لتحديد السلوك المألوف، الذي بدوره يحدد الحدود الواجب عدم تجاوزها أو الوصول إليها، وهذا ما يُمكن افتراضه ليس بالطبيب بصوة عامة، بل تقتضي أحكام العدالة افتراضه في طبيب محاطُ بالظروف ذاتها – سواء كانت خاصة بتخصصه أو تلك الظروف المادية المتعلقة بدرجة تقنيات الآلات الطبية أو ظروف المريض نفسه – وبالرغم من مرونة وأمام حقيقة متغيرات هذه الفروض، إلَّا أنَّه يُمكن تطبيقه في المسؤولية الطبية، وحيث أنَّ هذا الفرض هو قالب موضوعي، فإننا نعتقد بصلاحيته ليكون معياراً في ضبط الخطأ الطبي، ليكون خروج مقدم الخدمة عن الاصول العلمية المستقرة في علم الطب، دون الإهمال للظروف المحيطة بالعمل الطبي، ابتداء من تخصص مقدم الخدمة ودرجة تقنيات الآلات والمعدات الطبية، انتهاء بالوضع الصحي للمريض.

أمَّا فيما يخص التفريق بين الخطأ والغلط الذي أورده أحد الفقهاء فإننا نعتقد بأنَّه يُمكن أن يكون للغلط عند التعاقد أهمية تذكر، فالغلط كما تعرفه المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني "حالة تقوم في النفس تحمل على توهم غير الواقع، بأن تكون هناك واقعة غير صحيحة يتوهم الإنسان بصحتها، أو واقعة صحيحة يتوهم بصحتها"، فالغلط توهم يقوم في نفس الإنسان فيصور له غير الواقع ويحمله على التعاقد[3]، ويرى أحد الفقهاء أنَّ الغلط في شخص المتعاقد يجوز للعاقد فسخ العقد إذ وقع ضحية غلطه في شخص المتعاقد الذي كانت شخصيته

---

[1] حكم محكمة النقض المصرية (الطعن رقم 1401 لسنة 72 قضائية، الصادر بجلسة 2014/03/16، منشور على الموقع الرسمي: https://www.cc.gov.eg.judgments.

[2] عبد الحميد الشواربي: مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1998، ص 26.

[3] محمود جلال حمزة: التبسيط في شرح القانون المدني الأردني/ج2/ مصادر الحق الشخصي والالتزام، (د.د.ن)، 1996، 134.

محل اعتبار[1]، وهذا الكلام له موضوع ثاني غير موضوع الخطأ الطبي فالخطأ الطبي والغلط الطبي هما معنيان متداخلان؛ فالخطأ يستوعب الغلط ولا أجد فرقاً بينهما في موضوع الخطأ الطبي.

المطلب الثاني: أنواع الخطأ الطبي

تقسيم:

لم يوزع المشرع الأردني أو الإماراتي الخطأ الطبي إلى أنواع، ومناقشة أنواع الخطأ الطبي عمل فقهي، تناوله أغلب الفقهاء القانونيين – كما سنرى لاحقاً – إلَّا أنَّ المشرع الأردني أورد صوراً للخطأ الطبي المنسوب إلى مقدم الخدمة أثناء تقديمه الخدمات الطبية والصحية، ويُمكن تناول أنواع الخطأ الطبي من خلال مناقشة تقسيمات الخطأ الطبي **(أولاً)**، وصور الخطأ الطبي وفق القانون الأردني **(ثانياً)**.

الفرع الأول: تقسيمات الخطأ الطبي

تمهيد وتقسيم:

يذهب أغلبية الفقهاء الذين تناولوا موضوع الخطأ الطبي إلى توزيعه بالنظر إلى موضوعين مهمين، إلَّا وهما: جسامة الخطأ الطبي، ونوعية الخطأ الطبي، ويُمكن القول بأنَّ هذا التقسيم سيطر على تناول دراسات أنواع الخطأ الطبي بشكل كبير، وأضاف بعض الفقهاء توزيعات للخطأ الطبي، بين الخطأ الفردي الذي يرتكبه مقدم الخدمة بمفرده وبين الخطأ المشترك الذي يحصل نتيجة اتيان سلوك جماعي أثناء تقديم الخدمات الطبية والصحية، لهذا نتناول هذه الفقرة وفق قسمين: **الأول/** الخطأ الطبي بين الجسامة والنوع، **والثاني/** الخطأ الطبي الفردي وخطأ الفريق الطبي.

أولاً: الخطأ الطبي بين الجسامة والنوع:

جسامة الخطأ الطبي أمر في غاية الاهمية، لأنَّها ترتبط ليس في الخطأ الطبي فحسب، بل سنجدها مرتبطة بالضرر، فيوزع أغلب الفقهاء الخطأ الطبي من حيث جسامته بين خطأ يسير – بسيط – وأخر جسيم، أمَّا من حيث نوعه فيوزع بين خطأ عادي وخطأ فني[2]، عليه نتناول هذا تباعاً.

أ. الخطأ الطبي اليسير والخطأ الطبي الجسيم:

لم يفرق المشرع الأردني بين درجات الخطأ من كونه بسيطاً أو جسيماً من حيث مسؤولية مرتكبه، إلَّا أننا نجده تدرج في العقوبة وهذا أمر طبيعي، فالخطأ الطبي المرتكب من قبل مقدم الخدمة يُسأل عنه مهما كانت درجته، تحت شرط واحد أن يكون ضمن الأبواب التي فصلها المشرع الأردني.

على الصعيد الفقهي: يُعرَّف الخطأ اليسير أو البسيط بأنَّه "هو ذاك الخطأ الذي يرتكبه الشخص المعتاد نتيجة مخالفته البسيطة لقواعد الحرص والعناية المطلوبين في تنفيذ الأعمال والتصرفات والذي لا يُرتب أي نتائج جسيمة"[3]، يرى أغلب شراح القانون أنَّ الفقه والقضاء قد تخلى عن فكرة الخطأ الطبي البسيط، فلا تحقق مسؤولية الجانب الطبي إلَّا إذا كان الخطأ جسيماً، وذلك لأسباب متعددة؛ كصعوبة استيضاح الفارق بين الخطأ البسيط والجسيم، الأمر الذي يؤدي إلى ضياع حق المضرور في الحصول على التعويض[4].

---

[1] عدنان إبراهيم السرحان، ونوري حمد خاطر: شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات، "دراسة مقارنة"، (ط5)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 153.

[2] فتحي توفيق الفاعوري: الخطأ الطبي الجسيم في المسؤولية المدنية للطبيب، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، العراق، مجلد 5، ع (19)، (309-342)، 2016، ص 318 وما بعدها.

[3] مباركة حنان كركوكي: مرجع سابق، ص 50.

[4] مهند بوكوطيس: مرجع سابق، ص 21.

أمَّا الخطأ الجسيم يُعرَّف بأنَّه "كل فعل يرى طبيب يقض وجد في نفس الظروف التي أحاطت بالطبيب المسؤول وفي مستواه العلمي أنَّ حدوثه يحتمل جداً أن ينشأ عنه الضرر"[1].

يرى أحد الفقهاء أنَّ الخطأ يقسم إلى نوعين: خطأ يقوم على الإهمال وعدم الحيطة والاحتراز كالذي يرتكبه أي شخص ويطلق عليه الخطأ العادي، وخطأ يقوم على الجهل الأكيد بالحقائق أو المسلمات العلمية، أو على مخالفة الأصول الفنية، ويطلق عليه أسم الخطأ الفني أو المهني[2]، ونعتقد بعدم دقة التقسيم فلا يكون الإهمال متصور دائماً في الأخطاء العادية، وكذلك بالنسبة للأخطاء الفنية، فلا يوجد ترابط بين تقسيم الخطأ العادي والفني من جهة والإهمال ومخالفة الأصول الفنية من جهة أخرى.

ويتجه أغلب شراح القانون إلى أنَّ مسؤولية الأطباء تكون مع كل درجات الخطأ، والمهم أن يكون الخطأ ثابت، فمنهم من يرى وجوب المسؤولية عن جميع درجات الأخطاء مؤداها حماية المريض، ولا يوجد معيار واضح للتفرقة بين الأخطاء الطبيّة[3].

بينما يُفرق أحد الفقهاء فيجد أنَّ الطبيب يُسأل عن الخطأ العادي في جميع درجاته، بينما في الخطأ المهني أو الفني فلا يُسأل الطبيب إلَّا عن خطأه الجسيم؛ وهذا يعود إلى الطبيعة التي يتميّز بها علم الطب، كعلم تجريبي معقد وتغلب عليه فكرة الاحتمال، ومن جهة أخرى حتى يطمئن الأطباء أثناء مباشرة أعمالهم، ولا تسلط عليهم أحكام المسؤولية وتبعاتها[4].

على الصعيد القضائي: نجد أنَّ هناك حكم لإحدى محاكم الاستئناف الفرنسية تضمن "أنَّ ما أصاب الطفل من بتر يده نتيجة التهاباً بعد ارتكاب خطأ في الحقن يدخل في عداد الأعمال الطبية التي تتطلب حصول الخطأ الجسيم، لتحمل المرفق الصحي المسؤولية، وهو أمر غير متوافر في هذه القضية"[5].

بينما يُمكن لمس الاتجاه الأكثر حداثة وثبات في بعض الأحكام الأخرى: إذ حكمت محكمة السين الفرنسية في أحد القضايا المعروضة أمامها "ليس من الضروري أن يكون خطأ الجراح جسيماً ليكون مسؤولاً، ولكن مسؤوليته تنعقد حتى إذا نسي الطبيب قطعة من قماش أثناء تنفيذ العملية، فالتزام الطبيب يتطلب الحذر العادي فيُسأل حتى وإذا كان الخطأ بسيطاً"[6]، كذلك نجد أنَّ القضاء الإداري في فرنسا يُفرّق بين ما إذا كان الخطأ عادي أو فني، فيكتفي بالخطأ البسيط في أعمال المرفق الصحي لقيام مسؤولية المرفق الصحي[7].

كما نجد أنَّ القضاء الفرنسي يؤكد في حكم آخر على هذا المبدأ "أنَّ هاتين المادتان 1382، 1383 من القانون المدني

---

[1] عبد الرشيد مأمون: عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص 158.

[2] محمد هشام القاسم: المسؤولية الطبية من الواجهة المدنية، المجلة العربية للإدارة المحلية والتنمية، الكويت، مجلد 5، ع (2)، (79-94)، 1981، ص 88.

[3] ميادة محمد الحسن: مرجع سابق، ص 351، كذلك: فتحي توفيق الفاعوري: مرجع سابق، ص 321، كذلك: مرشد سعيد ناجي عقلان: المسؤولية المدنية للأخطاء الطبية، مجلة حوليات الشريعة، اليمن، ع (5)، (319-355)، 2016، ص 334.

[4] محمد حسين منصور: مرجع سابق، ص 14 وما بعدها.

[5] نقلاً عن: خالد داوسي: المسؤولية الإدارية للمرفق الصحي العمومي نتيجة الخطأ والمخاطر، رسالة مادستير، الجزائر، 2010، ص 7.

[6] حكم محكمة السين الفرنسية صادر بتاريخ 1953/11/10، نقلاً عن: بن علو الزهرة سلطان، وآمال بن قو: الخطأ الطبي في العمل الجراحي من منظور الاجتهاد القضائي، مجلة دراسات، الجزائر، ع (80)، (106-119)، 2019، ص 108.

[7] M. penneau: l'évolution de la jurisprudence administrative en matière de la responsabilité médicale, Revue marocaine du droite et d'économie de développement (R.M.D.E.D), 32, 1994. Les jours ouvrables sous titre "laresponsabilité médicale et l'expertise medical, 12-13 novembre 1994, faculté des sciences juridiques, économiques et sociales, Hassan II, Casablanca, p. 90.

قد قررتا قاعدة عامة هي تعويض الضرر الذي ينشأ عن الفعل الناجم عن الاهمال أو عدم التبصير، وإنَّ هذه القاعدة تسري على الناس كافة بمختلف مراكزهم، وصناعاتهم دون استثناء، إلَّا في الحالات التي ينص عليها القانون، ولا يوجد استثناء من هذا القبيل يخص الأطباء"[1]، وتذهب محكمة النقض في حكم صريح للقول "كل درجة من درجات الخطأ تكفي لقيام مسؤولية الطبيب المهم أن يثبت ذلك بشكل يقيني ولا حاجة مطلقاً لإثبات أنَّ الخطأ كان جسيماً"[2].

على صعيد القضاء المصري نجد أنَّ محكمة النقض المصرية تنحو هذا الاتجاه إذ تحكم في أحد القضايا المعروضة عليها" إنَّ الطبيب يُسأل عن كل خطأ ثابت في حقه على وجه التحقيق سواء كان عادياً أو طبياً يسيراً أو جسيماً، على أن يكون تقدير الخطأ وفقاً لمعيار موضوعي، أي بالنظر إلى مسلك الطبيب العادي، إذا وجد في مثل الواقعة والحالة والظروف الذي يوجد فيها الطبيب"[3].

كذلك نجد أنَّ محكمة التمييز الأردنية تؤيد أنَّ مسؤولية مقدم الخدمة تقوم على وجود الخطأ الطبي دون الاعتبار لوصف الخطأ، إذ حكمت في إحدى القضايا المعروضة عليها، من أنَّ مسؤولية الطبيب تقوم أياً كان الوصف القانوني للخطأ حيث يكون موجباً للمسؤولية سواء كان خطأ يسيراً أم جسيماً"[4].

شاهدنا اجماع الفقهاء واتجاه الرأي القضائي في أنَّ جميع درجات الخطأ الطبي موجبة للمسؤولية، بشرط أن يكون الخطأ الطبي ثابت، فالمشكلة الأولى هنا ليست بدرجة الخطأ، ونؤيد اتجاه المشرع الأردني بعدم الالتفات إلى درجة الخطأ.

في الحقيقة نعتقد أنَّ المشكلة تكمن بوجود الخطأ، أي بالكيفية التي يُمكننا التحدث عن الخطأ الطبي ككل من عدمه، خصوصاً مع ما يترابط في العمل الطبي من احتمال، فضلاً عن ذلك طبيعة التزام الطبيب – كأصل عام – التزام ببذل عناية، كل هذه الأمور جعلت هناك خلطاً واضحاً أدى ببعض شراح القانون للاتجاه بالبحث بدرجة الخطأ معتمدين في ذلك على النتيجة التي يحدثها الخطأ.

لكن بقاء النتيجة متحكمة في درجة الخطأ الواحد زعزع من وضوح المعيار، ومثال ذلك، لو كان اعطاء العلاج في أوقات غير منتظمة يُشكل خطأ يسيراً، فلا يُمكننا النظر مرة ثانية لكل حالة، مستندين إلى النتيجة التي تحققت لمريضٍ ما دون آخر، لترحيل هذا الخطأ الى الخطأ الجسيم.

وهذا أمرٌ يُفسر هجر نظرية الاعتماد على درجة الخطأ لتحديد مسؤولية الطبيب، والركون إلى الظروف الموضوعية، بالإضافة إلى حصول الضرر، تحت شرط اثبات خطأ ثابتاً يقينياً، الأمر الذي يأخذنا إلى طريق أكثر صعوبة يواجه المريض لجبر الضرر الحاصل، وأمام إرخاء الحبل إلى جعل كل ضرر ناتج بديهي عن خطأ الطبيب كونه المباشر الاول للمريض، يجعل من هذا الفرض مسقطاً لخصيصة الاحتمال التي يعتمد عليه المنطق العلاجي، وتحويل الالتزام إلى التزام بنتيجة الأمر الذي لا يُساير الواقع، كذلك يُمكننا أن نجد عزوف الأطباء بعد تهديد أعمالهم تحت طائلة المسؤولية.

قد يكون هذا السبب الذي حدا بالمشرع الأردني إلى اقرار صور الخطأ المعاقب عليه في القانون – موضوع الدراسة – لكن يبقى هذا الاقرار مجازفةً في حال ظهور صوراً أخرى تشكل

---

[1] أشار إليه: محمد حسين منصور: مرجع سابق، ص 18، كذلك: فتحي توفيق القاعوري: مرجع سابق: ص 328.

[2] Cour de cassation chambre civile 1, Audience publique du mercredi 30 octobre 1963, Disponible sur le site:
https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?old Action=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT00000696423&fastReqId=226027165&fastPos=1

[3] نقلاً عن فتحي توفيق القاعوري: مرجع سابق، ص 328. كذلك حكم محكمة النقض المصرية رقم 111 الصادر بتاريخ 26 يوليو 1969، س ق 35، ص 20.

[4] حقوق تمييز رقم القرار 86/486 منشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ص 85.

أخطاء بالمعنى الذي تصيب المريض بضرر، فنكون أمام خطأ طبي لا تقام معه مسؤولية الطبيب أو مقدم الخدمة.

ب. الخطأ الفني والخطأ العادي:

لم يشر صراحةً المشرع الأردني أو الإماراتي إلى التفريق بين الخطأ الطبي الفني والخطأ الطبي العادي، إلَّا أنَّه يُمكننا لمس تأصيل للواجبات التي يجب أن يقوم بها مقدم الخدمة، وتلك التي تحظر عليه، فنجدها وفق التقسيم التقليدي، فيتصور أن يرتكب مقدم الخدمة خطأ عادياً أو فنياً، فعلى سبيل المثال، نجد المشرع الأردني في المادة الخامسة من قانون المسؤولية الطبية والصحية، ألزم مقدم الخدمة بعدم استغلال حاجة المريض بهدف تحقيق منفعة غير مشروعه لنفسه أو لغيره، وهذا ما يُمكن عده خطأ عادياً يرتكبه مقدم الخدمة وغيره من العاملين في المؤسسات الطبية، كما يتوقع حصوله في غير المؤسسات الطبية، بينما فصلت بقية فقرات المادة أعلاه بعض أمثلة الخطأ الطبي الفني.

كذلك نجد ان الفقرة (أ) من المادة (7) من القانون أعلاه تُلزم مقدم الخدمة بإجراءات ادارية قبل التشخيص والعلاج، فالخطأ فيها يكون خطأ عادياً، بينما كانت بقية الفقرات من المادة ذاتها، تحدد صور الأخطاء الفنية.

على الصعيد الفقهي: يكاد يجمع أغلب شراح القانون على تقسيم الخطأ الذي يقع من مقدم الخدمة إلى خطأ مادي عادي وآخر فني، فيُعرّف الخطأ العادي في المجال الطبي بأنَّه "ما يصدر من الطبيب عند مزاولته مهنته دون أن يكون لهذا الخطأ علاقة بالأصول الفنية لهذه المهنة"[1]، يسميها أحد الباحثين بـ وظائف المدير الطبي وهي ما ترتكز على الجوانب الإدارية، حتى تلك التي تهم العمل السريري فيما يخص جوانبه الإدارية[2]، فالخطأ العادي هو الذي يخرج بطبيعته عن مهنة الطب، ويقع فيه الطبيب كما يقع فيه غيره من آحاد الناس، وذلك عندما لا يقتصر بمقتضى الحرص المفروض على كافة الناس[3].

بينما يُعرَّف الخطأ الفني بصورة عامة بأنَّه "الخطأ الذي يرتكبه الطبيب عند مخالفته للقواعد الفنية التي تُوجبها عليه مهنة الطب والتي يجب عليه مراعاتها والإلمام بها[4]، وباعتقادنا الذي نؤيد فيه من سبقنا من االباحثين[5]، أنَّه لا أثر لهذا التقسيم على المسؤولية الطبية، إذ يكون مقدم الخدمة مسؤولاً عن خطئه سواء كان عادياً أو فنياً، وليست دائماً الخطوط واضحة بين الخطأ العادي والخطأ الفني، إذ نجدها في أحياناً كثيرة تختلط الأمور بينهما.

على الصعيد القضائي: نجد أنَّ الاتجاه القضائي بصورة عامة يعتمد في اثبات الخطأ الطبي من السلوك الطبي بوجه عام، على تقرير الخبرة الفنية، الذي يُعد الفيصل في هذا الموضوع متى كان مسبباً، فنجد أنَّ محكمة النقض المصرية تجد كغيرها من المحاكم أنَّ الخطأ الطبي لا يُمكن إلَّا وأن يكون قد حدد بوضوح بموجب الخبرة الفنية، وهذا ما نجده واضحاً في عنوان الحكم "إذ كان البيّن من الحكم المطعون فيه أنَّه أقام قضاءه بإلزام الطاعنة بما حكم به على المطعون ضدها على ما أورده بأسبابه من أنَّ الثابت بالتقارير الطبية الصادرة من المستشفى الطاعنة إصابة جرح المدعو "....." بميكروب وهو يحدث بنسبة محدودة ومعروفة طبياً بالنسبة لهذا النوع من

---

[1] وداد أحمد العيدواني، وعبد الرحيم العلي: مرجع سابق، ص 4716.

[2] Draper, Elaine. The company doctor: risk, responsibility, and corporate professionalism. Russell Sage Foundation, 2003, p. 143

[3] محمد عزمي البكري: موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، المجلد الثامن، دار محمود للطباعة والنشر، القاهرة، (د.س.ن.)، ص 389.

[4] فوزية عبد الستار: النظرية العامة للخطأ غير العمدي، دار المعارف الإسكندرية، 1977ن ص 126.

[5] عبد الرشيد مأمون: مرجع سابق، ص 155، كذلك فيصل عابد خلف الشورة ومهند عزمي مسعود أبو مغلى: المسؤولية الطبية عن الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد 44، ع (4)، ملحق، 2017، ص 325.

العمليات و تم تنظيف الجرح ولم يحدث استجابة وأن ذلك في حد ذاته يُعد خطأ في جانب الطاعنة، وكان ما أورده الحكم ينطوي على ترجيح لمسألة فنية بحتة يحتاج الكشف عنها إلى معلومات فنية خاصة بما كان يوجب على المحكمة الاستعانة بأهل الخبرة المختصين في هذا المجال لبيان مدى مسئولية الطاعنة عن الميكروب الذي أدى إلى تفاقم حالة المصاب على نحو ما ورد بأوراق الدعوى واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه المطعون فيه فإنه يكون فضلاً عن خطئه في تطبيق القانون قد عابه القصور في التسبيب و الفساد في الاستدلال"[1].

هل يُمكن أن يكون التحقيق الإداري المجرى مع مقدم الخدمة كافياً للإحلال محل الخبرة الفنية؟ أجابت محكمة النقض المصرية بعدم كفاية ما توصل إليه التحقيق الإداري ولا مناص عن اللجوء إلى الخبرة الفنية لمعرفة الخطأ الطبي، وهذا ما نجده في أحد أحكامها "إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ثبوت مسئولية الطاعنة وباقي المطعون ضدهم الخامسة والسادسة ومورثة المطعون ضدهم سابعاً على ما ورد بتقرير اللجنة الطبية المشكلة بمعرفة وزارة الصحة من أنَّ هناك خطأ طبياً حدث في تناول حالة المريض أدى إلى بتر الساق ومن المحتمل أن تكون الغرغرينة حدثت نتيجة التهاب حاد بالأنسجة الرخوة بالساق والأوعية الدموية، وأنَّه قد تم مجازاة المطعون ضدهن إدارياً بسبب ذلك، واكتفى الحكم بذلك في حين أنَّ ما استند إليه الحكم لا يدل على ماهية الخطأ الذى ارتكبته الطاعنة وكل من أطباء المستشفى المطعون ضدهم المذكورين والسبب المباشر في حدوث الإصابة التي أدت إلى حدوث الأضرار، وإذ لم يستظهر الحكم المطعون فيه هذه الأمور مع ما لها من أثر في تحديد المسئول عن الضرر ومدى مساهمة كل منهن في إحداثه فإنَّه يكون قاصراً في بيان عناصر المسئولية عن التعويض، هذا إلى أنَّ الحكم اعتد في ثبوت المسئولية بقرار وزارة الصحة بتوقيع الجزاء وأسبغ عليه الحجية مع أنَّه لا يحول بين المسئولات عن التعويض أن يدللن على انتفاء الخطأ ونسبته إليهن ونفى الضرر وعلاقة السببية بينهما على خلاف القرار الصادر من السلطة الإدارية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر معتداً بقرار الجزاء الإداري فإنَّه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه فضلاً عما شابه من فساد في الاستدلال والقصور في التسبيب"[2].

والسؤال الذي نحن بصدده هل يجب أن نعتمد على الخبرة الفنية للكشف عن كل الأخطاء الطبية ؟ إي في الأخطاء العادية هل يُمكن للتحقيق الإداري أن يحل محل الخبرة الفنية؟ نعتقد أنَّه متى كان الخطأ الطبي مصنف على أنَّه خطا عادياً لا فنياً، بالتالي لا يحتاج إلى خبرة فنية للكشف عنه، حيث أنَّ الخبرة الفنية موجودة – ليس فقط في الإخطاء الطبية – لتوضيح الامور الفنية التي قد تلتبس أمورها على هيئة المحكمة، وهذا ما يقودنا للقول أنَّ التحقيق الإداري صالح لأن يكشف عن الخطأ الطبي العادي.

وعلى صعيد القضاء الأردني نجد أنَّ محكمة التمييز الأردنية تحكم بقيام مسؤولية الطبيب متى كان الخطأ واضحاً وثابتاً بغض النظر عن نوعه "الأخطاء الفنية التي تترتب على الطبيب شأنه شأن باقي المهنيين، ولا تنحصر في الأخطاء التي تصدر عن سوء نية فقط، بل تمتد إلى كل سلوك يُعد خروجاً عن المألوف من أهل المهنة في بذل العناية التي تقتضيها أصول المهنة وقواعد الفن"[3].

وخلاصة القول في هذا الفرع أنَّ مقدم الخدمة يكون مسؤولاً عن الخطأ الطبي الذي تضمن سلوكه أثناء تقديم الخدمات

---

[1] حكم محكمة النقض المصرية (الطعن رقم 7105 لسنة 87 قضائية، الصادر بجلسة 2018/10/21، منشور على الموقع الإلكتروني الرسمي: https://www.cc.gov.eg/judgments

[2] حكم محكمة النقض المصرية (الطعن رقم 14988 لسنة 79 قضائية، الصادر بجلسة 2018/02/26 منشور على الموقع الرسمي: https://www.cc.gov.eg/judgments

[3] محكمة التمييز الأردنية رقم 2013/426، صدر بتاريخ 2013/04/23 منشورات مركز عدالة.

الطبية والصحية لمتلقي الخدمة، سواء كان هذا الخطأ بسيطاً أو جسيماً، عادياً أو فنياً، وأن بدا من نتائج هذا الكلام أن يأخذنا لزيادة مسؤولية مقدم الخدمة عن أعماله – على الرغم من تأييدنا – لمن يطالب بعدم تقييد الجانب الطبي بقيود أكثر تجعلهم يعزفون عن تقديم الخدمات الطبية والصحية، إلَّا أنَّ غياب المعيار الواضح للفصل بين الخطأ اليسير – البسيط – والجسيم، والخطأ العادي والفني، فضلاً عن ارتباط الخطأ الطبي وتأثره وتأثيره في النتيجة التي يصل إليها ضرر المريض، يكاد يكون مختلف وليس هناك علاقة واضحة بين الخطأ الطبي والضرر – مثال كلامنا – لا نستطيع أن نقول أنَّ كل خطأ طبي بسيط ينتج ضرر بسيط، فالمسألة ليست بهذه البساطة لتدخل عناصر أخرى أهمها عنصر الاحتمال، وظروف المريض الصحية ومناعته، كل تلك العناصر وغيرها تتدخل لتزيد العلاقة غموضاً بين تقسيمات الخطأ الطبي، لنجد أنَّه لا يوجد مهرب من قيام مسؤولية مقدم الخدمة عن الخطأ الطبي بوجه عام دون الالتفات إلى تقسيماته المشار إليها سلفاً، وهذا يحفظ خط سير العدالة القاضي بجبر الضرر.

ثانياً: الخطأ الطبي الفردي وخطأ الفريق الطبي:

يعرّف المشرع الأردني في المادة الثانية من قانون المسؤولية الطبية والصحية مقدم الخدمة بأنَّه "أي شخص طبيعي أو اعتباري يزاول مهنة من المهن الطبية أو الصحية ويقوم بعمل من أعمال الخدمة أو يشترك في القيام بها وفقاً لأحكام التشريعات المعمول بها".

كما عرَّف في المادة نفسها الخدمة بأنَّها "الإجراءات الطبية أو الصحية التي تقدم من مقدم الخدمة أو يشترك بها في مكان تقديم الخدمة"، وقد عرضنا تعريف المهن الطبية التي حددها المشرع المهن في قانون الصحة العامة والأنظمة الصادرة بمقتضاه.

يحدد المشرع الأردني المهن الطبية والصحية[1] ثم يتدارك ذلك الحصر الذي يكسره التجدد في المهن الطبية والصحية، والتي هي تكاد تكون سمة كل المهن المرتبطة بالعلوم ارتباطاً وثيقاً، ليعود المشرع ويترك تحديد المهن الطبية والصحية للتي يقررها مجلس الوزراء، وبناء على هذا يُمكن أن يكون مقدم الخدمة كل من يشتغل بالمهن الطبية والصحية، سواء كان من الأطباء أو المساعدين لهم.

على الصعيد الفقهي: إنَّ المرافق الطبية تشهد تطوراً تكنولوجياً سريعاً، لتواكب حاجات الرعاية الصحية، إذ أصبح بموجبه العلاج الطبي للمريض يتم بصورة اعتيادية وشبه دائمة من خلال اشتراك عدة أطباء (ما يعرف بالمتابعة العلاجية التخصصية)[2] التي ينتج عنها حتماً مسؤولية يُمكنها طرح تساؤلات متعددة أهمها وجود مسؤولين دون أخطاء صادرة عنهم.

يُعرِّف أحد الباحثين الفريق الطبي بأنَّه "مجموعة من الأشخاص متخصصون في الطب بهدف شفاء الغير طبقاً

---

[1] كان قد حدّد المشرع الأردني بموجب قانون الصحة العامة رقم (54) لسنة 2002، المهن الطبية والصحية "تشمل المهن الطبية والصحية مزاولة أي من الأعمال التالية: الطب وطب الأسنان والصيدلة والتمريض والقبالة والمختبرات الصحية والتخدير واستعمال الأشعة السينية ومعالجة النطق والسمعيات وفحص البصر وتجهيز النظارات الطبية وتركيب العدسات اللاصقة وأجهزة التشخيص والمعالجة الحكمية واللياقة البدنية الصحية والأطراف الصناعية والجبائر وعلم النفس العيادي والصحة النفسية والإرشاد النفسي والتغذية وتقويم الأقدام وهندسة الطب الحيوي والوراثي وفنيي الأسنان والإرشاد الصحي السني ومراقبي الصحة والمعالجة ايدوية للعمود الفقري والتصوير بالأشعة والعناية بالبشرة وإزالة الشعر وتحضير المستحضرات النباتية والطبيعية للغايات الطبية وأي مهنة أو حرفة طبية أو صحية أخرى يقرّرها مجلس الوزراء بناء على تنسيب الوزير.

ب. لا يجوز لأي شخص أن يمارس أياً من المهن الطبية أو الصحية أو أي حرفة مرتبطة بهذه المهن ما لم يحصل على ترخيص بذلك من الوزير وفقاً للقوانين والأنظمة الموضوعة لهذه الغاية".

[2] Dorsner-Dolivet, Annick. La responsabilité du médecin. Economica, Paris, 2006, p. 143-145.

للأصول والقواعد الطبية المقررة في علم الطب تميزاً له عن غيره من الأعمال الأخرى"[1].

بصورة عامة يترجم ويستنتج أحد الفقهاء أنَّ بعضاً من الأحكام القضائية التي أكدت حق المضرور من جراء تدخل الفريق أو احد أعضائه، يعتمد على قواعد موضوعية للمسؤولية المدنية مستوحاة من وسائل وأفكار تترجم روح وجوهر الشخصية المعنوية، التي تكون مسؤولة عن الخطأ المشترك[2]، ويتصور حصول الخطأ الطبي من قبل مقدم الخدمة سواء كان تقديمه للخدمة الطبية أو الصحية بمفرده أو داخل الفريق الطبي، وتتداخل أحكام المسؤولية الطبية المدنية، خصوصاً عند وقوع الأخطاء الطبية من أحد أعضائها.

ويرى أحد الفقهاء أنَّ الجراح يُعد رئيساً للفريق الذي يعمل تحت أمرته فهو يدير وينسق كل الأنشطة الخاصة بمساعديه، فالجراح يُسأل تعاقدياً – نظراً للاتفاق الحاصل بينه وبين المريض – في مواجهة المريض عن الأخطاء التي يرتكبها أحد أفراد مجموعته من ممرضين ومساعدين[3].

تقوم مسؤولية الطبيب – مقدم الخدمة – عند ممارسته تقديم الخدمات الطبية والصحية، سواء كانت هذه الممارسة بمفرده، أو بصفته رئيس للفريق الطبي، ولا خلاف في أحكام المسؤولية هنا – بتعدد أسسها – من اعتمادها على وجود ركن مهم مثل الخطأ الطبي، وتقوم مسؤولية رئيس الفريق الطبي ليس عن خطأه فحسب، بل يكون مسؤولاً عن أخطاء الأشخاص، وعن الأشياء[4]، وتجد إحدى الباحثات أنَّ مسؤولية رئيس الفريق الطبي عن الأشخاص يُمكن تصورها عن الأشخاص المساعدين له، كما يُمكن تصورها عن الغير، إذ تبين أنَّها تقصد بالغير في دراستها " الشخص – أو الأشخاص – الذي لا يكون الطبيب الذي يعمل في المستشفى العام مسؤولاً عنهم، فيتصور أن يلجأ الطبيب في كثير من الأحيان إلى طبيب آخر من خارج اختصاصه لإكمال تقديم العلاج ومواصلته، إذ حالة المريض تتجاوز اختصاصه، لتنتهي أنَّ الغير – كمقدم خدمة طبية وصحية – يُسأل عن خطأه دون مسؤولية الطبيب، وذلك لاستقلالية العمل الطبي[5].

يرى بعض من شراح القانون أنَّ الطبيب يكون مسؤولاً عن خطئه الفردي المرتكب أثناء التدخل الطبي، هذا ما تقضي به القواعد العامة، فالحقيقة أنَّ الطبيب يلتزم مع المريض بموجب العقد المبرم بينهما، كما يُسأل عن الأخطاء التي وقعت من قبل معاونيه، ويُرجع أساس هذا الالتزام إلى العقد الذي يكون فيه الطبيب ملزماً بتنفيذ التزاماته العقدية[6].

بينما يجد باحثٌ آخر أنَّ الطبيب يُسأل عن الاضرار التي يُحدثها أحد أفراد الفريق الطبي مسؤولية تقصيرية مسؤولية المتبوع عن عمل تابعه، لوجود رابطة التبعية، بين الطبيب وفريقه بما له من سلطة الرقابة والتوجيه والاشراف على الفريق[7]، كما

---

[1] حسيني إبراهيم أحمد إبراهيم: فكرة خطأ الفريق الطبي بين القبول والرفض "دراسة مقارنة"، مجلة الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، مصر، مجلد 104، ع (509)، (273–307)، 2013، ص 276.

[2] محمد شكري سرور: مشكلة تعويض الضرر الذي يسببه شخص غير محدّد من بين مجموعة محددة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983، بند 83.

[3] محمد حسين منصور: مرجع سابق، ص 93.

[4] جهاد محمد محمد الجراح: مسؤولية الفريق الطبي المدنية وفق أحكام التشريع الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، الأردن، 2006، ص 115 وما بعدها.

[5] سجى حسن علوي: المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية في المستشفيات العامة، رسالة ماجستير، فلسطين، 2018، ص 55.

[6] منير رياض حنا: المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعة، الإسكندرية، 2011، ص 78، كذلك: حورية مسعودية: الخطأ الطبي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر، 2015، ص 23.

[7] محمد عبد الصاحب حسن: الخطأ الطبي المفترض، مجلة الحقوق، بغداد، مجلد 4، ع (19)، (55–78)، 2012، ص 60، كذلك:

تتفق إحدى الباحثات مع نتيجة هذا الرأي من قيام مسؤولية رئيس الفريق الطبي أثناء مباشرة عمله – في المستشفيات العامة – عن أي خطأ يصدر عن مساعديه باعتباره متبوعاً، فهو المكلف بالرقابة والتوجيه والاشراف على المساعدين أثناء قيامهم بمهامهم، وتسأل المستشفى في حال عدم توافر سلطة الرقابة والإشراف[1].

على الرغم من تأييدنا لاستقلالية العمل الطبي التي نادى بها الفقهاء من قبلنا، إذ يرى أحد الباحثين أنَّه يترتب على كل طبيب اجراء فحص المريض والتعرف على وضعه الصحي وحالته، ولا يعتد باعتماد الطبيب على غيره من الأطباء[2]، إلَّا أنَّه في الحقيقة الموضوع ليس بهذه البساطة، فالحالة المرضية الواحدة لمتلقي الخدمة تستوجب في أغلب الأحيان تدخل أكثر من رأي طبي متخصص، خصوصاً مع العمليات الجراحية – ومثال ذلك – لا يُمكن اجراء تداخل جراحي من دون التخلص مثلاً من المشكلات الصحية التي يواجهها في التنفس، وحيث أنَّ الجسم الإنساني هو جسم واحد، فقد يكون ليس سهلاً كشف خطأ مقدم الخدمة المتخصص بالأمور التنفسية والصدرية، عن خطأ المخدر، في حال لم يستطيع متلقي الخدمة الإفاقة بعد العملية.

ولسنا هنا بصدد مناقشة الاشتراك في الخطأ الطبي أو طبيعة المسؤولية الناشئة عن اخطاء الفريق الطبي، إذ في هذه الفقرة نحاول توضيح أنواع الخطأ الطبي، من كونه كما يتصور أن يرتكب من مقدم الخدمة نفسه يتصور أن يرتكب من المساعدين والتابعين، ليكون مقدم الخدمة مسؤولاً عن افعاله وأفعال التابعين له، كذلك يتصور أن يسهم في ارتكاب الخطأ الطبي أكثر من عضو من الفريق الطبي.

الفرع الثاني: صور الخطأ الطبي وفق القانون الأردني

إنَّ الحديث عن المعيار العام للخطأ في المجال الطبي قد يبدو سهل المنال من الناحية النظرية، ولكن إنزاله إلى الواقع وتطبيقه على الوقائع المعروضة، يُثير كثيراً من الإشكالات، ففي حين يطبق القضاء صحيح القانون في بعض أحكامه، يجانب الصواب في بعضها الآخر حتى في الدول المتقدمة.

ويتصور وقوع الخطأ الطبي بصور محددة وفقاً لتقسيم تقليدي، يقع به الخطأ بوجه عام، فقد يقع الخطأ الطبي بالإهمال والرعونة، والإهمال بصورة عامة هو سلوك سلبي تجاه نشاط ايجابي، والرعونة هي سوء تقدير أو نقص مهارة، أو جهل فاضح بما يجب معرفته بأصول المهنة[3].

ونعتقد ليس هناك من جديد حول الحديث عن الإهمال والرعونة، إلَّا من حيث تصور أنَّ الإهمال يُمكن أن يقع جزئياً أو كلياً، أي أنَّ مقدم الخدمة – الطبيب – لا يتصور منه الإهمال بصورته المطلقة فقط، إذ يُمكن أن يتخلل علاج المريض إهمالاً جزئياً، وهو ما لا يمنع قيام مسؤوليته، حاله حال الإهمال الكلي، أو المطلق.

والصورة الأكثر توقعاً لوقوع الخطأ الطبي هي تلك التي تنتمي إلى الأفعال المتميزة بعدم الاحتراز، وعدم مراعاة القوانين والأنظمة، إذ نجد أنَّ المشرع الأردني في قانون المسؤولية الطبية، فصل ووضح صور الأخطاء الطبية التي يُمكن أن تقع من مقدم الخدمة بصورة عامة أو الطبيب على وجه الخصوص، فجاء التقسيم: إلى أخطاء تقع قبل تقديم الخدمة الطبية **(أولاً)**، وأثناء تقديمها **(ثانياً)**، وهي الأكثر تنظيماً لأهميتها، وأخيراً صوراً مختلطة أثناء وبعد تقديم الخدمة الطبية **(ثالثاً)**.

أولاً: الأخطاء الطبية الواقعة قبل تقديم الخدمة الطبية:

Nijšć, Saša.Understanding medical liability. "Legal and forensic medicine". Springer, 2013, 691-706, p. 697.

[1] سجى حسن علوي: مرجع سابق، ص 54.

[2] أحمد حسن الحياري: المسؤولية المدنية للطبيب (ط1)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 93.

[3] مباركة حنان كركوكي: مرجع سابق، ص 52.

ألزم المشرع الأردني مقدم الخدمة، في المادة (7، 8) بضرورة تبصير متلقي الخدمة، قبل المباشرة بالخدمة الطبية، كما ألزمه بالحصول على الرضاء من متلقي الخدمة.

وفي الحقيقة لا أريد أن أسرد في هذه الفقرة ما يتعلق بالتبصير أو الحصول على الرضاء الخاص بالمريض، من كون الأول يمثل التزام الطبيب، والثاني هو ركن في العقد الطبي – العلاجي– إذ سوف نتعرض لهما في دراسات أخرى، إنَّما أروم أن أسلط الضوء على الخصائص التي يتميّز بها الخطأ الطبي في هذه المرحلة، أي عند عدم وقوع التبصير أو عدم الحصول على الرضاء الخاص بالمريض.

ابتداءً هما التزامان يجب أن ينفذهما الطبيب قبل المباشرة في علاج المريض؛ لذا فالخطأ الطبي في هذا الفقرة يدخل في تشكيله وكماله العنصر الزمني، المنتهي عند اللحظة التي يباشر فيها مقدم الخدمة علاج مريضه متلقي الخدمة.

والنقطة الثانية: بخصوص الخطأ المتولد عن عدم الالتزام بالتبصير، يُستنتج من توجه المشرع الأردني في مطلع الفقرة السابعة: "على مقدم الخدمة الالتزام بالقواعد والمعايير والاجراءات الخاصة بممارسة المهنة تبعاً لدرجته ومجال تخصصه، وتوثيق ذلك في ملف متلقي الخدمة وعلى الطبيب بشكل خاص الالتزام بما يلي:" أنَّ الطبيب هو فقط من يكون ملزم بما جاءت به فقرات المادة السابعة، التي من ضمنها الفقرات(د، ز، و) وهي الفقرات الخاصة بالالتزام بالتبصير، إذ لا يلزم بقية الكادر الطبي أو ما يمثلهم مقدم الخدمة من غير الطبيب، لهذا يكون الالتزام بالتبصير ملقى على الطبيب فق..

والسؤال الذي نحن بصدده هنا: لو قام بالتبصير أي شخص ممن ينتمون إلى الكادر الطبي بتبصير المريض، فهل هذا يعد خطأ طبياً؟ لعدم وقوعه من الطبيب؟

في الحقيقة أنَّ الالتزام واضح قد أراده المشرع على وجه الخصوص بالطبيب، لما تمثله أهمية التبصير من حيث المعلومات التي يجب أن يحتويها، وحدوده ونطاقه، لذا فيجب أن يكون من يقدم التبصير هو طبيب، لكن هذا لا يعني أن يكون الطبيب المعالج نفسه، إذ يتصور أن يكون العلاج في مستشفى عام، أو يكون القائم على العلاج فريق طبي، فهل يُمكن أن يقوم بالتبصير أحد الأطباء؟

نعتقد وإن لم يلزم المشرع أن يكون من يقدم التبصير الطبيب المعالج، إلَّا أنه يجب أن يكون كذلك، وهذا ما يحقق مصلحة المريض، فبالتالي أنَّ أكثر الناس اطلاعاً من بين الأطباء هو من يعالجه أو شرع لمعالجته، هذا إذا كان مقدم الخدمة طبيباً واحداً، أمَّا إذا كان العلاج يتم تحت أشراف فريق طبي، فيكفي أن يقوم بالتبصير طبيب من داخل هذا الفريق، على أن يكون ملماً بالمعلومات المراد تبصيرها لمتلقي الخدمة.

هذا الخطأ يقع عن طريق الامتناع – وهي الطريقة الشائعة لوقوعه – فهو أمَّا أن يكون امتناعاً كلياً بعدم ذكر المعلومات الخاصة بالعلاج– مثال – كلفته وطرقه ومخاطره، وعدم الحصول على رضاء متلقي الخدمة، أو يكون جزئياً، بذكر بعض المعلومات دون غيرها، أو الحصول على رضاء المريض القاصر دون ممثله القانوني، كما يتصور أن يقع بأخبار متلقي الخدمة بمعلومات غير صحيحة أو غير علمية.

ثانياً: الأخطاء الطبية أثناء تقديم الخدمة الطبية:

تناول المشرع الأردني بصورة عامة الأخطاء الطبية التي يُمكن تصور وقوعها من مقدم الخدمة الطبية، فنجده في مطلع المادة (7) من قانون المسؤولية الطبية والصحية "على مقدم الخدمة الالتزام بالقواعد والمعايير والاجراءات الخاصة بممارسة المهنة تبعاً لدرجته ومجال تخصصه، وتوثيق ذلك في ملف متلقي الخدمة وعلى الطبيب بشكل خاص الالتزام بما يلي:"، فيجب أن يكون مقدم الخدمة ملتزم بالقواعد والمعايير والاجراءات الخاصة بممارسة المهنة، وإنَّ مخالفتها يُعد خطأ، يجوب مسؤوليته، مراعياً بذلك درجة ومجال تخصصه.

أمَّا الطبيب – بوجه خاص – فقد قدم المشرع صوراً وفق الفقرات الخاصة بالمواد (7) من القانون أعلاه، سواء كانت بالامتناع أو بإلزامه بالفعل، إلَّا أنَّ ما نود الاشارة إليه هنا، إلى تفريق المشرع بين الالتزام بالفعل، والتي جاءت في فقرات المادة (7) من القانون أعلاه، وتخصيصها بالطبيب، وبين الأمور المحظورة التي عددها في المادة (8)، وألزم بها مقدم الخدمة،

فنعتقد أنَّ التفريق كان في غير محله ولا داعي له في أغلب الفقرات.

على الصعيد الفقهي: أنَّ مخالفة الأنظمة والتعليمات وأساسيات مهنة الطب تشكل الخطأ الطبي، الذي أسلفنا تصور حصوله بفعل مقدم الخدمة، ويجد أحد الفقهاء أنَّ الطبيب يكون مسؤولاً إذا وجه فقه وعلمه وخبرته إلى غير غاية العلاج، ولو كان ذلك بموافقة المريض[1].

ليست مخالفة أصول المهنة الطبية هي الصورة الوحيد للخطأ في هذه الفقرة، فيُمكن أن يكون مصدر المسؤولية الطبية عقدياً، لذا نجد عدم تنفيذ التزامات العقد يُمكن أن يكون أحد صور الخطأ الطبي، ومع الامتناع عن تنفيذه – أو استحالته – يُمكن أن تقوم مسؤولية مقدم الخدمة، وبالعودة إلى أصول المهنة الطبية بصفتها الصورة الأكثر حصولاً في الجانب الطبي، يجد أحد الباحثين أنَّ هذا القواعد والأصول المهنية ثابتة لا تتبدل بتبدل الحقب والأزمنة، فهذه الأصول متفق عليها من المتخصصين في علم الطب[2]، ولا نعتقد بثباتها المطلق بل هي تتمتع بثبات نسبي سواء على مستوى الزمان أو على مستوى حدودها.

ويضيف أنَّ الأخطاء الطبية الأكثر شيوعاً تنحصر بين (التشخيص، العلاج، التخدير، الجراحة)، فالخطأ الطبي يتوافر إذا تصرف الطبيب دون التقييد بواجبات الحيطة والحذر، فمتى لم يباشر الطبيب مهنته على نحو لا يتفق مع الواجبات التي تفرضها أصول ممارسة المهنة والقواعد العامة للحيطة والحذر ترتبت مسؤوليته[3]، فالخطأ الطبي هو خروج الطبيب على الأصول الفنية للمهنة ومخالفة قواعد العلم[4].

في الحقيقة مخالفة الأنظمة والتعليمات والقانون – كما في حالتنا هذه – ليست هي المعيار الوحيد لضبط الخطأ الطبي الذي يقع أثناء العلاج، بل كذلك عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية في العقد الذي يربط بين الطبيب أو المستشفى من جهة والمريض – متلقي الخدمة – من جهة ثانية، والضابط الوحيد للخطأ الطبي وامكانية الحديث عنه – كأصل عام – هو عدم بذل العناية اللازمة واليقظة من قبل مقدم الخدمة، لأنَّ التزامه – وكما تقدم تفصيله – هو التزام ببذل عناية.

إنَّ من عناصر تكوين التزام بذل العناية هو عدم الإهمال، وعدم مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات، ويتصور أن يقع الخطأ الطبي أثناء العلاج بكافة صوره، بسلوكه السلبي والايجابي، كما يتصور ان يتخلل الامتناع السلوك الايجابي، والعكس يتخلل السلوك الايجابي الامتناع، الأمر الذي يبرز معه الحديث عن يقظة مستمرة أثناء تقديم العلاج.

ثالثاً: الأخطاء الطبية بعد تقديم الخدمة الطبية:

الرعاية الطبية لمتلقي الخدمة تعد جزأ من العلاج، وتسهم في نجاح علاج متلقي الخدمة وتساعده في التماثل إلى الشفاء بأسرع وقت، كذلك نجد أنَّ الالتزام بالمحافظة على أسرار المريض، من الالتزامات التي تستمر لما بعد العلاج والشفاء، وقد ألزم المشرع الأردني كغيره من المشرعين الجانب الطبي في المحافظة على الأسرار الطبية، إذ حظر على مقدم الخدمة في الفقرة (هـ) من المادة (8) من قانون المسؤولية الطبية "إفشاء أسرار متلقي الخدمة التي يطلع عليها أثناء مزاولة المهنة أو بسببها سواء كان متلقي الخدمة قد عهد إليه بهذا السر وأتمنه

---

[1] خالد مصطفى محمد: المسؤولية الطبية وفق مرسوم بقانون رقم 4 لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية، مجلة الفكر الشرطي، الإمارات، مجلد 27، ع (106)، (19–45)، 2018، ص 36.

[2] خالد مصطفى محمد: مرجع سابق، ص 38.

[3] خالد مصطفى محمد: مرجع سابق، ص 40، كذلك: فيصل عايد خلف الشورة ومهند عزمي مسعود أبو مغلى: مرجع سابق، ص 330 وما بعدها.

[4] وائل حكم جميل قطيشات: حدود المسؤولية الطبية الجزائية، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الأردن، مجلد (45)، ع (1)، (427–438)، 2018، 430.

عليه أم كان مقدم الخدمة قد أطلع عليه بنفسه.." واستثنى بعض الحالات التي سمح لمقدم الخدمة بإفشاء هذه الأسرار.

إنَّ إفشاء الأسرار الخاصة بمتلقي الخدمة – من غير الحالات المسموح بها – تمثل خطأ طبياً، ولا يتصور هذا الخطأ الَّا بالصورة الايجابية، أي بالسلوك الايجابي، ولا يُمكن تصور وقوعه بالامتناع، كذلك يشذ هذا الالتزام عن بقية التزامات مقدم الخدمة ليكون التزام بتحقيق نتيجة، فمتى ما أفشيت أسرار المريض، ثارت مسؤولية مقدم الخدمة، ولا يُمكن أن يدفع بأنَّه بذل عناية يقظة في الحفاظ على الأسرار.

كذلك يلتزم مقدم الخدمة بتقديم الرعاية الطبية اللاحقة لمتلقي الخدمة بما يتلائم مع وضعه الصحي، والحالة المرضية التي يعاني منها – مثال ذلك – وجوب تقديم رعاية طبية خاصة لمتلقي الخدمة الذي أجرى عملية جراحية، إذ تفرض أصول مهنة الطب ملاحظة ضغط الدم ونسبة السكر في الدم والأكسجين، بعد خروج متلقي الخدمة من العملية الجراحية، وابقائه تحت الملاحظة الدقيقة، إذ لا ينتهي التزام مقدم الخدمة بنجاح العملية الجراحية، لذا فالأخطاء الطبية المتمثلة بعدم متابعة حالة المريض الصحية بعد تقديم العلاج، يُسأل عنها مقدم الخدمة؛ لأنَّها من ابجديات العمل الطبي، وهو ما تقتضيه أصول وقواعد مهنة الطب، وطبيعة التزامات مقدم الخدمة في هذه المسألة التزامات ببذل عناية، ويتصور وقوع هذه الأخطاء بصورتها السلبية والايجابية.

الخاتمة

بعد عرض أهم المشكلات القانونية في جانب المسؤولية المدنية الطبية التي يثيرها الخطأ الطبي في قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني، وقانون المسؤولية الطبية الإماراتي، توصل الباحث إلى بعض النتائج والتوصيات يُمكن اجمالها بالآتي:

النتائج:

1. يتصف الخطأ الطبي بالمرونة والتغيير تبعاً لمرونة وتغيَّر أصول مهنة الطب .
2. الخطأ الطبي غير مرهون وجوداً بالضرر بصورة عامة والحاصل للمريض بصورة خاصة.
3. الخطأ الطبي يُمكن أن يحصل بصورة نسبية إذ يُمكن أن يكون جزءً من فعل كما يتصور أن يكون الفعل بكامله خطأ.
4. المعيار الموضوعي للخطأ الطبي هو ما يأطر الحدود الواجب عدم تجاوزها أو الوصول إليها، وهذا ما يُمكن افتراضه بالظروف المحيطة بالطبيب، سواء كانت متعلقة بتخصصه أو بالتقنيات المستعمله والظروف التي ترافق المريض.
5. الخطا الطبي البسيط والجسيم هما موجبان للمسؤولية الطبية لمقدم الخدمة.
6. يتأثر الخطا الطبي بنوعيه البسيط والجسيم بمدى تحقق الضرر لمتلقي الخدمة.
7. يتصور أن يرتكب الخطأ الطبي من قبل مقدم الخدمة بمفرده أو بالاشتراك مع الفريق الطبي، ويكون مسؤولاً عن اعمال الغير من مساعديه.
8. يدخل العنصر الزمني في تكوين الخطأ الطبي الواقع في مسألة التبصير بالعلاج.
9. الطبيب هو الملزم فقط بتبصير متلقي الخدمة.
10. الخطأ الطبي في التبصير يقع عن طريق الامتناع وقد يكون امتناعاً كلياً أو جزئياً.
11. الخطا الطبي المتمثل بافشاء أسرار المريض لا يمكن تصور حدوثه الا بالصورة الايجابية للفعل.

التوصيات:

نتمنّى على المشرع الأردني الكريم مراعاة التوصيات التالية عند تعديل القانون:

1. تعديل تعريف الخطأ الطبي الوارد في المادة (2) من قانون المسؤولية الطبية والصحية إلى "أي فعل يرتكبه مقدم الخدمة ولا يتفق مع القواعد المهنية السائدة ضمن بيئة العمل المتاحة".

2. الزام مقدم الخدمة – يكون أشمل – عوضاً عن الطبيب فقط في المادة (7) من قانون المسؤولية الطبية والصحية.
3. اضافة فقرة جديدة إلى المادة (7) من قانون المسؤولية الطبية والصحية "يُمكن أن يقوم طبيب أو أكثر داخل الفريق الطبي بتبصير متلقي الخدمة، ولا يشترط أن يقوم كل الأطباء – أعضاء الفريق الطبي – بالتزام تبصير متلقي الخدمة".
4. الاهتمام بالتزام تبصير متلقي الخدمة بما يضمن وصول كافة المعلومات التي تتعلق بطرق العلاج وكلفتها، والنتائج المتوقعة لاستعمالها.

المصادر والمراجع

أولاً: المراجع العربية:

أ. الكتب:

1. ابراهيم علي حمادي الحلبوسي: الخطأ المهني والخطأ العادي في اطار المسؤولية الطبية (ط1)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.
2. أحمد حسن الحياري: المسؤولية المدنية للطبيب (ط1)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
3. أحمد سعد: مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، القاهرة، دار الطبجي للطباعة والنشر، (د.س.ن).
4. أسامة قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء، القاهرة، دار النهضة العربية، 1990.
5. بشار عدنان ملكاوي: الوجيز في شرح نصوص القانون المدني الأردني/ نظرية العقد (ط3)، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، 2009.
6. سهيل محمد العزام: الأخطاء الطبية (ط1)، (د.م.ن)، الأردن، 2013.
7. شوقي زكريا الصالحي: التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية "دراسة مقارنة"،دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
8. عبد الحميد الشواربي: مسئولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1998.
9. عبد الرشيد مأمون: عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.
10. عبدالله بن سالم الغامدي: مسؤولية الطبيب المهنية(ط1)، دار الاندلس، السعودية، 1997.
11. عدنان ابراهيم السرحان، ونوري حمد خاطر: شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات "دراسة مقارنة" (ط5)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2012.
12. علي عصام غصن: الخطأ الطبي (ط2)، منشورات زين الحقوقية، لبنان، تقديم عبده جميل غصوب، 2010.
13. علي مشعل: محاضرة بعنوان "أخلاقيات الطب الحيوي"، ألقيت على طلاب الجامعة الهاشمية، الأردن، بتاريخ 2008/4/19.
14. فوزية عبد الستار: النظرية العامة للخطأ غير العمدي، دار المعارف الإسكندرية، 1977.
15. محمد المرسي زهرة: الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية "دراسة مقارنة" دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
16. محمد حسين منصور: المسؤولية الطبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، (د.س.ن).
17. محمد شكري سرور: مشكلة تعويض الضرر الذي يسببه شخص غير محدد من بين مجموعة محددة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983.

18. محمد عزمي البكري: موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد المجلد الثامن، دار محمود للطباعة والنشر، القاهرة، (د.س.ن).
19. محمود جلال حمزة: التبسيط في شرح القانون المدني الأردني/ ج2/ مصادر الحق الشخصي والالتزام، (د.د.ن)، 1996.
20. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات / القسم العام(ط6)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
21. منير رياض حنا: المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعة، الإسكندرية، 2011.
22. هشام محمد مجاهد القاضي: الامتناع عن علاج المريض بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي "دراسة مقارنة" (ط2)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011.
23. وداد أحمد العيدواني، وعبد الرحيم العلي: الخطأ الطبي بين الشرع والقانون، مجلة جامعة الامام محمد بن سعود، الرياض، مجلد 5، (4701-4743)، 2010.

ب. الرسائل الجامعية:

1. جهاد محمد محمد الجراح: مسؤولية الفريق الطبي المدنية وفق أحكام التشريع الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، الأردن، 2006.
2. حورية مسعودي: الخطأ الطبي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر، 2015.
3. خالد داوسي: المسؤولية الإدارية للمرفق الصحي العمومي نتيجة الخطأ والمخاطر، رسالة ماجستير، الجزائر، 2010.
4. رفيقة عيساني: مسؤولية الأطباء في المرافق الاستشفائية، رسالة دكتوراه، الجزائر، جامعة أبو قايد، 2016.
5. ريس محمد: المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة دكتوراه غير منشورة، الجزائر.
6. سجى حسن علوي: المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية في المستشفيات العامة، رسالة ماجستير، فلسطين، 2018.
7. ممدوح محمد خيري هاشم: الإنجاب الصناعي في القانون المدني، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق جامعة الزقازيق، مصر، 1996.

ج. الأبحاث المنشورة في الدوريات:

1. ايلاس كلاّس: الخطأ الطبي، الكلسيك والمعهد الوطني للإدارة، لبنان، (7-28)، 2015.
2. حسيني ابراهيم أحمد ابراهيم: فكرة خطأ الفريق الطبي بين القبول والرفض"دراسة مقارنة"، مجلة الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، مصر، مجلد 104، ع(509)، (273-307)، 2013.
3. خالد مصطفى محمد: المسؤولية الطبية وفق مرسوم بقانون رقم 4 لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية، مجلة الفكر الشرطي، الامارات، مجلد27، ع(106)، (19-45)، 2018.
4. دنيا زاد سويح، هشام مخلوف: المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية، مجلة الندوة للدراسات القانونية، ع (19)، 2018، (3-20).
5. سامي مصطفى عمار الفرحان: الخطأ الطبي "دراسة مقارنة"، مجلة العلوم الشرعية والقانونية، ليبيا، ع(1)، (227-247)، 2014.

6. شيرين محمد خضر القاعود: المسؤولية المدنية للطبيب عن أخطائه المهنية، مجلة جامعة الأسراء للعلوم الإنسانية، ع(3)، 2017، (279-303).
7. عايد خلف الشورة ومهند عزمي مسعود أبو مغلى: المسؤولية الطبية عن الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد 44، ع(4) ملحق، 2017.
8. فتحي توفيق الفاعوري: الخطأ الطبي الجسيم في المسؤولية المدنية للطبيب، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، العراق، مجلد5، ع(19)، (309-342)، 2016.
9. قوادري مختار: تراجع فكرة الخطأ الطبي في القانون المدني المقارن، مجلة دفاتر السياسة والقانون، الجزائر، ع(13)، (331-352)، (2015).
10. مباركة حنان كركوكي: الخطأ الطبي في مجال ممارسة العمل الجراحي ، مجلة الفقه والقانون، ع(63)،(45-55)، 2018.
11. محمد عبد الصاحب حسن: الخطأ الطبي المفترض، مجلة الحقوق، بغداد، مجلد 4، ع(19)،(55-78)، 2012.
12. محمد هشام القاسم: الخطأ الطبي في نطاق المسؤولية المدنية، مجلة الحقوق والشريعة، الكويت، مجلد 3، ع(1)، (7-18)، 1979.
13. محمد هشام القاسم: المسؤولية الطبية من الواجهة المدنية، المجلة العربية للإدارة المحلية والتنمية، الكويت، مجلد 5، ع(2)، (79-94)، 1981.
14. مرشد سعيد ناجي عقلان: المسؤولية المدنية للأخطاء الطبية، مجلة حوليات الشريعة، اليمن، ع(5)، (319-355)، 2016.
15. منصور بن عمر المعايطة: المسؤولية الطبية والخطأ الطبي، الأمن والحياة، مجلة غير محكمة، الناشر جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، م19، ع(212)، 2000، (64-66).
16. مهند بوكوطيس: الخطأ الطبي الموجب لتحريك المسؤولية القانونية، مجلة القانون والأعمال، المغرب، ع(6)، 2016، (9-22).
17. ميادة محمد الحسن: الخطأ الطبي حقيقته وآثاره، مجلة كلية دار العلوم، القاهرة، ع(64)، 2012، (327-376).

ثانياً: المراجع الأجنبية:

1. Draper, Elaine. The company doctor: risk, responsibility, and corporate professionalism. Russell Sage Foundation, 2003.
2. **Dorsner-Dolivet, Annick.** La responsabilité du médecin. Económica, Paris, 2006.
3. Jean PENNEAU, faute civile et faute pénale en matière de responsabilité médicale, PUF, Paris, 1975.
4. Nikšić, Saša. Understanding medical liability. “Legal and forensic medicine. Springer, 2013.691-706.
5. Th. Adorno, Negative Dialektik (Frankfurt am main: Suhrkamp Verlag “Denken ist Identifizieren” 1996.
6. **Penneau, Jean.** "Faute et erreur en matière de responsabilité