دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 44، العدد 4، ملحق 3، 2017

المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني

*فيصل عايد خلف الشورة**

ملخص

تناولت هذه الدراسة موضوعا هاما على الصعيدين النظري والعملي في مجال المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي، حيث أن المشرع الأردني لم يضع قواعد خاصة تحكم الخطأ الطبي، وانما وضع قواعد عامة للمسؤولية تحكم الفعل الضار والضرر والعلاقة السببية، ولذلك لا توجد قواعد محددة تحكم مسؤولية الطبيب المدنية، وجاءت هذه الدراسة بهدف معرفة مدى ملاءمة تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية في حالة الخطأ الطبي، وقد تبين أن الخطأ الطبي يخضع للمعيار العام في تحديد الخطأ في المسؤولية المدنية، إلا أن الطبيعة الخاصة والفنية للعمل الطبي وما ينطوي عليه من خطورة تثير التساؤل حول مفهوم الخطأ الطبي ومعياره وصوره وآثاره، وأوصت الدراسة المشرع الأردني ضرورة سن قانون خاص بالمساءلة الطبية، وأن يلزم الأطباء بالتأمين من المسؤولية المدنية تجاه مرضاهم.

الكلمات الدالة: المسؤولية المدنية، الخطأ، العمل الطبي.

المقدمة

المشرع المدني الاردني كغيره من مشرعي الدول العربية لم يضع قواعد خاصة لكل مهنة من المهن، وانما وضع قواعد عامة للمسؤولية المدنية تحكم الخطأ والعلاقة السببية ولذلك لا توجد قواعد محددة تحكم مسؤولية الطبيب المدنية، نتيجة ذلك لا بد اذن من الرجوع للقواعد العامة لتحديد مسؤولية الطبيب والتزامه بالتعويض وهذا ما أكدت علية محكمة التمييز الاردنية والقضاء المقارن، حيث وضعت قواعد عامة يستنبط منها مدى امكانية مسألة الطبيب واركان هذه المسائلة.

فمهنة الطبيب على جانب كبير من الاهمية، وتختلف عن اي مهنة اخرى لان علاقة الطبيب بالمريض هي علاقة انسانية واخلاقية، وهذا ما اكد عليه الدستور الطبي لنقابة الاطباء الاردنيين حيث الزم الطبيب ان يهتم بالمريض اهتمام خاص وخاصة ان المريض يسلم نفسه للطبيب المعالج، مما يجب ان تقدم له العناية الصادقة والدقيقة.

فالمسؤولية الطبية هي مسؤولية مدنية كغيرها تقوم على ثلاثة أركان: الفعل الضار (الخطأ الطبي)، والضرر، والعلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر. (السرحان، 2008).

حيث أن المشرع الأردني عالج المسؤولية عن الأعمال الشخصية من خلال ما ورد في المواد (من 256 إلى 287) من القانون المدني رقم (43) لسنة 1976م، كما تناول في نفس المواد الأعمال غير المشروعة التي تقع على المال والأعمال غير المشروعة التي تقع على النفس، كما أورد في البعض من نفس المواد أحكاما مشتركة لتلك الأعمال غير المشروعة.

وتناول المشرع الاردني الأحكام المتعلقة بالمسؤولية عن فعل الغير من خلال المادة (288) مدني أردني، كما قام بالبحث في صور من المسؤولية المدنية ومنها الأشياء والآلات في المادة (291) مدني أردني.

وتكمن **مشكلة الدراسة واهميتها** ان المشرع الاردني لم يكن له موقف واضح وصريح من مبدا مسؤولية الطبيب عن أخطائه، ولا يوجد في النصوص القانونية ما يدل بشكل صريح او ضمني انه قد اقر مبدا المساءلة الطبية بموجب قانون خاص، وفي عدم وجود تنظيم قانوني خاص يعالج الاخطاء الطبية، ولما يتعلق هذا الموضوع من أهمية تتعلق بحماية الانسان حال مرضه مما قد يحدثه الاطباء جراء علاجهم له من اخطاء قد يكون لها اثر سيء على حياته، سيما وان امر معالجة المريض يرتبط بالناحية الانسانية لمهنة الطب.

وتهدف هذه الدراسة الى بيان ماهية الخطا الطبي ومعياره وصوره وعناصره، وكيفية اثباته وبيان الاثار المترتبة على ثبوت الخطا بحق الطبيب.

ومن خلال هذه الدراسة سيتم البحث في الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني وبيان مدى مساءلة الطبيب عن الخطأ الشخصي وعن الخطأ الواقع من قبل الغير من بين من يعمل

* وزارة الخارجية، الأردن. تاريخ استلام البحث 2016/9/30، وتاريخ قبوله 2016/11/29.

© 2017 عمادة البحث العلمي وضمان الجودة/ الجامعة الأردنية. جميع الحقوق محفوظة.

تحت إمرته، وتوضيح بعض حالات قيام المسؤولية المدنية للطبيب في الحالتين السابقتين، كما سيتم بيان مدى مساءلة الطبيب وفق حالات المسؤولية المدنية التي تم معالجتها من قبل المشرع الأردني.

وتناولت دراسات سابقة في هذا الموضوع الا انها لم تبحث في ركن الخطأ الطبي والذي بحثت فيه الدراسة الحالية، (عزام، حمد فخري "2005": الضوابط الشرعية العامة للأعمال الطبية، مجلة مؤته للبحوث والدراسات، جامعة مؤته، الاردن، المجلد العشرون، العدد التاسع).

وكذلك (ابو سرور، أسماء موسى "2006": ركن الخطا في المسؤولية التقصيرية، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس– دولة فسطين) وان هذه الدراسة بحثت في جزئية الخطا الطبي وليس الخطأ بصورة عامة.

حيث ان الدراسة الحالية اعتمدت المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وذلك من خلال عرض النصوص القانونية الواردة في القانون الأردني ذات الصلة بموضوع هذه الدراسة، ومن ثم تحليلها وابداء الرأي الشخصي بشأنها، وبيان موقف الفقه القانوني وقضاء محكمة التمييز الأردنية حول الخطأ الطبي.

المبحث الأول
ماهية الخطأ الطبي في القانون الاردني

يعد الخطا الطبي أساس قيام مسؤولية الطبيب مدنيا تجاه مرضاه، ولقيام هذه المسؤولية يجب ان يتوافر الى جانب الخطا الطبي ركني الضرر وعلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر.

ونظرا لما يكسبه الخطا الطبي من اهمية وخصوصية في إطار المسؤولية الطبية، فقد خصصنا له دراسة مستقلة.

وللوقوف على ماهية الخطأ الطبي، لا بد من التعريف به، وبيان خصوصياته، لذا سأقسم هذا المبحث الى مبحثين، أتناول في الاول التعريف بالخطأ الطبي، والثاني نتحدث فيه عن خصوصيات الخطأ الطبي.

المطلب الأول: التعريف بالخطأ الطبي

يعرف الخطأ لغة بأنه: ضد الصواب، وضد العمد، وضد الواجب، وتجدر الإشارة إلى أن فقهاء الشريعة الإسلامية لم يستعملوا مصطلح "الخطأ" بالمعنى المعروف به عند فقهاء القانون، وانما استعملوا مصطلح "التعدي" والذي لا يعطي نفس معنى "الخطأ" الذي قصده فقهاء القانون (بوصوفة، 2013)، كما أن المشرع الأردني تأثر بالشريعة الإسلامية إذ أقام المسؤولية المدنية التقصيرية على أساس التعدي أو الإضرار أو الفعل الضار وليس الخطأ.

ويعرف الخطأ اصطلاحا عند البعض بأنه: "فعل أو قول يصدر عن الإنسان بقصد بسبب ترك التثبت عند مباشرة أمر مقصود سواه" (البخاري، 1997).

وبرأي الباحث أن هذا التعريف يبني فكرة الخطأ على ركنين أحدهما مادي وهو الفعل أو القول، والآخر معنوي وهو الإدراك أو القصد، كما عرف البعض الخطأ اصطلاحا بقوله: "هو ما ليس للإنسان فيه قصد" (الدريويش، 1999)، وهذا التعريف برأي الباحث أقام الخطأ على ركن واحد هو الركن المادي دون الركن المعنوي بخلاف ما رأيناه في التعريف الأول سابق الذكر.

ولم يورد المشرع الاردني أي تعريف للخطأ بصفة عامة سواء في القانون المدني أم بالقوانين المتعلقة بالصحة ومهنة الطب.

أما على صعيد الفقه القانوني، فقد كان بعض الفقهاء يحددون الخطأ بناء على فكرة خلقية مرجعها الضمير الإنساني، إذ إن الإنسان يعرف متى يخطئ ومتى يصيب، فاستعيرت هذه الفكرة واتخذ منها أساسا للمعيار القانوني لتحديد الخطأ (الابراشي، د.ت)، غير أنهم ما لبثوا أن استبدلوا هذا المعيار الخلقي بمعيار آخر قانوني يدور في الدائرة العقدية، فعرفوا بأنه الإخلال بتنفيذ الالتزام التعاقدي (الابراشي، د.ت).

أما الفقه القانوني الحديث لم يفرق في تعريف الخطأ في المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية، فأخذ بتعريف واحد للخطأ في المسؤوليتين، ولكنهم اختلفوا في تعريفه، فمنهم من عرفه على أنه "تقصير في مسلك الإنسان لا يقع من شخص يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالمسؤول"، ومنهم من قال بأنه: "الإخلال بواجب سابق". ويعرف الخطأ العقدي بأنه: "عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ من العقد" (الابراشي، د.ت).

وهناك من يعرفه بأنه : انحراف إيجابي أو سلبي في سلوك المدين يؤدي إلى مؤاخذته، ومعيار هذا الانحراف هو مجافاة مسلك المدين لمسلك الشخص العادي (سلطان، 1987).

كما أن البعض عرف الخطأ العقدي بأنه: "عدم تنفيذ العقد الكلي أو الجزئي أو كما تم الاتفاق عليه" (ملكاوي، 2010).

ويعد موضوع الخطأ أساسا لقيام المسؤولية العقدية في مختلف التشريعات، وتشترطه بعض القوانين لقيام المسؤولية التقصيرية (الابراشي، د.ت)، ولا تشترطه قوانين أخرى كالقانون المدني الأردني، إذ يكفي أن يكون الفعل ضارا لقيام المسؤولية التقصيرية، وهذا ما أشارت إليه المادة (256) مدني منه بقولها: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان

الضرر"، ومعنى ذلك أن المشرع الأردني لا يتطلب ركن الإدراك وهو الركن المعنوي للخطأ لقيام المسؤولية التقصيرية، واكتفى فقط بركنه المادي وهو الفعل الضار أو التعدي.

وقد تناول الفقه القانوني تعريفات عديدة للخطأ الطبي، فعرفه البعض بأنه: "إخلال من الطبيب بواجبه ببذل العناية المتفقة مع أصول المهنة الثابتة المستقرة في علم الطب" (الفضل، 1993).

ويعرفه جانب اخر بأنه: تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظ حذر، وجد في نفس الظروف الخارجية التي وجد فيها الطبيب المسؤول (المري، 2013).

كما عرفة (الديناصوري، 2012) بأنه: "الذي ينجم عن عدم قيام الطبيب بالتزاماته الخاصة التي تفرضها عليه مهنته، والذي يحوي في طياته طبيعة تلك الالتزامات للطبيب، والتي منشؤها ذلك الواجب القانوني بعدم الإضرار بالغير، بل المرجع فيها إلى القواعد المهنية التي تحددها وتبين مداها".

المطلب الثاني:

الفرع الاول: انواع الخطأ الطبي

ذهب جانب من الفقه القانوني على تقسيم الخطأ الطبي إلى أخطاء مادية أو عادية، وأخطاء فنية أو مهنية من أجل تحديد المسؤولية (منصور، 2013).

إذا هناك نوعان من الخطأ في هذا المجال؛ هما: الخطأ العادي، والخطأ المهني (الفني) إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله طبيب عادي آخر حتى لو لم يتحقق الغرض المقصود، وهذا يعني أن الغلط أمر مسموح به نظرا للتطورات العلمية السريعة في مجال الطب، وكثرة المعلومات، وظهور أجهزة طبية حديثة، وأن انتهاك قواعد الطب وكما توصل إليه هذا العلم يشكل خطأ طبيا، ولتمييز حالة وقوع خطأ طبي، فالأمر يستجوب الرجوع إلى القاعدة الطبية للتأكد من مدى وجودها.

فالخطأ العادي هو ما يصدر من الطبيب كغيره من الناس أي فعل مادي يتمثل ارتكابه بمخالفة لواجب والحرص المفروض على الناس كافة، كإجراء العملية الجراحية في حالة سكر، أو الإهمال في تخدير المريض قبل العملية، أما الخطأ المهني فهو ما يتصل بالأصول الفنية للمهنة، كخطأ الطبيب في تشخيص المرض أو اختيار وسيلة العلاج الغير مناسبة (منصور، 2013).

وفي ظل صعوبة التمييز في بعض الحالات بين الخطأ الفني والخطأ العادي، فإن هذا التمييز لا يستند إلى أساس قانوني، لأن القانون لا يفرق بين النوعين من الخطأ ولا يتطلب درجة أشد بالنسبة للخطأ المهني لترتيب مسؤولية الطبيب، ذلك لأنه لا يجوز للقاضي أن يتدخل في فحص النظريات والأساليب الطبية وتحصر مهمته في الكشف عما إذا كان قد وقع من الطبيب خطأ مهني أم لا، كما يشترط القضاء أن يكون الخطأ الطبي واضحا أي مستخلصا من وقائع الظاهرة بحيث يتنافى هذا الخطأ في ذاته مع القواعد العامة المقررة طبقا للمهنة (المخاترة، 2006).

بالرجوع إلى قانون نقابة الأطباء الأردنية رقم (13) لسنة 1972م، نجد أنه لم يفرق بين الخطأ العادي والخطأ الفني، حيث نصت المادة (45) من القانون على أن: "كل طبيب يخل بواجباته المهنية خلافا لأحكام هذا القانون، وأي نظام صادر بمقتضاه، أو يرتكب خطأ مهنيا، أو يتجاوز حقوقه أو يقصر بالتزاماته وفق الدستور الطبي، أو يرفض التقيد بقرارات المجلس، أو يقدم على عمل يمس شرف المهنة أو يتصرف في حياته الخاصة تصرفا يحط من قدرها يعرض نفسه لإجراءات تأديبية أمام مجلس التأديب".

وحيث أنه لا محل في مجال الخطأ الطبي للتفريق بين خطأ عادي وخطأ مهني، وكذلك بين خطأ جسيم وخطأ يسير لترتيب التبعية على الطبيب، فيكفي أن يثبت على الطبيب خطأ لم يكن ليأتيه طبيب من أوسط زملائه في مهنته أو فرعه ولم يكن له أن يقصر به عن مراعاة الأصول المستقرة في فنه حتى تتحقق تبعته وان كان خطأه بوصفه أو أثره محددا (السرحان، 2009).

وهنا يمكن القول بأن مسؤولية الأطباء تخضع للقواعد العامة في المسؤولية، متى تحقق وجود الخطأ سواء كان الخطأ فنيا أو غير فني أي عادي، جسيما أو يسيرا، وبالتالي فإنه بالإمكان مساءلة الطبيب عن خطئه اليسير، غير أن المحاكم- كما سنرى- أصبحت تستعمل عبارة "خطأ مؤكد ثابت بوضوح"، وهو ما أخذ به القضاء الفرنسي وكذلك القضاء الأردني، حيث أصبح يتجنب الإشارة إلى الخطأ الجسيم.

ويرى الباحث أن المشرع الأردني قد أخذ بهذا الرأي، ذلك أنه لم يحدد وصف أو درجة الخطأ الطبي، بل اكتفى بمساءلة الطبيب عن خطئه والزامه بتعويض المضرور (المريض) عن الأضرار التي لحقته من جراء هذا الخطأ الطبي استنادا لنص المادة (256) من القانون المدني التي أقرت هذا المبدأ وبصفة عامة.

وبما أن التزام الطبيب بالأصل هو بذل عناية وليس تحقيق نتيجة، فإن الطبيب يعد منفذا لالتزامه تجاه المريض متى بذل العناية المطلوبة وفقا للأصول الطبية المعروفة، مع ذلك فإن المشرع الأردني في المادة (2/358) مدني أبقى المدين

(الطبيب هنا) مسؤولا عما يأتيه من غش أو خطأ جسيم.

والقضاء الأردني لم يتعرض لمسألة تدرج الخطأ الطبي بشكل مباشر، ولكنه استقر على قيام مسؤولية مرتكب الخطأ متى كان واضحا وثابتا، وذلك بالاستناد إلى أحكام المادة (256) من القانون المدني الأردني، وقضت محكمة التمييز الأردنية بأن "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 يعتبر خروجا عن المألوف من أهل المهنة في بذل العناية التي تقتضيها أصول المهنة وقواعد الفن"، وتشمل هذه القاعدة المسؤولية العقدية والتقصيرية (قرار محكمة التمييز الاردنية 2013/426 تاريخ 2013/4/23، منشورات عدالة).

يتضح من خلال ما سبق أن القضاء استقر على أن سلطة القاضي تتمثل أولا في استخلاص الخطأ من القرائن التي تدل على حدوثه بغض النظر عما إذا كان الخطأ عاديا أم فنيا ذلك أن فكرة الخطأ تقوم على أساس أن الضرر ما كان ليحدث لولا وقوع الخطأ من الطبيب، كما أنه على القضاء تفادي النظر في المناقشة الفنية بمناسبة تقدير مسؤولية الطبيب، وانما مهمة القاضي تقتصر على التثبت والتأكد من خطأ الطبيب المعالج فحسب.

الفرع الثاني: عناصر الخطأ الطبي

مهنة الطب تحتاج إلى درجة معتبرة من الحرص والإتقان، لهذا فإن إفراط الطبيب في عمله واخلاله بالتزامه المهني يعتبره قد ارتكب خطأ طبيا، غير أنه لهذا الخطأ الطبي عناصر تتمثل في الإهمال والرعونة وعدم الاحتراز.

أشار المشرع الأردني إلى الإهمال وعدم الاحتراز في المادة (343) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م وأضاف إليها عدم مراعاة القوانين والأنظمة، ولم يتناول الرعونة.

أولا: الإهمال

قد لا يعطي الطبيب عمله ما يستحقه من الدقة والملاحظة، فينتج عن ذلك آثارا مرضية خلاف المرض الذي كان يعالجه، ومن ذلك نسيان الجراح لأدواته في تجاويف بطن المريض، لأنه يجب على الطبيب الجراح عدم نسيان أداة في جسم المريض، وفي الحالة العكسية فإن القضاء الفرنسي أجمع على مساءلة الجراح على أساس الإهمال (ابو زيد، 2008).

ويعرف الإهمال على أنه: "الإخلال بالتزام قانوني دون قصد الإضرار بالغير" (فتح الله، 2014)، كما يعرف بأنه: "التعدي الذي يرتكبه المرء دون قصد الإضرار بالغير، ويقصد به جهل الطبيب المعالج وعدم درايته ببعض الأساليب العلاجية المطابقة لحالة المريض، وضعف مستواه العلاجي باعتبار درجة مؤهلاته والتي تقضي بأن تكون عنايته بالمريض عالية، هذا إلى جانب الاعتبارات الأخرى كحسن الخلق، والمعاملة الطبية (الكايد، 2010).

ويكون الخطأ عن الإهمال إما جسيما أو يسيرا، فالخطأ الجسيم هو الذي لا يرتكبه حتى ضعيف الإدراك قليل الحذق، وقد يلحق التقصير الجسيم بالغش في تقدير صحة شروط عدم المسؤولية (البار، 2010).

ومن التطبيقات القضائية للإهمال، فإن محكمة التمييز الأردنية قضت بالمسؤولية المدنية للطبيب اعتمادا على الإهمال وعدم الانتباه وذلك لعدم أخذ الطبيب بعين الاعتبار المرض الذي كانت تعاني منه الضحية من قبل وأمر بإعطاء دواء غير لائق في مثل هذه الحالة مما يجعل إهماله خطأ طبيا موجبا للمسؤولية (قرار محكمة التمييز الاردنية رقم2006/626 تاريخ 2007/6/5 منشورات عدالة).

ثانيا: الرعونة

يقصد بها سوء التقدير أو الخفة أو نقص المهارة، وفي هذه الصورة لا يقدر الفاعل ما يفعله، ولا يدري أن عمله أو تركه الإرادي للعمل يمكن أن يترتب عليه النتيجة التي كان السبب في حدوثها، غير أن الفعل الإيجابي هو الغالب لصورة الرعونة والمتمثلة في عدم الالتزام بالقواعد العلمية والأساسية للطب (الشوا، 1999).

ولم يعالج المشرع الأردني هذه الصورة من صور الخطأ سواء بالقانون المدني أم بالقوانين الأخرى ومنها قانون العقوبات.

ثالثا: عدم الاحتراز

يقصد به إقدام الشخص على أمر كان يجب عليه الامتناع عنه أو توقعه للأخطار التي قد تترتب على عمله ومضيه فيه، دون أن يتخذ الوسائل الوقائية بالقدر اللازم لدرء هذه الأخطار، فيكون الجراح مسؤولا عندما يعالج مرضا في حلق سيدة بإجراء عملية جراحية خطيرة ترتب عليها قطع الشريان السبائي فأصيبت بنزيف انتهى إلى وفاتها وذلك لأنه لجأ إلى عملية خطيرة لا لزوم لها في منطقة تؤدي أقل حركة خاطئة إلى موت المريضة، خصوصا وأنها كانت مصابة بتهيج عصبي شديد كان يقتضي تأجيل العملية، وقد جازف بإجراء العملية رغم كل ذلك ولغير ضرورة عاجلة في الوقت الذي كان يمكن فيه أن يقتصر على بتر جزء من اللوزة ليس غير (عبد التواب، 1984).

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: "المميز وهو أخصائي قد أخطأ بقيامه بإجراء الجراحة في العينين معا وفي

وقت واحد مع عدم الحاجة أو الإسراع في إجراء الجراحة، وفي كل الظروف والملابسات المشار إليها في التقارير الفنية دون اتخاذ الاحتياطات التامة الكافية لتأمين نتيجتها والتزام الحيطة الواجبة التي تتناسب وطبيعة الأسلوب الذي اختاره، فعرض المريض بذلك إلى حدوث مضاعفات سيئة في العينين معا وفي وقت واحد، الأمر الذي انتهى بالمريض إلى فقدان بصره بصفة كلية، فإن هذا القدر الثابت من الخطأ يكفي وحدة لتحميل مسؤولية المميز جنائيا ومدنيا ذلك أنه من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط في اتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسؤولية الجنائية والمدنية بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله، واذا كان يكفي للعقاب على جريمة الإصابة الخطأ أن تتوافر صورة واحدة من صور الخطأ التي أوردتها المادة (343) من قانون العقوبات، فإن الطعن على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون في هذا الخصوص يكون في غير محله" (قرار محكمة التمييز الاردنية رقم 2000/246 تاريخ 2000/5/4 منشورات عدالة).

فالمسؤول يدرك أن عمله قد يحدث نتائج ضارة ولكنه يستمر بذلك الفعل، كالطبيب الذي يجري علاجا بالأشعة بواسطة أجهزة يعرف أنها معيبة، أو يجري جراحة كاملة كانت تكفي الجراحة الجزئية من غير الاستعانة بالأدوات اللازمة لإجراء تلك العملية، على الرغم مما لاحظه على المريض من أعراض كانت تستدعي تأجيل العملية، ففي هذه الحالات لم يتخذ الطبيب الحيطة اللازمة للقيام بعمله على أحسن وجه، ويعتبر قد ارتكب خطأ طبيا ناتجا عن عدم الحيطة إخلالا بالواجبات المهنية" (الطباخ، 2011).

رابعا: عدم مراعاة القوانين والأنظمة

الترخيص القانوني هو الأساس الذي تستند إليه إباحة الأعمال الطبية التي تباشر على جسم المريض، ويعطى هذا الترخيص لطائفة معينة من الأشخاص يطلق عليهم "الأطباء". فالطبيب هو أي طبيب مرخص له بممارسة الطب بمقتضى أحكام القوانين والأنظمة المعمول بها.

وجاء الفصل الثاني من قانون الصحة العامة الأردني تحت عنوان "ممارسة المهن الطبية والصحية"، وجاء بالمادة (5) منه بأنه:

أ تشمل المهن الطبية والصحية مزاولة أي من الأعمال التالية: الطب وطب الأسنان والصيدلة والتمريض والتخدير والأشعة ومعالجة النطق والسمع وفحص البصر وتجهيز النظارات الطبية وتركيب العدسات اللاصقة وعلم النفس العيادي والصحة النفسية والإرشاد النفسي وفنيي الأسنان والإرشاد الصحي السني والقبالة والمختبرات والمعالجة الحكمية والصحية والأطراف الصناعية والجبائر وتقويم الأقدام والمعالجة اليدوية للعمود الفقري وأي مهنة أو حرفة طبية أو صحية أخرى يقررها مجلس الوزراء بناء على تنسيب الوزراء.

ب لا يجوز لأي شخص القيام بأعمال الدعاية والإعلان أو ممارسة أي من المهن الطبية أو الصحية ما لم يحصل على ترخيص لذلك من الوزير وفقا للقوانين والأنظمة الموضوعة لهذه الغاية".

وتنص المادة (6) بأنه: "أ- مع مراعاة القوانين الخاصة بنقابات الأطباء والصيادلة وأطباء الأسنان والتمريض والقبالة أو أي تشريع آخر ذي علاقة بالمهن الطبية والصحية، تحدد الأحكام والشروط الخاصة بمنح الرخص لمزاولة هذه المهن وحالات سحب الرخص والغائها وتجديدها بمقتضى أنظمة تصدر لهذه الغاية، ب- للوزير ترخيص المهن الطبية والصحية وعليه الاستئناس برأي النقابات المختصة قبل إصدار الترخيص".

وتنص المادة (7) بأن: "تحدد بمقتضى نظام خاص المواصفات والشروط الصحية والفنية الخاصة بأماكن ممارسة المهن الطبية بما في ذلك مساحاتها ومرافقها والتفتيش عليها".

وجاء في المادة (8) بأن: "تحدد بمقتضى تعليمات يصدرها الوزير بعد الاستئناس برأي النقابة ذات الاختصاص الأسس والشروط والأحكام التي يجوز بموجبها السماح لأي من الأطباء الاختصاصيين سواء كانوا أردنيين مقيمين خارج المملكة ومرخصين للعمل هناك، أو غير أردنيين لإجراء أي عملية خاصة في المملكة أو تقديم مشورة طبية فيها".

وتنص المادة (9) بأن: "أ- كل من مارس مهنة طبية أو صحية دون ترخيص يعتبر مخالفا لأحكام هذا القانون، ويعاقب بالعقوبات المقررة بمقتضى أحكامه، وللوزير أو من يفوضه إغلاق المحل الذي تمت ممارسة العمل فيه لحين صدور قرار قطعي من المحكمة بهذا الشأن، ب- كل من يقوم بفحص مريض أو التظاهر بأن في وسعه فحصه أو تشخيص مرضه أو معالجته أو وصف الأدوية له أو تقديم خدمة من الخدمات التي يقدمها عادة أحد الأشخاص المشار إليهم في الفقرة (أ) من المادة (5) من هذا القانون بحكم عمله، ويعتبر إعطاء عقاقير أو وصفات طبية أو معالجة الغير بأي صورة كانت، أو حيازة أي شخص لمعدات أو أدوات طبية أو علاجية أو لعقاقير تزيد على حاجته أو حاجة عائلته دليلا أوليا على أن الشخص يمارس مهنة طبية أو صحية خلافا لأحكام هذا

القانون، ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فيه".

كذلك نصت المادة الرابعة من قانون نقابة الأطباء الأردنيين رقم (13) لسنة 1972م بأنه: "أ- يجب أن ينتسب للنقابة، ويسجل في سجل الأطباء المقيمون في المملكة، ويمارسون عملهم فيها، وتتوافر فيهم شروط الانتساب المنصوص عليها في هذا القانون، ب- يحظر على الطبيب أن يمارس المهنة قبل التسجيل في النقابة والحصول على ترخيص من الوزارة، والا عدت ممارسته مخالفة لأحكام هذا القانون".

وهنا يتضح بانه يجب أن يكون التدخل الطبي من شخص حاصل على إجازة علمية في الطب، أو أي من المهن الطبية الأخرى، مع اجتياز فترة التدريب؛ أي حصوله على المؤهل العلمي حتى يسمح له بممارسة العمل الطبي، وهذا ما يعرف بالطبيب العام، بينما الأخصائي فهو الذي يتخصص في أمراض معينة لأعضاء معينة (عبد السميع، 2014).

فإذا كان الطبيب أو غيره من أصحاب المهن الطبية لم يحصل على الرخصة، فلا يجوز له القيام بأي عمل من الأعمال الطبية، وتقوم المسؤولية الجزائية والمدنية حتى لو كان تدخله الطبي بناء على طلب المريض والحاحه، وذلك لحماية هذه المهنة الإنسانية من المشعوذين والدجالين (نجم، 1991).

إن مباشرة العمل الطبي يجب أن يستند أيضا إلى إرضاء المريض أو وليه إذا كان قاصرا، ولهذا نجد المشرع الأردني يؤكد على ضرورة الرضا لممارسة العمل الطبي، حيث نصت المادة الثانية من الدستور الطبي الأردني الصادر سنة 1989م سندا لأحكام المادة (18) الفقرة (أ) من قانون نقابة الأطباء الأردنية وتعديلاته رقم (13) لسنة 1972م على أن: "كل عمل طبي يجب أن يستهدف مصلحة المريض المطلقة، وأن تكون له ضرورة تبرره، وأن يتم برضائه أو رضاء ولي أمره إن كان قاصرا أو فاقدا وعيه".

ويعتبر رضا المريض من أهم العناصر التي تبيح العمل الطبي، ولا يعتبر الشرط الوحيد وان كان ضروريا؛ لأن الأعمال الطبية تمس سلامة جسد الإنسان والاعتبارات الاجتماعية، فيجب الحفاظ على سلامة الجسد الذي يعد من أهم الركائز التي يرتكز عليها المجتمع (شحادة، 2003).

واستثناء على رضا المريض، هناك حالات نص عليها المشرع الأردني أجازت لوزير الصحة عند حدوثها اتخاذ ما يتناسب من الإجراءات لمكافحتها، مثل إعطاء الأمصال والمطاعيم للمواطنين في حال تفشي وباء خطير. "ويرى جانب من الفقه أنه يجوز للأطباء في بعض الحالات بالرغم من عدم الحصول على رضا المريض أو رضا ذويه، القيام بالأعمال الطبية ولا يتعرضوا للعقاب وذلك في حالتين:

الحالة الأولى: إذا كانت حالة المريض خطرة وغير قادر على التعبير عن رأيه، مع ضرورة الإسراع في العلاج، ولم يكن للمريض أي قريب يعبر عن إرادته نيابة عنه، هنا لا يلزم رضا المريض لحالة الاستعجال التي تستلزم سرعة مباشرة الأعمال الطبية لإنقاذ المريض.

الحالة الثانية: إذا كان الطبيب مكلفا بالقيام بعمله تنفيذا لأمر القانون، أو أداء للواجب مثل حالة الوباء التي أشرت إليها سابقا، ولكن في حالة ما إذا كان المريض يرفض العلاج، وكانت حالته خطرة جدا تستلزم التدخل لإنقاذه، وعند تدخل الطبيب من تلقاء نفسه رغما عن المريض، فإن الأصح أن لا يعاقب الطبيب استنادا لحالة الضرورة، لأن الهدف من العلاج هو مصلحة المريض والمجتمع" (الجمال، 2000).

"وتعتبر عمليات التجميل أو زرع الأعضاء أو الإجهاض، إذا كانت بقصد العلاج، مشروعة لأن غايتها العلاج إذا تمت وفق القانون، واذا تمت عكس ذلك فإنها تكون أعمالا مجرمة يعاقب عليها القانون، وأن عمليات التجميل تعتبر سببا من أسباب التبرير، إذا قصد بها العلاج الجسدي والنفسي، كإزالة تشويه واضح في الوجه أو اليدين، أو إصلاح آثار الحروق أو الجروح، ويعتبر نقل الدم وزراعة الأعضاء كذلك من أسباب التبرير إذا تمت بقصد العلاج" (الصرايرة، 2012).

المطلب الثالث: الاساس القانوني للخطأ الطبي في القانون الاردني

بعد ان بينا ماهية الخطأ الطبي ومعياره، نجد أنه من الضروري وبخاصة في مجال مسؤولية الطبيب المدنية أن نبين خصوصيات الخطأ الطبي الذي يسأل عنه الطبيب، لأهميتها في نطاق الاخطاء الطبية التي يسأل عنها الطبيب.

لذا ساقسم هذا المطلب الى ثلاثة فروع، ساتناول في الفرع الاول الخطأ الطبي التقصيري وفي الفرع الثاني الخطأ الطبي العقدي، والثالث سأتناول فيه صور الخطأ الطبي.

الفرع الاول: الخطأ الطبي التقصيري

هو الإخلال بالتزام قانوني يتمثل في الالتزام بعدم الإضرار بالغير، فهو الخطأ المعتبر ركنا من أركان المسؤولية المدنية التقصيرية للطبيب.

ومن الطبيعي أنه عندما لا يوجد عقد للعلاج بين المريض والطبيب أن يترتب على خطأ الطبيب الذي ألحق الضرر بمريضه قيام المسؤولية المدنية ضد الطبيب، وتكون حينئذ مسؤولية تقصيرية، ومثالا على ذلك حالة المريض الذي لم يقبل إجراء العملية الجراحية بسبب حالته العاجلة التي لا تحتمل التأخير (عبد الحميد، 1993).

فعند غياب العلاقة العقدية بين المريض والطبيب فإن المسؤولية المدنية للأخير تعد مسؤولية تقصيرية وهذا يتصور في الحالات التي تتطلب تدخل الطبيب على وجه السرعة دون أدنى تأخير لإنقاذ المريض، فالمعيار الأساسي لتحديد المسؤولية المدنية للطبيب في ما إذا كانت مسؤوليته عقدية أو مسؤولية تقصيرية هو وجود الرابطة العقدية بين المريض والطبيب من عدمه.

كما تكون مسؤولية الطبيب تقصيرية إذا امتنع عن علاج مريض في حاجة إلى العلاج والإنقاذ بدون مبرر مشروع، فرغم حرية الطبيب في مزاولة مهنته وأحقيته في مباشرتها بالكيفية التي يراها، إلا أن هذا الحق مقيد بما تفرضه عليه مهنته من واجبات، والا كان متعسفا في استعمال حقه (سويلم، 2009).

وتعد مسؤولية الطبيب الذي يعمل في مستشفى عام مسؤولية تقصيرية، لأن مثل هذا الطبيب هو موظف، وبالتالي فهو في مركز تنظيمي تحكمه قوانين وأنظمة العمل وليس في مركز شخصي، وبالتالي فإن مسؤوليته هي مسؤولية تقصيرية وليست تعاقدية، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية بأن: "علاقة الطبيب بالجهة الإدارية التي يتبعها تنظيمية وليست تعاقدية، وأن مسؤولية الطبيب في مستشفى مسؤولية تقصيرية عن الضرر الذي يصيب المريض بسبب خطأ المريض المساعد، ولا يمكن مساءلة الطبيب إلا على أساس المسؤولية التقصيرية، لأنه لا يمكن القول في هذه الحالة بأن المريض قد اختار الطبيب 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 هي علاقة تنظيمية وليست تعاقدية، وبذلك لا يكون هناك محل لبحث مسؤولية الطاعن في دائرة المسؤولية العقدية".

ويرى الباحث بأن المسؤولية المدنية في حالة الفريق الطبي في المستشفى العام تعد مسؤولية تقصيرية قائمة بناء على تبعيتهم للطبيب الذي يرأس هذا الفريق.

الفرع الثاني: الخطأ الطبي العقدي

هو الخطأ المنشئ للمسؤولية المدنية العقدية للطبيب، وقد تبين للباحث أن الطبيب عندما يتدخل في العمل الطبي دون وجود اتفاق مسبق بينه وبين المريض، فإن المسؤولية المدنية لخطأ الطبيب هنا تكون مسؤولية تقصيرية لغياب الرابطة العقدية في هذه الحالة.

ولكن قد يقوم الطبيب بالعمل الطبي بناء على عقد أبرمه مع المريض، لذلك سوف نتحدث عن خطأ الطبيب الذي بينه وبين المريض عقدا تم إبرامه وفقا للقواعد العامة للتعاقد في القانون المدني الأردني.

ويتميز العقد الطبي بخصائص تتمثل بأنه عقد شخصي وأنه عقد مستمر، ومن عقود المعاوضة، كما أنه عقد مدني ويتعلق بالنظام العام، وأنه عقد قابل للفسخ، كما أنه يعد عقدا غير مسمى، إذ لم ينظم المشرع الأردني أحكامه بنصوص قانونية خاصة في القانون المدني.

الفرع الثالث: صور الخطأ الطبي

الخطأ في التشخيص: تعد مرحلة تشخيص المريض من أهم المراحل وأدقها في العمل الطبي، ويترتب على الخطأ فيها أن جميع المراحل اللاحقة تكون نتائجها سلبية وقد يتعرض المريض للخطورة التي تصل إلى حد الوفاة (الصرايرة، 2012).

فالخطأ في التشخيص قد يكون راجعا إلى الإهمال في التشخيص أو إلى الغلط العلمي في التشخيص، وعليه يتطلب من الطبيب القيام بالفحوصات اللازمة للمريض وأن يقوم بها وفقا للأصول العلمية الثابتة والمستقرة في علم الطب (منصور، 2010).

ونتيجة لتشابه الأعراض والآلام لبعض الأمراض، فقد يقوم الطبيب بتشخصي المريض بشكل مغلوط، أي الغلط العلمي في التشخيص، ويرى الفقه أن هذا الغلط لا تقوم به المسؤولية اتجاه الطبيب (عجاج، 2003).

ومن ثم لا يشكل خطأ طبي في التشخيص إلا إذا كان منطويا على إهمال ومخالفة للأصول العلمية الثابتة التي يجب على كل طبيب الإلمام بها، وهي الحالة التي ينم فيها عن جهل جسيم بأوليات الطب والمتفق عليها من قبل الجميع والتي تعد الحد الأدنى التي يتفق مع أصول المهنة الطبية، كالإهمال بالقيام بالفحص الطبي، أو أن يتم بطريقة سطحية وسريعة وغير متكاملة، أو عدم استعمال الوسائل الطبية المتفق على استخدامها في مثل هذه الأحوال كالسماعة الطبية، والفحص الميكروسكوبي مثلا إلا إذا كانت حالة المريض ذاتها لا تسمح باستعمال الوسيلة، أو أن الظروف الموجود بها المريض لا تؤهله لذلك.

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: "الخطأ في التشخيص أدى إلى خطأ في المعالجة، واحداث العاهة الدائمة للطفلة، وبالنتيجة يلزم المستشفى وصاحبه بالتعويض عن الضرر الذي لحق بالطفلة" (قرار محكمة التمميز الاردنية رقم 90/1246 تاريخ 1991/5/12 منشوارات عدالة).

الخطأ في وصف العلاج: المبدأ المستقر عليه في الفقه والقضاء والمؤكد في التشريع، هو حرية الطبيب في وصف العلاج للمريض واختياره الطريقة التي يتم بها العلاج متقيدا

بمصلحة المريض (الكايد، 2010).

وقد نصت المادة (13/أ) من الدستور الطبي الأردني بأنه: "على الطبيب في مجال الرعاية الطبية الخاصة مراعاة التقاليد التالية: أ- حرية الطبيب فيما يصفه مع مراعاة ظروف المريض المادية".

وعليه يكون الطبيب مخطئا إذا استعمل علاجا أو طريقة علاج ولم يراع حالة المريض الصحية، وقد قسم الفقه الخطأ بوصف العلاج إلى قسمين (الكايد، 2010):

- الخطأ نتيجة عدم اتباع الأصول العلمية السائدة وقت تنفيذ العلاج الطبي.
- الخطأ الناشئ عن الإخلال بقواعد الحيطة والحذر.

وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: "اختيار الطبيب لطريقة العلاج دون الأخرى لا تشكل خطأ طبيا ما دامت هذه الطريقة صحيحة".

الخطأ في العمليات الجراحية: تعد الجراحة من أهم الطرق العلاجية التي يستخدمها الطبيب في علاج المريض، وهناك عددا من الالتزامات التي تقع على عاتق الطبيب في العمليات الجراحية، وهي كما بينها (الصرايرة، 2012): الالتزام بأخذ موافقة المريض، والالتزام بالفحص والتشخيص الصحيح، والالتزام بإجراء العملية الجراحية بأقصى درجات اليقظة، والالتزام بالإشراف والوقاية بعد العملية وبذل العناية اللازمة.

ومن أبرز الأخطاء الممكن تصورها في العمليات الجراحية هي الخطأ الطبي أثناء العملية الجراحية، فقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: "الطبيب يعد مسؤولا إذا خالف القواعد الفنية والقواعد العلمية أثناء العملية الجراحية ومن ثم تقوم مسؤوليته عن ترك قطعة القماش في بطن المريض أثناء العملية".

وهناك الأخطاء المتعلقة بجراحة التجميل، وقد ذهب بعض الفقه إلى وجوب اعتبار التزام الطبيب في الجراحة التجميلية التزاما بتحقيق نتيجة، بحيث تقوم مسؤوليته المدنية عند فشل العملية ما لم ينف علاقة السببية بين الخطأ والضرر الحاصل (الفضل، 1995).

بينما يرى جانب من الفقه- والباحث يؤيده- أن التزام طبيب جراحة التجميل هو بذل عناية لا تحقيق نتيجة (منصور، 1999).

أخطاء التخدير: نظرا لأهمية التخدير، فقد أوكلت مباشرته إلى طبيب أخصائي، وبالتالي فإن من المفترض فيه إتقان عمله، بحيث أن نتائج التخدير أصبحت مضمونة إلى حد ما، فإذا حصل ضرر من التخدير فإن الخطأ هنا يكون مفترضا من جانب طبيب التخدير، وما عليه إلا أن يثبت عدم صدور خطأ منه، أو أن هناك حادثا فجائيا أو قوة قاهرة أو خطأ المريض نفسه لنفي المسؤولية عنه (ناجي، 1999).

فالأخصائي يضمن مسؤولية الأفعال التي هي من ضمن نطاق أعمال التخدير، لذلك عليه الالتزام بإجراء الفحوصات قبل عملية التخدير ومراقبة الأجهزة الحيوية للمريض أثناء غيبوبته مثل القلب، والأوعية الدموية، وعليه واجب إنعاش المريض من المخدر (الحسيني، 1987).

أخطاء الأشعة: الأشعة لها دور كبير وهام في العمل الطبي، وتعتبر من الأجهزة الأساسية لتشخيص الأمراض، ونظرا للتطور الكبير في هذا المجال والمكتشفات الكبيرة لأجهزة الأشعة، واستعمالها في علاج الأمراض مثل السرطان، وهو ما يسمى بالطب النووي، ونظرا لخطورتها وما قد تسببه من أضرار سواء للمريض أم للفني، فإنه يجب استعمالها من قبل متخصص، لذا فإن الالتزامات المترتبة على الطبيب أو فني الأشعة هي التأكد من سلامة الآلات التي يستعملها، وألا يسلط على المريض أشعة إلا بالمقدار الواجب تسليطه.

وعلى الطبيب مراقبة تأثير الأشعة على جسم المريض بمنتهى اليقظة والحذر، بحيث يجب عليه وقف العلاج فورا أو المباعدة بين جلساته إذا ظهر أي أثر لحروق أو علامات غير طبيعية على الجسم (عجاج، 2003).

إن طبيب الأشعة يكون مسؤولا عن الأضرار اللاحقة بالمريض بسبب الإهمال وعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة، أو عن أي خلل بالجهاز، أو طول مدة العلاج وعدم استعمال للطرق العلمية السليمة، مما يشكل معه خطأ طبيا يوجب المساءلة المدنية.

أخطاء التوليد: الالتزام المفروض على طبيب النسائية والتوليد هو الالتزام ببذل العناية واليقظة والحذر، وتبدأ العلاقة بين الطبيب والمريضة من لحظة مراجعة المريضة للطبيب، ويتيقن أنها حامل، هنا يلتزم الطبيب إذا استمرت المريضة بمراجعته دون انقطاع أو حتى خلال فترة مراجعتها له بأن يقدم لها العناية اللازمة والمشورة، وعليه قبل القيام بإعطاء أي دواء للمريضة التأكد من تأثير هذا الدواء على الجنين وعلى المريض، وهذا يستلزم إجراء الفحوصات والدراسات ومعرفة تأثيرات الأدوية الجانبية (الصرايرة، 2012).

وقد تستدعي حالة المريضة أثناء فحصها لاستعمال بعض الأجهزة الطبية، وهنا على الطبيب أن يستعمل هذه الأجهزة بكل حرص ودراية، والا كان مسؤولا عن كل خطأ يحصل للمريضة من جراء استعمال هذه الأجهزة، ومن الأضرار التي يمكن أن تحصل نتيجة استعمال هذه الأجهزة مثلا سقوط الجنين أو حالة توسع في الرحم (عجاج، 2003).

ولا يجوز لجميع الأطباء إجراء العمليات وهم بحالة السكر، ويجب على الطبيب أن يقوم بالاحتياطات اللازمة قبل الولادة وفقا للأصول العلمية، وقضى في مصر بمسؤولية الطبيب الذي لم يتخذ الإجراءات والاحتياطات التي يوجبها الفن الطبي في عملية ولادة انتهت بوفاة الأم، وقضت بأن الطبيب ارتكب عدة أخطاء كانت السبب في النزيف الذي أدى إلى وفاة الأم.

المبحث الثاني

نطاق المسؤولية المدنية للطبيب عن الخطأ الطبي

إذا كان من الثابت أن الطبيب يسأل مدنيا عن كل خطأ ثابت في جانبه أدى الى إلحاق ضرر بالمريض، فإن مسؤولية الطبيب هذه قد تتعدى نطاق افعاله الشخصية والمرتكبة من قبله شخصيا الى الافعال المرتكبة من قبل المساعدين الطبيين والممرضين العاملين لديه، كما تمتد أيضا الى مختلف الاضرار الناجمة عن الآلات والتجهيزات الطبية وحتى ادوية العلاج الموصوفة تحت تصرفه، لذا سأتناول هذا الموضوع بمطلبين، الاول يتحدث عن المسؤولية المدنية للطبيب عن اعماله الشخصية، والثاني حول المسؤولية المدنية للطبيب عن فعل الغير وفعل الأشياء.

المطلب الأول: المسؤولية المدنية للطبيب عن اعماله الشخصية

تعد مسؤولية الطبيب المدنية عن خطأه الشخصي مستمدة من القواعد العامة للمسؤولية المدنية في القانون المدني الأردني، وتطبيقا للقواعد العامة في القانون المدني الأردني، فإن الأساس القانوني لمسؤولية الطبيب المدنية عن أخطائه الشخصية هو نص المادة (256) مدني التي نصت على أن: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، وهذا معناه أن المسؤولية التقصيرية هي التي تحكم العلاقة بين الطبيب والمريض المضرور في المستشفيات العامة، في حين يكون الخطأ العقدي هو أساس المسؤولية المدنية في المستشفيات الخاصة.

والمقصود بالإضرار هنا "مجاوزة الحد" الواجب الوقوف عنده، أو التقصير عن الحد الواجب الوصول إليه في الفعل، أو الامتناع عن الفعل مما يترتب عليه الضرر، فهو يتناول الفعل السلبي والفعل الإيجابي، وتنصرف دلالته إلى الفعل العمد والى مجرد الإهمال على حد سواء، وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها إلى أن: "كل فعل أو عدم فعل يلحق بالغير الضرر يستوجب التعويض" (قرار محكمة التمميز الاردنية رقم 94/1196 تاريخ 1995/2/15 منشورات عدالة).

والإضرار قد يقع بالمباشرة، وقد يقع بالتسبب، وقد نصت المادة (256) مدني أردني بأنه:

1. يكون الإضرار بالمباشرة أو التسبب.
2. كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له، واذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد أو أن يكون الفعل مفضيا إلى ضرر".

ونصت المادة (258) مدني أردني بأنه: "إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر".

في ضوء ما سبق، ما طبيعة المسؤولية المدنية للطبيب عن خطأه الشخصي؟

إن هذه الطبيعة إما أن تكون مسؤولية تقصيرية، واما أن تكون مسؤولية عقدية.

هذا ولم ينص القانون المدني الأردني على أي نص خاص بمسؤولية الطبيب المدنية، ولكن هذا لا يعني أن المشرع الأردني قد أعفى الطبيب من هذه المسؤولية، إنما نطبق القواعد العامة الذي نظم أحكام المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية.

وعليه، متى تكون مسؤولية الطبيب المدنية تقصيرية؟ ومتى تكون هذه المسؤولية عقدية؟

يمكن تعريف المسؤولية التقصيرية كما عرفها السنهوري بأنها: "المسؤولية التقصيرية تقوم على الإخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير هو الالتزام بعدم الإضرار بالغير" (السنهوري، 1998).

ويرى جانب من الفقه ان اعتبار مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية متى سبب أضرارا للمرضى نتجت عن الأخطاء المرتكبة من الطبيب أثناء ممارسته للعمل الطبي (مرقس، 1978)، ويرى هذا الجانب أن التزام المريض هو دفع الأجر للطبيب ولا التزام على الطبيب تجاه المريض، والمسؤولية التقصيرية تترتب على كل إخلال بواجب قانوني لا يمت إلى العقد بصلة مباشرة، ومصدر الالتزام فيها هو القانون، وهذا ما نصت عليه المادة (256) من القانون المدني الأردني بأنه: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر".

كما تعتبر المؤسسات العلاجية العامة مرافق عامة تخضع لأحكام المسؤولية الإدارية مثل باقي المرافق العامة في الدولة، ذلك أنها تضطلع بمهمة تقديم خدمة عامة لجمهور المستفيدين منها، كما أن القائمين على تسيير المرفق وتحقيق الخدمة العامة هم بمثابة أعضاء له يقومون على تقديم الخدمة العامة للمستفيدين وتنسب أعمالهم للمرفق ذاته، ويكون المرفق مسؤولا عنها قبل المستفيدين (جمال، 2004).

وتكون مسؤولية الطبيب الذي يعمل في مؤسسة علاجية عامة مسؤولية تقصيرية وذلك لانتفاء وجود عقد بينه وبين المريض، لأن المؤسسة العلاجية العامة تتبع للدولة، ويباشر فيها الطبيب العلاج لا بصفته الشخصية وبناء على عقد بينه وبين المريض، وانما بصفته موظفا مكلفا من قبل الهيئات والمؤسسات التي يعمل بها لعلاج جمهور المنتفعين بخدماتها العلاجية ووفقا للقوانين واللوائح المنظمة لعمل هذه الهيئات والمؤسسات (احمد، 2005).

أما بالنسبة إلى المؤسسات العلاجية الخاصة، فهي تتمتع بشخصية معنوية ولا تندمج في الإدارة العامة ولا تعتبر فرعا من فروعها حتى ولو وضعت تحت رعاية الدولة، كما أن أموالها خاصة ومستخدموها خصوصيون ومسؤوليتها تخضع لأحكام القانون الخاص، ذلك أن الأفراد– وليس الإدارة– هم الذين ينشؤون المؤسسات العلاجية الخاصة (احمد، 2005).

واذا تم التعاقد بين المؤسسة العلاجية الخاصة والمريض لتلقي علاجه فيها وقامت المؤسسة بدورها بالتعاقد مع طبيب مختص لمباشرة علاج المريض، فإن العلاقة التي تربط المريض والمؤسسة العلاجية هي علاقة تعاقدية تتحمل بموجبها المؤسسة العلاجية نتيجة الضرر اللاحق بالمريض أثناء المعالجة ولو كان الضرر نتيجة لخطأ الطبيب، على أنه يمكن للمؤسسة العلاجية فيما بعد أن تعود على الطبيب المعالج بموجب عقدها معه، لأن العقد يجعل الطبيب مسؤولا عن أخطائه وأخطاء غيره ممن يستعين بهم لإنجاز هذا العقد، أما في حالة تعاقد المريض مع الطبيب لمعالجته، وقيام الطبيب بالتوجه إلى أحد المؤسسات العلاجية الخاصة لتنفيذ عقده مع المريض باستخدام آلاتها وغرف العمليات والمعاونين فيها، فإن العلاقة العقدية تكون بين الطبيب والمريض ولا تسأل المؤسسة العلاجية الخاصة إلا في حدود تقديم الخدمة التمريضية أثناء المعالجة وتقديم العناية عقب إجراء الطبيب المعالج للعلاج، واذا نجم عن أي من هؤلاء أي ضرر بالمريض فإنه يمكن مساءلة المؤسسة على أساس المسؤولية التقصيرية (سرحان، 2008).

وعندما ترتبط المؤسسة العلاجية الخاصة في علاقات دائمة عن طريق إدارتها مع بعض الأطباء ويعتبرون ضمن الجهاز الفني للمؤسسة العلاجية الخاصة، فإن المرضى يتجهون للتعاقد مع المؤسسات العلاجية الخاصة مباشرة وليس مع الأطباء العاملين فيها مما يترتب عليه عدم وجود علاقة عقدية بين الطبيب المعالج والمريض، وبالتالي فإن الطبيب يسأل عن أخطائه تجاه المريض مسؤولية تقصيرية لعدم وجود رابطة عقدية بينهما، بينما تكون المؤسسة العلاجية مسؤولة مسؤولية تعاقدية عن الأخطاء المرتكبة من الطبيب وفقا للمسؤولية العقدية عن فعل الغير، لأن المريض أبرم العقد مع المؤسسة العلاجية ذاتها وهي التي قامت باختيار الأطباء، وللمريض الحرية إما بالرجوع على الطبيب المعالج وفق أحكام المسؤولية التقصيرية واما على المؤسسة العلاجية وفق أحكام المسؤولية العقدية، وهو في هذه الحالة سيختار الرجوع على المستشفى بموجب المسؤولية العقدية عن فعل الغير، لأنه هو الأنسب والأفضل له بدلا من الرجوع على الطبيب بموجب المسؤولية التقصيرية وما يترتب على ذلك من ضرورة إثبات عناصر هذه المسؤولية الأخيرة (الزقود، 1993).

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية "بمسؤولية مالك المستشفى على الرغم من أن الضرر الذي لحق بالمريضة كان ناشئا عن خطأ في التشخيص وهو عمل فني وقع به الطبيب المعالج مما أدى إلى إصابة المريضة بعاهة دائمة مما يدل على أن القضاء الأردني لم يميز بين الخطأ الفني وغير الفني عند تقرير مسؤولية الطبيب أو المستشفى" (قرار محكمة التمميز الاردنية رقم 2005/365 تاريخ 2005/5/25 منشوارات عدالة).

إن الطبيب الذي عمل موظفا في مؤسسة علاجية عامة يخضع للقوانين والأنظمة الخاصة بالعاملين في الدولة ولا يسأل إلا على أساس المسؤولية التقصيرية باعتبار أن المريض المستفيد من المؤسسة العلاجية العامة هو في مركز قانوني عام يستفيد منه كافة المواطنين (قيس، 1996).

وعندما تتحدد المؤسسة العلاجية الخاصة بناء على توجيه الطبيب الأخصائي المعالج، فإنه ينعقد عقد بين الطبيب والمريض واذا ما نجم عن عمل الطبيب الأخصائي خطأ ونجم عنه ضرر، فإنه وحده يكون مسؤولا عن هذه الأضرار دون إدارة المؤسسة العلاجية الخاصة التي جرى العمل العلاجي فيها، لأنها لم تتعهد في مواجهة المريض بضمان عمل هذا الأخصائي الذي تعاقد مباشرة مع المريض، واذا سمح الطبيب الأخصائي للمريض بالخروج المعجل من المؤسسة العلاجية الخاصة بعد معالجته مباشرة ولو كانت حالته لا تسمح بذلك، فالطبيب الأخصائي هو المسؤول وحده دون المؤسسة العلاجية (الزقود، 1993).

فموافقة المريض على المؤسسة العلاجية الخاصة التي حددها له الطبيب الأخصائي يرتب على المؤسسة العلاجية ممثلة بإدارتها التزام تجاه المريض بتقديم الرعاية الطبية اللازمة، ذلك أن عقدا ضمنيا انعقد بين المريض وادارة المؤسسة يتعلق بتقديم الخدمات التمريضية مستقلا عن عقد المريض مع الطبيب (قيس، 1996).

وأما التزامات المؤسسة العلاجية الخاصة الناشئة عن عقدها مع المريض فتتمثل بتقديم الخدمات العادية للمريض أثناء علاجه واقامته بتنفيذ تعليمات الطبيب المعالج فيما يتعلق بنوعية الطعام وتقديم العلاج في مواعيده، وكذلك تلتزم المؤسسة بتوفير العدد الكافي من الممرضين المؤهلين والعاملين لأداء الخدمات، وبتقديم أدوات الجراحة والأدوية، والمواد الواجب توافرها من أجل تنفيذ تعاقدها مع المريض (مرقس، 1988).

يخلص الباحث مما سبق إلى نتيجة مفادها أن مسؤولية الطبيب تجه المريض تكون عقدية عندما يوجد عقد أو تشير ظروف الحال إلى قيامه بين الطبيب ومريضه، سواء أبرم العقد من قبل المريض أو من قبل من يمثله قانونا، فالرابطة التعاقدية توجد في الأحوال التي يختار فيها المريض، أو من يقوم مقامه الطبيب المعالج، ويقبل هذا الأخير دعوة المريض للعلاج، وهذا هو الأصل في المشافي العامة والعيادات الخاصة والاستثناء عليه أن لا توجد هذه الرابطة التعاقدية بينهما.

أما المسؤولية التقصيرية للطبيب فتظهر في حالة انعدام الرابطة التعاقدية، أو في حالة تخلف الرضا بين الطرفين، ومن الأمثلة على ذلك انعدام رضاء المريض كونه في غيبوبة أو قاصر ولم يتمكن الطبيب من الاتصال بممثله الشرعي، وعندما يتدخل الطبيب من تلقاء نفسه لإنقاذ جريح أو غريق أو مصاب، أو في التجارب الطبية التي ليس لها هدف علاجي، أو عند امتناع الطبيب عن علاج مريض، أو إنقاذه بلا مبرر لأن مسلك الطبيب في هذه الحالة يخالف المسلك المألوف لطبيب يقظ في نفس الظروف.

وموقف المشرع الأردني جاء واضحا في عدم اشتراطه لركن الخطأ كأحد أركان المسؤولية التقصيرية، إلا أنه وجدنا أن محكمة التمييز الأردنية قد اتخذت موقفا مختلفا في بعض أحكامها، ومن أحكامها التي جاءت مخالفة لمفهوم نص المادة (256) مدني قرار لها قالت فيه: "إن للمسؤولية التقصيرية ثلاث أركان، هي: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية"، وقرار آخر قالت فيه: "إن المباشر ضامن وان لم يتعمد، كما أن الخطأ هو أحد أركان المسؤولية التقصيرية".

كذلك وجدنا أن محكمة التمييز الأردنية قد ذهبت إلى تطلب الإدراك والتمييز لقيام المسؤولية التقصيرية على نحو يمكن اعتباره تعارضا واضحا لنص المادة (256) مدني، إذ جاء في قرار لها قولها: "إن الالتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأ في المسؤولية التقصيرية هو التزام ببذل عناية، وهو أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة والحذر حتى لا يضر بغيره، فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب مع إدراكه بذلك، يكون هذا الانحراف خطأ يستوجب مسؤوليته التقصيرية، سواء أكان هذا الانحراف ناتجا عن تعهد الشخص عدم الإضرار بالغير أو عن إهماله وتقصيره" (قرار محكمة التمميز الاردنية رقم 2011/2886 تاريخ 2012/3/18 منشورات عدالة).

كما قضت محكمة التمييز الأردنية أنه: "ذهب الفقه والقضاء إلى أن التزام الطبيب بالعلاج سواء وجد عقد علاج أم لم يوجد هو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق غاية وهي شفاء المريض، وانما يلتزم ببذل العناية الصادقة في شفائه ويقظة، وتتفق مع الأصول المستقرة في علم الطب، والى هذا ذهب الاجتهاد القضائي لمحكمة التمييز، فإذا قصر الطبيب في بذل العناية المطلوبة للمريض، فإنه يكون مسؤولا عن الضرر الذي يلحق به، كما نصت المادة الأولى من الدستور الطبي الأردني على أن مهنة الطب مهنة إنسانية وأخلاقية وعلمية... وتقوم المسؤولية الطبية بين الطبيب والمريض على بذل العناية وعدم الإهمال وليس الشفاء، وحيث إن المسؤولية المدنية للطبيب التي توجب التعويض عليه للمريض عما أصابه من ضرر تتحقق إذا توافرت الأركان التالية: (الخطأ الطبي، الضرر، علاقة السببية) (قرار محكمة التمميز الاردنية رقم 2013/996 تاريخ 2013/6/16 منشورات عدالة).

إن ما جاء في قرارات محكمة التمييز سالفة الذكر يعد تعارضا واضحا مع نهج المشرع بما جاء عليه النص بالمادة (256) مدني التي نصت على أن: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، ولم تقل كل "خطأ"، وبهذا فإن المشرع يكون قد بنى المسؤولية التقصيرية على الإضرار وليس الخطأ.

المطلب الثاني: المسؤولية المدنية للطبيب عن فعل الغير وفعل الأشياء

قد تنشأ مسؤولية الطبيب من الناحية المدنية عن اعمال الغير التابعين له، كما قد تنشأ عن الاشياء، لذا سوف اتناول هذا الموضوع بفرعين، الاول سأتناول فيه المسؤولية المدنية للطبيب عن فعل الغير، والثاني، المسؤولية المدنية للطبيب عن فعل الاشياء.

الفرع الاول: المسؤولية المدنية للطبيب عن فعل الغير

أهمية موضوع مسؤولية الطبيب عن أفعال الغير من الأطباء تتضح من خلال استعانة الطبيب بمساعد له أثناء الجراحة ليساعده خصوصا في بعض الأعمال الطبية السابقة أو اللاحقة لأصل العمل العلاجي (التدخل الجراحي)، مثل فتح المكان من الجسم الذي يحتاج للجراحة ثم خياطة الجرح بعد

انتهاء الجراحة، كما أن الاستعانة تكون ضرورية بطبيب التخدير الذي يجهز المريض للجراحة، وعادة ما تثور مسؤولية الطبيب عن فعل الغير بصدد مسؤولية الجراح عن أعمال طبيب التخدير (الشيخ، 2002).

ولا تثور المسؤولية العقدية عن فعل الغير إلا إذا كان الجراح قد اتفق مع طبيب التخدير وليس المريض والذي يحدث دائما أن الفريق الطبي للجراح يتضمن طبيبا للتخدير لا يتعامل الجراح مع غيره، ولهذا لا يكون للمريض أي دور في اختيار طبيب التخدير، فطبيب التخدير يكون مفروضا على المريض من قبل الجراح أو بالأصح من قبل المستشفى الخاص، ولا تكون هناك علاقة عقدية إلا بين الجراح والمريض أو بين المستشفى الخاص والمريض، ولا توجد علاقة عقدية بين المريض وطبيب التخدير (قيس، 1996).

بناء عليه إذا ارتكب طبيب التخدير خطأ فإن الجراح يكون مسؤولا مسؤولية عقدية عن ذلك، فخطأ طبيب التخدير يؤدي إلى عدم تنفيذ التزام الجراح ببذل العناية اللازمة في علاج المريض، فطبيب التخدير ليس أجنبيا عن العقد على أساس أن الجراح هو الذي عهد إليه بمساعدته في القيام بالجراحة أي أداء التزامه تجاه المريض.

ويجب التأكيد على أن مسؤولية الطبيب المعالج عن خطأ طبيب التخدير لا تخل ولا تنقص من استقلال طبيب التخدير من حيث تخصصه في عمله المهني، فمسؤولية الطبيب المعالج لا ترجع إلى أن طبيب التخدير تابع أو خاضع له في أداء عمله وانما ترجع إلى أن الجراح وحده هو المتعاقد مع المريض، ومن ثم يلتزم ببذل العناية اللازمة لعلاجه، وطبيب التخدير لم يلتزم تجاه المريض وانما يمارس عمله بناء على اتفاق مع الجراح، فالمساعدة لا تعني التبعية إنما تعني التعاون المتبادل (الزبيدي، 2005).

وعلى ذلك فإنه يمكن القول أنه يشترط لقيام المسؤولية العقدية عن فعل الغير توافر شرطين، هما:

أولا: أن يكون هناك عقد صحيح بين الطبيب وبين المريض، فإذا لم يكن العقد صحيحا بأن كان باطلا فإنه يترتب على بطلانه زواله باثر رجعي، وبالتالي لا نكون أمام مسؤولية عقدية، وانما أمام مسؤولية تقصيرية إذا توافرت شروطها.

ثانيا: أن يتولى غير المدين تنفيذ العقد سواء بناء على نص قانوني كحالة النائب القانوني، أو بناء على اتفاق كحالة اتفاق الجراح مع طبيب التخدير.

أما بشأن المسؤولية التقصيرية للطبيب عن فعل الغير في المستشفى العام، فهي مسؤولية التابع من أعمال تابعيه، وهي مسؤولية تقصيرية وفقا لأحكام المادة (288/ب) مدني أردني ذلك أنه لا يمكن مساءلة المستشفى على أساس المسؤولية العقدية، فعلاقة المريض بالمستشفى العام كمرفق عام مستمدة من قواعد قانونية أوجدتها القوانين والأنظمة المنظمة للمرفق العام، ومركز المريض لا يعد مركزا تعاقديا بل علاقة المنتفع بخدمة عامة بالمرفق الصحي والخدمات التي يؤديها (الزبيدي، 2005)، في حين أنه في الحالة التي يكون فيها أمام مستشفى خاص أو عيادة خاصة، فإن التزام هذين الأخيرين أمام المريض يكون بناء على عقد طبي ولو كان ضمنيا، وتترتب مسؤوليتهما في حال الإخلال بالتزاماتهما تجاهه (الزقود، 1993).

الفرع الثاني: مسؤولية الطبيب المدنية عن فعل الأشياء

إن فكرة المسؤولية المدنية عن فعل الأشياء في نطاق المساءلة الطبية حديثة العهد نسبيا في القانون، ويرجع أصل وجودها إلى القضاء الفرنسي، فهو الذي ابتدعها ليواجه بها مستجدات الحياة الطبية في أواخر القرن التاسع عشر (منصور، 2010).

مسؤولية الطبيب عن الآلات والأجهزة الطبية

تنص المادة (291) مدني أردني على أن: "كل من كان تحت تصرفه أشياء تتطلب عناية خاصة للوقاية أو آلات ميكانيكية يكون ضامنا لما تحدثه هذه الأشياء من ضرر إلا ما لا يمكن التحرز منه، هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة".

يستفاد من النص المتقدم أنه لكي تقوم المسؤولية المدنية للطبيب عن الشيء، فإنه يلزم توافر شرطين، هما: وجود أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة، وأن يقع الضرر بفعل الشيء، وقد نظمت هذه المادة أحكام المسؤولية التقصيرية عن فعل الشيء.

ففي الحالة التي يكون فيها الطبيب مستخدم الآلة غير مرتبط مع المريض بعقد طبي، ففي هذه الحالة فإن مسؤولية الطبيب عن الآلات والمعدات الطبية تجاه المريض مسؤولية تقصيرية (مسؤولية حارس الشيء)، وتخضع لأحكام المادة (291) من القانون المدني الأردني سالفة الذكر.

إن المشرع الأردني قد أقام قرينة على قيام مسؤولية الطبيب عن الآلات والمعدات الطبية التي يستخدمها متى تسببت في إحداث ضرر للمريض، وهي قرينة بسيطة يمكن نفيها إذا أثبت الطبيب أن الضرر الواقع بالمريض حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل فعل المضرور، أو فعل الغير، أو الآفة الطارئة، أو القوة القاهرة، أو الحادث الفجائي حسب المادة (261) من القانون المدني الأردني (الزبيدي، 2005).

مسؤولية الطبيب عن الأدوية

تعرف المادة (30/ب) من قانون الصحة العامة الأردني الدواء بأنه: "إنتاج الدواء أو تصنيعه أو تحضيره أو معالجته أو تعبئته أو تغليفه أو تجهيزه أو نقله أو حيازته أو تخزينه أو توزيعه أو عرضه للبيع أو بيعه أو هبته أو التبرع به". والتزام الطبيب بضمان الأدوية التي يصنعها أو يقدمها لمريضه يكمن في عدم وصف أو تقديم دواء فاسد أو ضار لا تتناسب وحالته الصحية وعليه، يلتزم الطبيب بضمان سلامة الأدوية المقدمة لمريضه، والتركيبات الصناعية.

يراعي الطبيب في وصف الدواء الذي يصرفه لمريضه الدقة والحيطة، والإرشاد اللازم للمريض بخصوص استعمال الدواء، والآثار الجانبية المتوقعة والتي يمكن أن تظهر جراء استعماله أو تناوله، وهو ملزم في كل مرة يكون فيها الدواء الموصوف يشتمل على بعض حالات دواعي عدم الاستعمال أن يبحث في حالة المريض ومدى توافر هذه الحالات من عدمه، زيادة على الأخذ بعين الاعتبار سن المريض والجرعات الملائمة (منصور، 2013).

المبحث الثالث

آثار المسؤولية المدنية للطبيب عن الخطأ الطبي

متى قامت مسؤولية الطبيب المدنية عن الخطأ الطبي، ترتب عنها آثار قانونية هي الجزاء الذي يوقعه القانون، ولعل أهم أثر يبرز في هذا المجال هو جبر الضرر اللاحق بالمريض أو ذويه في حالة وفاته، وأن الحصول على التعويض لا يكون الا وفق ما حدده القانون, لذا سأقسم هذا المبحث الى مطلبين أتناول في الاول اطراف دعوى المسؤولية المدنية، وأتناول في الثاني إثبات الخطأ الطبي في دعوى المسؤولية المدنية.

المطلب الأول: اطراف دعوى المسؤولية المدنية

لم يضع المشرع الأردني تعريفا للدعوى، وقد عرفتها المادة (16/3) من مجلة الأحكام العدلية بأنها: "طلب أحد حقه من آخر في حضور القاضي ويقال له المدعي وللآخر المدعى عليه" (الزعبي، 2010).

إن دعوى المسؤولية المدنية الناشئة عن الخطأ الطبي لا بد لها من طرفين، هماك

المدعي

المدعي في دعوى المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي هو المريض المضرور والذي يحق له بحسب الأصل أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر، إذ أن سبب هذه الدعوى هو إخلال الطبيب المسؤول بمصلحة مشروعه، وقد يكون المدعى هو خلف المريض المضرور، الذي تنتقل إليه دعوى التعويض سواء كان خلفا عاما أو خلفا خاصا، واذا كان الضرر ماديا فإنه ينتقل إلى الورثة بقدر حصة كل منهم، أما إذا كان معنويا فإنه لا ينتقل إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم نهائي (السنهوري، 1998).

فلا بد من توافر الشروط العامة لقبول الدعوى وهي المصلحة، ويتعين توافرها لقبول دعوى المسؤولية المدنية الناشئة عن الخطأ الطبي.

ويجب أن تتوافر في هذه المصلحة أوصاف معينة حتى تكون جديرة بالاعتبار، وهي أن تكون المصلحة قانونية وشخصية ومباشرة وقائمة وحالة (الزعبي، 2010).

المدعى عليه

أما المدعى عليه في دعوى المسؤولية المدنية الناشئة عن الخطأ الطبي فهو المسؤول عن هذا الخطأ يستوي في ذلك أن يكون مسؤولا عن خطأه الشخصي أو عن فعل الغير أو عن الأشياء التي تكون في حراسته (السرحان، 2008).

فالطبيب الذي ارتكب خطأ شخصيا بالمعنى الغني هو المدعى عليه في هذه الدعوى، ومن المتصور تعدد المسؤولين عن الأضرار التي لحقت بالمريض المضرور، وبخاصة إذا كنا أمام مسؤولية الطبيب ضمن فريق طبي، ففي هذه الحالة عندما يختار المريض المضرور المستشفى الذي يتعالج فيه، ويختار في الوقت نفسه طبيبا معالجا من خارج المستشفى، أو يختار طبيبا معينا لإجراء التخدير، فنكون أمام عدة عقود مستقلة، فإذا ثبت وجود خطأ من الطبيب المعالج وطبيب التخدير، وثبت في الوقت نفسه وجود خطأ في المستشفى كعدم توفيره الأدوات والأجهزة اللازمة والتقصير في القيام بالفحوص الأولية السابقة على العملية، كان كل منهم مسؤولا عن الخطأ بمقدار مساهمة خطئه في الضرر، ولم يكن هناك تضامنا بينهم ما لم يقض اتفاق بغير ذلك (منصور، 1999).

أما إذا كانت المسؤولية تقصيرية، فنصت المادة (265) من القانون المدني الأردني بالقول: "إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كان كل منهم مسؤولا بنسبة نصيبه فيه، وللمحكمة أن تقضي بالتساوي أو التضامن والتكافل فيما بينهم".

وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "كان ما حصل من خطأ طبي حصل في مستشفى عام ومن الكادر الطبي الذي كان متواجد في غرفة العمليات، وهؤلاء تابعين له وهو مسؤول عن أخطائهم مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وفقا لأحكام المادة (288/ب/1) من القانون المدني باعتبار أن المتضررين في هذه الدعوى من الغير".

المطلب الثاني: إثبات الخطأ الطبي في دعوى المسؤولية المدنية

جعل المشرع الأردني المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها هي المختصة بنظر المنازعات التي ترفع إلى القضاء في دعوى المسؤولية المدنية الناتجة عن الخطأ الطبي، مستخدما تارة معيار الاختصاص القيمي وأخرى معيار الاختصاص النوعي وكذلك وفقا لمعيار الاختصاص المكاني أو المحلي (الزعبي، 2010)، وهناك المعيار المتعلق بالاختصاص الولائي.

الاختصاص المكاني أو المحلي

القاعدة العامة في انعقاد الاختصاص المحلي في دعوى المسؤولية المدنية الطبية للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه. ونصت المادة (36) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على أنه: "في دعاوى الحقوق الشخصية أو المنقولة يكون الاختصاص للمحكمة التي تقع في دائرتها موطن المدعى عليه"، ولا يعد الاختصاص المحلي من النظام العام، ويجوز لطرفي الخصومة (المريض والطبيب) الحضور باختيارهما أمام القاضي حتى ولو لم يكن مختص محليا بنظر الدعوى. (الزعبي، 2010).

واذا كان المدعى عليه في دعوى المسؤولية الطبية المدنية هي شركة التأمين، فإن الاختصاص المحلي يكون للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن الشخص المؤمن عليه أو مكان المؤمن عليه حسب المادة (43) من القانون المذكور.

الاختصاص الولائي أو الوظيفي

يعرف الاختصاص الولائي بأنه: "نصيب كل هيئة أو جهة قضائية في الدولة من المنازعات التي لها ولاية وسلطة منح الحماية القانونية بشأنها" (الزعبي، 2010)، لذا يؤول الاختصاص الولائي للفصل في دعاوى المسؤولية الطبية المدنية للمحكمة المختصة، سواء للقضاء المدني إذا رفعت بصفة مستقلة أمام القاضي المدني، أو كدعوى مدنية تبعية (الادعاء بالحق الشخصي) للدعوى الجزائية متى كان خطأ الطبيب قد شكل جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات (الزعبي، 2010).

وقد نصت المادة (6) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لسنة 1961م وتعديلاته بأنه:

1. يجوز إقامة دعوى الحق الشخصي تبعا لدعوى الحق العام أمام المرجع القضائي المقامة لديه هذه الدعوى، كما تجوز إقامتها على حدة لدى القضاء المدني، وفي هذه الحال يتوقف النظر فيها إلى أن تفصل دعوى الحق العام بحكم مبرم.
2. إذا أقام المدعي الشخصي دعواه لدى القضاء المدني فلا يسوغ له العدول عنها واقامتها لدى المرجع الجزائي.
3. إذا أقامت النيابة العامة دعوى الحق العام جاز للمدعي الشخصي نقل دعواه إلى المحكمة الجزائية ما لم يكن القضاء المدني قد فصل فيها بحكم في الأساس". ومن ثم يختار المدعي (المريض المضرور) الجهة القضائية التي ترفع إليه دعوى المسؤولية المدنية الناشئة عن الخطأ الطبي.

الاختصاص القيمي

هو الاختصاص القائم على أساس قيمة الدعوى بالنظر إلى قيمة المطالبة القضائية، وبموجبه تختص محاكم القضاء المدني بنظر الدعوى بناء على قيمة الادعاء بالحق الشخصي. وبالرجوع إلى قانون محاكم الصلح الأردني رقم (15) لسنة 1952م وتعديلاته، فإن قضاة الصلح يختصون بنظر الدعاوى التي لا تتجاوز قيمة المدعى به سبعة آلاف دينا، وما زاد عن ذلك تختص به محاكم البداية. مع العلم بأن تقدير قيمة الدعوى يرتبط بالمدعي (المريض المضرور) وهذا ما نصت عليه المادة (48) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني (الزعبي، 2010).

التقادم

ويقصد به عدم سماع دعوى المسؤولية المدنية الناشئة عن الخطأ الطبي. ففي نطاق المسؤولية التقصيرية للطبيب سواء عن خطأه الشخصي أم عن فعل الغير أم عن فعل الشيء، فقد عالج المشرع الأردني هذا الموضوع في المادة (272) مدني، والتي جاء فيها: "لا تسمع دعوى الضمان الناشئة عن الفعل الضار بعد انقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالمسؤول عنه، إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجزائية ما تزال مسموعة بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة، فإن دعوى الضمان لا يمتنع سماعها إلا بامتناع سماع الدعوى الجزائية، ولا تسمع دعوى الضمان في جميع الحالات بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار".

فالمشرع الأردني يريد الخروج من حالة التناقض التي قد توجد عند سقوط الدعوى المدنية، مع أن الدعوى الجزائية تكون قائمة لم تسقط، فيعاقب الجاني دون أن تكون هناك إمكانية لإلزامه بالضمان مع أن هذا الأخير أقل شأنا من العقوبة (سلطان، 1987).

أما دعوى المسؤولية العقدية للطبيب، فهي تخضع للتقادم العادي وهو خمسة عشرة سنة وفقا لما نصت عليه المادة (449) مدني أردني بأنه: "لا ينقضي الحق بمرور الزمان

ولكن لا تسمع الدعوى به على المنكر بانقضاء خمس عشرة سنة دون عذر شرعي مع مراعاة ما وردت فيه أحكام خاصة".

إثبات الخطأ الطبي في دعوى المسؤولية المدنية

الإثبات في مجال المسؤولية المدنية للطبيب هو إقامة دليل يرجح وجود أو انتفاء مسؤولية الطبيب المدنية عن الخطأ الطبي والتي يترتب على قيامها أو انتفائها قيام أو انتفاء حق المريض المضرور أو ذويه في الحصول على التعويض (السرحان، 2008).

عبء إثبات الخطأ الطبي

الأصل أن عبء الإثبات يقع على المدعي أي المريض المضرور، فيكون عليه إثبات أركان المسؤولية جميعها من خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر، وهي كلها وقائع مادية يجوز إثباتها بطرق الإثبات كافة بما فيها البينة والقرائن (منصور، 1999).

إن المشرع الأردني قد افترض التقصير أو التعدي في أحوال معينة في جانب المسؤول كما في حالات متولي الرقابة، والمتبوع، وحارس الأشياء غير الحية، ففي مثل هذه الحالات يعفي المدعي المريض المضرور من إثبات التعدي أو التقصير في جانب الطبيب المسؤول، ويكفيه أن يثبت الضرر الذي حدث له عندئذ تقوم قرينة التقصير أو التعدي المفترضة من قبل المشرع وان كانت قرينة بسيطة يستطيع الطبيب المسؤول دفعها بإثبات أنه قام بما ينبغي عليه من عناية، وأنه لم يقصر واتخذ كل الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الضرر، وبالرغم من ذلك وقع الحادث (سلطان، 1987) والأصل أن التزام الطبيب المعالج هو بذل عناية وليس تحقيق نتيجة.

فقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "استقر الاجتهاد القضائي على أن الالتزام القانوني للأطباء هو دائما ببذل عناية لا تحقيق نتيجة، وذلك وفقا لقرار محكمة التمييز الحقوقية 1196/1992، و1488/2005" (قرار محكمة التمميز الاردنية رقم 2011/2886 تاريخ 2012/3/18 منشورات عدالة).

وكذلك قرارها الذي جاء فيه: "استقر الفقه والقضاء على أن التزام الطبيب بالعلاج سواء وجد عقد علاج أم لم يوجد هو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق غاية وهي شفاء المريض، وانما يلتزم ببذل العناية الصادقة في شفائه ويقظة، وتتفق مع الأصول المستقرة في علم الطب، وبذلك فإذا قصر الطبيب في بذل العناية المطلوبة للمريض فإنه يكون مسؤولا عن الضرر الذي يلحق به وذلك وفقا لقرار محكمة التمييز حقوق 1990/1246 وقرار 2008/2119".

وهناك حالات يكون فيها التزام الطبيب تحقيق نتيجة، ومنها: التزام الطبيب بالحصول على موافقة المريض، أو نائبه القانوني، والتزامه المتعلق بالتحاليل الطبية وفحص الدم وأعمال جراحة التجميل، ففي هذه الحالات يسأل الطبيب على أساس الخطأ المفترض ولا يكلف المريض المضرور بإثبات الخطأ.

سلطة القاضي في تقدير قيام الخطأ الطبي

تقدير الخطأ الطبي الموجب للمسؤولية المدنية للطبيب يعد من المسائل الداخلة في حدود السلطة التقديرية للقاضي ما دام أن هذا التقدير مستمد من وقائع الدعوى، فالقاضي يتحقق من حصول الوقائع التي أثبتها المدعي المريض المضرور على الطبيب، أو عدم حصولها وفق ما تمليه عليه سلطته التقديرية دون معقب عليه من محكمة التمييز. أما بشأن رقابة محكمة التمييز الأردنية على سلطة القاضي في تقدير قيام توافر أركان المسؤولية المدنية الطبية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، فبالنسبة لركن الخطأ، ليس لمحكمة التمييز رقابة على محكمة الموضوع فيما تدونه من وقائع مادية يكون المدعي المريض المضرور قد استند إليها في إثبات دعواه، أما التكييف القانوني لهذه الوقائع وهل تسمى تقصيرا أو تعديا من عدمه وهل القرينة التي تقوم على هذا التقصير بسيطة أم قاطعة وهل التعدي الذي وقع على المضرور كان مشروعا أم أن القانون يسبغ عليها سببا من أسباب الإباحة، كل ذلك يخضع لرقابة التمييز.

وفيما يتعلق بالضرر، فلا تنعقد رقابة لمحكمة التمييز على ما تبسطه محكمة الموضوع من وقائع مادية تتعلق بالضرر، كتقريرها أن المدعي المريض المضرور قد أتلف الجهاز الطبي مثلا، لكن تكييف ذلك وهل يكفي لإقامة الضرر، وطبيعة هذا الضرر الذي حدث، فهذه مسال قانونية تراقب فيها التمييز محكمة الموضوع (سلطان، 1987).

وفي شأن السببية، لا توجد أيضا رقابة للتمييز على محكمة الموضوع في الوقائع التي تسجلها ويستفاد منها قيام السببية بين الخطأ والضرر الذي وقع، أما تكييف الوقائع وتقرير كفايتها لقيام رابطة السببية، وتحديد المحكمة للسبب الأجنبي الذي تنتفي معه هذه السببية، فذلك مما يخضع لرقابة التمييز (منصور، 2010).

وتلعب الخبرة الطبية دورا جوهريا في مجال إثبات الخطأ الطبي بحق الطبيب سواء عن خطأ الشخصي، أم فعل الغير، أم فعل الشيء.

واذا كان القاضي غير ملزم كقاعدة عامة برأي الخبير وفقا للمادة (86) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني التي نصت: "رأي الخبير لا يفيد المحكمة"، إلا أن تقرير الخبير الطبي غالبا ما يكون محل تقدير من القاضي والذي يجوز له عدم الاقتصار على خبرة واحدة أو خبرتين تماشيا مع متطلبات

العدل والإنصاف، واذا ما ثبت له وجود تناقض بين خبرة طبية وأخرى، وتعذر فض النزاع بين الطرفين وجب الاستعانة بخبرة فاصلة دون أن يرجح خبرة على أخرى متناقضة معها دون تعليل كاف والا شاب حكمه قصور في التسبيب (الصرايرة، 2012).

كما أكدت محكمة التمييز الأردنية في الكثير من أحكامها على أهمية إجراء الخبرة في مجال إثبات الخطأ الطبي. فقد قضت بأنه: "لتحديد مدى مسؤولية الطبيب عن الخطأ الطبي والضرر الذي أصاب المدعي، يستوجب اللجوء إلى الخبرة افنية، لأن الخبرة تدخل في عداد البينات المنصوص عليها في المادة (2) من قانون البينات، ولمحكمة الموضوع سلطة تقديرية في وزن البينة وتقديرها وترجيح بينة على أخرى عملا بأحكام المادتين (33 و34) من قانون البينات دون رقابة لمحكمتنا عليها في هذه المسألة الموضوعية طالما أن النتيجة التي توصلت لها تؤدي إليها البينات المقدمة في الدعوى بما في ذلك البينات الشخصية وتقرير الخبرة، ويخرج الطعن بالصلاحية التقديرية لمحكمة الموضوع من عداد الأسباب التي تصلح تمييزا أو المنصوص عليها في المادة (198) من قانون أصول المحاكمات المدنية" (قرار محكمة التمميز الاردنية رقم 97/2238 تاريخ 1998/3/21 منشوارات عدالة)، كما قضت بأنه: "يعتبر العمل الطبي مسألة فنية متخصصة ولا يمكن تقرير مسؤولية الطبيب إلا إذا أجرت المحكمة خبرة فنية لمعرفة أطباء ذوي الدراية والمعرفة، واذا أجرت محكمة الاستئناف الخبرة بمعرفة ثلاثة أطباء خلصوا في تقريرهم إلى أن الإهمال والتقصير وقلة الاحتراز (قرار محكمة التمميز الاردنية رقم 2007/968 تاريخ 2007/9/3 منشوارات عدالة).

كما قضت في قرار آخر بأنه: "تعتبر الخبرة من عداد البينات المنصوص عليها بالقانون، وفي حال كان هناك خطأ طبي، يستوجب على محكمة الموضوع قبل إصدار القرار إجراء خبرة فنية لتقدير التعويض وذلك وفقا لنص المادة (2) من قانون البينات" (قرار محكمة التمميز الاردنية رقم 2011/1752 تاريخ 2012/3/1 منشوارات عدالة).

الجزاء المترتب على قيام المسؤولية المدنية بحق الطبيب

تقدير التعويض

إن البحث في تقدير التعويض يتطلب بيان وقت التقدير ومعاييره وكذلك العوامل المؤثرة فيه.

وقت تقدير التعويض

تنص المادة (266) مدني أردني بأنه: "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار".

وتنص المادة (268) مدني أردني: "إذا لم يتيسر للمحكمة أن تعين مدى الضمان تعيينا نهائيا فلها أن تحتفظ للمتضرر بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير".

وتنص المادة (363) مدني أردني بأنه: "إذا لم يكن الضمان مقدرا في القانون أو في العقد، فالمحكمة تقدره بما يساوي الضرر الواقع فعلا حين وقوعه".

يقدر التعويض عن الضرر المباشر متوقعا أو غير متوقع استنادا إلى عنصرين هما ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب شريطة أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للفعل الضار، ويكون الضرر نتيجة طبيعية للفعل الضار إذا لم يستطع المضرور أن يتوقاه ببذل جهد معقول، ويشمل ذلك الأضرار المادية وأيضا الأضرار الأدبية (سلطان، 1987).

أما التعويض في إطار المسؤولية العقدية فيكون عن الضرر المباشر المتوقع ويكون بناء على ما لحق المضرور من خسارة فقط دون الكسب الفائت (منصور، 2010).

وقد لا يتيسر للمحكمة تحديد مدى الضمان تحديدا نهائيا وقت النطق بالحكم كما هو الأصل كما في حالة الإصابة التي تتفاقم، عندئذ قد تقضي بتعويض مؤقت وتحتفظ للمضرور بحقه في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في قيمة التعويض عندما يكون الضرر قد وصل إلى مرحلته الأخيرة، خاصة إذا كان المضرور في حاجة ماسة إلى هذا التعويض المؤقت (الصرايرة، 2012).

وقد تناولت المواد (266، 267، 268) مدني أردني الأحكام السابقة، فالمادة (266) جاء فيها: "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"، والمادة (267): "(يتناول حق المضان الضرر الأدبي كذلك، فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المعتدي مسؤولا عن الضمان، يجوز أن يقضي بالضمان للأزواج الأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب، لا ينتقل الضمان عن الضرر الأدبي إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم قضائي نهائي)"، وتنص المادة (268) على أنه: "إذا لم يتيسر للمحكمة أن تعين مدى الضمان تعيينا نهائيا فلها أن تحتفظ للمتضرر بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير".

إن الضرر غير المحقق والمعرض للشك فيما إذا كان سيقع أم لا، فلا يصح التعويض عنه إلا حين وقوعه فعلا (الشيخ،

2002).

معيار تقدير التعويض

تنص المادة (269) من القانون المدني الأردني على أنه: "(يصح أن يكون الضمان مقسطا كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا تقدره المحكمة، يقدر الضمان بالنقد على أنه يجوز للمحكمة تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن تأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن تحكم بأداء معين متصل بالفعل الضار على سبيل التضمين).

يتضح من هذا النص أن للتعويض أكثر من معيار في تقديره، نعرضها على النحو التالي:

أولا: التعويض العيني

وهذه الصورة المثلى للتعويض، إذ يجبر الطبيب المسؤول فيها بإعادة الحال إلى ما كان عليه، كإزالة الشاش الذي تركه الطبيب في بطن المريض، عندئذ يجوز للمتضرر أن يطلب من القاضي إزالة هذا الشاش (الصرايرة، 2012).

وكما يستفاد من المادة (269) مدني أردني أن القاضي ليس ملزما دائما بأن يحكم بالتعويض العيني، ولكن الأمر على سبيل الجواز إذا كان ممكنا وطلبه المضرور، فإن تعذر ذلك فله أن يقضي بالتعويض بمقابل.

ثانيا: التعويض بمقابل ومعيار تقديره في الضرر المادي والأدبي

قد لا يستطيع القاضي أن يقضي بالضمان أو التعويض العيني وذلك لتعذر إعادة الحال إلى ما كان عليه أو لأن المضرور لم يطلب ذلك، عندئذ فلا سبيل أمام القاضي إلا باللجوء إلى الضمان بمقابل، وهذا النوع من الضمان أو التعويض إما أن يكون غير نقدي، كما قد يكون نقديا.

والغالب في أحكام القضاء أن تقضي بتعويض نقدي، ويعطي هذا التعويض دفعة واحدة للمضرور، ومن الممكن كما أشارت المادة (269) مدني أردني أن يكون الضمان النقدي هذا مقسطا أو بإيراد مرتب مدى الحياة، إذا رأى القاضي ذلك مناسبا، ويجوز في هاتين الحالتين "الضمان المقسط والإيراد المرتب" أن تلزم المحكمة المسؤول بتقديم تأمين للوفاء بالتزامه، وكل ذلك مرهون بصورة الضرر الذي سيعوض عنها (السنهوري، د.ت).

وبالرجوع إلى نص المادة (266) مدني أردني فالقاضي يقدر التعويض بمدى ما أصاب المدعي من ضرر، ومعياره في هذا في حالة المسؤولية التقصيرية هو ما لحق المدعي (المضرور) من خسارة وما فاته من كسب، فالقاضي يراعي ويحيط بجميع هذه الظروف، ويدرس على ضوئها ليقدر التعويض المناسب، وهذا دائما مع الأخذ بعين الاعتبار حالة المريض، وعمره، ونوع مرضه، واصابته، ومدى قابلية المرض للشفاء من عدمه.

أما في نطاق المسؤولية المدنية العقدية الناشئة عن الخطأ الطبي، فإنه وفقا لنص المادة (363) مدني أردني يقتصر التعويض على الخسارة الواقعة فعلا دون الكسب الغائر.

والمشرع الأردني عالج في المادة (267) مدني مسألة التعويض عن الضرر الأدبي، إذ أجاز التعويض عن هذا النوع من الضرر وشمل نطاقه الأزواج والأقربين من الأسرة دون أن يحدد درجة معينة من القرابة، ولم يجز انتقال التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بموجب اتفاق أو حكم قضائي نهائي، والغير هنا يشمل الورثة.

المطلب الثاني: سلطة قاضي الموضوع في تقدير قيمة التعويض

لقاضي الموضوع سلطة في تقدير التعويض، إلا أن سلطته هذه ليست مطلقة، إذ يمكن لمحكمة التمييز أن تبسط سلطتها في الرقابة فيما يتعلق بالجوانب القانونية منه. لذا سأبحث هذا المطلب في فرعين؛ أتناول في الأول استقلال قاضي الموضوع في تقدير التعويض، وفي الثاني رقابة محكمة التمييز على تقدير القاضي للتعويض.

استقلال قاضي الموضوع في تقدير التعويض

إن تقدير قيمة التعويض الناتج عن المسؤولية المدنية للطبيب يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع شريطة تسبيب الحكم، ويؤسسه استنادا لمجموع الظروف والوقائع المحيطة بالقضية لا سيما ما يستمده من الخبرة الطبية التي غالبا ما يقضي بها قبل الفصل في الموضوع. "ومن قبيل هذا أن يسبب القاضي حكمه ويأسسه على التقرير الطبي المحرر من طرف الطبيب والذي بين فيه هذا الأخير بوضوح الخطأ الطبي المرتكب من الطبيب موضوع المساءلة، فيوضح القاضي أنه بعد دراسته لمختلف عناصر الملف الطبي، تبين أن الضحية قد تعرضت إلى عدة أخطاء طبية من خلال عدة عمليات جراحية أجريت عليها بعد دخولها المستشفى لوضع حمل عادي، غير أن مدة طويلة انقضت ما بين العملية الثانية والثالثة لإعادة العملية الجراحية، وأصبحت تعاني من عاهة دائمة والمتمثلة في العقم، وحرمانها من عطاء الأمومة والى الأبد وهي في ريعان شبابها، وكذا وفاة الصبية مباشرة بعد الولادة" (السرحان، 2008).

"وفي الحالة التي يتخذ فيها خطأ الطبيب وصفا جزائيا، فإن الحكم الناطق بالتعويض لا يحتاج إلى تسبيبه بأسباب خاصة

كونه يستمد أساسه من الجريمة ذاتها" (عجاج، 2003).

رقابة محكمة التمييز الأردنية على تقدير القاضي للتعويض

لا رقابة على القاضي في تقدير قيمة التعويض من محكمة التمييز إلا فيما يتعلق ببيان الوسائل المعتمدة منه لتقدير التعويض الممنوح للمريض أو ذويه (السرحان، 2009)، أي الوسائل والعناصر التي استمد منها قناعته في تحديد مقدار التعويض عن الضرر اللاحق بالمريض، ذلك أنه إن كان لقاضي الموضوع سلطة في تقدير الضرر، إلا أنه لا يستطيع أن يغفل هذه العناصر التي تعد معايير كفيلة بجبر الضرر والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض، فهي إذن من المسائل القانونية التي تقع تحت رقابة محكمة التمييز، وتدخل في إطار التكييف القانوني للوقائع، ويكون لمحكمة التمييز تصحيحه، فتستبعد من التعويض المقتضى به من قاضي الموضوع ما ترى أنه قد أدخله في التقدير على الأساس الخاطئ.

الخاتمة

من خلال دراسة موضوع "الخطأ الطبي في مجال المسؤولية المدنية" حاول الباحث توضيح مفهومه، وبيان أحكامه في ضوء القانون الأردني، وبيان بعض الاجتهادات القضائية الصادرة عن القضاء الأردني. وفي ضوء هذه الدراسة فقد خرج بجملة من النتائج.

واستخلص الباحث بأن الخطأ الطبي لا يمكن إلا أن يكون إخلالا بحق المريض في التطبيب على وجه العموم وفقا لقواعد المهنة المتفق عليها، كما أنه إخلال بتلك الثقة التي وضعها المريض في طبيبه تارة، أو الإخلال بالثقة التي وضعها الطبيب في نفسه معتقدا أنه قادر على التطبيب دون إحداث أضرار في جسم وصحة المريض تارة أخرى، وهو أيضا إخلال بواجب قانوني عام يقوم على أصل أخلاقي في محيط اجتماعي يراعى فيه الواجب الإنساني والواجب المهني.

وأن الخطأ الطبي هو أحد أوجه الخطأ المهني، وترتيبا على ذلك فإن الخطأ الذي يستوجب المساءلة المدنية لا يختلف في أي عنصر من عناصره عن الخطأ الذي يوجب المساءلة الجزائية، وعلى ذلك فإن الخطأ مهما كان يسيرا أو ضئيلا فإنه كاف لتحقيق المسؤولية المدنية، وعلى هذا استقر القضاء في الأردن.

ويجب الاعتراف من خلال استقراء مختلف النصوص المنظمة للصحة في الأردن أنها لم تتعرض لبيان الخطأ في نطاق الأعمال الطبية، وقد اقتصرت على بيان واجبات والتزامات الطبيب دون وضع الجزاءات المدنية في حالة الخروج عليها أو الإخلال بها، وهذا ما يدفع القضاء إلى تطبيق القواعد العامة في المسؤولية المدنية على الأطباء شأنهم في ذلك شأن جميع الممتهنين للمهن الأخرى.

النتائج

1. ان الخطأ الطبي هو احد اوجه الخطأ المهني التوصيات، وعليه فإن الخطأ الذي يستوجب المساءلة المدنية لا يختلف في اي عنصر من عناصره عن الخطأ الذي يوجب المساءلة الجزائية، وعلى ذلك فإن الخطأ مهما كان يسيرا فإنه كاف لتحقيق المسؤولية المدنية، وعلى هذا استقر القضاء في الاردن.
2. ان طبيعة التزام الطبيب بالاصل هو التزام ببذل عناي، وقد يكون في حالات معينة التزاما بتحقيق نتيجة.
3. ان المعيار المعتمد في تقدير خطا الطبيب هو معيار موضوعي يتمثل في الطبيب الوسط في نفس مهنته وتخصصة وخبرته، لو وجد في ذات الظروف.
4. ان المريض المضرور يستحق تعويضا عن الاضرار الماديةوالمعنوية التي لحقت به جراء الخطا الطبي، يترك تقديره لسلطة المحكمة التقديريةوحسب ظروف وحيثيات كل حالة.

التوصيات

1. اتمنى من المشرع الاردني الاسراع في سن قانون المساءلة الطبية، بحيث يكرس هذا المشروع مفهوم الخطأ الطبي، وصوره.
2. أتمنى من المشرع الاردني تقرير إلزامية التأمين عن المسؤولية المدنية في المجال الطبي، حفاظا على حقوق المرضى، وضمانا للعمل على توفير الحرية اللازمة للأطباء في معالجة المرضى في جو من الثقة والامان.
3. أتمنى تعديل نص المادة (288) مدني وذلك بحذف عبارة "فللمحكمة" واضافة عبارة "فعلى المحكمة".
4. أتمنى تعديل نص المادة (265) مدني وذلك بحذف عبارة "وللمحكمة" واضافة عبارة "وعلى المحكمة".
5. أتمنى تعديل نص المادة (256) مدني وذلك باضافة عبارة "ما لم ينص القانون على غير ذلك".

المصادر والمراجع

الأبراشي، حسن زكي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، دون سنة نشر.

أبو زيد، سعد (2008)، المسؤولية المدنية للطبيب الجراح عن أخطائه وأخطاء مساعديه في المستشفيات العامة، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن.

أحمد، شرف الدين (1983). مسؤولية الطبيب والإدارة، المرفق الطبي، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وفي القضاء الكويتي والمصري والفرنسي.

أحمد، محمود سعد (2005). دون سنة طبع، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، دراسة تحليلية لاتجاهات الفقه والقضاء المصريين والفرنسيين، ط1، شركة الطوبجي للطباعة، القاهرة.

البار، محمد علي وباشا، حسان شمسي (2010). مسؤولية الطبيب بين الفقه والقانون، دار القلم، دمشق.

البخاري، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد (1418هـ- 1997م)، تحقيق عبد الله محمود محمد، ج4.

بوصوفة، علي (2013). المسؤولية المدنية للصيدلي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، الأردن.

الجمال، مصطفى (2000). المسؤولية المدنية عن الأعمال الطبية، منشورات الحلبي، بيروت.

الجمال، مصطفى (2004). المسؤولية المدنية عن الاعمال الطبية في الفقه والقضاء، بحث منشور ضمن المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الجزء الأول، ط2،

الحسيني، عبد اللطيف (1987). المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، ط1، الشركة العالمية للكتاب، بيروت.

الديناصوري، عز الدين والشواربي، عبد الحميد (2012). المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، شركة الجلال للطباعة، الإسكندرية، ط4.

الزبيدي، عبد الله (2005). مسؤولية الطبيب المعالج عن أخطاء معاونيه، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 229، العدد 3.

الزعبي، عوض أحمد (2010). الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، مكتبة الجامعة بالشارقة، واثراء للنشر بالأردن، ط2.

الزقود، أحمد السعيد (1993). الروشتة الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1.

سرحان، عدنان إبراهيم (2008). مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، بحث منشور ضمن المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين.

السرحان، عدنان إبراهيم (2009). مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، منشورات الحلبي، بيروت، ط2.

سلطان، أنور (1987). مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، ط1.

السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، ج2، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2.

السنهوري، عبد الرزاق (1998). الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي، بيروت.

سويلم، محمد (2009). مسؤولية الطبيب والجراح وأسباب الإعفاء منها في القانون المدني والفقه الإسلامي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط1.

الشوا، محمد سامي (1999). الخطأ الطبي، المؤتمر العلمي الأول لكلية القانون بجامعة جرش، الأردن، الفترة من 2-1999/4/3م.

الشيخ، بابكر (2002). المسؤولية القانونية للطبيب، دراسة في الأحكام العامة لسياسات القوانين المقارنة واتجاهات القضاء، ط1، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع.

الصرايرة، أحمد عبد الكريم (2012)، التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية- دراسة مقارنة، دار وائل، عمان، ط1.

الطباخ، شريف (2011). جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر، القاهرة، ط1.

عبد التواب، معوض (1984). المسؤولية الجنائية للطبيب عن الخطأ الطبي، عالم الكتب، القاهرة، ط2.

عبد الحميد، محسن (1993). نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية، دار الجامعة، الإسكندرية، ط1.

عبد السميع، سمير (2014). مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط1.

عجاج، طلال (2003). المسؤولية المدنية للطبيب- دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه غير منشورة، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية.

فتح الله، وسيم (2014). الخطأ الطبي مفهومه وآثاره، مقال منشور عبر شبكة الإنترنت.

الفضل، منذر (1993). المسؤولية الطبية، مكتبة جامعة عمان الأهلية، السلط، الأردن.

الفضل، منذر (1995). المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة، عمان، ط2.

قيس إبراهيم، الصفير (1996). المسؤولية المهنية الطبية، دراسة مقارنة، ط1، القاهرة.

الكايد، أسامة عبد الله (2010). المسؤولية المدنية والجنائية للأطباء، دراسة مقارنة، القاهرة، مصر، ط2.

المخاترة، ماجدة (2006). التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن، ص34.

مرقس، سليمان (1978). المسؤولية المدنية في التقنينات العربية، دار التراث العربي، القاهرة.

ملكاوي، بشار (2009). الوجيز في شرح نصوص القانون المدني الأردني، نظرية العقد، ط3، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.

منصور، أمجد محمد (2010). مصادر الالتزام، دار الثقافة، عمان، ط1، الإصدار العاشر.
منصور، حسين محمد (1999). المسؤولية الطبية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2.
منصور، محمد حسين (2013). المسؤولية الطبية، دار المعارف، الإسكندرية، مصر.
ناجي، رجاء (1999). أخطاء العلاج، هل من ضمانات لحماية الطبيب والمريض معا؟ بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الأول، جامعة جرش الأهلية، جرش، الأردن.
نجم، صبحي (1991). قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط2.

Medical Error in the Jordanian Civil Code

Faisal Ayeed Khalaf Al-Shoura*

ABSTRACT

This study deals with an important topic on both theory and practice in the field of civil liability for medical error.

Medical error, but put responsibility for the general rules governing the tort and the damage and the causal relationship, so there are no specific rules governing civil liability doctor.

The aim of this study was to know the suitability of the application of the general of civil liability in the case of medical error.

It was found that medical error is subject to the standard year in determining the error in civil liability, but the specific nature of the technical work involved in the medical and raises the question of seriousness about the concept of medical error and its standard and manifestations and effects.

The study recommends Jordanian legislators need to enact a special law to accountability, medical doctors and that the necessary insurance of civil responsibility toward their patients.

Keywords: Civil Liability, Error, Medical Doctors.

* Ministry of Foreign Affairs, Jordan. Received on 30/9/2016 and Accepted for Publication on 29/11/2016.