المسئولية الجنائية للأطباء عن الخطأ غيرالعمدى

دراسة مقارنة بين كل من التشريعين المصرى والاماراتى

إعداد الباحثة

ناديه محمد رمضان إبراهيم

تحت إشراف

السيد أ.د. أكمل يوسف السعيد

أستاذ القانون الجنائي كلية الحقوق جامعة المنصورة

٢٠٢٣

مقدمة

موضوع البحث :

يُعدُّ البحث فى المسئولية الجزائية غير العمدية للأطباء من البحوث الدقيقة التى تحتاج عناية خاصة ، نظرًا لعلاقتها بجسم الانسان ،" فالأصل أنّ المساس به يكون جريمة مُعاقب عليها ، غير أنه لأهمية الحفاظ على جسم الانسان أو حتى حياته نفسها ما يقتضى إجراء عملية جراحية أو إعطاء أدوية أية مواد فى أصلها ضارة ولكنّها فى حالات مرضية مُعينة تكون نافعة ، من هنا كانت الحكمة من إباحة الأعمال الطبية بغرض المحافظة على سلامة الجسم ، والتخفيف من الآلام التى تصيب الإنسان"[١] .

غير أنّ أهمية البحث وقيمته تبدو أكثر فى ضرورة الموازنة بين أمرين : الأول: أهمية توفير حماية للمرضى بالنص على مسئولية الأطباء عن الخطأ غير العمدى المترتبة نتيجة الإهمال أو عدم الاحتراز والتى يمكن أن تصدر أثناء الممارسة الطبية ، الأمر الآخر : حق الطبيب فى ممارسة العمل الطبى فى حرية ، بحيث يُتاح له اختيار سبل العلاج المناسبة للحالة المرضية موضع الفحص الطبى ، دون أن يشعر بثقل المسئولية الجزائية التى يمكن أن تلاحقه حال خطائه غير المقصود ، بما يجعل الطبيب المعالج يتردد كثيرًا فى اختيار طريق العلاج ، الأمر الذى يمكن أن ينعكس سلبًا على صحة المريض أو على حياته .

---

[١]) الدكتور عبد الرءوف مهدى :شرح القواعد العامة لقانون العقوبات, دار النهضة العربية ،٢٠٠٩ ,ص٤١٣

و ينشأ نوع من المسئولية الطبية"[٢] يرتبط بممارسي المهن الصحية، وقد اتسع نطاق هذا النوع من المسئولية بشكل كبير نظراً لاقترانه بمهنة تعتمد على التطور الدائم في الآليات وسبل العلاج،" وهذا فرض على مزاولي المهن الطبية متابعة التطورات العلمية والاهتمام ووسائل العلاج المستحدثة "[٣].

ولا يمكن إقرار المسئولية الجنائية للطبيب " إلا بتوافر أركانها وهو الخطأ والضرر وعلاقة السببية، تقرر المسئولية الجنائية للطبيب بعد ارتكابه الخطأ الطبي سواءً كان مادياً أو مهنياً، وسواء كان بسيطًا أم جسيماً.، كما أن الخطأ الطبي يعد تقصيراً في مسلك الطبيب وهو لا يقع من طبيب يقظ وجد في ذات الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول عن الخطأ "(٤) .

وقد أثيرت هذه المسئولية بكافة فروع الممارسات الطبية،" سواء كان طبًا عامًا أو اختصاصاً أو جراحة، كما امتدت لتشمل أي عامل بالمجال الطبي، كفني الأشعة وطبيب التخدير، كون هذه الأعمال تمثل حساسية ومساساً بجسد المريض وحياته، فهنالك مسألة

---

[٢] المسئولية الطبية : أصدر الشيخ عبد الله آل حامد، القرار رقم (٣٩) لسنة ٢٠١٩ بشأن إنشاء لجنة المسؤولية الطبية بالامارات ، ونصت المادة الثانية على أن تنشأ بدائرة الصحة في أبوظبي لجنة خبرة من الأطباء المتخصصين تُسمى «لجنة المسؤولية الطبية»، وتُشكل من الأطباء (١٤ عضواً): عبدالمجيد عمر الزبيدي استشاري طب القلب والقلب التداخلي بمدينة الشيخ شخبوط الطبية رئيساً للجنة، مقداد عيسى أحمد حسن الحمادي استشاري طب جراحة التجميل بمستشفى المفرق نائباً للرئيس، مصعب علي أحمد محمد رمسي طب أطفال عناية مركزة استشاري مدينة الشيخ خليفة الطبية عضواً، عبدالكريم مدحت صالح استشاري طب الكلى مدينة الشيخ خليفة الطبية عضواً.

(٣) أنظر المادة (١٧) : لا تقوم المسؤولية الطبية في أي من الحالات الآتية: ١- إذا لم يكن الضرر نتيجة أي من الأسباب المحددة بالمادة رقم (٦) من المرسوم بقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ الاماراتي ، ولائحته التنفيذية. بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤١ لسنة ٢٠١٩ ــ ٢- إذا كان الضرر قد وقع بسبب فعل المريض نفسه أو رفضه للعلاج أو عدم إتباعه للتعليمات الطبية الصادرة إليه من المسؤولين عن علاجه، أو كان نتيجة لسبب خارجي. ٣- إذا اتبع الطبيب أسلوباً طبياً معيناً في العلاج مخالفاً لغيره في ذات الاختصاص ما دام أسلوب العلاج الذي اتبعه متفقاً مع الأصول الطبية المتعارف عليها. ٤- إذا حدثت الآثار والمضاعفات الطبية المتعارف عليها أو غير المتوقعة في مجال الممارسة الطبية وغير الناجمة عن الخطأ الطبي

١) د .محمد مختار السيد السيد ، المسؤولية الجنائية للطبيب عن الخطأ الطبي –دراسة مقارنة، المجلة الدولية للاجتهاد القضائي : العدد التاسع آذار – مارس ٢٠٢٣ ،المجلد ٣ ص ١٤٢.

أساسية تواجه القضاء بخصوص المسئولية الطبية"[٥]،" وهي حماية المريض مما قد يصدر من أخطاءٍ عن الطبيب ، وضمان التزام الطبيب بتقديم كامل العناية المطلوبة ، وهذا من خلال التأكيد على مسئولية الطبيب[٦].

بالإضافة إلى توفير" الحماية اللازمة للطبيب في معالجة المريض وضمانة الأمان الكافي لهم، كون الطبيب إذا شعر بتهديد تلك المسئولية"[٧] فلن يستطيع ممارسة مهنته على النحو الأكمل، " فقد يرفض إجراء الجراحات الدقيقة خشية فشلها وتعرضه للمساءلة، وعليه يجب أن يسود جو الثقة والطمأنينة بأحكام القانون وتوفير الحماية اللازمة للطبيب"[٨].

ومسئولية الطبيب هي أحد صور المسئولية ، إلا أنها اكتسبت أهمية خاصة في القانون نظراً لزيادة عدد الدعاوى القضائية المطالبة بالتعويض عن الأخطاء الطبية، مقارنة بالسنوات

---

(٥) أنظر المادة (١٨) من ذات القانون السابق : تنشأ بقرار من الوزير أو رئيس الجهة الصحية حسب الأحوال لجنة خبرة من الأطباء المتخصصين في كافة التخصصات الطبية، تسمى "لجنة المسؤولية الطبية"، وتحدد اللائحة التنفيذية كيفية تشكيلها وقواعد وإجراءات عملها. وتختص هذه اللجان دون غيرها بالنظر في الشكاوى التي تحال إليها من قبل الجهة الصحية أو النيابة العامة أو المحكمة وتقرير مدى وقوع الخطأ الطبي من عدمه ومدى جسامته، وفي حال تعدد المسؤولية نسبة مشاركة كل من شارك في هذا الخطأ مع بيان سببه والأضرار المترتبة عليه والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر ونسبة العجز في العضو المتضرر إن وجدت، وللجنة الاستعانة بالخبراء وبمن تراه مناسبا للقيام بمهامها. ويسري في شأن هذه اللجنة الأحكام المقررة في القانون الاتحادي رقم (٧) لسنة ٢٠١٢ المشار إليه، وذلك فيما لا يتعارض أحكام هذا المرسوم بقانون. ولا تقبل دعاوى التعويض التي ترفع بسبب المسؤولية الطبية إلا بعد اللجوء والعرض على لجان المسؤولية الطبية وفقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون.

(٦) مشار إليه : د/ إبراهيم صادق الجندي : " الطب الشرعي والسموم " كلية الملك فهد الأمنية السعودية، ١٩٨٨ م .ص ٢١٥.

(٧) أنظرالمادة (١٩) من ذات القانون السابق : تقدم أو تحال جميع الشكاوى في الوقائع المتعلقة بالخطأ الطبي إلى الجهة الصحية، وذلك وفقاً للضوابط التي تحددها اللائحة التنفيذية. وعلى الجهة الصحية إحالة الشكاوى للجنة المسؤولية الطبية المشار إليها في هذا المرسوم بقانون. وعليها وضع تقرير مسبب برأيها في كل حالة تعرض عليها بناء على ما ثبت لديها من فحصها وبعد الإطلاع على الملف الطبي وما يتوافر للجنة من حقائق ومعلومات أخرى نتيجة تحقيقاتها ومناقشاتها ودراستها الفنية للحالة، وترفع تقريرها للجهة الصحية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإحالة. ويجوز تمديد الميعاد لمدة مماثلة أو أكثر بموافقة الجهة الصحية بناء على طلب اللجنة.

(٨) مشار إليه : د/مراد رشدي : " نظرة جنائية في نقل الأعضاء البشرية بين الأحياء "، المؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي، القاهرة، ١٩٨٧م. ص ١٣٠.

السابقة ،" لبروز وانتشار العلاقة التجارية بين المريض والمستشفى الخاص، وزيادة عمل الأطباء غير المتخصصين بمجالات حساسة مثل طب التجميل والذي يؤدي الخطأ فيه لنتائج مفزعة قد تصل إلى الوفاة " (٩).

وعليه فقد تطورت التشريعات القانونية والتي تهدف لمعالجة أخطاء هذا النوع من المهن، فحتى عام ٢٠٠٨ كانت تتم الدعاوى على الأخطاء الطبية طبقًا لقانون المعاملات المدنية وحده،" (١٠).

وقد قام المشرع الإماراتي بإصدار قانون للمسئولية الطبية لعام ٢٠٠٨ , يعني فيه بحقوق المرضى ويحدد القواعد العامة لمسئولية الطبيب بأنواعها المدنية والجنائية والتأديبية،" وقد تم تعديل هذا القانون بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦. ولائحته التنفيذية بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٠ لسنة ٢٠١٩ بشأن قانون المسئولية الطبية الإماراتي"(١١).

وبناءً عليه فإن علاقة الطبيب بالمريض هي علاقة إنسانية وقانونية توجب عليه بذل العناية اللازمة لحفظ حياته وسلامة جسمه ، وقوام هذه العناية تلك الجهود الصادقة المخلصة المحفوفة باليقظة والانتباه، التي يجب أن تكون متفقة مع الأصول والقواعد العلمية الثابتة" (١٢)

---

(٩) د/ محمد سعد خليفة : " الحق في الحياة وسلامة الجسد "، مجلة الدراسات القانونية حقوق أسيوط، ع ١٨، ١٩٩٦م .ص ٧٥.

(١٠) د/قنديل شاكر شبير : " شرعية تشريح جسم الإنسان لأغراض التعليم الطبي "، دراسات قانونية – كلية القانون قاريونس، ج ١١، ١٩٨٦م.ص ٥٦.

(١١) أنظر القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦. ولائحته التنفيذية بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٠ لسنة ٢٠١٩ بشأن قانون المسؤولية الطبية الاماراتي ــ مشار إليه د/سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص. ٣٧٤؛ مراد بن صغير، أحكام الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، دار الحامد للنشر والتوزيع، ط ١ ، ٢٠١٧ ، ص ٤٢٠) ــ مشار إليه ، د/عبد العزيز مخيمر : " اتفاقية حقوق الطفل إلي الأمام أم إلي الخلف "، مجلة الحقوق الكويت، ع ٣، ج ١٣، ٢٠١٧م. ص ١٨٠.

(١٢) راجع في هذا الخصوص د/ عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات، منشأة المعارف، ٢٠٠٠ ص ١٩٢ وما يليها، ود. أحمد شوقي عمر أبو خطرة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، مطبعة البيان التجارية، دبي، ١٩٨٩، ص ٣٢٠ وما بعدها.

" وقد كانت مسئولية الأطباء في عمومها صورية بسبب سكوت المرضى وامتناعهم عن الشكوى، وشعور الأطباء بعضهم تجاه بعض بالزمالة. وقد أورد " أفلاطون " أنه يجب ألا يُسأل الطبيب إذا مات المريض رغماً عنه، أي بعد أن يكون بذل الجهد والعناية، ويُسأل في خلاف ذلك " (١٣).

ويُعد الرومان أول من علّم الطب , وجردوا المشتغلين بالعلاج بطريقة السحر والشعوذة من صفة الطبيب ، غير أنه لم تكن لديهم نصوص خاصة بالأطباء؛ فطبقوا عليهم النصوص العامة، وكانت عقوبة الطبيب تصل إلى حد الإعدام، فضلاً عن إمكان مطالبة أهله بثروته. ومن شروط المسئولية عندهم تعمد ارتكاب الفعل، " أما الخطأ مهما كان جسيماً، والإحجام عن الفعل (الترك) فإنهما لا يستوجبان العقاب. إضافة إلى ذلك وضعوا نصوصاً تلزم الأطباء بالاحتفاظ بما يعهد إليهم من أسرار بحكم المهنة" (١٤).

وأما في أوروبا فقد ظل رجال الدين يتمتعون لفترة من الزمان بسطوة على الطب، ولما أنشئت مدارس الطب تزايد عدد الأطباء، لكن دون تكوين علمي أو فني. " وفي خضم هذا اللاوعي الجماعي، كان الاعتقاد السائد أن الرب هو وحده صاحب كل القرارات وبناء عليه لم يكن هناك مجال لإثارة خطأ الطبيب، ومن ثم مساءلته" (١٥).

تتمثل الجرائم غير العمدية التي تثير مسئولية الطبيب الجنائية أساساً في جريمة القتل الخطأ المُعاقب عليها بمقتضى المادة (٣٤٢) عقوبات اتحادي، وجريمة المساس بسلامة الجسم المُعاقب عليها بمقتضى المادة (٣٤٣) عقوبات اتحادي"(١٦) .

---

(١٣) د/ بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق، دار الإيمان ٢٠١٥م ، ص ٣٨ وما بعدها.

(١٤) د/ بسام محتسب بالله، المرجع السابق ، ص ٣٨ وما بعدها.

(١٥) د/ بسام محتسب بالله ، المرجع السابق، ص ٤٠ وما بعدها.

(١٦) يقابل هذين النصين في التشريع الفرنسي المواد ٢٢١ – ٦ ، ٢٢٢ – ١٩ و ٢٢٢ – ٣٠ عقوبات.

فهذه النصوص تعاقب أفعالاً أو تركًا تم ارتكابها دون قصد تحقيق النتيجة الواقعة"[١٧] وبناء عليه فإن مسئولية الطبيب هنا تقوم نتيجة ارتكابه لخطأ تحققت به النتيجة التي يعاقب عليها القانون .

أهمية البحث :

لقد طرأ على أحكام المسئولية الجنائية للأطباء في السنوات الأخيرة تطور ملحوظ ؛ إذ أدّى تطور التقنيات الطبية، وازدياد هاجس الأمن والسلامة في مجال الصحة العامة إلى ارتفاع المنازعات المتعلقة بالمسئولية الطبية المطروحة أمام السلطات القضائية سواء المدنية أو الجنائية.

وتكمن أهمية البحث في ندرة في البحوث العلمية التي تناولت هذا الموضوع , وكذلك قصورها عن معالجة المشكلات الناجمة عن خطا الطبيب، وإيجاد الحلول اللازمة لذلك ورغبة الباحث في إيجاد منظومة متكاملة تعمل على توضيح المسئولية الجنائية للأطباء في ضوء قواعد القانون الجنائي .

إشكالية البحث :

تثير الدراسة تساؤل رئيسي يمثل الفكرة العامة للبحث ألّا وهو ما هي أحكام **المسئولية الجنائية للأطباء عن الخطأ غيرالعمدى في القانون الإماراتي ؟**

(17) Michel Véron: la responsabilité pénale en matiere médicale. Les atteintes (*) medicales a la vie et à l'integrité de la personne. Droit medical et hospitalier, Litec, fasc.20. n° 3.

ويتفرع عن ذلك السؤال مجموعة تساؤلات فرعية وهي:

- ⇐ **ماهي ماهية الخطأ الطبي.؟**
- ⇐ ما هي **طبيعة الخطأ الطبي: ؟**
- ⇐ ما هي **صور الخطأ الطبي؟**
- ⇐ ماهو معيار الخطا الطبي ؟
- ⇐ **ماهي علاقة السببية بيــن الخطأ الطبي والنتيجة الإجرامية .**
- ⇐ كيفية إثبات خطا الطبيب ؟

منهج البحث :

وسوف نتبع فى هذا الموضوع المنهج التحليلي والمقارن: الذي يقوم على تحليل النصوص والمقارنة بين النظم القانونية التي تتعلق ب**المسئولية الجنائية للأطباء عن الخطأ غيرالعمدى** وتحليــل النـــــصوص القانونية التي تنظم هــذا الموضـــوع، ومناقشتها من أجل استخلاص النتائج المناسبة .

خطة البحث:

البحث يشتمل على مقدمة، ومبحثين، وخاتمة.

المقدمة و تكلمت فيها عن أهمية ومشكلة البحث وأهدافه ومنهجه.

المبحث الأول : أحكام المسئولية غير العمدية .

المطلب الأول : فيه أركان المسئولية الطبية غير العمدية .

المطلب الثاني : إثبات المسئولية عن الخطأ الطبي.

المبحث الثاني : تطبيقات المسئولية الجنائية عن الخطأ الطبي الغير عمدي

المطلب الأول : أخطاء التشخيص .

المطلب الثاني: أخطاء العلاج.

المطلب الثالث : أخطاء التخدير.

الخاتمة: و تشتمل على نتائج البحث والتوصيات.

المبحث الأول

أحكام المسئولية الطبية غير العمدية

تمهيد وتقسيم :

" إن الخطأ الطبي هو جوهر المسئولية الطبية"[١٨] غير العمدية وأساسها الذي لا تقوم إلا به، وهو الذي يرتب النتيجة التي يجرمها القانون، وعليه فسوف نقسم هذا المبحث إلى المطالب التالية:-

المطلب الأول : فيه أركان المسئولية الطبية غير العمدية .

المطلب الثاني : إثبات المسئولية عن الخطأ الطبي.

المطلب الأول

أركان المسئولية الطبية غير العمدية

تمهيد وتقسيم :

سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نتعرض في كل منهما لركن من أركان المسئولية موضوع الدراسة. وذلك من خلال الفرعين التاليين :-

---

(١٨) أنظر المادة (٦) من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشان المسؤولية الطبية في الامارات : الخطأ الطبي هو ما يرتكبه مزاول المهنة نتيجة أي من الأسباب التالية: ١- جهله بالأمور الفنية المفترض الإلمام بها في كل من يمارس المهنة من ذات درجته وتخصصه. ٢- عدم إتباعه الأصول المهنية والطبية المتعارف عليها. ٣- عدم بذل العناية اللازمة. ٤- الإهمال وعدم إتباعه الحيطة والحذر. وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون معايير الخطأ الطبي الجسيم

الفرع الأول " الخطأ الطبي.

الفرع الثاني: علاقة السببية بيــن الخطأ الطبي والنتيجة الإجرامية.

الفرع الأول : الخطأ الطبي

أولاً – ماهية الخطأ الطبي: –

لم يُعرِّف المُشرع الإماراتي الخطأ في المادة (٣٨) فقرة (٢) عقوبات اتحادي، بل اكتفى بذكر صوره فقط , والراجح فقهًا أن الخطأ هو "إخلال الجاني عند تصرفه الإرادي بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها المشرع على كافة الأفراد فيما يباشرونه من أفعال، حرصًا على الحقوق والمصالح التي يحميها القانون، وعدم حيلولته تبعًا لذلك دون إفضاء سلوكه لإحداث النتيجة المُعاقب عليه" ا[١٩].

وبناء عليه " فإن الخطأ عمومًا، يتوافر إذا تصرف الشخص دون التقيد بواجبات الحيطة والحذر، التي يتقيد بها الأفراد فيما يباشرونه من أفعال، حرصًا على الحقوق التي يحميها القانون، وعدم حيلولته تبعًا لذلك دون تحقق النتيجة المُعاقب عليها قانونًا كأثر لفعله، إمّا لاعتقاده أنها لن تحدث، أو عدم توقعه هذه النتيجة بينما كان من واجبه وفي استطاعته توقعها"[٢٠].

وهذا المدلول ينطبق على الخطأ الطبي أيضًا، الذي يتوافر" إذا قام الطبيب بمباشرة مهنته على نحو لا يتفق مع الواجبات التي تقتضيها ممارسة المهنة، وكذلك القواعد العامة

---

(١٩) راجع في تفصيل هذا الموضع د/ شريف سيد كامل: النظرية العامة للخطأ في القانون الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٢.

(٢٠) أنظر المادة (٦) من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشان المسؤولية الطبية في الامارات .

للحيطة والحذر التي يتقيد بها عامة الناس، فتترتب على مسلكه نتائج ضارة كان يمكن لطبيب معتاد تجنبها" (٢١).

ومن أمثلة ذلك تصرف الطبيب على نحو يخالف الأصول العلمية والفنية المقررة والثابتة في مهنة الطب.

ومن الثابت فقهًا وقضاءً " أن القواعد والأصول الطبية هي تلك المبادئ والقواعد الأساسية الثابتة والمستقرة نظريًا وعملياً بين أهل مهنة الطب، بحيث لم تعد محلاً للجدل والمناقشة بينهم غير أن هذا لا يعني أن الطبيب يلتزم تطبيق الأصول العلمية والفنية كما يطبقها غيره من الأطباء، بل من حق الطبيب أن يترك له قدر من الحرية والاستقلال من حيث اختيار الطريقة التي يرى أنها أصلح من غيرها في علاج مريضه، مادام أنه قد التزم في اختياره الثابت علمياً وفنياً في مهنة الطب"(٢٢).

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه يجوز للطبيب في ظل الظروف الاستثنائية الخروج عن القواعد والأصول العلمية والفنية الطبية(٢٣)، تطبيقاً للقواعد العامة في امتناع المسئولية

---

(21) Jean Dumont: Atteintes involontaires à la vie, J.cl.penal art.221.6 et 221-7.

(٢٢) أنظر : القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشان المسؤولية الطبية في الامارات.

(٢٣) أنظر المادة (٨) من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشان المسؤولية الطبية في الامارات : ١- فيما عدا الحالات الطارئة التي تستلزم التدخل الجراحي الفوري اللازم لإنقاذ حياة المريض أو الجنين ولتجنب المضاعفات الجسيمة لهما لا يجوز إجراء العمليات الجراحية إلا بمراعاة ما يأتي: أ) أن يكون الطبيب الذي يجري الجراحة مؤهلاً لإجرائها بحسب تخصصه العلمي وخبرته العملية ودرجة دقة وأهمية العملية الجراحية. ب) أن تجرى الفحوصات والتحاليل المختبرية اللازمة للتأكد من أن التدخل الجراحي ضروري ومناسب لعلاج المريض والتحقق من أن الحالة الصحية للمريض تسمح بإجراء الجراحة. ج) أن تؤخذ موافقة كتابية من المريض إن كان كامل الأهلية أو من أحد الزوجين أو أحد أقارب المريض حتى الدرجة الرابعة إن كان عديم أو ناقص الأهلية أو تعذر الحصول على موافقته، وذلك لإجراء العملية الجراحية أو أية عملية جراحية أخرى ضرورية، ويعد تبصيره بالآثار والمضاعفات الطبية المحتملة التي قد تترتب على الجراحة، ويعتبر أهلاً للموافقة كل من أتم الثامنة عشرة سنة ميلادية ما لم يكن عديم الأهلية. د) في حال تعذر الحصول على موافقة المريض أو زوجه أو أي من أقارب المريض حتى الدرجة الرابعة يكتفي بتقرير من الطبيب المعالج وطبيب آخر من ذات المنشأة الصحية ومديرها يؤكد حاجة المريض للعملية الجراحية ما لم يكن كامل الأهلية وكذلك تعذر الحصول على أي من تلك الموافقات. هـ) أن تجرى الجراحة في منشأة صحية مهيأة تهيئة كافية لإجراء

الجنائية إذا توافرت حالة الضرورة، وفقًا لما تحدده المادة (٦٤)، الفقرة (١) عقوبات اتحادي، كما لو كان هناك خطر جسيم يهدد حياة المريض أو صحته، ولم يكن أمام الطبيب من سبيل لدفعه غير الفعل الذي أتاه والذي خرج فيه عن أصول مهنته، فتمتنع مسؤوليته عندئذ.

وعلى ذلك " فإن القاضي الجنائي لا يُسأل الطبيب إلا عن تلك المخالفات الخطيرة للنصوص التي يطبقها؛ فالخطأ الطبي الجنائي هو الخطأ الفني أو المادي الذي كان بإمكان الطبيب المعتاد الحَذِر اليقظ تجنبه" (٢٤).

وإن مساءلة الطبيب عن أخطائه الطبية قد ثبتت في عدد من الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا نسوق منها في هذا الخصوص قولها: " .....الأعراض المرضية والعاهات والإعاقة التي حدثت للطفل..... يرجع سببها إلى استمرار ارتفاع نسبة الصفراء بالدم ولا يوجد لها مبرر آخر، وتقع مسئولية التأخير والإهمال في علاج الطفل المذكور على الطبيبات المناوبات بقسم الولادة، اللاتي كن يناظرن الطفل من تاريخ بدء ظهور الصفراء.... وهكذا يتضح جلياً أن الطبيبات، أي المطعون ضدهن قد خالفن واجباتهن الإنسانية والمهنية بما أدى إلى تفاقم حالة الطفل المرضية.... وأن احتماءهن بعملهن تحت إشراف الاستشاري الذي وقعت إدانته في الأصل لا يقيهن تحمل مسؤولياتهن نتيجة أخطائهن الشخصية الصادرة عنهن التي يجب عليهن أن يحاسبن عليها بشكل ذاتي وفقًا لمقتضيات المنطق والقانون..... (٢٥)."

الجراحة المقصودة. ٢- يطبق على حالات العلاج ذات الطبيعة الخاصة التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون حكم العمليات الجراحية في تطبيق أحكام هذه المادة وبما يتناسب مع هذه الحالات.

(24) Catherine Paley Vincent: responsabilité du médecin, Masson 2002, P202.

(٢٥) نقض إماراتي ١٩٩١/٢/٢٧، مجموعة الأحكام الصادرة من الدائرة الجزائية، س١٣، ص٨٢، ومن ذلك أيضاً نقض مصري ١٩٧٠/٤/٢٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٢١، ص ٢٦.

و قضى بشأن المسئولية الجنائية للطبيب الجراح أنه " إن مسئولية الجراح تثور إذا ثبت أنه لم يؤدِ عمله الجراحي بالمهارة التي تقتضيها مهنته، وبالمستوى الذي ينتظره منه المريض، فهو مسئول عن كل خطأ يصدر منه،... والمبدأ العام أن الطبيب ملتزم ببذل عناية مع مراعاة الظروف الخارجية التي تحيط به مثل غموض الحالة أو وضوحها، وفي الجملة كافة ظروف الزمان والمكان، ومن المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقًا للأصول العلمية المقررة، فإذا لم يفرط في اتباع هذه الأصول أو يخالفها فلا مسئولية عليه، أما إذا فرط في اتباعها أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية والمدنية متى توافر الضرر بحسب تعمده الفعل ونتيجته ومع تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله"[٢٦]

ثانياً- طبيعة الخطأ الطبي:

إن التسلل إلى أغوار الأعمال الطبية والجراحية لتحديد طبيعة الخطأ الطبي يقودنا إلى التمييز بين نوعين من الخطأ هما :

١- الخطأ الفني (المهني) Faute Technique:

ويتصل هذا الخطأ" بالقواعد العلمية والأصول الفنية التي تحكم مهنة الطب ويتقيد بها الأطباء عند ممارستهم لأعمالهم المهنية. ويرجع الخطأ الفني إلى الجهل بأصول المهنة وقواعدها أو إلى تطبيقها بشكل غير صحيح، فينجم عن ذلك ضرر يلحق بالمريض. ومن

---

١٣) حكم المحكمة الاتحادية العليا : جلسة السبت الموافق٢٧ من أكتوبر سنة ٢٠٠١م ، الطعنان رقما (٢٤١) و (٢٤٨) لسنة ٢٢ القضائية (شرعي ، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة – وزارة العدل –العدد الثاني – السنة الثالثة والعشرون – صـ ٧٦٨

أمثلة هذا الخطأ عدم قياس تركيز الصفراء معملياً بمجرد مشاهدتها، وعدم إجراء تبديل الدم بمجرد ثبوت نسبتها العالية "[٢٧].

ولقد عَرّفت المحكمة الاتحادية العليا الخطأ المهني بأنه:

" .... الإخلال بالقواعد والواجبات التي تحكم أصحاب المهنة الواحدة وتتحدد عناصره بالرجوع إلى القواعد العلمية والفنية التي تحدد أصول مباشرة هذه المهنة".[٢٨].

وتجدر الإشارة هنا إلى أن محكمة النقض الفرنسية اتجهت في أحكامها إلى الأخذ بالمعطيات الآنية "Données actuelles" المتعلقة بالأصول والقواعد الفنية لمهنة الطب مواكبة منها للتطور السريع في المعارف النظرية وتطبيقاتها العملية في المجال الطبي، ويتجلى ذلك من خلال حكمها ببراءة الطبيب الذي لم يلجأ إلى العملية الجراحية التي كانت في حينها موصوفة في الأدب الطبي، ولكنها لم تكن جارية في التطبيق العملي"[٢٩] .. وكذلك حكمها " بإدانة طبيب امتنع عن إجراء الفحوصات التي تتطلبها معطيات العلوم الطبية الآنية المعاصرة للواقعة" [٣٠].

وأمّا في شأن المسائل الفنية التي تختلف فيها الآراء، ولم يستقر عليها إجماع ذلك من الهيئات الطبية، فإن الأخذ بها من عدمه لا يعد خطأ مطلقاً، مادام للطبيب في ذلك سنده العلمي القوي. وهذا يعني أن أخذ الطبيب برأي علمي مختلف على صحته , وإقدامه على إجراء جراحة مبتكرة، أو نصحه بتناول دواء جديد، لا يعد خطأ؛ " لأن الطبيب لم يخرج على أصل ثابت , ولا خالف قاعدة مستقرة ، كل ما في الأمر أنه اختار بين رأيين ، لكل

---

(٢٧) نقض إماراتي ١٩٩١/٢/٢٧، المشار إليه سابقاً.

(٢٨) نقض إماراتي ٢٠٠٢/٢/٢٣، الطعن رقم (٢٢/٣٥٨) نقض شرعي جزائي، غير منشور.

(29) Cass. Crim, 3 Novembre 1988; bull. Crim 1990, nº 366

(30) Cass. Crim, 17 Octore 1989: Dr. pen. 1990, n° 12

منهما حججه وأسانيده ، فلا جناح عليه إن خاب سعيه فلم ينج مريضه مادام قد بذل في علاجه قصارى جهده "[٣١].

وعلى العموم فإن الثابت في الفقه [٣٢] أن الطبيب يُسأل عن الخطأ الفني الذي يرتكبه، سواء كان هذا الخطأ يسيراً أم جسيماً، غاية الأمر أن المادتين (٣٤٢) الفقرة (٢) و (٣٤٣)، من قانون العقوبات الاتحادي تجعلان من الإخلال بما تفرضه أصول المهنة ظرفاً لتشديد عقوبة القتل الخطأ والإيذاء غير العمدي. ولما كان النصان المذكوران قد وردا دون تقييد الخطأ المهني بدرجة معينة، فإنه قد يفهم من هذا الإطلاق في الصياغة، أنه يستوي لغرض تشديد العقاب أن يكون الخطأ يسيراً أو جسيماً.

وهذا التفسير في الواقع لا يقبله منطق القانون السليم، ولا مقتضيات العدالة، كما أنه يخالف بعض الاتجاهات التشريعية المقارنة، من ذلك نص المادتين (٢٣٨) و (٢٤٤) عقوبات مصري، اللتين قرنتا قيام الظرف المشدد في القتل والإيذاء غير العمدي بالإخلال الجسيم بأصول المهنة أو الحرفة" [٣٣]، وبمفهوم المخالفة. يعني ذلك "أن الخطأ المهني اليسير يقيم المسئولية الجنائية عن الجريمتين المذكورتين مجردة من الظرف المشدد ويا حبذا لو سلك المشرع الاتحادي هذا المنهج حتى يتجنب التناقض الذي وقع فيه" . [٣٤]

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي أنه " إذ كان البين من الاطلاع على تقرير اللجنة العليا أنه انتهى إلى نتيجة مفادها أن كل من الطبيب ---------- أخصائي الرعاية

---

(٣١) د. أحمد محمد العمر، المسؤولية الجزائية عن الامتناع عن تقديم المساعدة الطبية: دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية ، العدد ٣٩ سنة ٢٠٢١م

(٣٢) سنتناول هذه المسألة بالتفصيل اللازم عند تطرقنا لدرجة الخطأ.

(٣٣) تنص المادة (٢/٢٣٨) عقوبات مصري على أنه وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين وغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني إخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته.....".

(٣٤) د/ هشام عبد الحميد فرج ، جرائم المهن الطبية ، دار الاهرام للاصدرات القانونية والنشر والتوزيع ، سنة ٢٠٢٢م ص ١٤٥

المركزة والطبيب --------- استشاري الرعاية المركزة قد أخطأ في قراءة الأشعة السينية للطفل والذي أدى إلى تأخير التشخيص لساعات أخرى ويتحمل كل منهما الخطأ بنسبة ٢٠% وهو ما أوضحه التقرير تفصيلا بمدوناته، ومن ثم يكون قد بيّن الخطأ المنسوب إلى المتهم -------- ، ويضحى النعي على التقرير في هذا الخصوص في غير محله" (٣٥).

٢- الخطأ المادي: –

هو ذلك الخطأ الذي يرتكبه الطبيب عند مزاولته لمهنته دون أن يكون لهذا الخطأ علاقة بالأصول والقواعد العلمية الثابتة في مهنة الطب، أي أنه يقع بمخالفة الطبيب لقواعد الحيطة والحذر التي يلتزمها جميع الناس, ومن أمثلته أن يقوم الطبيب بإجراء عملية جراحية دون تعقيم الأدوات الجراحية، وإجراء العملية بيد مرتعشة، وكذلك ترك قطعة شاش أو أداة من أدوات الجراحة في جوف المريض.

والراجح في الفقه (٣٦) ، كما في القضاء (٣٧) ، أن الطبيب يُسأل عن خطئه المادي في جميع صوره وأشكاله سواء كان يسيراً أم جسيماً, ما دام قد أفضى إلى نتيجة يعاقب القانون عليها.

---

(٣٥) القاعدة الصادرة سنة ٢٠٢٢ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٠٣-١٠-٢٠٢٢ في الطعن رقم ٢٠٢٢ / ٦٢٦ جزاء

(٣٦) أنظر: في عرض ذلك د/ عبد الحميد الشواربي : المرجع السابق، ص٢٠٦.

(٣٧) نقض مصري ١٩٣١/٤/٢٣ ، مجلة المحاماة س ١٢، ص ١٩٧، وراجع أيضاً في هذا الشأن .

T. Seinc, 25 Janvier 1949, Gazette du palais 1949, 1, p217.

ثالثاً : صور الخطأ الطبي:

إن الجرائم المنصوص عليها في المادتين (٣٤٢) و(٣٤٣) عقوبات اتحادي هي جرائم غير عمدية، أي أن الخطأ هو علة العقاب عليها. وقد عدد المشرع الاتحادي في الفقرة الأخيرة من المادة (٣٨) عقوبات صور الخطأ بقوله: ويتوفر الخطأ إذا وقعت النتيجة الإجرامية بسبب خطأ الفاعل سواء أكان هذا الخطأ إهمالاً أم عدم احتياط أو طيشاً أو رعونة أم عدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأنظمة أو الأوامر" . ولما كانت هذه الصياغة عامة ولم تخصص خطأ بعينه، فإنها تنطبق على الخطأ الذي يقترفه أي شخص بما في ذلك الطبيب.

١- الإهمال:

يقصد به التفريط وعدم الانتباه، أي أن يقف الفاعل موقفًا سلبيًا فلا يتخذ واجبات الحيطة والحذر التي من شأنها الحيلولة دون وقوع النتيجة الإجرامية, "ومن أمثلة ذلك إجراء عملية جراحية دون إجراء الفحوصات الطبية الضرورية، أو ترك قطعة من الشاش أو أداة في بطن المريض دون تكرار السؤال لثلاث مرات متتالية على الممرضة المساعدة المسؤولة عن إعداد الأدوات وقطع الشاش في أية عملية جراحية" [٣٨]، ومن ذلك أيضًا إهمال الطبيب مراقبة المريض بعد إجراء العلاج الجراحي فيترتب على ذلك إصابة المريض بالغرغرينا.

وفي هذا الشأن تقول المحكمة الاتحادية العليا في تعريفها للإهمال "إن المقصود بالإهمال، كصورة من صور الخطأ التي تقوم بها المسئولية عن الإيذاء غير العمدي، هو حصول الخطأ بطريق سلبي نتيجة ترك واجب أو الامتناع عن تنفيذ أمر ما، فتشمل هذه

---

(٣٨) الأستاذ/ علي مصباح إبراهيم مسؤولية الطبيب الجزائية، منشور ضمن المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠٠، ص ٥٣٤ .

الصورة الحالات التي يقف فيها المتهم موقفًا سلبيًا، فلا يتخذ الاحتياطات التي يدعو إليها الحذر وكان من شأنها أن تحول دون حدوث النتيجة " [٣٩].

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها" [٤٠] بإدانة طبيب تسبب في وفاة مريضة نتيجة اكتفائه بزيارتها في اليوم التالي للعملية، دون أن يلزم طبيب التخدير وأفراد طاقم العلاج بإعلامه عن تطور حالتها الصحية، فأسندت إليه الخطأ في صورة إهمال.

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي أن إذ كان الثابت من مطالعة أوراق الدعوى، أن تقرير اللجنة العليا للمسئولية الطبية ـــــــــــــــ بناءً على التظلم من تقرير لجنة المسئولية الطبية ـــــــــــــــ قد قطع على سبيل الجزم بأن مسلك كل من الطاعنين وهم من مزاولي مهنة الطب يشكل خطأ طبيًا جسيمًا، فإن الفعل الذي وقع منهم تقوم به المسئولية الجنائية وتتحقق به الجريمة المؤثمة بالمادة ٣٤ من قانون المسئولية الطبية رقم ٤ لسنة ٢٠١٦، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى القضاء بإدانتهم يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى كل ما يثيره الطاعنون من منازعة في تقرير اللجنة العليا للمسئولية الطبية بدعوى أنه خلا من بيان معيار الخطأ الجسيم وماهية ذلك الخطأ من بين الأخطاء المرتكبة والقول بأن الرأي الذي انتهى إليه لا تسانده أي معايير طبية لا محل له ([٤١]).

٢- عدم الاحتياط :

---

(٣٩) نقض إماراتي ٢٠٠١/١٠/٢٧، الطعنان رقما ٢٤١ و ٢٤٨ لسنة ٢٢، نقض شرعي جزائي، غير منشور

(40) Cass.Crim.26 février 1997, Juridisque Lamy, arret n° 1051.

(٤١) القاعدة الصادرة سنة ٢٠٢٢ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٠٣-١٠-٢٠٢٢

في الطعن رقم ٢٠٢٢ / ٦٢٦ جزاء

إن عدم الاحتياط هو خطأ ينطوي عليه نشاط إيجابي يقوم به الفاعل، ويدل على طيش أو عدم تبصر أو عدم تدبر العواقب، وقد يدرك الشخص في هذه الصورة الضرر المتوقع كأثر لفعله ولكنه لا يفعل شيئاً لدرئه واتقائه, " ومن أمثلة ذلك إجراء الطبيب علاجًا بالأشعة بوساطة أجهزة يعرف أنها معيبة، وكذلك عدم اتخاذ الطبيب الاحتياطات اللازمة في استعمال الأشعة على جسم طفل مما سبب له حروقاً خطيرة نشأت عن عدم مراعاة الحساسية الخاصة لجلد الطفل وهو في هذه السن المبكرة". (٤٢)

وفي هذا الصدد فقد دانت المحكمة الاتحادية العليا طبيباً بسبب قيامه," بعد إجراء عملية الختان للمجني عليه، بفك الغيار في كل يوم ومشاهدة الجرح في غرفة غير معقمة، وذلك لعدة أيام، مما سبب تلوثًا في الجرح أسفر عن تشوه في ذكر المجني عليه، فاعتبرت المحكمة ذلك خطأ يوجب مسئولية الطبيب، صورته عدم التحرز في أداء العمل "(٤٣).

كذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بإدانة طبيب بسبب عدم احتياطه" (٤٤) بعد إشرافه على ولادة متعثرة أحاطت بها مخاطر كبيرة، فلم يترك للقابلة التي كلفت متابعة هذه الحالة تعليمات مكتوبة وتوجيهات محددة بشأن توجيهه إلى حقن المريضة بدواء معين وتحديد مدة هذا الحقن مما أدى إلى تصرف القابلة منفردة بإيقافها الحقن، فتسبب ذلك في نزيف داخلي للمريضة أسفر عن وفاتها، وبذلك تمت إدانة القابلة والطبيب معاً.

وقد قضى بأنه " أن الطاعن قد أخطأ بقيامه بإجراء الجراحة فى العينين معا وفى وقت واحد مع عدم الحاجة إلى الاسراع فى إجراء الجراحة وفى ظل الظروف والملابسات

---

(٤٢) د/ هشام عبد الحميد فرج ، جرائم المهن الطبية ، مرجع سابق ص ١٤٧

(٤٣) نقض إماراتي ١٩٩٩/٣/١٧، الطعن رقم (٥٣) لسنة ٢١ ، نقض شرعي جزائي، غير منشور.

(44) Cass.Crim.21 October 1998, Juridisque Lamy, arrêt n° 600.

المشار إليها فى التقارير الفنية – وهو أخصائى – ودون اتخاذ كافة الاحتياطات التامة لتأمين نتيجتها والتزام الحيطة الواجبة التى تتناسب وطبيعة الأسلوب الذى اختاره فعرض المريض بذلك لحدوث المضاعفات السيئة فى العينين معا فى وقت واحد، الأمر الذى انتهى إلى فقد إبصارهما بصفة كلية، فإن هذا القدر الثابت من الخطأ يكفى وحده لحمل مسئولية الطاعن جنائيا ومدنيا ذلك أنه من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط فى اتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه فى أداء عمله، وإذ كان يكفى للعقاب على جريمة الإصابة الخطأ أن تتوافر صورة واحدة من صور الخطأ التى أوردتها المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات"[٤٥] .

٣- الرعونة :

وإن كانت تعني الطيش والخفة، فإن المقصود بها هنا عدم الحذق والدراية وهي تنطبق على من يمارس أعمالاً فنية، لكن تنقصه الخبرة اللازمة، ومن ذلك الطبيب إذا اتضح أن ما وقع منه يدل على عدم إلمامه بواجباته طبقًا للمبادئ العلمية السائدة في الطب، كمن يتسبب في قطع الشرايين في عملية جراحية دون أن يربطها، كما تقضي بذلك الأصول العلمية.

ومن أمثلة هذه الصورة من الخطأ ما عرض على القضاء، وقضت به محكمة النقض المصرية بأن: "الآثار" الحيوية الموجودة برأس الجنين الذي عثر عليه الطبيب الشرعي بالتجويف البطني تشير إلى أنه وقت إجراء عملية الإجهاض كان الجنين مازال حياً وغير متعفن كما يقرر المتهم، وأنه يفسر تشخيص المتهم لوفاة الجنين نتيجة لعدم سماعه ضربات

---

٣٠) مجموعة أحكام محكمة النقض الطعن رقم ١٥٦٦ لسنة ٤٢ القضائية، العدد الأول – السنة ٢٤ – صـ ١٨٠

قلب الجنين، وأنه في مثل هذه المدة من الحمل التي وصلت إليها المجني عليها ما كان ينبغي استعمال جفت البويضة لاستخراج الجنين على عدة أجزاء كما قرر المتهم، فضلاً عما ظهر من وجود تمزيق كبير بالرحم، وإن ذلك مفاده أن المتهم قد أخطأ في الطريقة التي اتبعها في إنزال الجنين الأمر الذي أدّى إلى حدوث الوفاة نتيجة تمزق الرحم وما صحبه من نزيف وصدمة عصبية وانتهى الطبيب الشرعي في تقريره إلى أن ذلك في رأيه يعتبر خطأ مهنياً جسيما... ثم خلص الحكم إلى ثبوت الاتهام المسند إلى الطاعن" (٤٦)".

ومن أحكام محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن إدانتها لطبيب مسندة إليه تهمة القتل الخطأ بسبب الثقب الذي أحدثه في رحم المجني عليها بجهاز الشفط، ثم أمره بإيقاف فحص التجويف البطني عن طريق القسطرة، الذي أمر به طبيب التخدير، وانتهاء بعدم فتح البطن جراحياً الذي كان ضرورياً لإيقاف نزيف داخلي حاد...."(٤٧).

وقد قضى بأنه " أن الطاعن أخطأ باستعماله جفت في عملية توليد المجني عليها مع علمه مسبقاً بوجود تمزق بالرحم دون أن يكون لديه الاستعدادات الكافية لمجابهة ما يستلزمه علاج تلك الحالة ثم السماح للمجني عليها بالانصراف من عيادته دون أن يصلح التهتك لوقف النزيف الناجم عن تمزق الرحم الأمر الذي انتهى إلى إجراء جراحة لاستئصال الرحم وهو ما خلف لديها عاهة مستديمة – فإن هذا الذي قررته المحكمة في حكمها المطعون فيه سائغ في العقل والمنطق ويكفي لحمله ذلك أنه من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقًا للأصول العلمية المقررة فإذا فرط في اتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية والمدنية متى توافر الضرر

---

(٤٦) نقض مصري ١٩٦٨/١/٨ رقم ١٩٢٠ لسنة ٢٧ قضائية، أشار إليه الأستاذ شريف الطباخ جرائم الخطأ الطبي والتعـويض عنها في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٣، ص٢٨.

(47) Cass.Crim, 15Juin 1999: Juris.Data n° 003271.

بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عملية وأياً كانت درجة جسامة الخطأ"[٤٨] .

إن الآراء تعددت بالنسبة لخطأ رجال الفن بين من يرى التفرقة بين الخطأ المادي الذى يرجع إلى انحراف الشخص عما تمليه قواعد الخبرة الإنسانية العامة من وجوب تقيد الناس كافة ومنهم رجال الفن في مهنتهم بحد أدنى من الحيطة والحذر حتى لا ينجم عن هذا الانحراف ضرر بالآخرين، والخطأ الفني الذى هو انحراف شخص ينتمى إلى وظيفة أو مهنة أو حرفة معينة عن الأصول التي تحكم تلك المهنة وتقيد أهلها عند ممارستهم لها، ومن يرى أنه يجب التفرقة في داخل الخطأ الفني بين الجسيم منه واليسير ورأى يرى أنه يتعين أن تطبق على رجال الفن القواعد العامة التي تحدد عناصر الخطأ غير العمدى سواء كان مادياً أو مهنياً، وأياً كانت درجته جسيما كان أو يسيراً فيُسأل رجل الفن عن كل تقصير في مسلكه الفني لا يقع من رجل فن يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف، ويمثل هذا الرأي ما استقرت عليه الآن أحكام القضاء، ويزكيه أن المشرع جعل الخطأ المهني ظرفاً مشدداً في جريمة القتل والإصابة الخطأ، فدل بذلك على أنه اذا كان انحراف الطبيب الذى أدى إلى وفاة المريض؛ يرجع إلى الإخلال بواجبات الحيطة والحذر العامة كان عقابه طبقا للفقرة الأولى من نص ٣٤٢ من قانون العقوبات، فإذا توافر في حقه ظرفاً مشدداً كمخالفة ما تفرضه عليه أصول مهنته كان عقابه بالمناسب من الفقرة الثانية والثالثة من المادة المار ذكرها. وكان من المقرر أنه متى كانت عباره القانون واضحه لا لبس فيها فأنه يجب أن تعد تعبيراً صادقاً عن إرادة المشرع فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير أو التأويل أياً كان الباعث على ذلك، ولا الخروج عن النص متى كان واضحاً جلي المعنى قاطعاً في الدلالة على المراد منه. لما كان ذلك، و كانت المادة ٩٩ من قانون العقوبات تنص على أنه " إذا توافر في الجنحة عذر مخفف كان التخفيف على الوجه الآتي (أ) إذا كان للعقوبة حد أدنى خاص فلا تتقيد به المحكمة في تقدير العقوبة (ب) وإذا كانت العقوبة الحبس والغرامة معاً حكمت المحكمة بإحدى العقوبتين فقط (حـــ) و إذا كانت العقوبة الحبس غير المقيد بحد أدنى خاص جاز للمحكمة الحكم بالغرامة بدلاً منه"، وكان البين من سياق النص أنه ربط سلطة القاضي في استعمال الظروف المخففة بالعقوبة المقررة لكل جريمة، فأفرد لكل حالة بنداً خاصاً يسمح للقاضي في نطاقه استعمال حقه في تقدير العقوبة المناسبة لها؛ فخصص البند (أ) للجنح التي تدور عقوباتها بين الحالات الآتية : ١- الحبس والغرامة المقيدان أو

---

٢٨) مجموعة أحكام محكمة النقض الطعن رقم ٢٥١٣٣ لسنة ٥٩ القضائية، السنة ٤٣ – صـــ ٩٩٥

المقيد أحدهما بحد أدنى خاص ٢- الحبس المقيد بحد أدنى خاص ٣- الغرامة المقيدة بحد أدنى خاص و هو ما يدل عليه إطلاق تعبير العقوبة بمستهل النص كما خصص البند (ب) للجنح المُعاقب عليها بالحبس والغرامة الغير مقيدين بحد أدنى خاص وهو ما يدل عليه سياق النص، وما يتفق مع قواعد العدالة وتدرج العقاب والحالات التي تُسّوغ تخفيفه وفقًا لجسامة الجرائم ، كما خصص البند (ح) للجنح المُعاقب عليها بالحبس غير المقيد بحد أدنى خاص، فإذا كان ذلك فإنه لا يجوز للقاضي الخروج عن تلك القواعد المحددة أو صرف إحداها إلى غير الحالات التي قصد إليها المشرع أو الجمع بينها إذ أن لكل منها نطاقها المحدد في إطار الاعتبارات سالفة الذكر. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد دان المطعون ضدهم بجريمة التسبب في وفاة المجنى عليها وكان ذلك نتيجة إخلالهم بما تفرضه عليهم أصول وظيفتهم ومهنتهم وهى الجريمة المُعاقب عليها بالمادة ٣٤٢ / ١ ، ٢ من قانون العقوبات والمواد ٣، ٤، ٥، ١٤ من القانون الاتحادي رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٨ في شأن المسئولية الطبية وكانت العقوبة المقررة لتلك الجريمة هي الحبس مدة لا تقل عن سنة والغرامة ومن ثم فإذا كانت المحكمة قد رأت أن ظروف"[٤٩].

٤- عدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأنظمة أو الأوامر:

فهذا سبب قائم بذاته يترتب عليه مسئولية من يخالف هذه الأنظمة عن الحوادث الناجمة عن ذلك، " وإن لم يثبت في حقه أي نوع آخر من أنواع الخطأ. وتشمل هذه الأنظمة القوانين واللوائح والأوامر التي توضع لحفظ الصحة العامة والأمن والسلامة. وتجدر الإشارة إلى أن مخالفة القوانين واللوائح جريمة مستقلة بذاتها، فإذا ما ترتب على هذه المخالفة إصابة، فإن المخالف يعاقب على الإصابة والمخالفة في وقت واحد، حيث يقوم في حقه التعدد المعنوي للجرائم، ومن ثم يطبق عليه نص المادة (٨٧) عقوبات اتحادي، التي تقضي بتوقيع أشد العقوبة في هذه الحالة"[٥٠].

---

(٤٩) القاعدة الصادرة سنة ٢٠١٦ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – راس الخيمة الصادر بتاريخ ٢٦ من إبريل سنة ٢٠١٦ الطعن رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٦ جزاء.

(٥٠) أنظر المادة (٩) من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ الاماراتي : دون الإخلال بالأحكام المقررة بالنسبة لمكافحة الأمراض السارية، فإنه يجب مراعاة ما يلي: ١- لا يجوز إخراج المريض من المنشأة الصحية إلا في إحدى الحالات الآتية: أ) إذا كانت حالته الصحية تسمح بذلك طبقا للأصول الطبية المتعارف عليها. ب) نقله إلى منشأة أخرى لاستكمال علاجه شريطة توفر

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي " أن المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقة للأصول العلمية والقانونية المقررة فإذا فرّط في اتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية والمدنية متى توافر الضرر بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير اللجنة العليا للمسئولية الطبية وعوّل عليه في إثبات الخطأ فإن تعييبه بقالة الخطأ في تطبيق القانون لإدانته الطاعنين بموجب القواعد العامة للمسئولية الجنائية في جرائم الخطأ يكون غير قويم." ([٥١]).

وفى هذا الشأن اهتمت لائحة آداب المهنة الصادرة بقرار وزير الصحة والسكان المصرى رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣ فى المادة (٢٨) على إلزام الطبيب بالحصول على موافقة المريض, أو من ينوب عنه قانونًا إذا لم يكن المريض أهلاً لذلك قبل إجراء الفحص الطبي للمريض أو علاجه ، ونصت على قرينة أن ذهاب المريض إلى الطبيب فى مكان عمله تتضمن موافقة ضمنية على ذلك، وفي حالات التدخل الجراحى أو شبه الجراحى يلزم الحصول على موافقة (مبنية على المعرفة) من المريض أو من ينوب عنه قانونًا

مستلزمات النقل الصحي السليم وعدم تضرر المريض في عملية النقل. ج) بناء على طلب المريض إذا كان كامل الأهلية رغم تبصيره بعواقب خروجه دون النصيحة الطبية ويؤخذ منه إقرار كتابي بتحمله المسؤولية. د) موافقة كتابية من أحد الأطباء في المنشأة إذا كان المريض ناقص أو عديم الأهلية وبإقرار من وليه أو وصيه بمسؤولية نقله إلى منشأة صحية أخرى. ٢- لا يجوز بقاء أي شخص بغير مبرر طبي داخل المنشأة الصحية دون رضاها.

(٥١) القاعدة الصادرة سنة ٢٠٢٢ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٠٣-١٠-٢٠٢٢ في الطعن رقم ٢٠٢٢ / ٦٢٦ جزاء

كتابة ، الا في دواعى انقاذ الحياة ، كما أعفى النص الطبيب من االلتزام بحصول على هذه الموافقة فى حالة المريض فاقد الوعي وفي حالة خطرة .

وعلى ذات النهج نصت المادة (٥)من القانون الاتحادي الاماراتى رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨ في شأن المسئولية الطبية على أنه " يحظر على الطبيب ما يأتي:

أ- معالجة المريض دون رضاه فيما عدا الحالات التي تتطلب تدخلاً طبيًا طارئاً ويتعذر فيها الحصول على الموافقة لأي سبب من الأسباب أو التي يكون مرضه معدياً أو مهدداً للصحة أو السلامة العامة ".

كما نصت المادة (٧/١/د) من ذات القانون على أنّه "

١- فيما عدا الحالات الطارئة التي تستلزم التدخل الجراحي الفوري لإنقاذ حياة المريض أو الجنين لا يجوز إجراء العمليات الجراحية إلا بمراعاة ما يأتي:

د- أن تؤخذ موافقة كتابية، من المريض إن كان كامل الأهلية أو من أحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة إن كان ناقص الأهلية أو تعذر الحصول على موافقته، وذلك لإجراء العملية الجراحية أو أية عملية جراحية أخرى ضرورية، وبعد تبصيره بالآثار والمضاعفات الطبية المحتملة التي قد تترتب على الجراحة.

ويعتبر أهلاً للموافقة كل من أتم الثامنة عشرة سنة ميلادية ".

رابعاً- معيار الخطأ الطبي:

تنازع بحث تحديد المعيار الذي يقاس به الخطأ في الفقه رأيان، أحدهما موضوعي والآخر شخصي.

١- المعيار الشخصي :

يتحدد المعيار الشخصي، وفق أنصار هذا الاتجاه، في نطاق شخص الفاعل نفسه وظروفه الخاصة، "حيث تتم المقارنة بين ما صدر عنه من سلوك مشوب بالخطأ، وبين ما اعتاد اتخاذه من سلوك في الظروف ذاتها، فإذا تبين أنه لم يراع الحيطة والحذر اللذين اعتاد التقيد بهما عد مخطئاً، أما إذا تبين أنه أتى القدر نفسه الذي ألفه من الحيطة والحذر تعذر إسناد الخطأ إليه. "(٥٢)

وعلى الرغم من وضوح هذا المعيار،" فإنه أخذ عليه صعوبة تطبيقه، حيث يقتضي دراسة وافية لشخصية المتهم بالخطأ، وظروفه الخاصة وثقافته وحالته العقلية والاجتماعية والصحية، وكذلك الظروف المتصلة بجنسه وسنه" (٥٣).

٢- المعيار الموضوعي:

يقارن هذا الاتجاه الواقعة بتصرف شخص مجرد يمثل الرجل العاقل المتبصر الذي يفترض أن يكون سلوكه منزهاً عن الخطأ. وهذا هو معيار الشخص المعتاد الذي يبذل عناية الرجل المتوسط الحيطة والحذر، والذي يوجد في الظروف الواقعية نفسها التي وجد فيها الفاعل، فإذا تبين من المقارنة بين ما صدر عن المتهم من سلوك مشوب بالخطأ، وبين ما يمكن أن يصدر عن الشخص المعتاد في نفس الظروف أنه لم يراع الحيطة والحذر عد مخطئاً، أما إذا ثبت أنه أتى القدر ذاته الذي يتقيد به الشخص المعتاد الذي يتصرف في مواجهة الظروف على النحو المألوف مع الخبرة الإنسانية، فإنه يتعذر إسناد الخطأ إليه "(٥٤).

وهذا المعيار هو الراجح فقها وقضاء.

---

(٥٢) د/ هشام عبد الحميد فرج ، جرائم المهن الطبية ، مرجع سابق ص ٢٠٠

(٥٣) الأستاذ /علي مصباح إبراهيم: المرجع السابق، ص ٥٢٧.

(٥٤) د/ نائل عبد الرحمن صالح، المسؤولية الجزائية للطبيب، مجلة علوم الشريعة والقانون، مايو ١٩٩٩، ص١٩٢.

وفي تقدير الخطأ الطبي فإنه لا يمكن اتخاذ يقظة الرجل العادي معياراً لقيام الخطأ الطبي، وذلك بالنظر إلى خصوصية العمل الطبي، حيث إن هناك احتياطات قد يغفلها الفرد العادي ولا يُسأل عنها، بيد أن الطبيب إذا لم يتخذها عد ذلك خطأ منه يستوجب مسؤوليته.

" فالمريض يولي ثقته للطبيب، ويركن إلى درايته ويعتمد على ضميره وخبرته في اختصاصه، ومقابل ذلك يجب على الطبيب أن يكون أهلاً لهذه الثقة، مراعياً لواجبات مهنته" (٥٥).

وبناء على ذلك فإن معيار الخطأ الطبي يتمثل في اعتماد سلوك طبيب نموذجي، هو من أوسط الأطباء خبرة ومعرفة، حيطة وحذرًا، ويبذل في معالجة المريض العناية واليقظة، ويراعي القواعد الطبية الثابتة.

وحتى يكون المعيار أقرب إلى الدقة يتعين أن يوضع الطبيب المعتاد في الظروف الخارجية ذاتها التي أحاطت بالطبيب المخطئ، ومنها خطورة الحالة، وما تقتضيه من إسعافات سريعة وظروف الزمان والمكان التي يجري فيها العلاج. وإذا كان هذا المعيار هو الراجح فقهاً، فقد اعتمده المشرع الإماراتي وكرسه القضاء فيها أيضًا. فقد نصت المادة (٢٥) من القانون الاتحادي المتعلق بمزاولة مهنة الطب البشري على أنه " لا يكون الطبيب مسؤولاً عن النتيجة التي يصل إليها المريض إذا تبين أنه بذل العناية اللازمة ولجأ إلى جميع الوسائل التي يتبعها الشخص المعتاد من أهل فنه في تشخيص المرض ووصف العلاج".

وقضت المحكمة الاتحادية العليا بأنه ".... وما كان له أن يتعامل مع الجرح بكثرة فتحه بناء على طلب الشاكي والانصياع إليه ودون أن يكون ذلك في غرفة معقمة، وكان عليه أن يمتنع ويعمل وفق توجهاته هو، وإلا فيكون قد قصر طبيًا، وأخفق في مراعاة مستوى السلوك

---

(٥٥) د/حسين محيو: مسؤولية الطبيب عن أخطائه المهنية مجلة العدل ١٩٩٦، ص ٤٠.

الذي كان الطبيب العادي قادراً على مراعاته، فيقع تحت طائلة المسئولية... "[٥٦] . وقضت في حكم آخر " أن الطبيب ملتزم قانوناً ببذل العناية مع مراعاة الظروف الخارجية التي تحيط به مثل غموض الحالة أو وضوحها، وفي الجملة كافة ظروف الزمان والمكان...." [٥٧].

خامساً – درجة الخطأ الطبي:

ثار الخلاف حول إذا ما كان الطبيب يُسأل عن الخطأ أياً كانت درجته، سواء كان جسيماً أم يسيراً، أم أنه يجب لإمكان مساءلته أن يقترف خطأ على درجة من الجسامة.

ونصت المادة ٣٤ من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ الإماراتي بشأن المسئولية الطبية – عقوبة الخطأ الطبي الجسيم

يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تجاوز مائتي الف درهم او بإحدى هاتين العقوبتين كل من يثبت ارتكابه خطأ طبياً جسيماً على النحو الوارد في هذا المرسوم بقانون.

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التي لا تجاوز خمسمائة الف درهم او بإحدى هاتين العقوبتين اذا ترتب على الخطأ الطبي الجسيم وفاة شخص.

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التي لا تجاوز مليون درهم، إذا ارتكبت الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الاولى من هذه المادة تحت تأثير سكر او تخدير.

---

(٥٦) نقض إماراتي ١٠/٣٠/ ١٩٩٩ مشار إليه سابقاً.

(٥٧) نقض إماراتي ٢٧ / ١٠ / ٢٠٠١ ، الطعنان رقما ٢٤١ و ٢٤٨ لسنة ٢٢ نقض شرعي جزائي، وكذلك نقض ٢٠٠٢/٣/٢٣، الطعن رقم ٢٢/٣٥٨ نقض شرعي جزائي، مشار إليه سابقاً.

وللردّ على ذلك ميّز جانب من الفقه بين الخطأ الجنائي والخطأ المدني؛ فالقانون الجنائي " لا يعاقب إلا على الخطأ الجسيم، أما الخطأ المدني فيتوافر أياً كانت درجته جسيماً كان أم يسيراً مادام قد الحق ضرراً بالغير، فيلزم مرتكبه بالتعويض. وبناء عليه لا يمكن مساءلة الطبيب جنائيًا إلا إذا كان الخطأ الذي اقترفه جسيماً "(٥٨).

وذهب جانب آخر من الفقه الجنائي إلى أن التفرقة بين الخطأ المدني والخطأ الجنائي على أساس درجة الجسامة، لا تقوم على أساس صحيح، سندهم في ذلك أن صور الخطأ التي أوردها قانون العقوبات تتسع عباراتها لتشمل أي إخلال بواجب الحيطة والحذر دون تفريق بين ما يكون منها جسيماً أو يسيراً وقد رجح في الفقه هذا الرأي لأن القانون الجنائي لا يعلق العقاب على درجة جسامة الخطأ بل على حصول نتيجة ضارة يرى فيها من الجسامة ما يستدعي تجريمها والعقاب عليها.

ومن ثم" فإن الطبيب يُسأل عن خطئه الفني أو المادي سواء كان جسيماً أم يسيراً، شريطة أن يكون مؤكداً ثابتاً بوضوح وأسفر عن نتيجة يجرمها القانون"(٥٩).

وبهذا الرأي أخذ القضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة، حيث تجنب في أحكامه الإشارة إلى الخطأ الجسيم، واطردت أحكامه على أن الطبيب يُسأل عن إهماله سواء كان

---

(58) Jean Penneau: La responsabilité du medecin, DALLOZ 1992, P 101 et s.

(٥٩) المادة ١٨ من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ الاماراتي- انشاء واختصاص لجنة المسؤولية الطبية:

تنشأ بقرار من الوزير او رئيس الجهة الصحية حسب الأحوال لجنة خبرة من الأطباء المتخصصين في كافة التخصصات الطبية، تسمى "لجنة المسؤولية الطبية"، وتحدد اللائحة التنفيذية كيفية تشكيلها وقواعد وإجراءات عملها. وتختص هذه اللجان دون غيرها بالنظر في الشكاوى التي تحال إليها من قبل الجهة الصحية او النيابة العامة او المحكمة وتقرير مدى وقوع الخطأ الطبي من عدمه ومدى جسامته، وفي حال تعدد المسؤولية نسبة مشاركة كل من شارك في هذا الخطأ مع بيان سببه والأضرار المترتبة عليه والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر ونسبة العجز في العضو المتضرر إن وجدت، وللجنة الاستعانة بالخبراء وبمن تراه مناسبا للقيام بمهامها. ويسري في شأن هذه اللجنة الأحكام المقررة في القانون الاتحادي رقم (٧) لسنة ٢٠١٢ المشار إليه، وذلك فيما لا يتعارض أحكام هذا المرسوم بقانون ولا تقبل دعاوى التعويض التي ترفع بسبب المسؤولية الطبية إلا بعد اللجوء والعرض على لجان المسؤولية الطبية وفقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون.

الخطأ جسيماً أم يسيراً، مادام الخطأ ظاهراً بشكل يشكل إخلالاً واضحاً بأصول المهنة وقواعدها أو قواعد الحيطة والحذر. ومن ذلك ما قضت به محكمة استئناف في حكم لها: ".... إن االلتزام الذي يقع على عاتق الطبيب هو، من حيث المبدأ التزام ببذل عناية، ويتلخص مضمون هذا االلتزام " ببذل الجهود الصادقة واليقظة التي تتفق والظروف القائمة والأصول العلمية الثابتة بهدف شفاء المريض وتحسين حالته الصحية، ويشكل الإخلال بمثل هذا االلتزام خطأ طبياً يثير مسئولية الطبيب، وعلى هذا الأساس فإن قوام مسئولية الطبيب أن يثبت توافر الخطأ بالمعنى المتقدم في جانبه، فهي تدور مع هذا الخطأ وجوداً وعدماً، فإذا انتفى الخطأ عن مسلك الطبيب انتفت مسؤوليته بالضرورة ..... "(٦٠).

كما قضت المحكمة الاتحادية العليا في أحد أحكامها بأنه:".... وإن مسئولية الجراح تثور إذا ثبت أنه لم يؤد عمله الجراحي بالمهارة التي تقتضيها مهنته، وبالمستوى الذي ينتظره منه المريض، فهو مسؤول عن كل خطأ يصدر منه، أما إذا جنب سلوكه مواطن الخطأ فلا مسئولية عليه، أيا كانت نتيجة تدخله الجراحي....."(٦١) وقضت أيضاً في حكم آخر ".

"...وأن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقًا للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط في اتباعها كان مسؤولاً عن خطئه وعدم تحرزه من أداء عمله ...."(٦٢).

نخلص من كل ما تقدم إلى أن الخطأ الطبي يتوافر حيث لا يباشر الطبيب مهنته على نحو يطابق واجبات ممارسة المهنة وقواعد الحيطة والحذر، فينجم عن ذلك نتيجة ضارة

---

(٦٠) استئناف دبي ٢٠٠٠/٨/٨، رقم ٢٧٩٠/ ٢٠٠٠ جزاء صادر بالدعوى رقم ١٩٥٦/ ١٩٩٨، غير منشور.

(٦١) نقض إماراتي ، ٢٠٠١/١٠/٢٧، الطعنان رقما (٢٤١ و ٢٤٨) لسنة ٢٢، نقض شرعي جزائي، سبقت الإشارة إليه.

(٦٢) نقض إماراتي ٣٠ / ١٠ / ١٩٩٩ ، الطعن رقم (٥٣) لسنة ٢١ نقض شرعي جزائي، سبقت الإشارة إليه.

يجرمها القانون. ويستوي أن يكون هذا الخطأ مادياً أو فنياً يسيراً أو جسيماً، على أن يقاس بمعيار الطبيب المعتاد الذي يوجد في الظروف ذاتها التي وجد فيها الطبيب المنسوب إليه الخطأ.

ولما كانت النتيجة المترتبة على خطأ الطبيب والتي تثير مسؤوليته الجنائية لا تخرج عن كونها إزهاق روح المريض أو مساساً بسلامة جسمه وذلك في صورة إتلاف عضو أو إحداث جرح أو إصابة الجسم عموماً أو العقل بأي أذى، فقد ارتأينا عدم التطرق لها اكتفاء بالإحالة إلى ما كتب عن القتل والاعتداء غير العمدي على سلامة الجسم، وتحديداً نتيجة هاتين الجريمتين، في مؤلفات القسم الخاص من قانون العقوبات [٦٣].

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي أن " إذ كان البين من استقراء نصوص قانون المسئولية الطبية ان المشرع وإن استلزم لمسائلة من يزاول المهن الطبية ان يرتكب خطأ طبيا جسيما وهو يزاول مهنته، إلا أنه يستوي أن يكون خطأ ماديا يدخل في قواعد الاحتياط الواجبة على مزاول المهنة عند أداء عمله، وهو ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة السادسة المار بيانها كما أكدته المادة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمرسوم بقانون اتحادي بشأن المسئولية الطبية من انه يعتبر الخطأ الطبي جسيما إذا تسبب في ضرر جسيم بالإضافة إلي توفر أحد المعايير الواردة بهذه المادة ومن بينها الإهمال الشديد أو عدم التبصر الواضح في اتخاذ الإجراءات الطبية المتعارف عليها كترك معدات طبية في جسم المريض أو إعطائه جرعة زائدة من الدواء أو عدم تشغيل جهاز طبي أثناء أو بعد العمليات الجراحية أو الإنعاش أو الولادة أو أي عمل آخر يدخل في إطار الاهمال الشديد، أو أن يكون خطأ فنيا مهنيا يدخل في القواعد الفنية لعلم الطب ومخالفا للأصول العلمية الثابتة وهو يكون كذلك، كلما خالف الأصول التي يعرفها أهل العلم، ومهمة المحاكم الجنائية قاصرة علي التثبت من خطأ الطبيب المعالج وانه يشكل خطأ جسيما وفقا للقواعد سالفة الذكر." ([٦٤]).

---

(٦٣) ذلك تجنباً للتكرار ولقناعتنا بعدم وجود ما يمكن إضافته بهذا الشأن.

(٦٤) القاعدة الصادرة سنة ٢٠٢١ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٣٠-٠٨-٢٠٢١

الفرع الثاني

علاقة السببية بيــن الخطأ الطبي والنتيجة الإجرامية

لا يكفي لقيام المسئولية الجنائية للطبيب ثبوت وقوع الخطأ منه، بل يجب أن يقضي هذا الخطأ إلى ضرر مرتبط به ارتباط العلة بالمعلول، بحيث لا يمكن أن يتصور حصول النتيجة الضارة لو لم يتم اقتراف الخطأ.

وعليه فإنه يجب أن تكون " الإصابة تالية للخطأ وناشئة عنه، أي قيام علاقة أكيدة un lien certain بين الخطأ والضرر ، بحيث لو انعدمت هذه العلاقة انعدمت مسئولية الطبيب تبعًا لذلك، وترتيباً على ذلك قضت إحدى المحاكم الفرنسية بأن موت الجنين في مرحلة الولادة بسبب حدوث تهتك في الرحم وليس بسبب آلام المخاض لا يدين الطبيب ولا القابلة لأن إهمال أي منهما لم يكن السبب في حصول هذا التهتك" (٦٥).

" وإن اشتراط وجود علاقة سببية مؤكدة بين الخطأ الطبي والضرر لقيام مسئولية الطبيب هو الذي دفع محكمة النقض الفرنسية إلى رفض تأسيس المسئولية الطبية على مجرد تفويت فرصة الشفاء أو الحياة "(٦٦)، حيث قررت بأن" خطأ الطبيب الذي فوت على المريض فرصة الحياة لا يكفي لإدانته بجريمة القتل الخطأ، مادامت رابطة السببية الأكيدة بين الخطأ والضرر قد انعدمت"(٦٧).

في الطعن رقم ٢٠٢١ / ٦٥١ جزاء و ٢٠٢١ / ٦٧١ جزاء

(65) CA Noumeq, ch. acc. 25 fevrier 1998: Juris Data nº 049317

(66) Cass. crim., 9 Janvier 1979: JCP G, 1980, 11, 19272, note Chabas

(67) Cass. crim., 20 novembre 1996: Dr. pén. mars 1997, nº34

" أما إذا كان الخطأ الطبي هو السبب الذي حرم المريض من كل فرص الحياة فعندئذ تقوم علاقة سببية مؤكدة بين الخطأ والوفاة، وبناء عليه قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الطبيب الذي أوجد لا إرادياً خطراً قاتلاً un risque mortel، وأهمل في تجنب آثاره حرم المريضة من أية فرصة للحياة، ومن ثم فإن سلوكه يشكل خطأ يرتبط سببياً بالوفاة، فتقوم بذلك جريمة القتل الخطأ "[٦٨].

وإن نص المادتين (٣٤٢) و (٣٤٣) عقوبات اتحادي، في شأن القتل والمساس بسلامة الجسم الخطأ، لا يشترط أن تكون علاقة السببية مباشرة وحالة Direct et immediate ، ذلك أن التطور الحالي المهم المتعلق بالطريقة الجماعية للممارسة الطبية، أفرز مسألة تحديد المسئولية الجنائية في نطاق الفرق الطبية "[٦٩]، بخاصة في حالة تعاون عدد من المتخصصين في الحالة الواحدة.

فإذا نجم الضرر عن سلسلة من الأخطاء المختلفة، فإن القضاء يتجه إلى نسبة الجريمة إلى كل شخص كان لخطئه دور في إحداث النتيجة الإجرامية. وفي هذا الخصوص قضت المحكمة الاتحادية العليا " .... وإن مسئولية الاستشاري إذا كانت ذات أهمية كبرى في مثل هذه الحالات فإن مسئولية من كن تحت إشرافه من الطبيبات لا تقل عن تلك الأهمية؛ لأن كلاً من الاستشاري والمطعون ضدهن يحمل صفة الطبيب المؤهل للمعالجة... وحيث يتضح جلياً أن الطبيبات قد خالفن واجباتهن الإنسانية والمهنية بما أدى إلى تفاقم حالة الطفل المرضية وإصابته بالأعراض الموصوفة على النحو السابق الإشارة إليه بالتقارير الطبية وبالخصوص تقرير الطبيب الشرعي السابق الإشارة إليه وإن احتماءهن بعملهن تحت إشراف الاستشاري

---

(68) Cass. crim. Juin 1977: JCP G, 1978, II, 18839, note Savatier.

(69) Michel veron: la responsabilité medicale au sein d'une équipe médicale: homicide et blessures involontaires: Gazette du palais, Novembre 1996 P.1440.

الذي وقعت إدانته في الأصل لا يقيهن من تحمل مسؤولياتهن نتيجة أخطائهن الشخصية الصادرة عنهن والتي يحب أن يحاسبن عليها بشكل ذاتي..." (٧٠).

وفي هذا الشأن أقرت محكمة النقض الفرنسية " مسئولية طبيب عن القتل الخطأ لمريض توفي جراء نوبة صرع، حيث أخطأ الطبيب في التشخيص وقرر تبعًا لذلك إيقاف العلاج المضاد للصرع تدريجياً، فقضت بأنه وإن تعذر تحديد السبب الحقيقي للوفاة، فإن هذا لا يحول دون قيام علاقة سببية بين الخطأ الطبي والوفاة، مادام المريض عانى نوبتي صرع حديثتين بعد إيقاف العلاج، ولم يكن مصاباً بأي مرض آخر ذي مخاطر"(٧١).

كما قضت محكمة النقض الفرنسية "بإدانة طبيب التخدير الذي لم يقم بزيارة المريض الذي أجريت له الجراحة بعد أن أخبرته الممرضة بوضع المريض الحرج، ودانت الطبيب الجراح الذي لم يتشاور مع طبيب التخدير الذي أشرف معه على مراقبة المريض بعد العملية، وكذلك لعدم نقله المريض إلى غرفة الإنعاش الذي كان قد قدر أنه ضروري"(٧٢).

وفي السياق نفسه دانت محكمة النقض الفرنسية "طبيب أمراض نساء بسبب خطئه في مراقبة المريضة بعد العملية القيصرية، وكذلك مساعدة التمريض، ورئيس مجلس إدارة المستشفى" (٧٣).

وفي هذا الخصوص" فإن االلتزام العام بكل من الإشراف والمراقبة، الذي يقع على عاتق رئيس الفريق الطبي كالجراح في نطاق العملية الجراحية، يؤدي بالقضاء إلى الحكم بمسؤوليته، وعلى ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الطبيب يُسأل شخصيًا عن الأفعال المرتكبة في أثناء العملية الجراحية من أفراد الطاقم الطبي الموضوعين تحت إشرافه

---

(٧٠) نقض إماراتي ١٩٩١/٢/٢٧، المشار إليه سابقاً.

(71) Cass. crim.. 23 fevrier 1999: Juris - Data no 001791, ct Cass. Crim. 23 September , 1998: Revue de sciences criminelles avril - Juin 1999

(72) Cass. crim., 23 nov. 1994, Dr.pen.avr: 1995 n° 88

(73) Cass. crim., 26 fevrier 1997: Dr. pen Aout - septembre 1997, n° 109

المباشر، فيعد مُرتكبًا لخطأ يستوجب المساءلة إذا لم يمارس هذا الإشراف والمراقبة باليقظة اللازمة "(٧٤).

وفي حكم آخر ميزت هذه المحكمة بين اختصاصات الجراح وطبيب التخدير، وأقرت بأنه " إذا كانت متابعة المريض ومراقبة حالته تقع على طبيب التخدير فيما يتعلق بتخصصه، فإن الجرّاح أيضًا عليه التزام عام باليقظة والحذر، بحيث يضمن بقاء المريض تحت إشراف شخص كُفء" (٧٥).

وتعليقاً على ذلك يقول البرفسور :Penneau " إن تخدير المريض ليس غاية في ذاته، فهو يسهم في تنفيذ عمل جراحي، الرئيس فيه هو الجراح الذي يلتزم شخصيًا بواجب الإشراف والمراقبة، وعلى هذا الأساس فإنه يُساءل شخصيًا".

وطبقًا للقواعد العامة فإنه لا يرفع المسئولية عن الطبيب أن يكون المريض نفسه وقع منه شيء من الخطأ، ذلك أن خطأ المجني عليه يخفض من مسئولية الجاني بمقدار ما يكون هذا الخطأ قد ساعد على وقوع الإصابة، فإذا بلغ من الجسامة مقداراً يتضاءل معه خطأ الجاني، تعين مراعاة ذلك في تقدير العقوبة. فإذا كان خطأ المجني عليه هو السبب في حدوث الضرر، فإن علاقة السببية تنقطع بين الضرر وخطأ الجاني، ومن الثابت في هذا الشأن أنه لا يعد خطأ من المريض رفضه علاجًا أو جراحة من شأنها أن تصلح ما أفسده الطبيب.

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي أن إذ كان الأصل أن أي مساس بجسم المجني عليه يجرمه قانون العقوبات إلا ان أحكام هذا القانون لا تسري على الطبيب وهو يزاول مهنته، إذا ارتكب خطأ طبيا أدي إلى التعرض لأجسام المرضي بالإيذاء، وإنما يسري عليه وعلي من يزاول المهن الطبية قانون

(74) Cass. crim.. 9 mai 1956: bull. crim., n" 355

(75) Cass. crim., 10 mai 1984: D. 1985 p256 note penneau.

المسئولية الطبية تطبيقا لنص المادة الثانية من مرسوم بقانون اتحادي رقم٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسئولية الطبية التي تنص على انه (تسري أحكام هذا المرسوم بقانون على كل من يزاول المهنة في الدولة) وقد حددت المادة السادسة من المرسوم بقانون المار بيانه الخطأ الطبي بإنه:((١ـــــ الجهل بالأمور الفنية المفترض الالمام بها في كل من يمارس المهنة. ٢ـــــ عدم اتباع الأصول المهنية والطبية المتعارف عليها. ٣ـــــ عدم بذل العناية اللازمة. ٤ـــــ الإهمال وعدم اتباع الحيطة والحذر.) فإذا لم يكن الضرر اللاحق بالمريض نتيجة أي من الأسباب سالفة الذكر فلا تقوم المسئولية الطبية ويخرج الفعل من نطاق تطبيق قانون المسئولية الطبية وفقا لنص المادة ١٧ من القانون ذاته، وإن جاز أن يندرج تحت نصوص قانون العقوبات رجوعا للأصل المقرر. (٧٦).

وأما إذا أسهم مع خطأ الطبيب في إحداث الضرر عامل آخر لا يمكن أن ينسب إلى شخص كتطور المرض أو مضاعفاته مما قد يؤدي إلى عدم نجاح العلاج، وكان هذا العامل مما يمكن توقعه وتجنبه ، فإنه لا يقطع علاقة السببية ومن ثم لا يؤثر في مسئولية الطبيب .

" وإن تقدير القاضي توافر رابطة السببية بين الخطأ الطبي والضرر الذي لحق بالمريض ليس بالأمر السهل ، إذ كثيراً ما تختلف تطورات المرض الواحد لغير سبب معروف مما يجعل أكثر الأطباء إلماماً بمهنته حائراً أمامها، دون أن يستطيع بيان العوامل التي أثرت في سير المرض أو نتيجة العلاج، وتبعًا لذلك تشدد القضاء في تقديره لتوافر رابطة السببية بين خطأ الطبيب والضرر الذي أصاب المريض، مقرراً استبعادها إذا لم يثبت له على وجه اليقين أن خطأ الطبيب قد أفضى إلى حدوث الضرر بحيث لولاه لما وقع "(٧٧).

وبناء على ما تقدم فإنه إذا ثبت اقتراف الطبيب لخطأ معين ترتب عليه ضرر لحق بالمريض وتوافرت علاقة السببية بينهما ، فإن عناصر المسئولية الجنائية تتوافر في حق هذا

---

(٧٦) القاعدة الصادرة سنة ٢٠٢١ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٣٠-٠٨-٢٠٢١

في الطعن رقم ٢٠٢١ / ٦٥١ جزاء و ٢٠٢١ / ٦٧١ جزاء

(٧٧) د/ حسن محيو، المرجع السابق، ص ٤٤ .

الطبيب الذي يُسأل بحسب ما أفضى إليه خطؤه من وفاة أو مساس بسلامة جسم المريض، فتنطبق عليه العقوبات الواردة في نص المادتين (٣٤٢) و (٣٤٣) عقوبات اتحادي، بحسب الأحوال.

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي أن إذ كانت المادة (٦) من المرسوم بقانون أتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسئولية الطبية قد عرفت الخطأ الطبي على أنه هو كل ما يرتكبه مزاول المهنة نتيجة أي من الاسباب التالية (١) جهله بالأمور الفنية المفترض الإلمام بها فى كل من يمارس المهنة من ذات درجته وتخصصه (٢) عدم اتباعه الأصول المهنية الطبية المتعارف عليها (٣) عدم بذل العناية اللازمة (٤) الإهمال وعدم اتباعه الحيطة والحذر على أن تحدد اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون معايير الخطأ الطبي الجسيم ونصت المادة (٣٤) من ذات القانون على ان يعاقب بالحبس مده لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تجاوز مائتي الف درهم او بإحدى هاتين العقوبتين كل من يثبت ارتكابه خطأ طبيا جسيما على النحو الوارد في هذا المرسوم بقانون ..... ثم المادة (٣٦) التى نصت على عدم تطبيق العقوبات المنصوص عليها فى أي قانون أخر على الأفعال المُعاقب عليها وفقا لأحكام هذا المرسوم وجاء فى المادة (١٨) منه على أن تشكيل لجنة تسمى لجنة المسئولية الطبية باعتبارها جهة فنيه متخصصة لبيان الخطأ وتحديد مداه ثم أوردت المادة (٢١) من ذات المرسوم على أن تشكل بقرار من مجلس الوزراء لجنة طبية فنية دائمة تسمى اللجنة العليا للمسئولية الطبية..... وتختص هذه اللجنة دون غيرها بالنظر في التظلمات من تقارير لجان المسئولية الطبية المنصوص عليها في هذا المرسوم بقانون وتضع تقريرا مسببا برأيها في كل تظلم وذلك وفقا للإجراءات والقواعد التي يحددها قرار مجلس الوزراء المشار اليه وللجنة العليا تأييد التقرير ورفض التظلم أو تعديله أو الغائه ويعتبر تقريرها نهائيا ولا يقبل الطعن باي وجه على التقارير الطبية الصادرة من هذه اللجنة أمام أي جهة فأن مؤدي هذه النصوص ان المشرع قد رسم الطريق الذى تتم بموجبه مسألة الطبيب عن الخطأ الطبي وكفل حقه في التظلم على النحو الوارد ذكره بالقانون لما كان ذلك

وكان الثابت من المفردات المضمومة أن النيابة العامة قد أجرت تحقيقاتها بما يتفق وصحيح القانون وأحالة الطاعنين بعد أن ورد اليها تقريراللجنة العليا للمسئولية الطبية المؤرخ ٤ \ ١١ \ ٢٠١٩ من أن خطأ الطاعنين جسيم وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن أورد مؤدى تقرير هيئة الصحة بدبي قد أثبت من واقع تقرير اللجنة العليا للمسئولية الطبية ما يفيد من أن خطأ المتهمين الأول " الطاعن " والمتهم الثاني يعد خطأ جسيما نتج عنه تلف شديد دائم في دماغ المريضة أدى الى عجزها بالفقد التام للقدرة على الكلام والسمع والأبصار وشلل تشنجي في الطرفين العلويين والسفليين وفقد القدرة على التحكم في التبول والأخراج وكل هذا يشكل عاهات مستديمة بنسبة ١٠٠% فأن هذا الذى أثبته الحكم أخذا بما ورد بتقرير اللجنة العليا للمسئولية الطبية واستند إليه في ثبوت توافر الخطأ الجسيم هو ما تتحقق به أركان الجريمة كما عرفتها المادة (٣٤) من المرسوم بقانون اتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسئولية الطبية مما يكون منعى الطاعنين في هذا الخصوص غير سديد." ([٧٨]).

المطلب الثاني

إثبات المسئولية عن الخطأ الطبي

تمهيد وتقسيم :-

طبقًا للقواعد العامة فإن عبء إثبات عناصر المسئولية الطبية من خطأ وضرر وعلاقة سببية يقع على عاتق المدعي ممثلاً في النيابة العامة والمضرور.

---

(٧٨) القاعدة الصادرة سنة ٢٠٢٠ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٢٨-٠٩-٢٠٢٠ في الطعن رقم ٢٠٢٠ / ٧٧٦ جزاء و ٢٠٢٠ / ٧٨٠ جزاء و ٢٠٢٠ / ٧٨٤ جزاء و ٢٠٢٠ / ٧٨٥ جزاء

وإذا كان إثبات الضرر يعد أمراً لا يثير الكثير من الصعوبات، فإن الأمر يختلف فيما يتعلق بإثبات الخطأ وعلاقة السببية.

الفرع الأول : إثبات خطأ الطبيب .

الفرع الثاني: إثبات علاقة السببية بيــن الخطأ الطبي والضرر.

الفرع الأول

إثبات خطأ الطبيب (٧٩)

إن المسألة المراد إثباتها هي خطأ ارتكبه طبيب عند ممارسته لعمله الطبي, ولما كان الأصل العام أن الطبيب يلتزم ببذل عناية ، فإنه يترتب على ذلك التزام جهة الادعاء إثبات تخلف الطبيب عن الوفاء بالتزامه ، وذلك بإقامة الدليل على إهمال الطبيب أو انحرافه عن الأصول والقواعد المستقرة في مهنته، أي أن سلوك الطبيب لم يكن مطابقًا لسلوك طبيب مماثل من المستوى ذاته، أخذًا بعين الاعتبار الظروف الخارجية المحيطة به.

وإذا كان الخطأ في مسلك الطبيب المهني لا يفقهه رجال القانون، فإن القاضي يلجأ لاستيضاحه إلى أهل الخبرة من أصحاب المهنة, "وإذا كان يتعين على الطبيب الخبير نظرياً أن يباشر مهمته بأمانة وموضوعية مبيناً جوانب خطأ الطبيب، فإنه عملياً تصب أعمال الخبرة في مجال المسئولية الطبية غالباً في مصلحة الطبيب، بسبب تعاطف أبناء المهنة الواحدة فيما بينهم، ولما كان الحال هكذا، وكان رأي الخبير استشارياً لا يقيد القاضي في

---

(٧٩) أنظر في هذا الموضوع: د/ علي مصباح إبراهيم المرجع السابق، ص ٥٥٧ وما بعدها.

الحكم، فإنه في الغالب يتم اللجوء إلى خبير آخر، الأمر الذي يوقع المحكمة في حيرة أمام التقارير المتناقضة، ولكنها في النهاية تحكم في ضوء أحدها وفقًا لقناعتها واطمئنانها"(٨٠).

وقد تلجأ المحكمة لإثبات الخطأ الطبي إلى شهادة الشهود، " وهنا إما أن تسمع شهادة الأطباء الذين يعملون مع الطبيب المتهم بالخطأ، وغالباً ما يشهد هؤلاء إلى جانب زميلهم، أو تسمع شهادة أقرباء المريض الذين قد تدفعهم عاطفتهم إلى المبالغة في وصف وضع المريض، فتتجرد شهادتهم من الموضوعية، الأمر الذي يؤدي إلى عدم إثبات الخطأ، ومن ثم تبرئة الطبيب للشك على الأقل" (٨١).

وإذا كان يجوز إثبات الخطأ الطبي بالقرائن، فإنه يندر حدوث ذلك عمليا؛ إذ إنه يشترط فيها أن تكون قوية تؤكد وجود الخطأ بصورة قاطعة لا احتمال فيها. وفي ضوء ما تقدم يتضح أن قواعد المسئولية الجنائية التي تلقي على جهة الادعاء عبء إثبات الخطأ الطبي، من شأنها أن تؤدي في أغلب الحالات إلى تبرئة الأطباء بسبب العجز في إثبات الخطأ.

وللتغلب على هذا الوضع، فإنّه يتعين على الطبيب الخبير أن يُؤدي المأمورية الموكولة إليه بتجرد وموضوعية حفاظًا على قدسية المهنة التي ينتمي إليها، وعقابًا للطبيب المخل، وإنصافاً للمريض المتضرر؛ لأن المحكمة تفصل في مسألة فنية لا تفقهها، وعليه فالفيصل في إثبات الخطأ الطبي أو نفيه هي الخبرة الطبية المنتدبة في القضية، ومن ثم فهي التي تفصل بطريق غير مباشر في دعوى المسئولية الطبية.

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي أن إذ كان وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التي يؤدي فيها شهادته وتعويل القضاء على اقواله مهما وجه إليها من مطاعن وحام حولها من الشبهات كل ذلك مرجعه إلى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير

---

(٨٠) من الأحكام القضائية الإماراتية التي صدرت في ضوء تقارير خبرة طبية متناقضة الآتي: نقض إماراتي ٤/٤/ ١٩٩٨ رقم (٤٤) لسنة ١٩ شرعي، ١٩٩٩/١١/١٣ رقم ٢١/١٩٥ شرعي جزائي، و ٢٠٠٢/٣/٢٣ رقم ٢٢/٢٥٨ شرعي جزائي.

(٨١) د/ علي مصباح إبراهيم المرجع السابق، ص ٥٥٩.

الذي تطمئن إليه وهي أن أخذت بشهادته فإن ذلك يفيد أنها أطرحت كل الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أطمأن لشهادة الدكتور ---------- بصفته الطبيب المعالج للمتهمة وأن الأدوية التي صرفها لها كان بعد إلقاء القبض عليها وليس قبل ذلك ولم تطمئن للوصفة المقدمة منها الصادرة من جمهورية مصر لتخلف شروط قبولها باعتبارها وصفة طبية في مفهوم المادة ٣٣ من القانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥ لعدم صدورها من طبيب مرخص له بمزاولة مهنة الطب في دولة الإمارات ومن ثم فإن ما تثيره الطاعنة إطراح الحكم للوصفات الطبية المقدمة منها لعدم اطمئنان المحكمة إليها لا يعد أن يكون جدلاً موضوعياً تدور حول منازعة المحكمة في مبلغ اطمئنانها للدليل مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز. "([٨٢]).

الفرع الثاني

إثبات علاقة السببية بيــن الخطأ الطبي والضرر

تقتضي مسئولية الطبيب عن خطئه الذي ألحق ضرراً بالمريض في حياته أو سلامة جسمه إثبات ارتكابه للخطأ، كما يجب إثبات أن هذا الخطأ يتصل بالضرر بعلاقة سببية، بمعنى آخر أن هذا الضرر ما كان ليحدث لولا خطأ الطبيب.

ولا يثير إثبات علاقة السببية أية صعوبة إذا كان خطأ الطبيب الثابت هو العامل الوحيد الذي أدى إلى النتيجة المُعاقب عليها، فتتوافر علاقة السببية عندئذ بإسناد الخطأ إلى الطبيب.

---

(٨٢) القاعدة الصادرة سنة ٢٠١٨ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٠٢-٠٧-٢٠١٨ في الطعن رقم ٢٠١٨ / ٤٦٩ جزاء

ولكن تدق المشكلة إذا ما انضم إلى خطأ الطبيب عوامل أخرى أسهمت في تحقيق الضرر. وهذه الصورة حسمها المشرع الإماراتي بمقتضى المادة (٣٢) عقوبات اتحادي حيث نصت:

".... غير أنه يُسأل عن الجريمة ولو كان قد أسهم مع نشاطه الإجرامي في إحداثها سبب آخر .... متى كان هذا السبب متوقعاً أو محتملاً وفقًا للسير العادي للأمور.

ويتضح من ذلك أن القانون الإماراتي أخذ بمعيار السبب الملائم، فلا يعد خطأ الطبيب سببًا لوقوع الضرر الذي أصاب المريض، إلا إذا أثبتت جهة الادعاء أن هذا الخطأ صالح لإحداث تلك النتيجة وفقًا للسير العادي للأمور، فيعد خطأ الطبيب سببًا لإحداث الضرر وإن أسهمت معه في إحداثه عوامل أخرى ما دامت هذه العوامل متوقعة ومألوفة. ويقاس التوقع بمعيار موضوعي هو ما يتوقعه الطبيب المعتاد الذي يحاط بالظروف ذاتها التي وجد فيها الطبيب المتهم بالخطأ.

وترى الباحثه:

أنه إذا تضافر مع خطأ الطبيب في إحداث الضرر عامل شاذ غير متوقع، فإنه ينفي رابطة السببية بين الخطأ الطبي والضرر, كما لو أهمل طبيب في علاج مريض؛ فساءت حالته، وفي أثناء ذلك شب حريق في المستشفى قضي فيه المريض؛ فلا يُسأل الطبيب عن هذه الوفاة؛ لأنها نجمت عن عامل غير متوقع وفقًا للسير العادي للأمور، ولنفي مسئولية الطبيب بانتفاء علاقة السببية، ويجب إثبات أن العامل الذي ترتب عليه الضرر هو عامل لا يمكن للطبيب المعتاد توقُّعه , وإذا ما نجح الادعاء في إثبات الخطأ والضرر وعلاقة السببية ، سئل الطبيب جزائيًا عن النتيجة المترتبة على خطئه وفق النصوص العقابية السارية.

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي أن إذ كانت المادة (٦) من المرسوم بقانون أتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسئولية الطبية قد عرفت الخطأ الطبي على أنه هو كل ما يرتكبه مزاول المهنة نتيجة أي من الاسباب التالية (١) جهله بالأمور الفنية المفترض الإلمام بها فى كل من يمارس المهنة من ذات درجته وتخصصه (٢) عدم اتباعه الأصول المهنية الطبية المتعارف عليها (٣) عدم بذل العناية اللازمة (٤) الإهمال وعدم اتباعه الحيطة والحذر على أن تحدد اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون معايير الخطأ الطبي الجسيم ونصت المادة (٣٤) من ذات القانون على ان يعاقب بالحبس مده لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تجاوز مائتي الف درهم او بإحدى هاتين العقوبتين كل من يثبت ارتكابه خطأ طبيا جسيما على النحو الوارد في هذا المرسوم بقانون ..... ثم المادة (٣٦) التى نصت على أن لاتطبق العقوبات المنصوص عليها فى أى قانون أخرعلى الأفعال المُعاقب عليها وفقا لأحكام هذا المرسوم مؤدي هذه النصوص ان المشرع قد وضع قيدا على المحكمة مفاده عدم مُعاقبة الطبيب المتهم الأ بموجب أحكام هذا القانون وأن لأيُسأل الا فى حدود الخطأ الجسيم الذى تتحقق به اركان الجريمة وترك تحديد معاييرهذا الخطأ على النحو الذى سيرد فى اللائحة التنفيذية للمرسوم ثم أناط بالجنة العليا للمسئولية الطبية فى المادة (١٨) منه باعتبارها جهة فنيه متخصصه بيان هذا الخطأ وتحديد مداه ثم أوردت المادة (٤٢) من ذات المرسوم على أن يلغي القانون الاتحادي رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨ فى شأن المسئولية الطبية ويستمر العمل بقرار مجلس الوزراء رقم (٣٣) لسنة ٢٠٠٩ باللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨ فى شأن المسئولية الطبية والقرارات الصادرة بموجب القانون المذكور وذلك لحين اصدار اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون بما لا يتعارض مع أحكامة لما كان ذلك وكانت هذه اللائحة التى أشار اليها المرسوم بقانون استمرار العمل بها لحين صدور لائحته التنفيذية قد نصت فى المادة (١٣) منها على أن تشكل لجنة عليا للمسئولية الطبية تختص بأبداء الراي الفني بوجود الخطأ الطبي من عدمه ولما كان الثابت بالأوراق أن هذه اللجنة هى التى أعدت التقرير الفني الذى استند اليه الحكم المطعون فيه فى أدانة الطاعن قد خلا من تحديد مدى خطأ الطاعن فى حدوث نسبة العجزالذى أثبته التقرير بالمجني عليه على

النحو الذى اشترطه المشرع مما كان يتعين على المحكمة ونفاذا لهذا القانون أن تستعلم من هذه اللجنة عما أذا كان جهل الطاعن بالامور الفنية وعدم أتباعه الاصول المهنية والطبية المتعارف عليها المنسوبه اليه أثناء علاجه المجني عليه يشكل خطأ جسيما من عدمه لأنزال صحيح القانون على الواقعة اما وهى لم تفعل وأكتفت بالقول ردا على دفاع الطاعن فى هذا الصدد من أنه لايعدو كونه تعييبا للأجراءات السابقة على المحاكمة لايصلح أن يكون سببا للطعن قولا بعيداعن محجة الصواب ذلك لأن الحق المقرر لمحكمة الأستئناف فى أن تحكم على مقتضي الأوراق حقا مقيدا بأستيفاء كل نقص فى أجراءات التحقيق وأن تورد المحكمة مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح على أنها فطنت اليها بأعتبارها محكمة موضوع ولما كانت النيابة العامة ومن بعدها الحكم الأبتدائي الذى أعتنق أسبابه الحكم المطعون فيه لم يتدارك هذا النقص فى التحقيق رغم اشارة الطاعن اليه فى دفاعه مما يكون معه الحكم فضلا عن مخالفته تطبيق القانون قد شابه القصور فى التسبيب والأخلال بحق الدفاع." ([٨٣]).

المبحث الثاني

تطبيقات المسئولية الجنائية عن الخطأ الطبي

تمهيد وتقسيم :-

بعد استعراضنا لأركان الخطأ الطبي الواجب توافرها لمساءلة الطبيب جنائياً، وكيفية إثبات هذا الخطأ أمام القضاء، فإننا سنخصص هذا المبحث لدراسة أكثر صور الأخطاء الطبية شيوعاً، التي نظرها القضاء الجنائي وقال حكمه فيها.

---

(٨٣) القاعدة الصادرة سنة ٢٠١٨ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٠٢-٠٤-٢٠١٨ في الطعن رقم ٢٠١٨ / ١١٣ جزاء

وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول فيها ما يأتي: أخطاء التشخيص وأخطاء العلاج، وأخطاء التخدير، وأخطاء الجراحة.

المطلب الأول : أخطاء التشخيص والعلاج

المطلب الثاني: : أخطاء التخديرو الجراحة

المطلب الأول

أخطاء التشخيص والعلاج

١-أخطاء التشخيص

" تبدأ جهود الطبيب في علاج المريض ودرء الخطر عنه بتشخيص المرض تمهيداً لإعطائه العلاج المناسب، وتتسم هذه المرحلة بالدقة، حيث يحاول الطبيب فيها معرفة المرض ودرجة خطورته، وظروف المريض التي قد تؤثر فيه مثل حالته الصحية، وسوابقه المرضية وأثر الوراثة فيه"(٨٤).

---

(٨٤) أنظر المادة ٢- من اللائحة التنفيذية للقانون ٤ لسنة ٢٠١٦ الاماراتي بشان المسؤولية الطبية القواعد الواجب اتباعها في مزاولة الأعمال الطبية*.

دون الإخلال بالواجبات المنصوص عليها في المرسوم بقانون، يجب على من يزاول المهنة كل في حدود اختصاصه اتباع القواعد الموضحة أدناه وبما يتفق مع طبيعة عمله، وذلك على النحو الآتي:

١- عدم الخروج في أدائه لعمله عن اصول ممارسة المهنة بصفة عامة وعن الأسس العلمية والعملية للتخصص الذي يمارسه بصفة خاصة، وذلك وفقاً للبروتوكولات والقواعد المعتمدة من الجهة الصحية.

٢- أن يبذل العناية اللازمة في تقديم الخدمة الصحية ومتابعتها بكل يقظة وتبصر طبقاً لمعيار ممارسة أوسط زملائه من حيث الخبرة والمؤهل، والاطلاع على التاريخ المرضي للمريض، وذلك كله ما لم يتعذر عليه ذلك لظروف خارجة عن إرادته أو بسبب فعل المريض نفسه.

٣- عدم استغلال حاجة المريض لتحقيق منفعة غير مشروعة لنفسه أو لغيره، ويقصد بالمنفعة غير المشروعة كل مقابل مادي أو عيني أو معنوي لم يكن ليتأتى الا بسبب حاجة المريض للعلاج، ولا يعتبر ما يتقاضاه مزاول المهنة من أجر عن عمله من هذا القبيل.

٤- عدم التمييز بين المرضى أو زملاء المهنة على أساس الانتماء الديني أو العرقي أو المكانة الاجتماعية أو الجنس أو الجنسية.

٥- تدوين كل إجراء يتم اتخاذه، متضمناً نوعه وتاريخه وتوقيته في الملف الطبي للمريض.

وعلى الطبيب أن يبذل العناية اللازمة في فحص المريض، ويستعين بآراء الاختصاصيين في كل حالة يدق عليه فيها التشخيص، كما له أن يأخذ بجميع الطرق العلمية للفحص كإجراء التحاليل، والتصوير بالأشعة، وذلك حرصاً على إحاطة عمله بالضمانات اللازمة التي تمكنه من إبداء رأيه بشكل أقرب إلى الصواب. فإذا أهمل الطبيب في ذلك وتسرع في تكوين رأيه، فإنه يُسأل عن الأضرار المترتبة على خطئه في التشخيص"(٨٥).

وتجدر الإشارة إلى "أن الطب علم تحكمه نظريات جدلية في الغالب، لذلك لا يجوز أن يُسأل الطبيب لأنه أخذ في تشخيصه برأي دون غيره في مسألة خلافية. فضلاً عن ذلك فإن أعراض الأمراض قد تختلط وتتشابه، ومن ثم فإن تشخيص الطبيب يعتمد على مقدرته الطبية وعلى دقة ملاحظته واستنتاجه. وإن الخطأ الذي يقع فيه الطبيب هنا قد يكون بسبب قصور في ملاحظته، وليس بسبب جهله بقواعد مهنته" (٨٦).

٦- تبصير المريض أو من يعتد بموافقته وفقاً للمادة (٣) من هذا القرار، بحسب الأحوال، بكافة المضاعفات التي قد تترتب عن التشخيص أو العلاج بطريقة واضحة ومبسطة.

(٨٥) د/ محمد فائق الجوهري: المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة، ص ٣٩٤ وما بعدها.

(٨٦) أنظر: المادة ٣- الضوابط الواجب مراعاتها لإجراء العمليات الطبية* من اللائحة التنفيذية للقانون ٤ لسنة ٢٠١٦ الاماراتي بشان المسؤولية الطبية

دون الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في المرسوم بقانون، لا يجوز إجراء العمليات الجراحية إلا بعد مراعاة ما يأتي:

١- أن تكون المنشأة الصحية التي تجرى فيها الجراحة مجهزة تجهيزاً كافياً يتلاءم مع نوع الجراحة من حيث الطاقم الطبي والتمريضي والأجهزة والمستلزمات الطبية اللازمة لها من حيث الجودة والسلامة وكل ما يلزم لإجراء مثل هذه الجراحة والتعامل مع أي مضاعفات أو إجراءات أخرى متوقعة.

٢- تقييم الحالة المرضية من خلال الفحوصات التشخيصية اللازمة، للتأكد من ان الحالة الصحية للمريض تسمح بإجراء العملية الجراحية.

٣- أخذ موافقة كتابية بعد تبصير المريض أو من يعتد بموافقته بطبيعة العملية ونسبة نجاحها والمضاعفات التي قد تنجم عنها، وذلك على النحو الآتي:

أ- من المريض نفسه إن كان كامل الأهلية.

ب- من زوج المريض أو أحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة وفقاً للفقرة (ج) من هذا البند، إذا كان المريض يبلغ سن الأهلية إلا انه يتعذر الحصول على موافقته لأي سبب، بما في ذلك:

- فقدان الوعي.

وإذا كان تشخيص المرض تشخيصاً سليماً يتطلب الاستعانة بإجراء تحاليل معينة كتحليل الدم أو البول مثلاً، أو أخذ صور أشعة لأجزاء معينة من جسد المريض، وجب على الطبيب القيام بذلك، وله أن يصف للمريض علاجًا مؤقتًا لحين ظهور نتائج التحاليل والأشعة فإذا لم يجر الطبيب هذه الأعمال فإنه يكون قد أخطأ في أدائه لعمله مما يستوجب مساءلته فعقابه.

وبناء على ذلك فإن الطبيب يُسأل عن الخطأ في التشخيص إذا أهمل في الفحص بأن أجراه بطريقة سطحية تنم عن تسرع. كما يُسأل أيضًا إذا كانت علامات المرض وأعراضه واضحة بحيث لا تفوت على الطبيب المعتاد الذي يوجد في الظروف ذاتها للطبيب الذي أجرى الفحص.

ويُسأل الطبيب كذلك كلما ارتكب في التشخيص خطأ يدل على جهل واضح بالمبادئ الأولية للطب. ومن ثم فقد ميز القضاء الجنائي بين التشخيص المعقد Diagnostic Complexe وهذا لا يشكل خطأ يثير مسئولية الطبيب، وبين التشخيص الواضح Diagnostic evident الذي يستوجب الخطأ فيه مساءلة الطبيب(٨٧) ، وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا بنقض حكم استئنافي بإدانة طبيب، واستندت في قضائها إلى تعقيد

– فقدان الإدراك لمرض عقلي أو نفسي.

– عدم سماح الحالة الصحية لأخذ موافقته.

ج– من زوج المريض أو أحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة، إذا كان المريض ناقص أو عديم الأهلية، ويراعى الترتيب بين الأقــارب بقدر الإمكان، وإذا وجد تعارض في الموافقة بين الأقارب من الدرجة الواحدة فتكون الأولوية لصاحب الرأي بالموافقة إذا كانت تحقق مصلحة للمريض طبقاً لتقدير الطبيب المعالج وطبيب آخر.

٤– تطبق القواعد والإجراءات الواردة في هذه المادة على حالات العلاج ذات الطبيعة الخاصة، والتي تشمل:

أ– العلاج الكيميائي.

ب– العلاج الإشعاعي.

ج– أي علاج آخر يحدده الوزير بالتنسيق مع الجهات الصحية المعنية.

(87) Sylvie Welsch: op cit, p197 ct s

حالة المريض وصعوبة التشخيص، حيث أوردت في حكمها أن قسم الأشعة لم يخطر الطبيب الطاعن الذي كان على رأس الجراحة بوجود قصور في تكوين الجيوب الأنفية وانعدام خلقي للنواتئ الخطافية، ولم يتوفر للطبيب سوى صور أشعة مقطعية بسمك ٥ مللمترات وبمستوى رؤية ضعيف (غير واضح منها تفاصيل التركيبات العظمية الفوهية) مما أوهم الطبيب بأن حالة المريض تشخيص في التهاب مزمن، وضيق في الجيوب الأنفية."[٨٨].

كما قضت محكمة النقض الفرنسية " بتبرئة طبيب أخطأ في التشخيص حيث استبعد الانسداد المعوي الذي تسبب في وفاة المريضة، واستندت المحكمة في حكمها إلى تعقيد وعدم وضوح الأعراض الذي أدى إلى صعوبة ملاحظة الانسداد"[٨٩].

ومقابل ذلك قضت ذات المحكمة بمسئولية طبيب عن موت المريض" بسبب افتقاره للفكر الناقد وإصراره على اتباع التشخيص الخاطئ لزميله الذي سبقه في فحص المريض، حيث تتمثل الوقائع في توجيه طبيب للأمراض العقلية مريضاً إلى زميل له بعد أن شخص المرض على أنه انهيار عصبي Dépression névrotique، فترك الطبيب الثاني المريض يموت من جراء توقف جهاز القلب"[٩٠].

ومن ذلك أيضًا إدانة محكمة النقض الفرنسية" لطبيب أخطأ في التشخيص بسبب استعماله طرقاً لم يعد معترفاً بها علميًا، وعدم استعماله للمعطيات العلمية الحديثة" [٩١].

ومن الحالات التي يُسأل فيها الطبيب عن الخطأ في التشخيص، عدم استشارته لأكثر زملائه تخصصاً في المسائل الأولية اللازمة، حتى يتبين طبيعة الحالة المعروضة عليه.

---

(٨٨) نقض إماراتي ٢٠٠١/١٠/٢٧ المشار إليه سابقاً.

(89) Cass Crim., 17 Janvier 1991: Dr. penal 1991, nº 169

(90) Cass Crim., 25 Septembre 1996, Dr. penal, Janvier 1997, n° 3

(91) Cass Crim., 7 Juillet 1993, Dr. penal 1993, n o 255

وكذلك إذا أصر على رأيه على الرغم من تنبيهه من قبل زملائه إلى خطئه في التشخيص"[٩٢].

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

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي أن الأصل أن أي مساس بجسم المجني عليه يجرمه قانون العقوبات وقانون مزاوله مهنة الطب . أحكام القانون الخاصه بالضرب أو الجرح . لا تسري على الطبيب والجراح. شرط ذلك. إنتفاء المسئولية الجنائية عن هذه الأفعال. أساسه. م ٥٣/ ١ قانون العقوبات . قيام الجريمة في حق الطبيب أو الجراح. حالاتها. الخطأ الطبي. ماهيته. تقدير الخطأ الطبي. شرطه. الخطأ المادي والخطأ الفني. ماهية كل منها. المحاكم الجنائية. مهمتها قاصره على التثبت من خطأ الطبيب المعالج دون التعرض للمفاضله بين طرق العلاج أو المناقشات العلمية والفنية. تخلف ذلك. أثره. لا مسئولية جنائية. ([٩٣]).

٢-أخطاء العلاج

---

(٩٢) الأستاذ/ شريف الطباخ المرجع السابق، ص ٤٠.

(٩٣) القاعدة الصادرة سنة ٢٠١٧ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٠٩-١٠-٢٠١٧ في الطعن رقم ٢٠١٧ / ٥٦٥ جزاء

إذا ما فرغ الطبيب من تشخيص المرض في المرحلة الأولى يقوم بوصف الدواء، ويحدد الطريقة الملائمة للعلاج، ولا يلتزم في ذلك بتحقيق نتيجة معينة مثل شفاء المريض وزوال المرض، ولكن يقع عليه التزام بذل العناية الواجبة في اختيار الدواء المناسب ابتغاء تحسين حالة المريض.

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

ويجب على الطبيب وصف العلاج دون أن يعرض المريض لخطر لا تدعو إليه حالته، ولا يتناسب مع الفائدة التي قد تترتب عليه. وفي هذا المقام عليه أن يوازن بين مخاطر المرض ومخاطر العلاج، فإذا كان من شأن المرض عدم تهديد سلامة المريض، فلا يجوز تعريضه لعلاج من شأنه إيذاؤه. وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض الفرنسية" بمسئولية جراح عن قتل غير عمدي بسبب إهماله وعدم احتياطه، وذلك لمباشرته دون ضرورة لفحص بالمنظار لجوف المريضة، وهذا الفحص لم يكن مناسباً لحالتها، وتم دون استنفاد وسائل الكشف الأخرى"(٩٤).

وإذا راعى الطبيب في إعطاء العلاج أو في إجراء العملية أصول مهنة الطب وقواعدها، فإنه لا يُسأل عن الآلام التي يمكن أن تترتب على ذلك، وكذلك المضاعفات التي يمكن أن تنجم عن المرض. ومقابل ذلك يُسأل الطبيب عن خطئه في العلاج إذا تجسد هذا الخطأ في إهمال أو جهل بالقواعد الأولية في علم الطب، من ذلك على سبيل المثال إعطاء

(94) Cass Crim., 3 Decembre 1997: Resp. Civ. et assur. Juillet- Aout 1998, n°251.

العلاج بجرعة أقل أو أكبر، أو بإعطائه على مدد متقاربة، خلافاً لما تقضي به القواعد الطبية عادة، وذلك كله لأن الطبيب يقع عليه التزام مراعاة الحيطة في وصف العلاج، وضبط الجرع التي تتناسب وحالة المريض وبنيته، وسنه ودرجة احتماله للمواد التي يحتويها الدواء. وفي هذا الخصوص يجب على الطبيب أن ينبه المريض إلى المخاطر التي يمكن أن تترتب على العلاج المزمع اتباعه، وعليه بعد ذلك أن يراقب بعناية تأثيره على جسد المريض خلال فترة تعاطيه" (٩٥).

وبناء عليه فإن الطبيب إذا أعطى المريض دواءً من الأدوية المعروفة بسُميتها، وكان المريض يعاني حساسية لهذا الدواء، وتسنى للطبيب معرفتها، فترتب على ذلك حدوث تسمم للمريض، فإنه يُسأل جنائيًا عن ذلك ؛ لأنه كان في إمكانه وصف دواء آخر يُجنِّب المريض هذا الضرر الناجم عن هذه الحساسية، أو يُخفف من أثرها، ولكنه لم يفعل.

ويُسأل الطبيب أيضًا إذا أخطأ في اختيار العلاج المناسب، ومن ذلك ما قضت به المحكمة الاتحادية العليا : بإدانة طبيب استشاري وكذلك الطبيبات المناوبات في قسم الولادة بسبب الخطأ في إعطاء العلاج المناسب؛ إذ اتبع العلاج الضوئي لمرض الصفراء ذي التركيز المرتفع، الذي ثبت وجوده لدى أحد الأطفال , ومن الثابت علميًا أن العلاج الضوئي يجرى فقط في الدرجات البسيطة من الاصفرار خلال اليومين أو الثلاثة الأولى فقط، أما النسب المرتفعة من الصفراء التي تستمر بعد الأيام الثلاثة الأولى، فلا يجرى فيها العلاج الضوئي، بل على العكس من ذلك فقد يضر أكثر من الصفراء، والعلاج الوحيد هو تغيير الدم." ...." (٩٦).

---

(٩٥) د/عبد الحميد الشواربي: المرجع السابق، ص ٢٢٢.

(٩٦) نقض إماراتي ،١٩٩١/٢/٢٧، الطعنان رقم (٩٦ و ٩٧) لسنة ١٢ قضائية، المشار إليهما سابقاً.

كما قضت محكمة النقض الفرنسية " بإدانة طبيبين بسبب إصرارهما على أن يتم التوليد طبيعياً، على الرغم من فشل محاولتهما إخراج الوليد بجهاز الشفط، وملاحظتهما لوجود مشكلات في دقات القلب لديه " (٩٧).

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي "أن إذ كان البين من الاطلاع على المفردات أن الطاعنين قد أثارا دفاعا مؤداه أن التشخيص الخاطئ لأطباء آخرين لحالة المجني عليه وقرار الطبيب الاستشاري لجراحة الأوعية الدموية ---------- بتأخير التدخل الجراحي ينفي مسئوليتهما الجنائية، وكان الثابت من تقارير اللجنة العليا للمسئولية الطبية أن تأخر استشارة جراح الأوعية الدموية حتى تاريخ ٢٠٠٨\١٢\٢٢ أدى إلى سوء حالة المجني عليه بشدة وهي مسئولية القائمين على العلاج بقسم الصدر، وأن الأطباء الباطنيين يتحملوا الجزء الأساسي من مسئولية الاهمال الطبي لتأخرهم في عرض المجني عليه على قسم جراحة الأوعية الدموية وأن عطل جهاز فحص الأوعية الدموية أدى لمزيد من التأخر في التدخل الجراحي وأنه بتاريخ ٢٠٠٨\١٢\٢٤ تم التأكد من التشخيص الصحيح للمجني عليه بوجود كيس دموي بالشريان المأبض – أم الدم مع جلطة تامة للشريان تمتد للأوعية الدموية في الأسفل وأنه تم مناقشة الحالة مع الدكتور ---------- استشاري جراحة الأوعية الدموية وتقرر التدخل بعلاج الجلطة لمدة ٢٤ ساعة ، وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من مجرد عدم تدخل الطاعنين لإجراء جراحة للمجني عليه ما يوفر الخطأ في جانبهما دون أن يعنى ببحث أخطاء الأطباء الآخرين والتي أثبتها تقارير اللجنة العليا للمسئولية الطبية على النحو المار بيانه وما إذا كانت تلك الأخطاء تستغرق خطأ الطاعنين وتقطع رابطة السببية بين خطأهما بغرض حدوثه وبين الاصابة اللاحقة بالمجني عليه وما إذا كان عدم التدخل الجراحي من قبل الطاعنين قد عرض المجني عليه لحدوث المضاعفات السيئة والتي انتهت إلى بتر الطرف السفلي الأيسر ام أن تلك المضاعفات لحقت به قبل عرضه عليهما وأثر عدم التدخل الجراحي في الوصول إلى تلك النتيجة كما لم يستظهر

---

(97) Cass Crim, 3 Decembre 1997, op cit.

الحكم أثر عطل جهاز تصوير الأوعية الدموية في تأخير الجراحة, وما إذا كان التصوير لازما لإجراء الجراحة للمجني عليه أم كان في مكنتهما اجراءها دون تصوير ومدى اهمالهما في ذلك ، وأثر ذلك كله في قيام او عدم قيام ركن الخطأ ورابطة السببية التي دفع كل من الطاعنين بانقطاعها وهو دفاع جوهري يترتب على ثبوته انتفاء مسئوليتهما الجنائية وإذ لم يفطن الحكم لمرماه ولم يقسطه حقه بما ينحسم به أمره ولم يعن بتحقيقه بلوغا إلى غاية الأمر فيه بل أطرحه جملة دون أن يرد عليه بما ينفيه يكون معيبا بالقصور في التسبيب." (٩٨).

ويجب على الطبيب، وبصفة خاصة الجراح، اتخاذ الاحتياطات اللازمة التي تسبق التدخل الجراحي؛ فعدم إجراء الفحص اللازم أو مراقبة المريض في الفترة التي تسبق العملية الجراحية يشكل خطأ يستوجب مسئولية الطبيب الجنائية.

وبهذا قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم حديث لها " بإدانة طبيب بجريمة القتل الخطأ، بسبب عدم قيامه بفحص إكلنيكي شامل للمريضة، وهذا الإهمال عاق تشخيص المرض بدقة، وأخّر التدخُل الجراحي، مما نجم عنه وفاة المجني عليه" ا(٩٩).

ويعد عدم إرسال الطبيب المريض إلى المستشفى لتلقي العلاج المناسب خطأ طبياً يتصل بالعلاج، وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض الفرنسية" بإدانة طبيب بالقتل غير العمدي لطفل يبلغ من العمر أربعة عشر شهراً، توفي من جراء متاعب في الجهاز الهضمي؛ فعلى الرغم من اطلاع الطبيب على سجل المريض الطبي ومعرفته بالعملية الجراحية التي

---

(٩٨) القاعدة الصادرة سنة ٢٠١٥ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ١٦-٠٢-٢٠١٥ في الطعن رقم ٢٠١٥ / ٥١ جزاء و ٢٠١٥ / ٦٠ جزاء و ٢٠١٥ / ٦٣ جزاء

(99) Cass Crim., 29 Juin 1999: Juris - Data n" 003349

أجريت له، واستمرار القيء لديه، فإنه لم يرسله إلى المستشفى للاستفادة من العلاج الملائم "(١٠٠).

المطلب الثالث

أخطاء التخدير والجراحة

١-أخطاء التخدير

لقد أعان التخدير على منع الشعور بالألم عند الكشف على الأجزاء المؤلمة من الجسم، وعلى تسهيل إجراء العمليات التي تحتاج إلى سكون تام من المريض، وعلى التوليد دون ألم. " وإذا كان من الممكن أن تترتب عليه بعض الأضرار أحيانًا، فإن ذلك لم يمنع من انتشاره في جميع فروع الطب" (١٠١).

وتتعدد أنواع التخدير (١٠٢)؛ فهناك التخدير الموضعي الذي يتم بحقن الموضع الذي يستعمل محلاً للجراحات البسيطة جداً، وعمليات العين، وهذا النوع من التخدير يمكن أن يقوم به الجراح نفسه دون الاستعانة باختصاصي في التخدير.

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

وأخيراً هناك التخدير الوريدي والتخدير الاستنشاقي، ووجود طبيب للتخدير في أثنائهما أمر لازم لا مناص منه.

---

(100) Cass Crim., 10 Novembre 1998: Juris - Data n 00563

(١٠١) أنظر المادة ٥- الخطأ الطبي* من اللائحة التنفيذية للقانون ٤ لسنة ٢٠١٦ الاماراتي.

(١٠٢) يراجع في تفصيل هذا الموضوع د/ شريف الطباخ، المرجع السابق، ص ٦٤ وما يليها.

ويتعين على الجراح أو اختصاصي التخدير فحص المريض قبل التخدير لمعرفة حالة قلبه ومدى احتماله للمخدر، مع التأكد من خلو معدته من الطعام واتخاذ ما يلزم من احتياطات يقتضيها الفن الطبي، ثم يقوم بتخديره بالكيفية التي يراها مناسبة، ويتولى بعد ذلك مراقبة حالته في أثناء العملية لتجنب كل ما يمكن أن يحدث من أثر على قلبه وتنفسه وبعد انتهاء العملية عليه أن يراقب المريض حتى يفيق بصورة كاملة.

ويجب على طبيب التخدير عند استخدام المخدر مراعاة الدقة اللازمة، ولا يُسأل إلا إذا أهمل بأن قام بإجراء خطير لا تقتضيه الضرورة، وترتبت عليه الوفاة؛" ذلك أن القواعد العامة المقررة في التخدير وسائر وسائل العلاج تقتضي ألا يعرض الطبيب المريض لخطر لا يتناسب ودرجة الإصابة التي يشكو منها"(١٠٣).

---

(١٠٣) أنظر المادة ٤ من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ الاماراتي – التزامات الطبيب*

دون الإخلال بالالتزامات المقررة بالتشريعات النافذة فإنه يجب على الطبيب بصفة خاصة الالتزام بما يأتي:

١- اتباع القواعد والنظم والإجراءات الخاصة بممارسة المهنة تبعاً لدرجته ومجال تخصصه.

٢- تسجيل الحالة الصحية للمريض والسيرة المرضية الشخصية والعائلية الخاصة به، وذلك قبل الشروع في التشخيص والعلاج.

٣- استخدام وسائل التشخيص والعلاج المتاحة واللازمة للحالة المرضية.

٤- استخدام الأدوات والأجهزة الطبية اللازمة في تشخيص ومعالجة المريض بكل يقظة وانتباه ووفقا للأصول العلمية المتعارف عليها.

٥- تبصير المريض بخيارات العلاج المتاحة.

٦- وصف العلاج وتحديد كمياته وطريقة استعماله كتابة وبوضوح مع بيان اسمه وتوقيعه وتاريخ الوصفة الطبية وتنبيه المريض او ذويه بحسب الأحوال الى ضرورة التقيد بالأسلوب الذي حدده للعلاج.

٧- إبلاغ المريض بطبيعة مرضه ودرجة خطورته إلا إذا اقتضت مصلحته غير ذلك او لم تكن حالته النفسية تسمح بإبلاغه ويتعين إبلاغ اي من ذوي المريض او أقاربه او مرافقيه في الحالتين الآتيتين:

أ) إذا كان عديم الأهلية او ناقصها.

ب) إذا كانت حالته الصحية لا تسمح بإبلاغه شخصياً، ولم يحدد شخصا لإبلاغه.

٨- إعلام المريض او ذويه بالمضاعفات التي قد تنجم عن التشخيص او العلاج الطبي او التدخل الجراحي قبل بدء تطبيقه ورصدها والمبادرة الى علاجها متى أمكن ذلك.

٩- التعاون مع غيره من الأطباء الذين لهم صلة بعلاج المريض وتقديم ما لديه من معلومات عن حالته الصحية والطريقة التي اتبعها في علاجه كلما طلب منه ذلك واستشارة زميل متخصص إذا استدعت الحالة ذلك.

١٠- التعاون مع مزاولي المهنة ممن لهم علاقة بحالة المريض الصحية.

ويجب على طبيب التخدير أن يبذل الدرجة المقبولة من العناية والمهارة وفق مستوى خبرته، غير أن ذلك لا يعني أن يضمن عدم وفاة المريض تحت التخدير.

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

وبناءً عليه" فإن تحديد مسئولية طبيب التخدير عن وفاة مريض في أثناء عملية جراحية أو بعدها أمر تكتنفه مشقة وصعوبة ولعل ما يخفف من ذلك توافر الأمانة في تدوين تقرير سير الأحداث والمسارعة إلى تشريح جثة المريض المتوفى، وفي هذا يقول أحد الأطباء المختصين إنه لم يتسن له التحقق من السبب الحقيقي لوفاة مريض خدّر وتوفي في أثناء التخدير أو بعده خلال الأربعين سنة الماضية "(١٠٤).

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي" أن المقرر إن التزام الطبيب في أداء العملية الجراحية أو العلاج هو التزام ببذل عناية والعناية المطلوبة تتطلب منه أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق مع الأصول المقررة فيُسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا ينتج من طبيب يقظ في مستواه المهني." (١٠٥).

ومن القضايا التي نظرها القضاء الفرنسي في هذا الخصوص،" إدانته لطبيب تخدير لم يلاحظ نقص التنفس عند المريضة، فأعطاها مادة مخدرة لا تتناسب وحالتها المرضية، فضلاً

١١- الإبلاغ عن الاشتباه في إصابة اي شخص بأحد الأمراض السارية وفقا للإجراءات المحددة بالتشريعات المنظمة لمكافحة الأمراض السارية.

(١٠٤) أنظر د/ شريف الطباخ المرجع السابق، ص ٧٢.

(١٠٥) القاعدة الصادرة سنة ٢٠١١ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٢٨-١١-٢٠١١

في الطعن رقم ٢٠١١ / ٤٦٢ جزاء

عن ذلك غاب عن غرفة العمليات فترة من الوقت، دون أن يعهد بمراقبة التخدير لشخص مؤهل "(١٠٦).

٢-أخطاء الجراحة

إن الجراحة مهنة طبية جليلة قدمت للإنسانية الكثير، وهي تتطلب من ممارسيها العناية والمهارة الكبيرتين أكثر مما تتطلبه العلاجات الطبية الأخرى.

" ولا يحق للطبيب الجراح إجراء العملية الجراحية إلا بعد أن يقوم بفحص المريض بدقة، وعناية، والتأكد من أن حالة المريض لا تنذر بنتائج أخطر، فإذا كانت الجراحة خطيرة ودقيقة، يجب أن تكون لازمة لإنقاذ حياة المريض" (١٠٧).

---

(106) Cass Crim., 30 Octobre 1996. Juris data 004148, medecine et droit n° 24, 1997, p26, voir aussi Cass Crim.. 9 Juin 1977: bull., n° 212.

ويتعين الإشارة هنا إلى خلو القضاء الإماراتي من أي حكم يتعلق بمسؤولية طبيب التخدير.

(١٠٧) أنظر المادة ٨ من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ الاماراتي – شروط واجب مراعاتها في إجراء العمليات الجراحية*

١- فيما عدا الحالات الطارئة التي تستلزم التدخل الجراحي الفوري اللازم لإنقاذ حياة المريض او الجنين ولتجنب المضاعفات الجسيمة لهما لا يجوز إجراء العمليات الجراحية إلا بمراعاة ما يأتي:

أ) ان يكون الطبيب الذي يجري الجراحة مؤهلاً لإجرائها بحسب تخصصه العلمي وخبرته العملية ودرجة دقة وأهمية العملية الجراحية.

ب) ان تجرى الفحوصات والتحاليل المختبرية اللازمة للتأكد من ان التدخل الجراحي ضروري ومناسب لعلاج المريض والتحقق من ان الحالة الصحية للمريض تسمح بإجراء الجراحة.

ج) ان تؤخذ موافقة كتابية من المريض إن كان كامل الأهلية او من احد الزوجين او أحد أقارب المريض حتى الدرجة الرابعة إن كان عديم او ناقص الأهلية او تعذر الحصول على موافقته، وذلك لإجراء العملية الجراحية او أية عملية جراحية أخرى ضرورية، وبعد تبصيره بالآثار والمضاعفات الطبية المحتملة التي قد تترتب على الجراحة، ويعتبر أهلاً للموافقة كل من أتم الثامنة عشرة سنة ميلادية ما لم يكن عديم الأهلية.

د) في حال تعذر الحصول على موافقة المريض او زوجه أو أي من اقارب المريض حتى الدرجة الرابعة يكتفى بتقرير من الطبيب المعالج وطبيب آخر من ذات المنشأة الصحية ومديرها يؤكد حاجة المريض للعملية الجراحية ما لم يكن كامل الأهلية وكذلك تعذر الحصول على أي من تلك الموافقات.

ه) ان تجرى الجراحة في منشأة صحية مهيأة تهيئة كافية لإجراء الجراحة المقصودة.

٢- يطبق على حالات العلاج ذات الطبيعة الخاصة التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون حكم العمليات الجراحية في تطبيق أحكام هذه المادة وبما يتناسب مع هذه الحالات.

وبناء عليه فإن الطبيب يُسأل عن أي ضرر يمكن أن يترتب على أي إهمال يتعلق بالفحص السابق على العملية الجراحية.

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

ويجب على الطبيب قبل البدء في مباشرة العمل الجراحي الحصول على رضاء المريض، بعد إعلامه بحالته، وطبيعة العلاج الذي تتطلبه، وتفاصيل العملية الجراحية ومضاعفاتها المحتملة.

فإذا أجريت الجراحة دون الحصول على هذا الرضاء يُسأل الطبيب الجَرّاح عن ذلك حيث تنتفي الإباحة عن فعله، ويجوز إجراء العملية الجراحية دون رضاء المريض عند الضرورة كالحالات المستعجلة التي تقتضي إنقاذ حياة المريض، الذي لا تسمح حالته بالتعبير عن رضائه، ولا يوجد من يمثله قانونًا ويمكنه إصدار هذا الرضاء، وعلى الطبيب الجراح في هذه الحالة إطلاع المريض على حالته بعد إفاقته، والتدخل الجراحي الذي أجري على جسده، وما ترتب عليه من أثر.

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

ولا يُسأل الجراح عن طريقة إجراء العملية مادام قد تقيد بالأصول والقواعد العلمية المقررة، ولم يصدر منه أي خطأ، وذلك أيا كانت نتيجة العملية. وفي مقابل ذلك يُسأل الجرّاح عن الأضرار الناجمة عن العملية الجراحية إذا تجاهل أصول الفن الطبي، من ذلك إهماله في تنظيف الجرح، أو تركه بقايا من الشاش، أو مقصاً أو غطاء، في جوف المريض وترتب على ذلك إصابة المريض بتسمٌم انتهى به إلى الوفاة.

وفي هذا الشأن قضت المحكمة الاتحادية العليا " بتأييد الحكم المطعون فيه الذي دان طبيباً جراحاً عن جريمة التسبب خطأ في المساس بسلامة جسم المريض على أساس تلوث الجرح بفعل الطبيب ، حيث تعامل مع الجرح بكثرة فتحه دون أن يكون ذلك في غرفة معقمة " (١٠٨).

وأما فيما يتعلق بترك الجراح بعض الأشياء في جوف المريض، " فإن الفقيه الفرنسي Michel Véron(١٠٩) يرى أن القضايا المتعلقة بهذا الموضوع تثير مسألتين مهمتين هما:

أولاً – تحديد الجاني المسئول:

إذا كان اكتشاف شيء في جوف المريض لم يسبقه خضوع المريض لعملية واحدة بل لعدد من العمليات الجراحية، فهنا يدق على القاضي تحديد المسؤول عن ترك هذا الشيء في بطن المريض ويساعده على ذلك إسناده هذا الأمر للخبرة الطبية.

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي أن إذ كانت المادة (٣٤) من قانون المسئولية الطبية رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ قد نصت على أنه: ((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تجاوز مائتي ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يثبت ارتكابه

---

(١٠٨) نقض إماراتي ١٠/٣٠/ ١٩٩٩ ، الطعن رقم (٥٣) لسنة ٢١ شرعي جزائي المشار إليه سابقاً.

(109) Michel Véron: Medicine et droit, 1997. n°27.

خطأ طبيًّا جسيمًا على النحو الوارد في هذا المرسوم بقانون وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التي لا تجاوز خمسمائة ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا ترتب على الخطأ الطبي الجسيم وفاة شخص)) وقد عرّفت المادة الخامسة من اللائحة التنفيذية للمرسوم بقانون اتحادي بشأن المسئولية الطبية في فقرتها الأولى الخطأ الطبي الجسيم بأنه إذا تسبب في وفاة مريض، أو استئصال عضو بالخطأ، أو فقدان وظيفة عضو، أو أي ضرر جسيم آخر بالإضافة إلى توفر أحد المعايير الواردة بهذه المادة ومن بينها الإهمال الشديد أو عدم التبصر الواضح في اتخاذ الإجراءات الطبية المتعارف عليها. ونصت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من اللائحة المارّ بيانها على أن لجنة المسئولية الطبية واللجنة العليا للمسئولية الطبية ـــــــــــــ في حدود اختصاص كل منهما ـــــــ هي المختصة بتحديد المعيار الذي تم الاستناد إليه لاعتبار الخطأ الطبي الواقع من قبيل الخطأ الطبي الجسيم وتحديد نوع الضرر والخطأ. كما نصت المادة (٢١) من قانون المسئولية الطبية المارّ بيانه على أن اللجنة العليا للمسئولية الطبية والتي تشكل بقرار من مجلس الوزراء هي التي تختص دون غيرها بالنظر في التظلمات من تقارير لجان المسئولية الطبية المنصوص عليها في القانون وتقرير مدى وقوع الخطأ الطبي الجسيم من عدمه ويعتبر تقريرها نهائيٌ ولا يقبل الطعن بأي وجه أمام أي جهة." ([١١٠]).

ثانياً – تحديد الوقت:

إن تحديد الوقت الذي يبدأ منه احتساب مدة تقادم الجريمة يثير مشكلة إذا كان اكتشاف الشيء الذي ترك في بطن المريض، قد تحقق بعد مرور عدد من السنوات على إجراء العملية الجراحية بخاصة أن جريمتي القتل والمساس بسلامة الجسم الخطأ كلتاهما جنحة في التشريع الإماراتي وفق المادتين (٣٤٢) و (٣٤٣) عقوبات اتحادي، والجنحة تسقط بالتقادم

---

(١١٠) القاعدةالصادرة سنة ٢٠٢٢ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٠٣-١٠-٢٠٢٢ في الطعن رقم ٢٠٢٢ / ٦٢٦ جزاء

بمرور مدة قصيرة هي ثلاث سنوات من تاريخ ارتكاب الجريمة – (المادة) (٢/٢٠) قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي.

ولعل ما يحلّ هذه الإشكالية أن احتساب مدة تقادم الجريمة في هذه الحالة يبدأ من التاريخ الذي تكتمل فيه أركان الجريمة، وبصفة خاصة تحقق النتيجة الإجرامية، أي الضرر وإمكان ملاحظته، وذلك مرتبط دون شك باكتشاف الشيء الذي نُسي في جوف المريض.

ويُسأل الطبيب جنائيًا عن" الأخطاء التي يرتكبها بخصوص مراقبة المريض بعد إتمام العملية الجراحية؛ ذلك أن مراقبة الطبيب المريض ينبغي لها أن تمتد حتى إفاقة هذه الأخير تماماً من التخدير وفي هذا فقد دانت محكمة النقض الفرنسية أحد الجراحين بجريمة المساس غير العمدي بسلامة الجسم، حيث سمح بوضع زجاجة ماء حار في سرير المريض بعد إجراء العملية الجراحية له، وقبل تمام إفاقته مما سبب له حروقاً في بعض أجزاء جسده"(١١١).

---

(١١١) أنظر المادة ٩– من القانون ٤ لسنة ٢٠١٦ الاماراتي شروط واجب مراعاتها في مكافحة الأمراض السارية*
دون الإخلال بالأحكام المقررة بالنسبة لمكافحة الأمراض السارية، فإنه يجب مراعاة ما يلي:
١– لا يجوز إخراج المريض من المنشأة الصحية إلا في إحدى الحالات الآتية:
أ) إذا كانت حالته الصحية تسمح بذلك طبقا للأصول الطبية المتعارف عليها.
ب) نقله الى منشأة أخرى لاستكمال علاجه شريطة توفر مستلزمات النقل الصحي السليم وعدم تضرر المريض في عملية النقل.
ج) بناء على طلب المريض إذا كان كامل الأهلية رغم تبصيره بعواقب خروجه دون النصيحة الطبية ويؤخذ منه إقرار كتابي بتحمله المسؤولية.
د) موافقة كتابية من أحد الأطباء في المنشأة إذا كان المريض ناقص او عديم الأهلية وبإقرار من وليه او وصيه بمسؤولية نقله الى منشأة صحية أخرى.
٢– لا يجوز بقاء اي شخص بغير مبرر طبي داخل المنشأة الصحية دون رضاها.

وفي هذا الحكم أوردت محكمة النقض الفرنسية: " أن مراقبة الجراح للمريض تستمر بعد العملية، وأنه إذا جرت العادة على أن يعهد الأطباء إلى الممرضات متابعة العلاج التالي للعملية، إنما يفعلون ذلك متحملين مسئولية ما ينجم عن ذلك من مخاطر ..."[١١٢].

وأخيراً يُسأل الطبيب جنائيًا إذا سمح للمريض بالخروج من المستشفى، وكانت حالته تقتضي بقاءه فيها إلا إذا أصر المريض على الخروج على مسؤوليته الخاصة بعد أن يكون الطبيب قد أنبهه إلى الآثار الصحيحة لهذا المسلك، فعندئذ لا مجال لمساءلة الطبيب.

تُعَدُّ دولة الإمارات العربية المتحدة من الدولة التي سبقت في تشريع جديد يتضمن الحصانة الطبية وذلك للآتي : –

أصدر الشيخ عبد الله بن محمد آل حامد رئيس دائرة الصحة في أبوظبي٣ قرارات تحمل أرقام (٣٦) و(٣٧) و(٣٩) لتنظيم شؤون القطاع الصحي بأبوظبي.

وأصدر الشيخ عبد الله بن محمد آل حامد القرار رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٩ بشأن اللائحة التأديبية للقطاع الصحي لإمارة أبوظبي، تسري أحكامها على القطاع الصحي في الإمارة وتسري على المهنيين الصحيين العاملين بالقطاع الصحي ــ وفق المادة الثانية من القرار الذي نشر في العدد التاسع من الجريدة الرسمية المحلية لإمارة أبوظبي"[١١٣].

ووفقًا للقرار تشكل بقرار من رئيس الدائرة لجنة دائمة تسمى «اللجنة التأديبية» تتألف من رئيس ونائب للرئيس وعدد من الأعضاء ذوي الخبرة والاختصاص، سواء من داخل الدائرة أو من خارجها، ويكون للجنة مقرر ويجوز للجنة الاستعانة بمن تراه مناسباً من ذوي الخبرة والاختصاص لحضور اجتماعاتها دون أن يكون لهم صوت معدود في مداولاتها

---

(112) Cass.Crim., 21 février 1946: bull. Crim., n° 68, Cass. Crim., 9 Juin 1977: bull.Crim., n° 212. et Cass Crim., 9 Novembre 1977; bull. Crim., nº 346.

(١١٣) انظر : القرار رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٩ بشأن اللائحة التأديبية للقطاع الصحي لإمارة أبوظبي .

ويجوز لرئيس اللجنة تشكيل لجنة فرعية تخصصية من بين أعضائها أو من غيرهم، ويحدد قرار تشكيلها اختصاصاتها" [١١٤].

وتختص اللجنة بالنظر في تقارير لجنة المسئولية الطبية بتحديد مدى وقوع الخطأ الطبي من عدمه والمتسبب فيه وفي حالة تعدد المسؤولين تحدد نسبة كل منهم في هذا الخطأ مع بيان سببه والأضرار المترتبة عليه والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، كما تتولى فحص الشكاوى المقدمة ضد إحدى منشآت القطاع الصحي في الإمارة أو مالكيها أو مديريها أو المسئولين عن تشغيلها أو المهنيين الصحيين العاملين فيها وكذلك النظر في الوقائع التي تشكل مخالفة لأحكام النظم القانونية الصحية والنظر في تقارير التدقيق وتقارير مأموري الضبط القضائي المتضمنة مخالفات القطاع الصحي والمهنيين الصحيين[١١٥].واشترطت المادة الثامنة أن تكون مداولات ومستندات اللجنة سرية ولا يجوز الاطلاع عليها إلا من قبل الأعضاء والمسؤولين بالدائرة المصرح لهم بذلك، ومن تستعين بهم اللجنة من مكاتب الخبرة والاستشاريين في حدود الحاجة إلى ذلك الاطلاع، وعلى اللجنة الاحتفاظ بكافة مستنداتها ونتائج أعمالها ومحاضر مأموري الضبط القضائي ورقياً أو إلكترونياً بصفة دائمة دون إخضاعها لنظام الإتلاف المقرر[١١٦].

وبحسب اللائحة يجوز للجنة توقيع أي من الجزاءات الإدارية التالية: لفت نظر، الإنذار، وضع المنشأة الصحية تحت الإشراف المالي والإداري والفني، تعليق النشاط مؤقتاً، إلغاء أو وقف الترخيص، إغلاق المنشأة مؤقتاً أو نهائياً.

---

(١١٤) انظر : قرار رئيس مجلس الوزراء بأن اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ الاماراتي رقم ٤٠ لسنة ٢٠١٩

(١١٥) المرجع السابق .

(١١٦) المرجع السابق .

واشتملت الغرامات والجزاءات الإدارية على مخالفات المنشآت الصحية على ٥٧ مخالفة تتراوح الغرامات فيها من ١٥٠٠ إلى ٧٥٠٠٠ درهم بحسب نوع المخالفة، كما تتضاعف قيمة المخالفة في حال العود.

وقد اشتملت الغرامات والجزاءات الإدارية على مخالفات مزاولي مهنة الصيدلة والمنشآت الصيدلانية على ٤٨ مخالفة تراوحت قيمتها بين بين ٧٥٠٠ إلى ٤٥٠٠٠ درهم وتضاعف قيمة المخالفة في حالة التكرار للمرة الثانية. وقدرت اللائحة التأديبية قيمة مخالفة القرارات والتعاميم المنظمة لصرف الأدوية المراقبة والمخدرة بقيمة ٤٥ ألف درهم(١١٧).

واشتمل جدول الغرامات والجزاءات المقررة على مزاولي المهن الصحية على ٣٦ غرامة تراوحت بين ٥٠٠٠ و٣٧ ألف درهم في حال المخالفة الأولى ويتم مضاعفة قيمة الغرامة في حالة تكرارها للمرة الثانية، وبلغت قيمة الغرامة الخاصة بمزاولة العمل في مجال مختلف عن مجال الترخيص ودرجته ٣٧ ألفاً و٥٠٠ درهم ويتم مضاعفتها إلى ٧٥ ألف درهم في حال العود مرة ثانية، وغرامة ٣٥ ألف درهم في حال القيام بإجراء تجارب أو أبحاث دون الحصول على ذلك وتضاعف الغرامة حال تكرارها(١١٨)

وقد استقرت أحكام محكمة تمييز دبي علي أن من المقرر ان الخطأ هو الفعل الذي لم يقصده المتهم ولكن كان يجب عليه ان يتوقعه وان الإهمال باعتباره صورة من صور الخطأ المستوجب للمسئولية الجنائية هو إخلال الجاني عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون وقد يتمثل في تفريط يقف منه المتهم موقفــاً سلبياً إزاء إجراء معين كان ينبغي عليه مباشرته درءاً لما يسفر من ضرر بالغير كما قد يقوم باحجام الجاني عن

---

(١١٧)انظر : القرار رقم (٣٩) لسنة ٢٠١٩ بشأن إنشاء لجنة المسؤولية الطبية بالامارات .

(١١٨) انظر : القرار رقم (٣٩) لسنة ٢٠١٩ بشأن إنشاء لجنة المسؤولية الطبية بالامارات .

إتخاذ مسلك توجب قواعد الخبرة الإنسانية إتيانه توقيـــاً للنتائج الضارة التي قد تترتب على عدم إتخاذه." ([١١٩]).

المسئولية الطبية:

أيضاً أصدر الشيخ عبد الله آل حامد، القرار رقم (٣٩) لسنة ٢٠١٩ بشأن إنشاء لجنة المسئولية الطبية، ونصت المادة الثانية على أن تنشأ بدائرة الصحة في أبوظبي لجنة خبرة من الأطباء المتخصصين تُسمى «لجنة المسئولية الطبية»، وتُشكل من الأطباء (١٤ عضواً): عبدالمجيد عمر الزبيدي استشاري طب القلب والقلب التداخلي بمدينة الشيخ شخبوط الطبية رئيساً للجنة، مقداد عيسى أحمد حسن الحمادي استشاري طب جراحة التجميل بمستشفى المفرق نائباً للرئيس، مصعب علي أحمد محمد رمسي طب أطفال عناية مركزة استشاري مدينة الشيخ خليفة الطبية عضواً، عبدالكريم مدحت صالح استشاري طب الكلى مدينة الشيخ خليفة الطبية عضواً.

كما ضمت عضوية اللجنة كلاً من الأطباء: ماسيمو كريستالدي استشاري طب الجراحة العامة بمركز هارلي ستريت الطبي، جودي مون لي استشاري أمراض نساء بمستشفى المفرق، علي سعيد علي راشد الهولي السويدي استشاري طب جراحة عظام مستشفى برجيل، وسيم محمود فتح الله استشاري طب الأطفال بمستشفى المفرق، شمسة عبد المنان العور استشارية طب النساء والولادة في الإمارات للخدمات الصحية، محمد حسين عبدالله

---

(١١٩) القاعدة الصادرة سنة ٢٠٠٥ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – دبي بتاريخ ٢٦-٠٢-٢٠٠٥ في الطعن رقم ٢٠٠٤ / ٣٩٢ جزاء

أحمد استشاري طب جراحة الأطفال بمدينة الشيخ خليفة الطبية، عمرو عبدالحميد عبدالرحمن الشواربي طب جراحة الأعصاب استشاري مستشفى برجيل، نورة عبدالجبار آل علي استشاري طب جراحة عامة وجراحة القولون والمستقيم مدينة الشيخ خليفة الطبية، وليد حسن طبيب استشاري مسالك بولية بمستشفى كليفلاند كلينك، إيمان عبدالعزيز العطار مستشار إدارة تحقيقات المراجعة الطبية بدائرة الصحة مقرراً للجنة.

وتختص اللجنة المشكّلة بالنظر في الشكاوى التي تُحال إليها من قبل دائرة الصحة أو النيابة العامة أو المحكمة وتقرير مدى وقوع الخطأ الطبي من عدمه ومدى جسامته، وفي حال تعدد المسئولية نسبة مشاركة كل من شارك في هذا الخطأ مع بيان سببه والأضرار المترتبة عليه والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر ونسبة العجز في العضو المتضرر إن وجدت.

اللجنة التأديبية:

كما أصدر الشيخ عبد الله آل حامد القرار رقم (٤٠) لسنة ٢٠١٩ بشأن تشكيل اللجنة التأديبية، نص على أن تُشكل اللجنة التأديبية من كل من: المستشار صقر أحمد المرزوقي رئيس الشؤون القانونية المؤسسية رئيساً، أحمد الكندي المرر مدير إدارة الشكاوى والمنازعات نائباً، أحمد عيسى الفلاحي مدير إدارة خدمة العملاء والمجتمع عضواً، المستشار عمر الشافعي مستشار قانوني عضواً، أحمد عتيق الرميثي رئيس قسم التفتيش عضواً، مازن الغيلاني مساعد قانوني عضواً ومقرراً"[١٢٠].

(١٢٠) انظر : القانون رقم لسنة ٢٠١٦ الاماراتي ولائحته التنفيذية بشأن المسؤولية الطبية .

وتمارس اللجنة اختصاصاتها وفق أحكام اللائحة التأديبية للقطاع الصحي لإمارة أبوظبي، يُعمل بهذا القرار اعتباراً من تاريخ صدوره ويُبلغ لمن يلزم لتنفيذ أحكامه.

أفاد القرار رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٩ أنه في حال الخطأ الطبي الذي يثبت بموجب تقرير نهائي من إحدى لجان المسئولية الطبية تكون الجزاءات التأديبية: التنبيه أو الإنذار الخطي ولا تقل الغرامة عن ألف درهم ولا تزيد على مليون درهم، ووقف ترخيص مزاولة المهنة مؤقتاً لمدة لا تزيد على سنة وإلغاء الترخيص، على أن تحدد اللجنة التأديبية مقدار الغرامة بما لا يزيد عن الحد الأقصى المنصوص عليه في القانون. اجراءات رفع دعوى التعويض عن الخطأ الطبي"[١٢١]:

عملاً بموجبات نص المادة (١٨) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (٤) لسنة ٢٠١٦ بشأن المسئولية الطبية «لا تقبل دعاوى التعويض التي ترفع بسبب المسئولية الطبية إلا بعد اللجوء والعرض على لجان المسئولية الطبية، وتتكون تلك اللجان من أطباء في كل التخصصات، وتختص دون غيرها بالنظر في الشكاوى التي تحال اليها من قبل الجهة الصحية أو النيابة العامة أو المحكمة وتقرير مدى وقوع الخطأ الطبي من عدمه ومدى جسامته، وفي حال تعدد المسئولية، تحدد نسبة تحمل كل من شارك في وقوع هذا الخطأ والضرر، ونسبة العجز في العضو المتضرر إن وجدت، وللجنة الاستعانة بالخبراء وبمن تراه مناسباً للقيام بمهامها»[١٢٢].

وعملاً بموجبات المادة (١٩) من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ الإماراتي ولائحته التنفيذية بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٠ لسنة ٢٠١٩ بشأن المسئولية الطبية نصت هذه المادة من المرسوم ذاته «تُحال جميع الشكاوى في الوقائع المتعلقة بالخطأ الطبي إلى الجهة

---

(١٢١)انظر : القانون رقم لسنة ٢٠١٦ الاماراتي ولائحته التنفيذية بشأن المسؤولية الطبية .

(١٢٢)انظر : القانون رقم لسنة ٢٠١٦ الاماراتي ولائحته التنفيذية بشأن المسؤولية الطبية .

الصحية التي بدورها تحيلها الى لجنة المسئولية الطبية، وعليها وضع تقرير مسبب برأيها في كل حالة تعرض عليها بناءً على ما يثبت لديها من فحصها وبعد الإطلاع على الملف الطبي ودراستها الفنية للحالة خلال ٣٠ يوماً من تاريخ الإحالة»[١٢٣].

وعملاً بنص المادة (٢٠) من المرسوم السابق ذاته بأنه لمقدم الشكوى ولمزاول المهنة المشكو في حقه الطعن على تقرير لجنة المسئولية الطبية، وذلك بتقديم تظلم لدى الجهة الصحية المختصة خلال ٣٠ يوماً من تاريخ إخطارهم بما انتهى إليه التقرير. لذا يجب قبل اللجوء الى المحكمة لرفع دعوى التعويض عرضها على لجنة الأخطاء الطبية كما سلف بالبيان، وإلا قضي بعدم قبولها، ومن الضروري أن يعي كل شخص بهذه المراحل قبل اتخاذ أية خطوات"[١٢٤].

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مسئولية الأطباء تخضع للقاعدة العامة وأنه متى تحقق القاضي وثبت لديه الخطأ المنسوب إلى الطبيب سواء كان مهنياً أو غير مهني جسيماً كان أو يسيراً فإنه يتعين مساءلة الطبيب عن خطئه، ذلك أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقًا للأصول العلمية المقررة فإذا فرط في إتباع هذه الأصول أو خالفها؛ حقت عليه المسئولية بحسب تعمده الفعل أو نتيجة إهماله وتقصيره أو عدم تحرزه في أداء عمله والتزام الطبيب في أداء فنه هو التزام ببذل عناية والعناية المطلوبة من الطبيب تقتضي منه أن يبذل لمريضه جهوداً صادقة يقظة تتفق مع الأصول المستقرة في عالم الطب؛ فيُسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد

---

(١٢٣)انظر : القانون رقم لسنة ٢٠١٦ الاماراتي ولائحته التنفيذية بشأن المسؤولية الطبية .

(١٢٤) أنظر : مرسوم بقانون اتحادي رقم (٤) لسنة ٢٠١٦ بشأن المسؤولية الطبية.

وقرار رئيس دائرة الصحة رقم (٣٩) لسنة ٢٠١٩ بشأن إنشاء لجنة المسؤولية الطبية

وقرار مجلس الوزراء رقم ٤٠ لسنة ٢٠١٩ بإصدار اللائحة التنفيذية للمرسوم بقانون اتحادي رقم (٤) لسنة ٢٠١٦ بشأن المسؤولية الطبية بدولة الامارات العربية المتحدة .

في نفس الظروف، كما يُسأل عن خطئه العادي أيا كانت درجة جسامته، وأن تعدد الأخطاء الموجبة لوقوع الحادث توجب مساءلة كل من أسهم فيها أياً كان قدر الخطأ المنسوب إليه يستوي أن يكون سببًا مباشراً أو غير مباشر. وكان من المقرر، إن تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه وتقدير توافر رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة أو عدم توافرها هو من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب ما دام تقديرها سائغاً مستمداً إلى أدلة مقبولة لها أصلها في الأوراق، وكان الحكم المطعون فيه قد استظهر ركن الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما في جانب الطاعنين مما أورده من واقع التقرير الأساسي والتكميلي للجنة العليا للمسئولية الطبية من أن الطاعن الأول "قام بتشخيص الحالة بارتشاح حاد وكبير في غشاء القلب، وهذا التشخيص يعتبر حالة طارئة وبدون العلاج المناسب يؤدى إلى الوفاة وقام بتحويل المريضة لإجراء عملية بذل أو إزالة للسائل إلى مستشفى رأس الخيمة الخاص مما يعرض المريضة إلى خطورة عالية جداً وكان الأولى أن يقوم بإجراء إزالة السائل بنفسه لكونه أخصائي قلب، وذلك صميم تخصصه ولا يتطلب ذلك إجراءات معقدة أو خطره خاصة بوجود تقنية الموجات الصوتية، وأن المعدات الأساسية التي يتطلب وجودها لتنفيذ إجراء عملية بذل أو إزالة السائل وبشكل مثالي هي جهاز أشعة الموجات الصوتية (Ecoh) وبعض المعدات الجراحية البسيطة ومتوفرة في جميع المستشفيات صغيرة وكبيرة ، مع العلم أن في هذه الحالة الطارئة فإن إزالة ٥٠ مل في أغلب الحالات كاف لمعالجة الهبوط الحاد في الدورة الدموية .... وبلغ الإهمال ذروته حين لم يقم بمصاحبة الحالة بعد أمر بتحويلها إلى مستشفي رأس الخيمة خلال عملية النقل الحرج" وأن الطاعنة الثانية "تسلمت الحالة من الطبيبة ... وحضرت مناقشة الحالة ونما إلى علمها احتمال الإصابة القلبية، ورغم ذلك لم يتم عرض الحالة على أخصائي القلب المنوط به مناظرة المرضى في ذلك اليوم، وكان يجب أن يتم أثناء الاجتماع الصباحي أو بعده مباشرة في الصباح الباكر، وإنما خابرته حوالى الساعة ١٢,١٥ ظهراً طالبة منه فقط أجراء موجات فوق صوتية للقلب وكذلك لم تطلب عمل تخطيط للقلب مرة أخرى صباحا" وأن الطاعن الثالث " حال كونه أخصائي الأمراض القلبية خالف أمور فنية يفترض علمه بها سيما وأنها

تتعلق بصميم اختصاصه، بأن أودع تقريرا خاطئا يفيد عدم وجود حاجة لإجراء عملية بذل أو إزالة السائل للمجني عليها، رغم حاجتها الملحة والمستعجلة لإجرائها وقد تم نقلها إلى المستشفى من أجل ذلك" ثم انتهى الحكم من واقع التقرير التكميلي للجنة العليا للمسئولية الطبية إلى أن " سبب الوفاة هو أمر مركب ويعتمد على تطورات المرض والفحص السريري والفحوصات الفنية الدقيقة ، وهو غالباً هبوط حاد بالدورة الدموية نتيجة التهاب فيروسي أصاب الغشاء المحيط للقلب مما ترتب عليه تجمع السوائل في الغشاء الخارجي للقلب ، والذى نتج عنه قصور حاد في وظائف عضلة القلب من عدم إزالة هذه السوائل من قبل الفريق المعالج وأن اللجنة قد حددت سبب الوفاة نتيجة عن التقصير في العلاج من قبل الفريق المعالج وعدم إزالة السائل" وكان الأصل أن لمحكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير القوة التدليلية لتقارير الخبراء المقدمة إليها و المفاضلة بينها والأخذ بما تطمئن إليه منها و إطراح ما عداه، كما أن لها أن تجزم بما لم يجزم به الخبير في تقريره ما دامت وقائع الدعوى قد أيدت ذلك عندها وأكدته لديها، وكانت المحكمة في حدود سلطتها التقديرية قد اطمأنت إلى ما جاء بتقريري اللجنة العليا للمسئولية الطبية الأساسي والتكميلي ولم تر من جانبها حاجة إلى إحالة الأمر إلى لجنة طبية أخرى وكان الطاعنون لا ينازعون في صحة ما نقله الحكم المطعون فيه من هذين التقريرين ؛وكان ما أثبته الحكم في ذلك كافياً لاستظهار خطأ الطاعنين ورابطة السببية بينه وبين وفاة المجني عليها من واقع التقريرين الفنيين، فإن ما يثيره الطاعنون في هذا الصدد يكون غير مقبول. لما كان ذلك، وكان نص المادة ٣٣ من قانون محكمة تميز رأس الخيمة تنص(١-..... ٢-وإذا كان الطعن مقبولاً وكان مبنياً على مخالفة القانون أو على الخطأ في تطبيقه أو في تأويله تصحح المحكمة الخطأ وتحكم بمقتضـــى القانون. ٣- أما إذا كان الطعن مقبولاً وكان مبنياً على سبب آخر من أسباب الطعن المبينة في المادة (٢٧) تنقض المحكمة الحكم وتعيد الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم فيها من جديد ما لم تر المحكمة نظرها أمام دائرة مشكلة من قضاة آخرين أو تحيلها إلى المحكمة المختصة لتقضـــي فيها من جديد وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بحكم النقض في النقاط التي فصل فيها. ومع ذلك فإنه إذا كان موضوع

الطعن صالحاً للحكم فيه أو كان الطعن للمرة الثانية، فإن المحكمة تتصدى للفصل فيه، وفي هذه الحالة تتبع الإجراءات المقررة أمام محكمة الموضوع عن الجريمة التي وقعت) مفاده إنه إذا نقض الحكم وأحيلت الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيه من جديد فإنه يتحتم على محكمة الإعادة أن تلتزم بحكم محكمة التمييز في المسألة القانونية التي فصل فيها هذا الحكم بحيث يمتنع على محكمة الإعادة عند إعادة النظر في الدعوى المساس بهذه الحجية، أما ما عدا ذلك فتعود الدعوى إلى ما كانت عليه قبل إصدار الحكم المنقوض. ولمحكمة الإعادة أن تقضى في الدعوى من جديد وأن تستخدم كامل سلطتها التقديرية في استخلاص فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها ، وكان الحكم الناقض قد عاب على الحكم المنقوض قصوره في التسبيب لأنه لم يحقق في دفاع الطاعنين الذى لو صح لتغير معه وجه الرأي في الدعوى وكان القصور في التسبيب، لا يعد فصلاً في مسألة قانونية فإن ما يثيره الطاعنون في هذا الصدد لا يكون سديداً. لما كان ذلك، وكان المدعى بالحق المدني لا يستفيد من طعن النيابة العامة، إذ أن نقض الحكم في هذه الحالة يقتصر على الدعوى الجنائية، وتكون هذه الدعوى هي التي أعيد طرحها على محكمة ثاني درجة دون الدعوى المدنية – فإذا كان الثابت أن المدعين بالحق المدني قد قبلوا الحكم السابق صدوره من المحكمة الاستئنافية برفض دعواهم ولم يطعنوا عليه بطريق النقض فصارت له بذلك حجية الشيء المقضي به بالنسبة للدعوى المدنية ولا يكون لهم حق التدخل أمام هذه المحكمة مرة أخرى عند إعادة الدعوى إليها بموجب الحكم الذى أصدرته محكمة التمييز بناء على طعن النيابة العامة وحدها، فإنه ما كان يجوز للمحكمة الاستئنافية عند إعادة نظر الدعوى قبول تدخل المدعين بالحق المدني والحكم لهم بطلباتهم ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فيما قضى به من إلغاء الحكم الصادر بجلسة ٢٧ من أكتوبر سنة ٢٠١٤ من محكمة أول درجة برفض الدعوى المدنية، ومن ثم فإن المحكمة تنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً بإلغاء ذلك من قضاء الحكم المطعون فيه." (١٢٥)

---

(١٢٥) القاعدة الصادرة سنة ٢٠١٦ جزاء التي تضمنها حكم محكمة التمييز – راس الخيمة الصادر بتاريخ ٢٦ من إبريل سنة ٢٠١٦ الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٠١٦ جزاء.

وترى الباحثه :

أنّ المبررات التي سيقت في الحصانات القانونية تنصب في المصلحة العامة, وحسن سير عمل الوظائف القضائية والدبلوماسية والبرلمانية وأسوة بهؤلاء لا تقل المهن الطبية عن ذلك, ويستحق من يعملون في هذه المهنة أن ينالوا تلك الحصانة, وأنها ليست لمصلحة شخصية للأفراد المتمتعون بها, وليس أدلّ على ذلك من عدم جواز تنازل المتمتعون بها، كما أن تلك الحصانات لا تهدف إلى إعفاء المتمتعون بها من العقاب الجنائي, ولكن تعمل على إرجاء اتخاذ الإجراءات القانونية حتى صدور الإذن بها من الجهة التي ينتمى لها هذا الشخص المتمتع بالحصانة، مثل اللجان الطبية المسئولة عن مسائلة الأطباء ومن في حكمهم كما نصّ عليه القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ ولائحته التنفيذية بالقرار رقم ٤٠ لسنة ٢٠١٩ بشان المسئولية الطبية الإماراتي, وما ورد في مشروع قانون المسئولية الطبية المصري , ولكن ورغم كل تلك المبررات للحصانة إلاّ أنه لا يمكن أن تكون هذه المبررات مقنعة لتمتع الأشخاص بتلك الحصانات خارج حدود ومهامهم الوظيفية،فهي مقبولة في إطار العمل الوظيفي، وندعو المُشرع الإماراتي والمصري هنا إلى إجراء التعديلات اللازمة لحصر تلك الحصانات في إطار ونطاق مهام الوظيفة فقط بحيث يعاقب أي شخص على ما تقترفه يداه خارج حدود مهام وظيفته وحتى يسود المجتمع حالة الرضا عن تلك الحصانات.

الخاتمـــــــــــــــــــــــــــــــــــــــة

الأصل أن الأعمال طبية التى يقوم بها الطبيب أفعال مُجرمة فى ذاتها ، ذلك أن إعطاء الدواء يمثل إدخالًا لمادة غريبة فى الجسم ، وقد تفضى فى النهاية إلى ضرر ، كما أن إجراء العملية الجراحية هو إحداث لجرح فى الجسم، غير أنّه لا يمكن فى ذات الوقت إنكار الدور الذى يقوم به الطبيب فى النهوض بالمستوى الصحى للمجتمع، بما له من دورإيجابى على كافة نواحى الحياة فى المجتمع .

لذا اتجهت – النظم القانونية الحديثة – إلى التوفيق بين اعتبارات عدم جواز المساس بسلامة جسم الإنسان ، وبين الاعنبارات الأخرى المُتمثلة فى أهمية الأعمال الطبية من الناحية الاجتماعية ، وذلك من خلال إباحة العمل الطبى ولكن بشروط محددة .

و تنعقد المسئولية الجزائية للأطباء عن القتل الخطأ ، أو الجرح أو الضرب غير العمدى الذى يتسببون فيه فى حالة توافر الخطأ المهنى ، المتمثل فى عدم الالتزام بالقواعد والأصول العلمية التى تفرضها المهنة الطبية ؛ فالطبيب الذى يخرج عن هذه الأصول سواء بسبب الجهل بها أم سوء التقدير فى اتباعها يكون مسئولًا مسئوليةً غير عمدية.

وتُعدُّ مخالفة القوانين واللوائح صورة مستقلة من صور الخطأ ، بحيث يغنى تحققها عن توافر إحدى الصور الأخرى ، فتتوافر المسئولية الجزائية للطبيب الذى لم يبذل العناية الواجبة التى تفرضها القواعد الآمرة سواء تلك الصادرة عن السلطة التشريعية كالقوانين ، أم السلطة التنفيذية كالقرارات والتعليمات الإدارية ، أم تلك الصادرة عن رب العمل والتى تفرض على العاملين بالمنشأة ، والتى يتم بها تنظيم العمل .

ولما كانت القواعد العامة تقضي بأن يبذل الطبيب العناية الفنية التي تقتضيها أصول المهنة, وأن يسلك في هذا الشأن السلوك الفني المألوف من أوساط أهل المهنة علمًا وكفاية ويقظة فيُسأل الطبيب عن خطئه المهني, ومسئوليته عن خطئه العادي حتى

عن الخطأ اليسير فلا يجوز له أن يخطئ فيما استقرت عليه أصول فنه؛ لأن الخروج عن ذلك يكاد يصل إلى الخطأ الجسيم , والشخص الفني الوسط يجب ألا يتجرد من الظروف الخارجية وفقًا للقواعد المقررة في هذا الصدد"

النتائج :

(١) المسئولية الطبية في التشريع الإماراتي هي مسئولية تقصيرية في كثير من الأحيان، وإن كان هناك علاقة تعاقدية ما بين المريض والمنشأة الصحية، وإن التزام الطبيب في بعض الحالات يكون التزاماً ببذل عناية وفي بعض الحالات يكون بتحقيق غاية.

(٢) يأخذ القضاء بدولة الإمارات بالمعيار الموضوعي لقياس خطأ الطبيب، فالطبيب الوسط هو معيار قياس الخطأ الطبي مع اشتراط أن يكون محاطًا بظروف مشابهة لظروف الطبيب المسئول.

(٣) يُعد التأمين من المسئولية الطبية شرطًا ملزمًا لممارسة مهنة الطب، فلا يمكن للطبيب البدء بممارسة مهنته إلا بعد توقيع عقد تأمين من المسئولية المدنية مع أحد شركات التأمين المرخص لها.

(٤) خروج الطبيب أو مخالفته للقواعد والأصول الطبيب، والإخلال بواجبات الحيطة والحذر وقت تنفيذه للعمل الطبي وحصول ضرر للمريض من جراء ذلك المسلك، هو الأساس الذي يترتب عليه تقدير التعويض في المجال الطبي.

التوصيات :-

(١)نوصي بتخصيص هيئة للمسئولية الطبية، يتم اللجوء إليها قبل رفع الدعاوى لبيان مقدار الضرر ورابطة السببية، إذ يمكن تخفيف العبء على المحاكم بهذا الشكل، وتكون للهيئة سلطة تقدير الضرر ورابطة السببية، وقيمة التعويض.

(٢)نوصي بضرورة وجود خبير قانوني كعضو في اللجان المشكلة في قانون المسئولية الطبية لتحقيق الحيادية.

(٣)نأمل من المشرع الإماراتي والمصري عند إجراء تعديل لقانون العقوبات تخصيص جزء خاص بالأعمال الطبية من ناحية وضع المسئولية الجنائية عن الجرائم التي تقع أثناء ممارستها.

(٤) نأمل من المشرع الإماراتي والمصري عند إصدار قانون جديد خاص بالعمليات الطبية بصفة عامة , والعمليات الطبية الجراحية بصفة خاصة , وتعديل قانون العقوبات أن ينص على إضافة فقرات للمواد الخاصة بالجرائم التي تقع على جسم الإنسان ؛ فيتم تشديد العقوبات على الجرائم التي تقع من الأطباء أثناء ممارسة الأعمال الطبية الجراحية بسبب الأخطاء التي تُرتكب منهم إذا تمت بدون مشروعية وبالمخالفة للقانون مع وضع إطار قانوني يرقى بمكانة الطبيب العلمية و العملية تحت مظلة المتهم برئ حتى تثبت إدانته بجزء من الحصانة الطبية للأطباء .

(٥)نوصي بإضافة مادة أخلاقيات مهنة الطب ضمن المواد التدريسية لطلبة الحقوق والطب، بالإضافة إلى ضرورة قيام وزارة الصحة بالإفصاح عن الإحصائيات الخاصة بالأخطاء الطبية التي ترتكب في دولة الإمارات العربية المتحدة، وتحديد أسباب هذه الأخطاء ,ووضع الحلول اللازمة لمعالجتها لضمان عدم تكرارها.

(٦) نوصي بأهمية عقد المؤتمرات في الجامعات و النقابات الطبية لدراسة الأخطاء الطبية و توعية المجتمع بالأخطاء الطبية بهدف المشاركة في الوصول إلى واقع مجتمعي خالٍ من الأخطاء الطبية.

(٧) نوصي بإنشاء موقع إلكتروني على شبكة الإنترنت متخصص في المسئولية الطبية، يهدف إلى نشر البحوث العلمية المتخصصة في هذا الجانب، إضافةً إلى نشر الأحكام القضائية التي تصدر بشأن الأخطاء الطبية سواء في الدولة أو غيرها من الدول، وذلك لإتاحة هذه المعلومات للمجتمع بشكل عام والباحثين بشكل خاص، فضلًا عن الإحصائيات الخاصة بهذه الأخطاء.

قائمة المراجع

أولًا: المراجع باللغة العربية:

المؤلفات العامة:

١- الأبراشي حسن زكي، مسئولية الأطباء والجراحين المدنية. مصر: جامعة القاهرة. ١٩٩٩.

٢- ابراهيم أحمد محمد الرواشدة، المسئولية المدنية لطبيب التخدير – دراسة مقارنه بين القوانين الأردنية والمصرية والفرنسية. عمان جامعة عمان العربية.٢٠١٧.

٣- إبراهيم سيد احمد: الوجيز في مسئولية الطبيب والصيدلي فقها وقضاء. دار الكتب القانونية. مصر. عام ٢٠٠٨

٤- إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسئولية الطبية دراسة قانونية مقارنة لبنان منشورات الحلبي الحقوقية.٢٠٠٩.

٥- أبو جميل وفاء حلمي، الخطأ الطبي دراسة تحليلية فقهية وقضائية في كل من مصر وفرنسا القاهرة دار النهضة العربية. ٢٠٠٥.
٦- **أحمد شوقي أبو خطرة:** شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، مطبعة البيان التجارية دبي ١٩٨٩.
٧- **أحمد شوقي عبد الرحمن:** مدي التعويض عن تغيير الضرر في جسم المَضرور وماله في المسئولية المدنية العقدية والتقصيرية، مُنشأة المعارف بالإسكندرية ،٢٠٠٠.
٨- **د. أحمد محمد العمر، المسئولية الجزائية عن الامتناع عن تقديم المساعدة الطبية: دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية ، العدد ٣٩ سنة ٢٠٢١م**

المؤلفات الخاصة:

١- السيد عبدالوهاب عرفة ، الوسيط في المسئولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي ،: دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ٢٠٠٦.
٢- أسامة عبد الله قايد المسئولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ١٩٩٠.
٣- أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسئولية الطبية المدنية. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ٢٠١٩.
٤- أشرف جابر، التأمين من المسؤولة المدنية للأطباء، دار النهضة العربية، القاهرة ،٢٠٠٦

٥- أمير فرج، أحكام المسئولية عن الجرائم الطبية من الناحية الجنائية والمدنية والتأديبية للأطباء والمستشفيات والمهن المعاونة لهم -المكتب العربي الحديث سنة ٢٠١١م .

٦- أميرة عدلي، جريمة إجهاض الحوامل في التقنيات المستحدثة، نشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦.

٧-**باسم هزيمة**، خطة المستشفيات والأطباء لموجهة الكوارث. دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.

٨- بسام محتسب بالله والمحامي ياسين در كزلي، المسئولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق – منشورات دار الإيمان، ١٩٨٤م الطبعة الأولى.

٩- حسن الإبراشي: مسؤوليه الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن، دار النشر للجامعات العربية ،١٩٥١.

١٠- حسن ربيع طه: المسئولية الجنائية، مطبعه النسر، سنة ١٩٩٥.

١١-**رمسيس بهنام**، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٥م.

١٢-رمضان جمال كامل: مسؤوليه الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥.

١٣-رمضان جمال كامل: مسئولية الأطباء والجراحين المَدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، الطبعة الأولى، عام ٢٠٠٥.

١٤-شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي ٢٠٠٣.

١٥- عبد الحميد الشواربي: مسئولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات، منشأة المعارف ٢٠٠٠.

١٦- عبد الله عمر السيد أحمد: مسئولية الشخص عن فعله في قانون المعاملات المدنية الإماراتي مقارناً بالقانون المصري القاهرة. دار النهضة العربية.١٩٩٥

١٧- د/ هشام عبد الحميد فرج ، جرائم المهن الطبية ، دار الاهرام للاصدرات القانونية والنشر والتوزيع ، سنة ٢٠٢٢م

الرسائل والأبحاث والأحكام القضائية:

١) علي مصباح إبراهيم: مسئولية الطبيب الجزائية، منشور ضمن المجموعة المتخصصة في المسئولية القانونية، الجزء الأول، المسئولية الطبية، بيروت، عام ٢٠٠٠.

٢) عمر عبد المجيد مصبح: المسئولية الجنائية للطبيب عن خطئه في التشخيص، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون جامعة بغداد، بغداد، عام ٢٠٠٠.

٣) شوقي زكريا: التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية. دراسة مقارنة. رسالة دكتوراه. كلية الحقوق – جامعة القاهرة عام ٢٠٠١.

٤) محمد سامي السيد الشوا: الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، رسالة دكتوراه، جامعة الزقازيق، عام ١٩٨٦.

٥) محمد فائق الجوهري: المسئولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، عام ١٩٨١.

٦) **محمد مختار السيد السيد ، المسئولية الجنائية للطبيب عن الخطأ الطبي –دراسة مقارنة، المجلة الدولية للاجتهاد القضائي : العدد التاسع آذار – مارس ٢٠٢٣ ،المجلد ٣ .**

٧) محمود أحمد طه **الأساليب الطبية المعاصرة وانعكاساتها على المسئولية الجنائية للطبيب وتحديد لحظةالوفاة ، دار الفكر القانوني بالمنصورة ، سنة ٢٠١٥**

الأحكام القضائية:

١) احكام محكمة النقض المصرية

٢) احكام محكمة تمييز دبي والاتحادية