

المسؤولية الجنائية للطبيب عن الخطأ الطبي في القانون القطري (دراسة مقارنة)

نوف بنت سعيد بن سيف الشهراني*

المخلص:

يستعرض البحث المسؤولية الجنائية للطبيب عن الخطأ الطبي في القانون القطري والقانون المقارن، ابتداءً من مفهوم الخطأ بشكل عام وأنواعه، وعبء الإثبات ووسائله، كذلك يستعرض المعوقات التي تواجه إثبات الخطأ الطبي، وأثر تحقق المسؤولية في حال إثباته ونسبته إلى الطبيب المسؤول، وانتهى البحث إلى بعض النتائج، ومنها أهمية إقرار قانون المسؤولية الطبية، وتحديد مسؤوليات الطبيب بشكل أكثر تفصيل و تحديد، ووضع المفاهيم القانونية المتعلقة بمهنة الطب كتعريف الخطأ الطبي، وأنواعه كالخطأ المادي والخطأ المهني، كذلك النص على مسؤولية الطبيب في حال التقصير بالرقابة والإشراف على المريض، وإنشاء لجنة مختصة للبت في مسائل إثبات الأخطاء الطبية.

الكلمات المفتاحية: الخطأ الطبي - الخطأ المادي - الخطأ المهني - الخطأ اليسير - الخطأ الجسيم - المسؤولية الجنائية.

*باحث قانوني - محكمة الاستثمار والتجارة.



The Criminal Liability of Physicians for Medical Mistakes in Qatari "A Comparative Study"

Nouf bint Saeed bin Sayyaf Al Shahrani*

Abstract:

The research reviews the criminal responsibility of the physician for medical mistakes in Qatari and comparative law, starting from the concept of mistakes in general and their types, burden of proof, and its means, it also reviews the obstacles encountered in proving a medical mistake, and the result of ascertaining liability if proven and attributing it to the responsible physician. The research ended with some results, including the importance of approving the medical liability law, defining the responsibilities of the physician in a more detailed and specific manner, and developing legal concepts related to the medical profession such as the definition of medical mistake, and its types such as material mistake and professional mistake, as well as stipulating the responsibility of the physician in case of failure to monitor and supervise the patient, and appoint of a specialized committee to decide issues of proving medical mistakes.

Keywords: Medical Mistakes - Material Mistakes - Professional Mistakes - Minor Mistakes - Serious Mistakes - Criminal Liability.

*Legal Researcher, Investment and Trade Court.

المقدمة

كَرَّمَ اللهُ الْإِنْسَانَ، وَخَاطَبَهُ فِي كِتَابِهِ الْكَرِيمِ، خِطَاباً مُنْتَظَماً عَادِلاً، وَخِطَاباً فِيهِ مِنَ الْأُسُسِ مُسَلِّكاً وَاضِحاً لَا لَبْسَ فِيهِ لِمَنْ ابْتَغَى الْعَدَالََةَ الْحَقِيقِيَّةَ، فِكْرَامَتَهُ مَصُونَةً، وَجَسَدَهُ مَصُونٌ، فَلَا يَقْتُلُ، وَلَا يَعْتَدِي عَلَيْهِ، وَلَا يُمَسُّ، وَلَا يُهَانُ، وَلَا تُسَلَبُ حَقُوقُهُ، بَلْ إِنَّ الْعَدَالََةَ الَّتِي أَقْرَاهَا التَّشْرِيعُ السَّمَاوِيُّ، عَدَالََةُ مُتَفَرَّدَةٍ، عَدَالََةُ مُتَجَرَّدَةٍ، عَدَالََةُ أُسَاسِهَا الْمَثَلُ بِالْمَثَلِ، وَفَقْراً لِلْمُبَادِئِ الْإِلَهِيَّةِ وَالْمَسْئُولِيَّةِ الْفَرْدِيَّةِ.

جَاءَتْ الْأَحَادِيثُ النَّبَوِيَّةُ أَيْضاً مُقَرَّةً بِالمَسْئُولِيَّةِ بِشَكْلِ عَامٍ، وَبِالمَسْئُولِيَّةِ الطَّبِيَّةِ كَمَوْضِعِ حَدِيثٍ، فَقَدْ أَجْمَعَ الْفُقَهَاءُ عَلَى مَسْئُولِيَّةِ الطَّبِيبِ الْجَاهِلِ عَنْ أَخْطَائِهِ، وَاسْتَنْدُوا فِي ذَلِكَ عَلَى حَدِيثِ الرَّسُولِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "مَنْ تَطَبَّبَ وَلَمْ يَكُنْ بِالطَّبِّ مَعْرُوفاً، فَأَصَابَ نَفْساً فَمَا دُونَهَا فَهُوَ ضَامِنٌ". كَمَا أَقْرَأُوا بِانْتِقَاءِ مَسْئُولِيَّةِ الطَّبِيبِ الْحَادِقِ-الْمَاهِرِ، عَنْ خَطئه مَتَى تَوَافَرَتْ شُرُوطُ انْتِقَاءِ الْمَسْئُولِيَّةِ الْمُجْمَعِ عَلَيْهَا عِنْدَ عُلَمَاءِ الشَّرِيعَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ، وَهِيَ: رِضَا الْمَرِيضِ، قَصْدُ الشِّفَاءِ، إِذْنُ الشَّارِعِ، وَعَدَمُ وَقُوعِ الْخَطَأِ مِنَ الطَّبِيبِ^(١).

لِلتَّشْرِيعَاتِ الْقَدِيمَةِ أَيْضاً أَثَرُهَا فِي إِقْرَارِ الْمَسْئُولِيَّةِ الطَّبِيَّةِ، فَفِي مِصْرٍ مِثْلاً عُرِفَتْ الْمَسْئُولِيَّةُ الْجَزَائِيَّةُ لِلْأَطْبَاءِ مِنْذُ وَقْتٍ طَوِيلٍ، وَقَدْ كَانَ مَرْجِعُهُمْ فِي إِقْرَارِهَا مِنْ عَدَمِهِ مُتَوَقِّفاً عَلَى مَدَى تَطْبِيقِ الطَّبِيبِ لِلْقَوَاعِدِ الْعِلَاجِيَّةِ الْمَدُونَةِ فِي الْكِتَابِ الْمَقْدَسِ، وَعَلَيْهِ إِذَا لَمْ يَتَّبِعْهَا الطَّبِيبُ، وَمَاتَ الْمَرِيضُ فَحَيَاةُ الطَّبِيبِ هِيَ الْجَزَاءُ الْمُسْتَحَقُّ، وَإِنْ اتَّبَعَهَا وَمَاتَ الْمَرِيضُ، فَلَا مَسْئُولِيَّةَ عَلَيْهِ^(٢) الْأَشُورِيُّونَ وَالْبَابِلِيُّونَ أَيْضاً تَشَدَّدُوا فِي هَذَا الشَّأْنِ بِشَكْلِ مُبَالِغٍ فِيهِ، حَتَّى تَسَبَّبَ ذَلِكَ فِي نَفُورِ الْكَثِيرِ مِنْ مِهْنَةِ الطَّبِّ خَوْفاً مِنَ الْعِقَابِ، فَقَدْ نَصَّتْ شَرِيعَةُ حُمُورَابِي (١٧٥٠-١٧١٢ ق.م) عَلَى إِنْزَالِ عَقُوبَاتٍ مُشَدَّدَةٍ عَلَى

(١) د. بن صغير مراد: "المسؤولية المدنية للأطباء عن أخطائهم المهنية"، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، ٢٠٢٠، ص ٥٠.

(٢) د. خليل سعيد إعيه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة-"، الدار العلمية الدولية، الطبعة الثانية، عمان، الأردن، ٢٠١٩، ص ١٧.

الأطباء في حال أصيب المريض أو توفي^(٣)، كذلك ربط اليونانيون والرومان القوانين بالعبادات المقدسة الموحى بها من آلهتهم، ويعد في مذهبهم خرقها عصياناً للآلهة، لكنها أضحت لاحقاً من صنع الإنسان وخرقاً للنظام الاجتماعي لا الديني، و تمّ التحرُّر من السيطرة الدينية، وحلت محلها المسؤولية الفردية، كما أُستبدل الانتقام الفردي لاحقاً بقانون الدولة^(٤).

لقد كانت قساوة العقوبات في فترة العصور القديمة، سبباً ودافعاً قوياً للمفكرين والفلاسفة للمطالبة بالحدّ منها، وهذا سببُ ظهور المدارس الفلسفية للتجريم والعقاب، كما يلي:

أولاً- المدارس التقليدية القديمة والحديثة: تستند في مذهبها إلى (حرية الاختيار)، وهو أساس قيام المسؤولية الجنائية من عدمها، فمتى انعدمت حرية الاختيار كما هو الحال لدى المجنون والصغير، انتفت مسؤوليته الجنائية. أما المدارس التقليدية الحديثة، فإنّ المسؤولية تكون كاملةً متى كانت حرية الاختيار كاملةً، وتُخفّف هذه المسؤولية بقدر ما يعتري حرية الاختيار من نقصٍ.

ثانياً- المدرسة الوضعية: أساس المدرسة الوضعية المجرم ذاته، فهي تدرس شخصيته، وتبحث في العوامل التي دفعته لارتكاب الفعل الإجرامي، ولعلّ أهم ما يميزها، إيمانها بفكرة "حتمية الظاهرة الإجرامية"، وأنّ الجريمة نتاج عوامل عضوية ونفسية في المجرم ذاته، وعوامل خارجية محيطية به، دفعته حتماً لارتكاب الفعل

(٣) المادة رقم ٢١٨ من العقوبات في شريعة حمورابي تنص على أنه: " إذا كان الجراح قد أحدث قطعاً عميقاً في جسم الرجل بمبضع من البرونز وتسبب في موت الرجل أو كان قد فتح للحمية في رجل وأتلف بالتالي عين الرجل تقطع يده "، كما نصت المادة رقم (٢١٩) على " إذا كان الجراح قد أحدث قطعاً عميقاً في جسم الرجل بمبضع معدني جراحي وعطل عين المريض يدفع نصف قيمة العين فضة"، مُشار إليها في الحسن البوعيسى، "نصوص ووثائق"، مجلة القصر، العدد الثامن عشر، ٢٠٠٧ العراق، ص ٢٤٣.

(٤) د. ماجد محمد لافي: "المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي-دراسة مقارنة-"، دار الثقافة، الطبعة الثانية، عمان، الأردن، ٢٠١٢، ص.٣٣.

الإجرامي، الذي يترتب عليه مسؤولية المجرم بغض النظر عن أهليته الجنائية، مما يدفع بالمجتمع للدفاع عن نفسه، لا بتطبيق العقوبات، بل بتطبيق التدابير الاحترازية كردة فعل طبيعية ضد الجريمة.

ثالثاً- حركة الدفاع الاجتماعي: أسسها أستاذ القانون الجنائي جراماتيكا Gramatica، حيث تؤمن هذه المدرسة بمسؤولية المجتمع عن الظروف التي دفعت الجاني لارتكاب الجريمة وطالبت بإلغاء الجريمة والعقوبة والعدالة الجنائية، واستعاضت عنها بمفاهيم أخرى تحت قانون أسمته " قانون الدفاع الاجتماعي"، لاحقاً أصدر الفرنسي (مارك أنسل Marc Ancel) كتاباً اتفق فيه على أنّ التدبير الجنائية هدفها تأهيل وإصلاح المجرم، ولكن يجب أن تكون تدابير إنسانية، ومراعية لإنسانيته وكرامته، كذلك لا يرى حاجة لإلغاء قانون العقوبات، أو إلغاء المسؤولية الجنائية؛ وذلك لأنّ الخطأ الصادر عن إرادة حرة هو أساس المسؤولية الجنائية^(٥).

أما بالنسبة إلى التشريعات الحديثة، فقد أقرت جميعها بالمسؤولية الجنائية للطبيب في صورتها العمد، وأقرت أيضاً بمسؤولية الطبيب عن الخطأ الطبي، متى وقع وأحدث ضرراً جسيماً، وتفاوتت الآراء فيما يخص خطأ الطبيب اليسير، كما لم تُعرف التشريعات الخطأ الطبي، وتركت ذلك لاجتهاد الفقهاء، الذين عرفوه بأنه: " كل مخالفة أو خروج من طبيب في سلوكه عن القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم أو المتعارف عليها نظرياً وعملياً، وقت تنفيذ العمل الطبي، أو إخلاله بواجبات الحيلة والحذر واليقظة التي يفرضها القانون، متى ترتب على فعله نتائج جسمية في حين كان في قدرته وواجباً عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة والتبصر حتى لا يضر المريض"^(٦).
تنقسم الأخطاء الطبية بحسب الفقه والقضاء إلى نوعين: الخطأ المادي أو العادي، والخطأ المهني أو الفني كما يلي:

(٥) د. ماجد محمد لافي: " المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي-دراسة مقارنة- "، مرجع سابق، ص ٣٣-٣٨.

(٦) م. ثائر جمعه شهاب العاني: " المسؤولية الجزائية للأطباء "، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، ٢٠١٣، ص ٧٤-٧٥.

أولاً: الخطأ المادي (Ordinary Medical Negligence): وهو " الخطأ الذي يقع من الطبيب في أثناء ممارسته لمهنة الطبّ دون أن يرتبط بالأصول الفنيّة المرتبطة بهذه المهنة"^(٧)، يعد هذا التعريف مرادفاً لمفهوم الخطأ بشكل عام، وبناء على ما سبق فإن الخطأ المادي الموجب للمسؤولية يتوافر بمجرد حدوث صورته أو أكثر من صور الخطأ المحددة في قانون العقوبات القطري؛ وذلك لأنّ المشرع القطري لم يحدد تعريف معين للخطأ غير العمدى، واكتفى بتحديد صورته، بالتالي يعاقب الجاني في حال اقترن نشاطه بإحدى هذه الصور، ونتج عن ذلك نتيجة مجرمة قانوناً^(٨).

ثانياً: الخطأ المهني (Medical Malpractice): " هو الخطأ الذي يقع من الطبيب في أثناء ممارسته لمهنة الطب ويتصل اتصالاً مباشراً بهذه المهنة"^(٩)، وعليه يعد من الخطأ المهني التشخيص الخاطئ للمريض كأن يتم تشخيص المريض بقرحة في المعدة مع أنّه في الحقيقة ورمّ سرطانيّ، أو أن يصف الطبيب للمريض لا يتناسب مع تاريخه المرضي، أو أن يقوم بتجربة غير معتمدة طبيّاً.

وَجَبَ الإشارة إلى أنّ التفرقة بين الأخطاء الماديّة والمهنيّة قد تكون سهلة في بعض الأحيان، وقد تكون صعبة في أحيانٍ أخرى؛ ولذلك استحدث القضاء الأمريكيّ معيار يسمى "Bryant Test"، يساعد للتمييز بين النوعين، وذلك عبر الإجابة عن سؤالين:

(٧) د. أحمد سمير حسنين: "الخطأ الطبي الموجب للمسؤولية الجنائية وفقاً لقانون العقوبات القطري"، المجلة القانونية والقضائية، وزارة العدل، مركز الدراسات القانونية والقضائية، العدد ٢، قطر، ٢٠١٩، ص ٢٠٨.

(٨) " يقوم الخطأ غير العمدى من عنصرين ، العنصر المادي للخطأ و العنصر النفسي للخطأ، ويقصد بالعنصر المادي للخطأ إخلال الجاني بواجبات الحيطة والحذر التي يلتزم بها الناس جميعاً فيما يباشرونه من اعمال، وحدث نتيجة إجرامية كأثر لهذا الاخلال ، وواجبات الحيطة والحذر قدي كون مصدرها الخبرة الإنسانية أما العنصر النفسي: الصلة النفسية بين إرادة صاحب السلوك في مباشرته إياه و مدى إدراكه و توقعه للنتيجة الاجرامية التي تحققت "، أورده ، د أحمد سمير حسنين: "الخطأ الطبي الموجب للمسؤولية الجنائية وفقاً لقانون العقوبات القطري"، ص ٢٠٣-٢٠٤، مرجع سابق.

(٩) ص ٢١٠، ذات المرجع.

١- هل الشكوى المقدمة ضد الطبيب متعلقة بعمل قام به في حدود مباشرته لعمله الطبي؟

٢- هل المسألة الطبيّة محل الشكوى تتجاوز نطاق معلومات القاضي وخبرته العامة؟ في حال كانت الإجابة بالإيجاب فإنّه الخطأ مهنيّ، ويستنتج مما سبق أنّ الخطأ المهنيّ وفق المعيار أعلاه، لا يتعلق بوقوعه من طبيب في أثناء مباشرته لمهنته، بل قدرة القاضي على الفصل دون العودة إلى الخبرة الفنية، وعليه فقد يكون الخطأ مادياً وإن ارتبط بالتشخيص أو العلاج^(١٠).

أهميّة وأهداف البحث:

إن للعمل الطبي أهمية عالية، وهالة كبيرة من القدسية، ولعلّ هذه القدسية أول ما يضعه القاضي أمام عينيه في أيّ نزاع متعلق بالأخطاء الطبيّة. فعليه التقدير بين جانبين أولهما: المحل الذي وقع عليه الخطأ الطبيّ هو (الإنسان)، وماله من حقوق كحقه في الحياة وفي سلامة جسده، وحقه في التعامل معه بقدر عالٍ من المسؤولية والكفاءة والاهتمام. وثانيهما: الطبيب بصفته ممارس لمهنة تعريضها الكثير من الصعوبات، مهنة تحتاج إلى كفاءة فنيّة عالية، وممارسة مستمرة، وتوفير عالٍ بين ظروف العمل المحيطة به وبين ظروفه بصفته شخص عاديّ معرض للخطأ.

على الرغم من أهمية الأطراف أعلاه - الطبيب والمريض -، إلا أنه لا يخفى علينا أن الأولوية في الحماية للمريض؛ كطرف أضعف في العملية الطبية كاملة، وفي القدرة على الإثبات في حال عدم بذل العناية اللازمة أو في حال وقوع الخطأ الطبيّ. ومن هنا ظهرت أهمية بحثي في تسليط الضوء والبحث في طبيعة مسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية، كذلك معيار تحديد مسؤولية الطبيب وإثباتها والصعوبات والآثار المترتبة عليها.

(١٠) مُشار إليه في المرجع السابق، ص ٢١٧-٢١٨.

منهج البحث:

انتهجت الباحثة المنهج التاريخي لسرد نهج التشريعات قديماً فيما يخص إقرار المسؤولية الجنائية، كما انتهجت المنهج الوصفي في تحديد المفاهيم القانونية محلّ البحث، والتشريعات القطرية المتعلقة بها. كذلك المنهج التحليلي في تحليل النصوص، والمنهج المقارن متى اقتضى ذلك.

خطة البحث:

فُسِّمَت الدراسة إلى مبحثين: أولهما يتحدث عن ماهية المسؤولية الجنائية للطبيب، وفيه حددت مسؤولية الطبيب عن الأفعال المتعمدة، ثم مسؤولية الطبيب عن الخطأ. يلي ذلك مبحث ثاني، يتحدث عن إثبات المسؤولية الجنائية للطبيب، وفيه تطرقت إلى عبء الإثبات ووسائله، كذلك إلى المعوقات التي تواجه إثبات الخطأ الطبي، وآثار تحقق المسؤولية في مواجهة الطبيب.

إشكالية البحث:

نسمعُ جميعاً بالأخطاء الطبية في محيطنا، وتداولُ وسائل الإعلام قصصاً عن الأخطاء الطبية، وحقيقة عندما بحثت لم أجد الكثير من القضايا الجنائية في هذا الشأن، في الغالب لم تؤخذ خطوة قضائية، أو لم تتشرم قبل الجهات القضائية؛ وقد يرجئ السبب للمريض ذاته أو للمؤسسات الصحية، ولكنّ التساؤل هل الحماية القانونية التي نظمها القانون كافية؟ والأهمّ من ذلك هل هي محددة ومشارٌ عليها بشكل واضح، بحيث تضمن الحماية المناسبة للأطراف كافة. هناك العديد من الأسئلة يثيرها البحث تتمثل فيما يلي:

- ما هو منهج قانون العقوبات القطري في تحديد نطاق المسؤولية الجنائية للأطباء عن خطئهم الطبي؟
- ما هو المعيار العام للخطأ الطبي في ضوء القانون والقضاء القطري والمقارن؟
- ما مدى صعوبة إثبات الأخطاء الطبية، وماهي آثار تحققها؟

تقسيم البحث:

ارتأيتُ تقسيم بحثي على النحو التالي:

المبحث الأول: ماهية المسؤولية الجنائية للطبيب.
المطلب الأول: القصد الجنائي.
المطلب الثاني: مسؤولية الطبيب عن الخطأ.
المبحث الثاني: إثبات المسؤولية الجنائية للطبيب.
المطلب الأول: إثبات الخطأ الطبي ووسائله.
المطلب الثاني: تحقق المسؤولية الجنائية في مواجهة الطبيب.
الخاتمة.

المبحث الأول

ماهية المسؤولية الجنائية للطبيب

تمهيد وتقسيم:

يمسُّ الأطباء والجراحون بشكلٍ عامٍ بحكم مهنتهم بأجسام المرضى، فيحدثون فيها جروح أو يعطونهم جواهر قد تكون سامةً وضارةً في حال استخدمت بشكلٍ لا يُناسب وضع المريض محلَّ العلاج، ومع ذلك لا يحاسبون مدنياً أو جنائياً؛ لأنَّ أساسَ عملهم هو الإباحة^(١١) التي تنفي مسؤوليتهم عن الجرح الذي مسَّ بالحق الذي يحميه القانون، وذلك بترخيصٍ قانونيٍّ خوَّل لهم بناءً على شهادة دراسيةٍ مزاوله مهنة الطب، وبشروطٍ مفروضةٍ ومتوافقة مع القوانين واللوائح الدولية والمحلية المنظمة لهذه المهنة، ووفق

(١١) تُعرف أسباب الإباحة بأنها: "نصوص تنزع الصفة الإجرامية لبعض الأفعال إن توافرت فيها شروط معينة، فيعد الفعل مباحاً ولا يسأل مرتكبه جنائياً، ويرجع السبب في ذلك إلى المشرع يرى أحياناً وجود مصلحة أكبر من مصلحة حماية هذه الحقوق. ومثال على ذلك، جريمة الاعتداء على سلامة الجسم تجرّم كل فعل سبب جرحاً في جسم المجني عليه. فالمصلحة هنا؛ هي حماية الجسم من المساس، ولكن يبيح القانون للطبيب أن يمس سلامة جسم المريض ويقوم بجرحه بسبب إجراء عملية جراحية له بقصد علاجه؛ لأن مصلحة الإباحة أهم من مصلحة التجريم في المثال" أورده، د. خالد الشمري: "محاضرات القانون العام"، كلية القانون، جامعة قطر، ٢٠١٨، ص ١٨٧.

أخلاقيات وأعراف هذه المهنة، وفي حال الإخلال بها يكون الطبيب مُعرضاً للمسؤولية القانونية^(١٢).

والمسؤولية الجنائية بمعناها العام تعبر عن ثبوت نسبة الوضع الإجرامي للفعل المادي الذي يجرمه القانون، وينسبه إلى شخص معين متهم بإتيان هذا الفعل، بحيث يضاف الفعل الإجرامي إلى حساب المتهم فيصبح بذلك مسؤولاً ومستحقاً للجزاء الذي يقرره القانون؛ وبناء على ذلك فإن المسؤولية الجنائية للطبيب يكون المقصود بها مسؤولية الطبيب عن ناتج فعله الإجرامي^(١٣).

لقد قضت محكمة التمييز القطرية^(١٤) والمصرية^(١٥)، فيما يتعلق بإباحة عمل الطبيب على ذات المبدأ وهو: "وكان من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط في هذه الأصول أو خالفها حُقَّت عليه المسؤولية الجنائية، بحسب تعمد الفعل ونتيجته، أو تقصيره وعدم احترازه في أداء عمله".

وُجِب الاستهلال بتحديد الركن المعنوي في المبحث الأول؛ إذ إنَّه معيار أساسي لتحديد صورة المسؤولية الجنائية، سواء كانت في صورة القصد الجنائي أم الخطأ غير العمدى، وبتلو ذلك تحديد العقوبة المناسبة للركن المعنوي، سيتم تبيان ذلك في مطلبين كما يلي:

- المطلب الأول: القصد الجنائي.
- المطلب الثاني: مسؤولية الطبيب عن الخطأ.

(١٢) جُندي عبد الملك: " الموسوعة الجنائية"، المجلد الخامس، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، ١٩٤٢، مصر، ص ٨٦٢.

(١٣) بن فاتح عبد الرحيم: " المسؤولية الجنائية للطبيب"، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر - بسكرة، ٢٠١٥، ص ٦.

(١٤) تمييز قطري، الطعن رقم ١٩٨ لسنة ٢٠١٤، جلسة ٢٠١٥/١/٥.

(١٥) نقض مصري، الطعن رقم ٥٠٥٨٧ لسنة ٧٢ ق، جلسة ٢٠٠٣/٤/١٦.

المطلب الأول

القصد الجنائي

لا يمكن تصوّر وقوع جريمة دون وجود الركن المعنويّ فيها كركن أساس ومعبر عن حالة الجاني الذهنيّة والنفسية وقت ارتكاب الفعل، والتي تتعكس على ماديّات الجريمة في صورة القصد الجنائيّ، أو في صورة الخطأ غير العمدى^(١٦)؛ فلا محلّ لمعاقبة المتهم في غياب الركن المعنوي بشكلٍ كاملٍ، كما لا يمكن تحقيق العدالة بمعاقبة شخص لا يستحق العقاب، أو معاقبة شخص بعقوبة لا تتناسب مع الجرم الذي أحدثه، و تُحدد هذه العقوبة بحسب صورة الركن المعنوي بالعقوبة، ففي الجرائم العمدية العقوبة أشدّ جسامّة وإثماً من العقوبة في جرائم الخطأ.

يتكوّن القصد الجنائيّ من عنصرين لازمين، وهما: العلم والإرادة، ولا يتصور علمٌ من دون إرادة، فالعلم هو الحالة الذهنية لتصور حدث ما والإرادة هي الرغبة في تحقيق هذا الهدف؛ أي أنّ الشخص لا يستطيع توجيه إرادته لارتكاب فعل معين إلا إذا تحصّل لديه العلم بها، وتمثّل في تصوّره إمكانيّة القيام به^(١٧)، وإما الإرادة فهي هدف الجاني لارتكاب الفعل وإحداث النتيجة سيّتم التطرّق لهذين العنصرين بالتفصيل تباعاً في هذا المطلب.

(١٦) المادة رقم (٣٢) من قانون العقوبات القطري رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤: "يتكون الركن المعنوي للجريمة من العمد أو الخطأ. يتوفر العمد باتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب فعل أو امتناع عن فعل، بقصد إحداث النتيجة التي يعاقب عليها القانون".

(١٧) د. عمر الشريف: "درجات القصد الجنائي"، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، ص ١٢٥، ٢٠٠٢.

الفرع الأول

العلم

العلم^(١٨) - الوعي - هو العنصر الأول من عناصر الركن المعنوي في صورة القصد الجنائي، وهو التَّصَوُّرُ الذي يجول في ذهن الجاني لحدث ما، وهو الأساس الذي يوجه الإرادة لتحقيق هدفها، وقد عرّفه الفقه بأنّه: "المَقْدَرَةُ على فهم ماهية الفعل، وطبيعته وتوقع الآثار التي من شأنها إحداثه"^(١٩) يتكون العلم من عنصرين كما يلي:

أولاً: الفكرة: هي التَّصَوُّرُ الذي يتعلق بحقيقة الأشياء وجوهرها بشكلها المجرد، وهي لا تختلف من شخص لآخر، ولتكوين ماهية هذه الفكرة، أو التَّصَوُّر، يستعين الإنسان بحواسّه، وبالوسيلة التي تتناسبه، سواء كانت بالملاحظة أم بالتأمّل أم الملامسة^(٢٠).

ثانياً: الحكم: يُقصد بالحكم؛ حكم الشخص على الشيء الذي سبق له أن أخذ فكرة عن حقيقته وجوهره و تكوينه بشكلٍ قاطع، فمثلاً: علم الطبيب بأنّ هذه الأداة حادّة وصالحة لتمزيق أنسجة أيّ جسم، واتصلت هذه الأداة بجسم إنسان، فلا بدّ أن يترتّب على هذا الاتصال تمزيق أنسجة الجسم محلّ الاتصال، بالتالي فإن الفكرة التي تكوّنت لدى الطبيب عن الأداة الحادّة والجسم والعلاقة فيما بينهما، أتاحت له فرصة الحكم بأنّها قاطعةٌ للأنسجة، وهذا العلم مجرد لدى الأشخاص كافة؛ فأيّ شخصٍ قد يستخدم أداة حادّة - سكين - فهذا يعني علمه بماهيتها، وعلاقتها بالأشياء الأخرى^(٢١).

كذلك القول بأنّ هناك قصداً جنائياً بحق مرتكبٍ لجريمةٍ ما، يتطلب القانون توفر العلم بالعناصر الموضوعية المكونة لهذه الجريمة كافةً، فلا يكفي علمه فقطً بالفعل،

(١٨) " الفكرة العامة التي تتكون عن جوهر الأشياء فتوفر لصاحب هذه الفكرة القدرة على تصور تلك الأشياء وتصور العلاقات المختلفة التي يمكن أن تنشأ بينهما، مما يتيح الفرصة لصاحب الفكرة بالحكم على تلك الأشياء وعلى هذه العلاقات، ووسيلة الشخص في هذا هي المعرفة الحسية المتعلقة بالحواس" ص ١٢٦ المرجع السابق.

(١٩) د. ماجد محمد لافي: "المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي"، ص ٤٠، مرجع سابق.

(٢٠) د. عمر الشريف: "درجات القصد الجنائي"، ص ٢٧، مرجع سابق.

(٢١) د. عمر الشريف: "درجات القصد الجنائي"، ص ١٢٨، مرجع سابق.

بل يجب أن يكون المتهم مدركاً ومحيطاً بجميع الوقائع الجوهرية^(٢٢)، وعليه يجب أن يتوفر لديه العلم بالسلوك، كذلك يجب أن يتوقع النتيجة المترتبة على السلوك توقُّعاً فعلياً، لا إمكانيةً توقُّعها؛ فالجاني في القصد الجنائي يجب أن يتوقع النتيجة كأثرٍ مستقبليٍّ مباشرٍ للسلوك المرتكب، ويتخلف هذا التوقُّع يتخلف القصد الجنائي لديه،^(٢٣) بينما لا يشترط أن يتوفر لديه العلم بتدرُّج العلاقة السببية، كأن يحدث الفعل بطريقة أخرى غير الطريقة التي توقَّعها الجاني؛ لأن القضاء يطبق المعيار المختلط أو كما يسمَّى (معيار الشخص المعتاد)، كما يشترط القانون للقصد الجنائي العلم بالشروط المفترضة للجريمة وهي: "الشروط التي يستوجب القانون وجودها (ابتداءً) حتى يكون النشاط الإجرامي صالحاً لإحداث جريمة"^(٢٤).

فالطبيب الذي يشرع بتشريح جثة معتقداً بمفارقة صاحبها للحياة ثم يكتشف أنه مازال حياً، ينتفي لديه القصد الجنائي لوقوعه في غلط^(٢٥) في واقعه من الوقائع الجوهرية اللازمة لقيام الجريمة العمدية؛ وهي الشرط المفترض، - الإنسان الحي - كما في المثال، كما يجب أن يكون اعتقادُ الجاني قائماً على أسبابٍ معقولةٍ وهو أمرٌ تختصُّ به محكمة الموضوع^(٢٦)، كذلك إنَّ العلم بالجرائم والعقوبات الجنائية المترتبة

(٢٢) أورده د. خالد الشمري: "محاضرات عقوبات عامة"، كلية القانون، جامعة قطر، ٢٠١٨، ص ١١٢.

(٢٣) " هو التصور للنتيجة الإجرامية ذات المعنى المادي، وتكون عن طريق الفعل المادي والوسيلة المستخدمة في تنفيذ هذا الفعل، للذات يؤديان إلى هذه النتيجة وأن هناك تصوراً لعلاقة السببية الطبيعية بينهما، فهي واقعة مستقبلية لأنها تقع عقب الفعل المادي وتكون أثراً له لذلك كان توقُّعها قراءة للمستقبل وتصور لسير الأحداث فيه، لهذا فقد قيل (توقع النتيجة)، بدلاً من القول العلم بالنتيجة". أورده، عمر الشريف، "درجات القصد الجنائي"، ص ١٣٩، مرجع سابق.

(٢٤) ص ١٣٦، ذات المرجع.

(٢٥) "هو علم الجاني بتلك الوقائع على نحو يخالف حقيقة الواقع"، ص ١٥٥، ذات المرجع.

(٢٦) فوفقاً للمادة (٣٦) من قانون العقوبات القطري رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤ فإنه: "إذا ارتكب الفعل تحت تأثير غلط في الوقائع، تحددت مسؤولية الجاني على أساس الوقائع التي اعتقد وجودها، إذا كان من شأنها أن تنفي مسؤوليته أو تخففها، بشرط أن يكون اعتقاده قائماً على أسباب معقولة، وإذا كان الغلط

عليها أمرٌ مُفترضٌ، فلا يجوزُ للأفراد التعذرُ بالجهل فيه؛ وذلك لأنَّ تطبيقَ القانون لن يتعطل أو يتوقف بسبب ادعاء شخصٍ ما بعد علمه، وعجز السلطة الموكلة بالاتهام من إقامة الدليل بهذا العلم، بل يكفي افتراض علمه بالقانون، وهذا نهج أغلب التشريعات كالتشريع الفرنسي^(٢٧)، والقطري كذلك، فقد نصت المادة رقم (٣٤) ع. ق. على أنه: "لا يُعد الجهلُ بالقانون عذراً، ولا يُعد الجهلُ بالنص المنشئ للجريمة، أو التفسير الخاطئ له، مانعاً من توفر القصد الجنائي"، وأكد القضاء في تطبيقاته ذلك أيضاً، فقد أوردت محكمة التمييز القطرية في حكم لها ذات المادة أعلاه "نصاً" واستندت عليها^(٢٨)، كما نصت محكمة النقض المصرية على أنه: "من المقرر أن العلم بالقانون الجنائي والقوانين العقابية المكمل له يُفترض في حق الكافة، ومن ثم فإنه لا يقبل الدفع بالجهل بها أو الغلط فيها كذريعة لنفي القصد الجنائي"^(٢٩).

الفرع الثاني

الإرادة

للقول بأن هناك جريمة في حق الطبيب في صورتها العمدية يجب أن يتوفر عنصرا الركن المعنوي معاً، وهما العلم كما سبق تبياناه والإرادة التي تُعبر عن حالة من حالات الإدراك النهائية، والتي تترجمها إلى أفعال مادية.

الذي جعل الجاني يعتقد عدم مسؤوليته ناشئاً عن إهماله أو عدم احتياظه، يسأل عن جريمة غير عمدية، إذا كان القانون يعاقب على الفعل باعتباره كذلك.

(27) French Panel Code, Article 122-3 (1960) "A person who justifies having believed, by an error in the right which he was not in a position to avoid, legitimately able to perform the act."

(٢٨) محكمة التمييز القطري، الدائرة الجنائية، الطعن رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٧. جلسة ٢٠١٧/١١/٦.

-متوفر في موقع المجلس الأعلى للقضاء، موسوعة الأحكام القضائية، متاح على الرابط التالي:
http://eservices.sjc.gov.qa/Portal_1/ahkam/detailspage.aspx?gcc=1&slno=2575&lawcode=3

(٢٩) نقض مصري، الطعن رقم ٧٥٨٨ لسنة ٥٣، مكتب فني ٣٦، صفحة رقم ٤٦٠، بتاريخ ٢٨-

١٩٨٥-٠٣.

عرّف الفقيه "جارو" الإرادة بأنها: "حرية الاختيار، والقدرة الداخلية لدى الإنسان، ومحلها الرغبة في عمل شيء أو عدم الرغبة في عمله، فهي القدرة الداخلية الذهنية على الفعل والاختيار دون أن يتوفر أي نوع من الإكراه على الإنسان"، كما تُعرّف بأنها: "نشاط نفسي؛ وهذا النشاط النفسي يقتضي بداية توفر تحري الاختيار لدى الإنسان، بالتالي لا يجب أن يكون خاضعاً لأي عيب من عيوب الإرادة كالإكراه أو الغلط، ويتجه هذا النشاط النفسي إلى غرض معين لتحقيق الرغبة في الإشباع، سواء كان هذا الغرض فعلاً مادياً، أم فعلاً مادياً ونتيجة إجرامية، فالمهم أن يقوم هذا النشاط النفسي بعمل تغيير في العالم الخارجي"^(٣٠).

يوجد ثلاثة عناصر للإرادة: العنصر النفسي والعنصر المادي وعنصر حرية الاختيار، كما يلي:

أولاً: العنصر النفسي: وهو "الجانب غير الظاهر من الإرادة والذي يبدأ بعمليات نفسية داخلية داخل ذهن الإنسان منذ ولادة الفكرة حتى مرحلة القرار التي تعبر عنها الإرادة"^(٣١).

ثانياً: العنصر المادي: يُقصد به المظهر الخارجي الذي تتجلى به الإرادة بشكلها المادي، بشكل ملموس، على أرض الواقع؛ لأن الإنسان لا يسأل عن ما يدور في ذهنه، فالعزم النفسي بلا تعبير مادي أو تغيير على أرض الواقع، منطقياً لا مسؤولية عليه.

ثالثاً: حرية الاختيار^(٣٢): تُعتبر حرية الاختيار من أهم عناصر الإرادة، ومرادف لفظي لها؛ لأنها تعكس قدرة الشخص على اختيار ما

(٣٠) د. عمر الشريف: "درجات القصد الجنائي"، ص ١٩١، مرجع سابق.

(٣١) د. عمر الشريف: "درجات القصد الجنائي"، ص ١٩٤، مرجع سابق.

(٣٢) هناك ارتباط بينها وبين السبب، فحتى يمكن معاقبة أحد الأشخاص على فعل إجرامي معين فإن ذلك يتطلب بداية تمتعه بكامل حريته في الاختيار، وإلا كان عقابه نوعاً من العبث الذي لا ينطبق مع منطق القانون الذي يقوم على العدل" ص ١٩٧، ذات المرجع.

يشاء، دون وجود عوائق أو مؤثرات تدفعه أو تُكرِّهه لقبول أمر لا يُريدُه (٣٣).

كما أنّ هناك اتجاهين للإرادة وهي الاتجاه إلى القيام بالفعل المادي فقط وهذا المتصور في جرائم السلوك أو في الجرائم غير العمدية، فالجاني لا تتجه إرادته إلى إحداث النتيجة الإجرامية، وهذا ما سيلي ذكره في المطلب الثاني، أما بالنسبة إلى الاتجاه الثاني فهو اتّجاه الإرادة إلى القيام بالفعل المادي والنتيجة معاً وهذا في الجرائم العمدية (٣٤).

إذاً لتوفر القصد الجنائي، يجب أن تتجه إرادة الجاني لإحداث الفعل أو بمباشرة النشاط أو السلوك الإجرامي الذي مسّ بالمصلحة التي يحميها القانون، ويجب أن تتجه إرادته لإحداث النتيجة أيضاً، ولا تنتفي الإرادة -حرية الاختيار- إلا بأسباب داخلية متعلقة بالجاني، كحالته العقلية، أو أسباب خارجية كالإكراه المعنوي (٣٥) أو المادي أو الحادث الفجائي (٣٦) مثلاً: الطبيب الذي يُهدّد بالسلاح لإجهاض امرأة حامل لا يسأل جنائياً في حال عدم قدرته على دفع هذا الفعل بالتواصل مع السلطات العامة فهو تحت

(٣٣) د. عمر الشريف: "درجات القصد الجنائي"، ص ١٩٦، ذات مرجع.

(٣٤) المادة رقم (٣٢) من قانون العقوبات القطري رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤ " يتوفر العمد باتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب فعل أو امتناع عن فعل، بقصد إحداث النتيجة التي يعاقب عليها القانون".

(٣٥) "ضغط شخص على إرادة آخر لحمله على توجيهها إلى سلوك إجرامي"، أورده د. خليل سعيد إعيه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة"، ص. ٧٣ مرجع سابق.

(٣٦) "عامل طارئ يتميز بالمفاجأة أكثر مما يتميز بالعنف يجعل جسم الإنسان أداة لحدث إجرامي معين دون أي اتصال إرادي بين هذا الحق وبين نفسية الإنسان، مثل حدوث انفجار في أثناء قيام الطبيب بالعملية"، ذات المرجع، ص ٧٢.

الإكراه المعنوي- بتوافر شروطه^(٣٧)، أما الطبيب الذي تجهض امرأة حاملاً إنقاذاً لها من القتل أو العار يسأل جنائياً، فلم يكن هنا إكراه معنوياً^(٣٨).

كما أن القانون يشترط العلم والإرادة لتوافر القصد الجنائي، ولا يعتد في الجرائم العمدية بالبواعث^(٣٩) مهما كانت نابعة عن نية شريفة أو شفقة للمصاب، حتى وإن كانت برضا المريض، فعلى سبيل المثال: الطبيب الذي يعطي مريضه الذي لا يرجى شفاؤه جواهر ليعجل من وفاته، شفقة عليه أو بطلب منه تحت مسمى "الموت الرحيم" "Euthanasia"، يسأل جنائياً كقاتل عمد؛ لأن العبرة بحياة الإنسان وليس حيويته^(٤٠)، وهذا ما أخذ به المشرع المصري^(٤١) والقطري في المادة رقم (٣٥) من قانون العقوبات لسنة ٢٠٠٤، والتي تنص على أنه: "لا يُعتد بالبائع على ارتكاب الجريمة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

وهذا خلاف لبعض التشريعات التي اعتبرت التدخل بدافع الرحمة سبب من أسباب تخفيف العقوبة، كالقانون اللبناني في المادة رقم (٥٥٢) من قانون العقوبات لسنة ١٩٤٣ التي تنص على أنه: "يعاقب بالاعتقال عشر سنوات على الأكثر من قتل إنسان قصداً بعامل الإشفاق بناءً على الحاجة بالطلب"، وعلة ذلك بحسب رأيهم أن

⁽³⁷⁾French, Panel Code, Article 122-2. 1 (1960) "A person is not criminally liable who acted under the influence of a force or constraint which he could not resist" Grounds for absence or attention of liability."

⁽³⁸⁾ د. خليل سعيد إعبيه: "مسؤولية الطبيب الجنائية وإثباتها - دراسة مقارنة-"، ص ٧٣، مرجع سابق.

⁽³⁹⁾ "هو ذلك الشعور الصادر عن إحساس الجاني بالحاجة إلى القيام بفعل معين لإشباع رغبة معينة"، أورده، د. عمر الشريف: "درجات القصد الجنائي"، ص ٤٠٧، مرجع سابق.

⁽⁴⁰⁾ د. الرواشدة، د. حسنين: "شرح قانون العقوبات القطري القسم الخاص - الجرائم الواقعة على الأشخاص"، دار الكتب القطرية، الطبعة الأولى، ٢٠١٥، ص ٣٥.

⁽⁴¹⁾ المادة رقم (٣٣٧) من قانون العقوبات المصري، لسنة ١٩٣٧ "ومتى توافر القصد الجنائي فلا تؤثر فيه البواعث التي حملت الجاني والدوافع التي حفزته إلى ارتكابه فعله مهما كانت شريفة مملوءة بالشفقة وابتغاء الخير للمصاب كما لا تؤثر فيه أن يكون الفعل لم يقع إلا تلبية لطلب المصاب أو بعد رضاً منه".

الجاني لا يحمل النزعة الإجرامية؛ كذلك لأن دافعه دافع رحيم، وهو إنهاء آلام المجني عليه؛ فلا يمكن اعتباره مجرماً^(٤٢).

وفي ذات السياق فقد نصّت محكمة النقض المصرية في حكم لها: "إنّ الباعث على ارتكاب الجريمة ليس ركناً من أركانها، فمتى توافرت أركان الجريمة وجبّ العقاب، ولو لم ينكشف الباعث الذي دفع الجاني إلى مقارفتها"^(٤٣)، كما نصت على أنّ: "الباعث على الجرائم ليس ركناً فيها، فلا يقدح في سلامة الحكم الخطأ فيه، أو ابتثائه على الظنّ، أو إغفاله جملة"^(٤٤).

والمسؤولية الجنائية للطبيب تتطلب ركنين هما مباشرة الطبيب للفعل الإجرامي وفقاً للقانون، ونسبة الفعل الإجرامي لشخص الطبيب وفق معيار شخص في ذات الوضع المهني وذات الظروف المحيطة، ويمكن توضيحهما كالآتي^(٤٥):

أ. مباشرة الطبيب للفعل الإجرامي:

وفقاً لمبدأ الشرعية، فإن الأفعال الإجرامية يجب أن تنطبق عليها شرعية التجريم، ووجب التنويه إلى أن هذه الأفعال نسبية من تشريع لآخر، فما يعد فعل إجرامي في بلد معينة لا يعد مجرم في بلد أخرى، والمقصود هنا هو لكي يصبح الطبيب مسؤول جنائياً، فيجب أن يباشر هذا الطبيب الفعل الإجرامي وفقاً لما ينص عليه القانون الساري. فالمشرع القطري على سبيل المثال لا يفرق بين الخطأ الجسيم واليسير. بينما يفرق المشرعين المصري والفرنسي بينهما فيعاقبان على الأول دون الأخير، ومثال

(٤٢) د. علي عبد القادر القهوجي: "قانون العقوبات القسم الخاص - جرائم الاعتداء على الإنسان والمال"، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٠، ص. ٣٢.

(٤٣) الطعن رقم ٠٨٩٥ لسنة ٠٧ مجموعة عمر ٤٤ صفحة رقم ٦٩، بتاريخ ٢٦-٠٤-١٩٣٧.

(٤٤) الطعن رقم ٢٢٠٧ لسنة ٣٨ مكتب فني ٢٠ صفحة رقم ٣٢٣، بتاريخ ١٠-٠٣-١٩٦٩.

(٤٥) بن فاتح عبد الرحيم، مرجع سابق، ص ٧-٨.

آخر، مساس الطبيب الجراح بجثة متوفى، أو جسم ميت مبرر لشخصه ومقيد بشروط معينة وفق مهنته دون غيره^(٤٦).

ب. نسبة الفعل الإجرامي لشخص الطبيب:

أن المسؤولية الطبية هي مسؤولية شخصية لا يتحملها إلا فاعلها، فلا تمتد لغيره، وكي تتحقق مسؤولية الطبيب الجنائية يجب بالإضافة لوجود الفعل الإجرامي، أن ينسب هذا الفعل لشخص الطبيب، كما يجب أن تكون هناك علاقة سببية ما بين الفعل الإجرامي والنتيجة الضارة التي ترتبت على الفعل.

المطلب الثاني

مسؤولية الطبيب عن الخطأ

قد لا تثير التفرقة بين نوعيّة الأخطاء ماديّة كانت أم مهنية، أو في جسامتها إشكاليّة في القانون القطري من حيث إقرار المسؤولية في مواجهة الطبيب في حال إثباتها ؛ لأنّ المشرع القطري أقرّ بالمسؤوليّة متى ثبت قطعياً أن الضرر نتج عن خطئه، ونُص على ذلك في حكم لمحكمة التمييز: "إنّ التزام الطبيب في علاج مرضاه، التزام بُدل بعناية، مسؤوليّة عن خطئه الفنيّ مهما كان يسيراً، إذا لحق المريض بسببه ضرراً، العبرة ليست بوصف الخطأ يسيراً أو جسيماً، ولكنّ بثبوته على وجه التحقيق والقطع"^(٤٧)، وهذا خلاف بعض التشريعات التي أولت هذا التفريق أهمية في أحكامها.

سيتم التطرّق في هذا المطلب إلى الخطأ اليسير في (الفرع الأول)، وإلى الخطأ الجسيم في (الفرع الثاني).

(٤٦) د. خليل سعيد إعبيه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة-"، ص ٧٣، مرجع سابق.

(٤٧) محكمة التمييز القطرية، الدائرة المدنية والتجارية، الطعن رقم ١٤ لسنة ٢٠١٦، الجلسة

٢٠١٦/٣/٨م، متوفر في موقع الميزان، متاح على الرابط التالي:

<https://www.almeezan.qa/RulingView.aspx?RulID=1546&language=ar>

الفرع الأول

الخطأ البسيط

يُعرّف الخطأ اليسير بأنه: "الخطأ الذي لا يقترفه طبيب معتاد على حرصه وعنايته". فالطبيب الذي يرتكب الخطأ يمكنه توقعه وتلافيه وفق سير الأمور العادية ودون تدخل أي عوامل شاذة، كخطأ التشخيص اليسير أو الخطأ في جرعة الدواء اليسيرة، يُعد خطؤه يسيراً، كما يُعرّف هذا النوع من الخطأ أيضاً بالخطأ غير الواعي أو الخطأ غير المتوقع^(٤٨).

لم يضع المشرع الفرنسي^(٤٩) المصري^(٥٠)، تعريفاً معيناً للخطأ اليسير، ولكنهم حددوا عدة حالات للخطأ غير العمدى. وعلى ذات النهج لم يعرفه المشرع القطري، واكتفى بذكر صور الخطأ بشكل عام في قانون العقوبات القطري في الفقرة الثانية من المادة (٣٢) من الفصل الثاني لقانون العقوبات القطري رقم ١١، لسنة ٢٠٠٤، والتي تنص على: "ويتوفر الخطأ إذا وقعت النتيجة التي يعاقب عليها القانون بسبب خطأ الجاني، سواء كان هذا الخطأ بسبب الإهمال أم عدم الانتباه أم عدم الاحتياط أم الطيش أم الرعونة أم عدم مراعاة القوانين أو اللوائح، ويُسأل الجاني عن الجريمة سواء ارتكبها عمداً أم خطأ، ما لم يشترط القانون توفر العمد صراحة".

(٤٨) د. خليل سعيد إعييه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة"، ص ١٠٠، مرجع سابق.

(٤٩) French , Panel Code, Article 121-3 (1960) "There is also an offense, when the law provides for it, in the event of fault of recklessness, negligence or breach of an obligation of prudence or safety provided for by law or regulation, if it is established that the perpetrator of the facts did not perform normal due diligence taking into account, where applicable, the nature of its missions or its functions, its competences as well as the power and the means at its disposal."

(٥٠) المادة رقم (٢٤٤) من قانون العقوبات المصري، لسنة ١٩٣٧ تنص على: "من تسبب خطأ في جرح شخص أو إيدائه بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة".

بناءً على النص القانوني فإن سلوك الطبيب السلبي، ونكوله، وتقااعسه عن اتخاذ الاحتياطات اللازمة التي تفرضها عليه واجبات الحيطة والحذر، والتي لو عمل بها لمنعت النتيجة الإجرامية، يُعد خطأ غير عمدي في صورة (الإهمال)، ويندرج تحت الخطأ غير الواعي، ويستوجب المسؤولية.

كذلك يُعد الطبيب مسؤولاً عن خطئه غير الواعي في صورة (الرعونة والطيش)، قيامه بسلوكٍ إيجابي، محفوف بالمخاطر، وذلك بناءً على سوء تقدير ونقص مهارة وجهل منه، وترتب عليه ضرر، لم يكن قد توقعه قبل إقدامه على هذا السلوك. كما يُعد من صور الخطأ (عدم الانتباه أو عدم الاحتراز)، بأن يقوم الجاني بسلوكٍ إيجابي، ويتوقع النتيجة المترتبة على هذا السلوك، ويُقدم عليه بالرغم من هذا التوقع مع محاولة تجنب النتيجة المتوقعة، معتمداً في ذلك على مهاراته. وتندرج هذه الصورة تحت الخطأ الواعي، وهي تختلف عن صورة القصد الجنائي الاحتمالي في عنصر القبول، فالجاني في القصد الاحتمالي يتوقع النتيجة ويتقبلها وفي عدم الاحتراز يتوقعها ولكن لا يتقبلها^(٥١).

لقد ذهب القضاء الفرنسي^(٥٢) إلى عدم مساءلة الطبيب في حال نتج عن سلوكه خطأ يسير، وعلى ذات النهج ذهب القضاء المصري، عبر حكم له حيث قال بأن: "الطبيب لا يسأل عما يرتكبه من خطأ في تشخيص حالة المريض، خصوصاً إذا تشابهت الأمراض، ولا عن عدم مهارته في مباشرة عملية جراحية، غير أنه يسأل عن خطئه الجسيم جنائياً ومدنياً، إذا ثبت أنه لم يتخذ الإجراءات التي يوجبها الفن"^(٥٣).

(٥١) أوردته د. خالد الشمري: "محاضرات قانون عام"، كلية القانون، ٢٠١٨، ص ١١٦.

(٥٢) حكمت محكمة النقض الفرنسية في ١٨٦٢/٧/٢١: "بأنه لا يصح تسليط سيف المسؤولية على الطبيب بسبب هفوات بسيطة". رشدي: "الخطأ غير المغتفر"، ط ١، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٥، ص ١٤٤-١٤٥، مشار إليه في د. خليل سعيد إعيه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة-"، ص ١٠١، مرجع سابق.

(٥٣) ص ١٠٠، مرجع سابق.

أما بالنسبة إلى القضاء القطريّ، فقد جاء التوجه العام القضائيّ إلى إسباغ المسؤولية في حال الإخلال ووقوع الضرر دون تحديد جسامه معيّنة، فهو يتبنى معيار تحديد الخطأ العام، إذ لا يتمتع الطبيب بأيّ حصانةٍ أو استثناءٍ، طالما أنه انحرف بفعله عن السلوك المألوف، والعادي لطبيب في نفس ظروفه وبنفس مستواه، ونتج عن هذا الانحراف ضرر فمسؤوليته تقع لا محالة، وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف القطريّة في حكمٍ لها، جاء فيه أنّ: "... كان المستقرّ عليه أنّ التزام الطبيب ليس التزاماً بتحقيق نتيجة وهي شفاء المريض، وإنما هو التزام ببذل عنايةٍ إلا أنّ العناية المطلوبة منه تقضي أن يبذل لمريضة جهوداً صادقةً يقظة تتفق في غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرّة في علم الطب، هذه الأصول التي يعرفها أهل العلم ولا يتسامحون مع من يجهلها أو يتخطاها ممن ينتسب إلى علمهم أو منهم، فيسأل الطبيب عن كلّ تقصير في مسلكه الطبيّ لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف الخارجيّة التي أحاطت بالطبيب المسؤول، كما يسأل عن خطئه العادي أيّا كانت درجة جسامته، وعلى ذلك الخطأ الطبيّ هو تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من يقظ وجد في نفس الظروف الخارجيّة التي أحاطت بالطبيب المسؤول.

وكان المستقر عليه أنّه ينبغي استعمال منتهى الشدة مع الأطباء الأخصائيين وجعلهم مسؤولين عن أيّ خطأ ولو يسيراً خصوصاً إذا ساءت حالة المريض بسبب معالجتهم؛ لأنّ من واجبهم الدقة في التشخيص والاعتناء وعدم الإهمال. كما وأنه يجب أن يقدر خطأ الطبيب وفقاً لكفاءته والوسائل التي كانت تحت يده وتصرفه وقت تنفيذ العمل وظروف الخدمة التي يؤدّيها، فعملية نقل الكلى أو القلب التي يتولاها جراح أخصائيّ فيما اعتاد على إجرائها أكثر من مرة تختلف عن جراح آخر لا يجري إلا العمليات الصغيرة اليسيرة كالزائدة الدوديّة أو اللوز، وكان من المستقرّ عليه أن مسؤولية

الطبيب تخضع للقواعد العامة متى تحقق وجود خطأ مهما كان نوعه سواءً أكان خطأ فني، جسيماً أم خطأ فني يسيراً...^(٥٤).

الفرع الثاني

الخطأ الجسيم

هو الخطأ الفاحش أو الخطأ الذي يتوقعه الطبيب ويقوم به رغم هذا التوقع، وقد عرّفه الفقه بأنّه: "الخطأ الناشئ عن جهل فاضح للمبادئ الأساسية في علم الطب، أو عن غش، أو عن مخالفة القواعد السليمة المتفق عليها، أو عن إغفالٍ أكيدٍ لواجبات المهنة"^(٥٥).

حدد القانون القطريّ حالاتٍ محددةً حصراً في قانون مزاولة مهنتي الطب البشريّ وطب وجراحة الأسنان، كما يلي:

أولاً: إذا كان الخطأ نتيجةً جهله بأمرٍ فنيّةٍ يُفترض على كلّ طبيب الإلمام بها سواءً من حيث تشخيص المرض أم وصف العلاج المناسب.

أقرّ المشرع في النصّ أعلاه، بمسؤوليّة الطبيب عن الخطأ الناتج عن جهله الفنيّ، المُفترض بكلّ طبيب الإحاطة به وهو: "خروج الطبيب على الأصول الفنيّة للمهنة ومخالفة قواعد وأصول المهنة الفنيّة التي تلزم كل طبيب بمراعاتها، وتكون لصيقة بصفة الطبيب الممارس بحيث يستحيل نسبتها لغيره"^(٥٦) لكنّه لم يحدّد معياراً معيّناً للطبيب الذي سيقاس عليه، والذي نص عليه الفقه وأخذ به القضاء، وهو - معيار

(٥٤) محكمة الاستئناف القطرية، الطعن رقم ٦٢ لسنة ١٩٩٢ قضائية، بتاريخ ٩ ديسمبر ١٩٩٥. أورده، د أحمد سمير حسنين: "الخطأ الطبيّ الموجب للمسؤولية الجنائية وفقاً لقانون العقوبات القطريّ" ص ٢٢٨، مرجع سابق.

(٥٥) د. خليل سعيد إعيه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة" - ص ١٠٠، مرجع سابق.

(٥٦) د. ماجد محمد لافي: "المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي - دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٩٣.

الشخص المعتاد- لكنَّ المشرّع الإماراتي نص عليه في المادة رقم (٦) من قانون المسؤولية الطبية " جهله بالأمور الفنيّة المفترض الإلمام بها من كل من يمارس المهنة من ذات درجته وتخصصه"^(٥٧).

كما حدّد النصّ حالتين للخطأ الفنيّ وهما: الخطأ في تشخيص المرض وهو ما يعرف "بالإجراء الشخصي الذي يقوم به الطبيب نفسه، ويكون مخطئاً لو استعان بزميل له، إلا إذا كان هذا الأخير أكثر تخصصاً"^(٥٨)، ونلاحظ أنّ المشرع هنا حدّد التشخيص كحالة مستقلّة ومنفصلة؛ لأنها المرحلة التي يترجم فيها "الطبيب الدلائل والأعراض والظواهر التي جمعها وتوصّل إليها في مرحلة الفحص الطبيّ، وكما أنّها من أهم المراحل؛ لأنه سيبنى عليها علاج المريض بالكامل، وسيحدّد على أساسها التدخلات اللازمة في جسم المريض، والتشخيص الخاطئ له آثار بالغة الأهميّة؛ فقد تضرر بسلامة جسم المريض، و قد تفوت فرصة العلاج، وفي أغلب الأحوال لن يكون هناك إسنادٌ سببيّ محدّد وواضح"^(٥٩).

لا جدال في قيام مسؤولية الطبيب في حال نتج عن التشخيص الخاطئ خطأ جسيماً، وهذا ما استقرت القوانين والأحكام القضائية عليه، فقد قضت محكمة التمييز القطريّة في حكمٍ لها، بإدانة طبيب إثر إهماله وتقصيره، في فحص المجني عليها عند دخولها المستشفى إثر ألم المخاض، لكن هذا الفحص كان دون جدوى؛ إذ قام بتأخير الولادة مما تسبب بوفاة المولود وإصابة الأم^(٦٠)، كما قضت محكمة النقض المصريّة

(٥٧) مرسوم بقانون اتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسؤولية الطبية.

(٥٨) د. بن صغير مراد: " المسؤولية المدنية للأطباء عن أخطائهم المهنية -دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٥٥.

(٥٩) "Four out of every ten patients are harmed during primary and ambulatory health care. The most detrimental errors are related to diagnosis, prescription and the use of medicines. Medication errors alone cost an estimated US\$ 42 billion annually. Unsafe surgical care procedures cause complications in up to 25% of patients resulting in 1 million deaths during or immediately after surgery annually." See <https://www.who.int/news/item/13-09-2019-who-calls-for-urgent-action-to-reduce-patient-harm-in-healthcare>

(٦٠) محكمة التمييز القطرية، الدائرة الجنائية، الطعن رقم ١٩٨ لسنة ٢٠١٤.

في ذات الموضوع: "إدانة طبيبٍ عن جريمة قتل خطأً لارتكابه خطأً في تشخيص عوارض مرض الكلب بأنه روماتزم بالركبة رغم علم الطبيب بأن المجني عليه عقره كلب، والتأملت جراحه على يديه دون أن يتخذ الإجراءات اللازمة من تحليل وفحص ميكروسكوبي أو إكلينيكي للتحقق من ماهية المرض مع وجود سبب قوي للاشتباه فيه، وهو ظهور عوارضه"^(٦١)، وقضت أيضاً محكمة النقض المصرية في حكم لها: "إدانة جراحٍ شخّص حالة امرأة حامل على أنها مصابة بورم ليفي و أجرى لها عملية جراحية أدت إلى وفاتها، ينسب إليه الخطأ لإهماله في الاستعلام عن حالتها من الطبيب المعالج، وإهماله في عدم عمل أشعة للتأكد من وجود حمل"^(٦٢).

أما بالنسبة إلى القضاء الفرنسي فكان سابقاً ينص على أنه: "يجب أن لا يضاف إلى هذه حالات الخطأ، وهي التشخيص الخاطئ للمرض، وسوء الحظ في نتيجة العملية إذا كان الطبيب أو الجراح قد اتخذ الاحتياطات كافة، وأجرى الفحص الطبي العادي قبل إجراء العملية؛ لأن خطأ التشخيص و سوء الحظ لا يمكن تجنبهما في غالب الأحيان، إذ إنّه مع الاحتياط في مزاولة مهنة الطب يتعرّض المريض لخطر حدوث عوارض لا يمكن أن تقع مسؤوليتها على رجل الفن الذي أخطأ بحسن نية"^(٦٣)، ولكنه عدل عن ذلك لاحقاً، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية الدائرة الجنائية بإدانة اثنين من الأطباء بتهمة القتل الخطأ في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٩٦/٩/٢٠.

حيث أصرا على الغلط في التشخيص الصادر عن زميل لهما حيال أحد المرضى، في حين أنّ هذا الزميل قد وجه إليهما هذا المريض ولم يقدّم أيّ منهما بإجراء التشخيص الصحيح له اكتفاء منهما بما انتهى إليه هذا الزميل من نتيجة"^(٦٤)، كما قضت محكمة

(٦١) د. لافي: "المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي"، ص ٢٤٠ مرجع سابق.

(٦٢) المرجع السابق، ص ٢٤٠.

(٦٣) جندي عبدالمك: "الموسوعة الجنائية"، مرجع سابق، ص ٨٦٣.

(٦٤) د. عبدالقادر الحسيني: "المسؤولية الجنائية للطبيب عن الخطأ في التشخيص في القانون الفرنسي"، المركز القومي للبحوث الاجتماعية و الجنائية، المجلة القومية الجنائية، المجلد ٥٥، العدد ٢، مصر، ص ٨١ - ٨٢.

النقص الفرنسيّة في قضية rubeola بتاريخ ١٧ نوفمبر ٢٠٠٠، بإدانة طبيب؛ لأنّه لم يكتشف أن السيدة الحامل كانت تعاني من داء الحميراء، مما ترتب عليه ميلاد طفل يعاني درجة إعاقَةٍ شديدة^(٦٥).

كذلك يعد (خطأ الطبيب في العلاج)، من الأخطاء الفنيّة الجسيمة، وهو كل وسيلة أو إجراء يحدّده الطبيب لشفاء المريض أو وقف تدهور أو تخفيف آلامها أو الوقاية من المرض، وذلك بالتوافق مع الأصول العلمية والحالة الصحية للمريض؛ كما أن للطبيب الحرية في اختيار العلاج المناسب للمريض كمبدأً مستقر عليه^(٦٦) ولكنه مقيد بلا تجاوز، فيسأل الطبيب عند قيامه بعلاج لم يستقر عليه علمياً ولم يتجاوز عمليّة التجربة بعد، ويسأل في حال أخل بقواعد الحيطة والحذر الواجب اتّباعها.

ثانياً: إذا كان سبب الإضرار بالمريض هو الإهمال أو عدم بذل العناية اللازمة: نلاحظ في هذه الحالة أنّ المشرع لم يحدد نوع الخطأ الطبيّ المسبّب للضرر والموجب للمساءلة، ولكن نص على "الإهمال"، كصورةٍ من صور الخطأ بشكل عام، وهو موقف الطبيب السلبي وتقاعسه عن عدم بذل العناية اللازمة التي يجب أن يأخذ بها الشخص المتبصر والواعي في نفس الظروف والمهنة الفنيّة أو النشاط^(٦٧)، ونلاحظ أن المشرع لم يحدد معياراً لهذه العناية اللازمة أو قدرًا معيناً لها.

ثالثاً: إذا كان سبب الإضرار بالمريض هو إجراء الطبيب عليه تجارب وأبحاث علمية غير معتمدة فنيّاً؛ فيسأل الطبيب في هذه الحالة إذا نتج عن ذلك ضرر، وقد يكون مبرّر ذلك - فضلاً عن الضرر - رعونة الطبيب وطيشه في أداء عمله كطبيب، وكسبب من أسباب الإباحة بتجاوز وطيش، وبالإضافة لما سبق فإن عدم احترام الطبيب للقوانين واللوائح والقرارات التي تصدرها مهنة الطب خطأً جسيماً من الطبيب،

⁽⁶⁵⁾ Winiger, B. (2005). La notion de préjudice: perspectives européennes: la naissance et la vie non souhaitées (pp. 75-92). Schulthess.

^(٦٦) د. خليل سعيد إعيه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة-" ص ١٠٨ مرجع سابق.

^(٦٧) د. لافي: "المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي"، ص ٢١٦، مرجع سابق.

والخطأ في هذه الصورة يعود إلى تعمد الفاعل موقفاً لا شرعياً، في عدم انطباق سلوكه على المسلك المقرر في القواعد والتعليمات الصادرة عن السلطة المختصة بتنظيم الشؤون الطبية^(٦٨).

نلاحظ أن المشرع القطري لم ينص على (التقصير في الرقابة) أو الإشراف كسبب موجب للمسؤولية، ولكن نص عليها المشرع السعودي في المادة رقم (٢٧) من نظام مزاولة المهن الصحية لسنة ٢٠٠٥، والتي تنص على أنه: "... ويعد من قبيل الخطأ المهني الصحي ما يأتي: .. ٧. التقصير في الرقابة والإشراف..... ويقع باطلاً كل شرط يتضمن تحديد أو إعفاء الممارس الصحي من المسؤولية"^(٦٩).

كذلك لم يعرف الخطأ بشكل عام ولم يحدد أنواعه ومعياره وإنما ترك ذلك للفقه، وفي رأيي أن هذا فراغ تشريعي يجب تنظيمه.

المبحث الثاني

إثبات المسؤولية الجنائية

تمهيد وتقسيم:

يُعرّف الإثبات بأنه: "إثبات مسؤولية الطبيب الجزائية، وذلك بإقامة الدليل على وقوع الجريمة، وإسنادها للطبيب المشتكى عليه"^(٧٠) إنَّ للإثبات أهمية قانونية في إقامة الدليل أمام القضاء على وقوع الجريمة وذلك بالاستعانة بالطرق الكفيلة كافة؛ إما بتحقيق حالة اليقين لدى القاضي، أو ترجيح موقف الشك لديه، ودونه لن تتمكن الدولة من تطبيق سلطتها في العقاب على الطبيب - كمحل حديث -.

(٦٨) بن فاتح عبد الرحيم (٢٠١٥). المسؤولية الجنائية للطبيب، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، ص ٤٧.

(٦٩) المادة رقم (٢٧) من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي لسنة ٢٠٠٥.

(٧٠) د. خليل سعيد إعيه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة" - ص ١١٤، مرجع سابق.

إنَّ هناك عدة أنظمة متباينة في الإثبات، والتي تتعكس على سلطة القاضي ونطاق حريته في تكوين عقيدته اتجاه دليل معين، فكان نظام الإثبات القانوني في السابق يُلزم القاضي بدليل معين دون غيره، ويتلو ذلك أن يحكم القاضي بالبراءة إذا لم يتوافر هذا الدليل ظهر بعد ذلك "نظام الإثبات الحر"، والذي يسمح للقاضي أن يستعين بطرق الإثبات كافة التي قد تساعد للقيام بدوره الإيجابي؛ لتكوين عقيدته اتجاه الدعوى المعروضة، ويتلو ذلك أن يحكم وفقاً لقناعته، ثم ظهر بعد ذلك، "النظام المختلط" الذي يجمع بين النظامين السابقين، فهو يسمح بحرية القاضي في الإثبات كأصل عام، ولكن يضع بعض القيود على هذه الحرية، في التسبب مثلاً، وفي الاستناد إلى دليل بعينه في بعض الجرائم، وهذا ما أخذت به التشريعات المعاصرة، والقانون القطري كذلك^(٧١).

لقد أكدَّ المشرع القطريُّ على مبدأ حرية القاضي في الإثبات، وطبقت محكمة التمييز القطرية ذلك في حكمها الذي نص على أنه: "من المقرَّر أنَّ العبرة في الإثبات في المواد الجنائية هي باقتناع القاضي واطمئنانه إلى الأدلة المطروحة عليه، وقد جعل القانون من سلطته أن يأخذ بأيِّ دليل أو قرينة يرتاح إليها، ولا يصح مصادرتة في شيء من ذلك إلا إذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه"^(٧٢).

سنتناول في هذا المبحث، عبء إثبات الخطأ الطبي ووسائله (المطلب الأول)، وصعوبة الإثبات وتحقق المسؤولية الجنائية في مواجهة الطبيب (المطلب الثاني)، كما يلي:

(٧١) د. غنام محمد غنام: "شرح قانون الإجراءات الجنائية القطري"، شركة الخليج للنشر والطباعة،

الطبعة الأولى، قطر، ٢٠١٧، ص ٦٤٠.

(٧٢) تمييز قطري، الدائرة الجنائية، جلسة ٢ من ديسمبر سنة ٢٠١٣، الطعن رقم: ٢١٨ لسنة

٢٠١٣.

المطلب الأول

إثباتُ الخطأ الطبي ووسائله

لتحقّق المسؤولية في مواجهة الطبيب يجب إثباتُ الضرر، وإسناد هذا الضرر إلى الطبيب محلّ الاتّهام بالوسائل التي تراها محكمة الموضوع ملائمة، وكافية لتكوين قناعتها، وفق وقائع القضية المطروحة أمامها، مالم ينص القانون على وسائل محددة بعينها.

سيتمّ التطرّق في هذا المطلب إلى عبء إثباتِ الخطأ الطبيّ (الفرع الأول)، ثم إلى وسائل إثباتِ الخطأ الطبيّ (الفرع الثاني)، كما يلي:

الفرع الأول

عبء إثباتِ الخطأ الطبيّ

كما ذكرتُ في مطلع المبحث الأول من بحثي، بأنّ عملَ الطبيب سببٌ من أسباب الإباحة؛ استناداً للرخصة المخوّلة له بمزاولة هذه المهنة، واستناداً للمصلحة الأهمّ وهي المحافظة على جسد المريض وصحته، وعليه فقد نصّ المشرع القطريّ في المادة رقم (٤٧) ق. ع. ق على أنّه: "لا جريمة إذا وقع الفعل بنية سليمة، استعمالاً لحقّ مقرر بمقتضى الشريعة الإسلامية أو القانون، وفي نطاق هذا الحقّ.

ويُعدّ استعمالاً للحقّ: ١- ممارسة الأعمال الطبيّة متى تمّت، طبقاً للأصول العلميّة المتعارف عليها في المهن الطبيّة المرخّص بها، ورضا المريض أو من ينوب عنه- صراحةً أو ضمناً- أو إذا كان التدخّل الطبيّ ضرورياً في الحالات العاجلة التي تقتضي ذلك، أو كان المريض في ظروف تجعله لا يستطيع التعبير عن إرادته وكان من المتعذر الحصول في الوقت المناسب على رضا من ينوب عنه"^(٧٣).

(٧٣) تقابلها المادة رقم (٢/٥٣) قانون اتحادي رقم ٣ لسنة ١٩٨٧ بشأن إصدار قانون العقوبات، والمادة رقم (٦٠) من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧.

وفيما يخص أسباب الإباحة، وتعلُّقها بعمل الطبيب، فوجب التطرق قليلاً، إلى أن هناك اتجاهاً في هذا الشأن، أولهما: أنَّ سلطة الاتهام ملتزمة بإثبات الركن الشرعي في الجريمة، كالدفاع الشرعي أو استعمال حق، أي أنها تثبت أن المتهم لم تتوفر لديه أسباب الإباحة، أو توفرت الأسباب ولكنه تجاوزها. وثانيهما: أن سلطة الاتهام لا تلتزم بإثبات عدم وجود سبب من أسباب الإباحة، بل المتهم يتمسك به ويثبت في الوقائع ويثبت توفر شروطه حتى يبعد المسؤولية الجنائية عنه.

وبشكل عام فالأحكام تذهب إلى عدم جواز التمسك بتوافر سبب من أسباب الإباحة أمام محكمة التمييز؛ وذلك لأنه دفع قانوني مختلط بالواقع؛ أي يستوجب القيام بتحقيق موضوعي، فلا يدخل ضمن اختصاص محكمة التمييز، ويجب التمسك به إن وجد أمام محكمة الموضوع. كما أنَّ محكمة الموضوع عليها أن تقضي المعروضة أمامها ومن تلقاء نفسها، بوجود سبب من أسباب الإباحة إن وُجدت شروطه.

القاعدة العامة تشير بأن عبء الإثبات يقع على سلطة الاتهام - النيابة العامة، وذلك وفقاً لقرينة البراءة، فهي الجهة التي تقيم الدليل على وقوع الجريمة؛ وذلك عبر إثبات وجود الركن المادي والركن المعنوي للجريمة وإسنادها إلى المتهم، وذلك عملاً بمبدأ البيّنة على من ادعى^(٧٤) مثلاً: في جريمة الممارسة غير المشروعة للطب، يجب إثبات الأركان والعناصر التي يتطلبها القانون لقيام الجريمة، فالمتهم عندما يقوم

قضت محكمة السين الفرنسية في ذات الموضوع في ١٩٠٧/٧/٢٠ بأن: "مسؤولية الطبيب لا تتعدّد إلا إذا ثبت خروج الطبيب عن القواعد العامة للحبطة وحسن التقدير التي تسري على كل ذي مهنة أو ثبت إهماله وعدم انتباهه بشكل لا يتفق مع الضمان الذي تطلبه مصلحة الناس من الحاصلين على دبلوم الطب"، محمد أسامة قايد: "المسؤولية الجنائية للأطباء - دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي"، دار النهضة العربية ١٩٨٧، ص ٢٢٩. مشار إليه: في. خليل سعيد إعيه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة" - ص ٩٥، مرجع سابق.

^(٧٤) وفقاً للمادة رقم (١) من قانون الإجراءات الجنائية القطري رقم ٢٣ لسنة ٢٠٠٤: "تختص النيابة العامة، دون غيرها، بتحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها، ولا تحرك من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون".

بإجراء طبيّ، دون صفةٍ طبيّةٍ أو دون تصريح، وترتب على هذا الإجراء مساسٌ بسلامة الجسم، فإن جريمة إحداث جرح قصداً بحسب قانون العقوبات متوافرة، كالقصد الجنائيّ متمثلاً بالعلم و الإرادة و الركن الماديّ ؛ ويتلو ذلك أن يُعْتَبَر مسؤولاً جنائياً، وإن كان الباعث شفاء المريض، فلا عبرة بالباعث^(٧٥).

ولكن قد ينتقل هذا العبء للمدعى عليه في حالات عدة، كالقرائن القانونيّة والقرائن القضائيّة التي يضيفها المشرّع كأدلة أخرى للإثبات، وهي تنقل عبء الإثبات من النيابة العامة إلى الطبيب - المشتكى عليه-، وهي تفترض أيضاً إدانة الأخير وتخالف قرينة براءته، ويتلو ذلك أن عليه اتّخاذ موقف إيجابيّ وتقديم ما يلزم من أدلة لتفنيد ودحض اتّهام النيابة العامة.

لذا وجب التنويه، بأنّ الأساس و المبدأ العام المجمع عليه هو أنّ الأصل في الإنسان البراءة؛ فالطبيب قبل قيام المسؤولية بحقه يعد بريئاً وفق قرينة البراءة التي أقرتها الدساتير^(٧٦) للأشخاص محلّ الاتّهام على قدم المساواة، بالتالي فإنه لا سبيل لدحض قرينة البراءة إلا بأدلة لها قوة إقناعيّة جازمة وبقينيه بحيث لا تجعل مجالاً لشبهة انتفاء التهمة عن المتهم، وهنا يأتي النقيض في دور النيابة العامة في الاستقصاء وجمع الأدلة والتحقيق ومباشرة الوقائع كما سبق تبيانها، كما أنّ دورها لا يتوقف في كشف ملابسات القضية بل دورها مستمر حتى في المحاكمة كطرف أصيل ممثّل بسلطة الاتّهام في القضايا الجنائية.

• لكن في حال اقتناع القاضي الجنائي بالبراءة، فهو غير ملزوم بذكر أسبابه التي كونت عقيدته في الحكم؛ لأن الحكم بالبراءة لا يعني أن القاضي أخذ بكل دليل على حدة، بل أخذ ما اطمئن له وطرح ما دونه، وهذا ما استقرت عليه محكمة التمييز

(٧٥) د. خليل سعيد إعيه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة-" ص ١٦٦، مرجع سابق.

(٧٦) وفقاً للمادة رقم (٣٩) من الدستور القطري الصادر سنة ٢٠٠٤: "المتهم بريء حتى تثبت إدانته أمام القضاء في محاكمة توفر له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع"، وتقابلها المادة رقم (٧٦) من الدستور المصري لسنة ١٩٧١ "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية منصفة".

القطريّة في حكم لها، بأنّ "العبرة في المحاكمات الجنائية باقتناع القاضي بإدانة المتهم أو ببراءته، فله الأخذ من أيّ بيّنة أو قرينة دليلاً لحكمه، ما لم يقيد القانون بدليل معيّن ينص عليه"^(٧٧) كما أنّ الشكّ دائماً في مصلحة المتهم متى كان محلّه في التهمة ذاتها أو في الأدلة وكفايتها طالما أنّ المحكمة أحاطت بكلّ الظروف المحيطة بالقضيّة، و هذا ما استقرت عليه محكمة النقض المصريّة في أحد مبادئها الذي نصّ على أنّه: "يكفي في المحاكمة الجنائية أن يشكك القاضي في صحّة إسناد التهمة إلى المتهم كي يقضي له بالبراءة"^(٧٨).

الفرع الثاني

وسائل الإثبات

أولاً- الوسائل التقليديّة:

أ. اعتراف المتهم : يقصد بالاعتراف إقرار المتهم بأنه ارتكب الجريمة، ولا تعني أقوال المتهم عن شخص آخر اشترك معه في ذات الجريمة، بل أقوالٌ مجردة لا تمثل المعنى القانوني للاعتراف، ومع ذلك لو أخطأت محكمة الموضوع وسّمت الأقوال الصادرة عن متهم ما على منّهم آخر بالاعتراف، فإنّ الحكم لا يُبطل طالما أنّ المحكمة لم تعوّل في حكمها على أقوال المتهم لوحده، وإنما كانت أقواله قرينة ضمن قرائن أخرى عززت تكوين قناعاتها النهائيّة المتمثلة في الحكم ، فالمحكمة لا تنظر إلى الأدلة على حدة بل تطبق مبدأ (تساند الأدلة في المواد الجنائيّة).

لذا لا يتوقّر الاعتراف إلا بشروطٍ معيّنة، ومنها أن يصدر من المتهم، وأمام جهة مختصة سواء كانت هذه الجهة سلطة تحقيق أم محاكمة، وأن تكون ذات اختصاص نوعي ومكاني وإلا كان الاعتراف باطلاً. ومع ذلك يمكن الاعتماد عليه على سبيل

^(٧٧) محكمة التمييز - المواد الجنائية - رقم: ٢١١ / ٢٠١٤، لسنة ٢٠١٥ م.

^(٧٨) نقض جنائي - رقم ٧٨، جلسة ١٩٤٥/١٢/٢ مجموعة المكتب الفني - السنة ٦ - رقم ٧٨ - ص ٢٣١.

الاستثناس. كذلك يجب أن يكون الاعتراف صريحاً أي كافياً لإسناد التهمة إلى المتهم بركنيها المادي والمعنوي معاً، أيضاً يجب أن يكون الاعتراف صادقاً، ومتماشياً مع سائر الوقائع المثبتة في الدعوى، كذلك يجب أن يكون الاعتراف وليد إرادة حرة دون تحليف وإلا بطل الاعتراف، وأخيراً، يجب أن يكون الاعتراف غير متصل بإجراءات باطلة؛ وذلك حتى لا تمتد إليه وتبطله.

إن الدفع في الاعتراف الباطل دفع جوهريّ تلتزم محكمة الموضوع بالتحقق فيه والردّ عليه، وإلا كان حكمها قاصراً في تسببيه، فاسداً في استدلاله، متعيباً نقضه؛ لأنّه متعلق بمصلحة المتهم ومتعلق بمصلحة العدالة. كما أنّه دفاعٌ موضوعيٌّ، لا يجوز الدفع به أمام محكمة التمييز لأول مرة؛ لأنه أمرٌ مُوكَّلٌ لسلطة محكمة الموضوع التقديرية، فهي تراه وتقيم قضاءها على أسباب سائغة وفق الأوراق المثبتة دون معقّب عليها.

ب. **شهادة الشهود: يقصد بها:** "أقوال شخص غير متهم بعد حلفه اليمين أمام سلطة التحقيق أو المحكمة تتضمن معلومات عن الجريمة وعن فاعلها أو المساهمين فيها" قد يكون الشاهد، "شاهد رؤية"، أي شهد الواقعة بأحد حواسه، سواءً بالشّم أم البصر أم التذوق، وقد يشهد بشهادة سماعيةٍ وهنا يشهد بما سمع به من شخصٍ آخر، ويمكن للقاضي الاستناد عليها بعكس شهادة السامع "فالدائرة تكون أكبر، وهي ما يتناقله الناس عن شخص بعينه، إلا أنها تنصب على الشخص محلّ الاتّهام، لا الواقعة محلّ الإثبات، مثلاً: قول الناس بأنّ فلاناً تاجر مخدرات، وهذه الشهادة لا يستند إليها القاضي إلا على سبيل الاستثناس.

يجب أن يكون الشاهد عاقلاً، فلا تجوز شهادة المجنون، كذلك يجب أن يتمّ ١٦ عاماً، ويجوز الاستماع إلى شهادة من لم يتمّ العمر المحدد قانوناً على سبيل الاستثناس، فلا تؤخذ أقواله كإثبات الإدانة الوحيد، بل تضاف إلى عناصر الإثبات الأخرى المساندة؛ لتكوين قناعة القاضي. كذلك لا تعد الأقوال شهادة مالم يحلف الشاهد اليمين.

ج. أعمال الخبرة: عرّفها الفقه بأنها: "إجراء يهدف لاستغلال معارف تقنية لتوضيح تساؤل ما، حيث أنّ الحل يتطلب كفاءة تقنية لا تتوفر في القاضي"، قد ترتئي المحكمة الاستعانة بالخبير، وقد لا ترى أهميّة لذلك في الفصل في الدعوى، فهي غير ملتزمة بذلك إن كان تصورها للوقائع واضح ولا تحتاج إلى فني مختص⁽⁷⁹⁾.

د. القرائن: يقصد بها استنتاج واقعه مجهولة من أخرى معلومة، وقد تكون قرينة قانونية منصوباً عليها في القانون، كاعتبار الحدث الذي يقل عمره عن ٧ سنوات عديم أهلية، بالتالي غير مسؤول جنائياً، وقد تكون قرينة قضائية، أي متروكة لتقدير قاضي الموضوع، مثل ضبط سلاح أو مخدر لدى شخص معيّن فهذه قرينة ضدّ المتهم. لاعتبار القرينة وسيلة إثبات وقابلة للاستناد عليها، يجب أن تكون معلومة وثابتة في حقّ المتهم، واستخلاصها سائغاً ومتماشياً وفق مقتضيات العقل، والمنطق، والجزم، واليقين لا على سبيل الحدس أو التخمين، كذلك معززة بالقرائن المتوافرة الأخرى، فلا يصح الاستناد على قرينة واحدة في الحكم، وهذا الفرق بينها وبين الدليل الذي يمكن الاستناد إليه وحده في الإدانة.

ثانياً - البيانات المستحدثة: قد لا تكفي البيانات التقليدية لتكوين فكرة كاملة وكافية لاقتناع القاضي، سأعرض باختصار لكل بيان ودوره في الإثبات الجنائي، فيما يلي:

أ. تحليل الدم: الهدف من إجراء تحليل الدم هو الحصول على الدليل في جريمة وقعت، ويتم سواء بإرادة المتهم أو دونها، فهو وسيلة إثبات مشروعة، وحقيقة علمية ثابتة؛ فيمكن على سبيل المثال اعتماد تحليل الدم كوسيلة إثبات ضد الطبيب في حال قام بالعملية الجراحية وهو تحت تأثير مسكر أو مخدر، كما يُعتبر تحليل الدم وسيلة نفي، فعلى سبيل المثال في حال نفي البنية عندما تكون فئة دم الجنين مختلفة عن الأبوين فتتفى الرابطة محلّ الشكّ.

ب. البصمة الوراثية: وسيلة علمية وثابته وقاطعة لإقناع القاضي للتمييز بين البشر، يمكن الاستعانة بها في إدانة أو براءة الطبيب في دعوى المسؤولية الجنائية،

(79) Boussouf-Hamana Naziha: L'expertise En Matière De Responsabilité Médicale, Revue Des Sciences Humaines, N° 13, juin2000, ALGERIE.p.07.

مثل: خلط البويضات الملقحة بخلايا جنسية من غير الزوجين في عمليات التلقيح الصناعي، أو إثبات الاغتصاب وصلة الجاني بالضحية.

ج. بصمة المخ: هي: " وسيلة حديثة يمكن من خلالها تحويل الكلمات والصور المتعلقة بجريمة ما إلى ومضات إلكترونية لبرهنة علاقة المجرم بالكلمات والصور المطروحة"^(٨٠) مثلاً: عندما يتم التحقيق مع طبيبٍ متهم بعمل عمليات في مكان غير مرخص، تعرض عليه صور مسرح الجريمة والأدوات المضبوطة فيه، فجهاز البصمة يسجل النتائج ويعرضها على شكل خط بياني ترتفع موجاته في حال تطابقت ذاكرته مع الصور؛ وذلك لعلاقته فعلاً بها.

د. مضاهاة الخطوط اليدوية وتحليل الأحبار: تعرف بأنها: " الاستعداد الفطري لتطبيق خطوات متعاقبة ومجردة لفهم العوامل المتفاعلة والمؤثر في العملية الكتابية وصولاً للوقوف على الكاتب - الطبيب - لمحرر أو توقيع ما"^(٨١)، أما بالنسبة إلى الأحبار فهي وسيلة تقنية وعلمية تميز التزييف والتزوير المتطور اللذين تستخدم فيهما مكائن النسخ والأفلام الحديثة، فهي تحلل الأوراق وتفرق بينها.

هـ. الصوت: تجد هذه الصورة أهميتها في إثبات المسؤولية الجنائية للطبيب في حال وضع نفسه موضع شبهات باقترافه جرائم ذات خطورة كالاتجار بالأعضاء أو المخدرات أو تأجير الأرحام، ولكن يجب أن يكون إذن التسجيل أو التنصت من سلطة قضائية ووفق إجراءات محددة، وذلك بتعلقه بحماية الحياة الخاصة التي تحميها الدساتير.

و. الصورة: تُعد الصور أحد طرق الإثبات، كصور الرنين المغناطيسي، وصور الموجات الصوتية وفيديوهات العمليات الجراحية؛ فجميعها لا يمكن إنكار أهميتها كوسيلة إثبات يمكن من خلالها أن يثبت المريض الضرر الذي أصابه، وإسناده للطبيب الجاني.

(٨٠) د. خليل سعيد إعيه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة-"، ص ١٧٧، مرجع سابق.

(٨١) ذات المرجع، ص ١٧٩.

المطلب الثاني

تحقق المسؤولية الجنائية في مواجهة الطبيب

أجمعت التشريعات^(٨٢) والأحكام القضائية على أن الالتزام المفروض على الطبيب التزامٌ ببذل عناية لا نتيجة. لم يعرف المشرع القطريّ العناية اللازمة، ولكن عرفتْها محكمة النقض الفرنسية في حكماً لها بأنها: "العناية الوجدانية اليقظة والموافقة للحقائق العلمية المكتسبة". كما حددها الدكتور باتريس جورداين (Patrice Jourdain)، في معيارين هما:

أولاً- التزام الطبيب باليقظة ونباهة الضمير: فعليه الالتزام بالواجبات الإنسانية المفترضة والقانونية المنصوص عليها، كالحصول على إذن المريض، علاجه ومتابعته ... إلخ.

ثانياً- التزام الطبيب بالعلم: أي تقييده بالمعتمد علمياً، ومتابعة التطورات المستجدة وفق الحقائق العلمية المكتسبة والمعتمدة^(٨٣).

فلا يسأل الطبيب عن النتيجة التي انتهى عليها المريض طالما أنه بذل ما يلزم من العناية المفترضة من أي طبيب في مثل ظروفه،^(٨٤) وبما أن الأطباء ليسوا على ذات الدرجة فمنهم أطباء الإقامة والاختصاصيين، فالقياس يجب أن يكون متناسباً، مثلاً: إذا كان استشاري في مجال معين فيقاس عليه بمثل درجته العلمية وخبرته ومجاله

(٨٢) المادة (٢٧) من نظام مزاوله مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية رقم (١) لسنة ١٤٠٩ " أن التزام الطبيب ومساعديه الخاضعين لأحكام هذا النظام هو التزام ببذل عناية يقظة تتفق مع الأصول العلمية المتعارف عليها".

(٨٣) د. بن صغير مراد: " المسؤولية المدنية للأطباء عن أخطائهم المهنية -دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٨٧.

(٨٤) " (1) a doctor is not negligent, if he is acting in accordance with a practice accepted as a proper by a responsible body of medical men skilled in that particular art, merely because there is a body of such opinion that takes a contrary view."

<https://www.studocu.com/my/document/universiti-teknologi-mara/law-of-torts-i/bolam-v-friern-hospital-management-committee-1957/10644480>

وتخصصه الدقيق؛ كما يؤخذ بالاعتبار الظروف المحيطة به وقت اتخاذ الإجراء، فالطبيب الذي يجري تدخل جراحي في ظل وجود كارثة أو قوة قاهرة يؤخذ بالاعتبار تصرفه في ظلها.

كما لم تُحدد التشريعات تعريفاً محدداً للعناية اللازمة المفترضة على الطبيب ولكن حددت المراحل التي تستوجب أن يبذل الطبيب العناية فيها، فالمشرع القطري مثلاً حدد مرحلتَي التشخيص والعلاج^(٨٥)، بينما توسع المشرع الفرنسي وشمل الرقابة أيضاً. سيتم التفصيل في هذا المطلب إلى المعوقات التي تواجه إثبات الخطأ الطبي (الفرع الأول)، والآثار المترتبة على تحقق المسؤولية الجنائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المعوقات التي تواجه إثبات الخطأ الطبي

إن إقامة الدليل على مسؤولية الطبيب في أغلب الأحيان أمر ليس بالسهل، وذلك لعدة أسباب متعلقة بالمريض؛ إذ قد يغلب عليه الجهل بالمفاهيم الطبية ومعطياتها، و الجهل أيضاً بالوسائل والأساليب العلاجية، وقد يكون تحت تأثير المخدر وقت الإجراء الطبي الذي تسبب له بالضرر، وقد يكون في حالة صحية ومادية سيئة لا تسمح له بإقامة دعوى قضائية، وقد يكون السبب في عدم تقديم شكوى الجهل القانوني، أو قلة الوعي لحقوقه كمريض والثقة المفرطة في الطبيب، فتوجد الكثير والكثير من الأسباب التي قد تحول دون اتخاذ المرضى المتضررين جراء الأخطاء الطبية من خطوات اتّجاه الأطباء وإقرار مسؤوليتهم عن أخطائهم الطبية.

كما أنّ التزام الطبيب في العلاج المقدم للمريض، التزاماً ببذل عناية كما ذكرت سابقاً، فالمريض يجب عليه أن يثبت أن الطبيب لم يبذل العناية اللازمة في التشخيص

^(٨٥) فقد نصت المادة (١٨) من قانون رقم ٢ لسنة ١٨٩٢ بشأن مزاولة مهنتي الطب وجراحة الأسنان في دولة قطر على أنه "لا يكون الطبيب مسؤولاً عن النتيجة التي يصل إليها المريض إذا تبين أنه بذل العناية اللازمة ولجأ إلى جميع الوسائل التي يستطيعها من كان في مثل ظروفه لتشخيص المرض والعلاج".

أو العلاج أو في استعمال الوسائل العلميّة المناسبة، ولن يستطيع إثبات هذا النفي إلا بواقعة إيجابية تتناقض الإخلال الذي حصل من الطبيب، وفي الأغلب يحتاج الإثبات إلى خبير فنيّ لصعوبة تحديد الخطأ من عدمه على القاضي أيضاً، فهو ليس طبيباً ولا توجد لديه الخبرة الفنية في المجال الطبي، بالتالي سيلجأ إلى المختصين الفنيين للفصل في المسائل الفنيّة.

إنّ الفنّي المختص لتحديد الخطأ الطبيّ، مُنتدب من المحكمة، ومُلتمزم بتقديم تقرير محدد عن واقعة محدّدة وفق المعطيات العلميّة والأصول الفنيّة المتعارف عليها في مهنته، فلا يجوز له التوسع والتدخّل في عمل القاضي، بإعطاء تكييف قانوني على الواقعة محل التقرير، كذلك إنّ الأطباء في المجال الطبي يعرفون بعضهم البعض بالأغلب كممارسين صحيّين وزملاء مهنة وبالأغلب هناك علاقات صداقة خصوصاً إذا كانوا في ذات الاختصاص الطبيّ، وقد يحول ذلك دون اتّهام زميل لهم أو تقديم شكوى في حال إخلاله في حق مريض ما، أو تسببه في خطأ للمريض، و إن قلت هذه الفئة؛ لأنّ المفترض أن تقدير الطبيب لمهنته وإخلاصه لها أهم من المحاباة فيها، ولكن هذا لا يمنع وجود هذه الفئة؛ ولذلك يتجلى هنا دور القانون في معاقبة الطبيب مقدّم التقرير عند ثبوت فساد، كما يتجلى دور القاضي في نذب أكثر من خبير في ذات الواقعة والترجيح بين التقارير ثم الذهاب مع ما يطمئن له قلبه و يكون عقيدته للحكم في المسألة المعروضة أمامه.

وجب التنويه على أنّ القضاء أسبغ الحماية في هذا الشأن بوضع عقوبة وقائية؛ لحماية الثقة العامة بين الأفراد والمؤسسات المختلفة، فقد نص على عقوبة الخبير في حال غير متعمداً الحقيقة، وذلك تحت فصل الجرائم المتعلقة بالثقة العامة^(٨٦).

(٨٦) المادة رقم (١٢٧) من قانون العقوبات القطري رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤: "يُعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات، وبالغرامة التي لا تزيد على عشرة آلاف ريال، كل شخص كلف بأداء الشهادة أمام إحدى الجهات القضائية، أو سلطات التحقيق، وحلف اليمين، ثم أدلى بأقوال كاذبة وهو يعلم عدم صحتها، أو أنكر الحقيقة، أو كتم كل أو بعض ما يعرفه. ويُعاقب بذات العقوبة كل من كُلف من

كما نلاحظ أنّ المشرع القطري أسند الإثبات إلى القواعد عامة الإثبات في (ق. إ. ج)، فلم ينص على تحديد لجنة مختصة لإثبات الأخطاء الطبيّة، أسوة بالمشرع الإماراتي الذي نص في قانون المسؤوليّة الطبيّة على إنشاء لجنة يكون من اختصاصاتها: "النظر في الشكاوى التي تحال إليها من قبل الجهة الصحية أو النيابة العامة أو المحكمة وتقرير مدى وقوع الخطأ الطبيّ من عدمه ومدى جسامته" ^(٨٧).

ونلاحظ أيضاً أنّ المشرع الإماراتي لم ينصّ على وجود عنصر قضائيّ في اللجنة؛ لضمان عدم المحاباة والحياد، ولكن المشرع السعودي نص على ذلك في المادة رقم (٣٣) من نظام مزاوله المهن الصحية على تكوين هيئة تسمى "الهيئة الصحيّة الشرعيّة"، وتُعنى بإثبات الأخطاء الطبيّة المهنيّة ^(٨٨).

إحدى الجهات القضائية، أو سلطات التحقيق، بعمل من أعمال الخبرة، أو الترجمة فغير الحقيقة عمداً بأيّ طريقة كانت جرائم متعلقة بالثقة العامة".

- ^(٨٧) المادة رقم (١٨) من قانون المسؤولية الطبية الإماراتي رقم ٤ لسنة ٢٠١٦.
- ^(٨٨) المادة رقم (٣٣) من نظام مزاوله مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية رقم (١) لسنة ١٤٠٩: "أ- تكون هيئة تسمى (الهيئة الصحية الشرعية) على النحو الآتي:
- ١- قاضي لا تقل درجته عن قاضي (أ)، يعينه وزير العدل رئيساً.
 - ٢- مستشار نظامي يعينه الوزير.
 - ٣- عضو هيئة تدريس من إحدى كليات الطب، يعينه وزير التعليم العالي، وفي المنطقة التي ليس فيها كلية طب يعين الوزير بدلاً منه عضواً من المرافق الصحية المتوافرة في تلك المنطقة.
 - ٤- عضو هيئة تدريس في إحدى كليات الصيدلة، يعينه وزير التعليم العالي، وفي المنطقة التي ليس فيها كلية صيدلة يعين الوزير بدلاً منه عضواً من المرافق الصحية المتوافرة في تلك المنطقة.
 - ٥- طبيبان من ذوي الخبرة والكفاية، يختارهما الوزير.
 - ٦ - صيدلي من ذوي الخبرة والكفاية، يختاره الوزير.
- ب- تقتصر مشاركة العضوين المشار إليهما في الفقرتين (٤، ٦) في القضايا ذات العلاقة بالصيدلة.
- ج- يعين الوزير المختص عضواً احتياطياً يحل محل العضو عند غيابه.
- د- يكون لهذه الهيئة أمين سر، يعينه الوزير.
- هـ- تجوز الاستعانة بخبير أو أكثر في موضوع القضية المعروضة".

الفرع الثاني

الآثار المترتبة على تحقق المسؤولية الجنائية

أورد المشرع القطري في قانون مزاولة مهنة الطب البشري وطب وجراحة الأسنان تنظيمًا خاصاً للأطباء، حدد فيه متطلبات مزاولة مهنة الطب في دولة قطر، والواجبات التي يجب عليه الالتزام بها والمحظورات الواجب على الطبيب عدم إتيانها خلال ممارسته لهذه لمهنة ومنها العمل دون ترخيص والغش في تقديم معلومات مظللة في هذا الشأن والاحتيال في تقمص صفة الطبيب، ونص على عقوبتها في المادة رقم (٢١) التي تقضي: "بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تتجاوز عشرة آلاف ريال أو بإحدى هاتين العقوبتين".

كذلك الإجهاض دون تحقُّق الشروط التي حدّها القانون، و التقاعس عن إعطاء المريض التقارير و المعلومات الدقيقة التي تتطلبها حالته المرضية في حال توقف طبيب عن العمل لسبب إجازة أو في حال مغادرة البلاد، وحالات الاشتباه بمرضٍ معدي، وحالات عدم بذل العناية اللازمة في العلاج و الشخيص، و الضرر الناتج عن الجهل بالأمور الفنية الواجب على كل طبيب الإلمام بها في تشخيص المرض و العلاج ، و الإهمال ، و إجراء تجارب و أبحاث غير معتمدة على المريض، و نصّ على أنّه في حال الإخلال بها فإنّ العقوبة غرامة لا تزيد عن خمسة آلاف ريال، ويجوز فضلاً عن الغرامة، الحكم بالغلق أو المصادرة، مع عدم الإخلال بعقوبة أشد^(٨٩).

^(٨٩) في حال إخلاله بأحد الصور الوارد ذكرها في قانون مزاولة مهنة الطب وطب وجراحة الأسنان القطري، وتطبق في العقوبات المقررة في ذات المادة رقم (٢٢) من ذات القانون، والتي تنص على: "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر، يعاقب على مخالفة أحكام المواد (٨)، (٩)، (١٠)، (١١)، (١٢)، (١٣)، (١٤)، (١٥)، (١٧)، (١٨)، (١٩) من هذا القانون بغرامة لا تزيد عن خمسة آلاف ريال. ويجوز، فضلاً عن الحكم بالغرامة، الحكم بالغلق أو بالمصادرة حسب الأحوال عند مخالفة أحكام المواد".

كما يطبق المشرع القطري في هذه الخصوص نصوص (ق. ع) فيما يخص جرائم القتل الخطأ وجرائم المساس بالجسم، وجرائم الثقة العامة، كما يلي:

أولاً- جرائم القتل والمساس بالجسم:

تطبق المواد المتعلقة بالحدود^(٩٠)، كما تطبق العقوبات المقررة في (ق. ع) فقد نصت المادة رقم (٣١١) من قانون العقوبات القطري رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤ على: "يُعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات، وبالغرامة التي لا تزيد على عشرة آلاف ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من تسبب بخطئه في موت شخص بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاة القوانين أو اللوائح. وفي جميع الأحوال، يعاقب الجاني بالحبس مدة لا تتجاوز سنة، إذا عفا ولي الدم أو قبل الدية".

كذلك نصّت المادة رقم (٣١٢) من ذات القانون بـ"يُعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر، وبالغرامة التي لا تزيد على ألف ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من تسبب بخطئه في المساس بسلامة شخص، بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه، أو عدم مراعاة القوانين أو اللوائح. وتكون العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز سنة، والغرامة التي لا تزيد على خمسة آلاف ريال، أو إحدى هاتين العقوبتين، إذا نشأ عن الجريمة عاهة مستديمة. وفي جميع الأحوال، يعاقب الجاني بالحبس مدة لا تتجاوز شهرين، إذا عفا المجني عليه أو وليه أو قبل الأرش".

ثم تبع المشرع المادتين أعلاه بالمادة رقم (٣١٣) من ذات القانون و التي شددت وضاعفت العقوبة في حال كان السلوك ناتج عن شخص ذي مهنة لصفته المهنية و في حال كانت الوفاة أو الإصابة ناتجة عن إخلال الجاني بأصول وقواعد وظيفته الطبية، كما يلي: " تضاعف العقوبة المنصوص عليها في المادتين السابقتين، بحسب

(٩٠) المادة رقم (١) من قانون العقوبات القطري رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤: "تسري أحكام الشريعة الإسلامية في شأن الجرائم الآتية إذا كان المتهم أو المجني عليه مسلماً: ٢ جرائم القصاص والدية".

الأحوال، إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني بما تفرضه عليه أصول مهنته أو وظيفته أو حرفته، أو كان تحت تأثير سكر أو مخدر، أو إذا نشأ عن الفعل وفاة أو إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص، أو امتنع عن مساعدة المجني عليه أو عن طلب المساعدة له مع استطاعته ذلك".

وتطبيقاً لما سبق فقد حكمت محكمة التمييز القطرية في حكم لها بإدانة أحد الأطباء؛ لتسببه بإهمال التشخيص لامرأة حامل مما أدى ذلك إلى تضررها ووفاة طفلها. بالسجن سنة ودفع دية مقدارها ١٥٠ ألف ريال، واستندت في حكمها إلى المواد رقم (١/١)، (١/٣١١)، (١/٣٢١) من قانون العقوبات القطري، والمواد رقم (١/٤)، (١٨/٢)، ب- (١/٢٢) من قانون مزاولة مهنة الطب وطب وجراحة الأسنان.

وفي ذات الصدد فقد أقرّ المشرع الفرنسي والمصريّ بمسؤوليّة الطبيب كما ذكرت سلفاً في حال الخطأ الجسيم دون اليسير، ونصّ على ذلك في المادة رقم (١٢١-٣) من القانون الفرنسي،^(٩١) والمادة رقم (٢٤٤) من قانون العقوبات المصري.

ثانياً- جرائم الثقة العامة:

قد يحدث الخطأ الطبيّ و لكن قد يحاول البعض تضليل العدالة للإفلات من العقاب ولذلك خصّ المشرع القطريّ الأطباء و القابلات بنص في (ق. ع. ق) ، وذلك لضمان عدم التلاعب، في المادة رقم (٢٠٧) من (ق. ع) والتي تنصّ على أنّه: "ويعاقب بالحبس مدّة لا تتجاوز خمس سنوات، كلّ طبيب أو قابلة، أصدر شهادة، أو بياناً

(91) French , Panel Code Article 121-3(1960) "In the case provided for by the preceding paragraph, the natural persons who have not directly caused the damage, but who have created or contributed to create the situation which allowed the occurrence of the damage or who have not taken the measures making it possible to avoid it, are criminally liable if it is established that they have either violated in a manifestly deliberate manner a particular obligation of prudence or safety provided for by law or regulation, or committed a serious fault and which exposed others at a risk of particular gravity that they could not ignore".

مزوراً، في شأن حمل أو ولادة أو مرض أو عاهة أو وفاة أو غير ذلك مما يتصل بمهنته". والمادة رقم (٢٠٨) من ذات القانون: "يُعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنتين، وبالغرامة التي لا تزيد على عشرة آلاف ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من قرّر أمام السلطة المختصة في إجراءات تتعلق بتحقيق الوفاة، أو الوراثة أقوالاً غير صحيحة عن الوقائع المطلوب إثباتها وهو يجهل حقيقتها، أو يعلم أنّها غير صحيحة، وذلك متى صدرت وثيقة ضبط الوفاة أو الوراثة على أساس هذه الأقوال".

الخاتمة

إنّ أصل عمل الطبيب هو الإباحة وفق ترخيص يخول له بمزاولة المهنة وهو شيء لا خلاف عليه، ومستقرّ عليه منذ زمنٍ طويلٍ، وذلك للحاجة الماسة لتدعيم هذا المجال بالطاقات البشرية اللازمة وتهيئة البيئة المناسبة لهم للقيام بعملهم بثقةٍ كافيةٍ للتطوّر في سبيل خدمة البشرية وحمايتها بمشيئة الله، ولكن هذه المهنة لم تعد بالصعوبة السابقة في ظل التطورات العلميّة اللامتناهية و الوسائل المساندة لها والتي تستوجب أن يكون هناك مستوى عالٍ من الدقة، ومساءلة دائمة وتطوير تشريعيّ دائم؛ للحفاظ على المصلحة العليا هنا، و هي المريض كطرفٍ أضعف في مرحلة العلاج ، وفي الإثبات أيضاً.

من خلال بحثي في الأخطاء الطبية والتزامات الطبيب وواجباته، توصلت إلى بعض النتائج والتوصيات أوردتها كما يلي:

أولاً- النتائج:

١- إنّ القانون القطريّ أسوة بغيره من القوانين، أقرّ بانتفاء المسؤولية متى قام الطبيب ببذل العناية اللازمة في مرحلة العلاج والتشخيص ممن في ظروفه، ولكنّه لم يحدد معيار هذه (العناية)، ولكن الفقه حددها بمعيار أكثر وضوحاً، وهو معيار الشخص العادي في ذات ظروف الشخص وبمستواه، أو كما يسمى معيار (الشخص المعتاد).

٢- أقر المشرع القطري وفق قانون العقوبات بمسؤولية الطبيب في حال القتل الخطأ أو المساس بسلامة الجسم، وشدد وضاعف عقوبتهما، في حال صدرت عن ذي مهنة؛ وذلك في حال توفر شرط الصفة - طبيب - وتعلقها بعمله المهني.

٣- كذلك لم يعرف المشرع القطريّ الخطأ المادي ولكن حدد صوره في قانون العقوبات، (الإهمال، والرعونة، والطيش، وعدم الاحتراز، وعدم مراعاة القوانين، واللوائح)، كما لم يعرف الخطأ المهني واكتفى بتحديد حالات معينة في قانون مزاوله مهنة الطب وطب وجراحة الأسنان، (كالضرر الناشئ عن الإهمال في عدم بذل العناية اللازمة في العلاج والتشخيص، والجهل بالأمر الفنية المفترض به العلم بها، وعمل تجارب وأبحاث على المريض غير معتمدة فنياً)، فتقرر مسؤولية الطبيب في حال أخل الطبيب بأحدها ووقع الضرر.

٤- توجه القضاء القطريّ إلى إقرار مسؤولية الطبيب في حال نتج عن خطئه ضرر بغض النظر عن مقداره يسيراً كان أو جسيماً، وبغض النظر عن نوعه مادي أو مهني، متى تمّ إثباته على وجه اليقين.

ثانياً- التوصيات:

١- أرى إلزامية أن تكون بعض التزامات الطبيب، التزامات بتحقيق نتيجة لا عناية، كالتزام الطبيب في تبصير المريض بالعلاج دون الاعتماد الكلي على الصيدلي، وتبصيره بطرق العلاج للمفاضلة بينها والاختيار، كذلك في التخدير، والتزام أخصائي الأشعة بالدقة والموضوعية، كذلك تحقيق نتيجة في تركيب الأسنان، وتركيب الأعضاء الصناعية في الجسم، والتأكد المسبق من ملائمتها للجسم، وتهيئة الجسم لها لتقبلها.

٢- النصّ على مسؤولية الطبيب في حال التقصير بالرقابة والإشراف على المريض.

٣- إقرار قانون المسؤولية الطبية، وتحديد مسؤوليات الطبيب بشكل أكثر تفصيلاً وتحديدًا، ووضع المفاهيم القانونية المتعلقة بمهنة الطب كتعريف الخطأ الطبي، وأنواعه.

- ٤- إنشاء لجنة مختصة للبتّ في مسائل إثبات الأخطاء الطبيّة، وضرورة أن يكون أعضاء هذه اللجنة من جهات مختلفة، على سبيل المثال: من كلية الطب وكلية الصيدلة ومن كلية التمريض وأطباء بشريين وقاضٍ لتأكيد الحياد والموضوعيّة.
- ٥- تبني معيار الفقه في تحديد معيار الخطأ الطبي، والنص عليه في القانون وهو: "انحراف الطبيب عن السلوك المألوف العادي أو الفئّي لطبيب وسط، من نفس مستواه المهني، محاطاً بنفس الظروف الخارجية؛ احتراماً لمبدأ الشرعية أولاً، وحتى لا يتم الغلط في تكييف الوقائع ثانياً.
- ٦- النصّ في القانون على منع الممارس الصحيّ، إعطاء تقارير مرضية مضللة وغير صحيحة أو مبالغ فيها، لغرض الحصول على إجازة مرضية أو شهادة صحيّة أو لأيّ سبب آخر؛ حتى لا يتم الخلط بينها وبين ما تم تسجيله من أمراض - حقيقة- في سجل المريض.
- ٧- تعريف الخطأ الواعي وغير الواعي بنصوص واضحة في قانون العقوبات؛ ليسهل على القاضي تكييفها بالشكل الصحيح، والنص على عقوبة أشد للخطأ الواعي تتناسب مع العلم الذي إرتكّن إليه الطبيب في خطئه.

المراجع

أولاً- قائمة الكتب العربية العامة:

- د. أحمد حسنين، ود. سامي الرواشدة: "شرح قانون العقوبات القطري -القسم الخاص"، دار الكتب القطرية، الطبعة الأولى، قطر، ٢٠١٥.
- جندي عبدالملك: "الموسوعة الجنائية"، المجلد الخامس، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، ١٩٤٢.
- د. عمر الشريف: "درجات القصد الجنائي"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٢.

- د. غنام محمد غنام: "شرح قانون الإجراءات الجنائية القطري"، شركة الخليج للنشر والطباعة، الطبعة الأولى، كلية القانون، جامعة قطر، قطر، ٢٠١٧.
- د. علي عبدالقادر القهوجي: "قانون العقوبات القسم الخاص - جرائم الاعتداء على الإنسان و المال"، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٠.
- ثانياً - قائمة الكتب العربية المتخصصة:
- د. بن صغير مراد: "المسؤولية للأطباء عن أخطائهم المهنية"، دار الثقافة، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠.
- د. نائر جمعة شهاب العاني: "المسؤولية الجزائية للأطباء"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ٢٠١٣.
- د. خليل سعيد إعيه: "مسؤولية الطبيب الجزائية وإثباتها - دراسة مقارنة"، الدار العلمية الدولية، عمان، الأردن، الطبعة الثانية، ٢٠١٩.
- د. ماجد محمد لافي: "المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي - دراسة مقارنة"، دار الثقافة، عمان، الأردن، الطبعة الثانية، ٢٠١٢.
- ثالثاً - الأبحاث والدوريات:
- د. أحمد سمير حسنين: "الخطأ الطبي الموجب للمسؤولية الجنائية وفقاً لقانون العقوبات القطري" المجلة القانونية والقضائية، وزارة العدل، مركز الدراسات القانونية والقضائية، العدد ٢، قطر، ٢٠١٩.
- الحسن البو عيسى: "العقوبات في شريعة حمورابي - نصوص ووثائق"، مجلة القصر، العدد الثامن عشر، العراق، ٢٠٠٧.
- د. عبدالقادر الحسيني: "المسؤولية الجنائية للطبيب عن الخطأ في التشخيص في القانون الفرنسي"، المركز القومي للبحوث الاجتماعية و الجنائية، المجلة القومية الجنائية، المجلد ٥٥، العدد ٢، مصر، ٢٠١٢.
- رابعاً - القوانين والتشريعات:

- الدستور القطريّ لسنة ٢٠٠٤.
- الدستور المصريّ لسنة ١٩٧١.
- قانون العقوبات القطريّ رقم (١١) لسنة ٢٠٠٤.
- قانون العقوبات الإماراتيّ رقم (٣) لسنة ١٩٩٨٧.
- قانون العقوبات المصريّ رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧.
- قانون العقوبات اللبنانيّ (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣.
- French panel code (1960)
- قانون الإجراءات الجنائيّ.
- قانون رقم (٢) لسنة ١٩٨٣ في شأن مزاولة مهنتي الطب البشري وطب وجراحة الأسنان - قطر.
- قانون اتحادي رقم (٥) لسنة ٢٠١٩ في شأن تنظيم مزاولة مهنة الطب البشري - الإمارات
- نظام رقم (١) لسنة ١٤٠٩هـ، بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان - المملكة العربية السعودية.
- مرسوم بقانون اتّحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسؤولية الطبية - الإمارات.
- خامساً - الأحكام القضائية:
- الطعن رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٧، جلسة ٢٠١٧/١١/٦ - قطر.
- الطعن رقم ١٤ لسنة ٢٠١٦، جلسة ٢٠١٦/٣/٨م - قطر.
- الطعن رقم ١٩٨ لسنة ٢٠١٤، جلسة ٢٠١٥/١/٥م - قطر.
- الطعن رقم ٦٢ لسنة ١٩٩٢ قضائية، بتاريخ ٩ ديسمبر ١٩٩٥ - قطر.
- محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٥٠٥٨٧ لسنة ٧٢ قضائية جلسة ٢٠٠٣/٤/١٦م.

- محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٠٨٩٥ لسنة ٠٧ مجموعة عمر ٤ ع صفحة رقم ٦٩، بتاريخ ٢٦-٠٤-١٩٣٧.
 - محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٢٢٠٧ لسنة ٣٨ مكتب فني ٢٠ صفحة رقم ٣٢٣، بتاريخ ١٠-٠٣-١٩٦٩.
 - محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٧٥٨٨ لسنة ٥٣، مكتب فني ٣٦، صفحة رقم ٤٦٠، بتاريخ ٢٨-٠٣-١٩٨٥.
- سادساً- المراجع الأجنبية:

- Boussouf-Hamana Naziha: L'expertise En Matière De Responsabilité Médicale, Revue Des Sciences Humaines, N° 13, juin2000, ALGERIE.p.07.
- Tarik Jasarevic, “WHO calls for urgent action to reduce patient harm in healthcare”, Retrieved from <https://www.who.int/news/item/13-09-2019-who-calls-for-urgent-action-to-reduce-patient-harm-in-healthcare>
- Bryant v. Oakpointe Villa Nursing Centre, 684 N.W.2d 864 (Mich. 2004).
- BRYANT v. OAKPOINTE VILLA NURSING CENTRE INC | FindLaw
- Bolam v Friern Hospital Management Committee [1957] 1 W.L.R. 582 (26 February 1957).
- <https://www.studocu.com/my/document/universiti-teknologi-mara/law-of-torts-i/bolam-v-friern-hospital-management-committee-1957/10644480>.