

أليات تعويض الأضرار الناجمة عن الأعمال الطبية

د. بدهاوي الشريف

المركز الجامعي لتاهنغست

×

يقصد بالعمل الطبي ذلك النشاط الذي يتفق في كفاءته وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في فنّ الطب، ويتجه في ذاته إلى شفاء المريض، والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجيا، أي يستهدف التخلص من مرض أو تخفيف حدته، أو يستهدف الكشف عن أسباب سوء الصحة، أو الوقاية من الأمراض⁽¹⁾.

وفنّ الطب من بين الفنون التي تشمل أصولا علمية ثابتة ومسلم بها من طرف أهل العلم والاختصاص، ولا يتساحون في من يجهلها أو يتخطاها فيمن ينتسب إليهم، وهذه الأصول تتطلب منهم الكثير من التفكير والحيلة في أداء هذه الأعمال.

فالطبيب إنسان غير معصوم من الخطأ قد يقع فيه بمناسبة أدائه لهذه الأعمال، حيث إنّ هذه الأعمال التي يقوم بها الطبيب عديدة، مما يستدعي منّا البحث في تقسيماتها (المبحث الأول)، ثم نبحت في أهمّ الآليات القانونية التي من خلالها يتم تعويض المضرورين من هذه الأعمال (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تقسيمات الأعمال الطبية وصورها

ميّز غالبية الفقه المعاصر⁽²⁾ بين نوعين من الأعمال الطبية، أعمال طبية مادية وأعمال طبية فنية، ولقد كان السبب وراء هذا التقسيم هو محاولة التوفيق بين اتجاهين تقليديين متعارضين.

كان الرومان لا يحرصون الطبيب بوضع متميز، حيث يكون مسؤولا عن كل خطأ يقع منه، وهو ما ذهب إليه شراح القانون الفرنسي القديم الذي كان لا يسأل عندهم الطبيب إلا إذا كان سيء النية⁽³⁾.

في حين انقسم شراح القانون الفرنسي الحديث⁽⁴⁾ إلى قسمين، قسم مؤيد لفكرة عدم مسؤولية الطبيب على أساس أن مسؤولية الطبيب لا تترتب إلا إذا كان الفعل الذي تترتب عليه المسؤولية ممكنا وقابلا للجزم، بثبوت وصف الخطأ فيه من دون وجود أي شك، وهو ما لا يتوفر في الأعمال الطبية التي تكون مبنية على فكرة الاحتمال.

واستند بعض الفقه⁽⁵⁾ إلى حجة أخرى مفادها؛ أن إخضاع الطبيب للمساءلة يقلل من شأن شهادته العلمية ويضر بسمعة المهنة، ويجول دون تطورها، فالطبيب عندهم لا يسأل إلا أمام ضميره أو أمام الرأي العام.

وذهب الاتجاه الآخر إلى أن الطبيب كأبي شخص آخر معرض للمساءلة عن تعويض الضرر الذي يترتب على خطئه.

وفي سبيل التوفيق بين هذين الاتجاهين اقترح الفقيه ديمولوب ضرورة التفريق بين نوعين من الأعمال الطبية، الأولى أعمال مادية؛ وهي أعمال قد تصدر عن أي شخص عادي ولا شأن لصفة الطبيب فيها، أما الثانية فهي أعمال فنية لا يمكن استبعاد صفة الطبيب منها⁽⁶⁾.

ونظراً لأهمية الآثار المترتبة على هذين النوعين من الأعمال وخاصة فيما يخص التعويض، فإنه يجدر بنا أن نوضح المقصود من كل منهما، وذلك بعد أن نتطرق إلى تقسيماتها.

المطلب الأول: تقسيمات الأعمال الطبية

تقسم الأعمال الطبية في الأصل إلى نوعين، أعمال مادية، وأعمال فنية، فما مدى أهمية التفرقة بينها؟ هذا ما سنبحثه فيما يلي:

الفرع الأول: الأعمال المادية: وهي الأعمال التي لا تتصل بالأصول الفنية لمهنة الطب، ويمكن تقديرها دون الاعتداد بالصفة المهنية لمن يقوم بها، ومن صور العمل الطبي المادي أن يقوم الطبيب بإجراء العملية ويده مصابة بما يعيقها من الحركة، أو إجرائه عملية على الفخذ الأيسر بدلا من الأيمن، أو أن ينسى في جسم المريض آلة من الآلات الجراحية⁽⁷⁾.

ومن قبيل الأعمال المادية أيضا قيام الطبيب بعملية جراحية وهو مثل، أو تركه إثناء ماء ساخن على مقربة من رجلي مريض فاقد الوعي من جراء التخدير فيحدث له حروقا⁽⁸⁾، ويدخل في هذه الأعمال أيضا الأعمال المنافية للشعور الإنساني، كرفض علاج المريض وتقديم الإسعاف له، أو عدم إعلامه وتبصيره بمرضه، أو إفشائه للسر المهني، أو عدم الحصول على رضا المريض، ويتمّ تقدير هذه الأخطاء وفقا لقوانين أخلاقيات مهنة الطب، ويستقل القاضي بتقديرها دون الحاجة لانتداب خبير.

وقد عرفت بعض أحكام القضاء المصري⁽⁹⁾ الخطأ العادي للطبيب بأنّه الخطأ الذي يقع فيه الطبيب وهو يزاوّل مهنته، ومن دون أن يرتبط أو يتعلّق بها.

ولم يختلف الفقه عن جوهر هذه التعريفات، فيعرفه البعض بأنّه "الخطأ الذي لا صلة له بالأصول الفنية للمهنة، كالإهمال وعدم الاحتراز اللذين يمكن أن يصدرا عن أي شخص"⁽¹⁰⁾.

والواقع أنّ المشرع الفرنسي قد أجاز للطبيب القيام بأعمال الجراحة التي تمثّل المساس بجسم الإنسان تحقيقا لمصلحة المريض، غير أنّه قيد هذه الأعمال بضرورة سبق الحصول على رضا المريض، بحيث يكون الطبيب مسؤولا إذا تجاهل هذا الإجراء⁽¹¹⁾.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في هذا المقام باستقلال الضرر الأدبي المتمثل فيما يتولد في نفس المريض من أثر سيء على مشاعره وأحاسيسه، بسبب تجاهل الطبيب لإرادته⁽¹²⁾.

كما قضت محكمة استئناف "روان" الفرنسية⁽¹³⁾ بأنّ الجراح الذي يباشر تدخلا جراحيا لمريضه دون سبق الحصول على رضائه به، يكون معتديا على أحد أبرز حقوق المريض المرتبطة بشخصيته وهو حقه في قبول أو رفض هذا العمل الطبي، ويكون بذلك السلوك محدثا لضرر مستقل عن الأضرار التي يمكن أن تتولد عن التدخل الجراحي ذاته.

ونعتقد أنّ من أهم صور الخطأ المادي الذي يمكن أن يصدر من أي شخص الإهمال والرعونة وعدم الاحتراز، ونرى أنّه من الصواب التعرض لبعض الأمثلة لها.

أمّا الأول فيقصد به عدم اتخاذ الفاعل إجراءات احتياطية أو الحذر من عدم حدوث الفعل الإجرامي⁽¹⁴⁾، وعليه يجب على الطبيب اتخاذ كافة الفحوصات قبل إجراء العملية، كإجراء التحاليل الطبية، ومقابلة طبيب التخدير حتى تعرف حالة المريض الصحية بدقة.

ويبدأ الطبيب عادة بفحص المريض ظاهريا، من خلال ملاحظة بعض العلامات التي قد تظهر على جسم المريض، وذلك ليتحقق من ظواهر معينة قد تساعده على تشخيص المرض، ومن ثمة مباشرة طريقة من طرق العلاج.

ويعد عدم قيام الطبيب بإجراء الفحوصات الأولية، قبل البدء في العلاج أو الجراحة إهمالا يرتب مسؤوليته، وقد استقر القضاء الفرنسي على أنّ إجراء الفحوصات الطبية التمهيدية، يعدّ أمرا ضروريا قبل الإقدام على إجراء الجراحة أو تنفيذ العلاج، وبالتالي فإنّ الإهمال الواقع من الطبيب في إجراء مثل هذه الفحوصات؛ يشكل خطأ في جانبه؛ تقوم به مسؤوليته⁽¹⁵⁾.

وقد قضت محكمة بريطانية في حكم شهير لها في قضية

Newton V. Newton's New Model Laundry, The Times, 3 Novembre 1959. بمسؤولية طبيب أخطأ في التشخيص نتيجة إهماله، عندما لم

يكشف أنّ هناك كسورا في جسم المريض، على الرغم من علمه بسقوط المريض من على ارتفاع سبعة أمتار، فأى طبيب من نفس التخصص كان سيقوم بتصوير المريض (إجراء الأشعة) على أساس أنّه معرض للكسر⁽¹⁶⁾.

ونعني بالرعونة سوء التصرف وعدم تقدير الوضع كما هو متبع في الأحوال العادية لرعاية المريض، ويمكن تعريف الرعونة بأنّها فعل خطر يستهان به⁽¹⁷⁾.

أمّا عدم الاحتراز فيقصد به عدم الحذر وتدبير العواقب أو الطيش أو عدم التبصر كما ينبغي من الشخص العادي لتدبير العواقب، الذي كان يعلم بوقوعها ولم يفعل شيئاً لتفاديها أو يجتاط منها⁽¹⁸⁾.

وسوف نتطرق إلى بعض صور الأعمال المادية بعد أن نتطرق إلى الأعمال الفنية، وذلك في الفرع التالي:

الفرع الثاني: الأعمال الفنية وهي الأعمال التي تتعلق مباشرة بمهنة الطب، حيث تكون لصيقة بصفة الطبيب ولا يتصور صدورها من غيره، كأعمال التشخيص والعلاج كأن يقوم طبيب غير متخصص في الجراحة بإجراء عملية جراحية لمريضه، وهذه الأعمال على درجة من الخطورة والغموض تجعل من الصعب على القاضي تقرير ثبوت الخطأ فيها دون الاستعانة بأهل الخبرة والاختصاص.

والحقيقة أنّ المحاكم تتوسع كثيراً في تحديد معنى الخطأ الفني، إذ تلقي في الكثير من الأحيان بعبء إثباته على الطبيب نفسه، كالأخطاء في الأشعة، وتفرض عليه مواكبة التطور العلمي، حيث لا يعذر الطبيب الذي يبقى متمسكاً بعلوم أصبحت بفعل التطور العلمي نظريات غير صحيحة ومهجورة، وبخاصة وأنّ العلم في هذا الوقت قد وضع بين يدي الأطباء أجهزة جد دقيقة ومتطورة لو أحسنوا استعمالها لتجنبوا الكثير من الأخطاء⁽¹⁹⁾.

ومن صور الخطأ المهني التي توجب مسؤولية الطبيب تأخر هذا الأخير عن الجيء للمريض لأنّ ذلك من شأنه أن يفوت فرصة الشفاء أو الحياة، فللوقت قيمة عظيمة في العمل الطبي، ولا يمكن للطبيب دحض المسؤولية إلاّ إذا أثبت أنّه كان وقتئذ يعالج حالة مرضية أكثر خطورة، أو حالت دون حضوره القوة القاهرة⁽²⁰⁾.

ويجب على الطبيب أن يجتاط كثيراً قبل إجراء العملية، وذلك بإجراء جميع التحاليل والفحوصات الإشعاعية، لأنّ المرضى يختلفون كل حسب طبيعة جسمه، فإذا لازمه أي شك فعلياً استشارة طبيب أخصائي، ويلزم الطبيب في هذه الحالة أن يعيد إجراء التحاليل بناءً على رأي الطبيب

الأخصائي، فإن لم يقتنع فعليه باستشارة أخصائي آخر، بعد أن يكون قد قام بواجب الإعلام الذي يفرضه عليه القانون⁽²¹⁾.

وقد أقرّ القضاء الفرنسي مثل هذه المسؤوليات في حكم⁽²²⁾ لمحكمة "ايفرو" حين عرض عليها، أنّ سيدة تشكوا من آلام في بطنها، فذهبت إلى الطبيب، وبعد الفحص رأى أنّ عندها ورما في الرحم، فأراد استئصال هذا الورم، وقام بإجراء تدخل طبي جراحي، فظهر أنّها لم تكن ذات ورم وأنّها حامل بجنين في نهاية أيام الحمل، فأجرى لها عملية قيصرية، وأخرج الجنين حيا، ولكنها توفيت بعد ساعات من العملية، وبعد رفع الدعوى على الطبيب قرر الخبراء أنّ الحمل من الحالات الدقيقة وبحصل فيه الخطأ في الأدوار الأولى، ولكن في هذه القضية كان الحمل في أدواره الأخيرة، ولا مجال للخطأ في التشخيص، ولكن الذي تبين هو أنّ السيدة قد أوقعت الطبيب في الخطأ حينما أعطته معلومات غير صحيحة بزعمها أنّها غير متزوجة، الأمر الذي جعل الطبيب يتوهم أنّ لديها ورما ليفيا في الرحم، غير أنّ المحكمة قد أدانت الطبيب من منطلق أنّه فتح بطن المريضة وتحقق من وجود الجنين، ورغم ذلك استمر في إجراء العملية القيصرية وأخرج الجنين من الرحم، فتحققت مسؤوليته، لأنّه كان يجب عليه أن يجيئ الجرح ولا يعرض المريضة لمثل هذا الخطر.

والحقيقة أنّ الدافع الرئيسي الذي حدا بالفقه إلى التمييز بين الأعمال المادية والأعمال الفنية للطبيب، يتمثل في الرغبة في إبعاد القضاء عن الخوض في مسائل فنية وقضايا تقنية، يعتقد الفقهاء أنّها أمور عملية تجري مناقشتها بين الأطباء أنفسهم، ضف إلى ذلك ضرورة توفير نوع من الطمأنينة داخل روح الأطباء حتى يتمكنوا من أداء عملهم بكل روح وتفان.

بينما يرى جانب آخر من الفقه والقضاء⁽²³⁾ أنّ الخصائص الفنية غير المؤكدة في علم الطب والتي تعتمد على التخمين، لا يجب أن يشغل بها القضاء نفسه، لأنّها ليست من اختصاصه بخلاف الأعمال المادية التي يبسط عليها القضاء سلطانه، وبالتالي يسأل كل طبيب عنها.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة الإسكندرية الوطنية الكلية⁽²⁴⁾ بمسؤولية الطبيب عن خطئه في العلاج إذا كان الخطأ ظاهراً لا يجتمل نقاشاً فنياً تختلف فيه الآراء، فإن وجدت مسائل علمية يتجادل فيها الأطباء ويختلفون عليها، ورأى إتباع نظرية قال بها العلماء ولو لم يستقر الرأي عليها فاتبعها فلا لوم عليه، على القضاء أن يتفادى النظر في المناقشات الفنية عند تقدير مسؤولية الأطباء، إذ مهمته ليست المفاضلة بين طرق العلاج المختلف عليها، بل قاصرة على التثبت من خطأ المعالج. وعلى الرغم من ذلك فقد ذهب بعض الفقه⁽²⁵⁾ إلى أن الطبيب يسأل عن خطئه الفني إذا كان خطأً جسيماً أو فاحشاً أو خطأً لا يغتفر، فيوجد في الأعمال الفنية مبادئ وحقائق معترف بها وتعتبر مخالفتها خطأً جسيماً يترتب عليه مسؤولية الطبيب.

وجدير بالإشارة إليه أن التفرقة بين الخطأ الفني والخطأ العادي لا تثور إلا في حالة الخطأ غير العمدي، أما إذا كان الخطأ عمدياً فيفرض في كل الأحوال إلى مسؤولية الطبيب بصرف النظر عن نوع الخطأ. والواقع أن نسبة الخطأ العمدي للطبيب تكاد تكون نادرة، خاصة تلك الأعمال التي تصدر منه، ولا يكون الغرض منها علاج المريض، كالقتل الرحيم مثلاً، إذ يعطي الطبيب للمريض مادة قاتلة ليرجحه من معاناة المرض، اعتقاداً منه أنه غير قابل للشفاء، أو كأن يبتز الطبيب لشخص عضواً كي يعفيه من أداء الخدمة الوطنية⁽²⁶⁾.

المبحث الثاني: آليات تغطية المخاطر العلاجية

نتيجة لزيادة المخاطر العلاجية، والتي نجم عنها الكثير من المشكلات، لكون الخطر لا ينبئ بنفسه قبل قدومه، ولأن التعويض المادي في قضية من القضايا قد لا يمكن للطبيب تغطيته في بعض الأحيان، ورغبة من الفقه في تحقيق المعادلة التي من شأنها التوفيق بين مصلحة المريض في التعويض، ورغبة الطبيب في توقي قيام مسؤوليته، فكر في إيجاد نظم وآليات تكفل الحماية للطرفين، فتضمن تعويض المضرور من جهة، وتحصن الطبيب ضد أخطائه من جهة أخرى.

ومما زاد الأمر تعقيدا ظهور الاكتشافات العلمية والتقدم التكنولوجي في مجال العلوم الطبية، وازدياد آمال المرضى بالشفاء معها، ونظرا لتأثير وسائل الإعلام على المرضى للمطالبة بحقوقهم تارة، ومهاجمة الأطباء تارة أخرى، ما أدى إلى إثقال كاهل الأطباء بازدياد عدد الدعاوى المعروضة أمام القضاء، وهو ما أدى إلى ظهور العديد من النظم القانونية، ومنها؛ الأنظمة الجماعية في التعويض (المطلب الأول)، والتأمين في المجال الطبي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأنظمة الجماعية في التعويض

نظرا للصعوبات التي يتلقاها المرضى في سبيل الحصول على التعويض الجابر للضرر، فقد نادى الكثير من الفقهاء⁽²⁷⁾ إلى ضرورة توفير حماية فعالة لهؤلاء المرضى، نتيجة للمخاطر المستحدثة المصاحبة للعمل الطبي، وقد استجاب القضاء لهذا النداء من خلال تكريسه لقرارات متميزة تعبر عن اجتماعية المسؤولية والتعويض.

والمسؤولية الجماعية لا تعدو أن تكون التزاما بالتعويض يقوم استقلالا عن فكرة الخطأ، ولكنها تستند كما رأينا إلى مفاهيم أخرى كفكرة تحمل التبعية، أو الحراسة أو الضمان أو التضامن الاجتماعي، وتجلت هذه الأنظمة في عدة صور أهمها تأمين الأضرار والمسؤولية، التأمينات الاجتماعية، والصناديق القومية للضمان⁽²⁸⁾.

فلم تعد المسؤولية التقليدية القائمة على الخطأ كافية لحماية المضرورين، فظهرت أسس عديدة للالتزام بالتعويض، وكان ذلك بمثابة ترجمة تشريعية للإحساس العام بالعدالة الذي يتجه إلى ضرورة تعويض ضحايا المخاطر العلاجية، وتحويله إلى واقع قانوني مناوئ لروح القواعد التقليدية للمسؤولية الفردية المتلائمة مع المعطيات المعاصرة لمرحلة إرساء المسؤولية في القانون المدني الفرنسي سنة 1804.

ولغرض تحقيق أفضل حماية للمضرورين من المخاطر العلاجية، خاصة وأن هذه الأضرار من قبيل الأضرار الجسمانية، التي تقتضي حماية خاصة، فقد نادى الفقه⁽²⁹⁾ بضرورة وجود التزام جماعي بالتعويض

لا يقوم على الخطأ، وإتّما على أساس التضامن الاجتماعي، من خلال التزام الكيان الاجتماعي بتعويض الأضرار التي تصيب أفرادها، والتي من شأنها الإخلال باستقراره، وذلك من خلال الأنظمة الجماعية للتعويض. والواقع أنّ هذا التوجه هو السائد في الوقت الراهن نحو حماية المضرور الضعيف، والأخذ بيده لتمكينه من جبر ضرره والحصول على التعويض بأيسر الطرق، وذلك نتيجة لزيادة المخاطر وتعاطم الأضرار التي باتت تهدد الأفراد في عصر الآلة، وهو ما استدعى التوسع في الأخذ بالمسؤولية الموضوعية في شتى الصور، سواء من خلال تكريس تشريعات خاصة، أو من خلال الدور الرائد للقضاء.

ولقد بات تدخل الدولة للتعويض أمراً لا غنى عنه، باعتبارها المدين الأكبر والأقدر على تعويض المضرورين، حيث إنّّه في كل مرة لا يجد فيها المضرور مديناً موسراً غير قادر على السداد، أو عند عدم وجود الخطأ، أو عدم إمكانية نسبته لشخص معين، نجد الدولة حينها ملزمة بالتدخل باعتبارها المدين النهائي بالتعويض⁽³⁰⁾.

وقد أصل الفقيه (R.Savatier) لفكرة الأنظمة الجماعية للتعويض، وذلك بمناسبة رصده للنتائج التي أسفر عنها الاتجاه نحو المسؤولية الموضوعية، حيث ظهرت المسؤولية القائمة على أساس تحمل التبعة، وبرزت فكرة التأمين، مشيراً إلى قيام الأنظمة الجماعية للتعويض والتزامها إلى جانب المسؤول، وأنّ ذلك إيذان ببدء عصر اجتماعية المسؤولية والتبعات الفردية، بعد أن عجزت المسؤولية الفردية عن توفير الحماية للمضرور في عصر الآلة والمشروعات الصناعية الكبيرة⁽³¹⁾.

وفي الحقيقة اعتبر الفقيه R.Savatier أنّ ظهور الذمة الجماعية التي تمثل التزام المجتمع بالتعويض، ما هي إلا دليل على إفلاس الأفكار التقليدية، التي تقوم على إسناد المسؤولية لشخص واحد، ولتحقيق اجتماعية المسؤولية وجب توافر نوعين من الوسائل والآليات، آليات مباشرة وآليات غير مباشرة.

أولاً: الآليات غير المباشرة: تتمثل في نظام التأمين من المسؤولية الطبية، حيث يمكن للمضرور الحصول على التعويض الجابر للضرر الذي لحقه، وذلك بالرجوع مباشرة على المؤمن.

ثانياً: آليات مباشرة: وتشمل هذه الوسائل صناديق التعويض، كصناديق تعويض مرضى الإيدز والحوادث الطبية، من خلالها يتم تعويض المضرورين، في الحالات التي يتعذر فيها تعويضهم عن طريق المسؤولية الفردية.

والواقع أنّ أنصار اجتماعية المسؤولية⁽³²⁾ لم يروا مانعا من بقاء المسؤولية الفردية، من خلال تقنية تمنحها استقلالية في أداء الوظيفة الرادعة للأخطاء المسببة للأضرار وهو ما من شأنه تحقيق التعايش بين النظامين المتكاملين، نظام المسؤولية الفردية واجتماعية التعويض، غير أنّهم نساءلوا عن مآل المسؤولية المدنية في ظل هذا التحول من الفردية إلى الاجتماعية، وما إذا كان ازدياد أعباء الاجتماعية العامة للأخطار من شأنه أن يؤدي إلى إضعاف النظم الجديدة، نتيجة العقوبات الناجمة عن نظم غير ثابتة تتداخل فيها العلاقات بين المضرورين والمؤمنين والمسؤولين.

ومن المؤكد أنّ الحل المثالي لهذه العقوبات يكمن في جعل الفرد مسؤولاً عن الأضرار التي ألحقها بالغير، متى نشأت عن خطأ منه، حيث لا يمكن استبعاد الخطأ، إذ من غير العدالة أن يتحمل المجتمع تبعه الضرر الناتج عن خطأ الشخص، خاصة إذا كان جسيماً، والقول بذلك من شأنه زعزعة نظام المسؤولية برمته، لذلك فإنّ نظام المسؤولية الفردية يبقى راسخاً، غير أنّه يجب تعويض المضرورين الذين لا يمكن لهم نسبة الخطأ إلى شخص معين، أو الذين لحقتهم أضرار جراء التبعات الطبية.

المطلب الثاني: التأمينات الإلزامية

لقد أصبح للتأمين من المسؤولية الطبية دوراً بارزاً وأهمية قصوى في العصر الحديث، بعد أن أصبحت ممارسات الأطباء تحفها الأخطار من كلّ جهة، بسبب تطور مهنة الطب وشيوع الآلة وانتشار استعمال الأجهزة الطبية الحديثة، نتيجة تقدم العلوم والتكنولوجيا.

كلّ هذا التطور هذا التطور العلمي والتكنولوجي، وكلّ هذه العوامل ضاعفت من الدعاوى المطروحة أمام القضاء، مما دفع الرعب في نفوس مقدمي الرعاية الصحية، وفي ظلّ هذه المعضلة، كان لا بد من التفكير في آلية فعالة من شأنها أن تبعث الطمأنينة لدى المرضى والأطباء على السواء، وهو ما جعل الناس يلتمسون في التأمين حلاً يقيهم شرّ هذه الأخطار⁽³³⁾.

فما مفهوم التأمين وما مدى فاعليته في المجال الطبي؟ وهذا ما سأعالجه من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: مفهوم التأمين يعرف عقد التأمين بأنّه "عقد بموجبه يؤمن المؤمن له، من الأضرار التي تلحقه من جراء رجوع الغير عليه"⁽³⁴⁾، أو هو عقد يضمن بموجبه المؤمن الأضرار التي تعود على المؤمن له، من دعاوى الغير عليه بالمسؤولية⁽³⁵⁾.

وقد عرفت المادة 56 من قانون التأمينات الصادر بالأمر رقم: 07-95 التأمين من المسؤولية بأنّه يضمن بموجبه المؤمن التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له بسبب الأضرار اللاحقة بالغير⁽³⁶⁾.

يقوم التأمين على إعفاء المؤمن له من العبء المالي الذي الناتج عن تحقق الخطر، وتوزيع المخاطر على عدد كبير من الأضرار، فهو يهدف إذن إلى تغطية الزيادة التي قد تصيب العنصر السلي للذمة المالية للمؤمن له⁽³⁷⁾.

وقد نادى الفقه منذ 1930 بضرورة تأمين المرضى على أنفسهم، عن مخاطر العمليات الجراحية، على اعتبار أنّه سيجعل المرضى آمنين ضد المخاطر التي قد تحيق بهم من جهة، ويجعل الأطباء كذلك آمنين من ناحية دعاوى المسؤولية المهددين بها.

وقد ظهر التأمين من المخاطر العلاجية لأول مرة على يد الفقيه Brisard الذي أسس لفكرة تأمين المريض المقدم على عمل جراحي علاجي

أو تجميلي، ضد الخطر الناجم عن ضعف مقاومة جسمه لظروف غير معروفة⁽³⁸⁾.

وقد ظهرت فكرة التأمين التكميلي Assurance complémentaire، التي تقوم على تعويض المضرور من الحوادث غير المتوقعة، التي قد تلحق بالمضرور أثناء التدخل الجراحي، دون تحريك لمسؤولية الطبيب الجراح، وبذلك يكتسب صفة التأمين التكميلي لتغطية الأضرار التي تخرج عن نطاق التزامات الطبيب ببذل العناية اللازمة، بالنسبة للأضرار الطارئة وغير المتوقعة، والتي لا يمكن نسبتها إلى شخص معين.

وانطلاقاً من هذه الأفكار فقد ذهب بعض الفقه⁽³⁹⁾ إلى ضرورة الاستغناء عن النظام التقليدي في المسؤولية الطبية والتخلي عن نظامها المبني على أساس الخطأ، وإقامة أساس آخر للتعويض، يتمون من التأمين الطبي التعويضي الذي يغطي كل النتائج غير العادية للعلاج والتدخل الجراحي، ويقوم على الأقساط التي يدفعها الأطباء.

وتبدو أهمية التأمين جلية في مدى الازدهار الذي شهدته المسؤولية المدنية، حيث اتسع نطاقها بظهوره، معززا لوظيفتها التعويضية، وهو ما من شأنه تحصين الفرد من المسؤولية، أي ينأى به عن المساءلة عن الأضرار التي تلحق بالغير مهما كانت درجة خطئه.

وقد ظهر التأمين الإلزامي من المسؤولية الطبية، الذي قرر المشرعون أحكامه بفرض العديد من النصوص الأمرة، مشكلا دورا بارزا في حماية المسؤول مقدم الرعاية الصحية، وضمانا مهما للمضرور، مشكلا لدعامة قوية لنظام المسؤولية المهذب بالانهيار بسبب الإفلاس شبه المطلق لنظام المسؤولية، خاصة في مجال الأضرار الجسيمة، حيث يكون مقدار التعويض غير متكافئ مع ذمم الأفراد⁽⁴⁰⁾.

وقد أخذ المشرع الجزائري بالزامية التأمين، على غرار التشريعات الأخرى، وتجسد ذلك في القانون رقم: 95-07 المؤرخ في: 1995/01/25⁽⁴¹⁾.

كما ساهم التأمين في اتساع دائرة المسؤولية الموضوعية، حيث عزز فكرة تحمل التبعة كأساس لتعويض المضرورين، وقد تزامن ذلك

مع اتساع مسؤولية الفرد لتتجاوز النطاق الشخصي، حيث بات مسؤولاً عن أمور تتجاوز سيطرته، لتتعداها إلى أفعال التابعين والأشياء. فالتأمين ضد مخاطر المهنة يتطلب ثلاثة شروط⁽⁴²⁾:

- حصول المريض على حقوقه الكاملة والتعويض المادي عن الضرر الذي لحق به من جراء عمل طبي أو إهمال أثبت القضاء بأنّ مسؤوليته تقع على الطبيب.
- توفير الحماية الكاملة للطبيب، من خلال تحمل شركة التأمين دفع التعويض الذي تسبب فيه.
- ضمان استمرار شركة التأمين في التعاطي مع الأطباء بالتزام تام بتطبيق جميع بنود عقد التأمين المبرم بينهما.

وصفوة القول إنّ التأمين في نطاق المسؤولية الطبية سواء كان اختيارياً أو إجبارياً، فقد وفرّ حماية للمرضور، من خلال التعويض الذي يوفره عن الأخطار العلاجية غير المحتملة، والتي لا يمكن نسبتها إلى خطأ الطبيب، كما وفرّ حماية أيضاً للطبيب إزاء الدعاوى المهدد بها، بمناسبة أخطائه التشخيصية أو العلاجية، لينتهي بنا القول إلى أنّ نظام التأمين قد وجد فيه الفقه والقضاء طموحهما حول البحث عن الآليات التي من شأنها تجسيد الحماية للمرضورين من المخاطر العلاجية.

الفرع الثاني: مدى فاعلية التأمين في المجال الطبي: يتمثل محل عقد التأمين من المسؤولية الطبية في ضمان المؤمن للأثار المالية الناجمة عن دعوى المسؤولية المدنية ضد المؤمن له⁽⁴³⁾، فهو يغطي إذن المسؤولية المدنية للطبيب نتيجة الضرر الذي وقع على المريض بسبب أخطاء في التشخيص أو العلاج، وبصفة أعمّ عن كلّ الأعمال الطبية الصادرة منه.

ويشمل التأمين من مسؤولية الطبيب المدنية، الحوادث الناجمة التي تسببها المنقولات المستخدمة في علاج المريض، وما يصدر من أعمال طبية من مساعدي الطبيب⁽⁴⁴⁾، ما دام الطبيب قد استعان به أثناء القيام بالعمل الطبي.

هذا وقد لقي التأمين كآلية لتغطية المخاطر العلاجية عدة انتقادات، حيث رفضه البعض، على أساس أنّ هذا النظام يؤدي إلى عدم العدالة، ذلك أنّ الطبيب الممتاز والناجح في عمله، يجد نفسه مساهما في تعويض الخطأ الذي يقع من غيره المهمل، كما أنّ هذا النظام قد يؤدي إلى الاتكال وعدم الرعاية والإهمال⁽⁴⁵⁾.

كما أنّ فكرة التأمين في المجال الطبي قد أثارت صعوبات، في مجال كيفية تحديد الضرر الذي يغطيه التأمين، حيث اقترح بعض الفقهاء وجوب التفرقة بين الضرر المألوف وغير المألوف، والضرر العادي وغير العادي، وأنّ التأمين يقتصر فقط على الضرر غير المألوف وغير العادي، وهو ما انتقده الفقيه سافاتييه معتبرا القول بأنّ الضرر الطبي في أغلب صورته يكون ضرا عاديا، يمكن للمريض تحمله، قول غير مقبول، لأنّ ذلك أمر احتمالي، مما أدى إلى اعتبار التأمين ساري على كلّ الأضرار والمخاطر الطبية دون تمييز⁽⁴⁶⁾.

ولقد أثارت فكرة التأمين في المجال الطبي صعوبات أخرى، من بينها كيفية تحديد مبلغ التعويض، خاصة إذا كان شاملا لكلّ الأضرار والمخاطر، حيث ذهب الفقيه تانك إلى أنّ جميع الأضرار يمكن تعويضها نقدا وأنّ تقديرها يكون مائلا لتقدير التعويض في حوادث السيارات.

هذا؛ وقد ظهرت صعوبات أخرى فيما يتعلق بكيفية تحديد القسط الواجب دفعه مقابل الالتزام بالتأمين، حيث اعتبر الفقيه سافاتييه أنّ الزيادة في قيمة القسط الخاص بالتأمين هي بمثابة القيد على هذا النوع من التأمين والخاص بالتأمين من جميع المخاطر الطبية.

غير أنّ هذه الصعوبة قد رد عليها، على أنّ هذا النوع سيكون قاصرا على بعض المخاطر في حدود المعقول، خاصة في مجال العلاج الجراحي، وذهب بعض الشراح⁽⁴⁷⁾ إلى أنّه عند تحديد القسط المقابل للالتزام بالتأمين، ينبغي الأخذ في الاعتبار عمر الطبيب، وخبرته السابقة، ومدى تخصصه، والنسبة المئوية لوقوع المخاطر الطبية ومدى جسامتها، حتى يتسنى تحديد أقساط عادلة بين الأطباء.

خاتمة

يتبين مما سبق؛ أنه لم تعد المسؤولية التقليدية القائمة على أساس الخطأ كافية لحماية المضرورين، فظهرت أسس عديدة للالتزام بالتعويض، وكان ذلك بمثابة ترجمة تشريعية للإحساس العام بالعدالة الذي يتجه إلى ضرورة تعويض ضحايا المخاطر العلاجية، فقد ظهرت أسس جديدة تقوم على أساس ضرورة مشاركة المجتمع في التعويض، ممثلاً في تدخل الدولة بعنوان التضامن الاجتماعي.

كما ظهرت آلية تمثلت في ضرورة تأمين المرضى على أنفسهم، عن مخاطر العمليات الجراحية، على اعتبار أنه سيجعل المرضى آمنين ضد المخاطر التي قد تحيق بهم من جهة، ويجعل الأطباء كذلك آمنين من ناحية دعاوى المسؤولية المهددين بها، خاصة إذا كان من العسير إثبات الخطأ الطبي في مواجهة القائم بالعمل الطبي، أو أن هذا الأخير لم يرتكب الخطأ.

الهوامش والمراجع المعتمدة

- (1) انظر، منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، في ضوء القضاء الفرنسي والمصري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2008، ص.140.
- (2) ومن هؤلاء الفقيه ديمولوب، انظر سليمان مرقص، مسؤولية الطبيب ومسؤولية إدارة المستشفى، مجلة القانون والاقتصاد، السنة 7، العدد 2، 1937، ص.155.
- (3) انظر، محسن عبد الحميد البيه، نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية في ظل القواعد القانونية التقليدية، مطبوعات جامعة الكويت، 1993، ص.13.
- (4) انظر، محسن عبد الحميد البيه، المرجع السابق، ص.13.
- (5) انظر، أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط1، 2009، ص.190؛ وانظر، محمود محمود مصطفى، مسؤولية الأطباء والجراحين الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، السنة 18، القسم الثاني، ص.279، عن محسن عبد الحميد البيه، المرجع السابق، ص.14.
- (6) انظر، إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ط1، ص.20.
- (7) انظر، قرار صادر عن مجلس قضاء تلمسان، بتاريخ 19-01-1992، بين (ف.ج) من جهة (مستشفى تلمسان) من جهة أخرى، إذ أن المريضة وعلى إثر عملية ولادة قيصرية بتاريخ 1983/04/01 بقيت تعاني من آلام بالهليل. ولما قامت بفحص سونوغرافي اكتشفت جسماً غريباً، فأجريت لها عملية جراحية بتاريخ 1986/30/20 حيث وجدت إبرة في مهبلها منذ

- عملية الولادة. حيث أدانت الغرفة الإدارية المستشفى وحكمت لها بتعويض عن الضرر الذي لحق بها. مقتبس عن رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.172.
- (8) انظر، محمد عبد النباوي، المسؤولية المدنية لأطباء القطاع الخاص، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، ط2، 2005، ص.109.
- (9) انظر، استئناف مختلط بتاريخ 1910/02/03، مجلة المحاماة، السنة 24، ص.125؛ استئناف مختلط، بتاريخ 1912/12/29، مجلة المحاماة، السنة 15، ص.471 مقتبس عن محسن عبد الحميد البيه، المرجع السابق، ص.20.
- (10) انظر، إيمان محمد الجابري، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص.105.
- (11) انظر، خالد جمال أحمد حسن، إرادة المريض في العمل الطبي بين الإطلاق والتقييد، مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة البحرين، المجلد الخامس، العدد2، 2008، ص.149.
- (12) Cass. Civ. 14/02/1973-Gaz.Pal. 1973-I-P.341.
- (13) Cour d'appel de rouen , 10/12/1958.D.1959.Soom, P.60.
- (14) انظر، منير رياض حنان المسؤولية الجنائية للأطباء والصيدالة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1989، ص.29.
- (15) Voir. Cass civ. 2fev.1960. D.1960.j.501 عن منير رياض حنان المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، المرجع السابق، ص.379.
- (16) VOIR. Margaret Brazier- Medicine, patients and the law, P.127
مشار إليه في طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس - لبنان، 2004، ص.253.
- (17) انظر، إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص.109.
- (18) انظر، إيمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص.111.
- (19) من بين الأجهزة المتطورة حالياً جهاز تفتيت الحصى وجهاز الأشعة، والسونار والدوبلار، وجهاز تقدير الجهد القلبي، فعلى طبيب التخدير أن يجري قبل العملية اختباراً حول إمكانية تحمل التخدير، وأن يجري اختباراً لمدى تحمل دم المريض.
- (20) انظر، إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص.24.
- (21) وفي كل الأحوال إذا أراد الطبيب الجراح أن يخالف أو يوافق رأي الطبيب المختص، فهذا يعني أن يكون هو المسؤول عن هذا الرأي وليس الطبيب المختص.
- (22) انظر، حكم في 16 نوفمبر 1922، مقتبس عن إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص.26
- (23) انظر، محسن عبد الحميد البيه، المرجع السابق، ص.17.
- (24) حكم بتاريخ 1943/12/30 مقتبس عن محمد عبد النباوي، المرجع السابق، ص.110.

- (25) انظر، سي يوسف زهية، حورية، الخطأ الطبي في المسؤولية المدنية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد خاص 1، 2008، جامعة تيزي وزو، ص.65؛ وانظر، رايس محمد، المرجع السابق، ص.173 وما بعدها.
- (26) انظر، محسن عبد الحميد البيه، المرجع السابق، ص.19.
- (27) Voir, Savatier. René, Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui, 1er série, 3 ed, 1964,p333.
- (28) انظر، أمال بكوش، نحو مسؤولية موضوعية عن التبعات الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص.312.
- (29) انظر، طه عبد المولى طه، المرجع السابق، ص.22.
- (30) انظر، محمد نصر الدين منصور، ضمان تعويض المضرورين بين قواعد المسؤولية الفردية واعتبارات التضامن الاجتماعي، ص.175. نقلا عن أمال بكوش، المرجع السابق، ص.315. من غير العدل أن يلقي على عاتق المتسبب في الضرر بعبء غير متناسب مع جسامته التقصير المنسوب إليه، فذلك وإن كان أفضل من ترك هذا العبء يقع على عاتق المضرور الذي يحلو مسلكه من أي عيب، إلا أنه من شأنه أن يولد إحساسا مثبطا للعزيمة وقاتلا لروح المبادرة الفردية، لاستحالة تلافي كل المخاطر، ولهذا بات من الضروري أن تنهض هذه الجماعة بهذا العبء عن طريق توزيعه على عدد كبير من الذمم المالية.
- (31) Voir, Savatier, René, personnalité et dépersonnalisé de la responsabilité, Longes laborde de la coste, Paris, 1963,p.32.317. عن أمال بكوش، المرجع السابق، ص.318.
- (32) انظر، أمال بكوش، المرجع السابق، ص.318.
- (33) انظر، فاطمة الزهراء منار، مسؤولية طبيب التخدير المدنية، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط1، 2012، ص.353.
- (34) انظر، عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، الجزء السابع، المجلد الثاني، دار إحياء التراث العربي، لبنان، بدون سنة المرجع السابق، ص.1241.
- (35) C'est ainsi que les médecins du secteur privé, contractent une assurance en responsabilité civile, en prevision des dommages qu'ils sont susceptibles de créer et don't ils ont l'obligation de réparer. CF, M.M.Hannouz , A.R.Hakem, Précis de droit médical a l'usage des praticiens de la médecine et du droit, opu, alger, 2000, p.19.
- (36) انظر، الأمر رقم 95-07 مؤرخ في 25/01/1995، ج.ر رقم 13، س.1995. المتضمن قانون التأمينات.
- (37) وفي هذا النوع من التأمين من الأضرار يكون الضرر الذي يصيب الذمة المالية للمؤمن له غير مباشر، بمعنى أنه يجب أن يكون هناك أولا ضررا يصيب شخصا من الغير، سواء في جسده أو في ماله، وهذا الضرر هو الذي يتحمل المؤمن له، بطريقة غير مباشرة نتائجها المالية حين يلزم بتعويض هذا للغير.
- (38) انظر، أمال بكوش، المرجع السابق، ص.326.
- (39) انظر، أمال بكوش، المرجع السابق، ص.326.

- (40) انظر، فاطمة الزهراء منار، المرجع السابق، ص.360.
- (41) هذا القانون قد أُلغى قانون رقم 80-07 المؤرخ في 09/08/1980، انظر، أمر رقم 95-07 مؤرخ في 25/01/1995، ج.ر رقم 13، س.1995.
- (42) انظر، سهيل يوسف الصويص، المرجع السابق، ص.218.
- (43) لقد فرق الفقيه السنهوري بين التأمين من المسؤولية والتأمين من الإصابات، فهما يتشابهان في كون كل منهما يضمن الإصابات الجسدية، إلا أن الإصابات التي يضمنها التأمين من المسؤولية تقع على الغير بفعل المؤمن له، بينما الإصابات التي يضمنها التأمين من الإصابات تقع على المؤمن له بفعل الغير. انظر، عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص.1642. وانظر، أمال بكوش، المرجع السابق، ص.334.
- (44) وقد استبعد الفقه من الضمان عدة أمور منها، الآثار الناجمة عن أي تصرف طبي محظور من جانب المشرع، والأضرار الناجمة عن الانفجار والحريق، والأضرار الناجمة عن الحوادث الكهربائية، أو جريان الماء، والأضرار التي تقع على الأشياء والحيوانات عندما يكون المؤمن له مستأجرا أو منتفعا بها.
- (45) انظر، حروري عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، د س ن، ص 223؛ وانظر، السنهوري، ج 7، مج 2، المرجع السابق، ص.1643.
- (46) انظر، عبد الرشيد مامون، التأمين من المسؤولية المدنية في المجال الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص.64.
- (47) انظر، عبد الرشيد مامون، المرجع السابق، ص.67.