الخبرة الطبية القضائية في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب

Judicial medical expertise in civil liability lawsuits of the doctor

عبد الحكيم مبروكي[1]، جيلالي بوسحبة [2]

[1] جامعة مستغانم (الجزائر)، abdelhakim.mabrouki.etu@univ-mosta.dz

مخبر القانون الدولي والتنمية المستدامة

[2] جامعة مستغانم (الجزائر)، djilali.bousahba@univ-mosta.dz

تاريخ الاستلام: 2022/01/15 تاريخ القبول: 2022/03/02 تاريخ النشر: 2022/06/11

الملخص:

عادة ما يجد القاضي نفسه في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب أمام وقائع علمية طبية فنية بعيدة عن إدراكه بحكم تخصصه كرجل قانون، فيلجا إلى الخبرة الطبية كإجراء لتوضيح المسائل الفنية، لاستكمال عنصر الإقتناع لديه و تحقيق العدالة. ورغم أنها غير ملزمة للقاضي، إلا أن لها أهمية بالغة في ملف الدعوى.

كلمات مفتاحية: القاضي، المسؤولية المدنية،الطبيب، الخبرة الطبية، الدعوى.

Abstract:

Regarding the civil liability lawsuits of the doctor,usually the judge finds himself in front of scientific medical facts which are far from his awareness. hence he resorts to medical exprtise as a procedure to clarify technichal issues in order to complete conviction and to achieve justice. Although it is not binding on the judge, it has great importance in the lawsuit file.

Key words: the judge, civil liability, the doctor, medical expertise, lawsuit.

المؤلف المرسل: عبد الحكيم مبروكي، **الإميل :** abdelhakim.mabrouki.etu@univ-mosta.dz

1. مقدمة:

شهد العالم في العصر الحديث تطورا هاما ، في مجال العلوم الطبية الأمر الذي انعكس إيجابا على المريض فعرفت الخدمات الصحية تحسنا نوعيا بفعل الإكتشافات في مجال التشخيص و الوقاية والعلاج.

إن هدف الأطباء من خلال العمل الطبي هو شفاء المرضى والتخفيف من آلامهم غير أنه في حالات إستثنائية تحدث أخطاء طبية تخلف أضرارا للمريض فتنشأ نزاعات بين المريض والطبيب، تنتهي بالمريض في ساحات المحاكم للمطالبة بالتعويض وجبر الضرر، وبما أنه في أغلب الحالات فإن التزام الطبيب هو إلتزام ببذل عناية يقظة صادقة تتفق مع الأصول المستقرة في علم الطب فإن عبء إثبات عناصر المسؤولية الطبية يقع على عاتق المريض.

وعند دراسة القاضي لملف دعوى المسؤولية المدنية للطبيب غالبا ما يجد نفسه أمام وقائع طبية فنية بعيدة عن إدراكه كرجل قانون فيلجا من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد أطراف الدعوى إلى الخبرة الطبية لتوضيح المسائل الفنية من أجل تكوين قناعته وتحقيق العدالة وهنا تطرح الإشكالية التالية :

ما حقيقة مفهوم الخبرة الطبية القضائية و ما دورها في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب ؟

سنحاول الإجابة على هذه الإشكالية بإتباع المنهج التحليلي وكذلك المنهج الوصفي و ذلك وفق الخطة التالية :

أولا : مفهوم الخبرة الطبية القضائية و الأحكام المنظمة لمهنة الطبيب الخبير.

ثانيا: دور الخبرة الطبية القضائية في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب.

2. مفهوم الخبرة الطبية القضائية والأحكام المنظمة لمهنة الطبيب الخبير .

سنتناول في هذا المبحث مفهوم الخبرة الطبية القضائية، ثم نتطرق إلى الأحكام المنظمة لمهنة الطبيب الخبير.

1.2 مفهوم الخبرة الطبية القضائية:

سنقوم بتعريف الخبرة الطبية القضائية ، ثم نتناول خصائصها

2 .1 .1 تعريف الخبرة الطبية القضائية:

-الخبرة لغة:

هي العلم بالشيء و الخبير هو العالم يقال خبرت الأمر أي علمته و خبرت بالأمر إذا عرفته على حقيقته (الشنيكات، 2008، ص27)

- الخبرة القضائية اصطلاحا:

تعددت تعريفات الخبرة القضائية، فقد عرفت بأنها إجراء للتحقيق يعهد به القاضي إلى شخص مختص ينعت بالخبير بمهمة محددة، تتعلق، بواقعة، أو وقائع مادية يستلزم بحثها أو تقديرها أو على العموم إبداء الرأي فيها علما أو فنا لا يتوافر في الشخص العادي ليقدم له بيانا أو رأيا فنيا، لا يستطيع القاضي الوصول إليه وحده (حزيط، 2014، ص 14-15)

كما عرفت أنها إجراء تحقيقي و استشارة فنية تقوم بها المحكمة قصد الحصول على معلومات ضرورية عن طريق أهل الإختصاص (هنوني، تراعي، 2016، ص27).

وعلى الرغم من تعدد التعريفات بخصوص موضوع الخبرة القضائية غير أنها تكاد تجمع حول اعتبار هذه الأخيرة بمثابة إحدى الوسائل الإستثنائية التي يلجأ إليها القاضي سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد أطراف الدعوى، بغرض الحصول على رأي تقني من مختص ، يستأنس به لإثبات وقائع قانونية في مجالات فنية أو علمية أو مهنية تخرج عن حدود إمكاناته العلمية ، تمكنه من الفصل في الدعوى(فطناسي،2018، ص47) .

- لم يعرف المشرع الجزائري الخبرة القضائية ولكنه تطرق إلى هدفها من خلال المادة 125 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (الجريدة الرسمية العدد21، 2008، ص13) "تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي" .

- تعريف الخبرة الطبية القضائية:

هي إجراء من إجراءات التحقيق التي تقوم بها المحكمة بقصد الحصول على المعلومات الضرورية ، عن طريق أهل الإختصاص في الأمور والمسائل الطبية وذلك للبت في مسائل طبية تكون محل نزاع بين الخصوم ولا تستطيع المحكمة الإلمام بها، فهي بالتحديد استشارة طبية علمية تقوم بها المحكمة بقصد الوصول إلى حقيقة بعض الأوضاع التي يقتضي

لمعرفتها الاستعانة بأرباب الإختصاص من الخبراء في المسائل الطبية للبت فيها (الفيضي، 2015، ص27) .

إذن فالخبرة الطبية القضائية وسيلة إثبات يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب أحد أطراف الدعوى، وذلك لتوضيح مسألة طبية علمية من أجل مساعدته على فهم الواقعة و تقدير الدليل للفصل في الدعوى.

ونضرا لأهمية الخبرة الطبية فقد خصها المشرع الجزائري ببند في مدونة أخلاقيات مهنة الطب تحت عنوان ممارسة الطب و جراحة الأسنان بمقتضى الخبرة (الجريدة الرسمية العدد 52،1992، ص7)، أين عرفها في المادة 95 "تعد الخبرة الطبية عملا يقدم من خلاله الطبيب أو جراح الأسنان، الذي يعينه قاض أو سلطة أو هيئة أخرى مساعدته التقنية لتقدير حالة شخص ما الجسدية أو العقلية، ثم القيام عموما بتقييم التبعات التي تترتب عليها آثار جنائية أو مدنية".

2. 1. 2 خصائص الخبرة الطبية القضائية :

للخبرة الطبية القضائية جملة من الخصائص نوردها في ما يلي :

– الصفة القضائية:

أي أن جهة قضائية هي التي تأمر بها من تلقاء نفسها أو بناء على طلب احد أطراف الدعوى كما ورد في المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري "يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو تخصصات مختلفة " (الجريدة الرسمية العدد 21، 2008، ص13).

إن الخبرة القضائية بصفة عامة إجراء قضائي ، يملك القاضي سلطة تقديرية بشأن الأمر بإجرائها سواء طلبها الخصوم أم لا (حزيط، 2014، ص19).

إن من الخصائص التي تمتاز بها الخبرة الطبية أنها ذات صفة قضائية، أي أن اللجوء إليها أمر يقرر من قبل سلطة قضائية رسمية محددة و مختصة (الفيضي، 2015، ص35)

– الصفة الإختيارية للخبرة الطبية القضائية :

حيث أنها في الأساس جوازية، أي أن القاضي ليس ملزما بالقضاء بالخبرة، ولا يسوغ لأي طرف إلزامه بذلك فأمر اللجوء إلى الخبرة موكول إلى السلطة التقديرية للقاضي.

فللمحكمة سلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى ضرورة الإستعانة بخبير، وتملك الحرية في ندب الخبير من تلقاء نفسها أو عدم ندبه متى رأت أسباب صائغة في ذلك ولا معقب عليها في ذلك (عبيد، بحماوي، 2018، ص187).

– الصفة الفنية للخبرة القضائية:

تتميز الخبرة القضائية بطابع تقني ذلك أن الخبير لا يعين إلا لتنوير الجهة القضائية التي عينته و بخصوص نتائج تقنية تتضمنها، ومن ثمة وجب على الجهة القضائية تحديد إطار الخبرة تحديدا جيدا، يستحيل على الخبير الخروج على هذا الإطار(هنوني، تراعي، 2016، ص55).

إن الخبرة الطبية القضائية لا تكون إلا في وقائع طبية، فنية، يجهلها القاضي، فيأمر بندب خبير لتنويره ومساعدته على فهم الوقائع الطبية التقنية الفنية وهذا ما ورد في المادة 125 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري (الجريدة الرسمية العدد 21، 2008، ص13).

– الصفة التبعية للخبرة الطبية القضائية :

الخبرة القضائية تفترض نزاعا قائما باعتبارها وسيلة إثبات يلجأ إليها القاضي لكشف دليل أو تعزيز دليل قا ئم في النزاع المعروض أمامه (هنوني، تراعي، 2016، ص55).

ومعنى هذا أن الخبرة تقرر تبعا للدعوى المقامة (عبيد، بحماوي، 2018، ص187).

ففي دعوى المسؤولية المدنية للطبيب، يأمر القاضي بندب خبير أو خبراء كإجراء تبعي للدعوى الأصلية، يساعده على توضيح المسائل الطبية الفنية في الدعوى لتكوين قناعته وتحقيق العدالة.

2.2 الأحكام المنظمة لمهنة الطبيب الخبير :

إن الأحكام المنظمة لمهنة الطبيب الخبير القضائي هي تلك الأحكام التي تطبق على الخبراء القضائيين بصفة عامة، و قد عني المشرع الجزائري بتنظيم مهنة الخبير القضائي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 95–310 (الجريدة الرسمية العدد60، 1995).

سنتناول في هذا المطلب تعريف الطبيب الخبير، وشروط وإجراءات تسجيله في الفرع الأول وحقوقه وواجباته في الفرع الثاني.

2.2. 1 الطبيب الخبير القضائي و شروط و إجراءات تسجيله في قائمة الخبراء

أولا: من هو الطبيب الخبير القضائي؟

الطبيب الخبير القضائي هو ذلك الطبيب المسجل في قائمة الخبراء لدى الجلس القضائي، وذلك بعد توفر جملة من الشروط، واتباع الإجراءات التي نص عليها القانون.

إن أي طبيب، سواء كان عاما أو إختصاصيا له الحق في التسجيل في قائمة الخبراء و ذلك بعد أن تتوفر فيه الشروط التي نص عليها المرسوم التنفيذي 95-310 (الجريدة الرسمية العدد60، 1995)، وهذه الشروط مفروضة على الخبراء في جميع المجالات (الطب، الهندسة المدنية، الخبير العقاري، .....الخ).

غير أن القاضي وفي حالات استثنائية يستطيع ندب خبير غير مقيد في جدول الخبراء للمجلس القضائي وذلك بموجب قرار مسبب وهذا ما ورد في المادة 144 من قانون الإجراءات الجزائية (الجريدة الرسمية السنة الثالثة-العدد48، 1966، ص238).

ولكن من الناحية العملية غالبا ما يتم ندب أطباء أخصائيين في الطب الشرعي لأنهم هم الذين يطلبون التسجيل في جداول الخبراء للمجالس القضائية وذلك بحكم تخصصهم.

إن ما لاحظناه هو أن أغلبية الخبراء في المجالس القضائية هم من الأطباء الشرعيين، وعزوف شبه كلي لباقي الأطباء عن التسجيل في قوائم الخبراء لدى المجالس القضائية.

لذلك عادة ما يتم ندب طبيب خبير مختص في الطب الشرعي في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب.

الطبيب الشرعي هو ذلك الشخص المختص بمعالجة القضايا التي ينظرها رجال القانون من وجهة طبية ، والتي يتم ندبه لإبداء الرأي فيها، فالطبيب الشرعي خبير فني مساعد للقضاء ويشترط فيه أن يكون متحصلا على شهادة طبيب مختص في الطب الشرعي، وذلك بعد دراسة الطب العام لمدة 7 سنوات ثم التخصص في الطب الشرعي لمدة 4 سنوات (يخلف، خضراوي، 2018، ص245).

وهنا نتساءل هل يستطيع الطبيب الشرعي اكتشاف الخطأ الطبي في جميع إختصاصات الطب في عصر شهدت فيه العلوم الطبية تطورا مذهلا ؟

ثانيا: شروط و إجراءات التسجيل في جدول الخبراء

حدد المرسوم التنفيذي 95-310 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995 الشروط العامة للتسجيل في قوائم الخبراء القضائيين، وذلك في المادة 4 (الجريدة الرسمية العدد60، 1995، ص 3-4).

ومن تحليل نص هذه المادة نستخلص الشروط بالنسبة للطبيب وهي كمايلي:

- الجنسية الجزائرية مع مراعاة الإتفاقات الدولية.
- أن يكون متحصلا على شهادة دكتوراه في الطب، و الملاحظ هنا أن المشرع الجزائري لم يشترط أن يكون الطبيب الخبير أخصائيا في الطب الشرعي.
- أن لا يكون قد تعرض لعقوبات نهائية بسبب ارتكابه وقائع مخلة بالآداب العامة أو الشرف.
- أن لا يكون موظفا عزل بمقتضى إجراء تأديبي بسبب ارتكابه وقائع مخلة بالآداب العامة والشرف.
- أن لا يكون قد منع بقرار قضائي من ممارسة المهنة.
- خبرة مهنية لسبع سنوات على الأقل.

من خلال هذه الشروط نلاحظ أن المشرع الجزائري ركز على الكفاءة و الخبرة و السلوك المستقيم و ذلك لخطورة و دقة مهمة الطبيب الخبير.

وللتسجيل في جدول الخبراء يجب أن يقدم الطبيب طلبا إلى النائب العام المختص إقليميا مرفوقا بالوثائق اللازمة.

يقوم بالتحقيق في الطلب وكيل الجمهورية الذي يقع في دائرة اختصاصه مقر سكنى الطالب ويشمل التحقيق الجانب الأخلاقي والسلوكي للمترشح ومدى صحة الوثائق المرفقة بطلب التسجيل.

يجري التحقيق بواسطة الشرطة أو الدرك الوطني أو من طرف وكيل الجمهورية نفسه وذلك باستدعاء المترشح إلى مكتبه والتحقيق معه حول الطلب (طاهري، 2010، ص16).

بعد القيام بالتحقيق الإداري يحول النائب العام الملف إلى رئيس المجلس القضائي، ويتم الفصل في الطلب خلال إجتماع الجمعية العامة للمجلس القضائي خلال الشهرين السابقين لنهاية السنة القضائية الجارية.

تجرى المداولة في جمعية عامة، وبعد استطلاع رأي النيابة العامة، إلا أن القائمة لا تعتبر نهائية إلا بعد المصادقة عليها من قبل وزير العدل حافظ الأختام (حمانو، 2020، ص 20).

يؤدي الطبيب الخبير المسجل لأول مرة في قائمة المجلس القضائي وفق الصيغة المنصوص عليها في المادة 145 من قانون الإجراءات الجزائية (الجريدة الرسمية السنة الثالثة–العدد48، 1966، ص 238)، ويحفظ محضر أداء اليمين في أرشيف المجلس القضائي.

2. 2.2. حقوق وواجبات الطبيب الخبير القضائي

تضمن المرسوم التنفيذي 95–310 في الفصل الثالث حقوق و واجبات الخبير(الجريدة الرسمية العدد60، 1995، ص 4–5) .

أولا : واجبات الطبيب الخبير القضائي

– يجب على الطبيب الخبير أن يقوم بالخبرة شخصيا ، ولا يكلف غيره بالقيام بها، لأنه هو المسؤول الوحيد عن الدراسات والأعمال التي ينجزها، كما نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي 95–310 (الجريدة الرسمية العدد60، 1995، ص5).

غير أنه يستطيع الإستعانة بفنيين في مسائل خارجة عن دائرة تخصصه، بعد تصريح القاضي بذلك و هذا ما ورد في المادة 149 من قانون الإجراءات الجزائية (الجريدة الرسمية السنة الثالثة–العدد48، 1966، ص238)، وبما أنه عادة ما يتم ندب أطباء شرعيين في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب ومن خلال نص المادة السالفة الذكر فهم ستطيعون الإستعانة بأطباء أخصائيين(بعد تصريح القاضي) في تنفيذ الخبرة.

– الحفاظ على السر المهني، جميع الوثائق المسلمة له من طرفي الدعوى.

– الحياد وعدم الإنحياز إلى أي طرف.

– الحضور إلى الجهات القضائية التي انتدبته، لتقديم توضيحات شفهية بشأن التقرير الذي أعده إذا طلب منه ذلك.

– قيام الخبير بالمهمة المسندة إليه في الآجال المحددة .

ثانيا:حقوق الطبيب الخبير القضائي

– من حق الطبيب الخبير أن يتقاضى أتعابا مقابل قيامه بالخبرة كما ورد في المادة 143 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (الجريدة الرسمية العدد 21، 2008، ص14) .

– توفير الحماية والمساعدة للطبيب الخبير لأداء مهامه في ظروف ملائمة كما ورد في المادة 14 من المرسوم التنفيذي 95–310 (الجريدة الرسمية العدد60، 1995، ص5).

– للطبيب الخبير الحق في الإعتذار عن القيام بالمهمة المسندة إليه، طبقا للشروط الواردة في المادة 11 من المرسوم التنفيذي 95–310(الجريدة الرسمية، العدد60، 1995، ص ص4–5).

3. دور الخبرة الطبية القضائية في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب

غالبا ما يستعين القاضي في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب بالخبرة الطبية بسبب الطابع الفني للوقائع، وهنا سنتناول استعانة القاضي بالخبير في العنصر الأول، ومدى حجية تقرير الخبرة للقاضي.

1.3. استعانة القاضي بالطبيب الخبير

3 .1 .1. السلطة التقديرية للقاضي في ندب الطبيب الخبير

يسعى القاضي لاستخلاص عناصر المسؤولية الطبية التي يتولى النظر فيها وفقا للقواعد العامة والمبادىء المستقر عليها في الإجتهاد القضائي، فهو يتحقق أولا من ثبوت الوقائع من حيث حصول الفعل أو ترك هذا الفعل، ومدى قيام الطبيب بالمهمة الموكلة إليه من أفعال طبقا لما هو منسوب إليه في الدعوى المرفوعة ضده، فهذه المسائل تخضع لاقتناع قاضي الموضوع بناء على قوة إثبات تلك العناصر والأدلة الدامغة المقدمة أمامه (رايس 2012، ص 276).

وللقاضي سلطة تقديرية مطلقة في تقدير عناصر المسؤولية حين دراسته للدعوى، فقد يكون الخطأ الطبي عاديا وليس من الأخطاء الفنية وهنا لا يأمر القاضي بندب خبير ما دام الخطأ واضحا، و الأدلة ثابتة لتكوين اقتناع القاضي.

أما إذا كانت الواقعة المادية فنية فأول سؤال يتبادر إلى ذهن القاضي هل هناك خطأ أم لا من جانب الطبيب وهنا يلجأ القاضي إلى الاستعانة بالخبرة الطبية.

إذا كانت عدم خبرة القاضي بالمسائل الفنية الطبية هي التي تبرر استعانته بشخص من أهل المهنة لتوضيح المسائل الفنية التي يثيرها النزاع المعروض عليه، فمؤدى ذلك أن الخبرة لا تكون إلا تكملة ضرورية لخبرة القاضي في المجال الذي يجهله، لذلك يقال "الخبراء مساعدون للقضاة" (قاسم، 2006، ص ص216،217).

فتكون الخبرة وسيلة يستكمل بها القاضي اقتناعه و تمكنه من تجميع عناصر إثبات المسؤولية الطبية (رايس، 2012، ص277).

ويختار الطبيب الخبير من قائمة الخبراء لدى المجلس المختص إقليميا، ويمكن أن يختار استثناء من الأطباء الغير مقيدين في جدول الخبراء كما نصت على ذلك المادة 144 من قانون الإجراءات الجزائية (الجريدة الرسمية السنة الثالثة– العدد48، 1966، ص238).

ويجب أن يتضمن الحكم الآمر بالخبرة كما ورد في المادة 128 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (الجريدة الرسمية العدد 21، 2008، ص 13) مايلي:

– عرض الأسباب التي بررت اللجوء إلى الخبرة وعند الإقتضاء تعيين عدة خبراء، وفي دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب فإن السبب هو توضيح الوقائع الطبية الفنية للقاضي، وهل هناك خطا أم لا من جانب الطبيب، لكن في ذات الوقت لا يمكن للخبير الذي يستعين به القاضي أن يضمن تقريره تقديرا قانونيا لهذا الخطأ، ولذلك فإن ما يقوم به الخبير بإعداده من تقرير بشأن المهمة المحددة له يكون له دور مؤثر في حكم القاضي (قاسم، 2006، ص 216).

– كما يجب أن يتضمن الحكم الآمر بالخبرة، اسم و لقب وعنوان الخبير، وتحديد مهمته تحديدا دقيقا:

وهكذا يقوم القاضي بتحديد مهمة الخبير بدقة في حدود موضوع النزاع المعروض عليه، لبحث الأسباب التي أدت إلى حصول الفعل الضار، وما إذا كان من الممكن تجنبه وفقا للمعطيات العلمية السائدة وقت ارتكاب الفعل، ومدى الإهمال والتقصير الذي أبداه الطبيب المدعى عليه، وهل كان لطبيب يقظ في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب موضوع المسائلة أن يتصرف كذلك أم لا ؟

ثم يلجأ الخبير إلى البحث في حالة المريض، والظروف و العوامل التي أثرت فيه وما إذا كان مردها إلى تطور المرض نفسه، أم إلى أوجه العلاج، ثم تبيين مدى الأضرار التي

لحقت بالمريض جراء فعل الطبيب، ومدى مطابقة هذا الفعل للقواعد الفنية للمهنة الطبية (رايس، 2012، ص 278).

– كما يجب أن يتضمن الحكم الآمر بالخبرة تحديد أجل إيداع الخبرة بأمانة الضبط.

3. 1 .2 مدى فاعلية دور الخبير في الكشف عن الأخطاء الطبية

سبق القول أن اللجوء إلى الخبرة الطبية أمر لا مناص منه بالنسبة للقاضي، الذي يجب عليه معرفة مدى توافق عمل الطبيب محل النزاع مع الأصول الفنية في مهنة الطب والجراحة، وهذه النتيجة لا يستطيع القاضي التوصل إليها إلا عن طريق الإستعانة برأي الخبراء من أهل المهنة التي يجب على القاضي انتداب خبير أو أكثر منهم لتقديم تحليل علمي للوقائع محل النزاع، يكون مساعدا للقاضي في استلهام الحقيقة بشأن ثبوت خطأ من جانب الطبيب أو الجراح المدعى عليه من عدمه (بوخرس، بدون ذكر السنة، ص140).

إذن يأمر القاضي بندب خبير أو أكثر لمساعدته على فهم و إدراك الواقعة الفنية الطبية، التي تخرج عن إدراكه، و عادة ما يتم ندب طبيب أخصائي في الطب الشرعي.

وهنا يطرح **السؤال التالي: هل يستطيع الطبيب الشرعي اكتشاف الخطأ الطبي الفني في جميع اختصاصات الطب ؟**

إذن يجب على الطبيب الشرعي في بعض الحالات الإستعانة بأطباء من اختصاصات أخرى لاكتشاف الخطأ الطبي الفني وذلك بعد تصريح من القاضي وهذا ما أشارت إليه المادة 149 من قانون الإجراءات الجزائية(الجريدة الرسمية السنة الثالثة–العدد 48، 1966، ص 238).

ويحلف الفنيون اليمين ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 145 من قانون الإجراءات الجزائية (الجريدة الرسمية السنة الثالثة–العدد 48،1966، ص238).

كما نرى أنه يجب على القضاة اللجوء إلى ندب أطباء من غير المقيدين في جدول المجلس القضائي إذا كان الإختصاص موضوع الدعوى غير موجود في قائمة الخبراء للمجلس القضائي، وهذا ما أشارت إليه المادة 144 من قانون الإجراءات الجزائية (الجريدة الرسمية السنة الثالثة –العدد 48، 1966، ص238).

كما تثار إشكالية اللغة التي يقدم بها تقرير الخبرة وذلك بحكم تكوين الأطباء في الجزائر والذي يتم باللغة الفرنسية، فعلى الطبيب الخبير أن يستعمل اللغة العربية، واستعمال مصطلحات سهلة، دقيقة لتوضيح المسائل الفنية للقاضي، وهذا ما نصت عليه المادة 8 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (الجريدة الرسمية العدد 21، 2008، ص4)، كما يجوز للخبير اللجوء إلى مترجم معتمد كما جاء في المادة 134 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية(الجريدة الرسمية العدد21، 2008، ص13).

ومن بين الصعوبات التي تواجهها الخبرة الطبية القضائية في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب الزمالة ، أو التضامن المهني بين الطبيب الخبير و الطبيب محل المسائلة ، هذه الصعوبة من شانها أن تنقص من قيمة الخبرة الطبية القضائية، وتجعلها تعاني من احتمال اهتزاز الثقة في الخبراء بسبب وجود تضامن مهني، يمكن أن يترتب عليه نوع من التسامح مع الزملاء من الأطباء والجراحين محل المسائلة ما يضعف الثقة بالنتيجة التي توصل إليها الخبير في نهاية تقريره (بوخرس، بدون ذكر السنة، ص 144).

3 .2 مدى حجية تقرير الخبرة للقاضي :

بانتهاء مهمة الخبير يعد تقريرا كتابيا يتضمن نتيجة أبحاثه، و يودعه لدى أمانة الضبط، فما هو محتوى تقرير الخبرة، وما مدى حجيته لقاضي الموضوع.

3. 2. 1 محتوى تقرير الخبرة :

لم يرد نص في القانون الجزائري يبين الشكل أو الكيفية التي يتم بها تحرير تقرير الخبرة الذي يقدمه الخبير إلى المحكمة عند الإنتهاء من إنجاز المهمة المسندة إليه وإنما اكتفى المشرع الجزائري في المادة 138 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (الجريدة الرسمية العدد 21، 2008، ص14).

بذكر العناصر الأساسية التي يتعين على الخبير تسجيلها في تقريره على الخصوص :

– أقوال وملاحظات الخصوم ومستنداتهم.

– عرض تحليلي عما قام به و عاينه في حدود المهمة المسندة إليه.

– نتائج الخبرة.

إلا أن العرف القضائي قد جرى على أن يتضمن تقرير الخبرة عدة أجزاء رئيسية منها :

أ_مقدمة التقرير أو الديباجة .

ب_أعمال الخبرة .

ج_عرض النتائج .

د_التاريخ والتوقيع .

و_ملحق أو ملاحق التقرير.(حزيط، 2014، ص 148-151).

في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب، يجب على الخبير أن يجيب على أسئلة القاضي بدقة ووضوح، وألا يكشف إلا على العناصر التي من شأنها أن تقدم إجابات على الأسئلة التي طرحها القاضي كما يجب عليه الإلتزام بالسر المهني، كما نصت على ذلك مدونة أخلاقيات مهنة الطب في المادة 99 منها (الجريدة الرسمية العدد52، 1992).

كما يتعين على الطبيب الخبير ألا يجيب على أية أسئلة يراها غريبة على تقنيات الطب الحقيقية كما ورد في المادة 98 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب (الجريدة الرسمية العدد 52 ، 1992).

2.2.3 مدى حجية تقرير الخبرة الطبية القضائية للقاضي

إن النتائج التي يتوصل إليها الخبير في تقرير خبرته ، غالبا ما تكون محل تقدير من طرف القاضي و يعتد بها عند إصداره لحكمه كما تشير إلى ذلك المادة 144 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (الجريدة الرسمية العدد 21 ،2008، ص14) بقولها "يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة " (رايس، 2012، ص 278) .

مما سبق يتبين أن الخبرة وسيلة إثبات و إجراء من إجراءات التحقيق التي تساعد القاضي في بناء قناعته فله أن يؤسس حكمه عليها أو يستبعدها إذا رأى أن تقرير الخبرة غير واف مع تسبيب قراره .

وكقاعدة عامة لا تتقيد المحكمة برأي الخبير فلها السلطة التقديرية في ذلك، فإذا رأى القاضي أن العناصر التي بنى عليها الخبير تقريره غير وافية فله أن يتخذ جميع الإجراءات اللازمة، وله أن يأمر باستكمال التحقيق أو استدعاء الخبير ليحصل منه على الإيضاحات و المعلومات الضرورية (حمانو، 2020، ص35).

الواقع أن تقرير الخبير يعتبر عنصرا هاما من العناصر التي يستعين بها القاضي في تقديره القانوني لخطأ الطبيب الفني، غاية الأمر أن انتقال تقرير الخبير من المجال الفني إلى

المجال القانوني (الذي يختص به القاضي وحده) ، يجعل منه عنصرا ضمن عناصر أخرى يعتد بها على المستوى القانوني ، يستقل القاضي في الموازنة بينها و تخير ما يراه منها أكثر إقناعا (قاسم،2006، ص220).

فالقاضي يأخذ الدليل المتحصل عن طريق الخبرة، وينقله من جوه ومحيطه وإطاره الذي تم فيه إلى ملف الدعوى الذي يتضمن شهادات الشهود و أقوال الخصوم و أسانيدهم وطلباتهم فيضعه دليلا ضمن أدلة وفكرة ضمن أفكار ككل، فمتى جاء تقرير الخبير متفقا مع الأسانيد المقدمة والأفكار المكونة في الموضوع، كان اطمئنان القاضي للخبرة واستناده إليها أقرب ما يكون إلى الصواب، أما إذا كان التقرير مخالفا لهذه الأدلة غير متآلف معها، في هذه الحالة تخضع الخبرة إلى تقديرات القاضي مرجحة بينة على الأخرى حيث تأخذ قاعدة (رأي الخبير لا يقيد المحكمة) مركزها الذي ينبغي لها والتي تعتبر بحق صمام أمان يمنع من جعل الخبراء هم القضاة في كل مسائل التخصص (فطناسي، 2018، ص67).

رغم أن الخبرة الطبية القضائية غير ملزمة للقاضي، إلا أن لها أهمية بالغة في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب نضرا للطابع الفني والعلمي الذي تتميز به هذه القضايا فإن لم تكن مقنعة للقاضي أمر بخبرة تكميلية أو طلب خبرة جديدة، فغالبا ما تكون الخبرة الطبية حاسمة في ملف الدعوى.

4. الخاتمة :

تمتاز دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب غالبا ، بطابعها الفني والتقني مما يجعل القاضي يلجأ من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد أطراف الدعوى إلى الخبرة الطبية كإجراء مساعد و وسيلة إثبات تمكنه من توضيح المسائل الفنية التقنية البعيدة عن إدراكه بحكم تخصصه كرجل قانون، وذلك من أجل الوصول إلى الحقيقة وتحقيق حكم عادل.

ومن أجل خبرة فعالة تساهم في تحقيق العدالة، ومن خلال ما ورد في بحثنا نقترح ما يلي :

– بما أنه في الجزائر عادة ما يتم ندب خبير مختص في الطب الشرعي للقيام بالخبرة فعليه ونضرا لاتساع العلوم الطبية و تشعبها، وتطورها المستمر له أن يستعين بزملائه من الاختصاصات الأخرى لإثبات الخطأ الطبي.

– كما نرى أنه يجب أن تحتوي قوائم المجالس القضائية، على خبراء من الإختصاصات الطبية الأخرى، كالجراحة، التخدير والإنعاش، طب النساء والتوليد، ...إلخ وذلك بتحفيز الأطباء على التسجيل في جداول الخبراء للمجالس القضائية.

– ندب أطباء غير مسجلين في جداول المجالس القضائية عندما يستدعي الأمر ذلك.

– نضرا للتطور السريع للعلوم الطبية، يجب القيام دوريا بدورات تكوينية لفائدة الأطباء الخبراء .

– وللتغلب على عائق الزمالة يجب اختيار الأطباء الثقاة، المشهود لهم بالكفاءة والأخلاق والسلوك المستقيم.

وبهذا تبقى الخبرة الطبية القضائية عنصرا مهما، له مكانته في دعاوى المسؤولية المدنية للطبيب يجب الإهتمام به والعمل على تحسينه لتحقيق العدالة.

5 . قائمة المصادر و المراجع

أولا: قائمة المصادر:

- *الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية السنة الثالثة- العدد 48، الصادرة بتاريخ 10 يونيو لسنة 1966 والمعدل و المتمم.*
- *القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 ليوم 23 أفريل 2008.*
- *-المرسوم التنفيذي 95-310 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995، المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين و كيفياته، الجريدة الرسمية العدد 60 ، 20 جمادى الأولى عام 1416 هـ.*
- *المرسوم التنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 5 محرم عام 1413 الموافق ل 6 يوليو سنة 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب، الجريدة الرسمية العدد 52، مؤرخة في 8 يوليو 1992 .*

ثانيا: قائمة المراجع :

الكتب و المؤلفات :

- *أوان عبد الله الفيضي، الخبرة الطبية في الدعوى المدنية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية مصر، 2015.*

- حزيط محمد، الخبرة القضائية في المواد المدنية والإدارية في القانون الجزائري، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2014.
- حمانو علاوة، دليل الخبير القضائي، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2020.
- طاهري حسين، دليل الخبير القضائي، دار الخلدونية، القبة، الجزائر، 2010.
- محمد حسن قاسم ، إثبات الخطأ في المجال الطبي ، دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية، مصر ، 2006.
- مراد محمود الشنيكات، الإثبات بالمعاينة و الخبرة في القانون المدني دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
- رايس محمد، نطاق و أحكام المسؤولية المدنية للأطباء و إثباتها، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2012.
- هنوني نصرالدين، تراعي نعيمة، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2016.
- **المقالات العلمية:**
- بوخرس بلعيد، الخبرة القضائية في مجال المسؤولية المدنية للطبيب، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد13، العدد1 ، ص-ص 127- 147 .
- -عبد الرحمان فطناسي، الخبرة القضائية في المجال الطبي وتطبيقاتها في الجزائر، حوليات جامعة قالمة للعلوم الإجتماعية والإنسانية العدد 23، الجزء الثاني، ص- ص 43-79، 2018.
- عبيد فتيحة ، بحماوي الشريف، دور الخبرة في دعاوى المسؤولية المدنية الطبية، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد4 العدد1، ص-ص 181-196، جامعة ابن خلدون تيارت، 2018.
- يخلف عبد القادر، خضراوي الهادي، دور الطبيب الشرعي في تحقيق العدالة، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد17، ص-ص 243-259، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018.