

# عبء إثبات الخطأ الطبي في القواعد العامة والتوجهات الحديثة للفقهاء والقضاء\*

د. علي أبو مارية\*\*

---

\* تاريخ التسليم: ٢٠١٢ / ١٢ / ٩م، تاريخ القبول: ٢٠١٣ / ٥ / ٢٢م.  
\*\* أستاذ مساعد/ كلية فلسطين الأهلية الجامعية/ بيت لحم/ فلسطين.

**ملخص:**

حتى يحصل المريض على تعويض مناسب لجبر الضرر الذي قد يلحق به نتيجةً لعمل طبي خاطئ، فلا بد من أن يقيم الدليل القاطع على وقوع هذا الخطأ بأن يقدم الدليل على إخلال الطبيب بالتزاماته التي تفرضها عليه أصول مهنته، إن إنه - وفي ظل غياب قانون خاص بالمسؤولية الطبية - الطرف المكلف بعبء الإثبات، وفقاً للقواعد العامة في الإثبات غير أن ما يلاقيه المريض من صعوبات خلال نهوضه بهذا العبء وباعتباره غير متخصص، والتي قد تكلفه إما خسارة دعواه وتحمله تبعه ذلك، وإما تنازله عن حقه وعدم إقامة الدعوى أصلاً، فرضت تدخل الفقه والقضاء في محاولة للتخفيف من هذا العبء عن طريق إيجاد حلول عملية في إطار القواعد العامة للتخفيف من حدة تحمله لهذا العبء لضمان حصول المريض المضرور على حقه حال تعرضه لخطأ طبي مستوفي جميع شروطه وأركانه

## **The Burden of Proving Medical Error in the General Rules and Trends of Modern Jurisprudence and the Judiciary**

### ***Abstract:***

*If the patient were to get an appropriate compensation because of the harm caused by wrong medical actions, he should give clear evidence of the doctor's error that breach him because he did not fulfill his obligations and commitments imposed by his profession. Therefore, it is clear that in the absence of a special law for medical responsibility and due to difficulties and agonies facing the patient because he may lose his case in courts, and thus the loss of his money. These factors show the importance of the intervention of jurisprudence in an attempt to alleviate this burden through practical solutions in the framework of general rules so as to ensure that the patient who suffered will be compensated for any medical error.*

## مقدمة:

تقضي القواعد العامة في المسؤولية المدنية بحصول المريض المضرور على التعويض عمّا أصابه من ضرر مرده مباشرة العمل الطبي، إلا إنه وبالرغم من حدوث الضرر فيمكن أن لا تثور المسؤولية الطبية حال عدم ثبوت أي تقصير أو إهمال في جانب القائم بالعمل الطبي، إذ إن قيام تلك المسؤولية مرتبط بالتقصير أو بالإهمال وجوداً وعدماً، وعليه فلا تعويض دون إثبات لوجود خطأ طبي في جانب الطبيب.

وعلى الرغم مما وصل إليه الطب في السنوات الماضية من تقدم، فإن المسؤولية الناتجة عن الخطأ في مزاويلته ما زالت قائمة على المبادئ العامة في الإثبات وفقاً لقاعدة «البينة على من ادعى» لذا إن أراد المريض الذي يدّعي الضرر الحصول على التعويض فعليه يقع عبء إثبات ما يدعيه<sup>(١)</sup>.

ويعرّف الإثبات بأنه: «إقامة الدليل بوسيلة من الوسائل القانونية على صحة الوقائع التي تسند الحق أو الأثر القانوني المدعى به»<sup>(٢)</sup>، كما يعرفه بعضهم بأنه: «إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها»<sup>(٣)</sup>.

على أن لتحديد من يكلف بعبء الإثبات أهمية بالغة من الناحية العملية، إذ يتوقف الحكم في الدعوى عملياً على مدى استطاعة المكلف بتحمل عبء الإثبات بتقديم الدليل على صحة ما يدعيه، فإن عجز عن ذلك خسر دعواه، وهذا ما يؤدي إلى أن يصدر القاضي حكمه ضده ولصالح خصمه، رغم أن هذا الأخير يكون قد وقف موقفاً سلبياً حيال الإثبات، مكتفياً بمنازعة الطرف الآخر في ادعائه دون أن يكلف بإثبات صدق ما يدعيه<sup>(٤)</sup>.

وتكمن أهمية البحث ومشكلته في تحديد المكلف بإثبات الخطأ الطبي في ظل القواعد العامة للمسؤولية المدنية، والصعوبات التي تثيرها هذه القواعد لمن يتحمل هذا العبء ألا وهو المريض المضرور الذي يدعي بوجود الخطأ الطبي، وفي ظل هذه البيئة القانونية للمسؤولية أوجد الفقهاء والقضاء وسائل قانونية فنية في نطاق القواعد العامة من شأنها التخفيف من هذه المشكلات.

وقد اتبعت في هذا البحث المنهج العلمي الوصفي التحليلي مع المقارنة في بعض الأحيان، وعليه سأقوم بتقسيم هذا البحث إلى مبحثين أتناول فيهما على التوالي تحديد المكلف بعبء الإثبات في مبحث أول، وأما المبحث الثاني فخصّصته لبيان الحلول القضائية والفقهيّة التي تم التوصل إليها للتخفيف من تحمل المريض لعبء الإثبات.

## المبحث الأول - القاعدة العامة في تحمّل عبء إثبات الخطأ الطبي:

تتفق غالبية التشريعات على تكليف الخصم الذي يدعي أمراً معيناً بإقامة الدليل على صحة ما يدعيه، وإلا اعتبر ادعائه غير قائم على أساس، وذلك عملاً بقاعدة: «البينة على من ادعى»، وقد عبّرت عن هذه القاعدة المادة الثانية من قانون البينات الفلسطيني<sup>(٥)</sup>، والتي جاء فيها: «على الدائن إثبات الالتزام، وعلى المدين إثبات التخلص منه»<sup>(٦)</sup>، هذا ويلاحظ على النص السابق والنصوص المقابلة إنها تتضمن مفارقة واضحة بين الدائن والمدين، حيث تجعل الدائن في مركز أضعف من المدين، ذلك أن الأخير يتخذ بموجب القانون موقفاً سلبياً في انتظار ما سينتج عن محاولات المدعي في النهوض بعبء الإثبات، فإن تمكن من ذلك ينتقل حينها عبء الإثبات إلى المدين لتفنيده ادعاءاته، كما يلاحظ على هذه النصوص على الرغم من اقتصرها في تحديدها لمن يتحمل عبء الإثبات على الالتزامات، فإن الإجماع منعقد على أنها تتضمن قاعدة عامة لا تقتصر عليها فقط، وإنما ينصرف حكمها إلى أنواع العلاقات القانونية كافة وليست المالية منها فحسب.

وإذا ما حاولنا تطبيق هذه القاعدة العامة على حال المسؤولية الطبية فنصل إلى نتيجة مفادها أن المريض المتضرر بفعل الخطأ الطبي هو الدائن (المدعي المضرور)، ومن ثم يقع عليه عبء إثبات الخطأ الطبي أياً ما كان هذا الخطأ، سواءً كان من قبيل الأخطاء المتصلة بالفن الطبي أو من تلك الأخطاء المتصلة بالإنسانية الطبية<sup>(٧)</sup>، أي أن إثبات الخطأ الطبي دائماً ما يقع على عاتق من يدعي تعرضه له.

وبما أن مهمة القضاء هي تطبيق القانون، فنجد أن القضاء العادي بصفة عامة - ويسايره في ذلك القضاء الإداري - يتجه إلى إلقاء عبء الإثبات على عاتق المريض المضرور، إذ عليه إثبات أن خطأ الطبيب المعالج هو الذي تسبب له في الضرر، وهذا الموقف المبدئي للقضاء هو ما يمكن في الواقع ملاحظته سواءً في الأحكام الصادرة عن جهة القضاء الإداري في دعاوي أخطاء أطباء المستشفيات العامة، أم في تلك الأحكام الصادرة عن جهة القضاء العادي، حيث قضت محكمة النقض الفلسطينية بأن «عبء إثبات المدعي به يقع على من يدعيه بالطرق التي بينها القانون وتكون مهمة القاضي فحص الأدلة واستخلاص نتائج منها تكون قناعته دون التقيد بما أراده الخصم عند تقديم الدليل»<sup>(٨)</sup> رغم أن واجب إقامة الدليل يعد من المهمات الشاقة لمن يكلف به، وهو ما يجعل من يقع على عاتقه في مركز أسوأ من مركز خصمه.

ولكن هل تؤثر معرفة طبيعة مسؤولية الطبيب - من حيث كونها عقدية أم تقصيرية - على تحديد المكلف بعبء الإثبات، خاصةً إذا ما علمنا بأنه - وفقاً للقواعد العامة في

المسؤولية العقدية - لا يكلف المدعي (الدائن) إلا بإثبات وجود الالتزام وإصابته بالضرر، فتقوم حينئذ قرينة بسيطة قابلة لإثبات عكسها على خطأ الطبيب، وبذلك ينقلب عبء الإثبات، ويتحول من المريض إلى الطبيب الذي يتوجب عليه إثبات قيامه بالالتزام دون خطأ؟

هذا التساؤل تجيب عليه محكمة النقض الفرنسية في قرارها الشهير في قضية (ميرسي) الصادر في ٢٠ مارس ١٩٣٦، والتي أكدت على مبدأ مهم مفاده اعتبار العلاقة بين الطبيب المعالج والمريض هي علاقة عقدية، وبالتالي يكون التزام الطبيب تجاه المريض التزاماً عقدياً، وعليه يعد خطأ الطبيب خطأً عقدياً يتجسد في عدم تنفيذ الطبيب التزامه الناشئ عن العقد، فقد قررت بأن «مسؤولية الطبيب ذات علاقة عقدية كأصل عام، فيكون بين الطبيب وزبونه عقد صحيح والإخلال بالالتزام العقدي الناشئ عنه حتى ولو كان إخلالاً غير إرادي، يترتب عليه قيام مسؤولية من الطبيعة نفسها، أي عقدية»<sup>(٩)</sup>.

وهذا بعكس ما ذهب إليه محكمة النقض الفلسطينية التي اعتبرت أن مسؤولية الطبيب هي مسؤولية تقصيرية، فقد جاء في قرارها: «لقد أصابت محكمة الدرجة الأولى (والقول هنا كمحكمة استئناف) في معالجتها وتطبيق نصوص القانون سيما قانون المخالفات المدنية عندما جاء في قرارها (وكما أوضحنا في متن قرارنا أن المسؤولية التقصيرية ثابتة بحق الطبيب الذي ينتمي إلى المستشفى نفسه، ولا سبيل إلى إنكار أو نفي هذه المسؤولية الناتجة عن الخطأ المهني الذي تحدثنا عنه) ...»<sup>(١٠)</sup>

ولكن قرار محكمة النقض الفرنسية لم يرتب أية آثار قانونية على تحديد المكلف بعبء الإثبات، فبالرغم من اعتبار المحكمة بأن مسؤولية الطبيب هي مسؤولية عقدية، فإن هذه المسؤولية يؤثر عليها في مجال عبء الإثبات طبيعة التزام الطبيب، حيث اعتبرت المحكمة أن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية صادقة ويقظة متفقة مع الأصول والمعطيات العلمية، وبالتالي تجعل الطبيب في منأى عن تحمُّل عبء الإثبات، حيث يكون على المريض إثبات أن الطبيب قد قصر أو أهمل في تنفيذ التزامه المتمثل في بذل العناية الصادقة واليقظة المتفقة مع الأصول والمعطيات العلمية.

من كل ما سبق نستنتج بأن طبيعة المسؤولية الطبية عقدية كانت أم تقصيرية لا تؤثر في تحديد المكلف بعبء الإثبات بقدر ما يؤثر على ذلك طبيعة التزام الطبيب، فخصوصية الخطأ الطبي جعلته يخرج عن نطاق تطبيق القواعد العامة التي تحدد المكلف بعبء الإثبات بحسب طبيعة المسؤولية عقدية أم تقصيرية.

أما الخطأ الطبي فيحدد المكلف بعبء إثباته وفقاً لطبيعة الالتزام ذاته، وبحسب ما إذا

كان التزاماً ببذل عناية أم التزاماً بتحقيق نتيجة، علماً بأن طبيعة التزامات الطبيب تكون التزامات بتحقيق نتيجة أحياناً وأحياناً أخرى التزامات ببذل عناية وذلك بحسب العمل الطبي ذاته، وعليه نقسّم هذا المبحث إلى مطلبين، نبين في الأول عبء الإثبات وفقاً لطبيعة الالتزام، وفي الثاني نبين الصعوبات المتعلقة بعبء الإثبات.

### المطلب الأول- عبء الإثبات وفق طبيعة الالتزام:

بيننا سابقاً إن ما يؤثر في تحديد المكلف بعبء الإثبات هو طبيعة التزام الطبيب وليس طبيعة المسؤولية في ذاتها، ولهذا سنتطرق في هذا المطلب إلى طبيعة التزام الطبيب كنقطة أولى ننطلق من خلالها إلى بيان من يتحمل عبء الإثبات حال كان الالتزام بتحقيق نتيجة أم ببذل عناية.

فقد أيد القضاء الفرنسي عام ١٩٢٧ ما اتفق عليه فقهاء القانون على تقسيم الالتزامات القانونية بوجه عام إلى نوعين من الالتزامات، الأول التزام محدد، وهو ما اصطلح على تسميته التزام بتحقيق نتيجة أو غاية، ومضمون هذا الالتزام ليس نشاطاً أو جهداً أو إمكانات، وإنما هو النتيجة نفسها المترتبة على هذه النشاطات أو المجهودات أو الإمكانيات.

أما الثاني فهو التزام عام يأخذ بعين الاعتبار مراعاة جانب الحيطة والحذر، وهو ما اصطلح على تسميته التزام ببذل عناية أو بوسيلة، وفي هذا الالتزام لا يعدّ المدين بشيء غير وضع كل إمكانياته المتاحة تحت تصرف الدائن من أجل تنفيذ العقد<sup>(١١)</sup>.

فالأصل أن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية، وليس التزام بتحقيق نتيجة، ذلك أن العمل الطبي الجراحي طبيعته احتمالية، فالطبيب غير ملزم بشفاء المريض وضمن سلامته من مخاطر العمل الطبي، أخذاً بعين الاعتبار مراعاة الطبيب والجراح ممارسة العمل الطبي ببذل العناية المعتادة منه شأنه في ذلك شأن طبيبٍ مثله، بل إن العناية المطلوبة منه تقتضي أن يبذل لمريضه جهوداً صادقة يقظة تتفق في غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة في علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير في سلوكه الطبي لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني، وجد في الظروف الخارجية نفسها التي أحاطت بالطبيب المستؤل<sup>(١٢)</sup>.

ومع ذلك فالمتتبع لأحكام القضاء في خصوص المسؤولية الطبية، يتضح له بأنه لا مانع لدى هذا القضاء من أن يكون التزام الطبيب التزاماً بتحقيق نتيجة بالنسبة للعمليات الجراحية التي لا تستلزم ضرورة علاجية عند المريض، كعمليات التجميل مثلاً والعمليات

العادية التي وبالنظر إلى أنها تقع على محلٍ محدد تحديداً دقيقاً لا تحتتمل أية صعوبة بالنسبة للطبيب العادي، ولا تتضمن عنصر الاحتمال اللصيق بغيرها من الأعمال الطبية مثل عمليات نقل الدم وتحليله<sup>(١٣)</sup>.

وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نبحت في الفرع الأول عبء الإثبات في الالتزام ببذل عناية، وفي الفرع الثاني أتطرق لعبء إثبات الالتزام بتحقيق نتيجة:

### الفرع الأول- عبء إثبات الالتزام ببذل عناية:

الأصل العام أن التزام الطبيب نحو مريضه هو التزام ببذل عناية، وهو ما يرتب على عاتق المريض الذي يدعي حصول الضرر بسبب خطأ الطبيب أن يثبت ذلك الخطأ، فيجب على المريض المضرور إثبات انحراف في سلوك الطبيب عن سلوك طبيب وسط من المستوى المهني نفسه<sup>(١٤)</sup>، والذي يتمثل في الإهمال أو الانحراف عن أصول المهنة، فإن أثبت ذلك كان إثباتاً لخطأ الطبيب<sup>(١٥)</sup>، وعليه فهو يستحق التعويض، ولا يستطيع الطبيب التخلص من هذه المسؤولية إلا إن أثبت قيام القوة القاهرة (الحادث الفجائي)، أو إثبات خطأ المضرور نفسه أو خطأ الغير، ففي هذه الحالة تنقطع رابطة السببية بين الخطأ والضرر، وبالتالي تنتفي عنه المسؤولية.

على أن الانحراف في سلوك الطبيب يتمثل إما في إهماله، أو عدم انتباهه، أو عدم إتباعه الأصول العلمية والطبية المتبعة في العمل الطبي، ففي مثل هذه الالتزامات لا يكفي في الواقع إثبات عدم تحقق النتيجة المرجوة من العمل الطبي، بل علاوة على ذلك يكون على الدائن إثبات أن عدم تحقق النتيجة راجع إلى عدم بذل الطبيب العناية اللازمة، وهذا على خلاف ما تهيأ لبعضهم- وخاصة بعد أن أقرت محكمة النقض الفرنسية بموجب قرارها الشهير الصادر بتاريخ ٢٠ مارس ١٩٣٦ الطبيعة العقدية لمسؤولية الطبيب- من أن هذا الحكم لا يلزم المريض المضرور سوى بإثبات الالتزام ووقوع الضرر، حيث أن اعتبار مسؤولية الطبيب عقدية يعني وجود قرينة على خطأ الطبيب، حيث ذهب رأي إلى أنه يترتب على هذا التحول سهولة إثبات خطأ الطبيب والتخفيف من وطأة عبء الإثبات الذي يثقل كاهل المريض المضرور، فحيث يوجد عقد بين المريض والطبيب اقتضى ذلك إعفاء المريض من إثبات خطأ الطبيب<sup>(١٦)</sup>.

وقد انتقد هذا الرأي على أساس أنه يمكن التسليم بذلك إذا كنا بموجب التزام محدد بتحقيق نتيجة، أما التزام الطبيب في غالب الأحيان فهو التزام غير محدد ببذل عناية حتى مع وجود عقد يربط الطبيب بالمريض.

وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية ذاتها، والتي انتقدت القول بوجود قرينة



الخطأ في حق الطبيب، وأكدت أن الطبيب غير ملزم في مواجهة المريض بأي التزام سوى الالتزام بتقديم العناية الحذرة والمطابقة للمعطيات العلمية، ويكون المريض بذلك مكلفاً بعبء إثبات خطأ الطبيب وإهماله في تنفيذ التزامه<sup>(١٧)</sup>.

وكان من نتيجة ذلك استبعاد الفقه الفرنسي لنص المادة (١١٤٨) من التقنين المدني الفرنسي في مجال إثبات الخطأ الطبي، والتي تقرر أن المدين بالتزام عقدي يسأل عن عدم تنفيذ التزامه ما لم يثبت أن عدم التنفيذ يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه، ومؤدى ذلك وجود قرينة الخطأ على عاتق المدين بالتزام عقدي إذا لم ينفذ، بحيث لا يكون على الدائن بهذا الالتزام عبء إثبات هذا الخطأ، إنما يكتفي بإثبات الالتزام ووقوع الضرر، وقد حدد الفقه مجال تطبيق هذا النص وقصره على حالة الالتزام بتحقيقه نتيجة، أما في حالة الالتزام العقدي ببذل عناية، فإنه يكون على الدائن عبء إثبات خطأ المدين<sup>(١٨)</sup>، ومعنى ذلك أنه لا يكفي المريض لإثبات خطأ الطبيب الذي لم يلتزم إلا بالتزام ببذل عناية أن يقيم الدليل على وجود هذا الالتزام وإصابته بالضرر في أثناء تنفيذه، بل يجب عليه فضلاً عن ذلك أن يثبت أن عدم التنفيذ يعد خطأ في حق الطبيب، وعلى هذا الأساس فإن خطأ الطبيب لا يجوز افتراضه لمجرد إصابة المريض بالضرر<sup>(١٩)</sup>، ولكنه واجب الإثبات ويستطيع الطبيب أن ينفيه بإثبات العكس، أي بإقامة الدليل على أنه بذل في تنفيذه التزامه ما ينبغي من عناية<sup>(٢٠)</sup>، أو بإثبات السبب الأجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه.

من كل ما سبق يمكن أن نستخلص نتيجة مفادها أن الاتجاه السائد في الفقه والقضاء يرى أن عبء إثبات الخطأ الطبي يقع على كاهل المريض المضرور، بغض النظر عن وجود عقد بينه وبين الطبيب أم لا، أي سواء كنا بصدد مسؤولية عقدية أم تقصيرية، فالمهم أن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية، وهو ما يؤدي إلى تحميل المريض عبء إثبات إهمال الطبيب أو تقصيره في علاجه، وعليه قضت محكمة النقض الفرنسية في هذا الصدد بأن الطبيب لا يلتزم في مواجهة المريض بأي التزام سوى الالتزام بتقديم العناية الحذرة والمطابقة للمعطيات المكتسبة في العلم، وإذا ادعى المريض أن الطبيب قد قصر أو أهمل في تنفيذ هذا الالتزام فعليه أن يقوم بإثبات ذلك<sup>(٢١)</sup>.

### الفرع الثاني- عبء إثبات الالتزام بتحقيق نتيجة:

هناك بعض الأعمال الطبية التي اكتسبت معطيات علمية تقنية ولا مجال فيها لفكرة الاحتمال، بحيث تكون النتائج فيها مؤكدة كعمليات نقل الدم وعمليات التجميل، وعمل

الأطراف الصناعية وطعم الأسنان وغيرها من الأعمال الطبية، ففي مثل هذه الأعمال أصبح التزام الطبيب بإجرائها التزاماً محدداً بتحقيق نتيجة.

وطبقاً للقواعد العامة، فإنه إن كان الالتزام التزاماً بتحقيق نتيجة تعين على المريض أن يثبت وجود التزام على عاتق الطبيب، ثم عدم تحقق النتيجة محل التعاقد، إذ إن مجرد عدم تحققها يعني إخلال بالالتزام، فتبنى المسؤولية في هذه الحالة على خطأ مفترض في جانب الطبيب ولا يقبل منه إثبات عكسه، فلا يحق للطبيب بعد ذلك التخلص من المسؤولية إلا إذا أثبت السبب الأجنبي أو خطأ المضرور نفسه أو خطأ الغير الذين لا يسأل عن أفعالهم (٢٢)، فإذا لم تتحقق النتيجة المطلوبة قامت مسؤولية الطبيب، ويظهر ذلك على نحو واضح في عمليات التجميل كما أسلفنا، فالمريض في هذه العمليات لا يشكو من مرض معين، وإنما يلجأ إلى الطبيب لإزالة تشوه في هيئته، فإن أدت مداخلة الطبيب إلى زيادة التشوه أو إلى ظهور تشوه جديد فهذا يعني أن النتيجة لم تتحقق، فهنا لا يكون بوسع الطبيب الإفلات من المسؤولية إلا إن أثبت السبب الأجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ المضرور نفسه أو خطأ الغير الذين لا يسأل عنهم الطبيب.

إذن نستنتج مما تقدم أن مسؤولية الطبيب في حال الالتزام بتحقيق نتيجة قائمة على أساس خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس، ولا يمكن نفيه إلا بالسبب الأجنبي، ذلك أن الطبيب لا يمكنه الإفلات من المسؤولية بإثبات أنه لم يرتكب خطأ، فمجرد عدم تحقق النتيجة في حد ذاته يعد خطأ، ولا يكون أمامه سوى نفي المسؤولية عن طريق قطع العلاقة السببية بين فعله والضرر الذي لحق بالمريض، وذلك بإثبات السبب الأجنبي، أما القاضي فتتوافر لديه في حالة الالتزام بتحقيق نتيجة قرينة قاطعة غير قابلة لإثبات العكس مؤداها أن الطبيب قد ارتكب خطأ يستلزم قيام مسؤوليته، فعدم تحقق النتيجة اللازمة تجعل من المفترض وجود خطأ في جانب الطبيب، وأن عليه - إن أراد الإفلات من المسؤولية - أن ينفي تسببه في هذا الخطأ، وفي هذه الحالة فليس للمحكمة أن تستخدم سلطاتها التقديرية، لأن الخطأ ذاته يتمثل في عدم تحقق النتيجة كما هو الحال في عمليات نقل الدم، فإذا أعطى الطبيب المريض دماً من فصيلة تختلف عن فصيلة دمه، وأضر ذلك بالغير قامت مسؤوليته على أساس أن فعله يشكل خطأ طبياً إذ كان عليه التزام محدد بتحقيق نتيجة وهي نقل دم من فصيلة مطابقة لفصيلة دم المريض (٢٣).

## المطلب الثاني- الصعوبات المتعلقة بعبء الإثبات:

سبق أن بينا بأن الفقه والقضاء مستقران - وفي نطاق الأحكام العامة للإثبات - على تحميل المريض المضرور لعبء إثبات الخطأ الطبي في غالبية الأحيان، إلا أن الصعوبات

التي يمكن أن يواجهها هذا المريض في أثناء القيام بذلك هي صعوبات جمة تثقل كاهله<sup>(٢٤)</sup>، فإن كان عبء الإثبات يشكل ثقلاً على من يتحمّله فهو من المؤكّد يشكل مشقة زائدة إذا ما تعلق الأمر بالخطأ الطبي، وذلك نظراً لخصوصية العلاقة بين المريض والطبيب من ناحية، ولظروف الممارسة الطبية من ناحية أخرى، إذ في كثير من الأحيان ما تصادف المريض - حال محاولة النهوض بعبء الإثبات - صعوبات عدة، منها ما يتعلق بظروف الممارسة الطبية، ومنها ما يتعلق بالخطأ الطبي نفسه، إضافة إلى الثقل الذي يمثله تحمله لعبء الإثبات، وهذا ما يشكل دون شك مشقة زائدة عليه، لذا سنحاول تسليط الضوء على هذه الصعوبات التي يصادفها المريض في أثناء إثبات الخطأ الطبي، وذلك في ثلاثة فروع على التوالي:

### الفرع الأول- في مجال الممارسة الطبية:

نتطرق في هذا الشأن إلى صعوبات عدة قد تصادف المريض، أولها ما يتعلق بطبيعة العلاقة بين الطبيب والمريض، ذلك أن هذه العلاقة هي بذاتها علاقة تفتقد إلى التوازن، بحيث يعاني فيها طرف من علة مرضية (المريض)، وآخر محل أمل وثقة يضعها فيه الأول ليساعده على التخلص من الألم، مثل هذه العلاقة المبنية على الثقة تحول في الواقع دون استعداد المريض مسبقاً لأخذ احتياطاته للحصول على دليل يمكنه من الاستعانة به عند الحاجة للإثبات إن حدث وأخطأ الطبيب<sup>(٢٥)</sup>.

فالمريض وبحكم مركزه الضعيف في العلاقة الطبية وبصفته جاهلاً بخبايا الفن الطبي من جهة، وبسبب المرض الذي يعانیه من جهة أخرى خاصة حين يكون فاقداً للوعي لحظة وقوع الفعل المكون للخطأ المدعى به من شأنه أن يزيد من مشقة النهوض بعبء الإثبات، ويضاعف من هذه الصعوبة ما قد يواجهه المريض المضرور، وما يلاقيه من صمت الطبيب المخطئ أو من معاونيه، حينما يطلب تزويده بمعلومات أو وثائق من شأنها أن ترجح كفته أمام القضاء، أو حين أن يطلب منهم أو من بعضهم شهادة تفيد في إثبات ما يدعيه، بل قد يتذرع بعضهم بالتزامه بالمحافظة على السر المهني، ولا يمكن كسر هذا الصمت بالخبرة القضائية، ذلك أن الخبير هو في النهاية زميل للطبيب المدعى عليه وقد يقوم - في كثير من الأحيان - بمحاولات للتغطية على أخطاء زميله<sup>(٢٦)</sup>، حتى وإن افترضنا أن الخبير قد يتخذ موقفاً حيادياً، فإنه قد يجد صعوبة في إثبات الخطأ الطبي عن طريق الخبرة، هذه الصعوبة نابعة من كون معظم خيوط المسؤولية الطبية تكون في حوزة الطبيب المشكوك في خطئه، فهو يمتلك الملفات الطبية كافة للمريض، وبالتالي يستطيع التعديل في ملفات المريض كيفما يشاء لإبعاد أي دليل من شأنه إدانته<sup>(٢٧)</sup>.

## الفرع الثاني - الصعوبات المتعلقة بالخطأ الطبي:

تتمثل الواقعة محل الإثبات في مجال المسؤولية الطبية في الخطأ المنسوب إلى الطبيب المدعى عليه هذا الخطأ الذي يمكن إثباته بالوسائل كافة، رغم ذلك فإن محل هذا الإثبات يشكل عبئاً حقيقياً على عاتق المريض، حيث إن إقامة الدليل على خطأ الطبيب في كثير من الأحيان أمر صعب المنال، ومرد ذلك طبيعة الخطأ الطبي الذي يتميز بالتعقيد العلمي، خاصة إن تعلق الأمر بخطأ طبي فني، إذ غالباً ما يكون المريض جاهلاً بخفايا الطب وبتقنياته، مما يصعب عليه إثبات هذا الخطأ.

على أن الصعوبة الرئيسية تتمثل في كون الخطأ الطبي نفسه يمثل واقعة سلبية (٢٨) لا بد أن يثبت من خلالها تخلف الطبيب عن القيام بواجب بذل العناية المطلوبة. علماً بأن صعوبة إثبات الواقعة السلبية أمرٌ لا يمكن إنكاره، إذ الواقعة السلبية تمثل العدم، والعدم هو شيء غير موجود أصلاً، فإثبات الواقعة السلبية يعني إثبات عدم حدوث الواقعة، أما إثبات حدوثها فيعني إثبات واقعة إيجابية، فمثلاً إن أراد الطبيب أن يثبت عدم تقصيره في علاج المريض فبإمكانه ذلك بأن يقيم الدليل على أنه قام بكل ما يفرضه عليه واجب العلاج، أو أنه اتخذ في سبيل ذلك الاحتياطات اللازمة كافة، فإن أراد المريض أن يثبت العكس، أي عدم قيام الطبيب بالتزامه، فمؤكد أن الأمر سيكون في غاية الصعوبة باعتباره سيقوم بإثبات واقعة سلبية ليس لها مظهر خارجي، لذا يرى غالبية الفقهاء أنه يجوز إثبات الوقائع السلبية بطريقة غير مباشرة، أي بإثبات واقعة أخرى هي الواقعة العكسية المضادة لها (٢٩).

إن صعوبة إثبات عدم قيام الطبيب ببذل قدر العناية المطلوبة منه باعتبارها واقعة سلبية على ما سبق لا يمكن إنكاره، وهو ما يجعل المريض الذي يتحمل عبء الإثبات موضع إشفاق حقيقي، ولذلك غالباً ما يلجأ القاضي إلى الخبرة لكسر هذه الصعوبة، إلا أن الخبرة غالباً ما تنتابها الشكوك.

وتتلاشى هذه الصعوبة في الأعمال الطبية التي يشكل فيها التزام الطبيب التزاماً بتحقيق نتيجة، وهذا الأمر كما أوضحنا لا يزال استثناءً على الأصل، وبموجبه يكفي من المريض إثبات وجود الالتزام وعدم تحقق النتيجة، ولا شك في أن مثل هذا الإثبات يكون أكثر يسراً مقارنة بإثبات الالتزام ببذل عناية.

## الفرع الثالث - تحمل المريض لتبعة الإثبات:

تعد المادة الثانية من قانون البينات الفلسطيني والمقابلة للمادة (١٣١٥) من التقنين

المدني الفرنسي، الأساس الذي يمكن الانطلاق منه لتحديد المكلف بعبء الإثبات، وتبين من ناحية أخرى من يحكم لصالحه القاضي في النزاع المعروض عليه في حال قيام الشك حول الوقائع المدعى بها، وهذا ما يسمى بتبعية الإثبات، والمقصود بذلك أنه في حال تعذر على المريض المضروب إثبات ما يدعيه لعدم اقتناع القاضي بما ساقه من أدلة على نحو ظل الشك قائماً فيه لدى المحكمة، فإنه لن يكون أمام القاضي إلا أن يرد الدعوى لعدم كفاية الأدلة<sup>(٣٠)</sup>، فالشك الذي لم يقطعه يقين يستفيد منه المدعى عليه (الطبيب).

ويبرر ذلك أن رفض المحكمة دعوى المدعي لفشله في تقديم الدليل كاملاً على إدعائه أفضل لسلامة العلاقات القانونية بين الناس من الحكم على الخصم استناداً إلى أدلة غير مؤكدة، وتقوم على ذات الفكرة القاعدة المعروفة في القانون الجنائي التي تقضي بتفسير الشك في مصلحة المتهم<sup>(٣١)</sup>، وهي ذات الفكرة في القانون المدني التي تقضي ببراءة الذمة إلى أن يثبت العكس، ويبدو الأمر طبيعياً ما دام المدعي هو صاحب المبادرة إلى النزاع، فيكون عليه تحمل نتيجة إخفاقه في إثبات ما يدعيه، فالإلقاء عبء إثبات الخطأ الطبي على المريض يعرضه إلى خسارة دعواه إذا لم يتمكن من تقديم دليل قاطع ويقين يثبت قيام الخطأ الطبي.

## المبحث الثاني - التخفيف من تحمل المريض لعبء الإثبات:

ما يميز المسؤولية الطبية عن غيرها من موضوعات المسؤولية هو الخطأ الطبي، لما ينطوي عليه من طبيعة فنية وتعقيد علمي، فلا شك في أن الظروف التي تحيط بهذا الخطأ والخصائص التي يتميز بها وحالة المعاناة التي يلقاها المريض حال حدوثه تبين إلى حد كبير مدى صعوبة إثباته، بل في كثير من الأحيان استحالة النهوض بالدليل على وقوعه، وبالنتيجة خسارة الدعوى، هذا إن أقامها المضروب أصلاً، فضلاً عن تحمله لمصروفات التقاضي نظراً لأنه من بادر إلى إثارة النزاع<sup>(٣٢)</sup>.

ونتيجةً لصعوبة إقامة الدليل على وقوع الخطأ الطبي في كثير من الأحيان من قبل المريض الذي يعد الحلقة الأضعف في العلاقة العقدية مع الطبيب - والنتائج عن جهالة المريض بالمعطيات العلمية الطبية أو لفقدانه الوعي في أثناء وقوع الخطأ الطبي، أو ربما نتيجة إلى وضعه الصحي والمادي السيئ الذي قد لا يسمح له بإقامة الدعاوى ومتابعتها، وإدراكاً للصعوبات التي تواجه المريض في سبيل النهوض بعبء الإثبات وتحمله تبعة إخفاقه في ذلك - حاول الفقه والقضاء إيجاد بعض الحلول لمجابهة تلك الصعوبات، وذلك بقصد وضع حدود لذلك العبء الثقيل الملقى على عاتق المريض في دعاوى المسؤولية الطبية للطبيب أو المستشفى الذي تلقى فيه العلاج، وكان الهدف من تلك المحاولات إعفاء

المريض من عبء إثبات الخطأ الطبي، أو على الأقل التخفيف منه، وذلك عبر ابتكار طرق جديدة في الإثبات.

فكان أول ما لجأ إليه القضاء هو قلب عبء إثبات الخطأ الطبي في مجال الالتزام بالإعلام بحيث أصبح يقع على عاتق الطبيب عبء إثبات قيامه بهذا الالتزام، كما حاول الفقه والقضاء توسيع نطاق الالتزامات بتحقيق نتيجة على حساب التضييق من نطاق الالتزامات ببذل عناية، ثم ظهرت طرق جديدة في إثبات الخطأ الطبي، كإقامة المسؤولية على أساس الخطأ الاحتمالي، وأخيراً إقامتها على أساس قيام المسؤولية دون خطأ. وسنتطرق إلى هذه الطرق التي لجأ إليها القضاء للتخفيف عن كاهل المضرور من عبء الإثبات وذلك في المطالب الآتية:

### المطلب الأول - تحمل الطبيب لعبء إثبات الالتزام بالإعلام:

بعد أن كان قضاء محكمة النقض الفرنسية مستقراً وفق قرارها الشهير الصادر في ٢٩ مايو ١٩٥١ في دعوى السيد (bisot) (٣٣)، والذي يقضي بإلزام المريض بإثبات عدم قيام الطبيب بالتزامه بالإعلام الطبي، عادت المحكمة وعدلت عن قضائها هذا بحيث ألقت عبء إثبات قيام الطبيب بالإعلام الطبي على عاتق هذا الأخير، وكان ذلك بمناسبة قضاء حديث لهذه المحكمة بتاريخ ٢٥ فبراير ١٩٩٧ بمناسبة دعوى أقامها السيد (هيدرول)، وبعرض الأمر على محكمة النقض قامت الأخيرة بإلغاء حكم محكمة الاستئناف مستندة في ذلك إلى نص الفقرة الثانية من المادة (١٣١٥) (٣٤)، من التقنين المدني الفرنسي، وقررت مبدأ مهماً، حيث قضت بأن «من يقع على عاتقه قانوناً أو اتفاقاً التزاماً خاصاً بالإعلام فيجب عليه أن يقدم الدليل على قيامه بتنفيذ هذا الالتزام»، ثم طبقت هذا المبدأ على الأطباء، مقررّة أنه «لما كان الطبيب يقع على عاتقه التزام بإعلام مريضه فإنه يقع عليه بالتالي عبء إثبات تنفيذ هذا الالتزام» (٣٥).

ولكن هل يمكن تطبيق هذا المبدأ بالاستناد إلى المادة الثانية من قانون البيئات الفلسطينية والنصوص المقابلة لها من القوانين العربية على الرغم مما سبق وبيناه من مدلول لهذا النص الذي بموجبه تحميل المريض عبء إثبات الخطأ الطبي استناداً إلى أن المريض هو الدائن بالالتزام؟

لو أمعنا النظر قليلاً في هذا النص لوجدنا أنه لا يقع على عاتق الدائن سوى إثبات وجود الالتزام - وإن كان النص المذكور لم يحدد ما المقصود بالالتزام، وهو الالتزام الاتفاقي أم الالتزام القانوني - لربما ذلك راجع إلى أن الالتزام المقصود هو الالتزام الاتفاقي، أما الالتزام القانوني فهو في غنى عن إثبات وجوده ما دام القانون هو الذي أوجده (٣٦)،

وباعتبار أن الالتزام الواقع على عاتق الطبيب بإعلام المريض هو التزام قانوني فإن الدائن (المريض) لا يقع عليه عبء إثبات وجود الالتزام، إنما يقع على المدين (الطبيب) عبء إثبات التخلص من التزامه بالإعلام، فإذا ما ادعى المريض أنه لم يتم إعلامه فإن ذلك يستتبع تلقائياً نقل عبء الإثبات إلى الطبيب ليثبت قيامه بتنفيذه.

وعلى الرغم من أن قلب عبء إثبات الالتزام بالإعلام استقبل ببرود من طرف الوسط الطبي، فإنه استقبل بارتياح وحظي بتأييد الغالبية العظمى من الشراح الذين رأوه صحيحاً لوضع لم يكن مقبولاً لا من الوجهة القانونية، ولا من حيث نتائجه العملية<sup>(٣٧)</sup>، فهذا الحكم يعيد الأمور إلى نصابها بعدما كان الوضع القائم يتنافى ونظام الإثبات، فهو يلقي بهذا العبء على من يجب أن يلتزم به سواءً بالاستناد إلى القواعد العقدية أم استناداً إلى احترام معصومية الجسد، وما للإنسان من حق في السلامة البدنية، فالمساس بجسم الإنسان - ولو بهدف علاجه - يعد بحسب الأصل غير مشروع حتى يقوم الدليل على توافر الشروط التي تضي عليه وصف المشروعية، ومن بينها التبصير ورضا المريض، كما أنه من الوجهة العملية فإن هذا المبدأ الجديد يعد تطبيقاً سليماً لمبدأ إلقاء عبء الإثبات على من هو أقدر على النهوض به، إذ لا شك أن الطبيب هو الأقدر من المريض على تقديم الإثبات المطلوب منه<sup>(٣٨)</sup>.

نخلص من ذلك بخلاصة مفادها أن محكمة النقض الفرنسية خطت خطوة مهمة نحو التخفيف من حدة عبء الإثبات الواقع على عاتق المريض، من خلال إعفائه من إثبات عدم التزام الطبيب بالإعلام، وكان من نتيجة ذلك أن ظهرت الكتابة كوسيلة من وسائل إثبات تنفيذ الالتزام بالإعلام من طرف الطبيب، وسنتطرق لها في حينه.

أما عن إمكان الأخذ بهذا المبدأ بالاستناد إلى قانون البينات الفلسطيني، فنعتقد بأن المادة الثانية من القانون المذكور يمكن أن تكون المرجع في تكليف الطبيب بإثبات تنفيذه لالتزامه بالإعلام، فإن كان الالتزام قانونياً - وهو كذلك - فيكون على الطبيب إثبات التخلص منه دون إثبات وجوده من طرف المريض، فهو موجود بنص قانوني، أما إن اعتبر التزاماً اتفاقياً، فيكون على المريض إثبات وجود الالتزام، وأن الطبيب لم يقم بتنفيذه لينتقل بعد ذلك عبء الإثبات إلى الطبيب الذي يكون عليه إثبات أنه لم يرتكب خطأ في تنفيذ التزامه.

### المطلب الثاني - الخطأ الاحتمالي «استنتاج الخطأ من وقوع الضرر»:

إحدى محاولات القضاء - وإدراكاً منه لمدى قصور القواعد القانونية التقليدية في توفير الحماية للمرضى، خاصةً بعد التطورات التي عرفها الطب والتي زادت تعقيداً، مما

أدى إلى أن أصبح المريض عاجزاً عن إقامة الدليل على خطأ الطبيب - اتجاهاً إلى فكرة الخطأ المحتمل<sup>(٣٩)</sup>، وذلك بتطويع تلك القواعد في سبيل التخفيف من وطأة عبء الإثبات ووطأة وصرامة نظام المسؤولية الذي يقوم على أساس الخطأ واجب الإثبات، بحيث رأى القضاء أن هناك من الحالات التي يعتبر طلب إثبات الخطأ بشأنها أمراً مبالغاً فيه، ذلك أن إثبات الخطأ بشأنها يكاد يكون صعب المنال، كما قد يكون هناك احتمالاً قوياً بأن خطأ قد ارتكب ولكنه ليس ثابتاً على وجه اليقين، مما يخول القضاء اللجوء إلى نظرية الخطأ المفترض، والذي يسمح باستنتاج أن الضرر ما كان ليقع ما لم يكن هناك خطأ طبيّ قد ارتكب.

هذه الفكرة قائمة على أساس عدم حدوث الضرر للمريض لولا أن هناك خطأ ما قد ارتكب بالرغم من عدم قيام دليل قاطع على إهمال الطبيب<sup>(٤٠)</sup> أو بذله العناية اللازمة أو تقصيره في التزامه بالحيلة، إلا أن الخطأ يمكن استنتاجه من مجرد وقوع الضرر.

وقد أخذت محكمة النقض الفرنسية بفكرة الخطأ المحتمل، حيث استخلصت خطأ المستشفى الخاص من مجرد انتقال العدوى للمريض في أثناء إقامته به، معتبرة أن إصابة المريض في هذه الحالة لا يمكن تفسيرها إلا بارتكاب خطأ من قبل المستشفى الذي كان يتوجب عليه منع انتشار العدوى<sup>(٤١)</sup>.

كما نهجت إحدى محاكم الدرجة الأولى في فلسطين هذا النهج في أحد أحكامها، حيث قررت أن «إثبات عدم وقوع أي خطأ طبي للمريض يقع على عاتق المعالج طالما أن حالة المريض والقرائن المحيطة تشير إلى وقوع مثل هذا الخطأ»<sup>(٤٢)</sup>.

كما يرى بعض الفقه<sup>(٤٣)</sup> أن القضاء المصري كان قد أخذ بهذه الفكرة في أحد قضايا المسؤولية عن الجراحة التجميلية، حيث قضت محكمة النقض بأنه «يكفي للمريض ليثبت خطأ طبيب التجميل أن يقدم واقعة ترجح إهماله وهو يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه، فينتقل عبء الإثبات بموجبها إلى الطبيب، ويتعين عليه لكي يبعد المسؤولية عن نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التي اقتضت إجراء الترقيع والتي من شأنها أن تنفي عنه وصف الإهمال»<sup>(٤٤)</sup>.

ويرى البعض أن هذه الفكرة على هذا النحو إنما تتوسط المسؤولية القائمة على الخطأ واجب الإثبات من جهة، والمسؤولية غير الخطئية، أي على أساس المخاطر من جهة أخرى<sup>(٤٥)</sup>، فهي لا تتحرر من فكرة الخطأ ذاتها، ودليل ذلك بقاء ركن الخطأ قائماً ولو على سبيل الافتراض، وعلى الرغم من كونها تشكل نظرية قائمة بذاتها فإنها أقرب إلى المسؤولية دون خطأ<sup>(٤٦)</sup>.



على أن أهمية هذه الفكرة تبررها النتائج المترتبة عليها فيما يتعلق بعبء الإثبات، إذ في حالة عدم إمكانية التوصل إلى تحديد الخطأ الذي يمكن نسبته إلى الطبيب ودون معرفة سبب الضرر وعجز الخبرة عن كشف أسبابه، أو عدم تبني الخبرة موقفاً حاسماً بشأن الخطأ الطبي، بحيث إن كل ذلك يجعل المريض عاجزاً عن إثبات الخطأ الذي تقوم عليه المسؤولية، تتدخل فكرة الخطأ الاحتمالي والتي يمكن من خلالها وما تتضمنه من افتراض لخطأ الطبيب أو المستشفى أنينقل عبء الإثبات على عاتق المدعى عليه (٤٧)، ونتيجة لذلك فلم يعد يقع على عاتق المريض عبء إثبات الخطأ الطبي، ولكن يقع على عاتق الطبيب أو المستشفى عبء نفي الخطأ في جانب أحدهما.

وبهذا يمكن القول إن اللجوء إلى فكرة الخطأ المحتمل من قبل القضاء - وإن كانت لا تجد لها سنداً قانونياً - إنما يكشف عن استياء القضاء وشعوره المتزايد بعدم كفاية القواعد القانونية التقليدية لتوفير الحماية للمرضى في مواجهة التطورات العلمية المعاصرة التي حققت طفرات هائلة - كما سبق القول - في الوسائل العلاجية (٤٨).

وعليه يرى بعضهم أن هذه الفكرة (الخطأ الاحتمالي) «ليس لها من وصف الخطأ ومضمونه إلا الاسم، وأن الأمر لا يعدو كونه استعمالاً لوسيلة خلافة لمصلحة المضرور على حساب القواعد القانونية» (٤٩).

ومن جانبنا نؤكد على ضرورة تطبيق القضاء لهذه الوسيلة القضائية - بالرغم من كونها اجتهاداً تحتمله القواعد العامة في الإثبات - كلما أمكن ذلك على اعتبار أن هذه الفكرة تؤدي إلى قلب عبء الإثبات بحيث يلتزم الطبيب (المدعى عليه) لكونه الأقدر من المريض من الناحية الفنية على التخلص من المسؤولية بإثبات عدم إهماله أو تقصيره في أداء مهمته.

وعليه أقرت محكمة النقض الفرنسية مبدأ قرينة الخطأ لأول مرة في قرارها الصادر بتاريخ ٢١ مايو ١٩٩٨ معتبرة أن المستشفى الخاص يتحمل مسؤولية إصابة المريض بالعدوى في أثناء تواجده في غرفة العمليات، وبالتالي لا يمكنها التخلص من المسؤولية بإثبات أنها لم ترتكب أي خطأ يذكر، وبذلك تكون المحكمة قد أقامت قرينة الخطأ على عاتق المستشفى (٥٠).

بيد أن فكرة الخطأ الاحتمالي لم تكن الفكرة الوحيدة التي توصل إليها القضاء الفرنسي في سبيل الحد من إلقاء عبء الإثبات على عاتق المريض المضرور، بل أن هناك أدوات قضائية أخرى لجأ إليها القضاء الفرنسي، مؤيداً في ذلك من جانب الفقه بهدف التخفيف من حدة عبء الإثبات الملقى على عاتق المريض، ومن هذه الوسائل التوسع في

الالتزامات الطبية بتحقيق نتيجة مع حصر الالتزامات ببذل عناية، وهذا ما سنعرض له في المطلب التالي:

### المطلب الثالث - حصر نطاق الالتزام ببذل عناية والتوسع في الالتزام بتحقيق نتيجة:

سبق أن ذكرنا بأن التزام الطبيب - وكأصل عام - هو التزام ببذل عناية، ومرد ذلك الطبيعة الاحتمالية للعمل الطبي ولنتائجه، والتي تجعله في غنى عن التزام محدد بشفاء المريض، حيث تتداخل عوامل واعتبارات عدة في تحقيق ذلك، مثل مناعة الجسم، وعامل الوراثة، وحدود العلم الطبي<sup>(٥١)</sup>.

وعلى الرغم من هذا الأصل العام، فهناك استثناءات في العمل الطبي يكون فيها التزام الطبيب التزاماً محدداً بتحقيق نتيجة، حيث يحصر الفقه والقضاء التزام الطبيب غير المحدد ببذل عناية في فكرة العلاج بمفهومه التقليدي، أما ما جاوز ذلك من أعمال طبية فيمكن اعتبار التزام الطبيب بشأنها التزاماً محدداً بتحقيق نتيجة، حيث يمكن اعتبار المسؤولية في مثل هذه الأعمال قائماً على أساس خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس، ولا يمكن للطبيب التخلص من مسؤوليته إلا بإثبات تحقيقه للنتيجة المتفق عليها، أو بإثبات السبب الأجنبي الذي حال بينه وبين تحقق هذه النتيجة كالقوة القاهرة أو خطأ الغير الذي لا يسأل عن أعمالهم أو خطأ المضرور نفسه، ولهذا - وكأحد الطول الذي حاول الفقه والقضاء إيجادها للتخفيف من عبء الإثبات عن عاتق المريض المضرور - الدعوة للتوسع في مجال التزامات الطبيب بتحقيق نتيجة على حساب التضييق من نطاق الالتزامات ببذل عناية، حيث شمل هذا التوسع، وعلى حد سواء الالتزامات المتعلقة بالإنسانية الطبية، وكذلك الالتزامات الطبية الفنية<sup>(٥٢)</sup>.

ففيما يتعلق بالالتزامات المتصلة بالإنسانية الطبية، سبق وأوضحنا حكم محكمة النقض الفرنسية الذي توصلت فيه بموجب قرارها الصادر بتاريخ ٧ فبراير ١٩٩٧ إلى اعتبار التزام الطبيب بإعلام المريض التزاماً بتحقيق نتيجة، على فرض أن هذا الالتزام لا يتضمن فكرة الاحتمال، فأصبح يقع على عاتق الطبيب عبء إثبات الوفاء به، أو إثبات أن عدم الوفاء به راجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه، أضف إلى ذلك أن الالتزام بالحصول على رضاه المريض بالعلاج يعد التزاماً بتحقيق نتيجة، باعتباره مرتبطاً بالالتزام بالإعلام، وهو أيضاً لا يتضمن أي عنصر احتمال، وهذا هو الشأن فيما يتعلق بالالتزام بالطبيب بعدم إفشاء أسرار مرضاه، فهذا الالتزام يشكل التزاماً بتحقيق نتيجة لخلوه من أي عنصر احتمال. أما فيما يتعلق بالالتزامات في مجال الأعمال الطبية الفنية التي يتضاءل فيها عنصر الاحتمال بدرجة مميزة، نجد أن التقنيات المستخدمة قد حددت فيها من عنصر الاحتمال،

بل جعلته في بعضها منعماً إلى درجة يمكن أن يتحول فيها التزام الطبيب من التزام ببذل عناية إلى التزام بتحقيق نتيجة، ومن هذه الأعمال التي يمكن أن تنضم إلى باقة الالتزامات بتحقيق نتيجة ما يأتي:

#### ◆ أولاً- التركيبات الصناعية:

كان من نتاج التقدم العلمي والتقني في المجال الطبي أن أصبح بالإمكان اللجوء لتعويض الأعضاء الطبيعية التي قد يفقدها الإنسان، أو تلك التي تصاب بالعجز أو بالضعف، عن طريق تقنية الأعضاء الصناعية<sup>(٥٣)</sup>، وهنا يمكن أن تقوم المسؤولية الطبية في تركيب تلك الأعضاء من ناحيتين:

الناحية الأولى: تتمثل في مدى فعالية العضو الصناعي وتلاؤمه مع حالة المريض، وهو ما يعبر عنه بالطبيعة الطبية، حيث يكون التزام الطبيب فيها التزاماً ببذل عناية، إذ إن مدى فعالية العضو الصناعي وملاءمته لحالة المريض وتعويضه عن النقص الموجود لديه يكفي بشأنها ما يبذله الطبيب من العناية والجهد اللازمين لاختيار العضو الصناعي اللازم للمريض، وتهيئته على الوجه الملائم لحالته من أجل تعويضه عن حالة الضعف التي يعاني منها<sup>(٥٤)</sup>.

أما الناحية الثانية: فتتعلق بالجانب التقني والمتمثل في ضمان سلامة الجهاز أو العضو الصناعي ودقته ومدى تناسبه مع حالة المريض فيلتزم الطبيب في شأنها بتحقيق نتيجة، حيث تقوم مسؤولية الطبيب في حال رداءة العضو أو عدم اتفائه مع قياسات جسم المريض مما يسبب له بالضرر، على أن أكثر التركيبات إثارة للإشكاليات أمام القضاء كما يرى البعض هي الأسنان الصناعية<sup>(٥٥)</sup>.

#### ◆ ثانياً- التحاليل الطبية المخبرية:

يتلاشى عنصر الاحتمال في مجال التحاليل الطبية المخبرية مع التطور والتقدم العلمي الهائل في هذا المجال إلى درجة كبيرة<sup>(٥٦)</sup>، بحيث أصبحت نتيجة التحليل المخبري محددة على وجه الدقة ما لم يحدث إهمال من طرف طبيب التحاليل.

ولهذا اعتبر الفقه<sup>(٥٧)</sup> مؤيداً في ذلك بأحكام القضاء<sup>(٥٨)</sup> أن التزام الطبيب القائم بالتحليل هو التزام بتحقيق نتيجة وتقوم مسؤوليته على أساس خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس، وبالتالي يعفى المريض من إثبات هذا الخطأ ويكون على الطبيب إثبات السبب الأجنبي أو القوة القاهرة إن أراد التخلص من المسؤولية.

غير أن هذا التوسع يظل محصوراً في مجال التحاليل الطبية العادية القائمة على

آليات بسيطة غير معقدة يتضاءل بشأنها عنصر الاحتمال، أما فيما يتعلق بالتحاليل الطبية الدقيقة التي يمكن أن تختلف بشأنها التفسيرات والقراءات العلمية، فلا مجال للقول بأن التزام طبيب التحاليل بشأنها التزام بتحقيق نتيجة، وإنما هو التزام ببذل عناية<sup>(٥٩)</sup>، إذ يتوسع بشأنها عنصر الاحتمال، وتبقى كذلك إلى أن يأتي التطور العلمي بأجهزة دقيقة من شأنها أن تقطع فيها عنصر الاحتمال.

#### ◆ ثالثاً- استخدام الأدوات والأجهزة الطبية في العلاج:

لعل التقدم العلمي الذي يشهده العالم في المجال الطبي لا يستقيم ما لم يكن مصحوباً باستخدام أجهزة وآلات طبية سواءً في مرحلة العلاج أو مجال الجراحة، إذ أدخل العلماء العديد من الأجهزة والآلات الطبية التي لا غنى عنها لممارسة هذه المهنة، التي قد ينتج عن استخدامها بشكل خاطئ أضرار يمكن أن تلحق المريض، وقد يكون من شأنها إما أن تفاقم، وإما أن تؤدي إلى أمراض جديدة لم يكن يشكو منها المريض قبل استخدام هذه الآلات والأجهزة في علاجه.

وعليه قضت محكمة بداية الخليل في الدعوى الحقوقية رقم ١٠١٣ / ٩٨ بإلزام الطبيب والمستشفى الحكومي الذي يعمل فيه بالتعويض عن خطأ طبي تمثل في وضع جبيرة الجبس بطريقة خاطئة على ساق طفل كسرت ساقه في أثناء لعبه في المدرسة، وكان من نتائج هذا الخطأ إصابة القدم بالغرغرينة وبالتالي بتر القدم<sup>(٦٠)</sup>.

ولهذا أصبحت تطبق على مسؤولية الأطباء عن الأضرار التي تسببها أجهزتهم القواعد نفسها المطبقة بشأن مسؤوليتهم عن أعمالهم الطبية، وهو ما يعني في مجال عبء الإثبات اشتراط ثبوت خطأ الطبيب لقيام مسؤوليته، على أن يتحمل المريض المضرور عبء إثبات هذا الخطأ<sup>(٦١)</sup>.

وبظهور مبدأ التزام الطبيب بضمان سلامة المريض من الأضرار التي قد تصيبه، والتي عادة ما تكون مستقلة وخارجية عن نطاق المرض الذي يعاني منه أصبح محل الالتزام هنا التزام بتحقيق نتيجة، وبالتالي أصبح الفقه والقضاء الحديث يطبق هذا الالتزام على الأضرار الناتجة عن الأدوات والأجهزة المستعملة في العلاج، ذلك أنه يقع على عاتق الطبيب التزام باستخدام الأجهزة السليمة التي لا تلحق الضرر بالمريض، وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة، فلا يعفى الطبيب من المسؤولية حتى ولو كان العيب بسبب خلل في تصنيع الجهاز<sup>(٦٢)</sup>.

فإذا لم يكن المريض يستطيع المطالبة بالشفاء، وهذا أمرٌ مؤكد، فعلى الأقل يجب أن يكون له الحق في توقع أن علاجه بالأجهزة والآلات المستعملة لن يسبب له الضرر.

وفي هذا الصدد نجد العديد من التطبيقات القضائية الصادرة عن المحاكم الفرنسية، حيث قضت محكمة استئناف (مونبلييه) بمسؤولية الطبيب عن الالتهابات التي لحقت بالمريض نتيجة لتعرض جلده لكمية زائدة من الأشعة بسبب خلل في جهاز الأشعة.

كما قضت إحدى المحاكم الفرنسية بمسؤولية الطبيب عن الحروق التي أصابت المريض نتيجة خروج لهب من المشط الكهربائي في أثناء العلاج رغم عدم وجود تقصير في جانب الطبيب (٦٣).

ونخلص من كل ما سبق إلى تحقق مسؤولية الطبيب عن إخلاله بالتزامه بسلامة المريض بسبب استخدامه للأجهزة والآلات اللازمة في أثناء العلاج أو الجراحة على أن التزام الطبيب في هذه الحالة التزاماً بتحقيق نتيجة، كما أن مسؤوليته من طبيعة عقدية، وعليه فلا يمكن القول بالطبيعة التقصيرية القائمة على مسؤولية حارس الأشياء، ذلك أن الطبيب ملتزم تجاه المريض بموجب العقد الطبي بسلامة الأجهزة التي يستعملها على أن تكون خالية من العيوب، وهذا الالتزام كما سلف هو التزام بتحقيق نتيجة لا ببذل عناية.

#### ♦ رابعاً- عمليات التجميل:

أضاف الفقه والقضاء إلى الحالات السابقة، التي أكد فيها على أن التزام الطبيب بشأنها التزام بتحقيق نتيجة بعض صور الأعمال الطبية التي تعد- وبالنظر إلى الغرض منها- التزام الطبيب بشأنها التزام بتحقيق نتيجة، وعليه- بالتالي إن لم يكن واثقاً من تحقيق النتيجة المرجوة منها- أن يمتنع عن إجرائها، وبالتالي يكفي في مثل هذه الحالات عدم تحقق النتيجة لقيام مسؤولية الطبيب عن الأضرار التي تصيب المريض من جراء القيام بها (٦٤).

على أن أهم هذه الصور هي عمليات التجميل التي لا يهدف المريض من خلالها علاج مرض معين، وإنما قد يهدف من ورائها إزالة بعض التشوهات الخلقية أو ما شابه، وعليه يقع على عاتق جراح التجميل الالتزام بتحقيق النتيجة المتوخاة، بحيث تجعله مسئولاً عن فشل العملية ما لم يثبت الطبيب السبب الأجنبي الذي حال بينه وبين تحقيق هذه النتيجة (٦٥)، وعلى الرغم من ذلك فما زال الاتجاه الغالب ينظر إلى جراحة التجميل كغيرها من الجراحات باعتبارها تتضمن عنصر الاحتمال (٦٦).

ومع ذلك - وحسبما يرى بعضهم- (٦٧) فالملاحظ أن القضاء يظهر تشدداً في تقديره لمدى قيام جراح التجميل بتنفيذ التزامه، فيقبل بسهولة اعتباره مخطئاً إذا لم يترتب على العملية التي أجزاها أية نتيجة، إلا أنه لم يرتق بالالتزام إلى اعتباره التزاماً بتحقيق نتيجة، ولكنه التزام ببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة من جراح التجميل وفقاً لمحكمة النقض

المصرية<sup>(٦٨)</sup> هي عناية مشددة، بحيث يكفي من المريض لإثبات إخلال الطبيب بالتزامه بمجرد إقامة الدليل على واقعة ترجح إهماله لينتقل عبء الإثبات على عاتق الطبيب<sup>(٦٩)</sup>. على أن هناك كثيراً من الصور الأخرى التي حاول الفقه والقضاء التوسع بشأنها في الالتزامات بتحقيق نتيجة كما هو الشأن بالنسبة للمسؤولية عن منع انتشار العدوى والمسؤولية عن نقل الأعضاء وزراعتها والتطعيمات وعمليات الحقن المختلفة التي لا مجال لذكرها في هذا البحث<sup>(٧٠)</sup>، ويتمثل الفرق ما بين التوسع في نطاق الالتزامات بتحقيق نتيجة، وما بين فكرة الخطأ الاحتمالي سابقة الإشارة إليها في مسألة غاية الأهمية، ألا وهي أنه في الخطأ الاحتمالي يستطيع الطبيب أن ينفي وقوع الخطأ في جانبه بإثبات قيامه بالعناية اللازمة، أما في حالة التوسع في الالتزام بتحقيق نتيجة، فإن عدم تحقق النتيجة المطلوبة يؤدي إلى ثبوت الخطأ في جانب الطبيب، ولا يعفيه من المسؤولية أن يقوم بإثبات ما بذله للعناية اللازمة، بل حتى يتخلص من المسؤولية لا بد من أن يثبت أن الخطأ الذي تحقق كان راجعاً إلى سبب أجنبي لا يد له فيه<sup>(٧١)</sup>، وفي هذه الحالة الأخيرة يرى بعضهم<sup>(٧٢)</sup> أن هذه القرينة القاطعة على خطأ الطبيب يمكن اعتبارها قرينة شبه قانونية، تأسيساً على أن القرينة القانونية القاطعة لا يملك تقريرها إلا المشرع، وباعتبار أن التزام الطبيب كالتزام بتحقيق نتيجة تتولد عنه قرينة قاطعة، فحتى، إن لم يوردها المشرع، فإنه تترتب عليها الآثار نفسها التي تترتب على القرائن القانونية القاطعة.

نخلص مما سبق إلى أن حصر التزام الطبيب ببذل عناية في فكرة العلاج بمفهومه التقليدي، وبالمقابل التوسع في الالتزامات بتحقيق نتيجة قد ساهم بقدر كبير في التخفيف من حدة عبء الإثبات الملقى على عاتق المريض، إن لم نقل إعفاءه منه تقريباً، باعتباره يبقى مكلفاً بإثبات وجود الالتزام وعدم تحقق النتيجة المتفق عليها، إلا أن ذلك يبقى أمراً يسيراً إذا ما قورن بإثبات الخطأ الطبي.

وبهذا يمكن القول أخيراً إن القضاء في محاولة منه لإيجاد حلول قصد منها التخفيف من وطأة عبء الإثبات التي تقع على عاتق المريض من خلال الوسائل التي عرضنا لها سابقاً، ومع ذلك فإنه بقي متمسكاً بإقامة المسؤولية على أساس الخطأ الذي يكون قابلاً لإثبات العكس حال الخطأ المفترض، وعلى أساس الخطأ غير القابل لإثبات العكس حال التوسع في نطاق الالتزامات بتحقيق نتيجة.

وفي محاولة من القضاء أيضاً لإيجاد حلول أخرى من شأنها التخفيف من على عاتق المريض ظهرت المسؤولية دون خطأ كوسيلة للحد من صعوبات عبء الإثبات والتي ستكون موضوع بحثنا تالياً.

## المطلب الرابع - المسؤولية غير الخطئية:

ظل التعويض عن الأضرار المنسوبة للمستخدمين في المرافق الصحية العامة محكوماً بضرورة توافر ركن الخطأ إلى وقت ليس بالبعيد، حيث بدأت تظهر بوادر تحول نحو مسؤولية جديدة وهي المسؤولية دون خطأ، والتي تعني قيام المسؤولية استناداً إلى الضرر الذي لحق المضرور واستقلالاً عن وجود خطأ ثابت أو مفترض في جانب من ينسب إليه العمل الذي أدى إلى إحداث هذا الضرر<sup>(٧٣)</sup>، ومن شأن مثل هذه الوسيلة إعفاء المريض من عبء إثبات الخطأ الطبي<sup>(٧٤)</sup>، كما أن من شأنها إعفاء القاضي من مشقة البحث في الوقائع لاستخلاص الخطأ<sup>(٧٥)</sup>، وهو ما يعني أن المريض لم يعد مكلفاً إلا بإثبات التصرف الذي سبب الضرر، والذي يكون محل اعتبار، حيث لا يشكل إثباته صعوبة تذكر.

وهذه الوسيلة تم اللجوء إليها في بادئ الأمر من طرف القضاء الإداري سعياً منه لتحقيق نوع من المساواة بين المرضى المتضررين من الأخطاء الطبية التي ترتكب في المرافق العامة، وبين مستخدمي هذه المرافق، ثم بعد ذلك حاول القضاء العادي اللحاق به عن طريق إقامة مسؤولية الأطباء في القطاع الخاص دون توافر ركن الخطأ.

ومن هنا سناحوا لإلقاء نظرة على كيفية إقرار القضاء الإداري لهذه المسؤولية، ومن ثم نتطرق لمحاولات القضاء العادي تطبيقها في قضائها، وذلك في فرعين متتالين على النحو الآتي:

### ♦ الفرع الأول - إقرار القضاء الإداري للمسؤولية دون خطأ:

استمر القضاء الإداري في إقامة مسؤولية المستشفيات العامة عن أخطاء مستخدميها على أساس فكرة الخطأ واجب الإثبات وفقاً للقواعد العامة، حتى صدر حكم محكمة استئناف ليون في قضية gomez بتاريخ ٢١ / ١٢ / ١٩٩٠ والذي كان بداية التحول في مجال إثبات مسؤولية المستشفيات العامة<sup>(٧٦)</sup>.

بهذا الحكم أقيم القضاء الإداري - ولأول مرة - مسؤولية المستشفيات العامة دون وجود خطأ ثابت في حقها، وذلك في نطاق محدد يتمثل في استعمال طريقة جديدة غير معروفة النتائج، ودون وجود حالة ضرورة تفرضها.

لم يكن هذا الحكم هو الوحيد الذي صدر عن القضاء الفرنسي، وإنما تكرر هذا الحكم في قضية السيد bianchi عندما أقر مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية المركز الطبي وقضى للمضرور بالتعويض دون خطأ، وكان هذا القرار قد صدر بتاريخ ٩ / ٤ / ١٩٩٣<sup>(٧٧)</sup>.

وبهذا يكون القضاء الفرنسي قد أرسى الشروط اللازم توافرها لإعمال المسؤولية

الطبية دون خطأ، إذ لا يمكن إقامتها ما لم يكن العمل الطبي الذي تسبب في الضرر ضرورياً لتشخيص المريض أو علاجه، كما لا بد من أن يكون الخطر الذي يمكن حدوثه معروف الوجود، لكن نسبة حدوثه تبقى استثنائية، هذا بالإضافة إلى اشتراط أن يكون الضرر الناتج عن العمل الطبي شديد الخطورة بحيث لا يبدي المريض استعداداً خاصاً لهذا الخطر<sup>(٧٨)</sup>.

يلاحظ على الحكمين السابقين أن هناك اختلافاً بينهما يتعلق بتأسيس المسؤولية دون خطأ فحكم عائلة GOMMEZ كان يتعلق باستخدام تقنية حديثة غير معروفة النتائج، أما حكم السيد BIANCHI فهو يتعلق بتقنية تقليدية معروفة وهي التصوير بالأشعة ونتائجها معروفة، إلا أن نسبة خطورتها استثنائية وضئيلة.

كرر القضاء الفرنسي الأحكام السابقة في محاولة منه للتوسع في نطاق تطبيق المسؤولية غير الخطئية، وكان ذلك بمناسبة صدور حكم hopital JOSEPH IMPERT بتاريخ ١١ / ٣ / ١٩٩٧ في دعوى تتمثل وقائعها في أن ولداً صغيراً يدعى -DJAMIL MEH- REZ يبلغ من العمر خمس سنوات أدخل المستشفى لإجراء عملية ختان، راح في إثرها في نوم سباتي عميق لمدة عام كامل قبل أن يتوقف قلبه، ما أدى إلى وفاته.

قضى مجلس الدولة بمسؤولية المشفى العام بالرغم من عدم وجود خطأ طبي، مطبقاً بذلك ذات المبادئ التي قررها في حكمه السابق، بالرغم من أن هذا النزاع الأخير لم يكن يتعلق بمريض بالمعنى المفهوم لذلك كما هو الحال في الحكم السابق، أي أن المضرور لم يدخل المستشفى نتيجة لعلّة مرضية معينة يعاني منها، وإنما أدخل بناءً على طلبه لإجراء عملية ختان تستدعي تدخل جراحي دون غاية علاجية، وبالرغم من ذلك فإن الحكم لم يتأثر بهذا الاختلاف بين ظروف كلا الدعيين، وإنما اعتبر أن الباعث الذي وجد من أجله الشخص بالمستشفى تلقي علاج معين أو الخضوع لجراحة من أي نوع فهو يكون تحت مسؤولية هذا المستشفى، ويمكن مساءلته عن الأضرار التي تلحق بالمضرور.

وبهذا القضاء أكد مجلس الدولة الفرنسي المسؤولية غير الخطئية للمستشفى العام عن الأضرار التي تلحق بالمنتفعين بخدماته، وعليه فلم يعد المضرور مطالباً بإقامة الدليل، كما لم يعد القاضي ملزماً بالبحث واستخلاص الخطأ من الوقائع المعروضة أمامه، حيث تقوم مسؤولية المرفق الطبي بمجرد وقوع الضرر، ولا يمكن دفع هذه المسؤولية إلا بإثبات القوة القاهرة، أو خطأ المضرور أو خطأ الغير وفقاً للقواعد العامة<sup>(٧٩)</sup>. ولكن هل يمكن نقل هذه المبادئ في إثبات الخطأ الطبي من القضاء الإداري إلى القضاء العادي؟ هذا ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني من هذا المطلب.



## ◆ الفرع الثاني: محاولات تطبيق المسؤولية غير الخطئية في نطاق القضاء

العادي:

«التزام الطبيب بضمان سلامة المريض»:

في محاولة من القضاء العادي للحاق بالقضاء الإداري بشأن إقراره للمسؤولية غير الخطئية ابتكر وسيلة قانونية يمكن من خلالها إقامة هذه المسؤولية الطبية في نطاق القانون الخاص، وذلك من خلال مبدأ الالتزام بضمان السلامة<sup>(٨٠)</sup>، هذا المبدأ الذي كان محصوراً في بادئ الأمر في مجال النقل، سرعان ما أصبح مبدأً قانونياً يمكن تطبيقه في مجالات أخرى بما فيها مجال المسؤولية الطبية.

فقد يحصل أن يلحق المريض أضراراً في أثناء قيام الطبيب بعلاجه، هذه الأضرار التي قد تكون مرتبطة بالعمل الطبي الذي يكون من طبيعة فنية، أي مرتبط بالعلاج بمفهومه التقليدي، والذي يكون التزام الطبيب بشأنه التزاماً ببذل عناية كأصل عام، باعتباره يتضمن عنصر الاحتمال، وعليه يتحمل المريض عبء إثبات تقصير الطبيب حتى يتحصل على تعويض، أما إذا كانت الأضرار اللاحقة به غير مرتبطة بالعلاج بمفهومه التقليدي ومستقلة عنه حين يكون التزام الطبيب فيها التزاماً بتحقيق نتيجة، فيعفى المريض من إثبات خطأ الطبيب المعالج، وبحيث يكون على هذا الأخير إثبات السبب الأجنبي حتى تنتفي عنه المسؤولية<sup>(٨١)</sup>.

فوفقاً لمبدأ الالتزام بضمان السلامة أصبح المريض المضرور قادراً على الحصول على التعويض عن الأضرار اللاحقة به دون البحث عن خطأ، والأضرار المقصودة هنا هي تلك التي لا ترتبط مباشرة بأثر ما يتلقاه المريض من علاج، بحيث إنها أضرار مستقلة عن العمل الطبي بمفهومه الفني.

وقد طبق القضاء الفرنسي مبدأ التزام الطبيب بضمان سلامة المريض على النحو السابق بيانه في شأن انتقال العدوى في أكثر من حكم، كان منها القرار الصادر عن القضاء الفرنسي بتاريخ ٢٩ / ٦ / ١٩٩٩، والذي اعتبر بموجبه أنه حال انتقال العدوى فإن الالتزام بضمان السلامة هو التزام بتحقيق نتيجة، وهو التزام يقع سواءً على عاتق المؤسسة الصحية أم على عاتق الطبيب، فالطبيب ملتزم تجاه مرضاه في حالة انتقال العدوى بالتزام بضمان السلامة، وهو التزام بتحقيق نتيجة، فلا يمكنه التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي<sup>(٨٢)</sup>.

مما سبق يتضح لنا بأن القضاء الفرنسي طبق أولاً قرينة الخطأ - كما رأينا في الخطأ المفترض - لينتقل بعد ذلك إلى تطبيق قرينة المسؤولية بمناسبة عدم اشتراط الخطأ في

مسألة الطبيب، والفرق بين الحالتين يتمثل في أننا، إن كنا بصدد قرينة الخطأ (الخطأ المفترض)، فإن الطبيب يستطيع التخلص من المسؤولية بمجرد إثبات أنه لم يرتكب خطأ، وأنه لم ينحرف في سلوكه عن السلوك الواجب الاتباع، أما في حالة قرينة المسؤولية (المسؤولية غير الخطئية) فإن الطبيب لا يمكنه التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه (٨٣)، وتوصل القضاء أخيراً إلى محاولة الاستغناء كلياً عن فكرة الخطأ، ليس لشيء إلا لتخليص المريض المضرور من عبء الإثبات، والحصول على التعويض عن طريق تطويع القواعد القانونية السائدة لجعلها أكثر حماية للمريض الذي يعد الطرف الأضعف في العمل الطبي.

### الخاتمة - نتائج وتوصيات:

بعد أن تعرضنا للقاعدة العامة في تحمل عبء إثبات الخطأ الطبي، والتي تقضي بتحمل المريض المضرور لهذا العبء والصعوبات التي تثيرها هذه القاعدة، والتي تثقل كاهل المريض المضرور، مما يدفعه في كثير من الأحيان إلى التخلي عن حقه في المطالبة بالتعويض، وما ابتدعه الفقه والقضاء من حلول للتغلب على هذه الصعوبات والتخفيف من وطأة عبء الإثبات، نخرج من ذلك كله بالنتائج الآتية:

♦ أولاً: ليس هناك قانون خاص في فلسطين يعالج أحكام المسؤولية الطبية، وبالتالي الأخطاء الطبية كركن من أركانها، وعليه فإن عبء إثباتها يخضع للقواعد العامة في الإثبات.

♦ ثانياً: وفقاً للقواعد العامة في تحمل عبء الإثبات فإنه يقع على عاتق المريض المضرور باعتباره المدعي عبء إثبات ما يدعيه من وقوع الخطأ الطبي، إذ عليه إثبات الخطأ والضرر وعلاقة السببية.

♦ ثالثاً: وبما أن القضاء يناط به مهمة تطبيق القانون بشأن ما يعرض عليه من منازعات فنجدّه بشقيه العادي والإداري التقليدي يتخذ موقفاً مبدئياً يساير به القاعدة العامة في الإثبات فيلقي بعبء إثبات الخطأ الطبي على عاتق المريض المضرور.

♦ رابعاً: ليس لتكييف طبيعة العلاقة بين المريض والطبيب وبالتالي طبيعة مسؤولية الطبيب من حيث كونها عقدية أم تقصيرية أثر يذكر فيما يتعلق بتحديد المكلف بعبء الإثبات، ولكن ما يؤثر في تحديد المكلف بهذا العبء هو معرفة طبيعة التزام الطبيب من حيث كونه التزاماً بتحقيق نتيجة أو التزاماً ببذل عناية.

♦ خامساً: إن تطبيق القاعدة العامة بشأن عبء الإثبات يثير مجموعة من الصعوبات

التي تعترض المريض المضروب في أثناء محاولته النهوض بهذا العبء، والتي - في كثير من الأحيان - لا تسعفه في التدليل على ما يدعيه.

◆ سادساً: كنتيجة لتلك الصعوبات حاول الفقه والقضاء خاصة في فرنسا إيجاد بعض الحلول لمجابهتها، وذلك بقصد وضع حدود لذلك العبء الثقيل الملقى على عاتق المريض في دعاوى المسؤولية الطبية للطبيب أو للمرفق الصحي الذي تلقى فيه العلاج.

◆ سابعاً: لاحظنا من خلال البحث أن القضاء والفقه الفلسطيني لم يكلف نفسه عناء الاجتهاد في نطاق القواعد العامة وإنما كان مصراً على تطبيق النصوص بحرفيتها.

وبناءً على كل ما سبق فلا بد لنا من أن نضيف التوصيات الآتية والتي نأمل بأن يكون لها صدى للمهتمين بهذا الموضوع خاصة جهتي التشريع والقضاء:

◆ أولاً: نطالب المشرع الفلسطيني بإصدار قانون خاص بالمسؤولية الطبية على غرار قانون المسؤولية الطبية الاتحادي الإماراتي رقم (١٠) لسنة (٢٠٠٨) والذي بموجبه يعفى المريض المضروب من عبء إثبات الخطأ الطبي، حيث نص هذا القانون في المادة (١٦) منه على تشكيل لجنة طبية فنية عليا دائمة إحدى مهماتها إثبات وجود خطأ طبي من عدمه.

◆ ثانياً: وإلى أن يتحقق ذلك نطالب القضاء العالي الفلسطيني وفي ظل القاعدة العامة في تحمل عبء الإثبات أن يكسر حاجز الالتزام بحرفية النص ويحاول الاجتهاد عن طريق تفسير النص وإرساء مبادئ عامة من شأنها التخفيف عن كاهل المريض المضروب فيما يختص بعبء إثبات الخطأ الطبي.

◆ ثالثاً: ندعو فقهاء القانون الفلسطينيين إلى التركيز على هذا الموضوع من خلال تكثيف البحث فيه وعقد الندوات والمؤتمرات العلمية، والعمل على جمع القانونيين والأطباء للخروج بتوصيات تكون مكملة لدور القضاء ودافعاً للمشرع لإصدار القانون المنشود.

◆ رابعاً: كحق قانوني مشروع للباحثين والعامة نطالب المكتب الفني في المحكمة العليا إلى الاضطلاع بدوره في توثيق المبادئ واستخلاصها من الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا والقيام بنشرها.

◆ خامساً: ندعو وزارة الصحة ونقابات المهن الصحية إلى الاهتمام بتوثيق الأخطاء الطبية لتسهيل الوصول إلى إحصاءات حقيقية تكون البوصلة الموجهة لسلطات العمل الصحي في سبيل اتخاذ التدابير اللازمة للحد من هذه الأخطاء ومعالجة مسبباتها.

## الهوامش:

١. علي عصام غصن: الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٦، ص ١١٢.
٢. د. محمد حسن قاسم: إثبات الخطأ في المجال الطبي، دراسة فقهية وقضائية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٢٣.
٣. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، المجلد الأول، الإثبات، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٢، ص ١٩.
٤. د. عادل حسن علي: الإثبات في المواد المدنية، مكتبة زهراء الشرق، ١٩٩٦، ص ٤٢.
٥. قانون البيئات الفلسطينية في المواد المدنية والتجارية رقم (٤) لسنة ٢٠٠١.
٦. وهي مقابلة للمادة (٧٧) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦، والمادة الأولى من قانون الإثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨، والمادة (١٣١٥) من التقنين المدني الفرنسي.
٧. فقد قضت محكمة صلح رام الله بأن " المحكمة قررت بأن أي قدر من الخطأ يكفي للقول بقيام مسؤولية الأطباء الاختصاصيين وأنه لا فرق بين الخطأ المادي والخطأ الفني " القضية الصلحية رقم ١٢٤٤ / ١٩٩٨ بتاريخ ١٩ / ١ / ٢٠٠١، قرار غير منشور.
٨. قرار المحكمة العليا الفلسطينية بصفتها محكمة نقض في الطعن رقم ١٨١ / ٢٠٠٢، مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض الفلسطينية في القضايا الحقوقية، إصدار المكتب الفني، الجزء الأول، ٢٠٠٩، ص ٦٣٣.
٩. نقلاً عن منير رياض حنا: المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، دار الفكر، الإسكندرية ٢٠٠٨، ص ٢٨٢، وأشار إليه د. محسن عبد الحميد البيه: خطأ الطبيب الواجب للمسؤولية المدنية، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٣، ص ٥٦.
١٠. نقض مدني فلسطيني رقم ١٠٢ / ٢٠١١ و ١٣٦ / ٢٠١١ قرار غير منشور.
١١. د. محمد حسن قاسم: المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٢٠٤.
١٢. د. محمد حسين منصور: المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ٢٠٠٦، ص ٢٠٧.

١٣. د. محسن عبد الحميد البيه: خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص ١٧٩.
١٤. طلال عجاج: المسؤولية المدنية للطبيب، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠٠٤، ص ٢٣٠.
١٥. منير رياض حنا: المسؤولية المدنية للأطباء... المرجع السابق، ص ٥٦١.
١٦. طلال عجاج: المرجع السابق، ص ٢٣١ وما يليها.
١٧. د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ٤٧.
١٨. د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ٤٨.
١٩. وفي هذا الصدد حاولت محكمة بداية الخليل في قرار لها بتاريخ ١٠ / ١١ / ٢٠١١ في الدعوى الحقوقية رقم ٩٢ / ٢٠٠٥ الخروج على مبدأ البينة على من ادعى، إذ حاولت قلب عبء الإثبات، إلا أنه وبالطعن في هذا القرار رفضت محكمة الاستئناف - وبالرغم من تأييدها للحكم - هذا المبدأ وأعادت التأكيد على ما جاءت به القواعد العامة للإثبات، استئناف مدني رقم ٣٥٨ / ٢٠١٠ صادر عن محكمة استئناف القدس المنعقدة في رام الله بتاريخ ٢٩ / ١٢ / ٢٠١١ قرار غير منشور.
٢٠. د. أحمد شرف الدين: مسؤولية الطبيب، مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي، جامعة الكويت، ١٩٨٦، ص ٦٥.
٢١. قرار محكمة النقض الفرنسية: الصادر بتاريخ ٢٨ / ٦ / ١٩٣٩.
٢٢. طلال عجاج: المسؤولية المدنية... المرجع السابق، ص ٢٣٦.
٢٣. طلال عجاج: المرجع السابق، ص ٢٣٧.
٢٤. د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ٦٣.
٢٥. أ. أحمد هديلي: تباين المراكز القانونية في العلاقات الطبية وانعكاساته على قواعد الإثبات، بحث منشور في المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، العدد الأول، ٢٠٠٨، ص ٩٩.
٢٦. علي عصام غصن: الخطأ الطبي... المرجع السابق، ص ١١٧.
٢٧. راجع تقرير بعنوان الأخطاء الطبية "نحو حماية قانونية متوازنة لأطراف الأخطاء الطبية" سلسلة تقارير قانونية رقم (٧٧) ٢٠١١، ص ٣٤.

٢٨. علي عصام غصن: المرجع السابق، ص ١١٦، د. جابر محجوب علي: دور الإرادة. . المرجع السابق، ص ٤٠٢، أحمد هديلي: تباين المراكز القانونية، المرجع السابق، ص ٩٩.

٢٩. لمزيد من المعلومات حول إثبات الواقعة السلبية راجع، د. رمضان أبو السعود: أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية "النظرية العامة في الإثبات" دار الجامعة، بيروت ١٩٩٣، ص ١٨٠.

٣٠. علي عصام غصن: الخطأ الطبي، المرجع السابق، ص ١١٨.

٣١. د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ٦٩.

٣٢. أحمد هديلي: تباين المراكز القانونية، المرجع السابق، ص ٨٢.

٣٣. أشار إلى هذا القضاء د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ٥١ وما يليها، د. جابر محجوب علي: دور الإرادة في العمل الطبي، دراسة مقارنة، جامعة الكويت ٢٠٠٠، ص ٣٩٩.

٣٤. وفيها أن "على من يدعي الوفاء بالتزامه أن يثبت ذلك أو يقدم الدليل على الواقعة...".

٣٥. أشار إليه د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ٧٢ وما يليها.

٣٦. فقد نصت على هذا الالتزام المادة (٦٠) من قانون الصحة العامة الفلسطيني رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٤.

٣٧. د. جابر محجوب علي: دور الإرادة، المرجع السابق، ص ٤٨، د. مجدي حسن خليل: مدى فعالية رضاء المريض في العقد الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٦٨.

٣٨. د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ٦٧.

٣٩. تعد هذه الفكرة إحدى الوسائل التي دخلت الحيز القانوني لتشكل مع غيرها مجموع الأفكار الاحتمالية التي ابتدعها القضاء كأثر للتحويلات الاجتماعية والاقتصادية والعلمية التي يشهدها العصر الحديث.

٤٠. د. أحمد شرف الدين: مسؤولية الطبيب... المرجع السابق، ص ٨١، د. علي عصام غصن: الخطأ الطبي، المرجع السابق، ص ١٢٣، د. محمد حسن قاسم: إثبات الخطأ، المرجع السابق، ص ٩٥، د. محمد حسن منصور: المسؤولية الطبية، المرجع السابق، ص ٢٩.

٤١. قضاء نقض فرنسي في ٢٩ / ١١ / ١٩٨٩ أشار إليه د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ٩٧.

٤٢. قضاء مدني رقم ٩٢ / ٢٠٠٥ صادر عن بداية الخليل بتاريخ ١٠ / ١١ / ٢٠١٠، قرار غير منشور.
٤٣. د. محمد حسين منصور: المرجع السابق، ص ٣٠، د. أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص ٨١.
٤٤. نقض مدني مصري في ٢٧ / ٦ / ١٩٦٩، أشار إليه د. محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص ٩٧.
٤٥. د. محمد فؤاد عبد الباسط: تراجع فكرة الخطأ أساس لمسؤولية المرفق الطبي العام، منشأة المعارف الإسكندرية، ٢٠٠٣، ص ٥١.
٤٦. أحمد هديلي: تباين المراكز القانونية: المرجع السابق، ص ١١٠.
٤٧. علي عصام غصن: الخطأ الطبي، المرجع السابق، ص ١٢٤.
٤٨. د. محمد حسن قاسم: مرجع سابق، ص ١٠٠، علي عصام غصن: مرجع سابق، ص ١٢٣.
٤٩. د. أحمد شرف الدين: مسؤولية الطبيب: المرجع السابق، ص ٨٢.
٥٠. Cass. Civ. 1ere, 21 mai 1998, <http://www.Droit-medicale.net>
٥١. راجع قرار لمحكمة صلح رام الله في الدعوى رقم ١٢٤٢ / ١٩٩٨ بتاريخ ١٩ / ١ / ٢٠٠١، غير منشور.
٥٢. د. منير رياض حنا: المسؤولية المدنية... المرجع السابق، ص ٢٢٤.
٥٣. طلال عجاج: المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص ١٢٧.
٥٤. د. منير رياض حنا: مرجع سابق، ص ٢٥٥، طلال عجاج: المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص ١٢٩.
٥٥. طلال عجاج: المسؤولية المدنية... المرجع السابق، ص ١٥٤.
٥٦. د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ١٠٩ وما يليها، طلال عجاج في مرجعه السابق، ص ١٥٤.
٥٧. راجع قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ١٤ ديسمبر ١٩٥٩، أشار إليه طلال عجاج في مرجعه السابق، ص ١٥٤.
٥٨. د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ١٠٩ وما يليها.
٥٩. قرار غير منشور صادر عن بداية الخليل في الدعوى الحقوقية رقم ١٠١٣ / ٩٨، واستئناف مدني غير منشور رقم ١١١ / ٢٠٠٩ ورقم ١٠٨ / ٢٠٠٩ صادر عن استئناف

القدس المنعقدة مؤقتاً في رام الله.

٦٠. والسبب في ذلك كما يذهب الفقه هو وجوب منح حرية واسعة للطبيب لأداء عمله دون خوف من إيقاع المسؤولية عليه دون خطأ منه، هذا بالإضافة إلى استحالة الفصل بين عمل الطبيب وفعل الجهاز على أساس أن عمل الطبيب يستغرق فعل الجهاز المستعمل.

٦١. طلال عجاج: المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص ١٥٦.

٦٢. أشار إلى هذه التطبيقات طلال عجاج: المرجع أعلاه، ص ١٥٦.

٦٣. د. محمد قاسم: المرجع السابق، ص ١١٢.

٦٤. د. محمد عادل عبد الرحمن: المسؤولية المدنية للأطباء، القاهرة ١٩٨٥، ص ١٧٤ وما يليها.

٦٥. راجع د. محمد حسن قاسم والمراجع التي أشار إليها في مرجعه السابق الذكر، ص ١١٣.

٦٦. د. محمد حسين منصور: المرجع السابق، ص ١٠٧.

٦٧. راجع قضاء محكمة النقض المصرية الصادر بتاريخ ٢٦ / ١ / ١٩٦٩ والذي أشار إليه د. محمد حسن قاسم في مرجعه سابق الذكر، ص ١١٣.

٦٨. راجع بهذا الشأن قضاء محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ٧ / ٤ / ١٩٩٥، والذي أشار إليه د. محمد حسن قاسم في مرجعه سابق الذكر، ص ١٣٣.

٦٩. راجع بشأن هذه الصور د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ١٠٨ وما يليها.

٧٠. د. أحمد شرف الدين: مسؤولية الطبيب: المرجع السابق، ص ٦٦.

٧١. د. محمد حسن قاسم: خطأ الطبيب، المرجع السابق، ص ١١٦.

٧٢. د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ١١٨.

٧٣. ذلك العبء الذي يقع على عاتق المريض في الإثبات بحسب الأصل ووفقاً للقواعد العامة في الإثبات والذي أشرنا إليه في سياق البحث.

٧٤. علي عصام غصن: المرجع السابق، ص ١٣٢.

٧٥. راجع د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ١٢٠، علي عصام غصن: المرجع السابق، ص ١٣٤.

٧٦. أشار إلى هذا الحكم علي عصام غصن: الخطأ الطبي: المرجع السابق، ص ١٣٤.

٧٧. كما قضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه ” قد تمثل الخطأ الطبي المنسوب للجهة



المدعية في عدم أخذ الحيطة والحذر عندما جرى إزالة المبايض والأنابيب بدون سبب طبي أو ضرورة طبية“ نقض مدني فلسطيني رقم ٢٢٧ / ٢٠١٠ لدى محكمة النقض المنعقدة في رام الله بتاريخ ٢٤ / ٤ / ٢٠١١ أسار إليه د. أمين دواس في مرجعه السابق، ص ٢١.

٧٨. د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ١٢٣.

٧٩. د. محمد حسن قاسم: المرجع السابق، ص ١٢٤، على عصام غصن: المرجع السابق، ص ١٣٧.

٨٠. طلال عجاج: المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص ١٧٤.

٨١. Cass, civ, 1ere, 29 juin 1999 cite par- DORSNER- DOLIVET, C. paris , 1ere ; ., cir 23 mars 2007, gazette dupalais , recneil , mars- avril , 2008 , p. 1139

كما قضت محكمة استئناف رام الله بأن ”قيام الطبيب بإجراء العملية للمريض في غرفة عمليات ملوثة يعني أنه تخلف عن استعمال الحذق والحيطة في ممارسة مهنته“ استئناف حقوق فلسطيني رقم ٩٥ / ٢٠٠١ لدى استئناف غزة بتاريخ ١٩ / ٦ / ٢٠٠٢، أشار إليه د. أمين دواس، المرجع السابق، ص ٢١.

٨٢. المادتين (٥٥ مكررب، ٥٥ مكررج) من قانون المخالفات المدنية رقم ٣٦ لسنة ١٩٤٦.

## المصادر والمراجع:

### أولاً - الكتب والأبحاث:

١. شرف الدين، أحمد: مسؤولية الطبيب، مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي، جامعة الكويت، ١٩٨٦.
٢. هديلي، أحمد: تباين المراكز القانونية في العلاقات الطبية وانعكاساته على قواعد الإثبات، بحث منشور في المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، العدد الأول، ٢٠٠٨.
٣. الحيارى، أحمد حسن: المسؤولية المدنية للطبيب في القطاع الخاص في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري، دار الثقافة، عمان ٢٠٠٥.
٤. علي، جابر محجوب: دور الإرادة في العمل الطبي، دراسة مقارنة، جامعة الكويت ٢٠٠٠.
٥. أبو السعود، رمضان: أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية "النظرية العامة في الإثبات" دار الجامعة، بيروت ١٩٩٣.
٦. كامل، رمضان جمال: مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٥.
٧. عجاج، طلال: المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠٠٤.
٨. علي، عادل حسن: الإثبات في المواد المدنية، مكتبة زهراء الشرق، ١٩٩٦.
٩. السنهوري، عبد الرزاق أحمد: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، المجلد الأول الإثبات، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٢.
١٠. غصن، علي عصام: الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٦.
١١. السرحان، عدنان إبراهيم: مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، بحث مقدم في أعمال مؤتمر المسؤولية المهنية الذي نظّمته جامعة بيروت العربية في الفترة ما بين الثالث والخامس من ابريل عام ٢٠٠٠م، منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠٠.

١٢. خليل، مجدي حسن: مدى فعالية رضاء المريض في العقد الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
١٣. البيه، محسن عبد الحميد: خطأ الطبيب الواجب للمسؤولية المدنية، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٣.
١٤. قاسم، محمد حسن: إثبات الخطأ في المجال الطبي، دراسة فقهية وقضائية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٤.
١٥. قاسم، محمد حسن: المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠١.
١٦. منصور، محمد حسين: المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ٢٠٠٦.
١٧. عبد الرحمن، محمد عادل: المسؤولية المدنية للأطباء، القاهرة ١٩٨٥.
١٨. عبد الباسط، محمد فؤاد: تراجع فكرة الخطأ أساس لمسؤولية المرفق الطبي العام، منشأة المعارف الإسكندرية، ٢٠٠٣.
١٩. حنا، منير رياض: المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، دار الفكر، الإسكندرية ٢٠٠٨.

## ثانياً - المجموعات والتقارير والقوانين:

١. مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض الفلسطينية في القضايا الحقوقية، إصدار المكتب الفني، الجزء الأول، ٢٠٠٩.
٢. الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق الإنسان: الأخطاء الطبية " نحو حماية قانونية متوازنة لأطراف الأخطاء الطبية" سلسلة تقارير قانونية رقم (٧٧) ٢٠١١.
٣. الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق الإنسان: تقرير عن واقع الأخطاء الطبية في مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية «مشروع محامون لأجل حقوق المواطن» مجموعة من المحامين ٢٠٠٩.
٤. قانون البيئات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم (٤) لسنة ٢٠٠١.
٥. قانون الإثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨.
٦. القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦.
٧. قانون الصحة العامة الفلسطيني رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٤.
٨. ميثاق حقوق المرضى الفلسطيني لسنة ١٩٩٥.

