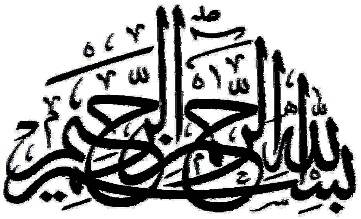
المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

السجل العلمي
لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني

قضايا طبية معاصرة

المجلد الخامس ١٤٣١هـ



البحوث والأوراق المنشورة
في المؤتمر تعبر عن وجهة نظر كاتبيها
ولا تعبر بالضرورة عن رأي الجامعة

المحـــور الرابع
البحـــوث الفقهـيه

هدايا

الشركات العاملة في المجال الطبي

إعـــداد
أ.د. عبدالرحمن بن أحمد الجرعي

المقدمة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد:

فإن الفقه الإسلامي هو الذي ينظم الحياة المعاصرة وفق الرؤية الشرعية، وهو علم حيّ؛ لأنه يدخل في مفاصل الحياة اليومية ويرتبها ويوجد الحلول الشرعية لها.

ومن أهم مجالات الحياة اليومية في عصرنا هذا: المجال الطبي، فهو مجال في غاية الأهمية لحياة الناس في يومنا هذا؛ لأنه يتعلق بصحة الإنسان، وبالتالي فهو يتعلق بمقصد حفظ النفس الذي هو أحد المقاصد الضرورية للشريعة الإسلامية.

ومن الموضوعات المهمة في الحياة الطبية اليومية: موضوع بحثنا هذا وهو: هدايا الشركات العاملة في المجال الطبي.

وتتضح أهمية بحث الموضوع فيما يلي:

١- كثرة صور الهدايا التي تعطى للمؤسسات – حكومية كانت أو غير حكومية – وكذلك الهدايا التي تعطى للأطباء والصيادلة وغيرهم من العاملين في المجال الصحي، وكل صورة من هذا الصور تحتاج إلى بيان من حيث الحكم الشرعي، ومن الصعب إعطاء حكم شرعي واحدٍ لها بالمنع أو الجواز.

٢- التسابق المحموم بين الشركات العاملة في المجال الطبي لتسويق منتجاتها وسعيها لكسب الزبائن من المؤسسات الصحية والعاملين فيها مما يجعل الكثير من أصحاب هذه المؤسسات والعاملين فيها صرعى لإغراءات هذه الشركات، وهذا يستدعي بيان الحكم

الشرعي المبني على التصور الصحيح لدوافع هذه الشركات، وما يؤول إليه قبول هذه الهدايا.

٣- عدم وجود بحث علمي مستقل عن هذا الموضوع بحيث يجمع حالاته وصوره ويبين الحكم الشرعي في ذلك وغالب ما وجدته: فتاوى عامة أو بحث جزئية من جزئياته المتعددة، وهذا شجعني على أن أدلي بدلوي في هذا الموضوع رجاء أن أسد ثغرة في هذا الجانب والله المستعان.

خطة البحث:

المقدمة: وتشتمل على:

١- أهمية موضوع البحث.

٢- خطة البحث.

المبحث التمهيدي: ويشتمل على المطالب الآتية:

المطلب الأول: تعريف الهدية لغة، واصطلاحاً.

المطلب الثاني: حكم الهدية على وجه العموم.

المطلب الثالث: الفرق بين الهدية والرشوة.

المبحث الأول: التكييف الفقهي لهدايا الشركات العاملة في المجال الطبي. وتحته أربعة مطالب:

المطلب الأول: تكييف العقد الحاصل بين الطبيب والمريض.

المطلب الثاني: حكم الهدايا للأطباء عموماً.

المطلب الثالث: الأدلة على تحريم هدايا العمال.

المطلب الرابع: الهدايا المقدمة للجهات والأفراد.

المطلب الخامس: سد الذريعة وعلاقته بموضوع البحث.

المبحث الثاني: دوافع الشركات العاملة في المجال الطبي لتقديم الهدايا، وهي كما يلي:

١- التسويق لمنتجات الشركة.

٢- تسهيل أمور الشركة لدى تلك المؤسسات.

٣- خدمة البحث العلمي.

٤- تتمة العقود التي يشترط فيها إعطاء تلك الهدايا.

٥- دعم الفقراء والمساهمة في علاجهم.

المبحث الثالث: الأحكام الفقهية المتعلقة بدوافع الشركات العاملة في المجال الطبي لتقديم الهدايا.

المبحث الرابع: أنواع الهدايا المقدمة من الشركات العاملة في المجال الطبي، وهي على النحو الآتي:

١- الهدايا اليسيرة.

٢- الرحلات العلمية، وحضور المؤتمرات.

٣- العينات المجانية من الأدوية أو المستلزمات الطبية.

٤- الدورات التدريبية المجانية على الأجهزة.

٥- عقد المؤتمرات العلمية البحتة على حساب الشركة.

المبحث الخامس: أحكام هدايا الشركات العاملة في المجال الطبي.

- الخاتمة.
- الفهارس.

المبحث التمهيدي
المطلب الأول
تعريف الهدية لغة واصطلاحاً

أولاً: تعريف الهدية لغة:

هي ما يقدمه القريب أو الصديق من التحف والألطاف.

يقال: أهديت للرجل كذا: أي بعثت به إليه إكراماً. والجمع هدايا[1].

ثانياً: تعريف الهدية اصطلاحاً:

عرفت الهبة بتعاريف متعددة ومنها: أنها «تمليك جائز التصرف مالاً معلوماً أو مجهولاً تعذر علمه موجوداً مقدوراً على تسليمه غير واجب في الحياة بلا عوض»[2].

فقوله: تمليك: خرج به العارية.

وقوله: جائز التصرف: أي مكلف رشيد.

وقوله: مالاً معلوماً: خرج به الطلب ونحوه.

وقوله: مجهولاً تعذر علمه: كدقيق اختلط بدقيق آخر، فوهب أحدهما للآخر ملكه منه، فيصح مع الجهالة للحاجة.

وقوله: موجوداً مقدوراً على تسليمه: يخرج هبة المعدوم.

وقوله: غير واجب: يخرج الواجب كنفقة الزوجة.

وقوله: في الحياة: يخرج الوصية.

---

(١) انظر: المصباح المنير، للفيومي، مادة (هدى)، مكتبة لبنان، بيروت، والمعجم الوسيط، مادة (هدى)، المكتبة الإسلامية – اسطنبول.

(٢) منتهى الإرادات مع شرحه، للبهوتي، ٥١٧/٢، ٥١٨، المكتبة الفيصلية، مكة المكرمة.

وقوله: بلا عوض: يخرج البيع، فالهبة بعوض بيع[1].

والمقصود بالمجال الطبي (الوارد في عنوان البحث): كل ما له علاقة بالطب من مؤسسات طبية، وأطباء وصيادلة وممرضين وعاملين في المجال الصحي، وسواء كانت هذه الهدايا مما له علاقة بالطب كأدوية وأجهزة، أو لم يكن له علاقة بالطب، ولكن المعطي أو المعطى له يعمل في المجال الطبي مثل أجهزة الكمبيوتر والتصوير ونحو ذلك.

وسواء كانت هذه الهدايا على شكل نقود أو عينات دوائية أو أشياء عينية كأجهزة، أو كانت على شكل دعم لمؤتمرات أو أبحاث، أو التكفل برحلات أو دورات للعاملين في المجال الطبي.

(١) انظر: شرح منتهى الإرادات ٥١٧/٢، ٥١٨.

المطلب الثاني
حكم الهدية على وجه العموم

الهدية – على وجه العموم – مستحبة، فقد حث عليها الشارع الحكيم وأمر بها أمر استحباب، فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾[1]. ففي الآية دليل على إباحة قبول الهدية؛ لأن الله تعالى أمر الزوج بأكل ما طابت به نفس امرأته مما أعطته من مهرها ووصفه بأنه هنيئاً مرئياً[2].

ومن السنة ما ورد عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «تهادوا تحابوا»[3]. وقال ﷺ: «لو دعيت إلى ذراع أو كراع لأجبت، ولو أهدي إليّ ذراع أو كراع لقبلت»[4]. وانعقد الإجماع على استحباب الهدية[5].

وقد يعرض للهدية أسباب تخرجها عن ذلك: منها هبة لأرباب الولايات والعمال فإنه يحرم عليهم قبول الهدية من أهل ولاياتهم ممن ليست له عادة بذلك قبل الولاية، ومنها: ما لو كان المتهب يستعين بذلك على معصية[6].

---

(١) سورة النساء، من الآية ٤.

(٢) هدايا الموظفين، د. عبدالرحيم الهاشم، ص ١٩، دار ابن الجوزي، الدمام.

(٣) أخرجه البخاري في الأدب المفرد (ص ٢٠٨) وحسن إسناده الحافظ بن حجر كما في التلخيص الحبير ١٦٣/٣، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٤) أخرجه البخاري كما في فتح الباري ٢١٠/٥، الطبعة السلفية، مصر.

(٥) مغني المحتاج، للشربيني الخطيب، ٣٩٦/٢، مطبعة الحلبي، مصر.

(٦) مغني المحتاج ٣٩٦/٢.

المطلب الثالث

الفرق بين الهدية والرشوة [1]

الرشوة محرمة بذلاً وقبولاً، فهي من أكل أموال الناس بالباطل وقد قال تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ [2].

وفي حديث ابن عمر رضي الله عنه: « لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي »[3].

واللعن منه ﷺ لا يكون إلا على كبيرة من كبائر الذنوب [4].

ولا غرابة في تحريم الإسلام للرشوة وتشديده على كل من اشترك فيها؛ فإن شيوعها في مجتمع شيوع للفساد والظلم، من حكمٍ بغير الحق أو امتناع عن الحكم بالحق، وتقديم من يستحق التأخير، وتأخير من يستحق التقديم، وشيوع روح النفعية في المجتمع لا روح الواجب[5].

ولا بد من بيان الفوارق بين الهدية المندوب إليها شرعاً لما فيها من المصالح الكثيرة وبين الرشوة المحرمة شرعاً.

وتتجلى هذه الفوارق فيما يأتي:

---

(١) الرشوة هي: ما يعطيه الشخص الحاكم وغيره ليحكم له، أو يحمله على ما يريد (المصباح المنير ص٨٧).

(٢) سورة البقرة، آية ١٨٨.

(٣) أخرجه الإمام أحمد في مسنده ١٦٤/٢، نشر: دار الفكر، بيروت، وصححه الألباني في إرواء الغليل ٢٤٤/٨، نشر: المكتب الإسلامي – بيروت.

(٤) انظر: فتاوى إسلامية، لمجموعة من العلماء، محمد بن عبدالعزيز المسند ٣٤٥/٤، دار الوطن، الرياض.

(٥) الحلال والحرام في الإسلام، يوسف القرضاوي ص ٢٩٩، المكتب الإسلامي، بيروت.

الأول: أن الهدية: أمر بها الشارع الحكيم، ورغب فيها، وهي من المكاسب الطيبة، والرشوة: نهى عنها الشارع الحكيم، وحذر منها، وهي من المكاسب الخبيثة.

الثاني: الهدية: لا شرط في بذلها، والرشوة: مشروطة بعوض غير شرعي، إما لفظاً وإما معنى، وعوضها إما عمل منهي عنه، أو أداء واجب متعين.

الثالث: الهدية: تبذل في حق كتودد وتلطف لنحو قريب أو جار أو صديق، أو تعطى إكراماً لمن أسدى معروفاً متبرعاً به ليس واجباً عليه بوظيفة لدولة أو فرد، والرشوة: تبذل للتقرب والاستعطاف في الباطل.

الرابع: الهدية: ظاهرة معلنة، ومبنية على الجود والكرم والسماحة وطيب نفس، ويمدح باذلها وآخذها، فيبارك فيها، والرشوة مخفاة، ومبنية على المشاحة والمنة، وغالباً على عدم طيب نفس، ويعاب باذلها وآخذها، فتمحق بركتها.

الخامس: بذل الرشوة أو اشتراطها يسبق العمل، والهدية تكون بعده[1].

(١) انظر: هدايا الموظفين ص ٢٧- ٢٩.

المبحث الأول
التكييف الفقهي لهدايا الشركات العاملة في المجال الطبي
المطلب الأول
تكييف العقد الحاصل بين المريض والطبيب

هذا العقد فيما يظهر أنه عقد إجارة تنطبق عليه القواعد العامة للإجارة على الأعمال، وهي السائدة في كل المهن التي يلتزم فيها صاحب المهنة بأداء منفعة للمتعاقد محدودة بإنجاز معين مع تمكنه من تلقي مهام أخرى.

وقد يكون التعامل على أساس الإجارة الخاصة التي يسمى مقدم المنفعة فيها (الأجير الخاص) (الطبيب الخاص) وذلك حين يرتبط خلال مدة معينة بأن لا يعمل لغير من تعاقد معه[1].

فالطبيب هنا صاحب مهنة ملتزم للمتعاقد (المريض) بإنجاز معين وهو (المعالجة). هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الطبيب وكيل عن المريض في اختيار الدواء المناسب له، ويجب عليه أن يختار الأصلح له من كل وجه، ومقتضى هذه الوكالة ألا يقدم مصلحة شركة الأدوية على مصلحة مريضه مهما كان.

(١) بحوث في الفقه الطبي، عبدالستار أبو غدة، ص٥١، نشر: دار الأقصى، القاهرة.

المطلب الثاني
حكم الهدايا للأطباء عموماً

الأصل منع الهدايا المقدمة للموظفين عموماً بسبب وظائفهم ومن هؤلاء الأطباء، وليس من الإحسان للطبيب ونحوه من العاملين في المجال الطبي بذل الهدية له من أجل وظيفته؛ لأنها: إما رشوة، وإما اعتياض منه على عمل واجب عليه بوظيفته وكلاهما ممنوع شرعاً[1].

وهذه الهدايا المقدمة للموظفين من أجل وظائفهم تعرف بهدايا العمال وسيأتي الكلام عنها، ولكنني أشير هنا إلى أن الحديث في هذا المطلب لا يشمل الإهداء لهؤلاء من أجل غرض صحيح كصلة رحم أو صداقة سابقة على الوظيفة ونحو ذلك، وسيأتي توضيح دوافع الشركات من الهدايا المقدمة للمؤسسات الطبية والعاملين فيها في مبحث مستقل.

(١) انظر: فتح القدير لابن الهمام ٢٧٢/٧، والتاج والإكليل للمواق ١٢٠/٦، ومغني المحتاج ٣٩٢/٤، وكشاف القناع ٣١٦/٦، ٣١٧، والمغني لابن قدامة ٦٠/١٤، دار هجر، وهدايا الموظفين، عبدالرحيم الهاشم، ص ٣٥، ٣٦.

المطلب الثالث
الأدلة على تحريم هدايا العمال

١- ما رواه أبو حميد الساعدي ﷺ قال: «استعمل رسول الله ﷺ رجلاً من الأزد على صدقات بني سليم يدعى ابن اللُّتبية[١] فلما جاء حاسبه قال: هذا مالكم، وهذا هدية، فقال رسول الله ﷺ: «فهلا جلست في بيت أبيك وأمك حتى تأتيك هديتك إن كنت صادقاً» ثم خطبنا: فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: «أما بعد: فإني أستعمل الرجل منكم على العمل مما ولاني الله. فيأتي فيقول: هذا مالكم، وهذا هدية أهديت لي، أفلا جلس في بيت أبيه وأمه؛ حتى تأتيه هديته إن كان صادقاً، والله لا يأخذ أحدكم منها شيئاً بغير حقه، إلا لقي الله تعالى يحمله يوم القيامة، فلا أعرفن أحداً منكم لقي الله يحمل بعيراً له رغاء، أو بقرة لها خوار، أو شاة تيعر[٢]»، ثم رفع يديه حتى رؤي بياض إبطيه، وقال: «اللهم هل بلغت» بصر عيني وسمع أذني»[٣].

٢- وعن عدي بن عميرة الكندي ﷺ قال: « سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من استعملناه منكم على عمل فكتمنا مخيطاً فما فوقه، كان غلولاً يأتي به يوم القيامة»، قال: فقام رجل أسود، من الأنصار كأني أنظر إليه، فقال: يا رسول الله، اقبل عني عملك، قال: «وما لك؟» قال: سمعتك

---

(١) عبدالله بن اللتبية – بضم اللام – بن ثعلبة الأزدي، صحابي ﷺ استعمله النبي ﷺ على بعض الصدقات (أسد الغابة لابن الأثير ٣/٣٧٤، كتاب الشعب).

(٢) تيعر: معناه تصيح، واليعار: صوت الشاة (من تعليق محمد فؤاد عبدالباقي على صحيح مسلم ٣/١٤٦٤).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه ٣/١٤٦٣، دار إحياء التراث العربي – بيروت.

تقول كذا وكذا، قال: «وأنا أقوله الآن: من استعملناه منكم على عمل فليجيء بقليله وكثيره، فما أوتي منه أخذ، وما نهي عنه انتهى»[(١)].

وجه الدلالة من الحديثين:

أنَّ أخذ النبي ﷺ تلك الهدية منه وجعلها في بيت المال وتعليل النبي ﷺ دليل على تحريم الهدية التي سببها الولاية [(٢)].

وقال الخطابي: في هذا بيان أن هدايا العمال سحت، وأنه ليس سبيلها سبيل الهدايا المباحة، وإنما يهدى إليه للمحاباة وليخفف عن المهدي ويسوغ له بعض الواجب عليه، وهو خيانة وبخس للحق الواجب عليه استيفاؤه لأهله[(٣)].

وما سبق هو الأصل في هدايا العمال: وهو الحرمة والمنع لكن لا يعني هذا أن كل الهدايا المقدمة للأطباء أو الصيادلة أو المؤسسات الطبية هي من هدايا العمال المنهي عنها بل إن بعضها على خلاف ذلك كما سيأتي عند ذكر الدوافع لهذه الهدايا والأحكام المتعلقة بهذه الدوافع[(٤)].

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ١٤٦٥/٣.

(٢) فتح القدير لابن الهمام ٢٧٢/٧.

(٣) معالم السنن، للخطابي، ٣٥٥/٣، دار الحديث، بيروت.

(٤) انظر ص (٢٩) من هذا البحث.

المطلب الرابع
الهدايا المقدمة للجهات وللأفراد

إذا قدمت إحدى الشركات العاملة في المجال الطبي هدية لمؤسسة صحية عامة لأجل إكرامها وتقديراً لها جاز قبولها. وذلك حتى تنتفع بها هذه المؤسسة الصحية في نشاطاتها.

أما إذا قدمت الهدية إلى شخص معين في المؤسسة الصحية العامة كمدير أو طبيب فلا يصح قبولها ؛ لأن هؤلاء يأخذون الأجرة على أعمالهم.

أما المؤسسات الصحية الخاصة فإذا قدمت الهدية لصاحب المؤسسة فيجوز له قبولها ؛ لأن حكمها حينئذٍ مثل حكم الطبيب في عيادته الخاصة، وأما الهدايا التي تقدم بصورة شخصية لأحد الأطباء أو العاملين في المؤسسات الصحية الخاصة فلا يجوز قبولها ؛ لأن هؤلاء يأخذون الأجرة على أعمالهم، فلا يجوز لهم أخذ أية هدايا[1].

وهذا من حيث الأصل لكن هناك تفصيل في أنواع الهدايا، بحسب تأثيرها على قرار الطبيب، وسيرد التفصيل عن ذكر الأحكام المتعلقة بأنواع الهدايا[2].

---

(١) انظر: الموسوعة الطبية الفقهية، أحمد كنعان، ص ٩١٩، ٩٢٠، دار النفائس، بيروت.

(٢) انظر ص (٤١) وما بعدها من هذا البحث.

المطلب الخامس
سد الذريعة وعلاقتها بموضوع البحث

وتحته المسائل الآتية :

المسألة الأولى: تعريف سد الذريعة:

أ) سد الذريعة لغة :

السد : إغلاق الخلل والثُلْمَة. والذريعة : الوسيلة إلى الشيء. يقال : تذرع فلان بذريعة أي توسل بها إلى مقصده ، والجمع : ذرائع[١].

ب) سد الذريعة اصطلاحاً :

اختلف العلماء في تعريفها على اتجاهين.

الأول منها : أن الذريعة هي الوسيلة والطريق إلى الشيء سواء أكان مشروعاً أم محظوراً. وممن مال إلى هذا الاتجاه القرافي[٢] وابن القيم[٣].

والثاني : أنها وسيلة إلى أمر محظور وممن مال إلى هذا الاتجاه الشاطبي[٤] وابن العربي المالكي[٥].

وجمع بين هذين الاتجاهين بعض الباحثين وقد أحسن في ذلك حيث قال في تعريف الذريعة هي : ما كان ظاهره الإباحة ، ويتوصل أو يمكن أن يتوصل به إلى محظور[٦].

---

(١) انظر : المصباح المنير ولسان العرب ، مادة (سدد) و (ذرع).

(٢) الفروق ، للقرافي ، ٣٣/٢ ، طبعة عالم الكتب ، بيروت.

(٣) إعلام الموقعين ، لابن القيم ، ١٣٥/٣ ، دار الجيل ، بيروت.

(٤) انظر : الموافقات ، للشاطبي ، ٣٩٠/٢ ، طبعة دار المعرفة ، بيروت.

(٥) أحكام القرآن ، لابن العربي ، ٢٦٥/٢ ، طبعة دار الكتب العلمية ، بيروت.

(٦) قاعدة سد الذرائع وأثرها في الفقه الإسلامي ، محمود حامد عثمان ، ص ٦٢ ، دار الحديث ، القاهرة.

ومن اعتبر سد الذريعة دليلاً من أدلة الفقه[1] استدل بأدلة منها:

١. قوله تعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّوا۟ ٱلَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّوا۟ ٱللَّهَ عَدْوًۢا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾[2]، فنهى الله سبحانه عن سب آلهة الكفار لئلا يكون ذلك ذريعة إلى سب الله تعالى.

٢. أن إباحة الوسائل إلى الشيء المحرم المفضية إليه نقض للتحريم، وإغراء للنفوس به وحكمة الشارع وعلمه يأبى ذلك كل الإباء[3].

٣. أن استقراء موارد التحريم في الكتاب والسنة يظهر أن المحرمات منها ما هو محرم تحريم المقاصد كتحريم الشرك والزنى ومنها ما هو تحريم للوسائل والذرائع كتحريم النظر المقصود للمرأة[4].

وقد تكلم العلماء عن تقسيم سد الذريعة وما يمنع منها وما لا يمنع ومنهم القرافي[5] والشاطبي[6] وأبو العباس القرطبي[7] وابن القيم[8].

وخلاصة ما ذكروه أن الذريعة لا تخرج عن أربعة أقسام:

١- ما أفضى إلى الفساد قطعاً.

---

(١) وهم الحنابلة والمالكية. انظر: إعلام الموقعين، لابن القيم ١٣٥/٣، نشر دار الجيل، بيروت، والموافقات للشاطبي ١٩٨/٤- ٢٠٠، المكتبة التجارية، القاهرة.

(٢) سورة الأنعام الآية ١٠٨.

(٣) انظر: إعلام الموقعين ١٣٥/٣.

(٤) انظر: إعلام الموقعين ٥٣٦/٣، الموسوعة الفقهية الكويتية ٢٧٧/٢٤.

(٥) انظر: الفروق ٣٢/٢.

(٦) انظر: الموافقات ٣٨٧/٢ - ٣٩٠.

(٧) حكاه عنه الشوكاني في إرشاد الفحول ٢٨٠/٢، ٢٨١، تحقيق: شعبان محمد إسماعيل، دار الكتبي، مصر.

(٨) انظر: إعلام الموقعين ١٣٦/٣.

٢- ما أفضى إليه ظناً.

٣- ما أفضى إليه نادراً.

٤- ما أفضى إليه كثيراً لا غالباً ولا نادراً.

فالأول: كحفر بئر خلف باب الدار في الظلام فهذا يجب سد الذريعة فيه اتفاقاً.

والثاني: كبيع السلاح في وقت الفتن وبيع العنب للخّمار، فبعضهم يبيحه لعدم تحقق الضرر منه، ورجح الشاطبي وغيره منعه لغلبة الظن فيه وهو الأرجح إن شاء الله.

والثالث: كزراعة العنب، ولو اتخذ بعد ذلك للخمر.

وهذا لا يمنع منه من أجل كونه مفضٍ إلى مفسدة نادرة فهي غير معتبرة، إذ ليس في الأشياء خير محض ولا شر محض، وتعتبر المصلحة الغالبة[1].

والرابع: كمسائل بيوع الآجال[2] عند المالكية. وهذا القسم موضع خلاف بين العلماء فبعضهم نظر إلى أصل الإذن فقال بالجواز؛ لأن فيه مصلحة راجحة للفاعل وليس لدينا في هذا القسم علم متحقق أو

---

(١) انظر: الموافقات ٢/٣٨٧- ٣٩٠، وقاعدة سد الذرائع وأثرها في الفقه الإسلامي ص ١٠١- ١٠٣، ١١٢.

(٢) بيوع الآجال هي: بيوع ظاهرها الجواز لكنها تؤدي إلى ممنوع، فيمتنع ولو لم يقصد فيه التوصل إلى الممنوع سداً للذريعة. ومثال ذلك عند المالكية: أن يبيع الرجل سلعة من رجل بمائة إلى أجل، ثم يبتاعها بخمسين ديناراً نقداً فيكونا قد توصلا بما أظهراه من البيع الصحيح إلى سلف خمسين ديناراً في مائة إلى أجل، وهذا حرام (انظر: مقدمات ابن رشد مع المدونة الكبرى ٣/١٨٢، دار الفكر: بيروت، والشرح الكبير للدردير، ٣/٧٦، دار إحياء الكتب العربية، مصر.

ظن غالب بوقوع المفسدة فبقي الأمر على أصل الجواز، كما أنه لا يصح أن نحمِّل عمل العامل مفسدة لم يقصدها ولم يكن مقصراً في الاحتياط لتجنبها؛ لأنها ليست غالبة وإن كانت كثيرة.

وبعض العلماء نظر إلى جانب المفسدة التي كثرت وإن لم تكن غالبة، فرجح هذا الجانب ومنع الذريعة هنا؛ لاعتبارات ثلاثة:

١- أنه ينظر إلى الواقع لا إلى المقاصد، وكذلك فإن دفع المفاسد مقدم على جلب المصالح، فيرجح حينئذٍ جانب المفسدة على جانب المصلحة التي كانت في أصل الإذن.

٢- أنه في هذا الحال - أي في هذا القسم - تعارض أصلان وهما الإذن والجواز مع أصل ثانٍ وهو صيانة الإنسان عن إيقاع الضرر بغيره، فيرجح الثاني؛ لكثرة المفاسد المترتبة عليه سداً لذرائع الفساد والشر.

٣- أن الآثار الصحيحة قد وردت بتحريم أمور كانت في الأصل مأذوناً فيها؛ لأنها تؤدي في كثير من الأحيان إلى مفاسد وإن لم تكن غالبة ولا مقطوعاً بها، كما في النهي عن الخلوة بالأجنبية، والنهي عن سفر المرأة بدون محرم وغيرها. والشريعة مبنية على الاحتياط والأخذ بالحزم والتحرز مما عسى أن يكون طريقاً موصلاً إلى المفسدة[1].

وهنا تنبيه لا بد من ذكره: وهو أن من أجاز بعض المسائل ولم يمنعها فلا يصح أن يقال بأنه مقر بمخالفة قصد الشارع، بل إنما أجاز بناء على تحري قصده، وأن هذه المسائل ملحقة بالقسم الذي أباحه الشارع ولم

(١) انظر: الموافقات ٣٨٨/٢، ٣٩٠، وقاعدة سد الذرائع ص ١٠٣- ١٠٥.

يمنعه ؛ لأن مصادمة الشارع صراحة علماً أو ظناً لا تصدر من عوام المسلمين فضلاً عن أئمة الهدى وعلماء الدين، كما أن المانع إنما منع بناء على أن ذلك مخالف لقصد الشارع ولما وضع في الأحكام من المصالح[1].

علاقة سد الذريعة بموضوع البحث:

يبدو أن بعض مسائل هذا البحث هي من القسم الرابع وهي ما يكون إفضاء المفسدة إليه كثيراً أو أحياناً فيجري فيها الخلاف الذي جرى بين العلماء في هذا القسم.

وبعض مسائل البحث يمكن أن تلحق بالقسم الثالث وهو ما يكون إفضاء المفسدة إليه نادراً أو قليلاً وبالتالي فلا تُسد الذريعة عندئذ، والله أعلم.

(١) انظر: الموافقات ٢/٣٨٨.

المبحث الثاني
دوافع الشركات العاملة في المجال الطبي لتقديم الهدايا

هناك دوافع كثيرة لدى شركات الأدوية حين تقدم الهدايا للمؤسسات أو الأفراد العاملين في المجال الطبي والتعرف على هذه الدوافع مهم – في نظري –؛ لأنه يساعد على الكشف عن مشروعية هذه الهدايا من عدمها بناء على الباعث أو الدافع للإهداء.

وأهم هذه الدوافع ما يلي:

١- التسويق لمنتجات الشركات:

فتقدم هذه الشركات عينات مجانية من الأدوية أو أجهزة طبية من منتجاتها أو مما تسوق له وذلك بغية تعريف الأطباء أو الصيادلة أو أصحاب المؤسسات الطبية بهذه المنتجات، أو بغرض التسويق لها من أجل بيع أكبر كمية ممكنة منها.

وفي كثير من الأحيان تكون الهدايا على مقدار ما يسوقه الطبيب أو الصيدلي من هذه المنتجات سواءً بالنسبة المئوية من قيمة المنتج، أو بحسب العدد الذي يجري تسويقه.

وفي بعض الأحيان يتجه اهتمام الطبيب أو الصيدلي إلى تحقيق مصالح هذه الشركات المرتبطة بمصلحته الشخصية.

وأحياناً لا تجد الشركات طريقاً لتعريف الأطباء أو الصيادلة أو المؤسسات الصحية عموماً بمنتجاتها الجيدة إلا عن طريق الإهداء.

٢- تسهيل أمور الشركة لدى تلك المؤسسة:

فنجد أن بعض الشركات تقدم بعض الهدايا للمؤسسات الطبية حكومية كانت أو خاصة حتى تتم معاملات هذه الشركة بيسر وسهولة، أو من أجل التغاضي عن بعض الشروط المطلوبة من الشركة وقد تعطى هذه

الهدايا بطلب من المؤسسة الصحية أو بعض أفرادها، أو بتبرع من الشركات العاملة في المجال الطبي.

٣- خدمة البحث العلمي:

تقدم بعض الشركات العاملة في المجال الطبي دعماً غير مشروط للأبحاث العلمية يتمثل في رعاية مؤتمرات طبية مع التكفل بتمويلها، أو تقديم منح علمية أو دورات مجانية غير مشروطة وغير مستثمرة من قبل هذه الشركات بالدعاية لمنتجاتها وقد تتمثل خدمة البحث العلمي بقيام بعض الشركات بتمويل بعض الأبحاث والدراسات الطبية والمساهمة المالية المباشرة في إنتاج بعض الأدوية، وخاصة في المراحل الأولى من إنتاج بعض الأدوية، ونحو ذلك.

٤- دعم الفقراء والمساهمة في علاجهم:

تقدم بعض شركات الأدوية عينات مجانية للعيادات أو الأطباء بغرض المساهمة في خدمة المجتمع ورفع معاناة الفقراء ممن لا يجدون ثمن الدواء أو يجدونه بصعوبة.

وأحياناً توزع بعض الشركات هذه الأدوية مجاناً، ولكن بعض الأطباء ذوي الحس الإنساني الراقي يوفرون هذه الأدوية المجانية لمن يُعرف احتياجه وقلة ذات يده من المرضى، وهذا مسلك نبيل يؤجر عليه كل من أسهم فيه بإذن الله.

٥- تتمة العقود التي يشترط فيها إعطاء تلك الهدايا:

توقع الشركات العاملة في المجال الطبي بعض العقود مع المؤسسات الصحية حكومية كانت أو غير حكومية غير أن بعض هذه المؤسسات تشترط

على هذه الشركات أن تؤمن عدداً معيناً من أجهزة الكمبيوتر أو عدداً من آلات التصوير ويكون هذا الشرط جزءاً من العقد.

وهو بهذا يخرج من كونه هدية إلى أن يكون أحد شروط العقد.

المبحث الثالث
الأحكام الفقهية المتعلقة بدوافع الشركات العاملة في المجال الطبي لتقديم الهدايا

الدافع الأول: التسويق لمنتجات الشركة من الأدوية ونحوها:

ولذلك صور أهمها:

١ - **الصورة الأولى:** أن يكتب الطبيب لمرضاه هذا الدواء الذي اتفق مع الشركة على تسويقه رغم أن غيره أنجع منه، أو أولى منه لحاجته، وهذه خيانة من الطبيب للأمانة التي أوكلت إليه، وهو مجرم في حق مرضاه بذلك، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَخُونُواْ ٱللَّهَ وَٱلرَّسُولَ وَتَخُونُوٓاْ أَمَٰنَٰتِكُمۡ وَأَنتُمۡ تَعۡلَمُونَ﴾[1].

٢ - **الصورة الثانية:** أن يكتب الطبيب لمرضاه هذا الدواء الذي اتفق مع الشركة على تسويقه مع أن غيره أرخص منه في التكلفة المادية، وهذا محرم كذلك؛ لأن فيه إضراراً بالمريض ومراعاة لمصالح شركة الأدوية ونحوها على حساب المريض، والضرر ممنوع بكل حال لقوله ﷺ «لا ضرر ولا ضرار»[2].

٣ - **الصورة الثالثة:** أن لا يصرف إلا العلاجات التابعة للشركة رغم وجود أدوية أخرى مساوية في السعر والكفاءة.

---

(١) سورة الأنفال، الآية ٢٧.

(٢) أخرجه الإمام أحمد في مسنده ٣١٣/١، والإمام مالك في الموطأ بتحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ٧٤٥/٢، دار إحياء الكتب العربية، وقال عنه الإمام النووي: حديث حسن، وله طرق يقوى بعضها بعضاً. (انظر: الأربعين النووية مع شرحها، للنووي، ص ٧٤، دار الفكر، بيروت، وصححه الألباني كما في صحيح الجامع ١٢٤٩/٢، المكتب الإسلامي، بيروت، وإرواء الغليل ٤٠٨/٣.

فهذا موضع احتمال:

الأول: يجوز أخذ الهدية من أجل التسويق لهذا العلاج في هذه الحالة؛ لأنه لا مضرة فيه على المريض، ولأن الشركة قد سعت من خلال مندوبيها لأمر مباح وهو تسويق هذا العلاج وغيرها من الشركات لم تسع لذلك والسعي للتسويق مباح، وكذلك لا مانع أن يكون الطبيب سمساراً للشركة طالما أنه لا يضر بمصلحة المريض.

الثاني: لا يجوز أخذ الهدية في هذه الحالة؛ لأن قبولها يجعل الطبيب بمثابة السمسار لشركات الأدوية وهو في الحقيقة وكيل عن المريض يعمل لما فيه مصلحته فقط.

ثم إن اشتغاله بالسمسرة مظنة الميل إلى مصلحة الشركة أكثر من مصلحة المريض ومظنة الشيء تعطي حكمه كما هو معلوم.

وهناك مفسدة أخرى وهي أن القول بتسويغ أخذ الهدية في مقابل مراعاة مصلحة الشركة بكتابة أدويتها في هذه الحالة يضر بباقي الشركات التي لم تعط الطبيب هدية، والضرر ممنوع في الشريعة لقوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»[1]، بل إن ذلك يوغر الصدور ويجعل المجال الطبي نهباً لمصالح شركات الأدوية واستقطاباتها وإغراءاتها مما يجعل الأطباء يقعون تحت تأثير هذه الأجواء وينصرفون عن مهمتهم الأصلية، وهي خدمة المرضى ومساعدتهم والله أعلم.

والاحتمال الأخير أرجح عندي؛ لوجاهة مستنده والله أعلم.

---

(١) سبق تخريجه ص (٣٣) من هذا البحث.

ومن المعلوم بداهة أنه لا يجوز تسويق أي دواء مهما كان حتى يكون مستوفياً للشروط العلمية المهنية التي تجيز استخدامه، وأن يكون خاضعاً للتجارب والدراسات المعتبرة في هذا الشأن.

٢- الدافع الثاني: تسهيل أمور الشركات المتعاملة مع المؤسسة الطبية ولذلك حالتان:

الأولى: التغاضي عن بعض الشروط الواجب إبقاؤها من قبل الشركة العاملة في المجال الطبي كشروط السلامة ونحوها فإن كانت هذه الشروط موضوعة من أجل المصلحة وجرى إقرارها من قبل الجهات المسؤولة فلا يجوز بذل الهدايا ولا أخذها؛ لأنها في هذه الحالة تدخل في الرشوة المحرمة.

وقد نهى النبي ﷺ عن الرشوة باذلها والمبذولة له كما في حديث ابن عمر { : (لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي)[1].

الحالة الثانية: أن تشترط بعض المؤسسات الطبية أو بعض الأطباء ونحوهم على الشركات العاملة في المجال الطبي دفع بعض الهدايا بصور شتى حتى تحصل هذه الشركات على حقها المشروع الذي تستحقه إما بإمضاء العقود، أو الحصول على مستحقاتها المالية.

وهذه الهدايا لايحل أخذها ولا طلبها؛ لأنها رشوة إذ هي أخذ مالٍ بغير حق فتكون أكلاً لأموال الناس بالباطل والله عز وجل قد قال: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾[2]. وهو – أي الحال – رشوة محرمة.

---

(١) سبق تخريجه ص (١٢) من هذا البحث.

(٢) سورة البقرة، من الآية ١٨٨.

فإن كانت الشركة العاملة في المجال الطبي لها حق عند هذه المؤسسة أو هذا الطبيب ونحوه، ولا يمكن الوصول إلى هذا الحق إلا بدفع المال فالصبر وعدم الدفع أولى، فإن لم يمكن الوصول للحق إلا بدفع المال، فهل يجوز للشركة العاملة في المجال الطبي أن تدفع مالاً؛ لاستخلاص حقها في هذه الحالة؟ اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول: يحرم دفع هذا المال [(١)]؛ لعموم النهي عن أخذ الرشوة كما في قوله ﷺ «لعن الله الراشي والمرتشي»[(٢)].

القول الثاني: يجوز دفع هذا المال ويكون الإثم على الآخذ، وإليه ذهب الجمهور من الحنفية[(٣)] والمالكية[(٤)] والشافعية[(٥)] والحنابلة[(٦)].

لأن الدافع أو الباذل للمال يدفع به الظلم عن نفسه فيجوز.

فإن الشارع جوّز الاستعانة بالمفسدة على درء مفسدة أعظم منها كفداء الأسير، فإن أخذ الكفار لمالنا حرام عليهم، وفيه مفسدة إضاعة المال[(٧)]. لكن مفسدة بقاء الأسير لدى الكفار أعظم.

والراجح – والله أعلم – هو القول الثاني؛ لوجاهة دليلهم.

---

(١) انظر: نيل الأوطار، للشوكاني ٢٠١/١٠، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.

(٢) سبق تخريجه ص (١٢) من هذا البحث.

(٣) انظر: فتح القدير، لابن الهمام الحنفي، ٢٥٥/٧، مطبعة الحلبي، مصر.

(٤) انظر: مواهب الجليل، للحطاب، ١٢١/٦، دار الفكر، بيروت.

(٥) انظر: نهاية المحتاج، للرملي ٢٥٥/٨، دار الفكر، بيروت.

(٦) انظر: كشاف القناع، منصور البهوتي، ٣١٦/٦، دار الكتب، بيروت.

(٧) انظر: مواهب الجليل ١٢١/٦.

٣- الدافع الثالث: خدمة البحث العلمي:

وذلك عن طريق دعم الأبحاث العلمية ورعاية المؤتمرات المتخصصة في المجال الطبي دون استغلال تجاري أو دعاية لأي من منتجات الشركة.

ولا بأس بأخذ الدعم والهدايا الآتية من الشركات العاملة في المجال الطبي لهذا الغرض؛ لأن الأصل الحل، بل هذا من التعاون على البر والتقوى كما قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلْعِقَابِ﴾ (١).

٤- الدافع الرابع: دعم الفقراء والمساهمة في علاجهم والكلام فيه كالكلام في الدافع الثالث.

٥- الدافع الخامس: الهدايا التي تتطلبها تتمة عقود شركات الأدوية.

بعض المؤسسات الطبية تشترط على الشركات العاملة في المجال الطبي التي تجري معها العقود أن تزود المؤسسة بعدد معين من أجهزة الكمبيوتر أو آلات التصوير حتى يتم العقد.

وفي ظني أن ما يسمى هنا هدايا ليست إلا شرطاً في العقد المبرم بين المؤسسة الطبية وشركة الأدوية فإن كان لا يتضمن أمراً محرماً ووافقت عليه الشركة كان جائزاً بل يجب الوفاء به؛ لعموم قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ ۚ أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَٰمِ إِلَّا مَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّى ٱلصَّيْدِ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ يَحْكُمُ مَا يُرِيدُ﴾ (٢)، وقوله ﷺ: «المسلمون على شروطهم»(٣).

---

(١) سورة المائدة، آية ٢.

(٢) سورة المائدة، من الآية ١.

(٣) علقه البخاري كما في فتح الباري ٤٥١/٤ بصيغة الجزم، وقد وصله الإمام أحمد في المسند ٣٦٦/٢، وغيره وصححه الألباني كما في إرواء الغليل ١٤٢/٥.

المبحث الرابع
أنواع الهدايا المقدمة من الشركات العاملة في المجال الطبي

١- الهدايا اليسيرة:

مثل الأقلام ذات الثمن المعتاد، وبعض النشريات ذات الأثمان المعتادة غير المرتفعة، والمفكرات الشخصية والتقاويم التي تحمل شعار الشركة ونحو ذلك.

٢- الرحلات العلمية وحضور المؤتمرات:

تمنح بعض الشركات العاملة في المجال الطبي الأطباء ونحوهم فرصاً لحضور المؤتمرات المحلية أو الدولية وكذلك تتيح لهم القيام برحلات علمية في مجال التخصص وتتكفل هذه الشركات بتكاليف تلك المؤتمرات والرحلات العلمية.

٣- العينات المجانية من الأدوية وغيرها أو المستلزمات الطبية:

وذلك بغرض التعرف على هذه الأدوية والمستلزمات بغية تسويقها، وقد تكون هذه العينات ذات ثمن منخفض للعينة الواحدة، وبعض هذه العينات قد يكون مرتفع الثمن، ويختلف تعامل الأطباء مع هذه العينات في حال قبولها فبعضهم يبيعها ويأخذ ثمنها وبعض الأطباء يمنحها للفقراء والمحتاجين من المرضى.

٤ - الدورات التدريبية على الأجهزة الطبية في البلد المصنع للجهاز، مع التكفل بمصاريف السفر والإقامة.

وهذه الدورات تقدمها الشركة كحافز أو هدية، وأحياناً تكون هذه الدورات جزءاً من العقد المبرم مع الشركة، أي أنه من ضمن الشروط التي تلزم هذه الشركة بالوفاء به.

٥- عقد المؤتمرات العلمية على حساب الشركة:

بشرط إظهار إسم الشركة كراعٍ للمؤتمر، والتنويه عنها أثناء المؤتمر، أو إقامة معرض للشركة مصاحب للمؤتمر.

ويحضر هذه المؤتمرات بالطبع عشرات الأطباء وغيرهم من العاملين في المجال الطبي.

وغير خاف أن المقصود من ذلك هو التسويق والدعاية للمنتجات الطبية لهذه الشركات.

٦- تقديم الشركات العاملة في المجال الطبي هدايا – غير طبية – مرتفعة الثمن كتجهيز قاعات دراسية، أو مجموعة كبيرة من أجهزة التصوير أو الحاسب الآلي:

وتقدم هذه الأشياء للجهة الطالبة للدواء؛ لأن تلك الجهة طلبتها كجزء من إتمام الصفقة وهي غير داخلة في معنى الهدية على وجه الحقيقة بل تعد من ضمن شروط العقد الذي يتم بين شركة الأدوية والجهة الطالبة للدواء.

المبحث الخامس
أحكام هدايا الشركات العاملة في المجال الطبي

١- الهدايا اليسيرة:

كأقلام غير غالية الثمن تحمل شعار الشركة أو تقاويم ونحو ذلك، والذي يظهر لي أن هذه الهدايا اليسيرة مما يمكن أن يتسامح فيه، ولا يظهر لي أن له أثراً واضحاً في تغيير قرار الطبيب ليصرف علاجات الشركة دون غيرها ما لم يكن هناك شرط من المُهدي بخلاف ذلك فيحرم قبولها.

وقد جرت عادة كثير من الشركات بتوزيع هذه الهدايا حتى على غير الأطباء أو الصيادلة أو المؤسسات الطبية، وإن ترك الطبيب قبول هذه الهدايا اليسيرة من باب الورع وتوقي الشبهة فهو أمر حسن[(١)] والله أعلم.

وإذا أحس الطبيب أن هذه الهدايا ستؤثر في تغيير سلوكه بالنسبة للوصفات الطبية فعليه تجنب ذلك، وعليه ألا يقبل تلك الهدايا مطلقاً إذا ارتبطت بعدد الوصفات الطبية التي يكتبها أو عدد الأجهزة التي يصفها للمرضى[(٢)].

٢- الرحلات العلمية وحضور المؤتمرات:

تتكفل بعض الشركات بتمويل تكاليف هذه الرحلات وإقامة هذه المؤتمرات، فإن كان هذا التمويل مشروط بوصف أدوية الشركة أو أجهزتها

---

(١) انظر: الفتاوى الطبية المعاصرة، عبدالرحمن الجرعي، ص ٩٨، توزيع مؤسسة الأمة للنشر والتوزيع، الرياض.

(٢) أخلاقيات مهنة الطب، الهيئة السعودية للتخصصات الطبية، ص ٢٦، الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.

فهو غير جائز ؛ لأن الطبيب إنما وضع لمصلحة المريض وإعطائه ما يلائمه من العلاج ولم يجعل لتحقيق مصالح هذه الشركات[١].

وأيضاً فالمنع هنا لسد ذريعة المفسدة المتوقعة من حصر العلاج في أدوية الشركة، وفي ذلك إضرار بالمرضى كما لا يخفى، فقد يوجد عند غير هذه الشركة أدوية أنجع وأرخص.

وإن كان هذا التمويل غير مشروط فأرى أن الحكم يتبع الدافع من التمويل فإن كان الدافع هو خدمة البحث العلمي، ويتضح ذلك – مثلاً – فيما إذا كان لدى هذه الشركات ميزانية خاصة لخدمة البحث العلمي، ولا علاقة لها بالدعاية ولا التسويق لأيٍ من منتجات الشركة فلا أرى مانعاً من قبول هذا التمويل للرحلات والمؤتمرات ؛ لأن الأصل جواز قبول التبرعات[٢]، على أن يكون الترشيح لحضور هذه المؤتمرات من قبل المؤسسات الصحية أو الجهات التي يتبعون لها[٣].

وإن كان يغلب على الظن – أو كان هناك تصريح – بأن التمويل إنما هو لأجل التسويق لمنتجات الشركة فقد تقدم الكلام عن ذلك عند الكلام عن الدافع الأول للشركات وهو (التسويق)[٤] وقد ترجح لي عدم جواز تسويق الطبيب لأدوية الشركات والله أعلم.

---

(١) انظر: الفتاوى الطبية المعاصرة، ص ٩٨.

(٢) انظر: المزيد من الأدلة على ذلك ص (٣٧) من هذا البحث عند الكلام عن الدافع الثالث لشركات الأدوية.

(٣) أخلاقيات مهنة الطب، ص ٢٦.

(٤) انظر: الفتاوى الطبية المعاصرة، ص ٩٨.

٣- العينات المجانية من الأدوية والمستلزمات الطبية:

إذا كانت بغرض التعرف على هذه العينات أو التعريف بها فلا أرى مانعاً من ذلك[١]، لأن الأصل الحل.

لكن لو كانت مشروطة بتسويق أو حصول مصلحة للشركة فلا يحل قبولها كما سبق في النوع الثاني من الهدايا، وينبه هنا إلى أنه لا يجوز لشركات الأدوية وغيرها أن تعطي عينات أي دواء إلا بعد استيفائه للشروط العلمية المهنية التي تجيز استخدامه، وأن يكون خاضعاً للتجارب والدراسات المعتبرة في هذا المجال، والله أعلم.

٤- الدورات التدريبية على الأجهزة الطبية في البلد المصنع للأجهزة:

إن كانت هذه الدورات جزءاً من العقد المبرم بين الشركة العاملة في المجال الطبي والمؤسسة الطبية فهذا شرط سائغ ويجب الوفاء به فالمسلمون على شروطهم كما جاء في الحديث[٢].

وإن كانت هذه الدورات لغرض التسويق فقد تقدم الكلام عنها في النوع الثاني من الهدايا[٣].

٥- عقد المؤتمرات العلمية على حساب الشركة بشرط إظهار إسم الشركة كراع للمؤتمر والتنويه عنها أثناء المؤتمر، أو إقامة معرض للشركة مصاحب للمؤتمر.

---

(١) انظر: الفتاوى الطبية المعاصرة، ص ٩٨.

(٢) سبق تخريجه ص (٣٧) من هذا البحث.

(٣) انظر ص (٤١) من هذا البحث.

فهذا النوع فيه جانب تسويق للشركة العاملة في المجال الطبي متمثل في الدعاية المصاحبة للمؤتمر، وفيه جانب علمي بحت يعين على التقدم العلمي.

وأجد من الصعوبة عليَّ بمكان أن أقول بالمنع مطلقاً أو الجواز مطلقاً لكن يمكنني القول بأننا ننظر إلى الجانب الأغلب فإن كان هذا المؤتمر العلمي جاداً في أبحاثه ومستوى مشاركيه فالحكم له ولا أرى مانعاً من قبول تمويل الشركة في هذه الحالة وما يصاحبه من دعاية أو تسويق هو بمثابة التابع للمقصد الأصلي وهو خدمة البحث العلمي طبقاً لقاعدة (يغتفر في التابع مالا يغتفر في المتبوع)[1].

أما إن كانت الدعاية والتسويق لمنتجات الشركة هي الغالبة على المؤتمر بحيث تصبح هي الأصل فلا أرى جواز قبول الأطباء أو منسوبي المؤسسات الطبية للمشاركة في هذه المؤتمرات، والله أعلم.

(١) انظر: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، محمد الزحيلي ١/٤٤٧، دار الفكر، دمشق.

خاتمـــة البحث

توصلت في هذا البحث إلى النتائج الآتية :

أولاً : العقد الحاصل بين المريض والطبيب هو عقد إجارة ووكالة.

ثانياً : الأصل منع الهدايا المقدمة للطبيب بسبب عمله وهذا داخل في معنى (هدايا العمال) المنهي عنها شرعاً.

ثالثاً : أهم دوافع الشركات العاملة في المجال الطبي لتقديم الهدايا ما يلي :

١- التسويق لمنتجات الشركة.

٢- تسهيل أمور الشركة المتعاملة مع المؤسسة الطبية.

٣- خدمة البحث العلمي.

٤- دعم الفقراء والمحتاجين.

٥- تتمة العقود التي تشترط تلك الهدايا.

رابعاً : أهم أنواع الهدايا التي تقدمها شركات الأدوية وحكم كل نوع :

١- الهدايا اليسيرة وهذه مما يتسامح في أخذها.

٢- الرحلات العلمية وحضور المؤتمرات فإن كان تمويلها مشروطاً أو يغلب على الظن أنه الدافع إلى التمويل فلا يحل وإن كان الدافع هو خدمة البحث العلمي جاز.

٣- العينات المجانية يجوز أخذها ما لم تكن مشروطة بغرض تسويقي.

٤- الدورات التدريبية على الأجهزة الطبية إن كانت جزءاً من عقد فهي تابعة للعقد وإن كانت تابعة لغرض تسويقي لم يجز.

٥- تمويل المؤتمرات التي تحمل دعاية للشركة العاملة في المجال الطبي حكمه يتبع الجانب الأقوى أما جانب التسويق أو جانب البحث العلمي فالأول ممنوع والثاني جائز.

المراجع

١- أحكام القرآن، لابن العربي، دار الكتب العلمية، بيروت.

٢- أخلاقيات مهنة الطب، الهيئة السعودية للتخصصات الطبية، الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ.

٣- الأدب المفرد، لمحمد بن إسماعيل البخاري، المطبعة السلفية، القاهرة.

٤- الأربعين النووية مع شرحها، للنووي، دار الفكر، بيروت.

٥- إرشاد الفحول، للشوكاني، دار الكتبي، مصر.

٦- إرواء الغليل، لمحمد بن ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت.

٧- أسد الغابة، لابن الأثير، كتاب الشعب.

٨- إعلام الموقعين، لابن القيم، دار الجيل، بيروت.

٩- بحوث في الفقه الطبي، لعبدالستار أبو غدة، دار الأقصى، القاهرة.

١٠- التاج والإكليل، للمواق، دار الفكر، بيروت.

١١- التلخيص الحبير، لابن حجر، دار الكتب العلمية، بيروت.

١٢- الحلال والحرام في الإسلام، يوسف القرضاوي، المكتب الإسلامي، بيروت.

١٣- الشرح الكبير، للدردير، دار إحياء الكتب العربية، مصر.

١٤- صحيح الجامع الصغير، لمحمد بن ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت.

١٥- صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
١٦- فتاوى إسلامية لمجموعة من العلماء، لمحمد بن عبدالعزيز المسند، دار الوطن، الرياض.
١٧- الفتاوى الطبية المعاصرة، لعبدالرحمن الجرعي، مؤسسة الأمة للنشر والتوزيع، الرياض.
١٨- فتح الباري شرح صحيح البخاري، لابن حجر، المطبعة السلفية، مصر.
١٩- فتح القدير، لابن همام الحنفي، مطبعة الحلبي، مصر.
٢٠- الفروق، للقرافي، عالم الكتب، بيروت.
٢١- قاعدة سد الذرائع وأثرها في الفقه الإسلامي، لمحمود حامد عثمان، دار الحديث، القاهرة.
٢٢- القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، لمحمد الزحيلي، دار الفكر، دمشق.
٢٣- كشاف القناع، لمنصور البهوتي، دار الفكر، بيروت.
٢٤- لسان العرب، لابن منظور، دار الفكر، بيروت.
٢٥- المسند للإمام أحمد بن حنبل، دار الفكر، بيروت.
٢٦- المصباح المنير، للفيومي، مكتبة لبنان، بيروت.
٢٧- المطلع على أبواب المقنع، للبعلي، المكتب الإسلامي، بيروت.
٢٨- معالم السنن، حمد بن محمد الخطابي، دار الحديث، بيروت.

٢٩- المعجم الوسيط، المكتبة الإسلامية، اسطنبول.
٣٠- المغني، لابن قدامة، تحقيق عبدالله التركي وعبدالفتاح الحلو، دار هجر، القاهرة.
٣١- مغني المحتاج، للشربيني الخطيب، مطبعة الحلبي، مصر.
٣٢- مقدمات ابن رشد مع المدونة الكبرى، دار الفكر، بيروت.
٣٣- منتهى الإرادات مع شرحه، للبهوتي، المكتبة الفيصلية، مكة المكرمة.
٣٤- الموافقات، للشاطبي، المكتبة التجارية، القاهرة.
٣٥- الموافقات، للشاطبي، طبعة دار المعرفة، بيروت.
٣٦- مواهب الجليل، للحطاب، دار الفكر، بيروت.
٣٧- الموسوعة الطبية الفقهية، لأحمد كنعان، دار النفائس، بيروت.
٣٨- الموسوعة الفقهية الكويتية، بإشراف وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت.
٣٩- الموطأ، للإمام مالك، بتحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء الكتب العربية.
٤٠- نهاية المحتاج، للرملي، دار الفكر، بيروت.
٤١- نيل الأوطار، للشوكاني، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.
٤٢- هدايا الموظفين، د. عبدالرحيم الهاشم، دار ابن الجوزي، الدمام.

ضوابط الإعلانات الطبية
فـــي الشريعـــــة الإسلاميــة

إعـــداد
الدكتور / عبدالله بن بلقاسم بن عبدالله البكري

ملخص البحث

يهدف البحث إلى استقراء الضوابط الشرعية للإعلانات التجارية عن السلع والخدمات الطبية، من مصادر التشريع الإسلامي.

وقد تم تقسيم البحث إلى :

- **مقدمة**: تضمنت التعريف بمشكلة البحث وأهميته والدراسات السابقة.، وفصلين:
- **تضمن الفصل الأول** : التعريف بالإعلان الطبي في اللغة والاصطلاح، وعرض مختصر لأهداف الإعلان الطبي ووسائله.
- **والفصل الثاني**: تضمن بيان موقف الشرع من الإعلان الطبي، والضوابط الشرعية التي تضبط الإعلان الطبي.
- **ثم خاتمة البحث بالتوصية و المراجع.**

مقدمة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله أما بعد:

فقد أصبحت الإعلانات التجارية عن السلع والخدمات ومنها الطبية من أهم وسائل التسويق، ومن أكثرها تأثيرا في قرار شراء السلع والخدمات[1]، وأدى التنافس في السوق إلى تسابق المؤسسات الطبية إلى التوسع في التعريف بخدماتها وسلعها بوسائل وطرق مختلفة، وكثرت الإعلانات الطبية في وسائل الإعلام المقروءة والمسموعة والمرئية، ومع أن التعريف بالسلع معاملة من المعاملات التي ينتظمها أصل الحل[2]، وهو حاجة ملحة لنجاح النشاط التجاري، لكن هذا النشاط كغيره من الأنشطة الاقتصادية لا يخلو من الانحرافات، حيث تظهر المخالفات الشرعية في محتوى الرسالة الإعلانية وأدواتها، وفي مواد إعلانية طبية مضللة ، أو مبالغ فيها، أو مقترنة بوسائل محرمة، أو غير ذلك من الأخطاء التي يعظم خطرها في المجال الطبي ، لمساسها بحياة الإنسان وصحته ، فلم يعد مستغربا أن تجد ترويجا لأدوية شعبية لم تخضع للبحث والتجربة، أو لأجهزة طبية حديثة دون اعتماد من مؤسسات صحية موثوقة، وأصبح المسلم يجد أمامه في الشوارع والصحف والتلفاز والإذاعة والشبكة العنكبوتية سيلاً جارفاً من الإعلانات الطبية، في تنافس كبير على الزبائن، وتوظيف ظاهر لنظريات الإعلان وتطبيقاته على المستهدفين من المرضى والأصحاء على حد سواء، مستغلين أهمية الصحة

---

(١) للاستزادة عن الأهمية الاقتصادية والاجتماعية للإعلان راجع كتاب الترويج والإعلان التجاري (١٣٧- ١٤٧).

(٢) للمزيد حول هذه القاعدة يراجع القواعد النورانية/٢١٠، المحصول في علم الأصول ٩٧/٦، التلقين ٣٥٩/٢، إعلام الموقعين ٣٤٤/١، الوساطة التجارية في المعاملات المالية ٢٤/١، الحوافز التجارية التسويقية: ١٣- ٢٥.

وشغف الإنسان بها، مع ضعف المعرفة بالطب التي تجعل الإنسان قادرا على تمييز الصحيح من السقيم.

وقد أدرك العقلاء حتى من غير المسلمين خطورة إطلاق الحرية للناس في ممارسة الإعلان الطبي حسب أهوائهم، وتمت المناداة في الغرب بتحول الإعلام من نظرية الحرية إلى نظرية المسؤولية الاجتماعية، بعد السلبيات الكبرى التي ظهرت نتيجة للممارسة غير المنضبطة للحرية[1]، فتم المناداة بوضع مدونة القواعد الدولية المرعية في مجال الإعلان وتضمنت العديد من المبادئ والتي تتفق في معظمها مع شريعتنا السمحة.[2]

وحيث إن الشريعة الإسلامية شريعة كاملة شاملة وافية بما يحتاجه الناس في أمر معاشهم ومعادهم فقد تضمنت أحكامها بيانا شافيا لهذا الموضوع، وجاءت مصادر التشريع بما يكفي لإقامة منهجية شرعية في ممارسة الإعلان الطبي، تحفظ حقوق البائع والمشتري والمستفيد على ميزان العدل والإنصاف، وتحقيق مصالح العباد، ودرء المفاسد عنهم.

مشكلة البحث:

تناولت بعض البحوث الفقهية ضوابط الإعلان التجاري بصفة عامة، وهي بحوث يدخل في عمومها الإعلانات الطبية كنوع من أنواع الإعلانات التجارية، لكن بتحول القطاع الطبي إلى أحد القطاعات الاقتصادية المهمة واسعة الانتشار، وما رافقه من اتساع الإعلانات التجارية في الطب وتعقدها، وتعدد نشاطاتها، وخطورتها، وتنوع أساليب

(١) أخلاقيات العمل الإعلامي (دراسة مقارنة)، دكتور حسن مكاوي، ٦٨- ٧١.

(٢) انظر الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية / د. عبدالفضيل محمد أحمد ١٥٣- ١٥٤

الإعلان، مع ظهور إعلانات كثيرة في هذا المجال، تحمل مخالفات شرعية واضحة في محتواها أو وسائلها ، أصبحت الحاجة ملحة إلى إفراد ضوابط مفصلة خاصة بالإعلان الطبي ؛ ومن هنا يسعى البحث إلى استقراء الضوابط الشرعية في مجال الترويج للسلع والخدمات الطبية ، والوصول إلى صياغة شرعية لضوابط محددة لممارسة الإعلان في المجال الطبي.

أهمية البحث وأسباب اختياره:

تظهر أهمية البحث من ظهور تعلق الإعلان الطبي بالضرورات الكبرى التي جاءت الشريعة بصيانتها وحفظها، فالأخطاء في ممارسة الإعلانات الطبية قد تودي بحياة الإنسان أو صحته، أو عقله أو نسله، كما قد تحتوى على رسائل تخل بعقيدته ودينه ، ومن هنا فإن سد الفراغ البحثي في ضوابط الإعلانات الطبية، يعد أمرا مهما، كما يسهم البحث في وضع مادة بحثية بيد المسؤولين عن الإعلام في المؤسسات الطبية، وكذلك المؤسسات الإعلامية، ليضعوا معايير لإقرار المواد والأساليب والوسائل الإعلامية التي يتم من خلالها التعريف بمنتجاتهم، كما يمكن أن يستفيد من البحث المؤسسات الحكومية التي تباشر الإشراف على النشاط الإعلامي في المجتمع في وضع معايير الرقابة على تلك المواد الإعلانية

ولذا اخترت هذا الموضوع الذي هو أحد العناوين التي تقع تحت محور : أخلاقيات المهنة من محاور مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني الذي تعقده جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض تحت عنوان: قضايا طبية معاصرة.

الدراسات السابقة :

حظيت الإعلانات التجارية باهتمام الباحثين في الفقه الإسلامي حيث أعد الأستاذ محمد بن علي الكاملي بحثا قيما بعنوان: أحكام الإعلانات

التجارية والجوائز الترويجية، وقد تضمن التعريف بالإعلان التجاري وأهدافه ووسائله وآثاره، وبين موقف الفقه منه، وخلص إلى وضع أحد عشر ضابطا فقهيا للإعلان التجاري.

وهناك رسالة ماجستير للدكتور خالد بن عبدالله المصلح بعنوان: الحوافز التجارية التسويقية وأحكامها في الفقه الإسلامي، وقد وضع سبعة ضوابط شرعية في الإعلانات والدعايات الترغيبية.

وقد أفاد الباحث من هاتين الدراستين القيمتين في بناء منهجية وضع ضوابط الإعلانات الطبية لارتباطها الوثيق بالإعلانات التجارية.

وقد حوت مدونة القواعد الدولية على العديد من المبادئ الجميلة التي يمكن أن تستنبط من قواعد الشريعة حيث تضمنت تسعة مبادئ لضبط الإعلان التجاري.

كما حوت القواعد المنظمة للإعلان في المملكة العربية السعودية والذي صدر بالمرسوم الملكي رقم ٣٨ في ١٣٧٧/١/٢٢هـ على عشرات المواد والأنظمة التي تضبط الإعلان التجاري[(١)].

منهج البحث:

تم استخدام المنهج التحليلي الاستقرائي لاستقراء الضوابط الشرعية للإعلان من مصادر التشريع الإسلامي ، وذلك بدراسة الإعلان ووسائله وتطبيقاته المعاصرة ، ومن ثم البحث في مصادر التشريع عن النصوص التي

(١) السياسة الإعلامية في المملكة العربية السعودية (٧- ٩).

تتعلق به، وذلك لصياغة ضوابط كلية يمكن أن يندرج تحتها أكبر قدر من الممارسات الإعلانية الطبية.

وقد تم تقسيم البحث إلى فصلين:

الفصل الأول: التعريف بالإعلان الطبي، وأهدافه، ووسائله

الفصل الثاني: موقف الشرع من الإعلان الطبي، وضوابط الإعلانات الطبية

الفصل الأول
التعريف بالإعلان الطبي، وأهدافه، ووسائله

المطلب الأول
تعريف الإعلان الطبي

الإعلان الطبي لغة:

يمكن تعريفه من جهة اللغة بتعريف شقيه، الإعلان ، والطب:

الإعلان: العَلانيَةُ: خلاف السرّ. يقال: عَلَنَ الأمرُ يَعْلُنُ عُلوناً. وعَلِنَ الأمر بالكسر يَعْلَنُ عَلَناً. وأعْلَنْتُهُ أنا، إذا أظهرته. والعِلانُ: المُعالَنَةُ. ورجلٌ عُلَنَةٌ: يبوح بسره[1].

الطب: علاج الجسم والنفس[2].

الإعلان الطبي اصطلاحا:

عرفت العديد من الكتب الإعلان التجاري تعاريف مختلفة أفضلها تعريف الكاملي حيث عرفها في كتابه بالتعريف التالي:

الإعلان هو عبارة عن الأعمال التي يقوم بها المنتج أو التاجر ليعرف الجمهور بما يريد ترويجه، عبر الوسائل المختلفة وجلبهم إليه، ويدفع على ذلك عوضا، سواء أدى الإعلان بنفسه أو بغيره[3].

---

(١) مختار الصحاح ١/٧٣٩

(٢) لسان العرب٨/١١٣

(٣) أحكام الإعلانات التجارية ١/٢٤، وللمزيد من التعاريف يراجع كتاب الترويج والإعلان التجاري (١٣٦- ١٣٧)، الإعلان: حسن أبو ركبة.

ومن خلال ما مضى يمكن أن نصل إلى تعريف الإعلان الطبي على أنه :

الأعمال التي يقوم بها العاملون في القطاع الطبي لتعريف الجمهور بالسلع والخدمات الطبية ، عبر الوسائل المختلفة ، لحضهم على شرائها.

المطلب الثاني
أهداف الإعلان الطبي

ينظر إلى الإعلان التجاري على أنه يعمل على تعريف جمهور المشترين بوجود سلعة معينة بمواصفات ممتازة ومن هنا يرى البعض أنه فن التعريف بالسلع كما إنه وسيلة ومن وسائل إثارة الحاجات الكامنة في نفوس المشترين وتحويلها إلى طلب فعلي نتيجة لأثر الإعلان في توليد الشعور بالحاجة إلى الإشباع، ويمكن تلخيص ما يهدف إليه الأفراد والمؤسسات من إعلاناتهم الطبية فيما يلي:

١- زيادة عمليات البيع من الأدوية والأجهزة الطبية وغيرها من السلع الطبية، وهذا الهدف يمثل غاية ما يصبو إليه المعلن، حين يؤدي الإعلان إلى زيادة الطلب على المنتج المعلن عنه وبالتالي زيادة الأرباح.مع تخفيف أعباء البائع لإقناع العملاء باتخاذ قرار الشراء.

٢- التعريف بالسلعة أو الخدمة الطبية، حيث يتم من خلال الإعلان تعريف الناس بتفاصيل حول الدواء أو الجهاز الطبي، أو المستشفى أو المستوصف أو الطبيب المعالج وإمكاناته، أو التقنية الحديثة في العلاج.

٣- جذب العملاء إلى المستشفى أو الصيدلية أو بائع السلعة الطبية أو الخدمة الطبية، حيث يمثل وصول العملاء إليها غاية في حد ذاتها

٤- التفوق على المنافسين في مجال السلع والخدمات الطبية بتقديم المنتج بصورة تجتذب أكبر عدد من العملاء.

وقد يكون هناك أهداف أخرى نبيلة ترمي إلى خدمة المجتمع بتوعيته بما ينفعه في المجال الصحي، ودفعه إلى شراء السلعة أو اختيار الخدمة الطبية الصحيحة، لكن الهدف العام في القطاع التجاري هو الحصول على الربح وتحقيق أكبر قدر من المكاسب المادية في ضوء الإمكانات المتاحة.[1]

(١) للمزيد، يراجع: الإعلان: علي السلمي، مكتبة غريب، الفجالة، كتاب الترويج والإعلان التجاري، ١٤٩- ١٦١، أحكام الإعلانات التجارية ٤٠- ٤٧

المطلب الثالث
وسائل الإعلان الطبي

١ـ الوسائل المرئية:

حيث يتم التعريف بالسلع والخدمات الطبية عبر التلفاز والقنوات الفضائية وشبكة الإنترنت، ومن خلال العروض التي تقدم على شاشات كبيرة في الشوراع العامة، وفي صالات الانتظار في المطارات والمستشفيات ونحوها، وفي الوقت الحاضر وجدت قنوات فضائية متخصصة في الإعلان، وقنوات أخرى تخصص وقتا كبيرا للتعريف ببعض الأدوية الطبية التي تقوم بتوزيعها على الراغبين في الشراء، وتمثل الوسائل المرئية أقوى الوسائل تأثيرا في المتلقين، حيث تستخدم تقنيات حديثة للصوت والصورة يتم من خلالها إنتاج مواد بالغة التأثير والجذب، لمختلف شرائح المجتمع.

٢ـ الوسائل المسموعة:

ويتم من خلال الإذاعة تقديم مواد إعلانية عن خدمات طبية معينة أو أدوية، وقد وجد في الوقت الحاضر إذاعات يملكها القطاع الخاص تخصص وقتا كبيرا للدعاية ومنها التعريف بالسلع الطبية والخدمات.

٣ـ الوسائل المقروءة:

وذلك عن طريق الصحف والمجلات والدوريات بمختلف أنواعها، والملصقات، واللوحات الإعلانية، ورسائل الجوال ، والبريد الإلكتروني ومواقع الإنترنت، فأصحبت المطبوعات تفرد صفحات كثيرة للمستشفيات ومواعيد زيارات الأطباء، والتقنيات الطبية الحديثة، والأدوية ، والأجهزة الطبية، وغير ذلك[1].

---

(1) للمزيد حول تصنيفات الإعلان وأنواعه يراجع : حقيقة الإعلان للدكتور محمد عمر الحاجي٢٧- ٣٦، وكتاب الترويج والإعلان التجاري ٢٥٣- ٢٧٩.أحكام الإعلانات التجارية ٥٣- ٨٨

المطلب الرابع
أنواع الإعلان

هناك عدد من التصنيفات لأنواع الإعلان منها تصنيف كولي حيث قسم الإعلان إلى ثلاثة أنواع رئيسية :

١ـ الإعلان الإبلاغي:

وهدف هذا النوع من الإعلان إبلاغ أو تعريف المستهلكين بالسلعة أو إيجاد طلب أولي عليها ، مثل قيام شركة بالإعلان عن دواء لمساعدة المدخنين في الإقلاع عن عادة التدخين ، حيث استهدف الإعلان بالدرجة الأولى إبلاغ الأطباء والمدخنين بهذا الإنجاز. أو يقوم مستشفى بالإبلاغ عن جهاز جديد لتفتيت الحصى ، ولا يذكر اسمه وإنما يريد فقط الإبلاغ عن هذا المنتج الجديد.

٢ـ الإعلان الإقناعي/ الترغيبي:

وهذا الإعلان مهم في المرحلة التنافسية ، ومعظم الإعلانات تقع في هذا النوع ، ويهدف إلى إيجاد طلب انتقائي لدى المستهلك بتفضيل سلعة معينة من بين غيرها من السلع. وإقناع المستهلك بأفضلية السلعة أو الخدمة الخاصة به

٣ـ الإعلان التذكيري:

ويفيد هذا الإعلان في محاربة عادة النسيان لدى الناس ، وخصوصا في الأسواق التي تعج بشتى أنواع السلع والخدمات المتشابهة في الخواص ، فتقوم الشركات ببث رسائل إعلانية متكررة بشكل دوري ومكثف تبقى صورة السلعة أو الخدمة في ذهن المستهلك ، ويظهر ذلك في الإعلان الطبي من خلال الإعلانات الضخمة عن المستشفيات الخاصة والتي تعج بها الشوارع.[١]

(١) الترويج والإعلان التجاري ١٤٩- ١٥٢.

الفصل الثاني
حكم الإعلان الطبي وضوابطه الشرعية
المبحث الأول
حكم الإعلان الطبي

الإعلان الطبي هو في حقيقته: ثناء على سلع وخدمات طبية، وترغيب للناس فيها، وهو لا يخلو من حالين، إما إعلان خال من المحاذير الشرعية التي جاءت النصوص بتحريمها كالكذب ونحوه، أو إعلان يتضمن محاذير شرعية.

فالإعلان الطبي بخلوه من عوارض التحريم جائز مباح للأدلة التالية:

١- إن الأصل في المعاملات الحل ما لم يقم دليل على المنع ، ولا دليل من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس يدل على تحريم الإعلان الطبي.

٢- إن الإعلان الطبي من المصالح التي يحتاجها الناس في إصلاح معاشهم، فالمستثمرون في القطاع الصحي يحتاجون لإصلاح تجارتهم وتسويق بضائعهم وخدماتهم، وتعريف الناس بها، للحصول على الربح من البيع المشروع، والناس يحتاجون معرفة السلع الطبية والخدمات ، وأماكن وجودها، ومميزاتها، ليتمكنوا من الانتفاع بها ، قال ابن تيمية رحمه الله: فَكُلُّ مَا لَا يَتِمُّ الْمَعَاشُ إلَّا بِهِ فَتَحْرِيمُهُ حَرَجٌ ، وَهُوَ مُنْتَفٍ شَرْعًا [(١)].

٣- إن الإعلان الطبي نوع من أنواع الوساطة التجارية بين المنتجين والمستهلكين، وأصل الوساطة التجارية مشروع بلا خلاف بين المسلمين،

---

(١) مجموع الفتاوى٢٩/٦٤. وانظر مبحث الأصل: في الإعلان والدعاية في حكم الحوافز التجارية (٢٠٣- ٢٠٤).

إذ كانت مهنة السمسرة رائجة وموجودة في عصر النبوة والقرون المفضلة كما في حديث قيس بن أبي غرزة (كنا في عهد رسول الله ﷺ نسمى السماسرة، فمر بنا رسول الله فسمانا باسم هو أحسن منه فقال: يا معشر التجار: إن البيع يحضره اللغو والحلف فشوبوه بالصدقة)[1] وحديث ابن عباس رضي الله عنهما لا يبع حاضر لباد قال ابن حجر: فإن مفهومه أنه يجوز أن يكون سمسارا في بيع الحاضر للحاضر[2].

(١) سنن أبي دواد ٢٤٢/٣ ، وصححه الألباني في صحيح أبي داود (٣٣٢٦).

(٢) متفق عليه، البخاري (٢١٥٨)، مسلم (١٥٢١). وانظر المزيد من الأدلة على جواز الوساطة التجارية في كتاب الوساطة التجارية في المعاملات المالية لفضيلة الدكتور عبدالرحمن بن صالح الأطرم (٦٧-٧٠).

المبحث الثاني

ضوابط الإعلان الطبي في الشريعة

الضوابط لغة: جمع ضابط : قال في الصحاح: ضبط الشيء حفظه بالحزم[1].

وفي الشرع: قضية كلية تنطبق على جزئياتها التي هي من باب واحد، أو كل ما يحصر جزئيات أمر معين.[2][3]

ومن هنا يمكن تعريف ضوابط الإعلان الطبي في الشريعة: بأنها مجموعة من القضايا الكلية المستمدة من الشريعة التي تضبط الإعلان الطبي ، والتي يندرج تحتها العديد من الجزئيات المتعلقة بكل قضية.

فالعمل في البحث يتضمن بناء كليات تنظم عمل الإعلان الطبي وفق الأحكام الشرعية ويمكن أن يشتمل كل ضابط على عدد كبير من الصور المندرجة تحته، وهذه الضوابط التي تم الاقتصار عليها في هذا البحث، تم التوصل إليها عن طريق المنهجية التالية:

١- استقراء سوق الإعلان الطبي جزئياً، وملاحظة محتويات الرسائل الإعلانية، ووسائلها،

٢- مقارنة بين ما يقع في سوق الإعلان الطبي مع الأحكام الشرعية في أبواب المعاملات، والأخلاق

---

(١) الصحاح : ٦١٣.

(٢) حكم الحوافز التجارية : ١١.

(٣) القواعد الفقهية: يعقوب الباحسين (٥٨- ٦٧).

٣- حصر المخالفات الشرعية في الإعلانات الطبية.

٤- بناء ضوابط كلية يمنع وجودها الإعلان الطبي من المخالفات الشرعية المتكررة.

٥- مقارنة الضوابط المبنية مع الضوابط التي وضعتها الدراسات السابقة التي ذكرت عددا من الضوابط كرسالة الكاملي، ورسالة المصلح، - والتي أفدت منها كثيراً- ، والسياسة الإعلامية في المملكة العربية السعودية، في مجال الإعلان التجاري، ومقاربة صياغتها.

وبناء على هذه المنهجية فضوابط الإعلان الطبي ليست محصورة، نظرا لعدم انحصار وسائل الإعلان الطبي وتجددها، ودخول تقنيات جديدة، ربما لا تشتمل عليها الضوابط المعاصرة، كما تم التفصيل في بعض الضوابط مع إمكان اندراجها تحت ضوابط كلية أخرى، لأهميتها ، مع استحضار أن هناك أصولا للضوابط الشرعية في باب المعاملات وهي:

١- الأصل في المعاملات الحل

٢- منع الظلم

٣- منع الغرر

٤- منع الربا

٥- منع الميسر

٦- الصدق والأمانة

٧- سد الذرائع[١].

(١) انظر تفصيل هذه الأصول في المرجع السابق.

ضوابط الإعلان الطبي:

١- الضابط الأول:

أن لا يتضمن الإعلان الطبي أفكاراً مخالفة لدين الإسلام عقيدة أو شريعة أو سلوكاً، ودليل هذا الضابط:

أن الدعوة إلى الباطل محرمة بإجماع المسلمين وهي داخلة في الإضلال المحرم قال تعالى:

﴿ إِن تَحْرِصْ عَلَىٰ هُدَىٰهُمْ فَإِنَّ ٱللَّهَ لَا يَهْدِى مَن يُضِلُّ وَمَا لَهُم مِّن نَّٰصِرِينَ ﴾ [(١)]، كما إن الدعوة إلى الباطل هي طريقة الشيطان وأتباعه كما قال تعالى عنه: ﴿ وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَءَامُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ ءَاذَانَ ٱلْأَنْعَٰمِ وَلَءَامُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ ٱلشَّيْطَٰنَ وَلِيًّا مِّن دُونِ ٱللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴾ [(٢)]. وقد ثبت عن النبيﷺ أنه قال: " من دعا إلى هدى كان له من الأجر مثل أجور من تبعه لا ينقص ذلك من أجورهم شيئا ومن دعا إلى ضلالة كان عليه من الإثم مثل آثام من تبعه لا ينقص ذلك من آثامهم شيئا " رواه مسلم، قال النووي في شرح مسلم: مَنْ دَعَا إِلَى هُدَى كَانَ لَهُ مِثْل أُجُور مُتَابِعِيهِ ، أَوْ إِلَى ضَلَالَة كَانَ عَلَيْهِ مِثْل آثَام تَابِعِيهِ ، سَوَاء كَانَ ذَلِكَ الْهُدَى وَالضَّلَالَة هُوَ الَّذِي اِبْتَدَأَهُ ، أَمْ كَانَ مَسْبُوقًا إِلَيْهِ ، وَسَوَاء كَانَ ذَلِكَ تَعْلِيم عِلْم ، أَوْ عِبَادَة ، أَوْ أَدَب ، أَوْ غَيْر ذَلِكَ [(٣)].

٢- الضابط الثاني:

أن تكون السلعة أو الخدمة الطبية المراد الإعلان عنها مباحة.

---

(١) سورة النحل ٣٧.

(٢) النساء ١١٩.

(٣)شرح النووي على مسلم ٢٢٧/١٦

لأن الدعوة إلى شراء السلع والخدمات الطبية المحرمة مصادمة لمقصود الشرع الذي حرمها، وجعلها إثما، فالإعلان عنها تعاون على الإثم والعدوان وقد قال تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾[1]، وإذا كان الإعلان وسيلة إلى مقصد محرم فهو محرم لأن الوسائل لها أحكام المقاصد[2]، و ثبت - من حديث ابن عباس قال: رأيت رسول الله ﷺعند الركن قال: فرفع بصره إلى السماء فضحك فقال: لعن الله اليهود (ثلاثاً) إن الله حرم عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها وإن الله إذا حرم شيئا حرم ثمنه.[3] فإذا كان ما يتعاطاه الناس من الأدوية محرما فإنه يحرم الترويج لبيعه كأن يكون خمرا مثلا لأن الرسول ﷺ لعن بائع الخمر، أو تكون الخدمة الطبية محرمة كبعض أحوال الإجهاض، أو بعض عمليات الهندسة الوراثية التي صدرت الفتاوى الفقهية بتحريمها. ومن هنا فلا بد من وجود لجان شرعية تعود إليها المؤسسات الصحية لإقرار المواد الإعلانية وما يجوز وما لا يجوز منها.

٤- **الضابط الثالث:**

أن يكون الإعلان الطبي خاليا من الكذب أو التغرير، معبرا بدقة عن حقيقة المنتج أو الخدمة الطبية دون زيادة أو مبالغة. ويدل لهذا الضابط حديث أبي هريرة: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - ﷺ- مَرَّ عَلَى صُبْرَةِ طَعَامٍ فَأَدْخَلَ يَدَهُ فِيهَا فَنَالَتْ أَصَابِعُهُ بَلَلاً فَقَالَ « مَا هَذَا يَا صَاحِبَ الطَّعَامِ ». قَالَ

(١) سورة المائدة (٢).

(٢) شرح القواعد الفقهية/ الزرقا، ٤٧- ٥٣.

(٣) قال الشيخ الألباني رحمه الله في غاية المرام ١٩٢/١ : .. أخرجه أبو داود والسياق له والشافعي وأحمد والدارقطني الجملة الأخيرة منه والبيهقي باسناد صحيح.

أَصَابَتْهُ السَّمَاءُ يَا رَسُولَ اللَّهِ. قَالَ « أَفَلاَ جَعَلْتَهُ فَوْقَ الطَّعَامِ كَىْ يَرَاهُ النَّاسُ مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّى»[1]. قال المباركفوري في تحفة الأحوذي: الْحَدِيث دَلِيل عَلَى تَحْرِيم الْغِشّ وَهُوَ مُجْمَع عَلَيْهِ[2].

ولنهي النبي ﷺ عن التصرية[3]، و لقوله ﷺ في المتبايعين: فإن بينا وصدقا بورك لهما في بيعهما وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما[4].

فإطراء الأدوية والخدمات بما ليس فيها كذب وتغرير بالمشترين، وظلم لهم، بأخذ أموالهم بالباطل، وخاصة حينما يستعمل الإعلان الاحترافي وذلك بأن يقوم الأطباء والخبراء المتخصصون الذين يثق الناس بعلمهم فيمدحون تلك السلع والخدمات بما ليس فيها.

٥- الضابط الرابع:

أن يكون الإعلان الطبي بوسيلة مباحة.

فيحرم الإعلان بالوسائل المحرمة كآلات العزف والغناء أو عن طريق النساء المتبرجات ، أو بإظهار العورات، لأن فعل المحرم، محرم في الإعلان الطبي وفي غيره، والإعلان بالوسائل المحرمة ليس ضرورة تستباح بها المحظورات، كما إن الإعلان بها ليس من الحاجات العامة التي تنزل منزلة الضرورة[5].

---

(١) رواه مسلم (٢٩٥).

(٢) تحفة الأحوذي شرح جامع الترمذي٤/٤٥٣.

(٣) سنن النسائي ٤٥٠٣

(٤) رواه البخاري (٢٠٨٢) ، مسلم (١٥٣٢).

(٥) انظر تفصيل قاعدتي الضرورات تبيح المحظورات، وما أبيح للضرورة يقدر بقدرها في كتاب : القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين٣٠٨- ٣١٤.

٦- **الضابط الخامس:**

ألا يتضمن الإعلان الطبي دعوة للتشبه بالكفار، أو ثناء علي دينهم، أو عاداتهم المخالفة لشريعة الإسلام.

لأن هذا من الباطل الذي نهى عنه النبي ﷺ في قوله: ومن تشبه بقوم فهو منهم[١]. قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: وهذا الحديث أقل أحواله أنه يقتضي تحريم التشبه بهم.[٢] فإذا تضمن الإعلان الطبي، شيئا مما تنطبق عليه ضوابط التشبه المحرم فإنه يصير محرماً.

٧- **الضابط السادس:**

ألا يتضمن الإعلان الطبي ترويعا للناس.

للنصوص المتكاثرة في النهي عن أذية المسلمين، وترويعهم ومنه قول النبي ﷺ: لا يحل لمسلم أن يروع مسلماً.[٣] فالمواد الإعلانية الطبية التي تتضمن تهويلا لأخطار الأمراض، أو مشاهد مخيفة أو معلومات تروع المسلمين وتخوفهم وتدخل عليهم القلق، والتي تهدف إلى حضهم على شراء الدواء أو الذهاب إلى الخدمة الطبية المعلن عنها؛ إضرار بالمسلمين وعدوان عليهم، كما يدخل في التخويف ما ينشر من الصور المريعة لبعض المرضى. وذكر إحصاءات بطريقة تدخل الفزع على الناس.

قال النووي رحمه الله: تَرْوِيع الْمُسْلِم حَرَام بِكُلِّ حَال.[٤]

---

(١) سنن أبي دواد ٤٠٣١.

(٢) اقتضاء الصراط المستقيم مخالفة اصحاب الجحيم١/٨٣

(٣) سنن أبي داود ٥٠٠٤

(٤) شرح النووي على مسلم١٦/١٧٠.

٨- **الضابط السابع:**

أن يحافظ الإعلان الطبي على أعراض الناس وأسرارهم وتفاصيل أمراضهم.

فلا يجوز أن يكشف الإعلان أخبار المرضى أو الموتى، أو صورهم بغير إذنهم. لأن ذلك من أذية المسلمين المحرمة ومن تتبع عوراتهم. فعن ابن عمر قال صعد رسول اللهﷺ المنبر فنادى بصوت رفيع فقال: يا معشر من أسلم بلسانه ولم يفض الإيمان إلى قلبه لا تؤذوا المسلمين ولا تعيروهم ولا تتبعوا عوراتهم فإنه من تتبع عورة أخيه المسلم تتبع الله عورته ومن تتبع الله عورته يفضحه ولو في جوف رحله قال ونظر ابن عمر يوما إلى البيت أو إلى الكعبة فقال ما أعظمك وأعظم حرمتك والمؤمن أعظم حرمة عند الله منك[1].

٩- **الضابط الثامن:**

أن يكون الإعلان الطبي خاليا من ذم سلع المنافسين أو خدماتهم تصريحاً أو تعريضاً.

لقول النبي ﷺ: لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه مايحب لنفسه[2].

ولأن هذا داخل في شتم المسلمين وغيبتهم وأذيتهم.

١٠- **الضابط التاسع:**

أن يفهم المستقبل للإعلان الطبي أنه إعلان طبي، وليس معلومات مجردة.

---

(١) سنن الترمذي ٢٠٣٢

(٢) البخاري (١٣)، مسلم (٤٥).

لأن نشر الإعلان الطبي في صورة أخبار عادية تؤدي إلى زيادة ثقة المستقبلين للإعلان، وهذا نوع من التدليس المحرم، وقد تقدمت أدلة تحريمه.

١١- الضابط العاشر:

ألا يتضمن الإعلان الطبي ما يدعو إلى الإسراف والتبذير

لكون الإسراف والتبذير من المناهي الشرعية التي جاءت النصوص بتحريمها قال تعالى:

﴿وَلَا تُسْرِفُوٓاْ إِنَّهُۥ لَا يُحِبُّ ٱلْمُسْرِفِينَ﴾[(١)]، وكثير من الإعلانات الطبية فيها دعوة للإسراف خاصة ما يتعلق بالتجميل والنساء.

١٢- الضابط الحادي عشر

أن يكون الإعلان الطبي مشتملا على ما يجب لمشتري السلعة أو الخدمة الطبية من احتياطات و محاذير ، وما فيها من آثار جانبية ضارة.وعدم الإعلان عن أي خدمة أو سلعة طبية قد يضر استعمالها غير المتخصصين.

وهذا من النصيحة الواجبة للمسلمين كما قال ﷺ: الدين النصيحة[(٢)].

١٣- الضابط الثاني عشر:

أن تكون المعلومات التي تضمنها الإعلان الطبي حديثة

لأن نشر المعلومات القديمة نوع من التضليل والتدليس على المشتري، كأن تقوم المؤسسة الطبية بنشر حصولها على شهادات من مؤسسات معتمدة،

---

(١) الأنعام ١٤١.

(٢) البخاري (٢٤) مسلم (٥٥).

ثم تسكت عن ذكر تاريخ حصولها على الشهادة، أو تعلن عن حصول دواء على اعتماد من جهة دولية كأحدث دواء في المجال، وقد تم اكتشاف أدوية أخرى بعد هذا التاريخ ، ونحو ذلك.

١٤- الضابط الثالث عشر:

أن يتجنب الإعلان الطبي المساس بكرامة الإنسان أو المساس بلونه أو عرقه أو جنسه أو بلده أو قبيلته أو مهنته.

لأن هذا من السخرية المنهي عنها قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا يَسۡخَرۡ قَوۡمٞ مِّن قَوۡمٍ عَسَىٰٓ أَن يَكُونُواْ خَيۡرٗا مِّنۡهُمۡ وَلَا نِسَآءٞ مِّن نِّسَآءٍ عَسَىٰٓ أَن يَكُنَّ خَيۡرٗا مِّنۡهُنَّۖ وَلَا تَلۡمِزُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَلَا تَنَابَزُواْ بِٱلۡأَلۡقَٰبِۖ بِئۡسَ ٱلِٱسۡمُ ٱلۡفُسُوقُ بَعۡدَ ٱلۡإِيمَٰنِۚ وَمَن لَّمۡ يَتُبۡ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[1].

١٥- الضابط الرابع عشر

ألا يحتوى الإعلان الطبي على القطع بالشفاء إلا بيقين علمي معتبر.

ودليله الأدلة الدالة على وجوب الصدق في المعاملة.

١٦- الضابط الخامس عشر

ألا يحتوى الإعلان على مواد خادشة للحياء

لأن ذلك من الفحش المحرم شرعاً، قال ﷺ في حديث أبي الدرداء : ما شيء أثقل في ميزان المؤمن يوم القيامة من خلق حسن وإن الله ليبغض الفاحش البذيء[2].

---

(١) سورة الحجرات، الآية : ١١.

(٢) سنن الترمذي (٢٠٠٢) وصححه الألباني.

ويدخل في ذلك المواد المتعلقة بالجنس والعلاقة بين الزوجين ونحو ذلك، مما يعرض أمام الصغار والكبار .

١٧- الضابط السادس عشر:

أن لا يحتوى الإعلان الطبي على تعرض للمصابين بعاهات خلقية أو عقلية أو نفسية بما يجرحهم أو يجرح أشباههم، أو استغلال ما فيهم من نقص بطريقة غير نزيهة.

ودليله ما تقدم من تحريم أذية المؤمنين والتعرض لعوراتهم.

توصية:

يوصي الباحث ، بتبني ميثاق شرعي ضابط لسوق الإعلانات الطبية، يتم إلزام المؤسسات الطبية به عند إعلاناتها.

١٨- الضابط السابع عشر:

أن يكون الإعلان الطبي بلغة مؤدبة بعيدة عن الإسفاف واستخدام العبارات النابية والألفاظ المبتذلة، وتجنب الألفاظ التي تجرح الشعور، أو تخدش الحياء، أو ينفر منها الذوق.

وكل ذلك دعت إليه الشريعة بدعوتها إلى مكارم الأخلاق والكلمة الطيبة. قال تعالى: وقولوا للناس حسنا[1].

قال ابن كثير رحمه الله في تفسيره: قوله تعالى: { وَقُولُوا لِلنَّاسِ حُسْنًا} أي: كلموهم طيبًا[2]

---

(١) سورة البقرة٨٣

(٢) تفسير ابن كثير ١/٣١٦

١٩- الضابط الثامن عشر:

أن لا يتم الإعلان الطبي في داخل المساجد.

لأن ذلك من التجارة في المساجد وهي ممنوعة شرعا فعن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال إذا رأيتم من يبيع أو يبتاع في المسجد فقولوا لا أربح الله تجارتك وإذا رأيتم من ينشد فيه ضالة فقولوا لا رد الله عليك[١].

٢٠- الضابط التاسع عشر:

أن يحسن التاجر القصد في إعلانه الطبي بأن يكون مقصوده تعريف الناس بمزايا سلعته وخدمته وأن يطلعهم على حقيقتها وما يحتاجونه من معلومات عينها.

لأن الأعمال بالنيات كما قال النبي ﷺ: إنما الأعمال بالنيات[٢].

٢١- الضابط العشرون:

أن يحافظ الإعلان الطبي على حقوق التأليف والابتكار، بعدم استعمال أي مادة دون إذن مسبق من أصحابها

لأن حقوق التأليف والابتكار من الحقوق المعنوية التي جاءت الشريعة بحفظها[٣].

٢٢- الضابط الواحد والعشرون:

---

(١) سنن الترمذي (١٣٢١) وصححه الألباني

(٢) متفق عليه.

(٣) راجع رسالة الماجستير: حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي: حسين معلوي الشهراني، وفيه الإشارة إلى فتوى قرار مجمع الفقه الإسلامي واللجنة الدائمة باعتبار حقوق الاختراع.

أن يتجنب الإعلان الطبي المساس بالرموز الإسلامية المكانية أو الزمانية أو العلماء أو الأمور المقدسة في الشرع

لأن ذلك من الاستهزاء المحرم كما قال تعالى:

﴿ وَلَئِن سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ ۚ قُلْ أَبِاللَّهِ وَآيَاتِهِ وَرَسُولِهِ كُنتُمْ تَسْتَهْزِئُونَ ﴿٦٥﴾ لَا تَعْتَذِرُوا قَدْ كَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَانِكُمْ ۚ إِن نَّعْفُ عَن طَائِفَةٍ مِّنكُمْ نُعَذِّبْ طَائِفَةً بِأَنَّهُمْ كَانُوا مُجْرِمِينَ ﴾[1].

٢٣- الضابط الثاني والعشرون:

أن لا يتضمن الإعلان الطبي إخلالا بحقوق ولاة الأمر، أو تهييجا للعامة عليهم.

ويمكن أن يقع ذلك بتوظيف الواقع الصحي بطريقة تثير التذمر والسخط لدى العامة وتهيجهم على ولاة الأمر، وتدفعهم إلى الإخلال بواجب السمع والطاعة والنصيحة.

٢٤- الضابط الثالث والعشرون:

أن لا يتضمن الإعلان الطبي تهوينا من شأن الأسباب الشرعية في التداوي كالدعاء والرقى والتوكل على الله تعالى

٢٥- الضابط الرابع والعشرون:

أن لا يتضمن الإعلان الطبي قدحا في الطب النبوي الصحيح المأثور عن النبي ﷺ

٢٦- الضابط الخامس والعشرون:

---

(١) سورة التوبة الآيتان: ٦٥- ٦٦.

أن لا يتضمن الإعلان نسبة أي علاج أو دواء للطب النبوي إلا بدليل شرعي صحيح بشهادة أهل العلم المعتبرين.

٢٧- الضابط السادس والعشرون:

أن يشتمل الإعلان الطبي على الخصائص الجوهرية المؤثرة في المنتج مثل: المكونات، طريقة وتاريخ الصنع، كيفية الاستعمال، الكمية ، المصدر الجغرافي، وقيمته ، بطريقة واضحة دون استعمال ألفاظ موهمة مضللة.

لأن ذلك من البيان الذي أمر به النبي ﷺ في حديث البيعان بالخيار.

٢٨- الضابط السابع والعشرون:

أن يعتني بالإعلان الطبي عناية خاصة بالإعلانات الموجهة إلى الأطفال والمراهقين وذوي الاحتياجات الخاصة، وأن يتجنب الإعلان استغلال سذاجتهم وقلة خبرتهم.

مصادر البحث

١- القرآن الكريم.

٢- أحكام الأدوية في الشريعة الإسلامية، حسن بن أحمد بن حسن الفكي، دار المنهاج، الرياض، ١٤٢٥هـ، ط١.

٣- أحكام الإعلانات التجارية، محمد بن علي الكاملي، دار طيبة الخضراء، مكة، ١٤٢٢، ط١.

٤- الترويج والإعلان التجاري، بشير العلاق وعلي ربابعة، اليازوري، عمان، ٢٠٠٧م.

٥- الحوافز التجارية التسويقية وأحكامها في الفقه الإسلامي، خالد بن عبدالله المصلح، دار ابن الجوزي، الدمام ١٤٢٠، ط١

٦- لسان العرب، ابن منظور، مؤسسة التراث العربي، بيروت، ١٤١٢، ط٢

٧- معجم الصحاح، الجوهري، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦، ط١

٨- موسوعة الكتب الستة، دار السلام، الرياض، ١٤١٩هـ

٩- الوساطة التجارية في المعاملات المالية، عبدالرحمن بن صالح الأطرم، دار أشبليا، الرياض، ١٤١٦هـ

١٠- حقيقة الإعلان، محمد عمر الحاجي، دار المكتبي، دمشق، ١٤٢٣، ط ١

١١- أخلاقيات العمل الإعلامي(دراسة مقارنة)، حسن عماد مكاوي، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة، ١٤١٤، ط١.

١٢- المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، النووي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ١٣٩٢، ط٢

١٣- شرح القواعد الفقهية، أحمد بن محمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ١٤١٧، ط٤.

١٤- اقتضاء الصراط المستقيم مخالفة أصحاب الجحيم، ابن تيمية مطبعة السنة المحمدية – القاهرة، ١٣٦٩، ط٤

١٥- القواعد الفهية المستخرجة من إعلام الموقعين، عبدالمجيد الجزائرين دار ابن القيم، الدمام، ١٤١٢١، ط١

الدعاية والإعلان الطبي

إعـــداد
الدكتور / زياد صالح لوبانغا
الجامعة الإسلامية في أوغندا
كلية الدراسات الإسلامية واللغة العربية
قسم الشريعة

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، مُنَزِّل الدَّاء والدَّواء ليبتلي به عباده، المتكفل بشفائهم من الأسقام والأوجاع على اختلاف أجناسِهم ومشاربهم قال تعالى: ﴿ وَٱلَّذِى هُوَ يُطْعِمُنِى وَيَسْقِينِ ﴿٧٩﴾ وَإِذَا مَرِضْتُ فَهُوَ يَشْفِينِ ﴿٨٠﴾ ﴾[1]، وقال عز وجلَّ: ﴿ وَنُنَزِّلُ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ مَا هُوَ شِفَآءٌ وَرَحْمَةٌ لِّلْمُؤْمِنِينَ وَلَا يَزِيدُ ٱلظَّٰلِمِينَ إِلَّا خَسَارًا ﴾[2]، والصَّلاة والسَّلام الأتَمَّان الأكملان على نبينا محمدٍ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الذي وضع قواعد الطِّبِّ والعلاج بقوله: ((مَا أَنْزَلَ اللهُ مِنْ دَاءٍ إِلاَّ وَقَدْ أَنْزَلَ لَهُ شِفَاءً، عَلِمَهُ مَنْ عَلِمَهُ، وَجَهِلَهُ مَنْ جَهِلَهُ))[3]. وعلى آله وصحبه، وَمن سار على هديه واتبع سنته إلى يوم الدين. أمَّا بعد:

فإنَّ علم الطِّبِّ وفروعه، وفنَّ الدِّعاية والإعلان عن مُنتجاته الطَّبيعيَّة والصِّناعية من أهمِّ الأشياء التي يحتاجها البشر في قديم الزمان وحديثه؛ لأنَّه يُعنَى بوقاية أجسادهم قبل تعرضها للأمراض، وعلاجها علاجاً ناجعاً بعد إصابتها بِها، ليكون النَّاس أَصِحَّاءَ في جانبهم المادي (الجسدي) مُعافين في جانبهم المعنوي (النفسي).

والطَّبيب الحاذق يسعى دائماً إلى تفريق ما يضر ببدن الإنسان جمعه أو عكسه، وفي تنقيص ما يضر به زيادته أو عكسه، مراعياً لذلك الأمور الآتية:

---

(١) سورة الشعراء، الآيتان (٧٩- ٨٠).

(٢) سورة الإسراء، آية رقم (٨٢).

(٣) عن ابن مسعود: أخرجه الحاكم في المستدرك برقم [٧٤٢٣] (٤/٢١٨)، وقال: "حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، والسنن الكبرى للبيهقي برقم [١٩٥٦٠]، باب ما جاء في إباحة التداوي، كتاب الضحايا (٩/٥٧٧)، والمعجم الأوسط للطبراني برقم [٧٠٣٦] (٧/١٢١).

- حفظ صِحَّة الجسد وعافيته.
- إبعاد المؤذيات والمهلكات عن البدن.
- استفراغ المواد الفاسدة من الجسد [١].

وقد سجَّل التاريخ بأمانةٍ أنَّ علماء المسلمين الأُوَلَ لَمْ يقتصروا على فنٍّ معينٍ من علوم الطِّب دون غيره، بل أقبلوا إقبالاً شديداً على مُختلف فنونه وفروعه، فتعلَّموها وتفوَّقوا فيها على مَنْ سِواهم.

فعلم الكيمياء بجميع فروعه يعتبر بحقٍّ علم المسلمين باعتراف المؤرخين، فهم الذين وضعوا أسس نظرياته التي سار عليها مَنْ جاء بعدهم في مُختلف العصور والبلدان، بل إنَّ كُتُبَ الكيمياء التي أَلَّفَها المسلمون بلغتْ كثرةً تدلُّ على تفوقهم التام في مَجَال الطِّبِّ والصَّيْدَلَةِ، ففي مكتبات فرنسا وألمانيا وإيطاليا أكثر من ثلاثِمائة كتابٍ في مختلف فروع الكيمياء وأبحاثها، كما أنَّ في المتحف البريطانِيْ ما يربو على ثَمانين كتاباً اتخذها علماء الكيمياء بإنجلترا وغيرها مراجع لدراسة هذا العلم [٢].

وإنَّ فنَّ الدِّعاية والإعلان لعلم الطبِّ ومُلحقَاتِهِ، له أهميةٌ كبيرةٌ في ترغيب الناس إليه، وتشويقهم له، وتسويق مُنتجاته وترويجها بينهم، لا سيما بعدما أصبحت الدِّعاية والإعلان سِمةَ هذا العصر التقني، ومَكْسَبَ الشركات والمصانع الطبية في مختلف أصقاع العالم، كما أنَّ صدق الإعلان

---

(١) ينظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلانِيْ (١٠/١٣٤).

(٢) ينظر: المسلمون والعلم الحديث، لعبد الرزاق نوفل، ص(٤٩)، دار الكتاب العربيْ، بيروت-لبنان.

وصحته وقوته أدَّى إلى نجاح السِّلَعِ المعلن عنها، واتساع سُوقِها من بلدٍ لآخر، ومن منطقةٍ إلى أخرى.

ولتوفر وسائل الإعلام في العصر الحاضر وتنوعها، أصبح العالم اليوم كالقرية الواحدة، وأصبحتْ المنتجاتُ والمستحضراتُ الطِّبِّيَّةُ الْمُعْلَنُ عنها على بعد مكانِها في الدول التي تنتجها تنتقل بسرعةٍ فائقةٍ إلى مختلف الدول المستهلكة لها، وتبتغي الْمَزِيْدَ منها يوماً بعد يومٍ، وفترةً بعد أخرى.

والشارع الحكيم طلب من جميع الناس أن يلتمسوا الأسباب، مع أمرهم أن يستيقنوا أنَّ النافع الحقيقي هو الله عَزَّ وجَلَّ، فهم يأكلون ويشربون مُوْقِنِيْنَ بأنَّ الله تعالى هو رازقهم ومُدبِّرُ أمرهم، وأن الأكل ذاته ليس مصدر الحياة، وإنَّما مصدره الحقيقي هو الله تعالى، كذلك عندما يَمرضون يذهبون إلى الأطباء ويتناولون الأدوية مع يقينهم بأنَّ الشافي الحقيقي هو الله تعالى، وأنَّ الأطباءَ وصَانِعِيْ الأدوية والْمُعْلِنِيْنَ عنها ما هم إلاَّ أسبابٌ وَوَسائلُ أمر الله الناس بِها [1].

وكل عملٍ من أعمال البشر في العصر الحاضر سواءٌ كان مادياً أو معنوياً، أصبح نَجَاحُهُ مَحْكوماً بحسن الدِّعاية له والإعلان عنه، فمهما دقَّ علم الإنسان في الطب والصَّيْدَلَة، وكَمُلَ عقله وتصوره للأمراض الظاهرة والباطنة، وحَسُنَتْ معرفته للأدوية الطبيعية والصِّناعية، لم يكن ذلك ليساعد على نَجَاحه ما لم تتقدمه الدِّعاية الحسنة والإعلان الصّادق عنه في وقتٍ كافٍ، وبوسائل متاحةٍ، وأساليب نقيةٍ جذابةٍ.

---

(١) ينظر: هنا صيدلية محمد صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، لمحمد عبده، ص(٤٣)، الطبعة الأولى (٢٠٠٦م)، مكتبة جزيرة الورد، المنصورة- مصر.

ومن هنا عُرِفَ أنَّ الإعلان في حقيقته نشاطٌ اتصالي وثيق الصِّلة بالمجتمع البشري، ولا يُمكن تصور مُمَارسته البتة خارج النطاق الاجتماعي، فهو يُمثل علاقاتٍ متعددةً بين أفراد المجتمع على اختلاف درجاتِهم، كالعلاقة بين فريق الْمُعْلِنِين والْمُنْتِجِيْنَ، والعلاقة بين الجمهور الْمُسْتَقْبِلِ وبين المنتجات الطبية الْمُعْلَنِ عنها.

وفي هذا البحث الموجز سأتناول موضوع الدِّعاية والإعلان الطبي بدءاً بتحديد مفهومه، ومروراً بأحكامه من المنظور الفقهي، وانتهاءً بآثاره الطبية والاقتصادية. وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

الفصل الأول: مفهوم الدعاية والإعلان

ويشتمل على أربعة مباحث، وهي:

المبحث الأول: معنى الدِّعاية لغةً واصطلاحاً

المبحث الثانِيْ: معنى الإعلان لغة واصطلاحاً

المبحث الثالث: معنى الطب لغةً واصطلاحاً

المبحث الرابع: أهمية الدعاية والإعلان

المبحث الخامس: شروط الدعاية والإعلان

المبحث الأول
مفهوم الدِّعاية

الدِّعاية لغةً: مصدر دَعَا يَدْعُوْ دِعَايةً، كشَكَا يَشْكُوْ شِكَايَةً، بِمعنى الدَّعوة إلى الشيء، كما جاء في حديث أَبِيْ سفيان بن حرب[1] –رضي الله عنه– أنَّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَتَبَ كِتَاباً إِلَى هِرَقْلَ[2] عَظِيْمِ الرُّوْمِ يدعوه إلى الإسلام، وفيه: ((بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيْمِ، مِنْ مُحَمَّدٍ عَبْدِ اللهِ ورَسُوْلِهِ إِلَى هِرَقْلَ عَظِيْمِ الرُّوْمِ: سَلاَمٌ عَلَى مَنِ اتَّبَعَ الْهُدَى، أَمَّا بَعْدُ، فَإِنِّيْ أَدْعُوْكَ بِدِعَايَةِ الْإِسْلاَمِ..))[3] أي بالكلمة الدَّاعية إلى الإسلام، وهي كلمة الشَّهادة التي يُدعَى إليها أهل الملل كلها[4]، وهي شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله[5].

واصطلاحاً: هي الدَّعوة إلى مذهبٍ أو رأيٍ أو تجارةٍ، أو نحوها بالكتابة أو الخطابة أو نحوهما[6]. فكل من دَعا غَيْرَه إلى علمٍ أو تِجارةٍ أو

---

(١) هو صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس الأموي، أبو سفيان، والد معاوية بن أبِيْ سفيان، صحابيٌّ مشهورٌ، أسلم عام الفتح، وتوفي سنة (٣٢هـ). ينظر: تقريب التهذيب برقم [٣٢١٩] (١/٣٤٨).

(٢) اسم لِمَلِك الرُّوم، ولقبه قيصر كما أنَّ لقب ملك الفرس كسرى. ينظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلانِيْ (١/٣٣).

(٣) صحيح البخاري برقم [٦] كتاب بدء الوحي، ص(٢٤)، وصحيح مسلم برقم [١٧٧٣] باب كتاب النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إلى هرقل يدعوه إلى الإسلام، كتاب الجهاد والسير، ص(٧٣٦- ٧٣٧).

(٤) ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر، لابن الأثير الجزري (٢/١١٤)، ولسان العرب، لابن منظور الأفريقي (٣/١٣٨٦).

(٥) ينظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري (١/٣٨).

(٦) ينظر: المعجم الوسيط (١/٢٨٧).

نَحوها فقد عمل دِعايةً للشيء المدعو إليه. فمن دَعا إلى العلم الشرعي أو الطَّبيعي فقد عمل له دعايةً وأرشد الناس إليه، ومن دَعَا إلى الطِّبِّ وفروعه ومنتجاته فقد عمل دعايةً له، وأرشد غيره ليستفيد منه. وهكذا.

المبحث الثانِي
مفهوم الإعلان

الإعلان لغةً: ضد الإخفاء، وهو إظهار الشيء والجهر به، تقول: أعلَنَ الشيْءَ بِمعنى أظهره، وأَعْلنَ عن الشيء بِمعنى أبانه.

واصطلاحاً: هو نشر الشيء بِحقيقته أو وَصفِهِ في وسائل الإعلام المختلفة، سواء أكانتْ مقروءةً أو مسموعةً أو مرئيةً [1].

والمقصود بالإعلان هو ذلك النشاط الاتصالي غير الشَّخصي، والإبداعُ الفني الذي يعتمد على الوضوح في عرض الْمُنْتَجات والإفصاح عن طبيعتها وشخصيتها حتى يستقبلها الْمُتَلَقِّيْ مرتاح البال، فلا يُشوش عليه مدحٌ زائدٌ أو إطراءٌ مُبالغٌ فيه.

والإعلان بعبارةٍ أخرى وسيلةٌ غير شخصيةٍ لتقديم الأفكار، أو السِّلَع أو الخدمات بواسطة جهةٍ معلومةٍ مقابل أجرٍ مدفوعٍ. وهو فنٌّ يُركِّزُ على إغراء الأفراد والجماعات المستقبلين ، سواء الحقيقيين أو الْمُحْتَمَلِيْن.

ونظراً لكثرة الناس في العصر الحاضر، وتفرقهم في الأمصار والبلدان، واستهلاكهم لكميَّاتٍ كثيرةٍ من المنتجات الطِّبيَّة الطبيعيَّة والصِّناعيَّة، فقد أصبح الإعلان في حد ذاته علماً مستقلاً، وفنّاً رائعاً يقوم بتسويق السِّلَع والخدمات والمنشآت، لخلق حالة الرِّضا النفسي والقبول التام لدى الجمهور مقابل أجرٍ مدفوعٍ، يقوم بِه وسيطٌ إعلاميٌّ يتخذ من وسائل الإعلام المختلفة مَجالاً للتعبير عن شخصية الشيء المعلن عنه وبيان طبيعته ووصفه[2].

---

(١) ينظر: المعجم الوسيط (٦٢٥/٢).

(٢) ينظر الشبكة بعنوان: http://www.islamweb.net/newlibrary/display_umma.php

حكم الدِّعاية والإعلان

لقد دل الكتاب والسنة على مشروعية الدعاية والإعلان.

أمَّا الكتاب فقوله تعالى: [وَأَذِّنْ فِيْ النَّاسِ بِالْحَجِّ يَأْتُوْكَ رِجَالاً وَعَلَى كُلِّ ضَامِرٍ يَأْتِيْنَ مِنْ كُلِّ فِجٍّ عَمِيْقٍ. لِيَشْهَدُوْا مَنَافِعَ لَهُمْ...] [1].

وجه الاستدلال من الآية أنَّ الأذان بالحج بمثابة إعلانٍ عن هذا الموسم الديني العظيم، الذي يرافقه إخبارٌ بمواقيت الحج الزمانيَّة والمكانيَّة، والاستعدادات التي بمقدور أهل بلاد الحرمين الشَّريفين أن يستقبلوا بها الحجيج، والمعلومات الضرورية عن شركات الطيران والسُّفُن والحافلات والقطارات الْمُقِلَّة للحجاج، وإجراءات الحصول على التذاكر والتأشيرات، والشركات التجارية المواكبة لموسم الحج، وخدمات البنوك المنتشرة في المشاعر المقدسة، وأماكن الإقامة في فنادق الحرم الْمَكِّيْ والْمَدَنِيْ، ومواقع الخيام بِمِنًى ومزدلفةَ وعرفاتٍ، ومواقع المراكز الصحية، ونحو ذلك.

وأمَّا السنة فحديث أبِيْ هريرة [2]—رضي الله عنه- أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَرَّ عَلَى صُبْرَةِ طَعَامٍ فَأَدْخَلَ يَدَهُ فِيهَا فَنَالَتْ أَصَابِعُهُ بَلَلاً فَقَالَ: ((مَا هَذَا يَا صَاحِبَ الطَّعَامِ ؟)) قَالَ: أَصَابَتْهُ السَّمَاءُ يَا رَسُولَ

---

(١) سورة الحج، الآيتان رقم (٢٧- ٢٨).

(٢) هو عبد الرَحمن بن صخر الدَّوْسِيْ الْيَمانِيْ الْمَدَنِيْ، كان من كبار الصحابة العلماء والولاة، أسلم عام خيبر، ولازم النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ملازمةً تامةً، بلغتْ أحاديثه [٥٣٧٤]، توفي بالمدينة سنة (٥٧هـ- ٦٧٧م). وقيل: غيرها. ينظر: الإصابة في تَمييز الصحابة، لابن حجر العسقلانِيْ برقم [١١٨٠] (٦٣/٢)، وسير أعلام النبلاء، للحافظ أحمد بن عثمان الذهبي (٥٧٨/٢)، والأعلام، لخير الدين الزركلي (٣٠٨/٣).

اللَّهِ . قَالَ : ((أَفَلاَ جَعَلْتَهُ فَوْقَ الطَّعَامِ كَيْ يَرَاهُ النَّاسُ ! مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي)) . وفي روايةٍ : ((فَلَيْسَ مِنَّا))[1].

وجه الاستدلال من الحديث : أن الرجل البائع كان يُعلن عن سلعته بطريقةٍ غير سليمةٍ، لما فيها من تَمويهٍ وخداعٍ، وإخفاءٍ عيبٍ في السِّلعة، فبين له النبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الخطأ في وسيلته، مع الإقرار بأنَّ العمل الذي قام به عملٌ شريفٌ وهو العرض والبيع، كما أرشده إلى الوسيلة الصَّحيحة للإعلان، وهي أن يجعل الْمَوَادَّ الْمُبْتَلَّةَ فوق الطعام، حتى يطلع عليه الناس، ولا ينخدعوا بالمظهر البراق.

وهكذا صَحَّح النبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ للتُّجَّار –رجالاً ونساءً- مفهوم العرض والإعلان عن السِّلَعِ التجارية والمنتجات الطبيعية والصِّناعية وفق المنهج الصَّحيح، مَنهجِ الصَّراحة والوضوح، والبيان والتفصيل، ونَهَاهم أن يُزَيِّنُوْا للنَّاس ظاهرَها بالجيد، ويُخْفُوْا سيئها في باطنها.

(١) صحيح مسلم برقم [١٠٢]، باب قول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ((مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنَّا)) كتاب الإيمان، ص(٦٧)، وسنن الترمذي برقم [١٣١٥] باب ما جاء في كراهية الغش في البيوع، كتاب البيوع ص(٥٥٣).

المبحث الثالث
معنى الطب لغةً واصطلاحاً

الطِّبُّ لغةً: علاج الجسم والنفس، يقال: طَبَّه طَبّاً وطِبّاً، إذا دَاوَاه، وأصله الْحِذْقُ في الأشياء والمهارة فيه[1] يقال لمن حذق بالشيء وصار عالماً به طبيبٌ. سُمِّيَ بذلك ؛ لأنَّ العالم بالشيء بِمنْزلة الطَّبيب الماهر بالدواء والعلاج، وقَدْ اسْتُعْمِلَ الطِّبُ بِمعنى السِّحر على التفاؤل بالبرء[2].

واصطلاحاً: هو علمٌ يعرف به أحوال بدن الإنسان من جهة ما يصح ويزول عن الصِّحَّة، ليحفظ الصحة حاصلةً، ويستردّها زائلةً[3].

وهذا العلم من أهم العلوم الطبيعيَّة للناس أجمعين، وبه تتحقق كثيرٌ من المصالح العظيمة والمنافع الجليلة، التي منها حفظ الصِّحة والعافية، ودفع ضرر الأسقام والأوجاع والأمراض عن بدن الإنسان، فيتقوَّى المرءُ بذلك على أداء واجبه نحو ربِّه وخالقه، وتجاه نفسه التي بين جسده، وتجاه مجتمعه الذي من حوله.

ولا يزال الناس في قديم الزمان وحديثه بِحاجةٍ إلى طبيبٍ يُعنَى بِمرضاهم، ويدفع عنهم ضرر الأسقام والأوجاع، ويجلب إليهم أسباب الصِّحَّة والعافية، بل لا يُمكن لِمُجتَمَعٍ بشريٍّ أن يعيش سالماً مُعافًى بدون طبيبٍ، وخصوصاً إذا انتشرت الأمراض، وفتكت الأوبئة بالأمم والشعوب.

---

(١) لسان العرب، لابن منظور (٥/٢٦٣١).

(٢) المصدر السابق.

(٣) ينظر: أحكام الجراحة الطبية، للدكتور محمد بن محمد الشنقيطي، ص(٣٣).

وتختلف الحاجة إليه بحسب اختلاف أحوال المجتمع وظروفه، وإذا لم تُسدَّ هذه الحاجة فإن حياة الناس تكون مهددةً بخطر الأمراض والأوجاع التي تفضي بهم إلى الموت والهلاك في الغالب.

ولَمَّا كانت الشريعة الإسلاميَّة مبنيةً على الرَّحمة بالخلق، ورفع الحرج واالمشقة عنهم، فإنَّها راعتْ تلك الحاجة التي لا بدَّ من سدِّها فأجازتْ تَعلُّمَ الطِّب وتعليمه، والدِّعاية له، والإعلان عن أدواته ومنتجاته، وبيان العلماء المتخصصين فيه [1].

(١) ينظر: أحكام الجراحة الطبية، ص(٧٧- ٧٨).

المبحث الرابع
أهمية الإعلان

للدِّعاية والإعلان أهمية كُبرى في تسويق السِّلع وترويجها، سواءٌ أكانتْ هذه السِّلَعُ ماديةً كالأطعمة والألبسة والدُّوْر والمراكب والأدوية ونحوها، أو كانتْ معنويَّةً كالبرامج الثقافية، والمحاضرات العلميَّة، والخطط الدَّعوية، والْمُؤتَمرات الدَّولية، والندوات الفكرية، ونحوها.

بل إنَّ الدِّعاية والإعلان من أكبر ما يُميز العصر التقني الحاضر عمَّا سواه، ويُدرُّ على المؤسسات والشركات أرباحاً هائلةً في مختلف أصقاع البلاد.

ولتوفر وسائل الإعلام في هذا العصر وتنوعها، أصبح العالم اليوم كالقرية الواحدة، وأصبحتْ المنتجاتُ الْمُعْلَنُ عنها على الرَّغمِ مِنْ بُعْدِ مكانِها، تنتقل بسرعةٍ فائقةٍ إلى مختلف الدول المستهلكة.

إنَّ الدِّعاية والإعلان للطبِّ ومُلْحَقَاتِهِ التي تشمل كلاً من:

- الأطباء المتخصصين في الطِّبِّ البشري والبيطري والنَّبَاتِيْ، ونحوه.
- الممرضين الذين يصبرون على تصرفات المرضى، ويُعذرونَهم بسبب ما أَلَمَّ بِهم من الأوجاع والأمراض التي تُغَيِّرُ أَمْزِجَتَهم، وتُذْهِلُ عُقُولَهُمْ، وتفقدهم التوازن والاعتدال في الفكر والتصرف.
- الصَّيدليين الخبراء في معرفة أنواع الأدوية والجرعات المناسبة لاستئصال الأمراض وقطع شأفتِها.
- الأدوية المتنوِّعة من مختلف المصانع والمختبرات لعلاج الأمراض والأسقام.

كلُّ ذلك يُظهر أهميَّة الدِّعاية والإعلان، لكونه مرتبطاً بأَجَلِّ نِعَمِ الله تعالى على عباده، وأجزل عطاياه لهم، وأَوْفَرِ مِنَحِهِ لهم في هذه الدار، وهو الصِّحة والعافية، مِمَّا يحتِّم على كل مَنْ رُزِقَه حِفْظَهُ ومراعاته، وحمايته عن كل ما يضادُّه ويؤذيه[1].

ومِمَّا يدل على أهمية الصِّحَّة والعافية والدِّعاية لها ما ورد في حديث ابن عباس[2]—رضي الله عنهما- قال: قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((نِعْمَتَانِ مَغْبُوْنٌ فِيْهِمَا كَثِيْرٌ مِنَ النَّاسِ: الصِّحَّةُ وَالْفَرَاغُ))[3]. فمن استعمل فراغه وصِحَّته فيما يُرضي الله سبحانه وتعالى، وفيما يعود على نفسه ومجتمعه بالنفع المادي والمعنوي فهو مَغبوطٌ، ومن استعملهما في غير ذلك فهو مَغْبُونٌ[4].

وعن سلمة بن عبيد الله الخطمي[5] عن أبيه[6] رضي الله عنه —وكانت

---

(١) ينظر: الطب النبوي، لابن قيم الجوزيَّة، ص(١٧٦).

(٢) هو عبد الله بن العباس بن عبد المطلب الهاشمي، حبر هذه الأمة وترجمان القرآن، كان من الصَّحابة العلماء، سكن الطائف وتوفي بها سنة (٦٨هـ- ٦٨٧م). ينظر: الإصابة برقم [٤٧٧٢] (٦/١٣٠)، وسير أعلام النبلاء (٣/٣٣١)، والأعلام (٤/٩٥).

(٣) صحيح البخاري برقم [٦٤١٢] باب ما جاء في الصحة والفراغ وأن لا عيش إلاَّ عيش الآخرة، كتاب الرقاق، ص(١٢٣٢)، وسنن الترمذي برقم [٢٣٠٤] باب الصحة والفراغ نعمتان مغبون فيهما كثير من الناس، كتاب الزهد، ص(٩١٤)، وسنن ابن ماجة برقم [٤١٧٠] باب الحكمة، كتاب الزهد، ص(٦٧٨).

(٤) ينظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري (١١/٢٣٠).

(٥) هو سلمة بن عُبَيْدِ الله بن مِحْصَن الأنصاري، الْخَطْمِيْ، الْمَدَنِيْ، وثَّقه ابن حبان، وضعفه ابن حجر. ينظر: الثقات برقم [٨٢٨٠] (٦/٣٩٨)، وتقريب التهذيب برقم [٢٧٥٢] (١/٣٠٧).

(٦) هو عُبَيْدِ الله بن مِحْصَن الأنصاري، الْخَطْمِيْ، الْمَدَنِيْ، اخْتُلِفَ في صحبته — على قول الحافظ ابن حجر- . ينظر: تقريب التهذيب برقم [٣٩٥٨] (١/٤١٨)، والإصابة برقم [٥٣١٨] (٤/٤٠٢).

لـه صـحبة- قـال: قـال رسـول الله صَـلَّى اللهُ عَلَيْـهِ وَسَـلَّمَ: ((مَـنْ أَصْبَحَ مِنْكُمْ آمِناً فِيْ سِرْبِهِ، مُعَافًى فِيْ جَسَدِهِ، يَمْلِكُ قُوْتَ يَوْمِهِ، فَكَأَنَّمَا حِيْزَتْ لَهُ الدُّنْيَا))[1].

فهـذان الحـديثان وغيرهمـا يـدلان علـى أهميَّـة الحفـاظ علـى الـصِّحة والعافية، ودورها في حياة النـاس، وأنَّ الدِّعاية لها والإعلان عن مُوجبها تكتسب الأهمية ذاتها.

(١) سنن الترمذي برقم [٢٣٤٦] باب في التوكل على الله، كتاب الزهد، ص(٩٢٧) وقال: "حديث حسن غريب"، وسنن ابن ماجة برقم [٤١٤١] باب القناعة، كتاب الزهد، ص(٦٧٤).

المبحث الخامس
شروط الدعاية والإعلان

من خلال ما سبق من الأدلة، وما ذُكِر من التعريف للإعلان، يُمكن سرد شروطه على النحو التالي:

Č- أن يكون الإعلان خالياً من المحظورات الشرعية، فلا يجوز بأي حالٍ من الأحوال الإعلان عن أمرٍ يخالف شيئاً معلوماً من الدين بالضرورة، أو شيئاً منهياً عنه لنجاسته أو ضرره الصِّحِّيْ، كالخمور والمخدرات والمواد السَّامَّة والأدوية المنتهية الصَّلاَحية ونحوها.

č- أن يكون بوسيلةٍ مباحةٍ، كالصُّحُف المقروءة النَّزيهة، والإذاعة المسموعة، والتليفزيون المرئي، ونحوه، فلا يجوز استعمال الوسائل المحرمة، كالنساء الكاسيات العاريات، أو الأغانِيْ والموسيقا، أو الكلمات البذيئة، ونحو ذلك.

Ď- أن يكون صادقاً في الوصف والتعبير عن حقيقة السِّلعة المعلن عنها، فلا يُدَلِّسُ على الناس ولا يُلبِّسُ عليهم؛ لما في ذلك من أكل أموال الناس بالباطل، وسبب مَحق البركة في المكاسب. والواجب هو التوضيح والبيان، ومطابقة الوصف لمقتضى الواقع من غير زيادةٍ أو نقصانٍ.

đ- ألاَّ يشتمل على شيءٍ فيه صورةٌ لذات الأرواح من إنسانٍ أو حيوانٍ أو

طيرٍ؛ لأنَّ النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهى عن ذلك [1].

Ð- ألاَّ يلحق الضرر بالآخرين، كأن يذم الأصناف المشابهة لسلعته؛ لأن ذلك يؤدي إلى التباغض والشحناء، والغل والحسد بين الناس، وما كان هذا سبيله فهو مُحرَّمٌ شرعاً.

đ- ألاَّ يؤدي إلى التهوين بشيءٍ من أصول الإسلام، أو شعائره، أو أخلاقه، أو الحط من المسلمين، أو السخرية بِهم [2].

(١) ورد النهي في حديث النضر بن أَنَس بن مالك قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ ابْنِ عَبَّاسٍ –رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا- وَهُمْ يَسْأَلُونَهُ وَلاَ يَذْكُرُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَتَّى سُئِلَ فَقَالَ: سَمِعْتُ مُحَمَّدًا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: ((مَنْ صَوَّرَ صُورَةً فِي الدُّنْيَا كُلِّفَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَنْ يَنْفُخَ فِيهَا الرُّوحَ وَلَيْسَ بِنَافِخٍ)) صحيح البخاري [٥٩٦٣] باب من صور صورة كُلِّفَ يوم القيامة أن ينفخ فيها الروح وليس بنافخٍ، كتاب اللِّباس، ص(١١٥٦)، وصحيح مسلم برقم [٢١١٠] باب تحريم تصوير صورة الحيوان وتحريم اتخاذ ما فيه صورة غير مُمتهنة بالفرش ونحوه وأن الملائكة عليهم السَّلام لا يدخلون بيتاً فيه صورةٌ ولا كلبٌ، كتاب اللِّباس والزينة، ص(٨٧٦).

(٢) ينظر الشبكة بعنوان: http://www.dawahwin.com/info-Article ٧٩٤.html

الفصل الثاني: أحكام الدعاية والإعلان

ويشتمل على أربعة مباحث، وهي:

المبحث الأول: حكم الدِّعاية والإعلان عن الأدوية المباحة

المبحث الثانِيْ: حكم الدِّعاية والإعلان عن الأدوية المحرمة

المبحث الثالث: حكم الدِّعاية والإعلان عن الأدوية المشتملة على نسبة من الحرام

المبحث الرابع: حكم الدِّعاية والإعلان عن الأدوية التي استحالتْ من المواد المحرمة

تمهيد

يقصد بهذا الفصل تناول الأحكام الشرعية المتعلقة بالدعاية والإعلان للمنتجات الطبية ولوازمها، ذلك أنَّ العصر الحاضر يُقاس فيه نجاح المشروع التجاري بصدق دعايته، وحسن الإعلان عنه، سواء أكان هذا المشروع في المجال الصِّحِّيْ أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو نحوه.

ومن المعلوم يقيناً أن المنتجات الطبية ليستْ على درجةٍ واحدةٍ من النفع وقوَّة التأثير، ولا على مستوًى واحدٍ من حيث الأحكام التكليفية التي هي الوجوب والندب والإباحة والكراهة والحرمة، وقد وَصَل الأمرُ ببعضِ المصانع المنتجة للمواد الصِّحِّيَّة والأدوية الطبية إلى إطلاق العنان على تركيبها الكيماوي، إمَّا لأن القائمين عليها غير مسلمين مِمَّنْ يختلف معهم في حكم الأدوية من حيث حلها وحرمتها، أو أنَّهم يريدون إثقال كاهلهم وإحراجهم في دينهم وعقيدتِهم، وتَحَدِّيهم بفرض الأمر الواقع عليهم، وأنَّهم إن لَمْ يَرضوا به وباتباعهم في هذا المجال فليبحثوا عن الحلول الأخرى، وإلاَّ فلا مندوحة لهم من تناول هذه الأدوية، واتخاذها جسراً للعبور إلى عالم الشفاء والعافية.

ويقتضي العدل والإنصاف أن لا يُعَمَّمَ الحكم على جميع المصانع المنتجة للأدوية الطبية، لِما عُلم أن بعضها نَزِيْهٌ كل النَّزاهة عن الخلط والتلبيس في تركيب الأدوية والعقاقير بالمواد المحرمة، سواءٌ أكانتْ مُستخلصةً من شُحُوم الْخَنَازير، أو الخمور، أو المخدرات، أو نحوها.

ولذا فإنَّ هذا الفصل سيتناول هذا الموضوع من خلال أربعة مباحث، وهي:

المبحث الأول: حكم الدِّعاية والإعلان عن الأدوية المباحة

المبحث الثانِيْ: حكم الدِّعاية والإعلان عن الأدوية المحرمة

المبحث الثالث: حكم الدِّعاية والإعلان عن الأدوية المشتملة على نسبة من الحرام

المبحث الرابع: حكم الدِّعاية والإعلان عن الأدوية التي استحالتْ من المواد المحرمة.

المبحث الأول
حكم الدِّعاية والإعلان عن الأدوية المباحة

الواقع أنَّ الله تعالى لَم يَنْزِل داءً إلاَّ وأنزل معها دواءً، علمه مَنْ علمه، وجهله مَنْ جهله، ومِنْ رحمة الله تعالى على عباده أن خلقهم مِنْ ترابٍ ثُمَّ من نطفةٍ، ورزقهم مِما بثَّ في الأرض من نِعمه، وهداهم إلى منافع أرواحهم وأجسامهم ليتمسكوا بِها، كما نبَّههم عن مضارها ومفاسدها ليتجنَّبُوها، فليس لأحدٍ أن يحتج على الله تعالى بأنه لَمْ يعرف النافع من الضار، وأنَّه لَمْ تأته الهداية أو لَمْ تبلغه الرسالة أو أنَّها بغير لغته، فإن هداية الله تعالى تناقلتها الأجيال كابراً عن كابرٍ، وبلغتْ رسالته كل بلدٍ على وجه الأرض، ولا سيما بعد توافر الأجهزة المتنوعة للاتصال بين الأفراد والجماعات، كالإذاعات والتليفزيونات والهواتف والحاسوبات الآلية ونحوها.

كما أن كثيراً من العلماء والباحثين ترجموا هذه الرسالة —ولا زالوا- من لغتها العربية الأصلية إلى اللُّغات الأخرى حول العالم، فلم يبق ثَمة حجةٌ لأحدٍ بعدم بلوغ الرِّسالة إليه.

ومن رحمة الله تعالى وفضله على عباده أنْ أرشدهم إلى معرفة أسباب الأمراض وأدويتها، وأذن لهم بتناولها والتداوي بِها، وجعل شفاءهم فيها مع اليقين أنَّ الشافي الحقيقي هو الله تبارك وتعالى كما في كتابه العزيز: ﴿وَإِذَا مَرِضْتُ فَهُوَ يَشْفِينِ﴾[1] وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ قَدْ جَآءَتْكُم مَّوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّكُمْ

(١) سورة الشعراء، آية رقم (٨٠).

وَشِفَآءٌ لِّمَا فِي ٱلصُّدُورِ وَهُدًى وَرَحْمَةٌ لِّلْمُؤْمِنِينَ ﴾ [1].

والأدوية التي فيها شفاءٌ للناس راجعةٌ بجملتها إلى نوعين هما:

- الأدوية للأمراض النفسيَّة والرُّوحية، كالقرآن الكريم، والأدعية المأثورة عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وكل نافعٍ للإنسان من القول والعمل.
- الأدوية للأمراض الجسديَّة، كالتي تُركَّبُ من الأطعمة والأشربة الطبيعية، وأوراق الأشجار وعروقها وسيقانِها، أو الْمَمزُوجة بمياه البحار والأنْهار والآبار، أو المستخلصة مِنْ لُحُوم البهائم، ونحو ذلك.

فهذه الأدوية بنوعيها يجوز تناولها شرعاً لِما رواه الإمام أحمد [2] في مسنده من حديث أسامة بن شريكٍ [3] ـ رضي الله عنه ـ قال: ((أَتَيْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَصْحَابُهُ عِنْدَهُ كَأَنَّمَا عَلَى رُؤُوْسِهِمْ الطَّيْرُ، فَسَلَّمْتُ عَلَيْهِ، وَقَعَدْتُ. فَجَاءَ الْأَعْرَابُ فَسَأَلُوْهُ فَقَالُوْا: يَا رَسُوْلَ اللهِ! نَتَدَاوَى؟ قَالَ: نَعَمْ، تَدَاوَوْا، فَإِنَّ اللهَ لَمْ يَضَعْ دَاءً إِلاَّ وَضَعَ لَهُ دَوَاءً، غَيْرَ دَاءٍ وَاحِدٍ: الْهَرَمِ)) [4].

---

(١) سورة يونس، آية رقم (٥٧).

(٢) هو أحمد بن محمد بن حنبل الشيبانِيْ، البغدادي، أبو عبد الله، إمام المذهب الحنبَلِيْ، من كتبه: "المسند" و"الزهد" و"المسائل" وغيره، توفي ببغداد سنة (٢٤١هـ- ٨٥٥م). ينظر: سير أعلام النبلاء (١٧٧/١١)، والأعلام (٢٠٣/١).

(٣) هو أسامة بن شريك الثَّعْلَبِيْ، من بني ثعلبة بن يربوع، صحابي تفرد بالرواية عنه زياد بن علاقة. ينظر: الإصابة برقم [٩٠] (٤٩/١)، وتقريب التهذيب برقم [٣٥٩] (٦٦/١).

(٤) رواه أحمد في المسند برقم [١٨٤٥٤] (٣٩٤/٣٠- ٣٩٥)، وقال محققوه: "إسناده صحيح". وسنن أبِيْ داود برقم [٣٨٥٥] باب في الرجل يتداوى، كتاب الطب، ص(٥٨٩)، والسنن الكبرى للبيهقي برقم [١٩٥٥٩] باب ما جاء في إباحة التداوي، كتاب الضحايا (٥٧٧/٩).

وعن ابن مَسعودٍ [1]—رضي الله عنه- أَنَّ رَسُوْلَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: ((مَا أَنْزَلَ اللهُ مِنْ دَاءٍ إِلاَّ وَقَدْ أَنْزَلَ لَهُ شِفَاءً، عَلِمَهُ مَنْ عَلِمَهُ، وَجَهِلَهُ مَنْ جَهِلَهُ)) [2].

وما يجوز تناوله يجوز بيعه والدعاية له وترويجه في وسائل الإعلام المقروءة والمسموعة والمرئية، إما في المحيط المحلي أو الوطني أو الإقليمي أو العالمي، إذا كانت الوسيلة المستخدمة في الدعاية والإعلان مباحةً، كالكلمات الصَّادقة المتضمنة للدَّواء من حيث نوعه وصفته، والمواد التي رُكِّب منها، ومكان إنتاجه وتاريخ إصداره، ومدة صلاحيته، وقوته في مكافحة المرض، وفترات استعماله، والجرعات الكافية لكل مَريضٍ حسب عُمره ودَرجة مرضه.

وكذلك يُكمن الإعلان عنها بكل ما هو مباحٌ، من غير ذوات الأرواح، وتجنب المحرمات كلها، بما فيها النِّساء وإنْ كنَّ مُتَحَجِّباتٍ إذْ لا حاجة إلى ذلك، لِما فيه من إثارة الغرائز والشهوات التي تؤدِّيْ إلى نشر الرذائل والمنكرات.

ولأنَّ الأدوية الطبية يُمكن أن يشتريها الناس وَلَوْ لَم يُعْلَنْ عنها بواسطة النساء، فَلمَّا كانتْ الفتنة بِهنَّ أشد، والفساد بِهنَّ أكثر، ولا سيما العاريات الكاشفات لوجوههنَّ، كان تحريم استعمالِهِنَّ في الدِّعاية محرماً، سدّاً للذريعة.

---

(١) هو أبو عبد الرحمن، عبد الله بن مسعود بن غافل الْهُذَلِيْ، من السَّابقين إلى الإسلام، ومن العلماء القضاة، تُوفِّيَ بالمدينة سنة (٣٢هـ) أو ما بعدها. ينظر: الإصابة برقم [٤٩٤٥] (٦/٢١٤)، وتقريب التهذيب برقم [٤٠٠١] (١/٤٢٢)، والأعلام (٤/١٣٧).

(٢) الحديث سبق تخريجه في ص(٥) من هذا البحث.

وصدق رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فيما رواه أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ[1] - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا- عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَيْثُ قَالَ: ((مَا تَرَكْتُ بَعْدِي فِتْنَةً أَضَرَّ عَلَى الرِّجَالِ مِنَ النِّسَاءِ)) [2].

(١) هو أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل الْكَلْبِيْ المدنيْ، أبو محمد، مولى النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وحِبُّه، كان صحابياً مشهوراً، توفي بالمدينة سنة (٥٤هـ- ٦٧٣م). ينظر: البداية والنهاية (٢٧١/١١)، وتقريب التهذيب (٦٦/١).

(٢) صحيح البخاري برقم [٥٠٩٦] باب ما يتقى من شؤم المرأة، كتاب النكاح، ص(١٠١٠)، وصحيح مسلم برقم [٢٧٤٠] باب أكثر أهل الجنة الفقراء وأكثر أهل النار النساء، وبيان الفتنة بالنساء، كتاب الذكر والدعاء، ص(١٠٩٥).

المبحث الثانِي
حكم الدِّعاية والإعلان عن الأدوية المحرمة

لِمَعرفة هذا الأمر بوضوحٍ لا بد لنا من التوضيح أنَّ الحرام نوعان:

- حرامٌ لذاته: وهو ما كان حراماً في أصله وحقيقته، لِما اشتمل عليه من ضَررٍ أو خبثٍ أو قذارةٍ [1]، كالكلب والْخِنْزِير والْخَمْرِ والْمَيْتَةِ والسُّمِّ، وكل ذي نابٍ من السِّباع، وذي مِخْلَبٍ من الطيور، فإذا اكتشف الأطباء ـ أيّاً كانوا ـ بأن الدَّواءَ لِمَرَضٍ معينٍ في لحم الخنْزِيْر أو الخمر أو الميتة أو الأسد، أو النمر، أو الصقر، أو نحو ذلك، فإن هذا الاكتشاف يُصبِحُ لاغياً ؛ لأنَّ الله تعالى لَمْ يجعل شفاء الناس فيما حرَّم عليهم.

فالاكتشاف في حد ذاته لا يُحِلُّ حَراماً ولا يحرم حلالاً حتى وإن صدر من أفقه الناس بالطب والعلاج، وأعلمهم بعلم الأدوية والأقرباذين، بل لو اجتمع الأطباء قاطبةً على أنه لا دواء لهذا المرض إلاَّ في هذا الحرام بَطَل اجتماعهم، لمعارضته للقاعدة الشرعية في التحليل والتحريم المبنية على قوله تعالى: ﴿أَلَا لَهُ الْخَلْقُ وَالْأَمْرُ تَبَارَكَ اللَّهُ رَبُّ الْعَالَمِينَ﴾ [2]. فلا حلال إلاَّ ما أحله الله ورسوله مُحمد صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فمن حرَّمه لم يُقبل منه كائن من كان، ولا حرام إلاَّ ما حرَّمه الله ورسوله ﷺ، فمن أحله لم يُقبل منه كائن من كان.

---

(١) ينظر: أحكام المال الحرام وضوابط الانتفاع والتصرف به في الفقه الإسلامي، لعباس أحمد محمد الباز، ص(٤٠).

(٢) سورة الأعراف، آية رقم (٥٤).

جاء في فتاوى اللَّجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء ما نصه: (إذا تأكد المسلم أو غلب على ظنه أن لحم الخِنْزِيْر أو شحمه أو مسحوق عظمه دخل منه شيءٌ في طعامٍ أو دواءٍ أو معجون أسنانٍ أو نحو ذلك، فلا يجوز له أكله أو شربه ولا الادهان به، وما يشك فيه فإنه يَدَعه لقوله ﷺ: ((دَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَى مَا لاَ يَرِيبُكَ))[1][2].

ولما كان القصد من الدِّعاية والإعلان هو التشهير بالشيء المعلن عنه، وترويجه على الجماهير، حتى يُقْبِلَ الناسُ عليه، ويَمتلكوه بالسُّبل الشريفة، كان ذلك محكوماً بحكم الإسلام، وخاضعاً لقواعد الشرع الحكيم، وبالتالي كان الإعلان عن كل مادةٍ طبيةٍ محرمةٍ والدعاية لها محرماً كذلك.

- حرام لغيره: وهو ما حرمه الشرع لوصفه دون أصله ؛ لأن سبب التحريم لم يقم في ذات الشيء وحقيقته وإنَّما جاءتْ الحرمة من أمرٍ خارجي[3]، كسرقة الأدوية، أو تزويرها، أو الغشِّ فيها ، أو نحو ذلك.

---

(١) سنن الترمذي برقم [٢٥١٨] كتاب القيامة والرقائق، ص(٩٨٣) وقال: "حديث حسن صحيح"، وسنن النسائي برقم [٥٧١١] باب الحث على ترك الشبهات، كتاب الأشربة (٣٢٧/٨)، وسنن الدارمي برقم [٢٥٣٢] باب دع ما يريبك إلى ما لا يريبك، كتاب البيوع (١١٣/٢) وقال محققه: صحيح.

(٢) فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء ، جمع وترتيب الشيخ أحمد عبد الرزاق الدويش (٢٨١/٢٢).

(٣) ينظر: أحكام المال الحرام وضوابط الانتفاع والتصرف به في الفقه الإسلامي، ص(٤٣).

وهذا النوع وإن اختلف عن الأول من حيث الجوهر والذات، لكنه من حيث الحكم يتساوى معه، إذ الحرام إن كان لذاته فلأجل الضَّرَر الكامن بداخله، وإن كان لوصفه فلأجل الضَّرَر المشتمل على وسيلته، فكما لا يجوز الإعلان عن الأدوية المحرمة لذاتها فكذلك لا يجوز الدِّعاية والترويج للأدوية المحرمة لِوَصْفِها، لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل، فإنَّ الإنسان الذي سُرِقَ منه الدَّواء لم يأذن للسَّارق أن يتصرف في ماله لا بالبيع ولا بالهبة ولا بالاستعمال الشخصي، وبالتالي فإنَّ الدعاية له يُعتبر تصرفاً في مال الغير، وقصداً لأكله بالباطل.

المبحث الثالث
حكم الدِّعاية والإعلان
عن الأدوية المشتملة على نسبة من الحرام

أجمع الفقهاء على أن الحرام الصِّرف يحرم تناوله في حالة الاختيار، أو وجود بديلٍ له من الحلال، وذلك للأدلة الكثيرة الآتية:

Č- قولـه تعـالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ ۚ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ (١).

Č- قولـــه تعـــالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ وَٱلْمُنْخَنِقَةُ وَٱلْمَوْقُوذَةُ وَٱلْمُتَرَدِّيَةُ وَٱلنَّطِيحَةُ وَمَآ أَكَلَ ٱلسَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ وَمَا ذُبِحَ عَلَى ٱلنُّصُبِ وَأَن تَسْتَقْسِمُوا۟ بِٱلْأَزْلَٰمِ ۚ ذَٰلِكُمْ فِسْقٌ﴾ (٢).

Ď- وعـن أُمِّ سَلَمَةَ (٣) ـ رضـي الله عنهـا ـ أَنَّ رَسُوْلَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: ((إِنَّ اللهَ تَعَالَى لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِيْمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ)) (٤).

وَرُوِيَ عن ابن مسعودٍ موقوفاً ومرفوعاً (٥).

---

(١) سورة الأنعام، آية رقم (١٤٥).

(٢) سورة المائدة، آية رقم (٣).

(٣) هي هِندُ بنت أبِيْ أُميَّة بن المغيرة الْمَخْزُوميَّة، أم المؤمنين، تزوَّجها النبي بعد وَفَاةِ زَوجها أَبو سَلَمة، وكانت من النساء العالمات، تُوُفِّيتْ سنة (٦٢هـ). ينظر: تقريب التهذيب برقم [١١٧٧٣] (٢/٥٣٠).

(٤) صحيح ابن حبان برقم [١٣٩١] (٤/٢٣٣)، والسنن الكبرى للبيهقي برقم [١٩٦٧٩] باب النهي عن التداوي بالمسكر، كتاب الضحايا (١٠/٨)، وذكره شيخ الإسلام ابن تيمية في مجموع الفتاوى (٢١/٥٦٥)، وابن القيم في زاد المعاد (٤/١٥٤)، وابن حجر في فتح الباري (١/٣٣٩).

(٥) صحيح البخاري تعليقاً، باب شراب الحلوى والعسل، كتاب الأشربة، ص(١١٠٤)، والحاكم في المستدرك برقم [٧٥٠٩] (٤/٢٤٢)، ومصنف عبد الرزاق (٩/٢٥١)، ومصنف ابن أبِيْ شيبة برقم [٢٣٤٩٢] (٥/٣٨)، وشرح معانِيْ الآثار للطحاوي (١/١٠٨).

ولكن اختلافهم واقعٌ في التداوي بالحرام في حالة الاضطرار، واعتبار الضرورة للتداوي هل هي مبيحةٌ لتناول المحرمات بأن علم المسلم أن فيها شفاءً، ولم يجد دواءً غيرها، سواء أكانتْ مفردةً أو مخلوطةً بغيرها من الأدوية المركبة، وكانوا في ذلك على مذهبين:

المذهب الأول:

أنه يجوز التداوي بالحرام إذا أخبر به طبيبٌ مسلمٌ ثقةٌ أنَّ فيه شفاءً للمريض، ولم يُوجد دواءٌ مباحٌ يقوم مقامه، وهذا مذهب الإمام أبِيْ حنيفة[1] ووجه في المذهب الشافعي[2]، ونصره ابن حزمٍ[3] حيث أجاز التداوي بكل محرمٍ ونجسٍ، سواء في هذا الخنْزِير أو الميتة أو الدم أو الخمر أو غير ذلك، حاشا لحوم بني آدم، فلا يجوز تناوله. واستدلُّوا بما يأتِيْ:

(أ) قوله تعالى: [..وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ..][4]. وجه الاستدلال من الآية: أنَّ الله تعالى أسقط تحريم ما فصَّلَ تحريمه عند الضرورة إليه، فكل مُحرَّمٍ هو عند الضرورة حلالٌ

(١) هو النعمان بن ثابت بن زُوْطَى، الكوفي، إمام المذهب الحنفي، من كتبه: "الفقه الأكبر" و"المسند" و"المخارج" وغيره. توفي ببغداد سنة (١٥٠هـ- ٧٦٧م). ينظر: شذرات الذهب (٢٢٧/١)، ووفيات الأعيان (٤٠٥/٥)، والأعلام (٣٦/٨).

(٢) هو محمد بن إدريس بن العباس الهاشمي، إمام المذهب الشافعي من كتبه: "الرسالة" و"الأم" و "المسند" وغيره، توفي بالقاهرة سنة (٢٠٤هـ- ٨٢٠م). ينظر: سير أعلام النبلاء (٥/١٠)، وتقريب التهذيب برقم [٦٤١٥] (١٥٣/٢)، والأعلام (٢٦/٦).

(٣) هو علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، من علماء المذهب الظاهري، من كتبه "الْمُحَلَّى" وغيره، توفي سنة (٤٥٦هـ). ينظر: البداية والنهاية (٧٩٥/١٥)، وسير أعلام النبلاء (١٨٤/١٨).

(٤) سورة الأنعام، آية رقم (١١٩).

إلاَّ لُحُـوْم الآدمـيين، ومـا يَقْتُـلُ مَـنْ تَنَاولَـه، والتـداوي بمنْزِلـة الضرورة، فيُبَاحُ فيه تَنَاوُلُ هذه المحرمات للتداوي بها استناداً إلى هذه الآية.

(ب) رَوَى أنسُ بن مالك [1] - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - : ((أَنَّ نَاسًا – مِنْ عُرَيْنَةَ - اجْتَوَوْا فِي الْمَدِينَةِ، فَأَمَرَهُمُ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَلْحَقُوا بِرَاعِيهِ - يَعْنِي الْإِبِلَ - فَيَشْرَبُوا مِنْ أَلْبَانِهَا وَأَبْوَالِهَا، فَلَحِقُوا بِرَاعِيهِ، فَشَرِبُوا مِنْ أَلْبَانِهَا وَأَبْوَالِهَا حَتَّى صَلَحَتْ أَبْدَانُهُمْ، فَقَتَلُوا الرَّاعِيَ وَسَاقُوا الْإِبِلَ، فَبَلَغَ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَبَعَثَ فِي طَلَبِهِمْ، فَجِيءَ بِهِمْ، فَقَطَعَ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ، وَسَمَرَ أَعْيُنَهُمْ)) [2]. فهذا الحديث يدل على جواز التداوي بالنجس على ما أجمع عليه الفقهاء من حرمة تناول الأبوال عامةً حال الاختيار [3].

---

(١) هو أنس بن مالك بن النضر بن ضَمْضَم، الخزرجي، أبو حمزة، خدم النبي صلى الله عليه وسلم عشر سنين، وروى عنه أحاديث كثيرة بلغت [٢٢٨٦] حديثاً، ومناقبه كثيرة. توفي بالبصرة سنة (٩٢هـ - ٧١١م)، وقيل: (٩٣هـ - ٧١٢م)، وهو آخر من مات من الصحابة بالبصرة. ينظر: الإصابة برقم [٢٧٥] (٢٢٢/١)، وتقريب التهذيب برقم [٦٤٣] (٩٤/١)، والأعلام (٢٤/٢-٢٥).

(٢) صحيح البخاري برقم [٥٦٨٦]، باب الدواء بأبوال الإبل، كتاب الطب، ص(١١١٧)، وصحيح مسلم برقم [١٦٧١]، باب حكم المحاربين والمرتدين، كتاب القسامة والمحاربين، ص(٦٩١).

(٣) ينظر: الهداية، للمرغينانِيْ (١٠١/١- ١٠٢)، والمجموع شرح المهذب (٥٠٦/٢)، والمحلى، لابن حزم (٢٢٢/١)، وعُمدة القاري، للعيني (٣٣/٣).

المذهب الثانِيْ:

أنه لا يجوز التداوي بالحرام أو النجس، وإن دعتْ إليه الضرورة، وهذا مذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة، حيث يرون عدم جواز التداوي بالنجس كالخمر والخنْزير ونحوهما. واستدلوا بِما يَأتِيْ:

(أ) قوله تعالى: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيۡهِمُ ٱلۡخَبَٰٓئِثَ﴾[1]. فهذه الآية أفادتْ أنَّ الشارع الحكيم حرَّم تناول كل خبيثٍ ولو كان لأجل التداوي به، سواءٌ كان خُبْثُهُ لنجاسته أو لغيرها.

(ب) عن أُمِّ سَلَمَةَ –رضي الله عنها- أَنَّ رَسُوْلَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: ((إِنَّ اللهَ تَعَالَى لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِيْمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ))[2]. فقد بيَّن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن الله تعالى لَمْ يجعل فيما حَرَّمَه على هذه الأمة شفاءً مِمَا يصيبها من الأدواء، فدلَّ ذلك على عدم جواز التداوي بالمحرم.

(ج) عَنْ أَبِي الدَّرْدَاءِ[3] –رَضِيَ اللهُ عَنْهُ- قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((إِنَّ اللهَ أَنْزَلَ الدَّاءَ وَالدَّوَاءَ ، وَجَعَلَ لِكُلِّ دَاءٍ دَوَاءً، فَتَدَاوَوْا وَلاَ تَدَاوَوْا بِحَرَامٍ))[4].

---

(١) سورة الأعراف، آية رقم (١٥٧).

(٢) الحديث سبق تخريجه في ص(٣٣) من هذا البحث.

(٣) هو عُوَيْمِرُ بن زيد بن قيس الأنصاري، صحابيٌّ مشهورٌ بكنيته، تُوفي سنة (٣٣هـ). ينظر: الإصابة برقم [٦١١٢] (١٨٧/٧)، وتقريب التهذيب برقم [٥٨٨٠] (٩٧/٢).

(٤) سنن أبيْ داود برقم [٣٨٧٤]، باب في الأدوية المكروهة، كتاب الطب، ص(٥٩١)، والسنن الكبرى للبيهقي برقم [١٩٦٨١]، باب النهي عن التداوي بِما يكون حراماً في غير حال الضرورة، كتاب الضحايا (٩/١٠).

(د)- أنَّ الله تعالى إنَّما حرَّمَ ما حرمه على هذه الأمة لِخُبْثِهِ، وتَحريْمُه له حِمْيَةٌ لهم، وصيانةٌ عن تناوله، فلا يُناسب أن يُطلبَ به الشِّفَاءُ من الأسقام والْعِلَلِ، فإنه وإنْ أثَّرَ في إزالتها لكنه يُعْقِبُ سقماً أعظمَ منه في القلب بقوة الخبث الذي فيه، فَيَكُوْنُ الْمُدَاوَى به قد سعى في إزالة سُقْمِ البدن بسقم القلب.

(هـ)- أنَّ مُقتضى تحريم الشيء تَجَنُّبُه والبعد عنه بكل طريق، وفي اتخاذه دواءً حضٌّ على الترغيب فيه وملابسته، وهذا ضد مقصود الشارع[1].

(و)- أنَّ في إباحة التداوي بالمحرم، ولا سيما إذا كانت النفوسُ تَميل إليه ذريعةً إلى تناوله للشهوة واللَّذَّة، لا سيما إذا عرفت النفوس أنه نافعٌ لها، مُزيلٌ لأسقامِها، جالبٌ لشفائها، فهذا أحب شيءٍ إليها، والشارع الحكيم سدَّ الذريعة إلى تناوله بكلِّ مُمْكنٍ، ولا ريب أنَّ بين سَدِّ الذريعة إلى تناوله وفتح الذريعة إلى تناوله تناقضاً وتعارضاً.

(ز)- أنَّ في هذا الدواء المحرم من الأدواء ما يزيد على ما يُظَنُّ فيه من الشفاء، قياساً على الخمر التي ما جعل الله لهذه الأمة فيها شفاءً قطُّ[2].

والرّاجح والله أعلم القول الأول، وذلك لما يأتِيْ:

Č- أنَّ الأدلَّةَ التي استدلَّ بِها المانعون من التداوي بالحرام، إنَّما هي محمولةٌ على عدم الحاجة إلى المحرم، بأن يكون هناك ما يُغْنِيْ عنه،

---

(١) ينظر: زاد المعاد في هدي خير العباد، لابن قيم الجوزيَّة (١٥٦/٤).

(٢) المصدر السابق (١٥٧/٤).

ويقوم مقامه من الأدوية الطاهرة [1]. فإن لم يوجد شيءٌ منها جاز للإنسان تناول شيءٍ من الحرام بقدر حاجته.

č- أنَّ النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أباح لعبد الرحمن بن عوف [2] لبس الحرير لحكةٍ كانتْ به، كما في حديث أنس بن مالك—رضي الله عنه- ((أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَخَّصَ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، وَالزُّبَيْرِ [3] فِيْ قَمِيْصٍ مِنْ حَرِيْرٍ، مِنْ حِكَّةٍ [4] كَانَتْ بِهِمَا)) [5].

Ď- أنَّ النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أباح للعرنيين [6] شرب أبوال الإبل وألبانِها للتدواي، كما مَرَّ في حديث أنس بن مالك.

đ- أنَّ مصلحة العافية والسَّلامة أكمل من مصلحة اجتناب النجاسة

---

(١) ينظر: المجموع شرح المهذب (٤٨/٩).

(٢) هو عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف الزهري، المدني، من السابقين إلى الإسلام، حضر جميع المشاهد، وتوفي بالمدينة سنة (٣٢هـ- ٦٥٢م). ينظر: البداية والنهاية (٢٥٣/١٠)، والإصابة برقم [٥١٧١] (٣١١/٦)، والأعلام (٣٢١/٣).

(٣) هو الزبير بن العوام بن خُوَيْلد بن أسد، الأسدي، أبو عبد الله، ابن عمة النبي صلى الله عليه وسلم صفية بنت عبد المطلب، من السابقين إلى الإسلام، روى [٣٨] حديثاً، وقتل غيلةً بوادي السباع قرب البصرة سنة (٣٦هـ- ٦٥٦م). ينظر: الإصابة برقم [٢٧٨٣] (٧/٤)، وتقريب التهذيب برقم [٢١٨٦] (٢٥٤/١)، والأعلام (٤٣/٣).

(٤) الحكة: الجرب، نوعٌ من المرض يَحُكُّ بها المرءُ جسده. ينظر: تحرير ألفاظ التنبيه للنووي، ص(٨٣)، ولسان العرب (٩٥٠/٢)، والمعجم الوسيط (١٩٠/١).

(٥) متفق عليه: صحيح البخاري برقم [٢٩١٩]، باب الحرير في الحرب، كتاب الجهاد والسير، ص(٥٦١)، وصحيح مسلم برقم [٢٠٧٦]، باب إباحة لبس الحرير للرجل إذا كان به حكة أو نحوهما، كتاب اللباس والزينة، ص(٨٦٢).

(٦) كانوا من قبيلتين: قبيلة عُرَيْنَة من قضاعة القحطانية، وقبيلة عُكْلٍ من تيم الرباب العدنانية. ينظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري (٣٣٧/١).

والحرام[1]. ومقتضى ذلك أن يقدم الدَّواءُ المحرم تغليباً لمصلحة الحفاظ على صحة الإنسان.

Đ- القياس لضرورة التداوي بالنسبة للمريض على ضرورة دفع الجوع في المخمصة بالنسبة للجائع بجامع حفظ الحياة[2]، حيث إنَّ ما اضطر إليه الإنسان لا يُعتبر حراماً في حقه وقت تناوله، لقوله تعالى: ﴿وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ وَإِنَّ كَثِيرًا لَّيُضِلُّونَ بِأَهْوَائِهِم بِغَيْرِ عِلْمٍ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِالْمُعْتَدِينَ﴾[3]. فما اضطر إليه المرء فهو غير محرمٍ عليه، كالميتة للمضطر، والله أعلم[4].

đ- أنَّه إذا لم يترتب على تناول الحرام ضررٌ على المريض، جاز التداوي به للضرورة، فإن ترتب عليه ضررٌ حرم عندئذٍ تناوله، لا باعتباره حراماً يجوز تناوله وقت الضرورة، ولكن نظراً لما يترتب على تناوله من ضررٍ بالصحة[5]، وقد ثبت في الحديث أنه: ((لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ)) [6].

---

(١) ينظر: قواعد الأحكام، للعز بن عبد السَّلام، ص(١٤٢).

(٢) ينظر: مجلة المجمع الفقه الإسلامي، العدد [١٦]، سنة [٤]، عام (١٤٢٤هـ- ٢٠٠٣م)، ص(٩٢)، تحت عنوان: [الأدوية المشتملة على الكحول والمخدرات] للأستاذ الدكتور نزيه كمال حماد.

(٣) سورة الأنعام، آية رقم (١١٩).

(٤) ينظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلانيْ (١/٣٣٨- ٣٣٩).

(٥) ينظر: المواد المحرمة والنجسة في الغذاء والدواء، للكدتور أحمد رجائي الجندي، ص(٤).

(٦) صحيح ابن ماجة، للألبانيْ من حديث عبادة بن الصامت برقم [٢٣٤٠]، باب من بنى في حقه ما يضر جاره، كتاب الأحكام (٢/٣٩)، ومستدرك الحاكم (٢/٥٨)، وقال: "حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي"، ومسند الإمام أحمد برقم [٢٨٦٥] (٥/٥٥)، وقال محققوه: "الحديث له طرق أخرى. ونقل عن الإمام النووي قوله: "حديث حسن، وله طرق يقوي بعضها بعضاً".

Ē- أنَّه ثبت في العصر الحديث أنَّ كثيراً من الأدوية السَّائلة يدخل في تركيبها نسبةٌ ضئيلةٌ من الكحول الإثيلِيْ [1] لغرض الحفظ، أو إذابة بعض المستخلصات النباتيَّة، أو الكيماويَّة المحضرة التي لا تذوب في الماء، وأنَّ هذه الأدوية إنَّما تُنْتَجُ لغرض المعالجة الطبية للمرضى، وتستعمل بحسب وصفة الطبيب بجرعاتٍ قليلةٍ لا يُمكن أن تؤدي إلى إسكار المريض الذي يتناولها، وحتى لو أراد شخصٌ مَّا أن يشرب كميةً كبيرةً من الدواء لتسكره، فإنه يفارق الحياة بالتسمم الدوائي قبل أن يبلغ نشوة السكر[2]. ولهذا جاء في توصيات الندوة الفقهيَّة الطبية الثامنة للمنظمة الإسلاميَّة للعلوم الطبية ما نصه: (لَمَّا كان الكحول مادةً مسكرةً فيحرم تناولها، وريثما يتحقق ما يتطلع إليه المسلمون من تصنيع أدويةٍ لا يدخل الكحول في تركيبها، ولا سيما أدوية الأطفال والحوامل، فإنه لا مانع شرعاً من تناول الأدوية التي تصنع حالياً، ويدخل في تركيبها نسبةٌ ضئيلةٌ من الكحول لغرض الحفظ، أو إذابة بعض المواد الدوائيَّة، التي تذوب في الماء على أن لا يستعمل الكحول فيها كَمُهَدِّئٍ، وهذا حيث لا يتوفر بديلٌ عن تلك الأدوية) [3].

---

(١) يقصد به: ما يُستخدم في الصناعات الدوائيَّة المعاصرة المستخلصة من المركبات الكيميائية والسكرية والغازية ونحوها. ينظر: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد [١٤]، سنة [١٦]، ص(١٠٤).

(٢) ينظر: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد [١٦]، سنة [٤]، عام (١٤٢٤هـ- ٢٠٠٣م)، ص(٩٢)، تحت عنوان: [الأدوية المشتملة على الكحول والمخدرات] للأستاذ الدكتور نزيه كمال حماد.

(٣) شارك في هذه الندوة جامعة الأزهر، ومجمع الفقه الإسلامي، والمكتب الإقليمي لمنظمة الصحة العالمية بالإسكندريَّة، ووزارة الصحة الكويتيَّة في مايو ١٩٩٥م. ينظر: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد [١٦]، سنة [٤]، عام (١٤٢٤هـ- ٢٠٠٣م)، ص(١٠٥)، تحت عنوان: [الأدوية المشتملة على الكحول والمخدرات] للأستاذ الدكتور نزيه كمال حماد.

هذا ويجب مراعاة الضوابط الآتية:

(أ) أن يثبت أن في الحرام أو النجس دواءً لداءٍ معينٍ.

(ب) ألاَّ يوجد دواءٌ مباحٌ يقوم مقامه في التداوي به من هذا المرض.

(ج) أن يصف الدواء المحرم أو النجس طبيبٌ مسلمٌ عدلٌ ثقةٌ حاذقٌ بالطب والصيدلة.

(د) ألاَّ يكون في التداوي به اعتداءٌ على حياة أو صحة معصوم الدم.

(هـ) أن يكون الغالب من استعمال هذا الدواء السلامة لمن استعمله.

(و) ألاَّ يتجاوز المقدار الذي تندفع به حال الضرورة [1].

(١) ينظر: مجلة المجمع الفقه الإسلامي، العدد (٢٠)، السنة (١٨)، ص(١٢٣) سنة (١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م)، في مقال بعنوان: [حكم استعمال الدواء المشتمل على شيءٍ من نجس العين كالخنزير وله بديلٌ أقل منه فائدة كالهيبارين الجديد] إعداد الدكتور عبد الفتاح محمد إدريس.

المبحث الرابع
حكم الدِّعاية والإعلان عن الأدوية التي استحالتْ

مِمَّا لا شك فيه أنَّ الأدوية التي دخل في تركيبها شَحمُ الميتة أو الْخِنْزِيْر أو السَّبع دون استحالة عينها، فهي مُحَرَّمةٌ لا يجوز التداوي بِها، لانعقاد الإجماع على نجاسة موادها الأصلية وعدم حل أكلها، وعدم وجود الضرورة في تناولها في حالة الاختيار.

أمَّا إذا استحالت حقيقة الشُّحُوم والأدهان إلى شيءٍ آخر غيرهما، وهو ما يُعرف بـ"الاستحالة" [(١)] فلأهل العلم فيها مذهبان:

المذهب الأول:

أن الاستحالة لا تُكسبها طهارةً، بل يبقى حكمها على ما كانت عليه قبل الاستحالة، وهذا قول أبِيْ يُوسف [(٢)]، وأحد القولين في مذهب الإمام مالك[(٣)]، والشافعي، وإحدى الرِّوايتين في مذهب الإمام أحمد [(٤)].

---

(١) وهي انقلاب حقيقة الشيء إلى حقيقةٍ أخرى. أو هي تغير ماهية الشيء تغيراً لا يقبل الإعادة، كتغير الخمر إلى خلٍّ، والعذرة إلى رَمادٍ، ونحو ذلك. ينظر: رد المحتار على الدر المختار، لابن عابدين (١/١٩١، ٢١٠)، ومعجم لغة الفقهاء، للدكتور محمد رواس قلعة جي وغيره، ص(٣٩).

(٢) هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الكوفي، البغدادي، أبو يوسف، تِلميذ الإمام أبي حنيفة، وَلِيَ قضاء بغداد، من كتبه: "الخراج" و"أدب القاضي" وغيرهما. توفي ببغداد سنة (١٨٢هـ- ٧٩٨م). ينظر: الجواهر المضيئة (٢/٢٢٠)، وتذكرة الحفاظ (١/٢٩٢)، والأعلام (٨/١٩٣).

(٣) هو مالك بن أنس بن مالك، الأصبحي، أبو عبد الله، إمام المذهب المالكي، من كتبه: "الموطأ" و"المسائل" و"تفسير غريب القرآن" وغيره. توفي بالمدينة سنة (١٧٩هـ- ٧٩٥م). ينظر: البداية والنهاية (١٣/٥٩٩)، وسير أعلام النبلاء (٨/٤٨)، والأعلام (٥/٢٥٧).

(٤) ينظر: فتح القدير، لابن الْهُمام (١/١٣٩)، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢١/٧٢)، والمجموع شرح المهذب (٢/٥٢٩) ، والمغني (١/٩٧).

المذهب الثانِي:

أنَّ الاستحالةَ تُكسبها طهارةً كما تُكسبها نجاسةً:

- فإن استحالتْ من طيبٍ (حلال) وصارتْ نجساً خبيثاً كعصير العنب أو الموز أو نحوه إذا أصبح خمراً، فإنَّها تصير محرمةً لا يجوز تناولها.
- وإن استحالتْ من خبيثٍ (محرمٍ) وصارتْ طيبةً، كالخمر إذا تخللتْ، والخِنْزِيْر إذا تحوَّل مِلحاً، والعذرة إذا تحولتْ رماداً، والميتة إذا تحولتْ تراباً، ونحو ذلك، فإنَّها تصير مباحةً. وهذا مذهب الإمام أبِيْ حنيفة، وأكثر الحنفيَّة، والمالكيَّة، والظاهرية، وأحد قولي الشافعية والحنابلة، وهو اختيار شيخ الإسلام [1] ابن تيمية[2].

والراجح- والله أعلم- هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الثانِيْ، لما يأتِيْ:

١- أنَّ الشرع الحكيم رتب وصف النجاسة على بعض الحقائق، وتنتفي بانتفاء بعض أجزاء مفهومها، فكيف بالكل، فإنَّ الملح غير العظم واللَّحم، فإذا صارت العين النجسة ملحاً ترتب عليها حكم الملح.

٢- القياس على الخمر إذا صارتْ خلاًّ، وجلد الميتة إذا دُبغتْ، والجلالة

---

(١) هو أبو العباس، أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحرانِيْ، الدمشقي، الشهير بابن تيمية، كان راسخاً في علوم النقل والعقل، من كتبه: "اقتضاء الصراط المستقيم" و "درء تعارض العقل والنقل" و"السياسة الشرعية" وغيره. توفي بدمشق سنة (٧٢٨هـ- ١٣٢٨م). ينظر: البداية والنهاية (٢٩٥/١٨)، وشذرات الذهب (٨٠/٦)، والأعلام (١٤٤/١).

(٢) ينظر: حاشية ابن عابدين (٢١٦/١)، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٥٠/١)، والمغني، لابن قدامة (٩٧/١، ٥٠٣/٢)، والمحلى لابن حزم (٩٧/١)، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٦٨/٢١، ٧٢، ٥٠٣).

إذا حبست [1].

قال الإمام ابن القيم الجوزية [2] –رحمه الله- عن الاستحالة: (وعلى هذا الأصل فطهارة الخمر بالاستحالة على وفق القياس، فإنها نجسةٌ لوصف الخبث، فإذا زال الْمُوْجِبُ زال الْمُوْجَبُ، وهذا أصل الشريعة في مصادرها ومواردها، بل وأصل الثواب والعقاب، وعلى هذا فالقياس الصحيح تعدية ذلك إلى سائر النجاسات إذا استحالتْ، وقد نبش النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قبور المشركين من موضع مسجده، ولم ينقل التراب، وقد أخبر الله سبحانه وتعالى عن اللَّبن أنه ﴿مِنۢ بَيۡنِ فَرۡثٖ وَدَمٖ﴾ [3].

وقد أجمع المسلمون على أن الدابة إذا عُلِّفَتْ بالنجاسة ثم حُبِسَتْ وعُلِّفَتْ بالطاهرات حل لبنُها ولحمها، وكذلك الزرع والثمار إذا سُقيتْ بالماء النجس ثُم سُقيتْ بالطاهر حلت لاستحالة وصف الخبث وتبدله بالطيب.

وعكس هذا أنَّ الطيب إذا استحال خبيثاً صار نجساً كالماء والطعام إذا استحال بولاً وعذرةً، فكيف أثرت الاستحالة في انقلاب الطيب خبيثاً ولم تؤثر في انقلاب الخبيث طيباً؟ والله تعالى يخرج الطيب من الخبيث والخبيث

---

(١) ينظر: البحر الرائق، لابن نُجيم (٥٧/١)، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٥٠/١)، والمجموع شرح المهذب (٥٢٨/٢- ٥٢٩)، والمغني (٩٧/١)، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٥٠٠/٢١).

(٢) هو محمد بن أبِيْ بكر بن أيوب، أبو عبد الله المشهور بابن قيم الجوزيَّة، تلميذ ابن تيمية، وناشر علمه، من كتبه: "زاد المعاد في هدي خير العباد"، و"الروح"، وغيرهما، توفي سنة (٧٥١هـ). ينظر: البداية والنهاية (٥٢٣/١٨)، وشذرات الذهب (١٦٨/٦).

(٣) سورة النحل، آية رقم (٦٦).

من الطيب، ولا عبرة بالأصل بل بوصف الشيء نفسه، ومن الممتنع بقاء حكم الخبث وقد زال اسمه ووصفه، والحكم تابعٌ للاسم، والوصف دائرٌ معه وجوداً وعدماً ، فالنصوص المتناولة لتحريم الميتة والدم ولحم الْخِنْزِيْر والخمر لا تتناول الزرع والثمار والرماد والملح والتراب والخل، لا لفظاً ولا معنًى ولا نصاً ولا قياساً.

والمفرقون بين استحالة الخمر وغيرها قالوا: الخمر نجستْ بالاستحالة فطهرتْ بالاستحالة، فيقال لهم: وهكذا الدم والبول والعذرة إنَّما نجستْ بالاستحالة فتطهر بالاستحالة، فظهر أن القياس مع النصوص، وأن مخالفة القياس في الأقوال التي تخالف النصوص) [1].

وعلى هذا فإن المواد المحرمة إذا تغيرتْ حقيقتها بنفسها حتى تصير مواد أخرى فإن الحكم فيها الحل والجواز؛ لأن الأصل في الأشياء المنتفع بها (الأطعمة) على الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم ، كما هو مقرر في علم الأصول[2]، لقوله تعالى: ﴿ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾[3].

فمثلاً الخمر محرمٌ لعينها واستعمالها، لكنها إذا تخللتْ بنفسها وتغيرتْ حقيقتها أصبحتْ حلالاً.

لكن لو تغيرتْ أوصافها وبقيتْ حقيقتها فإن حكمها المنع والتحريم، كتغيير الجامد إلى السَّائل والسائل إلى الجامد، والأبيض إلى الأسود، فلو أن

(١) إعلام الموقعين عن رب العالمين (٢/١٤- ١٥)، طبعة دار الجيل، بيروت- لبنان.

(٢) ينظر: الأشياه والنظائر، لعبد الرحمن بن أبيْ بكر السيوطي، ص(١٣٣).

(٣) سورة البقرة، آية رقم (٢٩).

الخمر السَّائل جُمدتْ وحقيقتها باقيةٌ حَرُمَ تناولها ؛ لأن حقيقتها باقيةٌ، وتغير وصفٍ من أوصافها لا يؤثر على حكم عينها.

روى جابر بن عبد الله [(١)]—رضي الله عنهما- أنَّ رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: ((قَاتَلَ اللهُ الْيَهُوْدَ، إِنَّ اللهَ لَمَّا حَرَّمَ عَلَيْهِمْ شُحُوْمَهَا جَمَلُوْهُ ، ثُمَّ بَاعُوْهُ، فَأَكَلُوْا ثَمَنَهُ))[(٢)]. والجميل: هو الشحم الْمُذَاب [(٣)] فإنَّ الشحوم وإن تغيرتْ بعض أوصافها فحقيقتها باقيةٌ ويبقى التحريم متصلاً بها.

ومن هذا المنطلق يُمكن النظر في الأدوية المستحضرة من جميع المختبرات العلمية والمصانع الدَّوائيَّة، فإنْ كانت متضمنةً لشحم الْخِنْزِيْرِ أو الْمَيْتَةِ أو السَّبْعِ أو نحوه، فتغيرتْ حقيقتها فهي محل الجواز، وإن تغيرتْ بعض أوصافها دون حقيقتها فهي محل التحريم، فيجوز بَيعها والدِّعاية لها في الحالة الأولى، بينما يحرم ذلك في الحالة الثانية، والله أعلم[(٤)].

---

(١) هو جابر بن عبد الله بن عمرٍو بن حرام، الخزرجي، المدني، صحابي ابن صحابي، كان من علماء الصحابة، بلغت أحاديثه [١٥٤٠] حديثاً، ومناقبه كثيرة. مات بالمدينة سنة (٧٨هـ- ٦٩٧م). ينظر: الإصابة برقم [١٠٢٢] (٢/٤٥)، وتقريب التهذيب برقم [٩٦٨] (١/١٢٧)، والأعلام (٢/١٠٤).

(٢) صحيح البخاري برقم [٢٢٣٦] باب بيع الميتة والأصنام، كتاب البيوع، ص(٤١٦)، وصحيح مسلم برقم [١٥٨١] باب تحريم الخمر والميتة والخِنْزِيْر والأصنام، كتاب المساقاة، ص(٦٤٥).

(٣) ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر، لابن الأثير الجزري (١/٢٨٧).

(٤) ينظر: مقال للشيخ فركوس الجزائري بتاريخ (١٤٢٦/٦/٢٨هـ) في الشبكة العنكبوتية العالمية بعنوان: http://www.ferkous.com/rep/b١٩.php

الفصل الثالث: آثار الدعاية والإعلان

ويشتمل على مبحثين، وهي:

المبحث الأول: الأثر الطبـي

المبحث الثانِيْ: الأثر الاقتصادي

المبحث الأول
الأثر الطبي

تـزداد الأمـراض والأوجـاع غالبـاً لكثـرة الـسكان وتفـرقهم في الأمـصار والأعصار، ذلك أن اختلاف المناخات الجغرافية، وتعرض المناطق العالية والهضبات المرتفعة لدرجات الحرارة، أو المنخفضة لدرجات الرطوبة كل أولئك يؤثر سلباً أو إيجاباً على تكوين الأجواء الصِّحِّيَّة، التي يعيشها الناس ومن ثَمَّ تؤثر هذه الأجواء على أجسام الناس وأنفسهم، بحيث إذا ازدادت الحرارة أنتجتْ أوجاعاً حراريةً، أو ازدادت الرطوبة أحدثتْ أوجاعاً رطوبيةً تؤثر على صحة الناس.

فإذا اكتشف الأطباء أدويةً طبيعيةً أو صناعيةً لأمراضٍ عاديةٍ أو أوبئةٍ فتاكةٍ، وأعلن عنها في وسائل الإعلام المرئية والمقروءة والمسموعة، خلف ذلك أثراً طبياً ملحوظاً من ناحيتين:

Č- معرفة الأطباء حول العالم على اختلاف أجناسهم ولغاتِهم وبُلدانِهم بالأدوية الضرورية لمكافحة الأمراض والتي تَمَّ الاكتشاف عنها حديثاً، وأنَّها البديل المناسب لهذه الأمراض، ويُمكن من خلالها القضاءُ عليها بشكلٍ جزئيٍّ أو كليٍّ. فإذا وُجِدَ الأطباء في أرجاء البلاد، ولم يُوجد الدواء على وجه الأرض كان في ذلك مشقةٌ على الناس، وحرجٌ كبيرٌ قد يؤدِّيْ بِهم إلى البحث عنه في الحرام، أو بالطرق غير المشروعة.

č- طمأنة المرضى والمصابين بوجود الأدوية وتوفرها في مستودعات الطب والصَّيدلة، وأن هذا الأمر مبعث الأمن والاستقرار النفسي، ويؤملهم في شفاء الله تعالى الذي أنزل الدَّاء والدواء.

صحيحٌ أنَّ هؤلاء المرضى يُمكنهم التوكل على الله سبحانه وتعالى، والتمسك بكتابه، ولكن ذلك لا يعطيهم الأمان الكامل إذا لَمْ يجدوا الدَّواء الذي خلقه الله للتداوي به على الأمراض التي تصيبهم، وجَعَل شفاءه فيه؛ لأنَّ التوكل الصَّحيح لا يُنافي اتخاذ الوسائل والأسباب المشروعة، ولهذا فإن أنجع سبيلٍ للعلاج هو توفير الدَّواء والدِّعاية له، وتوفير الأطباء المتخصصين في صرفه وتوزيعه.

المبحث الثاني
الأثر الاقتصادي

أي دعايةٍ وإعلانٍ لشتَّى أنواع المنتجات الطبيعية والصناعية له أثر اقتصادي بارزٌ، يُمكن ملاحظته من وجهين:

- الشركات المنتجة للأدوية الطبية، فإنَّها تعتمد على الدِّعاية وفاعليتها في دعم الإنتاج والتصدير، فتُنْتِجُ كميةً كبيرةً من السِّلَع الطبيَّة إذاْ نجحت الدِّعاية لها، ولقيتْ قبول الجماهير، فتُقْبِلُ عليها وتُلِحُّ على طلبها، على المستوى الوطني والإقليمي والدولي، كما أنَّ الشركات الأخرى يُمكن أن تخفض من إنتاجها للأدوية واللوازم الطبية نتيجة ضعف الدِّعاية وفشلها. وفي كل حالٍ من أمرها تتوخَّى مقصداً اقتصادياً، وهو زيادة الرِّبح بزيادة الإنتاج المبنية على نجاح الدِّعاية والإعلان، وقلة الخسارة بقلة الإنتاج المبنية على فشل الإعلان.
- الشركات المتخصصة في الدِّعاية والإعلان، حيث يتجدد لها الدَّخْلُ والإيرادُ بشكلٍ أساسٍ كلما أقبل عليها أصحاب المصانع المنتجة وشركات البضائع والسِّلع التجارية لترويجها والإعلان عنها في مختلف وسائل الإعلام، وهذا الدخل أصبح ضخماً مع مرور الزمان، لكونه خاضعاً لضوابط معينة:

- من حيث الوسائل المتخذة في التسويق والإعلان كالصُّحُف والمجلات المقروءة، والإذاعات المسموعة، والتلفزة المرئية، ونحوها.

- من حيث المساحة التي يستغرقها نص الإعلان، وحجمه، ولونه، ونوع خطه، والصور الملحقة به، ونحو ذلك.
- من حيث الفترة الزمنية التي يتم الإعلان فيها، والسَّاعات المفضَّلة لسماع الناس لهذا الإعلان وجذب انتباهِهم له، ونحو ذلك.

الخاتمة

وفي الختام أحمد الله كثيراً أن وفقني للإسهام بهذه الورقة المختصرة في موضوع الدعاية والإعلان الطبي، حيث تَوصَّلتُ فيها إلى النتائج الآتية:

Č- أنَّ الدعاية والإعلان الطبي المستقيم يرتبط ارتباطاً جوهرياً بتعاليم الكتاب والسُّنة، وأنَّ أصول هذا الفن مُستنبطةٌ من كتاب الله وسنة رسوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، حيث إنَّهما تَضمَّنَا التعاليم المتعلقة بالصِّحَّة والعافية للأفراد والمجتمعات على مَرِّ العصور والأزمان، واختلاف الأماكن والبُلدان.

č- يتكون الإنسان من الجسد والروح، وبناءً على ذلك فإنَّ الطِّبَّ الإسلاميَّ يُقِرُّ بوجود هذين الجوهرين للإنسان، ويلاحظ أمراضاً ماديَّةً تصيب الجسد، وتخرجه عن حد الاعتدال والاستقامة، كالصداع والحمى ونحوهما، كما اكتشف ثَمة أمراضاً أخرى نفسيَّةً لا تُرى بالعين الباصرة، ولا تصل إليها الأجهزة الطبية المجردة، بينما تُعرف بالوحي الْمُنَزَّل الذي كَشفَ ظواهر الإنسان وخَفَاياه، وأرشدنا إلى معالجتها بالقرآن الكريم والمعوذات النبويَّة الثابتة في السنة المطهرة، فالإعلان عن ذلك بابٌ من أبواب البر الذي لا حرج على الناس مِنْ دخوله.

Ď- أكَّدَ الإسلام على أهمية الطِّبِّ الوقائي والصِّحة العامة، وأرشد الناس إلى أخذ الحيطة والحذر من الأمراض قبل وقوعها ؛ لأنَّ ذلك أيسر في محاصرة المرض قبل انتشاره، والقضاء عليه بأدنَى الجهد. ولهذا أمر

الإسلامُ النَّاسَ بنظافة أبدانِهم وأيديهم وأسنانِهم، وتقليم أظفارهم وحلق عانتِهم وشعور رؤوسهم، وطهارة ملابسهم، ونظافة أطعمتهم وأشربتهم، بل وبيوتِهم ومُدُنِهم وشوارعهم ونحو ذلك ليس لغرض التعبد والأناقة فحسب، ولكن لهدف الوقاية الطِّبِّيَّة من الأمراض التي تنتشر بسبب الأوساخ والقاذورات. كما أمرهم بالحذر من الأمراض المعدية، كالطاعون والكوليرا وإنفلونْزَا الْخنازير، ومنعهم من دخول المناطق الموبوءة أو الخروج منها، وحثَّهم على تعقيم الأيدي قبل الدخول على المصابين أوالخروج منهم، كل ذلك إمعاناً في وقايتهم وحمايتهم من أي إصابةٍ خطيرةٍ تُهدِّدُ حياتَهم على وجه هذه الأرض. وخير سبيلٍ لتوعية الناس بالطب الوقائي هو الدِّعاية الإعلامية في الصُّحُف اليوميَّة، والْمَجَلاَّت الأسبوعيَّة والشهريَّة، والتلفزة المرئية، والإذاعات المسموعة، ونحوها.

ď- جميع الأمراض الجسديَّة والنفسيَّة مهما كانت قويَّةً وطال انتظار برئها، يُمكن معالجتها بالأدوية التي خلقها الله لها، والقضاء عليها إذا خلصت النيات، وبُذِلت الجهودُ والطاقات لمعرفة أسباب المرض واكتشافِ الأدويةِ المناسبةِ لها، وحُسْنِ الدعاية لها، والإعلان عن التجارب المجدية لمكافحتها، اللَّهم إلاَّ مَرَضَيْ الْهَرَمِ والموت، فإنَّه لا دواء لَهما شرعاً وواقعاً.

Đ- لا يوجد تعارض أبداً بين التمسك بآداب الإسلام ومبادئ الدِّعَاية والإعلان للطب ومنتجاته؛ لأنَّ الإسلام يُقر بكل مبدأ صحيحٍ،

ويُلغي كل مبدأ فاسدٍ، ولهذا فإن الطب الحديث – بإنصاف أهله- يُثمِّنُ الإسلامَ ويعترف بنجاحه في دعم أصوله وفروعه، وأنه لا يقتصر على الأمراض الماديَّة فحسب، بل يشمل حتى الأمراض النفسيَّة، ويصف لها من الأدوية ما يُذهب بأسبابها كلها، ويُبعدها كل البعد عن ساحة الأفراد والمجتمعات.

Đ- جهود العلماء المسلمين في علم الطب والدعاية له لا يُمكن غض الطرف عنها، ولا الاستهانة بها، بل كل عاقلٍ منصفٍ يُسلِّمُ بسبقهم وتفوُّقهم في هذا المجال ويُقِرُّ بصدقٍ وأمانةٍ أنَّ مَنْ جاء بعدهم عيالٌ عليهم، فتراثهم في علم الطب وغيره هو الذي اعتمد عليه علماء الغرب في تطوير العلوم الطبيعية فأحدثتْ لهم تقنيةً علميَّةً شاملةً لكثيرٍ من مجالات الإنسان الماديَّة.

Ē- المرض في المنظور الإسلامي نوعٌ من الامتحان والابتلاء، لا يختلف عن بقية أنواع الابتلاءات التي قَدَّرَها الله تعالى للإنسان، كالفقر والغنى، والقوة والضعف، والعلم والجهل، والحياة والموت، والأجر في ذلك لِمَنْ آمن بالقضاء والقدر، وصَبَر واحتسب الأجر على الله، وعلم أنَّ المرض ليس عُقُوبةً إلهيَّةً له، ولا لعنةً بَشريَّةً ضِدَّه، وإلاَّ لكان أفتك الأمراض مُتوجِّهاً إلى الفُسَّاق والْمُجْرِمين فحسب، ولم يُكابِدْ أَلَمَه الأولياءُ والصَّالحون، ولهذا أرشد الله جميع عباده إلى التداوي من الأمراض من غير اعتبار دينٍ ومذهبٍ، وصلاحٍ وفسادٍ، وأكد نبيه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّ كل دواءٍ أُنْزِلَ على وجه الأرض له دَواءٌ على

ظهر الأرض، فقال مطمئناً للناس عموماً، ومُهدِّئاً للمرضَى والمصابين خصوصاً: ((مَا أَنْزَلَ اللهُ مِنْ دَاءٍ إِلاَّ وَقَدْ أَنْزَلَ لَهُ شِفَاءً ، عَلِمَهُ مَنْ عَلِمَهُ، وَجَهِلَهُ مَنْ جَهِلَهُ)) [1]. وهذا الأمر ينبغي إظهاره في وسائل الإعلام المختلفة ليفهمه الناس على حقيقته.

- أساس الطِّبِّ وآدابه هو الشَّفقة والرحمة لكل ذي كبدٍ رطبةٍ، فمعظم أسباب المرض راجعةٌ إلى سُلوك الإنسان الْخَاطئ، سواءٌ كان ذلك على مُستوى الأفراد أو الجماعات.

أمَّا الأفراد فتتجلَّى أخطاؤهم في تناولهم للغذاء المحرم، كأكل الميتة والْخِنْزير، وشرب الخمر والمخدرات ونحوها، أو الارتِمَاء في الفواحش والرذائل التي تولِّدُ أمراضاً خطيرةً، كالزنا، والسرقة، والربا، ونحو ذلك.

وأمَّا على مستوى الجماعات فتتجلَّى الأخطاء لديها في عدم تَوعيتِها لأفرادها في وسائل الإعلام المختلفة بأهمية الحفاظ على الصِّحة، والأخذ بأيدي العابثين بالأخلاق والبيئة، وتقصيرها في محاربة الأمراض إذا هاجمتْ أفرادها، ونحو ذلك.

---

(١) عن ابن مسعود ، وقد سبق تخريجه في ص(٥) من هذا البحث.

المصادر والمراجع

(أ) المصادر والمراجع المطبوعة

١- أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، للدكتور محمد بن محمد المختار الشنقيطي، الطبعة الثانية (١٤١٥هـ- ١٩٩٤م)، مكتبة الصحابة- جدة.

٢- أحكام المال الحرام وضوابط انتفاعه في الفقه الإسلامي، لعباس أحمد محمد الباز، الطبعة الأولى (١٤١٨هـ- ١٩٩٨م)، دار النفائس، عمان- الأردن.

٣- الأشباه والنظائر، لعبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت: ٩١١هـ) تحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي، الطبعة الرابعة (١٤١٨هـ- ١٩٩٨م)، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان.

٤- الإصابة في تَمييز الصحابة، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق طه محمد الزيني، وبذيه الاستيعاب لابن عبد البر، تصوير مكتبة ابن تيمية سنة (١٤١١هـ) القاهرة- مصر.

٥- إعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن قيم الجوزية (ت: ٧٥١هـ)، دار الجيل، بيروت- لبنان.

٦- الأعلام، لخير الدين الزركلي، الطبعة السابعة (١٩٨٦م)، دار العلم للملايين، بيروت- لبنان.

٧- البحر الرائق، لزين بن إبراهيم المشهور بابن نجيم (ت: ٩٦٩هـ)، دار المعرفة، بيروت- لبنان.

٨- البداية والنهاية، لإسماعيل بن عمر بن كثير (ت: ٧٧٤هـ) تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، الطبعة الأولى (١٤١٨هـ- ١٩٩٨م) دار هجر- القاهرة.

٩- تحرير ألفاظ التنبيه، أو لغة الفقه، ليحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ)، تحقيق عبد الغني الدقر، الطبعة الأولى، دار القلم، دمشق- سوريا.

١٠- تذكرة الحفاظ، لمحمد بن عثمان الذهبي (ت: ٧٤٨هـ)، الطبعة الثالثة (١٣٧٧هـ) دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد الدكن- الهند.

١١- الجامع الصحيح، أو سنن الترمذي، محمد بن عيسى الترمذي (ت: ٢٩٧هـ) تحقيق خليل مأمون شيحا، الطبعة الأولى (١٤٢٣هـ- ٢٠٠٢م)، دار المعرفة، بيروت- لبنان.

١٢- الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لمحمد عبد القادر الحنفي (ت: ٧٧٥هـ)، تحقيق عبد الفتاح الحلو، الطبعة الثانية (١٤١٣هـ)، دار هجر، القاهرة- مصر.

١٣- حاشية ابن عابدين وهو المسمى بـ(رد المحتار على الدر المختار)، لمحمد أمين بن عمر المعروف بابن عابدين (ت: ١٢٥٢هـ)، الطبعة الثانية (١٣٨٦هـ) دار الفكر، بيروت- لبنان.

١٤- حاشية الدسوقي، المسمى أيضاً: بحاشية على الشرح الكبير للدردير على مختصر الإمام خليل، لمحمد عرفة الدسوقي (ت: ١٢٣٠هـ)، تحقيق محمد عايش، دار الفكر، بيروت- لبنان.

١٥- زاد المعاد في هدي خير العباد، لابن قيم الجوزيَّة (ت: ٧٥١هـ) تحقيق شعيب الأرناؤوط، وعبد القادر الأرناؤوط، الطبعة الثالثة والعشرون (١٤٠٩هـ- ١٩٨٩م) مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان.

١٦- سنن ابن ماجة، لمحمد بن يزيد القزويني (ت: ٢٧٥هـ)، ضبط أحمد شمس الدين، الطبعة الأولى (١٤٢٣هـ- ٢٠٠٣م)، دار الكتب العلميَّة، بيروت- لبنان.

١٧- سنن الدارمي، لعبد الله بن عبد الرحمن الدارمي (ت: ٢٥٥هـ) تحقيق سيد إبراهيم وغيره، الطبعة الأولى (١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م)، دار الحديث- القاهرة.

١٨- السنن الكبرى، لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي (ت: ٤٥٨هـ) تحقيق محمد عبد القادر عطا، طبعة (١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

١٩- سنن النسائي، لأحمد بن شعيب النسائي (ت: ٣٠٢هـ) بشرح السيوطي وحاشية الإمام السندي، تحقيق عبد الفتاح أبي غدة، الطبعة الثانية (١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م) دار البشائر الإسلاميَّة، بيروت- لبنان.

٢٠- سير أعلام النبلاء، لمحمد بن عثمان الذهبي (ت: ٧٤٨هـ)، تحقيق بشار عواد معروف وآخرين، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ- ١٩٨٥م) مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان.

٢١- شذرات الذهب، لعبد الحي بن أحمد المعروف بابن عماد الحنبلي (ت: ١٠٨٩هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

٢٢- شرح معاني الآثار، لأحمد بن محمد الطحاوي (ت: ٣٢١هـ)، المطبعة الإسلاميَّة (١٣٧٥هـ)، كَلْكَتَا- الهند.

٢٣- صحيح ابن حبان، لمحمد بن حبان البستي (ت: ٣٥٤هـ) وهو المعروف بـ(الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان) لعلي بن بلبان الفارسي، تقديم وضبط كمال يوسف الحوت، طبعة (١٤٠٤هـ)، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان.

٢٤- صحيح ابن ماجة، لمحمد ناصر الدين الألباني (ت: ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م) الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ- ١٩٨٦م)، المكتب الإسلامي، بيروت- لبنان.

٢٥- صحيح البخاري، لمحمد بن إسماعيل البخاري (ت: ٢٥٦هـ)، طبعة (١٤١٩هـ- ١٩٩٨م) بيت الأفكار الدولية، الرياض- المملكة العربية السعودية.

٢٦- صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج القشيري (ت: ٢٦١هـ)، طبعة (١٤١٩هـ- ١٩٩٨م)، بيت الأفكار الدولية، الرياض- المملكة العربية السعودية.

٢٧- الطب النبوي، للإمام محمد بن أبيْ بكر المعروف بابن قيم الجوزيَّة (ت: ٧٥١هـ) تحقيق الدكتور السيد الجميلي، الطبعة السابعة (١٤٢٢هـ- ٢٠٠١م)، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان.

٢٨- عمدة القاري، للعيني.

٢٩- فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، جمع وترتيب أحمد عبد الرزاق الدويش، الطبعة الخامسة (١٤٢٧هـ- ٢٠٠٦م)، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء- الرياض.

٣٠- فتح الباري شرح صحيح البخاري، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ) ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، تصحيح عبد العزيز بن عبد الله بن باز، طبعة دار الفكر، بيروت- لبنان.

٣١- فتح القدير، لمحمد بن عبد الواحد الشهير بابن الْهُمَام، الطبعة الأميرية (١٣١٥هـ) بمصر.

٣٢- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، لعز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، دار الكتب العلمية، بيروت.
٣٣- لسان العرب، لمحمد بن مكرم، المشهور بالابن منظور (ت: ٧١١هـ- ١٣١١م)، طبعة دار المعارف، القاهرة- مصر.
٣٤- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد العاصمي، طبعة (١٤٠٤هـ)، إدارة المساحة العسكريَّة- القاهرة.
٣٥- المحلى، لعلي بن أحمد المعروف بابن حزم الأندلسي (ت: ٤٥٦هـ) تحقيق عبد الغفار سليمان البنداري، طبعة (١٤٠٨هـ- ١٩٨٨م)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.
٣٦- المستدرك على الصحيحين، لأبي عبد الله الحاكم النيسابوري (ت: ٤٠٥هـ) وبذيله التلخيص للحافظ الذهبي، طبعة دار المعرفة، بيروت- لبنان.
٣٧- المسلمون والعلم الحديث، لعبد الرزاق نوفل، دار الكتاب العربيْ، بيروت- لبنان.
٣٨- مسند الإمام أحمد، لأحمد بن محمد بن حنبل الشيباني (ت: ٢٤١هـ) تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي وغيره، الطبعة الثانية (١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م)، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان.
٣٩- مصنف ابن أبي شيبة، لعبد الله بن محمد بن أبي شيبة (ت: ٢٣٥هـ) تحقيق عامر العمري الأعظمي، طبعة الدار السلفية، بومباي- الهند.
٤٠- المصنف، لعبد الرزاق بن همام الصنعاني (ت: ٢١١هـ)، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ)، المكتب الإسلامي، بيروت- لبنان.
٤١- المعجم الأوسط للطَبرانيْ تحقيق طارق بن عوض الله بن محمد، وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، طبعة (١٤١٥هـ)، دار الحرمين، القاهرة- مصر.
٤٢- المعجم الوسيط، لإبراهيم مصطفى وغيره، الطبعة الثانية (١٣٩٢هـ- ١٩٧٢م)، المكتبة الإسلامية، إستانبول- تركيا.
٤٣- معجم لغة الفقهاء، لمحمد رواس قلعة جي، وآخرين، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ- ١٩٩٦م)، دار النفائس، بيروت- لبنان.

٤٤- المغني، لعبد الله بن أحمد المشهور بابن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ)، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح محمد الحلو، الطبعة الثانية (١٤١٢هـ-١٩٩٢م)، دار هجر للطباعة والنشر- القاهرة.

٤٥- المواد المحرمة والنجسة في الغذاء والدواء، للدكتور أحمد رجائي الجندي.

٤٦- النهاية في غريب الحديث والأثر، للمبارك بن محمد، المشهور بابن الأثير الجزري (ت: ٦٠٦هـ)، تعليق صلاح ابن محمد بن عويضة، الطبعة الأولى (١٤١٨هـ-١٩٩٧م)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

٤٧- الهداية شرح البداية، لعلي بن أبي بكر المرغيناني (ت: ٥٩٣هـ)، المكتبة الإسلامية، بيروت – لبنان.

٤٨- هنا صيدلية محمد، لمحمد عبد، الطبعة الأولى (٢٠٠٦م)، مكتبة جزيرة الورد، القاهرة- مصر.

٤٩- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لأحمد بن محمد بن أبيْ بكر بن خلكان (ت: ٦٨١هـ)، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت- لبنان.

(ب) المجلات العلمية وشبكات المعلومات الدولية

٥٠- مجلة المجمع الفقه الإسلامي عدد (١٤) سنة (١٦).

٥١- مجلة المجمع الفقه الإسلامي عدد (٢٠) سنة (١٨).

٥٢- مجلة المجمع الفه الإسلامي عدد (١٦) سنة (٤) عام (١٤٢٤هـ- ٢٠٠٣م).

٥٣- مجلة المجمع الفه الإسلامي عدد (٢٠) سنة (١٨) عام (١٤٢٦هـ- ٢٠٠٥م).

٥٤- شبكة الإنترنت بعنوان http:/www.islamweb.net/newlibrary/display_ummah

٥٥- شبكة الإنترنت بعنوان http:/www.dawahwin.com/info-article_v٩٤html

٥٦- شيكة الإنترنت بعنوان http:/www.ferkous.com/rep/b١٩/hbp

المحـــور الرابع
البحـــوث الطبية

إيقاف الإنعاش القلبي الرئوي

إعـــداد
الأستاذ الدكتورة/ عفاف محمد أحمد فرغلى
أستاذ الطب الشرعي والسموم
بقسم الطب الشرعي والسموم الإكلينيكية
كلية الطب – جامعة أسيوط

ملخص البحث

لقد ثار الجدل في الآونة الأخيرة حول موت جذع المخ المسمى بالموت الإكلينيكي هل هو: موت حقيقي ومن ثم يمكن فصل الأجهزة عن الشخص ونقل الأعضاء منه لمن هم في حاجة إليها أم أنه ليس بموت حقيقي ومن ثم فإن فصل الأجهزة يعد قتلَ عمدٍ لهذا الشخص؟ هناك فرعان في حكم إيقاف الإنعاش القلبي الرئوي:

أولا: في حالة الشخص الذي يستفيد من تركيب أجهزة الإنعاش له.

الأول: من تعينه الأجهزة على عودة القلب والتنفس واستمرار عودتهما مع استرداد وعيه.

الثاني: من تعينه الأجهزة على عودة القلب والتنفس واستمرار عودتهما مع كونه في حالة غيبوبة.والحكم هنا أن الشخص إذا كان فيه حياة مستقرة واعية لا تنزع عنه الأجهزة ما دامت تحافظ على حياته، أما إن كانت حياته المستقرة غير واعية ويعانى من غيبوبة وهى الحالة النباتية فإنه يجوز رفع الأجهزة ولا يتحمل الطبيب مسئولية عن ذلك.

ثانيا: في حالة الشخص الذي مات دماغه: يرى الأطباء أن جملة من الأضرار تترتب على إبقاء المريض مرتبطاً بجهاز الإنعاش رغم التلف النهائي للدماغ.

الباحثون في الفقه الذين تصدوا لهذا الموضوع اتفقوا على جواز رفع أجهزة الإنعاش عن الشخص الذي مات دماغه وأشترط هؤلاء لرفعها شرطين:

الأول: أن يكون الشخص ميئوساً منه ولا يوجد أدنى أمل في شفائه وأنه لا يعيش أكثر من عدة أيام مع وضع هذه الأجهزة عليه، وهذا القرار للأطباء. ويكون من لجنة مكونة من ثلاثة أطباء اختصاصيين خبراء.

أما الشخص الغير ميئوس منه أوهناك أدنى أمل في شفائه فلا ترفع الأجهزة حتى يصل إلى حد اليأس أويصل إلى السلامة.

الثاني: توفر الداعي لفصل الأجهزة وهوأحد أمرين:

١- إذا كانت أجهزة الإنعاش التي خصصت لهذا الشخص الذي مات دماغه قد وجد من هوأحوج لهذه الأجهزة منه من حيث تحقق شفائه بها أووجود حياة كاملة فيه.

٢- إذا كانت النفقات التي يتطلبها مواصلة الإنعاش تعود بالضرر على مستوى العلاج لبقية المرضى جاز رفع الأجهزة.

ثالثا: في حالة الشخص الذي مات تماماً.

وهذا يعنى موت أجهزته من الدماغ والقلب ومفارقة الحياة لهما ففي هذه الحالة يتفق الأطباء والفقهاء على رفع الأجهزة لتحقق الوفاة.

أما موت الرحمة وهوتسهيل موت الشخص المريض الميؤس من شفائه بناء على طلب ملح منه مقدم للطبيب المعالج، وتيسير الموت الفعال هوقتل ولا شك في حرمته لأنه قتل لنفس معصومة الدم.

المقدمة

الإنعاش القلبي الرئوي هوعملية مزدوجة يقوم المسعف فيهما بإنعاش الرئة والقلب.

أما إنعاش الرئة فيتم من خلال إيصال الهواء والأوكسجين إليها عن طريق التنفس الصناعي، وأما إنعاش القلب فيتم عن طريق الضغط اليدوي على منطقة قلب المصاب (في المنطقة الواقعة بين العظم الصدري والعمود الفقري) بحيث يتم ضخ الدم إلى الأجزاء الحيوية من جسم المصاب، خصوصا الدماغ.

لماذاتعتبر عملية الإنعاش القلبي الرئوي هامة جدا ؟

تعتبر عملية الإنعاش القلبي الرئوي بحد ذاتها عملية لكسب الوقت بحيث يتم تزويد الرئة بالأوكسجين والقلب بالدم إلى حين وصول سيارة الإسعاف، وبذلك تكون فرص المصاب في البقاء على قيد الحياة قد زادت. في حالة بقاء المصاب بدون إسعاف أولي فان دماغه يبدأ بالموت في فترة زمنية تتراوح من ٤ إلى ٦ دقائق، ولكن ينبغي أن نعرف بأن الإنعاش القلبي الرئوي وحده لا يمكن أن ينقذ حياة المصاب إنما هوواحد من سلسلة من الإجراءات الواجب إتباعها والتي تشمل العناية الطبية التي تقدم عن طريق الطاقم الطبي في سيارة الإسعاف وعن طريق الأطباء في المستشفى، لذا فإن طلب العناية الطبية / استدعاء سيارة الإسعاف في وقت مبكر يعد ضروريا للغاية.

في منتصف القرن الثامن عشر أقرت أكاديمية باريس للعلوم إعطاء التنفس من الفم للفم لمن أنقذ من الغرق ويعاني من صعوبة في التنفس.

وفي عام١٨٩١ أجرى الدكتور فريدريك ماس أول ضغطات صدرية مسجلة على الإنسان وفي عام ١٩٠٣ سجل الدكتور جورج كريلاول نجاح لعملية ضغطات صدرية على الإنسان أفاق بعدها المريض وفي عام ١٩٥٤ أثبت جيمس إيلام أن هواء الزفير يحتوي على كمية من الأكسجين تكفي للتنفس وإمداد الخلايا بالأكسجين اللازم وفي عام ١٩٦٠ أقرت جمعية القلب الأمريكية الإنعاش القلبي الرئوي كعملية حيوية هامة لإنعاش توقف القلب وبدأت في تدريب المتطوعين على هذه العملية وطريقة تنفيذها.

وبدأ تطبيق الإنعاش القلبي الرئوي بأمريكا في منتصف الستينات وكان مفهومه الأولي هوالتدخل السريع لحالات توقف القلب والتنفس لإمداد الأنسجة المختلفة بالجسم بدم مؤكسد وخاصة خلايا المخ والأعضاء الهامة لحين وصول فريق الإنقاذ لتقديم أفضل الخدمات الطبية الطارئة وبالتالي نقله لأقرب مستشفى.

إن الإسلام دين شامل متكامل، لم يترك صغيرة ولا كبيرة إلا جعل فيها السبيل واضحاً بيِّناً، فأنزل الكتاب تبياناً لكل شيء، قال الله تعالى: ﴿مَّافَرَّطْنَا فِي ٱلْكِتَٰبِ مِن شَىْءٍ﴾الأنعام: ٣٨.

وإن من مزايا الشريعة الإسلامية، صلاحيتها للتطبيق في مختلف البيئات والظروف، وما من مسألة مستجدة إلا وفي الإسلام حُكْمُها، وباب الاجتهاد مفتوح على مصراعيه لتحقيق ذلك.

ومن المسائل المطروحة في ضوء التطور العلمي الهائل في مجال الطب مسألة (موت الدماغ)، و(استعمال أجهزة الإنعاش)، و(موت الرحمة

أوتيسير الموت) وهى مسائل لابد أن يكون الحكم فيها واضحا جليا لما يترتب عليها من أمور أخرى مثل نقل الأعضاء.

الموت الإكلينيكي

الحديث عن الموت يدفعنا أولا إلى الحديث عن الحياة.

الحياة الإنسانية ومستوياتها:

ولعل من الضروري التعرض إلى مستويات الحياة وأنواعها من حيث استمرارها وأنواعها، ليسهل الوصول إلى إصدار حكم شرعي في انتهاء الحياة أوبقائها، إذ إن الحكم على الشيء فرع من تصوره، فللحياة الإنسانية مستويات وهي:

أولاً: حياة الجسد الكاملة، وهي الحياة الكاملة المعروفة التي تعمل فيها أجهزة الجسد كلها في تناسق، مع وجود الوعي والإدراك.

ثانياً: الحياة النباتية المستمرة، وتكون عندما تتلف قشرة المخ بشكل دائم، فتتلف مراكز الوعي كلها إلا أن جذع الدماغ يبقى سليماً، ومع أن المريض في هذه الحياة يدخل في غيبوبة عميقة، إلا أنه يستطيع أن يتنفس وحده. وقد يبقى المصاب في هذه الحالة عدة أشهر بل سنوات قبل مفارقة الحياة (حالة شارون).

ثالثاً: حياة الأعضاء بعد أن يتلف جذع الدماغ، ويبقى المصاب تحت أجهزة الإنعاش، والحياة هنا لا تكون للإنسان بل لأعضائه.

وحياة الجسد تعنى نفخ الروح فيه(١٢٠ يوما من بداية الحياة الرحمية) قال تعالى: ﴿فَنَفَخْنَا فِيهَا مِن رُّوحِنَا﴾ الأنبياء: ٩١. قال الإمام ابن القيم: (فإن

قيل الجنين قبل نفخ الروح فيه كان فيه حركة وإحساس أم لا؟ قيل: كان فيه حركة النموالإغتذاء كالنبات، ولم تكن حركة نموه واغتذائه بالارادة، فلما نفخت (روحه) انضمت حركة حسيته وإرادته إلى حركة نموه وإغتذائه).

ويقودنا الحديث عن الحياة وأنواعها إلى الموت، فما هوالموت؟ ما تعريفه؟ وما علاماته؟ ومتى يُقطع بحصوله؟

ماهوتعريف الموت؟

برغم أن الناس يعرفون الموت والحياة بالتجربة والمشاهدة إلا أن تعريف الموت مثل تعريف الحياة تكتنفه كثير من الصعوبات فى بعض الاحيان. فى جسم الكائن الحي المتعدد الخلايا مثل جسم الإنسان أوالحيوان أوالنبات، تموت ملايين الملايين من الخلايا كل يوم بل كل لحظة ويخلق بدلا منها ملايين أخرى دون أن يموت الكائن الحي بأكمله.

وتتفق جميع الحضارات الإنسانية بما فيها الفرعونية، البابلية، الاشورية، الصينية، الهندية واليونانية وأيضا الأديان السماوية الثلاثة في أن الموت هومفارقة الروح للجسد ".

مفهوم الموت عند الفقهاء

إن هنالك حياة قبل نفخ الروح في جسد الإنسان عندما يكون جنينا بنص القرآن والحديث الشريف تكون الحياة في انقسام الخلايا وتخلق العلقة والمضغة (الحياة الخلوية أوالعضوية). ولا يوجد نص شرعي (من القرآن أوالسنة) يعرف الموت وعلاماته تعريفاً محدداً وهذا معناه أن الشارع بحكمته

قد تركها للاجتهاد البشري والخبرة البشرية القابلة للتطور مع تطور المعرفة البشرية.

اتفق الفقهاء على أن الموت هومفارقة الروح للجسد ولكن اختلفوا في تعريف الروح. قال الله تعالى"ويسألونك عن الروح قل الروح من أمر ربى وما أوتيتم من العلم إلا قليلا"

ويرى علماء الشرع أن أهم وظائف الروح العلم والإدراك وأنها تؤثر في البدن وأن أهم آثارها الحركة الاختيارية وأن كل ما في العالم من الآثار الإنسانية إنما هومن تأثير الأرواح بواسطة الأبدان التي تعلق بها، ويرى علماء المسلمين أن الحركة الاضطرارية التي لا اختيار فيها ليست أثراً من آثار الروح.

مفهوم الموت عند الأطباء

الموت عند الأطباء هونهاية الحياة في البدن الإنساني ولا يعني ذلك كل خلية فيه. الموت عملية متدرجة على مستوى الخلايا والأنسجة، فالخلايا تختلف في مدى تحملها لانقطاع الأوكسجين حيث تموت خلايا الدماغ بعد أربع دقائق فقط من انقطاع التروية الدموية بينما يمكث الجلد والقرنية والعظام فترة تتراوح ما بين اثني عشر وأربعة وعشرين ساعة بدون تبريد.

علامات الموت عند الفقهاء:

الفقهاء بعد أن يقرروا حقيقة الموت يذكرون علامات الموت أي العلامات التي تدل على أن الروح قد فارق البدن، وهذه العلامات ليست قطعية

لكنها من قبيل الأمور الظاهرة التي يستدلون بها على مفارقة الروح للبدن وتتلخص في تسع علامات وهي :

- ❖ توقف النفس.
- ❖ استرخاء القدمين بعد انتصابهما، وقد ذكر ابن القيم رحمه الله أن طبيبا كان واقفا عند بابه فمر عليه بجنازة يحملونها إلى المقبرة فسأل عن شأنها، فقيل له: إنهم يحملونها إلى المقبرة، فقال: إن هذا الشخص لم يمت، واستدل هذا الطبيب على ذلك بأن قدميه لا تزالان منتصبتين، فأرجع هذا الميت وفك من أكفانه فأفاق بإذن الله عز وجل.
- ❖ انفصال الكفين عن الذراعين، فإنها الآن متمسكة بالذراع لكن إذا مات الميت انفصل كفه عن ذراعه فينفصل زنده.
- ❖ ميل الأنف واعوجاجه.
- ❖ امتداد جلدة الوجه.
- ❖ انخساف صدغاه إلى الداخل.
- ❖ تقلص خصيتيه إلى الأعلى مع تدلي الجلدة.
- ❖ برودة البدن.
- ❖ إحداد البصر وهذا دل عليه حديث أم سلمة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: ((إن الروح إذا قبض تبعه البصر)).

وفي حديث شداد بن أوس رضي الله عنه مرفوعاً: ((إذا حضرتم موتاكم فأغمضوا البصر؛ فإن البصر تتبع الروح وقولوا خيرا ؛ فإنه يؤمن على ما يقول أهل الميت)).

علامة الموت عند الأطباء في الوقت الحاضر:

علامة الموت عند غالبية الأطباء في الوقت الحاضر هي «موت الدماغ» - كما سيأتي إن شاء الله بيان ذلك- وأول من نبه على هذا مجموعة من الأطباء الفرنسيين عام ١٩٥٩م حيث تكلموا عن موت الدماغ وأنه علامة من علامات الموت فيما يسمى بمرحلة ما بعد الإغماء، ثم بعد ذلك في جامعة هارفارد في أمريكا عام ١٩٦٧م تكلموا في هذه المسألة ثم بعد ذلك في بريطانيا اجتمعت لجنة مكونة من الكليات الملكية ووضعت ضوابط لما يسمى بموت الدماغ.

الأجزاء الرئيسية للدماغ وكيفية حدوث موت الدماغ.

يتكون الدماغ من ثلاثة أجزاء رئيسية:

١- المخ.

٢- المخيخ.

٣- جذع المخ.

وكل واحد من هذه الأجزاء له وظائف رئيسية إذا عرفناها استطعنا أن نعرف أي هذه الأجزاء الذي إذا مات يكون علامة على موت البدن كما هوعند غالبية الأطباء.

فالجزء الأول المخ: ووظيفته تتعلق بالتفكير والذاكرة والإحساس.

والجزء الثاني المخيخ: ووظيفته تتعلق بتوازن الجسم.

والجزء الثالث جذع المخ: وهوأهم هذه الأجزاء ووظائفه وظائف أساسية فوظائفه تتعلق بالتنفس والتحكم في القلب ونبضاته والتحكم بالدورة الدموية... إلخ.

فعند أكثر الأطباء يحصل الموت إذا أصيب جذع المخ فهذه علامة من علامات الموت عند غالبية الأطباء، وبعض الأطباء يخالف في ذلك.

ما هي أهمية القلب للحياة؟

مع التقدم العلمى ومعرفة الدورة الدموية تبين أن الموت هوتوقف لارجعة فيه فى هذه الدورة الدموية. وبما أن الدماغ لا يستطيع أن يبقى حيا سوى بضع دقائق (أربع دقائق) عند انقطاع الدورة الدموية، فإن الدماغ هو أول الأعضاء تأثراً عند توقف القلب عن النبض.

إن القلب يوقف فى العمليات الجراحية التى تجرى للقلب (عمليات القلب المفتوح) ولا يعنى ذلك أن هذا الشخص قد مات رغم أن قلبه يُوقَف أثناء العملية الجراحية لمدة ساعتين أوأكثر. والسبب هوأن وظيفة القلب تقوم بها مضخة تضخ الدم من الوريد الأجوف العلوي والسفلى بعد أن يمر في جهاز يقوم بوظيفة الرئة ثم يعاد إلى الشريان الأورطى الذي بدوره يوزع الدم على بقية أجزاء الجسم.

وفى هذه الحالات رغم أن القلب متوقف والتنفس متوقف إلا أن الشخص حي بكل تأكيد. وذلك لأن الدورة الدموية لم تتوقف ولولعدة ثوان، والدماغ يتلقى الدورة الدموية دون انقطاع. كما إن وظيفة الرئتين

تقوم بها آلة أخرى تأخذ ثانى اكسيد الكربون وتعطيه أكسجين. وبذلك رغم أهمية القلب البالغة للإنسان إلا أنه يمكن الاستغناء عنه لمدة ساعتين أوثلاثة بواسطة آلة تقوم مقامه... وكذلك الحال فى الرئتين. ويمكن كذلك استبدال القلب التالف بقلب شخص اخر (توفى دماغيا) أوحتى بقلب حيوان آخر.... ولولا عمليات الرفض للجسم الغريب لأمكن استخدام القلوب من الحيوانات لزرعها فى الانسان.

إذاً ينبغي أن ندرك أنه حتى في الحالات التي يعلن فيها أن الموت بسبب توقف القلب والدورة الدموية والتنفس إلا أن السبب الأول في الوفاة هوانقطاع الدورة الدموية عن الدماغ.

وإذا أمكن مواصلة الدورة الدموية للدماغ حتى مع توقف القلب، فإن الشخص يعتبر حيا ولكن العكس غير صحيح، فإذا حدث تهشم (تلف) للدماغ وبالذات جذع المخ الذى يوجد فيه المراكز الحيوية (التنفس، الدورة الدموية واليقظة)، فإن الإنسان يعتبر رغم أن قلبه لا يزال ينبض بمساعدة العقاقير وبعض الأجهزة، وتنفسه لا يزال مستمرا بواسطة آلات، فإنه قد مات موتا لا رجعة فيه **وهذا هوالموت الدماغي.**

ويلاحظ ذلك عند الذين ينفذ فيهم أحكام القصاص. فعندما تضرب الأعناق بالسيف، تتوقف الدورة الدموية عن الدماغ ويموت الدماغ خلال دقائق معدودة (أربع دقائق) بينما يستمر القلب فى الضخ لمدة ١٥ الى ٢٠ دقيقة، ويتحرك المذبوح (وهذا يلاحظ ايضا عند ذبح الدجاج اوالخراف مثلا) وهذا ليس دليلا على الحياة طالما أن الدماغ قد مات .

تعريف الموت الإكلينيكى

الموت الإكلينيكى أوالموت السريرى هوموت الدماغ وحقيقة الموت الدماغي طبياً هو: توقفٌ في وظائف الدماغ توقفاً لا رجعة فيه. واختلف أهل الاختصاص الطبي في تحديد هذا التوقف على رأيين:

الرأي الأول: أن موت الدماغ هوتوقف جميع وظائف الدماغ (المخ، والمخيخ، وجذع الدماغ) توقفاً نهائياً لا رجعة فيه. وهذا رأي المدرسة الأمريكية.

الرأي الثاني: أن موت الدماغ هو: توقف وظائف جذع الدماغ فقط توقفاً نهائياً لا رجعة فيه. وهذا رأي المدرسة البريطانية.

ويتبع هذا الخلاف، خلافات تفصيلية في شروط تشخيص الموت الدماغي. وخلافات أخرى لا علاقة لها باختلاف المدرستين في تعريف الموت الدماغي، ومن ذلك: اختلافهم في تطبيق مفهوم موت الدماغ في الأطفال، فعدد من مراكز زراعة الأعضاء العالمية تستبعد الأطفال من تطبيق مفهوم موت الدماغ.

وقد ذكر د. محمد علي البارأن موت الدماغ هو: موت الدماغ بما فيه المراكز الحيوية الهامة الواقعة في جذع الدماغ التي تتحكم بنبض القلب والتنفس، فإن ماتت هذه المناطق يعد الإنسان ميتا على الرغم من أن تنفسه يستمر بالآلة واستمرار نبض القلب بواسطة العقاقير وبعض الأجهزة.

تشخيص الموت الإكلينيكي

١- في البالغين والأطفال الأكبر من سنة

هناك ثلاث خطوات أساسية للوصول لتشخيص موت الدماغ.. وهي

أ) الشروط المسبقة (preconditions).. وهي(١٢):

١- وجود شخص مغمى عليه إغماءً كاملاً، ولا يتنفس إلا بواسطة جهاز المنفسة (Respiration Ventilator).

٢- وجود تشخيص لسبب هذا الإغماء، يوضح وجود مرض أوإصابة في جذع الدماغ أوفي كل الدماغ، وهذه الإصابة لا يمكن معالجتها ولا التخفيف منها.

ب) أهم أسباب موت الدماغ (جذع الدماغ أوكل الدماغ):

١- الحوادث: مثل حوادث المرور والطائرات والقطارات.وحوادث العمل أوالسقوط (من حالق أوفي المسابح) ومحاولة الإنتحار.

٢- نزف داخلي في الدماغ: بمختلف أسبابه المرضية والحوادث الأخرى كالإصطدام.

٣- أورام الدماغ والتهاب الدماغ والسحايا وخرّاج الدماغ.

ج) عدم وجود سبب من أسباب الإغماء المؤقت والناتجة عن:

١- الكحول والعقاقير مثل الباربتيورات والعقاقير المنومة والمهدئة الأخرى، التي تؤخذ أحياناً بكميات كبيرة في أثناء محاولة الانتحار.

٢- انخفاض شديد في درجة حرارة الجسم (Hypothermia)، كما يحدث عندما يفقد شخص في المناطق الثلجية الباردة.

٣- حالات الفشل الكلوي أوفشل الكبد.

٤- حالات الإغماء الناتجة عن زيادة السكر في الدم (Hyperglycemia) أونقصانه (Hypoglycemia).

٥- حالات الإغماء الناتجة عن إصابات الغدد الصماء بزيادة شديدة في الإفراز الهرموني أونقصان شديد فيه. كما يحدث في الغدة الدرقية والكظرية والنخامية.

٦- اضطراب الكهارل (الشوارد) (Electrolyte Imbalance).

٧- حالات الصدمة: التحسسية أوالكهربائية وغيرها.

وينبغي أولاً أن تعالج هذه الأسباب المؤقتة جميعاً، قبل أن يتم تشخيص موت الدماغ أوجذع الدماغ، وأنه قد أدت إلى خلل دائم بالدماغ وجذع الدماغ.

- المتوفى دماغيا يحتاج إلى جهاز تنفس داعم.هذا يعني أن كل العلامات الحيوية مثل: (التنفس، النبض، ضغط الدم، .....) لا تستمر إلا بوجود جهاز إنعاش صناعي.

غياب كل وظائف الدماغ وجذع الدماغ. فالشخص يكون غائبا عن الوعي بلا حراك ولا يبدي أيّ ردّة فعل أواستجابة لأي محفّز خارجي. عند عمل الفحص السريرى للتحقق من غياب وظائف جذع الدماغ يلاحظ:

- اتساع حدقة العين وعدم استجابتها للضوء.
- العين لا ترمش عند لمسها(Corneal Reflex).

عدم حركة العينين عند إدارة الرأس من جهة إلى جهة (Oculocephalic Reflex).

- عدم حركة العينين عند ضخ ماء مثلّج في الأذنين (Oculo-vestibulo Reflex).
- لا يظهر المريض أيّ ردّة فعل عند إثارته بوضع الأنبوب الشافط بعمق في قنوات التنفس.
- لا يتنفس المريض إذا نُزِع جهاز الإنعاش عنه (Apnea Test).

ويراعى اتخاذ الإحتياطات التالية قبل إجراء الاختبار(٧) :

أ ـ تجنب نقص الأكسجين الذي يمكن أن يتلف الدماغ بشكل أكبر.

ب ـ التأكد بأن الضغط الجزئي لثاني أكسيد الكربون قد وصل إلى مستوى (٥٠- ٦٠ مم زئبقي) عند نهاية فترة فصل المريض عن المنفسة. حيث يشكل هذا التركيز منبها كافيا لمركز التنفس في جذع الدماغ إن كان هذا المركز ما زال حيا. وتتضمن خطوات إجراء الاختبار ما يلي :

أ - إعطاء المريض أكسجيناً مركزاً ١٠٠٪ لمدة عشر دقائق (يُزاد تركيز الأوكسجين بدون تغيير معدل التهوية).

ب - يُفصل المريض بعد ذلك عن المنفسة ويزود بالأكسجين الجاري المرطب بمقدار ٦ لتر/دقيقة (١٠٠٪ أوكسجين) بواسطة قسطرة تمرر في الرغامى ويتأكد من أن القسطرة ليست ثخينة بشكل تسبب معه إنسداد مجرى التنفس. ويُنصح باستعمال مقياس الأكسجين النبضاني خلال فترة الاختبار.

ج - يفصل المريض بعد ذلك عن المنفسة لمدة عشر دقائق تتم خلالها مراقبة المريض لرؤية أية محاولة للتنفس. ثم تُسحب عينة دموية

شريانية لقياس مستوى الضغط الجزئي لثاني أكسيد الكربون والذي يجب أن يصل إلى أكثر من ٦٠ مم زئبقي عند البالغين و٥٥ مم زئبقي عند الأطفال عند نهاية فترة فصل المريض عن المنفسة. ويُعتبر اختبار انقطاع النفس إيجابياً إذا لم تكن هناك أية حركة تنفسية خلال فترة فصل المريض عن جهاز التنفس الإصطناعي (المنفسة).

يعاد نفس الفحص السابق بعد مرور (٦) ساعات على الفحص الأول.

وبذلك يقوم اثنان من الاستشاريين بفحص المريض مرتين.

وبهذا يثبت أن المريض متوفى دماغيا ثباتاً قطعياً.

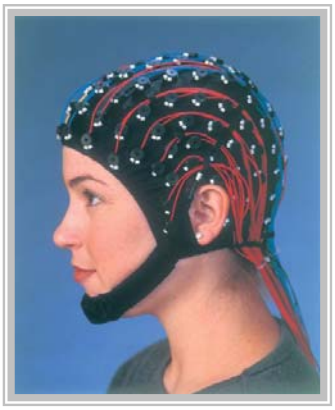
الفحص التأكيدي :

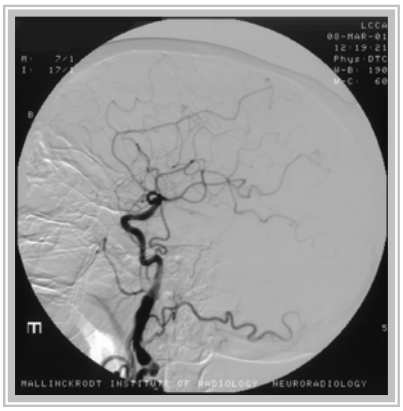
عند عدم معرفة سبب الموت ولوجود أسباب طبية معقده.. فإن الفحص التأكيدي لا بد منه..،

وهذا ممكن أن يكون إما بدراسة مدى تدفق الدم للدماغ blood flow) study) أورسم كهربائية الدماغ EEG)

٣- في الأطفال تحت سن السنة :

من الضروري إعادة الفحص السريري بعد مرور فترة ملاحظة مناسبة... لتحديد الوفاة الدماغية في الأطفال تحت سن السنة. ومن الضروري أيضا أن ننجز الفحص التأكيدي وهورسم كهربائية الدماغ ..(EEG) لكل فحص سريري إلا إذا تحدد عدم وجود أي تدفق للدم في الدماغ.





هاتان الصورتان توضحان القيام برسم المخ أوما يسمى (EEG) أوعدم وجود دورة بالدماغ بعد تصوير شرايين الدماغ(CEREBRAL ANGIOGRAPHY) أوبفحص المواد المشعة.

ويمكن استخدام ذلك فى عمليات نقل الأعضاء للتأكد من حدوث الوفاة.

تباين الآراء حول اعتبار موت الدماغ موتا حقيقيا لا رجعة فيه أم لا ؟:

عندما عرف موت جذع المخ اختلف فيه الفقهاء والباحثين، هل هودليل على موت الإنسان أم لا؟ **هناك قولان:**

القول الأول: قال به بعض الفقهاء والباحثين في الوقت الحاضر: إنه إذا أثبت الأطباء أن جذع المخ قد مات بالعلامات التى سبق أن أشرنا إليها فإنه يحكم على هذا الشخص بأنه قد مات ومن هذه الآراء:

- **فتوى المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي**(١٣)، أجازت رفع الأجهزة عن المتوفى دماغيا. وأقرت «أن ثبوت حالة الوفاة الدماغية

يعتبر شرعا أن الشخص قد مات وتترتب عن ذلك جميع الأحكام المقررة شرعا، وفي هذه الحالة يجوز رفع جهاز التنفس الصناعي وإن كانت بعض الأعضاء كالقلب مثلا لا تزال تعمل آليا بفعل الأجهزة».

- **رأى فضيلة الشيخ جاد الحق (١٤):** (بالنسبة للموت الإكلينيكى فإنه يمنع تعذيب المريض المحتضر باستعمال أية أدوات أوأدوية متى يتبين للطبيب أن هذا كله لا جدوى منه، وعلى هذا فلا إثم إذا أوقفت الأجهزة التى تساعد على التنفس وعلى النبض متى تبين للمختص القائم بالعلاج أن حالة المحتضر ذاهبة به إلى الموت). ولقد أستند شيخ الأزهر السابق جاد الحق في ذلك إلى مقررات مجمع الفقه الإسلامى الثالث التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامى المنعقد في عمان بالأردن عام ١٩٨٧ حول أجهزة الإنعاش والموت الإكلينيكى.
- **رأى مؤتمر جنيف (١٥):** عرف المؤتمر الموت بتوقف جذع المخ عن العمل بغض النظر عن نبض القلب بالأجهزة الصناعية. ورفع تلك الأجهزة الصناعية عن المريض هوما سماه بالموت الرحيم السلبى ومال إلى جوازه من غير تصريح علنى واضح.
- **رأى الدكتور محمد القاوي**(١٦) كبير الاستشاريين في مستشفى الملك فيصل التخصصي، قال إنه لا يوجد ما يسمى بموت الدماغ وموت القلب، معتبراً الوفاة هي ذاتها وإنما الاختلاف في العلامات التي نستدل بها على حدوث الوفاة.

وأوضح القاوي أن توقف القلب في السابق هوعلامة الوفاة، إلا انه مع مرور الزمن ثبت أن توقف القلب علامة غير ثابتة بسبب التطور في أجهزة الإنعاش، وكثيرا ما تشهد غرف الإسعاف حالات مرضى توقف قلبهم تم إنعاشهم لاحقا ليستبدل تقرير الموت بسبب التقدم في أجهزة الإنعاش والتنفس الصناعي باستخدام علامات وظائف الدماغ. وأشار إلى أن التعريف الدقيق للموت يكمن في تعريف «نقطة اللاعودة» والذي عقب أن كان لسنوات عدة في جس النبض، أصبح حاليا «الدماغ» ؛ فتلف الدماغ تلفا نهائيا لا رجعة فيه يعادل الوفاة، مؤكداً أنه لم يسمع بعودة أي شخص إلى الحياة عقب تلف دماغه.

وأوضح أنه لم يعد توقف نبضات القلب يعني نهاية حياة الإنسان، حيث يمكن إعادة القلب إلى النبض كما ويمكن إيقافه صناعيا أثناء إجراء الجراحات الطبية له ليتم صعقه لإعادة النبض إليه.

وفيما يتعلق باعتبار الفقهاء ظهور بعض العلامات الجسدية من خلال ما ورد ذكره في بعض النصوص الفقهية كانخساف الأنف وغور العينين، إنما هي ليست سوى تغيرات «للجسد» تحدث للجميع بعد مضي ساعات على الوفاة جراء تجفف الجثة.

وبين أن حياة الخلايا والأعضاء لا تعرف بقاء الإنسان حيا، حيث بالإمكان وضعها في مختبر طبي أوزراعتها لتستمر في الحياة، مؤكداً أنه قد ينموشعر الإنسان حتى عقب وفاته، وهذا الأمر عائد إلى حياة الخلايا.

وفيما يتعلق بانقسام الأطباء حول مفهوم الوفاة الدماغية ومشروعية إزالة أجهزة الإنعاش، أفاد بعدم وجود أي انقسام ما بين الأطباء، إلا أن استشارة من ليس مختصا في تقرير الوفاة الدماغية، هوما يتسبب ببعض التشويش.

- **رأى الدكتور فيصل شاهين**(٧) "أن توقف القلب عن العمل لا يعني بالضرورة الوفاة (فترة احتضار) كما أن استمرار القلب في العمل بعد موت الدماغ لا يعني الحياة". وذكر أن الخلاف على أن موت الدماغ يعتبر موتا حقيقيا خاصة فى وجود نبض القلب وهوعلى جهاز التنفس الصناعى يمكن الرد عليه :
- توقف القلب يتبعه فوراً فقدان الوعي وتوقف التنفس وهما وظيفتان من وظائف المخ الذي لا يتحمل توقف دورته الدموية إلا لثوان معدودة، وتتوقف الخلايا عن العمل مباشرة وتظل حية بعد ذلك لبضع دقائق فقط.

ـ عندما تتوقف الدورة الدموية تحرم بقية أعضاء الجسم من الغذاء اللازم لها وتحدث فيها تغيرات كيميائية تؤدي إلى موتها ولكن بتوقيت متفاوت بحيث يلي موت خلايا الدماغ موت خلايا الكبد والكلى. أما العضلات والعظام والجلد فقد تستطيع الحياة لعدة ساعات في درجة الحرارة العادية.

ـ إذا أمكن إعادة الدورة الدموية خلال الأربع دقائق الأولى التي يحرم فيها الدماغ من الدورة الدموية أمكن إنقاذ حياة الإنسان. وفي هذه

الفترة القصيرة التي هي بين توقف الدورة الدموية وإعادتها يعتبر الإنسان ميتاً بكل المقاييس الطبية ولكنه بالفعل لا يكون كذلك لأن الدماغ ما زال حيا. ويمكن تسمية هذه الفترة بالاحتضار ويتحتم على كل طبيب يحضر هذه الفترة أن يحاول إعادة الدورة الدموية (بطريقة الإنعاش القلبي الرئوي) وإذا لم يفعل فهونوع من إهمال العلاج.

- قد تعود الدورة الدموية إلى العمل بطريقة الإنعاش القلب الرئوي ولكن قد يكون هنالك تأخر في البدء بها لأي سبب من الأسباب يحدث معه تلف في أجزاء كثيرة من الدماغ ومنها جذع الدماغ.
- قد يحدث تلف أيضا في الدماغ وجذعه من جراء إصابة رضّية شديدة تؤدي إلى فقدان الوعي بدرجات متفاوتة تسمى غيبوبة. وقد تصل الغيبوبة إلى فقدان وعي كامل ويعيش الإنسان مدى حياة كاملة على هذا الوضع من فقدان الوعي ويعتمد ذلك على كفاءة التمريض والرعاية الطبية وعلاج الأمراض العارضة التي قد تصيبه نتيجة الرقاد الطويل وإنسان من هذا النوع يمكن تغذيته وأهم صفاته أنه يتنفس ذاتيا ولا يحتاج بشكل مستمر ودائم لجهاز تنفس صناعي.
- هنالك حالات تحدث فيها وفاة للدماغ بأكمله يتوقف فيه التنفس توقفا كاملا بسبب إصابة مركز التنفس في جذع الدماغ وذلك نتيجة رض مباشر أونتيجة توقف الدورة الدموية لفترة ليست بالقصيرة. ويحتاج الشخص من هذا النوع لجهاز التنفس الصناعي وإلا لا يمكنه التنفس أبداً من ذاته. ويمكننا المحافظة على أعضاء الجسم الأخرى عند هذا

النوع من الأشخاص لمدة قصيرة تمتد من عدة ساعات إلى أسبوعين أونحوذلك، ولا يمكن للأعضاء أن تستمر لفترة طويلة في عمليات التمثيل الغذائي وتنخفض درجة حرارة الجسم وأخيرا يتوقف القلب. ويمكن أن تسمى هذه الفترة بفترة الحياة العضوية.

- **قرار المجمع الفقهي:**

لقد عُرضت مسألة وفاة الدماغ على مجمع الفقه الإسلامي في دورته المنعقدة في عمان عام (١٩٨٦م)، واعتبر: "أن الشخص قد مات، وتترتب جميع الأحكام المقررة شرعا للوفاة إذا تبينت فيه إحدى العلامتين التاليتين:

- إذا توقف قلبه وتنفسه توقفاً تاماً، وحكم الأطباء أن هذا التوقف لا رجعة عنه.
- إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلاً نهائياً، وحَكَم الأطباء الاختصاصيون الخبراء، بأن هذا التعطل لا رجعة فيه، وأخذ دماغه في التحلل.

وفي هذه الحالة يجوز رفع أجهزة الإنعاش المركبة على الشخص، وإن كان بعض الأعضاء لا يزال يعمل آلياً بفعل الأجهزة المركبة(١٧)." وقد اعتبر المجمع الفقهي فيما بعد - في جلسة تالية- الشخص ميتاً بعد توقف قلبه عن النبض، ولكنه أجاز في جلسة تالية رفع الأجهزة عنه.(١٨)

شواهد على صحّة قول أن موت الدماغ موتا حقيقيا (١٩):

١- حركة القلب توجد في الجنين قبل تعلق الروح الانسانية، فلا تتعلق بالحياة الإنسانية في الابتداء والانتهاء.

٢- من صفات الروح أوآثارها العواطف الإنسانية والادراك، وحيث إنهما تذهبان بذهاب المخ فلم تبق الحياة الإنسانية فيكشف أنّ الروح تدور مدار المخ، وان احتمل ذهاب العواطف لفساد المحل فلا يحتمل ذلك في إدراك الكليات التي يستقل به الروح.

٣- الادراكات الحسية من الحواس الخمس كلها تنشأ وترجع إلى المخ دون القلب العضوي.

٤- لوكانت الروح متعلقة بالقلب حدوثاً وبقاءً لذهبت بذهابه وتعويضه بقلب بلاستيكي، لكنها باقية بتمام مشخصاتها مع التعويض المذكور.

فهذه الأُمور إنْ لم تكن بتمامها دلائل على موت الفرد بموت مخه فلا أقل من كونها شواهد عليه.

القول الثاني: وهوقول بعض الفقهاء والباحثين، قالوا: إن موت جذع المخ لا يعني الموت، فلا نحكم بأن هذا الشخص قد مات الآن ويترتب عليه أحكام الموت المعروفة من التوارث والإحداد وانتقال الملكية وبطلان الوكالة وما يتعلق بالوصايا...إلخ.

واستدلوا على ذلك بأدلة، منها: قاعدة: اليقين لا يزول بالشك، واليقين أن هذا الإنسان حي وموته مشكوك فيه، فقد وجدت وقائع يقرر فيها موت الدماغ ثم بعد ذلك تستمر الحياة.

ومنها: قالوا: إن الشرع يتطلع لإحياء النفوس وإنقاذها وأن أحكامه لا تبنى على الشك وخصوصا ما يتعلق بالأنفس.

ومنها: قالوا: إن من أصول الشريعة المحافظة على المصالح الضرورية التي اتفقت الشرائع على المحافظة عليها، ومن ذلك حفظ النفس.

ومنها: قالوا: إن تعطل الإحساس أوتوقف النفس ونحوذلك لا يدل على فقد الحياة. ومن هذه الآراء:

- فتوى هيئة كبار العلماء في السعودية ١٤١٧ (١٦) هجري، نصت على الآتي: «عدم جواز الحكم بموت الإنسان الموت الذي تترتب عليه أحكامه الشرعية بمجرد تقرير الأطباء أنه مات دماغيا حتى يعلم أنه مات موتا لا شبهة فيه تتوقف معه حركة القلب والنفس مع ظهور الإمارات الأخرى الدالة على موته يقينا، لأن الأصل حياته فلا يعدل عنه إلا بيقين..»

رأىالشيخ عبد الله بن منيع عضوهيئة كبار العلماء في السعودية(١٦) ، أن الهيئة تتخذ مزيداً من الاحتياط، حيث لا ترى في ثبوت الأحكام الشرعية لمن تتحقق بحقه الوفاة الدماغية، حيث لا يثبت لورثته الإرث ولا يجوز تغسيله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه كما لا ينبغي لزوجته أن تقوم بعدة الوفاة سوى عقب الوفاة الشرعية التي بها تثبت الأحكام الشرعية، مشيراً إلى ان المتوفى دماغيا ليس بحي أوميت.

- قول الدكتور يوسف بن عبد الله الأحمد (١١): في رسالة الدكتوراه الخاصة به

"القول الراجح في الموت الدماغي: أنه ليس نهاية للحياة الإنسانية، بل يعتبر الميت دماغياً من الأحياء ؛ فموت الدماغ لا يعني خروج الروح، والأصل بقاء الروح، وأكثر الأطباء الاستشاريين الذين كتبوا الاستبانة

العلمية عن الموت الدماغي: يرون أن الميت دماغياً لم يصل إلى مرحلة الموت النهائي، وأنه لا تطبق عليه أحكام الموت الشرعية".

ثم أضاف قائلا: إن حال الميت دماغياً بأوصافه المذكورة في مبحث التصور الطبي تدل في ظاهرها على بقاء الحياة؛ فالقلب ينبض، والدورة الدموية تعمل، وعامة أعضاء البدن سوى الدماغ تقوم بوظائفها؛ كالكبد، والكلى، والبنكرياس، والجهاز الهضمي، والنخاع الشوكي وغير ذلك، ولذلك فإنه يتبول، ويغوط، ويعرق، وحرارة جسمه ربما تكون مستقرة كحرارة الحي السوي (٣٧ درجة مئوية)، وربما تكون مضطربة، أومنخفضة.

وهومع ذلك فإنه قد يصاب بالرعشة، وقد يصاب بخفقان القلب، أوبارتفاع الضغط أوبانخفاضه، وقد يتحرك حركة يسيرة كحركة أطراف اليدين أوالقدمين. وقد يتحرك حركة كبيرة كرفع إحدى اليدين، أوإحدى القدمين، أورفع اليدين مع العاتقين إلى الأعلى، وهي الحركة المسماة بـ(حركة لازارس). وتظهر هذه الحركات غالباً عند رفع المنفسة أوعند الضغط على بعض أعضاء الميت، أوعند فتح صدره وبطنه لاستئصال أعضائه، أوعند قطع الأوعية الكبيرة عند استئصال أعضائه. وعند عملية استئصال أعضائه فإن طبيب التخدير يحقنه بدواء (مشلل أومرخي العضلات)، ويبقى طبيب التخدير في مكان مراقبة المريض في نبضه، وضغطه وغير ذلك؛ فإذا انخفض ضغطه حقنه بدواء يرفع الضغط؛ فيستجيب بدن الميت دماغياً إلى الحال المطلوب. فظاهر مَن هذه الحاله أنه من أهل الحياة.

وهذا القول هوقرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، وما أفتت به لجنة الفتوى بوزارة الأوقاف بالكويت. خلافاً للمشهور بين الأطباء والعاملين في مراكز زراعة الأعضاء

وهناك واقعة"، رواها الدكتور "كمال زكي قديرة" - أستاذ التخدير والعناية بكلية طب عين شمس حيث قال (٢٠): "كنت متعاقدًا للعمل رئيسًا لقسم العناية المركزة بأحد المستشفيات الكبيرة في إحدى الدول العربية التي تبيح انتزاع الأعضاء من مرضى ما يسمى "موت المخ"، وحدثت الجريمة أمامي، ولم أستطع منعها؛ فلقد نقل إلى العناية المركزة شاب هندي الجنسية، مصاب في حادث سيارة، وكان في حالة فقدان للوعي، وقد وضع على جهاز التنفس الصناعي، وكان قلبه ينبض بدون أي دعم دوائي، كما كان يتم تغذيته عن طريق أنبوبة، وأظهر رسم المخ عدم وجود أي نشاط كهربي، وأجريت له كل اختبارات موت المخ، وتم تشخيص الحالة على أنها "موت دماغي". ولم أكن مقتنعًا بكل ذلك طالما أن القلب ينبض والحرارة طبيعية، وكل مظاهر الحياة قائمة، وقد بلغت إدارة المستشفى فريق التشريح للحضور، وطلبت مني إدارة المستشفى إعداد المريض لانتزاع أعضائه فامتنعت، وقلت لهم: إن هذه جريمة، وأنا مستعد أن أغادر بلادكم الآن.. فأجبروا مستشارًا هنديًّا للتخدير على القيام بهذا الدور فقام بإعداد مواطنه المريض الهندي لانتزاع أعضائه".

ويواصل الطبيب المصري قائلا: "وقد حضرت عملية انتزاع الأعضاء لأعرف ماذا يتم في هذه الحالات.. وأقسم بالله أن المصاب قد قفز بشدة من

الألم عندما وضعوا المشرط على جسده، وارتفع النبض من ٨٠- ١٦٠، كما ارتفع الضغط من ١٢٠/٨٠ إلى ٢٠٠/١٢٠، وهوما يعني أننا أمام شخص حي، وأن جذع المخ الذي يحكم عليه بالموت هوفي حالة غيبوبة مرضية، وأنه يعي جيدًا جميع الإشارات العصبية التي ترسل إليه ويترجمها إلى أفعال انعكاسية في الحركة وارتفاع ضغط الدم وزيادة النبض".

وأضاف: "لقد استلزم الأمر حقن المصاب بمسكنات ومرخيات العضلات وزيادة جرعة التخدير، واستمر فريق التشريح في غيه وجريمته، ولم يترك الضحية إلا بعد أن جردها من القلب والكبد والرئتين والكيلتين، وتركها قفصًا خالي الوفاض، وأقسم بالله أنني قد تقيأت ثم أغمي عليَّ من هول ما رأيت".

الأهمية الطبية الشرعية لتشخيص الموت الإكلينيكي

ذكر سبتز أن هذه الأهمية تتلخص فيما يلي (٢١):

١- تشخيص الموت الإكلينيكي بغرض نقل الأعضاء للأشخاص المحتاجين إليها.

٢- تشخيص الموت الإكلينيكي لمعرفة شرعية فصل أجهزة الإنعاش القلبي الرئوي من موتي الدماغ وعدم شرعية فصلها من مرضي الحياة النباتية المستمرة.

٣- تشخيص الموت الإكلينيكي لمعرفة الزمن الدقيق لحدوث الوفاة:

أ- في الجرائم: وذلك عندما يكون هناك اشتراك في القتل العمد على التتابع قال الفقهاء: إذا تحول وضع المقتول إلى وضع يفقد

فيه كل إحساس من إبصار ونطق وغيرهما، وكل حركة اختيارية إلى غير رجعة كان صاحب الفعل الأول هوالقاتل ويستحق القصاص وصاحب الفعل الثاني يُعزَّر ولا يقتص منه.

ب- في الحياة المدنية: عندما تحدث الوفاة لأشخاص فى نفس الظروف ويكون هناك ميراث بينهم.

٤- تشخيص الموت الإكلينيكي في حالات الأمراض الوبائية لسرعة التخلص من الجثة لمنع انتشار المرض.

٥- تشخيص الموت الإكلينيكي للتفرقة بين الموت الحقيقي والحالات المشابهة للوفاة Suspended animation ولتفادي الدفن قبل حدوث الوفاة.

الإنعاش القلبي والرئوي

ماهي الأسباب التي تؤدي إلى حدوث التوقف القلبي الرئوي؟

هناك الكثير من الأسباب التي تؤدي إلى حدوث التوقف القلبي الرئوي، منها ما يلي:

- أمراض ومشاكل في القلب.
- أمراض ومشاكل تنفسيه.
- الصدمة الكهربائية.
- التسمم.
- الغرق والاختناق.
- السكتة القلبية.

- النزف الحاد أوالصدمة الحادة.

من الذي يحتاج إلى الانعاش القلبى الرئوى؟

أى شخص تظهر عليه إحدى هذه العلامات :

- عدم وجود نبض بالوريد السباتى بالرقبة.
- فقدان الوعي المفاجئ مع توقف التنفس.
- توقف التنفس لأي سبب.
- عدم تسجيل أي قيمة عند قياس ضغط الدم.أن يبدوالشخص كأنه يموت.
- هذا بالإضافة إلى الغرق والمصابين بالاختناق ومصابي الحوادث والحرائق واللذين قد يتوقف التنفس عندهم في أي لحظة وكذلك بعض حالات التسمم

حكم رفع أجهزة الإنعاش

الحكم الشرعي لاستعمال أجهزة الإنعاش متوقف على معرفة «حكم التداوي» يقول الإمام ابن تيمية : " التحقيق أن من التداوي ما هومحرم ، ومنه ما هومكروه ، ومنه ما هومباح ، ومنه ما هومستحب ، ومنه ما هوواجب : وهوما يُعلم أنه يحصل به بقاء النفس لا بغيره. وقال أيضاً : " أما التداوي فلا يجب عند أكثر العلماء "(٢٢) .

يجب التداوي في الحالات التالية :

- الأمراض المعدية لأن المرض سيتعدى إلى الآخرين ، والرسول ﷺ يقول " لا ضرر ولا ضرار "(٢٣).

- الأمراض المخوفة التي قد تؤدي الى التهلكة، ومنها الحوادث الخطيرة، والامتناع عن التداوي محرم، لقوله تعالى: ﴿ تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾البقرة: ١٩٥.
- إذا كان المرض غير معدٍ ولا مخوف، ولكن يؤدي إلى الإعاقة الدائمة، والدواء متوفر، ويغلب على الظن نجاعة العلاج.
- مرض غير معدٍ ولا مخوف، ولا يسبب إعاقة، ولكن يطول إذا لم يتداوَ، ويَشُقُّ على أهل المريض تمريضه، والتداوي ممكن ومتوفر(٢٥).

"وإذا ظن المريض بحصول الشفاء بالدواء، فاتفق العلماء على التداوي واستحبابه، أما إذا كان الحصول على ثمرة الدواء موهوماً فترك الدواء أفضل، لكن إذا كان يحصل من التداوي ضرر أشد من النفع المرجو، فإنه يحرم في هذه الحالة تعاطي الدواء، لأن درئ المفاسد أولى من جلب المصالح".

وعلى ذلك فمن الممكن القول، إن المريض بالخيار في التداوي أوعدمه في بعض الحالات الخاصة، فقد يكون عدم التداوي أفضل بالنسبة للمريض وأهله، عندما يكون مشكوكاً في فائدته، أويغلب على الظن عدم جدواها، بينما يترجّح ضرره، مثل حالات السرطان المستشري في البدن ، فإن التداوي بصنوف العلاج لا يؤدي في الغالب إلى الشفاء، بل وربما أدى إلى زيادة ألم المريض ومعاناة أهله.

ذكر الإمام الغزالي الأسباب التي دعت بعض الصحابة والتابعين إلى ترك التداوي. وكان أول تلك الأسباب أن يكون المريض قد علم بقرائن

أوبكشف، أن مرضه مرض الموت، وأن لا فائدة بالتالي من التداوي، فيترك المريض التداوي، وهوما حدث لأبى بكر الصديق رضي الله عنه وبعض الصحابة مثل أبي الدرداء ومعاذ بن جبل عندما رفضوا التداوي. ولا شك أن المريض يستطيع أن يقرر عدم التداوي (متى كان مرضه غير معد، ولا يمكن مداواته). وهوأمر قد كفلته له الشريعة الغراء كما كفلته له القوانين الوضعية، ولكن الإشكال يأتي من أمرين:

أولهما:

أن المريض قد يكون فاقداً للوعي أومشوش الوعي بحيث لا يستطيع أن يعطي قراراً في مثل هذه الحالة. أوأن يكون قاصراً، فهل من حق وليه أن يقرر ذلك نيابة عنه بناءً على ما كان يعرفه عن حالته قبل إصابته بهذا المرض المخيف)؟

ثانيهما:

إن التقدم الطبي الواسع في العصر الحديث وخاصة في الثلاثين سنة الأخيرة، قد أدى إلى إنقاذ حالات عديدة. وفي نفس الوقت أدى إلى وجود آلاف الحالات التي لا هي في عداد الأحياء ولا في عداد الأموات. وهوما يطلق عليه الحياة النباتية (Vegetative States) مما أدى إلى تعاسة المصابين وأهليهم ومعاناتهم، بالإضافة إلى العبء الكبير على المستشفيات والأطباء والممرضين. وحيث تقدر كلفة رعاية هؤلاء بعشرات وربما مئات الملايين من الدولارات سنوياً.

وقد جاء فى رفع أجهزة الإنعاش من كتاب المسائل الطبية الستجدة:

الفرع الأول: في حالة الشخص الذي يستفيد من تركيب أجهزة الإنعاش له، الشخص في هذه الحالة على صنفين:

الأول: من تعينه الأجهزة على عودة القلب والتنفس واستمرار عودتهما مع استرداد وعيه، وبالتالي استفادته من أجهزة الإنعاش.

الثاني: من تعينه الأجهزة على عودة القلب والتنفس واستمرار عودتهما مع كونه في حالة غيبوبة.

وهي الحالة التي تسمى «بالحياة النباتية» وتنتج عن موت جزء من الدماغ هو «المخ» مركز التفكير والذاكرة والإحساس والحركة والإرادة. ويمكن للمريض والحالة هذه الاستغناء عن أجهزة الإنعاش كما في حالة «كارين ان كونيلان» التي عاشت حياة نباتية وأوقفت أجهزة الإنعاش عنها بأمر المحكمة في مايو١٩٧٦ إلا أنها استمرت في حياتها لمدة عشر سنوات تقريبًا، وهي تعيش على التغذية بالمحاليل، وعلى أجهزة الإنعاش من حين لآخر وهى نفس حالة شارون.

الحكم الشرعي لاستعمال أجهزة الإنعاش في هذه الحالة متوقف على معرفة «حكم التداوي»

وبناء عليه، فقد اختلف في حكم استعمال أجهزة الإنعاش على قولين:

القول الأول: أنه واجب كفائي، وهوقول الشيخ محمد المختار السلامي.

القول الثاني: أنه مندوب، وهوقول الشيخ عبد القديم يوسف.

الترجيح:

رجح الباحث محمد عبد الجواد حجازي في رسالته أنه مندوب، وعليه فإنه يترجح لديه أن استعمال أجهزة الإنعاش للشخص الذي يستفيد من تركيبها له مندوب إليه أيضًا.

من خلال عرضنا لحكم استعمال أجهزة الإنعاش يظهر منه خلاف في حكم رفعها على قولين:

القول الأول: أنه يحرم.

وهوالمتوجه من كلام الشيخ محمد المختار السلامي في حالة حاجة المريض للأجهزة وعملها في إنقاذه لتحقيق هدف الإنعاش.

القول الثاني: أنه يجوز.

وهوالمتوجه من كلام الشيخ عبد القديم يوسف، في "حالة الحياة النباتية" عند موت المخ جزء الدماغ.

وعلى ذلك فيظهر أن الخلاف في المسألة شكلي، ونهايته: أن الشخص إذا كان فيه حياة مستقرة واعية لا تنزع عنه الأجهزة ما دامت تحافظ على حياته، أما إن كانت حياته المستقرة غير واعية ويعاني من غيبوبة وهي حالة الحياة النباتية فإنه يجوز رفع الأجهزة ولا يتحمل الطبيب ضمانًا ولا مسؤولية عن ذلك.

الفرع الثاني: في حالة الشخص الذي مات دماغه:

أي مات دماغه بجميع أجزائه أومات جذع الدماغ فقط.

يرى الأطباء أن جملة من الأضرار تترتب على إبقاء المريض مرتبطًا بجهاز الإنعاش رغم تلف دماغه النهائي، وهي:

أ - أن في ذلك بذل جهد كبير فيما لاطائل تحته بل يقرب من كونه نوعًا من العبث، حيث أثبتت الدراسات العملية أن من توفرت فيه كل شروط تشخيص موت الدماغ قد وصل إلى نقطة اللاعودة، وأن توقف بقية الأعضاء عن العمل لابد أن يحدث بعده بمدة.

ب - غرف العناية المركزة في كل مستشفيات العالم محدودة ومخصصة لإعطاء عناية متواصلة في كل ثانية حتى تستقر حالة المريض الصحية، وهم بحاجة ماسة لمثل هذه المراقبة والعناية، ووجود مريض تلف دماغه نهائيًا على هذه الأجهزة يحجز مكان مريض آخر يكون إنقاذ حياته ممكنًا بإذن الله.

ج - تكاليف العناية المركزة باهظة سواء تحملتها الدولة أوالفرد، فمن الأولى إنفاقها فيما يعود بالنفع على المريض أوأسرته بدلاً من إهدارها بما لا جدوى منه؟.

د - العاملون في وحدات العناية المركزة يصابون بالإحباط لمعرفتهم بأن مآل جهودهم آلي، يؤثر ذلك على مستوى عنايتهم بالمرضى الآخرين.

هـ - تزداد آلام أقارب المريض وذويه ومعاناتهم بتكرار رؤيتهم له جثة هامدة.

لهذا كله تصدى مجموعة من الباحثين في الفقه لهذه المسألة، وبينوا حكمها الشرعي، فكان اتفاقهم على جواز رفع أجهزة الإنعاش عن الشخص الذي مات دماغه، ومن ذلك ما جاء عن لجنة الفتوى بوزارة الأوقاف الكويتية في جلستها المنعقدة في ١٤/١٢/١٩٨١، ورأى كل من د. توفيق الواعي، والشيخ محمد مختار السلامي، والشيخ بكر أبوزيد، ود. محمد سعيد رمضان البوطي، والباحثة ليلى أبوالعلا.

وعليه قرر مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي، وكذلك المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي.

وقد اشترط هؤلاء لجواز رفع الأجهزة، شرطين:

الأول: أن يكون الشخص ميئوسا منه، ولا يوجد أدنى أمل في شفائه، وأنه لا يعيش أكثر من عدة أيام مع وضع هذه الأجهزة عليه، وهذا القرار للأطباء على وجه القطع في الإخبار.

وقد اشترط المجمع الفقهي الإسلامي للرابطة أن يكون هذا القرار من لجنة مكونة من ثلاثة أطباء اختصاصيين خبراء، ، وينبغي أن يكون قرار الأطباء متضمنًا بيان أن جميع وظائف دماغه قد تعطلت تعطلاً نهائيًا وأن هذا التعطل لا رجعة فيه، وزاد مجمع الفقه الإسلامي للمنظمة أن يأخذ دماغه في التحلل.

أما الشيخ بكر أبوزيد، فقد نص على اعتبار قرار "الطبيب المختص المتجرد منأي غرض أن الشخص ميئوس منه"[٢٩].

فإن كان الشخص غير ميئوس منه أوهناك أدنى أمل في شفائه فلا ترفع الأجهزة حتى يصل إلى حد اليأس أويصل إلى السلامة.

الثاني: توفر الداعي لفصل الأجهزة.

وهوأحد أمرين:

أ - إذا كانت أجهزة الإنعاش التي خصصت لهذا الذي مات دماغه والتي أبقيناها على هذا الجسم قد وجد من هوأحوج لهذه الأجهزة منه من حيث تحقق شفائه بها أووجود حياة كاملة فيه.

ب- إذا كانت النفقات التي يتطلبها مواصلة الإنعاش تلتهم من الرصيد المالي ما يعود بالضرر على مستوى العلاج لبقية المرضى كحالة الدول التي لا تمتلك قوة مالية.

فإن توفر الداعي عند القائل به جاز رفع الأجهزة، ويكون الأمر متروكًا للطبيب إن شاء أبقاه تحت هذه الأجهزة أوصرفها عنه.

وقد استدلوا للجواز بما يلي:

أ - أنه برفع الأجهزة لا يوقف علاجًا يرجى منه شفاء، وإنما يوقف إجراءلا طائل من ورائه في شخص محتضر.

ب - أن فيه إنهاء لما يؤلمه من حالة النزع والاحتضار.

الفرع الثالث: في حالة الشخص الذي مات تمامًا.

أي بموت أجهزته من الدماغ والقلب ومفارقة الحياة لهما، ففي هذه الحالة يتوقف القلب والتنفس ولا يعودا للاستجابة لأجهزة الإنعاش، وبالتالي يحكم بموت هذا الشخص.

ويتفق الأطباء والفقهاء على رفع الأجهزة لتحقق الوفاة.

ويأخذنا الكلام عن إيقاف الإنعاش القلبى الرئوى إلى الكلام عن موت الرحمة.

موت الرحمة (Euthanasia)

تعريفه :

قتل الرحمة (المرحمة) هوتسهيل موت الشخص المريض الميؤوس من شفائه بناء على طلب ملح منه مقدم للطبيب المعالج [٢].

ويقسّم الأطباء عادةً ما يسمى بقتل المرحمة إلى نوعين [٣٠]:

١- **قتل المرحمة الإيجابي أوالفعال**: وفيه يقوم الطبيب المسؤول عن علاج المريض الميؤوس من شفائه بناء على طلبه الواضح المتكرر بإنهاء حياته. وعادة ما يكون ذلك بواسطة حقنة تحتوي على جرعة كبيرة من مادة مخدرة تؤدي إلى وفاة فورية للمريض.

٢- **قتل المرحمة السلبي أوالمنفعل**: وهوعملية تسهيل وفاة المريض الميؤوس من شفائه، وذلك بإيقاف أوعدم إعطاء العلاج، وذلك مثل إيقاف جهاز التنفس أوعدم وضعه عندما يحتاج له المريض بناء على طلب المريض أوإرادته السابقة لمرضه التي أوضحها من قبل. أوعدم إعطائه العقاقير التي تعالج الأمراض الأخرى التي تعتور المريض المُدنِفْ، وذلك مثل التهاب رئوي أوالتهاب بالزائدة الدودية، وترك المريض بأمراض ميؤوس منها لا علاج لها ليلاقي

حتفه بسبب أمراض أخرى يمكن معالجتها. وقد تقدمت مناقشة هذا النوع تحت بند علاج الحالات الميؤوس منها.

وهناك نوع ثالث يقع فيما بين السلبي والإيجابي. وهوإعطاء المريض الميؤوس من حالته، والذي يعاني من آلام مبرحة، جرعات متكررة من المسكنات القوية.. وهذه المسكنات القوية تتيح للمريض أن يعيش بسلام نسبي وبآلام محدودة، وفي نفس الوقت تعمل على تعجيل نهايته بصورة متدرجة.

فما حكم تيسير الموت ؟

وبداية نقول إن تيسير الموت الفعال هوقتل، ولا نشك في حرمته، قال تعالى: ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ﴾الإسراء: ٣٣ [٣١]، . ووردت الأحاديث الصحيحة تنهى عن القتل، "فإن دمائكم وأموالكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا "[٣٢]. وهوجريمة عظمى ؛ لأنه قتل لنفس معصومة الدم، ولا يحل دم أمرئ إلا بإحدى ثلاث: ردة بعد إسلام، ونفس بنفس وزناً بعد إحصان. وهذه الجريمة تعتبر ثاني الجرائم بعد الشرك بالله.

كما نهى الإسلام عن الانتحار بشتى صوره وأشكاله، وتوعّد عليه بالوعيد الشديد، فقال صلى الله علبه وسلم "من تردّى من جبل فقتل نفسه فهوفي نار جهنم يتردّى فيها خالداً مخلداً فيها أبداً، ومن تحسّى سماً فقتل نفسه، فسمه في يده يتحساه في نار جهنم خالداً مخلداً فيها" [٣٣]

إن لجوء المريض إلى الطلب من طبيبه، أن يسارع في حقنه بعقار يعجل بوفاته، ليسكن بذلك من ألمه، ويخلصه من معاناته، هوانتحار، فقد أصيب أحد المقاتلين وكان يقاتل في صف النبي فقال صلى الله علبه وسلم وصحابته، فاتكأ على رمحه من شدة الألم فقتل نفسه، فقال رسول الله ﷺ "هوفي النار" [٣٤].

وإقدام الطبيب على تيسير الموت الفعال، جريمة قتل سواء كان بإذن المريض أوبغير إذنه، فكلا القاتل والمقتول مرتكبان للإثم العظيم؛ القاتل لتنفيذه الجريمة، والمقتول لطلبه تنفيذها، وهوكبيرة من الكبائر، ولوفعل ذلك الطبيب بغير إذن المريض لاستحق القصاص. وثمة قاعدة تقول: "مَن أعان على معصية، ولوبشطر كلمة، كان شريكاً لصاحبها فيها "[٣٥].

ولكن ماذا عن قتل الرحمة السلبى أوالمنفعل؟

هذا السؤال يدفعنا لمعرفة الحالات الميئوس فيها والغير قابلة للشفاء

تصنيف الحالات الغير قابلة للشفاء

بحث هذا الموضوع في مجمع الفقه الإسلامي في دورته السابقة في مدينة جدة (١٤١٢هـ) وصدر عنه القرار التالي:

(أ) مما تقتضيه عقيدة المسلم أن المرض والشفاء بيد الله عز وجل، وأن التداوي والعلاج أخذٌ بالأسباب التي أودعها الله تعالى في الكون، وأنه لا يجوز اليأس من روح الله أوالقنوط من رحمته. وعلى الأطباء وذوي المرضى تقوية معنويات المريض، والدأب في رعايته وتخفيف آلامه النفسية والبدنية بصرف النظر عن توقع الشفاء أوعدمه.

(ب) إن ما يعتبر حالة ميؤوساً من علاجها هوبحسب تقدير الأطباء وإمكانات الطب المتاحة في كل زمان ومكان وتبعاً لظروف المرض"

وعلى هذا فإن مجمع الفقه الإسلامي ترك تقدير هذه الحالات للأطباء ولإمكانات الطب المتاحة.

وتشمل الحالات غير القابلة للشفاء حالات عديدة يدخل ضمنها [٣٦]:

أولا : المرضى المصابون بأمراض عضال ولا علاج لها ويعرف عنها تفاقمها التدريجي الذي ينتهي بالوفاة خلال فترة تقرب أوتبعد. ومثال ذلك السرطان المنتشر الذي لا علاج له والذي يعرف طبياً من الحالات المشابهة أنه سينتهي بالوفاة خلال مدة أشهر.

ثانياً: المرضى المنومون في قسم العناية المركزة والذين فشلت معهم كل الوسائل العلاجية المتوفرة في تحسين حالتهم الصحية فانتهى بهم الحال إلى حالة شبه نهائية. وهؤلاء هم أقرب للموت منهم للحياة وهم في حالة احتضار. ومثال ذلك المريض المصاب بتسمم شديد في الدم والذي لم تفد معه أجهزة التنفس الإصطناعي والغسيل الكلوي والأدوية المختلفة في وقف تطور المرض (وهذا ما يسمى طبياً حالة فشل الأعضاء المتعددة).

ثالثاً: المرضى المصابون بأمراض عصبية شديدة أدت إلى عجزهم التام فكرياً على نحو لا أمل طبياً في تحسنهم. ومثال ذلك الشيخ الهرم المصاب بالخرف الشديد على نحو لا يعرف فيه من حوله ولا يقدر على أداء حاجاته ولا يتحكم بالبول والغائط.

رابعاً: المرضى المصابون بالحالات النباتية المستمرة ويقصد بذلك إصابة قشرة المخ إصابة بالغة دائمة مع بقاء بعض وظائف جذع الدماغ سليمة. فمثل هذا المريض في حالة غياب تام عن الوعي والإدراك إلا أنه يتنفس ويهضم الطعام ويفتح عينيه ويغلقهما ولذلك فإنه يعيش حياة أقرب إلى حياة النبات منها إلى حياة الإنسان. وتشاهد مثل هذه الحالات في بعض ضحايا الحوادث.

ولا يدخل في مفهوم الحالات غير القابلة للشفاء حالات الموت الدماغي، ويعرف الموت الدماغي بأنه تعطل جميع وظائف الدماغ تعطلاً نهائياً لا رجعه فيه. فحكم هذا المريض – كما قرر مجمع الفقه الإسلامي – حكم الميت.

الدلائل المستخدمة لتقرير أن المريض مصابا بحالة غير قابلة للشفاء:

يعتمد الأطباء في تقرير أن الحالة غير قابلة للشفاء على ما يعرف طبياً من الحالات المشابهة، كما يعتمدون في ذلك على خبراتهم الشخصية في هذا المجال، فعلى سبيل المثال فإن بعض أنواع سرطان الدم المقاومة للعلاج تنتهي بالوفاة خلال مدة أربعة إلى ستة أشهر؛ وبناء على ذلك يقرر الطبيب أن حالة مريضه يتوقع لها مصير مشابه.

ومن الواضح أن مثل هذا الرأي اجتهادي مبني على غلبة الظن ويستحيل أن يجزم فيه على نحو يقيني، فإن تحديد حدوث الوفاة أوعدمها هوأمر غيبي؛ وبناء على ذلك فإن مثل هذه التقديرات قد تحتمل الخطأ.

وللتقليل من احتمالات هذا الخطأ فإن الفتوى الصادرة عن اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية الصادرة بتاريخ ١٤٠٩/٦/٣هـ اشترطت أن يتحقق من الحالة غير القابلة للشفاء ثلاثة من الأطباء المختصين الثقاة. وأعتمد الشرط من قبل المستشفيات الكبرى.

فتوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والافتاء في المملكة العربية السعودية حول عدم تنفيذ إجراءات الإنعاش في حالات مرضية محددة: [٣٧]

أولا: إذا وصل المريض إلى المستشفى وهومتوفى فلا حاجة لاستعمال جهاز الإنعاش.

ثانيا: إذا كانت حالة المريض غير صالحة للإنعاش بتقرير ثلاثة من الأطباء المختصين الثقات فلاحاجة أيضا لاستعمال جهاز الإنعاش.

ثالثا: إذا كان مرض المريض مستعصيا غير قابل للعلاج وأن الموت محقق بشهادة ثلاثة من الأطباء.

رابعا: إذا كان المريض في حالة عجز أوفي حالة خمول ذهني مع مرض مزمن أومرض السرطان في مرحلة متقدمة أومرض القلب والرئتين المزمن مع تكرار توقف القلب والرئتين وقرر ثلاثة من الأطباء المختصين الثقات ذلك فلاحاجة لاستعمال جهاز الإنعاش.

خامسا: إذا وجد لدى المريض دليل على الإصابة بتلف في الدماغ مستعصى على العلاج بتقرير ثلاثة من الأطباء المختصين الثقات فلا حاجة أيضا لاستعمال جهاز الانعاش لعدم الفائدة في ذلك.

سادسا : إذا كان إنعاش القلب والرئتين غير مجد وغير ملائم لوضع معين حسب رأي ثلاثة من الأطباء المختصين الثقات فلاحاجة لاستعمال آلات الإنعاش ولا يلتفت إلى رأي أولياء المريض في وضع آلات الإنعاش أورفعها لكون ذلك ليس من اختصاصهم.

وقد قررت عدد من جمعيات العناية المركزة " أن المرضى المصابين بأمراض نهايتها لا يرجى شفاؤها ولا يرجح معها استفادتهم من العناية المركزة يجب أن لا يقبلوا إلى أقسام العناية المركزة."

وبالله التوفيق..وصلى الله على نبينا محد وآله وصحبه وسلم.

المراجـــع والهوامش

١- سورة الأنعام آية ٣٨.

٢- تيسير الموت للمريض "قتل الرحمة" (٢٠٠٤) للدكتور موسى البسيط.

٣- موت الدماغ لندى محمد، ص ٥٢، محمد على البار، ص ٩٢، نهاية حياة الإنسان، للمهدي المختار.

٤- سورة التحريم آية ١٢.

٥- كتاب التبيان في أقسام القرآن لابن القيم.

٦- سورة الإسراء آية ٨٥.

٧- تعريف الموت للدكتور فيصل عبد الرحيم شاهين.

٨- الإنعاش للدكتور محمد على البار.

٩- حكم رفع أجهزة الإنعاش عن الميت دماغياً: موقع الشيخ خالد بن على المشيقح.

١٠- نقل الأعضاء.... تطور مطرد ومشاكل أخلاقية. www.knol.google.com

١١- أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي: رسالة الدكتوراه الخاصة بالدكتور يوسف بن عبد الله الأحمد ونوقشت الرسالة بتاريخ ١٤٢٥/١/٢٣هـ.

١٢- الطبيب أدبه وفقهه، (١٩٩٣م) الطبعة الأولى دار القلم، دمشق، دار الشامية بيروت، ص ١٩٧- ٢٠٣.

١٣- فتوى المجمع الفقهى لرابطة العلم الإسلامى فى دورته الثامنة والتاسعة ١٤٠٧ هـ.

١٤- كتاب بيان للناس للشيخ جاد الحق على جاد الحق.

١٥- مؤتمر جنيف الدولى المنعقد عام ١٩٧٩ م.

١٦- جدل فقهي حول وضع المريض المتوفى دماغيا www.tabebak.com/Brain_Death.htm

١٧- مجلة المجمع الفقهي (القرار رقم ٥ (د- ٨٦/٧/٣) العدد (٣) الجزء (٢) ص ٨٩.

١٨- موت الدماغ بين الطب والإسلام لندى نعيم، ص ١٥٨- ١٧٥.

١٩- كتاب الفقه والمسائل الطبية لسماحة آية الله الشيخ محمد أصف المحسنى ١٥٨، ١٥٩.

٢٠- موت جذع المخ أكذوبة، موقع إسلام أون لاين نت ٣٠- ٤- ٢٠٠١ ونظرت في ٢٠٠٩/٨/١٥.

٢١- الفحوصات الطبية الشرعية في الوفاة (Medicolegal investigation of death) للمؤلف سبتز (Spitz) الطبعة الثالثة، الناشر شارلز توماس، الينوى، الولايات المتحدة الأمريكية (١٩٩٣) ص ١٦، ١٧.
٢٢- الفتاوى الكبرى لابن تيمية ج ١٨ ص ١٣ وج ٢٤ ص ٣٥٧ وص ٢٧٢- ٢٧٦.
٢٣- ابن ماجه في الأحكام ٢٣٤٠، ٢٣٤١، ٢٣٤٢ وفى الموطأ أقضية (٣١) وأحمد (٢٣٧/٥).
٢٤- سورة البقرة آية ١٩٥.
٢٥- أحكام التداوى والحالات الميئوس منها وقضية موت الرحمة - سلسلة قضايا تبحث عن حلول (١) ١٩٩٥م للدكتور محمد على البار ص ٢٠ – ص ٢٢، ص ٤٣.
٢٦- كتاب إحياء علوم الدين للشيخ الغزالي.
٢٧- المسائل الطبية المستجدة: رسالة دكتوراه للدكتور محمد عبد الجواد حجازي.
٢٨- أجهزة الإنعاش للشيخ محمد مختار السلامى
٢٩- أخطاء شائعة في البيوع للشيخ سعيد عبد العظيم.
٣٠- موت الرحمة للدكتور محمد على البار.
٣١- سورة الأنعام آية ١٥١.
٣٢- البخاري الأرقام (١٦٥٥، ٤١٤١، ٤١٤٤، ٥٢٣٠)
٣٣- البخاري طب، (٥٦) مسلم، أحمد (٢ / ٢٥٤)
٣٤- صحيح البخاري الأرقام (١٢٩٨، ٢٧٤٢).
٣٥- أحكام التداوي للدكتور محمد على البار ص ١٠١.
٣٦- الحالات غير القابلة للشفاء من وجهة نظر العناية المركزة، للدكتور/ ياسين محمد سعيد عرابي.
٣٧- فتوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية رقم (١٢٠٨٦) بتاريخ ١٤٠٩/٦/٢٠هـ.

"تقييم المرضى لاهتمام الفريق الطبي بالجوانب الفقهية والأخلاقية"

إعـــداد

د/ محمد بن عثمان الركبان

وكيل كلية الطب للشؤون الأكاديمية

أستاذ مشارك واستشاري طب الأسرة

كلية الطب – جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

الملخص

الأهداف :

تهدف هذه الدراسة إلى استقصاء مفهوم وأهمية الخلق الحسن مع المريض من وجهة نظره، والوقوف على مدى رضا المرضى عن معاملة العاملين بالمستشفى لهم.كما أنها تهدف إلى تحديد مدى اهتمام الفريق الطبي بالجوانب الفقهية التي تهم المريض وتأثير الاهتمام بالجوانب الشرعية على رضا المرضى وقبولهم للعلاج.

طريقة الدراسة :

دراسة مسحية مقطعية (Cross Sectional Study) أجريت على عينة عشوائية من المرضى المنومين والمراجعين لعدد من المستشفيات بالرياض. تم اختيار عينة الدراسة بطريق عشوائية بسيطة (Simple Random Sampling).

قام عدد من جامعي البيانات المدربين بجمع البيانات باستخدام استبانة تعبأ ذاتياً صممت لهذا الهدف. واستخدم برنامج SPSS لتحليل البيانات.

النتائج :

شارك في الدراسة ٤٠٨ مريض تراوحت أعمارهم بين ٧- ١٠٠ سنة، مثل الذكور ٥٧,٩٪ والسعوديون ٨٨٪ ، والذين لم يتموا التعليم الجامعي ٧٠,٤٪.

أكد ٩٧٪ من المرضى على أهمية المعاملة الحسنة في الممارسة الطبية، وذكر ٧٥,١٪ منهم أنها تؤثر على قبول المريض أو رفضه للعلاج. تبين أن ٧٠٪ من المرضى راضون عن مراعاة الفريق الطبي لنفسياتهم، وأن ٥٤٪

راضون عن معاملة الفريق الطبي لهم، بينما بلغت نسبة الرضا عن معاملة العاملين بالمستشفى من غير الفريق الطبي ٤٣٪ فقط، وذلك بفرق ذو دلالة إحصائية (P=0.0003). وجد كذلك علاقة ذات دلالة إحصائية بين رضا المرضى وتواجدهم كمنومين في المستشفى (P<0.05)، بينما لم تسجل فروق معنوية ذات دلالة إحصائية (P>0.05) بين مدة المكث في المستشفى وتقييم المرضى للمعاملة. ظهر أن الابتسامة (٦٨,٤٪) والكلمة الطيبة (٦٥,٩٪) وإعطاء المريض تفاصيل عن حالته الصحية (٦٢,٧٪) وحسن الخلق (٦٥,٧٪) هي أهم الأمور المحببة للمرضى عند تعامل الفريق الطبي معهم.

لم يحتج ٧٤,٣٪ من المرضى للسؤال عن الأمور الفقهية، ولم يرضى ٤٣,٤٪ من المرضى عن اهتمام الفريق الطبي بالجوانب الشرعية كالتذكير بالصلاة والطهارة بالرغم من أن ٩٣,٧٪ منهم يرون أهمية قيام الفريق الطبي بالاهتمام بذلك.

الخلاصة والتوصيات:

استناداً إلى هذه النتائج فإنه من الواجب على العاملين في خدمة المرضى من الفريق الطبي وغيره الحرص على حسن التعامل مع المرضى ومراعاة نفسياتهم وخصوصياتهم، مع ضرورة الاهتمام بالجوانب الفقهية التي تهم المريض والاهتمام بالجوانب الشرعية التي تتعلق بالمرض تعلماً وتعليماً.

المقدمة

تحرص المنشئات الصحية المتقدمة على توخي الجودة في الخدمات الصحية المقدمة للمرضى[١،٢]. حيث يعتبر المريض هو العامل الرئيس والمؤثر في الخدمات الصحية، وذلك لأنه هو المستهدف من تلك الخدمات والمقصود بها، كما أن المرضى يتكيفون بدرجة كبيرة مع الصروح الطبية التي تلبي احتياجاتهم وتشبع رغباتهم [٣- ٥].

ومن أهم تلك الرغبات وأبرز تلك الاحتياجات: وجود كادر طبي متخصص وكفؤ لمتابعة حالة المريض، وتوفر التجهيزات الطبية الحديثة لتحقيق ذلك. كما أن السلوك الصحي السليم والاهتمام بحاجات المرضى الجسدية والنفسية والشرعية والروحية يعد من العوامل المؤثرة في قبول المريض للعلاج وارتياحه للمعالج[٦]، ولذا كان التعامل الحسن مع المريض

(1) Cheraghi-Sohi S and Bower P. Can the feedback of patient assessments، brief training، or their combination، improve the interpersonal skills of primary care physicians? A systematic review. BMC Health Services Research 2008، 8:179.
(2) Shekelle P: New Contract for general practitioners. BMJ 2003، 326:457-458.
(3) Abramowitz I، Cote A، Berru S. A analyzing patient satisfaction: A multi-analytic approach. Quality Review Bulletin 1987; 13: 122-30.
(4) Williams S، Weinman J، Dale J. Doctor-patient communication and patient satisfaction: a review. Fam Pract. 1998; 15(5): 480-492.
(5) Mauksch LB، Dugdale DC، Dodson S، Epstein R. Relationship، Communication، and Efficiency in the Medical Encounter " Creating a Clinical Model From a Literature Review". Arch Intern Med. 2008; 168(13): 1387-1395.
(6) Youniss J، McLellan JA، Yates M. Religion، community service، and identity in American youth. J Adolesc. 1999;22(2): 243-53.

من أهم المؤثرات التي تناقلتها الأبحاث والدراسات العلمية على أنه سبب لرضا المريض وطريق لارتياحه[٧- ١٢].

ولقد تكاثرت النصوص الشرعية الآمرة بالسلوك الحسن بين الناس عامة والداعية لحسن التعامل وتقدير الآخرين، منها قوله تعالى﴿ وَٱخۡفِضۡ جَنَاحَكَ لِلۡمُؤۡمِنِينَ ﴾[١٣]، وقوله تعالى: ﴿ وَقُولُواْ لِلنَّاسِ حُسۡنٗا ﴾[١٤] وغيرها، وأما السنة الصحيحة فقد ورد فيها العديد من الأحاديث الدالة على ذلك، والمرغبة فيه، منها ما رواه الحاكم وغيره من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: **(أَكْمَلُ الْمُؤْمِنِينَ إِيمَانًا أَحْسَنُهُمْ خُلُقًا..)**[١٥] الحديث، وعن عبد الله

(7) Keary PD، Keroy L، Karaponos G، Mcmullen W. Patient assessment of hospital care. Quality Review Bulletin 1989; 15(6): 1782-9.
(8) Perterson MB. Using patient satisfactory data: an out-going dialogue to solicit feedback. Quality Review Bulletin 1989; 15(6): 168-71.
(9) Cleverly WO. Improving financial performance: A study of 50 hospitals. Hospital and Health Services Administration 1990; 35(2): 173-87.
(10) Koska MT. Quality review their name is nursing care، CEOs say. Hospitals 1989; 63(3): 32.
(11) Fosbinder D. Patients perceptions of nursing care: An emerging theory of interpersonal competence. Journal of Advanced Nursing 1994; 20: 1085-93
(12) Carter AJ، Chochinov AH. A systematic review of the impact of nurse practitioners on cost، quality of care، satisfaction and wait times in the emergency department Review Articles. CJEM 2007;9(4):286-95.

(١٣). سورة الحجر: ٨٨.

(١٤) سورة البقرة: ٨٣.

(١٥). أخرجه الحاكم في المستدرك (١/٤٣) وقال: هذا حديث صحيح ولم يخرج في الصحيحين وهو صحيح على شرط مسلم بن الحجاج.

بن عمرو رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ قال: **(إِنَّ مِنْ أُحِبّكُمْ إِلَيَّ وَأَقْرَبكُمْ مِنِّي مَجْلِسًا يَوْم الْقِيَامَة أَحْسَنكُمْ أَخْلَاقًا)** (١٦)، وعن أبي الدرداء رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: **(مَا شَيْء أَثْقَل فِي الْمِيزَان مِنْ حُسْن الْخُلُق)**(١٧)، والأحاديث في ذلك كثيرة.

لقد أثبتت الأبحاث العلمية العالمية دور الدين والمعتقدات والجوانب الروحية في تقبل المريض للعلاج وتأثره به، وتعالت الصيحات العالمية لتبني العلاج الروحي مع المرضى والإهتمام بالقضايا الدينية(١٨- ٢٠)، وألفت في ذلك الكتب ونشرت المجلات العلمية العالمية التي تعنى بهذا الأمر مثل مجلة الدين والصحة (Journal of Religion and Health) التي تصدر في هولندا، بالرغم من ضلال معظم تلك العقائد وبطلان تلك الديانات.

---

(١٦) أخرجه ابن حبان في صحيحه باب ذكر البيان بأن من حسن خلقه كان في القيامة ممن قرب مجلسه من المصطفى ﷺ (٢/٢٣٥) والإمام أحمد في مسنده (٢/٢١٧). قال أحمد شاكر في تحقيق مسند الإمام أحمد: حديث حسن. وللحديث أصل في الصحيح.

(١٧) أخرجه أبو داود في سننه باب في حسن الخلق (٤/٢٥٣).

(18) Youniss J، McLellan JA، Yates M. Religion، community service، and identity in American youth. J Adolesc. 1999; 22(2): 243-53.

(19) Powell LH، Shahabi L، Thoresen CE. Religion and spirituality: Linkages to physical health. American Psychologist. 2003; 58(1): 36-52.

(20) Hall DE، Meador KG، Koenig HG. Measuring Religiousness in Health Research: Review and Critique. Journal of Religion and Health 2008; 47(2): 134-163.

ولأهمية الصحة ودورها الرئيس في حياة الإنسان وضعت تعاليم الإسلام الكثير من أسس الوقاية المحكمة والتعاليم الضابطة لها(٢١).

وكوننا في مجتمع مسلم تسوده الشريعة الإسلامية، وتعد تعاليم الإسلام وأحكامه من أولى أولويات المرضى، فإن مراعاة احتياجات المرضى الفقهية والشرعية تعد من أسباب رضاهم عن الخدمات الصحية.

ولمعرفة مفهوم الخلق والمعاملة الحسنة من وجهة نظر المرضى وأهميتها ودورها في قبول العلاج أو رفضه وعلاقتها بالاهتمام بالقضايا الشرعية قمت بهذه الدراسة.

(٢١). الوقاية الصحية على ضوء الكتاب والسنة، لولوة بنت صالح بن حسين آل علي، ط١ (الدمام: دار ابن القيم ١٤٠٩هـ) ص ٧٣ بتصرف.

أهداف الدراسة :

١ - معرفة مفهوم وأهمية الخلق الحسن من وجهة نظره.

٢ - الوقوف على مدى رضا المرضى عن معاملة العاملين بالمستشفى لهم.

٣ –تحديد مدى اهتمام الفريق الطبي بالجوانب الفقهية التي تهم المريض.

٤ - دراسة تأثير الاهتمام بالجوانب الشرعية على رضا المرضى وقبولهم للعلاج.

طريقة الدراسة :

دراسة مسحية مقطعية (Cross Sectional Study) أجريت على عينة عشوائية من المرضى المنومين والمراجعين لمستشفيات وزارة الصحة بالرياض ومستشفى الملك خالد الجامعي. أجريت الدراسة في الفترة من ذي الحجة ١٤٢٦هـ وحتى جمادى الثاني ١٤٢٧هـ (January-July، 2006)، وتم اختيار عينة الدراسة بطريق عشوائية بسيطة (Simple Random Sampling).

قام الباحث بتصميم استبانة تعبأ ذاتياً لهذا الهدف وعرضها على عدد من الخبراء للتأكد من مصداقية أداة البحث وقدرتها على تحقيق أهداف الدراسة. احتوت الاستبانة على واحد وعشرين عنصراً، كان الجزء الأول منها يهتم بمعرفة الخواص السكانية للمريض (والتي اشتملت على: العمر والجنس والجنسية والمستوى التعليمي واسم المستشفى المتواجد فيه ومكان التواجد ومدة التنويم)، واهتم الجزء الثاني بتقدير توجهات المرضى تجاه الخلق الحسن (من حيث رأيهم في أهمية الخلق الحسن، وتأثيره على قبولهم أو رفضهم للعلاج، وما هي مكونات المعاملة الحسنة من وجهة نظرهم)،

وركز الجزء الثالث على مدى رضا المرضى عن معاملة العاملين في المستشفى لهم وحرصهم على حفظ خصوصياتهم، أما الجزء الرابع فقد تمركز حول تقدير المريض لاهتمام الفريق الطبي بالأمور الفقهية والشرعية وتأثير ذلك على رضا المرضى.

قام الباحث بتدريب عدد من جامعي البيانات العاملين في المستشفيات المستهدفة، والذين تولوا بدورهم جمع البيانات، حيث أعطي المريض الاستبانة للإجابة عليها ذاتياً، أما المرضى الذين لم يستطيعوا الإجابة لعدم القدرة على الكتابة أو عدم معرفتهم بها فقد طبق عليهم أسلوب المقابلة للحصول على المعلومة.

استخدم برنامج SPSS لإدخال البيانات ولتحليلها، واستخدم تحليل كاي المربع (Chi-square) للمقارنة بين المتغيرات وتحقق العلاقات.

النتـــائج

شملت الدراسة مشاركة ٤٠٨ مريض تراوحت أعمارهم بين ٧- ١٠٠ سنة مع متوسط عمري (٣٦,٣±١٥,٩). مثل الذكور ٥٧,٩٪ والسعوديون ٨٨٪، والذين لم يتموا التعليم الجامعي ٧٠,٤٪.

نصف المرضى تقريباً (٥١,١٪) من مستشفيات وزارة الصحة، والنصف الآخر (٤٨,٩٪) من مستشفى الملك خالد الجامعي، و ٦٣,٤٪ منهم منومون بالمستشفيات المختلفة، و ٩,١٪ منهم منوم بالمستشفى منذ أكثر من شهر (جدول: ١).

أكد حوالي ٩٧٪ من المرضى على أهمية المعاملة الحسنة في الممارسة الطبية (رسم بياني: ١)، وذكر ٧٥,١٪ منهم أنها تؤثر على قبول المريض أو رفضه للعلاج (رسم بياني: ٢).

يوضح جدول (٢) تقييم المرضى لمعاملة الفريق الطبي لهم؛ حيث تبين أن ٧٠٪ منهم راضون عن مراعاة الفريق الطبي لنفسيتهم، وأن ٥٤٪ راضون عن معاملة الفريق الطبي لهم، بينما بلغت نسبة الرضا عن معاملة العاملين بالمستشفى من غير أفراد الفريق الطبي ٤٣٪ فقط، ووجدت فروق ذات دلالة إحصائية بين رضا المريض عن معاملة الفريق الطبي والفريق غير الطبي (P=0.0003). أقر ٢٦٪ من المرضى أنهم شعروا بتجاوز على حقوقهم أثناء أخذ التاريخ المرضي، بينما سجل التجاوز أثناء الفحص السريري ١٩٪ منهم.

تأكد أن الابتسامة (٦٨,٤٪) والكلمة الطيبة (٦٥,٩٪) و إعطاء المريض مزيد إيضاح عن حالته الصحية (٦٢,٧٪) وحسن الخلق (٦١,٣٪) هي أهم الأمور المحببة للمرضى عند تعامل الفريق الطبي معهم (رسم بياني : ٣).

لم يحتج ٢٨٦ (٧٤,٣٪) من المرضى للسؤال عن الأمور الفقهية المعلقة بالمرض، ولم يرضى ٤٣,٤٪ من المرضى عن اهتمام الفريق الطبي بتعليمهم وتذكيرهم بالأمور الشرعية مثل الصلاة والطهارة، بالرغم من أن٣٦١ (٩٣,٧٪) منهم يرى أهمية قيام الفريق الطبي بالاهتمام بذلك (جدول: ٣).

بدراسة العلاقة بين آراء المرضى في معاملة العاملين في المستشفى لهم وتوجهاتهم وحاجتهم للأمور الشرعية وبين مكان تواجدهم بالمستشفى (جدول: ٤) ؛ يتبين وجود علاقة ذات دلالة إحصائية ($P<0.05$) بين رضا المرضى عن معاملة الفريق الطبي ومكان التواجد، فالمرضى المنومون ثم مراجعوا العيادات الخارجية ثم مراجعوا الطوارئ أكثر رضاً عن: تعامل الفريق الطبي وغيره معهم، ومراعاة الفريق الطبي لنفسياتهم، والسماع المناسب لشكواهم، وحفظ عوراتهم، وعدم التعدي على حقوقهم أثناء الفحص أو أخذ التاريخ المرضي، وكل ذلك بدلالة إحصائية، كذلك فإن المرضى المنومين يرون أهمية الاهتمام بالقضايا الشرعية أكثر من غير المنومين بدلالة إحصائية ($P=0.039$). بينما لم يكن هناك فروق احصائية بين مكان التواجد في المستشفى ورضا المرضى عن اهتمام الفريق الطبي بالأمور الشرعية و احتياجهم للسؤال عنها ($P>0.05$).

يبين جدول (٥) العلاقة بين توجهات المرضى المنومين المختلفة وبين مدة المكث في المستشفى، حيث يظهر عدم وجود فروق معنوية ذات دلالة إحصائية (P>0.05) بين مدة المكث في المستشفى وتقييم المرضى للمعاملة معهم، ولا بينها وبين تقديرهم لأهمية العناية بالأمور الشرعية وكذلك تقديرهم لاهتمام الفريق الطبي بها، بينما تبين أنه كلما زادة مدة المكث بالمستشفى كلما احتاج المريض أكثر للسؤال عن القضايا الفقهية وذلك بفروق معنوية ذات دلالة إحصائية (P=0.008).

المناقشـــــة

لقد بينت هذه الدراسة أهمية المعاملة الحسنة للمرضى وتأثيرها في قبول المريض للمرض ووسائل العلاج ؛ مما يستدعي أن يحرص القائمون على شؤون المرضى على مراعاة ذلك أثناء العناية بهم. وإذا كان رضا المريض من أهم أهداف المنشئات الصحية ؛ فإن حسن المعاملة هي السبيل الأقرب لذلك، فالكلمة الطيبة والابتسامة الصادقة وحسن الخلق هي من ركائز حسن المعاملة الرئيسة[٢٢،٢٣]. وقد نوه نبي الهدى ﷺ إلى ذلك بقوله: **(إِنَّكُمْ لَنْ تَسَعُوا النَّاس بِأَمْوَالِكُمْ، وَلَكِنْ يَسَعهُمْ مِنْكُمْ بَسْط الْوَجْه وَحُسْن الْخُلُق)**[٢٤]، **ولما سُئِلَ النَّبِيّ ﷺ عَنْ أَكْثَر مَا يُدْخِل النَّاس الْجَنَّة، فَقَالَ: تَقْوَى اللَّه وَحُسْن الْخُلُق)**[٢٥].

وحسن التعامل ومراعاة المرضى يجب أن لا تكون مهمة الفريق الطبي المعالج فقط ؛ بل إن كل من يقوم بخدمة المرضى والعناية بهم مطالب بذلك كذلك، وكثيراً ما يركز القائمون على العناية بالمرضى على حث الفريق الطبي على مراعاة حسن التعامل بينما يغفل الدور الكبير والحيوي والمؤثر الذي قد يقوم به باقي العاملين في المستشفى من غير الفريق الطبي، والذين

(22) Carter AJ، Chochinov AH. A systematic review of the impact of nurse practitioners on cost، quality of care، satisfaction and wait times in the emergency department Review Articles. CJEM 2007;9(4):286-95.

(23) Williams S، Weinman J، Dale J. Doctor-patient communication and patient satisfaction: a review. Fam Pract. 1998;15(5):480-492.

(٢٤).أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ما ذكر في حسن الخلق وكراهية الفحش (٢١٢/٥) وأبو يعلى في مسند (١١/ ٤٢٨)، قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢٢/٨): رواه أبو يعلى والبزار وزاد وحسن الخلق.

(٢٥) اخرجه ابن حبان في صحيحه باب ذكر البيان بأن من أكثر ما يدخل الجنة التقى وحسن الخلق (٢٢٤/٢)، قال الترمذي: قال أبو عيسى هذا حديث صحيح غريب.

غالباً ما يكونون أقل تأهيلاً علمياً وعملياً من الفريق الطبي، لذا أكدت الدراسة على أهمية تهيئة هؤلاء الموظفين للرقي بمستوى التعامل مع المرضى.

لقد بينت الدراسة أن نسبة الرضا في العيادات الخارجية والطوارئ أقل منها في أجنحة التنويم، وهذا يشبه إلى حد كبير ما قررته بعض الدراسات العالمية[٢٦]، ربما يعود ذلك إلى أن المريض عندما ينوم بالمستشفى تكون لديه القدرة أكثر على ملاحظة الجهد المبذول من العاملين في المستشفيات لاستمرار المشاهدة، بينما لا يتمكن من ذلك من يراجع المستشفى لمدة قصيرة، وربما يكمن السبب في ضعف اهتمام القائمين على رعاية المرضى غير المنومين بهذا الجانب مما يستدعي ضرورة العناية به.

إن المريض غالباً ما يكون في حالة ضعف وتسليم لجميع متطلبات الفريق الصحي المتعلقة بصحته وأموره الشخصية؛ وإحساس بعض المرضى بتعد أفراد الفريق الطبي على خصوصياتهم أثناء أخذ التاريخ المرضي والتهاون في عوراتهم أثناء الفحص الطبي وعدم مراعاة نفسياتهم يجعل من المهم علينا كقائمين على خدمة المرضى أن نهتم بالأخلاق الطبية الأساسية أثناء التعامل معهم في جميع مراحل العلاج وجميع الأقسام[٢٧].

(26) Carter AJ، Chochinov AH. A systematic review of the impact of nurse practitioners on cost، quality of care، satisfaction and wait times in the emergency department Review Articles. CJEM 2007;9(4):286-95.

(27) Williams S، Weinman J، Dale J. Doctor-patient communication and patient satisfaction: a review. Fam Pract. 1998;15(5):480-492.

كما أن من الأصول المهمة للمعاملة الحسنة من وجهة نظر المريض التي أظهرتها الدراسة ؛ وأيدتها دراسة العبدان[٢٨] الاهتمام بالقضايا والأمور الشرعية. فالمشاهد أن كثيراً من المرضى يحتاج إلى السؤال عن بعض تلك المسائل وربما وقع في بعض القصور الشرعي والأخطاء العبادية بدون شعور ولا تنبه وهذا ما قد يفسر قلة عدد الذين احتاجوا للسؤال عن القضايا الشرعية في هذه الدراسة.

إن المشاهد والذي أيدته هذه الدراسة ودراسات أخرى[٢٩] هو ضعف اهتمام الفريق الطبي بالتذكير بالقضايا الشرعية التي تهم المريض ؛ كالتذكير بالصلاة والطهارة والرقية الشرعية وغيرها. وحيث أننا في بيئة إسلامية وجل مرضانا من المسلمين، وهم قد أبدوا حرصهم على قيام الفريق الطبي بالاهتمام بهذه القضية فإن ذلك يحتم علينا مراجعة الأولويات التي تهم المريض، والبحث عن همومه ومتطلباته، البدنية والنفسية والاجتماعية والدينية، فما المانع أن يقوم الفريق الطبي بالتزود بما يحتاجه من قضايا فقهية تهم المريض وتضبط الممارسة وكذلك باعتبار العناية الشرعية بالمرضى أساس من أساسيات العمل؟، وربما يكون البديل هو إيجاد من يهتم بهذه المسائل في أجنحة التنويم وأماكن العناية بالمرضى، مع أخذ خصوصية المريض بالاعتبار وكذلك خصوصية المكان وطبيعة العلاج الذي يتلقاه

(٢٨) الدعوة إلى الله في المستشفيات دراسة تطبيقية تقويمية، خالد بن راشد بن مساعد العبدان، ط١ (الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية١٤٢٨هـ).

(٢٩). المرجع السابق.

المريض، قال الإمام ابن القيم في وصفه للطبيب الحاذق[٣٠]: " أن يكون له خبرة باعتلال القلوب والأرواح وأدويتها، وذلك أصل عظيم في علاج الأبدان... والطبيب إذا كان عارفاً بأمراض القلب والروح وعلاجهما كان هو الطبيب الكامل... وكل طبيب لا يداوي العليل، بتفقد قلبه وصلاحه، وتقوية روحه وقواه بالصدقة، وفعل الخير والإحسان والإقبال على الله والدار الآخرة فليس بطبيب، بل هو متطبب.." أ.هـ.

(٣٠) انظر: زاد المعاد في هدي خير العباد، محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي، تحقيق شعيب الأرناؤوط وعبد القادر الأرناؤوط، ط٣٠ (بيروت: مؤسسة الرسالة ١٤١٧هـ) ١٣٢/٤.

لقد تضمنت هذه الدراسة العديد من وجوه القصور، والمتمثلة في كونها غير ممثلة لجميع فئات المرضى، إضافة إلى أن آلية اختيار عينة الدراسة تحتاج إلى تطوير. وبالرغم من أوجه القصور المتعددة للدراسة إلاّ أنها أثارت عدداً من المسائل المهمة في جانب التعامل مع المريض؛ من أهمها إبراز أهمية المعاملة الحسنة وكونها عنصراً هاماً من عناصر المعالجة الصحية والتي يجب أن يهتم بها كافة العاملين في القطاع الصحي، إضافة إلى ضرورة العناية باحترام خصوصية المريض وعدم التجاوز على حقوقه مع حث القائمين على شؤون المستشفيات على ضرورة الاهتمام بالأمور الفقهة والشرعية التي تهم المرضى.

إننا بحاجة لدراسات وأبحاث أكثر دقة وأوسع انتشاراً وأشمل عينة لتأكيد هذه المشاهدات والمفاهيم أو نفيها.

المراجـــــع

المراجع العربية:

القران الكريم

الجامع الصحيح سنن الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، دط (بيروت: دار إحياء التراث العربي دت).

الدعوة إلى الله في المستشفيات دراسة تطبيقية تقويمية، خالد بن راشد بن مساعد العبدان، ط١ (الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ١٤٢٨هـ).

الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي، تحقيق: كمال يوسف الحوت، ط١ (الرياض: مكتبة الرشد ١٤٠٩هـ).

المستدرك على الصحيحين، محمد بن عبدالله أبو عبدالله الحاكم النيسابوري، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، ط١ (بيروت: دار الكتب العلمية ١٤١١هـ - ١٩٩٠م).

الموسوعة الحديثية، مسند الإمام أحمدبن حنبل، المشرف على إصدار هذه الموسوعة د. عبد الله التركي، المشرف على تحقيق هذا لمسند: شعيب الأرنؤوط، ط٢ (بيروت: مؤسسة الرسالة دت).

الوقاية الصحية على ضوء الكتاب والسنة، لولوة بنت صالح بن حسين آل علي، ط١ (الدمام: دار ابن القيم ١٤٠٩هـ).

زاد المعاد في هدي خير العباد، محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي، تحقيق شعيب الأرناؤوط وعبد القادر الأرناؤوط، ط٣٠ (بيروت: مؤسسة الرسالة ١٤١٧هـ).

سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دط (دار الفكر دت).

صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ط٢ (بيروت: مؤسسة الرسالة ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م).

مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، علي بن أبي بكر الهيثمي، دط (القاهرة: دار الريان للتراث ١٤٠٧ هـ).

مسند أبو يعلى، أحمد بن علي بن المثنى أبو يعلى الموصلي التميمي، تحقيق: حسين سليم أسد، ط١ (دمشق: دار المأمون للتراث ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م).

المراجع الإنجليزية:

، Cote A، Berru S. A analyzing patient satisfaction: A multi-analytic approach. Quality Review Bulletin 1987; 13: 122-30.

Carter AJ، Chochinov AH. A systematic review of the impact of nurse practitioners on cost، quality of care، satisfaction and wait times in the emergency department Review Articles. CJEM 2007; 9(4):286-95.

Cheraghi-Sohi S and Bower P. Can the feedback of patient assessments، brief training، or their combination، improve the interpersonal skills of primary care physicians? A systematic review. BMC Health Services Research 2008، 8:179.

Cleverly WO. Improving financial performance: A study of 50 hospitals. Hospital and Health Services Administration 1990; 35(2): 173-87.

Fosbinder D. Patients perceptions of nursing care: An emerging theory of interpersonal competence. Journal of Advanced Nursing 1994; 20: 1085-93.

Hall DE، Meador KG، Koenig HG. Measuring Religiousness in Health Research: Review and Critique. Journal of Religion and Health 2008; 47(2): 134-163.

Keary PD، Keroy L، Karaponos G، Mcmullen W. Patient assessment of hospital care. Quality Review Bulletin 1989; 15(6): 1782-9.

Koska MT. Quality review their name is nursing care، CEOs say. Hospitals 1989; 63(3): 32.

Mauksch LB، Dugdale DC، Dodson S، Epstein R. Relationship، Communication، and Efficiency in the Medical Encounter " Creating a Clinical Model From a Literature Review". Arch Intern Med. 2008; 168(13):1387-1395.

Perterson MB. Using patient satisfactory data: an out-going dialogue to solicit feedback. Quality Review Bulletin 1989; 15(6): 168-71.

Powell LH، Shahabi L، Thoresen CE. Religion and spirituality: Linkages to physical health. American Psychologist. 2003; 58(1): 36-52.

Shekelle P: New Contract for general practitioners. BMJ 2003، 326:457-458.

Williams S، Weinman J، Dale J. Doctor-patient communication and patient satisfaction: a review. Fam Pract. 1998;15(5):480-492.

Youniss J، McLellan JA، Yates M. Religion، community service، and identity in American youth. J Adolesc. 1999; 22(2): 243-53.

Abramowitz I، Cote A، Berru S. A analyzing patient satisfaction: A multi-analytic approach. Quality Review Bulletin 1987; 13: 122-30.

Carter AJ، Chochinov AH. A systematic review of the impact of nurse practitioners on cost، quality of care، satisfaction and wait times in the emergency department Review Articles. CJEM 2007; 9(4):286-95.

Cheraghi-Sohi S and Bower P. Can the feedback of patient assessments، brief training، or their combination، improve the interpersonal skills of primary care physicians? A systematic review. BMC Health Services Research 2008، 8:179.

Cleverly WO. Improving financial performance: A study of 50 hospitals. Hospital and Health Services Administration 1990; 35(2): 173-87.

Fosbinder D. Patients perceptions of nursing care: An emerging theory of interpersonal competence. Journal of Advanced Nursing 1994; 20: 1085-93.

Hall DE، Meador KG، Koenig HG. Measuring Religiousness in Health Research: Review and Critique. Journal of Religion and Health 2008; 47(2): 134-163.

Keary PD، Keroy L، Karaponos G، Mcmullen W. Patient assessment of hospital care. Quality Review Bulletin 1989; 15(6): 1782-9.

Koska MT. Quality review their name is nursing care، CEOs say. Hospitals 1989; 63(3): 32.

Mauksch LB، Dugdale DC، Dodson S، Epstein R. Relationship، Communication، and Efficiency in the Medical Encounter " Creating a Clinical Model From a Literature Review". Arch Intern Med. 2008; 168(13):1387-1395.

Perterson MB. Using patient satisfactory data: an out-going dialogue to solicit feedback. Quality Review Bulletin 1989; 15(6): 168-71.

Powell LH، Shahabi L، Thoresen CE. Religion and spirituality: Linkages to physical health. American Psychologist. 2003; 58(1): 36-52.

Shekelle P: New Contract for general practitioners. BMJ 2003، 326:457-458.

Williams S، Weinman J، Dale J. Doctor-patient communication and patient satisfaction: a review. Fam Pract. 1998;15(5):480-492.

Youniss J، McLellan JA، Yates M. Religion، community service، and identity in American youth. J Adolesc. 1999; 22(2): 243-53.

الملاحـــــــق

ملحق (١): الجداول

جدول ١ : الخواص السكانية للمرضى المشاركين في الدراسة.

الخواص		العدد	النسبة المؤوية
العمر (بالسنوات):	<٢٠	٣١	٧,٨
	٢٠- ٣٩	٢٣١	٥٨,٢
	٤٠- ٥٩	٩٥	٢٣,٩
	<٦٠	٤٠	١٠,١
الجنس:	ذكر	٢٣١	٥٧,٩
	أنثى	١٦٨	٤٢,١
الجنسية:	سعودي	٣٥٣	٨٨,٠
	غير سعودي	٤٧	١١,٧
المستوى التعليمي:	فوق الجامعي	١٤	٣,٨
	جامعي	٩٥	٢٥,٧
	دبلوم بعد الثانوي	٣٧	١٠,٠
	ثانوي	٨٧	٢٣,٦
	دون الثانوي	٦١	١٦,٥
	أمي	٧٥	٢٠,٤
المستشفى:	الملك سعود	٢٣	٥,٩
	مجمع الرياض الطبي	٨٧	٢٢,١
	اليمامة	٢٤	٦,١
	الأمير سلمان	٤١	١٠,٤
	النقاهة	٥	١,٣
	الأيمان العام	٢١	٥,٣
	الملك خالد الجامعي	١٩٢	٤٨,٩
مكان التواجد في المستشفى:			
	مريض منوم	٢٥٦	٦٣,٤
	العيادات الخارجية	١١٨	٢٩,٢
	الطوارئ	٢٨	٦,٩
مدة التنويم في المستشفى:			
	أقل من أسبوع	١٤١	٣٤,٦
	أسبوع- أسبوعين	٦٠	١٤,٧
	أسبوعين- شهر	٤٣	١٠,٥
	أكثر من شهر	٣٧	٩,١

جدول ٢ : تقييم المريض لمعاملة العاملين في المستشفى له

	المجموع	نعم	إلى حد ما	لا
يراعي الفريق الطبي حالة المريض النفسية	٣٩٦(٩٧,١)	٢٧٦(٦٩,٧)	٦٤(١٦,٢)	٥٦(١٤,١)
معاملة الفريق الطبي مناسبة	٣٩٢(٩٦,١)	٢١٣(٥٤,٣)	١٥٦(٣٩,٨)	٢٣(٥,٩)
معاملة العاملين بالمستشفى من غير الفريق الطبي مناسبة	٣٩٠(٩٥,٦)	١٧٧(٤٣,٤)	١٥٨(٤٠,٥)	٥٥(١٤,١)
يهتم الفريق الطبي بستر العورة	٣٧٧(٩٢,٤)	٢٧٩(٧٤,٠)	٧٤(١٩,٦)	٢٤(٦,٤)
يستمع الفريق الطبي لشكوى المريض	٣٨٦(٩٤,٦)	٢٦٨(٦٩,٤)	٨٧(٢٢,٥)	٣١(٨,٠)
هناك تجاوز على حقوق المريض أثناء أخذ التاريخ المرضي	٣٧٧(٩٢,٤)	٢٨(٧,٤)	٧٠(١٨,٦)	٢٧٩(٧٤,٠)
هناك تجاوز على حقوق المريض أثناء الفحص السريري	٣٨٤(٩٤,١)	١٩(٤,٩)	٥٤(١٤,١)	٣١١(٨١,٠)

◆يوجد فروق ذات دلالة إحصائية (P=0.0003) بين المتغيرين.

جدول٣ : توجهات المرضى تجاه الأمور الشرعية وحاجتهم لها أثناء وجودهم بالمستشفى.

العنصر	العدد	النسبة المؤوية
هل احتجت للسؤال عن الأمور الفقهية :		
نعم	٩٩	٢٥,٧
لا	٢٨٦	٧٤,٣
المجموع	٣٨٥	(٩٤,٤)
كيف تقيم قيام الفريق الطبي بتذكير المريض بالأمور الشرعية :		
مهم جداً	٢٧٠	٧٠,١
مهم	٩١	٢٣,٦
غير مهم	٢٤	٦,٢
المجموع	٣٨٥	(٩٤,٤)
ما مدى اهتمام الفريق الطبي بتذكير المريض بالأمور الشرعية :		
يهتم دائماً	٧٧	٢٠,٣
يهتم أحياناً	١٣٨	٣٦,٣
لا يهتم	١٦٥	٤٣,٤
المجموع	٣٨٠	(٩٣,١)

جـدول ٤ : العلاقـة بـين تقيـيم المرضـى لمعاملـة العـاملين في المستـشفى لهـم وتوجهاتهم تجاه الأمور الشرعية وحاجتهم لها وبين مكان وجودهم بالمستشفى.

	مريض منوم	العيـــادات الخارجية	الطوارئ	المجموع	P-Value
كيف تقيم أهمية المعاملة الحسنة في الممارسة الطبية ؟					-
مهمة جدا	٢٠٩ (٨٢,٦)	(٨٣,٠)٩٣	(٦٤,٠)١٦	(٨١,٥)٣١٨	
مهمة	٣٩ (١٥,٤)	(١٤,٣)١٦	(٢٠,٠)٥	(١٥,٤)٦٠	
غير مهمة	٣ (١,٢)	٢ (١,٨)	(٨,٠)٢	(١,٨)٧	
لا أدري	٢ (٠,٨)	(٠,٩)١	(٨,٠)٢	(١,٣)٥	
المجموع	(٦٤,٩)٢٥٣	(٢٨,٧)١١٢	(٦,٤)٢٥	(٩٥,٦)٣٩٠	
هل ترى معاملة الفريق الطبي تؤثر على قبولـك أو رفـضك للـدواء أو التـدخل العلاجي ؟					-
لا	(٧٤,٨)١٨٧	(٧٧,٠)٨٧	(٦٩,٢)١٨	(٧٥,١)٢٩٢	
نعم	(١٤,٤)٣٦	(١٢,٤)١٤	(٧,٧)٢	(١٣,٤)٥٢	
لست متأكد	(١٠,٨)٢٧	(١٠,٦)١٢	(٢٣,١)٦	(١١,٦)٤٥	
المجموع	(٦٤,٣)٢٥٠	(٢٩,٠)١١٣	(٦,٧)٢٦	(٩٥,٣)٣٨٩	
هـل راعـى الفريـق الطبـي حالتك النفسية					
نعم راعو	(٧٩,٨)٢٠١	(٥٧,٥)٦٥	(٢٥,٩)٧	(٦٩,٦)٢٧٣	
لا لم يراعو	(٨,٣)٢١	(٢٠,٤)٢٣	(٤٤,٤)١٢	(١٤,٣)٥٦	٠,٠٠
إلى حد ما	(١١,٩)٣٠	(٢٢,١)٢٥	(٢٩,٦)٨	(١٦,١)٦٣	◆٠
المجموع	(٦٤,٣)٢٥٢	(٢٨,٨)١١٣	(٦,٩)٢٧	(٩٦,١)٣٩٢	
معاملة الفريق الطبي (الطبيب ـ المرض - الفني - ...) مناسبة؟					
نعم	(٦٢,٢)١٥٦	(٤١,٤)٤٦	(٣٨,٥)١٠	(٥٤,٦)٢١٢	٠,٠٠
لا	(٣٣,٩)٨٥	(٥١,٤)٥٧	(٤٢,٣)١١	(٣٩,٤)١٥٣	◆٠
إلى حد ما	(٤,٠)١٠	(٧,٢)٨	(١٩,٢)٥	(٥,٩)٢٣	
المجموع	(٦٤,٧)٢٥١	(٢٨,٦)١١١	(٦,٧)٢٦	(٩٥,١)٣٨٨	
يـستمع الفريـق الطـبي لـشكوى المـريض:					
نعم	(٧٦,٠)١٨٧	(٥٩,١)٦٥	(٤٦,٢)١٢	(٦٩,١)٢٦٤	
إلى حد ما	(١٨,٣)٤٥	(٣١,٨)٣٥	(٢٦,٩)٧	(٢٢,٨)٨٧	٠,٠٠
لا	(٥,٧)١٤	(٩,١)١٠	(٢٦,٩)٧	(٨,١)٣١	◆٠
المجموع	(٦٤,٤)٢٤٦	(٢٨,٨)١١٠	(٦,٨)٢٦	(٩٣,٦)٣٨٢	

	مريض منوم	العيـــادات الخارجية	الطوارئ	المجموع	P-Value
يهتم الفريق الطبي بالحفاظ على ستر العورة أثناء الفحص الطبي :					
نعم	١٩٩(٨٠,٦)	٦٢(٦٠,٨)	١٦(٦٤,٠)	٢٧٧(٧٤,١)	
إلى حد ما	٤١(١٦,٦)	٢٨(٢٧,٥)	٥(٢٠,٠)	٧٤(١٩,٨)	٠,٠٠
لا	٧(٢,٨)	١٢(١١,٨)	٤(١٦,٠)	٢٣(٦,١)	◆٠
المجموع	٢٤٧(٦٦,٠)	١٠٢(٢٧,٣)	٢٥(٦,٧)	٣٧٤(٩١,٧)	
هناك تجاوز على حقوق المريض أثناء أخذ التاريخ المرضي :					
نعم	١٧(٧,٠)	٧(٦,٧)	٤(١٦,٠)	٢٨(٧,٥)	
إلى حد ما	٣٢(١٣,١)	٣١(٢٩,٨)	٧(٢٨,٠)	٧٠(١٨,٨)	٠,٠٠
لا	١٩٥(٧٩,٩)	٦٦(٦٣,٥)	١٤(٥٦,٠)	٢٧٥(٧٣,٧)	◆٢
المجموع	٢٤٤(٦٥,٤)	١٠٤(٢٧,٩)	٢٥(٦,٧)	٣٧٣(٩١,٤)	
هنـاك تجـاوز علـى حقـوق المـريض أثنـاء الفحص ؟					
نعم	٩(٣,٦)	٩(٨,٥)	١(٤,٠)	١٩(٥,٠)	
إلى حد ما	٢٨(١١,٢)	٢٠(١٨,٩)	٦(٢٤,٠)	٥٤(١٤,٢)	٠,٠٣
لا	٢١٢(٨٥,١)	٧٧(٧٢,٦)	١٨(٧٢,٠)	٣٠٧(٨٠,٨)	◆٨
المجموع	٢٤٩(٦٥,٥)	١٠٦(٢٧,٩)	٢٥(٦,٦)	٣٨٠(٩٣,١)	
معاملة بقية العاملين في المستشفى من غير الفريق الطبي - إداريين - رجال الأمن - عمال نظافة --- مناسبة :					
نعم	١٣٢(٥٢,٤)	٣٧(٣٣,٦)	٨(٣٣,٣)	١٧٧(٤٥,٩)	
إلى حد ما	٨٦(٣٤,١)	٥٦(٥٠,٩)	١٢(٥٠,٠)	١٥٤(٣٩,٩)	٠,٠١
لا	٣٤(١٣,٥)	١٧(١٥,٥)	٤(١٦,٧)	٥٥(١٤,٢)	◆١
المجموع	٢٥٢(٦٥,٣)	١١٠(٢٨,٥)	٢٤(٦,٢)	٣٨٦(٩٤,٦)	
هل أحتجت للسؤال عن أمور فقهية تتعلق بالطهارة أو الصلاة أو غيرها أثناء وجودك بالمستشفى ؟					
نعم	٧٢(٢٨,٧)	٢٤(٢٢,٦)	٢(٨,٣)	٩٨(٢٥,٧)	٠,٠٦
لا	١٧٩(٧١,٣)	٨٢(٧٧,٤)	٢٢(٩١,٧)	٢٨٣(٧٤,٣)	٥
المجموع	٢٥١(٦٥,٩)	١٠٦(٢٧,٨)	٢٤(٦,٣)	٣٨١(٩٣,٤)	
ما هو تقييمك لأهمية قيام الفريق الطبي					

	مريض منوم	العيـــادات الخارجية	الطوارئ	المجموع	P-Value
بتذكير مهمة جدا المرضى بالأمور الشرعية مثل الصلاة والطهارة مهمة وغيرها ؟					
غير مهمة	(٧٢,٢)١٧٩	(٦٨,٨)٧٥	(٥٨,٣)١٤	(٧٠,٣)٢٦٨	
	(٢٢,٢)٥٥	(٢٦,٦)٢٩	(٢٠,٨)٥	(٢٣,٤)٨٩	٠,٠٣
المجموع	(٥,٦)١٤	(٤,٦)٥	(٢٠,٨)٥	(٦,٣)٢٤	◆٩
	(٦٥,١)٢٤٨	(٢٨,٦)١٠٩	(٦,٣)٢٤	(٩٣,٤)٣٨١	
ما مدى إهتمام الفريق الطبي بتذكيرك بالله وتـذكيرك بالـصلاة والطهـارة والأمـور الشرعية ؟					
يهتم دائما	(١٩,٥)٤٩	(٢١,٨)٢٢	(٢٤,٠)٦	(٢٠,٤)٧٧	
يهتم أحيانا	(٣٣,١)٨٣	(٤٤,٦)٤٥	(٣٦,٠)٩	(٣٦,٣)١٣٧	
لا يلقي بالا لهذه المسألة	(٤٧,٤)١١٩	(٣٣,٧)٣٤	(٤٠,٠)١٠	(٤٣,٢)١٦٣	
المجموع	(٦٦,٦)٢٥١	(٢٦,٨)١٠١	(٦,٦)٢٥	(٩٢,٤)٣٧٧	٠,١٩

( )=٪

❖ يوجد فروق ذات دلالة إحصائية.

جدول ٥ : العلاقة بين تقييم المرضى لمعاملة العاملين في المستشفى لهم وتوجهاتهم تجاه الأمور الشرعية وحاجتهم

	أقل من أسبوع	من أسبوع إلى أسبوعين	من أسبوعين إلى شهر	أكثر من شهر	المجموع	P-Value
كيف تقيم أهمية المعاملة الحسنة في الممارسة الطبية ؟						
مهمة جدا	١١٥ (٨٣,٣)	٤٦ (٧٦,٧)	٣٦(٨٣,٧)	٢٧(٧٥,٠)	٢٢٤(٨٠,٩)	
مهمة	١٩ (١٣,٨)	١٣(٢١,٧)	٥(١١,٦)	٧(١٩,٤)	٤٤(١٥,٩)	
غير مهمة	٣ (٢,٢)	١(١,٧)	١(٢,٣)	٠٠(٠٠)	٥(١,٨)	
لا أدري	١ (٠,٧)	٠٠ (٠٠)	١(٢,٣)	٢(٥,٦)	٤(١,٤)	٠,٤٢
المجموع	١٣٨(٤٩,٨)	٦٠(٢١,٧)	٤٣(١٥,٥)	٣٦(١٣,٠)	٢٧٧(٦٧,٩)	
هل ترى معاملة الفريق الطبي تؤثر على قبولك أو رفضك للدواء أو التدخل العلاجي ؟						
نعم	٩٨ (٧١,٠)	٤٣(٧٢,٩)	٣٦(٨٣,٧)	٢٧(٧٧,١)	٢٠٤(٧٤,٢)	
لا	٢٤(١٧,٤)	١٠(١٦,٩)	٣(٧,٠)	٣(٨,٦)	٤٠(١٤,٥)	
لست متأكد	١٦ (١١,٦)	٦(١٠,٢)	٤(٩,٣)	٥(١٤,٣)	٣١(١١,٣)	٠,٥٠
المجموع	١٣٨ (٥٠,٢)	٥٩(٢١,٥)	٤٣(١٥,٦)	٣٥(١٢,٧)	٢٧٥(٦٧,٤)	
هل راعى الفريق الطبي حالتك النفسية						
نعم راعو	١٠١(٧٢,٧)	٤٦(٧٨,٠)	٣٤(٧٩,١)	٢٩(٧٨,٤)	٢١٠(٧٥,٥)	
لا لم يراعو	١٥(١٠,٨)	٨(١٣,٦)	٦(١٤,٠)	٥(١٣,٥)	٣٤(١٢,٢)	
إلى حد ما	٢٣(١٦,٥)	٥(٨,٥)	٣(٧,٠)	٣(٨,١)	٣٤(١٢,٢)	
المجموع	١٣٩(٥٠,٠)	٥٩(٢١,٢)	٤٣(١٥,٥)	٣٧(١٣,٣)	٢٧٨(٦٨,١)	٠,٥٤
معاملة الفريق الطبي (الطبيب ـ الممرض ـ الفني ....) مناسبة ؟						
نعم	٨٦(٦٢,٨)	٣٢(٥٥,٢)	٢٦(٦٠,٥)	١٩(٥١,٤)	١٦٣(٥٩,٣)	
إلى حد ما	٤٦(٣٣,٦)	٢٢ (٣٧,٩)	١٢(٢٧,٩)	١٣(٣٥,١)	٩٣(٣٣,٨)	
لا	٥(٣,٦)	٤ (٦,٩)	٥(١١,٦)	٥(١٣,٥)	١٩(٦,٩)	٠,٣١
المجموع	١٣٧(٤٩,٨)	٥٨ (٢١,١)	٤٣(١٥,٦)	٣٧(١٣,٥)	٢٧٥(٦٧,٤)	
يستمع الفريق الطبي لشكوى المريض :						
نعم	١٠٢(٧٥,٦)	٣٩(٦٧,٢)	٣٠(٦٩,٨)	٢٥(٧١,٤)	١٩٦(٧٢,٣)	
إلى حد ما	٢٦(١٩,٣)	١٥(٢٥,٩)	٦(١٤,٠)	٧(٢٠,٠)	٥٤(١٩,٩)	
لا	٧ (٥,٢)	٤ (٦,٩)	٧ (١٦,٣)	٣(٨,٦)	٢١(٧,٧)	٠,٣٥
المجموع	١٣٥ (٤٩,٨)	٥٨ (٢١,٤)	٤٣(١٥,٩)	٣٥(١٢,٩)	٢٧١(٦٦,٤)	
يهتم الفريق الطبي بالحفاظ على ستر العورة أثناء الفحص الطبي :						
نعم	١١٠(٨٢,١)	٤٣(٧٢,٩)	٣٠(٦٩,٨)	٢٦(٧٤,٣)	٢٠٩(٧٧,١)	
إلى حد ما	١٩(١٤,٢)	١٣(٢٢,٠)	٩(٢٠,٩)	٨(٢٢,٩)	٤٩(١٨,١)	
لا	٥(٣,٧)	٣(٥,١)	٤(٩,٣)	١(٢,٩)	١٣(٤,٨)	٠,٥١
المجموع	١٣٤(٤٩,٤)	٥٩(٢١,٨)	٤٣(١٥,٩)	٣٥(١٢,٩)	٢٧١(٦٦,٤)	
هناك تجاوز على حقوق المريض أثناء						
نعم	٧(٥,٢)	٤(٧,٠)	٤(٩,٨)	٥(١٣,٩)	٢٠(٧,٤)	
أخذ التاريخ المرضي : إلى حد ما	١٩(١٤,١)	٩(١٥,٨)	٩(٢٢,٠)	٦(١٦,٧)	٤٣(١٦,٠)	
لا	١٠٩(٨٠,٧)	٤٤(٧٧,٢)	٢٨(٦٨,٣)	٢٥(٦٩,٤)	٢٠٦(٧٦,٦)	٠,٥٤
المجموع	١٣٥(٥٠,٢)	٥٧(٢١,٢)	٤١(١٥,٢)	٣٦(١٣,٤)	٢٦٩(٦٥,٩)	

	أقل من أسبوع	من أسبوع إلى أسبوعين	من أسبوعين إلى شهر	أكثر من شهر	المجموع	P-Value
هناك تجاوز على حقوق المريض أثناء الفحص ؟						
نعم	٧ (٥,٢)	٢(٣,٤)	١(٢,٤)	٢(٥,٤)	١٢(٤,٤)	٠,٤٩
إلى حد ما	١٦ (١١,٩)	٤(٦,٩)	٩(٢١,٤)	٥(١٣,٥)	٣٤(١٢,٥)	
لا	١١٢(٨٣,٠)	٥٢(٨٩,٧)	٣٢(٧٦,٢)	٣٠(٨١,١)	٢٢٦(٨٣,١)	
المجموع	١٣٥(٤٩,٦)	٥٨(٢١,٣)	٤٢(١٥,٤)	٣٧(١٣,٦)	٢٧٢(٦٦,٧)	
معاملة بقية العاملين في المستشفى من غير						
نعم	٧٨(٥٥,٧)	٢٩(٥٠,٩)	١٩(٤٦,٣)	١٥(٤٠,٥)	١٤١(٥١,٣)	
الفريق الطبي-إداريين-رجال الأمن-عمال	٤٦(٣٢,٩)	٢٢(٣٨,٦)	١٢(٢٩,٣)	١٧(٤٥,٩)	٩٧(٣٥,٣)	٠,٢٤
نظافة---مناسبة: إلى حد ما	١٦(١١,٤)	٦(١٠,٥)	١٠(٢٤,٤)	٥(١٣,٥)	٣٧(١٣,٥)	
لا	١٤٠(٥٠,٩)	٥٧(٢٠,٧)	٤١(١٤,٩)	٣٧(١٣,٥)	٢٧٥(٦٧,٤)	
المجموع						
هل أحتجت للسؤال عن أمور فقهية تتعلق						
نعم	٣٦(٢٥,٩)	١٢(٢١,١)	١٠(٢٣,٣)	١٨(٥١,٤)	٧٦(٢٧,٧)	
بالطهارة أو الصلاة أو غيرها أثناء وجودك لا بالمستشفى ؟	١٠٣(٧٤,١)	٤٥(٧٨,٩)	٣٣(٧٦,٧)	١٧(٤٨,٦)	١٩٨(٧٢,٣)	٠,٠٠٨❖
المجموع	١٣٩(٥٠,٧)	٥٧(٢٠,٨)	٤٣(١٥,٧)	٣٥(١٢,٨)	٢٧٤(٦٧,٢)	
ما هو تقييمك لأهمية قيام الفريق الطبي بتذكير مهمة جدا						
المرضى بالأمور الشرعية مثل الصلاة والطهارة مهمة	٩١(٦٦,٤)	٤٠(٧١,٤)	٣٠(٦٩,٨)	٢٧(٧٥,٠)	١٨٨(٦٩,١)	
وغيرها ؟	٣٤(٢٤,٨)	١٤(٢٥,٠)	١٠(٢٣,٣)	٨(٢٢,٢)	٦٦(٢٤,٣)	٠,٨١
غير مهمة	١٢(٨,٨)	٢(٣,٦)	٣(٧,٠)	١(٢,٨)	١٨(٦,٦)	
المجموع	١٣٧(٥٠,٤)	٥٦(٢٠,٦)	٤٣(١٥,٨)	٣٦(١٣,٢)	٢٧٢(٦٦,٧)	
ما مدى إهتمام الفريق الطبي بتذكيرك بالله يهتم دائما						
وتذكيرك بالصلاة والطهارة والأمور الشرعية ؟	٣٠(٢٢,٢)	٩(١٥,٣)	٤(٩,٣)	١٢(٣٢,٤)	٥٥(٢٠,١)	
يهتم أحيانا	٤٤(٣٢,٦)	١٩(٣٢,٢)	١٧(٣٩,٥)	١٢(٣٢,٤)	٩٢(٣٣,٦)	٠,٢
لا يلقي بالا لهذه المسألة	٦١(٤٥,٢)	٣١(٥٢,٥)	٢٢(٥١,٢)	١٣(٣٥,١)	١٢٧(٤٦,٤)	
المجموع	١٣٥(٤٩,٣)	٥٩(٢١,٥)	٤٣(١٥,٧)	٣٧(١٣,٥)	٢٧٤(٦٧,٢)	

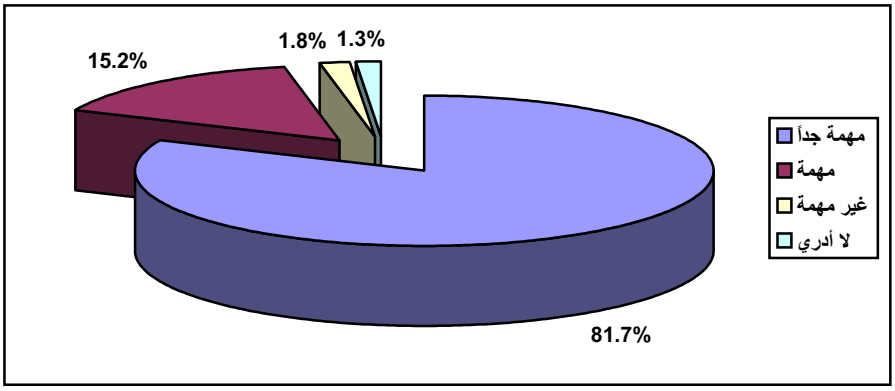
لها وبين مدة تنويمهم في المستشفى

٪=()

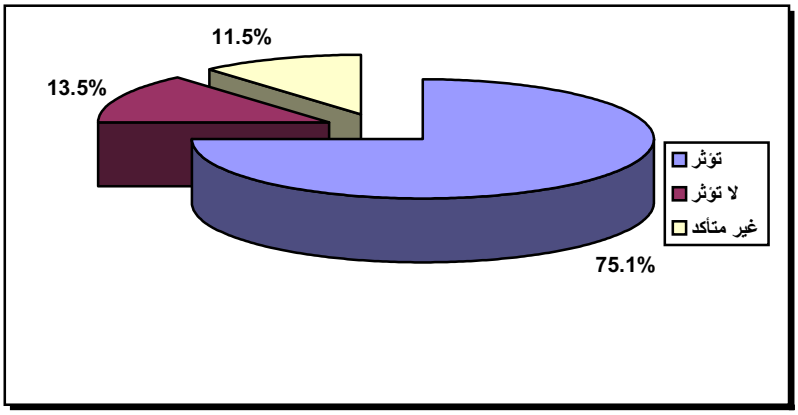
- يوجد فروق ذات دلالة إحصائي

ملحق (٢): والرسوم البيانية

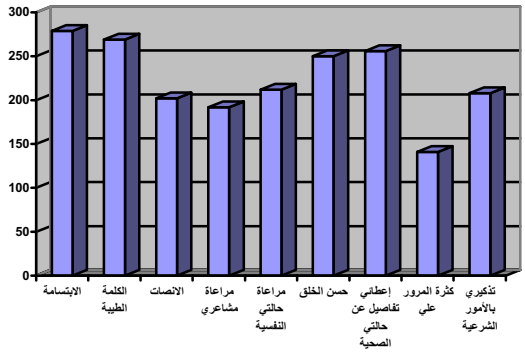
رسم بياني ١ : تقييم المرضى لأهمية المعاملة الحسنة.



رسم بياني ٢ : تأثير المعاملة على قبول المريض للعلاج أو رفضه



رسم بياني ٣: مفردات المعاملة الحسنة المحببة للمريض



العلاقة مع
شركات الأدوية والصناعة الطبية

(ورقة عمل)

إعـــداد
الأستاذ الدكتور/ جمال بن صالح الجارالله
أستاذ طب الأسرة بجامعة الملك سعود

العلاقة مع شركات الأدوية والصناعة الطبية

طبيعة العلاقة :

لم تعد العلاقة بين العاملين في القطاع الصحي والمؤسسات الصحية علاقة بسيطة بل هي علاقة متعددة الجوانب بالغه التعقيد تتداخل فيها المصلحة العامة مع المصلحة الشخصية كما تتشابك فيها العلاقة بين مصلحة المريض الخاصة وبين جهات وطرق تمويل ودفع فاتورة الدواء في نهاية المطاف ولأن شركات الصناعة الطبية تضطلع بدور كبير في تطوير الأدوية والأجهزة الطبية فإن هذا يمثل ضغطاً كبيراً في العلاقة بين هذه الشركات والقطاعات الخاصة (ومُعظمها مملوكه للقطاع الخاص) والعاملين فيها كما يزيد من هذا الضغط ذلك الصراع المُحتدم بين شركات الصناعة الطبية في الوصول إلى الأسواق في أسرع وقت وعلى مساحة أوسع ، وفي تحقيق قدر أكبر من الأرباح .ولهذا فإن شركات الصناعة الطبية تنفق أموالاً طائلة في سبيل تسويق منتجاتها والترويج لها.

وسائل شركات الأدوية في التسويق والإعلان

أولاً : الدعاية عن طريق ممثلي الشركة

وعادة ما يكون هؤلاء صيادلة يعملون لحساب الشركة مباشرة ويتلخص دورهم في زيارة الأطباء في المستشفيات والمراكز الصحية ويقومون بتسويق أدوية الشركة التي يعملون لحسابها ويمثلون حلقة وصل بين الأطباء والعاملين في القطاع الصحي وبين الشركة ويقومون عادة بالأنشطة الآتية :

١- تقديم معلومات عن الأدوية التي تنتجها الشركة من خلال الحديث الشفوي مع الأطباء أو من خلال تقديم منشورات دعائية لأدوية

الشركة أو ملفات دعائية وأحياناً بعض البحوث المنشورة في المجلات العلمية التي تخص الدواء المراد تسويقه.

٢- تقديم عينات مجانية للدواء المراد تسويقه.

٣- تقديم هدايا رمزيه تحمل أسم الدواء وأسم الشركة ؛ لغرض الدعاية مثل الأقلام أو الملفات والميداليات أو التقاويم.

إشكالات حول هذه الوسائل :

١- يقدم ممثلو الشركات ومسوقوها معلومات غير دقيقة في كثير من الأحيان ومعلومات مغلوطة أحياناً كما أنهم يركزون الحديث على فوائد الدواء دون التطرق لآثاره الجانبية إلا قليلاً.

٢- يعرض هؤلاء المسوقون بضاعتهم على أنها هي الأفضل دائماً، ويتجنبون مقارنتها بغيرها إلا في حالات معينه

٣- يستخدمون كثيراً من وسائل التدليس عند عرضهم للمعلومات سواء الشفوية أو المكتوبة مثل مقارنة الدواء الذي تنتجه شركتهم بأدوية ضعيفة التأثير أصلاً، أو يخفون بعض المعلومات عن الآثار الجانبية أويقللون من شأنها.

٤- يستخدم بعضهم أسلوب التشويش على المستمع عند حديثهم عن الأدوية، وقد يستخدم بعضهم أسلوباً مباشراً في الطلب من الطبيب بوصف الدواء الذي تنتجه شركتهم وأحياناً بأسلوب لا يخلو من الفجاجة.

وقد أثبتت بعض الدراسات أنهم يقدمون معلومات مغلوطة ليس من السهل الانتباه لها .

ثانياً: تنظيم المحاضرات والدورات

تقوم شركات الأدوية بتنظيم مؤتمرات ومحاضرات خاصة بموضوعات لها علاقة بالأدوية التي تنتجها هذه الشركات وتقدم المحاضرات إما بواسطة ممثلي الشركة أنفسهم أو من خلال استضافة بعض الأطباء في تخصصات مختلفة ليقدموا محاضرات عن الموضوع ومن ضمنه الحديث عن الدواء الذي تنتجه الشركة وتدفع الشركة مبالغ طائلة للأطباء الذين يقومون بهذا الدور ولا تخلوا هذه المحاضرات من التحيز لأدوية الشركة المنظمة .كما أن الشركة ترصد تأثير هذه المحاضرات على الوصفات الطبية للدواء الذي يتم تسويقه.

ثالثاً: المؤتمرات والدورات الوهمية والرحلات الترفيهية

تقوم شركات صناعة الأدوية بتنظيم مؤتمرات ودورات قصيرة يكون محتواها العلمي قليل جداً والجزء الأكبر من المؤتمر أو الدورة يحتوي على دعاية عن أدوية الشركة . وتتحكم الشركة في جميع أجزاء البرنامج العلمي والذي يستمر لمدة ساعتين أو ثلاثة في اليوم وبقية الوقت يقضيه الأطباء ـ الذي تستضيفهم الشركة على حسابها ـ في برامج اجتماعيه وترفيهية وهنا يطغى الطابع الترفيهي على الطابع العلمي طغيانا كبيرا.

رابعاً: إصدار مجلات خاصة

تقوم بعض شركات الأدوية بتمويل إصدار مجلات شبه علميه تنقل إليها المعلومات من المجلات العلمية المحكمة أو تطلب من بعض الأطباء أن يكتبوا

مقالات لنشرها وفي كثير من الأحيان يتم التركيز على الأدوية التي تنتجها الشركة ويتم بتر المعلومات الأصلية وتحويرها بطريقة لا ينتبه لها وفيها بعض المعلومات المضللة أو غير الدقيقة ، وغالباً ما تحتوي هذه المجلات على إعلانات كثيرة لأدوية الشركة بين دفتيها وعلى غلافها الخارجي

خامساً : استئجار المتحدثين

تقوم شركات الأدوية وخاصة الكبرى منها باستئجار متحدثين من الأطباء والصيادلة ؛ لإلقاء محاضرات في أماكن مختلفة من العالم وتسهل لهم كل الإمكانات كما تدفع لهم أموالاً طائلة وباعتراف بعض الذين عملوا في هذه الشركات سابقاً فإن هؤلاء الأطباء لا يعدون أن يكونوا مجرد مسوقين لأدوية الشركة وفي كثير من الأحيان تقوم الشركة بإعداد المحاضرات كاملة وإعطائها للمتحدث ليقف دوره عند إلقائها فقط .

سادساً : تمويل المحاضرات والندوات واللقاءات العلمية :

ويتم ذلك عادة بالتنسيق بين ممثلي الشركات والمؤسسات الصحية أو الجمعيات العلمية بالتنسيق بين ممثلي الشركات والمؤسسات الصحية أو الجمعيات العلمية وفي كثير من الأحيان تعطى الشركة فرصة خلال برنامج الندوة للدعاية لأدويتها.

إضافة إلى إعطائها فرصة للإعلان من خلال تقديم الهدايا والمنشورات عن أدويتها ، وقد يشمل التمويل دعوة دفع تكاليف المتحدثين والتغذية أثناء المؤتمر أو الندوة كذلك قد يشمل دفع تكاليف رسوم المؤتمر للحضور أو لبعضهم ، كما تتاح الفرصة للشركات لعرض منتجاتها مقابل مبالغ ماليه

تدفعها لمنظمي المؤتمر ويكون ذلك عادة في صالة عرض تخصص للشركات والمؤسسات لعرض منتجاتها.

سابعاً : الإعلان في المجلات العلمية

تحتوي المجلات العلمية المحكمة وغيرها على صفحات للدعاية لأدوية الشركات بأسمائها التجارية وتدفع الشركات مبالغ مالية الشركات للمجلات مقابل هذا الإعلان، ولا يخلو مثل هذا الإعلان من بعض المعلومات المغلوطة والمبالغ فيها

ثامناً : تمويل الأبحاث والدراسات العلمية

قد لا تبدو هذه الوسيلة لأول وهلة بأنها وسيلة تسويقية أو دعائية لشركات صناعة الأدوية حيث إنَّ هذه الأبحاث والدراسات يقوم بها الأطباء بتمويل من الشركات إلا أنه عند التدقيق نجد أن الشركات تهتم بالدرجة الأولى في أن تظهر نتائج الدراسات لصالح الدواء الذي تنتجه حتى لو أدى ذلك إلى استخدام وسائل غير علمية أو حجب المعلومات وعدم نشرها عندما تظهر النتائج أن الدواء الذي تنتجه الشركة ذو كفاءة متدنيةو مثال ذلك مقارنة الدواء الذي تنتجه الشركة بدواء ضعيف الفعالية أصلاً أو بجرعة صغيرة من الدواء الآخر، كما تتحكم الشركات أحياناً في كيفية إجراء الأبحاث وتحليل نتائجها وكيفية نشرها ، ولا يعدو بعض الباحثين من أن يكون مجرد أداة تستخدمها الشركة لأغراضها وإن كان هو يستفيد من نشر البحث بإسمه.

تاسعاً : التأثير على أصحاب القرار

تبذل شركات صناعة الدواء جهوداً مستمرة وأموالاً طائلة ؛ من أجل التأثير على أصحاب القرار بتبني إدخال أدويتها لتكون ضمن الأدوية المسجلة سواء على المستوى الوطني أو على مستوى المؤسسة الصحية . وقد تستخدم الرشاوى المباشرة الصريحة أو الهدايا الثمينة المبالغ فيها كالسيارات وتأثيث المنازل والاستراحات

هدايا شركات الصناعة الطبية

تقدم الهدايا للأطباء والعاملين في القطاع الصحي كنوع من ترسيخ العلاقة مع الشركات وتذكيرهم بمنتجاتها ويمكن تقسيم الهدايا التي تقدم للأطباء على النحو الآتي :

١ ـ **الهدايا البسيطة**

وهي على شكل أقلام أو أبواك أو تقويم أو ملفات وما شاكلها وهذه عادة تعطى لجميع الأطباء دون تفريق بينهم وتعطى بكميات كبيرة كما يشمل ذلك توفير وجبات غذائية خلال إقامة المحاضرات والندوات.

٢ ـ **الهدايا المتوسطة**

ومنها الحقائب والكتب و تعطى هذه عادة خلال المؤتمرات أيضا لجميع الأطباء الذين يحضرون هذه المؤتمرات (وقد اتفق مؤخرا على أن يوضع اسم الشركة داخل الحقائب وليس على ظاهرها)

٣ ـ **الهدايا القيمة**

وتأخذ أشكالا وتتدرج حسب قوة تأثيرها على الأطباء كما يأتي :

- رشاوى لأطباء معينين ؛ لإقرار توفير أدوية معينة تنتجها الشركة أو شرائها أووصفها للمرضى.
- تذاكر سفر للطبيب وأحيانا لأسرته أيضا لقضاء فترة إجازته مدفوعة الثمن ويمكن أن يحضر خلال هذه الفترة مؤتمرا علميا قصيرا وباقي الوقت للاستجمام .
- تذاكر سفر للطبيب ؛ لحضور مؤتمر تشرف عليه شركة الأدوية نفسها وتتحكم في برنامجه العلمي .
- تذاكر سفر لطبيب ؛ لحضور مؤتمر تنظمه جهة لا علاقة لها بشركة الأدوية إلا أن الغالب أن الشركة تشارك في تمويل المؤتمر مع انه ليس للشركة دخل في البرنامج العلمي للمؤتمر.
- دفع تكاليف حضور مؤتمر فقط دون تقديم تذاكر سفر.
- تخفيضات خاصة لحضور المؤتمرات لفئات معينة ترى الشركة أن لهم أهمية في تسويق منتجاتها.

والملاحظ أن الهدايا القيمة على وجه الخصوص يخص بها أعداد قليلة وفئات معينة من الأطباء يمكن أن يكون لهم تأثير في زيادة استهلاك أدوية الشركة الممولة، مع العلم انه يمكن أن يكون التبرع بهذه الأموال من خلال جهات رسمية مثل الجهات الأكاديمية أو الجمعيات العلمية التي تختار الأشخاص الذين ترى أن تقوم الشركة بتمويل سفرهم وحضورهم لمؤتمرات علمية عامة.

أما الرشاوى فهي تقدم في الخفاء ولا تقدم إلا إلى عدد قليل جداً من الأطباء وعادة ما يكونون مسئولين في جهاتهم لاستمالتهم لمتوجاتهم هذه الشركات.

كما يمكن تصنيف هدايا الشركات كالآتي :

١) **الهدايا التذكارية :** التي غالباً ما تكون من الأدوات المكتبية كالأقلام والمفكرات، وغيرها من الهدايا غير الثمينة، لكنها مكتوب عليها اسم شركة الدواء والدواء الذي تروج له ؛ والغرض منها تذكير الطبيب أو الصيدلاني بأدويتها ومنتجاتها .

٢) **الهدايا الإعلانية(العينات):** والتي يتم توزيعها على الأطباء والصيدليات بغرض التعريف بالمنتج وإعطاء فرصة لتجربته.

٣) **الرشوة الصريحة:** لتتحكم بعض شركات الأدوية في سوق الدواء تقوم برشوة الأطباء بطرق مختلفة، منها ماهو رشوة مباشرة بإعطاء مبالغ نقدية أو هدايا تصل إلى شراء سيارة أو تذاكر سفر إلى أماكن سياحية جميلة له ولأسرته مع إقامة مجانية، ويتخللها محاضرتان أو ثلاث عن منتجات الشركة ، أو تلبية أي نوع من الطلبات للطبيب العميل .

ويمكن تصنيفها ايضا إلى النوعين الآتيين :

١- **هدايا فردية :** وهذه قد تعطى لجمع من الأطباء أو أن تكون شخصية يخص بها بعضهم دون الآخرين.

٢- **هدايا جماعية :** حيث تعطى لجمع من الأطباء حين اجتماعهم أو حضورهم المؤتمرات والندوات.

مواقف الأطباء من التعامل مع شركات الصناعة الطبية :

يتعرض الأطباء بدرجات متفاوتة للتعامل مع شركات الصناعة الطبية كلٌ حسب موقعه ، ولا يرى كثير منهم غضاضة في التعرض لوسائل الدعاية المختلفة التي تقوم بها هذه الشركات معولين على قدرتهم في فرز الجيد من الرديء بسهولة وأنهم يفكرون بطريقة علمية ولا يمكن أن يكونوا أسارى لوسائل الدعاية والإعلان ولن يقعوا في حبائلها مهما كانت قوة هذه الدعاية ، وبالتالي فلا داعي من وجهة نظرهم إلى تحجيم وسائل الدعاية هذه بأي شكل من الأشكال وهكذا الحال بالنسبة لهدايا الشركات.

هل يتأثر الأطباء بوسائل الدعاية ؟

بالرغم من إنكار كثير من الأطباء تأثرهم بوسائل الدعاية للأدوية . فقد أثبتت الدارسات العلمية أن تعرض الأطباء للدعاية والإعلان يؤثر في سلوكهم وقبولهم للمعلومات قد لا تكون دقيقة أو غير صحيحة على الإطلاق ، كما تؤثر في وصفاتهم الطبية حيث أنهم يصفون الأدوية التي تعرضوا لدعاية عنها قريباً وبطريقة غير ملائمة أحياناً.

لقد أثبتت الدارسات العلمية الموثقة ما يأتي :

١- أن الأطباء الذين يقبلون من تمويل الشركات لفرصهم لحضور مؤتمرات يتضاعف وصفهم لأدوية الشركة الممولة من ٤ إلى ١٠ مرات مقارنة بغيرهم .

٢- الأطباء الذين يحضرون مؤتمرات أو محاضرات تمولها شركات الأدوية أكثر عرضة للتحيز لأدوية الشركة من غيرهم مع زيادة في وصف هذه الأدوية.

هل يتأثر الأطباء بالهدايا ؟

ينكر كثير من الأطباء تأثرهم بالهدايا التي تقدم لهم من شركات الأدوية سواء أعطيت هذه الهدايا بطريقة شخصية من خلال ممثل الشركة أو أعطيت بطريقة جماعية إلا أن الدارسات العلمية الموثقة أثبتت ما يأتي :

١- أن تعرض الأطباء للهدايا يجعلهم أكثر حرصاً على إضافة الدواء الذي تمت الدعاية له إلى سجل الأدوية في المؤسسة الصحية التي يعملون بها

٢- هناك علاقة مباشرة بين التعرض لمقابلة ممثلي الشركات وبين الزيادة في صرف الدواء الذي تمت الدعاية له من قبل الطبيب.

مواقف الهيئات والجمعيات الطبية

لقد أبدت كثير من الهيئات والجمعيات الطبية قلقها البالغ من نوعية العلاقة بين الأطباء والعاملين في القطاع الصحي وبين شركات الصناعة الطبية ، خاصة بعد أثبتت الدراسات أن هناك تحيزاً لمنتجات الشركات التي تتصل بالأطباء بوسائل الدعاية المختلفة أو من خلال تقديم الهدايا لهم ، فعلى سبيل المثال أصدرت الجمعية الطبية الأمريكية قواعد إرشادية تتعلق بقبول الهدايا من شركات الصناعة الطبية ومنها :

- عدم قبول الهدايا من شركات الصناعة الطبية إذا ارتبطت ببعض الشروط مثل وصفات محددة لدواء معين .
- عدم قبول الهدايا الباهظة الثمن والتي يتوقع أن يكون لها تأثير على قرار الطبيب في وصف الأدوية.
- قبول الهدايا البسيطة قليلة الثمن أو التي تعطي عادة للأطباء عند حضورهم المؤتمرات أو الندوات.
- عدم القبول المباشر لعرض الشركات لحضور المؤتمرات على حسابها أو أن يكون ذلك من خلال المؤسسات الصحية.

كما أصدر المجلس الطبي البريطاني والمجلس الطبي الأسترالي إرشادات مشابهة.

إرشادات الهيئة السعودية للتخصصات الصحية

جاء في كتاب أخلاقيات مهنة الطب الصادر عن الهيئة السعودية للتخصصات الطبية وتحت بند الهدايا والهبات والقروض القواعد الإرشادية الآتية:

- لا يجوز للطبيب سواء عمل في القطاع الحكومي أو الخاص قبول أو إعطاء الرشاوى كما لا يجوز قبول هدايا أو قروض أو معدات بغرض التأثير على قراراته.
- لا يجوز للطبيب قبول الهدايا الشخصية الثمينة أو المبالغ النقدية المقدمة من الشركات مهما كانت مبررات ذلك.
- يمكن للطبيب قبول هدايا بسيطة كأقلام ونحوها ، أو بعض الكتب والمجلات الطبية، وإذا أحس الطبيب أن هذه الهدايا ستؤثر في تغير سلوكه بالنسبة للوصفات الطبية فعليه تجنب ذلك ،قال ﷺ : **"الإثم ما حاك في نفسك وكرهت أن يطلع عليه الناس"** ، وعليه أن لا يقبل تلك الهدايا مطلقاً إذا ارتبطت بعدد الوصفات الطبية التي يكتبها أو عدد الأجهزة التي يصفها للمريض مثلاً:
- يسمح بقبول المنح الدراسية والدعم المالي لحضور دورات تدريبيه أو ندوات دراسية للأطباء على أن تقوم المؤسسات الصحية أو الجهات التي يتبعون لها باختيار المرشحين .
- لا يجوز للطبيب بصفة شخصية قبول الإعانات التي تقدم من الشركات ؛ للتعويض عن مصاريف السفر والإقامة والوجبات الغذائية عند

المشاركة في حضور الندوات والمؤتمرات ، ولا تعويضاً عن وقته مقابل حضور التدريب. ويمكن قبول وجبات الضيافة العادية التي تقدم خلال المؤتمرات.

- يجوز للمحاضرين في الندوات والمؤتمرات والاستشاريين الذين يقدمون خدمات فعلية أن يقبلوا تعويضاً مناسباً عن نفقات السفر والإقامة وقبول هدايا شرفية مقابل خدماتهم.

وفي باب العلاقات مع شركات الأدوية والأجهزة الطبية والتعامل معها وضعت الإرشادات والضوابط الآتية :

- عدم التحيز لأدوية أو أجهزة شركات معينة دون مبرر واضح ، مثل جودة المنتج أو رخص سعره مقارنة بما يماثله من حيث الجودة وعدم توفر غيره في الوقت الذي احتاج المريض إليه .
- تجنب التحيز لأدوية أو أجهزة شركة معينة بسبب أن تلك الشركة قامت بتمويل بعض الأنشطة العلمية في المؤسسة الصحية التابعة لها .
- تكون الوصفات العلاجية أو الوقائية أو التشخيصية (أدوية كانت أو أجهزة) بناء على حاجة المريض الفعلية ولاعتبارات طبية فقط لا بسبب علاقة الطبيب بالشركة المنتجة.
- يكون قبول تمويل الأنشطة العلمية مرتبطاً بما يخدم المعرفة الطبية والمرضى بوضوح دون التحيز لأدوية الشركة الممولة . وأن لا يكون للشركة الممولة أي دور في البرنامج العلمي للنشاط . ويمكن للشركة أن تعلن منتجاتها في معرض مشترك مع شركات أخرى .

أسئلة نحتاج إلى الإجابة عنها:

١ ـ هل مبدأ قبول الهدايا من شركات الصناعة الطبية مقبول بإطلاق أم مرفوض بإطلاق ؟وما هو التفصيل والتأصيل في ذلك؟

٢ ـ ما الضابط في قبول الهدايا من الشركات الصناعية الطبية؟ إذا كان القبول جائزا من حيث المبدأ هل هو :

- قيمة الهدية.
- مدى تأثيرها على من قبلها في اتخاذ قراراته الطبية
- كون الهدية أعطيت خصوصاً للطبيب المعين أو أنها بذلت لكل الأطباء كما هو الحال عند حضور المؤتمرات ـ مثلاً ـ

٣ ـ هل يمكن للمؤسسات الصحية أن تقبل تبرعات وهدايا شركات الصناعة الطبية بحيث يستفاد منها على مستوى المؤسسات وليس على مستوى الأفراد وما ضابط ذلك ؟

٤ ـ هل يختلف الحكم إذا كان الشخص مسؤولا في المؤسسة الصحية عما إذا لم يكن كذلك ؟.

٥ ـ هل الإرشادات الصادرة عن الهيئة السعودية للتخصصات الصحية تكفي كضوابط للتعامل مع شركات الصناعة الطبية أم أننابحاجة إلى تأصيل أعمق وأشمل؟

وفي الختام نسأل الله تعالى أن يبصرنا بالحق ويرزقنا اتباعه وأن يجنبنا مواطن الزلل وان يهدينا سواء السبيل

المحـــور الخامس
البحـــوث الفقهيه

الخطـــأ الطبـــــــــي

(حقيقته وآثاره)

إعـــداد
الدكتور/ هاني بن عبدالله الجبير

ملخص البحث

الأخطاء الطبية تمثل موضوعًا مهمًا بالنسبة للأطباء والعاملين في القطاع الصحي، وبالنسبة لرجال القضاء على مستوى واحد، يراد به الخطأ الذي يؤدي ثبوته إلى تضمين الطبيب، والمقصود به عند الفقهاء: أن يعمل الطبيب ما يترتب عليه ضرر، دون أن يقصد الضرر.

ويؤاخذ الطبيب بخطئه سواء كان متصلاً بعمله المهني أو غيره عند جمهور الفقهاء، ويعرف خطؤه بخروجه عن السلوك المعتاد الذي يسلكه أي طبيب آخر، ولا فرق بين الخطأ الصغير والكبير، بل متى فعل ما يفعل غيره عادةً في نفس الظروف فلا يعتبر مخطئاً، وإذا خالف ذلك اعتبر مخطئًا. وعلى هذا فالمسائل التي يختلف فيها الأطباء، لا يكون سلوك أحد طرقها سببًا لتخطئة الطبيب.

يثبت خطأ الطبيب بوسائل جرى عرضها في البحث.

ويشترط لتضمين الطبيب أن يحصل للمريض ضرر ناتج عن إجراء الطبيب، ويحصل من الطبيب موجب للضمان، مثل: عدم الإذن له من قبل المريض، والجهل، وعدم مشروعية العمل، والتقصير، وإفشاء الأسرار، وتعمد الجناية.

ويترتب على الخطأ الطبي أنواع من الضمان بحسب أثر الخطأ ونوعه، كالدية أو الأرش، وتحميله نفقات علاج المريض، ولزوم الكفارة، والعقوبة.

وتناول البحث ما إذا نتج الخطأ عن اشتراك فريق طبي في الإجراء العلاجي.

المقدمة

إنَّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضلّ له، ومن يضلل فلا هادي له.

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أنَّ محمداً عبده ورسوله ﷺ على آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً.

أما بعد:

فالفقه الإسلامي بأدلته العامة وقواعده وضوابطه يتسع ليشمل حياة المكلفين بجميع جوانبها، ومهما حدث من مسائل ونوازل ومستجدات فسيجد الباحث المتأمل فيه توصفياً شرعياً لها، يمن الله به على من شاء من عباده.

والأخطاء الطبية تمثل موضوعًا مهمًا بالنسبة للأطباء والعاملين في القطاع الصحي، وبالنسبة لرجال القضاء على مستوى واحد.

فالطب نظرًا لتقدمه وتطوره وجدت فيه من الأمور الفنية والإجراءات العلاجية، ما لم يعرف سابقًا، وهذا التطور العلاجي على ما ساهم فيه من تحسين الأوضاع الصحية، إلا أنه أدى لحدوث أضرار لحقت المرضى.

ولما كان لهذا الأمر أهميته لاتصاله بجسد الإنسان، وما يقتضيه ذلك من احترام، ولارتباطه بكثير من المصالح الشخصية والاجتماعية التي هي على قدر كبير من الأهمية، كل ذلك جعل الحاجة ماسة لبيان حدود الأطباء وحقوق لمرضى.

وتطور الطب هذا أدى إلى استحداث أمور لم يتناولها الفقهاء، مع أنهم أدركوا أهمية بيان ما كان في زمنهم منه، فلم تخلو كتبهم من بحث مناسب

لعصورهم، وإن لم يفردوه بباب مستقل غالبًا، ولا وضعوا له قواعد خاصة اكتفاءً بقواعد الضمان العامة.وقد كانت إقامة **جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية** لهذا المؤتمرالذي يبحث هذه القضايا الطبية أحد جهودها المشكورة في خدمة الفقه والعناية بمستجداته.

وقد اخترت الكتابة في موضوع: الخطأ الطبي، حقيقته وآثاره.

والذي اقتضت طبيعتة جعله في مقدمة وخاتمة بينهما خمسة مباحث كما يلي:

المبحث الأول: حقيقة الخطأ الطبي.

المبحث الثاني: ضمان الخطأ الطبي.

المبحث الثالث: إثبات الخطأ الطبي.

المبحث الرابع: خطأ الفريق الطبي.

المبحث الخامس: الآثار المترتبة على الخطأ الطبي.

فأسأل الله تعالى أن يجعله خالصاً لوجهه صواباً إنه ولي ذلك والقادر عليه.

د. هاني بن عبدالله بن محمد الجبير

المبحث الأول

حقيقة الخطأ الطبي وأقسامه

أولا تعريف الخطأ:

الخطأ في اللّغة: نقيض الصواب، والمخطئ: من أراد الصواب فصار إلى غيره[1].

ويقال لمن أراد شيئًا ففعل غيره، أو فعل غير الصواب: أخطأ[2].

والخطأ في اصطلاح الفقهاء: ضد العمد، فهو عندهم: ما ليس للإنسان فيه قصد.أو هو فعل يصدر من الإنسان بلا قصدٍ إليه[3].

وقال في الكافي[4]: كل ما وقع من فاعله من غير قصدٍ ولا إرادة فهو خطأ.

واستعمل القانونيون الخطأ بمعنى: الإخلال ببذل عناية، أي: الانحراف عن اليقظة والتبصّر حتى يضر بالغير، فالخطأ عندهم: مجاوزة الحدود التي عليه التزامها في سلوكه، سواء كان ذلك بالتعمّد أو التقصير والإهمال[5].

---

(١) لسان العرب لابن منظور (٦٥/١)، معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١٩٨/٢).

(٢) النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير (٤٤/٢)، المصباح المنير للفيومي ص ٦٧ ؛ تحرير التنبيه للنووي ص ٣٢١.

(٣) التعريفات للجرجاني ص ١٠٤ ؛ كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوي (٣/٢) ؛ القاموس الفقهي سعدي أبو جيب ص ١١٧.

(٤) الكافي في فقه أهل المدينة المالكي لابن عبد البر (١١٠٦/٢).

(٥) الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري (٨٧٨/١). والمراد هنا: الخطأ في المسئولية التقصيريّة.

أما عند الفقهاء فإنّ معيار التفريق بين العمد والخطأ هو قصد الفاعل، فالعامد لا يسمّى مخطئًا، بل الخطأ هو قصد الفعل دون النتيجة المترتبة عليه[1].

ثانيا تعريف الخطأ الطبّي:

يُستعمل هذا التعبير (الخطأ الطبي) للإشارة إلى الخطأ الذي يؤدي ثبوته إلى انعقاد مسئولية الطبيب، مع أنّه قد يفهم منه أنّه الخطأ المرتبط بالأعمال الطبيّة، بصرف النظر عن صفة مرتكب الخطأ، ولذا يختار بعض الباحثين استعمال (خطأ الطبيب) لكونه أكثر دلالة للمعنى المقصود[2].

والذي يفهم من كلام الفقهاء أنّ مقصودهم بخطأ الطبيب: أن يعمل الطبيب ما يترتب عليه ضرر، دون أن يقصد الضرر. وهذا يشمل الخطأ المتعلّق بمخالفة الطبيب للأعراف الطبيّة، و ما لا يتعلّق بمهنة الطب.

وعَرّف القانونيون الخطأ الطبيّ بأنّه: عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصّة التي تفرضها عليه مهنته[3].

أو: تقصير لا يقع من طبيب يقظ وجد في نفس الظروف الخارجيّة التي أحاطت بالطبيب[4].

(١) نظريّة الضمان في الفقه الإسلامي العام، لمحمد فوزي فيض الله ص ٩٥.

(٢) خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية لمحسن عبد الحميد ص ٨.

(٣) المسئولية الجنائية للأطباء والصيادلة حسن الأبراشي ص ١٢١.

(٤) مسئولية الطبيب المدنية عبد السلام التونجي ص ٢٨٦.

ثالثا أقسام الخطأ الطبي:

للأطباء نوعان من الأعمال يقومون بها، أعمال ماديّة، وأعمال فنيّة.

فالأعمال الماديّة هي: التي لا تتصل بالأصول الفنيّة لمهنة الطب ويمكن تقديرها دون الاعتداد بالصفة المهنية لمن يقوم بها.

والأعمال الفنيّة (أو المهنية) هي: الأعمال التي تتعلّق مباشرة بفن مهنة الطب، حيث لا يتصور صدورها عن غير طبيب، كالتشخيص والعلاج[1].

والخطأ يمكن وقوعه من الطبيب في كلا النوعين من الأعمال، ولذا تقسّم الأخطاء الطبيّة إلى قسمين، تبعًا لنوع العمل الذي وقع فيه الخطأ:

أ/ الخطأ المادي (العادي):

وهو الخطأ الذي يمكن أن يصدر من أي فرد من الناس سواء كان طبيبًا أو لا، وهو: الإخلال باتخاذ العناية التي يتوجب على كافة الناس التقيّد بها، وهو خطأ لا يخضع للنواحي الفنية في علم الطب. ومن أمثلته: انتهاك سر المريض، أو رفض تقديم العناية له، أو أن ينسى في جوف المريض بعض الأدوات.

ب/ الخطأ الفنّي (المهني):

وهو: الخروج عن القواعد والأصول الطبيّة أثناء ممارسة العمل الطبي.

ومن أمثلته: الخطأ في تشخيص حالة المريض، أو وصف دواء لا يناسب حالته، أو عدم التحقق من تحمل المريض للتخدير اللازم لإجراء العملية[1].

---

(١) خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية محسن عبد الحميد ص ١٥.

رابعا معيار الخطأ الطبّي:

تقدَّم أنَّ الخطأ الماديّ يمكن صدوره من أي فرد من الناس؛ لأنّه لا يخضع للخلافات المهنية، ولا يتصل بالأصول العلاجيّة، بل سببه ممارسات شخصيّة يمكن أن يرتكبها أي شخص، فهو خطأ لا يتعلّق بمهنة الطب – رغم وقوعه من الطبيب أثناء مزاولته لمهنته – ولا إشكال أنّ الطبيب يؤاخذ بخطئه المادي الذي يرتكبه كسائر الناس.

ولكن هل يؤاخذ الطبيب بالخطأ المهني أم لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: تضمين الطبيب عن خطئه المهني ولو لم يتعمّد ولم يفرّط.

وهو قول جمهور أهل العلم[٢]، وحكاه ابن المنذر[٣]

وابن عبد البر[٤] وابن رشد[٥] إجماعًا.

وصدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي[٦].

---

(١) انظر: المسئولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبيّة منصور عمر المعايطة ص ٤٧، مسئولية الطبيب بين الفقه والقانون حسان شمس باشا ومحمد علي البار ص ٨، مسئولية الطبيب المهنية عبد الله الغامدي ص ١٢٢، المسئولية المدنية للطبيب طلال عجاج ص ١٨٩.

(٢) مجمع الضمانات لابن غانم (١٤٧/١)، حاشية الدسوقي (٢٨/٤)، الفتاوى الفقهيّة الكبرى لابن حجر الهيتمي (٤١٨/٢)، المغني لابن قدامة (١١٧/٨)، المبدع (١١٠/٥).

(٣) الإجماع ص ٧٤.

(٤) الاستذكار (٥٥/٢٥).

(٥) بداية المجتهد (٤١٨/٢).

(٦) القرار رقم ١٤٢ عام ١٤٢٥هـ.

القول الثاني: أنه لا ضمان عليه في خطئه المهني.

وهو قولٌ للإمام مالك[١]، وقول لبعض الحنابلة[٢].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يلي:

١- أنّ جناية يد الطبيب إتلافٌ لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ، فيضمن، كإتلاف المال.

٢- أنَّ الطبيب إذا جنت يده فهو في معنى الجاني خطأ، فيضمن[٣].

ونوقش الدليلان: بأنّ الطبيب مؤتمن على البدن، والأمين لا يضمن إلا إذا تعدّى أو فرّط كالمودع والمضارب[٤].

استدل أصحاب القول الثاني بما يلي:

١- عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أنّ رسول الله ﷺ قال: (من تطبب وهو لا يعلم منه طب فهو ضامن)[٥].

في لفظ: (من تطبب ولم يكن بالطب معروفًا فهو ضامن)[٦].

---

(١) بداية المجتهد لابن رشد (٤١٨/٢).

(٢) الفروع لابن مفلح (٤٥٢/٤).

(٣) المغني (١٢١/٨)؛ المبدع (١١٠/٥).

(٤) تضمين الطبيب في ضوء الشريعة الإسلامية خالد المشيقح مقال بمجلة العدل عدد ٦ ص ٢٩.

(٥) سنن أبي داود (٤٥٨٦)، سنن النسائي(٤٨٣٠)، سنن ابن ماجه (٣٤٦٦) المستدرك للحاكم (٢١٢/٤) وصححه ووافقه الذهبي، سنن الدارقطني (١٩٥/٣) من طريق الوليد بن مسلم عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب، والوليد بن مسلم وابن جريج كلاهما مدلس، وقد وقع عند الحاكم والدارقطني التصريح بالسماع، وقال عنه الألباني: إسناده حسن، سلسلة الأحاديث الصحيحة (٦٣٥).

(٦) سنن البيهقي (١٤١/٨).

وجه الدلالة: أن قوله: وهو لا يعلم منه طب، يدلّ على أنّه إذا عُلم منه طب فلا ضمان عليه وهذا يشمل ما إذا أخطأ أو لم يخطئ.

٢- أنه مؤتمن على بدن المريض، والأصل عدم تضمين الأمين إلا بالتعدي أو التفريط دون الخطأ، كسائر الأمناء[١].

الترجيح:

الراجح من القولين السابقين القول الأول وهو تضمين الطبيب إذا أخطأ ومؤاخذته على خطئه المهني – ولو لم يحصل منه تعدٍّ ولا تفريط – لأنّ الله تعالى أوجب ضمان الأنفس التي أتلفت خطأً كما في قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا﴾[٢]. وهذا يشمل الطبيب وغيره.

وأمّا الحديث فإنّه فيمن ترتب على عمله تلف دون أن يخطئ؛ لأنّها سراية مأذون فيه، لم يتعدّ الفاعل في سببها[٣].

وأمّا قياسه على الأمناء فلا يصح لعدم الخطأ في فعلهم.

وكما اختلف الفقهاء في هذا تفاوتت نظرة القانونيين لهذه المسألة. فقد ذهب البعض إلى عدم مساءلة الطبيب عن خطئه الفني، ولكن الرأي انتهى إلى مساءلة الطبيب عن كل خطأ يرتكبه أثناء ممارسته لعمله الطبي سواء كان خطأ عاديًا أو مهنيًا، أخذًا بمبدأ المساواة بين الناس أمام النصوص العامّة،

---

(١) تضمين الطبيب خالد المشيقح مجلة العدل عدد ٦ ص ٢٦.

(٢) سورة النساء، الآية: ٩٢.

(٣) زاد المعاد لابن القيم (٤/١٤٠).

ولأنّه يصعب التفريق في مجال الأعمال الطبيّة في كثير من الحالات بين نوع الخطأ أمهني أو عادي ؛ لطبيعة العمل وتداخلاته[1].

معيار الخطأ المهني :

تقدّم أن الطبيب يؤاخذ بالأخطاء العاديّة كغيره، ومعيار قياس الخطأ العادي ليس محل إشكال، لأنه لا علاقة له بالأمور الفنيّة. بل يقاس فعله بما هو مألوف من أي شخص عادي.

أما الأخطاء المهنيّة التي يؤاخذ بها الطبيب فمعيارها عند الفقهاء هو الخروج عن السلوك المعتاد الذي يسلكه أي طبيب آخر في العادة، إذا كان في نفس الظروف التي تحيط بالطبيب، سواء كان الخطأ صغيرًا أو كبيرًا، وسواء كان أثر الخطأ هيّنًا أو جسيمًا.

قال الشافعي - رحمه الله - : (وإذا أمر الرجل أن يحجمه، أو يختن غلامه، أو يبيطر دابته فتلفوا من فعله، فإن كان فعل ما يفعل مثله مما فيه الصلاح للمفعول به عند أهل العلم بتلك الصنعة فلا ضمان عليه)[2].

وقال ابن القيم : (وإن كان الخاتن عارفًا بالصنعة وختن المولود في الزمن الذي يختتن في مثله، وأعطى الصنعة حقها لم يضمن سراية الجراح اتفاقًا)[3].

وقال في الدر المختار : (إلا إذا فعل غير المعتاد فيضمن)[4].

---

(١) الوسيط للسنهوري (٩٣٢/١)، المسئولية المدنية للطبيب طلال عجاج ص ١٩٢.

(٢) الأم (١٦٦/٦).

(٣) تحفة المودود بأحكام المولود ص ٢٤٤.

(٤) للحصكفي (مطبوع مع حاشية رد المحتار) (٤٣/٥).

فهذه الأقوال وما يماثلها تدل على أن الفقهاء اعتبروا معيار قياس خطأ الطبيب هو قياسه على طبيب مماثل من نفس المستوى وفي نفس الظروف، فإذا فعل ما يفعله مثله في العادة، فإنه لا يوصف فعله بالخطأ.

وهذا يستدعي أن يلتزم الطبيب بالأصول العلمية المتعارف عليها بين الأطباء، والتي يجب أن يلم بها كل طبيب وقت قيامه بالعمل الطبي، وهي الأصول التي لم تعد مجالا للنقاش بين الأطباء، بل هي محل تسليم فلا تقبل جدلاً بينهم.

أما المسائل التي يتجادل فيها الأطباء ويختلفون، فلا يكون سلوك أحد طرقها سببًا لتخطئة الطبيب، وكذلك ما لو كان إخفاق الطبيب سببه نقص العلوم الطبيّة.

قال في مجمع الضمانات[1]: (سُئل الحلواني عن صبيّة سقطت من السطح فانتفخ رأسها، فقال كثير من الجراحين: إن شققتم رأسها تموت، وقال واحد منهم: إن لم تشقوه اليوم تموت وأنا أشقّه وأبرئها، فشقه، ثم ماتت بعد يوم أو يومين هل يضمن؟ فتأمل مليًّا، ثم قال: لا يضمن إن كان الشق بإذن وكان معتادًا، ولم يكن فاحشًا خارج الرسم).

وقال أيضًا: (الفَصّاد والبزاغ والحجام والختان لا يضمنون بسراية فعلهم إلى الهلاك، إذا لم يجاوز الموضع المعتاد المعهود المأذون فيه)[2].

كما يستدعي أيضًا أن لا يثبت على الطبيب تعدٍّ ولا تفريط كما سيأتي.

---

(١) (١/١٤٧).

(٢) (١/١٤٥).

المبحث الثاني

ضمان الخطأ الطبي

يشترط لتضمين الطبيب شرطان:

أ- وجود ضرر بالمريض ناتج عن إجراء الطبيب؛ لأنّه بدونه لا يلزم الطبيب شيء؛ إذ الضمان فرع حصول الضرر.

والضرر هو كل أذى يلحق الإنسان، سواء في بدنه أو نفسه أو ماله.[1]

ب- حصول موجب الضمان من قبل الطبيب، كالخطأ أو التعدي أو الجهل أو غيرها مما سيذكر.

أما لو وافق أصول مهنة الطب، ولم يتعمّد إلحاق ضرر بالمريض فلا توجّه للضمان.

قال ابن القيم: (طبيب أعطى الصنعة حقها ولم تجن يده فتولّد من فعله المأذون فيه من جهة الشرع ومن جهة من يطبّه تلف العضو أو النّفس أو ذهاب صفة فهذا لا ضمان فيه اتفاقاً).[2]

وقال ابن المنذر: (أجمعوا على أنّ الطبيب إذا لم يتعدَّ لم يضمن)[3].

---

(١) المغني (١١٧/٨)؛ نظرية الضمان وهبة الزحيلي ص ٢٣؛ مسئولية الطبيب المهنية الغامدي ص ١٩٣.

(٢) زاد المعاد (١٣٩/٤).

(٣) الإجماع ص ١٥١.

حالات تضمين الطبيب:

أ- إذا لم يؤذن له:

إذا أقدم الطبيب على إجراء طبي دون حصول على إذن المريض أو من يقوم مقامه، في غير الحالات الإسعافية، ونتج عن ذلك ضرر فقد اختلف أهل العلم في تضمين الطبيب على قولين:

القول الأول: أنّ الطبيب يلزمه ضمان ذلك الضرر وهو مذهب الحنفيّة[1] والمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4]. وصدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي.[5]

القول الثاني: لا يلزم الطبيب ضمان وذهب إليه بعض الحنابلة[6]، وهو مذهب الظاهريّة[7] إذا ثبت أنّ ما قام به الطبيب لا يرجى البرء إلا به.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بعدة أدلة منها ما يلي:

١- أنّ إجراء الطبيب للعمل الطبي دون إذن من المريض تعدٍ عليه؛ إذ منافع الإنسان وأطرافه حقٌ له، والمتعدى يلزمه الضمان[8].

---

(١) تكملة البحر الرائق للطوري (٣٣/٨).

(٢) حاشية الدسوقي (٣٥٥/٤)؛ تبصرة الحكام لابن فرحون (٢٥٢/٢).

(٣) روضة الطالبين (٥/٩).

(٤) الفروع لابن مفلح (٥٢/٤)، كشاف القناع (٣٥/٤).

(٥) القرار رقم ١٤٢ عام ١٤٢٥هـ، والقرار ٦٧.

(٦) معونة أولي النهى للفتوحي (١٢٩/٥).

(٧) المحلى (٤٤٤/١٠).

(٨) كشاف القناع للبهوتي (٣٥/٤).

٢- أن إجـراء الطبيـب دون إذن، مخالفـة للـشارع وللمـريض؛ فيـضمن سراية فعله[١].

واستدل أصحاب القول الثاني بعدة أدلة منها:

١- قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾[٢].

والتداوي مأمور به في الشرع فيكون عمل الطبيب من التعاون المأمور فلا يلزمه ضمان[٣].

ونوقش: بأنّ عمل الطبيب بدون إذن المريض تعدّ على حق الغير فلا يكون من البر والتقوى[٤].

٢- قوله تعالى: ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ ۚ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[٥].

والطبيب محسن بمداواته للمريض فلا سبيل عليه بالضمان[٦].

ونوقش: بأنّ الإحسان يتنافى مع التعدي على حق الغير بدون إذنه[٧].

الترجيح:

الراجح هو القول الأول بأنّ الطبيب يضمن ما نشأ عن عمله غير المأذون به، لوضوح أدلة الجمهور.

ب- إذا كان جاهلاً:

---

(١) الأحكام الشرعية للأعمال الطبية أحمد شرف الدين ص ٤١.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٢.

(٣) المحلى (١٠/٤٤٤).

(٤) أحكام الجراحة الطبية الشنقيطي ص ٥٣٣.

(٥) سورة التوبة، الآية: ٩١.

(٦) المحلى (١٠/٤٤٤)؛ زاد المعاد (٤/١٤١).

(٧) أحكام الجراحة الطبية الشنقيطي ص ٥٣٣.

ويدخل في الجاهل من لا يحسن الطب وليس من عمله أصلاً، ومن كان عنده إلمام بسيط فيه لا يؤهله لممارسة مهنة الطب، أو كان يعرف فناً من فنون الطب كطب الأسنان ثم يقدم على ممارسة عمل طبي في تخصّص آخر[1].

وقد اتفق الفقهاء على أنّ المريض متى ظنّه طبيباً حاذقاً- هو ليس كذلك- وأذن له في إجراء العمل الطبي فإنّ الطبيب يضمن ما نتج عن معالجته للمريض[2].

قال الخطّابي: (لا أعلم خلافاً في المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً، والمتعاطي علماً أو عملاً لا يعرفه متعد، فإذا تولّد من فعله التلف، ضمن الديّة، وسقط عنه القود، لأنّه لا يستبدّ بذلك بدون إذن المريض)[3].

ويدل لذلك ما رواه عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: (من تطبب ولا علم منه طب فهو ضامن)[4].

وهذا الحديث يدل لفظه وفحواه على أنه لا يحل لأحدٍ أن يتعاطى علم الطب وهو لا يحسنه، وما ترتب على عمله من تلف نفس أو عضو أو نحوها فهو ضامن له[5].

---

(١) انظر: فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم (١٠٥/٨)؛ بهجة قلوب الأبرار للسعدي ص ١٤٣؛ التداوي والمسئولية الطبية لقيس آل مبارك ص ١٨٦. قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٤٢ في عام ١٤٢٥هـ.

(٢) مجمع الضمانات (١٤٥/١)؛ بداية المجتهد لابن رشد (٣١٣/٢)؛ الفتاوى الفقهيّة الكبرى للهيتمي (٤١٨/٢)؛ المغني لابن قدامة (١١٧/٨).

(٣) معالم السنن (٣٩/٤).

(٤) سبق تخريجه ص (١٣).

(٥) بهجة قلوب الأبرار للسعدي ص ١٤٣.

وأمّـا **إذا علـم المـريض أن الطبيـب جاهـل بالطـب**، وأذن لـه بـالإجراء الطـبي، فـإنّ الظـاهر مـن كـلام الفقهـاء عـدم التفريـق بينـه وبـين مـا إذا كـان المريض غير عارف بجهل الطبيب[1].

قال ابن مفلح: (وظاهر كلام الأصحاب، وهو ظاهر الخبر أن من لم يعلم منه طب يضمن ولو علم من استطبه جهله وإذن له في طبه؛ لأنّه لا تحل له المباشرة مع جهله ولو أذن له، وقال بعض أصحابنا في زماننا: لا يضمن هذا، وما قاله متوجّه)[2].

وهو يعني ابن القيم فإنّه يختار عدم التضمين، وهذا عنده لا يخالف ظاهر الحديث؛ لأن السيّاق وقوّة الكلام يدل على أنه غَرّ العليل وأوهمه أنّه طبيب[3].

والظاهر عدم تضمين الطبيب، لأنّ المريض أسقط حقّه بإذنه له مع علمه بحاله، وهذا لا يمنع عقوبة الطبيب من قبل ولي الأمر.

ج- إذا لم يكن العمل مشروعاً:

من موجبات الضمان أن لا يهدف الطبيب من عمله إلى شفاء المريض أو تخفيف المرض، مثل أن يجرّب دواء على مريض بقصد البحث العلمي، فهذا موجب لضمان الطبيب مع أنه لم يقصد الضرر؛ لأنّه لم يأذن الله ورسوله بفعله[4].

---

(١) المغني (١١٧/٨)؛ كشاف القناع للبهوتي (٣٥/٤)؛ روضة الطالبين للنووي (٣٩١/٧).

(٢) الآداب الشرعية (٤٧٤/٢).

(٣) زاد المعاد (١٤٠/٤).

(٤) انظر: تحفة المودود بأحكام المولود لابن القيم ص ٢١٤؛ قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٦٩ في ١٤١٢هـ؛ مجلة البحوث الفقهية المعاصرة العدد ١٩ ص ٢٣٧.

د- إذا أخطأ أو قصّر في العلاج أو التشخيص:

إذا تعدى الطبيب أو فَرّط بأن فعل ما لا ينبغي له فعله أو ترك ما يجب عليه فعله؛ فلا خلاف بين الفقهاء في تضمينه[1]؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ﴾[2].

وهذا الطبيب ظالم لتعديه أو تفريطه.

أما لو أخطأ فقد ذكرنا سابقاً خلاف الفقهاء في تضمينه ورجحنا أنه يضمن[3].

ومن أمثلة الخطأ ما لو جارت يده أثناء الجراحة مثلاً.

قال ابن قدامة: (فأمّا إن كان حاذقاً وجنت يده، مثل: أن تجاوز قطع الختان إلى الحشفة أو إلى بعضها.. وأشباه ذلك ضمن فيه كله)[4].

وقال ابن رشد: (وأجمعوا على أن الطبيب إذا أخطأ لزمته الدية، مثل أن يقطع الحشفة في الختان وما أشبه ذلك)[5].

هـ- إذا أفشى سِرّاً للمريض:

من حق المريض على طبيبه أن لا يبوح بأي معلومات عنه، وهذا من الأمانة المطلوبة من الطبيب، إلا إذا وجد مقتضٍ لذلك[6].

---

(١) انظر: تكملة البحر الرائق (٨/٣٣)؛ تبصرة الحكام (٢/٢٤٣)، الأم (٥/١٦٦).

(٢) سورة البقرة: ١٩٣

(٣) الخطأ الطبي (ثالثًا/١).

(٤) المغني (٨/١٢٠).

(٥) بداية المجتهد (٢/٤١٨).

(٦) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٧٩.

قال ابن الحاج: (وينبغي أن يكون - يعني الطبيب- أميناً على أسرار المريض فلا يطلع أحداً على ما ذكره المريض، إذ أنه لم يأذن له في إطلاع غيره على ذلك)[1].

وقال ابن مفلح: (كما يحدّثه - يعني غاسل الميت- وتحدّث الطبيب وغيرهما بعيب)[2].

وعليه فإذا أفشى الطبيب سراً للمريض فإنّه يتحمل ما يترتب عليه[3].

و- الخطأ غير المهني:

وهو الخطأ العادي، الذي لا يتعلّق بمهنة الطب، رغم وقوعه من الطبيب أثناء مزاولته لمهنته. وهذا الخطأ موجب للضمان سواء فيه أصدر من طبيب أو غيره – وقد تقدّم ذلك[4] – ومن أمثلته: الامتناع عن إسعاف مريض في حالةٍ خطرة.

ز- إذا تعمّد الجناية:

والمراد به أن يقصد الطبيب قتل المريض، أو يقوم بعمل يفضى إلى هلاك المريض أو تلف عضو أو منفعة له، عالماً بإفضائه إلى ذلك.

وهذا مما لا يتصوّر عادة من الطبيب، لأنّ وظيفة الطب هي مساعدة المريض على الشفاء من الأسقام التي تعتوره.

---

(١) المدخل إلى تنمية الأعمال بتحسين النيات (١٤٣/٤).

(٢) الفروع (٢١٧/٢).

(٣) قرار مجمع الفقه الإسلامي ٧٩ ، ١٤٢.

(٤) الخطأ الطبي (ثانيًا/٣/أ).

وإذا ثبت أنّ الطبيب تعمد الإضرار بالمريض فإنّ حكمه حكم غيره ممن يجني الجناية العمديّة[1]، قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَى ﴾[2].

قال الدسوقي: (وإنّما لم يقتص من الجاهل - يعني بالطب- لأنّ الغرض أنّه لم يقصد ضرراً، وإنّما قصد نفع العليل، أو رجا ذلك، أمّا لو قصد ضرره فإنّه يقتص منه)[3].

وقال النووي: (ولو قطع السلعة أو العضو المتآكل قاطع بغير إذنه، فمات، لزمه القصاص؛ لأنّه متعمّد)[4].

(١) مسئولية الأطباء عبد الرحمن النفيسة مجلة البحوث الفقهيّة المعاصرة العدد الثالث ص١٨٥.

(٢)سورة البقرة: ١٧٨.

(٣) حاشية الدسوقي (٢٩٥/٣).

(٤) روضة الطالبين (٥/٩).

المبحث الثالث

إثبات الخطأ الطبّي

على من يدّعي حصول خطأ من الطبيب أن يثبت ذلك ؛ لأنّ الأصل البراءة ، فيقدّم من الأدلة ما يثبت انحراف الطبيب عن السلوك المعتاد لطبيب في نفس الظروف ، وذلك بطرق الإثبات المعروفة فقهًا ، وأبرز طرق الإثبات الخاصة بالخطأ الطبي ما يلي :

١- الإقرار :

وهو : إخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه.[١]

فإذا اعترف الطبيب بتقصيره أو خروجه عن المعتاد ، أو بفعله ما لا ينبغي ثبت ذلك ، ولم يَسُغ له الرجوع عنه بعد ذلك.[٢]

ولا فرق بين أن يقرّ بموجب الضمان من الخطأ والتقصير ، أو بواقعة معينة كوصفه لدواء أو طريقته في التشخيص ، والتي يعرف منها حصول التقصير.[٣]

ولا بد أن تتوافر في الإقرار الشروط المعتبرة لقبوله كأهلية المقر.[٤]

٢- الشهادة :

وهي إخبار الإنسان بما علمه.[٥]

---

(١) نهاية المحتاج للرملي (٦٥/٥) ؛ كشاف القناع للبهوتي (٤٥٢/٦).

(٢) نهاية المحتاج (٤١٠/٤) ؛ الفروق للقرافي (٣٨/٤).

(٣) انظر : المسئولية المدنية للطبيب طلال عجاج ص ٢٣٧ ، مسئولية الطبيب حسان باشا و محمد البار ص ٩٣.

(٤) انظر في شروط صحة الإقرار : المهذب للشيرازي (٢٤٣/٢) ؛ المبدع لابن مفلح (٢٩٤/١).

(٥) شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٥٣٤/٣).

وهي أهم طريق لإثبات الوقائع، أما الإخبار عن التقصير من عدمه، أو مدى مخالفة الأصول العلمية للطب، فهذا من عمل الخبير وليس أي شاهد.

ويختلف العدد والجنس المطلوب فيها للإثبات بحسب الغرض المطلوب، فإثبات موجبات الحدود والقصاص، يختلف عما يراد به العوض المالي فلكلٍ نصابه.[1]

كما أنّ الشاهد يشترط فيه شروط لقبول شهادته يفصلها الفقهاء كالعدالة، وانتفاء العداوة والتهمة.[2] وهذه الشروط يراعيها القاضي، فلا يقبل شهادة طبيب أو ممرض على غيره بأمر يتضمن إثباته دفع الضرر عن الشاهد مثلاً.[3]

ومن مسائل الشهادة التي يحتاج إليها في إثبات الخطأ الطبي مسألتان:

أ- من أهل العلم من أجاز قبول شهادة النساء منفردات، إمّا مطلقاً أو فيما لا يطّلع عليه غيرهن[4]، ويتخرج على ذلك قبول شهادة الممرضات، خاصّة في المواضع التي يتعذّر اطلاع غيرهم عليه، كالحال أثناء العمل الجراحي مثلاً.[5]

---

(١) انظر في نصاب الشهادة: بدائع الصنائع للكاساني (٦/٢٦٦)؛ المهذب للشيرازي (٢/٣٢٤)، شرح منتهى الإرادات (٣/٥٤٥).

(٢) المراجع السابقة.

(٣) أحكام الجراحة الطبية الشنقيطي ص ٤٨٨.

(٤) الطرق الحكمية لابن القيم ص ١٤٩.

(٥) أحكام الجراحة الطبية الشنقيطي ص ٤٨٨.

ب- وقرر ابن القيم - رحمه الله- قبول شهادة الكفار بعضهم على بعض، وقبول شهادتهم على المسلمين حال الوصية في السّفر ونقل عن ابن تيميّة قوله: (وقول الإمام أحمد في قبول شهادتهم في هذا الموضع (أي الضرورة) يقتضي قبولها في كل ضرورة حضراً أوسفراً).[1]

وهاتان المسألتان وأمثالها فرع عن قاعدة أنّ البينة في الإثبات هي اسمٌ لكل ما يبيّن الحق ويظهره، ولا تنحصر في شاهدين، بل غيرها من أنواع البيّنة قد يكون أقوى منها، ويخضع تقدير هذه الأدلة لسلطة القاضي.[2]

٣- الخبرة:

والمقصود بها: الاعتماد على رأي المختصين في حقيقة النزاع[3]، وهي الطريقة التي يمكن بها معرفة خطأ الطبيب، إذ الخبراء هم الأشخاص ذو الدراية والمعرفة القويمة والتي يمكن الاعتماد على رأيهم في تحديد خطأ الطبيب من عدمه. وهي وسيلة إثبات علمية ولا تتعلق بالوقائع، كأن يقول إن الدواء الذي وصفه الطبيب لمريض بمثل حالة هذا لا يناسبه، حسبما دلته عليه خبرته ومعرفته بالطب.[4]

وقد نص أهل العلم على الرجوع للخبير قال الشافعي - رحمه الله: (...سئل أهل العلم فإن قالوا قد يُخطئ بمثل هذا، سئل، فإن قال:

---

(١) الطرق الحكمية ص ١٨٨.

(٢) انظر: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية محمد الزحيلي (٦٠٤/٢) فما بعدها.

(٣) الإثبات بالخبرة عبد الناصر شنيور ص ٣٨.

(٤) التداوي والمسئولية الطبية قيس آل مبارك ص ٢٩٠.

أخطأت، حلف ولا قصاص عليه، وتحمل عنه ذلك عاقلته، وإن قالوا لا يخطئ بمثل هذا فللمستقاد منه القصاص).[1]

وقد سبق أن معيار الخطأ هو: مخالفة فعل أمثاله، وهذا لا يعرف إلا بسؤال المختصين.

ويشترط بعض أهل العلم في الخبير مع المعرفة بتخصصه ثلاثة شروط:

أ- الإسلام:

وقد اختلف أهل العلم في اشتراطه فذهب إلى ذلك جمهور أهل العلم.[2]

وذهب المالكية إلى جواز الأخذ بقول الطبيب غير المسلم.[3]

واستدل المالكية: بأن إخبار الطبيب ليس من قبيل الشهادة، وإنما هو علم عنده، يخبربه فيستوي فيه المسلم وغيره.[4]

واستدل الجمهور بأنّ الخبير إما شاهد أو حاكم، وكلاهما يشترط له الإسلام، وغير المسلم لا يؤمن في خبره.[5]

والراجح هو ما ذهب إليه المالكية، فالخبرة ليست كالشهادة، إذ لا تتعلق بمعين، ولا بحادثة خاصّة، وإذا كان بعض المحققين أجاز شهادة غير المسلم عند الاضطرار فقبول خبر صاحب الخبرة أولى - إذا لم تكن هناك تهمة.

---

(١) الأم (٥٢/٦).

(٢) بدائع الصنائع (١٤٥/٩)؛ مغني المحتاج (٤٨٧/٤)، شرح منتهى الإرادات (٥١٤/٣).

(٣) تبصرة الحكام لابن فرحون (٢٤٣/١).

(٤) المعيار المعرب (١٧/١٠).

(٥) المغني (١٢/١٤).

ويشهد لهذا أن النبي صلى الله عليه وسلم استعمل هادياً خبيراً بالطريق يدله عليه لما هاجر للمدينة، ولم يكن مسلماً.[١]

ب- العدد المعتبر:

اختلف الفقهاء في العدد المعتبر للخبراء على قولين:

القول الأول: أنه يكفي طبيب واحد وهو مذهب الحنفية[٢] والمالكية[٣] وهو مذهب الحنابلة إذا لم يقدر على اثنين.[٤]

القول الثاني: أنّه لا بد من تعدد الأطباء فلا يكفي طبيب واحد وهو مذهب الشافعية[٥] والحنابلة[٦].

وقد استدل من اشتراط تعدد الأطباء: بقياس الخبير على الشاهد إذ لا يكفي شاهد واحد للإثبات.[٧]

واستدل من اكتفى بخبير واحد بعدة أدلة منها:

١- ما روته عائشة رضي الله عنها قالت: دخل عليّ رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يومٍ مسروراً فقال: يا عائشة ألم ترى أن مجززاً المدلجي دخل عليّ فرأى أسامة وزيداً وعليها قطيفة قد غطيا

---

(١) صحيح البخاري (٣٩٠٥).

(٢) فتح القدير لابن الهمام (٦/٣٣٣).

(٣) تبصرة الحكام لابن فرحون (١/٢٤٣).

(٤) المغني لابن قدامة (١٤/٢٠٦).

(٥) المهذب للشيرازي (٢/٤٩١).

(٦) المغني لابن قدامة (١٣/٥٥٢).

(٧) مغني المحتاج (٤/٥٥٨).

رؤوسهما وبدت أقدامهما فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض.[1]

فهذا يدل على قبول خبر الواحد فيما هو من قبيل الخبرة، ولولا جواز الاعتماد عليه لما سُرّ النبي ﷺ.

٢- وروت عائشة ـ رضي الله عنها ـ أن رسول الله ﷺ كان يبعث عبد الله بن رواحة إلى اليهود فيخرص عليهم النخل حين يطيب قبل أن يؤكل منه.[2]

فقد عمل النبي ﷺ بإفادة خبير واحد في تقدير الثمار على أصحابها.

والراجح مما سبق أنه يكتفي بخبر الواحد من الأطباء، مع أن وجود أكثر من خبير يضمن مزيداً من الدقّة والاحتياط.

جـ- الذكوريّة:

يفهم من كلام الفقهاء أنه يقبل قول الطبيبة فيما يتعلّق بالخبرة إذا كان مما لا يطلع عليه الرجال، وكانت الطبيبة ماهرة في الطب، وما عدا ذلك يرجع لأقوال الأطباء.[3]

قال ابن فرحون: (ويرجع إلى أهل المعرفة من النساء في قياس الجرح وقدره إذا كان مما تجوز فيه شهادة النساء).[4]

---

(١) صحيح البخاري (٣٥٥٥)؛ صحيح مسلم (١٤٥٩).

(٢) سنن أبي داود (١٦٠٦)، سنن البيهقي الكبرى (١٢٣/٤)؛ مسند أحمد (١٦٣/٦) قال الألباني: إسناده حسن بشواهده، إرواء الغليل (٢٨٠/٣).

(٣) معين الحكام للطرابلسي ص ١٣٠، المغني لابن قدامة (٢٠٧/١٤).

(٤) تبصرة الحكام (٨٠/٢).

وفي معين الحكام: [1] (فإن كانت المرأة طبيبة ماهرة في الطب فيسمع منها في قدمه أوحدوثه).

العمل عند اختلاف الخبراء:

إذا اختلف الخبراء يعمل بقول الأكثريّة، أما لو استووا فإن إفادتهم تلغى ويبحث عن مرجح.[2]

قال في مجمع الضمانات[3]: (الكحّال إذا صب الدواء في عين رجل فذهب ضوءها لا يضمن إلا إذا غلط، فإن قال رجلان: إنه ليس بأهل، وهذا من خَرَق فعله، وقال رجلان هو أهل؛ لا يضمن، وإن كان في جانب الكحال واحد وفي جانب الآخر اثنان ضمن الكحال).

٤- الملفّات الطبية:

ويتضمن متابعة حالة المريض والوصفات الطبية وتوقيعات المريض، وهذه كلها تعطى صورة واضحة لحال المريض، وما اتخذه الطبيب من إجراءات، ويمكن من خلالها تحديد وقوع التقصير أو الخطأ الطبي من عدمه.[4]

---

(١) ص ١٣٠.

(٢) انظر: الإثبات بالخبرة عبد الناصر شنيور ص ١١٠؛ التداوي والسئولية الطبية قيس آل مبارك ص ٢٩٣.

(٣) (١/١٤٧).

(٤) انظر: المسئولية المدنية للطبيب طلال عجاج ص ٢٤٠؛ مسئولية الطبيب حسان باشاو محمد البار ص ٩٤؛ مسئولية الطبيب المهنية الغامدي ص ٢٨٤.

المبحث الرابع
الخطأ في الفريق الطبي

في كثير من الأحوال يقتضي علاج المريض أن يستعين الطبيب بمساعدين له من الأطباء والممرضين - خاصّة عند التدخَّل الجراحي - فهل يسأل الطبيب عن أخطائهم[1] ؟

الأصل في الشريعة الإسلاميّة أن لا يُسْأل الإنسان إلاّ عن فعل نفسه، ولا يسأل عن فعل غيره إلا إذا أخطأ في توجيههم أو قَصّر في الرقابة عليهم حيث يجب عليه ذلك [2].

وأما لو لم يحصل منه خطأ ولا تقصير، فلا يسأل عن خطأ غيره، ويحاسب المخطئ ضمن فريق العلاج.

ومن الصور التي يضمن فيها الطبيب لتقصيره:

١- إذا أهمل في مراقبة من تحت يده حيث تجب المراقبة.

٢- إذا كلّف غير المؤهّل، أو غير الحائز على المؤهل اللازم.

٣- إذا أصدر أمراً خاطئاً للمساعدين.

وهذا كله إذا كان العمل يدخل تحت إشرافه ورقابته، أو كان جزءاً مكملاً للعمل الرئيسي الذي تولاه، أما عمل غيره مما لا يدخل تحت

---

(١) المسئولية المدنية للطبيب لطلال عجاج ص ٣٤٣.

(٢) الفعل الضار والضمان فيه للزرقا ص ١١٢ ؛ ضمان الطبيب في الفقه الإسلامي لمحمد سراج مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ١٥ (٦٢٠/٤)، الجراحة الطبيّة للشنقيطي ص٥٠٠، مسئولية الطبيب حسان باشا والبار ص ١٠٢.

إشرافه، أو إذا لم يقصّر في الإشراف والرقابة حسب العادة فإنه لا يضمنه، بل يكون من ضمان من أخطأ فقط.

وهذا امتداد لقاعدة الخطأ المتقدمة؛ أن من فعل ما يجب عليه فعله عادةً ولم يقصر في أداء ما يؤديه أمثاله في نفس الظروف، فلا مؤاخذة عليه.

وقد تضمن قرار مجمع الفقه الإسلامي ما نصه: (إذا قام بالعمل الطبي الواحد فريق متكامل فيسأل كل واحد منهم عن خطئه تطبيقًا لقاعدة: (إذا اجتمعت مباشرة الضرر مع التسبب فالمسئول هو المباشر ما لم يكن المتسبب أولى بالمسئولية منه) ويكون رئيس الفريق مسئولاً مسئولية تضامنية عن فعل معاونيه إذا أخطأ في توجيههم أو قصر في الرقابة عليهم)[1].

وكذلك لو وجد إهمال مشترك، فإن الفريق الطبي يتضامن في تحمل الضمان، ومثله مالو لم يعرف المخطئ منهم تحديدًا ولم يثبت أحد منهم أنه لم يخطئ، مع ثبوت الخطأ الموجب للضمان.

قال مالك رحمه الله في جماعة من الناس اقتتلوا فانكشفوا وبينهم قتيل أو جريح، لا يدرى من فعل ذلك به: (إن أحسن ما سمعت في ذلك أن فيه العقل، وأن عقله على القوم الذين نازعوه)[2].

مسئولية المؤسسة الصحية:

تكون المؤسسة الصحية ضامنةً لكل خطأ أو إهمال يخصها، كأخطاء تنظيم العمل، وتقديم العناية والرعاية للمرضى بشكل عام، ونقص المواد

(١) القرار رقم ١٤٢ في عام ١٤٢٥هـ.

(٢) الموطأ ص ٦٢٨.

الطبية والأدوات، وكذلك تكون ضامنةً لكل خطأ يصدر عن موظف أهملت في مراقبته، أو وظفته مع عدم تأهله.

وكل هذا إنما هو نتيجة لتقصير المؤسسة في واجباتها، والذي هو معيار ضمانها للضرر الواقع عن ذلك [1].

وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي: (تكون المؤسسة الصحية (عامة أو خاصة) مسئولة عن الأضرار إذا قصرت في التزاماتها، أوصدرت عنها تعليمات ترتب عليها ضرربالمرضى دون مسوغ) [2].

(١) الفعل الضار للزرقا ص ١١٢ ؛ مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد ١٥ (٦٢٠/٤) ، خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية محسن عبد الحميد ص ٥٩ ، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي لمحمد سامي الشوا ص ١٠٩.

(٢) القرار رقم ١٤٢ في عام ١٤٢٥هـ.

المبحث الخامس
الآثار المترتبة على الخطأ الطبي

يترتب على الخطأ الطبي أنواع من الضمان كما يلي :

أ- الدية :

وهي : المال الواجب بدلاً عن النفس ، وتجب بدلاً عن القصاص إذا امتنع تطبيقه لسبب كالعفو ، وموت الجاني ، كما تجب في الاعتداء الخطأ[1] .

والخطأ الطبي من قبيل الجناية الخطأ لعدم قصد الطبيب إضرار المريض ، ولذا فإن الواجب فيه هو ما دل عليه قوله تعالى : ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَن يَصَّدَّقُوا فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ﴾[2] . فالآية تدل على وجوب الدية على من أتلف نفساً مؤمنة عن طريق الخطأ ، سواء في ذلك الطبيب وغيره. وإذا كان إتلاف النفس بسبب خطأ طبي أوعدم الإذن للطبيب أو التقصير فيه فإن الديَّة تتحملها العاقلة[3] ، وهم : من يتحمل الدية ، وهم عند الجمهور[4] : عصبة الجاني.وجعلها بعضهم[5] أهل الديوان ، ممن يأخذون عطاء من أهل بيت المال ، وخَرَّج بعض الفقهاء على هذا القول أن تكون

---

(١) نظرية الضمان للزحيلي ص٣٢٨.

(٢) سورة النساء ، الآية : ٩٢ .

(٣) الإجماع لابن المنذر ص١٤١.

(٤) مغني المحتاج (٤/٩٥) ؛ المحلى (١١/٤٧) ؛ منح الجليل (٤/٤٢٣).

(٥) بدائع الصنائع (١٠/٤٦٦٧) ؛ فتاوى ابن تيمية (١٩/٢٥٥).

عاقلة الأطباء هم نقابة الأطباء ؛ لكونهم بمنزلة الديوان بالنسبة للطبيب الجاني[1].

قال في الهداية[2]: (ولو كان اليوم قوم تناصرهم بالحِرَف فعاقلتهم أهل الحرفة).

وأمَّا إذا كان سبب إتلاف النفس هو الجهل بالطب، فقد اختلف الفقهاء هل تلزمه الدية في ماله أو على عاقلته، على قولين:

القـــول الأول: أنَّ الديـــة علـــى عاقلـــة الطبيـــب، وقـــال بـــه الـــشافعية[3]، والمالكيـــة[4] في قـــول عنـــدهم وهـــو الظـــاهر مـــن إطـــلاق الحنفيّة[5] والحنابلة[6].

القـول الثـاني: أنَّ الدية في مـال الطبيـب الجاهـل. وقـال بـه المالكيـة[7] في المعتمد عندهم.

والظاهر منهما القول الأول ؛ لأن الأصل هو تحميل العاقلة دية الخطأ، وقد ورد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنَّ ختانه كانت بالمدينة ختنت جارية فماتت، فجعل عمر ديتها على عاقلتها[8].

---

(١) انظر تفصيل هذه المسألة في قضايا طبية من منظور إسلامي لعبد الفتاح محمود إدريس ص ٦٩.

(٢) (٤٠٣/٨).

(٣) روضة الطالبين (٣٩١/٧).

(٤) بداية المجتهد (٤١٨/٢).

(٥) المبسوط للسرخسي (١١/١٦) وانظر: الاستذكار لابن عبد البر (٥٣/٢٥) حيث نسبه للحنفية.

(٦) الفروع (٤٥١/٤).

(٧) بداية المجتهد (٤١٨/٢).

(٨) مصنف عبد الرزاق (٤٧٠/٩)؛ مصنف ابن أبي شيبة (٣٢٣/٩).

ب- الأرش:

وهو الواجب فيما دون النفس من أعضاء. والأرش نوعان: مقدّر، هو ما حدد الشرع مقداره ، والثاني: ما لم يقدر الشرع فيه مقداراً معيناً وإنما فوّضه للحاكم ويسمّى: حكومة[1].

والأرش إن كان أقل من ثلث الدية فإنه يتحمله الطبيب المخطئ، وإن كان أكثر من ذلك تحملته العاقلة[2].

ج- نفقة العلاج:

اختلف الفقهاء في تحميل الجاني أجرة علاج المجني عليه هل يتحملها مع الدية أو الحكومة؛ أو تجعل الحكومة بمقدار أجرة العلاج، أو عدم تحميله والاكتفاء بالدية أو الأرش[3]، فذهب الجمهور إلى عدم تحميل الجاني نفقات العلاج[4].

وذهب بعض الفقهاء إلى تحميل الجاني أجرة العلاج بدل الحكومة[5].

ومن المعاصرين من أوجب على الجاني نفقات العلاج[6].

---

(١) نظريّة الضمان للزحيلي ص ٣٢٨.

(٢) المغني (١٢/٣٠).

(٣) انظر في هذه المسألة: الفعل الضار والضمان فيه مصطفى الرزقا ص ١٣٧ ، مسئولية الجاني عن علاج المجني عليه لعبد الله المطلق مجلة البحوث الإسلامية العدد ٧٠ ص ٢٨٧ ، علاج المجني عليه لعبد الله الخميس مجلة البحوث الفقهيّة المعاصرة العدد ٦٤ ص٧ .

(٤) بدائع الصنائع (٧/٣١٧)؛ مواهب الجليل (٦/٢٥٨)؛ المهذب (٢/٢١٠).

(٥) المبسوط للسرخسي (٤/٩٦)، التاج الإكليل للمراق (٦/٢٦٠)، مطالب أولى النهى للرحيباني (٦/١٣٣).

(٦) الفعل الضار والضمان فيه لمصطفى الزرقا ص ١٣٧.

ومن تأمل الأقوال وأدلتها، يظهر وجاهة تحميل الطبيب المتسبب في ضرر المريض نفقات علاجه من الضرر الذي حدث بسببه لما يلي:

١- ما ورد أن عُمَر ومعاذًا جعلا فيما دون الموضحة أجر الطبيب[١].

٢- أنّ أجرة الطبيب وثمن الدواء إنما لزما المجني عليه بسبب الجاني، فكأنه أخذ ذلك من ماله، فوجب ضمانه[٢].

٣- وليس هناك نص يمنع تحميل الجاني أجرة العلاج ونفقاته.

د- التعويض عن التعطّل عن العمل:

اختلف الفقهاء في تعويض المجني عليه عَمّا فاته بسبب الجناية قبل البدء مما كان يتكسب به[٣]، فذهب جمهور الفقهاء إلى أنّه لا يضمن غير الدية أو الحكومة[٤].

وقال بعض الفقهاء بتضمين الجاني عن تعطّل المجني عليه عن العمل[٥]؛ فقد قضى شريح في الكسر إذا انجبر أنه يعطى أجرة الطبيب، وقدر ما شغل عن صنعته[٦].

واختلفوا هل يقدر ذلك بنفقته التي يحتاجها، أو بما فاته من كسب بسبب تعطّله.

وهذا القول وجيه، لأنّه قاعدة الشرع أنّ الضرر يزال، ويبقى النظر للقاضي في تقدير ما يجب أن يتحمله الجاني.

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (١٤٥/٨)؛ المصنف لابن أبي شيبة (١٥٠/٩)؛ الاستذكار (١٢٦/٢٥).

(٢) تكملة فتح القدير لقاضي زاده (٢٢٩/٩).

(٣) انظر: مجلة البحوث الإسلامية العدد ٧٠ ص ٣١٥، ومجلة البحوث الفقهيّة المعاصرة عدد ٦٤ ص ٣٣.

(٤) حاشية ابن عابدين (٥٦٢/٦)؛ حاشية الرهوني (٢٣٤/٦).

(٥) حاشية الرهوني (٢٣٣/٦).

(٦) المحلى لابن حزم (٢٠٥/١٢).

قال ابن تيمية: (وقدر المتلف إذا لم يمكن تحديده عمل فيه بالاجتهاد، كما يفعل في قدر قيمته بالاجتهاد، إذ الخرص والتقويم واحد، فإنّ الخرص هو الاجتهاد في معرفة مقدار الشيء، والتقويم هو الاجتهاد في معرفة مقدار ثمنه، وكلاهما يجوز مع الحاجة)[1].

هـ - التعويض عن الضرر المعنوي:

ذهب بعض المعاصرين إلى إمكان قبول فكرة التعويض المالي عن الضرر الأدبي، مع أن الفقهاء لم يذكروه أو يذكروا ما يدل عليه، بل يذكرون مقابل الضرر الأدبي التعزير والعقوبة.

وهذا ما جعل هذا القول غير مقبول؛ إذ أنّ الشريعة الإسلاميّة قمعت الإضرار الأدبي بما أوجبت فيه من زواجر تعزيرية، ولا يظهر من قواعد الشريعة وفروعها أنها تعتبر شرف الإنسان وسمعته مالاً يعوّض عليه بمال آخر إذا اعتدى عليه، وليس مع من أجاز التعويض المالي عن الضرر الأدبي حجّة مقنعة قويّة[2].

و- عدم استحقاق قيمة العلاج:

إذا أخطأ الطبيب في علاجه للمريض، فقد ذهب بعض الباحثين إلى أنّه لا يستحق أجرة علاجه، إذا كان قد عالج المريض بأجرة؛ لأنّ العقد بينه

---

(١) الاختيارات الفقهيّة ص ١٦٦.

(٢) انظر: الفعل الضار والضمان فيه للزرقا ص ١٢١ ، التداوي والمسئولية الطبية ص ٣٢٩، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي لمحمد بن المدني بوساق ص ٢٩ ، المسئولية المدنية للطبيب طلال عجاج ص ٣٧٤.

وبين المريض عقد على العلاج وبخطأ الطبيب فإنّه لم يفعل ما اتفقا عليه، فلا يستحق أجرته[1].

واستدل لذلك بما جاء في فتح المعين: (أمّا غير الماهر فلا يستحق أجرة، ويرجع عليه بثمن الأدوية لتقصيره بمباشرته ما ليس هو له بأهل)[2].

وقد نص الفقهاء على أن الأجرة في عقد الإجارة تستحق بعد استيفاء المنفعة من المستأجر[3]، وبحصول ضرر المريض تبيّنا أنّه لم يستوف المنفعة، إلا إن كان خطأ الطبيب قد ورد على غير الموضع الذي يعالجه، مع حصول علاج المريض المقصود.

وهذا متجه إذا وقعت المشارطة بين المريض والطبيب على البرء، وأما مالم يشارطه فلا يظهر هذا الرأي، لكون الطبيب مشمولا بأحكام الأجير، وقد قرر الفقهاء أن الأجير يستحق أجرته ولو أخطأ، والمنفعة المعقود عليها ليست البرء بل بذل العناية وفعل السبب فقط؛ قال في المغني: (إذا أتلف الصانع الثوب بعد عمله فصاحبه مخير بين تضمينه إياه غير معمول ولا أجرة له، أو تضمينه إياه معمولا ويدفع إليه أجره....لأن أجر العمل لا يلزمه قبل تسليمه إليه).[4]

ز- الكفارة:

إذا أدّى خطأ الطبيب إلى وفاة المريض وجبت عليه كفارة، وهي عتق رقبة مؤمنة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، قال تعالى: ﴿وَمَاكَانَ

(١) التداوي والمسئولية الطبية لقيس آل مبارك ص ٣١٠.
(٢) فتح المعين للمليباري ص ٢٥٤.
(٣) بدائع الصنائع (٢٠١/٤)؛ المهذب للشيرازي (٣٩٩/١).
(٤) (١٠٧/٨).

لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا ﴾[1]. ولا إشكال في هذا إن كانت وفاة المريض بمباشرة الطبيب له كما لو أجرى له جراحَةً مات منها.

أما لو تسبب في وفاة المريض، كأن وصف له علاجاً مات من تعاطيه فقد ذهب الجمهور[2] إلى إلزام الطبيب بالكفارة كالمباشر؛ لأنه سبب لإتلاف الآدمي يتعلّق به ضمانه فتعلقت به الكفارة.

وذهب الحنفيّة[3] إلى أنّ الكفارة لا تجب بالتسبب؛ لأنه ليس بقتل، والصواب ما ذهب إليه الجمهور؛ لكون الطبيب أتلف نفساً[4] فيشمله النص.

ح- المنع من الإرث:

اختلف الفقهاء في قتل الطبيب لمورثه خطأً هل يمنعه من الإرث أم لا على قولين:

القول الأول: أن قتل الطبيب لمورثه خطأً لا يمنع الإرث، وهو مذهب المالكية[5] وبعض الحنابلة[6]، وهو رأي الحنفيّة[7] إن كان موت المريض بالسبّب وليس المباشرة.

---

(١) سورة النساء، الآية: ٩٢.

(٢) المغني لابن قدامة (٢٢٣/١٢)؛ مغني المحتاج (١٠٧/٤).

(٣) حاشية ابن عابدين (٣٤٢/٥).

(٤) المغني لابن قدامة (٢٢٣/١٢).

(٥) حاشية الدسوقي (٤٣٢/٤).

(٦) المغني (١٥٠/٩).

(٧) المبسوط للسرخسي (٤٦/٣٠).

القـول الثـاني: منـع إرث الطبيـب القاتـل لمورثـه خطـأً وهـو مـذهب الشافعيـة[1] وبعـض الحنابلـة[2]،

وذهب إليه الحنفيّة[3] إذا كان موت المريض بالمباشرة.

وهـذا الحكـم مـبني علـى أحاديـث لا تخلـو مـن ضـعف تمنـع القاتـل مـن الإرث، كحديث أبي هريـرة رضـي الله عنـه أن الـنبي صـلى الله عليـه وسـلم قال: (القاتل لا يرث)[4].

وكذلك قاعدة: من استعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه[5].

قال ابن القيم: (وسواء قصد القاتل أن يتعجّل الميراث أولم يقـصده فإنّ رعاية هذا القصد غير معتبرة في المنع وفاقاً، وما ذلك إلا لأنّـه توريـث القاتـل ذريعة إلى وقوع هذا الفعل فسدّ الشارع الذريعة بالمنع)[6].

ط- الحد أو التعزير:

وتتجه عقوبة الطبيب في مواضع منها:

١- إذا كان جاهلاً بمهنته وأقدم على العـلاج أو الإجـراء الطبي. قـال ابـن فرحون: (وإن كان الخاتن غير معروف بالختن والإصابة فيه وعَـرّض نفسه فهـو ضـامن لجميـع مـا وصـفنا في مـا لـه، ولا تحمـل العاقلـة مـن

---

(١) المهذب (٢/٢٥).

(٢) المغني (٩/١٥٠).

(٣) المبسوط (٣٠/٤٦).

(٤) سنن الترمذي (٢١٠٩)؛ سنن ابن ماجه (٢٦٤٥)؛ السنن الكبرى للبيهقي (٦/٢٢٠) انظر: نصب الراية للزيلعي (٤/٣٢٨)؛ إرواء الغليل للألباني (٦/١١٥).

(٥) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٨٣؛ ولابن نجيم ص ١٥٩.

(٦) إعلام الموقعين (٣/١٥٤).

ذلك شيئاً، وعليه من الإمام العدل العقوبة الموجعة، بضرب ظهره وإطالة سجنه، والطبيب والحجام والبيطار فيما أتى على أيديهم، بسبيل ما وصفنا في الخاتن)[1].

٢- إذا أجرى العمل الطبيّ دون إذن المريض أو وليه، قال في تبصرة الحكام[2]: (قال ابن السلام: ولا يؤدب المُخطئ، وهل يؤدب من لم يؤذن له فيه نظر).

٣- ويتجه في إفشاء السر والإضرار المعنوي بالمريض إذا لم يحصل التعويض المالي - كما سبق - وهذا فيما لم يصل للقذف، فإذا وصل للقذف - وهو الاتهام بفعل الزنا - فإن الواجب فيه الحد.

والتعزير عقوبة غير مقدرة يجتهد القاضي في تحديدها حسب عظم الجريمة[3].

(١) تبصرة الحكام (٢/٢٣١).

(٢) (٢/٢٣١).

(٣) التداوي والمسئولية الطبية ص ٣٢٩.

الخاتمة

من خلال العرض الموجز السابق لهذا البحث **الخطأ الطبي حقيقته وآثاره** فإن من أهم النتائج التي سبقت ما يلي :

١- الخطأ الطبي يراد به الخطأ الذي يؤدي ثبوته إلى تضمين الطبيب، والمقصود به عند الفقهاء: أن يعمل الطبيب ما يترتب عليه ضرر، دون أن يقصد الضرر.

٢- يؤاخذ الطبيب بخطئه سواء كان متصلاً بعمله المهني أو غيره عند جمهور الفقهاء، ويعرف خطؤه بخروجه عن السلوك المعتاد الذي يسلكه أي طبيب آخر.

٣- إذا اشترك في الإجراء العلاجي فريق طبي فإنه لا يسأل كل واحد منهم إلا عن فعل نفسه ولا يسأل عن فعل غيره، إلا إذا أخطأ المسئول في التوجيه أو قصر في الإشراف فيشترك مع المخطئ في الضمان.والمؤسسة الصحية مسئولة عن كل خطأ نتج عن تقصيرها في واجبها، وعن إهمال رقابتها لموظفيها.

٤- يثبت خطأ الطبيب بوسائل الإثبات المختلفة ومنها: رأي الخبير المختص، والشهادة عليه، وسجلات المريض.

٥- يشترط لتضمين الطبيب أن يحصل للمريض ضرر ناتج عن إجراء الطبيب، ويحصل من الطبيب موجب للضمان، أما لو وافق عمله أصول مهنة الطب والعمل المعتاد فلا ضمان عليه.

٦- موجبات الضمان عدم الإذن له من قبل المريض، والجهل، وعدم مشروعية العمل، والتقصير، وإفشاء الأسرار، وتعمد الجناية.

٧- يترتب على الخطأ الطبي أنواع من الضمان بحسب أثر الخطأ ونوعه، كالدية أو الأرش، وتحميله نفقات علاج المريض، ولزوم الكفارة، والعقوبة.

قائمة المراجع

- الإثبات بالخبرة، د. عبد الناصر شنيور، دار النفائس.
- الإجماع، ابن المنذر، دار طيبة.
- أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، د. محمد بن محمد المختار الشنقيطي، مكتبة الصحابة
- الأحكام الشرعية للأعمال الطبيّة، د. أحمد شرف الدين، الطبعة الثانية، ١٤٠٧هـ.
- الآداب الشرعية والمنح المرعية، ابن مفلح، مكتبة الرياض الحديثة.
- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، الألباني، المكتب الإسلامي.
- الأشباه والنظائر لابن نجيم، دار الفكر.
- الأشباه والنظائر للسيوطي، دار الكتاب العربي.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن قيم الجوزية، دار الجليل.
- الأم، الشافعي، دار الفكر
- الاختيارات الفقهيّة، البعلي، مكتبة الرياض الحديثة.
- الاستذكار، ابن عبد البر، المكتبة التجارية.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني، دار إحياء التراث العربي
- بداية المجتهد، ابن رشد، دار الفكر.
- بهجة قلوب الأبرار، عبد الرحمن بن سعدي، مطبعة السنة المحمديّة.
- التاج والإكليل شرح مختصر خليل، المواق، دار الفكر.
- تبصرة الحكام، ابن فرحون المالكي، دار عالم الكتب.
- تحرير التنبيه، النووي، دار الفكر.
- تحفة المودود بأحكام المولود، ابن القيّم الجوزيّة، مؤسسة التاريخ العربي.
- التداوي والمسؤولية الطبية، د. قيس آل مبارك، مؤسسة الريان.
- تضمين الطبيب في ضوء الشريعة الإسلامية، د. خالد المشيقح، بحث مجلة العدل العدد ٦.
- التعريفات، الجرجاني، مكتبة لبنان الحديثة.

- التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، د. محمد بن المدني بوساق، دار اشبيليا.
- تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الطوري، المطبعة العلمية.
- تكملة فتح القدير شرح الهداية، قاضي زاده، إحياء التراث العربي.
- حاشية الدسوقي، على الشرح الكبير للدردير، دار الفكر.
- حاشية الرهوني على شرح الزرقاني على مختصر خليل، دار الفكر.
- الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي، د. محمد سامي الشوا، دار النهضة العربية.
- خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية، د. محسن عبد الحميد البيه، جامعة الكويت.
- الدر المختار، الحصكفي، مع حاشية ابن عابدين رد المحتار، مصطفى البابي الحلبي.
- روضة الطالبين، دار الفكر.
- زاد المعاد في هدى خير العباد، ابن قيّم الجوزية، مؤسسة الرسالة.
- سلسلة الأحاديث الصحيحة، الألباني، المكتب الإسلامي.
- سنن أبي داود، دار السلام.
- سنن ابن ماجه، دار السلام.
- سنن البيهقي، دائرة المعارف العثمانية، حيدر أباد الهند.
- سنن الداء قطني، حديث أكاديمي، باكستان.
- سنن النسائي، دار السلام.
- شرح منتهى الإدارات، البهوتي، مكتبة الرياض الحديثة.
- صحيح البخاري، دار السلام.
- صحيح مسلم، دار السلام.
- ضمان الطبيب في الفقه الإسلامي، د. محمد سراج، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد١٥.
- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ابن قيّم الجوزيّة، دار إحياء العلوم.
- علاج المجني عليه، بحث: د. عبد الله الخميس، مجلة البحوث الفقهيّة المعاصرة، العدد ٦٤.
- الفتاوي الفقهية الكبرى، لابن حجر الهيتمي، دار الفكر.
- فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم، جمع محمد بن قاسم، مطبعة الحكومة.

- فتح القدير شرح الهداية، ابن كمال الهمام، دار إحياء التراث العربي.
- فتح المعين، للمليباري، عيسى البابي الحلبي.
- الفروع، ابن مفلح، مكتبة الرياض الحديثة.
- الفروق، القرافي، المكتبة العصريّة.
- الفعل الضار والضمان فيه، مصطفى الزرقا، دار القلم.
- القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، سعدي أبو جيب، دار الفكر
- قضايا طبيّة من منظور إسلامي، د.عبد الفتاح محمود إدريس، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
- الكافي في فقه أهل المدنية المالكي، ابن عبد البر، مكتبة الرياض الحديثة.
- كشاف إصلاحات الفنون، التهانوي، دار الكتب العلمية.
- كشاف القناع عن متن الإقناع، البهوتي، مكتبة الرياض الحديثة
- لسان العرب، ابن منظور، دار الفكر.
- المبدع شرح المقنع، ابن مفلح، المكتب الإسلامي.
- المبسوط، السرخسي، دار الفكر.
- مجمع الضمانات، ابن غانم، دار السلام
- مجموع فتاوى ابن تيمية، جمع عبد الرحمن بن قاسم، دار عالم الكتب.
- المحلى، ابن حزم، دار الفكر.
- المدخل إلى تنمية الأعمال بتحسين النيات، ابن الحاج، مصطفى البابي الحلبي.
- مسئولية الأطباء، مقال: د.عبد الرحمن النفيسة، مجلة البحوث الفقهيّة المعاصرة العدد ٣.
- مسئولية الجاني عن علاج المجني عليه، بحث: د. عبد الله المطلق، مجلة البحوث الإسلامية، العدد ٧٠.
- المسئولية الجنائية للأطباء والصيادلة، د. حسن الأبراشي. دار المطبوعات الجامعية.
- مسئولية الطبيب المدنية، د. عبد السلام التونجي. دار المعارف لبنان.
- مسئولية الطبيب المهنية، عبد الله الغامدي، الأندلس الخضراء.

- المسئولية المدنية للطبيب، طلال عجاج، المؤسسة الحديثة للكتاب.
- المسئولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، د. منصور عمر المعايطة، جامعة نايف للعلوم الأمنية.
- مسئولية الطبيب بين الفقه والقانون، د. حسان شمسي باشا ود.محمد علي البار.دار القلم.
- المستدرك على الصحيحين، الحاكم، دار الفكر.
- مسند الإمام أحمد، مؤسسة الرسالة.
- المصباح المنير، الفيومي، مكتبة لبنان الحديثة.
- المصنف، ابن أبي شبية، مكتبة الرشد.
- المصنف، عبد الرزاق الصنعاني، المكتب الإسلامي.
- مطالب أولى النهى شرح غاية المنتهى، الرحيباني، الكتب العلمية.
- معالم السنن، الخطابي، دار الكتب العلمية.
- معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، دار الجيل.
- معونة أولى النهى شرح المنتهى، الفتوجي، مكتبة النهضة الحديثة.
- المعيار المعرب عن فتاوى علماء الأندلس والمغرب، الونشريسي، دار الغرب الإسلامي.
- معين الحكام، الطرابلسي، الفكر.
- مغنى المحتاج شرح المنهاج، الخطيب الشربيني، دار الفكر.
- المغني شرح الخرقي، ابن قدامة، دار هجر.
- منح الجليل شرح مختصر خليل، للشيخ عليش، المطبعة الكبرى العامرة بمصر.
- المهذب، الشيرازي، دار الفكر.
- مواهب الجليل، الحطاب، مطبعة السعادة.
- الموطأ، رواية يحيى بن يحيى الليثي، دار الفكر.
- نصب الراية تخريج أحاديث الهداية، الزيلعي، مكتبة الرياض الحديثة.
- نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، د.محمد فوزي فيض الله، دار التراث بالكويت.

- نظرية الضمان، وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر.
- نهاية المحتاج شرح المنهاج، الرملي، دار الفكر.
- النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير، دار الفكر.
- وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، د. محمد الزحيلي، مكتبة المؤيد.
- الوسيط في شرح القانون المدني، عبد الرزاق السنهوري، منشورات الحلبي.

الخطــأ الطبــي

إعـــداد
د. ميادة محمد الحسن
أستاذ مساعد في جامعة الملك فيصل

ملخص البحث

تهـدف هـذه الدراسـة إلى تجليـة حقيقـة الخطـأ الطـبي مـن خـلال طـرح التساؤلات التالية : ما هو الخطأ الطبي ؟ وما المعيـار الـذي يقـاس بـه الخطـأ ؟ وهل هناك أسباب لهذا الخطأ ؟ ومـا الآثـار المترتبـة علـى إثباتـه ؟ وكيـف يـتم إثباته؟؟

وللإجابـة علـى هـذه التسـاؤلات فـإن البحـث يـشرع أولاً ببيـان تعريـف الخطأ محاولاً بلورة مفهومٍ للخطأ الطبي منبثقٍ من واقع مهنة الطب، ثم ينتقـل موضحاً الأركان التي يقوم عليها وجود الخطأ الطبي .

ويحاول البحـث إعطـاء معيـار ملائـم لقيـاس الخطـأ الطـبي بالاسـتناد إلى مفهـوم الخطـأ ذاتـه، و ينتقـل البحـث مـن ثَـمَّ إلى بيـان أنـواع الخطـأ رابطـاً لهـا بدرجـة الخطـأ الموجِـب للمسـاءلة القـضائية، ليـصل بعـد ذلـك إلى بيـان أهـم الأسباب لوقوع الخطأ الطبي .

ويقف البحث على الآثار المترتبة على الخطأ الطبي مبتدئاً باستنتاج مبنـى المساءلة في الخطأ ثم يعـرّج علـى وسـائل إثبـات الخطـأ وينتهـي بـالوقوف علـى الواجب في خطأ الطبيب.

وبيَّن البحث أن معيار قياس الخطأ في الشريعة الإسـلامية معيـار واقعـي، قائم على العرف، وأن الشريعة إذ حاسبت على الخطأ جبراً لا زجراً راعـت في ذلـك مـصلحة المجتمـع، كمـا أن واقعيتهـا ظهـرت حينمـا طالبـت المـريض بإثبـات وقـوع الخطـأ الطـبي وعـدم الادعـاء دون دليـل وذلـك حرصـاً علـى

مصلحة الطبيب، وكذا عندما سمحت للمريض بالادعاء على الطبيب، فلم يكن للطبيب أي حصانة .

ويخلص البحث إلى أن الفقهاء أقاموا مسؤولية الطبيب على أساس (التعدي) أو (الإخلال المهني) لا على أساس الضرر الذي يلحق المريض، وهو ما أدى إلى إيجاد نوع من التوازن بين مصلحة المريض في الحفاظ على سلامته ومصلحة الجماعة في بقاء مهنة الطب ، إذ إن إلقاء المسؤولية عن كل ضرر يصيب المريض على عاتق الطبيب يؤدي في النهاية إلى العزوف عن مهنة الطب .

بين يدي البحث

إن الحمد لله ، نحمده ، ونستعينه ، ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، من يهد الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، ونصلي ونسلم على المبعوث رحمة للعالمين نبينا محمد ﷺ وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد :

فقد شهد عالم اليوم تقدماً مذهلاً في العلوم الطبية ، وكان من شأن هذا التقدم أن تغيرت وسائل العلاج التقليدية ، وظهرت وسائل فنية حديثة أكثر فاعلية في تشخيص الأمراض بدقة ، أو علاجها ، أو الوقاية منها .

وكان من المؤمل في ظل هذه التغيرات أن يصبح تشخيص الأمراض وتقديم العلاج وإجراء العمل الجراحي أكثر صواباً لكن الواقع الذي نحياه يطالعنا بازدياد الأخطاء الطبية ، فههنا طبيب ينسى قطعة شاش في بطن مريضه ، وهناك طبيب يشق طرف المخ الأيمن بدل الأيسر ، وهذا طبيب تخدير يخطئ في الجرعة فيدفع المريض حياته ثمناً .

إن الحديث عن الأخطاء الطبية ، لا يعني بالضرورة التحامل على الأطباء وإدانتهم ، وإنما النظر إلى تشكيل مسؤولية طبية لدى القضاء لتأمين موقف عادل بين المريض والطبيب ، يضمن للمريض حقه ممن وضع ثقته فيه ، ويشجع الطبيب على تطوير ممارسته الطبية والتزامه بالقواعد العلمية والفنية ، لتحقيق توزن بين ضمير الطبيب وثقة المريض فيه ، إذ إن المعاينة الطبية التقاء ضمير بثقة .

والحقيقة إن نظر الباحث في الخطأ الطبي يتردد بين أمرين مهمين :

أولهما : أن ترتيب المسؤولية على خطأ الطبيب قد يؤدي إلى إحجام الأطباء عن المعالجة إذا لم يكونوا مستيقنين بالنتائج القطعية لعلاجهم لكيلا يتعرضوا للمساءلة .

وثانيهما : أن إتلاف نفس المريض أو أحد أعضائه قد يكون نتيجة إقدام الطبيب على ما لا يتقنه ، طمعاً في المال من غير تقدير للنتائج ، وقد يكون ممن يتقنون لكنه قصر في أداء الواجب ، وكان خطؤه يمكن تلافيه بالحذر والحرص فقد قصر ، ومن قصر وأتلف بتقصيره استحق العقاب .

وبين هذين النظرين لابد من إيجاد سبيل لمحاسبة الطبيب ، وبحيث لا يطغى أحد الأمرين على الآخر.

والتطبيب فرض كفاية فلا يتقيد بشرط السلامة ، والطبيب مستأمن والضمان على الأمين باطل ، لكن لما كانت طريقة أداء هذا الواجب متروكة لاجتهاد الطبيب وحده ، فقد دعا هذا إلى مساءلته عن نتائج عمله الضارة ، باعتبار أنه في عمله أشبه بصاحب الحق منه بمؤدي الواجب لما له من السلطان الواسع والحرية في اختيار العلاج وكيفيته [(١)] ، وقد كان الناس ينظرون إلى حوادث العلاج على أنها من نوازل القدر ومشيئة الله ، لهذا كان من النادر أن ينصرف فكر المرضى إلى أن يطالبوا الأطباء بالتعويض عما يصيبهم من أفعال هؤلاء من ضرر ، لذلك فقد قيل عن الأطباء : « الحظ في أن الشمس تبسط أشعتها على نجاحهم والأرض تدفن أخطاءهم» .

(١) عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ١/٥٢٠- ٥٢١ .

وقد جاء بحثي في الخطأ الطبي على الخطة التالية :

المقدمة

المبحث الأول: حقيقة الخطأ الطبي

وفيه مطالب :

المطلب الأول تعريف الخـــطأ الطبي

المطلب الثاني : أركان الخـــطأ الطبي

المطلب الثالث: المعيار الملائم لقياس الخطأ الطبي

المبحث الثاني : أنواع الخطأ الطبي وأسبابه

وفيه مطالب :

المطلب الأول : أنواع الخطـــــأ الطبي

المطلب الثاني : درجة الخطأ الذي تترتب عليه المساءلة

المطلب الثالث: أسبـــــاب الخطأ الطبي

المبحث الثالث: الآثار المترتبة على الخطأ الطبي

وفيه مطالب :

المطلب الأول : مبنى المساءلة في الخطأ الطبي

المطلب الثاني : وسائل إثبـات الخطأ الطبي

المطلب الثالث: الواجـــب في الخطأ الطبي

الخاتمة :

توصيـــات لعلاج الخطأ الطبي

نظرة تاريخية

يشير التاريخ الإنساني عبر مراحله المختلفة وصفحاته المتعددة إلى أهمية المسؤولية الطبية والتحلي بالضوابط الأخلاقية لدى المعالج لحماية المرضى، في إطار ضوابط قانونية وأسس تشريعية، وضعها الفقهاء والمشرعون والحكام لتقنين مهنة الطب.

ففي الحضارة الفرعونية كانت عقوبة الطبيب إذا أخطأ قد تصل إلى حد الإعدام .

وعند الآشوريين إذا أخطأ الطبيب أو لم ينجح في علاج مريض يتلمس لنفسه العذر من الإرادة العليا للآلهة، وهذا دليل على أن الطبيب يكون مسؤولاً عن خطئه.

وفي شريعة حمورابي ما يدل على أن البابليين كانوا يتميزون بالتشديد في معاملة أطبائهم، فقد جاء في نصوص شريعة حمورابي« إذا عالج الطبيب جرحاً بالغاً، أصيب به رجل بمبضع معدني وسبب موته، أو شقَّ ورماً بمبضع معدني، وعطل يمين الرجل، تقطع يداه – أي يدا الطبيب- » .

أما الإغريق : فكان الطبيب عندهم لا يُسأل جزائيا إذا توفي المريض رغماً عنه، ولكنه كان يُسأل جزائياً إذا كانت الوفاة بسبب تقصير الطبيب أو جهله، وعلى الرغم من ذلك فقد كان أفلاطون يشكو عدم الرقابة على الأطباء في عصره إذ يقول: **« إن الأطباء يأخذون أجرهم سواء شفوا المرضى أو قتلوهم »** .

أما في أوروبا وخلال عهودها المظلمة وعلى الرغم مما فيها من تخلف وتأخر في تلك العهود فقد كان للنظام الكنسي مؤثرات تدل على أن الأوروبيين عرفوا المسؤولية الطبية، فكان عند القوط الشرقيين إذا مات مريض بسبب عدم عناية الطبيب وجهله يسلم الطبيب إلى أسرة المريض ويترك لها الخيار بين قتله واتخاذه رقاً، فيما كان لدى القوط الغربيين أن تعطى الأتعاب للطبيب مقابل الشفاء وخلافه لا يحق للطبيب مطالبة المريض أو ورثته بالأجرة[1].

وفي العهد الإسلامي الأول وضع الفقهاء بالاستناد إلى النصوص والأصول المعنوية العامة للتشريع ضوابط للممارسات الطبية، وفرقوا بين من يموت بسبب العلاج وبين من يموت بقصد جنائي، وكان لنظام الحسبة دوره البالغ الأهمية في متابعة أعمال الأطباء والصيادلة والكحّالين والحجامين والفصادين.

ومن المواقف التي تشير بوضوح إلى تنظيم الممارسات الطبية وفق أسس وضوابط رسمية حرصاً على أصول المهنة وسلامة المرضى، ما روي عن الخليفة العباسي(المقتدر) إذ أمر بمنع جميع الأطباء من المعالجة، إلا بعد أن يخضعوا لامتحان من قبل رئيس الأطباء في عهده(سنان بن ثابت بن قرة) الذي يمنحهم إجازة بموجبها يسمح لهم بمزاولة المهنة وقد امتحن في بغداد وقتذاك (٨٠٠) طبيب، حدث ذلك على إثر موت مريض بسبب خطأ في مداواته، وقد غرم الطبيب ومنع من ممارسة عمله كطبيب.

---

(١) ينظر د.محمود السرطاوي، قضايا طبية معاصرة: ٦٣- ٦٤.

وقد تحـددت شروط انتفاء مسؤولية الطبيب في الشـريعة الإســلامية بما يلي :

١- إذن الشارع.

٢- رضا المريض.

٣- قصد الشفاء.

٤- عدم وقوع الخطأ من الطبيب [١] .

(١) ينظر محمد أبو زهرة ، الجريمة : ٤٦١ .

المبحث الأول
حقيقة الخطأ الطبي

المطلب الأول
تعريف الخطأ الطبي

أولاً : في اللغة :

يطلق الخطأ في اللغة على ما يقابل الصواب، وما يقابل العمد .

قال ابن منظور : « الخطأ و الخطاء : ضد الصواب . وقد أخطأ ، وفي التنزيل : ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا﴾[1] عداه بالباء لأنه في معنى عثرتم أو غلطتم، وأخطأ يخطئ إذا سلك سبيل الخطأ عمداً وسهواً، ويقال : خطئ بمعنى أخطأ ، وقيل : خطئ إذا تعمد ، و أخطأ إذا لم يتعمد »[2] .

وبناء على القول الأخير فرَّق صاحب مختار الصحاح بين المعنيين فقال : « المخطئ من أراد الصواب فصار إلى غيره، و الخاطئ من تعمد ما لا ينبغي »[3] .

ثانياً : في الاصطلاح :

تعددت تعريفات الأصوليين للخطأ وإن كان مدار جميعها على « انتفاء القصد »، ومن هذه التعريفات :

---

(١) سورة الأحزاب، الآية : ٥.

(٢) ابن منظور ، لسان العرب ١/ ٦٥- ٦٦ .

(٣) الرازي ، مختار الصحاح ١/ ٧٥ .

- فعل أو قول يصدر عن الإنسان بغير قصده بسبب ترك التثبت عند مباشرة أمر مقصود سواه [(١)] .
- أن يفعل فعلاً من غير أن يقصده قصداً تاماً [(٢)] .
- وقال الزركشي : أن يصدر منه الفعل بغير قصد [(٣)] .

وبغض النظر عما يمكن أن تناقش به هذه التعريفات فإنني أرى أن تعريف الخطأ شرعاً هو : **إرادة الفعل دون النتيجة.**

ثالثاً: تعريف الخطأ الطبي:

جرى التناول الفقهي لخطأ الطبيب على الأصل العام في تحديد الخطأ، قال ابن عبد البر : « وقد أجمعوا أن الخطأ ما لم يقصده الفاعل ولم يرده وأراد غيره وفعل الخاتن والطبيب في هذا المعنى » [(٤)]، ومن المعلوم أن الطبيب يقصد إلى شفاء المريض، فهل تخلف فعله عن تحقيق هذا المقصد يعد خطأً ؟؟

الحقيقة أنه ليس كل إجراء طبي تقاعد عن تحقيق الشفاء للمريض يمكن عده خطأً طبياً، فقد يتخلف الفعل الطبي عن تحقيق غاية الشفاء للمريض ولا يكون ثمة خطأ، إذ إن العمل الطبي ذو طبيعة خاصة تنبثق من توصيفه الشرعي ومن طبيعة الالتزام فيه .

---

(١) الرازي ،كشف الأسرار ٤ / ٥٣٤ .

(٢) التفتازاني ،شرح التلويح على التوضيح ٢/ ٤١١ ، وابن أمير الحاج ، التقرير والتحبير ٢٧٢/٢ .

(٣) الزركشي ، البحر المحيط في أصول الفقه ٣٥٢/١ .

(٤) ابن عبد البر ، الاستذكار ٦٢/٨ .

فمـن المتفـق عليـه شـرعا أن دراسـة الطـب فـرض مـن فـروض الكفايـة، وذلـك باعتبـار أن التطبيـب ضـرورة اجتماعيـة تحتاجـه الجماعـة، ومـن هـذا المنطلق فقد اعتبرت الشريعة الإسلامية مزاولة مهنة الطب فرضاً كفائياً، وقد ينقلب عينياً في أحوال، وهذا يعني عدم مساءلة الطبيب عن نتائج فعله.

يقول د.عبد الستار أبو غـدة: « وباعتبـار التطبيـب واجبـاً كفائيـاً يقتـضي ألا يكون الطبيب مسؤولاً عما يؤدي إليه عمله قياماً بواجبه »[(١)].

فعمل الطبيب عند الإذن بالعلاج أو عند طلبه يعد واجباً، **والقاعدة أن الواجب لا يتقيد بشرط السلامة**، بل إن أداءه لواجبه متروك لاختياره وحده ولاجتهاده العلمي والعملي.

فإذا التزم الطبيب بأصـول المهنـة العلميـة والعمليـة وترتـب علـى علاجـه سراية ضررٍ ما فإنه لا يتحمله، لأنه قام بفعل مأذونٍ به شرعاً، وذكر ابن قيم الجوزيـة قاعـدة بديعـة في هـذا البـاب حيـث قـال: « سـراية الجنايـة مـضمونة بالاتفـاق، وسـراية الواجـب مهـدرة بالاتفـاق »[(٢)]، هـذا مـن ناحيـة. ومن ناحية أخرى فإن الالتزام الذي يقع على عـاتق الطبيب هـو التـزام ببـذل عنايـة لا بتحقيـق غايـة، والعمـل الطبـي سـواء اعتبرنـاه إجـارة أو جعالـة فـإن المعقود عليه قطعا هـو : بـذل العنايـة اللازمـة وليس تحقيـق غايـة الـشفاء[(٣)].

---

(١) د. عبد الستار أبو غدة، عن مقالة له عن (فقه الطبيب وأدبه) في أعمال المؤتمر العالمي الأول عن الطب الإسلامي) الكويت: ١٩٨١.

(٢) ابن القيم ، زاد المعاد ١٣٩/٤ .

(٣) تستثنى عمليات نقل الدم والتحاليل الطبية وكذا استخدام الأدوات الطبية والتركيبات الصناعية إذ يكون الالتزام فيها هو : تحقيق غاية لا بذل عناية ، ينظر وفاء أبو جميل، الخطأ الطبي : ٢٨ .

ومقتضى الالتزام الواقع على الطبيب **أن يبذل الجهود الصادقة واليقظة التي تتفق مع الظروف القائمة والأصول العلمية الثابتة بهدف شفاء المريض وتحسين حالته الصحية** [1]، فعلى الطبيب العناية بالمريض العناية الكافية، لكنه لا يلزم بشفاء المريض و لا بمنع تطور المرض، ولا يتحمل تبعة الأخطار والحوادث، إذ إن الواجب الملقى عليه هو أن يبذل العناية الكافية فيصف له من وسائل العلاج ما يرجى به شفاؤه من مرضه، وأن يراعي واجب الضمير و يلتزم الحيطة و الحذر و التتبع العلمي، وكل إخلال بهذا الالتزام يشكل خطأ طبياً يثير مسؤولية الطبيب .

بناء على ما سبق عُرِّف الخطأ الطبي بأنه « تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظٍ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول » [2] والحقيقة أن هذا التعريف **غير جامع** لاقتصاره على حالة التقصير فقط مع أنها أحد جزئيات الخطأ الطبي، وهو **غير مانع** من جهة شموله لحالة التقصير المتعمد، وهي ليست من الخطأ.

لذا أرى أن تعريف الخطأ الطبي يكون بأنه: **الإخلال بالالتزامات الخاصة التي تفرضها مهنة الطب دون قصد الإضرار بالغير، ويكون هذا الإخلال بترك ما يجب فعله أو فعل ما يجب الإمساك عنه .**

---

(١) ينظر د. وفاء أبو جميل، الخطأ الطبي : ٤٨ .

(٢) د. وفاء أبو جميل، الخطأ الطبي : ٢٨، وينظر أمير يوسف، خطأ الطبيب : ٩ .

فالخطأ الطبي يقوم على توافر مجموعة من العناصر تتمثل بعدم مراعاة الأصـول والقواعـد العلميـة المتعـارف عليهـا في علـم الطـب، وبـالإخلال بواجبات الحيطة والحذر وعدم بذل العناية التي كان باستطاعة الطبيب فعلها.

فعمل الطبيب مشروع حتى ولو ساءت حالة المريض، ولكـن إذا اقـترن هذا العمل بخطأ ما سئل الطبيب عنه مسؤولية غير عمدية، ولا يعد فشل العلاج في حد ذاته دليلاً على خطأ الطبيب، فقد يفشل العلاج على الرغم من التزام الطبيب بالقواعد والأصول العلمية والعملية لمهنته وكذا التزامه بواجبات الحيطة والحذر، وفي كثير من الأحيان يكون للمريض أو أهله دور في تكوين الخطأ دون علم الطبيب أو تدخله، وذلك إما بسبب العاطفة أو الجهل أو إرباك الطبيب .

المطلب الثاني
أركان الخطأ الطبي

باستقراء كلام الفقهاء نجد أن الخطأ الطبي لا يعد سببا موجِبا للمساءلة القضائية إلا بتوافر أركان ثلاثة فيه، هي : التعدي خطأً، والضرر، و الإفضاء أي سببية الخطأ للضرر [١] ، والحقيقة أن إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر من قبيل نفي وجود سبب أجنبي أدى إلى إحداث الضرر، فهو إثبات لعدم المانع من ترتب الضرر على الخطأ . وفيما يلي تفصيل هذه الأركان :

أولا : التعدي خطأً [٢] : والتعدي هو : مجاوزة ما ينبغي أن يقتصر عليه شرعا أو عرفا [٣] ، وعرفه السنهوري بقوله : « التعدي في الفقه الإسلامي هو : انحراف عن السلوك المألوف للرجل المعتاد » [٤] .

وعُرْفُ الفقهاء جارٍ على أن التعدي يطلق على : المجاوزة للمعتاد، والتقصير، والإهمال، وقلة الاحتراز، وهم كذلك يطلقون التعدي على تجاوز الحد المعتاد عمداً كان أو خطأً .

وضابط التعدي : مخالفة ما حده الشرع أو العرف [٥] وحيث إن تعدي الطبيب خطأً لا حد له في الشرع فيرجع فيه إلى العرف المهني للأطباء إذ إن

---

(١) ينظر السنهوري ، مصادر الحق ١٣٨/٦- ١٨٣ ، ود. عبد الله الغامدي ، مسؤولية الطبيب المهنية : ٧٣

(٢) التعدي يكون عمداً ويكون خطأً .

(٣) د.فيض الله ، نظرية الضمان : ٩٢ .

(٤) السنهوري ، مصادر الحق ١٤٩/٦.

(٥) الموسوعة الفقهية الكويتية ٢٨ / ٢٢٢ .

(كل ما ورد به الشرع مطلقا، ولا ضابط له فيه، ولا في اللغة، يَحْكُم فيه العرف)[1] .

فيكون المقصود بالتعدي خطأً : **خروج الطبيب عن السلوك الطبي الاعتيادي والمألوف** وما يقتضيه من يقظة وتبصر **إما بالإهمال والتقصير وقلة الاحتراز، أو بالإخلال بالواجبات الخاصة** التي تفرضها أعراف مهنته دون قصد إحداث الضرر .

وعليه فإنه إذا التزم الطبيب بأصول مهنته العلمية والعملية، ثم ترتب على علاجه ضررٌ ما فإنه لا يتحمله، لأنه قام بفعل مأذونٍ به شرعاً ولم يتعد ، وقد أجمع الفقهاء على أن الضمان يكون عند التعدي . قال الصنعاني : « قال الخطابي: لا أعلم خلافا في أن المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً»[2] . وقال ابن المنذر : « وأجمعوا على أن الطبيب إذا لم يتعد لم يضمن، وأجمعوا على أن قطع الخاتن إذا أخطأ فقطع الذكر والحشفة أو بعضها فعليه ما أخطأ به يعقله عند العاقلة »[3] .

وللتعدي خطأً صورتان:

الصورة الأولى : التعدي السلبي : وهو امتناع الطبيب عن تنفيذ أي التزام التزم به في العقد أو ألزمه به الشرع دون قصد الضرر، مثل أن يمتنع

(١) الزركشي ، المنثور في القواعد ٢/ ٣٩١ .

(٢) الصنعاني ، سبل السلام ٣/ ٢٥٠ .

(٣) ابن المنذر ، الإجماع ١/ ١١٩ .

الطبيب عن إتمام العلاج بعد بدئه مع المريض ، أو امتناعه عن إسعاف المريض مع وجوب ذلك عليه، وهذا التعدي يكون بسبب ترك الواجب .

الصورة الثانية : التعدي الإيجابي : وهو أن يتولد من فعل الطبيب المهني ضرر إما مباشرة أو بالتسبب دون قصد الضرر، مثل أن يتجاوز الموضع المعتاد في الشق الجراحي أو يقطع في غير موضع القطع[1] .

ما يخرج عن التعدي خطأً:

لا يعد من الخطأ الطبي ما يلي :

- الخطأ الراجع إلى ترجيح رأي علمي على غيره مما يندرج تحت ما يسمى بـ «الاجتهاد الطبي» إذ إنه من حق الطبيب أن يختار الوسيلة العلاجية التي يراها أكثر ملائمة لحالة المريض، وإن اختيار الطبيب لطريقة علاج دون أخرى لا يؤدي إلى مسؤوليته عن طريقة العلاج التي اتبعها ما دامت هذه الطريقة صحيحة علمياً، ومتبعة فعلاً في علاج المرض، ومسؤولية الطبيب عن خطأ العلاج لا تقوم على نوع العلاج الذي يختاره إلا إذا أظهر جهلا بأصول العلم الطبي، فمثلا إذا رأى الطبيب ضرورة استئصال المرارة لمريض فهناك عدة طرق لاستئصال المرارة، وبالتالي يجب على الطبيب أن يذكر البدائل لمريضه، وتكاليف هذه البدائل، ويترك للمريض حرية الاختيار.
- الخطأ الناشئ عن تشابه الأعراض المرضية واختلافها لدرجة تخفى فيها حقيقة المرض عن أكثر الأطباء خبرة ودراية .

(١) د.عبد الله الغامدي ، مسؤولية الطبيب المهنية : ١٩١

- الخطأ العائد إلى تضليل المريض لطبيبه عن طريق إخفاء بعض الحقائق الخاصة به أو عدم صحة البيانات المعطاة من قبله أو أوليائه للطبيب [(١)].

ثانيا: حدوث الضرر : والضرر شرعا هو: إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً[(٢)] والمراد هنا: الحدث الناجم عن عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنة الطب، أو عن التقصير الذي وقع في مسلكه المهني .

ولابد من وقوع الضرر كي يعتبر الطبيب مسؤولاً، فإن لم يقع الضرر فلا محل للمساءلة، إذ إن مجرد حصول الخطأ مهما كان فاحشاً لا يرتب أية مسؤولية ما لم ينشأ عنه ضررحالٌّ ، أو مستقبل بشرط أن يكون محققاً. ولا يعد عدم شفاء المريض أو عدم نجاح الطبيب أو الجراح في العلاج ضرراً ، لأن عدم شفاء المريض شفاء تاماً أو جزئياً لا يكوِّن في ذاته ركن الضرر ، إذ إن الطبيب في عقد العلاج لا يلتزم بشفاء المريض ، وإنما المطلوب منه بذل قصارى جهده في سبيل الشفاء ، ولا حرج عليه إذا بذل ما في وسعه ، ولم يتحقق الشفاء على يديه، لأن التزامه هو التزام ببذل عناية قد يؤدي أو لا يؤدي إلى تحقيق غاية معينة .

والضرر نوعان : ضرر مادي : وهو الإخلال بحق المتضرر في جسمه، كأن تذهب نفسه أو يتلف له عضواً، أو يزداد مرضه نتيجة الفعل الخطأ .

---

(١) ينظر د. وفاء أبو جميل، الخطأ الطبي : ٥١و ٥٣ .

(٢) الزرقا ، شرح القواعد الفقهية (١٦٥) .

وضرر أدبي (معنوي) : وهو ما تسبب الطبيب به للمريض من آلام جسيمة أثناء العلاج ، أو فقدان الجمال مثلاً .

ثالثاً: علاقة السببية (الإفضاء) :

لابد من قيام علاقة السببية بين التعدي الخطأ و الضرر الحادث ، فإذا انتفت العلاقة السببية بينهما انتفت المسؤولية وتحديد رابطة السببية في المجال الطبي يعد من الأمور الشاقة والعسرة بسبب تعقد الجسم الإنساني وتغير حالاته وخصائصه وعدم وضوح أسباب المضاعفات ، فقد تعود أسباب الضرر إلى عوامل بعيدة أو خفية أو تعود إلى طبيعة تركيب جسم المريض .

وقد يحدث الإفضاء مباشرة أو تسبباً ، فيسأل الطبيب عن أخطائه التي أفضت إلى ضرر المريض مباشرة ، مثل : أن يبتر الرجل السليمة أو يخلع السن السليمة بدلا من الساق والسن المريضتين ، وكذا يسأل عن أخطائه التي تسببت في إحداث الضرر للمريض ، مثل : أن يصف الدواء للمريض ، فيشتري المريض الدواء ويتناوله ، فيتضرر منه ، ومثل أن يكتب الوصفة بخط غير واضح فيركب الصيدلاني الدواء على ما فهمه من خط الطبيب ، فيترتب الضرر على تناول المريض لهذا الدواء ، ويلاحظ هنا أن الصيدلاني يشارك الطبيب في المسؤولية ، إذ ينبغي عليه مراجعة الطبيب واستيضاح مراده .

أما إذا تعددت أسباب الضرر فيساهم مع خطأ الطبيب سبب آخر كخطأ المتضرر نفسه أو خطأ الغير فإذا كان الجميع مباشرين أو متسببين فهم مسؤولون جميعاً ، وإذا اجتمع مباشر ومتسبب نظر القاضي في الأكثر تأثيرا منهما على الآخر ، فإذا قام بالعمل الطبي الواحد فريق طبي متكامل ، يُسأل

كل واحد منهم عن خطئه تطبيقاً للقاعدة "إذا اجتمعت مباشرة الضرر مع التسبب فيه، فالمسؤول هو المباشر، ما لم يكن المتسبب أولى بالمسؤولية منه". ويكون رئيس الفريق مسؤولاً عن فعل معاونيه إذا أخطأ في توجيههم أو قصر في الرقابة عليهم.

وتنتفي العلاقة السببية بين فعل الطبيب (ومن في حكمه) والضرر الحادث إذا ثبت أن سبباً أجنبياً كان علة الضرر ، والسبب الأجنبي قد يكون أحد الأمور التالية :

- القوة القاهرة : وهي ما يسمى فقهياً بـ « الآفة السماوية » كأن يموت المريض أثناء العملية الجراحية نتيجة التوقف المفاجئ للقلب ، ويشترط لكونها سبباً صحيحاً لتعليق حدوث الضرر ألاّ يكون في الإمكان توقعها ولا دفعها، وألاّ يكون وقوعها مألوفا .
- خطأ المريض المتضرر : كما لو أدلى المريض بمعلومات غير صحيحة، أو لم يتبع تعليمات الطبيب بشأن مقادير العلاج وكيفية التعامل مع مرضه، أو قطع العلاج من نفسه .
- خطأ الغير : كما لو قام الطبيب بإجراء عملية جراحية في ساق المريض المكسورة ووضع الجبس عليها بغية علاج ما فيها من كسور ثم جاء رجل فتشاجر مع المريض فطرحه أرضا فتضررت الساق، فلا يسأل الطبيب عن هذا الضرر [1] .

(١) ينظر د. عبد الله الغامدي ، مسؤولية الطبيب المهنية : ١١١- ١١٣ .

المطلب الثالث
المعيار الملائم لقياس الخطأ الطبي

بما أن الخطأ الطبي هو إخلال وتقصير في مسلك الطبيب لا يقع من شخص يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالمسؤول، وحيث إنه لا يمكن أن يقاس مسلك الأطباء بمقياس مادي محدد كالمتر والذراع، فإن محاولة وضع معيار للخطأ الطبي يجب أن تستند إلى العرف الطبي .

فالمعيار الذي يقاس به خطأ الطبيب ينبغي أن يكون معياراً موضوعياً يقيس الفعل على أساس سلوك معين يختلف من حالة إلى أخرى، وهو سلوك الشخص المعتاد، أي أن القاضي في سبيل تقدير خطأ الطبيب في علاج مريض معين يقيس سلوكه على سلوك طبيب آخر من نفس المستوى، سواء كان طبيباً عاماً أو مختصاً [(١)] .

وقد جاءت الشريعة الإسلامية بتحكيم العرف فيما لا ضابط شرعي أو لغوي له ، قال الزركشي في المنثور : « قال الفقهاء كل ما ورد به شرع مطلقا ولا ضابط له فيه ولا فى اللغة **يحكم فيه العرف** ومثلوه بالحرز فى السرقة والتفرق فى البيع والقبض ووقت الحيض وقدره **ومرادهم أنه يختلف حاله باختلاف الأحوال والأزمنة** ويختلف الحرز باختلاف عدل السلطان وجوره **وبحالة الأمن والخوف** » [(٢)] .

---

(١) ينظر الحلبوسي ، الخطأ المهني والخطأ العادي : ٤٩ وما بعدها .

(٢) الزركشي ، المنثور في القواعد ٢/ ٣٩١ .

قال الشافعي : (و إذا أمر الرجل أن يحجمه أو يختن غلامه ، أو يبيطر دابته فتلفوا من فعله ، فإن كان فعل **ما يفعل مثله مما فيه الصلاح للمفعول به عند أهل العلم بالصناعة** فلا ضمان عليه وإن كان فعل ما لا يفعل مثله من أراد الصلاح وكان عالماً به فهو ضامن) [(١)] .

ويلاحظ في هذين النصين الفقهيين ضرورة مراعاة الأحوال والأزمنة وعمل المثل لما يعد العرف ضابطاً له ، قال السنهوري : « فمعيار التعدي إذاً موضوعي ، والعبرة في قياس السلوك المألوف بـ (المعتاد بين الناس) فما خرج عن المعتاد كان انحرافاً يحقق المسؤولية ، وما كان معتاداً لا يعد تعدياً فلا يكون سبباً في الضمان » [(٢)] .

لهذا أقول : إنه يجب الأخذ بعين الاعتبار الصفات الشخصية للطبيب ، إضافة إلى الظروف الخارجية ، وهي الاعتبارات التي ترجع إلى (**المستوى المهني للطبيب**) ، فيقارن الطبيب الريفي بطبيب ريفي مثله ، والمتخصص في المدينة بمتخصص في المدينة مثله ، فالمريض الذي يلجأ إلى طبيب مسن في الريف مفروض فيه أنه يعلم بأنه بعيد عن التطورات العلمية الحديثة ، فلا يمكنه أن يلومه على استعمال الوسائل القديمة .

لذلك فإن تقدير القاضي لسلوك الطبيب ، إنما يكون بأن **يقيسه على ما يمكن أن يفعله طبيب يقظ في الزمان والمكان اللذين تم فيهما العلاج ، ويراعي في ذلك الأصول العلمية ، وحالة المريض ، والمستوى المهني.**

---

(١) الشافعي ، الأم ٦/ ١٧٢.

(٢) ينظر السنهوري ، مصادر الحق ٦/ ١٤٩ .

فالتزامات الطبيب مناطها القواعد المهنية التي تحددها وتبين مداها، والمخالفة الواضحة للمبادئ المسلم بها في الفن الطبي هي وحدها التي يمكن أن تحرك مسؤولية الطبيب، ولا يكون الطبيب مسؤولاً عن النتيجة التي يصل إليها المريض إذا تبين أنه بذل العناية اللازمة ولجأ إلى جميع الوسائل التي يستطيعها من كان في مثل ظروفه لتشخيص المرض وعلاجه .

وبذا يحتفظ معيار الخطأ بالمرونة اللازمة لكي يلائم مختلف الحالات ويتمشى مع التطورات الاجتماعية والتقدم، ويبقى للقاضي مسألة تحقيق المناط في كل واقعة على حدة .

المبحث الثاني
أنواع الخطأ الطبي وأسبابه

المطلب الأول
أنواع الخطأ الطبي

يرى بعض الفقهاء أن الخطأ في الشريعة على نوعين : خطأ محض وما يجري مجرى الخطأ [(١)].

١- **الخطأ المحض** : هو ما تولد عن فعل مباح أو فعل أتاه الفاعل وهو يعتقد أنه مباح ، فالفاعل هنا يقصد الفعل وتنشأ النتيجة المضرة بسبب تقصيره وعدم احتياطه، كالطبيب الذي يخطئ في شق الدماغ فيشق الجزء الأيمن بدل الأيسر، أو يقع الخطأ في ملف المريضة فيجري لها غير ما تحتاج له .

٢- **ما جرى مجرى الخطأ**: هو كل ما عدا الخطأ المتولد، والفاعل هنا لا يقصد الفعل ولكن الفعل يقع نتيجة تقصيره أو تسببه، كما لو وصف العلاج دون القيام بالفحص الطبي وإجراءات التشخيص ، أو كما لو وصف طبيب دواء لمريض فتسبب الدواء بإحداث أزمة قلبية عنده.

وجرى علماء القانون على تقسيم الخطأ الطبي إلى نوعين [(٢)] :

١- **الخطأ المادي (العادي)** : وهو الإخلال بواجبات الحيطة والحذر العامة التي ينبغي أن يلتزم بها الناس كافة ومنهم الطبيب في نطاق

---

(١) ينظر عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي في الإسلام ١/٤٨٠ .

(٢) ينظر د.الحلبوسي ، الخطأ المهني والخطأ العادي : ٢٠ وما بعدها . ود. وفاء أبو جميل، الخطأ الطبي: ٤٠ ، وأمير يوسف، خطأ الطبيب :١٨ .

مهنته باعتباره يلتزم بهذه الواجبات العامة قبل أن يلتزم بالقواعد العلمية أو الفنية لمهنته . ومثاله: أن يجري الطبيب عملية جراحية وهو فى حالة لا يسمح له وضعه الصحي بإجرائها، ومثل أن يُكلّف بالعناية بمريض أو طفل صغير فيهمل العناية به حتى يموت، أو نسيان قطعة شاش أو آلة داخل جسم المريض، أو إدخال أنبوبة الأكسجين لغرض التنفس إلى المري بدلاً من القصبات الهوائية، أو أن يُشق الطرف الأيمن من المخ بدل الأيسر لقراءة عكسية للصور الشعاعية .

٢- **الخطأ الفني (المهني)** :وهو الفعل الذي يخرج فيه الطبيب عن الأصول الثابتة والقواعد المتعارف عليها نظرياً وعملياً بين الأطباء والتي يجب أن يلم بها كل طبيب وقت العمل الطبي [(١)] فالخطأ الفني هو: الانحراف عن الأصول و القواعد التي تحكم مهنة الطب وتقيّد أهلها عند ممارستهم له، ومن أمثلته : عدم الالتزام بالتحاليل الطبية، أو الخطأ في نقل الدم، أو إصابة المريض لسوء استخدام الآلات والأجهزة الطبية وإحداث عاهة فضلاً عن التسبّب في تلف عضو أو تفاقم علة .

وتظهر أهمية هذا التقسيم في درجة الخطأ المسبب لمسؤولية الطبيب، التي أبينها في المطلب التالي .

(١) د.الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية : ٣٢١

المطلب الثاني
درجة الخطأ الذي تترتب عليه المسؤولية

بعد استعراض أنواع الخطأ يتبادر إلى الذهن سؤال مفاده : ما مقدار الخطأ الذي يثير مسؤولية الطبيب ومن في حكمه ؟ وهل تقع المسؤولية عن الأخطاء اليسيرة ؟ أو لابد من درجة للخطأ تثور معها المسؤولية ؟؟

اختلفت أنظار أهل الفقه والقانون في درجة الخطأ المثير للمسؤولية الطبية، وفيما يلي تفصيل هذه الآراء ومناقشتها :

الرأي الأول :

إن الطبيب لا يسأل إلا عن الخطأ الفاحش، والمقصود به : الخطأ الذي لا تقره أصول الطب ولا يقره أهل العلم والفن من ذوي الاختصاص فيه، وترتيباً على هذا فإن الطبيب لا يسأل عن الخطأ اليسير الذي يمكن أن يقع فيه أي طبيب، ولكنه يسأل عن الخطأ الذي لا يمكن أن يقع فيه طبيب آخر في مثل ظرفه.

وقد أخذ بهذا الرأي الشيخ محمد أبو زهرة [(١)] وعبد القادر عودة الذي يرى أن الخطأ المحض أشد مما يجري مجرى الخطأ [(٢)] وتبعهما على هذا الرأي جماعة .

وقد نسب العالمان الفاضلان هذا الرأي إلى الشريعة الإسلامية.

واستند أصحاب هذا الرأي إلى ما جاء في مجمع الضمانات أنه : « سئل الحلواني عن صبية سقطت من السطح فانتفخ رأسها، فقال كثير من الجراحين: إن شققتم رأسها تموت. وقال واحد منهم: إن لم تشقوه اليوم

---

(١) ينظر محمد أبو زهرة ، الجريمة : ٤٦٠

(٢) ينظر عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي في الإسلام ١/٤٨٢ .

تموت وأنا أشقه وأبرئها، فشقه، ثم ماتت بعد يوم أو يومين، هل يضمن؟ فتأمل ملياً، ثم قال : لا يضمن، إن كان الشق بإذن **وكان معتاداً ولم يكن فاحشاً خارج الرسم**، فقيل له: إنما أذنوا بناء على أنه علاج مثلها ؟ فقال : ذلك لا يوقف عليه، فاعتبر نفس الإذن»[1]، كما عللوا عدم مسؤولية الطبيب عن أخطائه اليسيرة بأن في هذا تشجيعاً للأطباء على الاستمرار في مهنتهم، وتطوير وسائل العلاج .

ويمكن أن يناقش هذا الرأي من وجوه :

الأول : أن أصحاب هذا الرأي يرون أن الخطأ الطبي يشمل حالة ما إذا بذل الطبيب أقصى ما يمكن بذله للعناية بالمريض ثم لم تؤت جهوده ثمرتها، بدليل أنهم قاسوه شبهياً على مجتهد الفتوى ، بل صرح الشيخ أبو زهرة أن الطبيب إذا أخطأ في التقدير بمعنى أنه بذل جهده في تشخيص المرض ووصف الدواء له ثم تبين له أن الأمر بخلاف ما قدره « أنه لا ضمان فيه، ما دام الطبيب قد ثبتت كفايته »[2] بمعنى أنه لم يخرج عن المعتاد، فجعل هذه الحالة من الخطأ .

ولا شك أن هذا المعنى على حسب ما اخترته في معنى الخطأ الطبي لا يعد خطأً أبداً، بل هو بعيد عن تسميته خطأً.

الثاني : أن تفسير الخطأ الفاحش بأنه : ما لا تقره أصول فن الطب ولا يقره أهل العمل بفن الطب، يعني أنه الخروج عن سلوك الطبيب المعتاد من

---

(١) البغدادي ، مجمع الضمانات ١٤٧/١ .

(٢) ينظر محمد أبو زهرة ، الجريمة : ٤٥٤ وما بعدها .

الناحية العلمية والعملية، وهذا المعنى هو عين ما اخترته تعريفاً للخطأ، بمعنى أن الخطأ في الاصطلاح الطبي لا يكون إلا على الحال التي وُصِفت بأنها خطأ فاحش، وما عداها فليس بخطأ.

الثالث : أن النص الذي تشبث به المقيدون للخطأ بالفاحش والذي جاء فيه « **وكان معتاداً ولم يكن فاحشاً خارج الرسم » لا يخدم مقصدهم،** لأن عبارة الفاحش من باب التأكيد على كون الشق معتاداً، لا من باب التأسيس لشرط جديد .

الرابع : أن عبارات الفقهاء متفقة على أن خطأ الطبيب إنما هو « تجاوز اليد » أو « جناية اليد » أو « الخروج عن المعتاد » ولم أجد فيما اطلعت عليه من كتب الفقه المعتبرة من اشترط الفحش في خطأ الطبيب .

الرأي الثاني :

إن الطبيب يسأل عن خطئه العادي في جميع درجاته وصوره يسيراً كان أو جسيماً، أما بالنسبة للخطأ المهني أو الفني فإن الطبيب لا يسأل إلا عن خطئه الجسيم . وهو رأي عامة القانونيين [(١)] .

ويمكن أن يناقش هذا الرأي من وجوه :

الأول : أنه لا توجد تفرقة دقيقة بين الخطأ المهني الفني والخطأ العادي للطبيب ، فخطأ الطبيب الذي لا يأمر بنقل المريض إلى المستشفى في الوقت المناسب من الصعب توصيفه هل هو خطأ عادي أو خطأ فني، وكذلك إذا

(١) ينظر د. حسان شمسي ود. محمد البار ، مسؤولية الطبيب : ٨٦

باشر الطبيب عملية جراحية خطيرة لا لغرض علاجي بل لمجرد إزالة عيوب طبيعية لا تعلق لها بالصحة إطلاقاً .

الثاني : أنه لا يوجد معيار لجسامة الخطأ ، ولا يمكن أن تقاس درجة الخطأ بشدة الضرر، إذ إن أضخم الأضرار قد تنشأ عمداً ، كما تنشأ بإهمال جسيم أو يسير .

والحقيقة أن فكرة الخطأ الجسيم إنما هي وسيلة لتحقيق غاية معينة، وهي العناية بالتقدم العلمي في مجال الطب ، لأنه فنٌّ لا يمكن الاستغناء عن تقدمه، وهو ضرورة ينعكس فيه رقي الشعب وتقدم الحضارة ، فلا بدَّ والحالة هذه من تشجيع الطب ، والعمل على التضييق من مسؤولية الأطباء، وإلا شلّ نشاطهم وخبت جرأتهم في سبيل مكافحة الأمراض، فتضييق حدود الخطأ في مسؤولية الأطباء ، إنما يقصد منه عدم عرقلة تقدم الفن الطبي .

الثالث : إن فكرة الجسامة غير واضحة عند أهل القانون أنفسهم، فلا يمكن تعريف الخطأ الجسيم تعريفاً واضحاً ، بل هو- كما يقولون - حقيقة يمكن إدراكها وتأكيدها أكثر مما يستطاع تعريفها، فالخطأ من حيث القانون لا تختلف درجاته إنما يختلف مقدار التعويض عنه، فالإخلال بتنفيذ الالتزام يوجب التعويض والمساءلة مهما كان الخطأ يسيراً سواء أكان الالتزام بتحقيق غاية أو ببذل عناية .

الاختيار :

الذي أراه – والله أعلم – أن الطبيب ومن في حكمه يسأل عن خطئه بشرط أن **يكون الخطأ ظاهراً قطعياً** .

ـ فيسأل الطبيب عن خطئه في العلاج **إن كان الخطأ ظاهراً لا يحتمل نقاشاً فنياً** تختلف فيه الآراء، لأن خطأ الطبيب يبدأ حيث تنتهي الخلافات العلمية، فإن وجدت مسائل علمية يتجادل فيها الأطباء ويختلفون عليها ورأى الطبيب اتباع نظرية قال بها الأطباء والعلماء ، ولو لم يستقر الرأي فيها فاتبعها فلا لوم عليه، ومن حق الطبيب أن يترك له قدر من الاستقلال في التقدير في العمل وممارسته لمهنته طبقاً لما يمليه ضميره وفنه ، إلا إذا ثبت أنه في اختيار العلاج أظهر جهلاً بأصول العلم والفن الطبي، ومن مصلحة الإنسانية أن يترك باب الاجتهاد مفتوحاً أمام الطبيب حتى يتمكن من القيام بمهمته العالية من حيث خدمة المريض وتخفيف آلامه وهو آمن مطمئن .

ـ ولا يسأل الطبيب إلا عن **خطأ ثابت في حقه** على وجه التحقيق، فالطبيب إذا ثبت أنه أخل بأحد الالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته عدَّ مسؤولاً، وليس هناك محل للبحث في جسامة خطئه.

فالخطأ المعول عليه في مسؤولية الطبيب **هو الخطأ المؤكد الثابت الظاهر أو الواضح**، ويجب على القاضي أن يتثبت من وجود الخطأ، فمسؤولية الطبيب تنشأ إذا تحقق وجود الخطأ مهما كان نوعه سواء أكان فنياً أو غير فني، جسيماً أو يسيراً ، وإنما هذا النظر في درجات الخطأ يؤثر في تقدير التعويض.

المطلب الثالث
أسباب الخطأ الطبي

تتعدد أسباب الخطأ الطبي ولا يمكن حصرها وإن كان بالإمكان ردها كلها إلى عدم الالتزام بأصول مهنة الطب، وفيما يلي أسرد أهمها على سبيل المثال لا الحصر :

١- الإخلال بالأصول العلمية للمهنة: وهي الأصول الثابتة والقواعد المتعارف عليها نظرياً وعملياً بين الأطباء والتي يجب أن يلم بها كل طبيب وقت قيامه بالعمل الطبي، فهي تشتمل على نوعين :

١ - العلوم الطبية الثابتة: وهي ما لا ينفك علم الطب عنه من المسلَّمات كعلم التشريح ووظائف الأعضاء وكمعرفة أن الجسم بحاجة إلى إمداد مستمر بالأكسجين، وأن النزف غير المسيطر عليه يؤدي إلى الموت، فهذه ثوابت عامة معلومة ضرورة، ومن الثوابت الخاصة ما يتعلق مثلاً بعلم الجراحة من ثوابت ككيفية إعمال المبضع في الجسد وكيفية السيطرة على النزف أثناء العمل الجراحي فهذه لا تتغير بتغير نوع الجراحة ولا تتغير بتغير العصر، فهذه العلوم العامة والخاصة الثابتة تعتبر علوماً مستقرة يؤاخذ كل من يخرج عنها، فهي أشبه بالقواعد و القطعيات الطبية.

٢- العلوم الطبية المستجدة: وهي العلوم التي تطرأ يومياً من كشف حديث أو نظرية علاج جديدة ونحو هذا، وإنما يمكن اعتبارها أصولاً علمية بشرطين :

(١) أن تصدر هذه العلوم عن جهة علمية معتبرة .

(٢) أن يشهد لها أهل الخبرة بالصلاح للتطبيق والممارسة [١] .

فإذا اجتمع هذان الوصفان لزم الطبيب أمرٌ ثالث من جهته هو : تأهله لتطبيق هذه العلوم المستجدة [٢] ، كأن تكون تقنية جراحية جديدة فلا يبادر إلى تطبيقها دون إشراف أو حضور دورة تدريبية تؤهله للقيام بها، وهذا كله مقرر عند أهل الطب. فإذا راعى الطبيب هذه الأمور، وكان العمل الذي يمارسه معتبراً عند أهل الفن وكان هو مؤهلاً له والتزم بالأصول المتبعة فيه فقد خرج عن المسؤولية.

٢ - الإخلال بواجب العناية : وقد سبق البيان بأن التزام الطبيب إنما هو ببذل عناية لا تحقيق غاية، فإذا أظهر الطبيب ومَن في حكمه ما يتناقض مع هذا الواجب فقد ثبتت مسؤوليته، ويكون هذا الإخلال بما يلي :

أ - الرعونة والطيش : بمعنى الإقدام على الفعل دون التفكير بعواقبه، ومثاله : أن يقدم الطبيب على إجراء عملية جراحية دون الاستعانة بطبيب تخدير .

ب – عدم الاحتياط والاحتراز : كأن يجري الطبيب علاجاً بأجهزة يعلم أنها معيبة .

ج- الإهمال وعدم الانتباه : مثل أن يترك الجراح في اللحم فتاتاً من العظم، أو يترك في جوف المريض قطعة من الشاش .

---

(١) ينظر د. الشنقيطي ، أحكام الجراحة الطبية : ٣٢١- ٣٢٢ .

(٢) ينظر وسيم فتح الله ، الخطأ الطبي ، مفهومه وآثاره : ١٥.

د – عدم اتباع اللوائح التي تصدرها الجهات الإدارية المنظمة للعمل الطبي [1]، مثل الامتناع عن معالجة المريض بحيث يترتب ضرر جراء هذا الامتناع، وعدم الحصول على الموافقة المتبصرة من المريض وإنما يكتفى بالإجراء الشكلي من التوقيع على ورقة تعبر عن موافقة إذعانية .

وحول هذا يقول الخرقي في مختصره : « ولا ضمان على حجَّام ولا ختَّان ولا متطبب **إذا عُرف منهم حذق الصنعة ولم تجنِ أيديهم** » قال الزركشي شارحاً : « لا ضمان على من ذكر والحال هذه ، لأنهم فعلوا فعلًا مباحاً مأذوناً فيه ، أشبه قطع الإمام يد السارق أما إذا لم يكن لهم معرفة بذلك فيضمنون ، لتحريم المباشرة عليهم إذاً ، وكذلك إن عرف منهم حذق لكن جنت أيديهم ، كأن تجاوز الختان إلى بعض الحشفة ، أو قطع الطبيب سلعة فتجاوزها »[2] فقد عبر **عن الجانب العلمي** (بحذق الصنعة) وعن **الجانب التطبيقي العملي** (بقوله لم تجنِ أيديهم).

(١) ينظر د. عبد الله الغامدي ، مسؤولية الطبيب المهنية : ١٣٦- ١٣٩ .

(٢) الزركشي ، شرح مختصر الخرقي ٢ / ١٨٨ .

المبحث الثالث
الآثار المترتبة على الخطأ الطبي

الأصل في الشريعة الإسلامية أن مناط المؤاخذة والمسؤولية هو الإرادة، وأن العيوب التي تطرأ على الإرادة كالإكراه والنسيان والخطأ تلغي المسؤولية، قال ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عن أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وما اسْتُكْرِهُوا عليه »[1] والمراد من الحديث اتفاقاً أن الخطأ مسقطٌ لحق الله تعالى من جهة الإثم، ولكنه لا يُسقط حق العباد في الضمان، قال الزركشي : « وأطبقوا على أن الخطأ والعمد في أموال الناس سواء »[2].

وقد دلّ قوله تعالى : ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا﴾[3] على سقوط الإثم عند الخطأ، بينما دلّ قوله تعالى : ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟﴾[4] على ثبوت الضمان على المخطئ، وعلة التخفيف عن المخطئ أن جريمته غير كاملة لغياب قصده في الفعل.والشريعة إنما ضمنت المخطئ مراعاة للصالح العام، « فهناك من جرائم الخطأ ما له خطورته ويكثر وقوعه، كالقتل والجرح خطأ، ولما كان أساس

---

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه ، كتاب الطلاق ، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم ، حديث رقم: ٢٠٤٥، ٦٥٩/١ ، وابن حبان في صحيحه ، ذكر الإخبار عما وضع الله بفضله عن هذه الأمة ، حديث رقم : ٧٢١٩ ، ٢٠٢/١٦ .

(٢) الزركشي ، المنثور في القواعد ١٢٢/٢- ١٢٣ .

(٣) سورة الأحزاب، الآية : ٥.

(٤) سورة النساء، الآية : ٩٢..

الخطأ هو التقصير وعدم الاحتياط فقد عاقب الشارع على الجرائم الخطأ التي يكثر وقوعها ولا يخفى خطرها ؛ لأن العقاب عليها يحقق مصلحة عامة إذ يحمل الأفراد على التثبت والاحتياط فيقل هذا النوع من الجرائم»[1] .

وقد أقام الفقهاء مسؤولية الطبيب على أساس (التعدي) أو (الإخلال المهني) - كما مر سابقاً- لا على أساس الضرر الذي يلحق المريض ، وهو ما أدى إلى إيجاد نوع من التوازن بين مصلحة المريض في الحفاظ على سلامته ومصلحة الجماعة في بقاء مهنة الطب ، إذ إن إلقاء المسؤولية عن كل ضرر يصيب المريض على عاتق الطبيب يؤدي في النهاية إلى العزوف عن مهنة الطب ، لأنها ستكون مهنة خطرة ، وهذا بلا ريب يورث ضرراً بالجماعة .

(١) عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ١/٤٧٩ .

المطلب الأول
مبنى المساءلة في الخطأ الطبي

تبني المساءلة في الخطأ الطبي على أمرين اثنين :

أولاً : تـرك التثبـت والاحتيـاط ، ولكـن لا يـشترط مـع هـذا لمـسئولية المخطئ أن يقع منه تقصير في كل الأحوال ، فالتقـصير مفـترض في المخطـئ مـا دام خرج عن الأصول العلمية أو العملية لمهنته ، ولا يعفـى مـن المسؤولية إلا إذا ثبت أنه ألجئ إليه إلجاءً .

جاء في التقرير والتحبير حول نـوع الجناية في الخطأ : « (قلنـا هـي) أي الجناية (عدم التثبت) »[1] .

وجاء في التلويح : « إذ لا ينفك - أي الخطأ - عـن ضـرب تقـصير، وهو ترك التثبت والاحتياط ، فهو بأصل الفعـل مبـاح وبـترك التثبـت محظور، فيكون جناية قاصرة يصلح سبباً لجزاء قاصر»[2] .

ثانيـاً : الطبيعـة العقديـة للمـسؤولية الطبيـة : إن طبيعـة العلاقـة بـين الطبيب والمريض تقـوم علـى التعاقـد بـين الطـرفين علـى بـذل مـصلحة معينـة للمــريض (التــشخيص أو العــلاج) في مقابــل أجــر أو جــائزة (إجــارة أو جعالة) ، فالطبيب إذا قـام بمعالجـة المريض في ظـروف عاديـة فغالبـا مـا يكـون ذلـك بنـاءً علـى اتفـاق مـسبق بينهمـا ، وغالبـاً مـا يـرتبط المـريض مـع الطبيـب بموجـب عقـد ، حتـى وإن كانـت صـيغة هـذا العقـد في غالـب الأحيـان غـير

---

(١) ابن أمير الحاج ، التقرير والتحبير ٢/٢٧٢ .

(٢) التفتازاني ، شرح التلويح على التوضيح ٢/٤١٢.

مكتوبة أو غيرموثقة، فمجرد فتح الطبيب لعيادته وتعليقه لافتة تدل على ذلك، فإنه يضع نفسه في موقع من يعرض الإيجاب، فعندما يتوجه المريض لهذا الطبيب من أجل العلاج، فهذا يدل على قبول المريض للإيجاب، وبالتالي انعقاد العقد الطبي بينهما، وبموجب هذا العقد يطلب المريض من طبيبه أن يقدم له العناية التي تؤدي إلى شفائه مقابل بدل معين يتم الاتفاق عليه، وفي العادة وكما هو معمول به مهنياً يتم تحديد أجور الكشف والعلاج مسبقاً.

إذاً العقد المهني بين الطبيب والمريض يلزم الطبيب بالأصول المهنية المعتبرة بحيث يكون حاذقاً عالماً بطبه، ماهراً فيه، ومطبقاً لهذا العلم والحذق والمهارة على أفضل وجه ممكن، فإذا أخل الطبيب بجانب العلم أو المهارة أو الالتزام بهما ونجم عن ذلك وقوع الضرر أو التسبب فيه وقعت المسؤولية الطبية.

المطلب الثاني
وسائل إثبات الخطأ الطبي

لا يمكن قبول دعوى المريض بخطأ الطبيب دون دليل، وإن عبء إثبات الخطأ الطبي يقع على عاتق المريض لأن « البينة على المدعي واليمين على من أنكر »[(١)]، ويملك المريض الحق المطلق باتباع كل وسائل الإثبات من شهود وخبرة ومستندات ليثبت وقوع الخطأ ووقوع الضرر ثم يثبت علاقة الخطأ بالضرر وأن هذا الخطأ هو الذي أوقع ذلك الضرر وأن هذا الضرر ما كان ليقع لولا وقوع ذلك الخطأ.

ولاشك أن عملية إثبات وقوع الخطأ الطبي ليس بالعملية السهلة خاصة بالنسبة لعامة الناس الذين يعتبرون مهما بلغ مستواهم العلمي أميين بالنسبة للأطباء في مجال المهنة، لذا فإن إلقاء عبء إثبات الخطأ على المريض مهمة شاقة خاصة أن مهنة الطبيب مهمة صعبة ومعقدة وواسعة .

ووسائل الإثبات التي ينبغي التعويل عليها هي :

١- الشهادة : وهي إخبار صادق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء[(٢)]، قال تعالى ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾[(٣)] ويجب على القاضي القضاء بموجب الشهادة بعد توافر شروطها من الصفة والعدد ، وقد اتفق الفقهاء على أن شهادة النساء منفردات تقبل فيما لا يطلع عليه

---

(١) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى ، باب البينة على المدعي ، حديث رقم : ٢٠٩٩٠، ٢٥٢/١٠ .

(٢) د. وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ٥٥٦/٦ .

(٣) سورة البقرة، الآية : ٢٨٢..

غيرهن ، وحيث إن أغلب العاملين في قطاع التمريض ومساعدي الأطباء هم من النساء، فإن شهادتهن تقبل إذ قد لا يوجد من يثبت حق المريض إلا النساء، وكذا تقبل شهادة غير المسلمين إذا لم يكن سواهم للضرورة.

٢- الإقرار : وهو إخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه [١]، ولأنه اعتراف من المدعى عليه لصالح المدعي، فلا شبهة فيه، ويفيد الإقرار ثبوت الخطأ في جانب المقر فقط (طبيباً كان أو من في حكمه)، لأنه حجة قاصرة، فلو أقر طبيب بخطأ وقع منه ومن غيره في الفريق الطبي، فإن إقراره لا ينسحب على غيره إلا أن يقروا أو يشهد شهود عليهم.

٣- شهادة الخبراء : وهم الذين يخبرون عن حقائق علمية، والأصل في شهادة الخبراء أنها إخبار من العارف الخبير عن حقيقة ما، لذا عدها الفقهاء من باب الرواية لا الشهادة، فيكتفى فيها بشاهد واحد ذكرٍ أو أنثى بل وتجوز شهادة غير المسلم إذا لم يوجد غيره [٢]. وتنشأ الحاجة إلى رأي الخبراء إذا كان الخطأ مهنياً ، فالخطأ المادي كأن يتم إدخال أنبوب الأكسجين إلى المري بدل القصبات الهوائية، لا يحتاج في إثباته إلى أكثر من إقرار الفاعل أو شهادة من عاين الفعل، لكن الخطأ المهني بمعنى أن يأتي الطبيب بفعل لا يأتيه مثله

(١) د. وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ٦/٦١٠ .

(٢) د. قيس الشيخ مبارك ، التداوي والمسؤولية الطبية : ٢٩٢ .

بنفس الظروف، يحتاج إلى رأي الخبراء الذين يثبتون الخلل الذي وقع طبياً، فلا يستطيع القاضي بسبب عدم المعرفة الكافية لديه بالمسائل الطبية أن يتصدى مباشرة لمناقشة خطأ الطبيب وتقديره في هذا المجال، لذلك على القاضي أن يتوجه إلى المختصين من الخبراء من أهل الطب من أجل استيضاح الأمر، وبالتالي إلقاء الضوء على سلوك المدعى عليه إن كان يتفق مع سلوك الطبيب الوسط الحريص في مهنته، فمثلاً : كون العمل الجراحي تم على وجهه أو لا ؟، وكون الدواء لا يتناسب في جرعاته مع المريض المصاب بضغط الدم، كلها من الأمور التي يفتقر فيها القاضي إلى رأي الخبراء .

ويلاحظ هنا أن دور الخبير الطبي هو تنوير القاضي الذي لا يملك المعرفة والدراية الكاملة بالقضايا الطبية المهنية، وهو رأي يسهم في تكوين قناعة القاضي بوقوع الخطأ من عدمه، ولا يستند إليه في الإثبات مطلقاً، فالخبير يقوم بمساعدة القاضي باستنباط الخطأ في المجال الطبي، سواء في المسائل التطبيقية أو في الأخلاق الطبية، لكن القاضي يستقل في التكييف الفقهي للسلوك المهني للطبيب وهو الذي يقوم بتقدير رأي الخبير، ويقرر الأخذ به أو عدم الأخذ به، فالقول الفصل في النهاية هو للقاضي الذي أعطي سلطة تقديرية في تقدير الضرر وإثبات الخطأ .

٤- المستندات الخطية : وتشمل ما يتم كتابته من قبل الطبيب ومن في حكمه في ملف المريض من وصف تشخيصي للمرض وتاريخ بدء

العلاج وتطورات المرض إن حصلت، والأدوية الموصوفة، كما تشمل توقيعات المريض أو وليه على العلاج أو العمل الجراحي [1].

وبذا يكون الملف الطبي وثيقة يمكن التعويل عليها كقرينة للاستئناس بها، فيما لو كان هناك تقصير أو إهمال أو خروج عن سنن الأطباء، ولا يعد هذا الملف بينة مستقلة لاحتمال التلاعب فيه.

وقبل أن أختم الكلام عن وسائل الإثبات أشير إلى أنه يجب على القاضي عند تقديره لخطأ الطبيب أن يكون في غاية الحيطة والحذر، فلا يعترف بوجود هذا الخطأ إلا إذا ثبت ثبوتاً قاطعاً أن الطبيب قد خالف عن تقصير أو تهاون الأصول الفنية الثابتة والقواعد العلمية الأساسية التي لا خلاف فيها، والتي يفترض في كل طبيب من مستواه العلمي أن يعرفها.

أما إذا كان الفعل أو المسألة الفنية التي تنسب إلى الطبيب تتصل بمسائل علمية محل خلاف، ولا يزال يدور حولها النقاش والجدل، فليس للقاضي أن يقحم نفسه في هذا النقاش العلمي بالترجيح بين وجهات النظر، واتخاذ موقف معين فيها، إنما يجب اعتبار الطبيب غير مخطئ وغير مسؤول في هذه الحالة.

(١) ينظر د. قيس الشيخ مبارك ، التداوي والمسؤولية الطبية : ٢٩٦ .

المطلب الثالث
ما يترتب على خطأ الطبيب

اتفق الفقهاء على أن الطبيب إذا باشر عمله فحدث تلف بالمريض كلياً أو جزئياً بأن مات أو تلف عضو منه بسبب أمر لم يكن في الحسبان، ولم يكن باستطاعة الطبيب مع حذقه أن يقدره ويحتاط له، وهذا لم يكن بحال نتيجة خطأ وقع من الطبيب أو تقصير منه، **فلا ضمان عليه**، إذ لم يوجد سبب الضمان من تعمد أو خطأ ولأنه لو وجب الضمان هنا لكان فيه تعويق للأطباء عن القيام بواجبهم.

عن ابن جريج قال: قلت لعطاء: الطبيب يَبُط الجرح فيموت في يده ؟ قال: ليس عليه عقل (أي دية) [1].

جاء في البحر الرائق: « (**ولا يضمن** حجام أو فصاد أو بزاغ **لم يتعدَّ الموضع المعتاد**)لأنه التزمه بالعقد فصار واجباً عليه، والفعل الواجب لا يجامعه الضمان » ثم قال « الكحال إذا صب الدواء في عين رجل فذهب ضوؤه **لم يضمن إلا إذا غلط** » [2].

وجاء في التاج والإكليل: « الخاتن يختن الصبي فيموت من ختانه أو الطبيب يسقي المريض فيموت من سقيه أو يكويه فيموت من كيه أو يقطع منه شيئا فيموت من قطعه أو الحجام يقلع ضرس الرجل فيموت المقلوعة

---

(١) مصنف عبد الرزاق ٩/ ٤٧٢ .

(٢) ابن نجيم ، البحر الرائق ٨/٣٣ .

ضرسه **فلا ضمان على واحد من هؤلاء في ماله ولا على عاقلته** ... وهـذا إذا لم يخطىء في فعله »[1].

قال الشافعي : « والوجه الثاني الذي يسقط فيه العقل : أن يأمر الرجلُ به الداء الطبيبَ أن يَبُط جَرحه .... فيموت من شيء من هذا **ولم يتعدَّ المأمورُ ما أمره به فلا عقل ولا مأخوذية** إن حسنت نيته إن شاء الله تعالى ، وذلك أن الطبيب والحجام إنما فعلاه بأمر المفعول به »[2].

قال المروزي : « قلت (لأحمدَ) : الطبيب يَبُطُّ ، (فإن مات) في يده يغرم . قال : **لا ، إلاَّ أن يتعدى** »[3].

أما لو وقع خطأ من الطبيب بالمعنى الذي قررته سابقاً، فإنه تترتب على خطئه الأحكام التالية :

أولاً : الضمان : وهو التعويض المالي عن الضرر على سبيل الإلـزام، والمراد بتضمين الطبيب هنا : تضمينه ما حصل من تلف تحت يده سواء كان هذا التلف لنفس أو عضو أو منفعة .

ويهدف إيجاب الضمان عند حصول التعدي خطأً إلى الجبر لا الزجر ، واتجاه الفقه الإسلامي واضح في أن الخطأ يوجب الضمان والتعويض لا العقوبة ، ولا نجد العقوبة إلا في حالات العمد وقصد إحداث الضرر .

---

(١) المواق ، التاج والإكليل ٥/٤٣١ .

(٢) الشافعي ، الأم ٦/١٧٥- ١٧٦ .

(٣) المروزي ، مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه ٢/ ٢٢٩ .

وقد أقام الفقهاء نظاماً أطلقوا عليه اسم (ضمان العدوان) غايته : تأكيد حق الفرد في سلامة نفسه وبدنه وماله تجاه الكافة، وهو متجه إلى كل من يحتمل أن يؤدي فعله إلى الإضرار بالغير [(١)] .

وقد اختلف الفقهاء في تضمين الطبيب المخطئ على قولين :

القول الأول : يحكم بتضمين الطبيب إذا ثبت خطؤه، وهو قول الجمهور .

وعللوا ذلك بأن « الخطأ يرفع عنه إثم مباشرة الإتلاف، ولا يرفع عنه ضمان المتلَف بعد أن كان متعدياً ، ولأن المباشرة علة صالحة وسبب مستقل للإتلاف ، فلا يصلح عدم التعمد أن يكون عذراً مسقطاً للحكم ، وهو الضمان عن المباشر المتعدي » [(٢)] .

قال الحصكفي : « ولا ضمان على حجام وبزاغ (أي بيطار) وفصاد لم يجاوز الموضع المعتاد **فإن جاوز (المعتاد) ضمن** » [(٣)] .

وفي الموطأ :« قال مالك : الأمر المجتمع عليه عندنا أن الطبيب إذا ختن فقطع الحشفة أن عليه العقل وأن ذلك من الخطأ الذي تحمله العاقلة **وأن كل ما أخطأ به الطبيب أو تعدى إذا لم يتعمد ذلك ففيه العقل**» [(٤)]

---

(١) ينظر د.محمد السراج ، ضمان الطبيب في الفقه الإسلامي ، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة عشرة .

(٢) الزرقا ، شرح القواعد الفقهية ١/٤٥٣ .

(٣) الحصكفي ، الدر المختار٦/٦٨.

(٤) موطأ الإمام مالك ٢/ ٨٥٢ .

وجـاء في التـاج والإكليـل : « وأمـا إذا أخطـأ مثـل أن يـسقي الطبيـب المريض ما لا يوافق مرضه أو تزل يـد الخـاتن أو القـاطع فيتجـاوز في القطـع أو الكاوي فيتجاوز في الكي أو يد الحجام فيقطع غير الضرس الـتي أمـر بهـا فـإن كان من أهل المعرفة ولم يغر من نفسه **فذلك خطأ يكـون علـى العاقلـة إلا أن يكون أقل من الثلث فيكون في ماله** »[(١)] .

وقـال الرملـي : « **ولـو أخطـأ الطبيـب في المعالجـة وحـصل منـه التلـف وجبت الدية على عاقلته** وكذا من تطبب بغير علم كما قاله في الأنوار »[(٢)] .

وقال ابن قدامة : « **فإن أخطأ** فقلع غير ما أمر بقلعه **ضمنه** »[(٣)]

القـول الثـاني : لا يـضمن الطبيـب مـا أخطـأ بـه، وهـذا القـول روايـة في مذهب مالك والشافعي واختاره بعض أهل القانون[(٤)] .

قال ابن رشد : « وأجمعوا على أن الطبيب إذا أخطأ لزمته الدية، مثـل أن يقطع الحـشفة في الختـان ومـا أشبه ذاك لأنـه في معنـى الجـاني خطـأ، **وعـن مالك رواية أنه ليس عليه شيء** وذلك عنده إذا كان من أهل الطب »[(٥)]

وجـاء في فتـاوى ابـن حجـر الهيتمـي : « وسُئِلَ نَفَـعَ اللَّـهُ تَعَـالَى بِعُلُومِهِ الْمُسْلِمِينَ عَمَّا إذَا دَاوَى طَبِيبٌ غَيْرَهُ فَهَلْ يَضْمَنُ فَأَجَابَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى

---

(١) المواق ، التاج والإكليل ٤٣١/٥ .

(٢)الرملي ، نهاية المحتاج ٣٥/٨ .

(٣)ابن قدامة ، المغني ٣١٥/٥ .

(٤) ينظر د. محمود السرطاوي ، قضايا طبية معاصرة : ٧٧ .

(٥) ابن رشد ، بداية المجتهد ٣١٣/٢ .

بِقَوْلِهِ : إنْ كان غير عَارِفٍ بِالطِّبِّ وَتَوَلَّدَ الْهَلَاكُ من ذلك الدَّوَاءِ بِقَوْلِ عَدْلَيْنِ ضَمِنَ لِخَبَرِ أبي دَاوُد في سُنَنِهِ وَابْنِ مَاجَهْ أَنَّهُ صلى اللَّهُ عليه وسلم قال من يُطَبِّبُ ولم يَعْرِفْ الطِّبَّ فَهُوَ ضَامِنٌ وَبِذَلِكَ جَزَمَ صَاحِبُ الْأَنْوَارِ وَغَيْرُهُ بَلْ نَقَلَ ابن سُرَيْجٍ فيه الْإِجْمَاعَ **وَإِنْ عَرَفَ الطِّبَّ وَأَخْطَأَ لم يَضْمَنْ** كما ذَكَرَهُ ابن سُرَيْجٍ وَغَيْرُهُ وَخَصَّهُ ابن الصَّلَاحِ بِمَا إذَا قال دَاوَانِي بهذا أَمَّا إذَا قال دَاوَانِي من غَيْرِ تَعْيِينٍ فَيَضْمَنُ وَاعْتَمَدَ بَعْضُهُمْ الْأَوَّلَ فقال **لَا يَضْمَنُ الْعَارِفُ مُطْلَقًا حَيْثُ أَخْطَأَ** »[1]

واستدل ابن حجر الهيتمي على قوله بحديث المشجوج الذي أمره أصحابه بالغُسل فمات، فقال ﷺ : قتلوه قتلهم الله ..الحديث[2] حيث لم ينقل عنه ﷺ أنه ضمنهم .

واستدلوا كذلك بأن الطبيب مأذون له من الحاكم فلا يضمن .

كما أن المريض عندما اختار الطبيب لمعالجته فإنه اختاره بحريته ، فإذا أخطأ الطبيب وأصابه ضرر من ذلك ، فلا ينبغي تضمين الطبيب، لأن المريض هو المتسبب في الخطأ باختياره[3] .

والحقيقة أن ما استدلوا به ضعيف للغاية .

---

(١) الهيتمي ، الفتاوى الفقهية الكبرى ٤/٢٢٠ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الطهارة، باب في المجروح يتيمم ، حديث رقم ٣٣٦ ، ١/٩٣ ، وابن ماجة في سننه ، كتاب الطهارة ، باب في المجروح تصيبه الجنابة ، حديث رقم ٥٧٢ ، ١/١٨٩ ، وأحمد في مسنده ، حديث رقم ٣٠٥٧ ، ١/٣٣٠ .

(٣) ينظر د. قيس الشيخ مبارك ، التداوي والمسؤولية الطبية : ١٦٤ .

فالحديث الذي استندوا إليهم لا يخدم مقصدهم إذ إن موت الرجل المشجوج لم يكن نتيجة خطأ طبي بل كان نتيجة التمسك بالحكم الشرعي الأصلي للطهارة من الجنابة، فلم يباشر أصحاب الميت الخطأ ولا كانوا متسببين فيه، وإنما عبر النبي ﷺ عن فعلهم بقوله : قتلوه، على سبيل التغليظ لمقصد حفظ النفس وأنه تجب مراعاته بالرخص الشرعية .

أما كون الطبيب مأذوناً له من قبل ولي الأمر، فهو من قبيل الإذن العام بممارسة المهنة، و هذا الإذن لا يعطي الطبيب أي حصانة، بدليل أنه يشترط رضا المريض بالعلاج ولا يكتفى بإذن ولي الأمر، فإذا خرج الطبيب عن أصول مهنته دون قصد الضرر، فلا شك أنه يكون مسؤولاً، ولا يعتبر إذن ولي الأمر العام مؤثراً في الضمان وعدمه، ألا ترى أن إذن الإمام يشترط اليوم في سائر المهن وهو ما يسمى بـ (الترخيص) ولا يعفي هذا الإذن أصحابه من أخطائهم، فهذه كتلك.

وأما عن كون المريض هو الذي اختار الطبيب فيجب أن يتحمل نتيجة اختياره، فالحقيقة أن ارتباط المريض بالطبيب ارتباط تعاقدي (إجارة أو جعالة) وهذا يعني أن أي إخلال بالمعقود عليه (بذل العناية) يعرض صاحبه للضمان شأنه في هذا شأن أي عقد تعرض للإخلال بالتزاماته .

يتضح مما سبق أن القول بعدم تضمين الطبيب المخطئ قول ضعيف، والله أعلم .

مقدار بدل الخطأ :

تنقسم تعويضات أو أروش الخطأ إلى قسمين :

أ ـ الأروش المقدرة (الديات) : وذلك في الأضرار التي جاءت مقدرة بالدية، حيث تجب الدية عند فوات النفس أو ذهاب منفعة عضو لا نظير له في الجسم كاللسان، ويجب نصفها في الأعضاء المثناة كاليدين والرجلين، ويجب عشرها في إحدى الأصابع .

أورد مالك في موطئه : « أن في الْكِتَابِ الذي كَتَبَهُ رسول الله ﷺ لِعَمْرِو بن حَزْمٍ في الْعُقُولِ أن في النَّفْسِ مائة مِنَ الإِبِلِ، وفي الأَنْفِ إذا أُوعِيَ جَدْعًا مائة مِنَ الإِبِلِ، وفي الْمَأْمُومَةِ [1] ثُلُثُ الدِّيَةِ، وفي الْجَائِفَةِ [2] مِثْلُهَا، وفي الْعَيْنِ خَمْسُونَ، وفي الْيَدِ خَمْسُونَ، وفي الرِّجْلِ خَمْسُونَ، وفي كل أُصْبُعٍ مِمَّا هُنَالِكَ عَشْرٌ مِنَ الإِبِلِ، وفي السِّنِّ خَمْسٌ وفي الْمُوضِحَةِ خَمْسٌ » [3]

ب ـ الأروش غير المقدرة (حكومة عدل) : وهي فيما لم يرد فيه نص من الإصابات، فيكون تقدير الواجب فيها للقاضي أو من يوكله في ذلك .

وعلى العموم وبما أن الدية في هذه الأيام تقدر بالنقود، فإن كلا قسمي التعويضات راجع إلى سلطة القاضي التقديرية.

من يدفع بدل الخطأ :

اختلف الفقهاء هل الضمان يكون في مال الطبيب أو على عاقلته .

قال ابن رشد : « والدية فيما أخطأه الطبيب عند الجمهور على العاقلة، ومن أهل العلم من جعله في مال الطبيب » [4]

فالمسألة على قولين :

---

(١) الجرح في الرأس يبلغ أم الدماغ .

(٢) الطعنة التي تصل إلى عظم الجمجمة .

(٣) موطأ مالك ٨٤٩/٢ .

(٤) ابن رشد ، بداية المجتهد ٣١٣/٢ .

القول الأول: **إن الضمان يكون على العاقلة** إذا أتلف نفسا أو عضوا أو منفعة، وكان الإتلاف ثلث الدية فما فوق، فإن كان أقل من الثلث ففي ماله، وهو قول الجمهور.

واستدلوا بأن خطأ الطبيب فرد من أفراد جناية الخطأ، وجناية الخطأ ثابت فيها أنها على العاقلة نصاً من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وفيه: « وَقَضَى أَنَّ دِيَةَ الْمَرْأَةِ على عَاقِلَتِهَا»[(١)].

وكذلك ورد عن عمر رضي الله عنه: « أن ختانة بالمدينة، ختنت جارية، فماتت، فقال لها عمر: ألا أبقيت كذا؟! وجعل ديتها على عاقلتها»[(٢)].

القول الثاني: إن الضمان يكون في مال الطبيب، وهذا ذكره بعض المالكية.

واستدلوا بما ورد عن عمر رضي الله عنه أنه« ضمن رجلاً كان يختن الصبيان، فختن صبياً، فمات، فضمنه»[(٣)].

ونوقش دليلهم بأن فعل عمر رضي الله عنه هذا معارض بما تقدم من ضربه الضمان على العاقلة، ثم إن معنى ضمنه فيما استدلوا به أي ألزمه الضمان، دون بيان لجهة تحمل هذا الضمان.

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الديات، باب جنين المرأة ' حديث رقم: ٦٥١٢، ٢٥٣٢/٦، ومسلم في صحيحه، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب دية الجنين، حديث رقم: ١٣٠٩/١٦٨١،٣.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة، حديث رقم: ٤٢٠/٢٧٦٠٠،٥.

(٣) مصنف عبد الرزاق، حديث رقم: ١٨٠٤٥، ٤٧٠/٩.

وعلى هذا فالراجح أن ضمان خطأ الطبيب على العاقلة .

من هي العاقلة ؟

هي عند الحنفية : أهل الديوان [١] وعند الجمهور : القرابة العصبية [٢] ، ونظام العاقلة في التشريع الإسلامي جارٍ على خلاف الأصل من أنه لا يؤاخذ إنسان بجريرة غيره ، لكنها شرعت مواساة للمخطئ ومناصرته وإعانته ، وحفظاً لدم أن يضيع في الإسلام .

وإذا لم توجد عاقلة للمخطئ فعقله في بيت مال المسلمين قال رسول اللَّهِ ﷺ : « أنا وَارِثُ من لَا وَارِثَ له أَعْقِلُ عنه وَأَرِثُهُ » [٣] ، فإن لم ينتظم الأمر في بيت مال المسلمين ففي مال المخطئ نفسه [٤] .

ويرى الحنفية أن نظام العاقلة قد تطور ، فقد قال ابن نجيم : « العقل ـ أي الدية ـ كان على أهل النصرة ، وقد كانت بأنواع : بالحلف والولاء والعدِّ وهو أن يعد الرجل من قبيلة ، وفي عهد عمر رضي الله عنه قد صارت بالديوان فجعلها على أهله اتباعاً للمعنى ، ولهذا قالوا : **لو كان اليوم قوم يتناصرون بالحِرَف ، فعاقلتهم أهل الحرفة** » [٥] .

---

(١) الحصكفي ، الدر المختار ٤٥٣/٥ .

(٢) ينظر د. وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي ٣٢٤/٦ .

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه ، كتاب الديات ، باب الدية على العاقلة .. حديث رقم : ٢٦٣٤ ، ٨٧٩/٢ ، وأحمد في مسنده ، حديث رقم : ١٧٢٤٣ ، ١٣٣/٤ .

(٤) انظر د. وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي ٣٢٥/٦- ٣٢٦ .

(٥) ابن نجيم ، البحر الرائق ٤٥٦/٨ .

فمن هذا النص نجد أنه يمكن تقوم نقابات الأطباء في هذا الزمان بدور العاقلة بحيث تنشئ صندوقاً للتأمين التعاوني ضمن الحرفة، ويؤخذ من كل عضو مبلغ بشكل دوري يوضع في الصندوق، فإذا حدث خطأ مع أحد الأعضاء ولزمته دية، أمكن الدفع من الصندوق له .

ثانياً : وجوب الكفارة : وذلك إذا كان خطأ الطبيب قد أدى إلى فوات النفس، فقد أوجب الله تبارك وتعالى على القاتل خطأً الكفارة، فيقاس الطبيب المخطئ عليه بجامع الخطأ، قال تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَئًا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾[1] .

ثالثاً : التعزير: وهو عقوبة غير مقدرة يقررها الحاكم إذا ثبت نوع اعتداء أو تجاوز، وقد يكون التعزير جسدياً أو مالياً أو معنوياً، وأشير إلى نوع محدد من التعزير يختص بمهنة الطب ألا وهو المنع من الممارسة سواء أكان منعاً مطلقاً أم مقيداً، دائماً أم مؤقتاً، وقد نبه الفقهاء على هذا في القديم في مسألة الحجر على الطبيب الجاهل، وهذا غاية ما يكون في تحصيل مصالح الناس ودفع المفاسد عنهم.

(١) سورة النساء، الآية : ٩٢..

الخاتمة

وصايا لعلاج الخطأ الطبي :

١- إيجاد مجلس أعلى للاختصاص الطبي سواء أكان تابعاً لـوزارة الـصحة أم التعليم العالي يقوم بتقديم التعليم الطبي المستمر للمختصين مما يقلـل مـن الأخطـاء الطبيـة، ويرسـم سياسـة صـحية جيـدة للبلـد تـؤدي لرفـع مستوى الطب .

٢- فرض تجديد رخصة مزاولة المهنـة الطبيـة ، بحيـث يعـدُّ اختبـار متجـدد (كل ثلاث سنوات مثلا) لتجديد الرخصة وفق أحـدث مـا ظهـر في مجـال تخصص الطبيب .

٣- توفير استشاري في كل مركز طبي لكافة التخصصات : وذلـك لعـرض حالات التـداخل المرضـي عليـه، ومـع أن القاعـدة العامـة أن الطبيـب لا يلزم باستشارة طبيب آخر أكثر منه خبرة أو تخصصاً إلا أن هناك حـالات استشارية تستدعي ذلك .

٤- إنـشاء صـندوق التكافـل ضـد أخطـاء المهنـة، علـى سـبيل التـأمين التعاوني، وهو أمر ضروري وحيوي ولابد من حصوله، وعلى الأطباء أن يفكـروا بموضـوعية لإقـراره بالطريقـة الـتي يريـدونها، بحيـث يحقـق الهدف من إنشائه .

٥- تكوين لجان طب شرعية تتألف من أطباء وفقهاء تكون مهمتهم إبداء الرأي الشرعي والعلمي والمهني والقـانوني في كـل مسألة طبيـة طارئـة،

وتحديد نوع الخطأ الطبي، ومدى مسؤولية الطبيب، بغية إيجاد قانون خاص يحدد الأخطاء الطبية ويكون فيصلاً في تلك القضايا التي تتشابك فيها المصطلحات والمفاهيم بين الخطأ الطبي والمضاعفات الطبية ومداخلات المريض وأهله والحالات العائدة إلى القضاء والقدر، وهذا لا يعنى إبعاد القضاء ففي كل الأحوال فإن القضاء صاحب الكلمة الأولى والأخيرة، وإنما هذه اللجنة لمساعدة القاضي .

٦- إنشاء سجل وطني لحصر المخالفات الطبية المبلغ عنها وتصنيفها بعد دراستها وتحليلها إحصائياً، ليتم على ضوء ذلك إعداد نشرات خاصة بالأخطاء الطبية الأكثر شيوعاً مصنفة حسب التخصص، وطرق تفاديها، بما يضمن تثقيف الطبيب وأفراد المجتمع .

٧- ضبط عملية توثيق الحالات الطبية : فقد دلت دراسة قدمها الدكتور إبراهيم الناصر في بحثه الذي قدمه بالملتقى الدولي لشؤون المرضى حول توثيق الأطباء في سجلات المرضى بمدينة الملك فهد الطبية أنه فقط ٤١٪ من الأطباء يلتزمون بتوثيق إجراءات المرضى بشكل مقبول، و٣٢٪ من ملفات المرضى منظمة ومقسمة أجزاؤها بشكل مقبول، بينما كانت النتيجة صفر٪ فيما يتعلق بالتزام الأطباء بتوثيق الألم الذي يشعر به المريض وفق المعايير، والتزامهم بكتابة ما قاموا به من تثقيف وتعليمات أعطيت للمريض وأسرته، وكذا التزامهم بتوثيق وقت وصول المريض وخروجه وموعده ومعظم الأطباء غير ملتزمين بالكتابة الصحيحة،

وباستخدام المختصرات بشكل صحيح ، وبأشياء عديدة لا يتسع المجال لذكرها وتتعلق بأساسيات توثيق كل ما يخص المريض .

٨- اعتماد تدريس مادة أخلاقيات المهنة وفقه الطبيب في الكليات الطبية لتأصيل المراقبة الذاتية عند الطبيب .

وفي النهاية لابد من التأكيد على أنه يحمل حال المسلم على الصلاح ما أمكن ، وإن تناولنا للخطأ الطبي لا يعني الشك بالأطباء ، إذ إن الأصل براءة ذمة الطبيب ، والطبيب مؤتمن ، ولابد من التحذير من عواقب المبالغة والإفراط في مساءلة الأطباء بغير دليل أو شبهة قوية لما لذلك من آثار سلبية على المجتمع ، كما وقع في بعض الدول من عزوف بعض الأطباء عن مهنتهم بسبب التكاليف الباهظة للتأمين المهني ضد الخصومات ، وبسبب المبالغة في الدعاوى القضائية غير المبررة ، وقد يلجأ الأطباء إلى الإكثار من الفحوصات الطبية بغية دفع اللوم عن أنفسهم ، مما يجر على المجتمع تبعات مالية ضخمة ، ولا يعني هذا ترك الأطباء وشأنهم ، وإنما يعني مراعاة الوسطية وعدم الإفراط أو التفريط في هذا المجال .

مراجع البحث

١- الإجماع، محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري أبو بكر تحقيق : د. فؤاد عبد المنعم أحمد، دار الدعوة، الإسكندرية، ١٤٠٢ ، ط٣ .

٢- الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي، تحقيق : سالم محمد عطا- محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٠م ، ط١.

٣- الأم ، محمد بن إدريس الشافعي ، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣ ،ط٢ .

٤- البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، زين الدين ابن نجيم الحنفي دار المعرفة، بيروت ، ط٢.

٥- البحر المحيط في أصول الفقه ، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، تحقيق: د. محمد محمد تامر ، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م ط١.

٦- بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي أبو الوليد، دار الفكر، بيروت .

٧- التاج والإكليل لمختصر خليل ، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله، دار الفكر - بيروت، ١٣٩٨ ،ط٢ .

٨- التداوي والمسؤولية الطبية، قيس الشيخ مبارك، دار الفارابي، دمشق، ٢٠٠٦م، ط٣ .

٩- التشريع الجنائي في الإسلام ، عبد القادر عودة الوفاة: ١٣٧٣ ، دار النشر :

١٠- التقرير والتحبير في علم الأصول ، ابن أمير الحاج، دار الفكر، بيروت، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

١١- الجامع الصحيح المختصر، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٤٠٧ - ١٩٨٧ ، ط٣.

١٢- الخطأ الطبي، وفاء أبو جميل، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧م.

١٣- الخطأ الطبي، مفهومه وآثاره، وسيم فتح الله، مقال على الشبكة العنكبوتية .

١٤- خطأ الطبيب من الناحية الجنائية والمدنية، أمير فرج يوسف، ٢٠٠٧م.
١٥- الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية، اسم المؤلف : إبراهيم علي الحلبوسي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧م، ط١ .
١٦- الدر المختار ، محمد علاء الدين الحصكفي ، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦ ، ط٢
١٧- زاد المعاد في هدي خير العباد ، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله، تحقيق: شعيب الأرناؤوط - عبد القادر الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة و مكتبة المنار الإسلامية، بيروت - الكويت، ١٤٠٧ - ١٩٨٦ ، ط١٤ .
١٨- سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، محمد بن إسماعيل الصنعاني الأمير، تحقيق : محمد عبد العزيز الخولي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٧٩ ، ط٤ .
١٩- سنن ابن ماجه ، محمد بن يزيد أبو عبدالله القزويني، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت
٢٠- شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي، تحقيق : زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م .
٢١- شرح الزركشي على مختصر الخرقي ، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، تحقيق : عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م ، ط١.
٢٢- شرح القواعد الفقهية ، أحمد بن الشيخ محمد الزرقا، علق عليه مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م، ط٢ .
٢٣- صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان ، محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، تحقيق : شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٤ - ١٩٩٣ ، ط٢ .
٢٤- صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت .

٢٥- الفتاوى الكبرى الفقهية، ابن حجر الهيتمي، دار الفكر .
٢٦- الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ١٩٨٩م، ط٣ .
٢٧- فقه الطبيب وأدبه، عبد الستار أبو غدة، مقال في أعمال المؤتمر العالمي الأول عن الطب الإسلامي الكويت: ١٩٨١
٢٨- قضايا طبية معاصرة، المؤلف : محمود علي السرطاوي، دار الفكر، عمان، ٢٠٠٧م، ط١ .
٢٩- الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار ، أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي، تحقيق : كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٠٩ ، ط١.
٣٠- كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري، تحقيق : عبد الله محمود محمد عمر ، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .
٣١- لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري ، دار صادر، بيروت ، ط١.
٣٢- مجمع الضمانات في مذهب الامام الأعظم أبي حنيفة النعمان ، أبي محمد بن غانم بن محمد البغدادي، تحقيق : أ.د محمد أحمد سراح، أ.د علي جمعة محمد ، بدون دار نشر .
٣٣- مختار الصحاح ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، تحقيق : محمود خاطر، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، ١٤١٥ - ١٩٩٥ .
٣٤- مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه ، إسحاق بن منصور بن بهرام الكوسج أبو يعقوب التميمي المروزي، تحقيق : خالد بن محمود الرباط - وئام الحوشي - د. جمعة فتحي، دار الهجرة، الرياض، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م، ط١.
٣٥- مسؤولية الطبيب بين الفقه والقانون، حسان شمسي باشا ومحمد علي البار، دار القلم، ٢٠٠٨م، ط٢
٣٦- مسند الإمام أحمد بن حنبل ، أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني، مؤسسة قرطبة، مصر .

٣٧- مصادر الحق في الفقه الإسلامي، عبد الرزاق السنهوري، المجمع العلمي العربي الإسلامي، بيروت، ١٩٥٤م

٣٨- المصنف ، أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٣، ط٢ .

٣٩- المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني ، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٥ ، ط١ .

٤٠- المنثور في القواعد ، محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي أبو عبد الله، تحقيق : د. تيسير فائق أحمد محمود، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ١٤٠٥ ، ط٢ .

٤١- موطأ الإمام مالك ، مالك بن أنس أبو عبدالله الأصبحي، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر .

٤٢- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

الخطأ الطبي حقيقته وآثاره

إعـــداد
محمد محمد أحمد سويلم
أخصائي نظم ولوائح دكتوراه في القانون
كلية الشريعة والقانون
جامعة الأزهر- فرع دمنهور

ملخص البحث:

يأتي هذا البحث في إطار محاولة التصدي للنوازل الفقهية المعاصرة في مجال الطب من خلال مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) والذي يعقد تحت رعاية جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ويختص هذا البحث بتناول أحد محاور المؤتمر وهو موضوع (الخطأ الطبي حقيقته وآثاره) **وقد تضمن هذا البحث خمسة مطالب على النحو التالي:**

المطلب الأول: ويتناول حقيقة الخطأ الطبي، واشتمل على مفهوم الخطأ في اللغة وفي اصطلاح الأصوليين وفي اصطلاح الفقهاء، ثم مفهوم الخطأ بوجه عام، ومن خلال هذه المفاهيم تم التوصل لحقيقة الخطأ الطبي.

المطلب الثاني: اشتمل على أسباب الخطأ الطبي، وتم خلاله بحث الأسباب التي تؤدي في الغالب إلى وقوع الخطأ الطبي وهي ثلاثة أسباب:

السبب الأول: التعدي الشخصي من قبل الطبيب أو أحد مساعديه.

السبب الثاني: مخالفة الطبيب للأصول الطبية المتعارف عليها.

السبب الثالث: الجهل الطبي، وذلك من خلال التصدي للعلاج الطبي دون أن يكون الشخص أهلا لذلك.

المطلب الثالث: ويتضمن أنواع الخطأ الطبي حيث يمكن تقسيم الخطأ الطبي وفقاً لعدة اعتبارات:

١- أنواع الخطأ الطبي من حيث طبيعة العمل: وينقسم إلى خطأ مادي أو عادي، وخطأ فني أو مهني.

٢- أنواع الخطأ من حيث الدرجة: ينقسم الخطأ من حيث درجته إلى خطأ جسيم وخطأ يسير.

٣- أنواع الخطأ من حيث العمد: ينقسم الخطأ من حيث العمد إلى خطأ عمدي وغير عمدي.

المطلب الرابع: واشتمل على الآثار المترتبة على الخطأ الطبي، وتختلف آثار الخطأ الطبي وفقاً لاختلاف أسبابه وأنواعه، **ويمكن التمييز بين أمرين:**

Č- إذا كان الخطأ الطبي يرجع إلى تعمد وقصد الطبيب إلحاق الضرر بالمريض، فيكون الأثر المترتب على ذلك هو القصاص؛ لأن ذلك يُعد جناية عمدية توجب القصاص.

č- إذا كان الخطأ يرجع إلى مخالفة الطبيب للمعطيات الطبية أو الجهل أو التقصير، أي إنه غير عمدي فيلتزم الطبيب بالضمان (الدية)، ويكون الضمان على العاقلة على الراجح من أقوال الفقهاء.

المطلب الخامس: ويحتوي على التطبيقات المعاصرة لمعالجة الخطأ الطبي والتي هي في الغالب تكون بزيادة الرقابة والمتابعة على أعمال الأطباء، إلى جانب تقوية الجانب الديني والأخلاقي لدى الطبيب بحيث يكون هناك نوعا من الرقابة الذاتية، إلى جانب بعض الضوابط التي يجب على الأطباء الالتزام بها والتي في الغالب تؤدي إلى الحد من وقوع الخطأ الطبي.

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الخلق وإمام المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه والتابعين بإحسان إلى يوم الدين..

وبعد:

فقد حث الرسول الكريم ﷺ الإنسان أن يحافظ على صحته لكي يستطيع تحمل التكاليف التي أمره الله بها، ولكي يحقق الخلافة في الأرض، فأمره بالتداوي عند نزول المرض فقال ﷺ: "**يَا عِبَادَ اللَّهِ تَدَاوَوْا فَإِنَّ اللَّهَ لَمْ يَضَعْ دَاءً إِلَّا وَضَعَ لَهُ شِفَاءً أَوْ قَالَ دَوَاءً إِلَّا دَاءً وَاحِدًا - قَالُوا يَا رَسُولَ اللَّهِ وَمَا هُوَ- قَالَ الْهَرَمُ**"(١).

وهذا الأمر بالتداوي يدل على مدى حرص الشارع الكريم على سلامة البدن وصحته، ومن هنا فقد أُجيز شرعاً للطبيب مُباشرة العمل الطبي، ولكن بشرط أن يُباشره على ضُوء القواعد والأصول التي تُقرها طبيعة المهنة، إظفاء المشروعية على أصل فكرة التطبيب والعلاج لا يستلزم إطلاق العنان لمتطلبات ذلك؛ لأن الشريعة الإسلامية كما اهتمت بتحديد المقاصد والأهداف، جاءت بتنظيم الوسائل والأسباب، فاختيار الوسيلة السليمة واكتمالها من شأنه تمام الغرض، واكتمال الثمرة الذي تتمثل في إنقاذ حياة

(١) سنن الترمذي، كتاب: الطب، باب: ما جاء في الدواء والحث عليه، حديث رقم ٢١٧٢، ٣٥٨/٣، ط. الثانية، مطبعة البابي الحلبي بمصر، بتحقيق: أحمد محمد شاكر، قال أبو عيسى: "هذا حديث حسن صحيح"، وأخرجه الحافظ أبي داود، في سننه، كتاب: الطب، باب: الرجل يتداوى، حديث رقم ٣٨٥٧، واللفظ عنده "تَدَاوَوْا فَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ لَمْ يَضَعْ دَاءً إِلَّا وَضَعَ لَهُ دَوَاءً غَيْرَ دَاءٍ وَاحِدٍ الْهَرَمُ"، ٣٣١/٢، ط. الأولى مطبعة البابي بمصر، تعليقات الشيخ/ أحمد سعد علي.

المريض[1]، فيجب على الطبيب أن يبذل العناية اللازمة التي يجب على الطبيب الحاذق أن يلتزم بها عند مُباشرة العمل الطبي، أو بمعنى آخر الجهد الذي يوجبه العلم، ويقظة الضمير في العلاج الطبي[2]، فإن خالف الطبيب ذلك وأخطأ فيكون في مواجهة المسئولية[3]، ومن هنا تأتي أهمية هذا البحث لبيان حقيقة الخطأ الطبي وآثاره وذلك من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: حقيقة الخطأ الطبي.

المطلب الثاني: أسباب الخطأ الطبي.

المطلب الثالث: أنواع الخطأ الطبي.

المطلب الرابع: الآثار المترتبة على الخطأ الطبي.

المطلب الخامس: التطبيقات المعاصرة لمعالجة الخطأ الطبي.

---

(١) المبادئ الشرعية للتطبيب والعلاج، د/ عبد الستار أبو غدة صـ١٠٥، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثاني للطب الإسلامي المنعقد بالكويت ١٩٨٢م.

(٢) الموافقات للشاطبي، ٢٠٣/٢، طبعة المكتبة التجارية، نظرية الضرورة الشرعية، د/ وهبة الزحيلي، صـ ١٦٤، طبعة ١٩٨٢م.

(٣) المسئولية الطبية في الشريعة الإسلامية، د/ محمد فؤاد توفيق، صـ ٥٤٧، مؤتمر الفقه الإسلامي الأول بالكويت ١٩٨١م.

المطلب الأول
حقيقة الخطأ الطبي

تمهيد:

للوقوف على حقيقة الخطأ الطبي فإن ذلك يستدعي التعرض لمفهوم الخطأ بوجه عام من الناحية اللغوية والفقهية، ثم نستخلص بعد ذلك مفهوم الخطأ الطبي، ومن خلال هذه المفاهيم نستطيع الوقوف على حقيقة الخطأ الطبي.

الخطأ في اللغة: ضد الصواب وهو ما لا يُتعمد، يقال أخطأ الرجل إذا أراد الصواب فصار إلى غيره، والخطأ هو"العدول عن الجهة"[(١)]، ويقابل لفظ الخطأ لدى فقهاء القانون لفظ التعدي لدى فقهاء الشريعة الإسلامية، والتعدي لغة"مجاوزة الشيء إلى غيره[(٢)].

الخطأ عند علماء الأصول: هو أن يفعل الإنسان فعلاً من غير أن يقصده قصداً تاماً، كما إذا رمى صيداً فأصاب إنساناً، وهذا مراد من قال: "أنه فعلٌ يصدر بلا قصد إليه عند مباشرة أمر مقصود سواه"[(٣)].

---

(١) لسان العرب، لابن منظور، ٦٥/١، طبعة دار الفكر، بيروت، المصباح المنير للفيومي، ١٧٤/١، طبعة المكتبة العلمية، بيروت، القاموس المحيط، للفيروزبادي، ٤٩/١، الناشر مؤسسة الحلبي، القاهرة، مختار الصحاح، للرازي، ١٩٦/١، طبعة مكتبة لبنان ناشرون بيروت.

(٢) مختار الصحاح ٤٦٧/١، راجع: مفردات ألفاظ القرآن، للراغب الأصفهاني، صـ ٣٢٩، مادة عدا، طبعة المطبعة الميمنية - القاهرة ١٣٢٤هـ، المعجم الوجيز، صـ٤١٠، مادة عدا، طبعة مجمع اللغة العربية وزارة التربية والتعليم.

(٣) شرح التلويح على التوضيح ١٩٥/٢، طبعة دار الكتب العلمية – بيروت، بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد، ٥٢٨/٢، طبعة المكتبة التجارية بالقاهرة، الاختيار لتعليل المختار، ٧٣/٤، طبعة الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية ١٩٩٤م.

الخطأ في الاصطلاح الشرعي: لم ينص الفقهاء على تعريف جامع للخطأ، ولكنهم استعملوه لأكثر من معنى[(١)]، وأنه حينما يذكر عندهم يراد به ما يقابل العمد[(٢)].

ومن النصوص الفقهية التي تُفيد أن مُطلق الخطأ إنما ينصرف إلى ما يُقابل العمد عند الفقهاء، **ما يلي:**

١- يقول صاحب تبصرة الحكام في هذا: "وإن أخطأ الصَّبَّاغُ أَوْ الْغَسَّالُ فَدَفَعَ إلى هذا ثوب هذا، وإلى هذا ثوب هذا، فلبساهما جاهلين بهما فكأنما لبس كل واحد ثوبه، فيقوم نقصان كل ثوب لو لَبِسَهُ صاحبه هذا اللُّبْسَ، ثم يتحاسبان، فيكون على الْغَسَّالِ فضل ما بين ذلك.... وإذا لبساهما

---

(١) فقد استخدمه بعض فقهاء الشريعة بمعنى الجناية، ومن ذلك ما جاء في القوانين الفقهية، لابن جزي من أن: "التعدي أعم من الغصب، فالتعدي يكون في الأموال والنفوس والفروج والأبدان"، صـ ٣١٨، طبعة دار الفكر بيروت، واستخدمه بعضهم بمعنى الاستيلاء على منفعة الغير، ومن ذلك العبارة الواردة في الشرح الكبير من أن: "التعدي هو الاستيلاء على المنفعة كسكنى دار أو ركوب دابة"، راجع في ذلك: الشرح الكبير على مختصر خليل: للإمام الدردير، مطبوع بهامش حاشية الدسوقي، ٤٤٢/٣، مطبعة عيسى الحلبي.

(٢) ومن استعمال الفقهاء للخطأ بمعنى التعدي وهو مجاوزة الحد ينظر: المغني والشرح الكبير، لابن قدامه، ١٣٣/٦، طبعة دار الكتاب العربي - بيروت، وفي هذا السياق يذهب الفخر الرازي إلى أن التعدي في الأمور هو: "تجاوز ما ينبغي أن يقتصر عليه"، ينظر: مفاتيح الغيب المسمى التفسير الكبير، للإمام فخر الدين الرازي، ١٢/٥، طبعة دار الغد ١٩٩٢م، وقد عبَّر بعض الفقهاء عن هذا التجاوز بلفظ التعدي، من ذلك قول الإمام الخطابي: "لا أعلم خلافاً في المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً، والمتعاطي علماً أو عملاً لا يعرفه متعدياً، فإذا تولد من فعله تلف ضمن الدية وسقط عنه القود؛ لأنه لا يستبد بذلك دون إذن المريض، وجناية المتطبب في قول عامة الفقهاء على عاقلته" ينظر: معالم السنن شرح سنن أبي داود - للإمام الخطابي، صـ ٢٤٦، الطبعة الثانية، المطبعة العلمية - حلب ١٣١٥هـ، كما عبر بعضهم عنه بلفظ الخطأ، من ذلك قول الإمام البغوي: "إذا أخطأ الطبيب في المعالجة فحصل منه التلف تجب الدية على عاقلته"، ينظر: شرح السنة، للإمام البغوي، ٣٤١/١، طبعة المكتب الإسلامي بدمشق.

عَالِمَيْنِ مُتَعَمِّدَيْنِ فذلك علَى كُلِّ واحد منهما لصاحبه، إلا إن كان الذي عليه الفضل منهما لصاحبه معدما بالفضل، فيكون ذلك على الْغَسَّالِ؛ لأنه أضاع وأخطأ ثم يرجع به الْغَسَّالُ إلَى الْعَالَمِ ولا يرجع به على الجاهل"[1].

٢- وقال صاحب كتاب السيل الجرار: "والخطأ ما وقع بسبب أو من غير مكلفٍ أو غير قاصدٍ للمقتول ونحوه، أو للقتل بما مثله ما يقتل في العادة وإلا فعمد"[2].

تعريف الخطأ بوجه عام: يمكن تعريف الخطأ بوجه عام بأنه: "وقوع الشيء على خلاف إرادة فاعله"، فالفاعل في جرائم الخطأ، لا يأتي الفعل عن قصد ولا يريده، وإنما يقع الفعل على غير إرادته وبخلاف قصده[3]، وعرفه بعض الفقهاء المحدثين: بأنه"أن يقصد الإنسان بالفعل غير العمل الذي تقصد به الجناية"[4].

---

(١) تبصرة الحكام، لابن فرحون، ٢/٢٤٥، المطبعة العامرة بمصر.

(٢) السيل الجرار على حدائق الأزهار للشوكاني، ٤/٤١٢، تحقيق محمود إبراهيم زايد، طبعة دار الكتب العربية، بيروت، لبنان.

(٣) مسئولية الطبيب المدنية في الشريعة الإسلامية والقانون المصري، د/عبدالسلام التونجي، صـ ٥٢، طبعة مكتبة الإسكندرية.

(٤) المدخل الوسيط لدراسة الشريعة الإسلامية والفقه والتشريع، د/ نصر فريد واصل، صـ ٢٥٢، طبعة مطبعة النصر، الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ ١٩٨٠م.

وبخصوص تعريف الخطأ الطبي: فيمكن تعريفه بأنه: ذلك الخطأ الذي يصدر عن شخص يتمتع بصفة الطبيب أو بمناسبة ممارسته للأعمال الطبية لا يصدر عن طبيب يقظ وجد في نفس ظروف الطبيب المسئول[١].

أو إنه إخلال الطبيب بالتزاماته في مواجهة مريضه، والذي يتمثل في مخالفة المعطيات والأصول الطبية.[٢]

فالأصل أن أي شخص يباشر مهنة تستلزم دراية خاصة، يعتبر ملزماً بالإحاطة بالأصول العلمية التي تمكنه من مباشرتها، فيعد مخطئاً إن كان غافلاً عنها[٣]، فعلى الطبيب بذل العناية المطلوبة منه دون النظر للنتيجة؛ لأنه ملزم ببذل العناية المعتادة لا بتحقيق النتيجة فهذا ليس في وسعه [٤]، فإذا راعى الطبيب أو الجراح في عمله الضوابط الشرعية، ونتج عن ذلك ضرر

---

(١) نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية، د/ محسن عبد الحميد البيه، صـ١١، مطبعة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٩٣م، والخطأ الطبي دراسة تحليلية فقهية وقضائية، د/ وفاء حلمي أبو جميل، صـ٣٨، دار النهضة العربية.

(٢) التأمين من المسئولية المدنية للأطباء، د/ أشرف جابر صـ٦٠، طبعة دار النهضة العربية ١٩٩٩م.

(٣) مسئولية الأطباء والجراحين المدنية، د/ حسن زكي الإبراشي، صـ١٣٤، رسالة دكتوراه، كلية حقوق القاهرة ١٩٥١م.

(٤) الفتاوى الهندية، ٣٥٥/٥، طبعة دار إحياء التراث العربي، حيث ورد فيها أن سائر أبواب الطب من الأعمال المظنونة بمعنى أنها معرضة للنجاح والفشل فنص على " الأسباب المزيلة للضرر تنقسم إلى مقطوع به..... وإلى مظنون كالفصد والحجامة وشرب المسهل وسائر أبواب الطب أعني معالجة البرودة بالحرارة ومعالجة الحرارة بالبرودة وهي الأسباب الظاهرة في الطب "، وينظر: ٣٦٠/٥، حيث يصرح للطبيب بالقيام بالتدخل الجراحي من أجل إنقاذ المريض وجاء فيها: " ولا بأس بشق المثانة إذا كانت فيها حصاة وفي الْكَيْسَانِيَّاتِ في الجراحات الْمَخُوفَةِ والقروح العظيمة والحصاة الواقعة في المثانة ونحوها إن قيل قد ينجو وقد يموت أو ينجو ولا يموت يعالج وإن قيل لا ينجو أصلا لا يداوى بل يترك ".

لحق بالمريض لا يمكن الاحتراز منه فلا ضمان عليه[1]، إلا إذا قصّر في بذل العناية المطلوبة.

وبالتالي فعلى الطبيب المعالج إتباع الأسلوب الذي يكفل تجنب المخاطر، فالشارع عندما يخاطب الطبيب في عمله يوجب اتجاه إرادته على النحو الذي لا يُعرض مصالح المريض للخطر[2].

وبذلك يكون حقيقة الخطأ الطبي هو: الخروج عن الأصول الطبية المتعارف عليها من قبل الطبيب أو مساعديه أثناء مزاولة الأعمال الطبية، دون قصد الإضرار بالمريض، وإنما نتيجة لعدم اليقظة والتبصر والتي ينبغي توافرها في الطبيب.

---

(١) حاشية الدسوقي، ٢٥/٤، وبداية المجتهد، لابن رشد، ١٩٤/٢، وبدائع الصنائع، للكاساني، ٣٠٥/٧، الطبعة الأولى مطبعة الجمالية - ١٣٢٨هـ - ١٩١٠م، وشرح مختصر خليل، للخرشي، ١٧/٦، طبعة دار الكتب العلمية - بيروت، ويعلل الحنفية ذلك بأن الهلاك (السراية) ليس مقارنًا للعمل وإنما حدث بعد القيام به، كما أن التحرز عن السراية غير ممكن لأنها تبنى على قوة الطباع وضعفها في تحمل الألم وعلى المجهول، والاحتراز عن المجهول غير متصور، فلا يمكن التقيد بالمصلح من العمل وإلا أحجم الناس عن ممارسة العمل الطبي أو الجراحي مع مساس الحاجة إليه، ينظر: تكملة فتح القدير، ٢٠٦/٧.

(٢ مسئولية الطبيب المدنية في الشريعة الإسلامية والقانون المصري، د/عبدالسلام التونجي، صـ ٥٢، وطبيعة المسئولية الطبية في الفقه الإسلامي والقانون المدني، د/ محمد فرحات حجازي، صـ٣٧٠، بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط، العدد الثالث، ١٤٠٥هـ ١٩٨٥م، والمسئولية الطبية في الشريعة الإسلامية، د/ محمد توفيق، صـ ٥٤٧، بحث مقدم للمؤتمر الأول في الطب الإسلامي، وجاء فيه: "وهو الخطأ الذي لا تقره أصول الطب ولا يعرفه أهل العلم من ذوي الاختصاص، أو الخطأ الذي لا يجوز أن يقع فيه طبيب، وذلك إما نتيجة الجهل أو عن خطأ فاحش لا تقره أصول فن الطب ولا أهل المعرفة فيه، كأن أراد قلع سن فقلع غيرها خطأ، أو أن تمتد يده إلى غير موضع العلاج فتنال الجسم أو عضواً منه بتلف".

المطلب الثاني
أسباب الخطأ الطبي

تقسيم:

الواقع أن الخطأ الطبي يرجع لعدة أسباب فقد يكون سببه تعدي شخصي من جانب الأطباء أو مساعديهم، وقد يكون سببه مخالفة القواعد الطبية المتعارف عليها، وقد يكون عن جهل من قبل الطبيب، ونريد أن نوضح أن معيار التعدي في الفقه الإسلامي لا يختلف عن معياره في القانون المدني، فمعيار التعدي: هو مخالفة المعتاد، والمعول عليه في ذلك هو سلوك الرجل العادي، فمعياره موضوعي لا ذاتي[1]، ويمكن لنا أن نوضح أسباب الخطأ الطبي فيما يلي:

السبب الأول: التعدي الشخصي.

السبب الثاني: عدم اتباع الأصول العلمية.

السبب الثالث: الجهل الطبي.

أولاً: التعدي الشخصي:

مفهومه: المراد بهذا النوع من التعدي هو القيام بإلحاق الضرر بالمريض عن قصد سواء كان ذلك في الأعمال الجراحية ذاتها أو فيما يتعلق بها من أعمال أخرى؛ كالفحص، والتخدير، فيقوم الطبيب بإجراء جراحة تضر المريض مع علمه بآثارها السيئة وقصده لها، أو يقوم الطبيب الفاحص بادعاء إصابة المريض بمرض يستلزم التدخل بجراحة إذا أجريت له، هلك أو تضرر في جسده، مع علمه بتلك العواقب السيئة، وقصده لها[2].

---

(١) ينظر: مصادر الحق في الفقه الإسلامي، د/ عبدالرزاق السنهوري، طبعة ١٩٧٦م، القاهرة، ١٤٩/٦.

(٢) أحكام الجراحة الطبية د/ محمد الشنقيطي، صـ٣٢٩، رسالة دكتوراه بقسم الفقه الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، طبعة مكتبة الصحابة بالإمارات العربية " الثالثة ٢٠٠٤م.

وبالنظر في التعدي الذي يمكن أن يصدر من قبل الطبيب أو أحد مساعديه فإما أن يكون مباشرة [١]، أو يكون بالتسبب [٢]، وقاعدة التسبب والمباشرة قديمة ومعروفة، لدى الفقهاء الأوائل.

قال ابن نجيم[٣]: "المباشر ضامن، وإن لم يتعمد، والمتسبب لا إلا إذا كان متعمدا»[٤].

---

(١) المباشَرَة لغة: هي: " المُلامَسَةَ وأصله من لمس بشرة الرجل بشرة المرأة وباشر الرجل امرأته مباشرة وبشارا، ومباشرة الأمر أن تحضره بنفسك وتليه بنفسك، وباشر الأمر: وليه بنفسه، ينظر: لسان العرب، لابن منظور، مادة بشر، صـ٢٨٧، والقاموس المحيط للفيروز آبادي، ٣٧٠/١، أما المباشرة اصطلاحًا فقد تناولها الفقهاء بتعريفات عديدة، وهي إن اختلفت في اللفظ المبني، إلا أنها تتحد في الغاية والمعنى، فيعرفها الحنفية مثلاً بأنها: " إِيصَالِ الْآلَة بمحل التلف "، ينظر: بدائع الصنائع، للكاساني، ١٦٥/٧، وعرفها المالكية بأنها: "ما يقال حصل الهلاك به من غير توسط"، ينظر: الفروق، للقرافي، ٢٧/٤، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، وعند الشافعية: " هي ما يؤثر في الهلاك ويحصله كالجرح "ينظر: مغني المحتاج، للشربيني، ٦/٤، طبعة دار الفكر بيروت، وعند الحنابلة " أن يباشر الإتلاف بسبب يقتضيه كالقتل والإحراق"، ينظر: القواعد، لابن رجب الحنبلي، قاعدة (٨٩).

(٢) التسبب لغة: هو من السبب، والسبب الحبل وهو ما يتوصل به إلى الاستعلاء ثم استعير لكل شيء يتوصل به إلى أمر من الأمور فقيل هذا سبب هذا وهذا مسبب عن هذا، ينظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، للفيومي، ٤٠٠/١، ولسان العرب لابن منظور، صـ ٧٨ مادة (سبب) وراجع نفس المعنى: مختار الصحاح للرازي، صـ ٢٨١، والقاموس المحيط للفيروز آبادي، ٨٠/١، والتسبب في الاصطلاح تعددت تعريفاته لدى الفقهاء، فيعرفه الحنفية بأنه: " الفعل في محل يفضي إلى تلف غيره عادة "، بدائع الصنائع، للكاساني، ١٦٥/٧، ويعرفه المالكية بأنه: "ما يحصل الهلاك عنده بعلة أخرى، إذ إن السبب هو المقتضى لوقوع الفعل بتلك العلة"، الفروق، للقرافي، ٢٧/٤، ويعرفه الشافعية بأنه: "ما يؤثر في الهلاك ولا يحصله"، حاشية الشرقاوي، للشيخ زكريا الأنصاري، طبعة مصر سنة ١٩٤١م، ٣٦٠/٢.

(٣) هو: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم الحنفى، المصرى، أحد الأعلام الثقات فى العلم والتقوى فى القرن العاشر الهجرى. وكان من مفاخر الديار المصرية. من مؤلفاته: فتح الغفار فى شرح المنار، وله تعليق على الهداية، والأشباه والنظائر. توفى ٩٦٩هـ، راجع ترجمته فى: الطبقات السنية فى تراجم الحنفية، تحقيق: د. عبد الفتاح محمد الحلو، ٢٧٥/٣، ٢٧٦، ط١، دار الرفاعى للنشر، الرياض، سنة ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م.

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم، صـ ٣١٧، دار الكتب العلمية – بيروت ١٤٠٠هـ.

أما البغدادي[1] فيقول: « المباشر ضامن، وإن لم يتعد، والمتسبب لا إلا إذا كان متعديا »[2].

أما كتب الحنابلة فقد ذكرت ما يفيد أن الضمان بالتسبب يلحق بالمباشرة إذا كان بوصف التعدي، ونصه: "ويجب الضمان بالسبب، كما يجب بالمباشرة، فإذا حفر بئرا في طريق لغير مصلحة المسلمين، أو في ملك غيره بغير إذنه، أو وضع في ذلك حجرا أو حديدة، أو صب فيه ماء، أو وضع فيه قشر بطيخ أو نحوه، وهلك فيه إنسان أو دابة، ضمنه؛ لأنه تلف بعدوانه فضمنه، كما لو جنى عليه »[3].

وبالنسبة للمباشرة والتسسبب في شأن الطبيب الجراح ومساعديه فإن المسئولية المتعلقة بهذه الطائفة في الغالب تعتبر من المسئولية المباشرة، بمعنى أن الأشخاص المسئولين من هذه الطائفة هم المباشرون لفعل السبب الموجب للمسئولية في أغلب الأحوال.

وقد تكون مسئولية جامعة بين السببية، والمباشرة، كما في حال وجود الموجب المشترك الذي يكون فيه الضرر ناشئاً عن مباشرة الفاعل، وتسبب شخص آخر في هذه المباشرة، كما في الطبيب الفاحص إذا قام بإحالة المريض إلى مصور بالأشعة يعلم جهله بالمهمة.

---

(١) هو: أبو محمد بن غانم بن محمد البغدادي الحنفي. فقيه. من آثاره: مجمع الضمانات، وقد فرغ من تأليفه سنة (١٠٢٧هـ). ولا يعرف له سنة ميلاد ولا وفاة، ينظر: معجم المؤلفين، جـ١١، صـ١١١.

(٢) مجمع الضمانات، للبغدادي، صـ ١٤٦، طبعة دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة.

(٣) المغني على مختصر الخرقي، لابن قدامة، ٥٠٧/٧، ط. الثانية، مطبعة المنار بمصر سنة ١٣٤٦هـ..

ثانيا: عدم إتباع الأصول العلمية.

للعمل الطبي أصول علمية، وضعها العلماء المختصون، ويجب على الأطباء وجميع العاملين في الحقل الطبي الالتزام بها، والخروج عن هذه الأصول العلمية، وعدم إتباعها أمر خطير يعرض حياة المرضى للهلاك المحقق في كثير من الحالات خاصة أثناء العمل الجراحي.

ولذا فإنه يجب على الأطباء ومساعديهم أن يسعوا إلى الأخذ بكل ما هو جديد بشرط أن يثبت اعتباره عند أهل الاختصاص[(١)]، وبالخصوص في الحالات التي يكون فيها ذلك الجديد أكثر أماناً وأخف ضرراً من سابقه؛ لأن ذلك يتفق مع مقاصد الشريعة الموجبة لحفظ الأنفس[(٢)] ودفع الضرر[(٣)].

وقد أهتم الفقه الإسلامي بالأصول العلمية وخاصة في المجال الطبي؛ وذلك رحمة بالعباد، ودفعاً لضرر الأسقام والأمراض عنهم، فأذن للأطباء ومساعديهم بمزاولة الأعمال الطبية المختلفة، ومنها الأعمال الجراحية والتي تمس سلامة البدن من أجل المحافظة عليه وإنقاذه من الهلاك.

---

(١) فقد نصت المادة ٩ من لائحة آداب مهنة الطب رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣م على أنه: "لا يجوز للطبيب تطبيق طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج إذا لم يكن قد اكتمل اختبارها بالأسلوب العلمي والأخلاقي السليم، ونشرت في المجلات الطبية المعتمدة وثبت صلاحيتها وتم الترخيص بها من الجهات الصحية المختصة...".

(٢) الموافقات، للشاطبي، ١٠/٢، والمستصفى، للغزالي، الطبعة الأولى، مطبعة البابي الحلبي بمصر سنة ١٣٥٦هـ، ٢٧١/١.

(٣) الأشباه والنظائر، للسيوطي، صـ٨٣، والأشباه والنظائر، لابن نجيم صـ٨٥، طبعة دار الكتب العلمية بيروت.

ويؤيد ذلك ما جاء فى قواعد المقرى "إن كل عمل قاصر عن تحصيل مقصودة لا يشرع"[1].

لكن هذا الإذن بفعل الجراحة إنما يعني به الفقه الإسلامي فعلاً مخصوصاً شهد الأطباء المختصون بكونه الطريق، الذي ينبغي التزامه وسلوكه؛ للوصول إلى ما يحقق تلك المصالح الجلية، ويدفع تلك المفاسد العظيمة، بناء على الغالب[2].

فإذا خرج الأطباء ومساعدوهم عن ذلك الطريق، فإن الحكم يختلف تبعاً لاختلاف السبب في خروج الأطباء عن هذه الضوابط وما إذ كان مرجعه إلى تقصير من الطبيب، أو خطأ منه أو مخالفته بعدم الحصول على إذن المريض، ويمكن لنا أن نجمل ذلك فيما يلي:

الحالة الأولى: أن يكون الطبيب حاذقاً [3] قد أعطى الصنعة حقها، وألاّ تجني يده، فلا يتجاوز ما أذن له فيه.

ففي هذه الحال لا يضمن الطبيب ما ترتب على مداواته من تلف العضو، أو النفس، أو ذهاب صفة باتفاق الأئمة[4]، وقد نقل هذا الاتفاق

---

(١) قواعد المقري، لمحمد أبو عبد الله القرشي التلمساني، الشهير بالمقري، مخطوط، ٦٠٠/٢.

(٢) أحكام الجراحة الطبية، د/ محمد الشنقيطي، صـ٣٢٦.

(٣) الحذق والحذاقة: المهارة في كل عمل، قال الأزهري: تقول: حَذَق وحذِق في عمله يَحْذِق ويَحْذَق فهو حاذق ماهر، تهذيب اللغة، مادة "حذق" ٣٥/٤، ولسان العرب، مادة "حذق" ٤٠/١٠.

(٤) تبيين الحقائق للزيلعي، ١٢٧/٥، الطبعة الأميرية الأولى، ومجمع الضمانات للبغدادي، صـ٤٧، وحاشية ابن عابدين ٦٨/٦- ٦٩، وبداية المجتهد لابن رشد، ٢٣٣/٢، والقوانين الفقهية لابن جزي، صـ٣٤١، والأم للشافعي، ١٦٦/٥، طبعة دار الفكر بيروت، وأسنى المطالب للأنصاري، ٤٢٧/٢، المطبعة الميمنية، والمغني لابن قدامة، ١٢٠/٦، والمبدع لابن مفلح، ١١٠/٥.

ابن القيم، حيث قال: "قُلت: الأقسام خمسة أحدها: طبيب حاذق أعطى الصنعة حقها ولم تجن يَدُهُ فَتَوَلّدَ من فعله المأذون فيه من جهة الشارع ومن جهة من يَطِبّهُ تلف العضو أو النفس أو ذهاب صفة فهذا لا ضمان عليه اتفاقا"[(١)].

والدليل على ذلك:

- قوله تعالى: ﴿فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ﴾[(٢)]. فدلت الآية الكريمة: أن الأصل في الضمان عدم وجوبه إلا على المعتدي، والطبيب إذا كان حاذقاً، ولم تجن يده، فليس بمعتدي.
- ما رواه عبد اللَّه بن عمرو بن العاص رضي اللَّه عنهما، أن رسول اللَّه ﷺ قال: **"مَنْ تَطَبَّبَ وَلَا يُعْلَمُ مِنْهُ طِبٌّ فَهُوَ ضَامِنٌ"**[(٣)].

وجه الدلالة من الحديث: دل الحديث بمنطوقه على أن الطبيب إذا تطبب وهو غير عالم بالطب فأخطأ يضمن، وبمفهومه على أن الطبيب إذا كان عالماً بالطب ولم يخطىء فإنه لا يضمن، سواء ما كان في النفس أو ما دونها[(٤)].

---

(١) زاد المعاد، لابن القيم، ١٣٩/٤، المطبعة المصرية.

(٢) سورة البقرة، الآية: ١٩٣.

(٣) أخرجه الحافظ أبو داود في: سننه، كتاب: الديات، باب: من تطبب بغير علم، ١٩٥/٤، وقال: "لم يروه إلا الوليد بن مسلم، لا ندري هو صحيح أم لا"، وابن ماجه في: سننه، كتاب: الطب، باب: من تطبب ولم يعلم منه طب، ١١٤٨/٢، والإمام علي بن عمر الدارقطني في سننه، كتاب: الحدود والديات، ١٩٥/٣، ١٩٦، ط/ دار المحاسن للطباعة بالقاهرة، تحقيق/ السيد عبدالله هاشم يماني، وصححه الحاكم في: المستدرك على الصحيحين، ووافقه الذهبي، كتاب: الطب، ٢١٢/٤، والبيهقي في: السنن الكبرى، كتاب: القسامة، باب: ما جاء فيمن تطبب بغير علم، ١٤١/٨.

(٤) فتاوى إمام المفتين ورسول رب العالمين ﷺ لابن القيم، صـ ٢٠٦، طبعة المطبعة المصرية.

- وورد عن الزهري[1] - رحمه اللَّه - أنه قال: إن كان البيطار أو المتطبب أو الختان غر من نفسه، وهو لا يحسن فهو كمن تعدى يضمن، وإن كان معروفاً بالعمل بيده، فلا ضمان عليه إلاَّ أن يتعدى[2].

الحالة الثانية: أن يكون الطبيب حاذقاً، وقد أذن له، وأعطى الصنعة حقها، لكنه أخطأ فأتلف نفساً، أو عضواً، أو منفعة، ويندرج تحته أمران:

الأمر الأول: أن يتعدى الطبيب، أو يفرط، وضابط التعدي: فعل ما لا يجوز، مثل: أن يزيد في قدر المواد المخدرة، أو يزيد المصور بالأشعة في قدر الجرعة الإشعاعية، أو يقطع في غير محل القطع، أو بآلة غير صالحة، أو في وقت غير صالح، ونحو ذلك.

وضابط التفريط: ترك ما يجب، مثل: أن يقتصر على بعض النظر في حالة المريض، أو بعض العلاج، أو يختار مخدراً ضعيف التأثير، ونحو ذلك، وهذا يضمن باتفاق الأئمة[3].

الأمر الثاني: أن لا يتعدى ولا يفرط، لكن تخطيء يده أثناء العمل:

مثل: أن تزل يد الخاتن فيتجاوز بالختان موضع القطع، أو تتحرك يد الطبيب فتجرح موضعاً، أو يقطع شرياناً، أو تنحرف يد المصور فتسقط الأشعة على غير الموضع المراد تصويره، ونحو ذلك.

---

(١) الزهري هو: محمد بن مسلم بن عبيد اللَّه الزهري، من أعلام التابعين، وأئمة المحدثين والفقهاء، توفي سنة (١٢٤هـ)، ينظر: وفيات الأعيان، ١٧٧/٤، طبعة دار صادر بيروت تحقيق/ إحسان عباس، الطبعة الأولى ١٩٩٤م.

(٢) أورده ابن عبد البر في الاستذكار، ٥٥/٢٥، طبعة دار الكتب العلمية - بيروت- ومصنف عبد الرازق، لأبي بكر عبد الرازق بن همام الصنعاني، الطبعة الثانية سنة ١٤٠٣ هـ المكتب الإسلامي بيروت تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، ٤٧١/٩.

(٣) ينظر: تكملة البحر الرائق، ٣٣/٨، وتبصرة الحكام لابن فرحون، ١٤٣/٢، والأم للشافعي، ١٦٦/٥، وأسنى المطالب للأنصاري، ٤٢٧/٢، والفروع لابن مفلح، ٤٥٢/٤.

وقد اختلف الفقهاء في تضمين الطبيب في هذه الحالة على قولين:

القول الأول: أنه لا ضمان عليه، وهو قول للإمام مالك[(١)].

وحجة هذا القول:

- قوله تعالى: ﴿فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ﴾[(٢)]، والطبيب إذا كان حاذقاً في صنعته، فلا ضمان؛ لعدم تعديه.
- **حديث عبد اللّه بن عمرو - رضي اللّه عنهما - : "مَنْ تَطَبَّبَ وَلَا يُعْلَمُ مِنْهُ طِبٌّ فَهُوَ ضَامِنٌ"[(٣)].**

وجه الدلالة: دل قوله ﷺ: **"وَلَا يُعْلَمُ مِنْهُ طِبٌّ فَهُوَ ضَامِنٌ"** أي أنه إذا علم منه طب فلا ضمان عليه، وهذا يشمل ما إذا أخطأ، أو لم يخطئ.

- أنه مأذون له في المداواة، وما ترتب على المأذون غير مضمون[(٤)].

القول الثاني: أن الطبيب إذا كان حاذقاً وأخطأت يده فإنه يضمن.

وهذا قول جمهور الفقهاء[(٥)]، وحكاه ابن المنذر[(٦)]، وابن عبد البر[(٧)]، وابن رشد إجماعاً[(٨)].

---

(١) بداية المجتهد، ١٨٨/٢، وجاء فيه: "وأما الطبيب وما أشبهه إذا أخطأ في فعله، وكان من أهل المعرفة فلا شئ عليه".

(٢) سورة البقرة، الآية: ١٩٣.

(٣) سبق تخريجه صـ ٩ من هذا البحث.

(٤) قال الإمام ابن فرحون، "وإذا أذن الرجل لحجام يفصده أو يختن ولده أو البيطار في دابة، فتولد من ذلك الفعل ذهاب نفس أو عضو أو تلف الدابة أو العبد فلا ضمان عليه لأجل الإذن"، تبصرة الحكام، لابن فرحون، ٢٤٣/٢.

(٥) مجمع الضمانات للبغدادي، صـ٤٧- ٤٨، والفتاوى الهندية، ٤٩٩/٤، وبداية المجتهد لابن رشد، ٢٣٣/٢، ٤١٨، وحاشية الدسوقي، ٢٨/٤، وأسنى المطالب للأنصاري، ٤٢٧/٢، والمغني لابن قدامة، ١٢٠/٨- ١٢١، وزاد المعاد لابن القيم، ١٤٠/٤، والمبدع لابن مفلح، ١١٠/٥.

(٦) الإجماع لابن المنذر، صـ٧٤، طبعة دار الكتب العلمية - بيروت.

(٧) الاستذكار لابن عبدالبر، ٥٥/٢٥.

(٨) بداية المجتهد لابن رشد، ٤١٨/٢.

قال ابن المنذر: "وأجمعوا على أن قطع الخاتن إذا أخطأ فقطع الذكر والحشفة أو بعضها فعليه ما أخطأ به، يعقله عنه العاقلة"[(١)].

جاء في المبسوطِ[(٢)]: "ولو أمر رجلاً أن يختن عبده، أو ابنه فأخطأ فقطع الحشفة كان ضامنا".

وفي بداية المجتهد[(٣)]:"وأجمعوا على أن الطبيب إذا أخطأ لزمته الدية، مثل أن يقطع الحشفة في الختان، وما أشبه ذاك، لأنه في معنى الجاني خطأ".

وفي نهاية المحتاج[(٤)]: ولو أخطأ الطبيب في المعالجة، وحصل منه التلف وجبت الدية على عاقلته.

وفي المبدع[(٥)]: فلو كان فيهم حذق الصنعة وجنت أيديهم... وجبت الدية".

أدلة هذا القول:

من الكتاب قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَئًا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟﴾[(٦)].

فقد دلت هذه الآية الكريمة على وجوب ضمان النفس المتلفة خطأ، وهي عامة شاملة للخطأ الناشئ عن الأطباء وغيرهم[(٧)].

---

(١) الإجماع لابن المنذر، صـ٧٤.

(٢) المبسوط للسرخسي، ١١/١٦.

(٣) بداية المجتهد لابن رشد ٤١٨/٢.

(٤) نهاية المحتاج للرملي، الناشر دار الفكر، ٣٥/٨.

(٥) المبدع لابن مفلح، ١١٠/٥.

(٦) سورة النساء، من الآية: ٩٢.

(٧) راجع في ذلك: أحكام الجراحة الطبية، د/ محمد الشنقيطي، صـ٣٦٠.

ويمكن أن يناقش ذلك بأن هناك خلاف بين حالة القتل الخطأ الواردة في الآية، وبين خطأ الطبيب من خلال أن فعل الطبيب الذي ترتب عليه الخطأ في الأساس مأذون فيه.

- أنه قتل بغير حق؛ لأن حقه في قطع السلعة أو الحشفة مثلاً، وقد سرى إلى القتل فيضمن، كما لو جنى خطأ[1].
- ولأن الخطأ ما لم يقصده الفاعل ولم يرده وأراد غيره وفعل الخاتن والطبيب في هذا المعنى[2].

ونوقش هذان الدليلان: بوجود الفرق؛ إذ الطبيب أمين قد أذن له، بخلاف المخطئ.

- أن جناية يد الطبيب إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ، فيضمن، كإتلاف المال[3]، إذ حق الآدميين مبني على المشاحة[4].

ويمكن أن يناقش: بوجود الفرق بين الخطأ في إتلاف المال، وخطأ الطبيب، بأن المتلف للمال لم يؤتمن عليه، بخلاف خطأ الطبيب فقد ائتمنه المريض على بدنه، والأمين لا يضمن إلا إذا تعدى أو فرط كالمودع، والمضارب، ومستأجر العين.

---

(١) الهداية للمرغيناني (مع شرح فتح القدير) ٢٥٩/١٠، طبعة دار الفكر، وبداية المجتهد لابن رشد، ٤١٨/٢.

(٢) الاستذكار لابن عبد البر، ٥٣/٢٥.

(٣) المغني لابن قدامة، ١٢٠/٨- ١٢١، والمبدع لابن مفلح، ١١٠/٥.

(٤) المُشاحَّةُ: بتشديد الحاءِ: "الضَّنَّةُ. وقولهم: "تَشَاحَّا على الأَمر" أَي تَنازَعَاه" لا يُريدانِ" - أَي كلُّ واحدٍ منهما - "أَن يَفوتَهما" ذلك الأَمْرُ. تَشاحَّ وتَشَاحَّ الخَصْمان في الجَدَلِ كذلك وهو منه. وفُلانٌ يُشاحُّ على فُلانٍ أَي يَضَنّ به، ينظر: تاج العروس من جواهر القاموس، للزَّبيدي، باب شدح، ١/ ١٦٤٤.

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة - واللَّه أعلم بالصواب - هو القول الأول القائل بأن الطبيب إذا كان حاذقاً وجنت يده خطأ فإنه لا يضمن؛ لقوة ما استدلوا به، ولعدم سلامة أدلة الموجبين للضمان، ولكن بشرط أن يكون الطبيب قد التزم بالضوابط اللازمة، ولم يفرطّ أو يقصرّ في أداء التزامه.

الحالة الثالثة: أن يكون الطبيب حاذقاً، لكن يداوي المريض بلا إذن، وهنا نفرق بين أمرين[1]:

الأمر الأول: أن يكون الطبيب غير متبرع، بالمداواة، بل مستأجر، فلابد من رضا المريض، وأهليته للإذن بأن يكون بالغاً عاقلاً، فإن لم يكن أهلاً فلابد من إذن وليه، فإذا تجاوز الطبيب هذا الإذن ضمن ما حصل بمداوته من تلف باتفاق الأئمة[2].

الأمر الثاني: أن يكون متبرعاً، وقد اختلف الفقهاء في تضمينه في هذه الحال على قولين:

---

(١) وذلك في غير حالة ما إذا تعذر استئذان المريض، أو وليه، وكان في تأخير المداواة ضرر على المريض بتلف نفس، أو عضو أو منفعة، لإذن الشارع له بذلك، قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ (المائدة، من الآية: ٢)، ولأنه يغلب على الظن موافقة المريض لو عَلم بحالته، إذ الإنسان حريص على نجاة نفسه، وسلامة أعضائه، وكذلك إذا كان المرض من الأمراض المعدية التي يخشى تعديها للغير؛ والقواعد الفقهية تقضي بأنه: لا ضرر ولا ضرار، و الضرر يزال، ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم، صـ٨٥، والأشباه والنظائر للسيوطي، صـ٨٣.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع، ١٧٦/٤، وحاشية الدسوقي، ٣/٤، وروضة الطالبين للنووي، طبعة المكتب الإسلامي، ١٧٣/٥، والمبدع لابن مفلح، ٨٩/٥.

القول الأول: أن الطبيب لا يضمن في هذه الحال، و به قال ابن حزم[1]، واختاره ابن القيم[2] وبعض فقهاء الحنابلة[3] رحمهم الله.

القول الثاني: أن الطبيب إذا عالج بدون إذن المكلف، أو ولي غير المكلف، فإنه يضمن ما حصل بسبب مداوته من تلف، وهو قول جمهور أهل العلم من الحنفية[4]، والمالكية[5]، والشافعية[6]، والحنابلة[7].

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة - واللَّه أعلم بالصواب - هو القول الأول القائل بأن الطبيب لا يضمن إذا عالج ولم يتعد أو يفرط في علاجه سواء أُذن له إذا كان متبرعاً أم لم يُؤذن له.

ثالثا: الجهل الطبي.

والمراد به أن يتصدى الإنسان للقيام بالأعمال الطبية دون أن يكون أهلاً لفعلها، وبهذا المعنى يشمل الجهل بنوعيه الكلي، والجزئي، وقد سبق أن تعرضنا لحكم الجهل الجزئي عند التعرض لتعدي الطبيب ومخالفته للأصول

---

(١) المحلى، لابن حزم، ٤٤٤/١٠، طبعة دار الآفاق الجديدة - بيروت.

(٢) زاد المعاد، لابن القيم، ١٤١/٤.

(٣) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي، ٧٥/٦، طبعة دار إحياء التراث العربي بلبنان الثانية.

(٤) تكملة البحر الرائق للطوري، ٣٣/٨، والفتاوى الهندية، ٣٥٧/٥.

(٥) تبصرة الحكام لابن فرحون، ٢٤٣/٢.

(٦) روضة الطالبين للنووي، ١٦٤/٩، ١٦٥، والمهذب للشيرازي، ٣٠٦/٢، طبعة الحلبي الثالثة.

(٧) المغني والشرح الكبير لابن قدامة، ١٢١/٦، وجاء في الإنصاف: "يشترط لعدم الضمان في ذلك أيضاً وفي قطع سلعة ونحوه إذن المكلف، أو الوالي، فإن لم يأذنا ضمن على الصحيح من المذهب، وعليه الأصحاب"، ينظر: الإنصاف للمرداوي، ٥٧/٦.

الطبية المعتمدة، وبقي لنا معرفة حكم من يُقدم على القيام بالأعمال الطبية وهو جاهل بها بالكلية، وهو ما يسميه العلماء ـ رحمهم الله ـ بالمتطبب[1]، أخذاً من قوله ﷺ: "مَن تَطَبَّبَ ولم يُعلَمْ منه الطِّبُّ قبل ذلك، فهو ضَامِنٌ"[2].

قال الإمام ابن القيم - رحمه الله - في شرحه لهذا الحديث: "والطبيب - في هذا الحديث - يتناول من يطبه بوصفه، وقوله، وهو الذي يخص باسم الطبائعي، وبمروده، وهو الكحال، وبمبضعه، ومراهمه وهو الجرائحي، وبموساه وهو الخاتن، وبريشته وهو الفاصد، وبمحاجمه ومشرطه وهو الحجام، وبخلعه ووصله ورباطه وهو المجبر، وبمكواته وناره وهو الكواء، وبقربته وهو الحاقن...، فاسم الطبيب يطلق لغة على هؤلاء كلهم، كما تقدم، وتخصيص الناس له ببعض أنواع الأطباء عرف حادث"[3].

فبين - رحمه الله - عموم دلالة قوله ﷺ: **"مَن تَطَبَّبَ"**، ونص على أنه شامل للطبيب الجراح، وأن تخصيص العرف للفظ الطب ببعض أنواعه، لا يمنع من اعتبار الأصل الموجب لشموله جميع فروع الطب، ومنها الجراحة، كما بين دخول الطبيب الواصف بالقول، والفعل، ومن في حكمه كالطبيب الفاحص.

ومن هذا كله نخلص إلى القول بإيجاب الضمان على كل من يقوم بالأعمال الطبية في حال جهلهم، ونتج عنها ضرر بالمريض.

---

(١) الطب النبوي لابن القيم، صـ١٠٩، طبعة البابي الحلبي.

(٢) سبق تخريجه صـ ٩ من هذا البحث.

(٣) الطب النبوي لابن القيم، صـ١١٢.

وكما دلت السنة على إيجاب الضمان على هذا الصنف من المتطببين، كذلك دل الإجماع، قال ابن رشد الحفيد: "ولا خلاف أنه إذا لم يكن من أهل الطب أنه يضمن لأنه متعد"[1].

وهذا النوع من الأخطاء الواردة من جانب الأطباء، يعتبر من أشد أنواع التعدي وأعظمها جرمًا بعد العدوان؛ نظراً لما يشتمل عليه من الاستخفاف بحرمة الأجساد والأرواح وتعريضها للتلف والهلاك.

(١) بداية المجتهد لابن رشد، ٣٤٢/٢.

المطلب الثالث

أنواع الخطأ الطبي

لخطأ الطبيب في المجال الطبي عدة أنواع وفقاً لاعتبارات متعددة نوضحها فيما يلي:

أولاً: أنواع الخطأ الطبي من حيث طبيعة العمل:

ذهب البعض[1]، إلى تقسيم الخطأ في المجال الطبي إلى خطأ مادي أو عادي، وخطأ فني أو مهني.

١- **الخطأ المادي:** هو ذلك الخطأ الذي يقع من الطبيب دون أن يكون له صلة بمهنته، فهو خطأ خارج عن حدود المهنة شأن الطبيب فيه شأن غيره من الناس[2].

ومثاله: أن يجري الطبيب عملية جراحية وهو سكران، أو أن يجري جراحة للمريض دون أن يقوم بالتعقيم ومراعاة قواعد النظافة،[3] أو يهمل في تخدير المريض قبل العملية[4].

---

(١) مسئولية الطبيب ومسئولية إدارة المستشفى، د/ سليمان مرقس، مجلة القانون والاقتصاد، السنة السابعة، عدد ٢ فبراير ١٩٣٧م، صـ١٥٥ وما بعدها، التأمين من المسئولية المدنية للأطباء، د/ أشرف جابر، صـ ٦٢.

(٢) التأمين من المسئولية المدنية للأطباء، د/ أشرف جابر صـ٦٢، والخطأ الطبي، د/ وفاء أبوجميل صـ٤٠، والمسئولية الطبية، د/محمد حسين منصور، صـ١٤، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية.

(٣) مسئولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، د/ أحمد محمود سعد، صـ٣٧٣، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٣م، ونظرة حديثة إلى خطأ الطبيب، د/ محسن البيه، صـ١٥.

(٤) المسئولية الطبية، د/ محمد حسين منصور، صـ١٤.

٢- **الخطأ الفني أو المهني:** فهو ذلك الخطأ الذي يصدر عن الطبيب بالمخالفة للقواعد الفنية التي تلزمه بها القواعد الطبية[١].

ومثاله: أن يخطأ الطبيب في تشخيص مرض على النحو الذي اتفق فيه الأطباء على تشخيص معين[٢]، أو يعطي للمريض أدوية أو علاج غير متعارف على وصفه، أو يعطيه جرعة من المخدر تزيد عن القدر اللازم[٣].

وعلى الرغم من أن هذا التقسيم لم يسلم من النقض نظرًا لأنه ليس من السهل التمييز بين ما يعد خطأً ماديًا للطبيب، وما يعد خطأً فنيًا له، وفي ذلك يقول الدكتور السنهوري: "إن التمييز بين الخطأ المادي والخطأ الفني في مزاولة المهنة فوق أنه دقيق في بعض الحالات لا مبرر له، وإذا كان الطبيب أو غيره من العملاء في حاجة إلى الحماية من الأخطار الفنية، فالواجب اعتبار الرجل الفني مسئولاً عن خطئه المهني مسئوليته عن خطئه العادي، فيسأل في هذا أو ذاك حتى عن الخطأ اليسير"[٤]، لأن غالبية ما ينسب إلى الطبيب من أخطاء تتضمن بالضرورة ناحية فنية، حيث لا يمكن فصلها عن تخصصه الفني والمهني[٥].

---

(١) عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، د/ عبد الرشيد مأمون، صـ١٤٨، دار النهضة العربية ١٩٨٦م.

(٢) المسئولية المدنية لطبيب التخدير، د/ محمد عبد القادر العيودي، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٢م، صـ١١٤.

(٣) نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب، د/ محسن البيه صـ١٦.

(٤) الوسيط، مصادر الالتزام، د/ عبدالرزاق السنهوري، صـ١١٤٧ - ١١٤٩، فقرة ٥٤٨، طبعة دار النهضة.

(٥) ويظهر هذا واضحًا وعلى سبيل المثال في حالة ما إذا أغفل الطبيب الأمر بنقل المريض إلى المستشفى، أو في حالة ما إذا ترك الطبيب قطعة من القماش أو القطن أو آلة جراحية في جسم المريض، ففي مثل هذه الحالات يكون هذا الخطأ من قبيل الخطأ العادي أو المادي، ولكنه في حقيقة الأمر ينطوي على خطأ فني ومهني، لأنه يدخل في صميم اختصاص الطبيب لأن الأمر بنقل المريض إلى المستشفى يحتاج في الحقيقة إلى تقدير فني من الطبيب ليأمر به في الوقت المناسب، كما أن نسيان قطعة قماش أو قطن أو غير ذلك=

وبالنسبة لموقف الفقهاء من تقسيم الخطأ الطبي إلى خطأ عادي وخطأ فني: فلم يرد هذا التقسيم عندهم[1]، حيث إنهم قسموا الخطأ أو التعدي إلى نوعين، الأول هو الخطأ في الظن أو القصد، والثاني هو الخطأ في الفعل، وقد علل الإمام الزيلعي هذا التقسيم بقوله"وإنما صار الخطأ على نوعين، لأن الإنسان يتصرف بفعل القلب والجوارح، فيتحمل من كل واحد منهما الخطأ على الانفراد أو الخطأ على الاجتماع، بأن رمى آدمياً يظنه صيداً فأصاب غيره من الناس[2].

ويدخل في النوع الأول أن يتلف مال غيره ظناً أنه ماله، ويدخل في الثاني أن يقصد مباحاً فيصيب محظوراً[3]، ومثال النوع الأول في المجال الطبي، أن يخطأ الجراح في ظنه وتقديره فيقطع عضواً للمريض خلاف العضو الذي يجري الجراحة من أجله، ومثال النوع الثاني أن يترتب على تخدير المريض إصابته بشلل أو وفاته، حيث يقصد الجراح فعلاً مباحاً لكنه

=من أدوات الجراحة في جسم المريض يعد من قبيل الحوادث الجراحية المتصلة اتصالاً وثيقًا بمباشرة المهنة، راجع تفصيل ذلك: مسئولية الأطباء والجراحين المدنية، د/ حسن زكي الإبراشي، صـ١٣٦، والمسئولية المدنية للأطباء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، د/ عبدالراضي هاشم، رسالة مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة ١٩٩٤م، وعقد العلاج بين النظرية والتطبيق، د/ عبد الرشيد مأمون صـ١٥٤، ونظرة حديثة إلى خطأ الطبيب، د/ محسن البيه، صـ٢٥ هامش ٢، ومسئولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب، د/ أحمد محمود سعد صـ٤٧٤، والتأمين من المسئولية المدنية للأطباء، د/ أشرف جابر صـ٦٣.

(١) أساس المسئولية التقصيرية في الفقه الإسلامي والقانون المدني، د/ محمد صلاح الدين حلمي، صـ ٣٤٦، دكتوراه مقدمة إلى حقوق القاهرة ١٩٨٥م، المسئولية المدنية للأطباء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، د/ عبد الراضي هاشم، صـ٨٢.

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، للزيلعي، ١٠١/٦.

(٣) تبيين الحقائق للزيلعي، ١٠١/٦.

يصيب فعلاً محظوراً[1]، والحاصل أن الفقهاء الأجلاء يرون تضمين الطبيب متى تجاوز الحدود المقررة والتي تتفق مع أصول المهنة، سواء أخطأ في ظنه أو في فعله، دون أن يفرقوا بين خطأ عادي وخطأ فني أو مهني[2].

ثانياً: أنواع الخطأ من حيث درجته:

ينقسم الخطأ من حيث درجته إلى خطأ جسيم وخطأ يسير.

١- **الخطأ الجسيم[3]:** - عموماً- هو الذي لا يصدر من أقل الناس يقظة وتبصراً، وبهذا المفهوم يمكن تعريفه في نطاق المسئولية الطبية بأنه: "كل فعل يرى طبيب يقظ، وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول، وفي مستواه العلمي، أن حدوثه يحتمل جداً أن ينشأ عنه الضرر المنسوب لذلك الطبيب"[4].

٢- **الخطأ اليسير:** هو الذي يرى الطبيب اليقظ الذي وجد في نفس ظروف الطبيب المسئول أنه في الغالب غير محتمل الحدوث.

---

(١) مسئولية الأطباء والجراحين المدنية، د/ وديع فرج، صـ ٤٠٠، مجلة القانون والاقتصاد، س ١٢، ع ١، عام ١٩٤٢م، وأساس المسئولية التقصيرية في الفقه الإسلامي والقانون المدني، د/ محمد صلاح الدين حلمي، صـ ٣٤٦.

(٢) التأمين من المسئولية المدنية للأطباء، د/ أشرف جابر، صـ ٦٥.

(٣) وتحديد درجة جسامة الخطأ يجب أن تبحث بعيداً عن أهمية الضرر الناشئ عنه، فقد يقع الضرر كبير الأهمية نتيجة خطأ عمدي أو جسيم، وقد يقع نتيجة خطأ يسير، ويمكن القول أن معيار تحديد درجة الخطأ يكمن في عنصر نفسي، هو تقدير الشخص لاحتمال وقوع الضرر، فكلما زادت درجة الاحتمال هذه لدى الشخص حال إتيانه الفعل كلما ازدادت درجة جسامة الخطأ، فيكون هذا الأخير عمدياً إذا قصد الشخص تحقيق الضرر، ويكون جسيماً إذا تيقن من وقوع الضرر متى لم يقصد تحقيقه، راجع: مسئولية الأطباء والجراحين المدنية، د/ وديع فرج، صـ ٤٠٠، والمسئولية المدنية للأطباء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، د/عبدالراضي هاشم، صـ ٨٢.

(٤) عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، د/ عبد الرشيد مأمون، صـ ١٥٨.

وبناء على ذلك التقسيم فإن الطبيب لا يسأل عن الخطأ الصادر منه إلا إذا كان خطأً جسيماً، حيث إن الأعمال الطبية تنقسم إلى أعمال مادية وأعمال فنية أو مهنية، مما يقتضي وجود خطأ مادي وخطأ فني أو مهني، بحيث لا ينسب إلى الطبيب خطأ في خصوص هذا القسم الثاني إلا إذا كان جسيماً[١]، لأن العمل الطبي ذو طبيعة احتمالية[٢] وهذه الطبيعة الاحتمالية تقتضي عدم مُسألة الطبيب عن أخطائه اليسيرة، وإلا كان معنى ذلك تقيد حريته والحد منها في ممارسة نشاطه الطبي، فيُحجم عن مسايرة التطور العلمي خشية الوقوع في أي خطأ ولو كان يسيرًا[٣]، كما أن سلوك الطبيب في العلاج من المسائل الخلافية بين المتخصصين فليس من السهل تحديد ما إذا كان سلوكه في العمل الطبي ينطوي على خطأ من عدمه إلا إذا بلغ خطؤه قدرًا من الجسامة ليست محلاً للخلاف ومن ثم لا يحتاج الأمر معها إلى التعمق في مناقشات علمية أو فنية[٤].

والحقيقة أن هذا الرأي لم يسلم من النقد لأن فيه مبالغة بقصر نطاق المسئولية الطبية على الخطأ الفني الجسيم ؛ لأن مسئولية الطبيب عن الخطأ الفني مهما كانت درجته حتى لو كان يسيرًا هي من صميم عمل القاضي ومن ثم فهي لا تعد تدخلاً من جانب القضاة في بحث ومناقشة المسائل العلمية.[٥]

---

(١) المسئولية المدنية للأطباء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، د/ عبد الراضي هاشم، صـ ٨٤.

(٢) الخطأ الطبي في نطاق المسئولية المدنية، د/ محمد هشام القاسمي، مجلة الحقوق والشريعة، س١٣، ع١، ١٩٧٩م، صـ١٠.

(٣) التأمين من المسئولية المدنية للأطباء، د/ أشرف جابر صـ٦٧.

(٤) المسئولية المدنية في القانون المصري، د/ مصطفى مرعي، ط١٩٤٤، ٢م رقم ٧ صـ٦٧.

(٥) نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجه للمسئولية المدنية، د/ محسن البيه صـ٤٥، ونفس المعنى، التأمين من المسئولية المدنية للأطباء، د/ أشرف جابر صـ٩٧.

كما أن القول بأن مسئولية الطبيب عن الخطأ الفني اليسير تؤدي إلى تقييد حرية الطبيب في ممارسة نشاطه، وتحجيمه عن مسايرة التطور العلمي، لا يمكن أن تكون مسوغًا لإهدار مصلحة المريض وحقه في عدم التعرض لأخطاء الطبيب، ولا سيما وأن الطبيب لن يتعرض للمسئولية لمجرد عدم نجاح العلاج مادام أنه قد أخذ جانب الحذر والعناية الواجبين في ممارسته لعمله[1].

وبالنسبة لموقف الفقه الإسلامي من فكرة التمييز بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، فقد يقال أن فقهاء الشريعة الغراء قد ميزوا بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير للطبيب، ومنشأ ذلك أنهم يقررون أن الجراح أو الطبيب لا يُسأل إلا عن الخطأ الفاحش، وهو الذي لا يمكن أن يقع فيه طبيب آخر[2]، فإن فعل الطبيب ما لا يفعله مثله ممن أراد الإصلاح، وكان عالماً بهذا فهو ضامن، لتجاوزه في عمله الحدود المتعارف عليها عند أهل المهنة، أما إذا كان فعل الطبيب هو ما يفعله مثله من أهل العلم بصناعة الطب فلا ضمان عليه، وإن ارتكب خطأً يسيراً، وهو الذي يمكن أن يقع فيه طبيب مماثل[3].

ولكن الواقع عند فقهاء الشريعة الإسلامية غير ذلك حيث إن تضمين الطبيب عندهم يكون حيث يتجاوز الحدود المتعارف عليها بين أهل مهنته، سواء كان الخطأ الواقع منه جسيماً أو يسيراً، لأن المعول عليه هو عدم تجاوز هذه الحدود التي يقع فيها طبيب مثله، وبعبارة أخرى، فإن العبرة هي ألا

(١) عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، د/ عبد الرشيد مأمون صـ١٦٢، ومسئولية الطبيب وإدارة المرفق الصحي العام، د/ أحمد شرف الدين، بند ١٦، صـ٢١٠، وما بعدها، والتأمين من المسئولية المدنية للأطباء، د/ أشرف جابر صـ٦٨.

(٢) حاشية الطحاوي على الدر المختار ٤/ ٢٦٠، طبعة المطبعة العامرة القاهرة ١٣٨٣هـ.

(٣) المسئولية في الشريعة الإسلامية، د/ عبد السلام التونجي، صـ ١٧٦.

يكون منشأ الخطأ جهل أو تعد أو رعونة من جانب الطبيب، وإلا فإنه لا يضمن، والشاهد على ذلك ما ورد في العديد من فروع الفقهاء[1].

ثالثاً: أنواع الخطأ من حيث العمد:

ينقسم الخطأ من حيث العمد إلى خطأ عمدي وخطأ غير عمدي.

١- **الخطأ العمدي:** وهو أن يصدر من الطبيب فعلاً مخالفاً لما عليه العمل الطبي عن قصد وتعمد، أو بمعنى آخر أن يزيد على القدر المطلوب والمأذون فيه تعمداً، فإنه يقتص منه بقدر ما زاد على القدر المطلوب بالمساحة، لأنه وإن كان فعل مأذون فيه لا أثر له في الضمان، إلا أن الجناية فيما زاد[2].

وهذا يختلف عن ما إذا قطع الطبيب في الموضع المعتاد فمات لم يكن عليه شيء، وإن زاد على ذلك ووقع القطع فيما قارب كان خطأ، وإن زاد على

---

(١) ومما ورد في ذلك عند الحنفية: " سئل في طبيب غير جاهل طلبت منه امرأة مريضة دواء لها شربته بنفسها في بيتها، فزعم ابنها أنه ازداد مرضها بالدواء المذكور، وأن الطبيب يلزمه ديتها إذا ماتت من المرض المرقوم، فهل لا يلزمه شيء ولا عبرة بزعمه ؟، والجواب نعم " العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، لابن عابدين، ٢/٢٣٥، طبعة بولاق ١٢٧٠هـ، وجاء في فروعهم كذلك أنه: " لا يضمن حجام ولا بزّاغ أو فصّاد لم يتعد الموضع المعتاد، لأنه التزمه بالعقد فصار واجباً، والفعل الواجب لا يجامعه الضمان " تبيين الحقائق للزيلعي، ٥/١٣٧، وورد في كتب المالكية ما نصه: "... كطبيب لم يجهل ولكن قصر، كأن أراد قلع سن فقلع غيرها خطأ أو تجاوز بغير اختياره الحد المعلوم في الطب عند أهل المعرفة، كأن زلت أو ترامت يد خاتن أو سقى عليلاً دواءً غير مناسب للداء معتقداً أنه يناسبه وقد أخطأ في اعتقاده، فيضمن ما ذكر في ماله، لأنه عمد لا قصاص فيه " شرح الزرقاني على مختصر خليل ٨/١١٦ وما بعدها، وجاء عند الحنابلة في ذلك: "ولا ضمان على حجام ولا ختان ولا طبيب إذا عرف منهم حذق الصنعة ولم تجن أيديهم"، المغني والشرح الكبير لابن قدامة، ٦/١٣٣ وما بعدها، فوفقاً لهذه العبارة، لا ضمان على الطبيب بشرطين، الأول: أن يكون حاذقاً عالماً بالطب غير جاهل به، والثاني: ألا يتجاوز الحد المعلوم، فإن تجاوز الحد ضمن ما تجاوز فيه دون النظر لمقدار الخطأ، وكونه يسيرا أو جسيما لا أثر له في إيجاب الضمان.

(٢) القواعد لابن رجب، صـ ٣٨، بلغة السالك ٢/٣٥٩، حاشية الدسوقي ٤/٢٢٣.

ذلك فيما لاشك فيه أن ذلك عمد كان فيه القصاص، وإن تردد بين الخطأ والعمد كانت الدية مغلظة [١].

٢- **الخطأ غير العمدي:** وهو الذي يصدر من الطبيب دون أن يقصد التجاوز عن الحدود المقررة شرعاً للتطبيب، بل وقع منه الفعل على غير قصدٍ منه، كما هو الحال بالنسبة لمباشرة الطبيب القصاص من الجاني ثم مات منه فلا شيء عليه، وذلك إذا لم يُرد عمداً[٢].

وإذا كان الخطأ الطبي غير العمدي لا يترتب عليه القصاص ولكنه يوجب الضمان كما لو فصده فترك شد فصاده مع إمكانه، أو جرحه فترك مداواة جرحه[٣]، فهذه الأمثلة تُعد من قبيل الأخطاء التي تقع من الأطباء عند قيامهم بالتطبيب دون قصد منهم، ومن هنا فإن الضمان في هذه الحالة يكون أساسه الدية، وذلك لانتفاء العمد فيه[٤].

---

(١) شرح الخرشي على مختصر خليل ١٥/٨.

(٢) مجمع الأنهر ١٣٢/٢، ط دار إحياء التراث العربي – بيروت- ، والفتاوى الهندية ٣٤/٦، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٢٣/٤، والأم للشافعي، ١٧١/٦.

(٣) المغني والشرح الكبير، لابن قدامة، ٣٢٦/٩، كشاف القناع، للبهوتي، ٥٠٨/٥، ط دار الكتب العلمية بيروت.

(٤) مواهب الجليل للحطاب، ٣٢١/٦، بداية المجتهد لابن رشد، ٤٥٦/٢، الأم للشافعي ١٧٥/٦.

المطلب الرابع
الآثار المترتبة على الخطأ الطبي

تختلف الآثار المترتبة على الأخطاء الطبية وفقاً لأسباب الخطأ ونوعه ويمكن أن نفرق بين أمرين يختلف الأثر الطبي وفقا لوجود أيهما :

الأمر الأول: أن يكون الخطأ الطبي عمدياً - وهذا نادر الحدوث- سببه التعدي الشخصي من جانب الطبيب أو أحد مساعديه، فإنه يترتب على ذلك القصاص لأن الأمر في هذه الحالة يخرج من دائرة الخطأ إلى دائرة الجناية العمدية[1]، فإذا تعمد الطبيب قطع عضو أو إحداث جرح بالمريض دون حاجة وإنما عن عمد وقصد، فإنه يقتص منه لقصده، وهذا مستفاد من كون العمد هو القصد إلى الشيء، يقول ابن عابدين: "العمد هو القصد ولا يوقف عليه إلا بدليله، ودليله استعمال القاتلِ آلَتَهُ فأقيم الدليل مقام المدلول، لأن الدلائل تقوم مقام مدلولاتها في المعارف الظنية الشرعية"[2].

ومعنى ذلك، أنه إذا حصل القتل بالآلة الجارحة كان عمدًا؛ لأن استخدامها لا يقصد به إلا القتل[3]، وهذا تطبيق للقاعدة الفقهية التي تنص على أن: "دليل الشيء في الأمور الباطنية يقوم مقامه"[1].

---

(١) الجناية لغة هي: الذنب والجُرم وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة، ينظر: لسان العرب، ١٥٣/١٤، وتاج العروس ١٣٣٢/١، والمصباح المنير ١١٢/١، واصطلاحاً هي: كل فعل محظور يتضمن ضرراً ويكون تارة على نفسه وتارة على غيره، يقال جنى على نفسه وجنى على غيره، أو اسم لفعل محرم شرعاً سواء حل بماله أو نفسه، ينظر: البحر الرائق، لابن نجيم، ٥/٣، ومواهب الجليل للحطاب، ٢٧٧/٦.

(٢) حاشية رد المحتار لابن عابدين، ٤١٣/٦.

(٣) المبسوط للسرخسي حيث جاء فيه "والآلة الجارحة إذا حصل القتل بها كان عمدا ؛ لأن ذلك فعل مزهق للروح وما لا تلبث ولا تطيق النفس احتماله في كونه مزهقا للروح أبلغ من الفعل الجارح.....=

الأمر الثاني: إذا كان الخطأ الطبي يرجع إلى مخالفة الطبيب للمعطيات الطبية والأصول المتعارف عليه، أو راجع لجهله أو عدم حذقه، فإنه يلتزم بالضمان، ولذا فإن الضمان هو الأثر المباشر للخطأ الطبي غير العمدي، وهو ما نص عليه جميع الفقهاء من خلال أقوالهم ومنها ما أورده ابن قدامة[٢] بقوله: "فأما إن كان حاذقا وجنت يده، مثل أن تجاوز قَطْعَ الْخِتَانِ إلى الحشفة، أو إلى بعضها، أو قطع في غير محل القطع، أو يقطع الطبيب سلعة من إنسان، فيتجاوزها، أو يقطع بآلة كآلة يكثر ألمها، أو في وقت لا يصلح القطع فيه، وأشباه هذا، ضمن فيه كله؛ لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ، فأشبه إتلاف المال، ولأن هذا فعل محرم، فيضمن سرايته، كالقطع ابتداء"[٣].

=أن وجوب القصاص يختص بقتل هو عمد محض، وصفة التمحض أن يباشر القتل بآلته في محله وآلة القتل هي الآلة الجارحة"، ١٢٢/٢٦ وما بعدها.

(١) المادة (٦٨) من مجلة الأحكام العدلية.

(٢) هو: عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي ثم الدمشقي الحنبلي، أبو محمد موفق الدين. فقيه، أصولي، محدث. ولد سنة (٥٤١هـ)، ورحل في طلب العلم إلى بغداد، ثم عاد إلى دمشق، وتوفي بها سنة (٦٢٠هـ). قال ابن تيمية: ما دخل الشام بعد الأوزاعي أفقه من الموفق. من مصنفاته: المغني، الكافي، روضة الناظر، ينظر: الذيل على طبقات الحنابلة لابن رجب، ١٣٣/٢، مطبعة السنة المحمدية بمصر سنة ١٣٧٢هـ ١٩٥٢م، بتصحيح/ محمد حامد الفقي.

(٣) المغني والشرح الكبير، لابن قدامة، ١٢٠/٦، ١٢١.

وقال الشيخ محمد بن الحسين الطوري الحنفي[1] - رحمه الله- : "ويستفاد بمجموع الروايتين اشتراط عدم التجاوز والإذن لعدم وجوب الضمان حتى إذا عدم أحدهما أو كلاهما يجب الضمان..."[2].

وفي بداية المجتهد[3]: "وأجمعوا على أن الطبيب إذا أخطأ لزمته الدية، مثل أن يقطع الحشفة في الختان، وما أشبه ذاك، لأنه في معنى الجاني خطأ".

وكذلك يضمن الطبيب الجاهل ما ترتب على فعله وخطأه من أضرار ولا سيما إذا كان المريض لا يعلم بجهله فهنا يضمن الطبيب باتفاق الأئمة[4]، قال ابن القيم: وكذلك إن وصف له دواء يستعمله، والعليل يظن أنه وصفه لمعرفته وحذقه فتلف به ضمنه، والحديث ظاهر فيه، أو صريح"[5].

وقد نقل الخطابي، الإجماع على ذلك، حيث قال: لا أعلم خلافاً في المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً، والمتعاطي علماً أو عملاً لا يعرفه متعد، فإذا تولّد من فعله التلف ضمن الدية وسقط عنه القود؛ لأنه لا يستبدّ بذلك دون إذن المريض[6].

---

(١) هو الشيخ محمد بن الحسين بن علي الطوري الحنفي مؤرخ فقيه من آثاره: الفواكه الطورية في الحوادث المصرية، وتكملة البحر الرائق في شرح كنز الدقائق، ينظر: معجم المؤلفين، لعمر كحالة، ٢٤٧/٩، ٢٤٨.

(٢) تكملة البحر الرائق، ٣٣/٨.

(٣) بداية المجتهد لابن رشد ٤١٨/٢.

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم، صـ٢٩٠، والفتاوى الهندية، ٤٩٩/٤، وحاشية رد المحتار لابن عابدين، ٦٨/٦- ٦٩، والمبسوط للسرخسي، ١٥٧/٢٤، وبداية المجتهد لابن رشد، ٢٣٣/٢، والقوانين الفقهية لابن جزي، صـ٣٤١، وحاشية الدسوقي، ٢٨/٤، وحواشي الشرواني، طبعة المطبعة الميمنية بمصر سنة ١٣١٥هـ، ٩/ ١٩٧، ، وحاشية قليوبي وعميرة، ٧٨/٣، طبعة الحلبي مصر، والمغني لابن قدامة، ١١٧/٨، والمبدع لابن مفلح، جـ٥، صـ١١٠.

(٥) زاد المعاد لابن القيم، ١٤٠/٤.

(٦) معالم السنن للخطابي، ٣٩/٤.

وقال ابن القيم: إذا تعاطى علم الطب وعمله، ولم يتقدم له به معرفة، فقد هجم على إتلاف الأنفس، وأقدم بالتهور على ما لم يعلمه، فيكون قد غرر بالعليل، فيلزمه الضمان لذلك، وهذا إجماع من أهل العلم[1].

وإذا كان الفقهاء قد أجمعوا على ضمان الطبيب لتقصيره أو عدم علمه وغير ذلك من الأمور السابقة فمن يتحمل الضمان في هذه الحالة، **ثار خلاف بين الفقهاء في هذا الشأن على قولين:**

القول الأول: أن الطبيب إذا أخطأ فأتلف بخطئه نفساً فما دونها فعليه دية تحملها العاقلة عنه، وهذا قول جمهور العلماء، من الحنفية[2]، والمالكية[3]، والشافعية[4]، والحنابلة[5] رحمهم الله.

قَالَ الإمامُ مَالِك[6]"الأمر الْمُجْتَمَعُ عَليه عندنا أن الطبيب إذا ختن فقطع الحشفة إن عليه العقل وأن ذلك من الخطأ الذي تحمله العاقلة وأن كل ما أخطأ به الطبيب أو تعدى إذا لم يتعمد ذلك ففيه العقل".

وجاء في نهاية المحتاج[7]:"ولو أخطأ الطبيب في المعالجة، وحصل منه التلف وجبت الدية على عاقلته".

---

(١) الطب النبوي لابن القيم، صـ٤٩٥.

(٢) ينظر: المبسوط للسرخسي، ١١/١٦، والهدية للمرغيناني (مع فتح القدير) ٢٥٩/١٠ ولم أجد تصريحاً في كونها على العاقلة، لكن بالنظر إلى أن فعل الطبيب خطأ باعتبار قصده فيكون على العاقلة، وقد نسب ابن عبد البر إلى الحنفية كونها على العاقلة، ينظر: الاستذكار لابن عبدالبر، ٥٣/٢٥.

(٣) ينظر: بداية المجتهد لابن رشد، ٤١٨/٢، وتبصرة الحكام لابن فرحون، ٢٣١/٢.

(٤) روضة الطالبين للنووي، ٣٩١/٧.

(٥) الفروع لابن مفلح، ٤٥١/٤- ٤٥٢، وشرح الزركشي، ٢٤٩/٤، والمبدع لابن مفلح، ١١٠/٥.

(٦) موطأ الإمام مالك، صـ ٦١٤.

(٧) نهاية المحتاج للرملي، ٣٥/٨.

وفي المبدع[1]: "فلو كان فيهم حذق الصنعة، وجنت أيديهم، بأن تجاوز الختان إلى بعض الحشفة، أو تجاوز الطبيب بقطع السلعة موضعها، أو بآلة كالَّة يكثر ألمها، وجبت..، وحكى ابن أبي موسى[2]: إذا ماتت طفلة من الختان فديتها على عاقلة خاتنتها".

أدلة هذا القول:

استدل من قال بأن دية ما أخطأ فيه الطبيب على العاقلة بما يأتي:

- الأحاديث التي تدل على ضمان الطبيب إذا أخطأ، ومنها قوله ﷺ: **"مَنْ تَطَبَّبَ وَلَا يُعْلَمُ مِنْهُ طِبٌّ فَهُوَ ضَامِنٌ"**[3]، والخطأ على العاقلة بالإجماع[4].
- ما ورد عن عمر رضي الله عنه أن ختانه كانت بالمدينة ختنت جارية فماتت، فجعل عمر ديتها على عاقلتها[5].
- أن هذا جرح أفضى إلى فوات الحياة في مجرى العادة، وهو مسمى القتل[6]، ولا يكون عمداً لعدم قصد القتل فيه، ولا يكون شبه عمد

---

(١) المبدع لابن مفلح، ٥/١١٠- ١١١.

(٢) هو: محمد بن أحمد بن أبي موسى الهاشمي، ولد سنة ٣٤٥هـ"، من علماء الحنابلة، له حلقة في جامع المنصور، وصنف كتباً منها الإرشاد، وشرح كتاب الخرقي، ينظر: الأعلام للزركلي، ٥/٣١٤.

(٣) سبق تخريجه صـ ٩ من هذا البحث.

(٤) الإجماع لابن المنذر، صـ١٥١.

(٥) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، ٩/٤٧٠، برقم (١٨٠٤٥)، ومصنف ابن أبي شيبة في الأحاديث والآثار، ٩/٣٢٣، وإسناده صحيح، ضبط وتعليق الأستاذ/ سعيد اللحام، ط. دار الفكر.

(٦) الهداية للمرغيناني مع تكملة فتح القدير، ١٠/٢٥٩.

أيضاً؛ لأنه لم يقصد جناية، وإنما قصد إصلاح المريض، فيكون خطأ، والخطأ تحمله العاقلة.

القول الثاني: أن الطبيب إذا أخطأ فتلف بخطئه نفس فما دونها وجب عليه ضمانها بالدية، وتكون في مال الطبيب، ولا تتحملها العاقلة، وهذا القول مروي عن عمر وعلي ﷺ[(١)]، وذكره بعض المالكية[(٢)].

أدلة هذا القول:

- ما ورد عن عمر ﷺ أنه ضمن رجلاً كان يختن الصبيان فقطع من ذكر الصبي فضمنه[(٣)].

ونوقش هذا الأثر: بأنه قد ورد عن عمر ﷺ خلافه، فقد روى أبو المليح[(٤)] أن ختانة كانت بالمدينة ختنت جارية، فماتت فجعل عمر ﷺ ديتها على عاقلتها[(٥)]، وهذا الأثر أولى لموافقته للقياس، وهو أن الخطأ تحمله العاقلة.

- ورد أن امرأة خفضت جارية فأعنتها فماتت، فضمَّنها علي ﷺ الدية[(٦)].

---

(١) الاستذكار لابن عبد البر، ٥٣/٢٥- ٥٥.

(٢) ينظر: بداية المجتهد، ٤١٨/٢، والاستذكار لابن عبد البر، ٥٣/٢٥.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، ٤٧٠/٩.

(٤) هو: أبو المليح بن أسامة بن عمير بن عامر الهُذَلي، البصري، قيل: اسمه زيد، وقيل: عامر، وقيل غير ذلك، مات سنة (٩٨هـ)، وقيل: سنة (١٠٨هـ)، ثقة.ينظر: الجرح والتعديل، ١٧٨/٦، وتقريب التهذيب لابن حجر، صـ٨٣٩.

(٥) مصنف ابن أبي شيبة، ٣٦٩/٦.

(٦) مصنف ابن أبي شيبة، ٣٦٩/٦، وفي إسناده سعيد بن يوسف، وهو ضعيف، ينظر: التقريب والتيسير، للنووي، ٣٠٩/١.

ونوقش: بأنه ضعيف لا يثبت، كما أنه يمكن حمله على أن علياً ﷺ ضمنها الدية على عاقلتها، ونسبت إليها لأنها مستبة فيها، أو أنه ضمنها في مالها لكونها ليست من أهل المداواة.

الترجيح:

يترجح في نظري - والله أعلم - القول بأن ضمان خطأ الطبيب على العاقلة، لقوة ما استدلوا به، ولأن هذا هو الأصل في الديات حيث تتحمل العاقلة الخطأ تخفيفاً على الجاني، ولأنه يكثر الخطأ في فعل الأطباء، فإيجاب الدية عليهم في أموالهم إجحاف بهم، وسداً لباب التطبيب، وقد نقل ابن المنذر الإجماع على ذلك فقال: "وأجمعوا على أن قطع الخاتن إذا أخطأ فقطع الذكر والحشفة أو بعضهما فعليه ما أخطأ به يعقله عنه العاقلة"[1].

(١) الإجماع لابن المنذر، صـ١١٩.

المطلب الخامس
التطبيقات المعاصرة لمعالجة الخطأ الطبي

إن مسألة معالجة الخطأ الطبي والسعي نحو التقليل من أخطأ الأطباء ومساعديهم باتت تمثل في الوقت الحالي تحديا لجميع العاملين والمهتمين بالحقل الطبي، وعلى قدر سعى الدول نحو تثقيف الأطباء ومراقبتهم يتم تحقيق قدرٍ من معالجة بعض أخطاء الأطباء، ومن أهم الأمور التي يمكن من خلالها معالجة الخطأ الطبي هو حث الطبيب على الالتزام بتعاليم وأحكام الشريعة الإسلامية والتي فيها الخير والسعادة لكافة البشر وقد اهتمت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بهذا الأمر حيث ورد ضمن توصياتها في ندوتها الثالثة[1]".. والالتزام بالشريعة الإسلامية واجب عام على كل مسلم، سواء بالنسبة للعاملين في المهن الصحية أو غيرهم، فإذا خالف التقنين الوضعي ما تقضي به الشريعة الإسلامية فإنه يجب تعديل القانون بما يتفق مع الشريعة، ولا يسع الطبيب المسلم إلا الالتزام بالشرع الحنيف.

وتوصي الندوة أن تشتمل مقررات التدريس في كليات ومعاهد العلوم الصحية، ومقررات التدريب المستمر على ما يعرف به مزاولوا المهن الصحي، ما اشتملت عليه الشريعة والقانون من تنظيم لحقوقهم وواجباتهم وصلاحياتهم ومسؤولياتهم فيما يختص بمزاولة المهن الصحية".

ومن هنا فإنه يمكننا القول بأنه ينبغي على الطبيب أن يمارس المهنة بكل إتقان وإخلاص، وأن يراعي الطبيب بسلوكه وتصرفاته الخلق الإسلامي

---

(١) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في ندوتها الثالثة " الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية " ١٩٨٧ م، ثبت الندوة صـ٧٥٤، ٧٥٥.

القويم، وقد جمع ابن القيم الصفات التي ينبغي أن تتوافر في الطبيب والأمور التي ينبغي أن يحققها في علاجه وهي عشرين أمرا نذكرهم فيما يلي ولا شك أن الأخذ بها يؤدي إلى التقليل بل والحد من وقوع الخطأ الطبي ومعالجته وهي كما يلي[1]:

١ - النظر في نوع المرض من أي الأمراض هو؟

٢ - النظر في سببه من أي شيء حدث، والعلة الفاعلة التي كانت سبب حدوثه ما هي؟

٣ - قوة المريض، وهل هي مقاومة للمرض، أو أضعف منه ؟ فإن كانت مقاومة للمرض مستظهرة عليه تركها والمرض، ولم يحرك بالمرض ساكناً.

٤ - مزاج البدن الطبيعي ما هو ؟

٥ - المزاج الحادث على غير المجرى الطبيعي.

٦ - سن المريض.

٧- عادته.

٨ - الوقت الحاضر من فصول السنة وما يليق به.

٩ - بلد المريض، وتربته.

١٠ - حال الهواء في وقت المرض.

١١ - النظر في الدواء المضاد لتلك العلة.

١٢ - النظر في قوة الدواء ودرجته، والموازنة بينها وبين قوة المريض.

---

(١) ينظر: زاد المعاد في هدي خير العباد، لابن القيم، ١٤٢/٤- ١٤٥.

١٣ - ألاّ يكون قصده إزالة تلك العلة فقط، بل إزالتها على وجه يأمن معه حدوث أصعب منها، فمتى كان إزالتها لا يأمن معها حدوث علة أخرى أصعب منها أبقاها على حالها، وتلطيفها هو الواجب.

١٤ - أن يعالج بالأسهل فالأسهل، فلا ينتقل من العلاج بالغذاء إلى الدواء إلا عند تعذره، ولا ينتقل إلى الدواء المركب إلا عند تعذر الدواء البسيط.

١٥ - أن ينظر في العلة، هل هي مِمَّا يمكن علاجها أو لا ؟ فإن لم يمكن حفظ صناعته وحرمته، ولا يحمله الطمع على علاج لا يفيد شيئاً، وإن كان أمكن نظر هل يمكن زوالها أولا؟ فإن علم أنه لا يمكن نظر هل يمكن تخفيفها وتقليلها أو لا؟ فإن لم يمكن ورأى أن غاية الإمكان إيقافها وقطع زيادتها قصد بالعلاج ذلك، وأعان القوة وأضعف المادة.

١٦ - ألاّ يتعرض للخلط قبل نضجه باستفراغ، بل يقصد إنضاجه، فإذا تم نضجه بادر إلى استفراغه.

١٧ - أن يكون له خبرة باعتلال القلوب والأرواح وأدويتها.

١٨ - التلطف بالمريض، والرفق به، كالتلطف بالصبي.

١٩ - أن يستعمل أنواع العلاجات الطبيعية والإلهية، والعلاج بالتخييل، فإن لحذاق الأطباء في التخييل أموراً عجيبة لا يصل إليها الدواء، فالطبيب الحاذق يستعين على المرض بكل معين.

٢٠ - وهو ملاك أمر الطبيب، أن يجعل علاجه وتدبيره دائر على ستة أركان: حفظ الصحة الموجودة، ورد الصحة المفقودة بحسب الإمكان، وإزالة العلة أو تقليلها بحسب الإمكان، واحتمال أدنى المفسدتين لإزالة أعظمهما، وتفويت أدنى المصلحة لتحصيل أعظمهما

ومن ضمن التطبيقات المعاصرة لمعالجة الخطأ الطبي التوسع في عملية الرقابة والمتابعة لأعمال الأطباء ووجود سجلات للحالات المرضية يتم توصيف الحالة فيها والأدوية التي تم إعطائها للمريض حتى يكون من الممكن مساءلة الطبيب عند وجود خلل.

وينبغي أن يُمنع الأطباء من إجراء العمليات الجراحية في العيادات الخاصة، بل لابد وأن يتم ذلك في مستشفيات مجهزة وذلك من أجل حماية المريض ولضمان إتباع الإجراءات الصحيحة من وجود طبيب تخدير وأجهزة إنعاش وغير ذلك، وهذا بلا شك يؤدي بدوره إلى التقليل من وقوع الخطأ الطبي، وقد حددت منظمة الصحة العالمية في تقرير لها في مايو ٢٠٠٧، تسعة شروط جاءت بمنزلة حلول للوقاية من الأخطاء الطبية، وهي: عدم الخلط بين الأدوية المتشابهة، من حيث الشكل واللفظ، وتحديد هوية المرضى، وتوفير جميع المعلومات الخاصة بالمريض عند إحالته، وأداء الإجراء الجراحي الصحيح في الموضع الجسمي الصحيح، ومراقبة تركيز المحاليل، وضمان ملائمة الأدوية المقدمة في جميع مراحل الرعاية الصحية، وتلافي الخلط بين الأسلاك الدقيقة (القثاطير) والأنابيب، واستعمال أدوات الحقن مرة واحدة فقط، وتحسين نظافة اليدين للوقاية من أنواع العدوى المرتبطة بالرعاية الصحية.

الخـــاتمـة:

بعد أن انتهيت بعون من الله وتوفيقه من إتمام هذا البحث أستطيع أن استخلص النتائج التالية :

أولا : حقيقة الخطأ الطبي هو: الخروج عن الأصول الطبية المتعارف عليها من قبل الطبيب أو مساعديه أثناء مزاولة الأعمال الطبية، دون قصد الإضرار بالمريض، وإنما نتيجة لعدم اليقظة والتبصر والتي ينبغي توافرها في الطبيب.

ثانياً : الخطأ الطبي يرجع لعدة أسباب فقد يكون سببه تعدي شخصي من جانب الأطباء أو مساعديهم، وقد يكون سببه مخالفة القواعد الطبية المتعارف عليها، وقد يكون عن جهل من قبل الطبيب.

ثالثاً : معيار التعدي أو الخطأ في الفقه الإسلامي لا يختلف عن معياره في القانون المدني، فمعيار التعدي: هو مخالفة المعتاد، والمعول عليه في ذلك هو سلوك الرجل العادي، فمعياره موضوعي لا ذاتي.

رابعاً : الخطأ الطبي له عدة أنواع حيث يمكن تقسيمه وفقاً لعدة اعتبارات وهي:

١- أنواع الخطأ الطبي من حيث طبيعة العمل: وينقسم إلى خطأ مادي أو عادي، وخطأ فني أو مهني.

٢- أنواع الخطأ من حيث الدرجة: ينقسم الخطأ من حيث درجته إلى خطأ جسيم وخطأ يسير.

٣- أنواع الخطأ من حيث العمد: ينقسم الخطأ من حيث العمد إلى خطأ عمدي وغير عمدي.

خامساً: الأثر المترتب على الخطأ الطبي يختلف وفقا للأسباب التي تؤدي إلى وجود هذا الخطأ **ويمكن هنا أن نفرق بين أمرين:**

الأمر الأول: أن يكون الخطأ الطبي عمدياً - وهذا نادر الحدوث- سببه التعدي الشخصي فإنه يترتب على ذلك القصاص لأن الأمر في هذه الحالة يخرج من دائرة الخطأ إلى دائرة الجناية العمدية.

الأمر الثاني: إذا كان الخطأ الطبي يرجع إلى مخالفة الطبيب للمعطيات الطبية والأصول المتعارف عليه، أو راجع لجهله أو عدم حذقه، فإنه يلتزم بالضمان، ولذا فإن الضمان هو الآثر المباشر للخطأ الطبي غير العمدي، والذي تتحمله العاقلة على الراجح من أقوال الفقهاء.

سادساً: أنه من الممكن معالجة أخطأ الأطباء والحد منها عن طريق عدة أمور: منها ما يتعلق بالمرفق الصحي من خلال حسن إدارته وتفعيل الرقابة، ومنها ما يتعلق بضرورة تقوية وتنمية مبادئ الشريعة الإسلامية لدى الأطباء، لكي تخلق نوعاً من الرقابة الذاتية لدى الطبيب، فتسهم وبلا شك في الحد من الأخطاء الطبية، إلى جانب الالتزام الكامل من جانب الأطباء بالأخذ بكل ما هو جديد في الحقل الطبي، واحترام آداب المهنة، فإذا كان الطبيب غير مُلزم بتحقيق نتيجة وإنما ببذل عناية، فإنه ينبغي عليه هنا أن يبذل هذه العناية المطلوبة منه على الوجه الأكمل ويبذل كل جهده في علاج المريض، ثم يأتى الشفاء من عند المولى عز وجل، إذا الطبيب يعالج والله تعالى يشفي.

فهرس المصادر والمراجع:

١ - الإجماع: للإمام ابن المنذر، طبع دار الكتب العلمية بيروت.

٢ - أحكام الجراحة الطبية: د/ محمد الشنقيطي، رسالة دكتوراه، مكتبة الصحابة الأمارات ط٣ ١٤٢٤هـ.

٣ - الاختيار لتعليل المختار: لعبد الله الموصلي، طبعة الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية ١٩٩٤م.

٤ - أساس المسئولية التقصيرية في الفقه الإسلامي والقانون المدني: د/ محمد حلمي، دكتوراه حقوق القاهرة ١٩٨٥.

٥ - الإستذكار: لابن عبد البر النمري، ط. دار الكتب العلمية بيروت، ط ١ / ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠م.

٦ - أسنى المطالب شرح روض الطالب: للأنصاري الشافعي، طبعة المطبعة الميمنية سنة ١٣١٣هـ.

٧ - الأشباه والنظائر: لزين الدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي، دار الكتب العلمية – بيروت ١٤٠٠هـ

٨ - الأعلام: لخير الدين الزركلي، ط. دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة، ١٩٨٠م

٩ - الأم: لمحمد بن إدريس الشافعي، دار الفكر بيروت ١٤١٠هـ، ١٩٩٠م.

١٠ - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: للمرداوي، دار إحياء التراث العربي بلبنان ط. الثانية.

١١ - البحر الرائق في شرح كنز الدقائق: للإمام ابن نجيم الحنفي، طبعة دار المعرفة بيروت - لبنان.

١٢ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: للكاساني، ط١ مطبعة الجمالية، ١٣٢٨هـ - ١٩١٠م.

١٣ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد: للإمام ابن رشد الأندلسي المالكي، طبعة دار الفكر، بيروت.

١٤ - التأمين من المسئولية المدنية للأطباء: د/ أشرف جابر، طبعة دار النهضة العربية ١٩٩٩م.

١٥ - تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام: لابن فرحون، ط١، المطبعة العامرة ١٣٠١هـ.
١٦ - تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: للزيلعي الحنفي الطبعة الأميرية الأولي ١٣١٥هـ.
١٧ - التفسير الكبير - مفاتيح الغيب- : لأبي عبد الله الرازي الملقب بفخر الدين، طبعة دار الغد ١٩٩٢م.
١٨ - حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل: طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، الأولى ١٤١٧ هـ.
١٩ - حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب لشرح تحرير تنقيح اللباب: للأنصاري، طبعة مصر ١٩٤١م.
٢٠ - حاشية الطحاوي على الدر المختار: طبعة المطبعة العامرة القاهرة ١٣٨٣هـ.
٢١ - حاشية قليوبي وعميره: طبعة دار إحياء الكتب العلمية- عيسي البابي الحلبي وشركاه بمصر.
٢٢ - حواشي الشرواني وابن القاسم على تحفة المحتاج: طبعة المطبعة الميمنية بمصر سنة ١٣١٥هـ.
٢٣ - الخطأ الطبي دراسة تحليلية فقهية وقضائية: د/ وفاء حلمي أبوجميل، دار النهضة العربية ١٩٨٧م.
٢٤ - الخطأ الطبي في نطاق المسئولية المدنية: د/ محمد القاسمي، مجلة الحقوق والشريعة، س١٣، ع١، ١٩٧٩م.
٢٥ - الدر المختار شرح تنوير الأبصار: لعلاء الدين الحصكفي، ط. دار الفكر بيروت.
٢٦ - الذيل على طبقات الحنابلة: لابن رجب، مطبعة السنة المحمدية بمصر سنة ١٣٧٢هـ ١٩٥٢م.
٢٧ - رد المحتار على الدر المختار - حاشية ابن عابدين- : ط. دار الفكر- بيروت ط ٢- ١٤١٢هـ.
٢٨ - روضة الطالبين: للإمام أبي بكر يحي بن شرف النووي الدمشقي، ط. المكتب الإسلامي.

٢٩ - زاد المعاد في هدى خير العباد: للإمام ابن قيم الجوزية طبعة: المطبعة المصرية.
٣٠ - سنن ابن ماجه: مطبعة البابي الحلبي بمصر سنة ١٣٧٢هـ، بتحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي.
٣١ - سنن أبي داود: ط. الأولى مطبعة البابي بمصر، ١٣٧١هـ، ١٩٥٢م. تعليقات/ أحمد سعد علي.
٣٢ - سنن الدار قطني: للإمام الدارقطني، ط/ دار المحاسن للطباعة بالقاهرة، ت/ السيد عبدالله هاشم يماني.
٣٣ - السنن الكبرى: للبيهقي، الطبعة الأولي دائرة المعارف العثمانية ١٣٥٦هـ.
٣٤ - السيل الجرار على حدائق الأزهار: للشوكاني، طبعة دار الكتب العربية- بيروت - لبنان.
٣٥ - شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح: للإمام التفتازاني، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت.
٣٦ - شرح السنة: للإمام البغوي، طبعة المكتب الإسلامي بدمشق.
٣٧ - الشرح الصغير: للعلامة الدردير، مع بلغة السالك، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت ١٩٩٥م.
٣٨ - شرح العناية على الهداية بهامش شرح فتح القدير: للعلامة البابرتى، دار الفكر – الطبعة الثانية.
٣٩ - الشرح الكبير على مختصر خليل بهامش حاشية الدسوقي: طبعة مطبعة عيسى الحلبي.
٤٠ - الضمان في الفقه الإسلامي: للشيخ /علي الخفيف، طبعة دار الفكر العربي- القاهرة.
٤١ - الطب النبوي: لابن القيم، ط. البابي الحلبي، ١٣٧٧هـ، تعليق: عبدالغني عبدالخالق.
٤٢ - الطبقات السنية فى تراجم الحنفية: تحقيق/د. عبد الفتاح الحلو، ط١، دار الرفاعى للنشر، الرياض، ١٤٠٣هـ.
٤٣ - طبيعة المسئولية الطبية في الفقه الإسلامي والقانون المدني: د/محمد فرحات حجازي: بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون بأسيوط، العدد الثالث، ١٤٠٥هـ ١٩٨٥م.

٤٤ - عقد العلاج بين النظرية والتطبيق: د/ عبد الرشيد مأمون، دار النهضة العربية ١٩٨٦م

٤٥ - العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية: لابن عابدين، طبعة بولاق ١٢٧٠هـ.

٤٦ - الفتاوى الهندية: الطبعة الرابعة، دار إحياء التراث العربي ببيروت - لبنان - ١٤٠٦هـ ١٩٨٦م.

٤٧ - فتاوى إمام المفتين ورسول رب العالمين ﷺ: لابن القيم، طبعة المطبعة المصرية.

٤٨ - الفروق: للإمام القرافي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.

٤٩ - الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: طبعة دار الفكر، بيروت، لبنان ١٤٢٠هـ.

٥٠ - القاموس المحيط: لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، الناشر مؤسسة الحلبي، القاهرة.

٥١ - قواعد الأحكام في مصالح الأنام: لابن عبدالسلام، طبعة دار إحياء التراث العربي – بيروت.

٥٢ - قواعد المقري: لمحمد أبو عبد الله القرشي التلمساني، الشهير بالمقري، مخطوط.

٥٣ - القواعد في الفقه الإسلامي: للحافظ ابن رجب الحنبلي، طبعة دار المعرفة، بيروت.

٥٤ - القوانين الفقهية: للإمام العالم أبي عبد الله بن جزي الكلبي، طبعة دار الفكر، بيروت ١٤١٥هـ.

٥٥ - كشاف القناع على متن الإقناع: للبهوتي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١٤١٨هـ.

٥٦ - لسان العرب: لابن منظور، طبعة دار الفكر، بيروت.

٥٧ - المبادئ الشرعية للتطبيب والعلاج: د/ عبد الستار أبو غدة، مؤتمر الطب الإسلامي الثاني الكويت ١٩٨٢م.

٥٨ - المبدع في شرح المقنع: لا بن مفلح، طبعة المكتب الإسلامي، بيروت، ط ١٤٠١هـ ١٩٨١م.

٥٩ - المبسوط: لشمس الدين السرخسي، طبعة دار المعرفة، بيروت ١٤٠٩ هـ ١٩٨٩م.
٦٠ - مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: لداما أفندي، طبعة دار إحياء التراث العرب، بيروت.
٦١ - مجمع الضمانات: للبغدادي، طبعة دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة.
٦٢ - المحلى: للإمام ابن حزم الظاهري، طبعة دار الآفاق الجديدة – بيروت.
٦٣ - مختار الصحاح: للرازي، تحقيق محمود خاطر، طبعة مكتبة لبنان ناشرون بيروت، طبعة ١٤١٥هـ.
٦٤ - المدخل الوسيط لدراسة الشريعة الإسلامية والفقه: د/ نصر فريد واصل، مطبعة النصر، ط١ ١٤٠٠هـ.
٦٥ - مسئولية الأطباء والجراحين المدنية: د/ وديع فرج، مجلة القانون والاقتصاد، س١٢، ع ١، ١٩٤٢م.
٦٦ - مسئولية الأطباء والجراحين المدنية: د/ حسن زكي الإبراشي، دكتوراه حقوق القاهرة ١٩٥١م.
٦٧ - مسئولية الطبيب المدنية في الشريعة الإسلامية والقانون: د/عبدالسلام التونجي، طبعة مكتبة الإسكندرية.
٦٨ - مسئولية الطبيب ومسئولية إدارة المستشفى: د/ سليمان مرقس، مجلة القانون والاقتصاد، س٧، ع٢ ١٩٣٧م.
٦٩- المسئولية الطبية في الشريعة الإسلامية: د/ محمد فؤاد توفيق، مؤتمر الطب الإسلامي الأول، الكويت ١٩٨١م.
٧٠- المسئولية الطبية: د/ محمد حسين منصور، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية بدون تاريخ.
٧١- المسئولية المدنية لطبيب التخدير: د/ محمد العيودي، رسالة دكتوراه كلية حقوق عين شمس، ١٩٩٢م.
٧٢- المسئولية المدنية للأطباء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: د/ عبدالراضي هاشم، رسالة مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة ١٩٩٤م.
٧٣- مسئولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه: د/ أحمد محمود إبراهيم سعد، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٣م.

٧٤- المستصفى: للغزالي، الطبعة الأولى، مطبعة البابي الحلبي بمصر سنة ١٣٥٦هـ.
٧٥- مصادر الحق في الفقه الإسلامي: د/ عبدالرزاق السنهوري، طبعة ١٩٧٦م، القاهرة.
٧٦- المصباح المنير: لأحمد بن محمد الفيومي، طبعة المكتبة العلمية، بيروت.
٧٧- مصنف ابن أبي شيبة في الأحاديث والآثار: للحافظ عبد الله أبي شيبة الكوفي العبسي، ط. دار الفكر.
٧٨- مصنف عبد الرازق: للصنعاني، ط٢ سنة ١٤٠٣ هـ المكتب الإسلامي بيروت.
٧٩- المطلع على أبواب الفقه: للبعلي، طبعة المكتب الإسلامي، بيروت، لسنة ١٤٠١هـ ١٩٨١م.
٨٠- معالم السنن شرح سنن أبي داود: للإمام الخطابي، الطبعة الثانية، المطبعة العلمية، حلب ١٣١٥هـ.
٨١- معجم المؤلفين: لعمر رضا كحالة، مطبعة الترقي بدمشق سوريا، سنة ١٣٧٧هـ.
٨٢- المعجم الوجيز: مجمع اللغة العربية، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم ١٤٢٤ هـ ٢٠٠٣م.
٨٣- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج: للخطيب الشربيني، طبعة دار الفكر - بيروت.
٨٤- المغني شرح مختصر الخرقي: لابن قدامة المقدسي، ط. الثانية، مطبعة المنار بمصر سنة ١٣٤٦هـ.
٨٥- المغني والشرح الكبير: لابن قدامة المقدسي، طبعة دار الكتاب العربي، بيروت ١٩٨٣م.
٨٦- مفردات ألفاظ القرآن: للراغب الأصفهاني، طبعة المطبعة الميمنية – القاهرة ١٣٢٤هـ.
٨٧- المهذب: للشيرازي، طبعة مصطفى الحلبي، الطبعة الثالثة: ١٣٩٦ هـ ١٩٧٦م.
٨٨- الموافقات في أصول الأحكام: للشاطبي طبعة المكتبة التجارية الكبرى، ط٢ ١٣٩٥هـ ١٩٧٥م.
٨٩- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: للحطاب، طبعة دار الفكر بيروت ١٤٢٢هـ ٢٠٠٢م.

٩٠- موطأ الإمام مالك: للإمام مالك بن أنس، دار الحديث بالقاهرة، ط/ الثالثة ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

٩١- نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية: د/ محسن البيه، مطبعة الجلاء، المنصورة، ١٩٩٣م.

٩٢- النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية: د/ صبحي المحمصاني طبعة الكشاف، بيروت ١٩٤٨.

٩٣- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: للرملي، طبعة مصطفى الحلبي، القاهرة ١٩٦٧م، وط دار الفكر.

٩٤- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: د/ عبد الرازق السنهوري، طبعة دار النهضة، ١٩٩٨م.

٩٥- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان: لابن خلكان، ط. دار صادر بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٤م.

الخطأ الطِّبي في الميزان

إعـــداد
د. هالة بنت محمد بن حسين جستنية
أستاذ مساعد بكلية التربية جامعة أم القرى

ملخص البحث

الخطأ الطّبي في الميزان

الحمد لله رب العالمين، والصَّلاة والسلام الأتمان الأكملان على رسوله الأمين ﷺ وعلى آله وصحبه ومن اتبع هداه إلى يوم الدين، وبعد:

فهذا بحث مقدَّم لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني تحت عنوان (قضايا طبية معاصرة) والمقام في المدة من ٢٣- ١٤٣٠/١١/٢٥هـ. بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ويهدف إلى التعرض لجملة من الأمور المتعلقة بالخطأ الطبي، باستخدام الموازنة الفقهية، دون الاقتصار على الصور والأمثلة المذكورة في كتب الفقه، فضلاً عن التحليل مُسْتَهْدفة أمثلة من الواقع، والربط مع المقرر نظاماً من النِّظام السعودي الخاص بمزاولة **المهن الطبية** كمثال؛ وقد انتظم عقد هذا البحث في مقدمة ومبحثين وخاتمة:

أمَّا **المقدِّمة**، ففي أهمية الموضوع، وخطة البحث.

وأمَّا **الفصل الأوَّل**، فقد اشتمل على مبحثين: تكلمت في المبحث الأول عن تعريف الخطأ الطِّبي، وأمَّا المبحث الثاني من الفصل الأول، فقد خصصته للتكييف الفقهي للخطأ الطِّبي، والآثار المترتبة عليه.

وأمَّا **الفصل الثاني**، فقد خصصته لأنواع الخطأ الطِّبي وكيفية إثباته، واشتمل ذلك على أربعة مباحث: تكلمت في المبحث الأول عن أنواع الخطأ الطِّبي. أمَّا المبحث الثاني، ففي كيفية إثباته وما يترتب عليه. وتكلمت في المبحث الثالث عن مسؤولية ذوي المهن الطِّبية تجاه الخطأ الطبي. أمَّا المبحث الرابع، فكان في كيفية التقليل من الأخطاء الطبية.

وختمت البحث بذكر أهم نتائج الدِّراسة، والتوصيات.

أمَّا النتائج فمنها:

أولاً: عـدم ضـمان الطَّبيـب ومـن في حكمـه إذا مـا تـوفرت فيـه الـشروط التالية:

- أن يكون ذا خبرة في فنه وحذق في صناعته.
- أن يكون مأذوناً له بمزاولة المهنة.
- أن يأذن له المريضُ بمداواته، بالإذن المعتبر في الشَّرع.
- ألا يقع منه خطأ في العمل، كتجاوز الموضع المعتاد لجراحة ما.

وأمَّا التوصيات فاشتملت على نبذة من الحلول المقترحة للتقليل من وقوع الأخطاء الطِّبية؛ ومن أهمها: إنشاء هيئة خاصة مستقلة تُعنى بسلامة المريض في القطاعات الصحية، وتسجيل الأخطاء الطبية بصفة دورية لتصنيفها، ودراستها وتحليلها إحصائياً، لإيجاد الحلول المناسبة لها.

إلى غير ذلك مما طُرق في البحث.

المقدِّمة

الحمد لله رب العالمين والصَّلاة والسَّلام على رسوله الأمين ﷺ ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَاغْفِرْ لَنَا وَارْحَمْنَا أَنتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ﴾[1]. وبعد:

فقد لازمت المسؤوليةُ الطبية وأخطاءُ الممارس الصحي ممارسةَ الطبِّ في مختلفِ العصور؛ إذ إنَّ الطِّب مهنة، شأنها شأن باقي المهن، يُتوقع أن يحدث فيها أخطاء وتجاوزات تنسجم مع طبيعة الإنسان غير المعصومة من الخطأ، وقد أبدع فقهاء المسلمين في تحرير وضبط وتقنين ممارسة الطِّب، فضلاً عن المسائل المتعلقة بالفقه الطِّبي، وبلغوا في ذلك شأواً بعيداً، حتى أنَّ أحدث المعايير المعاصرة لممارسة الطِّب مقررة منذ القدم، مما يؤكد سعة واستيعاب الشَّريعة الإسلامية للنَّوازل المستجدة في مجال الطَّب وغيره، فالإمام الشَّافعي ألحق باباً إضافياً في كتابه ((الأم)) بعنوان: "خطأ الطبيب"[2].

ويعد مؤلّف ((مختصر في الطِّب)) لعبد الملك بن حبيب السلمي[3] المتوفى سنة٢٣٨هـ، من أقدم مؤلفات الطِّب النَّبوي، تعرض فيه لجملة

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٦٨٢..

(٢) انظر: الأم: ١٨٩/٦.

(٣) أبو مروان، عبد الملك بن حبيب السُّلمي، الألبيري. فقيه الأندلس. أخذ عن أصحاب مالك، ومنهم: عبد الملك بن الماجشون، ومطرف. له تصانيف منها: الواضحة، وكتاب في الطِّب. توفي سنة ٢٣٨هـ. انظر: التعريف بالرجال: ٢٣٤- ٢٣٦.

من المسائل المتعلقة بالفقه الطِّبي، ومن أهمها: ما جاء في ضمان الطَّبيب؛ حيث جعل محوره حديث النَّبي ﷺ: أن رسول اللَّه ﷺ قَالَ: ((مَنْ تَطَبَّبَ[1] وَلا يُعْلَمُ مِنْهُ طِبٌّ، فَهُوَ ضَامِنٌ))[2]، فشرح وفنّد دلالات هذا الحديث، فضلاً عما أورد فيه من أقوال الصحابة والتابعين، مع اجتهادات أئمة الفقه[3].

وألف الإمام ابن قيم الجوزية كتاب ((الطب النبوي)) ضمن كتابه الكبير ((زاد المعاد في هدى خير العباد)) ، ثم طبع المجلد المستقل بالطِّب النَّبوي وحده، واهتم فقيه أندلسي هو ابن الحاج العبدري[4] المتوفى سنة٧٣٧هـ، ببعض الانحراف لسلوك بعض الأطباء في مجتمعه فاقتحم عليهم أبواب مهنتهم في كتابه: ((**الْمَدْخَل**)) ضمَّنه نصائحه ودعوته،

(١) مَنْ تَطَبَّبَ: أَيْ تَكَلَّفَ فِي الطِّبّ وَهُوَ لا يَعْلَمهُ . حاشية الإمام السندي على النسائي: ٣٨/٨.

(٢) صَحَّحَهُ الْحَاكِمُ، وَهُوَ عِنْدَ أَبِي دَاوُد وَالنَّسَائِيِّ وَغَيْرِهِمَا ، إلَّا أَنَّ مَنْ أَرْسَلَهُ أَقْوَى مِمَّنْ وَصَلَهُ . انظر: سنن أبي داود: ٧١٠/٤، كتاب الدِّيات، باب فيمن تَطَبَّبَ بغير علم فأَعْنَتَ؛ سنن النسائي: ٣٨/٨، كتاب القسامة، باب صِفَةُ شِبْهِ الْعَمْدِ وَعَلَى مَنْ دِيَةُ الأَجِنَّةِ وَشِبْهِ الْعَمْدِ؛ سنن ابن ماجه: ١١٤٨/٢، كتاب الطب، بَاب مَنْ تَطَبَّبَ وَلَمْ يُعْلَمْ مِنْهُ طِبٌّ؛ المستدرك: ٢١٢/٤، كتاب الطب؛ مسؤولية الطَّبيب بين الفقه والقانون: ٤٩.

(٣) انظر: مختصر في الطب: ٢٨- ٣٠؛ الطِّب والأطباء في الأندلس "نقلاً عنه": ٨٧/١، وما بعدها.

(٤) أبو عَبْدِ الله، مُحَمَّدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ مُحَمَّدٍ الْعَبْدَرِيُّ الْقَبِيلِيُّ الْفَاسِيُّ. توفي سنة ٧٣٧هـ. كان فقيهاً عارفاً بمذهب مالك. اشتهر بالزهد والصلاح. له كتاب مشهور باسم المدخل، وأشار إليه ابن فرحون باسم: ((الْمَدْخَل إِلَى تَنْمِيَةِ الأَعْمَالِ بِتَحْسِينِ النِّيَّاتِ، وَالتَّنْبِيهِ عَلَى كثير من الْبِدَعِ المحدثة والعوائد المنتحلة)) . انظر: الديباج المذهب: ٤١٣- ٤١٤.

وتفاصيل غاية في الدقة والوجاهة[1]، فضلاً عما ذكر في الكتب الفقهية في أبواب متعددة[2].

ونظراً للتطورِ العلمي الهائلِ والتقدمِ التقني السريع أصبحتْ العلومُ الطبيةُ تقدمُ خدماتٍ متميزةً للبشريةِ، وتشعبتْ أنواعُ العلاجِ وأدى ذلك إلى كثرة المخاطر الناجمة عن الأعمال الطبية، فاقتضى الأمرُ عدم الوقوف عند الصور والأمثلة المذكورة في متون وكتب الفقه وحسب، بل لا بد من تكثيف الجهود ما بين الأطباء والفقهاء والمتخصصين لاستيعاب متطلبات العصر[3].

وفي هذا الإطارِ يهدف هذا البحث الموجز إلى التعرض إلى جملة من الأمور المتعلقة بالخطأ الطبي، باستخدام الموازنة الفقهية، دون الاقتصار على الصور والأمثلة المذكورة في متون وكتب الفقه، والتحليل مُسْتَهْدفة أمثلة من الواقع، والربط مع المقرر نظاماً من النِّظام السعودي الخاص بمزاولة **المهن الصحية** كمثال؛ ويتأتى ذلك من خلال مقدِّمة، وفصلين، وخاتمة:

أمَّا **الفصل الأوَّل**، فقد اشتمل على مبحثين: في المبحث الأول: تعريف الخطأ الطِّبي، وأمَّا المبحث الثاني من الفصل الأول، فقد خصصته للتكييف الفقهي للخطأ الطِّبي، والآثار المترتبة عليه.

---

(١) انظر: المدخل: ٤/١٣٣، وما بعدها.

(٢) في كتاب الضمان، وفي كتاب الإجارة، وبعضها في كتاب الدماء، وباب الشرب، وباب دفع الصائل، وفي الحدود.

(٣) الخطأ الطبي مفهومه وآثاره، د.وسيم فتح الله. موقع صيد الفوائد: (http://www.saaid.net)

وأمَّا **الفصل الثاني**، فقد خصصته لأنواع الخطأ الطبي وكيفية إثباته، واشتمل ذلك على أربعة مباحث: في المبحث الأول: أنواع الخطأ الطِّبي. أمَّا المبحث الثاني: فكيفية إثبات الخطأ الطِّبي وما يترتب عليه. وفي المبحث الثالث: مسؤولية ذوي المهن الطِّبية تجاه الخطأ الطبي. أمَّا المبحث الرابع، فكان في كيفية التقليل من الأخطاء الطبية.

ثم ختمت البحث بخاتمة أودعت فيها أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها من خلال البحث.

الفصل الأول
التكييف الفقهي للخطأ الطِّبي

المبحث الأول
تعريف الخطأ الطِّبي.

لِتَقْدِيمِ التَّصَوُّرِ الصَّحِيحِ لِلْوَقَائِعِ الْمَبْحُوثِ فِيهَا، كان لزاماً التعريف بالخطأِ الطبي، وهو مركب إضافي، وبما أنَّ معرفة المركب تتوقف على معرفة جزأيه، فلا بد من تعريف الخطأ، ثمَّ الطبي، ومن ثمَّ أُعَرِّف بالخطأ الطبي؛ لأثر ذلك فِي إِعْطَاءِ الْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ الصَّحِيحِ، فَالْحُكْمُ عَلَى الشَّيْءِ فَرْعٌ عَنْ تَصَوُّرِهِ.

المطلب الأول
التَعْرِيفُ بالْخَطأ في اللُّغة والاصْطِلاحِ

الْخَطَأُ فِي اللُّغَة: الْخَطَأُ نَقِيضُ الصَّوَابِ. وَالاسْمُ: الْخَطِيئَةُ، عَلَى فَعِيلَةٍ، وَذَلِكَ أَنْ تُشَدَّدَ الْيَاءُ وَتُدْغَمَ فَتَقُولُ خَطِيَّةٌ وَالْجَمْعُ خَطَايَا. يُقَالُ: خَطِئَ فِي دِينِهِ وأَخْطَأَ: إِذَا سَلَكَ سَبِيلَ الْخَطَأِ عَمْدًا أَوْ سَهْوًا. وَالْخِطْءُ: الذَّنْبُ وَالإِثْمُ، وهو مصدر خطِئ بالكسر.

وَقِيلَ: خَطِئَ إِذَا تَعَمَّدَ، وَأَخْطَأَ إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدْ. وَيُقَالُ: لِمَنْ أَرَادَ شَيْئًا فَفَعَلَ غَيْرَهُ، أَوْ فَعَلَ غَيْرَ الصَّوَابِ: أَخْطَأَ[1].

ومما يقتضي التنويه إليه أنَّ لفظي الْمُخْطِئُ، وَالْخَاطِئُ لفظان مترادفان عند جُمْهُور العلماء، وفرَّق بعضهم في الاستعمال بينهما؛ إذ إن الْمُخْطِئ

(١) انظر: المصباح المنير (خطأ): ١/١٧٤.

يطلق على مَنْ أَرَادَ الصَّوَابَ فَصَارَ إِلَى غَيْرِهِ ، وَالْخَاطِئ يُطلق على مَنْ تَعَمَّدَ لِمَا لا يَنْبَغِي سلوك سبيل الخطأ. والأرجح التفريق بين معنى اللفظين.

وفِي الاصْطِلاحِ :

هُوَ فِعْلٌ يَصْدُرُ مِنْ الإِنْسَانِ بِلا قَصْدٍ إِلَيْهِ عِنْدَ مُبَاشَرَةِ أَمْرٍ مَقْصُودٍ سِوَاهُ[1] ؛ كَالرَّمْيِ إِلَى صَيْدٍ فَأَصَابَ آدَمِيًّا ، فَإِنَّه لَمْ يَقْصِدِ الآدَمِيَّ بِالرَّمْيِ بَلْ قَصَدَ غَيْرَهُ وَهُوَ الصَّيْدُ .

"فانتفاء قصد الشيء من فاعله موجب لوصفه بكونه مُخْطِئاً، وهكذا الحال هنا ؛ حيث يوصف الأطباء ومساعدوهم بكونهم مُخْطِئين في حال وقوع ما يوجب الضرر من دون قصده"[2].

(١) التَّلْوِيح: ٢/٣٨٩.

(٢) أحكام الجراحات الطبية: ٣٢٧.

المطلب الثاني
معنى الطِّبي

الطبُّ مُثَلَّثَة الطَّاءِ : هُوَ عِلاجُ الجِسْمِ والنَّفْس. واقْتَصَرَ على الكَسْرِ في الاسْتِعْمال وَالنِّسْبَةُ طِبِّيٌّ عَلَى لَفْظِهِ[1]. وَالطَّبُّ . وَالطُّبُّ: لُغَتَانِ فِي الطِّبِّ. وَيُطْلَقُ الطِّبُّ عَلَى مَعَانٍ أُخَرَ[2]، والْمُرَادُ هُنَا: فِعل الطَّبِيب ونحوه.

والطَّبِيبُ فِي الأَصْلِ: الحَاذِقُ بالأُمُورِ العَارِفُ بِهَا، يقال: رجل طَبن وطَبِيبٌ إِذَا كَانَ كذلك، وإِنْ كَانَ فِي غَيْر عِلاج المَرَضِ[3]. وبه سُمِّيَ الطَّبِيبُ الَّذِي يُعَالِجُ المرْضَى؛ لحذقه وفطنته.

وفي مجال الطَّب تخصصات ومهن طبية مختلفة، قد يُتصور أنها غير مشمولة في البحث، والواقع أنَّ الطَّبِيب يَتَنَاوَلُ لُغَةً مَنْ يَطِبُّ الآدَمِيَّ وَالْحَيَوَانَ، كَمَا يَتَنَاوَلُ الطَّبَايعِيَّ (الباطني) وَالْكَحَّال (طبيب العيون) وَالْجَرَائِحِيّ (الجراح) وأَنْوَاعَهُ[4] والمجبِّر (طبيب العظام) وَالْحَاقِنَ وَالْكَوَّاءَ، وتخصيص النَّاس له ببعض أنواع الأطباء عُرْفٌ حَادِثٌ كما قال ابن القيم[5].

---

(١) زاد المعاد: ١٣٨/٤.

(٢) منها: الرِّفْق، والسِّحْرُ، والدَّأْبُ والشَّأْنُ والعَادَةُ والدَّهْرُ. انظر: تاج العروس: ٢٥٨/٣-٢٥٩.

(٣) تاج العروس: ٢٦٠/٣.

(٤) كحَجَّام، وبَزَّاغٌ: وَهُوَ الْبَيْطَارُ، وَخَتَّان، وفَصَّادٌ.

(٥) انظر: زاد المعاد: ١٤٢/٤؛ الآداب الشرعية: ٣٠٦/٢.

هذا، وَلا يَخْرُجُ المَعْنى الاصْطِلاحِيّ عَنْ مَعْنَاهُ اللُّغَوِيِّ، وذُكر في حدِّ الطبيب تعريفات أخرى، منها:

الطَّبِيبُ: هُوَ الْعَارِفُ بِتَرْكِيبِ الْبَدَنِ وَمِزَاجِ الأَعْضَاءِ وَالأَمْرَاضِ الْحَادِثَةِ فِيهَا وَأَسْبَابِهَا وَأَعْرَاضِهَا وَعَلامَتِهَا، وَالأَدْوِيَةِ النَّافِعَةِ فِيهَا، وَالاعْتِيَاضِ عَمَّا لَمْ يُوجَدْ مِنْهَا، وَالْوَجْهِ فِي اسْتِخْرَاجِهَا وَطَرِيقِ مُدَاوَاتِهَا بِالتَّسَاوِي بَيْنَ الأَمْرَاضِ وَالأَدْوِيَةِ فِي كمياتها، وَيُخَالِفُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ كَيْفِيَّاتِهَا [1].

(١) معالم القربة في معالم الحسبة: ١٦٦.

المطلب الثالث
تعريف الخطأ الطّبي

يعرَّف الخطأ الطِّبي بأنَّه: كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم، أو المتعارف عليها نظرياً وعملياً وقت تنفيذه للعمل الطِّبي، أو إخلاله بواجبات الحيطة والحذر واليقظة التي يفرضها القانون وواجبات المهنة على الطبيب، متى ترتب على فعله نتائج جسيمة، في حين كان في قدرته وواجباً عليه أن يكون يقظاً وحذراً في تصرفه حتى لا يضر بالمريض"[1].

ويتبيّن من خلال ما سبق أنَّ الخطأ الطبي يقوم على توافر مجموعة من العناصر، تتمثل فيما يلي:

١- عدم مراعاة الأصول والقواعد العلمية المتعارف عليها في علم الطب.

٢- الإخلال بواجبات الحيطة والحذر، وإغفال بذل العناية التي كان باستطاعة الطبيب فعلها.

٣- مدى توافر رابطة أو علاقة نفسية بين إرادة الطبيب والنتيجة الخاطئة.

٤- أنَّ من الأخطاء الطِّبية أفعال وأحداث يتم ارتكابها في العمل الطِّبي دون قصد، وتؤدي إلي عواقب سلبية تؤثر على سلامة المريض،

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء/أسامة عبد الله قائد: ٢٢٤؛ وانظر: مسؤولية الطبيب بين الفقه والقانون: ٨٣.

وليس لها أي علاقة بتطور أو مضاعفات المرض، فالطَّبيب يتحمل مسؤولية الوسيلة، وليس مسؤولية النتيجة.

والتعريف المذكور موافق لما ورد في المادة (٢٧) من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي[١] على أنَّه: كل خطأ مهني صحي صدر من الممارس الصحي، وترتب عليه ضرر للمريض[٢] يلتزم بالتعويض. وتحدد "الهيئة الصحية الشرعية[٣] المنصوص عليها في هذا النظام مقدار هذا التعويض.

ويعد من قبيل الخطأ المهني الصحي ما يأتي:

١- الخطأ في العلاج، أو نقص المتابعة.

٢- الجهل بأمور فنية يفترض فيمن كان في مثل تخصصه الإلمام بها.

٣- إجراء العمليات الجراحية التجريبية وغير المسبوقة على الإنسان بالمخالفة للقواعد المنظمة لذلك.

٤- إجراء التجارب، أو البحوث العلمية غير المعتمدة، على المريض.

---

(١) صدر النظام بالمرسوم الملكي رقم م/٥٩ بتاريخ ١٤٢٦/٤/١١هـ، ويلغي بهذا نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان الصادر بالمرسوم الملكي رقم(م/٣) وتاريخ١٤٠٩/٢/٢١هـ، ونظام مزاولة مهنة الصيدلة والاتجار بالأدوية والمستحضرات الطبية الواردة، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٨) وتاريخ ١٣٩٨/٣/١٨هـ، ويلغي كل ما يتعارض معه من أحكام.

(٢) الضرر في المجال الطبي: حالة نتجت عن فعل طبي مست بالأذى المريض، وقد يستتبع ذلك نقصا في حال المريض أو في معنوياته أو عواطفه. المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية: ٥٥.

(٣) استبدال لمسمى "اللجنة الطبية الشرعية" وفقاً للنظام الحالي: نظام مزاولة المهن الصحية. وهي: من المؤسسات القضائية في المملكة العربية السعودية، تتولى التحقيق والمحاكمة في الشكاوي الناتجة من الممارسات الطبية وتحقيق مدى المسؤولية فيها. واختصاص الهيئة الصحية الشَّرعية، وطريقة عملها، فضلاً عمن يشكلها، أوضحته المواد(٣٣- ٤١) من النظام، انظر: نظام مزاولة المهن الصحية ولائحته التنفيذية: (http://faculty.ksu.edu.sa).

٥- إعطاء دواء للمريض على سبيل الاختبار.

٦- استعمال آلات أو أجهزة طبية دون علم كافٍ بطريقة استعمالها، أو دون اتخاذ الاحتياطات الكفيلة بمنع حدوث ضرر من جراء هذا الاستعمال.

٧- التقصير في الرقابة والإشراف.

٨ - عدم استشارة من تستدعي حالة المريض الاستعانة به، ويقع باطلاً كل شرط يتضمن تحديد أو إعفاء الممارس الصحي من المسؤولية.

المبحث الثاني
التكييف الفقهي للخطأ الطِّبي

قال تعالى : ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا﴾[1] قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ الْقُرْطُبِيُّ[2] فِي تَفْسِيرِهِ : "الْمَعْنَى : اُعْفُ عَنْ إِثْمِ مَا يَقَعُ مِنَّا عَلَى هَذَيْنِ الْوَجْهَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا. وَهَذَا لَمْ يُخْتَلَفْ فِيهِ أَنَّ الإِثْمَ مَرْفُوعٌ ، وَإِنَّمَا اُخْتُلِفَ فِيمَا يَتَعَلَّقُ عَلَى ذَلِكَ مِنْ الأَحْكَامِ هَلْ ذَلِكَ مَرْفُوعٌ لا يَلْزَمُ مِنْهُ شَيْءٌ ، أَوْ يَلْزَمُ أَحْكَامُ ذَلِكَ كُلِّهِ ؟ اُخْتُلِفَ فِيهِ : وَالصَّحِيحُ أَنَّ ذَلِكَ يَخْتَلِفُ بِحَسَبِ الْوَقَائِعِ "[3] ، ومنها مسألة الخطأ الطِّبي ، فإنَّ مناط النزاع في مسائل الخطأ الطبي يتعلق بالأنفس والأعضاء ، وحيث إن حكم الله تعالى في مثل هذه الخصومات من فوق سبع سماوات ، فإن تحقيق العدالة في التزام الشَّريعة تشريعاً وقضاء وتنفيذاً ، والتحاكم إلى غير شرع الله تعالى يفضي إلى الظلم ، قال تعالى : ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[4] .

ويتنوع الأَثَر الْمُتَرَتِّب على الخطأ الطبي من الْمَسْئُولِيَّة الطبية ، والتي يُعبَّر عنها في الاصطلاح الشرعي باسم الضَّمَان[5] ، أو إسْقَاطها بحسب

---

(١) سورة المائدة ، الآية : ٤٥..

(٢) أبو عبد الله ، محمد بن أحمد بن أبي بكر الأنصاري ، الخزرجي ، الأندلسي ، القرطبي ، المفسر. مشهور بالصلاح والتعبد. توفي سنة ٦٧١هـ. من تصانيفة : ((الجامع لأحكام القرآن)) . انظر : الديباج المذهب : ٤٠٦.

(٣) الجامع لأحكام القرآن : ٤٣١/٣- ٤٣٢.

(٤) سورة البقرة ، الآية : ٦٨٢..

(٥) الضَّمان : التزام بتعويض مالي عن ضرر للغير. نظرية الضمان : ١٥.

مرتكب الخطأ، وقد قَسَّمَها ابن القيم إلى خمسة أقسام[1] أدرجتها ضمن ما سأذكره، وتندرج تحتها معظم أقسام الْمَسْئُولِيَّة، وهي:

القسم الأول: أن يكون مرتكب الخطأ الطبِّي حَاذِقاً، أي مِنْ ذوِي الْمَعْرِفَةِ في صِنَاعَةِ الطِّبِّ[2].

ويُقصد بأن يكون من ذوي المعرفة في صناعة الطب؛ أي عارفاً "بالأصول الثابتة والقواعد المتعارف عليها نظرياً وعملياً بين الأطباء، والتي يجب أن يلمَّ بها كل طبيب وقت قيامه بالعمل الطبي"[3].

هذا، والخطأ الذي يقع من الطَّبيب الحاذق أو يقترن بعلاجه، ويُلحق الضَّرر بالمريض لا يَخْلُو من حالة مما يلي:

الحالة الأولى: أن يكون قد أعطى الصنعة حقها، وَلَمْ تَجْنِ يَدُهُ، وَلَمْ يَتَجَاوَزْ مَا أُذِنَ فِيهِ.

إذا التزم الطَّبيب بأصول المهنة العلمية والعملية وترتب على علاجه سراية ضررٍ ما، فقد اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ لا يَضْمَنُ الطَّبِيب ونحوه في هذه الحالة ما سَرَى إلَيْهِ التَّلَفُ مما ترتب على المداواة من تلف العضو، أو

---

(١) في تقسيم ابن القيم للْمَسْئُولِيَّة الطبية والضمان، انظر: زاد المعاد: ٤/١٣٩- ١٤١.

(٢) بَسَطَ الْكَلام في حِذْقِ الطَّبِيبِ وَمَعْرِفَتِهِ: ابْن الْقَيِّمِ فِي الْهَدْيِ النَّبَوِيِّ وقال: "هُوَ الَّذِي يُرَاعِي فِي عِلاجِهِ عِشْرِينَ أَمْرًا" وَسَرَدَهَا هُنَالِكَ؛ فَمَنْ رَامَ الاطِّلاعَ فَعَلَيْهِ بِالْمُرَاجَعَةِ لزاد المعاد: ٤/١٤٢- ١٤٥.

(٣) المسؤولية الجنائية للأطباء/د. أسامة قايد: ١٦٠، وانظر: الموسوعة الطبية الفقهية: ٨٦٢.

النفس، أو ذهاب صفة[1]، وذكر ابن قيم الجوزية قاعدة بديعة في هذا حيث قال: "سِرَايَةُ الْجِنَايَةِ مَضْمُونَةٌ بالاتفاق، وسِرَايَةُ الواجب مُهْدَرة بالاتفاق"[2].

وَمَحَلُّ عَدَمِ الضَّمَانِ: إن كان قد أذن المريض الْمُكَلَّفُ أَوْ الْوَلِيُّ فَإِنْ لَمْ يَأْذَنَا ضَمِنَ[3]، وَيَأْتِي مفصلاً فِي الحالة الثالثة[4].

ويدخل في هذا كل ما يحدث من مضاعفات للمرض، أو الإجراء التشخيصي أو العلاجي، أو الجراحة إذا التزم الطبيب بالأصول المهنية، وأخذ الإذن الطبي المعتبر، ففي هذه الحالة لا يضمن شيئاً ولا يكون مسئولاً عن الضرر ولو فاتت النفس.

والدليل على ذلك :

١- أَنَّ الأَصْلَ ألا يَجِبَ الضَّمَانُ إلَّا عَلَى الْمُتَعَدِّي؛ لِقَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ﴾[5]، والطبيب إذا كان حَاذِقًا، وَلَمْ تَجْنِ يَدُهُ، فَلَيْسَ بِمُتَعَدٍّ[6].

٢- روى عبد اللَّه بن عمرو بن العاص رضي اللَّه عنهما، أن رسول اللَّه ﷺ قَالَ: ((مَنْ تَطَبَّبَ وَلا يُعْلَمُ مِنْهُ طِبٌّ، فَهُوَ ضَامِنٌ))[7]، وَهُوَ

---

(١) انظر: تبيين الحقائق: ١٣٧/٥؛ مجمع الضمانات: ٤٧؛ التاج والإكليل: ٦/٥، ٣٢١/٤٣١؛ المنتقى: ٧٤/٦؛ الشرح الكبير وحاشية الدسوقي: ٢٨/٤؛ شرح المحلي على المنهاج: ٢١٠/٤؛ مغني المحتاج: ٢٠٢/٤؛ الأم: ١٨٥/٦، ١٩٠؛ المغني: ١٣٣/٦- ١٣٤؛ الإنصاف: ٧٤/٦

(٢) زاد المعاد: ١٣٩/٤.

(٣) انظر: كشاف القناع: ٣٥/٤.

(٤) انظر: ١٣ من البحث.

(٥) سورة البقرة، الآية : ١٩٣..

(٦) انظر: بدائع الصنائع: ٢١٠/٤.

(٧) تقدَّم تخريجه.

يَدُلُّ بِمَنْطُوقِهِ عَلَى أَنَّ مَنْ طَبَّبَ وَلَيْسَتْ لَهُ خِبْرَةٌ بِالطِّبِّ يَكُونُ ضَامِنًا، وبِمَفْهُومِهِ عَلَى أَنَّ الطبيب إذَا كَانَ عالماً بالطب وَأَخْطَأَ فِي تَطْبِيبِهِ فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ سواء ما كان في النَّفس أو ما دُونها [1].

٣ - ورد عن عمر وعلي - رضي اللَّه عنهما – (أن مَنْ تَطَبَّبَ، وَلَمْ يَكُنْ بِالطِّبِّ مَعْرُوفًا فَأَصَابَ نَفْسًا فَمَا دُونَهَا، فعليه دية ما أصاب)[2].

٤ – أنَّ الطَّبيب ونحوه قد فَعَلَ فِعْلاً مُبَاحًا مَأْذُونًا له فِي فِعْلِهِ، ومَا يَتْلَفُ بِالسِّرَايَةِ إنْ كَانَ بِسَبَبٍ مَأْذُونٍ فِيهِ دُونَ جَهْلٍ أَوْ تَقْصِيرٍ، فَلا ضَمَانَ عليه كَسِرَايَةِ الْحَدِّ[3]، واستناداً إلى القاعدة الشرعية: الْجَوَازُ الشَّرْعِيُّ يُنَافِي الضَّمَانَ[4].

٥ - أن المستحق على الطَّبيب عمل محدود، لا عمل غَيْرُ سَارٍ؛ لأن ذلك لَيْسَ فِي وُسْعِ الْبَشَرِ، وإنَّما الذي في المقدور إقامة العمل على الوصف الذي علمه، فلا يضمن إلاَّ أن يتجاوز الحد[5].

الحالة الثانية: من كَانَتْ لَهُ بِصَنْعَتِهِ خِبْرَةٌ وَمَعْرِفَةٌ، ويُؤْذَنُ لَهُ، ولكن تزل يده خطأ أثناء العمل:

---

(١) انظر: إعلام الموقعين: ٣٩٥/٤.

(٢) الاستذكار: ٥٤/٢٥.

(٣) انظر: المغني: ١٣٤/٦؛ كشاف القناع: ٣٥/٤؛ سبل السلام: ٥٠٨/٣.

(٤) يَعْنِي إذَا تَرَتَّبَ عَلَى فَعَلَ شَخْصٌ مَا أُجِيزَ لَهُ فِعْلُهُ شَرْعًا وَنَشَأَ عَنْ فِعْلِهِ هَذَا ضَرَرٌ لا يُضْمَنُ. انظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام: (الْمَادَّةُ ٩١): الْجَوَازُ الشَّرْعِيُّ يُنَافِي الضَّمَانَ.

(٥) انظر: المبسوط: ١٠٥/١٥؛ تبيين الحقائق: ١٣٥/٥- ١٣٦؛ الضمان/للمشيقح: ١٠.

لا خِلافَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أنَّ الممارس الصِّحي إذَا تَعَدَّى[1] أو فرَّط[2] أو قَصَّر فِي التَّطْبِيبِ بالأصول المعتبرة عند المختصين، فَتَلِفَ الْمَرِيضُ ضَمِنَ فِي ذلك كُلِّهِ[3]، قَالَ الْخَطَّابِيُّ: "لا أَعْلَمُ خِلافًا فِي الْمُعَالِج إذَا تَعَدَّى فَتَلِفَ الْمَرِيضُ كَانَ ضَامِنًا"[4]. **مِثْلُ:** أَنْ تَجَاوَزَ قَطْعَ الْخِتَانِ الحد المعتبر عند أهل الاختصاص، أَوْ قَطَعَ فِي غَيْرِ مَحَلِّ الْقَطْعِ، أَوْ يَقْطَعُ بِآلَةٍ كَالَّةٍ يَكْثُرُ أَلَمُهَا، أَوْ فِي وَقْتٍ لا يَصْلُحُ الْقَطْعُ فِيهِ، وَأَشْبَاهُ هَذَا مما ذكره الفقهاء؛ لحَدِيثِ: ((مَنْ تَطَبَّبَ وَلَمْ يُعْلَمْ مِنْهُ طِبٌّ فَهُوَ ضَامِنٌ))[5] فقد دلّ بِمَنْطُوقِهِ عَلَى أَنَّ مَنْ طَبَّبَ وَلَيْسَتْ لَهُ خِبْرَةٌ بِالطِّبِّ يَكُونُ ضَامِنًا، وَكَذَلِكَ مَنْ لَهُ خِبْرَةٌ بِالطِّبِّ وَلَكِنَّهُ أَهْمَلَ أَوْ تَعَدَّى ، و((لأَنَّهُ إتْلافٌ لا يَخْتَلِفُ ضَمَانُهُ بِالْعَمْدِ وَالْخَطَأ، فَأَشْبَهَ إتْلافَ الْمَالِ، وَلأَنَّ هَذَا فِعْلٌ مُحَرَّمٌ، فَيَضْمَنُ سِرَايَتَهُ، كَالْقَطْعِ ابْتِدَاءً))[6].

أمَّا إذَا كَانَ الممارس الصِّحي مِنْ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ وجَنَتْ يَدُهُ خَطَأً، فعليه ضمان الخَطَأ فِي الْمُعَالَجَةِ عند حُصُولِ التَّلَف منه في هذه الحالة، وهذا قول جمهور أهل العلم[7]، وحكاه ابن المنذر وغيره إجماعاً[8].

---

(١) ضَابِطُ التَّعَدِّي هُوَ: مُخَالَفَةُ مَا حَدَّهُ الشَّرْعُ أَوْ الْعُرْفُ؛ أي: فعل مَا لا يَجُوزُ فِعْلُهُ. انظر: الموسوعة الفقهية: ٢٢٢/٢٨.

(٢) ضَابِطُ التَّفْرِيط: تَرْكُ مَا يَجِبُ. الضمان/للمشيقح: ١٣.

(٣) انظر: تكملة تكملة فتح القدير: ١٠/ ٢٤٧، ٢٠٥. التاج والإكليل: ٣٢٠/٨؛ الأم: ١٨٦/٦؛ كشاف القناع: ٣٥/٤

(٤) معالم السنن: ٣٧٨/٦- ٣٧٩؛ وانظر: بداية المجتهد: ٤٨٤/٨؛ زاد المعاد: ١٤٠/٤.

(٥) تقدَّم تخريجه.

(٦) المغني: ١٣٤/٦؛ وانظر: كشاف القناع: ٣٥/٤.

(٧) انظر: حاشية ابن عابدين: ٢١٥/٥؛ بداية المجتهد: ٤٨٣/٨- ٤٨٤؛ أسنى المطالب: ٤٢٧/٢.

(٨) انظر: الإجماع: ٧٤؛ الاستذكار: ٥٥/٢٥؛ بداية المجتهد: ٤٨٣/٨- ٤٨٤.

مِثْلُ: ما تقدَّمت الإشارة إليه عند الفقهاء، أو أعطى جرعة من الدواء أكبر من الجرعة المحددة، أو تحركت يده فجرحت موضعاً أو قطعت شرياناً فيتضرر المريض بذلك، أو تنحرف يد المصور بالأشعة فَتَسْقطْ الأشعة على موضع غير المراد تصويره مما يضطره إلى إعادة التصوير وتعريض المريض لخطر التعرض للأشعة، أو عند استخدام المناظير تتحرك يد المصور أو المعالِج بها أثناء إدخاله أو إخراجه لها فتؤدي تلك الحركة غير المقصودة إلى حدوث خدش في الأمعاء؛ لقوله تعالى: ﴿**وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟**﴾[1] فقد دلت الآية الكريمة على وجوب ضمان النَّفس المتلفة خطأ، أياً كان فاعل الخطأ من الأطباء وغيرهم[2].

وعن مالك رواية: أنه لا ضَمَانَ عليه[3]، واختاره ابْنُ عَقِيلٍ فِيما إذا كَانَ الطبيب مُشْتَرَكًا لأَنَّهُ الْغَالِبُ، وإن كان الطَّبيب ونحوه خاصًّا ضَمِنَ[4]؛ "لأنَّه تولد عن فعل مباح"[5] مَأْذُونٍ له فِيهِ.

---

(١) سورة النساء، الآية: ٩٢..

(٢) انظر: أحكام الجراحات الطبية: ٣٦٠.

(٣) انظر: بداية المجتهد: ٤٨٤/٨؛ الذخيرة: ٢٥٧/١٢.

(٤) انظر: الإنصاف: ٧٤/٦- ٧٥. الأُجَرَاءُ عَلَى قِسْمَيْنِ: أَجِيرٍ خَاصٍّ: وَهُوَ الَّذِي يَقَعُ الْعَقْدُ عَلَيْهِ فِي مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ يَسْتَحِقُّ الْمُسْتَأْجِرُ مَنْفَعَتَهُ الْمَعْقُودَ عَلَيْهَا فِي تِلْكَ الْمُدَّةِ، وَيُسَمَّى بِالأَجِيرِ الْوَحْدِ؛ لأَنَّهُ لا يَعْمَلُ لِغَيْرِ مُسْتَأْجِرِهِ، كَمَنْ اُسْتُؤْجِرَ شَهْرًا لِلْخِدْمَةِ. وَأَجِيرٍ مُشْتَرَكٍ: وَهُوَ الَّذِي يَعْمَلُ لِعَامَّةِ النَّاسِ كَالنَّجَّارِ وَالطَّبِيبِ. سُمِّيَ مُشْتَرَكًا: لأَنَّهُ يَتَقَبَّلُ أَعْمَالاً لاثْنَيْنِ وَثَلاثَةٍ وَأَكْثَرَ فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ وَيَعْمَلُ لَهُمْ، فَيَشْتَرِكُونَ فِي مَنْفَعَتِهِ وَاسْتِحْقَاقِهَا. انظر: بدائع الصنائع: ١٧٤/٤؛ المغني: ١١٧/٦- ١١٨.

(٥) الذخيرة: ٢٥٧/١٢.

ويُردُّ: بأنَّه لا يَلْزَمُ مِنْ جَوَازِ مُعَالَجَتِهِ وعَدَمِ تَقْصِيرِهِ بِالْمُعَالَجَةِ عَدَم ضَمَانٍ؛ لأنَّ هَذَا مُقَيَّدٌ بِشَرْطَيْنِ: **الأول:** ألا يَكُونَ الْمُبَاحُ مُقَيَّدًا بِشَرْطِ السَّلامَةِ. **والثاني:** ألا يَكُونَ فِي الْمُبَاحِ إتْلافُ الآخَرِينَ وَإِلَّا كَانَ مَضْمُونًا. فعليه ضمان الخَطَأ هنا لحُصُولِ التَّلَف منه، وهو في معنى الجاني خطأ، فهو مضمون بنص الآية[1].

وَالْفَرْقُ بين الضَّمان في هذه الحالة وعدمه في التي قبلها: أنَّه في السَّابقة جاء الضَّرر متأخراً وليس بسبب منه أثناء التطبيب؛ أما هنا فقد تَسَبَّبَ في الخطأ عن غير عمد مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ وَلا تَقْصِيرٍ مِنْ الْمُعَالِجِ.

كما يُلاحظ أنَّ المخالفة الواضحة للمبادئ المسلَّم بها في الطِّب هي التي تُحَرِّك مسؤوليَّةَ الطَّبيب، أمَّا أن يُسأل الطَّبيبُ عن أمرٍ مختلَفٍ عليه فنياً، مع وجود رأي يؤيد تصرفه ويشفع له ويَحُولُ دون مؤاخذته، فيظهر لي – والله أعلم – أن تُرفع عن عاتقه المسؤولية حتى لا تضارَّ المصلحةُ العامةُ؛ فالفنُّ الطبيُّ لم يكتمل.

وَاخْتُلِفَ عَلَى مَنْ يَكُونُ الضمان فيما أخطأ الطبيب على أقوال:

القول الأول: عَلَى الْعَاقِلَةِ: وبه قال عَامَّة الْفُقَهَاءِ[2] في الجملة[1]؛ لأَنَّ عُمَرَ رضي الله عنه قَضَى فِي جَارِيَةٍ مَاتَتْ مِنْ الْخِتَانِ بِدِيَتِهَا عَلَى عَاقِلَةِ خَاتِنَتِهَا[2]، ولأَنَّه جَانٍ، فَكَانَ خَطَؤُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ، كَغَيْرِهِ[3].

---

(١) انظر: الموسوعة الفقهية: ٢٦٣/٢٨.

(٢) انظر: الموطأ: ٨٥٣/٢؛ التاج والإكليل: ٦/٥، ٤٢١/٤٣١؛ نهاية المحتاج: ٣٥/٨؛ مغني المحتاج: ٢٠٢/٤؛ الإنصاف: ٧٤/٦؛ زاد المعاد: ١٤٠/٤

إلاَّ أنَّه عند **الحنفية**: إذَا زَلَّتْ يَدُ الْخَاتِنِ فَقَطَعَ الْحَشَفَةَ حَشَفَةَ صَبيٍّ خَطَأً، فَإِنْ مَاتَ الصَّبِيُّ مِنْ ذَلِكَ وَجَبَ عَلَى الْخَاتِنِ نِصْفُ الدِّيَةِ، وَإِنْ عَاشَ وبَرِئَ فَعَلَى الْخَاتِنِ الدِّيَةُ كُلُّهَا. وَيُسْتَأْنَسُ لِهَذَا الْفَرْقِ بَيْنَ الْمَوْتِ وَالْحَيَاةِ: بأَنَّ الْخِتَانَ فَعَلَ فِعْلَيْنِ أَحَدُهُمَا مَأْذُونٌ فِيهِ وَالآخَرُ غَيْرُ مَأْذُونٍ فِيهِ؛ فَإِذَا مَاتَ احْتَمَلَ أَنَّهُ مَاتَ مِنْ الْخِتَانِ وَاحْتَمَلَ أَنَّهُ مَاتَ مِنْ قَطْعِ الْحَشَفَةِ فَوَقَعَ الشَّكُّ فَتُنَصَّفُ الدِّيَةُ، وَأَمَّا إذَا عَاشَ فَعَلَيْهِ الدِّيَةُ بِقَطْعِ الْحَشَفَةِ لأَنَّهُ فَوَّتَ مَنْفَعَةَ الذَّكَرِ الَّذِي مِنْهُ النَّسْلُ[٤].

القول الثاني: مَا حَصَلَ بِاجْتِهَادٍ؛ كأن وَصَفَ دَوَاءً فَأَخْطَأَ فِي اجْتِهَادِهِ فَتَلِفَ الْمَرِيضُ، فهي فِي بَيْتِ الْمَالِ كخَطَأِ الإِمَامِ وَالْحَاكِمِ فيمَا حَصَلَ بِاجْتِهَادِهِ، وهو وجه للحنابلة؛ لأنَّ خَطَأَهُ يَكْثُرُ فَيُجْحِفُ بِعَاقِلَتِهِ[٥].

القول الثالث: أنَّها في مال الطَّبيب، وهذا القول مروي عن عمر وعلي – رضي الله عنهما – ، وذكره بعض المالكية[١]؛ لما ورد أنَّ

---

(١) للعلماء في مِقْدَار ما تَتَحَمَّلُهَا الْعَاقِلَةُ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ أقوال: الأول للْحَنَفِيَّة: تَتَحَمَّلُ الْعَاقِلَةُ كُلَّ مَا كَانَ أَرْشُهُ نِصْفَ عُشْرِ الدِّيَةِ فَأَكْثَر. الثاني: للمالكيَّة والْحَنَابِلَة: لا تَتَحَمَّلُ الْعَاقِلَةُ مَا دُونَ الثُّلُثِ إذَا كَانَ الْوَاجِبُ أَقَلّ مِنْ ثُلُثِ الدِّيَةِ. الثالث للشَّافِعِيَّة: تَتَحَمَّلُ الْعَاقِلَةُ الْقَلِيلَ وَالْكَثِيرَ. انظر: المحلى: ٢٦٨/١١؛ الهداية: ٤٠٥/١٠- ٤٠٦؛ تبيين الحقائق: ١٣٨/٦؛ المنتقى: ١٠٢/٧؛ التاج والإكليل: ٦/٥، ٤٢١/٤٣١؛ الأم: ١١١/٦؛ المغني: ٥٠٦/٩- ٥٠٧؛ الموسوعة الفقهية: ٢٢٣/٢٩- ٢٢٤.

(٢) المصنف/ لعبد الرزاق: ٤٧٠/٩، كتاب العقول، باب الطَّبيب؛ المصنف/لابن أبي شيبة: ٣٧٩/٦، كتاب الدِّيَّات، باب الطَّبِيبُ وَالْمُدَاوِي وَالْخَاتِنُ.

(٣) حَكَاهُ ابْنُ الْمُنْذِر إجْمَاعًا فِي الْخَطَأ. انظر: الإجماع: ٧٤؛ الاستذكار: ٥٣/٢٥.

(٤) غمز عيون البصائر(بتصرف): ٢١٥/٤.

(٥) انظر: المغني: ٥١١/٩؛ الإنصاف: ٤٨٧/٩، ١٢١/١٠؛ الآداب الشرعية: ٣٠٦/٢.

عمر ﷺ ضَمَّن رجلاً كان يختن الصبيان، فقَطَعَ من ذَكَر الصَّبي فَضَمَّنَه[٢]، وورد أَنَّ امْرَأَةً خَفَضَتْ جَارِيَةً فَأَعَنَّتْهَا ، فَضَمَّنَهَا عَلِيٌّ ﷺ الدِّيَةَ[٣]، ولأَنَّهُ مُوجَبُ جِنَايَتِهِ، وَبَدَلُ مُتْلَفِهِ، فَكَانَ عَلَيْهِ، كَسَائِرِ الْمُتْلَفَاتِ وَالْجِنَايَاتِ.

الراجح: الذي يظهر لي – والله أعلم –أَنَّ ذَلِكَ عَلَى الْعَاقِلَةِ، فإن لم تكن عاقلة فَفِي مَالِهِ أو في بيت المال؛ جمعاً بين الأدلة، وَلأَنَّهَا جِنَايَةُ خَطَأ، فَكَانَ عَقْلُهَا (دِيَتُهَا) عَلَى عَاقِلَتِهِ، وتعرَّض المخالفون للمناقشة التالية: فقياس أصحاب القول الثاني على خَطَأِ الإِمَامِ وَالْحَاكِمِ فيمَا حَصَلَ بِاجْتِهَادِهِ لا يستقيم؛ لأنَّ الأَصْل الْمَقِيس عَلَيْهِ مختلف فيه. وما استدل به أصحاب القول الثالث من الآثار معارضة بما ورد عن عُمَر ﷺ أَنَّه قَضَى فِي جَارِيَةٍ مَاتَتْ مِنْ الْخِتَانِ بِدِيَتِهَا عَلَى عَاقِلَةِ خَاتِنَتِهَا، وهذا الأثر أولى لموافقته القياس، وهو أنَّ الخطأ تحمله العاقلة، كما أنَّه يمكن الجمع بين الآثار؛ وذلك بحمل أثر علي ﷺ على أنَّه ضَمَّنَهَا الدِّيَّة، أي بأنَّها متسببة فيها وتحملها العاقلة، أو أنَّه ضَمَّنَهَا في مالها لكونها ليست من أهل المداواة[٤].

أما القياس على ضمان المتلفات، فقياس مع النص؛ إذ "لا يَجْنِي أَحَدٌ عَلَى أَحَدٍ فِي مَالِهِ إلَّا حَيْثُ خَصَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِأَنَّ جِنَايَةَ الْخَطَأ مِنْ

---

(١) انظر: بداية المجتهد: ٤٨٧/٨؛ الاستذكار: ٥٣/٢٥- ٥٤.

(٢) المصنف/ لعبد الرزاق: ٤٧٠/٩؛ المصنف/لابن أبي شيبة: ٣٧٩/٦، كتاب الدِّيَات، باب الطَّبِيبُ وَالْمُدَاوِي وَالْخَاتِنُ.

(٣) المصنف/لابن أبي شيبة: ٣٧٩/٦، كتاب الدِّيَات، باب الطَّبِيبُ وَالْمُدَاوِي وَالْخَاتِنُ.

(٤) انظر: الضمان/ للمشيقح: ١٨- ١٩.

الْحُرِّ عَلَى الآدَمِيِّينَ عَلَى عَاقِلَتِهِ، فَأَمَّا مَا سِوَاهَا فَأَمْوَالُهُمْ مَمْنُوعَةٌ مِنْ أَنْ تُؤْخَذَ بِجِنَايَةِ غَيْرِهِمْ"[1].

الحالة الثالثة: من أقدم على عمل طبي بِغَيْرِ إِذْنٍ من المريض ولا وليه ولا السلطان.

تهتم الشَّريعة الإسلامية بإرادة الإنسان ورضاه فيما يخصه، إلاّ ما استُثنِي من ذلك بدليل خاص؛ ولذلك يعتبر الطَّبيب ونحوه ملزماً بأخذ الإذن من المريض لأجل العلاج، أو الجراحة، إذا كان أهلاً بأن يكون بالغاً عاقلاً مدركاً لما يأذن به، وبإذن وليّ أمره إذا كان ناقص الأهلية كالقاصر، والمغمى عليه، بعد إخباره بآثار وأضرار العلاج الطبي، ومدى نجاحه سواء كان بالتداوي، أو العمل الجراحي، وأن يقوم الطبيب بشرح ذلك، وإلاّ فيتحمّل المسؤولية، وسواء أكان الإذن مطلقاً أو مقيداً، وشفوياً أو كتابياً[2].

فمن عُلِّمَ قَوَاعِدَ التَّطْبِيبِ وَلَمْ يُقَصِّرْ وَلَكِنَّهُ طَبَّبَ الْمَرِيضَ بِلا إِذْنٍ مِنْهُ؛ كَمَا لَوْ خَتَنَ صَغِيرًا بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهِ، أَوْ كَبِيرًا قَهْرًا عَنْهُ، أَوْ وَهُوَ نَائِمٌ، أَوْ أَطْعَمَ مَرِيضًا دَوَاءً قَهْرًا عَنْهُ فَنَشَأَ عَنْ ذَلِكَ تَلَفٌ وَعَيْبٌ، أَوْ طَبَّبَ بِإِذْنٍ غَيْرِ مُعْتَبَرٍ لِكَوْنِهِ مِنْ صَبِيٍّ أَوْ مَجْنُونٍ، فَأَدَّى إِلَى تَلَفٍ أَوْ عَيْبٍ، فَإِنَّهُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ يَضْمَنُ مَا تَرَتَّبَ عَلَيْهِ من ضرر مهما كان حاذقاً متخصصاً وبذل

---

(١) الأم: ١٠٠/٧.

(٢) لمزيد من التفصيل حول الإذن الطِّبي انظر: الإسلام اليوم، أحكام الإذن الطبي/ د. عبد الرحمن بن أحمد الجرعي/ ١٥- ٤- ١٤٢٧هـ/١٣- ٤- ٢٠٠٦م (http://www.islamtoday.net)؛ المسؤولية الطبية بين الفقه والقانون: ٣٧- ٤١.

مـن جهـد، ومهمـا كانـت نيتـه طيبـة، وهـذا مـا عليـه فقهـاء المـذاهب الأربعة[1]؛ ويكون الطَّبيب آثماً لتصرفه فيما يخص غيره دون رضاه، إذ ليس لـه الحـق في التـصرف ببدنـه إلاّ بإذنـه؛ لأَنَّـهُ فِعْـلٌ غَيْـرُ مَـأْذُونٍ فِيـهِ فَيَضْمَنُ، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ مَا رُوِيَ " أَنَّ عُمَرَ قَضَى بِهِ فِي طِفْلَةٍ مَاتَتْ مِنْ الْخِتَانِ بِدِيَتِهَا عَلَى عَاقِلَةِ خَاتِنَتِهَا"[2].

وخالفهم في ذلك ابن حزم الظاهري، وبعض فقهاء الحنابلة بأَنَّه لا يَضْمَنُ[3]؛ لأَنَّ الطَّبيب مُحْسِنٌ بفعله، فلا سبيل عليه فِي تَضْمِينِهِ، لقوله تعالى: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾[4]. عُمُومٌ فِي أَنَّ كُلَّ مَنْ كَانَ مُحْسِنًا فِي شَيْءٍ فَلا سَبِيلَ عَلَيْهِ فِيهِ، ولأنَّ إقدام الطَّبيب على معالجة المريض بقصد نفعه، وعدم تعديه إعانة للمريض عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى، بشفائه من علته تلك التي تعيقه عن مَصَالِحِ أُمُورِهِ، والله تعالى يقول: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾[5] [6]، ولقوله ﷺ: ((تَدَاوُوا فَإِنَّ اللَّهَ لَمْ يَضَعْ دَاءً إِلَّا وَضَعَ لَهُ شِفَاءً، غَيْرَ دَاءٍ وَاحِدٍ؟ قَالُوا: وَمَا هُوَ يَا

(١) انظر: الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه: ٣٥٥/٤؛ منح الجليل: ٥٥٧/٤؛ المغني: ١٣٤/٦؛ الإنصاف: ٧٥/٦

(٢) تقدَّم تخريجه.

(٣) انظر: المحلى: ٦٨/١١- ٦٩؛ زاد المعاد: ١٤١/٤؛ كشاف القناع: ٣٥/٤؛

(٤) سورة النوبة، الآية: ٩١..

(٥) سورة المائدة، الآية: ٢..

(٦) انظر: المحلى: ٦٩/١١؛ أحكام الجراحة الطبية: ٣٦٢؛ الضمان/ للمشيقح: ٢٠.

رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: الْهَرَمُ))[1] "والطَّبيب ممتثل لأمر الشَّرع بِمُدَاوَاته للغير ولو بغير إذنه"[2].

الراجح: الذي يظهر لي رجحانه هو القول بالتضمين، وهو قول جمهور الفقهاء؛ لأنَّه يتفق مع كرامة الإنسان وحقوقه، ويتلاءم مع مقاصد الشريعة، ويدل على ذلك أن الرَّسول ﷺ عاقب كل من فعل اللَّدُود[3] به، لأنه لم يأذن به، بل نهاه عنه، ففِي حَدِيثِ عَائِشَةَ عِنْدَ الشَّيْخَيْنِ قَالَتْ: ((لَدَدْنَاهُ فِي مَرَضِهِ فَجَعَلَ يُشِيرُ إِلَيْنَا أَنْ لا تَلُدُّونِي، فَقُلْنَا: كَرَاهِيَةُ الْمَرِيضِ لِلدَّوَاءِ، فَلَمَّا أَفَاقَ قَالَ: أَلَمْ أَنْهَكُمْ أَنْ تَلُدُّونِي؟ قُلْنَا: كَرَاهِيَةُ الْمَرِيضِ لِلدَّوَاءِ، فَقَالَ: لا يَبْقَى أَحَدٌ فِي الْبَيْتِ إِلَّا لُدَّ وَأَنَا أَنْظُرُ، إِلَّا الْعَبَّاسَ فَإِنَّهُ لَمْ يَشْهَدْكُمْ))[4]. فأَمَر ﷺ بِلَدِّهِمْ عُقُوبَةً لَهُمْ حِينَ خَالَفُوهُ فِي إِشَارَتِهِ إِلَيْهِمْ "لا تلدوني" فلَدَّهُ أَصْحَابُهُ أَيْ جَعَلُوا فِي جَانِبِ فَمِهِ دَوَاءً بِغَيْرِ اِخْتِيَارِهِ، وَهَذَا هُوَ اللَّدُودُ.

وفِيهِ أَنَّ الإِشَارَةَ الْمُفْهِمَةَ كَصَرِيحِ الْعِبَارَةِ فِي نَحْوِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَتَعْزِيرِ الْمُتَعَدِّي بِنَحْوِ فِعْلِهِ الَّذِي تَعَدَّى بِهِ، مَا لَمْ يَكُنْ فِعْلاً مُحَرَّمًا[5]، مما

---

(١) أَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيّ، وأبو داود، واللفظ له، وَقَالَ التِّرْمِذِيّ: "حسن صَحِيح". انظر: الجامع الصحيح: ٤/٣٣٥- ٣٣٦، كتاب الطِّب، باب ما جاء في الدواء والحث عليه؛ سنن أبي داود: ٤/١٩٢- ١٩٣، كتاب الطب، باب في الرجل يتداوى.

(٢) أحكام الجراحة الطبية: ٣٦٢؛ وانظر: المحلى: ١١/٦٩.

(٣) وَاللَّدُودُ: بِفَتْحِ اللام، هُوَ الدَّوَاءُ الَّذِي يُصَبُّ فِي أَحَدِ جَانِبَيْ فَمِ الْمَرِيضِ وَيُسْقَاهُ، أَوْ يُدْخَلَ هُنَاكَ بِأُصْبُعٍ وَغَيْرِهَا وَيُحَنَّكَ بِهِ.

(٤) اللَّفْظُ للبخاري، وأخرجه مسلم أيضاً. انظر: صحيح البخاري ٨/١٤٧، كتاب المغازي، باب مرض النَّبي ﷺ ووفاته؛ صحيح مسلم: ٤/١٧٣٣، كتاب السلام، بَاب كَرَاهَةِ التَّدَاوِي بِاللَّدُودِ.

(٥) شرح صحيح مسلم: ١٤/١٥.

يدل على عدم جواز مخالفة أمر المريض كقاعدة عامة، وفعل ذلك دون موافقته يوجب العقاب والتعزير، وذلك لأن إرادة الإنسان محترمة، وهذا ما نصَّ عليه نظام مزاولة المهن الصحية ولائحته في المادة (١٩)[١].

هذا، وما استدل به المخالفون من أدلة مردودة، لا تنهض للاحتجاج على ما ذهبوا إليه[٢]، فضلاً عما تقدَّم.

ويُسْتَثْنَى مِنْ اشْتِرَاطِ إِذْنِ الْمَرِيضِ[٣]:

١- الحالات المرضية التي يتعدى ضررها إلى الآخرين، كالأمراض المعدية التي يخشى تعديها للغير، حيث لا تحتاج إلى موافقة المريض، لأن آثار مرضه تتجاوز إلى المجتمع، ويحل حينئذ الإذن الحكومي المتمثل في قرارات الجهة المختصه؛ كوزارة الصحة محل إذنه، حيث تحدد مستشفيات أو أقساماً خاصة بتلك الأمراض، وتوجب التبليغ عنها، ومداواتها ومتابعتها. وهو ما نصَّ عليه نظام مزاولة المهن الصحية في المادة (١١).

---

(١) حيث نصَّ على أنَّه: " يجب ألا يجرى أي عمل طبي لمريض إلا برضاه أو موافقة من يمثله أو ولي أمره إذا لم يعتد بإرادته هو...". (http://faculty.ksu.edu.sa)

(٢) بسط القول في الرَّد عليها الشنقيطي في أحكام الجراحة الطبية: ٣٦٢- ٣٦٣.

(٣) انظر: إسلام أون لاين نت، مدارك: الإذن بممارسة العلاج الجيني: للمريض أم الدولة؟ / د. علي محيي الدين القره داغي / ٢٧- ٧- ٢٠٠٢م (http://mdarikislamonline.net)؛ المسؤولية الطبية بين الفقه والقانون: ٣٣- ٣٤.

٢- الحالات النفسية أو العصبية الخطيرة التي قد يضر صاحبها بنفسه أو بغيره ؛ لأنَّ الإنسان حُرٌّ في تَصرُّفاتِه بشرط ألا يَضرَّ بنَفسه أو بالآخرين ؛ لقوله ﷺ: ((لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ))[1] .

٣- مَوَاضِعُ الضَّرُورَةِ ؛ كحالات الطوارئ والحوادث أو الحالات المرضية الحرجة التي تستدعي تدخلاً طبياً بصفة فورية لإنقاذ حياة المصاب، أو إنقاذ عضو من أعضائه وتعذر الحصول على موافقة المريض أو من يمثله في الوقت المناسب ؛ إذ إنَّ الضرورات تبيح المحظورات، والخوف على النفس ضرورة تبيح للطبيب ترك الاستئذان.

وإضافة إلى إذن المريض، لا بدّ من الإذن من وليّ أمر المسلمين المتمثل في الجهة الصحية المختصة بأن تأذن للطبيب بمزاولة مهنة الطِّب، أو ما يعرف في الفقه الحديث بالترخيص، وقد أسماه ابن القيّم بإذن الشَّارع ؛ وهذا المبدأ مقرر نظاماً في المادة (٢، ٣، ١٤) من النِّظام السعودي الخاص بمزاولة المهن الصحية.

مسألة: لو امتنع المريض عن العلاج ولم يأذن به، فليس على الطبيب مسئولية إذا ترك علاجه متى كان امتناع المريض عن أهلية وإدراك

---

(١) رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ مِنْ حَدِيثِ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ، فِي سُنَنِهِ: ٢/٧٨٤، كتاب الأَحْكَامِ، باب من بني في حقه ما يضر بجاره، والبيهقي في السنن: ١٠/١٣٣، كتاب آداب القاضي، باب ما لا يحتمل القسمة، ورُوِيَ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَأَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، وَأَبِي هُرَيْرَةَ، وَأَبِي لُبَابَةَ، وَثَعْلَبَةَ بْنِ مَالِكٍ، وَجَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، وَعَائِشَةَ، بسط القول فيها الغماري في الهداية: ٨/١٤- ١٧.

تام لأثره[1] ؛ ويدل لذلك ما رواه ابْن عَبَّاس : أَنَّ امْرَأَةً سَوْدَاءَ أَتَتْ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَتْ : إِنِّي امْرَأَةٌ أُصْرَعُ ، وَإِنِّي أَتَكَشَّفُ فَادْعُ اللَّهَ لِي ، فَقَالَ : ((إِنْ شِئْتِ صَبَرْتِ وَلَكِ الْجَنَّةُ ، وَإِنْ شِئْتِ دَعَوْتُ اللَّهَ أَنْ يُعَافِيَكِ)) قَالَتْ : أَصْبِرُ . قَالَتْ : فَإِنِّي أَتَكَشَّفُ فَادْعُ اللَّهَ ألا أَتَكَشَّفَ ، فَدَعَا لَهَا.[2]، وفِي الْحَدِيث "أَنَّ الأَخْذ بِالشِّدَّةِ أَفْضَل مِنْ الأَخْذ بِالرُّخْصَةِ لِمَنْ عَلِمَ مِنْ نَفْسه الطَّاقَة وَلَمْ يَضْعُف عَنْ اِلْتِزَام الشِّدَّة ، وفِيهِ دَلِيل عَلَى جَوَاز تَرْك التَّدَاوِي"[3].

القسم الثاني : أن يكون مرتكب الخطأ مُتطَبِّباً جَاهِلاً.

الخبرة الطِّبية هي التي تجعل الطَّبيب مقصوداً من قبل الناس ، وقد أرشد الرَّسول ﷺ إلى الاستعانة عند المعالجة بالطَّبيب القدير صاحب الكفاية والخبرة في مهنته[4] ؛ حيث ذكر مَالِكٌ في موطئه عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ : ((أَنَّ رَجُلاً فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَصَابَهُ جُرْحٌ فَاحْتَقَنَ الْجُرْحُ الدَّمَ وَأَنَّ الرَّجُلَ دَعَا رَجُلَيْنِ مِنْ بَنِي أَنْمَارَ فَنَظَرَا إِلَيْهِ فَزَعَمَا أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لَهُمَا : **أَيُّكُمَا أَطَبُّ؟** فَقَالا : أَوَفِي الطِّبِّ خَيْرٌ يَا رَسُولَ اللَّهِ! فَزَعَمَ زَيْدٌ أَنَّ

---

(١) انظر : حاشية ابن عابدين : ٢١٥/٥ ؛ المهذب والمجموع : ١٠٦/٥ ؛ كشاف القناع : ٧٦/٢.

(٢) رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ. صحيح البخاري : ١١٤/١٠ ، كتاب المرضى ، بَاب فَضْلِ مَنْ يُصْرَعُ مِنْ الرِّيح ؛ صحيح مسلم : ١٩٩٤/٤ ، كتاب البر والصلة والآداب ، بَاب ثَوَابِ الْمُؤْمِنِ فِيمَا يُصِيبُهُ مِنْ مَرَضٍ أَوْ حُزْنٍ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ حَتَّى الشَّوْكَةِ يُشَاكُهَا.

(٣) فتح الباري : ١١٥/١٠.

(٤) انظر : زاد المعاد : ١٣٢/٤.

رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : **أَنْزَلَ الدَّوَاءَ الَّذِي أَنْزَلَ الأَدْوَاءَ**[1])) [2] قال الباجي : "يَحْتَمِلُ أَنْ يُرِيدَ ﷺ الْبَحْثَ عَنْ حَالِهِمَا وَمَعْرِفَتَهُمَا بِالطِّبِّ ؛ لأَنَّهُ لا يَصْلُحُ أَنْ يُعَالَجَ إِلَّا بِعِلاجِ مَنْ لَهُ عِلْمٌ بِالطِّبِّ"[3] ، فَأَمَّا الْجَاهِلُ فَلا يَسْتَعِينُ بِهِ لِمَا سَيَأْتِي.

والْمُتَطَبِّب الْجَاهِل : الَّذِي يُدَاوِي وَهُوَ لا يَعْلَمُ شَيْئًا مِنْ فَنِّ الطِّبِّ، أَوْ كَانَ غَيْرَ حَاذِقٍ فِيه ؛ بِأَنْ يَسْقِي الْمَرْضَى دَوَاءً مُهْلِكًا ، أَوَ إِذَا قَوِيَ عَلَيْهِمْ الْمَرَضُ لا يَقْدِرُ عَلَى إِزَالَةِ ضَرَرِهِ[4].

فالجهْل هنا يستوي فيه **الْجَاهِل بالكلية :** كالذي لم يتعلم الطِّب، **والْجَاهِل بالجزئية :** كمن لديه معرفة لا يؤهله لممارسة الطب كطلبة كلية الطب الذين لم يكملوا دراستهم النظرية والعملية، أو جهل الممارس الصحي بأمور يُفترض فيمن كان في مثل تخصصه ودرجته المهنية الإلمام بها ؛ كاستعمال الآلات أو الأجهزة الطبية دون دراية كافية بطريقة استعمالها، فيقدم على إجراء فحص أو عملية بالمنظار، ولم يتلق التدريب الكافي، أو دون اتخاذ الاحتياطات الكفيلة بمنع حدوث ضرر من

(١) الأَدْوَاءُ: جَمْع دَاء ؛ مِثْل : بَابٍ وَأَبْوَاب. والدَّاء: الْمَرَض. انظر (دوي): المصباح المنير: ٢٠٥/١.

(٢) الموطأ: ٩٤٣/٢- ٩٤٤ ، كتاب العين، باب تعالج المريض. مرسل عند جميع الرواة لكن شواهده كثيرة صحيحة مثبتة .

(٣) المنتقى: ٢٦٢/٧.

(٤) انظر: حاشية ابن عابدين: ٩٣/٥.

جراء هذا الاستعمال، أو كالذي عَلِم وبرع في فرع من فروع الطِّب، ولكنه يجهل الفرع الذي عالج فيه[1].

وقد اتفق الفقهاء على أَنَّ الطَّبِيبَ إِذَا فَعَلَ طِبَّهُ عَلَى جَهْلٍ مِنْهُ بِعِلْمِ الطِّبِّ فمَاتَ الْمَرِيضُ، أَوْ أَحْدَث بِهِ عَيْبًا، أو تسبب في وجود شيْن فاحش[2] بِسَبَبِ ذَلِكَ ، فَإِنَّهُ يَضْمَنُ ولو عَلِمَ مَنْ اسْتَطَبَّهُ بجَهْله وَأَذِنَ لَهُ فِي طِبِّهِ وعلاجه[3].

وأمَّا قول **ابن القيم:** بأنَّ إِذْنَ المريض للطبيب الجاهل مَعَ عِلْمِهِ بِجَهْلِهِ مَانِعٌ مِنْ الضَّمَانِ؛ **فمَوْضِعُ نَظَرٍ؛** وَالَّذِي يَظْهَرُ أَنَّه يَضْمَنُ، ونُقل الإجماع على ذلك؛ قَالَ الْخَطَّابِيُّ: "لا أَعْلَمُ خِلافًا فِي الْمُعَالِج إِذَا تَعَدَّى فَتَلِفَ الْمَرِيضُ كَانَ ضَامِنًا، وَالْمُتَعَاطِي عِلْمًا أَوْ عَمَلاً لا يَعْرِفُهُ: مُتَعَدٍّ، فَإِذَا تَوَلَّدَ مَنْ فِعْلِهِ التَّلَفُ ضُمِّنَ الدِّيَةَ وسقط عنه القَوَدَ؛ لأَنَّهُ لا يَسْتَبِدُّ بِذَلِكَ دُونَ إِذْنِ الْمَرِيضِ"[4]، مع قَوْل النَّبِيِّ ﷺ: ((مَنْ تَطَبَّبَ وَلَمْ يُعْلَمْ مِنْهُ طِبٌّ فَهُوَ ضَامِنٌ)) والذي يعتبر أصلاً في تضمين المتطبب الجاهل إذا عالج غيره واستضر بعلاجه[5]، فقال ﷺ: ((مَنْ تَطَبَّبَ))، "وَلَمْ يَقُلْ:

---

(١) انظر: أحكام الجراحات الطبية: ٣٠٣؛ التداوي والمسؤولية الطبية: ١٨٦.

(٢) الشَّيْنُ: الأَثَرُ الْمُسْتَكْرَهُ مِنْ تَغَيُّرِ لَوْنٍ، كَسَوَادٍ كَثِيرٍ فِي عُضْوٍ ظَاهِرٍ كَالْوَجْهِ وَالْيَدَيْنِ، وَنُحُولٍ، وَلَحْمَةٍ تَزِيدُ. مغني المحتاج: ٩٣/١.

(٣) انظر: بدائع الصنائع: ٢١٠/٤؛ التاج والإكليل: ٣٢١/٦؛ حاشية قليوبي: ٢١٠/٤؛ المغني: ١٣٤/٦.

(٤) معالم السنن: ٣٧٨/٦- ٣٧٩؛ وانظر: بداية المجتهد: ٤٨٤/٨؛ زاد المعاد: ١٤٠/٤.

(٥) أحكام الجراحات الطبية: ٣٠٣.

مَنْ طَبَّ ؛ لأَنَّ لَفْظَ التَّفَعُّلَ يَدُلُّ عَلَى تَكَلُّفِ الشَّيْءِ، وَالدُّخُولِ فِيهِ بعُسر وكُلْفَةٍ، وَأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهِ، كتَحَلُّمٍ وَتَشَجُّعٍ وَتَصَبُّرٍ "(١).

ثُمَّ إنَّ ظَاهِرِ الْخَبَرِ أَنَّ مَنْ لَمْ يُعْلَمْ مِنْهُ طِبٌّ يَضْمَنُ، والْحَال لا يَخْتَلِفُ بِالْعِلْمِ أَوْ الْجَهْلِ بمَنْ اسْتَطَبَّهُ المريض وَأَذِنَ لَهُ فِي طِبِّهِ ؛ لأنَّ ((مَنْ)) مِنْ صِيَغِ الْعُمُومِ.

ثُمَّ إنَّ المريض وإن كان مقصراً حيث سمح للجاهل بتطبيبه، إلاَّ أنَّ هذا لا يمنع من تضمين الجاهل ؛ لكونه متعدِّياً بمُبَاشَرةِ العلاج مَعَ جَهْلِهِ، وَلَوْ أُذِنَ لَهُ، لأنَّ إذن المريض حينئذ في مُدَاوَاته غير معتبرة، وبدن المريض أمانة لا يملك التصرف فيه إلا بحسب ما أذن له شرعاً، والشَّرع لم يأذن أن يتداوى عند من يعرف عدم حذقه، فَيَضْمَنُ الجاهل(٢).

الآثار المترتبة على جهل الممارس الصحي:

الْمُتَطَبِّب الْجَاهِل تَرُوحُ أَرْوَاحٌ بَيْنَ يَدَيْهِ لِجَهْلِهِ، وَيَنْتِجُ مِنْ ذَلِكَ بَلاءٌ عَظِيمٌ وَخَطْبٌ جَسِيمٌ، وعليه فقد رتب الْفُقَهَاء على ذلك أربعة أمور:

الأول: الضمان، واختلف فِي كَوْنِه عَلَى عَاقِلَة الطبيب أَوْ فِي مَالِهِ ؛ لتردد فعل المتطبب الجاهل بين الْعَمْدِ والْخَطَأِ، على قَوْلين:

القول الأَوَّلُ: إنَّ الضَّمَانَ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وهو قول ابْن الْقَاسِمِ من المالكية ؛ وبه قال الشَّافعية(٣).

---

(١) زاد المعاد: ٤/١٣٨.

(٢) انظر: معالم السنن: ٦/٣٧٨- ٣٧٩ ؛ المغني: ٦/١٣٤ ؛ الآداب الشرعية: ٢/٣٠٦.

(٣) انظر: التاج والإكليل: ٥/٤٣١ ؛ حاشية الدسوقي: ٤/٢٨ ؛ نهاية المحتاج: ٨/٣٥.

وَالقول الثَّانِي: إنَّ الـضَّمَانَ فِي مَالِ المتطبب الجاهل، لِمَالِكٍ وهو المعتمد[1]؛ لأنَّه "إِنْ كَانَ لا يُحْسِنُ، أَوْ غَرَّ مِنْ نَفْسِهِ فَيُعَاقَبُ" [2] بالضَّمَان فِي مَالِه، **وَهُوَ الرَّاجِحُ**؛ لأَنَّ فِعْلَهُ عَمْدٌ لا قِصَاصَ فِيهِ، وَالْعَاقِلَةُ لا تَحْمِلُ الْعَمْدَ[3]، كما أنَّ ظَاهِر حَدِيث ((مَنْ تَطَبَّبَ وَلَمْ يُعْلَمْ مِنْهُ طِبٌّ قَبْلَ ذَلِكَ فَهُوَ ضَامِنٌ)) [4] أنَّه إذا لم يكن من أهل الطب فإنَّها في ماله.

وإنَّما لَمْ يُقْتَصَّ مِنْ الْجَاهِلِ؛ لأنَّ إذن المريض بالمداواة يعتبر شبهة لإسقاط القصاص، و"لأَنَّ الْفَرْضَ أَنَّهُ لَمْ يَقْصِدْ ضَرَرًا وَإِنَّمَا قَصَدَ نَفْعَ الْعَلِيلِ أَوْ رَجَا ذَلِكَ، وَأَمَّا لَوْ قَصَدَ ضَرَرَهُ، فَإِنَّهُ يُقْتَصُّ مِنْهُ وَالأَصْلُ عَدَمُ الْعَدَاءِ إنْ ادَّعَى عَلَيْهِ ذَلِكَ"[5].

هذا، ولا يُعطى ما يضمنه المتطبب الجاهل للمريض في حالة علمه بجهله، لتفريطه بالإذن، بل يجعل في بيت المال، أو يتصدق به على الفقراء، مع الإثم لكل من الطَّبيب والمريض.

الثاني: التعزير بالأدب، وإليه ذهب المالكية، فَيُؤَدَّب بِالضَّرْبِ وَالسَّجْنِ[6]؛ لأَنَّه إِذَا كَانَ أَخْطَأَ فِي فِعْلِهِ - وَالْحَالُ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ عُوقِبَ.

---

(١) انظر: التاج والإكليل: ٤٣١/٥؛ حاشية الدسوقي: ٢٨/٤

(٢) انظر: منح الجليل: ٧٩٠/٣.

(٣) انظر: حاشية الدسوقي: ٢٨/٤

(٤) تقدَّم تخريجه.

(٥) حاشية الدسوقي: ٣٥٦/٤.

(٦) انظر: المنتقى: ٧٣/٦؛ حاشية الدسوقي: ٢٨/٤؛ سبل السلام: ٥٠٨/٣.

الثالث: الْحَجْرُ عَلَى الطَّبِيبِ الْجَاهِلِ وبه قال أبو حنيفة؛ لِدَفْعِ الضَّرَرِ عَنْ الْعَامَّةِ؛ إذ لَوْ تُرِك وَشَأْنه لأهْلَك كَثِير مِنْ النَّاسِ بِجَهْلِه، فَيُمْنَع مِنْ مُزَاوَلَةِ مهنته[1]، إعمالاً للقاعدة الشرعية: "يُتَحَمَّلُ الضَّرَرُ الْخَاصُّ؛ لِدَفْعِ الضَّرَرِ الْعَامِّ"[2].

الرابع: عدم استحقاق الأُجْرَة، وَهُوَ مَا يُفْهِمُهُ نَصُّ المالكية[3]، وقول الشَّافعية في الأصح؛ لأنَّ "كُلَّ مَا لا يَصِحُّ الاسْتِئْجَارُ لَهُ لا يَسْتَحِقُّ فَاعِلُهُ أُجْرَةً"[4]، "وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِثَمَنِ الأَدْوِيَةِ؛ لِتَقْصِيرِهِ بِمُبَاشَرَتِهِ لِمَا لَيْسَ هُوَ لَهُ بِأَهْلٍ، وَمِنْ شَأْنِ هَذَا الإِضْرَارُ لا النَّفْعُ"[5].

---

(١) وهو الْمُرَادُ بالْحَجْرِ هنا، ولَيْسَ الْمُرَادُ مِنْهُ حَقِيقَةَ الْحَجْرِ: وَهُوَ الْمَعْنَى الشَّرْعِيُّ الَّذِي يَمْنَعُ نُفُوذَ التَّصَرُّفِ. انظر: بدائع الصنائع: ١٦٩/٧.

(٢) انظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام: (الْمَادَّةُ ٢٦).

(٣) انظر: التاج والإكليل "فِيمَا فِيهِ تَغْرِيرٌ مِنْ الأَعْمَالِ": ٤٢٩/٥.

(٤) حاشية قليوبي: ٧٨/٣؛ وانظر: الأم: ١٨٦/٦.

(٥) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج: ٢٩٧/٥.

الفصل الثاني
أنواع الخطأ الطّبي، وكيفية إثباته
المبحث الأول
قسام الخطأ الطّبي

جرى عند فقهاء القانون تقسيم الخطأ الطِّبي إلى عادي (غير المهني)، وفني (المهني) [1]، ولم يقل فقهاء الشريعة بذلك، حيث قسموا الخطأ إلى نوعين: الأول: هو الخطأ في الظَّن، أو الخطأ في القصد. والثاني: هو الخطأ في الفعل. وعللوا ذلك بقولهم: وَإِنَّمَا صَارَ الْخَطَأُ نَوْعَيْنِ؛ لأَنَّ الإِنْسَانَ يَتَصَرَّفُ بِفِعْلِ الْقَلْبِ وَالْجَوَارِحِ، فَيَتَحَمَّلُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْخَطَأَ

(١) الخطأ العادي: هو ما يصدر من الطبيب صاحب المهنة عند مزاولته مهنته دون أن يكون لهذا الخطأ علاقة بالأصول الفنية لهذه المهنة؛ كإجراء العملية في حالة سكر أو الإهمال في تحذير المريض قبل العملية، ومعيار هذا الخطأ هو معيار الخطأ المعروف وهو الانحراف عن السلوك للرجل العادي. أما الخطأ المهني: فهو خطأ يتصل بالأصول الفنية للمهنة، كما إذا أخطأ الطبيب في تشخيص المرض، ولا يسأل الطبيب في نظر هؤلاء الفقهاء عن الخطأ المهني إلا إذا كان خطأ جسيما. واستقر القضاء في بادئ الأمر على أن يسأل الطبيب عن خطئه العادي في جميع درجاته وصوره، يسيراً كان أم جسيماً، أما بالنسبة للخطأ المهني أو الفني فان الطبيب لا يسأل إلا عن خطأه الجسيم.
وقد تدق التفرقة بين الخطأ الفني والخطأ العادي للطبيب كخطأ الطبيب الذي لا يأمر بنقل المريض إلى المستشفى في الوقت المناسب إذ لا يسهل وصفه خطأ عادياً أو خطأ فنياً، وكذلك إذا باشر الطبيب عملية جراحية خطيرة لا لغرض علاجي بل لمجرد إزالة عيوب طبيعية لا أثر لها بالصحة إطلاقاً. انظر: المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية: ٤٧- ٤٨؛ وَقَدْ ذَكَرَ البار فِي كِتَابِهِ مسؤولية الطبيب بين الفقه والقانون صُوَرًا كَثِيرَةً جِدًّا يَطُولُ ذِكْرُهَا فلتُنظر لِعُمُومِ الْحَاجَةِ إِلَيْهَا: ٨٣- ٨٩.

عَلَى الانْفِرَادِ أَوْ الْخَطَأُ عَلَى الاجْتِمَاعِ بِأَنْ رَمَى آدَمِيًّا يَظُنُّهُ صَيْدًا فَأَصَابَ غَيْرَهُ مِنْ النَّاسِ[1].

وزاد بعضهم نوعين آخرين: الأول: الْخَطَأُ فِي التَّقْدِيرِ. والثاني: الخطأ الفاحش[2].

أمَّا الأول: **الْخَطَأُ فِي الْقَصْدِ:** فَهُوَ أَنْ يَرْمِيَ شَخْصًا ظَنَّهُ صَيْدًا أَوْ حَرْبِيًّا فَإِذَا هُوَ مُسْلِمٌ، فهذا لَمْ يُخْطِئْ فِي الْفِعْلِ حَيْثُ أَصَابَ مَا قَصَدَ رَمْيَهُ، وَإِنَّمَا أَخْطَأَ فِي الْقَصْدِ، أَيْ فِي الظَّنِّ حَيْثُ ظَنَّ الْحَرْبِيَّ مُسْلِمًا وَالآدَمِيَّ صَيْدًا[3].

ومثاله في المجال الطِّبي: أن يخطئ الجراح في ظنه فيقطع عضواً للمريض خلاف ما أجريت الجراحة لأجله.

وأمَّا النوع الثاني: وهو **الخطَأ فِي الْفِعْلِ:** فـ"أَنْ يَقْصِدَ فِعْلاً فَيَصْدُرُ مِنْهُ فِعْلٌ آخَرُ"[4]، وهو فعل لم يكن المكلف قاصداً إياه أصلاً؛ كَمَا إذَا رَمَى غَرَضًا بِآلَةٍ قَاتِلَةٍ فَأَصَابَ آدَمِيًّا، سواء أَصَابَ ثُمَّ رَجَعَ عَنْهُ أَوْ تَجَاوَزَ عَنْهُ إلَى مَا وَرَاءَهُ فَأَصَابَ رَجُلاً يَتَحَقَّقُ الْخَطَأُ فِي الْفِعْلِ؛ فَإِنَّ اسْتِعْمَالَ الآلَةِ الْقَاتِلَةِ لَمْ يَكُنْ لِضَرْبِ الآدَمِيِّ بَلْ كَانَ لِغَرَضٍ آخَرَ[5].

---

(١) تبيين الحقائق: ١٠١/٦.

(٢) انظر: عوارض الأهلية عند الأصوليين: ٤٠٢.

(٣) تبيين الحقائق: ١٠١/٦.

(٤) البحر الرائق: ٣٣٣/٨.

(٥) انظر: تكملة البحر الرائق: ٣٣٣/٨.

ومثال هذا النوع في المجال الطِّبي: أن يترتب على تخدير المريض إصابته بشلل أو وفاته، حيث يقصد الجراح فعلاً مباحاً لكنه يصيب فعلاً محظوراً.

وأمَّا النوع الثالث: **الْخَطَأُ فِي التَّقْدِيرِ:** فوقوعه يكون على صورتين هما:

الصورة الأولى: أن يتعرف الطبيب الداء، فيصف له الدواء، ثم يتبين أنه أخطأ في تشخيص الداء فأدى ذلك لأن يكون الدواء في غير موضعه، ومات المريض نتيجة لذلك.

الصورة الثانية: أن يؤدي خطأ التقدير إلى قطع طرف من الأطراف بأن يقول أصابته الأكلة، ثُمَّ يتبيَّن أنَّه لم يكن ثمة حاجة إلى القطع.

وأمَّا النوع الرابع: **الخطأ الفاحش:** أَيْ كَبِيرٌ شَدِيدٌ، وهو الذي لا تقره الأصول الطبية ولا يقره أهل الفن والعلم، ولا يقع فيه طبيب أو جراح مماثل[1]. فإذا فعل الطبيب المعالج ما يفعله طبيب متوسط في نفس المهنة والمستوى في نفس الظروف فإنَّ سلوكه لا يوصف بالخطأ، قَالَ الشَّافِعِيُّ - رحمه الله تعالى- : "وَإِذَا أَمَرَ الرَّجُلَ أَنْ يَحْجُمَهُ أَوْ يَخْتِنَ غُلامَهُ أَوْ يُبَيْطِرَ دَابَّتَهُ فَتَلِفُوا مِنْ فِعْلِهِ فَإِنْ كَانَ فَعَلَ مَا يُفْعَلُ مِثْلُهُ مِمَّا فِيهِ الصَّلاحُ لِلْمَفْعُولِ بِهِ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ بِتِلْكَ الصِّنَاعَةِ فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ فَعَلَ مَا لا يُفْعَلُ مِثْلُهُ مَنْ أَرَادَ الصَّلاحَ وَكَانَ عَالِمًا بِهِ فَهُوَ ضَامِنٌ"[2].

---

(١) انظر: مسؤولية الطَّبيب بين الفقه والقانون: ٧٧.

(٢) الأم: ١٨٥/٦.

من أمثلته: اختيار مادة مخدرة أشد ضرراً من غيرها بدون وجود داع لذلك، أو تصوير المريض بالأشعة عدة مرات دون حاجة لذلك مما يُعرضه لضرر الأشعة والأخطار المترتبة عليها[1].

وقد تقدَّم التكييف الفقهي لأنواع الخطأ الطِّبي المشار إليها هنا، فالنوع الرابع يمثل القسم الثاني: وهو الجهل، وقد تقدَّم بيانه.

أمَّا النوع الأول والثاني، فيمثلان الحالة الثانية، وهي ما إذا كان الطبيب ذا خبرة ولكن تزل يده أثناء العمل.

أما النوع الثالث، فوسط بين الحالة الأولى والثانية من القسم الأول.

(١) أحكام الجراحة الطبية: ٣٥٧.

المبحث الثاني

كيفية إثبات الخطأ الطّبي، وما يترتب عليه

تتشوف الشريعة الإسلامية إلى فض كل ما من شأنه أن يؤدي إلى التنازع بين المسلمين ؛ لذا لا يُقْبَل قَوْل الإِنْسَان فِيمَا يَدَّعِيه بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ بعيداً عن الأدلة التي تثبتها ، فالمرضى وذووهم إذا ما ادَّعَوا خطأ طبياً يوجب مسؤولية الممارس الصحي ، كُلِّفوا بالْبُرْهَان عَلَى مَا ادَّعَوا ، وَمَنْ لا بُرْهَانَ لَهُ فَهُوَ كَاذِبٌ فِي قَوْلِهِ وَدَعْوَاهُ. قَالَ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿قُلْ هَاتُوا بُرْهَانَكُمْ إِن كُنتُمْ صَادِقِينَ﴾[1] "فطَلَب الْحُجَّة وَالْبُرْهَان عَلَى النَّفْيِ وَالإِثْبَاتِ جَمِيعًا"[2].

وعَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : ((لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ[3]))[4] ، وَفِي رِوَايَةٍ لِلْبَيْهَقِيّ : ((وَلَكِنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينَ

---

(١) سورة النمل ، الآية : ٦٤..

(٢) كشف الأسرار : ٦٧٧/٣.

(٣) اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي تَعْرِيفِ الْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ ، وَالْمَشْهُورُ : أَنَّ الْمُدَّعِيَ مَنْ تُخَالِفُ دَعْوَاهُ الظَّاهِرَ ، وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِخِلافِهِ. انظر : سبل السلام : ٢٥٦/٤.

(٤) متفق عليه ، واللفظ لمسلم. صحيح البخاري : ٢١٣/٨ ، كتاب التفسير ، بَاب ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُولَئِكَ لَا خَلَاقَ لَهُمْ﴾ ؛ صحيح مسلم : ١٣٣٦/٣ ، كتاب الأقضية ، باب اليمين على الْمُدَّعَى عَلَيْهِ.

عَلَى مَنْ أَنْكَرَ)) [1] وهو نَصٌّ فِي أَنَّ أَحَدًا لا يُعْطَى بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ دَمًا أَوْ مَالاً ، بَلْ يَحْتَاجُ إِلَى الْبَيِّنَةِ أَوْ تَصْدِيقِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ[2].

"وَالْحِكْمَةُ فِي كَوْنِ الْبَيِّنَةِ عَلَى الْمُدَّعِي أَنَّ جَانِبَ الْمُدَّعِي ضَعِيفٌ ؛ لأَنَّهُ يَدَّعِي خِلافَ الظَّاهِرِ فَكُلِّفَ الْحُجَّةَ الْقَوِيَّةَ وَهِيَ الْبَيِّنَةُ فَيَقْوَى بِهَا ضَعْفُ الْمُدَّعِي ؛ وَجَانِبُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ قَوِيٌّ ؛ لأَنَّ الأَصْلَ فَرَاغُ ذَاتِهِ فَاكْتَفَى مِنْهُ بِالْيَمِينِ وَهِيَ حُجَّةٌ ضَعِيفَةٌ "[3].

ولكي يتم إثبات ارتكاب الخطأ الطبي ؛ لابد من إثبات وقوع الخطأ ومن ثم وقوع الضرر ؛ مثل عملية حدث فيها خطأ أو إهمال ، ثم يثبت علاقة الخطأ بالضرر ، وأن هذا الخطأ هو الذي أوقع ذلك الضرر ، ويتم ذلك عن طريق **وسائل الإثبات** التالية[4] :

١- **الإقرار**[5] : أي اعتراف الطَّبيب بما ارتكبه من خطأ في طريقة علاجه للمريض. وهو أقوى الأدلة ، والإقرار حجة كاملة يثبت القاضي الحكم استناداً إليها ولو رجع عن إقراره أو أنكره ما دام مرتبطاً بحق آدمي.

---

(١) السنن الكبرى : ٢٥٢/١٠ ، كتاب الدعوى والبينات ، باب الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ.

(٢) انظر : شرح النووي على مسلم : ٣/١٢.

(٣) سبل السلام : ٢٥٦/٤.

(٤) انظر : أحكام الجراحات الطبية : ٣٣١- ٣٣٤ ؛ مسؤولية الطَّبيب بين الفقه والقانون : ٩٣- ٩٤.

(٥) لمزيد من التفصيل حول الإقرار ، انظر : الموسوعة الفقهية : ٤٧/٦- وما بعدها.

٢- **الشهادة:** بِشَهَادَةِ طَبِيبَيْنِ عَدْلَيْنِ، غَيْرِ عَدُوَّيْنِ لَهُ وَلا خَصْمَيْنِ، عَارِفَيْنِ بِالطِّبِّ أَنَّ مَا دَاوَى بِهِ لا يُنَاسِبُ هَذَا الْمَرَضَ[١]، وواقع الحال أن الشهادة لا تقتصر على طبيبين، بل من اقتضى واقع الحال وجوده أثناء ارتكاب الخطأ من الطاقم الطِّبي المساعد سواء طبيب أو ممرض أو غيرهما.

٣- المستندات الخطية والتقارير[٢] الموجودة في سجلات المستشفيات؛ كالملف الطبي للمريض، وتعد من أهم أدلة الإثبات في حالات الخطأ الطبي، حيث تشمل ما يتم كتابته من قبل المعالج، وتوقيعات المريض أو وليه على العلاج.

(١) انظر: أسنى المطالب: ٤٢٧/٢.

(٢) انظر: معالم القربة في معالم الحسبة: ١٦٦- ١٦٧؛ أحكام الجراحة الطبية: ٣٣٤.

المبحث الثالث

مسؤولية ذوي المهن الطّبية تجاه الخطأ الطبي

لقد دلت أدلة الشَّريعة الإسلامية على اعتبار المسؤولية الطِّبية ؛ ومن أدلتها : الكتاب في آيات كثيرة منها : قوله تعالى : ﴿ وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٖ سَيِّئَةٞ مِّثۡلُهَا ﴾[1] ، وقوله تعالى : ﴿وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦۖ وَلَئِن صَبَرۡتُمۡ لَهُوَ خَيۡرٞ لِّلصَّٰبِرِينَ ﴾[2] ، وقوله تعالى : ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ ﴾[3].

ودلت السُّنَّة على مسئولية الطَّبيب عن جنايته بعموم النَّهي عن الضَّرر في قوله ﷺ : ((لا ضرر ولا ضرار)) ، واعتبار المسؤولية الطبية التي عبر عنها بأثرها وهو : وجوب الضَّمان في قوله ﷺ : ((مَنْ تَطَبَّبَ وَلا يُعْلَمُ مِنْهُ طِبٌّ ، فَهُوَ ضَامِنٌ))[4].

ودل الإجماع على مشروعية المسئولية الطبية كما نقله بعض العلماء كابن المنذر إذ قال : "وأجمعوا على أنَّ قطع الخاتن إذا أخطأ فقطع الذكر والحشفة ، أو بعضها ، فعليه ما أخطأ به ، تعقله عنه العاقلة"[5].

فضلاً عن دلالة العقل : استدل العلماء على تضمين الطبيب إذا أخطأ أو تعدى مما أمر به العقل ، فقد جعلوا حكم الطبيب في هذه الحالة كالجاني

---

(١) سورة الشورى ، الآية : ٤٠..

(٢) سورة النحل ، الآية :١٢٦..

(٣) سورة البقرة ، الآية : ١٩٤..

(٤) تقدَّم تخريجه.

(٥) الإجماع : ٧٤.

المتعدي بجناية، فكما يضمن الجاني سراية جنايته وخطئه فكذلك الطبيب يضمن سراية ما تسبب به[1].

إذا تقرر هذا، فإنَّه يترتب على من ثبت وقوع الخطأ الطِّبي منه ثلاثة أنواع من المسؤولية، وفقاً لنظام مزاولة المهن الصحية[2]، أوجزها فيما يلي:

أولاً: المسؤولية المدنية (Civil responsibility):

"الأعمال الإيجابية والسلبية التي يرتكبها الأطباء أو القائمون بالعمل الطبي أثناء الممارسة التي تستوجب المؤاخذة والمساءلة المنصوص عليها في التشريعات والقوانين عند حدوث الضرر للمريض.التي تتمثل غالباً في جبر ذلك الضرر بالتعويض"[3].

وينشأ الالتزام في عمل الطبيب من القوانين المنظمة لمهنة الطب، بالإضافة إلى العقد الطبي بين الطبيب والمريض، والتعويض يتم تحديده من قبل الهيئة الطِّبية الشَّرعية.

وتنتج أخطاء الأطباء التي تستوجب المسئولية المدنية عن أخطاء في التشخيص والعلاج والجراح، وقد نظمتها المادتان (٢٦، ٢٧).

---

(١) انظر: أحكام الجراحات الطبية: ٣٣١- ٣٣٤.

(٢) انظر: نظام مزاولة المهن الصحية ولائحته التنفيذية: (http://faculty.ksu.edu.sa).
ولمزيد من التفصيل حول المشار إليه في هذه الفقرة، ينظر: المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية: ٣٥- ٤٠؛ جريدة الشرق الأوسط ١٤٢٣/١٠/١٠هـ، الموافق١٤ ديسمبر ٢٠٠٢ العدد ٨٧٨٢ (http://www.aawsat.com) الفقه الإسلامي يفرض مسؤوليات مهنية على الطبيب المسلم، زامل شبيب الركاض.

(٣) المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية: ٣٧.

ثانياً: المسؤولية الجزائية (الجنائية) (Criminal responsibility) :

وهي المسؤولية التي تقوم على الطبيب عند ارتكابه أحد الأفعال التي تشكل جريمة في التشريعات والنِّظام (القانون)، حيث يكون عمل الطبيب مسهلاً لارتكابها[1].

ومن أمثلة المسؤولية الجنائية، جريمة الإجهاض غير المشروع، وجريمة تعمد الضرر بالمريض وجريمة الامتناع عن تقديم العلاج والإسعاف في حالات الضرورة وغيرها. وبالإضافة إلى الجرائم العامة التي يتم العقاب عليها وفقاً لأحكام الشَّريعة، فقد نص النظام وفي المادة (٢٨) على ما يلي: مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد منصوص عليها في أنظمة أخرى، يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز ٦ أشهر، وبغرامة لا تزيد على ١٠٠ ألف ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من: قام بمزاولة المهن الصحية بدون ترخيص، أو قدم بيانات غير مطابقة للحقيقة، أو استعمل طرقاً غير مشروعة كان من نتيجتها منحه ترخيصاً بمزاولة المهن الصحية، أو استعمل وسيلة من وسائل الدعاية، يكون من شأنها حمل الجمهور على الاعتقاد بأحقيته في مزاولة المهن الصحية خلافا للحقيقة، أو انتحل لنفسه لقباً من الألقاب التي تطلق عادة على مزاولي المهن الصحية، أو وجدت لديه آلات أو معدات مما يستعمل عادة في مزاولة المهن الصحية، دون أن يكون مرخصاً له بمزاولة تلك المهن أو دون أن يتوافر لديه سبب مشروع لحيازتها، أو امتنع عن علاج مريض دون سبب مقبول، أو تاجر

(١) انظر: المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية: ٣٩.

بالأعضاء البشرية، أو قام بعملية زراعة عضو بشري مع علمه بأنه تم الحصول عليه عن طريق المتاجرة.

فضلاً عما ورد في المادة (٢٩ ، ٣٠) من النِّظام.

ثالثـاً: المـسؤولية التأديبيـة (Official responsibility): المتعلقـة بـالالتزام بأخلاقيـات المهنـة الطبيـة، وهـي المساءلة عـن إخـلال الطبيـب بسلوكه المهني الذي نصت عليه أخلاق وآداب المهنة[1].

وقد نظمتها المادتان (٣١، ٣٢) فنصت المادة (٣١) على ما يلي: "مـع عـدم الإخـلال بأحكـام المـسؤولية الجزائيـة أو المدنيـة، يكـون الممـارس الصحي محلا للمساءلة التأديبية، إذا أخل بأحد واجباته المنصوص عليها في هذا النظام، أو خالف أصول مهنته، أو كان في تصرفه ما يعد خروجاً على مقتضيات مهنته أو آدابها".

ونص النظام على عدد من العقوبات التأديبية في المادة (٣٢)، وهي العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها في حالة المخالفات المهنية، وهي: "الإنذار، غرامة مالية لا تتجاوز ١٠ آلاف ريال، إلغاء الترخيص بمزاولة المهنة الصحية وشطب الاسم من سجل المرخص لهم، وفي حالة إلغاء الترخيص لا يجوز التقدم بطلب ترخيص جديد إلا بعد انقضاء سنتين على الأقل من تاريخ صدور قرار الإلغاء".

ومن أمثلتها: معرفة رئيس القسم أو مدير المستشفى بأخطاء الطاقم الطِّبي في عمله أياً كان، فينذر، وحال تكرر الخطأ يتخذ الإجراءات

(١) انظر: المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية: ٣٥.

العقابية، حتى لو لم يشتك المريض أو يتضرر المريض ضرراً ملموساً. وإن لم يعاقبه فهذا يدخله من ضمن دائرة الخطأ.

الجهة المختصة بنظر دعاوى الأخطاء الطبية:

وفقاً لنظام مزاولة المهن الصحية في المملكة العربية السعودية؛ فالهيئة الصحية الشرعية هي المؤسسة القضائية في المملكة التي تتولى التحقيق والمحاكمة في الشكاوي الناتجة من الممارسات الطِّبية، وتحقيق مدى المسؤولية فيها. واختصاص الهيئة الصحية شرعية، وطريقة عملها، فضلاً عمن يشكلها، قد نظمتها في الفصل الرابع منه "التحقيق والمحاكمة" المواد: (٣٣- ٤١) من النِّظام.

و"إجراء النَّظر في شكاوى الأخطاء الطبية: يبدأ من إحالتها من الجهة التي تلقتها إلى مديرية الشؤون الصحية، التي تشكل بدورها لجنة مختصة لدراستها، وتتولى هذه اللجنة الاطلاع على شكوى المدعي، ودراسة التقارير، والاستماع إلى أقوال الأطباء، وفي حال ثبوت وجود أي احتمال لوقوع خطأ طبي تحال القضية إلى الهيئة الصحية الشرعية التي يترأسها قاض من الفئة (أ)، للنظر فيها.

وفور ورود القضية إلى الهيئة الصحية الشرعية، تحال إلى العضو المختص في اللجنة لدراستها وإبداء الرأي حولها وتحديد نسبة الخطأ، وفي حال مواجهته أي صعوبة في حسم رأيه حولها، فإن الملف يحال إلى لجنة محايدة، وعند ثبوت الخطأ يتم إبلاغ رئيس الهيئة بما تم التوصل إليه لإصدار الحكم.

ومهمة اللجنة تشمل النظر في الأخطاء المهنية الصحية التي يطالب المتضررون منها بالحق الخاص «دية، وتعويض، أرش»، والنظر في الأخطاء المهنية الصحية التي ينتج عنها وفاة، أو تلف عضو من أعضاء الجسم، أو فقد منفعته أو بعضها، حتى ولو لم تقدم للهيئة دعوى بالحق الخاص...، يشار إلى أن التقرير الإحصائي السنوي لأعمال الهيئات الصحية الشرعية لعام ١٤٢٧هـ، كشف أن مجموع عدد القضايا التي وردت للهيئات الشرعية العاملة بالمملكة في ذلك العام بلغ ٥٦١ قضية، وأصدرت هذه الهيئات ٤٨٠ قراراً، وبلغ عدد القضايا التي مثل فيها الادعاء العام أمام الهيئات الصحية الشرعية ٨٢ قضية"[(١)].

(١) الموقع الإلكتروني لجريدة الشرق الأوسط(http://www.aawsat.com): الاربعاء١٧/٦/١٤٣٠هـ/ الموافق١٠ يونيو ٢٠٠٩م العدد ١١١٥٢ أطباء النساء والولادة يسجلون أكثر الأخطاء الطبية ، جدة: نايف الراجحي .

المبحث الرابع
كيفية التقليل من الأخطاء الطبية:

الكمال لله وحده، ولا يَخْلُو مِنْ الْخَطِيئَةِ إنْسَانٌ لِمَا جُبِلَ عَلَيْهِ هَذَا النَّوْعُ مِنْ الضَّعْفِ؛ فَعَنْ أَنَسٍ ﷺ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: ((كُلُّ بَنِي آدَمَ خَطَّاءُونَ وَخَيْرُ الْخَطَّائِينَ التَّوَّابُونَ))[1]، أَيْ كَثِيرُو الْخَطَأِ إذْ هُوَ صِيغَةُ مُبَالَغَةٍ، وبالتالي يستحيل علينا المنع الكامل لأخطاء الأطباء والقضاء نهائياً علي أخطائهم.

ولمعرفة الأسباب والحلول لتفاديها والحد منها ما أمكن، فقد أطلعت على بعض الأمثلة لقضايا الخطأ الطِّبي مما ورد بوسائل الإعلام من خلال الشبكة العنكبوتيه[2]، وقد تجّلت في: إساءة معاملة المرضى، إعطاء كمية مرتفعة من المخدر لا تتلاءم مع سن أو وزن المريض، وصرف علاج بدل علاج مشابه بالاسم، وإعطاء وحدات دم ملوثة، وإجراء عمليات دون إعطاء وحدات دم قبل وبعد رغم معاناة المريض من الإنيميا، وترك مواد في بطن المريض، والإجراء الجراحي غير الصحيح، وعدم دقة

(١) أَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَهْ وَسَنَدُهُ قَوِيٌّ.

(٢) انظر على سبيل المثال الموقع الإلكتروني لجريدة عكاظ: (الأربعاء ١٤٢٨/٠١/٢٦هـ) ٢٠٠٧/٢/١٤: العدد: ٢٠٦٨: الصحة توقف المستشفى المتسبب في إتلاف دماغ صالح عن إجراء العمليات/محمد حضاض، جدة؛ (الخميس١٤٢٨/٠١/٢٧هـ) ٢٠٠٧/٢/١٥ العدد: ٢٠٦٩: التحقيق مع الطبيب المعالج وإحالة ملف القضية إلى اللجنة الطبية الشرعية«عملية جيوب» تتلف عضلات عين الحربي/ أحمد السلمي، جدة؛ وغيرها مما لا يتسع المجال للإشارة إليها؛ مركز الملك عبد العزيز للحوار الوطني، الندوة الالكترونية الثانية: الأخطاء الطبية الأسباب والمسببات/ د.علا محمود بابللي(http://hewar.kacnd.org.).

التشخيص، إلى غير ذلك كثير مما لا يمكن حصره لتطور العمل الطِّبي المستمر، وظهور عوامل جديدة من وقت لآخر، ومن أهم هذه العوامل:

١) **قلة الأطباء المهرة وأصحاب الخبرة والكفاية، فضلاً عن التطور السريع والمذهل في مجال الطب،** ولتقليل نسبة الأخطاء الطبية لابد من مراقبة الله سبحانه وتعالي في العمل، والاهتمام بتطوير المعرفة والمهارة عن طريق التدريب، ومتابعة كل جديد، والتعليم المستمر، وعدم التردد في استشارة من هو أكثر علماً وخبرة، فضلاً عن التقويم المستمر[(١)].

وعلى سبيل المثال: كون الطَّبيب يُمارس الطب طوال حياته بدرجة البكالوريوس التي حصل عليها دون إعادة تقويم بترخيص مزاولة المهنة التي حصل عليها عقب تخرجه في كلية الطب؛ محل نظر؛ إذ إنَّ إعادة التقويم تجبر الطَّبيب علي القراءة والتدريب استعداداً للتقويم وخوفاً من سحب الترخيص منه، وبالتالي سيؤدي ذلك إلى تحسن المستوي المهني للأطباء وتقليل معدل أخطاء الأطباء.

٢) **نقص التدريب مع تغير الطاقم الطِّبي المساعد للطبيب؛** ولتفادي ذلك لابد من اختيار الطاقم الطِّبي المساعد بناء على مبدأ الجدارة، والتدريب المستمر، والاطلاع على الجديد، والحوافز والعقاب السريع بما يؤمل عدم تكرار الخطأ، مع توفير المناخ الصحي الملائم

(١) انظر: الطبيب أدبه وفقهه: ٤٥.

للعمل، فضلاً عن عدم إلقاء اللوم بشكل تلقائي على الأطباء وحدهم؛ إذ إنَّ الأخطاء ليست دائماً بسببهم.

ومن أمثلة ذلك: عند غياب أحد العاملين بالقطاع الصحي، وتولية مهامه لمن ينوب عنه ممن قد يكون ليس متمكناً، أو لا تكون لديه المعلومات المهمة للقيام بهذا العمل يؤدي إلى العديد من الأخطاء الطبية، ويُعد من أكثر أسباب الأخطاء الطبية شيوعاً؛ لذا لا بد من توفير جميع المعلومات الخاصة بالمريض لدى إحالته من خلال ملفه الطِّبي؛ كالتاريخ المرضي، والأدوية المستخدمة، وأنواع الحساسية التي يعاني منها، ونحو ذلك، مع تحسين التدريب وتطوير آليات جديدة لتجنب مثل ذلك.

٣) **قصور في تطبيق المنشأة الصحية لمعايير الجودة والسلامة؛** وعليه فلا بد من التفتيش الدوري والجدي على المراكز الطبية والرقابة عليها للتأكد من مراعاتها للقوانين والأنظمة، وصلاحيتها لما رُخصت له من الأعمال؛ وذلك من شأنه أن يقّلل من حالات الخطأ الطِّبي الناتجة عن عدم توّفر الإمكانات البشرية أو المادية.

فمثلاً: عدم توفر أجهزة إنذار الحرائق في المبنى، أو عدم وجود مخرج للطوارئ، أو عدم توفر الدعامات في دورات المياه لمساعدة المرضى على التحرك قد يتسبب في سقوط المريض، فضلاً عن تعرض الكادر الطِّبي والأطباء للخطأ في قراءة نتيجة التحاليل الطِّبية، أو الصور الإشعاعية، أو الوصف الخاطئ للعلاج، نتيجةً

لخلـل في الجهـاز الطِّـبي ؛ كـأجهزة الأشـعة ، والتحاليـل ، كمـا أن الأخطاء التي تحدث أثناء القيام بالعمليات الجراحية نتيجة لعطل أو توقف بعض الأجهزة الطِّبية المستخدمة أثناء العمليات الجراحية ؛ لـذا لا بـد مـن المراقبـة الدوريـة ، وصـيانة التجهيـزات الطِّبيـة ، خاصـة في المستشفيات الحكومية ، بما يكفل صلاحيتها.

٤) **قصور الإبلاغ عن الأخطاء الطبية من قبل العاملين بالقطاع الصحي ومـن قبـل المـراجعين أيـضا** ؛ لخـوف العـاملين بالقطـاع الـصحي مـن العقاب أو من تحمل المسؤولية ، وخـوف المراجعين أو قناعتهم أنهـم لـن يـستفيدوا مـن الإبـلاغ وأنَّـه لـن يـسمعهم أحـد إذا مـا بلغـوا عـن الأخطاء. لذا أقترح إنشاء هيئة خاصـة مـستقلة تـسمى : "**هيئـة سـلامة المريض**"[(١)] ، تُعنى بسلامة المريض في القطاعـات الـصحية ، وتـسجيل الأخطـاء الطبيـة لإيجـاد الحلـول المناسـبة لهـا ، بتـدريب متخصـصين بحسب الطـرق المتبعـة مثـل : مراجعـة الملفـات الطِّبيـة ، علـى أن تبلـغ

(١) كما هو معمول به في الولايات المتحدة الأمريكية ، فعندما تكفلت الحكومة الأمريكية بالتحقيق في قضية خطأ طبي في عام ١٩٩٩م نشرت نتائج التحقيق ، ونتيجة لذلك أمرت الحكومة بتكوين منظمه لتحليل الأخطاء الطبية وسلامة المرضى وطرح توصيات للتطوير. أول تقرير رفع من قبل المنظمة الطبية (institute of medicine) عن الأخطاء الطبية في الشهر الثاني من السنة ٢٠٠٠ الميلادية. تضمن التقرير إحصائية لعدد الأشخاص الذين يتوفون سنوياً نتيجة الأخطاء الطبية التي يمكن تفاديها وقد وصل عددهم من ٤٤،٠٠٠ إلى ٩٨،٠٠٠ سنوياً في الولايات المتحدة الأمريكية ، وكان مجمل تكلفة هذه الأخطاء بالمستشفيات سنويا ما بين ١٧ بليون إلى ٢٩ بليون دولار أمريكي. وتصل نسبة الإصابات الأخرى كما ورد بالتقرير إلى مليون متضرر سنوياً في الولايات المتحدة الأمريكية.

الجهات المسئولة عن عدد الأخطاء الطِّبية بصفة دورية لتصنيفها حسب التخصص، ودراستها وتحليلها إحصائياً، وإعداد نشرة خاصة بها، وتحديثها دورياً لإطلاع الممارسين على أكثرها شيوعاً، وطرق تفاديها.

ومثال ذلك: عدم وجود معلومات كافية تدل على معدلات الأخطاء الطبية، ونسبة الضرر الحاصل من جرائها في الشرق الأوسط. وغالباً ما يُسمع عن بعض الأخطاء الطِّبية في الجرائد أو وسائل الإعلام الأخرى، والتي لا تعكس الحقيقة لا بالكيف ولا بالكم. وفي المملكة العربية السعودية لم أقف على إحصاءات تتعلق بمعدل الأخطاء الطِّبية؛ لتعدد الإدارات الطِّبية وقصور تبادل المعلومات فيما بينها، وعدم وجود مركز معني بهذا الشأن، وأغلب الحالات المعلن عنها في المملكة إما حالات مقدمه للقضاء من قبل المتضرر، أو احد ذويه للنظر فيها بإحدى اللجان الطِّبية الشرعية، أو قصص نشرت في مصادر الإعلام المحلية.

٥) **ضعف التثقيف الطِّبي والتواصل بين الفريق المعالج من جهة والمريض وأقاربه من جهة أخرى؛** لذا على المريض أو الأقارب التواصل المستمر مع الفريق المعالج والسؤال عن تفاصيل التشخيص والعلاج والعمليات الجراحية، وجميع الاحتمالات والأعراض الجانبية والمضاعفات بصورة كاملة والالتزام الكامل بالنصائح الطبية، واختيار الفريق الطبي ذي الخبرة والكفاية، وعدم امتناع الطَّبيب من

الإجابة. مثال: عدم أخذ رأي المريض أو ذويه في بعض التداخلات الطبية.

٦) حلول تعمل أيضاً على التقليل من الأخطاء الطبية مثل: التأمين ضد المسؤولية الطبية؛ ومما يجدر ذكره أن المادة (٤١) من نظام مزاولة المهن الصحية نصَّ في المادة (٤١) على إلزام جميع الأطباء وأطباء الأسنان العاملين في المؤسسات الصحية العامة والخاصة بالتأمين ضد الأخطاء الطبية، وهي نقطة إيجابية الهدف منها حفظ حق المتضرر من الخطأ الطِّبي، بحصوله على التعويض المادي الذي يستحقه، وفي الوقت نفسه يحفظ للطبيب الأمان والحماية أثناء تأديته لعمله ويدفع التعويضات المترتبة عليه، ويخفف من الآثار السلبية التي تنتج عن وقوع الطبيب في الخطأ مثل المنع من السفر، والمطالبة بتوقيع عقوبات صارمة علي الجرائم الطبية؛ كتزوير الشهادات الطبية، أو إفشاء سر المريض، أو القيام بعمليات طبية يحرمها الشرع ويجرمها القانون كالإجهاض غير الشرعي.

إنَّ الخطأ الطبي ليس مسؤولية الطبيب وحده، وإن كان هو أول من يسأل، فالطاقم الطِّبي الذي يساعد في اتخاذ القرار، والمكان الذي يتم فيه العلاج، والتقنيات والأجهزة، والعقاقير العلاجية التي تستخدم ولا تُعرف أعراضها الجانبية أحياناً، فضلاً عن الصيدلي، وإدارة المكان، والمريض كلهم شركاء في المسؤولية؛ والحد من الأخطاء الطبية مسؤولية الجميع.

الخـــــاتمة

وفيها أذكر أهم النتائج والتوصيات:

أمَّا النتائج فمنها:

أولاً: عـدم ضـمان الطَّبيـب ومـن في حكمـه إذا مـا تـوفرت فيـه الـشروط التالية:

- أن يكون ذا خبرة في فنه وحذق في صناعته.
- أن يكون مأذوناً له بمزاولة المهنة.
- أن يأذن له المريضُ بمداواته، بالإذن المعتبر في الشَّرع.
- ألا يقع منه خطأ في العمل، كتجاوز الموضع المعتاد لجراحة ما.

ثانياً: توصل الفقهاء في العصر الحديث إلى نفس الشروط التي قررها علماء الشَّريعة الإسلامية، ومن أمثلة ذلك نظام مزاولة المهن الصحية السعودي، كما أنَّ غالبية القوانين الوضعية الحديثة قد تضمنت هذه الشروط لنفي المسؤولية عن الأطباء، مما يؤكد سعة استيعاب الشَّريعة الإسلامية لجميع النوازل المستجدة في مجال الطب وغيره.

ثالثاً: تتنوع المساءلة في قضية الخطأ الطِّبي إلى مساءلة جزائية، وتأديبية، ومدنية. فالمسئولية الأدبية التي يكون فيها مخالفة لقواعد الأخلاق والآداب، والقانونية التي لا تقف عند حدود المسئولية الأدبية بل تستتبع جزاء قانونياً يتمثل في المسئولية الجنائية التي تتطلب عقوبة وجزاء أو المسئولية المدنية التي تقتصر على التعويض.

وأمَّا التَّوصيات:

فأوصي بتبني الحلول المقترحة في البحث للتقليل من وقوع الأخطاء الطِّبية؛ والتي من أهمها: إنشاء هيئة خاصة مستقلة تُعنى بسلامة المريض في القطاعات الصحية، وتسجيل الأخطاء الطبية بصفة دورية لتصنيفها، ودراستها وتحليلها إحصائياً، لإيجاد الحلول المناسبة لها.

وضرورة الرقابة والتفتيش المستمرين والجديين على المراكز الطبية، للتأكد من مراعاتها للقوانين والأنظمة، ومن صلاحيتها لما رُخصت له من الأعمال، سواء من حيث توّفر الإمكانيات المادية أو الكفاءات البشرية.

فضلاً عن رفع المستوى المهني الصحي، ونحو ذلك مما أشرت إليه في البحث.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، والصَّلاة والسَّلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد ﷺ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المطبوعة:

١- **القرآن الكريم.**

٢- **الإجماع. لابن المنذر** ، المتوفى سنة٣١٨هـ. الطبعة الأولى. بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

٣- **أحكام الجراحات الطِّبية والآثار المترتبة عليها.** إعداد: د. محمّد بن محمّد المختار بن أحمد مزيد الجكنى الشنقيطى. الطَّبعة الثالثة. الشارقة: مكتبة الصحابة، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٤م.

٤- **الآداب الْآدَاب الشَّرْعِيَّةِ ، وَالْمِنَحِ الْمَرْعِيَّةِ.** لشمس الدين، أبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي، **المتوفى سنة ٧٦٣هـ.** الطبعة الثانية. بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م.

٥- **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كلّه بالإيجاز والاختصار.**لأبي عمر، يوسف بن عبد الله بن عبد البر، المتوفى سنة٤٦٣هـ. وثق أصوله وخرَّج نصوصه: د. عبد المعطي أمين قلعجي. الطَّبعة الأولى. دمشق- بيروت: دار قتيبة للطباعة والنشر، حلب- القاهرة: دار الواعي، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

٦- **أَسْنَى الْمَطَالِبِ فِي شَرْحِ رَوْضِ الطَّالِبِ.** لأبي يَحْيَى، زَكَرِيَّا الأَنْصَارِيُّ، المتوفى سنة٩٢٥هـ . [ط: ن]. [مكان النشر: بدون]: **دار الكتاب الإسلامي**، [ت: ن].

٧- **الأم.** لأبي عبد الله، محمد بن إدريس الشَّافعي، المتوفى سنة ٢٠٤هـ. معه: مختصر المزني. الطبعة الثانية. بيروت: دار الفكر، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.

٨- **الْإِنْصَاف فِي مَعْرِفَةِ الرَّاجِحِ مِنْ الْخِلَافِ.**لعلاء الدين، أبو الحسن، علي بن سليمان المرداوي، المتوفى سنة ٨٨٥هـ. صححه وحققه: محمد حامد الفقي. الطبعة الثانية. بيروت- لبنان: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م.

٩- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع.** علاء الدين، أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي

الملقب بملك العلماء، المتوفى سنة ٥٨٧ هـ. الطبعة الثانية. بيروت – لبنان: دار الكتاب العربي، ١٤٠٢ هـ/١٩٨٢م.

١٠- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد.** أبو الوليد، محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الحفيد، المتوفى سنة ٥٩٥هـ. مطبوع مع الهداية في تخريج أحاديث البداية (بداية المجتهد). قام بتحقيق وضبط تخريجات هذا الكتاب بأجزائه الثمانية نخبة من أهل الخبرة على النحو التالي: يوسف عبد الرحمن مرعشلي، وعدنان علي شلاق، وعلي نايف بقاعي، وعلي حسن الطويل، ومحمد سليم إبراهيم سمارة. الطبعة الأولى. بيروت: عالم الكتب، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

١١- **تاج العروس من جواهر القاموس.** محمّد مرتضى الزبيدي. الطَّبعة الأولى. مصر: المطبعة الخيرية، دار مكتبة الحياة، ١٣٠٦هـ

١٢- **التاج والإكليل لمختصر خليل.** لأبي عبد الله، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، الشهير بالمواق، المتوفى سنة ٨٩٧هـ. مطبوع بهامش مواهب الجليل. الطَّبعة الثانية. [مكان النشر: بدون]: دار الفكر، ١٣٩٨هـ/١٩٧٨م.

١٣- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق.** لفخر الدين، عثمان بن علي الزيلعي، المتوفى سنة ٧٤٣هـ. ومعه حاشية الشلبي على تبيين الحقائق. الطبعة الأولى. مصر: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المحمدية، ١٣١٥هـ. أعيد طبعه بالأوفست. الطبعة الثانية. القاهرة: دار الكتاب الإسلامي، مطابع الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، [ت: ن].

١٤- **التداوي والمسؤولية الطبية في الشَّريعة الإسلامية.** قيس بن محمّد آل الشيخ مبارك. الطَّبعة الثالثة. سورية- دمشق: دار الفارابي للمعارف، ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م.

١٥- **التعريف بالرجال المذكورين في جامع الأمهات لابن الحاجب.** محمّد بن عبد السلام الأموي. دراسة وتحقيق: حمزة أبو فارس، ود. محمد أبو الأجفان. [ط: ن]. **طرابلس- ليبيا: دار الحكمة، ١٩٩٩٤م.**

١٦- **تكملة فتح القدير. المسماة نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار.** شمس الدين،

أحمد، المعروف بقاضي زاده، المتوفى سنة٩٨٨هـ. الطبعة الثانية. بيروت – لبنان: دار الفكر، [ت: ن].

١٧- **الجامع الصحيح. المعروف بسنن الترمذي.** أبو عيسى، محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، المتوفى سنة ٢٩٧هـ. تحقيق وشرح: أحمد محمد شاكر. الطبعة الأولى. [مكان النشر: بدون] دار الكتب العلمية، مكة المكرمة: دار الباز، ١٣٥٦هـ/١٩٣٧م.

١٨- **الجامع لأحكام القرآن.** أبو عبد الله، محمد الأنصاري القرطبي، المتوفى سنة ٦٧١هـ. الطبعة الثانية. [مكان النشر: بدون]، [الناشر: بدون]، [التاريخ: بدون].

١٩- **حاشية ابن عابدين.** محمد أمين بن عمر، المعروف بابن عابدين، المتوفى سنة ١٢٥٢هـ. [ط: ن]. بيروت- لبنان: دار إحياء التراث العربي، ودار الكتب العلمية، [ت: ن].

٢٠- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير.** شمس الدين، محمد بن عرفة الدسوقي، المتوفى سنة ١٢٣٠هـ. مطبوع مع الشرح الكبير للدردير. [ط: ن]. [مكان النشر: بدون] دار الفكر، [ت: ن].

٢١- **حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج.** لأبي الضياء، نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري، المتوفى سنة ١٠٨٧هـ. مطبوع مع نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. الطَّبعة الأخيرة. بيروت- لبنان: دار الفكر، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

٢٢- **حاشية قليوبي على شرح المحلي على المنهاج.** شهاب الدين، أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي المصري، المتوفى سنة ١٠٦٩هـ. مطبوع بهامشه: شرح المحلي على المنهاج. [ط: ن]. بيروت: دار الفكر، [ت: ن].

٢٣- **الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب.** لإبراهيم بن نور الدين، المعروف بابن فرحون المالكي، المتوفى سنة ٧٧٩هـ. دراسة وتحقيق: مأمون بن محيي الدِّين الجنان. الطبعة الأولى. بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، **١٤١٧هـ/١٩٩٦م.**

٢٤- **الذخيرة.** شهاب الدين أبو العباس، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي،

المشهور بالقرافي، المتوفى سنة ٦٨٤هـ. تحقيق: الدكتور/ محمد حجي، والأستاذ محمد بوخبزة، والأستاذ سعيد أعراب. الطبعة الأولى. بيروت- لبنان: دار الغرب الإسلامي، ١٩٩٤م.

٢٥- **زاد المعاد في هدي خير العباد.** لشمس الدِّين، أبي عبد الله محمّد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي، المعروف بابن قيم الجوزية، المتوفى سنة ٧٥١هـ. حقق نصوصه، وخرَّج أحاديثه، وعلَّق عليه: شعيب الأرنؤوط، وعبد القادر الأرنؤوط. الطَّبعة السَّابعة. بيروت: مؤسسة الرِّسالة، الكويت: مكتبة المنار الإسلامية، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

٢٦- **سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام.** محمد بن إسماعيل الأمير اليمني الصنعاني، المتوفى سنة ١١٨٢هـ. صححه وعلق عليه وخرج أحاديثه: فواز أحمد زمرلي، وإبراهيم محمد الجمل. الطَّبعة الثانية. بيروت: دار الكتاب العربي، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م.

٢٧- **سنن ابن ماجة.** أبو عبد الله، محمد بن يزيد القزويني، المتوفى سنة ٢٧٥هـ. حقق نصوصه، ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي. [ط: ن]. بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، [ت: ن].

٢٨- **سنن أبي داود.** أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، المتوفى سنة ٢٧٥هـ. إعداد وتعليق: عزت عبيد الدعاس، وعادل السيد. الطبعة الأولى. بيروت- لبنان: دار الحديث للطباعة والنشر والتوزيع، ١٣٨٨هـ/ ١٩٦٩م- ١٣٩٤هـ/١٩٧٤م.

٢٩- **السنن الكبرى.** للإمام الحافظ أبي بكر، أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، المتوفى سنة ٤٥٨هـ. فهرس الأحاديث: الدكتور/ يوسف عبد الرحمن المرعشلي. [ط: ن]. بيروت – لبنان: دار المعرفة، [ت: ن].

٣٠- **سنن النسائي.** أحمد بن شعيب النسائي، المتوفى سنة ٣٠٣هـ. بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي، وحاشية الإمام السندي. ضبطه وصححه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: الشيخ عبد الوارث محمد علي. الطبعة الأولى. بيروت- لبنان: دار

الكتب العلمية، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

٣١- **شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح. المسمى بالتلويح في كشف حقائق التنقيح.** لسعد الدين، مسعود بن عمر التفتازاني الشَّافعي، المتوفى سنة ٧٩٢هـ. [ط: ن]. بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، [ت: ن].

٣٢- **شرح المحلي على المنهاج.** لجلال الدين، محمد بن أحمد المحلي، المتوفى سنة ٨٦٤هـ. مطبوع بهامش حاشيتان: الأولى: لشهاب الدين، أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، المصري، المتوفى سنة ١٠٦٩هـ، الثانية: لشهاب الدين، أحمد البرلسي، الملقب بعميرة، المتوفى سنة ٩٥٧هـ. [ط: ن]. بيروت: دار الفكر، [ت: ن].

٣٣- **شرح صحيح مسلم.** الإمام محيي الدين، أبي زكرياء، يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ. [ط: ن]. [مكان النشر: بدون] دار الفكر، ١٤٠١هـ/١٩٨١م.

٣٤- **صحيح البخاري.** أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل البخاري، المتوفى سنة ٢٥٦هـ. مطبوع مع فتح الباري. رقم أبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي. قرأ أصله تصحيحاً وأشرف على مقابلة نسخة المطبوعة والمخطوطة: عبد العزيز بن باز. [ط: ن]. [مكان النشر: بدون]: دار الفكر، [ت: ن]، مكة المكرمة: المكتبة التجارية، [ت: ن].

٣٥- **صحيح مسلم.** أبو الحسين، مسلم بن الحجاج القشيري، المتوفى سنة ٢٦١هـ. وقف على طبعه، وتحقيق نصوصه، وتصحيحه وترقيمه، وعد كتبه وأبوابه وأحاديثه، وعلق عليه ملخص شرح الإمام النووي، مع زيادات عن أئمة اللغة: محمد فؤاد عبد الباقي. [ط: ن]. القاهرة: دار إحياء الكتب العربية، [ت: ن].

٣٦- **الطَّبيب أدبه وفقه.** د. زهير أحمد السباعي، ود. محمّد علي البار. الطَّبعة الثالثة. دمشق: دار القلم، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م

٣٧- **عوارض الأهلية عند الأصوليين.** د. حسين خلف الجبوري. الطَّبعة الأولى. مكة المكرمة: معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، بجامعة أم القرى،

١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.

٣٨- غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنَّظائر. أحمد بن محمد الحنفي المصري، المتوفى سنة ١٠٩٨هـ. مطبوع مع الأشباه والنَّظائر لابن نجيم. الطَّبعة الأولى. بيروت ـ لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

٣٩- **فتح الباري: شرح صحيح البخاري.** أبو الفضل، شهاب الدين أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢هـ، رقم أبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي. قرأ أصله تصحيحاً وأشرف على مقابلة نسخة المطبوعة والمخطوطة: عبد العزيز بن باز. [ط: ن]. [مكان النشر: بدون]: دار الفكر، [ت: ن]، مكة المكرمة: المكتبة التجارية، [ت: ن].

٤٠- **كشَّاف القناع عن متن الإقناع.** تأليف: الشَّيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، المتوفَّى سنة ١٠٥١هـ. فرغ من تأليفه سنة ١٠٤٦هـ. راجعه وعلَّق عليه: الشَّيخ هلال مصيلحي مصطفى هلال. [ط: ن]. بيروت ـ لبنان: دار الفكر، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.

٤١- **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي.** علاء الدين، عبد العزيز بن أحمد البخاري، المتوفى سنة ٧٣٠هـ. ضبط وتعليق وتخريج: محمد المعتصم بالله البغدادي. الطبعة الأولى. بيروت: دار الكتاب العربي، ١٤١١هـ/١٩٩١م.

٤٢- **لسان العرب.** لأبي الفضل، جمال الدين، محمد بن مكرم بن منظور، المتوفى سنة ٧١١هـ.[ط: ن]. بيروت: دار الفكر. [ت: ن].

٤٣- **المبسوط.** شمس الدين، محمد بن أحمد السرخسي، المتوفى سنة ٤٨٣هـ. [ط: ن]. بيروت- لبنان: دار المعرفة، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م.

٤٤- **مجمع الضَّمانات.** لأبي محمّد بن غانم بن محمّد البغدادي. الطَّبعة الأولى. بيروت: عالم الكتب، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

٤٥- **المجموع شرح المهذب.** محيي الدين، أبو زكريا، يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ. [ط: ن]. [مكان النشر: بدون]: دار الفكر. [ت: ن].

٤٦- **المحلى بالآثار.** أبو محمد، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المتوفى سنة ٤٥٦هـ. تحقيق: د. عبد الغفار سليمان البنداري. [ط: ن]. بيروت - لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.

٤٧- **مختصر في الطِّب. لعبد الملك بن حبيب، المتوفى سنة ٢٣٨هـ. تقديم وترجمة وتحقيق: كاميلو آلباريث دي مورواليس، وفيرناندو خيرون.** [ط: ن]. **مدريد: المجلس الأعلى للأبحاث العلمية معهد التعاون مع العالم العربي، ١٩٩٢م.**

٤٨- **الْمَدْخَل.** لأبي عَبْدِ الله مُحَمَّدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ مُحَمَّدٍ الْعَبْدَرِيُّ الْقَبِيلِيُّ الْفَاسِيُّ. المتوفى سنة ٧٣٧هـ. [ط: ن]. [مكان النشر: بدون]: دار الفكر. [ت: ن].

٤٩- **المستدرك على الصحيحين.** لأبي عبد الله، الحاكم النيسابوري، المتوفى سنة ٤٠٥هـ. وبذيله التلخيص للحافظ الذَّهبي. طبعة مزيدة بفهرس الأحاديث بإشراف: د. يوسف عبد الرَّحمن المرعشلي. [ط: ن]. بيروت- لبنان: دار المعرفة. [ت: ن].

٥٠- **المسؤولية الجنائية للأطباء.** لأسامة عبد الله قايد. [ط: ن]. القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٩٠م.

٥١- **مسؤولية الطبيب بين الفقه والقانون.** د. حسان شمسي باشا، ود. محمد علي البار. الطَّبعة الثانية. دمشق: دار القلم، ١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م.

٥٢- **المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطِّبية.** د. منصور بن عمر المعايطة. الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م.

٥٣- **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير.** أحمد بن محمد بن علي المُقْرِي الفيومي، المتوفى سنة ٧٧٠هـ. [بيانات النشر: بدون].

٥٤- **المصنَّف.** لأبي بكر، عبد الرَّزاق بن همام الصَّنعاني، المتوفى سنة ٢١١هـ. عني بتحقيقه نصوصه، وتخريج أحاديثه، والتعليق عليه: حبيب الرَّحمن الأعظمي. الطَّبعة الثانية. بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.

٥٥- **المصنَّف في الأحاديث والآثار.** عبد الله بن محمّد بن أبي شيبة الكوفي العبسي، المتوفى سنة ٢٣٥هـ. تحقيق وتعليق: سعيد محمد اللحام. الطَّبعة الأولى. بيروت-

لبنان: دار الفكر، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.

٥٦- **مَعالم السُّنَن.** بو سليمان، حمد بن محمد بن إبراهيم بن خطاب البستي الخطابي، المتوفى سنة ٣٨٨هـ. مطبوع مع مختصر سنن أبي داود للحافظ المنذري، ومعه تهذيب الإمام ابن القيم. تحقيق: أحمد محمد شاكر، ومحمد حامد الفقي. [ط: ن]. بيروت – لبنان: دار المعرفة، ١٣٦٧هـ.

٥٧- **مَعَالِم الْقُرْبَة في طلب الْحِسْبَةِ.** محمد بن محمد بن أحمد بن الأخوة القرشي. [ط: ن]. كمبردج: دار الفنون. [ت: ن].

٥٨- **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج.** شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المتوفى سنة ٩٧٧هـ. مع تعليقات للشيخ جوبلي بن إبراهيم الشافعي. [ط: ن]. [مكان النشر: بدون] دار الفكر. [ت: ن].

٥٩- **المغني.** الإمام موفق الدين، أبي محمد، عبد الله بن أحمد بن قدامة، المتوفى سنة ٦٢٠هـ. ومعه: الشرح الكبير على متن المقنع. طبعة منقحة، مرقمة المسائل والفصول طبقاً للمعجم الصادر عن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت. الطبعة الأولى. بيروت- لبنان: دار الفكر، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

٦٠- **المنتقى شرح موطأ الإمام مالك.** لأبي الوليد، سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي، المتوفى سنة ٤٧٤هـ. الطبعة الأولى. مصر: مطبعة السعادة، ١٣٣٢هـ. الطبعة الرابعة. بيروت: دار الكتاب العربي، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

٦١- **منح الجليل شرح مختصر خليل.** لأبي عبد الله، محمّد بن عليش، المتوفى سنة١٢٩٩هـ. [بيانات النشر: بدون].

٦٢- **المهذب.** أبو إسحاق، إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي، المتوفى سنة ٤٧٦هـ. مطبوع مع المجموع شرح المهذب. [ط: ن]. [مكان النشر: بدون]: دار الفكر. [ت: ن].

٦٣- **الموسوعة الطِّبية الفقهية.** د. أحمد محمد كنعان. تقديم: د. محمد هيثم الخياط. الطَّبعة الأولى. بيروت: دار النَّفائس، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.

٦٤- **الموسوعة الفقهيَّة.** الطَّبعة الثَّانية. الكويت: وزارة الأوقاف والشُّؤون الإسلاميَّة، ذات السَّلاسل، ١٤٠٤هـ/١٩٨٣م؛ ودار الصفوة، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م.

٦٥- **الموطأ.** مالك بن أنس، المتوفى سنة ١٧٩هـ. صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي [ط: ن]. مصر: دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاءه، [ت: ن].

٦٦- **نظرية الضَّمان أو (أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي).** د. وهبة الزحيلي .[ط: ن]. دمشق: دار الفكر، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.

٦٧- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج.** تأليف: شمس الدِّين محمَّد بن أبي العبَّاس أحمد بن حمزة بن شهاب الدِّين الرَّملي المنوفيّ المصريّ الأنصاريّ، الشَّهير بالشَّافعيِّ الصَّغير، المتوفَّى سنة ١٠٠٤هـ. الطَّبعة الأخيرة. بيروت- لبنان: دار الفكر، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

٦٨- **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار.** محمد بن علي بن محمد الشوكاني، المتوفى سنة ١٢٥٥هـ. الطبعة الثانية. بيروت- لبنان: دار الفكر، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.

٦٩- **الهداية شرح بداية المبتدي.** شيخ الإسلام برهان الدين، علي بن أبي بكر المرغيناني، المتوفى سنة ٥٩٣هـ. مطبوع مع فتح القدير.الطبعة الثانية. بيروت- لبنان: دار الفكر، [ت: ن].

٧٠- **الهداية في تخريج أحاديث البداية (بداية المجتهد).** أبي الفيض، أحمد بن محمد بن صديق الغماري ، المتوفى سنة ١٣٨٠هـ. ومعه بأعلى الصفحات: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لابن رشد (الحفيد). قام بالتحقيق وضبط التخريجات نخبة من أهل الخبرة: يوسف عبد الرحمن مرعشلي، وعدنان علي شلاق، وعلي نايف بقاعي، وعلي حسن الطويل، ومحمد سليم إبراهيم سمارة. الطبعة الأولى. بيروت: عالم الكتب، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

٧١- ثانياً: المواقع الالكترونيه:

٧٢- **إسلام أون لاين نت، مدارك:** (http://mdarikislamonline.net).

٧٣- **الإسلام اليوم:** (http://www.islamtoday.net).

٧٤- **نظام مزاولة المهن الصحية ولائحته التنفيذية:** (http://faculty.ksu.edu.sa).

٧٥- **موقع جريدة الشرق الأوسط:** (http://www.aawsat.com).

٧٦- **موقع جريدة عكاظ:** (http://www.okaz.com.sa/new).

٧٧- **موقع د. خالد بن علي المشيقح:** (http://www.Almoshaiqeh.net).

٧٨- **موقع صيد الفوائد:** (http://www.saaid.net).

٧٩- **مركز الملك عبد العزيز للحوار الوطني:** (http://hewar.kacnd.org).

خطأ الطبيب
دراسة تأصيلية

إعـــداد
الباحث. خالد بن محمد بن حمد
مشرف وأستاذ بأكاديمية قطر للقادة

مقدمة

يقول الإمام مالك – رضي الله عنه "**يحدث للناس من أقضية بقدر ما يحدثوا من الفجور**"، قال الزرقاني: " ومراده أن يحدثوا أموراً تقتضي أصول الشريعة فيها غير ما اقتضته قبل حدوث ذلك الأمر"[(١)]. وبناء على ذلك فيحدث للناس من نوازل بقدر ما يحدثون من لين في التدين ؛ وانحراف عن الدين [(٢)].

ومن هذه النوازل المعاصرة التي تتعلق بمقصد مهم من مقاصد الشريعة (حفظ النفس) خطأ الطبيب ؛ وأنها تتعلق بأنبل العلوم بعد الحلال والحرام[(٣)] ؛ و تشير الاحصائيات إلى تفاقم أعداد المضررين من الخطأ ؛ فمثلاً: في بريطانيا يصل عدد الوفيات سنوياً بسبب الأخطاء الطبية إلى ثلاثين ألف شخص[(٤)] ؛ علاوة إلى الأضرار الأخرى دون الوفاة ؛ وفي ألمانيا تم رفع أربعين ألف دعوى ضد الأخطاء في سنة (٢٠٠٨ م)[(٥)]وفي مدنية الطائف فقط هناك أكثر من (١٠٠) قضية أمام القضاء[(٦)].

---

(١) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ؛ للإمام محمد عبد الباقي الزرقاني المصري الأزهري ؛ دار إحياء التراث العربي ؛ بيروت ؛ الطبعة الأولى (١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م) ؛ (مجـ ٢ / ١٢)

(٢) محاضرات تعميق التخصص للشيخ الدكتور فريد الأنصاري (١٩/ ٢ / ٢٠٠٢م)

(٣) يقول الشافعي: " لا أعلم علماً بعد الحلال والحرام أنبل من الطب " الطبي النبوي ؛ للذهبي ؛ تحقيق أحمد رفعت البدراوي ؛ دار إحياء العلوم بيروت (١٤٠٦هـ) (ص ٢٢٨)

(٤) موقع هيئة الإذاعة البريطانية ؛ وتقرير جمعية الدفاع عن المرضى ببريطانيا بتاريخ (٢٩ أغسطس ٢٠٠٩ م)

(٥) جريدة الشرق الأوسط ؛ السبت (٢٠ ، جمادي الثاني ١٤٣٠ هـ)، الموافق (١٣ يونيو ٢٠٠٩ م) العدد (١١١٥٥)

(٦) جريدة الشرق الأوسط: الأحد (١١ جمادي الثاني ١٤٢٩)، الموافق (١٥ يونيو ٢٠٠٨ م) العدد (١٠٧٩٢) ؛ تمثل هذه الاحصائيات ظاهرة صحية ؛ بخلاف الدول التي تغيب فيها مثل هذه الدعاوى وذلك لعدم انتشار الثقافة القانونية ؛ عدم الاستبصار من جانب الأطباء لمرضاهم.

و لا غرو فإن هذه الأرقام الفلكية في أعداد القضايا والأضرار؛ نتيجة المستجدات المعاصرة التي تزداد تعقيداً وتداخلاً يوماً بعد يوم؛ ثم المسألة ما زالت تحتاج إلى مزيد من البحث. فالدراسات حول هذا الموضوع قد اتخذت منحيين اثنين:

- الدراسات المستقلة في مسألة خطأ الطبيب: وهي في مجموعها أبحاثاً قدمت في مؤتمرات علمية مثل المسؤولية المدنية للطبيب في الشريعة الإسلامية، مجلة المحامون (١٩٨٦) العدد (٥)، (ص ٥٣٦ وما بعدها)، المسؤولية الطبية في أعمال المؤتمر العالمي عن الطب الإسلامي الكويت، المسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية، الشيخ محمد أبو زهرة، مجلة لواء الإسلام العددان (١١، ١٢) لعام (١٩٤٩م) أو أبحاثاً مستقلة كالأخطاء الطبية في ميزان القضاء للشيخ هاني الجبير مجلة العدل (٢٢) السنة السادسة جمادي الآخرة (١٤٢٥ هـ)، أو كتباً مستقلة كـ الخطأ الطبي للدكتورة وفاء حلمي أو جميل، دار النهضة العربية القاهرة، (١٩٩١م)، ومسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية، تأليف أسامة إبراهيم التايه، وهي رسالة ماجستير بإشراف أستاذنا الدكتور محمد عثمان شبير، التداوي والمسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية، الشيخ قيس بن محمد ال الشيخ مبارك، وغيرها مما يأتي ذكره في ثنايا البحث.
- الدراسات التابعة في مسألة خطأ الطبيب: وهي في مجموعها أبواباً أو فصولا في كتب أو محاورً في مؤتمرات مختلفة، مثل: أحكام الجراحة

الطبية للشيخ الدكتور محمد محمد المختار الشنقيطي ، و التشريع الجنائي لعبدالقادر عودة ، و مسؤولية الطبيب المهنية ؛ للمستشار القانوني عبد الله بن سالم الغامدي ، والمؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية (٢ : ٤ / ١١ / ١٤٢٨هـ ١٢- ١٤ / ١١ / ٢٠٠٧ م)، خطأ الطبيب الموجب في الفقه الاسلامي (دراسة مقارنة) للدكتور عبد الجبار شرارة ، تضمين الطبيب للدكتور خالد بن علي المشيقح. وغيرها مما يأتي ذكره في البحث.

بالإضافة إلى ذلك قد صدرت العديد من القرارات الفقهية ؛ والفتاوى ؛ والتشريعات بهذا الشأن ؛ إلا أن مسألة خطأ الطبيب ما زالت تحتاج إلى تحقيق و تأصيل ؛ خصوصاً وإنها مسألة قديمة في ثوب جديد.

فكان هذا البحث" خطأ الطبيب" دراسة تأصيلية ؛ محاولة متواضعة لرؤية معمقة في دراسة الخطأ من ناحية أصولية ؛ ومقاصدية ؛ وتصحيح المسار القانوني.

و ما سطرته هنا ما هو إلا حد الكفاية في الحديث عن مسألة خطأ الطبيب ؛ وأتمنى أن يخصص لذلك مؤتمر خاص للخروج بتصورات ؛ وقواعد وضوابط لهذه المسألة حاولت تلمس بعضها في هذه الورقات.

قاله كاتبه

خالد بن حمد

الدوحة – قطر

تمهيد

تقتضي أسطقسات الصناعة[1] العلمية عند النظار من أرباب المعرفة ؛ والحجى البدء ببناء التصور الإضافي[2] "المصطلحات" ؛ ويلي ذلك تكوين المفهوم اللقبي "التصديقات" [3] ؛ حيث المصطلح هو العلم ؛ والحكم علي الشئ فرع عن تصوره. وهذا يحدد قيمة الورقة البحثية بقيمة إشكالها أساساً و موقعاً وحجماً وأهمية ، فلا أطروحة جيدة بغير إشكال جيد ، .. وإن الإشكال الذي لا ينبع من العوائق والمنغصات الحقيقية هو إشكال وهمي والبحث المبني عليه إذن لاغٍ[4] ، فالإشكال لا يدرس إلا بقصد **بناء المفهوم**[5] وهو موطن الأفكار.

---

(١) أسطقسات : الأصول والعناصر ، الكليات مخطوط غرناطة (ص ٧٤) نقلاً عن المتن الرشدي ، جمال الدين العلوي دار توبقال ، البيضاء ، (ط=١ ، ١٩٨٦ م) ؛ (ص ١٨١) ؛ وقد جاءت في الموافقات ؛ تصنيف العلامة المحقق أبي إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي ؛ ضبط نصه وقدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه : أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ؛ دار ابن عفان ؛ الخبر ؛ الطبعة الأولى ؛ (١٤١٧هـ ، ١٩٩٧م) (مجـ ٥/ ص٤٧) وقال الشيخ محمد حسين مخلوف إنها كلمة يونانية ؛ وذكر الشيخ الشنقيطي في الحاشية يقال لها الأركان.

(٢) هو إدراك المعنى بتمامه دون الحكم عليه بنفي أو إثبات كإدارك معنى الإنسان. انظر : رسالة المنطق إيضاح المبهم في معاني السلم ؛ أحمد الدمنهوري ، تحقيق : عمر الطباع ؛ مكتبة المعارف بيروت ؛ (١٤١٧ هـ) ، (ص٣٤) ؛ التعريفات ؛ للشريف علي بن علي بن محمد الجرجاني مع الإضافات المفيدة : من مولانا المفتي محمد يوسف التأولوي ، مكتبة فقيه الامت ديوبند ؛ بدون تاريخ وطبعة الطبعة الهندية (ص٥٥)

(٣) هو إدراك المعنى بتمامه مع الحكم عليه بنفي أو إثبات كإدراك معنى النار مع الحكم عليها بأنها محرقة.
ولهذا يقول صاحب السلم المنورق :

إدراك مفرد تصوراً علم ودرك نسبة تصديق وسم

انظر رسالة في المنطق في إيضاح معاني السلم ، تأليف أحمد الدمنهوري ، (ص ٣٤).

(٤) انظر : أبجديات البحث في العلوم الشرعية ؛ الدكتور فريد الأنصاري ؛ منشورات الفرقان ؛ الدار البيضاء (١٤١٧هـ) (ص٢٨) وما بعدها.

(٥) المصطلح الأصولي عند الشاطبي ؛ الدكتور فريد الأنصاري (ص٨٧) نسخة الأطروحة.

المبحث الأول:

أولاً: تعريف الخطأ:

لغة: نقيض[1] الصواب مطلقاً، وهو الدفع عن الحق؛ وهو الذهاب عنه[2]؛ والخطأ بمعنى يدل على تعدي الشئ والذهاب عنه والمجاوزة حد الصواب[3].

---

(١) جاء في لسان العرب وغيره الخطأ " ضد الصواب " والصحيح " نقيض الصواب "؛ للفرق ما بين الضدين والنقيضين: فالنقيضين لا يجتمعان ولا يرتفعان كالعدم والوجود، والضدين لا يجتمعان ولكن يرتفعان كالسواد والبياض؛ وهذا ما أخذت به الموسوعة الفقهية الكويتية في تعريفها للخطأ إلا أن ما ذكر حول الألفاظ ذات الصلة المتعلقة بالخطأ فهي محل نظر؛ وتفتقد إلى تطبيق قواعد الدرس المصطلحي؛ أنظر: الواضح في أصول الفقه؛ تأليف أبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي؛ تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي؛ مؤسسة الرسالة؛ بيروت؛ الطبعة الأولى؛ (١٤٢٠هـ - ١٩٩٩) (مجـ ١ / ص ١٤٥) التعريفات للجرجاني (ص ١٢٣)؛ وانظر: ضوابط المعرفة وأصول الاستدلال والمناظرة؛ للشيخ عبد الرحمن الميداني، دار القلم؛ دمشق؛ الطبعة الخامسة؛ (١٩٩٨م – ١٤١٩هـ)؛ (ص٥٨). وقد ذهب بعض العلماء إلى أن: " الخطأ ما قابل الصواب " وهذا فيه نظر؛ لأن المتقابلان: هما اللذان لا يجتمعان في شئ واحد من جهة واحدة؛ وهو أربعة أقسام؛ انظر التعريفات للشريف علي بن علي بن محمد الجرجاني؛ (ص ١٩٤)؛ وانظر رفع الحرج في الشريعة الإسلامية للشيخ الدكتور يعقوب الباحسين، مكتبة الرشد؛ الرياض الطبعة الثالثة (١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م) (ص ٢٢٠)، ورفع الحرج في الشريعة الإسلامية للشيخ الدكتور صالح بن حميد؛ دار الاستقامة؛ الطبعة الثانية؛ (١٤١٢هـ)؛ (ص ٢١٩)، وانظر نظرية الحكم ومصادر التشريع في أصول الفقه الإسلامي؛ للدكتور / أحمد الحصري؛ الناشر مكتبة الكليات الأزهرية (ص ٣٧٤)، وانظر: عوارض الأهلية عند الأصوليين؛ للدكتور حسين خلف الجبوري؛ الطبعة الأولى (١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م)معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي؛ جامعة أم القرى؛ (ص٣٩٤).

(٢) انظر الواضح في أصول الفقه؛ تأليف أبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي (مجـ ١ / ص ١٤٤)؛ ولاحظ استخدامه لكلمة الدفع عن الحق؛ ومن المعلوم أن الدفع منع الشئ من أن يثبت (قبل الوقوع)؛ بخلاف الرفع الذي ورد في حديث (رفع القلم عن ثلاث...) وسيأتي الحديث عنه.

(٣) معجم مقاييس اللغة؛ لابن فارس، الطبعة الثالثة، سنة (١٩٨٠م) مكتبة الحلبي مصر، (مجـ ١٩٨ / ص ٢)؛ ولسان العرب؛ (مجـ ١ / ص ٦٣) و انظر انظر الواضح الواضح في أصول الفقه؛ تأليف أبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي (مجـ ١ / ص ١٤٤)

و هـو بمعنـى الغلـط[1] ؛ كمـا في التنزيـل : ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ﴾[2] قال صاحب اللسان" عداه بالباء ؛ لأنه في معنى عثرتم أو غلطتم" ؛ ويفهم من ذلك أنه يأتي لمعان بحسب التعدية ؛ فيأتي بمعنى الذنب والإثم ؛ كـ: خطئ في دينه ؛ إذا أثم فيه[3] ؛ وهذا باعتبار الأثر والنتيجة.

أما بالنسبة لمدى توفر عمل القلب (العمد أو القصد) في الخطأ فهو على ضربين :

- قال صاحب اللسان : " الخَطَأ ما لم يتعمد... ويقال لمن أراد[4] شيئاً ففعل غيره أو فعل غير الصواب : أخطأ. وفي حديث الكسوف : (فأخطأ بدرع حتى أدرك بردائه)[5] ، أي غلط"[6] ولهذا الخطأ : وقوع الشئ على غير إرادة فاعله.

---

(١) الغلط : أخطأ وجه الصواب ؛ المعجم الوسيط ؛ لمجمع اللغة ؛ الطبعة الثانية (مجـ ٢/ ص٦٨٢) ؛ و يكثر المالكية من استخدام " الغلط " وقد جاء في القانون المدني أنظر مصادر الحق في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالفقه الغربي، عبد الرزاق السنهوري، منشورات الحلبي الحقوقية ؛ بيروت (١٩٩٨م) (مجـ ٢ / ص٩٨) ؛ وهذا ناشئ من الكلمة Error و Fault و Mistake ؛ أنظر معجم لغة الفقهاء عربي – انجليزي ؛ وضع الدكتور محمد قعله جي ؛ الدكتور حامد صادق قنبي ؛ دار النفائس ؛ الطبعة الأولى ؛ (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥ م) ؛ (ص١٩٧)

(٢) سورة الأحزاب آية (٥)

(٣) النهاية في غريب الحديث والأثر (مجـ ٢ / ص٤٤)، والمصباح المنير المنير في غريب الشرح الكبير ؛ للعلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ؛ المكتبة العلمية ؛ بيروت ؛ (مجـ ٢ / ص٣٦٨) مادة " خطو"

(٤) هذه الكلمة إحدى الالفاظ الدالة على القصد والعمد.

(٥) أخرجه مسلم في كتاب الكسوف باب (٣) ؛ انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ لبنان ؛ بدون طبعة وتاريخ : (مجـ ٦ / ص ٢١٢) وقال النووي : " فأخذ درع بعض أهل البيت سهواً ولم يعلم ذلك.."

(٦) لسان العرب لابن منظور، مكتبة العبيكان ؛ بيروت ؛ الطبعة الثالثة (١٤١٤هـ، ١٩٩٤ م) ؛ (مجـ ١ / ص ٦٢) وما بعدها مادة خطأ ؛ انظر : التحبير شرح التحرير في أصول الفقه ؛ العلامة علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي ؛ تحقيق ودراسة : الدكتور عبد الرحمن الجبرين ؛ مكتبة الرشد ؛ الرياض ؛ الطبعة الأولى (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م) (مجـ ٣/ ص ١١٩٩)

- كما يقال لمن قصد الخطأ: خطئ ؛ واستدلوا:

أ – في التنزيل العزيز: ﴿قَالُوا يَا أَبَانَا اسْتَغْفِرْ لَنَا ذُنُوبَنَا إِنَّا كُنَّا خَاطِئِينَ﴾[1] فيقال لمن أذنب أو تعمد الذنب[2].

ب – وقوله ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾[3] فيقال لمن تعمد الخطأ.

ج- بحديث الكسوف: (فأخطأ بدرع حتى أدرك بردائه)[4] فكأن الرسول ﷺ في استعجاله غلط فأخذ درع بعض نسائه عوض ردائه[5].

ولهذا يقال: لمن أراد شيئاً فعل غيره أو فعل غير الصواب: أخطأ[6]

وذهب كل من صاحب النهاية والمصباح إلى اتجاه ثالث أن الخطأ عمداً أو سهواً[7]؛ جمعاً بين القولين ولهذا كان:

---

(١) من سورة يوسف آية (٩٧) وانظر: تفسير ابن عطية المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز لأبي محمد عبد الحق بن عطية الأندلسي؛ تحقيق: مجموعة من الباحثين، مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية؛ دولة قطر؛ الطبعة الثانية (١٤٢٧هـ - ٢٠٠٧) (مجـ ٥/ ص ١٥٠)

(٢) المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية؛ القاهرة (مجـ ١ /ص ٢٥١) وما بعدها، وانظر: مجموع الفتاوى؛ للشيخ الإسلام ابن تيمية؛ جمع وترتيب: عبد الرحمن النجدي وابنه؛ الناشر دار عالم الكتب للطباعة بالرياض؛ (١٤١٢هـ) (مجـ ٢٠ / ص ٢٣)

(٣) من سورة البقرة آية (٢٨٦) وهذه الآية محل خلاف فيما إذا اكان الخطأ المقصود أو غير المقصود وقد نوه لذلك ابن عطية في تفسيره على الخلاف ورجح الخطأ غير المقصود؛ وتبعه في ذلك السيوطي في تفسير الجلالين ،أنظر تفسير ابن عطية المحرر الوجيز (مجـ ٢ / ص١٤٢) وتفسير الجلالين؛ دار ابن كثير؛ دمشق؛ الطبعة الحادية عشرة (١٤٢٠هـ - ١٩٩٩)(ص٢٨٣)

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) أنظر: لسان العرب لابن منظور (مجـ ١ / ص ٦٢) وما بعدها مادة خطأ

(٦) النهاية في غريب الحديث والأثر (مجـ ٢ / ص٤٤)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير؛ للعلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي؛ (مجـ ٢ / ص٣٦٨). مادة "خطو"

(٧) النهاية في غريب الحديث والأثر (مجـ ٢ / ص٤٤)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير؛ للعلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي مادة "خطو"

" المخطئ من أراد الصواب فصار إلى غيره، والخاطئ من تعمد لما لا ينبغي "[1] فاعتبر جانب القصد في الحالين إلا أن المحمول مختلف في القضيتين ؛ فالقصد الأول منصرف إلى فعل الصواب ؛ والقصد الثاني منصرف إلى تعمد الخطأ.

وقد استشعر شيخ الإسلام – رحمه الله – بضبط هذا المسألة فقال : " فلفظ الخطأ أو أخطأ عند الإطلاق يتناول غير العامد وإذا ذكر مع النسيان أو ذكر في مقابلة العامد كان نصاً فيه، وقد يراد به مع القرينة العمد أو العمد والخطأ جميعاً، كما في قراءة ابن عامر في الحديث الالهي – إن كان لفظه كما يرويه عامة المحدثين – تُخطئون بالضم...

والصحابة والأئمة الأربعة – رضي الله عنهم – وجمهور السلف يطلقون لفظ الخطأ على غير العمد وإن لم يكن إثماً" [2]

اصطلاحاً: أرجح أن يعرف الخطأ بأنه : فعل يصدر من الإنسان بقصد ناقص[3].

---

(١) انظر : التحبير شرح التحرير في أصول الفقه ؛ العلامة علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي ؛ تحقيق ودراسة : الدكتور عبد الرحمن الجبرين ؛ مكتبة الرشد ؛ الرياض ؛ الطبعة الأولى (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م) (مجـ ٣/ ص ١٢٠٠) ؛ وقد اضطربت عبارة الدكتور أحمد الحصري في نظرية الحكم ومصادر التشريع في أصول الفقه الإسلامي (ص ٣٧٤) قال : " الخطأ ما ليس بعمد وهو المراد هنا في هذا الفن... الخطأ : أن يكون عامداً... " ؛ وقد رجح الشيخ حسين الجبوري بأن هناك فرق بين المخطئ والخاطئ. أنظر : عوارض الأهلية عند الأصوليين (ص٣٩٤).

(٢) مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام (مجـ ٢٠ / ص ٢٣)

(٣) انظر : التعريفات للجرجاني، (ص ٩٥) و شرح التلويح على التوضيح لسعد الدين التفتازاني ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ بدون (ص مجـ ٢ / ص١٩٥) وقال : " وذلك أن تمام قصد الفعل بقصد محله ؛ وفي الخطأ يوجد قصد الفعل دون قصد المحل وهذا مراد من قال أنه فعل يصدر بلا قصد إليه=

ثانياً: تعريف الطبيب

لغة: يستعمل الطاء، والباء لمعانٍ منها[1]:

- المعنى الحقيقي: علاج الجسم والنفس: طبَّبه طباً إذا دواه؛ والحذق في الأشياء والمهارة فيها.
- استعمال الأضداد: بمعنى سحر[2] فيقال: فلان مطبوب أي مسحور؛ وهذا من باب اطلاق الضد وهو أسلوب عربي.

=عند مباشرة أمر مقصود سواه" وانظر تيسير التحرير على كتاب التحرير في أصول الفقه لابن همام الإسكندري؛ شرح العلامة الكامل محمد أمين المعروف بأمير بادشاه الحسيني الحنفي الخراساني البخاري المكي؛ دار الكتب العلمية؛ بيروت؛ بدون (مجـ ٢ / ٣٠٥)، وانظر: معجم مصطلحات أصول الفقه عربي – إنجليزي؛ للدكتور قطب مصطفى سانو؛ دار الفكر المعاصر؛ دمشق؛ الإعادة الثالثة (١٤١٧هـ - ٢٠٠٦ م) (ص ١٩٥- ١٩٦)، انظر مسؤولية الطبيب المهنية؛ للمستشار القانوني عبد الله بن سالم الغامدي؛ دار الأندلس الخضراء؛ جدة؛ الطبعة الأولى (١٤١٨-١٩٩٧م) (ص ٢٠٣)؛ انظر: عوارض الأهلية عند الأصوليين؛ للدكتور حسين خلف الجبوري (ص٣٩٤)؛ شرح الحدود لابن عرفة؛ لأبي عبد الله محمد الأنصاري؛ طبعة دار الغرب الاسلامي؛ (١٩٩٣ م)؛ (مجـ٢/ص٦١٧)؛ الكليات لآبي البقاء اللكنوي؛ مطبعة الرسالة؛ مؤسسة الرسالة؛ (١٤١٣هـ - ١٩٩٣)؛ (ص ٤٢٤، ٤٢٥) الفقه الإسلامي وأدلته، تأليف الدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر؛ دمشق، الطبعة الرابعة؛ (١٤١٨هـ - ١٩٩٧ م) (مجـ ٤/ ص٣٠٤١)؛ القاموس المبين في اصطلاحات الأوصوليين؛ للدكتور محمود حامد عثمان؛ دار الزاحم للنشر والتوزيع الرياض؛ الطبعة الأولى (١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢م) (ص١٥٢)، وانظر التشريع الجنائي؛ تأليف: عبد القادر عودة؛ مكتبة دار التراث؛ القاهرة، بدون طبعة وسنة؛ (مجـ ١ / ص٤٣٢) وسيأتي بيان ذلك في شرح خطأ الطبيب (ص٩) من البحث.

(١) لسان العرب لابن منظور (مجـ ١/ ص ٥٥٣)؛ وتاج العروس من جواهر القاموس؛ للإمام محب الدين أبي الفيض محمد مرتضى الزبيدي؛ الطبعة الأولى؛ المطبعة الخيرية؛ مصر (١٣٠٦هـ)؛ (مجـ ١/ ص٣٥١)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير؛ للعلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي؛ (مجـ ٢ / ص٣٦٨).

(٢) والحديث في البخاري في كتاب الطب (٤٧)باب السحر رقم الحديث (٥٧٦٣)؛ من حديث عائشة عندما جاء الرجلان لنبي صلى الله عليه وسلم وقال أحدهما أنه مطبوب.انظر فتح الباري شرح=

- استعمال مجازي: مثل: ما ذاك بطبي أي بشأني، وعادتي.
- استعمال نادر: بمعنى نية الإنسان وإرادته كما في قول الشاعر:

إن يكن طِبُّكَ الفِراق فإن البَـ ـيْنَ أن تعطفي صدور الجمال

والمعنى المتعلق بالبحث هو المعنى الحقيقي؛ بالإضافة إلى الاستعمال النادر الذي يتعلق بقصد الإنسان؛ للعلاقة بينه وبين القصد في الخطأ.

اصطلاحاً: " علم يعرف منه أحوال بدن الإنسان من جهة ما يصح، ويزول عن الصحة ليحفظ الصحة حاصلة ويستردها زائلة"[1]

خطأ الطبيب:

أرجح أن يعرف خطأ الطبيب بأنه: فعل يصدر من المعالج بقصد ناقص يسبب ضرراً[2]. وأصدر في هذا الترجيح من كون التعريف؛ لبيان الماهية

=صحيح البخاري؛ للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني؛ مكتبة السلام؛ الرياض؛ الطبعة الأولى (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م) (مجـ ١٠ / ص ٢٧٢)

(١) تعريف ابن سينا في كتابه القانون في الطب؛ دار الفكر؛ بيروت؛ (مجـ ١ / ص ٣)؛ وانظر الموسوعة الطبية الفقهية موسوعة جامعة للأحكام الفقهية في الصحة والمرض والممارسات الطبية؛ للدكتور أحمد محمد كنعان، دار النفائس؛ الأردن الطبعة الأولى (٢٠٠٠)، (ص ٦٤٤)

(٢) أنظر: المسؤولية الطبية؛ دكتور: محمد حسين منصور؛ الناشر منشأة المعارف بالأسكندرية؛ (ص١٣)؛ انظر الخطأ الطبي للدكتورة وفاء حلمي أبو جميل؛ دار النهضة العربية القاهرة (١٩٩١ م)، (ص ٤١)، وعقد العلاج بين النظرية والتطبيق للدكتور عبد الرشيد مأمون، دار النهضة العربية القاهرة، بدون سنة طبع (ص١٤٤)، والمسؤولية الطبية للدكتور محمد حسين منصور، (ص١٥)؛ المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة؛ حسن زكي الأبراشي؛ دار المطبوعات الجامعية؛ مصر (١٩٨٩م)؛ (ص ١٢١) انظر مسؤولية الطبيب المهنية؛ للمستشار القانوني عبد الله بن سالم الغامدي؛ (ص ١٢١) المسؤولية المدنية عن الأخطار المدنية؛ للدكتور عبد اللطيف الحسين. الشركة العالمية للكتاب. (ص١١٨) وانظر المسؤولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة في القانون السوري والفرنسي للدكتور فواز صالح؛ مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية: المجلد ٢٢، العدد الأول، (٢٠٠٦ م)؛ (ص ١٤٠)؛ وانظر: مجلة=

وإظهار الحقيقة وذلك إما بتكونه من الذاتيات أي العناصر المكونة للمعرف إن كان حداً، وإما بالعرضيات أي الصفات المميزة مع الذاتيات للمعرف المعطية تصوراً واضحاً عنه إن كان رسماً، وفي نظري أن هذا التعريف يحقق الغرض من التعاريف، ويعطي تصوراً واضحاً منه.

شرح التعريف:

فعل: بمعنى الحدث وهو الهيئة العارضة للمؤثر في غيره بسبب التأثير[1]؛ و هو يشمل الفعل الصريح، و القول و " والتروك بالمقاصد"[2]، و العزم المصمم[3]؛ وهو ذاتي للخطأ داخل في كيانه، و لا يمكن تصوره بدونه، وهذا هو المقصود بالذاتي.

يصدر من المعالج: معنى اللغوي للطبيب؛ مصدر الفعل؛ وأل جنسية استغراقية فسواء كان المعالج جمع؛ كما في الشخصية المعنوية كمسؤولية المستشفيات اتجاه موظفيها؛ أم فرادى فهو يحقق المعنى؛ و يفهم من التعريف أن

=الحقوق، جامعة الكويت العدد (٣) السنة (٢٩ شعبان ١٤٢٦هـ)، (سبتمبر ٢٠٠٥ م) (ص ٢٧١) مسؤولية الطبيب المعالج العقدية عن أخطاء معاونيه في القطاع الخاص للدكتور عبد الله محمد علي الزبيدي (ص ٢٠) وما بعدها؛ وانظر الأخطاء الطبية في ميزان القضاء للشيخ هاني الجبير مجلة العدل العدد (٢٢) السنة السادسة جمادي الآخرة (١٤٢٥هـ)

(١) التعريفات للجرجاني (ص١٤٣) وأنظر لسان العرب لابن منظور مادة فعل؛ وانظر أفعال الرسول صلى الله عليه وسلم ودلالتها على الأحكام؛ للدكتور محمد العروسي عبد القادر، دار المجتمع للنشر والتوزيع؛ جدة؛ الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م) (ص ٣٦ – ٣٧ وما بعدها)

(٢) الموافقات للشاطبي (مجـ ١/ ص ٢٣٤)

(٣) أنظر: مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر لابن قدامة، الشيخ محمد الأمين بن المختار الشنقيطي، دارالقلم؛ بيروت (ص ٣٨ – ٣٩)

محور الحديث عن الطبيب الكامل الأهلية مهنياً علمياً وطبياً[1]. وقد اعتمدت التعريفات القانونية بذكر الطبيب في المعرف الخطأ الطبي أو خطأ الطبيب وهذا يلزم منه الدور[2] ؛ وهو باطل ؛ لأنه يلزم من تقدم الشئ على نفسه.

بقصد: العزم والنية ؛ عند طلب الشئ وإتيانه ؛ وتوفر القصد في الخطأ محل نظر واجتهاد كما تقدم ؛ إلا أن الراجح – والله أعلم - هو توفر القصد الناقص في الخطأ وذلك لخلو الخطأ من أضداد[3]المقاصد[4] ؛ ولتعلق الخطأ بالفعل الاختياري[5].

ناقص: يعتري القصد عارض (ضعف الإرادة) مناط الخطأ الطبي ؛ وذلك من تمام قصد الفعل بقصد محله وآثاره وفي الخطأ يوجد قصد الفعل أو

---

(١) أنظر أحكام الجراحة الطبية للدكتور محمد الشنقيطي (ص ٥١٩ وما بعدها)، وهذا القيد يركز البحث عن الطبيب الحاذق بخلاف الجاهل أو الفضولي على مهنة الطب، مع توفر كذلك الإذن من صاحب العلاقة.

(٢) الدور تقدم الشئ على نفسه –أو توقف كل واحد من الشيئين على الآخر، وهو باطل كما عند المناطقة (انظر كلام شيخ الإسلام في الدور ؛ مجموع الفتاوى ؛ للشيخ الإسلام ابن تيمية (مجـ٨/١٣١) ؛ (مجـ٩/ص٢١٥) وما بعدها وعرفه الجرجاني هو توقف الشئ على ما يتوقف عليه (ص١٠١) انظر كشاف اصطلاحات الفنون المكتبة الإسلامية موسوعة اصطلاحات العلوم الإسلامية للشيخ المولوي محمد علي بن علي التهانوني ؛ خياط بيروت ؛ بدون ؛ (مجـ ١ / ص٤٦٨) وإيضاح المبهم (ص٩) وممكن أن يحمل ذلك على المسامحة وعلى إدارك الشئ لا على وجه التمام.ويقول شيخ الإسلام – رحمه الله - : " الواجب اعتبار كلام المصنف ما أمكن. ولا يجوز إلغاؤه بحال مع إمكان اعتباره " (مجـ ٣١/ص ١٣٩).

(٣) يقول شيخ الإسلام – رحمه الله – بعد أن ساق قاعدة الضد: " فكل من كان بالباطل أعلم، كان للحق أشد تعظيماً، وأعرف إذا هدي إليه ". مجموع الفتاوى (مجـ٥/١١٩)، ويقول: " القلب السليم المحمود هو الذي يريد الخير لا الشر وكمال ذلك بأن يعرف الخير و الشر، فأما من لا يعرف الشر فذاك نقص فيه ولا يمدح به " مجموع الفتاوى (مجـ١٠/٣٠٢)، وانظر أيضاً المصطلح الأصولي عند الشاطبي الدكتور فريد الأنصاري (ص٩٩ ، ١٠٦).

(٤) انظرالمقاصد الشرعية في النظام الجنائي الإسلامي للباحث ورقة قدمت إلى مؤتمر البحوث الاسلامية القانونية بجامعة مالايا في يوليو ٢٠٠٩ (ص٣)

(٥) فواتح الرحموت ؛ للعلامة عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري ؛ مع المستصفى ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ الطبعة الأولى ؛ سنة ١٣٢٢ هـ ؛ المطبعة الأميرية ببولاق مصر (مجـ ١/ ١٦٥)

المحل دون قصد الأثر المترتب عنهما ؛ وهذا مراد من قال: "أنه فعل يصدر بلا قصد إليه عند مباشرة أمر مقصود سواه "[1] و يخرج هذا القيد الغفلة[2] والنسيان[3] ؛ ولذا عدا الخطأ من العوارض المكتسبة ـ كما سيأتي ـ

يسبب ضرراً: ينتج عن ذلك مفسدة بالآخرين ؛ وبمعنى آخر لو وجد الخطأ بدون الضرر فينعدم أثر خطأ الطبيب[4].

وما كان هذا الاطناب والتوضيح إلا ما يميز التعريفات في نطاق العلوم الاجتماعية والقانونية سمة عدم التجانس وعدم الترابط[5] ؛ وتفتقد لكثير من الصناعة الحدية ؛ بل هذه المعرفة ليست ذي بال في كتبهم و قوانينهم[6] ؛

---

(١) شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في اصول الفقه ؛ تأليف سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي المتوفى ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ بدون طبعة وسنة ؛ (مجـ ٢ / ص ١٩٥)

(٢) الغفلة عن الشئ: هي أن لا يخطر ذلك بباله ؛ أنظر التعريفات ؛ للجرجاني، (١٥٨)

(٣) النسيان: هو الغفلة عن معلوم في غير حالة السنة. أنظر التعريفات للجرجاني، (٢٣٤)

(٤) انظر الضرر في المسؤولية التقصيرية ؛ للباحث ؛ (ص ٥) كلية الدراسات الإسلامية ؛ مؤسسة قطر للتربية والعلوم وتنمية المجتمع. أنظر: التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية دراسة مقارنة ؛ تأليف: حسن خنتوش الحسناوي (ص١٠٥) وما بعدها، أنظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (مجـ ٢٨) ضرر ؛ أنظر: أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، للدكتور محمد بن محمد المختار الشنقيطي، (ص٤٤٤)

(٥) الإرهاب السياسي دراسة تحليلية ؛ تأليف: عبد الناصر حريز. مكتبة مدبولي (الطبعة الأولى ؛ (١٩٩٦م) (ص ٢١)

(٦) انظر المراجع السابقة في حديثهم عن تعريف الخطأ ؛ وكيف وقع الاهمال في ضبط هذا المصطلح ؛ وهذا شأن كثير من المصطلحات القانونية ؛ بل هي للأسف ترجمة للكتب الغربية ؛ ولا أبالغ أن أقول كل من عرف الخطأ قال بأنه الإخلال أو التقصير وهذا اتباعاً للقانوني الفرنسي (بلا نيول) أو (سافانيه) ؛ أنظر الضرر في المسؤولية التقصيرية للباحث ؛ كلية الدراسات الإسلامية مؤسسة قطر للتربية والعلوم وتنمية المجتمع (ص ٥ وما بعدها) ؛ وانظر إثبات الخطأ في المجال الطبي ؛ للدكتور محمد حسن قاسم ؛ المكتبة=

ولا أدل على ذلك من تصدير معظم التعاريف القانونية للخطأ بذكر الاخلال أو التقصير وهي في حقيقة أمرها ترجمة لما عليه القانونيين الغربيين إلى حدهم بأثر الخطأ ؛ وهذا التعريف تعريف بالأثر والرسم ؛ وليس تعريف بالماهية ؛ اقتباساً من تعريف القانون الغربي للمسؤولية القانونية[1].

- سبب العدول عن (الخطأ الطبي) إلى (خطأ الطبيب)[2]

بعد التدقيق والتحقيق ؛ استخدمت مصطلح خطأ الطبيب للموجهات التالية :

- شاع استخدام مصطلح الخطأ الطبي ، للإشارة إلى ذلك الخطأ الذي يؤدي ثبوته إلى انعقاد مسؤولية الطبيب ، أو المسؤولية الطبية. واستعمال خطأ الطبيب أدق ، وهو أكثر دلالة على المعنى المقصود من التعبير الأول الشائع. فتعبير الخطأ الطبي ، قد يفهم منه مباشرة إنه ذلك الخطأ المرتبط بالأعمال الطبية فقط ، بصرف النظر عن صفة مرتكب الخطأ وأهليته ؛ أما تعبير خطأ الطبيب ، فيركز الاهتمام على مرتكب الخطأ ، ويفيد مباشرة أن الخطأ ينسب إلى شخص بمقتضى

=القانونية ؛ (٢٠٠٤) (ص ٦) ، وانظر : التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية دراسة مقارنة ؛ تأليف : حسن حنتوش الحسناوي ؛ دار الثقافة (١٩٩٩ م) (ص ٩٩ وما بعدها)

(١) الموافقات للشاطبي (مجـ ١ / ص٣٦٧) ؛ وانظر المصادر القانونية السابقة ؛ وانظر : في المسؤولية المدنية للأفراد لمحتان تاريخية وتشريعية ؛ عبد السلام ذهني ؛ مجلة المحاماة – العدد التاسع – السنة الثالثة – عدد يونية سنة (١٩٢٣).

(٢) أنظر : أحكام الجراحة الطبية ؛ للدكتور محمد الشنقيطي ؛ (ص ٥٢٨) ؛ المسؤولية الطبية " ؛ دكتور : محمد حسين منصور ؛ (ص١٣) ؛ و أنظر مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية ؛ تأليف : أسامة إبراهيم التايه ؛ دار البيارق ؛ الطبعة الأولى (١٤٢٠هـ - ١٩٩٩) (ص١٢٨)

صفته كطبيب. ولذلك فإنه يعد في رأينا أكثر دلالة وشمولاً للمعنى المقصود من تعبير الخطأ الطبي.

- من المقرر شرعاً" إذا بني الحكم على مشتق ؛ فإنه يؤذن بعليّة ما منه الاشتقاق" أو : " كل ترجمة تنصب على باب من أبواب الشريعة، فالمشتق منها صريح بلا خلاف"[1]. بمعنى أن مناط الحكم دائر على خطأ الطبيب فكل ما اشتق من الطب يعتبر داخل في هذا الحكم سواء طبيب أو طبيبة أو جمع من الأطباء أو غيرهم.
- الخطأ عارض من عوارض الأهلية المكتسبة ؛ وهذه العوارض هي بمصطلح أدق موانع مؤقتة :

أ - إما مانع من توجيه دفع **أصل التكليف (دفع أصل الوجوب)** كما في الصبي ؛ المجنون..[2].

ب- وإما هي موانع من رفع **أصل الطلب (رفع وجوب الأداء)**[3] كما في الحائض والنفساء.

---

(١) الأشباه والنظائر ؛ الإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ الطبعة الأولى ؛ (١٤١٣هـ - ١٩٨٣ م) (ص ٢٩٦)

(٢) إشارة إلى حديث النبي صلى الله عليه وسلم : " رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل " رواه أحمد و أبو داود والترمذي وابن ماجه والحاكم عن عمر وعلي و عائشة بألفاظ متقاربة. قال السيوطي، في الأشباه والنظائر (ص٢١٢) حديث صحيح ؛ وانظر إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ؛ تأليف : محمد ناصر الدين الألباني ؛ بإشراف : زهير الشاويش ؛ المكتب الإسلامي الطبعة الثانية ؛ (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥ م) مجـ ٢ / ص ٤) رقم الحديث (٢٩٧) ؛ انظر : الأشباه والنظائر ؛ للسيوطي (ص١٣٨ و ٢٢٥) ؛ تأمل في قاعدة : " الدفع أقوى من الرفع ".

(٣) مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول في أصول الفقه للعلامة منلا خسرو، المكتبة الأزهرية للتراث (مجـ ١ / ص ٢٢٠)

"دراسة تأصيلية"

نعت مسمى هذا السفر بكونه (دراسة) ؛ ولاغرو فإن ذلك نهج الدرس القرآني ﴿كُونُوا رَبَّانِيِّينَ بِمَا كُنتُمْ تُعَلِّمُونَ الْكِتَابَ وَبِمَا كُنتُمْ تَدْرُسُونَ﴾[1] ؛ والدراسة بمعنى القراءة والمعاهدة للمقروء والتفهم.

ولا تأتي هذه الدراسة أُكلها إلا من جانب الرباني : الذي يعلم الناس بصغار العلم قبل كباره[2] ؛ وهو (التأصيل) في الطرح العلمي الذي آمل تحقيقه في المنهج العلمي المتبع في هذه الورقات.

(١) من سورة آل عمران آية (٧٩)

(٢) انظر تفسير المحرر الوجيز لابن عطية (مجـ ٢ / ص ٢٦٨- ٢٦٩)

المبحث الثاني

أقسام الخطأ

قبل الخوض في غِمار هذا المبحث أود التنويه إلى مسألة غاية في الأهمية وهي كيف يتأتى الفعل البشري والعمل الانساني ؛ وذلك من خلال :

أولاً : التصور الذهني للفعل وعياً وإدراكاً تاماً[1] ؛ فتصور علاج تصحيح النظر بالتدخل الجراحي غير علاجه بالليزر.

ثانياً: النية ؛ في اللغة نوع من القصد والإرادة والهم ؛ و هي أمارة على الأعمال الاختيارية التي لا تقع إلا عن قصد من المكلف ؛ فهو سبب عملها ووجودها[2] ؛" ولو كلفنا الله عملاً بلا نية لكان من تكليف ما لا يطاق"[3].

و" الطب كالشرع، وضع لجلب مصالح السلامة والعافية، ولدرء مفاسد المعاطب والأسقام"[4]

---

(١) هذا ما يعنيه بعض الباحثين في تعريفهم للخطأ: هو الذي يخرج فيه صاحبه على الأصول الفنية للمهنة ويخالف قواعد العلم. أنظر مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية ؛ تأليف: أسامة إبراهيم على التايه (ص ١٢٨)

(٢) انظر جامع العلوم والحكم ؛ تأليف الإمام الحافظ الفيه زين الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين البغدادي ثم الدمشقي الشهير بابن رجب ؛ تحقيق: شعيب الآرناؤوط و إبراهيم باجس ؛ مؤسسة الرسالة ؛ الطبعة الخامسة (١٤١٤هـ - ١٩٩٤ م) (مجـ ١ / ٦٤ ، ٦٥)

(٣) شرح رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين للإمام الحافظ الفقيه أبي زكريا يحي بن شرف النووي ؛ شرحه وأملاه: فضيلة الشيخ محمد صالح العثيمين ؛ إعداد وتقديم أد: عبد الله الطيار ؛ دار الوطن ؛ الطبعة الأولى (١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م) (مجـ ١ / ص ١٣)

(٤) قواعد الأحكام في إصلاح الأنام ؛ تأليف: شيخ الإسلام عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام ؛ تحقيق: الدكتور نزيه حماد ؛ الدكتور عثمان جمعة ضميرية ؛ دار القلم ؛ الطبعة الأولى (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠) (مجـ ١ / ص ٨)

ثالثاً: الفعل: يأتي الفعل على وفق التصور مراعياً الوحدات الثمان [١]؛ وهو مايسميه بعض الأصوليين بالأداء وهو عبارة عن إخراج ذلك الفعل من العدم إلى الوجود الخارجي ولا شك أن إخراجه من العدم إلى الوجود غير ذلك التصور الموجود في الذهن وإن كان مطابقاً له. ولهذا لا يتبدل ذلك التصور بتبدل الوجود الخارجي بالعدم بل هو باق على حاله[٢].

ومثاله: بعد الوعي بطريقة العلاج؛ يأتي العزم يوافقه العمل الطبي المطابق للنية والقصد؛ فمن باشر الفعل الطبي؛ كان موافقاً لإدراكه وعزمه.

رابعاً: المحل: والفعل والمحل مما لابد منه في القصد[٣]؛ فيقع الفعل في المحل و المكان ولا غرو أن يتبع ذلك وقوع الفعل في الزمن؛ كتحديد موضع العلاج في بدن المريض دون زيادة أو نقصان؛ وفي زمن معين.

خامساً: حصيلة هذا كله أن تكون نتيجة الفعل أو مآل الفعل والأثر المترتب عنه على وفق ما أراده المكلف بجلب مصلحة ودرء مفسدة؛ وهي ما يعبر عنها بصحة الفعل[٤]؛ وبذلك يتحقق موافقة قصد المكلف لمقصود

---

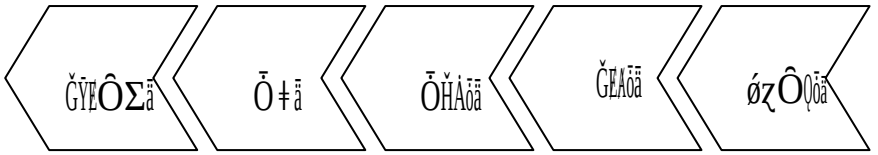
(١) انظر: التقرير والتحبير على تحرير الإمام الكمال بن الهمام؛ شرح العلامة المحقق ابن أمير الحاج؛ دار الكتب العلمية؛ بيروت؛ الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ - ١٩٨٣ م)؛ (مجـ ٣ / ص ص٢) الوحدات الثمان وحدة المحكوم عليه، وبه، والزمان، والمكان، والإضافة، والقوة، والفعل، والشرط، وقيل: التاسعة وحدة الحقيقة والمجاز؛ وضوابط المعرفة؛ للشيخ عبد الرحمن الميداني (ص١٦٦)

(٢) مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول في أصول الفقه للعلامة منلا خسرو، المكتبة الأزهرية للتراث (٢٠٠٢)، (مجـ ١ / ص ٢٢٢)

(٣) تيسير التحرير شرح على كتاب التحرير؛ أمير بادشاه (مجـ ٢/ ص ٣٠٥)؛ انظر تعريف الفعل سابقاً.

(٤) كتاب التعيين في شرح الأربعين؛ تأليف: العلامة الفاضل نجم الدين سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم الطوفي الحنبلي؛ تحقيق: أحمد حاج محمد عثمان؛ مؤسسة الريان؛ المكتبة المكية؛ الطبعة الأولى (١٤١٩هـ - ١٩٩٨م) (ص٤٢)

الشارع[1] ؛ ومثاله هنا كون العمل الطبي ملتزم ببذل عناية خاصة (وسيلة) لا بنتيجة[2].



وبناء على ما تقدم أستطيع بناء تقسيم للخطأ العارض للطبيب في التالي :

القسم الأول: الخطأ في التصور[3] : وهو ثبوت الصورة المضادة للحق ؛ بحيث لا يزول بسرعة ؛ أو هو العدول عن الجهة[4] ؛ وعرفه السنهوري : " يعرف الغلظ عادة بأنه حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير الواقع. بأن

---

(١) انظرالمقاصد الشرعية في النظام الجنائي الإسلامي للباحث ورقة قدمت إلى مؤتمر البحوث الاسلامية القانونية بجامعة مالايا في (يوليو ٢٠٠٩) (ص٦ وما بعدها)

(٢) التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية ؛ دراسة مقارنة ؛ تأليف حسن حنتوش الحسناوي ؛ دار الثقافة (١٩٩٩م) (ص٩٩) وما بعدها. ؛ المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية ؛ تأليف : مستشار حسين عامر ؛ عبد الرحيم عامر ؛ مكتبة المعارف ؛ الطبعة الثانية (١٩٧٩م) (ص ٣٢٦)، المسؤولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة السوري والفرنسي ؛ للدكتور فواز صالح مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (ص١٢٦) ؛ مسؤولية الطبيب المهنية للمستشار عبد الله الغامدي (ص١٢٢) ؛ ضمان مخاطر المنتجات الطبية ؛ دراسة مقارنة ؛ دكتور : أسامة أحمد بدر ؛ كلية الحقوق – جامعة طنطا ؛ دار الجامعة الجديدة للنشر ؛ مصر (ص١١٧وما بعدها)

(٣) انظر (ص٤) هامش (٢) وانظر رفع الحرج في التشريع الاسلامي، دراسة أصولية وفقهية، تأليف عاطف أحمد محفوظ، بدون طبعة، مطبعة جامعة المنصورة (ص ٣٠٨)

(٤) القاموس المبين في اصطلاحات الأصوليين ؛ للدكتور محمود حامد عثمان ؛ (ص ١٥٢) ؛ والجهة : كل شئ ما له من الغاية المحدودة له. المبين في شرح معاني ألفاظ الحكماء المتكلمين ؛ تأليف سيف الدين الآمدي ؛ تحقيق : د/ حسن الشافعي، القاهرة (١٤٠٣هـ ١٩٨٢م) (ص١٢١)

تكون هناك واقعة غير صحيحة يتوهم الإنسان صحتها أو واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها" [1]أو أن يريد المكلف غير ما يحسن إرادته ففعله ؛ وهذا هو الخطأ التام المؤآخذ به الإنسان[2].

و مناط الخطأ في الإدراك والوعي ؛ وآليات الاستقبال المعرفي والتفكير الذهني والتحليل المنطقي ؛ وبعبارة مجملة لشيخ الإسلام – رحمه الله – عدم العلم[3] ؛ وقد عده بعض الباحثين الركن المعنوي للخطأ[4] ؛ وهو ما يتعلق بالتشخيص الطبي لحالة المريض ؛ أو فهم خاطئ للمعطيات التي يتوصل بها إلى التشخيص الطبي ؛ كالتقارير المختبارية والتحليل وغيرها ؛ وما يبنى على التشخيص من اعطاء علاج معين أو تقرير إجراء عملية جراحية ونحو ذلك مما قد يترتب عليه الخطأ في الاجتهاد في التشخيص[5]،

(١) مصادر الحق في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالفقه الغربي ؛ عبد الرزاق السنهوري (مجـ ٢/ ٩٨ وما بعدها)

(٢) القاموس المبين في اصطلاحات الأوصوليين ؛ للدكتور محمود حامد عثمان ؛ دار الزاحم للنشر والتوزيع الرياض ؛ الطبعة الأولى (١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢م) (ص١٥٢)

(٣) مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية ؛ (مجـ ٢٠ / ص ٢٣)

(٤) يعد أهل القانون الإدراك والوعي الركن المعنوي للخطأ – الركن داخل في الماهية – ولا يذكرون ذلك في تعريف الخطأ ؛ انظر مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية ؛ الدكتور عبد الحميد الشواربي، منشأة المعارف، الإسكندرية (٢٠٠٠) ؛ (ص ٢٦) ؛ محاضرات الأستاذ الدكتور على نجيده لطلبة كلية الدراسات الإسلامية ؛ بمؤسسة قطر للتربية والعلوم وتنمية المجتمع ؛ مقرر الاتجاهات الحديثة في الفقه القانوني (ربيع ٢٠٠٩)

(٥) أنظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ؛ للدكتور صالح بن حميد (ص ٢٢٢)، وانظر أحكام الجناية على النفس وما دونها عند ابن قيم الجوزية ؛ دراسة وموازنة ؛ بقلم: بكر بن عبد الله أبو زيد ؛ مؤسسة الرسالة ؛ الطبعة الأولى (١٤١٦هـ - ١٩٩٦ م) (ص ٣٩)

وهذا يندرج تحت حديث النبي ﷺ: **(من تطبب ولم يعلم عنه الطب قبل ذلك فهو ضامن)**[1].

القسم الثاني: خطأ في الفعل: وقد يسميه بعض الباحثين الخطأ في الشخص أو الخطأ المتولد؛ وهو ما تولد عن فعل مباح أو فعل أتاه الفاعل وهو يعتقد أنه مباح؛ أو أن يقصد فعلاً فيصدر منه فعل آخر؛ ومثاله: كأن تتحرك يد الطبيب الجراح بلا شعور منه فيقطع شرياناً أو يجرح موضعاً فيتضرر المريض بذلك[2]؛ ويسميه ابن حزم فعل لم يقصده الإنسان أصلاً[3].

القسم الثالث: خطأ في المحل: قد يسميه بعضهم خطأ في القصد أو الخطأ المتولد المباشر أو الخطأ في الشخصية[4]؛ وهو أن يقصد بفعله شيئاً

---

(١) الحديث أخرجه أبو داود (٤٥٨٦)، والنسائي وابن ماجه (٣٤٦٦) والدراقطني (٣٧٠)، والحاكم والبيهقي (١٤١) وصححه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة (مجـ ٢ / ٢٢٨)وقد علق ابن القيم في كتابه الطب النبوي عن هذا الحديث بقوله: من تطبب " ولم يقل من طب لأن لفظ التفعيل يدل على تكلف الشئ والدخول فيه بعسرة وكلفة، وأنه ليس من أهله كتعلم وتشجع وتصبر ونظائرها ".

وجاء في عيون الأنباء في طبقات الأطباء لابن أبي اصيبعة (بيروت، دار الفكر (١٩٨٧) (ص ٥ وما بعدها) في عام (٣١٩هـ) أمر الخليفة العباسي المقتدر محتسبه إبراهيم بن بطحا بن أبي أصيبعة بمنع جميع الأطباء من المعالجة إلا من امتحنه رئيس الأطباء في ذلك العهد وهو سنان بن ثابت بن قرة وكتب له رقعة، بما يطلق له التصرف فيه من الصناعة، وقد امتحن في بغداد وحدها (٨٠٠) طبيباً عدا الذين لم يدخلوا الامتحان لشهرتهم وعلوم شأنهم في الطب.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي؛ عبد القادر عودة (مجـ ١ / ص ٤٣٥ وما بعدها)؛ رفع الحرج؛ الدكتور صالح بن حميد؛ (ص ٢٢١)؛ أحكام الجراحة الطبية؛ للدكتور محمد الشنقيطي (ص ٥٢٨)

(٣) الإحكام في أصول الأحكام للحافظ أبي محمد علي بن حزم الأندلسي الظاهري؛ حققه وراجعه: لجنة من العلماء؛ دار الجيل؛ بيروت؛ الطبعة الثانية (١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م) (مجـ ٥/ ص ١٤٣)

(٤) أنظر مصارد الحق في الفقه الإسلامي؛ عبد الرزاق السنهوري (مجـ ٢/ ص١٠٥)

فيصادف فعله غير ما قصده ؛ ويعلل ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – بضعف القوة[1].

ومثاله: دخول الطبيب إلى غرفة العمليات فيرى مريضاً يعتقد أنه هو المصاب فيجري له الفحوص ثم يتبين أنه مريض آخر ؛ أو يعتقد الطبيب أن المريض يحتاج إلى جبيرة في يده اليمنى ثم يتبين أن موضع الكسر في اليسرى[2].

والفرق بين النوعين: أن الخطأ في القسم الثاني وارد على الفعل بتعدد المحل ؛ ويدخل فيه ما لو أصاب ما أراده ثم تعدى على شئ آخر فإنه يصدق عليه أنه خطأ في الفعل. أما الخطأ في المحل فمتوجه ومنصب إلى التقدير والظن.

ومنهم من رأى عدم التفريق بين النوعين وجعلهما قسماً واحداً بأن يريد المكلف ما يحسن فعله ؛ ولكن يقع عنه بخلاف ما يريده[3].

وكلا القسمين يدخل في اجتهاد الطبيب في تشخيص المرض وما يبنى عليه من اعطاء علاج معين أو تقرير اجراء عملية جراحية ونحو ذلك مما قد يترتب على الخطأ في الاجتهاد في التشخيص[4].

---

(١) مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية (مجـ ٢٠ / ص ٢٣)

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي ؛ عبد القادر عودة (مجـ ١ / ص ٤٣٥) ؛ رفع الحرج ؛ الدكتور صالح بن حميد ؛ (ص ٢٢١)

(٣) القاموس المبين في اصطلاحات الأوصوليين ؛ للدكتور محمود حامد عثمان (ص١٥٢)

(٤) انظر رفع الحرج في الشريعة الإسلامية للدكتور صالح بن حميد (ص ٢٢١) وما بعدها ؛ وانظر الفقه الإسلامي وأدلته، تأليف الدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر ؛ دمشق، الطبعة الرابعة ؛ (١٤١٨هـ - ١٩٩٧ م) ؛ (مجـ ٤/ ص٢٨٧١- ٢٨٧٢)

القسم الرابع : الخطأ في حصيلة الفعل والأثر المرتب عليه : وهو فعل قصد الإنسان عمله إلا أنه لم ينو بذلك طاعة ولا معصية ، ولا نوى بذلك ما حدث من فعله ، ولا قصد إلى بعض ما أمر به ، ولا إلى خلاف ما أمر به[1] ؛ كالطبيب يحقن المريض فوافق منيته ؛ فإنه لا يضمن ؛ لأنه لا اعتداء و لاخطأ ؛ ولو ضمن لأدى هذا إلى إحجام الأطباء عن مزاولة التطبيب ، وهذا يؤدي إلى فوات مصلحة الناس جميعاً ؛ وهي الفروض الكفائية.

وبذلك يتبين للباحث القاسم المشترك بين هذه التقسيمات : أن يقع الفعل أو أثره على خلاف قصد الطبيب ؛ وذلك لأن قصد الخطأ عامداً موجهاً إلى الفعل لا إلى المفعول[2] ؛ وهذا يعضد صحة ما رجحته آنفاً من توافر قصد (الفعل والمحل) في خطأ الطبيب ؛ دون النتيجة والأثر المترتب فغير مقصود في خطأ الطبيب.

---

(١) الإحكام في اصول الأحكام للحافظ أبي محمد علي بن حزم الأندلسي الظاهري (مجـ ٥/ ص ١٤٣) ؛ وانظر : عوارض الأهلية ؛ للدكتور حسين الجبوري (ص ٤٠٢)

(٢) نظرية الحكم ومصادر التشريع للحصري (ص٣٧٤)

المبحث الثالث

أسباب الخطأ

جرت عادة الأصوليين والفقهاء أثناء بحثهم للخطأ كمانع من موانع الأهلية ؛ الخوض في الأثر المترتب عن الخطأ ؛ ويندر الحديث عن أسباب الخطأ ؛ و بتتبع هذا المبحث نجد أن أسباب الخطأ لا تخرج عن :

أولاً : جانب الإيجاد :

السبب الأول : وقوع التقصير : -

يفضي تهاون الطبيب غالباً إلى الخطأ ؛ وذلك إما للسآمة ؛ أو لسلوكيات نفسية تنتابه أثناء تأدية مهنته ؛ وقد جعل بعض العلماء هذا السبب خاص فقط بالخطأ المتولد لكن عند التدقيق ممكن تعميم هذا السبب على جميع تقسيمات الخطأ[1].

السبب الثاني : العجز وضعف البنية : -

يعتبر العجز في التفكير عائقاً للوصول إلى النضوج المهني ؛ وإذا أضيف إلى هذا العجز ضعف البنية كالتركيز أو ثبوت اليدين وعدم ارتعاشهما في مهنة الطب من الأسباب المفضية إلى الخطأ[2].

ثانياً : جانب العدم :

السبب الأول : عدم التثبت الواجب :

التأني و البعد عن التعجل من خصائص العمل في المهن التي تحتاج لتحرٍ يقظ ؛ ومزيد من الدقة ؛ وذلك لتعلق مقصد هام من مقاصد الشريعة بها ؛

---

(١) التشريع الجنائي (مجـ ١ / ص٤٣٥ – ٤٣٦) وانظر : رفع الحرج في التشريع الاسلامي ، عاطف أحمد محفوظ (ص ٣٠٨)

(٢) أنظر رفع الحرج في التشريع الاسلامي ، تأليف عاطف أحمد محفوظ (ص ٣٠٨)

وهذا يتاتي في عمل الطبيب وغيره ؛ خصوصاً عندما تتشابه الأعراض المرضية والمقدمات التي تفضي إلى نتائج مختلفة[١].

السبب الثاني: عدم الاحتياط الواجب:

وهو حفظ النفس عن الوقوع في المأثم[٢] ؛

وبذلك يتقي الطبيب ما يخاف أن يكون سبباً للذم والعقاب[٣] ؛ وذلك يقع بترك ما يجب من التحوط في استخدام العلاج بكميات محددة أو التعقيم أو نحو ذلك[٤].

والملاحظ في سبب جانب العدم أن الفعل بأصله مباح إلا أنه بعدم التثبت الواجب وعدم الاحتياط الواجب صار محظوراً[٥] ؛ و الضابط في تحقق السبب الأول والثاني هو الخروج عن مسلك الرجل العادي.

ضابط الخطأ

يسير الفقهاء على ضابطين يحكمان الخطأ، وبتطبيقهما نستطيع أن نقول: إن شخصاً ما أخطأ أو لم يخطئ.:

الضابط الأول: إذا أتى الطبيب فعلاً مباحاً أو يعتقد أنه مباح فتولد عنه ما ليس مباحاً فهو مسؤل عنه، سواء باشره أو تسبب فيه، إذا ثبت أنه كان يمكنه التحرز منه، فإذا كان لا يمكنه التحرز منه إطلاقاً فلا مسؤولية.

---

(١) التشريع الجنائي (مجـ ١ / ٤٣٥ – ٤٣٦)

(٢) التعريفات للجرجاني (ص ٨)

(٣) أنظر: تعريف الاحتياط للشيخ الإسلام ابن تيمية ؛ مجموع الفتاوى ؛ (مجـ ٢٠ / ص ١٣٨)

(٤) فواتح الرحموت ؛ للعلامة عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري ؛ مع المستصفى ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ الطبعة الأولى ؛ سنة (١٣٢٢ هـ) ؛ المطبعة الأميرية ببولاق مصر (مجـ ١/ ١٦٥) تيسير التحرير على كتاب التحرير ؛ أمير بادشاه ؛ (مجـ ٢/ ص ٣٠٥) ؛ أنظر: عوارض الأهلية ؛ للدكتور حسين الجبوري ؛ (ص٣٩٦)

(٥) شرح التلويح على التنفيح للتفتازاني (مجـ٢ / ص ١٩٥)

الضابط الثاني : إذا كان الفعل غير مباح فأتاه الطبيب أو تسبب فيه دون ضرورة ملجئة، فهو من غير ضرورة، وما نتج عنه يسأل الطبيب سواء كان مما يمكن التحرز عنه أو مما لا يمكن التحرز عنه[1].

والمتمعن الفاحص في مصطلح السبب: هو ما يلزم من وجوده الوجود؛ ويلزم من عدمه العدم لذاته. بحيث إذا وجد السبب حتماً ترتب عليه المسبب ولا ينفك عنه بحال[2]؛ والمقصود بأسباب الخطأ أي السبب الغير التام: وهو الذي يتوقف وجود المسبب عليه لكن لا يوجد المسبب بوجوده فقط [3].

وأستطيع القول أن السبب التام للخطأ هو وقوع التقصير الناتج عن عدم التثبت و عدم الاحتياط خلافاً لما ذهب إليه بعض الباحثين[4]؛ ولا تسقط المؤاخذة بهما إلا بفعل الخطأ لكونه مسبباً عن فعل اختياري؛ وهذا

---

(١) التشريع الجنائي (مجـ ١ / ٤٣٥ – ٤٣٦ : ٤٠٤)

(٢). انظر: تيسير التحرير على كتاب التحرير؛ أمير بادشاه؛ (مجـ ٢/ ص ٣٠٦)؛ شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه؛ سعد الدين التفتازاني (مجـ ٢/ ص١٩٥)؛ شرح الكوكب المنير المسمى مختصر التحرير تاليف: العلامة الشيخ محمد بن أحمد بن عبد العزيز علي الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار؛ تحقيق: الدكتور محمد الزحيلي؛ الدكتور نزيه حماد؛ مكتبة العبيكان؛ بدون طبعة (١٤١٣هـ - ١٩٩٣م) (مجـ ١ / ص ٤٤٤)؛ وانظر محاضرات فضيلة شيخنا الدكتور عمر بن عبدالعزيز محمد الشليخاني – شفاه الله - ؛ مقرر مباحث الحكم؛ لطلبة كلية الشريعة والقانون بجامعة قطر بتاريخ (٣١ / ١٠ / ٢٠٠٤ م)

(٣) أنظر التعريفات للجرجاني؛ (ص ١١٣)، فواتح الرحموت؛ للعلامة عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري؛ مع المستصفى؛ (مجـ ١/ ١٦٥)

(٤) التشريع الجنائي (مجـ ١ /ص ٤٣٥ – ٤٣٦)

في حقيقته نزاع لفظي[1]. أما علة خطأ الطبيب فتكمن في نفي القصد عنه[2]؛ والعلاقة بين العلة والسبب عموم وخصوص مطلق فكل علة سبب؛ ولكن ليس كل سبب علة؛ فالعلة سبب وزيادة؛ بإدارك العلاقة ما بينها وبين الحكم بخلاف السبب.

والعلاقة بين (علة الخطأ) نفي القصد و (حكم الخطأ) عدم الإثم؛ هو رفع الحرج وهو أصل مقطوع به ومقصد من مقاصد الشريعة [3].

(١) فواتح الرحموت؛ للعلامة عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري؛ مع المستصفى (مجـ١/ص ١٦٥)

(٢) الموافقات للشاطبي (مجـ ١/ ص٢٣٧)؛ قال ابن رجب: " والأظهر – والله أعلم – أن الناسي والمخطئ إنما عفي عنهما بمعنى رفع الإثم عنهما، لأن الإثم مرتب على المقاصد والنيات، والناسي والمخطئ لا قصد لهما فلا إثم عليهما " جامع العلوم والحكم (مجـ٢ / ص ٣٦٩)

(٣) أنظر محاضرة فضيلة فضيلة شيخنا الدكتور عمر بن عبدالعزيز محمد الشليخاني – شفاه الله - ؛ مقرر مباحث الحكم؛ لطلبة كلية الشريعة والقانون بجامعة قطر بتاريخ (٣١ / ١٠ / ٢٠٠٤ م)؛ ورفع الحرج في الشريعة الإسلامية؛ للدكتور: صالح بن حميد؛ (ص ٩٢ وما بعدها)

المبحث الرابع

الآثار المرتبة علي الخطأ

قد تقدم أن العمل ناتج عن إرادة وقدرة[1] ؛ و يعتري هذه الارادة الإنسانية من الموانع - العوارض - ؛ ما يحول بينها وبين الفعل ومقاصده ؛ ومن تلك العوارض المكتسبة الخطأ[2] ؛ وبذلك يترتب أثر مطلوب على فعل الخطأ[3] ؛ وهذا المقصود بالآثار المرتبة على الخطأ ؛ ولكي تتجلى هذه الآثار ؛ علينا سبر أغوار الأدلة الشرعية المتعلقة بالخطأ.

فقد نقل غير واحد من أهل العلم أن الخاطئ غير مكلف **إجماعاً** فيما هو مخطئ فيه[4] ؛ ومستندهم في ذلك :

١- قوله تعالى : ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾[5]

---

(١) انظر: شرح رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين للإمام الحافظ الفقيه أبي زكريا يحي بن شرف النووي ؛ شرحه وأملاه: فضيلة الشيخ محمد صالح العثيمين ؛ (مجـ ١ / ص ١٣) ؛ انظر الخلاف مع المعتزلة في المؤأخذة على الخطأ مع المعتزلة المراجع السابقة ؛ وعوارض الأهلية للدكتور حسين الجبوري (ص ٣٩٧ – ٣٩٨)، انظر: معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة ؛ تأليف: محمد حسين الجيزاني ؛ دار ابن الجوزي ؛ الطبعة الثانية ؛(صفر ١٤١٩هـ - ١٩٩٨) الدمام ؛ (٣٥٣)

(٢) تيسير التحرير على كتاب التحرير في أصول الفقه لابن همام الإسكندري ؛ شرح العلامة الكامل محمد أمين المعروف بأمير بادشاه (مجـ ٢/ ص ٣٠٥) ؛ وانظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية دراسة أصولية تأصيلية للشيخ الدكتور يعقوب الباحسين ؛ مكتبة الرشد ؛ الرياض ؛ الطبعة الثالثة (١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م) (ص ٢٢١) ؛ وهو بخلاف ما ذهب إليه بعض الباحثين من أن الجهل بالمهنة ؛ ....

(٣) شرح الكوكب المنير ؛ لابن النجار (مجـ ١ / ص ٤٦٨)

(٤) الإحكام في أصول الأحكام تأليف: الإمام علي بن محمد الآمدي ؛ تحقيق: سيد الجميلي ؛ الناشر دار الكتاب العربي ؛ الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ - ١٩٨٤ م) بيروت، (مجـ ١/ ص ٢٠٣) الموافقات للشاطبي مجـ ١ / ص ٢٥٩ الموافقات للشاطبي مجـ ١/ ص٢٣٧

(٥) من سورة البقرة آية (٢٨٦)

وجه الاستدلال: إن الآية الكريمة نصت على قبول الله الدعاء المتضمن عدم العقاب على الخطأ؛ وهذا صريح في نفي الإثم على الخطأ. لذا لو لم تصح المؤاخذة عقلاً لما مدحوا بهذا السؤال لأنه حيئذ سؤال بما يستحيل[1].

وطلب عدم المؤاخذة يتمثل فيما صدر عن المكلفين من الأسباب المؤدية إلى النسيان والخطأ من التفريط وعدم المبالاة لا من نفس النسيان والخطأ[2]."

ومن ها هنا إذا وقع خلل في المسبب نظر الفقهاء إلى التسبب: هل كان على تمامه أم لا ؟ فإن كان على تمامه؛ لم يقع على المتسبب لوم، وإن لم يكن على تمامه؛ رجع اللوم والمؤاخذة عليه، ألا ترى أنهم يضمِّنون الطبيب والحجام وغيره من الصناع إذا ثبت التفريط من أحدهم؛ إما بكونه غر من نفسه وليس بصانع، وإما بتفريط، بخلاف ما إذا لم يفرط؛ فإنه لا ضمان عليه لأن الغلط في المسببات أو وقوعها على غير وزان التسبب قليل؛ فلا يؤاخذ بخلاف ما إذا لم يبذل الجهد؛ فإن الغلط فيها كثير؛ فلا بد من المؤاخذة" [3]

٢- قوله تعالى: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ﴾[4]

(١) فواتح الرحموت؛ للعلامة عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري (مجـ ١/ ١٦٥)

(٢) فتح البيان في مقاصد القرآن؛ تأليف السيد الإمام العلامة أبي الطيب صديق بن حسن بن علي القنوجي البخاري؛ عني بطبعه عبد الله بن إبراهيم الأنصاري؛ طبع دار إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر (١٤١٠ هـ ١٩٨٩ م) (مجـ ١ / ١٦٤)

(٣) الموافقات للشاطبي (مجـ ١/ ص٣٦٧)

(٤) من سورة الأحزاب آية (٥)

وجه الاستدلال: إن الآية الكريمة، نصت صراحة على أن من أخطأ فلا إثم عليه؛ ووجه النصية أن الخطأ مذكور بذكر فعله المشتق منه وهو (أخطأ)؛ لأن الفعل يدل على شيئين، وهما الحدث وهو المصدر والزمن، والحدث هنا (الخطأ) كما قال اللغويون؛ ووجه الصراحة: أنها قطعية في الخطأ لا يحتمل معنى آخر غيره، وقد رفعت الآية الإثم عن المخطئ.

ووجه أخر للاستدلال: يفهم بدلالة الاستدراك وهو مخالفة حكما ما بعدها لما قبلها حال كونه نقيضاً أو ضداً أو رفع ما توهم تحققه أو ثبوته[1]؛ فحكم العمد ما بعد لكن هو الإثم والعقاب؛ نقيض لما قبلها وهو حكم الخطأ زوال الإثم والعقاب.

٣- وقول الرسول ﷺ: **(رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)**[2]

وجه الاستدلال: أن رفع الخطأ والنسيان والإكراه غير ممكن لأنه واقع؛ فاقتضاء النص مقتضى لصحة الكلام شرعاً؛ وهو رفع" إثم"[3] الخطأ والنسيان.. و مقتضى (الإثم) أعم من الحكم؛ والرفع هنا لا يستدعي تقديم وضع[4].

---

(١) التحبير والتقرير (مجـ ٢/ ص٤٩)

(٢) أخرجه ابن ماجه في السنن؛ كتاب الطلاق، باب: طلاق المكره والناسي؛ والحاكم في المستدرك (مجـ ٢/ ص١٩٨)؛ والدارقطني في سننه (مجـ ٤/ ص١٧٠)؛ وابن حبان في صحيحه رقم (٢٠٤٥)، وصحح بعض طرقه الشيخ ناصر الدين الألباني رحمه الله في الإرواء رقم (٨٢).

(٣) جامع العلوم والحكم (مجـ ٢ / ص ٣٦٩)

(٤) الأشباه والنظائر (ص ٢٢٥)

ونص الحديث صراحة على رفع أصل الطلب بزوال إثم العقاب حال كون المكلف مخطئاً أو ناسياً أو مستكرهاً ؛ وهذا المعنى" متفق عليه في الجملة لا مخالف فيه ، وإن اختلفوا فيما يتعلق به رفع المؤاخذة ، هل ذلك مختص بالمؤاخذة الأخروية خاصة أم لا ؛ فلم يختلفوا أيضاً أن رفع المؤاخذة بإطلاق لا يصح ، فإن كان كذلك ؛ ظهر أن كل واحد من الطرفين معتبر على الجملة ، ما لم يدل دليل من خارج على خلاف ذلك ، والله أعلم" [(١)]

وتتفق وجهة الاستدلال في الأدلة المذكورة في قاعدة عامة تتعلق بالخطأ وهي : " عدم الخطاب وقيام المانع"[(٢)]

٤- دليل العقل :

- من المعلوم أن شرط المؤاخذة بالخطأ ذكر الأمر والنهي ، والقدرة على الامتثال ، وذلك في المخطئ والناسي والغافل محال[(٣)].
- الخاطئ والناسي والمكره جميعهم لا قصد لهم ، وهي العلة في رفع الطلب عنهم[(٤)].
- قال الشافعي – رحمه الله - : " أن الطبيب والحجام إنما فعلاه للصلاح بأمر المفعول به"[(٥)]

---

(١) الموافقات للشاطبي (مجـ ٣/ ص٥١- ٥٢)

(٢) مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول في أصول الفقه ؛ للعلامة منلا خسرو ، (مجـ ١ / ص ٢٢٢)

(٣) الموافقات للشاطبي (مجـ ١ / ص ٢٥٩)

(٤) الموافقات للشاطبي (مجـ ١/ ص٢٣٧) وانظر : جامع العلوم والحكم (مجـ ٢ / ص ٣٦٩)

(٥) الأم ، للشافعي ، باب خطأ الطبيب والإمام يؤدب.

حكم الخطأ يعدّ استثناء:

الماصدق[1]: استثناء[2]مسألة جزئية[3]من أصل كلي[4]لدليل يقتضي ذلك الاستثناء.

ووجه ذلك بأن نتيجة فعل الخطأ محظور؛ والمحظور يعاقب عليه الشرع؛ فلو حكم عليه بمثل ما حكم به على نظائره مما هو فعل المحظور؛ مثل الخطأ والنسيان والإكراه؛ ؛ لاقتضى القياس أن يكون كل منهم مستحقاً للعقاب.

وقد ذهب شيخ الإسلام[5]– رحمه الله – إلى أنه موافق للقياس ووجه ما ذهب إليه:

بأن من فعل محظوراً خطأ لم يعاقب؛ لأن فعل المحظور خطأً، لا يترتب عليه الإثم، ويدل على ذلك ما ذكرنا من الأدلة.

---

(١) الماصدق: يقصدون به الفرد أو الأفراد التي ينطبق عليها اللفظ إذ يتحقق فيها مفهومه الذهني. انظر ضوابط المعرفة، عبد الرحمن حنبكة الميداني، (ص ٤٥)

(٢) الاستثناء في اللغة: استفعال من الثني، وهو جاء بمعنيين: أولهما: الصرف. يقال: " ثني عنان الدابة " أي صرفها. والاستثناء يصرف فيه المستثنى عن المستثنى منه، لأن المتكلم يطلب من نفسه صرف المستثنى، ومنعه عن الدخول في حكم المستثنى منه. ثانيهما: المضاعفة: وهي ذكر الشئ مرتين، يقال " ثنيت الشئ " إذا ضاعفته. والمستثنى منه مضاعف بالمستثنى، لأن الأول إن كان مثبتاً كان مضاعفاً بالنفي، وإن كان منفياً كان مضاعفاً بالإثبات، ولأن المستثنى كأنه دخل في الخبر الأول، ودخل في الخبر الثاني، فكرر الخبر عنه، وذكر مرتين. وفي الاصطلاح: " الإخراج عن متعدد باللفظ غير المستقل بنفسه الذي لا يدخل في الكلام إلا لإخراج ما دخل عليه من مدلول ما اتصل به ". أنظر الأحكام للامدي (مجـ ٢/ ٤١٦- ٤١٧)

(٣) الجزئي هو: " ما يكون نفس تصوره مانعاً من وقوع الشركة فيه " أنظر إيضاح المبهم (ص ٧)

(٤) الكلي هو: " ما لا يمنع نفس تصوره من وقوع الشركة فيه ". أنظر إيضاح المبهم (٢٦)

(٥) مجموع الفتاوى (مجـ ٢٠/ ٥٦٩- ٥٧٠)

وعدم الأثم يدل على أن الخطأ لم يرتكب محرماً، ومن لم يرتكب محرماً لم يعاقب؛ إذ أن العقاب يترتب على ارتكاب محرم أو ترك واجب يترتب عليه الإثم، ولا إثم مع الخطأ.

فلو حكم على الخطأ بمثل ما حكم به على نظائره التي لم يرتكب فيها محرم التي خلت من ارتكاب المحرم فيها لاقتضى القياس عدم مؤاخذة الخاطئ[1].

والأصل في الشريعة أن المسؤولية لا تكون إلا عن فعل متعمد حرمه الشارع ولا تكون على الخطأ، ولكن الشريعة أجازت العقاب على الخطأ استثناء من هذا الأصل.

ولما كان الأصل هو العقاب على العمد، والاستثناء هو العقاب على الخطأ، فإنه يترتب علي ذلك أن كل جريمة عمدية يعاقب عليها فاعلها إذا أتاها عامداً، ولا يعاقب عليها إذا أتاها مخطئاً، ما لم يكن الشارع قد قرر عقوبة لمن أتاها مخطئاً؛ لأن الجريمة بهذا تصبح من جرائم العمد وجرائم الخطأ في آن واحد... وكل جريمة عمدية آتاها الجاني عامداً فعليه عقوبتها فإذا أتاها مخطئاً فلا عقاب عليه، ويمكن تعليل عدم العقاب بأن الخطأ يعدم ركناً من أركان الجريمة فلا تتكون الجرمية، على أن انتفاء المسؤولية الجنائية لانعدام ركن من أركان الجريمة لا يمنع من مسؤولية الفاعل مسؤولية مدنية

(١) انظر المعدول به عن القياس حقيقته وحكمه وموقف شيخ الإسلام أحمد بن تيمية منه؛ تأليف: شيخنا الدكتور عمر بن عبد العزيز؛ مكتبة الداربالمدينة المنورة، الطبعة الأولى (١٤٠٨- ١٩٨٨م) (ص١١٢ – ١١٣)

إذا القاعدة في الشريعة أن الدماء والأموال معصومة، وأن الأعذار الشرعية لا تنافي عصمة المحل.

أما إذا كانت الجريمة مما يحرم إثباته عمداً أو خطأ. كالقتل والجرح، فإن العامد يعاقب على فعله بالعقوبة المقررة للعمد بينما يعاقب المخطئ بالعقوبة المقررة للخطأ، و الشارع يفرق بين عقوبة العامدة وعقوبة المخطئ، فيغلظ عقوبة الأول ويخفف عقوبة الثاني كعقوبة الخطأ[1].

ويلاحظ أن الصالح العام هو الذي اقتضى العقاب على الخطأ، فهناك من جرائم الخطأ ماله خطورته ويكثر وقوعه، كالقتل والجرح خطأ ولما كان أساس الخطأ هو التقصير وعدم الاحتياط، فقد عاقب الشارع على جرائم الخطأ التي يكثر وقوعها ولا يخفى خطرها؛ لأن العقاب عليها يحقق مصلحة عامة إذ يحمل الأفراد على التثبت والاحتياط فيقل هذا النوع من الجرائم.

ولقد نصت الشريعة الإسلامية على جرائم معينة واعتبرت أغلب هذه الجرائم عمدية وأقلها من جرائم الخطأ، ولما كان الأصل هو العقاب على الجرائم العمدية والاستثناء هو العقاب على الخطأ فإنه لا يجوز لولي الأمر أن يعاقب من ارتكب خطأ جريمة عمدية إلا إذا كان في ذلك تحقيق مصلحة عامة، وهذا يصدق على الجرائم متى حرمتها الشريعة، أما الجرائم التي يحرمها أولو الأمر فلهم فيها أن يعاقبوا على العمد والخطأ مع مراعاة قاعدة الشريعة الأصلية، وهي أن العقاب على العمد هو الأصل، وأن العقاب

(١) انظر رفع الحرج عن الشريعة الإسلامية للشيخ يعقوب الباحسين (ص ٢٢٥)؛ ورفع الحرج عن الشريعة الإسلامية للشيخ صالح بن حميد (ص ٢٢٤).

على الخطأ هو الاستثناء، وأن العقاب على الخطأ لا محل له ما لم يحقق مصلحة عامة [1].

لذا فإن الطبيب إذا أخطأ فإنه لا يؤخذ بخطئه آخروياً؛ أما في حقوق العباد فهي مبنية على مشاحة ولذا" قال الإمام أحمد: من زعم أن الخطأ مرفوع؛ فقد خالف الكتاب، فإن الله أوجب في قتل الخطأ الكفارة"[2] "بل أجمعوا على أنه لابد من نوع من المؤاخذة وهو مع اتفاقهم على رفع المؤاخذة في الجملة يدل على اعتبار الطرفين"[3].

ويتبين من ذلك أن الخطأ مانع من موانع الحكم الوضعي؛ وهو ما يتعلق بترتب الحكم لانعدام السبب أو الشرط؛ و يتعين الضمان لتوفر سببه وهو الإتلاف[4]؛ الأصل في المتلفات ضمان المثل بالمثل، والمتقوم بالقيمة[5].

---

(١) التشريع الجنائي؛ عبد القادر عودة (مجـ ١ / ص ٤٣٣ – ٤٣٤)؛ انظر: المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية؛ الدكتور عبد اللطيف الحسيني؛ الشركة العالمية للكتاب؛ الطبعة الأولى؛ (١٩٨٧)؛ (ص ١١٨)

(٢) تعليق الشيخ محمد الخضر حسين على الموافقات؛ انظر الموافقات للشاطبي (مجـ ٣/ص٥١)

(٣) تعليق الشيخ دراز على الموافقات للشاطبي (مجـ ٣/ص٥١)؛ الفقه الإسلامي وأدلته، تأليف الدكتور وهبة الزحيلي، (مجـ ٤/ ص٢٨٧١- ٢٨٧٢)، وهذا رد على من اعتبر ما ترتب على المأذون غير مضمون؛ ويثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً، انظر: تضمين الطبيب للدكتور خالد المشيقح (ص ١٤) وما بعدها.

(٤) " أحدها: العقد.. الثاني: اليد مؤتمنة..الثالث: الإتلاف: نفساً أو مالاً... الرابع: الحيلولة الاشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافمية؛ تأليف: الإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي؛ (ص٣٦٢)

(٥) الاشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافمية؛ تأليف: الإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (ص ٣٥٦)، انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٤٢ (٥ / ١٥) بشان ضمان الطبيب.

الخلاصة

- خطأ الطبيب: فعل يصدر من المعالج بقصد ناقص يسبب ضرراً.
- أقسام خطأ الطبيب: خطأ في التصور؛ أوالفعل ، أو المحل؛ أو الحصيلة.
- الجهل؛ عدم أهلية الطبيب لا يدخلان من ضمن الخطأ.
- أسباب الخطأ: وقوع التقصير – العجز وضعف البنية - عدم التثبت - عدم الاحتياط.
- علة خطأ الطبيب: انتفاء القصد المتعلق بالنتيجة والآثر من الفعل.
- عدم مؤاخذة خطأ الطبيب: ثابت الاجماع.

التوصيات

- تدريس طلبة كلية الطب مقرر حول المسئولية الطبية ؛ وما يتعلق بها من الناحية الشرعية و القانونية.
- يقوم بعض الباحثين القانونيين ببناء تصوراتهم للقضايا الشرعية الفقهية على القانون الغربي ؛ ويصبح يكيف الشرع بحسب التصور القانوني لا أن يكيف القانون على حساب الشرع.
- مسألة خطأ الطبيب ما زالت تحتاج إلى تمحيص وتحقيق وأقترح أن يكون هناك حلقة نقاشية خاصة بذلك.

المصادر والمراجع

- أبجديات البحث في العلوم الشرعية ؛ الدكتور فريد الأنصاري ؛ منشورات الفرقان ؛ الدار البيضاء (١٤١٧هـ)
- أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها ؛ إعداد للدكتور محمد بن محمد المختار الشنقيطي ؛ الناشر مكتبة الصحابة ؛ الطبعة الثانية ؛ (١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م)
- الإحكام في أصول الأحكام تأليف : الإمام علي بن محمد الآمدي ؛ تحقيق : سيد الجميلي ؛ الناشر دار الكتاب العربي ؛ الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ - ١٩٨٤ م) بيروت
- الإحكام في أصول الأحكام للحافظ أبي محمد علي بن حزم الأندلسي الظاهري ؛ حققه وراجعه : لجنة من العلماء ؛ دار الجيل ؛ بيروت ؛ الطبعة الثانية (١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م) (مجـ ٥/ ص ١٤٣)
- الأخطاء الطبية في ميزان القضاء للشيخ هاني الجبير مجلة العدل العدد (٢٢) السنة السادسة جمادي الآخرة (١٤٢٥ه
- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ؛ تأليف : محمد ناصر الدين الألباني ؛ بإشراف : زهير الشاويش ؛ المكتب الإسلامي الطبعة الثانية ؛ (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥ م)
- الأشباه والنظائر ؛ الإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ الطبعة الأولى ؛ (١٤١٣هـ - ١٩٨٣ م)
- أفعال الرسول صلى الله عليه وسلم ودلالتها على الأحكام ؛ للدكتور محمد العروسي عبد القادر ، دار المجتمع للنشر والتوزيع ؛ جدة ؛ الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م)
- إيضاح المبهم في معاني السلم ؛ أحمد الدمنهوري ، تحقيق : عمر الطباع ؛ مكتبة المعارف بيروت ؛ (١٤١٧ هـ)
- تاج العروس من جواهر القاموس ؛ للإمام محب الدين أبي الفيض محمد مرتضى الزبيدي ؛ الطبعة الأولى ؛ المطبعة الخيرية ؛ مصر (١٣٠٦هـ)

- التحبير شرح التحرير في أصول الفقه ؛ العلامة علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي ؛ تحقيق ودراسة : الدكتور عبد الرحمن الجبرين ؛ مكتبة الرشد ؛ الرياض ؛ الطبعة الأولى (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م)
- التشريع الجنائي ؛ تأليف : عبد القادر عودة ؛ مكتبة دار التراث ؛ القاهرة ، بدون طبعة وسنة ؛
- التعريفات ؛ للشريف علي بن علي بن محمد الجرجاني مع الإضافات المفيدة : من مولانا المفتي محمد يوسف التأولوي ، مكتبة فقيه الامت ديوبند ؛ بدون تاريخ وطبعة الطبعة الهندية
- التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية ؛ دراسة مقارنة ؛ تأليف حسن حنتوش الحسناوي ؛ دار الثقافة (١٩٩٩م)
- التعيين في شرح الأربعين ؛ تأليف : العلامة الفاضل نجم الدين سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم الطوفي الحنبلي ؛ تحقيق : أحمد حاج محمد عثمان ؛ مؤسسة الريان ؛ المكتبة المكية ؛ الطبعة الأولى (١٤١٩هـ - ١٩٩٨م)
- تفسير ابن عطية المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز لأبي محمد عبد الحق بن عطية الأندلسي ؛ تحقيق : مجموعة من الباحثين ، مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ؛ دولة قطر ؛ الطبعة الثانية (١٤٢٧هـ - ٢٠٠٧)
- تفسير الجلالين ؛ دار ابن كثير ؛ دمشق ؛ الطبعة الحادية عشرة (١٤٢٠هـ - ١٩٩٩)
- التقرير والتحبير على تحرير الإمام الكمال بن الهمام ؛ شرح العلامة المحقق ابن أمير الحاج ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ - ١٩٨٣ م)
- تيسير التحرير على كتاب التحرير في أصول الفقه لابن همام الإسكندري ؛ شرح العلامة الكامل محمد أمين المعروف بأمير بادشاه الحسيني الحنفي الخراساني البخاري المكي ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ بدون
- جامع العلوم والحكم ؛ تأليف الإمام الحافظ الفقيه زين الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين البغدادي ثم الدمشقي الشهير بابن رجب ؛ تحقيق : شعيب الآرناؤوط و إبراهيم باجس ؛ مؤسسة الرسالة ؛ الطبعة الخامسة (١٤١٤هـ - ١٩٩٤ م)

- الخطأ الطبي للدكتورة وفاء حلمي أبو جميل ؛ دار النهضة العربية القاهرة (١٩٩١ م)
- رفع الحرج في الشريعة الإسلامية دراسة أصولية تأصيلية للشيخ الدكتور يعقوب الباحسين ؛ مكتبة الرشد ؛ الرياض ؛ الطبعة الثالثة (١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م)
- رفع الحرج في التشريع الاسلامي، دراسة أصولية وفقهية، تأليف عاطف أحمد محفوظ، بدون طبعة، مطبعة جامعة المنصورة
- رفع الحرج في الشريعة الإسلامية للشيخ الدكتور يعقوب الباحسين، مكتبة الرشد ؛ الرياض الطبعة الثالثة (١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م)
- شرح التلويح على التوضيح لسعد الدين التفتازاني ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ بدون
- شرح الحدود لابن عرفة ؛ لأبي عبد الله محمد الأنصاري ؛ طبعة دار الغرب الاسلامي ؛ (١٩٩٣ م)
- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ؛ للإمام محمد عبد الباقي الزرقاني المصري الأزهري ؛ دار إحياء التراث العربي ؛ بيروت ؛ الطبعة الأولى (١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م)
- شرح الكوكب المنير المسمى مختصر التحرير تأليف: العلامة الشيخ محمد بن أحمد بن عبد العزيز علي الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار ؛ تحقيق: الدكتور محمد الزحيلي ؛ الدكتور نزيه حماد ؛ مكتبة العبيكان ؛ بدون طبعة (١٤١٣هـ - ١٩٩٣م)
- شرح رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين للإمام الحافظ الفقيه أبي زكريا يحي بن شرف النووي ؛ شرحه وأملاه: فضيلة الشيخ محمد صالح العثيمين ؛ إعداد وتقديم أد: عبد الله الطيار ؛ دار الوطن ؛ الطبعة الأولى (١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م)
- صحيح مسلم بشرح النووي ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ لبنان ؛ بدون طبعة وتاريخ:
- ضمان مخاطر المنتجات الطبية ؛ دراسة مقارنة ؛ دكتور: أسامة أحمد بدر ؛ كلية الحقوق – جامعة طنطا ؛ دار الجامعة الجديدة للنشر ؛ مصر
- ضوابط المعرفة وأصول الاستدلال والمناظرة ؛ للشيخ عبد الرحمن الميداني، دار القلم ؛ دمشق ؛ الطبعة الخامسة ؛ (١٩٩٨م – ١٤١٩هـ)

- الطبي النبوي ؛ للذهبي ؛ تحقيق أحمد رفعت البدراوي ؛ دار إحياء العلوم بيروت (١٤٠٦هـ)
- عقد العلاج بين النظرية والتطبيق للدكتور عبد الرشيد مأمون، دار النهضة العربية القاهرة، بدون سنة طبع
- عيون الأنباء في طبقات الأطباء لابن أبي اصيبعة (بيروت، دار الفكر (١٩٨٧)
- عوارض الأهلية عند الأصوليين ؛ للدكتور حسين خلف الجبوري ؛ الطبعة الأولى (١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م)معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي ؛ جامعة أم القرى ؛ (ص٣٩٤).
- فتح الباري شرح صحيح البخاري ؛ للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ؛ مكتبة السلام ؛ الرياض ؛ الطبعة الأولى (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م)
- فتح البيان في مقاصد القرآن ؛ تأليف السيد الإمام العلامة أبي الطيب صديق بن حسن بن علي القنوجي البخاري ؛ عني بطبعه عبد الله بن إبراهيم الأنصاري ؛ طبع دار إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر (١٤١٠ هـ ١٩٨٩ م)
- الفقه الإسلامي وأدلته، تأليف الدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر ؛ دمشق، الطبعة الرابعة ؛ (١٤١٨هـ - ١٩٩٧ م)
- الفقه الإسلامي وأدلته، تأليف الدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر ؛ دمشق، الطبعة الرابعة ؛ (١٤١٨هـ - ١٩٩٧ م)
- فواتح الرحموت ؛ للعلامة عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري ؛ مع المستصفى ؛ دار الكتب العلمية ؛ بيروت ؛ الطبعة الأولى ؛ سنة (١٣٢٢ هـ) ؛ المطبعة الأميرية ببولاق مصر
- في المسؤولية المدنية للأفراد لمتحان تاريخية وتشريعية ؛ عبد السلام ذهني ؛ مجلة المحاماة – العدد التاسع – السنة الثالثة – عدد يونية سنة (١٩٢٣)
- القاموس المبين في اصطلاحات الأوصوليين ؛ للدكتور محمود حامد عثمان ؛ دار الزاحم للنشر والتوزيع الرياض ؛ الطبعة الأولى (١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢م)
- القانون في الطب ؛ لابن سينا ؛ دار الفكر ؛ بيروت

- قواعد الأحكام في إصلاح الأنام ؛ تأليف : شيخ الإسلام عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام ؛ تحقيق : الدكتور نزيه حماد ؛ الدكتور عثمان جمعة ضميرية ؛ دار القلم ؛ الطبعة الأولى (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠)
- كشاف اصطلاحات الفنون المكتبة الإسلامية موسوعة اصطلاحات العلوم الإسلامية للشيخ المولوي محمد علي بن علي التهانوني ؛ خياط بيروت ؛ بدون ؛
- الكليات لآبي البقاء اللكنوي ؛ مطبعة الرسالة ؛ مؤسسة الرسالة ؛ (١٤١٣هـ - ١٩٩٣)
- لسان العرب لابن منظور، مكتبة العبيكان ؛ بيروت ؛ الطبعة الثالثة (١٤١٤هـ، ١٩٩٤ م)
- المبين في شرح معاني ألفاظ الحكماء المتكلمين ؛ تأليف سيف الدين الآمدي ؛ تحقيق : د/ حسن الشافعي، القاهرة (١٤٠٣هـ ١٩٨٢م)
- المتن الرشدي، جمال الدين العلوي دار توبقال، البيضاء، ط=١ ، ١٩٨٦ م
- مجموع الفتاوى ؛ للشيخ الإسلام ابن تيمية ؛ جمع وترتيب : عبد الرحمن النجدي وابنه ؛ الناشر دار عالم الكتب للطباعة بالرياض ؛ (١٤١٢هـ)
- محاضرات الأستاذ الدكتور على نجيده لطلبة كلية الدراسات الإسلامية ؛ بمؤسسة قطر للتربية والعلوم وتنمية المجتمع ؛ مقرر الاتجاهات الحديثة في الفقه القانوني (ربيع ٢٠٠٩)
- محاضرات تعميق التخصص للشيخ الدكتور فريد الأنصاري (١٩/ ٢ / ٢٠٠٢م)
- محاضرات فضيلة شيخنا الدكتور عمر بن عبدالعزيز محمد الشليخاني – شفاه الله - ؛ مقرر مباحث الحكم ؛ لطلبة كلية الشريعة والقانون بجامعة قطر بتاريخ (٣١ / ١٠ / ٢٠٠٤ م)
- مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر لابن قدامة، الشيخ محمد الأمين بن المختار الشنقيطي، دارالقلم ؛ بيروت.
- مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول في أصول الفقه للعلامة منلا خسرو، المكتبة الأزهرية للتراث.

- المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة ؛ حسن زكي الأبراشي ؛ دار المطبوعات الجامعية ؛ مصر (١٩٨٩م)
- مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية ؛ تأليف: أسامة إبراهيم التايه ؛ دار البيارق ؛ الطبعة الأولى (١٤٢٠هـ - ١٩٩٩)
- مسؤولية الطبيب المعالج العقدية عن أخطاء معاونيه في القطاع الخاص للدكتور عبد الله محمد علي الزبيدي
- مسؤولية الطبيب المهنية ؛ للمستشار القانوني عبد الله بن سالم الغامدي ؛ دار الأندلس الخضراء ؛ جدة ؛ الطبعة الأولى (١٤١٨- ١٩٩٧م)
- المسؤولية الطبية ؛ دكتور: محمد حسين منصور ؛ الناشر منشأة المعارف بالأسكندرية
- المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية ؛ تأليف: مستشار حسين عامر ؛ عبد الرحيم عامر ؛ مكتبة المعارف ؛ الطبعة الثانية (١٩٧٩م)
- المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية ؛ الدكتور عبد اللطيف الحسيني ؛ الشركة العالمية للكتاب ؛ الطبعة الأولى ؛ ١٩٨٧.
- المسؤولية المدنية عن الأخطار المدنية ؛ للدكتور عبد اللطيف الحسين. الشركة العالمية للكتاب
- المسؤولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة في القانون السوري والفرنسي للدكتور فواز صالح ؛ مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية: المجلد ٢٢، العدد الأول، (٢٠٠٦ م) ؛ (ص ١٤٠) ؛ وانظر: مجلة الحقوق، جامعة الكويت العدد (٣) السنة (٢٩ شعبادن ١٤٢٦هـ)، (سبتمبر ٢٠٠٥ م)
- مصادر الحق في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالفقه الغربي، عبد الرزاق السنهوري، منشورات الحلبي الحقوقية ؛ بيروت (١٩٩٨م)
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير؛ للعلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ؛ المكتبة العلمية ؛ بيروت ؛
- المصطلح الأصولي عند الشاطبي ؛ الدكتور فريد الأنصاري
- معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة ؛ تأليف: محمد حسين الجيزاني ؛ دار ابن

الجوزي ؛ الطبعة الثانية ؛ (صفر ١٤١٩هـ - ١٩٩٨) الدمام ؛ (٣٥٣)

- المعجم الوسيط ؛ لمجمع اللغة ؛ الطبعة الثانية
- معجم لغة الفقهاء عربي – انجليزي ؛ وضع الدكتور محمد قعله جي ؛ الدكتور حامد صادق قنبي ؛ دار النفائس ؛ الطبعة الأولى ؛ (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥ م)
- معجم مصطلحات أصول الفقه عربي – إنجليزي ؛ للدكتور قطب مصطفى سانو ؛ دار الفكر المعاصر ؛ دمشق ؛ الإعادة الثالثة (١٤١٧هـ - ٢٠٠٦ م)
- معجم مقاييس اللغة ؛ لابن فارس، الطبعة الثالثة، سنة (١٩٨٠م) مكتبة الحلبي مصر
- المعدول به عن القياس حقيقته وحكمه وموقف شيخ الإسلام أحمد بن تيمية منه ؛ تاليف: شيخنا الدكتور عمر بن عبد العزيز ؛ مكتبة الداربالمدينة المنورة، الطبعة الأولى (١٤٠٨- ١٩٨٨م)
- المقاصد الشرعية في النظام الجنائي الإسلامي للباحث ورقة قدمت إلى مؤتمر البحوث الاسلامية القانونية بجامعة مالايا في يوليو ٢٠٠٩
- الموافقات ؛ تصنيف العلامة المحقق أبي إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي ؛ ضبط نصه وقدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ؛ دار ابن عفان ؛ الخبر؛ الطبعة الأولى ؛ (١٤١٧هـ، ١٩٩٧م)
- الموسوعة الطبية الفقهية موسوعة جامعة للأحكام الفقهية في الصحة والمرض والممارسات الطبية ؛ للدكتور أحمد محمد كنعان، دار النفائس ؛ الأردن الطبعة الأولى (٢٠٠٠)
- الموسوعة الفقهية الكويتية وزارة الأوقاف الكويتية.
- نظرية الحكم ومصادر التشريع في أصول الفقه الإسلامي ؛ للدكتور / أحمد الحصري ؛ الناشر مكتبة الكليات الأزهرية
- الواضح في أصول الفقه ؛ تأليف أبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي ؛ تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ؛ مؤسسة الرسالة ؛ بيروت ؛ الطبعة الأولى ؛ (١٤٢٠هـ - ١٩٩٩)
- رفع الحرج في الشريعة الإسلامية للشيخ الدكتور صالح بن حميد ؛ دار الاستقامة ؛ الطبعة الثانية ؛ (١٤١٢هـ)

التكييف الفقـــهي
للخطأ الطبي

إعـــداد

د. عبدالجليل ضمره د. سعيد عبدالله العبري

جامعة السلطان قابوس
كلية التربية ـ قسم العلوم الإسلامية

الملخص

يهدف هذا البحث إلى إبراز حقيقة الخطأ الطبي عند الفقهاء مقارناً بدلالته عند القانونيين، مع بيان أقسامه وتحديد المعايير الفقهية الناهضة بتأصيل هذا المفهوم على الوجه الذي يتميز به عن أشباهه، ومن ثمَّ التوصية بأبرز التدابير التي يتعين رعايتها للحد من زيادة نسبه في المؤسسات الصحية.

وقد اعتمد الباحثان لتحقيق هذا الغرض على المنهج الاستقرائي لمذاهب الفقهاء في هذه المسألة منتهجين المنهج التحليلي للوقوف على المعايير المعتمدة في تمييز حقيقة الخطأ الطبي.

وانتهى الباحثان إلى أن الخطأ الطبي هو الخروج عن مقتضيات السلامة الطبية عرضاً إبان المعالجة بغير قصد، ويقوم على معيارين رئيسين: المعيار الأول: مخالفة أصول الإجراءات الطبية العلاجية المعتمدة نظرياً أو عملياً. والثاني: كينونة المخالفة لأصول الإجراءات الطبية عارضة ومحتملة الإفضاء للضرر لا متحققة الإفضاء.

وتم استعراض أقوال الفقهاء المعاصرين في مدى الاعتداد بجسامة الخطأ الطبي معياراً يقوم بحقيقته أو تتميز به طبيعة مسؤولية الطبيب من الناحيتين المدنية و الجنائية، ثم عرض الباحثان ما ترجح لديهما من سبل يمكن الاعتماد عليها للحد من نسب الخطأ الطبي.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين محمد بن عبدالله ﷺ، وعلى آله وصحبه، ومن تولاه إلى يوم الدين، وبعد:

فلما كانت حاجة الناس إلى التطبيب والمعالجة حاجة ملحة متجددة بطروء العوارض المرضية، وكانت النفس البشرية معصومة؛ سلكت الشريعة الإسلامية مسلك المحافظة عليها، بتقرير مشروعية المعالجة والمداواة، إذ الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة. وحيث إن التطبيب نتاج لعمل الطبيب المداوي، وكان من شأن البشر أن يردهم التقصير، والخطأ، والذهول كان لابد للشريعة الإسلامية من ترتيب المؤيدات العقابية على الطبيب الذي يجترح الخطأ الطبي إبان القيام بالإجراء العلاجي، وضبط النتائج المترتبة على هذا الصنيع؛ حفاظاً على سلامة المريض من اعتداء الأطباء وتجاوزه، وحماية للأطباء من سوء الظن بهم، وتحميلهم من النتائج التي ليس لهم صلة بوقوعها.

وفي ظل هذا الزمان التي تقدمت فيه الإجراءات الطبية، وانتقلت من مسالك التخمين والاحتمال إلى سمو اليقين والتحقيق لا تزال الأخطاء الطبية تتوارد متزايدة مطردة، ولا يزال المرضى يعانون من تجاوزات لحقت بهم، لاعتداء، أو إهمال، أو تقصير أصابهم بسب خطأ طبي؛ من هنا تأتي هذه الورقة البحثية في سياق تحرير الحقيقة الفقهية للخطأ الطبي ببيان تعريفه، ومفهومه، وتقرير الضوابط الحاكمة لحقيقته؛ لتتجلى صوره وتتحرر معاييره بصورة جلية واضحة.

وتحقيقاً لهذا الغرض فقد قسم البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول: الخطأ الطبي تعريفه وأقسامه. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الخطأ الطبي.

المطلب الثاني: أقسام الخطأ الطبي.

المبحث الثاني: المعايير الفقهية في الخطأ الطبي، والتدابير المقترحة للحد منه. وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: مخالفة أصول الإجراءات الطبية العلاجية المعتمدة.

المطلب الثاني: كينونة المخالفة لأصول الإجراءات الطبية عارضة محتملة الإفضاء إلى الضرر.

المطلب الثالث: مدى صحة الاعتداد بالجسامة معياراً في تثبيت حقيقة الخطأ الطبي.

المطلب الرابع: التدابير المقترحة للحد من الخطأ الطبي.

الخاتمـــــة.

والله تعالى نسأل التوفيق والسداد، ، ،

المبحث الأول
الخطأ الطبي، تعريفه، أقسامه
المطلب الأول
تعريف الخطأ الطبي

الخطأ لغة ضد الصواب فيما قصِد أولم يقصد، ويطلق أيضاً على ما كان قبيلاً للعمد. يقال لمن أراد الصواب فصار إلى غيره: أخطأ ومخطئ، ويقال لمن تعمد ما لا ينبغي: خَطِئَ وخاطئ[1].

ويغلب استعمال الخطأ عند الفقهاء والأصوليين على ما كان قبيلاً للعمد[2]، يقول الغزالي: "اسم الخطأ يطلق على من طلب شيئاً فلم يصب أو على من وجب عليه الطلب فقصر"[3].

ويعرِّف البخاري الخطأ بأنه: "ما يصدر عن الإنسان بغير قصده بسبب ترك التثبت عند مباشرة أمر مقصود سواه"[4].

في حين جري القانونيون في تحديدهم لمفهوم الخطأ على أنه قبيل لمفهوم الصواب على الجملة؛ لذا فهم يعرفون الخطأ بأنه"الإخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل إياه"[5].

---

(١) ابن منظور: لسان العرب ٦٥/١ وما بعدها، الرازي: مختار الصحاح ٧٥.

(٢) البابرتي: التقرير لأصول البزدوي ٢٧٧/٨.

(٣) الغزالي: المستصفى ١٢١/١.

(٤) البخاري: كشف الأسرار ٦٢٥/٤، وانظر السغناقي: الكافي شرح البزدوي ٢٤٢٣/٥، الأزميري: شرح المرآة ٤٦٠/٢.

(٥) تونجي: مؤسسة المسؤولية ١٩٣، مصطفى: مسؤولية الأطباء والجراحين الجنائية ٤٠، شمس: المسؤولية التقصيرية للأطباء ٢٣- ٢٤.

ولهذا يلاحظ الناظر في المصنفات القانونية المتعلقة بموضوع الخطأ الطبي أنها أوسعت مفهومه حيث لم يشترط القانونيون في المخطئ أن يكون ذاهلاً عن أثر الفعل المقدم عليه ؛ إذ يفترضون في مرتكب الخطأ الطبي الفاحش أن يقدم عليه مستحضراً أثره، لاسيما فيمن كان بمثل حالة الطبيب ومساعديه من المهنية والاختصاص[١].

وبناءً على هذه الوجهة القانونية جرت تعريفات القانونيين لمفهوم الخطأ الطبي، فقد عرِّفه المقدادي أنه: "انحراف الطبيب عن السلوك المألوف، بما يقتضيه من يقظة وتبصر لمن كان في مثل حاله في ظل الظروف المحيطة به مهنياً"[٢]. ويعرِّفه الحسيني بأنه "الخطأ الذي يرتكبه الطبيب أثناء مزاولته مهنته إخلالاً بموجب بذل العناية، ويتجلى في كل مرة لا يقوم فيها الطبيب بعمله بانتباه وحذر، ولا يراعي الأصول العلمية المستقرة مع الأخذ بعين الاعتبار كل الظروف الاستثنائية في الزمان والمكان، وعدم الأخذ بالضرورة بنتيجة عمله دائماً، والتي قد تقترن أحياناً بالفشل نتيجة للمخاطر المحتملة التي تكتنف معظم الأعمال الطبية"[٣]. ويعرِّفه التونجي بأنه: "عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي فرضتها عليه مهنته".[٤]

في حين يعرِّف قايد الخطأ الطبي بأنه: "كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقتضي العلم بها، أو المتعارف

---

(١) تونجي: مؤسسة المسؤولية ١٦٩، السيد أحمد: مسؤولية الطبيب والصيدلي ٢٧، حجازي: المسؤولية الطبية ١٥٦، منصور: المسؤولية الطبية ١٦، القرشي: المسؤولية المدنية للطبيب ٥٨، عجاج: المسؤولية المدنية للطبيب١٨٣، غصن: الخطأ الطبي٢١، حنا: الخطأ الطبي الجراحي١٧٧.

(٢) مقدادي: الخطأ الطبي في العمليات الجراحية ٢، منجود: الممارسات الطبية بين خطأ الطبيب ومضاعفات المرض ٢٠٢.

(٣) الحسيني: المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية ١١٨، وانظر عجاج: المسؤولية المدنية للطبيب ١٨٦.

(٤) تونجي: مؤسسة المسؤولية ١٦٩، لافي: المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي ١٢٢.

عليها نظرياً وعملياً وقت تنفيذه للعمل الطبي، أو إخلاله بواجبات الحيطة والحذر واليقظة التي يفرضها القانون وواجبات المهنة على الطبيب، متى ترتب على فعله نتائج جسيمة في حين كان في قدرته وواجباً عليه أن يكون يقظاً وحذراً في تصرفه حتى لا يضر بالمريض"[1].

ومما تقدم يمكن تعريف الخطأ الطبي بأنه: **الخروج عن مقتضيات السلامة الطبية عرضاً إبان المعالجة بغير قصد**. ويلاحظ أنه روعي في التعريف طريقة الفقهاء المتقدمين –خلافاً للقانونيين- حيث ضبط الخطأ الطبي بما يكون خارجاً عن إرادة المعالج أثناء المعالجة، وكان وروده عارضاً لا راسخاً في الإجراء العلاجي؛ تمييزاً لحالتي العمد وشبه العمد - المقررة عند أكثر الفقهاء- عن مفهوم الخطأ.

(١) قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء ٢٢٤، وانظر أيضاً معايطة: المسؤولية المدنية والجنائية للأخطاء الطبية ٤٣.

المطلب الثاني
أقسام الخطأ الطبي

يمكن تقسيم الخطأ الطبي في الجملة إلى قسمين رئيسين:

أ) الأخطاء الطبية العادية.

ب) الأخطاء الطبية الفنية.

أولاً: الأخطاء الطبية العادية:

وهي تلك الأخطاء التي لا يتصل معيار تقديرها بالأصول الفنية للمهنة الطبية بل يتعلق تقديرها بالشخص العادي ذي الحيطة والحرص، فوقوع الطبيب بخطأ لا يقع به شخص عادي يتصف بالحرص والحيطة يعد هذا خطأ طبياً عادياً[1].

ومن أمثلة الأخطاء العادية: قيام الطبيب بإجراء عملية جراحية أثناء إصابة يده بخدر يضعف استشعاره بالإحساس بها بصورة طبيعية، أو نسيان الطبيب أثناء إجراء العملية أحدى الآلات الطبية في بطن المريض من غير أن يستشعر بنقصانها ولا يستظهر ذلك إلا بعد ظهور من الالتهابات المبرحة حول موضع العملية الجراحية، أو كقيام طبيب الأسنان بقلع سن سليم عوضاً عن السن المطلوب قلعه.

ويمكن إدراج أسباب عامة أخرى للأخطاء الطبية العادية، ومنها[2]:

---

(١) معايطة: المسؤولية المدنية والجنائية للأخطاء الطبية ٤٧، القاسم: الخطأ الطبي ٩، منصور: المسؤولية الطبية ٢٤، القرشي: المسؤولية المدنية للطبيب ٦١، لافي: المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي ١٢٣، حومد: المسؤولية الطبية الجزائية ١٥٤.

(٢) المراجع السابقة.

١. قيام المعالج بالتطبيب بغير أن يكون حاصلاً على إذن خاص بمزاولة مهنة الطب، أو بغير أن يحصل على تصريح لممارسة المهنة من الحاكم، والتي تطلب للتأكد من الأهلية المهنية.
٢. امتناع الطبيب عن القيام بمعالجة من يحتاج إلى المعالجة، لاسيما إن كان الغالب عدم قدرة المريض على تحصيل معالجة بديل أو أن الحالة الصحية تستدعي سرعة التدخل العلاجي خوفاً من فوات النفس.
٣. قيام الطبيب بإفشاء سر مؤتمن عليه لمريضه بحيث يتضرر المريض بالإفشاء.
٤. تغرير الطبيب بالمريض إما بعقد عملية جراحية بقصد غير علاجي كتجربة طبية لم تتقرر نتائجها من الناحية العلمية، أو بتصوير الإجراء الطبي للمريض على نحو غير مطابق للواقع ونحو ذلك.

ثانياً: الأخطاء الطبية الفنية:

وهي تلك الأخطاء التي يرتكبها المعالج أثناء قيامه بالمعالجة والتي يخرج فيها على الأصول الفنية للمهنة الطبية سواء تعلق الخطأ الفني في مرحلة التشخيص أو في مرحلة العلاج، ويعد معيار تحديد هذا النوع من الأخطاء ذو طبيعة موضوعية حاصله: أن يخرج المعالِج إبان تنفيذه للمعالجة عن سلوك طبيب من أوسط الأطباء كفاءةً وخبرةً وتبصُّراً ودقة بالأداء في فرعه الاختصاصي أو من كان في مستواه مهنياً، بحيث يعد هذا الإجراء الطبي الصادر مجافياً لصنيع أمثاله مع مراعاة الظروف المحيطة بالطبيب أثناء قيامه بالتطبيب[1].

(١) غصن: الخطأ الطبي ٨٨، القاسم: الخطأ الطبي ١٠، منصور: المسؤولية الطبية ٢٧، القرشي: المسؤولية المدنية للطبيب ٦٣، لافي: المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي ١٢٥، قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء ١٩٦.

وقد جرت عادة القانونيين على تقسيم هذا النوع من الأخطاء الطبية الفنية إلى مستويين[1]:

الأول: الخطأ الفني مما لا يفضي إلى إحداث ضرر يعتد به، وهذا النوع من الأخطاء يظهر أثره بصورة أوضح في مرحلة التشخيص؛ لأنه يتضمن تقصير الطبيب أو إهماله في رصد الأعراض المرضية التي يتعين عليه الإحاطة بها بدقة لاتخاذ الرأي المناسب في تشخيص المرض.

الثاني: الخطأ الفني مما يفضي إلى إحداث ضرر يلحق بالمريض، ويجري في هذا المقام تقسيم هذا النوع من الأخطاء الطبية الفنية إلى أخطاء يسيرة وجسيمة ولكل نوع منهما آثار مدنية وجنائية يتحملها المعالج سيرد بسطها لاحقاً في تضاعيف هذا البحث.

(١) المراجع السابقة.

المبحث الثاني
المعايير الفقهية المعتمدة في تحديد الخطأ الطبي

إذا تقرر أن ماهية الخطأ الطبي هو الخروج عن مقتضيات السلامة إبان القيام بالإجراءات العلاجية بغير أن يكون ثمة قصد إلى تلكم النتائج الضررية الواقعة أو المتوقعة المترتبة على العلاج ؛ يتعين في هذا المقام تجلية ماهية الخطأ الطبي على الوجه الأكمل من خلال البحث عن ضوابط معيارية تضبط مفهومه بحيث تتمايز أفراده عن أمثالها، وتتقرر حقيقته عن نظائرها، ومن خلال تتبع كلام الفقهاء يظهر أن للخطأ الطبي معيارين رئيسين ينتهض بهما، وهما :

الأول : مخالفة أصول الإجراءات الطبية العلاجية المعتمدة.

الثاني : كينونة المخالفة لأصول الإجراءات الطبية محتملة الإفضاء للضرر لا متحققة الإفضاء.

المطلب الأول
مخالفة أصول الإجراءات الطبية العلاجية المعتمدة

إن الملاحظ في قواعد علم الطب وأصول الإجراءات العلاجية أنها متطورة متباينة لا تتسم بالثبات على الجملة بناءً على فرضية أن علم الطب لمّا يتكامل بعد، ويرجع هذا في الأساس إلى عوامل متعددة منها أن علم الطب يقوم على تراكمات معرفية منتهجاً البحث التجريبي، وهذا ما يجعله في تطور مستمر للوقوف على أسرار حفظ الصحة وتبقيتها ودفع غائلة المرض بالجزء أو الكل[1].

وقد أدت هذه الطبيعة لعلم الطب على الجملة إلى تغاير الحقائق الطبية وأصول الإجراءات العلاجية تبعاً للتوسع في النتائج المتوصل إليها، بما جعل النظريات الطبية تتغاير زماناً ومكاناً، فما يكون من إجراء علاجي مرضِي ومقبول في عصر أو مصر – اعتماداً على أصول المعرفة الطبية- فقد يغدو هذا الإجراء الطبي نفسه فيما بعد يشكِّل انسلاخاً صارخاً عن قواعد الطب وأصول الإجراءات العلاجية، وهذا يعني أن توصيف الإجراء العلاجي المعيَّن بأنه خطأ طبي لا يعد وصفاً لازماً له في كل حين، لكنه وصف عارض بحسب ما يتوصل إليه من نتائج علمية يفترض معرفتها من قبل أهل الصنعة المختصين، بحيث يعد مقصِّراً من يظهر أنه لم يحط بهذه المعرفة الطبية المستجدة إدراكاً[2].

---

(١) هذا أصل يقرره الأطباء والفقهاء معاً، انظر الرازي: القانون في الطب ٧، وانظر القليوبي: حاشيته على المنهاج ١٧٠/٣، الزيلعي: تبيين الحقائق ٣/؟، ابن عبدالسلام: قواعد الأحكام ٤/١، ابن تيمية: مجموع الفتاوى ٨٧/٢، ابن القيم: زاد المعاد ١٤٤/٤- ١٤٥.

(٢) الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية ٤٧٦، آل الشيخ مبارك: التداوي ١٧٩- ١٨٠، التايه: مسؤولية الطبيب الجنائية ٨٥، حومد: المسؤولية الطبية الجزائية ١٤٥، الشوا: مسؤولية الأطباء ١٣١ـ١٣٢، ياسين: المسؤولية

إذا تقرر هذا المعنى فيتعين التنبيه إلى أن الاعتداد بأن الإجراء الطبي المعيَّن – سواء صدر من طبيب أو أحد مساعديه في الطاقم الطبي- مخالف لأصول الإجراءات الطبية العلاجية يقوم على ركنين اثنين: أحدهما نظري معرفي يتعلق بالمعرفية الطبية القائمة المقررة، والآخر عملي تطبيقي يتعلق بفعل الطبيب المعالِج؛ ذلك أن تقرُّر حقيقة المخالفة لأصول الإجراءات الطبية العلاجية المعتمدة لابد لها من ثبوت أصل معتمد يخالَف يتمثل بالمعرفة الطبية المحققة، وثبوت فرع مخالِف يتمثل بفعل الطبيب المعالِج.

الركن النظري لمخالفة أصول الإجراءات الطبية العلاجية:

يتوقف تقرُّر مخالفة أصول الإجراءات الطبية العلاجية من قِبل طبيب معالج أو مساعديه على ثبوت المعلومة الطبية عند أهل الاختصاص ثبوتاً مؤكداً مع التحقق من إمكانية اطلاع عامة المختصين عليها وسبر غورها وإثرائها من خلال تضمينها في مصادرهم الطبية وتداولها في الحلقات العلمية؛ ليتسنى الاعتراف بها في المحافل الطبية، والسير على منوالها تطبيقياً في الإجراءات العلاجية[1]، بحيث يغلب على الظن إمكانية إحاطة كل مختص بهذه المعلومة الطبية المتوصل إليها؛ ليغدو غير المطلع معدوداً في المقصِّرين منسوباً إلى الجهل النسبي في تخصصه الطبي، وقد جرت تنبيهات الفقهاء في

الطبية ١١، لافي: المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي ١٢٠، شمسي باشا والبار: مسؤولية الطبيب ٦٢- ٦٣.

(١) قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء ١٥٩- ١٦٠، وانظر غصن: الخطأ الطبي ٦٥، الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية ٤٧٣، آل الشيخ مبارك: التداوي ١٦٨، حومد: المسؤولية الطبية الجزائية ١٤٦، السيد أحمد: مسؤولية الطبيب والصيدلي ٢٧، لافي: المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي ١٢١، القرشي: المسؤولية المدنية للطبيب ٤٣، الشوا: مسؤولية الأطباء ١٣٢.

هذه القضية بصورة إجمالية[1]، حيث اشترطوا لعدم مخالفة أصول الإجراءات العلاجية "أن يكون الخاتن عارفاً بالصناعة"[2]، وهي "المعرفة بتركيب ما يحتاج إليه لبرء الأدواء من الدواء على أوضاعها المعتبرة وقوانينها المحررة من غير إخلال بجزئية ولا كلية"[3]، ولا يتحقق هذا إلا "أن يكون الطبيب قد أحكم الأصول وقرأ الفروع؛ فإنه من غير هذين لا يصح له شيء، ولا يهتدي لأمر من أمور الصناعة"[4].

لذا يتعين على الطبيب أن يوعب مما هو "معلوم في الطب عند أهل المعرفة"[5]، و "أن يكون له شيخ معروف وثق من نفسه بجودة الصنعة وإحكام المعرفة"[6]، لاسيما "وأن علم الطب من أكثر العلوم احتياجاً إلى التفصيل حتى إن المريض يكون الشيء دواءه في ساعة ثم يصير داءً له في

---

(١) الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير ٢٨/٤، الفتاوى الهندية ٥٤/٥، المواق: التاج والإكليل ٣٢١/٦، عليش: منح الجليل ٥١٦/٧، وانظر حنا: الخطأ الطبي الجراحي ١٢٢، غصن: الخطأ الطبي ٦٦.

(٢) ابن القيم: تحفة المولود ١١٦، وانظر الطب النبوي ١٠٩، زاد المعاد ١٤٠/٤، ابن مفلح: المبدع ١١٠/٥.

(٣) الأسيوطي: جواهر العقود ٣٧٨/٢ (بشيء من التصرف)، وانظر الجراحباشي: الراحة في أعمال الجراحة ٣.

(٤) الرازي: أخلاق الطبيب ٧٦.

(٥) الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير ٣٥٥/٤ (بتصرف)، وانظر العدوي: حاشيته على مختصر الأمير ٤٠٦/٢، ابن الهمام: فتح القدير ٢٤٥/٣، ابن نجيم: البحر الرائق ٣٣/٨، الحصكفي: الدر المختار ٤٣/٥.

(٦) الصنعاني: سبل السلام ٢٥٠/٣.

الساعة التي تليها لعارض يعرض له - كغضب يحمي مزاجه مثلاً- فيتغير علاجه"[1].

ويفهم من عبارات الفقهاء التركيز على قضيتين: الأولى: ثبوت المعرفة الطبية المعتمد بين خبراء الأطباء ممن سبر أغوار الصنعة وأحاط بمصادرها المعرفية. الثاني: اشتهار المعرفة الطبية، وجريانها مجرى الأصل المقرَّر مهنياً بحيث يعد غير المطلع عليها مقصِّراً، وهو المعنيُّ في قول الغزالي: "التواتر المورث للعلم يعتبر في كل فن في حق أهل الخبرة به"[2].

وعليه فأصول الإجراءات الطبية العلاجية "هي تلك الأصول الثابتة والقواعد المتعارف عليها نظرياً وعملياً بين الأطباء، والتي يجب أن يلم بها كل طبيب"[3].

وبناءً على هذا المفهوم يعتد بالإجراءات الطبية على أنها جارية على الرسم المعتمد عند أهل الخبرة ومخرَّجة على أصول الإجراءات الطبية العلاجية نظرياً في حالتين[4]:

الأولى: أن تكون من جملة العلوم الطبية المحققة عند علماء الطب في فروعه ومجالاته المتنوعة، والتي اعتُرف بها في مصادره العلمية وحلقاته الدراسية المتخصصة؛ لاستنادها لدلائل علمية رصينة، حتى اعتمدت

(١) الزرقاني: شرحه على المختصر ٣/٢٥٠.

(٢) الغزالي: المنخول ٣٣٧.

(٣) قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء ١٦٠، وانظر الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية ٤٧٣، آل الشيخ مبارك: التداوي ١٦٨.

(٤) المراجع السابقة، وراجع على الشبكة العنكبوتية موقع www.biomedcentral.com/bmcmedresmethodol.

لتدريس الطلبة في الجامعات على أنها أصول معرفية لعلم الطب، ويستثنى من هذا القسم ما هُجر من الإجراءات الطبية لوجود البديل العلاجي الأكثر فاعلية في المعالجة والأقل إفضاءً للعوارض الضررية، كمن يعالج الزائدة الدودية بالعقاقير مع ظهور الالتهابات فيها والمقتضي للاستئصال السريع حفظاً على حياة المريض من الفوات[1].

الثانية: أن تكون من جملة العلوم الطبية المستجدة التي تم التوصل إليها عن طريق دراسة بحثية نشرت في مجلات طبية محكَّمة أو في مراكز بحثية طبية دولية معروفة بالدقة والمصداقية، بحيث يغلب على الظن اطلاع خبراء الأطباء المختصين في الفروع الطبية المتنوعة على هذه الدراسات لتنقيحها والتأكد من جريانها منهجياً على الأصول الطبية المقرَّرة - وإن لم يتفق الخبراء على الأخذ بها والقول بمقتضاها لاختلافهم في بعض التفصيلات[2]- ، سواء تعلق موضوع الدراسة بالتوصل إلى اكتشاف مرض تبحث في أعراضه وأسبابه، أو بإبراز طرق علاجية ناجعة لأحد الأمراض المعروفة.

---

(١) الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية ٤٧٨، ٤٧٣، القرشي: المسؤولية المدنية للطبيب ٤٣، غصن: الخطأ الطبي ٦٦.

(٢) يلاحظ أن اختلاف علماء الطب في بعض التفصيلات التي تقرَّرت أصولها من الناحية الطبية لا يشكِّل سبباً لتحمل الأطباء المعالجين التبعة، وليس للقضاة مساءلتهم عن سبب اختيار بعضها دون بعض ما دام لها وجه من الصحة متقرِّر. انظر قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء ١٦٣، وانظر آل الشيخ مبارك: التداوي ١٧١، التايه: مسؤولية الطبيب الجنائية ١٣٦، غصن: الخطأ الطبي ٦٤، حجازي: المسؤولية الطبية ٥٨، منصور: المسؤولية الطبية ٢٨، القرشي: المسؤولية المدنية للطبيب ٤٣- ٤٤، عجاج: المسؤولية المدنية للطبيب ١١٥، شمس: المسؤولية التقصيرية للأطباء ١٤٦.

ويشترط لهذا النوع من العلوم الطبية المستجدة كي يعتد بها في جملة الأصول الطبية ومسالك الإجراءات العلاجية المعتمدة أن يتحقق فيها شرطان[1]:

الأول: أن تكون المعارف الطبية المستجدة قد صدرت عن جهة طبية معتمدة في الدراسات البحثية المتخصصة في علم الطب البشري كالمراكز البحثية الموثوقة دولياً أو المجلات العلمية المحكمة التابعة لكليات الطب ممن لها تأريخ عريق في منهجية البحث الطبي والتوصل للنتائج الموثوقة[2].

الثاني: أن تمر على هذه الدراسات الطبية الحديثة فترة زمنية يغلب فيها على الظن اطلاع الخبراء من الأطباء عليها والتحقق من فعاليتها ودقة النتائج المتوصل إليها من خلال سبر الأدلة والتدقيق في البراهين العلمية المقدَّمة على صحة تلك المعلومات الحديثة حتى يظهر أنها مأمونة النتائج.

وهذان الشرطان متعيِّنان للتحقق من سلامة الدراسات الطبية المستجدة، لاسيما أن بعض شركات الأدوية أو الأجهزة الطبية قد تقوم بتمويل بعض الدراسات الطبية في فرع من المعرفة الطبية لتقوم من بعد بممارسة ضغوط على الباحثين لتنتزع منهم نتائج طبية تستفيد منها تسويقياً[3]، كما أن بعض المجلات العلمية الطبية العريقة قد تنشر بعض

---

(١) قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء ١٦٠- ١٦١، وانظر الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية ٤٧٣، آل الشيخ مبارك: التداوي ١٦٨، شمسي باشا والبار: مسؤولية الطبيب ٦٣.

(٢) انظر:

www.biomedcentral.com/bmcmedresmethodol

www.hsph.harvard.edu/bioethics/uaeBrutta-International Declarations

(٣) جريدة الشرق الأوسط الخميس ١٠ جمادى الثاني ١٤٢١ هـ، العدد ٧٩٤٧.

الدراسات في أحد أعدادها ثم يكتشف لاحقاً أن بعض تلك الدراسات قد شابها مشكلات منهجية تتعلق بسلامة النتائج المتوصل إليها[1].

وبهذين الشرطين يتحقق من الاعتماد على الدراسات الطبية الحديثة ؛ ذلك "أنا إذا صدقنا أهل الطب فمدار علمهم غالباً إنما هو على التجربة التي بناؤها على ظن غالب!!"[2].

وبناء على ما تقدم يغدو المعالج خارجاً عن أصول الإجراءات الطبية النظرية إذا قام بإجراءات علاجية لا تستند للأصول الطبية المرعية التي تقدم بيان وجه الاعتداد بها.

الركن العملي لمخالفة أصول الإجراءات الطبية العلاجية :

إذا صدر عن الطبيب أو معاونيه ما يعد نابياً ومجافياً لأصول الإجراءات الطبية المرعية إبان قيامه بالمعالجة، بحيث يشكِّل هذا الإجراء الطبي الصادر منه خروجاً عن مقتضيات السلامة بحق المريض المعالَج، فعندها يقال: قد تحقق الركن العملي لمخالفة أصول الإجراءات الطبية، وحيث إن الإجراء الطبي عمل مهني - في الأصل- فما يقرِّره أهل الصنعة من خبراء الأطباء بأنه خروج عن أصول الإجراءات الطبية - اعتماداً على ما تقرَّر في علم الطب- فيعتد به كذلك وما لا فلا[3]، لاسيما أن مسؤولية الأطباء عما تحت أيديهم من المرضى مقرَّرة شرعاً بصفة الإطلاق، "وكل ما ورد في

---

(١) انظر www.chicagotribune.com/common/includes.

(٢) العسقلاني: فتح الباري ١٠/١٤٥، وانظر الرحيباني: مطالب أولي النهى ١/٧١٠، ابن تيمية: منهاج السنة النبوية ٥/٩٣.

(٣) يقول النووي: "ومتى اختلفا –أي الطبيب والمريض- في التعدي ومجاوزة الحد عملنا بقول عدلين من أهل الخبرة" انظر النووي: روضة الطالبين ٥/٢٢٩، ١٨٤، وانظر الشافعي: الأم ٦/٥٢٥٣، الأردبيلي: الأنوار لأعمال الأبرار ١/٦١١، الأنصاري: أسنى المطالب ٤/٣٥، الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير ٤/٣٥٥، غصن: الخطأ الطبي ٢٣، القرشي: المسؤولية المدنية للطبيب١١٣.

الشرع مطلقاً، ولا ضابط له فيه ولا في اللغة يرجع فيه إلى العرف"[1]، وهو في هذا المقام العرف المهني الخاص المطرد بين الخبراء من أهل الصنعة من الأطباء.

ولابد في هذا المقام من التنبيه إلى أن معيار المخالفة للإجراءات الطبية عملياً إنما هو معيار موضوعي يتجلى بخروج المعالج إبان إجرائه العلاجي عن أصول الإجراءات العلاجية فيما يطرد الجريان عليه في أمثاله من المعالجات المتعلقة بحالات مرضية معينة وهذا هو المقرَّر عند الفقهاء[2] والمعتمد عند عامة المعاصرين من القانونيين على حد سواء[3]. يشير إلى هذا المعنى قول الحصكفي: "لا ضمان على حجَّام، وبزَّاغ - أي بيطار- وفصّاد فيما لم يجاوز الموضع المعتاد، فإن جاوز المعتاد ضمن الزيادة كلها"[4].

وحتى تتحرَّر حقيقة مخالفة الإجراءات الطبية من الناحية العملية بصورة أدق، لابد من إمعان النظر في هذا المعيار الموضوعي تفصيلاً، بحيث يظهر بأنه ينضبط بمقياسين على التفصيل:

الأول: مقياس خاص بالإجراء الطبي ذاته الذي تقرَّرت به المخالفة.

---

(١) السيوطي: الأشباه والنظائر ٩٨.

(٢) ابن عبدالسلام: قواعد الأحكام ١٠٨، السرخسي: المبسوط ١٠٤/١٥، ابن الهمام: شرح فتح القدير ٢٤٥/٣، الحصكفي: شرح الدر المختار ٤٣/٥ وما بعدها، حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٦٠٦/١، ابن غانم البغدادي: مجمع الضمانات ٣٨٤، ١٤٥، شيخي زاده: ملتقى الأبحر ٥٤٦/١، الزحيلي: نظرية الضمان ٣٤.

(٣) غصن: الخطأ الطبي٢٣، حجازي: المسؤولية الطبية ١٥٦، منصور: المسؤولية الطبية ١٧، لافي: المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي١٢٣، عجاج: المسؤولية المدنية للطبيب١٢، ٢١٧، شمس: المسؤولية التقصيرية للأطباء ٨٦، تونجي: مؤسسة المسؤولية ١٣٠.

(٤) الحصكفي: شرح الدر المختار ٤٣/٥، وانظر ابن الشحنة: لسان الحكام ٢٩٢، ابن مفلح: الفروع ١١٠/٥.

الثاني: مقياس خاص بالمعالِج الذي تحققت بفعله المخالفة.

أما بالنسبة لمقياس الإجراء الطبي الذي تقرَّرت به مخالفة الأصول الطبية العلاجية فيلاحظ أن هذا الإجراء الطبي تُستظهر به المخالفة بناء على واحد من أساسين:

الأول: أساس غائي، والثاني: أساس إجرائي.

أولاً: الأساس الغائي:

ويقصد به خروج المعالِج عن الغاية العلاجية التي عليها قام علم الطب وانتهض - رداً للصحة المفقودة وتبقية بالحفظ للموجودة بأيسر سبيل وأوثقه في التحصيل- بأن جافى المعالِج القواعد الطبية والأصول النظرية والعملية إبان قيامه بالإجراءات العلاجية، بحيث يغدو المريض متعرضاً لمظنة زيادة المرض أو لحوق ضرر غير مأمون العاقبة، وبناءً على هذا الأساس يعد المعالِج مخالفاً لأصول الإجراءات الطبية العلاجية نظرياً وعملياً في آن واحد؛ إذ ما ينبني على الباطل أحق بصفة البطلان.

ولهذا النوع من المخالفات أسباب: منها ظهور مظنة الجهل الكلي أو النسبي الفاضح بالمعرفة الطبية، بحيث يُظهِر المعالِج عجزاً عن إنقاذ المريض مما يحيق به من مخاطر، ومنها قيام المعالج بتجربة علاجية لم تثبت صلاحيتها طبياً ولا يؤمن معها السلامة من مضاعفات خطيرة، ومنها التغرير بالمريض بتعريضه لمعالجة مخوفة لا يقدم عليها لو استظهر نتائجها الطبية.

ثانياً: الأساس الإجرائي:

ويقصد به خروج المعالِج أثناء إجراءاته الطبية عن مقتضيات السلامة والعناية بغير قصد، فالمعالِج في مثل هذه الحالة يستند ابتداءً لأصول علمية

طبية قويمة من الناحية النظرية والعملية غير أنه يعرِض عليه عارض طارئ إبان الإجراء العلاجي يفضي إلى الوقوع في خطأ طبي غير مقصود، بحيث يغدو المعالِج مجافياً للأصول العملية المقررة للإجراءات الطبية والمقتضية للسلامة في أمثالها من الحالات العلاجية.

ويلاحظ أن طبيعة المخالفة بناء على الأساس الإجرائي تعد طارئة على إجراءات طبية سليمة في الأصل من الناحية النظرية[1]، ولهذا النوع من المخالفة أسباب: منها قلة التحرز إبان الإجراءات العلاجية، ومنها سوء التقدير ، ومنها طروء عارض سماوي يفضي بالمعالج إلى الغلط.

وسيظهر لاحقاً بأن للفقهاء عناية خاصة بالتفريق بين المخالفات الطبية في الماهية والآثار بناءً على الأساسين: الغائي والإجرائي، وسيأتي تفصيل ذلك في تضاعيف البحث.

وأما بالنسبة للمقياس الخاص بالمعالِج الذي ترتبت مخالفة الأصول الطبية العلاجية على فعله، فيلاحظ أن هذا المقياس يقوم على أساس موضوعي حقيقته خروج المعالِج إبان تنفيذه للمعالجة عن سلوك طبيب من أوسط الأطباء كفاءةً وخبرةً وتبصُّراً ودقة بالأداء في فرعه الاختصاصي أو من كان في مستواه مهنياً، بحيث يعد هذا الإجراء الطبي الصادر مجافياً لصنيع أمثاله للأصول الطبية المعتمدة في المعالجة، وإلى هذا المعنى يشير الإمام

(١) انظر الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية ٤٧٧.

الشافعي بقوله: "بأن فَعَل ما يفعل مثله مما فيه الصلاح للمفعول به عند أهل العلم بتلك الصناعة"[1]، ويقول ابن أرسلان مفسراً قولهﷺ: "ولا يعلم منه طب"[2]: "أي لا يكون ذا درجة وسطى من معرفة حقيقة الطب وأنواعه وأقسام أمراضه"[3].

(١) الشافعي: الأم ١٧٢/٦، وانظر شرف الدين: الأحكام الشرعية للأعمال الطبية ٤٩.

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الديات، باب فيمن تطبب ولا يعلم منه طب فأعنت ٣٢٠/٤ (٤٥٨٨)، والنسائي في كتاب القسامة، باب تضمين المتطبب ٢٤٨/٤ (٧٠٦٨) وابن ماجه في كتاب الطب، باب من تطبب ولم يعلم منه طب ١١٤٨/٢ (٣٤٦٦) وحسنه الألباني كما في السلسلة الصحيحة ٢٢٨/٢.

(٣) ابن أرسلان: شرح زبدة ابن أرسلان ٢٠١/٤.

المطلب الثاني
كينونة المخالفة لأصول الإجراءات الطبية إفضاؤها إلى الضرر عارض محتمل لا محقق ولا غالب

إن الأصل في الإجراء الطبي أن يقتضي صلاح المريض بدفع أسباب المرض والتقليل من آلامه وأوجاعه بأيسر سبيل وأوثقه[1]، غير أنه لا يؤمن إبان القيام بالإجراء الطبي من ظهور عوارض ضررية طارئة لم تكن بالحسبان يحتمل ظهورها أثناء القيام بالإجراء الطبي أو بعده - كسراية الجروح والتأثر الضرري بالأدوية لاختلاف طبائع الأبدان - ؛ ولقيام هذا الاحتمال من طروء العوارض الضررية غير المأمونة والتي لا علاقة للأطباء بوقوعها، ذهب الحنفية[2] والمالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] إلى عدم مطالبة الطبيب بالضمان فيما يطرأ من مضاعفات تقترن بالإجراء الطبي أو تستتبعه إذا لم تكن ناتجة عن خطأ أو تقصير، إذ الحيلولة دون وقوع السراية بعد الإجراءات الطبية غير مقدور، وإلزامهم بما لا سبيل إلى تحصيله يعد

---

(١) الشاطبي: الموافقات ١٢٧/٢، ابن عبدالسلام: قواعد الأحكام ٤/١، ابن القيم: زاد المعاد ١٤٤/٤-١٤٥، الزيلعي: تبيين الحقائق ١٩٤/٣، قليوبي: حاشيته على المنهاج ١٧٠/٣، ابن خلدون: المقدمة ٤٠٥، ابن تيمية: الفتاوى ٨٧/٢.

(٢) ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار ٤٢/٥، ابن البزاز: الفتاوى البزازية ٩٠/٥، ابن غانم البغدادي: مجمع الضمانات ١٤٧.

(٣) القرافي: الذخيرة ٢٥٧/١٢، ابن رشد: بداية المجتهد ١٧٧/٢، ابن عبدالبر: التمهيد ٢٦٤/٥.

(٤) الشيرازي: المهذب ٣٠٦/٢، القليوبي: حاشيته على شرح المنهاج ٧٩/٣، الشرواني: حواشي الشرواني والعبادي ٤١٧/٦، الدمياطي: إعانة الطالبين ١٢٢/٣.

(٥) ابن قدامة: المغني ٣١٤/٥، البهوتي: كشاف القناع ١٤/٤، الزركشي: شرحه على مختصر الخرقي ١٨٨/٢، الرحيباني: مطالب أولي النهى ٦٣٤/٣.

ضرباً من ضروب التغرير بالأطباء، حتى لتغدو مطالبتهم بالضمان مع عدم ظهور مقتضيات التعدي وانتفاء مظان التقصير إجحافاً بحقهم، لاسيما أن الأمين لا يضمن إلا بالتعدي، وهم مستأمنون على ما يقومون به من إجراءات طبية علاجية حتى يظهر خلاف ذلك[1].

وبناءً عليه تقرَّر في المعتمد من المذاهب الفقهية الأربعة[2] وعند الظاهرية[3] عدم مشروعية عقد الإجارة –بين الطبيب والمريض- على البرء من المرض، إذ هو تعاقد على أمر محتَمل على خطر فوات، فلا يصح ورود التعاقد عليه بالإلزام والالتزام.

ولما كان"الطب كالشرع وضع لجلب السلامة والعافية ولدرء مفاسد المعاطب والأسقام"[4] تعين على الطبيب الموازنة بين مخاطر المرض القائم ومخاطر العلاج المراد استعماله على بدن المريض، بحيث يستظهر أنه متى غلبت المفسدة والضرر على المصلحة والسلامة حرم هذا الإجراء الطبي وافتقد صفة المشروعية، بل ويشكِّل سبباً لتحمل التبعة مدنياً أو جنائياً.

---

(١) ابن عابدين: رد المحتار ٤٣/٥.

(٢) ابن عابدين: حاشيته ٤٢/٥، ابن غانم البغدادي: مجمع الضمانات ١٤٧، الصاوي: حاشيته على الشرح الصغير ٧٥/٤، ابن رشد: بداية المجتهد ١٧٧/٢، قليوبي: حاشيته على المنهاج ٧٩/٣، ابن قدامة: المغني ١٢٣/٦، الزركشي: شرحه على الخرقي ١٨٨/٢، البهوتي: كشاف القناع ٥٥/٦، وينقل في المسألة خلاف الإمام مالك –في أحد قوليه- وبعض الحنابلة كابن أبي موسى، وقد أمكن تخريج صحة شرط البرء في التعاقد العلاجي بتكييف العقد جعالة؛ لعدم اشتراط الالتزام التعاقدي في طرفيه، فيزول ما يقتضي التغرير بالطبيب وتحميله ما لا سبيل إلى تحمله.

(٣) ابن حزم: المحلى ١٩٦/٨.

(٤) ابن عبدالسلام: قواعد الأحكام ٤/١.

يقول المواق: "لو استأجر على قطع سن صحيحة أو قطع يد صحيحة لم يجز، ولو كانت اليد متآكلة والسن وجعة جاز، قال ابن وهب وأشهب: من ذهب بعض كفه فخاف على باقي يده لا بأس أن يقطع يده من المفصل إن لم يُخف عليه الموت "[1].

من هنا تعين النظر إلى عاملين اثنين أثناء المعالجة من قبل الطبيب: المرض ومدى خطورته على المريض، والإجراء الطبي ومدى مأمونيته بترجيح جانب السلامة على جانب المرض وزيادة أعراضه.

وبالنظر إلى المرض فهو إما أن يكون واقعاً أو متوقعاً، فإن كان متوقعاً ولا تكثر الإصابة به فلا يشرع التداوي له، لاسيما أن الأدوية المركبة لا تخلو من سميات وأضرار مغلوبة، فيغدو المرض أمراً موهوماً فلا يشرع التوقي عنه[2]، أما إذا كان المرض واقعاً محققاً – سواء أكان مخوفاً لا يؤمن معه بقاء النفس أم لا- فعندها يشرع طلب التداوي له في مذهب جماهير الفقهاء[3].

أما بالنظر إلى الدواء ومدى نجاعته في تحصيل الشفاء فإما أن يعلم حصول الشفاء عقيبه تحقيقاً بحيث يجري تخلف الشفاء عنه –بإذن الله تعالى- مجرى النادر أو أن يغلب على الظن تحصيل الشفاء بتناوله أو أن يكون دفعه لغائلة المرض في رتبة الاحتمال المتأرجح الذي لا يثبت ترجيحاً،

---

(١) المواق: التاج والإكليل ٤٢٢/٥.

(٢) الفتاوى الهندية ٣٥٥/٥، ابن مفلح: الآداب الشرعية ٣٤٢/٢، النووي: روضة الطالبين ١٨٤/٥، الغزالي: إحياء علوم ٢٨٣/٤.

(٣) ابن نجيم: البحر الرائق ٢٠٨/٨، الزيلعي: تبيين الحقائق ٣٢/٦، ابن جزي: القوانين الفقهية ٤٣٧، قليوبي وعميرة: حاشيتهما على المنهاج ٣٤٤/١، النووي: روضة الطالبين ٩٦/٢، ابن تيمية: الفتاوى ١٢/١٨.

وبتفصيل هذه الأحوال تظهر مظان المشروعية للإجراءات الطبية أو عدمها، ويشترط في هذه الأحوال جميعها أن تكون الإجراءات العلاجية مأمون العاقبة تربو فائدتها على خطرها وضررها[١].

يقول البغوي: "والعلاج إذا كان فيه الخطر العظيم كان محظوراً"[٢]، ويقول ابن مفلح: " إن الدواء المسموم إن غلب منه السلامة ورجي نفعه أبيح شربه لدفع ما هو أخطر منه كغيره من الأدوية "[٣].

أما في الحالة الأولى التي يُتحقق فيها من حصول الشفاء عند التداوي مع ندرة التخلف، فينظر إلى المرض فإما أن يكون مخوفاً بحيث يفضي إلى فوات النفس وتلف الأعضاء عند عدم التداوي له، ففي مثل هذه الحالة يتعين شرعاً طلب التداوي والاستشفاء، بل يعد عدم القيام بالإجراءات الطبية العلاجية اللازمة محرماً، وعلى هذا نص فريق من الحنفية[٤]، والمالكية[٥]، والشافعية[٦]، والحنابلة[٧].

---

(١) ابن تيمية: الفتاوى الكبرى ٦٤٤/١، الفتاوى ٥٣/٢٠.

(٢) البغوي: شرح السنة ١٤٧/١٢، وانظر العظيم آبادي: عون المعبود ٢٤٨/١٠، ابن تيمية: الفتاوى ٥٧١/٢١.

(٣) ابن مفلح: الفروع ١٣٢/٢، وانظر المبدع ٢١٤/٢.

(٤) انظر الفتاوى الهندية ٣٥٥/٥.

(٥) انظر الحطاب: مواهب الجليل ٢٢٤/٥.

(٦) الغزالي: إحياء علوم الدين ٢٨٣/٤، قليوبي: حاشيته على شرح المنهاج ٣٤٤/١، الشرواني: حواشي الشرواني والعبادي على المنهج ١٨٣/٣.

(٧) ابن مفلح: الآداب الشرعية ٣٤٢/٢، الفروع ١٦٥/٢، ابن تيمية: الفتاوى ١٢/١٨.

يقول البغوي: "إذا علم الشفاء في المداواة وجبت" وقد علَّق ابن القاسم العبادي على مقالته السابقة بقوله: "ولعل محله الشفاء مما يخاف منه التلف ونحوه لا نحو بطء البرء"[(١)].

بل ويذهب فقهاء الحنفية[(٢)] والشافعية في وجه[(٣)] إلى وجوب الاستشفاء حتى لو كان بمحرَّم عند التحقق من تحصيل الشفاء بالدواء قطعاً؛ إذ يغدو حال المريض عندها كحال ذي المخمصة المضطر إلى أكل الميتة.

يقول الكاساني: "والاستشفاء بالحرام جائز[(٤)] عند التيقن لحصول الشفاء فيه كتناول الميتة عند المخمصة...وإنما لا يباح بما لا يستيقن حصول الشفاء فيه"[(٥)].

وأما الاستشفاء من المرض غير المخوف الذي لا يفضي إلى تفويت النفس ولا ذهابٍ بفائدة العضو فإنه مع التحقق من تحصيل الشفاء عقيبه يغدو طلب التداوي مستحباً مندوباً إليه[(٦)].

---

(١) الشرواني: حواشي الشرواني والعبادي على المنهج ١٨٣/٣.

(٢) ابن عابدين: حاشية رد المحتار ٢١٠/١، ابن نجيم: البحر الرائق ١٢٢/١، الكاساني: البدائع ٦١/١، الفتاوى الهندية ٣٥٥/٥.

(٣) الشربيني: مغني المحتاج ١٨٨/٤، النووي: روضة الطالبين ٩٦/٢.

(٤) إطلاق الجواز غير محمول على معنى الإباحة، وإنما هو تقرير لحكم الترخص وهو في هذا المقام رخصة إسقاط عند أصوليي الحنفية فيتعين الأخذ بها؛ لسقوط ورود طلب الأخذ بالعزيمة، وهو معنى الوجوب !!

(٥) الكاساني: البدائع ٦١/١ وانظر ابن تيمية: الفتاوى ١٢/١٨.

(٦) انظرالفتاوى الهندية ٣٥٥/٥، ابن مفلح: الآداب الشرعية٣٤٢/٢، ابن تيمية: الفتاوى ١٢/١٨، قليوبي وعميرة: حاشيتهما ٣٤٤/١.

وأما في الحالة الثانية التي يغلب على ظن الطبيب المعالج تحصيل السلامة بالمداواة فتثبت عندها مشروعية التداوي، بل ويقوى أثر المشروعية بالاستحباب كلما قوي أثر الحرج بتوارد الآلام والأوجاع على المريض مع أمن عاقبة المعالجة مآلاً، حتى إن الوجوب ليتقرر في حالة المريض ذي المرض المخوف؛ ذلك أن غلبة الظن يجري في الأحكام مجرى الأصل المقطوع به على الإجمال[1]، في حين تضعف مشروعية التداوي بتضاؤل احتمال السلامة، والعبرة في هذا المقام بما ترجح مغلباً على الظن من الناحيتين النظرية والعملية عند الطبيب المعالج، يقول العز بن عبدالسلام: "ما لا يمكن تحصيل مصلحته إلا بإفساد بعضه كقطع اليد المتآكلة حفظاً للروح إذا كان الغالب السلامة؛ فإنه يجوز قطعها"[2].

ويقول الكاساني: "قلع الأضراس والحجامة والفصد إتلاف جزء من البدن وفيه ضرر، إلا أنه يحتاج إليه لمصلحة تربو على المضرة، فإذا بدا للمريض أنه لا مصلحة فيه بقي الفعل ضرراً في نفسه، فكان له الامتناع من الضرر"[3].

وأما في الحالة الثالثة التي يحتمل فيها الانتفاع بالتداوي احتمالاً لا يفيد ترجيحاً فلا يشرع التداوي في مثلها على الجملة؛ ذلك أن حصول الشفاء

(١) ابن نجيم: البحر الرائق ١/٧٩، ابن عابدين: حاشيته رد المحتار ١/٢١٠، الطحطاوي: حاشيته على الدر المختار ١/٧٤.

(٢) ابن عبدالسلام: قواعد الأحكام ١/٩٢، وانظر الفتاوى الهندية ٥/٣٦٠، الرملي: نهاية المحتاج ٨/٣٢.

(٣) الكاساني: بدائع الصنائع ٤/١٨٤ (بشيء من التصرف)، وانظر آل الشيخ مبارك: التداوي ١٢٧.

عقيب هذا الدواء يغدو موهوماً ولا اعتداد بمثله في الشرع ولا في الطب، وعلى مثل هذا نص فقهاء المذاهب الأربعة[1].

يقول العز بن عبدالسلام: " الأطباء يدفعون أعظم المرضين بالتزام بقاء أدناهما ويجلبون أعلى السلامتين والصحتيين، ولا يبالون بفوات أدناهما، ويتوقفون عند الحيرة في التساوي... وكما لا يحل الإقدام للمتوقف في الرجحان في المصالح الدينية حتى يظهر له الراجح فكذلك لا يحل للطبيب الإقدام مع التوقف في الرجحان إلى أن يظهر له الراجح "[2].

وتفريعاً على هذه الحالة تتخرج صورة أخرى حاصلها إن ظهر مرض يتضرر به المريض غير أن طلب التداوي معه يورث احتمال تضرر يساوى حالة التضرر بالمرض من غير مداواة، والملاحظ أن طلب التداوي في هذه الصورة غير مشروع، بل هو أدخل في اقتضاء التحريم من صورة احتمال الانتفاع بالدواء؛ ذلك"أن الشريعة مبنية على الاحتياط والأخذ بالحزم والتحرز مما عسى أن يكون طريقاً إلى المفسدة"[3]، كما أن الأصل حرمة الجسد الإنساني وهذا يقتضي صيانته عما قد يلتحق به من الأذى، و كون الدواء غير مأمون العاقبة يتعين الامتناع عن استعماله تحقيقاً لصيانة الجسد

(١) الفتاوى الهندية ٣٥٥/٥، ابن عابدين: حاشية رد المحتار ٣٩٧/١، الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير ٣٥٥/٤، الصاوي: حاشيته على الشرح الصغير ٥٠٥/٤، النووي: روضة الطالبين ١٨٤/٥، الغزالي: إحياء علوم الدين ٢٨٣/٤، ابن مفلح: الآداب الشرعية ٣٤٢/٢، ابن تيمية: الفتاوى ١٢/١٨.

(٢) ابن عبدالسلام: قواعد الأحكام ٤/١- ٥، وانظر الفتاوى الهندية ٣٦٠/٥، منلاخسرو: درر الحكام ٢٠٨، ابن الهمام: شرح فتح القدير ٢٧٢/٦.

(٣) الشاطبي: الموافقات ٨٥/٣.

عما يضره، يقول تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾[1]، ويقول الشاطبي: "الترك للمطلوب خوفاً من حدوث مفسدة، أعظم من مصلحة ذلك المطلوب"[2].

ويُشكل على ما تقدم ما يرد عن بعض فقهاء الحنفية[3]، وبعض المالكية[4]، وهو المعتمد عند الشافعية[5]، من القول بجواز القيام بإجراء طبي يتساوى فيه احتمال ضرره مع الضرر المترتب على تركه أو يقاربه.

ففي الفتاوى الهندية يقول: "وفي الكيسانيات في الجراحات المخوفة والقروح العظيمة والحصاة الواقعة في المثانة ونحوها إن قيل: قد ينجو وقد يموت، أو ينجو ولا يموت يعالج، وإن قيل: لا ينجو أصلاً لا يداوى بل يترك"[6].

فهذا النقل يفيد بأن حالة الاحتمال بين حصول الضرر وعدمه يجوز معها المعالجة والمداواة، بخلاف الحالة التي يتحقق فيها من وقوع الضرر فيمنع منها المريض فيها من التعرض لمثل هذا الإجراء الذي هذا وصفه، ومما

---

(١) سورة النساء، الآية: ٢٩.

(٢) الشاطبي: الموافقات ٤/٤٢٨.

(٣) هذا قول ضعيف عند الحنفية يذكر قبيلاً للمعتمد في المذهب، لاسيما أنها وراية منقولة عن الكيسانيات من كتب الشيباني، وهي ليس من الكتب المعتمدة في الفتوى، انظر ابن عابدين: الرسائل ١/١٦، وانظر الفتاوى الهندية ٥/٣٦٠.

(٤) عليش: منح الجليل ١/١٢٥.

(٥) يفرق الشافعية بين حالتي الكبير الذي صدر الإذن بالقطع لنفسه مع اطلاعه على تساوي احتمال التضرر وعدمه وبين حالة الإذن للغير أو الصغير، انظر الرملي: نهاية المحتاج ٨/٣٢، النووي: روضة الطالبين ١٠/١٧٩- ١٨٠.

(٦) الفتاوى الهندية ٥/٣٦٠.

يتعين رعايته في هذا المقام أن هذا المذهب لا ينتهض به دليل سالم عن الاعتراض ؛ إذ الأصل حرمة الجسد وصيانته عن الضرر والتوقي عن أسبابه دفعاً قبل الوقوع ورفعاً إن وقع ، وتعريض النفس لاحتمال الضرر المتأرجح غير المترجِّح في القيام بالإجراء الطبي بدون فائدة تسوِّغ هذا العمل يجريه في معنى عدم المشروعية ، لاسيما لمعارضته العموم الوارد في قوله ﷺ : "لا ضرر ولا ضرار " ، وتخريجاً على قاعدة "الضرر لا يزال بمثله"[1] ، فلا يبقى لهذا التوجه إلا مجرد النقل المذهبي غير المستند إلى دليل يعتمد عليه ويلتفت إليه مع قوة مقتضيات التحريم !!

إذا تقرر أن مشروعية الإجراء الطبي تثبت حيث يغلب جانب المصلحة والسلامة على جانب المفسدة والضرر - بحسب ما يترجح لدى الطبيب الحاذق- يلاحظ حرص جماهير الفقهاء[2] على إبراز الفرق بين الإجراءات الطبية التي يتجلى فيها مصلحة المريض بدفع غائلة المرض لانسجامها وأصول الإجراءات الطبية المعتمدة في أمثالها من المعالجات - وإن طرأ عليها عارض الضرر لخطأ طبي- وبين تلك الإجراءات الطبية التي تعد نابية عن مقتضيات السلامة الطبية ابتداءً بحيث يغدو جانب الضرر والخطر فيها غالب أو متعين فلا تصدر عن طبيب ماهر طالت ممارسته للصنعة الطبية.

---

(١) السيوطي : الأشباه والنظائر ٨٦.

(٢) النووي : روضة الطالبين ١٣٠/٥ ، الرملي : نهاية المحتاج ٣٢/٨ ، الدسوقي : حاشيته على الشرح الكبير ٣٥٥/٤ ، الصاوي : حاشيته على الشرح الصغير ٥٠٥/٤ ، الشيرازي : المهذب ٣٠٦/٢ ، الطرابلسي : معين الحكام ٢٠٤ ، الخرشي : شرحه على المختصر ١٥/٨ ، الشيخ مبارك : التداوي ١٤٨.

وعليه يمكن تقسيم الإجراءات الطبية الصادرة عن المعالج بحسب درجة خطورتها وإفضائها إلى الضرر إلى ثلاثة أقسام رئيسة :

القسم الأول:

ما كان إفضاؤه إلى المفسدة مرجوحاً مع رجحان جانب السلامة والسداد على وجه مغلب على الظن - ما لم يطرأ عارض يخل بهذا الرجحان كخطأ طبي ونحوه - ففي مثل هذه الحالة يشرع طلب المعالجة.

القسم الثاني:

ما يكون إفضاؤه إلى الضرر محتملاً بحيث يغدو احتمال الضرر عند القيام بالإجراء الطبي مقارباً للضرر عند عدمه، أو ما كان العلاج محتملاً للسلامة وعدمها، ففي هذه الحالة لا يشرع القيام بالإجراء الطبي، بل يعد قيام الطبيب بالإجراء العلاجي مشغلاً ذمته بالمساءلة بضمان ما يتعرض له المريض من ضرر، ومن أمثلة هذا القسم تغرير الطبيب بالمريض للقيام بتجربة طبية غير مأمونة العاقبة أو قيام الطبيب بإجراء علاجي من إحاطته بطبيعته بما يكشف جهلاً طبياً لا يقبل في أمثاله، ويعد التوصيف الشرعي لهذا الإجراء العلاجي أنه شبه عمد ما لم يكن الإفضاء إليه كثيراً أو غالباً، يقول النووي: "وليس لأجنبي المعالجة ولا القطع المخطر بحال، ولو فعل فسرى تعلق بفعله القِصاص والضمان"[1].

ويقول الشربيني: "ومن ختنه ولي أو غيره في سن لا يحتمله فمات لزم القصاص إن علم أنه لا يحتمله؛ لتعديه بالجرح المهلك؛ لأنه غير جائز في هذه الحالة قطعاً، فإن ظن احتماله –كأن قال أهل الخبرة: يحتمله- فمات

(١) النووي: روضة الطالبين ٩/١٣٠.

فلا قصاص، وتجب شبه العمد"[1]، ويقول الدسوقي: "مقتضى كونه طبيباً أن يكون عالماً بالطب لا جاهلاً به أما إن ظهر أنه جاهل بعلم الطب في الواقع وعالج مريضاً فمات بسبب معالجته....فإنه يضمن إنما لم يقتص من الجاهل؛ لأن الفرض أنه لم يقصد ضرراً وإنما قصد نفع العليل أو رجا ذلك وأما لو قصد ضرره فإنه يقتص منه والأصل عدم العَداء وإن ادعى عليه ذلك"[2].

القسم الثالث:

ما يكون إفضاؤه إلى الضرر غالباً أو محققاً بحيث يفترض بمن كان في مثل حال الطبيب أو المعالج ألا يخفى عليه مثل هذا المآل الضرري، فإن قام المعالج بهذا الإجراء عُدَّ مرتكباً لجريمة يؤاخذ عليها ويثبت في حقه المساءلة وتحمل تبعة جرمه، بحيث لو أفضى هذا الفعل إلى موت المريض عُد قتل عمد يستحق صاحبه القصاص، يقول الحصكفي: "وسئل صاحب المحيط –يعني برهان الدين- عمن فصد نائماً وتركه حتى مات من السيلان، قال: يجب فيه القصاص"، ثم عقب ابن عابدين بقوله: "لأنه قتله بمحدد (ط): أي وهو قاصد لقتله فكان عمداً"[3]، ويقول الهيتمي: "والدواء المذفف فيقتل فاعله"[4]، ويقول الرملي: "ومن الدواء خياطة جرحه، فإن خاطه في لحم حي وهو يقتل غالباً فالقود"[5]، ويقول الأردبيلي: "ولو ختن صبياً في سن لا يحتمله لزمه القصاص"[6].

---

(١) النووي: روضة الطالبين ١٣٠/٩.

(٢) الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير ٣٥٥/٤.

(٣) ابن عابدين: حاشية رد المحتار مع الدر المختار ٤٣/٥.

(٤) الهيتمي: فتح الجواد ٥٨/٢.

(٥) الرملي: نهاية المحتاج ٢٧٧/٧.

(٦) الأردبيلي: الأنوار لأعمال الأبرار ٥٣٢/٢.

ويرد في هذا المقام إشكال حاصله: إن ادعى الطبيب عدم معرفته لهذه النتيجة وعدم إحاطته بهذا المآل، فهل يعد هذا مسوغاً لعدم الاعتداد بالعمدية في مثل هذه الأحوال ؟ ويجاب: بأن من عادة الشارع إقامة مظنة الشيء مقام الشيء وإعطاء المظنة حكم مظنونها، وهذا يعني إن شهد خبراء الأطباء بأن هذا الإجراء الصادر من المعالج يفضي إلى هذا المآل غالباً كان العبرة بمظنة إفضاء الفعل إلى نتيجته وعندها فلا عبرة بقول المعالج إن ادعى خلاف ذلك، يقول الإمام الشافعي: " يسأل أهل العلم، فإن قالوا: قد يخطئ بمثل هذا، سئل: فإن قال: أخطأت حلف ولا قصاص عليه، وتحمل ذلك عاقلته، وإن قالوا لا يخطئ بمثل هذا فللمستقاد منه القصاص بقدر الزيادة"[1]. ويقول أيضاً: " ولو كان حين أمره أن يختنهما أخطأ فقطع طرف الحشفة وذلك مما يخطئ مثله بمثله فلا قصاص، وعليه من دية الصبي وقيمة العبد بحساب ما بقي، ويضمن ذلك العاقلة، ولو قطع الذكر من أصله وذلك لا يخطأ بمثله حُبس حتى يبلغ الصبي فيكون له القود أو أخذ الدية أو يموت فيكون لوارثه القصاص أو الدية تامة"[2].

(١) الشافعي: الأم ٦/٥٢- ٥٣، وانظر ابن قدامة: المغني ٦/١٠٩.

(٢) الشافعي: الأم ٦/٦١.

المطلب الثالث
مدى صحة الاعتداد بالجسامة
معياراً في تثبيت حقيقة الخطأ الطبي

اختط فقهاء القانون الفرنسي القديم في مساءلة الطبيب عن أخطائه الطبية الصادرة عنه معيار التفرقة بين كينونة الخطأ الطبي جسيماً (فاحشاً) أو يسيراً، إذ رأوا أن الطبيب لا يسأل إلا عن الأخطاء الجسيمة التي يرتكبها دون الأخطاء اليسيرة سواء على صعيد المسؤوليتين المدنية والجنائية، وجرى على هذه الحالة من التفرقة بين الأخطاء الطبية القانون الفرنسي المعاصر وتبعه القانون المصري إلى النصف الأول من القرن العشرين، ثم بدأ هذا التوجه القانوني الذي يعفي الطبيب عن أخطائه اليسيرة ينحصر في القانونين الفرنسي والمصري، غير أنهم توجهوا للاعتداد بالجسامة في الخطأ الطبي معياراً للتفرقة بين المسؤوليتين المدنية والجنائية، فالطبيب يسأل مدنياً عن كل خطأ يقترفه سواءً كان خطؤه يسيراً أو جسيماً، أما جنائياً فلا يسأل إلا عن الأخطاء الجسيمة التي يرتكبها أثناء قيامه بالإجراءات الطبية[1].

وتجدر الإشارة إلى أن القانونيين قد اختلفوا في تحديد مفهوم الخطأ الطبي الجسيم، ويتجه أكثرهم إلى أنه الخطأ الطبي الذي يصدر من المعالج والذي من شأنه أن يظهر جهلاً فاضحاً بأصول المعارف الطبية أو إهمالاً واضحاً عن القيام بالتزامات المهنة الطبية بحيث تتعرض سلامة المريض إلى

---

(١) البية: خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية ٣١ وما بعدها، حنا: الخطأ الطبي الجراحي ١٩٠، حومد: المسؤولية الطبية الجزائية ١٧١ وما بعدها، القاسم: الخطأ الطبي ١٠، عجاج: المسؤولية المدنية للطبيب ٢٠٠- ٢٠٢، شمس: المسؤولية التقصيرية للأطباء ١٠٥، ٣١٩، غصن: الخطأ الطبي ٨٦، لافي: المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي ١٣٣.

الخطر ومثله لا يصدر عن طبيب عادي يتصف بالمهنية والحرص واليقظة في عمله[١].

وقد ظهر اتجاهان فقهيان بين فقهاء الشريعة الإسلامية من المعاصرين في قضية الاعتداد بالجسامة معياراً للخطأ الطبي:

الاتجاه الأول:

يذهب إلى أن الطبيب لا يسأل عن أخطائه الطبية إلا إذا كانت جسيمة فاحشة، بحيث لو كان الخطأ يسيراً لم يتحمل الطبيب تبعة المساءلة لا مدنياً ولا جنائياً، وإلى هذا المذهب مال عبدالقادر عودة[٢]، وأحمد شرف الدين[٣]، ومحمود السرطاوي[٤]، عبدالسلام تونجي[٥]، وعبدالفتاح إدريس[٦]، وعبدالله الجبوري[٧]، وهاني جبير[٨]، وهو ما اعتمدته المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية[٩].

الاتجاه الثاني:

يذهب هذا الفريق إلى أن الطبيب يسأل مدنياً عن كل خطأ يرتكبه سواء أكان يسيراً أم جسيماً، في حين أنه لا يسأل جنائياً إلا عن الأخطاء الجسيمة الفاحشة التي تشكل خطراً على سلامة المريض والتي قد تشكل مناطاً لتوصيف الإجراء الطبي بالعمد أو شبه العمد، وإلى هذا المذهب مال مجمع

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) عودة: التشريع الجنائي ١/٥٢٢.

(٣) شرف الدين: مسؤولية الطبيب وإدارة المرفق الصحي العام ٢١٧، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية ٥٤.

(٤) السرطاوي: المسؤولية المدنية للطبيب ١٤٩.

(٥) تونجي: الخطأ الطبي ٨- ٩، مؤسسة المسؤولية ١٧٩، ١٥٨.

(٦) إدريس: قضايا طبية من منظور إسلامي ٦٥.

(٧) الجبوري: فقه الطبيب وأدبه ٥٨.

(٨) جبير: الأخطاء الطبية في نظر القضاء ١٤٧.

(٩) المنظمة العالمية للطب الإسلامي: الدستور الإسلامي للمهن الطبية (وثيقة الكويت) ٦١.

الفقه الإسلامي[١]، ومحمد الشنقيطي[٢]، وقيس آل الشيخ مبارك[٣]، وعبدالله الغامدي[٤]، وأسامة التايه[٥]، ومحمد يسري إبراهيم[٦]، وهو ما يتجلى في فقه المذاهب الفقهية الأربعة على الجملة.

يقول الخرشي: "والطبيب إذا زاد على القدر المطلوب المأذون فيه تعمداً فإنه يقتص منه بقدر ما زاد، قال اللخمي: إذا قطع الطبيب في الموضع المعتاد فمات لم يكن عليه شيء، وإن زاد يسيراً ووقع القطع فيما قارب كان خطأً، وإن زاد على ذلك فيما لا يشك فيه أن ذلك عمد كان في القصاص، وإن تُردد بين الخطأ والعمد كانت مغلظة "[٧].

الأدلة لكل من المذهبين:

أولاً: ما يستدل به للمذهب الأول:

١. إن الإجراء الطبي العلاجي عمل إنساني يكتنفه عوارض لحظية ونتائج احتمالية تطرأ في جسد المريض تباعاً واستمراراً، بحيث تغدو الحالات المرضية المعروضة بين يدي الطبيب طبيعتها التغير والتبدل الدائم، إضافة إلى أن العمل الطبي يقوم أحياناً على فرضيات علمية تعتمد الحدس والتخمين في تحقيق مناطاتها على حالات مرضية بعينها بما يجعل الإجراء الطبي عرضة لتوارد الخطأ عليه، فإذا ما لاحظنا أن الطبيب يتعين

(١) الدورة الخامسة عشرة والمنعقدة في مسقط سنة ٢٠٠٤م، قرار رقم ١٤٢ (١٥/٨).

(٢) الشنقيطي: أحكام الجراحة الطبية ٤٨١، ٤٥٢ وما بعدها.

(٣) آل الشيخ مبارك: التداوي والمسؤولية الطبية ١٦٤.

(٤) الغامدي: مسؤولية الطبيب المهنية ١٢٧.

(٥) التايه: مسؤولية الطبيب الجنائية ١٥٠.

(٦) يسري: سرقة الأعضاء بالجراحة الطبية ٢٤٨.

(٧) الخرشي: شرحه على المختصر الخليلي ١٥/٨.

عليه أحياناً اتخاذ قرارات حاسمة في أوقات حرجة لا فسحة فيها ؛ ليتدارك ما يخشى تعذر استدراكه بالفوات ، بحيث يورث هذا تشوشاً في ذهن الطبيب وصعوبة في اتخاذ القرارات المناسبة مما يكون الوقوع في الأخطاء الطبية اليسيرة مما تعم به البلوى.

بناءً على ما تقدم يغدو مساءلة الطبيب عن أخطائه اليسيرة إلحاق له بالمشقة والحرج المدفوع مثله شرعاً ، والذي يؤدي في الجملة إلى امتناع الأطباء عن تقبل أي حالة مرضية تعرض إليهم من شأنها تعريضهم للمساءلة عن خطأ طبي ، إضافة إلى إحباط روح الاكتشاف والابتكار الذي يشكِّل ركيزة رئيسة في تقدم علم الطب وتطور فروعه ، وهذا كله يجعل هذا النوع من مساءلة الطبيب عن أخطائه اليسيرة سبباً للضرر بالأطباء والمضارة بالمرضى على حد سواء ، وما كان هذا شأنه لا يشرع ؛ إذ هو عود على المحافظة على النفس بالمعارضة والمناقضة ، وإن تلبَّس بلبوس الرعاية والحفظ[1].

٢. إن الإجراء الطبي في الأصل مستند في المشروعية للإذن الصادر من المريض ؛ ولهذا كان غير مضمون ، ومن مضامين هذا الإذن القيام بالمعالجة بحسب الممكن ، وبناءً عليه لم يضمن الطبيب الضرر الذي يحصل بجسد المريض مما لم يثبت تسببه فيه ؛ لأنه من العوارض المحتملة في مثله من الأحوال ، وكذلك الأخطاء اليسيرة إذ يعد التحاشي عنها متعسر أو متعذر –

(١) البية : خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية ٤٢ وما بعدها ، القاسم : الخطأ الطبي ١٠ ، الجبوري : فقه الطبيب وأدبه ٥٨ ، السرطاوي : المسؤولية المدنية للطبيب ١٥١.

أحياناً- بحيث تجري الأخطاء الطبية اليسيرة من جملة العوارض العلاجية المحتملة في الإجراءات الطبية على الجملة، بما يظهر استناد الأخطاء الطبية اليسيرة للإذن الصادر من المريض ابتداءً، وهذا يعني انتفاء المساءلة عنها عند ظهورها عملاً بالقاعدتين الفقهيتين "الجواز الشرعي ينافي الضمان" و"التابع تابع".

٣. إن إلزام القضاة النظر في الأخطاء الطبية اليسيرة متعسر؛ ذلك أن الخطأ اليسير يكون موضع نقاش علمي بين المتخصصين من الأطباء فما يراه بعضهم خطأ يراه الآخر محتمل لوجه من الصحة، مما يجعل بت الأحكام القضائية في مسائل علمية دقيقة مشتبهة الحقيقة طبياً أمر فيه وجهاً من الصعوبة، لاسيما وإلمام القضاة بالمسائل الطبية الدقيقة يجعل البت في مثلها من العسر والصعوبة بل ضرب من ضروب المجازفة أحياناً ومنصب القضاء يتعين صيانته عن ذلك[1].

ثانياً: ما يستدل به للمذهب الثاني.

١. يقول الله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟﴾[2].

(١) البية: خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية٣١ وما بعدها، حنا: الخطأ الطبي الجراحي ١٨٥وما بعدها.

(٢) سورة النساء، الآية: ٩٢.

أفادت الآية بعمومها أن القاتل بطريق الخطأ يلتزم أداء دية المقتول مطلقاً، والقول بالتفريق بين الخطأ الجسيم واليسير في حق الطبيب، يعد تخصيصاً لعموم هذه الآية بغير دليل مخصِّص والتالي باطل؛ لاقتضائه إبطال دلالة العموم في بعض أفراده بغير دليل وهذا لا سبيل إليه.

٢. يقول تعالى: ﴿فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ﴾ [(١)].

تفيد الآية عموماً محققاً بالحصر المسبوق بالنفي المسدد للنكرة يستدل بها على نفي العدوان عمن لم يصدر منه الظلم، ولهذا لم يلزم الطبيب المحسن الحاذق الذي ترتب الضرر بالمريض بعد تطبيبه ولم يثبت منه خطأ ولا عدوان فكانت النتيجة نفي الضمان عنه ورفع مساءلته عن تبعة الضرر، في حين أن صدور الخطأ من الطبيب بحق المريض يعد اعتداء عليه يقتضي رفعه وردمه بالضمان لا تكريسه وتثبيته بالتفريق بين الخطأ الجسيم واليسير.

٣. انعقد الإجماع على وجوب تضمين الطبيب ما يصدر عنه من خطأ مطلقاً بغير تفريق بين خطأ جسيم وآخر يسير والقول بالتفريق نقض وخروج على دلالة الإجماع بالجملة [(٢)].

قال ابن رشد الحفيد: "وأجمعوا على أن الطبيب إذا أخطأ لزمته الدية مثل أن يقطع الحشفة في الختان وما أشبه ذلك؛ لأنه في معنى خطأ الجاني"[(١)].

---

(١) سورة البقرة، الآية: ١٩٣.

(٢) البية: خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية ٣١ وما بعدها، حنا: الخطأ الطبي الجراحي ١٨٥ وما بعدها.

الترجيح

بعد استعراض الدلائل لكل من المذهبين يظهر قوة الفريق الثاني الذاهبين إلى لزوم مساءلة الطبيب عن كل ما يصدر عنه من أخطاء، وإن من فرق بين الخطأ الجسيم واليسير فهو في تعريض سلامة المريض للخطر بما ناسب أن يكون معياراً للتفريق بين المسؤوليتين المدنية والجنائية في إثبات التبعة بحق الطبيب.

(١) ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/٤١٨.

المطلب الرابع
التدابير المقترحة للحد من خطأ الطبيب

الطب مهنة خطيرة ودقيقة، وخطأ الطبيب قد يكون في بدن الإنسان، ولبدن الإنسان حرمته، وقد يكون في وصفاته من الأدوية، وقد يكون في قبول رأيه في بعض الرخص الفقهية للمريض، لذا لا بد من اقتراح تدابير تمنع الضرر قبل وقوعه عملاً بالقاعدة الفقهية "الدفع أولى من الرفع" ومن هذه التدابير:

أولاً: الكفاءة العلمية التي تتمثل في حذق الطبيب ومهارته وخبرته:

لا شك أن المؤهلات العلمية التي تعطى للأطباء اليوم من كليات الطب وتمنحهم ممارسة مهنة الطب تعد معياراً لكفاءة الطبيب ولكن لابد من التحري والتثبت من صحة هذا المؤهل من الجامعة التي منحته إياه والترخيص الذي أعطي إياه حيث أصبح التزوير في ظل التكنولوجيا الحديثة شيئاً سهلاً، وضابط الكفاءة يتمثل في استكمال متطلبات الطبيب من حيث كونه مؤهلاً علمياً وعملياً بحيث يحمل الشهادة العلمية في اختصاصه الطبي ويحمل ترخيص المزاولة في هذا التخصص، حيث يراعى في هذه التراخيص اجتماع المؤهل العلمي والعملي للطبيب كل بحسب اختصاصه.

وهذا الإجراء كان معروفاً لدى المسلمين في السابق ففي عام ٣١٩ هجرية أمر الخليفة العباسي المقتدر محتسبه إبراهيم بن بطحا بن أبي أصيبعة بمنع جميع الأطباء من المعالجة إلا من امتحنه رئيس الأطباء في ذلك العهد وهو (سنان بن ثابت بن قرة) ويكتب له رقعة بما يُطلق له التصرف فيه من الصناعة، وقد امتحن في بغداد وحدها وقتذاك ٨٠٠ طبيب عدا الذين لم

يدخلوا الامتحان لشهرتهم وعلو شأنهم في الطب[1]، كما اشترط الفقهاء الحذق والمهارة والاتقان والخبرة في الطبيب حتى يمارس مهنة الطب، وبعضهم اشترط الشهرة، فقد قسم ابن القيم الأطباء إلى خمسة أقسام هم:

١- طبيب حاذق أعطى الصنعة حقها ولم تجنِ يده، فتولد من فعله المأذون فيه من جهة الشارع ومن جهة من يُطبه تلف العضو أو النفس أو ذهاب صفة، فهذا لا ضمان عليه اتفاقاً[2].

٢- متطبب جاهل باشرت يدُه من يُطبّه فتلف به، فهذا إن علم المجني عليه أنه جاهل وأذن له فلا يضمن.

٣- طبيب حاذق أُذن له وأعطى الصنعة حقها لكنه أخطأت يده، وتعدت إلى عضو صحيح فأتلفه.

٤- الطبيب الحاذق الماهر بصناعته اجتهد فوصف للمريض دواءً فأخطأ فقتله، فذكر ابن قيم الجوزية أن الدية إما على بيت المال أو عاقلة الطبيب، ومفهوم هذا أنه يضمن لأنه يؤول إلى موجب الخطأ.

---

(١) الممارسات الطبية بين خطأ الطبيب ومضاعفات المرض – د.عبد الله منجود ص ٢٠٠٤.

(٢)والطبيب الحاذق من يراعي نوع المرض وسببه وقوة المريض هل تقاوم المرض؟ فإن قويت مقاومته تركه ومزاج البدل الطبيعي ما هو، والمزاج الحادث على غير المجرى الطبيعي، وسن المريض وبلده وعادته، وما يليق بالوقت الحاضر من فصول السنة، وحال الهواء وقت المرض، والدواء وقوته وقوة المريض وإزالة العلة مع أمن حدوث أصعب منها وإلا تلطف، والعلاج بالأسهل فالغذاء ثم الدواء البسيط ثم المركب، وهل العلة مما تزول بالعلاج أو تقل وإلا حفظ صناعته وحرمته على علاج لا يفيد ولا يستفرغ الخلط قبل نضجه، ويراعي أحوال المريض بما يناسبه ومن له خبرة باعتلال القلوب.ابن مفلح الآداب الشرعية، ج٢ ص٤٣٧.

٥- طبيب حاذق أعطى الصنعة حقها فقطع سلعة[١] من رجل أو صبي أو مجنون بغير إذنه أو إذن وليه، أو ختن صبياً بغير إذن وليه فتلف[٢].

وورد عند المالكية: "فإن كان من أهل المعرفة ولم يغر من نفسه فذلك خطأ يكون على العاقلة إلا أن يكون أقل من الثلث فيكون في ماله وإن كان مما لا يحسن وغر من نفسه فعليه العقوبة"[٣].

وعند الشافعية: إن الطبيب الماهر - أي بأن كان خطؤه نادراً- لو شرطت له أجرة وأعطي ثمن الأدوية فعالجه بها فلم يبرأ استحق المسمى إن صحت الإجارة وإلا فأجرة المثل، كما ورد عند الشافعية أيضاً: ويعلم كونه عارفاً بالطب بشهادة عدلين عالمين بالطب بمعرفته وينبغي الاكتفاء باشتهاره بالمعرفة بذلك؛ لكثرة الشفاء بمعالجته [٤].

وعند الأباضية: "قيل: القود فيمن عالج الطب أو الختن أو نحو ذلك، ولم يتقنه ولو لم يزد على ما أمر به" [٥].

ثانياً: إنشاء صندوق مالي لنقابة الأطباء يعوض منه المتضرر من خطأ الطبيب:

نص الفقهاء من الحنفية[٦] والمالكية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣] والإباضية[٤] على أن الطبيب الحاذق إذا أخطأ بالمعالجة يضمن جريرة خطئه، وعلى العاقلة تحمل الدية ما لم يتعمد أو يقر.

---

(١) ورم في عضو من البدن.

(٢)زاد المعاد ج٣ ص١٦٦- ١٦٧.

(٣) التاج والإكليل، ج٦ ص٣٢٠.

(٤) فتح المعين ج٣، ص١٢٢، حواشي الشرواني ج ٩ ص ١٩٧.

(٥) شرح النيل ج١٩ ص٢١.

(٦) السرخسي: المبسوط ج١٥ص١٠٤، ابن الهمام: شرح فتح القدير ج٣ص٢٤٥، الدر المختار ج٥ص٤٣.

هذا، قد كان من عادة العرب في الجاهلية أن القاتل إذا قتل خطأً يحمل أهله وعشيرته الديةَ فتُعْقلُ عنه بتشاركهم على دفعها، إذ كانت الآصرة والتشافق والتواد متمثلة كلها عند العرب برابطة الدم والنسب، حتى إن الرجل لو نفته أهله أو عدي عليهم فقتلوا ما كان يقدر أن يعيش في ظل هذا المجتمع وحده، بل يدخل في ولاء قبيلة من القبائل يعد تابعاً لها بالولاء لا بالنسب فيشاركهم مهام أمورهم فيحملون عنه ويحمل عنهم.

في ظل هذه الظاهرة الاجتماعية الحسنة التي تورث مزيد التواد والتراحم بين المتعاقلين من جهة، والتعاون في أداء الدية لأهل القتيل من جهة أخرى – إذ لو كلف بها القاتل وحده لعله لا يقدر عليها – جاء الإسلام فأقر هذه العادة وجعل النبي ﷺ الدية على عاقلة الدم.(٥)

استمر الأمر على هذا الحال إلى أن جاء أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ﷺ فواجه ظاهرة جديدة لم تكن موجودة من قبل، وهي دخول الأمم والشعوب في دين الله من البلاد المفتوحة، حتى غدا وجود الرجل الذي لا أهل له ولا ولاء ظاهرة بادية في تلك البلاد.

ولقد كتب أبو موسى الأشعري ﷺ إلى عمر بن الخطاب ﷺ يسأله: أن رجلاً يموت قبلنا وليس له رحم ولا ولي، فكتب إليه عمر، إن ترك ذا رحم فالرحم وإلاّ فالولاء، وإلا فبيت المال يرثونه ويعقلونه.(٦)

---

(١) الذخيرة ج١٢ ص٢٥٧، منح الجليل ج٩ ص٣٦٢، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج٤ ص٢٨.

(٢) الفتاوى الفقهية الكبرى للهيتمي ج٤ ص٢٢٠، تحفة المحتاج ج٩ ص ١٩٧.

(٣) الإنصاف ج١٠ ص٤١، المغني مع الشرح الكبير ج٩ ص٦٦٣.

(٤) شرح النيل ج١٩ ص٢٠ - ٢١.

(٥) ابن عاشور: المقاصد ٦٦.

(٦) قلعة جي: موسوعة فقه عمر ٧٢.

في هذه الآونة كان عمر ﷺ قد دوَّن الدواوين وجمع أهل كل مهنة في ديوان، فظهر عندها نوع مستحدث من أسباب التناصر والتآصر وهو الديوان فجعل عاقلة الرجل عليهم وميراثه لهم إن عدم الوارث[1]، فعمر ﷺقد لاحظ أن الشارع إنما علّق العقل على مظنة التآصر والتناصر فهي معيار تطبيق هذا الحكم وإجرائه، فلما كانت العرب تجريه على أهل الدم كانوا هم محل العقل.

ولما جاء الإسلام جعل الأصل في التواد والتراحم هو وحدة الدين والعقيدة، فكان التواد متحققاً بين المسلمين عموماً دون غيرهم، حتى أظهر الشرع سبباً من أسباب التناصر والتواد لم تعرفه العرب من قبل وهو المؤاخاة على أساس الدين بين المهاجرين والأنصار وعندها كان المسلمون يعقل بعضهم عن بعض، ثم إن النبي ﷺ لما سكن المدينة كتب الصحيفة بينه وبين يهود، وجعل فيها عقل دية المقتول غِيْلةً أو خطأً بين ديار المسلمين وقبيلة من قبائل يهود مناصفة بينهما، لـمّا قام في أول الأمر بينه وبينهم من التعاهد والتواصي على حماية المدينة والقيام بشؤونها[2]، حتى إذا خانوا العهد أخرجهم وأجلاهم ولا كرامة. هذه المعاني وغيرها قد اجتمعت لتظهر أن العاقلة على أهل الدم لا اختصاصاً بهم، وإنما كانت كذلك لأن آصرة الدم كانت مظنة التناصر والتعاضد حينها، فحين لاحظ أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ﷺ أن أهل الديوان الواحد يعين بعضهم بعضاً حتى غدا بينهم من التآصر والتساعد ما كان بين أهل الدم والنسب رأى أن يجعل عاقلة الرجل الذي هذا حاله على أهل ديوانه ؛ لأنهم حينها مظنة آصرته ومودته، يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: "فلما وضع عمر الديوان كان معلوماً أن جند كل

(١) قلعة جي: موسوعة فقه عمر ٧٠.

(٢) ابن حجر: فتح الباري ٣٣٣/٧، المباركفوري: الرحيق المختوم ٢١٣، ٣٢٩.

مدينة ينصر بعضهم بعضاً ويعين بعضهم بعضاً، وإن لم يكونوا أقارب، فكانوا هم العاقلة، وهذا أصح القولين، وأنها تختلف باختلاف الأحوال"[1].

وعلى هذا يجوز أن تحل نقابة الأطباء محل العاقلة فتنشئ صندوقاً مالياً يشترك فيه أعضاء النقابة من الأطباء ويكون لتعويض المتضرر من الأخطاء الطبية، وهنا لابد من التنبيه أن الفقهاء قد اختلفوا في المقدار التي تحمله العاقلة عن الجاني خطأً فذهب فقهاء الحنفية إلى أن العاقلة تحمل عن الجاني ما زاد عن نصف عشر الدية قياساً على دية الجنين فهي أقل ما تطالب بمثله العاقلة[2]، في حين يذهب المالكية[3] والحنابلة[4] والإباضية[5] إلى أن العاقلة تتحمل عن الجاني ما زاد عن الثلث؛ إذ ما ينقص عن ذلك غير موصوف بكثرة شاقة فيتحملها الجاني استتباعاً بجريرته[6].

في حين يذهب الشافعية[7] إلى أن العاقلة تحمل عن الجاني جملة الدية كثيرها وقليلها، وبناء على هذا الخلاف يتخرج ما تتحمله نقابة الأطباء من تبعة مالية تقوم مقام العاقلة في الصلة بين الأطباء بعضهم مع بعض عند الوقوع بالخطأ الطبي.

---

(١) ابن تيمية: الفتاوى ٢٥٦/١٩، وانظر السرخسي: المبسوط ١٢٦/٢٧، ابن الهمام: فتح القدير ٣٥٩/١٠.

(٢) السرخسي: المبسوط ١٢٩/٢٧، الزيلعي: تبيين الحقائق ١٧٧/٦.

(٣) الذخيرة ج١٢ ص٢٥٧، منح الجليل ج٩ ص٣٦٢، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج٤ ص٢٨.

(٤) الإنصاف ج١٠ ص٤١، المغني مع الشرح الكبير ج٩ص٦٦٣، شرح النيل ج١٩ ص٢٠ - ٢١.

(٥) شرح النيل ج١٩ ص٢٠ - ٢١.

(٦) منح الجليل ج٩ ص٣٦٢، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج٤ ص٢٨، الإنصاف ج١٠ ص٤١، المغني مع الشرح الكبير ج٩ ص٦٦٣، شرح النيل ج١٩ ص٢٠ - ٢١.

(٧) روضة الطالبين ٢٠٧/٧، الفتاوى الفقهية الكبرى للهيتمي ٢٢١/٤.

ثالثاً: تشكيل لجنة طبية في كل مستشفى تتخذ قرارات إجراءات الجراحات المخوفة والتداوي بالأدوية الخطرة:

ويتطلب لتشكيل هذه اللجنة أن يكون أعضاؤها من أطباء استشاريين مهرة طالت خبرتهم في إجراء العمليات الجراحية ومعالجة الآثار المترتبة عليها مع مراعاة أن يكونوا من تخصصات طبية متعددة ومن أطباء نفسيين على أن تتضمن هذه اللجان فقهاء لهم عناية بالنوازل الطبية.

رابعاً: إعطاء دورات تدريبية مكثفة للأطباء في الأجهزة الحديثة المبتكرة للتشخيص أو العلاج:

حيث إن الأجهزة الطبية تطورت تطوراً سريعاً في هذا العصر وأصبح العلاج اليوم بوسائل حديثة تستدعي من الأطباء أن يواكبوا ذلك ولو لم يكن من اختصاصهم[1].

خامساً: إحالة تحمل تبعة إثبات البراءة من الأخطاء الطبية للأطباء:

من خلال النوازل التي تزداد فيها الأخطاء الطبية، وعدم قدرة المتضرر على إثبات الخطأ؛ نظراً للمحاباة بين الأطباء يرى الباحثان إحالة تحمل تبعة إثبات البراءة من الأخطاء الطبية للأطباء وذلك استئناساً بما كان من فعل الإمام علي بن أبي طالب ﷺ من تضمين الأجير المشترك إلا أن يثبت أن هلاك ذلك الشيء كان بسبب سماوي خارج عن إرادته حيث ورد عن الإمام علي ﷺ (لا يصلح الناس إلا ذلك)[2]، حيث إنه عندما تفسد

(١) يقصد أن التخصص وإن كان من جملة أعمال الفنيين، لكن لا بد أن يكون للأطباء إلمام بمعرفة تلك الأجهزة لاسيما أن كثيرا من العمليات تجرى من خلالها في هذه الأيام.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف ج٦ ص٢٨٥ رقم ١٠٩٢، ومن طريقه ابن حزم في المحلى ج٨ ص٢٠٢ عن حاتم بن اسماعيل عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي أنه كان يضمن القصار والصواغ، وقال: =

الذمم، يسن لهم من الأحكام بقدر ما يحدثون من فجور، وهذا حال كثير من الأطباء الخاطئين الذين لا يراعون الله في عملهم.

سادساً: تحفيز وتشجيع المستشفيات التي تقل فيها الأخطاء الطبية بأن تعطى صلاحيات أوسع.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

=لا يصلح الناس إلا ذلك، وتابع حاتماً: سليمان بن بلال، أخرجه البيهقي ج٦ ص١٣٨وتابع جعفراً: حجاج شريح بن يونس، في القضاء(ق٥٤/أ)، ويونس بن محمد أبي بكر الكلاعي في مسند أبي حنيفة كما في جامع المسانيد، للخوارزمي، ج٢ ص٥٠

الخطأ الطبي
بين الشرع و القانون

إعـــداد

أ.د.وداد أحمد العيدوني و **أ.د.عبد الرحيم العلمي**

أستاذة بجامعة عبد المالك السعدي — أستاذ بجامعة عبد المالك السعدي

عضو مجلس العلماء — عضو رابطة العلماء بالمغرب (المملكة المغربية)

الخطأ الطبي بين الشرع و القانون

إن صحة البدن وسلامته من أفضل النعم التي وهبها الله للإنسان وتفضل بها عليه، وهي من أهم الحقوق التي يتمتع بها الفرد، و مصلحة محمية بمقتضى الشرع و القانون، حيث اعتبرت المحافظة على سلامة الجسم بعلاجه ودرء مفاسد الأسقام عنه، من الضروريات التي يتعين المحافظة عليها[1].

وعلى الرغم من كون مهنة الطب من أهم المهن الإنسانية، فهي تفرض على الطبيب واجباً أخلاقياً وقانونياً، وتستوجب عليه القيام بأقصى الجهود، وبذل العناية اللازمة لمعالجة المريض.

غير أن الطبيب و هو بصدد مباشرة مهنته سواء بعلاج المريض أو بإجراء عملية جراحية له، إنما يأتي أعمالا قد تمس بسلامة جسمه أو تؤثر على صحته، أو تجعل حداً لحياته، بسبب خطأٍ في تشخيص المرض، أو بسبب خطإ في وصف الدواء، أو بسبب خطإ في التدخل الجراحي، الأمر الذي يستدعي مساءلته عندما يخل بالتزاماته المهنية.

والفكر البشري عموماً عرف منذ زمن بعيد المسؤولية القانونية للأطباء عن أخطائهم العمدية و غير العمدية، ففي الحضارة الفرعونية كانت عقوبة الطبيب إذا أخطأ قد تصل حد الإعدام. كما تنص شريعة حمو رابي في المادة ٢١٨ على أنه "إذا عالج الطبيب رجلاً حراً من جرح خطير بمشرط من البرونز

(١) عصام أحمد محمد: النظرية العامة للحق في سلامة الجسم – دراسة جنائية مقارنة ص: ٩٦٤.

وتسبب في موت الرجل أو فتح خرّاجاً وتسبب بذلك في تعطيل عين الرجل يقطعون يده". وعند الإغريق: كان الطبيب يُسأل جزائياً إذا كانت وفاة المريض بسبب تقصيره أو جهله.

وعند الرومان كانت عقوبة الطبيب الذي يخطأ عن سوء نية وتعمد تصل حد الإعدام.

ولعل أوضح صورة عن المسؤولية الطبية ما يتجسد في قوله - صلى الله عليه وسلم -: "من تطبّب ولم يُعلم منه طب فهو ضامن" [1]. وجاء في مصنّف ابن أبي شيبة " أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "أيما طبيب تطبب على قوم ولم يعرف بالطب قبل ذلك فأعنت، فهو ضامن [2].

إلا أن هذه المسؤولية حظيت باهتمام كبير في عصرنا الحالي نظراً للتطور الكبير الذي عرفه العلم الحديث في شتى المجالات العلمية و التكنولوجية.

ومن ثم اتفق الفقه الإسلامي والقانون على أن الأصل في التزام الطبيب أن يكون ببذل عناية وفق المعايير وأصول المهنة المتعارف عليها. لكن إذا قصر الطبيب في بذل العناية المطلوبة منه، أو إذا أخطأ و لو بدون قصد، أو أهمل أو تجنّب الحيطة و الحذر في ذلك أو حتى إذا أبدى جهلاً بالحقائق العلمية المستقرة و الأصول الفنية المطلوبة، تجب مساءلته عن الضرر الذي سببه للغير.

---

(١) وراه أبو داود في سننه في: كتاب الديات، باب في من تطبب بغير علم فأعنت، حديث٤٥٨٦. وعلق أبو داود على هذا الحديث قائلا: قال أبو داود: هذا لم يروه إلا الوليد، لا ندري هو صحيح أم لا. كما أخرجه النسائي في سننه كتاب القسامة. باب صفة شبه العمد، حديث ٤٨٣٠. وابن ماجه في سننه، كتاب الطب، باب من تطبب ولم يعلم منه طب، حديث ٣٤٦٦.

(٢) ابن أبي شيبة، المصنف، ص٦/٣٧٨حديث ١٣٠

وعلى هذا الأساس سنحاول حصر مفاهيم المسؤولية الطبية و التي ترتكز على أركان ثلاثة و هي: الخطأ، الضرر، و علاقة السببية بين الخطأ و الضرر، غير أن محور دراستنا سينصب على الخطأ كركن أساس لقيام هذه المسؤولية.

تعريف الخطأ الطبي:

إن الخطأ كما يقول سافتيي (savatier) بمثابة إخلال بواجب قانوني كان في وسع المخل أن يتبينه و أن يلتزم به، و هذا الواجب إما أن يكون منصوصاً عليه في القانون، أو ناشئاً عن عقد، أو واجباً أدبياً أو عاماً يفرض على كل شخص عدم الإضرار بالغير[1].

و تبنّى إيمانويل ليفى(E.levy) معياراً نفسياً للخطأ التقصيري، حيث رأى ضرورة التوفيق بين أمرين:

- مقدار المعقول من الثقة التي يوليها الناس للشخص، فمن حقهم عليه أن يمتنع عن إتيان الأعمال التي تضر بهم.
- و مقدار معقول من الثقة التي يوليها الشخص لنفسه، فمن حقه على الناس أن يقوم بالأعمال التي يريدها دون الإضرار بهم.

و بين هذين المقدارين يشق الشخص لنفسه طريقاً معتدلاً يتفق مع ثقته

---

(١) R.Savatier traité de la responsabilité civil 2e ed.paris.1962.n°4 .

و لمزيد من التوسع راجع:

- وفاء صالحي مركز الخطأ بين المسؤوليتين العقدية و التقصيرية أطروحة دكتوراه جامعة الحسن الثاني – عين الشق –كلية الحقوق بالدار البيضاء.١٩٩٧.ص ٥٩.

بنفسه و لا يتعارض مع ثقة الناس[1]

وعلى خلاف المشرع الفرنسي و نظيره المصري، عمد المشرع المغربي إلى تعريف الخطأ التقصيري[2] بموجب الفقرة الثانية من الفصل ٧٨ من قانون الالتزامات و العقود و التي نصت على ما يلي:

" الخطأ: هو ترك ما يجب فعله؛ أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه، و ذلك من غير قصد؛ لإحداث الضرر"

ومما سبق يتضح أن مفهوم الخطأ من المنظور القانوني يتمثل في الإخلال بالتزام موجود وقائم في ذمة الشخص وجد أثره ومكانه في نطاقه المادي و المعنوي للمتضرر[3].

والخطأ الطبي عموماً لا يتميز عن الخطأ العادي إلا من حيث ارتباطه بأصول مهنة الطب التي تقوم على أمور فنية وتقنية دقيقة، ومن ثم يستوجب الأمر تكييف العناصر التي يقوم عليها تعريف الخطأ من الناحية القانونية لتتفق مع الأعمال الطبية. ومن ثم يتحدد الخطأ في كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد و الأصول الطبية التي يقضي بها العلم، أو المتعارف عليها نظرياً وعملياً وقت تنفيذه للعمل الطبي أو إخلاله بواجبات الحيطة و الحذر واليقظة التي يفرضها القانون، وواجبات المهنة على الطبيب، متى ترتب على فعله نتائج جسيمة، في حين كان في قدرته،

(١) راجع: وفاء صالحي م س ص ٥٩.

(٢) و قد عرف المشرع الخطأ العمدي من خلال الفصل ٧٧ من ق ل ع حيث اشترط نية الإضرار بالغير.

(٣) أحمد سعد: مسؤولية المستشفي الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه ص: ٣٧١ - دار الطبجي – القاهرة –دت - .

وواجبا عليه أن يكون يقظا وحذرا في تصرفه حتى لا يضر بالمريض[1].

وفي الشرع يمكن تعريف الخطأ الطبي بأنه: إخلال الطبيب بالواجبات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته.

"وهو ماليس للإنسان فيه قصد، فانتفاء قصد الشيء لفاعله موجب لوصفه مخطئاً" [2]

أساس نشوء الأخطاء الطبية

وعلى العموم يمكننا القول بأن أساس نشوء الأخطاء الطبية يتمثل في ما يلي:

١- **مخالفة القواعد و الأصول الطبية[3] أثناء ممارسة العمل الطبي**، ذلك لأن الطبيب ملزم ببذل عناية واتباع الأساليب العلاجية والقواعد التشخيصية التي تشترطها أصول مهنة الطب ومقتضيات فنه وعلمه.

وعليه فإذا خرج الطبيب عن ذلك يشكل خطأ يستوجب مساءلته عن أي ضرر يصيب المريض. وهذا ما أكده العلماء في الشريعة الإسلامية حيث اشترطوا في العمل الطبي أن يكون موافقاً للأصول العلمية و الفنية لمهنة الطب.فإذا مارس الطبيب عمله

---

(١) أسامة قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء – ص: ٢٢٤ - دار النهضة العربية – القاهرة – ط ١٩٩٠- .

(٢) منصور عمر المعايطة: المسؤولية المدنية و الجنائية في الأخطاء الطبية، ص: - طبعة(١) سنة ٢٠٠٤ – جامعة نايف للعلوم الأمنية الرياض.

(٣) يراد بها: " الأصول الثابتة و القواعد المتعارف عليها نظريا وعلميا بين الأطباء " أسامة قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء ص: ١٦، طبعة دار النهضة - ١٩٩٠ القاهرة - .

وفق أصول المهنة وشروط العمل لا تقوم عليه المسؤولية في هذه الحال. وليس عليه بعد ذلك أي ضمان، وهذا ما أكده الفقهاء مثل البناني في شرحه على مختصر خليل حيث يقول: "الطبيب إذا عالج المريض فسقاه من سقيه، أو كواه من كيِّه، أو قطع منه شيئا فمات من قطعه، أو الحجام إذا ختن الصبي من ذلك، أو قلع ضرس الرجل فمات من ذلك، فلا ضمان على واحد منهما، في ماله ولا على عاقلته، إذا لم يخطئا في فعلهما..." [(١)]، وهو ما أكده الحنفية بقولهم "إذا فصد الفصّاد، أو بزغ البزّاغ، ولم يتجاوز الموضع المعتاد؛ فلا ضمان فيما عطب من ذلك"[(٢)]، وهو مانجده أيضا عند الشافعية؛ إذ نص الإمام الشافعي في كتابه الأم على أنه: " إذا أمر الرجل أن يحجمه أو يختن غلامه أو يبيطر دابته، فتلفوا من فعله، فإن كان فعل ما يفعل مثله مما فيه الصلاح للمفعول به عند أهل العلم بتلك الصناعة، فلا ضمان عليه. وإن كان فعل ما لا يفعل مثله ممن أراد الصلاح، وكان عالماً فهو ضامن"[(٣)]. بل ذهب ابن القيم في زاد المعاد إلى القول بأنه: " لا مسؤولية على الطبيب الحاذق إذا أتى الفعل على وجهه، أو بذل فيه غاية جهده، فلا ضمان عليه ولا على

(١) البناني، حاشية البناني على مختصر خليل، مع شرح زروق ٥/١١٦.

(٢) المرغيناني، الهداية شرح البداية، ٣٣/ ٨.

(٣) الإمام الشافعي، الأم ٥/١٦٦.

عاقلته" [1]، وهذا ما يستفاد أيضا من المادة الخامسة والعشرين من قانون مزاولة مهنة الطب البشري في دولة الإمارات العربية المتحدة: "لا يكون الطبيب مسؤولاً عن النتيجة التي يصل إليها المريض إذا تبيّن أنه بذل العناية اللازمة، ولجأ إلى جميع الوسائل التي يتبعها الشخص المعتاد من أهل فنه في تشخيص المرض ووصف العلاج".

والمادة ٩ من الائحة التنفيذية لنظام مزاولة مهنة الطب في المملكة العربية السعودية التي تقضي بما يلي: " يجب على الطبيب أن يمتنع عن ممارسة طرق التشخيص و العلاج غير المعترف بها علمياً".

ومثال هذه الصورة أن يتصرف الجراح على خلاف ما تقضي به القواعد الطبية، كأن يقوم بتضميد جرح دون تنظيفه فيصاب الشخص بتلوث يسبب الموت، أو كان يقدم مثلاً على إجراء عملية جراحية لمريض دون إجراء الفحوص الأولية اللازمة، أو دون الاستعانة بطبيب مخدر.

وبهذا الخصوص، أدان القضاء المصري طبيباً مختصاً في جراحة العيون لتسرعه في إجراء عملية جراحية على عين الضحية دون إجراء الفحوص الأولية التي تقتضيها الأصول الطبية الفنية ودون بذل العناية الواجبة في القيام بعمله[2].

كما أدانت محكمة النقض الفرنسية طبيباً جراحاً، تسبب أثناء قيامه بتوليد سيدة في إصابة مولودها بكسر في رأسه بسبب استعماله "جفت الولادة" بطريقة

(١) ابن القيم: زاد المعاد في هدي خير العباد ٢/ ١٤٦.

(٢) مجموعة أحكام النقض، طعن رقم: ١٥٦٦ الجزء ٤٢– نقض جنائي مصري ١٩٧٣/٢/١١.

خاطئة مما تسبب في موت الجنين، ولذلك ادانته المحكمة بجنحة القتل الخطأ[1].

ويدخل في هذا الصدد كذلك، عدم مراعاة القوانين و الأنظمة الصادرة عن الدولة و المنظمة لمهنة الطب.

٢- **الإخلال بواجب الحيطة و الحذر** ومثالها: حالة الجراح الذي لا يتحقق من خلو معدة المريض من الطعام قبل إقدامه على العملية الجراحية، او قبل تخدير المريض.

وبهذا الشأن أدان القضاء الفرنسي الطبيب الجراح و الطبيب المخدر، لعدم اتخاذهما الاحتياطات اللازمة التي تستدعيها حالة المريض خلال المرحلة السابقة للتدخل الجراحي وأثنائه، مخالفين بذلك ما تنص عليه القواعد و الأصول الطبية مما أدى إلى وفاة المبضوع [2].

كما اعتبر مسؤولا جنائيا لعدم احتياط الطبيب الجراح الذي لا يتحقق من خلو معدة المريض من الطعام قبل تخديره[3]

وهذا ما أكده المشرع الجزائري في المادة ٢٣٩ من قانون حماية الصحة وترقيتها في مايلي: " يتابع طبقاً لأحكام المادتين ٢٨٨ و ٢٨٩ من قانون العقوبات أي طبيب... على كل تقصير أو خطأ مهني يرتكبه خلال ممارسته مهامه أو بمناسبة القيام بها، ويلحق ضرراً بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته ".

---

(١) منير رياض حنا: المسؤولية الجنائية للأطباء و الصيادلة، ص: ٧٧- دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية – ١٩٨٩.

(٢) نور الدين العمراني: مسؤولية الطبيب الجراح الجنائية ص: ١٠٨- دبلوم الدراسات العليا –جامعة محمد الخامس – ١٩٩٤

(٣) المرجع السابق، ص: ١٠٨.

والتشريع الجنائي الكويتي في المادة ١٤٦ بقوله: " كل شخص تعهد في غير الحالات الاضطرارية بإجراء عملية جراحية لشخص آخر أو بعلاجه أو بالقيام بعمل مشروع ينطوي على خطر يهدد الحياة أو الصحة، ولم يكن عنده القدر الواجب من الخبرة الفنية، أو لم يبذل العناية الواجبة في القيام بعمله، وترتب على ذلك وفاة المجني عليه، أو إصابته بأذى، يعاقب وفقاً للأحكام المبينة في المواد ١٥٤- ١٦٤"

وفي جميع الأحوال عند تقدير الخطأ الطبي للطبيب يجب مراعاة الظروف الخارجية التي أحاطت به عند تنفيذ العمل الطبي.

٣- الإهمال وإغفال بذل عناية:

تتفق آراء فقهاء الإسلام مع القانون في كون التزام الطبيب بعلاج المريض هو التزام ببذل عناية حسب الأصل. وهي أن يبذل الطبيب الجهد المعتاد من أمثاله في علاج المريض وفق الأصول الفنية لمهنة الطب. وعليه فالرأي المعتمد في الفقه أن الطبيب لا يلتزم للمريض بتحقيق الشفاء، لأن ذلك من أمر الله تعالى، ولا يملكه أحد لنفسه ولا لغيره. يقول تعالى: ﴿وَإِذَا مَرِضْتُ فَهُوَ يَشْفِينِ﴾[1].

وهذا ما أكده ابن حزم بقوله: "ولا تجوز مشارطة الطبيب على البرء... لأنه بيد الله تعالى، لا بيد أحد، وإنما الطبيب معالج ومقوٍ للطبيعة بما يقابل

(١) سورة الشعراء: ٨٠

الداء... والبرء لا يقدر عليه إلا الله تعالى".[1]

فالطبيب لا يلتزم بتحقيق الشفاء للمريض إلا أنه يبذل جهده وفق الأصول الفنية لمهنة الطب لشفاء المريض. وقد اختلفت آراء الفقهاء حول شرط الشفاء بين معارض ومجيز[2].

لكنهم متفقون على الضمان في حالة التعدي، والتعدي عموماً يتحقق كما يقول الإمام الشافعي: "إذا فعل الطبيب ما لا يفعله طبيب مثله وُجد في موضعه، وكان عالماً به" [3]. ويكون التعدي نتيجة إهمال محقق، ويعرف الإهمال في المجال الطبي بأنّه: "إخلال الطبيب بواجبه نحو مريضه في بذل القدر المعقول من العناية والمهارة، مما يسبب للمريض ضرراً جسمانياً أو نفسياً أو مالياً" أو هو: الإخلال بالتزام قانوني دون قصد الاضرار بالغير، ولإثبات تهمة الإهمال الطبي لابد من تتوافر شروط ثلاثة:

١- التزام الطبيب المتهم اتجاه المريض ببذل العناية اللازمة لعلاجه.

٢- إخلال الطبيب بالتزامه.

٣- إلحاق ضرر بالمريض نتيجة الخطأ.

وحيث إنه لا وجود لأي حد زمني لاستشفاف علاقة السببية بين الفعل ونتيجته، إذ يكفي لمسؤولية المتهم الطبيب أن حدثت النتيجة الجرمية بتأثير فعله ولو طال الزمن بين الفعل وحدوث النتيجة مادام إهماله، وعدم تبصره

---

(١) ابن حزم، المحلى، ط دار الفكر، بيروت، لبنان، ج٧، ص٩٦، مسألة رقم ١٣١٠

(٢) د. مصطفى بن صالح باجو: مسؤولية الطبيب عن أخطائه في الفقه الإسلامي الموقع الإلكتروني veecos.net

(٣) الشافعي، الأم، ١٦٦/ ٢.

وعدم انتباهه هو السبب المباشر في ذلك.[1]

أنواع الأخطاء الطبية

إن الخطأ الطبي، إما أن يكون خطأً عادياً يقوم على الإهمال و عدم الإحتراز اللذين يجب على كل شخص تجنبهما، و إما أن يكون خطأ مهنيا يتمثل في مخالفة الأصول الفنية الثابتة للمهنة و الخروج عليها، فالطبيب يكون مسؤولاً في الحالتين أينما كانت درجة خطئه.ويرجع في الأساس أصل هذا التقسيم إلى الفقيه الفرنسي " ديمولوب"الذي ميز بين الأخطاء العادية التي تصدر عن الطبيب كرجل ولا دخل فيها لصفته المهنية، و الأخطاء التي تتصل بالأصول الفنية للمهنة.

ومن ثم،يُجمع معظم الفقهاء القانونيين على وجود نوعين من الأخطاء الطبية:

الخطأ الفني(المهني): ويعرف بكونه:" إخلال بواجب خاص مفروض على فئة محدودة من الناس ينتسبون إلى مهنة معينة كالأطباء و الجراحين و الصيادلة و المهندسين وغيرهم "[2] فهو يصدر عن الطبيب، ويتعلّق بأعمال مهنته، ويتحدد في حالة مخالفة الطبيب، الأصول و القواعد التي تحكم مهنته[3].

من أمثلة الخطا الفني: تجاهل ما تظهره التحاليل الطبية، الخطأ في

(١) نور الدين العمراني: المرجع السابق، ص: ١١٠- ١١١.

(٢) فوزية عبد الستار: النظرية العامة للخطأ غير العمدي ص: ١٢٦- - طبعة ١٩٧٧- دار المعارف – الإسكندرية.

(٣) منير رياض حنا: المسؤولية الجنائية للأطباء و الصيادلة، ص: ٤٤ - دار المطبوعات الجامعية – ١٩٨٩- الإسكندرية.

تشخيص المرض أو في العلاج، الخطأ في وصف الدواء المناسب، الخطأ في نقل الدم، أو سوء استخدام الآلات والأجهزة الطبية، أو عدم إجراء التحاليل الطبية اللازمة قبل إجراء العملية، أوإحداث عاهة للمريض، فضلاً عن التسبّب في تلف عضو، أو تفاقم علّة.

وتتفاوت درجة الخطأ الفني فقد يكون خطأً جسيماً وقد يكون خطأً يسيراً.

و الخطأ الجسيم هو الخطأ الذي يتحقق نتيجة جهل بالقواعد الأساسية و الأصول الفنية في علم الطب، أو عن غش ومخالفة وإغفال لواجبات المهنة[1] وقد تبنى الفقه القانوني - في مجال المسؤولية الطبية- التفرقة بين الخطأ الفني الجسيم، والخطأ اليسير لتتم مساءلة الطبيب عن الخطأ الأول دون الثاني، ويعتبر الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ١٩٣٥/٦/١٨ والمتعلق بقضية توريه نوري (Thouret nory) أول حكم قضائي فرنسي كرس نظرية الاعتداد بالخطأ الجسيم.وهذا ما تبناه – سابقاً- القضاءان: المصري[2] و المغربي[3] حيث اشترطا صراحة ثبوت الخطأ الجسيم لانعقاد مسؤولية الأطباء.

وأمام نضوج الوعي لدى المرضى اتسعت دائرة المساءلة القانونية بتطور النظرة إلى حق المريض، حيث استقر الرأي أخيراً على إثبات المسؤولية المدنية للطبيب عن كل أخطائه المادية والفنية، يسيرة كانت أم جسيمة، ما

(١) محمد خطاب وشفيق رزق: مجموعة أحكام القضاء المصري و الفرنسي ص: ١٧٤– طبعة ١٩٥٨.
(٢) حكم محكمة الجيزة بتاريخ ١٩٣٥/١١/٢٦- مجلة المحاماة سنة ١٥- عدد٦- ص: ٤٧١.
(٣) ادريوش أحمد: مسؤولية الأطباء المدنية بالمغرب: محاولة في تأصيل فقه القضاء و اجتهاد الفقه ص: ١٧٣ رسالة دبلوم الدراسات العليا ١٩٨٤ – منشورات المعهد الوطني للدراسات القضائية – سلسلة الرسائل و الأطروحات ١٩٨٩.

دام سبب الخطأ فيها قائماً على أساس الإهمال، أو عدم الاحتياط، أو عدم انتباه، أوعدم مراعاة النظم و القوانين[1].

وفي هذا الصدد يقول د.سامي النصراوي: "...كلما تجاوز الطبيب إهمالاً منه وبخطئه، أياً كان نوعه، جسيماً أو يسيراً، حدود ماهو مقرر قانوناً لاستعمال الحق بصورة عامة، أو هذا الحق بصورة خاصة، انتفت العلة التي تقوم عليها الإباحة ومن ثم تعود للفعل - الصادر عن الطبيب- حالته الأولى من حيث خضوعه للقواعد العامة في المسؤولية الجنائية "[2]

وقد تجاوز رأي بعض الفقهاء مساءلة الطبيب عن الخطأ مادياً كان أومهنياً، جسيماً أو يسيراً.. إلى حد المطالبة بتشديد العقوبة لا سيما بالنسبة للأخصائيين نظرا لما يملكونه من كفاءة علمية وفنية، ومن اطلاع ودراية بملابسات أعمالهم. فهم ملزمون ببذل عناية وحرص زائد أثناء أداء مهامهم العلاجية، و بالتالي يتعين أن تكون مسؤولية هؤلاء أكثر جسامة من غيرهم. وهذا المنحى هو الذي كرسته بعض التشريعات الجنائية العربية مثل: التشريع الجنائي المصري الذي جعل من الخطأ الجسيم ظرفاً مشدداً للعقوبة في جريمتي القتل و الإصابة الخطأ.[3]

الخطأ العادي: _فالخطأ العادي هو ما يصدر من الطبيب صاحب المهنة عند مزاولته مهنته دون أن يكون لهذا الخطأ علاقة بالأصول الفنية لهذه

---

(١) عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير، طبيعة المسؤولية المدنية عن ضرر الخطإ الطبي للطبيب ونطاق ضمانه في الفقه الإسلامي، ص٣٠٥. -

(٢) النظرية العامة للقانون الجنائي المغربي، ٢٥٠/(١) مكتبة المعارف –طبعة٢- ١٩٨٦- الرباط.

(٣) نور الدين العمراني: مسؤولية الطبيب الجراح الجنائية بالمغرب، ص: ١٣٤- ١٣٥.

المهنة، فهو- كما يقال - الخطأ الذي لا يخضع للخلافات الفنية، ولا يتصل بسبب الأصول العلاجية المعترف بها في الفن الطبي[1]. وهذا ما أكدته الشريعة الإسلامية، حيث أرجعت الخطأ العادي إلى الإخلال بواجبات الحيطة والحذر العامة التي ينبغي أن يلتزم بها الناس كافة، ومنهم الطبيب، باعتباره يلتزم بهذه الواجبات العامة قبل أن يلتزم بالقواعد العلمية أو الفنية التي تمليها عليه خصوصية مهنته.

ومثال ذلك أن يجري الطبيب عملية جراحية وهو سكران، أو مصاب بعجز في يده، أو يستعمل في العملية أداة غير معقمة، أو أن يأمر الطبيب بإخراج مريض من المستشفى على الرغم من أن حالته تستوجب العلاج...

ومعيار هذا الخطأ هو معيار الخطأ المعروف وهو الانحراف عن السلوك للرجل العادي.

معيار الخطأ الطبي:

إن تحديد معيار واضح للخطأ الطبي يكون أساساً لمساءلة الطبيب كان محل خلاف بين الفقهاء الذين اختلفت آراؤهم إلى قسمين اثنين:

أولهما: المعيار الشخصي الذي يتأسس على السلوك الشخصي المعتاد للطبيب، فإن كان هذا الخطأ قد نتج عن سلوك أقل حيطة وحذراً من سلوكه الذي اعتاده، توافر في حقه الإخلال بواجبات الحيطة والحذر.

ثانيهما: معيار موضوعي يقوم على أساس اعتماد سلوك نموذجي

(١) فائق الجوهري: المسؤولية الطبية في قانون العقوبات ص: ٣٥٨ –رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة- ١٩٥١ أسامة قايد: المسؤولية الجنائية للأطباء – دراسة مقارنة- ص: ٢١٣.

للشخص الذي يلتزم في سلوكه وتصرفاته قدراً متوسطاً مألوفاً من الحيطة والحذر، وبذل الجهد و العناية لمعاجة المريض. ولا يجوز له أن يخطئ فيما استقرت عليه أصول مهنته. فإذا أخلَّ الشخص بواجبات الحيطة والحذر عما يلتزم به الشخص المعتاد توافر في حقه الإخلال بتلك الواجبات.

ولا شك أن الأرجح في مجال الأخطاء الطبية الأخذ بالمعيار الموضوعي.

صور الأخطاء الطبية

من أهم صور الأخطاء التي يمكن أن تصدر من الأطباء على سبيل المثال لا الحصر ما يلي:

- **حالة رفض تنفيذ الالتزام**: قد يرفض الطبيب تنفيذ التزامه لأسباب شخصية ولا تتحقق مسؤوليته حينئذٍ؛ لأنه لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص، وأن مجرد الامتناع عن العلاج لا يرتب مسؤولية ما لم يوجد نص، هذا، فضلاً عن انعدام الرابطة السببية بين الضرر و الخطأ[1].

ولكن هذا الأمر يتنافى مع أخلاقيات مهنة الطب و لاسيما إذا كانت حالة المريض خطيرة وتستوجب العلاج الفوري و التدخل السريع.لأجل ذلك اعتبرت التشريعات الجنائية الامتناع عن تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر بمثابة جريمة يعاقب عليها بنص القانون[2].

وفي هذا الصدد يمكننا القول، بأن مجرد امتناع الطبيب عن العلاج في مثل الحالات السابقة يشكل خطأ يستوجب مساءلة الطبيب بعد توافر الأركان

(١) منصور عمر المعايطة: المسؤولية المدنية و الجنائية في الأخطاء الطبية، ص: ٤٦.

(٢) الفصل ٤٣١ من القانون الجنائي المغربي – و المادة ٦٣ من القانون الجنائي الفرنسي.

اللازمة وهي: حصول الضرر للمريض ووجود علاقة سببية بين الخطأ المرتكب والضرر الحاصل، بل أحياناً تترتب مساءلة الطبيب الجراح ولو في غياب الضرر الفعلي للمريض الذي لم تتم إغاثته في الوقت المناسب، لأن المعاقب عنه في هذه الحالة ليس النتيجة المترتبة على امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة، ولكن الامتناع ذاته بصرف النظر عما أدى إليه ذلك من نتائج.

- **حالة تخلف رضا المريض**: وهي الحالة التي تستوجب مساءلة الطبيب جنائياً، وتحمله تبعة المخاطر الناشئة عن العلاج، ومع ذلك يمكن إعفاء الطبيب من المسؤولية إذا تخلف شرط الرضا، وإذا أثبت وجود حالة الضرورة والمتمثلة في: توافر حالة الاستعجال لانقاد حياة المريض، كما أنه في حالة انتفاء الرضا الصريح، يمكن للطبيب المعالج أن يستفيد من ظروف الحال و القرائن التي تحيط به لاستخلاص الرضا.

- **الخطأ في مرحلة التشخيص**: إن الخطأ في تشخيص المرض يتطلب الوقوف على أمرين اثنين:

أولهما: يتعلق بحالة الإهمال.

وثانيهما: يرتبط بالخطأ العلمي الذي قد يصدر من الطبيب.

فإذا أظهر الخطأ في التشخيص جهلاً واضحاً لا يغتفر أو مخالفة صريحة الأصول العلمية الثابتة والسائدة في علم الطب، فإنه يشكل خطأ يسأل عنه الطبيب مسؤولية جزائية.

لأجل ذلك يجب على الطبيب أثناء قيامه بتشخيص حالة المريض أن يلجأ إلى جميع الفحوصات العلمية والعملية المتعارف عليها، فإذا أهملها

كان مسؤولاً عن الأضرار الناجمة عن أخطائه في التشخيص.

- **الخطأ في مرحلة العلاج**: وهو يكون في حالتين هما:

١- عدم مراعاة و إتباع الأصول العلمية السائدة.

٢- الإخلال بقواعد الحيطة والحذر.

وهذا ما أكدته إحدى المحاكم الفرنسية بقولها: " إن الطبيب يعتبر مخطئاً، إذا أمر بعلاج لم يراع فيه بُنية المريض وسنه وقوة مقاومته، ودرجة احتماله للمواد السامة التي تقدم إليه".

فعلى الطبيب أن يراعي عند اختياره للعلاج الحالة الصحية للمريض، وسنه ومدى مقاومته ودرجة احتماله للمواد التي سيتناولها والأساليب العلاجية المطبقة عليه وغير ذلك من قواعد وأصول مهنته.

الخطأ من خلال العمليات الجرّاحية: ويتصور هذا الخطأ خلال المراحل الثلاث:

١- قبل العملية الجرّاحية، حيث يستوجب على الطبيب بذل عناية، واتخاذ التدابير والاحتياطيات اللازمة لمعرفة الحالة الصحية للمريض، بإجراء فحوص مسبقة شاملة، واختيار الطريقة المناسبة للجراحة قبل تحقيقها، إلا في حالة الاستعجال.

٢- أثناء العملية الجرّاحية، بحيث لا تثور مسؤولية الطبيب الجرّاح إلا في حالة عدم أدائه لعمله بالمهارة التي تقتضيها مهنته، وبالمستوى الذي ينتظره منه المريض، بسبب إهماله وعدم انتباهه في نفس الوقت.

ومثال ذلك: أن يباشر الجراح عملية جراحية على الرِجل اليسرى للمريض بدل الرِجل اليمنى[1]، أو عندما يترك أجساماً غريبة في جسم المريض، مثل: ضمادة وتؤدي إلى الوفاة.

٣- عقب العملية الجرّاحية: لا يقف التزام الطبيب عند مجرد إجراء العملية الجرّاحية، إذ يمتد التزامه بالعناية بالمريض، عقب ذلك حتى يتفادى ما يمكن أن يترتب على العملية من نتائج ومضاعفات، قد تضر بصحة المريض.

ومن خلال ما سبق يتبين بأن هذه الصور متعادلة على اختلاف مراحلها، وفي جميع الحالات يكفي ثبوت خطأ في أية صورة من الصور لكي تجب مساءلة الطبيب مادامت علاقة السببية بين الخطأ و النتيجة متوافرة[2].

ومن صور الأخطاء الطبية في الفقه الإسلامي ما أورده ابن قيم الجوزية – رحمه الله- : " متطبب جاهل، باشرت يده من يطبّه فتلف بهذا، فهذا إن علم المجني عليه أنه جاهل لا علم له وأذن له في طبه لم يضمن... وإن ظن المريض أنه طبيب وأذن له في طبه لأجل معرفته ضمن الطبيب ما جنت يده، وكذلك إن وصف له دواء يستعمله، والعليل يظن أنه وصفه لمعرفته وحذقه، فتلف به، ضمنه. والحديث ظاهر فيه أو صريح"[3] وأيضا: " طبيب حاذق أذن له، وأعطى الصنعة حقها، لكنه أخطأت يده، وتعدّت إلى

(١) نور الدين العمراني: مسؤولية الطبيب الجراح الجنائية بالمغرب، ص: ١٠٤.

(٢) أبو المعاطي أبو الفتوح: شرح القانون الجنائي المغربي، ص: ١٢٧- الطبعة الأولى – ١٩٨٣.

(٣) ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد، ١٣٩/ ٤.

عضو صحيح فأتلفه، مثل أن سبقت يد الخاتن إلى الكمَرة، فهذا يضمن لأنها جناية خطأ "[1]

- **العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر في المجال الطبي:**

السببية هي الركن الثالث من أركان المسئولية، وهي ركن مستقل عن ركن الخطأ. ومعناها الخاص هو: أن يكون الضرر نتيجة طبيعية لعدم قيام المدين بتنفيذ التزامه العقدي في المسؤولية العقدية وأن يكون نتيجة مباشره للإخلال بواجبه القانوني في المسؤولية التقصيرية، ولا فرق بين النتيجة الطبيعية والنتيجة المباشرة من حيث المعنى.

وفي المجال الطبي تعني السببية وجود علاقة مباشرة ما بين الخطأ الذي ارتكبه الطبيب و الضرر الذي أصاب المريض، أو بمعنى آخر، يجب أن يكون الخطأ هو السبب في الضرر، فإن رجع الضرر الى سبب أجنبي انعدمت السببية، وتنعدم السببية ايضاً حتى لو كان الخطأ هو السبب ولكنه لم يكن السبب المنتج أو كان منتجاً ولكنه غير مباشر وفي هذا الصدد برأ القضاء الفرنسي طبيباً من تهمة القتل الخطأ، مستبعداً في ذلك ما جاء في تقرير الخبرة، و الذي لا يعدو – حسب تقدير المحكمة – أن يكون مجرد احتمال، لا يكفي لإدانة الطبيب، وأنه ليس ثمة من يقين يثبت بكيفية جازمة أن خطأ الطبيب هو السبب الحقيقي في الوفاة[2].

هذا، ويكون تعيين العلاقة السببية يسيراً عندما يكون السبب الذي أحدث الضرر واحداً.

---

(١)المرجع السابق.

(٢) نور الدين العمراني: مسؤولية الطبيب الجراح الجنائية، ص: ١٨٧.

كأن يخطئ الطبيب في معالجة مريض خطأً جسيماً أو يسيراً، فيموت المريض.

ولكن في حالة تعدد الأسباب لإحداث ضرر واحد يصعب تعيين رابطة السببية. لذلك لا بد من وجود معيار ؛ لبيان تحقق علاقة السببية بين الأسباب المتعددة والضرر الحاصل.

وقد تعددت النظريات بشأن المعيار المعتمد في تحديد السبب الذي يعتبر الضرر نتيجة طبيعية له من بين مجموعة الأسباب القائمة ومن بينهما نظريتان رئيسيتان هما :

نظرية تعادل الأسباب : مفادها أن كل سبب له دخل في إحداث الضرر مهما كان بعيداً، وبالتالي تكون جميع الأسباب التي أحدثت الضرر متكافئة ومتعادلة وكأن كلاً منها منفرداً أحدث الضرر[١].

وأما نظرية السبب المنتج فهي تنكر فكرة تعادل الاسباب، بل تنطلق من منطلق مغاير تماما وهو عدم تعادل الاسباب. كما تميز بين الأسباب المنتجة و العرضية ، فالأولى هي التي أحدثت الضرر، أما الثانية فهي أسباب غير منتجة. وتلقى هذه النظرية دعماً كبيراً من لدن الفقه و القضاء [٢].

ومما سبق يتضح أن الضرر الذي يستوجب التعويض هو الضرر الناتج عن الخطأ، فلا يكفي لقيام المسؤولية في مجال الخطأ الطبي وقوع الضرر، بل لا بد أن يكون ما وقع للمريض من ضرر نتيجة مباشرة لخطأ ارتكبه الطبيب.

---

(١) منصور عمر المعايطة : المرجع السابق، ص : ٦٢.

(٢) منصور عمر المعايطة : المرجع السابق، ص : ٦١.

والضرر –بصفة عامة- هو، كل ما ينجم عن الاعتداء على حق من الحقوق أو عن المساس بمصلحة مشروعة. وقد عرفه الفصل ٩٨ من قانون الالتزامات و العقود المغربي " بأنه الخسارة التي لحقت المدعي فعلاً و المصروفات التي اضطر، أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل "

والضرر الطبي "هو حالة نتجت عن فعل طبي مست بالأذى المريض، وقد يستتبع ذلك نقصاً في حالة المريض أو في معنوياته أو في عواطفه" [١].

وهو بمثابة الأثر الخارجي للخطأ، و الركن الثاني في المسؤولية المدنية فلا يكفي لتحققها أن يقع خطأ بل يجب أن يسبب الخطأ ضرراً، والمضرور هو الذي يكلف بإثبات الضرر الذي وقع فيه لأنه هو الذي يدعيه، ولا يفترض وقوع الضرر لمجرد أن المدين لم يقم بالتزامه العقدي أو لمجرد إخلاله بالتزامه القانوني في إطار المسؤولية التقصيرية.

وبالرجوع إلى القواعد العامة في القوانين الجنائية نجد أن الضرر الموجب للمسؤولية الجنائية لابد أن تتوفر فيه شروط هي:

١- ان يكون الضرر محققاً [٢] هو الضرر المؤكد الحدوث سواء كان حالاً أي وقع فعلاً أو كان مستقبلاً إذا كان وجوده مؤكداً وإن تراخى وقوعه إلى زمن لاحق، وقد ذهب القضاء إلى التوسع في مفهوم الضرر؛ إذ أجاز أن تقوم المسؤولية الطبية على أساس الضرر

(١) منصور عمر المعايطة: المسؤولية المدنية و الجنائية في الأخطاء الطبية، ص: ٥٥.

(٢) انظر الفصل ١٠٨ من القانون الجنائي المغربي الذي أكد على أن التعويض يجب أن يكون عن الضرر" الحال المحقق"

المتمثل في تفويت الفرصة للشفاء أو الحياة.

٢- أن يكون الضرر مباشراً: أي أنه هو النتيجة التي ترجع أساساً إلى خطأ الجاني، وحتى لو كانت هناك أسباب أخرى ساعدت على تحقيقه[١]. وللقاضي أن يقدر توافر السببية بين الخطأ والنتيجة الضارة. بمعنى أن يكون نتيجة مباشرة لعمل الطبيب.

٣- أن يكون الضرر شخصياً: والضرر لا يكون شخصياً إلا إذا أصاب مصلحة شخصية لطالب التعويض، ولذلك قيل: إن شرط الضرر الشخصي يتحقق به شرط الصفة في رفع الدعوى المدنية[٢]. فالضرر الذي يلحق الشخص الذاتي هو وحده قابل للتعويض، وأن ضحية الخطأ الطبي وحده له الحق في المطالبة بالتعويض، وهذا ما أكده القانون الجنائي المغربي بنصه على أن الشخص الذي يرجع له الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر، هو من لحقه شخصياً ضرر ذاتي أو معنوي تسببت فيه الجريمة مباشرة.

هذا، ويأخذ الضرر الطبي صوراً وأشكالاً عديدة تتراوح بين الضرر البسيط، إلى إحداث عاهة دائمة، أو إلحاق تشويه بالمريض، أو وفاته...

وعموماً يمكننا تقسيم الضرر الذي قد يلحق بالمريض إلى ضرر مادي، ومعنوي، وجسدي.

فالضرر المادي يمس جوهرياً المصالح المالية للمضرور، ويكبده خسارة

(١) أبو يزيد علي المتيت: جرائم الإهمال، ص: ٨٥– منشأة المعارف – الإسكندرية – ١٩٦٢.

(٢) نور الدين العمراني: المرجع السابق، ص: ١٨٣.

تصيب ذمته المالية مثل: مصاريف العلاج/الأدوية / مصاريف الإقامة في المستشفى...

ومما تجدر الإشارة إليه أن الضرر المادي قد يتجاوز الشخص المضرور إلى أفراد عائلته الذين يعيلهم، وهنا تقوم مصلحة من كان يعولهم المتضرر في المطالبة بالتعويض نتيجة إصابة معيلهم[1].

والضرر المعنوي هو الضرر الذي يمس حقاً أو مصلحةً غير مادية للمتضرر، أي ذمته الأدبية كالمس بالكرامة الإنسانية، أو الاعتبار، أو السمعة، أو العرض، أو يصيب العاطفة من حزن وحرمان...[2]

ومثاله: أن يذاع على شخص أنه مريض مرضاً خطيراً فيسئ هذا الأمر إلى سمعته ومركزه، وفي هذا الصدد ورد في إحدى القرارات الصادرة عن المحاكم المصرية " إن الأمراض من العورات التي يجب سترها حتى لو كانت صحيحة، فإذاعتها في محافل عامة، وعلى جمهرة المستمعين يسئ إلى المرضى إذا ذكرت أسماؤهم، وبالأخص بالنسبة للفتيات، فإنه يضع العراقيل في طريق حياتهن، وهذا خطأ يستوجب التعويض "[3]

و الضررالأدبي قد يتصل بالضرر المادي، ومثال ذلك التشوه الذي أصاب المضرور نتيجة للحادث الذي سبب له جروحاً وكسوراً، فمن النادر جداً أن لا ينجم عن الضرر الأدبي ضرر مادي أيضاً. فالجرح مثلاً يسبب

---

(١) منصور عمر المعايطة: المسؤولية المدنية و الجنائية في الأخطاء الطبية، ص: ٦٠.

(٢) عمر أبو الطيب: الضرر القابل للتعويض أمام القضاء الجنائي- دراسة مقارنة للقانون المغربي بالقانونين الفرنسي و المصري، ص: ١٥٩- أطروحة دكتوراه – جامعة محمد الخامس –سنة ١٩٨٢.

(٣) منصور عمر المعايطة: المرجع السابق، ص: ٦٠.

آلاماً للضحية، وهذا هو الضرر الأدبي [1]، ولكنه يسبب لها ضرراً مادياً أيضاً، ويتمثل في نفقات العلاج والتعطيل عن العمل.

وأما **الضرر الجسدي** فهو الذي يصيب الإنسان في جسمه، ومن ثم يقع التعدي على الجسم أو إتلاف عضو من أعضائه، أو إحداث تشويه فيه، أو نقص وظيفي...وأشد أنواع الضرر الجسدي هو الضرر الذي يؤدي إلى الوفاة[2].

وعلى العموم يبقى الإجماع على أنه كلما وقع خطأ من الطبيب أثناء معالجته للمريض ونتج عن هذا الخطأ ضرر قامت مسؤولية الطبيب عن ذلك.

المسؤولية الطبية

تعرف المسؤولية من الناحية القانونية بأنها تعويض للضرر الناشئ عن عمل غير مشروع، وبالرجوع الى كتابات الفقهاء المسلمين نجدها تتحدث عن الضمان كمصطلح مواز للمسؤولية، وذلك للدلالة على مسؤولية الشخص تجاه الغير عن تصرفاته، وقد عرف الفقهاء المسلمون الضمان بأنه شغل للذمة بحق أو بتعويض عن ضرر، ومن ثم يكون مصطلح الضمان مرادفاً لمصطلح المسؤولية.

ومسؤولية الطبيب الجنائية عموماً ومسؤولية الطبيب الجنائية في الفقه

---

(١) عدنان إبراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، بحث منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، ١/١٧١ - منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠.

(٢) منصور عمر المعايطة: المرجع السابق، ص: ٥٨ – ٥٩.

الإسلامي، تتحقق بوجود ركنين أساسين هما، التعدي والضرر وعلاقة قائمة بينهما، فإذا فرَّط الطبيب في الأصول والقواعد العلمية المقرَّرة في علم الطب، أو إذا قصَّر في أداء عمله ولم يتحرز في أدائه، يكون مسؤولاً ومجبراً بجبر الضرر.

وهذا لا يعني أن الإرادة غير مشترطة هنا ولكن الطبيب تقوم مسؤوليته حتى ولو لم يكن قاصداً الضرر، أما إذا توفر لديه القصد الجنائي فيسأل عن جريمة عمدية، ومن المتفق عليه فقهاً أن شرط المكلف العقل، وهو شرط لازم لنشوء المسؤولية الجنائية.

فالطبيب المخطئ يجد نفسه أمام عدّة مسؤوليات مختلفة، فإذا كان فعل الطبيب يشكل جريمة فإنه يتعرض إلى المساءلة الجزائية، أما إذا كان فعله قد أصاب المريض بأضرار مادية أو معنوية تستوجب التعويض، فإنه يتعرض إلى المساءلة المدنية، و إذا كان الطبيب يعمل لدى جهة إدارية كوزارة الصحة مثلاً سيتعرض للمسؤولية التأديبية و الإدارية معاً.

المسؤولية المدنية

فالمسؤولية المدنية هي إخلال الشخص بموجب يقع عليه ومفروض عليه تنفيذه إما قانوناً أو التزاماً . **وفي الشرع هي التزام الفرد بالتعويض نتيجة فعله الضار بالغير.**فهي تقوم- أي المسؤولية - نتيجة إخلال الفرد بالتزام بين طرفين نتج عنه ضرر. وهذا الضرر يقابله تعويض .

وتنقسم المسؤولية المدنية بدورها إلى نوعين: الأولى: مسؤولية عقدية (أي ناتجة عن العقد بين الطبيب والمريض) والثانية: مسؤولية تقصيرية أي

التي لا تستند إلى عقد بل تستند إلى الإخلال بواجب الحيطة والحذر.

فالمسؤولية العقدية كما عرفها السنهوري[1] هي جزاء العقد وقيل هي: التعويض أو الحق في التعويض، أو ما يترتب على عدم تنفيذ الإلتزام التعاقدي أو الإخلال بأي من الإلتزامات التي تضمنها العقد أو التأخر في تنفيذه. وفي المجال الطبي هي حالة الشخص الذي يخالف التزام عقدي ويخل بشرط العقد المتفق عليه.

والمسؤولية التقصيرية تتحقق في حالة الشخص الذي يخالف التزاماً فرضه القانون. ولقد عرفها السنهوري في الوسيط " المسؤولية التقصيرية تقوم على الإخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير هو الالتزام بعدم الأضرار بالغير"[2].

ومن ثم يمكننا القول بأن نطاق المسؤولية العقدية يتحدد في حال امتناع المدين عن تنفيذ التزامه العقدي أو تنفيذه على وجه معيب ألحق ضرراً بالدائن، ونطاق المسؤولية التقصيرية يتحدد إذا ما أخل شخص بما فرض عليه القانون من التزام عدم الإضرار بالغير .

ولم يتفق علماء القانون على موقف موحد من طبيعة المسؤولية المدنية للطبيب ، هل هي عقدية أم تقصيرية ؟

فمما لا ريب فيه، أن المسؤولية التقصيرية الطبية تتوافر حيث حصل الضرر من الطبيب دون وجود عقد، ومن المعلوم أيضا أن المسؤولية لا تكون عقدية إلا إذا وجد عقد صحيح بين الطبيب والمريض أي عندما

(١) الوسيط في شرح القانون المدني ١/٦١٨.

(٢) المرجع السابق.

يحصل ضرر، وكان هذا الضرر نتيجة إخلال أحد طرفي العقد بالتزامه العقدي.

و قد ظل القضاء الفرنسي يطبّق على المسؤولية المدنية للطبيب قواعد المسؤولية التقصيرية إلى أن اتضح الأمر في القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ ١٩٣٦/٠٥/٢٠ ، و المعروف بقرار "مرسي" Mercier حيث جاء فيه :

" يتكون بين الطبيب و المريض عقد حقيقي يرتب التزاما على الطبيب... و الإخلال بهذا الالتزام التعاقدي تنشأ عنه مسؤولية تعاقدية " [١].

و بعد هذا القرار أصبحت معظم التشريعات تعترف بمسؤولية الطبيب العقدية، و بتواجد عقد بين المريض والطبيب.

وقد اختلفت آراء الفقه و القضاء حول تحديد طبيعة المسؤولية الطبية[٢]. إلى أن استقر الرأي على أن تكون مسؤولية الطبيب مسؤولية

---

(١) ـ نص قرار "مرسي" باللغة الفرنسية :

" Ile se forme entre le médecin et son client un véritable contrat comportant pour le praticien, l'engagement, si non évidemment de guérir le malade, du moins de lui donner des soins, non pas quelconques, mais conxiencieux, attentifs, et conformes aux données acquises de la science ,la violation, même involontaire de cette obligation contractuelle,est sonctionnee par une responsabilité de nature égalent contractuelle…" CASS, Civ, 20 Mai 1936, DP 1936, 1 – 88, Note "Matter

(٢) كان القضاء الفرنسي يعتبر أن المسؤولية الطبية هي مسؤولية تقصيرية، إلى أن صدر حكم محكمة النقض الفرنسية والذي نص " على أنه من المقرر نشوء عقد بين الطبيب والمريض يلتزم بمقتضاه الأول لا بشفاء الثاني بل بتقديم العناية اليقظة التي تقتضيها الظروف الخاصة للمريض، والتي تتفق مع أصول المهنة ومقتضيات التطور العلمي، ويترتب على الإخلال بهذا الالتزام التعاقدي – ولو عن غير قصد – ميلاد مسؤولية من نفس النوع أي المسؤولية العقدية". =

تقصيرية في الحالات التالية :

١- إذا كان تدخل الطبيب لا يستند إلى عقد صحيح ، ويقع ذلك في الحالات التي تنعدم فيها الرابطة التعاقدية ما بين الطبيب والمريض ، ومثال ذلك : إنقاذ الطبيب لشخص غريق.

٢- في الحالة التي يسبب المريض ضرراً يلحق بالغير، مثاله : قيام المريض المصاب بمرض معد -مع علم طبيبه بذلك – بنقل عدوى إلى شخص آخر.

٣- حالة امتناع الطبيب عن معالجة المريض في ظروف كان يجب عليه وفقاً للقانون أن يتدخل في علاجه ، فهنا مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية.

٤- الحالة التي يطالب فيها بالتعويض شخص آخر غير المريض ، أي غير المتعاقد مع الطبيب.كما هو الحال لورثة المتوفي المتضرر فهنا تكون المسؤولية مسؤولية تقصيرية لا مسؤولية عقدية.

إلا أن المتفق عليه في هذا المجال أن الطبيب إذا تحققت عليه المسؤولية الطبية المدنية سواء أكانت عقدية أم تقصيرية ، فهو ملزم بجبر الضرر بالتعويض وهذا ما أكدته التشريعات المنظمة لمزاولة مهنة الطب [1].

وفي الفقه الإسلامي تعد مسؤولية الطبيب مسؤولية عقدية ، وبناء على

=وكذلك الأمر بالنسبة للقضاء المصري فقد كان يعتبر أن المسؤولية الطبية هي مسؤولية تقصيرية ، إلى أن صدر حكماً من محكمة النقض المصرية عام (١٩٦٩) ذكر أن مسؤولية الطبيب هي مسؤولية تعاقدية.

(١) منصور عمر المعايطة : المرجع السابق ، ص : ٣٨.

هذه المسؤولية العقدية تنشأ مسؤوليته المدنية عن أخطائه المهنية. وهذا ما يستفاد من قول ابن عابدين في حاشيته: " ويشترط لعدم الضمان الإذن، وعدم التجاوز، فإن عُدم أحدهما أو كلاهما يجب الضمان " [1]

وتنتفي المسؤولية المدنية إذا تخلف أحد أركانها، وإذا وجد السبب الأجنبي الذي يقطع رابطة السببية بين خطأ الطبيب، والضرر الحاصل للمريض كما في حالة القوة القاهرة، والحادث الفجائي، وخطأ الغير، وخطأ المريض.

وعند الفقهاء، يُشترط لانتفاء المسئولية عدم تجاوز الموضع [2]. وأن يكون علاج الطبيب للمريض بإذنه أو أذن وليه أو وصيه وأن يكون هذا الإذن صريحاً ودون قسر أو إكراه وأن يكون الخطأ الذي حدث من الطبيب غير فاحش عند من يرى ذلك.

المسؤولية الجنائية

و تتحقق عند مخالفة الشخص لقاعدة قانونية آمرة أو ناهية، يرتب عليها القانون عقوبة في حال مخالفتها، كما تقوم جراء الإضرار بمصالح المجتمع.

وهي لا تتحقق إلا بإتيان الشخص أفعالاً يجرمها القانون، أو الامتناع عن أفعال يوجب القانون القيام بها[3].

وللمسؤولية الجزائية عناصر ثلاث: الإدراك - التمييز - حرية

---

(١) رد المحتار على الدر المختار ٦/٧٠.

(٢) جاء في حاشية ابن عابدين: " ويشترط لعدم الضمان الإذن، وعدم التجاوز، فإن عُدم أحدهما أو كلاهما يجب الضمان " انظر ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ٦/٧٠.

(٣) منصور عمر المعايطة: المرجع السابق، ص: ٣٤.

الإرادة - الخطأ - ويعتبر الخطأ أهمها وهو الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة.

وهي قد تكون عمدية إذا كان الفعل المجرم الصادر عن الطبيب يشكل بطبيعته مساساً عمدياً بسلامة المريض الجسدية، كإحداث إصابات بليغة بالمريض، أو إجراء عملية جراحية في غياب أية ضرورة علاجية، أو وضع حد لحياته ولو بدافع الشفقة، أو إجراء تجارب علمية عليه[1].

وتقوم المسؤولية الجنائية في القانون المغربي على حالات متعددة منها:

- حال ارتكاب الطبيب جنحة القتل أو الإصابة الخطأ (الفصل ٤٣٢و٤٣٣من القانون الجنائي المغربي)
- وعند ارتكابه جنحة السر المهني (الفصل ٤٤٦من القانون الجنائي المغربي)
- و عند الامتناع عن تقديم مساعدة لشخص في خطر (الفصل ٤٣١من القانون الجنائي المغربي)،
- في حالة ممارسة الإجهاض بصورة غير مشروعة (الفصل٤٥٠و٤٥١ من القانون الجنائي المغربي)،
- أوفي حالة تزوير الشهادات (الفصل٣٦٤من القانون الجنائي المغربي).
- أو اقتسام الأجر بين الأطباء (٥٤٠من القانون الجنائي المغربي)،
- أو عند ممارسة مهنة الطب بدون رخصة (الفصل ٣٨١من القانون الجنائي المغربي).

(١) نور الدين العمراني: مسؤولية الطبيب الجراح الجنائية، ص: ٣٦.

وفي الفقه الإسلامي تتحقق مسؤولية الطبيب الجنائية بوجود ركنين أساسين هما، التعدي والضرر وعلاقة قائمة بينهما، وهذا لا يعني تغييب مجال الإرادة، ولكن الطبيب تقوم مسؤوليته حتى ولو لم يكن قاصداً الضرر، أما إذا توفر لديه القصد الجنائي فيسأل عن جريمة عمدية.

وللمسؤوليّة الجنائيّة في الشريعة الإسلاميّة درجات:

الدرجةالأولى: درجة جناية العمد وتتحقق بأحد أمرين:

الأوّل: قصد الطبيب قتل المريض أو جرحه سواء كانت الآلة أو الدواء أو الجهاز الذي يستعمله تسبب الوفاة أو تؤدي الى إيجاد جراحة غالباً أو إتلاف عضو أو نحو ذلك.

الثاني: قصد الطبيب للفعل الذي يكون قاتلاً عادةً وإن لم يقصد قتل المريض ابتداء كما إذا استعمل آلة لها القابليّة للقتل عادة ولم يكن قاصداً قتله بل قصد إعاقة أو إتلاف عضو من جسمه فتحقق موت المريض بسببها.

ويترتب عليها استحقاق القصاص والحد والدية كما هو مقررفي كتب الفقه.

الدرجةالثانية: درجة جناية شبه العمد ومثالها الطبيب الذي يجرى عمليةً جراحيةً يستهدف بها علاج المريض لكنها لا تكون قاتلةً عادةً فيؤدي ذلك إلى موته.

وفي مثل هذه الحالات تجب الدية خاصّة على الطبيب نفسه دون القصاص.

فالطبيب المخطئ يجد نفسه أمام عدّة مسؤوليات مختلفة، فإذا كان فعل

الطبيب يشكل جريمة فإنه يتعرض إلى المساءلة الجزائية، أما إذا كان فعله قد أصاب المريض بأضرار مادية أو معنوية تستوجب التعويض، فإنه يتعرض إلى المساءلة المدنية، و إذا كان الطبيب يعمل لدى جهة إدارية كوزارة الصحة مثلاً سيتعرض للمسؤولية التأديبية و الإدارية معاً.

المسؤولية التأديبية: وهي في الأساس تتعلق بالسلوك قبل أن ترتبط بالمهنة. و العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها في حالة المخالفات المهنية وهي:

١- الإنذار.

٢- غرامة مالية

٣- المنع من ممارسة المهنة.

٤- شطب الاسم من السجل المرخص للأطباء[١].

الإثبات في حالات الخطأ الطبي

الإثبات لغةً هو: تأكيد الحق بالبينة، أي إقامة الحجة، وإعطاء الدليل و البرهان على وجود الحق[٢].

وشرعاً هو الحكم بثبوت شيء لآخر بالبينة التي أباحها الشارع[٣]، والبينة هي الدليل و البرهان الحاسم الذي يدعم دعوى المدعي.

وفي اصطلاح فقهاء القانون، يراد بالإثبات: إقامة الدليل أمام القضاء ـ بالطرق التي حددها القانون ـ على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها[٤].

---

(١) منصور عمر المعايطة: المرجع السابق، ص: ٣٦.

(٢) ابن منظور: لسان العرب ٣٤٦- ١/٣٤٧.

(٣) تعريفات الجرجاني، ص: ٤.

(٤) السنهوري: الوسيط، ١٣- ٢/١٤.

ومن ثم، يكتسب إثبات الخطأ أهمية قصوى لأنه الوسيلة الوحيدة التي يعتد بها القانون لتأكيد وجود الواقعة محل النزاع، أو عدم وجودها، وبالتالي إمضاء الآثار القانونية الموضوعية المترتبة عليها، و إثبات الخطأ في مجال المسؤولية الطبية ينطوي على صعوبات عديدة تعود بالدرجة الأولى إلى طبيعة الأعمال الطبية.

وهي لاتقوم إلا إذا ثبت الخطأ في حق الطبيب ثبوتاً يقيناً ومؤكداً[1].

وهذا ما أيده العمل القضائي. فقد صدر عن المحكمة الاستئنافية بالرباط بتاريخ ١٩٣٤/١/٣أنه: " لا يمكن مساءلة الطبيب ولا تحميله بأي تعويض إلا إذا ثبت في حقه خطأ معين تسبب في إلحاق الضرر بالمريض"كما اعتبرت محكمة استئناف الرباط بتاريخ ١٩٨٩/٣/٣١ أن الخطأ لا يثبت في حق الطبيب الجراح بمجرد حصول وفاة المريض، بل لابد من إقامة الدليل على إهماله وتقصيره[2].

فلكي يخضع الطبيب للمساءلة الجنائية و المدنية يجب أن يتم إثبات ارتكابه للخطأ الطبي لكن من يقع عليه عبء الإثبات؟

تطبيقاً للقاعدة الفقهية " البينة على المدعي واليمين على المنكر" تتحدد وسائل إثبات المسؤولية الطبية في طرق أربع هي: الإقرار، الشهادة، الخبرة، الكتابة.

وتطبيقاً لقواعد الإثبات في المادة الجنائية، فإن عبء إثبات الخطأ الجنائي

---

(١) نور الدين العمراني: مسؤولية الطبيب الجراح، ص: ١٤٧.

(٢) قضية عدد ٨٨/٧٧٧١ ص، ١٩٧- حكم جنحي منشور بمجلة رسالة المحاماة –عدد٨- سنة ١٩٩١

يقع على عاتق النيابة العامة التي تتكلف بإثبات عناصر الجريمة بما فيها الركن المعنوي والذي يتمثل في قيام الجاني بالعمل أو الامتناع عن عمل أدى إلى الوفاة أو الإصابة الخطأ نتيجة عدم بذله الحيطة و الحذر.

ولا يتم إثبات ذلك إلا عن طريق مجموعة من الأدلة الجنائية و التقارير الطبية التي يصدرها الخبراء المتخصصون.

كما أن الإثبات في هاته الحالة يكون بكافة طرق الإثبات الجنائي والمتمثلة في:

الأدلة الجنائية: يمكننا تعريف الدليل الجنائي بأنه: ما يتوصل من خلاله إلى إثبات حكم في القضية الجنائية.

وتنقسم الأدلة الجنائية باعتبار الإثبات و النفي إلى قسمين:

١- أدلة إثبات.

٢- أدلة نفي.

١- أدلة الإثبات: وهي التي تثبت مسؤولية المتهم عن الجريمة. وتتمثل في ما يلي:

- الدليل الشرعي أو القانوني ويراد بها مجموع الأدلة التي حددها المشرع في مجال الإثبات.
- الدليل المادي: وهو من أقوى الأدلة، لأنه يوجد الصلة بين الطبيب والفعل الخطأ.
- الدليل القولي: مثل إقرارالطبيب واعترافه بما ارتكبه من خطأ في طريقة علاجه للمريض وهو أقوى الأدلة؛ وكذلك الشهادة

مثل شهادة طبيب آخر أو ممرض أو أصحاب الخبرة من أهل الاختصاص.

- الخبرة الطبية: وهي وسيلة من وسائل الإثبات في التشريعات المعاصرة، وفي المجال الطبي لا تقدم إلا من الأطباء من ذوي الاختصاص للاستعانة بهم و الاسترشاد بآرائهم ومدى نجاحها يتوقف إلى حد كبير على نزاهة الخبير، وتجرده فضلا عن كفائته المهنية، وهي الجهة التي يركن إليها القضاء من الناحية الفنية في مثل هذه القضايا الدقيقة حتى تكتمل قناعة القاضي ، وذلك من أجل استجلاء مظاهر الخطأ في تصرف الطبيب أو الجراح، ومدى علاقة ذلك بالنتيجة التي آلت إليها حالة المريض [1]. والخبير في رأيه الذي يبديه للقاضي، هو يساعد القضاء في الوصول إلى الحقيقة.

٢- أدلة النفي: و هي تجلعنا نحكم بنفي الإدانة عن المتهم ، و قد تستخدم في تخفيف الحكم لو لم تصل إلى قوة النفي. وتنتفي مسؤولية الطبيب في حالات القوة القاهرة، وخطأ الغير، وخطأ المريض.

وفي هذا الصدد قررت مؤخراً المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، والتي مقرها الكويت، في الدستور الإسلامي للمهنة الطبية شروطا أساسية يمكن معها نفي المسؤولية عن الطبيب في حالة حدوث الضرر، وهذه الشروط هي:

(١) جورج سلطان العسال: دور الطبيب الشرعي في تقدير المسؤولية الطبية – ص: ١٣- المؤتمر الدولي حول المسؤولية الطبية – بنغازي – ليبيا.

١- إذن الشارع بمزاولة المهنة. وهذا ما يعني اليوم الحصول على الترخيص بمزاولة مهنة الطب وفق تخصص معين وذلك من جهات معنية وهي غالباً ما تكون وزارة الصحة.

٢- رضا المريض بالعلاج.

٣- قصد الشفاء عند الطبيب.

٤- عدم وقوع الخطأ الفاحش من الطبيب. والخطأ الفاحش هو الذي لا تقره الأصول الطبية ولا يقره أهل الفن والعلم [١].

إما أن يكون خطأ عاديا يقوم على الإهمال و عدم الإحتراز اللذين يجب على كل شخص تجنبهما، و إما أن يكون خطأ مهنيا يتمثل في مخالفة الأصول الفنية الثابتة للمهنة و الخروج عليها فالطبيب يكون مسؤولاً في الحالتين أينما كانت درجة خطئه.

(١) الدستور الإسلامي للمهنة الطبية، المنظمة العالمية للطب الإسلامي، وثيقة الكويت، ص ٦١.

توصيات

- استشعار مراقبة الله تعالى في أداء المهنة بإخلاص حسب الأصول الفنية والعلمية.
- تقنين المسؤولية الطبية بصفة عامة.
- إدراج مادة المسؤولية الطبية كمادة مستقلة تدرس للطلبة الأطباء داخل كلية الطب من أجل تمكينهم من معرفة التزاماتهم المهنية و القانونية.
- تدريس مادة أخلاقيات المهنة الشرعية و القانونية في كليات الطب.
- التشدد في المسؤولية الجزائية، وذلك بالنص على أحكام رادعة لكل من يرتكب خطأ في حق الإنسان، وذلك لما له من كرامة وعز
- تسخير الإعلام من أجل توضيح ما للمواطن من حقوق في مجال المسؤولية الطبية و الإجراءات التي يتخدونها من أجل المحافظة على هذه الحقوق.
- التكوين المستمر للأطباء في مجال المسؤولية الطبية.

و السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

المصادر و المراجع

- عصام أحمد محمد: النظرية العامة للحق في سلامة الجسم – دراسة جنائية مقارنة.
- سنن أبي داود – مطبعة مصطفى محمد- ١٣٥٤.
- سنن النسائي – المطبعة المصرية- ١٣٤٨.
- سنن ابن ماجه - دار إحياء الكتب العربية - القاهرة.
- مصنف ابن أبي شيبة – حيدر آباد الدكن- ١٣٣٣.
- - وفاء صالحي - مركز الخطأ بين المسؤوليتين العقدية و التقصيرية أطروحة دكتوراه جامعة الحسن الثاني – عين الشق –كلية الحقوق بالدار البيضاء.١٩٩٧.
- أحمد سعد - مسؤولية المستشفي الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه - دار الطبجي – القاهرة –دت.
- أسامة قايد - المسؤولية الجنائية للأطباء –دار النهضة العربية – القاهرة –ط ١٩٩٠.
- منصور عمر المعايطة - المسؤولية المدنية و الجنائية في الأخطاء الطبية - طبعة١- سنة ٢٠٠٤ – جامعة نايف للعلوم الأمنية الرياض.
- البناني - حاشية على مختصر خليل، مع شرح زروق
- المرغيناني - الهداية شرح البداية - مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر سنة (١٣٨٤هـ)
- الإمام الشافعي - الأم - طبعة ١٩٦١.
- ابن القيم - الطب النبوي، من كتابه "زاد المعاد"، تحقيق عبد المعطي قلعجي، دار التراث، القاهرة، ١٩٧٨.
- مجموعة أحكام النقض - طعن رقم:١٥٦٦ الجزء ٤٢– نقض جنائي مصري ١٩٧٣/٢/١١.
- منير رياض حنا - المسؤولية الجنائية للأطباء و الصيادلة - دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية – ١٩٨٩.
- نور الدين العمراني - مسؤولية الطبيب الجراح الجنائية - دبلوم الدراسات العليا

—جامعة محمد الخامس — ١٩٩٤

- ابن حزم — المحلى - ط دار الفكر — بيروت — لبنان —
- فوزية عبد الستار - النظرية العامة للخطأ غير العمدي - - طبعة ١٩٧٧- دار المعارف — الإسكندرية.
- منير رياض حنا - المسؤولية الجنائية للأطباء و الصيادلة - دار المطبوعات الجامعية — ١٩٨٩- الإسكندرية.
- محمد خطاب وشفيق رزق: مجموعة أحكام القضاء المصري و الفرنسي— طبعة ١٩٥٨.
- حكم محكمة الجيزة بتاريخ ١٩٣٥/١١/٢٦- مجلة المحاماة سنة ١٥- عدد٦.
- ادريوش أحمد: مسؤولية الأطباء المدنية بالمغرب: محاولة في تأصيل فقه القضاء و اجتهاد الفقه - رسالة دبلوم الدراسات العليا ١٩٨٤ — منشورات المعهد الوطني للدراسات القضائية — سلسلة الرسائل و الأطروحات ١٩٨٩
- عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير، طبيعة المسؤولية المدنية عن ضرر الخطأ الطبي للطبيب ونطاق ضمانه في الفقه الإسلامي.
- النظرية العامة للقانون الجنائي المغربي - مكتبة المعارف — طبعة٢- ١٩٨٦- الرباط.
- فائق الجوهري: المسؤولية الطبية في قانون العقوبات—رسالة دكتوراه — جامعة القاهرة- ١٩٥١-
- أبو المعاطي أبو الفتوح: شرح القانون الجنائي المغربي - الطبعة الأولى — ١٩٨٣.
- أبو يزيد علي المتيت: جرائم الإهمال— منشأة المعارف — الإسكندرية — ١٩٦٢.
- عمر أبو الطيب: الضرر القابل للتعويض أمام القضاء الجنائي- دراسة مقارنة للقانون المغربي بالقانونين الفرنسي و المصري - أطروحة دكتوراه — جتمعة محمد الخامس — سنة ١٩٨٢.
- عدنان إبراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، بحث منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين - منشورات الحلبي الحقوقية،

بيروت، ٢٠٠٠.

- ابن منظور: لسان العرب – دار بيروت - ١٣٧٤/١٩٥٥.
- تعريفات الجرجاني.
- السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني –دار النهضة –القاهرة- طبعة ١٩٦٧.
- قضية عدد ٨٨/٧٧٧١ ص، ١٩٧ـ حكم جنحي منشور بمجلة رسالة المحاماة – عدد٨- سنة ١٩٩١-
- جورج سلطان العسال: دور الكبيب الشرعي في تقدير المسؤولية الطبية – ص: ١٣- المؤتمر الدولي حول المسؤولية الطبية – بنغازي – ليبيا.
- الدستور الإسلامي للمهنة الطبية، المنظمة العالمية للطب الإسلامي، وثيقة الكويت، ص ٦١.–
- د. مصطفى بن صالح باجو مسؤولية الطبيب عن أخطائه في الفقه الإسلامي - الموقع الإلكتروني www.veecos.net

- R.Savatier traité de la responsabilité civil 2e ed.paris.1962.n°4.
- CASS, Civ, 20 Mai 1936, DP 1936, 1 – 88, Note "Matter.

أهلية الطبيب
وأهميتها في السلامة من الأخطاء الطبية

إعـــداد
الدكتور / عبد القادر جعفر جعفر
أستاذ بمركز غرداية الجامعي / الجزائر
باحث في الشريعة والاقتصاد الإسلامي

الـمـلـخـص

يعرض البحثُ إلى ظاهرة الأخطاء الطبِّية التي تفاقم خطرُها، وأضحت تتطلب علاجا حاسما، يجب أن يشارك فيه كل ذي صلة بالعمل الطبي.

ويعدِّد أسبابها، فيجد معظمها ناتجا عن تقصير الطبيب، وتفريطه، واستعجاله، وغفلته، وقلَّة دِينه، وسوء خلقه، وطمَعه في المال الوفير. وذلك دليل على نقص في أهليته اللازمة لهذه المهنة، أو عدم تكاملها؛ إذ بمقدار كمال الأهلية تقل الأخطاء، وبنقصها تزداد وتتكرر.

ويبيّن بأنّ تأهيل الطبيب تأهيلاً متكاملاً، شاملاً، هو الكفيل بإعداد طبيب مثالي، وأن جوانبها هي: الجانب العلمي؛ إذ العلم قبل العمل، والجانب السلوكي؛ إذ به توظَّف المعلومات توظيفا حسناً نافعاً، والجانب الدِّيني والخُلُقي؛ إذ به تَسْلَم المقاصد، ويستقيم السلوك على طاعة الله ورسوله، ويقوَى الوازع الدِّيني والخُلُقي المقوِّم للعلم والسلوك.

ويؤكِّد على ضرورة أن يكون ذلك التأهيل شاملاً لمرحلة اختيار الطالب لدراسة الطب، ومتابعته أثناءها، وتقويم مسيرته فيها، وعند تخرّجه، وكذلك عند توظيفه، وخلال فترة تجربته، ثم أثناء مباشرته العمل وتثبيته، وأن يُوضَع من المقاييس العلمية والسلوكية والخُلُقية ما يتوافق مع شرف مهنة الطب ومقاصدها، ومع تطوراتها الحديثة الدقيقة والمعقدة، على أنْ يُختارَ الأمثلُ علما وسلوكا ودِينا وخُلُقا، في كل المراحل؛ أداءً للأمانة.

ويقف البحث عند أهمِّية التشديد في تضمين الطبيب، في غير حالة الخطأ المحض؟ لأنَّه السبيل إلى تفعيل تلك الأهلية المشروطة في الطبيب، فمن لم

يمنعه عن الخطأ أهليتُه منعَهُ الردع والعقاب ؛ فإنَّ الله ليَزَعُ بالسلطان ما لا يَزَعُ بالقرآن.

ويصل إلى أنّ الرجوع إلى أحكام الشريعة وقواعدها، وتراثنا في الفقه والسياسة الشرعية، من خلال اجتهادات علمائنا في مجال الطب وغيره، كفيل بأن يضبط العمل الطبي وممارستَه بحيث يؤدِّي مقاصده في جلب المصلحة للمريض ودفع المضرة عنه بقدر الإمكان، رغم تقدُّم الطبِّ تقدُّماً ملحوظاً في العصر الحديث، دراسة وبحثا وممارسة، تشخيصا وعلاجاً وجراحة.

ويضع جملة من التوصيات والمقترحات تتمحور حول ضرورة استمرار الطبيب في تعلُّم ما استجد من الطب وفنونه، وتطوير مقاييس اختيار المتقدِّمين لمهنة الطب، دراسة وممارسة، لتُراعى النواحي السلوكية والدِّينية والخُلُقية في كل ذلك، ورفع كفاءة الطبيب المسلم الطبية بإمداده بمنظومة أخلاقية وروحية تساعده على بذل أقصي الجهد في القيام بدوره المرجو منه، تعبدا لله تعالى وخدمة لمجتمعه.

مقدّمة:

إنّ الحمد لله نحمده ونستعينه، ونستغفره ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا. من يهده الله فلا مُضلَّ له، ومن يُضلل فلا هادي له. وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أنَّ محمدا عبده ورسوله. اللهم صلّ وسلِّم وبارك عليه، وعلى آله وصحبه، وعلى التَّابعين لهم بإحسان إلى يوم الدِّين. آمين.

أما بعد:

فإنّ الصِّحَّة من أكبر النِّعم الدُّنيوية التي أكرم الله ﷻ بها الإنسان؛ لأنَّ الصحيح في جسمه وعقله يستطيع أن يؤدِّيَ واجباتِه الدِّينيةَ والدُّنيويةَ على أتمّ وجه. أمَّا المريض فإنَّه عاجز عن أدائها بقدر اعتلال صحته[(١)].

وقد خلق الله الإنسان سالماً من الأمراض قال ﷻ: ﴿لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ﴾[(٢)].

وإذا ما اختل نظام الجسم بسبب العوامل والمؤثّرات الخارجة عن نظام تكوينه، الذي خلقه الله ﷻ؛ فإنه حينئذ يمرض، والأمراض أنواع كثيرة[(٣)].

وكل من المريض والمصاب يحتاج إلى العلاج من خلال الطبيب، والممرِّض، والمشفى وما يحويه من آلات وأجهزة؛ ولهذا كان الطبُّ، علما وممارسة، من فروض الكفاية[(٤)]، نظرا لكونه من ضروريات الحياة؛ إذ عامة

---

(١) انظر الرعاية الصحية والرياضية في الإسلام، حمد حسن رقيط، ص٢١.

(٢) سوره: التين: ٤.

(٣) راجع: لماذا جعل الله الأمراض، زهير الزميلي، ص ٢٩ فما بعدها.

(٤) التشريع الجنائي، عبد القادر عودة، ١/٥٢٠.

الناس بحاجة إليه[1]، فهو الذي يحفظ أبدانهم ويدفع عنها المرض والأسقام؛ وفي هذا يقول الإمام الشافعي ﷺ : (صنعتان لا غنى للناس عنهما: العلماء لأديانهم والأطباء لأبدانهم)[2].

أهمية الموضوع:

يتفق الفقهاء والأطباء، قديما وحديثا، على وجوب أن يكون العمل الطبي سليما غيرَ مُختلٍّ، نافعا غير ضارٍّ، وأنه يشترط لذلك التأهيل العلمي، والتدريب العملي اللازمين للطبيب ومساعديه، مع ما يجب أن يكونوا عليه من أخلاق فاضلة.

وإذا كان الطبيب المسلم قد لا يجترئ في الغالب على تعمّد الإضرار بالمريض، فما أكثر الأضرار التي يتسبَّب فيها بتقصيره، وتفريطه، واستعجاله، ونسيانه، وخطئه، وقلَّة دِينه، وسوء خُلُقه، وكل ذلك دليل على نقص في أهليته لهذه المهنة، وبمقدار كمال هذه الأهلية تقلُّ الأخطاء، وبنقصها تزداد وتتكرَّر.

فللأخطاء الطبية إذن أسباب كثيرة، ودرجات متفاوتة، وهي ذات صلة وثيقة بأهلية الطبيب، كما أن آثارا دنيوية وأخروية تترتَّب عليها.

وعليه فإنَّ الأسئلة المطروحة هي:

- ما هي أبرز أسباب الأخطاء الطبية؟
- ما هي الأهلية المطلوبة في الطبيب لدراسة الطب وممارسته؟ وما هي أنواعها؟

---

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، عز الدين بن عبد السلام ١/١٥٤، وما بعدها.

(٢) الطب من الكتاب والسنة، موفق الدين عبد اللطيف البغدادي، ت: عبد المعطي قلعجي، ص: ١٨٧.

- ما دور أهلية الطبيب في السلامة منها بقدر الإمكان؟
- ما هي التدابير التي من شأنها أن تفعِّل هذه الأهلية فتجعلها مثمرة في سلامة الطبيب من الأخطاء؟

فهدف البحث هو الوقوف على طبيعة أهلية الطبيب المطلوبة، ومدى أهميتها في السلامة من الأخطاء.

وبعد تتبُّعي لما توفر لدي من الدِّراسات المتعلقة بالطب، علما وتاريخا وممارسة وما يترتَّب عليها من آثار، لم أجد من خصَّ الموضوع بالدراسة، فرأيتُ تناولَه مستعينا بالله تعالى.

ولقد سلكت فيه مسلك الوصف مع التحليل رغبة في الوصول إلى المعالجة الجذرية لمشكلة أخطاء الطبيب التي بات يخشاها كل مريض حين قدومه إلى الطبيب للكشف والعلاج، وأخطر من ذلك للعملية الجراحية.

خطة البحث:

ولقد قسَّمت البحث ـ عدا المقدمة والخاتمة ـ إلى ثلاثة مباحث، وهي:

المبحث الأول: وفيه بيان للأضرار التي تقع من الطبيب، وطرقها، وأسبابها، وأمثلتها، مع التركيز على الخطأ الطبي في كل ذلك.

المبحث الثاني: وفيه بيان لأنواع الأهلية اللازمة لدراسة الطب وامتهانه: العلمية، والسلوكية، والدِّينية، والخُلُقية، مع إبراز أهمية كلٍّ منها في السلامة من الأخطاء الطبية.

المبحث الثالث: بيان ما لتضمين الطبيب والتشديد فيه من تفعيل لأهلية الطبية الواقية من الوقوع في الأخطاء.

شكر وتقدير:

و من شكر الله ﷻ أن أشكر إدارة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض على تنظيمها لهذا الملتقى، وقبولها لنا بالمشاركة فيه، واللقاء بأساتذة أفاضل، من أجل مدارسة هذه القضايا المعاصرة التي تهم أمة الإسلام وأبناءها.

هذا و أسأل الله ﷻ أن يجازي خيرا كذلك كلَّ الأساتذة الذي تلقَّيت العلم على أيديهم في قاعات الدَّرس بهذه الجامعة المباركة في الثمانينيات، فرحم الله الأموات منهم، وحفظ الأحياء وبارك في أعمارهم وأعمالهم.

المبحث الأول
عمل الطبيب وما ينتج عنه من أضرار

إنّ العمل الطبي نشاط خاص تحكمه القواعد والأصول المقررة في علم الطب. وهدفه شفاء المريض أو التخفيف من شدة مرضه، ومن معاناته. ولا يؤذن به - في الإطار النظامي - إلا لمن كان مؤهَّلا، مرخَّصا له في مُزاولته.

إنّه عمل يتعلَّق بالنفس البشرية، التي لها في دين الله تعالى حرمة كبيرة[1]، وحفظها من مقاصده. وأما ما ينتج عن العلاج من إيلام أو جراحة، أو بتر، إنما شرع من باب دفع الضرر الأكبر بآخر أصغر حفظا لها.

والطبيب مأمور، شرعا وعُرفا، ببذل العناية اللازمة في تشخيص المرض، وتوصيف الدواء، والعلاج، والعمليات الجراحية[2]. ويتطلب ذلك منه حرصا على الاحتراز من الإضرار بها، بدلا من التسبب فيه؛ لأنّ الإسلام يركز في منهاجه الصحي على الجانب الوقائي قبل العلاجي[3]،

---

(١) قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَوْلَٰدَكُم مِّنْ إِمْلَٰقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلْفَوَٰحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ ذَٰلِكُمْ وَصَّىٰكُم بِهِۦ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾ [الأنعام: ١٥١]. وقوله ﷺ: (إنّ دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا ففي بلدكم هذا في شهركم هذا). رواه البخاري.

(٢) وأما النتيجة، وهي الشفاء ونجاح العملية، فليس مسؤولا عنها إذا بذل وسعه ولم يخطئ؛ وذلك لأن عدم الشفاء أو نجاح العملية له أسباب عديدة قد يكون للطبيب سلطان عليها. إلا في حالات معينة، يكون محلها محدداً تحديداً دقيقاً ولا تحمل أية صعوبة بالنسبة للطبيب العادي نظراً للتقدم العلمي الذي أحرزه الطب في هذا المجال وتوافر الإمكانيات، ومن أمثلة ذلك عمليات التجميل ونقل الدم وإجراء التحاليل.

(٣) انظر: الرعاية الصحية (مرجع سابق) ابتداء من الصفحة ١٣، وروح الدين الإسلامي، عفيف طبارة، ص٤٣١، والطب عند العرب والمسلمين، محمود الحاج قاسم، ص٥١و٥٢، والتربية الوقائية، فتحي يكن، ص١١.

ومن الوقاية منع استمرار المرض واستفحاله بعد وقوعه، بناء على قاعدة "الضرر يدفع بقدر الإمكان". ثم ما قدّره الله مع ذلك كان، ولا يكون إلا لحكمة[1] يعلمها الله ﷻ.

المطلب الأول: طرق الأضرار الناتجة عن عمل الطبيب:

المفترض ألا ينتج عن العمل الطبي إلا المصلحة، إذا ما توفَّر القصد إلى ذلك، والتُزِمت القواعد المقررة في علم الطب، ووفَّق الله في الجهود، وبارك فيها.

لكن قد يصدر عن الطبيب ما فيه إضرار بالمريض، متى حصلت منه مخالفة لأصل معتبر من الأصول المعتبرة عند أهل الفن، في الجانب العلمي، أو العملي، أو هما معا، أو نقص في دِينه وخُلُقه.

ويحصل الإضرار من الطبيب بطرق منها: التعدِّي ومشتملاته، و الخطأ المحض.

والتعدّي[2] يشمل: قصد الإضرار، وعدم التبصر، والإهمال[3].

---

(١) قال الرسول ﷺ: (مَا يُصِيبُ الْمُسْلِمَ مِنْ نَصَبٍ وَلا وَصَبٍ وَلا هَمٍّ وَلا حُزْنٍ وَلا أَذًى وَلا غَمٍّ، حَتَّى الشَّوْكَةِ يُشَاكُهَا، إِلا كَفَّرَ اللَّهُ بِهَا مِنْ خَطَايَاهُ). رواه البخاري في كتاب المرضى، باب: ما جاء في كفارة المرض. والنصب: التعب، والوصب: المرض، والأذى: ما يلحقه من تعدي الغير عليه، والغم: اسم شامل لجميع المكروهات. و انظر: لماذا جعل الله الأمراض؛ زهير الزميلي، ص٥٢ فما بعدها، وانظر رسالة "الفتن والبلايا والمحن والرزايا"، العز بن عبد السلام - تحقيق إياد خالد الطباع.

(٢) التعدِّي: لغة مجاوزة الحد، أو مجاوزة الشيء إلى غيره. وعند الفقهاء: مجاوزة ما ينبغي الاقتصار عليه شرعا أو عرفا وعادة. ويعدُّونه من الظلم وتجاوز الحقّ. انظر المفردات في غريب القرآن، الأصفهاني، ص٣٢٦. وعقد الوديعة في الشريعة الإسلامية، نزيه حماد، ص١٥، والتعويض عن الضرر، محمد بوساق، ص٦٥.

(٣) نظرية التعسف، فتحي الدريني، ص٦٣.

فالتعدّي قد يكون بقصد، وهو التعمّد، وقد يكون بغيره، كأن يكون التعدّي ناتجا عن تقصير وإهمال لأمر كان يجب إجراؤه بدقة وانتباه[1]، وهو بذلك يشمل حالة شبه العمد، و الامتناع، والتسبُّب، والخطأ غير المحض.

والشريعة تؤاخذ المُتسبِّب في الضرر، كالمباشر له؛ لأنّ إيقاع السبب بمنزلة إيقاع المسبَّب، قصد ذلك المتسبِّب أولا؛ لأنه لما جُعِل مُسبَّبًا عنه في مجرى العادات عُدَّ كأنّه فاعل له مباشرة[2].

وأدِلَّة ذلك في الشرع كثيرة، سواء بالنسبة إلى الأسباب المشروعة أم الممنوعة[3].

وموجَب التعدِّي - عند عامة الفقهاء - الضمان إذا اقترن به الضرر[4].

---

(١) وقد عدَّ الفقهاء الإهمال والتقصير في الاحتياط من التعدي، ومن الأمثلة على ذلك: جاء في المغني: " فأما ما تلف بتعديه فيضمنه بلا خلاف، مثل أن ينام عن السائمة، أو يغفل عنها، أو يتركها تتباعد منه، أو تغيب عن نظره وحفظه"، مما يعدُّ تفريطا وتعدّيا. المغني، ابن قدامة، ٤٩٦/٥. وجاء في بلغة السالك (عند المالكية): ولو قلت: احرس ثيابي حتى أقوم من النوم أو أرجع من الحاجة، فتركها فسرقت، ضمن لتفريطه في الأمانة، ولو غلب عليه نوم قهره لم يضمن...ولو قال لك: أين أصُبُّ زيتَك؟ فقلت: انظر هذه الجرة إذا كانت صحيحة فصب فيها، ونسي النظر إليها وهي مكسورة، ضمن؛ لأنك لم تأذن له إلا في الصب في الصحيحة...". انظر بلغة السالك، الصاوي، ٢/ ١٩٦.

(٢) انظر الموافقات، أبو إسحاق الشاطبي، ج١ص٢١١ و٢١٢.

(٣) منها: قوله ﷺ: (لا تُقْتَلُ نَفْسٌ ظُلْمًا إِلا كَانَ عَلَى ابْنِ آدَمَ الْأَوَّلِ كِفْلٌ مِنْ دَمِهَا لِأَنَّهُ أَوَّلُ مَنْ سَنَّ الْقَتْلَ) البخاري في كتاب أحاديث الأنبياء، باب خلق آدم، ح٣٠٨٨، وكتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، ح٦٧٧٦، ومسلم في كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب: بيان إثم من سن القتل، ح٣١٧٧. وفي الحديث أيضا: (مَا مِنْ مُسْلِمٍ يَغْرِسُ غَرْسًا أَوْ يَزْرَعُ زَرْعًا فَيَأْكُلُ مِنْهُ طَيْرٌ أَوْ إِنْسَانٌ أَوْ بَهِيمَةٌ إِلا كَانَ لَهُ بِهِ صَدَقَةٌ) البخاري في كتاب المزارعة، باب فضل الزرع والغرس إذا أكل منه، وفي كتاب الأدب، ومسلم في المساقاة، باب: فضل الغرس والزرع.

(٤) كشف القناع، البهوتي، ١٦٦/٤. قال الإمام الخطابي: "لا أعلم خلافاً في أن المعالج إذا تعدّى فتلف المريض كان ضامناً"، معالم السنن ٣٩/٤.

الفرع الأول: الإضرار على وجه العمد:

وهو لا يقع إلا قليلا، ولا يفعله إلا طبيب مجرم، هو من عصابات سرقة الأعضاء، أو من أهل المؤامرات الذي يقتلون لأغراض مختلفة.

ويعتبر إضرارا على وجه العمد[1] متى قصد الطبيب قتل المريض أو جرحه، بآلة أو دواء أو جهاز، يُستعمَل عادة في ذلك، ويحدُث المقصود.

الفرع الثاني: الإضرار بطريق الخطأ:

الخطأ: هو وقوع الشيء على غير إرادة فاعله وبخلاف قصده[2].

ووقوع الأطباء في الأضرار بطريق الخطأ كثير[3]، بل صار كالأمر الذي عمت به البلوى، حتى إنَّ بعض الأطباء يبادر إلى ادِّعاء الخطأ لدفع الملامة والمؤاخذة، فضلا عن الضمان.

والواقع أنّ الشريعة قد فصَّلت في أمر الخطأ وما يترتَّب عليه دنيوياً وأخروياً من مسؤولية، فليس كلُّ طبيبٍ مخطئٍ مؤاخذاً وضامناً، ولا كلُّ طبيبٍ مخطئ ناجياً من التبعات.

وبيانا لذلك يذكر العلماء أنَّ الخطأ تحكمه قاعدتان عامَّتان، وبتطبيقهما في موضوعنا نستطيع القول: إنَّ طبيبا ما قد أخطأ أو لم يخطئ[4]:

---

(١) راجع في أقوال العلماء في ضوابط العمد وغيره: التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة، ٣٠/٢ فما بعدها.

(٢) انظر المفردات في غريب القرآن، الأصفهاني، ص ١٥١، التشريع الجنائي، عبد القادر عودة، ٤٣٢٩/١.

(٣) ذكرت جريدة الجزيرة السعودية (العدد: ١٢٤٢٢، بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/٢م) أن الدراسات تؤكد أن ٥ ملايين شخص ماتوا بسبب الأخطاء الطبية خلال العقد الماضي في كل من أوروبا وكندا والولايات المتحدة وأستراليا ونيوزلندا، وتقدر قيمة الخسارة الناتجة عن تلك الأخطاء بنحو ١ تريليون دولار.

(٤) انظر التشريع الجنائي، عبد القادر عودة، ٤٣٦/١، بدائع الصنائع، الكاساني، ج٧ص٢٧١/٢٧٢.

- القاعدة الأولى: إذا أتى الطبيب ما له فعله، أو يعتقد أنه مباح، فتولَّد عنه ضرر، فهو مسؤول عنه جنائيا، سواء باشره أو تسبب فيه، متى ثبت أنه كان يمكنه التحرُّز منه. فإذا كان لا يمكنه التحرُّز منه إطلاقا فلا مسؤولية.
- القاعدة الثانية: إذا كان الفعل غير مباح، فأتاه الطبيب أو تسبَّب فيه دون ضرورة ملجئة، فهو تعدّ من غير ضرورة، وما نتج يُسأل عنه الطبيب جنائياً، سواء كان مما يمكن التحرُّز عنه، أو مما لا يمكن التحرُّز عنه.

فالخطأ مرتبط - في الحكم على صاحبه بالمؤاخذة وعدمها - بالقصد، وإمكان الاحتراز من عدمه، وإباحة الفعل الذي قارنه الخطأ، وعدمها.

المطلب الثاني: تعريف الخطأ الطبي:

الخطأ الطبي: هو ما يصدر عن الطبيب من عمل أو علاج، أثناء ممارسة مهنته، ويتسبب في ضرر صحي للمريض، دون أن يقصد الطبيب الإضرار[1]. وهذا معناه العام المتعارف عليه دون تفصيل.

ويقوم الخطأ الطبي (الفني) على توافر العناصر التالية[2]:

- عدم مراعاة الأصول والقواعد العلمية المتعارف عليها في علم الطب، جهلا أو غفلة أو تفريطا.
- الإخلال بواجبات الحيطة والحذر المطلوبة في كل مراحل العمل الطبي.

---

(١) أحكام الجراحة الطبية، محمد الشنقيطي، ص ٤٧٣.

(٢) راجع "الأخطاء الطبية في ميزان القضاء"، هاني بن عبد الله الجبير، مجلة العدل السعودية، العدد الثاني والعشرون، ١٤٢٥هـ. (بتصرف).

- عدم بذل العناية التي كانت في استطاعته ومقدوره.
- وجود علاقة بين إرادة الطبيب والخطأ في النتيجة.

المطلب الثالث: أسباب الأخطاء الطبية وأمثلتها:

أولا: الأسباب العلمية: ومنها الجهل وضعف الأهلية؛ كالجهل بأمور فنِّيه يُفترض فيمن كان في مثل تخصُّصه الإلمام بها، وكاستخدام آلات أو أجهزة طبية دون علم كافٍ بطريقة استعمالها[1].

ثانيا: الأسباب السلوكية: ومنها التفريط والإهمال، والاستعجال، والنسيان، وقلة التركيز والاحتراس، وهذه تتسبب في أخطاء كثيرة؛ كإهمال المريض وعدم التثبت في التشخيص، أو دون اتخاذ الاحتياطات اللازمة، أو الخطأ في اسم دواء أو مقداره، أو المبادرة إلى عملية جراحية دون حاجة إليها، أو نسيان شيء في جوف المريض، أو الغفلة عن خطوة من خطوات علاجه ولها أثرها، أو يكون الطبيب في حالة نفسية غير عادية، أو ينشغل بمكالمة هاتفية ونحوها تشتت ذهنه وتربك عمله.

ثالثا: الأسباب الدِّينية والخُلُقية: ومنها ضعف الوازع الديني، والتقصير في إنقاذ نفس بشرية، أو متابعة علاجها، أو عدم النصح للمريض، أو إجراء الطبيب العلاج أو العملية وهو سكران.

رابعا: قصور الإنسان: إذ مع بذل الطبيب وُسعَه في تحقيق المطلوب منه في جميع مراحل عمله، فإنّ قصوره ونقصه البشري قد يكون له أثره في ذلك، فتقع منه الأخطاء.

---

(١) راجع نظام مزاولة المهن الصحية الذي أقره مجلس وزراء المملكة بتاريخ ٣ ذي القعدة ١٤٢٦هـ على الموقع الإلكتروني لمستشفى القوات المسلحة بالرياض. الرابط: http://www.rkh.med.sa/ar/healthawareness/ethics.htm

ومما ساعد في الواقع على كثرة الأخطاء الطبية :

- كثرة الأمراض، وبالتالي كثرة المرضى وازدحامهم على أبواب الأطباء، وضرورة التعجيل بعلاجهم، مداواة أو جراحة. والكثرة سبب في عدم التركيز، وبالتالي الوقوع في الأخطاء.
- تطوُّر الطب، وكثرة الأدوية، وكثرة الآلات ودقة عملها، وظهور ما هو أكثر تطورا باستمرار.
- ظهور الأدوية الكيميائية، المركبة، فهي معقدة لسببين: كونها كيميائية، والخطأ في ذلك له خطورته، إذ قد يكون القليل منها قاتلا، وهي مركَّبة كذلك، وللتركيب أثره البالغ. وقد كان الأطباء المهرة لا يلجئون إلى الدواء المركب إلا إذا عدم البسيط.
- قيام الطبيب بالعلاج بعد إجهاد وتعب، مما يفقده التركيز والانتباه والدقة في عمله.
- الانفراد بالتشخيص أو العلاج في الحالات المعقدة المستعصية التي تتطلب استشارة و جهدا زائدا عن المعتاد.

المطلب الرابع: أنواع الأخطاء الطبية:

أولاً : الأخطاء العادية[1]:

وهي المخالفات النظامية والشرعية التي لا صلة لها بالأصول الفنية لمهنة الطب، ومن أبرزها: ممارسة العمل الطبي دون ترخيص من الجهة الحكومية المختصة، أو بترخيص مكتسب بطرق غير مشروعة، أو امتناع الطبيب عن

(١) الأخطاء الطبيّة في ميزان القضاء د. هاني بن عبدالله الجبير، مجلة العدل (السعودية) العدد ٢٢ عام ١٤٢٥هـ.

علاج المريض، أو تخلف رضا المريض بالعلاج، أو إفشاء السر المرضي، أو إجراء العلاج لغير الشفاء أو تحقيق مصلحة مشروعة، مثل: أن يجرب دواء على المريض بهدف بحث علمي بحت.

ثانيا: الأخطاءُ الفنِّية:

وهي الأخطاءُ التي يخرج فيها الطبيب على الأصول والقواعد الفنية، العلمية والعملية، التي تحكم مهنة الطب وتقيّد أهلها عند ممارستهم له، سواء كانت علوماً مقرَّرة قديما، أو كانت علوماً اكتُشفَت حديثا.

المبحث الثاني
الأهلية اللازمة للسلامة من الأخطاء الطبية

مقدمـــة:

كان الفرد يبادر إلى تعلُّم الطب وامتهانه بإرادته الخاصة، ويتحمل كامل المسؤولية عن نتائج عمله. وكان المحتسب يراقبه، بل ويمتحنه من خلال الخبراء بالطب.

فلما صارت الحكومات هي التي تنشئ معاهد الطب، وتشرف عليها، من حين اختيار الطالب إلى تخرُّجه، وتضع شروط التوظيف وترخِّص فيه، ترتبت عليها مسؤولية غير مباشرة على العمل الطبي ونتائجه؛ وهي مسؤولية الإشراف على عملية تكوين طلاب علم الطب، وتدريبهم، وتقويم نشاطهم، واختيار من يصلح منهم لمهنة الطب، ومتابعة عملهم، وتفتيشهم دوريا، واتخاذ الإجراءات اللازمة عند ظهور أي خلل في مهنتهم.

وتوجب هذه المسؤولية مراعاة اختيار الأصلح لدراسة الطب، وفق مقاييس تتعلّق بالأهلية لهذا التخصص وامتهانه، ومراقبة سلوك الطالب أثناء دراسته، والسعي في اكتشاف حقيقة قدراته من خلال الامتحانات الفصلية طيلة مدة الدراسة والتكوين، على ألا تمنح له الشهادة إلا إذا ثبتت كفاءتُه وأهليتُه بحق، فإنْ عدِمها لمزاولة الطب وُجِّهَ إلى أي عمل إداري يصلح له.

كم توجب اختيار الأصلح والأكفأ عند الترشُّح لمنصب الطبيب، وكذلك عند التثبيت بعد فترة التجربة.

وتستمر هذه المراقبة والمتابعة والتفتيش طيلة عمل الطبيب، دون تهاون، لتقييم مسار عمله. ومتى ثبت الإخلال بالواجب، وظهر القصور أو التقصير، وكثرت الأخطاء والغفلة، والانحراف عن السلوك القويم، اتخذت الإجراءات الكفيلة بالردع أو التوقيف.

إنَّ هذه المسؤولية منوطة بولي أمر المسلمين ومن ينوب عنه في تسيير العمل الطبي وطاقمه، وهي أمانة يجب أداؤها والقيام بها.

قال الإمام الماوردي: "من واجبات الحاكم في اختيار خلفائه في الأمور بأن يكونوا من أهل الكفاية فيها والأمانة عليها"(١).

وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ في تفسيره لتضييع الأمانة: "إذا وُسِّد الأمر إلى غير أهله فانتظر الساعة"(٢).

- وذهب الإمام الجويني(٣)إلى أنه يحرم تقديم المفضول مع التمكُّن من تقديم الفاضل.
- وقال الدكتور رفيق يونس المصري: " المعيار المعتمد في الإسلام لاختيار العاملين هو: الخبرة، والأمانة، فيجب دائما تولية الأصلح، فهذه أمانة، ومخالفتها خيانة..."(٤).

فما جوانب الأهلية المطلوبة في الطبيب ومساعديه؟

---

(١) الأحكام السلطانية، الماوري، ص ٧٠.

(٢) رواه البخاري كتاب العلم، باب من رفع صوته بالعلم.

(٣) غياث الأمم في التياث الظلم، الجويني، ص ١٦٩.

(٤) أصول الاقتصاد الإسلامي، رفيق يونس المصري، ص٨٩.

المطلب الأول: أهلية الطبيب العلمية:

أساس اشتراط هذه الأهلية هو أنَّه لا يجوز للمسلم، بل لأيِّ عاقل، أن يباشر عملا يجهله[1]، أو يجهل عواقبه، لعموم قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾[2]؛ إذ إنّ ذلك مظنة الإضرار بالنفس أو بالغير.

ولأنَّ الفقه الإسلامي يقرِّر الضمان على كل من باشر شيئا لا يحسنه[3].

ومن هنا يجب على كل من يريد تولّي أمر، أو يراد له ذلك، أن يتلقى تكوينا خاصا يؤهِّله لمباشرته، كالتطبيب والتمريض وغيرهما.

وأهلية الطبيب العلمية ينبغي أن تكون متكاملة، لا تقتصر على العلوم الطبية فحسب، بل تشمل تعلم أحكام الشريعة المتصلة بالصحة والمرض، وما رسمته شريعة الله ﷻ في المجال الصحي من منهاج مثالي وواقعي[4]، في جانب الوقاية والرعاية والإسعاف والعلاج والجراحة وما يتطلبه ذلك من متابعة.

الفرع الأول: العلوم الطبية:

وهي جملة من الأصول العلمية التي وصفها المختصون لتشترط في الطبيب الفاحص ومساعديه[5].

---

(١) قاله الإمام الخطابي: وقال أيضاً: "...والمتعاطي علما أو عملا لا يعرفه متعدّ..." راجع معالم السنن، أبو سليمان الخطابي، ٣٩/٤

(٢) سوره: الإسراء: من الآية ٣٦.

(٣) انظر التشريع الجنائي، عبد القادر عودة، ٥٢٣/١.

(٤) مثالي؛ لأنه يسعى في الوصول بالإنسان إلى أفضل وضع صحي ممكن، غذاء وعلاجا ورعاية، وهو منهج القرآن الكريم، قال الله تعالى: ﴿إِنَّ هَذَا الْقُرْآنَ يَهْدِي لِلَّتِي هِيَ أَقْوَمُ﴾. [الإسراء: من الآية: ٩] وواقعي؛ لأنه يراعي قصور الإنسان، وأحواله. والجمع بين المثالية والواقعية تنفرد به هذه الشريعة الغرَّاء، إضافة إلى ما لها من خصائص تُمَيِّزها من كل الشرائع والأنظمة، سواء أدينية كانت أم وضعية. انظر: شريعة الإسلام، يوسف القرضاوي، ص ١٨ فما بعدها، والتشريع الجنائي، عبد القادر عودة، ص٢٤ فما بعدها.

(٥) راجع "الأخطاء الطبية في ميزان القضاء"، هاني بن عبد الله الجبير، مجلة العدل السعودية، العدد الثاني والعشرون، ١٤٢٥هـ. (بتصرف).

والعلوم الطبية منها التجريبي المحض الذي يمكن استفادته من تجارب أهل الخبرة والاختصاص، بغض النظر عن عقيدتهم ودينهم، لتجرّده من ذلك؛ إذ هو من التجارب الإنسانية المحضة.

ومنها ما اختلط بالعقائد والعادات المنحرفة، فيستفاد منه مع تجريده مما يخالف العقيدة والأخلاق.

وإنَّ لأصول مهنة الطب جانبين؛ علمي نظري، وعملي تطبيقي[1].

أولا: الجانب النظري: ويشتمل على نوعين من العلوم:

١. العلوم الطبية الثابتة: وهي نوعان:

أ- ثوابت عامَّة، معلومة بالضرورة من علم الطب: وهي ما لا ينفك علم الطب عنه من المسلَّمات كعلم التشريح ووظائف الأعضاء، وكمعرفة أنّ الجسم بحاجة إلى إمداد مستمر بالأكسجين، وأنَّ النزيف إذا لم يسيطر عليه يؤدِّي إلى الموت.

ب- ثوابت خاصة: ومنها ما يتعلق مثلاً بعلم الجراحة من ثوابت، ككيفية إعمال المبضع في الجسد، وكيفية السيطرة على النزف أثناء العمل الجراحي؛ فهذه لا تتغير بتغير نوع الجراحة ولا تتغير بتغير العصر.

فهذه العلوم العامة والخاصة الثابتة تعتبر علوماً مستقرة يؤاخذ كل من يخرج عنها، فهي أشبه بالقواعد والقطعيات الطبية.

---

(١) المرجع السابق.

٢. العلوم الطبية المستجدة: وهي ما ينتج عن البحوث العلمية الطبية يومياً من كشف أو نظرية أو علاج جديد ونحوه. و الأمانة العلمية تحتِّم على الطبيب أن يستزيد من العلم، ويواكب تقدُّم الطب ومستجداته، خصوصا في حقل مهنته واختصاصه، لكي يوفِّر لمريضه أدق توصيف، وأسلم علاج، عملا بعموم قوله تعالى: ﴿وَقُل رَّبِّ زِدْنِي عِلْمًا﴾[1].

ويشترط في هذه العلوم ليعتمدها في مهنته أمران هما[2]:

أولا: أن تصدر هذه العلوم عن جهة علمية معتبرة.

ثانيا: أن يشهد لها أهل الخبرة بالصلاح للتطبيق والممارسة.

ومما ينبغي على الطبيب تعلُّمه كذلك ما يتعلّق بعلم الرُّقى، وأعراض السحر والمس، ليتمكّن من التمييز بين أنواع المرض وأحوال المرضى، فيعالج ما يخصُّه، ويحيل على الراقي الحالات الخاصة بالرقية.

ومما يكتمل به تكوينه كذلك أن يدرس تاريخ الطب عامة، وتراث المسلمين في الطب، وسير الأطباء المسلمين، خاصة؟ ليدرك أسباب ازدهار المسلمين في ذلك، وكيف أنَّ الطب كان عند أسلافنا مقترنا بالدِّين والأخلاق.

ثانيا: الجانب التطبيقي:

وذلك بالتدريب الجيد على تطبيق المعلومات النظرية، ثابتة كانت أم مستجدة؛ بإشراف أستاذ خبير، أو حضور دورة تدريبية تؤهِّله للقيام بها. وهذا كلُّه مقرَّر عند أهل الطب، قديما وحديثا.

---

(١) سوره: طه: من الآية ١١٤.

(٢) المرجع السابق.

الفرع الثاني: العلوم الشرعية:

أولا: العلم بالعقيدة: وذلك بتكوينه عقائديا؛ ليكون مؤمنا بالله تعالى، موحِّدا له، معتقدا أنه سبحانه الخالق، المحيي المميت، وأنّ الله ﷻ هو الشافي؛ فالحياة والممات بيد الله ﷻ، وإنما مهمَّة الطبيب هي الاجتهاد في تحسين حالة المريض، والعمل بمقتضى الشرع الذي يأمر بالتداوي ويحثُّ عليه.

وعارفا بمفهوم العبادة ومشتملاتها، وبما يحبه الله تعالى ورسوله ﷺ، وما يبغضانه، في مجال الصحة والطب.

ثانيا: العلم بالأحكام الفقهية: بأن يتعلم الأحكام المتعلقة بالمرض والصحة في العبادات؛ إذ قد تدعو الحاجة إلى بيان أثر المرض على صلاة المريض وصيامه وحجِّه، ومدى إمكانية الترخُّص وعدمها، وكذلك أحكام المعاملات الاجتماعية كالزواج وأمراض الزوجين، وأحكام الجنايات خصوصا ما تعلّق بالنفس البشرية ومسؤولية الإضرار بها، عمدا أو خطأ.

وكذلك معرفة قواعد الفقه الإسلامي الكلية، كالضرورة وأحكامها، والموازنة بين المصالح والمفاسد، وشرعية احتمال أدنى المفسدتين لإزالة أعظمهما، وتفويت أدنى المصلحتين لتحصيل أعظمهما.

الفرع الثالث: علامة الأهلية العلمية:

يتم تدريس الطب في مراحل جامعية محددة، يحصل بعدها الدارس على شهادة في تخصُّصه، تمكِّنه من ممارسته.

ومع ذلك، فإنَّه أحيانا، لا تكون الشهادة دليلا على كفاءة حاملها بصفة قطعية، وهذا معلوم مستفيض.

والسبب في ذلك هو التساهل في منح الشهادات لبعض الطلاب رغم تهاونهم، وضعف مستواهم العلمي، محاباة لهم، لعلاقة قرابة، أو مراعاة لمنصب ذويهم، أو غير ذلك من الأسباب التي يعرفها الطلاب قبل غيرهم!!

وحتى يكتسب طالب الطب أهلية علمية، لا بد من أن يكون جادّا في طلب هذا العلم في مرحلة الدراسة، مغتنما وقته في تحصيله، حريصا على الحضور الدائم، ناصحا غير غاش في امتحاناته كلها، مستزيدا من العلم دوما[1]. حينئذ تكون حقيقته متوافقة مع الشهادة التي يحملها، ومع متطلبات المهنة التي يزاولها، فيؤدِّيها على أحسن وجه.

الفرع الرابع: التطبيب عن جهل:

إنَّ الإقدام على مباشرة الطب عن جهل هو شبه عمد في الإضرار بالناس؛ لما فيه من تغرير ومخاطرة، خصوصا مع وجود أدوية كيميائية مركّبة ومعقّدة.

والذي يُقدِم على ذلك مباشرٌ للضرر، والذي يُعِينه بوثيقة ما تفيد أهليته لذلك هو مُعِينٌ له على جريمته.

والمراد بالجهل الجهل الكلي بعلم التطبيب ووسائله، كأن يقوم ممرض أو عامي بممارسة الطب. وكذلك الجهل الجزئي كأن يقوم شخص بإجراء طبي

(١) قال ابن رشد رحمه الله تعالى: "ولا يحصل العلم إلا بالعناية، والملازمة، والبحث، والنصَب، والصبر على الطلب"، مقدمات ابن رشد، ٢٧/١.

ليس من اختصاصه، أو يوهِم المريض بأنه من أهله، أو أن يستخدم من الإجراءات الطبية أو الأدوية ما لا يعرفه على وجه صحيح، وكأن يقوم طبيب عام بجراحة باطنية.

ويُحكَم على الطبيب بالجهل ابتداء إذا أخلَّ بما يشترط عادة في الطبيب لممارسة الطب، كأن لا يحمل شهادة علمية في اختصاصه الطبي، وترخيصا بمزاولة التطبيب في هذا التخصص.

أهمية الأهلية العلمية في السلامة من الأخطاء الطبية: شرط العلم بالطب يحول دون إقدام الطبيب الجاهل (كليا أو جزئيا) عن ممارسة ما يجهله من الطب، وهذا رأس أسباب اجتناب الإضرار بالمريض.

والطبيب المسلم العاقل هو الذي يتصرَّف بمقدار ما يعلم، فلا يحمله الطمع أو الشهرة مثلا على علاج ما لا يستطيع.

المطلب الثاني: أهلية الطبيب السلوكية

نظرا لما تتميز به الأمراض المعاصرة من تنوُّع في طبيعتها، وأسبابها، وتفاعلها فيما بينها، وما تتطلبه من علاج يتم بأدوية كيميائية مركَّبة، وما بين من مخابرها من تنافس ولهث وراء الأرباح المادية، مما قد يزيد من آثارها السلبية، وما تتميز به وسائل العلاج من آلات ومُعدَّات، ومخابر وكاشفات إشعاعية، فإنه من اللازم أن تكون مؤهلات الطبيب ومعاونيه في مستوى تلك التعقيدات وتنوُّعِها.

والأهلية المطلوبة ليست في جانبي التكوين العلمي والتدريب فحسب، وإنما في جوانب سلوكية كذلك؛ فكم من عالم حافظ لعلمه، غير إنه كثير الغفلة، قليل الاحتراس فيُهلك نفسه أو يُهلك غيره.

وهذه السلوكات أصلها خِلْقي، ولكنَّ معظمها يكتسب بالتربية والتعليم والترويض.

ومما يلزم أن يكون عليه الطبيب ومعاونوه من مواصفات ما يلي:

الفرع الأول: النباهة والاحتراس وأهميتهما:

والمطلوب من المسلم - طبيبا كان أو غيره - أن يحافظ على سلامة الآخرين في أي موقع أو وظيفة كان[1].

ويتطلب ذلك نباهة وفطانة وحذرا واحتراسا ويقظة، متى اتصف بها نجا من كثير من المهلكات والمضرات، سواء من أن يصيب بها نفسه، أو يصيب بها غيره، وهذا من كمال العقل وتمام الرشد وجودة الذكاء.

وإنَّ اكتساب هذه الخصال والعمل بها هو من ابتغاء الأسباب المأمور بها شرعا.

قال ابن الجوزي: "...فينبغي للعاقل أن يحترز غاية ما يمكنه. فإذا جرى القَدَرُ مع احترازه لم يُلَم. والاحتراز ينبغي من كل شيء يمكن وقوعه، وأخذ العُدَّة لذلك واجب، وهذا يكون في كل حال..."[2].

وقد قرّر الفقهاء أنّ كل من تسبَّب لمسلم في الضرر؛ بعدم تحرّزه، أو لإهماله أو تفريطه، مُلزما بالتعويض[3]؛ لتعدِّيه بترك التحرّز[4].

---

(١) من ذلك ما جاء في الحديث: (مَنْ مَرَّ فِي شَيْءٍ مِنْ مَسَاجِدِنَا أَوْ أَسْوَاقِنَا بِنَبْلٍ فَلْيَأْخُذْ عَلَى نِصَالِهَا لا يَعْقِرْ بِكَفِّهِ مُسْلِمًا). رواه البخاري في كتاب المساجد، ح٤٣٣. وفي الحديث هذا تربية على الاحتراز من الإضرار بالغير.

(٢) صيد الخاطر، ابن الجوزي، ص٤٥٨.

(٣) التعويض عن الضرر، بوساق، ص ١١٥.

(٤) قال البغدادي: "إذا انفلتت فأس من قصَّاب، كأن يكسر العظم، فأتلفت عضو إنسان يضمن". انظر مجمع الضمانات، البغدادي، ص١٧٠.

وعلى الطبيب خاصة أن يكون يقظا متيقظا، بأن يبذل وسعه في اتباع القواعد المقررة في علم الطب بشروطها ومواقيتها وكيفياتها، وأن يحذر أشدّ الحذر من الخطأ والزلل.

وإذا كان الطبيب لم يقصد الإضرارَ في حالة الخطأ، فإنَّه يبقى مع ذلك مطالبا بالاحتراز من الوقوع فيه؛ فإنْ كان يمكنه التحرُّز وقصّر فيه أو أهمله كان مؤاخذا، أي ضامنا[1]، وإذا لم يمكنه فلا مؤاخذة.

والاحتراز المطلوب من الطبيب يكون في جانبين:

- أن يحترز من الخروج عن القواعد الطبية المتفق عليها أو الراجحة.
- وأن يحترز من زلل يده، أو آلته فيضر بالمريض.

ومما يساعده على التركيز والاحتراس عدم انشغاله بشيء آخر عن عمله - في كل مراحله - وإلا ضاع تركيزه، فكثر خطؤه، والخطأ قد يؤدي إلى الهلاك والأضرار الجسيمة.

وعليه فإنّ المطلوب من الطبيب أن يكون نبيها يقظا محترسا في كل مراحل عمله:

أولا: مرحلة التشخيص: فيستعمل الخطوات والوسائل المعروفة في علم الطب في تشخيص الأمراض، ويتأنَّى ويتريَّث في تحليل المعطيات وإصدار

(١) وقد مثل فقهاؤنا لذلك بأمثلة كثيرة، وعللوا ذلك بأنه ما دام يمكنه الاحتراس فلم يفعل فإنه يكون مقصِّرًا؛ كالحمال إذا زلقت رجله فأتلف ما يحمله، والكواء إذا أحرق الثوب الذي يكويه. راجع التشريع الجنائي، عبد القادر عودة، ٤٣٦/١، بدائع الصنائع، الكاساني، ج٧ص٢٧١/٢٧٢.

النتائج لما ينبني عليها من خطوات لاحقة، بل يدقِّق في التحاليل التي تقدم له من المخابر الطبية، والتفكير في التوقُّعات الممكنة لطبيعة المرض وحقيقته...

ثانيا: مرحلة توصيف الدواء وكتابته: فلا يصف للمريض إلا الدواء المناسب لمرضه، ويكتبه بخط واضح حتى لا يقع لَبْس أو اشتباه، حذرا من أن يُعطي المريض دواء خطأ، أو يعطيه إياه في مرحلة من العلاج أو السن لا توافقه، أو دواء غير مرخَّص فيه، أو يعطيه من الدواء ما لا يحتاج.

ثالثا: مرحلة بيان كيفية استعمال الدواء ومواقيته ومضاعفاته: وذلك بالبيان والتوضيح الجيد لطريقة استعماله ومقاديره ومواقيته، والانتباه إلى مضاعفات بعض الأدوية والتنبيه إليها. ويتأكد الأمر إذا كان المريض غير عارف بشأن الأدوية إلى حدّ كبير، لجهله وأمِّيته.

رابعا: مرحلة العلاج أو **الجراحة**: بأن ينتبه ويراجع ما وصله من إعدادات الأطباء والممرِّضين المساعدين، ويتفحّص سجل المريض مرَّات ومرَّات قبل تقرير العلاج أو إجراء العملية الجراحية.

خامسا: مرحلة المتابعة: بأن يتابع مريضه بعد العلاج أو العملية، مما قد يكون من مضاعفات لم ينتبه إلى أسبابها أو علاماتها من قبل.

إنَّ النباهة واليقظة تجعلانه دقيق الملاحظة في كل ما يفعله، وفيما يجري أمامه من أحوال المريض والأجهزة التي تكشف عما بداخله.

وإنّ الاتصاف بالحيطة والحذر واليقظة في العمل الطبي يُنجِينا من آثار معظم الأخطاء الطبية، وذلك لأن الطبيب يتمكَّن - بإذن الله تعالى - من تفادي تلك الأخطاء في كل مراحل عمله.

الفرع الثاني: الأناة والتثبت:

والأناة: التثبت في الأمور ومفارقة التعجُّل فيها؛ كأنه يقاربها مقاربة لطيفة، من قولك: أنى الشيء إذا قرب، وتأنى: أي تمهل ليأخذ الأمر من قرب[1].

والأناة مرتبة بين الاستعجال، وبين التباطؤ والتكاسل، وهذان مذمومان، بينما الأناة والتَّثَبُّت وترك العجلة والطَّيش، والنَّظَر في المصالح والمفاسد والعواقب، خصلة يُحبُّها الله ويرضاها. وهي دلالة على الحكمة ورجاحة العقل.

فعن ابن عباس رضي الله عنه أنَّ النبي ﷺ قال لأشجِّ عبد القيس: (إنَّ فيك خَصْلَتين يُحِبُّهما الله: الحِلْمُ والأناةُ)[2].

وإذا كانت الأناةُ سلوكا يهبه الله لمن يشاء، فإنّ على المسلم العاقل أن يوطِّن نفسه عليها ويتخلّق بها، ليكون ممن يحبه الله ﷻ ورسوله ﷺ.

ويقابل الأناةَ والتثبُّتَ الاستعجالُ. والاستعجالُ: هو طلب تعجيل الأمر قبل مجيء وقته[3].

والفرق بين السرعة والعَجَلة: أنَّ السرعة: التقدُّم فيما ينبغي أن يُتقَدَّم فيه، وهي محمودة، ونقيضها مذموم وهو الإبطاء. وأما العجلة: فهي التقدم فيما لا ينبغي أن يتقدم فيه، وهي مذمومة، ونقيضها محمود وهو الأناة[4].

---

(١) الفروق، العسكري، ص١٩٧ و١٩٨.

(٢) رواه مسلم في كتاب الإيمان، باب الأمر بالإيمان، والتِّرْمِذِي في أبواب البر والصلة، وابن ماجة في كتاب الزهد، باب الحلم.

(٣) التعريفات، الجرجاني، ص٣٦. لسان العرب، ابن منظور، ٤٢٩/١١. المفردات في غريب القرآن، الراغب الأصفهاني، ص٣٢٣.

(٤) فأما قوله تعالى: ﴿وَعَجِلْتُ إِلَيْكَ رَبِّ لِتَرْضَى﴾ [طه: من الآية ٨٤]، فإن ذلك بمعنى: أسرعت. الفروق في اللغة، أبو هلال العسكري، ص١٩٨.

وعن أنس بن مالك ﷺ عن النبي ﷺ قال: (التأني من الله، والعجلة من الشيطان...)[1].

وعليه فإنّ على الطبيب المسلم العاقل أن يتأنَّى ويتثبَّت في كل مراحل عمله، دون تباطؤ.

فلا يقبل من الطبيب أن يتابطأ في عمله، في وقت يتطلب حال المريض سرعة ومبادرة، وشروط العلاج متوفرة، لأنه قد يفوت معه ما لا يمكن تداركه من الأضرار التي قد تكون موت المريض أو المصاب.

كما أنَّ الاستعجال في العلاج أو الجراحة، بل في تشخيص المرض، أو توصيف الدواء، ما قد يفوت معه استدراك الأمر، فتكون آثار الأدوية أو العلاج أو الجراحة بليغة، وينتج عن ذلك آثار مَرَضية خطيرة.

وما أكثر الأطباء الذي أصابتهم الندامة عندما انتبهوا وقد أُعيقَ السليم، واستفحل المرض بعد أن كان خفيفا، ومات المصاب بعد أن كان بالإمكان إنقاذه، لأنهم لم يُعطوا عملَهم ما يستحقُّه من التثبُّت والدِّقة والتركيز.

الفرع الثالث: حضور البديهة وقلّة الغفلة وأهميتهما:

ومتى كان الطبيب قويَّ الذاكرة، حاضر البديهة، أمكنه استحضار المعلومات المخزَّنة عند الحاجة إليها بسرعة، كما يمكنه الربط بينها، خصوصا إذا استدعى العلاج أو العملية الجراحية سرعةً في التصرُّف واتخاذِ القرار بخصوص خطوة معيَّنة فيهما.

---

(١) رواه أبو يعلى، ورواته رواة الصحيح، انظر الترغيب والترهيب، المنذري ٤١٨/٣ والتأني: التؤدة والرزانة والوقار.

بينما قد لا يتمكَّنُ الطبيب حالَ الغفلة والنسيان من استحضار المعلومة في وقت الحاجة إليها[1]، خصوصا في وقت الحرج والضيق فإنها تزداد شُرودا وفِرارا.

ويعتبر النسيان أحد أسباب أخطاء الأطباء. والواقع أنَّ للطبيب دورا في إيجاده فمتى لم يركز على المعلومات حين دراستها، وإنما تعامل معها بسطحية، فإنها لا تستقر بذاكرته، وبالتالي سرعان ما تذهب منه وإن احتاج إليها أثناء الممارسة[2].

كما أنّ عمله حال التَّعَب والإرهاق، وسوء تنظيم للأعمال وترتيبها، يوقعه في النسيان.

ومن هنا لزم الطبيب ـ وإن كان النسيان قد يدخل عليه قهرا ـ أن يجتنب أسبابه المذكورة، ويدافعه بالتسمية والاستعاذة عند إرادة البدء في عمله، ويستعين الله في السلامة منه ومن آثاره.

وعليه فإنَّ حضور البديهة مع الانتباه واليقظة يجنبان الطبيب نسيان أي خطوة أو إجراء في أي مرحلة من مراحل التشخيص أو العلاج أو الجراحة، كما يجنبانه ترك شيء في جوف المريض ونحو ذلك مما يعتبر من الفضائح في عالم الطب ...

---

(١) التشريع الجنائي، عبد القادر عودة، ٤٣٨/١، والمفردات في غريب القرآن، الأصبهاني، ص٤٩١.

(٢) راجع في موضوع النسيان، مختار الهاشمي، مجلة النبأ، العدد: ٤٧، ربيع الثاني ١٤٢١هـ- تموز- ٢٠٠٠م.

المطلب الثالث: أهلية الطبيب الدِّينية والخُلُقية:

جاء دِينُ الإسلام بتنظيم المعاملات بمختلف أنواعها ومجالاتها، ومنها جانب الطب، لما ينتج عن عمل الطبيب من آثار على النفس البشرية، وحفظها من مقاصد شريعة الإسلام.

ولئن قام الطب في جوانب منه على تجارب إنسانية محضة، فإنَّه يقوم كذلك على مواصفات دِينية وخُلُقية تتعلَّق بالطبيب ومساعديه. ومن هذه المواصفات:

الفرع الأول: أن يكون مسلما عدلا:

إذ ينبغي أن يكون الطبيب مؤمنا بالله تعالى، قائما بفرائضه، عاملاً بأوامره، منتهيا عن نواهيه، يخافه ويراقبه في السر والعَلَن. وأن يدرك أنَّ عمله عبادة لله تعالى، إذ فيه تخليص للمريض من مرضه، وتفريج لكُربته.

وأن يتوكَّل على الله تعالى دوما، وألا يعتمد على الوسائل؛ فإنَّ إنتاجها لآثارها إنما هو بمشيئة الله تعالى.

كما أنَّ على الطبيبة المسلمة، أن تلتزم بالمواصفات نفسها، أثناء دراستها للطب، أو ممارسته، وأن تحافظ على شرفها وكرامتها وحجابها وعفَّتها؛ لأنّ دراسة الطب ومزاولته ليس أمرا ملازما للسفور والتبرج والاختلاط المحرم.

الفرع الثاني: أن يكون متخلِّقا بالفضائل:

إن الإسلام يهدف إلى تكوين الشخصية الإسلامية منذ الطفولة بحيث يمتزج الخلق الفاضل مع تكوين الفرد وطباعه. والطبيب المسلم الذي يحمل أمانة الإسلام أولا، وأمانة المحافظة على صحة المسلمين ودفع الضرر عنهم

ثانيا، أولى الناس أن تكون تربيته إسلامية، وأن يكون خُلُق الإسلام جزءاً من طبعه، يمارسه بلا تكلُّف في جهره وعلانيته[1].

ويستمد الطبيب المسلم أخلاقيات مهنة الطب من تعاليم الإسلام وهديه[2]، فهو مَثَل صادق لدينه؛ يظهر محاسن الإسلام من خلال عمله، ويؤدِّي مَهمَّة العلاج رغبة في نفع الناس وإرشادهم إلى الخير...

ومما يطلب أن يكون عليه الطبيب من أخلاق: الإخلاص، والرفق، والحلم، والقدوة الحسنة، والترفع عن الطمع، والأمانة، والنصيحة، والدعاء للمريض، وتجنُّب الاطلاع على العورات إلا بقدر الضرورة.

ومما يحتاج إلى مزيد بيان من تلك الصفات مما له صلة بموضوعنا:

١- **الصدق**: بأن يكون صادقا في مقاله، وفيما يُعلِنه من تخصُّصاته، مدرك لعواقب الكذب وشهادة الزور. والنصوص في مدح الصدق وذم الكذب وشهادة الزور كثيرة مشهورة.

فلا يجوز للطبيب المسلم أن يكذب على المريض بادعاء حاجته إلى عملية جراحية، طمعا في المال، ولا حاجة به إليها، فضلا عما قد ينتج عن تلك العملية من أضرار. ويحرم عليه أن يشهد زورا في أي شهادة طلب منه أداؤها.

٢- **الأمانة**: إنَ الطبَّ أمانة، فمن تعلّمه وامتهنه أصبح مكلّفا بأدائها على الوجه الأكمل، ومسؤولا عن كل ما يترتب على عمله من

(١) الطب عند العرب، حاج قاسم، ص٣٤٧.

(٢) الرعاية الصحية، ص٢٥، وانظر الطب عند العرب، ص٣٤٧.

آثار، أثناء العمل وبعده، ذلك لارتباطه المباشر بالنفس البشرية؛ إذ حفظ النفس ورعايتها ومنع الإضرار بها من الأمانات.

فالطبيب مؤتمن على المريض وسلامته، فلا يجوز أن يقصِّر في رعايته وحفظ صحَّته.

والرعاية: فعل السبب الذي يصرف المكاره عن الشيء لئلا يهلك، ونقيضها الإهمال[1].

ودوام تعهُّد الأمانة من أصول حفظها ومقتضياته[2]، وهو ما يلزم الطبيب فعله.

٣- **النصيحة**: ومن واجبات الطبيب المسلم نحو مريضه بذلُ النصيحة له بتنبيهه إلى أسباب مرضه حتى يجتنبها، وإلى المعاصي التي قد تكون سببا في مرضه وضرورة تركها، كالزنا والخمور والتبغ ونحو ذلك.

وأن يبذل جهده في علاج المريض في كل مراحله بإتقان وتفانٍ، عملا بقوله ﷺ: «الدِّينُ النَّصِيحَةُ». قُلْنَا: لِمَنْ؟ قَالَ: «لِلَّهِ، وَلِكِتَابِهِ، وَلِرَسُولِهِ، وَلِأَئِمَّةِ الْمُؤْمِنِينَ وَعَامَّتِهِمْ»[(١)].

---

(١) الفروق في اللغة، أبو هلال العسكري، ص١٩٩.

(٢) نص الفقهاء الشافعية، والمالكية والحنابلة - وهو مقتضى مذهب الحنفية- على أن من استُودِعَ دابة، فلم يأمره صاحبها بسقيها ولا علفها ولم ينهه، فتركها دون ذلك حتى ماتت، فإنه يضمنها؛ قال البهوتي: " لأن علفها وسقيها من كمال الحفظ الذي التزمه بالاستيداع، بل هو الحفظ بعينه، إذ الحيوان لا يبقى عادة بدونهما فيلزمانه. انظر الأم، الشافعي، ٦٠/٤، المهذب، الشيرازي، ٣٦٨/١، المغني، ابن قدامة، ٢٧٤/٩، الوديعة، نزيه حماد، ص١٤٣، الدر المختار وحاشية ابن عابدين، ٥٠١/٤. شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ج٢ص٤٥١

٤- **القناعة وترك الطمع:** أن يترفَّع عن الطمع وألا يستغلَّ اضطرار المريض للعلاج فيبتزَّ ماله ويشترط عليه المبالغ الباهظة؛ وأن يقتدي بأسلافه الذين كانوا يميزون بين الغني والفقير، أو الذين كانوا يتبرعون بعلاج الفقراء أو الذين يطلبون أجرا يسيرا.

فمتى كان الطبيب المسلم متسامحا في حقِّه المادي مع المريض، بقدر لا يضرُّه، كان قريبا من رحمة الله تعالى؛ لقوله ﷺ: «رَحِمَ اللَّهُ عَبْدًا سَمْحًا إِذَا بَاعَ سَمْحًا إِذَا اشْتَرَى سَمْحًا إِذَا اقْتَضَى»[٢].

ثم إنّ رغبة بعض الأطباء في كسب أكبر عدد من المرضى، تكثيراً للمال، أوقعهم في أمرين:

أولهما: كثافة العمل، وهو مظِنَّة التعب والإجهاد وقلة التركيز، وهذه مظِنَّة الخطأ.

والثاني: شَغْلُ وقتهم بذلك؛ فلم يَبْق لهم وقت آخر لمعرفة ما يستجدّ في مجال الطب عامة، وتخصُّص كل منهم خاصة، فيعالجون بالقديم من الوسائل، ويصفون القديم من الأدوية ولو ثبت في المستجدات ما هو أحسن منها.

كما أنَّ بعض إدارات المستشفيات المتعاقدة مع شركات التأمين تعمل على التخفيف من أعباء الالتزامات وتقليل نفقات العلاج، فتضغط على الطبيب للتخفيف من نفقات العلاج، فهو المنفّذ، والمريض هو الضحية.

---

(١) رواه مسلم عن تميم بن أوس الداري، في كتاب الإيمان، باب بيان أن الدين النصيحة.

(٢) رواه ابن ماجة في كتاب التجارات، باب السماحة في البيع، عن جابر بن عبد الله .ﷺ، ورواه الترمذي في كتاب البيوع عن جابر كذلك، وقال: قَالَ هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ.

٥- **القدوة الحسنة**: بأن يكون قدوة في رعاية صحته والقيام بحقِّ بدنه، فلا يتناقض حاله مع وظيفته، فلا يكن من المدخِّنين، أو أهل السُّكْر والمخدِّرات والزِّنا.

٦- **التواضع وترك الغرور والعجب**: وذلك بأن يستشير من هم أعلم منه وأقدر وأكثر خبرة في كل حالة يرى الحاجة فيها ماسة إلى الاستشارة، بل عليه أن يستخير متى أشكل عليه أمر.

أهمية الدِّين والخُلُق في السلامة من الأخطاء:

إنَّ تحصيل العلم والتمتع بقدرات عقلية وسلوكية من نباهة ويقظة قد لا يحول دون الإضرار بالغير؛ إذ قد يُوظَّف ذلك العلم وتوظَّف تلك القدرات في الشر والظلم والمعاصي، ما لم يكن صاحبُها ذا دِين وازع وخلق مانع.

فكون الطبيب مسلما ملتزما بدِينه يجعله حريصا على ألا يتسبَّب للمريض في الأذى وهو الذي جاءه ليرفعه عنه؛ إذ هذا يندرج تحت أصل ثابت في الإسلام، وقاعدة فقهية كلية هي "لا ضرر ولا ضرر"[(١)]. ويجعله يخشى إثم التفريط والامتناع عن القيام بالواجب الذي يتسبَّب في أضرار كثيرة.

كما أنَّ دِينه وأخلاقه تجعلانه جادًّا غير متكاسل، مهتمًّا غير مفرّط.

---

(١) أصلها حديث أورده الإمام النووي في الأربعين (الحديث الثاني والثلاثون)، وقال: "حديث حسن رواه ابن ماجه والدارقطني وغيرهما مسندا، ورواه مالك في الموطأ مرسلا عن عمرو بن يحيى عن أبيه عن النبي ﷺ مرسلا. فأسقط أبا سعيد، وله طرق يقوي بعضها بعضا". وأقرَّه على ذلك الحافظ ابن رجب بعد أن استحضر طرقه. ونقل عن عمرو بن الصلاح مثل ذلك. انظر جامع العلوم والحكم، ابن رجب، ص٢٨٥و٢٨٦.

ثم إنّ أمانته ونصحه وخوفه من الله تعالى يجعله يبتعد عن الممارسات الضارة بالمريض، وعن التستُّر عن كل خطأ أو إضرار تسبَّب فيه، خصوصا عند خفاء ذلك.

وإنّ خوفه من الله تعالى يجنبه الوقوع في المحرمات من إجهاض وسرقة أعضاء المرضى....

فتربية الطبيب تربية إيمانية تفيده في نفسه، وتفيد غيره ممن يعالجهم، إذ يرفع إيمانهم ويزيد ثقتهم بربهم. فلإيمان الطبيب نفسِه دور في علاج المريض.

وعليه فإنَّ اقتران الطب بالدِّين علما وعملا وبالأخلاق الإسلامية، هو الكفيل بإيجاد الطبيب الماهر الجاد الحريص على سلامة مرضاه، البعيد عن الزور في الشهادة لو طلب منه أداؤها.

وإنَّ عَلْمَنَة العلوم، ومنها الطبية، هي التي أفرزت لنا طبيبا لا أخلاق له، طبيبا تاجرا، لا همَّ له إلا جمع المال، مستهينا بالنفس البشرية، لا يخاف الله تعالى؛ إذ متى صُبغت حياة المجتمع ومؤسَّساته بالصبغة اللادينية، كان بعيدا عن الخير والمنفعة، وواقعا أو قريبا منه في المضرة والمفسدة[1].

(١) انظر: "الالتزام بالدين والأخلاق ينجي الشعوب من الإجرام والانحراف"، مجلة المجتمع/ ركن: رأي المجتمع، ١٤٠٤هـ.

المبحث الثالث
تضمين الطبيب وأهميته في تفعيل أهليته

يفترض أن يكون توفُّر الأهلية اللازمة بأنواعها لممارسة مهنة الطب كافيا في السلامة بقدر الإمكان من الوقوع في الأخطاء الطبية، إلا ما كان على وجه لا قدرة للطبيب على ردِّه والاحتراس منه.

غير إنّ أصحاب النفوس الضعيفة والأهواء الغالبة من الأطباء لا يكفيهم ذلك، فجاء الإسلام بتدابير الزجر والجزاء، من خلال التضمين والعقوبات الدنيوية العاجلة.

وفي شرعية هذا الجزاء والزجر تفعيل لأهليته وقُدُراته التي عطَّلها الهوى والرغبة الجامحة في الدنيا، فيحمله على الحرص على سلامة مرضاه خوفا على نفسه من العقاب. وبقدر شدة هذا العقاب يزداد حرصه، وبضعفه يضعف.

والمقرَّر شرعا وعرفا أنَّ الطبيب مسؤول عمَّا يصدر عنه من أضرار، وأنَّ للمسؤولية آثارها. لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ تَطَبَّبَ وَلَمْ يُعْرَفْ مِنْهُ طِبٌّ فَهُوَ ضَامِنٌ»[1].

المطلب الأول: أحوال مسؤولية الطبيب عن أخطائه:

للطبيب أحوال في الضمان وعدمه، ويمكن إجمالها فيما يلي:

الأولى: حالة الخطأ المحض: وهي أن يقوم الطبيب بعمله وهو عالم بمهنة الطب علما كافيا، ومرخّص له فيه رسميا، مأذون له من المريض أو وليه،

(١) رواه أبو داود، والنسائي، وابن ماجه.

وأن يتصرف وفق أصول الطب وقواعده، قاصداً العلاج، ولم يقع منه خطأ يستوجب المسؤولية، ومع ذلك يموت المريض أو يتلف عضو منه بسبب أمر لم يكن في الحسبان؛ كما لو حدث عطب أو خلل فني في جهاز طبي يتوقف علاج المريض عليه بشكل مفاجئ من دون إرادة الطبيب، ولم يكن باستطاعة الطبيب ـ مع حذقه ـ تقديره والاحتياط له، فلم يكن الحادث إذن نتيجة خطأ وقع من الطبيب أو تقصير منه، بحال من الأحوال، فلا مسؤولية عليه حينئذ؛ إذ لا موجب لها[1].

الثانية: أن يكون الطبيب على نحو ما ذكر في الحال الأولى، لكن وقع في خطأ عملي تسبب في تلف قد أصاب العضو أو الجسم، كأن يحتاط الجراح كل الاحتياط، ولكن تسبق يده إلى غير موضع فينال الجسم كله أو عضواً منه بتلف، وفي هذا يكون الضمان، تحقيقا للعدل، ومراعاة لحقوق المريض والمصلحة العامة للمجتمع[2]، وهو رأي الجمهور، والإمام مالك يعفيه من الضمان[3].

ولعلَّ الأولى في هذه الحالة هو الأخذ بما رجحه د. خالد بن علي المشيقح من أنه إذا ظهر من القرائن ما يدل على اجتهاد الطبيب وتحرّيه فلا ضمان عليه، وإذا ظهر منها ما يدل على تساهله وتفريطه كان ضامنا[4].

---

(١) راجع زاد المعاد، ابن القيم، ١٣٩/٤.

(٢) تبصرة الحكام، ابن فرحون، ٢٤٣/٢. الفروع لابن مفلح، ٤٥٢/٤. المغني، ابن قدامة، ١٢١/١٢٠/٨

(٣) بداية المجتهد، ٢ / ٤١٨.

(٤) راجع "تضمين الطبيب في ضوء الشريعة الإسلامية"، خالد بن علي بن محمد المشيقح"، ص ١٥.

الثالثة : أن يخالف أصول المهنة الطبية، فيضمن اتفاقا[1] ؛ لأنَّ إقدام الطبيب على معالجة المرضى على غير الأصول في علم الطب قصدا عمل محرَّم شرعا يستحقُّ العقاب عليه.

المطلب الثاني: آثار ثبوت المسؤولية الطبية:

إذا كان الطبيب مسؤولا ابتداء عن عمله وما ينتج عنه من أضرار، فإنَّ مسؤوليته عن أخطائه لا تعني أن يؤاخذ بالظن والاحتمال، حتى لو فشل العلاج ؛ إذ فشل العلاج ليس قرينة قاطعة على خطأ الطبيب[2]، فقد يفشل العلاج على الرغم من التزام الطبيب بالقواعد والأصول العلمية.

لكن إذا ثبت موجب المسؤولية الطبية ترتَّب على ذلك واحد أو أكثر من الآثار التالية :

١- الكفارة: وهي صيام شهرين متتابعين، وذلك في حالة القتل خطأ.

٢- الضمان : وهو الضمان المالي كالديات، والأروش، والحكومات[3]، وفق ما جاء في شرع الله تعالى من مقاديرها وطرق تنفيذها. ويلزم في حال الخطأ غير المحض، كالأخطاء التي تكون عن تقصير وإهمال وقلة احتراز.

---

(١) المغني، ابن قدامة، ١١٧/٨، بداية المجتهد، ابن رشد، ٤١٨/٢.

(٢) إلا في حالة الخطأ المفترض، وذلك كأن يثبت لدى أهل الفن علميا أو بالتجربة أن خطأ معينا لا يكون إلا عن تقصير وإهمال وقلة احتراز أو يكون الخطأ واضحا، كبتر قدم المريض اليمنى بدل اليسرى، أو ترك مقص أو نحوه بجوف المريض.

(٣) والدية إذا أطلقت قصد منها الدية الكاملة، وهي مائة من الإبل. والأرش: هو ما كان دون الدية الكاملة ؛ كالنصف والثلث، وغير ذلك. وحكومة العدل: هي أرش غير مقدر ابتداء، وتقديره خاضع لاجتهاد القاضي راجع التعويض عن الضرر، محمد بوساق، ص ٣٠٨.

٣- التعزير: وهو عقوبة غير مقدَّرة، يقرِّرها الحاكم إذا ثبت نوع اعتداء أو تجاوز. وقد يكون التعزير جسديا أو ماليا أو معنوياً، ومنه المنع من ممارسة الطب، منعاً مطلقاً أو مقيَّداً، دائماً أو مؤقتاً، حجرا عليه. وهو الذي قرره الفقهاء منذ القدم، حفظاً لأرواح الناس وأبدانهم من عبث الجهال والمتهاونين فيها.

والتعزير مشروع في حال ثبوت تهاون الطبيب في عمله المؤدي إلى أضرار بوضوح، وفي حال تكرر الخطأ بشكل يدعو إلى الريبة في أمره.

٤- القصاص : ويختص بحالات العمد العدوان.

وفي هذا يقول ابن رشد: "وأما الطبيب وما أشبه إذا أخطأ في فعله، وكان من أهل المعرفة، فلا شيء عليه في النفس، والدية على العاقلة فيما فوق الثلث، وفي ماله فيما دون الثلث. وإن لم يكن من أهل المعرفة، فعليه الضرب، والسجن، والدية، قيل: في ماله، وقيل: على العاقلة"[(١)].

وقال الخطابي: "لا أعلم خلافا في أنَّ المعالج إذا تعدّى فتلف المريض كان ضامنا، والمتعاطي علما أو عملا لا يعرفه متعدّ. فإذا تولَّد عن فعله التلف ضمن الدية وسقط القَوَد[(٢)]، لأنه لا يستبد بذلك بدون إذن المريض. وجناية المتطبِّب، في قول عامة الفقهاء، على عاقلته"[(٣)].

---

(١) بداية المجتهد، ابن رشد، ٤٦٠/٢.

(٢) أي القصاص.

(٣) معالم السنن، أبو سليمان الخطابي، ٣٩/٤.

المطلب الثالث: الحكمة في مؤاخذة المخطئ مع عدم قصده الإضرار:

للشريعة حِكَم كثيرة في مؤاخذة المخطئ إذا تسبب خطؤه في الإضرار بغيره، ومنها:

١. أنَّ المخطئ آثم، لا من ناحية قصده للإضرار، وإنما من ناحية إهماله وعدم احتياطه واحترازه وعدم مبالغته في التثبت، بل يقول الإمام أبو زهرة: " والقتل خطأ جريمة بلا شك، ولكنه جريمة من حيث الواقع لا من حيث القصد"(١).

ويقول عبد القادر عودة: "...ومسؤولية المخطئ سببها أنه عصى الشارع، لا عن قصد، ولكن عن تقصير وعدم تثبت واحتياط"(٢).

ثم إنّ الأفعال المباحة لا تجوز مباشرتها إلا بشرط ألا تؤذي أحدا، فإذا آذى أحدا فقد تحقق ترك التحرُّز فيأثم لذلك(٣).

ودليل الإثم أنَّ الإسلام أوجب كفارة القتل خطأ، ولا كفارة إلا لإثمٍ وَقَع، والإثم هو إثم التقصير في التحرُّز(٤).

٢. ولأنّ النفس محترمة، فلا يسقط احترامها بعذر التخاطؤ، فيجب الضمان والمؤاخذة صيانة لها من الإهدار(٥).

---

(١) كتاب الجريمة، أبو زهرة، ص١١٨.

(٢). التشريع الجنائي، ٤٣٢/١. وانظر أصول الفقه، الخضري، ص١٣١. كتاب الجريمة، أبو زهرة، ص١١٨.

(٣) شرح التبيين، الزيلعي، ج٦ص٩٩، وانظر الجريمة، أبو زهرة، ص ١٥٢.

(٤) العقوبة، أبو زهرة، ص٤٩٨و٤٩٩.

(٥) شرح التبيين، ٩٩/٦- وانظر الجريمة، أبو زهرة، ص ١٥٢.

٣. أنه لو لم يؤاخذ المخطئ لأدَّى ذلك إلى كثرة التخاطؤ، وترك التحرُّز، فإذا علم أنه مؤاخذ التزم الحذر[١].

يقول عبد القادر عودة[٢]: " ويلاحظ أن الصالح العام هو الذي اقتضى العقاب على الخطأ، فهناك من جرائم الخطأ ما له خطورته، ويكثر وقوعه كالقتل والجرح خطأ. ولما كان أساس الخطأ هو التقصير وعدم الاحتياط، فقد عاقب الشارع على جرائم الخطأ التي يكثر وقوعها ولا يخفى خطرها؛ لأنَّ العقاب عليها يحقق مصلحة عامة؛ إذ يَحمِل الأفراد على التثبُّت والاحتياط فيقلَّ هذا النوع من الجرائم".

المطلب الرابع: مصادر تمويل الضمان:

يقرِّر الفقه الإسلامي أنَّ التعويض عن الضرر يكون في مال المباشر أو المتسبِّب فيه ابتداء، ولا ينتقل عن ذلك إلا بعد العجز، أو في حالة القتل خطأً، إذ تحمل العاقلة عنه ذلك بشروط خاصة.

فإنّ من المبادئ التي أبرزتها شريعة الإسلام الخالدة مبدأ المسؤولية الفردية. وهو مبدأ عام لا يتقيَّد بزمان ولا مكان، وهو من الأصول التي لا تتغير بتغير الزمان والمكان والأعراف[٣].

ومن الأدلة على ذلك:

- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾[٤].

---

(١) شرح التبيين، ٦/٩٩- وانظر الجريمة، أبو زهرة، ص ١٥٢.

(٢) التشريع الجنائي، عبد القادر عودة، ١/٤٣٤. وانظر فواتح الرحموت، عبد العلي الأنصاري، ١/١٦٦

(٣) انظر المدخل الفقهي العام، الزرقا، ٢/٩٥٢.

(٤) سوره :الأنعام : من الآية ١٦٤.

- وقوله ﷺ : **(أَلا لا تَجْنِي نَفْسٌ عَلَى الأُخْرَى)** وله روايات أخرى منها: (لا يجني عليك ولا تجني عليه) (ألا لا يجني جان إلا على نفسه، لا يجني والد على ولده، ولا مولود على والده)[1].

ومن فوائد مبدأ تحميل الفرد المعني نفسه تعويض الضرر ما يلي:

- تحقيق العدل في الضمان، فلا يتحمل الجزاء إلا الفاعل.
- إشعار الفرد بمسؤوليته عن كل تصرُّفاته، مما ينمِّي فيه جانب الاحتراز فيها، ويقوِّي عنده الشعور بالمسؤولية، فيحترز ويحتاط لكل فعل يباشرُه، فلا يتسبب في الإضرار فضلا عن أن يباشره.

وبمقدور الفرد تمويل ذلك من مالِهِ الخاصِّ إذا كان ميسور الحال، و في حالة الإعسار قد يجود عليه غيره من المحسنين بمال يسدُّ حاجته، بصفة فردية، أو في إطار جمعوي خيري، على سبيل التبرع المحض، وهذا عمل واقع في حياة المسلمين عبر تاريخهم الطويل. وإلا أُعطِي من الزكاة.

و هناك استثناء على هذا المبدأ يقضي بمساعدة الجاني وتحمُّل المسؤولية معه في أمر خاص هو دية القتل خطأ، وهو متفق عليه[2]، وذلك لعِلَّتين:

الأولى: إعانة المخطئ على ما ترتّب في ذِمَّته.

والثانية: إشعار الجميع بضرورة التعاون على الاحتراز مما يسبب تحملهم للديات، فيكثر التناصح والرقابة الجماعية. ذلك أنَّ معظم جرائم الخطأ هو الإهمال وعدم الاحتياط، و هذان سببهما سوء التوجيه وسوء التربية غالبا.

---

(١) هذه الروايات في النسائي، كتاب القسامة، وأبو داود، كتاب الديات، وكذلك ابن ماجة في الديات، ورمز السيوطي لأصله بالحسن، الجامع الصغير، ٧٣١/٢.

(٢) مغني المحتاج، الشربيني، ٩٥/٤.

والمسؤول عن تربية الفرد وتوجيهه هم المتَّصِلُون به، فوجب لهذا أن تتحمَّل عاقلة الجاني نتيجة خطئه[١].

بينما تكون دية العمد في مال الجاني نفسه، لما رواه ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أنه قال : (لا تحمل العاقلة عمدا ولا اعترافا ولا صلحا في عمد)[٢].

واختلف الفقهاء في أمور، هل تكون الدية فيها على العاقلة أو في مال الجاني، ومنها: دية شبه العمد[٣]، ودية ما جناه الصبي والمجنون[٤].

كما اختلفوا في تعويض ما يحدثه الحاكم وعماله، ومنهم الطبيب النظامي، هل يكون في بيت المال[٥]؟ لأنّ هذا الخطأ من الإمام في عمله لله تعالى، أم في ماله أو على عاقلته[٦].

وما ذكروه عن الحاكم وأعوانه وعماله وسائر موظفي الدولة، ومنهم الأطباء النظاميون، مقيَّد بحالات الخطأ التي لا إهمال فيها ولا تقصير، فضلا عن حالة العمد، وإلا فهم كغيرهم من المسلمين.

كما اختلفوا أيضا في مقدار ما تحمله العاقلة في الجراح؛ هل ما زاد على ثلث الدية الكاملة[٧]، أو ما زاد على نصف عشرها[٨]، أو تحمل القليل والكثير[٩]؟

---

(١) راجع التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة، ١/ ٦٧٥- ٦٧٦.

(٢) رواه البيهقي، ١٠٤/٨، و الدارقطني، ١٧٨/٣، نصب الراية، ٣٩٩/٤.

(٣) منتهى الإرادات، ٤٥٠/٢، مغني المحتاج، ٩٥/٤، المبسوط، ٨٤/٢٦.

(٤) المنتقى، الباجي، ٧١/٧، المغني ٥٠٤/٩، المهذب، ١٧٣/٢، تبيين الحقائق، ١٣٩/٦.

(٥) المبسوط، السرخسي، ٥٠/٩

(٦) القواعد، ابن رجب، ص١٦.

(٧) أسهل المدارك، الكشناوي، ١٣٢/٣، منتهى الإرادات، ٤٥٠/٢.

(٨) المبسوط، السرخسي، ٨٤/٢٦.

(٩) مغني المحتاج، ٩٥/٤، بداية المجتهد، ابن رشد، ٤٦٠/٢، بوساق، ٣٧٠.

على أنَّه في هذا المقام يجب التنبيه إلى أمور منها:

١ ـ أنَّ العاقلة لا تُكلَّف من المال ما يُجْحِفُ بها ويشقُّ عليها؛ لأنه لزمها من غير جناية، وإنما على سبيل المواساة للجاني والتخفيف عنه[١].

٢ ـ أنَّ الجاني يحمل مع العاقلة من الدية ما يحمله أحد أفرادها، وهذا مذهب كثير من أهل العلم[٢].

٣ ـ أنَّ هذا الاستثناء يبقى مشروعا ما وجدت العاقلة التي يتناصر أفرادها. وأما إذا تفكك المجتمع وتمزقت الروابط وعدمت العاقلة المتناصرة كما هو اليوم، فإنَّ للعلماء رأيين فيمن يتحمل الدية:

الأول: أنَّ الدِّية تكون في مال الجاني نفسه؟ لأنه هو المسؤول في الأصل عن الدية، وإنما حملتها العاقلة للتناصر والتخفيف، فإذا لم تكن عاقلة يردُّ الأمر لأصله؛ ولأنّ تحملها الدية عنه إنما هو استثناء لا يجوز التوسع فيه بغير دليل شرعي كالرخصة. وهو رواية عن أبي حنيفة، وبه يقول بعض الحنابلة[٣].

ويؤيد ذلك ابن عابدين بقوله: " إنَّ التناصر أصل هذا الباب، والتناصرُ مُنْتَفٍ الآن، وحيث لا قبيلة ولا تناصر فالدية في مال الجاني[٤]".

الثاني: أنَّ الدية في بيت المال، فيقوم بيت المال مقام العاقلة في حالة عدم وجودها، وكذا في حالة وجودها لكنها فقيرة تعجز كلية عن دفع الدية. فإن

---

(١) انظر التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة، ١/٦٧٣.

(٢) راجع التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة ١/٦٧٣. العقوبة، أبو زهرة، ص ٥٨٣.

(٣) راجع بدائع الصنائع، الكاساني، ٧/٢٥٦ والمغني، ابن قدامة، ٩/٥٢٤.

(٤) رد المحتار، ٥/٤٥٦، ودرر الأحكام، ٢/١٢٥، وانظر نظرية الضمان، الزحيلي، ص٢٩٠.

قَدَرت على دفع بعضها أُكمل باقيها من بيت المال، كل ذلك حتى لا يذهب دم هَدَرا[1]. وهو مذهب مالك والشافعي وظاهر مذهب أبي حنيفة ومذهب أحمد[2].

على أنَّ الذين أوجبوا الدية هذه في بيت المال إنما أرادوا به بيت مال الضوائع الذي تؤول إليها التركات التي لا يعرف لها وارث[3].

ونخلص من ذلك إلى أنّ المرجَّح هو أن يكون الضمان في مال الطبيب نفسه، مع التعزير إذا دعا له موجب الردع والصرامة، خصوصا في الحالات التي يتضرَّر فيها المريض، والتي قد تصنف ضمن جرائم شبه العمد، مثل:

١- عدم تخصُّص الطبيب في المرض وفقد الكفاءة العلميّة الكفيلة بإعطاء العلاج اللازم المطلوب.

٢- إخلال الطبيب باتباع أصول المعاينة الصحيحة، والتحاليل المخبرية، والأجهزة الحديثة المتوفرة، والدقّة اللازمة في التشخيص، وسائر مراحل العلاج.

٣- أمر الطبيب للمريض بتناول أدوية لا علاقة لها بالمرض، أو ذات مضاعفات خطيرة مع وجود البديل الأسلم، أو تقدير مدة تناولها أقل أو أكثر من المقرَّر طبيا، أو بمقادير ضارة بحالة مريض بعينه، لعدم مراعاة ما به من أمراض أخرى، ونحو ذلك مما يعتبر شنيعا في حق الطبيب مما لا يعذر فيه عادة.

---

(١) راجع العقوبة، أبو زهرة، ص٥٨٨. وأثر العرف في التشريع الإسلامي، سيد صالح عوض، ص ٣٧٤- ٣٧٧. المحلى، ابن حزم، ١٢/٢٢٥- ٢٢٦.

(٢) راجع مواهب الجليل، الحطاب، ٦/ ٢٦٦، والمهذب للشيرازي، ٢/٢٢٨.

(٣) انظر العقوبة، أبو زهرة، ص ٥٨٩.

ففي مثل ذلك تجب الدية خاصّة على الطبيب نفسه دون القصاص .

المطلب الخامس: منهج التشديد في العقوبة والضمان وأهميته:

أمام فداحة الأخطاء الطبية وآثارها الخطيرة تعالت الأصوات بضرورة التشديد على المتسببين حفظا للأرواح، وتغليبا لمصلحة الجماعة على مصلحة الفرد. بينما يرى آخرون في التشديد سببا لعزوف الأطباء عن التطبيب، وفي ذلك مضارٌّ ومفاسدُ.

وعليه كانت مسألة التشديد على الطبيب في التضمين يتنازعها أمران:

١- أن يؤدِّي التشديد إلى إحجام الأطباء عن العمل، ما لم يتيقنوا النتائج، مع أنهم يقومون بواجب شرعي، والمفترض ألا يسألوا إلا في حالة التقصير الذي هو من التعدِّي، دون الخطأ الذي ليس منه.

٢- أنَّ إتلاف النفس أو العضو أمر خطير في ذاته، فلا يُقبَل التساهل فيه مع من أقدم على الطب وهو لا يعرفه، أو ليس من اختصاصه، أو قصّر في اتخذا التدابير اللازمة لتلافي الضرر وهي في مقدوره؛ فإنّ العدل يقتضي عقابه.

والذي يترجَّح لدي - والله أعلم - هو القول بالتشديد، و ذلك لما يلي:

أولا: لأنَّ في الإسلام منهجا تربويا مهمًّا يقوم على مراعاة مآلات الأفعال وآثارها.

ويتمثل في أنه إذا ضعف الوازع الديني، وفسدت أخلاق الناس، وقلَّ احترام حقوق الآخرين، وضعف الإيمان واستشعار المسؤولية، وشاع الظلم، فإنّ الفقهاء يراعون هذا التطور[1]، ويقرِّرون أحكاما تناسبه.

والملاحظ من صنيعهم أنهم يميلون إلى التيسير في أمر العبادات، والتشديد في المعاملات، خصوصا وهي تتعلَّق بحقوق الناس.

ومن أمثلة ذلك:

١ ـ تضمين الصنَّاع: فإنه لما كثر عدم احتياط الصناع في حفظ الأمانات، أفتى العلماء بتضمينهم، إلا إذا ثبت عدم تفريطهم وتقصيرهم[2]، مع أنهم مؤتمنون في الأصل. ولا ضمان على مؤتمن.

٢ ـ إمضاء عمر بن الخطاب ﷺ الطلاق الثلاث بكلمة واحدة زجرا عن كثرة استعماله؛ لأنه رأى الناس قد استهانوا بأمر الطلاق وكثر منهم إيقاعه، فرأى من المصلحة عقوبتهم بإمضائه عليهم[3].

٣ ـ عقوبة شرب الخمر: فقد روي أنَّ النبي ﷺ لما أوتي إليه بشارب الخمر قال: « اضربوه»، وروي أيضا أنه قال: «اضربوه بأربعين جلدة» ... فلما بدأ الأمر يشيع أمر عمر ﷺ بثمانين جلدة[4]، ولما رأى أن شُربه لم ينقطع زاد عليه حلق الرأس والنفي، وكان هذا على أساس المصلحة وسدّا للذريعة[5].

---

(١) انظر المدخل الفقهي، الزرقا، ٩٢٦/٢.

(٢) ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، محمد سعيد رمضان البوطي، ص٣٥٦.

(٣) انظر إعلام الموقعين، ابن القيم، ٣٦/٣، وصحيح مسلم كتاب الطلاق باب الطلاق الثلاث، ضوابط المصلحة، البوطي، ص١٥١.

(٤) رواه أبو داود، كتاب الحدود، الحد في الخمر.

(٥) انظر تغير الأحكام، إسماعيل كوسكال، ص١١٠، وانظر السياسة الشرعية، ابن تيمية، ١٠٥/١٠٤، إعلام الموقعين، ابن القيم، ٢٠٣/١، ضوابط المصلحة، البوطي، ٣٦٠/٣٥٨.

٤ ـ كشف المرأة وجهها، فقد اختلف العلماء في حكمه، لكنهم اتفقوا على أنه إذا فسد الزمان بفساد الأخلاق وكثرت الفتن وجب ستره[١].

هذا المنهج التشريعي التربوي يفصّل قواعده الإمام الشاطبي ـ رحمه الله ـ فيقول[٢]: "فصل: فإذا نظرت في كلية شرعية فتأملها تجدها حاملة على التوسط، فإن رأيت ميلا إلى جهة طرف من الأطراف فذلك في مقابلة واقع أو متوقع في الطرف الآخر:

فطرفُ التشديد، وعامة ما يكون في التخويف والترهيب والزجر، يُؤتى به في مقابلة من غلب عليه الانحلال في الدِّين.

وطرفُ التخفيف، وعامة ما يكون في الترجية والترغيب والترخيص، يُؤتى به في مقابلة من غلب عليه الحرج في التشديد.

فإذا لم يكن هذا ولا ذاك رأيت التوسُّط لائحا، ومسلك الاعتدال واضحا، وهو الأصل الذي يرجع إليه، والمعقل الذي يلجأ إليه...". انتهى

ثانيا: أنّ ادعاء إحجام الأطباء عن العمل وإنقاذ المريض ومداواته ونحو ذلك، إذا شدّدنا عليهم، هو ادِّعاء لا سَنَد له من الواقع، لا قديما ولا حديثا، فرغم القول بتضمين الصناع لا زال الصناع موجودين، بل ظهر عليهم مزيد عناية بأموال الغير...

---

(١) روائع البيان، محمد علي الصابوني، ٣٨٢/٢ فما بعدها.

(٢) الموافقات، الشاطبي، ١٦٨/١٦٧/١.

ثالثا: أنه إذا لم تكن هناك قوانين رادعة استهان الأطباء بأرواح الناس وأبدانهم؛ وفي مثل هذا يقول الإمام أبوزهرة: "...فإنّ كثرة الآلات أكثَر من القتل خطأ، وكان التخاطؤ، وذلك لضعف العقاب الذي يُنَزَّل بالمخطئين المستهينين بأرواح الناس، كأولئك الذين يقودون المراكب العامة في داخل المدن وخارجها، والمراكب الحوامل للأشياء، فإنَّ هؤلاء جميعا يستهينون بعملهم، ولا يُحكمون القيادة، فيقعون في الخطأ. فكيف لا يكون لهم عقاب رادع يحملهم على العناية والتحرُّز؟ وإنَّ القوانين الحاضرة لا تحمل العقوبات الزاجرة التي تحمل على الانتباه، وتدفعهم إلى الاحتياط. ولو أنَّ الحكم الإسلامي هو الذي يطبق لأوجب عقوبة القتل خطأ، وأوجب معها عقوبات تعزيرية بضرب ظهورهم بالسياط على مقدار إهمالهم، وعدم التحرُّز في أعمالهم"[1].

المطلب السادس: أثر التأمين على المسؤولية الطبية:

تلك هي الأحكام التي شرعها الله في دينه في أمر المسؤولية الطبية، غير إنه في العصر الحديث وفد إلينا ما يسمى بالتأمين على المسؤولية.

وفي المجال الطبي تُصدِر مؤسَّسات التأمين وثيقة محدِّدة لأخطاء ممارسة المهن الطبية، هدفها المُعلَن: توفير راحة البال المهنية لجميع الفئات الطبية من الممارسين ومعاونيهم وحمايتهم من العواقب المالية المترتبة عن أخطاء مهنية، وتتوافر هذه الحماية للجراحين، الأطباء، الممرضين، الصيادلة، أطباء الأسنان والتقنيين وغيرهم...

(١) العقوبة، أبو زهرة، ص٤٩٩. وانظر الجريمة، ص١٢٧و١٢٨.

ومن المعلوم أن الأخطاء المهنية تعني أي **فعل إهمال**، السهو أو الخطأ، والذي يؤدي بدوره إلى إصابة جسدية أو إصابة عقلية، أو داء أو علة أو وفاة لأي مريض.

وإنّ هذا الذي نجده في وثائق شركات التأمين الدعائية، حتى التعاونية منها، قد تسبَّب في إهمال المؤمنين من المسؤولية في العمل الطبي، و صار مدعاة إلى ارتكاب الأخطاء استئناسا بتعويض شركات التأمين التي تتحمل عنهم المسؤولية والتبعات.

ونخشى أنَّ العمل بالتأمين على المسؤولية الطبية قد يلغي كثيرا من الأحكام المقررة في تعلّق المسؤوليات بأصحابها، وما يترتَّب عليها من تضمين؛ فتضيع المقاصد المرجوة من أحكام شريعة الله في حفظ النفوس والأرواح، وزجر المعتدين.

وعليه فإنَّ الذي اعتقده هو أنَّ تحميل الطبيب مسؤولية أخطائه الناتجة عن إهماله وتفريطه ونحوهما، والتشديد عليه في ذلك، وفيما يترتَّب عليها من ضمان وتعزير، بكل حزم وصرامة، وعدم حمايته إهماله وغيره بالتأمين على مسؤوليته، هو الكفيل بردع المتهاونين المهملين، بل وبجعل الطبيب حريصا على تحصيل الأهلية اللازمة لممارسة الطب، وبتفعيل تلك الأهلية في حال توفرها لكنها تعطَّلت بأسباب كثيرة. والله أعلم.

الخاتمة

ونخلُص من هذا البحث إلى ما يلي:

- أنّ الأخطاء الطبية قد تفاقم خطرها، وأضحت ظاهرة تتطلب علاجاً حاسما، يتحمل مسؤوليته كل الجهات الرسمية والاجتماعية، الفردية والجماعية ممن له علاقة بها.
- أنه إذا كان الطبيب المسلم قد لا يجترئ غالبا على تعمّد الإضرار بالمريض، فما أكثر الأضرار التي يتسبَّب فيها بتقصيره، وتفريطه، واستعجاله، ونسيانه، وخطئه، وقلّة دينه، وسوء خلقه، وكل ذلك دليل على نقص في أهليته لهذه المهنة، وبمقدار كمال الأهلية تقل الأخطاء، وبنقصها تزداد وتتكرر.
- أنّ أهلية الطبيب يجب أن تكون متكاملة، شاملة لجوانب مختلفة: منها العلمية ؛ إذ العلم قبل العمل، ومنها السلوكية ؛ إذ بها توظَّف المعلومات توظيفا حسنا نافعا، ومنها الدينية والخلقية ؛ لتسلم المقاصد، ويستقيم السلوك على طاعة الله ورسوله، فالوازع الديني والخلقي خير مقوِّم له.
- فعلاج مشكلة الأخطاء الطبية، لا تُحَلُّ بقَسَم، ولا بقرارات قانونية جافة، ولا بالتباكي على ضحاياها، في وسائل الإعلام والمجالس، بل تبدأ بمرحلة اختيار الطالب لدراسة الطب، ومتابعته أثناءها، وتقويم مسيرته فيها، وعند تخرّجه، وكذلك عند توظيفه، وخلال فترة تجربته، ثم أثناء مباشرته العمل وتثبيته، فيوضع من المقاييس

العلمية والسلوكية والخلقية ما يتوافق مع شرف مهنة الطب ومقاصدها، ومع تطوراتها الحديثة الدقيقة والمعقدة، على أن يختار الأمثل علما وسلوكا ودِينا وخلقا، أداء للأمانة.

- أنّ التشديد في تضمين الطبيب، في غير حالة الخطأ المحض، هو السبيل إلى تفعيل تلك الأهلية المشروطة في الطبيب، فما لم يمنعه من الخطأ أهليته منعه الردع والعقاب؛ فإنَّ الله ليَزَعُ بالسلطان ما لا يزع بالقرآن.
- وأنّ أحكام الشريعة وقواعدها، وتراثنا في الفقه والسياسة الشرعية من خلال اجتهادات علمائنا في مجال الطب وغيره، كفيل بأن يضبط العمل الطبي وممارسته ليؤدي مقاصده في جلب المصلحة للمريض ودفع المضرة عنه بقدر الإمكان، رغم تقدُّم الطب تقدُّماً ملحوظاً في العصر الحديث، دراسة وبحثا وممارسة، تشخيصا وعلاجا وجراحة.

المقترحات والتوصيات:

- التعليم الطبي الرصين، والمستمر الذي يقلِّل من الأخطاء الطبية.
- مراعاة سلوك الطبيب، نباهة ويقظة وحضور بديهة ونحو ذلك في مقاييس القبول لدراسة الطب وامتهانه.
- رفع كفاءة الطبيب الدِّينية والخُلُقية بإمداده بمنظومة في هذا الشأن تدفعه إلى القيام بعمله على أكمل وجه.
- أن يضع المختصون جدولا دقيقا للمخالفات الطبية بتمييز حالات الخطأ المحض عن أخطاء التهاون والتقصير، ويضعون من أنواع التعزير ما يردع المتهاونين المفرِّطين.

والله الموفق والهادي إلى سواء السبيل

المصادر والمراجع

ـ القرآن الكريم.

ـ روائع البيان في تفسير آيات الأحكام، محمد على الصابوني، مكتبة الغزالي، دمشق، ط.٣، ١٩٨٠م.

كتب السنة وعلومهاوشروحها:

ـ الترغيب والترهيب، أبو محمد عبد العظيم بن عبد القوي المنذري ٦٥٦هـ، دار الفكر، ت.مصطفى محمد عمارة، ١٩٨١م.

ـ الجامع الصغير في أحاديث البشير النذير، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، ٩١١هـ، دار الفكر، بيروت، ط.١، ١٤٠١هـ، ١٩٨١م.

ـ سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي ٢٧٥هـ، مطبعة مصطفى الحلبي، مصر، ١٣٧١هـ.

ـ الجامع الصحيح، أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي السلمي ٢٧٩هـ، ت. أحمد محمد شاكر وآخرون، مطبعة الأندلس، حمص، ط.١، ١٣٧٦هـ.

ـ سنن ابن ماجة أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني ٢٧٥، دار إحياء الكتب العربية، ١٣٧٣هـ.

ـ سنن الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر الدارقطني البغدادي ٣٨٥هـ، ت. السيد عبد الله هاشم يماني المدني، دار المحاسن للطباعة، ١٣٨٦هـ.

ـ سنن الدارمي، أبو محمد عبدالله بن عبدالرحمن الدارمي ٢٥٥هـ، مطبعة الاعتدال، دمشق، ١٣٤٧هـ.

ـ السنن الكبرى، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي ٣٠٣هـ، مطبعة البابي الحلبي، مصر، ط.١، ١٣٨٣هـ.

ـ السنن الكبرى، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي ٤٥٨هـ، ت. محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، ١٤١٤هـ ـ ١٩٩٤م.

- صحيح البخاري، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي ٢٥٦هـ، ت. مصطفى ديب البغا، ط.٣، دار ابن كثير و اليمامة، بيروت، ط.٣، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
- صحيح مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ٢٦١هـ، ت. محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، ط.١، ١٣٧٥هـ.
- معالم السنن شرح سنن أبي داود، أبو سليمان الخطابي، ت. محمد راغب الطباخ، ط.١، ١٣٥١هـ/ ١٩٣٢م.
- مسند الإمام أحمد بن حنبل، المكتب الإسلامي، بيروت.
- المستدرك على الصحيحين، أبو عبدالله محمد بن عبدالله الحاكم النيسابوري ٤٠٥هـ ت. مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط.١، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.
- المعجم الكبير، سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني، ٣٦٠هـ، ت. حمدي بن عبدالمجيد السلفي، مكتبة العلوم والحكم، الموصل، ط.٢، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٣م.
- المنتقى شرح الموطأ، أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي ٤٩٤هـ، مطبعة السعادة، مصر، ط.١، ١٣٣٢هـ.
- الموطأ، الإمام مالك بن أنس، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، ١٩٥١م.
- نصب الراية لأحاديث الهداية، الإمام أبو محمد عبدالله بن يوسف الحنفي الزيلعي ٧٦٢هـ، مطبعة دار المأمون، مصر، ط.١، ١٣٥٧هـ.

كتب الفقه وأصوله والدراسات الفقهية:

- أسهل المدارك شرح إرشاد السالك، أبو بكر الكشناوي، مطبعة عيسى البابي الحلبي، ط.٢.
- الأحكام السلطانية، الماوردي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٢م.

ـ أصول الاقتصاد الإسلامي، رفيق يونس المصري، دار القلم، دمشق، ط.٢، ١٩٩٣م.
- أصول الفقه، الخضري، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط.٧، ١٩٨٥م.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين، ، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الدمشقي ابن قيم الجوزية، ٧٥١هـ، ت.محمد محي الدين عبد الحميد، تصوير دار الباز، مكة المكرمة.
- أثر العرف في التشريع الإسلامي، سيد صالح عوض، دار الكتاب الجامعي القاهرة، ١٩٨١م.
- الأم، أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، ٢٠٤هـ، دار المعرفة، ط.٢، بيروت، ١٣٩٣هـ.
- بلغة السالك إلى مذهب الإمام مالك، أحمد الصاوي، المكتبة التجارية الكبرى.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي ٥٩٥هـ، دار المعرفة، ط.٥، ١٩٨١م.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني ٥٨٧هـ، مطبعة الجمالية، مصر، ط.١، ١٣٢٨هـ.
ـ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي الزيلعي ٧٤٢هـ، دار المعرفة، بيروت ط.٢ .
- التربية الوقائية في الإسلام، فتحي يكن، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط.٧، ١٩٩٧م.
- تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، إسماعيل كوكسال، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط.١، ٢٠٠٠م.
ـ التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط.٥، ١٩٨٤م.
ـ التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، محمد بوساق، دار إشبيليا، الرياض، ط.١، ١٩٩٩م.
- الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، أبو زهرة، دار الفكر العربي، ١٩٧٩م.

- حاشية رد المحتار على الدر المختار : شرح تنوير الأبصار، محمد أمين أفندي (ابن عابدين)، ١٢٥٢هـ.
- حاشية ابن عابدين، المطبعة الأميرية، ط.٣، ١٣٢٥هـ.
- درر الحكام في شرح غرر الأحكام، محمد بن قراموز (منلاخسروا) الحنفي ٨٨٥هـ، المطبعة العامرة الشرقية، مصر، ١٣٠٤هـ.
- الدر المختار، علاء الدين الحصكفي، مطبعة الواعظ، القاهرة.
- روح الدين الإسلامي عبد الفتاح عفيف طبارة، دار العلم للملايين، بيروت، ط.١٩، ١٩٧٩م.
- السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، ابن تيمية .
- شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ١٠٥١هـ، دار الفكر.
- شريعة الإسلام، يوسف القرضاوي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط.٢، ١٣٩٧هـ.
- ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، محمد سعيد رمضان البوطي، مؤسسة الرسالة، ط.٤، ١٩٨٢م.
- عقد الوديعة في الشريعة الإسلامية، نزيه حماد، دار القلم، دمشق، دار الشامية، بيروت، ط.١، ١٩٩٣م.
- فواتح الرحموت، عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري، (مطبوع بهامش المستصفى)
- القواعد في الفقه الإسلامي، أبو الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي ٧٩٥هـ، مطبعة الصدق الخيرية، ١٣٥٢هـ.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمى ٦٦٠هـ، دار الكتب العلمية، بيروت .
- كشف القناع على متن الإقناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ١٠٥١هـ، مكتبة النصر الحديثة.
- المبسوط، أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي ٤٨٣هـ، دار المعرفة، بيروت، ط.٢.
- مجمع الضمانات، أبو محمد بن غانم بن محمد البغدادي، المطبعة الخيرية، ط.١.

- المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري ٤٥٦هـ، دار الاتحاد العربي للطباعة، ١٣٩١هـ.
- المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقاء، دار الفكر، دمشق، ط.٩، ١٩٦٨م.
- المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي ٦٢٠هـ، مطبعة الفجالة الجديدة، ١٣٨٨هـ.
- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد الشربيني الخطيب ٩٩٧هـ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ١٣٧٧هـ.
- المقدمات الممهدات، ابن رشد (الجد)، دار صادر، بيروت، لبنان، د.ت.
- منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح والزيادات، تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي، (ابن النجار)، نشر مكتبة دار العروبة.
- المهذب في فقه الإمام الشافعي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ٤٧٦هـ، دار الفكر، بيروت.
- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي (الحطاب) ٩٥٤هـ، مكتبة النجاح، ليبيا.
- الموافقات في أصول الشريعة، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، ت. عمحمد عبد الله دراز، تصوير دار الباز، مكة المكرمة.
- نظرية التعسف في استعمال الحق، فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط.٢، ١٩٧٧م.
- نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي، الرسالة.
- الرعاية الصحية والرياضية في الإسلام، محمد حسن رقيط، دار ابن حزم، بيروت، ط.١، ١٩٩٧م.
- صيد الخاطر، أبو الفرج عبد الرحمن بن الجوزي ٥٩٧هـ، ت.عبد القادر عطا، مكتبة الكليات الأزهرية.
- الطب عند العرب والمسلمين، محمود الحاج قاسم، الدار السعودية، ط.١، ١٩٨٧م.

- الطب من الكتاب والسنة، موفق الدين عبد اللطيف البغدادي، ت: عبد المعطي قلعجي، بيروت دار المعرفة، ط٢، ١٩٨٨م،
- غياث الأمم في التياث الظلم، إمام الحرمين الجويني ٤٧٨ هـ، ت.فؤاد عبد المنعم ومصطفى حلمي، دار الدعوة، مصر، ط.١.
- الفتن والبلايا والمحن والرزايا، العز بن عبد السلام، ت.إياد الطباع، دار الفكر، سوريا /لبنان.
- لماذا جعل الله الأمراض، زهير محمد الزميلي، مؤسسة الإسراء، قسنطينة الجزائر، ط.٢، ١٩٩١م.

كتب اللغة:

- التعريفات، علي بن محمد الجرجاني ٨١٦هـ، ت.إبراهيم الإبياري، دار الكتاب العربي، بيروت، ط.١، ١٤٠٥هـ.
- الفروق في اللغة، أبو هلال العسكري، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط.٣، ١٩٧٩م.
- لسان العرب، ابن منظور، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ط.١، ١٣٠١هـ.
- المفردات في غريب القرآن، الراغب الأصفهاني ٥٠٢هـ، ت.محمد سيد كيلاني، دار المعرفة، لبنان.

المجلات والجرائد والبحوث والمواقع

- مجلة النبأ العددان: ٣٣/٣٢، ١٤٢٠هـ و١٤٢١هـ
- مجلة المجتمع ١٤٠٤هـ. العدد: ١٤١١، والعدد: ١٤٣١ والعدد ٨
- جريدة الجزيرة السعودية (العدد: ١٢٤٢٢، بتاريخ ٢/١٠/٢٠٠٦م)
- بحث: "الأخطاء الطبيّة في ميزان القضاء"، د. هاني بن عبدالله الجبير، مجلة العدل السعودية، العدد: ٢٢، عام ١٤٢٥هـ.
- بحث: "تضمين الطبيب في الشريعة الإسلامية"، خالد بن علي بن محمد المشيقح، مجلة العدل السعودية، العدد: ٦، عام ١٤٢١هـ.
- الموقع الإلكتروني لمستشفى القوات المسلحة بالرياض. الرابط:
http://www.rkh.med.sa/ar/healthawareness/ethics.htm

الآثار المترتبة

على الخطأ الطبي

إعـــداد

د. وفاء عبد المعطي خلوي خضير

دكتوراه في الفقه وأصوله

أستاذ مساعد في الفقه

جامعة الملك فيصل بالإحساء

ملخص البحث:

يقدّم هذا البحث تصورا لما آل إليه خطأ الطبيب المعالج من أضرار تركت آثارها على جسد المريض إن لم تكلفه حياته أثناء فترة علاجه من علّة ما.

فتم بيان دور الفقه الإسلامي في إثبات حق المريض المتضرر، وما يتوجب على الطبيب المخطئ من تعويض مالي للتخفيف من آثار تلك الأضرار ما أمكن.

والفقه الإسلامي وإن أثبت حق المريض المتضرر، وواجبات الطبيب المخطئ تجاه مريضه، فقد أحاط ذلك الأمر- كما في كافة الحقوق والواجبات في الشريعة الإسلامية- بإطار أخلاقي، مبعثه تقوى الله عز وجل، والحرص على النجاة في الآخرة.

ولبيان هذا التصور كان لا بد أولاً من التعريف بالضرر، وحكمه الشرعي وأنواعه.

ثم بيان أحوال الطبيب نفسه الذي صدر منه الخطأ لاختلاف الحكم الشرعي بين من كان حاذقاً، ماهراً في مهنته، أو جاهلا في تخصص دون آخر، لما قد يترتب على ذلك من عقوبة إضافة إلى الضمان.

كما تم بيان آلية الضمان من حيث تعريف الضمان وحكمة مشروعيته، ثم بيان المسوغ الشرعي في إلزام الطبيب بالضمان إن أخطأ، لبيان الفقهاء ذلك الأمر في أحكام الأجير، وذلك للتوصل إلى أسباب ضمان الطبيب في الفقه الإسلامي.

كما تم بيان أن ضمان الطبيب المخطئ لا يتعارض مع القاعدة الشرعية: (الجواز الشرعي ينافي الضمان)، لأن التداوي بما فيه من جواز شرعي أمر، وضمان حق المريض المتضرر نتيجة خطأ طبي أمر آخر، فلا تعارض بينهما.

كما تم بيان اختلاف مقدار الضمان بحسب الأثر الذي تركه الخطأ الطبي من إزهاق نفس إنسانية، أو فقدان عضو من جسد المريض، أو ذهاب منفعة ذاك العضو.

كما تم بيان كيفية إثبات خطأ الطبيب فيما لو لم يقر الطبيب بخطئه - كأن أنكره- ، فلا بد من شهادة اثنين من العارفين بالطب، للحكم على ما صدر من الطبيب المعالج، إن كان ما اتبعه في علاج المريض يتوافق مع أصول مهنة الطب أم لا.

إضافة إلى أن الدراسة توصلت إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، والتي يمكن للمؤسسات القضائية والطبية الاستفادة منها.

المقدمة:

من رحمة الله عز وجل علينا أن أنزل شريعة صالحة لكل زمان ومكان، شاملة لجميع جوانب الحياة الإنسانية، فيها من الأحكام والتشريعات بما يكفل تحقيق وجود واستمرارية هذه الحياة، بمنع الضرر عنها وصيانتها من كل ما قد يعطّل الغاية من خلق الله عز وجل للإنسان في الأرض، وهي عبادة الله عز وجل وعمارة الأرض.

ومن أجل ذلك حثّت الشريعة الإسلامية على التداوي؛ لما فيه من تقوية الأبدان، والقدرة على تحقيق ما أراده الله من خلق الإنسان.

ومع أن التداوي وسيلة لتقوية الجسد وإزالة ما به من علل، إلا أنه قد ينجح مع مريض ويفشل مع مريض آخر؛ لتفاوت أجساد الناس في تقبل العلاج والتداوي.

ولا خلاف في أن دور الطبيب في التداوي هو بذل العناية وكل الجهد للوصول إلى علاج نافع فعّال، يذهب ما بجسد المريض من علة أو داء، إلا أن مسألة الأخطاء أثناء العلاج من قبل الطبيب واردة عقلا كما هو الحال في مختلف الأعمال والمهن- سواء الطبية منها أو غيرها - ، ولا نريد أن نحكم على خطأ الطبيب من حيث الإثم والجزاء الأخروي، فهذا أمره إلى الله وبحسب نية الطبيب وقصده ، وإنما سيتم الحكم على الأثر الذي تركه خطأ الطبيب في جسد المريض من ضرر بيّن واضح سواء أقرّ به الطبيب المخطئ أو شهد على وجوده من هم في حكم الطبيب وعلمه (أهل الخبرة والاختصاص).

لذلك لا بد من بيان معنى الضرر ومدى صلته بالخطأ الطبي لتطبيق المسألة على الطبيب المخطئ[1].

(١) يعتبر الطبيب أعلى رأس الهرم في الجهاز الطبي، وما ينطبق عليه من أحكام ينطبق على كل من له صلة تداوي بالمريض بحسب دوره وعمله.

المبحث الأول
حكم الآثار المترتبة على الخطأ الطبي

تمهيد:

تعريف الضرر وبيان حكمه وأنواعه:

عرّف الخطأ الطبي بأنه: أي نشاط سواء بالفعل أو بالترك لا يتفق مع القواعد المهنية وينتج عنه ضرر[(١)].

فما نتج من ضرر إنما هو بسبب خطأ طبي صدر عن الطبيب المعالج.

والمقصود بالضرر:

في اللغة: النقصان يدخل في الشيء[(٢)].

وأما في الاصطلاح فله عدّة تعريفات منها:

- أن الضرر هو الألم الذي لا نفع فيه يوازيه أو يربي عليه، وهو نقيض النفع[(٣)].
- وهناك من عرّف الضرر بأنه إلحاق مفسدة بالغير[(٤)].

بمعنى أن الضرر كل ما لا فائدة منه، ويلحق بالمتضرر الأذى والألم.

ومن الألفاظ ذات الصلة بالضرر[(٥)]:

الإتلاف والاعتداء، فقد استخدمتا للدلالة على وجود ضرر، سواء تم بقصد أو عن طريق الخطأ؛ لما آل إليه الفعل نفسه من ضرر.

فالإتلاف من تلف ومعناه في اللغة: هلك وعطب[(٦)].

---

(١) طاهر أبو السمن، الأردن يفتقر إلى وجود تشريعات خاصة بالممارسات الطبية الخاطئة، جريدة الدستور، عمان، رقم العدد ١٤٧٧٤، ٣ تموز ٢٠٠٩.

(٢) ابن منظور، لسان العرب (٤٨٢/٤).

(٣) ابن العربي، أحكام القرآن، (٨٢/١).

(٤) الزرقا، المدخل الفقهي العام، (٩٩٠/٢).

(٥) الموسوعة الفقهية الكويتية (١٧٩/٢٨).

(٦) المعجم الوسيط: (٨٧/١).

وفي الاصطلاح: هو إخراج الشيء من أن يكون منتفعا به منفعة مطلوبة عادة[1].

كما في إلحاق الضرر بأحد أعضاء الجسد مما يذهب منفعة ذاك العضو وتعطيله فيصبح بلا نفع للجسد.

وأما الاعتداء من اعتدى، ويقصد به لغة: ظلمه، والحق جاوزه[2].

وفي الاصطلاح: التجاوز لقوله تعالى قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥ﴾ [3]؛ أي يتجاوز[4].

الحكم الشرعي للضرر:

لا خلاف بين الفقهاء في تحريم الضرر أيا كان نوعه[5]، إلا ما كان بوجه حق، لقوله ﷺ: **(لا ضرر ولا ضرار)** [6].

وجه الدلالة: لا يجوز شرعا لأحد أن يلحق بآخر ضررا ولا ضراراً، لأن الضرر ظلم، والظلم ممنوع في الإسلام[7]، وتحريم الضرر معلوم عقلا وشرعا، إلا ما دلّ الشرع على إباحته، كما في إقامة الحدود ونحوها، لجلب مصلحة معتبرة[8].

---

(١) الكاساني، بدائع الصنائع (١٦٤/٧).

(٢) المعجم الوسيط: (٥٨٩/٢).

(٣) سورة الطلاق، الآية: ١.

(٤) الموسوعة الفقهية: (١٥٨/٢٩).

(٥) المناوي، فيض القدير: (٦ /٥٥٩).

(٦) أخرجه ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم الحديث (٢٣٤١) وصححه الآلباني ص (٤٠٠).

(٧) الزرقا، شرح القواعد الفقهية ص ١٦٤، حيدر، درر الحكام (٣٢/١).

(٨) الصنعاني، سبل السلام، (١٢٢/٢)

والضرار خلاف النفع:

وهذه القاعدة من أركان الشريعة، وهي أساس لمنع الفعل الضار، وإن وقع فلا بد من ترتيب نتائجه من التعويض والعقوبة[1] - وتكون العقوبة في حال التعمد بإحداث ضرر للغير - .

كما أن هذا الحديث الشريف أصل القاعدة الفقهية (الضرر يزال)[2] وهي تعبّر عن وجوب رفع الضرر، أو تخفيف آثاره قدر الإمكان، كما في ضمان المتلفات[3]، فيضمن المتلف عوض ما أتلف أو أحدث من ضرر.

أنواع الضرر:

يمكن إدراج صور الضرر تحت نوعين[4]:

١- الضرر المادي: وهو ما يصيب المتضرر في جسده أو ماله.

٢- الضرر الأدبي: وهو ما يصيب العاطفة والشعور والسمعة والشرف ونحو ذلك.

وقد يختلط الضرر المادي مع الأدبي كما في الجروح التي تصيب الجسد وينجم عنها تشويه في الوجه أو أعضاء الجسم.

---

(١) الزرقا، المدخل الفقهي العام (٢/٩٩٠).

(٢) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ٨٣.

(٣) الزرقا، المدخل الفقهي العام (٢/٩٩٣).

(٤) السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (١/٧٢٣).

فالضرر إذا نتج عنه إنفاق المال في العلاج، أو نقص في القدرة على الكسب المادي يكون ماديا وأدبيا، وإذا لم ينتج عنه ذلك يكون ضررا أدبيا فقط.

تفصيل المسألة:

لو صدر خطأ طبي من طبيب يعالج مريض ما، ونتج عن هذا الخطأ ضرر بيّن واضح في جسد المريض، فالخطأ نفسه قد يكون:

١- من جنس العمل الطبي- كأن زاد في مقدار القطع أثناء الجراحة أو زاد من جرعة التخدير- .

٢- أو يكون هذا الخطأ من غير جنس العمل الطبي- كان نسي قطعة من القطن في جسد المريض- .

وتقسيم الخطأ على هذا النحو إنما هو لمحاسبة الطبيب على ما كان من غير جنس العمل الطبي دون سواه.

إلا أن الدكتور السنهوري[1] علّق على هذا التقسيم بقوله:

(والتمييز بين الخطأ العادي والخطأ المهني في مزاولة المهنة فوق أنه دقيق في بعض الحالات لا مبرر له، وإذا كان الطبيب أو غيره من الرجال الفنيين في حاجة إلى الطمأنينة والثقة، فان المريض أو غيره من العملاء في حاجة إلى الحماية من الأخطاء الطبية. والواجب اعتبار الرجل الفني مسؤولاً عن خطئه المهني مسؤوليته عن خطئه العادي، فيسأل في هذا وذاك حتى عن الخطأ اليسير).

(١) السنهوري، الوسيط (٦٨٣/١).

كما أن الطبيب الذي صدر عنه الخطأ الطبي قد يكون:

١- طبيب متقن متخصص في مجاله، ذو خبرة في الطب وهو ما اصطلح على تسميته بالطبيب الحاذق.

٢- طبيب يتقن علاج بعض الحالات المعيّنة إلا أنه عالج المريض من دون مهارة- خارج تخصصه- وهو ما اصطلح على تسميته بالطبيب الجاهل.

وأما الأثر الذي نتج عن الخطأ الطبي فقد يؤدي إلى:

١- وفاة المريض بسبب الخطأ الطبي.

٢- فقدان عضو من أعضاء جسد المريض أو إصابته بعاهة مستديمة.

٣- تأخر في الشفاء.

وهو ما عبر عنه ابن القيّم[١] بقوله (.. فتولّد من فعله المأذون فيه تلف عضو أو النفس أو ذهاب صفة..).

تطبيق المسألة على الطبيب[٢]:

لبيان حكم المسألة قسّم الفقهاء حال الطبيب بحسب علمه وخبرته في الطب إلى قسمين:

١- طبيب حاذق ماهر يشهد له أساتذته وأقرانه بالعلم والخبرة والاختصاص.

---

(١) ابن قيم، زاد المعاد (٤/١٣٩).

(٢) قد لا نجد حكم المسألة بعينها في الطب عند بعض الفقهاء كالحنفية مثلا، إلا أن هناك من يشابه عمل الطبيب في العلاج كالحجّام والختّان وغيرهما.

٢- طبيب جاهل لا يعي من علمه إلا اليسير، بما يصلح لعلاج حالات معينة دون أخرى.

المطلب الأول
حكم أخطاء الطبيب الحاذق

الطبيب الحاذق عند الفقهاء[1] هو من يشهد له أهل صنعته بالحذق ويجيزوا له المباشرة في التداوي.

وتقسم أحواله إلى ثلاث حالات:

الحالة الأولى:

الطبيب حاذق وأذن له في علاج مريض ما، ولم تجن يده ولم يتجاوز ما أذن فيه وإنما اتبع أصول العلم والمهنة في العلاج، ومع ذلك سرى التلف إلى جسد المريض سواء بوفاته أو بفقدانه عضو من أعضاء جسده أو تأخر شفائه.

حكم المسألة:

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[2] والمالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] إلى أنه لا يضمن.

وعلّلوا هذا الحكم بما يلي:

١- بأن الطبيب قد أقدم على فعل مباح وكان مأذونا في العلاج[6] ولم يتجاوز الموضع المعتاد[7]، فلا يضمن.

---

(١) انظر: الهيثمي، تحفة المحتاج (٤١٨/٦)، ابن قدامة، المغني (٣١٢/٥ وما بعدها).

(٢) ابن نجيم، البحر الرائق (٣٣/٨)، ابن عابدين، رد المحتار (٦٨/٦).

(٣) ابن جزيء، القوانين الفقهية (٢٢١/١).

(٤) حاشية الجمل (١٧٢/٥)، حاشية الشرواني (١٩٧/٩).

(٥) البهوتي، كشاف القناع (٣٤/٤ وما بعدها)، العاصمي، حاشية الروض المربع (٣٣٨/٥).

(٦) ابن قدامة، المغني (٣١٢/٥)، العاصمي، حاشية الروض المربع (٣٣٨/٥).

(٧) ابن نجيم، البحر الرائق (٣٣/٨).

٢- أنه لو ضمن لن يقدم أحد على مزاولة المهنة[١].

٣- أن النفوس تتفاوت بين القوة والضعف في تحمل العلاج، ولا يمكن اشتراط السلامة بعدم السراية في العلاج المعتاد[٢]، فلا يضمن.

فالطبيب التزم بكافة المعايير العلمية والمهنية، ومع ذلك أصاب المريض ضررا لا يد للطبيب فيه فلا يسأل عنه، وهو ما فسّره الفقهاء[٣] بأن السراية لا يمكن التحرز منها؛ لأنها تختلف بحسب قوة الجسد أو ضعفه في تلقي العلاج، وهذا أمر مجهول، والاحتراز عن المجهول غير متصور، فلا يمكن تقييد العمل الطبي بالسلامة والصلاح فقط حتى لا يتجنب الناس العمل به مع وجود الحاجة إليه.

الحالة الثانية:

الطبيب حاذق وأذن له في علاج مريض ما، ولكنّه أخطأ أثناء علاجه، كأن زلّت يده أثناء الجراحة فزاد في القطع فألحق بالمريض الضرر.

هنا يختلف الحكم باختلاف الضرر الناشئ عن خطأ الطبيب:

أولاً: إن أدّى هذا الخطأ إلى وفاة المريض نتيجة ما صدر من الطبيب من خطأ:

فقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[٤] والمالكية[٥] والشافعية[٦] والحنابلة[٧] إلى أنه يضمن، ويتحمّل الآثار الناشئة عن خطئه.

---

(١) الرملي، نهاية المحتاج (٨/٣٥)، حاشية الجمل (٥/١٧٣).

(٢) كمال بن الهمام، شرح فتح القدير (٩/١٢٨)، البابرتي، العناية شرح الهداية (٩/١٢٨).

(٣) البابرتي، العناية شرح الهداية (٩/١٢٨).

(٤) ابن نجيم، البحر الرائق (٨/٣٣).

(٥) ابن جزيء، القوانين الفقهية (٢/٢٢١)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/٣٥٥).

(٦) الشربيني، مغني المحتاج (٥/٥٣٨)، الرملي، نهاية المحتاج (٨/٣٥).

(٧) ابن قدامة، المغني (٥/٣١٣)، البهوتي، كشاف القناع (٤/٣٥).

وهناك قول عن الإمام مالك[1] أنه لا يضمن إن كان من أهل الطب إلا أن المذهب على أن يضمن.

وقد علّل الجمهور ضمان الطبيب بما يلي:

١- لأنه إتلاف، لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ، فأشبه إتلاف المال[2].

٢- لأنه في معنى الجاني خطأ[3].

والراجح ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أنه يضمن؛ لأن الخطأ من العوارض المكتسبة وحقوق العباد لا تهدر بدعوى عدم القصد.

ثانيا: إن أدّى هذا الخطأ الطبي إلى فقدان عضو من أعضاء جسد المريض أو منفعته:

فقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[4] والمالكية[5] والشافعية[6] والحنابلة[7] إلى أنه على الطبيب الضمان.

فقد ورد في المبسوط[8] للسرخسي: (وإذا قلع الرجل سن رجل خطأ فأخذ المقلوع سنه فأثبتها مكانها فثبتت فعلى القالع أرشها، لأنها وان ثبتت لا تصير كما كانت، ألا ترى أنها لا تتصل بعروقها).

---

(١) ابن رشد، بداية المجتهد (٤١٨/٢).

(٢) ابن قدامة، المغني (٣١٣/٥).

(٣) ابن رشد، بداية المجتهد (٤١٨/٢).

(٤) ابن نجيم، البحر الرائق (٣٣/٨).

(٥) ابن رشد، بداية المجتهد (٤١٨/٢)

(٦) الهيثمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج (١٩٧/٩).

(٧) أبو النجا، الإقناع في فقه الإمام أحمد (٣٠٣/٢).

(٨) السرخسي، المبسوط (١٧٧/٢٦).

وورد في تحفة المحتاج في شرح المنهاج[1]: (وفي فتاوى ابن صلاح فيمن جاء لامرأة لتداوي عينه فأكحلته فذهبت عينه بمداواتها ضمنتها عاقلتها).

وأيضا في الإقناع في فقه الإمام أحمد[2]: (.. ويصح أن يستأجره من يقلع له ضرسه فان أخطأ فقلع غير ما أمر به بقلعه ضمنه).

وتكون الدية على العاقلة[3]، إلا أن يكون أقل من الثلث فيكون في مال الطبيب عند المالكية[4].

وأما مقدار الدية فللفقهاء تفصيلات[5] وشروط عدّة، إن كان العضو المتلف منفردا كما في اللسان مما يستوجب دية كاملة، أو إن كان ثنائيا كما في العين فان فقدت إحداها تجب نصف الدية، ونحو ذلك.

الحالة الثالثة:

بأن لم يؤذن للطبيب الحاذق بالعلاج وإنما بادر إلى علاج مريض بدون إذنه أو أذن وليه، وهي وان كانت حالة نادرة؛ لأن الطبيب الحاذق يتبع الأصول المهنية في طريقة العلاج، فالأصل أن لا يقدم على علاج مريض ما إلا بإذنه أو أذن وليه.

---

(١) الهيثمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج (١٩٧/٩).

(٢) أبو النجا، الإقناع في فقه الإمام أحمد (٣٠٣/٢).

(٣) الشيخ نظام، الفتاوى الهندية (٣٤/٦)، حاشية الدسوقي (٣٥٥/٤)، الرملي، نهاية المحتاج (٣٥/٨).

(٤) عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل (٣٥٩/٩).

(٥) فصّل الفقهاء مقادير الديات وأحكامها في كتبهم، منها: ابن عابدين، رد المحتار (٥٧٣/٦)، ابن رشد، بداية المجتهد (٤١٩/٢)، الشربيني، مغني المحتاج (٢٩٥/٥)، البهوتي، كشاف القناع (٥/٦).

فقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] والصحيح عند الحنابلة[4] إلى أنه يضمن.

وقد علّل الفقهاء ذلك:

بأنه قطع غير مأذون فيه[5] فهو ضامن سواء تجاوز الموضع المعتاد أو لم يتجاوز[6].

وهناك قول عند الحنابلة[7] بأنه لا يضمن لأنه محسن، إلا أن ما عليه المذهب من أنه يضمن.

وأما مقدار الضمان فسوف يتم تفصيله.

---

(١) الفتاوى الهندية (٤/٤٩٩).

(٢) الدردير، الشرح الكبير (٤/٣٥٥)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١٩/٤٧).

(٣) الرملي، نهاية المحتاج (٨/٣٥)، النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين (١٠/١٨٥).

(٤) ابن قدامة، المغني (٥/٣١٣).

(٥) المرجع السابق (٥/٣١٣).

(٦) الفتاوى الهندية (٤/٤٩٩).

(٧) البهوتي، كشاف القناع (٤/٣٥)، المرداوي، الإنصاف (٦/٧٥).

المطلب الثاني
حكم الطبيب الجاهل

الطبيب الجاهل[1]: طبيب تنقصه الخبرة والتدريب، ومع ذلك أقدم على جراحة أو علاج مريض ما، نشأ عنه وفاة المريض، أو فقدان عضو من جسد المريض أو منفعته.

لا خلاف عند جمهور الفقهاء من الحنفية[2] والمالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] في أنه يضمن مع عقوبة عند المالكية[6].

واستدلوا بحديث: **(من تطبب و لا يعلم منه فهو ضامن[7]).**

وجه الدلالة:

أي معالجة غالبة على الخطأ لنقص في علم الطبيب، فأخطأ في طبه وأتلف شيئا من جسد المريض فهو ضامن؛ لأنه تولد من فعله الهلاك، وهو متعد فيه إذ لا يعرف ذلك[8].

---

(١) هو طبيب ولكنه عالج بدون خبرة ضرورية في علاج أنواع معينة من الأمراض، تحتاج إلى تخصص دقيق وخبرة.

(٢) الحموي، غمز عيون البصائر (٢٨١/١).

(٣) ابن جزيء، القوانين الفقهية (٢٢١/١)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣٥٥/٤)، عليش، منح الجليل (٣٦١/٩).

(٤) الرملي، نهاية المحتاج (٣٥/٨)، زكريا، أسنى المطالب (١٦٦/٤).

(٥) البهوتي، كشاف القناع (٣٥/٤)، العاصمي، حاشية الروض المربع (٣٣٨/٥)

(٦) المواق، التاج والإكليل (١٣١/١٠)

(٧) أخرجه أبو داوود، كتاب الدين، باب فيمن تطبب بغير علم فأعنت، رقم الحديث (٤٥٨٦) وحسنه الألباني ص (٦٨٧) والنسائي (٤٨٣٠)، وابن ماجه (٣٤٦٦).

(٨) أبو الطيب، عون المعبود (٢١٥/١٢)

والدية عند الفقهاء[1] على العاقلة، إلا أن المالكية[2] ذكروا إن لم يكن من أهل المعرفة قولان:

١- القول الأول لابن القاسم: الدية على عاقلته.

٢- الثاني لمالك وهو الراجح: في ماله؛ لأن فعله عمد، والعاقلة لا تحمل عمدا.

ومع الضمان يعاقب الطبيب الجاهل، فعند الحنفية[3] يحجر عليه؛ لكف أذاه عن الناس، وأما عند المالكية[4] فيعاقب بالحبس أو الجلد.

(١) الرملي، نهاية المحتاج (٣٥/٨)

(٢) حاشية الدسوقي (٤٩٥/١٥)، ابن رشد، بداية المجتهد (٤١٨/٢)

(٣) الزيلعي، تبيين الحقائق (٣٢٧/٨)، الفتاوى الهندية (٥٤/٥).

(٤) المواق، التاج والإكليل (١٣١/١٠)

المبحث الثاني
آلية الضمان

المقصود بالضمان:

في اللغة: الكفالة والالتزام[1].

وأما في الاصطلاح: فهو التزام بتعويض مالي عن ضرر للغير[2].

بمعنى أينما وجد ضرر بدون وجه حق فلا بد من تعويض مالي كحق أثبته الشرع للمتضرر.

فقد شرع الضمان لعدّة حكم منها حفظا للحقوق، وجبرا للأضرار[3].

(١) المعجم الوسيط (٥٤٤/١).

(٢) الزرقا، المدخل الفقهي العام، (١٠٣٥/٢).

(٣) الموسوعة الفقهية (٢٢١/٢٨).

المطلب الأول

المسوّغ الشرعي في إلزام الطبيب بالضمان إن أخطأ في العلاج

ولكن ما المسوّغ الشرعي في إلزام الطبيب بالضمان إن أخطأ في العلاج؟

ذهب جمهور الفقهاء[١] من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الطبيب أجير، وإجارة الأشخاص تتضمن صورتين[٢]:

١- أجير خاص: استؤجر ليعمل للمستأجر فقط، كالموظف.

٢- أجير مشترك: يكون عمله لأكثر من مستأجر بعدّة عقود، دون التقيّد بواحد دون غيره كالطبيب في عيادته.

والأجير الخاص يستحق أجرة على المدة، وأما الأجير المشترك فيستحق أجرة على العمل غالبا.

والأجير الخاص أمين، فلا يضمن ما هلك بعمله إلا بالتعدي أو التقصير وهو مذهب الحنفية[٣] والمالكية[٤] وفريق من الشافعية[٥] ومذهب الحنابلة[٦].

وأما المنصوص عليه عن الشافعي[٧] أن الأجير الخاص كالمشترك في الضمان، بمعنى عليه الضمان بالإتلاف.

---

(١) للفقهاء تفاصيل أجرة الطبيب في الجنايات فيما دون النفس، انظر: بن مودود، الاختيار لتعليل (٤٨/٥)، الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل، (٣٣٥/٨)، الماوردي، الحاوي في فقه الشافعي (٢٣٩/١٢)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات (٣٣/١١).

(٢) الموسوعة الفقهية (٢٨٨/١).

(٣) كاساني، بدائع الصنائع (٢١١/٤).

(٤) الخرشي، شرح مختصر خليل (٢٨/٧).

(٥) الشيرازي، المهذب (٤٠٨/١).

(٦) البهوتي، كشاف القناع (٢٥/٤).

(٧) الشيرازي، المهذب (٤٠٨/١).

وأما الأجير المشترك فانه يضمن بالإتلاف عند جمهور الفقهاء[1] ؛ لأن ما يدخل تحت عقد الإجارة هو العمل السليم ، وأما العمل الفاسد فلا يدخل تحت عقد الإجارة[2] .

(١) الزيلعي ، تبيين الحقائق (٥/ ١٣٤)

(٢) حيدر ، درر الحكام (١/ ٧١٣) .

المطلب الثاني
أسباب ضمان الطبيب

فما هي أسباب ضمان الطبيب؟

تفصيل آراء الفقهاء في ضمان الطبيب من عدمه :

مذهب الحنفية :

اشترط الحنفية في عدم وجوب ضمان الطبيب :

١- أن لا يتجاوز المعتاد في العلاج[١].

٢- الإذن من المريض أو وليه[٢].

فقد ورد في رد المحتار[٣] : (.. فيستفاد بمجموع الروايتين اشتراط عدم التجاوز والإذن لعدم الضمان، حتى إذا عُدم أحدهما أو كلاهما يجب الضمان).

عند الحنفية يضمن الحجّام إذا تجاوز المعتاد ؛ لأن لعمله محلا مخصوصا فإذا لم يتجاوزه لا يضمن، فإنه لا يمكن إدراك مهارته فأنيط الضمان على مجاوزته المحل المخصوص، فلا ضمان على الطبيب إذا التزم بأصول المهنة من موافقة المريض على العلاج، وعدم تجاوز المعتاد بما تعارف عليه أهل الطب والتزموا به.

وهو ما ذكر في مجمع الضمانات[٤] : (..لا يضمنون بسراية فعلهم إلى الهلاك إذا لم يجاوز الموضع المعتاد المعهود المأذون فيه وهي معروفة).

---

(١) ابن عابدين، رد المحتار (٦٩/٦) .

(٢) ابن الهمام، شرح فتح القدير (١٢٨/٩)

(٣) ابن عابدين، رد المحتار (٦٩/٦)

(٤) البغدادي، مجمع الضمانات ص ٤٧

مذهب المالكية :

يكون الضمان في إحدى الحالات التالية[1] :

١- التقصير.

٢- الجهل.

٣- عدم الإذن.

والتقصير عندهم كما ورد في حاشية الدسوقي[2] : (كأن أراد قلع سن فقلع غيرها خطأ ، أو تجاوز بغير اختياره الحد المعلوم في الطب عند أهل المعرفة في العلاج).

ومن التقصير أيضا[3] : (أو سقى عليلا دواء غير مناسب للداء معتقدا أنه يناسبه وقد أخطأ في اعتقاده). فلا ضمان على الطبيب إذا كان متمكنا من علمه ومهنته ، كذلك بأن التزم بموافقة المريض في العلاج ، وأن لا يتجاوز ما تعارف عليه أهل الطب.

وأما عند الشافعية :

١- إن لم يتعد المأمور ما أمره به ، فلا ضمان لأن الطبيب فعله للصلاح بأمر المفعول به[4].

٢- الأذن من المريض[5].

---

(١) ابن عرفة ، حاشية الدسوقي(٣٥٦/٤) ، عليش ، منح الجليل (٣٥٩/٩) .

(٢) ابن عرفة ، حاشية الدسوقي (٣٥٥/٤) .

(٣) المرجع السابق (٣٥٥/٤) .

(٤) الشافعي ، الأم (١٩٠/٦)

(٥) الشربيني ، مغني المحتاج (٥٣٨/٥)

فإذا التزم الطبيب بأصول مهنة الطب، فلا ضمان عليه؛ لأن قصده التداوي بما فيه صلاح المريض وبإذنه.

وأما الحنابلة:

فقد اشترطوا في عدم وجوب الضمان[1]:

١- أن يكون الطبيب من أهل الخبرة، وإلا لا يحل له العلاج ابتداء، وإن فعل يكون فعلا محرما فيضمن آثاره.

٢- أن لا تجن يده كأن يتجاوز ما ينبغي أن يقطع فيضمن.

٣- إذن المريض أو وليه.

فقد ورد في الإنصاف[2]: (.. وفي قطع سلعة ونحوه: إذن المكلف أو الولي، فان لم يأذنا ضمن على الصحيح من المذهب، وعليه الأصحاب).

فلا ضمان على الطبيب الحذق إن أذن له المريض ولم يتجاوز، وأما إن تجاوز المعتاد من العلاج، ولم يأذن له المريض أو وليه، أو عالج بدون علم ومعرفة فانه ضامن.

يظهر مما سبق أن الضمان يجب عند:

١- التعدي: ويتحقق بمجاوزة ما ينبغي أن يقتصر عليه.

وهذا الشرط ينطبق على الطبيب المخطئ إذا تجاوز أعراف مهنة الطب وأصولها العلمية، بأن زاد في القطع أثناء الجراحة أو عالج بدون إذن المريض أو وليه.

---

(١) ابن قدامة، المغني (٣١٣/٥)

(٢) المرداوي، الإنصاف (٧٥/٦).

٢- حصول ضرر: ويتحقق عند إلحاق مفسدة بجسد المريض.

فقد ورد في حاشية الصاوي[١] عند بيان حكم التداوي: (.. وألا يحصل ضرر أكثر مما كان).

على أن يكون هذا الضرر قد نشأ من تجاوز الطبيب لأصول مهنة الطب وأعرافها.

فالضرر ما نشأ إلا عن خطأ طبي، والذي لم يكن ليحدث لو التزم الطبيب المعالج بما اعتاده أهل الطب في العلاج.

وقد يعترض على إلزام الطبيب بضمان ما يخطئ بوجود القاعدة الشرعية: (الجواز الشرعي ينافي الضمان[٢])؟

ومعنى القاعدة[٣]:

أن من سوّغ له الشارع فعل أمر أو تركه يقتضي رفع مسؤوليته عنه، وإلا لم يكن جائزا.

إلا أن الشيخ الزرقا[٤] في شرحه للقاعدة يبيّن أن هذه القاعدة مقيّدة بأن يكون الجواز الشرعي جوازا مطلقا، فلو كان جوازا مقيّدا فانه لا ينافي الضمان.

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٤/ ٧٧٠)

(٢) الزرقا، المدخل الفقهي (٢/ ١٠٣٥)

(٣) المرجع السابق (٢/ ١٠٣٦)

(٤) المرجع السابق (٢/ ١٠٣٦)

ويذكر على ذلك مثال كالمضطر يضمن قيمة طعام الغير إذا أكله لدفع الهلاك عن نفسه.

فهذا الجواز مقيّد شرعا بحفظ حقوق الغير.

وبذلك فان الطبيب له أن يعالج المرضى طالما أنه حصل على الإذن، ولم يتجاوز أعراف المهنة في العلاج، ولكن إن أخطأ وأحدث ضررا، فان حدوث الضرر يقتضي الضمان حفظا لحق الغير وهو المريض المتضرر، فلا تناقض بين إباحة ممارسة الطب، وبين الضمان في حال أن أخطأ الطبيب بأن خرج عن أصول المهنة والمتعارف عليه في العلاج.

فالعلاج بما فيه من جواز شرعي أمر، وضمان حق المريض المتضرر نتيجة خطأ طبي أثناء العلاج أمر آخر، فلا تعارض بينهما.

المطلب الثالث
مقدار الضمان

يختلف مقدار الضمان بحسب الضرر الذي نشأ عن الخطأ الطبي:

أولاً: في حال وفاة المريض نتيجة الخطأ الطبي:

عند الحنفية[1]: يضمن الطبيب المخطئ نصف دية النفس، لأن النفس هلكت بفعل مأذون فيه (وهو أذن المريض بالعلاج) وغير مأذون فيه (وهو تجاوز الطبيب في القطع مثلا) فيقضى بنصف الدية.

أما عند فقهاء المالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] فقد اكتفوا بالقول (لزمته الدية)؛ لأنه خطأ.

كما أنها تجب على عاقلة الطبيب؛ لأنه أخطأ، والخطأ تتحمله العاقلة[5].

وهناك قولان للمذهب المالكي[6] في ضمان الطبيب إذا كان مقصرا أو جاهلا:

١- الضمان عليه لا على عاقلته.

٢- الضمان على العاقلة.

ورأي فقهاء الحنفية فيه من الوجاهة في وجوب دفع نصف الدية في حال وفاة المريض، إلا أنه قد يعترض عليه بأن المريض قد أذن بجراحة بسيطة،

---

(١) الزيلعي، تبيين الحقائق (١٣٧/٥).

(٢) المواق، التاج والإكليل (١٣١/١٠)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣٥٥/٤).

(٣) الرملي، نهاية المحتاج (٣٥/٨).

(٤) الرحيباني، مطالب أولي النهى (٦٧٥/٣)

(٥) ابن عابدين، رد المحتار(٦٩/٦)، ابن رشد، بداية المجتهد (٤١٨/٢)، الهيثمي، تحفة المحتاج (١٩٧/٩)، الرحيباني، مطالب أولي النهى (٦٧٥/٣).

(٦) حاشية الدسوقي (٣٥٥/٤)، عليش، منح الجليل (٥١٦/٧).

ولكن مع ما صدر من خطأ طبي من الطبيب أدى إلى إزهاق روحه، فالفعل المأذون لم يكن يتعلق بإنقاذ حياة المريض، ومع ذلك فقد زهقت روحه، وان كان ما ذهب إليه الحنفية تم ذكره في مسألة تتعلق بالختان.

فالراجح: أن على اللجنة التي تقدّر قيمة الأضرار الناشئة عن الخطأ الطبي الأخذ بعين الاعتبار ما كان يتمتع به المريض من قوة أو نحو ذلك، ثم تقرر ما يضمن الطبيب من قيمة الأضرار الناشئة عن خطئه الطبي فقط.

ثانياً: إن أدّى هذا الخطأ الطبي إلى فقدان عضو من أعضاء جسد المريض أو منفعته:

ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى أن قطع العضو خطأ تجب فيه الدية.

وأما قطع جزء منه تجب حكومة عدل[2]، عند الحنفية.

وتكون الدية على العاقلة[3]، إلا أن يكون أقل من الثلث فيكون في مال الطبيب عند المالكية[4].

وقد ذكر في مجمع الأنهر[5]: (.. إلا أن يتجاوز الموضع المعتاد؛ لأن ذلك غير مأذون فيه، فيضمن الزائد هذا كله إذا لم يهلك).

---

(١) ابن عابدين، رد المحتار (٦٩/٦)، حاشية الدسوقي (٣٥٥/٤)، الهيثمي، تحفة المحتاج (١٩٧/٩)، ابن قدامة، المغني (٣١٥/٥).

(٢) ابن عابدين، رد المحتار (٦٩/٦)، الجروح التي لم يقدّر الشارع لها دية تجب فيها حكومة عدل، ويقصد بالحكومة: تقدير نسبة الجرح من الدية الكاملة، وتكون هذه النسبة هي دية الجرح. الموسوعة الفقهية (١٧٨/١٣).

(٣) الفتاوى الهندية (٣٤/٦)، حاشية الدسوقي (٣٥٥/٤)، الرملي، نهاية المحتاج (٣٥/٨)،

(٤) عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل (٣٥٩/٩).

(٥) دامادأفندي، مجمع الأنهر (٣٩٣/٢).

فقوله: (فيضمن الزائد هذا كله)، دل على أن أي ضرر لحق بالمريض بسبب الخطأ الطبي فيه الضمان، بالشروط التي سبق ذكرها، حتى أنه ورد عن أبي يوسف أن في الألم حكومة عدل[1].

إلا أنه كما تم ذكره، على اللجنة التي تقدّر الأضرار، الأخذ بعين الاعتبار كل ما لحق بالمريض من ضرر، استنادا إلى ما كان عليه قبل العلاج، وتقدير الأضرار بما لا يثقل كاهل الطبيب، وبما يكون عونا للمريض في تخفيف ما أصابه من ضرر.

على أنه ليس كل ضرر قد يجبر بالضمان، كما في طبيب أخطأ في عملية أطفال الأنابيب لزوجين أرادا الإنجاب، وبعد إتمام العملية يظهر أن هناك خطأ، فما زرع برحم الزوجة لم يكن من زوجها، فكيف يجبر هذا الضرر؟

فكما ذكر سابقا، اللجنة التي تقدر الأضرار تدرس ما آل إليه الخطأ الطبي من كافة الجوانب؛ وذلك لإيصال الحق إلى أصحابه.

كيفية إثبات خطأ الطبيب:

لو ادّعى المريض أو وليه في حال وفاة المريض بأن ما أصابه من ضرر إنما هو نتيجة خطأ طبي صدر عن الطبيب أثناء علاجه، فكيف يمكن إثبات هذا الخطأ؟

الأصل في ذلك قول النبي ﷺ: **(لو يعطى الناس بدعواهم، لادّعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدى عليه)** [2].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٥٨٢/٦).

(٢) أخرجه البخاري، كتاب الشهادات، باب اليمين على المدعي عليه، رقم الحديث (٢٦٦٨)، ومسلم، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعي عليه، رقم الحديث (١٧١١) واللفظ له.

فالشارع قد جعل عبء الإثبات في الدعوى على المدّعي، تطبيقا للقاعدة الفقهية: (البينة على المدعي واليمين على من أنكر) [1].

فيُسأل الطبيب عن الضرر الناشئ، فان أقرّ بأنه أخطأ أثناء العلاج، فيضمن الطبيب بحسب الضرر الناشئ، وأما إن أنكر وجود خطأ طبي وبالتالي لا ضرر قد تسبب به، فعلى المدّعي إحضار بيّنة.

فان لم يستطع المدّعي (المريض أو وليه) إحضار بيّنة (شهود من أهل الطب ذو اختصاص ومعرفة) تثبت بأن الضرر قد نتج من خطأ طبي أثناء العلاج، فللمدعى عليه (الطبيب) دفع الدعوى باليمين إن أنكر ذاك الخطأ.

فقد ورد في نهاية المحتاج[2]:

العلم بخطأ الطبيب يكون عن طريقين:

١- بإخباره بنفسه أنه أخطأ.

٢- شهادة عارفين بالطب أن ما داوى به لا يناسب هذا المرض.

كما ذكر في مجمع الضمانات[3]:

(الكحّال إذا صبّ الدواء في عين رجل فذهب ضوءها لا يضمن كالختّان إلا إذا غلط، فان قال رجلان انه ليس بأهل، وقال رجلان هو أهل لم يضمن، فان كان في جانب الكحّال واحد وفي جانب الآخر اثنان ضمن الكحّال).

---

(١) هذه القاعدة الفقهية مأخوذة من حديث شريف ذكره البيهقي في سننه، البيهقي، السنن الصغرى (٦٧١/٢) ، إلا أن في إسناده ضعفاً، أنظر: - المناوي، فيض القدير، (٢٩٤/٣) ، وحسنه ابن الصلاح كما في جامع العلوم والحكم، انظر: ابن رجب الحنبلي، جامع العلوم والحكم، ص ٣٣٧

(٢) الرملي، نهاية المحتاج (٣٥/٨)

(٣) البغدادي، مجمع الضمانات ص ٤٨

والحكمة في جعل الإثبات على المدّعي، كون جانبه ضعيفا؛ لأنه يقول خلاف الظاهر، فعليه إثبات دعواه بحجة قوية وهي البينة، وأما جانب المدعى عليه فقوي؛ لأن الأصل فراغ ذمته، فاكتفي منه باليمين وهي حجة ضعيفة[1].

وهذا يدل على أنه ليس المقصود التقليل من أهمية عمل الطبيب، وإنما له نفس الأحكام فيما لو أخطأ وتسبب هذا الخطأ بضرر، كما أن له أن يرد دعوى المريض بإنكار ذاك الخطأ، وأما لو شهد اثنان من أهل الاختصاص والخبرة بأن ما قام به لا علاقة له بحيثيات العلاج، فللقاضي النظر في الدعوى، ثم إصدار الحكم بحسب ظروف تلك الدعوى.

(١) العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري م ٥ ص ٣٤٨.

الخاتمة

توصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات من أهمها :

١- أن يتم إنشاء مركز دراسات مشترك ما بين القضاء والطب لمعالجة ما استجد في باب الأضرار الناجمة عن الأخطاء الطبية، وعدم الاكتفاء بنصوص محددة تستوعب حالات دون أخرى.

٢- أن ما يترتب على الخطأ الطبي من أضرار يحتاج إلى متابعة ورقابة من قبل بعض أجهزة الدولة (كوزارة الصحة مثلا)، حتى لا تتحول هذه الأخطاء إلى سلوك اعتيادي لأفراد معينين في المجتمع دون رقابة، لذلك لا بد من :

أ- وجود لجنة رقابة دائمة في المستشفيات - العامة منها والخاصة- ، تعنى بدراسة شكاوي المرضى أو ذويهم عند الاشتباه بوجود ضرر لمريض ما نتيجة خطأ طبي، خاصة وأن المستشفى هي الجهة المتفردة في تصديق دعوى المريض أو نفيها ؛ لما تحتفظ به من سجلات المرضى والتي يدوّن فيها كل ما قد قام به الطبيب من علاج.

ب- وأما في مسألة الضمان (وهو الجانب المادي الذي أدّى إلى تهرب الكثير من المستشفيات من عدم الاستماع لشكاوي المرضى حتى لا تتأثر السمعة الطبية وبالتالي العائد المادي)، يتم إنشاء مركز متخصص تابع لجهة طبية، تعنى بدراسة التوصيات المقترحة لإيجاد طريقة لتغطية نفقات الأخطاء الطبية بحيث تكون عونا للطبيب المخطئ وللمريض المتضرر عند إعطائه حقه ؛ لما في ذلك من تخفيف آثار الضرر عليه ما أمكن.

ج- سن إجراءات واضحة غير مبهمة، تبين الخطوات الواجب إتباعها عند الاشتباه بحدوث خطأ طبي، سواء من قبل المستشفى أو الجهة الطبية التيّ تدعم الطبيب، وكذلك تبيين ما ينبغي على المريض المتضرر أو ذويه إتباعه، صيانة لحقوقه.

على أنه وإن كانت هذه الأخطاء الطبية قليلة نسبيا مقارنة بما يقوم به الأطباء من التفاني في علاج مرضاهم، إلا أنه ينبغي أن لا يترك حق مريض تضرر من خطأ طبي، يتحمل تبعاته وحده من تغيير في طريقة كسبه أو أسلوب حياته، بل يجب على الطبيب المخطئ القيام بما أوجبه الشرع عليه حفظا لحق ذاك المريض المتضرر.

المراجع والمصادر

أولا : الكتب :

- إبراهيم مصطفى، أحمد حسن الزيات، حامد عبد القادر، محمد علي النجار، المعجم الوسيط، تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة.
- الألباني، محمد ناصر الدين، السلسلة الصحيحة، الرياض: دار المعارف.
- البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، شرح العناية على الهداية، دار الفكر.
- البغدادي، غانم بن محمد، مجمع الضمانات، دار الكتاب الإسلامي.
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية.
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، شرح منتهى الإرادات، عالم الكتب.
- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين، السنن الصغرى، بيروت: دار المعرفة، (ط١)، ١٩٩٩ م
- ابن جزيء، محمد بن أحمد، ، القوانين الفقهية.
- الجمل، سليمان بن منصور العجيلي، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل، بيروت: دار الفكر.
- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي، فتح الباري شرح مختصر خليل، الرياض، مكتبة السلام. (ط١). ١٩٩٧م.
- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي، مؤسسة قرطبة.
- ابن حجر الهيثمي، أبو العباس أحمد بن محمد بن علي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، دار إحياء التراث العربي.
- حطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد، ، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار عالم الكتب، ٢٠٠٣م.
- الحموي، أحمد بن محمد، غمز عيون البصائر، دار الكتب العلمية.
- حيدر، علي، ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الجيل.

- الخرشي، محمد عبد الله بن علي، شرح مختصر خليل، جار الفكر.
- داما دافندي، عبد الرحمن بن محمد، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث العربي.
- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، بيروت: دار الفكر.
- الدردير، أبو البركات احمد بن محمد، الشرح الكبير، تحقيق: محمد عليش، بيروت: دار الفكر.
- ابن رجب، زين الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي، ، جامع العلوم والحكم. بيروت: المطبعة العصرية. (ط٣)، ٢٠٠٠م.
- الرحيباني، مصطفى بن سعد، مطالب أولى النهي في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي.
- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، (ط٤)، ١٩٧٥م.
- الرملي، شمس الدين محمد بن شهاب الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر.
- الزرقا، أحمد محمد، شرح القواعد الفقهية، دار القلم.
- الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، دمشق: دار القلم.
- زكريا، أبو يحيى، أسنى المطالب شرح روض الطالب، دار الكتاب الإسلامي.
- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي.
- السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل. المبسوط، دار المعرفة.
- السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني.
- السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن، ، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية.
- الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، بيروت، دار المعرفة.
- الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية.

- الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي الفيروز أبادي، المهذب، بيروت: دار الفكر.
- الشرواني، عبد الحميد، حاشية الشرواني، بيروت: دار الفكر.
- الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار، دار الحديث.
- الصاوي، أبو العباس أحمد، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف.
- الصنعاني، محمد بن إسماعيل الكحلاني، سبل السلام، دار الحديث.
- أبو الطيب، محمد شمس الحق آبادي، عون المعبود، بيروت: دار الكتب العلمية، (ط٢)، ١٤١٥ هـ.
- ابن عابدين، محمد أمين، حاشية ابن عابدين، بيروت: دار الفكر، (ط٢)، ١٣٨٦هـ
- ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار، دار الكتب العلمية.
- العاصمي، عبد الرحمن بن محمد، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، (ط١)، ١٣٩٧هـ.
- ابن العربي، محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية.
- عليش، محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر.
- ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد، المغني، دار إحياء التراث الغربي.
- ابن قيم، محمد بن أبي بكر الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد، بيروت: مؤسسة الرسالة، (ط٢٧)، ١٩٩٤م.
- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، الحاوي الكبير في فقه الشافعي، دار الكتب العلمية، (ط١)، ١٩٩٤م.
- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد، دار إحياء التراث العربي.

- المناوي، محمد عبد الرؤوف، فيض القدير، بيروت: دار الكتب العلمية، (ط١)، ١٩٩٤ م.
- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت.
- ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرّم، لسان العرب، بيروت: دار صادر، (ط١).
- المواق، محمد بن يوسف العبدري، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية.
- ابن مودود، عبد الله بن محمود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، بيروت: دار الكتب العلمية، (ط٣)، ٢٠٠٥م.
- أبو النجا، شرف الدين موسى الحجاوي، الإقناع في فقه الأمام احمد بن حنبل، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، بيروت: دار المعرفة.
- ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي.
- الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، دار الفكر.
- النووي، محيي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، بيروت: المكتب الإسلامي، (ط٢)، ١٤٠٥هـ
- النووي، محي الدين يحيى بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي، (ط١)، بيروت، الدار الثقافية العربية ١٩٣٠م.
- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، شرح فتح القدير، دار الفكر.

ثانيا: الصحف:

- صحيفة الدستور، عدد ١٤٧٧٤، الأردن، ٣ تموز ٢٠٠٩ م.

التعويض عن الأضرار البدنية الناشئة عن الأخطاء الطبية

دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

إعـــداد

دكتور/ عاشور عبد الرحمن أحمد محمد

مدرس القانون المدني بكلية الشريعة والقانون

ملخص البحث

يعتبر التعويض أحد الوسائل اللازمة لجبر الضرر. ومن حق المريض المضرور المطالبة بتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة خطأ الطبيب المعالج متى توافرت الشروط اللازمة لقيام مسؤلية الطبيب من خطأ وضرر وعلاقة سببية. وللمريض المضرور ـ في سبيل ذلك ـ اللجوء إلى النقابة بتقديم شكوى ضد الطبيب المخطئ أو رفع دعوى أمام القضاء للمطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر. وللقاضي سلطة تقديرية في نظر دعوى التعويض خاصةً فيما يتعلق بتقدير التعويض، ولا يخضع لرقابة محكمة النقض إلا فيما يتعلق بتوافر عناصر تقدير التعويض من عدمها.

ومتى ثبتت مسؤلية الطبيب وجب على القاضي أن يحكم بالتعويض لصالح المريض المضرور. ويشترط في التعويض أن يجبر الضرر بالكامل فيشمل الضرر المتوقع والغير متوقع والضرر المستقبل وتفويت الفرصة على المريض في الشفاء. وللقاضي ـ في سبيل ذلك ـ أن يستعين بوسيلة الإكراه المالي متى توافرت شروطه وصولاً إلى إجبار الطبيب على الوفاء بعين ما التزم به.

وإذا اشترك عدد من الأطباء في الخطأ قامت مسؤليتهم عن هذا الخطأ، وأصبح كل واحد منهم مسؤل مسؤلية تضامنية أو مجتمعية ما لم يتبين أن خطأ أحدهم ليس له صلة البتة بالضرر الذي لحق بالمريض، ففي هذه الحالة تنتفي مسؤليته.

جدير بالذكر أن المريض المضرور له الحق في التنازل عن المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر، لكن لابد أن يكون هذا التنازل بعد وقوع

الضرر، أما قبل حدوثه فلا يجوز؟ لأن مسؤلية الطبيب في القانون المصري ـ بحسب الأصل ـ مسؤلية تقصيرية متعلقة بالنظام العام.

وتقضي القواعد العامة في المسؤلية التقصيرية بأنه إذا ثبت للمريض المضرور الحق في التعويض فإن دعواه تسقط بالتقادم الثلاثي، وتبدأ في السريان من اليوم الذي يعلم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤل عنه. أما إذا كانت العلاقة بين الطبيب المخطئ والمريض المضرور قائمة على العقد فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بمضي خمس عشرة سنة ميلادية.

المقدمة

سوف نبين في هذه المقدمة الموجزة أهمية موضوع البحث، وأسباب احتياره، ثم نوضح المنهج الذي اتبعناه في هذا البحث.

أولاً: أهمية الموضوع:

لقد ازداد هذا الموضوع أهمية بعد التطور المذهل والاكتشافات الحديثة للأمراض المستعصية ـ المجهولة السبب ـ التي ظهرت والتي لم تكن معروفة من قبل، وخاصةً في عالم متطور يتقدم اليوم بسرعة مذهلة تكنولوجياً وعلمياً وقانونياً. ولذلك كان لزاماً على كل منصف أن يقر بأنَّ صحة الإنسان من أقدس الوجبات الملقاة على عاتق الطبيب في ظل تشريع متطور وقضاء عادل حريص على حقوق المرضى المتهافتين على أبواب الأطباء بغية إنقاذهم من أمراضهم، وتعويضهم عن الأخطاء المرتكبة من قبل الأطباء والمستهترين بمرضاهم، والبعيدين عن الروح العلمية والرسالة الطبية، وخاصةً في وجوب سلوكهم المهني اليقظ الواجب تحقيقه.

ومما يؤكد أهمية موضوع التعويض أن الإحصاءات الدولية تشير إلى إزدياد ملحوظ في الأخطاء التي يلحقها الأطباء بمرضاهم على الرغم من التقدم العلمي الملموس في التشخيص وطرق العلاج، حيث أضحى موضوع الأخطاء الطبية حديث الصحافة أحياناً وأروقة المحاكم أحياناً أخرى. كل ذلك جعل من الأخطاء الطبية مشكلة مجتمعية تهم كل شرائح المجتمع ولم تعد مشكلة مهنية محصورة ضمن كوادرها الطبية فقط.

كما أن التعويض المستحق للمضرور بصفة عامة له أهمية بالغة ومكانة خاصة.حيث إن الإنسان أياً كانت مكانته، ومهماً قويت شوكته، لا يستطيع أن يقوم بتوفير متطلباته بنفسه؟ لأنه ـ كما يقال ـ مدني بطبعه ـ وهو محتاج لكثير من المنافع والأعيان التي توجد عند غيره، وحتى يمكنه الحصول على تلك الأعيان والمنافع لابد وأن يترتب على ذلك في كثير من الأحيان ضرر أو نقص يلحق بالطرف الآخر. وجبر ذلك الضرر يسمى عند فقهاء الشريعة الإسلامية "الضمان" ويطلق عليه فقهاء القانون مصطلح التعويض.

وانطلاقاً من هذه الأهمية ينبغي علينا أن نوضح الأحكام والشروط التي يجب توافرها لاستحقاق التعويض عن الضرر الناشىء عن الخطأ الطبي، حتى يسهل للقارىء الرجوع إليها. خاصةً وأن تلك الأحكام مبعثرة في بطون الكتب الفقهية وموجودة تحت أبواب متعددة. وبعد أن انتهينا من بيان أهمية التعويض ينبغي أن نذكر الأسباب التي دعتنا لاختيار هذا الموضوع.

ثانياً: أسباب اختيار الموضوع:

١ ـ الرغبة في جمع مادة التعويض ولم شتاته، وأطرافه، وصياغته في مبادئ تجمع فروعه، وأجزاؤه المتشابهة.

٢ ـ أن هذا الموضوع بات محل اهتمام كثير من الباحثين ورجال القانون، خاصةً وأن الحياة عبارة عن صراع ومزاحمة بين الأشخاص فما من تصرف قانوني أو فعل مادي إلا ويحتمل أن يترتب عليه ضرر وينشأ عنه إدعاء للمطالبة بالتعويض.

٣ ـ الرغبة في ضرورة الإهتمام بطرفي المعادلة في المجال الطبي، حماية التطور والتقدم الطبي لخدمة الإنسان والبشرية من جانب، وحماية الإنسان المريض من مخاطر هذا التطور وخاصةً من الأخطاء الطبية من جانب آخر.

٤ ـ أن الدراسة المقارنه لها من المزايا ما لايخفى على أحد، خاصةً إذا كانت بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، حيث يتسنى من خلال هذا النوع من الدراسة بيان أوجه الشبه والإختلاف بينهما، وإظهار الدقة والعظمة في التشريع الإسلامي عندما يعالج المشكلة.

ثالثاً: منهج البحث:

١ ـ عزوت الآيات القرآنية إلى سورها، وخرجت الأحاديث النبوية من مظانها.

٢ ـ إتبعت في هذا البحث أسلوب المنهج التأصيلي للمواضيع وتفريعاتها لبيان الغرض من تناولها حتى يسهل للقارئ الوصول إلى فهم واستيعاب جوانب هذه الموضوعات والمبررات القانونية والشرعية لها.

٣ ـ استعنت بالمنهج العلمي المقارن **لتوضيح أوجه الشبه والإختلاف بين الشريعة الإسلامية ممثلةً في المذاهب الفقهية الأربعة وكلً من القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي** وصولاً إلى استخلاص النتائج من الموضوعات التي يتم التعرض لها في إطار هذا البحث معتمدين على النصوص القانونية والفقهية، بالإضافة إلى الأحكام القضائية.

خطة البحث:

يشتمل هذا البحث على ستة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم التعويض ومشروعيته.

المبحث الثاني: شروط التعويض.

المبحث الثالث: وسائل جبر الضرر.

المبحث الرابع: كيفية تقدير التعويض، ووقت تقدير التعويض.

المبحث الخامس: أساس مسؤلية الطبيب وأنواع الضرر وحكم التضامن في المسؤلية المدنية للطبيب.

المبحث السادس: مسقطات التعويض.

الخاتمة.

المقترحات والتوصيات.

فهرس للموضوعات.

قائمة المصادر والمراجع.

المبحث الأول
مفهوم التعويض ومشروعيته

المطلب الأول: مفهوم التعويض في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

بداية ينبغي أن نشير إلى أن مصطلح التعويض (La réparation) مأخوذ من الفقه القانوني. حيث إنَّ فقهاء الشريعة الإسلامية يطلقون على جبر الضرر إصطلاح "الضمان" أو التضمين. واستناداً إلى أنه لا مشاحة في الاصطلاح فالعبرة بالمعاني لا بالألفاظ والمباني. لذا فإننا نفضل استعمال ما اشتهر على ألسنة الناس عند وقوع الضرر، فضلاً عن أن المؤلفات الحديثة في الفقه الإسلامي التي تتناول مسائل جبر الضرر لا تجد حرجاً في إطلاق مصطلح "التعويض" في حالة وجوب الضمان.

أولاً: تعريف التعويض في اللغة:

التعويض لغة: العوض بمعنى البدل والخلف، والجمع أعواض، وعاضه بكذا عوضاً أعطاه إياه بدل ما ذهب منه، فهو عائض واعتاض منه: أخذ العوض، واعتاض فلاناً: سأله العوض [1].

ثانياً: تعريف التعويض " الضمان" في الإصطلاح:

يذهب فقهاء الشريعة الإسلامية إلى القول بأن الضمان " التعويض" له معنيان: الأول: الضمان بمعنى الكفالة [2]. وهذا خارج عن نطاق بحثنا. الثاني: الضمان بمعنى التعويض وهو ما سنقوم ببحثه.

---

(١) المعجم الوسيط ، إصدار مجمع اللغة العربية ، ط٢ ، القاهرة ١٣٩٢هـ ١٩٧٢م ، جـ ٢ ص ٦٣٧.

(٢) الاختيار جـ ٢ ص ٢٣٢ لعبد الله بن محمود الموصلي ، المتوفى سنة ٦٨٣هـ مطبعة البيئة العامة المطابع الأميرية بالقاهرة سنة ١٤٠٣هـ.

تعريف الضمان بمعنى التعويض [١].

عرفه بعض الفقهاء بأنه " واجب رد الشيء أو بدله بالمثل أو بالقيمة"[٢]، أو هو " إلتزام بتعويض مالي عن ضرر للغير" [٣]. أو هوالمال الذي يُحكم به على من تسبب في عدم إدراك إنسان مصلحة أو فائدة مشروعة له ، تأكد حصولها[٤].

أما فقهاء القانون الوضعي فلم يحاولوا وضع تعريف محدد للتعويض، وربما كان السبب في ذلك هو أن مصطلح التعويض واضح ولا يحتاج إلى

---

(١) انظر في تفصيل ذلك رسالة الدكتوراة المقدمة من الباحث /محمود عبد المتجلي خليفة، بعنوان ضمان المتلفات في الفقه الإسلامي. مكتبة كلية الشريعة والقانون بطنطا.

(٢) الوجيز في فقه الإمام الشافعي ، لحجة الاسلام أبي حامد الغزالي ، ط دار المعرفة بيروت ١٣٩٩هـ ـ١٩٧٩ م جـ ١ ، ص ٢٠٨.

(٣) د. مصطفى الزرقا ، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد ـ المدخل الفقهي العام ـ ط١٠،١٣٨٧هـ جـ ٢ فقرة ٦٤٨ ، ص ١٠٣٢.

(٤) محترزات التعريف : (المال) هذا قيد في التعريف يُبيِّن حقيقة التعويض، وهو أنه مال يدفع للمضرور. (على من تسبب) هذا قيد يُبيِّن أن التعويض عن تفويت المنفعة هنا أنه من قبيل التسبب وليس المباشرة، وهو موجب للتعويض كما في المباشرة ؛ لأنه من صور التعدي.(في عدم إدراك إنسان مصلحة أو فائدة) هذا يبين الضرر الموجب للتعويض هنا (مشروعةً له) قيد قُصد به إخراج تفويت المنفعة التي تخصالآخرين، فإن المطالبة بها تعد من قبيل دعوى الفضولي. كما أنه قيد يُبين أن الإعتداد بكونها مصلحة في حقيقة الأمر إنما هو بالنظر إلى قصد الشارع لا إلى قصد المكلف، وعليه تخرج الأمور التي لا يعدها الشارع مصلحة، وإن رأى المكلف أنها مصلحة، كما هو الحال في الفوائد الربوية، وسائر المحرمات في الشريعة. كما أنه يُخرج مسألة مهمة، وهي التعويض عن تفويت منفعة النقد، فإنه لا يجوز لأنه يفضي إلى الربا، وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في جدة. (تأكد حصولها) هذا قيد مهم في التعريف، قُصد به بيان أن المنفعة التي يجب التعويض عنها بسبب تفويتها إنما هي المنفعة التي تأكد حصولها، بمعنى أنه وجدت القرائن والدلائل على وجودها، والمعتبر هو ما يفيد اليقين، أو غلبة الظن. وعليه تخرج المنفعة التي لم يتأكد وجودها فلا يجب التعويض عنها. وتفويت المنفعة يقابله في القوانين الوضعية مسمى تفويت المصلحة، أو تفويت الفرصة.

زيادة في الإيضاح. والتعويض يعني إلتزام المسؤول به في المسؤلية المدنية تجاه من أصابه ضرر [١].

ونحن نرجح الرأي القائل بأن التعويض هو " شغل الذمة بما يجب الوفاء به للمضرور من مال أو عمل بسبب من الأسباب الموجبة له" [٢]. وذلك؟ لأن جبر الضرر قد يتمثل في مبلغ من المال يلتزم به من تسبب في إحداث الضرر وقد يكون إلتزام بعمل.

المطلب الثاني: مشروعية التعويض وأساسه القانوني :

أولاً : مشروعية التعويض في الفقه الإسلامي :

لقد شرع الضمان " التعويض " في الفقه الإسلامي للجبر لا للعقوبة. ولذلك نرى أن فقهاء الشريعة الإسلامية لم يفرقوا في الضمان بين المميز وغيره، والجاد والهازل، والعامد، والمخطئ؟ لأن الأخطاء لا تنافي عصمة المحل، فكل فعل ضار يؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير يعد مخالفاً للشرع، وإذا كان الضرر ممنوعاً في الشرع فإنه لابد من رفعه. ومن ثم شرع الضمان، وسوف نذكر فيما يلي الأدلة على مشروعيته من القرآن والسنة. قال الله تعالى " ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ﴾. [٣]

---

(١) د. السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني، دار النهضة العربية القاهرة ١٩٦٤ فقرة ٦٤٠ ص١٠٩٠.

(٢) الشيخ علي الخفيف. الضمان في الفقه الإسلامي، ١٩٧١.ص ٩.

(٣) سورة النساء من الآية رقم ٩٢..

وأما في السنة: ما رواه النعمان بن بشير رضي الله ﷺ قال: قال رسول الله - ﷺ - من وقف دابة في سبيل من سبل المسلمين أو في سوق من أسواقهم، فأوطأت بيد أو رجل فهو ضامن" [(١)]. وأيضاً ما رواه أبو سعيد الخدري - ﷺ - أن رسول الله - ﷺ - قال " لا ضرر ولا ضرار" [(٢)]. فهذا الحديث ينفي الضرر قبل وقوعه وينفي كل ما من شأنه أن يؤدي إليه من كل فعل غير مشروع. كما أن هذا الحديث ينفي الضرر بعد وقوعه وذلك بتضمين من تسبب في إحداث الضرر جبراً لما خوله للمضرور من حق [(٣)]. عن عبد الله بن عمرو - ﷺما - قال: قال رسول الله - ﷺ -: (من تطبب ولم يعلم منه طب فهو ضامن)[(٤)]. وقد روى هذا الحديث أيضاً عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[(٥)]. وطبقاً لهذا الحديث لا يجوز لأحد أن يبادئ أحداً بضرر بغير وجه حق، ولا أن يقابله به. فلو أن طبيباً أخطأ وترتب على خطئه ضرر

---

(١) رواه الداراقطني بلفظ " من وقف دابة في سابلة من سبل المسلمين أو في سوق من أسواقهم فما وطئت بيد أو رجل فهو ضامن. وقال ضعيف جداً. الراوي: النعمان بن بشير مرفوعاً. المحدث: ابن كثير. المصدر: إرشاد الفقيه ، ج٢/٢٦٦ ، خلاصة الدرجة: لا يصح.

(٢) الراوي: عبادة بن الصامت، المحدث: ابن كثير - المصدر: إرشاد الفقيه - الصفحة أو الرقم: ٥٥/٢خلاصة الدرجة: في إسناده انقطاع ولكن روي من حديث ابن عباس وأبي سعيد وهو حديث مشهور. مسند الإمام أحمد بن حنبل ، جـ ٥ ، ص٣٢٧.

(٣) د. محمد سلام مدكور. المدخل للفقه الإسلامي، مكتبة عبد الله وهبة القاهرة. ط ١. ١٩٥٤م ، ص ٢٧٥.

(٤) النسائي: القسامة (٤٨٣٠) ، وأبو داود: الديات (٤٥٨٦) ، وابن ماجه: الطب (٣٤٦٦).

(٥) رواه أبو داود، وصححه الحاكم والذهبي، الراوي: جد عمرو بن شعيب ، المحدث: ابن كثير - المصدر: إرشاد الفقيه - الصفحة أو الرقم: ٢٦٦/٢.خلاصة الدرجة: إسناده جيد قوي.

لحق بالمريض، فلا يجوز لهذا الأخير أن يقابل الخطأ بخطأ، بل عليه أن يرفع الأمر للقاضي ليحكم بتضمين الطبيب قيمة ذلك الضرر [١].

وما ذكرناه من قرآن وسنة يدل دلالة واضحة على أن الضمان مشروع، وأن مبدأ المسؤلية بالتعويض عن المفاسد غير المشروعة متأصل في الشريعة الإسلامية. كما أن تشريع الضمان يحقق مصالح العباد الخاصة ودرء ما قد يطرأ عليها من إخلال، وما يرد عليها من انتقاص بغير وجه حق [٢]. وبناءً عليه يمكن القول بأنه لا يوجد خلاف بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي في أن التعويض مشروع جبراً لما أصاب المضرور من ضرر.

ثانياً: الأساس القانوني للتعويض " الضمان":

أ- في مصر:

لقد عالج المقنن المصري موضوع التعويض بنص واضح وصريح في المادة: (١٦٣) من القانون المدني [٣] حيث نصت على أن" كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض". كما أن هناك نصوصاً عامة في هذا الموضوع وهي المواد من ١٦٤ إلى ١٧٨ وهي تلك النصوص التي عالجت المسؤلية المدنية.

---

(١) شرح مجلة الأحكام العدلية، لسليم بن رستم باز اللبناني، ط٢، المطبعة الأدبية بيروت ١٨٩٨م، شرح المادة ١٩.

(٢) د. محمد عبد الله النشار. حق التعويض المدني بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي. ٢٠٠٢، دار الجامعة الجديدة للنشر ص ٣٤.

(٣) المادة ١٦٣/القانون المدني. الطبعة التاسعة، المطابع الأميرية، ٢٠٠٤، ص٢٦.

ب ـ في المملكة العربية السعودية :

تنص المادة (٢٨) من اللائحة التنفيذية [١] لمزاولة مهنة الطب في المملكة العربية السعودية على أن" كل خطأ مهني صدر من الطبيب أو من أحد مساعديه وترتب عليه ضرر للمريض يلتزم من ارتكبه بالتعويض، وتحدد اللجنة الطبية الشرعية المنصوص عليها في هذا النظام مقدار التعويض".

ج ـ في فرنسا :

أساس التعويض في القانون المدني الفرنسي نصت عليه المادتين (١٣٨٢ - ١٣٨٣):

art: 1382 «tout fait quelconque de l'homme، qui cause à autrui un dommage، oblige celui par la faute duquel il est arrive à le réparer"،

art: 1383، «Chacun est responsable du dommage qu'il acausé non seulement par son fait mais encore par négligence ou par son imprudence "

وترجمتهما: المادة /١٣٨٢/: « كل فعل سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ». والمادة /١٣٨٣/: « كل إنسان مسؤول عن الضرر الذي يسببه ليس فقط الناجم عن فعله ، بل أيضاً الناجم عن إهماله أو عدم احترازه ». ولقد حاول بعض فقهاء القانون وضع تعريف للمسؤلية المدنية فقال: هي التعويض عن الضرر الناشئ عن فعل غير مشروع [٢]. وعرفها البعض الآخر بأنها " حالة الشخص الذي ارتكب أمراً يستوجب المؤاخذة"[٣].

---

(١) اللائحة التنفيذية لمزاولة مهنة الطب في المملكة العربية السعوية الصادرة بالمرسوم الملكي رقم م /٣ لسنة ١٤٠٩هـ.

(٢) د. السنهوري. الموجز في النظرية العامة للإلتزامات. المجمع العلمي العربي الإسلامي، بيروت ، فقرة ٢٢٦، ص ٣١١.

(٣) د. سليمان مرقص. المسؤلية المدنية في تقنينات البلاد العربية، مطبعة الجبلاوي، ١٩٧١م جـ ١ ص ٢.

المبحث الثاني
شروط الضمان" التعويض"

مما لا شك فيه أن للضمان " التعويض" أسباباً كثيرة ومتنوعة. ولا يمكننا التعرض لها لضيق المقام ولذا فإننا سوف نقصر بحثنا على السبب المباشر الذي جعل للمريض المضرور الحق في التعويض عما أصابه من ضرر جراء العمل الطبي الخاطئ. والسبب في وجوب التعويض عند فقهاء المسلمين هو "التعدي" ويطلق عليه "الخطأ" عند القانونيين. وعلى أية حال فإننا سوف نتناول بشيء من التوضيح المقصود بكل من هذين المصطلحين.

وتجدر الإشارة إلى أن ثبوت خطأ الطبيب أو تعديه لا يكفى لوجوب التعويض بل لابد وأن يترتب على هذا التعدي أو الخطأ ضرراً يلحق بالمريض. ومن ثم فإننا سوف نعرض لكل من التعدي في "مطلب أول " والضرر في "مطلب ثان".

المطلب الأول: التعدي أو الإتلاف " الخطأ" (La faute) في المجال الطبي :

أولاً : تعريف التعدي :

التعدي لغةً : مجاوزة الحد أو القدر أو الحق ، يقال فلان عدا عدواناً واعتدى وتعديا ، إذ ظلمه ظلماً مجاوزاً للحد. والعادي هو الظالم وأصله من تجاوز الحد في الشيء [1].

(١) ان العرب لابن منظور ، جـ ١٩ ص ٢٥٧. القاموس المحيط ، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفروزبادي ، مؤسسة الحلبي للنشر والتوزيع جـ٤ ص ٣٥٣.

والتعدي في الإصطلاح: مجاوزة ما شرع إلى غير المشروع، أو ما ينبغي أن يقتصر عليه [١].

إتلاف الشيء لغة: إفناؤه ، يقال: [٢] تلف كفرح: هلك، وأتلفه أفناه وذهبت نفسه تلفا وطلفا أى هدرا، ورحل مخلف متلفه ومخلاف متلاف.وفى لسان العرب: التلف الهلاك والعطب وأتلف فلان ماله إتلافا إذا أفناه إسرافا.

واصطلاحاً: هو إتلاف الشيء إخراجه من أن يكون منتفعا به منفعة مطلوبة منه عادةً [٣].

ثانياً: تعريف الخطأ:

توجدت تعريفات متعددة للخطأ بصفة عامة نذكر منها ما يلي: الخطأ هو إنحراف الشخص المدرك لأفعاله عن السلوك الواجب باليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير [٤]. أو "إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل إياه "[٥]. أو هو "عدم تنفيذ واجب كان في الوسع تبينه والتزامه".[٦] كما عرفه البعض الآخر بأنه" إنحراف عن السلوك المألوف" [٧]. عُرفه الفقيه مازو [٨] بأنه:

"La faut quasi – délictuelle est une erreur de conduite telle qu'elle n'aurait pas été commise par une personne avisée placée dans les mémes circonstances extérnes que l'auteur du dommage"

---

(١) د. محمد فتح الله النشار، مرجع سابق، ص ٤٧.

(٢) القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي المتوفى سنة ٨١٧هـ ط/دار الجيل بيروت.

(٣) البدائع، ج٧ ، الطبعة الأولى، ص ١٦٤.

(٤) د. السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني. جـ١ ، فقرة ٥٢٧ ، ص ٨٨٢.

(٥) د. سيلمان مرقص. مرجع سابق. ص ١٨٢.

(٦) د. إسماعيل غانم. النظرية العامة للالتزام. المطبعة العالمية. ١٩٥٦ ، جـ٢ ، ص ٣٨.

(٧) د. محمود جمال الدين زكي. مشكلات المسؤلية المدنية. مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٧٨ جـ١ ، ص١٨.

(8) Mazeaud «Henri et Léon»: Traité théorique et partique de la responsabilité civile délicelle et contactuelle. T.1,6ed,T.2,5ed,T.3,ed.1965.

« هو تقصيرٌ في مسلك الإنسان لا يقع من شخص يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالمسؤل عن الضرر » وعرفه بلانيول فقال: إن الخطأ هو الإخلال بواجب سابق[1].

"La faute est un manquement à une obligation préexistante". Donc: on peut dire que la faute du medecin est une erreur de conduite que n'aurait pas commise un medecin avisé placé dans les méme conditions externes que le defendeur.

وإذا كان هذا هو تعريف الخطأ بصفة عامة، فما هو الخطأ في المجال الطبي؟ حاول بعض الفقه القانوني وضع تعريف للخطأ في المجال الطبي فقال: "كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم، أو المتعارف عليها نظرياً وعلمياً وقت تنفيذه للعمل الطبي. أو هو الإخلال بواجبات الحيطة والحذر واليقظة التي يفرضها القانون وواجبات المهنة على الطبيب، متى ترتب على فعله نتائج جسيمة، في حين كان في قدرته وواجباً عليه أن يكون يقظاً وحذراً في تصرفه حتى لايضر بالمريض" [2].

ونحن بدورنا يمكن أن نضع تعريفاً للخطأ الطبي فنقول: هو عبارة عن فعل أو سلوك يظهر عند إخلال الطبيب بواجباته المهنية، وخروجه عن تنفيذ التزاماته تجاه المريض. أو « هو عدم قيام الطبيب بالإلتزامات الخاصة التي فرضتها عليه مهنته » أبن التوثيق. وإذا كان الطبيب ملزم باتباع التشريعات واللوائح التي تنظم مهنة الطب، وتطبيق الأصول العلمية والقواعد المتعارف

(1) Planiol: Traité élémentaire de droit civil. t.II. 3e ed, 1919. 4e ed. 1952. par polanger.

(٢) د. أسامة قايد. المسؤلية الجنائية للأطباء، ١٩٩٠ القاهرة، دار النهضة العربية. ص ٢٢٤.

عليها في الأوساط الطبية، التي يقضي بها العلم متى عرضت عليه حالة من الحالات المرضية التي تدخل ضمن الحدود التي وضع العلم حلاً لها، فإن خروج الطبيب عن هذه القواعد والأصول وقت تنفيذه للعمل الطبي وحصول ضررٍ للمريض يعد أساساً يرتب نشوء خطأ طبي يستوجب مسألة هذا الطبيب.

وينبغي علينا في هذا الصدد أن نبين مدى العناية التي يجب على الطبيب مراعاتها في القيام بعمله، والتي لا بد للطبيب أن يلتزم بها، وهي عناية الرجل الحريص. بمعنى أنه يجب أن يتخذ الإحتياطات التي يقتضيها عمله الفني. فإن لم يتخذها الطبيب عدّ ذلك منه إهمالاً لواجباته ، وبالتالي يكون قد ارتكب خطأ أكيداً موجباً لمسؤوليته. إذ المفروض أنه ينتظر من الطبيب أكثر مما ينتظر من الرجل العادي. هذا ولئن كان في إغفال احتياطات الرجل العادي ما يغتفر إلا أن إغفال الطبيب للإحتياطات العادية لا تغتفر وذلك لأن المريض الذي يلجأ للطبيب يتوقع منه سلوكاً دقيقاً تفرضه عليه الواجبات القانونية المهنية؟ لتجنب الوقوع في الخطأ لتحقيق غاية العقد ، وهي الإستفادة من خبرة الطبيب وثقافته المهنية.

وإذا نظرنا إلى مصطلح التعدي الذي أورده فقهاء الشريعة الإسلامية كموجب للضمان فإننا نرى أنه أدق من مصطلح الخطأ الذي جعله فقهاء القانون أساساً للتعويض. وذلك؟ لأنه يبين هدف الشارع وهو ضرورة الحفاظ على النفس وعدم إهدارها أو إتلافها بالتعدي عليها من قبل أي شخص ولو كان هذا الشخص هو الطبيب. ولو أمعن فقهاء القانون النظر في

مصطلح التعدي وأقاموا المسؤلية المدنية على أساسه لما كان هناك خلاف حول الأساس القانوني للمسؤلية المدنية للطبيب، ولما اختلفوا في طبيعة مسؤلية الطبيب عقدية أم تقصيرية [١].

موقف الشريعة الإسلامية من تضمين الطبيب المخطئ[٢].

أولاً: مذهب الحنفية: قال صاحب الهداية[٣]: وإذا فصد الفصاد أو بزغ البزاغ(البيطار)، وهو الخاص بالبهائم ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك. وفى الجامع الصغير. (بيطار) طبيب بيطري بزغ دابة بدانق فنفقت أو حجام حجم عبدا بأمر مولاه فمات فلا ضمان عليه قال صاحب الهداية: ووجهه أنه لا يمكنه التحرز عن السراية؟ لأنه يبتنى على قوة الطبائع وضعفها فى تحمل الألم فلا يمكن التقيد بالمصلح من العمل، وكذلك دق الثوب ونحوه؟ لأن قوة الثوب ورقته تعرف بالاجتهاد، فأمكن القول بالتقييد. وقال صاحب الدر المختار[٤]: ولا ضمان على حجام و بزاغ و فصاد لم يجاوز الموضع المعتاد، فان جاوز المعتاد ضمن الزيادة كلها اذا لم يهلك المجنى عليه وإن هلك ضمن نصف دية النفس لتلفها، بمأذون

---

(١) انظر هذا الموضوع بالتفصيل ، رسالة دكتوراة بعنوان " المسؤلية الطبية" للدكتور محمد حسين منصور، منشأة المعارف بالأسكندرية ، ص ١٣٥ بدون سنة. و د. جابر محجوب علي، دور الإرادة في العمل الطبي، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٩٦، ص ٤٧٥.

(٢) انظر فى تفصيل أحكام هذا الموضوع وبيانها فى المذاهب يرجع إلى مصطلح ضمان "أجير فى الإجارة "الإتلاف بالسرايةومثالها فى الجرح حدوث مضاعفات غير منتظرة تؤدي إلى التلف.

(٣) الهداية للمرغيناني. ج٤ ، ص١٠٩.

(٤) الدر المختار شرح تنوير الأبصار للإمام علاء الدين محمد بن علي بن محمد بن عبد الرحيم الحصكفي الحنفي المتوفى سنة ١٠٨٨هـ ، وهو مطبوع بهامش مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر.، ج٤ ص٦٨.

فيه وغير مأذون فيه. ثم فرع عليه بقوله فلو قطع الختان الحشفة وبرئ المقطوع تجب عليه دية كاملة، لأنه لما برئ كان عليه ضمان الحشفة وهى عضو كامل كاللسان، وأن مات فالواجب علية نصفها؟ لحصول تلف النفس بفعلين: أحدهما مأذون فيه وهو قطع الجلدة، والآخر غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة فيضمن النصف [1].

ثانياً: مذهب المالكية:

قال المالكية :ما يتلف بالسراية إن كان بسبب مأذون فيه ولا جهل فيه ولا تقصير فلا ضمان، فإن حدث عن جهل أو تقصير أو لم يؤذن له بمزاولة ذلك العمل وجب الضمان. قال فى التاج والإكليل هامش الحطاب فى كتاب موجبات الضمان والنظر فى ضمان سراية الفعل، قال ابن القاسم: لا ضمان على طبيب، وحجام، وخاتن، وبيطار إن مات حيوان بما صنعوا به إن لم يخالفوا وضمن ما سرى كطبيب جهل أو قصر، ومثل الطبيب الخاتن والبيطار كلما يضمن ولو بلا إذن معتبر.ونقل التاج و الإكليل قول المدونة: من أرسل فى أرضه نارا أو ماءً فوصل إلى أرض جاره فأفسد زرعه فإن كانت أرض جاره بعيدة يؤمن أن يوصل ذلك إليها فتحاملت النار بريح أوغيره فاحترقت فلا شئ عليه وإن لم يؤمن من ذلك لقربها فهو ضامن[2].

(١) رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (حاشية بن عابدين) ، ج٥ص ٥٨.

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العدوي الشهير بالمواق المتوفى سنة ٨٩٧هـ ط/دار الفكر الطبعة الثانية ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م. ج٦ ص٢٢١،٢٢٠..

ثالثاً: مذهب الشافعية:

قال الشافعية: الإتلاف بالسراية إذا كان ناشئا عن جناية كان مضموناً، ولا ضمان إذا كان بسبب مأذون فيه، ولم يحدث خطأ وكان ذا علم بما يمارسه.قال صاحب نهاية المحتاج: فإن جنى عليه بتعد وهو بيد مالكه أو من يخلفه وتلف بسراية من تلك الجناية فالواجب أقصى القيمة من وقت الجناية إلى التلف لأن ذلك إذا وجب فى اليد العادية ففى الإتلاف أولى [1].وقال صاحب نهاية المحتاج [2]: ومن عالج كأن حجم أو فصد بإذن ممن يعتبر إذنه فأفضى إلى تلف لم يضمن وإلا لم يفعله أحد. ولو أخطأ الطبيب فى المعالجة وحصل منه التلف وجبت الدية على عاقلته وكذا من تطبب بغير علم كما قاله فى الأنوار لخبر من تطبب ولم يعرف الطب فهو ضامن.

رابعاً: مذهب الحنابلة:

قال الحنابلة: لا ضمان لما تلف بسبب السراية إذا حذقت الصنعة ولم يحدث تفريط وإلا ضمن قال فى المغنى والشرح الكبير[3] : وإذا فعل الحجام والختان والمتطبب ما أمروا به لم يضمنوا بشرطين أحدهما، أن يكونوا ذوى حذق فى صناعتهم ولهم بها خبرة ومعرفة؟ لأنه اذا لم يكن كذلك لم يحل له مباشرة القطع وإذا قطع مع هذا كان فعلا محرما فيضمن سرايته كالقطع ابتداءً ، الثانى: ألا تجنى أيديهم فيتجاوزوا ما ينبغى إن يقطع فإذا وجد

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أبي العباس الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ ط/دار الفكر الطبعة الأخيرة، ١٤٠٤هـ- ١٩٨٤م،. ج٤ من كتاب الغصب.

(٢) نفس المرجع. ج٧ ص١٨٣، ١٨٤.

(٣) المغني والشرح الكبير.ج٦، ص١٢٠، ١٢١..

هذان الشرطان لم يضمنوا؟ لأنهم قطعوا قطعاً مأذوناً فيه فلم يضمنوا سرايته كقطع الإمام يد السارق فإما إن كان حاذقا وجنت يده مثل إن تجاوز قطع الختان إلى الحشفة أو إلى بعضها أو قطع فى غير محل القطع أو فى وقت لا يصلح فيه القطع وأشباه هذا ضمن فيه كله؟ لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ فأشبه إتلاف المال؟ ولأن هذا فعل محرم فيضمن سرايته كالقطع ابتداء.

ونخلص من ذلك إلى القول بأنَّ فقهاء المسلمين حاولوا التضييق من نطاق المسؤلية المدنية للطبيب إيماناً منهم بضرورة النهوض بمهنة الطب حتى لا يخشى الطبيب الحاذق[1] من مسؤلية تلاحقه. ولذا يكفى في انتفاء مسؤلية مثل هذا الطبيب حصوله على إذن من المريض أو وليه أو من الحاكم. وفي هذا يقول ابن القيم ـ رحمه الله ـ: ((أماً الطبيب الحاذق فلا ضمان عليه اتفاقاً، إذا أذن له المريض بعلاجه، وأعطى الصنعة حقها، ولم تجن يده، إذا تولد من فعله، المأذون من جهة الشارع ومن جهة مريضه، تلف النفس أو العضو أو ذهاب صفة)) [2]. وقال الشافعي رحمه الله: ((وإذا أمر الرجل أن يحجمه أو يختن غلامه، أو يبيطر دابته فتلفوا من فعله، فإن كان فعل ما يفعل مثله مما فيه الصلاح للمفعول به عند أهل العلم بالصناعة فلا ضمان عليه وإن كان فعل ما لا يفعل مثله من أراد الصلاح وكان عالماً به فهو ضامن)) [3].

---

(١) الطبيب الحاذق: هو من أعطى الصنعة حقها وبذل غاية جهده في العناية ولم يحصل منه تقصير في البحث.

(٢) زاد المعاد في هدي خير العباد لابن القيم الجوزية سنة ١٤٠٥هـ ج ٢ ص ٢١٨. د. محمد الشهراني. أحكام المسؤلية الجنائية عن أخطاء الأطباء وتطبيقاتها ، رسالة ١٩٩٣ ، ، الرياض ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، ص ١٧.د. محمد فائق الجوهري. المسؤلية الطبية في قانون العقربات، رسالة دكتوراة كلية الحقوق جامعة فؤاد الأول ١٩٥٢ م ص ٣١و٣٢ هامش رقم ١.

(٣) الأم للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي المتوفى سنة ٢٠٤هـ دار المعرفة بيروت/٦/١٦٦.

وبناءً على ما سبق ذكره يمكن القول بأن الطبيب الحاذق إذا التزم بعمل تجاه المريض لزم أن يؤديه على وجهه، فإن قام بواجبه، ولم يقصر فيه، ولم يتجاوز، انتفت مسؤليته عما يحدث لمريضه من ضرر مما لا يمكن التحرز منه. وذلك؟ لأن القاعدة تقضي بأن " ما لا يمكن التحرز منه فلا ضمان فيه" [1].

عبء إثبات الخطأ في المجال الطبي:

والسؤال الذي يثار هنا: على من يقع عبء إثبات خطأ الطبيب؟ للإجابة على هذا التساؤل يمكن القول بأنَّ التزام الطبيب تجاه المريض هو التزام ببذل عناية ، فإن عبء إثبات الخطأ الطبي ـ طبقا للقواعد العامة ـ يقع على عاتق المريض الذي يملك الحق المطلق بإتباع كل وسائل الإثبات من شهود وخبرة ومستندات ليثبت أن الخطأ ناجم عن إخلال الطبيب بواجباته المهنية. لكن في الطب لايجوز تطبيق هذه القاعدة وعلى الطبيب أن يثبت عدم ارتكابه الخطأ. كما يلتزم الطبيب بتدوين كافة المعلومات عن المريض وحالته الصحية وكل إجراء تم اتخاذه؟ لأنه عند وقوع خطأ سيسأل الطبيب عن كل مالم يكتب ويدون فما هو مدون بالسجلات وبملف المريض يصب في مصلحة الطبيب ولايسال عنه ويبقى مسؤولا عن مالم يدون. وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي، فعبء الإثبات يقع على الطبيب. حيث إن عملية إثبات وقوع الخطأ ليست بالأمر السهل خاصة بالنسبة لعامة الناس الذين يعتبرون ـ مهما بلغ مستواهم العلمي ـ أميين بالنسبة للأطباء في مجال المهنة. لذا فإن إلقاء

(١) د. محمد أحمد سراج. ضمان العدوان في الفقه الإسلامي. ١٤١٠هـ ١٩٩٠م بند ٤٥٢ ، ص ٥٧٩ و ٥٨٠.

عبء إثبات الخطأ على المريض مهمة شاقة خاصة وأن مهنة الطبيب مهمة صعبة ومعقدة وواسعة.

لهذا فإن الصحيح والأقرب للمنطق والعدالة والحق، أنه يجب على المريض أن يقوم بإثبات حصول الضرر وليس مطلوب منه إثبات حصول الخطأ، وذلك حماية لحق المريض وحماية لحق الطبيب. ومن ثم فإن عبء عدم إثبات الخطأ في المجال الطبي يقع على الطبيب، فعليه أن يقدم وسائل تثبت عدم ارتكابه للخطأ. وبعد ذلك يأتي دور القاضي الذي يترك له سلطة تقديرية في تقدير الضرر وإثبات الخطأ فيبرز دور الخبراء من الأطباء الذين يستعان بهم لتنوير القاضي الذي لايملك المعرفة والدراية الكاملة بالقضايا الطبية الفنية. وهذا ما نميل إليه حماية للمريض المضرور الذي يعد طرفاً ضعيفاً في العلاقة الطبية[1].

وخلاصة القول أن إطلاق مسؤلية الطبيب على مجرد الخطأ دون تقصير قول يجافي الحقيقة ويؤدي إلى إحجام الأطباء عن الإقدام على العلاج ما لم يكونوا على يقين بالتنتائج القطعية لعلاجاتهم، حتى لا يتعرضوا للمسألة الموجبة للغرامات المالية. ولا يخفى على أحد ما يترتب على هذا الإحجام من إضرار بالمرضى. لذا فإننا نميل إلى القول بوجوب التضييق في مجال مسؤولية الأطباء الحاذقين عما قد يقع منهم أثناء مزاولتهم لمهنة الطب طالما أنهم لم يقصروا في أداء عملهم.

(١) د. محمد حسن قاسم. إثبات الخطأ في المجال الطبي. ٢٠٠٦ ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، ص ١٣٥ وما بعدها.

المطلب الثاني: الضرر في المجال الطبي:

أولاً: تعريف الضرر:

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن الضرر هو " كل فعل يؤدي إلى إلحاق الأذى في مال الغير". أو هو حالة نتجت عن فعل إقداما أو إحجاما مست بالنقص أو بما يعنيه قيمة مادية أو معنوية أو كليتهما للشخص المضرور"[(١)]. وأما تعريف الضرر عند فقهاء القانون الوضعي فهو " الأذى الذي يصيب الشخص جراء المساس بحق من حقوقه أو مصلحة مشروعة له" [(٢)]. ويرى بعض الفقهاء[(٣)] أن الضرر في المجال الطبي " حالة نتجت عن فعل طبي مست أذى بالمريض، واستتبع ذلك نقصاً في حالة المريض أو في معنوياته أو عواطفه". ونحن نرجح هذا التعريف لما يتميز به دقة ووضوح. قد قضت محكمة النقض المصرية: " بأن الضرر ركن من أركان المسؤلية وثبوته شرط لازم لقيامها وللقضاء بالتعويض تبعاً لذلك" [(٤)]. ويقع عبء إثبات الضرر على المريض المضرور. ولما كان الضرر واقعة مادية فإنه يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات.

---

(١) ـ الشيخ / على الخفيف. الضمان في الفقه الإسلامي. المطبعة الفنية الحديثة ، ص٤٦.

(٢) د. سليمان مرقص. المسؤلية المدنية في تقنينات البلاد العربية، فقرة ٦٢ ، ص١٢٧.، د. جميل الشرقاوي. مصادر الالتزام. المطبعة العربية الحديثة، ١٩٧٦. فقرة ١٠٧ ص ٤٨٢.

(٣) د. منصور عمر المعايطة. المسؤلية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية. الرياض ١٤٢٥هـ ـ ٢٠٠٤م الطبعة الأولى ص ٥٥.

(٤) نقض مدني ٣ /١٩٦٢/٥ مجموعة أحكام النقض السنة ١٣ رقم ١٠٦ ص ٧١٦ ونقض مدني بتاريخ ١٩٦٠/١/٧ مجموعة أحكام النقض السنة ١١ رقم ٢ ص ٢٥.

وإذا أمعنا النظر في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي يمكن القول بأنهما يلتقيان معاً في إيجاب التعويض على المتعمد إيقاع الضرر بالغير. ومع ذلك توجد أوجه اختلاف بين الفقهين وسنبين ذلك في النقاط التالية :

١ ـ أن القانون الوضعي اعتبر أن الخطأ هو أساس المسؤلية المدنية للطبيب طالما توافرت عناصر الخطأ من انحراف في السلوك وإدراك للتصرف. أما الشريعة الإسلامية فقد أقامت المسؤلية المدنية للطبيب على أساس التعدي أو الإتلاف، وهو أعم من الخطأ؟ لأنه يشمل العمد والخطأ، فضلاً عن أنهم ينظرون إلى أن العلاقة الطبية علاقة بين ذمتين لا بين ذاتين.

٢ ـ أن فقهاء القانون الوضعي جعلوا أساس التعويض هو الخطأ بالنظر إلى سلوك الطبيب ومدى تأثره بمداركه وفطنته حتى يمكن مسألته. أما الشريعة الإسلامية فلم تعتد بشخص الطبيب وسلوكه ومداركه من الداخل بل نظرت إلى السلوك في الواقع الخارجي ولذا فهي لا تفرق بين خطأ الصغير، والكبير، ولا خطأ المجنون، والعاقل ولم تشترط الشريعة الإسلامية التمييز أو الادراك كما فعل فقهاء القانون الوضعي.

ثانياً : شروط الضرر الطبي [(١)] :

حتى يمكن التعويض عن الضرر الطبي، يلزم أن تتوافر فيه مجموعة من الشروط ويترتب على تخلفها عدم قيام الضرر بالمعنى المقصود

(١) د. منصور عمر المعايطة. مرجع سابق ، ص ٥٧.

وهذه الشروط هي :

١ ـ أن يكون الضرر محققا : (actuel et certain)

إشترط فقهاء الشريعة الإسلامية (الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة)[١] والقانون الوضعي أن يكون الضرر حالاً؟ لأن الضرر سبب للتعويض ، ولا يتقدم السبب على سببه ، ولا المعلول على علته. ومن ثم ينشأ الحق في التعويض من الوقت الذي يصبح فيه الضرر محقق الوقوع. والضرر الحال هو الضرر الذي يثبت حدوثه فعلاً على أثر وقع الفعل الضار وأصبح محققاً. يقابله الضرر المستقبل ، وهو ضررً تحقق سببه وتراخت أثاره. ولا محل لطلب التعويض عنه في الفقه الإسلامي إلا إذا تحقق وقوعه[٢]. خلافاً للقانون الوضعي [٣] الذي يجيز التعويض عن الضرر المستقبل.

---

(١) الهداية للميرغيناني. ج٤ ، ص١٠٩.، الدر المختار وحاشيته. ج٤ ص٦٨.، حاشية ابن عابدين ج٥ص ٥٨.، التاج والإكليل هامش الحطاب. ج٦ ص٢٢٠،٢٢١.، نهاية المحتاج.. ج٤ من كتاب الغصب.، الدر المختار شرح تنوير الأبصار للإمام علاء الدين محمد بن علي بن محمد بن عبد الرحيم الحصكفي الحنفي المتوفى سنة ١٠٨٨هـ ، وهو مطبوع بهامش مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر.، ج٤ ص٦٨ ، التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العدوي الشهير بالمواق المتوفى سنة ٨٩٧هـ ط/دار الفكر الطبعة الثانية ١٤١٢هـ ـ ١٩٩٢م. ج٦ ص٢٢٠،٢٢١.، نهاية المحتاج.إلى شرح المنهاج ، لشمس الدين محمد بن أبي العباس الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ ط/دار الفكر الطبعة الأخيرة ، ١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م ، . ج٤ من كتاب الغصب.، ـ المغني والشرح الكبير.ج٦ ، ص١٢٠ ، ١٢١.

(٢) الهداية. للمرغيناني ، المتوفى سنة ٩٥٣هـ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، طبعة أخيرة ، جـ ٤ ص ١٥٩.

(٣) د. السنهوري. مرجع سابق ، فقرة ٥٧٤ ص ٩٧٤ / د. سيلمان مرقص. مرجع سابق ، ص فقرة ٦٤ ص ١٣٣.

فالمريض الذي يموت أو يصاب بتلف في جسمه نتيجة لخطأ الطبيب، فهذا ضرر وقع فعلاً وهو الضرر الحال. أما الضرر الذي سيقع حتماً، وهو الضرر المستقبل كمن أصيب بضرر ناجم عن خطأ الطبيب، فعجز المريض عن العمل، ففي هذه الحالة يعوض ليس فقط عن الضرر الذي وقع فعلاً من جراء عجزه عن العمل في الحال، بل وعن الضرر الذي سيقع حتماً من جراء عجزه عن العمل في المستقبل.

٢ـ أن يكون الضرر مباشراً:

يشترط في الضرر الذي يكون موجباً للتعويض أن يكون مباشراً. بمعنى أن يكون نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثه. ويكون الضرر نتيجة طبيعية للخطأ إذا لم يكن في استطاعة الطبيب أن يتوقاه ببذل جهد معقول. ومفهوم هذا الشرط في الفقه الإسلامي أعم من فقه القانون الوضعي، وذلك؟ لأن القاعدة في الفقه الإسلامي تقضي بأن الضرر يشمل كل أثر للفعل المتلف أو الضار. فإذا ترتب على الفعل الضار أكثر من ضرر فإ ن الشخص يسأل عن كل الأضرار التي أدى إليها فعله، ما دام لفعله أثر فيها أما إذا انقطع أثر فعله وأضيف الضرر إلى غيره فلا ضمان عليه حينئذ [1]. أما الأضرارالغير مباشرة فهي غير قابلة للتعويض. فمثلا الخطأ الذي يرتكبه الطبيب ويؤدي إلى وفاة شاب في الثانوية العامة، فالضرر هو وفاة الشاب وإصابته ويكون التعويض عن حالة الوفاة فقط، أما الاضرار الأخرى التي تتولد عن ذلك مثل نجاحه بتفوق واحتمالية دخوله كلية الطب وتعيينه وحصوله على راتب... الخ،

(١) مجلة الأحكام العدلية مادة ٨٨٨.

فهذه الأضرار لا يمكن التعويض عنها؟ لأنها أضرار غير مباشرة. أما عن ضرر تفويت الفرصة فإن فقهاء الشريعة الإسلامية [١] لا يجيزون التعويض عن تفويت الفرصة؟ لأن الضرر الناتج عن ذلك يعد ضرراً معنوياً، ليس فيه تعويض طبقاً لقواعد الفقه الإسلامي. بخلاف فقهاء القانون الوضعي [٢] والقضاء المصري [٣] حيث يجيزون التعويض عن تفويت الفرصة [٤]، ذلك أنه إذا كان موضوع الفرصة أمراً إحتماليا فإن تفويتها يعد أمراً محققاً يجب التعويض عنها. وتبدو الفرصة للمريض من عدة وجوه، كأن يكون أمامه فرص للكسب أو النجاح في حياته العامة، وقد يبدو الضرر أيضاً فيما كان للمريض من فرص الشفاء لو لم يرتكب الخطأ الطبي، وما كان له من فرصة في الحياة.

٣- أن يمس الضرر حقاً ثابتاً مشروعاً بنص القانون [٥]:

يشترط فقهاء القانون أن يمس الضرر حقاً ثابتاً للمريض المضرور بنص القانون، كالحق في سلامة الجسم. ومن ثم فإن الإعتداء على جسم الإنسان يمثل ضرراً مادياً يجب التعويض عنه. أما الحق الغير مشروع فلا يجوز التعويض عنه. كما هو الحال في موت العشيق فلا يجوز للخليلة أن تطالب

---

(١) الشيخ / على الخفيف. مرجع سابق، ص ٥٥.

(٢) د. السنهوري. مرجع سابق ، فقرة ٥٦٧ ص ٩٧٨ و د. حسين عامر. مرجع سابق، فقرة ٤٤٢ ص ٣٣٦.

(٣) طعن رقم ١٣٨٠ س ٥٢ق بتاريخ ١٩٨٣/٤/٢٨.

(٤) د. سهير منتصر. المسؤلية المدنية عن التجارب الطبية في ضوء قواعد المسؤلية المدنية للأطباء. دار النهضة العربية ، ص١١٠.

(٥) د. منصور عمر المعايطة. مرجع سابق. ص ٥٧.

بتعويض عن فقد خليلها الذي كان يتولى الإنفاق عليها، وذلك لأن تلك المصلحة التي تدعي الخليلة الإضرار بها تقوم على علاقة غير مشروعة، وتأباها الأخلاق والآداب[1].

ومن خلال ما سبق نستخلص أن الاضرار التي تصيب المريض أو ذويه يمكن أن تكون مادية أو أدبية، فالمساس بسلامة الجسم وما ينتج عنه من ضرر يشكل ضرراً مادياً يتمثل في نفقات العلاج أو إضعاف القدرة على الكسب. وقد يصيب الضرر المادي ذوي المريض، ليس فقط زوجته وأولاده، ووالديه فهو يلتزم بإعالتهم قانوناً، وإنما كل من يثبت أن المريض المضرور – خاصة في حالة الوفاة –كان يعولهم فعلا وبشكل مستمر وقت عجزه أو وفاته. وبالمقارنة بين شروط التعويض في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي يتبين ما يلي:

١ ـ أن الفقه الإسلامي (الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة)[2] لا يجيز التعويض عن المساس بجسم الإنسان الناتج عن عمد،

(١) د. حسين عامر ود. عبد الرحيم عامر. المسؤلية المدنية التقصيرية والعقدية. دار المعارف الطبعة الثانية. ١٩٧٩م. فقرة ٤٥٠ ص ٣٤١ و ٣٤٢.

(٢) الدر المختار وحاشيته. ج٤ ص٦٨.، حاشية ابن عابدين ج٥ص ٥٨.، التاج والإكليل هامش الحطاب. ج٦.، نهاية المحتاج ج٤ من كتاب الغصب.، الدر المختار شرح تنوير الأبصار للإمام علاء الدين محمد بن علي بن محمد بن عبد الرحيم الحصكفي الحنفي المتوفى سنة ١٠٨٨هـ ، وهو مطبوع بهامش مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر.، ج٤.، التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العدوي الشهير بالمواق المتوفى سنة ٨٩٧هـ ط/دار الفكر الطبعة الثانية ١٤١٢هـ ـ ١٩٩٢م. ج٦.، نهاية المحتاج.إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أبي العباس الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ ط/دار الفكر الطبعة الأخيرة، ١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م،. ج٤ من كتاب الغصب، المغني والشرح الكبير.ج٦.

أوخطأ، وإنما يقرر عقوبة سواء تمثلت في القصاص أو في الدية أو الأرش. والسبب في ذلك هو أن الفقه الإسلامي سما بجسم الإنسان وأعضائه عن أن تكون محلاً للتعويض بالمال، فالإنسان مكرم بتكريم الله له.

٢ ـ أن الفقه الإسلامي (الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة)[١] لا يجيز التعويض عن الضرر المستقبل بخلاف القانون الوضعي الذي يجيز التعويض عن الضرر المستقبل على النحو الذي بيناه. وهذه ميزة للشريعة الإسلامية؟ لأن الضرر المستقبل وإن تحققت أسبابه إلا أنه لم يقع فعلاً فلربما أدى التعويض عنه إلى نتائج غير مقبولة. كما هو الحال إذا زاد الضرر أو قل عن التعويض المقدر.

٣ ـ أن الفقه الإسلامي (الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة) [٢] لايجيز التعويض عن تفويت الفرصة كما فعل القانون الوضعي. وقد أحسنت الشريعة الإسلامية صنعاً؟ لأن التعويض يفترض فيه أنه لا يكون إلا عن الضرر المحقق فقط. والقول بالتعويض بمجرد تفويت الفرصة يتعارض مع شرط تحقق الضرر.

٤ ـ أن الشريعة الإسلامية [٣] لم تكتفي بالتعويض عن الضرر المباشر بل أوجبت التعويض عن جميع الأضرار الناتجة عن التعدي وهذا منتهى العدل التي تتصف به الشريعة الغراء.

---

(١) نفس المراجع.

(٢) نفس المراجع.

(٣) نفس المراجع.

المطلب الثالث: رابطة السببية :

تعتبر رابطة السببية من المسائل الشائكة في مجال المسؤلية التي ما زالت تثير التردد في الفقه والقضاء [1]. أيما كان الأمر فإنه يجب قيام علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإذا انتفت علاقة السببية إنتفت المسؤولية. وتحديد رابطة السببية في المجال الطبي يعد من الأمور الشاقة. نظراً لتعقد الجسم الإنساني، وتغير حالاته وخصائصه، وعدم وضوح أسباب المضاعفات، فقد ترجع أسباب الضرر إلى عوامل بعيدة أوخفية.، إما أن ترجع إلى طبيعة تركيب جسم المريض، وإما عن خطأ المريض فتنتفي رابطة السببية. أما إذا ساهم مع خطأ الطبيب في وقوع الضرر أسباباً أخرى فإن ذلك لايرفع المسؤولية على الطبيب وإنما يخففها.

فجوهر المسؤولية ومناط وجودها هي رابطة السببية، فالطبيب الذي يقع منه الخطأ، الذي يحدث الضرر في المريض، يجب أن يكون بين هذا الخطأ والضرر علاقة سببية. وهذه العلاقة السببية شرط ضروري في المسؤولية وركن مستقل عن التقصير.

وقد يقع الخطأ من الطبيب، بيد أن هذا الخطأ لا يكون هو السبب فيما أصاب المريض من أضرار، كما لو أهمل الطبيب تعقيم آلاته الجراحية فمات المريض بنوبة قلبية لا علاقة لها بالخطأ المرتكب من الطبيب إذ لا يكفي اقتران الخطأ بالضرر (coincidence) ولا أن يلحق الضرر الخطأ بل لابد من قيام رابطة السببية بينهما. أضف إلى ذلك أن تعدد أسباب حدوث الضرر،

(١) د. جابر على محجوب. دور الإرادة في العمل الطبي. دار النهضة العربية ، ١٩٩٦ ، ص ٤٩٤.

وتضافر عوامل أخرى سواء أكانت ناجمة عن نفس المصاب أو كانت بفعله أو بحالته، من حيث الإستهداف الذاتي (prédisposition) والتطورات والمضاعفات المرضية، كل هذه العناصر لها أثرها العظيم كعامل من أشد العوامل في التأثير على الحوادث العلاجية. إذ أنَّ جميع هذه الأشياء توضح لنا تماما دقة الموضوع وتشعبه فيما يتعلق برابطة السببية في نطاق مسؤولية الأطباء، فاشتراك عوامل عدة في إحداث الضرر الواحد، يجعل من الصعب تعيين ما يعتبر سبباً حقيقياً لهذا الضرر وما لا يعتبر كذلك. وقد اختلفت في ذلك نظريات العلماء، وكان أبسطها تلك التي سادت في القضائين الفرنسي والمصري وهي نظرية تعادل الأسباب: (théorie de l'équivalance des conditions).

ومقتضى هذه النظرية أنه يجب في تعيين ما يعتبر سبباً حقيقياً للضرر، بحث كلٍ من العوامل المتعددة على حدة، فإذا ثبت أنه لولا هذا العامل ما وقع الضرر، إعتبر هذا العامل سبباً في حدوث الضرر. وتطبيقاً لهذه النظرية تعتبر أسباباً جميع العوامل التي أدى إشتراكها إلى وقوع الضرر، وتعد كلها متعادلة من حيث ترتيب المسؤولية، فكل سبب ساهم في إحداث الضرر بحيث أن الضرر ما كان يحصل بغيره تعتبر رابطة سببية قائمة بينه وبين ذلك الضرر، وينبني عليها أن المسؤولية في التعويض تشمل كل الأشخاص الذين ساهموا بخطئهم في إحداث الضرر.

ماذا يفعل القاضي لتحديد رابطة السببية في المسؤولية الطبية؟ يرى بعض الفقهاء ترك استخلاص رابطة السببية لشعور القاضي وفي ذلك يقول

بلانيول [1] في مطول القانون المدني:

"C'est donc، surtout par sentiment que l'on dira si une faute antécedent neccessaire du dommage، en est un trop lointain pour entranter la responsabilité"

ويرى العلامة سافاتيه [2] في كتابه في المسؤولية المدنية: «أن القاضي يجب أن يستخلص علاقة السببية من قرائن ودلائل متفقة ومحددة». إذ يقول:

"EN réalité, la causalité du dommage ne peut générlaement resulter pour le juge que presomptions et d'indices suffisament concordants et précis".

ثم يقول: إن السببية ليست بالشيء الذي يرى أو يلمس وإنما هي يستنتجها الفكر من ظروف الواقع.

"La causalité n'est pas quelque chose qui se voit ou qui se touche, mais un rapport qui se deduit des circonstances de fait par une opération de l'esprit".

ثم يقول « والحقيقة هي أن القاضي حر في تكوين عقيدته، ويقصد بالقاضي هنا قاضي الموضوع، إذاً رقابة محكمة النقض تنحصر في التحقق من أن أسباب الحكم تظهر بوضوح علاقة سببية كافية بين الخطأ والضرر. فلقاضي الموضوع إذ أنَّ يقدر ما إذا كان مجموع القرائن يكفي لإثبات رابطة السببية أم لا؟ وهو في هذه الحالة، يلجأ للبحث عن العلاقة المنطقية، التي يرى أنها تربط المصادفات المتوالية طبقاً لعناصر الدعوى». فعلى القاضي إذن في دعاوى المسؤولية الطبية بالذات، أن يرعى منتهى الحرص، فلا يسارع إلى وضع قرائن قد تأباها الحقائق العلمية، ويرفضها الأطباء. لهذا كان لا

(1) Planiol: Traité élémentaire de droit civil..

(2) Savatier «René». Traité ds la résponsabilité civile , 2e ed. T2, 1951..

مناص، برأينا، من الرجوع إلى الخبراء الفنيين لتحديد سبب الأضرار التي تلحق بالمريض، وما إذا كان الخطأ شرطاً جوهرياً لحدوث الضرر أم أن الضرر كان لا بد واقعاً بغض النظر عن الخطأ المنسوب للطبيب[1].

وغني عن البيان أن الرأي الغالب في الفقه الحديث لا يستلزم وجوب كون الضرر ناشئاً مباشرة عن الخطأ، فعلاقة السببية تعتبر متوفرة ولو فصل بين الخطأ والضرر عامل آخر، طالما أن الخطأ شرط ضروري لوقوع الضرر. وتطبيقاً لذلك حكمت محكمة النقض الفرنسية في ١٤ شباط ١٩٢٦ بمسؤولية الطبيب المدير لمؤسسة صحية وضعت فيها مريضة لاضطراب في القوى العقلية، فتمكنت من الهروب، وبعد مدة وجدت هائمة في الطريق وقد تجمدت قدماها، الأمر الذي استلزم بتر أحديهما.كما حكمت محكمة النقض الفرنسية بأن الجراح الذي يترك المريض وهو تحت تأثير البنج يسأل عن الحروق التي تصيبه من حافظات الماء الساخن التي وضعت له عقب العملية. فكلما قام الدليل على الخطأ وثبت نشوء الضرر عنه كان الطبيب ملزماً بدفع تعويض كامل يتناسب مع جسامة الضرر.

(١) د. محمد حسن قاسم. إثبات الخطأ في المجال الطبي. ٢٠٠٦ ، دار الجامعة الجديدة. ص ٢١٦.

المبحث الثالث
وسائل جبر الضرر

الأصل في فرض التعويض في التشريع المصري، هو نص المادة (١٧١) من القانون المدني والذي يتضمن:

١- يعين القاضى طريقة التعويض تبعاً للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز فى هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً.

٢- ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضى تبعاً للظروف وبناءً على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع، وذلك على سبيل التعويض.

١ ـ التنفيذ العيني: (Exécution direct)

القاعدة في التنفيذ العيني: « أن التنفيذ العيني جبراً عن المدين (الطبيب)، جائز وسائغ في كل الصور، التي لا يمسّ التنفيذ فيها حرية المدين الشخصية ». والسؤال الذي يثور هنا: متى يكون التنفيذ الجبري ماساً بحرية المدين (الطبيب)الشخصية؟ الأمر هنا يختلف في نوع الإلتزام المطلوب. فالإلتزام، إما أن يكون بعمل شيء، أو بإمتناع عن عمل إذا كان محل إلتزام الطبيب القيام بعمل فلابد من التفرقة بين فرضين:

الفرض الأول: أن العمل المطلوب من الطبيب متصلاً بشخصه بحيث يستمد منه قيمته الإقتصادية.

الفرض الثاني: أن العمل الذي إلتزم به الطبيب ليس متصلاً بشخصه.

الفرض الأول: أن العمل المطلوب من الطبيب متصلاً بشخصه بحيث يستمد منه قيمته الإقتصادية.

فالطبيب الذي يلتزم بإجراء عملية جراحية، فلا يجريها، أو يرفض العلاج بعد التعهد به؛ هذا الإلتزام هو إلتزام بعمل، حيث يستمد محل الإلتزام قيمته الإقتصادية من شخص الطبيب بالذات. فإذا امتنع الطبيب عن التنفيذ العيني، فإنه يستحيل على القضاء، إلزام الطبيب بالتنفيذ العيني جبراً عنه للأسباب الآتية:

١- لمنافاة هذا التنفيذ الجبري، لحرية الطبيب الشخصية وهي مكفولة.

٢- لأن القسر في هذه الصورة ليس من شأنه أن يكفل الوفاء بالإلتزام على النحو المطلوب.

ونخلص من ذلك: إلى أن التنفيذ العيني جبراً على المدين (الطبيب) جائز بشرطين:

١- أن لا يمسّ حرية المدين (الطبيب) الشخصية.

٢- أن يكون التنفيذ العيني ممكناً ومنتجاً.

الفرض الثاني: أن العمل الذي إلتزم به الطبيب ليس متصلاً بشخصه.

وفي هذا الفرض يمكن للقاضي أن يلزم الطبيب بالقيام بتفيذ إلتزامه عيناً طالما ثبت أن التنفيذ العيني لا يمس حرية الطبيب الشخصية.

وإذا كان التنفيذ العيني غير ممكن في الفرض الأول إلا إذا توافرت شروط معينة فهل هذا يعنى أن الطبيب يكون حراً في التنفيذ من عدمه، أم أن هناك وسائل يمكن حمل الطبيب على الوفاء عيناً بالإلتزام، الذي يتصل تنفيذه

بحريته الشخصية؟

وبإلقاء الضوء على نص المادة (١٧١) من القانون المدني المصري يمكن القول بأن التعويض المالي هو الأصل، أي التنفيذ بمقابل (Dation en paiement). أما التنفيذ العيني، (Exécution direct) فوقوعه في نطاق التعويض يكون على سبيل الإستثناء. وقد تختلف طريقة إصلاح الضرر حسبما تكون الظروف الملابسة لحالة النزاع المطروح، وبما يبدي المضرور في طلباته عنها. كما أنها تختلف أيضاً في نطاق المسؤولية العقدية، عنها في نطاق المسؤولية التقصيرية. ولقد أشار المقنن المصري إلى ذلك في مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني عن المادة (٢٣٩) المقابلة للمادة (١٧١) من القانون الجديد والتي نصت على أنه « إذا كان التنفيذ العيني هو الأصل، في المسؤولية التعاقدية، فعلى النقيض من ذلك، لا يكون لهذا الضرب من التنفيذ إلاّ منزلة الإستثناء في نطاق المسؤولية التقصيرية »[(١)].

إذن يجوز للقاضي أن يفرض عملاً إيجابياً معلوماً، فالطبيب الذي يخطئ في عملية جراحية وتخلّف عمليته تشويهاً يمكن إصلاحه وإزالته، ففي هذه الحالة يستطيع القاضي، أن يلزم الطبيب بإعادة العملية الجراحية وإصلاح التلف والتشويه. بيد أن محكمة النقض في فرنسا إجتهدت بأن القاضي لايستطيع أن يفرض على المدين عملاً إيجابياً. في حين أن محكمة النقض المصرية أجازت للقاضي أن يلزم المدين بعمل إيجابي، طبقاً لما نصت عليه

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري ، إصدار وزارة العدل.جـ ٢ ص ٢٩٤.

المادة: (١٧١) من القانون المدني المصري. والواقع أن التعويض العيني جائز في كل الصور، التي لا يمس التنفيذ فيها حرية المدين (الطبيب) الشخصية.

٢ ـ الإكراه المالي (Astreintes):

الإكراه المالي هو الوسيلة التي يستطيع بها القاضي أن يضغط على تعنت المدين، فيحمله على الوفاء بما التزم به. يجوز للقاضي ـ بناء على طلب الدائن ـ أن يقضي بإلزام المدين بمبلغ معين عن كل يوم، أو كل أسبوع أو كل شهر، يتأخر فيه عن الوفاء بما التزم به، فالمدين خشية تراكم هذه المبالغ عليه، يبادر في غالب الأحوال إلى التنفيذ العيني. ذلك أنه وإن كان المبلغ الذي يقضي به القاضي من قبيل الإكراه، وليس حقاً مكتسباً للدائن، إلا أن المدين لا يتبين بما سيحكم به القاضي عليه من تعويض في النهاية، إن تأخر عن الوفاء، فالخوف يداخله، ومن ثم يحمله على الوفاء. والسؤال هو: هل يشترط للحكم بالغرامة المالية أن يكون التنفيذ العيني جبراً على المدين ممكن؟ للجواب على ذلك ينبغي أن نبحث خصائص الإكراه المالي وهي:

١- **الإكراه المالي أمر تهديدي** (Comminatoire). بمعنى أن القاضي يهدد المدين بغرامة قدرها (كذا) عن كل يوم يقعد فيه عن التنفيذ، ويلزم من هذا:

أ- الدائن لا يستطيع أن ينفذ بمبلغ الإكراه على المدين.

ب- أن وفاء المدين لا يكون بالمبلغ المحكوم به كغرامة إنما يكون بمحل الإلتزام.

ج- بالوفاء بمحل الالتزام، يسقط الإكراه المالي، لا بالنسبة

للمستقبل فحسب، بل بالنسبة للماضي كذلك؛ على أنه إذا كان قد أصاب الدائن ضرر من تأخير الوفاء فإنه يستطيع المطالبة بالتعويض عنه.

٢- **الإكراه المالي أمر مؤقت** (Provisoire): بمعنى أنه موقوت إلى أن يقع الوفاء، وأنه موقوت بمعنى أن للدائن أن يلجأ إلى القاضي ليعيد النظر في تقدير الغرامة.

٣- **الإكراه المالي أمر تحكيمي** (.Arbitrair) أي متروك لتقدير القاضي فلا سلطان لأحد عليه في تقديره.

وإذا أردنا تطبيق ذلك على الطبيب المخطئ يمكن القول بأنه إذا كان مثل هذا النوع من الإكراه المالي ينصب على ذمة المدين، فإنه لا يمكن أن ينال هذا الإكراه ذمة الطبيب إذا أصبح الوفاء عيناً غير ممكن أو غير منتج. فمثلاً الطبيب الذي يمتنع عن إجراء عملية مستعجلة، ثم يهلك المريض بقوة قاهرة أو يصاب الطبيب بعاهة تقعده عن إجراء العملية أو المداواة. ففي هذه الحالة يصبح الوفاء عيناً غير ممكن؟ لأن المعقود عليه قد هلك وانعدم محل الإلتزام أو أحد أطراف العقد. وكذلك الأمر إذا كان الوفاء عيناً أصبح غير منتج لفوات الوقت المحدد له كالطبيب الذي يتعهد بمكافحة (جلطة) في الدم قبل وصولها إلى القلب فإذا أصبح الوفاء عيناً غير ممكن وغير منتج، فإنه بداهة يمتنع الإلتجاء إلى الإكراه المالي؟ لأنه وسيلة المقصود منها الوصول إلى نتيجة.

أما إذا كان الوفاء عيناً ممكناً ومنتجاً، بيد أن الطبيب إستمر في الإمتناع عن تنفيذ الإلتزام، فإنه لا يجبر قسراً على تنفيذ الإلتزام كما مر معنا، إنما يحكم عليه بغرامة. علماً بأن المبلغ الذي سيحكم به كغرامة ليس نهائياً في مجموعه بل عند تقدير التعويض، يلتزم القاضي بالمعايير التي سنراها، وعلى الأخص ما أصاب الدائن من ضرر. فقد يكون هذا الضرر أقل بكثير من مبلغ الإكراه وقد يكون العكس. فإذا استمر الطبيب ممتنعاً عن تنفيذ الإلتزام حكم القاضي بتغريم الطبيب الممتنع مالياً بما يوازي الضرر فقط.

وهكذا رأينا أن التنفيذ العيني إذا أصبح غير ممكن وغير منتج، وجب ـ بحكم الضرورة ـ أن يكتفي الدائن (المريض) بما يقوم مقام التنفيذ العيني، وهذا ما نسيمه التنفيذ بمقابل، والمقابل الذي يحل محل التنفيذ العيني هو عبارة عن مبلغ التعويض الذي لا يحكم به القاضي إلا إذا توافرت شروطه. **والسؤال الذي يثار هنا ما هي الضوابط التي يلتزمها القاضي عند تقدير التعويض؟**

المبحث الرابع
كيفية تقدير التعويض ووقت تقديره

المطلب الأول: كيفية تقدير التعويض :

أولاً : في القانون الوضعي :

إذا كان نص المادة ١٦٣ من القانون المدني المصري جاء مطلقاً بوجوب التعويض، فإن المادة: ٢/١/٢٢١ من نفس القانون وضعت ضوابط ينبغي على القاضي مراعاتها عند تقدير قيمة التعويض. حيث قضت تلك المادة بأنه" :

أ - إذا لم يكن التعويض مقدراً فى العقد أو بنص فى القانون فالقاضى هو الذى يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالإلتزام أو للتأخر فى الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعيه إذا لم يكن فى استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.

ب - ومع ذلك إذا كان الإلتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذى لم يرتكب غشاً أو خطأً جسيما إلا بتعويض الضرر الذى كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد.

ج - وعلى ضوء هذا النص القانوني يمكن القول بأن الضوابط التي يلتزمها القاضي عند تقدير التعويض تتمثل في :

١- ما أَصاب الدائن من خسارة (La perte subie).

٢- ما ضاع عليه من كسب (La gain manque).

هذان العنصران يجب أن يدخلهما القاضي في معيار التعويض، سواء في المسؤولية العقدية، أو المسؤولية التقصيرية. إذن فالمريض الذي يصيبه ضرر نتيجة خطأ الطبيب يجب أن يعوض عما أصابه في جسمه من ضرر وألم، وما بذل من مال في سبيل علاجه، وهذا معنى فكرة ما لحقه من خسارة. كما أن المريض من حقه أن يعوض عما فاته من كسب أثر وقوع الحادث. فالمبدأ المتفق عليه فقهاً [١] وقضاءً: « أن التعويض يقدر بقدر الضرر ». والتعويض هو مقابل الضرر الذي يلحق المضرور من الفعل الضار. وأنه يكفي للحكم بالتعويض المدني أن يثبت للمحكمة أن الفعل الذي وقع من المتهم قد ترتب عليه ضرر حقيقي للمجنى عليه، حتى ولو كان هذا الفعل في ذاته لا يكّون جريمة مستوجبة العقاب. ويقول الفقيه دوما [٢] بهذا الخصوص:

"Toutes les pertes، tous les dommages، qui peuvent arriver par le fait de quelque Personne، soit imprudence، légereté ignorance de ce qu'on doit savoir, ou autres fautes semblaples, quelque légéres qu'elles soient doivent être réparées par celui dont l'imprudence ou autre faute y a donné lieu"

ومفهوم هذا القول: « أن كل الخسارات والأضرار التي تحصل من فعل بعض الأشخاص نتيجة للرعونة وعدم الإحتياط سواء عن جهل في القانون أو سواء عن خطأ أخر يجب أن يصلح موضع الضرر ».

---

(١) د. محمد فاروق بدري العكام. مرجع سابق، ص ٤٢٥.

(٢) Domat.Les lois civiles dans leurs orders naturels. 1745 livre II

ثانياً: في الفقه الإسلامي:

١- مذهب الحنفية. قال صاحب الدر المختار [١]: ويجب رد مثل المغصوب أن هلك وهو مثلى وإن انقطع المثل بأن لا يوجد فى السوق الذى يباع فيه وإن كان يوجد فى البيوت فقيمته يوم الخصومة أى وقت القضاء. وعند أبى يوسف يوم الغصب، وعند محمد يوم الانقطاع ورجحه تهستانى، وتجب القيمة فى القيمى يوم غصبه إجماعا.

٢- مذهب المالكية. جاء فى كتاب " بلغة السالك لأقرب المسالك"[٢]: وضمن الغاصب بالاستيلاء مثل المثلى وقيمة المقوم من عرض أو حيوان وقيمة ما ألحق بالمقوم من المثليات وقال: وأما الكلب غير المأذون فيه فلا قيمة له، ومثل الغاصب- من أتلفها أو عيبها". قال: أى هذه المذكورات المتقدمة. لكن فى الإتلاف يلزم القيمة بتمامها إن كان مقوما والمثل إن كان مثليا.وقال فى نفس المصدر [٣]: الموهوب له يرجع عليه بمثل المثلى وقيمة المقوم وتعتبر القيمة يوم الجناية، وأما الغاصب فيوم الغصب.

٣- مذهب الشافعية. جاء فى نهاية المحتاج [٤]: ما يأتى: تضمن نفس الرقيق بقيمته بالغة ما بلغت تلف أو أتلف تحت يد عادية، وسائر الحيوان بالقيمة وأجزاؤه بما نقص منها، وغير الحيوان من الأموال

---

(١) الدر المختار.ج٢ ، ص١٩٧، ١٩٨.

(٢) بلغة السالك لأقرب المسالك. للشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي الخلوتي المتوفى سنة ١٢٤١هـ ط/ عيسى البابي الحلبي وهو مطبوع بهامش الشرح الصغير، ص ٢٠١.

(٣) نفس المرجع ، ج٥ ص١٦١.

(٤) نهاية المحتاج، ج٤ ،ص ١٦٥.

مثلى و متقوم، فيضمن المثلى بمثله ما لم يتراضيا على قيمته، فإن تعذر المثل فالقيمة.والأصح أن المعتبر أقصى قيمة من وقت الغصب إلى تعذر المثل، أما لو كان المثل فيها مفقوداً عند التلف فيجب الأكثر من الغصب إلى التلف قال: ومقابل الأصح عشرة أوجه.

الوجه الثانى: يعتبر الأقصى من الغصب إلى التلف.والثالث من التلف إلى التعذر.والرابع: الأقصى من الغصب إلى تغريم القيمة والمطالبةبها.

والخامس: الأقصى من انقطاع المثل إلى المطالبة.

والسادس: الأقصى من التلف إلى المطالبة.

والسابع: الاعتبار بقيمة اليوم الذى تلف فيه المغصوب.

والثامن: بقيمة يوم الأعواز.

والتاسع: بقيمة يوم المطالبة.

والعاشر: إن كان منقطعا فى جميع البلاد فالاعتبار بقيمة يوم الإعذار، وإن فقد فى تلك البقعة فالاعتبار بيوم الحكم بالقيمة قال [1]: وأما المتقوم فيضمنه بأقصى قيمة من الغصب إلى التلف، وفى الإتلاف بقيمة يوم التلف.

٤- مذهب الحنابلة. قال فى المغنى والشرح الكبير [2]: قال القاضى: ولم أجد عن أحمد رواية بأن المغصوبات تضمن بأكثر القيمتين

(١) نفس المرجع، ج٥، ص٤٢٥.

(٢) المغني والشرح الكبير. ج٣، ص ٥٤٦.

لتغير الأسعار، فعلى هذا تضمن بقيمتها يوم التلف، رواه الجماعة عن أحمد وعنه أنها تضمن بقيمتها يوم الغضب؟ لأنه الوقت الذى أزال يده عنه فيلزمه القيمة حينئذ كما لو أتلفه.

ونستنتج من ذلك أن جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية والحنابلة قالوا: بأن الضمان الواجب إنما هو قيمة الشيء التالف لا ثمنه. فالأصل في تقدير التعويض هوأن المثل يعوَّض عنه بالمثل، والمتقوَّم يعوض عنه بالقيمة. وإذا كان هذا هو الأصل فإن هناك صوراً تخرج عنه بحسب أنواع الأشياء التي يتقرر الحكم بالتعويض عنها [(١)]. وإذا أردنا التمثيل على ما ذكرنا، فإننا نقول التعويض عن تفويت أجرة الأجير الخاص، يكون بالحكم له بالأجرة المتفق عليها، وإن لم يحصل اتفاق على أجرة معينة، فإن التعويض عنها يكون بالحكم له بأجرة المثل[(٢)]. والتعويض عن تفويت منافع البضع يكون بالحكم بالمهر المسمى، فإن لم يكن ثمة مهر مسمى، فيحكم له بمهر المثل[(٣)]. وفي التعويض عن تفويت نفع الأرض في المزارعة يكون بالحكم بالمسمى، فإن لم يكن فبالحكم بأجرة المثل، أو بما جرت به العادة في مثل تلك الأرض [(٤)]. وما ذكرناه لا يعدو كونه أمثلة، وإلا فالصور كثيرة. وإذا تعذر الحكم بالمثل، وتعذر الحكم بالقيمة، فإنه يُصار إلى الحكم بالتعويض

(١) النقض في المواد المدنية والتجارية لحامد باشا فهمي والدكتور محمد حامد فهمي.

(٢) الهداية شرح بداية المبتدي ، لشيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الراشداني المرغيناني ، المتوفى سنة ٩٥٣هـ مطبعة البابي الحلبي ، طبعة أخيرة.

(٣) د. عبد الرزاق السنهوري. مرجع سابق.

(٤) د. عبد الرزاق السنهوري. الموجز في النظرية العامة للإلتزامات. المجمع العلمي العربي الإسلامي. بيروت.

المبني على التقدير والإجتهاد. قال شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله –: "وقدر المتلف إذا لم يمكن تحديده عُمل فيه بالإجتهاد، كما يُفعل في قدر قيمته بالإجتهاد، إذ الحرص والتقويم واحد. فإن الحرص هو الإجتهاد في معرفة مقدار الشيء، والتقويم هو الإجتهاد في معرفة مقدار ثمنه، بل يكون الحرص أسهل، وكلاهما يجوز مع الحاجة" [(١)] اهـ.

ونخلص من ذلك إلى أن فقهاء الشريعة الإسلامية قد أقروا وجوب ضمان المتلف. ويقدر بحسب قيمة العضو - إن صح التعبير - الذي أصابه تلف أو ضرر أو وقع عليه التعدي من قبل الطبيب المعالج. والسؤال الذي يثار هنا هو من له حق المطالبة بالتعويض؟

من البديهي أنه يجب أن يكون طالب التعويض مستنداً إلى حق مشروع، فالخليلة لا حق لها في طلب التعويض عن فقد عشيقها، الذي كان ينفق عليها، إذ لا يجوز لها أن تطالب بالتعويض؟ لأن العلاقة القائمة بينها وبين خليلها مخالفة للنظام العام والآداب العامة. كما أن الترتيب في المطالبة في التعويض يقوم على عمود النسب مبدئياً، فمن لهم الحق في النفقة على المتوفى نتيجة خطأ في العلاج، مثلاً أن يطالبوا بالتعويض عن الأضرار المادية التي لحقتهم من جراء فقد عائلهم [(٢)]. إلى جانب هؤلاء نعتقد أن كل من كان يتلقى معونة منتظمة من المتوفى له الحق في أن يطالب الطبيب بالمسؤولية

---

(١) أعلام الموقعين عن رب العالمين، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر، المعروف بابن القيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١هـ، مراجعة وتعليق طه عبد الرازق سعد، مكتبة الكليات الأزهرية ١٣٨٨هـ ١٩٦٨م.

(٢) د. محمد فتح الله النشار. مرجع سابق، ص٢٠٥. نقض - جلسة ١٩٨٦/١/١٢رقم ٦٥١ لسنة ٥٢ق.

عن الأضرار التي تحملها؟ لأن الطبيب قد فوّت بفعله على الطالب فرصة حقيقية في الحصول على مساعدة. كما قد يكون الطبيب أيضاً مسؤولاً أمام من كانت تربطهم بالمتوفى علاقات تقوم على عقود ذات صبغة شخصية، كدائن المتوفى الذي لا يستطيع مطالبة الورثة بتنفيذ عقد ذي طابع شخصي. ومن ثم فإنه لا ينبغي قصر المطالبة بالتعويض عن الوفاة ـ نتيجة خطأ طبي ـ على ورثة المتوفى أو أقاربه، أو من كان لهم عليه نفقة [1]. لذا فإننا نرى أنه يجوز للقاضي أن يحكم بالتعويض لكل طالب تبين له أنه قد لحقه من الأذى ما أصاب شعوره بألم بلغ درجةً من الجسامة يعتبر ضرراً حقيقياً لا يمكن تحمله[2].

(١) تكملة فتح القدير، نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار ، سمش الدين أحمد المعروف بقاضي زاده، المتوفى سنة ٩٨٨هـ مطبعة مصطفى محمد بالقاهرة.، المهذب لأبي إسحاق إبراهيم بن محمد الشيرازي، المتوفى سنة ٤٧٦هـ ، مطبعة البابي الحلبي ١٣٤٣هـ. ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، برهان الدين بن فرحون اليعمري ، المتوفى ٧٩٩هـ ، المطبعة الشرقية ١٣٠١هـ.، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية لإبن القيم، مطبعة الآداب بمصر ١٣١٧هـ. ، طعن رقم ٢٩١ لسنة ٤٨ جلسة ١٩٨٢/١/١٤س ٣٣ق ص١١٢.

(٢) انظر الدر المختار وحاشيته. ج٤ ص٦٨.، حاشية ابن عابدين ج٥ص ٥٨.، التاج والإكليل هامش الخطاب. ج٦ ص٢٢٠،٢٢١.، نهاية المحتاج.. ج٤ من كتاب الغصب.، الدر المختار شرح تنوير الأبصار للإمام علاء الدين محمد بن علي بن محمد بن عبد الرحيم الحصكفي الحنفي المتوفى سنة ١٠٨٨هـ ، وهو مطبوع بهامش مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر.، ج٤ ص٦٨.، التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العدوي الشهير بالمواق المتوفى سنة ٨٩٧هـ ط/دار الفكر الطبعة الثانية ١٤١٢هـ ـ ١٩٩٢م. ج٦ ص٢٢٠،٢٢١.، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أبي العباس الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ ط/دار الفكر الطبعة الأخيرة، ١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م،. ج٤ من كتاب الغصب.، ـ المغني والشرح الكبير.ج٦ ، ص١٢٠ ، ١٢١.

لكن هل يؤثر حسن أو سوء نية المريض على استحقاقه للتعويض؟ للإجابة على هذا السؤال لابد أن نفرق بين الطبيب الجاهل، والطبيب الحاذق. إذا كان الطبيب جاهلاً وكان المريض حسن النية أي لا يعلم بجهل هذا الطبيب فقد وجب الضمان على الطبيب الجاهل قولاً واحداً. والدليل على ذلك قول النبي ﷺ " من تطبب ولم يعلم منه طب فهو ضامن[1]. أما إذا كان المريض يعلم بجهل الطبيب ومع ذلك أذن له في العلاج فإن الطبيب لا يضمن، ولا يكون من حق المريض المتضرر المطالبة بالتعويض، لأنه سيء النية.

أما الطبيب الحاذق فلا يسأل عن الضرر الذي يصيب المريض ولو مات المريض من جراء العلاج، ما دام أن المريض قد أذن له بعلاجه، ولم يقع من الطبيب خطأ في هذا العلاج، بل كان الضرر أو الموت نتيجة أمر لم يكن في حسبان الطبيب، أو بما نسميه نحن الآن بما لا يمكن توقعه ولا تفاديه. ويعتبر فعل الطبيب في هذه الحالة من قبيل الفعل المشروع[2]. وإذا كنا قد عرفنا من له الحق في المطالبة بالتعويض فما هي الجهات التي يستطيع المريض المضرور اللجوء اليها؟

للمتضرر الخيار إما اللجوء إلى النقابة وتقديم شكوى لدى النقابة ضد الطبيب الذي ارتكب الخطأ، وإما أن يلجأ إلى المحكمة حيث نكون بصدد جناية أو جنحة من الطبيب على المريض حسب مدى الضرر وما إذا كان الفعل أفضى إلى الموت أو إلى العاهة البدنية. ونرى أن المقنن المصري لم يحدد جهة معينة للمتضرر يتم اللجوء إليها مما جعل الطبيب في مرمى الهدف.

---

(١) الراوي: جد عمرو بن شعيب المحدث: ابن كثير ـ المصدر: إرشاد الفقيه ـ الصفحة أو الرقم: ٢٦٦/٢ خلاصة الدرجة: إسناده جيد قوي.

(٢) المستشار. منير رياض حنا. الخطأ الطبي الجراحي، الطبعة الأولى ٢٠٠٨، دار الفكر الجامعي ص ١٨و١٩.

وإنني أرى أننا بحاجة لقانون واضح للمسائلة الطبية يحدد لنا بالضبط ما هي الجهة المختصة التي يستطيع المتضرر اللجوء إليها. وعلينا أن لا نخشى من قانون المسؤولية الطبية لأنه سيحمي العملية العلاجية من جميع جوانبها بما فيها الطبيب والمريض معاً.

المطلب الثاني: وقت تقدير التعويض

لقد أثارت مسألة وقت تقدير التعويض خلافاً في الفقه الإسلامي [1]

---

(١) مذهب الحنفية.

قال صاحب الدر المختار: ويجب رد مثل المغصوب أن هلك وهو مثلى وإن انقطع المثل بأن لا يوجد فى السوق الذى يباع فيه وإن كان يوجد فى البيوت فقيمته يوم الخصومة أى وقت القضاء. وعند أبى يوسف يوم الغصب، وعند محمد يوم الانقطاع، ورجحه تهستانى، وتجب القيمة فى القيمى يوم غصبه إجماعا.

ـ مذهب المالكية.

جاء فى كتاب " بلغة السالك لأقرب المسالك ": وضمن الغاصب بالاستيلاء مثل المثلى وقيمة المقوم من عرض، أو حيوان، وقيمة ما ألحق بالمقوم من المثليات وقال: وأما الكلب غير المأذون فيه فلا قيمة له، ومثل الغاصب- من أتلفها أو عيبها". قال: أى هذه المذكورات المتقدمة. لكن فى الإتلاف يلزم القيمة بتمامها إن كان مقوما والمثل إن كان مثليا.وقال فى نفس المصدر: الموهوب له يرجع عليه بمثل المثلى وقيمة المقوم وتعتبر القيمة يوم الجناية، وأما الغاصب فيوم الغصب.

ـ مذهب الشافعية.

جاء فى نهاية المحتاج: ما يأتى: تضمن نفس الرقيق بقيمته بالغة ما بلغت تلف أو أتلف تحت يد عادية، وسائر الحيوان بالقيمة وأجزاؤه بما نقص منها، وغير الحيوان من الأموال مثلى و متقوم، فيضمن المثلى بمثله ما لم يتراضيا على قيمته، فإن تعذر المثل فالقيمة. والأصح أن المعتبر أقصى قيمة من وقت الغصب إلى تعذر المثل، أما لو كان المثل فيها مفقودا عند التلف فيجب الأكثر من الغصب إلى التلف.قال: ومقابل الأصح عشرة أوجه.الوجه الثانى: يعتبر الأقصى من الغصب إلى التلف.والثالث من التلف إلى التعذر.والرابع: الأقصى من الغصب إلى تغريم القيمة والمطالبة بها.والخامس: الأقصى من انقطاع المثل إلى المطالبة.والسادس: الأقصى من التلف إلى المطالبة.والسابع: الاعتبار بقيمة اليوم الذى تلف فيه المغصوب.والثامن: بقيمة يوم الأعواز.والتاسع: بقيمة يوم المطالبة.والعاشر: إن كان منقطعا فى=

والقانون الوضعي سواء في فرنسا [١] أو في مصر[٢]. فرأي: يقول بأن هذا الحق يوجد وقت الضرر، ورأي ثان يعتبر أن هذا الحق ينشأ من وقت المطالبة القضائية ورأي ثالث يرى أن التعويض يقدر وقت صدور الحكم به [٣].

وتثار مسألة وقت تقدير التعويض خاصةً في حالة إذا كان الضرر متغيراً فما هو المقصود به؟ نقول: بأن الضرر المتغير هو الضرر الذي لا يستقر في اتجاه بذاته إنما يتحول تبعاً لظروف طارئة بين فترة ارتكاب الخطأ ونشوء الضرر. مثال ذلك: قام طبيب بعملية جراحية فأخطأ فيها ونجم عنها ضرر بيد أن هذا الضرر غير نهائي، فيمكن أن تتحسن حالة المريض، كما يمكن أن تتردى. ففي هذه الحالة إذا تحسنت حالة المريض، معنى ذلك أن الضرر بدأ بالتلاشي عما كان عليه وقت حدوثه وقبل صدور الحكم فالقاضي هنا يجب عليه أن يلاحظ عامل تحسن الضرر، وإذا تفاقم الضرر نحو التردي

=جميع البلاد فالاعتبار بقيمة يوم الإعذار، وإن فقد فى تلك البقعة فالاعتبار بيوم الحكم بالقيمة قال: وأما المتقوم فيضمنه بأقصى قيمة من الغصب إلى التلف، وفى الإتلاف بقيمة يوم التلف.

ـ مذهب الحنابلة.

قال فى المغنى والشرح الكبير: قال القاضى: ولم أجد عن أحمد رواية بأن المغصوبات تضمن بأكثر القيمتين لتغير الأسعار، فعلى هذا تضمن بقيمتها يوم التلف، رواه الجماعة عن أحمد وعنه أنها تضمن بقيمتها يوم الغضب؛ لأنه الوقت الذى أزال يده عنه فيلزمه القيمة حينئذ كما لو أتلفه. مغني المحتاج ج٢، ص٢٨٣، والمهذب، ج١ ص ٣٦٨. تبيين الحقائق، ج٥ ص٢٢٣ ، والحطاب ،ج٥ ص٢٧٨ ، والمهذب للشيرازي ،ج١ ص٣٦٨ ، وكشف القناع، ج٤ ص١٠٧ د. محمد فاروق بدر العكام. الفعل الموجب للضمان في الفقه الإسلامي ، رسالة دكتوراة. سنة ١٣٩٧هـ ـ ١٩٧٧م. ص٤٢٧.

(١) Cass.civil.f.15/6/1943/ Dalloz.sirey.p.3.1944

(٢) د. السنهوري. الوسيط. جـ ١ ص١٠٩٩ ، جـ٢ ص ١٣٦٤. د.محمد فتح الله النشار. مرجع سابق. ص ٢٩٥. طعن رقم ٤٣٨ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٣.

(٣) http://www.startimes2.com/f.aspx?t

وجب على القاضي أن يلاحظ ذلك. فهو في الحالتين عليه أن يتريث وأن يحدد مقدار الضرر بما وصل إليه وقت الحكم [١].

وقد قالت محكمة النقض الفرنسية[٢]:

"L'indemnité nésessaire pour compenser le préjudice doit être calculée sur la valeur du dommage au jour du jugement ou de l'arret qui consacre la creance indemnitaire de la victime".

ومفهوم هذا القرار: أنه يجب أن يراعى في تعويض المصاب، قيمة الضرر عند صدور الحكم. فمحكمة النقض الفرنسية فيما يتعلق بالمسؤولية التقصيرية، إذاً أخذت بمبدأ وجوب التعويض استناداً لتكاليف الأضرار يوم صدور الحكم. كما يقول هنري لالو[٣] في كتابه نبذة /١٨٥/: «أنه وإن كانت الأحكام معلنة للحقوق وكان الإلتزام بالتعويض قد نشأ ووجد قبل الحكم إلا أن مبلغ التعويض يأخذ مبدأه الزمني يوم صدور الحكم».

كما أخذت بهذا الرأي محكمة النقض المصرية[٤] في حكمها حيث قضت بأنه: «إذا كان الضرر متغيراً تعين على القاضي عند الحكم بالتعويض النظر في هذا الضرر، لا كما كان عندما وقع، بل كما صار إليه عند الحكم، مراعياً التغيير في الضرر ذاته، من زيادة راجع أصلها إلى خطأ المسؤول، أو نقص كائناً ما كان سببه، ومراعياً كذلك التغيير في قيمة الضرر بارتفاع ثمن النقد أو انخفاضه، وبزيادة أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر أو نقصها. وذلك أن الزيادة في ذات الضرر الذي يرجع أصلها إلى الخطأ أو النقص فيه

---

(١) د. محمد حسين منصور. مرجع سابق، ص ١٣٤.

(٢) Cass.civil.f.15/6/1943/ Dalloz.sirey.p.3.1944

(٣) Lalou «Henri»: La responsabilité civile Paris 1955.

(٤) نقض ١٩٤٧/٤/١٧، مجموعة عمر س٥ق، ص٣٩٨.

أياً كان سببه غير منقطعى الصلة به. أما التغيير في قيمة الضرر فليس هو تغييراً في الضرر ذاته. ولما كان المسؤول ملزماً يجبر الضرر كاملاً فإن التعويض لا يكون كافياً لجبره إذا لم يراع في تقديره قيمة الضرر عند الحكم به. ومن ثم فلا وجه للقول بأن تغير القيمة لا يمت للخطأ بصلة، ولا وجه كذلك للقول بأن المضرور ملزم بالعمل على إصلاح الضرر، فإن تهاون كانت تبعة تهاونه عليه؟ لأن التزام جبر المضرور واقع على المسؤول وحده. ويبدو أن معيار تحديد التعويض عن الضرر المتغير أو المتحول واحد سواء أكانت المسؤولية تقصيرية أو عقدية.

جدير بالذكر أن سلطة محكمة الموضوع في تقدير التعويض مطلقة ولا رقابة عليها من محكمة النقض[1] إلا في حدود العناصر التي إعتمدها قاضي الموضوع في تقدير التعويض[2]، كملاحظة ما فات المضرور من ربح وما لحقه من خسارة والظروف الملابسة. فلئن كان لقاضي الموضوع سلطان مطلق في تقدير الضرر، إلا أنه لا يستطيع أن يغفل هذه العناصر التي هي المعايير الكفيلة بجبر الضرر، والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض، إذ هي من المسائل القانونية التي تقع تحت سلطان رقابة محكمة النقض. وبالتالي يكون لمحكمة النقض سلطة العمل على تصحيح حكم المحكمة فتستبعد من التعويض المقضي به ما ترى أن قاضي الموضوع قد أدخله في التقدير على أساس خاطئ[3].

(١) منير قزمان. مرجع سابق، ص٤٤. نقض- جلسة ١٩٧٦/١٢/٢٠ طعن رقم ٦٥١ لسنة ٥٢ق.
(٢) طعن رقم ٣٥٠ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٦٨/٥/٢١ س١٩، ص٩٦٧.
(٣) طعن رقم ١٩٠ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤ س٢٠، ص٦٧٦.

المبحث الخامس
أساس مسؤلية الطبيب
وأنواع الضرر وحكم التضامن في المسؤلية المدنية للطبيب

أولاً: أساس مسؤلية الطبيب.

الأصل في القانون المصري أن مسؤلية الطبيب مسؤلية تقصيرية. وبناءً عليه فإن مسألة الطبيب على أساس المسؤلية العقدية لا تكون إلا استثناءً[1].

وإذا كان التعويض في المسؤولية التقصيرية يكون عن الضرر المباشر، والضرر غير المباشر، فإن التعويض في المسؤولية العقدية يكون عن الضرر المباشر فقط.

ثانياً: أنواع الضرر:

أ ـ الضرر المباشر(dommage direct) **والضرر غير المباشر**(dommage indirect).

يمكن القول **بأن الضرر المباشر** هو ما كان نتيجة للفعل الخاطئ، كعدم الوفاء بالإلتزام، ولم تتدخل أفعال أخرى في إحداثه. بمعنى أن يكون الضرر نتيجة لعدم الوفاء بالإلتزام دون غيره. أما **الضرر الغير مباشر** فهو عبارة عن تداخل عوامل أخرى أجنبية تسببت في إحداث الضرر إلى جانب عدم الوفاء بالإلتزام.

مثال ذلك: إتفق طبيب على معالجة مريض بمرض معد، فنقله إلى المستشفى فأهمله ولم يعالجه ولم يتخذ احتياطاته، ولم يقم بالعناية وفقاً لأصول الطب فانتقلت العدوى إلى المرضى فهلك المريض وهلك باقي المرضى بالعدوى ويتمت أطفال وأسر ولحقها مصائب من جراء فقدان

(١) د. محمد حسين منصور. مرجع سابق ، ص١٤٢.

مريضهم. فهلاك المريض نتيجة مباشرة لإهمال الطبيب لمعالجته، وانتقال العدوى إلى سائر المرضى في المستشفى وهلاكهم كذلك نتيجة مباشرة إلى المرض المعد، الذي لم يتخذ له الطبيب الإحتياط والعناية التي توجبها أصول الفن الطبي. فخطأ الطبيب وإهماله للعلاج معناه أنه لم يوف بالتزامه، ومن ثم فهلاك المريض و المرضى نتيجة مباشرة عن الإخلال بالإلتزام. أما عن اليتم وما تلاه من مصائب سببها هلاك رب الأسرة، كعجز الأولاد عن تنفيذ التزامات رب أسرتهم فهي أضرار غير مباشرة.

ونخلص من ذلك إلى أن الأضرار المباشرة هي الأضرار التي تكون نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثها، وهي التي كان المضرور لا يستطيع توقيها ببذل جهد معقول، وهي وحدها التي تحتفظ من الناحية القانونية بعلاقة السببية بينها وبين الخطأ. أما الأضرار غير المباشرة، وهي التي لا تكون نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدث الضرر، فتنقطع علاقة السببية بينها وبين الخطأ، فلا يكون المدعى عليه (الطبيب) مسؤولاً عنها.

ب ـ الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع.

يمكن القول بأنه في المسؤولية التقصيرية يلتزم الطبيب المخطئ بالتعويض عن الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع؟ لأنه أخطأ خطأ يعتبر مخالفاً للنظام العام. أما في المسؤولية العقدية فإن المتعاقد الذي أخلّ بالتزامه لا يسال إلا عن الضرر المتوقع عقلاً وقت انعقاد العقد. ومع ذلك إذا صدر من المتعاقد غش أو خطأ جسيم يلحق بالغش أو التدليس فإن ذلك يكون خطأً في معنى المادة. (٢/٢٢١) من القانون المدني المصري، ومن ثم يسأل عن الضرر

المتوقع والضرر غير المتوقع جميعاً [1]. أما إذا كان عدم الوفاء ليس ناشئاً عن تدليس من المدين، فلا يكون ملزما إلا بما كان متوقع الحصول وقت العقد. والسؤال الذي يثار هنا لو فرضنا أن فناناً كمغن، تقدم إلى الطبيب لعلاج حنجرته وكان الطبيب يجهل مهنته، وفقد الفنان صوته بخطأ الطبيب فما هو مدى شمول الضرر؟

إذا اعتبرنا مسؤولية الطبيب تقصيرية حملناه مسؤولية كل الضرر الذي أصاب المريض باعتباره فناناً. وإذا اعتبرنا أن مسؤولية الطبيب عقدية فإنه مسؤلاً عن تعويض الضرر الذي ينشأ من فقد أي شخص عادي لصوته. فإذا كان التعويض يمكن تقديره فوراً، قدّره القاضي وحكم به كاملاً. أما إذا لم يكن في استطاعة القاضي أن يقدر التعويض في الحال فيجوز له أن يقدر التعويض وفقاً لما تبينه الظروف، مع الإحتفاظ للمضرور بالحق في أن يطالب القاضي، في خلال مدة معينة، بإعادة النظر في هذا التقدير. وهذا ما نصت عليه المادة: ١٧٠من القانون المدني حيث قضت بأن "يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور طبقا لأحكام المادتين: (٢٢١ـ ٢٢٢) مراعيا فى ذلك الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعيين نهائيا، فله ان يحتفظ للمضرور بالحق فى ان يطالب خلال مدة معينه بإعادة النظر فى التقدير". على أن **الضرر المستقبل** قد لا يكون متوقعاً وقت الحكم بالتعويض، فلا يدخل في حساب القاضي عند تقديره، ثم تتكشف الظروف بعد ذلك عما تفاقم منه، فهل للمريض

(١) المحامي. منير قزمان. التعويض المدني في ضوء الفقه والقضاء، ٢٠٠٦ دار الفكر الجامعي ، ص١٠٣.

أن يطلب تعويضاً آخر؟ مثال ذلك: الطبيب الذي يجري عملية جراحية في عين أحد المرضى لقصور في الرؤيا فيرتكب خطأ في العملية يلحق ضرراً بالمريض ويحكم بالتعويض، ثم يتطور الضرر، فيكفّ بصر المريض نتيجة لخطأ الطبيب، فهل للمضرور أن يطالب بتعويض جديد؟

يجوز للمضرور أن يطلب في دعوى جديدة بالتعويض عما استجدث من الضرر، مما لم يكن قد دخل في حساب القاضي عند تقدير التعويض الأول، ولا يمنع من ذلك قوة الشيء المقضي به، إذ أن الضرر الجديد لم يسبق أن حكم بتعويض عنه، أو قضى فيه. كما إذا كان القاضي قدر قيمة الضرر، وحكم بالتعويض وفقاً لهذا التقدير، ثم تكشفت الظروف بعد ذلك عن تناقص الضرر تناقصاً لم يكن متوقعاً، كأن قضى لمريض بتعويض عن خطأ أفقده بصره، ثم تبين بعد ذلك أن المصاب قد استرد شيئاً من قوة الإبصار، فلا يجوز في هذه الحالة، أن يعاد النظر في تقدير التعويض لإنقاصه؟ لأن هذا التقدير قد حاز قوة الشيء المقضي به. جدير بالذكر أن المعيار في توقع الضرر معيار مادي لا شخصي. أي أن العبرة بما يمكن توقعه عقلاً، لا بما يتوقعه الطبيب شخصياً [1].

الضرر المحتمل (prejudice eventuel): هو ضرر لم يقع فعلاً، وليس هناك ما يؤكد وقوعه. فقد يكون وقد لا يكون، فلا محل للتعويض عه إلا عندما يقع فعلاً، وهذا ما استقر عليه الإجتهاد القضائي إذ جاء فيه: « أن المتهم في جريمة الضرب يكون مسؤولاً عن جميع النتائج المحتمل حصولها

(١) المحامي. منير قزمان.مرجع سابق، ص١٠٤. نقض- جلسة ١٩٨٠/٥/١٩ رقم ٦٦٨ لسنة ٤٦ق.

عن الإصابة التي أحدثها ولو كانت عن طريق غير مباشر كالتراخي في العلاج أو الإهمال فيه ما لم يثبت أنه كان متعمداً لتجسيم المسؤولية [1].

وعلى هذا نجد أن الضرر المحتمل مرتبط بتحققه في المستقبل. فالمريض إذن الذي يسقط من أيدي الممرضين أثناء نقله فتكسر رجله لا يستطيع أن يطلب التعويض عما عساه أن يصيبه من عجز أو علة أو عاهة؟ لأن هذا قد يكون وقد لا يكون فهو غير محقق، فهو إذاً ضرر مستقبل، فإذا تحقق هذا الضرر طلب عنه التعويض؛ أما الضرر المحتمل فهو ضرر غير محقق الآن في وقت الإصابة، لهذا فلا يكون التعويض عنه واجباً إلا في حال وقوعه فعلاً[2]. وهذا ما قضت به المحكمة المختلطة[3] في مصر في ٧(نوفمبر)١٩٣٣ م.

وهكذا رأينا أن الضرر المحتمل لا محل للتعويض عنه إلا إذا وقع.

ثالثاً: التضامن وتعدد المسؤولين في التعويض:

التضامن في التعويض يختلف في المسؤولية العقدية عنه في المسؤولية التقصيرية، ففي المسؤولية العقدية إذا التزم عدة أطباء بالتزامات مختلفة بعلاج مريض كان كل طبيب مسؤول عن التزامه في حدود العلاج الذي نصح به للمريض ووصفه له. فطبيب التخدير لا يسأل عن خطأ الطبيب الجراح الذي أدت عمليته إلى إصابة المريض بشلل. ذلك أنه لا محل للقول بوجود التضامن بينهم، على اعتبار أن التزاماتهم تجاه المريض مختلفة. في

---

(١) د. حسين عامر. مرجع سابق، ص فقرة ٤٤١ ص٢٣٦. طعن رقم ٢٥ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٦٥/٥/١٣ س١٦ق ص٥٧٠.

(٢) ١٩٣٣/١١/٧ م- ٤٦ ص٢.

(٣) مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض في المواد المدنية ، إعداد محمود عمر.

حين أنه على العكس، يكون التضامن قائماً بينهم إذا اجتمع عدة أطباء لأداء التزام معين وأخطأوا في التشخيص، أو أهملوا في العلاج ونجم عن ذلك ضرر للمريض، فإنهم جميعاً متضامنون في مسؤوليتهم تجاه المريض، وتكون مسؤوليتهم متساوية، أو يعين القاضي نسبة مئوية لكل واحد منهم. وهذا ما أكدته المادة :(١٦٩) من القانون المدني المصري والتي نصت على أنه: «إذا تعدد المسؤلون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزاماتهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض ». وفي هذا يقول هنرى [١] :

"Chacune des personnes qui ont participe au délit est considérée comme étanté intividuellement l'auteur du dommage qu'elle causée et se doit par conséquent a la repartion integrale"

وللمضرور أن يختار مطالبة أحد المسؤولين بتعويضه الكامل دون إلزام بإدخال الشركاء في المسؤولية.

وجرى تعبير محكمة النقض الفرنسية بأنه: "Entre chaque faute et la totalité du dommage une relation directe et nécessaire".

وأن غالبية تلك الأحكام تشير إلى عدم قابلية الخطأ للإنقسام ما يعني أن: "Chacun est tenu au tout parce que chacun est cause du tout".

ومن ثم فإن الضرر الغير قابل للإنقسام لحدوثه نتيجة لكل الخطأ معاً. أما إذا أمكن تحديد الضرر الذي تسبب فيه أحد الأخطاء بالذات، كما لو أحدث نصف الضرر بالتعيين، فلا يسأل الفاعل إلا عن ذلك المقدار.

(١) Lalou «Henri» La responsabilité civile Paris 1955

شروط التضامن بين المسؤولين المتعددين :

يشترط لقيام التضامن بين المسؤولين المتعددين :

أن تتحقق بين كل خطأ والتعويض عنه الرابطة السببية التي لا بد من قيام صلة سببية مباشرة، وبهذا يلتزم كل إنسان بكل خطأ صدر عنه، باعتباره أنه السبب في حدوثه. فإذا كان مرتكبو الخطأ متعددين وجب أن تتوافر الشروط التالية :

١- **أن يكون كل منهم قد ارتكب خطأً**: فخطأ الطبيب لا يمكن أن يسأل عنه ورثته في حال وفاته؟ لأنهم لم يقترفوا أي خطأ، كما أنهم لم يشتركوا معه في مهنته. وبالتالي فإن ورثته غير متضامنين معه في المسؤولية، إلا أنهم مسؤولون عن دفع التعويض كل في حدود نصيبه من التركة.

٢- **أن يكون الخطأ محدداً ومعترفاً به من قبل كل منهم**. فالخطأ الصادر عن واحد منهم فقط لا يسأل عنه إلا محدثه دون الباقين.

٣- **أن يكون الضرر ـ الذي أحدثه كل منهم بخطئه ـ هو ذات الضرر الذي أحدثه الآخرون**: أي أن يكون الضرر الواقع منهم واحداً. فإذا توافرت هذه الشروط، كان المسؤولون متضامنين فيما بينهم بصرف النظر عن جسامة الأخطاء وطبيعتها وثبوتها أو اعتبارها مفترضة.

المبحث السادس
مسقطات التعويض

١ ـ التنازل:

إذا تنازل المريض المضرور عن حقه في التعويض ـ بعد وقوع الضرر ـ فإن حقه يسقط في المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة خطأ الطبيب[١]. أما التنازل عن التعويض قبل وقوع الضرر فلا يجوز تطبيقاً لنص المادة (٢١٧) من القانون المدني والتي تقضي بأنه "يقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤلية المترتبة على العمل غير المشروع. ولعل السبب في ذلك هو أن أحكام المسؤلية التقصيرية من النظام العام.

٢ـ التقادم:

إذا كان الإلتزام بالتعويض المترتب على قيام المسؤلية واجباً، فإن طلب التعويض يسقط بالتقادم. والسؤال الذي يثار هنا ما المقصود بالتقادم؟ وما أثره في المسؤولية الطبية المدنية؟ وهل يختلف التقادم في المسؤولية العقدية عنه في المسؤولية التقصيرية؟ عرف بعض الفقه القانوني التقادم فقال: « هو دفع بعدم القبول يستطيع المدين أن يوجهه ضد دعوى الدائن الذي أهمل في استعمال حقه أو في المطالبة به في المدة التي حددها القانون ».

فالتقادم إذاً هو دفع يعطيه القانون ضد دعوى الدائن، الذي أهمل المطالبة بحقه في المدة القانونية، فالمدين يستطيع إذا شاء أن يعطل دعوى الدائن، بتمسكه بالتقادم. فالواقع أن التقادم المسقط أو المبرئ يتوجه ضد الدعوى لا ضد الحق ذاته. فالدعوى تصبح عديمة الجدوى، بفعل الدفع بالتقادم الذي يوجهه ضدها المدعى عليه. فحق الدائن يبقى طالما أن المدين

(١) المحامي. منير قزمان. التعويض المدني في ضوء الفقه والقضاء، ٢٠٠٦ دار الفكر الجامعي ، ص٨١.

لم يدفع بالتقادم فله التمسك به، أو التنازل عنه، فالتنازل والتقادم إذاً أمران مختلفان ويجب التحرز من الخلط بينهما، ولا يصح أن ينهض أحدهما أساساً للآخر. فالتقادم نظام قائم على اعتبارات الصالح العام، في حين أن التنازل يقوم على إرادة الفرد الصريحة أو الضمنية، ويهمنا هنا في موضوعنا أن ندرك الأساس الذي يقوم عليه التقادم. فهل التقادم جزاء الإهمال؟ وإذا قررنا هذا الأساس، فهل يسري التقادم إذا انتفى هذه الإهمال؟

الرأي الراجح أن التقادم يسري ضد الدائن ولو كان جاهلاً بحقه. وفي هذه الصورة لا يمكن نسبة أي إهمال إليه. كما أننا نجد حالات يوقف فيها التقادم ولا يسري؟ لاستحالة المقاضاة، أو لوجود مانع أدبي، أو مادي، أو قانوني. وقد سار القضاء الفرنسي والمصري على تطبيق هذه القاعدة فأوقف التقادم في كل الأحوال التي لا يمكن فيها نسبة إهمال إلى الدائن نتيجة لاستحالة المقاضاة، أو لوجود مانع مادي أو قانوني، كالاتفاق، أو القوة القاهرة.

ونحن نرى أنه من الخطأ تأسيس التقادم في هذه الحالات على مجرد فكرة مجازاة الإهمال؛ ذلك أن التقادم في نظرنا تبرره اعتبارات الصالح العام، التي تقضي بحرمان الدائن من حقه، بمجرد مرور المدة القانونية. أما إذا اقتضت اعتبارات العدالة بوقف سريان التقادم ضد بعض الأشخاص، وجب على القاضي تقدير هذه الاعتبارات وفقاً لما ينص عليه القانون. فمثلاً نصت المادة (١/٣٨٢) من القانون المدني حيث نص على عدم سريان التقادم، إذا وجد مانع يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه، ولو كان المانع أدبياً. إذاً التقادم في المسؤولية الطبية لا يقوم على قرينة الوفاء، لطالما أنه قائم على أساس النظام العام، بمعنى أن المدين أي الطبيب، يستطيع أن يتمسك بالتقادم ولو أقر بوقوع الخطأ من جانبه وترتبت عليه المسؤولية. ولا يسقط حق الطبيب في

التمسك بالتقادم إلا إذا تضمن إقراره تنازلاً صريحاً واضحاً أو ضمنياً عن التمسك به. وبهذا لا يستطيع المريض أن يوجه اليمين إلى الطبيب الذي يتمسك بالتقادم على أنه وفّى بالتعويض، وذلك؟ لأن رفض أداء هذه اليمين هو اعتراف منه بعدم الوفاء. فضلاً عن أن اعتراف الطبيب بعدم الوفاء لا يمنعه من التمسك بالتقادم. ذلك أن التقادم في المسؤولية الطبية، غير مبني على قرينة الوفاء. وإذا كان التقادم من هذه الناحية ليس من النظام العام، فما هي مدة ونوع هذا التقادم في المسؤولية الطبية؟ قلنا: أنه ليس من نوع التقادم القصير فمن أي نوع إذاً؟

يبدو من النص أنه في المسؤولية التقصيرية يتم التقادم بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بالضرر وبالشخص المسؤول عنه، فلا يبدأ سريان التقادم من يوم وقوع الضرر [1]. ويترتب على ذلك أنه قد يمضي على وقوع الضرر مدة تزيد على ثلاث سنوات دون أن تتقادم دعوى المسؤولية، ويكفي لتحقيق ذلك أن يقع الضرر دون أن يعلم به المضرور، كأن يجري الطبيب عملية جراحية خاطئة فلا يتخلف عنها الضرر إلا بعد مدة، ولا يعلم المضرور أن ضرره تخلف من العملية إلا بعد مدة سنة مثلاً، ففي هذه الحالة يبدأ التقادم من اليوم الذي علم به المضرور بالضرر.

فإذا كان خطأ الطبيب ناجماً عن مخالفة لأصول الفن فهو خطأ غير مشروع. بمعنى أنه إخلال بالتزام قانوني، فليزم من سببه بالتعويض. وهذا الإخلال بالإلتزام القانوني، والذي يعبر عنه بالخطأ غير المشروع، معياره انحراف الشخص في سلوكه وتصرفاته ببذل عناية الرجل المعتاد، فإذا قصر

(١) منير قزمان. مرجع سابق، ص ٣٦ وما بعدها. نقض ـ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢ مجموعة المكتب الفني السنة ١٥ مدني ، ص٣٢٠.

وانحرف عن هذا السلوك حقت عليه المسؤولية التقصيرية. فالطبيب عندما يقصر في بذل العناية العادية للمريض، يكون قد ارتكب عملاً غير مشروع، وبالتالي يكون مسؤولاً مسؤولية تقصيرية. فالعمل غير المشروع هو الذي يخضع لنص المادة: (١٧٢/ ١) من القانون المدني المصري، بمعنى أن تقادمه ثلاث سنوات. أما إذا كان خطأ الطبيب ناجماً عن مخالفة عقدية، فهو خطأ عقدي، ويخضع بالتالي للتقادم الطويل.

خلاصة القول : أن دعوى تعويض الضرر الناشئ عن العمل غير المشروع ـ كخطأ الطبيب في العلاج، أو بقيامه بتجبير كسر خطأ يتنافى مع أصول الفن ـ تسقط بالتقادم بانقضاء ثلاث سنوات، من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر، وبالشخص المسؤول عنه. فسريان التقادم في هذه الدعوى يبدأ إذن من يوم وقوع الضرر، ذلك أنه قد يمضي زمن يزيد عن مدة التقادم (الثلاث سنوات) ولا يعلم بوقوع الضرر، ففي هذه الحالة لا يسري التقادم على دعوى المسؤولية؟ لأن المضرور لا يعلم بوقوع الضرر، فالمدة التي تمر، ولا يعلم المضرور بوقوع الضرر فيها، لا تحسب من مدة التقادم.

أما دعوى تعويض الضرر الناشئ عن مخالفة للعقد فتسقط بالتقادم الطويل. ، أي لا تتقادم إلا بخمس عشرة سنة، لأنها التزامات أرادها المتعاقدان، فترتبت في ذمة الملتزم بإرادته هو. فالطبيب الذي يرتبط مع المريض بعقد لمعالجته من قرحة، إنما يلتزم في هذا العقد معالجته بذمة وانتباه، مع مراعاة المبادئ المقررة في علم الطب وأن مجرد عدم الوفاء بهذا التعهد، ولو لم يكن متعمداً يستتبع مسؤولية الطبيب، مسؤولية تعاقدية وأن دعوى التعويض لا تسقط إلا بمضي خمس عشرة سنة ميلادية.

الخاتمة

لقد تعرضت في هذا البحث لدراسة موضوع له أهمية فعلية متصلة بالحياة العملية، وهذا الموضوع عنونته " التعويض عن الأضرار البدنية الناشئة عن الأخطاء الطبية". وقد قسمت هذا البحث إلى أربعة مباحث: تعرضت في **المبحث الأول** لبيان مفهوم التعويض في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي وذلك في المطلب الأول، وذكرت الأدلة الشرعية والقانونية سواء في مصر أو في فرنسا على مشروعية التعويض أو الضمان على حد تعبير فقهاء الشريعة الإسلامية وذلك في المطلب الثاني. ثم تناولت في **المبحث الثاني** الشروط الواجب توافرها لحصول المريض المضرور على حقه في التعويض وبينت موقف الفقه الإسلامي من هذه الشروط خاصةً فيما يتعلق بمدى مسألة الطبيب، وعبء إثبات الخطأ في المجال الطبي وذلك في المطلب الأول، ثم تعرضت لدراسة الضرر كشرط من شروط قيام المسؤلية المدنية للطبيب، وذكرت بأن الضرر لابد وأن يكون مباشراً، وحالاً، ومحققاً، وأن يمس مصلحة أو حقاً ثابتاً مشروعاً بنص القانون. وتعرضت في المطلب الثالث لبيان مدى أهمية قيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر، وذكرت أن تحديد قيام هذه السببية يترك لشعور القاضي مستهدياً في ذلك بالقرائن والدلائل. ثم ذكرت في **المبحث الثالث، والرابع، والخامس** الأحكام القانونية التي تعتري الحق في التعويض فبينت وسائل جبر الضرر فتعرضت لدراسة التنفيذ العيني أو بمقابل، وبينت مدي إمكانية تطبيق الإكراه المالي في نطاق المسؤلية الطبية ثم بينت كيفية تقدير التعويض،

وعرضت أراء الفقهاء في ذلك، ثم ذكرت أصحاب الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الطبي، والجهات التي يلجأون إليها للمطالبة بهذا الحق، ثم وضحت العناصر التي ينبغي على القاضي أن يضعها في الاعتبار عند تقديره للتعويض سواء في الفقه الإسلامي أو القانون الوضعي وأشرت إلى خلاف الفقهاء حول وقت تقدير التعويض، ثم بينت حكم التضامن بين الأطباء المسؤلين عن التعويض وشروط هذا التضامن. وأخيراً تناولت بالدراسة ـ في **المبحث السادس** ـ مسقطات التعويض سواء تمثلت في تنازل صاحب الحق في التعويض عن حقه، أو مضي فترة زمنية معينة على العلم بحدوث الضرر وهو ما يسمى بالتقادم.

وفي هذه الخاتمة ينبغي أن نذكر أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذا البحث، تمهيداً لعرض ما أرتئيناه من مقترحات وتوصيات في هذا الخصوص فنقول:

أولاً: النتائج.

١ ـ توصلنا في هذه الدراسة إلى أن القانون الوضعي اعتبر أن الخطأ هو أساس المسؤلية المدنية للطبيب، طالما توافرت عناصر الخطأ من انحراف في السلوك وإدراك للتصرف. أما الشريعة الإسلامية فقد أقامت المسؤلية المدنية للطبيب على أساس التعدي، وهو أعم من الخطأ، لأنه يشمل العمد، والخطأ، فضلاً عن أنهم ينظرون إلى أن العلاقة الطبية علاقة بين ذمتين لا بين ذاتين.

٢ ـ أن تقدير التعويض عن الضرر يجب أن يقدر تقديرًا كاملاً يكفي لجبر

كل الأضرار التي لحقت بالمضرور دون زيادة ولا نقصان سواء كانت أضرارًا مادية كتلك التي تصيب الجسم أو المال، أو كانت أضرارًا أدبية.

٣ ـ أن العبرة في تقدير التعويض هو يوم صدور الحكم القضائي سواء اشتد الضرر أم خف عما كان عليه يوم وقوعه.

٤ ـ أن القانون الوضعي أعطى الحق للمضرور بالمطالبة في إعادة النظر في تقدير التعويض في حالة تغير قيمة الضرر وفقاً لما وصل إليه ذلك الضرر الجديد باعتبار أنه لم يتناوله الحكم السابق، وذلك تحقيقاً لمبدأ العدالة في تقدير التعويض بقدر الضرر الحاصل، وإن كان الفقه الإسلامي والقضاء لم يجيزا للمضرور المطالبة بإعادة النظر في تقدير التعويض.

٥ ـ أن سلطة القاضي في القانون الوضعي تكاد تكون مطلقة في تقدير التعويض بحيث يتوقف ذلك على اجتهاده، أما الفقه الإسلامي فلم يخول القاضي مثل هذه السلطة باعتبار أن الشريعة الإسلامية قد حددت مقادير كل شيء وإنما يكون اجتهاد القاضي في بعض الأضرار التي لم يرد بشأنها مثل تلك التقديرات.

٦ـ كما توصلنا إلى أنه في حالة تقدير التعويض عن الأضرار التي تصيب الجسم يتم علاج هذه الأضرار من خلال قواعد موحدة، فيجب على المدين الذي يخل بالتزامه التعاقدي التعويض عن الضرر المباشر ما لم يرتكب غشًّا أو خطأ جسيماً فيجب عليه التعويض عن كل

الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع كالمسئولية التقصيرية.

ثانياً: المقترحات وتوصيات.

١ـ نحن بحاجة ماسة إلى قانون واضح للمسألة الطبية يحدد لنا بالضبط الجهة المختصة التي يستطيع المريض المتضرر اللجوء إليها حتى يكون بالإمكان حماية العملية العلاجية من جميع جوانبها (الطبيب والمريض).

٢ـ نطالب الجهات المختصة في مصر بأن تولي الفصل في قضايا التعويض جُلَّ اهتمامها، لأن طول أمد التقاضي أمام المحاكم القضائية يجعل المريض المضرور يقبل أقل تقدير للتعويض.

٣ـ نقترح أن تكون الجهة التي تفصل وتقدر التعويض جهة قضائية متخصصة؟ لأنها الأجدر من غيرها في تحقيق العدالة اللازمة لكل من المسئول عن الضرر والمضرور. حيث يدور البحث في تقدير التعويض عن أمور قانونية متشعبة، يعجز غير القانوني الفصل فيها من حيث القانون الواجب التطبيق، ومقدار التعويض عن الضرر، وهل تقدير التعويض يحتاج إلى إشراك جهة فنية أم لا؟، وطريقة دفع التعويض على شكل أقساط أم جملة واحدة أو في صورة رد الشيء إلى أصله، أو غير ذلك من الأمور التي يعجز غير القانوني بحثها أو على الأقل تكون تحت الإشراف المباشر للقضاء.

٤ـ نناشد المقنن المقارن وحكومته خصوصاً في الدول العربية والإسلامية أن يضعا في اعتبارهما عند سن قانون للتعويض عن الإصابات التي

يتعرض لها المضرور، بنفس نظام تعويض المضرور الموجود في الشريعة الإسلامية؟ لأنها ـ بما ترتكز عليه ـ أساسا من قرآن وسنة، بها نظام مُحكم لهذا الموضوع، فالقرآن منزل من عند الله تبارك وتعالى وهو أعلم بما يحقق مصالح العباد مطلقاً، كذلك السنة النبوية المطهرة فهي مكملة أو مفسرة أو مقررة لما ورد في القرآن الكريم. والرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ لا ينطق عن الهوى، فإن أي مقنن يحذوا حذوا الشريعة الإسلامية الغراء في تقديره لتعويض المضرور بالدية والأرش وحكومة العدل عن الإصابات الجسدية دون بخس أو هضم للإنسان، فإنه تقنينه ـ بلا شك ـ سيكون موافقاً للصواب.

وأخيراً أتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان إلى القائمين على شئون هذا المؤتمر الذين تفضلوا بتوجيه الدعوة لي للمشاركة في أحد محاور المؤتمر " الأثار المترتبة على الخطأ الطبي" وقد آثرت البحث في واحد من هذه الآثار وهو موضوع "التعويض عن الأضرار البدنية الناشئة عن الأخطاء الطبية". سائلاً المولى عز وجل أن يكون هذا المؤتمر ملتقى خير يجمع بين شخصيات فكرية وعلمية يعالج هموم الأمة ويعتني بقضاياها ويضع الحلول والرؤى لها حتى تستطيع الأمة أن تجتاز أزمتها وتكون في المقدمة كما كانت. . .

الفقير إلى عفو ربه المنان

عاشور عبد الرحمن أحمد محمد

المراجـــع

أولاً: باللغة العربية.

- المعجم الوسيط، إصدار مجمع اللغة العربية، ط٢، القاهرة ١٣٩٢هـ ١٩٧٢م، جـ ٢.
- لسان العرب لابن منظور، جـ ١٩. القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفروزبادي، مؤسسة الحلبي للنشر والتوزيع جـ٤.
- القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي المتوفى سنة ٨١٧هـ ط/دار الجيل بيروت.
- البدائع، ج٧، الطبعة الأولى.
- الأم للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي المتوفى سنة ٢٠٤هـ دار المعرفة بيروت/٦/١٦٦.
- الإختيار جـ ٢ ص ٢٣٢ لعبد الله بن محمود الموصلي، المتوفى سنة ٦٨٣هـ مطبعة البيئة العامة المطابع الاميرية بالقاهرة سنة ١٤٠٣هـ.
- الهداية شرح بداية المبتدي، لشيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الراشداني المرغيناني، المتوفى سنة ٩٥٣هـ مطبعة البابي الحلبي، طبعة أخيرة.
- أعلام الموقعين عن رب العالمين، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر، المعروف بابن القيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١هـ، مراجعة وتعليق طه عبد الرازق سعد، مكتبة الكليات الأزهرية ١٣٨٨هـ ١٩٦٨م.
- زاد المعاد في هي خير العباد لابن القيم الجوزية، سنة ١٤٠٥هـ جـ ٢.
- الرسالة للإمام الشافعي، مطبعة البابي الحلبي، ١٣٥٨هـ.
- المغني، موفق الدين بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المتوفى سنة ٦٣٠هـ مطبعة المنار، ١٣٦٧هـ، ج٦.
- الوجيز في فقه الإمام الشافعي، لحجة الاسلام أبي حامد الغزالي، ط دار المعرفة بيروت ١٣٩٩هـ-١٩٧٩ م جـ ١.

- الدر المختار شرح تنوير الأبصار للإمام علاء الدين محمد بن علي بن محمد بن عبد الرحيم الحصكفي الحنفي المتوفى سنة ١٠٨٨هـ، وهو مطبوع بهامش مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر. ، ج٤.
- رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (حاشية بن عابدين) لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن عبد الرحيم الشهير بابن عابدين المتوفى سنة ١٢٥٢هـ ط/ مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر الطبعة الثالثة ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤، ج٥.
- التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العدوي الشهير بالمواق المتوفى سنة ٨٩٧هـ ط/دار الفكر الطبعة الثانية ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م. ج٦.
- بلغة السالك لأقرب المسالك. للشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي الخلوتي المتوفى سنة ١٢٤١هـ ط/ عيسى البابي الحلبي وهو مطبوع بهامش الشرح الصغير.
- نهاية المحتاج. إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أبي العباس الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ ط/دار الفكر الطبعة الأخيرة، ١٤٠٤هـ- ١٩٨٤م،. ج٤.
- د. محمد أحمد سراج. ضمان العدوان في الفقه الإسلامي. ١٤١٠هـ ١٩٩٠م.
- محمود عبد المتجلي خليفة. ضمان المتلفات في الفقه الإسلامي. رسالة دكتوراة، مكتبة كلية الشريعة والقانون بطنطا.
- د. مصطفى الزرقا، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد - المدخل الفقهي العام - ط١٠ ١٣٨٧هـ جـ ٢.
- الشيخ علي الخفيف. الضمان في الفقه الإسلامي، المطبعة الفنية الحديثة، ١٩٧١.
- د. محمد سلام مدكور. المدخل للفقه الإسلامي، مكتبة عبد الله وهبة القاهرة. ط ١. ١٩٥٤م.
- شرح مجلة الأحكام العدلية، لسليم بن رستم باز اللبناني، ط٢، المطبعة الأدبية بيروت ١٨٩٨م.
- د. السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني، دار النهضة العربية القاهرة ١٩٦٤.
- د. السنهوري. الموجز في النظرية العامة للالتزامات. المجمع العلمي العربي الإسلامي، بيروت.

- د. محمد عبد الله النشار. حق التعويض المدني بين الفقه الإسلامي والقانوني الوضعي. ٢٠٠٢، دار الجامعة الجديدة للنشر.
- د. إسماعيل غانم. النظرية العامة للالتزام. المطبعة العالمية. ١٩٥٦، جـ٢.
- د. سليمان مرقص. المسؤلية المدنية في تقنينات البلاد العربية، مطبعة الجبلاوي، ١٩٧١م جـ ١.
- د. محمود جمال الدين زكي. مشكلات المسؤلية المدنية. مطبعة جامعة القاهرة ١٩٧٨ جـ١.
- د. أسامة قايد. المسؤلية الجنائية للأطباء، ١٩٩٠ القاهرة، دار النهضة العربية.
- د. محمد حسين منصور. المسؤلية الطبية، رسالة دكتوراة، منشأة المعارف بالاسكندرية
- د. جابر محجوب علي، دور الإرادة في العمل الطبي، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٩٦.
- ـ د. محمد الشهراني. أحكام المسؤلية الجنائية عن أخطاء الأطباء وتطبيقاتها، رسالة ١٩٩٣، ، الرياض.
- د. محمد فائق الجوهري. المسؤلية الطبية في قانون العقربات، رسالة دكتوراة كلية الحقوق جامعة فؤاد الأول ١٩٥٢.
- د. جميل الشرقاوي. مصادر الالتزام. المطبعة العربية الحديثة، ١٩٧٦.
- د. منصور عمر المعايطة. المسؤلية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية. الرياض ١٤٢٥هـ ـ ٢٠٠٤م الطبعة الأولى.
- ـ المستشار. منير رياض حنا. الخطأ الطبي الجراحي، الطبعة الأولى ٢٠٠٨، دار الفكر الجامعي.
- د. سهير منتصر. المسؤلية المدنية عن التجارب الطبية في ضوء قواعد المسؤلية المدنية للأطباء. دار النهضة العربية.
- د. محمد حسن قاسم. إثبات الخطأ في المجال الطبي. ٢٠٠٦، دار الجامعة الجديدة.
- المحامي. منير قزمان. التعويض المدني في ضوء الفقه والقضاء، ٢٠٠٦ دار الفكر الجامعي.

- د. محمد فاروق بدر العكام. الفعل الموجب للضمان في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراة. سنة ١٣٩٧هـ ـ ١٩٧٧م. ص٤٢٧.
- مجموعة أحكام النقض السنة ١٣ رقم ١٠٦ ، مجموعة أحكام النقض السنة ١١ رقم ٢.
- النقض في المواد المدنية والتجارية لحامد باشا فهمي والدكتور محمد حامد فهمي.
- مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض في المواد المدنية، إعداد محمود عمر.
- مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، إصدار وزارة العدل.
- القانون المدني. الطبعة التاسعة، المطابع الأميرية، ٢٠٠٤.
- الائحة التنفيذية لمزاولة مهنة الطب في المملكة العربية السعوية الصادرة بالمرسوم الملكي رقم م /٣ لسنة ١٤٠٩هـ.

ثانياً: المراجع باللغة الأجنبية.

BIBLIOGRAPHIE

Domat(J). Les lois civiles dans leurs orders naturels. 1745 livre II.

Lalou (H): La responsabilité civile Paris 1955 .

Mazeaud (H et L): Traité théorique et partique de la responsabilité civile délicelle et contactuelle. T. 1,6ed,T. 2,5ed,T. 3,ed. 1965 .

Planiol: Traité élémentaire de droit civil. t. II. 3e ed, 1919. 4e ed. 1952. par polanger .

Savatier (R). Traité ds la résponsabilité civile، 2e ed. T2, 1951 .

Cass. civil. f. 15/6/1943/ Dalloz. sirey. 1944

ثالثاً: مواقع إنترنت.

http://ar. jurispedia. org

http://www. startimes2. com/f. aspx

المسؤولية الجنائية

عن الأخطاء الطبية

إعـــداد

د. إياد أحمد محمد إبراهيم

أستاذ مساعد بكلية التربية للبنات بالمزاحمية

جامعة الملك سعود

الملخص

يتناول هذا البحث مسألة تحتاجها الإنسانية جمعاء، فما من إنسان إلا وهو عرضة للأمراض والأدواء، ويحتاج إلى مَنْ يعالجه من الأطباء، إلا أن الأطباء بشر يعتريهم ما يعتري البشر من الخطأ والنسيان، أو الإهمال والعدوان، فكان لزاماً أن تكون صحة الإنسان في أمان، فحفظها من مقاصد الأديان.

وقد وضّح البحث المقصود بالخطأ الطبي، وأنه يشمل الأخطاء الطبية سواء المتعمدة، أو الناتجة عن مخالفة الطبيب للأصول العلمية المعتبرة عند أهل المهنة، أو عن جهله بها سواء جهلا كليا أو جزئيا، أو خطأ من غير قصد، أو حصل الخطأ الطبي بعد أن اتخذ الطبيب كل الوسائل والاحتياطات وأدى المهنة كما ينبغي.

فجاء البحث متناولاً الموجبات التي يكون فيها الطبيب مسؤولاً عن عمله، ومتى لا يكون، والآثار التي تترتب على الطبيب في حالة ثبوت الموجبات.

ثم ختم البحث في بيان بعض التدابير الوقائية والعلاجية لمواجهة الأخطاء الطبية قبل وقوعها ورفعها بعد وقوعها، حفظا لحقوق الأطباء والمرضى على السواء.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الخلق وسيد المرسلين، وبعد..

فبالرغم من التقدم العلمي، والتطور التقني في مجال الطب الحديث، وما استتبع ذلك من استخدام لكثير من التقنيات الحديثة والأجهزة المتطورة في التشخيص والعلاج؛ إلا أن الأخطاء الطبية لا زالت معدلاتها في ارتفاع ملحوظ، حتى في أكثر الدول تقدماً، حيث تمثل الأخطاء الطبية ثالث أكبر الأسباب التي تؤدي إلى الوفاة في الولايات المتحدة الأمريكية، سواء أكانت هذه الأخطاء الطبية تتمثل في العمليات الجراحية التي تجرى في غير أماكنها الصحيحة بأجسام المرضى، أم الوصفات الطبية الخاطئة، أم الأمراض المعدية وغيرها.

ونظراً لكثرة الأخطاء الطبية وما ينجم عنها من خسائر بشرية، وتكاليف مالية، فإن الحاجة داعية لتمحيص ما يعد من قبيل الخطأ الطبي الذي يتحمل الطبيب نتيجته ومسؤوليته عنه، وبين ما لا يعد من قبيل ذلك، فلا يسأل عنه الطبيب[1].

وقد جاء البحث في مقدمة وتمهيد وأربعة مباحث تشتمل على مطالب عدة كالآتي:

المبحث الأول: تعريف المسؤولية الجنائية والأخطاء الطبية وأدلة مشروعية المسؤولية الجنائية.

---

(١) دفع المسؤولية المدنية، محمد الدوسري، (ص ٤٤٣- ٤٤٤).

المطلب الأول: تعريف المسؤولية الجنائية.

المطلب الثاني: تعريف الأخطاء الطبية.

المطلب الثالث: أدلة مشروعية المسؤولية الجنائية.

المبحث الثاني: موجبات المسؤولية الجنائية.

المطلب الأول: الاعتداء العمد.

المطلب الثاني: مخالفة الأصول العلمية للمهنة (التقصير).

المطلب الثالث: الجهل بالأصول العلمية للمهنة.

المطلب الرابع: الخطأ.

المبحث الثالث: الآثار المترتبة على ثبوت الموجبات.

المطلب الأول: الآثار المترتبة على الاعتداء العمد.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على مخالفة الأصول العلمية للمهنة (التقصير).

المطلب الثالث: الآثار المترتبة على الجهل بالأصول العلمية للمهنة.

المطلب الرابع: الآثار المترتبة على الخطأ.

المبحث الرابع: التدابير الوقائية والعلاجية لمواجهة الأخطاء الطبية.

المطلب الأول: التدابير الوقائية لمواجهة الأخطاء الطبية.

المطلب الثاني: التدابير العلاجية لمواجهة الأخطاء الطبية.

ثم ختمت البحث بأهم النتائج التي توصلت إليها، فإن أصبت؛ فمن المنان الرحمن، وإن أخطأت؛ فمن نفسي والشيطان والله ورسوله منه بريئان.

والله أسأل أن يجعل عملي هذا في ميزان حسناتي متقبلاً يوم لا ينفع مال ولا بنون.

تمهيد

إن قوة الأمة الإسلامية وصلاحها إنما يكون بقوة إيمانها وأبدانها، فقد أوجز النبي ﷺ ذلك بقوله: «المؤمن القوي خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف، وفي كل خير»[(١)]، وهذه الخيرية تكون بقوة الإيمان في القلوب، وسلامة الصحة في الأبدان.

ولما كان علم الطب هو الذي يتولى سلامة الأبدان كان له منزلة عظيمة في هذا الدين الشامل الكامل، حيث إن تعلمه فرض من فروض الكفايات، الذي يأثم فيه القادرون على تعلمه إن لم يوجد في الأمة من يكفي للقيام على الأبدان بالمداواة والمعالجة، وفي بيان منزلة الطب يقول العز بن عبد السلام: "فإن الطب كالشرع وضع لجلب مصالح السلامة والعافية، ولدرء مفاسد المعاطب والأسقام... والذي وضع الشرع هو الذي وضع الطب، فإن كل واحد منهما موضوع لجلب مصالح العباد ودرء مفاسدهم"[(٢)].

فعمل الطبيب إذن عمل إنساني يقوم في الأصل على تقديم خدمة إنسانية جليلة هي العمل على تخليص الناس من الألم، وتأمين سلامتهم الجسدية والنفسية وإنقاذ حياتهم[(٣)].

لكن لا يعني هذا أن الطبيب لا يسأل عما يؤدي إليه عمله من نتائج

---

(١) صحيح مسلم، كتاب القدر، باب في الأمر بالقوة وترك العجز، ح٢٦٦٤، (٢٠٥٢/٤).

(٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، (ص ٧).

(٣) الخطأ المهني والخطأ العادي، إبراهيم الحلبوسي، (ص ١١).

ضارة لكونه يقوم بواجبه، فالأطباء بشر من الناس، يجري عليهم ما يجري على غيرهم من الخطأ والنسيان، وقد تستهويهم الدنيا بزخارفها طمعاً في متعة من متع الدنيا العاجلة، فيتسببون في هلاك الأنفس أو إضرارها بقصد أو دون قصد، بتعمد وتعد أو خطأ أو إهمال أو تقصير، فإذا حصل منه ذلك فإنه قد تقوم عليه مسؤولية جنائية جراء ذلك، وقد تسقط عنه المسؤولية على حسب خطئه وطبيعته وسببه[1].

(١) مسؤولية الطبيب المهنية، عبد الله الغامدي، (ص ٦٦).

المبحث الأول
تعريف المسؤولية الجنائية والأخطاء الطبية وأدلة مشروعية المسؤولية الجنائية
المطلب الأول
تعريف المسؤولية الجنائية

المسؤولية لغة: من سأل، أي: طلب واستعطى واستدعى، واسم المفعول منه مَسُول كمخوف، والمسؤولية: ما يكون به الإنسان مسؤولاً ومطالباً عن أمور أو أفعال أتاها[1]، ومنه قوله تعالى: ﴿وَقِفُوهُمْ إِنَّهُم مَّسْئُولُونَ﴾[2]. وفي الحديث: «كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته»[3].

والجناية لغة: هي الذنب والجرم، وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العذاب أو القصاص في الدنيا والآخرة[4].

أما المسؤولية اصطلاحاً: فإن الفقهاء القدماء لم يضعوا تعريفاً محدداً لها، لكنهم بحثوا مواضيع المسؤولية في أبواب الفقه المختلفة، وعلى رأسها: باب الإتلاف، وباب الجنايات، وباب الغصب، وباب الديات[5].

---

(١) المنجد في اللغة والأدب والعلوم، لويس معلوف، (ص ٣١٦)، لسان العرب، ابن منظور، (٣١٩/١١).

(٢) سورة الصافات، آية ٢٤.

(٣) صحيح البخاري، كتاب الجمعة، باب الجمعة في القرى والمدن، ح٨٥٣، (٣٠٤/١)، صحيح مسلم، كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل، ح١٨٢٩، (١٤٥٩/٣)، صحيح مسلم، كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل، ح ١٨٢٩ (١٤٥٩/٣).

(٤) النهاية في غريب الحديث والأثر، الجزري، (ص ٣٠٩).

(٥) أحكام الجريمة والعقوبة، محمد أبو حسان، (ص ١٩٣).

وقد عرفها بعض المعاصرين بأنها: "تَحَمّل الإنسان لنتائج أفعاله، ومحاسبته عليها"[1].

وتعرف أيضاً بأنها: "مطالبة الشخص بتبعات تصرفاته غير المشروعة، والتصرفات تكون غير مشروعة إذا كانت مخالفة لواجب شرعي أو قانوني، وتكون مخالفة لهما إذا ألحقت ضرراً بالغير بدون مبرر سواء أكان خطأً أم عمداً[2].

والجناية اصطلاحاً: "هي كل فعل عدوان على نفس أو مال"، لكنها في العرف مخصوصة بما يحصل فيه التعدي على الأبدان بما يوجب قصاصاً أو نحوه من دية أو أرش أو حكومة، حيث أدرج الفقهاء ذلك تحت باب الجنايات، وسمى الفقهاء الجناية على الأموال غصباً ونهباً وسرقة وإتلافاً[3].

ونستطيع تعريف المسؤولية الجنائية في الشريعة بأنها: "التبعة الشرعية التي يتحملها الإنسان نتيجة أفعاله المحرمة والضارة بالمجتمع، أو نتيجة ارتكابه ما يستوجب عقوبة شرعية؛ كحد، أو قصاص، أو تعزير»[4].

---

(١) قضايا طبية معاصرة، محمود السرطاوي، (ص ٥٧).

(٢) موانع المسؤولية الجنائية، مصطفى الزلمي، (ص ١١)، رفع المسؤولية الجنائية، سامي الكبيسي، (ص ١٢- ١٣).

(٣) حاشية ابن عابدين، (٥٢٧/٦)، المبدع، لابن مفلح، (٢٤٠/٨).

(٤) مسؤولية الطبيب الجنائية، أسامة التايه، (ص ٣٩).

المطلب الثاني
تعريف الأخطاء الطبية

الخطأ لغة: ضد الصواب، والخطأ ما لم يتعمد، وأخطأ: سلك سبيلَ خطأٍ عامداً أو غيره، والخاطئ متعمده[1].

وعلى هذا فالخطأ في اللغة يراد به العمد وضده، وإن كان عند الإطلاق ينصرف إلى غير العامد[2]، فإن لفظ الخطأ يرد بمعنى العمد، من خطئ الرجل: إذا تعمد الخطأ فهو خاطئ، وتارة بمعنى غير العمد، من أخطأ يخطئ إخطاء: إذا لم يتعمد الخطأ فهو مخطئ[3]. ومن أمثلة وروده بمعنى العمد قول النبي ﷺ في الحديث القدسي: «يا عبادي إنكم تخطئون بالليل والنهار وأنا أغفر الذنوب جميعاً فاستغفروني أغفر لكم»[4].

وفي الاصطلاح: "أن يفعل ما يجوز له فعله فيؤول إلى إتلاف حر مسلماً كان أو كافراً"[5].

ونتناول أخطاء الأطباء ومسؤوليتهم الجنائية عن ذلك بالمعنى الواسع للخطأ الذي يشمل العمد وضده، فيشمل الخطأ المبني على الجهل بالطب وأصوله، والتقصير في مهنته، ومخالفة الأصول العلمية المتبعة في المعالجة، كما يشمل الخطأ الناتج بعد استنفاد جميع الوسائل والطرق المتبعة في العلاج دون تعب أو تقصير.

---

(١) القاموس المحيط، الفيروزآبادي، (ص ٤٩).

(٢) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، (٢٣/٢٠).

(٣) خطأ المضرور وأثره في المسؤولية الجنائية، صالح الحسين، (ص ٢٢).

(٤) صحيح مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الظلم، ح ٢٥٧٧، (١٩٩٤/٤).

(٥) المغني، لابن قدامة، (٢١٦/٨).

هذا وتتشابه أخطاء الأطباء في كل زمان ومكان وإن تباينت أسماؤها ؛ ذلك بسبب أنها تنصب على مكان واحد هو الجسم في أعضائه أو منافعه أو صفاته، فقد وردت في كتب الفقه الإسلامي نماذج من الأخطاء التي كانت تحصل في الأزمنة الماضية ؛ مثل تجاوز الموضع المعتاد - كأن يعالج الطبيب عضواً لا يحتاج إلى علاج - وتركه ما يحتاج إلى علاج، أو علاجه موضع الألم مع تعديه إلى موضع آخر يفسده، وغير ذلك من الأخطاء والأمثلة التي سترد مبثوثة أثناء هذا البحث.

أما في العصر الحديث فتعددت الأخطاء الطبية وصورها ؛ مثل ترك الطبيب أو نسيانه بعض العدد والآلات الجراحية داخل جسم المريض، والتسمم الناتج عن تلوث الجروح، وعدم الاهتمام بالتخدير وزيادته عن الحد أو نقصانه، وغير ذلك من الأخطاء في الوقت الحاضر ؛ كسوء التشخيص أو الانفراد به دون مراجعة أو مشاورة من هو أعلم منه إن كان يحتاج لذلك[1]، أو أن يكون غير مؤهل لمهنة الطب بأن يكون قد أخذ الشهادة بطريقة غير مشروعة، أو غير مرخص له بمزاولة المهنة، كما يدخل به ما يعرف بالخطأ العمدي وهو الإتيان بفعل مقترن بقصد الإضرار بالمريض[2].

إذن ؛ لقد اتسعت العلوم الطبية وتطورت اليوم كما تعددت الوسائل والأدوات التي يستخدمها الطبيب في معالجة المريض، وهذا التوسع والتطور

(١) مسؤولية الأطباء، محمود الزيني، (ص ١٠٤- ١٠٦).

(٢) الخطأ الطبي الجراحي، منير حنا، (ص ١٧٩).

يقتضي مواكبته ووضع التشريعات اللازمة لمنع الوقوع في الخطأ الطبي ابتداء، ووضع الحلول اللازمة عند وقوعه، وذلك توخياً للدقة في تحديد مسؤولية الطبيب عن أفعاله، ومتى يكون مساءلاً ومتى لا يكون.

فالمسألة يتجاذبها طرفان: مريض نزل به ضرر من الطبيب - كما يدعي- أو ورثة يدعون ذلك، وبين طبيب يدعي القيام بما يتوجب عليه طبياً وشرعياً[1].

وبناء على ما مضى يمكن التعبير عن المسؤولية الجنائية للطبيب بأنها: «الالتزام القانوني القاضي بتحمل الطبيب الجزاء أو العقاب، نتيجة إتيانه فعلاً، أو امتناعه عن فعل يشكل خروجاً أو مخالفة للقواعد والأحكام التي قررتها التشريعات الجنائية أو الطبية»[2]. وبعبارة مختصرة هي: «أثر جناية الطبيب من قصاص أو تعزيز أو ضمان»[3]. وهذا الأثر يختلف من حين لآخر على حسب صورة الجناية من كونها عمداً أو خطأ.

(١) الخطأ المهني والخطأ العادي، إبراهيم الحلبوسي، (ص ١٢).

(٢) مسؤولية الطبيب المهنية، عبد الله الغامدي، (ص ٦٨).

(٣) التداوي والمسؤولية الطبية، قيس مبارك، (ص ٣٠).

المطلب الثالث
أدلة مشروعية المسؤولية الجنائية

دلت آيات القرآن الكريم على معاقبة المعتدين ومعاملتهم بالمثل ؛ من ذلك قوله تعالى : ﴿ٱلشَّهْرُ ٱلْحَرَامُ بِٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ وَٱلْحُرُمَٰتُ قِصَاصٌ ۚ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلْمُتَّقِينَ﴾ (١).

وقوله تعالى : ﴿ وَجَزَٰٓؤُا۟ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا ۖ فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ ۚ إِنَّهُۥ لَا يُحِبُّ ٱلظَّٰلِمِينَ﴾ (٢).

وقد ورد في السنة النبوية ما يدل على مسؤولية الطبيب بقوله ﷺ: «مَنْ تطبب ولم يعلم منه طب قبل ذلك ؛ فهو ضامن»(٣).

فقد دل الحديث على اعتبار المسؤولية الطبية، وأوجب الضمان على من يدعي الطب وهو جاهل به، ويشمل ذلك من كان جاهلاً بالكلية، وهو الشخص الذي لم يتعلم الطب أصلاً، والجاهل بالجزئية ؛ وهو الشخص الذي علم الطب وبرع في فرع من فروعه ولكنه يجهل الفرع الذي عالج فيه المريض(٤).

---

(١) سورة البقرة، آية ١٩٤.

(٢) سورة الشورى، آية ٤٠.

(٣) سنن أبي داود، كتاب الديات، باب فيمن تطبب بغير علم فأعنت، ح ٤٥٨٦، (١٩٥/٤)، وقال أبو داود: لا ندري هو صحيح أم لا. السنن الكبرى، النسائي، كتاب القسامة باب تضمين المتطبب، ح ٧٠٦٨، (٢٤٨/٤)، سنن ابن ماجه، كتاب الطب، باب من تطبب ولم يعلم منه طب، ح ٣٤٦٦، (١١٤٨/٢) واللفظ له، وقال الحاكم هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، المستدرك على الصحيحين، (٢٣٦/٤).

(٤) أحكام الجراحة الطبية، محمد الشنقيطي، (ص ٣٠٢- ٣٠٣).

وقوله ﷺ : «أيما طبيب تطبب على قوم لا يعرف له تطبب قبل ذلك فأعنت فهو ضامن»[(١)].

وهذا الحديث يدل على تضمين الطبيب الجاهل الذي غر المريض وخدعه بدعوى معرفته بالطب، وإن كان نص الحديث يوجب الضمان على الطبيب الجاهل إلا أن الفقهاء اعتبروه أصلاً في تضمين الطبيب حين يرتكب موجباً من موجبات الضمان، كالعمد أو الخطأ أو الجهل[(٢)].

وأخرج عبد الرزاق في مصنفه أن عمر بن الخطاب ﷺ ضمن رجلاً كان يختن الصبيان فقطع من ذَكَر الصبي فضمنه[(٣)].

وقد أجمع العلماء على أن الطبيب إذا أخطأ لزمته الدية ؛ لأنه في معنى الجاني خطأ. وما روي عن الإمام مالك من أنه ليس عليه شيء إنما يحمل على ما إذا كان من أهل الطب ولم ينشأ الخطأ عن تساهل وتفريط، أما إذا لم يكن من أهل الطب فلا خلاف في أنه يضمن لأنه متعد[(٤)].

وقال الخطابي: «لا أعلم خلافاً في أن المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً، والمتعاطي علماً أو عملاً لا يعرفه متعد، فإذا تولد من فعله التلف ضمن الدية، وسقط القود عنه ؛ لأنه لا يستبد بذلك دون إذن

(١) سنن أبي داود، كتاب الديات، باب فيمن تطبب بغير علم، ح ٤٥٨٧، (١٩٥/٤)، وفي إسناده مجهول، نيل الأوطار، للشوكاني، (٣٦/٦).

(٢) التداوي والمسؤولية الطبية، قيس مبارك، (ص ١٣٧).

(٣) مصنف عبدالرزاق، كتاب العقول، باب الطبيب، ح ١٨٠٤٥، (٤٧٠/٩).

(٤) بداية المجتهد، ابن رشد، (٣١٣/٢)، فقه عمر بن الخطاب، رويعي الرحيلي (٩٤/٢).

المريض، وجناية الطبيب في قول عامة الفقهاء على عاقلته»[1].

ومن القياس؛ فإن الطبيب الجاهل يضمن ما جنته يداه، حيث يقول ابن القيم: «وأما ما تلف بالسراية، فإن لم يكن من أهل العلم بصناعته، ولم يعرف بالحذق فيها؛ فإنه يضمنها؛ لأنها سراية جرح لم يجز الإقدام عليه، فهي كسراية الجناية مضمونة»[2].

(١) معالم السنن شرح سنن أبي داود، الخطابي، (٣٨/٤).

(٢) تحفة المودود، ابن القيم، (١٩٤/١).

المبحث الثاني
موجبات المسؤولية الجنائية

المراد بموجبات المسؤولية الجنائية: الأسباب التي تترتب عليها مساءلة الطبيب ومساعديه من جهة المهمات التي قاموا بها.

وهذه الموجبات منها ما هو ناشئ عن الإضرار وقصد الإيذاء، ومنها ما هو ناشئ على وجه الإهمال والتقصير وعدم الالتزام بالحدود التي ينبغي التزامها في مهنة الطب، ومنها ما هو ناشئ عن الجهل بالطب وفنونه، ومنها ما هو ناشئ على وجه الخطأ[1].

وعليه سنتناول هذه الموجبات على الترتيب الآتي:

١) الاعتداء العمد.

٢) مخالفة الأصول العلمية للمهنة (التقصير).

٣) الجهل بالأصول العلمية للمهنة.

٤) الخطأ.

ومن ثم نتحدث عن الآثار المترتبة على حصولها.

(١) أحكام الجراحة الطبية، محمد الشنقيطي، (ص ٣٢٠).

المطلب الأول
الاعتداء العمـــد

وهـو قيـام الطبيـب بفعـل محظـور إيجـابي أو سـلبي بقـصد الوصـول إلى نتيجة هي الإضرار بالمريض في أعضائه أو منافعها أو حتى وفاته وهلاكه. وله صور كثيرة منها:

١- أن يصف الطبيب دواء ساماً للمريض بقصد إهلاكه، والتخلص منه؛ لمصلحة تعود على الطبيب أو غيره، أو ثأراً من المريض لعداوة سابقة[١].

٢- أن يعلم الطبيب أن الفعل الذي يقوم به يؤدي إلى القتل غالباً؛ كأن يجري الطبيب العملية الجراحية للمريض، ثم يتركه والدم يسيل من جرحه، من غير أن يعصبه أو يوقف نزف الدم، حتى يفضي إلى هلاكه أو تلف عضو من أعضائه، أو أن يقوم طبيب التخدير باختيار نوعية من المواد المخدرة التي لا تتفق مع المريض أو يزيد في جرعة التخدير مع علمه بالنتائج السلبية المترتبة على ذلك، وقصده لها[٢].

٣- أن يُقْدم الطبيب على إجراء عملية جراحية فيما فيه خطورة على المريض لإزالة ورم، أو عضو متآكل، أو غير ذلك، دون الحصول على إذن من المريض[٣].

---

(١) مسؤولية الطبيب المهنية، عبد الله الغامدي، (ص ٨٠- ٨١).

(٢) أحكام الجراحة الطبية، محمد الشنقيطي، (ص ٣٢٩)، مسؤولية الطبيب الجنائية، أسامة التايه، (ص١٤٢)، التداوي والمسؤولية الطبية، قيس مبارك، (ص ١٤٩).

(٣) التداوي والمسؤولية الطبية، قيس مبارك، (ص ١٥٠).

٤- أن يترك الطبيب معالجة مريضه، وليس هناك من يقوم بعلاجه إلا هو، فيترتب عليه هلاك المريض أو تلف عضو من أعضائه أو ذهاب منفعته، فإنه في هذه الحالة يجب عليه علاجه وجوباً عينياً، ويعتبر تركه العلاج من باب قتل العمد[١].

فقد سئل ابن حجر الهيتمي ~ عما إذا حضر نساء ولادة ذكر فقطعت إحداهن سرته من غير ربط، ونهاها الباقيات فمات بعد القطع بقليل، فهل يقتلن مثلاً أو هي فقط؟ فأجاب: "إن كان القطع مع عدم الربط يقتل غالباً فهو عمد موجب للقود عليها، وهو ظاهر إن منعت الباقيات من الربط لو أردن فعله، أما إذا لم يردنه فهن آثمات أيضاً لأنه يلزمهن جميعاً، فإذا تركنه من غير منع كان لهن دخل في الجناية"[٢]، فجعل عدم قيامها بربط السرة ومنعها للأخريات من فعل ذلك موجبا للقصاص.

هذا وتتنوع صور الخطأ الطبي العمدي مثل قتل المرضى الميؤوس من شفائهم، وإجراء التجارب الطبية على المرضى بغير قصد العلاج، وممارسة عمليات التعقيم دون ضرورة طبية، وإجهاض الحوامل، ونقل الأمراض المعدية والمهلكة إليه عمداً كمرض نقص المناعة، وقتل الأشخاص بطرق ملتوية للحصول على تعويض من التأمين، وغير ذلك من الصور[٣].

نرى في كثير من هذه الصور أن الأخطاء الطبية العمدية يستوي في

(١) مسؤولية الطبيب الجنائية، أسامة التايه، (ص ٨٩).

(٢) الفتاوى الفقهية الكبرى، ابن حجر الهيتمي، (٤/٢٢٠).

(٣) الخطأ الطبي الجراحي، منير حنا، (ص ١٨١)، مسؤولية الأطباء، محمود الزيني، (ص ١١٣).

ارتكابها الطبيب وغير الطبيب ولا تتعلق بصفة مهنة الطبيب، فهي عبارة عن أعمال غير مشروعة تخضع للأحكام الشرعية المتناولة لمسألة العمد في باب الجنايات حتى لو ارتكبها الطبيب أثناء مزاولته مهنة الطب[1].

فهذه الصور وأمثالها يتحقق بها موجب الاعتداء، وهي صور في الغالب يُجَلُّ عنها الأطباء ومساعدوهم الذين نذروا حياتهم لخدمة المرضى ورعايتهم، ولا يتخلق بها إلا أصحاب النفوس الدنيئة التي لا تخاف الله تعالى، ولا ترعى حدوده ومحارمه.

ويعتبر هذا الموجب من موجبات المسؤولية من أشنع الموجبات؛ نظراً لما يتضمنه من الاستهتار بحرمة الأجساد والأرواح[2].

(١) الخطأ المهني والخطأ العادي، إبراهيم الحلبوسي، (ص ٢٧).

(٢) أحكام الجراحة الطبية، محمد الشنقيطي، (ص ٣٢٩).

المطلب الثاني
مخالفة الأصول العلمية للمهنة "التقصير"

لعلم الطب أصول علمية وضعها العلماء المختصون، وهي تحدد الطريق الذي ينبغي على الأطباء ومساعديهم سلوكه، والتقيد به أثناء قيامهم بمهماتهم، ولا يتسامح العلماء المختصون مع من يجهلها أو يتخطاها ممن ينتسب إلى مهنة الطب، وتشمل هذه الأصول العلمية العلوم الثابتة التي أقرها علماء الطب قديماً وحديثاً في فروع الطب ومجالاته المختلفة، وكذلك العلوم المستجدة التي يتم اكتشافها حديثاً على أن تكون هذه الاكتشافات الحديثة صادرة من جهة طبية علمية معتبرة، وأن يشهد الخبراء على كفاءتها وصلاحيتها للتطبيق[1].

وقد أوجب الفقهاء اعتماد الأصول العلمية المعتبرة عند الأطباء، ومراعاة أصول "أهل العلم بالصناعة"، وحذروا من مخالفتها، واعتبروا مخالفتها موجباً للضمان، حيث يقول الإمام الشافعي ~ : «وإذا أمر الرجل أن يحجمه أو يختن غلامه، أو يبيطر دابته فتلفوا من فعله، فإن كان فعلَ ما يفعلُ مثلُه مما فيه الصلاح للمفعول به عند أهل العلم بتلك الصناعة؛ فلا ضمان عليه، وإن كان فعل ما لا يفعل مثله من أراد الصلاح وكان عالماً به؛ فهو ضامن»[2].

فاعتبر قيام الحجام أو الختان أو البيطار وفي معناهم الطبيب بالفعل

---

(١) أحكام الجراحة الطبية، محمد الشنقيطي، (ص ٣٢١، ٣٢٢).

(٢) الأم، الشافعي، (١٧٢/٦).

موافقاً لأهل العلم بتلك الصناعة ولم يقصر في ذلك مسقطاً للضمان، أما إذا خالف الأصول المعتبرة عند أهل الصناعة فإن الضمان مستقر.

وقد نقل صاحب عون المعبود عن العلقمي أن الطبيب إذا أخطأ وقد بذل الجهد الصناعي لا يكون ملوماً[1]، لأنه لم يقصر في مراعاة الأصول العلمية المعتبرة عند الأطباء.

إذن يجب أن تكون أعمال الطبيب على وفق الرسم المعتاد، أي موافقاً للقواعد التي يتبعها أهل الصنعة في مهنة الطب، من العناية بالمريض والتبصر والتحوط في علاجه، لذا يسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي كأن يهمل في عنايته بالمريض أو يقصر فيها أو يخرج عن الأصول العلمية المستقرة في علم الطب[2]، ذلك لأن المريض إنما جاء للطبيب رجاء العافية، فإذا وقع من الطبيب ما يضر بالمريض، وكان هذا الذي وقع منه مما يمكن تلافيه؛ فهو مقصر وقد حقت عليه المساءلة[3].

ومن صور مخالفة الأصول العلمية والتي يعتبر المخالف فيها مقصراً مسؤولاً:

١- نسيان الطبيب لأدواته الجراحية، وقطع الشاش في تجويف بطن المريض، مسببة له التهابات ومضاعفات صحية.

---

(١) عون المعبود، محمد آبادي، (٥١٢/١٢).

(٢) الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، أحمد شرف الدين، (ص ٤٩)، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، محمد سراج، (ص ٥٨٣).

(٣) المسؤولية الجنائية للأطباء الصيادلة، منير حنا، (ص ١٣).

٢- خطأ الطبيب في تثبيت الجبيرة على رجل المريض، مما يؤدي إلى انحباس الدورة الدموية وتورم الموضع المصاب، وقد يؤدي إلى قطعه.

٣- قطع العصب حين إجراء الطبيب عملية موضعية لورم أو تقرح مما يسبب شللاً لمكان الورم.

٤- استخدام الطبيب أثناء إجراء العملية أدوات جراحية غير معقمة[١]، أو نقله دماً ملوثاً للمريض دون التأكد من صلاحيته، وغيرها من الصور المشابهة.

٥- الخطأ في التشخيص، إذ يتعين على الطبيب أن يشخص داء المريض بكل حكمة وتبصر على أساس من العلم والفن وأصول المهنة، وليس برعونة وطيش، ومن منطق الفراغ وعدم التسلح بالمعلومات الضرورية المعتبرة التي تساعده على تكوين رأيه، وأن يكون متابعاً للتطورات الطبية الحديثة، فقد وضع العلم الحديث في متناول أيديهم أجهزة كثيرة متطورة تحتم عليهم استخدامها في تشخيص المرض والعلاج على نحو مثالي[٢].

(١) مسؤولية الأطباء، محمود الزيني، (ص ١٠٧)، الخطأ المهني، إبراهيم الحلبوسي، (ص ٢٨)، الجريمة، محمد أبو زهرة، (ص ٤٢٨).

(٢) الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، أسعد عبيد عزيز، (ص ١٤١). انظر: الخطأ المهني، إبراهيم الحلبوسي، (ص ٢٢- ٢٣).

المطلب الثالث
الجهل بالأصول العلمية للمهنة

الطبيب الجاهل: هو الذي يعطي الأدوية المهلكة للناس ويسقيهم وعنده أنها شفاء، والذي لا يستطيع دفع الضرر عند ظهور المرض والتهلكة[1].

وقد أفتى الفقهاء بالحجر على الطبيب الجاهل، فقد روي عن أبي حنيفة ~ أنه كان لا يُجري الحجر إلا على ثلاثة: المفتي الماجن، والطبيب الجاهل، والمكاري المفلس. لأن المفتي الماجن يفسد أديان المسلمين، والطبيب الجاهل يفسد أبدان المسلمين، والمكاري المفلس يفسد أموال الناس في المفازة[2].

والمقصود من الحجر على الطبيب الجاهل أنه لا يُمكَّن من مزاولة صنعته[3]؛ وذلك تطبيقاً للقاعدة الفقهية: «يُتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام»[4].

ويسمي الفقهاء الطبيب الجاهل بالمتطبب؛ وهو من ليس له خبرة بالعلاج وليس له شيخ معروف، والطبيب الحاذق هو من له شيخ معروف

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، (٦٠٣/٢)، مجمع الضمانات، أبو محمد البغدادي، (٨٩٨/٢).

(٢) بدائع الصنائع، الكاساني، (١٦٩/٧).

(٣) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، (٥٨١/٢).

(٤) شرح القواعد الفقهية، أحمد الزرقا، (١٩٨/١).

وثق من نفسه بجودة الصنعة وإحكام المعرفة، والذي اتفق أهل فنه على إحاطته به بحيث يكون خطؤه فيه نادرا جدا[1].

وقال ابن عقيل: «جُهَّال الأطباء هم الوباء في العالم، وتسليم المرضى إلى الطبيعة أحب إلي من تسليمهم إلى جهال الطب»[2].

وقد ذكر ابن القيم ~ عشرين أمراً على الطبيب أن يراعيها في علاجه حتى يكون حاذقاً، من أهمها:

١- النظر في نوع المرض من أي الأمراض هو؟ وأن ينظر في سببه من أي شيء حدث؟.

٢- قوة المريض، وهل هي مقامة للمرض أو أضعف منه؟ فإن كانت مقاومة للمرض تركها والمرض، ولم يحرك بالدواء ساكناً.

٣- سن المريض وعادته وبلده والوقت الحاضر من فصول السنة وما يليق به.

٤- النظر في الدواء المضاد لتلك العلة، وقوته ودرجته والموازنة بينه وبين قوة المريض.

٥- ألا يكون كل قصده إزالة تلك العلة فقط، بل إزالتها على وجه يأمن معه حدوث أصعب منها، ويعالج بالأسهل فالأسهل.

٦- أن ينظر في العلة هل يمكن علاجها أو لا؟ فإن لم يمكن علاجها حفظ صناعته وحرمته، ولا يحمله الطمع على علاج لا يفيد شيئاً.

---

(١) سبل السلام، الصنعاني، (٢٥٠/٣)، حاشية البجيرمي، (٢٤٢/٤).

(٢) الآداب الشرعية، ابن مفلح، (٤٣٧/٢).

٧- أن يكون له خبرة باعتلال القلوب والأرواح وأدويتها، وإلا كان نصف طبيب، فكل طبيب لا يداوي العليل بتفقد قلبه وصلاحه وتقوية روحه وقواه بالصدقة وفعل الخير والإحسان والإقبال على الله والدار الآخرة، فليس بطبيب، بل متطبب قاصر.

٨- التلطف بالمريض والرفق به[١].

والأصل في اعتبار جهل الطبيب موجباً للضمان قول النبي ﷺ: «من تطبب ولم يعلم منه طب قبل ذلك؛ فهو ضامن»[٢].

فقوله ﷺ: «من تطبب» ولم يقل: من طب، لأن لفظ التفعل يدل على تكلف الشيء والدخول فيه بعسر وكلفة، وأنه ليس من أهله، كتكلف وتشجع وتحلَّم وتصبر ونظائرها[٣].

ويمكن فهم المراد من الحديث على معنيين:

١- الجهل المطلق بأن يكون المتطبب لا يعرف من علم الطب ما يمكن وصفه بالمعرفة به في عرف الزمان والمكان الذي تطبب فيه، كمن يمارس الطب وهو لا يحمل شهادة جامعية أو رخصة مزاولة المهنة.

٢- متطبب يعرف الطب ولكنه غير ماهر في معرفته، ولعدم المهارة صنفان:

---

(١) زاد المعاد في هدي خير العباد، ابن قيم الجوزية، (٤/١٣١- ١٣٢).

(٢) سبق تخريجه ص١١ .

(٣) زاد المعاد، ابن القيم، (٤/١٢٧)، الآداب الشرعية، ابن مفلح، (٢/٩٣٨).

الأول: غير ماهر في تخصصه، كأن يكون طبيباً في الجراحة مثلاً ولكنه غير ماهر فيها بسبب ضعف علمه أو قلة خبرته.

الثاني: ماهر في تخصصه غير ماهر في تخصص آخر، كطبيب أسنان يمارس جراحة العظام مثلاً، فهذا طبيب جاهل في التخصص الذي لا علم له فيه[1].

ولا خلاف بين الفقهاء على اعتبار الجهل موجباً من موجبات مسؤولية الطبيب، حيث يقول ابن رشد: "ولا خلاف أنه إذا لم يكن من أهل الطب أنه يضمن لأنه متعد"[2].

(١)مسؤولية الأطباء، محمود الزيني، (ص ١٠٩).

(٢) بداية المجتهد، ابن رشد، (٣١٣/٢).

المطلب الرابع
الخطأ

المقصود بالخطأ هنا: "ما لم يقصد الطبيب نتيجته رغم اجتهاده لتلافي حدوثها"[1]، فانتفاء قصد الضرر من فاعله موجب لوصفه بكونه مخطئاً، ومن أمثلته أن تزل يد الطبيب الجراح، أو أخصائي التخدير، أو المصور بالأشعة والمناظير، وينشأ عن ذلك ضرر بجسم المريض[2].

والأصل في الشريعة الإسلامية أن المسؤولية الجنائية لا تكون إلا عن فعل عمد حرمه الشارع، ولا تكون عن خطأ لقوله تعالى: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ﴾[3].

ولكن الشريعة أجازت العقاب على الخطأ استثناء من الأصل؛ مراعاة للمصلحة العامة مع عدم مسؤولية المكلف أمام الله تعالى عن خطئه، ولكنه يسأل في حقوق العباد كي لا تذهب أرواحهم وأموالهم هدراً، وبهذا يشترك العمد والخطأ في كونهما سببين للضمان[4].

وفي هذا يقول ابن القيم: «فالخطأ والعمد اشتركا في الإتلاف الذي هو علة الضمان، وإن افترقا في علة الإثم، وربط الضمان بالإتلاف من باب ربط الأحكام بأسبابها، وهو مقتضى العدل الذي لا تتم المصلحة إلا به.

---

(١) مسؤولية الأطباء، محمود الزيني، (ص ١١٣).

(٢) أحكام الجراحة الطبية، محمد الشنقيطي، (ص ٣٢٧- ٣٢٨).

(٣) سورة الأحزاب، آية ٥.

(٤) مسؤولية الطبيب المهنية، عبد الله الغامدي، (ص ٨٣).

وهذا من الشرائع العامة التي لا تتم مصالح الأمة إلا بها، فلو لم يضمنوا جنايات أيديهم لأتلف بعضهم أموال بعض وادعى الخطأ وعدم القصد»[1].

وقد ذكرنا سابقاً نقل ابن رشد الإجماع على أن الطبيب إذا أخطأ لزمته الدية؛ لأنه في معنى الجاني خطأ، وما روي عن الإمام مالك من أنه ليس عليه شي؛ إنما يحمل على ما إذا كان من أهل الطب ولم ينشأ الخطأ عن تساهل وتفريط[2].

هذا، والمعيار الذي يقاس عليه سلوك الطبيب في تقدير الخطأ الطبي واعتباره هو سلوك الطبيب الوسط من اختصاصه ومستواه، والذي يوجد في الظروف نفسها التي أحاطت بالطبيب محل المساءلة عند أدائه للعمل. والطبيب الوسط لا يجوز أن يخرج في عمله عن الأصول التي استقرت عليها المهنة الطبية فحسب، بل يجب عليه أيضاً ألا يهمل في بذل العناية اللازمة للمريض، وأخذ الحيطة والحذر في عمله.

فإذا أهمل الطبيب في عنايته بالمريض أو قصر فيها، أو لم يصطنع جانب الحيطة والحذر في عمله أو خرج عن الأصول الفنية المستقرة جهلاً أو إهمالاً أو تفريطاً فإنه يكون مخطئاً[3].

(١) إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم، (١٧١/٢).

(٢) بداية المجتهد، ابن رشد، (٣١٣/٢).

(٣) مسؤولية الطبيب، أحمد شرف الدين، (ص ٤٦- ٤٩).

المبحث الثالث
الآثار المترتبة على ثبوت الموجبات
المطلب الأول
الآثار المترتبة على الاعتداء العمد

ذكرنا في المبحث السابق بعض الصور التي تعتبر من قبيل الاعتداء العمد على المرضى، وهذه الاعتداءات توجب القصاص في النفس أو الأطراف على ما هو مقرر عند الفقهاء، وسواء أكان ذلك الاعتداء فعلاً إيجابياً أم سلبياً، فإذا أثبت أن الطبيب كان قاصداً قتل المريض أو إتلاف شيء من جسده، فإنه يقتص منه سواء كان الضرر موجباً لإتلاف النفس أو الأطراف، وتحققت الشروط المعتبرة للقصاص[1].

ونورد أقوال الفقهاء في ثبوت القصاص في هذه الحالة.

قال صاحب الدر المختار الحنفي: "سئل صاحب المحيط عن من فصد نائماً وتركه حتى مات من السيلان، قال: يجب القصاص"[2].

فقوله: يجب القصاص، دليل على أن فعله من قبيل القتل العمد.

وجاء في الفتاوى الهندية أن الخاتن إذا قطع الحشفة عليه القصاص، ولو قطع بعض الحشفة لا قصاص عليه[3].

فقد فرق بين القطع اليسير والفاحش فاعتبر اليسير قائماً على الخطأ،

---

(١) أحكام الجراحة الطبية، محمد الشنقيطي، (ص ٣٦٣).

(٢) الدر المختار، الحصكفي، (٦٩/٦)، مجمع الضمانات، أبو محمد البغدادي، (١٤٧/١).

(٣) الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، (٤٩٩/٤).

أما الفاحش بأن يقطع الحشفة فهذه قرينة على تعمد الإيذاء، فاستحق القصاص.

وقال محقق مذهب المالكية الشيخ محمد عليش: «إن تعمد الطبيب والخاتن والمعلم قتلاً أو قطعاً أو جرحاً بغير حق ولا شبهة فعليه القود»[(١)].

والطبيب الذي يباشر القصاص من الجاني[(٢)] إذا زاد على المساحة المطلوبة عمداً فيقتص منه بقدر ما زاده من المساحة[(٣)].

وقال الإمام مالك: "الأمر المجتمع عليه عندنا أن الطبيب إذا ختن فقطع الحشفة أن عليه العقل، وأن ذلك من الخطأ الذي تحمله العاقلة، وأن كل ما أخطأ به الطبيب أو تعدى إذا لم يتعمد ذلك ففيه العقل" فإن تعمد فالقصاص[(٤)].

ويقول الشربيني من الشافعية: "ومن ختنه من ولي أو غيره في سن لا يحتمله - لضعف ونحوه أو شدة حر أو برد- فمات؛ لزمه قصاص إن علم أنه لا يحتمله لتعديه بالجرح المهلك، لأنه غير جائز في هذه الحالة قطعاً، فإن ظن احتماله كأن قال له أهل الخبرة يحتمله فمات فلا قصاص ويجب دية شبه عمد"[(٥)].

فَعِلْم الطبيب أن الوليد لا يحتمل الختان أو العملية وإقدامه على ذلك، دليل على سوء قصده وفساد نيته، فيعاقب بالقصاص.

---

(١) منح الجليل، محمد عليش، (٤٤/٩)، التاج والإكليل، المواق، (٢٤٦/٦).

(٢) سمي المباشر للقصاص طبيباً؛ لأن الأصل فيه أن يكون من أهل الطب، حاشية الدسوقي، (٢٥٢/٤).

(٣) الشرح الكبير، الدردير، (٢٥٢/٤).

(٤) موطأ مالك، (٨٥٢/٢)، شرح الزرقاني، (٢٢٢/٤)، الفروق مع هوامشه، القرافي، (٢٦٤/٢).

(٥) مغني المحتاج، الشربيني، (٢٠٣/٤)، نهاية المحتاج، الرملي، (٣٧/٨).

ويقول النووي: "ولو قطع السِّلْعة[1] أو العضو المتآكل من المستقل - بأمر نفسه- قاطع بغير إذنه فمات؛ لزمه القصاص سواء فيه الإمام وغيره لأنه متعد»[2]. فقد ربط القصاص بالتعدي، وسواء في ذلك الإمام وغيره كالطبيب الذي أجرى عملية القطع دون إذن المريض.

ويشترط ابن حزم في حالة عدم إذن المريض حتى يسقط القصاص عن الطبيب عدة شروط ذكرها في مسألة من قطع يداً فيها أكلة أو قلع ضرساً وجعة أو متآكلة دون إذن صاحبها، فقال: "فإن قامت بينة أو علم الحاكم أن تلك اليد لا يرجى لها برء، ولا توقف، وأنها مهلكة ولا بد، ولا دواء لها إلا القطع؛ فلا شيء على القاطع وقد أحسن لأنه دواء، وقد أمر رسول الله - ﷺ- بالمداواة، وهذا القول في الضرس إذا كان شديد الألم قاطعاً به عن صلاته ومصالح أموره، فهذا تعاون على البر والتقوى... أما إذا كان يرجى للأكلة برء، أو توقف، وكان الضرس تتوقف أحياناً، ولا يقطع شغله عن صلاته ومصالح أموره؛ فعلى القاطع والقالع القود لأنه حينئذ متعد"[3].

وذكر الحنابلة أن خائط الجرح إذا خاطه بغير إذن المجروح أو تعمد الخياطة في اللحم الحي أو المداواة بالسم؛ فإن فعله يعتبر قتلاً عمداً عدواناً موجب للقود[4].

---

(١) السلعة، غدة تظهر بين الجلد واللحم، لسان العرب، ابن منظور، (١٦٠/٨).

(٢) روضة الطالبين، النووي، (١٧٩/١٠).

(٣) المحلى، ابن حزم، (٤٤٤/١٠).

(٤) مطالب أولي النهى، الرحيباني، (٢٦/٦).

وهذا كله في الجرائم الإيجابية، أما الجرائم السلبية وهي امتناع الطبيب عن القيام بواجبه عند تعذر قيام غيره به، فقد ذكرنا فتوى ابن حجر الهيتمي في المرأة التي قطعت سرة وليد ورفضت ربطها ومنعت الحاضرات من فعل ذلك، حتى مات أن عليها القود.

ومما ينبغي الإشارة إليه أن الطبيب في حال جنايته على جنين في بطن أمه فإن عليه الغرة في ماله ولا يجب القصاص؛ لأن حياة الجنين ليست حياة كاملة تامة، يقول الحطاب المالكي: "الطبيب إذا سقاها وكانت الأدوية مما يعلم أنه يسقط به الجنين فعليه الغرة، وإن كان مما يعلم أنه لا يسقط به فلا غرة عليه"[1].

وبتعمد الطبيب للقتل والقطع للعضو بقصد الضرر خرج عن كونه طبيباً إلى كونه ظالماً معتدياً، وأصبح وصفه طبيباً لا تأثير له لخروجه بتلك الجناية عن حدود الطب مع قصدها.

وهذا الأثر من وجوب القصاص عند الاعتداء العمد قلَّ أن يوجد عند الأطباء لما عرف عنهم من الحرص على نفع مرضاهم[2].

(١) مواهب الجليل، الحطاب، (٦/٢٥٨).

(٢) أحكام الجراحة الطبية، محمد الشنقيطي، (ص ٣٦٥).

المطلب الثاني
الآثار المترتبة على مخالفة الأصول العلمية للمهنة "التقصير"

بينا في المبحث السابق أن الطبيب ملزم بمراعاة الأصول العلمية لمهنته وألا يهمل أو يقصر في مراعاتها، فإن خالف هذه الأصول كان ضامناً، وقد اتفقت كلمة الفقهاء على تضمين الطبيب عند الإهمال أو التقصير.

فقد سئل الحلواني من الحنفية "عن صبية سقطت من السطح فانفتح رأسها، فقال كثير من الجراحين: إن شققتم رأسها تموت، وقال واحد منهم: إن لم تشقوه اليوم تموت، وأنا أشقه وأبرئها، فشقه ثم ماتت بعد يوم أو يومين: هل يضمن؟ فتأمل ملياً ثم قال: لا يضمن إن كان الشق بإذن وكان معتاداً ولم يكن فاحشاً خارج الرسم"[1].

فإن لم يكن معتاداً عند الأطباء وكان مخالفاً للمعتبر عندهم فإنه يضمن.

وعند المالكية أن الطبيب أو الحجام أو الختان إن قصروا في المعالجة ومات المريض من فعلهم فإن عليهم الضمان ويكون على عاقلتهم وهم العصبة وهو واحد منهم، إلا فيما دون الثلث فيكون في مالهم[2].

ونقل القرافي في الذخيرة عن محمد بن حارث أن الطبيب إذا أراد فعل ما يجوز فعله فجاوزه أو قصر عن الجائز فترتب عليه هلاك ضمن، وما خرج عن هذا الأصل فهو مردود إليه[3].

---

(١) مجمع الضمانات، أبو محمد البغدادي، (١٤٧/١).

(٢) التاج والإكليل، المواق، (٣٢٠/٦- ٣٢١)، الشرح الكبير، الدردير، (٣٥٥/٤)، الكافي، ابن عبدالبر، (٥٩٤/١).

(٣) الذخيرة، القرافي، (٢٥٧/١٢).

وقال الإمام الشافعي في الحجام والختان والبيطار - وفي معناهم الطبيب - : «إن كان فعل ما لا يفعل مثله من أراد الصلاح وكان عالماً به فهو ضامن»[1].

فرتب الإمام الشافعي الضمان على مخالفة أصول المهنة وذلك بفعل ما لا يفعل مثله من أهل العلم والخبرة والطب، وتجب الدية على عاقلة الطبيب[2].

ويقول ابن قدامة من الحنابلة: "فأما إن كان حاذقاً وجنت يده مثل أن يتجاوز قطع الختان إلى الحشفة أو إلى بعضها، أو قطع في غير محل القطع، أو يقطع السلعة من إنسان فيتجاوزها، أو يقطع بآلة كالّة يكثر ألمها، أو في وقت لا يصلح القطع فيه، وأشباه هذا ضمن فيه كله لأنه إتلاف، لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ»[3].

نجد أن الطبيب أو الختان خالف الأصول العلمية للمهنة وتجاوز ما لا ينبغي تجاوزه في عرف أهل الصنعة من الأطباء[4] فقطع في غير محل القطع أو استعمل أدوات غير صالحة للاستعمال لقدمها أو عدم دقتها علمياً أو ملوثة غير معقمة، أو في زمان أو مكان لا يصلحان للعمليات الجراحية؛ فإنه يُعتبر ضامناً في ذلك كله.

وذكر ابن القيم: «إن كان الخاتن عارفاً بالصناعة وختن المولود في

(١) الأم، الشافعي، (١٧٢/٦).

(٢) حواشي الشرواني، (١٩٧/٩).

(٣) المغني، ابن قدامة، (٣١٣/٥).

(٤) شرح منتهى الإرادات، البهوتي، (٢٦٩/٢).

الزمن الذي يختن في مثله وأعطى الصناعة حقها لم يضمن سراية الجرح اتفاقاً، كما لو مرض المختون من ذلك ومات»[1].

فقد ربط ابن القيم عدم الضمان بعدة أمور منها: إعطاء الصناعة حقها وموافقة أصول المهنة، مما يدل بالمفهوم المخالف أن اختلال هذا الشرط موجب للضمان.

(١) تحفة المودود، ابن القيم، (١/١٩٥).

المطلب الثالث
الآثار المترتبة على الجهل بالأصول العلمية للمهنة

بينا أن الجهل في هذا المقام يشمل الجهل الكلي والجزئي وأن الفقهاء قرروا الحجر على الطبيب الجاهل لما يسببه من مخاطر عظيمة على صحة العباد وسلامتهم، واعتبروا الجهل موجباً من موجبات المسؤولية، والأصل في تضمينهم قول النبي ﷺ : «من تطبب ولم يعلم منه طب قبل ذلك فهو ضامن»[(١)].

وقد أجمع الفقهاء على تضمين الطبيب الجاهل لأنه إذا تعاطى علم الطب وعمله ولم يتقدم له به معرفة فقد هجم بجهله على إتلاف الأنفس، وأقدم بالتهور على ما لم يعلمه، فيكون قد غرر بالعليل، فيلزمه الضمان لذلك، وهذا إجماع من أهل العلم[(٢)].

فقد قرر الحنفية أن الحجام إذا قطع لحماً من عين مريض وكان غير حاذق فعميت فعليه نصف الدية[(٣)]، والمقصود بغير الحاذق الجاهل.

وقرر المواق من المالكية أن الطبيب إن كان ممن لا يُحسن، وغرّ من نفسه، فإنه يعاقب بالضرب والسجن، واختلف على من تكون الدية، فقال ابن القاسم على العاقلة، وظاهر قول مالك أنها عليه وهو الراجح ؛ لأن فعله عمد، والعاقلة لا تحمل عمداً[(٤)]، فالطبيب الجاهل مع ضمانه لفعله

---

(١) سبق تخريجه ص ١١.

(٢) الطب النبوي، ابن القيم، (ص ١٠٩).

(٣) الدر المختار، الحصكفي، (٥٦٧/٦).

(٤) التاج والإكليل، المواق، (٤٣١/٥)، (٣٢١/٦)، الشرح الكبير، الدردير، (٣٥٥/٤)، القوانين الفقهية، ابن جزي، (٢٢١/١)، حاشية الدسوقي، (٢٨/٤).

فإنه يعاقب تعزيراً ؛ لأنه يعرض أنفس الناس وأرواحهم للخطر، وعليه في خاصة نفسه عتق رقبة إن كان واجداً وإلا فصيام شهرين متتابعين[١].

وعند الشافعية أن من تطبب بغير علم أو كان غير ماهر فإن عليه الضمان وتكون الدية على عاقلته[٢].

وقرر الحنابلة أن الطبيب إذا لم يكن من أهل العلم بصناعته ولم يعرف بالحذق فيها، فإنه ضامن ؛ لأنه لا يحل له مباشرة العملية أو الجرح والقطع، فإذا فعل فإنه ضامن للحديث[٣].

وقد جعل ابن القيم من أقسام الأطباء: متطبب جاهل باشرت يده من يطبه، فتلف به، فهذا إن علم المجني عليه أنه جاهل لا علم له، وأذن له في طبه، لم يضمن[٤]. ولا يخالف هذه الصورة ظاهر الحديث، فإن السياق وقوة الكلام يدل على أنه غرَّ بالعليل، وأوهمه أنه طبيب، وليس كذلك. وإن ظن المريض أنه طبيب وأذن له في طبه لأجل معرفته ؛ ضمن الطبيب ما جنت يده[٥].

ومما يجدر التنبيه إليه أن جهال الأطباء وإن كان في فعلهم نوع اعتداء

---

(١) الكافي، ابن عبدالبر، (٥٩٤/١)، وهذا ليس قاصراً عند المالكية فحسب بل هي كفارة القتل الخطأ أينما تثبت في حق الطبيب.

(٢) حواشي الشرواني، (١٩٧/٩)، الفتاوى الفقهية الكبرى، الهيتمي، (٢٢٠/٤).

(٣) المبدع، ابن مفلح، (١١٠/٥)، كشاف القناع، البهوتي، (٣٥/٤)، تحفة المودود، ابن القيم، (١٩٤/١)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، (١٨٨/٢).

(٤) لأن الإذن مع علمه بالجهل مانع من الضمان، والتحقيق أنها كمسألة من قال لآخر: اقتلني أو اجرحني، ففعل ؛ لا ضمان عليه في الأشهر المنصوص عليه عند الحنابلة. انظر: الآداب الشرعية، ابن مفلح، (٤٣٨/٢).

(٥) الطب النبوي، ابن القيم، (ص ١١٠- ١١١).

لإقدامهم على فعل غير مأذون به شرعاً؛ إلا أنه لا يجب عليهم القصاص لتخلف قصد الاعتداء فيهم، بل إنهم في الغالب إنما يقصدون الإحسان ويتمنون زوال الآلام، لما في ذلك من ربح لهم بأخذ الأجرة المستحقة، فكانت هذه شبهة موجبة لدرء القصاص عنهم[1].

وفي ذلك يقول الدسوقي: "إنما لم يقتص من الجاهل؛ لأن الفرض أنه لم يقصد ضرراً، وإنما قصد نفع العليل، أو رجا ذلك، وأما لو قصد ضرره فإنه يقتص منه، والأصل عدم العداء إن ادعى عليه ذلك"[2].

(١) أحكام الجراحة الطبية، محمد الشنقيطي، (ص ٣٥٦).

(٢) حاشية الدسوقي، (٤/٣٥٥).

المطلب الرابع
الآثار المترتبة على الخطأ

قلنا إن الخطأ في هذه الصورة يحصل بفعل غير مقصود من قبل الطبيب كأن تتحرك يد الطبيب الجراح مثلاً بلا شعور منه فيقطع شرياناً أو يجرح موضعاً فيتضرر المريض بذلك.

ونقل ابن المنذر الإجماع على أن الخاتن إذا أخطأ فقطع الذكر أو الحشفة أو بعضها فعليه ما أخطأ به، يعقله عنه العاقلة[1].

فقد ذكر الحنفية أن: "الكحال إذا صب الدواء في عين رجل فذهب ضوؤها لا يضمن كالختان، إلا إذا غلط"[2]. فدل على أن خطأ الكحال وهو يعتبر كطبيب العيون موجب للضمان.

وإن ختن الختان صبياً بأمر والده فجَرَت الحديدة فقطعت الحشفة فمات الصبي، فعلى عاقلة الختّان نصف الدية؛ لأن التلف حصل بفعلين: قطع الجلدة، وقطع الحشفة، وأحدهما مأذون فيه والآخر غير مأذون فيه فنصف الضمان، أما إن برئ الصبي وعاش فعلى عاقلة الختان الدية كاملة؛ لأن قطع الجلدة مأذون فيه فجُعل كأنه لم يكن، وقطع الحشفة غير مأذون فيه فوجب ضمان الحشفة كاملاً وهو الدية[3].

دل قوله: "فجرت الحديدة فقطعت" أن الختان زلت يده خطأ وليس

---

(١) الإجماع، ابن المنذر، (١/١١٩).

(٢) مجمع الضمانات، أبو محمد البغدادي، (١/١٤٧).

(٣) الفتاوى الهندية، النظام، (٦/٣٤)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، شيخي زاده، (٣/٥٤٦)، مجمع الضمانات، أبو محمد البغدادي، (١/١٤٦).

بتقصير في مهنته فقطع ما لا ينبغي قطعه فكان ضامناً، والضمان على العاقلة.

وعند المالكية إذا سقى الطبيب المريض ما لا يوافق مرضه أو تزل يد الخاتن أو القاطع فيتجاوز في القطع بغير اختياره، أو الكاوي فيتجاوز في الكي، أو يد الحجام فيقلع غير الضرس التي أمر بها، فإن كان من أهل المعرفة ولم يغر من نفسه فذلك خطأ يكون على العاقلة إلا أن يكون أقل من الثلث فيكون في ماله[1].

وقال الإمام مالك: «كل ما أخطأ به الطبيب أو تعدى إذا لم يتعمد ذلك ففيه العقل»[2].

ويقول المواق: «من مات من سقي طبيب أو ختن الحجام، أو تقليعه ضرساً لم يضمنه إن لم يخطئ في فعلهما»[3].

وذكر الشافعية أنه إذا أخطأ الطبيب أو الحجام أو الفصاد في المعالجة وحصل منه التلف فإنهم ضامنون وتجب الدية على عاقلتهم[4].

وقال البجيرمي: «كل طبيب ماهر - بشهادة أهل صنعته له بذلك- فَعَل فعلاً في مريض فهلك؛ إن كان بدواء الطبيب نفسه فالضمان على عاقلته»[5].

---

(١) التاج والإكليل، المواق، (٤٣١/٥)، (٣٢١/٦)، حاشية الدسوقي، (٣٥٥/٤).

(٢) موطأ مالك، (٨٥٢/٢).

(٣) التاج والإكليل، المواق، (٣٢١/٦).

(٤) مغني المحتاج، الشربيني، (٢٠٢/٤)، حواشي الشرواني، (١٩٧/٩).

(٥) حاشية البجيرمي، (١٤٠/٤).

دل قوله: «فعل فعلاً في مريض فهلك» أن الهلاك تولد من فعل الطبيب خطأ، بأن سقاه دواء لا يصلح له، أو عمل له عملية جراحية فأخطأ فيها فتولد عنها الهلاك فإنه ضامن.

وذكر الحنابلة أن الطبيب إذا أذن له وكان حاذقاً لكن جنت يده ولو خطأ كأن يقطع في مكان فتجاوز محل القطع فإنه ضامن[1].

وبيّن ابن القيم أن الطبيب الحاذق إذا أذن له وأعطى الصنعة حقها، لكن يده أخطأت وتعدت إلى عضو صحيح فأتلفه فإنه يضمن، لأنها جناية خطأ، فإن كانت الثلث فما زاد فهو على عاقلته[2].

نخلص من هذا المبحث أن انتفاء مسؤولية الطبيب عن أفعاله تكون إذا توافرت فيه الشروط التالية:

١- أن يكون الطبيب مؤهلاً علمياً للقيام بأعماله، وهو ما أطلق عليه الفقهاء لقب "الطبيب الحاذق".

٢- أن يؤدي الطبيب عمله موافقاً للأصول العلمية المعتبرة عند الأطباء دون تعد أو تقصير أو خروج عن القدر المعتاد.

٣- أن يحصل الطبيب على الإذن والموافقة على ممارسة العمل الطبي من المريض، ونستطيع أن نضيف في هذا العصر حصوله على ترخيص مزاولة المهنة من الدولة[3].

---

(١) مطالب أولي النهى، الرحيباني، (٦٧٥/٣).

(٢) الطب النبوي، ابن القيم، (ص ١١١).

(٣) مسؤولية الطبيب الجنائية، أسامة التايه، (ص ١٣٢- ١٣٤)، أحكام الجريمة والعقوبة، محمد أبو حسان، (ص ١٩٩)، خطأ المضرور، صالح الحصين، (ص ٣٠٨).

وقد أجاد ابن القيم في جمع ذلك كله بقوله في أقسام الأطباء: "طبيب حاذق أعطى الصنعة حقها، ولم تجن يده؛ فتولد من فعله - المأذون من جهة الشارع ومن جهة من يطبه- تلف العضو أو النفس أو ذهاب صفة، فهذا لا ضمان عليه اتفاقاً، فإنها سراية مأذون فيه، وهذا كما إذا ختن الصبي في وقت، وسنه قابل للختان، وأعطى الصناعة حقها، فتلف العضو أو الصبي لم يضمن، وكذلك إذا بط من عاقل أو غيره ما ينبغي بطه في وقته على الوجه الذي ينبغي فتلف به لم يضمن، وهكذا سراية كل مأذون فيه لم يتعد الفاعل في سببها"[1].

فقد وضع قاعدة عامة منضبطة بقوله: "وهكذا سراية كل مأذون فيه لم يتعد الفاعل في سببها" فلا ضمان اتفاقاً.

وإنما لم يجب الضمان في هذه الحالة وأمثالها لأن الحاجة ماسة إلى عمل الطبيب، وهذا يقتضي تشجيعه وإباحة العمل له ورفع المسؤولية عنه، فإذا قلنا بضمانه لكل ضرر ينال جسم المريض فإن هذا يؤدي إلى ضرر اجتماعي يصيب الأمة بمجموعها، إذ هو أمر لا يمكن التحرز عنه مهما أوتي الطبيب من حذق لمهمته، لأن في يده جسماً حياً تسيره قدرة الله تعالى العلي الخبير لا بقدرة أحد من العباد، فلو كان التضمين قاعدة عامة لامتنع الأطباء عن العلاج ليقوا أنفسهم ذلك الضرر المالي الذي يتعرضون له بشكل مستمر، وفي ذلك إهمال لفرض كفائي وهو التطبيب[2].

(١) الطب النبوي، ابن القيم، (ص ١٠٩- ١١٠).

(٢) الجريمة، محمد أبو زهرة، (ص ٤٢٥)، مسؤولية الأطباء، محمود الزيني، (ص ١١٦).

وقد أصّل الإمام الشاطبي الأصولي ذلك بقوله: "أن الله - عز وجل- جعل المسببات في العادة تجري على وزان الأسباب في الاستقامة أو الاعوجاج، فإذا كان السبب تاماً، والتسبب على ما ينبغي كان المسبَّب كذلك، وبالضد، ومن ههنا إذا وقع خلل في المسبَّب نظر الفقهاء إلى التسبب هل كان على تمامه أم لا؟ فإن كان على تمامه لم يقع على المتسبب لوم، وإن لم يكن على تمامه رجع اللوم والمؤاخذة عليه، ألا ترى أنهم يضمنون الطبيب والحجام والطباخ وغيرهم من الصناع إذا ثبت التفريط من أحدهم؛ إما بكونه غرّ من نفسه وليس بصانع، وإما بتفريط، بخلاف ما إذا لم يفرط فإنه لا ضمان عليه؛ لأن الغلط في المسبَّبات أو وقوعها على غير وزان التسبب قليل فلا يؤاخذ، بخلاف ما إذا لم يبذل الجهد فإن الغلط فيها كثير فلا بد من المؤاخذة"[1].

إن الطبيب إذا كثر خطؤه وسهوه ونسيانه ووقع ضرر على المرضى أنه قد يُعزر ولو بالحجر عليه ومنعه من مزاولة الطب كما هو مشاهد في واقعنا المعاصر.

(١) الموافقات، الشاطبي، (١/٢٣٢- ٢٣٣).

المبحث الرابع
التدابير الوقائية والعلاجية لمواجهة الأخطاء الطبية

إن من المصلحة العامة إعطاء الحماية للطبيب في ممارسة مهنته، حتى يستطيع أن يمارسها بصورة أفضل وفي أجواء مطمئنة؛ لأن الطبيب لا يمكنه أن يمارس مهنته باطمئنان وبتجويد وهو يعلم بأن مهنته تعرضه للمسؤولية والمحاسبة خاصة المالية منها.

عليه؛ فمن الواجب مراعاة خصوصية مهنة الطب وتشجيع ممارسيها ومنحهم الحماية اللازمة، وفي الوقت نفسه حماية المريض أو ورثة المتوفى في حال ثبوت الخطأ الطبي عن جهل أو إهمال أو تقصير أو تعدٍ في مطالبتهم بالتعويض الشرعي المسمى بالضمان أو الدية أو الأرش، على أن يتم ذلك بواسطة لجنة طبية حكومية تابعة لوزارة الصحة مثلاً وذلك لضمان استقلاليتها ومِهْنِيَّتِها[1]، ولبيان التدابير الوقائية والعلاجية، أجعل ذلك في مطلبين:

(١) www.kassalahome.com ، مسؤولية الطبيب، مسؤولية الأطباء ، محمود الزيني، (ص ١١٩).

المطلب الأول
التدابير الوقائية لمواجهة الأخطاء الطبية

١- الحصول على شهادة علمية من جامعة معترف بها في علم الطب، أو شهادة اختصاص في فرع من فروعه.

٢- أخذ الإذن من الجهات الرسمية بمزاولة المهنة بعد إجراء الاختبارات اللازمة لبيان كفاءته وحذقه، ولا يسمح لغير المختص أن يطبب خارج اختصاصه، فإن فعل ذلك يعرض نفسه لسحب الترخيص منه، مثل قيام طبيب الأسنان بالتعدي على اختصاصي الجراحة العامة بأن يختن في عيادته الأطفال[1].

٣- توفير الدولة والمؤسسات الخاصة للأجهزة الطبية الحديثة ومواكبة التطورات العلمية بعقد الدورات التدريبية والتعليمية للمستجدات الطبية ليعمل بها الأطباء ويجاروا العصر وتطوره ولا يكونوا مقصرين في مزاولة مهنتهم.

٤- ربط الأطباء بخالقهم - سبحانه وتعالى- ورقابتهم له كي يقوموا بأعمالهم كما يحب الله ويرضى، فلا يهملوا في علاج مريض أو يقصروا فيه.

٥- تدريس مقرر شرعي يُعنى بالقضايا الطبية المعاصرة وأخلاقيات مهنة الطب وأحكامها الشرعية، كي يتخرج الطالب وعنده الخلفية العلمية والشرعية في مواجهة المسائل الطبية عامة والأخطاء الطبية خاصة،

(١) مسؤولية الطبيب الجنائية، أسامة التايه، (ص ١٨٢).

وعنده العلم بأمراض القلوب وأمراض الأبدان، فإن الطبيب الذي يقتصر في طبه على علاج الأبدان دون علاج القلوب والأرواح طبيب قاصر كما ذكر ابن القيم.

المطلب الثاني
التدابير العلاجية لمواجهة الأخطاء الطبية

ذكرنا أن موجبات الأخطاء الطبية هي الاعتداء والتقصير والجهل والخطأ، ولكل موجب أثره من حيث القصاص أو الضمان، فإذا وقع الخطأ الطبي ولم نستطع توقيه فكيف نعالجه؟

الأصل: أن الخطأ الطبي إذا وقع عن تعمد أو جهل من الطبيب فإن الطبيب هو الضامن الوحيد لخطئه، فإذا عفا المريض أو وورثته عن القصاص في حال التعمد والاعتداء وطالبوا بالدية، أو كان الخطأ ناتجاً عن جهل المريض فإن العاقلة لا تتحمل ضمان خطئه قلّ أو كثر، فالعاقلة لا تتحمل العمد اتفاقاً، كما أنها لا تتحمل خطأ الطبيب الجاهل كما وجدناه عند الإمام مالك وهذا رأي وجيه؛ لأنه هجم بفعله على إتلاف الأنفس.

أما ما قرره عامة الفقهاء في تحمل العاقلة لجناية الطبيب الناتجة عن تقصير وخطأ، فهل هذا ممكن تطبيقه في هذا العصر؟

بينا أن عاقلة الجاني هم عصباته من عشيرته، أي الذين يتصلون به نسباً بمحض الذكورة، فلا يدخل فيها الإخوة لأم ولا الزوج، ولا ذوو الأرحام، ويدخل هو في جملتهم فيحمل من الدية كأحدهم، ولا يكلَّف فيها النساء ولا الفقراء ولا الصبيان ولا المجانين شيئاً.

وتحميل الدية على العاقلة هي استثناء من القاعدة الشرعية "ألا تزر وازرة وزر أخرى"[1]، لصيانة الحقوق ومعاونة المخطئ في العبء المالي الذي

(١) أصل هذه القاعدة آية ٣٨ من سورة النجم.

يلزمه فالدية ليست عقوبة محضة بل فيها معنى التعويض، فلو تحملها الجاني وحده لأبهظته، فإن ثروة الفرد غالباً قد تضيق عن مقدار الدية الواحدة التي هي في الأصل مئة من الإبل.

فإن لم يكن للجاني عاقلة أو كانت فقيرة أو عددها قليلاً لا يكفي لتحمل الدية فقد وجدنا بعض الفقهاء؛ كابن القيم يرى أن يقوم بيت المال مقام العاقلة[1]، فالمقصود إذن التعويض، فبأي طريقة تحقق كان به، فليس تحمل العاقلة للعبء المالي مسألة تعبدية غير معقولة المعنى، بل هو معقول المعنى المقصود منه جبر النقص أو التلف الحاصل جراء جناية الجاني.

وفي معرض حديث ابن القيم عن خطأ الطبيب الحاذق وأن فعله مضمون على العاقلة إذا كان زائداً عن الثلث، قال: «فإن لم يكن عاقلة، فهل تكون الدية في ماله؟ أو في بيت المال؟ على قولين هما روايتان عن أحمد»[2].

لكن نظام العاقلة مع ما فيه من عدالة إلا أنه لا يمكن تطبيقه في عصرنا الحاضر في وقت ضعفت فيه الروابط العشائرية في كثير من بلاد المسلمين، ولا يوجد أي إلزام قانوني - فيما أعلم- يلزم العاقلة إن وجدت بتحمل الديات كما هو مقرر شرعاً، كما أن تحميل خزينة الدولة للديات فيه إرهاق كبير لها[3].

إذن لابد من إيجاد آلية لمواجهة الأخطاء الطبية بعد وقوعها وعلاج آثارها، إذا لم يمكن تفعيل دور العاقلة أو لم تكن، ومن ذلك:

---

(١) الفعل الضار، مصطفى الزرقا، (ص ١٣٣- ١٣٤).

(٢) الطب النبوي، (ص ١١١).

(٣) الفعل الضار، مصطفى الزرقا، (١٣٤).

١- تأليف لجان طبية شرعية من قبل وزارة الصحة مكونة من خبراء في الفقه والطب، مهمتها التحقيق في أخطاء الممارسات الطبية، وإبداء الرأي الفني والشرعي فيها، وتحديد المسؤوليات، وأن توضع القوانين التي تنظم عمل هذه اللجنة والعقوبات التي تترتب على كل خطأ أو تقصير أو إهمال، كما يحسن تأليف لجنة مماثلة في كل مستشفى أو مؤسسة صحية مهمتها الإشراف على أداء العاملين من أطباء وممرضين وفنيين[١].

٢- في حالة ثبوت الخطأ الطبي فإن هناك عدة طرق يمكن بها تعويض المتضرر مثل:

أ) نظام التسوية الودية عن طريق الوصول إلى حل وسط بين المريض المتضرر والطبيب المقصر، وحل المشكلة داخليا دون اللجوء إلى القضاء.

ب) نظام التأمين الإلزامي على المستشفيات والأطباء للتعويض عن الأضرار التي تلحق المرضى جراء الأخطاء الطبية، ويكون هذا التأمين موافقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، وبهذا يحصل المريض على التعويض المناسب دون إثقال كاهل الأطباء والمؤسسات الصحية.

ج) إنشاء صندوق التضامن الوطني بمساهمة أثرياء الوطن وبدعم من الدولة للتعويض عن الأخطاء الطبية[٢].

---

(١) الموسوعة الطبية الفقهية، أحمد كنعان، (ص ٨٦٣).

(٢) مسؤولية المستشفيات الحكومية، أحمد عيسى، (ص ١١١- ١٣٧).

د) أن تخصص نقابات الأطباء جزء من اشتراكات منتسبيها للتعويض عن الأخطاء الطبية، وهذا ما ذكره المالكية في بيان العاقلة التي تحمل الدية فذكروا العصبة وأهل الديوان وهم من تدوَّن أسماء منتسبيه في دفتر خاص تجمعهم مهنة واحدة كديوان الجند[1]، فلا بأس إذن من اعتبار منتسبي نقابة الأطباء عاقلين عن أخطاء زملائهم[2].

(١) الشرح الكبير، الدردير، (٤/٢٨٣).

(٢) مسؤولية الطبيب الجنائية، أسامة التايه، (ص ١٥٤- ١٥٥).

الخاتمة

تم بحمد الله إتمام هذا البحث، وقد خلصت إلى ما يأتي:

١- طب الأبدان وطب الأديان صنوان لا يفترقان.

٢- تشمل الأخطاء الطبية بمفهومها الواسع الأخطاء الناجمة عن تعمد الطبيب الاعتداء، وعن جهل الطبيب بالمهنة وأصولها، وعن تقصيره في مزاولتها، والأخطاء الناجمة بعد استنفاد جميع الوسائل والطرق المتبعة في العلاج.

٣- قامت الأدلة الشرعية من الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس على مسؤولية الطبيب عن أعماله وأخطائه الطبية.

٤- أهم موجبات المسؤوليات الجنائية عن الأخطاء الطبية هي الاعتداء العمد، ومخالفة الأصول العلمية للمهنة، والجهل بها والخطأ في ممارستها.

٥- يترتب على قيام الطبيب بالاعتداء العمد على المريض مسؤوليته جنائياً عن جريمة القتل العمد الموجب للقصاص، وإن كانت على ما دون النفس فيثبت القصاص فيما دون النفس كذلك.

٦- يترتب على مخالفة الطبيب للأصول العلمية للمهنة والجهل بها والخطأ في ممارسة المهنة وجوب الضمان، وتكون على عاقلته في حال المخالفة والخطأ، وعليه في حال الجهل في أرجح أقوال الفقهاء.

٧- لا يسأل الطبيب جنائياً في حال قيامه بعمله إذا كان حاذقاً ماهراً ملتزماً بالأصول العلمية للمهنة ولم يخطئ أثناء قيامه بعمله، وكان حاصلاً

على شهادة علمية معترف بها في تخصصه، ومرخصاً له بالعمل من قبل الدولة، وحاصلاً على إذن المريض.

٨- حرصت الشريعة الإسلامية على الوقاية من الأخطاء الطبية قبل وقوعها، وعملت على علاجها بعد وقوعها بتشريعات عدة تحفظ حق الطبيب والمريض معاً.

قائمة المصادر والمراجع

١. القرآن الكريم

٢. الآداب الشرعية والمنح المرعية، أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي، تحقيق شعيب الأرناؤوط، وعمر القيام، ط٢، ١٤١٧هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت.

٣. الإجماع، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق فؤاد عبد المنعم أحمد، ط٣، ١٤٠٢هـ، دار الدعوة، الإسكندرية.

٤. أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، محمد المختار الشنقيطي، ط٣، ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٤م، مكتبة الصحابة، الشارقة.

٥. أحكام الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية، محمد أبو حسان، ط١، ١٤٠٨هـ، ١٩٨٧م، مكتبة المنار، الأردن.

٦. الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، أحمد شرف الدين، ط٢، ١٤٠٧هـ، ١٩٨٧م.

٧. إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، ط١٩٧٣، دار الجيل، بيروت.

٨. الأم، محمد بن إدريس الشافعي، ط٢، ١٣٩٣هـ، دار المعرفة، بيروت.

٩. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، أبو بكر علاء الدين الكاساني، ط٢، ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م، دار الكتاب العربي.

١٠. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي، دار الفكر.
١١. التاج والإكليل، أبو عبد الله محمد بن يوسف العبدري"المواق"، ط٢، ١٣٩٨، دار الفكر، بيروت.
١٢. تحفة المودود في أحكام المولود، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، تحقيق عبد القادر الأرناؤوط، ط١، ١٣٩١هـ، ١٩٧١م، دار البيان، دمشق.
١٣. التداوي والمسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية، قيس بن محمد آل الشيخ مبارك، ط١، ١٤١٢هـ، ١٩٩١م، مكتبة الفارابي، دمشق.
١٤. الجريمة، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي.
١٥. حاشية البجيرمي، سليمان بن عمر البجيرمي، المكتبة الإسلامية، تركيا.
١٦. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، تحقيق محمد عليش، دار الفكر.
١٧. حاشية ابن عابدين، محمد أمين الشهير بابن عابدين، ط٢، ١٣٨٦هـ، دار الفكر، بيروت.
١٨. حواشي الشرواني، عبد الحميد الشرواني، دار الفكر، بيروت.
١٩. الخطأ الطبي الجراحي، منير رياض حنا، ط١، ٢٠٠٨م، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
٢٠. خطأ المضرور وأثره في المسؤولية الجنائية، صالح بن إبراهيم الحصين، رسالة دكتوراه، ١٤٢٥هـ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

٢١. الخطأ المهني والخطأ العادي، إبراهيم علي الحلبوسي، منشورات الحلبي الحقوقية.
٢٢. درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٣. الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد بن علي الدمشقي الحصكفي ، ط٢، ١٣٨٦هـ، دار الفكر، بيروت.
٢٤. دفع المسؤولية المدنية وتطبيقاتها القضائية، محمد بن عبيد الدوسري، رسالة دكتوراه، ١٤٢٤هـ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
٢٥. الذخيرة، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق محمد حجي، ط١٩٩٤م، دار الغرب، بيروت.
٢٦. رفع المسؤولية الجنائية، سامي جميل الكبيسي، ط١، ١٤٢٦هـ، ٢٠٠٥م، دار الكتب العربية، بيروت.
٢٧. روضة الطالبين ، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، ط٢، ١٤٠٥هـ، المكتبة الإسلامية، بيروت.
٢٨. زاد المعاد في هدي خير العباد، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، تحقيق شعيب الأرناؤوط، وعبد القادر الأرناؤوط، ط٣، ١٤١٩هـ، ١٩٩٨م، مؤسسة الرسالة، بيروت.
٢٩. سبل السلام شرح بلوغ المرام، محمد بن إسماعيل الصنعاني، تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، ط٤، ١٣٧٩هـ، دار إحياء التراث.
٣٠. سنن أبي داوود، أبو داوود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر، بيروت.

٣١. سنن ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت.
٣٢. سنن النسائي الكبرى، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب، تحقيق محمد عبد الغفار، وسيد كسروي حسن، ط١، ١٤١١هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٣٣. شرح الزرقاني، محمد بن عبد الباقي الزرقاني، ط١، ١٤١١هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٣٤. شرح الزركشي على مختصر الخرقي، محمد بن عبد الله الزركشي، ط١، ١٤٢٣هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٣٥. شرح القواعد الفقهية، أحمد محمد الزرقاء، تحقيق مصطفى أحمد الزرقاء، ط٢، ١٤٠٩هـ، دار القلم، دمشق.
٣٦. الشرح الكبير، أبو البركات أحمد الدردير، تحقيق محمد عليش، دار الفكر، بيروت.
٣٧. شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس البهوتي، ط٢، ١٩٩٦م، عالم الكتب، بيروت.
٣٨. صحيح البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق مصطفى ديب البغا، ط٣، ١٤٠٧هـ، ١٩٨٧م، دار ابن كثير، بيروت.
٣٩. صحيح مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٤٠. ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، محمد أحمد سراج، ط١، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٩م، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة.
٤١. الطب النبوي، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، المكتبة الثقافية، بيروت.
٤٢. عون المعبود شرح سنن أبي داوود، محمد شمس الحق العظيم آبادي، ط٢، ١٩٩٥م، دار الكتب العلمية، بيروت.
٤٣. الفتاوى الفقهية الكبرى، ابن حجر الهيتمي، دار الفكر، بيروت.
٤٤. الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، ط١٤١١هـ، دار الفكر، بيروت.
٤٥. الفروق مع هوامشه، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، تحقيق خليل منصور، ط١، ١٤١٨هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٤٦. الفعل الضار والضمان فيه، مصطفى أحمد الزرقاء، ط١، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٨م، دار القلم، دمشق.
٤٧. فقه عمر بن الخطاب ﷺ، رويعي بن راجح الرحيلي، ط١، ١٤٠٣هـ، دار الغرب الإسلامي، بيروت.
٤٨. القاموس المحيط، ، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، تحقيق مكتب التراث في مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م، مؤسسة الرسالة، بيروت.
٤٩. قضايا طبية معاصرة في ميزان الشريعة، محمود السرطاوي، ط١،

١٤٢٨هـ، ٢٠٠٧م، دار الفكر.
٥٠. قواعد الأحكام في مصالح الأنام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، ط١٤١٠هـ، ١٩٩٠م، مؤسسة الريان، بيروت.
٥١. القوانين الفقهية، محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي.
٥٢. الكافي، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي، ط١، ١٤٠٧هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٥٣. كشاف القناع على متن الإقناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، تحقيق هلال مصيلحي مصطفى هلال، ط١٤٠٢هـ، دار الفكر، بيروت.
٥٤. المبدع، أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح، ط١٤٠٠هـ، المكتب الإسلامي، بيروت.
٥٥. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده، ط١، ١٤١٩ هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
٥٦. مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، أبو محمد بن غانم بن محمد البغدادي، تحقيق محمد أحمد سراج، وعلي جمعة محمد.
٥٧. مجموع الفتاوى، أبو العباس أحمد عبد الحليم بن تيمية الحراني، تحقيق عبد الرحمن بن محمد ابن قاسم العاصمي النجدي، ط٢، مكتبة ابن تيمية.
٥٨. المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، تحقيق

لجنة إحياء التراث العربي، دار الآفاق الجديدة، بيروت.
٥٩. مسؤولية الأطباء، محمود محمد عبد العزيز الزيني، ١٩٩٣م، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية.
٦٠. المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، منير رياض حنا، ط١٩٨٩، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
٦١. مسؤولية الطبيب، أحمد شرف الدين، ط١٩٨٦م.
٦٢. مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية، أسامة إبراهيم علي التايه، ط١، ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م، دار البيارق، الأردن.
٦٣. مسؤولية الطبيب المهنية، عبد الله بن سالم الغامدي، ط١، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م، دار الأندلس الخضراء، جدة.
٦٤. مسؤولية المستشفيات الحكومية، أحمد عيسى، منشورات الحلبي الحقوقية.
٦٥. مصنف عبد الرزاق، أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، ط٢، ١٤٠٣هـ، المكتب الإسلامي، بيروت.
٦٦. مطالب أولي النهى، مصطفى السيوطي الرحيباني، ط١٩٦١م، المكتب الإسلامي، دمشق.
٦٧. معالم السنن شرح سنن أبي داود، أبو سليمان أحمد بن محمد الخطابي البستي، ط١، ١٣٥١هـ، ١٩٣٢م، المطبعة العلمية، حلب.

٦٨. المغني على مختصر الخرقي، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن قدامه المقدسي، ط١، ١٤٠٥هـ، دار الفكر، بيروت.
٦٩. مغني المحتاج، شمس الدين محمد الخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت.
٧٠. المنجد، لويس معلوف، ط١٨، المطبعة الكاثوليكية، بيروت.
٧١. منح الجليل، محمد عليش، ط١٤٠٩هـ، دار الفكر، بيروت.
٧٢. الموافقات، إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، تحقيق عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت.
٧٣. موانع المسؤولية الجنائية، مصطفى إبراهيم الزلمي، ط١، ٢٠٠٥م، دار وائل، الأردن.
٧٤. مواهب الجليل، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي "الحطاب"، ط٢، ١٣٩٨هـ، دار الفكر، بيروت.
٧٥. الموسوعة الطبية الفقهية، أحمد محمد كنعان، ط١، ١٤٢٠هـ، دار النفائس، بيروت.
٧٦. موطأ مالك، أبو عبد الله مالك بن أنس الأصبحي، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر.
٧٧. النهاية في غريب الحديث والأثر، أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري، تحقيق طاهر أحمد الشراوي، ومحمود أحمد الطناجي، ط١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م، المكتبة العلمية، بيروت.
٧٨. نهاية المحتاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي، ط١٤٠٤هـ، دار الفكر، بيروت.
٧٩. نيل الأوطار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، ط١٩٧٣م، دار الجيل، بيروت.

المحـــور الخامس
البحـــوث الطبية

الأخطاء الطبية
مفهومها وأسبابها

إعـــداد
د.عبد العزيز بن فهد القباع

المقدمة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله .

تتعلق مهنة الطب بمقصودٍ عظيمٍ من مقاصد الشرع وهو حفظ النفس، ويُعتبر هذا القصد مشترَكاً إنسانياً عاماً لا يختلف أحد على أهميته وأهمية هذه المهنة ونبل القائمين عليها، مهما كان جنسهم ودينهم وفلسفتهم للحياة الإنسانية. ومن هنا يتبين لنا بوضوح أن سلامة الإنسان وصحته والمحافظة عليها من الأهداف التي جاءت بها الشريعة الإسلامية الغراء قبل أن تنادي بها القوانين الوضعية إلا أن التطور المطرد في المجال العلمي والتكنولوجي وما رافقه من اختراعات واكتشافات اقترنت بصحة البشرية إذا ما أحسن استغلالها وكل ذلك جعل الإنسان مهدداً في سلامته إذا لم يتم وضع الضوابط اللازمة التي تحكم هذه المسئولية وتواكب تلك التطورات .

وعلى الرغم من أن مهنة الطب مهنة إنسانية في الأساس إلا أنها من المهن المعقدة والخطيرة بحسب ما يترتب على الخطأ فيها من كوارث تمس حياة البشر وقد تفضي مع بعض الأخطاء إلى الوفاة في بعض الأحيان . ومع التطور الرهيب في العلم فقد ازدادت بنسبة ملحوظة الأخطاء الطبية التي أصبحت شبه يومية وأصبحت حديث الصحف أحيانا وأروقة المحاكم أحيانا أخرى وهو ما جعل من موضوع الأخطاء الطبية مشكلة مجتمعية تحوز أهمية خاصة لدى جميع فئات المجتمع ولم تعد مشكلة مهنية محصورة ضمن كواردها الطبية لذا كان لزاماً الاهتمام بجميع أطراف المعادلة في المجال الطبي حماية التطور والتقدم الطبي لخدمة الإنسان من جانب ، وحماية الإنسان

المريض من هذا التطور وخاصة من الأخطاء الطبية من جانب آخر وهذا يؤكد ضرورة وضع النظم والتشريعات الكفيلة للمحافظة على سلامة الإنسان وحمايته من تجاوزات الأطباء ومساءلتهم عن الأخطاء التي ترتكب بحق المريض .

وحيث إن مناط النزاع في مسائل الخطأ الطبي يتعلق بالأنفس والأعضاء، وحيث إن الله تعالى قد حكم في هذه الخصومات من فوق سبع سماوات، فإن تحقيق العدالة محصور في التزام مرجعية الشريعة في التشريع والقضاء والتنفيذ، قال الله تعالى﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴿٤٥﴾ ﴾[1] ،

فهذه الآية وإن كانت في جنايات العمد العدوان، فإن المقصود من الاستدلال بها بيان أن التحاكم إلى غير شرع الله تعالى في الأنفس والجراحات يفضي إلى الظلم، وهذا واضحٌ من خلال النظر في التفاوت الكبير بين الأنظمة التشريعية والقضائية الوضعية في العالم بأسره، في حين أن التحاكم إلى شريعة رب العالمين هي الملاذ الوحيد للعدل في الحكم والمساواة في ضمان الحقوق، فكان لزاماً التنبيه على هذا الأمر في مقدمة هذا البحث.

(١) سورة المائدة- أبه ٤٥

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث الموجز إلى التعريف بجملة من الأمور المتعلقة بمسألة الخطأ الطبي هي:

١- بيان الأصول التي تنبني عليها المسؤولية الطبية.

٢- بيان موجبات المسؤولية الطبية بقسميها وأثار ثبوت المسئولية الطبية.

٣- تعريف ألخطأ الطبي وبيان أقسام الأخطاء الطبية.

٤- إحصائيات عالمية عن الأخطاء الطبية .

٥- معنى الضرر في المجال الطبي.

٦- بعض الأمثلة الواقعية للأخطاء الطبية.

٧- كيفية الإفصاح ومعالجة الخطأ الطبي علمياً.

٨- الخلاصة والخاتمة.

الفصل الأول: المسؤولية الطبية

مقدمة:

لقد خلق الله الإنسان وقدره وعززه وكرمه قال تعالى﴿لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ﴿٤﴾﴾[1]، ولذلك فقد عنيت الشريعة الإسلامية، أيما عناية ، بحماية النفس البشرية فحرمت قتل النفس وحفظت حق الإنسان في الحياة الكريمة.

ويقتضي العمل في المجال الطبي بمختلف تخصصاته تعامل الطبيب مع مرضاه ويقتضي هذا التعامل ترتب مسئولية يتحدد حجمها تبعا لطبيعة التعامل ومقداره. والطب أمانة، فمن تعلمه وامتهنه أصبح مكلفا ومسئولا بعلمه وعمله بما يترتب على ذلك من جزاء. وتتميز مسئولية الطبيب عن المسئولية في أي مهنة أخرى لارتباطها المباشر بالنفس البشرية.

ودلت نصوص الكتاب الكريم والسنة النبوية المطهرة على حرمة الجسد الآدمي فقد توعد الله سبحانه و تعالى كل من أقدم على إتلاف النفس في آيات كثيرة منها قوله سبحانه تعالى : ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَٰلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾[2].

وأرشدت السنة النبوية الشريفة إلى هذا في الحديث الصحيح : **(إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا)**[3]. و يدخل تحت هذا الحرمة التعدي من الإنسان على

---

(١) سورة التين الآية رقم ٤.

(٢) سورة الأنعام رقم ١٥١.

(٣) رواه البخاري

نفسه وعلى نفس غيره فكلاهما محرم، وإنما أباحت الشريعة الإسلامية علاج جسم أو جراحته وقطع جزء منه من باب الضرورة حيث تدارك هلاك النفس بإتلاف جزء أو طرف منها. فالتداوي مطلب شرعي حيث فيه محافظة على النفس وقد سبق الحديث عن أحكامه في موضوع الطب النبوي وموضوع التداوي.

أدلة مشروعية المسئولية الطبيه في العمل الطبي:

- دلالة الكتاب: دل الكتاب العزيز على مشروعية المسئولية الطبية في آيات كثيرة منها قوله تعالى: ﴿ وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٖ سَيِّئَةٞ مِّثۡلُهَا ﴾[1].

وقوله تعالى: ﴿وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم ﴾[2].

وقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ ﴾[3].

- دلالة السنة: دلت النبوية على مسئولية الطبيب عن جنايته بعموم النهي عن الضرر فقد روى الإمام مالك في الموطأ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: **(لا ضرر ولا ضرار)**.

وروى أبو داود بسنده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "من تطبب ولم يُعلم منه طب فهو ضامن".

- دلالة الإجماع: دل الإجماع على مشروعية المسئولية الطبية كما نقله بعض العلماء كابن المنذر رضي الله عنه إذ قال: "واجمعوا أن قطع

---

(١) سورة الشورى: آية ٤٠.

(٢) سورة النحل: آية ١٢٦.

(٣) سورة البقرة: آية ١٩٤.

الخاتن إذا أخطأ فقطع الذكر، أو الحشفة أو بعضها، فعليه ما أخطأ به، يعقله عنه العاقلة".

- دلالة العقل: استدل العلماء على تضمين الطبيب إذا أخطأ أو تعدى مما أمر به العقل، فقد جعلوا حكم الطبيب في هذه الحالة كالجاني المتعدي بجناية، فكما يضمن الجاني سراية جنايته وخطئه فكذلك الطبيب يضمن سراية ما تسبب به.

أركان و أقسام المسؤولية الطبية

لا تقوم مسئولية الطبيب عن الخطأ الطبي المهني إلا إذا توفرت فيها أركان المسؤولية الثلاثة وهي :

١- الخطأ أو الإهمال

٢- حدوث الضرر

٣- العلاقة السببية أو الرابطة السببية بين الخطأ والضرر.

فلا تكتمل المسؤولية إلا بهذه الأركان.

والحاصل مما تقدم أن مدار المسؤولية الطبية يتعلق بوقوع الضرر أو سبب الضرر على المريض من الطبيب أو مَن في حكمه في سياق العلاقة المهنية الطبية بينهما. وهذه المسؤولية تندرج تحت قسمين اثنين يمكن أن تصنف فيهما كل أنواع المسؤولية الطبية، فأقسام المسؤولية الطبية هي :

١ ـ **المسؤولية الطبيه الأدبيه والأخلاقيه :** وهيي تتعلق بالنواحي الأدبية للعلاقة الطبية، وتتعلق هذه المسؤولية بجملة من المبادئ الأخلاقية المطلوبة من جميع الأفراد، غير أنها في علاقة الطبيب والمريض أشد

حرجاً وأهمية، وهي تشمل الصدق والنصيحة وحفظ السر وحفظ العورة والوفاء بالعقد، وتنشأ المساءلة على الخطأ الطبي في هذا القسم جراء الإخلال بواحد أو أكثر من هذه المبادئ مما يؤدي إلى وقوع الضرر أو التسبب فيه.

٢ ـ **المسؤولية الطبية المهنية:** وهذا القسم يتعلق بالنواحي العملية لنفس مهنة الطب، وتتعلق المسؤولية في هذا القسم بإخلال الطبيب بواحد أو أكثر من المبادئ المتفق عليها في عرف المهنة بصورة تؤدي إلى وقوع الضرر على المريض أو التسبب في ذلك. فالعقد المهني بين الطبيب والمريض يلزم الطبيب بالأصول المهنية المعتبرة بحيث لا بد من أن يكون حاذقاً عالماً بطبه (وهذا هو الجانب النظري) ماهراً مطبقا فيه (وهذا هو الجانب العملي)، ومطبقاً لهذا العلم والحذق والمهارة على أفضل وجه ممكن، فإذا أخل الطبيب بجانب العلم أو المهارة أو الالتزام بهما ونجم عن ذلك وقوع الضرر أو التسبب فيه وقعت المسؤولية الطبية، وسوف نعرج لاحقاً على الموجبات التي تثبت وقوع هذه المسؤولية بحيث تترتب عليها آثارها.

انتفاء المسؤولية:

يُشترط لانتفاء مسؤولية الطبيب عن خطئه أن يكون ماهراً في عمله وللمهارة أوصاف وشروط مشددة لا تتوفر إلا في من أُتي من علم الطب الشيء الكثير وتحقق له من التدريب والخبرة القدر الوفير بحيث يكون أساس علاجه .كما يُشترط لانتفاء المسئولية ألا تتعدى يد الطبيب إلى عضو صحيح

فيتلفه وهو ما يعبر عنه الفقهاء بـ: "عدم تجاوز الموضع" وأن يكون علاجه للمريض بإذنه أو أذن وليه أو وصيه وأن يكون هذا الإذن صريحاً ودون قسر أو إكراه وان يكون الخطأ الذي حدث من الطبيب غير فاحش عند من يرى ذلك.

كما تسقط المسئولية إذا تخلف أحد أركانها، على انه يمكن معاقبة الطبيب بالحق العام دون الحق الخاص مثلاً إذا أخطأ ولم يحدث ضرر للمريض. وتنفي الشريعة الإسلامية المسئولية عن الطبيب الجاهل إذا كان المريض يعلم أنه جاهل لا علم له وأذن له بعلاجه ، أما الطبيب الحاذق فلا يسأل عن الضرر الذي يصيب المريض حتى لو مات المريض من جراء العلاج، مادام المريض أذن له بعلاجه ، ولم يقع من الطبيب خطأ في العلاج، بل كان الضرر أو الموت نتيجة أمر لم يكن في حسبان الطبيب وقد اتفق فقهاء الإسلام في هذا على أن الضرر أو الموت إذا جاء نتيجة لفعل واجب مع الاحتياط وعدم التقصير لا ضمان فيه ، حيث أن من القواعد المقررة شرعاً في هذا المجال أن عمل الطبيب عن الإذن له بالعلاج أو عند طلبه يعد واجباً والواجب لا يتقيد بشرط السلامة .

كما أن قواعد الفقه الإسلامي في مجال المسئولية الطبية لم تقر بمسئولية الشخص عن فعل غيره لقوله تعالى ﴿ مَّنِ ٱهۡتَدَىٰ فَإِنَّمَا يَهۡتَدِي لِنَفۡسِهِۦۖ وَمَن ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيۡهَاۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٞ وِزۡرَ أُخۡرَىٰۗ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبۡعَثَ رَسُولٗا ﴿١٥﴾ ﴾[1]. كما كان للطبيب في الإسلام الحرية التامة في العمل والتجربة والاجتهاذ في العلاج،

(١) سورة الإسراء: آية ١٥.

فلا يسأل وإن خالف زملائه متى كان رأيه مبنياً على أساس سليم ، وكان ذلك سبباً في الرغبة في فتح باب الاجتهاد في العلم والطب للأطباء وتشجيعهم في البحث

الأصول التي تنبني عليها المسؤولية الطبية:

إن بحث موجبات وآثار المسؤولية الطبية لا بد من أن ينبني على أصول وقواعد تقرر جوازه واعتباره، وتضع الإطار العام لضوابطه ومعاييره، ويمكن القول بأن الأصل العام الذي تنبني عليه مباحث المسؤولية الطبية تقوم على حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: "من تطبَّب ولم يُعرف منه طب فهو ضامن"[1] ، فهذا الحديث هو حديث الباب كما يقال، وهو أصلٌ في تضمين الطبيب الجاهل[2]، وموجب المسؤولية هنا يدور على جهل الطبيب سواء أكان جهلاً علمياً أم عملياً كما سنبين، ولقد نبه هذا الحديث على أمور يحسن تقريرها في هذا الموضع منها:

١ ـ تقرير وجود الموجب للمسؤولية : وهو هنا الإقدام على ممارسة الطب مع الجهل بهذه الممارسة، قال ابن قيم الجوزية رحمه الله: " وقوله ﷺ (من تطبب) ولم يقل : من طبَّ، لأن لفظ التفعل يدل على تكلف الشيء والدخول فيه بعسر وكلفة.

٢ ـ تقرير ترتب آثار وقوع الموجب : حيث قال صلى الله عليه وسلم (فهو ضامن)، قال ابن قيم الجوزية: "وأما الأمر الشرعي (أي في الحديث)

---

(١) المستدرك للحاكم (٤/٢٣٦) وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد، وأخرجه ابن ماجة (٣٤٦٦)، وأبو داود (٤٥٨٦)، وغيرهما

(٢) ويقاس على الجهل باقي موجبات المسؤولية الطبية كما يتبين لاحقاً

فإيجاب الضمان على الطبيب الجاهل"، فمتى وقع الموجب وهو الجهل وترتب الضرر كان أثر ذلك ضمان الطبيب لما أتلفه من النفس أو الأعضاء.

٣ـ تحكيم العرف في الحكم على الطبيب بالحذق: حيث قال صلى الله عليه وسلم (ولم يُعرف منه طب)، والمقصود بالعرف هنا العرف الخاص بين الأطباء، وهذا مندرج تحت القاعدة الفقهية الكلية - العادة محكَّمة- أي أن الأمور التي لم يأت الشرع لها بحدٍ معين فإنه يُرجع فيها إلى العرف، والمقصود بالعرف الخاص العرف الذي يكون سائداً بين أرباب المهن الخاصة كالحدادين والتجار والأطباء وغيرهم.

الفصل الثاني
الأخطاء الطبية

- التعريف بالأخطاء الطبية.
- أسباب الأخطاء الطبية .
- أنواع الأخطاء الطبية .
- الضرر في المجال الطبي .

معنى الخطأ في المجال الطبي

الخطأ لغة ضد الصواب ، كما يقال إنه أخطأ إذا سلك سبيلاً مخالفاً للمسلك الصحيح عامداً أو غير عامد ، ، وبالرغم من صعوبة تحديد معنى الخطأ قانونياً .وقد عرف الفقهاء الخطأ الطبي بأنه : "كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم ، أو المتعارف عليها نظرياً وعملياً وقت تنفيذه العمل الطبي أو إخلاله بواجبات الحيطة والحذر واليقظة التي يفرضها القانون وواجبات المهنة على الطبيب ، متى ترتب على فعله نتائج جسيمة في حين كان في قدرته وواجباً عليه أن يكون يقظاً وحذراً في تصرفه حتى لا يضر بالمريض "[1].

من هنا فإن خروج الطبيب أو مخالفته للقواعد والأصول الطبية وقت تنفيذه للعمل الطبي وحصول ضرر للمريض من جراء ذلك المسلك هو الأساس الذي يرتب نشوء الأخطاء الطبية وذلك لأن الطبيب أساسا ملزم

(١) المعايطة ، منصور ، المقذلي عبد المحسن ، (٢٠٠٠م)، الأدلة الجنائية

ضمن اللوائح والتشريعات الطبية التي تنظم مهنة الطب بإتباع الأساليب والوسائل التشخيصية والعلاجية التي تقوم على الأصول العلمية والقواعد والمعارف الطبية المستقرة والثابتة والمتعارف عليها في الأوساط الطبية .

يستثنى من ذلك حالات الظروف الاستثنائية وهي تلك الظروف الخارجية أو الداخلية التي تحيط بالطبيب أحياناً وقت تنفيذه العمل الطبي، وقد ترجع الظروف الخارجية إلى المكان أو الزمان الذي يجري فيه الطبيب عمله. وذلك وفقاً للقواعد العامة في الفقه المدني التي تعفي من المسئولية في حالة الضرورة، وكذلك وفقاً لما تقضي به القاعدة الفقهية الأصولية في الشريعة الإسلامية بأن الضرورات تبيح المحظورات ، و أن الضرورات تقدر بقدرها

أما العنصر الآخر الذي يمثل أساس نشوء الأخطاء الطبية فهو الإخلال بواجبات الحيطة والحذر واليقظة التي تمليها على الطبيب طبيعة عمله وتلزمه بها التشريعات واللوائح الطبية.

أنواع الخطأ في المجال الطبي

ويمكن تقسيم الخطأ الطبي إلى أقسمين وهي :

الخطأ العادي – الخطأ الطبي (المهني).

أ- الخطأ العادي (غير المهني)

وهو الخطأ الذي ليس له علاقة بالأصول الفنية المهنية ، أي الخطأ الخارج عن إطار المهنة وأصولها الفنية ، والناجم عن سلوك إنساني مجرد يسببه الإخلال بالقواعد العامة للالتزام التي يتوجب على كافة الناس التقيد بها ،

فهذا النوع من الخطأ ناجم عن سلوك يمارسه الطبيب كأي إنسان وليس عن ممارسات مهنية قام بها الطبيب تجاه المريض .

وسنتحدث بتفصيل أكثر عن الخطأ الطبي وخاصة الخطأ المهني لأهميته.

ب- الخطأ الطبي(المهني)

وهي الأخطاء التي تتعلق بالمهنة من حيث أصولها وممارستها سواء كانت بسيطة أو معقدة، وبمعنى أدق هو خروج الطبيب في سلوكه المهني والفني عن القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم والمتعارف عليها نظرياً وعلمياً في الأوساط الطبية وقت تنفيذه العمل الطبي ، وقد تكون جهلا او اهمالا او عدم معرفه وعدم قدره ومن الأمثله علي هذه الأخطاء ما يلي :

- **سوء التشخيص الطبي:**

ويرجع سوء التشخيص على عدم قدرة الطبيب عمليا على التشخيص مقارنة مع من هم في منزلته أو إلى عدم استعماله وسائل التشخيص المعروفة كسماعة الطبيب والفحوصات المخبرية والأشعة، وتصرفه في جسم المريض خلاف ما تقضي به قواعد المهنة.

- **الإنفراد بالتشخيص:**

لم يعد انفراد الطبيب في الوقت لحاضر بالتشخيص أمراً مقبولا خاصة في المستشفيات الكبيرة أو في عدد من الأمراض المعينة حيث أصبحت "المشورة" أو "الإحالة" في التشخيص أمرا مطلوبا وربما واجباً في بعض الأحيان.

- **مد العملية الجراحية :**

ويحدث هذا عندما يكون التشخيص غير دقيق فيقرر إجراء عملية جراحية في أحد أجزاء الجسم ظناً منه أن هذا الجزء هو المريض ثم يكتشف أثناء إجرائه لها أن المرض ليس في هذا الجزء، ويختلف الحكم على هذا الأمر باختلاف الحالة المرضية والجزء المتعدى عليه.

- **الإهمال وعدم الملاحظة :**

قد لا يعطي الطبيب أو الجراح عمله ما يستحق من الدقة والملاحظة فينتج عن ذلك آثار مَرَضِية ومن ذلك : إهمال الجراح إعداد المريض لعملية يُراد إجراؤها له بحجة الإسراع في معالجة المرض المفاجئ الذي تعرض له، ومن ذلك استئثاره برأيه في عملية لا تدخل كل أجزائها في اختصاصه.

- **الجهل الفني**

الجهل بأمور فنية يُفترض فيمن كان في مثل تخصصه ودرجته المهنية الإلمام بها.

استعمال الآلات أو الأجهزة الطبية دون أن يكون على علم كاف بطريقة استعمالها أو دون أن يتخذ الاحتياطات الكفيلة بمنع حدوث ضرر من جراء هذا الاستعمال.

الضرر في المجال الطبي

معنى الضرر في المجال الطبي :

لقد تعددت وجهات النظر في وضع تعريف لمعنى الضرر بصفة عامة ، فقد عرفه العلامة الشيخ الزرقا بأنه (هو ما يؤذي الشخص في نواحي ماديه

ومعنويه) والتعريف المستقر عليه لدى غالبية الفقهاء حول الضرر هو : (أن الضرر حالة نتجت عن فعل إقداما أو إحجاماً مست بالنقض أو بما يعنيه قيمة مادية أو معنوية أو كلتيهما للشخص المتضرر) ، من خلال هذه التعريفات لمعنى الضرر نرى أن الأنسب والأقرب لمعنى الضرر في المجال الطبي هو التعريف الأخير المتفق عليه بين الفقهاء ، والذي يمكن على ضوء ذلك التعريف العام تحديد معنى الضرر في المجال الطبي بأنه (حالة نتجت على فعل طبي او عدم فعل طبي مست بالأذى المريض وقد يستتبع ذلك نقصاً في حال المريض أو في معنوياته أو عواطفه)، ويعد حصول الضرر للمريض ركنا أساسياً من أركان قيام المسئولية الطبية حيث إن تلك المسئولية شأنها شأن النظرية العامة للمسئولية تقتضي وجود الضرر لكي يقع الطبيب تحت طائلتها ، فليس مجرد حصول الخطأ من الطبيب كافياً لإقامة الدليل على تحقق المسئولية الطبية ، بل يجب أن يكون هناك ضرر حاصل للمريض بسبب الخطأ الطبي المرتكب من قبل الطبيب.

شروط الضرر: وحتى يعد الضرر عنصراً أساسياً من عناصر المسئولية الطبية يجب أن تتوافر في الضرر عدة شروط أهمها:

أ – أن يكون الضرر ممحقق الوقوع (أكيد).

إن الضرر المباشر هو ما يكون نتيجة طبيعية للفعل الخطأ ، وهذا الضرر هو الذي يكون بينه وبين الخطأ المنشئ له علاقة سببية وفقاً للقانون ، والقول بالضرر المباشر كإحدى الشرائط العامة للضرر القابل للتعويض التي اعتبرها الفقهاء مما يقتضيه المنطق وأطلق عليها تسمية الشرائط الفنية وتحقق الضرر

شرطاً من شروط التعويض ، والضرر المحقق هو ما كان أكيداً سواء أكان حالاً أو مستقبلاً حتى الوقوع ، والتعويض لا يكون إلا عن الضرر المحقق .

ب – أن يمس الضرر حقا مشروعاً بنظر القانون، مثاله حق الحياة وسلامة الجسم

أقسام الضرر في المجال الطبي

يقسم الضرر الذي قد يلحق بالمريض نتيجة الأخطاء الطبية إلى ثلاثة أقسام هي :

أ- الضرر الجسدي

ب - الضرر المالي

ج - الضرر المعنوي

أ- الضرر الجسدي :

وهو الضرر الذي يصيب الإنسان في جسمه ، وهو يمثل إخلالاً بحق مشروع للمضرور ، وهو حق سلامة الجسم وسلامة الحياة ، ومن واجبات الأطباء والتزاماتهم المهنية أن يحترم الطبيب حق الإنسان في الحياة وسلامة جسمه عند ممارسته العمل الطبي وأن يكون العمل الطبي يهدف إلى مصلحة المريض.

ب – الضرر المالي :

المقصود بالضرر المالي في المجال الطبي هو الخسارة التي تصيب الذمة المالية للشخص المضرور ، ويشمل هذا الضرر ما لحق بالمريض من خسارة مالية كمصاريف العلاج والأدوية والإقامة في المستشفى ونفقات إصلاح الخطأ أيضاً ، بالإضافة إلى ما فات الشخص المضرور من كسب مشروع

خلال تعطله عن العمل بسبب المعالجة وإصلاح الخطأ الطبي ، وهنا يجب التأكد أن الضرر المالي قد يتجاوز الشخص المضرور ، فمثلاً قد يلحق الضرر المالي الأشخاص المعالين من قبل الشخص الذي أصابه الضرر ومثل الزوجة والأبناء وغيرهم ، وهنا تقوم مصلحة من كان يعولهم المتضرر في المطالبة بالتعويض نتيجة إصابة معيلهم.

ج – الضرر المعنوي :

يراد بالضرر المعنوي الأذى الذي يصيب الحق أو المصلحة المشروعة للشخص فيسبب ألماً معنوياً أو نفسياً للمضرور لمساسه بالكيان الاعتباري للشخص فهذا النوع من الضرر لا يصيب الإنسان مباشرة في جسده أو ماله بل يصيب الشخص في شعوره وعواطفه وأحاسيسه نتيجة معاناة قد تنتج عن آلام جسدية من جانب أو عن آلام نفسية من جانب آخر ، ومثال ذلك من الأضرار المعنوية أن يذاع عن شخص بأنه مصاب بمرض خطير أو نحو ذلك فهذا الإعلان قد يسيء إلى سمعة الشخص أو يحط من مركزه الاجتماعي أو المالي .

إحصائيات عالميه عن نسبة ألأخطاء الطبية عالميا :

يوجد دراسات عالميه كثيرة خاصة عن ألأخطاء الطبية مثلا :

١- تتراوح نسبة ألأخطاء الطبية فى أمريكا وكندا مابين٧,٥٪ من نسبة دخول المرضى إلى المستشفيات للتنويم نكون نتيجة الأخطاء الطبية . (Baker et al, 2004)[١]

(١) Baker et al, 2004

٢- في أوروبا نسبة الأخطاء الطبيه تتراوح مابين ٦٪ الى١١٪ من نسبة دخول المرضى إلى المستشفيات للتنويم وهذه النسبه تختلف من دوله الي دوله حسب الشفافيه الخاصه للبحث . وهذه الدراسات عملت في عدة دول اوروبيه مختلفه في بريطانيا وفرنسا والمانيا وايطاليا وغيرها . (Baker et al, 2004)

٣- عربيا لا يوجد دراسات معتمده وقويه لمعرفة إحصائيات دقيقة للأخطاء الطبية ولكن يوجد بعض الدراسات الأخطاء الطبية لبعض الأمراض وخاصة ألجراحيه ـ فقط ـ حسب علم الباحث.

نظام مزاولة المهن الطبية بالمملكة العربية السعودية

(المادة السادسة والعشرون) [١]

كل خطأ مهني صحي صدر من الممارس الصحي وترتب عليه ضرر للمريض يلتزم من ارتكبه بالتعويض، وتحدد(الهيئة الصحية الشرعية) المنصوص عليها في هذا النظام مقدار هذا التعويض، ويعد من قبيل الخطأ المهني الصحي ما يلي:

١- الخطأ في العلاج ، أو نقص المتابعة .

٢- الجهل بأمور فنية يفترض فيمن كان في مثل تخصصه أن الالمام بها.

٣- إجراء الجراحات التجميلية التجريبية وغير المسبوقة على الإنسان بالمخالفة للقواعد المنظمة لذلك .

٤- إجراء التجارب، أو البحوث العلمية غير المعتمدة، على المريض.

(١) اللائحة التنفيذية لمزاولة مهنة الطب في المملكة العربية السعودية

٥- إعطاء دواء للمريض على سبيل الاختبار .

٦- استعمال آلات أو أجهزة طبية دون علم بكاف بطريقة استعمالها ، أو من دون اتخاذ الاحتياطات الكفيلة بمنع حدوث ضرر من جراء هذا الاستعمال.

٧- التقصير في الرقابة، والإشراف.

٨- عدم استشارة من تستدعي حالة المريض الاستعانة به.

ويقع باطلاً كل شرط يتضمن تحديد، أو إعفاء الممارس الصحي من المسئولية.

الفصل الثالث
أمثله ونماذج من الأخطاء الطبية

الأخطاء الأطباء:

تتشابه أخطاء الأطباء في كل مكان وزمان وإن تباينت أسماؤها ذلكم أنها تنصب في مكان واحد هو الجسم في أعضائه أو منافعه أو صفاته، ومن هذه الأخطاء:

- تجاوز الموضع المعتاد: كعلاج الطبيب عضواً لا يحتاج إلى علاج وتركه ما يحتاج إلى علاج، أو علاج موضع الألم مع تعديه إلى موضع آخر مما يفسده.
- قطع الحجام أو الجراح الأكلة أو السلعة (الغدة) وسريان القطع إلى عضو أو أعضاء أخرى من الجسم مما يؤدي إلى تلفها أو وفاة المريض.
- خطأ الكحال (طبيب العيون) إذا ذهب ضوء العين.
- وصف الطبيب لمريض شربةً أو دواءً أدى إلى وفاته.

أمثلة مفصلة عن الأخطاء الطبية :

١- أخطاء التشخيص

إن التشخيص الطبي يمثل مرحلة من أهم مراحل العمل الطبي فهو أهم خطوة للطبيب وعلى ضوء ذلك يتحدد تعامل الطبيب مع المريض وطريقة علاجه ، وإن أي خطأ في تلك المرحلة المهمة والرئيسية يستتبع نتائج قد لا تحمد عقباها لأنه في هذه المرحلة بالذات تبدأ مسئولية الطبيب المهنية وإن أي تسرع في البت وتقرير حالة المريض قد يوقع الطبيب في خطأ التشخيص إما من الناحية العملية أو من ناحية الإهمال في التشخيص .

وكما يجب على الطبيب أن يكون دقيقاً في تشخيصه مستعيناً بالله أولاً ثم بالطرق والوسائل العلمية الأكثر ملائمة لتشخيص حالة المريض.

- **مثال : أخطاء التشخيص في موت الدماغ :**

من المعلوم أن مصطلح موت الدماغ في الأوساط الطبية يعتبر أحد معايير تحديد الوفاة ، بعد أن حققت عمليات نقل الأعضاء نجاحاً في العالم وبخاصة عمليات نقل القلب . إن أول من وضع المواصفات والشروط العلمية والطبية الخاصة بتحديد موت الدماغ هي لجنة أدهوك في جامعة هارفارد الأمريكية عام ١٩٦٨م ،

وفي بريطانيا تم إدخال تعديلات جوهرية على معيار هارفارد الأمريكي واعتبر الأطباء البريطانيون أن الفقد النهائي لوظائف جذع الدماغ هي نقطة اللاعودة ويمكن تشخيص ذلك بيقين . ويتفق غالبية الأطباء مع هذه المعايير لموت الدماغ ، ويقرون أن موت الدماغ موت محقق لا رجعة فيه.

ونجد أن الفقه الإسلامي الحديث والعديد من رجال الفكر والقانون يؤيدون معيار الموت الدماغي في تشخيص الوفاة ، فنجد أن قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته المنعقدة بجدة بتاريخ ١٨- ٢٣ جمادى الآخرة ١٤٠٨هـ في تعريفه للموت يقول "إن الموت يشمل حالتين : الحالة الأولى هي توقف القلب والتنفس توقفاً تاماً لا رجعة فيه طبياً ، والحالة الثانية هي موت الدماغ بتعطل جميع وظائف الدماغ تعطلاً نهائياً لا رجعة فيه طبياً". وقد أقرت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء وهيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية بمعيار موت الدماغ إذ تقول في هذا الجانب :"لا مانع شرعاً

من رفع أجهزة الإنعاش عن المريض المحتضر الذي مات دماغه ، إذا أقر طبيبان فأكثر أنه في حكم الموتى .و يجب على الطبيب أولاً قبل إعلان وفاة الدماغ أن يتم التأكد من تشخيص موت الدماغ بصورة سليمة قاطعة ، ومن أجل الوصول إلى طريقة سليمة في تشخيص موت الدماغ تجنب الدماغ إمكانية الوقوع في مثل تلك الخطاء نجد أن غالبية الدول قد وضعت تعليمات وشروط خاصة في تشخيص موت الدماغ يلجأ إليها الأطباء في مثل تلك الحالات .

المعايير الواجب اعتمادها في تشخيص موت الدماغ :

أولاً : أن يكون المريض في غيبوبة تامة وعميقة، ويجب هنا التأكد من أن الغيبوبة ليست ناتجة عن أحد الأسباب التالية : -

أ- التأكد من أن الغيبوبة ليست ناتجة عن التسمم أو العقاقير المنومة أو المخدرة أو المنشطة.

ب- التأكد من أن الغيبوبة ليست ناتجة عن انخفاض حاد في درجة حرارة الجسم.

ج- لتأكد من أن الغيبوبة ليست ناتجة عن اختلال أو اضطرابات في وظائف الغدد الصماء (كالسكري مثلاً) أو في عمليات الاستقلاب .

ثانياً : أن يكون المريض يتنفس اصطناعياً ويجب التأكد هنا من أن توقف التنفس التلقائي ليس ناتجاً عن العقاقير المرخية للعضلات.

ثالثاً : يجب أن يكون هناك تلف أو ضرر في الدماغ غير قابل للعلاج أو الإصلاح أو الإشفاء .

الاختبارات التشخيصية في موت الدماغ : [1]

يجب على الأطباء اللجوء في تشخيص موت الدماغ بعد تحديد المعايير السابقة إلى إجراء اختبارات متعددة تؤكد موت الدماغ دون شك ومن أهمها : -

١- اختبارات تؤكد غياب منعكسات جذع الدماغ .

- غياب منعكس قرنية العين
- غياب منعكس حدقة العين
- غياب منعكس القصبة والحلق
- غياب المنعكس الدهليزي

٢- وجود السكون التام في مخطط الرسم الكهربائي للدماغ .

٣- التأكد من وجود الغيبوبة التامة والعميقة وعدم الاستجابة لي مؤثر خارجي مهما كانت وسائل التأثير.

٤- التأكد من انعدام قدرة المريض على التنفس التلقائي لمدة ٣- ٤ دقائق خلال رفع أجهزة التنفس الاصطناعي لمدة ٤ دقائق ..

٥ - يجب على الأطباء إعادة تلك الاختبارات السابقة مرة أخرى حتى بعد ظهور النتائج السلبية لها خلال فترة زمنية في حدود ١٢- ٢٤ ساعة بعد الاختبارات الأولى.

(١) المعايطة ، منصور ، المقذلي عبد المحسن ، (٢٠٠٠م)، الأدلة الجنائية

وهنا نجد بعض الأطباء قد يخطىء في تشخيص موت الدماغ وبعضهم لايعمل بعض الأختبارات جهلا منه او عدم معرفه مما قد يسبب أخطاء طبيبه في التشخيص والعلاج أيضا.

٢- أخطاء العلاج

المطلوب من الطبيب هنا حسب ما تقره الواجبات الطبية أن يبذل عناية طبيب يقظ في مستواه ليصل المريض إلى الشفاء بإذن الله وليس من الالتزام هنا أن يضمن الطبيب الشفاء للمريض بعد تقديم المعالجة حسب أصول المعالجة المستقرة لأن الشفاء أولاً وأخيراً من عند الله (وَإِذَا مَرِضْتُ فَهُوَ يَشْفِينِ)[1] ولكن يجب عليه النصح للمريض واختيار الدواء المناسب.

أما في حالة الخلاف أو الاختلاف بين الأطباء من الناحية الفنية حول أفضلية أنواع من العلاج حسب قناعتهم ومدارسهم العلمية فهذا لا يشكل لوماً أو خطأ من الطبيب و لا يقيم مسئولية مادام اجتهاد الطبيب هذا لم يخرج عن نطاق دائرة وحدود القواعد الأساسية والأسس العامة المطبقة في مجال العلوم الطبية الحديثة التي تعني أن الطبيب على إطلاع متواصل على مستجداتها ذات العلاقة بتخصصه وطبيعة عمله وهو ملزم بملاحقة هذا التطور ، حيث نجد على سبيل المثال أن المادة التاسعة / أ من نظام مزاولة مهنة الطب في المملكة العربية السعودية أوضحت ذلك إذ تقول "يجب على

(١) سورة الشعراء –ايه٨٠

الطبيب أن يعمل على تنقية معلوماته ، وأن يتابع التطورات العلمية والاكتشافات الحديثة في الحقل الطبي "[1].

٣- أخطاء الجراحة العامة

إن الجراحة العامة كفرع من فروع الطب تعتبر المجال الرحب لدراسة المسئولية الطبية بكافة وجوهها وأشكالها ، لأن أخطاء الجراحة هي الأخطاء الأنموذجية في مجال المسئولية الطبية المدنية . ومن المتفق عليه بين الأطباء أن العمل الجراحي يمر غالباً بثلاث مراحل ، وهي مرحلة الفحص والإعداد والتحضير للعمل الجراحي ، ومرحلة تنفيذ وإجراء العمل الطبي الجراحي ، ومرحلة الإشراف والمتابعة للمريض حتى الوصول به إلى التعافي بإذن الله ، ومسئولية الطبيب الجراح قائمة في جميع تلك المراحل . والمبدأ المستقر عليه في الفقه والقضاء وبين غالبية الأطباء أن التزام الطبيب الجراحة بالعناية والعلاج والإشراف والمتابعة للمريض هو كالتزامه قبل إجراء العملية الجراحية ، وأن إهماله أو تركه للمريض في أي مرحلة من مراحل العمل الطبي الجراحي يكشف عن جهله بواجباته والتزاماته الطبية ويعد خطأ تنعقد عليه مسئولية ملاحقة الطبيب

و في المقابل أن الطبيب الجراح لا يسأل عن رفض إجراء عملية جراحية مشكوك في نتائجها حتى وإن كان على الطبيب الجراح بصورة عامة ألا يمتنع عن إجراء عملية لمجرد أنها خطيرة ما دام أن حالة المريض تستدعيها كما أنه

(١) اللائحة التنفيذية لمزاولة مهنة الطب في المملكة العربية السعودية

لا يسأل عن إجراء عملية جراحية بطريقة دون أخرى طالما أن الطريقتين مسلم بهما علمياً .

كما نرى أن يجب التوضيح أيضاً أن الطبيب بصورة عامة وفي الجراحة بصورة خاصة يعد مسئولاً عن أخطاء المساعدين مسئولية كاملة ومباشرة أثناء قيامه بتأدية المهمة الطبية المنوطة به وإن حدوث أي خطأ أو خلل أثناء ذلك يعد من مسئولية الطبيب المشرف . ولعل أوضح مثال على مسئولية التابع والمتبوع نسيان قطع من الشاش في جوف المريض بعد الجراحة فالممرضة المسئولة عن عملية التأكد من عدد قطع الشاش المستخدم أثناء العملية تقوم بعملها تحت إشراف الطبيب الجراح وهو المسئول أمام المريض في النهاية وليس هي .

٤- إساءة استخدام وتسهيل كتابة العقاقير المخدرة :

إن المخدرات والإدمان عليها تعد آفة اجتماعية خطيرة تهدد جسم متعاطيها وتهدد المجتمع بأسره لما لها من آثار صحية واقتصادية وأمنية خطيرة ومدمرة، وانطلاقاً من حرص المشرع في كافة دول العالم على محاربة تلك الآفة فقد وضعت التشريعات المناسبة التي تضمن مكافحتها بشتى الوسائل للمحافظة على المجتمعات وبما أن بعض أنواع المخدرات قد يدخل استخدامه أحياناً في المجالات الطبية في بعض الحالات المحددة فإن الأنظمة قد أجازت للأطباء وصف تلك العقاقير التي يدخل في تركيبها بعض أنواع المواد المخدرة للمرضى المحتاجين فإذا ما أساء الطبيب استخدام هذه الرخصة التي منحته

إياها طبيعة المهنة ومقتضياتها فإن عمله يكون على جانب من الخطورة وقد يقع الطبيب هنا تحت طائلة المسئولية الجزائية.

فالطبيب الذي يسيء استخدام هذا الحق في وصف العقاقير فلا يرمي من وراء ذلك إلى علاج طبي صحيح بل يكون هدفه تسهيل تعاطي تلك العقاقير المخدرة للمدمنين عليها أو الاتجار بها وهنا يجري عليه أحكام القانون العام أسوة بسائر الناس وبناءاً على ذلك فقد حرص المشرع في كافة دول العالم على وضع التشريعات الخاصة بهذا الموضوع التي تكفل مراقبة الطبيب والصيدلي في وصفهم العقاقير المخدرة كعلاج في بعض الحالات المرضية.

ولا بد أن نعلم أن هناك نظماً وتشريعات خاصة اتخذتها الدول من أجل تنظيم ومراقبة استخدام تلك العقاقير المخدرة في المجالات الطبية وألزمت من يتعامل مع تلك العقاقير بضرورة التقيد بالأنظمة والتعليمات ، واعتبرت أي مخالفة لتلك التعليمات تعرض الطبيب للمساءلة الجزائية مثل أن يقوم الطبيب بوصف العقار المخدر بناءاً على طلب شخص من غير أن يراه ويفحصه ويحدد المرض الذي يعاني منه ، وقد حددت اللوائح الطبية في غالبية دول العالم شروطاً عند اللجوء لاستخدام تلك العقاقير المخدرة ومنها :

١- أن يقتصر وصف العقاقير المخدرة على الحالات الشديدة وغير القابلة للشفاء وفي الأحوال الحرجة على تسكين الآلام.

٢- يجب ألا يسمح للطبيب بالعقاقير المخدرة شفقة على المريض ويجب اعتباره مسئولاً عما يسبب بذلك من مشاكل التعود والاعتماد.

٣- إذا اضطر الطبيب إلى وصف العقاقير المخدرة فإنه يحسن بالطبيب أن يخفي ذلك على المريض ولا يحيطه باسم العقار المستخدم علمياً.

الفصل الرابع
الإفصاح عن الأخطاء الطبية علمياً

من المهم جداً الإفصاح عن الأخطاء الطبية علمياً وعملياً دون تشهير اوتساهل ولابد أن نعلم ان دين الأسلام هو دين الوسطيه في كل شيء .ومن المعلوم أن الإفصاح عن الخطأ الطبي أمانة علمية من جانب الطبيب ولمصلحة المريض، والإفصاح عن الخطأ الطبي له أسباب كثيرة كما يلي :

١- يوجد الثقة في القطاع الصحي من قبل المجتمع ومن قبل المرضى.

٢- سرعة الإفصاح تساعد في منع المضاعفات والمشاكل الطبية اللاحقة للمرضى.

٣- يؤدي الإفصاح عن الخطأ الطبي إلى احترام شخصية المريض كانسان وهذا من أبسط حقوق المريض والمجتمع .

٤- يساعد الإفصاح عن الأخطاء الطبية على انتشار العدالة في القطاع الصحي .

٥- يساعد الإفصاح عن الخطأ الطبي للمريض على وجود الأمن والسلامة للمرضى عموماً .

ولكن يوجد بعض النقاط التي قد لا تساعد على الإفصاح عن الخطأ الطبي لا بد من أن تؤخذ في الحسبان منها :

١- الخوف على سمعة الطبيب وعلى وظيفته ومستقبله أو أي عضو من أعضاء الفريق الطبي عندما يفصح عن الخطأ الطبي للمريض والمجتمع.

٢- الخوف من الفضيحة على سمعة المنشأة الصحية .

٣- يزعم بعض الأطباء عن أن الإفصاح عن الخطأ الطبي قد يغضب المريض وأسرته.

الإفصاح العلمي والعملي عن الخطأ الطبي :

نظراً لوجود فوائد للإفصاح عن الخطأ الطبي وأيضاً وجود بعض السلبيات كالخوف على سمعة الطبيب والمنشأة الصحية فلا بد من الإفصاح العلمي والعملي عن الخطأ الطبي وفقاً للأنظمة والقوانين في كل مجتمع على حدة ولا بد من الإفصاح علمياً وعملياً على النحو التالي :

١- يجب على المجتمع الطبي والطبيب أن يفصح ويبلغ عن الخطأ الطبي عند وقوعه وذلك للأمانة العلمية ومصلحة المريض والمجتمع.

٢- عندما يخطئ الطبيب أو أحد أفراد الفريق الطبي سواء الفني أو الممرض يجب أولا أن يبلغ رئيسه المباشر ويناقش معه بالتفصيل كيف حصل الخطأ وما هي الأسباب وهذا الأمر يجب أن يكون بسرية تامة وعاجلة في البداية .

٣- على الرئيس المباشر للطبيب أو الكادر الطبي أن يبلغ المدير الطبي أو إدارة المستشفى عاجلا بجميع التفاصيل ومن ثم تشكل لجنة مصغرة للبحث ومناقشة الموضوع (الخطأ لطبي) عاجلا وحسب الحالة الطبية للمريض.

٤- بعد مناقشة الموضوع (الخطأ الطبي) من قبل الفريق الطبي يجب على الطبيب أو من ينوبه أن يبلغ المريض أو المكلف به عن الخطأ الطبي وأن يكون التبليغ بكل صدق وأمانة وسهولة وتعاطف من قبل الطبيب والفريق الطبي مع الاعتذار للمريض ومساعدته ما أمكن ذلك .

٥- يجب دعم المريض وأسرته طبياً ونفسياً أثناء وبعد تبليغ المريض عن الخطأ الطبي الذي وقع له.

٦- كل حالة تدرس على حدة من قبل الفريق الطبي والطبيب وحسب الخطأ الطبي يقرر الفريق ما هو العلم الذي يجب أن يعمل وفقاً للحالات التالية :

١) إذا كانت الحالة بسيطة وسهلة وتم الاعتذار الكامل وتنازل المريض عن حقه وعمل له اللازم ولا توجد مضاعفات طبياً فان الحالة تدون وتحفظ في المستشفى وتحفظ في ملف خاص بذلك .

٢) إذا كانت الحالة ليست سهلة ينتج عنها مضاعفات فيجب بعد الإبلاغ أن يحول الحالة للتحقيق وترفع للجهات المختصة لتعويض المريض معنويا وماديا وهذا يعمل به وان لم يشتك المريض ولم يطلب التحقيق في ذلك.

٣) إذا طلب المريض رسميا الشكوى والتحقيق في حالته وان كانت الحالة لا يوجد لها مضاعفات فيجب على الفريق الطبي إحالة القضية للتحقيق وذلك بعد مناقشة المريض عن حالته وعن الخطأ الذي حصل له.

٤) يجب أن يكون هناك نظام خاص بالأخطاء الطبية وطريقة التبليغ حيث إذا كانت الشكوى غير صحيحة أو كيدية فلا بد من مقاضاة المشتكي وحماية حق الطبيب أو أي عضو من أعضاء الفريق.

وأخيرا لا بد لرئيس الفريق الطبي أن يوجد الموازنة عند وصول الشكوى ولا بد عليه أن يتحلى بالأمانة والصدق ويراعي حقوق المرضى وأن يراعي حقوق الأطباء والفريق الطبي في حالة أن الشكوى بسيطة ولا تتطلب إيصالها إلى الجهات العليا وذلك حفظا على سمعة الطبيب أو الفني أو الممرضة وسمعة المنشأة .

الخاتمـــة

إن موضوع الأخطاء الطبية موضوع هام له ضوابطه ومعاييره ويمكن تحريرها بدقة للحكم بوجود ما يوجب المسؤولية بحيث تترتب على تلك المسؤولية آثار محددة. والمعروف أن الأصل براءة ذمة الطبيب، وأن العهدة في إثبات موجب المسؤولية إنما تقع على المدعي، كما هو مقرر في القاعدة : "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر"، لذا لا بد من وجود نظام يضمن الشفافيه والعدل لأن المبالغة والإفراط في المساءلة بغير دليل له آثار سلبية على القطاع الصحي والمجتمع، وقد يؤدى الى عزوف بعض الأطباء عن ممارسة دورهم الصحي ولا يعني هذا ترك الأطباء أو أي أعضاء الفريق الطبي وشأنهم، وإنما يعني مراعاة الوسطية وعدم الإفراط أو التفريط في هذا الباب. ونؤكد على سعة واستيعاب الشريعة الإسلامية لجميع النوازل المستجدة في مجال الطب وغيره. ولا بد من تكثيف الجهود ما بين المسؤلين عن القطاع الصحي والفقهاء والقانونيين من أجل وضع نظام سلس للجميع وذلك لحل مشكلة الأخطاء الطبيه .ويكون هذا النظام مبني على أصول الشرع وذلك تحقيقاً للعدل والتقدم والحضارة بكل أبعادها الدينية والدنيوية.وأيضاً لا بد من وجود نظام علمي سهل يساعد على حل المشاكل والأخطاء الطبية بحيث يكون متاحاً للجميع ويعطى كل ذي حق حقه سواء المريض أو الطبيب.

والأخطاء الطبية تحدث في جميع المجتمعات ولها أسباب وأركان وأثار كثيرة وعلينا معرفتها والإفصاح عنها علميا وعمليا بكل صدق وعن طريق

النظام والقنوات الصحيه التيتساعد على حل المشاكل والأخطاء الطبيه وذلك للمصلحة العامة.وختماً فإن هذا البحث الموجز هو مختصر حاولت تسليط الضوء على موضوع هام فى القطاع الصحي ، والله المرجو أن يكون خالصاً لوجهه الكريم موجباً لرضوانه العظيم، وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الـمـــراجـــع

١ - ابن قيم الجوزية ، (١٤٠٥هـ)، زاد الميعاد في هدى خير العباد ،

٢- قيس بن محمد ال الشيخ مبارك التداوي والمسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية – ١٤١٢ ، دمشق – مكتبة

٣ - الجندي، إبراهيم، (٢٠٠١م)، الموت الدماغي ، الرياض ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية.

٤- رفعت ، أسامة وآخرون، (٢٠٠٠م)، نقل الأعضاء البشرية بين الطب والشريعة والقانون ، بغداد ، بيت الحكمة.

٥- شريم ، محمد ، (٢٠٠٠م)، الأخطاء الطبية بين الالتزام والمسئولية ، عمان ،المطابع التعاونية .

٦- الشنقيطي ، محمد ، (١٤١٥هـ)، (أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة على ذلك) ، جدة ، مكتبة الصحابة .

٧- المعايطة ، منصور ، المقذلي عبد المحسن ، (٢٠٠٠م)، الأدلة الجنائية، الرياض.

٨- الخطأ الطبي وآثاره الدكتور ياسين فتح الله (بحث مختصر)

٩- نظام مزاولة المهن الطبية في المملكة العربية السعودية جريدة ام القرى (العدد رقم٤٠٧٩) ١٤٢٦- ١٢/١٣

10 - Baker GR, Norton PG, Flintoft V, et al. The Canadian Adverse Events Study: the incidence of adverse events among hospital patients in Canada. CMAJ. 2004 May 25; 170(11):1678-86.

11 - Rosner F, Berger JT, Kark P, Potash J, Bennett AJ. *Disclosure and prevention of medical errors. Committee on Bioethical Issues of the Medical Society of the State of New York.* Arch Intern Med. 2000 Jul 24; 160(14):2089-92.

الخطأ الطبي
حقيقته، أسبابه، الآثار المترتبة عليه،
تطبيقات معاصرة لمعالجته

إعـــداد

د. ضحـــى بنت محمود بابللي

بكالوريوس طب وجراحة بكالوريوس شريعة

ماجستير رعاية صحية أولية، الزمالة البريطانية في طب الأسرة

طبيبة استشارية

مدينة الملك فهد الطبية

ملخص البحث

تعتبر المحافظة على سلامة المرضى من أهم التحديات التي تواجهها الرعاية الصحية في كل مكان.

فقد وُجد أن المرضى يمكن أن يتأذوا بالرعاية الصحية ذاتها التي من المفترض أن تكون عوناً لهم للتغلب على مشكلاتهم الصحية.

يمكن تعريف الخطأ الطبي بأنه تصرف الممارس الصحي تصرفاً يخالف العرف الطبي، ينتج عنه ضرر للمريض سواء كان هذا التصرف سلبيا أو إيجابيا.

وُجد الخطأ الطبي منذ وجود الرعاية الطبية، وقد حرص المشرعون منذ القدم على تحديد المسؤولية الطبية وتنظيمها، وأصدق مثال على ذلك قول النبي ﷺ (من تطبب ولم يُعلم منه الطب فهو ضامن) (١)

تسبب الأخطاء الطبية ما لا يقل عن حوالي ٩٨٠٠٠ حالة وفاة في أمريكا سنوياً، وتتكلف الحكومة الأمريكية حوالي ثلاثة بلايين ونصف البليون دولار سنوياً لعلاج المشكلات الناتجة عن الأخطاء الطبية.

لا توجد إحصاءات أكيدة عن الخطأ الطي في البلاد العربية لأسباب عديدة، منها: تعدد الإدارات الطبية، والقصور في تبادل المعلومات فيما بينها، وعدم وجود مركز موحد للبلاغات عن الأخطاء الطبية أو منظمة معنية بهذا الشأن.

(١) أخرجه الألباني في كتابه صحيح ابن ماجة باختصار السند، حديث رقم ٢٧٩١

تعتبر الأعراض الجانبية للأدوية من أهم أشكال الخطأ الطبي، وذلك لكثرة استعمال الأدوية، وخاصة لدى كبار السن.

تتعدد الأسباب المؤدية لحدوث الخطأ في المجال الطبي، ومن أهمها العامل البشري، والخطأ في التنظيم.

هناك حلول مقترحة للحد والتقليل من الخطأ، تشمل كلاً من الممارس الصحي، والتنظيم، والمتلقي للرعاية الصحية.

المقدمة

توجد مقومات محددة في مهنة الطب تجعل الطبيب أكثر عرضة للانتقاد من أصحاب المهن الأخرى، فهو يتعامل مع أثمن شيء في الإنسان؛ حياته وصحته.

فالطبيب هو الشخص الذي يمكنه بإذن الله مساعدة المريض على الشفاء من مرضه، لكن هذه القوة التي يراها المريض في يد الطبيب قد تكون أحياناً سبباً لخسارته؛ فقد يقع الأخير بأي خطأ، ولو بسيط، أثناء معالجته المريض، وقد لا يملك الطبيب فرصة لتصحيح ذاك الخطأ، بعكس غيره من أصحاب المهن الأخرى، فينعكس ذلك سلباً على سير العلاج.

تُعتبر المسؤولية الطبية قديمة قدم التاريخ البشري، فقد اهتم المشرعون على اختلاف أديانهم ومجتمعاتهم بحماية المرضى، وعملوا على تقنين المهنة الطبية ووضع الضوابط والقوانين المنظمة لها.

كان إيقاع العقاب البدني بالأطباء من أهم سمات المسؤولية الطبية في العصور القديمة إلى جانب الجزاء المدني المتمثل بالتعويض المادي عن الأضرار التي لحقت بالمريض أو بذويه في حال وفاته، وكان سبب هذا التشديد هو وجود أشخاص غير مؤهلين يمارسون هذه المهنة.

ثم ظهر في بداية القرن التاسع عشر مدافعون عن الأطباء بطريقة مُغالى فيها، وذلك بالدعوة إلى عدم مساءلة الأطباء عن الخطأ الطبي على اعتبار أن التطور العلمي لا يتحقق إلا بإخراجهم من نطاق المسؤولية المدنية عن أخطائهم المنية، فمساءلتهم تعرقل البحث العلمي وتقوض حماس الأطباء

لبحث عن أفضل السبل للعلاج. غير أن هذه الدعوة لم تلق ترحيباً كافياً من المحاكم التي ألزمت الأطباء بالمسؤولية تجاه أخطائهم سواء العمدية منها، أو تلك الناتجة عن التقصير والإهمال[١]

شهد الطب في العقود الأخيرة تطوراً كبيراً وتقدماً ملحوظاً في مجال الاكتشافات العلمية وتعدد الوسائل العلاجية والجراحية، إضافة إلى انتشار نظام العمل الطبي من خلال الفريق المتكامل. هذا التطور أفاد العمل الطبي من جهة، وولد صعوبات عديدة من جهة أخرى، منها تحديد المسؤول عن إحداث الضرر حال حدوثه، وذلك بسبب تشابك وترابط أعمال الفريق وتأثير الفريق وتأثير عمل كل منهم على الآخر.

وقف الإسلام موقفاً واضحاَ تجاه الخطأ الطبي منذ عصر صدر الإسلام مرجعه في ذلك حديث رسول الله ﷺ (من تطبب ولم يعلم منه الطب فهو ضامن)[٢]

وعلى الرغم من وجود الأخطاء الطبية منذ نشأة الرعاية الصحية، إلا أنها لم تعتبر مشكلة فعلية ملفتة للأنظار إلا في نهاية عام ١٩٩٠ م، وذلك عندما ظهر تقرير (To Err is Human: Building a Safer Health System) عن المؤسسة الطبية (IOM)، والذي بين أن حوالي ٩٨٠٠٠ أمريكي يموتون سنوياً بسبب أخطاء طبية يمكن تفاديها.

---

(١) الخطأ الطبي ص ٨ - ١٨

(٢) سبق تخريجه

ولقد أظهرت الدراسات اللاحقة أن نسبة الأخطاء الطبية أعلى مما أعلنت عنه المؤسسة الطبية الأمريكية، وكانت هذه النتائج محفزة للعاملين بالمجال الصحي لاكتشاف طرق إبداعية للحصول على السلامة الصحية للمرضى في الإجراءات والنظم الصحية.

وتعتبر الأخطاء الطبية السبب الثامن للوفيات في العالم، بحيث تتجاوز عدد الوفيات بسببها تلك الناتجة عن حوادث الطرق، أو سرطان الثدي، أو مرض نقص المناعة المكتسب.

وتتكلف الحكومة الأمريكية حوالي ثلاثة بلايين ونصف البليون دولار سنوياً لعلاج المشكلات الناتجة عن الأخطاء الطبية.

وتحدث الأخطاء الطبية والأعراض الجانبية للتدخل الطبي في جميع المجتمعات، وتحت مختلف الظروف.

ولقد وُجد أن معظم الأخطاء الطبية هي نتاج مشكلات نظامية، وليست بسبب تصرف خاطئ من أشخاص معينين، وهذا كان محفزاً لاكتشاف أساليب جديدة لمنع الأخطاء وتحسين مستوى سلامة المرضى.

تتنوع وتتعدد الأساليب المقترحة للحد من الأخطاء الطبية، ومن أهمها تحفيز المرضى والمراجعين للمرافق الصحية على اتخاذ موقف إيجابي بخصوص الرعاية الصحية المقدمة لهم، وتشجيع التبليغ عن أي خطأ طبي بواسطة كل من العاملين والمستهلكين لرعاية الصحية، وذلك بتسهيل مهمة التبليغ عليهم، وبرفع الخوف والحرج من على كاهل مقدمي الرعاية، والتأكيد على أن الخطأ أمر بشري يحصل من أي عامل وأنه لا يلام شخص معين على حدوث الخطأ وأن الهدف هو الحد والتقليل من الأخطاء وليس محاسبة المخطئين.

تعريفات الخطأ :

وهو **لغة :** ضد الصواب. الخطيئة : الذنب.

أخطأ : سلك سبيل خطأ عامداً.

الخاطئ : هو من تعمد ما لا ينبغي ،

والمخطئ : من أراد الصواب فصار إلى غيره[١]

اصطلاحاً :

هو ما ليس للإنسان فيه قصد ، وهو عذر صالح لسقوط حق الله تعالى إذا حصل عن اجتهاد ، ويصير شبهة في العقوبة حتى لا يؤثم الخاطئ ، ولا يؤاخذ بحق ولا قصاص ، ولم يجعل عذراً في حق العباد وحتى وجب عليه ضمان العدوان ، ووجب به الدية كما إذا رمى شخصاً ظنه صيداً أو حربياً فإذا هو مسلم. أو غرضاً فأصاب آدمياً ، وما جرى مجراه كنائم ثم انقلب على رجل فقتله[٢]

والطبُّ لغة : مثلثة الطاء ، علاج الجسم والنفس[٣]

اصطلاحاً :

عَرَّفَ الأنطاكيّ الطِّبَ في تذكرته بأنه : (علم موضوعه البدن ، ومنفعته حفظ الصحة ، وغايته صون الأبدان من العوارض المرضية)[٤]

---

(١) مختار الصحاح باب الخاء ص ١٥٧ ، القاموس المحيط باب الهمزة فصل الخاء ص ٥٠

(٢) التعريفات باب الخاء ص ١٠٤

(٣) القاموس المحيط باب الباء فصل الطاء ص ١١٤

(٤) تذكرة أولي الألباب للأنطاكي ، الجزء الأول ص ٧

الخطأ الطبي

عُرِّفَ الخطأ الطبي بتعريفات عديدة ؛ منها :

(الخطأ الذي يخرج فيه صاحبه على الأصول الفنية للمهنة ويخالف قواعد العلم، كالخطأ في التشخيص والعلاج)[١]

وعُرِّف بأنه (الفشل في إكمال الخطة العلاجية كما يُفترض)[٢]

كما يمكن تعريفه كذلك بأنه : (نتيجة غير مرغوب فيها كان من الممكن تفاديها)[٣]

ويُعَرَّفُ كذلك بأنه (كل خطأ مهني صحي صدر من الممارس الصحي وترتب عليه ضرر للمريض يلتزم من ارتكبه بالتعويض)[٤]

وأرى أنه يمكن تعريفه بأنه :

تصرف الممارس الصحي تصرفاً يخالف العرف الطبي، ينتج عنه ضرر للمريض سواء كان هذا التصرف سلبيا أو إيجابيا.

السلامة :

يمكن تعريف السلامة في الرعاية الصحية بأنها : الخلو من الإصابات العارضة[٥]

---

(١) مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية ص ١٢٨

(٢) Institute of medicine. To Err is Human: Building a safer Health system 2000

(٣) المرجع السابق

(٤) الماده السابعة والعشرون من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٥٩ بتاريخ ١٤٢٦/٤/١١هـ

(٥) To Err is Human

ولتعزيز سلامة المرضى:

لا بد من أن تشمل الممارسة الصحية ثلاثة أمور مهمة:

- منع حدوث الأخطاء.
- توضيح الأخطاء وإظهارها للعين.
- تخفيف الآثار المترتبة على الأخطاء[١]

الأعراض الجانبية:

تُعرَّف الأعراض الجانبية بأنها إصابات حصلت بسبب العلاج الطبي، وليس لها علاقة بالحالة المرضية. وفي حالة إمكانية منع هذه الإصابة حسب المعرفة الطبية الحالية، تعتبر هذه الأعراض خطأً طبياً، أما إذا لم يمكن منعها فهي أعراض جانبية لا يمكن تفاديها وليست خطأ[٢]

وإذا نتجت الأعراض الجانبية للتدخل الطبي عن إهمال، وكان بالإمكان تفاديها، فهي خطأ طبي يعرض مرتكبه للمساءلة الشرعية أو القانونية.

ومن المهم التنبيه إلى أن الأعراض الجانبية التي تصيب المرضى ليست كلها ناتجة عن أخطاء طبية، فعدم تماثل المريض للشفاء ليس له دائماً علاقة بالأعراض الجانبية [٣]

---

(١) Prevention of Medical Errors

(٢) To Err is Human

(٣) Prevention of Medical Errors

أنواع الخطأ:

- الخطأ العمدي: وهو اتجاه الإرادة إلى إحداث الضرر، ومثاله: الهارب الذي يدفع حارسه أثناء هربه ليتخلص منه فيجرحه، يرتكب خطأً عمدياً.
- الخطأ غير العمدي: ويعرف بأنه نشاط إرادي إيجابي أو سلبي لا يتفق مع واجب الحيطة والحذر،

وكذلك يمكن تعريفه بأنه: كل فعل أو ترك فعل إرادي يترتب عليه نتائج لم يردها الفاعل مباشرة ولا بطريق غير مباشر، ولكنه سعى إلى تجنبها.

والأخطاء الطبية هي عادة من الأخطاء غير العمدية[1]

حالات الخطأ الطبي:

تتوزع الأخطاء الطبية في مجموعتين:

المجموعة الأولى: الأخطاء الناتجة عن الإخلال بالوجبات الإنسانية للطبيب تجاه المريض.

وتشمل على سبيل المثال:

١ ـ الأخطاء الناتجة عن النوازع والميول البشرية؛ كالسرقة والاغتصاب والرشوة.

٢ ـ ممارسة العمل الطبي دون ترخيص.

٣ ـ امتناع الطبيب عن مزاولة العمل.

٤ ـ إفشاء سر المريض.

---

(١) المسؤولية المهنية الطبية في المملكة العربية السعودية ص ١٣٠

٥ ـ الامتناع عن التبليغ عن وقوع جريمة، أو عن بعض الأمراض السارية (وهذا خطأ ناتج عن ترك فعل واجب).

٦ ـ وصف مادة مخدرة لا تقتضيها الحالة الصحية للمريض.

٧ ـ الإجهاض دون سبب طبي للأم الحامل[١]

المجموعة الثانية: الأخطاء المهنية التي يرتكبها الطبيب، أو أحد من مساعديه أثناء مباشرتهم للعلاج.

وهنا لا بد من توفر بعض الشروط لضمان خلو الطبيب من المسؤولية، وهذه الشروط هي:

١ ـ أن يكون الطبيب مؤهلاً لممارسة العمل الطبي الذي قدمه للمريض، أي أن يكون الطبيب حاذقاً باصطلاح الفقهاء.

٢ ـ أن يكون الطبيب مأذوناً له من جهة الشارع، أي أن يحصل على رخصة لممارسة مهنة الطب سواء بشكل عام، أو بتخصص معين.

٣ ـ رضا المريض أو وليه (هناك حالات لا يُشترط فيها الحصول على رضا المريض كالحالات الإسعافية).

٤ ـ الالتزام بالمعايير والأعراف الطبية المنظمة للعمل الطبي المهني.

٥ ـ وجود مصلحة للمريض في العلاج[٢]

---

(١) المسؤولية الطبية من الوجهة الجنائية ص ٢٤- ٣٥

(٢) المرجع السابق

يعتبر ما يلي من قبيل الخطأ المهني الصحي:

- الخطأ في وصف العلاج.
- الجهل بأمور فنية يفترض فيمن كان في مثل تخصصه الإلمام بها.
- إجراء العمليات الجراحية التجريبية وغير المسبوقة على الإنسان بالمخالفة للقواعد المنظمة لذلك.
- إجراء التجارب أو البحوث العلمية غير المعتمدة على المريض.
- إعطاء دواء للمريض على سبيل الاختبار.
- استخدام آلات أو أجهزة طبية دون علم كافٍ بطريقة استعمالها أو دون اتخاذ الاحتياطات الكفيلة بمنع حدوث ضرر من جراء هذا الاستعمال.
- التقصير في الرقابة والإشراف.
- عدم استشارة من تستدعي حالة المريض الاستعانة به[1]

صور الخطأ الطبي:

تتشابه صور الخطأ الطبي مع صور الخطأ بشكل عام، وهي ثلاثة: الإهمال، وعدم الاحتياط، ومخالفة القوانين والأنظمة.

- الإهمال: ويتمثل بامتناع الطبيب عن اتخاذ العناية اللازمة لتجنب حدوث النتيجة غير المشروعة أو إغفال اتخاذ الحيطة والحذر، وكقاعدة عامة فإن المحاكم تقيم مسؤولية الطبيب إذا ما استشف القاضي من وقائع القضية أن الطبيب قد باشر العلاج بطريقة تنم عن إهمال ولا مبالاة ودون إتباع للأصول الطبية المتعارف عليها في هذا الشأن.

(١) المسؤولية المهنية الطبية في المملكة العربية السعودية ص ١٣٠

- مخالفة القوانين والأنظمة واللوائح: ويتمثل في الامتناع عن أمر يجب القيام به أو الإقدام على سلوك يُحظر القيام به
- عدم الاحتياط: ويتمثل في عدم التحرز أو التحفظ مما يسبب مسؤولية الجاني عن نتيجة سلوكه لأنه كان في استطاعته أن يحول دون وقوع الحادث لو تصرف بحذر وتعقل، فالجاني يعلم الطبيعة الخطرة لفعله ولم يتخذ الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الخطأ[1]

الخطأ الطبي والمسؤولية الطبية من الناحية الشرعية:

تقوم العلاقة بين الطبيب والمريض على عقد يتم بينهما، يُطلق عليه عقد الإجارة، فقد أدخل الفقهاء الطبيب ضمن ما يسمى بالأجير المشترك، وهو الذي يعمل لعامة الناس[2]، أو هو الذي يتقبل أعمالاً لجماعة في وقت واحد، يعمل لهم فيشتركون في نفعه، والأجير المشترك حكمه في الضمان كالأجير الخاص[3]

فالأصل أن يد الأجير يد أمانة، فإن أتلف ما تحت يده بلا تعد منه فلا يضمن كالوكيل إذا لم يتعدى، وإن تعدى أو فرط أو تعمد إتلافاً ضمن كسائر الأمناء، لكونه إِذَنْ كالغاصب. وبناء عليه لا يضمن طبيب لم تجن يده إن عُرف حذقه، أي معرفته صنعته لأنه فعل فعلاً مباحاً فلم يضمن سرايته إن أذِنَ بالفعل مكلف أو ولي، فإن لم يكن له حذق في الصنعة ضمن لأنه لا يحل له مباشرة العمل الطبي، فإن فعل فقد ارتكب محرماً فضمن سرايته وكذا لو كان حاذقاً وجنت يده بأن تجاوز موضع الداء، أو استعمل

(١) المسؤولية المهنية الطبية في المملكة العربية السعودية ص ١٤٠- ١٥٤، المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني ص ٢٧- ٢٩

(٢) مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية ص ٤٠- ٤١

(٣) حاشية الروض المربع، المجلد الخامس ص ٣٤٠

آلة كالَّة أو تجاوز موضع الحاجة بالقطع أو الجراحة ضمن لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ[1]

إن الأصل في معالجة الفقه الإسلامي للخطأ الطبي هو الحديث عن النبي ﷺ: (من تطبَّبَ ولم يُعلم منه الطِّب قبل ذلك فهو ضامن)[2]

يتعلق بهذا الحديث أمران: أمر لُغوي، وأمر فقهي.

الأمر اللغوي، فمن معاني الطب عند العرب الإصلاح، يقال طببته إذا أصلحته، ومنها الحذق فيقال للرجل: طبيب إذا كان كذلك، ومنه سمي الطبيب بذلك لحذقه وفطنته.

وقول النبي ﷺ (من تطبَّبَ) ولم يقل (من طبَّ) لأن لفظ التفعل يدل على تكلف الشيء، والدخول فيه بعسر وكلفة، وأنه ليس من أهله.

والأمر الشرعي، فهو إيجاب الضمان على الطبيب الجاهل، فإذا تعاطى علم الطب وعمله، ولم يتقدم له به معرفة، فقد تسبب بجهله إتلاف الأنفس، وأقدم بالتهور على ما لم يعلمه، فيكون قد غرر بالعليل، فيلزمه الضمان لذلك[3]

وإذا كان الجهل هو الموجب للمساءلة والضمان كما يدل عليه ظاهر الحديث، فإنه يستوي فيه الجاهل بالكلية، وهو الشخص الذي لم يتعلم الطب، والجاهل بالجزئية، وهو الشخص الذي درس الطب وبرع في فرع من فروعه، ولكنه جهل الفرع الذي عالج فيه، كالطبيب المختص بجراحة العيون إذا قام بجراحة خارجة عن اختصاصه ويجهلها، أو قام بعمل جراحة

---

(١) حاشية الروض المربع، المجلد الخامس ص ٣٣٦- ٣٣٩

(٢) أخرجه الألباني في كتابه صحيح ابن ماجة باختصار السند ٢ ، حديث رقم ٢٧٩١

(٣) الطب النبوي لابن القيم ص ٩٨- ١٠٠

داخلة في تخصصه، ولكنه لا يستطيع تطبيقها على الوجه المطلوب، وهذا ينطبق على مساعدي الأطباء الذين يتحملون المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن أعمالهم التي أقدموا على فعلها مع جهلهم بأصولها المعتبرة عند أهل الاختصاص، فيدخل في حكم التطبب، التمريض والتحليل، ونقل الدم، والتخدير، والتصوير بالأشعة والمناظير الطبية[1]

وقد أجمع أهل العلم ـ رحمهم الله ـ على تضمين الطبيب الجاهل، والمتعدي، قال الخطابي: (لا أعلم خلافاً في أن المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً، والمتعاطي علماً أو عملاً لا يعرفه متعد، فإذا تولد من فعله التلف ضمن الدية، وسقط عنه القود لأنه لا يستبد بذلك دون إذن المريض)[2]

وقال ابن نجيم الحنفي في الأشباه والنظائر: (قطع الحجام لحماً من عينه، وكان غير حاذق فعميت، فعليه نصف الدية)[3] لأنه عارف بالحجامة، جاهل بالجراحة.

وقال ابن قدامة في المغني: (فأما إن كان حاذقاً وجنت يده مثل أن تجاوز قطع الختان إلى الحشفة أو إلى بعضها، أو قطع في غير محل القطع، أو يقطع بآلة كالَّة يكثر ألمها، أو في وقت لا يصلح القطع فيه وأشباه هذا ضمن فيه كله، لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ، فأشبه إتلاف المال، ولأن هذا فعل محرم فيضمن سرايته كالقطع ابتداء)[4]

---

(١) أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها للشنقيطي ص ٤٤٧- ٤٤٨

(٢) الطب النبوي لابن القيم ص ٩٨ - ١٠٠

(٣) الأشباه والنظائر ص ٢٩٠

(١) المغني لابن قدامة الجزء الخامس ص ٣٩٨

وقال (وإن ختن صبياً بغير إذن وليه، أو قطع سَلعة من إنسان بغير إذنه أو من صبي، بغير إذن وليه، فرت جنايته ضمن، لأنه قطع غير مأذون فيه)[1]

وقد فرق الفقهاء بين خطأ الطبيب الحاذق، وخطأ المتعدي المتطبب غير المأذون له بممارسة الطب، فالأول عليه الدية فقط، وتتحملها العاقلة، وأما الثاني فعليه الدية في ماله الخاص ولا تحمل العاقلة من ذلك شيئاً، ثم عليه التعزير والعقوبة لأنه متعد بفعله[2]

ويُعفى الطبيب الحاذق من المسؤولية إذا عمل ضمن أصول المهنة ولم يخالف ولم يخطئ، وكان مأذوناً له من جهة الشارع، ومن جهة المريض، أو ذويه، وهو أمر متفق عليه بين الفقهاء[3]

كما يقرر الفقه الإسلامي أن فعل الطبيب أو الجراح لا يتقيد بشرط السلامة، وهذا ما يعبر عنه في الفقه الوضعي أن التزام الطبيب هو ببذل العناية اللازمة، وليس بتحقيق نتيجة، ومفاد ذلك، أنه نظراً للطبيعة الاحتمالية للعمل الطبي فإن الطبيب لا يلتزم بشفاء المريض أو سلامته من المخاطر، وإنما يبذل العناية المعتادة من مثله في ممارسة العمل، فإذا راعى الطبيب في عمله التعليمات المهنية ونتج عن ذلك ضرر للمريض لا يمكن الاحتراز منه فلا ضمان عليه[4]

---

(٢) المرجع السابق

(٣) المسؤولية الطبية وأخلاق الطيب ص ١١٩

(٤) المرجع السابق ص ١٣٩

(١) المسؤولية المنية الطبية في المملكة العربية السعودية ص ١٦٧

حجم المشكلة :

لا يُعرف المعدل الحقيقي للأخطاء الطبية، في دول العالم، وذلك لعدة أسباب، منها :

- القصور في الإبلاغ عن بعض الأخطاء من قبل العاملين بالقطاع الصحي، ومن قبل المراجعين كذلك.

  ويرجع التهاون في الإبلاغ عن الأخطاء الطبية لخوف العاملين في القطاع الصحي من العقاب، أو من تحمل المسؤولية. أو لخوف المراجعين من نقص الاهتمام بهم من قبل العاملين في القطاع الصحي إذا ما قاموا بالإبلاغ عن الأخطاء التي تعرضوا لها، أو لاعتقاد المراجعين أنهم لن يستفيدوا من الإبلاغ، ولن يسمعهم أحد. والسبب الأهم هو عدم وجود نظام للإبلاغ عن الأخطاء الطبية، أو للتعامل معها.
- الصعوبة في التعرف على الأخطاء في مجال الرعاية الطبية، وذلك للاختلافات الفردية، في الاستجابة للعلاج.
- عدم التعرف على المشكلة على أنها خطأ لأن الشخص المصاب بالخطأ يعاني أصلاً من مشكلة صحية.
- لا يُتوقع من العلاج أن يعمل دائما بشكل مثالي في مجال الرعاية الطبية، أو أن العرض الناتج عن الخطأ يظهر وكأنه لا يمت بصلة للعلاج.

- أكثر الأخطاء الطبية تحصل على المستوى الفردي، ولذلك لا تلقى اهتماماً من الجمهور، كما هي الحال مثلاً في خطأ ناتج عن الطيران[1] وتُعتبر الأخطاء في المجال الطبي أحد أهم أسباب الإصابات، والوفيات، فالرعاية الصحية ليست آمنة كما ينبغي.
- أظهرت دراستان أجريتا في أمريكا و كندا على أسباب دخول المستشفى، إحداهما في نيويورك، والأخرى في كولورادو وأوتوا، أن دخول المستشفى بسبب الأخطاء الطبية التي كان بالإمكان منعها كان ٢,٩٪ و ٣,٧٪ من إجمالي عدد المرضى. كما أن نسبة الأعراض الجانبية التي كان يمكن تلافيها، وصلت إلى ٥٨٪ في نيويورك ، ٥٢٪ في كولورادو وأوتَوا.
- تُعتبر الأخطاء الطبية أحد أهم أسباب الوفيات في الولايات المتحدة الأمريكية، فيصل عدد الموتى بسبب الأخطاء الطبية إلى حوالي ٤٤٠٠٠ - ٩٨٠٠٠ شخص سنوياً، وهذا يفوق عدد الوفيات الناجمة عن الحوادث المرورية، أو سرطان الثدي، أو مرض نقص المناعة المكتسب (٤٣,٤٥٨، ٤٢,٢٩٧، ١٦,٥١٦ على التوالي)
- تتكلف الحكومة الأمريكية حوالي ١٧ بليون- ٢٩ بليون دولار أمريكي سنوياً لعلاج الأضرار الناجمة عن الأخطاء الطبية، وهذا يفوق ما تتكلفه لعلاج حالات نقص المناعة المكتسبة.

---

(١) Prevention of Medical Errors. Online Course 901 V2

- أجـرت عيـادة هارفـارد الطبيـة دراسـة مستفيـضة علـى المرضـى بعـد خـروجهم مـن المستـشفى، أظهـرت أن ٣,٧٪ مـن إجمـالي الأسـباب المؤديـة لـدخولهم المستـشفى لتلقـي العـلاج كانـت بـسبب الأعـراض الجانبية للعلاج الطبي، وأن نسبة الأعراض التي كان يمكن تلافيها (أي الأخطاء الطبية) تجاوزت النصف (٥٨٪)، وتلك الناتجة عـن الإهمـال وصلت إلى ٢٧,٦٪، وتوفي ١٣,٦٪ منهم وأصيب ٢,٦٪ بعجز دائـم، بينمـا تماثـل البـاقون للـشفاء في غـضون سـتة أشـهر. نتجـت ١٩٪ مـن الأعراض الجانبية عن استعمال الأدوية، و ١٤٪ عن عـدوى الجـروح، و ١٣٪ عن المضاعفات التقنية.
- توفي سبعة آلاف شخص في عام ١٩٩٣ بسبب أخطاء في استعمال الأدوية.
- تعتبر الأخطاء الناتجة عن استعمال الأدوية أكثر أنـواع الأخطـاء شـيوعاً في المجـال الـصحي، وذلـك لكثـرة اسـتعمال الأدويـة سـواء داخـل المستشفيات، أو خارجها، بوصفة طبية، أو دونها ، كمـا تعتبر أكثرهـا دراسة وتمحيصاً من قبل الأطباء والعاملين في المجال الصحي.
- لا تنتج الأعـراض الجانبيـة دائمـاً عـن أخطـاء طبيـة، فقـد تكـون نتيجـة حتمية لاستعمال علاج ما، كما هـي الحـال في الغثيـان والقـيء النـاتجين عن استعمال العلاج الكيميـائي لـلأورام الـسرطانية، أو فقـد كميـة مـن الدم بسبب إجراء بعض العمليات الجراحية.
- ليس هنـاك إحـصائيات أكيـدة عـن معـدلات الأخطـاء الطبيـة، أو نـسبة الـضرر الحاصـل بـسببها في المملكـة العربيـة الـسعودية، أو في الـشرق الأوسـط، وكـل مـا هنـاك أخبـار تتناقلـها الـصحف ووسـائل الإعـلام

الأخرى عن أخطاء حصلت في بعض المستشفيات وما نتج عنها من أضرار، وهذه القصص لا تعكس الحقيقة الواقعة كماً ولا كيفاً.

- يعود القصور في الإحصاءات المتعلقة بالأخطاء الطبية في المملكة العربية السعودية إلى تعدد الإدارات الطبية، والقصور في تبادل المعلومات فيما بينها، وعدم وجود مركز موحد للبلاغات عن الأخطاء الطبية أو منظمة معنية بهذا الشأن. وأغلب الحالات المعلن عنها إما حالات مقدمة للقضاء من قبل المتضرر أو أحد ذويه للنظر فيها من قبل المحاكم بواسطة اللجان الطبية الشرعية، أو أنها قصص تناقلها الناس وانتشرت عبر وسائل الإعلام المختلفة[1]

أين تحدث الأخطاء الطبية؟

تحدث الأخطاء الطبية في كل مكان تُمارس فيه الرعاية الصحية، فتحدث في:

- المستشفيات والمستوصفات.
- العيادات الخارجية.
- مكاتب الأطباء.
- دور الرعاية الصحية.
- دور المسنين.
- منازل المرضى.

(١) الأخطاء الطبية الأسباب والمسببات للدكتورة علا بابللي،

مراحل الخطأ الطبي:

أولا: الخطأ في التشخيص، مثل:

- التأخر في تشخيص الحالة المرضية.
- الفشل في استخدام الفحوصات المحددة للحالة.
- عدم التصرف بناء على نتيجة الفحوصات المجراة للحالة.

ثانيًا: الخطأ الناتج عن الإجراءات العلاجية، ويشمل:

- الخطأ في إتمام الإجراءات أو العمليات، أو الفحوصات الطبية.
- الخطأ في إعطاء العلاج للمريض.
- الخطأ في جرعة الدواء، أو في طريقة تناوله.
- تأخر يمكن تلافيه في وصف العلاج، أو تأخر التصرف بناء على النتائج غير الطبيعية للفحوصات الطبية.

ثالثا: الخطأ في تحقيق الوقاية من المخاطر الصحية:

- الفشل في إمداد المريض بالعلاج الوقائي.
- القصور في متابعة المريض لاكتشاف الأعراض مبكراً حال وقوعها، والتصرف بناء على ذلك.

رابعاً: أخطاء أخرى:

- فشل في التواصل بين الجهات والأشخاص المعنيين بالرعاية الصحية.
- فشل في الإعدادات والتجهيزات الطبية(١)

(١) Leape, Lucian L. Error in Medicine. *JAMA*. 272(23):1851–1857, 1994.

الأخطاء الدوائية:

تعتبر الأخطاء الدوائية أكثر الأخطاء الطبية شيوعاً، ولذلك سأتحدث عنها بإسهاب أكثر.

إن التأكد من الاستخدام المناسب للدواء عملية صعبة ومعقدة، ولا بد أن يشتمل على منظمات صحية عديدة، ومهنيين من مختلف التخصصات، وعلى معرفة بالأدوية المطلوبة، وبحالة المريض وملابسات مرضه، وبالقدرة على اتخاذ قرارات متتابعة في وقت قياسي. يدخل الخطأ في هذه المنظومة من أي ثغرة، بدءً من وصف الدواء من الطبيب المعالج، مروراً بإعطاء الدواء من قبل الممرضة المسئولة، ختاماً بإيقاف الدواء سهواً، مع استمرار الحاجة إليه.

تتنوع الأخطاء الدوائية، وتشمل:

- الفشل في اختيار الدواء والتحكم في الجرعة تبعاً لحالة الكليتين والكبد، ومستوى أدائهم.
- عدم التأكد من وجود تاريخ مرضي سابق للإصابة بحساسية عند استعمال الدواء الموصوف، أو لأدوية مشابهة.
- حدوث تعارض بين الأدوية المعطاة للمريض، وذلك قد يرجع لإهمال سؤال المريض عن الأدوية التي يتناولها قبل وصف دواء جديد.
- الخطأ في كتابة اسم الدواء، أو في تحديد جرعته، أو كتابة اختصار خاطئ لاسم الدواء.
- الحساب الخاطئ للجرعة الدوائية.
- قد يحدث الخطأ في صرف الدواء من قبل الصيدلاني، فقد يصرف دواء مختلفاً أو جرعة خاطئة.

- يحصل الخطأ الدوائي كذلك من المريض، وخاصة في حالة كبار السن الذين يستخدمون العديد من الأدوية، وفي حالة بعض المرضى الذين يراجعون أكثر من طبيب دون إعلام الأطباء بالأدوية التي وصفها الطبيب السابق.
- تحصل الأخطاء عند إعطاء الدواء من قبل الممرضة في المستشفى، فقد تعطي الدواء الخطأ للمريض، أو قد تعطي الدواء الصحيح لكن لمريض آخر، وقد تخطئ في الجرعة، أو في التوقيت.
- تكثر الأخطاء كذلك في دور الرعاية، فقد وُجد أن لكل دولار يُصرف على علاج المسنين في دور الرعاية، هناك دولار وثلاثة وثلاثون بالمائة من الدولار لعلاج الآثار الجانبية لبعض الأدوية التي كان يمكن تلافيها[1]
- تساعد البرمجة الحاسوبية لصرف الأدوية على الحد والتقليل من الأخطاء المتعلقة بكتابة الدواء من قبل الأطباء، وصرفه من قبل الصيادلة.

أسباب حدوث الأخطاء الطبية:

تتنوع الأسباب المؤدية للأخطاء الطبية، والتي لا بد من الإلمام بها لوضع حلول لتفاديها والتقليل منها قدر الإمكان، ومن هذه الأسباب:

- التطور السريع والمستمر في المجال الطبي، وظهور علاجات جديدة.
- المشاركة المعقدة بين اليد البشرية والتكنولوجيا لإجراء العديد من المهمات، فقد وُجِد أن المريض في وحدة العناية المركزة مثلاً يتلقى

(١) To Err is human

حوالي ١٧٨ إجراء مختلفاً يومياً، وهذه تشتمل على كل من الإجراءات التشخيصية، والعلاجية، والإجراءات المساندة[١]

- الأخطاء البشرية، فقد وُجِد مثلاً أن ٨٢٪ من الأخطاء الحاصلة في التخدير ترجع إلى العامل البشري، والباقي بسبب فشل في الأجهزة الطبية[٢]، والذي يزداد ويتفاقم كذلك بسبب القصور البشري[٣]

وتنتج الأخطاء البشرية في أغلب الأحيان عن فشل في اتباع الأنظمة والتوجيهات المهنية، وذلك مثل القصور في تدوين التاريخ المرضي أو الأدوية المستخدمة في ملف المريض، أو توثيق وجود حساسية لدواء معين.

وقد تكون الأخطاء البشرية بسبب نقص المعلومات الطبية الضرورية للطبيب أو أحد العاملين بالقطاع الصحي، مما يؤدي إلى تأخر العلاج أو الإجراء المناسب عن الوقت المناسب.

- تساهم العوامل التنظيمية للجهاز الصحي بشكل مباشر في حدوث الأخطاء الطبية، ففي العديد من المستشفيات لا يوجد اتصال مباشر وفعال بين الأقسام المختلفة المعنية برعاية المرضى، والعلاقة بين طبيب الرعاية الأولية والأخصائيين في المستشفى ضعيفة، وبالتالي لا تصل المعلومات المتعلقة بالمرضى إلى الأخصائي المعني بهم على الوجه

---

(١) Leape, Lucian L. Error in Medicine. *JAMA*. 272(23):1851–1857, 1994

(٢) Cooper, Jeffrey B.; Newbower, Ronald; Long, Charlene, et al. Preventable Anesthesia Mishaps: A Study of Human Factors. *Anesthesiology*. 49(6):399–406, 1978

(٣) Cooper, Jeffrey B. and Gaba, David M. A Strategy for Preventing Anesthesia Accidents. *International Anesthesia Clinics*. 27(3):148–152, 1989

الصحيح، كما أن الممارسات المتقدمة للحد من حدوث الأخطاء والرقي بالسلامة الطبية في قسم معين لا تصل بالسرعة الكافية للآخرين.

- إهمال التعليم والتدريب الطبي المستمر بعد التخرج من الجامعات.
- إهمال التثقيف الصحي للمرضى، وضعف التواصل بين الفريق الطبي المعالج من جهة، والمريض وأقاربه من جهة أخرى.
- عدم توفر المعلومات، وذلك مثل تأخر وصول نتائج التحاليل في الوقت المناسب في الحالات الطارئة، أو فقدان الملف الطبي، أو تأخر وصوله، أو فقدان المعلومات الطبية عن المريض عند نقله من قسم لآخر، أو خارج المستشفى.
- نقص الإمكانات الطبية، فعدم وجود بعض الأجهزة التشخيصية، كأجهزة الأشعة المتقدمة، قد يؤخر التشخيص، أو يؤدي إلى تشخيص خاطئ.
- أخطاء تقنية، وذلك كوضع اسم علاج على حاوية علاج آخر أو وضع فصيلة دم مختلفة على كيس الدم.
- فشل في الأجهزة الطبية، مثل خلل في المضخة الوريدية، مما يؤدي إلى توقف العلاج أو تغير الجرعة بزيادة أو نقصان.
- ترجع استمرارية حدوث الأخطاء الطبية، وصعوبة الكشف عنها إلى الثقافة المهنية في المجتمع الطبي، فالأخطاء الطبية وُجِدت منذ وجود الرعاية الطبية، ولكن لم يُكشف عنها عند حدوثها بسبب أن الأخطاء كانت تُعزى إلى هفوات فردية، وكان ذكر اسم المخطئ ولومه وإتباع

نهج الفضح في التعامل مع الأخطاء من العوامل المهمة في الحد من إمكانية حل المشكلة بفعالية.

- خلل في التصميم المعماري للمبنى الصحي كعدم توفر مخارج للطوارئ، أو عدم وجود مساعدات للمرضى على الحركة ما قد يؤدي إلى سقوطهم وإصابتهم.
- كشف تقرير المؤسسة الطبية الأمريكية أن أكثر الأخطاء الحاصلة في المجال الطبي اليوم ليست بسبب إهمال المخطئ، أو لقلة علمه، أو تدريبه، وإنما هي بسبب سوء التنظيم والتخطيط، فمثلاً لا يُتوقع من الممارس الصحي أن يعمل بكفاءة مستمرة طوال فترة مناوبته والتي قد تصل إلى أربع وعشرين ساعة متواصلة، وأحياناً أكثر، فالإرهاق يؤدي إلى ضعف التركيز، ونقص الوعي واليقظة. كما أن الاعتماد على الذاكرة وحدها يؤدي إلى حدوث الكثير من الأخطاء، والطبيب في كثير من المستشفيات مكلف برعاية مرضاه دون استثمار لتقنية المعلومات المتاحة عبر الأجهزة الحديثة، أو حتى استعمال القوائم التذكيرية للرعاية الصحية المتوفرة في الكتب أو الحاسوب.

كما أن الممارسين الصحيين مطلوب منهم أن يعملوا في بيئة تحاسبهم على أي خطأ حتى ولو كان لا يمكن تلافيه، مما يعني أنهم قد يفقدوا عملهم، وهذا مما يجعلهم متوترين كثيري الأخطاء[1]

(١) الأخطاء الطبية الأسباب والمسببات د.علا بابللي

الأخطاء الطبية الشائعة، والحلول المقترحة الممكنة:

أولاً: الأخطاء الدوائية:

تعتبر الأخطاء الطبية في مجال الأدوية إحدى أهم المجالات التي بحثها العاملون في المجال الصحي، ولك لكثرتها وأهميتها. وجدت المنظمة الطبية الأمريكية أن الأخطاء الدوائية التي يمكن منعها تسببت في حدوث أكثر من سبعة آلاف وفاة سنوياً في المستشفيات فقط، ناهيك عن تلك التي حدثت خارجها والتي تجاوزت عشرة آلاف وفاة. تنتج المشكلة في بعض الأحيان عن كتابة خاطئة للدواء، فقد تكون الكتابة بخط غير واضح أو غير مقروء بالكلية، أو تكون الوصفة غير كاملة، فلا يكتب الطبيب كيفية استخدام الدواء، هل هو عن طريق الفم أو بواسطة حقنة عضلية مثلاً، أو قد يخطئ في الجرعة فيكتب مثلا الجرعة بالمليجرام بدلا من الميكروجرام.

ويحصل اللبس أحيانا بالاسم، فكثير من العقاقير تتشابه أسماؤها، فعقار لاميكتال (Lamictal) الذي يستعمل لعلاج الصرع يشبه في كيفية كتابته لعقار لاميسيل (Lamisil) لعلاج الفطريات، وكذلك بالنسبة لعقاري سيليبركس (Celebrex) وسيريبتكس (Cerebtx) الأول لعلاج آلام المفاصل، والتالي لعلاج الاكتئاب.

الحلول المقترحة للأخطاء الدوائية:

- لجأت بعض المستشفيات الآن لاستعمال برامج حاسوبية للحد من الأخطاء الدوائية، فاستعاضت عن كتابة الوصفات باليد بالوصفات الالكترونية مما قلل من الأخطاء الإملائية ومن مشكلة تشابه الأسماء، وأمكن كذلك من التأكد من صحة الجرعات الدوائية، ومواعيدها.

- التأكيد على الأطباء باستعمال الاسم العلمي للدواء بدلاً من الاسم التجاري للتقليل من اللبس.
- التأكيد على تجنب الاختصارات وكتابة الأسماء كاملة، كالتشخيص، واسم الدواء، ووحدة الجرعة كالميكروجرام.
- التأكيد على الأطباء بضرورة الحصول على التاريخ المرضي لمرضاهم، متضمناً الأدوية التي يتناولها المريض، ووجود حساسية ضد بعض الأدوية. وتسجيل تلك المعلومات بوضوح في ملف المريض.
- نبهت منظمة الغذاء والدواء الأمريكية على شركات الأدوية بضرورة اختيار أسماء الأدوية بحيث تختلف لفظاً وكتابةً عن تلك الموجودة حالياً، وتغيير أسماء الأدوية عند اللزوم لمنع اللبس. كما نبهت إلى ضرورة تغليف الأدوية بأغلفة مختلفة للتمييز بينها، وعدم استعمال الأغلفة المتشابهة لأدوية مختلفة.
- تثقيف المريض بالأدوية والعقاقير التي يتناولها، بحيث يحرص على تناول ما وُصِف له فقط، وأن يحرص على تحضير علاجاته بنفسه.

ثانياً: الحالات الصحية الخاصة:

يتعرض بعض الأشخاص أكثر من غيرهم للإصابة بالأعراض الجانبية للأدوية، كالأطفال، وكبار السن، والمصابين بقصور في الكبد أو الكليتين.

وللحيلولة دون حدوث الأخطاء أو للتقليل منها لا بد من:

- تحديد جرعات الأدوية للأطفال حسب الوزن.
- اختيار الأدوية التي تم اختبارها لاستعمال الأطفال.
- الحذر عند وصف الأدوية لكبار السن، فهم عادة يعانون من مشكلات صحية متعددة، ويتناولون الكثير من العقاقير، مما يجعلهم أكثر عرضة

للتعارض بين الأدوية المختلفة، وقد يكونون مصابين بقصور في وظيفة الكليتين مما يتطلب مزيداً من الحذر.

الحلول المقترحة للحد من الأخطاء الطبية بشكل عام:

- الإيقان بأن الخطأ الطبي ليس مسؤولية فرد، وإنما مسؤولية مشتركة وأن الخطأ لا يصل إلى المريض إلا بالمرور على عدة مخطئين إن صح التعبير، بمعنى أن الخلل ليس بالأفراد ولكن بالنظام الذي سمح بوصول الخطأ للمريض أو المراجع.
- إيجاد منظمة مسؤولة عن الخطأ الطبي، لمتابعته، ومعرفة أسبابه، وإيجاد الحلول المقترحة للحد منه.
- تشجيع العاملين والمراجعين بالقطاع الصحي للإبلاغ عن الأخطاء الطبية، والتأكيد على سرية البلاغ، وعدم تعرض المبلغ للأذى.
- إيجاد وسائل سهلة لتبليغ عن الأخطاء الطبية عن طريق الانترنت، أو خط هاتف مخصص للبلاغات.
- استشارة المختصين والعارفين في مجال الخطأ الطبي، والأخذ بنصائحهم.
- إخضاع الأجهزة الطبية لمعايير ثابتة ووضع إجراءات وقائية لتفادي الأخطاء البشرية.
- تحسين بيئة العمل للعاملين بالقطاع الصحي، وذلك بتقليل ساعات العمل وإعادة النظر في نظام المناوبات، ومراعاة عدد المرضى للطبيب الواحد، وذلك ليُعطى المريض حقه من قبل الطبيب.
- التعاون بين المنشآت الصحية المختلفة لإنشاء منظمات متخصصة للحد من الأخطاء الطبية، ووضع خطط مشتركة للعمل الموحد.

- زيادة الوعي عند المرضى والمراجعين وتثقيفهم صحيا، وتشجيعهم على التفاعل الإيجابي بخصوص الرعاية الصحية المقدمة لهم[1]
- اقترحت منظمة الغذاء والدواء الأمريكية في عام ٢٠٠٢ استعمال رمز شريط التسمية لبعض الأدوية والمنتجات الصحية، كذلك الذي يستعمل في المتاجر، للتأكد من اسم الدواء، والجرعة، وطريقة الاستعمال، وأن الدواء الصحيح أعطي لمن وصف له وليس لشخص آخر، وتعمل هذه الطريقة بوضع إسورة على معصم المريض تحمل رمز التسمية، وتكون متصلة بجهاز الحاسوب الخاص بالمستشفى، وعند الحاجة لإعطاء الدواء أو لإجراء فحص ما، أو عملية، يتم فحص شريط الترميز ضوئياً بالحاسوب تطابقت المعلومات على الأسورة بتلك التي في الحاسب[2]
- تطعيم العاملين في المجال الصحي ضد الأمراض المعدية لوقايتهم، ووقاية المرضى منها.
- الاهتمام والتأكيد على غسل اليدين قبل وبعد كل ملامسة للمريض.
- الحزم في معاقبة الجناة من الأطباء، حماية للمهنة والمجتمع، وفي المقابل تكريم الأطباء الصالحين والعناية بهم عناية تكفل لهم الحياة الكريمة.
- إضافة مادة قانونية شرعية يدرس من خلالها طالب الطب الأحكام الشرعية والفقهية والقانونية للأعمال الطبية، وفي المقابل إضافة مادة طبية شرعية يدرسها طلاب الفقه في الكليات الشرعية.

---

(١) Prevention of Medical Errors

(٢) Strategies to Reduce Medication Errors

- إصدار دوريات علمية فقهية طبية قانونية تناقش موضوعات متخصصة تكون رديفاً لأولي الأمر والأطباء في تحسين الوضع القانوني والعملي الطبي.
- أن تتكفل الدولة بتعويض الخطأ الطبي في المستشفيات الحكومية، إن كان الخطأ يسيراً وأحدث ضرراً بالمريض، كما يجب أن تقوم إدارات المستشفيات الخاصة بهذا الواجب. أما في حق الطبيب الخاص، فلا بد من إيجاد وسيلة لتكون بمقام الدولة والمستشفى الحكومي، أو الخاص، كنقابة الأطباء، أو الهيئة الصحية وما شابه ذلك[1]

واجب المتلقي للرعاية الصحية تجاه تقليل الخطأ الطبي:

- الإلمام باسم الدواء الموصوف، وبسب الوصف.
- معرفة كيفية استعمال الدواء والتأكد من فهم التعليمات، مثلاً هل يجب حفظ الدواء في الثلاجة؟ ما هي الجرعة؟ ومتى تؤخذ؟ قبل الأكل أو بعده؟ وهل يتعارض مع طعام معين أو دواء آخر؟
- عمل قائمة بالأدوية التي يستعملها المريض، سواء ما وُصف له أو ما اشتراه من الصيدلية دون وصفة طبية، كالمسكنات أو المسهلات، أو حبوب منع الحمل، أو المكملات الغذائية كالفيتامينات، وإحضار هذه القائمة عند مراجعة الطبيب.
- السؤال عند الشك في المعلومة الصحية، ككيفية استعمال الدواء، أو عند نسيان التعليمات، وعدم التردد في السؤال، فدواء العيي السؤال[2]

(١) مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية ص ٢٣٦- ٢٣٧

(٢) Strategies to Reduce Medication Errors

المراجـــــــع

١ ـ صحيح ابن ماجة باختصار السند للشيخ محمد ناصر الدين الألباني، مكتب التربية العربي لدول الخليج بالرياض، الطبعة الثالثة، ١٤٠٨

٢ ـ الأخطاء الطبية الأسباب والمسببات، الدكتورة علا محمود بابللي، ندوة إلكترونية، موقع منتديات مركز الملك عبد العزيز للحوار الوطني

٣ ـ الأشباه والنظائر عل مذهب أبي حنيفة النعمان لإبراهيم بن نجيم الحنفي، تحقيق عبد الكريم الفضلي، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨.

٤ ـ تذكرة أولي الألباب – الجامع للعجب العجاب، تأليف داود بن عمر الأنطاكي ١٠٠٨، مكتبة الثقافة الدينية/ مصر ١٤١٦

٥ ـ التعريفات للجرجاني، تحقيق محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، لبنان الطبعة الثانية، ١٤٢٤.

٦ ـ حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، جمع عبد الرحمن بن محمد بن قاسم الحنبلي، الطبعة التاسعة، ١٤٢٣

٧ ـ الخطأ الطبي تأليف علي عصام غصن، منشورات زين الحقوقية/ بيروت، الطبعة الأولى ٢٠٠٦

٨ ـ القاموس المحيط للفيروزبادي، إعداد محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث العربي بلبنان الطبعة الثانية ١٤٢٤.

٩ ـ الطب النبوي لابن قيم الجوزية، تحقيق بشير محمد عون، ، مكتبة المؤيد، الرياض الطبعة الثالثة، ١٤١١

١٠ ـ المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، موفق علي عبيد (رسالة ماجستير)، دار الثقافة لنشر والتوزيع/ عمان، الطبعة الأولى ١٩٩٨

١١ ـ المسؤولية الطبية من الوجهة الجنائية (بحث مقرن) د. حميد السعدي، عامر عبيد المشاي، دار التضامن/ بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٦

١٢ ـ المسؤولية المهنية الطبية في المملكة العربية السعودية، وفقاً لنظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان، دراسة مقارنة، للمحامي قيس إبراهيم الصقير، مطابع الابتكار، الدمام الطبعة الأولى ١٤١٦.

١٣ ـ المسؤولية الطبية وأخلاق الطبيب، ضمان الطبيب وإذن المريض للدكتور محمد علي البار، ، دار المنارة، جدة الطبعة الأولى ١٤١٦.

١٤ ـ المغني لابن قدامة، على مختصر الخرقي تحقيق طه محمد الزيني، مكتبة القاهرة/ مصر، ١٣٨٩

١٥ ـ مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية (رسالة ماجستير)، أسامة إبراهيم التايه، دار البيارق/ الأردن، الطبعة الأولى ١٤٣٠

16 ـ Cooper, Jeffrey B.; Newbower, Ronald; Long, Charlene, et al. Preventable Anesthesia Mishaps: A Study of Human Factors. *Anesthesiology*. 49(6):399–406, 1978.

17 ـ Cooper, Jeffrey B. and Gaba, David M. A Strategy for Preventing Anesthesia Accidents. *International Anesthesia Clinics*. 27(3):148–152, 1989

18 ـ Leape, Lucian L. Error in Medicine. *JAMA*. 272(23):1851–1857, 1994.

19 ـ Prevention of Medical Errors. Online Course 901 V2

20 ـ Strategies to Reduce Medication Errors, How the FDA is working to improve medication safety and what you can do to help, Michelle Meadows, FDA Consumer magazine, May-June 2003.

21 ـ To Err is Human: Building a Safer Health System (2000), Institute of Medicine (IOM) 1999.

شروط المُساءلة عن الخطأ الطبي
وبعض المبادئ القضائية فيه
بحث فقهي تطبيقي على الأحكام القضائية
في المملكة العربية السعودية

(ورقة عمل)

إعـــــداد

أ.د. عبد السلام بن محمد الشويعر
أستاذ الفقه المقارن
بقسم العلوم الشرعية بكلية الملك فهد الأمنية

الحمد لله والصلاة والسلام على نبينا محمد وبعد

فإن الحديث عن (الأخطاء الطبية) والمساءلة فيها حديثٌ طويل، متشعب الفروع، ومتنوع المباحث، وقد أُشبع هذا الموضوع بحثاً وخصوصاً من الفقهاء المعاصرين والكُتاب في القانون، وقد عُقدت لأجله ندوات خاصّة، وأفرد له مؤلفات مستقلة، وحُقّ لي أن أتمثل بقول عنترة:

(هل غادر الشعر من متردّم).

وحُيث رُغب إلي أن أتحدث عن هذا الموضوع فإني سأحاول أن أقدم عرضاً جديداً لمسألة الأخطاء الطبيّة تقدّم عرضاً جديداً في البحث، وأسلوباً مغايراً في الطرح، أرجو أن يكون أنفع للمتخصص في الموضوع.

وقد قسمتُ هذه الورقة إلى قسمين:

القسم الأول: شروط المساءلة للخطأ الطبي.

القسم الثاني: بعض المبادئ القضائية في المملكة للمساءلة في الخطأ الطبي.

القسم الأول: شروط المساءلة للخطأ الطبي

سأقدم في هذا الجزء من البحث عرضاً مختصراً لشروط المساءلة عن الخطأ الطبي في الفقه الإسلامي، ليكون توطأةً للقسم الثاني منه.

- **أنواع المساءلة المترتبة على الخطأ الطبي:**

جرت عادة غالب الكُتاب المعاصرين من الباحثين الشرعيين والكُتاب القانونيين على تقسيم المساءلة إلى نوعين:

١- مسائلة جنائية

٢- مسائلة مدنية.

وهذا التقسيم وإن شاملاً لجميع آثار المساءلة في القوانين الوضعية إلا أنه يوجد في الشريعة الإسلامية أمرٌ تُنوزع في إلحاقه بأي النوعين السابقين ؛ ألا وهو (الدية).

ففي حيت يرى البعض أنه ملحق بالتعويض ، فيكون آثراً من آثار المساءلة المدنية ؛ بناءً على أنه تعويض مالي ويقبل الإسقاط. فإنه في المقابل يرى آخرون أنها عقوبة مالية ، فتكون آثراً من آثار المساءلة الجنائية ، بناءً على أنه أثرٌ عن فعل جنائي[1].

لذا سأسير في هذا البحث على أن المساءلة الشرعية للفعل تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

١- العقوبة.

٢- الدية.

٣- الضمان.

وليس معنى ذلك أنه تخطأة لتقسيم ما ، وإنما هو من باب التقسيم والتنويع فحسب.

وسأذكرُ موجبات هذه الآثار الثلاثة مع تطبيقها على الخطأ الطبي.

(١) يراجع كتاب : (الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي د. عوض أحمد إدريس).

- **أولاً: مسببات العقوبة للخطأ الطبي:**

العقوبات المقدرة شرعاً ثلاثة أنواع، وهي الحدود، والقصاص، والتعازير.

وسأتكلّم عن أسباب إثبات هذه العقوبات في الخطأ الطبي:

(١) الحدود:

والحدود في الشريعة متنوعة، كحدّ السرقة، والزنا، والحرابة، والغيلة.

ولا يتصور شيء من هذه الحدود الشرعية في مسألة الخطأ الطبي؛ لوجود المناقضةٍ بين كون الفعل خطأ طبياً، وطبيعة الحدود الشريعة السابقة.

(٢) القصاص:

وشروط القصاص الشرعية تنقسم إلى قسمين:

١- شروط ثبوت القصاص.

٢- وشروط استيفاء القصاص.

وإنما يهمنا من ذلك النوع الأول: وهو شروط ثبوت القصاص. والشرط الرئيس في ثبوت القصاص: (أن يكون الفعل عمداً).

وفي الشرع يُعتبر الفعل الجنائي عمداً إذا تحقق فيه ثلاثة شروط:

الأول: قصد الفعل المؤدي للجناية.

والثاني: أن يكون الفعل عدواناً.

والثالث: استخدام الآلة القاتلة.

إذن فمسلّم عند الفقهاء أن (قصد القتل أو الإتلاف) ليس شرطاً للعمدية، وإنما المشروط في العمدية إنما هو (قصد الفعل) الذي سبب الجناية.

- كما يُشترط أن يكون فاعلُه معتدياً في فعله الذي سبَّب الجناية، فلم يفعل ما له فعله، أو ما أُذن له به شرعاً وعُرفاً ونحو ذلك.
- إضافةً إلى اشتراط استخدامه للآلة النافذة التي تؤدي الغرض من الجناية؛ لأنها قرينة على الشرطين السابقين؛ إذ استخدام الجاني للآلة القاتلة قرينة على قصده الفعل عدواناً.

وعلى ذلك فإن انتفاء أيٍّ من هذه الشروط الثلاثة يكون مانعاً من إثبات المسؤولية الجنائية (بالقصاص) على المتسبب في الخطأ الطبي.

وقلّما يوجد في الأخطاء الطبية ما تنطبق عليه هذه الشروط الثلاثة، فغالباً ما يتخلّف الشرط الأول: (وهو قصد الفعل) في الخطأ الطبي؛ لأن الطبيبَ لا ينفرد بفعل المعالجة بدون إذن المريض ورغبته بذلك.

لكن ذكر بعض الفقهاء أن مِن صور التصرف الطبي الذي يوجب القصاص:

القتل المتعمّد بقصد التعجيل بموت الميؤوس من حياته؛ إمّا عطفاً عليه لكي لا يطول به التألم والعذاب، وإمّا أن يكون للمصلحة العامة؛ كأن يكون مرضه معدياً وميؤوس من شفائه في نفس الوقت فيُخشى من انتقال العدوى لغيره. وهو ما يُسمّى عند بعض المعاصرين بـ(موت الرحمة).

وقد نصَّ عدد من الفقهاء[1] على أن هذه الصورة من صور القتل العمد الموجب للقصاص.

(١) كالشيخ محمد السنوسي المالكي (ت ١٣١٨ هـ) في (رحلته ٢/٢٨٥).

(٣) التعازير:

التعازير كسائر العقوبات لا بُدَّ لها من موجِب؛ (لأنها عقوبة فلا تجوز بلا محوج)[١]. قال العز بن عبد السلام: (وأمَّا التعزيرات فزواجر عن ذنوب لم تُشرع فيها حدود ولا كفارات وهي متفاوتة بتفاوت الذنوب في القبح والأذى)[٢].

ومع اتفاقها مع سائر العقوبات السابقة على اشتراط لزوم وجود الموجب لها، إلا أنها أوسع العقوبات باعتبار نوع السبب الموجِب لها، لذا تتعدد موجبات التعزير، وتتنوع أكثر بكثير من موجبات الحدود والقصاص، ويُتساهل في إثباتها بما لا يوجد مثله في الحدود والقصاص.

وأهم موجبات عقوبة التعزير: **أن يقترف المرءُ فعلاً محرماً لا حدَّ فيه ولا كفارة**، فمَن أتى بمعصية لا حدَّ فيها ولا كفارة فعليه التعزير[٣].

وهذا الموجِب يكاد يكون متفقاً عليه، إذ أن بعض الفقهاء ينازع في مشروعية التعزير فيما فيه عقوبات منصوصة كالحدود والتعازير، وكثير من الفقهاء يمنع الجمع بينها.

وعلى ذلك: فإن كُلَّ عمل ممنوعٍ شرعاً (إما بالنصِّ الخاص، أو النص العام)، أو ممنوع من باب السِّياسة الشرعية والأعمال التنظيمية، فإن فاعلها يكون مستوجباً للتعزير إن رأى ولي الأمر مناسبة ذلك[٤].

---

(١) كشاف القناع ٣/٤٢٠.

(٢) قواعد الأحكام ١/٢٩٣.

(٣) الأشباه النظائر ٤٨٩، إعلام الموقعين ١/١١٨، المنثور ٣/١٩٨.

(٤) ينظر: التعزير لعبد العزيز عامر.

وهنا يأتي مناقشة المبدأ المعاصر (لا عقوبة إلا بنص) فإن المتقرر عند الفقهاء، أن النصَّ لا يشترط أن يكون على المعاقبة وتقديرها، وإنما النصُّ يكون على المنع من الفعل وتجريمه فقط.

وعقوبة التعازير قد تكون مقدّرةً اجتهاداً من ولي الأمر (السلطة التشريعية) بجعل عقوبات مالية أو بدنية أو أدبية معيّنة على أفعال معينة ويحكم ذلك أنظمة مخصوصة.

والعقوبات المالية كالغرمة، والبدنية كالحبس، والأدبية كإلغاء التصريح والمنع من مزاولة المهنة ونحو ذلك.

وقد تكون عقوبات التعازير غير مقدّرة وإنما هي مطلقة التقدير، لكن يحكمها قواعد عامة في تحديد مقدارها كأن لا تجاوز عشر جلدات، أو أقرب الحدود للفعل، ونحو ذلك. فهنا يكون تقدير التعزير مناط بولي الأمر (السلطة القضائية).

ومما يدخل في باب التعزير من الأخطاء الطبية: ما يُسمّى (بالمخالفات العاديّة في الممارسة الطبية)، وهي المخالفات التي لا صلة لها بالأصول الفنية للعمل الطبي، مثل: ممارسة العمل بدون ترخيص، وإفشاء الأسرار المرضية لشخص أو جهةٍ ما.

فهنا تكون المساءلة الجنائية لفاعل هذه الأخطاء العادية مِن باب التعازير.

- **ثانياً: مسببات الدية في الخطأ الطبي:**

الدية تجب شرعاً عند إتلاف إنسان أو جزء منه بمباشرة أو تسبب، سواء كان مسلماً أو غير مسلمٍ[1].

(١) الشرح الكبير لابن أبي عمر ٣١٠/٢٥.

وموجِب الدية شرعاً هو الفعل الخطأ، أو شبه العمد، أو العمد إذا فات المحل القصاص.

وعلى ذلك فإن الدية تجب في ثلاث حالات:

(١) الجرائم العمدية إذا فات محلُّ القصاص:

وقد تقدّم بيان شروط الجرائم العمدية الثلاثة التي إذا توفرت فإنه يكون موجباً للقصاص.

ويهمنا هنا صور فوات محلِّ القصاص مع توفر الشروط الموجبة للقصاص، فمما ذكره الفقهاء لفوات محل القصاص:

١- فوات محل القصاص بموت الجاني قبل القصاص، فإن القصاص حينئذٍ يسقط، وقد اختلف الفقهاء فيما يجب حال ذلك:

فذهب الحنفية إلى أن الدية تسقط؛ لأن الواجب القصاص وفات محله؛ لقول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَى﴾[1] ولايقبل الجمع بين الدية والقصاص فبطل القول باختيار الدية من غير رضا القاتل[2].

وذهب الجمهور أنه إذا فات المحل يتعين وجوب الدية؛ لأن الواجب إنما هو أحد شيئين، والولي مخير بينهما إن شاء استوفى القصاص وإن شاء أخذ الدية. ولقوله تعالى: ﴿فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ

(١) سورة البقرة ١٧٨.

(٢) بدائع الصنائع ٢٤١/٧.

﴿إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾[1] فالله خفف على الجاني حين يعفو أولياء المقتول وأوصاه باتباع المعروف وأداء الدية، ولم يشترط الله رضا القاتل.

٢- عدم التكافؤ بين القاتل والمقتول[2]: والمراد بذلك عدم التساوي بينهما؛ ومنه حديث: (المسلمون تتكافأ دماؤهم).

وأسباب عدم التكافؤ هي:

أ- اختلاف الدين فإذا قتل المسلم كافراً فلا يقتل به وإنما يُلجأ إلى الدية وهذا هو مذهب الجمهور واستدلوا بما روى أبو داود عن قيس بن عباد قال انطلقت أنا والأشتر إلى علي ﷺ فقلنا هل عهد إليك رسول الله ﷺ شيئا لم يعهده إلى الناس عامة قال لا إلا ما في كتابي هذا، فأخرج كتابا من قراب سيفه فإذا فيه: (المؤمنون تكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم ويسعى بذمتهم أدناهم ألا لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده من أحدث حدثا فعلى نفسه ومن أحدث حدثا أو آوى محدثا فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين)[3].

ب- اختلاف الحرية، فلا يقتل الحر بالعبد؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِي ٱلْقَتْلَى ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ﴾[4].

---

(١) سورة البقرة ١٧٨.

(٢) الشرح الكبير لابن أبي عمر ٢٥/

(٣) رواه أبو داود (٤٥٣٢)، والنسائي (٤٧٣٤)، والإمام أحمد (٢٨٦/٢).

(٤) سورة البقرة ١٧٨.

ج - اختلاف الذكورة والأنوثة: ومذهب الجمهور أنه لا أثر للتكافؤ فيها، بل يقتل الرجل بالمرأة والعكس.

٣- كون المقتول جزءً من القاتل: ولا خلاف أن الولد يقتل بوالده، وإنما الخلاف بالعكس فيما إذا قتل الوالد ولَده على رأيين:

فذهب الجمهور إلى أنه لا يقاد من الوالد بقتله ولده وإنما عليه الدية؛ لما روى ابن ماجه عن عُمر بن الخطاب ﷺ قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: (لا يقتل الوالد بالولد)[١].

وذهب بعض الفقهاء إلى أنه يقاد الوالد بولد إذا قتله عمداً مستدلين بعموم الأدلة في القود.

٤- إرث حق القصاص: والمراد بذلك: سقوط القصاص إذا كان في ورثة المقتول من هو جزء للقاتل كأن يكون في ورثة المقتول ولد القاتل أو ولد ولده، وحينئذ يتعذر القصاص لتعذر إيجاب القصاص للولد في نصيبه.

- ففي هذه الحالات الأربع يُصار إلى الدية. والدية هنا لها ثلاث خصائص:

١ - أنها في مال الجاني، ولا تحملها العاقلة كدية الخطأ. قال ابن قدامة: (أجمع أهل العلم على أن دية العمد تجب في مال القاتل لا تحملها العاقلة)[٢].

---

(١) رواه الترمذي (١٤٠١)، وابن ماجه (٢٦٦٢).

(٢) الشرح الكبير ٣١٠/٢٥.

٢ - أن الدية حالةٌ غيرُ مُؤجَّلة إلا برضى أولياء المجني عليه . وهذا هو رأي جمهور العلماء ؛ فلا تكون مؤجلة كشبه العمد[١].

٣ - أنها تكون مغلظة غير مخففة[٢].

(٢) الجرائم شبه العمدية :

وهي الجرائم التي توفر فيها الشرطان الأولان في الجريمة العمدية ، ولكن تخلّف الشرط الثالث وهو وجود الآلة الدالة على عمديَّة قصد القتل.

وذلك بأن يقصد الفاعلُ الجنايةَ بقصد العدوان على المجني عليه ، بما لا يقتل غالباً ، فيَتلفُ الشخصُ أوجُزؤه سواءً قصد قتله أو لم يقصد ، فيُعتبر قد قصد الفعل وأخطأ في القتل[٣].

وجناية شبه العمد ثبت فيها الدية المغلظة. ولها خصيصتان :

١- أنها تجب على العاقلة . على رأي الجمهور . لحديث أبي هريرة ﷺ قال : (اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها ، فاختصموا إلى النبي ﷺ ، فقضى أن دية جنينها غرة عبد أو وليدة وقضى أن دية المرأة على عاقلتها)[٤].

٢- أن الدية في القتل شبه العمد مؤجلة .

(٣) جرائم الخطأ :

وجرائم الخطأ هي التي وُجد فيها الشرط الأول ، واختلَّ فيها الشرطُ الثاني من شرائط الجريمة العمدية ، وهو أن يكون الفعل عدواناً. وهذا معنى

---

(١) يراجع الخلاف في الشرح الكبير ٣١١/٢٥.

(٢) الشرح الكبير ٣٧٤/٢٥.

(٣) كشاف القناع ٥١٢/٥.

(٤) رواه البخاري (٥٧٥٨) ، ومسلم (٤٤٨٣).

قول الفقهاء أن (الخطأ أن يفعل ما له فعله). فإذا فعل المرءُ فعلاً يجوز له فعلُهُ وترتب على ذلك الفعل جناية فإنه يضمنها بالدية.

ولا يُنظر في الخطأ للآلة مطلقاً، فسواءً وُجدت أو فقدت فإنها عند فقد الشرط الثاني تُعتبر من جناية الخطأ.

وجرائم الخطأ تثبت فيها الدية المخففة.

وهذا النوع من المساءلة تكثر في الخطأ الطبي، ومن صورها:

- **ثانياً: مسببات التعويض في الخطأ الطبي:**

أعني بالتعويض ما سوى الدية وأروش الجراحات - لإفرادها بالبحث سابقاً- . وذلك مثل تكاليف العلاج، ونحوها. والتعويض عن الآثار المترتبة على الخطأ الطبي تُعتبر من الجزاء المدني للفعل، وليس من الجنائي.

ومسألة التعويض من المسائل التي طال حولها الكلام سواءً فيما يستحق التعويض، أو في تقديره، وغالب القضايا المرفوعة عالمياً مما يتعلق بالأخطاء الطبية تدور حول موضوع التعويض والمطالبة به حتى تصل أحياناً إلى أرقام عالية جداً.

والضمان في الشريعة الإسلامية على نوعين:

١- ضمان عقدي.

٢- ضمان التعدي.

ويُتصور هذان النوعان من الضمان في الخطأ الطبي، فإن العلاقة بين المريض والجهة الطبية المعالجة هي علاقة عقدية بالدرجة الأولى تندرج تحت عقدي (الإجارة أو الجعالة) حسب طبيعة التعاقد. وتحكم هذه العلاقة بينهما

شروط مكتوبة وأُخرى عرفية عامة، فإذا أخلَّ المعالِج بشيء من هذه الشروط العقدية أو العرفية والقانونية فإنه يكون مستوجباً للضمان حينئذٍ.

هذا من جانب ومن جانب آخر فإن القاعدة في الضمان: أنه لا فرق بين عمدها وخطئها فهما سواءٌ من حيث إثبات الضمان وتقديره[1].

وعلى ذلك يمكننا أن نستبين شروط إثبات استحقاق الضمان وهي:

١- وجود الفعل وقصده. وهو ما يُعبّر عنه قانوناً (بالسببية).

وهذا الفعل قد يكون إنشاءً، وقد يكون امتناعاً (كامتنا الطبيب عن معالجة المريض، أو القيام بعملية جراحية له)، وقد اختلف الفقهاء في إثبات الضمان في الامتناع عن الفعل وجُلُّ الفقهاء على أنه لا يثبت به الضمان مطلقاً[2]؛ لأن الامتناع كفٌّ وليس فعلاً، وعلى ذلك فإن امتناع الطبيب من العلاج يُعتبر فعلا سالباً، ولم يذكر جمهور الفقهاء المتقدمين اعتباراً للجريمة السالبة، إلا ما نصَّ عليه بعض الحنابلة، قال أبو العباس ابن تيمية: (كأنما أنا نعاقب من امتنع عن النفقة الواجبة شرعا كذلك نعاقب من امتنع عن المنفعة الواجبة شرعا ومن أعظم المنافع بيان الحقوق ومواضعها من النفوس والأموال)[3]. قال ابن مفلح: (هو حسن واضح لم أجد في المذهب ما يخالفه صريحا).

---

(١) قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ٣٣/٢، الموافقات للشاطبي ٣٤٧/٢.

(٢) الضمان لعلي خفيف ص ٤٠.

(٣) النكت على المحرر لابن مفلح ٤٧٥/٢.

وعلى هذا الرأي سار كثيرٌ مِن الباحثين المتأخرين وعدوا الأفعال السالبة من الجرائم.

وقد كان القانون الفرنسي يأخذ بمبدأ أن الطبيب غير مُلزمٍ بتلبية دعوة المريض، وله الحرية في رفض علاجه دون أن يتعرض لأي جزاءٍ مدني أو جنائي، ثم تراجع عن هذا المبدأ وأقرَّ مسؤولية الطبيب الممتنع إذا كان سبب امتناعه مجرد إساءة للغير؛ تطبيقاً لنظرية التعسف باستعمال الحق[1].

٢- أن يكون الفعلُ مأذوناً فيه شرعاً، وهو ما يُعبّر عنه (بالتعدي).

ويُقيد بعض الباحثين هذا الشرط بأن يكون الإذن الشرعي إذناً مطلقاً، إذ الجواز المقيد لا ينافي الضمان كان يأكل المضطر طعام الغير ليمنع به الهلاك عن نفسه فإنه يضمن حينئذٍ؛ لأن الضمان مقيّدٌ بحفظ حقوق الغير[2].

وكذا يضمن الطبيب إذا أخطأ في صرف العلاج أو قصَّر في الفحص ونحو ذلك، مع أنه مأذون له في المعالجة.

وعلى ذلك فإن تخلف أحد هذين الشرطين يجعل الأثر هدراً لا ضمان فيه مطلقاً.

ومن تطبيقات ذلك قول النبي ﷺ: (العجماء جُبار، والبئر جُبار)[3]؛ لعدم وجود الفعل الضار من مالك العجماء، ولأن رعيها نهاراً مأذون فيه شرعاً وعُرفاً.

---

(١) المسؤولية المدنية للطبيب عفيف شمس الدين ص ٢٤٤.

(٢) المسؤولية التقصيرية د. سيد أمين ص ٦٦.

(٣) رواه البخاري (١٤٩٩).

القسم الثاني
بعض المبادئ القضائية في المملكة للمساءلة في الخطأ الطبي

وأعني بالقضية ذات المبدأ: (القضية التي اشتبه بها وجه القضاء فبُني الحكم فيها على توجيه يرفع الإشكال ويزيل الخفاء)[1].

وهذا القسم من البحث يُعتبر كالجانب التطبيقي للقسم الأول، وقد عُنيت بذكر المبادئ القضائية مع قلة المكتوب فيها، لوجود التوجه الرسمي لصياغة هذه المبادئ، ففي نظام القضاء الجديد الصادر بتاريخ (مادة رقم ١٣) أن الهيئة العامة للمحكمة العليا تتولى تقرير مبادئ عامة في المسائل المتعلقة بالقضاء.

وتتميز المبادئ القضائية في المملكة بأنها صادرة عن اجتهاد فقهي شرعي مؤصَّل، لذا فإنه يمكن أن يُحكم لها بالديمومة من جانب، وبعدم الاقتصار على نطاقٍ إقليمي محدد؛ لأنها ليست متفرعة عن قانونٍ وطني، بل عن الاجتهاد الشرعي الفقهي دون تقييد بمذهب فقهي ما، لذا نجد تطبيق ذلك أنه كثيراً ما يُختار قول لبعض المذاهب الفقهية الأربعة، ويسبب به الحكم.

واستقراء المبادئ القضائية يحتاج لجهد كبير جداً، استقراءٍ طويل، ويعرف ذلك من مارس أو اطلع على الكتابات حول المبادئ القضائية.

لكن بناء على قاعدة (ما لا يُدرك جُله فإنه لا يترك كلُّه)، فقد حاولت أن استقري بعضاً من هذه المبادئ القضائية في ضوء المراجع القريبة والمتوفرة، ولعل هذا البحث يكون مفتاحاً لبحوث ودراسات بعدَه تتعلق بهذا الجانب.

---

(١) ينظر: الحياة القضائية في البحوث والقضايا ذات المبادئ الشرعية، لمحمد ضاحي، مطبعة النصر القاهرة، ١٣٥٧ هـ.

وقد كنتُ قد جمعتُ نحواً من مائتي مبدأ قضائي في المملكة، وقسمتُ هذه المبادئ إلى أربعة أقسام:

١- الجانب الإجرائي.

٢- إثبات المسؤولية.

٣- في تصنيف الأخطاء.

٤- في تقدير العقوبات.

ولكن رأيتُ أن أقتصر على بعض المبادئ القضائية على سبيل التمثيل والتقديم لما بعدها بمشيئة الله تعالى، مع شرحٍ مختصرٍ جداً لكُلِّ مبدأ.

مقدماً عذري قبل العمل بأني كتبتُ هذه الورقة في وقت ضيق جداً، ولعلي أن أعود لها بعدُ بالتنقيح والبسط.

(المبادئ المتعلقة بالمساءلة للطبيب)

(١) المبدأ الأول:

(تنتفي المسؤولية الجنائية مطلقاً بشروط ثلاثة: أن يكون الفاعل طبيباً متخصصاً، وأن لا يُقصِّر في فعله سواءً قبل الدواء أو أثناء صرفِه، وأن يأذن المريض بالعلاج)

- المرجع:

نُصَّ على هذا المبدأ في قرار رئيس القضاة[١].

- النص:

(إذا كان الطبيب حاذقاً وأعطى الصنعة حقها، ولم تجن يده أو يقصر في اختيار الدواء الملائم بالكمية والكيفية، واستكمل كلَّ مَا يمكنه ونتج مِن فعله المأذون من المكلَّف أو ولي غيرِ المكلف تلفُ النفس أو العضو فلا ضمان عليه؛ اتفاقاً؛ لأنها سراية مأذونة فيه كسراية الحد والقصاص)[٢].

- الشرح:

هذا المبدأ يتعلق بانتفاء المساءلة بشقيها الجنائي والمدني حال وجود الخطأ الطبي.

وهذه الشروط هي:

١- أن يكون الفاعل طبيباً متخصصاً معروفاً في عمله حاذقاً فيه.

---

(١) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٤/٨.

(٢) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٤/٨.

٢- أن لا يُقصِّر الطبيبُ في فعله ولا يُخل بالجانب العلمي والمهاري عند العلاج ؛ سواءً حال الكشف قبل صرف الدواء، أو أثناء صرفِه وذلك بتقدير الجرعة المناسبة ونحو ذلك.

٣- أن يأذن المريض بالعلاج.

فإذا توفرت هذه الشروط في التطبيب فلا مسئولية، وإن انعدم أحدها كان الفاعل مسئولاً ؛ كما سيأتي.

وهذه الشروط المذكورة في كتب الفقه لعدم مسئولية الطبيب إذا أدى عمله إلى نتائج ضارة بالمريض هي مقاربة لحدٍّ كبير ما ذكره القانونيون في ذلك، فإنه يُشترط قانوناً لعدم المسئولية عن التطبيب الشروط الآتية[١] :

١- أن يكون الفاعل طبيباً.

٢- أن يأتي الفعل بقصد العلاج وبحسن نية.

٣- أن يعمل طبقاً للأصول الطبية.

٤- أن يأذن له المريض أو من يقوم مقامه كالولي.

وقد اختلف شراح القوانين في تعليل ارتفاع المسئولية عن الطبيب، فذهب القضاء في إنجلترا إلى أن سبب عدم المسئولية هو رضاء المريض بالفعل، وأخذ بهذا الرأي بعض الشراح في ألمانيا وفرنسا، وحكمت به المحاكم في فرنسا ومصر قديماً، وذهب كثير من الشراح الفرنسيين إلى أن سبب ارتفاع المسئولية هو انعدام القصد الجنائي ؛ لأن الطبيب يفعل الفعل بقصد شفاء المريض، وقد أخذ القضاء المصري وقتاً ما بهذا الرأي[٢].

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة

(٢) المصدر السابق.

(٢) المبدأ الثاني:

(ضمان الطبيب يكون بالدية ويسقط عنه القصاص)

- المرجع:

نُصَّ على هذا المبدأ في قرار رئيس القضاة[١].

- النص:

(أن مَن تعاطى مهنة الطب وهو جاهل فهو ضامن كلَّ ما تلف بسببه من النسف فما دونها . وهذا بإجماع أهل العلم، ويكون ضمانه بالدية ويسقط عنه القصاص، لأنه لا يستبد بالمعالجة بدون إذن المريض، لكن إن كان المريض يعلم منه أنه جاهل لا علم له بالطب وأذن له في معالجته مقدماً على ما يحصل منه وهو بالغ عاقل فلا ضمان على الطبيب في هذه الحالة)[٢].

- الشرح:

من شرط إثبات القصاص - كما سبق- قصد الفعل الجاني عدواناً، وهذا ما لا يمكن تصوره في حال العلاج الطبي إذ أن الطبيب إنما يبذل العلاج وهو مأذون له فيه في الأصل بالأمر الشرعي وبإذن المريض، فلذا فإن القصاص ينتفي عن الطبيب؛ لانتفاء شرط القصاص في فعله.

ولا يلزم من نفي القصاص انتفاء سائر المسؤولية الجنائية والمدنية، بل قد يبقى الضمان أو الدية أو العقوبات التعزيرية.

---

(١) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٤/٨.

(٢) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٤/٨.

وهذا المبدأ القضائي يكاد يكون كلياً، ولا يمكن أن يُستثنى منه سوى صور قليلة جداً ومنها ما سبق في القسم الأول من التمثيل بقتل الرحمة، وكيف أن بعضَ الفقهاء عدّه قتل عمد موجب للقصاص، والحقيقة أن هذه الصورة ليست استثناءً من القاعدة، بل هي خارج عنها، لأن الطبيب في هذه الحالة ليس معالجاً بل متعدياً إلى أمرٍ آخر غير العلاج وهو غير مأذون له فيه، وليس مباحاً شرعاً.

(المبادئ المتعلقة بأهلية المعالِج)

(٣) المبدأ الثالث:

(من تعاطى مهنة الطب وهو جاهل فهو ضامن كل ما تلف بسببه من النفس فما دونه)

- المرجع:

نُصَّ على هذا المبدأ في قرار رئيس القضاة رقم (ص ف ٢٣٣٢) وتاريخ (١٣٨٢/١١/٢٩ هـ)[١]، تأييداً للحكم القضائي الصادر من محكمة جدة.

- النص:

(إن كان المريض يعلم منه [أي متعاطي الطب] أنه جاهل لا علم له بالطب وأذن له في معالجته مقدماً على ما يحصل منه وهو بالغ عاقل فلا ضمان على الطبيب في هذه الحالة)[٢].

- الشرح:

هذا المبدأ هو نصُّ حديث رسول الله ﷺ - من طريق عمرو بن شعيب عن أبي عن جد- بقوله: «مَن تطبب ولا يعلم منه طبٌ فهو ضامن»[٣]، وفي رواية « أيما طبيب تطبب على قوم لا يعرف له تطبب قبل ذلك فأعنت فهو ضامن »[٤].

---

(١) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٣/٨.

(٢) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٤/٨.

(٣) رواه أبو داود (٤٥٨٨)، والنسائي (٤٨٣٠)، وابن ماجه (٣٤٦٦).

(٤) رواه أبو داود (٤٥٨٩) عن عمر بن عبد العزيز مرسلاً.

ويقول محمد بن عبدون التجيبي (ت ٥٢٧ هـ): (يجب أن لا يترك أحدٌ يتسور في شيء لا يحسنه، لاسيما صناعة الطب الذي فيه إتلاف المهج)[١].

وتقدير الجهل بالمهنة والعلم بها له معاييره المعروفة، والتي منها الحصول على الإجازة العلمية من الجهات المختصة، وغير ذلك حسب اللوائح والأنظمة.

وقد جاء في بعض قرارات رئيس القضاة تبيين هذا المعنى بأن الطبيب يُعرف طبٌّ بالشهادة المحققة، أو الاستمرار الشهير الذي أغناه على الشهادة[٢] وذلك في الطب البديل (الشعبي).

(٤) المبدأ الرابع:

(لا ضمان على الطبيب بالطب البديل إذا كان يمتهن الطب عن خبرة تامة، وله تجارب ناجحة، وكان مأذوناً له من قبل المريض، وكان علاجُهُ مما أذن به الشرع)

- المرجع:

نُصَّ على هذا المبدأ في قرار رئيس القضاة رقم (ص ف ٢٣٣٢) وتاريخ (١٣٨٢/١١/٢٩ هـ)[٣]، تأييداً للحكم القضائي الصادر من محكمة جدة.

- النص:

(وفاة (...) إثر كية نار من (...) الذي يمتهن الطب العربي القديم .. عن خبرة تامة، وأنه كثيراً ما يعالج المرضى ويُشفون بإذن الله، والحكم بإخلائه؛

(١) رسالة في القضاء والحسبة لابن عبدون ص ١٠٣.

(٢) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٥/٨.

(٣) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٣/٨.

لأن ما قام به يُعدُّ إحساناً منه بجانب المتوفى، وهو مأذون له من قبله، ولم يقم على علاجه إلا عن خبرة تامة)[1].

- الشرح:

وجه انتفاء الضمان هنا: أن شروط إثبات الجناية بصورها الثلاث السابقة (العمد، وشبهه، والخطأ) قد انتفت.

يتضمن هذا المبدأ الإشارة لعدد من الأمور:

١- أن تعاطي الطب البديل ليس ممنوعاً شرعاً؛ إذ لو كان ممنوعاً لترتب على ذلك أن يكون متعاطية مخالفاً في فعله فيتحمّل عمدَه، وليس الأمر كذلك.

٢- أن شرط ضمان الطبيب عدة أمور؛ منها:

أ- أن يكون المعالِجُ عارفاً بهذه المهنة مطلعاً على جزئياتها، وهو ما أشار له النبي ﷺ - في حديث عمرو بن شعيب عن أبي عن جد- بقوله: «مَن تطبب ولا يعلم منه طبٌ فهو ضامن»[2]، وفي رواية « أيما طبيب تطبب على قوم لا يعرف له تطبب قبل ذلك فأعنت فهو ضامن »[3].

ب- أنه لا بُدَّ من التجربة العملية للممارس لهذا العمل، فلا يكفي مجرّد الاطلاع على الجانب العلمي فقط.

ج- إذن المريض بالعلاج.

د- أن يكون العلاج مباحٌ شرعاً.

---

(١) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٣/٨.

(٢) رواه أبو داود (٤٥٨٨)، والنسائي (٤٨٣٠)، وابن ماجه (٣٤٦٦).

(٣) رواه أبو داود (٤٥٨٩) عن عمر بن عبد العزيز مرسلاً.

٣ - أن لنوع العلاج أثرٌ في نوع الجناية. فإن كان العلاجُ مِن المباحات فإنه في هذه الحالة إذا أدى عمله إلى نتائج ضارة بالمريض فإنه لا ضمان على المعالِج.

(المبادئ المتعلقة بإذن المريض)

(٥) المبدأ الخامس:

(علم المريض بجهل المعالِج ثم إذنه بالعلاج يُسقط عنه الضمان)

- المرجع:

نُصَّ على هذا المبدأ في قرار رئيس القضاة[١].

- النص:

(إن كان المريض يعلم منه أنه جاهل لا علم له بالطب وأذن له في معالجته مقدماً على ما يحصل منه وهو بالغ عاقل فلا ضمان على الطبيب في هذه الحالة)[٢].

- الشرح:

إذا تبيّن للمريض أن المعالِج له جاهل جهلاً تاماً أو جزئياً بما أقدم عليه، ومع ذلك فإنه قبل بمعالجته له فإنه لا ضمان على المعالِج لأن الفعل في الحقيقة كأنه صادر من المريض نفسِه وبكامل رضاه المعتبر.

ونفي الضمان هنا لا ينفي المساءلة كُلياً، بل إن الحقَّ العام باقٍ على هذا المعالج.

(٦) المبدأ السادس:

(إذن المريض يتجزأ)

- المرجع:

نُصَّ على هذا المبدأ في تقريرٍ لرئيس القضاة[٣].

---

(١) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٤/٨.

(٢) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٤/٨.

(٣) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٥/٨.

- النص:

(إذا كان التلف من الآلة أو من الدواء فإنه يضمن، فإن كان بنفس المعالجة وهو طبيب معه الشهادة المحققة أو الاستمرار الشهير الذي أغناه على الشهادة فإنه لا يضمن، للإذن له شرعاً أن يطب المريض)[1].

- الشرح:

إذا ذهب المريضُ لطبيبٍ فإن ذهابه هذا ليس إذناً مطلقاً، بل يلزم أخذ الإذن عند إعطائه دواءً معيناً أو عند إجراء عملية جراحية؛ لأن الإذن يتجزأ، والإذن الأول ليس غذناً مطلقاً.

(١) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ١٠٥/٨.

(المبادئ المتعلقة بخطأ الطبيب)

(٨) المبدأ الثامن:

(خطأ الطبيب في الدواء أو صفة استعماله تثبت الضَّمان)

- المرجع:

نُصَّ على هذا المبدأ في قرار رئيس القضاة[١].

- النص:

(إذا كان الطبيبُ حاذقاً وأعطى الصنعة حقَّها، لكنه أخطأ في إعطاء الدواء أو في صفة استعماله، أو جنت يده إلى عضوٍ صحيحٍ فأتلفته، أو مات بسببه، مثل أن يعطيه من البنج أكثر مما يستحق، أو قبل أن يفحص المريض ويعرف مقدار ما يتحمله بدنه، ومثل ما إذا جنى الخاتن على حشفة المختون، أو تعدى القلاع إلى ضرس صحيح فقلعه يظنه الضرس المختل، ونحو ذلك مما ذكره العلماء ـ رحمهم الله ـ فهذا الطبيب جنى جناية خطأ لا يمكن أن تهدر، بل هي مضمونة)[٢].

- الشرح:

هذا المبدأ يتعلَّق بسبب الخطأ في الفعل، فإن الخطأ في العلاج سواء في مقداره أو كيفيته قد يؤدي إلى إتلاف عضوٍ أو نفسٍ.

---

(١) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ٨/١٠٤.

(٢) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ٨/١٠٤.

فإن هذا الخطأ يكون مُسبباً للضمان (المساءلة المدنية) ؛ ويعلل الفقهاء ذلك بأن الإتلافات يستوي فيها الخطأ والعمد ما دام قصد الفعل موجوداً، وهذا متحقق هنا.

غير أنه لا بُدَّ من تقييد هذا المبدأ بأن لا يكون المريضُ عالماً بالضرر وآذناً فيه، وهذا معنى ما نصَّ عليه الفقهاء، قال في (كشاف القناع)[1]: (إن جاوز قطع الختان إلى الحشفة أو إلى بعضها أو قطع في غير محل القطع أو قطع سَلْعَةً فتجاوز موضع القطع .. وأشباه ذلك ضمن ؛ لأن الإتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ .. فإن كان بالغا عاقلاً لم يضمنه لأنه أسقط حقه بالإذن فيه، وإن كان صغيراً ضمنه لأنه لا يعتبر إذنه شرعا).

(٩) المبدأ التاسع :

(الخطأ في التشخيص وحدَه ليس سبباً في الضمان

مَا لم يُضف إليه الفعل المسبب للتلف، ولا يمنع الحقَّ العام)

- المرجع :

نُصَّ على هذا المبدأ في قرار اللجنة الطبية بالرياض رقم ٤١٨/٩٤٦ بتاريخ ١٤١٨/١٠/٢٦ هـ.

- النص :

(إذا أخطأ الطبيبُ في التشخيص وأجرى عملية، ولم تكن العملية سبباً في الوفاة فإنه لا يضمن الدية، ولا ينفي عنه المساءلة في الحق العام)

- الشرح :

(١) كشاف القناع ٣٥/٤.

هذا المبدأ تقييد للمبدأ الذي قبلَه، فإن العبرة بالمتسبب بالوفاة وهو العملية الجراحية، أو الدواء المتناول.

(١٠) المبدأ العاشر:

(إعطاء العلاج للمريض بدون فحصٍ يُعدُّ تعدياً ويثبت به الضمان)

- المرجع:

قرار اللجنة الطبية بالرياض رقم ٤١٨/٩٤٦، وتاريخ ١٤١٨/١٠/٢٦ هـ.

نُصَّ على هذا المبدأ في قرار رئيس القضاة[١].

- النص:

قال رئيس القضاة: (إذا كان الطبيبُ حاذقاً وأعطى الصنعة حقَّها، لكنه أخطأ في إعطاء الدواء أو في صفة استعماله .. قبل أن يفحص المريض ويعرف مقدار ما يتحمله بدنه .. فهذا الطبيب جنى جناية خطأ لا يمكن أن تهدر، بل هي مضمونة)[٢].

وجاء في الحكم القضائي: (إذا قصّر الطبيب في أخذ التاريخ الطبي للمريض، أو لم يقم بالفحص فحصاً كاملاً، أو أجرى العملية بسرعة ولم يكن هناك ما يوجب العجلة فإنه يُعتبر خطأً ويوجب المساءلة).

- الشرح:

هذا المبدأ تفريع على إثبات المسؤولية التقصيرية فإن إعطاء الطبيب العلاجَ للمريض دون استكمال إجراءات الفحص المعتادة سواءً السريرية أو

(١) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ٨/١٠٤.

(٢) فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم ٨/١٠٤.

المخبرية أو غيرها يُعدُّ تقصيراً من الطبيب في عملِه ؛ لأنه أخلَّ بالتزامٍ قانوني يحتمه عليه النظام والعُرف المهني لذا فإن التقصير هنا يُعدُّ تعدياً في ذاته فيترتب عليه الضمان.

(١١) المبدأ الحادي عشر:

(إحالة العمل لغير الطبيب المختص تثبت الضمان على الشخص المهمل)

- المرجع:

نُصَّ على هذا المبدأ في قرار اللجنة الطبية بالرياض رقم ٤١٨/٩٢٠، وتاريخ ١٤١٨/٤/٢٩ هـ.[١]

- النص:

(ترك طبيب التخدير الحالة للطبيب الأخصائي رغم علمه بالمضاعفات تثبت الدية عليه)

- الشرح:

(١٢) المبدأ الثاني عشر:

(عدم اختصاص المنشأة يجب الضمان)

- المرجع:

قرار اللجنة الطبية بالرياض رقم ٤١٢/٦٧٢، بتاريخ ١٤٢١/٣/٣٣ هـ.

- النص:

(تدخل الطبيب جراحياً في حالة (باقيا الحمل، أو الحمل، أو اشتباه الحمل، أو زوائد رحمية بالرحم أو بعنق الرحم) يُمنع في إلا في مستشفى حيث تجري الأشعة الصوتية مع توفر الإسعافات الأولية، ويوجب المساءلة).

(١) منشور في مجلة العدل في العدد الثاني والعشرين، وكذا كل القرارات التالية.

- الشرح:

في المبدأ السابق أن عدم اختصاص المباشر وهو الطبيب يوجب الضمان، وهذا المبدأ له تعلّق به فإن للمنشأت الطبية اختصاص، إذ يمنع النظام والعرف الطبي من إجراء أنواع معينة من العمليات إلا في أماكن له اشتراطاتها المحددة، فالمخالفة في ذلك وإجراؤها في غير المكان المخصص يوجب الضمان إن ترتب عليها أثر ضار بالمريض.

(١٣) المبدأ الثالث عشر:

(الذي يُقرر صحّة إجراءات الطبيب إنما هي اللجنة القضائية وليس الطبيب الشرعي)

- المرجع:

قرار اللجنة الطبية بالرياض رقم ٤١٢/٦٧٢، بتاريخ ١٤٢١/٣/٣٣ هـ

- النص:

(قرار الطبيب الشرعي بخصوص صحة إجراءات الطبيب المدعى عليه وموافقتها مع الأصول الطبية. لا يُقبل لأنه ليس من اختصاصه)

- الشرح:

وهذا المبدأ إجرائي، وهو أن مَن يقرر خطأ الطبيب في تشخيصه وفي نوع العلاج المقدم إنما هو اللجنة الطبية، ولا يلتفت لتقرير الطبيب الشرعي لعد الاختصاص.

الخاتمة

أولاً: تطرق هذا البحث لجزئيتين:

١- القاعدة العامة في المسؤولية الجنائية والمدنية.

٢- بعض المبادئ العامة في القضاء السعودي فيما يتعلق بالمساءلة عن الخطأ الطبي.

ثانياً: من التوصيات بعد البحث:

١- الاهتمام بالتقعيد العام في المسائل الجنائية وخصوصاً مع وجود نقص مقارنة بالبحوث في المعاملات المالية.

٢- إفراد بحوث في الدراسات العُليا لاستقراء ومناقشة المبادئ القضائية للأحكام الشرعية في القضاء السعودي؛ لما فيها من تدوين لتجربة القضاء السعودي من جانب، وضبط معايير الاجتهاد في الأقضية من جانب آخر، إضافة لإظهار الأعراف العامة والقضائية فيه.

المراجع

١. الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، لجلال الدين السيوطي . القاهرة . دار السلام . تحقيق : حافظ عاشور حافظ . (١٤١٨هـ) .
٢. إعلام الموقعين، بيروت، دار الجيل، تحقيق: طه عبد الروؤف سعد . (١٣٩٣ هـ) .
٣. بدائع الصنائع، للكاساني. تحقيق: زكريا على يوسف، الطبعة الأولى، د.ت، مصر.
٤. التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة، دار الكتاب العربي، بيروت.
٥. التعزير لعبد العزيز عامر، مصر . دار الكتاب العربي . (١٣٧٤ هـ) .
٦. الحياة القضائية في البحوث والقضايا ذات المبادئ الشرعية، لمحمد ضاحي، مطبعة النصر القاهرة، ١٣٥٧ هـ.
٧. الشرح الكبير، لابن أبي عمر المقدسي. تحقيق: عبد الله التركي، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ، دار هجر، القاهرة.
٨. الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي، عوض أحمد إدريس. دار ومكتبة الهلال، بيروت، ١٩٨٦ م.
٩. الرحلة الحجازية للشيخ محمد السنوسي المالكي (ت ١٣١٨ هـ) الدارالتونسية للنشر، تونس، ١٩٧٨ هـ
١٠. رسالة في القضاء والحسبة لابن عبدون
١١. سنن ابن ماجه، بيروت، دار الفكر، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي . (ب.ت) .
١٢. سنن أبي داود، دار الفكر . تحقيق : محمد محي الدين عيد الحميد . (١٤٠٩ هـ) .
١٣. سنن النسائي،
١٤. صحيح البخاري. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ، الدار الإسلامية، تركيا.
١٥. الضمان في الفقه الإسلامي، لعلي خفيف، دار الفكر العربي، ١٤٢٠ هـ.
١٦. فتاوى ورسائل رئيس القضاة الشيخ محمد بن إبراهيم، مطبعة الحكومة، بمكة المكرمة، ١٣٩٩ هـ، جمع: محمد القاسم.

١٧. قواعد الأحكام، للعز بن عبد السلام، تحقيق: محمود بن التلاميد الشنقيطي، دار المعارف، بيروت.
١٨. كشاف القناع على متن الإقناع، للشيخ منصور البهوتي، تحقيق هلال مصيلحي مصطفى هلال، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢ هـ
١٩. المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، د. سيد أمين، الخرطوم، دار عزة، ١٤٢٢ هـ.
٢٠. المسؤولية المدنية للطبيب دراسة مقارنة، عفيف شمس الدين، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، ٢٠٠٤م.
٢١. المغني، لابن قدامة. تحقيق: عبد الله التركي، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ، دار هجر، القاهرة.
٢٢. المنثور في القواعد، لبدر الدين الزركشي، وزارة الأوقاف الكويتية، تحقيق: تيسير فائق وعبدالستار أبو غدة، ١٤٠٢ هـ.
٢٣. الموافقات، لأبي إسحاق لشاطبي. تحقيق: مشهور بن حسن، دار ابن عفان، الخبر، ١٤١٧ هـ
٢٤. النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر، لابن مفلح، تحقيق: عبد الله التركي. مؤسسة الرسالة بيروت، ١٤٢٨ هـ
٢٥. مجلة العدل العدد الثاني والعشرين.

الفهـــرس

فهرس
(خمسة مجلدات)

م	عنوان البحث	اسم الباحث	رقم المحور	رقم المجلد	الصفحة
١.	تقديم				٣
٢.	التداوي بالوسائل الطبية المعاصرة	د. محمد عبدالحميد متولي	الأول	الأول	١٣
٣.	التداوي بالوسائل الطبية المعاصرة	د. حسن يشو	الأول	الأول	٦١
٤.	التداوي بالوسائل الطبية المعاصرة	د. محمد إبراهيم الجاسر	الأول	الأول	١٧٥
٥.	التداوي بالوسائل الطبية المعاصرة	د. منال الصاعدي	الأول	الأول	٢٣٥
٦.	أحكام التداوي	د. أحمد بن محمد السراح	الأول	الأول	٢٨٧
٧.	أحكام التداوي (قواعد وضوابط)	د. خيرية بنت عمر موسى	الأول	الأول	٤٥٣
٨.	أثر التداوي في الصلاة والصيام	د. زينب عياد حسن عبدالله	الأول	الأول	٥١٩
٩.	التداوي بالمحرمات قواعد وضوابط	د. ياسين بن ناصر الخطيب	الأول	الأول	٥٩٩
١٠.	التداوي بالمحرمات" استخدام الصمامات الخنزيرية في العلاج البشري " (ورقة عمل)	د . عبد الله بن محمد المطلق	الأول	الأول	٦٥٩
١١.	التَّداوي بالمحرمات	د. الوليد آل فريّان	الأول	الأول	٦٧٧
١٢.	التداوي بالمحرمات	د.شريفة بنت سالم بن علي آل سعيد	الأول	الأول	٨٠١
١٣.	التداوي بالمحرمات	د.ابتسام بنت عويد عياد المطرفي	الأول	الأول	٨٥٥
١٤.	التداوي بالمحرمات والنجاسات (دراسة فقهية مقارنة)	د. السيد رضوان محمد جمعه	الأول	الأول	٨٩٥
١٥.	التداوي بالمحرمات	د محمد بن سعود الخميس	الأول	الأول	٩٨٥

م	عنوان البحث	اسم الباحث	رقم المحور	رقم المجلد	الصفحة
١٦.	التداوي بالوسائل الطبية المعاصرة " التداوي بالمحرمات "	د. تغريد مظهر بخاري	الأول	الأول	١٠٣٣
١٧.	الأحكام المتعلقة بصناعة الدواء	د . عبد الفتاح محمود إدريس	الأول	الثاني	١٠٨١
١٨.	أحكام فقهية متعلقة بصناعة الدواء	د . عبد الرحمن بن رباح بن رشيد الردادي	الأول	الثاني	١١٥٩
١٩.	أحكام التداوي في الإسلام (ورقة عمل)	د. احمد محمد كنعان	الأول	الثاني	١٢٤٧
٢٠.	رأي الخبير وأثره في توصيف النازلة والحكم الشرعي	د. أسامة عبدالرحمن الخميس	الأول	الثاني	١٢٧٥
٢١.	البنوك الطبية واقعها وأحكامها	د. عبدالرحمن محمد أمين طالب	الثاني	الثاني	١٣٠٣
٢٢.	البنوك الطبية	د. ياسين بن ناصرا لخطيب	الثاني	الثاني	١٣٦٣
٢٣.	بنوك الأجنة دراسة فقهية	د. ليلى بنت سراج صدقة أبو العلا	الثاني	الثاني	١٤١٥
٢٤.	بنوك الحيامن وضوابطها في الفقه الإسلامي	د حسن السيد حامد خطاب	الثاني	الثاني	١٤٩٧
٢٥.	بنوك الحيامن والبييضات (دراسة فقهية)	د. عبدالله عبدالواحد الخميس	الثاني	الثاني	١٥٦٣
٢٦.	حكم تحديد جنس الجنين في الشريعة الإسلامية	أ.د. ناصر عبد الله الميمان	الثاني	الثاني	١٦٠٩
٢٧.	اختيار جنس الجنين	د. خالد بن زيد الوذينـاني	الثاني	الثاني	١٦٥٩
٢٨.	تحديد جنس الجنين	أ. أيوب سعيد زين العطيف	الثاني	الثاني	١٦٩٣
٢٩.	تحديد جنس الجنين	أ. هيلة بنت عبدالرحمن اليابس	الثاني	الثاني	١٧٢١
٣٠.	حكم اختيار جنس الجنين قبل الحمل في الفقه الإسلامي	أ. زياد بن عبدالمحسن بن محمد العجيان	الثاني	الثاني	١٧٨٩

م	عنوان البحث	اسم الباحث	رقم المحور	رقم المجلد	الصفحة
٣١.	تحسين النسل (EUGENICS) دراسة طبية فقهية	د. إسماعيل غازي مرحبا	الثاني	الثاني	١٨٢٩
٣٢.	تحسين النسل من منظور إسلامي	أ.د . ماجدة محمود أحمد هزاع	الثاني	الثاني	١٨٨٧
٣٣.	الأحكام الفقهية المتعلّقة بتحسين النسل	د. عبد الله بن جابر مسلم الجهني	الثاني	الثاني	١٩٤٥
٣٤.	إسقاط العدد الزائد من الأجنة الملقحة صناعياً	أ.د. سليمان بن عبدالله اباالخيل	الثاني	الثاني	١٩٩١
٣٥.	إسقاط العدد الزائد من الأجنة الملقحة صناعياً	د. وفاء غنيمي محمد غنيمي	الثاني	الثاني	٢٠٤١
٣٦.	الحكم الشرعي في إسقاط العدد الزائد من الأجنة الملحقة صناعياً	د. أسماء فتحي عبد العزيز شحاته	الثاني	الثالث	٢٠٨٣
٣٧.	النظام القانوني للأجنة الزائدة	أ.د. عبد الحفيظ أوسوكين	الثاني	الثالث	٢١٤٧
٣٨.	إنعاش الخديج	د. صالح بن عبدالعزيز الغليقة	الثاني	الثالث	٢١٩١
٣٩.	البُنُوكُ الحَيَوِيَّة البَحْثِيَّة ضَوَابِطُهَا الأَخْلاقِيَّةُ وَ الشَرْعِيَّة	د. غياث الاحمد د. محمد علي جمعه د. عبدالعزيز السويلم	الثاني	الثالث	٢٢٧١
٤٠.	د. حسام فضل	بنوك دم الحبل السري و الاعتبارات الخلقية	الثاني	الثالث	٢٣١٥
٤١.	د. لولوة النعيم ، د.ة / جوهرة المطوع	نظرة على القيم الأخلاقية لتحديد نوع جنس الجنين قبل الحمل لأسباب غير طبية	الثاني	الثالث	٢٣٣٧
٤٢.	العمليات التجميلية	د.صالح بن محمد الفوزان	الثالث	الثالث	٢٣٧٣
٤٣.	الضوابط الشرعية للعمليات التجميلية	د.مصلح بن عبدالحي النجار	الثالث	الثالث	٢٤٦٩

م	عنوان البحث	اسم الباحث	رقم المحور	رقم المجلد	الصفحة
٤٤.	الضوابط الشرعية للعمليات التجميلية	د. آمال يس عبد المعطي بنداري	الثالث	الثالث	٢٥٥٩
٤٥.	الضوابط الشرعية للعمليات التجميلية	د. شريفة بنت علي الحوشاني	الثالث	الثالث	٢٦٢٧
٤٦.	من الضوابط الشرعية للعمليات التجميلية	د. ابراهيم محمد الميمن	الثالث	الثالث	٢٦٩١
٤٧.	العمليات التجميلية	أ.د. إبراهيم بن أحمد بن محمد الشطيري	الثالث	الثالث	٢٧٣٧
٤٨.	القواعد والضوابط الحاكمة لعمليات التَّجميل	د. حنان بنت محمد جستنيه	الثالث	الثالث	٢٧٨٣
٤٩.	طبيعة المسؤولية والتزام الطبيب في الجراحة التجميلية	د. محمد بن حسن آل الشيخ	الثالث	الثالث	٢٨٤٣
٥٠.	الجراحة التجميلية ضوابطها والتكييف الفقهي لها	د عبد الستار إبراهيم الهيتي	الثالث	الثالث	٢٨٨١
٥١.	أنواع وضوابط العمليات التجميلية	د. أحمد بن عائش المزيني	الثالث	الثالث	٢٩٢٩
٥٢.	عمليات تجميل الوجه	د. عبدالعزيز بن محمد الحجيلان	الثالث	الثالث	٢٩٧٩
٥٣.	عملية تجميل الوجه بين الشريعة والواقع	د. شفيقة الشهاوى رضوان محمد	الثالث	الثالث	٣٠١٧
٥٤.	التقشير الطبِّي (حقيقته ، وحكمه ، وضوابطه)	د. محمد بن عبد الله بن عابد الصواط	الثالث	الرابع	٣١٠٧
٥٥.	أحكام التقشير الكيميائي للبشرة في الفقه الإسلامي	د. حمزة عبد الكريم حماد	الثالث	الرابع	٣١٧٧

م	عنوان البحث	اسم الباحث	رقم المحور	رقم المجلد	الصفحة
٥٦.	زراعة الشعر وإزالته التجميلية في الفقه الإسلامي	د عبد الرحمن بن صالح الغفيلي	الثالث	الرابع	٣٢٢٧
٥٧.	زراعة الشعر وإزالته التجميلية	د. فؤاد بن سليمان الغنيم	الثالث	الرابع	٣٢٩٧
٥٨.	عملية تجميل الثدي	د. حنان محمد معود القحطاني	الثالث	الرابع	٣٣٠٥
٥٩.	الضوابط القانونية و الأخلاقية لجراحات التجميل	د. رجاء محمد عبد المعبود محمدين	الثالث	الرابع	٣٤٢٣
٦٠.	الامتناع عن إسعاف المريض حكمه – أسبابه –آثاره	د. عبدالكريم بن محمد السماعيل	الرابع	الرابع	٣٤٧٣
٦١.	امتناع الطبيب عن العلاج بين الشريعة والقانون	د. عبدالله بن إبراهيم الموسى	الرابع	الرابع	٣٥٣٣
٦٢.	الموازنات و المآلات في إيقاف جهاز الإنعاش القلبي الرئوي	د. شريفة محمد شعشوعة	الرابع	الرابع	٣٥٨١
٦٣.	إيقاف الإنعاش القلبي والرئوي	د .مازن بن عيسى الزين	الرابع	الرابع	٣٦٦٧
٦٤.	حكم قبول العامل في القطاع الصحي الهدايا والهبات من شركات الأدوية والتموين الطبي	د. عبدالرحمن بن عبدالله السند	الرابع	الرابع	٣٧٢١
٦٥.	هدايا الشركات العاملة في المجال الطبي	د. عبدالرحمن بن أحمد الجرعي	الرابع	الخامس	٣٧٨٧
٦٦.	ضوابط الإعلانات الطبية في الشريعة الإسلامية	د. عبدالله بن بلقاسم البكري	الرابع	الخامس	٣٨٧٥
٦٧.	التنظيم الأخلاقي لعلاقة الطبيب بمريضه	د. عبدالقادر الشيخلي	الرابع	الخامس	٤٠٢١

م	عنوان البحث	اسم الباحث	رقم المحور	رقم المجلد	الصفحة
٦٨.	الامتناع عن إسعاف وعلاج المريض إيقاف الإنعاش القلبي الرئوي	أ.د. أحمد بن يوسف الدريويش	الرابع	الخامس	٤٠٥٣
٦٩.	أحكام الامتناع عن إسعاف المريض وعلاجه ومسؤوليته الأخلاقية والجزاء عليها	د. محمد بشير محمد البشير	الرابع	الخامس	٤١٢٧
٧٠.	حكم الامتناع عن إسعاف المريض في الفقه الإسلامي	د. فيصل بن سعيد بالعمش	الرابع	الخامس	٤١٧٥
٧١.	الدعاية والإعلان الطبي	د. زياد صالح لوبانغا	الرابع	الخامس	٤٢٠٥
٧٢.	إيقاف الإنعاش القلبي الرئوي	د. عفاف محمد أحمد فرغلي	الرابع	الخامس	٤٢٦٧
٧٣.	تقييم المرضى لاهتمام الفريق الطبي بالجوانب الفقهية والأخلاقية	د. محمد عثمان الركبان	الرابع	الخامس	٤٣١٥
٧٤.	العلاقة مع شركات الأدوية والصناعة الطبية (ورقة عمل)	د. جمال بن صالح الجارالله	الرابع	الخامس	٤٣٤٧
٧٥.	الخطأ الطبي حقيقته وآثاره	د. هاني الجبير	الخامس	الخامس	٤٣٦٥
٧٦.	الخطأ الطبي	د. ميادة محمد الحسن	الخامس	الخامس	٤٤٥١
٧٧.	الخطأ الطِّبي في الميزان	د. هالة محمد جستنيه	الخامس	الخامس	٤٤٧٥
٧٨.	الخطأ الطبي حقيقته وآثاره	د. محمد محمد أحمد سويلم	الخامس	الخامس	٤٤٤١
٧٩.	خطأ الطبيب. دراسة تأصيلية	د. خالد بن محمد بن حمد	الخامس	الخامس	٤٤٩٥
٨٠.	التكييف الفقهي للخطأ الطبي	د. سعيد بن عبدالله العبري د. عبدالجليل ضمره	الخامس	الخامس	٤٥٤٥
٨١.	الخطأ الطبي بين الشرع و القانون	د. وداد احمد العيدوني د. عبدالرحيم العلمي	الخامس	الخامس	٤٦٠١

م	عنوان البحث	اسم الباحث	رقم المحور	رقم المجلد	الصفحة
٨٢.	أهلية الطبيب وأهميتها في السلامة من الأخطاء الطبية	د. عبدالقادر جعفر	الخامس	الخامس	٤٦٤٥
٨٣.	الآثار المترتبة على الخطأ الطبي	د. وفاء عبد المعطي خلوي خضير	الخامس	الخامس	٤٧٠٥
٨٤.	التعويض عن الأضرار البدنية الناشئة عن الأخطاء الطبية دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي	د. عاشور عبد الرحمن أحمد محمد	الخامس	الخامس	٤٧٤٩
٨٥.	المسؤولية الجنائية عن الأخطاء الطبية	د. إياد أحمد محمد إبراهيم	الخامس	الخامس	٤٨٢٥
٨٦.	الأخطاء الطبية مفهومها وأسبابها وكيفية الإفصاح عنها علمياً	د. عبد العزيز بن فهد القباع	الخامس	الخامس	٤٨٩٧
٨٧.	الخطأ الطبي حقيقته، سببه، الآثار المترتبة عليه، تطبيقات معاصرة لمعالجته	د. ضحى بنت محمود بابللي	الخامس	الخامس	٤٩٣٥
٨٨.	شروط المُساءلة عن الخطأ الطبي وبعض المبادئ القضائية فيه بحث فقهي تطبيقي على الأحكام القضائية في المملكة العربية السعودية	د. عبد السلام محمد الشويعر	الخامس	الخامس	٤٩٦٩
٨٩.	الفهارس			الخامس	٥٠٠٥