الفصل الرابع

الحماية الجزائية للأطباء وتطور الحماية المدنية للمرضى

٤،١ مقدمة الفصل

لا تكتمل منظومة الحماية الجنائية الوطنية في مواجهة أية جريمة إلا من خلال الجانب الإجرائي، حيث يتعين توافر القانون الجزائي الإجرائي بجانب الأحكام الموضوعية للقانون الجنائي.

وتمر الدعوى الجنائية أو النزاع الجنائي بالعديد من المراحل الإجرائية، حيث إن هناك ثلاثة مراحل منها مرحلة الضبط والتحري التي تتولاها الضبطية القضائية، وآخرها مرحلة المحاكمة، وتتوسطها مرحلة التحقيق، وتشتمل كل مرحلة من هذه المراحل على عدد من الإجراءات التي يحددها القانون حسب السياسة التشريعية التي يعتنقها المشرع الجنائي.

والقاعدة المستقر عليها أن قانون الإجراءات الجزائية هو المختص بالقواعد الإجرائية الجزائية، إلّا إنَّ هناك العديد من التشريعات الوضعية قد تعتنق اتجاهًا مغايرًا وتقوم بتنظيم بعض الأحكام والقواعد الخاصة، وهو ما سلكه المشرع العماني في المرسوم السلطاني رقم ٧٥ لسنة ٢٠١٩ بإصدار قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة (٢٥٤).

قد يترتب على العمل الواحد مسئوليتان أو أكثر وقد تترتب عليه قيام إحدى المسئوليتين لا يتعارض مع قيام المسؤولية الأخرى. وقد يترتب على العمل الواحد مسؤولية جنائية بجانب المسؤولية المدنية في وقت واحد، فكل عمل من هذه الأعمال يحدث ضرراً بالمجتمع وبالفرد في وقت واحد. فيكون من

٢٥٤( ) وهو ما تطرق اليه المشرع العماني في نصوص المواد أرقام (٣٩)، (٤٠)، (٤١) .

ارتكب هذا العمل مسئولا مسؤولية جنائية يكون جزاؤها العقوبة، ومسئولاً مسؤولية مدنية جزاءها التعويض [٢٥٥].

ومن الناحية المدنية؛ فإن القانون يخول للمرضي الحق في رفع الدعوى المدنية الناجمة عن الجريمة التي يرتكبها أحد الأطباء أو المهن الطبية المساعدة، وتعد تلك الدعوى المدنية من الدعاوي التبعية المرتبطة بالجريمة، والمحالة إلى القاضي الجزائي أو الدعوى المستقلة المقامة أمام المحكمة المدنية للمطالبة من خلالها بالتعويض عن الضرر فيلجأ بمناسبتها عادة إلى خبرة فنية لتحديد حجم الضرر أو مواقع الإصابة ونسب العجز المستوجبة التعويض" العجز الكلي عن العمل، العجز الجزئي الدائم، الضرر الجمالي، وضرر التألم، ضرر الاستعانة بشخص" وهي الدعوى الرامية إلى الحكم للمضرور بتعويض مادي ومعنوي يجبر ضرره أخذا بعين الاعتبار جسامة أو ضآلة الضرر[٢٥٦]، وبخاصة أن الدعاوي المدنية شهدت العديد من التطورات التشريعية.

وبالرغم من أن قانون المعاملات المدنية في سلطنة عمان، قد نظم قواعد المسؤولية المدنية بنصوص صريحة، إلّا إنَّ هذا القانون لم يتناول بالتنظيم عقد التأمين[٢٥٧]، ويعد أول قانون يتعلق بالتأمين تم صدوره في سلطنة عمان؛ وهو قانون شركات التأمين رقم ١٢ لسنة ١٩٧٩، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى في هذا القانون على أن هذا القانون يسري على الشركات التي تمارس داخل حدود سلطنة عمان جميع أنشطة التأمين: وبصدور ذلك القانون لم يعد الشخص حراً في أن يؤمن أو لا يؤمن، لمصلحة المضرور،

٢٥٥()د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية الالتزام بوجه عام، المرجع السابق، بند ٥٠٥، ص ٧٤٦.

٢٥٦()أ. نور الدين بن عمير، الخطأ المصلحي وخطأ الخدمة، المرجع السابق، ص ١٠٨-١٠٩.

٢٥٧ ()حيث اكتفي قانون المعاملات المدنية العماني بالنص علي عقد التأمين في الفصل الثاني بالباب الرابع من الكتاب الثاني من هذا القانون باعتباره من عقود الغرر إلى جانب الرهان والمقامرة، مكتفياً بالنص في المادة (٧٣٥) من ذات القانون على أن: " التأمين تنظمه أحكامه القوانين الخاصة".

إذ أن الضرورات الاجتماعية أصبحت أقوى من مجرد الحرية التعاقدية، ولهذا يلزم القانون بالتأمين في كثير من الأحيان [٢٥٨].

ويتعين علينا لبيان الحماية الجزائية للأطباء وتطور الحماية المدنية للمرضى تناول دراستنا على ثلاثة مباحث على الوجه التالي:

المبحث الأول: الحماية الجزائية المقررة للأطباء ومساعديهم في القانون العماني.

المبحث الثاني: تطور المسؤولية المدنية في المجال الطبي .

المبحث الثالث: مسؤولية التأمين عن الخطأ الطبي.

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
جامعة العلوم الإسلامية الماليزية
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA

٢٥٨ ()د. أحمد بن علي بن محمد الحميدي السعدي، دور التشريع العماني في حماية توازن العلاقة بين شركات التأمين وعملائها، آليات الحلول ورؤى المستقبل، ورقة عمل مقدمة ضمن أعمال الندوة العلمية حول شركات التأمين وعلاقتها بعملائها =المنعقدة في المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية التابع لجامعة الدول العربية في بيروت خلال الفترة من: ٢٧-٢٠١٥/٤/٢٩م، ص ٥.

٤،٢ المبحث الأول: الحماية الجزائية المقررة للأطباء ومساعديهم في القانون العماني

خول المشرع العماني حماية جزائية لدي الأطباء ومساعديهم، ويكمن سبب ذلك لأن الطبيعة الخاصة والذاتية التي تمتاز بها الجرائم التي يرتكبها مزاولو مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة، يقتضي وضع أساليب تحقيق استثنائية بعيدة عما هو منصوص عليه في القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية .

وترتيبا على ما تقدم ذكره؛ يتعامل الادعاء العام مع الشكاوي الطبية بطريقة تختلف عن غيرها من الشكاوي الأخرى، ويتم ذلك عن طريق إجراءات معينة تناولها المشرع في قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة .

لذا كان لزامًا علينا تقسيم دراستنا المتعلقة بالحماية الجزائية المقررة للأطباء ومساعديهم في القانون العماني إلى ثلاثة مطالب على الوجه التالي:

المطلب الأول: ثبوت الخطأ الطبي كقيد على تحريك الدعوى الجزائية.

المطلب الثاني: سلطة التحقيق كقيد إجرائي في المسؤولية الطبية.

المطلب الثالث: شروط انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب ومساعديه.

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA

٤،٢،١ المطلب الأول: ثبوت الخطأ الطبي كقيد على تحريك الدعوى الجزائية

٤،٢،١،١ ثبوت الخطأ الطبي

تستهدف قواعد الإثبات إلى تحقيق العديد من الغايات القانونية في أطار مبدأين؛ الأول الحرص على أن يجيء الدليل المستخلص جدياً صادقاً، أي متضمناً أكبر قدر من الحقيقة، بحيث يكون الحكم المعتمد عليه أدنى ما يكون إلى العدالة، ومن أمثلة القواعد التي تصدر عن هذا المبدأ اشتراط حلف اليمين قبل أداء الشهادة. أما المبدأ الثاني: فهو الحرص على إلا يتعارض التنقيب عن الدليل وتقديمه مع الحريات العامة والكرامة البشرية للمتهم، ومن اهم القواعد التي ترتبط بهذا المبدأ استبعاد التعذيب والاحتيال للحصول على اعتراف المتهم بجريمته [٢٥٩].

تتمثل قواعد الإثبات في المجال الجنائي بصفة عامة في طريقين، فهناك الصورة المباشرة للإثبات الجنائي؛ أما الصورة الثانية فهي الصورة غير مباشرة للإثبات، وتعد الخبرة أحد تلك الصور، ولا سيما أن مجالات الخبرة واسعة ومتعددة بسبب تعدد العلوم والفنون ويعنينا منها ما كان متعلقًا بمحل النزاع وادعاء كل طرف أن الحق له دون صاحبه، مما يدفع القاضي للاستعانة بمن له علم ودراية في واقعة الدعوى

ويحظى القاضي الجنائي بدوره بتقدير الأخطاء المتعلقة بالمسؤولية الطبية وفقًا للأدلة المقدمة إليه من قبل المضرور، حيث إن القاضي مكلف بتحديد مدى خروج الطبيب عن القواعد والأصول العلمية والطبية المرعية، ولا يمكن للقاضي الاستغناء عن الخبرة الفنية الطبية التي تمكنه من الوقوف على نقاط جوهرية تتعلق بالخطأ الطبي المدعى بوقوعه، إذ يتعذر على قاضي الموضوع تحديد مدى وجود الخطأ الطبي

(٢٥٩)د. محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص٤١٨.

دون الاستعانة بالخبرة الطبية على اعتبار أن القاضي يفتقد للخبرة الفنية الطبية الكافية لتحديد وقوع الخطأ الطبي [٢٦٠].

ويراد بمفهوم الخبرة؛ بأنها هي عبارة عن إجراء إثبات يعهد به القاضي لأشخاص مؤهلين لديهم كفاءة ومعرفة فنية، أو علمية للقيام بأبحاث وتحقيقات لا يستطيع القاضي القيام بها بنفسه، ويقدم الخبير تقرير ما توصل إليه من نتائج [٢٦١].

وبعد أن يتم ثبوت الخطأ الطبي، وبخاصة أن الخطأ الأخير هو خطأ فني، الأمر الذي يجعل القاضي المدني أو الجزائي يلجأ في جميع الحالات إلى خبرة طبية لإثبات خطأ الطبيب، علما وأن الخطأ كما سبق ذكره هو أساس المسؤولية الجزائية [٢٦٢].

ليبدي رأيه فيها بتجرد وحيادية، فيتشكل بذلك تصور حقيقي وقناعة واضحة لدى القاضي عن القضية بهدف مساعدته عند النطق بالحكم [٢٦٣].

٤،٢،١،٢ تحريك الدعوي الجزائية المتعلقة بالخطأ الطبي:

ينص المرسوم السلطاني رقم ٧٥ لسنة ٢٠١٩ بإصدار قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة في المادة (٤٢) منه على أنه " يسأل مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة عن الأخطاء الطبية التي تقع منه، وتسبب ضررا للمريض".

٢٦٠()راجع: د. باسل النوايسة، الخبرة الطبية ودورها في إثبات الأخطاء الطبية ذات الطابع الفني، المرجع السابق، ص ٣٧.

٢٦١()راجع في ذلك: د. الهاني محمد طايع، الوسائل الحديثة في الإثبات الجنائي" بصمة المخ – بصمة الحامض النووي DNA" رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة، سنة ٢٠١١، ص ٢٠؛ نقلاً عن د. عادل حافظ غانم، الخبرة في مجال الإثبات الجنائي، مقال مجلة الأمن العام، العدد ٤٣، ١٩٦٨، ص ١٥.

٢٦٢()د. على فيلالي، ملاحظات حول المسؤولية الطبية، بحث منشور في مجلة المحامي، منظمة المحامين لناحية سطيف، الجزائر، العدد ٢٨، سنة ٢٠١٧، ص ٢٧.

٢٦٣()د. جمال الكيلاني، الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقانون، بحث منشور في مجلة جامعة النجاح للأبحاث، العلوم الإنسانية، فلسطين، المجلد ١٦، سنة ٢٠٠٢، ص٢٧٧.

كما ينص المشرع العماني في القانون سالفة البيان على أنه "استثناء من قانون الإجراءات الجزائية، لا يجوز التحقيق أو القبض على مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة، أو حبسه احتياطيا نتيجة شكوى ضده في الوقائع المتعلقة بالأخطاء الطبية إلا بناء على أمر من المدعي العام، وذلك بعد تسلمه التقرير النهائي من اللجنة الطبية العليا بثبوت الخطأ الطبي، ويتم إبلاغ الوزارة، وجهة عمله بذلك"(٢٦٤).

وفي ذات السياق يتضح على المرسوم السلطاني إلى أنه قرر العديد من الاستثناءات التي لم ينص عليها قانون الإجراءات الجزائية منها؛ لا يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق أو القبض أو الحبس احتياطيا على مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة، أو نتيجة شكوى ضده في الوقائع المتعلقة بالأخطاء الطبية، وأنه يتعين لاتخاذ إجراءات التحقيق أو القبض أو الحبس احتياطيا على مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة، أن يكون بناء على أمر من المدعي العام، وذلك بعد تسلمه التقرير النهائي من اللجنة الطبية العليا بثبوت الخطأ الطبي .

ويتعين علينا بيان العديد من الأحكام والقواعد المتعلقة باللجنة الطبية العليا المخول لها ثبوت الخطأ الطبي كقيد على تحريك الدعوى الجزائية، وذلك على النحو التالي:

٤،٢،١،٢،١ مفهوم اللجنة الطبية العليا

يعبر عن اللجنة الطبية العليا بأنها هي اللجنة المشكلة وفقا لحكم المادة (٤٦) من هذا القانون، وبالرجوع إلى ما نصت عليه المادة (٤٦) من القانون سالف الذكر فأنها تنص على أن " تشكل بقرار من الوزير بعد موافقة مجلس الوزراء لجنة طبية عليا تضم في عضويتها ممثلين عن المؤسسات الصحية الحكومية (المدنية والعسكرية) والخاصة، لا تقل وظيفة أي منهم عن مستوى استشاري. ويصدر بتنظيم عمل اللجنة قرار من الوزير".

٢٦٤ () المادة (٣٩) من المرسوم السلطاني رقم ٧٥ لسنة ٢٠١٩ بإصدار قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة .

ويتضح على ذات اللجنة أن أمر تشكيلها ذات طابع إداري وسياسي، وذلك لأنها تصدر بموجب قرار وزاري بعد موافقة مجلس الوزراء.

٤،٢،١،٢،٢ اختصاصات اللجنة الطبية العليا

حدد المشرع الاختصاصات والسلطات المخولة لدي اللجنة الطبية العليا، بقوله(٢٦٥): "تختص اللجنة الطبية العليا بتقرير ثبوت الخطأ الطبي من عدمه في الحالات التي تعرض عليها من الادعاء العام، أو المحكمة المختصة، أو الوزير.

كما يجوز للجنة أن تشكل لجانا فرعية تخصصية من بين أعضائها ومن غيرهم، لإبداء الرأي الفني في مسائل معينة.

كما نص المشرع العماني كذلك على أنه " يجوز للجنة الطبية العليا أن توصي بإيقاف من شارك في علاج الحالة المعروضة عليها من مزاولي مهنة الطب أو المهن الطبية المساعدة، عن ممارسة المهنة مؤقتا، مع بيان أسباب ذلك"(٢٦٦).

ويجوز للجنة الطبية العليا كذلك أن تدعو للحضور من ترى ضرورة مناقشته في موضوع الحالة المعروضة عليها، ولها تكليف من يلزم بأن يقدم إليها ما ترى ضرورة الاطلاع عليه من الوثائق والمستندات (٢٦٧).

---

٢٦٥ () المادة (٤٧) من المرسوم السلطاني رقم ٧٥ لسنة ٢٠١٩ بإصدار قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة .

٢٦٦ () المادة (٤٨) من المرسوم سالف البيان .

٢٦٧ () المادة (٤٩) من المرسوم سالف البيان .

٤،٢،١،٢،٣ الحالات التي يجب على اللجنة الطبية العليا التنحي عن نظر الواقعة

هناك العديد من الحالات التي نصت عليها المادة (٥٠) من القانون يجب على عضو اللجنة الطبية العليا التنحي عن الاشتراك في نظر الحالة المعروضة عليه وتتمثل في:

(١) إذا كان قد شارك في علاجها

(٢) أو إذا كان زوجا لأي من ذوي الشأن

(٣) أو إذا كان قريبا حتى الدرجة الثانية.

٤،١،٢،١،٤ مواعيد رفع اللجنة الطبية العليا لتقريرها

تنص المادة (٥١) على أنه "ترفع اللجنة الطبية العليا تقريرها عن الحالة المعروضة عليها إلى الجهة التي عرضتها خلال (٩٠) تسعين يوما من تاريخ الإحالة، ويجوز لها تمديد الميعاد المشار إليه لمرتين بقرار مسبب من رئيسها في الحالات التي تستدعي ذلك.

٤،١،٢،١،٥ إجراءات نظر المخالفة الطبية

تناول المشرع العماني كافة الإجراءات المتعلقة بنظر المخالفة الطبية [٢٦٨] بالنص على أنه " يجب على اللجنة الفنية – عند نظر المخالفات التي تقع من مزاول مهنة الطب أو المهن الطبية المساعدة أو من المؤسسات الصحية الخاصة لأحكام هذا القانون أو اللائحة أو القرارات الصادرة تنفيذا له اتخاذ العديد من الإجراءات التي تتمثل في:

١-أن يتم إعلان المخالف للحضور أمام اللجنة

٢- مواجهة المخالف بالمخالفات

٢٦٨ () المادة (٥٢) من قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة

٣- سماع أقوال المخالف، وتحقيق دفاعه.

٤،١،٢،١،٦ إجراءات وجزاءات ثبوت المخالفة الطبية:

تناول المشرع العماني على العديد من العقوبات بقوله".... وعلى اللجنة في حال ثبوت المخالفة توقيع أحد الجزاءات الآتية" (٢٦٩):

٤،١،٢،١،٦،١ المرخص له بمزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة

١ -الإنذار.

٢ -غرامة إدارية لا تقل عن (٢٠٠) مائتي ريال عماني، ولا تزيد على (٥٠٠) خمسمائة ريال عماني.

٣ -الإيقاف عن مزاولة المهنة مدة لا تتجاوز سنة واحدة.

٤ -إلغاء الترخيص.

٤،١،٢،١،٦،٢ المؤسسة الصحية الخاصة

١ -الإنذار.

٢ -غرامة إدارية لا تقل عن (٥٠٠) خمسمائة ريال عماني، ولا تزيد على (٥٠٠٠) خمسة آلاف ريال عماني.

٣ -إغلاق المؤسسة الصحية التي وقعت فيها المخالفة لمدة لا تتجاوز سنة واحدة.

٤ -إلغاء الترخيص.

٢٦٩ () راجع المادة (٥٢) من قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة.

وفي جميع الأحوال، يجوز لمن صدر ضده قرار بإلغاء الترخيص أن يتقدم بطلب ترخيص جديد لمزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة أو فتح المؤسسة الصحية بعد مضي (٢) سنتين من صدور هذا القرار. وفي حال تكرار المخالفة يلغى الترخيص نهائيا.

٤،١،٢،١،٧ إعلان المخالف بقرار اللجنة الفنية وإجراءات التظلم والنشر

٤،١،٢،١،٧،١ بخصوص إعلان المخالف بقرار اللجنة الفنية

حدد المشرع الميعاد القانوني المتعلق إعلان المخالف بقرار اللجنة الفنية خلال (٣٠) ثلاثين يوما من تاريخ صدوره[٢٧٠].

ولم يحدد المشرع العماني طبيعة ذات الميعاد، هل هو ميعاد تنظيمي أم أنه ميعاد سقوط

٤،١،٢،١،٧،٢ بخصوص التظلم من قرار اللجنة

ويجوز له- أي المخالف- التظلم من القرار للوزير خلال (٦٠) ستين يوما من تاريخ إعلانه، ويجب البت في التظلم خلال (٣٠) ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه، ويعتبر مضي (٣٠) الثلاثين يوما المذكورة دون البت فيه بمثابة قرار بالرفض[٢٧١].

ويتضح بذلك أن الميعاد الذي حدده المشرع العماني من مواعيد السقوط بعد مضي ذات الميعاد يسقط الحق في تقديمه.

٢٧٠ ()راجع نص الفقرة الأولى من المادة (٥٣) من القانون سالف البيان.

٢٧١ ()راجع نص الفقرة الثانية من المادة (٥٣) من القانون سالف البيان.

٤،١،٢،١،٧،٣ نشر القرار النهائي بالإيقاف

أقرت المادة (٥٣) من قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة أن يتم نشر القرار النهائي بالإيقاف عن مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة، أو بإلغاء الترخيص في صحيفتين يوميتين واسعتي الانتشار على نفقة المخالف، وفي الموقع الإلكتروني الرسمي للوزارة.

٤،٢،٢ المطلب الثاني: سلطة التحقيق كقيد إجرائي في المسؤولية الطبية

الادعاء العام في سلطنة عمان يملك دور كبير في الدعوي العمومية لأنه هو ممثل الهيئة الاجتماعية في تولي الدعوى العمومية، أذ هو ينوب عن المجتمع في اقتضاء حقه من عقاب من يرتكب أي فعل يخالف المصلحة المحمية في القانون، وفي سبيل تحقيق هدف الادعاء العام يقوم باتخاذ كافة الإجراءات المقررة قانونا بهدف كشف الحقيقة، سواء تعلقت بإجراءات التحقيق، أو بالإجراءات التحفظية السابقة أو الناشئة عن التحقيق [٢٧٢].

يعد التحقيق جوهر الدعوى الجزائية وعمودها الفقري لأن عن طريقه يتم البحث عن الحقيقة وكشف المجرمين، مما ينعكس تأثير ذلك على العدالة الجنائية في المجتمع، فقبل وصول الجاني إلى منصة القضاء لمحاكمته عن فعله، لا بد من إجراءات تبحث في كيفية السير بالتحقيق وفق الأصول، ومن خلال ذلك احتلت الإجراءات الخاصة بالتحقيق الابتدائي مكان الصدارة، باعتبارها أول الإجراءات الجزائية التي تمارس بصدد الجريمة المرتكبة وإثبات فعل الفاعل، أو نفي الفعل عنه وفق ظروف القضية المبحوثة وملابساتها.

٢٧٢ ()أ. حمود بن محمد بن راشد حمود النعماني، الادعاء العام في سلطنة عمان وأثره في تحقيق العدالة الجنائية، رسالة ماجستير، العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م، ص٢٨.

وقد أحاطت التشريعات الإجرائية المتعلقة بالتحقيق بالعديد من الضمانات والضوابط والقيود التي تزيد من فاعليتها، وتؤدي بالنتيجة إلى الكشف السريع عن الجريمة المرتكبة، دون أن تعطي المجال للقائمين بالتحقيق من المباشرة بالإجراءات التحقيقية والوصول إلى النتائج بشكل اجتهادي أو وفق رغبة القائم بالتحقيق.

ويعبر الفقه القانوني عن مفهوم التحقيق الابتدائي بأنه: "مجموعة من الإجراءات تستهدف التنقيب عن الأدلة في شأن جريمة ارتكبت وتجميعها ثم تقديرها لتحديد مدى كفايتها لإحالة المتهم إلى المحاكمة "[٢٧٣]، كما يعرفه البعض الآخر بأنه: "دور من أدوار الدعوى العمومية سابق على رفعها، والغرض منه جمع الأدلة والتثبت من صحتها وكفايتها لإحالة الدعوى إلى المحاكمة وينتهي إما بالأمر بحفظ الدعوى أو بأن لا وجه لإقامتها وإما بالإحالة إلى المحكمة [٢٧٤].

وبالنظر إلى الطبيعة الخاصة للجرائم التي يرتكبها مزاولي مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة، ولخطورتها على الفرد والمجتمع، فذات الأمر يقتضي وضع أساليب تحقيق استثنائية.

حيث ينص المرسوم السلطاني رقم ٧٥ لسنة ٢٠١٩ بإصدار قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة في المادة (٣٩) على أنه "استثناء من قانون الإجراءات الجزائية، لا يجوز التحقيق أو القبض على مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة، أو حبسه احتياطيا نتيجة شكوى ضده في الوقائع المتعلقة بالأخطاء الطبية إلا بناء على أمر من المدعي العام، وذلك بعد تسلمه التقرير النهائي من اللجنة الطبية العليا بثبوت الخطأ الطبي، ويتم إبلاغ الوزارة، وجهة عمله بذلك".

٢٧٣()د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الثانية، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٩٩، ص ٦١٣ .

٢٧٤()د. على زكي العرابي، المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية، مطبعة لجنة التأليف والنشر، القاهرة، ١٩٥١م، ص ٣٨٠.

في حين تناولت المادة (٤٠) من ذات القانون سالف البيان على أنه " يكون إعلان مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة بالحضور للتحقيق معه في الوقائع المتصلة بعمله من قبل شرطة عمان السلطانية، أو الادعاء العام، أو المحكمة المختصة، في جهة عمله"، كما نصت المادة (٤١) من ذات القانون على أنه "يجوز للمؤسسات الصحية تفويض القانونيين العاملين لديها، أو أي من المحامين، لحضور جلسات التحقيق والمحاكمة عن مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة والدفاع عنه، دون الحاجة إلى سند وكالة خاص لذلك".

وفي ذات السياق تطرق المرسوم السلطاني سالف البيان إلى العديد من الاستثناءات التي تناولتها المادة (٣٩) من قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة تتمثل في

أولا– بخصوص آلية تعامل الادعاء العام مع شكاوي الأخطاء الطبية؛ فبالنظر الى الشكاوي التي ترد إلى جهة التحقيق، ومن منطلق الحرص على وقت الأطباء وكذلك القائمين بالأعمال الملازمة لمهنة الطب، فلا يتم استدعاؤهم إلى التحقيق أمام الادعاء العام، حيث يتعامل الادعاء العام مع الشكاوي الطبية بطريقة تختلف عن غيرها من الشكاوي الأخرى، ويتم ذلك عن طريق إجراءات معينة يتخذها الادعاء العام في مثل هذه الشكاوي، ونظرا لأهميتها وخصوصيتها وأطرافها على النحو التالي [٢٧٥]:

١– عندما يتقدم المريض أو شخص (المضرور) أو من يمثله أو أحد ورثته إلى إدارة الادعاء العام المختصة، فيتعين عليه أن يقدم شكوى مكتوبة، وأن يشرح فيها ظروف وملابسات الواقعة، والضرر الحاصل نتيجة الخطأ الطبي.

٢٧٥ ()أ. عيسي بن سالم الشبيبي، المسؤولية الجزائية عن الخطأ الطبي، بحوث الندوة التي نظمتها وزارة العدل بالتعاون مع المعهد العالي للقضاء " ندوة قانون الجزاء الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٨/٧ "، مسقط، عمان، ٢٩ أبريل ٢٠١٨م، ص١٤١.

٢-كما يتعين على المريض أو من يمثله أو روثته إرفاق التقارير الطبية مع ترجمتها إلى اللغة العربية، وفي حال عدم توفرها يتم تزويده أحينا بخطاب من الادعاء العام إلى المستشفى المعني بتزويد المريض أو من يمثله التقارير الطبية، إذ من حق المريض الحصول على تقارير الطبية

٣-يتم إحالة الشكوى والتقارير الى المدعي العام والذي بدوره يتم إحالتها إلى مكتب وكيل وزارة الصحة، الذى يقوم بإحالتها الى اللجنة الطبية العليا بتشكيلها القانوني

ثانياً- لا يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق أو القبض أو الحبس احتياطيا على مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة، أو نتيجة شكوى ضده في الوقائع المتعلقة بالأخطاء الطبية

ثالثاً-يتعين لاتخاذ إجراءات التحقيق أو القبض أو الحبس احتياطيا على مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة، أن يكون بناء على أمر من المدعي العام، وذلك بعد تسلمه التقرير النهائي من اللجنة الطبية العليا بثبوت الخطأ الطبي(٢٧٦).

رابعاً-يتعين أن يتم إبلاغ الوزارة، وجهة عمل شخص مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة، بذات الإجراءات

خامساً-يتم إعلان مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة بالحضور للتحقيق معه في الوقائع المتصلة بعمله من قبل شرطة عمان السلطانية، أو الادعاء العام، أو المحكمة المختصة، في جهة عمله

سادساً- أجاز المشرع العماني للمؤسسات الصحية أن يتم تفويض القانونيين العاملين لديها، أو أي من المحامين، لحضور جلسات التحقيق والمحاكمة عن مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة والدفاع عنه، دون الحاجة إلى سند وكالة خاص لذلك.

---

٢٧٦ ()يراجع في ذلك الأحكام والقواعد التي سبق الإشارة إليه في المطلب السابق ذكره.

٤،٢،٣ المطلب الثالث: شروط انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب ومساعديه

تطرق قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة العماني إلى بيان الحالات التي تنتفي فيها المسؤولية الجزائية للطبيب ومساعديه، حيث ينص القانون على أنه "لا تقوم المسؤولية عن الأخطاء الطبية لمزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة في الحالات الآتية[٢٧٧]:

١ -إذا بذل العناية اللازمة، واستخدم جميع الوسائل المهيأة له لتشخيص حالة المريض وتحديد العلاج المناسب.

٢ -إذا وقع الضرر بسبب يرجع إلى المريض، أو بسبب خارجي.

٣ -إذا اتبع الأصول العلمية والفنية.

٤ -إذا وقع الضرر بسبب حدوث مضاعفات طبية للمريض.

٥ -إذا وقع الضرر بقصد تلافي ضرر أشد محقق الوقوع.

وسوف نتناول شروط انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب ومساعديه على وجه التفصيل:

٤،٢،٣،١ بذل الطبيب العناية اللازمة، واستخدم جميع الوسائل المهيأة له لتشخيص حالة المريض وتحديد العلاج المناسب

يقرر المشرع العماني في وجوب بذل الطبيب العناية اللازمة بهدف الوصول للغاية التي يريد المريض الوصول إليها؛ حيث يقع التزام على الطبيب المنوط له القيام بالعمليات الجراحية ببذل عناية الرجل الحريص.

وعليه فأن المعيار العام في الخطأ الطبي هو انحراف الطبيب عن السلوك المألوف سواء أكان خطؤه ماديا أم فنيا، ولا شأن لنا بوصفه جسيما كان أو يسيرا، فالطبيب يجب أن يُساءل عن جميع أخطائه بغض

٢٧٧ () راجع المادة (٤٣) من قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة.

النظر عن نوعها ودرجتها، والمعيار في الخطأ الطبي يظهر من طبيعة التزامه، وبما أن الطبيب يسعى جاهدا ويحاول قدر طاقته أن يصل بالمريض إلى الشفاء، فإن التزامه –كأصل – يكون التزاما ببذل عناية وليس التزاما بتحقيق نتيجة محددة(٢٧٨) .

وعليه لا يلتزم الطبيب في مرحلة العلاج بتحقيق نتيجة –أي شفاء المريض من المرض – وذلك لان ذات الالتزام يخرج عن حدود البشر وإمكانياته، فشفاء المريض يتوقف على عوامل واعتبارات لا تخضع لسيطرة الطبيب مثل مناعة جسم المريض، وطبيعته الوراثية، ومدى ما توصل إليه علم الطب، علاوة على جنس المريض وسنة وحالته النفسية وغير ذلك من المسائل التي تؤثر على صحته العامة(٢٧٩).

٢،٣،٢،٤ إذا وقع الضرر بسبب يرجع إلى المريض، أو بسبب خارجي:

من الحالات التي تنفي المسؤولية في حالة إذا وقع الضرر بسبب يرجع إلى المريض، أو بسبب خارجي يكمن في القوة القاهرية أو الحادث المفاجئ.

ويراد بمفهوم القوة القاهرية أو الحادث المفاجئ هو حدث منبت الصلة عن نشاط المدين، ولم يفرق القانون بينهما، ولقد تناول الفقه القانوني العديد من الشروط والضوابط لهذين المصطلحين "القوة القاهرة أو "الحادث المفاجئ" بتوافره بشروطه يتم إعفاء المدين من المسؤولية الجنائية وهي ؛أن يكون الحادث أجنبيا عن المسؤول، وغير ممكن توقعه، ومستحيل دفعه، وأن يكون ذات الحادث خارج عن إرادة الأفراد كالزلازل والبراكين والحروب(٢٨٠).

---

(٢٧٨)ينظر في ذلك : د. مشاري خليفة العيفان د .مرضي عبيد العياش، الخطأ الطبي الشخصي تصور نحو رسم ملامح الحدود الفاصلة بين المسؤولية الجزائية والمدنية، المرجع السابق، ص ٨٤.

٢٧٩ ()د. أيمن مصطفي البقلي، المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي، بحث منشور ضمن الندوة التي نظمها المعهد العالي للقضاء "الخطأ الطبي في ميزان العدالة "، سلطنة عمان –نزوي، الخميس ٢٧ ربيع الأول ١٤٤٠هـ– ٦ ديسمبر ٢٠١٨م، ص١٠٦.

٢٨٠ ()د. محمد حسين على الشاهي، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية" دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري واليمني والفقه الإسلامي"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٤١٠هـ–١٩٨٩م، ص ٦١٢.

٤،٢،٣،٣ إن يتبع الطبيب الأصول العلمية والفنية

يعرف قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعد مفهوم الأصول العلمية والفنية بأنها هي القواعد والأعراف المتفق عليها، والمتوافقة مع المعايير العلمية المقررة في مجال مزاولة مهنة الطب، أو المهن الطبية المساعدة.

حيث يلزم لإباحة العمل الطبي عامة، أن يكون من باشر ذات العمل قد راعي كافة الأصول الطبية المتعارف عليها فيما بين أهل الطب والتي لا يسامح في الجهل بها أو عدم مراعاتها، والمعيار مستمد من المسلك المألوف للطبيب متوسط الحرص والعناية، والإلمام بعلوم الطب إذا ما وضع في ذات الظروف التي تم فيها التدخل الطبي فإذا كان ما أتاه الطبيب في تلك الحالة الواقعية يتفق مع ما كان سوف يصدر عن مثل ذلك الطبيب "المفترض" فلا هناك مسؤولية على الطبيب ولو حدثت الوفاة على أثر تدخله أو تأجل الشفاء فالطبيب ليس ملزما بتحقيق نتيجة وهي الشفاء والقضاء على العلة وإنما يبذل عناية يقظة وفقا للمتعارف عليه بين أهل الطب من أجل العلاج(٢٨١).

وعلى الصعيد القضائي، فقد قضي بأنه " من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة فاذا فرط في اتباع هذه الأصول أو خالفها حقت علية المسؤولية الجنائية بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عملة.(282).

وعلى ذلك يتعين على الطبيب وهو يباشر مهنة الطب فأن ذات الأمر يستلزم منه دراية خاصة ويكون ملزما بالإحاطة بكافة أصول فنه وقواعد علمه، بيد أنه لا يعني ذلك تقييد الطبيب بأسلوب محدد للعلاج كما يتبعه غيره من الأطباء، بل إن من حقه أن يترك له قدرا من الاستقلال في التقدير طبقا لما

(٢٨١)د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، المرجع السابق، ص ١٧٨.

282()نقض جنائي مصري جلسة ١١فبراير ١٩٧٣، الطعن رقم ١٥٦٦ لسنة ٤٢ ق .

يمليه عليه ضميره وفنه وخبرته ولا يسأل إلا إذا ثبت انه في اختيار العلاج أظهر جهلا وتهاوناً، وعدم دراية بأصول الفن الطبي(٢٨٣).

جدير بالذكر أن أصول الفن تُستمد عادة من النظريات العلمية السائدة. ولكن هذا لا يعني أن الطبيب يرتكب خطأ إذا أخذ بنظرية علمية ما تزال محل خلاف بين العلماء. فهو يتبع أصول الفن الطبي إذا كانت النظرية العلمية معروفة، وكان هو مقتنعاً بها، ويرمي من وراء الأخذ بها شفاء المريض لا إجراء تجربة علمية.

ولا يعدّ فشل العلاج أو العملية الجراحية قرينة على أن عمل الطبيب لم يكن منطبقاً على أصول الفن الطبي. فالتزام الطبيب نحو المريض هو التزام بعناية وليس التزاماً بغاية، وذات المبدأ العام مقتضاه أن الطبيب ملتزم بأن يقدم خبرته للمريض ويسعى في علاجه، ولكنه غير ملتزم بشفائه، شريطة ألا يكون فشل العلاج أو العملية الجراحية ناجماً عن إهمال أو قلة احتراز أو عدم مراعاة للشرائع والأنظمة، على نحو يستدعي مساءلة الطبيب، ويعود تقدير ذلك إلى محكمة الموضوع(٢٨٤).

جدير بالذكر في ذات الصدد وإلى جانب اتباع الطبيب للأصول العلمية والفنية، فأنه يقع على الطبيب كذلك العديد من الواجبات الأدبية (٢٨٥).

---

(٢٨٣)د. شعبان أبو عجيلة عصارة، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، المرجع السابق، ص ٢٤٢.

(٢٨٤)يراجع في ذلك د. عبّود السرّاج، شرح قانون العقوبات، القسم العام، " نظرية المسؤولية الجزائية والعقوبة "الجزء الثاني، بدون دار نشر أو سنة نشر، ص ٩٨.

٢٨٥() الأصل أن لكل مهنة واجباتها الأدبية التي تنشأ معها، بحيث يجد من يمارس المهنة نفسه ملزما بهذه الواجبات بوازع من ضميره وبدافع من خلقه، وبغض النظر عما إذا كان الشارع قد قام بتقنين تلك الواجبات أم لا، فإن قواعد أخلاقيات المهنة هي مجموعة القواعد = التي تحدد الواجبات المهنية، أي تحدد السلوك الذي يجب على المهني التزامه في ممارسته لأعمال مهنته وقواعد أخلاقيات مهنته.
يراجع في ذلك: د. ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، المرجع السابق، ص ٣٧.

٤،٢،٣،٤ إذا وقع الضرر بسبب حدوث مضاعفات طبية للمريض

إذا وقع الضرر على المريض بسبب حدوث مضاعفات طبية للمريض، فتعد تلك الحالة من حالات انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب ومساعديه.

وفي ذات السياق يعرف قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعد مفهوم المضاعفات الطبية بأنها هي؛ تفاقم حالة المريض بالرغم من الاحتياطات التي يتخذها مزاولو مهنة الطب، أو المهن الطبية المساعدة.

٤،٢،٣،٥ إذا وقع الضرر بقصد تلافي ضرر أشد محقق الوقوع

من حالات انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب ومساعديه إذا وقع الضرر بقصد تلافي ضرر أشد محقق الوقوع وهو ما يطلق عليه بحالة الضرورة التي تخرج الفعل المرتكب من نطاق المسؤولية الجنائية، وأحد موانع المسؤولية الجنائية؛ ويراد بذات الموانع بأنها هي الحالات التي تتجرد فيها الإرادة من القيمة القانونية فلا يعتد بها القانون ولا تصلح محلا للوصف السابق ولا يتوافر بها الركن المعنوي للجريمة. ولا تكون الإرادة ذات قيمة قانونية إلا اذا توافرت لها شروط معينة، فإن انتفى بعضها أو كلها تجردت من هذه القيمة وتوافر بذلك مانع من المسؤولية [٢٨٦].

تقوم حالة الضرورة على عناصر ثلاثة الأول وجود خطرين أو شرين والثاني، إقدام الجاني على الموازنة بين الشرين وإجراء عملية قياس وتدريج للجسامة الذاتية لكل منهما، والثالث الإقدام على ارتكاب الجريمة (الشر الأقل) تفادياً لتحقق الشر الأعظم[٢٨٧].

٢٨٦()د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة السادسة، طبعة ١٩٨٩، ص ٥٢١.

٢٨٧()د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، المرجع السابق، ص ٦١٨.

وعلى الصعيد الفقهي تعرف حالة الضرورة في قانون العقوبات وضع مادي للأمور ينشأ بفعل الطبيعة أو بفعل إنسان موجه إلى الغير، وينذر بضرر جسيم على النفس، يتطلب دفعه ارتكاب جريمة على إنسان بريء(٢٨٨).

وقضت محكمة النقض المصرية في حكم لها(.... من المقرر أن الأصل في القانون أن حالة الضرورة التي تسقط المسؤولية هي التي تحيط بالشخص وتدفعه إلى ارتكاب الجريمة وقاية لنفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل في حلوله....(٢٨٩).

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
جامعة العلوم الإسلامية الماليزية
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA

٢٨٨()د. جميل عبد الباقي الصغير، قانون العقوبات "القسم العام"، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ٢٠٠٠، ص١٢٨.

(٢٨٩)محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ١٤٩٣٤ لسنة ٨٣ جلسة ٤ /٢/ ٢٠١٤ س ٦٥.

٤،٣ المبحث الثاني: تطور المسؤولية المدنية في المجال الطبي

شهد المجال الطبي طفرة كبيرة على كافة الأصعدة العلمية والتقنية، حيث انعكست تلك التطورات بتأثيرها على تطور المسؤولية المدنية، حيث تقوم تلك المسؤولية الأخيرة بتوافر عناصرها القانونية، كما ظهرت فكرة المسؤولية بلا خطأ، نتيجة شعور الفكر القانوني بقصور النظرية التقليدية في المسؤولية وكذلك ظهور حالات كان الفقه والقضاء والتشريع في حيرة تجاهها لعدم قابلية قواعد المسؤولية التطبيق عليها، كما تعتبر المسؤولية الطبية داخل المرافق الصحية من أكثر الموضوعات التي تثير العديد من الصعوبات، وبخاصة في ظل تزايد الأخطاء الطبية وتعقيداتها، وذات الأمر استدعى تدخل التشريع و القضاء بهدف إيجاد حلول تضمن للمريض الحق في الحصول على تعويض.

وتقتضي علينا الدراسة لبيان تطور المسؤولية المدنية في المجال الطبي تناول دراستنا على مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: المسؤولية بلا خطأ في المجال الطبي.

المطلب الثاني: مدى إمكانية وضع نظام خاص للمسؤولية المدنية للطبيب.

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA

٤،٣،١ المطلب الأول: المسؤولية بلا خطأ في المجال الطبي

أصبح مبدأ مسؤولية الإدارة أو المرافق العمة من المسائل المسلم بها لدي جميع الدول، حيث ظهرت فكرة المسؤولية الإدارية بسبب اتساع نشاط الإدارة وتدخلها في مجالات متعددة مما ترتب على ذلك تعدد الأضرار الواقعة على الأشخاص والأموال (٢٩٠).

وظهرت المسؤولية بلا خطأ في المجال الطبي بسبب عدم وضوح فكرة المخاطر من الناحية القانونية، كما أن فكرة المخاطر كانت ترتبط بالعديد من المفاهيم القانونية الأخرى، باعتبارها شرطًا للإعفاء من المسؤولية، أو باعتبارها مرادفة لنظرية تحمل التبعة، أو بردها إلى نظرية الخطأ، وأعتبر أن قبول المخاطر هو دائمًا خطأً من المضرور القابل للمخاطر (٢٩١).

ويعبر عن مسؤولية الإدارة دون خطأ هي عموماً تلك المسؤولية التي تقوم على ركنين فقط هما الضرر والعلاقة السببية دون اشتراط الخطأ فيها، لذلك فهي تقف بجانب الأصل العام في المسؤولية الإدارية التي تبنى على أساس الخطأ (٢٩٢).

ومسؤولية الإدارة دون خطأ قضائية النشأة، فالقضاء الإداري الفرنسي منه تحديداً يضع لكل حالة حلاً على حدة، دون الالتزام بمنهج أو معيار محدد في هذا الشأن.

---

٢٩٠ () أ. عميري فريدة، المسؤولية بدون خطأ: توجه جديد نحو إقرار مسؤولية المرافق الطبية العامة، منشور في المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد رقم ١٧، العدد ١، سنة ٢٠١٨،ص ٨٩.

(٢٩١) د. زياد محمد علي المومني، قبول المخاطر وأثره في المسؤولية المدنية في المجالات الطبية "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، الأردن، ٢٠١١، ص ٧.

(٢٩٢) د. محمد عبد العال السناري، دعوى التعويض ودعوى الإلغاء دراسة مقارنة، مطبعة الإسراء، د.ت، ص١٦٠.

٤،٣،١،١ مبررات ودوافع الأخذ بالمسؤولية بلا خطأ في المجال الطبي

٤،٣،١،١،١ تعد بمثابة حلول مستحدثة لصور المسؤولية الطبية

بجانب العوامل التقليدية التي أدت لظهور فكرة المسؤولية بلا خطأ والتي ساهمت في إبراز هذه الفكرة الى الوسط القانوني فقد ظهرت العديد من العوامل الحديثة للمسؤولية المدنية أدت الى ترسيخ الحاجة لإقرار فكرة المسؤولية بلا خطأ باعتبارها بمثابة الحل لبعض صور المسؤولية الجديدة ومن أبرز هذه العوامل هي المسؤولية الطبية لقد ثارت قضية المسؤولية الطبية في فرنسا في القرن التاسع عشر حيث تبنت الأكاديمية الطبية الفرنسية في ٢٩سبتمبر١٨٢٩ الدفاع عن الرأي القائل بعدم مسؤولية الطبيب عن نشاطه الطبي باعتباره وكيلا عن المريض وكالة غير محدودة يمكن بواسطتها تحقيق فائدة للمريض وإن الطبيب كالقاضي لا يجوز مسألته عن الخطأ الذي يرتكبه بحسن نية في ممارسته لمهنته، حيث تنحصر مسؤوليته في إطار الضمير والأخلاق، فضلاً عن عدم وجود نص يقرر تلك المسؤولية وانه لا يجوز رفع أي دعوى ضد الأطباء إلا في حالات التدليس أو الغش أو الخيانة في واجبات المهنة[٢٩٣] .

٤،٣،١،١،٢ التطورات العلمية والتقنية في المجال الطبي

الدوافع التي أدت إلى تكريس فكرة المسؤولية بلا خطأ داخل المرافق الصحية، بسبب التطورات العلمية والتقنية التي شهدها ميدان الطب، حيث ظهرت العديد من الأجهزة الطبية المتطورة والدقيقة، يصعب معرفة النتائج التي قد ينجم عن استعمالها مما قد تتسبب في إلحاق العديد من الأضرار بالمرضى، إذ أصبح من المستحيل والعسير التعرف على الخطأ الذي يؤدي إلى قيام مسؤولية المرافق الصحية [٢٩٤]

---

٢٩٣ ()راجع ريكمان Rychmans وزويك Zurick في حقوق والتزامات الأطباء، بركسل سنة ١٩٥٤، ص٣١٤؛ مشار اليه في محمد عادل عبد الرحمن، المسؤولية المدنية للأطباء، رسالة دكتوراه، ١٩٨٥، ص٢٧، هامش رقم (١) .

٢٩٤ ()ينظر في ذلك: أ. بن معروف فوضيل، مسؤولية المرفق الطبي بدون خطأ، مجلة القانون والعلوم السياسية، الجزائر، العدد السابع، يناير٢٠١٨، ص ٤١٧.

كما كان هناك تأثير للتقدم التقني والتكنولوجي على مسؤولية الطبيب الجزائية، حيث أصبحت طبيعة أداة الطبيب، تلزمه في بعض الأحيان بالتزام بتحقيق نتيجة وهذا الالتزام لا يمكن حصر حالاته نظراً للتطور العلمي السريع، ومن أبرزها الجراحة التجميلية، استعمال أجهزة وأدوات طبية، وسائل الحماية وتركيب الأسنان، الأعضاء الصناعية، نقل الدم، التحاليل الطبية، والتطعيم والأدوية[٢٩٥].وبخاصة أن الأجهزة الطبية في تطور سريع، وأصبح لها دورها الهام في تشخيص كثير من الأمراض، فإذا كانت مخرجاتها غير صحيحة تؤدي بالطبيب إلى تشخيص غير سليم للحالة المرضية التي أمامه. بالإضافة لذلك هناك بعض الأدوية التي لها مضاعفات جانبية على الحالة الصحية للمريض بسبب تداخل عوامل سابقة على حالته، وبالتالي تثور الصعوبة في تحديد سبب الوفاة، هل هو للحالة المرضية التي يعاني منها المريض؟ أم إلى العلاج المستخدم؟ أم إلى التشخيص الخطأ الذي بناه الطبيب على المخرجات الخطأ للأجهزة الطبية؟ وبالتالي تكمن الصعوبة في إثبات الخطأ الطبي، لأن الحوادث أصبحت مجهولة الفاعل، مما نتج عن ذلك ظهور نظرية المخاطر التي وفقا لها- لا يشترط للمسؤولية أن يرتكب الطبيب خطأ، بل مجرد فعله الضار كاف للقول بمسؤوليته، ولا يوجد ما يمنع من إقامة المسؤولية الجزائية إذا تحققت نظرية المخاطر[٢٩٦].

٤،٣،١،٢ أساس مسؤولية المرفق الطبي في حالة انعدام الخطأ

يقصد بأساس المسؤولية ذات السبب الذي من أجله تتحمل الإدارة العامة أو إدارة المستشفى المسؤولية عن تعويض الضرر الذى تتسبب به حتى في حالة عدم ثبوت خطأ من جانبها فقامت على أساس نظرية المخاطر باعتبار الأخيرة من النظريات التي تؤسس مسؤولية الإدارة.

٢٩٥()د. ناجية العطراق، طبيعة التزام الطبيب طبقاً للقانون المدني الليبي والفرنسي، المرجع السابق، ص ٢٠٠ أشار اليها ؛ د. عصام عابدين، الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، سنة ٢٠٠٥، ص ٨.

٢٩٦()د. ماجد محمد لاني، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، المرجع السابق، ص ٦٠-٦١.

تقوم فكرة نظرية المخاطر على أن أساس المسؤولية بلا خطأ وبخاصة أن النشاط الإداري يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، وبالتالي فليس من المنطقي ألا تتحمل الإدارة نتائج الأضرار التي قد يتعرض لها الأفراد أثناء أداء الإدارة لنشاطها [٢٩٧].

٤،٣،١،٣ شروط قيام المرفق الطبي بلا خطأ في المجال الطبي

٤،٣،١،٣،١ وجود عمل طبي ضروري يشكل خطراً استثنائيا

يشترط لقيام مسؤولية المرفق الصحي بدون خطأ، أن يكون هناك عمل طبي ضروري، حيث إذا كان هذا العمل لا فائدة منه، ونتجت عنه أخطار، عدا الأمر في حد ذاته خطأ في جانب المستشفى، كما يتعين أن يشكل العمل الطبي خطراً استثنائيا [٢٩٨].

وبناء على ما سبق فأن الأخطار الطبية التي تخرج من مجال قبول المخاطر، ووجود الخطر الجدي ما يتم من عمليات، وإجراءات طبية عادية، ليس فيه ا خطر جدي يتوقع أن يصيب المريض بضرر غير مألوف، وخير مثال لذلك العمليات البسيطة، والفحوصات الدورية التي يقوم بها أي فرد في الأحوال العادية، أما إذا كان العمل الطبي من العمليات الخطيرة، أو أحد عمليات التجميل، أو نقل أحد الأعضاء، مع مراعاة الشروط الواجب إتباعها، فإن هناك خطر جدي يدخل في نطاق المخاطر القابلة للبحث، وبالتالي على المختص أن يقوم بتبصير المريض بما قد يحصل له من ضرر محتمل، نتيجة لهذا الإجراء الطبي، على أن لا يدخل تفصيل كل الإجراءات، حتى لا يحجم المريض عن إجراء هذا العمل الطبي، خوفًا من خطره، وخصوصًا عندما يكون نفعه أكبر من ضرره، فإذا كان الإجراء ضروريًا لجسم الإنسان ففي تلك الحالة الظروف تبيح هذا المحظورات[٢٩٩].

---

٢٩٧ ()أ. عميري فريدة، المسؤولية بدون خطأ، المرجع السابق، ص ٩٨.

٢٩٨ ()أ. بن معروف فوضيل، مسؤولية المرفق الطبي بدون خطأ، المرجع السابق، ص ٤١٨.

٢٩٩ ()د. زياد محمد علي المومني، قبول المخاطر وأثره في المسؤولية المدنية في المجالات الطبية، المرجع السابق، ص ٤٢.

٤،٣،١،٣،٢ ركن الضرر

يعد ركن الضرر الركن الثاني من أركان المسؤولية الإدارية حيث إنه لا يتصور أن تقوم مسؤولية بدون وجود ضرر قد وقع على ذوي الشأن جراء الفعل الصادر عن الإدارة، فالخطأ وحده لا يكفي لقيام المسؤولية الإدارية، ويقصد بمفهوم الضرر في المسؤولية الإدارية هو الإجراء اللازم للحكم بوسيلة الإصلاح (٣٠٠).

ويمكن مفهوم الضرر أن يقع أو ينصب هذا الضرر على شخص واحد أو على العديد من الأفراد، بحيث يجد المضرور نفسه أمام وضع استثنائي وهذا دون أن يشاركه أي فرد من الأفراد (٣٠١).

ويجب أن يتحقق في الضرر كافة الشروط المعتادة التي وضعها القضاء العام في شأن مسؤولية السلطة العامة...، وعلى ذلك يتعين توافر العديد من الأسباب:

أ–أن يكون الضرر شخصيا؛ وينصرف الضرر الشخصي إذا كان طالب التعويض هو المضرور أصلا فيجب عليه أن يثبت ما أصابه شخصيا من ضرر وإذا كان طالب التعويض بصفة أخري، فالإثبات يكون للضرر الشخصي لمن تلقى الحق عنه خلال صلة قرابة (٣٠٢).

ب –أن يكون الضرر مباشرًا؛ بمعنى إن الضرر الملزم للإدارة بالتعويض عنه هو الضرر المباشر الناتج عن الخطأ الصادر عن الإدارة (٣٠٣).

٣٠٠() د.رأفت فودة، دروس في قضاء المسؤولية الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ٢٠١١، ص ٢١٦.

٣٠١ ()أ. بن معروف فوضيل، مسؤولية المرفق الطبي بدون خطأ، المرجع السابق، ص ٤١٩.

٣٠٢()د. سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، في القانونين المدني والإداري "دراسة مقارنة "، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، سنة ٢٠٠٩، ص ١١٦.

٣٠٣( )د. فتحي فكرى، مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٣٢٨.

ج –أن يكون الضرر محققاً؛ يجب أن يكون الضرر محقق الوقوع إلّا إنَّه لا يشترط أن يكون واقعًا فعلا فما دام الضرر حتما محقق الوقوع مستقبلا فيعتبر من الضرر الموجب للمسؤولية [٣٠٤] .

د–أن يكون الضرر قابلا للتقويم بالنقود؛ في حالة كان الضرر يمس المصلحة المالية للفرد وذلك كالتعويض عما فاته من كسب نتيجة خطأ الإدارة في ممارستها لعملها فإنه يكون ضررًا موجبًا للتعويض، أما الضرر الأدبي فكان بالسابق لا يعوض عنه أما حاليا ومع تقدم القضاء فقد اتجه للتعويض عنه، ولكن تبقى هناك صعوبة في التقدير [٣٠٥] .

هـ– يجب أن يصيب الضرر حقاً يحميه القانون؛ يجب أن يلحق بالضرر حقاً من الحقوق التي يحميها القانون [٣٠٦].

٣– وجود رابطة السببية بين الضرر للمريض وبين عمل الإدارة الذى يسبب بهذا الضرر

ويعد ذات الشرط موضع اختلاف بين المسؤولية على أساس الخطأ الذى يشترط على المضرور إثبات تصرف الإدارة الخاطئ وبين المسؤولية بلا خطأ الذى يكتفي فيها المضرور إثبات وجود ضرر من جراء عمل الإدارة [٣٠٧].

٤،٣،٢ المطلب الثاني: مدى إمكانية وضع نظام خاص للمسؤولية المدنية للطبيب

تعرف المسؤولية المدنية بأنها: "التزام المدين بتعويض الضرر الذي ترتب على إخلاله بالتزام يقع عليه" [٣٠٨].

٣٠٤( ) د. محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، القاهرة، سنة ١٩٩٠، ص ٤٥٦ – ٤٦٠، د.رأفت فودة، دروس في قضاء المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص ٢١٧.

٣٠٥() د .محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٤٥٦ – ٤٦٠.

(٣٠٦)د. فتحي فكرى، مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، المرجع السابق، ص٣٣٢.

٣٠٧ ()أ. عميري فريدة، المسؤولية بدون خطأ، المرجع السابق، ص ١٠٣.

٣٠٨()د. فهد سعد الدبيس الرشيدي، التزام الطبيب بإسعاف الحالة الطارئة، المرجع السابق، ص ٢٢٣.

والأساس القانوني للمسؤولية المدنية تقوم حال الإخلال بأي التزام قانوني، ولو لم يكن يكفله قانون العقوبات، ما دام قد ترتب على هذا الإخلال بهذا الالتزام ضرر للغير. وتهدف هذه المسؤولية إلى إصلاح ما نشأ عن التصرفات من ضرر، ووسيلتها في ذلك تعويض من أصابه الضرر [٣٠٩].

وترتيباً على ما تقدم تتأسس قواعد المسؤولية المدنية على القواعد المنصوص عليها في قانون المعاملات المدنية، حيث يرى المشرع لقيام المسؤولية المدنية، وفقا للقواعد العامة، توافر ثلاثة أركان: الخطأ، الضرر، وعلاقة السببية، وهذا ما يبدو جليا من نص المادة ١٧٦ من المرسوم السلطاني رقم ٢٩ / ٢٠١٣ بإصدار قانون المعاملات المدنية العماني [٣١٠] التي تنص على أن "١-كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بالتعويض ٢-إذا كان الإضرار بالمباشرة لزم التعويض وإن لم يتعد، وإذا كان بالتسبب فيشترط التعدي".

والمسؤولية المدنية تتفرع إلى صورتين -طبقا لأحكام قانون المعاملات المدنية العماني، فهناك المسؤولية التعاقدية [٣١١]، كما أن هناك مسؤولية تقصيرية، وذات المسؤولية الأخيرة شائعة الاستعمال والتطبيق في المجال الطبي.

وعلى ذلك فإن خطأ الطبيب في المستشفيات العامة لا يمكن تكييفه بانه خطأ عقدي، بل يسأل عنه الطبيب على أساس المسؤولية التقصيرية، كما يمكن للمريض أن يرفع دعواه مباشرة على وزارة الصحة استناداً لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه على اعتبار أن الطبيب يعتبر تابعا للمستشفى الحكومي التي يعمل فها [٣١٢].

٣٠٩()د.فهد سعد الدبيس الرشيدي، المرجع السابق، ص ٢٢٣.

٣١٠ ()نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية رقم (١٠١٢) الصادر في ١٢ / ٥ / ٢٠١٣م.

٣١١() تعرف المسؤولية التعاقدية هي: "ضمان الضرر الناشئ عن الإخلال بعقد".

٣١٢ ()د. أيمن مصطفي البقلي، المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي، المرجع السابق، ص٩١.

وتقوم المسؤولية التقصيرية على العديد من الأركان، التي تتكون من الخطأ؛ حيث لم يقيد نص المادة هذا الخطأ بأي وصف تاركاً أمره لاجتهاد الفكر القانوني؛ لاعتبار أن ذلك يضفي عليه ما ينبغي له من مرونة وانطلاق، لذا فهو العمل غير المشروع بمفهومه الواسع [٣١٣]، في حين عرفت المحكمة العليا العمانية الخطأ بأنه" إخلال بالتزام قانوني يتمثل في حرص الشخص سلوكه على اليقظة والتبصر حتى لا يضر الغير، فإذا انحرف هذا السلوك كان هذا الانحراف خطأ يستوجب المسؤولية [٣١٤].

كما أن الركن الثاني لتلك المسؤولية يقوم على الضرر وهو "الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة من مصالحة المشروعة أو حق من حقوقه"

وعنصر الضرر في ظل نصوص قانون المعاملات المدنية العماني يمتد ليشمل صورا من الضرر لا يعرفها قانون الجزاء، ومنها ما يسمى بالضرر المعنوي والضرر عن الكسب المادي الفائت، وفي ذات السياق تنص المادة (١٨١) من قانون المعاملات المدنية على أنه "يقدر التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار".

ولقد قضت المحكمة العليا في حكم لها بأنه " يدخل التعويض عن الضرر المعنوي الذي لحق بالمجني عليه في حساب التعويض العام في أغلب التشريعات، ويتمثل عادة في الآلام الجسدية والجروح، والآلام النفسية والمعاناة التي يمر بها المصاب بسبب المساس بتوازنه الجسماني ومن المضايقات الناجمة عن حرمانه من إشباع حاجته الطبيعية المألوفة في الحياة، وتمتعه بحياة عادية"[٣١٥].

٣١٣()د. فهد سعد الدبيس الرشيدي، التزام الطبيب بإسعاف الحالة الطارئة، المرجع السابق، ص ٢٢٤.

٣١٤ () مدني عماني رقم ٢٠١٤/٢٧٧، جلسة ٢٠١٤/١١/٢٤، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنيةٌ بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، لسنة ٢٠١٤وحتى ٢٠١٦، ص ٢٢٨.

٣١٥ () راجع في ذلك: حكم المحكمة العليا العمانية، قرار رقم ١٧٦ في الطعنين رقمي ٢٠٠٤/١٥٠م و ٢٠٠٤/١٥١م، جلسة ٢٠٠٤/٦/٢٩، ص ٣٠٠.

كما قضي كذلك بأنه " يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادي المباشر الإخلال بمصلحة مالية للمضرور وأن يكون الضرر محققاً بأن يكون قد وقع بالفعل أو أن يكون وقوعه في المستقبل حتمياً، والعبرة في تحقق الضرر المادي للشخص الذي يدعيه نتيجة وفاة شخص آخر هي ثبوت أن المتوفى كان يعوله فعلاً على نحو مستمر ودائم وأن فرصة الاستمرار على ذلك كانت محققة" (٣١٦).

وعنصر رابطة السببية بين الخطأ والضرر هي: "أن توجد علاقة مباشرة ما بين الخطأ الذي ارتكبه الطبيب، والضرر الذي أصاب المريض المضرور"، وعلى ذلك طبقا لما نصت عليه المادة (١٧٧) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه" إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية، أو حادث فجائي، أو قوة قاهرة، أو فعل الغير، أو فعل المضرور كان غير ملزم بالتعويض ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك".

وبناء على ما تقدم فأنه لابد من أن يكون الضرر الذي وقع على المريض يعود سببياً إلى خطأ الطبيب، دون أن يترتب أي عامل أو ظرف أو سبب خارجي في ذات الضرر؛ إذ العلاقة السببية تنعدم في حالة السبب الأجنبي أو بفعل المضرور مثلاً.

٤،٤ المبحث الثالث: مسؤولية التأمين عن الخطأ الطبي

فكرة التأمين تقوم على التعاون بين مجموعة من الأفراد بهدف توزيع المخاطر التي يتعرض لها أحد الأشخاص، بحيث لا يتحمل الشخص بمفرده عبء الضرر الناتج عن الخطر، وإنما يشاركه الغير في ذلك

٣١٦ ()حكم المحكمة العليا، قرار رقم ١٨٦ في الطعن رقم ٢٠٠٤/١٥٧م، جلسة ٢٠٠٤/١٠/١٢، ص ٣٢٠.

العبء. فكلما أزداد أعضاء الجماعة قل العبء الذي يتحمله العضو عندما تلحق كارثة ما بأحد الأعضاء [٣١٧].

وعلى صعيد التأمين عن الخطأ الطبي في المؤسسات الطبية العامة، فذات الحق مخول لدي المضرور لاقتضاء التعويض عن الضرر الذي حاق به، أما بالنسبة إلى التأمين في المؤسسات الطبية الخاصة فتطبيق القواعد والأحكام المنصوص عليها في قانون التأمينات.

ويتعين علينا لبيان مسؤولية التأمين عن الخطأ الطبي تناول دراستنا على مطلبين على الوجه التالي:

المطلب الأول: التأمين في المؤسسات الطبية العامة.

المطلب الثاني: التأمين في المؤسسات الطبية الخاصة.

٣١٧ () د. أحمد بن علي بن محمد الحميدي السعدي، دور التشريع العماني في حماية توازن العلاقة بين شركات التأمين وعملائها، المرجع السابق، ص ٤؛مشار لدي د. حسام الدين كامل الأهواني، عقد التأمين، ٢٠٠٧، ص ١٠.

٤،٤،١ المطلب الأول: التأمين في المؤسسات الطبية العامة

ساهمت تطلعات الأفراد بالرغبة في الحصول على الأمان بهدف مواجهة كافة أخطار الحياة حيث تحولت تلك الرغبة من فكرة المقامرة، واتجهت إلى فكرتي التعاون وتفادي أخطار النقل، وخاصة أن المخاطر الأخيرة لها الفضل الأساسي في ظهوره التأمين بشكله الحالي [٣١٨].

يقوم عقد التأمين في مجمله على ثلاثة عناصر أساسية وهي :الخطر، القسط، والمصلحة التأمينية، حيث يمكن القول إن القسط يعد أساس التزام المؤمن له، ويعد مبلغ التأمين أساس التزام المؤمن، أما الخطر فهو يعد أساس التزام كل من المؤمن والمؤمن له؛ فيلتزم المؤمن له بدفع قسط التأمين؛ ليؤمن نفسه من وقوع الخطر، ويقوم المؤمن بدوره بدفع مبلغ التأمين للمؤمن له لتأمينه من الخطر حال وقوعه، فالخطر إذن هو الأساس الذي يبنى عليه القسط ومبلغ التأمين، وهو المقياس الذي يحدد على أساسه كل منها[٣١٩].

تناولت العديد من القوانين والتشريعات الخاصة في سلطنة عمان مسألة تنظيم عقد التأمين؛ ومن قبيل تلك القوانين قانون شركات التأمين رقم ١٢لسنة ١٩٧٩[٣٢٠]، وكذلك قانون تأمين المركبات رقم ٣٤ لسنة ١٩٩٤ وتعديلاته[٣٢١]، كما تولي المشرع العماني تنظيم قانون التأمينات الاجتماعية رقم: ٧٢ لسنة ١٩٩١.

٣١٨()د. تكاري هيفاء رشيدة، النظام القانوني لعقد التأمين "دراسة في التشريع الجزائري "، رسالة دكتوراه في القانون مقدمة الى جامعة مولود معمري، تيزي وزوو، الجزائر، ديسمبر ٢٠١٢، ص ٩-١٠.

٣١٩ ()د. يوسف أحمد محمود نوافله، أحكام تجزئة القسط في عقد التأمين حال انقضاء العقد بالفسخ أو البطلان في القانون الأردني، مجلة الدراسات الفقهية والقانونية، المعهد العالي للقضاء، سلطنة عمان، العدد السابع – يوليو ٢٠٢١ م، ص ٢٣١.

٣٢٠ ()ذات القانون صادر في ٢١مارس ١٩٧٩.

٣٢١ () ذات القانون صادر في ٢ أبريل سنة ١٩٩٤، ويتولى ذات القانون تنظيم عملية تأمين المركبات بسلطنة عمان، كما أنه يحدد ذات القانون شروطها وضوابطها، كما أنه يتضمن التعريفات المهمة في تأمين المركبات بحيث تحفظ حقوق كل من حملة =وثائق التأمين والمستفيدين منها والغير من جهة، وشركات التأمين من جهة أخرى. كما تضم قواعد تأمين المركبات الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٩٩/٩٥ وتعديلاته. كما صدر مرسوم آخر متضمناً القواعد المفصلة والمتممة لقانون تأمين المركبات، بحيث تضمنت هذه القواعد التفسيرات والمعاني التي يثيرها التطبيق العملي للقانون وإجراءات التسوية بشأن المطالبات. بعد ذلك صدر نموذج وثيقة التأمين الموحدة على المركبات والصادرة = بالقرار رقم خ/٢٠٠٨/٨، وهي نموذج موحد لوثيقة تأمين المركبات بالسلطنة، صدرت بموجب القرار رقم خ/٢٠٠٨/٨ في ٤ مارس ٢٠٠٨م، وتم العمل بها في الأول من شهر يوليو ٢٠٠٨ وتتضمن عدة فصول تحدد من خلالها العلاقة بين شركة التأمين من جهة، والمؤمن لهم والمستفيدين منها والغير من جهة أخرى.

ولقد ساهمت الاكتشافات العلمية والتطورات الكبيرة في المجال الطبي، وتقدم العلوم الطبية في العصر الحديث، وازدياد الأمل لدى المريض بشفائه من العلاج وزيادة الوعي لدى المرضى بهدف المطالبة بحقوقهم وازدياد عدد الدعاوي القضائية المعروضة أمام القضاء حيث ظهر نظام للتأمين من المسؤولية، وأصبح بمقتضاه المريض لا يتردد في رفع دعوى المسؤولية مطالبًا بالتعويض عن الأضرار التي أصابته، وهذه الدعوى أصبحت لا تمس الذمة المالية للطبيب لوجود شركات التأمين من المسؤولية الطبية(٣٢٢).

وفي ذات الصدد قضي حكم المحكمة العليا العمانية على أن " التأمين لمصلحة الغير أو ما يسمى بتأمين الطرف الثالث هو نوع من التأمين عن المسؤولية، وهو بهذا عقد يؤمن بموجبة المؤمن له من الأضرار التي تلحق به من جراء رجوع الغير عليه بالمسؤولية وهو يخضع لمبدأ التعويض، وفي التأمين عن المسؤولية تبقى المسؤولية في ذمة المسؤول عن الضرر، إنما يتحملها عنه المؤمن، فهو إذن تأمين لدين في ذمة المؤمن له"(٣٢٣).

٤،٤،٢ المطلب الثاني: التأمين في المؤسسات الطبية الخاصة

تناول المشرع العماني في المادة (٣٨) من قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة على أنه" تلتزم المؤسسة الصحية بالتأمين على مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة ضد المخاطر الناجمة عن مزاولته للمهنة، أو بسببها، والتي لا تشملها أحكام إصابات العمل الواردة في النظم الوظيفية الخاضع لها، وذلك على نفقتها الخاصة".

راجع في ذلك: د. أحمد بن علي بن محمد الحميدي السعدي، دور التشريع العماني في حماية توازن العلاقة بين شركات التأمين وعملائها، المرجع السابق، ص ٦.

٣٢٢ ()أ. وائل تيسير محمد عساف، المسؤولية المدنية للطبيب "دراسة مقارنة"، جامعة النجاح الوطنية، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، ٢٠٠٨، ص ١٣٦.

٣٢٣ ()راجع: حكم المحكمة العليا، قرار رقم ١٦٠ في الطعنين رقمي ٢٠٠٤/٩٧م و ٢٠٠٤/٩٨م، جلسة ٢٠٠٤/٦/٢٩، ص ٢٧٤.

لقد ارتبط تطور المسؤولية المدنية عن إصابات العمل بما شهدته من تطورات على الصعيد الفقهي والتشريعي[٣٢٤]، ويعتبر التزام صاحب العمل بالتعويض عن كافة الإصابات المتعلقة بالعمل والأمراض المهنة أحد أهم الالتزامات الرئيسية التي يحصل عليها العامل من تقنين علاقات العمل ووضع قواعد و أحكام خاصة به في قوانين العمل، ثم إن إعطاء هذا الحق للعامل يمثل مراعاة للطابع الحيوي و الإنساني للأجر و ما يمثله من أهمية للعامل و لأسرته على اعتبار أنه مصدر رزقهم الوحيد، وقد يصاب العامل بمرض أو إصابة تسفر عن نسبة عجز لا يستطيع معها القيام بعمله مما يوجب تعويضه عن هذه الإصابة أو العجز، ثم إن هذا الحق يؤمن إلى حد كبير مستقبل العامل الذي يفنى عمره في خدمة صاحب العمل ويكفل له ما يعوضه عن الأجر الشهري أو يساهم إلى جانبه بمبلغ إجمالي يعوضه عما أصابه من أضرار أو عجز[٣٢٥].

يعتبر تأمين إصابات العمل من أوائل التأمينات الاجتماعية ظهورا، وشعرت الدول كافة بأنها في حاجة إلى نظام يؤمن الثروة البشرية فيها ضد ما يهددها من أخطار تصيب إنتاجها بل في أعز عناصرها، ألا وهو قواها العاملة، وكان ذلك الشعور هو الذي أدى في النهاية إلى نشوء تأمين إصابات العمل، وساهم ظهور الأنظمة القانونية للحماية الاجتماعية في الواقع نتيجة طبيعية للظروف الاجتماعية والاقتصادية

---

٣٢٤ ()ارتبط تطور المسؤولية المدنية عن إصابات العمل بتطور موقف الفقه والقضاء الفرنسي، ثم موقف المشرع الفرنسي، فبعد أن كان أساس المسؤولية المدنية يقوم على اعتبار مسؤولية رب العمل مسؤولية تقصيرية تقوم على الخطأ ووجوب إثباته، أصبحت المسؤولية المدنية فيما يتعلق بإصابات العمل، وبعد صدور قرار Tiffin في 16 يونيه عام 1896 م، لا تقوم على الخطأ وإنما على أساس تحمل التبعة .هذا المبدأ القضائي انتقل بموجب قانون العمال الصادر بتاريخ 9 نيسان لعام 1898 م، الذي تبنى نظرية الخطر المهني أساساً له لإقرار مسؤولية صاحب العمل عن إصابة العمل دون حاجة إلى إثبات الخطأ.

راجع: د. محمد المناصير، مدى تطبيق قواعد المسؤولية المدنية في التعويض عن إصابات العمل: دراسة مقارنه، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عمادة البحث العلمي، المجلد ٤٣، العدد الأول، ٢٠١٦، ص٢٧٢.

٣٢٥ () أ. محمد التويجري، قانون العمل والعمال في دولة الكويت ودول مجلس التعاون الخليجي وجمهورية مصر العربية "دراسة مقارنة"، مجموعة محمد التويجري، الطبعة الأول، ٢٠٠٣، ص ٣٥٧.

للمجتمعات الرأسمالية، التي اتسم تطورها بمنجزات الثورة الصناعية، وما استتبعه ذلك من قيام مؤسسات ضخمة للإنتاج أدت إلى تغليب الطابع المادي على تنظيم علاقات العمل(٣٢٦).

إن إصابات العمل وأمراض المهنة والتأمين عليها والتعويضات الناجمة عنها تعد واحدةً من أهم المسائل ذات العلاقة بالعمال وحقوقهم .بل إن هناك من يرى أنها الأهم على الإطلاق، وذلك بالنظر إلى الآثار والنتائج الاجتماعية والاقتصادية التي تنجم عن تلك الإصابات والأمراض، والتي لا تقتصر على العامل نفسه، بل تمتد في معظم الحالات، وخصوصاً عندما ينتج عنها عجز دائم أو وفاة، إلى أسرة العامل ومحيطه الذي كان يعيله، أو من سيتكفل بإعالة هذا العامل وأسرته عند حدوث الإصابة، له ومن هنا كان الاهتمام واضحاً بتنظيم ومعالجة كافة الأحكام والآثار المتعلقة بالتأمين على إصابات العمل والأمراض المهنية، والتعويضات المستحقة للمصابين بها في معظم التشريعات العمالية أو الاجتماعية(قوانين الضمان الاجتماعي أو التأمينات الاجتماعية)، وقد انعكس هذا الاهتمام أيضاً من خلال المعايير الدولية التي أقرتها المواثيق والاتفاقيات العربية والدولية، التي تناولت هذه المسألة ووضعت الحلول والأحكام المناسبة لها (٣٢٧).

وتعرف إصابة العمل بأنها؛ الإصابة بأحد الأمراض المهنية المبينة بالجدول رقم (١) المرافق، أو الإصابة نتيجة حادث وقع للمؤمن عليه أثناء تأدية العمل أو بسببه. وتعتبر الإصابة الناتجة عن الإجهاد أو الإرهاق من العمل إصابة عمل متى توافرت فيها الشروط والقواعد التي يصدر بها قرار من اللجنة الطبية المختصة طبقا لهذا القانون.. ويعتبر حكم ذلك كل حادث يقع للمؤمن عليه خلال فترة ذهابه لمباشرة

---

٣٢٦ () أ. حسن بن عطية الحربي، المفهوم القانوني لإصابة العمل "دراسة مقارنة بين التشريعين المصري والسعودي"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٠، ص ١٠.

(٣٢٧)د. أحمد أبو زينة، تأمين إصابات العمل في قانون العمل الفلسطيني، مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث، مجلد ٢، العدد الأول، مارس ٢٠١٦، ص ٣.

عمله أو عودته منه، أو أثناء طريقه من محل عمله إلى المكان الذي يتناول فيه طعامه داخل مكان العمل، ويشترط دائما أن يكون الذهاب والإياب دون توقف أو تخلف أو انحراف عن الطريق الطبيعي، وكذلك أثناء تنقلاته التي يقوم بها بناء على تعليمات صاحب العمل، أو أثناء السفر بتكليف منه أو ممن يقوم مقامه (٣٢٨).

٤،٤،٢،١ تعالج القواعد والأحكام المتعلقة بالالتزام بالتأمين في المؤسسات الطبية الخاصة

٤،٤،٢،١،١ نطاق التطبيق من حيث الأشخاص

عالج المشرع العماني في قانون التأمينات الاجتماعية القواعد المتعلقة بالتأمين في المؤسسات الطبية الخاصة (٣٢٩) بالنص على انه:

أ- تسري أحكام هذا القانون على العمال العمانيين الذين يعملون بالقطاع الخاص بموجب عقود عمل دائمة بشرط ألا يقل سن العامل عن ١٥ عاما ولا يزيد على ٥٩ عاما. ويحدد الوزير تاريخ تطبيق أحكام هذا القانون عليهم وذلك خلال مدة أقصاها سنة من تاريخ نشر هذا القانون.

ب- لا تسري أحكام هذا القانون على العمال الخارجيين، والعمال العاملين في الحرف البسيطة وخدم المنازل وفقا للتعريف المنصوص عليه في قانون العمل، ولا يسري أيضا على العمال الذين لا يدخل عملهم ضمن نطاق عمل أو تجارة من يستخدمهم، ويكون تطبيق القانون على هذه الفئات كلها أو بعضها بقرار من الوزير بعد موافقة مجلس الوزراء".

---

٣٢٨ ()قانون التأمينات الاجتماعية العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٩١/٧٢.

٣٢٩()راجع المادة الثالثة من قانون التأمينات الاجتماعية العماني.

ويتضح بذلك أن المشرع العماني قرر إلى أن تطبيق الأحكام الخاصة بتأمين إصابة العمل على المؤمن عليهم المشمولين بالحماية المقررة بموجب قانون التأمينات تتمثل في العديد من الفئات(٣٣٠):

١-العمال العمانيين الذين يعملون بالقطاع الخاص بموجب عقود عمل دائمة بشرط ألا يقل سن العامل عن ١٥ عاما ولا يزيد على ٥٩ عاما.

ونري من جانبنا أنه يمكن أن يدخل مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة، ضمن تلك الفئة مادامت توافرت لديهم الشروط القانونية المنصوص عليها في قانون التأمينات الاجتماعية

٢-يحدد الوزير تاريخ تطبيق أحكام هذا القانون عليهم وذلك خلال مدة أقصاها سنة من تاريخ نشر هذا القانون،

٣- وتخرج العديد من الفئات من نطاق تطبيق أحكام هذا القانون وتتمثل في

أ- العمال الخارجيين

ب- والعمال العاملين في الحرف البسيطة

ج-وخدم المنازل وفقا لقانون العمل

د-ولا يسري أيضا على العمال الذين لا يدخل عملهم ضمن نطاق عمل أو تجارة من يستخدمهم

٤- ويكون تطبيق القانون على هذه الفئات كلها أو بعضها بقرار من الوزير بعد موافقة مجلس الوزراء.

٣٣٠()راجع المادة الثالثة من قانون التأمينات الاجتماعية العماني.

٤،٤،٢،١،٢ نطاق التطبيق من حيث الموضوع

سوف نتناول النطاق الموضوعي [٣٣١] المتعلق باعتبار الضرر إصابة عمل، حتى يستحق العامل عنها التعويض لابد من توافر عدة شروط:

١- أن يلحق الضرر جسم العامل بأن يصيب أحد أعضاء جسمه كالوفاة أو البتر أو الجروح، ويعتبر كذلك ضررا يلحق بالجسم الإصابة في الأماكن الغير محسوسة في جسم الإنسان كالتي تصيب أعصابه أو عقله.

٢- ضرورة توافر العامل الخارجي فلا يكفى الحاق الضرر بجسم الإنسان، ولكن لابد أن تحدث هذه الإصابة والتي نتج عنها هذا الضرر نتيجة تدخل عامل خارجي كالاصطدام بالآلة أو الارتطام بالمعدات داخل المنشأة.

٣-توافر عنصر المفاجأة في الحادثة بمعنى عدم التوقع بالنسبة للحادث وعدم توافر أية مقدمات يستطيع العامل تجنب ما قد يسفر عنها.

تلك هي الضوابط الموضوعية التي تناولها المشرع العماني

٤،٤،٢،١،٣ السلطات المخولة للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية

تناول المشرع العماني في المادة (٣٢) العديد من السلطات التي تلتزم بها الهيئة [٣٣٢] بتوفير العناية الطبية للمؤمن عليه في حالة إصابة العمل وتشمل العناية ما يلي:

١- خدمات الأطباء العامين والأخصائيين والمساعدين الطبيين والخدمات الملحقة.

---

٣٣١ ()أ. محمد التويجري، قانون العمل والعمال، المرجع السابق، ص ٣٥٨.

٣٣٢ ()نصت المادة الخامسة من القانون على أنه تنشأ هيئة عامة تسمي "الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية" وتكون لها شخصية اعتبارية وتتمتع بالاستقلال المالي والإداري وتتبع الوزير ب-مقر الهيئة الرئيسي في مسقط ويكون لها فروع في المناطق والجهات التي يصدر بتحديدها قرار من الوزير بناء على اقتراح مجلس الإدارة.

٢- العلاج والإقامة بالمستشفيات.

٣- توفير وتقديم الأدوية والمواد الطبية اللازمة.

٤- إجراء العمليات الجراحية وصور الأشعة وغيرها من البحوث الطبية.

٥- توفير الخدمات التأهيلية والأطراف الصناعية ونحوها وأية تجهيزات طبية وجراحية الاستدراك الإصابة.

٦- نفقات انتقال المصاب من مكان العمل أو من مسكنه إلى المركز الطبي أو المستشفى لتلقي العلاج وكذلك نفقات عودته. وتحدد بقرار من الوزير بناء على موافقة مجلس الإدارة القواعد الخاصة بتقدير نفقات الانتقال. وعلى الهيئة إبرام اتفاقيات خاصة مع وزارة الصحة أو أية جهة أخرى لتقديم العلاج للفئات التي تحددها أو نظير مبلغ مقطوع وفقا للقواعد التي يصدر بها قرار من الوزير بناء على ما يتم الاتفاق عليه بينه وبين وزير الصحة وموافقة مجلس الإدارة.

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA
جامعة العلوم الإسلامية الماليزية

٤،٥ خلاصة الفصل الرابع

ناقش الفصل الحماية الجزائية للأطباء وتطور الحماية المدنية للمرضى، فمن الناحية المدنية؛ ففي القانون العماني يخول القانون المدني المرضي الحق في رفع الدعوى المدنية، الناجمة عن الجريمة التي يرتكبها أحد الأطباء أو المهن الطبية المساعدة. وجرى عرض تطور المسؤولية المدنية في المجال الطبي، المسؤولية بلا خطأ في المجال الطبي؛ التي تعد بمثابة حلول مستحدثة لصور المسؤولية الطبية. ومناقشة مدى إمكانية وضع نظام خاص للمسؤولية المدنية للطبيب في سلطنة عمان.

كما نوقش ثبوت الخطأ الطبي كقيد على تحريك الدعوى الجزائية من حيث؛ بذل العناية اللازمة، وقوع الضرر بسبب يرجع إلى المريض أو بسبب خارجي. وقوع الضرر بسبب حدوث مضاعفات طبية للمريض، أو إذا وقع الضرر بقصد تلافي ضرر أشد محقق الوقوع. وقد تم عرض سلطة التحقيق كقيد إجرائي في المسؤولية الطبية، وشروط انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب ومساعديه. وأخيرا مسؤولية التأمين عن الخطأ الطبي؛ حيث إنَّ المشرع العماني قرر تطبيق الأحكام الخاصة بتأمين إصابة العمل على المؤمن عليهم المشمولين بالحماية المقررة بموجب قانون التأمينات.

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA

الخاتمة

تناولت دراستنا موضوع المسؤولية الجزائية للأطباء، الناشئة عن استخدام الأساليب الطبّيّة الحديثة في القانون العمانيّ، وبعض التشريعات المقارنة على اربعة فصول. جرى في الفصل الأول استعرض الإطار العام للدراسة، بما يتضمنه من موضوع الدراسة، وإشكاليتها، والأسئلة التي تثيرها، والأهداف التي تسعي اليها، واهمية الدراسة النظرية والعملية، ومنهج الدراسة، وما تطرقت اليه الدراسات السابقة

ثم تناول الفصل الثاني من البحث أركان المسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، والذي بدوره ينقسم إلى مبحثين: تطرقنا في المبحث الأول إلى الخطأ الطبي، ثم استعرضنا في المبحث الثاني الضرر وعلاقة السببية بينه وبين الخطأ الطبي.

وفي الفصل الثالث من الدراسة؛ تطرقنا إلى نطاق المسؤولية الجزائية للأطباء عند استخدام الأساليب الطبية الحديثة، وتم تقسيمه إلى أربعة مباحث؛ تناولنا في المبحث الأول نطاق مسؤولية الأطباء عن التجارب الطبية، أما المبحث الثاني فاستعرضنا فيه مسؤولية الأطباء في مجال المساعدة على الإنجاب وإجهاض المرأة الحامل، في حين المبحث الثالث تطرقنا فيه إلى نطاق المسؤولية الجزائية للأطباء عن نقل الأعضاء وزرعها، في حين المبحث الرابع تناولنا فيه نطاق المسؤولية الطبية عن عمليات تحويل الجنس وتصحيحه.

وناقش الفصل الرابع من الدراسة الحماية الجزائية للأطباء، وتطور الحماية المدنية للمرضى. وتمت المناقشات في ثلاثة مباحث؛ تناولنا في الأول الحماية الجزائية المقررة للأطباء ومساعديهم في القانون العماني، في حين تناولنا في المبحث الثاني تطور المسؤولية المدنية في المجال الطبي، أما المبحث الثالث فتناولنا فيه مسؤولية التأمين عن الخطأ الطبي.

وخلصت دراستنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات على الوجه التالي: –

أولا: النتائج

١–تنقسم المسؤولية بصفة عامة إلى قسمين؛ فهناك المسؤولية الأدبية التي لا تدخل في دائرة القانون، ولا يترتب عليها جزاء قانوني وأمرها موكول إلى الضمير، أما المسؤولية القانونية فتدخل في دائرة القانون، ويترتب عليها جزاء قانوني

٢–يعرف العمل الطبي بأنه: هو ذات العمل الذى يهدف إلى تحقيق غرض علاجي أو وقائي؛ مقتضاه التخلص من المرض أو العمل على تخفيف آلامه، أو آثاره بهدف شفاء المريض طبقا للقواعد الطبية والعلمية المقررة.

٣–تطور العمل الطبي على الصعيد التشريعي، فقد تناوله المشرع العماني في المرسوم السلطاني رقم ٩ لسنة ١٩٧٣ بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان، وكذلك في ظل قانون مزاولة مهنة الطب البشري، وطب الأسنان الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٦

٤–المشرع العماني لم ينجح في تعريفه للعمل الطبي في ظل المستجدات الطبية المتلاحقة، التي انعكس تطورها في ظل الطفرات التقنية والتكنولوجية والبيولوجية التي يشهدها العالم في العصر الحديث

٥–اختلفت مناهج التشريعات الوضعية حول مفهوم الخطأ الطبي، إلّا إنَّها تدور حول مضمون واحد مقتضاه الإخلال الإيجابي أو السلبي للطبيب بالقواعد والأصول العلمية والفنية المستقر عليها والمتعلقة بممارسة بمهنة الطب.

٦- المسؤولية الجنائية في القوانين الوضعية المعاصرة، وكذلك المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية تثار حال ارتكاب أحد الجرائم الطبية التي تقع على جسم الإنسان، وتقوم المسؤولية الجنائية في حالة الاعتداء عليه سواء كان ذات الاعتداء عمدي أو غير عمدي.

٧-الجرائم الطبية لكي تتوافر فيها أركان المسؤولية الجنائية يتعين أن يتوافر فيها بجانب الركن الشرعي للجريمة، توافر العديد من الأركان المادية، والذى يتضمن بجانب السلوك الإجرامي للفعل، والنتيجة الإجرامية المترتبة عن ذات الفعل، ويربط ما بين ذات السلوك والنتيجة الإجرامية رابطة أو صلة سببية. كما يتعين أن يتوافر بجانب الركن المادي للجريمة، الركن المعنوي للجريمة بكافة عناصره التي تتمثل في العلم والإرادة الآثمة.

٨-تتعدد أنواع الأخطاء الطبية ودرجاتها؛ فهناك الخطأ المتولد (الخطأ المحض)؛ والخطأ غير المتولد، والخطأ الطبي العادي؛ والخطأُ المهني، وهناك الخطأ الجسيم (أو الفاحش)؛ والخطأ اليسير.

٩-الخطأ وحده مهما كانت جسامته أو نوعه؛ لا يكفي بذاته لقيام المسؤولية الجنائية، فيجب أن يسبب الخطأ ضررا للغير، ويطلق على الضرر مفهوم (النتيجة الإجرامية) للفعل.

١٠-انعكس تأثير تقدم العلوم الطبية والعلمية التي شهدتها المجتمعات في الوقت الحالي، على إثبات الضرر، وتلعب السلطة التقديرية للقاضي الجنائي دورا كبيرا بما يملكه من أدوات تساهم في إثبات الضرر (النتيجة الإجرامية)، ومن تلك الأدوات الخبرة الفنية في أثبات الضرر.

١١-إنَّ الأصل الذى أستقر عليه الفقه القانوني؛ بأن الطبيب يلتزم إزاء مريضه ببذل العناية الواجبة له وبمراعاة أصول وقواعد المهنة المستقرة عند إجراء عملية جراحية؛ ويعني بذلك أن التزام الطبيب لا يرمي إلى تحقيق غاية معينة، بل هو التزام ببذل الجهد للوصول إلى غرض. وتوجد استثناءات على قاعدة التزام الطبيب ببذل العناية الواجبة، مقتضاها يلتزم الطبيب بتحقيق نتيجة، وذات الالتزام تبلور نتيجة المستجدات التي شهدتها المجتمعات من تقدم علمي وتكنولوجي في المجال الطبي

١٢-تفرق غالبية القوانين والتشريعات الطبية، بين نوعين من التجارب الطبية التي تجرى على الإنسان، وذلك بحسب الهدف الذي يسعى إلى تحقيقه. فهناك التجارب العلاجية التي قد يباشرها الطبيب على سبيل التجربة بهدف علاج المريض لأنها تهدف إلى تحقيق غاية علاجية، أي محاولة إيجاد علاج المريض، من خلال تجربة طرق جديدة في التشخيص والعلاج، كالأدوية الجديدة، أو الأشعة، أو غيرها من الوسائل الطبية الحديثة. أما التجارب الطبية غير العلاجية؛ فهي الأعمال الفنية والعلمية التي يباشرها الطبيب على جسم المريض بغرض اكتساب معارف جديدة بخصوص الوقاية من الأمراض أو المعالجة الوقائية أو العلاج

١٣-لم يرد نص على نطاق المسؤولية الطبية الناجمة عن تطبيق الهندسة الوراثية على خلايا الجنس البشري، في قانون العقوبات العماني. بينما نص المرسوم السلطاني رقم ٧٥ لسنة ٢٠١٩ بشأن مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة في المادة (٢٣) على أنه: "يحظر على مزاول مهنة الطب، والمهن الطبية المساعدة التصرف في الجينات البشرية بمقابل، أو بدون مقابل"

١٤-بالرغم من مساهمة التقدم على الصعيد الطبي، إلى اكتشاف تقنيات تؤدى إلى حدوث تكاثر بدون جماع وبدون الحاجة إلى تخصيب بويضة المرأة بحيوان منوي من الرجل، إلّا إنَّ المشرع العماني حظر إجراء الاستنساخ، وهو ما يتفق مع منهج الشريعة الإسلامية بموجب القرارات والتوصيات الصادرة عن مجمع الفقه الإسلامي الدولي، وكذلك المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث

١٥-شهدت الممارسات الطبية في الآونة الأخيرة تقدما مذهلا في مجال الإخصاب الصناعي، (التلقيح الصناعي)، أو طفل الأنابيب، والمشرع العماني وضع العديد من الضوابط والشروط القانونية لإجراء الإخصاب المساعد تطرقت إليها المادة (٢٩) من المرسوم السلطاني رقم ٧٥ لسنة ٢٠١٩ بإصدار قانون تنظيم مزاولة مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة

١٦- الإجهاض من الناحية القانونية يعرف بأنه هو إنهاء حالة الحمل قصدًا قبل موعد ولادته الطبيعية سواء بإخراج الجنين من رحم أمه قبل موعد ولادته الطبيعي، حتى لو خرج حيًا، أو بقتل الجنين داخل رحم أمه، ولقد تناولت التشريعات المقارنة والقانون العماني ذات الجريمة، كما حظر المشرع العماني كل ما من شأنه أن يؤدي إلى إجهاض امرأة حامل، وتستثنى من ذلك الحالتان الآتيتان؛ إذا كان في استمرار الحمل خطر جسيم يهدد حياة الأم، أو يصيبها بمشقة مرضية بالغة، وكذلك إذا ثبت تشوه الجنين تشوها خطيرا غير قابل للعلاج

١٧-نصت التشريعات المقارنة والقانون العماني على العديد من القواعد والأحكام المتعلقة بتنظيم نقل الأعضاء وزرعها، وبخاصة أنه تمر عملية وآلية نقل وزرع الأعضاء البشرية بثلاثة مراحل أساسية المرحلة الأولى تتمثل في عملية استئصال العضو السليم من المتنازل، والمرحلة الثانية تتمثل في استئصال العضو التالف من المتنازل له، والمرحلة الثالثة تتمثل في زراعة العضو السليم محل العضو التالف في جسد المريض فإن الأعضاء البشرية، والأنسجة تجد أساسها أو مصدرها إما في الإنسان الحي، حيث إن الشخص يتبرع بإرادته الحرة المتبصرة ببعض من أعضائه، وإما في جثة المتوفى حيث يجيز المتوفى قبل وفاته أو ممثليه القانونين بعد وفاته هذا التصرف

١٨-يحظر المشرع العماني إجراء أي عمل يؤدي إلى تحويل الذكر إلى أنثى، أو العكس، مع اكتمال أعضاء الذكورة أو الأنوثة. وتستثنى من ذلك الحالات التي يصدر بها قرار من لجنة تشكل لهذا الغرض من قبل الوزير

١٩-لا تكتمل منظومة الحماية الجنائية الوطنية في مواجهة أية جريمة إلا من خلال الجانب الإجرائي، حيث يتعين توافر القانون الجزائي الإجرائي بجانب الأحكام الموضوعية للقانون الجنائي

٢٠-خول المشرع العماني حماية جزائية لدي الأطباء ومساعديهم، ويكمن سبب ذلك لأن الطبيعة الخاصة والذاتية التي تمتاز بها الجرائم التي يرتكبها مزاولي مهنة الطب والمهن الطبية المساعدة، يقتضي وضع أساليب تحقيق استثنائية بعيدة عما هو منصوص عليه في القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية

ثانياً: التوصيات

١-الاهتمام برفع الوعي لدي رجال القانون والشرطة والقضاة والرأي العام في كافة المستحدثات، عن طريق عقد الندوات التثقيفية، وانعقاد المؤتمرات، ودعوة أجهزة الإعلام على كافة المستويات (المقروءة- والمسموعة- والمرئية) لتناول ذات المسائل قبل اتخاذ أي موقف

٢- الاهتمام بمختلف الدراسات القانونية بصفة خاصة بتناول الجوانب التي تتعلق بالعلوم المستحدثة وتقديم الدعم المادي والمعنوي لتلك المؤسسات والمراكز البحثية.

٣-تأهيل الكوادر الطبية من الناحية القانونية، وبما هو مستجد من تقنيات تكنولوجية، والعمل على الاهتمام بميثاق مهنة الطب والأطباء أو ما يعرف بدليل أخلاقيات مزاولة مهنة الطب البشري والسلوك المهني للأطباء، ليكون متاحا لدي الجميع

٤- حث المشرع العُماني بالنص صراحة على كافة التزامات وواجبات الطبيب كافة في العمل الطبي، ومتى يوصف مسلك الطبيب بالخطأ في تنفيذ هذه الالتزامات، وكذلك إلزامُ الطبيب بإعلام المريض بالمعلومات اللازمة عن طبيعة مرضه والآثار الجانبية للعلاج

٥- تأصيل التعامل مع كافة المستجدات والمستحدثات العلمية بنظرة إسلامية ثاقبة، وبخاصة أن الدين الإسلامي لا يضع حجراً ولا قيداً على حرية البحث العلمي، ولكن الإسلام يقضي كذلك بأن لا يترك الباب مفتوحاً بدون ضوابط، ولذلك يهتم الإسلام بأن يحفظ العلم كرامة الإنسان، ومكانته والغاية

التي خلقه الله من أجلها، فلا يتخذ حقلاً للتجريب، ولا يعتدى على ذاتية الفرد وخصوصيته وتميزه، ولا يؤدي إلى خلخلة الهيكل الاجتماعي المستقر، وعلى ذلك يتعين اعتماد النظرة الإيمانية في التعامل مع هذه القضايا المستجدة، وتجنب توظيفها بما يناقض الدين الإسلامي

٦- قيام الجهات والمؤسسات الصحية بوضع كافة المعايير والآليات المتعلقة بالممارسات الطبية المعتمدة لكل إجراء أو عمل طبي، مما يتيح تحقق التوازن المطلوب بين توفير البيئة الآمنة للأطباء والمعاونين لهم وحماية المرضى من الأخطاء الطبية.

٧- الدعوة إلى إنشاء ودعم المعاهد والمؤسسات العلمية المتخصصة التي تقوم بإجراء كافة البحوث في مجال علوم الأحياء (البيولوجيا) والهندسة الوراثية، وفق الضوابط العلمية المستحدثة وبما يتفق مع الشريعة الإسلامية الغراء، حتى لا يظل العالم الإسلامي عالة على غيره، وتبعًا في هذا المجال.

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA