مجلة أبحاث قانونية– المجلد الحادي عشر – العدد الثاني – ديسمبر 2024م

Volume:11 Issue:2 – December 2024 – (**LRJ**) Legal Research Journal

الموقع الالكتروني للمجلةhttp://journal.su.edu.ly/index.php/lrj/index

DOI: https://doi.org/10.37375/lrj.v11i2.3137

الطريق الودي لتعويض الضرر الطبي (الصلح)

تـــاريخ استلام البحث: 14-12-2024

تـــاريخ قبول البحث: 20-12-2024

تاريخ نشر البحث:27-12-2024

أ. صالح أحمد علي أمريض

محاضر بالقسم الخاص - كلية القانون/جامعة سرت

Email: Salehahmedali2017@gmail.com

الملخص:

حصول المضرور من الخطأ الطبي على حقه في التعويض العادل هو ما يسعى إليه أي نظام قانوني، وتحقيق ذلك لا يكون إلا من خلال الوسائل التي كفلها له هذا النظام، ومنها الطريق الودي "الصلح" فرغبة من بعض التشريعات في تجنيب المضرورين من العمل الطبي الاصطدام بالمعوقات العديدة التي تعرقل مسيرة اقتضاء التعويض، فقد تم وضع آلية أو نموذج للتعويض تحقق المزايا لكل من المرضى من جانب والأطباء من جانب آخر. وهذه الآليات أو النماذج وإن اختلفت فيما بينها من حيث الشكل أو الهيكل، إلا أنها جميعاً تهدف إلى ذات الغاية، وهي تقديم العون لأطراف النزاع في تسويته بعيداً عن ساحة القضاء، ولتشكل في طبيعتها ما يحقق مزايا الصلح.

الكلمات المفتاحية: الطريق الودي . الصلح . التسوية الودية.

The amicable way to recover medical damages (reconciliation)

saleh ahmed ali

Aalecturer-private law - faculty of law

sirte university

Email: Salehahmedali2017@gmail.com

Received:14-12-2024

Accepted:20-12-2024

Published:27-12-2024

Synopsis:

Achieving the right to fair compensation is what any legal system seeks, and this can only be achieved through the means guaranteed by this system, including the amicable way 'reconciliation'. In order to avoid those injured by medical work from colliding with the many obstacles that hinder the process of obtaining compensation, a mechanism or model for compensation has been developed to achieve benefits for both patients on the one hand and doctors on the other hand. Although these mechanisms or models differ in terms of form or structure, they all aim at the same goal, which is to provide assistance to the parties to the dispute in settling it away from the judicial arena, and to constitute in their nature what achieves the .advantages of reconciliation

.Keywords: amicable route - reconciliation - amicable settlement

المقدمة

التعريف بالموضوع وأهميته:

إذا كان حصول المضرور من الخطأ الطبي على حقه في التعويض العادل هو ما يسعى إليه أي نظام قانوني، فإن تحقيق ذلك لا يكون إلا من خلال الوسائل التي كفلها له هذا النظام، والمتمثلة في الطريق الودي "الصلح" والطريق القضائي "الدعوى". ورغبة من بعض التشريعات في تجنيب المضرورين من العمل الطبي الاصطدام بالمعوقات العديدة التي تعرقل مسيرة اقتضاء التعويض، فقد تم وضع آلية أو نموذج للتعويض تحقق المزايا لكل من المرضى من جانب والأطباء من جانب آخر. وهذه الآليات أو النماذج وإن اختلفت فيما بينها من حيث الشكل أو الهيكل، إلا أنها جميعاً تهدف إلى ذات الغاية، وهي تقديم العون لأطراف النزاع في تسويته بعيداً عن ساحة القضاء، ولتشكل في طبيعتها ما يحقق مزايا الصلح.

إشكالية البحث.

تحيط بعملية تعويض المضرورين من الأخطاء الطبية الكثير من العراقيل والصعوبات، ولاسيما إذا ما أدركنا أننا امام طرفين في علاقة واحدة، كل منهما يريد أن يثبت أنه على حق، فحق المضرور في التعويض، يقابله تمسك ممارس المهنة الطبية بأنه لم يرتكب خطأ أو أن خطأه بسيط لا يساوي التعويض الكبير. ومن هنا تأتي إشكالية البحث عن طريق يجنبنا إهدار الوقت والأموال. والمتمثل في الطريق الودي، إلا أن هذا الأخير تحيط به الكثير من الصعوبات، لا تجعل منه أوفر حظاً من الطريق القضائي. وهو ما سنحاول البحث فيه، وتلمس الحلول لذلك.

ولعل أهم الإشكاليات التي يناقشها هذا البحث المتواضع هو محاولة معرفة إلى أي حد كفلت المعايير والنظم القانونية للصلح في التشريعات المدنية للمضرور حقه في الحياة وسلامة جسده، وفي ضمان حصوله على كامل التعويض عما لحق به من ضرر.

منهجية البحث:

سنتبع في هذه الدراسة المنهج التأصيلي والتحليلي. منهج تأصيلي يرد النقاط التفصيلية إلى أصولها النظرية، والتحليلي من خلال التعرض بالشرح التفصيلي لأهم الموضوعات التي تحتاج إلى معالجة تشريعية والتي تشكل عائقاً قانونياً لتطور الطب أو حماية المضرورين من هذه المهنة.

. خطة الدراسة.

نظراً لطبيعة ومقتضيات موضوع البحث، فسيتم تقسيمه على النحو التالي: .

المطلب الأول: مضمون الطريق الودية (الصلح).

الفرع الأول: ماهية التسوية الودية (الصلح)

الفرع الثاني: تقييم التسوية الودية (الصلح)

المطلب الثاني: النماذج العملية للطريق الودي في المجال الطبي.

الفرع الأول: التسوية الودية في المجال الطبي الليبي.

الفرع الثاني: التسوية الودية في المجال الطبي الفرنسي.

الخاتمة، سنتناول فيها أهم ما توصلنا إليه من نتائج، وأهم ما يمكن إبدائه من مقترحات في هذا الموضوع.

المطلب الأول

مضمون الطريق الودي(الصلح).

لسنا هنا بصدد دراسة القواعد العامة لعقد الصلح، الذي تناولتها الكتب العامة والمتخصصة في عقد الصلح، ولكن سنتناول ذلك من منظور دراسة (الصلح) كطريق ودي لحصول المضرور من الأخطاء الطبية على حقه في التعويض، من خلال عرض بسيط لتعريف عقد الصلح وعناصره، وأهميته من الناحية العملية.

الفرع الأول

ماهية التسوية الودية

(الصلح).

عرف كل من، المشرع الليبي بنص المادة(45) من قانون المرافعات المدنية والتجارية والمشرع المصري بنص المادة (549) من القانون المدني الجديد، عقد الصلح، بأنه "عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً، أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه".

أما المشرع الفرنسي فقد أخذ بالتعريف الواسع لعقد الصلح، والذي اقتبسه من التقنين الروماني، ولكنه عادة مرة أخرى وأخذ بالتعريف الضيق، فقد عرفت المادة 2044 من التقنين المدني الفرنسي الصلح، بقولها "عقد يحسم به المتعاقدان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً". بل أن المشرع الفرنسي قد ذهب إلى أبعد من ذلك، فكان الصلح في فرنسا يطلق على "الاتفاقات التي يتم لإنهاء القضايا" ولكن المشرع الفرنسي عاد للتعريف الضيق، والذي يعرف الصلح بأنه "عقد يحسم أو يمنع نزاعاً". يحيى. يس محمد (1978)، ص 69.

ومن التعريف نستخلص العناصر أو المقومات الأساسية المكونة لعقد الصلح، والتي تميزه عن غيره من سائر العقود الأخرى، وهذه العناصر تتمثل في:

1. وجود نزاع قائم حال أو محتمل "أي يخشى وقوعه في المستقبل".

2. توافر نية حسم النزاع لدى طرفي العقد.

3. نزول كل من المتعاقدين عن إدعاءات متقابلة.

الفرع الثاني

تقييم التسوية الودية(الصلح).

ونقصد بتقييم طريق التسوية الودية هو التعرف على الأهمية العملية التي يقدمها هذا الطريق، وكذلك ما قد تعترضه من صعوبات أو مشاكل من الناحية العملية.

أولا:. الأهمية العملية لطريق التسوية الودية (الصلح).

لاشك أنه لو لم يكن طريق التسوية الودية (الصلح) ميزة أخرى غير حسم النزاع وقطع دابر الخصومة لكفى لتشجيعه والحث عليه، فالخصومة بما تثيره من الحقد وما تولده من الضغائن وما تكبده من إضاعة المال والوقت فيها ولا شك إرهاق للمتخاصمين.

لذلك كان من الخير العميم لطرفي الخصومة أن يتوصلاً بالصلح لتصفية ما بينهما من نزاع، فحتى ذلك الذي يخسر بالصلح جزءً من ادعائه، لا يفوته أن يحقق كسباً كبيراً بتفاديه قيام الخصومة أو متابعة السير في إجراءات التقاضي الشاقة. عرفه. محمد علي، (د.ت)، ص292.

فالأهمية العملية للصلح ترجع إلى أنه يحسم النزاع ويقطع دابر الخصومة، وهو ما يؤدي بدوره إلى مزايا لكل من القضاة والخصوم.

. فمن ناحية تخيف العبء على القضاة والخصوم: نجد أن عقد الصلح قد يتم بين الخصوم أثناء نظر الدعوى أمام القضاء، وهو ما يعرف بالصلح القضائي، وقد يتم عقد الصلح قبل رفع الدعوى أمام القضاء وهو ما يعرف بالصلح غير القضائي، وفي هذا وذاك تخيف للعبء الواقع على كاهل القضاة، وذلك بسبب كثرة القضايا الملقاة على عاتقهم وخاصة في الوقت الحاضر.

كذلك فإن عقد الصلح يؤدي بدوره إلى إنهاء المنازعات بين أفراد المجتمع وذلك بدلاً من اللجوء إلى القضاء، وفي هذا تخفيف كبير على الخصوم، حيث تثقل الدعاوى كاهلهم بما تتطلبه من إجراءات كثيرة شاقة ومعقدة، كما أنها تستنزف جهودهم وأموالهم نظراً لأنها تستغرق وقتاً طويلاً عبد الرازق. أحمد جلال، 1973، ص112 وما بعدها. وتكاليف باهظة، ومع ذلك فالنتيجة في النهاية غير مضمونه، وذلك لأن القاضي بشر والبشر معرض للصواب والخطأ، وخاصة عندما يكون أحد أطراف الخصومة أكثر معرفة ودراية من الطرف الآخر، ولعل هذا يبرز بوضوح في مجال التجارب الطبية ـ والمجال الطبي عموماً ـ حيث أن الطبيب يكون ملم بالعناصر الفنية للعمل الطبي محل المسئولية بخلاف المريض الذي يكون موقفه أكثر ضعفاً.

كما أن إنهاء النزاع القائم أو المحتمل بين طرفي الخصومة أدعى إلى الإنصاف وأدنى إلى تحقيق العدالة، وذلك لأن كلا منهما أعلم من غيره بحقيقة أمره فيما يدعيه أو يدعي عليه، كما أن إنهاء النزاع القائم بينهما عن طريق عقد الصلح يتم عن تراض وتشاور، وبالتالي فهو يحقق العدالة التي لا يحققها القاضي..سالم. رمضان خضر، 2008، ص14.

ثانيا:. الصعوبات أو المشاكل العملية لطريق التسوية الودية(الصلح).

الصلح في القانون الوضعي شأنه شأن سائر العقود الأخرى، لابد من توافر ثلاثة أركان، وهي: الرضا الذي استجمع شروطه، ومحل توافرت له شروطه القانونية والشرعية، وسبب موجود ومشروع.

فلكي يكون الرضا في عقد الصلح صحيحاً يجب أن يصدر عن إرادة غير مشوبة بعيب يجعل البينة والاختيار غير متوافرين، وعيوب الرضا في التقنين المدني هي الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال، فهذه العيوب تعيب الرضا، لأنه لا توجد إرادة حقيقية للالتزام من جانب المتعاقد ضحية هذه العيوب، لذلك سمح له القانون بطلب إبطال العقد.

ولما كان الغلط كعيب من عيوب الرضا يحظى في عقد الصلح بأحكام خاصة ومتميزة عن سائر العقود الأخرى، كما أن الواقع العملي يظهر أنه من العيوب الأكثر وقوعاً، فإننا سوف نتناوله بشكل خاص في إطار موضوع دراستنا. بينما سنوجز فيما يتعلق بالتدليس والإكراه والاستغلال.

1. **الغلط،** هو فكرة خاطئة أو غير صحيحة تقوم في ذهن المتعاقد عن أحد عناصر العقد وتدفعه للتعاقد، فهو وهم يقوم في ذهن الشخص فيصور له الأمر على غير حقيقته، ويكون الدافع إلى التعاقد. أو بمعنى آخر هو اعتقاد الشخص صحة ما هو كاذب أو كذب ما هو صحيح. عبد الله. فتحي عبد الرحيم، 1999، ص100. نجيده. على حسين، (د.ت)، ص7. والغلط في عقد الصلح ينقسم إلى قسمين، غلط في القانون، وغلط في الوقائع.

و**الغلط في القانون** في عقد الصلح، يقصد به عدم الإحاطة بحكم القانون في مسألة معينة. وهذا الغلط نصت عليه المادة 556 مدني مصري، بأنه "لا يجوز الطعن في الصلح بسبب غلط القانون"، والمادة 2052 مدني فرنسي. والسبب في أن الغلط في فهم القانون لا يؤثر في الصلح، أن المتصالحين كاناً وهما في معرض المناقشة في حقوقهما يستطيعان التثبت من حكم القانون فيما قام بينهما من نزاع على هذه الحقوق، بل المفروض أنهما تثبتاً من هذا الأمر، فلا يسمع من أحد منهما بعد ذلك أنه غلط في فهم القانون. السنهوري، عبد الرزاق، (د.ت) ص669 وما بعدها.

والنص سالف الذكر فيه استثناء صريح من القواعد العامة في عيوب الإرادة، والتي تقضي بأن الغلط يؤثر في الصلح ويفسده، ويجوز لأي من طرفي عقد الصلح أن يتمسك بإبطال العقد، ومن ثم فهو حكم استثنائياً يجب التضييق في تفسيره.

أما **الغلط في الوقائع** في عقد الصلح، فهو بخلاف الغلط في القانون، يجوز لأي من طرفي عقد الصلح أن يتمسك بالغلط في الواقع متى كان دافعاً إلى التعاقد. وهناك تطبيقات هامة ودقيقة للغلط في الواقع في عقد الصلح، نذكر منها، الغلط في الشخص، والغلط في الحساب والمقاس، والغلط في تقدير نتائج الحوادث أو الإصابات البدنية. د. محي الدين إسماعيل علم الدين،(د.ت)،ص64

وفي نطاق المسئولية المدنية الطبية نجد أن الغلط في تقدير نتائج الحوادث أو الإصابات البدنية يعد من التطبيقات العملية الهامة والدقيقة، فكثيراً ما يقبل المضرور من الخطأ الطبي مبلغاً من المال يعرض عليه من قبل المتسبب في الضرر(ممارس المهنة الطبية)، أو من قبل شركات التأمين، كتعويض عن الإصابة البدنية الناتجة عن الحادث، ثم يتبين للمضرور أو المصاب ضرر جديد أو تفاقم الضرر السابق، فيلجأ إلى القضاء طالباً الحكم له بتعويض يتناسب مع هذا الضرر في صورته النهائية، مؤسساً دعواه على بطلان الصلح للغلط في تقدير نتائج الحادث أو الإصابة.

لذلك فإن شركات التأمين في فرنسا تضع شروطاً في عقود الصلح تحميها من المطالبة بإبطالها إذا تبين للمضرور أو المصاب ضرر جديد أو تفاقم للضرر السابق، فتشترط شركات التأمين على المضرور أن يوقع على قبل الصلح تنازل عن حقه في المطالبة بأية مبالغ مالية أخرى، كتعويض عن الأضرار التي تتكشف عنها الإصابة.

ورغم أن القضاء الفرنسي قد أقر صحة هذه الشروط، إلا أن الفقه ينتقده، لأن المتعاقد يعتبر واقعاً في غلط، ولا تصح إجازة هذا العقد المشوب بغلط، إلا بعد أن ينكشف الغلط. ويلاحظ أن القضاء الفرنسي قد قبِل أخيراً وبدون شروط الطعن في الصلح للغلط في طبيعة حق التعويض، وذلك من أجل حماية الضحايا المتضررين، وهذا ما فرض تأميناً ليغطي أضرار الحادث المثبتة في العقد. قانون التأمينات، المادة L211 .19) (قانون التأمينات، المادة 2. L422).

وعندما يتصالح الأطراف على النزاع القائم بسبب الحادث، ثم تظهر بعد العقد أضرار جديدة، فإن ذلك يعطي للمضرور أو المصاب الحق في المطالبة بإبطال العقد بسبب وقوع الغلط. علم الدين. محي الدين إسماعيل ، (د.ت)، ص64.

ونظراً لأن تقدير التعويض عن نتائج الحوادث أو الإصابات البدنية يعتبر أمراً بالغ الخطورة في إجحافه بالمضرور أو المصاب، لأن هذا الأخير في أغلب الفروض يكتفي بالتوقيع على نموذج معد دون أن يعني بتفهمه، فإن محكمة النقض الفرنسية تعطي لقاضي الموضوع سلطة تقديرية واسعة في تفسير مثل هذه الشروط بما يتفق مع مصلحة المضرور أو المصاب.

أما في مصر، فإن المشرع لم يفصل في هذه الصورة العملية الهامة بنص يبطل صراحة مثل هذه الشروط، ويحول دون استغلال المسئول أو المتسبب لتفاؤل المصاب أو حاجته الشديدة إلى المال دون صدور حكم قضائي بالتعويض. الخولي. أكثم أمين، 1956، ص27

ولكن ما يجب الإشارة إليه، أن عقد الصلح يعتبر حجة على المريض شأنه شأن الحكم الذي حاز درجة الثبات أو قوة الشيء المقضي به. حسن. علي الذنون، 1991، ص265.

فلا يحق له المطالبة بأكثر مما هو مثبت في عقد الصلح، ولكن إذا تفاقم الضرر الناجم عن خطأ الطبيب، فأدى إلى وفاة المريض، فإن للورثة إقامة الدعوى على الطبيب والمطالبة بالتعويض، وتعتبر دعواهم منفصلة عن عقد الصلح الذي أبرمه مورثهم، ولا يعتبر ذلك تكرار للتعويض، وإنما هو أمر مستقل، إذ أن لهم دعوى مباشرة ضد محدث الضرر. جريح، خليل، 1963، ص58.

2. التدليس، هو عيب يتطلب وجوده عنصرين، أولهما موضوعي هو استعمال الطرق الاحتيالية، وثانيهما هو العنصر النفسي ومؤداه أن الطرق الاحتيالية يجب أن تحمل على التعاقد. والطرق الاحتيالية كعنصر موضوعي لها جانبان، جانب مادي، هو الطرق المادية التي تؤثر في إرادة المتعاقد المدلس عليه، وجانب نفسي أو معنوي يتمثل في نية التضليل التي تستهدف تحقيق غرض غير مشروع، فالطرق المادية لا تقتصر عادة على مجرد الكذب، بل كثيراً ما يصحب الكذب أعمال مادية تدعمه لإخفاء الحقيقة عن المتعاقد، ويجب أن تكون هذه الأعمال كافية للتضليل حسب حالة كل متعاقد، فالمعيار هنا ذاتي. أبو سعد. محمد شتا، 1986، ص158.

وهذا المعنى هو ما حمله نص المادة 128 مدني ليبي ونص المادة 125 مدني مصري "1. يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كان الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين، أو نائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرق الثاني العقد. 2. ويعتبر تدليساً السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة".

وتقدير أثر التدليس في نفس المتعاقد المخدوع، وما إذا كان هذا التدليس هو الدافع إلى التعاقد، من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع. أبو سعد. محمد شتا، 1986 ، ص159.

ولذلك فإنه عندما يتصالح الأطراف على النزاع القائم بسبب الخطأ الطبي، ثم تظهر بعد العقد أضرار جديدة، فإن ذلك يعطي للمضرور أو المصاب الحق في المطالبة بإبطال العقد بسبب وقوع التدليس.

3. الإكراه، يقوم عيب الإكراه على معيار الرهبة القائمة على أساس، أي أن تكون شديدة، بحيث يحصل منه تأثير. أبو سعد. محمد شتا، 1986، ص159.

وقد نصت على ذلك المادة 130 مدني ليبي والمادة 127 مدني مصري، من أنه "1. يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبه بعثها المتعاقد الأخر في نفسه، دون حق، وكانت قائمة على أساس. 2. وتكون الرهبة قائمة على أساس إذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها أن خطراً جسيماً محدقاً يهدده هو أو غيره في أو الجسم أو الشرف أو المال.3. ويراعى في تقدير الإكراه جنس من وقع عليه الإكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف أخر من شأنه أن يؤثر في جسامة الإكراه".

فالإكراه الذي يعيب الإرادة ويجعل العقد قابل للإبطال للإكراه ليس هو الإكراه الملجئ الذي يعدم الإرادة، بل هو الإكراه الذي يفسد الرضا فحسب، وهذا الإكراه يجب أن يبلغ قدراً من الجسامة، بحيث تتولد عنه رهبة تدفع المتعاقد إلى التعاقد، والمعيار الذي يقاس به ذلك هو "معيار

ذاتي"، فليست العبرة بمدى تأثير وسائل الإكراه في الشخص العادي، بل العبرة بتأثيرها في نفس المكره ذاته، فيراعى في التقدير جنس من وقع عليه الإكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف أخر من شأنه أن يؤثر في جسامة الإكراه. أبو سعد. محمد شتا، 1986، ص159.

ولذلك يجوز إبطال عقد الصلح بين أطراف النزاع القائم بسبب الخطأ الطبي، إذا تعاقد أحد أشخاصه تحت سلطان رهبه بعثها المتعاقد الأخر في نفسه، دون حق، بحيث تصور هذا الأخير في ظل ظروفه الشخصية، أن هناك خطراً جسيماً محدقاً يهدده إذا لم يتعاقد.

4. الاستغلال، وله عنصرين، أحدهما موضوعي هو اختلال التعاقد بين الأداءات اختلالاً فادحاً، وثانيهما عنصر نفسي، ويتمثل في استغلال أحد المتعاقدين طيشاً بيناً أو هوى جامحاً في نفس المتعاقد الآخر.

ويجب أن يكون هذا الاستغلال هو الذي دفع المتعاقد المغبون إلى إبرام العقد، ومعنى ذلك أن إرادة المستغل تباشر عملاً غير مشروع، وأن إرادة المتعاقد الآخر تكون إرادة معيبة.

وهو ما نصت عليه المادة 132 مدني ليبي والمادة 129 مدني مصري، من أنه "1. إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين لا تتعادل البتة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فه طيشاً بيناً أو هوى جامحاً، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون أن ينقص التزامات هذا المتعاقد".

والبحث فيما إذا كان الاستغلال دافعاً للتعاقد إنما هو بحث في مسألة من مسائل الواقع لا القانون، ولذا تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة من محكمة النقض. أبو سعد. محمد شتا، 1986، ص159.

لذا فإن الاستغلال إذا شاب إرادة أحد طرفي عقد الصلح للنزاع القائم بسبب الخطأ الطبي فإنه يعيبها، على نحو يدعو بضرورة التدخل، وإعطاء المضرور أو المصاب الحق في المطالبة بإبطال العقد بسبب وقوع التدليس.

المطلب الثاني

النماذج العملية للطريق الودي

في المجال الطبي

هناك بعض التشريعات قد وضعت آلية أو نموذج يساعد المضرور في الحصول على حقه من التعويض. وهذه الآليات أو النماذج وإن اختلفت فيما بينها من حيث الشكل أو الهيكل، إلا أنها جميعاً تهدف إلى ذات الغاية، وهي تقديم العون لأطراف النزاع في تسويته بعيداً عن ساحة القضاء.

الفرع الأول

التسوية الودية في المجال الطبي الليبي

ففي **القانون الليبي**، نصت المادة 31 من قانون المسئولية الطبية رقم 17 لسنة 1986ف تنص المادة 30 من القرار رقم 556 لسنة 1991 بشأن تنظيم هيئة التأمين الطبي . سابقاً . على أن تضع لجنة إدارة الهيئة الجداول النمطية لمبالغ التعويض التي تصرف للمضرور والشروط اللازم توافرها لاقتضاء ذلك التعويض.

ولم يصدر بعد القرار الخاص بشأن هذه الجداول والشروط، حيث إن سداد مبلغ التعويض للمضرور بهذه الطريقة يعتمد على ما قررته المادة السابقة، من أن تقرير مدى قيام المسئولية الطبية بقرار من المجلس الطبي " غير أن مما تجدر ملاحظته في هذا الشأن، هو أنه إذا كان نص المادة (3) من القرار رقم 182 لسنة 1989 بإنشاء المجلس الطبي، قد خص المجلس المذكور بالنظر في القضايا المتعلقة بالمهن الطبية والمهن المرتبطة بها التي تحال إليه من الهيئات القضائية، يعني ذلك أن تقرير مدى قيام المسئولية الطبية عن طريق المجلس المذكور لا يتم إلا بالإحالة من جهة قضائية وهي المحكمة المختصة التي ستحيل الأمر إلى المجلس المذكور بناء على دعوى معروضة عليها، مما يعني أن طريق تسوية التعويض بهذه الطريقة الودية سيكون متعذراً للهيئة، حيث أن الأمر معروض على القضاء وهو الذي سيكون قوله فاصلاً في الأمر وملزماً تنفيذه للهيئة، بما يعني إفراغ النص من محتوى تطبيقه لهذه الطريقة، وإذا قلنا بأن الإحالة قد تكون عن طريق المحكمة المهنية، فإن هذه المحاكم لم تنشأ بعد.

غير أن صدور قرار اللجنة الشعبية العامة . سابقا . رقم 17 لسنة 1424م. ر الصادر في 1995/1/19 بتعديل بعض أحكام القرار الصادر بإنشاء مجلس طبي، قد وضع حل لهذا الإشكال، حيث نص هذا القرار الأخير على تعديل الفقرة الأولى من المادة(3) والفقرة الثالثة من المادة(4) من القرار رقم 182 لسنة 1989 بإنشاء المجلس الطبي . سالف الذكر . وأصبح يقضي باختصاص المجلس الطبي بالنظر في القضايا المتعلقة بالمهن الطبية والمهن المرتبطة بها التي تحال إليه من الهيئات القضائية، وكذلك ما يحال إليه من هيئة التأمين الطبي. وعلى هذا آلت الأمور إلى نصابها، وأصبح يسمح لهيئة التأمين الطبي القيام بمهمة التسوية الودية لتعويض المضرور، بناء على تقرير بمدى قيام المسئولية الطبية صادر عن المجلس الطبي.

الفرع الثاني

التسوية الودية في المجال الطبي الفرنسي

أما في **فرنسا** فقد ظهرت عدد من النماذج التي تتعلق بالتسوية الودية (الصلح) بين المرضى من جانب والأطباء من جانب آخر. وسوف نعرض لها تبعاً، حسب الفترة الزمنية التي قدمت فيها، من الأقدم إلى الأحدث، على النحو التالي:.

أولا:. نظام الموفق الطبي.

قُدمت العديد من الاقتراحات التي تنادي بضرورة تأسيس نظام الموفق الطبي ليتولى الإشراف على إجراء الصلح، ولكن هذا النظام وإن أُتفق على ضرورة وجوده إلا أنه لم يتفق الاتفاق على الصورة التي يمكن أن يظهر بها، فقدمت في هذا الشأن ثلاث اقتراحات:. الاقتراح الأول: تقدمت به اللجنة المشكلة برئاسة السيد Mas Alees وكان في أواخر السبعينات، وتضمن مشروع لتأسيس نظام الموفق الطبي، يتركز في نقطتين هما:.F.Ewald et H.Margeat 1991, p.22

1. أن يؤدي الموفق الطبي وظيفة مزدوجة، بحيث يقع على عاتقه، أولاً: عرض وبيان كافة المعلومات التي يجب التي يجب أن يحاط بها الطرفين علماً، وثانياً: إتمام الصلح بين الأطراف في ضوء تلك المعلومات.

2. يقع على عاتق الموفق الطبي تحديد الخبراء، ويلتزم مؤمن الطبيب بتحمل نفقات الخبرة التي يؤديها هؤلاء.

الاقتراح الثاني: ويتعلق بمشروع قانون بخصوص إنشاء " لجان تعويض متخصصة في مجال المسئولية الطبية" وتقدم بفكرة المشروع السيد Masson، وتتمحور فكرة هذا المشروع في النقاط التالية:.

1. تنشأ إحدى هذه اللجان في دائرة كل محكمة ابتدائية، وتتكون من موفق طبي رئيساً لها، وأطباء منتخبون، وممثلين للمرضى.

2. يقوم الموفق الطبي بتحديد ثلاثة خبراء، منهم طبيبان أحدهما ممارس عام، والثاني أخصائي، أما الثالث فيكون من رجال القانون، ويقوم هؤلاء الخبراء بإعداد التقرير الفني من الناحيتين الطبية والقانونية، وتقديمه إليه بعد ذلك.

3. تتولى اللجنة المشكلة تقدير الأضرار الناجمة عن الخطأ الطبي، وتحديد التعويض المناسب لها، ثم ترفع تقريرها إلى المحكمة الابتدائية التابعة لها.

الاقتراح الثالث: يتعلق بمشروع قانون تقدم به السيد Bernard Debré في 17 نوفمبر 1987، إلى الجمعية الوطنية، لإنشاء نظام يسمح بالحد من دعاوى المسئولية ضد الأطباء، عن طريق موفق طبي يلتزم بتذليل كافة السبل أمام الأطراف إلى التسوية الودية.

وهذا الموفق يعد بمثابة قاض شرفي، وليس له أي دور قانوني، ولا يتمتع بأي سلطة إلزام للأطراف، وفي حالة عدم وصول هؤلاء إلى التسوية الودية، يرفق تقرير الخبير الذي يصدق عليه من الموفق، وتكون بين أوراق الدعوى التي ترفع إلى القضاء. :F.Ewald et H.Margeat op. cit, p. 22

وقد تم إقرار المشروع الذي تقدم به الاقتراح الأول، وبمقتضاه صدرت لائحة رقم 582/81 في 15 مايو 1981 بتأسيس نظام الموفق الطبي، ونصت هذه اللائحة على أن " . يختص الموفق الطبي بتوجيه المرضى أو ورثتهم إلى طرق التسوية الودية، لمعالجة آثار المسئولية المدنية للطبيب.

. يمارس الموفق الطبي مهمته على سبيل التبرع، وتحدد أسماء الموفقين الطبيين بواسطة قائمة تنشر في الجريدة الرسمية، ويزاول عمله لمدة سنة قابلة للتجديد.

. الموفق الطبي قد يكون شخصاً طبيعياً وقد يكون شخصاً معنوياً.

. يدخل في سلطة الموفق أن يستدعي الأطراف أمامه، وأن يتخذ الإجراءات التي من شأنها تيسير مهمته، كما يستطيع . بموافقتهم . أن يستمع إلى كل شخص يرى أهمية سماع رأيه أو شهادته، كما يستطيع أن يطلب تقديم المستندات المنتجة في التسوية بين الأطراف، ولكن دون التزام على حائزها بتقديمها، أي بشرط موافقته.

. يلتزم الموفق الطبي بالسر المهني، فلا يجوز له إفشاء الأسرار التي يقف عليها بسبب طبيعة مهمته". Décret n°. 81-582 du 15 mai 1981 relatif aux concilliateurs, J.O.19 mai 1981, p.1556.

ثانيا:. اللجنة الإقليمية للمصالحة (التوفيق) وتعويض الحوادث الطبية.

نظمت المادة (L1142) من قانون الصحة العامة، بفقراتها من 5 إلى 8، إجراءات التعويض في حالة ثبوت الخطأ المهني، عن طريق التسوية الودية بمعرفة اللجنة الإقليمية للمصالحة (التوفيق) وتعويض الحوادث الطبية (CRCI)، المستحدثة بمقتضى المرسوم رقم 866 . 2002، المؤرخ في 3 مايو 2002، المتعلق باللجان الإقليمية للمصالحة وتعويض الحوادث الطبية والأمراض الناجمة عن فعل الأدوية والالتهابات والأمراض الناجمة عن العدوى المكتسبة في مؤسسات الرعاية الصحية، Décret n° 2002- 886 du 3 mai 2002 relatifs aux والتي تضمنها قانون الصحة العامة الفرنسي بالمادة(L1142-5) ، والتي تختص بالنظر في المنازعات المتعلقة بالحوادث الطبية والإصابات الناتجة عن العمل الطبي وكذلك بالعدوى التي تحدث في المستشفيات، وتسهيل إجراءات التسوية الودية.

وطبقا لنص المادة (L1142 -6) من قانون الصحة العامة الفرنسي يتم تشكيل اللجنة برئاسة أحد القضاة، وعضوية ممثلين عن المرضى، وممثلين عن المهنيين العاملين في المجال الصحي والمسئولين عن المستشفيات والجهات التي تقدم خدمات صحية، وكذلك ممثل عن المكتب الوطني للتعويض عن العدوى في المستشفيات الذي تم تأسيسه طبقاً للمادة سالفة الذكر، وممثلين عن شركات التأمين ويتم رفع طلب التعويض إلى اللجنة عن طريق المصاب نفسه أو ممثله القانوني أو ذوي حقوقه.

ورغبة من المشرع في ضمان حسن سير هذه اللجان، فقد أفرد قانوناً يفصل تشكيل هذه اللجان والتدابير التي تضمن استقلاليتها وحيادها، والأحكام التي تنظم نشاطها، بالمرسوم رقم 1086- 2003، بتاريخ 17 نوفمبر 2003، المتعلق بتشكيل اللجان الإقليمية للمصالحة وتعويض الحوادث الطبية.

وعهد القانون إلى اللجنة المذكورة التوصل إلى تسوية ودية فيما بين المضرورين وبين مهنيي الصحة المسئولين عن الضرر، وتقوم بذلك من خلال مهمتين أساسيتين، أولاهما هي المصالحة وثانيهما هي التسوية الودية.

وتتمثل المهمة الأولى في اختصاص اللجنة المذكورة في النظر في طلبات التوفيق المتعلقة بالمنازعات المتعلقة بالأضرار التي لم تبلغ درجة معينة من الجسامة على النحو الذي حدده مرسوم 4 أبريل 2003 السابق الإشارة إليه L1142-1 du code de la santé Publique بالنسبة لكافة الحالات التي تتعلق بعدم كفاية الرعاية الطبية المقدمة، أو التي تكون فيها هذه الخدمات غير مرضية للمريض أو لذوي حقوقه، أو لم تكن مرضية لهم. وعموما بالنسبة لكافة المنازعات التي تثور بين المرضى ومهني الصحة، ويشترط القانون لقبول هذه الطلبات أن يكون النشاط الطبي سبب الضرر المدعى به قد حدث بعد الخامس من سبتمبر لسنة 2001. Sur ce point, la loi du 30 décembre 2002

وتبدأ إجراءات المصالحة أمام اللجنة الإقليمية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر نشاط المهني أو المتسبب في الضرر، عن طريق خطاب مسجل مع إشعار بالوصول، يتضمن بيانات الطالب وخصمه، وطلبات الصلح، ومشفوعا بالوثائق التي تؤكد الإدعاء.

وعلى إثر ذلك تقوم اللجنة بإخطار المهنيين المعنيين مباشرة، وتحدد لهم جلسة للسماع والمصالحة، بمعرفة اللجنة بتشكيلتها الكلية، أو بمعرفة عضو واحد من أعضائها أو وسيط مستقل، بحسب رغبة مقدم الطلب ومضمون طلبه. وتختتم إجراءات مهمة المصالحة بتسجيل نتيجة الجلسة بوثيقة توقع من قبل الطرفين، وتسلم نسخة منه لمقدم الطلب.

أما المهمة الثانية فتتعلق بإجراءات التسوية الودية للمنازعات، والتي تهدف إلى تعويض المضرورين الذين أثبتوا قدراً من الضرر يساوي في درجة جسامته القدر الذي قرره القانون بموجب مرسوم 4 أبريل 2003، عن طريق الوثائق الثبوتية التي حددها مرسوم 4 مارس 2003 المتعلق بوثائق الإثبات المرفقة بطلب التعويض المقدم للجان الإقليمية للتسوية والتعويض.

وعهد القانون إلى اللجنة المذكورة التوصل إلى تسوية ودية فيما بين المضرورين وشركة التأمين الملزمة بأداء قيمة التعويض، في حالة ثبوت مسئولية مانح الرعاية الطبية، وتختص اللجنة كذلك بإبداء رأيها حول ما إذا كان الضرر الذي أصاب المضرور يرجع إلى خطأ مهني أم إلى المخاطر الملازمة لعلاج الأمراض وتشخيصها، وبالتالي يتم تحديد الجهة المختصة بأداء التعويض.

فإذا ما انتهى رأي اللجنة إلى أن الضرر الذي أصاب المريض كان نتيجة لخطأ مهني، تكون شركة التأمين هي الملتزمة بهذا الأداء، حيث تلتزم وفقا للمادة (L1142-14) من قانون الصحة العامة، بمنح المضرور أو ذوي حقوقه، تعويضاً كاملاً من ضرر في حدود السقف الأعلى الذي تنص عليه عقود التأمين، خلال الأربعة أشهر التالية لإخطارها برأي اللجنة.

وقد أتاح المشرع للمضرور فرصة التقاضي أمام جهات القضاء المختصة في حالة ما إذا كان مبلغ التعويض الذي عرضته شركة التأمين من المسئولية لا يغطي الضرر الحاصل فعلاً، ويجوز للقاضي إذا قدر أن مبلغ التعويض الذي عرضه المؤمن غير كاف لتعويض المضرور عما أصابه من ضرر، أن يغرمه مبلغا لا يتجاوز(15%) من قيمة التعويض المستحق المحكوم به للمضرور وفوائده، إلى المكتب الوطني للتعويض على سبيل العقوبة المدنية، إعمالا لنص المادة (L1142-14/9) من القانون المذكور. L'article L.1142-14/9 stipule

الخاتمة

وفي نهاية هذه الدراسة المتواضعة، التي حاولنا من خلالها أن نتعرف على الطريق الودي (الصلح) لتعويض المضرورين من العمل الطبي، فإننا نود أن نسجل ما توصلنا إليه من نتائج ومقترحات.

. النتائج.

. بهدف تجنيب المريض اللجوء إلى القضاء مع ما يتطلبه هذا الأمر من وقت وتعقيدات وتكلفة مالية عالية، تضمنت تشريعات بعض الدول أحكاماً خاصة بالتسوية الودية خارج نطاق المحاكم للنزاعات التي تحدث بين المرضى والأطباء في مجال الحوادث الطبية.

. أن الأحكام النافذة في القانون الليبي والقانون المصري بخصوص التسوية الودية بشأن الأخطاء الطبية هي ذاتها الأحكام العامة، وليس هناك من أحكام خاصة بهذا الشأن.

التوصيات.

النص قانوناً على تشجيع اللجوء لنظام التسوية الودية للنزاعات الناشئة عن الحوادث الطبية بشكل خاص قبل الذهاب للقضاء، وذلك لتجاوز ما قد يترتب على اللجوء للقضاء من جهد ووقت ومال.

قائمة المراجع

. الكتب العامة

. الذنون. حسن علي(1991)، المبسوط في المسئولية المدنية، ج1، الضرر، شركة التايمز للطبع والنشر، بغداد.

. عبد الله. فتحي عبد الرحيم ،(1998، 1999)الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، ج1، العقد والإرادة المنفردة، ط2،.

. عرفه. محمد علي (د.ت)، شرح القانون المدني الجديد في التأمين والعقود الصغيرة، مزيدة ومنقحة، مطبعة جامعة فؤاد الأول.

الكتب المتخصصة.

. الخولي. أكثم أمين ،(1956) العقود الصغيرة، الصلح والهبة والوكالة، مطبعة نهضة مصر، القاهرة.

. جريح. خليل (1963)، الخطأ المهني والخطأ العادي في نطاق العمل الطبي، مجلة القضاء والتشريع التونسية.

. سالم. رمضان خضر(2008) ، عقد الصلح في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

. علم الدين د. محي الدين إسماعيل (د.ت) ، العقود الصغيرة في القانون المدني والشريعة الإسلامية والقوانين العربية، (د.م).

. المجلات والدوريات.

. عبد الرزاق. أحمد جلال(1973)، نظرة حول مشكلة كثرة الدعاوى وبطء الفصل فيها، مجلة المحاماة، تصدر عن نقابة المحامين المصرية، س53، ع1، 2، يناير وفبراير.

.نجيده. على حسين (د.ت) الغلط ومعياره بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مجلة القانون والاقتصاد، س58، ع58، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

. أبو سعد. محمد شتا(1986)، السلطة التقديرية للقاضي المدني في ضوء المعايير والقواعد القانونية المرنة والجامدة، مجلة مصر المعاصرة، س77، ع406، اكتوبر.

المراجع الأجنبية.

F.Ewald et H.Margeat: "Le risque thérapeutique" Risques, no .6, juin 1991.