ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

المسؤولية المدنية المترتبة على الأبحاث البيوطبية – دراسة مقارنة –

Civil Liability for Damages Arising from Biomedical Research: A Comparative Study

الدكتور كمال بلحركة

أستاذ التعليم العالي

الدكتورة حفصة قصتان

دكتورة في القانون الخاص كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكادير

ملخص:

إن ما يميز المسؤولية المدنية عن الأبحاث، والتجارب الطبية عن غيرها هو ارتباط سلوك الطبيب القائم بالتجربة بجسم الإنسان، وحياته، لذلك لكي تقوم مسؤولية القائم بالتجربة يجب أن يكون هناك ضرر، بحيث إذا كان الضرر شرطا لازما لقيام المسؤولية بشكل عام، والمسؤولية الطبية بشكل خاص، فإن الضرر يعد عنصرا لازما كذلك في المسؤولية الناتجة عن البحوث البيوطبية ، وهذا الضرر قد يكون ضررا ماديا راجعا إلى البحث أو إلى التجربة التي أجريت على الشخص، كما يجب توافر الرابطة السببية، أي أن تكون الأضرار التي لحقت الشخص المشارك قد سببها البحث، أو التجربة التي خضع لها، فيجب أن يكون هناك خطأ في جانب الشخص القائم بالبحث أو التجربة، وضرر قد أصاب الشخص المشارك في التجربة قام بها الطبيب أو الباحث.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية المدنية، الخطأ الطبي في التجارب العلاجية – الخطأ الطبي في التجارب غير العلاجية – الضرر الطبي في التجارب الطبية.

Abstract

What distinguishes civil liability arising from medical research and experiments from other forms of liability is the connection between the experiment-conducting physician's conduct and the human body and life. Therefore, for the liability of the experimenter to be established, there must be harm (or damage). While damage is an essential prerequisite for the existence of liability generally, and medical liability specifically, it is also an essential element of liability resulting from biomedical research. This damage may be material harm attributable to the research or experiment conducted on the individual. Furthermore, the causal link (or causation) must be established; meaning the damage sustained by the participating individual must have been caused by the research or experiment to which they were subjected. Thus, there must be fault (or negligence) on the part of the person conducting the research or experiment, and damage must have been suffered by the participant in the experiment carried out by the physician or researcher.

Keywords: Civil Liability, Medical Fault/Negligence in Therapeutic Trials, Medical Fault/Negligence in Non – Therapeutic Trials, Medical Harm/Damage in Medical.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

Volume 11 issue 4
N:65 August 2026

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

مقدمة

تعتبر المسؤولية من أهم الموضوعات القانونية التي انكب الفقه، والقضاء على دراستها منذ أمد بعيد، ومازال الاهتمام بها يزيد بشكل مستمر، نظرا لتجدد وتفاقم المخاطر التي يتسبب فيها الإنسان بفعله، أو بفعل الأشياء التي في حراسته.

ونظرا للتطور التكنولوجي، والاقتصادي الذي عرفه العالم، وما صاحب ذلك من ظهور آلات وتقنيات معقدة، أضحت مسألة قيام المسؤولية المدنية على أساس الخطإ الشخصي فكرة متجاوزة، لا يستوعبها العقل والمنطق، وهو ما حدا بالتشريعات الحديثة إلى التوجه نحو المسؤولية الموضوعية التي تقوم على أساس الضرر، بغض النظر عن توفر الخطإ من عدمه.

ويقصد بالمسؤولية المدنية بوجه عام الالتزام بتعويض الضرر الناجم عن الإخلال بالتزام مقرر في ذمة المسؤول، أو هي التزام الشخص بتعويض الضرر الذي سببه لشخص آخر نتيجة لإخلاله بالتزام سابق يقع عليه.

وتشكل الأبحاث، والتجارب الطبية إحدى المجالات التي تظهر فيها المسؤولية المدنية للطبيب القائم بالتجربة بشكل قوي، كلما نتج عن تدخله في التجربة الطبية ضرر لحق بالخاضع لها

فتطور العلوم الطبية، وتقدمها أصبح يقترن بدرجة من الخطورة والتعقيد، بحيث يترتب على هذا التطور الطبي، وما لازمه من مخاطر زيادة طبيعية في عدد الأعمال الطبية التي تستخدم في التجارب الطبية، والتي تسبب خطورة للخاضعين لها.[2262]

فالتجارب الطبية تمر بعدة مراحل، فعندما يريد الباحث القائم بالتجربة، أو الباحثون إجراء دراسة معينة، فإنهم يتقدمون بخطة، وهيكل الدراسة، وبرنامجها للجان مختصة لتنظر في المسائل العلمية والعملية للتجربة قصد حصر النتائج، والفوائد المرجوة منها التي تعود على المجتمع بالنفع، سواء أكانت التجربة تهدف إلى إيجاد وسيلة جديدة للعلاج، أم لاكتشاف طريقة جديدة للتشخيص.[2263]

وبالمحصلة، فإن تعامل القائمين بالتجارب الطبية على العنصر البشري إنما هو تعامل مع الكيان الإنساني الذي كرمه الله سبحانه وتعالى، وما يتطلبه من حذر، وحيطة في التعامل معه، وكذلك ما تتميز به من الإنسانية من خلال الحفاظ على حياة الإنسان، وكلما تقدمت هذه المهنة كلما كانت المسؤولية كبيرة وخطيرة.

فمهنة الطب تفرض بطبيعتها على الأطباء التزاما يفوق معيار الرجل العادي، وباعتبار اشتراط الكفاءة في القائم بالتجربة الذي يضع المريض ثقته فيه، فيخضع جسده، وكل عضو له بين يديه بهدف الشفاء، فهذه الكفاءة التي كان مصدرها مختلف الدراسات الطبية، والأبحاث العلمية، قد جعلت من التزامه قائما على معيار الرجل المسؤول بما تفرضه عليه مهنته من دراية فنية، وخبرة مهنية.[2264]

وتبعا لما سبق، فإن القائم بالتجربة يكون مسؤولا عن أي عمل يسبب من خلاله ضررا للخاضع للتجربة، ومستوجبا للمسؤولية وفقا لقواعد المسؤولية المدنية، كما يمكن مساءلة القائم بالتجربة عن الضرر الذي أصاب الخاضع لها من جراء هذه التجربة، متى ثبت عدم احترام الشروط المتطلبة ونتج ضرر عنها، وثبت رابط العلاقة السببية بينهما، وبتوافر هذه الأركان الثلاثة للمسؤولية المدنية يمكن للشخص المتضرر الحصول على تعويض، كما يسأل القائم بالتجربة الطبية إذا كانت تجربته قائمة على أساس خاطئ، أو كان طبيبا مبتدئا ليست له الخبرة الكافية للقيام بالتجارب الطبية، أو كان الضرر الذي تعرض له الخاضع للتجربة الطبية كبيرا بالمقارنة مع فوائدها.[2265]

2262 - **خالد بن النوي**، ضوابط مشروعية التجارب الطبية، وأثرها على المسؤولية المدنية، دار الفكر والقانون المنصورة، 2010.، ص 121.

2263 - **صالحة العمري**، الحماية القانونية من مخاطر النشاط الطبي، والصيدلي في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون اعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017.، ص236 وما بعدها.

2264 - **سمير عبد السميع الأودن**، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2004، ص5.

2265 - **عبد الكريم مأمون**، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دراسة مقارنة، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2006، ص 776.

Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

ولا تخفى أهمية التجارب الطبية، والعلمية في الوصول إلى حلول كثيرة للمشاكل الصحية، ولكنها في ذات الوقت تسبب أضرارا كثيرة للأشخاص الخاضعين لها، مما يستدعي التفكير في كيفية تعويضهم عن الأضرار التي لحقت بهم، لاسيما أن هذه الأضرار تظل موجودة في بعض الأحيان حتى وإن احترم القائم بالتجربة شروط إجرائها، وهو ما يؤدي إلى قيام المسؤولية المدنية.

وعلى هذا الأساس، فالمسؤولية المدنية يتحقق وجودها حينما يخل الفرد بما التزم به مع الغير قانونا أو اتفاقا، والجزاء فيها يكون بتعويض الضرر الناشئ عن هذا الإخلال، وهكذا فإن المسؤولية الطبية تبرز عندما يتخلف أصحاب هذه المهنة عن بذل العناية التي تتطلبها صنعتهم، والتي ينتظرها ويتوقعها المرضى منهم[2266]، حيث إنه من القواعد الثابتة فقها وقانونا، أنه يلزم لقيام المسؤولية المدنية توافر ثلاثة أركان، وهي الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية التي تربط الخطأ بالضرر، وبناء على هذه القاعدة، فإنه يتعين لقيام مسؤولية القائم بالتجربة الطبية توافر ثلاثة شروط، الأولى أن يرتكب القائم بالتجربة خطأً في أثناء قيامه بالتجربة الطبية، والثانية أن يصاب الخاضع بالتجربة بضرر، والأخيرة أن يكون هذا الضرر قد حدث بسبب خطإ لحق بالخاضع للتجربة، وهذه الشروط هي بمثابة أركان المسؤولية، بحيث لا تقوم المسؤولية بدون توافرها مجتمعة، وإذا ما تخلف ركن منها انتفت هذه المسؤولية.[2267]

وتبعا لما سبق، يتبين لنا أن الأبحاث البيوطبية تثير إشكالات قانونية ذات طبيعة حديثة، تتعلق بحماية حرمة الكيان الجسدي للإنسان من الاعتداءات، والمخاطر الناتجة عن إساءة استخدام هذه التجارب، ولكي تتحقق الموازنة بين مصلحة الفرد في حماية حياته وبدنه، ومصلحة المجتمع في التقدم والازدهار العلمي في مجال الأبحاث البيوطبية كان لا بد من تحديد المسؤولية المدنية المترتبة على التجارب الطبية، فكيف إذن تترتب هذه المسؤولية؟ وما جزاء الإخلال بضوابط البحث والتجريب الطبي على جسد العنصر البشري؟

للإلمام بهذا التساؤلات سيكون من المناسب أن نرصد أولا أركان المسؤولية المدنية الناشئة عن إجراء التجارب الطبية من خلال دراسة الخطأ الطبي، ثم تحقق الضرر من التجارب الطبية ووجود العلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر الناتج عن التجارب الطبية، وذلك وفق المنوال الأتي:

المطلب الأول: الخطأ الطبي ضمن إطار الأبحاث البيوطبية

المطلب الثاني: تحقق الضرر ووجود العلاقة السببية

المطلب الأول: الخطأ الطبي ضمن إطار الأبحاث البيوطبية

الخطأ الطبي يعتبر الركيزة الأساسية لتحقيق المسؤولية الطبية، ولا بد من وقوعه من قبل القائم به، سواء أكان طبيبا أم فريقا طبيا، فيعتبر الخطأ الطبي أحد أوجه الخطإ المهني باعتباره الفعل الذي يرتكبه أصحاب المهن أثناء ممارستهم لمهنتهم، بحيث يخرجون عن السلوك المهني المألوف، وعن الأصول المعمول بها، والمستقر عليها لدى أصحاب تلك المهنة.[2268]

والخطأ الطبي في مجال التجارب الطبية له مميزات خاصة به، باعتباره متصلا بممارسة مهنة من أصعب المهن، وكذلك لارتباطه بأخطر الأعمال الطبية المتصلة بجسد، وحياة الإنسان، ولما كان القائم بالتجربة الطبية غير معصوم من الخطإ أثناء تدخله للقيام بتجارب طبية لغرض العلاج، أو اكتساب معارف علمية جديدة، فقد يرتكب أخطاء في نطاق هذا العمل تستوجب مساءلته.[2269]

2266 - **فريحة كمال**، المسؤولية المدنية للطبيب، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون المسؤولية المهنية جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص80.

2267 - **نزار محمد سرحان**، المسؤولية المدنية الناشئة عن التجارب الطبية: دراسة مقارنة، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2019، ص109.

2268 - **مسعودي قاسي**، الخطأ الطبي في مجال التجارب الطبية الواردة على جسم الإنسان مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج-البويرة الموسم الجامعي 2014-2015، ص54.

2269 - **إبراهيم علي حمادي الحلبوسي**، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2008، ص11.

Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

وبالتالي، فإن الخطأ الطبي يخضع للمبادئ العامة الموجبة للمسؤولية المدنية، لأن معظم النصوص القانونية لمزاولة مهنة الطب اقتصرت على بيان التزامات، وواجبات الأطباء دون النص على الجزاءات المدنية المترتبة في حال الخروج عنها أو الإخلال بها.[2270]

و سنتناول في هذا المطلب تعريف الخطإ في مجال الأبحاث البيوطبية (**الفقرة الأولى**) وعناصر الخطإ الطبي وصوره، ومعيار تحديد الخطإ الطبي وإثباته (**الفقرة الثانية**):

الفقرة الأولى: تعريف الخطإ الطبي في مجال الأبحاث البيوطبية

حتى يتسنى لنا تعريف الخطإ الطبي في مجال التجارب الطبية التي ترد على الكيان الجسدي يتعين علينا في هذا المطلب بيان، وتحديد المعنى اللغوي والاصطلاحي للخطإ (**أولا**) ثم البحث عن تعريفات الخطإ الطبي من الناحية التشريعية، والناحية الفقهية (**ثانيا**).

أولا: الخطأ لغةً واصطلاحا

الخطأ في اللغة ضد الصواب، وما يقابل العمد، قال ابن منظور: الخطأ ضد الصواب، وقد أخطأ ومنه قوله تعالى: " وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللهُ غَفُورًا رَّحِيماً،[2271] ويقابل لفظ الخطإ لدى فقهاء القانون لفظ التعدي لدى فقهاء الشريعة الإسلامية، والتعدي لغةً مجاوزة الشيء إلى غيره. [2272]

ويقال خطئ بمعنى أخطأ، وقيل خطئ إذا تعمد، وأخطأ إذا لم يتعمد، وبناءً على القول الأخير فرق صاحب مختار الصحاح بين المعنيين فقال: المخطئ من أراد الصواب فصار إلى غيره، والخاطئ من تعمد ما لا ينبغي.[2273]

أما اصطلاحا فيقصد بالخطإ إخلال الفرد بالتزام يقع على عاتقه، وكان يجب عليه تنفيذه قانونا أو اتفاقا، حيث ينظر إليه من زاوية الإخلال بالتوازن بين المصالح الخاصة للأفراد، والجزاء فيه يتمثل في إصلاح ذلك التوازن الذي اختل بما يقضي به من تعويض.[2274]

ثانيا: تحديد الخطإ الطبي من الناحية التشريعية والفقهية

لإبراز مفهوم الخطإ الطبي من الناحية التشريعية، ومن الناحية الفقهية وجب علينا البحث في بعض التشريعات المقارنة، بحيث نجد أن المشرع الفرنسي لم يعرف الخطأ الطبي سواء في التقنين المدني أم في قانون الصحة العامة أم في مدونة أخلاقيات الطب، لكن أشار إلى ركن الخطإ في المادة 1128 و 1183 من قانون الصحة العامة، حيث جعل القضاء الفرنسي الخطأ أساسا للمسؤولية الطبية[2275]، وتم تأكيد هذا الأساس بالقانون الرابع من مارس لعام 2012 المتعلق بحقوق المرضى، حيث أضافت المادة (98) منه مواد جديدة إلى قانون الصحة العامة، و من هذه المواد الفقرة الأولى من المادة 1142-1 [2276]التي تنص على أنه " باستثناء الحالة

2270 **مسعودي قاسي**، الخطأ الطبي في مجال التجارب الطبية الواردة على جسم الإنسان، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج-البوية الموسم الجامعي 2014 -2015.، ص54.

2271 - سورة الأحزاب، الآية 5.

2272 - **الرازي مختار الصحاح**، 1/467، يراجع: مفردات الفاظ القرآن، لأبي قاسم حسين بن محمد بن أبي الفضل المعروف بالراغب الأصفهاني، ص 329 مادة عدا، طبعة المطبعة اليمنية، القاهرة، 1324هجري، المعجم الوجيز، ص 410 مادة عدا، حيث جاء فيه "عدا عليه أي ظلمه وتجاوز الحد معه".

2273 - **الرازي، مختار الصحاح**، مرجع سابق، ص70.

2274 **سيد أمين محمد**، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، جامعة القاهرة، دار الكتاب العربي، القاهرة 1964، ص85

2275 Marie-Catherine Chemtob-Concé, La recherche biomédicale, ouvrage précité, p 119.

2276 - Art L1142-1 al 1 du C.S.P.F dispose que << Hors le cas où leur responsabilité est Encourue en raison d'un défaut d'un produit de santé, les professionnels de santé Mentionnés à la quatrième partie du présent code, ainsi que tout établissement, service Ou organisme dans lesquels sont réalisés des actes individuels de prévention, de Diagnostic ou de soins ne sont responsables des conséquences dommageables d'actes de Prévention, de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute. >>

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

التي تقوم فيها مسؤوليتهم على عيب في مادة، أو منتج صحي، لا يسأل محترفو الصحة، وكذلك كل مؤسسة، ومصلحة، أو هيئة يتم فيها إنجاز الأعمال الفردية المتعلقة بالوقاية، وبالتشخيص أو بالعلاج، عن النتائج الضارة لتلك الأعمال إلا في حالة الخطأ." [2277]

وقد جعلت المادة المذكورة أعلاه الخطأ أساس مسؤولية الطبيب كضمان له من جهة، ولكن من جهة أخرى لم تحدد المقصود من الخطإ، ومن ثم يمكن القول إن الحلول السابقة التي توصل إليها الاجتهاد القضائي الفرنسي قبل دخول القانون الجديد حيز التنفيذ تبقى مطبقة، ويترتب على ذلك أنه لا يشترط في الخطإ الذي يرتكبه الطبيب أن يكون على درجة معينة من الجسامة.[2278]

أما المشرع المدني المصري، فلم يتعرض لتعريف الخطإ باعتباره أحد أركان المسؤولية العقدية أو التقصيرية، مفسحا المجال للاجتهادات الفقهية للقيام بهذا الدور، وغايته من ذلك أن يجعل هذا الركن أكثر مرونة[2279] سواء في التقنين المدني أم في لائحة آداب مهنة الطب،[2280] لكنه أشار إلى ركن الخطإ في الفقرة الأولى من المادة 163 من القانون المدني المصري التي جاء فيها أن كل خطإ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"، كما نصت المادة 164 من ذات القانون على أن الشخص يكون مسؤولاً عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز".

وعلى هذا الأساس، نلاحظ من خلال نص المادتين السابقتين أن المشرع المصري جعل الخطأ أساسا لقيام المسؤولية، بيد أنه لم يحدد الخطأ، وهو ما من شأنه أن يفتح مجالا واسعا لاجتهادات الفقهاء في تعريف الخطإ، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فقد منح القاضي سلطة تقديرية في تكوين عقيدته التي بناء عليها يصدر أحكامه.[2281]

أما بخصوص المشرع المغربي فلم يعرف الخطأ الطبي، وإنما اكتفى بتعريف الخطأ في الفقرة الثالثة من الفصل 78 من ق.ل.ع وهو **"ترك ما يجب فعله، أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه، وذلك من غير قصد لإحداث الضرر".**

أما في التشريع الأردني فإنه يقيم المسؤولية على أساس الضرر،[2282] فقد عرف الخطأ الطبي في قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم 25 لسنة 2018 بأنه أي فعل، أو ترك، أو إهمال يرتكبه مقدم الخدمة، ولا يتفق مع القواعد المهنية السائدة ضمن بيئة العمل المتاحة، وينجم عنه ضرر".

ومن الملاحظ، أن المشرع يقيم المسؤولية على أساس الضرر، وليس على أساس الخطإ، فأساس المسؤولية موضوعي قوامه الضرر، وبالتالي فإن الفعل الذي يؤدي إلى الضرر بذاته هو وحده الذي يستوجب الضمان في الفقه الإسلامي، والقانون المدني الأردني، والقوانين التي استمدت أحكامها من أحكام الفقه الإسلامي، لذلك نجد أن نصوص المواد التي تتعلق بالفعل الضار في القانون المدني الأردني تقتصر على العنصر المادي فقط ألا وهو التعدي، وبالتالي يسأل كل من أحدث الضرر حتى ولو كان غير مدرك، أو مميز للعمل الذي قام به.[2283]

وتبعا لكل ما سبق، فإن معظم التشريعات لم تتضمن تعريفا للخطإ، حيث تركت هذه المسألة للفقه لضمان توفير حماية أكثر للمضرور جراء أخطاء الغير، ولذلك ا اختلف الفقهاء في وضع تعريف محدد لفكرة الخطإ باعتباره أحد أركان المسؤولية المدنية

2277 -Cour d'appel de Nîmes audience publique du 6 novembre 2007:«< En vertu des dispositions de l'article 1142-1 du Code de la santé publique, il résulte que la mise en cause de la responsabilité du praticien pour un acte de diagnostic ou un acte de soin nécessite une faute commise par lui, un préjudice causé au patient et un lien de causalité entre la faute et le préjudice. Dès lors, la patiente ne peut engager la responsabilité médicale du praticien, étant donné que le préjudice qu'elle subit ne résulte pas d'une faute de ce dernier >>

2278 **فريحة كمال**، مرجع سابق، ص 169.

2279 **قدري محمد محمود**، الحماية القانونية المدنية للمريض، رسالة مقدمة لنيل درجه الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة القاهرة، 2015، ص188.

2280 لائحة آداب المهنة الصادرة بقرار معالي وزير الصحة والسكان رقم 238 لسنة 2003 بتاريخ 5 سبتمبر 2003، بعد العرض والموافقة من الجمعية العمومية المنعقدة في 12/03/2003.

2281 - **أيوب يوسف سالم محمد العبيدي**، المسؤولية المدنية للفريق الطبي، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق كلية الحقوق جامعة بنها، 2018، ص167.

2282 - المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الجزء الأول، مطبعة التوفيق، عمان - الأردن، 1985، ص 272 وما بعدها.

2283 - تنص المادة 256 من القانون المدني الأردني على أن كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر.

Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

المترتبة على إجراء التجارب الطبية على العنصر البشري، وهذا ما حدا بالفقه إلى محاولة تعريفه، حيث لم يستقر على تعريف معين حيث تعددت مفاهيمه، وتنوعت، ومن أشهر التعريفات التي وردت تعريف الأستاذ (بلانيول) بأن الخطأ هو إخلال بالتزام سابق، ويتمثل ذلك الالتزام السابق في الالتزام القانوني العام الذي يقع على عاتق الكافة بعدم الإضرار بالغير.[2284]

وهكذا، فالخطأ الطبي بصفة عامة، أو الخطأ الطبي في مجال التجارب الطبية يستمد تعريفه من الخطإ بوجه عام، لذا فإنه لا بد قبل التعريف بفكرة الخطإ الطبي من تحليل فكرة الخطأ بصفة عامة باعتباره أساساً للمسؤولية المدنية، ثم قياس تعريف الخطإ على الخطأ الطبي في مجال التجارب الطبية، ويعرف الخطأ بأنه إخلال بالتزام سابق نشأ عن العقد، أو عن القانون،[2285] وعرف الدكتور أحمد عبد الرزاق السنهوري الخطأ بأنه انحراف في السلوك، وهو تعدّ من الشخص في تصرفه، متجاوزا فيه الحدود التي يجب عليه الإلتزام بها في سلوكه، ويكون الخطأ قصدياً، أو غير قصدي.[2286]

وقد عرفه البعض الآخر بأنه "عدم قيام الفريق الطبي بالالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته،[2287] بينما عرفه البعض الآخر بأنه أي تقصير في مسلك الفريق الطبي لا يقع من فريق طبي آخر يقظ، وهو في نفس الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب المسؤول.[2288]

كما ذهب رأي فقهي آخر إلى تعريف خطإ الفريق الطبي بأنه الخطأ الذي يسأل عنه الطبيب إذا توافرت سائر عناصر المسؤولية الطبية، وهو نقص ذاتي، وإخلال بمقتضيات المهنة، وعدم مطابقتها للأصول العلمية، وذلك لأن العمل الطبي يتميز بأنه ذو صبغه فنية، وهو الالتزام بالسهر على صحة، وسلامة الكيان الجسدي للمريض الذي يعتبر المساس به بغير ضرر مساساً بحقوق مطلقة.[2289]

وهناك أيضا من عرف خطأ الفريق الطبي بأنه الخروج عن الأصول، والقواعد الطبية، والإخلال بواجبات الحيطة والحذر، ونميل إلى الرأي الراجح في تعريف الخطإ الطبي الذي ذهب إليه البعض وهو إخلال بالتزام سابق يقع من أفراد الفريق الطبي، أو أحدهم بصفتهم الطبية خلال ممارستهم للأعمال الطبية، أو بمناسبة ممارستهم، وهو خطأ لا يرتكبه أي طبيب يقظ متبصر يوجد في نفس الظروف الخارجية.[2290]

الفقرة الثانية: عناصر الخطإ الطبي وصوره وتحديده و إثباته

سنتناول عناصر الخطإ الطبي وصوره (**أولا**)، ثم نتطرق فيما بعد إلى معيار تحديد الخطإ الطبي وإثباته (**ثانيا**).

أولا: عناصر الخطإ الطبي وصوره

حتى يسأل الطبيب، أو الباحث لا بد من توفر مجموعة من الأركان من ضمنها الخطأ الطبي، الذي يتجلى في مجموعة من الصور.

وعلى هذا الأساس، سنحاول التطرق إلى عناصر الخطإ الطبي (**1**) وبيان صوره (**2**).

1- عناصر الخطأ الطبي

لقيام الخطإ الطبي، لابد من توافر الركن المادي (أ) والركن المعنوي (ب).

2284 - **ادخيران عبد القادر، وبر ايس فاطنة**، المسؤولية المدنية للطبيب، قسم الحقوق، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم. التسيير، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب عين تمنوشت. 2020، ص 45 وما بعدها.

2285 - **مسعودي قاسي**، مرجع سابق، ص56.

2286 - **أحمد عبد الرزاق السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المعهد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، الطبعة الثالثة منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007 ص844.

2287 - **حسن زكي الإبراشي**، المسؤولية المدنية للطبيب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 1994، ص81.

2288 - **وفاء حلمي أبو جميل**، الخطأ الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص41. (3) أيوب يوسف سالم محمد العبيدي، مرجع سابق، ص166.

2289 - **بركات عماد الدين**، النظام القانوني للتجارب الطبية على جسم الإنسان والمسؤولية المدنية المترتبة عنها، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، 2022، ص122.

2290 - **قدري محمد محمود**، مرجع سابق، ص 189.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

أ-الركن المادي

هو خروج الطبيب عن الأصول العلمية التي تتمثل في المبادئ، والقواعد الثابتة المتعارف عليها نظريا، وعلميا بين طائفة من الأطباء، وهذه المبادئ لا بد من الإلمام بها، والتقيد بها من قبل الأطباء والمتخصصين، ولا ينبغي التسامح مع من يجهلها أو يتجاوزها، لأن جهلها، أو إهمالها مدعاة إلى الإضرار بالخاضع للتجربة الطبية، والجدير بالذكر أن الانحراف أو التعدي له صورتان:

الأولى: التعدي، أو الانحراف السلبي، ويظهر إذا تصرف القائم بالتجربة تصرفاً يخالف مبدأ الاستقامة، أو إذا ترك ما يجب فعله، فيكون بذلك قد أتى بفعل سلبي يتمثل في الامتناع؛

الثانية: الانحراف، أو التعدي الإيجابي، ويكون ذلك في حالة إذا ما أتى بفعل ما يجب تركه، فيكون بذلك قد أتى بفعل إيجابي، أو ما يعرف بالتعدي، أو الانحراف الإيجابي.

ب- الركن المعنوي

قوامه الإدراك أو التميز، فحتى تقوم مسؤولية الطبيب يجب أن يكون مدركا بأنه قد أخل بالواجب الذي فرضته عليه مهنته، حيث يفترض في الطبيب أن يكون حائزاً على معارف كافية لممارسة مهنته، وأن تتوافر لديه اليقظة، والحكمة اللازمتين اللتين تقتضيهما مهنة الطب، وأن يكون على علم بأنه يزاول مهنته وقف المعطيات، والتقنيات الطبية التي تمكن المريض الخاضع للعلاج من استعادة مقدرته الصحية، ولأجل ذلك يجب أن يكون في خدمة المريض، وأن يمارس مهامه ضمن احترام حياة المريض وشخصه البشري.[2291]

ونستنتج مما تقدم أن تعريف الخطإ الطبي هو إخلال بالتزام سابق يقع من أفراد الفريق الطبي أو أحدهم بصفتهم الطبية خلال ممارستهم للأعمال الطبية، أو بمناسبة ممارستهم، وهو خطأ لا يرتكبه أي طبيب يقظ متبصر يوجد في نفس الظروف الخارجية.

2- صور الخطإ الطبي:

إن العمل الطبي الخاص بالتجربة الطبية يمر بعدة مراحل، يلتزم خلالها القائم بالتجربة الطبية بأن يعطي للخاضع للتجربة العلاج النافع، وأن يحيطه بالعناية اللازمة، ويجب أن يكون منسجما مع المعطيات العلمية المكتسبة، وهذه الأخيرة لا تنشئ معيارا قانونيا، أو معيارا توجيهيا، بل تنشئ من حيث الواقع قاعدة علمية تقديرية، وعلى أساس هذه القاعدة الأخيرة يتعين على القائم بالتجربة الطبية أن يسترشد بالمعطيات العلمية التي تقضي بأن يبذل جهودا صادقة يقظة تتفق مع الأصول المستقرة في علم الطب.[2292]

فعند إجراء التجارب الطبية قد يتعدى الخطأ الطبي إطاره الإنساني، كأن يكون مصدره هو الخطأ الفني المحض الذي لم يتم التنبه إليه من القائم بالتجربة، ومع ذلك فإن هذه الأعمال الفنية، أو المهنية لصيقة بصفة الطبيب القائم بالتجربة، ولا يمكن لشخص غريب القيام بها، لكونها تتطلب علماً ووسائل علمية دقيقة، والخطأ في مثل هذه الحالات يعتبر خروجا عن الأصول المهنية والفنية، ومخالفة لقواعد العلم، كالخطإ في التشخيص، أو العلاج، وكل هذه المسائل ذات طابع فني لا يختص بها إلا الطبيب، وإن كانت الأخطاء في المجال الطبي واسعة المجال كما هو الحال في الخطإ في التشخيص والأشعة والتخدير، أو في الرقابة العلاجية أو الجراحة، ورغم أهميتها كلها إلا أنه سيتم الاقتصار على دراسة ثلاثة منها فقط وهي: الخطأ في التشخيص (أ) والخطأ في العلاج(ب) والخطأ في الجراحة (ج).

أ- الخطأ التشخيصي في مجال الأبحاث البيوطبية

يقصد بالتشخيص الطبي ذلك الجزء من العمل الطبي الذي يهدف إلى تحديد طبيعة المرض ووضعه في الإطار المحدد له، أو تقدير الطبيب لحالة المريض الراهنة،[2293] ويعتبر تشخيص المريض من أهم المراحل الطبية، حيث يعتبر اللبنة الأساسية التي تقوم عليها

2291 - ادخيران عبد القادر، وبرايس فاطنة، مرجع سابق، ص 46 وما بعدها.
2292 - عماد الدين بركات، مرجع سابق، ص278.
2293 - عماد الدين بركات، مرجع سابق، ص278.

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

جميع الأعمال الطبية اللاحقة، فالتشخيص ما هو إلا ترجمة من جانب الطبيب للدلائل، والظواهر التي يشاهدها نتيجة الفحص الطبي، والتي يشخص من خلالها النتائج المنطقية لتحديد المرض، ونوعه وعلاجه، وفي هذا الصدد نشير إلى أن مسؤولية الطبيب تقوم بشرط أن يكون إهماله في تلك المرحلة هو سبب إصابة أو وفاة المريض الخاضع للتجربة، أو عدم احتياطه في الفحوص التي يجريها على المريض، أو أهماله الرجوع إلى كل الوسائل الخاصة التي تتطلبها الأصول العلمية، والطبية لتشخيص المرض طالما لم يقم بها بالرغم من ضرورتها.[2294]

فالعلاقة بين الطبيب، والمريض تبدأ من مرحلة التشخيص الطبي، إذ يحاول الطبيب تأويل الدلائل، والظواهر الناتجة عن الفحص لكي يستخلص منها النتائج المتفقة والمعطيات العلمية لتحديد نوع المرض الذي يشكو منه المريض، والخطأ في هذه المرحلة الذي يقع من الطبيب المتبصر الذي بذل كل العناية اللازمة لتقصي الحالة المرضية التي يعاني منها المريض لا يعتبر في حد ذاته مقيما للمسؤولية، لكن تقوم المسؤولية الطبية على ذلك الخطإ الذي ينطوي على الجهل، أو المخالفةً للأصول العلمية الثابتة التي تستوجب على الطبيب الإلمام بها.[2295]

ففي هذه المرحلة يلتزم الطبيب بتوخي الدقة، والحذر الشديدين، و يستعمل كل ما لديه من إمكانيات علمية لتشخيص الحالات المعروضة عليه، وأن لا يلجأ إلى طرق وأساليب قديمة ومهجورة في ذلك، وأن يستمع إلى آراء المتخصصين، والخبراء في كل مسألة طبية غير متفق عليها، ويحتاج الطبيب هنا إلى أن يستمع كثيراً إلى المريض، وهذا العمل الذي يقوم به، ويلتزم به يؤدي إلى تفادي الوقوع في الخطإ الطبي والمساءلة عنه[2296]، فمن الممكن في هذه المرحلة أن يلجأ الطبيب إلى فحص المريض فحصاً طبياً دقيقاً كاملاً، حيث يلجأ إلى فحص خارجي، وداخلي للمريض، كفحص الدم والضغط والحرارة، ونبضات القلب، والسكري، وأية تحاليل طبية أخرى، وكذلك التصوير بالأشعة أو الرنين المغناطيسي والتصوير الطبقي، أو الاستعانة بزملاء من نفس المهنة لاستشارتهم، والاستفادة من قدراتهم العلمية إذا اقتضت حالة المريض ذلك، فإذا بدأ الطبيب في عملية التشخيص، ولم يلتزم بما تقتضيه أصول المهنة في ذلك، وأهمل الضمانات، والاحتياطات اللازمة يكون مسؤولا عن الخطإ في مرحلة التشخيص، وعلى الأطباء واجب صيانة، وإتقان معارفهم.

وفي هذا الصدد، قد قضت محكمة السين"La Seine" في قرارها الصادر بتاريخ 13-1- 1934 بأنه في حالة الشك في التشخيص يجب اللجوء إلى الطرق العلمية للتحقق من المرض، وإلا كان الطبيب مهملاً إهمالاً يحاسب عليه[2297]، كما قضت محكمة ليون بتاريخ 1/12/1981 أنه متى قامت الأدلة على أن تشخيص الطبيب للمرض إنما جرى بطريقة سريعة عابرة تنطوي على قدر كبير من عدم الاهتمام والاستخفاف، فإنه يكون مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي لحق بالمريض بسبب هذا التشخيص العابر.[2298]

أما القضاء المصري، فقد تعرض لأخطاء التشخيص، حيث قضت محكمة النقض المصرية في القرار رقم 364/1033 بتاريخ 30/6/1953 بإدانة طبيب عن جريمة القتل الخطإ، وذلك بسبب ارتكابه خطأ في تشخيص عوارض مرض الكلب على أنه روماتيزم

2294- أمير فرج يوسف، خطأ الطبيب العمدي، وغير العمدي، وأحكام المسؤولية المدنية، والجنائية والتأديبية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2010، ص97.

2295 - قضت في هذا الشأن محكمة السين الابتدائية بأنه: **" في حالة الشك يجب اللجوء إلى الطرق العلمية للتحقق من الحالة المرضية، وإلا كان الطبيب مهملاً اهمالاً يحاسب عليه".** مشار إليه لدى فريحة كمال، مرجع سابق، ص202.

2296 -أكدت المادة التاسعة من لائحة آداب مهنة الطب الصادرة عن النقابة العامة لأطباء مصر" **عدم جواز تطبيق الطبيب طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج إذا لم يكن قد اكتمل اختبارها بالأسلوب العلمي والأخلاقي السليم، ونشرت في المجلات الطبية المعتمدة وثبتت صلاحيتها وتم الترخيص بها من الجهات الصحية المختصة، كما لا يجوز له أيضاً أن ينسب لنفسه دون وجه حق أي كشف علمي أو يدعى انفراده به ".**

2297-Tribunal de première Instance de seine, 13 janv 1934 J.C.P 1934.2, 8619 note Esmein gazette du palais, 1935, N° 1, p.169.

2298 - مشار إليه لدى سنوسي بن عوده، مدى مشروعية التجارب الطبية على الإنسان، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، العدد: 3، 2018ص 319.

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

في مفصل الركبة، وذلك رغم علم الطبيب بأن المريض قد عضه كلب،[2299] حيث كان يجب على الطبيب أخذ الإجراءات اللازمة، والمطلوبة منه في مثل هذه الحالة من تحليل، وفحص مجهري، وجسدي وطبي للتحقق من طبيعة المرض.

وقد تناول القضاء الأردني موضوع الخطإ في التشخيص في حكم لمحكمة التمييز الأردنية وتتلخص وقائع القضية في أن طفلة قد تعرضت لحادث سير، وتم إدخالها إلى المستشفى للعلاج، ولم يتم أخذ صورة إشعاعية لرقبتها التي كانت مكسورة، حيث تم تشخيصها بشكل خاطئ، وأدى ذلك إلى إصابتها بعاهة دائمة، حيث أشارت المحكمة في حكمها أن إصابة الطفلة نتجت عن كسر في أحد عظام الرقبة، ولم يتم علاجه في أوانه بسبب عدم تصوير الرقبة عند دخولها المستشفى، رغم أن حالتها الصحية تشير إلى وجود مثل هذا الكسر المتوقع، وأن الضرر الذي لحق بالطفلة والمتمثل بالعاهة الدائمة التي أصيبت بها كانت نتيجة في معالجتها بسبب الخطإ في تشخيصها.[2300]

أما بخصوص القضاء المغربي في الموضوع، فقد صدر قرار عن محكمة النقض عدد 1795 بتاريخ 2010/4/20 في الملف المدني عدد 129 /3/1/ 2008 وتتلخص وقائع النازلة في أن امرأة تم استقبالها بالمصحة في حالة وجع الوضع، وقد تم الوضع فعلا بصفة طبيعية، بإشراف من الطبيب المولد الذي قام بإفراغ الرحم، إلا أنه حدث نزيف دموي حاد لم ينقطع، الشيء الذي جعله يقرر إجراء عملية جراحية لاستئصال الرحم، والذي زاد من حدة النزيف، حيث توفيت السيدة بسبب عدم تشخيص حالتها بدقة، وبسبب عدم تغذية شرايينها بالدم في إبانه.[2301]

ومن ثمة فإن الضرر المتجلي في وفاة المريضة في هذه النازلة، ليس بسبب العملية الجراحية بل بما سبقها من خلل في تشخيص المرض، وما واكبها من نقص في مستلزمات المعالجة الطبية، فمحكمة النقض أقرت ما انتهت إليه محكمة الموضوع من ثبوت مسؤولية الطبيب الجراح عن التقصير في مسلكه الطبي بإساءة تشخيصه لوضعية المريضة قبل إجرائه العملية الجراحية، والتي ليس من الصعب على طبيب ممارس مثله التوصل بواسطتها لوجود أورام برحم الضحية، خاصة أنه كان هناك إشراف طبي عليها طيلة مدة حملها.

ونخلص مما تقدم عند إجراء التشخيص في مجال التجارب الطبية أنه يجب على القائم بالتجربة مراعاة ما ورد بشأن التشخيص بصفة عامة، ولا يجوز الخروج عنه، كما يجب اتباع أسلوب التشخيص قبل إجراء التجربة، ويجب أن لا تستخدم فيه وسائل مجهولة، وطرق غير معترف بها عالمياً في هذا المجال، كما يجب الالتزام بالأصول العلمية الثابتة والمعترف بها، ويترتب على الإخلال بذلك خطأ في التشخيص، وبالتالي خطأ في التجربة الطبية، لأنها مترتبة على هذا التشخيص الخاطئ، حيث تترتب مسؤولية الطبيب القائم بالتجربة الطبية جراء ذلك.

ب- الخطأ العلاجي في مجال الأبحاث البيوطبية

إن مرحلة العلاج بالنسبة للتجارب العلاجية تعتبر المرحلة الثانية بعد فراغ الطبيب من مرحلة تشخيص المرض، حيث يقوم الطبيب بوصف الدواء، ويحدد الطريقة الملائمة للعلاج، ولا يلتزم في ذلك بتحقيق نتيجة معينة مثل شفاء المريض، أو زوال المرض، ولكن يقع عليه التزام ببذل العناية الواجبة في اختيار الدواء المناسب ابتغاء تحسين حالة المريض، حيث يقصد بالعلاج في مجال التجارب الطبية إجراء يصدر عن طبيب مرخص له يعقب التشخيص، ويتضمن العمل على القضاء على المرض، أو الحد منه.[2302]

وقد استقر الفقه، والقضاء على حرية الطبيب في اختيار ما يراه مناسبا لوصف العلاج للمريض، بشرط أن يكون الطبيب قد قام بإعلام المريض، أو ذويه، وأخذ موافقتهم عن كل ما يتعلق بالعلاج، سواء عن كيفية العلاج، أم المخاطر التي يمكن أن تنجم عنه،

2299 - قاعدة الاجتهادات والتشريعات المصرية www.arablegalportal.org 2009/1/15، حكم محكمة النقض المصرية، في القرار رقم 1033/364، بتاريخ 1953 /30./6.

2300 مشار إليه لدى **سنوسي بن عوده**، مرجع سابق، ص 322.

2301 مجلة قضاء محكمة النقض العدد 74، 2012، ص 118.

2302 - **مراد بن صغير**، أحكام الخطإ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن الطبعة الأولى، 2015، ص 269.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

فالعلاج هو الوسيلة التي تهدف إلى شفاء المريض من المرض الذي يعاني منه، أو التخفيف من معاناته، وآلامه، سواء بتسكينها أم بعلاجها.[2303]

كما يتعين على الطبيب الاستعانة بالخبراء المتخصصين في المسائل التي يرى عدم قدرته على التعاطي معها، وعليه قبل تقريره علاجا معينا أن يأخذ في حسبانه حالة المريض الشخصية والنفسية والعصبية، ومدى قدرته على تحمل هذا النوع من العلاج، فظروف المريض الخاصة والاستثنائية يعول عليها كثيرا في هذا الصدد، كما عليه أن يوازن بين إيجابيات، وسلبيات العلاج المزمع وصفه للمريض إلى أن ينتهي، والخطأ العلاجي فيما يخص التجارب الطبية قد يكون ناشئا عن الإخلال بقواعد الحيطة والحذر، وقد يكون ناشئا عن عدم اتباع الأصول العلمية السائدة وقت التجربة العلاجية، فالطبيب المعالج عليه أن يراعى الحد الأدنى من واجبات الحيطة والحذر في وصف العلاج، خاصة ما يتعلق بوصف العلاج التجريبي، وأن يراعي أيضا مبدأ التناسب بين المخاطر المتوقعة من التجربة، والمنافع المرجوة منها و اختيار ما يحقق أفضل مصلحة للمريض.

وقد **قضت قضاء محكمة النقض الفرنسية** في هذا الشأن بمسئولية الطبيب الجراح إلى جانب طبيب التخدير في قضية وفاة شابة بعد إجراء عملية استئصال اللوزتين بعد أن استعادت وعيها، وهذا إثر توقف قلبها، والتنفس الذي سبب لها آثارا نهائية لا عودة فيها للدماغ، واعتبر الطبيب مخطئا في هذه الحالة لكونه غادر المستشفى بعد طبيب التخدير الذي غادر المستشفى هو الآخر دون أن يضمن بقاء المريض بين يدي شخص مؤهل.[2304]

وبخصوص موقف القضاء المصري، فقد **قضت محكمة الإسكندرية الابتدائية** في حكم لها بتاريخ 8/7/1939 بأنه **"لا مسئولية على الطبيب طالما ثبت أنه اتبع في العلاج كل الوسائل الممكنة، وأن طبيعة العلاج التي باشرها تتفق مع الأصول الفنية، وأن سبب عدم نجاح العملية يرجع إلى حالة المصاب العامة، ونصت المادة الثامنة من الدستور الطبي الأردني على أنه** "..... يجب أن يذكر الطبيب على الوصفة الطبية اسم المريض، وعمره، والتاريخ وتوقيع الطبيب، وأن تكون الوصفة واضحة وحاوية لشروط استعمال العلاج.[2305]

وبخصوص موقف القضاء المغربي، فقد اعتبرت محكمة النقض في قرار لها تحت عدد 3844 بتاريخ 20/ 12/ 2006 في الملف المدني عدد 3418 /3/1/ 2005 [2306]أن الضرر الحال بالضحية من جراء تكرار العمليات الجراحية على المريضة في فترة قصيرة، ودون استعمال تخدير كامل، وما سببه ذلك من آلام وضرر جسماني ونفسي، يعتبر دليلا على خطإ الطبيب الجراح المتجلي في عدم بذله العناية الطبية اليقظة واللازمة لشخص في مستواه العلمي، وتتلخص وقائع النازلة في أن امرأة حاملاً توقف حملها، فعرضت نفسها على اختصاصية في أمراض الولادة، فنصحتها بتدخل طبي لتنظيف الرحم الذي خضعت له بعياده لإزالة الجنين الميت، لكن العملية لم تنجح، وازداد الشعور بالألم، وبعد فحوص من أطباء آخرين تبين لهم وجود بقايا الجنين، والمشيمة بالرحم مع إصابة هذا الأخير بجروح عميقة لا يمكن شفاؤها.

وبناء على كل ما سبق، يتضح أن مسؤولية القائم بالتجربة الطبية عن الضرر الذي يصيب الخاضع لها تتحقق إذا أغفل مراعاة مبدا التناسب بين المخاطر المتوقعة من التجربة، والمنافع المرجوة منها، وأن تجربة الأدوية العلاجية الجديدة، أو المستحدثة أمر جائز كي لا نقضي على روح المبادرة لدى الأطباء، إلا أن هذا لا يعني إطلاق حرية الطبيب الباحث بإهمال قواعد الحيطة والحذر، والعبث بأجساد المرضى، بل تجب الموازنة بين أخطار العلاج التجريبي، وبين المرض المراد علاجه، فليس من الحكمة استخدام وسائل علاجية جديدة لا يعرف نتائجها إذا كان المرض غير خطير، كما أنه لا يلجأ إلى العلاج الجراحي إذا كان العلاج بالأدوية فعالا،

2303 - **عماد الدين بركات**، مرجع سابق، ص281.

2304 - **محمد حسين منصور**، الخطأ الطبي في العلاج، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص166.

2305 - الدستور الطبي الأردني، واجبات الطبيب وآداب المهنة، المادة الثامنة.

2306 - مجلة قضاء محكمة النقض العدد 74، مرجع سابق، ص 120.

Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

وأن لا يتم اللجوء إلى إجراء تجربة طبية جديدة مع وجود علاج فعال يناسب الحالة المرضية، إذ لا ضرورة من إجراء هذه التجربة،[2307] فيكون القائم بالتجربة مسؤولا إذا لم يلتزم بالحيطة، والحذر في استخدام العلاج الحديث، فالتزام الطبيب لا ينتهي عند وصفه العلاج الجديد، بل يمتد إلى ما بعد ذلك، كما يسأل أيضا في حالة لجوئه إلى طرق حديثة للعلاج رغم نجاعة العلاج التقليدي لحالة المريض، إذ عليه اختيار العلاج الأكثر أمانا والأقل خطورة.

ج- الخطأ الجراحي في مجال الأبحاث البيوطبية

تضطلع الجراحة بدور متميز عن باقي الاختصاصات الطبية، وقد قدمت الكثير من المنافع للإنسانية، وكذلك تدخل ضمن أعقد الأمور الطبية وأدقها، لذلك فهي تحتاج إلى المزيد من العناية أكثر من باقي الاختصاصات، كما أنها تمارس من قبل متخصصين وهم الجراحون، وقد ازدادت أهميتها في العصر الحديث بسبب طبيعة الآلام، والأمراض المكتشفة، وكذلك بسبب التطور الهائل في الوسائل المستعملة فيها، ويجب على الطبيب أن يراعي قبل إجراء العملية الجراحية قواعد الفن الطبي، وأن يقوم بإجراء الفحوصات، والتحاليل المخبرية، كالتأكد مثلاً من فصيلة دم المريض، وأخذ الحيطة عند إجراء العملية، بأن لا يصيب أي عضو آخر في جسم المريض بأي ضرر.

وهكذا، يسأل الطبيب عن كل إهمال ناتج عن التدخل الجراحي، كما تثار مسؤوليته عند عدم تبصير المريض قبل إجراء العملية الجراحية بإيجابياتها وسلبياتها، وأخذ موافقته قبل أي تدخل جراحي عليه،[2308] فمسؤولية الطبيب تظهر ابتداء من مرحلة التدخل الجراحي إذا لم يؤد عمله يتوافق، وينسجم مع المعايير، والأصول العلمية المجمع عليها، أما إذا تجنب الطبيب الوقوع في الخطإ فلا مسؤولية عليه مهما كانت نتيجة التدخل الجراحي، فالتزام الطبيب هو التزام ببذل العناية الكافية وليس تحقيق الشفاء للمريض،[2309] كما يلتزم أيضا أن يقوم بإجراء العملية بنفسه، لأن طبيعة العلاقة بين الطبيب والمريض تحتم ذلك، إذ يُبنى على اعتبار شخصي، كما لا يجوز للطبيب أن يعهد إلى أحد من مساعديه، أو طلابه بتنفيذ الجزء المهم من العملية إلا إذا كان تحت إشرافه المباشر،[2310] فالتزام الطبيب بعد إجراء العملية الجراحية يمتد إلى العناية بالمريض حتى يتفادى ما يمكن أن يترتب على العملية من نتائج، ومضاعفات من جهة، ويستطيع الخروج من الغيبوبة، ويستعيد نفسه من جديد من جهة أخرى.[2311]

ومما تنبغي الإشارة إليه في هذا الصدد، أن التجارب الجراحية تعدّ استثناء من الإجماع الطبي، لأن الطبيب لو كان متوقعاً، ولو بنسبة ضئيلة فشل تجربته الجراحية، وأقدم على إجرائها فإن مسؤوليته المدنية المستوجبة للمساءلة تظل قائمة.

والتجارب الجراحية لها طبيعة خاصة، من حيث رجحان كفة فوائدها على مخاطرها من جهة، ورجحان نجاحها على فشلها بنسبة مؤكدة، ولهذا نلاحظ عند أغلب التشريعات التي نظمت التجارب الطبية تركيزها على نجاح هذه التجارب. فالعالم بأكمله يشهد على فضل إجراء التجارب الجراحية على الكيان الجسدي، ومدى التطور الذي شهدته، ففي منتصف القرن الماضي شهدت التجارب الطبية نجاحاً باهرا بدايةً من نجاح تجربة نقل كلية إنسان إلى إنسان آخر، ووصولا إلى نجاح زرع قلب في جسد إنسان آخر، ومرورا بزراعة أعضاء كثيرة، وكان ذلك نتيجة التجارب الجراحية، وبالتالي أسهمت في إنقاذ حياة كثير من البشر، وتحسين حالات كان ميئوساً من شفائها بفضل النجاح الذي حققته هذه التجارب.[2312]

2307 - **أسامة عبد الله**، قايد المسؤولية الجنائية للأطباء" دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة 1990، ص253.

2308 - **عميري فريدة**، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، دار النشر: جامعة مولود معمري تيزي – وزو، 2011، ص72.

2309 - **محمد حسين منصور**، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2001ص 66.

2310 - حيث قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بهذا الشأن بمسؤولية الطبيب الذي أدى عملية قيصرية لامرأة حامل، لكنه ترك انجاز المرحلة الأخيرة إلى أحد طلابه وهي القيام بخياطة جدار البطن وربط الشرايين الدموية وتعقيم موطن الجراحة، إلا أن هذه المرحلة لم تتم بنجاح، حيث استمر النزيف من رحم المرأة وتورم جسمها وتوفيت، حيث قضت المحكمة بمسئولية الطبيب عن عدم إكماله العملية بنفسه على الأقل الإشراف على عمل الطالب بشكل مباشر قرار المحكمة الإدارية العليا، بتاريخ 27/5/1959، مشار إليه في **سنوسي بن عوده**، مرجع سابق، ص332.

2311 - **محمد حسين منصور**، الخطأ الطبي في العلاج، مرجع سابق، ص 106.

2312 - **مرعي منصورعبد الرحيم**، الجوانب الجنائية للتجارب العلمية على جسم الإنسان، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير القانون الجنائي، جامعة الإسكندرية، 2010، ص216.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

ثانيا: معيار تحديد الخطإ الطبي و إثباته

إن الالتزام الذي يقع على عاتق الطبيب هو التزام ببذل عناية، ولكن في حالات معينة يلتزم بتحقيق نتيجة، وسنعالج في هذا المطلب معيار تحديد الخطإ في الأبحاث البيوطبية (1) على أن نتطرق إلى إثبات الخطإ الطبي (2).

1_ معيار تحديد الخطإ الطبي:

سبق القول بأن الالتزام الذي يقع على عاتق الطبيب من حيث الأصل هو الإلتزام ببذل عناية، بغض النظر عن وجود عقد بين الطبيب، والمريض من عدمه، ولكن في حالات معينة يلتزم الطبيب بتحقيق نتيجة، ويكون الإلتزام ببذل العناية من خلال بذله الجهود الصادقة، واليقظة التي تتفق والظروف القائمة، والأصول العلمية الثابتة، وتهدف إلى شفاء المريض، وتحسين حالته الصحية، وأي إخلال بهذا الأمر يعتبر خطأ طبيا تترتب عليه مسئولية الطبيب.[2313]

فالخطأ الطبي كما هو معلوم هو تقصير من طرف الطبيب دون النظر إلى نوع هذا الخطإ ودرجته، وهنا يثار النقاش حول ماهية المعيار المعتمد في تقدير المسؤولية عن هذا التقصير، هل هو المعيار الشخصي الناتج عن تصرف الشخص الذي لا يتفق مع الحيطة التي تقتضيها الحياة الإجتماعية؟ أم المعيار الموضوعي الناتج عن التقصير الذي يقع من جانب الطبيب إذا كان ذلك التقصير لا يقع من طبيب في نفس مستواه المهني، ونفس الظروف المحيطة به؟

فبالرغم من القول بعدم التمييز في نطاق الخطإ، فإننا لا ننكر أنه لا تزال هناك فائدة أكيدة لهذا التمييز في مجال تحديد معيار الخطإ، لأن من الضروري تقدير سلوك الطبيب لمعرفة ما إذا كان هنالك خطأ. يوجب مسؤوليته، أم مجرد غلط يمكن أن يقع من أي طبيب آخر، فلا يكون مثارا للمسؤولية.

وباستقراء نصوص قوانين مزاولة مهنة الطب واخلاقياتها في فرنسا ومصر والأردن والمغرب، لم يتسن لنا الوقوف بوجه عام على نص يقر بمسؤولية الأطباء المدنية الناشئة عن أخطائهم أثناء مزاولتهم للمهنة، أو يتعرض لبيان الخطإ في الأعمال الطبية تاركين ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء، في حين اقتصرت نصوص هذه القوانين على بيان واجبات، والتزامات الأطباء دون أن تتعداه إلى وضع جزاءات مدنية يتم فرضها في حالة الخروج عنها أو الإخلال بها، مما حدا بالقضاء إلى تطبيق قواعد المسؤولية المدنية على الأطباء بصورة عامة، شأنهم في ذلك شأن أرباب المهن الأخرى كالصيادلة، والمحامين ومن على شاكلتهم.[2314]

ومن خلال النقص، والقصور التشريعيين في هذا الاتجاه، سواء من جانب المشرع نفسه أم من نقابة الأطباء سنتولى الكشف عن المعيار الشخصي(أ) والمعيار الموضوعي(ب) والمعيار المختلط(ج).

أ-المعيار الشخصي

يقصد بهذا المعيار إلزام الطبيب ببذل ما اعتاد على بذله من يقضة وتبصر، بحيث إذا ظهر أن القائم بالتجربة إذا كان بإمكانه وباستطاعته تفادي التجربة، وعدم الوقوع في الفعل الضار، وكان لديه تأنيب الضمير على ما اقترفه من أعمال، فإنه يعتبر مخطئا. وعلى العكس من ذلك إذا كان القائم بالتجربة لا يستطيع أن يتفادى الفعل الضار المنسوب إليه بعد، ببذل ما اعتاد على بذله من اليقظة، والتبصر اعتبر غير مخطئ[2315] ومعنى ذلك أن هذا المعيار يعتمد على البحث عن حالة القائم بالتجربة الذي ارتكب الخطأ لمعرفة ما إذا كان السلوك الذي صدر منه أقل حيطة من سلوكه الذي يبذله في رعاية شؤون نفسه، وإعمالا لهذا المعيار، فإنه يتعين عند قياس مسلك الطبيب، ومدى انحرافه النظر إلى شخصية الطبيب المنحرف، والاعتداد بحالته الصحية والعقلية والنفسية، وكذلك معرفة كافة الظروف اللصيقة بشخصيته مثل سنه، وجنسه، ومستواه التعليمي ودرجة ذكائه وثقافته وبيئته...

2313 -**وائل تيسير محمد عساف**، المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية والصحية، دراسة مقارنه، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين 2008، ص71.

2314 - **زينة قدرة لطيف**، المسؤولية المدنية الناشئة عن استخدام الأدوات الطبية في القانون العراقي والقانون المقارن، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، 2015، ص 221وما بعدها.

2315 - **سونسي بن عودة**، مرجع سابق، ص301.

إلى غير ذلك، إذ ليس بمستساغ أن نطالب إنسانا بقدر من الحيطة، والذكاء يفوق إمكانات ملكاته، ويتجاوز ما قد تحتمله ظروفه الاجتماعية كالثقافة والبيئة والسن والتجربة والصحة والمرض.

وقد احتج أنصار النظرية الشخصية رغم قلتهم، بأنه يعامل كل شخص وفقا لظروفه وحالته، ومحاسبته بقدر يقظته وفطنته، وفي ظل المعيار الشخصي لن يكون هناك سوى واحد، وبالتالي لن يكون الشخص مسئولا مسئولية قانونية إلا إذا شعر بالفعل أنه ارتكب خطأ أخلاقيا.[2316]

وتبعا لما سبق، يعاب على المعيار الشخصي ما يلي:

الأخذ بهذا المعيار لقياس سلوك الطبيب في بذل العناية يتعارض مع قواعد العدالة، فوفقاً لهذا المعيار إذا تسبب طبيب بجهله في الموت للمريض لا يحاسب، لأنه بذل ما في وسعه لإنقاذ حياته، إلا أن قدراته كانت محدودة، وبالتالي يعفى من المسؤولية حتى لو ثبت أن بإمكان طبيب آخر أن ينقذه، كما أن المريض لا ذنب له إذا وقع في يد طبيب لا يتمتع بالقدر الكافي من العلم، والمهارات فالضرر قد وقع، والعدالة تحتم تعويضه عن هذا الضرر بغض النظر عن ظروف المتسبب الشخصية.

- إن هذا المعيار يستلزم البحث في ظروف، وأحوال كل طبيب على حدة، ومراقبة تصرفاته وأحواله، وهذا أمر يتعذر بلوغه في الحياة العلمية.

- إن هذا المعيار يجعل من الخطإ فكرة شخصية بحتة، إذ يمكن لطبيبين أن يسلكا نفس السلوك، ويقوما بنفس التصرفات، ويكونا في نفس الظروف، إلا أن الخطأ يسند إلى أحدهما دون الآخر، ومن اعتاد اليقظة، والتبصر يسأل عن أقل هفوة يرتكبها، ومن أعتاد التقصير يسأل عن التقصير.

ولتجاوز هذه الانتقادات ذهب بعض من أنصار المعيار الشخصي نظرا لشعورهم بضعف ووهن النظرية التي أخذوا بها إلى القول بأن ضمير الطبيب يؤنبه على أنه زاول مهنة غير أهل لها، وفي هذه الحالة يعد الطبيب مهملا، لأنه لم يعبأ بسلامة المريض، ولم يشعر بحدود طاقته ودرجة معارفه،[2317] ومن وجهة نظرنا نرى أن هذا المعيار غير واقعي، وغير منطقي ولا يمكن قبوله، لكون دراسة شخصية القائم بالتجربة الطبية أمر في غاية الصعوبة، كما أنه يشجع على الإهمال للإفلات من العقاب، مما يدفعنا إلى تقدير سلوك القائم بالتجربة على نحو موضوعي طبقا لما تمليه مصلحة المجتمع دون اعتبار لما ينتج عن سلوك القائم بالتجربة.

ب- المعيار الموضوعي

ذهب غالبية شراح القانون، وأحكام القضاء إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي لتقدير الخطإ الطبي من جانب القائم بالتجربة، وينبني هذا المعيار على عدم مطابقة سلوك الطبيب للسلوك المألوف للطبيب العادي المتوسط في حذره، وانتباهه الذي لا يفرط في اتباع الأصول العلمية المتعارف عليها في مهنة الطب.[2318]

ومعنى ذلك أن المعيار الذي يقاس به خطأ الطبيب هو معيار موضوعي يقوم وذلك بقياس الفعل على أساس سلوك معين لا يختلف من حالة إلى أخرى، وهو سلوك الشخص المعتاد الذي يتصور بأنه مثال الرجل العادي من أواسط الناس، لا أشدهم حرصاً، ولا أكثرهم إهمالا من الطبيب اليقظ الذي يفترض بأنه لا عيب في أعماله وتصرفاته.

وهكذا، يصف الدكتور عبد الرزاق السنهوري الرجل العادي بأنه: الرجل الذي يمثل جمهور الناس، فلا هو خارق الذكاء شديد اليقظة، فيرتفع إلى الذروة، ولا هو محدود الفطنة خامل الهمة فينزل إلى الحضيض[2319]، فهذا المعيار يقوم على مقارنة مسلك

2316 -ادخيران عبد القادر، وباريس فاطنة، مرجع سابق، ص53 وما بعدها.

2317 -سونسي بن عودة، مرجع سابق، ص302.

2318 - عبد القادر بن تيشة، الخطأ الشخصي للطبيب في المستشفى العام، 2011، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص31.

2319 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في القانون المدني، الجزء الأول، تنقيح أحمد مدحت المراغي، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية 2003، ص166.

Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

الشخص بمسلك الرجل المتيقظ المتبصر، إذا وجد في ظروف مماثلة لظروفه بصرف النظر عن العوامل الداخلية الخاصة به، فإذا انحرف عن هذا السلوك كان مخطئا، وانعقدت مسؤوليته عما أصاب الخاضع للتجربة من ضرر.

وعلى هذا الأساس، نلاحظ أن هذا المعيار يقتضي استبعاد الصفات الذاتية التي يتصف بها الشخص، والوقوف عند الصفات العامة التي تتوافر في أقرانه من الأشخاص، وهذا ما يقيم، وينشئ المعيار الموضوعي، مما يستلزم استبعاد الطباع الشخصية، والحالة النفسية والصحية والإجتماعية للطبيب، والسن والجنس، فلا ينظر إليها عند قياس سلوكه، ومقارنته بما يسلكه الطبيب الصالح الفطن، ولتكون المقارنة صحيحة، ونتائجها فعالة، فإنه تنبغي مراعاة أمرين مهمين هما: الظروف المحيطة، ومواصفات الشخص موضوع المقارنة، فالسائد في الفقه أن مسلك الشخص العادي من فئته لا يؤخذ مجردا عن الظروف الخارجية التي تحيط به، وإنما لابد من وضعه في إطار هذه الظروف كالزمان والمكان، فإذا أُخذت كل تلك الظروف بعين الاعتبار، فإن التزام الحيطة، والحذر الذي كان الشخص المعتاد من فئته يلتزمه في ظل هذه الظروف، فإنه لا وجود للخطإ، وتنتفي المسؤولية.[2320]

وفي هذا السياق، ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها بأن تقدير الخطإ الطبي الفني يتم بطريقة مجردة، لذلك فإن الغلط في التقدير من قبل الطبيب لا يمثل في حد ذاته خطأ، إلا إذا لم يبذل الممارس العناية اللازمة.[2321]

وفي إطار التشريع المصري، فقد نصت المادة (211) من القانون المدني المصري على " **أن المدين يكون قد وفى بالتزامه إذا بذل في تنفيذه من العناية ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون، أو الاتفاق على غير ذلك**"، وقد سار المشرع الأردني على غرار المشرع المصري بالنص على بذل العناية في المادة (357) بقوله: **إنه إذا كان المطلوب من المدين هو المحافظة على الشيء، أو القيام بإدارته، أو توخي الحيطة في تنفيذ التزامه، فإنه يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك**".

كما ذهب قضاء محكمة النقض الفرنسية إلى الحكم بأن مسؤولية الطبيب، وإن كانت في الأصل لا تقوم على أنه ملتزم بتحقيق غاية متمثلة في شفاء المريض، إلا أنه يلتزم ببذل العناية السابقة في سبيل شفائه، ولما كان واجب الطبيب في بذل العناية مناطه ما يقدمه الطبيب اليقظ من أواسط زملائه علما، ودراية في نفس الظروف المحيطة به، أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة، والأصول العلمية الثابتة، وبصرف النظر عن المسائل التي اختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الإجتهاد فيها".[2322]

كما ورد في حكم صادر عن محكمة ليون الفرنسية عام 2019 التزام الطبيب بعلاج المريض وفق ما ذهب إليه الفقة والقضاء بأنه التزام ببذل عناية، وليس بتحقيق غاية - شفاء المريض - وإنما التزام ببذل العناية الصادقة في شفائه، وبطريقة تتفق مع الأصول المستقرة في علم الطب، فإذا قصر الطبيب في بذل العناية المطلوبة للمريض، فإنه يكون مسؤولا عن الضرر الذي يلحق به، إذ إن المسؤولية الطبية بين الطبيب، والمريض تقوم على بذل العناية.[2323]

ونستنتج من ذلك أن القاضي في سبيل تقدير خطإ الطبيب في علاج المريض يعتمد إلى قياس سلوكه بسلوك طبيب آخر من نفس المستوى، ولا فرق في ذلك إذا كان الطبيب عاما، أو متخصصا، أو أستاذا في الطب، ونظرا لما يمتاز به هذا المعيار من انضباط، وسهولة في التطبيق، ومن عدالة، ومنطق سليم، إلا أنه تعرض للنقد من نواح عدة أبرزها:

أ- يصعب في بعض الأحيان تقدير الظروف إن كانت ظروفاً داخلية أم خارجية، فيعتبر تخصص الطبيب من الصفات التي تدل على قدراته العلمية، وهو أمرٌ باطن يكاد يكون لصيقاً بشخص الطبيب، فيبدو أنه ظرف داخلي ذاتي، لكن بما أن هذه الصفة الظاهرة

2320 - سنوسي بن عوده، مرجع سابق، ص 303 وما بعدها.

2321 - نقض مدني فرنسي بتاريخ 27/2/1974، مشار إليه لدى: مختار أحمد محمد عيطة، مسئولية الطبيب المدنية عن عملية التلقيح الصناعي، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، 2017، ص 230 وما بعدها.

2322 - حكم لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 21 نوفمبر 1971 المجموعة الرسمية لقرارات محكمة النقض، الجزء الثالث صفحة 1082 مشار إليه لدى زينة قدرة لطيف، مرجع سابق، ص226.

2323 - حكم صادر عن محكمة ليون في القضية رقم 9621 /2019، بتاريخ 07/07/2019. Revue gazette du palais, 2019, N° 6, p.169.

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

للناس هي التي تدفع بهم إلى اللجوء إليه نتيجةً لتلك الكفاءة المهنية التي يتصف بها، فإن هذه التي يستند إليها في تقدير خطإ الطبيب تعتبر خارجية.

ب- لا يمكن تطبيق هذا المعيار على إطلاقه دون مراعاة بعض الظروف الداخلية مثل السن، فلا يمكن مقارنة سلوك، وتصرف طبيب اكتسب خبرة طويلة في مجال عمله بطبيب آخر مبتدئ.[2324]

ج _ إن هذا المعيار لا يأخذ بعين الاعتبار التفرقة الموجودة بين أفراد المجتمع، وكونهم ينقسمون إلى أفراد عاديين، وأفراد مهنيين، ولا يتصور أن يتصرف الأشخاص العاديون كما يتصرف المتخصصون، كما أن المتخصصين يختلفون من شخص لآخر في مجال التجارب الطبية، ولتقدير سلوك الطبيب القائم بها، يتعين على القاضي أن يوازن بين القائم بالتجربة، وبين فعل الطبيب اليقظ الذي وجد في نفس زمان، ومكان من قام بالتجربة، مع مراعاة الأصول العلمية، وحالة الخاضع للتجربة لها، وبهذا يتضح أن معيار الخطإ يحتفظ بالمرونة اللازمة لكي يتلاءم مع ملابسات الحال، ويتماشى مع التطورات الاجتماعية والتقدم العلمي.

وفي هذا الصدد عرضت في فرنسا سنة 1798 قضية نسب فيها إلى الطبيب أنه في علاجه لمصاب كسرت رجله في حادث لم يضع عظمتي الساق متقابلتين، كما تقضي بذلك القواعد الأولية لفن الجراحة، بل وضعها واحدة فوق الأخرى، فسبب بذلك قصرا في الساق، ونجم عن ذلك عاهة مستديمة، ولكن تبين من تقارير الأطباء، أن الطبيب المعالج قد اضطر إلى تجريب هذه الطريقة، وذلك بسبب كبر سن المريض، حيث كان في الثالثة والثمانين من العمر، وكانت حالته لا تسمح باحتمال إجراء عملية جراحية عادية، وأن الطبيب كان قد تجاوز ما يقضي به فن التجبير، لأن ذلك قد دعت إليه ظروف الإصابة، وتفتت الأنسجة نتيجة لعمر المصاب، لذلك قضت المحكمة بانتفاء مسئولية الطبيب.[2325]

ج- المعيار المختلط

تبعا لما سبق ذكره، يجب الأخذ في تقدير الخطإ بكل ما يؤدي إلى الإخلال بواجبات الحيطة، والحذر الذي لم يعد موضوعيا خالصا، ولا شخصياً خالصا، وإنما أضحى معيارا مختلطا.

فالمعيار المختلط موضوعي في أساسه، أي عند تحديد مقدار الحيطة والحذر، إذ ينظر في تحديده إلى ما يلتزم به الشخص المعتاد من فئة القائم بالتجربة الطبية، لا إلى ما اعتاد التزامه، وهو شخصي من حيث ظروفه التي يتعين الاعتداد بها، أي يتم تقدير الخطإ في حقه بمطابقة سلوكه للسلوك المألوف للشخص المعتاد، أي الشخص المتوسط الذكاء، ويتمثل في درجة العناية التي يتخذها شخص عادي متبصر عاقل من نفس الفئة التي ينتمي إليها الشخص، فلكي تحدد درجة العناية الكافية لشخص يعمل في مهنة معينة كالطبيب، فيجب أن نقارن سلوكه بسلوك طبيب متبصر لديه المعرفة الفنية، والصفات الخلقية المتطلبة لممارسة هذه المهنة، أو هذا النشاط، فإذا كان سلوكه قريبا من السلوك الشخصي المتوسط في ذلك تحققت النتيجة غير المشروعة، فإنه لا يسأل عنها.

أما بالنسبة للعنصر الشخصي، فيجب أن تتوافر الإمكانات الشخصية لدى الشخص التي يستطيع بها أن يتوقع أن فعله يمكن أن يحقق النتيجة غير المشروعة، وهو يختلف من شخص لآخر.[2326]

ففي ظل المعيار المختلط، فإن على القاضي أن يتبع، وهو بصدد تقدير، وتحديد الخطإ مراعاة بعض الملابسات، والظروف الداخلية، والخارجية المحيطة بالطبيب التي قد تؤثر حتما في سلوكه، مع ضرورة أن يأخذ القاضي أيضا في اعتباره ظرف المكان والزمان، ويقدر سلوك الطبيب قياسا مع ما كان سيفعله طبيب يقظ وجد في نفس الظروف، وقد قام هذا الرأي على أساس اعتبار غياب معيار تشريعي خاص بالخطإ الطبي، مما يصعب من مهمة القضاة، ولهذا الغرض فهم يقترحون الأخذ بمعيار جسامة

2324 - زينة قدرة لطيف، مرجع سابق، ص 227.

2325 - **Marie-Catherine Chemtob-Concé**, La recherche biomédicale, Ed: LEH Editions · 2e édition/2007, p 210

2326 - صفوان محمد شديفات المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، 2011، ص 216 ما بعدها.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

النتائج، لكونه معيارا واضحاً ودقيقا، كما استندوا إلى اعتبارات حماية المرضى لأن إثبات النتيجة أسهل بكثير من إثبات الخطإ.[2327]

ومن هذا المنطلق، فإن معيار خطإ الطبيب الشخصي يكمن في تحديد مدى التزامه بالقواعد والأصول الطبية، إذ ينظر في تحديده إلى ما يلتزم به الطبيب المعتاد من نفس فئة الطبيب مرتكب الخطإ، وهل هو طبيب يزاول مهنة الطب بصفة عامة، أو هو إخصائي في علاج مرض معين، أم هو العالم الثقة الذي يرجع إليه في الحالات المستعصية؟ فلكل من هؤلاء أجره، ومستواه المهني ومعياره الفني.[2328]

وتبعا لذلك، نرى أن هذا المعيار المختلط، يراعي مصلحتين متقابلتين جديرتين بالاعتبار، وهما مصلحة المجتمع في أن تدرأ عنه المخاطر، ومصلحة الفرد في ألا يسأل عن موقف كان باستطاعته التحقق منه، وطبقا لهذا المعيار يتم الحكم على طبيب ما أنه أخطأ أم لا، بحيث يجب أن نقيس العناية الواجبة وفقا لطبيب متوسط العناية، والحذر أولا، ثم نتحقق من إمكانات الطبيب، واستعداده الشخصي في اتخاذ العناية الواجبة ثانيا.

2- عبء إثبات الخطإ في الأبحاث البيوطبية

الإثبات بصفة عامة هو تأكيد وجود، أو صحة أمر معين، أو حقيقة هذا الأمر، أما المعنى القانوني للإثبات، الذي يطلق عليه الإثبات القضائي، فيقصد به إقامة الدليل أمام القضاء بطريق من الطرق التي يحددها القانون على وجود، أو صحة واقعة قانونية متنازع فيها،[2329] وبعبارة أخرى هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق المحددة قانوناً على وجود واقعة قانونية ترتب في مواجهة من ينكرها أثراً قانونياً لمن يدعيها.[2330]

وفيما يتعلق بعبء إثبات الخطإ الطبي، فالمبدأ المستقر عليه وفقا للقواعد العامة في التشريع المغربي والفرنسي والمصري، ولدى القضاء، ولدى الفقه أن عبء الإثبات يقع على عاتق من يدعيه وعليه إثبات عناصر المسؤولية من خطإ، وضرر، وعلاقة السببية. وتبرز مسؤولية الطبيب في مجال الأعمال الطبية العادية إذا ثبت خطأ من جانبه، وخطأ الطبيب في مجال القواعد التقليدية هو تقصير في مسلكه لا يقع من طبيب يقظ في نفس درجته، وتخصصه وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت به، لكن في مجال التجارب الطبية، وبسبب خطورتها وحداثتها، واختلافها عن الأعمال الطبية العادية، فإنه غالبا ما يجد المضرور نفسه أمام خطإ يصعب عليه فيه الرجوع على الطبيب المجرب بدعوى المسؤولية للتعويض عن الضرر،[2331] فحصول المضرور على حقه في التعويض يتجسد في إثبات الخطإ الطبي للخاضع للتجربة الطبية، لكن لسهولة دفع المسؤولية من قبل القائم على التجربة الطبية، فإن جهود الفقه، والقضاء تركزت على إعادة التفكير في الخطإ كأساس للمسؤولية، والاتجاه بالمسؤولية الخطئة إلى المسؤولية الموضوعية، لهذا كان لا بد من الفقه، والقضاء البحث عن قواعد جديدة تغير ملامح المسؤولية المدنية التقليدية حتى تتوافق مع مبادئ العدالة، واحترام حقوق المرضى، والمتضررين من الأعمال الطبية، حيث ابتدع القضاء الفرنسي تحت ضغط فقهي نظرية المسؤولية الموضوعية التي تتمرد على قواعد المسؤولية المدنية القائمة على نسبة الضرر إلى شخص محدد، وجعل التعويض دائما من طرفه، بل يكفي فيها أن يشترط لقيامها وجود ضرر، وعلاقة سببية مباشرة بين الضرر والعمل أو النشاط الطبي حتى في غياب أي خطإ من جانب الطبيب، أو المرفق الطبي.

2327 - **ادخيران عبد القادر**، وبرايس فاطنة، مرجع سابق، ص 33.

2328 - **عبد القادربن تيشة**، مرجع سابق، ص33.

2329 - راجع في تعريف الإثبات: عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 740.

2330 - **محمد شكري سرور**، موجز أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الثقافة العربية، القاهرة، 2017، ص5.

2331 - **خالد بن النوي**، مرجع سابق، ص137.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

وتبعا لما سبق، فقد اتجهت التشريعات المقارنة، والأحكام القضائية إلى التشديد في مسؤولية الأطباء القائمين بالتجارب الطبية تجاه الأضرار التي تلحق بالمرضى، أو الخاضعين للتجارب، إذ تقام المسؤولية دون خطإ في بعض الأحيان في حالة التجارب غير العلاجية، وأحيانا أخرى يقيم المسؤولية على خطإ مفترض، وذلك عن طريق إعمال فكرة الخطإ المقدر في حالة التجارب العلمية غير العلاجية.

وعليه سنتناول إثبات الخطإ في التجارب غير العلاجية (أ) على أن نشير إلى إثبات الخطإ في التجارب العلاجية (ب).

أ- الخطأ في التجارب غير العلاجية

سبق أن قررنا أن المقصود بالتجارب غير العلاجية (العلمية) هي التجارب التي تجرى على أشخاص دون أن يكون لها أي نفع مادي، أو علاج مباشر لهم، وإنما يكون هدفها هو نفع البشرية عامة، أو مجرد تحقيق سبق علمي، بصرف النظر عن مدى خطورة هذا النوع من التجارب، فالقائم بالتجربة العلمية ملزم بتعويض الخاضع للتجربة الطبية دون حاجة هذا الأخير إلى إثبات الخطإ، ويكفي فقط ثبوت الضرر من جراء هذه التجربة، لكونها لا تحقق أي فائدة علاجية، فمن العدل أن تقوم المسؤولية بدون خطإ، فالمضرور غير ملزم بإثبات الخطإ، لكنه ملزم بإثبات الضرر الذي أصابه من جراء التجارب الطبية التي أجريت له، وأصابته بأضرار جسدية، أو معنوية، وذلك قصد المطالبة بالتعويض.[2332]

فأساس مسؤولية الطبيب، أو القائم بالتجربة الطبية يختلف باختلاف نوع التجارب الطبية، فبخصوص التجارب الطبية العلمية اعتمد المشرع الفرنسي نظام المسؤولية من دون خطإ، في حين أسس المسؤولية في التجارب العلاجية على الخطإ المفترض،[2333] لذلك نجد أن المشرع الفرنسي أسس فكرة المسؤولية المدنية الناشئة عن التجارب الطبية العلمية على الضرر وحده، حيث نجد أن المادة 8-1112- من قانون الصحة العامة الفرنسي قامت بتحديد مسئولية الطبيب القائم بهذا النوع من التجارب، فاعتبرت مسؤوليته الطبيب في هذه الحالة قائمة بدون خطإ،[2334] كما أسست المسؤولية المدنية الناشئة عن التجارب الطبية العلمية على الضرر وحده، فجعلت منها مسؤولية موضوعية، حيث نصت نفس المادة المشار إليها على أنه: "في حالة إجراء التجارب الطبية التي لا تهدف إلى تحقيق غاية علاجية، يلتزم القائم بها، ولو بدون خطإ بتعويض الشخص الخاضع لها عن كافة الأضرار الناتجة عن إجراء التجربة، ولا يجوز له أن يدفع هذا الالتزام، سواء استند في ذلك إلى فعل الغير أم إلى عدول الشخص الخاضع للتجربة عن رضائه".

وبهذا الصدد، نجد أن المشرع الفرنسي اتجه إلى الأخذ بنظام المسؤولية من دون خطإ في مجال التجارب الطبية، غير العلاجية (العلمية)، لكون طابع التطوع الذي يميز مشاركة الشخص موضوع التجربة الطبية حيث لا يكون له في هذه التجربة أي منفعة علاجية مباشرة، وهذا التطوع فرض التعويض لمن أصابه الضرر من إجراء التجارب الطبية عليه من دون إلزامه بإثبات الخطإ، وإثبات وجود علاقة السببية بين الخطإ والأضرار التي أصابته.[2335]

أما المشرع المغربي فلم يميز بين التجارب العلاجية، وغير العلاجية، واكتفى فقط بالإشارة إلى كون المتعهد يتحمل مسؤولية الأضرار التي تلحق بصحة المشارك أثناء إنجاز البحث، أو بعد توقيفه أو انتهائه.[2336]

2332 - محمد مصطفى عبد الرحيم، أركان المسؤولية المدنية للطبيب (دراسة مركزة) دار النهضة العربية، القاهرة، 2014.ص 47.

2333 - سعاد راحلي، النظام القانوني للتجارب الطبية على الأجنة البشرية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه فرع القانون الخاص جامعة الجزائر 1، 2015، ص 208.

2334 - محمد مصطفى عبد الرحيم، مرجع سابق.ص 47.

2335 - Art 1112-7 C.S.P.F «**pour les recherches biomédicale sons bénéfice individuel direct, Le promoteur assume, même sans fout, l'indemnisation des conséquences dommageable De la recherché pour la personne qui s'y prête et celle de des seyants droit, sons quo Pisse être opposé la fait d'un tiers au la retrait volontaire de la pers aune qui avait Initialement consenti à se prêtes à la recherche** >>

2336 - المادة 34 من القانون المتعلق بحماية الأشخاص المشاركين في الأبحاث البيوطبية: "يتحمل المتعهد مسؤولية الأضرار التي تلحق بصحة المشارك أثناء إنجاز البحث أو بعد توقيفه أو انتهائه، عند ثبوت علاقة سببية بين البحث والأضرار. ويضمن المتعهد التعويض الكامل للمتضرر أو لذوي حقوقه في حالة وفاته وذلك مهما كانت المدة الفاصلة بين تاريخ البحث وتاريخ ظهور الضرر".

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

أما بخصوص المشرع المصري فلم يتطرق إلى تنظيم هذا النوع من التجارب على جسد الإنسان إلا من خلال نص المادة 34 من الدستور المصري، بالإضافة إلى النصوص التأديبية التي جاءت بها لائحة آداب مهنة الطب رقم 237 لسنة 2003.

ويتضح مما تقدم أن مسؤولية الطبيب المدنية تكون قائمة حتى لو لم يرتكب أي حالة من حالات المسؤولية المدنية التي لا تقوم على أساس الخطإ، حيث إنه يلتزم بتعويض الضرر الذي لحق بالمضرور حتى لو لم يثبت في جانبه أي خطإ، مما يترتب عليه حرمان الطبيب من فرصة التخلص من المسؤولية المدنية الواقعة على عاتقه، من خلال نفيه للخطإ، أو خطإ المضرور بالانسحاب الإرادي من التجربة.

ب- الخطأ في التجارب العلاجية

أما فيما يخص التجارب العلاجية، حيث يكون المريض في حاجة إلى التدخل الطبي (التجربة العلاجية)، فإن الوضع يختلف، لأن المريض قبل بمحض إرادته هذا العمل بالرغم من تعدد المخاطر المحتملة التي تحيط به، وقد قرر المشرع الفرنسي أن المسؤولية تكون في هذه الحالة مستندة إلى خطإ المفترض اعتمادا على أحكام الفقرة الثانية من المادة 1127-7- من قانون الصحة العامة الفرنسي، حيث إن قرينة الخطإ فيها هي قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها بكافة طرق الإثبات، كإثبات الطبيب، أو القائم بالتجربة الطبية أن الضرر المتحقق لا يرجع إلى خطئه، أو خطإ أحد القائمين معه في تنفيذ تلك التجربة، فهذه المادة صريحة في عدم جواز دفع الالتزام بالتعويض استناداً إلى فعل الغير، أو عدول الشخص موضوع التجربة عن رضاه، وهذا ما أكدته الفقرة الأولى من تلك المادة المشار إليها أعلاه.

فإيجابيات الأخذ بمسؤولية القائم بالتجربة الطبية تكمن في إعفاء المضرور من عبء الإثبات الذي كان يقع على عاتقه، وهذا أمر ليس بالصعب، إذ يمكن إثباته بكافة طرق الإثبات باعتباره من مسائل الواقع، ومن جهةٍ أخرى أعفت القاضي من مهمة التقدير، واللجوء إلى قرينة الخطإ، التي كانت تشكل عبئاً على عاتق هذا الأخير، إذ كان يجب عليه أن يبحث في كافة الوقائع التي يمكنه أن يستخلص الخطأ منها، وبموجب المسؤولية دون خطإ لم يعد أمام القاضي سوى أخذ العمل الذي قام به الطبيب بعين الاعتبار.

فمن الصعب إثبات الخطإ في هذه الحالة إذا تمت التجربة وفقا للمعايير الطبية والأخلاقية، لكون القائم بالتجربة الطبية يسأل على أساس المسؤولية التقصيرية التي تقوم بإثبات المضرور من التجربة الطبية لعناصر المسؤولية المتمثلة في الخطإ، والضرر والعلاقة السببية، سواء تعلق الأمر بالتجارب التقصيرية، وهي العلاجية، أو بالتجارب العلمية، وفي هذا الشأن لا بد من الإشارة إلى أنه وفقاً للأنظمة الأنجلوسكسونية يصعب على الخاضع للتجربة الحصول على التعويض، وهو ما دفع بالفقه خاصة في بريطانيا إلى المناداة بضرورة اعتماد المسؤولية عن الخطإ لضمان حصول المتضرر من التجارب على تعويض.[2337]

فالتجارب العلاجية التي تحقق منفعة فردية، ومباشرة للشخص الخاضع لها،يترتب عليها التزام القائم بها بتعويض الشخص الخاضع للتجربة، أو لورثته من بعد وفاته عن الأضرار التي لحقت به إذا أثبت أن القائم بها مخطئ، ولكن لا يمكن أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات فعل الغير، أو انسحاب الشخص الإرادي من التجربة، لأن المريض في هذه الحالة يستفيد بصفة خاصة من هذه التجارب الطبية في حالته الصحية.[2338]

وختاما، يتضح لنا أن مسؤولية القائم بالتجارب الطبية هي مسؤولية موضوعية في حال التجارب العلمية (غير علاجية) التي لا يحصل فيها الشخص الخاضع لهذه التجربة على أي منفعة فردية مباشرة، أما التجارب العلاجية التي تحقق منفعة فردية، ومباشرة للشخص الذي قبل الخضوع لها، فإن مسؤولية القائم بها تقوم على خطإ مفترض يقبل إثبات العكس.

2337 -سعاد راحلي، مرجع سابق، ص210.

2338 - **Marcel Sousse,** La nation de réparation de dommages en droit administratif français, L. G. D. J, Paris, 1994, p432.

Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

المطلب الثاني: تحقق الضرروجود العلاقة السببية

يشترط لقيام مسؤولية الباحث، أو الطبيب القائم بالبحث البيوطبي أن يصيب الخاضع للبحث البيوطبي أو التجربة الطبية ضرر[2339] من جراء الفعل غير المشروع الذي ارتكبه الطبيب القائم بالتجربة خلال مراحل التدخل الطبي، فيعد الضرر ثاني ركن للمسؤولية، فإذا أمكن للمسؤولية أن تحقق دون خطإ، فإنها لا يمكن أن تقوم دون حدوث ضرر(**الفقرة الأولى**).

كما لا يكفي لقيام مسؤولية القائم بالتجربة الطبية مجرد إصابة الشخص الذي تجرى عليه التجربة الطبية و حصول ضرر، وثبوت خطإ الباحث أو الطبيب، بل لا بد من وجود علاقة سببية بين الضرر والفعل المحدث له (**الفقرة الثانية**).

الفقرة الأولى: الضرر الطبي ضمن إطار الأبحاث البيوطبية

لايتصور قيام المسؤولية في الأبحاث البيوطبية إلا بحدوث الضرر، إذ يعتبر الضرر من الأركان الأساسية التي تقوم عليها المسؤولية القانونية بصفة عامة، وقد عرف المشرع المغربي الضرر في مجال المسؤولية العقدية من خلال البند الأول الفصل 264 من ق ل ع بما يأتي:

" الضررهو ما لحق الدائن من خسارة حقيقية، وما فاته من كسب متى كانا ناتجين مباشرة عن عدم الوفاء بالالتزام..... "

كما عرفه في مجال المسؤولية التقصيرية في الفقرة الأولى من الفصل 98 من ق ل ع بما يلي: **"الضررفي الجرائم، وأشباه الجرائم هو الخسارة التي لحقت المدعي فعلا، والمصروفات الضرورية التي اضطر، أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب إضرارا به، وكذلك ما حرم منه من نفع في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل".**

وباستقرائنا للنصوص المنظمة للمسؤولية التقصيرية[2340] والعقدية[2341] في قانون الالتزامات والعقود يظهر أن المشرع المغربي، وإن لم يتطرق للضرر المعنوي في إطار تعريفه للضرر في إطار المسؤولية التقصيرية، إلا أنه بإطلالة على ما ورد في الفصلين77[2342] و 78 [2343] من ق ل ع يبدو أنه استدرك الأمر، وأشار إلى أن الضرر قد يكون ماديا، أو معنويا، وهو الأمر الذي لم نلمسه في الفصول الخاصة بالمسؤولية العقدية، بحيث جاء الفصل 264 خاليا من أي إشارة للتعويض[2344] عن الضرر المعنوي. ولكن هذا لا يعني استبعاد هذا النوع من الضرر من حلقة الأضرار القابلة للتعويض، طالما أنه لا يشكل أي مخالفة للنظام العام، أو المبادئ العامة للعدالة. وقد رخص المشرع المغربي للمحكمة بتقدير الأضرار إذا كانت ناتجة عن خطإ المدين، أو عن تدليسه.[2345]

2339 - يقصد بالضرر لغة:

الضروالضُّرلغتان: ضد النفع. والضَّرُّ المصدر، والضر الاسم، وقيل: هما لغتان كالشهد والشهد، فإذا جمعت بين الضر والنفع فتحت الضاد، وإذا أفردت الضر ضممت الضاد إذا لم تجعله مصدراً، كقولك: ضَرَرْتُ ضَرّاً، هكذا تستعمله العرب. وقال أبو الدقيش: الضر ضد النفع، والضر وسوء الحال. ومنه قوله تعالى: وإذا مس الإنسان الضر دعانا لجنبه، وقال: كأن لم يدعنا إلى ضُرٍّ مسه، فكل ما كان من سوء حال، وفقر، أو شدة في بدن فهو ضُر، وما كان ضداً للنفع فهو ضر، وقوله: لا يضركم كيدهم شيئا"، من الضرر، وهو ضد النفع، والمضرة: خلاف المنفعة. وضَرَّهُ يَضُرّه ضَرّاً وضَرّ بِه وأَضَرَّ به وضَارَهُ مُضَارَّةً وضراراً بمعنى والاسم الضَّرَر. وروي عن النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه قال: لا ضرر ولا ضرار في الإسلام قال: ولكل واحد من اللفظين معنى غير الآخر: فمعنى قوله لا ضَرَرَ أَي لا يَضُرّ الرجل أخاه، وهو ضد النفع، وقوله: ولا ضرار أي لا يُضَار كل واحد منهما صاحبه. ينظر جمال الدين ابن منظور، لسان العرب الجزء السادس، طبعة الاولى المطبعة الميرية، مصر 1300 هجرية، فصل الضاد، مادة الضرر، ص153 فما فوق.

أما **المدلول الاصطلاحي للضرر:** يعتبر الضرر على العموم مساسا بمصلحة المضرور. **وقد عرفه أحد الفقه بكونه** "الأذى الذي يصيب الإنسان في جسمه أو ماله، أو شرفه وعواطفه". وبالتالي فالضرر هو كل ما يمس بمصلحة الشخص، وحقوقه، سواء كان ذلك الحق ذا صبغة مالية، أم لا. بحيث يتحقق الضرر بكل اعتداء على حق يحميه القانون كالحق في الحياة، والحق في السلامة الجسدية، والحق في الحرية الشخصية. عبد السلام التونجي المسؤولية المدنية للطبيب في الشريعة الاسلامية وفي القانون السوري والمصري والفرنسي سوريا، تعريف مشار إليه عند محمد عبد النباوي، المسؤولية المدنية لأطباء القطاع الخاص، ط الثانية، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 2005، ص 171

2340 -ينظر للفصول من 77 إلى 106 ق.ل.ع.

2341 - ينظر بدرجة أولى إلى الفصلين 263 و 264 ق.ل.ع.

2342 - ينص الفصل 77 من ق ل ع على ما يلي:" كل فعل ارتكبه الإنسان عن بينة واختيار، ومن غير أن يسمح له به القانون، فأحدث ضررا ماديا أو معنويا للغير، ألزم مرتكبه بتعويض هذا الضرر، إذا ثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر".

2343 - ينص الفصل 78 من ق ل ع على ما يلي: "وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر، كل شخص مسؤول عن الضرر المعنوي أو المادي الذي أحدثه، لا بفعله فقط ولكن بخطإه أيضا، وذلك عندما يثبت أن هذا الخطأ هو السبب المباشر في ذلك الضرر"

2344 -**عبد القادر العرعاري**، مصادر الالتزامات، الكتاب الثاني، المسؤولية المدنية، مطبعة دار الأمان - الرباط، ط2011، ص 43.

2345 - ينظر الفصلان 98 و 264 من ق.ل.ع.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

وتبعا لذلك، فإن المشرع المغربي تغاضى عن وضع تعريف للضرر الطبي، سواء في القانون 13،131[2346] الخاص بمزاولة مهنة الطب، أو في مدونة أخلاقيات الطب.[2347] وهذا أمر عهدناه منه، لأن مهمة التعاريف غالبا ما يختص بها الفقه و القضاء. وقد عرفه الفقه[2348] بأنه " ما يصيب المرء في حق من حقوقه، أو مصلحة مشروعة له من جراء عمل الطبيب غير المعتاد، أو بسبب خطأ أو نشاط المستشفى". والملاحظ من هذا التعريف أنه جاء قاصرا، بحيث لم يشر إلى نوعية الأضرار التي تلحق بالمريض، وهو الأمر الذي استدركه أحد الباحثين بقوله إن الضرر الطبي هو حالة نتجت عن فعل طبي مست بالأذى جسم الإنسان، وقد يستتبع ذلك نقصا في مال الشخص، أو في عواطفه ومعنوياته". وحسنا فعل صاحب التعريف، بحيث أشار إلى الضررين معا المادي المتعلق بالمصلحة المالية للمضرور و المعنوي المرتبط بالجانب النفسي.

ومدلول الضرر الطبي بحد ذاته غير مستقر على حال، بحيث يختلف حسب مكان حدوته وزاوية النظر إليه، ويعرفه المعهد الأمريكي للطب إلى جانب ما ذكر أعلاه بأنه هو ما ينتج عن الفوارق في جودة العلاجات التي لا ترتبط بتوفر الإمكانيات أو التدخل في العمليات بشكل مناسب بقدر ما ترتبط بالتمييز في تقديم العلاج.[2349]

والظاهر مما سبق، أن الضرر الطبي هو كل أذى لحق بالمريض، أو ذويه من جراء علاج معين، سواء كان الضرر ماديا أم معنويا، فالأول يتخذ شكلين مالي، بحيث يرتب على المتضرر نفقات إضافية من أجل العلاج، أو أن طول تلك الفترة فوتت عليه فرصة الكسب، ثم بدني يتجلى في حدوث عاهة مستديمة للمريض، أو إصابته بتشوهات. أما الثاني، فيتجلى في إصابة المريض في شعوره، أو عاطفته أو شرفه. أي كل ما يتعلق بالحقوق غير المالية للمتضرر.

وتجدر الإشارة إلى أن المقصود بالضرر الطبي الناشئ عن إجراء التجارب الطبية ليس هو الضرر الناجم عن عدم شفاء المريض الخاضع للتجربة، أو عدم نجاح العملية الجراحية، لكن عدم الشفاء لا يمكن أن يكون في حد ذاته ركن الضرر في المسؤولية المدنية للطبيب، فالقائم بالتجربة الطبية لا يلتزم بشفاء المريض، وإنما يلتزم فحسب ببذل كل ما في وسعه من عناية في سبيل الشفاء، وعليه لا تنهض مسؤوليته إذا بذل عنايته، وما في وسعه، ولم يتحقق الشفاء، وبذلك يمكن بالرغم من حدوث الضرر أن لا تثار مسؤوليته إذا لم يثبت أي تقصير، أو إهمال من جانبه، أو من جانب الفريق الطبي، ولهذا فإن الضرر المستوجب التعويض عنه يجب أن يكون قد حصل مستقلاً عن مسألة عدم تحقق الشفاء، أو عدم نجاح التجربة الطبية، لأن التزام الطبيب كما أسلفنا هو التزام ببذل عناية، وليس تحقيق نتيجة.

ونخلص مما تقدم إلى أنه لا يكفي أن يرتكب الطبيب القائم بالتجربة الطبية فعلا غير مشروع أثناء مزاولته لعمله الطبي لكي تنهض في مواجهته المسؤولية المدنية، بل يجب أن ينجم عن هذا الفعل ضرر يلحق بالمريض الخاضع للتجربة الطبية، فإذا انتفى الضرر فلا تقبل دعوى المسؤولية تطبيقا لقاعدة " لا دعوى بغير مصلحة"، والمكلف بإثبات الضرر هو المريض المضرور من جراء هذه

2346 - **القانون 131.13 المتعلق بمزاولة مهنة الطب والصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-15-26 الصادر في ربيع الآخر 1436 (19) فبراير 2015) والمنشور جريدة الرسمية عدد 6342 بتاريخ 12 مارس 2015 ص 1607 وما بعدها**.هذا وقد نصت المادة 124 من القانون 131.13 على أنه: "تنسخ أحكام القانون رقم 10.94 المتعلق بمزاولة الطب الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 196.123 بتاريخ 5 ربيع الآخر 1417 (21) أغسطس 1996)، **غير أنه تظل سارية المفعول النصوص المتخذة لتطبيقه، إلى حين نشر النصوص المتخذة لتطبيق هذا القانون، وذلك**
داخل أجل أقصاه سنتين".

2347 - **مدونة أخلاقيات الطب الصادر بشأنها المرسوم رقم 2.21.225 بتاريخ 6 ذي القعدة 1442 الموافق ل 17 يونيو 2021 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 7002 بتاريخ 27 ذو القعدة 1442 الموافق ل 8 يوليوز 2021 ص 5168**، وهذا المرسوم نسخ القانون موضوع قرار المقيم العام بالمغرب الصادر بتاريخ **8/6/53** والمنشور بالجريدة الرسمية بالفرنسية عدد **2121** بتاريخ **19/6/1953**، ص 828.

2348 - عباشي كريمة الضرر في المجال الطبي، رسالة ماستر في القانون جامعة مولود المعمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، الموسم الجامعي 2012-2011، ص 113.
مولاي محمد الامين الضرر الطبي دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه نوقشت بجامعة الجيلالي ليابس، كلية الحقوق والعلوم السياسية سيدي بلعباس الموسم الدراسي 2019-2020 ص 77.

2349 - **مولاي محمد الأمين**، الضرر الطبي دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه نوقشت بجامعة الجيلالي ليابس، كلية الحقوق والعلوم السياسية سيدي بلعباس الموسم الدراسي 2019-2020 ص77.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

التجربة، فإذا لم يثبت وقوع الضرر الذي لحق به، فلا يلزم الطبيب بأداء أي تعويض، ولكن الضرر حتى يكون قابلا للتعويض لا بد له من توافر شروط معينة.

وسنحاول التطرق إلى أنواع الضرر(**أولا**) على أن نتناول شروط تحقق الضرر الموجب للتعويض(**ثانيا**).

أولا: أنواع الضرر الناتج عن الأبحاث البيوطبية

يتحقق الضرر الطبي الناجم عن إجراء التجارب الطبية متى أصاب الخاضع للتجربة ضرر، فالضرر المقصود في إطار المسؤولية المدنية للقائم بالتجربة هو أثر لفعل الطبيب الناتج عن إهماله القيام بواجب الحيطة، والحذر أثناء ممارسته للعمل الطبي، أو نتيجة خطإ في فعل غير مشروع ترتب عليه، وهذا الضرر الذي يصيب المريض - أو شخصاً آخر - قد يكون ضررا ماديا، وقد يكون معنويا، لذلك فإن المضرور يحق له أن يطالب بالتعويض عن الضرر المادي الذي أصابه، كما يمكنه أن يطالب بالتعويض عن الضرر المعنوي أيضا، حيث إن الرأي السائد فيما ما استقر عليه القضاء هو أن الضرر المعنوي كالضرر المادي، فكلاهما يوجب التعويض.

حيث يعد الضرر نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام، أو التأخر في الوفاء به، وهو ركن أساسي لقيام المسؤولية، فلا يكفي مجرد وقوع الخطإ في العمل الطبي غير المشروع ما لم يثبت المضرور أن هذا الخطأ قد ألحق ضررا ما بالكيان الجسدي الخاضع للتجربة الطبية، ويتخذ الضرر بوجه عام، والضرر الطبي على وجه الخصوص عدة أنواع، فالضرر الذي يلحق الإنسان إما أن يكون ضرراً ماديا أو معنويا، وسنتناول الضرر المادي(1) ونتبعه بالضرر المعنوي(2).

1- الضرر المادي:

هو الذي يصيب الذمة المالية للشخص، فيلحق بصاحبها خسارة مالية، كما يعرف بأنه كل إخلال بمصلحة مالية للمضرور، فالمساس بجسد المريض الخاضع للتجربة الطبية، أو إصابته يترتب عليها خسارة مالية تتمثل في: العلاج، وفي إضعاف قدرته على الكسب جزئيا أو كليا، وقد يلحق الضرر المادي ذوي المريض، كما في حالة وفاة الأخير العائل لهم، أو لمن يثبت أن المريض المتوفى كان يعوله فعلا وقت وفاته، وهو الأمر الذي يضيع فرصة إعالتهم بسبب الوفاة، مما يقتضي تعويضهم عن هذا الضرر.[2350]

ويتضح لنا من هذه التعريفات السابقة أن الضرر المادي له وجهان، أولهما ما يصيب الإنسان في سلامة كيانه الجسدي، وحياته، ويعرف بالضرر الجسدي،[2351] والثاني الضرر الذي يمس بحقوق أو مصالح مالية للشخص، فيكون له أثر سلبي على ذمته المالية، وفيما يلي بيان ذلك:

1-1.الضرر الجسدي:

يراد به الأذى الذي يصيب جسد الإنسان، وهذا الأذى قد يقع على حق الإنسان في الحياة فيزهق روحه، أو على مبدإ التكامل الجسدي، أو الحق في السلامة الجسدية، ولا يزهق الروح، وإنما يمس بدنه بالأذى مسبباً له عجزاً جسمانيا،[2352] ويطلق عليه الضرر المالي، أو الاقتصادي، ومن أجل ذلك فلكل شخص الحق في سلامة كيانه الجسدي وحياته، لذلك فإن التعدي على الحق في الحياة إلى حد إزهاق الروح يعد ضررا جسديا، بل ليس هناك ضرر أبلغ منه، كما قد يتمثل الضرر الجسدي أيضا في إتلاف عضو من أعضاء الجسد، أو إحداث جرح فيه، أو أن يفضي الفعل غير المشروع إلى إحداث عاهة أو إصابة الجسد، أو العقل بأي أذى آخر من شأنه أن يخل بقدرة الشخص على الكسب، أو يكبده نفقة في العلاج.[2353]

2350 -**عماد الدين بركات**، مرجع سابق، ص295 وما بعدها.

2351 - جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية **كل ما يؤذي الإنسان في شرفه، واعتباره أو يصيب عاطفته ومشاعره يعد ضرراً أدبياً يوجب التعويض طبقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة 222 من القانون المدني المصري**، قرار رقم 22/2/1994، طعن رقم سنه 63ق، السنة 45 ص 5.

2352 - **منذر الفضل**، النظرية العامة للإلتزامات دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية"، الجزء الأول مصادر الإلتزام، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، 1995، ص402.

2353 - **منصورعمر**، المعايطه المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث الرياض، الطبعة الأولى، 2004، ص 58.

Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

و، يجب على الطبيب احترام حق المريض في الحياة، وفي سلامة كيانه الجسدي أثناء مزاولته العمل الطبي، حيث ينبغي أن يكون الهدف من إجراء التجارب الطبية تحقيق مصلحة عامة، أو علاج الخاضع للتجربة الطبية، وفي كل الأحوال تجب مراعاة مصلحة الخاضع للتجربة، وكرامته الإنسانية.

وتبعا لذلك، يتبين لنا أن محور الضرر الطبي ينصب على التعدي على حق المريض في الحياة وفي سلامة كيانه الجسدي كإزهاق روحه، وإتلاف عضو من أعضاء جسده، أو إحداث تشويه فيه، أو نقص وظيفي، وهذا الضرر من شأنه أن يجعل الخاضع للتجربة الطبية غير قادر على ممارسة الحياة الاعتيادية الطبيعية، بسبب ما لحق بجسده من الضرر الذي قد ينعكس بدوره على جميع متطلبات الحياة بالنسبة له، كما قد ينعكس هذا الضرر على قواه الجسمية، مما يؤدي إلى عجز في القدرة على الكسب،[2354] ويقصد بذلك الأجور، والرواتب، وأي دخل قد يفقده الشخص بسبب عجزه المؤقت، أو الدائم عن العمل، سواء أكان العجز كلياً أم جزئيا.[2355]

ولا بد من الإشارة في هذا الصدد إلى أن الضرر المادي في مجال التجارب الطبية كما يشمل الضرر الذي يصيب الشخص في ماله، فإنه يشمل أيضا الضرر الناتج عن المساس بسلامته الجسدية، فجسد الإنسان من الماديات المحسوسة، والمساس به يولد ضررا ماديا،[2356] وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في العديد من الأحكام الصادرة عنها، حيث قررت في أكثر من مناسبة بأن الضرر المادي هو المساس بمصلحة مشروعة للمضرور في شخصه، أو في ماله، إما بالإخلال بحق ثابت يكفله له القانون، أو بمصلحة مالية له، وأن حق الإنسان في الحياة، وسلامة جسمه من الحقوق التي كفلها الدستور، والقانون وجرم التعدي عليها، ومن ثم فإن المساس بسلامة الجسم بأي أذى من شأنه الإخلال بهذا الحق ينظر إليه على أنه ضرر مادي.[2357]

وبهذا تكون محكمة النقض الفرنسية قد اعتبرت أن مجرد المساس بسلامة الكيان الجسدي - حتى ولو لم يتحقق به أي إخلال بمصلحة المضرور المالية - من قبيل الضرر المادي، حيث غدا مجرد المساس بسلامة الجسم يتحقق به هذا الضرر، حتى ولو لم يؤد هذا المساس إلى إخلال بقدرة المضرور على الكسب، أو أن يكبده نفقات علاج، وعليه لم يعد الإخلال بالمصلحة المالية هو معيار تحقق الضرر المادي.[2358]

ويؤخذ بالمعيار الشخصي في تقدير الضرر لبيان ما لحق بالمضرور من خسائر مالية، وما فاته من كسب مشروع، حيث إن هذه الأضرار تختلف من شخص لآخر حسب مركزه الاجتماعي، ومقدار دخله المالي، أما الضرر الجسدي بالمعنى الضيق، والمتمثل في المساس بالحق في السلامة الجسدية، فإن المنطق يقضي بتقديره بمعيار موضوعي، فيتم تقدير هذا الضرر بمعيار ثابت لا يتغير، وأساس ذلك هو أن الحق في السلامة الجسدية يتساوى فيه الناس، وبالتالي يتساوى الناس جميعاً في مقدار التعويض المقابل للمساس بهذا الحق، وهذا ما أكده الفقه الإسلامي، وذلك بتحديده مقدار الدية بمقدار موحد يسري على من يصيبه تلف في حياته أو في جسده".[2359]

وقد كان للإسلام دور كبير في التخفيف من المطالبة بتعويض الضرر الجسدي، وإزالة التهمة التي تحوم حول من يطالب به للمتاجرة بجسده، وأحاسيسه، وذلك بفرضه دية النفس في حالة الإصابة المميتة، ودية ما دون النفس في حالة الإصابة غير المميتة،

2354 -منصور عمر المعايطه، مرجع سابق، ص 58 وما بعدها.

2355 - عدنان إبراهيم السرحان، نوري حمد خاطر، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون ذكر تاريخ النشرص405..

2356 - محمد حاتم صلاح الدين عامر، المسؤولية المدنية عن الأجهزة الطبية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1996، ص 200 وما بعدها.

2357 - نقض مدني رقم6086 لسنة 2002، نقض مدني رقم9086 لسنة 2005، منشوران عبر الموقع الألكتروني لمحكمة النقض الفرنسية، اطلع عليه بتاريخ 2022/09/08.

2358- محمد حاتم صلاح الدين عامر، المسؤولية المدنية عن الأجهزة الطبية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1996، ص 200 وما بعدها.

2359 - أنس محمد عبد الغفار، المسؤولية المدنية في المجال الطبي دراسة مقارنة بين القانون والشريعة الإسلامية، دار الكتب القانونية، الجمهورية العربية المصرية، 2010، ص 345.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

كما ظهر اهتمام الإسلام بتعويض الضرر الجسدي في إلقاء عبء الدية على العاقلة حتى يوزع هذا العبء على أكثر من شخص دون أن يتحمله محدث الضرر لوحده، وحتى يؤمن للمضرور حصوله على التعويض في كل حال دون أن يعوق إعسار محدث هذا العمل غير المشروع، والناجم عنه الضرر من تحمل عب ء هذا التعويض.

ويختلف الضرر الجسدي الذي قد يلحق بالمريض الخاضع للتجربة الطبية من جراء الفعل غير المشروع الذي يرتكبه القائم بالتجربة الطبية في حالة الإصابة المميتة الناجمة عنه عن حالة الإصابة غير المميتة وفقا لما يلي:

2-1. الضرر الجسدي المميت:

يقصد به الضرر الذي تنتج عنه وفاة الشخص الخاضع للتجربة الطبية وهو أشد أنواع الضرر وذلك لإصابته حياة الإنسان الخاضع للتجربة، ومن الأمثلة على ذلك تأخر طبيب التخدير المشرف على حالة المريض الخاضع للتجربة عن الإسراع، والسعي إلى إفاقه المريض الأمر الذي يفضي إلى حصول موت خلايا المخ، ومن ثم موت الدماغ، فتتعطل جميع وظائف الجسد.[2360]

وفي هذه الحالة قد تؤدي الإصابة التي تعرض لها الشخص إلى وفاته بشكل فوري، أو بعد مدة معينة، وتعدّ هذه الحالة من أبرز مظاهر الاعتداء على النفس البشرية التي أمر الله عز وجل بحفظها وبعدم المساس بها، لقول سبحانه وتعالى في محكم كتابه: (من أجل ذلك كتبنا على بني إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا) [2361]، وقد نصت معظم الدساتير والتشريعات الوضعية على حق الإنسان في الحياة، كما نصت عليه المواثيق العالمية، كالاعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1947 فضلا عن أن جميع الشرائع السماوية منعت الاعتداء على الكيان الجسدي كإزهاق الروح، لأنه من خلق الله، ويعد الاعتداء عليها عدواناً على حقوق الله، فالضرر الجسدي المميت ينتج عنه الإخلال بحق مالي لشخص آخر نتيجة لوفاة الخاضع للتجربة الطبية؛ فإذا توفى الشخص بسبب خطإ ارتكبه الطبيب القائم بالتجربة خلال مراحل التجريب، فإن ذلك يلحق أضرارا مادية بزوجته، وأولاده، وغيرهم ممن تجب عليه نفقتهم قانونا كوالديه، لكون العمل غير المشروع قد سبب في حرمانهم من الشخص الذي كان يعولهم، إذ بذلك يضيع حقهم في النفقة، وهذه الأضرار تسمى بالأضرار المنعكسة، أو المرتدة، وهي أضرار مستقلة عن الضرر الجسدي الذي أصاب المريض نفسه بالتسبب في وفاته، ويحق لهؤلاء الأشخاص أن يطالبوا بالتعويض عن هذا الضرر الأخير أيضاً، لأن حق المريض الخاضع للتجربة في هذا التعويض ينتقل إليهم بصفتهم ورثته الشرعيين.

وعليه، فإن الأضرار المادية التي تصيب الورثة، أو من كان المضرور يعولهم بغض النظرعن صلة القرابة بينهم وبينه تدخل ضمن عناصر الضرر الجسدي، وهي أضرار لحقت بالغير من جراء الإصابة الجسدية التي لحقت بالمريض، سواء كان ذلك في حالة الإصابة المميتة، أم في حالة الإصابة غير المميتة، وهذه الأضرار تتمثل في فقدان النفقة التي كان المضرور قد اعتاد على إنفاقها على هؤلاء الأشخاص، وأن فرصة استمرارها في المستقبل كانت محققة، وقائمة لولا حدوث الإصابة الجسدية للشخص المضرور،[2362] وهذا ما أكد عليه المشرع المغربي عندما نص بصفة صريحة في المادة 34 من القانون المتعلق بحماية الأشخاص المشاركين في الأبحاث البيوطبية على أن المتعهد يتحمل التعويض الكامل للمتضرر، أو لذوي حقوقه في حالة وفاته، وذلك مهما كانت المدة الفاصلة بين تاريخ البحث وتاريخ ظهور الضرر.

أ -الضرر الجسدي (الضرر غير المميت)

يعني الأذى الذي يلحق بجسد الإنسان، وما يترتب عليه من عجز جسماني كلي، أو جزئي في وظائفه، كإتلاف عضو من أعضاء الجسد أو منه، أو إحداث جرح أو التسبب في العجز الدائم أو التعطيل عن العمل، أو بمعنى أدق هو الضرر الذي يفضي إلى

2360 - عدنان إبراهيم السرحان، نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص404.

2361 - سورة المائدة، الآية 34.

2362 - عزيز كاظم، جبر الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، الطبعة الأولى، 1998، 29.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

Volume 11 issue 4
N:65 August 2026

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

حدوث عاهة مستديمة لدى الشخص الخاضع للتجربة الطبية نتيجة للخطإ التجريبي الطبي المرتكب من قبل الطبيب، أو الباحث القائم بالتجربة الطبية، وذلك كإتلاف العين، أو فقدان النظر بسبب هذا الخطإ التجريبي الطبي.[2363]

وعليه، فإن الأذى الذي يتعرض له المضرور في مثل هذا النوع من الضرر لا يصل إلى حد إزهاق الروح، بل تترتب عليه جملة من الآثار المالية، وغير المالية (المعنوية)، بسبب حدوث هذا الضرر في بعض وظائف الجسد، وقد ينجم عن هذه الإصابات الجسدية انعكاسات أيضاً على الذمة المالية للمريض الخاضع للتجربة الطبية، إذ إن ذلك من شأنه أن ينتقص من كيانه المادي، كما يعرضه لخسارة مالية، لأنه يؤدي إلى إضعاف، أو تعطيل قدرته على الكسب، وتكبيده نفقات مالية في علاج هذه الإصابات، وتكاليف الدواء، وأتعاب الأطباء، وأجور المستشفيات، وما إلى ذلك مما تحمله المضرور بعد إجراء التجربة الطبية عليه، فضلا عما فاته من كسب نتيجة عدم قيامه بعمله المعتاد، وعدم مزاولته لأعماله أو تجارته.[2364]

فمن المسلم به أن الضرر الجسدي في المجال الطبي غالبا ما يجتمع معه الضرر المالي، حيث ينشأ عنهما حق في التعويض لمصلحة الشخص المضرورة، كما هو الحال إذا أصيب الخاضع للتجربة الطبية بعاهة مستديمة تسببت بفقد الجسد عضوا من أعضائه، أو أحد أجزائه، أو فقد منفعته من جراء فعل القائم بالتجربة الطبية غير المشروع، فهو يشكل ضررا جسديا، وضررا ماليا بالنظر إلى ما أصبحت تتطلبه حالته الصحية من علاج، ونفقات طبية لإصلاح ما أفسده القائم بالتجربة، بالإضافة إلى انقطاعه عن العمل، وضعف قدرته على الكسب.

ب- الضرر المالي

يتجلى الضرر المالي، أو الضرر الاقتصادي، عموما في فقدان مال من الأموال، أو الاضطرار إلى إنفاق مال لم يكن المضرور ملزما بإنفاقه،[2365] أو الحرمان من كسب الأموال،[2366] ويعتبر الضرر المالي في المجال الطبي الأذى الذي يمس حقوقا، ومصالح مالية للمريض، ومن ثمة، يكون لها انعكاس سلبي على ذمته وموارده المالية، بحيث تلقي على عاتقه تكاليف، وأعباء مالية تشمل مصاريف العلاج، والدواء، والإقامة في المصحة،[2367] وكل ما يتعلق بنفقات إصلاح الضرر. ولذلك عرفته إحدى الباحثات[2368] إلى جانب كل ما ذكر بأنه "الخسارة التي تصيب الذمة المالية للمريض، والتي يترتب عليها الإنقاص من حقوقه المالية، أو تفويت مصلحة مشروعة ذات قيمة مالية".

وهو التوجه نفسه الذي سار عليه القضاء المغربي في عديد أحكامه أثناء تعريفه للضرر،بحيث قضى حكم صدر عن المحكمة الابتدائية بالجديدة بما يلي: **"الضرر هو الخسارة التي لحقت المدعي فعلا، والمصروفات التي اضطر، أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب اضرارا به تطبيقا لمقتضيات الفصل 98 من ق ل ع، وأن الضرر المادي اللاحق بالمدعية يتمثل**

2363 -علي عصام غصن الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، بيروت - لبنان، 180، 2010.

2364 - ابتهاج كوريس حنا، مرجع سابق، ص 109.

2365- ينص الفصل 98 من ق ل ع على ما يلي: "الضرر في الجرائم وأشباه الجرائم، هو الخسارة التي لحقت المدعي فعلا، والمصروفات الضرورية التي اضطر، أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب إضرارا به، وكذلك ما حرم منه من نفع في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل. ويجب على المحكمة أن تقدر الأضرار بكيفية مختلفة حسبما تكون ناتجة عن خطأ المدين أو عن تدليسه".

2366 - ينص الفصل 263 من ق ل ع على ما يلي: "يستحق التعويض، إما بسبب عدم الوفاء بالالتزام، وإما بسبب التأخر في الوفاء به، وذلك ولو لم يكن هناك أي سوء نية من جانب المدين".

2367 - عرفت الفقرة الأولى من المادة 59 من القانون 131.13 المتعلق بمزاولة مهنة الطب المصحة بما يلي:

يراد في مدلول هذا القانون بالمصحة، أيا كان الاسم المطلق عليها، وسواء كان الغرض منها تحقيق الربح أم لا. كل مؤسسة صحية خاصة تهدف إلى تقديم خدمات التشخيص، والعلاج للمرضى والجرحى والنساء الحوامل لو بالمخاض في إطار الاستشفاء طوال المدة التي تستدعيها حالتهم الصحية، أو بتقديم خدمات تتعلق بإعادة تأهيلهم. ويجوز للمصحة أيضا المساهمة في مصلحة الاستعجال الطبي، وفقا للنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل في مجال تنظيم العلاجات.

2368 - عزيز كاظم، مرجع سابق، ص123.

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

في إغلاقها لعيادتها الطبية عدة أيام من أجل التنقل مع ابنتها لإجراء التحاليل المضادة، مع ما ترتب على ذلك من مصاريف مادية...."[2369]

وقد نصت مدونة أخلاقيات الطب في هذا الصدد على مقتضيين جد مهمين، الأول منصوص عليه في المادة 31 من المدونة،[2370] ويتعلق الأمر بعدم التواطئ بين المهنيين الصحيين من أجل الإضرار بشخص آخر (المريض).

أما المقتضى الثاني، وحفاظا على الذمة المالية للمريض، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 15 من المدونة[2371] نفسها على أنه يمنع على الطبيب منعا كليا إعطاء علاج غير فعال، وغير مجدي للمريض ولو بطلب منه، لأن من شأن ذلك أن يزيد من مصاريف العلاج دون فائدة.

وجدير بالذكر أن الضرر المادي لا يقتصر على المريض فقط، بل يمتد إلى أهله، وذلك بإثقال كاهلهم بمصاريف أخرى كمصاريف التنقل، ومصاريف الدواء، والطعام....، وحرمانهم من معيلهم عند وفاته.[2372]

والضرر المالي في مجال التجارب الطبية يشمل ما أصاب المضرور من خسارة مالية متمثلة في المصاريف التي أنفقها على العلاج، وتكاليف الدواء وأتعاب الأطباء، وأجور المستشفى، وما إلى ذلك مما تكبده المضرور بعد إجراء التجربة الطبية عليه، فضلا عما فاته من الكسب المشروع: أي الخسارة الواقعة، والربح الذي كان ينتظره، وبالتالي فإن الضرر المالي الذي قد يلحق بالخاضع للتجربة الطبية لا يكمن في الخسارة الواقعة فقط، وإنما يمتد إلى فوات الربح المنتظر، فالضرر المالي الواقع تغدو معه الذمة المالية بعد الإصابة أقل وزنا مما كانت عليه من ذي قبل، ولولا الربح الفائت لازدادت الذمة المالية.

وتتمثل الخسائر التي يتكبدها المتضرر بسبب فعل القائم بالتجربة غير المشروع، في مصاريف العلاج، والأدوية، أو إجراء عملية جراحية، والإقامة في المستشفى، أو أي إجراء طبي آخر من الإجراءات اللازمة لشفائه، ونفقات إصلاح الإصابة الجسدية أيضا، بالإضافة إلى ما يتكبده من نفقات إضافية بسبب الإصابة، ومنها على سبيل المثال أن يضطر المتضرر إلى استخدام معرض في المنزل لمتابعة حالته الصحية، أو أن يستعين بجليس يعمل على مساعدته على الحركة والتنقل، أو جهاز أو وسيلة نقل، أو غير ذلك من ضرورات ممارسة الحياة اليومية. وفي جميع الأحوال يجب الاحتفاظ بالفواتير المالية التي دفع بموجبها الشخص المتضرر تكاليف العلاج، وتقديمها إلى المحكمة باعتبارها دليلا قاطعا على المصاريف، والنفقات التي تكبدها من جراء الفعل غير المشروع الذي ارتكبه القائم بالتجربة، حيث إن هذه المصاريف، والنفقات تخضع لتقدير محكمة الموضوع في كونها ضرورية أو غير ضرورية.[2373]

وبهذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها صادر بتاريخ: 07/03/2002، **بأن تقدير التعويض عن الضرر من مسائل الو اقع التي يستقل بها قاضي الموضوع، إلا أن تعيين عناصر الضرر التي تدخل في حساب التعويض هو من مسائل القانون التي تخضع لرقابة محكمة النقض.**[2374]

2369 -حكم رقم 256 الملف المدني عدد 1/173/02 المؤرخ في 3/3/2003 والمنشور عند أحمد أدريوش، مصنف المسؤولية الطبية، مرجع سابق ص89.

2370 -ينص البند الأول من المادة 31 من مدونة أخلاقيات الطب على ما يلي: **" يعتبر تبادلا للمنافع كل تواطؤ من أجل تحقيق المصالح بين الأطباء فيما بينهم أو بين الأطباء ومهني الصحة الآخرين.، يمنع كل شكل من أشكال تبادل المنافع، ولاسيما:**

- تقاسم المستحقات بين الأطباء

- تقاسم المستحقات بين الأطباء وغيرهم

- يمنع قبول أو التماس تقاسم المستحقات، وإن لم ينتج عن ذلك تقاسم فعلي لها".

2371 - تنص الفقرة الثانية من المادة 15 من مدونة أخلاقيات الطب على ما يلي: **ويجب عليه أن يمتنع عن وصف فحوصات، أو علاجات غير مجدية، وإن بطلب من مريضه، ويجب ألا يدفعه وجود تأمين عن المرض إلى الإخلال بهذه القاعدة.**

2372 - حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 29/05/2003، ملف رقم 03/471/2003، رقم الحكم غير مذكور منشور عند أحمد أدرويش، مصنف المسؤولية المدنية الطبية، الجزء الأول، منشورات سلسلة المعارف القانونية، 2018، دار الافاق، ص: 53.

2373 - **عزيز كاظم**، مرجع سابق، ص 167.

2374 - نقض مدني رقم 3619 بتاريخ 70/30/2002، انظر الموقع الالكتروني لمحكمة النقض الفرنسية، اطلع عليه بتاريخ 2022/11/08.

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

وتنبغي الإشارة في هذا المقام إلى أن القائم بالتجربة الطبية ملزم بعلاج المتضرر حسن النية، فالمضرور له الحق في أن يختار أفضل المراكز الطبية لعلاجه، كما أن له الحق في اختيار الطبيب المختص الذي سوف يشرف على علاج الإصابة الجسدية التي لحقت به من جراء الفعل غير المشروع، بغض النظر عن فرق التكلفة المالية الأعلى إن وجد هنالك فرق، أما عن فوات الكسب المشروع الذي لحق المضرور، فيقصد به المشرع ما فات المتضرر من الخاضع للتجارب الطبية من كسب بسبب توقفه عن العمل خلال فترة خضوعه للعلاج، وما سيخسره جراء عدم قدرته على القيام بالأعمال التي ألفها قبل تعرضه للضرر الطبي، بمعنى إضعاف قدرته على الكسب، وحرمانه من الأجور، والرواتب، وأي دخل كان يتقاضاه بسبب عجزه المؤقت أو الدائم عن العمل، سواء كان العجز كلياً أم جزئيا. ولهذا قضت محكمة النقض الفرنسية بأن التعويض المقضي به للمضرور بسبب عجزه عن الكسب يتم تحديده بالنظر إلى ما انتقص من سلامته كيانه الجدي بصرف النظر عن أن هذا الانتقاص لم يكن له أثر مباشر على أجره، فالمضرور يستحق تعويضاً عن مجرد فقد القدرة على العمل، ولو كان لا يعمل في الواقع عملاً يكتسب به قوته".[2375]

2- الضرر المعنوي الناتج عن الأبحاث البيوطبية

الضرر الموجب للمسؤولية لا يقتصر على الضرر المادي بنوعيه (الجسدي والمالي) بل يتعداه إلى ما هو نفسي، و يعرف الضرر المعنوي[2376] أو الضرر الأدبي بشكل عام بالأذى الذي يصيب الشخص في غير حقوقه المالية، وقد ينتج عن أذى يلحق بالجسم، ويسبب آلاما نفسية، أو يصيب الشرف، أو الاعتبار، أو العرض. كما أنه قد يشكل ضررا يلحق بالعاطفة، والشعور والحنان، أو ضرر ناتج عن مجرد الاعتداء على حق ثابت للشخص.

ولا يخرج الضرر الأدبي الطبي عن هذا النطاق، بحيث يرى أحد الباحثين أنه يتمثل في مساس الطبيب، أو المستشفى لجسم المريض بخطإ طبي يلحق به الأذى.[2377]

وبالتالي فإنه يستوجب التعويض، لأن فيه مساسا بشعور الإنسان، وعواطفه أو شرفه أو عرضه أو كرامته، أو سمعته ومركز الإجتماعي، أما المقصود بالضرر المعنوي فهو الضرر الذي يصيب الشخص في شعوره، أو عاطفته أو كرامته كفقدان شخص لشخص آخر عزيز عليه، مثل والده أو ابنه، فمثل هذا الضرر يستوجب التعويض، وفي المجال الطبي يتمثل الضرر المعنوي في مساس الطبيب بجسد المريض بخطإ طبي يلحق به الأذى، سواء كان ذلك بالآلام الجسمانية والجمالية والنفسية، أو ما ينشأ عنها من تشوهات، وعجز في وظائف الناجم عن الإصابة، أو العجز أيضا من خلال مدة في مجال العمل، أو الظروف الاجتماعية، أو الجسمانية للمتضرر.

ويختلف الضرر من إنسان إلى آخر، فالضرر الذي يصيب الفتاة غير الضرر الذي يصيب الشاب، أو العجوز أو الطفل، وبهذا الصدد يعرف الضرر الطبي التجريبي في مجال التجارب الطبية بأنه مساس الطبيب القائم بالتجربة الطبية بجسد الخاضع لها، مما يلحق به الأذى كالآلام النفسية والمعاناة الجسدية، والتشوهات التي تطرأعلى الشخص الخاضع للتجربة بعد إجراء التجربة الطبية، مما يولد لديه حزناً، وأسى، ويكون عقدا نفسية وشعوراً بالنقص.

وفي إطار الحديث حول جواز التعويض عن الضرر المعنوي بوجه عام ثار خلاف في الماضي بشأنه، ولكنه لم يعد قائما الآن، فقد استقر الرأي في الفقه على أن الضرر المعنوي يجب التعويض عنه، شأنه في ذلك شأن الضرر المادي، وهذا مانص عليه المشرع المغربي بصفة صريحة في الفصل 78 من قانون الاتزامات والعقود بالقول **أن كل شخص مسؤول عن الضرر المعنوي، أو المادي الذي أحدثه لا بفعله فقط، ولكن بخطئه أيضا، وذلك عندما يثبت أن هذا الخطأ هو السبب المباشر في ذلك الضرر".**

2375- **Fabrice deficrrad**, une analyse de l'obligation de, sécurité L'épreuve de la cause Etrangère, Kecucil Dalloz. 1999p1.

2376- يتميز الضرر المعنوي بخاصيتين الأولى سلبية باعتباره لا يعد مساسا بقيمة مالية، والثانية ايجابية بالنظر إلى طابعه الشخصي، أحمد **الدراري**، نظام المسؤولية المدنية، الطبعة الأولى، مطبعة الاقتصاد، أكادير، 2019، ص57.

2377 - **عبد الرزاق أحمد السنهوري**، مرجع سابق، ص865.

Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

وبالرجوع إلى القضاء المغربي، نجده هو الآخر أكد على هذه القاعدة في العديد من قراراته، ومنها قرار لمحكمة الاستئناف بالرباط التي سمحت بالتعويض عن الضرر المعنوي الطبي. وقد جاء في حيثياته ما يلي":**يخضع تقدير التعويض لسلطة المحكمة بالاعتماد على الضرر المادي، والمعنوي المتمثل بالنسبة للضرر المعنوي في الآلام، وفي الضرر المادي عن فقد المعيل**".[2378]

أما بخصوص المشرع المصري فقد نص على ذلك صراحة، حيث ورد في المادة 222/1 من القانون المدني **أن التعويض يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء، ومع ذلك لا يجوز الحكم بالتعويض إلا للأزواج، والأقارب من الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم جراء موت المصاب".**

وبالتالي، فإن التعويض ينحصر في الأزواج، والأقارب من الدرجة الثانية، وهو بالذات يقتصر على الزوج الباقي على قيد الحياة، وأقارب المريض المتوفي، وهم أبوه وأمه وجده وجدته لأبيه ولأمه، وأولاده وأولاد أولاده، وإخوته وأخواته مع ملاحظة أنه لا يحكم بالتعويض للمذكورين إذا وجدوا جميعاً، بل يحكم لمن أصابه ألم حقيقي بوفاة المريض.

فالأصل أن التزام الطبيب ببذل عناية لا يكفي لقيام المسؤولية الطبية طالما أن الطبيب لم يصدر منه خطأ، أو تقصير في أداء التزامه، ويظهر ذلك جلياً في التجارب العلاجية، ولكن قد يكون الضرر قرينة على وجود الخطإ، وذلك في الحالات التي يلتزم بها الطبيب بتحقيق نتيجة كما في خطإ نسب اليه.

ثانيا: شروط تحقق الضرر الموجب للتعويض

إن إصابة الشخص، أو ذويه بضرر طبي بسبب الفعل غير المشروع الذي يرتكبه الطبيب القائم بالتجربة الطبية خلال مراحل التدخل التجريبي لا يكفي في المطالبة بالتعويض عنه، بل لا بد أن تتوافر مجموعة من الشروط في هذا الضرر حتى يكون موجبا للتعويض.

وقد، تباينت التشريعات الوضعية، وكذلك الفقه، والقضاء في تحديد الشروط الواجب توافرها في الضرر باعتباره ركنا من أركان المسؤولية المدنية الموجبة للتعويض، فالبعض يشترط شرطين اثنين، ويرى آخرون أن الشروط ثلاثة، وذهب غيرهم إلى أنها خمسة. وعلى أية حال، وأيا كانت نتيجة الخلاف، فقد استقر الحال على أنه يشترط في الضرر الموجب للمسؤولية أن يكون محققا، وشخصيا ومباشرا، فضلا عن كونه ماسا بحق مكتسب، أو مصلحة مشروعة.

1- أن يكون الضرر محققا:

يقصد به أن يكون الضرر المدعى به ثابتا على وجه اليقين والتأكيد، بحيث يكون القاضي واثقا من أن طالب التعويض سيكون في وضع أفضل لو أن المدعى عليه لم يرتكب الفعل الذي ترتبت عليه المسؤولية، ومن هذا المنطلق فإن الضرر المحتمل لا يصلح الأخذ به أساسا للتعويض، بل يلزم تحقق الضرر اللاحق بالخاضع للتجربة المتمثل بوقوع خسارة، وما فاته من كسب، وما دام الضرر غير موجود في الحال، ولا يوجد ما يؤكد وقوعه في المستقبل، فإن القاضي لا يستطيع، بل إنه يجوز للمضرور أن يطالب بالتعويض عن الضرر المستقبلي متى كان محقق الوقوع، وإن تراخت آثاره في المستقبل.[2379]

وبالتالي لتقدير التعويض لابد أن يكون الضرر محددا، ومعروفا وهو التوجه الذي دأبت عليه محكمة النقض، بحيث جاء في أحد قراراتها ما يلي: "من حق المحكمة أن تستعمل سلطتها في تقدير التعويض المناسب للضرر المحدد والمعروف، والثابت من خلال الخبرات المنجزة في الملف. ثبوت واقعة فقد الطاعن لبصر العين المجراة عليها العملية ضرر محدد ومعروف."[2380]

2378 - القرار رقم 241 ملف مدني رقم 315/07/14 الصادر بتاريخ 03/04/2008 منشور في مصنف المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص 92.

2379 - زينة قدرة لطيف، مرجع سابق، ص263.

2380 - قرار عدد 91، ملف مدني رقم) 160/1/5/2004 الصادر بتاريخ 12/1/2005، منشور عند أحمد أدريوش، مصنف المسؤولية المدنية الجزء الأول، مرجع سابق، ص90.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

2- أن يكون الضرر شخصيا ومباشرا

الشرط الثاني من شروط التعويض عن الضرر أن يكون الضرر ماساً بالمضرور بشخصه، فالحق في التعويض لا يترتب إلا للمضرور، أو نائبه أو خلفه القانوني، أما الغير فلا يستطيع المطالبة بالتعويض عن ضرر لم يصبه، فالضرر يجب أن يكون شخصيا يقع على المضرور كما رأينا في شخصه أو ماله، وعلاوة عما يتسم الضرر به الضرر من طابع شخصي، فإنه يقتضي من جانب آخر أن يكون نتيجة مباشرة لخطإ الطبيب القائم على التجربة، ومن يكون تحت رقابته، ويسمى بالضرر الأصلي، وقد عرفه السنهوري بأنه ما كان نتيجة طبيعية للخطإ الذي أحدثه، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتجنبه ببذل جهد معقول..... ويجمع هذا المعيار بين الدقة والمرونة.[2381]

وعلى كل حال فالضررالمباشر: هو الضرر الناتج مباشرة من خطإ الطبيب، ومن ثم لا يكون هناك محل لمساءلته إلا عن نتائج تدخله التي أدت إلى تفاقم حالة الشخص الخاضع للتجربة الطبية، ولذلك فلا مسؤولية على طبيب كلف بعلاج شخص من داء في عينه بعد أن فقدت العين الإبصار، كما يرى البعض الآخر أن الضرر يجب أن يكون ضرراً مباشرا، على اعتبار أن هذا الشرط ليس من الشروط الخاصة بالضرر، وإنما هو نتيجة حتمية لتوافر ركن السببية.[2382]

3- أن يكون ماسا بمصلحة مشروعة

يشترط لوقوع الضرر الموجب التعويض أن يكون قد مس حقا مكتسبا، أو مصلحة مشروعة غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، ففي طبيعة الحال يتمتع الإنسان بحقوق عدة محمية بموجب القانون، كالحق في الحياة، وسلامة كيانه الجسدي، وسلامة الممتلكات العائدة له، حيث إن الاعتداء على أي منها موجب للمطالبة بالتعويض، شريطة أن يكون هذا الضرر قد انصب على مركز قانوني، ولكنه لا يرتقي إلى الحق الثابت، مع ضرورة كون الحقوق غير مخالفه للنظام العام والأداب.

فإذا نتج عن التجربة الطبية وفاة الخاضع لها، فإنه يجب تعويض ورثة المتوفى، وكذلك تعويض من له على المتوفى حق النفقة، وهم من كان يعولهم شرعا، إلا أن البعض يفصل في ذلك، ويذهب إلى القول بصعوبة التحقق من قيام الضرر، الأمر الذي يجعل منه ضررا محتملا، أو غير محقق، فالتساؤل الذي يطرح في هذا المقام من يقدر أن يجزم في مثل هذه الحالة بأن المتوفى لو بقي حيا لاستمر في الاتفاق على من لهم عليه حق النفقة، ولكن يمكن القول بأن الضرر قد أصاب مصلحة مشروعة لهؤلاء الأشخاص، وهم يستحقون التعويض إذا ثبت أن الخاضع الالتجربة الطبية (المتوفى) كان يعولهم على الدوام، وأنه كان سيداوم على ذلك مدى حياته. [2383]

كما أنه لا يجوز التعويض إذا كانت هناك مصلحة غير مشروعة، حيث إن الضرر في هذه الحالة لا يتوافر بمعناه القانوني، على اعتبار أن المضرور لا يحق له إلا تعويض الحرمان عن الفائدة المشروعة.

الفقرة الثانية: علاقة السببية بين الخطإ والضرر الناشئ عن إجراء التجارب الطبية

إن مجرد إصابة الشخص الذي تجرى عليه التجربة الطبية بالضرر، وثبوت خطإ الطبيب أو المستشفى، أو الباحث لا يكفي لقيام المسؤولية، بل لا بد من أن يكون هذا الضرر قد جاء نتيجة مباشرة لذلك الخطإ، وهذا ما يطلق عليه رابطة، أو علاقة السببية التي هي الركن الثالث من أركان المسؤولية المدنية التي تمثل الصلة ما بين الخطإ الذي ارتكبه المسؤول، والضرر الذي أصاب المضرور في المسؤولية التي تقوم على الخطإ، أما في المسؤولية بدون خطإ فتقوم العلاقة السببية بين الضرر وبين الفعل المحدث له.[2384]

2381 - زينة قدرة لطيف، مرجع سابق، ص274..

2382 - ابتهاج كوريس حنا، مرجع سابق، ص 156.

2383 - زينة قدرة لطيف، مرجع سابق، ص271 وما بعدها.

2384 -Geneviere Viney, jourdain patrice, traite de droit civil, les conditions de la responsabilité,2eme Édition, delta, paris,1998.p151

Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

وبذلك هي ركن مستقل عن ركن الخطإ، فالخطأ قد يقع من الطبيب الذي قام بإجراء التجربة الطبية، ولكنه لا يكون هو السبب في الأضرار التي أصابت الشخص الذي أجريت عليه التجربة، وذلك كما لو أهمل الطبيب، أو الباحث في إجراء التجربة الطبية، ثم أصيب الشخص الذي أجريت عليه التجربة الطبية بأزمة قلبية حادة لا ترجع إلى خطإ الطبيب، ولكنها قد أدت إلى وفاة هذا الشخص، فهذا، وأمثاله من الأمور الأخرى التي تضفي على علاقة السببية أهمية كبيرة في هذا المجال.

حيث قضي بأن على المتضرر الذي يريد أن يلزم الطبيب بالتعويض أن يثبت الرابطة السببية بين الخطإ الذي ينسبه إلى الطبيب، والضرر الحاصل.

ويقصد بالعلاقة السببية الرابطة المباشرة التي تقوم بين الخطإ الذي ارتكبه المسؤول عن الفعل، والضرر الذي أصاب المضرور، وهي الركن الثالث المكون للمسؤولية المدنية للتعويض عن الفعل الضار، حيث يتعين أن يكون الخطأ هو السبب الرئيسي في نشوء الضرر اللاحق للمريض، كما أنه لا يمكن الاكتفاء بخطإ الطبيب، وأن الدائن هو المريض قد تضرر منه، بل يجب أن يكون هو السبب المؤدي للضرر اللاحق بالمدين.

وتحديد قيام العلاقة السببية في المجال الطبي من عدمه، يعد مسألة دقيقة بالنسبة للقاضي، لذا عليه أن يبحث بنفسه عن العلاقة المنطقية التي تربط الخطأ بالضرر، ويبعدها عن مجرد المصادفات المتوالية، وهذا طبقاً لعناصر كل دعوى معروضة عليه، وعليه في دعاوي المسؤولية الطبية أن يراعي بمنتهى الحرص خصائص المسائل الطبية، فلا يسارع إلى وضع قرائن قد تأباها الحقائق العلمية، فالطبيب أو المستشفى لا يسأل عن موت المريض، أو ضرره الجسدي إلا إذا كان خطأه هو السبب الأكيد لذلك.

إن تحديد العلاقة السببية يبدو أمرا شاقا، وخاصة في المجال الطبي، لأنه يتناول جسم الإنسان الغامض، كما أن مضاعفات المرض تتغير، فكثيراً ما تختلف أسباب، وتطورات المرض الواحد دون معرفة سبب معروف، ويُضاف إلى ذلك أن السبب قد يكون واحدا، لكن النتائج متعددة، وقد يكون الضرر الذي لحق بالشخص الخاضع للتجربة نتيجة لخطإ كل من هذا الأخير، والطبيب القائم بالتجربة.

إلا أن هذا لا يعني عدم البحث في مسؤولية الطبيب المجرب وخطئه. لذلك نجد القضاء يلقي التزاماً على عاتق الطبيب المجرب، وبالتأكد من حالة المريض، واستعداده، وما لديه من حساسية خاصة قبل التدخل، ولا يُعفى الطبيب المجرب إلا إذا أثبت أن النتائج الضارة لتدخله تُعد: غير متوقعة، وضعيفة الاحتمال طبقا للمجرى العادي للأمور.

وهذا ما حمل الفقه على طرح عدد من النظريات في هذا الخصوص، لأن معرفة وجود علاقة السببية، وإثبات وجودها، أو عدم إثباتها يُعد من المسائل الدقيقة في مجال العمل الطبي، ولاسيما في مجال التجارب الطبية، إن تحديدها من الأمور العسيرة، والشاقة، وذلك نظرا لتعقيد الجسم البشري من النواحي الفيزيولوجية، والتشريحية والوظيفية، وتغير حالاته المرضية، حيث تتعدد أسباب حدوث الضرر أحيانا عند إجراء التجارب الطبية، وتتداخل تلك الأسباب أحياناً أخرى، أو قد تنسب تلك الأسباب إلى أشخاص متعددين، أو قد تكون أحيانا بعض الأسباب صادرة من الشخص الخاضع للتجربة، أو المريض سواء بفعله أم بطبيعة استعداد جسمه.

وسنستعرض النظريات المرتبطة بالعلاقة السببية(**أولا**) ونتبع ذلك بإثبات العلاقة السببية في نطاق المسؤولية المدنية عن الأبحاث البيوطبية(**ثانيا**).

أولا: النظريات المرتبطة بالعلاقة السببية

ينبغي لقيام علاقة سببية بين الفعل الذي ارتكبه الطبيب القائم بالتجربة الطبية، والضرر الذي أصاب الشخص الخاضع لها أن يكون هذا الفعل هو السبب المباشر في وقوع الضرر، وذلك بأن يكون هذا الضرر الذي لحق بالمضرور، أو بذويه نتيجة طبيعية، ومباشرة لفعل الطبيب غير المشروع، ولا صعوبة في ذلك إذا كان فعل الطبيب هو السبب الوحيد الذي أحدث الضرر، كما لو نتج

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

عن إجراء التجربة الطبية إصابة الخاضع لها بعاهة دائمة نتيجة عدم مراعاة القائم بالتجربة الأصول العلمية المتبعة في مهنة الطب عند إجراء التجربة الطبية.

ولكن الصعوبة تثار عندما تتعدد الأسباب التي تسهم في إحداث الضرر للخاضع للتجربة، بحيث يكون فعل الطبيب من بينها، ومن ذلك مثلا حالة المريض الصحية، أو الطبيعية الخاصة لجسده، أو المضاعفات المرضية، أو فعل الغير، أو فعل الشخص نفسه، إضافة إلى غير ذلك من الأسباب. ففي هذه الحالة يكون من العسير عادة التعرف على السبب الحقيقي الذي أدى مباشرة إلى حدوث الضرر من بين هذه الأسباب، مما يؤثر سلبا في قيام مسؤولية الطبيب القائم بالتجربة.

حيث تتعدد أسباب حدوث الضرر أحيانا عند إجراء التجربة الطبية، وتتداخل تلك الأسباب أحيانا أخرى، أو قد تنسب تلك الأسباب إلى أشخاص متعددين، أو قد يكون أحيانا بعض الأسباب صادرا عن الشخص الخاضع للتجربة الطبية، سواء بفعله أم بطبيعة استعداد جسمه.[2385]

1- نظرية تعادل وتكافؤ الأسباب

لقد وضع الفقيه الألماني فون بيري(von Buri) هذه النظرية، ومؤدى هذه النظرية أن كل سبب له دخل في إحداث الضرر- مهما كان بعيدا- من الأسباب التي أحدثت الضرر، بحيث لولا تدخله لما وقع الضرر، فجميع الأسباب متكافئة، ومتعادلة مهما كانت درجة قوتها وضعفها، وكأن كلا منها منفرد.

فهذا المعيار يؤسس فكرته على وجود عوامل عديدة، ومترابطة أسهمت في إحداث الضرر، فإذا تخلف أحد هذه العوامل لم يقع الضرر، بحيث إن كل سبب هو عنصر من عناصر حدوث الضرر وإن كان بعيدا، ومن ثم يعد سببا في حدوث هذا الضرر.

وتمتاز هذه النظرية بتيسير مهمة الإثبات على عائق المضرور، إذ يكتفي أن يثبت كل العناصر التي أسهمت في إحداث الضرر دون أن يكلف بإثبات أي من هذه الأسباب كان السبب المباشر في تحقيق الضرر، كما تساعد هذه النظرية على إجبار الأفراد على الالتزام بأكبر قدر من الحرص والحيطة، لأن كل واحد من هؤلاء يعلم أن أي اشتراك، أو اسهام منه في إحداث الضرر سيؤدي إلى مسؤوليته، ولذلك فإن التوسع في فكرة السببية سيجعل الأفراد على حذر باستمرار.[2386]

وفي فرنسا قضت محكمة بوبيني (Botigny) بإدانة مرتكبي جميع الأفعال التي كانت ضرورية لحدوث الإصابة بفيروس الإيدز، حيث قضت بمسؤولية قائد السيارة، ومسؤولية المستشفى الذي كان يعالج فيه، وكذلك مسؤولية بنك الدم الذي أمد المريض بالدم الملوث.[2387]

2- نظرية السبب المنتج

صاحب هذه النظرية هو الفقيه الألماني(فون جريس)، ويقصد بها الأخذ بالأسباب الفعالة، أو الكافية، وأنه لا يعتد من بين الأسباب إلا بتلك التي تؤدي عادة إلى الضرر، دون الأسباب الاستثنائية أو العارضة، ومعنى هذا أنه لا يسأل الطبيب عن النتيجة إلا إذا كان فعله يصلح لأن يكون سببا كافيا لحصول النتيجة.[2388]

ووفقا لهذه النظرية يقوم القاضي بدراسة الأسباب التى أدت إلى وقوع الضرر اللاحق بالمريض، بحيث يتم استبعاد الأسباب العرضية التي لم يكن لها إلا دور ثانوي في حدوث الضرر، فإذا ثبت أن المريض وفقاً للسير العادي للأمور سيؤدي إلى الوفاة، سواء عولج المريض من قبل الطبيب أم لا، فإنه لا مجال لمساءلة الطبيب عن الوفاة.[2389]

2385 - ابتهاج كوريس حنا، مرجع سابق، ص302.

2386 - محمد مصطفى عبد الرحيم، أركان المسؤولية المدنية للطبيب (دراسة مركزة) دار النهضة العربية، القاهرة، 2014.ص 47.

2387 - حكم محكمة بوبيني (Bobigny)، الصادر بتاريخ 19 ديسمبر 1991. مشار إليه لدى مبروكة يحي أحمد المرجع السابق، ص 260

2388 - بن صغير مراد، الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان 2011، ص148.

2389 - حمد مصطفى عبد الرحيم، المرجع السابق ص50.

جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793

وقد لاقت هذه النظرية تأييدا من جانب غالبية الفقه في كل من فرنسا والمغرب، ومصر في مجال المسؤولية المدنية للطبيب، وذلك لكونها تتفق مع الواقع، ذلك أنه عند تعدد الأسباب، فإن هذه الأسباب لا تكون كلها متعادلة، أو متكافئة في إحداث الضرر، بل إن بعضها يكون منتجا في ذلك، والبعض الاخر يكون عارضا، والسبب المنتج، أو الفعال هو وحده الذي يجب الاعتداد به، لأن هذا السبب هو في الحقيقة السبب المباشر في حدوث الضرر، وهذا هو السبب القانوني الذي يقف القانون عنده.[2390]

و قد أشارت الفقرة الثانية من المادة 1-1124من قانون الصحة العامة الفرنسي[2391] إلى أن الحادث الطبي الذي يجوز تعويض المريض عنه هو الذي يعزى مباشرة إلى العمل الطبي"،[2392] كما أكدت المادة 1231-4 من القانون المدني الفرنسي المعدل بموجب المرسوم رقم 2-16-131 الصادر بتاريخ 10/2/2019 على ذلك عندما قررت أن الضرر الذي يلتزم المدين بتعويض الدائن عنه هو الضرر الذي يكون نتيجة حالة ومباشرة لعدم تنفيذ العقد.[2393] وهذا يدل على أن المشرع الفرنسي يعتد بنظرية السبب المنتج، أو الفعال في تقرير العلاقة السببية بين الفعل غير المشروع والضرر الطبي.

أما المشرع المغربي بدوره أخذ بنظرية السبب المباشر، وهذا ما يستشف من الفصل 78 من ق.ل.ع الذي جاء فيه "كل شخص مسؤول عن الضرر المعنوي، أو المادي الذي أحدثه، لا بفعله فقط ولكن بخطئه أيضا، وذلك عندما يثبت أن هذا الخطأ هو السبب المباشر في ذلك الضرر.

ثانيا: إثبات العلاقة السببية في الأبحاث البيوطبية

تقرر القواعد العامة في القانون المدني أن من يدعي وقوع الضرر عليه إثبات ما يدعيه، وبالتالي فإنه يقع على عاتق المضرور عبء إثبات عناصر المسؤولية الطبية، ومن السهل إثبات الضرر، ولكن من الصعوبة إثبات العلاقة السببية، فمثلاً إن مجرد نسيان الضمادة في جوف الخاضع للتجربة الطبية بعد العملية الجراحية لا يكفي للقول بأنه السبب في كل الأضرار الناجمة عن ذلك، ما لم يثبت أن ذلك قد أدى إلى التهاب الجرح، أو سوء حالته، ويعد إثبات الرابطة السببية في المجال الطبي من الأمور الصعبة، نظراً لتعقد الجسد البشري، وتغير حالاته وخصائصه، وعدم وضوح الأسباب التي أدت إلى مضاعفات الظاهرة.[2394]

وعليه فإن عبء إثبات المسؤولية المدنية للضرر الناتج عن إجراء الأبحاث البيوطبية يقع على المضرور الذي أجريت عليه التجربة، وذلك بأن يثبت العلاقة السببية بوسائل الإثبات كافة، بما في ذلك شهادة الشهود والخبرة.

فمهمة قاضي الموضوع تكمن في تحديد قيام هذه الرابطة من عدمها التي تعد من المسائل الدقيقة بالنسبة للقاضي الذي يكون ملزماً بالتثبت منها قبل الحكم على الطبيب، أو القائم بالتجربة بالتعويض أيا كان نوع، وحجم الخطإ الذي ارتكبه هذا الأخير، لاسيما أن الغالب في الضرر أن يقع نتيجة أسباب عدة، وليس لسبب واحد، ومن بينها خطأ المضرور، وتعد الخبرة من الأمور الهامة التي قد يلجأ إليها القاضي في إثبات العلاقة السببية اليقينية بين الخطإ الطبي، والضرر اللاحق بالخاضع للتجربة الطبية.

فمتى أثبت المضرور الخطأ الطبي، وكان من شأنه أن يحدث عادة هذا الضرر، فإن القرينة على جواز علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور، وللمسئول نفي هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد حصل نتيجة لسبب أجنبي لا يد له فيه.[2395]

2390 - منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية2011، ص 307.

2391- Article. L1142-1 du Code de la santé publique, Modifié par LOI: N 526 -2009 du 12 mai 2009-art. 112 voir sur: www.Legifrance.gouv.fr

2392 -Article. L1142-1 du Code de la santé publique: **" II. - Lorsque la responsabilité d'un professionnel, d'un établissement, service ou organisme mentionné au I ou d'un producteur de produits n'est pas engagée, un accident médical, une affection iatrogène ou une infection nosocomiale ouvre droit à la réparation des préjudices du patient, et, en cas de décès, de ses ayants droit au titre de la solidarité nationale, lorsqu'ils sont directement imputables à des actes de prévention, de diagnostic ou de soins..."**

-Article. 1231-4, code civil, Créé par Ordonnance N° 131-2016 du 10 février 2016 art. 2. Voir sur: www.Legifrance. gouv.fr2393

2394 - عماد الدين بركات، مرجع سابق، 310.

2395 -نقض مدني، 28 نوفمبر 1969، س19، ص1448، مشار إليه في: زينة قدرة لطيف، مرجع سابق، ص294.

ISSN:2509-0291
DOI
https://doi.org/10.63585/OZSP2793
Volume 11 issue 4
N:65 August 2026
جامعة الحسن الأول سطات
كلية العلوم القانونية و السياسية
مختبر البحث قانون الأعمال

وقد ذكرنا آنفا، أن الأصل في التزام الطبيب هو بذل العناية اللازمة تجاه الخاضع للتجربة الطبية، وفي نطاق المسؤولية الناشئة عن إجراء التجارب الطبية، فهنا يجب على المضرور إثبات أن ما أصابه كان نتيجة ما وقع عليه من خطإ، ويتمثل هذا الخطأ في عدم تحقق النتيجة المتوخاة ألا وهي التزامه بضمان سلامة الكيان الجسدي للخاضع للتجربة الطبية، فتفترض بذلك قيام رابطة السببية بين الخطإ والضرر، ويستطيع الطبيب القائم بالتجربة دفع هذه المسؤولية عنه بإثبات أن ما حدث من ضرر كان نتيجة سبب أجنبي لا يد له فيه.

وعلاوة على ذلك، يمكن أن يكون خطأ الطبيب هو السبب المباشر للضرر الذي أصاب الخاضع للتجربة الطبية، أو السبب الوحيد الذي أحدث الضرر، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في هذا الصدد بأن: "شلل ذراع المريض الناتج عن وضعه السيء بسبب خطإ الطبيب في أثناء العملية الجراحية، وإهماله المتسبب في إصابة عصب المريض، وما نتج عن ذلك من عجز جزئي دائم".[2396]

خاتمة:

فبالرغم من ضرورة إجراء الأبحاث البيوطبية، وأهميتها للحفاظ على الحياة البشرية، فإنه لا يمكن ترك المجال لإجراء الأبحاث البيوطبية مفتوحا بإطلاقه للأطباء لينفردوا بإجرائها بالصورة التي يرونها مناسبة، ذلك أن جسم الإنسان أسمى من أن يكون حقلا للتجارب، وأسمى من أن يستعمل وسيلة لتحقيق، وإشباع شهوات الأطباء العلمية، مما استوجب معه وضع قواعد قانونية تضمن الحق في الحياة، وتحترم السلامة الجسدية، والنفسية للمشاركين في التجارب الطبية، الذين يتطوعون لأداء خدمة الصالح العام، وبالتالي، فإن أي اخلال بالواجبات الملقاة على عاتق القائم بالتجربة أو الطبيب، يكون خطأ يوجب قيام المسؤولية، سواء كانت عقدية أم تقصيرية، إذ تقوم المسؤولية في الحالات التي لا تراعى فيها الأصول الفنية والعلمية المطلوبة للقيام بالبحث أو التجربة.

2396 -حكم محكمة النقض الفرنسية، في 1977/5/27، مشار إليه: نزار محمد سرحان، مرجع سابق، ص135.