الأخطاء الموجبة للمسؤولية المدنية في المستشفيات الحكومية العراقية

Mistakes that give rise to civil liability in Iraqi government hospitals

الباحثة: م.م فاتن قاسم عنيد

كلية طب الاسنان –جامعة ميسان

fatin.q12@uomisan.edu.iq

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٤/٧/٢٠ تاريخ قبول النشر ٢٠٢٤/١١/١٣

الملخص

لقد سعينا من خلال دراسة الموضوع إلى أن نسلط الضوء على الجانب القانوني المدني لمسألة الأخطاء الموجبة للمسؤولية المدنية في المستشفيات الحكومية وهي مسألة حساسة وخطيرة ومهمة في إنقاذ المرضى من جرائم تحدث نتيجة لانتشار الفيروسات والأمراض، وبالتالي تبرز أهمية الدراسة في بيان دور القانون في تقنين الأخطاء الطبية والحد منها، وتعويض كل المتضررين، وتمثلت إشكالية الدراسة في تحديد المسئولية المدنية في المستشفيات الحكومية والأثار المترتبة عليها، وكان المنهج المتبع في الدراسة هو المنهج الوصفي التحليلي، وقد خرجت الدراسة بمجموعة من النتائج منها أن مسؤولية أي خطأ في عملية الأخطاء الموجبة للمسؤولية المدنية في المستشفيات الحكومية هي مسؤولية إدارة المستشفى الحكومي، بحسب الفعل المتعمد ونتيجته، أو الإهمال.

الكلمات المفتاحية: المسئولية المدنية، الأخطاء، المستشفيات الحكومية، التعويض.

Abstract

Through studying the subject, we sought to shed light on the civil legal aspect of the issue of errors that lead to civil liability in government hospitals, which is a sensitive, dangerous and important issue in saving patients from crimes that occur as a result of the spread of viruses and diseases. Therefore, the importance of the study emerges in clarifying the role of the law in regulating and reducing medical errors, and compensating all those affected. The problem of the study was represented in determining civil liability in government hospitals and its consequences. The approach followed in the study was the descriptive analytical approach. The study came out with a set of results, including that the responsibility for any error in the process of errors that lead to civil liability in government hospitals is the responsibility of the government hospital administration, according to the intentional act and its result, or negligence.

Keywords: Civil liability, errors, government hospitals, compensation

المقدمة

أولا: بيان مسألة البحث: من المعلوم أن أي تدخل طبي غير مشروع يضر بجسم الإنسان يعتبر إخلالًا بالأصول والأحكام القانونية. وبتعبير أدق، يجب أن يتوخى هذا الخطأ، والأصل العام هو التعويض لمن ألحق الضرر بشخص في مستشفى حكومي، وقد تكون المسؤولية المدنية في المستشفيات الحكومية اما عقدية اذا كانت نتيجة الاخلال بالتزام عقدي، او تقصيرية نتيجة الاخلال بالتزام قانوني، لترتب اثرها بحسب طبيعة الاعمال الطبية التي تقوم بها المستشفى الحكومي، ولا تقوم هذه المسؤولية الا اذا كان هناك اساس ترتكز عليه يتمثل بعناصر وجودها، فكل خطا يلحق ضررا بالغير يلزم فاعله بالتعويض، وبذلك تقوم مسؤولية المستشفى الحكومي عن اخطائها، بالإضافة الى مسؤوليتها عن الاخطاء التي تقع من العاملين بها عند قيامهم بتنفيذ الاعمال الطبية المكلفين بها.

ثانيًا: ضرورة وأهمية البحث: تتجلى اهمية الموضوع وسبب اختيارنا اياه عنوانا لهذا البحث في حداثته وجدته ومحاولة منا لمعالجة اشكالية البحث، أو كحد أدنى طرح هذه الاشكالية على نطاق واسع ربما تكون دافع للمشرع الوطني لأفراد تشريع خاص بالمستشفيات الحكومية العراقية. واسباغ الحماية المدنية للمواطن، كذلك في مدى حساسية الموضوع، والذي عرف نقاشا فقهيا وقضائيا على مر العصور، حيث أحدث جدلا واسعا حول الأسس القانونية التي على أساسها يمكن اثارة هذا إلى جانب تداخل بعض المبادئ المتعارف عليها طبيا للاجتهاد القضائي في مراقبته للعمل الطبي من أجل مساءلة الأطباء عن أخطائهم المهنية في الجانب المدني، مثل مبدأ حرية الطبيب في المعالجة، ومبدأ تنازع بذل غاية وتحقيق نتيجة. وهذه تعنبر أحد المشاكل التي تتطلب وضع حل لمقاربة الموضوع نظريا وتطبيقيا لحل المعادلة بين مصلحتين: (حق المريض في العلاج وحق الطبيب في الاجتهاد الطبي). أما عمليا، فإن الحاجة العلمية لمواكبة المتغيرات التقنية الطبية، توجب اثارة، جميع المستويات التشريعية والقضائية والفقهية، لمواكبة التقدم الطبي عبر سن عدة تشريعات قانونية، لنصوص طبية تحدد المسؤوليات والالتزامات بدقة لجميع الفاعلين بالقطاع الصحي، وتجرم بعض الأعمال الطبية التي تتطلب المساءلة المدنية حماية لضحايا الاخطاء الطبية من العبث واللامسؤولية المهنية للأطباء فتكون الغاية والحصيلة في الأخير تجاوز ركن –الخطأ– كحد فاصل بين ما يجوز من الأعمال الطبية وما لا يجوز، اعتمادا على هذا الأخير طبقا للمقتضيات العامة الواردة في القانون المدني، لا يكون ذلك إلا بالتأسيس لقواعد قانونية ملزمة تسائل الأطباء بوجه خاص، ومساعديهم على أساس الالتزامات في جميع مراحل العمل الطبي، حتى لا تتخلف دائرة العقاب المدني تحت ذريعة عدم توافر ركن الضرر والعلاقة السببية.

ثالثًا: مشكلة البحث: تنشأ في المستشفيات الحكومية علاقات قانونية مختلفة تشمل علاقة العاملين والمستشفى، والمتعاملين والمستشفى، يترتب عليها مسؤوليتها الشخصية، التي تختلف باختلاف طبيعة تلك العلاقات فتكون مسؤولة عن عمل الغير باعتبارها متبوعاً بما تملكه من سلطة الرقابة والاشراف بالنسبة للعاملين الذين استعانت بهم في تنفيذ التزاماتها، ومسؤولة عن عملها الشخصي في إطار علاقتها بالغير، إذ لا يمكن لها القيام بأعمالها الطبية إلا من خلال علاقات قانونية تنشأ بينها وبين المتعاملين معها، ينشأ عنها التزامات تقع على عاتق كل منهما توجب المسؤولية المدنية في حال مخالفتها، السؤال الآتي:

ما هي الأخطاء الموجبة للمسؤولية المدنية في المستشفيات الحكومية العراقية؟

رابعًا: أهداف البحث

١. بيان أن مسألة المسؤولية المدنية أخطاء المستشفيات الحكومية تندرج ضمن الاطر الخاصة بالمسؤولية التي غايتها بالدرجة الاساس الانصاف وتحقيق العدالة بين الاشخاص

٢. بيان الخطوات الأساسية والضرورية التي يجب مراعاتها قبل اتخاذ أي إجراء معين.

٣. هنالك العديد من السوابق القضائية في إطار الموضوع الخاص بالمسؤولية المدنية أخطاء المستشفيات الحكومية وكما نعلم ان الاحكام القضائية تعد من المصادر التفسيرية.

٤. يهدف موضوعنا كذلك لوضع حلول لهذه الاشكاليات المتعلقة بالمسؤولية المدنية أخطاء المستشفيات الحكومية من خلال دعوة المشرع العراقي الى ذلك في إطار الاحكام الواردة في القانون المدني العراقي النافذ لكيلا نصبح امام تناقض في الاحكام القضائية.

خامسًا: منهج البحث: يقوم البحث على المنهج التحليلي والمقارن، فهو من أساليب البحث العلمي تعتمد الدراسة في تحقيق أهدافها واجابة تساؤلاتها على المنهج الوصفي التحليلي، والذي يسمح بتحليل المسؤولية المدنية في أخطاء المستشفيات الحكومية وهو ما استعدى ضرورة استخدام المنهج المقارن لتحليل ومقارنة هذه المسألة بين تلك القوانين.

المبحث الأول: الأخطاء الموجبة للمسؤولية المدنية في المستشفيات الحكومية العراقية

تدور المفاهيم وكذلك المصطلحات الرئيسية في الأبحاث العلمية القانونية، بعبارات ظاهرة، وذلك من أجل إزالة الغموض الذي يبدو عليها، وذلك من خلال بيان التعريف الشامل للمصطلحات، وسنعرض لمفاهيم البحث على النحو الآتي.

المطلب الأول: مفهوم الأخطاء الموجبة للمسؤولية المدنية

تنهض المسؤولية المدنية بشكل عام عند الاخلال بالتزام قانوني سواء كان مصدره القانون او الاتفاق، ويمكن تعريفها بانها التزام شخص بتعويض الضرر الذي سببه لشخص آخر نتيجة اخلاله بالتزام يقع عليه [١] (العرعاري، ٢٠١١: ٧).

اما بخصوص المسؤولية المدنية للمستشفيات الحكومية، فهي تنهض بمناسبة الاخطاء التي يرتكبها العاملين بها اثناء تنفيذهم للأعمال الطبية المكلفين بها، أو بسبب خطائها الشخصي فتكون مسؤولة باعتبارها متبوعا نظراً لما تملكه من سلطة الرقابة والاشراف بالنسبة للعاملين الذين استعانت بهم في تنفيذ التزاماتها العقدية، ومسؤولة عن عملها الشخصي في إطار علاقتها العقدية بالغير وهذا يعنى أن نطاق مسؤولية المستشفيات الحكومية يقتصر على أخطائها واخطاء العاملين التابعين لها.

الأخطاء الطبية هي الأخطاء التي ترتكب في المجال الطبي نتيجة قلة خبرة أو كفاءة الطبيب المعالج أو المجموعات المساعدة، أو نتيجة التدريب العملي أو الأساليب الحديثة والتجريبية في العلاج. نتيجة لحالة طارئة تتطلب السرعة على حساب الدقة أو نتيجة لطبيعة العلاج المعقدة، فإن معدل الوفيات السنوي بسبب الأخطاء الطبية مرتفع في معظم أنحاء العالم، بما في ذلك الدول المتقدمة [٢] (فرج، ٢٠٠٨: ٥٥).

يعرف الخطأ بأنه عيب يشوب مسلك الإنسان لا يأتيه رجل عاقل متبصر أحاطته ظروف خارجية مماثلة للظروف التي أحاطت المسؤول [٣]، فتتبني المسؤولية على فكرة الخطأ الذي تسبب في إضرار الغير، فاستوجب المؤاخذة القانونية"[٤]، (مرقس، ١٩٩٢: ٢١)، وقد عرف البعض الخطأ بأنه انحراف الشخص عن السلوك المألوف الذي يتطلبه القانون مع إدراكه لنتائجه[٥]. (عثمان، ١٤١٨: ٦٣).

وقد خلى القانون المدني المصري من وضع تعريف محدد لمفهوم الخطأ كأحد أركان المسؤولية المدنية –عقدية كانت أو تقصيرية، ويعرف الخطأ بالعمل غير المشروع أو غير المباح، وذلك دون التفريق بين نوعي المسؤولية المدنية، فالخطأ واحد في كلا المسؤوليتين وهو إخلال بالتزام قانوني سابق في المسؤولية التقصيرية، وهو التزام ببذل عناية والتزام عقدي في المسؤولية العقدية، ويكون الإخلال بالالتزام الأخير إما التزام ببذل عناية أو التزام بتحقيق نتيجة[٦]. (السنهوري، ١٩٩٨: ٨٨٢).

وقد اتفق الفقه على أن الخطأ يتكون من ركنين أساسيين، أولهما الإخلال أو التعدي وهو ما يمثل الركن المادي، وثانيهما الإدراك أو التمييز وهو الركن المعنوي، وتشمل فكرة الخطأ التقليدية بشكل عام في المسؤولية المدنية الخطأ الطبي، ولكن لما لطبيعة عمل الأطباء من خصوصية، ولما يشهده العالم – في الوقت الحالي من تطور في المجال الطبي؛ تبنى المشرع الإماراتي قواعد خاصة في تنظيم المسؤولية الطبية بأن وضع تشريعاً خاصاً دون الاكتفاء بالقواعد العامة في قانون المعاملات المدنية، وذلك طبقاً للمرسوم بقانون اتحادي رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسؤولية الطبية[٧]، والذي حدد مفهوم الخطأ الطبي في المادة السادسة بأنه: (الخطأ) الذي يرجع إلى الجهل بأمور فنية يفترض في كل من يمارس المهنة الإلمام بها أو الذي يرجع إلى الإهمال أو عدم بذل العناية اللازمة.

ومن المقرر في قضاء محكمة تمييز دبي أن مسئولية الطبيب حيال مريضه تستوجب قيامه بقدر معقول ومناسب من الكفاءة والمهارة وبذل درجة عالية من الاهتمام والعناية واليقظة، وإن المعيار في ذلك هو ما يقبله أهل المهنة المهرة اليقظين ممن يفترض أن يكون هو في مستواهم، وإن تقدير قيام الطبيب بالواجب المناط به بالدرجة المطلوبة من عدمه وفقاً لهذا المعيار واستخلاص الخطأ الموجب لمسئوليته وما نجم عنه من ضرر وثبوت رابطة السببية بين الخطأ والضرر كل ذلك من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع في نطاق سلطتها في تحصيل وفهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها بما فيها تقرير الخبرة وذلك دون معقب عليها من محكمة التمييز متى اقامت قضاءها على أسباب سائغة لها ما يساندها في الأوراق"[٨]. (حكم محكمة التمييز – دبي – في الطعن رقم ٢٠١٢ / ١٨٠ طعن مدني بتاريخ ٢٧/ ١/ ٢٠١٣م).

والمقرر أيضاً في قضاء محكمة تمييز دبي أن مسئولية الطبيب ومساعديه من الفنيين تخضع للقاعدة العامة وأنه متى تحقق القاضي وثبت لديه الخطأ المنسوب إلى أي من الفريق الطبي سواء كان مهنياً أو لا وأيا كانت درجة جسامته جسيماً كان أو يسيراً فإنه يتعين مساءلة الطبيب أو أي من فريقه من مساعديه الفنيين من طاقم التمريض عن خطئه، ذلك أن إباحة عمل الطبيب ومساعديه مشروطة بأن يكون ما يجرونه مطابقاً للأصول العلمية المقررة فإذا فرطوا في إتباع هذه الأصول أو خالفوها حقت عليهم المسئولية بحسب تعمدهم

الفعل أو نتيجة إهمالهم وتقصـــيرهم أو عدم تحرزهم في أداء عملهم[٩]. (حكم محكمة التمييز –دبي في الطعن رقم ٢٠٢٠ / ١٠٢ طعن مدني و٢٠٢٠ / ١٤٨ طعن مدني بتاريخ ٢٥-٠٦-٢٠٢٠).

فجسم الإنسان هو أغلى ما يملك الإنسان، والحفاظ على الصحة هو ما يرجوه أي إنسان، لما كان ذلك وكان خطأ الطبيب يختلف عن خطأ غيرة من المهنيين لما في ذلك من إتلاف لجســم الإنســان أو فقد منفعة أحد أعضــاءه، فالطبيب هو من يفحص المريض، ويشــخص المرض، ويحدد الدواء المناسـب لحالة المريض العلاجية، فإذا ما تدهورت حالة المريض وتبين خطأ الطبيب في تشـــخيص الحالة المرضـــية ما ترتب عليه وصف علاج خطأ؛ فيكون الطبيب قد أخطأ خطأً طبياً موجباً للمسائل، وهي إحدى صور الاخطاء الطبية.

فتنعقد المسؤولية الطبية متى تخلف الطبيب عن بذل ما يفترض بذله من عناية واجبة تجاه مريضه، وذلك طوال فترة علاقة الطبيب بمريضــه، فأي خطأ من الطبيب يؤدي إلى إضــرار المريض يتوجب معه تعويض الأخير تعويضاً جابراً لتلك الأضرار[١٠]. (عبد الغني، ٢٠١٧: ١٨).

يقصد بالخطأ الموجب للمسؤولية المدنية بشكل عام، هو الخطأ الذي يلحق ضررا بالغير ويلزم القانون تعويضه اما بسبب خرق الالتزام العقدي أو الاخلال بالتزام قانوني [١١]. (منصور، ٢٠٠١: ١١٥).

وهذا يعني ان المسـؤولية المدنية تقوم على أحد اسـاسـين: وهما الخطأ العقدي الذي يرتب المسـؤولية العقدية، والخطأ التقصـيري الذي يرتب المسـؤولية التقصـيرية، وفي نطاق المسـؤولية المدنية للمسـتشـفيات الحكومية، ليس كل خطا يلحق ضرر بالغير يوجب مسؤوليتها بل يجب ان يكون ذلك نتيجة طبيعية عن عدم تنفيذها لالتزاماتها العقدية تجاه الغير، فالمستشفيات الحكومية تنفذ التزاماتها العقدية من خلال الاستعانة بكوادر متخصـــصـــة من الاطباء والتقنيين والممرضـــين في جميع المجالات والتقنيات الطبية، والذين يرتبطون معها بعلاقة تبعية مصـدرها عقد العمل يكون للمسـتشـفيات الحكومية بموجبها سـلطة الرقابة وإصـدار الأوامر الى العاملين بموجب اللوائح الداخلية التي تضـعها لنظام العمل فيها باعتبارها متبوعا، وهذه العلاقة تكفي بان تكون المسـتشـفى الحكومي مسؤولة مسؤولية شـخصـية عن الاخطاء التي قد تصـدر من العاملين فيها اثناء مزاولة وظائفهم المكلفين بها، وبذلك لا يكون للغير حق الرجوع عليهم لعدم وجود علاقة بينهما، فلا يتم التعامل معهم بصفتهم الشخصية ولكن باعتبارهم تابعين للمستشفى الأهلي التي تسال عنهم[١٢]. (سعد، ٢٠٠٧: ٣٤٦).

الا إن البعض من الفقه ذهب الى عدم مسـؤولية المسـتشـفيات الحكومية عن أخطاء العاملين بها، وذلك بالتفرقة بين العمل الفني وغير الفني فلا يعتبر هؤلاء تابعين للمســتشــفى عند القيام بأعمالهم الفنية والتي يسـألون عنها مسؤولية شـخصـية بسـبب الاخطاء التي تصـدر منهم اثناء ممارسـتها، دون ان تكون للمستشفى سلطة الرقابة والاشراف عليهم [١٣]. (حنا، ٢٠١٤: ٤٨٣).

ويمكن الاسـتدلال على ذلك بما ذهب اليه القضـاء المصـري الذي اشـار الى اسـتقلالية الاطباء في ممارســة أعمالهم الفنية الموجبة لمســؤوليتهم الشــخصــية نتيجة الاخطاء المرتكبة بســببها دون مســؤولية المسـتشـفى الأهلي [١٤]. (حكم محكمة الاسـكندرية الابتدائية الاهلية الصـادر في ٢ / ٥ / ١٩٢٧، والذي جاء فيه ان الطبيب لا يسأل عن خطئه في تشخيص مرض أو عدم مهارته في مباشرة عملية جراحية ألا

انه يكون مسؤولاً عن خطئه الجسيم مدنياً وجنائياً أذا ثبت انه لم يتخذ الإجراءات التي يوجبها فن المهنة، منشور في مجلة المحاماة، السنة ٢٤، ص٧٨).

كذلك الحال بالنسبة للقضاء الفرنسي الذي تمسك بمسؤولية الطبيب الشخصية عند ممارسة عمله الفني [١٥]. (حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٢٤ نوفمبر / تشرين الثاني ٢٠٠٢، والذي جاء فيه رد طلب النقض الموجه ضد قرار المحكمة الذي حكم على الطبيب المأجور لدى المؤسسة الصحية ومسؤول عن خطا اقترفه بسبب عدم الكفاءة بالضمان تجاه رب العمل، منشور في النشرة المدنية رقم (٢٦٣) ٢٠٠٣، ص ٥٨٠).

إلا إن هذا الراي قد تعرض الى الانتقاد لان المستشفيات الحكومية تعد ضامنة لأخطاء من استعانت بهم سواء كان ذلك في نطاق الاعمال الفنية ام خارجها، اذ ان معيار التبعية يكمن في ما يملكه المتبوع من سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه فصفة التبعية لا تنتفي وان اقتصرت على الجانب الاداري دون الفني"[١٦] (الديناصوري، ١٩٩٦: ٣٥٠).

وتختلف مسؤولية المستشفيات الحكومية عن التزاماتها العقدية بحسب طبيعتها فاذا كانت تحقيق غاية فان عدم تنفيذها لها يقيم مسؤوليتها العقدية[١٧]، (الطعن رقم (٢٤) في جلسة ٢٢/٦/١٩٣٦، والذي جاء فيه إن وجود علاقة تبعية بين الطبيب وإدارة المستشفى الذي عولج فيه المريض، ولو كانت علاقة تبعية أدبية كاف لتحميل المستشفى مسئولية خطأ الطبيب. منشور في مجموعة النقض القانونية السنة ٦، ص ٩٧٢)، لان الضرر الناتج عن ذلك يعتبر قرينة على تحقق الخطأ العقدي من جانب المستشفى الحكومي، اما إذا كانت طبيعتها بذل عناية فلا تسال المستشفى الأهلي عن فشل العمل الطبي التي ألزمت به، بل عن الاسباب التي ادت الى قيام مسؤوليتها التي تكون نتيجة الخطأ في العمل بسبب الاهمال والتقصير او عدم اتباع الأصول المهنية التي يجب التقيد بها عند القيام بالأعمال الطبية [١٨]. (الديناصوري، ١٩٩٦: ٣٤٥).

نستنتج مما تقدم أن الخطأ الذي تسال عنه المستشفيات الحكومية هو الخطأ العقدي الذي يقع بسبب عدم تنفيذها لالتزاماتها العقدية تجاه المتعاملين معها، والذي يقوم أما نتيجة خطأ العاملين الذين استعانت بهم في تنفيذ التزاماتها، أو بسبب الخطأ الصادر منها، أو كليهما معاً.

المطلب الثاني مفهوم المستشفيات الحكومية

هناك أنواع عديدة من المستشفيات الحكومية التي تستخدم في مجالات الطب المختلفة، مثل تقييم الحالة الصحية للشخص، وتشخيص العديد من الأمراض والمشاكل الصحية، وتشخيص الأمراض الوراثية، والتعرف على كفاءة أعضاء الجسم وعلاجها. مثل الكلى والكبد[١٩].

تُعرف المستشفيات الحكومية بأسماء ومختصرات مختلفة. إنها أداة للعلاج من خلال جمع معلومات إضافية عن المريض إلى جانب التاريخ الطبي للمريض والفحص السريري. يمكن لهذه التحليلات الطبية تأكيد التشخيص أو تقديم معلومات طبية إضافية حول حالة المريض واستجابته للعلاج[٢٠].

ونتائج المستشفيات الحكومية تساعد على تقديم معلومات دقيقة معتمدة وموثوقة حول المشاكل الصحية المختلفة، والكشف الطبي عنصر أساسي والخطوة الأولى في تشخيص الأمراض الخطيرة التي قد لا نتمكن من ملاحظة أعراضها بسهولة. ولذلك فإن المستشفيات الحكومية مهمة جداً في التعامل مع طبيعة مرض معين وأيضاً التعرف على العديد من العناصر المتعلقة بالمرض والمريض.

ويجب أن يبدأ التشخيص في المستشفيات الحكومية بتحليل يتم في المختبر الطبي التابع للمستشفى الحكومي لأي سوائل أو إفرازات من الجسم، وفي هذا التعريف يعتبر تحليل مكونات الدم والبول والسائل النخاعي والبراز والمني والسوائل المصلية والمفاصلية، والبلغم، عصير المعدة والاثني عشر والبنكرياس وتشمل هذه الفحوصات والتحاليل المكونات البيوكيميائية، شكل الخلية، الاختبارات المناعية، فصيلة الدم، الاختبارات البكتيرية والفيروسية والفطرية والطفيلية، الزراعة البكتيرية وحساسية الميكروبات المستنبتة للمضادات الحيوية، اختبارات التخثر، الوراثية اختبارات وتتطلب أجهزة وأدوات خاصة.

يتم تطوير الطرق العلاجية في المستشفيات الحكومية أكثر فأكثر مع مرور الوقت، حيث تلبي هذه الطرق متطلبات مراقبة الجودة، ويتم إجراء التحليل الطبي المخبري من خلال تفسير النتائج لمساعدة الطبيب في التشخيص أو تأكيد أو تحديد التشخيص. والتحذير من المرض، للتحكم في العلاج سواء الطبي أو الجراحي أو الإشعاعي[٢١].

ومن خلال ما سبق يتبين أن المستشفيات الحكومية من المؤسسات الصحية التي تساعد على مراقبة الصحة.

المبحث الثاني: الأسس القانونية للأخطاء الموجبة للمسؤولية المدنية في المستشفيات الحكومية

توجد مجموعة من الأسس القانونية للأخطاء الموجبة للمسؤولية المدنية في المستشفيات الحكومية أقرها المشرع للحفاظ على صحة المواطن وسوف نتناول في هذا المبحث تلك الأسس، وذلك من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: نطاق الأخطاء الموجبة للمسؤولية المدنية في المستشفيات الحكومية العراقية

سنحاول من خلال هذا الم

طلب تحديد نطاق الخطأ الذي يترتب على ارتكابه قيام المسؤولية المدنية للمستشفيات الحكومية، والذي يتمثل أما بخطأ العاملين فيها أو خطأ المستشفى الحكومي او كليهما، وهذا ما سنبحثه تباعا وكما يلي:

أولاً: خطا العاملين: لتحديد خطأ العاملين الذي يوجب المسؤولية العقدية للمستشفى الحكومي، نرى ان نفرق بين نوعين من الخطأ، الأول خارج نطاق الاعمال الطبية المكلفين بتنفيذها، والذي يتمثل بمخالفتهم للوائح الداخلية لنظام العمل في المركز، التي فرضت عليهم بموجب عقد العمل، والثاني هو الخطأ الذي يتصل بالأصول الفنية للمهنة ويقع منهم أثناء ممارسة اعمالهم المكلفين بها، والذي يتميز بخصوصية يستمدها من طبيعة تلك الاعمال، وقد تمت الإشارة اليه من قبل الفقه والقانون، حيث اعتبره الفقه خطأ طبياً، فعرفه البعض منهم بانه ذلك الخطأ الذي يتعلق بصناعة الشخص اثناء مزاولته لها، مثل خطا الطبيب والمهندس والصيدلي ومن في حكمهم[٢٢]

وعرفه آخر بانه الخطأ الذي يصدر عن شخص يتمتع بصفة الطبيب أو بمناسبة ممارسته للأعمال الطبية، لا يصدر عن طبيب يقظ وجد في نفس ظروف الطبيب المسؤول [٢٣]، كما عرف ايضاً بانه الخطأ الذي يحصـــل في المجال الطبي نتيجة لانعدام الخبرة أو الكفاءة من قبل الطبيب الممارس أو الفئات المســـاعدة، أو هو نتيجة لممارســـة عملية أو طريقة حديثة وتجريبية في العلاج أو نتيجة لحالة طارئة تتطلب السرعة على حساب الدقة، أو نتيجة لطبيعة العلاج المعقد [٢٤]".

وهذا يعني ان الانحراف عن السلوك المألوف في الأصـول الفنية المتعارف عليها في مهنة الطب، يعتبر خطا طبيا يوجب المســؤولية، وهذا ما اشـــار اليه المشـــرع العراقي من خلال تحديد الافعال التي اعتبرها خطا طبيا في البند (١) من المادة (٢٢) من تعليمات الســـلوك المهني لنقابة الاطباء في العراق رقم (٨١) لسنة ١٩٨٤، بانه الاهمال والتقصير الناتج عن عدم الالتزام بالمبادئ والأصول العلمية الثابتة في العمل الطبي، وهو ما ذهبت اليه ايضا القوانين محل المقارنة [٢٥].

نستنتج مما تقدم ان الخطأ سواء كان عادياً ام طبياً يرتب مسؤولية العاملين تجاه المستشفى، الا ان كل منهما يختلف عن الآخر في قيام المســؤولية المدنية للمســتشــفى الحكومي، فالخطأ الطبي هو احد العناصــر المكونة لمسـؤولية المسـتشـفى تجاه المتعاملين، والذي يقع من العاملين نتيجة مخالفتهم لقواعد الســلوك المهني التي يجب مراعاتها والالمام بها في العمل الطبي المكلفين به، اي اخلالهم واجب الحيطة والحذر الذي يفرضه عليهم القانون، كالخطأ في التشخيص والعلاج واجراء الفحوصات والتحاليل، والاشعة والتخدير وغير ذلك من الاخطاء التي تتعلق بالأصـول المهنية، وسـواء كان خطا يسـيرا ام جسـيما، فإن المستشفى تسال عنه شخصيا بصرف النظر عن الإهمال والحذر الذي يمكن أن يرتكبه أي عامل[٢٦]...

فكل خطا يرتكبه العاملين بصدد تنفيذ التزاماتها يعتبر سبباً لقيام مسؤوليتها العقدية تجاه المتعاملين معها، كما يكون سببا لمسؤوليتهم عن اخطاءهم تجاه المستشفى، اذ يخضعون للقواعد العامة في المسؤولية دون استثناء، وهذا ما ذهب اليه القضـاء المصـري الذي كان سباقا في عدم التمييز بين الاخطاء الطبية، في قرار محكمة استئناف مصـر ان مسؤولية الطبيب تخضـع للقواعد العامة متى تحقق وجود خطا مهما كان نوعه سواء كان فنيا او غير فني جسيما او يسيرا، ولهذا فانه يصح الحكم على الطبيب الذي يرتكب خطا يسيرا [٢٧].....

خلاف القضـاء العراقي فإنه طبق نظرية تدرج الخطأ، وفرق بين الخطأ الجسيم واليسير، في بعض قرارات محكمة التمييز [٢٨]، إلا أنه ســـرعان ما ســـاير الفقه القانوني الحديث، الذي يرى ان التمييز بين الخطأ الفني والعادي والجســـيم واليســـير لا مبرر له [٢٩]، فقرر قيام المســـؤولية عن جميع الحالات التي يرتكب بها خطا، لان القاضـــي يصـــدر احكامه بناءً على وقائع ثابته امامه، وهو ما اشـــار له في قرار محكمة التمييز عن اخلال الطبيب بواجب الحيطة والحذر لمنع وقوع الضرر [٣٠].

وبعد أن بينا مفهوم الخطأ الذي يوجب مســؤولية المســتشــفى الحكومي عن العاملين فيها، نطرح التساؤل ما هو معيار الخطأ الموجب لمسؤولية العاملين تجاه المركز؟

انقسم الفقه في تحديده على اتجاهين: اعتمد اولهما المعيار الشخصي ويعني الزام العاملين في المستشفى ببذل ما اعتادوا بذله من عناية وتبصر في أعمالهم الطبية، فهذا المعيار ينظر الى حالة كل عامل عن الخطأ الذي ارتكبه، لقياس السلوك الذي صدر منه وسبب ضرر هل هو اقل عناية وتبصر مع سلوكه المعتاد، فاذا تبين أن باستطاعته تفادي الضرر الحاصل بفعله يعتبر مخطئا وبخلافه لا يعد ذلك[٣١]، الا ان هذا العيار لا يمكن الاخذ به فهو يعني البحث فشخصية كل شخص لمعرفة اذا كان فعله يعتبر خطنا بمقارنته مع السلوك العادي، بالإضافة الى ذلك فان المسؤولية المدنية تعني التعويض عن الضرر الذي لا ينظر فيه الى شخص المتعدي وانما الخطأ المرتكب.

بينما اعتمد ثانيهما المعيار الموضوعي، ويعنى مقارنة سلوك مرتكب الخطأ بسلوك شخص وسط من نفس مستواه، اي اعتماد سلوك الطبيب الوسط الذي يبذل العناية اليقظة اللازمة في عمله الطبي وفق القواعد المهنية الثابتة، وذلك لان التزام كل شخص يمارس المهنة الطبية هو بذل عناية تتفق مع الاصول المهنية المتعارف عليها، والتي يبذلها كل من كان مساو له في نفس الظروف[٣٢].

يتضح لنا مما تقدم أن الالتزام العام الذي يلتزم به الاطباء العاملين في المستشفى الحكومي هو بذل العناية اللازمة في ممارسة اعمالهم المكلفين بها، والتي يعتبر اخلالهم بها سواء جسيما ام يسيرا مناطا لمسؤوليتهم تجاه المستشفى.

ولم يشير المشرع العراقي الى ذلك في قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ [٣٣]، الا انه طبق ذلك في مسؤولية كل مدين في المادة (٢٥١/٢) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، والتي نصت على انه.... يكون المدين قد وفى بالالتزام إذا هو بذل في تنفيذه من العناية ما اعتاد في شؤونه الخاصة متى تبين من الظروف ان المتعاقدين قصدا ذلك).

اما المشرع المصري فقد نص على ذلك بصورة غير مباشرة في المادة (٢٠) من لائحة آداب مهنة الطب رقم (٢٣٨) لسنة ٢٠٠٣، عندما فرض على الطبيب المعالج ان يبذل كل ما يلزم من العناية في ممارسة عمله الطبي [٣٤].

كذلك المشرع الفرنسي الذي ألزم الاطباء العاملين في المؤسسات الصحية بموجب المادة (١٠-١١١٠) من قانون الصحة العامة رقم (٢٠٠٤ -٨٠٠) لسنة ٢٠٠٠، بذل العناية المستمرة واللازمة لتخفيف الالام والمعاناة النفسية للمرضى[٣٥].

ثانيا: الخطأ المشترك: قد يكون خطا العاملين والمستشفى معاً هو السبب الذي يقوم عليه الخطأ العقدي، مثال ذلك الضرر الذي اصاب المتعاملين بسبب سوء استعمال اجهزة التشخيص من قبل العاملين بالإضافة الى رداءتها، مما رتب مسؤولية المستشفى العقدية، بسبب خطا المستشفى المتمثل بضمان السلامة، وخطأ العاملين المتمثل بإهمال واجب الحيطة والحذر وهذا يعني إن هناك ثلاثة أطراف في العلاقة العقدية هم المدين في العقد أي المستشفى الحكومي، والمضرور وهو المتعاقد مع المستشفى، والغير وهم العاملين المكلفين من قبل المستشفى في تنفيذ العقد، وبذلك فان الخطأ العقدي الذي أوجب

مسؤولية المستشفى تجاه المتعاملين، هو عدم تنفيذ التزامها بسبب الخطأ الصادر من جانبها، والاخطاء الطبية الصادرة من العاملين(٣٦).

ثالثًا: خطأ المستشفى: قد يكون سبب الخطأ العقدي هو الخطأ الصادر من جانب المستشفى والذي يطلق عليه بالخطأ المرفقي والذي يختلف عن الخطأ الشخصي، كونه متصلا بشخص اعتباري فهو يرتبط بالمستشفى مباشرة باعتبارها هي التي ارتكبته، بينما يرتبط الأول بما يصدر عن العاملين اثناء ممارسة اعمالهم وتختلف مسؤولية المستشفى عن الخطأ المرفقي بحسب نوع العمل الملزمة به، اذ قد يكون الخطأ الصادر منه مخالفا لالتزام فرضه عليها القانون فيوجب مسؤوليتها التقصيرية، ويرتب اثار وجزاءات تفرض عليها بموجب القوانين ذات العلاقة وهذا الخطأ يتعلق بشروط انشاء المستشفى، أو يكون مخالفا لالتزام وقع على عاتقها بموجب العقد المبرم بينها وبين المتعاملين، وهو الخطأ المعني بهذا الصدد، الذي يتعلق بتنفيذ التزاماتها العقدية، اذ يجب عليها ضمان سلامة المتعاملين فتكون مسؤولة عن الضرر الذي يصيبهم داخل المؤسسة نتيجة الاهمال في الرقابة والمتابعة، فعليها توفير الطاقم الطبي الكافي والكفوء للتدخل عند الحاجة، كما يجب عليها متابعة وصيانة الاجهزة الطبية بما يكفل ضمان السلامة، وهذا يعني أن كل اهمال في هذه الجوانب يعتبر خطا مرفقيا(٣٧).

المطلب الثاني: النظريات القانونية لمسؤولية المستشفيات الحكومية

اختلفت آراء القانونين حول الاساس الذي تقوم عليه مسؤولية المستشفى الحكومي، فطرحت بذلك عدة نظريات لتفسيره وهي:

١. **نظرية الخطأ المفترض:** بموجب هذه النظرية ان أساس مسؤولية المستشفى عن خطأ العاملين هو الخطأ المفترض في جانبها، باعتبارها متبوعاً فإذا ارتكب هؤلاء خطأ سبب ضرراً للمستفيد، افترض خطائها الذي يكمن في تقصيرها لواجب الرقابة والتوجيه فلا يكلف المستفيد بإثباته لأن القانون افترضه وهذا يعني إن مجرد صدور الخطأ الذي يترتب عليه ضرر للغير تقوم مسؤولية المستشفى(٣٨).

لكن تعرضت هذه النظرية للعديد من الانتقادات منها، أن الخطأ إذا كان يفرض على الشخص من قبل القانون ولا يقبل اثبات عكسه، فانه يصبح التزاما قانونيا، ومن ثم لا يصح القول بانه اساس للمسؤولية، اضافة الى ذلك لو كانت قرينة الخطأ قاطعة، وهذا يعني ان اساس مسؤولية المستشفى باعتبارها متبوعا لا يكمن في الخطأ وانما في تحمل التبعة(٣٩).

٢. **نظرية تحمل التبعة:** مفاد هذه النظرية أن مسؤولية المتبوع تكون ذاتية، على أساس إن المتبوع ينتفع بعمل تابعه فعليه تحمل تبعة ذلك الانتفاع(٤٠)، وهذا يعني ان اساس مسؤولية المستشفى هو قاعدة الغرم بالغنم فما دامت المستشفى الحكومي تستفيد من نشاط العاملين التابعين لها فعليها تحمل ما يصدر عنهم من اخطاء تلحق ضررا بالغير.

وتعتبر نظرية تحمل التبعة هي الأساس الأول الذي أسس عليه فقه المدني أساس المسؤولية في حالات أخطاء المستشفيات الحكومية وأخطاء الأطباء غير المحددة. وبحسب هذه النظرية فإن المسؤولية

تقع مباشـــرة على الطبيب أو الطبيبة، حيث يفترض أنهم ارتكبوا الخطأ دون أي نية. في مثل هذه الحالات[٤١]، والخطأ في هذه الحالة يكون مفترضاً، لا يكلف المضرور بإثباته، وهذا الافتراض بسيطاً قابلاً لإثبات العكس في القانون المدني العراقي رقـــم ٤٠ لسنة ١٩٥١.[٤٢] لكن أنصار هذه النظرية يختلفون حول نوع الخطأ الذي يرتكبه المسؤولون في الجال الطبي

وإذا كانت مسؤولية الطبيب أو المتابع مبنية على الخطأ، فالمنطق يقتضي أن يثبت كل منهما عدم مسؤوليته من خلال نفي وجود علاقة سببية بين خطأه والضرر الذي وقع، أي يجب أن يثبت أن الضرر المعنوي الضـــرر الناجم إذا كان من المحتم أن يحدث الألم والمعاناة أثناء قيامهم بواجباتهم في الإشـــراف والتوجيه. لكن هذا مستحيل بالنسبة للرؤساء الفقهيين والفقهيين، فلا يمكن للإدارة ولا للرؤساء إنكار العلاقة الســـببية إلا بين الخســـارة والموظف أو خطأ الموظف، ولكن ليس بينه وبين نفســـه. ويمكنه الخروج من المســـؤولية عن طريق إنكار مســـؤولية الموظف أو المرؤوس وهو شـــرط لإثبات مســـؤولية الطبيب أو المرؤوس[٤٣]، ولذلك، حتى لو تمكن الطبيب أو مرؤوســـه من إنكار ذلك، فإنه يظل مســـؤولاً. توجد علاقة سببية بين الضـرر وخطئه، والسبب أن مسؤولية الطبيب أو مرؤوسه لا تقوم على الخطأ، ولكن لا يثبت خطأه بأي حال من الأحوال، لأن المسؤولية مبنية على الخطأ، حتى ولو ثبت هذا الخطأ. وإلا، وإذا لم يتم قبولها، تحطمت العلاقة الســـببية بالنفي، ونلاحظ هنا أنه حتى لو نفيت هذه العلاقة فإن مســـؤولية التابع تظل قائمة.

ومشـكلة هذه النظرية أنه إذا كانت مسـؤولية الطبيب مبنية على خطأ مفترض، فإن تلك المسـؤولية تنتفي لعدم علم الطبيب بها، لأنه لا يعتقد أنه أخطأ، وهو ما فعله. إن عدم السماح له بالاعتراف بأخطائه ما لم يتحمل المسؤولية دون تمييز هو سبب آخر لعدم تمرير المسؤولية إلى مرؤوسيه.[٤٤]

وبناء عليه فالقواعد العامة للمسؤولية المدنية أو الإدارية تقضي بأن ينسب الخطأ إلى الضرر الذي لحق بالمجني عليه، وأن يحكم على الضـرر بأنه أكبر من خطأ المجني عليه، بناء على خطأ الطبيب أو الطاقم هو خطأ مباشـر، وبالتالي فإن الطبيب ليس مخطئا، لأن الضـرر الذي لا يحدث مباشـرة بسـبب الإهمال الذي لا علاقة له بالضرر..[٤٥]

إلا إن هذه النظرية تعرضـت للنقد، فهي تجعل المتبوع في الرجوع على تابعه بما دفعه من تعويض بسـبب خطأه، فالمسـتشـفى لا تكون مسـؤولة عن تابعيها إلا إذا وقع خطأ منهم، فلا تكون بعد ذلك أهمية لخطا التابعين كمعيار المســـؤولية المتبوع، بالإضـــافة الى ذلك فإنها تتناقض مع حق المتبوع نهم الحق ضرراً بالغير، والاخذ بهذه النظرية يجعل المستشفى الحكومي مسؤولة دون خطأ، فهي لا تصلح ان تكون اساسا لمسؤولية المستشفى عن اخطاء العاملين بها[٤٦].

٣. نظرية النيابة: بموجب هذه النظرية يكون العاملين في المســـتشـــفى بمثابة النائب عن المســـتشـــفى الحكومي في تنفيذ التزاماتها العقدية تجاه المســـتفيد بموجب نيابة قانونية، فتنصـــرف آثار الاعمال التي يقوموا بها الى المسـتشـفى بما لها من رقابة وتوجيه عليهم، وبذلك تكون المسـتشـفى مسـؤولة عن اخطاء

تابعيها التي سببت ضررا للغير، كما هو الحال بالنسبة للأصيل الذي يكون مسؤولا عن تصرفات نائبه التي ينصرف أثرها اليه(٤٧).

الا ان هذه النظرية انتقدت كأساس لمسؤولية المستشفى الحكومي، وذلك لان النيابة تقتصر على الاعمال القانونية، ولا تقوم على الاعمال المادية، في حين ان الاعمال التي كلف بها العاملين في المستشفى هي اعمال مادية(٤٨).

٤. نظرية الضمان: مضمون هذه النظرية ان المتبوع يكون مسؤولا عن تعويض الضرر الذي لحق الغير بسبب خطأ تابعه، ومصدر هذا الالتزام هو القانون وليس العقد المبرم بين المستشفى والمستفيد، وعليه تكون المستشفى ضامنه لتعويض الضرر الذي لحق الغير بسبب الخطأ الصادر من الكوادر الطبية العاملة فيها اثناء قيامهم بأعمالهم المكلفين بها، وبذلك تكون المستشفى كفيلا عنهم في تنفيذ التزامهم بدفع التعويض للغير عن اخطاءهم، وبالتالي تتوفر حماية للمستفيد بحصوله على التعويض بسبب الضرر(٤٩).

إن نظرية الخطأ الافتراضي ليست أكثر من خيال، بعيدة كل البعد عن الحقيقة، فالالتزامات التي يتحملها الطبيب أو المرؤوس تنشأ بالقانون، وليس بالأفعال الضارة، فمسؤولية غش الأتباع مبنية على الإهمال بينما هي في الواقع مبنية على مسؤولية موضوعية لتحمل المسؤولية.[٥٠]

وأخيرا، فإن بعض الاجتهادات القضائية لا تسمح للمواطنين أو المرؤوسين بمتابعة مسؤولياتهم بشكل كامل عن المسؤولية الناشئة عن الخطأ المفترض، لأن خطأ المخالف قد ثبت قضائيا من قبل الطرف المتضرر، وهو خطأ إداري أو خطأ مفترض. من الناحية القانونية، كونك تابعاً يعني أن كلاهما قد ارتكب خطأ، مما يؤدي بالضرورة إلى مشاركتهما في دفع التعويض، ونلاحظ أن القانون يسمح للتابع بدفع التعويض الذي يدفعه للشخص المسؤول.[٥١] وهذا هو بالضبط. ما نص عليه القانون المدني العراقي.[٥٢]

وأمام هذه الانتقادات تخلى أحد البارزين عن هذه النظرية، ورغم تأييده لنظرية الضمان إلا أنه تبنى فكرة الاستبدال أو الوكالة لأن هذه النظرية تجعل الإدارة أو الفرع مسؤولا أمام فروعه. وحتى لو كان من المستحيل منع الأخطاء، فإنه يتوافق أيضًا مع مسؤولية المرؤوسين، حيث أن مسؤوليته ليست مجرد صيانة بل التزام بتحقيق الأهداف[٥٣].

وإذا كانت أنشطة الطبيب تقتصر على اتخاذ القرارات التي يبدو أن الطبيب يتمتع بالسيطرة الكاملة عليها، فربما يمكن قبول نظرية افتراض الخطأ في الإشراف والتعليم كأساس لمسؤولية الطبيب. وبما أن عملية اتخاذ القرار الإداري تمر بعدة مراحل قبل أن يتم إخطارها، فإن ذلك يؤدي إلى مراقبتها بعناية من قبل مسؤولين إداريين رفيعي المستوى. ومع ذلك، فإن تصرفات الطبيب لا تقتصر على قرارات الطبيب، بل تشمل أيضًا تصرفات أخرى، مثل التصرفات الجسدية التي تقوم بها، وفي هذه الإجراءات، لا تكون سلطة الطبيب واضحة أحيانًا على المستوى العام نظرًا لطبيعة العمل. وصف ما يفعله الموظفون وكيفية تخفيف هذه الرقابة أو إضفاء طابع رسمي عليها، بحيث يتحكم الأطباء في موظفيهم من خلال التحكم في الأتباع في القانون الخاص.

وقد اعتمد المشـرع العراقي النهج التقليدي في تقييم المسـؤولية على أسـاس الخطأ، بحيث حدد في هذه الحالة: الحكومات والبلديات والهيئات الأخرى التي تقدم خدمات عامة وأي شـــخص يقوم بتشـــغيل منشأة صناعية أو تجارية. ويكون الضرر نتيجة لمخالفات موظفيها في أداء الخدمات، ويتحمل الموظفون الأضـرار الناجمة عنها. ومن الواضـح لنا أن المشـرع العراقي أخطأ في تناول الأسـاس القانوني لمسـؤولية الأطباء عن الضـــرر الأدبي، إذ أن النص مطلق والمطلق مبني على تعميماته[٥٤]، ومن جهة أخرى فقد أشـار المشرع العراقي إلى هذا الخطأ باسم السلطة التنفيذية المشار إليها في المادة السابقة، لكن السؤال الذي يطرح نفسه هنا هو: هل يقبل القانون المدني العراقي الخطأ في اختيار الطبيب أو الخطأ في اختيار الطبيب؟ اختيار الطبيب؟ الإشراف والرقابة؟ إرشاد؟ أم أنها تجمع بينهما كأساس للمسؤولية الإدارية؟ وقد اتخذ المشرع العراقي الخطأ بشكل عام كأساس لمسؤولية الطبيب، لكنه لم يحدد نوع الخطأ.

وقد أشـار المشـرع العراقي إلى جعل مبدأ الاختيار الخطأ هو الأسـاس الذي تقوم عليه المسـؤولية الإدارية، ونعزز بياننا بالحجج التالية:

إن القضـــاء في العراق وفي إطار المســـؤولية عن الأعمال المادية، جعل افتراض الخطأ المفترض في الإشـــراف والتوجيه أســـاس المســـؤولية الإدارية وفقا للمادة ٢١٩ من القانون المدني العراقي والتي تنص على أن (الحكومة والبلديات والمؤسـسـات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شـخص يسـتغل أحد المؤسـسـات الصـناعية أو التجارية مسـؤولون عن الضـرر الذي يحدثه مستخدموهم، إذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم. ويستطيع المخدوم أن يتخلص من المسؤولية إذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو أن الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية)[٥٥].

المطلب الثالث: آثار المسؤولية المدنية للمستشفيات الحكومية

يسأل المستشفى الحكومي عن أخطاء تابعيها مسؤولية عقدية عن فعل الغير، ولم يشر المشرع العراقي الى ذلك لا في قانون الصحة العامة ولا في تعليمات تأسيس المستشفيات الحكومية رقم (٣) لسنة ٢٠٠١، الا إنه اشار اليه بصورة غير مباشرة في البند (١) من المادة (٢٥٩) من القانون المدني العراقي، التي أقرت المبدأ العام المسؤولية المدين عن أخطاء من استخدمهم في تنفيذ التزاماته العقدية، اذ نصت على انه.... وكذلك يجوز الاتفاق على اعفاء المدين من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي، الا التي تنشأ عن غشه او خطاه الجسيم، ومع ذلك يجوز للمدين ان يشترط عدم مسؤوليته من الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من اشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه)، كذلك الحال بالنسبة للمشرع المصري.

يتضح لنا مما تقدم ان أساس مسؤولية المستشفى الحكومي هو الخطأ المفترض من جانبها باعتبارها متبوعاً فهي تقوم على ما بدر منها من تقصير واهمال في الاختيار والرقابة، فهو خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس ولا ينتفي الا بإثبات السبب الاجنبي.

ومن أهم الأثار المترتبة على المسؤولية المدنية للمستشفيات الحكومية التعويض، بشكل عام إن القضاة هم بسبيلهم إلى تقدير التعويض قد يلجؤون إلى إحدى طريقتين:

الأولى: وهي أن تقدر المحكمة التعويض بطريقة شاملة جزافية بحيث تعوض كل الأضرار عن أخطاء المستشفيات الحكومية والإمكانيات التي فقدها المضرور بأخطاء المستشفيات الحكومية لا فرق عندها بين الضرر المادي والضرر الأدبي، حيث أنه لا يعيب الحكم أنه أدمج الضرر المادي والأدبي معاً وقدر التعويض عنهما جملة بغير تخصيص لمقداره عن كل منهما، فليس هذا التخصيص بلازم قانوناً، كما استقر قضاء محكمة التمييز على أن " تقدير التعويض عن الضررين المادي والأدبي يعد من إطلاقات قاضي الموضوع، وإذا ما بين العناصر المكونة لها قانوناً فلا يعيب إدماجها معاً وتقدير التعويض عنها جملة" [٥٦].

أما الثانية: أن تصدر المحكمة حكمها بالتعويض عن أخطاء المستشفيات الحكومية بطريقة تفصيلية محددة فيه مطالب المضرور التي تمّ الاستجابة لها وتلك التي تمّ استبعادها، وتعد هذه الطريقة أكثر اتفاقاً مع العدالة، لأن المحكمة تبتعد عن التقدير الجزافي الذي يترك المضرور في جهالة من أمره، فضلاً عن أن بيان تلك العناصر يساعد المحكمة من التحقق من موافقة الحكم لصحيح القانون من عدمه تستنبط أحكام تقدير التعويض عن أخطاء المستشفيات الحكومية في العراق من الاجتهادات القضائية، حيث لا يستند تقدير التعويض عن أخطاء المستشفيات الحكومية في على أي نصٍ تشريعى، ولقاضي الموضوع سلطة واسعة في تقدير التعويض عن أخطاء المستشفيات الحكومية كما أن لمحكمة النقض دوراً هاماً في الرقابة على ممارسة هذه السلطة.

وللتعويض عن أخطاء المستشفيات الحكومية لابد وأن يقتنع القاضي بأنه ضرر قد حدث عن خطأ بمستشفى حكومي، ويستحق التعويض عنها، وذلك بأن تتوافر فيها جميع الشروط الموجبة للتعويض عنها، للقول بوجود ضرر أخطاء المستشفيات الحكومية لابد على القاضي أن يقتنع بأن الضرر ناتج عن خطأ بمستشفى حكومي، وأنه لولا خطأ الطبيب لما وقع الضرر، فكلما كان الضرر محققا كلما أسند لها القاضي نسبة تحقق عالية، وبالتالي تحديد مقدار التعويض المناسب لها[٥٧].

ولا تقتصر سلطة قاضي الموضوع على تقدير أخطاء المستشفيات الحكومية بل تمتد أيضاً إلى تقرير وجود علاقة السببية بين أخطاء المستشفيات الحكومية وما ترتب على ذلك من ضرر، لدرجة أن تقرير قاضي الموضوع واعترافه بفوات فرصة الكسب يعادل الاعتراف بتوافر علاقة السببية[٥٨].

أما استخدام حساب الاحتمالات والاستعانة بالخبراء عند التعويض عن أخطاء المستشفيات الحكومية فإنّ القضاة كثيراً ما يحتاطون في هذا الصدد ويلجئون إلى الخبراء، حيث يكون للآراء التي يبدونها والنتائج التي يتوصلون إليها تأثيراً كبيراً على حكمهم النهائي، ويمكن القول بأنه فيما عدا الحالات التي يكون فيها القاضي نفسه خبيراً، فإنه يقدر التعويض الذي يتمتع قضاة الموضوع بحرية واسعة في تقدير التعويض، إذ لهم حرية اختيار الوسيلة التي تعوض المضرور، كما أنهم يحددون مبلغ التعويض

بالقدر الذي يجعل مناسباً مع الضرر الواقع، والمحكمة وهي بسبيلها إلى ذلك قد تلجأ إلى إحدى طريقتين كما سبق وهما:

الطريقة الأولى: هي أن تقدر المحكمة التعويض بطريقة شاملة جزافية بحيث يصلح بطريقة شاملة جزافية كل الأضرار، أما الطريقة الثانية: أن تصدر المحكمة حكمها بالتعويض بطريقة تفصيلية محددة فيه ادعاءات المدعي التي تمّ الاستجابة لها، وتلك التي تمّ استبعادها وطريقة التقدير المضاعف التي تستخدم لتقدير التعويض عن أخطاء المستشفيات الحكومية تمر بمرحلتين، المرحلة الأولى منهما تقدير التعويض عن الضرر النهائي، وهذا الضرر النهائي في أخطاء المستشفيات الحكومية أما أن يكون ضرراً جسدياً، أو ضرراً غيرَ جسدي [٥٩].

أولاً: تقدير التعويض عن الضرر الجسدي. يستند التعويض عن الضرر الجسدي إلى ذلك المبدأ الذي يقرر لكل شخص الحق في سلامة جسمه وتمتعه به وما يخوله من قدرات، كما أن تعويض الإصابة الجسدية نفسها هو ما يحتمه مبدأ التعويض الكامل، ويراعى في تقدير هذا الضرر ما انتقص من سلامة الجسم وتكامله بصرف النظر عما يترتب على الانتقاص من نتائج مالية وغير مالية، فهذه الأخيرة تعوض وفقاً لم يقابلها من عناصر ضرر خاصة بها، فلا تدخل ضمن التعويض المتمثل في الإصابة الجسدية ذاتها وتختلف طرق تقدير التعويض عن الضرر الجسدي كما يلي[٦٠]:

١. التقدير الموضوعي للضرر الجسدي. نظراً لما يتميز به هذا الضرر المتمثل في الإصابة ذاتها من صفة موضوعية بحتة باعتباره اعتداء على جسم الإنسان وهو اعتداء على ما يتضمنه الجسم الإنساني من قدرات وقيم يتساوى فيها جميع الأفراد، فقراءً كانوا أو أغنياء، صغاراً كانوا أو أشقياء، رجالاً كانوا أو نساء، فإنّ هذا الأذى يتساوى فيه جميع الأفراد، ومن ثم يكون تعويضه واحداً باتّاً لا يختلف باختلاف الأشخاص طالما اتحد هذا الأذى في نوعه ومداه.

٢. التقدير الواقعي الذاتي للضرر الجسدي التعويض عن أذى النفس أو الضر الجسماني يخضع في القانون الفرنسي وينضم إليه القانون المصري للقواعد العامة في تقدير التعويض، والتي يسودها التقدير الواقعي الذاتي للضرر، وما يترتب عليه من اختلاف مدى التعويض باختلاف شخصية المضرور وظروفه الخاصة، فوفقاً لهذا النظام يترك لقاضي الموضوع تقدير التعويض الذي يستحقه المضرور في كل حالة على حدة ووفقاً لمدى تأثر المضرور بما لحقه من إصابة، لذلك فإنّ التعويض لا يكون واحداً ولا يحدد مسبقاً[٦١].

ثانياً: تقدير التعويض عن الأضرار الجسدية. هذا التعويض يتضمن جانبين [٦٢]:

الجانب الأول: هو التعويض عن الخسارة اللاحقة، وتتمثل في نفقات العلاج والمصاريف الطبية المختلفة وملحقاتها.

أما الجانب الثاني: فيتمثل في الكسب الفائت المترتب على العجز عن العمل، سواء كان عجزاً مؤقتاً أو دائماً.

٣. التعويض عن الخسارة اللاحقة تتمثل الخسارة اللاحقة بالمريض في جميع المصروفات والنفقات التي سببتها الإصابة له، وتأتي في مقدمتها المصروفات الطبية والعلاجية، من أتعاب الأطباء وأجور المستشفيات وأثمان الأدوية، و غير ذلك من طرق ووسائل العلاج، والتي تحملها المصاب بالفعل وطالما كانت هذه المصروفات في حدود المعقول والمعتاد فلا تتردد المحاكم في القضاء بها للمصاب باعتبار أن المسؤول عن الإصابة ملزم بحسب الأصل بهه المصروفات، فالتعويض هنا يصبح مجرد استرداد المبالغ تمّ صرفها واتفاقها من غير الملتزم بها، لذلك تنحصر المسالة هنا في مجرد إثبات هذه النفقات وعلاقتها بالإصابة، وذلك لا يثير عملياً صعوبات تذكر [٦٣]، إذ غالباً ما تؤيد هذه المصروفات بتقارير طبية ومستندات محددة من الجهات المختصة تثبت وتؤكد أحقية المصاب في طلباته، ويذهب القضاء الفرنسي إلى تعويض المصاب عن مصاريف الانتقال التي يتكبدها أقاربه الذين في رعايته كزوجه وأولاده [٦٤]، وذلك عندما تستدعى حالته ضرورة وجودهم هم بجواره للتخفيف عنه مما يساعد على سرعة شفائه، وتطبيقا لذلك اعتد القضاء عند تقديره للتعويض بمصروفات انتقال الأب لزيارة ابنه البالغ من العمر سنتين فقط لمدة أربع عشرة زيارة، بيد أنه يشترط للاعتداد بمثل هذه المصروفات أن يكون أنفاقها مرتبطاً بالضرورة وبطريقة مباشرة بالإصابة، ولذلك نقضت محكمة النقض الفرنسية الحكم الذي أدخل في عناصر تقديره للتعويض المستحق عن إصابة طفل مصاريف سفر والده من اليونان إلى باريس والإقامة بها، حيث ثبت أن سفر الوالد هذا كان لأغراض أخرى لا علاقة لها بالإصابة.

٤. التعويض في حالة إصابة المضرور في أخطاء المستشفيات الحكومية وحدوث عجز سواء دائماً أم مؤقتاً عن العمل، فإنه يثبت له الحق في التعويض عما يمكن أن يحدثه العجز من خسارة بسبب عدم قدرة المريض على الكسب وحرمانه من مصدر رزقه، والتعويض عنا يتحدد وفقاً للفارق بين المبالغ التي يحصل عليها من عمله بعد الحادث والتي كان من المفروض أن يحصل عليها عادة لو لم يقع الحادث والمعيار الأساسي لتقدير التعويض عن هذا الضرر هو مدى العجز عن العمل والكسب الذي يلحق المصاب، وبالضرورة يختلف مقدار التعويض بحسب ما إذا كان العجز الدائم كلياً أو جزئياً، حيث يزيد التعويض في حالة العجز الكلى الدائم على أساس أن حالة العجز الكلي الدائم تفقد المضرور قدرته على الكسب، وبذلك يستحق التعويض عن كامل الكسب الذي فاته[٦٥].

وتتعدد أساليب تقدير التعويض عن العجز الجزئي الدائم وأول هذه الأساليب، هو الأسلوب الحسابي، ومؤدى هذا الأسلوب أن يتم تحديد نسبة العجز وفقا لجداول محددة، ثم يتم ضرب الناتج فيما تبقى من عمر المصاب محسوباً على أساس متوسط العمر وثاني هذه الأساليب هو أسلوب النقاط، وطبقاً لهذا الأسلوب يتم اعتبار أن جسم الإنسان مكون من مائة نقطة يجرى توزيعها على أعضاء الجسم، ويتم تحديد قيمة مالية لكل نقطة من تلك النقاط [٦٦]، فإذا أدت الإصابة إلى العجز الكامل عن العمل، فإنّ التعويض المستحق سيكون مساوياً لقيمة جسم الإنسان بالكامل، أما إذا اقتصر أثر الإصابة على عجز

المضـــرور جزئياً عن العمل فإنّ التعويض يتم تحديده على أســـاس النســـبة المئوية لعدد النقاط المفقودة بالنسبة لمبلغ لتعويض المقرر لكامل الجسد. وآخر هذه الأساليب، هو الأسلوب الواقعي، وهو الذي تصرُّ محكمة النقض الفرنسـية على العمل به، ويعتمد هذا الأسـلوب في تقدير التعويض عن العجز عن العمل على تقدير قيمة الضرر بدراسة كل حالة على حدة.

وفي القانون العراقي تنوعت التشريعات في تحديد الجهة المختصة بتقييم المطالبة بالتعويض عن خطأ بمستشفى حكومي، وقد تكون المحاكم أو اللجان المخصصـة لهذه المهمة، وقد تباين موقف هذه السـلطة من قبل المشـرع العراقي، بحسـب لتطورات تشـريعات العدالة المدنية، ولهذا الهيئة واجبات مختلفة، فهي تتأكد من توافر الشـــروط في المطالبة بالتعويض ومن ثم تقرر ما إذا كان يحق لها الحصـول على التعويض. عدم استيفاء أحد شـروط الضـرر القابل للتعويض. كما يقع على عاتق هذه الهيئة تقدير قيمة التعويض ومراعاة جسـامة الضـرر ومدى تناسـبه مع مبلغ التعويض. ولا ينبغي إغفال مسـألة الجمع بين أكثر من تعويض، وهو أكبر من الضـرر الذي لحق بالمجني عليه. هناك تشـريعات تسـمح بالاندماج، وهناك تشـريعات لا تسـمح بالاندماج، وهناك من يفرض شـروطا معينة لذلك. توحيد التعويضات المختلفة[٦٧].

الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع البحث الأخطاء الموجبة للمسؤولية المدنية في المستشفيات الحكومية العراقية توصلنا

الى عدة نتائج دعتنا الى أن نتقدم بعدة توصيات نأمل أن يأخذ بها مشرعنا العراقي.

اولا: النتائج

١. إن مسؤولية المستشفيات الحكومية عن الاضرار الناتجة من خطأ العاملين فيها هي مسؤولية تبعية أساسها الخطأ المفترض من جانبها باعتبارها متبوعاً في ما تمتلكه من سلطة فعلية في الرقابة والاشراف والتوجيه الذي لا يقبل اثبات العكس ولا ينتفي الا بإثبات السبب الاجنبي.

٢. من خلال البحث في الآثار الموجبة للمسؤولية المدنية في المستشفيات الحكومية العراقية، فقد رأينا أن العقبة الأسـاسـية التي تعترض تلك الآثار تتعلق بطبيعة الضـرر المترتب على المسـتشـفيات الحكومية العراقية، وهل هو ضـــرر احتمالي لا يوجب التعويض؟ أم هو ضـــرر محقق يوجب التعويض؟ حيث أن الشرط في تعويض الضرر هو كونه محققاً وليس احتمالياً.

٣. إن معيار تقييم الخطأ الطبي يختلف باختلاف طبيعة العمل في المســـتشـــفيات الحكومية العراقية. فالعمل الطبيعي للطبيب، فإنه في أدائه كأي شخص عادي، يجب عليه أن يكون حذرا وحكيما في سلوكه، وأن يمارس الرعاية التي يقوم بها الشـخص العادي. وفي حالة العمل الفني للطبيب، يخضـع تقييم الخطأ لمعيار الخطأ المهني، وهو المعيار الذي يقاس به ســـلوك المهني، حيث يكون الطبيب على دراية بعمله وكفاءته ويقظته وعند إهماله تقع المسؤولية، سواء كانت مسؤوليته تعاقدية أو تقصيرية.

ثانيا: التوصيات

١. نوصي بأن يقوم المشرع بتعديل نصوص المواد في القانون المدني العراقي بحيث يكون التعويض عن ضرر المستشفيات الحكومية العراقية إما على أساس نظرية حرمان المضرور من كسب مرجح أو على أساس نظرية إيقاع المضرور في خسارة مرجح تجنبها حيث يجب أن يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر ويقدر حرمان المضرور من كسب مرجح ويقدر إيقاع المضرور في خسارة مرجح تجنبها بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار.

الهوامش

(١) د. عبد القادر العرعاري، المسؤولية المدنية، الكتاب الثاني ط٣، مطبعة الكرامة، الرباط، ٢٠١١، ص٧.

(٢) فرج أمير أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية من الناحية الجنائية والمدنية والتأديبية للأطباء والمستشفيات والمهن المعاونة لهم، المكتب العربي الحديث، مصر،٢٠٠٨ ص ٥٥.

(٣) د. حسن عكوش، المسؤولية العقدية والتقصيرية في القانون المدني الجديد، دار الفكر الجديد للطباعة والنشر –١٩٧٣ ص ٢٨.

(٤) د. سليمان مرقس –الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية –١٩٩٢ ص ٢١

(٥) د. محمد عبد الحميد عثمان –المفيد في شرح القانون المدني –مصادر الالتزام–الطبعة الثانية –١٤١٨هـ –صـ ٦٣.

(٦) عبد الرزاق أحمد السنهوري –الوسيط في شرح القانون المدني –الجزء الأول –منشورات الحلبي –الحقوقية –بيروت – ١٩٩٨ ص ٨٨٢

(٧) القانون الاتحادي رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٨ في شأن المسؤولية الطبية ولائحته التنفيذية الصادرة بموجب قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٠٩.

(٨) حكم محكمة التمييز –دبي –في الطعن رقم ٢٠١٢ / ١٨٠ طعن مدني بتاريخ ٢٧/ ١/ ٢٠١٣م.

(٩) حكم محكمة التمييز –دبي في الطعن رقم ٢٠٢٠ / ١٠٢ طعن مدني و٢٠٢٠ / ١٤٨ طعن مدني بتاريخ ٢٥–٠٦–٢٠٢٠

(١٠) خلود هشام خليل عبد الغني–الخطأ الطبي: دراسة في قانون المسؤولية الطبية الإماراتي لسنة ٢٠١٦ –رسالة ماجستير –جامعة الإمارات العربية المتحدة –كلية القانون –٢٠١٧ –ص ١٨.

(١١) د. محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، ٢٠٠١، ص ١١٥

(١٢) د. أحمد محمود سعد، مسؤولية المستشفى العام عن اخطاء الطبيب ومساعديه، ٢٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٣٤٦.

(١٣) د. منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، ط٢، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٤، ص٤٨٣.

(١٤) حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية الاهلية الصادر في ٢ / ٥ / ١٩٢٧، والذي جاء فيه ان الطبيب لا يسأل عن خطئه في تشخيص مرض أو عدم مهارته في مباشرة عملية جراحية ألا انه يكون مسؤولاً عن خطئه الجسيم مدنياً وجنائياً أذا ثبت انه لم يتخذ الإجراءات التي يوجبها فن المهنة، منشور في مجلة المحاماة، السنة ٢٤، ص ٧٨.

(١٥) حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٢٤ نوفمبر / تشرين الثاني ٢٠٠٢، والذي جاء فيه رد طلب النقض الموجه ضد قرار المحكمة الذي حكم على الطبيب المأجور لدى المؤسسة الصحية ومسؤول عن خطا اقترفه بسبب عدم الكفاءة بالضمان تجاه رب العمل، منشور في النشرة المدنية رقم (٢٦٣) ٢٠٠٣، ص ٥٨٠

(١٦) د. عز الدين الديناصوري، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، طه، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٩٦، ص ٣٥٠.

(١٧) الطعن رقم (٢٤) في جلسة ٢٢/٦/١٩٣٦، والذي جاء فيه إن وجود علاقة تبعية بين الطبيب وإدارة المستشفى الذي عولج فيه المريض، ولو كانت علاقة تبعية أدبية كاف لتحميل المستشفى مسئولية خطأ الطبيب) منشور في مجموعة النقض القانونية السنة ٦، ص ٩٧٢.

(١٨) د. عز الدين الديناصوري، مرجع سابق، ص ٣٤٥

(١٩) د. حمدي رجب عطية، جرائم القتل والجرح والضرب وإعطاء المواد الضارة، دراسة تطبيقية في الشريعيين المصري والليبي مدعمة بأحكام القضاء، من ٢٠٠٨، ص٥

(٢٠) د. رؤوف عيد، استظهار القصد في العمل العمد: ٠١، ٢٠١٢، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، ص ١١.

(٢١) أنس محمد عبد الغفار المسؤولية المدنية لمراكز وبنوك الدم دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الاسلامي، دار شتات للنشر والبرمجيات مصر، ٢٠١٤، ص ٧١.

(٢٢) د. علي عصام غصن، الخطأ الطبي، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ١٤.

(٢٣) د. عز الدين الديناصوري، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٢٤) جواد احمد البهادلي، الأخطاء الطبية بين إهمال الطبيب في التشخيص والصيدلي في صرف الدواء، دراسة مقارنة في الفقه والقانون، منشورات أنوار الهدى إيران.ص١٢

(٢٥) تعليمات السلوك المهني التي اصدرتها نقابة اطباء العراق بموجب الفقرة الأولى من نص المادة (٢٢) من قانون رقم (٨١) لسنة ١٩٨٤، بقرارها المرقم (٦) المتخذ في ١٩/٥/١٩٨٥

(٢٦) د. علي عصام غصن، مرجع سابق، ص ٨٣

(٢٧) الطعن رقم ٤٦٤، في جلسة ٢١/١٢/١٩٧١، لسنة ٣٦، مجموعة احكام النقض المصرية، المكتب الفني، ص ١٠٦٢، والذي جاء فيه (.... يسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول، كما يسأل عن خطئه العادي أيا كانت درجة جسامته) ...

(٢٨) النقض الجنائي لمحكمة التمييز العراقية في ٣٠/١١/١٩٦٨، والذي جاء فيه.... ان فريقا من الشراح والفقهاء يقسمون الخطأ الى نوعين بالنسبة لأرباب الفن أطباء كانوا ام غيرهم، اذ قد يكون خطأهم مادياً أو مهنياً، فالخطأ المادي لا يخضع للمناقشات والخلافات الفنية ويقسم الفقهاء الخطأ الفني على اثنين احدهما الخطأ اليسير وثانيها الخطأ الجسيم، ويقرر بعضهم المسؤولية الجنائية في اليسير والجسيم من الاخطاء الفنية، واما البعض الآخر فيحصر المسؤولية الجنائية في الخطأ الجسيم فقط لان الطب علم سريع التطور يتصارع فيه قديمة وحديثه صراعاً مستمراً...)، الاضبارة رقم ٥٣٥ تميزية / ١٩٦٨، مجلة العدالة، العدد ٣ سنة ١٩٧٣، ص ٤٧.

(٢٩) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٣، ص ٣٠٠، كذلك د. احمد شعبان محمد طه، مرجع سابق، ص ٦٤.

(٣٠) القرار الصادر في ٢٨/٨/٢٠٠٢، والذي جاء فيه الطبيب بتأدية المدعي مبلغ مليونان وخمس وعشرون ألف دينار استناداً لأحكام المواد ٢٠٤ و٢١٧ من القانون المدني وذلك لعدم اتخاذ الحيطة الكافية وإهماله في عمله في المتابعة والإشراف مما أدى إلى نسيان قطعة قماش في جوف المريض)، رقم الاضبارة١٢٣٦، م منقول، ٢٠٠٢ اشارت له د. سميرة حسين محيسن الطائي، رضا المريض في الاعمال الطبية وأثره في المسؤولية المدنية، ط١، دار الفكر والقانون، مصر، ٢٠١٦، ص ١٧٠.

(٣١) د. عز الدين الدناصوري، مرجع سابق، ص ٩٧٣، كذلك د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ج ٢، ص٣٣٢.

(٣٢) د. علي عصام غصن، مرجع سابق، ص ٢٠، كذلك د. لقمان فاروق حسن، المسؤولية القانونية في العمل الطبي، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣، ص٣٩.

(٣٣) منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٢٨٤٥) في ١٧/٨/١٩٨١، عدل بالقانون رقم (٥٤) لسنة٢٠٠١

(٣٤) نص المادة (٢٠) من لائحة آداب مهنة الطب المصرية، والتي نصت على الطبيب أن يبذل كل ما في وسعه لعلاج مرضاه وأن يعمل على تخفيف آلامهم وأن يحسن معاملتهم وأن يساوى بينهم في الرعاية دون تمييز.

(٣٥) المادة (١٠-١١١١٠) من قانون الصحة العامة الفرنسي، المعدلة بموجب المادة (٩) من القانون رقم (٣٠٣) لسنة ٢٠٠٢.

(٣٦) د. عبد القادر العرعاري، مرجع سابق، ص ٧.

(٣٧) د. سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانون المدني والاداري دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، ٢٠٠٩، ص ١٧٢.

(٣٨) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، طه، ج ١، مكتبة دار السلام، العراق، ١٩٩٢، ص ٩٠٤.

(٣٩) د. جبار صابر طه، اساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠، ص ٤١٣.

(٤٠) د. أنس محمد عبد الغفار، التزامات الطبيب تجاه المريض، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الاسلامي، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٣، ص ٣٩٧.

(٤١) غيدان: اسماعيل صعصاع البديري، مسؤولية الادارة عن الضرر المعنوي في القانون العراقي دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، بجامعة بغداد، ٢٠٠٣، ص١٢٢

(٤٢) وهو ما نصت عليه المادة ٢١٩ مدني عراقي من أن (الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل أحد المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم، إذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم. ويستطيع المخدوم أن يتخلص من المسؤولية إذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو أن الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية).

(٤٣) جلال محمد عبد الله الخطيب، مسؤولية المتبوع المدنية عن أعمال تابعه، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٢، ص ٢٥٧.

(٤٤) عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصدر سابق، ص١١٨٠١١٨٢.

(٤٥) يحيى أحمد موافي، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانوناً مدنياً وإدارياً وجنائياً، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٧، ص١١٦.

(٤٦) د. سهير منتصر، مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع اساسها ونطاقها، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة طبع، ص ٢٠١.

(٤٧) د. أنور العمروسي، المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في القانون المدني، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٢١٣.

(٤٨) رواء كاظم راهي، المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن اخطاء الاطباء العاملين فيها، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٨، ص ٢٩.

(٤٩) د. صدقي محمد امين عيسى، التعويض عن الضرر ومدى انتقاله للورثة، دراسة مقارنة، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٤، ص ١٩٧.

(٥٠) بشرى جندي: تحمل التبعة في المسؤولية غير العقدية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الثالث السنة الثالثة عشرة، ١٩٦٩، ص٥٥٥.

(٥١) محمد الشيخ عمر دفع الله: مسؤولية المتبوع، مطبعة سبل العرب، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٠، ص٩٢.

(٥٢) حيث نصت المادة ٢٢٠ من القانون المدني العراقي أنه: للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه بما ضمنه.

(٥٣) عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، مصدر سابق، ص ١١٨٤١١٨٦.

(٥٤) حيث تنص المادة ٢١٩ من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته على أن:

– الحكومة والبلديات والمؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل أحد المؤسسات الصناعية او التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم، إذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم اثناء قيامهم بخدماتهم.

– ويستطيع المخدوم ان يتخلص من المسؤولية إذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر او ان الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية.

(٥٥) المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١

(٥٦) زهرة، محمد المرسي المصادر غير الإرادية للالتزام (الفعل الضار والفعل النافع. مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، العين، الإمارات،٢٠٠٢، ص٩٥

(٥٧) الذنون، حسن على، المبسوط في المسؤولية المدنية، ط ١، دار وائل، عمان، ٢٠٠٦، ص٧٧

(٥٨) أمين، أحمد عبد الحميد، دور التأمين من المسؤولية المدنية في تفادي آثار مسؤولية منظمي الأنشطة الرياضية، مكتبة الحقوق، جامعة الزقازيق، مصر، ٢٠١٥، ص٦١

(٥٩) الشافعي، حسن أحمد، المسؤولية في المنافسات الرياضية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٧، ص٨١

(٦٠) جمعي، حسن عبد الباسط، الخطأ المفترض في المسؤولية المدنية، ٢٠٠٥، ص٩٠

(٦١) الذنون، حسين علي، المبسوط في شرح القانون المدني، الضرر، دار وائل للنشر، ط ١، ٢٠٠٦، ص٩٨

(٦٢) جبر، سعيد محمد، المسؤولية الرياضية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص٨٤

(٦٣) عبد السلام، سعيد سعد، مصادر الالتزام المدني، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص٥١

(٦٤) تناغو، سمير عبد السيد، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص٨١.

([٦٥]) عباس زبون العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات، ط ٢، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ١٩٩٧، ص٥٦

([٦٦]) سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص٩٧

([٦٧]) عبد الهنا، النكاس، عبد الرسول، د. جمال فاخر، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام والإثبات، بلا مؤسسة وسنة طبع، ص٧٦

المصادر والمراجع

أولًا: الكتب العربية

١) سعد، أحمد محمود (٢٠٠٧)، مسؤولية المستشفى العام عن اخطاء الطبيب ومساعديه، ٢٥، دار النهضة العربية، القاهرة.

٢) أمين، أحمد عبد الحميد (٢٠١٥)، دور التأمين من المسؤولية المدنية في تفادي آثار مسؤولية منظمي الأنشطة الرياضية، مكتبة الحقوق، جامعة الزقازيق، مصر.

٣) عبد الغفار، أنس محمد (٢٠١٣)، التزامات الطبيب تجاه المريض، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الاسلامي، دار الكتب القانونية، مصر.

٤) عبد الغفار، أنس محمد (٢٠١٤)، المسؤولية المدنية لمراكز وبنوك الدم دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الاسلامي، دار شتات للنشر والبرمجيات مصر.

٥) العمروسي، أنور (٢٠٠٤)، المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في القانون المدني، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية.

٦) تناغو، سمير عبد السيد (٢٠٠٥)، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية.

٧) طه، جبار صابر (٢٠١٠)، اساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر، دار الكتب القانونية، مصر.

٨) جبر، سعيد محمد (١٩٩٢)، المسؤولية الرياضية، دار النهضة العربية، القاهرة.

٩) البهادلي، جواد احمد (بلا)، الأخطاء الطبية بين إهمال الطبيب في التشخيص والصيدلي في صرف الدواء، دراسة مقارنة في الفقه والقانون، منشورات أنوار الهدى إيران.

١٠) عكوش، حسن (١٩٧٣)، المسؤولية العقدية والتقصيرية في القانون المدني الجديد، دار الفكر الجديد للطباعة والنشر.

١١) عطية، حمدي رجب (٢٠٠٨)، جرائم القتل والجرح والضرب وإعطاء المواد الضارة، دراسة تطبيقية في التشريعيين المصري والليبي مدعمة بأحكام القضاء.

١٢) الذنون، حسن على (٢٠٠٦)، المبسوط في المسؤولية المدنية، ط ١، دار وائل، عمان.

١٣) عيد، رؤوف (٢٠١٢)، استظهار القصد في العمل العمد: ٠١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر.

١٤) المرسي، زهرة محمد (٢٠٠٢) المصادر غير الإرادية للإلزام (الفعل الضار والفعل النافع. مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، العين، الإمارات.

١٥) مرقس، سليمان (١٩٩٢) الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية.

١٦) دنون، سمير (٢٠٠٩)، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانون المدني والاداري دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت.
١٧) الطائي، سميرة حسين محيسن (٢٠١٦)، رضا المريض في الاعمال الطبية وأثره في المسؤولية المدنية، ط١، دار الفكر والقانون، مصر.
١٨) منتصر، سهير (بلا)، مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع اساسها ونطاقها، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة طبع.
١٩) الشافعي، حسن أحمد (١٩٩٧)، المسؤولية في المنافسات الرياضية، منشأة المعارف، الإسكندرية.
٢٠) عيسى، صدقي محمد امين (٢٠١٤)، التعويض عن الضرر ومدى انتقاله للورثة، دراسة مقارنة، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة.
٢١) عباس زبون العبودي (١٩٩٧)، شرح أحكام قانون الإثبات، ط ٢، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل.
٢٢) السنهوري، عبد الرزاق أحمد (١٩٩٨)، الوسيط في شرح القانون المدني –الجزء الأول –منشورات الحلبي –الحقوقية –بيروت.
٢٣) السنهوري، عبد الرزاق احمد (١٩٦٣)، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، دار النهضة العربية، القاهرة.
٢٤) عبد السلام، سعيد سعد (٢٠٠٣)، مصادر الالتزام المدني، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة.
٢٥) عبد القادر العرعاري (٢٠١١)، المسؤولية المدنية، الكتاب الثاني ط٣، مطبعة الكرامة، الرباط.
٢٦) عبد الهنا، النكاس، عبد الرسول، د. جمال فاخر (بلا)، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام والإثبات، بلا مؤسسة وسنة طبع.
٢٧) الديناصوري، عز الدين (١٩٩٦)، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، طه، دار المطبوعات الجامعية، مصر.
٢٨) غصن، علي عصام (٢٠٠٦)، الخطأ الطبي، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦.
٢٩) حسن، لقمان فاروق (٢٠١٣)، المسؤولية القانونية في العمل الطبي، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت.
٣٠) فرج، أمير (٢٠٠٨)، أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية من الناحية المدنية والمدنية والتأديبية للأطباء والمستشفيات والمهن المعاونة لهم، المكتب العربي الحديث، مصر.
٣١) منصور، محمد حسين (٢٠٠١)، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، ٢٠٠١
٣٢) عثمان، محمد عبد الحميد (١٤١٨)، المفيد في شرح القانون المدني –مصادر الالتزام–الطبعة الثانية.
٣٣) حنا، منير رياض (٢٠١٤)، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، ط٢، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية.
٣٤) موافي، يحيى أحمد (١٩٨٧)، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانوناً مدنياً وإدارياً وجنائياً، منشأة المعارف، الإسكندرية.

ثانيًا: الرسائل العلمية

١) الخطيب، جلال محمد عبد الله (١٩٨٢)، مسؤولية المتبوع المدنية عن أعمال تابعه، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد.

٢) عبد الغني، خلود هشام خليل(٢٠١٧)، الخطأ الطبي: دراسة في قانون المسؤولية الطبية الإماراتي لسنة ٢٠١٦ –رسالة ماجستير –جامعة الإمارات العربية المتحدة –كلية القانون.

٣) راهي، رواء كاظم (٢٠٠٨)، المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن اخطاء الاطباء العاملين فيها، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل.

٤) غيدان: اسماعيل صعصاع البديري (٢٠٠٣)، مسؤولية الادارة عن الضرر المعنوي في القانون العراقي دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، بجامعة بغداد.

ثالثًا: الصحف والمجلات

١) جندي، بشرى (١٩٦٩)، تحمل التبعة في المسؤولية غير العقدية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الثالث السنة الثالثة عشرة.

٢) جريدة الوقائع العراقية، العدد (٢٨٤٥) في ١٧/٨/١٩٨١، عدل بالقانون رقم (٥٤) لسنة٢٠٠١

رابعًا: القوانين

١) تعليمات السلوك المهني التي اصدرتها نقابة اطباء العراق بموجب الفقرة الأولى من نص المادة (٢٢) من قانون رقم (٨١) لسنة ١٩٨٤، بقرارها المرقم (٦) المتخذ في ١٩/٥/١٩٨٥

٢) القانون الاتحادي رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٨ في شأن المسؤولية الطبية ولائحته التنفيذية الصادرة بموجب قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٠٩.

٣) قانون الصحة العامة الفرنسي، المعدلة بموجب المادة (٩) من القانون رقم (٣٠٣) لسنة ٢٠٠٢

٤) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١