

**المسؤولية المدنية لإدارة  
المستشفى عن أخطاء الأطباء  
العاملين فيها**

**رسالة تقدمت بها**

**رواء كاظم راهي**

**إلى**

**كلية القانون بجامعة بابل**

**وهي جزء من**

**متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون الخاص**

**بإشراف الدكتور**

**ميري كاظم عبيد**

**أستاذ القانون المدني المساعد**

جامعة بابل  
كلية القانون

# مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها

رسالة تقدمت بها

رواء كاظم راهي

إلى

كلية القانون بجامعة بابل

وهي جزء من

متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون المدني

بإشراف الدكتور

مبيري كاظم عبيد

أستاذ القانون المدني المساعد

2008م

1429هـ

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

((يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ إِنَّ زَلْزَلَةَ السَّاعَةِ شَيْءٌ عَظِيمٌ (1) يَوْمَ تَرَوُنَّهَا تُذْهِلُ كُلُّ مَرْضِعَةٍ عَمَّا أَرْضَعَتْ وَتَضَعُ كُلُّ ذَاتِ حَمْلٍ حَمْلَهَا وَتَرَى النَّاسَ سُكَارَىٰ وَمَا هُمْ بِسُكَارَىٰ وَلَٰكِنَّ عَذَابَ اللَّهِ شَدِيدٌ (2))

صَدَقَ اللَّهُ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ

سورة الحج  
الاية (1) و (2)

## الأهداء

الى الرسالة المحمدية والإمامة العلوية  
الى العفة الفاطمية والبهاء الحسنى  
الى الدم الحسينى على أرض كربلاء .. أليكم يا آل محمد  
...

الى الناطقين فى زمن الصامتين  
الى الذين طلقوا الدنيا بأختيارهم  
الى الذين لم تزدهم المصائب إلا تفانيا .. والمحن إلا  
رسوخاً

الى من كتبوا منهجهم بدمائهم لا بأقلامهم  
الى دمعهم المهدور .. وقلوبهم المكسور  
الى ذكريات الأزقة الدامية ...  
الى الخطوات الواثقة .. والعين الضاحكة .. والقلب الكاظم  
...

الى أبناء شعبى العراقى .. بلسم بحثى لجروحكم

## أقرار المشرف :

أشهد بأن الرسالة الموسومة بـ ( المسؤولية المدنية لأدارة المستشفى عن أخطاء الاطباء العاملين فيها ) والمقدمة من قبل الطالبة ( رواء كاظم راهي ) قد تمت تحت إشرافي في كلية القانون في جامعة بابل ، وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون المدني .

التوقيع : -

الاسم :

التاريخ : / / 2008

أستناداً للتوصية المقدمة أرشح هذا الرسالة للمناقشة .

التوقيع : -

الاسم :

معاون العميد للدراسات العليا

والشؤون العلمية

التاريخ : / / 2008

## أقرار لجنة المناقشة :

نشهد نحن أعضاء لجنة المناقشة أن أ  
منا على هذه الرسالة الموسومة ( المسؤولية المدنية لأدارة المستشفى العام عن أخطاء الأطباء العاملين فيها ) - دراسة

مقارنة – وقد ناقشنا الطالبة ( رواء كاظم راهي ) في محتوياتها وكل ماله علاقة بنا  
نرى انها

صدقت من قبل مجلس كلية القانون بجامعة بابل

التوقيع :  
الاستاذ المساعد الدكتور  
عميد الكلية

بسم الله الرب . " رحيم

((يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّ إِنَّا زَلَّزَلْنَا السَّاعَةَ  
شَيْءٌ عَظِيمٌ (1) يَوْمَ تَرَوُنَّهَا تُذْهِلُ كُلُّ مَرْضِعَةٍ عَمَّا  
أَرْضَعَتْ وَتَضَعُ كُلُّ ذَاتِ حَمَلٍ حَمْلَهَا وَتَرَى النَّاسَ  
سُكَارَى وَمَا هُمْ بِسُكَارَى وَلَكِنَّ عَذَابَ اللَّهِ  
شَدِيدٌ (2))

صَدَقَ اللَّهُ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ  
سورة الحج

الاية (1) و (2)

## الأهداء

الى الرسالة المحمدية والإمامة العلوية  
الى العفة الفاطمية والبهاء  
الى الدم الحسيني على أرض كربلاء .. أليكم يا آل محمد  
...

الى الناطقين في زمن الصامتين  
الى الذين طلقوا الدنيا بأختيارهم  
الى الذين لم تزدهم المصائب إلا تفانيا .. والمحن إلا  
رسوخاً

الى من كتبوا منهجهم بدمائهم لا بأقلامهم  
الى دمعهم المهدور .. وقلوبهم المكسور  
الى ذكريات الأزقة الدامية ...

الى الخطوات الواثقة .. والعين الضاحكة .. والقلب الكاظم

...

الى أبناء شعبي العراقي .. بلسم بحثي لجروحكم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

اللهم لك الحمد على توالي سُبُوح النعماء ، ولك الحمد على هنيء عطائك، ومحمود  
بلائك ، وجليل الاثك ، ولك الحمد يا رب على تثميرك قليل الشكر ، وأعطائك وافر  
الأجر وحطك مثقل الوزر ، وقبولك ضيق العذر ...

وبعد فإن الإنسان لا يكافأ الإنسان وأن كثر مدحه وقل قدحه فالله المجازي  
فَنَسأل الله أن يزيد المحسن أحساناً والمسيء في الذنب غفراناً كل من شارك  
وساهم في حفر مجهول التربة واخرج نفس الدرة في بحثي المتواضع هذا ، فلسان  
الشكر أعجز عن شكرهم وقلمي تكسرت سنابله في خط تقديرهم ، من أساتذتي  
الفاضلين في أرشادي الى سلك طريق العارفين وتصويبي عن جادة المخطنين ، فما  
حسنت في بحثي فمن الله وما أسأت فيه فمن نفسي الأمانة في السوء.

كما أرسل تقديري وشكري بجزيل الامتنان مصحوبة برفع أكف الدعاء  
بوافر الامتنان بكل من وضع بصمه في حفايا المجهول من عون مادي أو كلام  
معنوي أو الدعاء لي بالتوفيق السماوي شاكرة لهم حروف كلامهم ومعتذرة عن  
تقصيري في شكرهم ...

# *Abstract*

It was one of the most important features of the last century enter the state in various fields of public life political, economic, social, as have undertaken the task of upgrading health and social care to members of the community and interest in health and curative aspects, I took more than counting hospitals and working to raise the efficiency of such institutions and developed continuously and remarkably to consider the side of private hospitals and about the spread of cultural awareness in general, culture medical specifically have to be accompanied by a culture based on specialized legal shed light on the events so be patient and the doctor and the hospital administration was aware of the characterization of those events, has helped to develop ( Medical liability) increase in the present era of scientific progress and therapies and the attendant success, and increase the risks.

With regard to the issue follows, the Public Health Act No. 89 of Iraq in 1981 if the hospital determines meaning, but that the Department of curative health institutions into two parts: --

Curative health institutions of the State, health institutions and nongovernmental organizations as well as in the law of the Iraqi civil hospitals in 1984 to 25.

When a person deals with a general hospital, it deals with a moral person, which requires special conditions of not being able to freely choose his doctor or processor other than private hospitals, but that such matters and other matters are governed by laws and regulations, and if the patient is dealing with a physician staff at the General Hospital, it does not deal with him in his personal capacity but in his capacity as an employee or staff in this hospital, and on this basis the relationship with the patient's physician at the public hospital is not directly related not only through the public health facility, which imposes a direct relationship between the patient and the General Hospital. Therefore, the rights and obligations of each from the doctor and the patient are determined under regulations governing the activity of public and the health facility run by the hospital, the doctor who treats the patient at the General Hospital (government) is a person mandated to perform a public service in accordance with the instructions of the person who benefits from services to a public utility, according to the law, and imply that there is no contract between the physician at the General Hospital, the patient who benefits from their services, and therefore can not be held accountable by the physician group at the General Hospital for an injury to the patient because of mis-I (Physician). Supreme basis of tortious liability because it can not be said in this case that the patient has chosen the doctor for treatment to meet their contract. The lack of choice of doctor and patient that there is no place to discuss the responsibility of a doctor's General Hospital Service is responsible. Under that relationship between patient and General Hospital.

This means that the patient physician relationship in the public hospital is not a direct relationship not only through the Department of the General Hospital, and assumes a direct relationship between the patient and the General Hospital.

Unlike public hospitals, the patient's recourse to private hospitals is usually on the contract even tacitly between him and management sense that the treatment contract is to govern the contractual relationship between them other than in the relationship between regulatory patient hospital Government (General), and differs from the previous contract medical contract , which is between the patient and doctor who said, if the contract was placed with the hospital administration to provide regular services to the patient during treatment and residence, but that the contract with the doctor theme medical work all their medical art.

The contract with the hospital administration on the properties of distinct, with respect to the obligations assumed by the Director of the patient, we believe that the responsibility for the management of the private hospital is the responsibility of the doctor did not nodal tort.

Accepting hospital patient guarantee him appropriate medical attention for his condition is responsible for the non-implementation of this commitment to prove why foreign and thus assume responsibility not a relationship of dependency within the concept, a search in the responsibility Nodal Association on the availability of collateral, to say the

responsibility of the hospital under consideration say, because the application of Article (219) Iraqi civilian and corresponding articles in other laws, not only in the present circumstances where the tort liability, as the hospital administration by the people who provide the patient a result of mis-person suffered harm as a result of the proximity in this case is the physician group to the hospital, which employs even longer at the core of his art, if not to cause harm in a dependency people work involves the technical aspects of the Film ameba, limited to a mere oversight that the overall direction, and thus the responsibility of the hospital management to the responsibility of governing the physician to provide the best guarantee for the patient Getting right to compensation and that it is in the interest to be so even

forced the hospital to the good selection of doctors is not their responsibility at the time.

And•require civil liability for errors successful doctors working in the hospital, as its mistake and the harm and causal relationship Pena, the error is an important element. The responsibility of any person acquires any more importance attached if professional responsibility and error special status in the field of liability arising from errors workers in the hospital because of the involvement of more than one person in an act harmful and rushing causes responsibility, in the area of the hospitals had raised the responsibility of the Department of the mistakes hospital doctors at the stage of examination and diagnosis, as can be raised from its mistakes in the course of

these doctors admit overlap therapeutic and surgical, and we through inspection to the doctor asks for the acts committed by the wrong material or art or is significant as long as the error was fixed and certain.

It is not enough to provide an error for civil liability for the hospital's administration from the mistakes of doctors, but must provide a damage caused by these errors, and the damage is the harm caused by the mistakes of the injured doctor working in the hospital. They showed that the damage either to be a material impairment of the body of the patient or his or diminish the rights of the financial or miss legitimate interest is estimated utility financially or morally which victimized the interest of no financial injured.

But the most important characteristic of successful civil liability for errors doctors working in the hospital is that there is a qualitative damage (private), and is intended to reduce the hope of life and loss.

Some people know that (all the prejudice illegal perfect moral rights body leading to shortages in the health situation is temporary or permanent. However, it is not enough to achieve the responsibility of the physician group in the hospital that it is wrong and the injury to the patient, but must be damage to

the patient's doctor the result of a mistake as the nature and associated with him closely and directly Association called Association causal relationship or make the first and perhaps the second reason hindsight, this relationship is the essence of responsibility

and focus itself as a pillar of civic responsibility and riding on the other pillars (error and the damage).

The feasibility say the existence of an adverse produced damage associated with the causal relationship without the right to report any injured to obtain compensation.

Compensation means eliminating erase the damage done or mitigation, and there's no doubt that I owed compensation harms is the same as directly from the mistakes of the injured workers in hospital, is not only is due for compensation, but there are other people prove them right to compensation for damages direct suffered as a result of physician error Group at the hospital and the Court has discretionary authority to assess this issue, and use the circumstances surrounding the incident, as is also affected by the error, but more influenced by the size of the damage caused This gives the court when appreciation for compensation broad authority governed by the principle of justice and balance between the parties .

## قائمة المحتويات

الصفحة	المحتويات
	<b>خطة البحث/ المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها</b>
4-1	المقدمة
18-5	المبحث التمهيدي: التعريف بالمستشفيات
8-5	المطلب الأول: تعريف المستشفى
11-9	المطلب الثاني: أهداف ومهام المستشفيات
18-11	المطلب الثالث: أنواع المستشفيات
65-19	<b>الفصل الأول: حدود المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها</b>
38-20	<b>المبحث الأول: طبيعة وأساس مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها</b>
28-20	المطلب الأول: الطبيعة القانونية لمسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها
24-20	الفرع الأول: الطبيعة التقديرية لمسؤولية إدارة المستشفى العام
28-25	الفرع الثاني: الطبيعة العقدية لمسؤولية إدارة المستشفى الخاص
38-28	المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها
34-29	الفرع الأول: النظريات التي فسرت أساس مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها
38-35	الفرع الثاني: الأساس المختار لمسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها
65-38	<b>المبحث الثاني: الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى</b>
53-39	المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها
	<b>المحتويات</b>
47-40	الفرع الأول: الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى العام عن أخطاء أطبائها
53-48	الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى الخاص عن أخطاء أطبائها
65-53	المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى تجاه المريض
59-54	الفرع الأول: الخلل بتبصير المريض

65-59	الفرع الثاني : غياب رضا المريض
133-66	الفصل الثاني : أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى والأثر المترتب عليها
116-67	المبحث الأول : أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى
91-68	المطلب الأول : الخطأ الطبي الناجم عن الأطباء العاملين في المستشفى
81-69	الفرع الأول : ماهية الخطأ الطبي
91-81	الفرع الثاني : تطبيقات الخطأ الطبي الصادر عن الأطباء العاملين في المستشفى
104-92	المطلب الثاني : الضرر الناجم عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى
95-92	الفرع الأول : الضرر المادي
99-95	الفرع الثاني : الضرر الأدبي ( المعنوي )
104-99	الفرع الثالث : الضرر النوعي ( الخاص )
116-104	المطلب الثالث : العلاقة السببية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى
109-105	الفرع الأول : إثبات العلاقة السببية
116-110	الفرع الثاني : انتفاء العلاقة السببية
الصفحة	المحتويات
133-117	المبحث الثاني : أثر المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى
123-118	المطلب الأول : ماهية التعويض
129-124	المطلب الثاني : الشخص المستحق للتعويض
133-129	المطلب الثالث : وقت تقدير التعويض
138-134	الخاتمة
159-139	المصادر

## أولاً : موضوع البحث والمشاكل التي يثيرها

تعتبر الصحة هدفاً من أهداف التنمية الاجتماعية والاقتصادية وقد بدأت تحتل مكانة متميزة منذ أن أقرت المجموعة الدولية الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1948 والذي اعتبر الصحة حقاً أساسياً لجميع الأفراد والشعوب وبذلك جعلت عملية توفير الخدمات الصحية المتطورة مسؤولية أساسية على الحكومات وعليها أن توفرها لمواطنيها ، وإذا كانت الصحة تمثل هذه الأهمية فإن إدارة المؤسسات التي تقدم هذه الخدمات لا تقل أهمية حيث أن توفير الكادر المؤهل لإدارة هذه المؤسسات الصحية يعتبر مستلزماً أساسياً لتحقيق أهداف المؤسسات الصحية وبذلك تحقق درجة عالية من الفاعلية وتأتي المستشفيات في مقدمة هذه المؤسسات الصحية حيث تعتبر ركيزة أساسية للنظام الصحي ففيها تجتمع مختلف فئات الأطباء والممرضين والعاملين الصحيين من مختلف الاختصاصات والعلوم الصحية لتقديم الخدمات الضرورية للمرضى الداخليين والمرضى الذين يراجعون العيادات الخارجية وقسم الطوارئ ، وفيه تتكامل الخدمات العلاجية مع خدمات تعزيز الصحة والخدمات الوقائية والتأهيلية .

وإذا كانت من أهم سمات القرن الماضي دخول الدول في مختلف ميادين الحياة العامة ، إذ أخذت على عاتقها مهمة رفع المستوى الاجتماعي والصحي لأفراد المجتمع والاهتمام بالجوانب الصحية والعلاجية ، فأزادت المستشفيات والمؤسسات الطبية العامة صحيح أن هذه الزيادة لم تقض على المستشفيات والعيادات الخاصة لكنها اجتذبت عدداً غير قليل من الأطباء الناشئين لأنها تعتبر أفضل مكان لتدريبهم وزيادة معلوماتهم وخبراتهم ، كذلك اجتذبت خيرة الأطباء لما توفره لهم من مختبرات وأجهزة والآلات وأمام الانتشار الواسع للمستشفيات سواء كانت عامة أو خاصة والتي بات يدخلها مئات المرضى فكان لا بد وان تحدث بعض المشاكل الناجمة عن أخطاء الأطباء الذين يعملون فيها والناجمة عن عدم إتباع الأصول العلمية الواجبة .

ومن هنا فإن التساؤلات التي تدور حول المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها عديدة وتثير مشاكل دقيقة تختلف فيها وجهات النظر الى حد بعيد ومنها بيان مسؤولية إدارة المستشفى عن تلك الأخطاء عن طريق تحديد العلاقات القانونية التي تربط إدارة المستشفى بهؤلاء الأطباء ، وإذا ما تقرر القول بإمكانية مساءلة إدارة المستشفى ، أثير التساؤل حول الأساس القانوني الذي بمقتضاه يمكن مساءلتها وما الأساس القانوني الواجب التطبيق وما الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى ، وهل أن أركان المسؤولية المدنية التقليدية كافية لقيام المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها أم أنها في حاجة الى قواعد خاصة نظراً لخصوصية هذا المجال ؟ وهل هناك نوع ثالث للضرر في هذا المجال أم يقتصر على الضرر المادي والمعنوي فقط ؟ ومن المسؤول عن تعويض الأضرار الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى وذلك نظراً لوجود وتداخل أكثر من شخص في المستشفى ، فهل يسأل عن تعويض هذه الأضرار ، ويعد من ثم

مخطئاً الأطباء العاملين في المستشفى ام المستشفى الذي يعالج المريض فيها ؟ وهل يجوز مساءلة الجميع عن تعويض الأضرار الناجمة وهل تكون مسؤوليتهم بالتساوي فيما بينهم ام أن مسؤولية احدهم توجب مسؤولية الآخر ؟ عن هذه التساؤلات وغيرها سنتولى الإجابة عنها أن شاء الله في ثنايا البحث .

### ثانياً : هدف البحث :

يهدف هذا البحث الى تسليط الضوء على مدى مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء الذين يعملون فيها ، وينبغي هنا تسليط الضوء على حدود المسؤولية القانونية التي تربط إدارة المستشفى بهؤلاء الأطباء والتي يكون أساسها القوانين والأنظمة والتعليمات ومن ثم اعتبار أحكام المسؤولية التقصيرية هي الأساس المعول عليه في تقدير مسؤولية الأطباء عما يصدر عنهم من أخطاء أثناء ممارسة العمل الطبي في المستشفيات العامة ، بينما تكون أحكام المسؤولية العقدية عن فعل الغير هي الأساس لمسؤولية إدارة المستشفى الخاص ، فضلاً عن بيان أركان المسؤولية المدنية والأثر المترتب على مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء هؤلاء الأطباء العاملين فيها ...

### ثالثاً : نطاق البحث :

يتحدد نطاق البحث في دراسته مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها بمقتضى القانون المدني العراقي والقوانين المقارنة مع الإشارة الى قانون الصحة العامة رقم 89 لسنة 1981 النافذ والتعليمات والأنظمة الخاصة فضلاً عن القوانين المقارنة المتعلقة بالمستشفيات موضوع البحث .

### رابعاً : أهمية البحث : تبرز أهمية البحث من النواحي الآتية :

1. يتمثل في طرق باب الطب الذي يمس الجنس البشري بأسره وأصبح يؤثر تأثيراً واضحاً في كافة المجالات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية فضلاً عما صاحبه من تطور تقني وتكنولوجي واكتشافات علمية وخوفاً من ممارسة التجارب الطبية على جسم الإنسان ووقوع القوائم بها تحت طائلة القانون حماية لجسم الإنسان الذي لا يجوز المساس به إلا بالقدر الذي يحفظه .
2. التقدم والتطور في مجال الطب فرض ضرورة الاستعانة بجهود مجموعة من الأطباء والمساعدين والجراحين المختصين بهدف إنجاح العمل الطبي ومن ثم فإن تعدد العلاقات القانونية في ممارسة العمل الطبي أقتضى ضرورة تحديد المسؤول عن الخطأ الذي قد يحدث أثناء ممارسة التداخل الجراحي أو العلاجي للمريض .
3. تنوع العلاقات القانونية من حيث طبيعتها وما إذا كانت تخضع لأحكام المسؤولية التقصيرية أو العقدية ، وما أساس مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها وما حجم تلك المسؤولية لاسيما وان هناك صور متنوعة للعلاقات القانونية الناجمة بين إدارة المستشفى والأطباء والمرضى ، وهل تلك المسؤولية تستوجب جميع صور العلاقات القانونية تلك .

## رابعاً : خطة البحث :

أقتضت الضرورة المنهجية للتعرف على المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها أن يتم تقسيمه على مبحث تمهيدي وفصلين وخاتمة .

المبحث التمهيدي : سنخصصه للتعريف بالمستشفى وبيان أهدافها وأنواعها .  
وفي الفصل الأول سنتناول حدود مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها ضمن مبحثين خصص الأول لطبيعة مسؤولية إدارة المستشفى المدنية وأساسها القانوني ، وخصص الثاني للشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى .

أما الفصل الثاني فسنتناول فيه أركان المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها والأثر المترتب على المسؤولية وذلك ضمن مبحثين يخصص الأول لأركان المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين فيها والثاني للأثر المترتب على المسؤولية المدنية .

وأما الخاتمة فسوف تتضمن أهم النتائج والتوصيات التي سنتوصل إليها من خلال البحث .

## مبحث تمهيدي : التعريف بالمستشفيات

منذ نشأة الحضارة الإنسانية وازدهارها شهدت المجتمعات وجود أمكنة خاصة يلجأ إليها أفراد المجتمع لتلقي الخدمات الصحية من أجل الحفاظ على سلامة جسم الإنسان من الأمراض والأوبئة ومعالجته من أضرار الحروب (1) ، ومع تطور المجتمعات الإنسانية زاد الاهتمام بالمستشفى وقد زادت مسؤوليتها ومهامها .  
ولبيان هذا الموضوع بشكل وافي لا بد من تقسيمه على ثلاثة مطالب نخصص الأول لتعريف المستشفى ونبين في الثاني أهداف المستشفيات ونتطرق في الثالث إلى أنواع المستشفى .

(1) د. احمد شوكت الشطي ، الإسلام والطب ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، مطبعة الجامعة السورية ، 1958 ، ص 5 - 6 .

## المطلب الأول : تعريف المستشفى :

لإعطاء تعريف دقيق للمستشفى لابد لنا من تحديد معناه اللغوي أولاً وتحديد معناه الإصلاحي ثانياً ...

أولاً : المستشفى لغة : اشتق لفظ المستشفى من كلمة ( شَفِي ) وهي المكان الذي يدخله المريض (1) وجمعها مستشفيات (2) .

واستشفى المريض من علته معناه طلب الشفاء ، والشفاء معناه دواء النفس والبراءة من المرض (3) . وقال تعالى ( وشفاء لما في الصدور ) (4) .

والمستشفى : هي المكان المخصص للاستشفاء والمزود بالأطباء والأدوية لغرض الحفاظ على سلامة الانسان وصحته وهي اصطلاح حديث جمعه مستشفيات أو مشاف (5) .

## ثانياً : المستشفى اصطلاحاً :

عرّفت منظمة الصحة العالمية في تقريرها الأول الذي أصدرته اللجنة الفنية بشأن تنظيم العناية الصحية المستشفى بأنها ( جزء لا يتجزأ من نظام اجتماعي وصحي متكامل ، من مهامه تأمين خدمات صحية شاملة للمجتمع ، من الناحيتين العلاجية والوقائية ، لتشمل عيادات خارجية تستطيع إيصال خدماتها للعائلة في موقعها الطبيعي ، كما أنه أيضاً مركز لتدريب الكوادر الصحية ولإجراء البحوث الطبية ) (6) .

إلا أن اللجنة الفنية في منظمة الصحة العالمية رأت ضرورة أن يكون تعريف المستشفى بصورة أكثر عملية ، بحيث يمكن تطبيقه على أنواع متعددة من

(1) لسان العرب ، للإمام العلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري ، المجلد الرابع عشر ، دار بيروت للطباعة والنشر ، 1956 ، ص 436 .

(2) يلاحظ أن كلمة ( المستشفى ) لم تستخدم هذا الاستخدام إلا في العصر الحديث بينما كان يستخدم مكانها كلمة البيمارستان ( بفتح الراء وسكون السين ) وهي كلمة فارسية مركبة من كلمتين : ( بيمار ) بمعنى مريض أو عليل ( وستان ) بمعنى مكان أو دار فهي أذن دار المرضى ثم اختصرت فصارت مارستان . انظر تفصيل ذلك : د. عبد اللطيف البدري ، الطب عند العرب ، منشورات وزارة الثقافة والفنون ، العراق ، 1978 ، ص 127 - 135 .

(3) لويس معلوف ، المنجد في اللغة ، منشورات ذوي القربى ، مطبعة الغدير ، الطبعة السابعة والثلاثون ، 1423 هـ ، ص 395 - 396 .

(4) سورة يونس ، الآية 57 .

(5) د. إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار ، المعجم الوسيط ، دار الدعوة ، الطبعة الثانية ، تركيا ، 1989 ، ص 488 .

(6) W.H.O, Organization of medical care , ( Technical Report series , T.R.S., No. 122, 125 ) p. 4 .

المستشفيات لهذا عرفتها بأنها ( المؤسسة التي توفر وسائل الراحة والتسوية للمريض الراقد فيها لغرض العناية الطبية والتمريضية ) (1) .

أما قانون الصحة العامة العراقي رقم 89 لسنة 1981 (2) ، فلم يعط تعريفاً محدداً للمستشفى بل اكتفى بتقسيمه المؤسسات الصحية العلاجية في الباب الثالث على قسمين ، وهما المؤسسات الصحية العلاجية التابعة للدولة وخصص لها الفصل الأول وتضمنت أحكامها المواد ( 79 – 82 ) والقسم الثاني هي المؤسسات الصحية غير الحكومية ونظمت أحكامها المواد ( 83 – 89 ) من الفصل الثاني من الباب الثالث .

وكذلك الحال في قانون المستشفيات الأهلية المرقم 25 لسنة 1984 الذي اقتصر في المادة الأولى على بيان أهداف المستشفيات وهي ( التوسع في تقديم الخدمات الطبية والاستفادة من خبرات الأطباء الذين لهم خدمات في المؤسسات الصحية التابعة للدولة وبالأخص المتقاعدين منهم وتشجيع المبادرة في تطوير الخدمات الطبية للمواطنين عن طريق تأسيس شركات محددة لإنشاء مستشفيات أهلية ) (3) .

بينما عرّف قانون الصحة العامة الأردني المؤقت رقم 54 لسنة 2002 المستشفيات والمراكز العلاجية الخاصة بأنها ( المؤسسات والأماكن المعدة لتقديم خدمات التشخيص والمعالجة والتمريض والتوليد وتشمل دور التمريض ودور التأهيل ودور الصحة النفسية والأماكن وبيوت النقاها وما شابهها سواء كان تقديم هذه الخدمات بأجر أو بدون أجر ) .

كذلك عرّف نظام المستشفيات الخاصة الأردني المرقم 85 لسنة 1980 المستشفى بأنها ( كل بيت نقاهة أو دار للتمريض أو دار للتوليد أو دار للتأهيل وكل محل يستغل أو معد للأشخاص المصابين بأي مرض أو أذى جسماني أو عقلي من أجل معالجته أو تمريض هؤلاء الأشخاص سواء كان ذلك بأجر أو بدونه ) .

كما عرفت المادة الأولى من قانون الصحة الفلسطيني المرقم 20 لسنة 2004 المستشفى بأنها ( كل مؤسسة مرخص لها قانوناً استقبالي المرضى وعلاجهم سواء كانت مستشفى أو عيادة أو مركز صحي أو غير ذلك ) .

كذلك عرفت المادة الثانية من قانون مزاوله المهن الصحية اليمني المرقم 32 لسنة 1992 المستشفى ( المنشأة الصحية ) بأنها ( كل مكان معد للكشف على المرضى أو علاجهم أو تمريضهم أو لأجراء الفحوصات أو صرف أو تحضير

(1) W.H.O. Hospital Administration , ( W.H.O . Expert Committee , T.R.S , No. 359 , Geneva , 1968 ) p.6 .

(2) نشر في جريدة الوقائع العراقية العدد 2845 في 17 / 8 / 1981 ، وقد عدل بالقانون رقم 54 لسنة 2001 .

(3) نشر في جريدة الوقائع العراقية العدد 2985 في 11/3/1984 .

المستحضرات الخاصة والعيادات الطبية الخاصة والصيديات الخاصة ، مختبرات التحاليل الطبية المتخصصة والعامه والأساسية ، مخازن الأدوية ، عيادات الأشعة ، وعيادات الحقن والتضميد ( ضرب الإبر والمجارحة ) ومحلات بيع وتركيب النظارات الطبية ) .

ومما تقدم يمكن تعريف المستشفى بأنها ( كل مؤسسة علاجية يمارس فيه فن الطب – المباح قانوناً – وهو المكان الذي يدخله المرضى للاستشفاء عن طريق أطباء ومجموعة من المتخصصين والأجهزة في شتى فروع الرعاية الصحية التي يحتاجها المريض ، لتحقيق الأهداف الأساسية التي انشئ من أجلها والتي تتلخص في تقديم خدمات صحية شاملة ( داخلية وخارجية ) من النواحي العلاجية والوقائية والتأهيلية بالإضافة الى الأهداف الأخرى والتي تكمن في تدريب الكوادر الطبية والصحية وأجراء البحوث الطبية والصحية كذلك رفع الوعي الصحي لأفراد المجتمع عن طريق دور المستشفى في التثقيف الصحي ) .

### المطلب الثاني : أهداف ومهام المستشفيات

أختلف المعنيون بالمستشفيات في تحديد أهداف ومهام المستشفيات إذ يحدد ( كارل أيفانج ) الأهداف التقليدية للمستشفيات والتي تكمن بمعالجه المرضى والقيام بالأبحاث وتعليم طلاب الكليات الطبية<sup>(1)</sup> .

أما ( كرانت كولن ) فإنه يورد هدفاً فضلاً عن الأهداف السابقة وهو هدف ( الصحة العامة )<sup>(2)</sup> وهو بذلك يتفق مع اتحاد المستشفيات العالمي والذي حدد في اجتماعه الثامن في لندن عام 1953 الوظائف الآتية كأهداف للمستشفيات وهي :

1. تقديم الخدمات الطبية الملائمة والعناية الصحية للمرضى .
  2. تعليم طلاب الكلية الطبية والمدارس الصحية .
  3. المشاركة في برنامج الأبحاث في المستشفى وفي مختلف حقول الصحة .
  4. المحافظة على الصحة العامة والمساهمة في وضع البرنامج الوقائي للبلد<sup>(3)</sup> .
- فضلاً عما تقدم فإن اللجنة الفنية التابعة لمنظمة الصحة العالمية رأت بان الوظائف الآتية يمكن أن تكون أهداف المستشفيات ومهامها وهي :

1. الوظيفة المجددة : وهي تشمل ما يأتي :
- أ- التشخيص – كخدمات داخلية أو خارجية .

(1) Evang , Karl , Heath service , society and medicine oxford university , press , London , 1960 , p. 40.

(2) Colin , Grant , Hospital management ( churchhill living stone , London , 1977 ) p. 13.

(3) Evang , Karl , op . cit , p. 42

(1,2,3) نقلا عن : رعد رزوق أسطفيان و د. عبد الرزاق مرتضى صالح وناصر روفائيل بطرس ، إدارة المستشفيات ، مطبعة الموصل ، الموصل ، 1984 ، ص 31 .

- ب- معالجة المرضى – كالأمرض المعدية والطفيلية وأجراء العمليات الجراحية .  
ج- إعادة التأهيل – وهذا يشمل إعادة التأهيل المادي والنفسي والاجتماعي

د- العناية أثناء الطوارئ – وتشمل الأمراض والحوادث .

## 2. الوظيفة الوقائية : وتتضمن ما يأتي :

- أ- الإشراف على الأمومة والطفولة .  
ب- الإشراف على النمو الطبيعي وتطور الطفل .  
ج- السيطرة على الأمراض المعدية ( الانتقالية )  
د- الوقاية من الأمراض المزمنة .  
هـ- الوقاية من العجز المادي .  
و- الثقافة الصحية .  
ز- الصحة المهنية .

## 3. الوظيفة التعليمية : وتتضمن تعليم الفئات الآتية :

- أ- طلاب الكليات الطبية .  
ب- الدراسات العليا – العامة والاختصاصية .  
ج- الممرضات والقابلات .  
د- العاملين في حقل الصحة الاجتماعية .  
هـ- العاملين الآخرين .

## 4. وظيفة الأبحاث : هناك نوعان رئيسيان من الأبحاث هما :

- أ- الأبحاث الطبية : وتقسم بدورها على تقسيمات فرعية مثل الأبحاث السريرية والتي تتعلق بالمريض ويكون الهدف منها إضافة معرفة جديدة للعلوم الطبية بحيث يؤدي في النهاية الى حصول المريض على معالجة أفضل . والأبحاث الطبية التاريخية ويكون هدفها المحافظة على الخدمة في المستشفى أو للمساعدة في توفير بيئة ملائمة فضلاً عن تضمينها الرجوع الى السجلات الطبية للمريض.  
ب- الأبحاث الإدارية : وتتضمن تلك النشاطات التي تتراوح بين البحث والأمور الفنية مثلاً نوع غطاء الأرض الذي يقاوم أكثر أو وكالات التنظيف الأكثر فاعلية وغيرها ... (1) .

أن الأهداف التي ذكرناها سابقاً كانت أهدافاً عامة لجميع المستشفيات ، إلا أن أهداف المستشفيات تميل الى الاختلاف تبعاً لاختلاف حجم المستشفى أو موقع المستشفى أو نوع الخدمة وغيرها من العوامل ذات العلاقة ، فالمستشفيات الصغيرة مثلاً والتي عادة ما تكون متوفرة في المناطق الريفية قد يكون هدفها الوحيد هو العناية بالمرضى ، بينما المستشفيات الكبيرة والتي غالباً ما تكون متوفرة في المدن

(1) W.H.O. , T.R.S. , No , 122 . op . cit , p. 5 .

الكبيرة فأن العناية بالمرضى قد يكون واحداً من بين الأهداف الأربعة وهي ( المجددة ، الوقائية ، التعليمية ، الأبحاث ) .

### المطلب الثالث : أنواع المستشفيات

مما لاشك فيه بأن القانون يسبغ في بعض الحالات الشخصية القانونية على بعض الجماعات ويجعل لها شخصية مستقلة عن شخصية الأفراد المكونين لها بغاية تحقيق بعض الغايات التي قد يعجز الأفراد الطبيعيين بلوغها<sup>(1)</sup> وقد أطلق على تلك الجهات وصف الشخص المعنوي أو الاعتباري<sup>(2)</sup> .

وتقسم الأشخاص المعنوية على قسمين وهما أشخاص معنوية عامة وأشخاص معنوية خاصة ، وعلى الرغم من أن المشرع لم يضع معياراً للتمييز ما بين الاثنين مع أن لهذا التقسيم أهميته ، إلا أننا نجد أن الأشخاص المعنوية العامة تخضع لقواعد القانون العام الذي يخول الإدارة سلطات لا مثيل لها في إطار القانون الخاص الذي تخضع لأحكامه الأشخاص المعنوية الخاصة<sup>(3)</sup> .

ومع صدق الملاحظة السابقة فقد تدق التفرقة بين هذين النوعين من الأشخاص المعنوية ، لاسيما في الوقت الحاضر نتيجة لتدخل الدولة في مختلف جوانب الحياة العامة وقيامها بنشاط يماثل نشاط الأفراد فضلاً عن مظاهر تدخلها بالرقابة والأشراف على ما يباشره القطاع الخاص من أنشطة مختلفة إلا أن هناك معايير عديدة للتمييز بين الأشخاص ذوي المعنوية العامة والأشخاص ذوي المعنوية الخاصة<sup>(4)</sup> .

وأياً كان مضمون تلك المعايير وحججها فإن الاعتماد على احدها بشكل منفرد ليس حاسماً للتفرقة بين الشخص المعنوي العام والشخص المعنوي الخاص الأمر

(1) انظر في هذا المعنى : د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، المجلد الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الثالثة لجديدة ، بيروت ، لبنان ، 2000 ، ص 914 – 915 .

(2) انظر : المواد ( 47 ، 48 ، 49 ) مدني عراقي ، و ( 53 ) مدني مصري ( 50 ، 51 ، 52 ) مدني أردني و ( 54 ، 55 ) مدني سوري .

(3) د. مصطفى الجمال و د. نبيل إبراهيم سعد ، النظرية العامة للقانون ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2002 ، ص 585 .

(4) ومن هذه المعايير ، دور الدولة في إنشاء الشخص المعنوي ، طبيعة الهدف من نشاطه ، مدى تمتع الشخص المعنوي بامتيازات السلطة العامة ، مدى خضوعه لأشراف ورقابة الدولة وللقواعد الإدارية والمالية فيها ، دور الدولة في تمويل ميزانية الشخص المعنوي ، معيار المصلحة العامة وغيرها . انظر حول هذه المعايير : د. يحيى احمد موافي ، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانوناً ( مدنياً وإدارياً وجنائياً ) ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1987 ، ص 20 – 21 .

الذي يوجب الأخذ بجملة معايير يستدل منها على خصائص الشخص المعنوي العام أو الخاص<sup>(1)</sup>.

وعلى وجه العموم فإن الشخص المعنوي العام يمكن تعريفه بأنه الشخص الذي تمثله الدولة أو إحدى هيئاتها العامة للقيام بأعمال وأنشطة تبتغي المصلحة العامة وتضطلع بممارستها بأساليب السلطة العامة ووسائلها التي لا مثيل لها في إطار القانون الخاص .

أما المعنوي الخاص فهو الذي يضطلع بأغراض يقوم بمثلها الأفراد أو الدولة بوصفها شخصاً عادياً لا بوصفها صاحبة السلطة العامة وهو على نوعين الأول مجموعة أموال وتتكون من أموال معينة ترصد لتحقيق غرض معين وتشمل الأوقاف والمؤسسات الخاصة ، والثانية جماعة الأشخاص والتي تتألف من عدد من الأفراد أو الأشخاص يجتمعون على تحقيق غرض معين وتكون صورة هذا التجمع أما في صورة شركة أو جمعية والفارق بينهما هو أن الشركة تقوم بهدف تحقيق الربح بينما الجمعية تهدف الى تحقيق أي غرض غير الربح ، ما دام هذا الغرض غير مخالف للنظام العام والآداب<sup>(2)</sup> .

أما عن تصنيف المستشفيات ، فيمكن تصنيفها حسب مقاييس وأهمها ما يأتي :

#### أولاً : التصنيف حسب الحجم أو عدد الأسرة : وتقسم على

- أ- المستشفى الصغير حتى 100 سرير .
- ب- المستشفى المتوسط ويتراوح عدد أسرته من 100 – 300 سرير .
- ج- المستشفى الكبير ويزيد عدد أسرته عن 300 سرير .

ومعظم مستشفيات العالم العربي هي من الحجم الصغير والمتوسط وقلما نجد مستشفيات كبيرة ، لأن تكلفتها الاستثمارية باهظة ومن الممكن أن يكون عدد أسرة المستشفى قليلة لكنه يحتوي على خدمات كبيرة وتخصصية أو يكون احد مراكز الأبحاث في احد مجالات الطب أي أن نوعية المستشفى وكفاءته لا يعتمدان أساساً على الحجم ولكن على ما فيه من تجهيزات وخدمات .

#### ثانياً : التصنيف حسب طبيعة الخدمات : ويشمل ما يأتي

- أ- المستشفى العام : وهو الذي يشمل معظم التخصصات والفروع الطبية مثل الأمراض الباطنية والجراحة وطب النساء والتوليد وطب الأطفال

(1) د. أنور السلطان ، المبادئ القانونية العامة ، دار الجامعة الجديدة ، الأزرايطه ، الإسكندرية ، 2005 ، ص 247 .

(2) د. محمد حسن قاسم و د. محمد السيد الفقي ، أساسات القانون ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2003 ، ص 213 .

وطب العيون والأنف والأذن والحنجرة ، كما يحتوي أيضا على عيادات للمرضى الخارجيين وقسم الطوارئ وقسم للخدمات الصيدلانية والأشعة والمختبر والتعقيم المركزي وغيرها .

ب- المستشفى التخصصي : وهو الذي ينفرد في تقديم خدمات صحية في بعض التخصصات دون سواها ، فعلى سبيل المثال هناك مستشفيات لطب النساء والولادة ، أو لطب الأطفال أو العيون أو الأمراض النفسية ، وهناك أيضاً المراكز الطبية التي تشمل جميع التخصصات والخدمات وغالباً ما تكون جامعية أو تعليمية ، أما المراكز التي تهتم بالشيخوخة وأمراضها فهي لا تدخل في تصنيف المستشفيات بل تسمى مراكز أو دور رعاية العجزة أو المسنين .

### ثالثاً : التصنيف بحسب الجهة المالكة أو المشرفة :

والمستشفيات هنا إما أن تكون حكومية تتبع وزارة الصحة أو وزارة الدفاع أو هيئات التأمين الصحي الحكومية ، ويدخل تحت هذا التصنيف أيضاً المستشفيات الجامعية التي تدار من قبل الجامعات الحكومية ، أو تكون المستشفيات غير حكومية أو خاصة ، ويدخل تحت هذا التصنيف المستشفيات الخاصة التي يملكها الأطباء أو الهيئات الاستثمارية أو التي تملكها المؤسسات الاجتماعية والدينية .

### رابعاً : التصنيف حسب الغرض من التشغيل : وتقسم على :

أ- مستشفيات استثمارية : وهي مستشفيات خاصة يملكها أفراد أو مجموعات أو هيئات استثمارية ، والغرض من تشغيلها تحقيق الربح المادي وهي تخضع للضرائب كأى مؤسسة اقتصادية تجارية أو صناعية .

ب- مستشفيات لا استثمارية : وهي لا تهدف للكسب المادي ، وهذه بدورها يمكن أن تكون حكومية أو خاصة إذا كان الأفراد أو المؤسسات المالكة للمستشفى تبغي تقديم الرعاية الصحية للمجتمع بسعر التكلفة دون تحقيق أرباح مادية لان الغرض الأساسي هو خدمة المجتمع ، وإذا حققت تشغيل إحدى هذه المستشفيات أي عائد مادي فيجب استثماره في ذلك المستشفى بتوسيعه أو بإضافة خدمات أخرى ، وعلى هذا الأساس تكون هذه المستشفيات معفاة من الضرائب<sup>(1)</sup>.

ولقد قسم قانون الصحة العامة العراقي رقم 89 لسنة 1981 المعدل في الباب الثالث منه المؤسسات الصحية العلاجية على قسمين ، المؤسسات الصحية العلاجية

(1) د. محمود خليل الشاذلي وآخرون ، طب المجتمع ، تأليف مجموعة من أساتذة الطب في كليات الطب في الجامعات العربية ، منظمة الصحة العالمية ، المكتب الإقليمي للشرق المتوسط ، بيروت ، لبنان ، 1999 ، ص 63 - 64 .

التابعة للدولة والمؤسسات الصحية غير الحكومية ونظم أحكام كل منهما في فصل مستقل .

وتعتمد التفرقة بين المستشفى العام والمستشفى الخاص على ما نص عليه المشرع ، وفي حالة غياب النص التشريعي بذلك ، فيتم الركون الى مجموعة من المعايير التي يستدل منها على ذلك التمييز ومن تلك المعايير :

1. الجهة التي أنشأت المستشفى : فإذا كانت الجهة التي أوجدت المستشفى هي الجهات الإدارية العامة أصبح المستشفى عاماً وبعكس ذلك إذا كان الأفراد هم الذين أنشأوه فلا يمكن اعتباره مستشفى عاماً ، إلا إذا صدر قانون أو مرسوم الى إحدى جهات الإدارة ، أما مجرد مساعدة الدولة لأحد المستشفيات بإعانة مالية فلا يكفي لتحويله الى مصلحة عمومية ولو اشترطت مقابل ذلك تمثيل الحكومة في إدارته قصد مراقبة العمل فيه .

2. قواعد التنظيم والإدارة ، هنا قد لا يكفي الاعتماد على أصل المستشفى وحده ولكن يجب الاعتماد أيضاً على القواعد التي تنظم كيفية قيامه بوظائفه وغاية الأشخاص القائمين على إنشاء المستشفى وكيفية ممارسة الرقابة والإشراف عليه .

3. الغرض من إنشاء المستشفى – فضلاً عن الغرض من الإنشاء من قبل مؤسسي المستشفى ، فالمستشفى العام تشرف عليه الدولة أو إحدى هيئاتها العامة بقصد تحقيق المصلحة العامة دون مقابل مادي أو بمقابل ثمن يسير ، خلافاً للمستشفى الخاص الذي يقوم بتقديم الخدمات لقاء مقابل مادي ويقصد من وراء ممارسة عملة الربح المادي (1)

وبناءً على ذلك يمكن تعريف المستشفى العام (Public Hospital) بأنه المستشفى الذي يدار من خلال الدولة أو إحدى هيئاتها العامة بأعتباره شخصاً من أشخاص القانون العام ، لذا ينعت أحياناً بالمستشفى المملوك ملكية عامة ، وفي بعض الأحيان يكون المستشفى كمؤسسة من مؤسسات وزارة الدفاع أو الداخلية أو أية جهة من الجهات الحكومية ، وقد تكون ميزانية المستشفى ضمن ميزانية وزارة الصحة أو الوزارة التابعة لها فضلاً عن ميزانية ملحقة تمويلها بأسرة ، ولاسيما عندما تمارس تلك المستشفيات جوانب تعليمية فضلاً عن وجود تمويل بسيط تحصل عليه من الرسوم الرمزية التي يدفعها المنتفعون من خدماتها الصحية وتخصص تلك المبالغ لمواجهة بعض التكاليف اليسيرة (2) .

(1) د. حسن زكي الإبراشي ، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، 1951 ، ص 375 – 376 .

(2) رعد رزوق اصطفيان و د. عبد الرزاق مرتضى صالح وناصر روفائيل بطرس ، المصدر السابق ، ص 35 .

- أما المستشفى الخاص<sup>(1)</sup> (Private Hospital) فيشمل جميع المستشفيات غير التابعة للجهات الحكومية ، وتشمل ما يأتي<sup>(2)</sup> :
1. المستشفى الخاص الذي تملكه جهة لفعل الخير ولا تهدف من ورائه الى تحقيق الربح .
  2. المستشفى الخاص الذي تملكه منشأة أو فرد أو مجموعة من الأفراد بقصد تحقيق الربح بوصفه مشروعاً تجارياً<sup>(3)</sup>.
- وبناء على ما تقدم يمكن أن نعرف المستشفى الخاص بأنه ( كل مؤسسة علاجية تملكه جهة غير حكومية أعدت لاستقبال المرضى والكشف عليهم وعلاجهم وتكون تحت إشراف وإدارة طبيب أو أكثر مرخص له بمزاولة المهنة وقد استوفت الشروط القانونية المحددة لها بقصد تحقيق الربح ) .

(1) جاء في مختار الصحاح ( الخاص ) خصه بالشيء خصوصاً وأختصه بكذا أي خصه به والخاصة ضد العامة . مختار الصحاح ، للشيخ محمد بن بكر بن عبد القادر الرازي ، دار الرسالة ، الكويت ، ص 177 .

أما الأهلي فذكر في المنجد في اللغة : الأهلي هو الحيوان الذي الف المنازل وضده البري ، ومنه الإنتاج ونحو الحرب الأهلية ، ونرى أن مصطلح المستشفى الخاص الوارد في القوانين كالقانون المصري والأردني والفلسطيني واليميني هو أدق من مصطلح المستشفى الأهلي الوارد ذكره في القانون العراقي ، انظر . المنجد في اللغة ، لويس معلوف ، المصدر السابق ، ص 20 .

(2) انظر : د. زهير حنفي ، المستحدث في الإدارات العليا للمستشفيات ، مكتبة الانجلو المصرية ، 1976 ، ص 17 .

(3) علماً بان قرار مجلس قيادة الثورة ( المنحل ) رقم 162 في 1990/4/2 والمنشور في مجلة الوقائع العراقية بالعدد 3303 في 16 / 4 / 1990 نص على ما يأتي

1. يخول وزير الصحة أيجار المستشفيات الحكومية التي لا تحتاج إليها الوزارة من قبل القطاع الخاص مدة ( 25 ) سنة باستثناء المستشفيات الوحيدة في القضاء ومركز المحافظة وفقاً لأحكام قانون بيع وإيجار أموال الدولة المرقم 32 لسنة 1986 .
2. يكون الإيجار للأطباء وغيرهم استثناء من قانون الصحة العامة وقانون تأسيس المستشفيات الأهلية .
3. لا يلزم المستأجر بتشغيل الأطباء وغيرهم من العاملين فيها .



# المحتويات

# المقدمة

الخاتمة

# المصادر

**الفصل الأول**  
**حدود المسؤولية المدنية لإدارة**  
**المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين**  
**فيها**

## الفصل الأول: حدود المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها

### تمهيد وتقسيم :

تقوم إدارة المستشفى بتنفيذ التزامها تجاه المرضى عن طريق الأطباء العاملين فيها والذين يقومون بالتداخل الجراحي والعلاجي طبقاً لأصول وقواعد فن المهنة. وقد أثير التساؤل حول طبيعة مسؤولية إدارة المستشفى خاصة وأنها تستعين بمجموعة من الأطباء والجراحين للقيام بالعمل الجراحي والعلاجي والذين تربطهم بإدارة المستشفى علاقة تنظيمية باعتبارهم موظفين تابعين لها ، كما قد تستعين بمجموعة من الأطباء والجراحين بموجب علاقة عقدية دون أن تكون لهم صفة الأطباء العاملين فيها باعتبارهم موظفين ، لذا تنشأ علاقة قانونية متنوعة في مضمونها متعددة في أطرافها في إطار مسؤولية إدارة المستشفى ...

ومن جهة أخرى فإن المستشفى لا تكون مسؤولة بذاتها عن أخطاء أطبائها العاملين فيها إلا إذا كانت لها شخصية معنوية ، أما إذا لم تكن للمستشفى شخصية معنوية وجب في هذه الحالة البحث عن الشخص المعنوي أو الطبيعي الذي يتبع له فيكون هو المسؤول عما يصدر من أطباء ذلك المستشفى من أخطاء .

كذلك أثار مسؤولية إدارة المستشفى التساؤل عن الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤوليتها تجاه أطبائها ومرضاهما .

ومن اجل الإحاطة بهذا الموضوع من كافة جوانبه لا بد لنا من تقسيم هذا الفصل على مبحثين نتناول في أولهما طبيعة مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها وأساسها القانوني ، بينما نخصص المبحث الثاني للشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى مستعرضين فيه الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها ، ثم نبين الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى تجاه مرضاهما .

### المبحث الأول: طبيعة وأساس المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها

لكي تُسأل إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء الذين سببوا الضرر للمرضى ينبغي علينا أولاً تحديد الطبيعة القانونية التي تربط إدارة المستشفى بهؤلاء الأطباء حيث أن إجراء هذا النشاط الصحي والعلاجي وما يتضمنه من تداخل جراحي وعلاجي للمريض يحتاج الى عدد من التخصصات الفنية للقيام بذلك التداخل ، ومن ثم بيان الأساس القانوني لتلك المسؤولية لذلك سوف نقسم هذا المبحث على مطلبين نتناول في الأول الطبيعة القانونية لمسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء ونخصص الثاني لأساس تلك المسؤولية .

## المطلب الأول: الطبيعة القانونية لمسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء

### الأطباء العاملين فيها

لتحديد مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها وبيان طبيعة هذه المسؤولية لا بد لنا من تقسيم هذا المطلب على فرعين نفرد الأول منه لبيان الطبيعة التقصيرية لمسؤولية إدارة المستشفى العام عن أخطاء أطبائها بينما نخصص الثاني لبيان الطبيعة العقدية لمسؤولية إدارة المستشفى الخاص عن أخطاء أطبائها العاملين فيها .

### الفرع الأول: الطبيعة التقصيرية لمسؤولية إدارة المستشفى العام

تثار المسؤولية الطبية عندما يقصر العاملون في المهنة الطبية عن بذل العناية التي تتطلبها مهنتهم والتي ينتظرها منهم المرضى الأمر الذي يلحق ضرراً بسلامة أجسامهم ودممهم المالية ، فيصبحوا بذلك مسؤولين عن تعويض الضرر ، لهذا فان المسؤولية المدنية في المجال الطبي أوسع من المسؤولية الجزائية لان الأخيرة تتحقق عندما يرتكب الشخص فعلاً يشكل جرماً يعاقب عليه القانون فتقوم هذه المسؤولية على اعتبار أن هناك ضرراً أصاب المجتمع من جراء ارتكاب هذا الشخص لهذا الفعل ويترتب على مخالفته جزاء جنائي محدد بنصوص القانون (1) بينما يكفي لقيام المسؤولية المدنية الأخلال بالالتزام قانوني يكون أساس هذا الالتزام أما العقد فتقوم المسؤولية العقدية أو يكون الأخلال بالالتزام قانوني عام يفرض عليه عدم الأضرار بالغير فتنهض المسؤولية التقصيرية (2) أما بالنسبة للطبيعة القانونية لمسؤولية إدارة المستشفى العام فلا تخضع إلا لقواعد المسؤولية التقصيرية ، فعندما يتعامل الشخص مع مستشفى عام فإنه يتعامل مع شخص معنوي الذي اقتضت ظروفه الخاصة عدم تمكنه من اختيار طبيبة المعالج بحرية بخلاف المستشفيات الخاصة بل أن هذا الأمر وغيره من الأمور تنظمها القوانين والتعليمات وأذا كان المريض يتعامل مع احد الأطباء الموظفين في المستشفى العام فإنه لا يتعامل معه بصفته الشخصية ، ولكن بصفته مستخدماً أو موظفاً لدى هذا المستشفى وعلى هذا الأساس فإن علاقة المريض مع الطبيب في المستشفى العام هي علاقة غير مباشرة لا تقوم إلا من خلال المرفق

(1) تنص المادة الأولى من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل على انه (لا عقاب على فعل أو امتناع البناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه ، ولا يجوز توقيع عقوبات أو تدابير احترازية لم ينص عليها القانون ) .

(2) لمزيد من التفاصيل انظر : د. عدنان ابراهيم سرحان ود. نوري حمد خاطر ، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية (( الالتزامات )) دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الإصدار الثاني ، الطبعة الأولى ، عمان ، الأردن ، 2004 ، ص 351 .د. نبيل ابراهيم سعد ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، دار المطبوعات الجامعية ، الأزراطة ، 2004 ، ص 374 – 375 .

الصحي العام (1) ، الذي يفرض وجود علاقة مباشرة بين المريض وإدارة المستشفى العام ولذلك فإن الحقوق والالتزامات لكل من الطبيب والمريض تتحدد بمقتضى التعليمات المنظمة لنشاط المرفق الصحي العام ، والذي تديره إدارة المستشفى ، فعلاقة الطبيب بالمريض في المستشفى العام ( الحكومي ) هي علاقة شخص مكلف بخدمة عامة طبقاً للقانون ، ومؤدى ذلك انه لا يوجد عقد بين الطبيب في المستشفى العام والمريض الذي ينتفع بخدماته ، ومن ثم لا يمكن مساءلة الطبيب عن الضرر الذي يصيب المريض بسبب خطأ الأول ( الطبيب ) ألا على أساس المسؤولية التقصيرية لأنه لا يمكن القول في هذه الحالة أن المريض قد اختار الطبيب لعلاج له لكي ينعقد عقد بينهما (2) ، إذ ينعدم اختيار المريض للطبيب ، وبذلك لا يكون هناك محل لبحت مسؤولية طبيب المستشفى العام في دائرة المسؤولية العقدية وفي ظل تلك العلاقة التي تربط المريض بالمستشفى العام ، قضت محكمة النقض المصرية بمساءلة الطبيب عن الضرر الذي أصاب المريض على أساس المسؤولية التقصيرية (3) .

كما أن وزارة الصحة العراقية قررت معاقبة الدكتور ( ر. س ) وذلك لتقصيره من الناحية الطبية وإهماله في إجراء عملية جراحية البروستات للمريض ( ن. ح ) إذ ظهر من خلال عملية الناظور التي أجريت للمريض فيما بعد أن هناك أجساماً غريبة في المثانة وظهر من خلال عملية جراحية لاحقة أنها قطع شاش تركها الدكتور ( ر. س ) داخل المثانة عند إجراء العملية ، وأقرت الوزارة بوجود التقصير دليل كاف لإقامة المسؤولية المدنية وفقاً للمادة (1/219) مدني عراقي والذي تنص على انه ( الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل إحدى المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم ، إذا كان الضرر ناشئاً عن تعدد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم ) (4) .

أما بالنسبة الى القضاء العراقي ، فالواقع أن قراراته بخصوص المسؤولية الطبية تتميز بالندرة ، بالمقارنة الى القرارات الصادرة في القضايا الأخرى (5) .

(1) د. ماهر صالح علاوي ، مبادئ القانون الإداري ، دراسة مقارنة ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، بغداد ، 1996 ، ص 86 . د. محمد علي الطائي ، المركز القانوني للموظف العام من منظور الشرائع القديمة والإسلامية والحديثة ، بحث منشور في مجلة القانون المقارن ، تصدرها جمعية القانون المقارن العراقية ، العدد 36 ، 2005 ، ص 45 .

(2) د. احمد شرف الدين ، مسؤولية الطبيب ومشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة ، مصر ، 1986 ، ص 18 .

(3) نقض 1966/3/22 و 1969/7/3 و 1971/12/21 نقلاً عن : د. محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، بدون سنة طبع ، ص 79 .

(4) جريدة الجمهورية بعدها (334) بتاريخ 1989/10/17 .

(5) ويرجع سبب ندرة القرارات القضائية بنظرنا لأسباب عديدة منها :

1. الصلاحية الممنوحة الى الوزراء بموجب قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المرقم 23 لسنة 1971 المعدل حيث نصت المادة (136/ب) منه على ( لا تجوز أحالة

ولتحديد الطبيعة القانونية للمسؤولية الطبية فيما إذا كانت خاضعة للعقد الطبي او ليست كذلك نتائج عديدة من حيث التعويض واثبات المسؤولية والأعذار وغيرها ، إذ انه من الثابت أن أحكام المسؤولية التقصيرية هي لصالح المريض المتضرر من عدة أوجه ، ففي دائرة المسؤولية التقصيرية يكون التعويض عن الضرر المباشر كله متوقفاً أو غير متوقع ، أما في نطاق المسؤولية العقدية فيسأل المتعاقد المسؤول عن الضرر المباشر المتوقع الحاصل عند التعاقد ولا يسأل عن الضرر المباشر غير المتوقع إلا إذا تسبب في حصوله بغشه أو بخطئه الجسيم ، وأذا تعدد المسؤولون في دائرة المسؤولية التقصيرية التزموا بالتعويض على سبيل التضامن لأن التضامن فيما بينهم ثابت بنص القانون اما في المسؤولية العقدية فأن التضامن بين المسؤولين لا يفرضه القانون وإنما بناء على اتفاق أو نص القانون ، وتسقط دعوى المسؤولية العقدية بمضي خمس عشرة سنة أما دعوى التعويض في المسؤولية التقصيرية فتتقادم بمضي ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بوقوع الضرر وبمن أحدثه ، وتسقط في جميع الأحوال بمضي خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع (1) ، كما تعد بعض القوانين (2) الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية التقصيرية باطلاً باعتبار قواعد هذه المسؤولية من النظام العام ، أما الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية فجائز إلا عند الاتفاق على الإعفاء منها في حالة ما إذا صدر عن المدين شخصياً غش أو خطأ جسيم ، أما القانون المدني الأردني المرقم 43 لسنة 1976 فلا يجوز الاتفاق على الإعفاء في أي من المسؤوليتين ( المادة 270 و 2/364 ) مدني أردني .

1. المتهم الى المحاكمة في جريمة ارتكبت أثناء تأدية وظيفته الرسمية او بسببها الا بأذن من الوزير التابع له مع مراعاة ما تنص عليه القوانين الاخرى ( .
  2. التساهل من قبل المدعين العامين على الرغم من الصلاحية الممنوحة لهم بموجب المادة (37) من قانون الادعاء العام رقم 159 لسنة 1979 التي تمكنهم من حضور عمل هذه اللجان الانضباطية .
  3. اكتفاء اللجنة الانضباطية بأيقاع العقوبات الانضباطية على الأطباء الذين يرتكبون مخالفات على الرغم من الصلاحية الممنوحة لهم بجواز أحالة قضاياهم الى المحاكم المختصة .
  4. فضلاً عن موقف محكمة التمييز العراقية فقد جاء في احد قراراتها تجري محاكمة الطبيب غير الموظف أمام اللجنة الطبية الانضباطية بطلب من مدير الصحة العامة . انظر قرار محكمة التمييز العراقية رقم 4/ث/1950 . عبد اللطيف الحسيني ، الفقه الجنائي في قرارات محكمة تمييز العراق ، المجلد الأول ، القسم العام ، مطبعة الرشاد ، بدون سنة طبع ، ص 52 .
- (1) لمزيد من التفاصيل حول التمييز بين المسؤولية العقدية والتقصيرية. د. حسن علي ذنون و د. محمد سعيد الرحو ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي والمقارن ، الجزء الأول ، دار وائل للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان ، 2000 ، ص 253 - 254 . د. أنور سلطان ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2005 ، ص 312 .
- (2) المادة ( 3/259 مدني عراقي ) والمادة ( 217 مدني مصري ) والمادة ( 3/ 218 ) مدني سوري ( .

## الفرع الثاني : الطبيعة العقدية لمسؤولية إدارة المستشفى الخاص

نستعرض في هذا المطلب الموقف الذي نادى به قسم من شراح (1) القانون المدني حول التمييز في مسؤولية إدارة المستشفى الخاص عن أخطاء الأطباء الذين يعملون فيها بين العمل الفني والعمل غير الفني (2) ويتخذون منه معياراً لمعرفة متى تتحقق مسؤولية إدارة المستشفى عن خطأ الطبيب حيث يذهبون الى القول أن الأطباء لا يمكن اعتبارهم تابعين لإدارة المستشفى الخاص ، وإنهم أحرار في ممارسة مهنتهم من دون سلطة ولا رقابة ، بالنسبة الى أعمالهم الفنية ، وان هؤلاء يمارسون أعمالهم المهنية داخل المؤسسات الصحية بكل حرية واستقلال وليس لإدارة المستشفى أن تصدر إليهم أمراً في ما يدخل في صميم عملهم لان طبيعة العمل الطبي وما يتصل به من نشاط يمس سلامة الإنسان وصحته وحياته ، يجعل إخضاع الطبيب لأية رقابة في هذا الصدد أمراً يأباه النظام العام ويفقد الطبيب حرّيته المهنية ويؤسس على ذلك أن الطبيب يكون مسؤولاً مسؤولاً شخصية عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء ممارسة عمله الفني ولا علاقة لإدارة المستشفى بهذه المسؤولية حيث يسأل الطبيب عن إخلاله بمقتضيات مهنته ، كما لو تسبب الطبيب بنقل عدوى للمريض بسبب عدم تعقيم الآلات والأدوات الطبية المستعملة أو إذا أصاب عضواً سليماً من أعضاء المريض عند إجراء العملية الجراحية أما عن الأخطاء الصادرة عن الأطباء والتي لا تتعلق بممارسة عملهم الفني فتسأل عنها إدارة المستشفى الخاص ، وبناء على ذلك فأداره المستشفى تسأل عن خطأ طبيبها الذي ترك المريض عدة أيام دون القيام بفحصه مما سبب بمضاعفة مرضه ، كما تكون مسؤولة عن خطأ طبيب التخدير مثلاً والذي أعطى مريضه مادة النتروجين بدلاً من الأوكسجين أثناء عملية التخدير والذي نتج عنه وفاة المريض ، وذلك بسبب إهمال إدارة المستشفى من التثبيت من اسطوانات الغاز ، وبيان نوعية الغاز الذي تحتويه كل اسطوانة ولاسيما وان اسطوانات الغاز قد تكون متشابهة من حيث اللون والشكل (3) .

ويبدو أن هذه التفرقة محل نظر لان التجاء المريض الى المستشفى الخاص يكون عادة بناءً على عقد ولو ضمناً بينه وبين أدارتها بمعنى أن عقد الاستشفاء هو الذي يحكم العلاقة التعاقدية وهذا العقد يختلف عن العقد الطبي الذي يتم بين المريض

(1) ينظر في عرض هذا الرأي : د. أحمد محمود سعد ، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه ، شركة الطوبجي للطباعة ، بدون سنة طبع ، مصر ، ص 68 .  
أ . علي عصام غسن ، الخطأ الطبي ، منشورات زين الحقوقية ، الطبعة الأولى ، بيروت ، لبنان ، 2006 ، ص 93 – 94 . عبد الرحمن عبد الرزاق داود الطحان ، مسؤولية الطبيب المدنية عن أخطائه المهنية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1976 ، ص 467 .  
(2) للتمييز بين العمل الفني والعمل الغير الفني انظر : ص 70 – 71 من هذه الرسالة .

(3) G.M.H.Dolloze revue trimestrielle de droit civil, No , I janievr , Mars, 1988 , anuee , 97 .

والطبيب الذي يقوم بعلاجه ، فأذا كان العقد مع إدارة المستشفى موضوعه تقديم الخدمات العادية للمريض أثناء علاجه وأقامته ألا أن العقد مع الطبيب موضوعه الأعمال الطبية بكل ما تحمله من فن طبي ، وقد يتحد العقدان في عقد واحد عندما تندمج شخصية إدارة المستشفى الخاص في شخص الطبيب صاحب أو مدير تلك المستشفى (1) .

فالعقد مع إدارة المستشفى الخاص له خواصه في ما يتعلق بالالتزامات التي يتعهد بها مديره للمريض ، فنرى بان مسؤولية إدارة المستشفى الخاص عن فعل الطبيب هي مسؤولية عقدية لا تقصيرية ، فإدارة المستشفى بقبولها المريض تضمن له عناية طبية مناسبة لحالته ، وهي مسؤولة عن عدم تنفيذ هذا الالتزام العقدي الى أن يقوم السبب الأجنبي ، ومن ناحية أخرى لا يمكن اعتبار أخطاء الأطباء سبباً أجنبياً ما دامت إدارة المستشفى هي التي عهدت إليهم تنفيذ التزاماتها، ففي دائرة المسؤولية العقدية لا يكون من حق المتعاقد أن يختار أو ينيب غيره في التنفيذ دون أن يكون مسؤولاً عنه إذا ما ارتكب أخطاء في تنفيذ الالتزام المتفق عليه ، فالمسؤولية لا تقتضى قيام رابطة التبعية بالمعنى المفهوم ، لذلك فالبحث في المسؤولية العقدية عن توافر رابطة التبعية للقول بمسؤولية إدارة المستشفى قول محل نظر لان تطبيق المادة ( 219 ) من القانون المدني العراقي وما يقابلها من مواد في القوانين المقارنة (2) لا تعرض إلا في الأحوال التي تكون فيها تقصيرية ، كمسؤولية إدارة المستشفى تجاه أهل المريض الذي توفي نتيجة خطأ الطبيب عما أصابهم شخصياً من ضرر من جراء فقد قريبهم ، ففي هذه الحالة يعد الطبيب تابعاً للمستشفى الذي يعمل فيه ، حتى فيما يعد من صميم فنه ، إذ لا ضير في أن تلحق صفة التبعية أشخاصاً ينطوي عملهم على نواحي فنية لا يلم بها المتبوع فتقتصر بذلك الرقابة على مجرد التوجيه العام وهكذا فان مسؤولية إدارة المستشفى الخاص تنظم الى مسؤولية الطبيب لتوفر للمريض اكبر ضمان للوصول الى حقه في التعويض (3) .

ويبدو لنا أن الطبيب وان كان يتمتع بقدر من الاستقلالية أثناء ممارسته لعمله الطبي تجعله بمنأى عن الرقابة والأشراف عليه من قبل إدارة المستشفى الخاص ، ألا أن ذلك لا يحول دون مساءلة هذه المستشفى عن خطأ الطبيب الذي يعمل لديها ، ولاسيما حين تتكرر الأخطاء الصادرة منه لان إدارة المستشفى الخاص يقع عليها عبء حسن اختيار الأطباء الكفوئين للعمل فيها ، ومن ثم تسأل إدارة المستشفى الخاص عن خطأ الطبيب العامل فيها ، فضلاً عن مسؤوليتها الشخصية ، وذلك استناداً الى إهمالها في الأشراف والرقابة على الأطباء العاملين فيها .

(1) د : سمير عبد السميع الاودن ، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعدتهم مدنياً وجنائياً وادارياً ، منشأه المعارف ، الاسكندرية ، 2004 ، ص 277 – 278 . د. محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ، المصدر السابق ، ص 87 – 88 .

(2) انظر المواد : ( 174 ) مدني مصري ، ( 1/288 ) مدني أردني ، ( 1/175 ) مدني سوري ، ( 1384 ) مدني فرنسي .

(3) د. حسن زكي الإبراشي ، المصدر السابق ، ص 384 – 385 .

ونلاحظ أن المشرع العراقي قد شدد على مسؤولية المستشفيات حيث اصدر مجلس قيادة الثورة المنحل القرار رقم ( 85 ) في 2001/3/25 والذي ينص على ما يأتي :

**أولاً :** يتحمل المستشفى الذي يعالج فيه مريض مصاب بمضاعفات صحية ناتجة عن تقصير المستشفى أو إهماله ، نفقات علاجه كافة في المستشفى نفسه أو خارجه تبعاً لحالته الصحية حتى شفائه .

**ثانياً :** إذا رفض المستشفى تحمل نفقات علاج المريض خلافاً لأحكام البند أولاً من هذا القرار ، فللمريض إقامة الدعوى لدى المحكمة المختصة للحصول على تعويض مناسب من الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به .

ونعتقد أن هذا القرار جدير بالتأييد لان تشديد مسؤولية إدارة المستشفيات يؤدي الى زيادة الحرص ومن ثم عدم الإهمال والتقصير في معالجة المرضى (1).

## **المطلب الثاني : الأساس القانوني لمسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها**

لقد كانت المسؤولية ، وبخاصة المدنية محور الارتكاز في موضوعات القانون وهي المرتكز المهم الذي تقوم عليه أحكام القضاة واجتهاداتهم ، وإذا كان الاهتمام ينصب على المسؤولية بشكل عام، فإنه قد تخصص في الاوانة الأخيرة على جانب مهم منها، ألا وهو ((المتضرر)) من حيث توفير أكبر قدر من الحماية له من خلال تيسير أمر حصوله على تعويض الأضرار التي ألتمت به وذلك ببيان أساس المسؤولية أي الأسباب التي تحمل المشرع على وضع عبء تعويض الضرر على عاتق شخص معين ، وقد تعددت الآراء التي قيلت في بيان ذلك الأساس ، ووضعت في تفسير هذه المسؤولية عدة نظريات، ومن أجل الإحاطة بهذا الموضوع سنقسم هذا المطلب على فرعين .. نتناول في الأول بيان النظريات التي فسرت أساس مسؤولية إدارة المستشفى ، ونفرد الثاني لبيان الأساس المختار لمسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها العاملين فيها...

## **الفرع الأول: النظريات التي فسرت أساس مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها.**

إذا كانت المسؤولية المدنية تعني الالتزام بتعويض الضرر الذي يحيط بالغير (المتضرر) فإن البحث في أساسها معناه تحليل الأسباب التي دعت إلى قيام هذا الالتزام ، وحسم هذه المشكلة يرتبط بالأفكار السائدة في المجتمع ويحدد المشرع تبعاً لهذه الأفكار أساسها، وفي أساس المسؤولية عن فعل الغير، أي بعبارة أخرى لماذا يسأل المتبوع عن خطأ التابع وقد قيل في تفسير هذه المسؤولية عدة نظريات، وها نحن نتعرض لأهم هذه النظريات بإيجاز:

(1) نشر في الجريدة الرسمية ، العدد 3873 في 2001/4/9 .

1. نظرية الخطأ المفترض : وتتخلص هذه النظرية بان مسؤولية المتبوع (أدارة المستشفى) تقوم على أساس خطأ مفترض من جانبها ، بمعنى انه أذ ما ثبت أن فعل التابع ( الطبيب ) يكون خطأً وسبب ضرراً للغير فيفترض معه خطأ المتبوع ( أدارة المستشفى ) ويتمثل خطأ الأخيرة في سوء اختيارها لتابعها أو في تقصيرها في رقابته وتوجيهه أو أخطأت في هذه الأمور جميعاً (1) .
2. نظرية تحمل التبعة : ومفاد هذه النظرية أن مسؤولية المتبوع تنهض على قاعدة الغرم بالغنم ، فما دام المتبوع ( أدارة المستشفى ) يستفيد من نشاط تابعيه ( الأطباء ) فعليه أن يتحمل ما ينجم من أخطاء أثناء تأدية ذلك العمل والذي يلحق بالغير ضرراً وبالتالي فإنه يقع عليه مسؤولية كل ما يترتب على هذا العمل من أضرار ذات صلة به (2) .
3. نظرية النيابة : ومعنى ذلك أن مسؤولية المتبوع ( أدارة المستشفى ) عن عمل التابع ( الطبيب ) تقوم على فكرة النيابة القانونية ، فالتابع نائب عن المتبوع في ممارسته لنشاطه فكما يلزم النائب الأصيل بما يقوم به من التصرفات القانونية في حدود نيابته ، كذلك يلزم التابع المتبوع بما يقوم به من أعمال مادية في حدود تبعيته ، حيث أن التابع الذي ينال ثقة المتبوع يعتبر ممثلاً لهذا الأخير ، فإذا ما نجم عن هذه الأعمال أخطاء سببت ضرراً للغير فإن المتبوع يسأل لانصراف أثار الأفعال التي صدرت من التابع إليه مباشرة ، طالما كان للمتبوع حق الرقابة والتوجيه ألا أن النيابة مقررة هنا لمصلحة النائب لا الأصيل خلافاً للقواعد العامة المقررة في النيابة (3) .
4. نظرية الحلول : ومؤدى هذه النظرية أن مسؤولية المتبوع ( أدارة المستشفى ) عن أعمال تابعيها ( الأطباء ) تقوم على فكرة الحلول ، أي أن يحل التابع ( الطبيب ) محل المتبوع ( أدارة المستشفى ) ويصبح الشخصان شخصاً واحداً ، حيث أن شخصية التابع ما هي إلا امتداد لشخصية المتبوع أثناء قيام الأول بالمهام التي عهد إليه الثاني ، فيسأل المتبوع عن أفعال تابعه الخاطئة والتي أضرت بالغير وكأنها أفعال صادرة منه ، أو على الأقل يعتبر التابع امتداداً

(1) د. سمير عبد السيد تناعو ، مصادر الالتزام ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2005 ، ص 286 . د. عدنان إبراهيم سرحان و د. نوري حمد خاطر ، المصدر السابق ، ص 506 .  
 (2) أنور العمروسي ، المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في القانون المدني ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى ، الاسكندرية ، 2004 ، ص 213 . د. حسن علي دنون ، نظرية تحمل التبعة ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية ، تصدرها كلية القانون والسياسة ، جامعة بغداد ، عدد خاص بمناسبة الاحتفال باليوبيل الماسي للكلية ، مطبعة الدار العربية ، مايس ، 1984 ، ص 34 .  
 (3) د. عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الغير ، منشورات عويدات ، الطبعة الأولى ، بيروت ، 1987 ، ص 106 .

للمتبوع في نشاطه وما يرتكبه التابع من خطأ يعتبر المتبوع هو الذي أقترفه (1).

5. نظرية الضمان : واستناداً الى هذه النظرية يعتبر المتبوع ( إدارة المستشفى ) كفيلاً متضامناً أمام الغير عن الأخطاء التي يرتكبها التابع (الطبيب) مادام الخطأ قد وقع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها ، ومادام للمتبوع حق الرقابة والتوجيه على التابع ومصدر هذه المسؤولية يكمن في القانون لا الاتفاق ، إذ أن القانون اوجد مثل هذا الضمان لاعتبارات من التضامن الاجتماعي وبغاية التيسير على المتضرر في حصوله على التعويض (2) .

وفي هذا الخصوص فان بيان أساس مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها يستلزم أن نبين أساس هذه المسؤولية عند ارتكاب الطبيب للخطأ أثناء عمله داخل المستشفى العام ، ام انه كان يؤدي واجبه في مستشفى يعود للقطاع الخاص . فإذا كان الطبيب قد ارتكب الخطأ في مستشفى عام فان مسؤولية المستشفى تكون مسؤولية تقصيرية عن عمل الغير وهذا ما نصت عليه أغلب التشريعات المدنية المقارنة (3) ، ومنها التشريع المدني العراقي في المادة ( 1/219 ) منه .

إلا أن المشرع العراقي أجاز للمتبوع دفع هذه المسؤولية على أن أساسها خطأ مفترض قابل لإثبات العكس ، بينما مسؤولية المتبوع المقررة في (( القانون المدني المصري والفرنسي (4) لا تقبل دفعها بأثبات العكس بأي حال ، أي أن أساس هذه المسؤولية خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس (5) .

غير أن هذا الأساس لا يمكن تطبيقه على الأطباء في حالة ارتكابهم الأخطاء داخل المستشفيات الخاصة ، وذلك لان مسؤولية الأخيرة تكون مسؤولية عقدية عن فعل الغير ، والقول به يؤدي الى وضع المدين الذي ينفذ التزامه بواسطة الغير ويسمح لهذا الغير بالتمتع بحقوقه العقدية في مركز قانوني أفضل من مركز المدين الذي ينفذ التزامه بنفسه ، ويقتصر استعمال حقوقه على نفسه فضلاً عن ذلك أن هذا الأساس يرتبط بعلاقة التبعية في المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير والتي تربط هذا

(1) د. عبد المنعم فرج أصدده ، مصادر الالتزام ، مكتبة ومطبعة مصطفى الباني ، مصر ، 1960 ، ص 547 . حسن عزيز عبد الرحمن ، مسؤولية المتبوع عن عمل التابع ، بحث منشور في مجلة العدالة ، يصدرها مركز البحوث القانونية ، وزارة العدل ، العدد الثالث ، السنة الخامسة ، 1979 ، ص 852 – 853 .

(2) د. عبد القادر الفار ، مصادر الالتزام ، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الإصدار الأول ، الطبعة الأولى ، عمان ، الأردن ، 2004 ، ص 216 . د. أنور سلطان ، مصادر الالتزام ، المصدر السابق ، ص 406 .

(3) انظر : المادة ( 1/174 ) مدني مصري . والمادة ( 1 / 288 ) مدني أردني ، والمادة ( 1/175 ) مدني سوري . والمادة (1/240) مدني كويتي والمادة ( 76 ) من قانون المدينة والتجارية القطري .

(4) انظر في ذلك المادة ( 2/174 ) مدني مصري . والمادة ( 1384 ) مدني فرنسي .

(5) د. محمود سعد الدين شريف ، شرح القانون المدني العراقي ، نظرية الالتزام ، الجزء الأول ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1955 ، ص 429 . د. حسن علي ذنون و د. محمد سعيد الرحو ، المصدر السابق ، ص 335 .

الأخير بالمسؤول في حين انه ليس شرطاً أن تتوافر علاقة التبعية في المسؤولية العقدية عن فعل الغير (1).

ولغرض إيجاد الأساس القانوني لتسوية المسؤولية العقدية لإدارة المستشفى عن فعل الغير ، لا بد من التطرق قبل ذلك لبيان موقف التشريعات المدنية المقارنة من تلك المسؤولية .

فبعض هذه التشريعات أقرت هذا المبدأ بصورة غير مباشرة كالقانون المدني العراقي والقانون المدني المصري إذا نصت المادة ( 2/259 ) مدني عراقي على انه ( وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدية ألا التي تنشأ عن غشه أو خطأه الجسيم ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته من الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه ) (2) .

أد لولا إقرار القانون لمسؤولية المدين العقدية عن أفعال هؤلاء الأشخاص لما احتاج المدين الى شرط يعفي به نفسه من المسؤولية العقدية الناشئة عن أفعالهم (3).

والبعض الآخر أقر هذا المبدأ بصورة مباشرة كالقانون المدني الألماني لسنة 1901 في المادة ( 278 ) فقد نصت على انه ( المدين مسؤول عن تقصير نائبه الشرعي وتقصير الأشخاص الذين يستخدمهم لتنفيذ تعهده كما لو كان ذلك ناتجاً عن تقصيره الشخصي ) .

وقانون الالتزامات السويسري الاتحادي لسنة 1912 في المادة ( 101 ) منه والتي نصت على ( أن كل من عهد ولو بطريقة مشروعة الى بعض معاونيه كأهل منزله أو مستخدميه أمر العناية بتنفيذ أو مباشرة حقوقه قبل مدينة كان مسؤولاً في مواجهة الطرف الآخر عما قد يقع منهم من ضرر في أثناء تأدية وظائفهم ) (4) .

بينما نجد أن هناك تشريعات جاءت خالية من نص صريح يبين المبدأ العام في المسؤولية العقدية عن فعل الغير كالقانون المدني الفرنسي ، لهذا حاول الفقهاء تفسير المادة ( 1147 ) مدني فرنسي والتي تبرئ المدين إذا كانت هناك قوة قاهرة منعه من تنفيذ الالتزام تفسيراً واسعاً باعتبار أن هذه المادة يمكن أن تشمل في عموميتها هذا المبدأ ، إذ تنص على انه ( يسأل المدين عند الاقتضاء بدفع التعويض عن الضرر الناتج بسبب عدم تنفيذه الالتزام أو التأخير في التنفيذ وذلك في جميع الأحوال

(1) د. حسام الدين كامل الاهواني ، مسؤولية الطبيب العقدية عن فعل الغير ، بحث مقدم في المؤتمر السنوي لكلية الحقوق ، جامعة بيروت ، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين ، المسؤولية الطبية ، الجزء الأول ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الثانية ، بيروت ، لبنان ، 2004 ، ص 381 .

(2) تقابلها المادة ( 2/217 ) مدني مصري ، والمادة ( 356 ) مدني يمني .

(3) د. حسن عكوش ، المسؤولية المدنية في القانون المدني الجديد ، مكتبة القاهرة الحديثة ، الطبعة الأولى ، 1957 ، ص 478 – 479 . د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام ، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2007 ، ص 408 .

(4) د. عباس الصراف ، المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، مطابع دار الكتاب العربي ، مصر ، 1954 ، ص 54 – 55 .

التي لا يستطيع فيها أن يثبت إن عدم التنفيذ قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه ، ولا يوجد سوء نية من جانبه (1).

ومن اجل أيجاد الأساس القانوني المناسب لمسؤولية إدارة المستشفى الخاص العقدية عن فعل الغير ، في ضوء النظريات التي سبق وان تطرقنا لها ، وبما ان القوانين المدنية المقارنة أقرت مبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير بعضها بصورة صريحة والبعض الآخر بصورة ضمنية فمسؤولية إدارة المستشفى الخاص عن أخطاء أطبائها إذا مصدرها القانون ، أي أن هذه المسؤولية تقوم على أساس الضمان القانوني ، فمسؤولية المدين عن الغير إذا مصدرها القانون . فالقانون اوجد هذا الضمان لأعتبارات اجتماعية وتيسير حصول المتضرر ( المريض ) على تعويض من لحقه ضرر نتيجة خطأ ( الطبيب ) ، ولما كانت الكفالة تضامنية فلا يحق (( لإدارة المستشفى الخاص )) أن تدعي بحق التجريد على الطبيب أولاً(2).

## الفرع الثاني : الأساس المختار لمسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها

لقد اختلفت الآراء حول تفسير مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه وتعددت النظريات حول تأصيل أساس هذه المسؤولية (3) ألا انه يمكن تلمس نظرية يمكن أن نجعلها أساساً لمسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها وهذه النظرية هي :

**نظرية التأمين القانوني :** والتي بمقتضاها يعتبر المتبوع كالمؤمن نتيجة استفادته أو احتمال استفادته من خدمات تابعة ، والمتضرر في مركز المدعي فيمكن الرجوع

(1) نقلا عن : أحمد محمود سعد ، المصدر السابق ، ص 169 .

(2) حسين عامر ، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية ، مطبعة مصر ، مصر ، 1956 ، ص 655 . د. عباس الصراف ، المصدر السابق ، ص 128 – 130 .

(3) انظر في تفصيل هذه النظريات والانتقادات التي وجهت أليها : د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، ص 1178 – 1186 . حسين عامر ، المصدر السابق ، ص 653 – 659 . أ – جبار صابر طه ، أقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر ، مطبعة جامعة الموصل ، منشورات جامعة صلاح الدين ، العراق ، 1984 ، ص 313 – 324 .

على المتبوع دون أن يترتب عليه أي خطأ غير خطأ تابعه ، ودون أن يستطيع أن ينفي ذلك الخطأ ، فالمتبوع أذن مؤمناً على الضحية ضد المخاطر التي قد تنتج عن خطأ التابع الواقع منه أثناء الوظيفة المعهودة إليه ، ذلك أن هناك بعضاً من الأفعال يترتب عليها مسؤولية قانونية لا تستند في أساسها الى فكرة الخطأ ، وهي حالات حقيقية للتأمين القانوني ضد المخاطر المحتمل تحققها والتي تتوافر فيها كافة عناصر التأمين القانوني فيما يتعلق بالعنصر الأول وهو المخاطر فانه متحقق فيما يقوم به التابع من أعمال ونشاط ، وأما العنصر الثاني فهو الأداء المالي الذي يقوم المتبوع بدفعه عند حدوث الضرر مقابل ذلك الذي يلتزم به المؤمن بدفعه عند تحقق المخاطرة وأما العنصر الثالث فهو قسط التأمين أي ما يلتزم المستأمن بدفعه فيقابل في مسؤولية المتبوع ما يعود على هذا الأخير من فائدة قد ترجع عليه من نشاط تابعه (1)

وبالرغم من مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة لم تخرج عن الفردية في الالتزام بالتعويض حيث يكون المتبوع فرداً من الأفراد ، فان التطور الاجتماعي والصناعي أدى الى استخدام هذه المسؤولية في استظهار جماعية التعويض حيث أن المتبوع عادة ما يكون الدولة ذاتها أو احد الأشخاص الاعتبارية وبالتالي فان عبء التعويض الذي تتحمله الدولة عن أعمال تابعيها يتحمله الكيان الاجتماعي بصفة مباشرة وبذلك فان مسؤولية المتبوع أصبحت تتركز من الناحية العملية في الدولة ذاتها واحداً الأشخاص المعنوية الخاصة بوصفها ذمة جماعية لا يخشى إفسارها وتضمن للمتضرر حق الحصول على التعويض وتجنب مخاطر أفسار التابع ، ومن مظاهر جماعية التعويض التأمين من المسؤولية عن طريق الذمم الجماعية بقصد حماية المتضرر (2) ، ووجوب جعل هذا الضمان إجبارياً ، وبها اخذ المشرع الليبي أذ جعل تأمين المسؤولية الطبية تأميناً إجبارياً بموجب نص المادة ( 31 ) من قانون المسؤولية الطبية رقم 17 لسنة 1986 حيث نصت على ( إن تنشأ هيئته تسمى هيئة التأمين الوطنية تكون لها الشخصية الاعتبارية ، يلتزم الأشخاص القائمون بالمهن الطبية والمهن المرتبطة بها بالتأمين لديها من مخاطر ممارستهم لتلك المهن ) (3) .

(1) انظر في تفصيل هذه النظرية : د. اشرف جابر ، التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء ، دار النهضة العربية ، 1999 ، ص 248 . د. محمد الشيخ عمر ، مسؤولية المتبوع ، مطابع سجل العرب ، القاهرة ، 1970 ، ص 106 – 109 .

(2) د. يحيى احمد موافي ، المصدر السابق ، ص 120 – 121 .

(3) وقد حددت المقصود بتلك المهن المادة ( 109 ) من القانون الصحي الليبي رقم 106/1973 بقولها ( يقصد بالمهن الطبية ، في تطبيق أحكام هذا القانون ، مهنة الطب ، ومهنة طب الأسنان ، ومهنة الصيدلة ، ومهنة الأبحاث والفحوصات العملية ( الكيمياء ، الطبية ، والبكتريولوجيا والباثولوجيا وأية مهنة أخرى تضاف الى هذه المهن بقرار من وزير الصحة ) . نقلا عن : د. سعد سالم العسيلي ، المسؤولية المدنية عن النشاط الطبي في القانون الليبي ، جامعة قاريونس ، بنغازي ، 1994 ، ص 349 .

وقد لاقت تلك النظرية تأييداً من الفقه الفرنسي (1) إذ قرروا التأمين القانوني هو تأمين الضرر ، أي أن المتبوع يعتبر بمثابة المؤمن للمتضرر حسب نص المادة ( 3/121 ) من قانون التأمين الفرنسي والتي قضت بان ( يضمن المؤمن الخسائر والأضرار التي تقع بواسطة الأشخاص الذين يسأل عنهم المؤمن له مدنياً وفقاً للمادة 1384 من التقنين المدني أياً كانت طبيعة أخطائهم وجسامتها ) .

وبذلك قضت محكمة النقض الفرنسية حيث أكدت بان عقد التأمين من المسؤولية المبرم بواسطة مستشفى عام يغطي الخطأ الشخصي الذي يرتكبه الطبيب على الرغم من إن العقد متضمناً شرطاً يقضي باستبعاد الحوادث الطبية التي يترتب عليها قيام المسؤولية الشخصية للممارسين التابعين للمستشفى من الضمان ، ما دامت تلك الحوادث تدخل ضمن الخطر المؤمن منه (( وظائف ومهام المستشفى المؤمن له )) وبالتالي تثير مسؤوليته (2) .

وانطلاقاً من هذا المفهوم فإنه في مجال تكثر به الأخطار التقنية لبعض النشاطات ولاسيما المساس بجسم الإنسان وصحته ، وتطور هذه الأخطار فالذي يسبب أي خطر للآخرين يجب عليه التعويض في حالة الأضرار بالغير ، وعلى هذا الأساس فإن المسؤولية الناجمة عن الخطأ فكرة ليست موضوعية تماماً ، ولهذا وجب أعمال نظرية التأمين القانوني للنشاط الطبي ، وبأعمال هذه النظرية يمكن أن نحقق سلامة المرضى وبراءة الأطباء ، إذ ليس هناك من الأطباء من هم معصومون من الخطأ ، وبذلك فإن إدارة المستشفى ضامنة لنشاط أطبائها ونعني بهذا الضمان هو أن تضمن الأخطاء الطبية سواء كانت هذه الأخطاء فنية أو غير فنية أي بمعنى آخر انه في حالة أقامة المريض دعوى المسؤولية وثبت خطأ الطبيب وأكتملت عناصر المسؤولية فإن إدارة المستشفى تسأل على أنها ضامنة لخطأ منفذي التزاماتها وذلك في إطار التعويض المالي (3) ، ولهذا فإن فكرة التأمين تحوي الخطر الطبي ، أي أن أداء الواجب العلاجي لا يمكن تلافيه إلا في إطار التأمين القانوني ، وندعو المشرع العراقي الى الأخذ بها .

## المبحث الثاني : الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى

إذا كان تقدم العلوم الطبية قد خطا خطوات كبيرة في الوقت الراهن ، فصار لزاماً على القانون أن يلحق بهذا التقدم وان يغير من بعض القواعد التقليدية بما يسمح للإنسان أن يستفيد بقدر الإمكان من هذا التقدم الهائل في مجال الطب والجراحة ...

(1) A. Herande "L' assurance responsabilite civile professionnelle des professions liberals et prstataires de services " 1983 , p. 78 .

(2) Cass . civ .Ire 19 jany . 1994 . D . 1994 . 18. each , Somme . comm. . p. 146 , not . H. Groutel .

نقلا عن : د. اشرف جابر ، المصدر السابق ، ص 199 .

(3) A. Herande :op.cit. p. 78 – 80 .

فالمستشفيات تثير أمام رجال القانون مجالاً جديداً في البحث القانوني لذا يتعين عليهم أن يساهموا مع رجال العلم والطب في بيان الشروط الواجب توافرها لقيام مسؤوليتها ...

لذلك أرتأينا قبل التعرف على أركان المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى لابد من البحث في شروط قيام مسؤوليتها لتعلق هذه الشروط بالمسؤولية المدنية ، لذا ينبغي بيان هذه الشروط وذلك في مطلبين نتناول في الأول الشروط الواجب توافرها لتحقق مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها . وفي الثاني نتناول الشروط الواجب توافرها لتحقق مسؤولية إدارة المستشفى تجاه المريض .

### **المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها لتحقق مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها**

إن المستشفى ليست شخصاً طبيعياً يمكن إسناد الخطأ إليه وإنما هي شخص معنوي تؤدي الخدمات التي عليها بواسطة أشخاص طبيعيين لذا فان مسؤوليتها عما يرتكبه هؤلاء الأشخاص من أفعال غير مشروعة تقوم أستناداً الى توافر شروط معينة ، ألا إن شروط تحقق مسؤولية إدارة المستشفيات العامة تختلف عن إدارة المستشفيات الخاصة ، لهذا سنقسم هذا المطلب على فرعين تكون الشروط الواجب توافرها لتحقق مسؤولية إدارة المستشفى العام موضوع الفرع الأول، أما الفرع الثاني فسنبحث فيه الشروط الواجب توافرها لتحقق مسؤولية إدارة المستشفى الخاص ...

## الفرع الأول: الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى العام عن أخطاء أطبائها

طبقاً لقواعد القانون المدني تخضع المسؤولية المدنية للأطباء في المستشفى العام لأحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه، فإذا أريد مساءلة إدارة المستشفى العام بصورة عامة عن أخطاء أطبائها على أساس أنهم تابعون لها ينبغي الرجوع الى الشروط التي تقوم عليها مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه (1) .

لذلك يجب لانعقاد مسؤولية إدارة المستشفى العام المتبوعة ، إقامة علاقة التبعية بينها وبين أطبائها ، وإقامة الدليل على وقوع الخطأ من تابعيها ((الأطباء)) أثناء تأديتهم لوظيفتهم أو بسببها ، وبصفة عامة أثبات مسؤولية التابع ( الطبيب ) عن فعله الضار لان مسؤولية متبوعه (( إدارة المستشفى )) لا تقوم إلا بقيام مسؤولية الأول...

وبتطبيق القواعد العامة لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه على الأطباء العاملين في إدارة المستشفى العام لا بد من توافر الشرطين الآتيين :

أولاً : قيام علاقة التبعية (2) والتي تقتضي بدورها وجود سلطة فعلية لإدارة المستشفى في الرقابة والتوجيه على جميع العاملين بها في كيفية أداء عملهم والتأكد من أن هذا العمل يجري طبقاً للأوامر والتعليمات الصادرة منها وفقاً لقوانين المهنة وأصولها (3) .

وهنا يُثار التساؤل عن مدى توافر عناصر التبعية بين إدارة المستشفى وأطبائها ، والتي تسأل بمقتضاها الأولى عن خطأ الثاني ، لما يتمتع به الأطباء من استقلال في ممارستهم لعملهم الفني .

(1) د. فتحي عبد الرحيم عبد الله ، دراسات في المسؤولية التقصيرية ( نحو مسؤولية موضوعية ) ، الناشر منشأة المعارف ، مطبعة عصام جابر ، الإسكندرية ، 2005 ، ص 102 – 103 .

(2) ويقصد بالتبعية بأنها ( رابطة تنشأ عن عملية تشغيل يقوم بها الشخص يستخدم بموجبها أشخاص آخريين ، وتنشأ عنها لمن يقوم بها سلطة فعلية في إصدار الأوامر وممارسة الرقابة والتوجيه على تنفيذ الأوامر على أن تتم عملية التشغيل لحساب ذلك الشخص ) .

ويستخلص من هذا التعريف العناصر المكونة لرابطة التبعية وهي :

أ- السلطة الفعلية في إصدار الاوامر والتعليمات وممارسة الرقابة على ذلك .

ب- العمل لحساب جهة الإدارة .

انظر : د. عادل احمد الطائي ، مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها ، دار الحرية للطباعة ، بغداد 1976 ، ص 33 .

(3) د. غني حسون طه ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، مطبعة المعارف ، بغداد ، 1971 ، ص 499 – 500 . د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المصدر السابق ، ص 1146 – 1147 . أنور العمروسي ، المسؤولية التقصيرية والعقدية في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص 213 .

للإجابة عن ذلك ذهب رأي (1) للقول بان الاستقلال الذي يتمتع به الأطباء في ممارستهم لعملهم يمنع من تبعيتهم لشخص آخر حيث قضت محكمة مصر الكلية بان ( لا يعتبر الطبيب على العموم تابعاً للجهة التي يعمل بها إلا اذا كان مدير تلك الجهة طبيياً مثله حتى يمكن رقابة عمله ) (2) .

وبذلك قضت محكمة باريس الفرنسية بان ( الأطباء وجراحي المستشفيات العامة والخاصة ليسوا تابعين للإدارة وإنما يمارسون عملهم بأستقلال تام ولذلك أخطأؤهم لا ترتبط بتنظيم المؤسسة العامة ) (3) .

ويضاف الى الاعتبار السابق بيانه المستمد من طبيعة عمل الأطباء اعتباراً آخر مستمد من طبيعية مركز الطبيب في المستشفى العام الذي يمنع من جعل الأول تابعاً للثاني على المعنى الذي تقصده القواعد المدنية في مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ، قوامه أن هذا الطبيب يعد من الموظفين العموميين ، كما أن علاقته بإدارة المستشفى العام ليست علاقة عقد بل انه يشغل مركزاً تنظيمياً يخضعه للقانون العام ، وان رابطة التبعية في جوهرها تقوم على سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه على عمل يقوم به التابع لحساب المتبوع (4) . ولكن هل يعد المركز التنظيمي للأطباء مانعاً من توافر السلطة الفعلية لإدارة المستشفى عليهم وهل في طبيعة عملهم الفني ما يمنع من توافر احد مقومات رابطة التبعية وهي الرقابة والتوجيه ؟

1. بالنسبة للمركز التنظيمي للأطباء لا يشترط في القانون الخاص أن يكون مصدر السلطة الفعلية التي للمتبوع على تابعه عقد يربطها ، بل يكفي أن يؤدي التابع العمل أو الخدمة ، لحساب المتبوع أيأ كانت وسيلة أسناد هذه الخدمة وبالتالي لا ضرورة لتحقيق هذه السلطة الفعلية حتى تقوم رابطة التبعية بين الطبيب وإدارة المستشفى على فرض أنها علاقة تنظيمية بحته .
2. وبالنسبة لطبيعة عمل الطبيب ، فالمستقر عليه العمل في القانون الخاص أن لا يلزم لقيام رابطة التبعية أن تجتمع للمتبوع سلطة الأشراف الفني والإداري على التابع ، بل يكفي أن يكون للمتبوع سلطة الأشراف الإداري فيستطيع بمقتضاها أن يوجه إليه أوامره التي لا يملك حيالها إلا الخضوع وان يراقبه في تنفيذه لهذه الأوامر (5) ، فلو أستدعي الطبيب الذي يعمل في المستشفى

(1) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مسؤولية المتبوع باعتباره حارساً ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، 1976 ، ص 104 – 106 .

(2) محكمة مصر الكلية 4/ فبراير / 1935 . نقلاً عن : د. عادل احمد الطائي ، المصدر السابق ، ص 42 .

(3) Trib . Civ .Paris : 18.3.1938 .

نقلاً عن : د. احمد محمود سعد ، المصدر السابق ، ص 265 .

(4) J.Penneau , La responsabicate medicine . Connaissance du Droit , Ed . Dalloze , 1992 . p. 12 .

(5) د. احمد شرف الدين ، مسؤولية الطبيب ومشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة ، المصدر السابق ، ص 24 .

لمعالجة حاله طارئة مستعجلة فحضر ووعى بعد حضوره حالة المريض وما تحتمه من أستعجال إجراء عملية جراحية أو معالجة ، إلا انه انشغل عنه بأمور لا تسوّغ انشغاله أو انصرف عن اتخاذ التدابير التي يجب في ذلك الظرف اتخاذها ، مما جعل الوضع يتفاقم والنتائج تتعدد أو تسوء مخلفة أثراً لم تكن لتحصل لو أستعجلت العملية ، وبذلك فان الطبيب قد أخطأ وتكون إدارة المستشفى مسؤولة عن خطئه إذ وقع في الوقت الذي كان لها أن تشرف إدارياً عليه وتراقبه ، لتدارك تلك النتائج والآثار التي لا يمكن أن تغيب عنها . (1)

وبهذا الخصوص قضت محكمة النقض المصرية (2) في احد أحكامها بان ) وجود علاقة التبعية بين الطبيب وإدارة المستشفى الذي يعالج فيه المريض ولو كانت علاقة تبعية أدبية ، كافية لتحميل إدارة المستشفى خطأ الطبيب (3) . وفي فرنسا ، أشار مجلس الدولة الفرنسي بهذا الشأن (لمسؤولية إدارة المستشفى عن الشلل الذي أصاب المريض عقب إجراء عملية جراحية له بسبب نقص انتباه العاملين في المستشفى بملاحظة المريض ) (4) .

ولا شك أن إدارة المستشفى العام تستطيع أن تصدر أوامر للأطباء الذين يعملون لحسابها لتوجه بها أعمالهم ولو توجيهاً عاماً ، كتوزيع العمل بينهم وتحديد مواعيده ، وهي أوامر يجب على الأطباء إن يتبعوها ، وألا استطاعت أن توقع الجزاءات التي ينص عليها القانون ، لذلك فان إدارة المستشفى تسال عن أخطاء

(1) د. عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية عن فعل الغير ، المصدر السابق ، ص 131 .  
 (2) نقض 1936/6/22 . نقلا عن : رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2002 ، ص 418 ، هامش رقم (1) .  
 (3) وفي دولة الإمارات العربية المتحدة ، قررت المحكمة الاتحادية العليا في حكمها بتاريخ 2000/3/12 انه يكفي لتوافر عنصر الرقابة والتوجيه أن يكون للمتبوع سلطة فعلية في أن يصدر لتابعه من الأوامر والتوجيهات فيما يخص عمله ولو توجيهاً عاماً بها مؤداه أنه ليس من الضروري أن يكون المتبوع قادراً على الرقابة من الناحية الفعلية ، بل يكفي أن يكون له الرقابة والتوجيه من الناحية الإدارية ومن ثم تكون علاقة التبعية قائمة بين الطبيب وإدارة المستشفى الذي تستخدمه أو يعمل لحسابها وتكون الأخيرة مسؤولة عن خطأ الطبيب في علاج المريض الذي يلحق بها . أشار إليه د. محمد عبد الله حمود ، المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، تصدر عن مجلس النشر العلمي ، العدد الأول ، السنة الثلاثون ، الكويت ، 2006 ، ص 144 .  
 (4) قراره في 1950/4/17 داللولز 1950 ص 282 . نقلا عن : د. عادل احمد الطائي ، المصدر السابق ، ص 44 ، هامش رقم 88 .

أطبائها الفنية بأعتبارها متبوعة لهم (1) ، أذ أن هذه السلطة وتلك التبعية ضروريان لتحقق المسؤولية وبدونهما لا يكون هناك في الواقع متبوع ولا تكون هناك خدمة(2).

ومما تقدم نرى أن العبرة في قيام السلطة الفعلية في المراقبة والتوجيه هي بوقت حصول الضرر ، فأذا كانت قائمة في هذا الوقت أمكن اعتبار الضرر واقعاً من التابع ، أما إذا لم تكن قائمة وقت الضرر فلا تكون هناك علاقة تبعية فانفكاك الطبيب من وظيفته ينفي مسؤولية المتبوع .

**ثانياً :** أن يكون الأطباء العاملون في المستشفى مكلفين قانوناً طبقاً للقوانين والأنظمة (3) بممارسة أعمالهم بأعتبارهم ممثلين عن الشخص المعنوي ( إدارة المستشفى ) (4) ، وتقوم مسؤوليتها على أساس الخطأ الحاصل من أطبائها التابعين لها وذلك بإخلالهم بما عهد إليهم من عمل أو في إهمالهم وتقصيرهم وسوء فهمهم لواجبات ذلك العمل الذين استخدموا من اجله ، حيث يقع ذلك الخطأ عند الممارسة العادية والمنتظمة لما عهد للطبيب من أعمال ، وبعبارة أخرى أن وقوع الفعل غير المشروع يحقق الصلة بين الخطأ وبين الوظيفة مما يجعل (( إدارة المستشفى )) المتبوعة مسؤولة عن كل الأضرار المترتبة عن ذلك الفعل (5) بصفتها متضامنة معهم لا مدينة عن أفعالهم غير المشروعة تجاه المريض المتضرر (6) .

ويشترط في هذا الخطأ وفقاً للقانون المدني العراقي أن يكون قد وقع منه أثناء قيامهم بعملهم ، أي أثناء أداء واجبه المكلفين به وهذا ما أشارت إليه المادة ( 219 ) من القانون المدني المذكور في فقرتها الأولى بمسؤولية الأشخاص الذين حددتهم عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم أثناء قيامهم بخدماتهم كنسيان المقص في بطن المريض أو القطن في المثانة أثناء عملية البروستات أو قطع الحالب أثناء الولادة القيصرية فأذا ارتكبه في وقت آخر لم تتحقق مسؤولية المتبوع ويكون التابع وحده هو المسؤول (7)

(1) د. عبد القادر الفار ، المصدر السابق ، ص 213 . د. سمير عبد السميع الاودن ، المصدر السابق ، ص 220 .

(2) د. معوض عبد التواب ، الموسوعة النموذجية في القضاء الإداري ، دعوى التعويض الإدارية ، المجلد الثالث ، مكتبة عالم الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، 2003 ، ص 117 .

(3) د. احمد محمود سعد ، المصدر السابق ، ص 176 .

(4) د. محمد حسين منصور ، نظرية الحق ، دار الجامعية الجديدة للنشر ، 2004 ، ص 143 - 144 .

(5) د. محمد الشيخ عمر ، المصدر السابق ، ص 332 .

(6) د. منذر الفضل ، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، بلا دار نشر ، الطبعة الأولى ، 1991 ، ص 415 .

(7) د. صلاح الدين الناهي ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، بدون ذكر مكان الطبع ولا سنة الطبع ، ص 251 .

وعلة هذا الشرط هي أن حدوث الخطأ من التابع ( الأطباء ) أثناء قيامهم بعملهم يدل دلالة واضحة على تقصير المتبوع ( إدارة المستشفى ) في مراقبتهم وسوء اختيارها لهم (1) ، فإذا وقع في وقت آخر غير وقت العمل فإن أفترض التقصير وسوء الاختيار عند ذلك سينتفي (2) .

أما الخطأ الذي يقع بسبب الوظيفة ، فهو الخطأ الذي يقع في جميع الحالات التي لم يكن بوسع الأطباء ارتكاب الخطأ أو حتى التفكير به لولا عملهم في المستشفى (3) ، وإذا كانت إدارة المستشفى لا تسأل عن الأفعال الضارة لتابعيها والتي تقع بسبب أعمالهم ، فلا تكون مسؤولة من باب أولى عن هذه الأفعال الضارة متى كان الخطأ قد وقع بمناسبة الوظيفة أو كان الخطأ أجنبياً عنها ، حيث يخرج من نطاق مسؤولية إدارة المستشفى ما يرتكبه الطبيب من خطأ لم يكن بينه وبين ما يؤديه من أعمال وظيفته ارتباط مباشر أو لم تكن هي ضرورية فيما يقع من أخطاء (4) ، فإذا دخل احد الأطباء العاملين في المستشفى الى منزل المريض بحجة إسعافه من المرض الذي يعاني منه ثم قتله (5) ، فلا يمكن مساءلة إدارة المستشفى لأنه لم يكن يؤدي عملاً من أعمال وظيفته (6) .

وما دمننا قد سلمنا أن الخطأ واقع حال تأدية الوظيفة فيستوي أن يكون الخطأ ايجابياً كما هو الحال في قيام احد الأطباء بأداء عمل من أعمال وظيفته دون أن يكون الأداء سليماً فيظهر الأداء معيباً بالفعل غير المشروع الذي اضر بالغير كأن يُخطئ

(1) وفي قضية خلاصتها أن المدعي أقام الدعوى على وزارة الصحة طالباً بالتعويض عن وفاة ابنه الذي ولد حديثاً ، وترك في غرفة باردة في المستشفى دون الاهتمام بالطفل أو توفير العناية له ، فقررت المحكمة الإدارية في الكرخ بالحكم على وزارة الصحة بالتعويض لان الخطأ وقع من التابع أثناء الخدمة الطبية في المستشفى حسب المادة ( 1/219 ) من القانون المدني العراقي . اضبارة 2721 / ادارية / 1984 - 1985 في 1985/4/14 . نقلا عن د. منذر الفضل ، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني ، المصدر السابق ، ص 420 .

(2) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، ص 575 .  
(3) وتشترط نص المادة ( 1 / 219 ) من القانون المدني العراقي خطأ التابع في تأدية الوظيفة أما التشريعات المقارنة كالقانون المدني المصري ( 1 / 174 ) والأردني في المادة ( 288/ب ) والسوري في المادة ( 1/175 ) والفرنسي في المادة ( 1384 ) فقد اشترط خطأ التابع في تأدية الوظيفة أو بسببها وعليه فان التشريعات المقارنة شملت كل متبوع تتوافر فيه شروط التبعية ، وبذلك تكون قد سلكت الاتجاه التوسعي في النص ، أما المشرع العراقي فقد سلك موقفاً وسطاً منهم . د. سليمان مرقس . محاضرات في المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية ، القسم الثاني ، الأحكام الخاصة ، جامعة الدول العربية ، معهد الدراسات العربية العليا ، 1960 ، ص 80 .

(4) د. فريد فتیان ، مصادر الالتزام ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1957 ، ص 322 - 323 .  
ومحمود سعد الدين شريف ، المصدر السابق ، ص 426 - 427 .

(5) قريب من هذا المعنى : د. عباس علي محمد الحسيني ، مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان ، الأردن ، 1999 ، ص 158 .

(6) حسين عامر ، المصدر السابق ، ص 685 - 686 . فقرة 671 .

الطبيب التابع لمستشفى حكومي في علاج المريض فيسبب ضرراً (1) ، أو أن يكون الخطأ سلبياً ويتحقق بامتناع الأطباء عن القيام بالواجبات التي تفرضها عليهم وظيفتهم عندما يتعلق بمصلحة الغير ممن ينتفعون من نشاطات المستشفى التي يعمل بها الطبيب (2) ، كأن يرفض طبيب المستشفى الحكومي علاج احد المرضى الذي ينبغي عليه علاجه دون مسوغ (3) ، أو أن يسكت الطبيب عن أخطار مرضع الطفل الذي يعالجه عن إصابة الرضيع بمرض خطير (4) .

أذن فمسؤولية إدارة المستشفى ( المتبوع ) تقتضي للقول بها وجود عمل عهد به الى الأطباء ( التابعين ) كما يتعين من ناحية أخرى توافر الصلة بين ما وقع من التابع وتلك الوظيفة وذلك بان يكون الفعل غير المشروع قد تحقق أثناء قيامه بتأديتها .

### الفرع الثاني : الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى الخاص عن أخطاء الأطباء

طبقاً لقواعد المسؤولية العقدية عن فعل الغير (5) والتي يشترط لتحقيقها أن يكون هناك عقداً صحيحاً بين المدين المسئول والدائن المتضرر (6) ، وان يحصل الإخلال بهذا العقد من قبل الغير الذي يسأل عنه المدين دون أن يكون الإخلال قد

(1) د. عادل احمد الطائي ، المصدر السابق ، ص 72 .

(2) د. حسن زكي الإبراشي ، المصدر السابق ، ص 233 .

(3) د. منير رياض حنا ، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيداللة دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 1989 ، ص 41 .

(4) د. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات ( الفعل الضار والمسؤولية المدنية ) ، المجلد الثاني ، الجزء الثاني ، مطبعة دار السلام ، الطبعة الخامسة ، 1988 ، ص 271 .

(5) والجدير بالذكر أن أول من نادى بأستقلال المسؤولية العقدية عن فعل الغير الفقيه الفرنسي بيك عام 1914 حيث أكد أن ( نظرية المسؤولية عن عمل الغير في الموضوع العقدي تجد أساسها في التنظيم القانوني الخاص بعدم تنفيذ العقود ) ، غير أن هذا الاتجاه لم يحظ بتأييد القضاء ، وخاصة في فرنسا حيث كان يجنح الى تطبيق المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي ، الا أن هذا القضاء كان عرضه للنقد الشديد من جانب الفقه ، فذهب اغلب الفقهاء الى عدم تطبيق هذه المادة على العلاقات التعاقدية ، وبالتالي عدم الأخذ بها لترتيب مسؤولية المدين عن أفعال الغير عندما يتدخل هؤلاء في تنفيذ الالتزام العقدي فلا يمكن تطبيق المادة أعلاه من القانون المذكور على أشخاص ارتبطوا بحكم العقد والقول بعكس ذلك يؤدي الى اضطراب الحلول . نقلا عن : عبد الرحمن عبد الرزاق داود الطحان ، المصدر السابق ، ص 414-415 .

(6) د. عبد الحميد الشواربي ، مسؤولية الأطباء والصيداللة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية الناشر منشأ المعارف ، مطبعة نور الإسلام ، الطبعة الثانية ، الإسكندرية ، 2004 ، ص 47 .

حصل من المدين شخصياً ، وذلك عندما يعهد المدين الى الغير بتنفيذ الالتزام العقدي أو استعمال حق من حقوقه (1) ، وفي ضوء هذه الحقيقة يشترط لتحقق مسؤولية إدارة المستشفى الخاص توافر الشرطين الآتيين :

**أولاً :** أن يكون الأطباء مكلفين بتنفيذ العقد بدلاً من إدارة المستشفى الخاص (المدين) فالطبيب في تنفيذه لعقد العلاج يعد ممثلاً لإدارة المستشفى باعتبارها شخصاً معنوياً (2) ، فتسأل عن أخطائه في تنفيذ هذا العقد (3) .  
**ثانياً :** إن يكون هؤلاء الأطباء قد عهد إليهم تنفيذ هذا العقد من قبل إدارة المستشفى ، وبذلك فإن إدخال الأخيرة الغير في تنفيذ التزاماتها العقدية قبل المريض ، لا يعد سبباً أجنبياً عنها ، وبالتالي لا يمكن أعاؤها من المسؤولية الناتجة عن عدم تنفيذ أو الإخلال بالالتزام العقدي الصادر ممن استعانت بهم (4) وبناء على ذلك فأنها تسأل عن كل الأشخاص المستخدمين في تنفيذ التزامها العقدي (5) .

والسؤال الذي يمكن أن يثار هنا في هذا المجال عن الأحوال التي بالإمكان مساءلة إدارة المستشفى الخاص عن أخطاء أطبائها العاملين فيها ؟  
 للإجابة عن هذا السؤال لا بد من التمييز بين حالتين :

**الحالة الأولى ،** حالة المريض عندما يتعاقد مع الطبيب لعلاج من مرض معين ويحدد طبيبه المستشفى الذي يجري فيه العلاج أو التداخل الجراحي ، فهنا يكون دور إدارة المستشفى محدداً لا يتعدى تقديم سرير للمريض ووضع الآلات الجراحية وتوفير الخدمات الطبية الأخرى لقاء مبلغ محدد عن كل عملية أو أخذ نسبة معينة من الأجر التي يتقاضاه الطبيب من مرضاه (6) ، ولهذا يكون الطبيب وحده مسؤولاً عن أي خطأ يرتكبه بصدد التدخل الطبي الأساسي ، فأذا أخطأ الطبيب في تشخيص المرض وأعطى علاجاً غير ملائم مما سبب ضرراً بالمريض ، أو اذا قرر الطبيب الجراح جراحه لا داعي لها أو ارتكب خطأ طبيياً في إجراء العملية الجراحية ، فالطبيب وحده المسؤول دون إدارة المستشفى ، إذ أنها لم تتعهد في مواجهة المريض

(1) د. خليل مصطفى ، تقدير مبلغ التعويض وحقوق المؤمن المترتبة على دفعه ، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان ، 2001 ، ص 135 .

(2) د. مظهر العزاوي ، نظرية الشخصية المعنوية وأهلية التقاضي ، بحث منشور في مجلة القضاء ، تصدرها نقابة المحامين في جمهورية العراق ، العدد الثالث ، السنة الواحد والثلاثون ، 1976 ، ص 29 .

(3) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المصدر السابق ، ص 751 .

(4) د. رمضان أبو سعود و د. همام محمد محمود زهران ، مبادئ القانون ، المدخل للقانون والالتزامات ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2005 ، ص 480 .

(5) د. محمد عبد الظاهر حسين ، المسؤولية التقصيرية للمتعاقد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 ، ص 67 .

(6) د. عبد الرشيد مأمون ، المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، دار النهضة العربية ، 1986 ، ص 229 .

بضمان عمل هذا الطبيب الذي تعاقد مباشرةً مع المريض ، فالعقد الطبي لم يبرم مع إدارة المستشفى وإنما بين الطبيب والمريض خارج نطاق إدارة المستشفى التي يقتصر دورها في تقديم المعونة للطبيب لإتمام التداخل الجراحي والعلاجي (1) .

فإذا كان الطبيب هو الذي حدد المستشفى للمريض فإنه يكون مسؤولاً عن أخطائه وأخطاء مساعديه من الأطباء والمرضين ، الذين عهد إليهم تنفيذ التزامه التعاقدية ، فبتحديده المستشفى يكون قد أخذ على عاتقه المسؤولية الكاملة عن العناية الطبية المرتبطة بالعمل الطبي الرئيسي (2) ، ومن ثم يكون مسؤولاً عن أخطاء مساعديه حتى لو لم يكن هو قد ارتكب خطأ شخصياً (3) .

أما الحالة الثانية ، فهي حالة تعاقد المريض مع إدارة المستشفى لمعالجته فيها فهنا المريض لا يعرف الطبيب الذي سيعالجه فهو تعاقد مع إدارة المستشفى مباشرة ، وقد تضمن هذا العقد أن تؤمن إدارة المستشفى طبياً لأجراء التداخل الجراحي أو العلاجي للمرضى المتعاقدين معها (4) ، وذلك لقاء نسبة معينة فالمريض لم يتجه مباشرة الى الطبيب ، لذلك فلا يسأل الأخير إلا عن خطئه الشخصي ، كما لو أعطى تعليمات خاطئة أثناء التداخل الجراحي والعلاجي (5) . أو أهمل الرقابة في غرفة العمليات (6) ، ولكنه لا يسأل عن أخطاء هيئة التمريض لان الطبيب لا يدخل هؤلاء في تنفيذ التزامه وإنما تم من قبل إدارة المستشفى وقيامهم بعمل يختلف عما التزم به الطبيب ، فقبول الطبيب أجراء التداخل في المستشفى التي أختارها المريض لا يعني قبول الطبيب لان يأخذ على عاتقه المسؤولية عن الأعمال المرتبطة بالتداخل (7) . ولا شك في هذا الفرض ، أن الطبيب تنتهي مسؤوليته بأجراء العملية الجراحية المتفق على أجراءها ، أذ انه يكون عادة مرتبطاً بأكثر من مستشفى للقيام بأجراء العمليات المتخصصة فيها ، وفي هذه الحالة فان الطبيب ملزم بتقديم خدمات لأشخاص لم يرتبط معهم بأي اتفاق ولم يختاروه وذلك على اعتبار أن العقد المبرم

- (1) أ. علي عصام غصن ، المصدر السابق ، ص 94 – 95 .  
 (2) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، تفسير العقد ومضمون الالتزام العقدي وفقاً لقواعد الإثبات ، منشأه المعارف ، الاسكندرية ، 2003 ، ص 175 .  
 (3) د. سمير عبد السميع الاودن ، المصدر السابق ، ص 233 .  
 (4) السيد عبد الوهاب عرفة ، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، بدون سنة طبع ، ص 29 . د. حسن زكي الإبراشي ، المصدر السابق ، ص 364 .  
 (5) د. منير رياض حنا ، المصدر السابق ، ص 129 .  
 (6) أ. يوسف جمعة يوسف الحداد ، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء في القانون الجنائي لدولة الامارات العربية المتحدة ، منشورات الحلبي ، بيروت ، لبنان ، بدون سنة طبع ، ص 81 .

(7) Ph.Le Tourneau et Cadiet , Droit de la responsabilite , Ed . Dalloz , 1996 , p. 502 – 503 .

بين الطبيب وإدارة المستشفى يتضمن اشتراطاً لمصلحة المريض (1)، وهو عقد بمقتضاه يشترط أحد طرفيه وهو المشتراط ( إدارة المستشفى ) على الطرف الآخر وهو المتعهد ( الطبيب ) أن يؤدي الى شخص ثالث أجنبي عن العقد يسمى المنتفع أو المستفيد وهو ( المريض ) حقاً معيناً (2).

فالمريض يستفيد من العقد المبرم بين إدارة المستشفى والطبيب على الرغم من انه ليس طرفاً فيه وإنما هو منتفع منه ، وبذلك تكون إدارة المستشفى قد اشترطت حقاً مباشراً للمريض في الحصول على العمل الطبي من الطبيب ( المتعهد ) وهذا الحق ينتقل مباشرة الى المريض ، ويصبح من حقه مطالبة الطبيب به ، وتشترط إدارة المستشفى هذا الحق للمريض من اجل مصلحة تعود عليها وهذه المصلحة تنشأ من عقد العلاج المبرم بينها وبين المريض ، فهذا العقد يرتب التزامات على عاتق المريض تشكل حقوقاً لإدارة المستشفى ، وتعتبر في الوقت نفسه مصلحة مادية تعود عليها من جراء اشتراط تنفيذ العقد لمصلحتها .

ويسأل الطبيب عن الإخلال أو التقصير في أداء هذا الحق المباشر للمنتفع فأذا لم يحم الطبيب بتنفيذ العقد في المواعيد المتفق عليها أو إذا تأخر في تنفيذه يصبح من حق المريض ( المنتفع ) مساءلة إدارة المستشفى عن هذا الإخلال بالالتزام وذلك بدعوى مباشرة للمطالبة بحقوقه أو التعويض (3). ويحق للطبيب التمسك في مواجهة المريض ( المنتفع ) بكل الدفع التي يمكنه التعلل بها في مواجهة إدارة المستشفى ( المشتراط ) ، فأذا لم تقم الأخيرة بتنفيذ التزاماتها المتولدة عن عقد الاشتراط ، أو ثبت أن هذا العقد باطل فان الطبيب يستطيع التمسك بفسخ أو بطلان العقد في مواجهة المنتفع .

والمستفيد من عقد الاشتراط ( المريض ) يلحقه بالضرورة ضرر من جراء تنفيذ المتعهد السيئ للالتزام ، لذلك يحق له مطالبة الطبيب بالتعويض عن الأضرار التي

(1) وتأتي استفادة الطبيب من العمل الطبي في أطار تطبيق قواعد الاشتراط لمصلحة الغير ، وقد نصت على هذه القواعد المادة ( 152 ) مدني عراقي بقولها ( 1- يجوز للشخص أن يتعاقد بأسمه الخاص على التزامات يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في تنفيذ هذه الالتزامات مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية . 2- ويترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقاً مباشراً قبل المتعهد يستطيع أن يطلب بوفائه ما لم يتفق على خلاف ذلك . وللمتعهد أن يتمسك قبل الغير بالدفع التي تنشأ عن العقد . 3- ويجوز كذلك للمشتراط أن يطالب بتنفيذ ما اشترطه لمصلحة الغير ألا إذا تبين من العقد أن الغير وحده هو الذي يجوز له أن يطالب بتنفيذ هذا الاشتراط ) .

تقابلها المادة ( 154 ) مدني مصري والمادة ( 210 ) مدني أردني والمادة ( 155 ) مدني سوري والمادة ( 1121 ) مدني فرنسي . وبخصوص شروط الاشتراط لمصلحة الغير ، انظر: د.مصطفى الجمال و د. رمضان أبو السعود و د. نبيل ابراهيم سعد ، مصادر الالتزام وأحكام الالتزام ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2003 ، ص 230 – 233 .

(2) د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد ، الالتزامات ، مصادر الالتزام ، الجزء الثاني ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ص 601 – 602 .

(3) د.محمد محمد أبو زيد ، بعض المشكلات القانونية الناتجة عن مرض فقد المناعة المكتسبة ( الايدز ) ، جامعة الكويت ، 1996 ، ص 45 .

لحقته نتيجة هذا التنفيذ ، ويعد الطبيب هنا مسؤولاً مسؤولاً عقدياً تأسيساً على مخالفة عقد الاشتراط لمصلحة الغير (1) .

## المطلب الثاني : الشروط الواجب توافرها لتحقيق مسؤولية إدارة المستشفى تجاه المريض

يشترط في إدارة المستشفى أثناء قيامها بتقديم خدماتها للمريض الالتزام بتبصيره والحصول على رضاه المسبق عن طريق أطبائها العاملين فيها ، فأذا قامت إدارة المستشفى عن طريق أطبائها بالتدخل الجراحي أو العلاجي ، وترتب على ذلك ضرر فإنها تكون مسؤولة ولم يثبت خطأ من جانبها ، وذلك لمجرد قيامها بالتدخل دون تبصير واخذ رضا المريض أو من يقوم مقامه ، فالنتائج التي ما كان يسأل عنها في حالة الالتزام بتبصير المريض واخذ رضاه يسأل عنها إذا تخلف ذلك على أساس إن إدارة المستشفى قد أخطأت في عدم تبصير المريض واخذ رضاه ، فأصبح تدخلها الجراحي والعلاجي عن طريق أطبائها عملاً غير مشروع أي خطأ في ذاته ، فأذا نشأ عنه ضرر تحققت مسؤوليتها .

لذا سوف نقسم هذا المطلب على فرعين ، نتناول في الأول الخلل في تبصير المريض ، ونخصص الثاني لغياب رضا المريض .

### الفرع الأول: الخلل بتبصير المريض :

في غالب الحال قد يكون المريض على غير دارية ومعرفة من مرضه ولا يدري ما إذا كانت الوسيلة التي تخلصه من تلك الآلام تقتصر على العلاج ام أنها تتطلب التدخل الجراحي ، والحقيقة أن العمل الطبي يقوم بين طرفين هما الطبيب العامل في المستشفى والذي تتوافر لديه الإمكانيات والمعلومات الطبية وبين مريض يفترق لتلك المعلومات ومن حقه أن يعرف قدرأ من المعلومات الطبية الخاصة بمرضه من الطبيب عن طريق تبصيره بحقيقة مرضه (2) .

فالمريض إنسان يتمتع بحرية الاختيار وله حق على جسمه ، فلا يجوز للطبيب المساس بهذا الحق إلا بعد الحصول على رضائه المتبصر والمستنير (3) .

وقد شهد هذا الالتزام جدلاً فقهياً واسعاً وتمخض عنه ثلاثة اتجاهات مختلفة

وهي :

(1) د. محمد علي عمران ، الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود ، دراسة فقهية قضائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1980 ، ص 105 .

(2) د. سميرة عايد ديات ، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين القانون والشرع ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، بيروت ، لبنان ، 2004 ، ص 148 .

(3) Y. Lambert – Faivre , L,hepatite C.post – trans Fusionnelle et la responsabilite , civile , D.1993 , chran .p. 417 .

### الاتجاه الأول: ضرورة التزام إدارة المستشفى بتبصير المريض

يرى غالبية الفقه (1) ، ضرورة قيام إدارة المستشفى عن طريق أطبائها بتبصير المريض بطبيعة التداخل الطبي ونوعه والمخاطر المترتبة عليه ونوع العلاج المقترح ، دون ذكر التفاصيل الفنية كافة والتي يقف أمامها المريض موقف الجاهل بأصول الفن الطبي ، وإنما يكون بإيضاح حقيقة المرض ومخاطر العلاج بشكل عام والتي يستطيع أن يفهمها الشخص المدرك . ويستند أصحاب هذا الرأي لتسويغ موقفهم الى اعتبار أن الأصل ، هو أن مبدأ حرمة جسم الإنسان واحترام شخصيته تقتضي عدم المساس بجسمه .

### الاتجاه الثاني : عدم التزام إدارة المستشفى بتبصير المريض

ويذهب أنصار هذا الاتجاه (2) الى أن إدارة المستشفى ليست ملزمة بتبصير مريضها عن طريق أطبائها بطبيعة مرضه ومخاطر علاجه المحتملة ، وسندهم في ذلك ، هو أن الطبيب له حرية اختيار العلاج الذي يراه مناسباً لحاله المريض الصحية دون ضرورة تلزم الطبيب بأطلاعه على ما هية هذا العلاج ، كما أن أخبار المريض بحالته الصحية وأخطائه علماً بمخاطر العلاج والتدخل الجراحي قد يزيد من حالته النفسية سوءاً بما يؤثر على نتائج العمل الطبي ، فمصلحة المريض لا تقتضي إعلامه وتبصيره بالمرض فضلاً عن ، فان المعرفة والخبرة التي تتوافر لدى الطبيب بحكم عمله وتخصصه يصعب نقل معطياتها الى المريض فهناك من المرضى من لا تؤهله درجة ثقافته من فهم وأدراك أوجه المعرفة في هذا المجال . ونادى أنصار هذا الاتجاه ، بضرورة وضع المريض تحت وصاية الطبيب فهو وحده الذي يملك اتخاذ القرار الطبي ، ويجب أن تكون ثقة المريض بالطبيب عالية وان يترك له حرية اختيار العلاج الملائم لحالته الصحية دون ضرورة تلزم الطبيب بأطلاعه على نتائج العلاج (3) .

### الاتجاه الثالث : التزام إدارة المستشفى بتبصير المريض في حدود

(1) د. احمد شوقي عمر أبو خطوة ، القانون الجنائي والطب الحديث ، دراسة تحليلية مقارنة لمشروعية نقل الأعضاء وزرع الأعضاء البشرية ، مصر ، 1986 ، ص 107 . د. عبد الرشيد مأمون ، عقد العلاج بين النظرية والتطبيق ، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، 1986 ، ص 20 . جابر مهنا شبل ، مدى مشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية ، أطروحة دكتوراه ، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1991 ، ص 169 .

(2) Granen .د. ابراهيم الصياد .د. جاسم جاريبو . نقلا عن : د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة ، المصدر السابق ، ص 110-111 .

(3) حمدي عبد الرحمن ، معصومية الجسد ، بلا دار نشر ، القاهرة ، 1987 ، ص 35 .

## معينة

يذهب أنصار هذا الاتجاه<sup>(1)</sup> ، الى انه يجوز لإدارة المستشفى عن طريق أطبائها أن تكذب على مريضها في حدود معينة لا تتجاوزها ، وان تخفي عليه حقيقة مرضه ما دام ذلك في مصلحة المريض وبشرط عدم استعمال الوسائل الاحتيالية أي لا يقبل من إدارة المستشفى الكذب الذي يهدف الى تضليل المريض وحمله على قبول تدخل جراحي لا تستدعيه حالته الصحية لان أساس مشروعية العمل الطبي لا يكمن في الشفاء وإنما في إرادة المريض<sup>(2)</sup> .

وأذا كان على إدارة المستشفى أن تنبه مريضها عن أخطار العلاج فليس هذا مطلقاً ، حيث يعترض هذا الالتزام من الناحية العملية شيئان ، جهل المريض بأصول الفن الطبي وحالته النفسية ، ولهذا فان القضاء يقرر عدم ضرورة التزام الطبيب بإعطاء المريض تفصيلات فنية عن العلاج ، ويكفي أن يبين له الغرض منه ، والنتائج المحتملة له مع مراعاة حالة المريض النفسية<sup>(3)</sup> .

لذلك فتقدير الأسباب يبقى على الطبيب الذي يسمح له أن يخفف من طريقة التبصير ، ومتى يفرض عليه ضميره أن يسكت عن الإفصاح . فهناك أذاً كتمان ضروري في بعض الظروف واستبعاد شرط التبصير في بعض الحالات الاستثنائية ، فحين يُفاجأ الطبيب أثناء إجراء التداخل الجراحي بتطور جديد وغير متوقع ، يقتضي منه اتخاذ إجراء لم يكن محلاً للتبصير والاتفاق الابتدائي ، ويتعذر في ذات الوقت تبصير أفراد العائلة والحصول على موافقتهم المستتيرة في هذه الحالة تقتضي المصلحة والضرورة أن يستعيد الطبيب حريته في المبادرة لكي يتخذ الإجراء المناسب<sup>(4)</sup> .

فالتبصير والنصح يشكلان واجباً مهنيّاً يؤاخذ الطبيب على إهماله ، وقد عالجت تعليمات السلوك المهني للأطباء في العراق ذلك ، فأعطت الحق للمريض في معرفة حقيقة مرضه ، واستثنت حالة المرض المميت الذي يتجنب فيه الطبيب أخبار مريضه فيلجأ الى أخبار والديه أو اقرب الأقربين إليه أو المسؤولين عنه ، إلا اذا لم يوجد أحد من هؤلاء ، وكان المريض في حالة نفسية وعقلية سليمة فيجب أخباره مع

(1) د. سهير منتصر ، الالتزام بالتبصير ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1999 ، ص 17 . د. حسن زكي الإبراشي ، المصدر السابق ، ص 319 .

(2) د. عالم عبد الحميد يعقوب ، مبادئ علم الأخلاق الطبية ، كلية الطب ، جامعة البصرة ، 1995 ، ص 105 .

(3) استئناف باريس . 5 نوفمبر 1924 ، جازيت بالية 1925 - 166 نقلا عن د. حسن زكي الإبراشي ، المصدر السابق ، ص 319 .

(4) د. سهير منتصر ، المصدر السابق ، ص 175 .

الاحتياطات المناسبة التي يقتضيها الموقف والظروف ، إذا لابد للمريض من معرفة الحقيقة لكي يتسنى له تصفية شؤونه وعلاقته الأسرية والاجتماعية (1) .

أما في مصر ، فإن المادة ( 19 ) من لائحة وميثاق شرف مهنة الطب البشري المرقم ( 234 ) لسنة 1974 والتي تنص على ( يجوز للطبيب لأسباب إنسانية عدم اطلاع المريض على عواقب المرض الخطير وفي هذه الحالة عليه أن يهياً الى أهل المريض خطورة المرض وعواقبه الخطيرة إلا إذا أبدى المريض رغبته في عدم اطلاع احد على حالته أو عين أشخاصاً لاطلاعهم عليه ) (2) .

وقد أشارت المادة ( 236 ) من القانون المدني الفرنسي الى ان الطبيب أو الجراح ملزمٌ بأعلام مريضه بالمخاطر المألوفة والمتعلقة بالعملية الجراحية وليس المخاطر غير المتوقعة استثنائياً(3) .

ولقد لاحظ الفقه الفرنسي(4) وجود تباين بين حق المريض بان يكون على علم وبصيرة من العملية التي تنطوي على أخطار جسيمة وبين أحكام المادتين : ( 33 و 34 ) من قانون المهن الطبية اللتين تسمحان للطبيب ولمصلحة المريض أن يكتم عنه كل تشخيص خطر ، إلا أن الفقه نفسه اعتمد على حكم قضائي قديم لحل هذا الأشكال ، وهذا الحكم لا يرى ضرورة لإلزام الطبيب بإعطاء المريض تفاصيل فنية عن العلاج ، بل على الطبيب أن يراعي حالة المريض الصحية ، فلا يكشف له المخاطر التي تؤثر على نفسيته(5) .

لذلك يجب أن لا يذهب بعيداً الى أيراد تفاصيل أخرى لا يدركها المريض(6)

(1) تعليمات السلوك المهني للأطباء رقم (6) الصادر بتاريخ 1985/5/19 ، أصدرها مجلس نقابة الأطباء العراقيين أستناداً الى المادة ( 1/22 ) من قانون نقابة الأطباء رقم ( 81 ) لسنة 1984 ، ص 35 .

(2) نقلا عن : د. عبد الحميد الشواربي ، المصدر السابق ، ص 478 .

(3) Boris strack , obligations , responsabilite de litctuelle , paris , 1993 , p. 123.

نقلا عن : د. محمد جلال حسن الاتروشي ، المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان ، الأردن ، 2008 ، ص 103 .

(4) Lambert – faivre , op.cit.p. 418 .

(5) قضت محكمة النقض الفرنسية ، بعدم مسؤولية الطبيب الجراح لكتمانته عن مريضه المخاطر المحتملة ، مراعاةً لحالته النفسية ، وضرورة تأمين كل الإمكانيات لمقاومة الخطر الذي يهدد المريض . نقلا عن د. جابر مهنا شبل ، المصدر السابق ، ص 172 .

(6) وفي قرار لمحكمة بواتية الفرنسية في 20 أكتوبر 1982 جاء فيه حيثيات القرار بإلزام الطبيب بتبصير المريض بطبيعة العملية الجراحية وعدم الاكتفاء باطلاعه على المخاطر المتوقعة حيث لم يبين الطبيب للمدعية ( ن ) طبيعة العملية مكتفياً بأخبارها بالمخاطر المتوقعة اعتيادياً مما جعلها تعتقد بأنها ستخضع لعملية اعتيادية ودون مخاطر وحيث ان الحالة لم تكن كذلك ، لان الخبراء قد وضحو بان مثل هذه العملية حتى لو أجريت من قبل أطباء حاذقين ، فأنها بطبيعتها تتضمن المخاطر ، وحيث أن مثل هذه المخاطر لا يمكن استبعادها فكان على الطبيب أن يخبر المريضة ( ن ) لكي تعطي قبولها عن تبصير كامل وعن علم ومعرفة تامة نقلا عن د .

ومما تقدم يتضح أن تبصير المريض بحالته الصحية واحتمالات مرضه ومخاطره ، يلزم على الطبيب من اجل الحصول على موافقة المريض بان يحيطه علماً بالمخاطر المهمة والمعتادة وبكل النتائج الضارة التي يمكن أن تنشأ من جراء العمل الطبي ، الا أن هذا التبصير لا ينطوي على المخاطر البسيطة والمخاطر البعيدة الاحتمال والنتائج التي يندر وقوعها في العمل ، بسبب ندرة وجودها عند عامة الناس ويصعب توقعها طبقاً للعملية القائمة كما ان الطبيب لا يلزم بإعطاء المريض كل التفاصيل التي لا يستطيع إدراكها علمياً ، سواء في ما يخص نتائج المرض أو طرق العلاج المستخدمة ، وإنما تحويل هذه المعلومات الفنية الى أفكار عامة بسيطة يسهل على المريض إدراكها ليتخذ قراره بالموافقة على بينة وبصيرة مع الأخذ بالاعتبار شخصية المريض ، ودرجة قدرته على فهم المعلومات التي يدلي بها الطبيب ، كما أن الطبيب لا يلزم بأعلام المريض بالوسيلة الفنية التي ستجري بها العملية . ومن ثم لا يلزم الحصول على الموافقة على الوسيلة التي ستتبع في إجراء العملية ، فالطبيب هو الذي يختار الوسيلة المناسبة ، مادامت من الوسائل المستقرة عملياً في المستشفيات وعلى أن تكون هذه الوسيلة مناسبة لمعالجة المريض .

أما إذا رغب المريض في معرفة الحقيقة كاملة ، وأياً كان تأثيرها في صحته ، فيتعين على الطبيب أو الجراح اطلاعه على كل المعلومات التي يريدها، وطبيعة العملية الجراحية والعمليات الثانوية التي تتخللها ونتائجها(1) .

### الفرع الثاني : غياب رضا المريض

بعد تبصير المريض بحقيقة مرضه والعمل الطبي المقدم اليه ، لا بد أن يصدر القبول بالتدخل الجراحي المطلوب القيام به داخل المستشفى ، وأهمية رضا المريض تظهر جلية عند قيام الطبيب في علاج خطر تستوجب حالة المريض وما ينطوي عليه هذا العلاج من أخطار قد تصيب المريض وقد تؤدي بحياته(2).

ولا يشترط شكلاً معيناً في الرضا الصادر من المريض ، فقد يكون صريحاً بالقول وقد يكون ضمناً يستخلص من الظروف والملابسات التي تحيط بالمريض ، والتي تحمل على الاعتقاد بأنه لو كان قادراً على التعبير عن أرائته لأعلن عن رضائه بالعمل الطبي ، أذ يجوز أن يكون مفترضاً عندما لا تسمح حالة المريض لإبداء الرضا الصريح أو الضمني ، كما يكفي لأجراء العمل الطبي عدم معارضة المريض له نظراً للفائدة التي تعود عليه من هذا العمل ، لأنه لو كان المريض في وعيه لدفعته غريزة حب البقاء الى الرضا بما يقدمه إليه الطبيب من إسعافات ، بل

علي عبيد الجيلوي ، رضا المتضرر وأثره في المسؤولية المدنية ، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد ، 1988 ، ص 64 .

(1) د. سهير منتصر ، المصدر السابق ، ص 176 .

(2) عادل عبد ابراهيم ، حق الطبيب في ممارسة الأعمال الطبية ومسؤوليته الجنائية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة ، جامعة بغداد ، 1977 ، ص 104 .

أن الطبيب يجد نفسه ملتزماً بالعلاج وألا تعرض لعقوبة الامتناع عن الإنقاذ والمساعدة الذي يفرضها عليه واجب أداء المهنة<sup>(1)</sup>.

وقد جرى العمل في العراق على اشتراط موافقة المريض الخطية أو تثبيت توقيعه على الأوراق الخاصة به ( طلبة المريض ) أو اخذ الموافقة أو توقيع احد ذويه ، إذا كانت العملية الجراحية على درجة من الخطورة وتتخللها عمليات ثانوية في حين يكتفي بالموافقة الشفهية أو الضمنية من المريض أو من ذويه على إجراء العمليات البسيطة<sup>(2)</sup>.

واوجب دستور السلوك المهني الطبي الصادر من نقابة أطباء العراق الحصول على رضا المريض في كل عمل طبي يحقق مصلحة علاجية له ، عندما يكون في حالة يتمكن من تقديمه ، فقد نصت المادة ( 1/1 ) منه على ( أن كل عمل طبي يجب أن يكون لمصلحة المريض المطلقة ويجب أن يتم برضائه)<sup>(3)</sup>.

أما المشرع المصري ، فلم ينص على ضرورة حصول إدارة المستشفى على رضا من المريض قبل إجراء التداخل الجراحي أو العلاجي سواء في قانون المهن الطبية أو قانون أدبيات مهنة الطب<sup>(4)</sup>.

بينما أكد المشرع الفرنسي على مبدأ رضا المريض بالعلاج فقد نصت المادة السابعة من قانون أخلاقيات مهنة الطب لعام 1979 والمعدلة بالمادة (36) من المرسوم الصادر في 6 أيلول 1995 على ضرورة احترام أرادة المريض بالعلاج كلما أمكن ذلك ، وفي حالة عدم استطاعة المريض التعبير عن رأيه يجب اخذ رأي أقاربه عدا حالة الاستعجال والضرورة<sup>(5)</sup>.

ولكن السؤال الذي يثار هنا ، هل أن هذا الرضا واجب في جميع الفروض؟ للإجابة على هذا السؤال ، فقد ثار الخلاف بين مؤيدي المذهب الفردي ومؤيدي حق العلاج ، فالأول<sup>(6)</sup> مستقر على وجوب اخذ رضا المريض بالعلاج قبل مباشرته .

لان للفرد على جسمه حقاً مطلقاً لا يقبل المساس به بغير رضائه حتى مع تحقيق الغاية المشروعة للتدخل ، وهي استعادة المريض لصحته ومع وجود العناية اللازمة به ومن باب أولى لا يستطيع الطبيب أن يفرض أرادته على المريض إذا هو رفض العلاج .

(1) د. رضا محمد جعفر ، رضا المضرور بالضرر وأثره على الحق في التعويض ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2005 ، ص 417 – 418 .

(2) جابر مهنا شبل ، المصدر السابق ، ص 156 .

(3) دستور السلوك المهني الطبي ، من منشورات نقابة أطباء العراق ، بغداد ، 2002 ، ص 19 .

(4) نقلا عن : د. رضا محمد جعفر ، المصدر السابق ، ص 428 .

(5) Le Tourneau et L.Cadiet , op.cit , p. 496 .

(6) د. حسن زكي الإبراشي ، المصدر السابق ، ص 306 . جابر مهنا شبل ، المصدر السابق ، ص 114 . عادل عبد ابراهيم ، المصدر السابق ، ص 104 – 105 .

وقد انتقد هذا الاتجاه من قبل مؤيدي حق العلاج والذين يمثلون الاتجاه الثاني (1) حيث يرى أصحاب هذا الاتجاه بان حالة المريض قد تكون حرجة وتحتاج الى تدخل سريع فمن غير الممكن في هذه الحالة أن تترك صحة المريض تزداد تدهوراً من اجل الحصول على موافقته لان الطبيب هو من يقرر مدى خطورة حالة المريض ومدى احتياجه الى التدخل الجراحي ، ففي هذه الظروف يمكن التدخل من جانب الطبيب العامل في المستشفى والذي يهدف الى مصلحة المريض وفائدته على الرغم من الرفض المطلق من جانب المريض .

ألا انه على الرغم من سمو المبادئ الإنسانية التي يحملها هذا الرأي الى أن غالبية الشراح (2) قد استقروا على وجوب اخذ رضا المريض بالعلاج قبل مباشرته فالرضا يعد شرطاً ضرورياً لإباحة العمل الطبي الذي يقع على جسم المريض .

وهذا ما قضت به محكمة التمييز العراقية بقولها أن اخذ رضا المريض بالعلاج قبل مباشرته وإلزام الطبيب بالحصول على الموافقة الحرة من المريض في غير حالات الاستعجال والضرورة ، لا يحجب مسؤولية الطبيب عن الأضرار التي يسببها له (3) .

وقد أفتى ديوان التدوين القانوني في العراق على ما يأتي ( أما بالنسبة لمريضة في كامل وعيها وتحتاج الى تدخل الجراح لإنقاذ حياتها ، ولا توافق على التدخل الجراحي ، فتعتبر من الحالات العاجلة التي نص عليها القانون ، وتجزى التدخل الجراحي ) (4) .

وبذلك تكون فتوى الديوان متفقة مع ما ذهب إليه مؤيدو حق الطبيب في العلاج الذين يستندون في ذلك الى اعتبارات اجتماعية ، ومع ذلك تجيز حالة الضرورة تدخل الطبيب رغم أرادة المريض ، إذا ظهر انه يفضل الموت على الحياة ، ففي هذه الحالة يمكن القول ان المريض قد فقد حرية اختياره تحت سلطة الباعث الذي يدفعه الى الانتحار (5) .

وبالرغم من أهمية الرضا وضرورة الحصول عليه من المريض الى أن هناك أحوال يمكن فيها غياب رضا المريض ورغم ذلك لا تتحقق فيها مسؤولية الطبيب

(1) د. عبد السلام التونسي ، المسؤولية المدنية للطبيب في الشريعة الاسلامية وفي القانون السوري والمصري والفرنسي ، بلا دار نشر ، دمشق ، 1966 ، ص 371 . د. عبد الرشيد مأمون ، المصدر السابق ، ص 17 .

(2) د. محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ، المصدر السابق ، ص 29 . د. حسن زكي الإبراشي ، المصدر السابق ، ص 304 . ينظر كذلك : Fay , Arosofsky , Consent to treatment , نقلا عن : د. سميرة عايد ديات ، المصدر السابق ، ص 156 .

(3) انظر : قرارها المرقم 771 / م<sup>3</sup> 1997 في 5/6 1997 . ( قرار غير منشور ) .  
(4) قرار ديوان التدوين القانوني رقم ( 175 / 1973 ) في 1973/7/7 ، منشور في مجلة العدالة ، تصدرها وزارة العدل ، العدد الأول ، السنة الأولى ، كانون الثاني ، شباط ، آذار ، بغداد ، 1975 ، ص 210 .

(5) انظر : علي عبيد الجيلاوي ، المصدر السابق ، ص 52 .

وذلك متى ما كان المريض في وضع لا يسمح له بإبداء ذلك الرضا ، كأن يكون المريض صغيراً ، غير مميز<sup>(1)</sup>، فعلى الطبيب الحصول على رضا ممن له سلطة قانونية عليه ، لأنه هو الذي يتخذ القرارات التي تتعلق بصحة القاصر والقاصر لا يدرك مصلحته وتقدير الحالة الصحية له وطبيعتها ومدى أهمية العمل الطبي ومخاطره فهنا يكفي الطبيب برضاء وليه الشرعي<sup>(2)</sup> .

وأذا كان المريض قاصراً – ناقص الأهلية<sup>(3)</sup> - وفي حالة تسمح له بالتعبير عن أرائه وبإمكانه تقدير حالته الصحية وأهمية العمل الطبي إليه ، مع أدراك المخاطر التي قد يتعرض لها من جراء هذا العمل ، فلا مجال للاستغناء عن رضائه ، فضلاً عن رضا ممثله القانوني ، باعتباره مظهراً لحرية المريض في التعبير عن حقه في سلامة جسده والتخلص من المرض ولا يتطلب ذلك أن يكون المريض من الأهلية سوى قدر كاف من الفهم والإدراك<sup>(4)</sup> .

كذلك لا يتطلب رضا المريض إذا كانت حالته تستوجب التدخل السريع من قبل الطبيب<sup>(5)</sup> ، ويكون الإسراع بالعلاج أنقذاً لحياته وكل تأخير لا يكون في مصلحته ، فهنا حالة المريض توجب الخروج على القواعد العامة<sup>(6)</sup> .

(1) نصت المادة ( 96 ) مدني عراقي على انه ( تصرفات الصغير غير المميز باطله وان أذن له وليه ) .

(2) د. منير القاضي ، ملتي البحري ، الشرح الموجز للقانون المدني العراقي ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1952 ، ص 169 .

(3) انظر : نص المادة ( 3 ) من قانون رعاية القاصرين والتي اعتبرت القاصر هو الصغير والجنين ومن تقرر المحكمة انه ناقص الأهلية أو فاقدتها والغائب والمفقود الا اذا دلت القرينة على خلاف ذلك ، وفيما يتعلق بتصرفات القاصر – الصغير المميز – اعتبرت المادة ( 97 ) من القانون المدني العراقي تصرفاته النافعة نفعاً محضاً معتبره قانوناً وان لم يأذن له وليه ، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فجعلها موقوفة على أجازة الولي التي يجوز فيها هذا التصرف ابتداءً ، ويعتبر الرضاء بالعمل الطبي من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر لأنه قد يشفي القاصر بعد هذا العمل وقد لا يشفي ، ولهذا يجب تكملة رضا القاصر بقبول ممثله القانوني الذي يتخذ صورة مساعدة القاصر ومعاونته على فهم خطورة العمل الطبي وتقدير أهميته بالنسبة لحالته الصحية . انظر : عادل عبد ابراهيم ، المصدر السابق ، ص 114 – 115 .

(4) د. هيثم حامد المصاروة ، نقل الأعضاء البشرية بين الخطر والإباحة ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2003 ، ص 44 .

(5) د. رضا محمد جعفر ، المصدر السابق ، ص 418 . د. منير رياض حنا ، المصدر السابق ، ص 90 .

(6) وقد أفنى ديوان التدوين القانوني بصدد الموضوع بالنسبة الى مريضة فاقدة الوعي ولم يكن احد من أقاربها أو المسؤول عنها شرعاً موجوداً وتحتاج الى تدخل جراحي فوري لإنقاذ حياتها ، فان هذه الحالة تعتبر من الحالات العاجلة التي تبيح للطبيب أن يتدخل جراحياً استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون ، دون حاجة الى الحصول على رضا المريضة أو ممثلها الشرعي ، انظر : قرار رقم ( 175 ) تاريخ 1973/7/7 ، منشور في مجلة العدالة ، تصدرها وزارة العدل ، العدد الأول ، السنة الأولى ، كانون الثاني ، شباط ، آذار ، بغداد ، 1975 ، ص 200 .

فيكون من حق الطبيب أن يتجاوز رضا المريض ويقدم العلاج المناسب له وهذا الرأي مبني على أساس الرضا المفترض للمريض ، فيكون من حق الطبيب أن يقوم بالعمل الطبي مع ما فيه من الخطورة دون رضا المريض أو ذويه ، بل أن قيامه بهذا العمل يعتبر واجباً عليه ، وذلك متى ما توافرت حالة الضرورة (1) .

وهكذا نجد أن رضا المريض مقيداً بحالة الضرورة التي تفرضها مصلحة المريض حفاظاً على حياته ، ويبدو لنا أن صفة اللزوم في هذه الحالة هي التي تعطي الحق للطبيب لأجراء العملية الجراحية العاجلة بما يشملها من عمليات ثانوية دون إذن المريض ، خروجاً عن القاعدة العامة واستناداً الى الرضا المفترض له .  
وأخيراً إذا كان المريض قد أصاب أهليته عارض من عوارض الأهلية (2) فإنه لا يعتد برضائه ، لعدم قدرته على التعبير عن إرادته بسبب هذا العرض وعليه يعتد برضا ممثله القانوني فإذا كان المريض مصاباً بحالة جنون مطبق فان الرضاء الذي يعتد به هو الرضاء الذي يصدر عن ممثله القانوني ، أما إذا كان جنون غير مطبق ، أي تتخلله فترات أفاقة ، فيجب اخذ رضائه في وقت أفاقته ، أي وقت تمتعه بكامل قواه العقلية (3) .

(1) د. سميرة عايد ديات ، المصدر السابق ، ص 159 .

(2) انظر : نصوص المادة ( 95/94 ) من القانون المدني العراقي .

(3) د. صبحي محمصاني ، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الاسلامية ، الجزء الثاني ، الناشر ، مكتبة الكشاف ، بيروت ، 1948 ، ص 117 – 118 . أنور الخطيب ، حماية فاقد الأهلية في الشرع الاسلامي والقوانين اللبنانية ومقابلته مع القانون الفرنسي ، مطبعة دار الكتب ، بدون مكان طبع ولا سنة طبع ، ص 153 .

## **الفصل الثاني**

**أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن  
أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى  
والأثر المترتب عليها**

## الفصل الثاني : أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى والأثر المترتب عليها

### تمهيد وتقسيم :

تتطلب المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى توافر عناصرها من خطأ وضرر وعلاقة سببية ولكن هذه العناصر غير كافية بل أنها في حاجة إلى قواعد خاصة تتلائم والمهنة الطبية ، ولا جدوى من القول بوجود خطأ أنتج ضرراً بالمريض وكانت هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر دون تقرير الحق للمتضرر في الحصول على التعويض لأن التعويض هو وسيلة القضاء لمحو الضرر الواقع أو تخفيف وطأته وفي ضوء ما تقدم سنعمد إلى تقسيم هذا الفصل على مبحثين نتطرق في الأول لبيان أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ونخصص الثاني للأثر المترتب على المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ...

### المبحث الأول : أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى

لغرض الوقوف على أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى لابد أولاً من تحديد معنى الخطأ الطبي وهذا لا يكفي لقيام هذه المسؤولية ، بل يجب إن يلحق المريض ضرر من جراء هذا الخطأ ويتعين إن يكون هذا الضرر نتيجة مباشرة لذلك الخطأ وعليه سنبيين أركان هذه المسؤولية في ثلاثة مطالب ، نتناول في الأول الخطأ الطبي الصادر من هؤلاء الأطباء أثناء عملهم داخل المستشفى ونخصص الثاني لبيان الضرر الناجم عن أخطاء هؤلاء الأطباء ونوضح في الثالث العلاقة السببية بين ذلك الخطأ الطبي والضرر الناجم عنه ...

**المطلب الأول : الخطأ الطبي الناجم عن الأطباء العاملين في المستشفى**  
تمتاز مسؤولية الطبيب بالناحية الفنية لعمله ، فالخطأ الطبي لا يقدر إلا من خلال قواعد الفن الطبي وهو المرجع في الكشف عنه ، وليس بالإمكان أن نقرر قيام هذه المسؤولية بمجرد عدم شفاء المريض أو لمجرد أن حالته قد ازدادت سوءاً ، إلا أن للخطأ وضعاُ خاصاً في مجال مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها وذلك بسبب تعدد تطبيقات الأخطاء الطبية ، ففي مجال المستشفيات قد تثار مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها في مرحلة الفحص والتشخيص ، كما يمكن أن تثار مسؤوليتها عن أخطاء هؤلاء الأطباء أثناء إجرائهم للتدخل العلاجي والجراحي . ومن أجل الأحاطة بهذا الموضوع سنعمد الى تقسيم هذا المطلب على فرعين نوضح في الأول ما هية الخطأ الطبي ونتناول في الثاني تطبيقات الخطأ الطبي الصادر عن الأطباء العاملين في المستشفى .

## الفرع الأول : ماهية الخطأ الطبي

على الرغم من صعوبة تحديد الخطأ<sup>(1)</sup> ومفهومه بصورة عامة ، إلا أنه يجب الاعتراف بأهمية تحديده وذلك لأمكانية حل المشاكل الملموسة للمسؤولية المقامة على الخطأ<sup>(2)</sup> .

لذلك نجد أن الفقهاء قد وضعوا عدة تعاريف للخطأ ، فقد قيل بأنه ( تقصير في مسلك الإنسان لا يقع من شخص متوسط الذكاء وجد في نفس الظروف الخارجية )<sup>(3)</sup> .

وعرفه البعض بأنه تقصير في مسلك الإنسان لا يقع من شخص متوسط الذكاء وجد في نفس الظروف الخارجية<sup>(4)</sup> .

وعرف الخطأ أيضاً بأنه ( تصرف الشخص تصرفاً لا يتفق والحيطة التي تقتضي به الحياة الاجتماعية )<sup>(5)</sup> .

وأن كان ذلك مفهوم الخطأ – بصفة عامة – فإنه يمكننا تعريف الخطأ الطبي بأنه ( عدم قيام الطبيب بالتزاماته الخاصة التي تفرضها عليه مهنته ) . ولهذا يتمثل الخطأ الطبي بأخلال الطبيب بالتزاماته الخاصة والعامة ، أي التي تفرضها عليه المهنة وتلك التي يفرضها عليه القانون عند قيامه بعمل أو امتناعه عنه ويتحقق الخطأ عندما يترتب على الفعل أو الترك الإرادي نتائج لم يكن الفاعل يريد لها ، غير انه كان بمقدوره أن يتجنب حدوثها ، والطبيب في عمله الطبي قد يقع في الخطأ شأن أي أنسان آخر<sup>(6)</sup> .

(1) فكرة الخطأ في القانون غير محددة بالضبط باعتبار أن الخطأ في ذاته فكرة مجردة والحالة في القانون المدني العراقي كما هي في القانون المدني الفرنسي حيث لا يوجد تعريف عام للخطأ ، ويمكن القول عن الخطأ بشكل عام بأنه ( الإخلال بالواجبات العامة المقصودة منها عدم الأضرار بمصالح الآخرين . أنظر د. حسن الخطيب ، نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية والمسؤولية التعاقدية في القانون الفرنسي والقانون العراقي ، مطبعة الحداد ، البصرة ، العراق ، 1955 ، ص 57 .

(2) د. أحمد محمود سعد ، المصدر السابق ، ص 371 .

(3) محمود محمود مصطفى ، مسؤولية الأطباء والجراحين الجنائية ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الأول ، السنة الثامنة عشر ، 1948 ، ص 200 .

(4) د. وفاء حلمي أبو جميل ، الخطأ الطبي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1987 ، ص 38 .

د. محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ، المصدر السابق ، ص 13 .

(5) د. محمد فائق الجواهري ، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات ، دار الجواهري للطبع والنشر ، مصر ، 1951 ، ص 353 .

(6) د. غسان جميل الوسواسي ، حدود مسؤولية الأطباء عن أخطائهم في الشريعة والقانون ، مجلة العدالة ، تصدرها وزارة العدل ، العدد الأول ، بغداد ، 1999 ، ص 55 .

ولهذا أستقر غالبية الفقهاء (1) على التفرقة بين نوعين من الأعمال التي قد يأتيها الطبيب وهي ، الأعمال المادية والمهنية وهو ما سنبينه تباعاً :

### أولاً : الأعمال المادية ( العادية ) :

وهي الأعمال التي لا تتصل بالأصول الفنية لمهنة الطب ، وتقدر دون اعتبار لصفة من يقوم به (2) ، ومن أمثلتها أن ينسى الطبيب آلة من آلات الجراحة داخل جسم المريض (3) ، أو أن يقوم الطبيب بأجراء الجراحة وهو مخمور (4) أو يهمل تخدير المريض (5) ، أو أن لا يحترم واجباته الإنسانية كأن لا يحضر رغم استدعائه من قبل إدارة المستشفى لأجراء حالة ولادة صعبة (6) ، كذلك التخلي عن المريض أو عدم تبصيره بمرضه (7) أو انتهاك السر الطبي دون اخذ إذن المريض (8) .

وبصفة عامة تعتبر أخطاء خارجة عن المهنة تلك الأخطاء التي تنسب للطبيب بأعتبره شخصاً عادياً والتي لا شأن لها بالمهنة الطبية .

### ثانياً : الأعمال الفنية ( المهنية ) :

وهي الأعمال التي تتعلق مباشرة بفن مهنة الطب ، وتكون لصيقة بصفة الطبيب ولا يتصور صدورها من غير الطبيب (9) ، ويتمثل الخطأ فيها بالخروج عن

(1) د. محسن عبد الحميد البيه ، نظرة حديثة الى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية في ظل القواعد القانونية التقليدية ، جامعة الكويت ، 1993 ، ص 14 . د. أحمد شرف الدين ، مسؤولية الطبيب ومشكلات المسؤولية المدنية لإدارة المستشفيات ، المصدر السابق ، ص 33 . د. حسن عكوش ، المصدر السابق ، ص 64 .

(2) د. محمود القبلاوي ، المسؤولية الجنائية للطبيب ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، 2005 ، ص 79 .

(3) د. منير رياض حنا ، المصدر السابق ، ص 41 .

(4) د. محمد هشام القاسم ، المسؤولية الطبية من الوجهة المدنية ، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة تصدرها كلية الحقوق والشريعة ، جامعة الكويت ، العدد الثاني ، السنة الخامسة ، 1981 ، ص 88 .

(5) د. إبراهيم محمود وجيه وآخرون ، الطب الشرعي والسموميات ، مجموعة أساتذة الطب الشرعي في كلية الطب في الجامعات العربية ، منظمة الصحة العالمية ، المكتب الإقليمي للشرق المتوسط ، 1993 ، ص 12 .

(6) Le Tourneau et Cadiet , op.cit . p. 285 .

(7) د. رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري ، المسؤولية الطبية عن الخطأ في تشخيص تشوهات الجنين وأمراضه الوراثية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، 2003 ، ص 123 .

(8) د. عبد السلام الترماني ، السر الطبي ، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة تصدرها كلية الحقوق والشريعة ، بجامعة الكويت ، العدد الثاني ، السنة الخامسة ، يونيو ، 1981 ، ص 42 .

(9) د. حسن علي ذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، الخطأ ، الجزء الثاني ، مطبعة العزة ، بغداد ، 2001 ، ص 518 .

الأصول الفنية للمهنة ، ومخالفة قواعد العلم (1) أو مخالفة الأصول الفنية التي تلزم القواعد الطبية كل طبيب بمراعاتها (2) ، وتكون لصيقة بصفة الطبيب الممارس لها ، ويستحيل نسبتها الى غيره (3) ، كأن يحدد الطبيب حالة المريض على أنها قرحة في المعدة مع أنها في الحقيقة سرطان (4) ، أو خطأه في أعمال العلاج كعدم تأكد الطبيب من الأدوية والوسائل العلاجية أو من أن حالة المريض لا تسمح باستعمالها (5) . كذلك يعد خطأ فنياً مخالفة العادات الطبية المستقرة في العلاج كأن يلجأ الطبيب الى طريقة للتوليد اعتبرها الخبير في الطب طريقة خطيرة بالنسبة للطفل المولد ولذلك شطبت من الممارسة (6) .

وسابقاً كان الطبيب يسأل عن خطئه المادي بجميع درجاته جسيميا ويسيرها ، ولكنه لا يسأل فيما يتعلق بخطئه الفني إلا عن الخطأ الجسيم وحده (7) . وتأثر القضاء العراقي بهذا الرأي فأعتق وجه النظر هذه أذ ميز بين أنواع الخطأ ودرجاته عندما برأ إحدى الطبيبات المتخصصات بالأمراض النسائية والتوليد التي حققت إحدى مريضاتها بمادة (البتوسين) خطيرة الاستعمال والتي تستلزم عملية استعمالها أن تتم تحت إشراف الطبيب الأمر الذي لم تلتزم به الطبيبة وتركت مريضتها برعاية إحدى الممرضات التي لم تحسن مراقبتها بسبب جهلها بطبيعة هذه المادة الأمر الذي أدى الى انخفاض ضغط المريضة الى الصفر وأصابتها بشد عصبي مغلق أدى الى وفاتها (8) .

(1) صبري محمود الراعي . والأستاذ . رضا السيد عبد العاطي ، الموسوعة النموذجية في شرح قضايا التعويضات والمسؤولية المدنية ، المجلد الثالث ، الجزء الثالث ، دار مصر للموسوعات القانونية ، بلا سنة طبع ، ص 43 .

(2) وبخصوص ذلك أشارت محكمة أستئناف أبو ظبي ( أن المناط في مسؤولية الطبيب عن خطئه المهني أن يثبت بصفة أكيدة وواضحة أنه خالف في سلوكه عن جهل أو تهاون أصول الفن الطبي الثابتة وقواعده الأساسية التي لا مجال فيها للجدل والخلاف). استئناف رقم 467/462 / 1988 ، جلسة 26 / 12 / 1989 ، قرار منشور في مجلة العدالة ، العدد 58 ، السنة 16 ، ابريل ، 1989 ، ص 99 – 101 .

(3) حسين عامر وعبد الرحيم عامر ، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية ، دار المعارف ، الطبعة الثانية ، 1979 ، القاهرة ، ص 193 .

(4) د. محمد سامي الشوا ، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2002 – 2003 ، ص 13 – 14 .

(5) د. صاحب عبيد الفتلاوي ، التشريعات الصحية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان ، الأردن ، 1997 ، ص 161 .

(6) عبد الرحمن عبد الرزاق داود الطحان ، المصدر السابق ، ص 121 – 122 .

(7) ينظر في عرض هذا الرأي : د. حسن علي ذنون ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، مطبعة المعارف ، بغداد ، 1949 ، ص 294 . أ. يوسف جمعة يوسف الحداد ، المصدر السابق ، ص 119 .

(8) أنظر قرار محكمة التمييز الصادر بتاريخ 30 / 11 / 1968 ، رقم الاضبارة ( 535 / تمييزية / 1968 ، نقلا عن : د. ضاري خليل محمود ، الطبيعة القانونية للخطأ الطبي ، بحث منشور في مجلة العدالة ، تصدرها وزارة العدل ، العدد الأول ، السنة الثالثة ، كانون الثاني ، شباط ، آذار ، 1977 ، ص 471 ، هامش رقم ( 1 ) .

وقد وجد لهذا الرأي تطبيق في القضاء المصري فقد قضت محكمة مصر الأهلية بأن الطبيب لا يسأل عن خطئه في تشخيص مرض أو عدم مهارته في مباشرة عملية جراحية إلا انه يكون مسؤولاً عن خطئه الجسيم مدنياً وجنائياً إذا ثبت انه لم يتخذ الإجراءات التي يوجبها فن المهنة (1).

كما أن القضاء الفرنسي أخذ بهذا الاتجاه إذ قضت محكمة السين بأنه (يجب الحكم بمسؤولية الطبيب إذا ثبت أن الضرر الذي أصاب المريض كان نتيجة خطأ جسيم منه أو أهماله أهماً فاحشاً وعدم احتياظه أو جهل بالأصول والقواعد التي يتعين على كل طبيب الأمام بها حتماً) (2).

ألا أن هذا الاتجاه كان منتقداً ، فقد قيل أنه لا محل للتفرقة بين الأخطاء العادية والأخطاء الفنية وأنه يجب مساءلة الطبيب عن جميع أخطائه عاديها وفنيها جسيما ويسيرها ، فالنصوص التي أقرت مسؤولية المخطئ لم تفرق بين درجات الخطأ كما أنها لم تعد تفرق من ناحية المخطئين بين الفنيين وغير الفنيين ، فالخطأ يقدر بمعيار موضوعي أساسه مقارنة مقترف الفعل بالرجل العادي إذا وجد في الظروف ذاتها التي تحيط بالفاعل فضلاً عن صعوبة وضع ضابط يميز بين الخطأ الفني الجسيم والخطأ الفني اليسير فأذا كان من السهل أن ينسب للطبيب خطأ مادي لوضوحه ، كأن يجري جراحة في حالة سكر ، ألا أنه في حين أخر يبدو أكثر تعقيداً فعدم نقل المريض الى المستشفى لأنقاذه في الوقت المناسب أو أهمل استدعاء أخصائي لعلاجه ، قد يكون في نظر البعض خطأ مادياً بينما يكون لدى البعض الأخر خطأ فنياً ، وأخيراً إذا كانت الحكمة من إعفاء الأطباء من المسؤولية عن أخطائهم هو إدخال الطمأنينة الى نفوسهم للاطلاع بمهامهم دون تردد أو خوف فمن باب أولى حماية المرضى من عيب الأخطاء الطبية (3).

وهذا ما أشارت إليه محكمة التمييز العراقية ، إذ لم تعد تفرق في خطأ الطبيب بين الجسيم واليسير وقرر مسؤولية الطبيب في كلا الحالتين لأن الخطأ واحد ، ولأن القاضي يصدر حكماً بناء على وقائع ثابتة لا من خلال الشك إذ قضت قائلة ( .... أن

(1) أنظر : قرارها الصادر بتاريخ 2 / 5 / 1927 ، نقلا عن د. مصطفى مرعي ، المسؤولية المدنية في القانون المصري ، مطبعة الاعتماد ، الطبعة الثانية ، مصر ، 1944 ، ص 63 .

(2) محكمة السين في 9 يونيو 1923 . نقلا عن د. احمد عبد اللطيف ، الخطأ غير العمدي في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة ، 2004 ، ص 397 .

(3) د. مختار القاضي ، أصول الالتزامات في القانون المدني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1967 ، ص 140 . د. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، ص 101 – 103 . د. حسن عكوش ، المصدر السابق ، ص 69 – 70 .

ينظر كذلك :

Georges Boyer Chammard et paul monzein , Leresponsabilie medical , presses universities de , France , 1974 , p.7 – 9 .

فعل المميز عليه يكون مسؤولية تقصيرية عن أهماله في المتابعة والأشراف في التأكد من خلو موضع العملية الجراحية التي يجريها للمريض من قطع الشاش المستخدمة في العملية قبل إصداره الأمر الى مساعديه بغلق موضع العملية ولعدم أخاذه الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر ، طبقاً لما تقتضيه طبيعة مهنة الطبيب من حرص على حياة المريض الذي أودع فيه ثقته العالية ، كذلك حرص الطبيب على عدم تعريض سمعته المهنية للإساءة وما تتطلبه العملية الجراحية من كفاءة وحرص على إجرائها بغض النظر عن جسامة الخطأ المرتكب في إجرائها ..... (1) .

أما القضاء المصري ، فكان هو السباق في الأخذ بهذا الاتجاه القضائي حيث قررت محكمة استئناف مصر بأن ( مسؤولية الطبيب تخضع للقواعد العامة متى تحقق وجود خطأ مهما كان نوعه سواء كان خطأ فنياً أو غير فني جسيماً أو يسيراً ، ولهذا يصح الحكم على الطبيب الذي يرتكب خطأ يسيراً .... ) (2) .

وهذا ما تبناه القضاء الفرنسي ، إذ قضت أحكامه بمساءلة الطبيب عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء ممارسته مهنته وكذلك عن الضرر المتسبب عن أهماله وعدم احتياطه في تشخيص الداء ووصف الدواء وأجراء العمليات ولا يلزم لقيام هذه المسؤولية أن يرتكب الطبيب خطأً جسيماً إذا لا يوجد بين نصوص القانون ما يعفي الطبيب من المسؤولية عن الخطأ اليسير متى كان هذا الخطأ واضحاً (3) .

أما فيما يتعلق بتحديد من يتحمل المسؤولية عن الخطأ الطبي هل الطبيب ام إدارة المستشفى الذي يعمل فيها ، فإن ذلك يتطلب التفريق بين المستشفيات العامة والمستشفيات الخاصة .

فبالنسبة للمستشفى العام ينبغي التمييز بين نوعين من الأخطاء :

**النوع الأول الخطأ الشخصي ،** وهو ذلك الخطأ الذي ينسب الى الطبيب نفسه(4) عندما يكون هناك تقصير منه يصل الى درجة أنه يخالف جميع القواعد والأصول المهنية وما يمليه عليه ضميره (1) .

(1) انظر : قرارها الصادر في 28 / 8 / 2002 رقم الاضبارة 1236 / 1237 / م منقول / 2002 . ( غير منشور ) .

(2) أنظر قرارها الصادر في 2 / 1 / 1963 . نقلا عن : أبراهيم علي حمادي الحلبوسي ، الخطأ الفني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية ، رسالة ماجستير ، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بابل ، 2002 ، ص 27 .

(3) نقلا عن : Y.Lambert – Faivre , op.cit . p. 428.

(4) ندى البديوي النجار ، أحكام المسؤولية ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، بدون سنة طبع ، ص 817 .

ويعد الخطأ شخصياً إذا كان بالأمكان فصل الخطأ عن أعمال الوظيفة مادياً ويتحقق ذلك في حالة قيام الطبيب بعمل لا علاقة له مادياً بواجبات الوظيفة ، كأن يقوم الطبيب الذي يعمل في مستشفى عام بأجراء عملية جراحية لجيرانه في بيته<sup>(2)</sup> وقد يكون الانفصال معنوياً وذلك في حالة دخول العمل الخطأ ضمن واجبات الوظيفة مادياً ولكن الغرض غير الغرض الذي أستخدم لتحقيقه ، كأجراء الطبيب تجربة طبية على مريضه دون دواعٍ علاجية<sup>(3)</sup> .

لذلك تقع مسؤولية هذا الخطأ على عاتق الطبيب شخصياً ، حيث يقوم بدفع التعويض من ماله الخاص ، ولا يستطيع الرجوع على إدارة المستشفى التي يعمل فيها ، وتكون المحاكم العادية هي المختصة بنظر هذا النوع من الخطأ<sup>(4)</sup> .

**أما النوع الثاني فهو الخطأ المرفقي** ، وهو الخطأ الذي ينسب للمرفق ذاته ويتمثل ذلك الخطأ في عدم أداء المرفق للعمل المكلف بأدائه فيترتب على موقفه السلبي ضرر يصيب الأفراد<sup>(5)</sup> ، كما في حالة عدم قيام إدارة المستشفى بتجهيز صالة العمليات بجميع الأدوات اللازمة لأجراء العملية الجراحية<sup>(6)</sup> ، ويكون الخطأ مرفقياً أيضاً إذا أدى المرفق الخدمة على وجه سئ كما لو أهملت المستشفى في تقديم الإسعافات المطلوبة لشخص مصاب مما أدى الى وفاته<sup>(7)</sup> ، كذلك يكون الخطأ مرفقياً إذا أبطأ المرفق بأداء الخدمة أكثر من اللازم ، ومن ذلك تأخر إدارة المستشفى في إدخال المريض الى المستشفى مما أدى الى تدهور حالته الصحية أو كما في حالة تأخرها في التثبيت من القيمة العلاجية لأحد الأمصال قبل العملية الجراحية للمريض<sup>(8)</sup> .

أما في العراق فإن المشرع لم يميز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بل أقام مسؤولية الدولة والأشخاص المعنوية الأخرى على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه ضمناً لمصلحة المتضرر ولكنه أهمل الموظف إهمالاً تاماً وجعله

(1) د. عبد الحكم فودة ، الخطأ في نطاق المسؤولية التقصيرية ، دراسة تحليل عملية في ضوء الفقه وقضاء النقض ، دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية ، الإسكندرية ، 1995 ، ص 71 .

(2) Penneau , op.cit. p. 51 .

(3) د. منذر الفضل ، التجربة الطبية على الجسم البشري ( ومدى الحماية التي يكفلها القانون المدني والقوانين العقابية الطبية ) ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، تصدرها كلية القانون ، جامعة بغداد ، المجلد الثامن ، العدد الأول والثاني ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1989 ، ص 98 .

ينظر كذلك : (4) Le Tourneau et Cadiet , op.cit . p. 120 , 504 .

أ : علي عصام غصن ، المصدر السابق ، ص 84 .

(5) د. معوض عبد التواب ، المصدر السابق ، ص 33 .

(6) د. أشرف جابر ، المصدر السابق ، ص 197 .

(7) د. سليمان الطماوي ، مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية ، دار الفكر العربي ، الطبعة الثانية ، مصر ، 1954 ، ص 104 .

(8) د. أحمد شرف الدين ، زراعة الأعضاء والقانون ، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة ، تصدرها كلية الحقوق والشريعة ، جامعة الكويت ، العدد الثاني ، السنة الأولى ، الكويت ، 1977 ، ص 165 .

عرضه للمساءلة القانونية عن جميع الأخطاء التي يرتكبها أثناء أدائه لواجباته الوظيفية من دون تمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي (1) ، كما أعطى للإدارة الحق في الرجوع على الموظف بما دفعه من تعويض (2) .

ومن الجدير بالذكر أن القضاء العراقي حاول التلطيف من هذا الوضع عندما أصدر عدداً من الأحكام القضائية التي أشار فيها الى خطأ إدارة المستشفى وتقصيرها كما تبين ذلك من خلال القرارات القضائية الصادرة من محكمة التمييز (3) .  
بينما أخذ القضاء الإداري المصري بمبدأ التفريق بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي (4) ، وتعزز موقفه بصدور قانون العاملين المدنيين في الدولة عام 1964 والذي أعترف المشرع المصري من خلاله بعدم مسؤولية الموظف إلا عن خطئه الشخصي (5) .

أما في فرنسا فإن القاعدة التي تسود فيها أن الإدارة تغطي أخطاء عمالها تجاه جمهور المصابين ، بالرغم من أن أطباء المستشفيات العامة ينطبق عليهم وصف عمال عامين ، ولم يعد الطبيب بموجب ذلك يتحمل من التعويض إلا ما يقابل خطأه الشخصي ، إلا أنهم لم يستفيدوا مطلقاً من هذه القاعدة إلا منذ عهد قريب لان محكمة النقض الفرنسية كانت تحاول أن تضع على عيب أطباء المستشفيات العامة ، المسؤولية عن أخطائهم وتطبق عليهم نفس القواعد التي كانت تطبقها على أطباء القطاع الحر ، وتخضع في تنظيمها لأحكام المسؤولية المدنية بينما كان موقف مجلس الدولة الفرنسي على النقيض من موقف المحاكم الفرنسية حتى صدور الحكم المشهور لمحكمة التنازع في 25 / 3 / 1957 الذي حصر الاختصاص في النظر في قضايا الأخطاء المنسوبة الى أطباء المستشفيات العامة بالمحاكم الإدارية ، وأناط أيضاً بهذه المحاكم فقط الاختصاص في النظر في دعاوى تعويض الضرر الذي سببه خطأ أحد أطباء المستشفيات العامة أستنادا الى قرار محكمة التنازع في 11 تموز 1962 والذي بموجبه سحب من المحاكم المدنية هذا الاختصاص (6) .

وعلى أساس ما تقوم نرى أن إدارة المستشفى العام الذي يعمل فيها الطبيب إذا ما ثبت أن التقصير كان بسببها فأنها تكون هي المسؤولة لوحدها عما أصاب المريض من ضرر ، فتقوم بدفع التعويض من مالها ، وتختص المحاكم الإدارية

(1) د. عبد الرحمن نورجان الأيوبي ، القضاء الإداري في العراق حاضره ومستقبله ، دار ومطابع الشعب ، 1965 ، ص 247 .

(2) أنظر المادة ( 220 ) من القانون المدني العراقي .

(3) أنظر القرارات القضائية في ، ص 45 ، ص 85 ، ص 121 من هذه الرسالة .

(4) أنظر تفصيل ذلك : د. مصطفى كامل ، المبادئ العامة للقضاء الإداري وشرح قانون مجلس الدولة المصري ، مكتبة النهضة العربية ، بدون مكان طبع ، 1954 ، ص 340 .

(5) د. سليمان الطماوي ، دروس في القضاء الاداري ، مطبعة عين شمس ، بدون سنة طبع ، ص 286 . د. فؤاد العطار ، القضاء الاداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1963 ، ص 791 - 796 .

(6) عبد الرحمن عبد الرزاق داود الطحان ، المصدر السابق ، ص 523 - 525

بالنظر في أي نزاع حول الخطأ المرفقي ويعود السبب في ذلك الى أن الدولة ومؤسساتها المختلفة تكون هي المسؤولة عن أخطاء موظفيها الذين يعملون في المرفق العام ، وبالتالي تتحمل النتائج التي تترتب على أخطاء موظفيها إذا ما ثبت أن الخطأ كان خطأ مرفقياً .

أما بالنسبة للمستشفيات الخاصة ، فإن الخطأ قد يرتكب في عدة مراحل هي:

1. مرحلة ما قبل إجراء التداخل العلاجي أو الجراحي : وتتمثل بدخول المريض للمستشفى حيث يقوم الأطباء الأخصائيون بإجراء التحليلات المخبرية والفحوصات الطبية اللازمة مثل إجراء تخطيط القلب أو إجراء الأشعة فوق الصوتية ( السونار ) أو تحليل الدم لمعرفة نسبة السكر واليوريا وفصيلة الدم وتحليل الإدرار وغيرها من الفحوصات التي تجري للتأكد من قابلية المريض الصحية على إجراء التداخل الجراحي والعلاجي وسلامته من بعض الأمراض .
2. مرحلة العمل الجراحي : وتجري داخل صالة العمليات والتي يكون المريض فيها تحت تأثير المخدر وفاقداً للوعي .

3. مرحلة ما بعد إجراء التداخل العلاجي والجراحي : وتتمثل بالأشراف على الأغذية والأدوية والنظافة وتوفير العناية اللازمة للمريض (1) .  
ولتحديد المسؤول عن تلك الأخطاء التي تلحق ضرر بالمريض ، يكون من نافلة القول تجديد الإشارة الى ما سلف ذكره ، وهو التمييز بين حالة تعاقد المريض مع الطبيب لعلاجيه وهذا الأخير هو الذي حدد المستشفى الذي يجري فيه التداخل الجراحي والعلاجي ، فيكون دور المستشفى محددلاً لا يتعدى تقديم السرير للمريض ووضع الأدوات الجراحية والمساعدين بين يدي الطبيب وتحت أشرفه مقابل أجر معين يدفع له وهنا يكون الطبيب هو المسؤول عن أي خطأ يحدث للمريض ، ولا مسؤولية تلحق إدارة المستشفى (2) .

أما في حالة تعاقد المريض مع إدارة المستشفى لمعالجته فهنا المريض لا يعرف الطبيب فهو تعاقد مع إدارة المستشفى ، وقد تضمن هذا العقد أن تؤمن إدارة المستشفى طبياً يقوم على علاجه ، وفي هذه الحالة تكون إدارة المستشفى هي

(1) د. محمود جمال الدين زكي ، مشكلات المسؤولية المدنية ، الجزء الأول ، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، بدون سنة طبع ، ص 396 – 397 . د. توفيق خير الله ، مسؤولية الطبيب الجراح عن خطئه المهني ، بحث مقدم في المؤتمر السنوي لكلية الحقوق ، جامعة بيروت العربية ، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين ، المسؤولية الطبية ، الجزء الأول ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الثانية ، بيروت ، لبنان ، 2004 ، ص 493 .

(2) عز الدين الديناصوري و د. عد الحميد الشواربي ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ، القاهرة الحديثة للطباعة، 1988، بدون مكان طبع، ص 1402 – 1403 .

المسؤولة عما يرتكبه الطبيب من أخطاء تلحق ضرراً للمريض وذلك لان عقد العلاج أو التداخل الجراحي أبرم معها وليس مع الطبيب (1) .  
أما ما بعد إجراء التداخل العلاجي والجراحي ، فتظهر بعد إجراء الطبيب للعملية فهي علاج ما بعد العملية ، وتنتمثل فيما يصدر من الطبيب المعالج أو الجراح من أوامر واضحة للمساعدين ، وهم يقومون بالعمل الطبي كل حسب اختصاصه وتكون سلطة الإشراف والمتابعة هنا للمستشفى ولذا تكون هي المسؤولة عن أخطاء المساعدين (2) .

### الفرع الثاني : تطبيقات الخطأ الطبي الصادر من الأطباء العاملين في المستشفى

أن الخطأ الذي يقع من الطبيب حين ممارسته عملة الطبي داخل المستشفى يتخذ صوراً كثيرة ومتنوعة ، وقد يتولد عن هذا الخطأ ضرراً للمريض ، إلا انه من الصعب التطرق إلى كل الأخطاء التي يرتكبها الأطباء في مراحل عملهم الطبي أو تمييز أحدهما عن الآخر تبعاً لأهميتها ولتعلق الأهمية بطبيعة الواقعة ومقدار تأثير الخطأ في النتيجة الحاصلة ، لهذا يتوجب التطرق إلى الخطأ في جملة أنشطة طبية تشكل بطبيعتها وحده علاجية متكاملة في العمل الطبي اليومي الذي يمارسه الأطباء العاملون في المستشفى وكالاتي :

1. الخطأ في مرحلة الفحص الطبي .
  2. الخطأ في مرحلة التشخيص .
  3. الخطأ في مرحلة العلاج .
  4. الخطأ في مرحلة التداخل الجراحي .
- وسأتناول هذه الأخطاء وفق التسلسل أعلاه .

#### أولاً : الخطأ في مرحلة الفحص الطبي :

إن أول عمل يقوم به الطبيب إثناء أداء عمله داخل المستشفى عن حالة المريض هو الفحص الطبي ، ويقصد به فحص الحالة الصحية فحصاً ظاهرياً وذلك بملاحظة العلامات والدلائل الاكلينيكية كمظهر المريض وجسمه ، وقد يستعين الطبيب العامل في المستشفى في الفحص ببعض الأجهزة البسيطة كالسماعة وجهاز قياس الضغط وخافض اللسان أو جهاز تخطيط القلب (3) ، وقد يجري الطبيب فحصاً تكملياً يقوم فيه بأجراء فحوص دقيقة وعميقة وهذه الفحوصات تتمثل بالتحاليل الطبية أو استخدام المناظير والموجات فوق الصوتية(4).

(1) Penneau , op. cit , p. 83 .

(2) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، تفسير العقد ومضمون الالتزام وفقاً لقواعد الإثبات ، المصدر السابق ، ص 173 . د. محمد سامي الشوا ، المصدر السابق ، ص 137 .

(3) د. محمد القبلاوي ، المصدر السابق ، ص 84 .

(4) د. راجي عباس التكريتي ، السلوك المهني للأطباء ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1970 ، ص 236 .

لذلك فإن عدم قيام الطبيب العامل في المستشفى بأجراء الفحوص الطبية التمهيديّة أو التكميلية يشكل إهمالاً ومن ثم يكون الخطأ من جانبه وبالتالي تتحقق مسؤوليته ومسؤولية إدارة المستشفى العامل فيها إذا ترتب على ذلك الإهمال أصابة أو موت المريض (1) .

### ثانياً : الخطأ في مرحلة التشخيص :

تأتي مرحلة التشخيص عقب مرحلة الفحص ، ويقصد بها البحث والتحقق من نوع المرض الذي يعاني منه المريض ليقرر حكمه في المراحل اللاحقة كتقرير نوع المرض الذي يعاني منه المريض ودرجته وخطورته وتاريخ تطوره وفيها يفرق الطبيب بين المرض وبين العوارض الأخرى التي تلبس به (2) .

وعلى الطبيب عند تشخيص المرض الاستماع جيداً لشكوى المريض وأخذ ما قد يحتاجه من معلومات عن طبيعة مرض المريض وأعراض ذلك المرض وظروف المريض الاجتماعية والنفسية والأسرية (3) .  
ومن أجل الوقوف على مسؤولية الطبيب عن خطئه في التشخيص لا بد من التفريق بين مسارين هما :

### أ- الخطأ العلمي في التشخيص :

القاعدة العامة إن الخطأ في التشخيص لا يعد خطأ ، فلا يعتبر الطبيب مخطئاً إذا تعلق الأمر بوسيلة طبية لازالت محل خلاف بين أساطين الفن ، كما لا يؤاخذ إذا استند على مرجع من المراجع يصح التعويل عليه ، سيما وأن الأعراض المرضية كثيراً ما تتشابه وتستعصي الحقيقة على أكثر الأطباء خبرة وأطلاعاً لهذا فإذا أخطأ الطبيب على الرغم من أتباعه الأصول الفنية فلا مسؤولية عليه وتطبيقاً لذلك أشار دستور السلوك المهني لأطباء العراق بأن ( تنتفي مسؤولية الطبيب في الخطأ في التشخيص إذا ثبت أستعانتة بجميع الوسائل العلمية والطبية السريرية وبضمنها التشاور مع المختصين ) إن وجدوا ) وكذلك بالوسائل التشخيصية المساعدة المتوفرة في منطقة عمله (4) .

(1) د. علي حسين نجيده ، بعض صور التقدم الطبي وانعكاساتها القانونية في مجال القانون المدني التلقيح الصناعي وتغيير الجنس ، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، 1990 - 1991 ، ص 44 .

(2) أ. علي عصام غصن ، المصدر السابق ، ص 61 .

(3) د. سمير عبد السميع الاودن ، المصدر السابق ، ص 57 .

(4) دستور السلوك المهني الطبي ، الصادر من نقابة الأطباء في العراق ، المصدر السابق ، ص 20 .

وبهذا الخصوص قضت محكمة أستاذناف مصر الأهلية أن علماء القانون قد أجمعوا أن الطبيب غير مسؤول عما يقع من خطأ في التشخيص خصوصاً إذا تشابهت الأعراض . (1)

أما في فرنسا فقد عبرت محكمة (ليون) في حكمها بأن أمهر الأطباء يمكن أن يقعوا في الخطأ بسبب تشابه أعراض الأمراض وأن كبار الجراحين عرضة لأن يرتكبوا قصوراً أو عجزاً نجد من أول عهد القضاء بالقضايا الطبية من أن الخطأ في التشخيص لا عقاب عليه طالما قد أدى واجبه على قدر اجتهاده (2) .

ولئن كان الخطأ في التشخيص لا يوجب بذاته مسؤولية الطبيب إلا أن ذلك يجب أن لا يكون بشكل مطلق ، فالخطأ في التشخيص يمكن أن يثير مسؤولية الطبيب وبالتالي مسؤولية إدارة المستشفى إذا نم عن جهل واضح بالأصول الطبية والعلمية الثابتة وأهمالاً جسيماً كما لو كانت علامات وأعراض المرض من الظهور بحيث لا يفوت على الطبيب مثل الذي قام بالتشخيص ، فنتهض مسؤولية الطبيب الذي شخص عوارض مرض الكلب بأنه روماتيزم بالركبة ، رغم أن الطبيب كان يعلم أن المريض عضه كلب دون القيام بأخذ ما يلزم من تحليل وفحص ميكروسكوبي للتحقق من ماهية المرض (3) .

#### ب- الأهمال في التشخيص :

تتحقق مسؤولية الطبيب عن خطئه في التشخيص أن أهمل أتباع الأصول المهنية الطبية أو أهمل إجراء المشاورة الطبية للحصول على تشخيص سليم ودقيق للمرض ، كذلك إذا أهمل استخدام الأجهزة العملية الحديثة التي أصبحت الآن من الضرورات المهمة في العمل الطبي (4) .

والى ذلك أشار دستور السلوك المهني لأطباء العراق (5) بأنه ( يكون الطبيب مسؤولاً إذا ثبت أهماله المتعمد وغير المسبب علمياً للاستشارات ولنتائج الفحوص التشخيصية المساعدة ) (6) .

(1) أستاذناف مصر الأهلية في 16 / 4 / 1921 محاكمة ، السنة الخامسة ، ص 417 . نقلا عن : عمر عبد المجيد مصبح ، المسؤولية الجنائية للطبيب عن خطئه في التشخيص ، رسالة ماجستير ، مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، 2000 ، ص 89 .

(2) محكمة ليون في 18 يونيو سنة 1898 ، نقلا عن : د. محمد فائق الجواهري ، المصدر السابق ، ص 399 .

(3) أ. يوسف جمعة يوسف الحداد ، المصدر السابق ، ص 107 .

(4) د. عبد الحميد الشواربي ، المصدر السابق ، ص 219 – 220 . د. حسن عودة زعال ، الخطأ الطبي في نطاق المسؤولية الجزائية غير العمدية ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق ، تصدرها كلية القانون ، جامعة الموصل ، العدد السابع ، أيلول ، 1999 ، ص 212 .

(5) دستور السلوك المهني ، الصادر من نقابة أطباء العراق ، المصدر السابق ، ص 21 .

(6) ففي قضية تتلخص وقائعها بان الفتاة ( ل ) أرسلت الى مركز الشرطة في منطقة ( ..... ) الى مستشفى ( ..... ) لفحصها وبيان ما إذا كانت مزالة البكارة أو ملاط بها وأنها حامل مع تقدير عمرها ، وبالفعل تم فحص الفتاة من قبل الدكتورة ( ع ) وقام كل من الدكتورة

وبهذا الخصوص قضت محكمة النقض الفرنسية ( بمسؤولية الطبيب الذي أخطأ في التشخيص بسبب استعماله طرقاً لم يعد معترف بها علمياً وعدم استعماله للمعطيات العلمية الحديثة ) (1) .

كما قضت محكمة ( جرينوبل ) الفرنسية سنة 1946 ( بمسؤولية الطبيب عن الأخطاء التي تقع منه أثناء ممارسته مهنته ، وكذلك عن الضرر المتسبب عن إهماله وعدم احتياظه في تشخيص الداء ووصف الدواء وأجراء العمليات ... ) (2) .

### ثالثاً : الخطأ في مرحلة العلاج :

القاعدة الذهبية لممارسة مهنة الطب هي أن الطبيب حر في وصف العلاج الذي يراه مناسباً فلا يتعرض لأي مسؤولية إذا اختار طريقة دون أخرى أو إذا رأى أن الطريقة التي اختارها أكثر موافقة لطبيعة المرض (3) بشرط أن تكون هذه الطريقة مبنية على أسس علمية صحية (4) . وبما أن العلاج هو التطبيق العملي

المذكورة والدكتور ( س ) العاملين في تلك المستشفى بتقديم تقريرهما كون الفتاة مزالة البكارة قديماً ، وأنها ملاط بها ولا توجد أي علامات حمل ويقدر عمر الفتاة بستة عشر سنة ، وتم إرسال التقرير الى مركز الشرطة وفي نفس الوقت أرسل الى معهد الطب العدلي في بغداد مسحات من المهبل والشرج لغرض التحري من المواد المنوية ، ألا أن جواب المعهد المذكور قد ورد بأن المسحات خالية من التلوث ونتيجة الفحوص سالبة ، ألا أن أهل الفتاة استعجلوا وقتلوها بالرصاص ، وارسلت الجثة الى المستشفى لغرض تشريحها وبيان ما هي أسباب الوفاة وهل هي مزالة البكارة وقد عرضت الجثة على لجنة من الأطباء الأخصائيين في المستشفى من غير المذكورين في التقرير الأول وجاءت نتيجة هذه اللجنة تفيد بأن أسباب الوفاة الحقيقية كان الرصاص وان غشاء البكارة سالم وهي غير حامل ولا توجد أي علامات لوادة ، وللاختلاف الحاصل بين التقرير تقرر فتح القبر وإرسال الجثة الى معهد الطب في بغداد ، وظهرت النتائج التي توصل اليها الأطباء العدليين في المعهد المذكور مؤيدة لتقرير اللجنة الثانية من أن غشاء البكارة منتظم ، وهي غير حامل ، ولم تشاهد أي علامات لوادة ، وعلى اثر ذلك ونتيجة لخطأ الدكتورة ( ع ) والدكتور ( س ) في التشخيص ، تم أحالتهما الى لجنة الانضباط ، وقررت اللجنة أن فعلهما هذا يعد خطأ ومخالفاً للأصول التي تقتضيها المهنة ، كما قررت مسؤولية إدارة المستشفى لإهمالها الرقابة والأشراف على أطبائها ، مما أدى الى وفاة شابة بريئة في مقتبل العمر ، لذلك أحييت القضية الى المحاكم الجزائية لأجراء المحاكمة . قرار لجنة انضباط موظفي وزارة الصحة في بغداد رقم ( 10 ) في 2 / 10 / 1983 .

(1) Cass Crim , 7 Juillet 1993 , Dr . penal 1993 , no 255 .

نقلا عن : فتحة محمد قوراري ، مسؤولية الطبيب الجنائية في ضوء أحكام التشريع والقضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، يصدرها مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ، العدد الثالث ، السنة الثامنة والعشرون ، 2004 ، ص 225 .

(2) Trib , civ , Grenoble 4 nov . 1946 , D. 1947 , 79 , s. 1947 , 2 , 38 .

نقلا عن : د. محسن عبد الحميد البيه ، المصدر السابق ، ص 34 – 35 .

(3) Le Tourneau et Cadiet , op . cit . p . 498 .

(4) وفي هذا السياق قررت محكمة الاستئناف الجزائرية اللبنانية المختلطة من أن المقصود بالأسس العلمية الصحيحة أي ما ترتبط عادة ومباشرة بالقواعد والتعليمات والطرق والأساليب التي

لما اقره التشخيص لذلك يجب على الطبيب العامل في المستشفى أن يراعي عند اختيار العلاج الحالة الصحية للمريض وسنة ومدى مقاومته ودرجة احتمالته للمواد التي سيتناولها والوسائل العلاجية التي تطبق عليه (1) ، وأبرز صورة لخطأ الطبيب في هذا الشأن تظهر في عدم التناسب بين العلاج والمرض إذ يجب أن يكون الخطر المتوقع من العلاج متناسباً مع المزايا العائدة له ، ولا اثر لرضا المريض بالعلاج الموصوف إذ أن الطبيب هو الذي يحدد العلاج ويجب عليه أن لا يعرض المريض لعلاج لا تتناسب خطورته مع فائدته (2) .

وهذا ما نص عليه دستور السلوك المهني لأطباء العراق بأن ( على الطبيب أن يعرف المعلومات المتوفرة واللازمة عن كل عقار يصفه والجرعة العلاجية والأعراض الجانبية المحتملة وعن التفاعلات الممكن حدوثها في حالة تعاطي مريضه عقاقير أخرى في نفس الوقت ..... ) (3) .

فضلاً عن ذلك فإن الأطباء أثناء عملهم داخل المستشفى ملزمون أن يتحروا الدقة التامة عند تحرير الوصفة الطبية وذلك بأن تكون الوصفة واضحة من حيث بيان مقدار الدواء وطريقة الاستعمال وموقعه من قبل الطبيب لذلك فإن أي أهمال وعدم احتياط تحقق مسؤوليتهم ، والى ذلك أشار دستور السلوك المهني لأطباء العراق بأن ( الطبيب يكون مسؤولاً عن الخطأ في كتابة كلمة بدلاً أخرى أو في تعيين الجرعة اللازمة بخط واضح وخاصة فيما يتعلق بأسماء الأدوية وكيفية استعمالها ) (4) .

يعتمدها غالبية الأطباء في العمل الطبي المعين على وجه التحديد ، ذلك أن لكل عمل طبي ذا مقتضيات المتعارف عليها ، وأن فشل العلاج لا يعتبر قرينة على مسؤولية الطبيب أو إدارة المستشفى العامل فيها إذا كانا قد قاما بجميع الالتزامات التي تفرضها عليهما الأصول والتعليمات الطبية وأنهما قد سلكا القواعد العامة والعادية من دقة واحتياط ودراية وعناية . انظر قرار محكمة الأستئناف الجزائرية المختلطة اللبنانية بتاريخ 22 / 4 / 1944 . أشار إليه . د. علي مصباح إبراهيم ، مسؤولية الطبيب الجزائرية ، بحث منشور في المؤتمر السنوي لكلية الحقوق ، جامعة بيروت العربية ، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين ، المسؤولية الطبية ، الجزء الأول ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الثانية ، بيروت ، لبنان ، 2004 ، ص 547 .

(1) أسعد عبيد عزيز الجميلي ، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية ، رسالة دكتوراه ، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1991 ، ص 190 .

(2) د. مصطفى محمد الجمال ود . عبد الحميد محمد الجمال ، النظرية العامة للقانون ، الدار الجامعية ، بيروت ، 1987 ، ص 328 – 329 .

(3) دستور السلوك المهني ، الصادر من نقابة أطباء العراق ، المصدر السابق ، ص 22 . كذلك نص المادة ( 26 ) فقرة ( 1 ) من القانون الاتحادي الاماراتي رقم ( 7 ) لسنة 1975 في شأن ، مزاوله مهنة الطب البشري على أنه ( يكون الطبيب مسؤولاً إذا ارتكب خطأ يترتب عليه الأضرار بالمريض وكان هذا الخطأ راجعاً الى جهله بأمر فنية يفترض في كل طبيب الإلمام بها سواء من حيث تشخيص المرض أو وصف العلاج المناسب ) .

(4) دستور السلوك المهني الطبي ، الصادر من نقابة أطباء العراق ، المصدر السابق ، ص 26 . كذلك نصت المادة ( 20 ) من القانون الاتحادي الاماراتي رقم ( 7 ) لسنة 1975 في شأن

لهذا فإن مسؤولية إدارة المستشفى تتحقق إذا باشر الطبيب العامل فيها العلاج بطريقة تنم عن إهمال ولا مبالاة ودون أتباع الأصول الطبية المتعارف عليها في هذا الشأن (1) ، كحالة وصف زيت كبد الحوت دون تحديد الكمية أو كيفية تعاطيها مما أدى الى وفاة المريض (2) .

وبهذا الخصوص قضت محكمة ( saone ) الفرنسية بمسؤولية كل من الطبيب الذي وصف العلاج وإدارة المستشفى الذي نفذ فيه هذا العلاج بأعتبارهما مسؤولين عن وفاة شاب بسبب أصابته بغيبوبة السكر ، أثناء معالجته بطريقة (sakil) ولاحظت المحكمة أن المريض لم يخضع لرقابة فعالة وكافية أثناء تنفيذ العلاج (3) .

وعلى الرغم من ذلك ، فإن حسن العلاج ونجاحه يلقي واجباً على المريض بأعطاء صورة واضحة للطبيب عن جميع الأمراض والآلام التي يشكو منها وأعراضه السابقة فإذا سأل الطبيب ونفي المريض وجود بعض الأمراض التي قد تؤثر في سير العلاج مثل ضغط الدم أو أصابته بمرض الكبد أو مرض القلب أو الكلى فلا يعتبر الطبيب مسؤولاً هنا عن خطئه في العلاج لأنه يكون قد أدى التزامه الطبي بالسؤال عن المريض (4) .

وبذلك نرى أن حرية الطبيب في اختيار العلاج الذي يراه الأكثر مناسبة يقتضي وجود إمكانية لهذا الاختيار ، فإن ظهر من ظروف الواقع بأن حلاً واحداً واجب الأتباع وممكن فإن حرية الطبيب تختفي هنا ويلزمها بأتباع هذا الحل .

### رابعاً : الخطأ في مرحلة التداخل الجراحي :

ومع الإقرار للطبيب بالحرية في اختيار العلاج الذي يراه مناسباً لحالة المريض (5) ، فإن ذلك لا يعفيه من وجوب توافر قناعاته التامة بأنه لا بد من إجراء التداخل الجراحي ، خاصةً إذا كان التداخل يؤمن نتيجته وأن العلاج بالأدوية لا يجدي نفعاً (6) ، وقبل إجراء العملية يكون من مسؤولية إدارة المستشفى والطبيب العامل فيها أن يراعي جميع قواعد الفن الطبي وان يقوم بأجراء الفحوص

---

مزاوله مهنة الطب البشري بأنه ( يحظر على الطبيب كتابة الوصفات الطبية برموز وأشارات غير متعارف عليها ) .

(1) د. حسن زكي الإبراشي ، المصدر السابق ، ص 216 .

(2) د. محمود القبلاوي ، المصدر السابق ، ص 91 .

(3) J. Branhet ، Accident therapeutiques et responsabilites ، Mas – son 1970 ، p. 96 .

نقلا عن : د. محمد سامي الشوا ، المصدر السابق ، ص 101 – 102 .

(4) عادل عبد ابراهيم ، المصدر السابق ، ص 326 – 327 .

(5) د. محمد فائق الجواهري ، المصدر السابق ، ص 401 .

(6) شريف الطباخ ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2003 ، ص 70 .

والتحليلات المختبرية ، كتأكد من فصيلة دم المريض وسرعة تخثره وتحديد الكمية المطلوبة لأن معظم العمليات تتطلب نقل الدم للمريض (1) ، وعلى الطبيب أن يراعي الحذر في إجراء العملية بأن لا يصيب عضواً آخر في جسم المريض بأي ضرر (2) .

ولاشك في قيام مسؤولية إدارة المستشفى إذا ثبت عدم توفيرها لأدوات ومستلزمات الجراحة والأدوية والحقن (3) ، أو عدم توفيرها العدد الكافي من الأطباء ومساعدتهم (4) ، أو عدم إعطائها شهادات وتقارير طبية صحيحة تبين فيها الوضع الصحي للمريض والتي يستخدمها هذا الأخير في شتى المجالات (5) .

وهذا ما أشار إليه دستور السلوك المهني لأطباء العراق بأن ( على الجراح إن يتأكد من توفير ما يحتاج إليه إثناء العملية من مواد وأدوات ، وكونها معقمة بشكل جيد ، وتحضير قناني الدم التي قد يحتاج إليها وكذلك التأكد من وجود الوسائل المساعدة والإمكانات البشرية لتتبع حالة المريض ومراقبتها كلما أمكن ذلك في مكان العمل ) (6) .

إلا أن مسؤولية الطبيب وإدارة المستشفى لا تنتهي بمجرد إجراء العملية الجراحية بل يمتد الى متابعة حالة المريض إلى ما بعد العملية لكي يتفادا ما يمكن أن يحدث من مضاعفات من جرائها ، وذلك نظراً لأن المريض إثناء تواجده داخل المستشفى يعتبر كائناً ضعيفاً يعهد بنفسه كلياً الى العاملين في المستشفى وذلك بهدف الرعاية والعناية وينتظر منهم حمايته من الأخطار التي يمكن إن تهدده ، ولو كانت مصدرها نفسه كقيامه بأرادته أو غير قصد بأصابة نفسه أو بما يقضي على حياته (7) .

(1) Lambert – Faivre , op.cit. p. 415 .

(2) باسم محمد رشدي ، الضرر المادي الناتج عن الإصابة الجسدية ، رسالة ماجستير ، مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1989 ، ص 54 .

(3) محمود التلي ، النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص ، رسالة دكتوراه ، مقدمة إلى كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، 1988 ، ص 318 .

(4) د. سعاد حسين حسن ، قواعد التمريض ، دار القلم للنشر والتوزيع ، الطبعة الثالثة ، الكويت ، 1985 ، ص 53 .

(5) د. محمد المنجي ، الموسوعة العلمية للدعاوي ، دعوى التعويض ، الجزء الثاني ، منشأة المعارف ، الطبعة الثالثة ، الإسكندرية ، 2003 ، ص 392 .

(6) دستور السلوك المهني الطبي ، الصادر من نقابة أطباء العراق ، المصدر السابق ، ص 23 . وبهذا الخصوص قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية الطبيب الجراح وإدارة المستشفى بسبب وفاة الكاتبة الروائية ( سارازان ) لأنهما لم يقفا على المواصفات الخاصة بوضع المريضة الصحي ، ومنها فئة الدم ، ولم يتخذا الاحتياطات بما يمكن إن يحدث إثناء العملية كالنرف فيجهازا غرفة العمليات بزجاجات دم من فئة المريضة . نقلا عن :

Le Tourneau et Cadiet , op . cit . p. 503 .

(7) Penneau , op . cit . p. 34 .

وفي بداية الأمر ذهب القضاء الفرنسي إلى عدم مسؤولية إدارة المستشفى والأطباء العاملين فيها عن أنتحار المريض الذي ألقى بنفسه من النافذة قبل إجراء العملية الجراحية ما لم يثبت خطأ من جانبهما .

إلا أنه عدل عن ذلك فيما بعد وأقام مسؤولية إدارة المستشفى والأطباء العاملين فيها في مثل هذه الحالات فقد اعتبر مدير المستشفى مسؤولاً عن المريض الذي يلقي بنفسه من الشباك عقب إجراء العملية نتيجة أصابته بأزمة عصبية (1) .  
ومما تقدم نرى إن التزام إدارة المستشفى والطبيب العامل فيها بالعناية والأشراف على المريض عقب إجراء العملية كالتزامها قبل وأثناء العملية الجراحية .

### المطلب الثاني: الضرر الناجم عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى

لا يكفي توفر عنصر الخطأ بمفرده لقيام المسؤولية المدنية لإداره المستشفى عن أخطاء أطبائها ، بل لابد من توافر عنصر الضرر (2) الناتج عن هذه الأخطاء فالسؤال الذي يثار هنا هو هل إن أنواع الضرر التقليدي كافياً أم أن هناك نوعاً آخر من الضرر في مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها ؟  
وفي ضوء ما تقدم سوف نبين هذا في فروع ثلاثة ، نتناول في الأول الضرر المادي ونخصص الثاني للضرر المعنوي ونوضح في الثالث الضرر النوعي أو الخاص .

### الفرع الأول : الضرر المادي :

(1) نقلا عن : د. محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ، المصدر السابق ، ص 90 – 91 .

(2) الضرر قد يكون :

أ- مادياً .

ب- أدبياً (معنوياً) .

انظر في ذلك : د. السيد محمد السيد عمران ، الأسس العامة في القانون ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2002 ، ص 276 .

(1) يقصد بالضرر المادي بأنه ( كل أخلال بمصلحة مالية مشروعة للمضرور )

ويعرف أيضاً بأنه ( الأذى الذي يلحق خسارة مالية للمضرور فيؤدي الى نقص في ذمته المالية ) (2) . فالمساس بسلامة جسم المريض أو أصابته (3) . يترتب عليه خسارة مالية تتمثل بنفقات العلاج وأضعاف القدرة على الكسب أو انعدام هذه القدرة أصلاً (4) .

ويشترط في الضرر أن يكون محقق الوقوع ، وأن يكون ماساً بالمريض فالتعدي بأتلاف عضو أو أحداث جرح أو أصابه الجسم بأي أذى هو ضرر مادي من شأنه أن يخل بقدرة الشخص على الكسب أو يحمله نفقات العلاج (5) ، كذلك يجب إن يكون الضرر قد أنصب على حق للمدعي أو مصلحة مشروعة له (6) إذ أن الإخلال بمصلحة غير مشروعة لا يعد ضرراً لذلك لا يستحق المضرور التعويض عما لحقه من الضرر (7) .

ومما لا شك فيه إن هناك أضراراً مادية تترتب على الإصابة نتيجة أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ، فالمصاب قد يفقد مورد رزقه بسبب الإصابة وقد يصاب بعجز كلي أو جزئي يؤثر في قدرته على العمل مما يجعله عالاه على أسرته ، وليس معنى ما تقدم أن التعويض قاصر على الضرر الذي وقع بالفعل وإنما يكون التعويض عن الضرر المستقبلي وأبرز صور هذا الضرر هي صورة تفويت الفرصة ، وهي الصورة التي يتسبب فيها الفاعل في حرمان الشخص من فرصة كان يتوقع من ورائها كسب أو تفادي خسارة في الدخل خلال مدة التعطيل عن العمل أو النقص فيه أو الحرمان منه بسبب عطل دائم خلفته الإصابة بمرض نتيجة خطأ الأطباء العاملين في المستشفى (8) .

- (1) د. محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ، المصدر السابق ، ص 108 .  
(2) د. حسن علي دنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، الجزء الأول ، الضرر ، شركة التايمز للطبع والنشر ، بغداد ، 1991 ، ص 158 .  
(3) د. أبراهيم الصياد ، حقوق المريض على الطبيب ، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة ، تصدر عن كلية الحقوق والشريعة بجامعة الكويت ، العدد الثاني ، السنة الخامسة ، يونيو ، 1981 ، ص 29 .  
(4) د. سمير عبد السيد تناغو ، المصدر السابق ، ص 246 .  
(5) د. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، ص 134 ، د. عبد الحميد الشواربي ، المصدر السابق ، ص 30 .  
(6) د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ المساعد محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، مطابع مؤسسة دار الكتب ، بغداد ، 1980 ، ص 214 .  
(7) أ . جميل الشرفاوي ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، المصادر غير الإرادية ، الكتاب الأول ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1974 ، ص 44 .  
(8) د. سليمان أبو ذياب ، مبادئ القانون المدني ، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، بيروت ، لبنان ، 2003 ، ص 152 - 153 .

فالفقد الكلي للنشاط المهني نتيجة للعجز الجسماني الناتج عن الإصابة يعد ضرراً مادياً ، كما يعد بلا شك أضراراً مادية يتعين التعويض عنها نفقات ومصاريف العلاج والإقامة في المستشفى وتكاليف التحاليل والفحوص الطبية التي يضطر المريض لأجرائها لتحديد نوع العلاج المطلوب وثمان الأدوية (1) .

كما يعد ضرراً مادياً ما يسببه المرض لأقارب المريض من اضطرابات فأقارب المريض مضطرون ضرراً مرتداً من أصابته ، فالزوج والأولاد لهم الحق في الحصول على تعويض عن الأضرار التي لحقتهم نتيجة الإصابة ويعد هذا الضرر ضرراً شخصياً لحق القريب ولكنه يقتصر فقط على الأقارب الذين تأثروا شخصياً أو تأثرت حياتهم اليومية بسبب الإصابة ، والقاضي في تقدير الضرر المادي الذي يصيب أقارب المريض ، يعتمد على القواعد العامة ويدخل في أعتباره الظروف المحيطة لكل حالة على حدة ، فيقضي للزوجة بالتعويض عن الأضرار التي أصابتها بسبب أصابه زوجها بمرض معدٍ نتيجة خطأ أحد الأطباء العاملين في المستشفى من منعه من مباشرة حياته الزوجية ، كما يعوض الأولاد عن إصابة الأم أو الأب بأي ضرر ناتج عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ، وإذا ما أدت الإصابة إلى الوفاة فمما لا شك فيه أن هناك ضرر قد أصاب عائلة المتوفى لفقدهم معيهم بسبب التغيرات الحاصلة على وضعهم الاجتماعي والأسري نتيجة هذه الوفاة (2) .

وبهذا قضت محكمة النقض الفرنسية بأن ( التعويض المقضى به للمضروب بسبب عجزه عن الكسب يتم تحديده بالنظر إلى ما انتقص من سلامته الجسدية ، بصرف النظر أن هذا الانتقاص لم يكن له أثر مباشر على أجره فالمضروب يستحق تعويضاً عن مجرد فقد القدرة على العمل ولو كان لا يعمل في الواقع عملاً يكتسب منه ) (3) .

وقضت أيضاً محكمة استئناف باريس بأن ( للزوج الحق في الحصول على التعويض من صندوق الإعانة عن الأضرار التي لحقت شخصياً من جراء أصابه زوجته بالايديز نتيجة نقل الدم الملوث أليها ) (4) .

(1) د. منصور مصطفى منصور ، حقوق المريض على الطبيب ، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة ، تصدرها كلية الحقوق والشريعة بجامعة الكويت ، العدد الثاني ، السنة الخامسة ، يونيو ، 1981 ، ص 12 – 15 . كذلك تنص المادة ( 202 ) مدني عراقي على انه ( كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الإيذاء يلزم بالتعويضات من أحداث الضرر ) .

(2) د. عزيز كاظم جبر ، الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 1998 ، ص 33 . د. محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ، المصدر السابق ، ص 109 .

(3) Fabrice defferrad , une nanlyes de I obligation desecurite a L , epreuve de la cause etrangere , Recueil dalloz , 1999 , p. 105 .

نقلا عن : د. محمد جلال حسن الاتروشي ، المصدر السابق ، ص 153 .

(4) نقلا عن : د. محمد جلال حسن الاتروشي ، المصدر السابق ، ص 153 .

### الفرع الثاني : الضرر الأدبي ( المعنوي )

قد يتبار إلى الأذهان بأن الضرر الأدبي هو الذي لا يقع تحت الحواس فلا يمكن لمسه أو رؤيته لأنه خاص بالعواطف غير المادية غير أن هذا ليس هو المعنى الحقيقي للضرر الأدبي ، ذلك أن بعض الأضرار المحسوسة كالآلام الجسدية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى تعتبر أضراراً أدبية ولهذا يمكن تعريف الضرر الأدبي بأنه ( الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله وإنما في مصلحة غير مالية ) (1) .

ويعرفه آخر بأنه ( الضرر الناتج عن التعدي على الغير في حرّيته أو في عرضه أو شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي ) (2) .  
ويذهب الدكتور السنهوري إلى القول أن الضرر الأدبي يمكن إرجاعه إلى الحالات الآتية :

1. ضرر أدبي يصيب الجسم كالآلام الناجمة عن الجروح والتشويه الذي يرتكبه الفعل الضار في جسم المتضرر .
2. ضرر أدبي يصيب الشرف والاعتبار ، كالقذف والسب وهتك العرض وإيذاء السمعة والاعتداء على الكرامة .
3. ضرر أدبي يصيب العاطفة والشعور ، مثل الأعمال التي تصيب الشخص في معتقداته الدينية .
4. ضرر أدبي يصيب الشخص من مجرد الاعتداء على حق ثابت له كالدخول في أرض الغير رغم معارضة المالك (3) .

وأشارت محكمة التمييز العراقية إلى الضرر الأدبي بأنه ( الأذى الذي يصيب المضرور في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو أي معنى من المعاني التي يحرص الناس عليها ) (4) .

ويلحق المصاب بسبب أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى أضراراً أدبية كثيرة ومنها شعوره بالألم النفسي نتيجة الأصابة ونظره الإشفاق والعطف عليه والتي

(1) د. منذر الفضل ، الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية ، تصدرها كلية القانون والسياسة ، جامعة بغداد ، المجلد السادس ، العدد الأول والثاني ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1987 ، ص 255 .

(2) جمال مدغمش ، الضرر المعنوي في قرارات محكمة التمييز الأردنية حتى عام 1996 ، مطابع دائرة المكتبة الوطنية ، عمان ، 1996 ، بند 26 ، ص 39 .

(3) ويشترط في الضرر المعنوي أن يكون محققاً غير احتمالي ويكون مباشراً متوقعاً كان أم غير متوقع وأن يصيب حقاً أو مصلحة مشروعة للمتضرر . أنظر مؤلفه ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المصدر السابق ، ص 981 - 982 .

(4) قرار محكمة التمييز المرقم 25 / م 1 / 1979 بتاريخ 26 / 2 / 1980 .

قد يراها في عيون الآخرين ، وعند تقدير الجوانب المختلفة للضرر الذي يلحق المضرور من أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى يأخذ القاضي بالمعيار الشخصي الذي ينظر فيه إلى ما أصاب المضرور نفسه حسب ظروفه الشخصية واستعدادته النفسية ، فالمصاب نفسه عديم الفائدة اجتماعياً واقتصادياً والمنطق يقضي مطالبة هؤلاء الأطباء بالتعويض (1) .

أما عن موقف التشريعات المقارنة (2) من التعويض عن الضرر الأدبي فإن قسماً من هذه التشريعات أقرته وأخرى تجاهلته ، فالقانون المدني المصري جاء بحكم قاطع بشأنه ، فقد نصت الفقرة الأولى من المادة ( 222 ) مدني مصري على ما يأتي ( 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 ) . وبهذا يكون الضرر الأدبي من حيث إيجابية التعويض على قدم المساواة مع الضرر المادي (3) .

أما في القانون المدني العراقي فلم يرد نص بشأن التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية ، ولكن ورد نص خاص على تعويض الضرر في القسم الخاص بالأحكام المشتركة للأعمال غير المشروعة ، فقد جاء في المادة ( 205 ) مدني عراقي على انه ( يتناول حق التعويض الأدبي ) . ولكن الفقه (4) والقضاء (5) العراقيين يريان أن القانون لم يجز التعويض عن الضرر الأدبي إلا في دائرة المسؤولية التقصيرية ، وأن صراحة النص تحول دون

(1) د. محمد يحيى المحاسنة ، أصحاب الحق في التعويض عن الضرر الأدبي في حالة موت المصاب ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد الثاني ، السنة الرابعة والعشرون ، يونيو ، 2000 ، ص 280 – 281 .

(2) انظر المواد ( 223 ) مدني سوري ، ( 77 ، 78 ) مدني مغربي .

(3) د. سعدون العامري ، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية ، منشورات البحوث القانونية ، وزارة العدل ، بغداد ، 1981 ، ص 97 . وما يلاحظ على نص المادة (222) مدني مصري أنه حصر الحق في التعويض عن الضرر المعنوي لغير المصاب في حالة الضرر الجسمي المमित بينما لا يستحق غير المصاب أي تعويض عن الضرر المعنوي مهما كانت جسامه الإصابة ، إذا كان الضرر الجسمي غير مमित وهو عيب في التشريع المدني المصري فقد تكون الآلام والحزن والمعاناة التي يكابدها أقارب المصاب بفعل الإصابة غير المميتة أكثر من الضرر المعنوي في الإصابة المميتة كما لو أدت الإصابة إلى العجز الكلي أو التشويه أو غيرهما . انظر د. منذر الفضل ، الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، المصدر السابق ، ص 268 – 269 .

(4) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، ص 355 . د. حسن الخطيب ، المصدر السابق ، ص 288 . د. محمود سعد الدين شريف ، المصدر السابق ، ص 310 .

(5) قضت محكمة التمييز بقرارها المرقم 76 مدنية اولى في 717 / 3 / 1980 بالتعويض عن هذا الضرر نتيجة كسر عظم الفخذ الأيسر للمصاب ورقوده في المستشفى العام وحرمانه خلال تلك المدة من مباحج الحياة والآلام النفسية التي انتابته . نقلا عن د. محمد جلال حسن الاتروشي ، المصدر السابق ، ص 156 .

الاجتهاد ، وفي الحقيقة أن غالبية الفقهاء (1) يؤيدون التعويض عن الضرر الأدبي في دائرة المسؤولية العقدية ، وهناك من خالف هذا الرأي (2) .

أما المشرع الفرنسي فإنه لم يواجه بشكل مباشر مشكلة الضرر الأدبي لا في المسؤولية العقدية ولا في المسؤولية التقصيرية ، وكل ما جاء في هذا الخصوص ، أنه نص في المادة ( 1382 ) مدني فرنسي على أن ( كل فعل يحدث ضرراً بالغير يلزم فاعله بتعويض هذا الضرر ) (3) .

### الفرع الثالث : الضرر النوعي ( الخاص )

أن أهم ما يميز المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى هو وجود الضرر النوعي ( الخاص ) ويقصد به ( التقليل من الأمل في الحياة وفقدانه ) (4) .

وهناك من يعرفه بأنه ( كل مساس غير مشروع بالكمال المعنوي بجسم الإنسان مؤدياً الى النقص في الحالة الصحية بصورة مؤقتة أو دائمة ) (5) . حيث أقر قانون الصحة العامة الفرنسي الصادر في 31 / 12 / 1991 في المادة ( 47 ) منه ( أن حق التعويض للضرر النوعي هو حق أساسي وجوهري يضمن الحماية الكاملة لجسم الضحية ، ويكون ذلك من خلال تعويض عادل للمتضرر ... ) (6) .

(1) د. أنور سلطان ، مصادر الالتزام ، المصدر السابق ، ص 261 . د. نبيل ابراهيم سعد ، المصدر السابق ، ص 301 . د. رمضان ابو السعود و د. همام محمد محمود زهران ، المصدر السابق ، ص 482 . د. عبد القادر الفار ، المصدر السابق ، ص 144 ، هامش رقم ( 2 ) و ( 3 ) .

(2) د. حسن علي دنون ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، المصدر السابق ، ص 312 .

(3) وما يلاحظ على هذا النص انه نص عام مطلق يقضي بتعويض الضرر بغض النظر عن طبيعة هذا الضرر وفيما إذا كان ضرراً مادياً أو أدبياً ، كما جاء في لسان أحد الذين دافعوا عن هذا التشريع عند عرضه على البرلمان على أنه ( كل أنسان مسؤول عن نتائج عمله فأذا نجم عن هذا العمل إلحاق ضرر بالآخرين فإنه ينبغي أن يلزم من أحدث هذا الضرر بتعويضه أيأ كانت طبيعة هذا الضرر ) . مازو - في ، ص 301 . نقلا عن : د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، الضرر ، المصدر السابق ، ص 218 .

(4) باسم محمد رشدي ، المصدر السابق ، ص 55 .

(5) أبراهيم محمد شريف ، الضرر المعنوي وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، رسالة ماجستير ، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1989 ، ص 58 .

(6) نقلا عن : د. مصطفى الجمال ، المسؤولية المدنية عن الأعمال الطبية في الفقه والقضاء ، بحث مقدم في المؤتمر السنوي لكلية الحقوق ، جامعة بيروت العربية ، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين ، المسؤولية الطبية ، الجزء الأول ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الثانية ، بيروت ، لبنان ، 2004 ، ص 195 - 196 .

ويشكل التعويض عنه ثمناً لأعتقاد المريض أن حياته مهددة بالخطر بسبب الضرر الناتج عن خطأ الطبيب العامل في المستشفى ويظهر ذلك خاصة في الإصابة بعجز كلي أو جزئي وان كل العقاقير الطبية تعمل على تقليل من آلام المرض ، أو أن يعيش مهدداً باستمرار الموت في أي لحظة بسبب أصابته بمرض خطير كالإيدز مثلاً مما يؤدي الى ضعف الرغبة في العمل والخوف من الآلام العضوية والمعنوية التي تظهر مستقبلاً ، فضلاً عن هذا ، العزل الاجتماعي والأسري الذي يتعرض له المريض ، فالزوج يهجر زوجته التي أصيبت بالفيروس نتيجة نقل الدم ، وقد تطلب الزوجة التخليق من الزوج المصاب بالفيروس (1) .

ويهجر الابن أو البنت الأم التي أصيبت بالضرر الناجم عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ، كما قد تتعرض المرأة الحامل نتيجة خطأ الأطباء للإجهاض ، وقد تفقد حقها في الحضانه ، فضلاً عن تأثير الإصابة في قدرة وأهلية الشخص على القيام بالتصرفات القانونية وخاصة في حالة اعتبار إصابة المريض داخل المستشفى نتيجة خطأ الطبيب في مرحلتها النهائية من قبيل مرض الموت (2) .

وبكلمة جامعة ، يشمل الضرر مجموع الاضطرابات التي تحدث لحياة المريض الشخصية والعائلية والاجتماعية بسبب العجز الجزئي أو الكلي الذي أصاب المريض ، وذلك لأن هذه الاضطرابات والآلام التي تسببها للمريض على أثر الضرر الذي لحق به ، تؤدي الى حرمانهم من بعض مباحج الحياة ومتعتها وهناك من يرى بأن ضرر الحرمان من متعة الحياة ليس سوى مظهر من مظاهر القلق المستمر في ممارسة الحياة اليومية ، وأنه يجب تعويضه على العجز المستمر الجزئي وأن عدم تعويضه بصورة مستقلة يجب أن لا يؤدي الى التقليل من شأن هذا الضرر (3) .

أما عن أوصاف الضرر بصورة عامة ، فلا بد أن يكون الضرر متحققاً لإقرار الحق في التعويض (4) ، وبهذا قضت محكمة النقض الفرنسية بأن ( يسأل الجراح عن الأضرار المباشرة للطفل عندما يسقط أبان تدخله الجراحي إحدى أدواته في رئة الطفل وأنه يعتبر ضرراً مؤكداً ومحققاً ومباشراً .... ) (5) .

(1) د. فتوح عبد الله الشاذلي ، أبحاث في القانون والإيدز ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2001 ، ص 130 .

(2) والمقصود بمرض الموت أنه ( هو المرض الذي يجتمع فيه وصفان ، أولهما أن يغلب فيه الهلاك عادة ويرجع في هذا الى الأطباء وفي طبيعة الأمراض ، وثانيها أن يعقبه الموت مباشرة سواء كان الموت بسببه ام بسبب آخر خارجي كالقتل أو الغرق ) . القاضي منير عباس حسين ، الموسوعة الصغيرة ( 416 ) ، الإقرار وأحكام تصرفات مريض مرض الموت ، دراسة مقارنة ، دار الشؤون الثقافية العامة ، وزارة الثقافة والأعلام ، بغداد ، 1998 ، ص 191 .

(3) إبراهيم محمد شريف ، المصدر السابق ، ص 62 .

(4) منير قزمان ، التعويض المدني في ضوء الفقه والقضاء ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2005 ، ص 92 . د. فريد فتیان ، المصدر السابق ، ص 287 .

(5) Cass . civ . 17. z . 1971 . D. 1971 . 289 .

نقلا عن : د. أحمد محمود سعد ، المصدر السابق ، ص 460 .

لذلك لا يجوز التعويض عن ضرر محتمل لم يقع ولا يوجد ما يؤكد وقوعه وغاية الأمر أن يحتمل وقوعه أو عدم وقوعه ، وتتفاوت درجة الاحتمال قوة وضعفاً (1) وقد يبلغ من الضعف حداً يعتبر وهمياً وهو على أية حال لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية إلا بعد أن يتحقق فعلاً كضرب امرأة حامل على بطنها ضرباً يحتمل معه أجهاضها أو عدمه فلا يجوز لها المطالبة سلفاً بتعويض عن الإجهاض ما دام لم يتأكد انه سيقع ، أما بعد أن يقع الإجهاض فإن الضرر يصبح ضرراً حالاً واجب التعويض (2) .

وبهذا الخصوص قضت محكمة النقض المصرية بأن ( احتمال حصول الضرر لا يصلح أساساً لطلب التعويض بل يلزم تحققه ) (3) .  
إلا أن الضرر المحتمل يختلف عن الضرر المستقبل الذي قام سببه وتراخت أثارة كلها أو بعضها الى المستقبل ، فالضرر الذي يحدث للمريض من جراء خطأ الطبيب يشمل عنصرين العنصر الحال وهو ما أصاب المريض من ضرر عاجل وعنصر المستقبل وهو عجزه عن العمل في المستقبل (4) ، ومثل هذا الضرر يجوز التعويض عنه وللقاضي أن يقدره بما يتوافر لديه من عناصر في الدعوى (5) .

وهذا ما أشارت إليه محكمة النقض المصرية بقولها بأن ( التعويض كما يكون عن ضرر حال فإنه يكون عن الضرر المستقبل متى كان محقق الوقوع ... ) (6) .

وبهذا قضت المحاكم الفرنسية من وجوب التعويض عن الضرر المستقبل إذا كان من المؤكد وقوعه وكان من الممكن تقديره (7) .

ويتطلب في هذا المجال الطبي ، التمييز بين الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع وإذا كانت القاعدة العامة في المسؤولية العقدية لا تلزم المدين ألا بتعويض

(1) أنور طلبة ، دعوى التعويض ، المكتب الجامعي الحديث ، الطبعة الأولى ، الأزراطية ، الإسكندرية ، 2005 ، ص 94 .

(2) د. سليمان أبو ذياب ، المصدر السابق ، ص 153 - 154 .

(3) طعن رقم 2451 جلسة 5 / 3 / 1955 . نقلا عن : د. عزيز كاظم جبر ، المصدر السابق ، ص 35 .

(4) د. سعاد الشرقاوي ، المسؤولية الإدارية ، دار المعارف ، الطبعة الثانية ، مصر ، 1972 ، ص 240 . د. حسين علي دنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، الضرر ، المصدر السابق ، ص 161 .

(5) د. عدنان أبراهيم سرحان و د. نوري حمد خاطر ، المصدر السابق ، ص 420 .

(6) طعن رقم 648 جلسة 4/5/1982 . نقلا عن : د. فتحية محمود قره ، مجموعة المبادئ التي أقرتها محكمة النقض المصرية ، الدائرة المدنية من عام 1979 الى 1984 ، الجزء الأول ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، بدون سنة طبع ، ص 513 .

(7) حسين عامر وعبد الرحيم عامر ، المصدر السابق ، ص 50 .

الضرر المتوقع دون الضرر غير المتوقع عدا حالتي الغش والخطأ الجسيم في حين أن المسؤولية التقصيرية توجب مساءلة مرتكب الفعل الخطأ والمتسبب في الضرر للغير سواء كان هذا الضرر متوقعاً أو غير متوقع ووجوب تقويمه على أساس الخسارة اللاحقة والكسب الفائت (1).

ومؤدى هذا المنطق انه بتسليماً بالطبيعة العقدية لمسؤولية إدارة المستشفى الخاص عن أخطاء أطبائها فأنها لا تسأل إلا عن الأضرار المباشرة المتوقعة دون الأضرار الغير متوقعة اللهم إلا اذا كان هذا الضرر ناجماً عن غش أو خطأ جسيم (2) ، بينما يكون العكس بالنسبة لمسؤولية إدارة المستشفى العام والتي تكون مسؤوليتها تقصيرية عن أخطاء أطبائها عند ممارستهم النشاط الطبي . لذلك نقترح في هذا المضمار مساءلة إدارة المستشفى الخاص عن الأضرار المتوقعة وغير المتوقعة دون الوقوف عند حرفية النصوص القانونية وذلك لاقتناعنا بالطبيعة القانونية لمسؤولية إدارة المستشفى الخاص عن نشاط أطبائها الماس بسلامة أعضاء جسم الإنسان وما يتسم به هذا النشاط من حماية الصحة العامة ، وتقدير مسؤوليتها بالنظر في مخالفة أطبائها مقتضيات وأصول فن المهنة فتقرر مسؤولية الطبيب عن أهماله نسيان ألة في جسم المريض مما ينجم عنه موت المريض .

ومن خلال ما تقدم نرى أن الضرر الذي يقع على المريض من جراء خطأ الطبيب العامل خضع لذات القواعد التي تحكم الضرر كركن مستقل في المسؤولية من حيث عدم التعويض عن الضرر غير المباشر ووجوب أن يكون الضرر المستحق التعويض عنه محققاً ومؤكداً .

### المطلب الثالث : العلاقة السببية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى

لا يكفي لتحقق مسؤولية الطبيب العامل في المستشفى أن يقع الخطأ منه وحصول الضرر للمريض ، بل يجب أن يكون الضرر الذي أصاب المريض ناتجاً عن خطأ الطبيب كنتيجة طبيعة له ومرتبباً به ارتباطاً مباشراً برابطة يطلق عليها اسم رابطة أو علاقة السببية تجعل الأول علة الثاني وسبب وقوعه ، وهذه العلاقة

(1) شريف الطباخ ، التعويض عن الإخلال بالعقد ( التطبيق العملي للمسؤولية المدنية في ضوء القضاء والفقهاء ) ، المركز القومي للاصدارات القانونية ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، 2004 – 2005 ، ص 275 .

(2) ينظر في هذا المعنى : د. صلاح الدين عبد اللطيف الناهي ، الوجيز الوافي في القوانين المرعية في الجمهورية العراقية والمملكة الأردنية الهاشمية والكويت ، مطبعة البيت العربي ، عمان ، الأردن ، 1984 ، ص 159 . د. عبد الناصر توفيق العطار ، نظرية الالتزام في الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية ، مطبعة السعادة ، 1970 ، ص 226 – 227 .

تعتبر جوهر المسؤولية ومناط وجودها (1) . بوصفها ركناً ثالثاً من أركان المسؤولية المدنية وتستقل عن الركبين الآخرين ( الخطأ والضرر ) (2) ، والذي سوف نتناوله خلال الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : إثبات العلاقة السببية .

الفرع الثاني : انتفاء العلاقة السببية .

### الفرع الأول : إثبات العلاقة السببية

إن تحديد العلاقة السببية بين الخطأ والضرر في المجال الطبي ولاسيما عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى تعد من الأمور الشاقة والعسيرة نظراً لتعدد الجسم الإنساني وتغير حالاته وخصائصه وعدم وضوح الأسباب التي أدت الى ظهور المضاعفات الظاهرة ، ويجب على القاضي التثبت منها قبل الحكم على الطبيب بالتعويض سواء كان الخطأ الذي ارتكبه الطبيب عادياً أو مهنياً (3) ، على أن إثبات علاقة السببية من قبل القاضي في الخطأ العادي أسهل مما هو عليه في الخطأ المهني ذلك لأن الخطأ العادي يأتي بصورة وقائع واضحة خالية من الغموض ، كنسيان قطعة من الشاش في بطن المريض (4) .

أما الخطأ المهني فأن القاضي لا يستطيع أن يتثبت من وجود علاقة السببية بين الخطأ الذي ارتكبه الطبيب والضرر الذي أصاب المريض إلا إذا استعان بأهل الخبرة من الأطباء ، وذلك بسبب طبيعة تركيب جسم المريض وأستعداده ، إذ أن جسم الإنسان وقوة أتماله لمضاعفات المرض أمر محوط بالأسرار (5) ، فكثيراً ما تختلف تطورات المرض الواحد بغير سبب معروف حتى ليقف أكثر الأطباء الماماً بفته حائراً أمام هذه التطورات وما صاحبها من مضاعفات دون أن يستطيع بيان العوامل التي أثرت في سير المرض أو نتيجة العلاج (6) .

وقد تكشف عملية تشريح المريض بعد وفاته عن عيوب جسمانية كافية بذاتها لأحداث الوفاة كان الطبيب يجهلها وقت أن باشر العلاج ، ولعل أوضح دليل على ذلك ما قضت به محكمة أستئناف نينوى ، حيث جاء في قرار لها ( فقد ثبت للمحكمة عدم وجود علاقة سببية بين خطأ الطبيب وبين حصول الضرر وهو الوفاة ، وحيث أن الوفاة لم تكن نتيجة الخطأ الذي حصل وأنه ليس هناك أي صلة أي الرابطة

(1) الأستاذ . عبد الباقي البكري والأستاذ زهير البشير ، المدخل لدراسة القانون ، مطابع دار الكتب للطباعة والنشر ، بغداد ، 1989 ، ص 253 .

(2) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ود. أحمد حشمت أبو شيت ، أصول القانون أو المدخل لدراسة القانون ، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، القاهرة ، 1941 ، ص 390 .

(3) د. محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ، المصدر السابق ، ص 114 .

(4) د. بابكر الشيخ ، المسؤولية القانونية للطبيب ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، المطبعة الأولى ، عمان ، الأردن ، 2002 ، ص 91 .

(5) د. علي مصباح أبراهيم ، المصدر السابق ، ص 540 .

(6) أ. يوسف جمعة يوسف الحداد ، المصدر السابق ، ص 97 – 98 .

السببية بين تقصير الطبيب وبين الضرر الذي حدث ، وأن موت المريض كان أمراً محتملاً لا مفر منه ، عليه ولما تقدم قررت المحكمة تأييد الحكم البدائي ورد الطعن الاستئنافي (1) .

وهذا يعني أن القاضي استطاع أثبات أنعدام العلاقة السببية من خلال الخبرة أي من تقرير الطبيب الشرعي حيث تبين أن الطبيب غير مسؤول عن الوفاة . وبهذا الخصوص قضت أيضاً محكمة مصر الكلية في حكم لها جاء فيه أن طبيب المدرسة كشف على أحد الطلبة للنظر في أعفائه من الألعاب الرياضية ، فقرر أن قلبه سليم ولا داعي لإعفائه ، وذات يوم بينما كان الطالب يقوم بالتمارين البدنية سقط مغشياً عليه وتوفي . وقد قرر الطبيب الشرعي بعد تشريح الجثة أن الطالب كان عنده استعداد للوفاة الفجائية من الحالة اللمفاوية التي أصطحبت بنقب بيبضاوي في القلب وأنه من الممكن أن تكون الوفاة قد نشأت عن هذه الحالة المرضية فقط دون أن يكون للألعاب الرياضية دخل في حدوثها ، فقضت المحكمة أمام هذا التقرير بأعفاء الطبيب من كل المسؤولية (2) .

إلا انه في كثير من الأحيان يكون الأمر أصعب بكثير من ذلك ، كما لو اجتمعت عدة أخطاء لتكون السبب في الأضرار التي لحقت بالمريض فالعوامل التي تؤثر في سير المرض ونتائج العلاج كثيرة ومتشعبة حتى ليصعب تتبع آثار الخطأ الصادر من الطبيب بسهولة ووضوح وقد تكون هذه الأخطاء متزامنة ومتلاحقة ، وهنا تكمن الصعوبة في تحديد علاقة السببية وذلك كما لو تعاقب عدة أطباء عاملين في نفس المستشفى على معالجة المريض بحيث يتعذر معرفة الى خطأ أي منهم يمكن نسبه الضرر الذي حصل وقد يحدث أن يموت المريض فتدفن معه الأسباب الحقيقية التي أودت بحياته بحيث يستحيل نسبه الوفاة على سبيل الجزم لما عساه أن يثبت من أخطاء (3) .

ويثار التساؤل حول المعيار الذي يجب أن يعتمد للتحقق من قيام السببية وانتفائها ؟

فهناك من يذهب (4) الى الأخذ بنظرية تعادل الأسباب (5) فعندما يشترك أكثر من سبب في أحداث الضرر ويكون كل سبب منهما ضرورياً لتحقيق النتيجة فأن

(1) انظر : قرار محكمة أستئناف نينوى المرقم 42 / س / 1993 صدر في 13 / 5 / 1993 ( قرار غير منشور ) .

(2) أنظر قرارها الصادر في 24 - 2 - 1935 ، نقلا عن : د. حسن زكي الإبراشي ، المصدر السابق ، ص 190 - 191 .

(3) د. عبد المنعم محمد داود ، المسؤولية القانونية للطبيب ، دار النشر للثقافة ، القاهرة ، 1987 ، ص 37 - 38 .

(4) د. عبد الحميد الشواربي ، المصدر السابق ، ص 68 - 69 .

(5) أن كل سبب له دخل في أحداث الضرر مهما كان بعيداً يعتبر من الأسباب التي أحدثت الضرر فجميع الأسباب التي تدخلت في أحداث الضرر متكافئة وكل واحد منها يعتبر سبباً في أحداثه بحيث لو لاه لما وقع الضرر ومن ثم يعتبر كل سبب هو سبب كاف لانعقاد المسؤولية . انظر د. أحمد محمود سعد ، المصدر السابق ، ص 481 .

جميعها تُسأل عن الإضرار الناتجة وتقوم بينهم علاقة سببية وبناء على ذلك فإن هناك مسؤولية تضامنية تقع على عاتق كل من أحدث الضرر ، وبذلك يحقق للمضرور مطالبة جميع من تسبب بفعله في أحداث الضرر وبشكل يصعب الفصل بين كل منهم ، وبمعنى آخر يستطيع الرجوع على جميع من تسبب بفعله في أحداث الضرر أو الرجوع على أحدهم فقط ثم يقوم هذا الأخير بالرجوع على الباقي بقدر من التعويض يتناسب مع مساهمة كل منهم في تحقيق الضرر (1) .  
وبذلك قضت محكمة استئناف باريس بمسؤولية كل من مركز نقل الدم والطبيب المعالج والمستشفى عن إصابة احد المرضى بفيروس الايدز متى ثبت أن عملية نقل الدم هي السبب في الإصابة بهذا المرض (2) .

بينما يذهب بعض الفقهاء(3) الى الأخذ بنظرية السبب المنتج(4) لتحديد المسؤول عن الأضرار الناتجة عن الأصابة بسبب أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى، فقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في 25 - 12 - 1986 الى مسؤولية الطبيب الجراح وحده عن الإصابة لأنه تدخل بعده عمليات متابعة أحتاجت على أثرها المريضة الى نقل دم كثير حيث لم تكن المريضة بحاجة الى كل هذه العمليات وقرر القضاة قيام العلاقة السببية بين خطأ الطبيب الجراح وحده وبين الإصابة .  
ويلاحظ على الحكم السابق أنه فرق بين الأسباب الرئيسية التي تؤدي دوراً واضحاً في أحداث النتيجة وبين الأسباب الثانوية العارضة التي لا تؤدي الدور ذاته ، ومن ثم فقد أقام العلاقة السببية بين النوع الأول من الأسباب وبين النتيجة المتحققة ،

(1) نصت المادة ( 217 ) مدني عراقي على انه :

1. إذا تعدد المسؤولون عن عمل غير مشروع كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر دون تمييز بين الفاعل الأصلي والشريك والمتسبب .
2. ويرجع من دفع التعويض بأكمله على كل من الباقيين بنصيب تحدده المحكمة بحسب الأحوال وعلى قدر جسامة التعدي الذي وقع من كل منهم فإن لم يتيسر تحديد قسط كل منهم في المسؤولية يكون التوزيع بينهم بالتساوي .

(2) نقلا عن :

Lambert , Faivre , op . cit . p. 14 .

(3) المحامي . السيد عبد الوهاب عرفة ، الوسيط في التعويض المدني عن المسؤولية المدنية ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، بدون سنة طبع ، ص 85 - 86 . د. صالح أحمد محمد اللهيبي ، المباشر والمتسبب في المسؤولية التقصيرية ، الإصدار الأول ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان ، الأردن ، 2004 ، ص 73 - 74 . د. سمير عبد السيد تناغو ، المصدر السابق ، ص 258 . د. عبد القادر الفار ، المصدر السابق ، ص 192 .

(4) ويقصد بها الأسباب التي تؤدي عادة الى الضرر بمعنى إن الطبيب لا يسأل عن النتيجة إلا إذا كان فعله يصلح لان يكون سبباً كافياً لحصول النتيجة ، فالسبب المنتج هو السبب المؤلف الذي يحدث الضرر - عادة - بحكم السير العادي للأمر ، ومن ثم يعتبر صاحبه هو المسؤول وحده عن الضرر . أنظر : د. أحمد محمود سعد ، المصدر السابق ، ص 483 - 484 .

وهذه التفرقة أدت بالمحكمة الى استبعاد مسؤولية ادارة المستشفى التي أجريت فيها العملية والطبيب المخدر والاحتفاظ بمسؤولية الطبيب الجراح (1) .  
ومما تقدم نرى أن القانون أشتراط لمساءلة ادارة المستشفى عن الضرر الذي لحق المريض أن يكون قد نتج عن خطأ صادر من الطبيب العامل فيها ، أما اذا كان الضرر ناجماً عن سبب أجنبي ، فهنا تنتفي علاقة السببية بين خطأ الطبيب والضرر الذي لحق المريض ، ومن ثم تنتفي مسؤولية ادارة المستشفى ، وهذا ما سوف نبينه في الفرع الثاني من هذا المطلب ...

### الفرع الثاني : أنتفاء علاقة السببية

أذا ما تم إثبات علاقة السببية فعلى ادارة المستشفى أن تنفي هذه العلاقة من خلال إثبات أن السبب في إحداث الضرر كان أجنبياً عن أطبائها (2) .

وبذلك قضت المادة ( 211 ) من القانون المدني العراقي على أنه ( إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كافه سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك (3) .

ويقصد بالسبب الأجنبي بأنه ( ذلك الفعل الخارج عن ارادة المدين بحيث لا يمكن أن ينسب إليه خطأ وأن يكون هذا الفعل غير متوقع حدوثه من جانب الفاعل وأن لا يكون في وسع المدين منع حدوثه و ليست له قدرة على دفعه ولم يسهم من قريب أو بعيد في أحداث الضرر ) (4) .

ويتضح من هذا التعريف أن أي فعل تتوافر فيه عناصر السبب الأجنبي ينفي المسؤولية وهذه العناصر هي :

#### أولاً : عدم التوقع :

(1) Dalloz , Revue trimestrielle de droit civil No. I janvier , mars 1989 , anuee , p. 97 .

نقلا عن : د. محمد جلال حسن الاتروشي ، المصدر السابق ، ص 170 – 171 .  
(2) د. مصطفى الجمال ، مصادر الالتزام ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 1999 ، ص 457 .

(3) تقابلها المادة ( 165 ) مدني مصري والمادة ( 261 ) مدني أردني والمادة ( 166 ) مدني سوري .

(4) عز الديناصوري و د. عبد الحميد الشواربي ، المصدر السابق ، ص 225 .

إن السبب يجب أن يكون غير متوقع أما إذا كان في الإمكان توقعه فلا يعتبر الفعل سبباً أجنبياً ، ولا يترتب عليه أعفاء من المسؤولية (1) ، فالطبيب العامل في المستشفى الذي ارتكب خطأ تجاه المريض تُسأل إدارة المستشفى عن نتائج تلك الإصابة ، ويكون متوقفاً بالنسبة إليها حجم الأضرار التي يمكن أن يتلقاها المريض نتيجة أهمال أطبائها العاملين فيها ، كما لا يمكن التغل بالجهل بعمل هؤلاء الأطباء لأنها هي من أدخلتهم في تنفيذ التزاماتها ، وتُسأل عن أي تقصير في أداء التزامها (2) ، ويقاس التوقع من عدمه بمعيار موضوعي لا شخصي وهو معيار الرجل المعتاد (3) .

### ثانياً : عدم استطاعة دفع الضرر :

إن الفعل لكي يعتبر سبباً أجنبياً لا بد أن يكون مما لا يمكن دفعه ولو بتضحيات بالغه ، بحيث يجد المدين بالالتزام نفسه أمام استحالة في التنفيذ ويتم تقدير عدم استطاعة الدفع بمعيار موضوعي أيضاً (4) ، فلا عبرة بشخص المدين أو بطروفه الخاصة ، وإنما ينظر في ذلك الى الرجل المعتاد (5) فإذا أُستحال على مثل هذا الرجل دفع السبب الأجنبي كنا أمام استحالة في التنفيذ ، ولا تستطيع إدارة المستشفى من جانب آخر الاعتماد على العادة التي جرت على أن يقوم الطبيب على تنفيذ التزاماتها ، فهذه العادة لا تعفي كل من إدارة المستشفى والطبيب العامل فيها من مراعاة الحيطة والحذر في تنفيذ الالتزام وبذل ما لديهم من عناية وحرص في سبيل ذلك (6) ، فأذا توافر هذان العنصران كنا أمام سبب أجنبي يعفي من المسؤولية بقطعه العلاقة بين الفعل والضرر أي ينفي الرابطة السببية (7) .

وسوف نستعرض فيما يأتي صور السبب الأجنبي :

#### أ- القوة القاهرة :

- (1) شريف الطباخ ، التعويض عن الإخلال بالعقد ، المصدر السابق ، ص 281 - 282 .  
 (2) د. وفاء حلمي أبو جميل ، المصدر السابق ، ص 54 . د. صاحب عبيد الفتلاوي ، المصدر السابق ، ص 161 - 162 .  
 (3) عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام ، الجزء الأول ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1966 ، ص 355 .  
 (4) د. حسن علي ذنون و د. محمد سعيد الرحو ، المصدر السابق ، ص 207 . د. نبيل أبراهيم سعد ، المصدر السابق ، ص 457 .  
 (5) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مضمون الالتزام العقدي للمدين المحترف ، بحث مقدم في المؤتمر السنوي لكلية الحقوق ، جامعة بيروت العربية ، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين ، المسؤولية الطبية ، الجزء الأول ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الثانية ، بيروت ، لبنان ، 2004 ، ص 43 .  
 (6) ندى البدوي النجار ، المصدر السابق ، ص 288 .  
 (7) الان بينابنت ، ترجمة منصور القاضي ، القانون المدني الموجبات او الالتزامات ، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، بيروت ، لبنان ، 2004 ، ص 380 .

ويقصد بها (( بأنها تلك التي تصدر عن حادث خارج عن إرادة الإنسان ولا يمكن نسبتها إليه ، وليس من الممكن توقعها أو تفاديها (1) .

وقد يطلق على القوة القاهرة بالحادث الفجائي أو الافه السماوية حسب تعبير المشرع العراقي ، وهو تعبير أستمده المشرع العراقي من الفقه الإسلامي (2) ويقصد به كل أمر لا ينسب الى فعل البشر في الوقت الذي أستمد تعبيره القوة القاهرة والحادث الفجائي من القانون المدني الفرنسي ، ويرى الدكتور عبد المجيد الحكيم هذه المصطلحات تعبر عن نفس المعنى (3). وبما أن القوة القاهرة صورة من صور السبب الأجنبي ، لذلك فمتى ما تبين أن الضرر الذي لحق بالمريض لا علاقة له بالطبيب العامل في المستشفى ، فلا يمكن أقامه مسؤولية إدارة المستشفى عن ذلك الخطأ ، ولكن إذا أشتراك خطأ الطبيب العامل في المستشفى مع القوة القاهرة ، فأن إدارة المستشفى ستتحمل جزءاً من المسؤولية (4) .

وهذا ما قضت به محكمة استئناف كولمار الفرنسية في احد أحكامها جاء فيه ( أن المدعي عليه الذي يشترك خطؤه مع القوة القاهرة في أحداث الضرر فإنه يحكم عليه بتعويض جزئي ) (5) .

#### ب- خطأ المضرور :

يعتبر خطأ المضرور أيضاً صورة من صور السبب الأجنبي ، إذا ما أثبت الطبيب العامل في المستشفى أن المريض قد تسبب بخطئه في أحداث الضرر الذي أصابه ، بمعنى آخر أن يكون خطأ المضرور هو الذي أحدث هذا الضرر (6) . أي أن تكون بينه وبين الضرر علاقة سببية ، وبذلك تنتفي المسؤولية عن إدارة المستشفى والطبيب العامل فيها ، إذا ما كان خطأ المضرور ( المريض ) وحده قد أحدث الضرر (7) .

ومن الحالات التي يعد فيها خطأ المريض في حكم السبب الأجنبي ، حالة أثبات الطبيب العامل في المستشفى وجود علاقة جنسية غير مشروعة تمت بين

(1) المادة ( 420 ) فقرة ( 2 ) من مشروع القانون المدني العراقي .

(2) يعالج فقهاء الشريعة الإسلامية هذا الموضوع تحت عنوان الحوائج ، أنظر في عرض هذا الموضوع : أبو عبد الله محمد ابن أدريس الشافعي ، الأم ، الجزء الثالث ، دار الفكر - الطبعة الأولى ، بيروت ، 1980 ، ص 255 . وكذلك موفق الدين أبي محمد عبد الله ابن أحمد ابن محمود ابن قدامه المغني ، الجزء الخامس ، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع ، 1973 ، ص 418 .

(3) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، ص 538 .

(4) أنور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، الجزء الثالث ، المكتب الجامعي الحديث ، الطبعة الأولى ، الأزراطية ، الإسكندرية ، 2004 ، ص 285 - 286 .

(5) قرارها الصادر بتاريخ 6 - 12 - 1994 نقلًا عن : د. محمد جلال حسن الاتروشي ، المصدر السابق ، ص 175 .

(6) د. مصطفى الجمال ، مصادر الالتزام ، المصدر السابق ، ص 467 .

(7) د. مصطفى مرعي ، المصدر السابق ، ص 119 .

المريض الذي نقل إليه الدم وبين شخص مصاب بمرض الايدز (1) ، أو رفض مصاب بحادثة لأسباب دينية ، مذهب الجيوهافا ( Jehavah ) أن ينقل إليه الدم على أثرها توفي بعد عدة أيام ، فإن كان المقرر أن النجاة من الموت ليس مؤكداً في حالة نقل الدم إليه ، إلا أن رفض المصاب لنقل الدم قد ساهم بالضرورة في حرمانه من فرصة الحياة ، ولذا فإن خطأه قطع العلاقة السببية ، ومن ثم انتفتت مسؤولية إدارة المستشفى والطبيب العامل فيها (2) .

وقد لا يكون خطأ المريض وحده سبباً في أحداث الضرر ، بل قد يشترك معه خطأ الطبيب أيضاً ، فيتمثل الموقف بأن كلا الجانبين قد ارتكب خطأ كان له دور في أحداث الضرر ، ولم يكن أحد الخطأين عمدياً مما يؤثر في الخطأ الآخر فنكون أمام ما يسمى بالخطأ المشترك أو كما يقال بأن هناك خطأً ارتكبا في أن واحد من قبل المسؤول والمضرور فيكون كلاهما سبباً للضرر (3) .

وقد أشارت المادة ( 210 ) من القانون المدني العراقي الى حالة اشتراك خطأ المضرور مع خطأ محدث الضرر ، بقولها ( يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار التعويض أو لا تحكم بتعويض ما إذا كان المتضرر قد اشتراك بخطئه ، في أحداث الضرر أو زاد فيه أو كان قد سوا مركز المدين (4) .

### ج- خطأ الغير :

أن خطأ الغير ، حالة حال القوة القاهرة أو خطأ المتضرر ، ينفي المسؤولية المدنية ، إذا كان هو السبب الوحيد في أحداث الضرر (5) ، فلا يتحمل الطبيب أو إدارة المستشفى العامل فيها المسؤولية إذا ما أثبت أنها قد أتخذت الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الضرر بالمريض (6) .

وبهذا قضت محكمة النقض المصرية على أن ( خطأ الغير يقطع الرابطة السببية متى كان خطأ الغير كافياً بذاته لأحداث الضرر ، وقضت بأن فعل الغير لا

(1) د. محمد جلال حسن الاتروشي ، المصدر السابق ، ص 175 .

(2) د. أحمد محمود سعد ، المصدر السابق ، ص 494 . د. محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ، المصدر السابق ، ص 117 .

(3) د. محمد شريف أحمد ، مصادر الالتزام في القانون المدني ، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الإصدار الأول ، الطبعة الأولى ، عمان ، 1999 ، ص 202 .

(4) تقابلها المادة ( 216 ) من القانون المدني المصري إذا نصت على انه ( يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد اشتراك في أحداث الضرر أو زاد فيه ) .

(5) شريف الطباخ ، التعويض عن الإخلال بالعقد ، المصدر السابق ، ص 288 .

(6) السيد عبد الوهاب عرفة ، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي ، المصدر السابق ، ص

يرفع المسؤولية عن الأعمال الشخصية إلا إذا أعتبر هذا الفعل خطأ في حد ذاته وأحدث وحدة الضرر .... (1)

وقد يشترك في أحداث الضرر خطأ الطبيب وخطأ الغير وخطأ المريض فنكون هنا بصدد تعدد المسؤولين عن الضرر وعندها يتحمل كل واحد منهم المسؤولية ، إذا تعذر تحديد نصيب كل منهم في المسؤولية (2) ، وأشارت المادة ( 2 / 217 ) من القانون المدني العراقي على أنه ( ويرجع من دفع التعويض بأكمله على كل من الباقيين بنصيب تحدده المحكمة بحسب الأحوال وعلى قدر جسامه التعدي الذي وقع من كل منهم . فأن لم يتيسر تحديد قسط كل منهم في المسؤولية يكون التوزيع عليهم بالتساوي ) (3) .

أما القانون الفرنسي فلم ينص على التضامن عند تعدد المسؤولين وهذا ما دعا الاتجاه السائد في فرنسا يأخذ بالمسؤولية المجتمعة ، ففي المسؤولية بالتضامن تقوم العلاقة بين المضرور والمسؤولين المتعددين ، أما فيما بين المسؤولين المتعددين أنفسهم فيقسم التعويض بينهم بحسب جسامه الخطأ على الرأي السائد في القضاء (4) . فالمسؤولية بين هؤلاء تكون مجتمعة كاملة فكل يسأل عن خطئه أي عن ضرر واحد تعويضاً كاملاً وكذلك كما لو تعددت مسؤولية الأشخاص ، فبعضهم مسؤوليته ناجمة عن خطأ عقدي وآخرون عن خطأ تقصيري ، ففي المسؤولية المجتمعة نجد أن الخطأ الذي يقع منهم غير قابل للانقسام ما دام تعذر تحديد مقدار الخطأ لدى كل من ساهم في فعل الضرر ، ففي هذه الحالة يكونون مسؤولين كلهم ما يدعو الى القول بمسؤوليتهم مسؤولية مجتمعة هذا وكان من الضروري معرفة ما إذا كانت المسؤولية تضامنية أو مسؤولية مجتمعة ولاسيما وأن الخطأ التقصيري يختلف أثره في التعويض عن الخطأ العقدي تبعاً لاختلاف مقدار الضرر بين المسؤوليتين ففي المسؤولية المجتمعة يسأل مرتكب الخطأ العقدي عن الضرر المتوقع فحسب ، بينما مرتكب الخطأ التقصيري يسأل عن الضرر المتوقع وغير المتوقع (5) .

(1) نقض 7 / 3 / 1974 لسنة 60 ق ، ونقض في 9 / 2 / 1995 . نقلا عن : د. محمد جلال حسن الاتروشي ، المصدر السابق ، ص 178 .

(2) د. السيد محمد السيد عمران ، المصدر السابق ، ص 280 .

(3) بينما نصت المادة ( 419 ) من مشروع القانون المدني العراقي الذي جاء فيه ( إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر ، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي ، إلا إذا عينت المحكمة نصيب كل منهم في التعويض ) . وبهذا يكون مشروع القانون المدني العراقي قد ساير أغلب التشريعات المدنية العربية في هذا الخصوص .

أنظر المادة ( 169 ) مدني مصري ، ونص المادة ( 170 ) مدني سوري أما القانون المدني الأردني فقد نصت المادة ( 265 ) منه على أنه ( إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كان كل منهم مسؤولاً بنسبة نصيبه فيه وللمحكمة أن تقضي بالتساوي أو التضامن والتكافل فيما بينهم) .

(4) نقض فرنسي في 20 / 7 / 1988 ، نقلا عن :

G.M.H.Dalloz trimentielle de droit civil , op . cit . p. 96 .

(5) قريب من هذا المعنى : د. محمد شكري سرور ، مشكلة تعويض الضرر الذي يسببه شخص غير محدد من بين مجموعة محددة من الأشخاص ، دار الفكر العربي ، بدون مكان طبع ، 1983 ، ص 51 - 52 . د. محمود جمال الدين زكي ، المصدر السابق ، ص 92 - 93 .

## المبحث الثاني : أثر المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى .

بعد أن بينا أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ، بقي أن نبين الأثر المترتب على تحقق هذه المسؤولية . إذاً لا جدوى للقول بوجود فعل ضار أنتج ضرراً يرتبط معه بعلاقة سببية دون تقرير للمضرور ( المريض ) في الحصول على التعويض .

فالتعويض وسيلة القضاء على محو الضرر الواقع أو تخفيف وطأته ومما لا شك فيه أن المستحق الأول للتعويض هو المضرور نفسه ، بأعتباره المتضرر المباشر من أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ولا يعد هو المستحق الوحيد للتعويض ، وإنما هناك أشخاص آخرون يثبت لهم الحق في الحصول على التعويض عن الأضرار المباشرة التي لحقت بهم نتيجة لأخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ، وللمحكمة السلطة التقديرية في تقدير هذا الموضوع ، وتستعين في ذلك بالظروف المحيطة بالواقعة ، وكما تتأثر أيضاً بدرجة الخطأ ولكنها تتأثر أكثر بحجم الضرر الناتج ، وهذا يعطي للمحكمة عند تقديرها للتعويض سلطة واسعة محكمة بمبدأ العدالة والتوازن بين الأطراف ، إذا كان في الغالب من الحالات يكون التقدير سهلاً ميسوراً على المحكمة بظهور عناصرها ووضوحها فإنه يأتي في بعض الأحيان شاقاً وصعباً عليها ، خاصة في بعض الحالات التي لا تبدو فيها عناصر الضرر بارزة أو لا يكتمل ظهورها إلا بعد مدة ، ولكن هذا لا يحول دون قيام المحكمة بتقدير التعويض ، وتحديد وقت ذلك التقدير على وجه يقارب بينه وبين الضرر إذا أستحالت الموازنة بينهما (1) .

وعلى ضوء ما تقدم سنقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب نخصص الأول لبيان ماهية التعويض ونبين في الثاني الشخص المستحق للتعويض ونوضح في الثالث كيفية تقدير التعويض .

### المطلب الأول : ماهية التعويض

التعويض هو ( وسيلة القضاء الى إزالة الضرر أو التخفيف من وطأته وهو الجزاء الذي يترتب على قيام المسؤولية المدنية ) (2) .

(1) د. عبد الحكم فودة ، التعويض المدني ، المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 1998 ، ص 161 .

(2) د. سعدون العامري ، المصدر السابق ، ص 136 .

وهناك من يعرفه بأنه ( المال الذي يلزم المدين دفعه الى الدائن عن الضرر الذي أصابه ) (4) .

وأن التعويض والعقوبة في الشرائع القديمة ، كانا مندمجين في بدل واحد يقرر لمصلحة المجني عليه ، وقد كان من أثر هذا الخلط بين العقوبة والتعويض أن العقوبة كانت متوقفة على ملاحقة المضرور ، فتتحرك بطلبه وتسقط بأسقاطه(2) وقد أحل المشرع العراقي التعويض المدني محل القصاص (3) ، كما ان محكمة التمييز العراقية قد قضت في أحد قراراتها بأن ( التعويض الذي يحكم به للمتضرر ، لا يصح اعتباره عقاباً على الخصم الآخر ، أو مصدر ربح للمتضرر وإنما هو لجبر الضرر ) (4) .

وأذا كان إصلاح الضرر في المسؤولية التقصيرية يتم عن طريق القضاء فقط إلا أن أصلح الضرر في المسؤولية العقدية يتم بعدة طرق ، منها القضاء ويطلق عليه التعويض القضائي ، ويتم أيضاً عن طريق القانون ويطلق عليه التعويض القانوني ، ويتم كذلك بطريق الاتفاق بين المتعاقدين أنفسهم ، ويطلق عليه التعويض الاتفاقي (5) .

وليس من ريب في أن أجدى وسيلة لتعويض المضرور هو محو ما أصابه من ضرر ، إن كان ذلك ممكناً ، فذلك خير من الإبقاء عليه مقابل مبلغ من المال يقدر له ، وهذا التعويض بإزالة الضرر هو التعويض العيني أي الحكم بإعادة الحال الى ما كانت عليه قبل أن يرتكب المسؤول الخطأ الذي أدى الى وقوع الضرر (6) ، ويقع التعويض العيني كثيراً في مجال المسؤولية العقدية وبنطاق محدود في المسؤولية التقصيرية ، وذلك أنه من النادر أن يُجبر المدين على التعويض العيني(7) .

---

(1) القاضي . مفيد محمد علي ، تعويض الضرر في المسؤولية العقدية ، بحث مقدم الى المعهد القضائي ، بغداد ، 1985 ، ص 48 .

(2) د. طه عبد المولى أبراهيم ، مشكلات تعويض الأضرار الجسدية في القانون في ضوء الفقه والقضاء ، دار الفكر والقانون، الطبعة الأولى، المنصورة، مصر، 2000، ص 27 - 28 .

(3) أنظر نص المادة ( 1 / 169 ) من القانون المدني العراقي . تقابلها المادة ( 221 ) مدني مصري . والمادة ( 172 ) مدني سوري . والمادة ( 1 / 269 ) مدني أردني .

(4) قرارها المرقم 2086 - ح - 1956 . نقلا عن : د. سعدون العامري ، المصدر السابق ، ص 147 .

(5) د. عبد الحكم فودة ، التعويض المدني ، المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض ، المصدر السابق ، ص 165 - 167 .

(6) منير قزمان ، المصدر السابق ، ص 153 .

(7) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، المصدر السابق ، ص 1092 - 1093 .

وقد لا يتصور التعويض العيني في نطاق الضرر الجسدي والضرر المعنوي ، إذا لا يكون ذلك ممكناً (1) ، فلا يمكن إعادة الحياة لمن يموت كذلك لا يتصور أن يستعيد المريض الذي فقد بصره أو بترت قدمه أو رفعت كليته نتيجة لأخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ، ولا يمكن محو الآلام الجسدية والمعاناة النفسية التي عاناها المريض وكذلك الآلام التي يعانها أهله ومحبوته في حالة وفاته (2) ، لكنه يبقى ممكناً في حالات التشويه التي تصيب المريض نتيجة لخطأ الطبيب العامل في المستشفى أثناء تجربته الطبية حيث يمكن إجراء عملية لجبر ذلك الضرر ومحوه خصوصاً في حالات التشويه البسيطة (3) .

ولكن لصعوبة التعويض العيني في مجال المسؤولية الطبية ، ولعدم إمكانية حصول التعويض العيني في الإصابة الجسدية غير المميتة (4) . كقطع الطرف المتورم والذي أصيب بالتسمم من التجربة الطبية التي أجراها الطبيب داخل المستشفى خاصة وأن الطرف الصناعي لا يمكن أن يؤدي نفس وظائف العضو الطبيعي (5) ، لهذا فأن الغالب هو أن يكون التعويض بمقابل ، وبصفة خاصة في صورة نقدية ، لان كل ضرر وحتى الضرر الأدبي يمكن تقويمه بالنقد (6) .

والتعويض النقدي يمكن أن يكون في صورة مبلغ أجمالي يعطى دفعه واحدة أو مقسطاً أي على شكل أقساط أو أيراد مرتب مدى الحياة (7) ، وأختيار إحدى هذه الصور يعود لسلطة المحكمة التقديرية ، وأذا حكمت المحكمة بالتعويض على شكل أقساط أو مرتب فيجوز للمحكمة أن تلزم الطبيب وأدارة المستشفى بدفع تأمين شخصي أو عيني كضمان وبخلافه فأن المحكمة تحكم عليه بدفع أقساط التعويض دفعه واحدة (8) .

ونجد أن معظم أحكام القضاء العراقي تلجأ الى طريقة التعويض النقدي (9)

(1) وقد نصت المادة ( 1 / 246 ) من القانون المدني العراقي على أنه ( يجبر المدين على تنفيذ ألتزامه تنفيذ عينياً متى كان ذلك ممكناً ) .

(2) د. عدنان أبراهيم سرحان و د. نوري حمد خاطر ، المصدر السابق ، ص 468 .

(3) Lambert – Faivre , op.cit. p. 169 .

(4) وتعرف الإصابة الجسدية غير المميتة بكونها الإصابة التي تمس الكيان البدني والصحي للإنسان فتلحق ضرراً يشكل عاهة مستديمة كفقدان عضو أو نقص في القدرة البدنية بفعل الأطباء العاملين في المستشفى ، مما ينعكس على تناقص القدرة في الكسب أو عدم إمكانية العمل وأستغلال الجهد البدني وأنقطاع الدخل . نقلاً عن : د. منذر الفضل ، التجربة الطبية على الجسم البشري ، المصدر السابق ، ص 119 .

(5) د. طه عبد المولى أبراهيم ، المصدر السابق ، ص 145 .

(6) أنظر نص المادة ( 2 / 209 ) مدني عراقي . والمادة ( 3 / 171 ) مدني مصري . والمادة ( 172 ) مدني سوري والمادة ( 132 ) مدني جزائري .

(7) أنظر المادة ( 1 / 209 ) مدني عراقي والمادة ( 1 / 171 ) مدني مصري .

(8) أنور طلبة ، المسؤولية المدنية ، المسؤولية العقدية ، الجزء الأول ، المكتب الجامعي الحديث، الطبعة الأولى ، الأزراطية ، الإسكندرية ، 2005 ، ص 379 .

(9) ففي قرار لمحكمة التمييز ألزمت فيه المدعى عليهم وزير الصحة أضافه الى وظيفته وطبيب التحليل ( ن ، ن ) والطبيبة ( ر . ل ) بأدائهم مبلغاً نقدياً الى المدعية التي أدخلت الى المستشفى

إلا أن التعويض بمقابل قد يكون تعويض غير نقدي ، كان تأمر المحكمة بأداء أمر معين على سبيل التعويض ، كنشر اعتذار من القائم بالعمل الطبي في إحدى الصحف (1) أو أذاعته عن طريق وسائل الأعلام الأخرى كالمدياح أو التلفاز أو تعليق صورة منه في مكان بارز في محل العمل أو لوحة الإعلانات في مكان عام (2) ، أو أن تتعهد إدارة المستشفى بمعالجة المريض على نفقتها أو أن تقدم له هدايا عينية ترضيه له (3) .

ويشتمل التعويض ما لحق المريض من خسارة ، كنفقات العلاج والدواء والإقامة في المستشفى وغيرها ، وما فاتته من كسب وهذا ما نصت عليه المادة ( 1 / 207 ) من القانون المدني العراقي بقولها ( تقدر المحكمة التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاتته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع ) (4) .  
وبهذه المناسبة أصدرت محكمة التمييز العراقية قرارها جاء فيه أن (التعويض عن الفعل الضار يشمل ما لحق المتضرر من ضرر وما فاتته من كسب نتيجة العمل غير المشروع) (5) .

وبهذا قضت محكمة النقض المصرية من أن ( تعيين العناصر المكونة للضرر والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض هو من المسائل القانونية التي تهيمن عليها محكمة النقض فإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بالتعويض بصورة

---

لغرض إجراء عملية جراحية لها وبسبب الإهمال وعدم بذل العناية اللازمة حيث أصيبت بما يسمى فقد المناعة المكتسبة ( الايدز ) أثناء عملية نقل الدم إليها . انظر قرار محكمة التمييز العراقية الصادر في 18 / 7 / 2002 رقم الاضبارة 1165 / م منقول / 2002 ( قرار غير منشور ) . كذلك صادقت محكمة التمييز بتاريخ 10 / 12 / 2002 قراراً لمحكمة بداءة الديوانية المرقم 505 / ب / 2001 والصادر بتاريخ 6 / 3 / 2002 والذي ألزمت فيه وزير الصحة إضافة الى وظيفته والطبيبة ( ر . ج ) بمبلغ ( 15000000 ) مليون دينار كتعويض عن الأضرار التي أصابت المدعية سبب أهمال الطبيبة المذكورة أعلاه وعدم اتخاذها الاحتياطات اللازمة إثناء وجود المدعية في المستشفى ، مما أدى الى التهابات رحمية حادة كانت نتيجتها استئصال الرحم مع المبايض مما سبب الشيخوخة المبكرة ، سيما وأنها شابة في مقتبل العمر . ( قرار غير منشور ) .

- (1) د. خليل مصطفى ، المصدر السابق ، ص 142 .
- (2) منير عبد المعطي ، السبب والقذف والاهانة والبلاغ الكاذب معلقاً عليه بأحداث أحكام محكمة النقض ، المركز الثقافي للأصدارات القانونية ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، 2004 ، ص 68 .
- (3) د. منذر الفضل ، التجربة الطبية على الجسم البشري ، المصدر السابق ، ص 126 .
- (4) تقابلها المواد الآتية : ( 221 ) مدني مصري . والمادة ( 1 / 222 ) مدني سوري والمادة ( 226 ) مدني أردني والمادة ( 182 ) مدني جزائري . والمادة ( 98 ) من قانون الالتزامات والعقود المغربي .
- (5) أنظر قرارها المرقم 581 / مدنية اولى / 1978 في 25 / 7 / 1978 ، مجلة الأحكام العدلية ، العدد الثالث ، السنة التاسعة ، ص 21 .

مجلة دون أن يبين كنه عناصر الضرر فإنه يكون قد عارة البطلان لقصور أسبابه (1)

وقضت أيضاً المحكمة الاتحادية العليا في دولة الإمارات العربية المتحدة بأن ( التعويض بقدر الضرر ، والضرر يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب التزاماً بالقاعدة الشرعية التي تقضي بأنه لا ضرر ولا ضرار والضرر ينبغي أن يزال ) (2) .

أما عن الوضع في فرنسا ، فلا يختلف عما هو متبع في العراق ومصر بشأن نظر دعاوى التعويض الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ، باستثناء تعويض المصابين بفيروس ( المناعة المكتسبة ) أثر استخدام الآلات والأدوات الطبية بين المرضى أو نقل الدم نتيجة إهمال الطبيب أو إدارة المستشفى مما أدى الى الإصابة ، أذ تنبه المشرع الفرنسي الى خطورة تطور وأزدياد حالات الإصابة بهذا المرض ، فقام بإصدار تشريع رقم 1456 في 13 / 12 / 1991 المتعلق بإنشاء صندوق خاص لتعويض المصابين بمرض الايدز ، ليضمن لهم استمرار الحصول على التعويض اللازم لهم ، وهذا يعني عدم اختصاص المحاكم المدنية الفرنسية بعد إصدار هذا التشريع بالنظر بالدعاوى الناتجة عن الإصابة بمرض الايدز ، واختصاصها فقط بنظر دعاوى التعويض الناتجة عن الإصابة بالأضرار الأخرى (3)

### المطلب الثاني : الشخص المستحق التعويض

يعتبر المستحق الأول للتعويض هو المضرور مباشرة من أخطاء الأطباء فالشخص الذي أصيب بضرر يصبح له الحق في الحصول على التعويض (4) .  
فيعوض المريض ( المضرور ) عن الأضرار المادية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ، سواء تمثلت في العجز الجسماني أو العاهة المتولدة عن الإصابة ، أم ظهرت في الفقد الجزئي أو الكلي للنشاط أو العمل الذي كان يمارسه كما يشمل التعويض عن الأضرار الأدبية الناجمة عن إعلان الإصابة بالضرر ، فلا شك في تأثر حياة الشخص الأسرية والعائلية والاجتماعية والسياسية

(1) أنظر : طعن رقم 321 في 11 / 4 / 1963 نقلا عن : د. عزيز كاظم جبر ، المصدر السابق ، ص 166 .

(2) أنظر طعن رقم 20 بتاريخ 21 / 6 / 1984 ، نقلا عن : عزيز كاظم جبر ، المصدر السابق ، ص 161 .

(3) Gazatte du palais , Juris prudence sommaires et de , cisions , dimanch 17 .aD mand , 19 DECEMBER , 2000 , P. 34 .

نقلا عن : د. محمد جلال حسن الاتروشي ، المصدر السابق ، ص 183 .

(4) شريف الطباخ ، التعويض عن الإخلال بالعقد ، المصدر السابق ، ص 313 .

بهذا الضرر ، فقد يتعرض المريض لعزل اجتماعي وهجر أسري وتحجيم سياسي بسبب الأضرار الناجمة عن أخطاء الأطباء فيستحق تعويضاً عن كل ذلك (1) .

إلا أن المضرور مباشرة من الأخطاء الطبية ، ليس هو المستحق وحده التعويض ، فهناك مضرورون بشكل غير مباشر لهم الحق في الحصول على التعويض عن الأضرار التي لحقت بهم وهذا الحق أصيل لهم وليس موروثاً عن (المريض) المضرور ، فالزوج أو الزوجة التي أصيبت زوجته أو أصيب زوجها جراء أخطاء الأطباء العاملين بالمستشفى يصاب بضرر مباشر يتمثل بعدم ممارسة الحياة الأسرية بشكل معتاد كذلك الأولاد الذين أصاب والدهم أو والدتهم يلحقهم بذلك ضرر مباشر نتيجة لفقدهم معيهم ، كل هؤلاء أصيبوا بصفة شخصية بأضرار مباشرة (2) ، ويستحقون التعويض عنها ، ومعنى ذلك أن لهم الحق في رفع دعوى مباشرة على المتسبب في الضرر ، يطالبون بالتعويض عما أصابهم من ضرر ، وبجانب ذلك يثبت لأقارب المصاب الحق في التعويض عن الأضرار الأدبية والألام النفسية التي لحقتهم من جراء إصابة قريبهم بهذه الأضرار (3) .

ولكن إذا كانت نتيجة الإصابة بهذه الأضرار هي الوفاة ، فإن الذي يمكن أن يثار في هذا الغرض ، هو هل الحق في التعويض ينتقل الى الورثة ؟  
يجوز للورثة المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي الذي أصابهم بفقد معيهم الوحيد لأنه يعد اعتداءً على حقهم في النفقة وإخلال بحق مالي ثابت لهم ويقع على الورثة أثبات أن المتوفى كان هو المعيل الوحيد وأن أعالته لهم كان من المحقق استمرارها في المستقبل وبذلك كانت لهم مصلحة في بقائه حياً وبفقدانها أصبح لهم الحق في التعويض عنها (4) أستناداً الى نص المادة (203) مدني عراقي .

ونلاحظ أن الحق في التعويض عن الضرر المادي ينتقل الى الورثة كل بقدر نصيبه في الميراث ، ويتضح مما سبق أن للورثة الحق في رفع دعوتين تسمى

(1) د. خليل مصطفى ، المصدر السابق ، ص 164 – 165 .  
(2) ويسمى الضرر المباشر الذي يلحق أقارب المضرور المباشر بالضرر المرتد ، وهو الضرر الذي يترد على أشخاص آخرين نتيجة ما أصاب المضرور من ضرر ، إذ يصيبهم شخصياً هذا الضرر ، ويكون هؤلاء الأشخاص على صلة بالمضرور ، ويقع اعتداء مباشر على مصالحهم المادية والمعنوية ، ويسمى أيضاً بالضرر المنعكس لأنه يقع انعكاساً لضرر آخر ويكون نتيجة له ، ومن تطبيقات القضاء للضرر المرتد ما قضت به محكمة نانت الفرنسية في 11 / 4 / 1999 ، لتعويض المضرور غير المباشر بسبب وجود العلاقة الأبوية أو المصاهرة بين المضرور المباشر والمضرور غير المباشر . نقلا عن : د. محمد جلال حسن الاتروشي ، المصدر السابق ، ص 187 .

(3) د. عبد الحميد الشواربي ، المصدر السابق ، ص 32 – 33 .  
(4) صبري محمود الراعي . الأستاذ . رضا السيد عبد العاطي ، الموسوعة النموذجية في شرح قضايا التعويضات والمسؤولية المدنية ، الجزء الثاني ، دار مصر للموسوعات القانونية ، عابدين ، بلا سنة طبع ، ص 384 – 385 .

الأولى ( بدعوى الورثة ) وهي التي يرفعها الورثة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بمورثهم قبل وفاته (1) .

أما الدعوى الثانية ، فهي دعوى شخصية يطالب فيها الخلف العام بالتعويض عن أضرار أصابته بصفة شخصية بطريق الانعكاس – الضرر المرتد – فأذا نتج عن الفعل الضار نوعان من الأضرار ، ضرر أصلي أصاب المورث وضرر مرتد أصاب الورثة فإن حقاً في التعويض ينشأ لمصلحة الورثة في دعوتين مقابل كل واحد من هذين الضررين الأول ينشأ في ذمة المضرور الأصلي ، يمكن أن ينتقل الى ورثته عند وفاته بعد أن يستوفي دائنوا المورث حقهم ، فيما يتبقى من هذا التعويض يوزع على الورثة بحسب أنصبتهم الشرعية أما بالنسبة الى الحق في التعويض المقابل لضرر مرتد على الوارث – فهو حق شخصي – يثبت لكل وارث ، بل لكل قريب وبذلك تكون المطالبة بحق المضرور بمقتضى الدعوى الوراثية (2) .

أما المطالبة بحق المضرور المقابل للضرر المرتد فتكون بمقتضى الدعوى الشخصية الأولى يباشرها الوارث بصفته خلفاً عاماً ، والثانية يباشرها بصفته وبأسمه الشخصي (3) .

وكما ذكرنا سابقاً أن ( المريض ) المصاب بالضرر الناجم عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى يستحق تعويضاً عن الضرر المعنوي .

إلا أن السؤال الذي يثار هنا ، هل يجوز لأهل المريض واقاربه إذا ما توفي المضرور أن يطالبوا بالتعويض عما أصابهم من تأثير نفسي وحزن بسبب موت مورثهم ؟

نصت الفقرة الثانية من المادة ( 205 ) من القانون المدني العراقي على أنه ( ويجوز أن يقضي بالتعويض للأزواج وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب ) . وهذا النص لا يثير أية صعوبة بالنسبة الى الأزواج ، لان هذه العبارة تشمل الأزواج والزوجات بشرط قيام الزوجية وقت الوفاة ، وبذلك يستطيع الحي منهما أن يطالب بالتعويض عن الآلام التي يقاسيها بسبب موت الآخر على أثر الإصابة المميتة (4) .

أما فيما يخص الأقارب ، فقد أثير النقاش بين شراح القانون المدني العراقي

(1) أذ نصت المادة ( 203 ) مدني عراقي على انه ( في حالة القتل وفي حالة الوفاة بسبب الجرح أو أي فعل ضار آخر يكون من احدث الضرر مسؤولاً عن تعويض الأشخاص الذين كان يعيّلهم المصاب وحرّموا من الإعالة بسبب القتل أو الوفاة) .

(2) د. حسن علي ذنون و د. محمد سعيد الرحو ، المصدر السابق ، ص 289 – 290 .

(3) د. مختار القاضي ، المصدر السابق ، ص 155 .

(4) وتطبيقاً لذلك قررت محكمة التمييز العراقية تعويض الزوج فقد زوجته ، مبيّنة انه ( في تقدير التعويض لا بد من تقدير الضرر المادي والمعنوي للمتضرر من الحادث ) ، قرارها في 31

1968 / 7 / ، نقلاً عن د. سعدون العامري ، المصدر السابق ، ص 137

فذهب رأي (4) للقول بأن المقصود بالأقارب من الأسرة أقارب الميت الى الدرجة الثانية ، وذهب الرأي الآخر (2) الى أن الأقربين من الأسرة وهم ورثة المتوفي أو من تلزمه النفقة عليهم ، بينما يرى رأي ثالث (3) أن هذين الرأيين لا يجدان لهما سنداً في القانون المدني العراقي ذلك أن أسرة الشخص تتكون من ذوي القربى كما تنص المادة ( 38 ) من القانون المدني العراقي إذ يعتبر من ذوي القربى من يجمع أصلاً مشتركاً والقرباة أما مباشرة (4) أو غير مباشرة (5) .

وتنص المادة ( 3 / 205 ) من القانون المدني العراقي على انه ( ولا ينتقل التعويض عن الضرر الأدبي الى الغير إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم نهائي ) (6) .

ويتضح من هذا النص أن الضرر الأدبي الذي لحق بالمورث المريض ( المتوفي ) لا ينتقل الحق في التعويض عنه الى الورثة إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء (7) .

فيشترط حتى ينتقل الحق في التعويض الى الورثة اتفاق المضرور (المورث) مع المتسبب في الضرر على حجم التعويض اللازم لجبر الأضرار الأدبية ، أو أن يكون قد رفع دعوى أمام القضاء يطالب فيها بالتعويض (8) ، ألا أن هناك حالات يموت فيها المريض عقب إجراء التداخل الطبي مباشرة ، وهنا يثبت حق الورثة في التعويض عن جميع الأضرار التي لحقتهم بسبب الوفاة ، بما فيها الضرر الأدبي على اعتبار أن المتوفي ( المورث ) لو أتيحت له فرصة قبل الوفاة لكان قد طالب

(1) د. فريد فتیان ، المصدر السابق ، ص 291 .

(2) د. حسن علي دنون ، أصول الالتزام ، مطبعة المعارف ، بغداد ، 1970 ، ص 223 .

(3) د. سعدون العامري ، المصدر السابق ، ص 137 .

(4) وهي صلة ما بين الأصول والفروع ، كالأب والجد والأم والبن والابن ، قريب مباشر . أنظر المادة ( 39 ) مدني عراقي .

(5) وهي قرابة حواشي وهي الصلة ما بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً لآخر كالإخوة والأخوات وفروعها والأعمام والعمات والأخوال والخالات وفروعهما ، أنظر المادة ( 1 / 39 ) مدني عراقي .

(6) تقابلها المادة ( 222 ) مدني مصري . والمادة ( 3 / 267 ) مدني أردني . والمادة ( 1 / 123 ) مدني سوري والمادة ( 1382 ) مدني فرنسي .

(7) د. مقدم السعيد ، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، بيروت ، 1985 ، ص 268 .

(8) قمر محمد موسى ، الموسوعة الجامعة في التعليق على القانون المدني ، الجزء الثالث ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، بلا سنة طبع ، ص 1504 – 1505 .

كذلك تنص المادة ( 2 / 205 ) من القانون المدني العراقي والمادة ( 222 ) من القانون المدني المصري وكذلك قرار مجلس قيادة الثورة ( المنحل ) رقم 815 لسنة 1982 وتعديله رقم 106 لسنة 1985 الخاص بحوادث السيارات لا يعوض الضرر المعنوي رغم وجود المصلحة المشروعة ألا أدى الحادث الى الوفاة ، وبالتالي لا يعوض عن الإصابات غير المميتة وهو مسلك غير سليم . د. منذر الفضل ، النظرية العامة للالتزامات ، المصدر السابق ، ص 393 .

بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي لحقه ، أما وأنه لم يتحقق له ذلك ، فلا مناص من الاعتراف للورثة بمطالبة الفاعل بالتعويض عن الضرر الأدبي (1) .

### المطلب الثالث : وقت تقدير التعويض

تقضي القاعدة التي تحكم تقدير التعويض عن الضرر ، بوجوب أن يكون هذا التعويض على قدر يكفي لجبر الضرر ، فلا يزيد التعويض عن الضرر ولا يقل عنه ، ويجب فضلاً عن ذلك أن لا يشمل التعويض غير الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ لأن الغرض من التعويض المدني هو إعادة التوازن الذي اختل نتيجة للضرر الحادث بفعل الخطأ ولم يتحقق ذلك إلا بإعادة المضرور الى الوضع الذي يكون فيه لو لم يقع الفعل الضار (2) .

وإذا كان القاضي يتمتع بقدر كبير من الحرية في تقدير التعويض إلا أن هذا التقدير يجب أن يكون متناسباً مع الضرر الواقع (3) ، ولكي يتمكن القاضي من تقدير حقيقي وسليم لتعويض الأضرار الناتجة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى عليه أن يكون ملماً ببعض الأفكار الطبية والعلمية التي تسهل له مهمته وهذا لا يمنعه من الاستعانة بالخبير في هذه المسائل خاصة وأن الاستعانة بالخبير يجعل قرار القاضي أكثر عدالة للمتضرر ( المريض ) والمسؤول عن الضرر ( الطبيب وإدارة المستشفى ) (4) ، وهذا ما نصت عليه المادة ( 132 ) من قانون الإثبات العراقي رقم 107 لسنة المعدل 1979 على أن ( تتناول الخبرة الأمور العلمية والفنية وغيرها من الأمور اللازمة للفصل في الدعوى دون المسائل القانونية ) .

لكن الخبير ليس هو الذي يحدد مبلغ التعويض بصفة نهائية ، إذ للقاضي مناقشة الخبير في هذا الشأن ، وله أيضاً أن يغير فيما قدره الخبير بالزيادة أو النقصان الى الحد الذي يراه عادلاً للطرفين (5) .

إلا أن هناك صعوبات تعترض القضاة عند تقدير التعويض اللازم لجبر الأضرار الناتجة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ، وهذه الصعوبات مرجعها الى أصل الأضرار التي قد تبدأ ثم تستغرق أكتمالها زمناً مما يضع القاضي في حيرة من أمره ، ففي هذه الحالة هل يقدر القاضي التعويض بشكل كامل وجزافي

(1) د. سعدون العامري ، المصدر السابق ، ص 118 – 119 .  
 (2) د. أحمد شرف الدين ، مسؤولية الطبيب ومشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة ، المصدر السابق ، ص 113 .  
 (3) د. عبد الحكيم فودة ، التعويض المدني ، المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض ، المصدر السابق ، ص 168 .  
 (4) د. محمد المنجي ، المصدر السابق ، ص 416 – 417 .  
 (5) د. توفيق حسن فرج والأستاذ . عصام توفيق فرج ، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2003 ، ص 347 .

عن كل الأضرار التي ظهرت أو ستظهر مستقبلاً (1) ، أم يقدر تعويضاً جزئياً ويحتفظ للمضروب بحقه في الحصول على التعويض الكامل بعد تمام المرض وبشكل عام أن القضاة يلجؤون الى تقدير التعويض بأحدى طريقتين :

**الأولى :** وهي أن تقدر المحكمة التعويض بطريقة شاملة بحيث تعوض كل الأضرار ، دون تفرقة بين الضرر المادي والضرر الأدبي ، فمبلغ التعويض الذي تحكم به هو مقابل كل هذا ، بصورة مجملة وشاملة ، أي عدم إعطاء تفاصيل لنواحي الضرر الواجب التعويض ومن ثم تحديد مبلغ التعويض الذي يتناسب مع كل ضرر من هذه الأضرار بل أن التعويض يحدد عن كل الأسباب التي أدت الى الأضرار بصورة مختلفة وممزوجة (2) .

**الثانية :** أن تصدر المحكمة حكمها بالتعويض بطريقة تفصيلية محددة فيه مطالبه المضروب التي تم الاستجابة لها وتلك التي تم استبعادها ، وتعد هذه الطريقة أكثر اتفاقاً مع العدالة إذ يكون التعويض مساوياً للضرر بشكل دقيق ، لأن المحكمة تبتعد عن التقدير الكلي الذي يجعل المضروب في جهالة من أمره ، بل يؤدي هذا التحديد التفصيلي من جانب القضاء لكل عنصر من عناصر التعويض ، وبهذه الطريقة تبين المحكمة ما إذا كانت قد قبلت التعويض عن الضرر المادي والأدبي أم أنها قبلت الأول دون الأخير أو العكس ، وبذلك يكون المضروب على بينة من الأمر ، وهذه الطريقة الثانية تعتبر الأفضل للمضروب في مجال الأضرار الناجمة عن التجارب الطبية ، إذ من خلالها يعرف ما إذا كانت المحكمة قد عوضته عن جميع الأضرار التي أصابته أم أنها احتفظت بحقه في التعويض عن الأضرار المادية دون المعنوية ، أم تجاهلت هذين النوعين وقبلت تعويض الضرر النوعي (الخاص) (3) .

إلا أن حكم القاضي بالتعويض يختلف بصدد كل مرحلة من المراحل التي وصل إليها المريض ، فعندما يكون الشخص مصاباً نتيجة لخطأ الأطباء العاملين في المستشفى مثلاً ( بفيروس الايدز ) ، ولكن لم تظهر بعد الإصابة ففي هذه الحالة لا

(1) أن البحث في الضرر المستقبلي الذي يستوجب التعويض عنه يقضي التمييز بينه وبين الضرر المحتمل ، فالضرر المستقبلي : هو ضرر محقق ، بمعنى أن تحققه لا يحصل حالياً ، وإنما يكون حصوله في المستقبل أكيداً بعد أن توافرت له المعطيات التي تحمل على تحققه مستقبلاً .

أما الضرر المحتمل : فهو الذي يتوقف وقوعه على ظرف غير مؤكد حصوله فتكون فكرة الاحتمال هي التي تحكمه ، فتميزه عن الضرر المستقبلي ، وهذا الاحتمال هو الذي يستبعد التعويض عنه . د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، ص 527 – 528 .

(2) أنور طلبة ، المسؤولية المدنية ، المسؤولية التصويرية ، الجزء الثالث ، المكتب الجامعي الحديث ، الطبعة الأولى ، الازرطية ، الإسكندرية ، ص 374 .

(3) د. حسام الدين كامل الاهواني ، الاتجاهات الحديثة للقضاء الكويتي في مجال تعويض الأضرار الناشئة عن العمل غير المشروع ، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة ، تصدرها كلية الحقوق والشريعة ، جامعة الكويت ، العدد الأول ، السنة الثانية ، 1978 ، ص 169 .

يعد الشخص مريضاً ولا يعاني من أية اضطرابات نفسية ، وعلى ذلك يثار التساؤل الآتي : بأي حق يطالب هذا الشخص بالتعويض ؟

لأن المعروف أن القاضي لا يقدر التعويض إلا عن الضرر المحقق في الحال أو المستقبل (1) ، فالأضرار الجسدية سوف لا تظهر إلا إذا تطور المرض وهذا ليس محققاً ، وقد أكدت الدراسات الطبية أن ظهور العدوى ومن ثم أثارها لا تظهر إلا بعد مدة طويلة من الإصابة ، وما دام هذا موقف العلم فإن حامل الفيروس في مثالنا لا يستطيع إثبات التحقق المستقبلي للاضطرابات الفسيولوجية الجسدية نتيجة لخطأ هؤلاء الأطباء العاملين في المستشفى ، وعليه لا يستطيع الحصول على أي تعويض عن هذه الاضطرابات في هذه الحالة ، ومع ذلك فقد يلجأ القاضي الى تقرير حق المصاب في التعويض بصفة جزئية ، أي الحكم بنسبة التعويض المستحق مقابل الأضرار التي لحقت بالمصاب بمجرد الإعلان عن الإصابة إذ لا احد يستطيع أن ينكر أن هناك أضراراً معنوية تلحق المريض ، فما يتعرض له المريض من حالات القلق والاكتئاب النفسي يترتب عليها آثار عكسية على حياته الخاصة ، وما ينتج عن ذلك من عجز عن أتمام أي عمل أو نشاط فكل ذلك يعد بلا شك أضراراً يجب التعويض عنها (2) .

أما عندما تصل الإصابة الى مرحلتها الأخيرة باكتمال ظهور الإصابة وبذلك تكون الإصابة قد تطورت ووصلت الى أعلى سلم المرض ، أي الى ذروتها حيث يعاني المريض من اضطرابات جسدية ونفسية وآلام جسمانية ومصاريف علاج ونفقات الإقامة في المستشفى وتكاليف الفحوص الطبية الباهظة فضلاً عن الخلل الذي يصيب حياته العائلية والاجتماعية ، وكل هذه تعد أضراراً يجب التعويض ، بل أن القضاء قد أقر حق المصاب في التعويض عن الآلام التي تنتج عن انتظار الموت ، كما قرر التعويض عن الموت نفسه (3) .

فضلاً عن مرحلة المرض ودرجة الإصابة التي تؤثر في قرار المحكمة بالتعويض وتحديد مقداره ، فإن هناك عوامل أخرى تؤثر في تقدير التعويض ومن هذه العوامل درجة الخطأ ، ففي مجال أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى يلاحظ أنه كلما زادت جسامة الخطأ المرتكب من المسؤول عن الضرر سواء كان المسؤول الطبيب أم مساعديه أم المستشفى فإن حجم ومقدار الأضرار الناتجة تزيد ومن ثم

(1) د. خليل مصطفى ، المصدر السابق ، ص 174 . د. عبد الحميد الشواربي ، المصدر السابق ، ص 62 .

(2) نقلا عن : د. محمد جلال حسن الاتروشي ، المصدر السابق ، ص 196 .

(3) أمل فاضل عبد ، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الناشئة عن عمليات نقل الدم ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1999 ، ص 193 .

مقدار التعويض يرتفع ، ويتم تقدير الضرر وفقاً لمعيار شخصي ينظر الى ما ترتب من أضرار أصابت المضرور نفسه حسب ظروفه الشخصية<sup>(1)</sup>.

---

(1) د. رمضان أبو السعود ، المصدر السابق ، ص 397 .

## الخاتمة :

بعد أن أنهينا من دراستنا لمسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها يمكن في خاتمة هذه الدراسة أن نخرج بمجموعة من الاستنتاجات والتوصيات بهذا الصدد :

### أولاً : الاستنتاجات :

1. قسم قانون الصحة العامة العراقي المرقم 89 لسنة 1981 المعدل المؤسسات الصحية العلاجية الى قسمين دون ان يورد تعريفاً للمستشفى العام وتميزه عن المستشفى الخاص خلافاً لبعض القوانين المقارنة ، وإزاء خلو قانون الصحة العامة العراقي من تعريف للمستشفى سواء كان عاماً او خاصاً فإنه يمكن إضافة التعريف الآتي للمستشفى العام بأنه هو ( المستشفى العائد للدولة أو إحدى مؤسساتها العامة من حيث الملكية والأشراف تمارس فيه مهنة الطب وفقاً للقوانين والأنظمة والتعليمات النافذة بهذا الخصوص بأجر أو بدون أجر ) . أما المستشفى الخاص فيمكن تعريفه بأنه ( كل مؤسسة علاجية تملكه جهة غير حكومية أعدت لاستقبال المرضى والكشف عليهم وعلاجهم وتكون تحت إشراف وإدارة طبيب أو أكثر مرخص له بمزاولة المهنة وقد أستوفت الشروط القانونية المحددة لها بقصد تحقيق الربح ) .
2. إن مسؤولية إدارة المستشفى العام عن أخطاء أطبائها بموجب قواعد القانون المدني تكون وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية وليس العقدية وتقوم على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه طبقاً لأحكام المادة ( 219 ) من القانون المدني العراقي ، لأنه لا يمكن القول في هذه الحالة بأن المريض اختار الطبيب لعلاج حتى ينعقد عقد بينهما ، كما أن علاقة الطبيب بالجهة الإدارية التي يتبعها هي علاقة تنظيمية وليست تعاقدية .
3. أما بالنسبة لمسؤولية إدارة المستشفى الخاص عن أخطاء أطبائها المتعاقدين معها فتكون مسؤولية عقدية لإخلاله بتنفيذ العقد المبرم بينه وبين إدارة المستشفى فعند أبرام هذا العقد بينهما فإنه يتضمن في ذاته أبرام عقد آخر بين المريض وإدارة المستشفى الخاص ولو كان ضمناً تلتزم بمقتضاه الأخيرة بأكملها من حيث العناية المتممة له والرقابة المستمرة أبان فترة أقامته بالمستشفى .
4. توصلنا من خلال البحث الى أن الخطأ يعد عنصراً مهماً في قيام المسؤولية المدنية لإدارة المستشفى عن أخطاء أطبائها وان الطبيب يسأل مديناً بغض النظر عن نوع وجسامه الخطأ سواء كان فنياً ام عادياً جسيماً أو يسيراً لان في ذلك حماية لأرواح وأجساد الناس من عبث العابثين من الأطباء .
5. هناك نوع آخر من الضرر في مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء الأطباء العاملين فيها فضلاً عن الضرر المادي والأدبي يسمى الضرر الخاص (

- (النوعي) وهذا ما أشار اليه القضاء الفرنسي بعكس القضاء العراقي والمصري الذي أشار إليه بالضرر الجسمي.
6. تثار مشكلة العلاقة السببية بين فعل الأشخاص المتدخلين في مسؤولية إدارة المستشفى والنتائج المترتبة وذلك بسبب اشتراك أكثر من شخص في وقوع الفعل الضار وتزاحم الأسباب المؤدية الى المسؤولية ، فقد تثار مسؤولية إدارة المستشفى أو مسؤولية الطبيب العامل فيها او المساعدين الآخرين ، حيث أن القانون المدني الفرنسي لم ينص على التضامن عند تعدد المسؤولين وهذا ما دعا الفقه والقضاء الفرنسيين بالأخذ بالمسؤولية المجتمعة بعكس القانون المدني العراقي والمصري إذ نصا على التضامن عند تعدد المسؤولين .
7. يكون التعويض في مجال المسؤولية المدنية الناجمة عن أخطاء الأطباء العاملين في إدارة المستشفى شاملاً لكل من الضرر المادي والأدبي والضرر الخاص ، وبذلك يكون أوسع نطاقاً في القانون الفرنسي منه في القانون المدني العراقي والمصري حيث أن القانون المدني العراقي لم ينص على التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية ، أما القانون المدني المصري فقد جاء بحكم قاطع بشأن الضرر الأدبي وقد ساوى في التعويض بين الضرر المادي والأدبي ، فلم يواجه بشكل مباشر وصريح الضرر الأدبي لا في المسؤولية العقدية ولا في المسؤولية التقصيرية .

## التوصيات :

1. سن قانون موحد يتضمن إشارة صريحة الى مسؤولية إدارة المستشفى عن أخطاء أطبائه بدلاً من ترك أحكام هذه المسؤولية متناثرة في العديد من القوانين والقرارات حسبما رأينا من خلال هذه الدراسة .
2. تغيير مصطلح ( المستشفى الأهلي ) بمصطلح ( المستشفى الخاص ) أينما وردت هذه التسمية ، لان تسمية المستشفى الخاص أدق لغة من المستشفى الأهلي كما هو معول في القوانين المقارنة .
3. يجب ترك مسألة الفعل هل يحقق المسؤولية من عدمها الى الجهات التحقيقية المختصة وليس الى اللجان الانضباطية التي نص عليها قانون نقابة الأطباء لكونها هي الأقدر على تحديد الفعل بشكل دقيق وهي ليست بعيدة عن الأعمال الطبية الشائعة خاصة وان العقوبات الإدارية قد تؤدي الى الأضرار بالطبيب وسمعته ولكنها لا تعوض المريض عما لحقه من ضرر .
4. نقترح وضع نص يعالج أحكام المسؤولية العقدية عن فعل الغير بدلاً من إقرار هذه المسؤولية بشكل غير مباشر من خلال نص الفقرة ( 2 ) من المادة ( 259 ) من القانون المدني العراقي ، لأننا لو سلّمنا بالإعفاء الوارد في هذه المادة لنتج عن ذلك نتيجة هامة ألا وهي خضوع تقدير مسؤولية إدارة المستشفى الخاص أو عدم ذلك لكل حالة على حدة وتهاونها في اختيار أطبائها العاملين فيها ونقترح أن يكون النص بالصيغة الآتية (إذا قام المدين

- بتكليف الغير بتنفيذ التزامه أو استعمال حقوقه الناشئة عن العقد ، فإنه يسأل تجاه الدائن عن أي أخلال بالعقد يرتكبه هذا الغير) .
5. نقترح العمل على تنظيم وانشاء صندوق خاص لتعويض المصابين من الأضرار الناتجة عن أخطاء الأطباء العاملين في المستشفى ويكون خاضعاً لأشراف الدولة ويكون له الحق في رفع دعوى الحلول على المتسبب في الضرر أمام القضاء .
6. نرى ضرورة التشديد على الأطباء في هذا المجال لكون عملهم متعلقاً بأرواح وأجساد وعواطف الناس وان الحاجة إليهم كبيرة ، لكي يكونوا دقيقين في عملهم وعدم فسح المجال لهم بعدم الاهتمام بالناس ، فضلاً عن ذلك فإن مهنة الطب مهنة إنسانية ومسؤولية اجتماعية تقع على عاتق هذه الشريحة من المجتمع .
7. نقترح العمل على بث الوعي بأهمية المسؤولية الطبية وذلك عن طريق وسائل الأعلام كافة وعقد الندوات الدورية وتدريب مادة المسؤولية الطبية في كليات القانون وكليات الطب والتأكيد في الأخيرة على الرسالة الإنسانية للطب .
8. ضرورة إنشاء سجل طبي لكل طبيب في نقابة الأطباء لتدوين الأخطاء المرتكبة من قبل الأطباء لتجنب الوقوع في الأخطاء ذاتها من ناحية وليكون السجل حافزاً للأطباء لمزيد من اليقظة والانتباه عند مباشرتهم لعملهم الطبي .
9. إنشاء مركز تكون مهمته مراقبة عمل المستشفيات والتأكد من نوعية الخدمات الطبية المقدمة فيها ، ما يكفل نوعية ومستوى الخدمات الطبية التي يرضوها المرضى ، لان غالبية الأعمال الطبية تتم في المستشفيات سواء العامة منها أو الخاصة .
10. ضرورة إلزام إدارة المستشفيات بالتأمين ضد الأضرار التي من الممكن أن يتسبب الأطباء العاملون فيها لمرضاهم لضمان حصول المريض على التعويض المناسب للضرر الذي لحق به .
11. وضع إعلانات في المؤسسات الصحية ، لتعريف المرضى بحقوقهم والتزامهم تجاه الأطباء ، لان غالبية المرضى لا يعرفون الحقوق التي كفلها لهم القانون في مواجهة الأطباء .

## أولاً : باللغة العربية

## القرآن الكريم

## أ-الكتب الفقهية

1. الأمام العلامة أبو عبد الله محمد ابن أدريس الشافعي ، الأم ، الجزء الثالث ، دار الفكر للنشر ، الطبعة الأولى ، بيروت ، 1980 .
2. الأمام العلامة أبي الفضل جمال الدين محمد ابن مكرم ابن منظور الأفرريقي المصري ، المجلد الرابع عشر ، دار بيروت للطباعة والنشر ، بيروت ، 1956 .
3. الشيخ محمد ابن بكر ابن عبد الله عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الرسالة ، الكويت ، بدون سنة طبع .
4. موفق الدين أبي محمد ابن عبد الله ابن أحمد ابن محمود ابن قدامة ، المغني ، الجزء الخامس ، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع ، 1973 .

## الكتب الطبية :

1. د. أبراهيم محمود وجيه وآخرون ، الطب الشرعي والسموميات ، تأليف مجموعة من أساتذة الطب في الجامعات العربية ، منظمة الصحة العالمية ، المكتب الإقليمي للشرق المتوسط ، 1993 .
2. د. أحمد شوكت الشطي ، الإسلام والطب ، الجزء الأول ، مطبعة الجامعة السورية ، الطبعة الأولى ، 1958 .
3. د. راجي عباس التكريتي ، السلوك المهني للأطباء ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1970 .
4. رعد رزوق أسطيفان و د. عبد الرزاق مرتضى صالح وناصر روفائيل بطرس ، إدارة المستشفيات ، مطبعة جامعة الموصل ، الموصل ، 1984 .
5. د. زهير حنفي ، المستحدث في الإدارات العليا للمستشفيات ، مكتبة الانجلو مصرية ، 1976 .
6. د. سعاد حسين حسن ، قواعد التمريض ، دار القلم للنشر والتوزيع ، الطبعة الثالثة ، الكويت ، 1985 .
7. د. عالم عبد الحميد يعقوب ، مبادئ علم الأخلاق الطبية ، كلية الطب ، جامعة البصرة ، 1995 .
8. د. عبد اللطيف البدري ، الطب عند العرب ، منشورات وزارة الثقافة والفنون ، العراق ، 1978 .
9. د. محمود خليل الشاذلي وآخرون ، طب المجتمع ، تأليف مجموعة من أساتذة الطب في الجامعات العربية ، منظمة الصحة العالمية ، المكتب الإقليمي للشرق المتوسط ، بيروت ، لبنان ، 1999 .

## ج- الكتب القانونية :

1. د. أحمد شرف الدين ، مسؤولية الطبيب ومشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة ، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي ، مصر ، 1986 .
2. د. أحمد شوقي عبد الرحمن ، مسؤولية المتبوع بأعباءه حارساً ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، 1976 .
3. د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، تفسير العقد ومضمون الالتزام العقدي وفقاً لقواعد الإثبات ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2003 .
4. د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة ، القانون الجنائي والطب الحديث ، دراسة تحليلية مقارنة لمشروعية نقل الأعضاء وزرع الأعضاء البشرية ، مصر ، 1986 .
5. د. أحمد عبد اللطيف ، الخطأ غير العمدي في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، مكتبة دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 .
6. د. أحمد محمود سعد ، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه ، شركة الطوبجي للطباعة ، مصر ، بدون سنة طبع .
7. د. أشرف جابر ، التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1999 .
8. الان بينا بنت ، ترجمة منصور القاضي ، القانون المدني للموجبات (الالتزامات) ، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، بيروت ، لبنان ، 2004 .
9. السيد عبد الوهاب عرفة ، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، بدون سنة طبع .
10. السيد عبد الوهاب عرفة ، الوسيط في التعويض المدني عن المسؤولية المدنية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، بدون سنة طبع .
11. د. السيد محمد السيد عمران ، الأسس العامة في القانون ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2002 .
12. أنور الخطيب ، حماية فاقد الأهلية في الشريعة الإسلامية والقوانين اللبنانية ومقابلته مع القانون الفرنسي ، مطبعة دار الكتب ، بدون مكان طبع ولا سنة طبع .
13. د. أنور سلطان ، المبادئ القانونية العامة ، دار الجامعة الجديدة ، الأزراطية ، الإسكندرية ، 2005 .
14. د. أنور سلطان ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2005 .
15. أنور طلبية ، المطول في شرح القانون المدني ، الجزء الثالث ، المكتب الجامعي الحديث ، الطبعة الأولى ، الأزراطية ، الإسكندرية ، 2004 .

16. أنور طلبة ، دعوى التعويض ، المكتب الجامعي الحديث ، الطبعة الأولى ،  
الازرطية ، الإسكندرية ، 2005 .
17. أنور طلبة ، المسؤولية المدنية ، المسؤولية العقدية ، الجزء الأول ، المكتب  
الجامعي الحديث ، الطبعة الأولى ، الازرطية ، الإسكندرية ، 2005 .
18. أنور طلبة ، المسؤولية المدنية ، المسؤولية التقصيرية ، الجزء الثالث ،  
المكتب الجامعي الحديث ، الطبعة الأولى ، الازرطية ، الإسكندرية ،  
2005 .
19. أنور العمروسي ، المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في القانون  
المدني ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى ، الإسكندرية ، 2004 .
20. د. بابكر الشيخ ، المسؤولية القانونية للطبيب ، دار الحامد للنشر والتوزيع ،  
الطبعة الأولى ، عمان ، الأردن ، 2002 .
21. د. توفيق حسن فرج والأستاذ . عصام توفيق حسن فرج ، قواعد الإثبات في  
المواد المدنية والتجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ،  
2003 .
22. أ. جبار صابر طه ، إقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على  
عناصر الضرر ، مطبعة جامعة الموصل ، منشورات جامعة صلاح الدين ،  
العراق ، 1984 .
23. جمال مدغمش ، الضرر المعنوي في قرارات محكمة التمييز حتى عام  
1996 ، مطابع دائرة المكتبة الوطنية ، عمان ، 1996 .
24. أ. جميل الشرقاوي ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، المصادر  
غير الإدارية ، ( الفعل الضار – الفعل النافع ، القانون ) ، الكتاب الأول ، دار  
النهضة العربية ، القاهرة ، 1974 .
25. د.حسن الخطيب، نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية والمسؤولية العقدية في  
القانون الفرنسي والقانون العراقي المقارن، مطبعة الحداد،  
البصرة، العراق، 1955
26. د. حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع  
المصري والقانون المقارن، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1951.
27. د.حسن عكوش، المسؤولية المدنية في القانون المدني الجديد، مكتبة القاهرة  
الحديثة، دون سنة طبع.
28. د.حسن علي ذنون، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء  
الأول، مطبعة المعارف، بغداد، 1949
29. د.حسن علي ذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر، الجزء  
الأول، شركة التاييمز للطبع والنشر، بغداد، 1991
30. د.حسن علي ذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، الخطأ، الجزء  
الثاني، مطبعة العزة، بغداد، 2001

31. د.حسن علي ذنون ود.محمد سعيد الرحو،الوجيز في النظرية العامة للألتزام،مصادر الألتزام،دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والمقارن،الجزء الأول،دار وائل للنشر والتوزيع،الطبعة الأولى،عمان،2002.
32. حسين عامر،المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية،مطبعة مصر،1956.
33. حسين عامر وعبد الرحيم عامر،المسؤولية المدنية والعقدية،دار المعارف،الطبعة الثانية،القاهرة،1979.
34. د.حمدي عبد الرحمن،معصومية الجسد،بلا دار نشر،القاهرة،1987.
35. د.خليل مصطفى،تقدير مبلغ التعويض وحقوق المؤمن المترتبة على دفعه،دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع،الطبعة الأولى،عمان،2001.
36. د.رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري،المسؤولية الطبية عن الخطأ في تشخيص تشوهات الجنين وأمراضه الوراثية،دار النهضة العربية،الطبعة الأولى،القاهرة،2003.
37. د.رضا محمد جعفر،رضا المضرور بالضرر وأثره على الحق في التعويض،دار الجامعة الجديدة للنشر،الأسكندرية،2005.
38. د.رمضان أبو السعود،النظرية العامة للألتزام،مصادر الألتزام،دار المطبوعات الجامعية،الأسكندرية،2002.
39. د.رمضان أبو السعود ود.همام محمد محمود زهران،مبادئ القانون،المدخل للقانون والألتزامات،دار المطبوعات الجامعية،الأسكندرية،2005.
40. د.سعاد الشرقاوي،المسؤولية الإدارية،دار المعارف،الطبعة الثانية،مصر،1972.
41. د. سعد سالم العسيلي،المسؤولية المدنية عن النشاط الطبي في القانون الليبي،جامعة قاريونس،بلا دار نشر،بنغازي،1994.
42. د.سعدون العامري،تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية،منشورات البحوث القانونية،وزارة العدل،بغداد،1981.
43. د.سليمان أبو ذياب،مبادئ القانون المدني،مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع،الطبعة الأولى،بيروت،لبنان،2003.
44. د.سليمان الطماوي،مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية،دار الفكر العربي،الطبعة الثانية،مصر،1954.
45. د.سليمان الطماوي،دروس في القضاء الإداري،مطبعة عين الشمس،بدون سنة طبع.
46. د.سليمان مرقس،محاضرات في المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية،القسم الثاني،الأحكام الخاصة،جامعة الدول العربية،معهد الدراسات العربية العليا،1960.
47. د.سليمان مرقس،الوافي في شرح القانون المدني في الألتزامات،الفعل الضار والمسؤولية المدنية،المجلد الثاني،الجزء الثاني،مطبعة دار السلام،الطبعة الخامسة،1988.

48. د.سمير عبد السميع الأودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعدتهم مدنياً وجنائياً وأدارياً، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004.
49. د.سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005.
50. د.سميرة عايد ديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين القانون والشرع، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2004.
51. د.سهير منتصر، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
52. شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2003.
53. شريف الطباخ، التعويض عن الأخلال بالعقد (التطبيق العملي للمسؤولية المدنية في ضوء القضاء والفقه، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2004.
54. د.صاحب عبيد الفتلاوي، التشريعات الصحية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 1997.
55. د.صالح أحمد محمد الهيبي، المباشر والمتسبب في المسؤولية التقصيرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأصدار الأول، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2004.
56. د.صبحي محمصاني، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية، الجزء الثاني، مكتبة الكشاف، بيروت، 1984.
57. صبري محمود الراعي، والأستاذ رضا السيد عبد العاطي، الموسوعة النموذجية في شرح قضايا التعويضات والمسؤولية المدنية، الجزء الثاني، دار مصر للموسوعات القانونية، عابدين، بلا سنة طبع.
58. صبري محمود الراعي، الأستاذ رضا السيد عبد العاطي، الموسوعة النموذجية في شرح قضايا التعويضات والمسؤولية المدنية، الجزء الثالث، دار مصر للموسوعات القانونية، عابدين، بلا سنة طبع.
59. د.صلاح الدين الناهي، مصادر الالتزام، الجزء الأول، بدون ذكر مكان الطبع ولا سنة الطبع.
60. د.صلاح الدين الناهي، الوجيز الوافي في القوانين المرعية في الجمهورية العراقية والمملكة الأردنية الهاشمية والكويت، مطبعة البيت العربي، عمان، الأردن، 1984.
61. د.طه عبد المولى أبراهيم، مشكلات تعويض الأضرار الجسدية في القانون المدني في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر والقانون، الطبعة الأولى، المنصورة، مصر، 2000.
62. د.عادل أحمد الطائي، مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1976.
63. د.عباس النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الغير، منشورات عويدات، الطبعة الأولى، بيروت، 1987.

64. د. عباس الصراف، المسؤولية العقدية عن فعل الغير، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، 1954.
65. د. عباس علي محمد الحسيني، مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 1999.
66. الأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، مطابع دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، 1989.
67. د. عبد الحكم فودة، الخطأ في نطاق المسؤولية التقصيرية، دراسة تحليلية عملية على ضوء الفقه وقضاء النقض، دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية، الإسكندرية، 1995.
68. د. عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنايئة والتأديبية، الناشر منشأة المعارف، مطبعة نور السلام، الطبعة الثانية، الإسكندرية، 2004.
69. د. عبد الرحمن نورجان الأيوبي، القضاء الإداري في العراق حاضره ومستقبله، دار ومطابع الشعب، 1965.
70. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة الجديدة، بيروت، لبنان، 2000.
71. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1966.
72. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ود. أحمد حشمت أبو شيت، أصول القانون والمدخل لدراسة القانون، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، 1941.
73. د. عبد الرشيد مأمون، المسؤولية العقدية عن فعل الغير، دار النهضة العربية، بلا نشر، 1986.
74. د. عبد الرشيد مأمون، عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، مطبعة جامعة القاهرة، 1986.
75. د. عبد السلام التونجي، المسؤولية المدنية للطبيب في الشريعة الإسلامية وفي القانون السوري والمصري والفرنسي، بلا دار نشر، دمشق، 1966.
76. د. عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الإصدار الأول، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2004.
77. د. عبد اللطيف الحسيني، الفقه الجنائي في قرارات محكمة التمييز، المجلد الأول، القسم العام، مطبعة الرشاد، بدون سنة طبع.
78. د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، المكتبة القانونية، بغداد، 2007.
79. د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، مصادر الالتزام، الجزء الأول، مطابع مؤسسة دار الكتب، بغداد، 1980.

80. د. عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، مكتبة ومطبعة مصطفى الباني، مصر، 1960.
81. د. عبد المنعم محمد داود، المسؤولية القانونية للطبيب، دار النشر للثقافة، القاهرة، 1987.
82. د. عبد الناصر توفيق العطار، نظرية الالتزام في الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية، مطبعة السعادة، 1970.
83. د. عدنان أبراهيم سرحان ود. نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الإصدار الثاني، الطبعة الثانية، عمان، الأردن، 2004.
84. د. عز الدين الديناصوري ود. عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، القاهرة الحديثة للطباعة، بدون مكان طبع، 1988.
85. د. عزيز كاظم جبر، الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التصيرية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998.
86. د. علي حسين نجيدة، بعض صور التقدم الطبي وأنعكاساتها القانونية في مجال القانون المدني الصناعي وتغيير الجنس، مطبعة جامعة القاهرة، 1990-1991.
87. أ. علي عصام غصن، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2006.
88. د. غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، 1971.
89. د. فتحي عبد الرحيم عبد الله، دراسات في المسؤولية التصيرية (نحو مسؤولية موضوعية)، الناشر منشأة المعارف، مطبعة عصام جابر، الإسكندرية، 2005.
90. د. فتحية محمود قره، مجموعة المبادئ التي أقرتها محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية من عام 1979 الى 1984، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بدون سنة طبع.
91. د. فريد فنتيان، مصادر الالتزام، مطبعة العاني، بغداد، 1957.
92. د. فؤاد العطار، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1963.
93. د. قمر محمد موسى، الموسوعة الجامعة في التعليق على القانون المدني، الجزء الثالث، دار الفكر والقانون، المنصورة، بلا سنة طبع.
94. د. ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، 1996.
95. د. محسن عبد الحميد البية، نظره حديثة الى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية في ظل القواعد القانونية التقليدية، جامعة الكويت، 1993.
96. د. محمد الشيخ عمر، مسؤولية المتبوع، دراسة مقارنة، مطابع سجل العرب، القاهرة، 1970.

97. د.محمد جلال حسن الاتروشي،المسؤولية المدنية الناجمة عن عمليات نقل الدم،دار الحامد للنشر والتوزيع،الطبعة الأولى،الأردن،2008.
98. د.محمد حسن قاسم ود.محمد السيد الفقي،أساسيات القانون،منشورات،الحلبي الحقوقية،بيروت،لبنان،2003.
99. د.محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية،منشأة المعارف،الإسكندرية،بلا سنة طبع.
100. د.محمد حسين منصور ، نظرية الحق،دار الجامعية الجديدة للنشر،الإسكندرية،2004 .
101. د.محمد سامي الشوا ، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي،دار النهضة العربية،2002 - 2003.
102. د.محمد شريف أحمد،مصادر الالتزام في القانون المدني ، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، الإصدار الأول،الطبعة الأولى،عمان،1999.
103. د.محمد شكري سرور،مشكلة تعويض الضرر الذي يسببه شخص غير محدد من بين مجموعة محددة من الأشخاص،دار الفكر العربي،بدون مكان طبع،1983.
104. د.محمد عبد الظاهر حسين،المسؤولية التقصيرية للمتعاقد،دار النهضة العربية،القاهرة،2004.
105. د.محمد علي عمران،الالتزام بضمان السلامة وتطبيقاته في بعض العقود،دراسة فقهية وقضائية،دار النهضة العربية،القاهرة،1980.
106. د.محمد فائق الجواهري،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات،دار الجواهري للطبع والنشر،مصر،1951.
107. د.محمد محمد أبو زيد،بعض المشكلات القانونية الناتجة عن مرض فقد المناعة المكتسبة،1996.
108. د.محمد المنجي،الموسوعة العلمية للدعاوي،دعوى التعويض،الجزء الثاني،منشأة المعارف،الطبعة الثالثة،الإسكندرية،2003.
109. د.محمود جمال الدين زكي،مشكلات المسؤولية المدنية،الجزء الأول،مطبعة جامعة القاهرة،القاهرة،1978.
110. د.محمود سعد الدين شريف،شرح القانون المدني العراقي،نظرية الالتزام،الجزء الأول،مطبعة العاني،بغداد،1955.
111. د.محمود القبلاوي،المسؤولية الجنائية للطبيب،دار الفكر العربي،الإسكندرية،2005.
112. د.مختار القاضي،أصول الالتزامات في القانون المدني،دار النهضة العربية،القاهرة،1967.
113. د.مصطفى الجمال،مصادر الالتزام،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية،1999.

114. د.مصطفى الجمال ود.عبد الحميد محمد الجمال، النظرية العامة للقانون، دار الجامعية، بيروت، 1987.
115. د.مصطفى الجمال ود.نبيل أبراهيم سعد، النظرية العامة للقانون، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003.
116. د.مصطفى الجمال ود.رمضان أبو السعود ود.نبيل أبراهيم سعد، مصادر الالتزام وأحكام الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003.
117. د.مصطفى كامل، المبادئ العامة للقضاء الإداري وشرح قانون مجلس الدولة المصري، مكتبة النهضة العربية، بدون مكان طبع، 1954.
118. د.مصطفى مرعي، المسؤولية المدنية في القانون المصري، مطبعة الاعتماد، الطبعة الثانية، مصر، 1944.
119. د.معوض عبد التواب، الموسوعة النموذجية في القضاء الإداري، دعوى التعويض الإدارية، المجلد الثالث، مكتبة عالم الفكر والقانون للنشر والتوزيع، 2003.
120. د.مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، 1985.
121. د.منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني، مصادر الالتزام، الجزء الأول، بلا دار نشر، الطبعة الأولى، 1991.
122. د. منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية لأطباء والصيدلة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1989.
123. د.منير عباس حسين، الموسوعة الصغيرة، (416) الإقرار وأحكام تصرفات مريض مرض الموت، دراسة مقارنة، دار الشؤون الثقافية العامة، وزارة الثقافة والأعلام، بغداد، 1998.
124. د.منير عبد المعطي، السب والقذف والاهانة والبلاغ الكاذب معلقاً عليه بأحداث أحكام محكمة النقض، المركز الثقافي للإصدارات، الطبعة الأولى، القاهرة، 2004.
125. د.منير القاضي، ملتقى البحرين، الشرح الموجز للقانون المدني العراقي، مطبعة العاني، بغداد، 1952.
126. منير قزمان ، التعويض المدني في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2004.
127. د.نبيل أبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية ، الأزرايطه ، الإسكندرية، 2004.
128. ندى البدوي النجار، أحكام المسؤولية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، بدون سنة طبع.
129. د.هيثم حامد المصاورة، نقل الأعضاء البشرية بين الحظر والإباحة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003.
130. د.وفاء حلمي أبو جميل، الخطأ الطبي، دراسة تحليلية فقهية وقضائية في كل من مصر وفرنسا، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.

131. د. يحيى أحمد موافي، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانوناً (مدنياً وأدارياً وجنائياً)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987.
132. أبووسف جمعة يوسف الحداد، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء في القانون الجنائي لدولة الإمارات العربية المتحدة، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، بدون سنة طبع.

### د:- الرسائل

- 1- إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ الفني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون، جامعة بابل، 2002.
- 2- إبراهيم محمد شريف، الضرر المعنوي وتعويضه في المسؤولية التصويرية، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، 1989.
- 3- أسعد عبيد عزيز الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، رسالة دكتوراة، مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، 1991.
- 4- أمل فاضل عبد، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الناشئة عن عمليات نقل الدم، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، 1999.
- 5- باسم محمد رشدي، الضرر المادي الناتج عن الإصابة الجسدية، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، 1989.
- 6- جابر مهنا شبل، مدى مشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية، أطروحة دكتوراة، مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، 1991.
- 7- عادل عبد إبراهيم، حق الطبيب في ممارسة الأعمال الطبية ومسؤوليته الجنائية، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، 1977.
- 8- عبد الرحمن عبد الرزاق داود الطحان، مسؤولية الطبيب عن أخطائه المهنية، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، 1976.
- 9- علي عبيد الجيلاوي، رضا المتضرر وأثره في المسؤولية المدنية، أطروحة دكتوراه، مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، 1988.
- 10- عمر عبد المجيد مصبح، المسؤولية الجنائية للطبيب عن خطئه في التشخيص، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، 2000.
- 11- محمود التلتي، النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص، رسالة دكتوراه، مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1988.

### ه:- البحوث

- 1- د.أحمد شرف الدين، زراعة الأعضاء والقانون، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة تصدرها كلية الحقوق والشريعة، العدد الثاني، السنة الأولى، جامعة الكويت، 1977.
- 2- د.أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مضمون الالتزام العقدي للمدين المحترف، بحث مقدم في المؤتمر السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المسؤولية الطبية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 2004.
- 3- د.توفيق خير الله، مسؤولية الطبيب الجراح عن خطاه المهني، بحث مقدم في المؤتمر السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المسؤولية الطبية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 2004.
- 4- د.حسام الدين كامل الاهواني، الاتجاهات الحديثة في مجال تعويض الأضرار الناشئة عن العمل غير المشروع، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة، تصدرها كلية الحقوق والشريعة، العدد الأول، السنة الثانية، جامعة الكويت، 1978.
- 5- د.حسام الدين كامل الاهواني، مسؤولية الطبيب العقدية عن فعل الغير، بحث مقدم في المؤتمر السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المسؤولية الطبية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 2004.
- 6- حسن عزيز عبد الرحمن، مسؤولية المتبوع عن عمل التابع، بحث منشور في مجلة العدالة، يصدرها مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، العدد الثاني، السنة الخامسة، 1979.
- 7- د.حسن علي ذنون، نظرية تحمل التبعة، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، تصدرها كلية القانون والسياسية، عدد خاص بمناسبة الاحتفال باليوبيل الماسي للكلية، طبع الدار العربية، بغداد، مايس، 1984.
- 8- د.ضاري خليل محمود، الطبيعة القانونية للخطأ الطبي، بحث منشور في مجلة العدالة، يصدرها مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، العدد الأول، السنة الثالثة، كانون الثاني، شباط، آذار، 1977.
- 9- د.عبد السلام الترماني، السر الطبي، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة، العدد الثاني، السنة الخامسة، جامعة الكويت، يونيو، 1981.
- 10- د.علي مصباح أبراهيم، مسؤولية الطبيب الجزائية، بحث مقدم في المؤتمر السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المسؤولية الطبية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 2004.

- 11- د. غسان جميل الوسواسي، حدود مسؤولية الأطباء عن أخطائهم في الشريعة والقانون، بحث منشور في مجلة العدالة، يصدرها مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، العدد الأول، بغداد، 1991.
- 12- د. فتحة محمد قوراري، مسؤولية الطبيب الجنائية في ضوء أحكام التشريع والقضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة، بحث منشور في مجلة الحقوق، يصدرها مجلس النشر العلمي، العدد الثالث، السنة الثامنة والعشرون، جامعة الكويت، 2004.
- 13- د. فتوح عبد الله الشاذلي، أبحاث في القانون والإيدز، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001.
- 14- د. محمد علي الطائي، المركز القانوني للموظف العام من منظور الشرائع العراقية القديمة والإسلامية والحديثة، بحث منشور في مجلة القانون المقارن، تصدرها جمعية القانون المقارن، العدد 36، 2005.
- 15- د. محمد هشام قاسم، المسؤولية الطبية من الوجهة المدنية، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة، تصدرها كلية الحقوق والشريعة، العدد الثاني، السنة الخامسة، جامعة الكويت، 1981.
- 16- د. محمد يحيى المحاسنة، أصحاب الحق في التعويض عن الضرر الأدبي في حالة موت المصاب، بحث منشور في مجلة الحقوق، العدد الثاني، السنة الرابعة والعشرون، جامعة الكويت، يونيو، 2000.
- 17- محمود عبد الله حمود، المسؤولية الطبية للمرافق الصحية العامة، بحث منشور في مجلة الحقوق، تصدرها مجلس النشر العلمي، العدد الأول، السنة الثلاثون، الكويت، 2006.
- 18- د. محمود محمود مصطفى، مسؤولية الأطباء والجراحين الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، السنة الثامنة عشر، 1948.
- 19- د. مصطفى الجمال، المسؤولية المدنية عن الأعمال الطبية في الفقه والقضاء، بحث مقدم في المؤتمر السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المسؤولية الطبية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، بيروت، لبنان، 2004.
- 20- د. مظهر العزاوي، نظرية الشخصية المعنوية وأهلية التقاضي، بحث منشور في مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين، العدد الثالث، السنة الواحد والثلاثون، العراق، 1976.
- 21- القاضي، مفيد محمد علي، تعويض الضرر في المسؤولية العقدية، بحث مقدم إلى المعهد القضائي، بغداد، 1989.
- 22- د. منذر الفضل، التجربة الطبية على الجسم البشري (ومدى الحماية التي يكفلها القانون المدني والقوانين العقابية الطبية)، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، تصدرها كلية القانون، المجلد الثامن، العدد الأول والثاني، مطبعة العاني، جامعة بغداد، 1989.

- 23- د.منذر الفضل،الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية،بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية،تصدرها كلية القانون والسياسة،المجلد السادس،العدد الأول والثاني،مطبعة العاني،جامعة بغداد،1987.
- 24- د.منصور مصطفى منصور،حقوق المريض على الطبيب،بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة،تصدرها كلية الحقوق والشريعة،العدد الثاني،السنة الخامسة،جامعة الكويت،يونيو،1981.

### ج:- المعاجم اللغوية:-

- 1- د.أبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار،المعجم الوسيط،دار الدعوة،الطبعة الثانية،تركيا،1989.
- 2- لويس معلوف،المنجد في اللغة،منشورات ذوي القربى،مطبعة الغدير،الطبعة السابعة والثلاثون،1423هـ.

### ي:- القوانين والتعليمات

- 1- مشروع القانون المدني العراقي،1985.
- 2- القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة1951.
- 3- قانون الإثبات العراقي رقم (107) لسنة 1979 المعدل.
- 4- قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل.
- 5- قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 .
- 6- قانون الادعاء العام العراقي رقم 159 لسنة 1979 .
- 7- القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.
- 8- القانون المدني السوري رقم (84) لسنة 1949.
- 9- القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976.
- 10- القانون المدني الكويتي رقم (67) لسنة 1980.
- 11- القانون المدني الجزائري رقم (119) لسنة 1984.
- 12- القانون المعاملات المدنية الاتحادية الإماراتي رقم (5) لسنة 1985.
- 13- القانون المدني اليمني رقم (19) لسنة 1992.
- 14- القانون المدني القطري رقم (22) لسنة 2004.
- 15- قانون الالتزامات والعقود المغربي رقم (364) لسنة 1965.
- 16- القانون المدني الفرنسي لسنة 1804.
- 17- قانون الصحة العامة العراقي رقم (89) لسنة 1981 والمعدل بالقانون رقم (54) لسنة 2001.
- 18- قانون المستشفيات الأهلية العراقي رقم (25) لسنة 1984.
- 19- قانون الصحة العامة الأردني المؤقت المرقم (54) لسنة 2002.

- 20- نظام المستشفيات الخاصة الأردني رقم (85) لسنة 1980.
- 21- قانون الصحة الفلسطيني رقم (20) لسنة 1992.
- 22- قانون مزاولة المهن الصحية اليمني رقم (32) لسنة 1992.
- 23- القانون الاتحادي الاماراتي رقم (7) لسنة 1975 بشأن مزاولة مهنة الطب البشري .
- 24- تعليمات السلوك المهني رقم (6) الصادر بتاريخ 1985/5/19.

### ع:- القرارات الغير منشورة:

- 1- قرار محكمة التمييز المرقم 25/ م /1979 بتاريخ 1980/2/26.
- 2- قرار لجنة أنضباط موظفي وزارة الصحة في بغداد المرقم (10) في 1983/10/2.
- 3- قرار محكمة أستئناف نينوى المرقم 42/س/1993 بتاريخ 1993/5/13.
- 4- قرار محكمة التمييز المرقم 771/م/1997/3 في 1997/5/6.
- 5- قرار محكمة التمييز المرقم 1165/م منقول/2002 بتاريخ 2002/7/18.
- 6- قرار محكمة التمييز المرقم 1237/1236/م منقول/2002 بتاريخ 2002/8/28.
- 7- قرار محكمة بداءة الديوانية المرقم 505/ب/2001 بتاريخ 2002/3/6 والمصدق تمييزاً بتاريخ 2002/12/10.

### س:- الفتاوى :

- 1- فتوى ديوان التدوين القانوني المرقم 175 بتاريخ 1973/7/7، منشور في مجلة العدالة، يصدرها مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، العدد الأول، السنة الأولى، كانون الثاني، شباط، آذار، بغداد، 1975.

### ن:- الصحف والمجلات :

- 1- جريدة الجمهورية .
- 2- مجلة الأحكام العدلية .
- 3- مجلة العدالة .

### المصادر الإنكليزية

- 1- W.H.O. Hospital Administration,(W.H.O. Expert Committee, T.R.S),Geneva,1968.
- 2- W.H.O, Organization of Madical Care,(Technical Report series, T.TR.S).

## المصادر الفرنسية

- 1- A. Herande "Lassarance responsabilite Civile Professionnelle des professions liberals et prestataires de services,1983.
- 2- G.MH.Dalloze revae trimenitrielle de droit civil,No,Ijanievr,Mars,1989,anuee.
- 3- Georges Boyer Chammard et paul Monzein, Leresponsabilie Maadicale,presses universtaires de,France,1974.
- 4- J.penneau, La responsabicite Medecin,Connaissance du Droit,Ed.Dalloze,1992.
- 5- ph.Le Tourneau et Cadiet, Droit,de la resposablhte,Ed.Dalloz,1996.
- 6- Y Lambert-Faivre Lhepatite C.post-Transfusi onnelle et responsabilite,civile,D.1993,chrn.